



جامعة المنصورة
كلية الحقوق
قسم القانون المدني

بحث بعنوان
تقدير التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة

إعداد الباحث
سعيد سالم محمد دجيل

تحت إشراف
الأستاذ الدكتور / محسن عبد الحميد البيه
أستاذ القانون المدني

كلية الحقوق - جامعة المنصورة

١٤٤٢ هـ - ٢٠٢٠ م

المقدمة:

إن حق الملكية مقدس وقد حرصت معظم الدساتير والقوانين والمواثيق الدولية على حماية هذا الحق لكل إنسان، ومن بين هذه القوانين والمواثيق الدولية الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والذي نص في المادة ١٤ منه على أن "كل فرد له الحق في الملكية الخاصة، بمفرده أو بالاشتراك مع آخرين، لا يجوز حرمان أي فرد مما يملكه بصورة تعسفية"، وكما نصت أيضًا معظم الدساتير في الدول على احترام الحق في الملكية الخاصة وعدم الاعتداء على الحق ومن هذه الدساتير الدستور المصري الصادر في ٢٠١٤م، والذي نص في المادة ٣٥ منه على أن: "الملكية الخاصة مصونة، وحق الإرث فيها مكفول، ولا يجوز فرض الحراسة عليها إلا في الأحوال المبينة في القانون، وبحكم قضائي، ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل يدفع مقدمًا وفقًا للقانون"، وقد نصت أيضًا المادة ٣١ من الدستور الليبي الصادر في ١٩٥١م على أن: "الملكية حرمة فلا يمنع المالك من يتصرف في ملكة إلا في القانون وبالكيفية المنصوص عليها فيه بشرط تعويضه عنه تعويضًا عادلًا".

وعلى الرغم من أن حق الملكية قد نصت عليه معظم الدول في دساتيرها، إلا أن الدول تضطر للمساس بهذا الحق، أي أن هذا الحق ليس حق مطلق، وذلك راجع إلى الحاجات الاجتماعية المتزايدة من مشاريع عامة كمشاريع الطرق، والمطارات والبنى التحتية التي تتطلبها الحياة الاجتماعية اليوم للمواطنين المقيمين في أي مدينة سكنية.

وهذا ما يدفع الدولة إلى المساس بالملكية خاصة للأفراد في بعض الأحيان؛ ضمانًا لتحقيق الصالح العام، وذلك إذا رأت أن أملاكها العقارية لا تفي بالغرض، أي ليست ملائمة؛ فتلجأ الدولة للملكية الخاصة للأفراد؛ وذلك لتحقيق مشاريع ذات نفع عام، أي من أجل المنفعة العامة لجميع مواطنيها وذلك عن طريق الاستيلاء المباشر وفق القانون المنصوص عليه من قبل المشرع ووفقًا للإجراءات القانونية المعمول بها والمنصوص عليها في اللائحة التنفيذية للقانون الخاص بنزع الملكية للمنفعة العامة، ومقابل تعويض عادل، ومسألة التعويض عن نزع الملكية الخاصة تعتبر من المسائل الحساسة؛ فالدولة مطالبة بالتعويض العادل لنزع الملكية الخاصة للفرد وذلك نظرًا للضرر الذي يلحق بالفرد من جراء نزع ملكيته.

أهمية البحث: يعتبر موضوع تقدير التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة من أهم المسائل والقضايا التي تواجه القضاء في الوقت الماضي والحاضر والتي دائمًا ما يجد القضاء صعوبة في الفصل في هذا النوع من المنازعات، وخاصة ما يتعلق بالطعن في تقدير التعويض على لجنة تقدير التعويضات في حالة نزع الملكية للمنفعة العامة فموضوع نزع الملكية للمنفعة العامة هو في حقيقته قرار إداري يصدر من الإدارة والسلطة في الدولة؛ إذ هو في الأصل موضوع يتعلق بالقانون الإداري ولكن التعويض والطعن على تقدير التعويض بشكل خاص هو موضوع يتعلق بالقانون المدني وأيضًا الملكية الخاصة المراد نزعها وتتضمنها نصوص القانون المدني، وتبرز أهمية هذا البحث بشكل خاص في أن موضوع التعويض عن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة دائمًا ما يكون محل جدل وذلك نظرًا لما يحدث في المجتمعات الحديثة من تطورات سريعة وبالأخص في مجال تطوير التخطيط العمراني في المدن والمشاريع القومية،

التي يمكن أن تقوم بها الدولة والتي على إثرها قد تضطر إلى نزع الملكية الخاصة وتعويض الملاك أصحاب العقارات.

إشكاليات البحث: يبين هذا البحث العديد من الإشكاليات التي تنتج عن تقدير التعويض عن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، حيث تأتي مشاكل نزع الملكية على رأس إحدى أهم المعوقات في سرعة تنفيذ المشروعات العامة لدولة، وتتمثل هذه الصعوبات الكبيرة بدءًا من تعويض ذوي الشأن ماليًا، مرورًا بالإجراءات الإدارية المنعقدة، وتطرح العديد من التساؤلات حول هذا الموضوع ومنها عن ماهية نزع الملكية للمنفعة العامة هل هو إجراء استثنائي كالاستيلاء المؤقت أو التأميم أو المصادرة أو لا. وهل يترتب عليه التعويض على أساس المسؤولية التقصيرية من الإدارة أو هناك أساس آخر، وكيف يتم تقدير هذا التعويض.

- **هدف البحث:** يهدف هذا البحث إلى توضيح الإشكاليات التي تواجهها مسألة تقدير التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة سواء الإشكاليات التي تواجهها الإدارة في دفع تعويض الملاك عن نزع ملكيتهم الخاصة، أو في الأفراد من حيث عدم إجحافهم في دفع التعويض العادل الذي يجبر الضرر من جراء نزع ملكيتهم بحيث يجبر كامل الضرر الواقع عليهم، وإيجاد حلول حتى لا تتحمل الإدارة أو الدولة تعويضات ليس بالإمكان دفعها في بعض الأوقات وأيضًا حتى يتحصل من نزعت ملكيته التعويض العادل والمنصف ولا يحدث لة نوع من الغصب (الاستيلاء غير المباشر).

منهج البحث: اتبعنا في دراسة هذا الموضوع المنهج الوصفي التحليلي وذلك لاستعراض أولًا ماهية حق الملكية الذي يراد نزعه ثم ماهية نزع الملكية للمنفعة العامة ثم أساس التعويض عن نزع الملكية وكيفية تقدير هذا التعويض ودفعه.

خطة البحث:

المبحث الأول: ماهية حق الملكية.

المبحث الثاني: ماهية نزع الملكية للمنفعة العامة.

المبحث الثالث: تقدير التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة.

المبحث الأول

ماهية حق الملكية

يعتبر حق الملكية حق عيني أصلي أي من ضمن الحقوق العينية الأصلية التي نصت عليها القوانين والدساتير وقامت بحماية ملكية الفرد من الاعتداء عليها بدون وجه حق. ولتحديد ماهية حق الملكية كان لا بد من أن يتم ذلك من خلال تحديد مفهوم حق الملكية أي تعريف هذا الحق وبيان خصائصه وتحديد مضمونه على النحو الآتي:

المطلب الأول

مفهوم حق الملكية

تعريف حق الملكية:

تنص المادة (٨٠٢) من القانون المدني المصري على الآتي:

" لمالك الشيء وحده، في حدود القانون، حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه"^(١).
وقد تبعه القانون المدني الليبي في المادة (٨١١) منه على نفس الصيغة المذكورة^(٢).

أما القانون المدني الفرنسي فقد نص في المادة (٥٤٤) " الملكية هي حق الانتفاع بالأشياء والتصرف بها بشكل مطلق تمامًا، شرط ألا يكون استعمالها محظورًا بالقوانين أو الأنظمة".

ويلاحظ من النصوص السابقة أن القانون الفرنسي قد حدد مفهوم معين للملكية في المادة (٥٤٤) منه. بعكس المادة (٨٠٣) مدني مصري لا تضع تعريفًا للملكية، وإنما تتولى بيان مدى سلطات المالك، وتحديد مضمون حقه^(٣).

ولكن يمكن أن يستخلص تعريف حق الملكية من هذا النص فيقال إن حق ملكية الشيء هو حق الاستئثار باستعماله واستغلاله وبالتصرف فيه على وجه دائم، وكل ذلك في حدود القانون^(٤)، كما عرفه البعض بأن الملكية " سلطة مباشرة من صاحب الحق على مصلحة تمكنه من استعماله واستغلاله والتصرف فيه في حدود القانون"^(٥).

(١) القانون المدني المصري المادة (٨٠٢).

(٢) القانون المدني الليبي المادة (٨١١).

(٣) محسن عبد الحميد البيه، الملكية في القانون المصري أحكامها وأسباب كسبها، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، سنة ٢٠٠١-٢٠٠٢، ص ١٩.

(٤) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني حق الملكية، الجزء ٨، دار الشروق الأول، تحديث وتقيح للمستشار أحمد مدحت المراغي، ٢٠١٥، ص ٤٣٧.

(٥) همام محمد محمود زهران، الحقوق العينية الأصلية حق الملكية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٠، ص ٢٩.

كما يمكن أن يستخلص تعريف آخر لحق الملكية ويقال بأن حق ملكية الشيء هو حق الاستئثار باستعماله واستغلاله والتصرف فيه، على وجه دائم، وكل ذلك في حدود القانون^(١).

وقد عرفت المجموعة المدنية المصرية حق الملكية في المادة (٨٠٢) بقولها " لمالك الشيء وحده، في حدود القانون، حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه".

وقد اكتفى هذا النص في تعريف الملكية بذكر خصائصه وعناصره. ففي قوله " لمالك الشيء وحده" إشارة إلى أن الملكية حق مقصور على صاحبها لا يزاخمه فيه مزاحم كما أنه ذكر عناصر الملكية الثالثة وهي: حق الاستعمال، وحق الاستغلال، وحق التصرف. ثم أن واضعي المجموعة حرصوا أيضاً على عدم النص على أن الملكية حق مطلق. بل على العكس ذكروا أن سلطات المالك تنقيد بحدود القانون^(٢).

وحق الملكية : بمعناه الواسع العام قد يكون

أ - (تاماً) أي شاملاً لعنصريه (الرقبة والمنفعة).

ب- (ناقصاً) : أي قاصر على أحد عنصريه (إما رقبة أو منفعة) وقد نص عليه في المادة (٨٠٢) مدني مصري^(٣).

المطلب الثاني

عناصر حق الملكية

تنص المادة (٨١٢) مدني ليبي على الآتي:

" ١- مالك الشيء يملك كل ما يعد من عناصره الجوهرية بحيث لا يمكن فصله عن دون أن يهلك أو يتلف أو يتغير.

٢- وملكية الأرض تشمل ما فوقها وما تحتها إلى الحد المغير في التمتع بها، علوًا أو عمقاً وذلك دون الإخلال بأحكام القانون الخاص بالمحاجر والمناجم".

كما نصت المادة (٨٠٣) مدني مصري على نفس الصيغة في القانون الليبي. أما القانون الفرنسي فنص في المادة (٥٤٦) منه " إن ملكية شيء، سواء كان منقولاً أو غير منقول، يعطي الحق على ما ينتجه وعلى كل ما يتصل به من ملحقات طبيعية كانت أو اصطناعية".

ومما سبق بيانه يتضح أن للملكية ثلاثة عناصر رئيسية وهي: "الاستعمال، والاستغلال، والتصرف".

(١) محمد شريف عبد الرحمن، حق الملكية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧، ص ٢٨.

(٢) عبد المنعم البدرابي، حق الملكية وأسباب كسبها، مكتبة عبد الله وهبه، ١٩٨٧، ص ١٧.

(٣) السيد عبد الوهاب عرفه، الموسوعة الشاملة في الملكية العقارية في ضوء الفقه والقضاء والنقض، المكتب الفني للموسوعات القانونية، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٦٦.

أولاً: مكنة الاستعمال.

تعني هذه المكنة أن لمالك الشيء استخدامه فيما هو قابل أو صالح له من أوجه الاستخدام، أي أن له أن يستفيد بمنافع الشيء بنفسه مع بقاء أصل هذا الشيء، أي دون أن يكون استعماله باستهلاكه وإلا كان تصرفاً. ومن أمثلة هذا الاستعمال : ركوب المالك لسيارته^(١). ويقصد كذلك بالاستعمال *Lusage* استخدام الشيء فيما هو قابل له، والحصول بذلك على ما يمكن أن يؤديه من منافع، فيما عدا الثمار، مع الإبقاء على جوهر الشيء نفسه^(٢).

فحق الاستعمال "*Le droit d usage*" يخول للمالك القيام بالأعمال المادية التي تسمح بها طبيعة الشيء، ومثال استعمال الأرض في الزراعة واستعمال المنزل في السكنى وللمالك الحق في أن يستعمل ملكه، وعدم استعماله إياه لا يترتب عليه سقوط حقه وله أن يستعمله ولو في غير ما أعد له ومن هذه الناحية يتميز حق الملكية عن غيره من الحقوق العينية الأخرى التي يجب أن تستعمل فيما أعدت له^(٣).

وتتطابق سلطة الاستعمال مع الوظيفة الطبيعية لحق الملكية والتي تتمثل في إشباع حاجات الفرد والأسرة محافظة على كيان الإنسان واستمرار وجوده وسلطة الاستثمار أو الاستغلال تعني: الاستفادة من الشيء بطريق غير مباشر عن طريق استخلاص ما ينتج عن الشيء من ثمار ومنتجات، ويميز الفقه بين الثمار والمنتجات والملحقات. فالثمار هي ما ينتج عن الشيء بصفة دورية ومتجددة دون أن يترتب على ذلك الانتقاص من أصل الشيء وجوهره.

أما المنتجات فهي التي تنتج عن الشيء بصفة غير دورية وغير متجددة ولكن يترتب عليها الانتقاص من أصل الشيء كمنتجات المناجم والمحاجر. أما الملحقات فهي ما أعد بصفة دائمة للاستعمال واستثماره طبقاً لما تقضي به طبيعته وتعد من لوازم الشيء مثل حقوق الارتفاق، والعقار بالتخصيص^(٤).

(١) المادة (٨٠٣) من القانون المدني المصري.

(٢) منصور مصطفى منصور، حق الملكية، مكتبة عبد الله وهبه، لسنة ١٩٦٥، ص ٣٦.

(٣) علي على سليمان، شرح القانون المدني الليبي، منشورات جامعة بنغازي، لسنة ١٩٧١، ص ٣٥.

(٤) عبد القادر محمد شهاب؛ محمد بن عبد القادر محمد، الوجيز في الحقوق العينية في الفقه والقانون المقارن، الطبعة الثالثة، مكتبة الفضيل للنشر، ٢٠١٣، ص ٣١ - ٣٢.

ثانياً: مكنة الاستغلال.

هو القيام بالأعمال اللازمة للحصول على غلة الشيء وثماره. فاستغلال الدار يكون بتأجيرها واستغلال البستان يكون بالحصول على ثمارها، واستغلال الماشية يكون بالحصول على نتاجها. وقد يكون الاستغلال مباشراً كقيام المالك بزراعة الأرض وجني ثمارها، أو غير مباشر كقيام الغير بزراعتها والحصول على ثمارها لقاء أجر يدفع للمالك والثمار هي ما ينتج عن الشيء بصفة دورية ودون أن ينقص من أصله. وهي أما ثمار طبيعية يغلها الشيء دون تدخل الإنسان مثل نتاج الحيوان وكلا المراعي الطبيعية، أو ثمار صناعية تنتج عن الشيء بتدخل الإنسان كالمحاصيل الزراعية. أما المنتجات فهي ما ينتج عن الشيء بصفة غير دورية مع الانتقاص من أصله كالمعادن المستخرجة من المناجم والأحجار المستخرجة من المحاجر^(١).

والواقع أن التفرقة بين الثمار والمنتجات لا تظهر إذا كان المالك هو الذي يمارس سلطة الاستغلال، إذ أن له الثمار والمنتجات معاً. فالمادة (٨٠٤) مدني مصري والمادة (٨١٣) مدني لبيي قد نصت على أن " لمالك شيء الحق في كل ثماره ومنتجاته وملحقاته ما لم يوجد نص أو اتفاق يخالف ذلك".

ثالثاً: مكنة التصرف (Disposition).

التصرف في فقه القانون نوعان: تصرف مادي باستهلاك الشيء أو هلاكه، وتصرف قانوني، وهو بمعناه الواسع - يعني اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني، أو القيام بعمل من أعمال التصرف بإنشاء حق عيني عليه كالرهن أو نقله كالبيع، أو بالقيام بعمل من أعمال الإدارة كالإيجار، أو بالقيام بعمل من أعمال حفظه لرفع دعوى عدم نفاذ التصرف... ولا شك أن المالك يملك كلا من التصرف المادي والتصرف القانوني في الشيء المملوك في حدود القانون^(٢).

