



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عباس لغرور - خنشلة -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص القانون الخاص المعمق

إشراف الأستاذ:

د. عثمانى مريم

إعداد الطلبة:

- ليلى بوروبة
- ندى صحراوي

أعضاء لجنة المناقشة

اللقب والاسم	الرتبة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
تكواشت كمال	أستاذ التعليم العالي	خنشلة	رئيسا
عثمانى مريم	أستاذ محاضر أ	خنشلة	مشرفا ومقررا
بوشيري مريم	أستاذ مساعد أ	خنشلة	عضوا ممتحنا

السنة الجامعية: 2023 - 2024

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ

الْحَكِيمُ ﴿٣٢﴾

صدق الله العظيم

الآية 32 من سورة البقرة

كلمة شكر

إن الشكر والحمد لله وحده، نحمده ونشكره أن تفضل علينا بإتمام هذا العمل

. المتواضع، فله الحمد كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه

نتوجه بجزيل الشكر والامتنان للدكتورة الفاضلة عثمانى مريم على قبولها الإشراف على

هذا العمل، وندين لها بالفضل بعد الله على ما منحتنا من مساعدة مضحية بجهداها و

وقتها ليرى هذا البحث النور في ساحة العلم والمعرفة، وأرجو أن نكون قد وفقنا في

تقديم هذا العمل على نحو يرضيها ويليق بإسمها الذي كان لنا كامل الشرف أن وضعناه

.على مذكرتنا

كما أتقدم بالشكر لأعضاء اللجنة على قبولهم مناقشة المذكرة وصرفهم جزء من

وقتهم الثمين لأجل قراءتها

جزاهم الله جميعا أوفر الجزاء والخير.

إهداء

من فيح الإمتنان أهدي عملي المتواضع إلى :

إلى عائلتي الصغيرة إلى من كانوا لي سراجاً منيراً في ظلمة هذه الحياة، إلى من ضمد لي جروحاً
و مد يده ليعينني في كبوتي لأقف مجدداً إنساناً طموحاً، إلى من عفا عن زلاتي و أخذ بيدي حينما
ضعت في متاهة الحياة، إلى من بالعفو احتواني، و بالحب حماني، و بالرفق شفاني، وكان لي عوناً
على غدر الزمان.

إلى من منهم تعلمت من أكون، و كيف أكون، و ماذا سأكون.

إلى من بتربيته بناني، و أغدق علي بحبه و رعاني، و شكل شخصيتي و جعلني مختلفة عن كل إنسان.

عائلتي الحبيبة : أمي ، أبي

إخوتي و أخواتي : أمين، دعاء، أنيس، ضياء، سندس.

أحبكم و أشكركم من كل قلبي على كل شيء قدمتموه لي، و حدنا دوماً تشاركنا المئاسي و العثرات،
و تشاركنا الأفراح و المناسبات، و الآن أريد أن أشارك معكم النجاحات، و أسعدكم بإذن الله لما

تبقى من حياتي من سنوات .

أحبكم و أسأل الله الكريم المنان أن يحميكم الآن، و لا يجرمني منكم على طول الزمان، و أن يجمعني

بكم في الجنان.

إهداء

الحمد لله الذي بفضلہ أتمنا مسيرتنا، رحلة علم و عمل. أهدي ثمره هذا الجهد لعائلي . أمي لأن هذا النجاح يعنينا أكثر مما يعنينا، ثم لأختي سناء رفيقة الرحلة، مصدر إلهامي و أكبر داعم لي، و إلى روح فقيدي إياد صحراوي، صغيري الذي رحل باكرا دون أن يحتضن نجاحي، لولاك لاستسلمت لكنك كنت و ستبقى أقوى حافز لي.

إلى حسام لأنه كان و لازال مساندا لي .

إلى زميلتي و صديقتي ليليا، لولا دعمها لي لما تمكنت من تجاوز هذه الفترة. و إلى كافة أساتذتي الذين نهلت منهم علمهم و معرفتهم كل باسمه، و أخص بالذكر الدكتور بالة عبد العالي .

إلى كل من آمن بي و ساهم في تحقيق هذا الإنجاز، لكم جميعا أهدي هذا العمل المتواضع .

المقدمة

مقدمة :

يعتبر العقار مؤشراً اقتصادياً واجتماعياً هاماً له دور فعال في الاستثمار والاستقرار، حيث يُعدّ أساساً للاستقرار ومصدراً لإيرادات معتبرة للدولة، ناهيك عن إسهاماته في تفعيل وجلب الاستثمار الوطني والأجنبي، ولذلك فقد خصّصت معظم تشريعات الدول قواعد وضوابط قانونية لتنظيم مختلف جوانبه وإضفاء حماية قانونية على الملكية العقارية.

وقد حظيت الملكية العقارية بإنشاء نظم قانونية متكاملة تخضع للتحيين باستمرار لمواكبة التغيرات الاجتماعية والاقتصادية، وهذا ما أثر بالضرورة على الملكية العقارية في الجزائر، التي عرفت أنظمة متعاقبة شهدت تطورات مختلفة تحكّمت فيها العديد من العوامل، فقد ورثت الجزائر بعد الاستقلال، وجراء الاستعمار الفرنسي، وضعية عقارية متشعبة وفي حالة من اللامعنى، خاصة على مستوى التشريعات والتنظيمات المنظمة للملكية العقارية والحقوق العينية العقارية، ولذلك كان من اللازم على السلطات العليا في البلاد غداة الاستقلال إيجاد سياسة عقارية ناجعة للخروج من هذه الوضعية، مما دفع المشرّع إلى إيجاد نظم وآليات تدعم بصفة مستعجلة حماية الأملاك العقارية والحفاظ عليها، ومعالجة الفراغ التشريعي والفوضى التي خلفتها السياسة الاستعمارية.

كان العقار من بين أولويات السلطة التي سعت إلى وضع منظومة قانونية تحكّمه، تجسيداً لاتجاهها الإيديولوجي، الذي يمكن تمييزه في مرحلتين أساسيتين: المرحلة الأولى من الاستقلال إلى الثمانينات، حيث اصطبغت معظم النصوص القانونية الصادرة فيها وطغت عليها أهداف الإيديولوجية الاشتراكية، التي تركز على احتكار الدولة لجميع المجالات الاقتصادية، بما فيها التحكم في العقار، و المرحلة الثانية ابتداءً من الثمانينات، تبنت الجزائر فيها سياسة عقارية مخالفة لسابقتها، تهدف في أساسها إلى فتح المجال أمام المبادرة الخاصة والسماح للخواص بتمكّك العقارات وفقاً للقانون، كما سمح لهم بالاستثمار في أملاكهم الخاصة.

نظم المشرع الجزائري الملكية العقارية الخاصة وجعلها حقاً دستورياً مضموناً قانوناً نصت عليه صراحة المادة 49 من دستور 1989 ، كما حظيت الملكية العقارية الخاصة بضمانات قانونية بموجب القوانين الخاصة، أهمها ما نصّ عليه قانون التوجيه العقاري في المادة 28 منه، والقانون المدني الذي تطرقت المادة 674 منه لتعريف الملكية على أنها "... حقّ التمتع والتصرف في الأشياء بشرط ألاّ تُستعمل استعمالاً تحرّمه القوانين والأنظمة." وتدخل المشرع في مجال تنظيم الملكية العقارية الخاصة بعدة نصوص قانونية ترمي إلى ضبطها وحمايتها ووضع قواعد تحكمها تكون بمثابة عماد تأسيسها وضمانها لتحقيق الأهداف المنتظرة منها.

أولاً/ أهمية الدراسة :

تكتسي هذه الدراسة أهمية بالغة تستمدّها من قيمة الموضوع و أهميته، وهو الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة، بإعتبارها أحد أهم المواضيع القانونية الراهنة، ويمكن تلخيص القيمة العلمية و العملية للدراسة فيما يلي :

1-الأهمية العلمية :

يمكن الاستفادة من هذه الدراسة من خلال ما تقدمه من معلومات علمية تساهم في إثراء المعرفة القانونية في مجال الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة.

2-الأهمية العملية :

على الصعيد العملي فإن لهذه الدراسة أهمية بالغة فهي تساعد على: توجيه المستثمرين الراغبين في الإستثمار في العقارات في الجزائر، موضحة لهم حقوقهم والتزاماتهم.

مساعدة المحامين المتخصصين في القانون العقاري على فهم التشريعات الجزائرية المتعلقة بهذا المجال بشكل أفضل.

توجيه صانعي السياسات حول كيفية تحسين النظام القانوني المتعلق بالملكية العقارية الخاصة في الجزائر.

تعزيز الوعي القانوني للمواطنين الجزائريين حول حقوقهم و إلتزاماتهم فيما يتعلق بالملكية العقارية الخاصة، و بالتالي تقليل النزاعات المعروضة أمام القضاء.

ثانيا/ أهداف الدراسة :

ترمي دراسة هذا الموضوع إلى تحقيق أهداف عديدة من بينها :

- تحديد الإطار المفاهيمي للملكية العقارية الخاصة من خلال التطرق إلى تعريفها وأنواعها، سلطاتها و خصائصها .
- تحديد طرق إثبات الملكية العقارية الخاصة من خلال معرفة السندات الصحيحة التي تقبل في الإثبات و التي يعتد بها في المناطق الممسوحة و غير الممسوحة.
- تسليط الضوء على الدفتر العقاري بإعتباره آلية الإثبات الوحيدة لإثبات الملكية العقارية في المناطق الممسوحة ومدى حجيته .
- تحديد معالم الحماية القانونية الإجرائية (المدنية، الجنائية و الإدارية).

ثالثا/ أسباب اختيار الموضوع :

إن اختيارنا لدراسة هذا الموضوع متعلق بمجموعة من الدوافع الذاتية و الموضوعية أهمها :

أ- الأسباب الذاتية :

إن الحصول على حماية قانونية فعالة للملكية العقارية الخاصة خصوصا ضد الاعتداءات التي يمكن أن تتعرض لها، يعد من المواضيع التي نالت اهتماما واسعا على سواءا على الصعيد القانوني أو الاقتصادي أو الاجتماعي حيث نرى المحاكم تضج بالقضايا و النزاعات المتعلقة بالملكية العقارية نظرا لنقص الوعي و الثقافة القانونية للمواطنين من جهة و كذا تشابك و تعقد القوانين المتعلقة بالملكية العقارية من جهة أخرى، لذا تناولنا هذا الموضوع بالدراسة تلبية لميول ذاتي متمثل في رغبة توضيح هذا المجال من القانون وتوعية أفراد المجتمع حوله للدفاع عن أملاكهم و رد الإعتداء عنها عامة، و للباحثين القانونيين خاصة حتى يزال اللبس عنه ولو قليلا، بالإضافة إلى تنمية مكتسابتنا القبلية في القانون ككل و القانون العقاري خاصة و الإلمام بالمعرفة الصحيحة و العلمية .

ب- الأسباب الموضوعية :

وقع اختيارنا على هذا الموضوع نظرا للمبررات العلمية التالية :

- الأهمية التي يحظى بها العقار كونه عنصرا هاما من عناصر التنمية يستدعي التعمق بالدراسة في آليات حمايته قانونيا، خصوصا كونه موضوعا معقدا مترامي الأطراف بالنظر إلى السياسة العقارية المتغيرة و المتذبذبة في الجزائر.
- كثرة الإشكالات و المنازعات العقارية الناتجة عنها و نظرا لتعدي الصارخ الواقع على ملكية الأفراد الخاصة بسبب التكوين الغير متخصص للقضاة جعلنا نرغب في تسليط الضوء على الآليات القانونية المختلفة الموضوعية منها و الإجرائية، للبحث عن مدى فاعليتها في أداء دورها و التقصي عن العقبات التي تحول دون بلوغ الحماية المتكاملة لهذا الحق .

رابعا/ الدراسات السابقة :

إن موضوعنا هذا لا يعد السباق في دراسة الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة بالطبع حيث أنه كانت هناك دراسات سابقة فيه، فقد تناولته على سبيل المثال لا الحصر أطروحة الدكتوراه للطالب لعشاش محمد المناقشة بتاريخ 2016/01/27 تحت عنوان الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة بكلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة مولود معمري، والتي جاء في موضوعها مدى انتهاك الملكية العقارية الخاصة في ظل النظام الاشتراكي وهذا لتوسع الملكية العامة على حساب الملكية الخاصة، ومدى الحماية التي حظيت بها الملكية الخاصة في ظل النظام الرأسمالي و بتوفر الضمانات الدستورية، كذلك ماتناولته بعض الرسائل الأخرى كمذكرة الماجستير للطالبة بعبع إلهام المناقشة في السنة الدراسية 2008/2007 تحت عنوان حماية الملكية العقارية بكلية الحقوق جامعة قسنطينة، و التي تطرقت فيها إلى وسائل و أدوات الحماية العقارية الخاصة بنوعيتها المدنية و الجنائية .

وعليه فإن كل هذه الموضوعات رغم اتفاقها نوعا ما مع طرحنا هذا إلا أنها تناولت هذا الطرح إما بشيء من التفصيل، أو بشيء من التحديد و التركيز على عناصر معينة دون أخرى.

خامسا/ إشكالية البحث :

يعتبر النظام القانوني الذي يحكم العقار في الجزائر كمرآة عاكسة لكل مرحلة من المراحل التي مرت بها البلاد، و التي كانت الفترة التالية للحقبة الاستعمارية أصعبها وأكثرها تعقيدا فقد نتج عن الحقبة الاستعمارية منظومة قانونية لا تخدم حماية الملكية العقارية سواء العامة منها أو الخاصة ، وعلى هذا الأساس سعى المشرع الجزائري لإعادة بنائها من أجل تحقيق الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة على وجه التحديد - لما لها علاقة وطيدة بمصالح الأفراد و احتياجاتهم- من الناحية الموضوعية و من الناحية الإجرائية في ظل التحول الإيديولوجي الذي عرفته الدولة الجزائرية، و على هذا الأساس تم طرح الإشكالية

التالية : "ماهي أهم الآليات القانونية المقررة في مجال تجسيد الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة؟"

ويندرج تحت هذه الإشكالية الرئيسية مجموعة من الإشكالات الفرعية أهمها :

- ماهو مفهوم الملكية العقارية الخاصة ؟
- ماهي الآليات القانونية المكرسة من قبل المشرع الجزائري لإثبات الملكية العقارية الخاصة سواء في المناطق الممسوحة أو غير الممسوحة؟
- ماهي الوسائل التي وضعها المشرع لحماية الملكية العقارية الخاصة ودفع الإعتداء عنها؟

سادسا/ المنهج المتبع:

لأجل بلوغ مساعينا من هذا الموضوع و الإجابة عن كل هذه الإشكالات فإن الدراسة العلمية تملينا أن نسير وفق منهج علمي، فاعتمدنا المنهج الوصفي في تعريف و تبيان ماهية الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة و التطرق لطرق إثبات و وسائل حماية هذه الأخيرة، كما اعتمدنا إلى جانبه المنهج التحليلي من خلال تحليل ما جاء في النصوص القانونية و الكتب العلمية .

سابعا/ صعوبات الدراسة :

إن أهم صعوبات البحث هي اتساع موضوعه و تشعبه بحيث يشمل كل الآليات القانونية المكرسة لحماية الملكية العقارية الخاصة سواء الموضوعية منها أو الإجرائية و ذلك بالنظر إلى حجم الترسانة القانونية المتعلقة بالعقار مع غموضها و تضارب النصوص في كثير من الأحيان، بالإضافة إلى صعوبة تكييف طول الموضوع و ضغطه ليلائم حدود

الدراسة المفروضة علينا و حجم مذكرة الماستر المحددة بعدد معين من الصفحات دون الإخلال بمحتوى الموضوع و إعطاء كل عنصر حقه كما يجب .

ثامنا/ خطة الدراسة :

تم تقسيم الدراسة إلى فصلين:

الفصل الأول بعنوان : الحماية الموضوعية للملكية العقارية الخاصة، تضمن مبحثين تناولنا في المبحث الأول الإطار المفاهيمي للملكية العقارية الخاصة، أما المبحث الثاني فتضمن طرق إثبات الملكية العقارية الخاصة .

الفصل الثاني بعنوان : الحماية الإجرائية للملكية العقارية الخاصة، وتضمن مبحثين تناولنا في المبحث الأول الحماية المدنية و الجنائية للملكية العقارية الخاصة، أما المبحث الثاني فتناولنا من خلاله الحماية الإدارية للملكية العقارية الخاصة . و في الأخير خاتمة ضمناها أهم نتائج البحث و الإقتراحات.

الفصل الأول :

الحماية الموضوعية للملكية
العقارية الخاصة

الفصل الأول: الحماية الموضوعية للملكية العقارية الخاصة

يعتبر الإقليم أحد الركائز الأساسية لقيام الدولة، بإعتباره المجال الذي تبسط عليه الدولة سيادتها، و تبعا لذلك استمد العقار قيمته السياسية و الإقتصادية، بإعتباره أهم عنصر في الإقليم يعول عليه كفاعل أساسي في تحقيق الأدوار الأساسية المنوطة بالدولة و تحقيق التنمية المستدامة.

و نظرا لكون حق الملكية هو أهم الحقوق العينية الواردة على العقار و أوسعها نطاقا فقد شغل حيزا واسعا في التقنيات العقارية المختلفة، التي كرس المشرع الجزائري من خلالها الإعتراف بالملكية الاعقارية الخاصة إلى جانب الملكية العامة، فعرفت المادة 27 من قانون التوجيه العقاري بأنها حق الإستعمال و الإستغلال و التصرف في العقار .

ومنه فان الملكية الخاصة تقترن بفكرة حرية الإستعمال و الإستغلال و التصرف في العقار، وهو مايفترض وجود آليات تكرر هذه المكنة و تحميها سيما أنها تفنقر لميكانيزمات السلطة العامة التي تحظى بها الاملاك العامة.

و لأن موضوع فصلنا هذا يرتبط أساسا بآليات الحماية الموضوعية للملكية العقارية الخاصة وهذا لا يتأتى دون حصر موضوع الدراسة و محلها كان لزاما علينا التطرق بصفة أولية لماهية الملكية العقارية الخاصة من خلال عرض إطارها المفاهيمي (المبحث الأول)، و من ثم ولأن الآليات الموضوعية تعد بمثابة ضمانات الحماية القاعدية، وذلك لارتباطها بالوجود القانوني للحق و إثباته و تأمينه، لذا سنحاول عرض الآليات الموضوعية المكرسة من طرف المشرع الجزائري لحماية الملكية العقارية الخاصة من خلال دراسة الطرق المتعلقة بإثبات الملكية العقارية الخاصة (المبحث الثاني).

المبحث الأول : الإطار المفاهيمي للملكية العقارية الخاصة

يعتبر المركز القانوني للملكية العقارية الخاصة، من أهم المراكز القانونية و أوسعها نطاقا بالنظر إلى تأثيرها و أبعادها المتداخلة بين الجانبين القانوني و الاقتصادي، كما يعتبر حق الملكية من أهم الحقوق العينية الأصلية و الذي يكون منصبا إما على منقول أو عقار، إذ تعتبر الملكية من أهم المواضيع على الإطلاق الذي تناولها الباحثون و شراح القانون المدني، وهي حق عيني يمارسه المالك على شئ مباشرة وله بموجب ذلك حق استعماله، و استغلاله و التصرف فيه، و عليه سنحاول تحديد الإطار المفاهيمي للملكية العقارية الخاصة من خلال تناول مفهوم الملكية العقارية الخاصة كمطلب أول، ثم تحديد سلطات و خصائص و أنواع الملكية العقارية الخاصة في المطلب الثاني .

المطلب الأول : مفهوم الملكية العقارية الخاصة

تعتبر الملكية العقارية الخاصة مصطلحا مفاهيميا واسعا و مركبا، لذا فإن تعريفه يتطلب و يستدعي تحليله إلى مدلولات تركيبته اللغوية من خلال تحديد المقصود بحق الملكية الخاصة (الفرع الأول) ثم حصر محل هذا الحق من الناحية المفاهيمية من خلال تعريف العقار (الفرع الثاني) و من ثم معرفة معنى مصطلح الملكية العقارية الخاصة ككل (الفرع الثالث) .

الفرع الأول : تعريف حق الملكية الخاصة

للملكية الخاصة عدة تعاريف فهي تعني:

أ- لغة : ملك، يملك ملكية، ومعناه احتواء الشيء والقدرة على التصرف فيه منفردا.¹

ب- التعريف الفقهي : اختلف فيه الفقهاء كل على حسب مذهبه، فقام الفقهاء المسلمين بتعريفها على أنها " اتصال بين الانسان وبين الشيء يكون مطلقا لتصرفه فيه وحاجزا عن تصرف الغير."²

كما عرفها الفقه الفرنسي بأنها " سلطة قانونية حقيقية ممنوحة لصاحب الملك له صلاحية التمتع والتصرف فيها واستعمالها بكل المنافع الممكنة لكن في حدود القانون."³

وعرفها أيضا السنهوري بأنها حق استئثار باستعماله واستغلاله وبالتصرف فيه على وجه دائم وكل ذلك في حدود القانون.⁴

ج- التعريف القانوني: عرف المشرع الأردني الملكية بأنها "سلطة المالك في أن يتصرف في ملكه تصرفا مطلقا عينا ومنفعة واستغلالا لملك الشيء، الذي ينتفع بالعين المملوكة وبغلتها وثمارها ونتاجها وحده، ويتصرف في عينها بجميع التصرفات الجائزة قانونا ."

أما المشرع العراقي عرف الملكية في نص المادة 1048 بأنها " الملك التام من شأنه أن يتصرف به المالك تصرفا مطلقا فيما يملك عينا ومنفعة واستغلالا، فينتفع

1- عبد الوهاب عرفة ، الشامل في حق الملكية والحقوق العينية الأصلية التبعية ، مصر، المكتب الفني للموسوعات القانونية ، 2008 ، ص65.

2- محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية والأموال والحقوق :حق الملكية بوجه عام ، مصر ، نشأة المعارف، 2005، ص246 .

3- عبد الوهاب عرفة ، المرجع السابق ، ص66

4- عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج8، دار منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2000 ، ص493 .

بالعين المملوكة وبغلتها وثمارها ونتاجها ويتصرف في عينها بجميع التصرفات الجائزة".¹

أما المشرع الجزائري فقد عرف حق الملكية في المادة 674 من القانون المدني بأنها "حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمله استعمالاً تحرمه القوانين والأنظمة".

والواضح من تعريف المشرع الجزائري للملكية من خلال المادة 674 أن الملكية مقيدة بقيد الشرعية، بحيث وضع حدود لحق الملكية بتقييدها بعدم استعمالها بطريقة غير مشروعة تخالف الأنظمة والقوانين ومعناه أنه قيد الحق بالغاية التي شرع لها، فالحق ليس هو المصلحة بل هو الوسيلة لها، فإذا استعمل الحق في غير ما شرع له عد ذلك تعسفا لاستعماله، كما أن المشرع أغفل حق الاستعمال وهو عنصر هام من عناصر الملكية.²

والملكية الخاصة هي نوع من أنواع الملكية التي نص عليها القانون رقم 90/25 المؤرخ في 18/11/1990 والمتضمن التوجيه العقاري، الذي قسم الملكية إلى أملاك وطنية عمومية وخاصة و أملاك وقفية.³

- **أملاك وطنية عمومية** : نصت المادة 12 من قانون 90/30 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، في تعريفها للأملاك الوطنية على أنها الحقوق والأملاك المنقولة

1- قاشي علال ، الملكية العقارية الخاصة و القيود المقررة للمصلحة الخاصة في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون (فرع القانون العقاري و الزراعي) ، كلية الحقوق ، جامعة البليدة ، 2000، ص33 .

2- عزوز سلاف ، آليات الحماية المدنية للملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري ، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق (تخصص قانون أعمال) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2016، ص14 .

3- إلمات ربيحة ، (الملكية العقارية في ظل التشريع الجزائري)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، ص190.

والعقارية التي يستعملها الجميع والموضوعة تحت تصرف الجمهور إما مباشرة أو بواسطة مرفق عام .

- **أملاك وطنية خاصة :** هي تلك الأملاك التي لا تصنف في الأملاك الوطنية العمومية وتخضع لأحكام القانون الخاص، ويحكمها القانون المدني وقانون التوجيه العقاري. فالملكية الخاصة ضرورة ملحة للإنسان، وحددت بهدف خلق التوازن بين رغبته في التملك الذاتية وحاجته للمجتمع.

-**الأملاك الوقفية:** وهي الأملاك التي تحبس العين عن التملك على وجه التأييد والتصدق بالمنفعة على الفقراء ووجوه البر، وهي نوعان:

وقف عام محبس على جهات خيرية، ووقف خاص يحبس فيه الواقف على عقب الذكور والإناث أو أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الوقف عليهم.¹

و بوجه عام يمكن حصر تعريف حق الملكية الخاصة في أنها حق عيني اصلي يتضمن مكنة الاستعمال و الاستغلال و التصرف بشيء محدد على وجه الديمومة، وفق الضوابط و الحدود المتعلقة بالمصلحة العامة، و المنصوص عليها صراحة في القوانين و الأنظمة السارية.²

الفرع الثاني : تعريف العقار

تصنف الأشياء المادية بحكم وظيفة ثباتها أو قابليتها للتنقل إلى عقارات ومنقولات ونعني بالعقار:

1- إلغات ربيحة ، المرجع السابق ، ص190

2- علي علي سليمان ، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1990، ص 47 .

لغة : مفرد عقارات و هي المنزل أو الأرض أو الضيعة و العقار بفتح عينه وقافه كل ما له أصل أو قرار كالأرض والمنزل .

اصطلاحا : الثابت المستقر في مكانه بوضعية تجعله غير قابل للنقل منه إلى مكان آخر دون تلف .¹

وقد عرفه المشرع الجزائري في المادة 683 من القانون المدني بقوله : "كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول ."² فالعقارات إذن هي الأشياء الثابتة الحائزة لصفة الاستقرار سواءا كان ذلك من أصل خلقتها أو من صنع صانع، لا يمكن نقلها دون أن يعثرها تلف أو خلل خلافا للمنقول الذي يعد بحكم طبيعته قابلا للنقل و الحركة .

و العقارات بدورها تنقسم الى ثلاثة أنواع عقارات بطبيعتها وأخرى بموضوعها وأخرى بالتخصيص.

الفرع الثالث : تعريف مصطلح الملكية العقارية الخاصة ككل

من خلال تعريفنا لحق الملكية وتعريف العقار فيمكن القول بأن الملكية العقارية الخاصة، هي سلطة مباشرة لصاحب العقار، الذي يستطيع بموجبها أن يستعمله و يستغله و يتصرف فيه ضمن حدود القوانين والأنظمة المعمول بها ونجد المشرع الجزائري قد عرف الملكية العقارية في المادة 27 من القانون 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري على أنه " الملكية العقارية الخاصة هي

1- حمدي باشا عمر ، نقل الملكية العقارية، دار هومة، الجزائر، 2004، ص12 .

2- المادة 683 من امر 58/75 المؤرخ في 1975/9/26 متضمن القانون المدني .

حق التمتع و التصرف في المال العقاري و الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها أو غرضها¹.

يتبين من خلال ما سبق ذكره أن الملكية العقارية الخاصة هي سلطة مباشرة يقرها القانون لشخص معين على عقاره أو حق عيني عقاري، يحكمها القانون المدني وقانون التوجيه العقاري .

المطلب الثاني : سلطات و خصائص الملكية العقارية الخاصة و أنواعها

حق الملكية العقارية الخاصة يعتبر من أوسع الحقوق العينية فهو استتثار بالشيء المملوك يخول لصاحبه ثلاث سلطات تتمثل في سلطة الاستغلال والاستعمال و التصرف في إطار ما يسمح به القانون (الفرع الأول)، و هو حق يتميز بمجموعة من الخصائص التي تجعله مختلفا و متميزا عن بقية الحقوق العينية الأخرى (الفرع الثاني)، كما أن الملكية العقارية تنقسم بالنظر إلى السلطات المخولة إلى صاحب الحق إلى عدة أنواع (الفرع الثالث) .

الفرع الأول : سلطات الملكية العقارية الخاصة

اكتفى المشرع الجزائري عند تعريفه للملكية العقارية الخاصة ببيان عناصرها فقط، و هو توجه ساير به التشريعات المقارنة²، إلا أن تحديد الطبيعة القانونية لهذا الحق و حصر مفهومه لا يتأتى إلا ببيان سلطاته التي تميزه عن بقية الحقوق العينية الأخرى، و التي يمكن حصرها في النقاط الموالية :

أولا : سلطة الإستعمال

1- مراح نعيمة ، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة ، مجلة البحوث القانونية و السياسية ، جامعة سعيدة ، العدد6، 2016، ص33

2- راضية بن زكري، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة، 2009-2010، ص12 .

ويقصد بها الاستفادة من المنفعة التي يمكن أن يخولها الشيء من غير ما يمكن استخراج منه من منتجات وثمار.¹ ومن صور استعمال العقار إذا كانت أرض زراعية يكون بزراعتها، وإذا كان منزلا يسكنه ويدخل في وجوه سلطة الاستعمال أعمال الحفظ، الصيانة، ترميم المنزل، تسوير الحائط، حفر الخنادق في الأرض الزراعية وغيرها.²..

ثانيا : سلطة الاستغلال

وهي القيام بالأعمال اللازمة للحصول على ثمار الشيء، فاستغلال المنزل يكون بتأجيره وتحصيل أجرته، واستغلال الأرض الزراعية يكون بجني ثمارها..

ثالثا : سلطة التصرف

تعتبر مميذا جوهريا لحق الملكية وينصرف مفهوم التصرف في العقار إلى التصرف القانوني أي نقل الملكية كليا أو جزئيا أو ترتيب حق عيني عليه لمصلحة الغير، وتعني كذلك التصرف المادي في العقار كحق الشخص في قلع الأشجار من حديقته، أو حق تغيير البناية.³

ومن خلال مجموع السلطات المخولة لمالك العقار يمكن أن نستخلص مجموعة من الخصائص التي تتميز بها ممارسة حق الملكية سنتناولها من خلال الفرع الموالي .

الفرع الثاني : خصائص الملكية العقارية الخاصة

1- مصطفى الجمال ، نظام الملكية ، دار الفتح ، مصر ، 2000 ، ص62 .

2- خوادجية سميحة حنان ، قيود المبكية العقارية الخاصة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، قسم القانون العقاري ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة 2007-2008 ، ص4.

3- عمار علوي ، الملكية و النظام العقاري في الجزائر ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ،الجزائر، 2004 ، ص123.

للملكية العقارية الخاصة مميزات و خصائص تفرقها عن بقية الحقوق العينية الأخرى فهي حق جامع، حق مانع و حق دائم نعرضها كالآتي:

أولاً : الملكية العقارية الخاصة حق جامع

وهو حق يمكن صاحبه من كل السلطات الممنوحة له بموجب حق الملكية من استعمال واستغلال وتصرف، فهو يمنح صاحبه الاستفادة من كل مزايا وفوائد الشيء المملوك ويستطيع المالك أن يفعل بملكه ما يشاء إلا ما كان مخالفا للقانون، وينشأ عن أن حق الملكية حق جامع ما يلي:

- الأصل أن كل السلطات مخولة للمالك ما لم يثبت قانونا أو اتفاقا أنه خول بعضا منها لغيره، كحق الارتفاق أو الإنتفاع .
- أن أي حق مشتق من الملكية يكون مؤقتا ولا تجوز أن تتجاوز مدتها حياة أصحابها و يعود بعد أن تكتمل مدة بقائها فإذا انتهت مدة الإنتفاع عاد إلى الرقبة وعادت الملكية كاملة و شاملة .¹

ثانيا : الملكية العقارية الخاصة حق مانع

الملكية العقارية الخاصة حق مانع لأن هذا الحق ثابت للمالك فقط دون غيره، فللمالك وحده حق الإستعمال والإستغلال والتصرف، وفي حالة قام شخص آخر بحق من هذه الحقوق اعتبر اعتداء على حقه، وقد وضع المشرع العديد من القيود على حق المنع تحد من سلطة المالك على العقار وتجزئ تدخل الغير في ملكيته، و مثال ذلك ما يقره القانون على المالك من حقوق الجيران كحق المرور، وما يفرض على الجار أن لا يتجاوز مطله المسافة المعينة قانونا، و حتى أن المالك

1- عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص529-530 .

في قانون البناء فهو غير حر لأنه مجبر على الحصول أولاً على رخصة بناء لملكه تحت طائلة عقوبات جزائية إذا خالف ذلك.¹

ثالثاً : الملكية العقارية الخاصة حق دائم

يقصد به أن الملكية العقارية الخاصة لا تسقط بعدم الاستعمال، فإذا ترك المالك ملكه دون استعمال فإنه لا يؤدي إلى حرمانه منه مهما طالّت هذه المدة ولا يجوز لأحد الإدعاء بملكية عقار مملوك للغير بدعوى أن ملكه بقي متروك دون استعمال، وحتى أن دعوى الاستحقاق التي تحميه فهي لا تسقط بالتقادم المسقط، لكن هذا لا يمنع من أن الغير إذا قام بعمل مادي بوضع يده على العقار بقصد تملكه وضعا مستوفيا الشروط القانونية مدة من الزمن فإنه يكسبه بالتقادم المكسب.²

الملكية حق دائم بالنسبة للشيء المملوك لا بالنسبة إلى شخص المالك باعتبار أن الملكية باقية مادام الشيء المملوك باقياً ولا تزول إلا بزواله أو هلاكه، أما الشخص المالك لا يبقى على الدوام فتنتقل الملكية من شخص إلى آخر بأحد الأسباب الناقلة للملكية سواء كانت أسباباً اختيارية كالعقد أو أسباباً إجبارية كالتقادم المكسب.³

الفرع الثالث : أنواع الملكية العقارية الخاصة

الجدير بالذكر أنه إذا كانت الملكية العقارية عموماً تقسم إلى ملكية عقارية عامة وملكية عقارية خاصة وملكية عقارية وقفية فإن الملكية العقارية الخاصة بدورها لها

1- عياشي ليلي ، نطاق حماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر

،تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة العربي تبسي ، تبسة ، 2018-2019،ص33 .

2- محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية والأموال والحقوق، حق الملكية بوجه عام، نشأة

المعارف، مصر، 2005، ص254

3- عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص534

تقسيمات و هي أنواع الملكية الخاصة الخاضعة للحماية القانونية، ممثلة في الملكية العقارية الفردية (أولا)، و الملكية العقارية الجماعية (ثانيا).

أولاً: الملكية العقارية الفردية

تعتبر الملكية العقارية الفردية أحد أصناف الملكية العقارية الخاصة و نعني بها طائفة الأملاك العقارية المملوكة لشخص معين، سواء كان المالك شخصا طبيعيا أو معنويا، حيث تنقسم الملكية العقارية الفردية بالنظر إلى السلطات المخولة لصاحب الحق إلى ملكية تامة و ملكية مجزأة.¹

1- الملكية العقارية التامة :

فالملكية التامة هي الملكية التي يستجمع فيها المالك السلطات الثلاث وهي حق الاستعمال وحق الاستغلال و حق التصرف. وهذه الحقوق يمارسها المالك على ملكه العقاري و قد تكفلت بتحديد نطاق حق الملكية التامة المواد 676، 674، 675 و 677 من القانون المدني و المادة 27 من قانون التوجيه العقاري. ويتضح من خلال هذه النصوص أن حق الملكية العقارية يشمل الشيء و ما يتفرع عنه من ثمار و منتجات و ملحقات، أما إذا كان هذا الشيء أرضا شملت ملكيتها ما فوقها و ما تحتها إلى الحد المفيد في التمتع بها، و ذلك فيما عدا ما يستثنيه القانون أو الاتفاق.²

2- الملكية العقارية المجزأة :

1- عبد الله بن سالم ، النظام القانوني للأملاك الوطنية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة بن عكنون ، الجزائر ، 2005-2006، ص24.