ويختلف التصرف في الملكية نفسه عن التصرف في عنصر من عناصرها، في أن التصرف في الملكية ينقلها من المالك إلى غيره، فلا تعود له إلا بسبب جديد من أسباب كسب الملكية، أما التصرف في عنصر من عناصر الملكية، فلا يرتب عليه نقل الملكية من الملك إلى الغير، بل يستبقى المالك للشيء أو العين التي يملكها. ويسترد المالك في الغالب من الأحوال، العنصر الذي تصرف فيه، بلا سبب جديد، بل بمجرد انقضاء حق الغير^(٣).

وقد يختلط التصرف القانوني بالمادي وبالاستعمال كما رأينا في النقود، حيث يكون إنفاقها بمثابة التصرف فيها، والأصل أن يتمتع المالك بكامل السلطات على ما يملك

(١) علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني الحقوق العينية ، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة، عمان، ١٩٩٩، ص ٣١.

(٢) عبد الناصر توفيق العطار، المرجع السابق، ص ١٠.

(٣) محمد شريف عبد الرحمن، المرجع السابق، ص ٥١.

من الاستعمال والاستغلال والتصرف ولكنه قد يلجأ لتجزئة السلطات على الشيء، فيتنازل عن سلطتي الاستعمال والاستغلال لشخص آخر، ويحتفظ هو بسلطة التصرف، ويسمى المالك حينئذ بمالك الرقبة، أما صاحب سلطتي الاستعمال والاستغلال فيسمى بصاحب حق الانتفاع^(١).
والحقيقة أن عنصر التصرف هو الذي يميز حق الملكية عن سائر الحقوق العينية. فمن ناحية التصرف المادي لا يملك هذا التصرف إلا مالك الشيء فلا يستطيع صاحب حق الانتفاع مثلاً أن يهدم المنزل محل هذا الحق ولكن يستطيع فقط استعماله أو استغلاله، ونفس الحكم بالنسبة للدائن المرتهن أو صاحب حق السكنى.

ومن ناحية التصرف القانوني، إذا كانت الحقوق العينية الأخرى غير حق الملكية تخول أصحابها حق التصرف في هذه الحقوق، كالنزول عن حق الانتفاع مثلاً، فإنه رغم ذلك يظل هناك فرق بين التصرف القانوني في حق الملكية والتصرف القانوني في الحقوق العينية الأخرى لأن سلطة المالك أوسع من سلطة أصحاب هذه الحقوق فسلطة أصحاب هذه الحقوق في التصرف تكون مقصورة على المنفعة فقط، أما سلطة المالك في التصرف فهي أوسع لأنها تشمل المنفعة والرقبة معاً^(٢).

المطلب الثالث

خصائص حق الملكية

سنتناول في هذا المطلب تحديد الخصائص التي يتمتع بها حق الملكية عن غيره من الحقوق الأخرى وتوضيح ماهية هذه الخصائص التي يتمتع بها هذا الحق، وذلك على النحو الآتي:
يتمتع حق الملكية بعدة خصائص تميزه عن غيره من سائر الحقوق العينية الأخرى، وهذا ما سنبينه من خلال الآتي:

أولاً: الملكية حق جامع مانع.

وهذا يعني أن لمالك الشيء وحده دون غيره أن يستعمله ويستغله ويتصرف فيه وإذا ادعى أحد أن له على شيء ما حق استعمال أو استغلال، فعليه هو يقع عبء الإثبات، إذاً الأصل أن الملكية تامة لا مجزأة^(٣).

بمعنى أن حق الملكية هو حق يجمع بين هذه السلطات الثلاثة وهي الاستعمال، والاستغلال، والتصرف. فالمقصود إذاً بأن الملكية حق جامع أنه يجمع لصاحبه كل ميزة يمكن الحصول عليها من الشيء المملوك. وهذا ما عبرت عنه المادة (٨٠٢) مدني بقولها " إن لمالك الشيء وحده استعماله

(١) رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري، الوجيز في الملكية والحقوق العينية التبعية، الرياض، ٢٠٠٩، ص ٢٠-٢١.

(٢) سعيد جبر، حق الملكية، الدار العربية للنشر والتوزيع، ٢٠٠١-٢٠٠٢، ص ١٥.

(٣) محمد علي عمران، الحقوق العينية الأهلية في القانون المدني الليبي، منشورات جامعة بنغازي، ١٩٧٦، ص ٢٧٦.

واستغلاله والتصرف فيه، على أساس أن هذه السلطات هي كل ما هو معروف من قدرات للشخص بالنسبة لشيء من الأشياء"^(١).

ويتميز حق الملكية بالإضافة لأنه جامع ترتبط به صفة أخرى في هذه الخاصية بأنه مانع. أي أنه مقصور على صاحبه دون غيره، فلا يجوز للغير أن يشاركه فيه أو أن يتدخل في شؤون ملكيته، وينتج عن ذلك أن الشيء الواحد لا يمكن أن يكون مملوكًا لشخصين في وقت واحد إلا في حالة الملكية الشائعة حيث يكون لكل شخص جزءًا شائعًا من الشيء المملوك على الشيوع، وتطبيقًا لذلك يحق للمالك أن يطالب بإزالة الحائظ المائل على أرضه، أو إزالة أسلاك الكهرباء التي تهدده أو عدم لصق الإعلانات على جدار ملكه من غير رضائه^(٢).

ثانيًا: الملكية حق مطلق.

فما المقصود بإطلاق الملكية:

الملكية في الأصل حق مطلق، فللمالك الحق في أن يتصرف في ملكه كيفما شاء *Plena in re*

potestas فله الحق في:

- ١- أن يستعمله الاستعمال الذي يريده، حتى لو كان الشيء لم يعد لمثل ذلك الاستعمال.
- ٢- أن ينشئ فيه مباني أو يغرّس فيه أشجارًا أو يحفر أبارًا أو سواقي... الخ.
- ٣- أن يبيعه كله أو بعضه، أو يقرر عليه حقوقًا عينية لغيره.
- ٤- أن يغير في شكله وتخصيصه وطريقة استغلاله.
- ٥- أن يهدمه أو يتلفه أو يحرقه... الخ

ولكن هذا الحق وإن كان في الأصل مطلقًا، فإنه توجد ثمة قيود تقضي بتقييده، وقد نص القانون المدني الجديد في المادة (٨٠٢)، كما رأينا، على وجود هذه القيود، إذ قرر أن حق المالك في استعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه يكون في حدود القانون^(٣).

وقد وصفت الملكية في الفقه التقليدي، ولا تزال توصف عند بعض المحدثين بأنها حق مطلق *droit absolu*، فما هو معنى الإطلاق وإلى أي حد يمكن وصف الملكية بهذا الوصف؟ يلاحظ أولاً وصف الملكية بأنه حق مطلق قد قصد به معاني مختلفة، فنعرض لكل معني :

(١) محسن عبد الحميد البيه، المرجع السابق، ص ٢٦.

(٢) عبد القادر محمد شهاب؛ محمد بن عبد القادر محمد، المرجع السابق، ص ٣٤.

(٣) نص المادة (٨٠٢) من القانون المدني المصري على أنه " لمالك الشيء وحده في حدود القانون حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه".

محمد كامل مرسي باشا، تنقيح المستشار محمد على سكيكر؛ معتز كامل مرسي، شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية، الجزء الأول، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٢٤٩.

١ - فقد قيل أولاً أن الملكية حق مطلق بمعنى أن المالك له كل السلطات المتصورة على الشيء^(١). فهو يستطيع أن يستعمل الشيء محل ملكه ويستغله ويتصرف فيه كيفما شاء ولو وصل الأمر لدرجة إتلاف الشيء أو إعدامه، ولا يحد من سلطاته المطلقة هذه أي قيد من القيود. وقد كانت هذه النظرة إلى حق الملكية هي السائدة قديماً نتيجة سيطرة المذهب الفردي. وقد ظهرت هذه النزعة الفردية في التقنين المدني الفرنسي حيث كانت للمادة (٥٤٤) منه تعرف الملكية بأنها الحق في الانتفاع والتصرف في الشيء بأكثر الطرق إطلاقاً.

وانتقلت هذه النزعة الفردية إلى التقنين المدني المصري القديم حيث عرفت المادة (٢٧/١١) من هذا التقنين الملكية بأنها الحق للمالك في الانتفاع بما يملكه والتصرف فيه بطريقة مطلقة^(٢). أما القانون المدني الحالي فقد تجنب " قاصداً وصف الملكية بالإطلاق على أساس أن هذا الوصف يرتبط بالفكر الفردي الذي تم التحول عنه إلى فكر اجتماعي أو اشتراكي وعلى أساس ما بدا في الفقه من خلاف حول تفسير معني الإطلاق في نص القانون الفرنسي. فالمعنى القريب الذي يؤخذ من وصف الملكية بأنها حق مطلق، هي أنها حق يعطي لصاحبه سلطات لا تخضع لقيد من القيود، وأن الملك يستطيع الاستفادة من ملكه بالطريقة التي يراها وفقاً لرغبته وتقديره^(٣).

٢ - ذهب رأي ثاني إلى القول بأن المقصود بأن الملكية حق مطلق هو أن الملكية يمكن أن يحتج بها ضد الكافة وهذه صفة تشترك فيها الملكية مع جميع الحقوق العينية، لأن الاحتجاج بالحق في مواجهة الكافة خاصية من خصائص الحق العيني على وجه العموم^(٤).

قد يفهم من الرأيين السابقين أن حق الملكية هو حق مطلق لا يقبل التقييد ولكنه في الحقيقة أمر غير متصور في ظل النظام القانوني الجديد المعمول به أي وفق مفهوم حق الملكية بمعناه المعاصر. ولم تحد هذه النظرية الفردية البحتة لحق الملكية على أنه حق مطلق سرعان ما تغيرت تحت تأثير المذاهب الاشتراكية ولم يعد الحق الملكية حقاً مطلقاً وإنما صار ينظر إليه على أنه حق أو وظيفة اجتماعية. وقد تبنى التقنين المصري الجديد الصادر سنة ١٩٤٨ هذا المفهوم الجديد لحق الملكية ويظهر ذلك من تعريف المادة (٨٠٢) لحق الملكية، حيث نص على أنه " لمالك الشيء وحده في حدود القانون حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه". ويتضح أن لهذا التعريف أمران: أولاً: أن المشرع تجنب وصف الملكية بالإطلاق وهذا على عكس ما كان وارداً في تعريف التقنين المدني القديم لها. ثانياً: حرص على أن يؤكد أن انتفاع المالك بملكه يكون في حدود القانون^(٥).

(١) منصور مصطفى منصور، حق الملكية في القانون المدني المصري، مكتبة عبد وهبه، ١٩٦٥، ص ١٢.

(٢) سعيد جبر، حق الملكية، المرجع السابق، ص ٩.

(٣) جميل الشراوي، حق الملكية، دار النهضة العربية، ١٩٧٠، ص ٢١.

(٤) عبد المنعم البدر، المرجع السابق، ص ٢٠.

(٥) سعيد جبر، المرجع السابق، ص ١٠.

ثالثاً: الملكية حق دائم

توصف الملكية بأنها حق دائم un droit perpetual ويقصد بهذا الوصف

ثلاثة معاني:

أ - فيراد بدوام الملكية أولاً أن الحق يدوم بدوام الشيء الذي يرد عليه.

ب- ويراد به ثانياً أن الحق لا يسقط بعدم الاستعمال.

ج - ويراد به أخيراً أن الملكية حق لا يقبل التآقيت^(١).

أ - المعنى الأول: بقاء حق الملكية ببقاء الشيء الذي يرد عليه:

بمعنى أنها تبقى ما بقى الشيء التي ترد عليه موجوداً، فهي لا تزول عنه إلا بزوال الشيء، أي بهلاكه، ولا ينفي عن حق الملكية صفة الدوام إمكان انتقاله من شخص لأخر بين الأحياء أو بسبب الوفاة. فتغير المالك لا يعني عدم دوام الملكية، لأنها باقية بعينها رغم انتقالها من مالك إلى آخر^(٢).

ودوام الملكية بهذا، يستتبع بالضرورة أنه لا يمكن أن توقت بمدة معينة تنقضي بعدها نهائياً دون أن تثبت لشخص ما. وفي هذا يختلف حق الملكية عن غيره من الحقوق العينية، فهذه الحقوق قد تنقضي دون أن تنتقل من شخص إلى آخر، برغم استمرار وجود الشيء الذي كانت ترد عليه. كما يستتبع دوام الملكية أن المالك إذا تخلى عن الشيء الذي يملكه بنية النزول عن الملكية، أو لم يستعمل حقه، فإن التخلي أو عدم الاستعمال مهما طال مدته، لا يترتب على أيهما زوال حق المالك إلا إذا كسب الملكية شخص آخر^(٣).

ب - المعنى الثاني: عدم سقوط حق الملكية بالتقادم (أي بعدم الاستعمال):

أي أن التقادم المسقط لا يسرى على الملكية فمجرد إهمال المالك في مباشرة سلطاته، ولو لمدة طويلة، لا يكفي سبباً لفقد الملكية. بل يجب أن يفترن إهمال المالك بتوافر شروط التقادم المكسب لمصلحة شخص آخر. أي لا بد لكي يفقد المالك ملكيته من تقادم مكسب ينقل هذه الملكية إلى من ثم التقادم المكسب لمصلحته. ودوام حق الملكية في هذا المعنى هو القاعدة المسلم بها في كثير من القوانين الوصفية ومنها القانون المصري^(٤).

(١) جابر محجوب علي، حق الملكية في القانون المدني المصري، دار طيبة للطباعة، الجيزة، مصر، ٢٠١٠، ص ٢١.

(٢) محمود خيال، الحقوق العينية الأصلية، جامعة القاهرة، الجيزة، مصر، ١٩٩٢، ص ١٩.

(٣) منصور مصطفى منصور، المرجع السابق، ص ١٦.

(٤) إسماعيل غانم، الحقوق العينية الأصلية، الكتاب الأول، الطبعة الثانية، مكتبة عبد الله وهبه، ١٩٦١، ص ٥٤.

ومادام حق الملكية لا يسقط بعدم الاستعمال، فإن الدعوى التي تحميه، وهي دعوى الاستحقاق، لا تسقط هي أيضاً بالتقادم. ولا يتصور أن يكون الحق نفسه غير قابل للسقوط بالتقادم، وتسقط مع ذلك بالتقادم الدعوى التي يطالب بها هذا الحق^(١).

إذا فحق الملكية يتميز عن غيره من الحقوق العينية الأصلية بهذه الخاصية إذ يزول حق الانتفاع بعدم الاستعمال وقد نصت المادة (٩٩٥) من القانون المدني المصري على أن " ينتهي حق الانتفاع بعدم الاستعمال مدة خمس عشرة سنة". ويزول أيضاً حق الاستعمال وحق السكنى. وقد نصت المادة (٩٩٦) من القانون المدني المصري على أن " نطاق حق الاستعمال وحق السكنى يتحدد بمقدار ما يحتاج إليه صاحب الحق هو وأسرته الخاصة أنفسهم، وذلك دون إخلال بما يقرره السند المنشئ للحق من أحكام". ونصت المادة (٩٩٧) من القانون المدني على أنه " لا يجوز النزول للغير عن حق الاستعمال أو عن حق السكنى إلا بناء على شرط صريح أو مبرر قوي". ونصت المادة (٩٩٨) من القانون المدني على أنه " فيما عدا الأحكام المتقدمة تسرى الأحكام الخاصة بحق الانتفاع على حق الاستعمال وحق السكنى متى كانت لا تتعارض مع طبيعة هذين الحقين".

ومن الملاحظ أن حق الملكية وحده هو الذي لم يرد في خصوصه نص يقضي بزوال الاستعمال. وهذا أمر بديهي وطبيعي. إذ أن حق الملكية حق دائم يبقى قائماً ما بقى الشيء المملوك باقياً. ويكون المالك حرّاً في أن يستعمل ملكه أو لا يستعمله^(٢).

ج - المعنى الثالث: عدم توقيت حق الملكية:

تقتضي صفة الدوام في حق الملكية عدم جواز توقيته بزمن معين، أي لا يجوز أن يقترن حق الملكية بأجل فاسخ أو واقف، فمثلاً لا يجوز الاتفاق على نقل ملكية المبيع من البائع إلى المشتري لمدة معينة تعود بعدها إلى البائع، وهذا هو الأجل الفاسخ. كما لا يجوز الاتفاق بينهما على أن ملكية المبيع لا تنتقل إلى المشتري إلا بعد انقضاء أجل معين من تاريخ العقد، وهذا هو الأجل الواقف. ففي الحالة الأولى تكون الملكية مؤقتة بالنسبة للمشتري وفي الحالة الثانية تكون الملكية مؤقتة بالنسبة للبائع^(٣).

ويترتب على عدم جواز توقيت حق الملكية أنه يختلف عن بقية الحقوق العينية الأخرى كحق الانتفاع، وحق الرهن، وحقوق الاختصاص والامتياز. فهذه الحقوق كلها مؤقتة ولا بد وأن تنقضي بعد فترة معينة أو بعد وقت معين. إذ أن هذه الحقوق كلها تزول قبل أن يزول الشيء الذي ترتب عليه هذه الحقوق. وليس من الضروري أن تبقى قائمة ببقاء هذا الشيء. أما حق الملكية فيختلف عن كل هذه

(١) نقض فرنسي ١٣ يوليو سنة ١٩٠٥، بلانيول وريبير وبيكار، مارثي ورينو. مشار إليه لدى: عبد الرزاق السنهوري، حق الملكية، ج٨، المرجع السابق، ص٤٧٣.

(٢) محمد شريف عبد الرحمن، المرجع السابق، ص٧٥.

(٣) علي هادي العبيدي، المرجع السابق، ص١٩.

الحقوق في أنه يظل باقياً مادام الشيء المملوك باقياً^(١). وبما أن القانون لم يحدد له وقتاً معيناً لانقضائه، فهو حق دائم، وإذا انتقل حق الملكية من شخص إلى شخص آخر، فإنه يتأبد بهذا الانتقال^(٢). وبعد أن خالصنا من تحديد ومعرفة خصائص حق الملكية وتبين لنا ما يتمتع به هذا الحق من خصائص تم ذكرها.

المبحث الثاني

مفهوم نزع الملكية وخصائصه

من بين الوسائل التي تتحملها الإدارة من أجل تحقيق النفع العام وإشباع الحاجات إجراء نزع الملكية والذي يعد من الطرق الجبرية لحصول الدولة على العقارات حيث صدر القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين ثم جاء بعده القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة ولأئحته التنفيذية وهو آخر قانون قد اصدده المشرع المصري فما يخص مسألة نزع الملكية وكان آخر تعديل له بالقانون رقم ٣٤ لسنة ٢٠١٨ كما نوضحه لاحقاً، وقد نص القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ في المادة (٤) منه على " يجرى نزع ملكية العقارات اللازمة للمنفعة العامة والتعويض عنه وفقاً لأحكام هذا القانون"^(٣). ويتضح من النص السابق أن القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ هو القانون الذي ينظم عملية نزع الملكية الخاصة من خلال المواد المنصوصة فيه.

والأصل إن الملكية الخاصة مقدسة لا يجوز المساس بها، وقد نصت معظم دساتير دول العالم على نصوص قانونية تحميها ولا تجيز المساس بها إلا في المادة (١٧) من الإعلان الدستوري الصادر عن المجلس الوطني الانتقالي الليبي المؤقت: " الملكية الخاصة مصونة، ولا يمنع المالك من التصرف في ملكه، إلا في حدود القانون". ونصت المادة (٨١٤) وعنوانها نزع الملكية على أنه " لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه إلا في الأحوال التي يقرها القانون وبالطريقة التي يرسمها ويكون ذلك في مقابل تعويض عادل"^(٤).

كما نصت المادة (٨٠٥) مدني مصري على نفس السياق، ويتضح من نصوص المواد السابقة أن أغلب القوانين الوضعية تحمي حق الملكية ولكنها تبيح نزع الملكية في حالة أن يكون هذا النزاع من أجل المنفعة العامة ومقابل تعويض عادل وسنوضح فيما يأتي تحديد مفهوم نزع الملكية للمنفعة العامة على النحو الآتي:

(١) عبد الرزاق السنهوري، حق الملكية، ج٨، المرجع السابق، ص ٤٧١.

(٢) محمد شريف عبد الرحمن، المرجع السابق، ص ٧٥.

(٣) قانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة الجريدة الرسمية العدد ٢٢ (تابع) في ١٩٩٠/٥/٣١.

(٤) المادة (٨١٤) مدني ليبي والمادة (٨٠٥) مدني مصري.

المطلب الأول

مفهوم نزع الملكية للمنفعة العامة

أولاً- مفهوم المنفعة في اللغة:

المنفعة في اللغة هي الاسم للواحدة من المنافع، وقد تكون مصدرًا بمعنى النفع وهو ما يترتب على الفعل، ويحقق النفع، ويمكن حمله على النفع^(١).

والمنفعة بصيغة مفعلة، وهي تستعمل لمكان كثر فيه الشيء المشتقة منه فالمنفعة الشيء شديد النفع، والمنفعة العامة هي ما كان فيه نفع مشترك بين الناس^(٢).

وفي اللغة الفرنسية تعرف المنفعة بأنها "Ce qui convientm ce qui importem ce" Qui est bon utile بمعنى يقترب من كلمة necessaire بمعنى ضروري فيقال أعمال ضرورية بمعنى أعمال مفيدة^(٣).

ثانياً - مفهوم نزع الملكية للمنفعة العامة اصطلاحاً:

تعريفه: هو عملية يتسم بمقتضاها نقل ملكية عقار مملوك لأحد الأفراد، إلى شخص عام، بقصد المنفعة العامة، ونظير تعويض عادل^(٤).

وقد عرفه أيضاً الدكتور سليمان محمد الطماوي، يقصد بنزع الملكية للمنفعة العامة حرمان مالك العقار من ملكه جبراً للمنفعة العامة نظير تعويضه عما يناله من ضرر^(٥).

ويتضح من التعريفات السابقة أن نزع الملكية يقوم على أمرين، أولهما: المنفعة العامة أو المصلحة العامة والتي يستوجب توافرها عند نزع ملكية أحد الأفراد والمقصود بالمصلحة العامة هنا هي : المنفعة التي تتحقق لأكثر عدد من الناس دون تعيين لهم أو دفع الضرر عن جمهور الناس والتي قد لا تتمثل في منفعة قريبة للأفراد وأن حققت لهم أي الناس كافة مصلحة بعيدة؛ وعلى ذلك فالمصلحة العامة

(١) راجع في ذلك: مختار الصحاح: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، دار الفكر ، بيروت، ترتيب محمود خاطر، ص٦٧٣.

(٢) أحمد أحمد موافي، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٩٣، ص١٣.

(٣) francais (Robert) et la technique du standard Stephane TIALS: Le juge administrative (٣) 1980. P.94

مشار إليه لدى: أحمد أحمد موافي، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص١٣.

(٤) محمد عبد اللطيف، نزع الملكية للمنفعة العامة، دار النهضة العربية، ١٩٨٨، ص٥؛ سعيد محمد خليل، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون، دار السلام، ١٩٩٤، ص٨٠.

(٥) سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٥، ص٥٤٩.

لها وجهان: الأول إيجابي، ويتمثل بتحصيل نفع عام للجماعة ووجه سلبي، وهو دفع ضرر عام عن الجماعة أما بدفعه قبل الوقوع أو برفعه بعد الوقوع. مثال ذلك: إنشاء مدرسة أو فتح طريق هو من قبيل تحصيل نفع عام أي مصلحة عامة للجماعة^(١).

المطلب الثاني

خصائص نزع الملكية للمنفعة العامة

من خلال توضيح مفهوم نزع الملكية للمنفعة العامة في التعريفات السابق ذكرها نجد أن مفهوم نزع الملكية للمنفعة العامة يتميز بخصائص معينة أبرز هذه الخصائص هي:

أولاً- طريقة استثنائية:

تلجأ الإدارة دائماً إلى الطرق الودية لاكتساب الأموال الضرورية لمباشرة نشاطها، لكن إذا رفض المالك أو تمسك بطلبات مبالغ فيها فهنا تلجأ الإدارة إلى إجراءات نزع الملكية التي تسمح لها بتملك تلك الأموال، ولهذا يعتبر نزع الملكية اعتداءً خطيراً على الملكية حيث يعتبر إحدى المظاهر النموذجية لعدم المساواة بين الإدارة حارسة المصلحة العامة والأفراد الذين لا يحمون إلا مصلحتهم الخاصة^(٢).

ومن هذا الأساس أو المنطق يستمد إجراء نزع الملكية طابعه الاستثنائي من كونه لا يتم إلا إذا أدى انتهاج الوسائل الأخرى إلى نتيجة سلبية قصد حماية الملكية الخاصة من التصرفات غير الشرعية، ولهذا يجب تفسيره تفسيراً ضيقاً وفقاً للقواعد الأصولية " الاستثناء لا يجوز القياس عليه ولا التوسيع في تفسيره"^(٣). وهذا الشرط يعد قيداً قانونياً على السلطة التقديرية للإدارة، ويعتبر من النظام العام يثار تلقائياً من طرف القاضي.

ثانياً - طريقة جبرية:

تتمتع السلطة العامة بعدد من الامتيازات تمكنها من تحقيق هدفها الذي تبتغيه وهو المصالحة العامة بالتنفيذ المباشر وامتياز الاستيلاء المؤقت وامتياز نزع الملكية جبراً، فهذه الامتيازات يترتب عنها المساس بالملكية الخاصة كذلك تخضع إلى قواعد قانونية تهدف إلى فرض حماية الأفراد ضد تعسفات

(١) وفاء سيد أحمد محمد خلاف، قيود الملكية للمصلحة العامة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار النهضة العربية، ١٩٩٧، ص ٣١٨-٣١٩.

(٢) رفيق خالد، التعويض في مجال نزع الملكية من أجل المنفعة العامة في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٣ / ٢٠١٤، ص ١٥

(٣) سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، أموال الإدارة العامة وامتيازاتها، الكتاب الثالث، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٩، ص ٢٧١.

الإدارة وذلك بإقامة مسؤوليتها وإلغاء الإجراءات غير المشروعة، إلا أن القاضي يبقى مقيداً بقاعدة عدم جواز تهديم المباني العمومية المنجزة بصفة غير شرعية^(١).

ثالثاً - قصد تحقيق منفعة عامة:

إن الهدف من نزع الملكية هو تحقيق النفع العام ولهذا يمنع الإدارة مصادرة الأملاك الخاصة لفائدتها باستثناء المساهمين في تسيير المرافق العامة والمستفيدين من الالتزام بما يخص استغلال المناجم والمحاجر والمياه المعدنية؛ حيث يجوز لصاحب الحق الطعن في مشروعية الإجراء إذا أثبت فيها عدم توفر شروط المنفعة العامة لأن غرض الإدارة هو المصلحة العامة، فالمنفعة العامة هي صلب ومناطق قيد نزع الملكية وهذا الارتباط الكبير بين نزع الملكية والمنفعة العامة هو الذي يحدو بالمشرع على أن نزع ملكية العقارات أو ملكية الحقوق العينية لا يجوز الحكم به إلا إذا أعلنت المنفعة العامة، أي أن يرتبط المشروع بمنفعة عامة وفي الغالب لا يعطي المشرع تعريف دقيق ومحدد للمنفعة العامة تاركاً لجهة الإدارة سلطة تقديرية واسعة في هذا المجال.

ويجدر الإشارة إن عدم تحديد تعريف محدد للمنفعة العامة يثير العديد من الانحرافات من جانب السلطة، فترك مفهوم المنفعة العامة فضاءً بهذا الشكل يترك المجال واسعاً لجهة الإدارة لاختيار نزع الملكية في أي مشروع تراه مناسباً^(٢).

رابعاً - مقابل تعويض عادل ومنصف:

من ضمن الخصائص التي تتمتع بها قوانين نزع الملكية هي أنها تكون مقابل تعويض عادل، تدفع للمالك صاحب الملكية المشروعة للمنفعة العامة، حيث نصت المادة (٨١٤)^(٣) من القانون المدني الليبي على أنه " لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه إلا في الأحوال التي يقرها القانون وبالطريقة التي يرسمها، ويكون ذلك في مقابل تعويض عادل"^(٤)

حيث أكد نص المادة السابق على ضرورة تعويض المالك تعويضاً عادلاً وذلك حسب قيمة العقار وقت نزع ملكيته ونصت عليه كذلك المادة (٨٠٥)^(٥) مدني مصري.

أما بالنسبة للقانون المدني الفرنسي فقد نص في المادة (٥٤٥) منه على " لا يمكن إلزام أحد بالتنازل عن ملكيته، ما لم يكن ذلك لسبب للمنفعة العامة ومقابل الحصول على تعويض عادل ومقدم"^(٦).

(١) أحمد رحمانى، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد ٤، العدد ٢، الجزائر، ١٩٩٤، ص ٩.

(٢) ورقة عمل مقدمة من الوفد المصري المشارك في المؤتمر الثالث لرؤساء المحاكم الإدارية المعقود ببيروت في الفترة من ١٦ إلى ١٨ ديسمبر لسنة ٢٠١٣، ص ٣.

(٣) المادة (٨١٤) من القانون المدني الليبي.

(٤) المادة (١) من قانون نزع الملكية المصري رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠.

(٥) المادة (٨٠٥) مدني مصري.

(٦) المادة (٥٤٥) من القانون المدني الفرنسي.

ويلاحظ في نص المادة (٥٤٥) مدني فرنسي على ان التشريع الفرنسي قد اشترط ضرورة دفع التعويض مسبقاً، كما نصت كذلك المادة (٨٠٥) مدني مصري في نصها على أنه " لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه إلا في الأحوال التي يقرها القانون وبالطريقة التي يرسمها، ويكون ذلك مقابل تعويض عادل".

ويتضح الفرق بين نصوص المواد السابقة أن القانون المدني الفرنسي تميز عن كل من القانون المدني الليبي والقانون المدني المصري في اشتراط دفع التعويض مقدماً قبل نقل الملكية بعد إصدار القرار بنزاعها من الجهة المختصة بذلك.

المبحث الثالث

تقدير التعويض عن نزع ملكية

المطلب الأول

لجنة المعاينة والتقدير

أولاً: لجنة المعاينة:

لقد نص القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ على أن: "يتم تقدير التعويض بواسطة لجنة تشكل بكل محافظة بقرار من وزير الأشغال العامة والموارد المائية، من مندوب عن هيئة المساحة رئيساً، وعضوية مندوب عن كل من مديرية الزراعة ومديرية السكان والمرافق ومديرية الضرائب العقارية بالمحافظة بحيث لا تقل درجة أي منهم عن الدرجة الأولى ويتم تغيير الأعضاء هذه اللجنة كل سنتين" (١).

في ضوء القانون ١٠ لسنة ١٩٩٠م بالنسبة لتشكيل اللجنة حيث صدر قرار وزير الأشغال العامة والموارد المائية رقم ٣١٩ لسنة ١٩٩٠م بتاريخ ١٢/٣١/١٩٩٠م بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة، حيث نصت المادة الأولى منها على أن: "يعمل باللائحة التنفيذية لقانون نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة المرفقة، ويلغى كل حكم خالف أحكامها" (٢).

(١) راجع: المادة (١/٦) من القانون المصري رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠م بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة.

(٢) راجع: المادة (١) من القرار رقم ٣١٩ لسنة ١٩٩٠م بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة.

حيث ترسل الأوراق إلى الهيئة المصرية العامة للمساحة^(١) بعد تقرير المنفعة العامة مرفقاً به ما يأتي مذكرة ببيان المشروع المطلوب تنفيذه، رسم بالتخطيط الإجمالي للمشروع والعقارات اللازمة له، وذلك لاتخاذ إجراءات نزع ملكية الأراضي والعقارات اللازمة للمشروع. ونصت المادة الثالثة على أن: "تشكل لجنة حصر وتحديد العقارات والمنشآت التي تقرر لزومها للمنفعة العامة من:

أ) مندوب عن الهيئة المصرية العامة للمساحة كل درجة وظيفته من الدرجة الثانية يختاره رئيس الإدارة المركزية لشئون المساحة والمناطق بالهيئة..... رئيساً.

ب) مندوب من الوحدة المحلية الواقع بدائرتها المشروع يختاره رئيس الوحدة المحلية المختصة ... عضواً.

ت) صراف الناحية أو الشياخة الواقع في دائرتها المشروع ... عضواً. وتحدد اللجنة موعد المباشرة عملية الحصر، وتتولى الهيئة الإعلان عن هذا الموعد قبل خمسة عشر يوماً على الأقل من الموعد المحدد، وذلك بطريق اللصق في لوحة الإعلانات في المقر الرئيسي للوحدة المحلية المختصة، وفي مقر العمدة، أو نقطة الشرطة، بحسب الأحوال^(٢).

فوفقاً للمادة الرابعة من اللائحة التنفيذية تتحقق مديرية المساحة المختصة من صحة البيانات التي أثبتتها لجنة الحصر، وذلك بمراجعتها على دفاتر المكلفات، وغيرها من السجلات، والدفاتر الرسمية، مع بيان أرقام المكلفات، وتتولى الإدارة العامة للثمنين بالهيئة المصرية العامة للمساحة معاينة موقع المشروع ودراسة واستكمال خرائط الثمنين وكشوف معاملات العقارات الواقعة في منطقة المشروع وتُعد تقريراً استشارياً بتقدير التعويض يعرض على لجنة تقدير التعويض بالهيئة للاسترشاد به في عملها^(٣).

(١) الهيئة المصرية العامة للمساحة، هي هيئة حكومية مصرية أُنشئت عام ١٨٩٨م تحت اسم مصلحة المساحة العمومية، وكان الغرض من إنشائها في حينه تغطية أرض مصر بالخرائط الطبوغرافية وإنشاء خرائط ودفاتر الملكية للأراضي الزراعية الواقعة داخل الزمام وللعقارات المبنية داخل المدن بهدف تحصيل الضرائب العقارية عليها وإنشاء سجلات المكلفات لها، والهيئة متخصصة في إنتاج وتوزيع وتحديث الخرائط والبيانات الجغرافية الدقيقة التي تقوم بوصف مسطح معين من الأرض وإظهار المعالم الطبيعية والحضارية والملكيات الخاصة لقطع الأراضي. والهيئة بصفتها منتجة لهذا النوع من البيانات فإنها تقوم بتقديم هذا المنتج في شكلين: خرائط مساحية ورقية وقواعد بيانات حيث أنها تخدم قطاع عريض من الجهات الحكومية كما تقوم بدور رئيسي في تسجيل ملكيات الأراضي ومشاريع نزع الملكية.