2- حمدي باشا عمر، زروقي ليلي، المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2004، ص14

إن قوام الملكية هو الحقوق الثلاث (الاستعمال، الاستغلال و التصرف) التي خولها القانون للمالك. لكن قد يتنازل هذا الأخير عن بعض هذه الحقوق لفائدة الغير، فيجزأ ملكيته، كأن يتنازل عن حقه في استعمال الشيء أو استغلاله لصاحب - حق الانتفاع - فنقول أن الملكية مجزأة، حيث تمثل الملكية المجزأة وضعية إستثنائية مؤقتة في مواجهة الملكية التامة التي تمثل الأصل في الملكية.¹

ثانيا: الملكية العقارية الجماعية

قد يتعدد أصحاب حق الملكية على نفس المحل العقاري، بوجود علاقة إشتراك بين الملاك على العقار و ذلك وفق صورتين : الملكية العقارية الشائعة و الملكية العقارية المشتركة .

1- الملكية العقارية الشائعة :

تعرف الملكية العقارية الشائعة بأنها الحالة القانونية التي تكون فيها ملكية العقار مقسمة إلى حصص بين عدة أشخاص دون أن تفرز حصة كل واحد منهم، فيعد كل واحد منهم مالكا على الشيوع، أو شريكا في الملك . وقد خول المشرع الجزائري في المادة 718 من القانون المدني للمالك المشتاع الحق في أن يتخذ من الوسائل ما يلزم لحفظ المال المشاع ولو كان ذلك بغير موافقة باقي الشركاء في الملكية²، ويعتبر الملاك شركاء بخصص متساوية مالم يقيم الدليل على خلاف ذلك بالنظر إلى مصدر الشيوع، فإذا كان مصدره ميراثا، حددت حصة كل شريك بمقدار نصيبه

1- حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، في ضوء اخر التعديلات، دار هومة، الجزائر، 2002، ص7.

2- وهذا ما أكدته المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 1969/05/21، نشرة القضاة لسنة 1969، ص304. بقولها " إذا تعلق الأمر بتعدي الغير بدون سبب ، يجوز لكل شخص في الشيوع حماية الملكية المشاعة لوحدته... والحصول على طرد كل أجنبي من الملكية المشاعة ."

من التركة تبعا لأحكام الميراث، إذا كان مصدره عقدا رجع اليه في تحديد
الحصص و الأنصبة .¹

2- الملكية العقارية المشتركة :

الملكية المشتركة فهي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات
المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة إلى حصص بين عدة أشخاص تشمل كل واحدة منها
على جزء خاص و نصيب في الأجزاء المشتركة ، كما هو الحال بالنسبة للأجزاء المشتركة
في العمارات الأسطح وممرات الدخول و المصاعد²، و هذا ما ورد في نص المادة 743
من القانون المدني الجزائري .

1- عزوز سلاف ، المرجع السابق ، ص32

2- حمدي باشا عمر، ليلي زروقي ، المنازعات العقارية ، ص14

المبحث الثاني : طرق إثبات الملكية العقارية الخاصة

إن الوجود المادي لحق الملكية العقارية، يظل مستترا و عديم الأثر اذا لم يدعم بوجود قانوني يحقق تطابق الحقيقة الواقعية مع الحقيقة القانونية، وذلك من خلال أدوات إثبات معتمدة لإضفاء صفة المالك على صاحب الحق القانوني .

إن أهمية آليات إثبات الملكية العقارية الخاصة، تكمن بوجه خاص في كونها بمثابة شهادة ميلاد الحق ، و أساسا للإحتجاج به في مواجهة الغير، و التمتع بكفالة آليات الحماية الأخرى لاسيما منها الإجرائية، و تبعا لذلك فإن آليات الإثبات، تعد ضمانا قاعدية لحماية هذا الحق، و تكريسه من الناحية الموضوعية.

و نظرا للعلاقة الوطيدة بين الملكية العقارية و التوجهات السياسية و الإقتصادية للدولة، فقد اختلفت آليات إثبات و تكريس هذا الحق، تبعا لتطور و إختلاف السياسة العقارية المتبناة من المشرع الجزائري بصفة أولية، خصوصا بعد التوجه نحو تكوين البنك العقاري و تطهير الملكية العقارية من خلال عملية المسح العقاري، أي أن إثبات الملكية العقارية يختلف بحسب الفترة الزمنية، و كذا مدى خضوع العقار لعملية المسح، لذا سنحاول عرض آليات و طرق إثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق غير المسوحة (كمطلب أول)، ثم طرق إثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق المسوحة في (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : طرق إثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق غير المسوحة

إذا كان الأصل في إثبات الملكية العقارية الخاصة هو اشتراط السندات الرسمية المشهورة- حسب ما تقتضيه المادة 29 من قانون التوجيه العقاري¹ - فإن هذا الأصل لم يتكسر في أرض الواقع نظرا لصعوبة تطهير الوعاء العقاري، و سبب هذه الصعوبة يرجع إلى المراحل المختلفة التي مرت بها الملكية العقارية و النصوص التي كانت تحكمها، و التي لم تعرف إنسجاما و تواصلًا، و لا تطبيقا ميدانيا ، لكثرتها و لعدم تماشيها مع التقاليد و العرف السائدين في المجتمع، ثم إستمرار تضارب النصوص بعد الإستقلال، و سرعة تجديدها و الذي لا يخدم استقرار الملكية العقارية و لا تطويرها، لدرجة أنه لا يكاد يُنتهى من إجراءات سنها قانون أو مرسوم، حتى يصدر قانون آخر يسن إجراءات جديدة مغايرة،² و ذلك كان مرورا بعدة مراحل مر بها العقار انطلاقا من العهد العثماني ثم مرحلة الاستعمار الفرنسي ثم مرحلة ما بعد الإستقلال من تبني النظام الإشتراكي و التحول بعده الى النظام الرأسمالي و التي شهدت خلالها إصدار عدة قوانين أهمها قانون الثورة الزراعية، الأمر المتعلق بالاحتياطات العقارية، ثم الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري ، و المتبوع بعدة مراسيم تطبيقية.³

وقد ترتب عن هذه المراحل المختلفة، تحرير و ثائق و سندات معينة لإثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية المختلفة، و هذه الوثائق هي التي يتعين على المالكين تقديمها لإثبات ملكيتهم، و من ثم فهي الوثائق التي يجب أن يعتمد عليها القضاة و

1- قانون التوجيه العقاري رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990، الجريدة الرسمية عدد 49 مؤرخة في 18 نوفمبر 1990.

2- حمود مليسا ، "حجية العقود المثبتة للملكية العقارية الخاصة في الأراضي غير المسوحة في الجزائر" ، مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة ، العدد 47، الجزائر ، 2017، ص370.

3- بن عبيدة عبد الحفيظ ، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري ، الجزائر ، دار هومة ، 2004، ص26.

مسيرو مصالح مسح الاراضي العام، و مصالح أملاك الدولة و الشهر العقاري في إثبات الملكية العقارية و إصدار أحكام أو قرارات بشأنها، و يمكن تعريف السند بأنه : " كل وثيقة أو محرر يبين الوضعية القانونية للعقار في وقت معين، و يدل على ملكيته أو على حق عيني عقاري، و يحزر وفقا للإجراءات الشكلية التي حددتها النصوص السارية المفعول عند تاريخ تحرير السند."¹

و سيتم دراسة هاته السندات المعتبرة في عملية إثبات الملكية العقارية باعتبار هاته السندات هي الوسيلة القانونية التي تبنى عليها الآليات الإجرائية المثبتة للملكية العقارية. و سنبدأ بدراسة السندات العرفية (الفرع الأول) ثم نعطف بالسندات التوثيقية لأهميتها في هذا المجال (الفرع الثاني) ثم نتطرق للسندات الإدارية و القضائية (الفرع الثالث) (الفرع الرابع) على الترتيب .

الفرع الأول : السندات العرفية

تعتبر السندات العرفية إحدى آليات اثبات الملكية العقارية الخاصة، ضمن شروط ونطاق محدد، لذا سنحاول تناول هذه الآلية من خلال بيان مفهومها وحجيتها في إثبات الملكية العقارية الخاصة.

أولاً: تعريف السندات العرفية

خلال الحقبة الاستعمارية، كانت الجزائر بمثابة مقاطعة فرنسية تخضع للنطاق المكاني لسريان القانون الفرنسي، ولأن هذا الأخير كان يصنف عقد البيع العقاري ضمن العقود الرضائية -وهو ما أكدته المادة 1582 من القانون المدني الفرنسي -

1- ببيع إلهام ، حماية الملكية العقارية، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ،جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة ،2007،ص36.

وتبعاً لذلك يمكن اثباته بسند مكتوب وموقع من قبل اطراف التصرف القانوني دون تدخل موظف او ضابط عمومي لتوثيقه وهو ما يعرف بالمحرر أو السند العرفي.¹

وبعد الاستقلال، ونظراً للفرغ القانوني الذي عرفته الجزائر، صدر القانون رقم 157-62 المؤرخ في 31-12-1962 والقاضي باستمرار العمل بالقوانين الفرنسية التي كانت مطبقة في الجزائر ما لم تتعارض مع السيادة الوطنية، مم فسح المجال لاستمرار التعامل بالسندات العرفية لاثبات عقد بيع العقار، غير أن السياسة العقارية في الجزائر عرفت تحولاً جوهرياً بصدور الامر رقم : 70-91 المؤرخ في 12-12-1970 المتضمن مهنة التوثيق (ملغى)، اذ نصت المادة 12 منه على الزامية افراغ التصرفات الواردة على العقار في الشكل الرسمي تحت طائلة بطلانها المطلق، وهو ما يؤكد التحول النوعي في تكييف التصرفات العقارية من الرضائية الى الشكلية الرسمية، ومنه قصر اثباتها على المحررات الرسمية واسقاط حجية المحررات العرفية.²

غير ان مبدأ عدم رجعية القوانين وحفظ الحقوق المكتسبة يقتضي ان تحتفظ المحررات العرفية الثابتة التاريخ قبل سريان قانون التوثيق بتاريخ -01-01-1971 بحجيتها في إثبات بيع العقار متى توفرت فيها الشروط القانونية لصحة المحرر العرفي المنصوص عليها بالمواد 1323 و 1325 من القانون المدني الفرنسي - باعتباره القانون الساري في تلك المرحلة- وهي كالآتي³:

1- سليمان عمر ، آليات إثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق غير الممسوحة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير ، القانون الخاص الأساسي ، جامعة أدرار ، 2014-2015، ص6
2- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، عدد107، السنة12، صادرة بتاريخ 15-12-1970، ص45.

3- محب الدين رحايمية ، إشكالية إثبات الملكية العقارية أمام القضاء، مذكرة مقدمة لنيل إجازة المديرية العليا للقضاء ، الجزائر ، 2006، ص10.

1- الكتابة :

يشترط في المحرر العرفي ان يكون مكتوباً، ويقصد بالكتابة كل تسلسل ارقام او حروف او اشارات ذات معنى مفهوم بغض النظر عن اللغة المعتمدة، شريطة ان تتضمن الاشارة الى جميع العناصر الجوهرية المتعلقة بعقد البيع، ببيان البائع والمشتري والعقار محل البيع وثمانه، ولا يؤثر اغفال احد البيانات غير الجوهرية على صحة المحرر وقوته الثبوتية كاغفال مكان تحريره¹، أو تاريخه وإن كان تخلف هذا الاخير قد يثير بعض الاشكالات القانونية بشأن اهلية الطرفين عند ابرام التصرف القانوني، غير أنه يمكن اثبات هذا التاريخ بكافة الطرق عند المنازعة فيه².

2- التوقيع :

وهو البيان الظاهر المتعود استعماله للتعبير عن موافقة الاطراف المتعاقدة، فلا يحتج بالمحرر العرفي إلا اذا كان موقعا من البائع والمشتري لأن تواجد التوقيع يؤكد موافقتهما على ما تضمنه السند من بيانات و إقرارات.³

ويقوم التوقيع على ركنين اساسيين : الركن المادي وهو التوقيع في ذاته باعتباره عملا ماديا، ظاهرا والعنصر المعنوي بتوافر الارادة والرضا بمضمون المحرر، وهو

1- شريف الطباخ ، الموسوعة النموذجية في الإثبات في ضوء القضاء و الفقه ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، مصر ،ص 197.

2- شريف الطباخ ، المرجع السابق ، ص 198 .

3- سليمان مرقس ، أصول الإثبات و إجراءاته في المواد المدنية ، عالم الكتب ، مصر ، 1981، ص 196 .

ما يعد قرينة على نية الموقع في التعاقد، أي انه يمثل الارادة الظاهرة المعبر عنها بالتوقيع ولو لم يكن المحرر مدونا بخط احد المتعاقدين.¹

3 - تعدد النسخ :

تنص المادة 1325 من القانون المدني الفرنسي: على أن الورقة العرفية التي تثبت عقودا ملزمة للجانبين لا تكون صحيحة إلا إذا تعددت نسخها الأصلية بقدر عدد أطرافها ذوي المصالح المستقلة، ضمانا للمساواة بين اطراف العقد بتمكين كل طرف من دليل اثبات على حقوقه والتزاماته، لذا فان الفقه الفرنسي يعتبر قاعدة تعدد النسخ الأصلية للورقة العرفية قاعدة من النظام العام لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها بتحرير نسخة أصلية واحدة لها².

4 - ثبوت التاريخ :

لا يكون المحرر العرفي حجة في اثبات بيع العقار الا اذا كان له تاريخ ثابت قبل 01-01-1971، والتاريخ الثابت يختلف عن تاريخ تحرير السند العرفي، اذ يثبت تاريخ المحرر باحد الوسائل التالية³:

4-1 تسجيل السندات العرفية :

يتم التسجيل وفقا لقانون التسجيل الفرنسي عن طريق إيداع نسختين أصليتين من المحرر العرفي لدى مصلحة الرهون ليؤشر على احداها بتاريخ التسجيل بعد ختمها

1- سعيدة بن عيسى ، العقد العرفي في بيع العقار ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق ، جامعة البليدة، الجزائر ، 2002 ، ص13.

2- شعبان هند ، إثبات الملكية العقارية في القانون الجزائري ، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم ، تخص قانون عقاري ، كلية الحقوق ، جامعة جيلالي ليايس ، سيدي بلعباس ، 2019-2020 ، ص27 .

3- حمدي باشا عمر ، حماية الملكية العقارية الخاصة ، دار هومة ، الجزائر ، 2003 ، ص18 .

وتوقيعها من الموظف المؤهل وتعاد الى المعني و بذلك يصبح للسند العرفي تاريخ ثابت هو تاريخ تسجيله.¹

4-2 وفاة أحد الموقعين على السندات العرفية:

يثبت تاريخ السند العرفي طبقا للمادة 1328 من القانون المدني الفرنسي بتاريخ وفاة احد الموقعين عليه مهما كانت صفته بائعا أو مشتريا او شاهدا². والملاحظ ان الكثير من الباحثين يعتبرون وفاة احد من له خط في المحرر دون توقيع سببا لثبوت تاريخه، تأسيسا على احكام القانون المدني الجزائري، وهو توجه ينافي صحيح القانون في نظرنا لان القانون المدني الجزائري لا يسري بأثر رجعي .

3- تثبيت مضمون السندات العرفية في محرر رسمي :

إذا افرغ مضمون المحرر العرفي في محرر رسمي، صار له تاريخ ثابت هو تاريخ المحرر الرسمي وتجدر الإشارة ان محل الاحكام السابقة هو عقد البيع دون عقد الهبة الذي يعد عقدا شكليا طبقا لاحكام القانون المدني الفرنسي وان الشكلية المتطلبة لانعقاده هي شكلية رسمية، وتبعاً لذلك فان عقود الهبة مهما كان تاريخها يجب ان تثبت بمحرر رسمي³.

ثانيا/ حجية السندات العرفية في اثبات الملكية العقارية الخاصة :

إذا توافرت الشروط القانونية للاعتداد بالسند العرفي وكان له تاريخ ثابت قبل (01-01-1971) كان حجة في اثبات الملكية العقارية الخاصة، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 12-04-2006 تحت رقم: 206-348187

1- سليمان مرقس ، المرجع السابق ، ص286 .

2- شعبان هند ، المرجع السابق ، ص29

3- حمدي باشا عمر ، حماية الملكية العقارية الخاصة ، ص24 .

حيث جاء في تسبيبه "... ولما كان في قضية الحال أن قضاة الموضوع طبقوا المادة 12 من الامر 70-191 المتضمن مهنة التوثيق غير قابلة للتطبيق في القضية الحالية وكان عليهم مناقشة المادتين 351-361 من القانون المدني لان المشرع قد قصد فعلا تخصيص مكانة للعقد العرفي في العلاقات القانونية، ويعد في نظر القانون، مصدر التزامات قانونية بين الاطراف.¹

والملاحظ بصفة أولية أن المحكمة العليا وقعت في الخلط المفاهيمي بين مصطلحي العقد وهو التصرف القانوني والذي يكون رضائيا او شكليا والمحرف الذي يفرغ فيه هذا التصرف والذي يكون عرفيا او رسميا ومنه لا وجود من الناحية القانونية لعقد رسمي وعقد عرفي وانما محرر رسمي وآخر عرفي.²

غير أن هذه المحررات لا تكون حجة على الغير في انتقال الملكية الا بشهرها، لذا فقد تدخلت السلطة التنفيذية لتصحيح وضعية هذه المحررات بموجب المرسوم 80-210 المؤرخ في 13-09-1980 والمرسوم التنفيذي 93-12 المؤرخ في 199-199-05 المعدل والمتمم للمرسوم 76-63- المتعلق بالسجل العقاري ، حيث تم اضافة الصيغة الرسمية على هذه المحررات بايداعها لدى الموثق ليتم شهر عقد الايداع دون حاجة الى اللجوء الى المنازعة القضائية.³

وفي نفس السياق، صدر المنشور الرئاسي المؤرخ في : 30-06-1976 متضمنا تصحيح وضعية العقود العرفية الثابتة التاريخ قبل -05-03-1974 تاريخ تطبيق قانون الاحتياطات العقارية وذلك عن طريق منح الاختصاص للقضاء للتحقيق في صحتها اثر المنازعة القضائية وبعد صدور الحكم وقابليته للتنفيذ وشهره يصبح

1- المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية ، العدد 01، 2006، ص435 .