وفي عام ١٩٧١ تحولت الهيئة إلى هيئة عامة تتبع وزارة الري وتحدد مهامها بعدة قرارات جمهورية آخرها القرار الجمهوري رقم ٣٢٨ لسنة ١٩٨٣ كما تحدد نظام إشرافها على الأعمال المساحية التي يقوم بها الغير بالقرار الجمهوري رقم ٢٩٨ لسنة ١٩٨٤، ثم تحول إلى هيئة اقتصادية عام ٢٠٠١.

(٢) راجع: المادة (٣) من القرار رقم ٣١٩ لسنة ١٩٩٠م بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة.

(٣) راجع: المادة ٥ من اللائحة التنفيذية للقانون. ويلاحظ أنه إذا لم تتخذ الجهة نازعة الملكية الإجراءات التي قررها هذا القانون في حالة نزع الملكية، فإن ذلك يعد من الجهة غصباً للعقار، ويقدر تعويض عن غصب الجهة لهذا العقار ويقدر التعويض وقت رفع الدعوى والحكم فيها على نحو ما سيأتي.

وعلى ذلك فقد قضت محكمة النقض بأنه طبقاً لنص المادة السادسة من القانون ١٠ لسنة ١٩٩٠ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة، يتم تقدير التعويض بواسطة لجنة تشكل بكل محافظة بقرار من وزير الأشغال العامة والموارد المائية، ويقدر التعويض طبقاً للأسعار السائدة وقت صدور قرار نزع الملكية، وتودع الجهة طالبة نزع الملكية مبلغ التعويض المقدر، خلال مدة لا تتجاوز شهراً من تاريخ صدور القرار، خزانة الجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية، ويجوز بموافقة الملاك اقتضاء التعويض كله أو بعضه عينا وأنه لذوي الشأن من الملاك وأصحاب الحقوق الحق في تعويض عادل، مقابل عدم الانتفاع بالعقارات المنزوعة ملكيتها للمنفعة العامة، من تاريخ الاستيلاء الفعلي عليها إلى حين دفع التعويض المستحق، وتلتزم به الجهة طالبة نزع الملكية، بعد تقديره بمعرفة اللجنة المنصوص عليها في المادة السادسة من القانون ١٠ لسنة ١٩٩٠ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة^(١).

وتعد مديرية المساحة المختصة بعد إيداع مبلغ التعويض خزانة الهيئة كشوفاً من واقع عملية الحصر والتحديد المنصوص عليها في هذه اللائحة، يبين فيها العقارات، والمنشآت التي يتم حصرها، ومساحتها، وموقعها وأوصافها، وأسماء ملاكها، وأصحاب الحقوق فيها، ومحال إقامتهم، والتعويضات، التي قدرتها لجنة تقدير التعويض، ويتم إعداد أربع صور من هذه الكشوف تراجع بمعرفة مكتب نزع الملكية بمديرية المساحة المختصة، وتعتمد من مدير المديرية، وتختتم بخاتمها^(٢).

ويخطر الملاك وذوو الشأن، والجهة طالبة نزع الملكية بمواعيد عرض الكشوف المنصوص عليها في المادة السابقة بكتاب موصي عليه مصحوب بعلم الوصول، وذلك قبل الموعد المحدد لعرض الكشوف بأسبوع على الأقل.

ويجب أن تستخدم الهيئة العامة للمساحة الأدوات الحديثة، في تحديد العقارات محل نزع الملكية؛ وذلك بغية تقليل المشاكل الناجمة عن دقة العمل اليدوي في حصر الممتلكات، ومنها جهاز المحطة المتكاملة أو المحطة الشاملة هو جهاز للرصد المساحي الأرضي يجمع بين عدة أجهزة في محطة واحدة، فهو يجمع بين ثيودوليت إلكتروني لقياس الزوايا الأفقية والرأسية + جهاز قياس المسافات إلكترونياً (Electronic EDM) Distance Measurement.

كما يعد جوجل إرث برنامج خرائطي، وجغرافي معلوماتي، كان يطلق عليه في الأصل Earth Viewer 3D أنشأته شركة كي هول Keyhole وهي شركة امتلكتها جوجل سنة ٢٠٠٤م. يرسم البرنامج خريطة للأرض عن طريق تركيب الصور التي تم الحصول عليها من صور الأقمار الصناعية^(٣).

(١) حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٣٣٧٧ لسنة ٧٢ق، جلسة ٢١/٥/٢٠١٢م.

(٢) سعيد محمد خليل، مرجع سابق، ص ١٧٧ وما بعدها.

(٣) مصطفى محمد محمود عبد الكريم، التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة- دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مكتبة الوفاء القانونية، ط ١، الإسكندرية، ٢٠١٨م، ص ٣٤-٣٥.

ثانياً: أسس واعتبارات تقدير التعويض:

إن سلطة قاضي الموضوع في تقدير التعويض^(١)، تامة ولكنها ليست تحكيمية، إذ يخضع في ممارستها للمبدأ الأساسي المنصوص عليه في المادة (١٧٦) من قانون المرافعات المدنية المصري التي توجب عليه أن يشتمل حكمه على الأسباب التي بني عليها، وإلا كان باطلاً، بالإضافة إلى الضوابط الواردة بقانون نزع الملكية للمنفعة العامة رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠م، التي توجب على قاضي الموضوع أن يستظهر عناصر الضرر التي تدخل في حساب التعويض ووجه أحقية طالب التعويض لكل عنصر منها، ثم ينزل عليها تقديره لقيمة التعويض الجابر للضرر، بحيث يراعى في هذا التقدير الظروف الملائمة ومقتضيات العدالة، ويقوم على أساس سائغ ومقبول وتكافئ مع الضرر حتى يتخذ التعويض صورته المعادلة، ويصلح بديلاً عن الضرر، وأن يفصح في أسباب حكمه عن مصادر الأدلة، التي كون منها عقيدته، وفحواها وأن يكون لها مأخذها الصحيح من الأوراق^(٢).

حيث كان من أهم النتائج التي ترتبت على استقرار الدساتير المتعاقبة على اشتراط التزام الدولة بتعويض ذوي الشأن مقابل نزع ملكيتهم للمنفعة العامة، أن وضع قيد على المشرع بأن لا يضع أو يحدد مقابل التعويض بشكل تحكيمي، أو بدون مراعاة الظروف المختلفة لكل حالة على حدة، وكان للقضاء الدستوري المصري السبق في تأكيد هذا المبدأ، وأن التعويض المقدر تحكيمياً للأراضي المستولى عليها لا يعادل قيمتها الحقيقية، بل يبخصها إلى حد كبير، بما يشكل عدواناً على الملكية الخاصة التي كفل الدستور صونها.

ولقد قضت المحكمة الدستورية العليا بأنه: "وحيث إنه متى كان ما تقدم، فإن المادة ٥ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ والمادة ٤ من القرار بقانون رقم ١٢٧ سنة ١٩٦١ المشار إليهما، تكونان قد جاوزتا الحدود التي رسمتها المادتان ٣٢ و ٣٤ من الدستور كذلك مفهوم التعويض الكامل القائم على الاعتداد بكل العناصر التي تتصل بتقدير قيمة الأموال في تاريخ نزعها من أصحابها وفقاً لقوانين الإصلاح الزراعي المطعون عليها؛ وكان المشرع قد تدخل -بالنصوص القانونية المطعون عليها- لإجراء مصادرة جزئية لبعض عناصر هذه الأموال، يمثلها الفرق بين قيمتها الفعلية في تاريخ الاستيلاء عليها، وقيمتها المقدرة تشريعياً؛ فإن توقيعها على هذا النحو، يكون مناقضاً نص المادة ٣٦ من الدستور التي لا تجيز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائي، ولو فرضها المشرع مبتغياً بها، أن يكون جزءاً إدارياً لا جنائياً

(١) قضت محكمة النقض المصرية بأن: "المقرر - في قضاء محكمة النقض أن تقدير التعويض الجابر من سلطة محكمة الموضوع كذلك ما دام لا يوجد نص في القانون أو العقد يلزمها بإتباع معايير معينة في خصوصه" حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ١٦٥١ لسنة ٦٨ ق، جلسة ١٣/١٠/٢٠١٢م، منشور على موقع محكمة النقض الإلكتروني:

https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111336230&ja=99079

(٢) مصطفى محمد محمود عبد الكريم، التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة، مرجع سابق، ص ٨٣-٨٥.

وحيث إن من يملكون، يحوزون -وفقاً لنص المادة ٤٠ من الدستور- الحقوق عينها التي ترتبها الملكية لأصحابها، وعلى الأخص في مجال اقتضائها، والانتفاع بضماناتها التي كفلها الدستور؛ وكان تطبيق قوانين الإصلاح الزراعي في شأن فئة من المواطنين تزيد ملكيتها من الأراضي الزراعية على حد معين، لا يمثل عقاباً واقعاً في مجال التأثيم، ولا يدل على أن حقوقهم في شأن الأموال الزائدة على هذا الحد يجوز انتقاصها، أو التمييز في شأنها، ولا على أن توزيعها على صغار المزارعين، كان لتعويضهم عما عانوه من تسلط الإقطاع على أرزاقهم، ذلك أن تصحيح أوضاعهم، لا يجوز أن يخل بقيم العدل، التي ينبغي بسطها على المواطنين في مجموعهم، فلا يكون إسباغها على فريق من بينهم، حائلاً دون امتدادها لغيرهم، ومنتهياً إلى حرمان من كانوا يملكون هذه الأموال قبل توزيعها -وقد جردوا منها- من الحق في التعويض الكامل عنها، شأنهم في ذلك شأن من تنزع ملكيتهم وفقاً للقانون.

وحيث أن إبطال المحكمة للمادتين المطعون عليهما في مجال تقدير التعويض، مؤداه ان تسقط معهما تلك المواد التي ترتبط بها ارتباطاً لا يقبل التجزئة؛ وتمثلها المادة ٦ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢، والمادة ٥ من القرار بقانون رقم ١٢٧ سنة ١٩٦١ المشار إليهما، اللتان تنظمان أسلوب أداء التعويض المقرر بالمادتين السابقتين عليهما، فلا تقوم لهما قائمة بعد الحكم بمخالفة التعويض المقدر تشريعياً، للدستور، وحيث إنه متى كان ما تقدم، وكانت المادة ٥ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢، والمادة ٤ من القرار بقانون رقم ١٢٧ سنة ١٩٦١، قد خالفتا أحكام المواد ٣٢ و ٣٤ و ٦٣ و ٤٠ و ١٦٥ من الدستور" (١).

ويخضع تقدير التعويض لمجموعة من القواعد والأسس تتمثل فيما يلي:

١- عدالة التعويض:

يقصد بعدالة التعويض أن يغطي التعويض كافة الأضرار الناتجة عن نزع الملكية للمنفعة العامة^(٢)، وتم النص على هذه القاعدة صراحة في المادة (١٧) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن التي نصت على أن:

"١) لكل فرد حق في التملك، بمفرده أو بالاشتراك مع غيره.

٢) لا يجوز تجريد أحد من ملكه تعسفاً" (٣).

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢٨ لسنة ٦ ق ع د، بجلسة ١٩٩٨/٦/٦ م.

(٢) الهيثم عمر سليم، عدالة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة- دراسة مقارنة في القانونين المصري والبحريني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣م، ص ٤؛ عبد الله حباب الرشدي، التعويض في المسؤولية الإدارية- دراسة مقارنة، مجلة هيئة قضايا الدولة، ١٤، س ٥٨، يناير/مارس، ٢٠١٤م، ص ٤٠.

(٣) راجع: المادة (١٧) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على موقع الأمم المتحدة:

<https://www.un.org/ar/universal-declaration-human-rights/index.html>

تاريخ الزيارة: ١١/٨/٢٠٢٠م، الساعة ٥:١٠م.

وتضمنته كذلك المادة (٥٤٥) من القانون المدني الفرنسي، التي نصت على أن يكون التعويض منصفًا وعادلًا^(١).

ولقد أقرت الدساتير المصرية المتعاقبة كذلك التعويض عن نزع الملكية، وأقرت بعضها بأن يكون التعويض عادلًا، ومنها دستور ١٩٢٣م ودستور ١٩٦٤م، والدستور الدائم الصادر عام ١٩٧١م وفقًا للمادة ٣٥ منه، ولكنه لم يشترط أن يكون التعويض عادلًا، وعدم النص على عدالة التعويض لا يعني عدم الأخذ بها؛ لأن قوانين نزع الملكية ما هي إلا التطبيق المباشر للمادة (٥٠٨) من القانون المدني، التي نصت على أنه: "لا يجوز أن يُحرم أحد من ملكه إلا في الأحوال التي يقرها القانون وبالطريقة التي يرسمها ويكون ذلك مقابل تعويض عادل"^(٢).

وقضت محكمة النقض المصرية بأن: "لمقرر -في قضاء محكمة النقض- أن النص في المادة ٨٠٥ من القانون المدني على أنه "لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه إلا في الأحوال التي يقرها القانون وبالطريقة التي يرسمها، ويكون ذلك مقابل تعويض عادل" يدل -وعلى ضوء ما جاء بالمذكرة التي قررها القانون وبالطريقة التي رسمها، وفي مقابل تعويض عادل، فهناك إذن قيود ثلاثة الأول: أن تكون الحالة قد نص عليها القانون والشرط الثاني: هو إتباع الإجراءات التي رسمها القانون، والشرط الثالث هو دفع تعويض عادل للمالك، ومؤدي ذلك أنه لا يجوز أن ينتقص من ملكية أحد الأفراد أو حقوقه إلا إذا عاصر ذلك تعويض مكافئ لما لحقه من خسارة، وما فاتته من كسب فالمعاصرة جزء من العدل؛ لأن العدل يقتضي إلا يُحرم الشخص في الوقت ذاته من البدلين - ماله الذي انتزع والتعويض المستحق عنه.

فإن تراخي وضع التعويض المكافئ تحت تصرفه، تعين أن يكون ذلك محل تقدير القاضي في الدعوى باعتبار، أن تأخر صرفه التعويض، أو بخسه في الظروف الملائمة، التي تؤثر على مقدار الضرر، ومدى التعويض سواء بتغيير قيمة النقد، أو الحرمان من ثمرات الشيء، أو عوضه إلى آخر هذه الاعتبارات التي لا يوصف التعويض بأنه عادل، إن لم يراعها، فإذا كان قرار الاستيلاء قد حدد قيمة الأرض على أساس سعر المثل، ووضع المبلغ تحت تصرف صاحب الحق فيه كانت العبرة بقيمة الأرض في هذا التاريخ، وإن تراخي التقدير أو بخس تعين على القاضي أن يراعى ذلك، سواء في تقديره للقيمة أم الربح بصرف النظر عن مشروعية تحديد الحد الأقصى للملكية والاستيلاء، فالبخس والمطل خطأ في حد ذاته"^(٣).

(١) راجع: المادة (٥٤٥) من القانون المدني الفرنسي التي نصت على أن:

"Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant une juste et préalable indemnité".

(٢) راجع: المادة (٨٠٥) من القانون المدني المصري، وتقابلها المادة (٨١٤) من القانون المدني الليبي.

(٣) حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٥٥١ لسنة ٧٩ق، جلسة ١٤/١/٢٠١٢م، س ٦٣، ق ٢١، ص ١٤٧، منشور على موقع محكمة النقض الإلكتروني:

كما قضت محكمة النقض المصرية بأن: "مصدر التزام الجهة بتعويض الملاك هو القانون، وليس العمل غير المشروع، سواء التزمت تلك الجهة بالإجراءات التي رسمها قانون نزع الملكية، أو التفتت عنها، إذ أن نزع الملكية دون اتخاذ الإجراءات القانونية، يؤدي إلى الاستيلاء على ملك صاحب الشأن، ونقل حيازته للدولة التي تخصص للمنفعة العامة يتفق مع غايته مع نوع الملكية باتخاذ الإجراءات القانونية، ومن ثم فيستحق ذو الشأن جميع ما يربته قانون نزع الملكية من حقوق، بما في ذلك الحق في تعويض يعادل الثمن"^(١).

وهو ما أكدته حكم للمحكمة الدستورية بعدم دستورية أسس تقدير التعويض عن الأضرار المستولى عليها على أساس الضريبة العقارية المربوطة عليها في تاريخ الاستيلاء على النحو الذي سطره بأسبابه من أن "التعويض عن الأراضي الزراعية الزائدة على الحد الأقصى لا يتحدد على ضوء الفائدة التي تكون الجهة الإدارية قد جنتها من وراء نزع ملكيتها من أصحابها، وإنما الشأن في هذا التعويض إلى ما فاتهم من مغانم، وما لحقهم من خسران من جراء أخذها عنوة منهم، تقديرًا بأن هذه وتلك تمثل مضار دائمة لا موقوتة، ثابتة لا عرضية، ناجمة جميعًا عن تجريد ملكيتهم من ثمارها وملحقاتها ومنتجاتها؛ فلا يجبرها إلا تعويض يكون جابرًا لها، ولا ينحل بالتالي تقريبًا أو تقديرًا"^(٢).

٢- يرتبط التعويض بالضرر لا بالخطأ فلا عبرة بدرجة جسامته الخطأ المنسوب للإدارة عند تقدير التعويض؛ فالقصد من التعويض ليس معاقبة المسئول وإنما جبر ما أصابه المضرور من أضرار، ومن هنا يفترق التعويض عن العقوبة الجنائية والتي يراعي فيها درجة جسامته الخطأ^(٣)، أما في مجال التعويض فإن درجة جسامته الخطأ لا ينظر إليها إلا لمعرفة قيام ركن الخطأ أو عدم قيامه في الأحوال التي يستلزم فيها القضاء لقيام المسئولية درجة معينة من الجسامته؛ فإذا تحققت الدرجة التي تستوجب المسئولية وتوافرت الأركان الأخرى من ضرر وعلاقة سببية قدر القاضي التعويض حسب ما أصاب المضرور من أضرار مهما بلغت جسامته الخطأ، كذلك قد يرتب خطأ بسيطًا ضررًا جسيمًا فيقدر التعويض بقدر الضرر بصرف النظر عن كون الخطأ بسيطًا^(٤).

وفي ذلك تقول محكمة النقض المصرية: "لما كان التعويض هو مقابل الضرر الذي يلحق المضرور من الفعل الضار ولا يصح أن يتأثر بدرجة خطأ المسئول عنه فإن إدخال المحكمة جسامته

كما سبق وأن قضت بأن: "المقرر بنص المادة ٣٤ من دستور ١٩٧١ أن الملكية الخاصة مصونة لا تمس فلا تنتزع إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل وفقًا للقانون، كما نصت المادة ٨٠٥ من القانون المدني". حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٣١٨٣ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٥/١/٢٩ م، س ٤٦، ع ١٤، ق ٥٢، ص ٢٦٠.

(١) حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ١١٤٠، ١١٤٧ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٨/١/١٤ م.

(٢) حكم المحكمة الدستورية الصادر بتاريخ ١٩٩٨/٣/٧ م في القضية رقم ٢٤ لسنة ١٥ ق عليا.

(٣) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - حق الملكية، ج ٨، مرجع سابق، ص ١٣٦٥.

(٤) محمد عبد الواحد الجميلي، قضاء التعويض - مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥/١٩٩٦ م، ص ٥٥٠.

الخطأ بين العناصر التي راعتها عند تقدير التعويض يجعل الحكم معيباً متعيماً نقضه ويكون لمحكمة النقض سلطة العمل على تصحيحه فتستبعد من التعويض المقضي به ما ترى أن محكمة الموضوع أدخلته في تقديره على ذلك الأساس الخاطيء" (١).

غير أنه كما لاحظ البعض إذا كانت القاعدة من الناحية القانونية هي عدم جواز الاعتداد بجسامة الخطأ عند تقدير التعويض إلا أنه من الناحية العملية فإن القاضي وإن لم يكن يسجل ذلك في حكمه يتأثر بدرجة جسامة الخطأ حيث يدفعه شعور العدالة إلى أن يدخلها في اعتباره عن تقدير التعويض (٢) فهو يميل إلى الزيادة منه إذا كان الخطأ جسماً وإلى التخفيف منه إذا كان الخطأ يسيراً (٣).

٣- أن التعويض المحكوم به يجب أن يغطي كل الضرر الذي ألحقته الإدارة بالمضرور سواء كان ضرراً مادياً أو أدبياً وبحيث يشمل ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب وهو ما يعبر عنه بمبدأ التعويض الكامل أو الشامل للضرر.

والشمول هنا له معنيان:

- (١) أي يغطي كل الأضرار التي لحقت بالمضرور أيًا كان نوعها، أي سواء كانت مادية أو معنوية. والأضرار المادية لا مشكلة فيها؛ فهي دائماً قابلة للتقييم بالنقود، أما الأضرار الأدبية فهي تثير بعض الصعوبات فيما يتعلق بتقديرها؛ فالقضاء الإداري في فرنسا ومصر يعترف من حيث المبدأ بتعويض الأضرار الأدبية، ولكن هذا الاعتراف لا يمنع من أنه يجد كثير من الصعوبات وهو بصدد تقدير التعويض المستحق لذلك؛ ولهذا نجده يحكم أحياناً بمبلغ ضئيل أو رمزي، أو حتى يكتفي بمجرد الحكم كتعويض أدبي عن هذا النوع من الأضرار، ومن ذلك إلغاء قرار فصل الموظف وإعادة عمله إلى عمله، وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا أن: "إلغاء قرار الفصل المطلوب التعويض عن الأضرار التي نتجت عن صدوره ونفاذ الحكم بإلغائه والعودة إلى العمل وضم مدد الخدمة السابقة والترقي، في هذا خير تعويض عن الأضرار المادية والأدبية" (٤).
- (٢) والشمول يعني جبر كامل الضرر أي تعويض من كل جوانبه الإيجابية والسلبية، وهذا يعني أن يجبر الضرر الذي لحق بطالب التعويض، وأن يعوض الكسب الذي فاتته بسبب الفعل الضار. وهي قاعدة مسلم بها في علاقات القانون العام مثل علاقات القانون الخاص.

(١) سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض، مرجع سابق، ص ٤٨٧.

(٢) محمد عاطف البنا، الوسيط في القانون الإداري، مرجع سابق، ص ٤٨٣.

(٣) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - حق الملكية، ج ٨، مرجع سابق، ص ١٣٦٦.

(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا في ٣١ يناير ١٩٧٠م، مجموعة المبادئ في خمسة عشرة عاماً ١٩٦٥ - ١٩٨٠ الجزء الأول أ - خ، ص ٧٦٠، رقم ١٦، ونفس المعنى حكمها في ٢٣ مارس ١٩٧٤، نفس المجموعة ص ٧٥٧، رقم ١٥، وكذلك حكم محكمة القضاء الإداري في ٢٠ أبريل ١٩٥٠م مجلة المحاماة، س ٣٥، ص ١٦٩٨.

وعلى هذا ينص التقنين المدني المصري في المادة (١٧٠) أن: "يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المضرور طبقاً لأحكام المادتين ٢٢١، ٢٢٢ مراعيًا في ذلك الظروف الملائمة..."^(١).

وتنص المادة ٢٢١ على أنه "إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص في القانون فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب...".
وطبق القضاء الإداري هذه القاعدة على المسؤولية في نطاق القانون الإداري^(٢).

وتنص المادة ٢٢٢ على أنه: "١. يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير، إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب الدائن به أمام القضاء"^(٣).
ومن أمثلة ذلك قول محكمة القضاء الإداري المصرية بأنه "مما لا جدال فيه أن كل فعل ضار غير مشروع مخالف للقانون يوجب مسائلة صاحبه عن تعويض الضرر الذي أصاب الغير مضافاً إليه ما ضاع عليه من ربح وما فاتته من كسب"^(٤).

٤- إذا كانت القاعدة أن التعويض يجب أن يغطي الضرر الذي أصاب المضرور إلا أن القاضي مقيد من ناحية بطلبات المدعي فهو لا يستطيع أن يحكم للمدعي بأكثر مما طلبه وهي قاعدة عامة تطبق أمام جميع جهات القضاء، وبالتالي فإنه لا يستطيع أن يحكم للمضرور بأكثر من المبلغ الذي طلبه؛ فمبلغ التعويض يجب أن يكون في حدود طلبات المضرور ولا يمكن أن تخالف هذه القاعدة في هذا الخصوص بحجة أن المضرور ضعيف أمام الإدارة أو أنه غير ملم بمبادئ القانون أو أن القاضي هو الذي يوجه الإجراءات في المنازعات الإدارية؛ لأنه أيًا كان وضع هذا القاضي فهو ليس مكتئباً للاستشارات القانونية يشير على المتقاضي بما لم يطلبه^(٥).

ومن ناحية أخرى بالشروط اللازم توافرها لقيام المسؤولية فإذا كان يلزم كما هو الشأن في المسؤولية بدون خطأ أن يكون الضرر على درجة من الجسامة غير العادية فإن تعويض المضرور يجب أن يقتصر على جزء الضرر الذي يحمل هذا الوصف بحيث يظل جزء من الضرر بدون تعويض يقابل الضرر العادي

(١) راجع: المادة (١٧٠) من القانون المدني المصري، وتقابلها المادة (١٧٣) من القانون المدني الليبي.

(٢) راجع: المادة (٢٢١) من القانون المدني المصري، وتقابلها المادة (٢٢٤) من القانون المدني الليبي.

(٣) راجع: المادة (٢٢٢/١) من القانون المدني المصري، وتقابلها المادة (٢٢٥/١) من القانون المدني الليبي.

(٤) حكم محكمة القضاء الإداري المصري في ٢٠ أبريل ١٩٥٣م، مجموعة المبادئ في خمسة عشر عاماً ١٩٤٦-١٩٦١، الجزء الأول أ-ح، ص ٦٧٢، رقم ٥٤، وفي نفس المعنى، رقم ٥٥، نفس الصفحة، ورقم ٥٢، ص ٦٧١، من نفس المجموعة.

(٥) مصطفى أبو زيد، مرجع سابق، ص ١٠٠٨؛ محمد ماهر أبو العينين، التعويض عن أعمال السلطات العامة- التعويض عن أعمال السلطة التنفيذية وفقاً لقضاء محاكم النقض والدستورية والإدارية العليا- دراسة تحليلية وفقهية، الكتاب الأول، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط ١، القاهرة، ٢٠١٣م، ص ٣٦٨.

الذي يجب أن يتحملة المضرور في نطاق هذا النوع من المسؤولية باعتباره من الأعباء العادية التي يتعرض لها الأفراد في المجتمع^(١).

٥- عند تقدير التعويض يجب مراعاة أنه مقابل الأضرار التي تسببت فيها الإدارة بنشاطها أو خطأها وبالتالي إذا كان الضرر قد وقع نتيجة خطأ مشترك من الإدارة والمضرور فإن هذا الأخير يجب أن يتحمل نصيبه من المسؤولية بحيث يستنزل من مقدار التعويض ما يقابل ما ساهم به المضرور بخطئه في إحداث الضرر.

٦- أن الغرض من التعويض هو تغطية ما أصاب المضرور من أضرار، فلا يجوز أن يكون وسيلة لإثراء المضرور بلا سبب^(٢).

وتطبيقاً لذلك ليس للمضرور أن يجمع بين تعويضين عن نفس الضرر وإن تعدد المسؤولين ولهذا فإنه في الأحوال التي يباح فيها الجمع بين مسؤولية الدولة ومسؤولية الموظف فإنه لا يجوز له أن ينال إلا تعويضاً واحداً فقط.

كذلك يجب أن يراعي عند تقدير التعويض ما قد يكون قد حصل عليه المضرور من مبالغ بسبب الضرر الذي أصابه كحصوله على مكافأة أو معاش استثنائي حيث يجب في هذه الحالة إنقاص مبلغ التعويض بما يقابل ما حصل عليه^(٣).

٧- أن يقدر التعويض بقدر الضرر الذي أصاب المضرور يقتضي أن يراعي القاضي عند تقدير التعويض على حد تعبير المادة ١٧٠ من القانون المدني "الظروف الملازمة"، ويُقصد بذلك الظروف الشخصية التي تحيط بالمضرور لا الظروف التي تحيط بالمسئول، حيث يقدر التعويض بمقدار الضرر الذي أصاب المضرور بالذات فهو يقدر على أساس ذاتي لا على أساس موضوعي^(٤).

وبالتالي يدخل في الاعتبار عند تقدير التعويض حالة المضرور الحالة المالية للمضرور، وليس المقصود من ذلك كونه غنياً أو فقيراً وإنما المقصود المكسب الذي يفوت على المضرور من جراء الإصابة التي لحقته فمن كان كسبه أكبر كان الضرر الذي يحيق به أشد^(٥).

أما الظروف الشخصية التي تحيط بالمسئول فلا يعتد بها عند تقدير التعويض فهو يلتزم بالتعويض بقدر ما حدث من ضرر دون النظر إلى درجة يساره أو فقره، ولذلك فإن لا يتفق مع هذه

(١) محمد عبد الواحد الجميلي، قضاء التعويض، مرجع سابق، ص ٥٥٢.

(٢) مصطفى أبو زيد، مرجع سابق، ص ١٠٠٨.

(٣) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - حق الملكية، ج ٨، مرجع سابق، ص ١٣٨٩؛ سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض، مرجع سابق، ص ٤٩٠.

(٤) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - حق الملكية، ج ٨، مرجع سابق، ص ١٣٦٢؛ سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض، مرجع سابق، ص ٤٩١.

(٥) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - حق الملكية، ج ٨، مرجع سابق، ص ١٣٦٣.

القاعدة، كما ذهب بحق للدكتور عاطف البناء، ما يعمد إليه القضاء الإداري أحياناً من مراعاة صالح الخزانة العامة عند تقدير التعويض^(١).

٨- يتمتع القاضي بسلطة تقديرية في تحديد الشكل الذي يتم به التعويض النقدي المحكوم به فقد يكون عبارة عن مبلغ من المال يعطي للمضرور دفعة واحدة أو على أقساط، وقد يتخذ شكل إيراد مرتب مدى الحياة يدفع للمضرور شهرياً أو سنوياً بحسب الأحوال.

والقاضي في اختياره بين هذه الأشكال يراعي ظروف المضرور ومصالحته، فإذا أقيمت الإصابات المضرور عن العمل مثلاً كان من المناسب أن يكون التعويض في صورة إيراد مرتب مدى الحياة. وفي ذلك تنص المادة ٢/١٧١ من القانون المدني "يعين القاضي طريقة التعويض وفقاً للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطاً كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً".

٩- الأصل أن التعويض المحكوم به أيّاً كان شكله يعد نهائياً بحيث لا يجوز للمضرور أن يعود بعد فترة للمطالبة بتعديل قيمته^(٢)، إلا أن هذه القاعدة تصدق في حالة ما إذا كان الضرر ثابتاً أما إذا كان متغيراً فإن للقاضي أن يحتفظ للمضرور بالحق في المطالبة خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير^(٣).

١٠- إذا كانت القاعدة هي أن القاضي هو الذي يقدر التعويض، إلا أنه مقيد بما يقره المشرع في هذا الشأن، فإذا تدخل المشرع وحدد قيمة التعويض وطبيعته عن نوع خاص من الضرر فعلى القاضي أن يلتزم بتحديد المشرع حتى ولو كان التعويض الذي قرره المشرع لا يتناسب والضرر الذي أصاب المضرور وذلك تطبيقاً لمبدأ أن الخاص يقيد العام^(٤).

وقد حرص مجلس الدولة المصري شأنه في ذلك شأن مجلس الدولة الفرنسي على تأكيد هذه القاعدة في أحكامه باستمرار، ومن ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٣ مارس ١٩٧٤م، والذي جاء فيه "الأصل أن القواعد العامة في المسؤولية إدارية كانت أو مدنية تجبها النصوص الواردة في القواعد الخاصة، وهو الأمر الذي رده القانون المدني في المادة ٢٢١ منه بالنص على أن يقدر القاضي التعويض إذا لم يكن مقدراً في العقد أو بنص في القانون.. ومن ثم فإن المشرع إذا ما تدخل وقدر التعويضات المستحقة عن نوع خاص من الضرر أيّاً كان هذا التعويض عينياً أو نقداً فإنه يتعين على القاضي أن يتقيد به ولا يخرج عليه حتى ولو لم يكن من شأنه جبر كافة الأضرار التي لحقت بالمضرور"^(٥).

(١) محمد عاطف البناء، الوسيط في القانون الإداري، مرجع سابق، ص ٤٨٣

(٢) أنور رسلان، وسيط القضاء الإداري، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ١٩٩٧م، ص ٢٨١.

(٣) وفي ذلك تنص المادة ١٧٥ من القانون المدني "يقدر القاضي مدى التعويض.. فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يعين مدى التعويض تعيناً نهائياً فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير".

(٤) وهذا هو المعنى المستفاد من المادة ٢٢١ من القانون المدني والتي تنص في فقرتها الأولى على أنه: "إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص في القانون فالقاضي هو الذي يقدره...".

(٥) محمد عبد الواحد الجميلي، قضاء التعويض، مرجع سابق، ص ٥٥٩.