2- عبد الحفيظ عبيدة ، إثبات الملكية و الحقوق العينية في التشريع الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ، 2003 ، ص 80

3- عبد الحفيظ عبيدة ، المرجع نفسه ، ص85

سندا للملكية العقارية الخاصة، غير أن هذا الاجراء يخالف احكام قانون التوثيق سابق الذكر والذي قضى برسمية التعاملات العقارية تحت طائلة بطلانها، ومنه يكون المنشور مخالفا لتشريع يعلوه درجة¹.

ولقد انعكس هذا التضارب على التطبيق القضائي، حيث عرف اختلافا بين الجهات القضائية بين تطبيق المنشور الرئاسي، والقضاء بعد التحقيق القضائي بصحة العقد العرفي ، أو رفض الدعوى لعدم التأسيس .

الفرع الثاني : السندات التوثيقية

هي تلك المحررات التي يقوم الموثق بتحريرها بصفته ضابط . طبقا للأشكال والترتيبات المنصوص عليها قانونا ويتم توقيعها من طرفه والمتعاقدين والشهود إذا حضورا².

من المقرر قانونا أنه يشترط في العقد الرسمي أن يكون محرر أمام الموثق، محتوي على أصل الملكية مكرس لاتفاق الطرفين محددًا للمحل تحديدا نافيا للجهالة، معاين لتسديد المبلغ أمام الموثق مسجل ومنشور لدى مصالح الشهر العقاري³.

تصنف العقود التوثيقية المثبتة للملكة العقارية الخاصة إلى عقود رسمية وهي الخاضعة للشهر العقاري وعقود إحتفائية وعقود تصريحية فهذا التنوع يعتبر منطقيا بالنظر إلى تنوع التصرفات، فقد تكون تصرفات نابعة من إرادة منفردة وهي العقود الإحتفائية كعقد الوقف الوصية الهبة، وقد تكون صادرة من جانبيين كالبيع أو المقايضة، أما فيما يخص العقود التصريحية من أبرزها عقد الشهرة الشهادة

1- حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة ، ص26،25.

2- حمدي باشا عمر ، حماية الملكية العقارية الخاصة ، ص 29 .

3- حمدي عمر باشا، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، 2004 ص145.

التوثيقية¹، وهذا في نظرنا يعطي الحماية التامة للملكية، وسهولة تداولها ويساعد على استقرار المعاملات العقارية بناء على العقود الرسمية التي نص عليها القانون صراحة والتي تمنحها الحجية الكاملة.

الفرع الثالث : السندات الإدارية

السندات الإدارية هي تلك الوثائق المحررة من قبل الإدارة العمومية بهدف التصرف في ملكيتها العقارية لفائدة الغير ضمن الأطر القانونية المعترف بها².

من أهم المحررات التي تشكل دليل إثبات الملكية العقارية الخاصة، العقود الإدارية التي تعتبر اتفاق يبرم بين ممثل الإدارة بصفته موثق الدولة والمستفيد من العقار المراد اكتسابه، وقد عرفت الجرائر هذا النوع من العقود خلال فترة الاحتلال الفرنسي في ما يعرف بالعقود المسلمة من إدارة أملاك الدولة³.

لذا فمن بين العقود الإدارية، عقود التبادل بحيث يتم تبادل الأملاك العقارية بين الدولة والخواص حسب نص المادة 92 الفقرة الثانية، والمادة 95 الفقرة الثانية من قانون 90/30 المتعلق بالأملاك الوطنية، وبعد إتباع سلسلة من الإجراءات يحرر عقد إداري من إدارة أملاك الدولة موقعا من الوالي أو عقد توثيقي يكون فيه مدير أملاك الدولة طرفا نيابة عن وزير المالية⁴.

ومن هنا نستنتج أن العقود أو السندات الإدارية هي عبارة عن عقود رسمية مشهورة في شكل تصرفات قانونية تبرمها الإدارة للتنازل عن ملكيتها للخواص بصفقتها أكبر

1- فريدة بن زكري راضية، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2009، 2010 ص 51.

2- حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 41.

3- عبد الحفيظ عبيدة، المرجع السابق، ص 67.

4- فريدة بن زكري راضية، المرجع السابق، ص 61.

مالك عقاري حسب الشروط المنصوص عليها قانونا وهي تساهم في مجال إثبات الملكية العقارية الخاصة بالنسبة للتصرفات التي تكون الإدارة طرفا فيها، ومن خلال ما قدمنا فإن السندات الإدارية تعد سندات رسمية تخضع لقواعد الإشهار العقاري وتخضع لأحكام القانون الإداري وتخضع في منازعاتها للمحاكم الإدارية و تساهم في إثبات الملكية العقارية الخاصة من أجل حمايتها واستقرارها.

الفرع الرابع : السندات القضائية (الأحكام القضائية)

لم يأتي قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بأي تعريف للأحكام والقرارات القضائية بصفة عامة سواء تلك الأحكام الصادرة عن القضاء العادي بما فيها القضاء العقاري أو القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية و إنما اكتفى في نص المادة 255 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بذكر كيفية صدورها فقط، وهذا لا يعد قصورا في التشريع وإنما ترك هذه المهمة لرجال الفقه وشرح القانون لذا تعرف الأحكام والقرارات القضائية كم يلي: "الحكم هو ذلك القرار الصادر من هيئة قضائية مختصة وفقا لقواعد قانون الإجراءات المدنية والذي يفصل في خصومه سواء في موضوعها، أو شروط سماعها أو إجراءات دفعها." ¹

إن الأحكام والقرارات القضائية الصادرة من الجهات القضائية في الكثير من الحالات أداة إثبات للملكية العقارية الخاصة باعتبارها أحد أنواع السندات الرسمية إذا توافرت فيها الشروط اللازمة لذلك.

1- حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 84.

يمكننا القول إن الأحكام والقرارات المثبتة للملكية هي التي تقتضي بنقل ملكية عقار والحقوق العقارية الأخرى وتعديلها أو فسخها أو إبطالها، أو أي تغيير يحدث في الملكية¹ و من بين بعض أنواع هذه الأحكام والقرارات القضائية ما يلي:

(أ) حكم تثبيت الوعد بالبيع العقاري

الذي يخضع عند إنشائه لشروط عقد البيع النهائي من حيث إفراغه في شكل رسمي لدى الموثق وإشهاره لدى المحافظة العقارية². لقد ثار خلاف حول مسألة الوعد بالبيع فهناك من يرى عدم ضرورة شهره، من بينهم الأستاذ حمدي عمر باشا الذي يقول بأنه: " أن حق الموعود له في هذه المرحلة هو حق شخصي لا عيني، أن المحافظة العقارية لا تقوم إلا بشهر الحقوق العينية الأصلية و التبعية³."

في حين اتخذ آخرون موقف مغاير بالقول وجوب شهر الوعد بالبيع العقاري، لكون هذا الأخير لا يترتب على التزامات شخصية بل يتعداه إلى التنفيذ العيني وهو ما يستشف من مفهوم المادة 72 من القانون المدني الجزائري⁴.

(ب) حكم رسو المزاد

نصت المادة 762 من القانون رقم 08/09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه يعتبر حكم رسو المزاد سندا للملكية. " يتعين على المحضر

1- عبد الحفيظ عبيدة، المرجع السابق، ص 25.

2- حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 56.

3- حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 57.

4- أورهمون نورة، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع والقضاء الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2011/2012، ص 43.

القضائي قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية من أجل إشهارة خلال أجل شهرين من تاريخ صدوره¹.

وأضافت المادة 765 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: " حكم رسو المزاد غير قابل لأي طعن"، مما يجعل له حجة العقد الرسمي، ويمكن لصاحبه الاحتجاج به لإثبات ملكية العقار محل البيع بالمزاد العلني².

(ج) الحكم المتعلق بقسمة المال الشائع

يحق لكل شريك في الشيوخ إذا أراد الخروج من حالة الشيوخ إلى حالة القضاء، وذلك برفع دعوى قسمة المال الشائع على باقي الشركاء فيدخلون خصوما فيها تحت طائلة عدم قبولها لعدم انتظام الإجراءات.

إن الأصل في القسمة أن تكون عينا، كل شريك له حصة مفرزة من المال الشائع ولكن إذا استحال القسمة العينية يتم اللجوء إلى بيع العقار بالمزاد العلني، والحكم الصادر بالقسمة يعد مثبتا للملكة العقارية بعد شهره بالمحافظة العقارية³.

المطلب الثاني: طرق إثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق الممسوحة

يعد صدور الامر 74-75 المتعلق باعداد مسح الاراضي العام وتأسيس السجل العقاري، نقطة تحول في التوجه الايديولوجي الجزائري من نظام الشهر الشخصي الموروث عن الحقبة الاستعمارية الى نظام الشهر العيني باعتباره آلية قانونية وتقنية، تضمن أكثر فاعلية الحماية الملكية العقارية، وهو ما استدعى الاعتماد

1- قانون رقم 09/08 مؤرخ في 25/02/2008 يتضمن ق.إ.م.إ، ج.ر، ج.ج.د.ش، ع21، الصادر في 23/04/2008.

2- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 و المتضمن القانون المدني، ج.ر، ج.ج.د.ش، عدد31، الصادر بتاريخ 26/09/1975، المعدل و المتمم بالقانون رقم 05/07، المؤرخ في 13/05/2007.

3- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص856.

على المسح العقاري كالية فاعلة لوضع نظام عقاري عصري له ركيزة مادية تتمثل في بنك عقاري يتضمن البيانات المتعلقة بالملكية العقارية والتي تم قيدها اعتمادا على اجراءات دقيقة تضمن تحقيق التطابق بين الصورة الواقعية والقانونية لوضعية الاملاك العقارية.¹

بحيث يسمح المسح العقاري بإنشاء السجل العقاري الذي يمكن المالك من الحصول على الدفتر العقاري، باعتباره الوسيلة الوحيدة لإثبات الملكية العقارية في نطاق المناطق المشمولة بالمسح العقاري.²

لذا سنحاول في دراستنا تعريف الدفتر العقاري (الفرع الأول)، وتحديد طبيعته القانونية (الفرع الثاني)، ثم بيان اجراءات صدوره (الفرع الثالث) وحججه في إثبات الملكية العقارية الخاصة (الفرع الرابع).

الفرع الأول : تعريف الدفتر العقاري

تعتبر البطاقات العقارية المؤسسة بعد إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية دليلا على حصول عملية الترقيم العقاري إلا أن هذا التأسيس يظل إجراء داخليا لا يستشعره أصحاب الحقوق المرقمة بإسمهم ترقيفا نهائيا، لذا وجب أن تتوج هذه العملية بتسليمهم سندا يثبت حصول هذا الترقيم، و فعلا أحدث المشرع الجزائري هذا السند و سماه الدفتر العقاري.³

1- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، عدد 15، السنة49 ، صادرة بتاريخ 2007/2/28، ص06 .

2- بلقاسم بواشري، " الدفتر العقاري كسند لإثبات الملكية العقارية الممسوحة "، مجلة الدراسات القانونية المقارنة ، العدد03، 2016 ، ص72.

3- بلقاسم بواشري ، المرجع نفسه ، ص73.

نص المشرع الجزائري على وظيفة الدفتر العقاري واجراءات تسليمه دون تعريفه وسدا لهذا الفراغ سعى الفقه لتعريف هذه الوثيقة بالنظر الى طبيعتها القانونية ووظيفتها في اثبات الملكية العقارية، فعرفه رامول خالد بانه سند قانوني ذو حجية قوية تقيد فيه جميع الحقوق العقارية وما يرد عليها من تصرفات على العقارات الواقعة في المناطق الممسوحة¹. بينما يعتبره الاستاذ عمارعلوي، بانه وثيقة تجسد الحقوق العينية المتضمنة عقارا معيناً أو لصالحه وتظهر لأعباء التي تثقل العقار².

والملاحظ على التعريفين تركيزهما على الجانب الوظيفي للدفتر العقاري دون اعطاء تكييف قانوني لهذا السند.

وبوجه عام يعتبر الدفتر العقاري بمثابة دفتر الحالة العقارية، فتسجل فيه جميع البيانات الموجودة في مجموعة البطاقات العقارية لدى مصلحة السجل العقاري، سيما وصف العقار الأعباء المثقل بها، هوية وأصحاب الحقوق العينية كما تسجل فيه جميع القيود الموجودة على العقار وقت الإشهار في السجل العقاري³.

ويبين الدفتر العقاري تأشيريات البطاقة العينية ويقوم بإظهار الحقوق العينية الموجودة على عقار معين، ويبرز الأعباء التي يحملها العقار المعني بالأمر كما يسمح بالحصول على وسيلة للاقتراض، ليمثل بذلك ضمان بالنسبة للمؤسسات المقرضة وهكذا فإنه يشكل حالة مدنية فعلية للملكية العقارية، إذ أنه يرسم حياتها القانونية⁴.

1- رامول خالد ، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ن دار هومة ، الجزائر ، 2004، ص100.
 2- عمار علوي ، الملكية و النظام العقاري في الجزائر ، دار هومة ، الجزائر ، 2004، ص118.
 3- بوقرة العمري ، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق ، تخصص علوم قانونية ، كلية الحقوق ، جامعة باتنة 1 ، 2016/2015، ص295 .
 4- بوقرة العمري ، المرجع نفسه ، ص 297.

وعليه يمكن تعريف الدفتر العقاري بأنه سند رسمي معد لاثبات الملكية العقارية الخاصة في شكل قرار إداري صادر عن المحافظ العقاري، ويعد الاثر المباشر لتأسيس السجل العقاري بعد عملية المسح العام، بحيث تقيد فيه جميع الحقوق والتصرفات الواردة على العقارات الواقعة ضمن المناطق المشمولة بالمسح.¹

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية للدفتر العقاري

يثير تحديد الطبيعة القانونية للدفتر العقاري الكثير من الخلافات الفقهية، فذهب البعض إلى اعتباره قرارا إداريا بينما كيفه البعض الآخر بأنه سند إثبات، لذا سنحاول عرض الرأيين ومناقشتهما ثم بيان التكييف المعمول به في التطبيق القضائي الجزائري.

1 - الدفتر العقاري قرار إداري

يذهب جانب من فقهاء القانون الإداري إلى إعتبار الدفتر العقاري قرارا إداريا لتوافره على جميع أركان القرار الإداري باعتباره عملا قانونيا، إنفراديا صادر عن الإدارة ويحدث أثر قانوني بذاته.²

1/1 الدفتر العقاري تصرف قانوني انفرادي:

يتفق الدفتر العقاري مع القرار الإداري في ركنه الأول باعتباره تصرفا قانونيا وليس عملا ماديا، فهو عمل إرادي وهذه الخاصية تقتضي التعبير عن الإرادة وإخراجها إلى الوجود وهو ما يعبر عنه بعنصر الإفصاح في القرار الإداري باعتباره أمرا

1- عمار علوي، المرجع السابق، ص 118.

2- محمد صغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2008، ص 09.

وجوبيا وضروريا لميلاد القرار الإداري وبغيره يستحيل التعرف على عنصر الإرادة، وعليه يجب أن تعلن الإدارة إرادتها بصورة إيجابية أو سلبية.¹

وبالرجوع الى المادة 18 من الأمر 75/74 المتعلق بالمسح العقاري العام وتأسيس السجل العقاري سابق الذكر، فقد نصت على أن: "يقدم إلى مالك العقاري بمناسبة الإجراء الأول دفتر عقاري تنسخ فيه البيانات الموجودة في مجموعة البطاقات العقارية." وبالتالي فان عملية تسليم الدفتر العقاري تمثل إفصاحا عن إرادة الإدارة ممثلة في المحافظ العقاري بصورة ايجابية.

كما يتأكد عنصر الإفصاح من خلال عملية تحرير الدفتر العقاري ومطابقتها للشكلية المقررة قانونا، فهو مؤشر بكيفية واضحة ومقروءة بالحبر الأسود الذي لا يمحي والبياض يشطب عليه بخط و الجداول مرقمة و موقعة وتكتب الأسماء العائلية للأطراف بأحرف كبيرة والأسماء الشخصية بأحرف صغيرة، وكذلك الإحالات تكون مرقمة و مسجلة بعد التأشير الذي يعنيها وموافق عليها من قبل المحافظ.²

كما تظهر صفة الإنفراد في الدفتر العقاري واستبعاد صفة العقدية من خلال توقيعه من المحافظ العقاري المختص فقط، وقد تعرض هذا التوجه للانتقاد باعتبار ان الدفتر العقاري حصيلة لعمليات اجرائية وموضوعية معقدة تتدخل فيها عديد الهيئات، من الوالي المختص بإصدار قرار افتتاح المسح العقاري، ثم الهيئات التقنية والفنية بوكالة المسح العقاري، والإفراد بعملية التصريح بممتلكاتهم الخاصة، وتقديم سندات ملكيتهم، ثم لجنة المسح العقاري بالبت في الاعتراضات، كما قد

1-عمار بوضياف ، القرار الإداري ، دار جسر للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2007، ص17.