١١- لا يجوز للمضرور أن يجمع بين تعويضين:

ما دام أن التعويض يكون بقدر الضرر فلا يجوز للمضرور أن يجمع بين تعويضين، بمعنى أنه لا يحق له أن يعرض مرتين عما أصابه من ضرر، ويثور بحث هذه المسألة في حالات يترتب على وقوع الضرر فيها أن ينشأ للمضرور حق في أن يحصل على تعويض من طريق وأن يحصل في نفس الوقت على مبلغ تأمين من طريق آخر؛ فإذا كان ما يستحقه المضرور أن يجمع بينه وبين التعويض الأول لأنه لا يجوز كما سبق أن يحصل على تعويضين أما إذا لم يكن ما لم يحصل عليه المضرور من هذا الطريق الآخر في حقيقته تعويضاً حق له أن يجمع بينه وبين التعويض^(١).

وفي ذلك قيل بأنه قد يترتب على الضرر الذي لحق بالمضرور التزام شخص آخر غير المسئول بأداء تعويض أو نفقة للمضرور فهل يجوز للمضرور أن يجمع بين التعويض أو النفقة وبين تعويض آخر يتلقاه من المسئول وفقاً لقواعد المسؤولية المدنية؟

القاعدة أنه لا يجوز للمضرور أن يحصل على أكثر من التعويض الذي يكفي لجبر الضرر الذي لحقه ولذلك يجب على المحكمة أن تخصم من مبلغ التعويض الذي يلتزم به المسئول المبالغ التي تلقاها المضرور من الغير^(٢).

المطلب الثاني

عناصر تقدير التعويض

يتم تقدير مكونات العقار لتحديد تعويض ذوي الشأن، وعندما يتم تقدير ثمن العقار من قبل لجنة التثمين بالهيئة العامة للمساحة، يتم الاستعانة بحالات المثل والاطلاع لدي الشهر العقاري لمعرفة ثمن العقارات المجاورة للعقار محل نزاع الملكية، وفي حالة اللجوء للمحكمة لتقدير التعويض عن نزاع الملكية، حيث تستعين المحكمة بأهل الخبرة، أي أن المحكمة تصدر حكمها التمهيدي بنذب خبير ليقوم بدوره بتقدير قيمة التعويض، وحساب مكونات العقار، وغالباً ما يسعى ذوي الشأن بتقديم حالات المثل لأقرب عقار، تم بيعه، وفي وقت مقارب لوقت نزاع الملكية للمنفعة العامة للاسترشاد عن ثمن العقار.

ويراعي في تقدير العقار ما إذا كانت، أرض زراعية أم مباني، وإذا كانت أرض زراعية يراعى جودة الأرض من عدمه، كما يراعى قرب الأرض الزراعية من كردون المباني، وعماً إذا كانت قريبة من مدينة أم قرية وهكذا... وإذا كان أرض مباني، حيث يتم مراعاة الأسعار السائدة في المنطقة^(٣) وقربها من

(١) عبد المنعم فرج الصده، مرجع سابق، ص ٥٢٨.

(٢) محمد إبراهيم الدسوقي، تعويض الوفاة والإصابة الناتجة عن حوادث السيارات، ٢٠٠٦م، ص ٢٢٠.

(٣) المادة (٢/٦) من القانون المصري رقم (١٠) لسنة ١٩٩٠م بشأن نزاع ملكية العقارات للمنفعة العامة، والمعدلة بالقانون رقم (٢٤) لسنة ٢٠١٨م بتعديل بعض أحكام القانون رقم (١٠) لسنة ١٩٩٠م بشأن نزاع ملكية العقارات للمنفعة العامة، المنشور بالجريدة الرسمية، العدد ١٦ مكرر (أ) في ٢١/٤/٢٠١٨م نصت على أنه: "ويقدر التعويض طبقاً للأسعار السائدة وقت صدور قرار نزاع الملكية مضافاً إليه نسبة (٢٠%) عشرين في المائة من قيمة التقدير، وتودع الجهة طالبة نزاع

المرافق الأساسية وغيره، وقد يكون العقار محل نزاع الملكية مبني، فيتم تقدير عدد الأدوار وعدد الشقق، ومراعاة تشطبيها، وغيرها، ونرى أن العقارات بالتخصيص لا تدخل في تقدير التعويض عن نزاع الملكية^(١).

وتشتمل عناصر تقدير مكونات العقار ما يلي:

أولاً: تاريخ تقدير التعويض:

يرى جانب من الفقه أن حق المضرور في التعويض ينشأ من وقت وقوع الضرر لا من وقت صدور الحكم بالتعويض فالحكم ليس إلا مقررًا أو كاشفًا لهذا الحق لا منشئًا له^(٢). في حين يرى جانب آخر من الفقه أن تقدير التعويض يتم وقت صدور الحكم القضائي ومعنى ذلك أن التطورات التي تطرأ على الضرر خلال مدة الخصومة القضائية تدخل في الاعتبار عندما يصدر القاضي حكمه بالتعويض ومفاد ذلك أن حكم المحكمة بالتعويض يترجم حالة الضرر وفق آخر مرحلة آل إليها هذا الضرر. ويساند هذا المبدأ أن التعويض يجب أن يكون جابرًا لكل الأضرار التي تلحق بالمدين من جراء الإخلال بالالتزام التعاقدية و... وإذا صدر الحكم بالتعويض فليس هناك ما يمنع من العودة إلى القضاء مرة أخرى لطلب تعويض عن الضرر الذي تفاقم بسبب خطأ المدين بعد صدور حكم التعويض وهو ما قد يتصور في التعويض عن الأضرار الجسدية الناتجة عن حوادث ولذلك من الأدق قانونًا أن يلتزم الحكم بالتعويض في مثل هذه الحالات إيراد تحفظ بأن الحكم صدر عن التعويض بحالته القائمة عند الحكم فحسب وحتى لا يفهم منه بالتالي أنه حكم نهائي عن كافة الأضرار والمستقبله إذ أن الحكم الأول بالتعويض لو أفاد هذا المعنى الأخير فسوف يمتنع على المضرور إقامة دعوى جديدة بالضرر المدعي تفاقمه حيث يحتج عليه في هذه الحالة بسابقة الفصل في الدعوى وبالتالي حجية الشيء المحكوم فيه بالحكم الأول^(٣).

نظرًا لبطء إجراءات التقاضي، حيث إن كثيرًا من القضايا يتأخر الفصل فيها لسنوات عديدة تكون قيمة العملة خلالها قد انخفضت فعليًا أو رسميًا وارتفعت أسعار الحاجيات ارتفاعًا كبيرًا فقد يصاب الشخص بضرر في عام ويفصل في دعوى التعويض بعد ١٠ أعوام أو أكثر، وبالتالي فإن مبلغ

الملكية مبلغ التعويض خلال مدة لا تجاوز شهرًا من تاريخ صدور القرار في حساب يدر عائداً لدى أحد البنوك الحكومية لصالح الجهة القائمة بإجراءات نزاع الملكية".

(١) مصطفى محمد محمود عبد الكريم، التعويض عن نزاع الملكية للمنفعة العامة، مرجع سابق، ص ١٠٧.

(٢) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - حق الملكية، ج ٨، مرجع سابق، ص ١٣٤٨.

(٣) حمدي عبد الرحمن: "الوسيط في النظرية العامة للالتزامات" الكتاب الأول، ١٩٩٩م، ص ٥٧٥؛ مصطفى مجدي هرجة، المسؤولية التقصيرية في القانون المدني - الخطأ - الضرر وعلاقة السببية - ودعوى التعويض ودرأ المسؤولية عنها، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، (د.ت)، ص ١٩٢.

التعويض اللازم لإصلاح هذا الضرر سوف يختلف اختلافاً كبيراً حسب ما إذا كان سيتم تقديره بالرجوع إلى عام وقوع الضرر أم العام الذي صدر فيه الحكم^(١).

حيث أن الرجوع إلى تاريخ حدوث الضرر لتقدير التعويض سوف يتعارض مع أحد الأسس العامة في تقدير التعويض، والذي يتمثل في وجوب أن يكون التعويض كاملاً يغطي كل الضرر، ذلك أنه إذا كانت قيمة النقود قد انخفضت وارتفعت أسعار المواد اللازمة لإصلاح الضرر في الفترة ما بين وقوع الضرر وصدور الحكم؛ فإن الرجوع إلى وقت حدوث الضرر لتقدير التعويض سوف يؤدي إلى حرمان المضرور من بعض حقه أي حرمانه من الحصول على تعويض يغطي كل ما أصابه من ضرر، فالمبلغ الذي سوف يحصل عليه سيكون أقل بكثير من المبلغ اللازم لإصلاح الضرر؛ فإعمال مبدأ التعويض الكامل للضرر يقتضي تحديد التعويض وقت صدور الحكم لا وقت وقوع الضرر^(٢) وهذا هو الرأي المستقر عليه في مصر.

فتحديد تاريخ تقدير مكونات العقار محل نزع الملكية له أهمية كبيرة؛ لأن قيمة العقار تختلف من وقت لآخر.

وحيث تعدد اجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة، الأمر الذي يدور معه التساؤل حول ما هو تاريخ تقييم قيمة مكونات العقار؟ هل هو وقت تقرير المنفعة العامة، أم وقت نشر قرار نزع الملكية للمنفعة العامة، أم تاريخ انعقاد اللجنة المختصة بتقدير التعويض؟

المشرع المصري لم يوضح الإجابة على هذه الأسئلة في ضوء القانونين رقمي (٥) لسنة ١٩٠٧م و(٥٧٧) لسنة ١٩٥٤م وأمام سكوت المشرع لحل هذه المشكلة، ذهبت محكمة النقض إلى أن: "العبرة في تقدير ثمن العين المنزوعة ملكيتها هي بوقت نزع الملكية - ذلك لأن المادة الخامسة من قانون نزع الملكية رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ والمعدل بالمرسوم بالقانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٣١ تقول في الفقرة الأخيرة منها ونشر هذا الأمر العالي [مرسوم نزع الملكية] في الجريدتين الرسميتين يترتب عليه في صالح طالب نزع الملكية نفس النتائج، التي تترتب على تسجيل عقد انتقال الملكية" ومعنى هذا أن نشر مرسوم نزع الملكية يساوي عقد بيع مسجل، والأصل أن ثمن المبيع يقدر وقت البيع.

ثم أن باقي المواد من ٦-١٢، ١٦، ١٧، تنص على الاتفاق على الثمن، وتقديره بمعرفة خبير وإيداعه خزانه المحكمة على ذمة المنزوع ملكيته على وقت قصير عقب نزع الملكية مباشرة [لا قبلها] - وهوما استقر عليه قضاء محكمة النقض - ولم يجعل الشارع لوقت الاستيلاء أي اعتبار في تقدير الثمن إلا في حالة واحدة، وبصريح النص في المادة ٢٥ من ذلك القانون، حيث تقول "العقار الذي يحصل الاستيلاء عليه مؤقتاً يعاد بنفس الحالة التي كان عليها وقت أخذه، وكل تلف فيه يجعل لصاحبه حقاً في

(١) مصطفى محمد محمود عبد الكريم، التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة، مرجع سابق، ص ١٠٧.

(٢) سعاد الشراوي، قضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨م، ص ٢٤٨.

التعويض عنه، وإذا أصبح العقار غير صالح للاستعمال، الذي كان مخصصاً له فتلتزم الحكومة بمشترائه ودفع القيمة، التي كان يساويها وقت الاستيلاء" (١).

وفي ظل القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ أخذت محكمة النقض بالمبدأ السابق، حيث استقرت محكمة النقض على أن يتم تحديد تقدير التعويض وقت نزع الملكية (٢).

ولقد حسم المشرع هذه المشكلة في القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ المعدل بالقانون رقم (٢٤) لسنة ٢٠١٨م حيث نصت المادة (٦) منه على أن: "ويقدر التعويض طبقاً للأسعار السائدة وقت صدور قرار نزع الملكية مضافاً إليه نسبة (٢٠%) عشرين في المائة من قيمة التقدير، وتودع الجهة طالبة نزع الملكية مبلغ التعويض خلال مدة لا تتجاوز شهراً من تاريخ صدور القرار في حساب يدر عائداً لدى أحد البنوك الحكومية لصالح الجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية" (٣).

ومن ثم يكون تاريخ تقدير مكونات العقار محل نزع الملكية، وفقاً للنص السابق وقت صدور قرار نزع الملكية بإضاف ٢٠% من قيمة التقدير .

وهو ما أيدهت محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها إذ قضت بـ: "إن مبدأ تكافؤ التعويض مع الضرر الذي نصّ عليه المشرع يقتضي وجوب الأخذ في الاعتبار -عند تقدير التعويض- تفاقم الضرر بعد وقوعه والتغيير الذي يطرأ على القوة الشرائية للنقود، منذ لحظة حدوث الضرر، وحتى تاريخ الحكم بالتعويض؛ فيتعين على قاضي الموضوع الأخذ في الاعتبار التغيير الذي يطرأ على سعر النقد، أو أسعار السوق، منذ حدوث الضرر، وحتى لحظة إصدار حكم التعويض" (٤).

ثانياً: استحقاق مقابل الريع (الانتفاع) في حالة نزع الملكية غير المباشر (الغصب):

إذا كان استيلاء الدولة على العقار جبراً عن صاحبه دون اتخاذ الإجراءات التي يوجبها قانون نزع الملكية، يعتبر بمثابة غصب، كما أن سقوط، قرار المنفعة العامة، يستوجب مسئوليتها عن التعويض، إذ ليس من شأنه أن ينقل بذاته ملكيته للغاصب، ويستتبع هذا النظر أن يظل على ملكية صاحبه، ويكون له الحق في استرداد هذه الملكية إلى صدور مرسوم بنزعها، أو يستحيل رده إليه، أو إذا اختار هو المطالبة بالتعويض، وفي الحالتين الأخيرتين، يكون شأن المالك عند مطالبته بالتعويض شأن المضرور

(١) حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٥٧٢٩ لسنة ٧٠ ق، جلسة ٢٣/٢/٢٠١٣م مجلة هيئة قضايا الدولة، الدليل الذهبي، ع ١/، ٢٠١٥م، ص ١٠٦.

حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٢٣ ق، جلسة ٢٧/٦/١٩٥٧م، س ٨، ق ٧٢، ص ٦٣٨.

(٢) محمد عبد اللطيف، نزع الملكية للمنفعة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨م، ص ١٥٣.

(٣) راجع: المادة (٢/٦) من القانون المصري رقم (١٠) لسنة ١٩٩٠م بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة، والمعدلة بالقانون رقم (٢٤) لسنة ٢٠١٨م.

(٤) حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ١٤٦٨٧ لسنة ٧٦ ق، جلسة ٢٧/١٠/٢٠١٠م، منشور على موقع محكمة النقض الإلكتروني:

من أي عمل غير مشروع له، أن يطالب بتعويض الضرر، سواء في ذلك ما كان قائماً وقت الغصب، أم تفاقم بعد ذلك إلى تاريخ الحكم^(١)؛ لأن الضرر كلما كان متغيراً، تعين على القاضي النظر فيه، لا كما كان عندما وقع، بل كما صار إليه عند الحكم^(٢)، ومن ثم يكون لذوي الشأن الحق في المطالبة بمقابل الربح، أو مقابل الانتفاع من تاريخ الاستيلاء، وحتى تاريخ الحكم بالتعويض، حيث أن ملكية العقار لم تنتقل إلى الدولة من تاريخ الاستيلاء، وحتى تاريخ الحكم بالتعويض.

وعلى ذلك فإذا قدر الحكم التعويض الجابر للأضرار التي حاققت بالمستوى على عقاره غصباً بقيمته وقت الاستيلاء دون أن يراعي ما تفاقم منها بعد ذلك وحتى صدور الحكم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويوجب نقضه^(٣).

وقد قضت محكمة النقض بأن استيلاء الحكومة على عقار جبرا عن صاحبه دون إتباع الإجراءات التي يوجبها قانون نزع الملكية يعتبر وعلّة ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بمثابة غصب يستوجب مسئوليتها عن التعويض وليس من شأنه أن ينقل بذاته الملكية للجهة الغاصبة ويظل لمالكه حق استرداده وطلب مقابل عدم الانتفاع به إلى أن يصدر قرار بنزع ملكيته تراعي فيه إجراءات القانون يستوي في ذلك أن يكون ما استولت عليه الحكومة داخلاً في مشروعاتها العامة أو مضافاً إلى خطوط تنظيم الشوارع وفقاً لنص المادة ١٣ من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ ويكون شأن المالك عند مطالبته بالتعويض شأن المضرور من أي عمل غير مشروع له أن يطالب بتعويض الضرر سواء ما كان قائماً وقت الغصب أو ما تفاقم من شرر بعد ذلك إلى تاريخ الحكم بما يستتبع تقدير التعويض بقيمة العقار وقت رفع الدعوى لا وقت الاستيلاء عليه^(٤).

كما قضت محكمة النقض في حكم آخر بأن: "المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن الملكية الخاصة مصونة - بحكم المادة ٣٤ من دستور ١٩٧١^(*) - فلا تنزع إلا للمنفعة العامة، ومقابل تعويض عادل، وفقاً للقانون، ونصت المادة ٨٠٥ من القانون المدني على أنه "لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه إلا في الأحوال التي يقرها القانون، وبالطريقة التي يرسمها، ويكون ذلك في مقابل تعويض عادل" ونصت المادة الأولى من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة على أن "يجرى نزع ملكية العقارات اللازمة للمنفعة العامة والتعويض عنه وفقاً لأحكام هذا القانون" ومؤدى هذا مصدر التزام الجهة نازعة الملكية بتعويض الملاك القانون، وليس العمل غير المشروع، سواء التزمت تلك

(١) حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٥٣٣٤ لسنة ٦٤ق، جلسة ٢٠٠٤/٣/١٤م، أحكام محكمة النقض ١٩٣١-٢٠١١، إعداد سعيد محمد الديب.

حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٩٧٥ لسنة ٦٠ق، جلسة ١٩٩٥/١/١٨م، س ٤٦، ص ١٩٣.

(٢) حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٢٢٧٢ لسنة ٦٣ق، جلسة ٢٠٠١/١/٣١م، س ٥٢، ص ٢٤٠.

(٣) حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ١٠٤٦ لسنة ٦٥ق، جلسة ٢٠٠٦/٣/١٣م.

(٤) حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٥٣٣٤ لسنة ٦٤ق، جلسة ٢٠٠٤/٣/١٤م.

(*) وكذلك المادة (٣٤) في الدستور الحالي الصادر عام ٢٠١٤م.

الجهة بالإجراءات التي رسمها القانون، أو كان استيلائها على العقار دون اتباع الإجراءات القانونية لنزع الملكية للمنفعة العامة؛ ولأن استيلاء الدولة على العقار في هذه الحالة الأخيرة جبراً عن صاحبه، بما يستتبعه من نقل حيازته إليها، ليس من شأنه أن ينقل بذاته ملكيتها لها، بل تظل هذه الملكية لصاحب العقار.

ولم يرد عليها إلا واقعة مادية هي الغصب، وما نجم عنه من ضرر، ومن ثم فإن لمالكه المطالبة بجميع ما يرتبه القانون لذو الشأن، من حقوق بما في ذلك الحق في تعويض يعادل الثمن عند استحالة الرد العيني، والحق في المطالبة بريعه مقابل ما حرم من ثمار عن الفترة من تاريخ الاستيلاء الفعلي، لحين دفع التعويض المستحق، ولا يصح القول في هذه الحالة بأن المحكمة قضت بتعويضين عن أمر واحد؛ ذلك أن القضاء بثمن الأرض كان نتيجة لازمة لنزع الملكية بإجراءات غير قانونية، وهو ما يقابل الرد العيني، أما الربيع فهو مقابل حرمان المالك من الانتفاع بملكه عن الفترة السابقة على الحكم بالثمن، ويعد ذلك أحد الفروق الجوهرية بين نزع الملكية للمنفعة العامة، ونزع الملكية غير المباشر (الغصب) ^(١).

ثالثاً: ما لا يجوز التعويض عنه رغم نزع ملكية:

لقد حرص المشرع المصري في جميع قوانين نزع الملكية على استبعاد جميع أعمال البناء والتحسينات، التي تتم منذ تقرير المنفعة العامة على العقار، إذ حرص المشرع المصري في جميع قوانين نزع الملكية على استبعاد جميع أعمال البناء والتحسينات، التي تتم منذ تقرير المنفعة العامة على العقار، إذا كان الغرض من هذه الأعمال زيادة مبلغ التعويض، على أساس معاقبة بنقيض مقصوده، وحرمانه من التعويض عن هذه الأعمال، حيث ضمنت هذه الأحكام المادة (١٥) من القانون (٥) لسنة ١٩٠٧م وعدلت أحكام هذه المادة بموجب القانون (٩٤) لسنة ١٩٣١م، وحل القانون (٥٧٧) لسنة ١٩٥٤م محل القانون (٥) لسنة ١٩٠٧م، وتتضمن المادة (٢٥) منه على نفس الأحكام الواردة بالمادة (١٥) من القانون الملغي، وأضافت: "... وكل ما يعمل، أو يتخذ من هذا القبيل بعد نشر القرار المقرر للمنفعة العامة في الجريدة الرسمية، يعتبر أنه أجرى للغرض المذكور، ولا يدخل في تقدير التعويض" ^(٢).

ولقد نصت المادة (٢٢) من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة ١٠ لسنة ١٩٩٠ على أن "لا يدخل في تقدير التعويض المستحق عن نزع الملكية المباني، أو الغراس أو عقود الإيجار أو غيرها، إذا ثبت أنها أجريت بغرض الحصول على تعويض يزيد على المستحق، وذلك دون المساس بحق ذي الشأن في إزالة هذه التحسينات على نفقته الخاصة، بشرط عدم الإضرار بالمشروع المراد تنفيذه.

(١) حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٩٥٥٩ لسنة ٦٥ جلسة ٢٠٠٨/٦/٨م، س ٥٩ ص ٦٤٧، منشور على موقع محكمة النقض الإلكتروني:

http://www.cc.gov/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx

(٢) سعيد محمد خليل، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون، دار السلام، القاهرة، ١٩٩٤م، ص ٢٢٠.

ويعد كل عمل، أو إجراء من هذا القبيل بعد نشر قرار نزع الملكية في الجريدة الرسمية، أنه قد أجرى للغرض المذكور، ولا يدخل في تقدير التعويض" (١).

وحيث اتفق القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ مع القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ في طريقة إخطار ذوي الشأن بتقرير المنفعة العامة، بمعنى أنه اكتفى بنشر قرار نزع الملكية للمنفعة العامة في الجريدة الرسمية، ومن ثم يكون المباني، أو الغراس، أو عقود الإيجار، أو غيرها التي أجريت بعد النشر في الجريدة الرسمية، لا يتم التعويض عنها، حيث أفترض المشرع أنها أجريت بغرض الحصول على تعويض يزيد على المستحق.

وتعد أعمال التحسينات أنها تمت بقصد الغش، قرينة بسيطة يجوز اثبات عكسها؛ لأنه الأصل أن القرينة بسيطة، ما لم ينص المشرع على اعتبار أنها قرنية قطعية يجوز اثبات عكسها (٢) وأتاح المشرع لذوى الشأن في إزالة هذه التحسينات على نفقته الخاصة، بشرط عدم الإضرار بالمشروع المراد تنفيذه، وكان القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ بالإضافة إلى النشر في الجريدة الرسمية، كان يشترط إخطار ذوي الشأن بموجب خطاب موصي عليا بعلم الوصول، وهو اتجاه مقبول على سند أن طبيعة قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة هي قرارات فردية (٣).

وأقر المشرع الفرنسي هذا المبدأ في المادة 14-13 من قانون نزع الملكية على استبعاد أي نوع من التحسينات، مثل المباني والمزارع والمرافق المختلفة، كما استبعد أيضاً الأموال التي يمكن نقلها بدون أضرار مثل السلع، أو الأعمال التجارية، حتى قبل أمر المصادرة، حيث لا ينتج عن ذلك أي أضرار، إذا بسبب الوقت والمكان الذي جرت فيه هذه التحسينات، أو أي أنها لا تجري في ظروف أخرى، ويختلف المشرع الفرنسي عن المصري في هذا الشأن، حيث يعتبر أن التحسينات تمت بقصد الغش، إذا حدثت بعد فتح التحقيق السابق على تقرير المنفعة العامة، أمام المشرع المصري بعد نشر قرار نزع الملكية في الجريدة الرسمية (٤).

رابعاً: عدم احتساب الزيادة الناشئة من نزع الملكية:

وفقاً للقواعد العامة لتقدير التعويض، يدخل في الاعتبار المبالغ التي تحصل عليها المضرور (٥)، ويتم تبرير ذلك إلى عدم جواز أن يترتب على الفعل الضار إثراء المضرور، حيث تنص المادة (١٧٠)

(١) راجع: المادة (٢٢) من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة ١٠ لسنة ١٩٩٠ م.

(٢) سعيد محمد خليل، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص ٢٢٠.

(٣) محمد عبد اللطيف، نزع الملكية للمنفعة العامة، مرجع سابق، ص ١٥٥.

(٤) مصطفى محمد محمود عبد الكريم، التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة، مرجع سابق، ص ١١٥.

(٥) سعيد محمد خليل، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص ٢٢٣؛ عبد الله حباب الرشدي، التعويض في المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص ٤٧.

من القانون المدني على أن: "يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المضرور طبقاً لأحكام المادتين ٢٢٢، ٢٢١ مراعيًا في ذلك الظروف الملائمة"^(١).

وقيام الدولة بنزع الملكية للمنفعة العامة يكون بغية القيام بمشروعات ذات نفع عام مثل إنشاء طريق، إنشاء خدمات، (مدارس، جامعات، مقر محكمة...) وغيرها من المشروعات، وحيث يترتب على ذلك هو ارتفاع قيمة الجزء المتبقي من العقار محل نزع الملكية، بمعنى أن القيام بهذا المشروع يترتب عليه زيادة في قيمة الجزء الباقي من العقار المنزوع ملكية بسبب هذا المشروع، راعى المشرع عدم احتساب هذه الزيادة في التعويضات^(٢)، فإذا كان مثلاً نزع الملكية بقصد إنشاء أو توسيع شارع، فإن قيمة العقار تتضاعف بسبب توسيع الشارع، أو إنشاء الشارع.

وحرصت التشريعات المنظمة لإجراءات نزع الملكية على عدم احتساب الزيادة الناشئة من نزع الملكية حيث تتضمن المادتان ١٣، ١٤ من القانون ٥ لسنة ١٩٠٧ وقننت هذا الموضوع المادة ١٩ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤، وحيث نظم هذا الموضوع المواد ١٩، ١٨، ١٧ من القانون الحالي ١٠ لسنة ١٩٩٠.

حيث نصت المادة ١٧ من قانون نزع الملكية ١٠ لسنة ١٩٩٠ على أن: "إذا زادت أو نقصت قيمة الجزء الذي، لم تنزع ملكيته بسبب أعمال المنفعة العامة في غير مشروعات التنظيم داخل المدن، وجب على اللجنة المنصوص عليها في المادة (٦) من هذا القانون مراعاة هذه الزيادة، أو هذا النقصان في تقدير التعويض"^(٣).

(١) قضت محكمة النقض المصرية بأن: "الأصل أن المؤمن لا يكون له حق الرجوع المباشر على الغير المسئول عن الضرر لعدم وجود علاقة سببية مباشرة بين خطأ الغير والضرر الذي تحمله المؤمن بدفعه التعويض للمؤمن له إلا أنه يحق له هذا الرجوع في عقد التأمين البحري بموجب حقه في الطول محل المؤمن له في جميع حقوقه التي نشأت بمناسبة الأضرار التي يشملها التأمين في حدود التعويض الذي دفعه ذلك وفقاً لحكم المادة ٣٧١ من قانون التجارة البحرية رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ أو إذا كان سنده في ذلك حوالة الحق من المؤمن له في وثيقة التأمين ولو لم يكن قد أوفى بالتعويض ولا تعد دعواه بالرجوع في الحالتين ناشئة عن عقد التأمين إذا لا تستند إليه فلا تخضع للتقادم الخاص بها والمنصوص عليه في المادة ٣٧٢ من ذات القانون وإنما تخضع لتقادم دعوى مسئولية مالك السفينة عن إخلال ربانها بالتزاماته التعاقدية مع من تعاقد معه (المؤمن له) أو غير التعاقدية.

حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٣٢٩٢ لسنة ٦٥ جلسة ٢٤/٦/٢٠٠٣م، س ٥٤، ع ٢، ق ١٨٥، ص ١٠٤٥، منشور على موقع محكمة النقض الإلكتروني:

http://www.cc.gov.cg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx

(٢) عبد الله حباب الرشدي، التعويض في المسئولية الإدارية، مرجع سابق، ص ٤٦.

(٣) راجع: المادة (١٧) من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة ١٠ لسنة ١٩٩٠م.

ونصت المادة (١٨) من ذات القانون على أن: "إذا كانت قيمة العقار الذي تقرر نزع ملكيته لأعمال التنظيم في المدن قد زادت نتيجة تنفيذ مشروع سابق ذي منفعة عامة، فلا تحتسب هذه الزيادة في المشروع السابق" (١).

ونص المادة سالف الذكر يدل على أن خصم مقابل التحسين المشار إليه من قيمة التعويض المستحق للمالك المنزوع ملكيته يقتصر فقط على حالات نزع ملكية العقارات لأغراض مشروعات التنظيم في المدن دون غيرها من المشروعات الأخرى ذات النفع العام (٢)، وعلى ذلك فإذا كان العقار المنزوع ملكيته مقرر لشيء آخر غير أعمال التنظيم، كأن يكون العقار قد نزع ملكيته لإنشاء مدرسة، فلا يجوز إعمال نص المادة ١٨ من القانون سالف الذكر (٣).

ونصت المادة (١٩) من ذات القانون على أن: "يلزم ملاك العقارات التي يطراً عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة في مشروعات التنظيم بالمدن، جون أخذ جزء منها بدفع مقابل التحسين بحيث لا يجاوز ذلك نصف التكاليف الفعلية لإنشاء، أو توسيع الشارع، أو الميدان، الذي نتج عنه هذا التحسين. ويسري حكم الفقرة السابقة، إذا كان نزع الملكية لمشروعات التنظيم في المدن مقصوراً على جزء من العقار لا يتعارض مع الغاية من المشروع المراد تنفيذه، وتنظيم اللائحة التنفيذية لهذا القانون الإجراءات الخاصة بتقدير قيمة التحسين، وتكاليف المشروع" يمكن القول بأن هذه الأحكام الواردة بالمادتين ١٩، ١٧ من قانون نزع الملكية، هي بمثابة أحكام عامة، تسري عند تقدير التعويض عن نزع الملكية حال نزع الملكية جزء من ملكية العقار المملوك للشخص المعني" (٤).

ونصت المادة (٢٢) من القانون على أن لا يدخل في تقدير التعويض المستحق عن نزع الملكية المباني أون العراس أو عقود الايجار أو غيرها إذا ثبت أنها أجريت بغرض الحصول على تعويض يريد على المستحق وذلك دون المساس بحق ذي الشأن في إزالة هذه التحسينات على نفقته الخاصة، بشرط عدم الإضرار بالمشروع المراد تنفيذه، وبعد كل عمل أو إجراء من هذا القبيل بعد نشر قرار نزع الملكية في الجريدة الرسمية أنه قد أجرى للغرض المذكور ولا يدخل في تقدير التعويض" (٥).

الاستيلاء على عقار مملوك للأفراد جبراً دون عن صاحبة دون إتباع الإجراءات التي يوجبها قانون نزع الملكية يعتبر بمثابة غضب يستوجب مسئوليتها عن التعويض وليس من شأنه أن ينقل بذاته

(١) راجع: المادة (١٨) من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة ١٠ لسنة ١٩٩٠م.

(٢) حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٩٧٥ لسنة ١٠ ق، جلسة ١٨/١/١٩٩٥م، س ٣٤، ص ١٩٣.

(٣) حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ١٠٠ لسنة ٧١ ق، جلسة ٥/٢/٢٠١٢م.

(٤) راجع: المادة (١٩) من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة ١٠ لسنة ١٩٩٠م.

(٥) راجع: المادة (٢٢) من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة ١٠ لسنة ١٩٩٠م.

الملكية للجهة الغاصبة ويظل لمالكه حق استرداده وطلب مقابل عدم الانتفاع به إلى أن يصدر قرار بنزع ملكيته تراعي فيه إجراءات القانون^(١).

وقد قضت محكمة النقض أن الأموال التي تصبح من الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل لمنفعة عامة هي الأموال المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة عملاً بالمادة ٨٧ من القانون المدني، أما الأموال المملوكة للأفراد فلا تكتسب صفة الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل للمنفعة العامة بل ينبغي أن تنتقل إلى ملكية الدولة بإحدى طرق كسب الملكية المنصوص عليها في القانون ثم تخصص بعد ذلك للمنفعة العامة، فإذا ما استولت الحكومة على عقار مملوك لأحد الأفراد جبرا عن صاحبه دون اتخاذ إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة المنصوص عليها في القانون فإنه يعتبر بمثابة غصب ويظل صاحبه محتفظاً بحق ملكيته رغم هذا الاستيلاء، ويكون له الحق في استرداد هذه الملكية وذلك ما لم يصبح رد هذا العقار إليه مستحيلاً فعندئذ يستعاض عنه بالتعويض النقدي تطبيقاً لقواعد المسؤولية العامة التي تقضي بأن التنفيذ العيني هو الأصل، ولا يسار إلى عوضه - أي التعويض النقدي - إلا إذا استحال التنفيذ العيني^(٢).

الخاتمة:

تناولت الدراسة تقدير التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة، وتوصل الباحث إلى عدة نتائج

وتوصيات كما يلي:

أولاً- النتائج:

- ١- حق الملكية ليس حق مطلق بل تتعلق حمايته وعدم المساس به بألا تكون هناك مصلحة عامة أو منفعة للمجتمع تقتضي المساس بهذا الحق أو نزع ملكية الفرد للمنفعة العامة.
- ٢- يتطلب عند نزع الملكية للمنفعة العامة شروط أهمها أن تنتزع الملكية بهدف المنفعة العامة للمجتمع وأن يتبع في نزع الملكية إجراءات القانونية المنصوص عليها إما في القانون الخاص لنزع الملكية أو اللائحة التنفيذية له وأن يكون هناك تعويض عادل ومنصف للمالك الذي ينزع ملكيته.
- ٣- نزع الملكية يقع على العقارات دون المنقولات أي أن محل نزع الملكية هي العقارات التي قد تقع في طريق مشاريع القومية للدولة فيستوجب ذلك أن تقوم الدولة بنزع هذه الأملاك من الأفراد تحقيقاً للنفع العام.

٤- لا يستطيع صاحب العقار المنزوع ملكيته التوجه بشكل مباشر إلى القضاء للحصول على التعويض بل يجب أن يمر التعويض بمراحل قبلها وهي مرحلة المعاينة والتقدير ثم لجنة في الفصل في المعارضات وسلطتها ثم يستطيع بعد ذلك الاعتراض على التعويض إذا كان غير منصف بالطعن أمام المحكمة الابتدائية على تقدير قيمة التعويض.

(١) هشام عبد الحميد الجميلي، المسؤولية المدنية ودعاوى التعويض وفقاً لأحدث اتجاهات وأحكام محكمة النقض الصادرة حتى سنة ٢٠١٥، (د.ن)، ٢٠١٥، ص ٦٢٨.

(٢) حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٩٥٢٠ لسنة ٦٤ق، جلسة ١٩/٥/٢٠٠٥م.

٥- إذا لم يوجد نص مادة في القانون الخاص بنزع الملكية للمنفعة العامة في تنظيم التعويض فإنه يرجع إلى القواعد العامة للتعويض كما الأصل.

ثانياً: التوصيات:

١- يوصي الباحث المشرع الليبي أن ينهج نهج المشرع المصري في وضع قانون خاص لنزع ملكية العقارات للمنفعة العامة بدلاً من القانون القائم الحالي الذي ينظم نزع الملكية في حدود التخطيط العمراني فقط، وهو القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٧٢ الخاص بالتخطيط العمراني الذي ألغى القانون الصادر بالمرسوم الملكي والخاص بنزع ملكية العقارات للمنفعة العامة لسنة ١٩٦١م، والذي كان ينظم نزع الملكية للمنفعة العامة بدل الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني.

٢- لم يتضمن القانون المصري رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ لنزع الملكية التعويض عن الضرر المعنوي والأدبي فيما يعني أن المشرع حظر التعويض عن الأضرار المعنوية، وحيث نرى أن هذا الاتجاه للمشرع يخالف الدستور، حيث ينص في المادة (٣٥) منه على وجوب أن يكون التعويض عادل وهذا يعني وجوب التعويض عن الأضرار المعنوية (الأدبية).

٣- نوصي كل من المشرع المصري والليبي أيضاً أن يكون التعويض عن نزع ملكية عقار على نقل الملكية وذلك عند صدور قرار نزعها من الجهة المختصة وذلك بما يوافق الشريعة الإسلامية وبموافقة الدستور المصري والأمر الذي نص عليه المشرع الفرنسي في المادة ٥٤٥ وهي ضرورة أن يكون التعويض مقدم وتعديل المادتين ٣٠٥-٣١٤ من القانون المدني المصري والليبي وذلك إضافة أن يكون التعويض إلى جانب أن يكون عادة مقدم.

٤- نوصي المشرع الليبي أيضاً بإلغاء القانون رقم ٤ لسنة ١٩٧٨ الخاص بتقدير بعض الأحكام الخاصة بالملكية العقارية والذي حد من حرية التملك ونزع ملكية الأفراد والذي يمتلك فوق أكثر من قطعة أرض واحدة أو أكثر من مسكن والذي أحدث العديد من النزاعات القائمة إلى الوقت الحاضر وهذا القانون لا يمكن تصنيفه إلى أنه "غصب".

٥- يجب تفعيل التعويض العيني مقابل نزع الملكية للمنفعة العامة لتقليل الضغط على الميزانية العامة للدولة، وخاصة أن التعويض العيني يكون متاح أمام الدولة، وأيضاً يعطي للأفراد المنزوع ملكيتهم حلول فورية إذا كانت هذه ملكيتهم محل نزع هي محل سكنه، أو محل تجاري يملكه، وهذا يحتاج تعديل تشريع لقانون المحكمة للمنفعة العامة رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠.

٧- المشرع المصري لم يأخذ بفكرة إعادة التقدير في حالة التأخر عن دفع التعويض في الميعاد المحدد، ونرى العدالة بالأخذ بهذه الفكرة لتحقيق عدالة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة.

قائمة المراجع:

- (٣) أحمد أحمد الموفى، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٩٣م.
- (٤) أحمد رحمانى، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد ٤، العدد ٢، الجزائر، ١٩٩٤م.
- (٥) إسماعيل غانم، الحقوق العينية الأصلية، الكتاب الأول، الطبعة الثانية، مكتبة عبد الله وهبه، ١٩٦١م.
- (٦) أنور رسلان، وسيط القضاء الإداري، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ١٩٩٧م.
- (٧) جابر محجوب علي، حق الملكية في القانون المدني المصري، دار طيبة للطباعة، الجيزة، مصر، ٢٠١٠م.
- (٨) جميل الشراوى، حق الملكية، دار النهضة العربية، ١٩٧٠م.
- (٩) حمدي عبد الرحمن: "الوسيط في النظرية العامة للالتزامات" الكتاب الأول، ١٩٩٩م.
- (١٠) الدستور المصري الحالي الصادر عام ٢٠١٤م.
- (١١) رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري، الوجيز في الملكية والحقوق العينية التبعية، الرياض، ٢٠٠٩م.
- (١٢) رفيق خالد، التعويض في مجال نزع الملكية من أجل المنفعة العامة في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٣/٢٠١٤م.
- (١٣) سعاد الشراوى، قضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨م، ص ٢٤٨.
- (١٤) سعيد جبر، حق الملكية، الدار العربية للنشر والتوزيع، ٢٠٠١-٢٠٠٢م.
- (١٥) سعيد محمد خليل، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون، دار السلام، القاهرة، ١٩٩٤م.
- (١٦) سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٥م.
- (١٧) سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، أموال الإدارة العامة وامتيازاتها، الكتاب الثالث، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٩م.
- (١٨) السيد عبد الوهاب عرفه، الموسوعة الشاملة في الملكية العقارية في ضوء الفقه والقضاء والنقض، المكتب الفني للموسوعات القانونية، الإسكندرية، ٢٠٠٧م.
- (١٩) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني حق الملكية، الجزء ٨، دار الشروق الأول، تحديث وتنقيح للمستشار أحمد مدحت المراغي، ٢٠١٥م.
- (٢٠) عبد القادر محمد شهاب؛ محمد عبد القادر محمد، الوجيز في الحقوق العينية في الفقه والقانون المقارن، الطبعة الثالثة، مكتبة الفضيل للنشر، ٢٠١٣م.
- (٢١) عبد المنعم البدرأوي، حق الملكية وأسباب كسبها، مكتبة عبد الله وهبه، ١٩٨٧م.
- (٢٢) علي على سليمان، شرح القانون المدني الليبي، منشورات جامعة بنغازي، لسنة ١٩٧١م.
- (٢٣) علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني الحقوق العينية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة، عمان، ١٩٩٩م.
- (٢٤) القانون المدني الفرنسي.
- (٢٥) القانون المدني الليبي.
- (٢٦) القانون المدني المصري.

- (٢٧) قانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة الجريدة الرسمية العدد ٢٢ (تابع) في ١٩٩٠/٥/٣١.
- (٢٨) محسن عبد الحميد البيه، الملكية في القانون المصري أحكامها وأسباب كسبها، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ٢٠٠١/٢/٢٠٠٢م.
- (٢٩) محمد إبراهيم الدسوقي، تعويض الوفاة والإصابة الناتجة عن حوادث السيارات، ٢٠٠٦م.
- (٣٠) محمد شريف عبد الرحمن، حق الملكية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧م.
- (٣١) محمد عبد اللطيف، نزع الملكية للمنفعة العامة، دار النهضة العربية، ١٩٨٨، ص ٥؛ سعيد محمد خليل، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون، دار السلام، ١٩٩٤م.
- (٣٢) محمد عبد اللطيف، نزع الملكية للمنفعة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨م.
- (٣٣) محمد عبد الواحد الجميلي، قضاء التعويض- مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥/١٩٩٦م.
- (٣٤) محمد علي عمران، الحقوق العينية الأهلية في القانون المدني الليبي، منشورات جامعة بنغازي، ١٩٧٦م.
- (٣٥) محمد كامل مرسي باشا، تنقيح المستشار محمد علي سكيكر، معتر كامل مرسي، شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية، الجزء الأول، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥م.
- (٣٦) محمد ماهر أبو العينين، التعويض عن أعمال السلطات العامة- التعويض عن أعمال السلطة التنفيذية وفقاً لقضاء محاكم النقض والدستورية والإدارية العليا- دراسة تحليلية وفقهية، الكتاب الأول، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط١، القاهرة، ٢٠١٣م.
- (٣٧) محمود خيال، الحقوق العينية الأصلية، جامعة القاهرة، الجيزة، مصر، ١٩٩٢م.
- (٣٨) مختار الصحاح: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، دار الفكر، بيروت، ترتيب محمود خاطر، ص ٦٧٣.
- (٣٩) مصطفى مجدي هرجة، المسؤولية التقصيرية في القانون المدني- الخطأ- الضرر وعلاقة السببية- ودعوى التعويض ودرأ المسؤولية عنها، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، (د.ت).
- (٤٠) مصطفى محمد محمود عبد الكريم، التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة- دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مكتبة الوفاء القانونية، ط١، الإسكندرية، ٢٠١٨م، ص ٣٤-٣٥.
- (٤١) منصور مصطفى منصور، حق الملكية في القانون المدني المصري، مكتبة عبد وهبه، ١٩٦٥م.
- (٤٢) منصور مصطفى منصور، حق الملكية، مكتبة عبد الله وهبه، ١٩٦٥م.
- (٤٣) هشام عبد الحميد الجميلي، المسؤولية المدنية ودعوى التعويض وفقاً لأحدث اتجاهات وأحكام محكمة النقض الصادرة حتى سنة ٢٠١٥، (د.ن)، ٢٠١٥م.
- (٤٤) همام محمد محمود زهران، الحقوق العينية الأصلية حق الملكية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٠م.
- (٤٥) الهيثم عمر سليم، عدالة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة- دراسة مقارنة في القانونين المصري والبحريني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣م، ص ٤؛ عبد الله حباب الرشدي، التعويض في المسؤولية الإدارية- دراسة مقارنة، مجلة هيئة قضايا الدولة، ع١، ص ٥٨، يناير/مارس، ٢٠١٤م.

(٤٦) ورقة عمل مقدمة من الوفد المصري المشارك في المؤتمر الثالث لرؤساء المحاكم الإدارية المعقود ببيروت في الفترة من ١٦ إلى ١٨ ديسمبر لسنة ٢٠١٣م.
(٤٧) وفاء سيد أحمد محمد خلاف، قيود الملكية للمصلحة العامة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار النهضة العربية، ١٩٩٧م.

أحكام المحاكم:

حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٣٢٩٢ لسنة ٦٥ جلسة ٢٤/٦/٢٠٠٣م، س ٥٤، ع ٢، ق ١٨٥، ص ١٠٤٥، منشور على موقع محكمة النقض الإلكتروني:

http://www.cc.gov.cg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx

حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٥٧٢٩ لسنة ٧٠ ق، جلسة ٢٣/٢/٢٠١٣م مجلة هيئة قضايا الدولة، الدليل الذهبي، ع ١/، ٢٠١٥م، ص ١٠٦.

حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٢٣ق، جلسة ٢٧/٦/١٩٥٧م، س ٨، ق ٧٢، ص ٦٣٨.
حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ١٤٦٨٧ لسنة ٧٦ق، جلسة ٢٧/١٠/٢٠١٠م، منشور على موقع محكمة النقض الإلكتروني:

http://www.cc.gov.cg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx

حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٥٣٣٤ لسنة ٦٤ق، جلسة ١٤/٣/٢٠٠٤م، أحكام محكمة النقض ١٩٣١-٢٠١١، إعداد سعيد محمد الديب.

حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٩٧٥ لسنة ٦٠ق، جلسة ١٨/١/١٩٩٥م، س ٤٦، ص ١٩٣.
حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٢٢٧٢ لسنة ٦٣ ق، جلسة ٣١/١/٢٠٠١م، س ٥٢، ص ٢٤٠.
حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ١٠٤٦ لسنة ٦٥ ق، جلسة ١٣/٣/٢٠٠٦م.
حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٥٣٣٤ لسنة ٦٤ ق، جلسة ١٤/٣/٢٠٠٤م.
حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٩٥٥٩ لسنة ٦٥ جلسة ٨/٦/٢٠٠٨م، س ٥٩ ص ٦٤٧، منشور على موقع محكمة النقض الإلكتروني:

http://www.cc.gov.cg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx

حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٩٥٢٠ لسنة ٦٤ق، جلسة ١٩/٥/٢٠٠٥م.
حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٣٣٧٧ لسنة ٧٢ق، جلسة ٢١/٥/٢٠١٢م.
حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ١٦٥١ لسنة ٦٨ ق، جلسة ١٣/١٠/٢٠١٢م، منشور على موقع محكمة النقض الإلكتروني:

https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111336230&ja=99079

حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢٨ لسنة ٦ ق ع د، بجلسة ٦/٦/١٩٩٨م.
حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٥٥١ لسنة ٧٩ق، جلسة ١٤/١/٢٠١٢م، س ٦٣، ق ٢١، ص ١٤٧، منشور على موقع محكمة النقض الإلكتروني:

http://www.cc.gov.cg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx

حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٣١٨٣ لسنة ٦٠ ق جلسة ١/٢٩/١٩٩٥م، س٤٦، ع١، ق٥٢، ص٢٦٠.

محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ١١٤٠، ١١٤٧ سنة ٥٣ ق جلسة ١/١٤/١٩٨٨م.

حكم المحكمة الدستورية الصادر بتاريخ ٧/٣/١٩٩٨م في القضية رقم ٢٤ لسنة ١٥ ق عليا.

حكم المحكمة الإدارية العليا في ٣١ يناير ١٩٧٠م، مجموعة المبادئ في خمسة عشرة عاماً ١٩٦٥ - ١٩٨٠ الجزء الأول أ- خ، ص ٧٦٠، رقم ١٦، ونفس المعنى حكمها في ٢٣ مارس ١٩٧٤، نفس المجموعة ص ٧٥٧، رقم ١٥.

حكم محكمة القضاء الإداري في ٢٠ أبريل ١٩٥٠م مجلة المحاماة، س ٣٥، ص ١٦٩٨.

حكم محكمة القضاء الإداري المصري في ٢٠ أبريل ١٩٥٣م، مجموعة المبادئ في خمسة عشر عاماً ١٩٤٦ - ١٩٦١، الجزء الأول أ- ح، ص ٦٧٢، رقم ٥٤.

الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على موقع الأمم المتحدة:

<https://www.un.org/ar/universal-declaration-human-rights/index.html>

فهرس المحتويات

رقم الصفحة	الموضوع
٣	المبحث الأول: ماهية حق الملكية
٣	المطلب الأول: مفهوم حق الملكية
٤	المطلب الثاني: عناصر حق الملكية
٥	أولاً: مكنة الاستعمال.
٦	ثانياً: مكنة الاستغلال.
٦	ثالثاً: مكنة التصرف (Disposition).
٧	المطلب الثالث: خصائص حق الملكية
١٢	المبحث الثاني: مفهوم نزع الملكية وخصائصه
١٣	المطلب الأول: مفهوم نزع الملكية للمنفعة العامة
١٣	أولاً- مفهوم المنفعة في اللغة:
١٣	ثانياً- مفهوم نزع الملكية للمنفعة العامة اصطلاحاً:
١٤	المطلب الثاني: خصائص نزع الملكية للمنفعة العامة
١٤	أولاً- طريقة استثنائية:
١٤	ثانياً- طريقة جبرية:
١٥	ثالثاً- قصد تحقيق منفعة عامة:
١٥	رابعاً: مقابل تعويض عادل ومنصف
١٦	المبحث الثالث: تقدير التعويض عن نزع ملكية
١٦	المطلب الأول: لجنة المعاينة والتقدير
١٦	أولاً: لجنة المعاينة
١٩	ثانياً: أسس واعتبارات تقدير التعويض
٢٨	المطلب الثاني: عناصر تقدير التعويض
٢٨	أولاً: تاريخ تقدير التعويض
٣١	ثانياً: استحقاق مقابل الربيع (الانتفاع) في حالة نزع الملكية غير المباشر (الغصب)
٣٢	ثالثاً: ما لا يجوز التعويض عنه رغم نزع ملكية:
٣٤	رابعاً: عدم احتساب الزيادة الناشئة من نزع الملكية:
٣٦	الخاتمة
٣٨	قائمة المراجع
٤٢	الفهرس