2- نبيلة صادقي ، الدفتر العقاري و دوره في الإثبات ، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر ، 2006 ، ص22.

تتدخل الهيئات القضائية العقارية للبت في المنازعات المتعلقة بثبوت الملكية وكذا منازعات الترقيم المؤقت، فضلا عن مديرية املاك الدولة، وعديد المصالح الاخرى¹.

غير أن هذا النقد مردود عليه باعتبار هذه الهيئات المتدخلة لا يتعدى دورها، سير المراحل التحضيرية لإنشاء الدفتر العقاري فقط .

2/1 الدفتر العقاري صادر عن جهة إدارية:

نص المشرع الجزائري على اسناد الاختصاص بتسليم الدفتر العقاري للمحافظة العقارية، دون تحديد الطبيعة القانونية لهذه الهيئة وهو ما يؤكد نص المادة المادة 20 من الأمر 75/74 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري سابق الذكر، إذ جاء فيها: "تحدث محافظات عقارية، يسيرها محافظون عقاريون مكلفون بمسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري وذلك من أجل الشروع في نظام الإشهار الجديد المؤسس بموجب هذا الأمر .

غير أن بالرجوع الى نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 07-364، المؤرخ في 28-11-2007 المتضمن تنظيم الادارة المركزية في وزارة المالية، فان المحافظة العقارية تتبع مديرية أملاك الدولة تحت وصاية وزارة المالية وهو ما يؤكد الطبيعة الإدارية للمحافظة العقارية باعتبارها هيكل إداري تابع للمديرية العامة للأملاك الوطنية تحت وصاية وزارة المالية².

3/1 الدفتر العقاري يحدث أثر قانوني

1- محمد الصغير بعلي ، المرجع السابق ، ص 10.

2- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، عدد75، السنة 54، صادرة بتاريخ 03-12-2007، ص73 .

يمتاز الدفتر العقاري بطابعه التنفيذي، المتمثل في إحداث أثر قانوني بذاته، وهي خاصية ينفرد بها القرار الإداري.¹

ويتجلى هذا الأثر في اثبات الملكية العقارية، إذ يعد الوسيلة الوحيدة المعترف بها قانونا لإثبات هذا الحق العيني في المناطق الممسوحة، وهو ما أكدته المادة 19 من الأمر رقم 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري سابق الذكر، إذ نصت على تسجيل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الإشهار في السجل العقاري في الدفتر الذي يشكل سند ملكيته.²

مما يعني إستبعاد أي سند رسمي لإثبات الملكية العقارية الخاصة متى ما كان موقع العقار ضمن منطقة مشمولة بالمشح العقاري، وهو ما أكدته المحكمة العليا في عديد قراراتها والتي أكدت توجهها الثابت باعتبار الدفتر العقاري سند الإثبات الوحيد للملكية العقارية، متى كان العقار مشمول بالمشح واستبعاد أي سند آخر مهما كان نوعه في مواجهته.³

يضاف الأثر القانوني المتمثل في إثبات الملكية العقارية، أثر آخر هو تطهير هذا الحق، وتبعاً لذلك لا يمكن الإدعاء بأي قيد على الملكية العقارية ما لم يكن ثابتاً في الدفتر العقاري، لأن الغرض من المسح العام للأراضي، هو إعطاء القوة الثبوتية المطلقة للحقوق تسهيلاً لتداول العقارات، وبعث الائتمان العقاري، وضبط الملكية العقارية.⁴

2 - الدفتر العقاري سند إثبات:

1- بلقاسم بواشري ، المرجع السابق، ص77.

2- نبيلة صادقي ، المرجع السابق، ص21.

3- عمار علوي، المرجع السابق، ص100.

4-سماعين شامة ، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، دار هومة ، الجزائر ، 2006 ، ص07 .

خلافا للتوجه الفقهي السابق، ذهب بعض الدارسين إلى اعتبار الدفتر العقاري مجرد سند إثبات للملكية العقارية الخاصة، نافين عنه صفة القرار الإداري باعتبار هذا الأخير عملا إداريا يحدث أثرا منشئا أو معدلا للمراكز القانونية بذاته، إلا أن الدفتر العقاري لا ينشئ حق الملكية ولا يعدلها، ويقتصر دوره على كشف المركز القانوني الثابت للمالك قبل إجراء المسح العقاري وتسليم الدفتر العقاري.

ويؤسس هذا التوجه الفكري منطلقه في تكييف الدفتر العقاري، على نص المادة 19 من الأمر رقم 75/74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري سابق الذكر، والتي نصت على تسجيل جميع الحقوق الموجودة على عقار وقت الإشهار في الدفتر الذي يشكل سند ملكية¹.

فوفقا لهذه المادة يعتبر الدفتر العقاري سندا للملكية يكشف الوضعية القانونية للعقار، ولا ينشئها أو يعدل فيها، وهو توجه دعمه قرار المحكمة العليا المؤرخ في 28/06/2000 ملف رقم 127920 والذي جاء في تسببيه: "... إن الدفاتر العقارية الموضوعة على أساس مجموعة البطاقات العقارية البلدية ومسح الأراضي المحدث يشكل المنطلق الوحيد في إقامة البيئة في نشأة الملكية العقارية... وفي قضية الحال لما اعتبر قضاة المجلس أن الدفتر العقاري المستظهر به لا يعتبر سندا لإثبات الملكية يكونون قد خالفوا القانون...ومن الثابت قانونا كذلك أن الدفتر العقاري هو الدليل الوحيد لإثبات الملكية العقارية ومن ثم فإن القضاة لما توصلوا إلى التصريح بعدم وجود دليل على إثبات الملكية العقارية رغم الاستدلال بالدفتر العقاري يكونون قد أخطأوا في تطبيق القانون"²

1- ربحي أحمد، "حجية الدفتر العقاري في إثبات الملكية العقارية"، مجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية، المجلد 03، العدد 02، الجزائر، 2018، ص314.

2- المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية، عدد 01، 2001، ص246.

غير أن هذا التكييف يجانب الصواب إذا ماتم إسقاطه على النصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بتطهير الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، وذلك بناء على أحكام الحيازة والتقدم المكسب، وهو ما أكدته التعليلة رقم: 004618 الصادرة على المديرية العامة لأملاك الدولة بتاريخ: 04-06-2004، والتي مكنت الأشخاص من تسوية وضعية العقارات التي يحوزونها مدة التقدم المكسب دون حيازة سند مشهر، بتمكينهم من الدفاتر العقارية إثر التحقيق التابع للمسح العقاري، وبذلك فإن الدفتر العقاري في معرض هذه الحالات يؤدي دوراً منشئاً لصفة المالك في مفهوم القانون و لا يقتصر دوره على كشف حقوق ومراكز قانونية قائمة ومعترف بها قبل تسليمه¹.

ويظهر أثر الاختلاف بين اعتبار الدفتر العقاري قراراً إدارياً أو مجرد سند إثبات في تحديد آلية الطعن فيه وتحديد الجهة القضائية المختصة بنظر المنازعة، فاعتباره قراراً إدارياً يتيح إمكانية الطعن فيه بدعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري أما إذا عد سندا للملكية العقارية فلا يمكن الطعن فيه الا بدعوى التزوير المدنية أو الجزائية.

والواقع أن هذا النقاش الفقهي محسوم من وجهة التطبيق القضائي باعتبار الدفتر العقاري قراراً إدارياً يؤدي وظيفة إثبات الملكية العقارية ويمكن الطعن بإلغائه أمام القضاء الإداري.

الفرع الثالث: إجراءات إصدار وتسليم الدفتر العقاري

1- مجيد خلفوني ، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ،الديوان الوطني للإشغال التربوية ، 2003 ، ص116.

يعد الدفتر العقاري أهم وثيقة مسحية بالنسبة للمالك باعتباره السند الذي يسلم له لإثبات ملكيته العقارية، ومنه فإن فهم حجية الدفتر العقاري في إثبات الملكية العقارية الخاصة مرتبط بوجه خاص بكيفية صدور هذا السند وتأسيسه القانوني.¹

يتمر إصدار الدفتر العقاري بمرحلة إعدادية، ثم تليها مرحلة تسليم السند للمعني وهو ما نعالجه من خلال النقاط الموالية:

1 - مرحلة إعداد الدفتر العقاري:

وتمر هذه المرحلة بمرحلتين تتضمن أولاهما الإجراءات المادية، وتجسد المرحلة الثانية الإجراءات القانونية .

1/1 الإجراءات المادية:

تشمل هذه المرحلة مجموع الأعمال التحضيرية والإدارية السابقة لإنشاء الدفتر العقاري والمتمثلة أساساً في عملية المسح، باعتبار هذه الأخيرة الدعامة المادية والفنية للإعداد الدفتر العقاري، فبعد استيفاء الإجراءات التمهيدية والتحضيرية يصدر الوالي المختص قرار الإعلان عن المسح العقاري بموجب إقتراح من مدير المسح المختص، ويتم نشر القرار في نشرة القرارات لإدارية ولوحة الاستعلامات بالبلدية المعنية بالاجراء كما يخطر به رئيس البلدية المعني.²

يليه قرار ولأئي يتضمن تعيين لجنة المسح العقاري والتي تتشكل من أعضاء دائمين هم قاضي من المحكمة رئيساً، رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله القانوني، ممثل للمصالح المحلية لإدارة الضرائب المباشرة، ممثل للمصالح المحلية للأماكن الوطنية، ممثل عن وزارة الدفاع الوطني، ممثل لمصلحة التعمير موثق، المحافظ

1- نبيلة صادقي ، المرجع السابق ، ص40.

2- نبيلة صادقي ، المرجع نفسه ، ص 45.

العقاري المختص إقليميا أو ممثله المسؤول المحلي للوكالة الوطنية لمسح الأراضي او ممثله، وتستكمل اللجنة بحسب الحالة بأعضاء غير دائمين :هم ممثل عن مديرية الثقافة إذا كان المسح يشمل مناطق أثرية ومحمية، وممثل عن المصالح الفلاحية بالولاية وأخر عن المصالح المحلية للري إذا كان المسح خارج النطاق الحضري¹.

وبعد تشكيل اللجنة يتم إنطلاق عملية التحقيق الميداني والتي يتولاها أعوان مقسمون إلى فرق مسحية على أن تضم كل فرقة خمسة أعوان إثنين منهم من مصلحة المسح العقاري وعون من مديرية أملاك الدولة و آخر من مديرية الحفظ العقاري، وعون خامس من مصالح البلدية بحيث تتولى هذه الفرق دورين أساسيين هما معاينة حق الملكية وتحديد هويات أصحاب الحقوق².

2/1 الإجراءات القانونية :

تفتح الإجراءات القانونية بتحديد جلسات الفصل في الاعتراضات من طرف رئيس لجنة المسح، وبعد استدعاء الأعضاء والمعارضين، تتعقد اللجنة بمقر البلدية المعنية للبت في الاعتراضات والإشكالات المتعلقة بالحدود وتصدر قراراتها إما بتثبيت الملكية لأحد الأطراف أو إلغاء الترقيم و إحالة الأطراف إلى القضاء في خلال ثلاثة أشهر أو إجراء الصلح بين الأطراف ورغم أهمية دور اللجنة باعتبارها طريقا وديا للفصل في المنازعة، كما انها العتبة الأولى لتدخل مختص في مجال القانون العقاري، باعتبار أن جميع المراحل السابقة كانت بتدخل تقنيين فقط مما يعيب تدخلهم في الفصل في مسألة الحيازة القانونية، إلا أن أغلب الجلسات تعقد

1- رشيد محمودي ، نظام الشهر العيني في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، كلية الحقوق ،

جامعة سعد دحلب ، البليلة ، 2005 ، ص36.

2- رشيد محمودي ، المرجع نفسه ، ص38 .

بالنصاب القانوني فقط، لغياب بعض الأطراف رغم أن تدخل المشرع لتحديد تشكيلة اللجنة لم يكن بصورة إعتباطية و إنما لدور فاعل ومهم كان حريا بأن يؤديه كل عضو في إطار اختصاصه مما يشكل عرقلة للوظيفية الفعالة لهذه اللجنة سيما أن المشرع لم ينص على جزاء ردعي في حال الغياب غير المبرر لأي عضو، لذا نقترح تدخل المشرع لسد هذه الثغرة لضمان كفاءة وفاعلية العمل النوعي لهذه اللجنة¹.

بعد انتهاء إجراءات المسح والبت في المعارضات من طرف اللجنة يتم إيداع الوثائق المشار إليها سابقا لدى المحافظة العقارية ليتم على إثرها تحرير محضر إيداع يتم شهره خلال مدة أقصاها ثمانية أيام من الإيداع . و بعد شهر المحضر بالمحافظة العقارية يقوم المحافظ العقاري بإجراء الترقيم المؤقت أو النهائي حسب الحالة².

2 - مرحلة تسليم الدفتر العقاري :

بعد الانتهاء من القيد الأول يسلم الدفتر العقاري للمالك الذي يثبت حقه على عقار، بمناسبة إنشاء بطاقة مجموعة الملكية، وهو مهياً لتجسيد الحقوق العينية والأعباء التي تنقل العقار، ولا يتم تسليم نسخة ثانية من الدفتر العقاري ولا ينشأ دفتر عقاري جديد عند نقل الملكية، وإنما يتم ضبط الدفتر العقاري ذاته وتسليمه للمتصرف إليه تطبيقاً لقاعدة وحدوية الدفتر العقاري³.

وتطبيقاً لذات القاعدة، وضماناً لقاعدة التخصيص التي يقوم عليها نظام الشهر العيني والتي تقتضي تخصيص بطاقة واحدة لكل وحدة عقارية، فإن الشركاء على

1- نبيلة صادقي، المرجع السابق ، ص56.

2- جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري ، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2006 ، ص121.

3- رمول خالد ، المرجع السابق ، ص117.

الشيوع يتسلمون دفترًا عقاريًا واحدًا يسلم إلى ممثلهم القانوني، وفي حال عدم الإتفاق يحتفظ بالدفتر العقاري على مستوى المحافظة العقارية قصد ضبطه بإستمرار أو إتلافه ضمن الشروط المعتادة على أن توضع تأشيرة في الخانة المخصصة للملاحظات من البطاقة تبين مصير الدفتر (دفتر محتفظ به دفتر مسلم مع ذكر إسم الشخص الحائز).¹

ويستثنى من قاعدة وحدوية الدفتر العقاري، التصرفات الرامية إلى تجزئة الوحدة الأم ومثالها، حالة الخروج من الشيوع وفرز أنصبة الشركاء، بحيث يتم تسليم الدفتر العقاري للمحافظة العقارية قصد إتلافه وتسليم دفاتر عقارية لكل شريك يكون سندا لملكية نصيبه المفرز، ولا يعنى بالإتلاف في هذا الباب الإتلاف المادي، إذ يتم الإحتفاظ بالدفتر القديم ضمن أرشيف المحافظة العقارية، فتوضع تأشيرة على جميع جداول الدفتر مؤرخة و موقعة وتوضع نفس التأشيرة بطريقة بارزة على البطاقة المطابقة التي تبقى مرتبة في مكانها ضمن البطاقات العقارية قصد تفادي إستمرارية ترقيم القطع الأرضية أو التخصيص.²

كما يستثنى من قاعدة وحدوية الدفتر العقاري، حالة التصرفات الناقلة للملكية دون تدخل المالك ومثالها الأحكام القضائية القاضية بإلغاء الدفتر العقاري، بحيث يتم إنذار حائز الدفتر العقاري برسالة موصى عليها من طرف المحافظ العقاري، وفي حال عدم إستجابته للإنذار وتسليم الدفتر للمحافظ العقاري، يتم تسليم دفتر جديد للمعني مع التأشير في البطاقة الأصلية بالإجراء في خانة الملاحظات.³

الفرع الرابع: حجية الدفتر العقاري في إثبات الملكية العقارية الخاصة

1- مجيد خلفوني ، المرجع السابق ، ص 27 .

2- نجاه لوصيف ، الرسمية و التسجيل و الشهر في نقل الملكي العقارية ، مذكرة نهاية التكوين التخصصي في القانون العقاري ، المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر ، 2002 ، ص 44.

3- نجاه لوصيف ، المرجع السابق ، ص 45.

طبقا للمادة 19 من الامر -75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري سابق الذكر، فإن الدفتر العقاري يكون سند الملكية الوحيد المعترف به قانونا بعد إنتهاء إجراءات المسح العقاري.

فالدفتر العقاري هو سند رسمي ذو حجية مطلقة سواء بالنسبة لأصحاب الحقوق العينية، أو للغير، لأن المراحل القانونية والتقنية التي مر بها عند إنشائه تكون قد إحتزمت حقوق الغير لاسيما من يدعي حقا على العقار¹.

ويستمد الدفتر العقاري هذه القوة الثبوتية في مواجهة الغير من إجراءات إعداده وتسليمه، إذ يمر بمراحل تقنية وقانونية تسمح بالتعرف على المالك الحقيقي للعقار، وهذا من خلال مراقبة المحافظ العقاري للسندات المقدمة له من الناحية القانونية والتنظيمية، والتحقق من حجيتها في إثبات الملكية العقارية، وفي حال غياب سندات الملكية يتم التحقيق في شروط الحيازة القانونية المدة الموجبة للتقادم المكسب طبقا لأحكام القانون المدني، كما يتم التحقق من هوية المالكين بتقديم الوثائق الثبوتية للحالة المدنية، الأمر الذي يجعل من سلطات المحافظ العقاري في ظل نظام الشهر العيني يشبه إلى حد بعيد سلطات القاضي الإداري في مراقبة شرعية العقود و القرارات الإدارية².

غير أن القوة الثبوتية المطلقة للدفتر العقاري في مجال إثبات الملكية العقارية، والتي تتوافق مع أحكام الشهر العيني قيدها المشرع الجزائري بفتح المجال للطعن في الدفتر العقاري عن طريق الإلغاء، اذا أرتكب المحافظ اخطاء جوهرية في

1- نجاة لوصيف المرجع نفسه ، ص51 .

2- ربحي أحمد ، المرجع السابق، ص316.

إعداده أو قام بإعداده وتسليمه رغم وجود منازعة في الملكية، كما يمكن الطعن في الدفتر العقاري باعتباره سندا رسميا، عن طريق دعوى التزوير.¹

وقد إستقر القضاء على الأخذ بمبدأ القوة الثبوتية المطلقة للدفتر العقاري لإثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق الممسوحة، ما لم يطعن فيه بالإلغاء، أو التزوير وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 28 06 - 2000 تحت رقم: 24720 حيث جاء في تسميته : "حيث يتضح من خلال مراجعة القرار محل الطعن أن قضاة المجلس أسسوا قرارهم على انعدام وجود دليل للإثبات في الدعوى، وذهبوا للقول أن الدفتر العقاري المستظهر به من طرف المدعي لا يقوم مقام سند الملكية لكن حيث من الثابت أن القانون ينص على خلاف ذلك ويعتبر الدفتر العقاري بأنه سيكون الدليل الوحيد لإثبات الملكية العقارية ومن ثمة فإن القضاة لما توصلوا إلى عدم وجود الدليل على إثبات الملكية العقارية، رغم الاستظهار بالدفتر العقاري يكونون قد اخطؤوا في تطبيق القانون، ولم يضمنوا قرارهم الأساس القانوني السليم، مم يعرضه للنقض والإبطال."²

1- نبيلة صادقي ، المرجع السابق ، ص 61.

2- المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية ، العدد 30 ، 2004 ، ص 121 .

خلاصة:

و في خلاصة هذا الفصل، نكون قد حددنا مفهوم الملكية العقارية الخاصة باعتبارها حق التمتع و التصرف في عقار ضمن الحدود المقررة قانونا سواء كانت الملكية فردية أو جماعية، كما يتضح لنا اعتماد المشرع الجزائري على نظام حمائي يقوم على تكاتف و تكامل عديد الآليات المرتبطة بالحماية الموضوعية للملكية العقارية الخاصة، اذ اعتمد على توفير آليات حماية موضوعية تتبع هذا الحق بداية من نشأته بمفهوم القانون عن طريق سندات إثبات الملكية العقارية الخاصة المختلفة سواء ما شمل منها نطاق المناطق التي تعرضت للمسح العقاري أو ما شمل المناطق غير المسوحة.

ورغم شمولية و تكامل آليات الحماية الموضوعية للملكية العقارية الخاصة، إلا أن كثرة النصوص القانونية و تضارب أحكامها في كثير من الأحيان، فتح المجال للكثير من الثغرات القانونية التي قد تفسح المجال للتعدي على هذا الحق دون و جود رادع قانوني.

الفصل الثاني :

الحماية الإجرائية للملكية العقارية
الخاصة

الفصل الثاني: الحماية الإجرائية للملكية العقارية الخاصة

إن المشرع الجزائري إضافة إلى حرصه على إحاطة الملكية العقارية الخاصة بحماية موضوعية تُعنى بإثباتها بشتى الطرق فإنه أولى أهمية فائقة لنوع آخر من الحماية يتمثل في الحماية الإجرائية و التي تأخذ بالملكية العقارية من إطارها النظري إلى إطارها العملي الذي يتجلى من خلال ترسانة القوانين التي فصلت في الأمر من خلال أحكام تفصيلية شاملة لمسألة حماية الملكية، ف نجد أنه يتناول من خلال هذا النوع من الحماية كل الطرق التي يمكن أن يسلكها صاحب الحق في سبيل حماية حقه أو استرجاعه في حالة التعدي عليه، فالدور الفعال و المهم للملكية العقارية الخاصة في المنظومة المجتمعية يحتم على المشرع أن يضع وسائل قانونية فعالة تمكن صاحب الحق من استعمال و استغلال العقار بشكل سليم و بصفة هادئة.

و تتجلى هذه الحماية في كل من القانون المدني و القانون العقاري وصولاً إلى القانون الجنائي، معنى هذا أن حماية الملكية العقارية الخاصة مدنيا يتم من خلال دعاوى يرفعها صاحب الحق أمام القضاء لحمايتها من الاعتداءات التي قد ترد عليها، فتقرير حق الملكية لا يكفي دون تدعيمه بوسائل قانونية فعالة تخلق لها وجوداً قانونياً إضافة للوجود المادي. و لعل الهدف الأسمى المرجو من ذلك هو استقرار المجتمعات و تنظيم الحركة العقارية و تمكين كل ذي حق من حقه.

كما تدخل المشرع جنائياً لردع كافة الجرائم التي تسلط على العقارات و الأملاك الخاصة، ناهيك عن دور الإدارة الذي يتضح جلياً في حالات خاصة لتسيير العقار من خلال إجراءات و آليات وقائية لحماية العقار سواء بالنسبة للأعمال التي يقوم بها الأشخاص أو فيما يتعلق بإجراءات نزع الملكية للصالح العام. فالملكية العقارية

الخاصة محمية و مصونة و مضمونة دستوريا في القانون الجزائري بما يحقق الصالح العام خدمة للوظيفة الاجتماعية و الاقتصادية التي تحققها.

وقد تطرقنا لهذا الفصل من خلال تقسيمه إلى مبحثين: حيث تناولنا في المبحث الأول (الحماية المدنية و الجنائية للملكية العقارية الخاصة)، ثم (الحماية الإدارية للملكية العقارية الخاصة) في المبحث الثاني.

المبحث الأول: الحماية المدنية و الجنائية للملكية العقارية الخاصة

لقد أقر المشرع الجزائري بموجب الدستور حق الملكية للمالك كما ميزه بكافة الصلاحيات التي تخوله لاستعمال و استغلال و التصرف في العقار، إلا أن هذا الإقرار لا ينفى وجود تجاوزات و تعدي على الحقوق، الأمر الذي يضطر الأشخاص للجوء للقضاء من خلال دعاوى سواء مدنية أو جزائية. فبالإضافة للحماية المدنية (المطلب الأول) التي أقرها المشرع و التي قد تكون غير كافية أحيانا لردع الاعتداء أو صده مما استدعى تدخل المشرع الجنائي من خلال تقرير نصوص عقابية رادعة ضد جرائم الاعتداء على الملكية في صورة حماية جنائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الحماية المدنية للملكية العقارية الخاصة

الدعوى القضائية هي الوسيلة الفنية التي يلجأ من خلالها صاحب العقار إلى المطالبة بحقه الذي يضمنه له القانون، و تختلف الدعاوى بعضها عن بعض حسب نوع الاعتداء الذي مس العقار، فإذا تعلق الأمر بنزع الملكية فيرفع دعوى استحقاق (الفرع الأول) في حين إذا ما تم الاعتداء على أحد السلطات المخولة لصاحب الحق فله أن يرفع دعوى منع التعرض كما هو الأمر في حالة ما إذا

تعرض العقار لأعمال جديدة لم تنته بعد فيلجأ لدعوى وقف الأعمال الجديدة متمثلة فيما يُدعى بدعاوى الحيازة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: دعوى الاستحقاق

من خلال هذا الفرع سيتم التطرق لتعريف دعوى الاستحقاق و أطرافها و إجراءات رفعها و إثباتها.

أولاً: تعريف دعوى الاستحقاق

تعتبر دعوى الاستحقاق من أهم دعاوى تثبيت الحق و هي وسيلة لحماية الحق العيني و صاحبه، و هي الدعوى التي ترفع في حالة ما تم التعدي على الملكية من طرف شخص آخر بغير وجه حق،¹ و هي دعوى لا تسقط بالتقادم على اعتبار أن حق الملكية حق دائم ثابت لا يسقط بعدم الاستعمال مادام الحق العيني محل الملكية موجودا. فمن خلال هذه الدعوى يكون لصاحب الحق أن يلجأ للقضاء مطالباً بحماية ملكيته و صد الاعتداء عنه، ناهيك عن طلب التعويض عن الأضرار الناشئة عن الاعتداء، شريطة أن يلتزم بما أقره القانون له من وظيفة اجتماعية.² و دعوى استحقاق العقار هي كل دعوى يكون موضوعها حق ملكية شيء سواء كان منقولاً أو عقاراً،³ و يرفعها صاحب الحق بغرض تثبيت حقه في ملكية العقار، هذا الأخير الذي يكون قد وقع تحت يد شخص آخر غير المالك دون وجه حق.

¹ - محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية (الملكية و الحقوق المنقرعة عنها)، ط1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص327

² - بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري، ط2، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، ص52

³ - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء و الأموال، دار إحياء التراث العربي، لبنان، ج8، ص591

و منه فإن دعوى الاستحقاق هي دعوى حماية الملكية من تدخل الغير و إثبات أحقيته للعقار المتنازع حوله.

إن رفع دعوى الاستحقاق لابد أن يكون وفق عناصر تقوم عليها، فيجب على صاحب الحق أن يثبت ملكيته للعقار محل التنازع بأحد وسائل الإثبات من السندات الرسمية،¹ كما يتوجب أن يكون العقار محل الدعوى متنازع حوله و واقع تحت يد شخص غير المالك.

و يكون محل الدعوى إذن هو المطالبة بتثبيت الملكية و الإقرار بها لصاحبها، شريطة أن تكون هذه الملكية مغتصبة من الغير.

ثانياً: أطراف دعوى الاستحقاق

ككافة الدعاوى الأخرى فإن دعوى الاستحقاق تقوم بين طرفين، طرف يتقدم للقضاء برفع الدعوى مطالباً بإثبات حقه و يدعى المدعي و آخر يكون قد وضع يده على ملك الغير فيكون بذلك حائزاً للعقار و يطلق عليه المدعى عليه، هذا الأخير هو خصم صاحب الحق.

لم يعرف المشرع الجزائري و كذا غيره من التشريعات أياً من المدعي و المدعى عليه، تاركا الأمر للفقهاء. هذا الأخير الذي عرفهم على مضمض كأن عرف المدعي أنه الشاكي أو البادئ في الخصومة لاعتبار أنه من يتقدم للقضاء لعرض حال شكواه و المطالبة بحقه، في حين أن المدعى عليه هو المراد بالحكم عليه و هو الذي قدمت الشكوى من الأساس ضده.²

¹ رابيس سفيان، الحماية المدنية للأموال العقارية الخاصة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي

التبسي، تبسة، 2019، ص46

² أحمد المسلم، أصول المرافعات للتنظيم القضائي، دار الكتاب العربي، مصر، 1961، ص306

و عليه فإن طرفي الدعوى هما المدعي و المدعى عليه.

1- المدعي:

الأصل في المدعي أنه هو صاحب الحق و مالك العقار، و الذي يطالب بموجب دعوى باثبات حقه في ملكيته للعقار الواقع تحت حيازة شخص آخر بموجب سند إثبات ملكيته للرقبة.

2- المدعى عليه:

و هو في هذه الحالة الغير الذي ينازع صاحب الحق في ملكيته، و هو الشخص الذي يمارس الحيازة على ملك الغير دون وجه حق.

و يحصل المدعى عليه على حيازة العقار غالبا لإهمال صاحب الحق للعقار مما يمكن الغير من حيازته و وضع اليد عليه.

ثالثا: إجراءات رفع الدعوى

و تتعلق هذه الإجراءات بالقواعد العامة التي ينص عليها القانون المدني و قانون الإجراءات المدنية و الإجرائية من حيث الآجال و الاختصاص و العريضة الافتتاحية.

1- الاختصاص: و ترفع دعوى الاستحقاق أمام القسم العقاري في المحكمة الواقع بدائرة اختصاصها العقار ما لم ينص القانون على غير ذلك.

2- الآجال و المواعيد: إن حق الملكية حق دائم لا يتقادم بمرور الزمن و لا يسقط بعدم الاستعمال مما يدع المجال الزمني مفتوحا أمام المدعي لرفع دعواه، إلا أنه يفقد حقه في رفع دعوى الاستحقاق في حالة واحدة إذا ما فقد ملكية العقار بأن يخرج من حيازته لحيازة شخص آخر فيكتسبها بالتقادم.

3- العريضة الافتتاحية: و هي الوثيقة الأولى التي يقدمها المدعي إلى المحكمة لمباشرة إجراءات الدعوى التي يكون بصددها رفعها ضد المدعى عليه.

تكون عريضة افتتاح الدعوى مؤرخة، موقعة من طرف صاحبها، كما تودع لدى أمانة الضبط، بعدد من النسخ يساوي عدد أطراف الخصومة.¹ تحتوي على طلبات المدعي التي يقدمها للمحكمة.

و يجب أن تتضمن تحت طائلة عدم القبول شكلا البيانات التالية:²

- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.
- اسم و لقب المدعي و موطنه، فإن لم يكن له موطن معلوم فأخر موطن له.
- الإشارة إلى تسمية و طبيعة الشخص المعنوي و مقره الاجتماعي و صفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.
- عرضا موجزا للوقائع و الطلبات و الوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.
- الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات و الوثائق المؤيدة للدعوى.

و تقيّد العريضة في سجل خاص بترقيم خاص تبعا لتاريخ تقديمها، بعد تضمين رقم القضية و ميعادها إضافة إلى أسماء الخصوم، و تسلم نسخة منها لكل خصم على حدا. بأن يتم تبليغها لهم في آجال محددة تتراوح بين 20 يوما إلى غاية 3 أشهر كتمديد في حالة ما إذا كان الشخص المكلف بالحضور خارج إقليم الوطن.³

كما يجب أن تشهر عريضة الدعوى لدى المحافظة العقارية بموجب المادة 85 من المرسوم التنفيذي 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري، أين اشترط المشرع

¹ المادة 14، القانون 09/08، المتضمن قانون الإجراءات الإدارية و المدنية، المؤرخ في 25/02/2008، الجريدة

الرسمية، العدد 21، الصادر في 23/04/2008

² المادة 15، نفس القانون

³ المادة 16، نفس القانون

شهر العريضة الافتتاحية تحت طائلة رفض الدعوى شكلا في حالة التخلف عن ذلك. حيث يجب على المدعي أن يقدم عريضة مشهورة في أول جلسة أو ما يدل على كونه قد قدم طلبا بالإشهار لدى المحافظة العقارية.¹ لتفاديا لرفض الدعوى شكلا و إنصافا للمدعي يكون كافيا أن يثبت أنه أودع العريضة لدى المحافظة العقارية و إن لم يتم إشهارها بعد.²

رابعا: إثبات الملكية في دعوى الاستحقاق

وفقا للقواعد العامة فإن عبء الإثبات يقع على المدعي، و المدعي هو المكلف قانونا بإثبات دعواه و تقديم الأدلة المؤيدة لها.³ فيكون المدعي مكلفا بإثبات ما يدعيه، فإذا كان المدعي عليه ظاهرا بمظهر صاحب الحق كونه حائزا فإنه يعتبر في هذه الحالة بمثابة المالك. و عليه فإذا أراد المدعي أن يرفع دعوى الاستحقاق فعليه أن يقدم ما يدل على ملكيته للعقار محل النزاع على أن يكون الدليل سندا رسميا. و يمكن للمحكمة أن ترفض الدعوى إذا عجز المدعي عن إثبات ملكيته دون البحث عن صحة ملكية المدعي عليه.⁴

¹ حميش محمد، سلطات القاضي الإداري في الدعاوى الإدارية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، قانون عام، كلية الحقوق و

العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2017/2018، ص 27

² عبد الرحمان بن يوسف، عبد الرحمان جواليل، الإثبات في دعوى الإستحقاق العقاري بين الشريعة الإسلامية و القانون

الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص شريعة و قانون، 2020/2021، ص 53

³ محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية الأموال، الحقوق، حق الملكية بوجه عام، ج 1،

منشأة النشر للمعارف، الإسكندرية، ص 67

⁴ محمد كامل مرسي باشا، المرجع نفسه، ص 69

كما قد ينتقل عبء الإثبات في خضم سير الدعوى كأن ينجح المدعي في إثبات أحقيته بالملكية، فيصبح المدعى عليه مجبرا على أن يدحض دليل خصمه. فيتحول الحائز إذا من مركزه إلى مدعي مطالب بتفنييد دليل المدعي.¹

إن إثبات الملكية العقارية قد يكون عصيا بعض الشيء عكس المنقولات التي تثبت ملكيتها بالحيازة طبقا لمبدأ الحيازة في المنقول سند للملكية، فيكون الإثبات عن طريق استظهار سند رسمي مشهر لدى المحافظة العقارية. و تتعدد طرق إثبات الملكية الأمر الذي تم التطرق إليه بإسهاب في الفصل الأول.

إن تعدد السندات المثبتة للملكية قد يخلق إشكالا بين الخصوم يظهر في الحالات التالية؛ فقد يكون للخصمين سند إثبات أو أن يوجد لدى أحدهم دون الآخر أو أن لا يكون لأي منها أي سند.

الحالة الأولى: وجود سند إثبات لدى الطرفين

فقد يكون للمدعي و المدعى عليه سند ملكية صادر عن نفس الشخص الذي أتم عملية بيع العقار لكل منهما على حدا، الأمر الذي يجعل كل من الطرفين متمسكا بأحقيته في الملكية، و تكون العبرة في هذه الحالة للسند المشهر أولا. و إن كان السندين غير مشهرين بعد فالعبرة بالسند المحرر أولا حسب تاريخه.

الحالة الثانية: وجود سند إثبات لدى طرف دون الآخر

في هذه الحالة قد يكون لحائز العقار سند ملكية إضافة إلى الحيازة فيكون جامعا للواقعتين معا، فيحكم القاضي له و ترفض دعوى الاستحقاق. أما إذا كان من يملك السند هو المدعي فيحكم له بالاستحقاق شريطة أن يكون السند أسبق من الحيازة.

¹ محمد كامل مرسي باشا، المرجع نفسه، ص 70

الحالة الثالثة: عدم وجود سند لدى أي من الطرفين

في هذه الحالة يكون المدعى عليه حائزا حيازة قانونية تقوم مقام الملكية خاصة إذا لم يقابلها سند ملكية خاص بالمدعي فهنا ترفض دعوى الاستحقاق. كما قد يكون الحائز هو المدعي فيحكم له بالاستحقاق ما لم يكن لدى المدعى عليه سندا للإثبات.¹

الفرع الثاني: دعاوى الحيازة

لقد عني المشرع الجزائري بالحيازة و أولها أهمية بالغة، واعتبرها قرينة قانونية و لو بسيطة على الملكية إذا ما كانت مستوفية للشروط الخاصة بها.

وإذا كانت الحيازة هي وضع اليد على عقار و السيطرة عليه و استغلاله فعليا، سواء كان هذا العقار مملوكا للحائز أو لا.² فإن الحائز هو كل شخص يظهر بمظهر صاحب الحق من خلال فرض سيطرته على العقار شريطة أن تكون هذه السيطرة فعلية خلال قيامه بكافة الأعمال المادية الدالة على أحقيته بالعقار، فتكون بذلك حيازته فعلية قانونية.³

و لما كانت الحيازة بهذا القدر من الأهمية فإن المشرع سن قوانين لحمايتها من خلال دعاوى تمكن الحائز من المطالبة بحقه و أخضعها للحماية الجنائية التي من خلالها جرم كافة التصرفات التي تمثل اعتداء على الحيازة الهادئة و المكتملة الشروط، كما خصها بنوع آخر من الحماية، حماية مدنية متمثلة في مجموع

¹ - بوعبيد عزالدين، الحماية القضائية للملكية العقارية الخاصة، أطروحة دكتوراه، قانون عقاري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت، 2022، ص42.

² - عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2009، ص95.

³ - همام محمد محمود زهران، الحقوق العينية الأصلية حق الملكية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص85.

الدعاوى التي يمكن للحائز رفعها لحماية العقار محل الحيازة، و هي ما يدعى بدعاوى الحيازة.

لقد عرف شراح القانون دعاوى الحيازة على أنها: الدعوى التي يرفعها واضع اليد على العقار ضد المغتصب بطلب استرداد حيازته للعقار التي سلبت منه بالقوة.¹

و دعاوى الحيازة محلها الحقوق العينية تحميها دون الحقوق الأخرى، كما أنها تنصب على العقار دون المنقول. كما ترتبط دعاوى الحيازة بآجال و مواعيد نصت عليها كل من المادة 2/524 من ق.إ.م.إ بأنه: لا تقبل دعاوى الحيازة و من بينها دعوى استردادها ما لم ترفع خلال سنة من التعرض، الأمر الذي أكده القانون المدني بتمكينه الحائز من رفع دعوى استرداد حيازة عقاره الذي فقده و ذلك في غضون سنة من ذلك.

دعوى الحيازة تحمي الحقوق العينية العقارية الواردة على العقار، و تختص بالعقارات مهما اختلفت طبيعتها. كما تحمي صاحب الحيازة سواء كان هو مالك العقار أو لم يكن.

و الحيازة التي تعنى بها هذه الدعوى هي الواقعة المادية القانونية التي تؤول إلى اكتساب العقار بالتقادم، و التي يكون فيها الحائز قد وضع يده على العقار و تصرف فيه تصرف صاحب الحق، إضافة إلى احتساب نيته في التملك و بذلك يتوفر كل من العنصر المادي و المعنوي للحيازة.²

و دعاوى الحيازة ثلاث: دعوى استرداد الحيازة، دعوى منع التعرض و دعوى وقف الأعمال الجديدة.

¹ عدلي أمير خالد، الحماية المدنية و الجنائية لوضع اليد على العقار، ط1، منشأة المعارف، 2010، ص102

² نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية و التجارية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006، ص170

أولاً: دعوى استرداد الحيازة

و سيتم التعرّيج على تعريف دعوى استرداد الحيازة، طبيعتها و شروطها.

1- تعريف دعوى استرداد الحيازة:

هي دعوى يرفعها الشخص الذي تم اغتصاب حيازته لعقار أو أي حق عيني عقاري بغية استرداده متى كان وقت حدوث التعدي حائزاً هادئاً في وضع علني لا يدع مجالاً للتشكيك في صحة حيازته.¹ فهي بذلك الدعوى التي يطلب من خلالها الحائز الشرعي رد العين التي سلبت منه بطريق غير مشروع، كالعنف أو الاستيلاء، و الغرض الأساسي من حماية الحيازة بهذه الدعوى هو المحافظة على النظام العام والسلام المدني و الحد من اقتضاء الأشخاص لحقوقهم بأنفسهم في ظل القوانين المنظمة من جهة و الرادعة من جهة أخرى لمسائل العقار و النزاعات القائمة حوله، و إن كان فعلاً صاحب حق فإنه يجب أن يلجأ للقضاء ليطالب بحقه.²

2- طبيعة دعوى استرداد الحيازة:

لقد ظهر جدال واسع حول طبيعة دعوى الاستحقاق بين من يدعي أنها دعوى عينية و من يجزم بأنها دعوى مسؤولية.

¹ - المادة 527 من القانون 09/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري المعدل و المتمم.

² - نبيل اسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 169

فالقائل بأنها دعوى مسؤولية يبرر موقفه على أنها جزء على عمل غير مشروع وهو انتزاع الحماية، في حين يذهب ثلة أخرى من الفقهاء لاعتبارها دائرة بين كونها دعوى مسؤولية للسبب السالف الذكر و بين كونها دعوى عينية لحماية الحيابة.¹

و قد جرى المشرع الجزائري القول بأنها دعوى عينية عقارية كونها تنصب على حماية الحيابة و الحائز، كما أقر بأنها دعوى مسؤولية، ليتفق مع ما توجه إليه الفقه.

3- شروط دعوى استرداد العقار:

يشترط لقبول دعوى استرداد العقار جملة من الشروط:

أ. **ثبوت الحيابة للمدعي:** و تكفيه الحيابة المادية أي وضع اليد. ومنه يمكن

لأشخاص مثل الحارس، المستأجر، المستعير أن يرفعوا هذه الدعوى.

ب. **فقدان الحيابة:** أي أن يخرج العقار عن تصرف الحائز إلى شخص آخر و

لا يشترط في ذلك أن يتم بالقوة، فقد يحصل ذلك خداعا أو حيلة.

ت. **استمرار الحيابة لسنة قبل سلبها:** و هي المدة التي تصبح فيها واقعة الحيابة

قانونية، إلا أنه يمكن التغاضي عن شرط المدة في حالتين:

- أن يفقد حيازته عنوة.

- إذا كانت حيازة المعتدي دون سند عكس حيازة المدعي، أو توفر سند إثبات

لدى الخصمين فكانت الأولوية للمدعي.

¹ قتال جمال، دعوى استرداد الحيابة، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، المركز الجامعي تمارست،

ث. أن ترفع الدعوى في غضون سنة من السلب: كشرط لقبول الدعوى من الأساس.¹

ثانيا: دعوى منع التعرض

و سيتم عرضها من خلال العناصر التالية: تعريفها، أطرافها، و شروطها.

1/ تعريف دعوى منع التعرض:

و يقصد بمنع التعرض طلب المدعي واطع اليد على العقار من المدعى عليه الكف عن مضايقته و التدخل فيما تحت يده، و هي أقرب ما يكون لدعوى استرداد الحيازة كون السلب ما هو إلا شكل من أشكال التعرض، إلا أن دعوى التعرض هي أشمل و أصح ليرفعها صاحب الحق في كافة حالات الاعتداء على الحيازة عكس الدعاوى الأخرى المقرونة بجملة من الشروط الواجب توافرها.

و دعوى عدم التعرض هي دعوى يرفعها الحائز بغية وضع حد للتعرض الذي تواجهه حيازته أو إنهائه من الأساس،² و التعرض في هذه الدعوى هو كل ما يمس بالملكية قد يؤدي لحرمانه من أحد سلطاته الثلاث.

و الذي يرفع هذه الدعوى هو صاحب الحق و المالك دون غيره، في حين يمكن للحائزين العرضيين رفع دعوى منع التعرض إذا وقع هذا الأخير على الحق الذي يباشرون استعماله لحسابهم.³

2/ أطراف دعوى منع التعرض:

¹ نبيل اسماعيل عمر، مرجع سابق، ص175

² عبد العزيز خليل ابراهيم، بحوث في قواعد المرافعات و القضاء في الإسلام، دار الفكر العربي، القاهرة، 1978، ص61

³ موسوني عبد الرزاق، حماية حق الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة نيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق و

العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2007، ص128

و يتمثل طرفي الدعوى في المدعي و المدعى عليه.

1-المدعي: و هو مالك العقار المنهوب الذي يتقدم بشكواه لرفع التعدي عن ملكيته ضد المتعرض الذي يحول بينه و بين تمتعه بكافة السلطات المخولة له قانونا.

و يقع عبء الإثبات على مالك العقار لإثبات ملكيته و كذا مدى التعرض وحدوده، و يكون الإثبات ماديا بمعنى أنه كان يضع يده على العقار قبل التعرض باتصال فعلي يدع العقار تحت تصرفه المباشر.¹

و قد يكون التعرض ماديا بأن يحيط المتعرض العقار بسياج أو يهدم سورا ما إلى ذلك، كما يمكن أن يكون تعرضا قانونيا كإدعائه بملكية العقار.²

2-المدعى عليه: و هو المتعرض لملكية شخص لديه الحق في ممارسة كافة السلطات بمنعه من استعمال، استغلال أو التصرف في ملكيته.

و يتمثل التعرض في صورتين:

- **تعرض مادي:** و هو كل عمل مادي ملموس يمس بسلطة صاحب الحق. كأن يفتح ممرا غير قانوني على أرضه، أو يمكن المواشي من دخول العقار و الرعي فيه إلى آخره من صور التعرض. حيث لا يشترط أن يلحق التعرض المادي ضررا بالمدعي.

¹ عبد الحكيم فودة، الصيغ النموذجية للمنازعات المستعجلة في ضوء الفقه و القضاء، ط1، مكتبة الإشعاع الفنية، مصر، 2001، ص353

² لعشاش محمد، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، 2016، ص239

- **تعرض قانوني:** و هو كل إدعاء أمام القضاء بملكية العقار بتقديم وثائق إثبات أو إقامة قرينة عليها.

و يشترط أن يكون العمل القانوني واضحا و جديا، كأن ترفع الشكوى أو الدعوى أمام الجهات المختصة، و أن لا تكون مجرد مناقشات شفاهية و تهديد قولي.¹

3/ شروط رفع دعوى منع التعرض:

إذا كان منع التعرض يعنى بحماية سلطات المالك الثلاث من التعدي عليها فإن من البديهي أن حرمان المالك من أحدهما يدفعه لرفع الدعوى، و ذلك يتم بعد توفر جملة من الشروط:

أ. أن يثبت المالك ملكيته للعقار بسندات رسمية: فإثبات الملكية العقارية يتم فقط من خلال السندات الرسمية المشهرة و المنصوص عليها في القانون المدني، كعقد الشهرة و شهادة الحيازة. إضافة إلى سندات إجراء المعاينة للملكية العقارية، إلى جانب السندات الأخرى المتعلقة بالأراضي التي لم يشملها المسح. على اعتبار أن كل منطقة شملها المسح لا يقبل فيها سوى دفتر العقاري.²

ب. أن يقع التعرض على العقار تحت تصرف المالك: و يكون التعرض سواء مادي أو قانوني.

ت. أن تستمر الحيازة لمدة سنة كاملة: الأمر الذي نصت عليه المادة 820 من القانون المدني: "من حاز عقارا و استمر حائزا له مدة سنة كاملة..."

ثالثا: دعوى وقف الأعمال الجديدة

¹ موسوني عبد الرزاق، مرجع سابق، ص 130

² بوعبيد عز الدين، مرجع سابق، ص 46

و يتم عرضها من خلال التطرق لتعريفها، أطرافها و شروط رفعها.

1/ تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة:

هي الدعوى التي يرفعها صاحب العقار إذا ما تعرضت ملكيته من طرف الغير إلى أعمال تم الشروع فيها، أو اعتقد أنها ستتمس بملكته. فهي دعوى قضائية وقائية لدرء أي تعرض قد يحصل مستقبلاً.¹ و هي الدعوى التي توقف أي تهديد بالحرمان من الملكية عن طريق وقف الأشغال التي يقوم بها الغير.²

و قد نص المشرع الجزائري بموجب المادة 821 ق.م أفرد فيها دعوى وقف الأعمال الجديدة، و التي نصت على أنه: "يجوز لمن حاز عقارا و استمر حائزا له مدة سنة كاملة و خشي لأسباب معقولة التعرض له من جراء أعمال جديدة تهدد حيازته أن يرفع الأمر إلى القاضي طالبا وقف هذه الأعمال بشرط أن لا يكون قد تمت و لم ينقض عام واحد على البدء في العمل الذي يكون من شأنه أن يحدث الضرر".

من خلال هذه المادة يتضح لنا بأن المشرع خص هذه الدعوى بالذكر الأمر الذي يمهد لوجوب توفر جملة من الشروط التي تمكن صاحب العقار من رفعها.

2/ أطراف دعوى وقف الأعمال الجديدة:

ككافة الدعاوى الأخرى فنقوم الدعوى بين طرفين.

أ/ المدعي: هو مالك العقار، و الذي يقع عليه عبء إثبات بداية الأعمال و تعرضها له في ملكيته، كما يجب عليه أن يثبت جدية الضرر الذي ستحققه هذه الأشغال.

¹ بوعبيد عز الدين، مرجع سابق، ص 50

² بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 298

ب/ المدعى عليه: و هو الشخص الذي ترفع الدعوى ضده، و الذي يكون قد شرع في مزاوله الأشغال محل الشكوى، هذه الأخيرة التي يؤدي استمرارها إلى تعرض يحرّم صاحب الملكية من سلطاته.¹

3/ شروط رفع دعوى وقف الأعمال الجديدة:

و يشترط لرفع هذه الدعوى أن تتوفر الشروط التالية:

أ/ أن يكون التعرض مستقبلياً: معنى ذلك أن تؤدي الأشغال و الأعمال المنصبة على العقار إلى نتائج مستقبلية سواء قريبة أو بعيدة الأجل. فكل عمل آني لحظي لا يمكن أن يرفع بشأنه دعوى وقف الأعمال الجديدة بل يكون الأصح في هذه الحالة أن ترفع دعوى منع تعرض كون الأعمال قد حققت فعل التعرض،² كما يجب أن تكون خطورة هذه الأعمال جدية و معقولة.

ب/ أن ترفع الدعوى قبل نهاية الأعمال: كما ذكر سالفاً، فإن اتمام الأعمال ينقل صاحب الحق إلى دعوى أخرى غير وفق الأعمال الجديدة. كما يشترط فيما أن تتقيد بمدة سنة يبدأ حسابها منذ لحظة بدأ الأعمال.

ج/ أن تقع الأعمال على عقار المدعى عليه: فلو وقعت على عقار المدعي لكانت تعرضاً لا يشترط فيه المستقبل، و لكن كونها بدأت على عقار المدعى عليه و تجاوزته إلى عقار المدعي يعني أنها لم تبدأ كتعرض إلا أنها آلت إلى شيء من ذلك القبيل.

المطلب الثاني: الحماية الجنائية للملكية العقارية الخاصة

⁻¹ بوعبيد عز الدين، مرجع سابق، ص 50

⁻² موسوني عبد الرزاق، مرجع سابق، ص 132

إن سعي المشرع الجزائري لحماية الملكية العقارية الخاصة من خلال تكريسها للطرق المدنية التي تمكنه من الدفاع عن حقه لم يكن كافيا بالنسبة لقوة الاعتداءات التي تسلط على حق الملكية، مما دفع به إلى سن قوانين أكثر صرامة من خلال تجريم التعدي على الملكية و إضفاء طابع جنائي عليها من خلال تقرير عقوبات ردعية و صارمة في مواجهة كل اعتداء خطير و جدي على العقارات، و السبيل الجنائي هو استثناء من الأصل، وقد حصر المشرع الجزائري مفهوم التعدي على الملكية في صورة جريمة واحدة نصت عليها المادة 386 ق.ع، و لمعرفة تفاصيل أكثر عن خصائص هذه الجريمة، سيتم دراستها من ناحية إطارها المفاهيمي (الفرع الأول)، ثم الأحكام الخاصة بجريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الإطار المفاهيمي لجريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة

إن ترتيب العقوبة الجنائية ما هو إلا تأكيد على حماية المشرع للملكية العقارية من اعتداء الغير و الذي غالبا ما يكون وخيما، الأمر الذي تناولته المادة 386 من قانون العقوبات التي صرحت مباشرة بكفالة الملكية العقارية و أشارت إلى قيام هذه الجريمة من خلال إبراز أركانها.¹

1/ تعريف جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة:

لقد نص المشرع الجزائري بموجب المادة 1 من قانون العقوبات على أنه: " لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن إلا بنص "، و هو ما جاءت به المادة 386 ق.ع و التي جرمت التعدي على الملكية العقارية، و جريمة التعدي على الملكية هي

¹ حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 86

فعل انتزاع عقار مملوك للغير، و هي كل فعل غير قانوني قد يتمثل في صورة استيلاء أو اقتحام لعقار مملوك للغير دون إذنه خلسة أو بالتدليس.

2/ أركان جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة:

كأي جريمة أخرى تقوم جريمة التعدي على الملكية الخاصة على أركان عامة تلك التي نصت عليها القواعد العامة والمتمثلة في الركن المادي، المعنوي و الشرعي، وأخرى خاصة تختص بها جريمة التعدي على الملكية دون غيرها.

أولاً: الأركان العامة لقيام جريمة التعدي على الملكية الخاصة

1/ الركن الشرعي: و هو ما جاء في نص المادة 386 من قانون العقوبات و التي نصت على تجريم فعل التعدي على الملكية العقارية الخاصة و المتمثل في انتزاع عقار مملوك للغير خلسة أو بالتدليس من صاحبه، و أقر عقوبة على ذلك مقدرة بسنة إلى خمس سنوات، وبغرامة 2000 إلى 20.000 دج، كما أشار المشرع إلى ظرف التشديد الذي يقع في حالة وقوع التعدي ليلاً أو بالتهديد أو بالعنف، أو عن طريق التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو مع حمل السلاح ظاهراً أو مستتراً من طرف واحد من الجناة أو أكثر فتصل العقوبة إلى سنتين و تمتد لعشر سنوات، إضافة إلى غرامة مالية تتراوح قيمتها بين 10.000 إلى 30.000 دج.

2/ الركن المادي: و هو السلوك الإجرامي الذي يصدر عن الجاني، و هو السلوك المادي الخارجي الذي ينص القانون على تجريمه، و الذي يتكون من ثلاث عناصر: السلوك الإجرامي، النتيجة و العلاقة السببية.

و بمطابقة هذه العناصر على جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة فإننا نجد السلوك الإجرامي متمثلاً في فعل الاستيلاء على العقار، الأمر الذي يوقع نتيجة ضارة في صورة فقدان صاحب الحق حيازته لعقاره و خروجه من يده إلى يد

الجانبي، على أن يكون الاستيلاء هو ما سبب و بشكل مباشر فقدان المالك لسلطاته على العقار.

3/ الركن المعنوي: أو ما يعرف بالقصد الجنائي، و قد عرفه الفقه على أنه: (القصد علم بعناصر الجريمة كما هي محددة في نموذجها القانوني و إرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو قبولها)¹، و القصد الجنائي هو انصراف إرادة الجاني إلى تحقيق نتيجة من خلال فعل مجرم بكامل إدراكه بأن الفعل مجرم قانونا،² هذا و تعتبر جريمة التعدي على الملكية الخاصة من الجرائم العمدية التي يشترط لقيامها توجه إرادة الجاني و علمه الكامل بأن الملكية التي هو بصدد الاعتداء عليها مملوكة لغيره.

ثانيا: الأركان الخاصة لجريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة

نظرا لخصوصية الجريمة فإن المشرع وضع لها جملة من الأركان التي تختص بها دون غيرها، متمثلة في انتزاع عقار مملوك لغير و اقتران فعل الانتزاع بالخلسة و التدليس،³ الأمر الذي جاء به قرار المحكمة العليا رقم 97152 المؤرخ في 17 جانفي 1989: " من المقرر قانونا أن جريمة الاعتداء على ملكية الغير لا تقوم إلا إذا توفرت الأركان التالية، نزع عقار مملوك للغير، ارتكاب الفعل خلسة أو بطريق التدليس.⁴"

1/ نزع عقار مملوك للغير:

¹ فتوح عبدالله الشاذلي، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، أبو العزم للطباعة، 2001، ص 464

² لعشاش محمد، مرجع سابق، ص 344

³ حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 86

⁴ المحكمة العليا، غرفة الجنح و المخالفات، قرار رقم 97152، المؤرخ في 17/01/1989، المجلة القضائية، عدد 03، الجزائر، 1991، ص 236⁴

وفعل الانتزاع هو الأخذ عنوة و بالقوة ما هو مملوك للغير بغير وجه قانوني، على أن تكون نتيجة هذا الانتزاع انتقال الحيازة من المالك إلى الجاني، ولا يعتبر انتزاع مرور الجاني على العقار ثم الخروج منه فالأصل أن يكون الدخول بغير وجه قانوني و إلا فلا أصل لقيام الجريمة من الأساس،¹ كما يجب أن يكون محل الانتزاع عقارا، و يستوي في ذلك أن يكون العقار أرضا معدة للزراعة أو البناء، أو أن تكون بناية.²

2/اقتران الانتزاع بالخلسة و التدليس:

و حسب المادة 386 ق.ع فإن لاعتبار الفعل انتزاعا فلا بد أن يتقرن بشرطين كما ورد بنص المادة: " يعاقب بالحبس ... كل من انتزع عقارا مملوكا للغير و ذلك خلسة أو بطريق التدليس." حيث اقترن فعل الانتزاع بالخلسة و التدليس.

و الخلسة لغة هي فرصة تنتهز، خفية دون علم،³ وهي القيام بفعل الانتزاع دون علم المالك، و منه سلب حيازته منه،⁴ و منه فإن الجريمة مرتبطة ارتباطا وثيقا بعدم علم صاحب العقار بفعل الاعتداء و إلا فإن العلم ينفي قيام الجريمة.

أما التدليس فيعني إعادة شغل العقار بعد إصدار حكم يقضي بإخلائه،⁵ الأمر الذي تطرقت له المحكمة العليا بتعريفه على أنه: " حيث أن التدليس، العنصر المنصوص عليه في المادة 386 من قانون العقوبات، يعني إعادة شغل ملكية الغير، بعد إخلائها، و هذا بعد أن تتم معاينة ذلك بواسطة محضر الخروج المحرر

⁻² حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 87.

⁻³ حمدي باشا عمر، نفس المرجع، ص 87.

⁻⁴ بريارة عبد الرحمان، الحماية الجزائية للأموال العقارية الخاصة، رسالة ماجستير، جامعة البليدة، كلية الحقوق،

42000/1999

⁻⁵ حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 88.

من طرف العون المكلف بالتنفيذ.¹ لتقاعس المشرع عن إعطاء تعاريف دقيقة لكل من المصطلحين رغم أهميتهما البالغة و التي من خلالهما يتحدد قيام الجريمة من عدمه، فلتثبت جنحة الاعتداء لابد أن يصدر حكم مدني نهائي يقضي بطرد المعتدي من العقار ، وأن يتم تنفيذ الأحكام، يلي ذلك عودة المعتدي لشغل نفس العقار من جديد.²

كما حددت المحكمة العليا شروطا يجب توفرها في عنصري الخلسة و التدليس متمثلة في:

أ. صدور حكم نهائي بإخلاء العقار و طرد المستولي منه و ذلك باستصدار حكم من القاضي العقاري ، و يجب أن يكون الحكم نهائيا، و أن يكون استنفذ كافة طرق الطعن و حاز حجية الأمر المقضي به.³

ب. إتمام إجراءات التبليغ و التنفيذو ذلك شريطة أن يكون الحكم الصادر نهائيا ومرفوقا بنسخة تنفيذية تمكن المحضر القضائي من تبليغ الحكم و تنفيذه.⁴

يتم تبليغ المعتدي بحكم الخروج ليتمكن من الإطلاع عليه من طرف محضر قضائي، تحت طائلة عدم قيام الجريمة من الأساس إذا ما لم يتم تبليغ و تنفيذ الحكم بالشكل المنصوص عليه قانونا، فإذا لم يبلغ المعتدي بحكم الإخلاء و بقي حائزا للعقار فلا تعتبر جريمة التعدي قائمة.⁵

⁴ قرار رقم 279 مؤرخ في 13/05/1986، المجلة القضائية، العدد3، الجزائر، 1991، ص 236.

⁵ قرار رقم 179222 مؤرخ في 09/12/1998، مجلة الإجتهد القضائي ، عدد خاص ، 01الجزائر2002، ص53.

⁶ بوضياف اسمهان، الحماية الجزائرية للملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مجلة القانون و العلوم السياسية،

جامعة محمد بوضياف المسيلة، المجلد9، العدد1، ص 119.

⁷ بوعبيد عز الدين، مرجع سابق، ص 122.

¹ بوضياف اسمهان، مرجع سابق، ص 119.

فلا يكفي أن يصدر حكم قضائي يقضي بطرد المعتدي من العقار، بل يستوجب إلى جانب ذلك أن يتم تبليغ و تنفيذ الحكم من خلال:¹

- أن يباشر التبليغ و التنفيذ محضر قضائي حسب ما نصت عليه المادة 406 من ق.إ.م.إ و المادة 5 من القانون 03/91 المؤرخ في 1991/01/08 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.²

- أن يتم التنفيذ بالصورة الموصى بها قانونا، حيث يتم التبليغ بناء على طلب الشخص المعني أو ممثله القانوني أو الاتفاقي، عن طريق تسليم نسخة من السند المراد تبليغه إلى الخصم عن طريق المحضر القضائي.

- أن يتم التنفيذ وديا، فالمتعارف عليه بأن المحضر القضائي يلجأ للطرق الودية قبل التنفيذ الجبري، على اعتبار أن هناك مهلة قانونية تمنح للمحكوم عليه ليتمكن من التنفيذ وديا، فإذا انقضت هذه المهلة و المقدرة بعشرين يوما يكون المحضر القضائي أمام احتمالين، بعد محاولته لطرده المحكوم عليه، فإما يستجيب للطرده مما يسمح للمحضر بتحرير محضر يثبت عملية الطرد و إما يحرر محضر عدم جدوى محاولة الطرد و ذلك في حالة عدم استجابة المعتدي للحكم. الأمر الذي يستدعي تدخل القوة العمومية.³

ومنه و بعد استنفاد كافة الطرق الودية في محاولة إخضاع المعتدي لتنفيذ الحكم يتم اللجوء للتنفيذ الجبري بتدخل القوة العمومية لإجبار المعتدي على إخلاء العقار و تمكين المحكوم له من ملكيته.⁴

² حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص90.

³ الجريدة الرسمية عدد 2، سنة 1991.

¹ حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص91

² حمدي باشا عمر، نفس المرجع، ص90

ج . عودة المحكوم عليه لشغل العقار الذي طرده منه، الأمر الذي جاءت به المحكمة العليا في قرارها: " يرتكب الجنحة من حكم عليهم بالتخلي عن الأرض ونفذت عليهم الأحكام و القرارات و طردوا من قبل المنفذ من العقار فعادوا إليه في الحال و احتلوا الأرض و تصرفوا في محاصيلها"¹، و فيما معناه فإن جريمة التعدي على الملكية لا تقوم إلا إذا تم شغل العقار من طرف المعتدي ثم طرده منه ليعود لشغله مرة أخرى بعد صدور حكم الإخلاء و تبليغه و تنفيذه.

فاعتداء الشخص على الملكية العقارية الخاصة في المرة الأولى لا يمكن اعتباره جريمة تعدي، الأمر الذي يستلزم الاستيلاء مجددا على ذات العقار بعد طرده منه قضائيا مما يرتب مسؤولية جزائية.²

3/ صور جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة:

إن حصر المشرع لمفهوم جريمة التعدي على الملكية الخاصة بموجب المادة 386 ق.ع لا يعني أنه لم يفصل في أنواع أخرى من الجرائم الواقعة على العقار، و التي نص عليها في قانون العقوبات.

أولا: جريمة انتهاك حرمة سكن

نصت المادة 295 ق.ع على أنه: " كل من يدخل فجأة أو خدعة أو يقتحم منزل مواطن يعاقب بالحبس من سنة إلى 5 سنوات، وبغرامة مالية من 20.000 إلى 100.000 دج وإذا ارتكبت الجنحة بالتهديد أو العنف تكون العقوبة بالحبس من 5 سنوات على الأقل إلى 10 سنوات على الأكثر، وبغرامة 20.000 إلى 100.000 دج"، و تقوم جريمة انتهاك حرمة سكن على أركان كالآتي:

⁻³ قرار رقم 448 المؤرخ في 15/05/1990

⁻⁴ موسوني عبد الرزاق، مرجع سابق، ص 140

1/ الركن الشرعي:

تحقيقاً لمبدأ الشرعية المنصوص عليه بموجب المادة 1 من ق.ع: " لا عقوبة ولا جريمة ولا تدبير أمن إلا بنص " فإن فعل انتهاك حرمة سكن، فعل مجرم بموجب المادة 295 ق.ع.

2/ الركن المادي:

هو الفعل المادي الملموس الذي يشكل معالم الجريمة، و الذي يتضح من خلال استقراء المادة على أنه مكون من ثلاث عناصر:

- دخول السكن على أن ترتبط واقعة الدخول بالفجأة و الخدعة، أي أن لا يكون لمالك المسكن علم بالدخول، كما يتم الدخول دون رضا المالك.
- أن يكون الدخول دون رضا المالك، فانعدام الرضا هو ما يقيم الجريمة، فيصبح الفعل انتهاك¹.
- أن يكون المنتهك شخصاً غريباً عن المسكن، أي شخصاً لا يمت بصلة قرابة للمالك.

3/ الركن المعنوي:

أو القصد الجنائي، مما يعني أن قيام هذه الجريمة يشترط توجه إرادة المعتدي إلى اقتحام مسكن هو أجنبي عنه.

ثانياً: جريمة نقل و إزالة الحدود

¹ بوسقيعة أحسن، قانون العقوبات مدعم بالاجتهاد القضائي، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2000،

نصت المادة 417 ق.ع على أنه: " كل من ردم حفرة أو هدم صورا مهما كانت المواد التي صنع بها أو قطع أو اقتلع سياجا أخضرا أو أخشابا جافة أو نقل أو ألغى أنصاب الحدود أو أي علامة أخرى غرست لفصل الحدود بين مختلف الأملاك أو تعورفت عليها كفاصل بينها يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة، وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج. "، و لقيام هذه الجريمة يستوجب توافر أركانها:

1/ الركن الشرعي: و هو نص المادة 417 ق.ع السالف الذكر.

2/ الركن المادي: و هو الفعل المادي الذي يشكل الجريمة و الذي عدد المشرع أشكاله بموجب المادة 417 ق.ع، الردم، الهدم، القلع، النقل، القطع و الإلغاء.

كما فصل المشرع في نوع الشيء محل النقل أو الإزالة، و الذي جاء على ذكر أنواعه حفرة، سياجا أو صورا و سياتر إن كان المحل طبيعيا أو اصطناعيا، طالما كان فاصلا بين ملكيتين باعتباره حدا،¹ و لا تقوم الجريمة إلا إذا قام المالك بإزالة الحد الفاصل بينه و بين ملكية جاره، فإزالة الحد لا يشكل جرما ما لم يكن هذا الحد فاصلا بين ملكيتين متجاورتين.²

3/ الركن المعنوي: و هي جريمة عمدية تستدعي توفر القصد الجنائي. كأن يقدم على الفعل مع علمه بأنه سيغير من معالم حدود ملكية جاره.

¹ برني كريمة، المير سميرة، جريمة التعدي على الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق و العلوم السياسية جامعة خنشلة، المجلد 9، العدد1، 2022، ص1061.

² محمد بوشينة، الاعتداء على الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة خنشلة، 2022/2021، ص 52.

الفرع الثاني: العقوبات المقررة لجريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة

لقد رتب المشرع الجزائري وفق المادة 386 ق.ع عقوبات على فعل التعدي منها الأصلية و أخرى مشددة حسب ظرف الوقوع، و قد ورد في نص المادة: "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20000 إلى 100000 دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير و ذلك خلسة أو بطريق التدليس."

و يلاحظ من فحوى المادة أن المشرع قد قرن الغرامة المالية بالعقوبة، عكس ما هو وارد، حيث تكون الغرامة عقوبة تكميلية يمكن للقاضي بسلطته التقديرية أن يحكم بها أو أن يتجاوزها، عكس ما نصت عليه المادة 386 ق.ع: "...وبغرامة" مما يدل على وجوب الجمع بين العقوبتين معا، كما لم يعاقب المشرع على الشروع في التعدي و لم يجرمه حتى، الأمر الذي يتضح من نص المادة.

إن عقوبة الحبس والغرامة المقررة بموجب المادة هي عقوبة لجنة التعدي البسيط،¹ أما إذا اقترنت بظرف من ظروف التشديد المتمثلة في: الليل، التهديد أو العنف، التسلق، الكسر، تعدد الفاعلين وحمل السلاح، فإن العقوبة تختلف لتصبح الحبس من سنتين إلى 10 سنوات وغرامة من 20000 إلى 100000 دج.

والمغزى من التشديد هو ردع الجناة وصددهم عن التعدي على الملكيات الخاصة التي هي من أهم الحقوق المحمية دستوريا للأفراد.

1/ ظرف الليل:

والليل هو الوقت الممتد من غروب الشمس إلى شروقها، وهو الوقت الأنسب لارتكاب الجرائم، فالظلام يعين المعتدي على التستر و التخفي الأمر الذي يجعل التعرف عليه عصيا، و تشديد العقوبة على التعدي ليلا علته أن الليل للسكون و

¹ لعشاش محمد، مرجع سابق، ص350.

الراحة، فمن البديهي ألا يكون صاحب الحق حريصا كفاية ليصد التعدي، مما يسهل على الجناة ممارسة فعلهم و الفرار بسهولة.¹

2/ التهديد:

وهو تعبير عن نية إلحاق الضرر أو الأذى بشخص، وهو إكراه معنوي يتحقق بمجرد إنذار الشخص المهدد بخطر قد يقع عليه،² وللتهديد شكلين، فإما أن يكون كتابيا في محرر يحتوي على عبارات سواء واضحة المعنى أو مجهولة لرسائل مبطنة. وإما أن يكون شفويا، وقد يحدث في سياق حديث أو في لحظة انفعال، والهدف من التهديد عادة هو إحداث الخوف أو الضغط على الشخص المستهدف.

3/ العنف:

هو إكراه مادي يمارس على الشخص بغرض إخضاعه بالشدة بغرض إتمام الجريمة و تسهيلها، و تستوي أعمال العنف التي تؤدي إلى أضرار وخيمة بتلك التي لا يتجاوز أثرها مجرد الجرح، وقد ذكرت المادة 265 في فقرتها الأولى صور أعمال العنف.

ويختلف العنف عن التهديد، في كون التهديد مجرد وعيد، في حين العنف هو ضرر جسماني يلحق المعتدى عليه، ومنه فالعنف أكثر جسامة من التهديد وأخطر.

4/ التسلق:

¹ محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم الخاص " ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص 13

² عثمانى مريم، جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، جامعة خنشلة، العدد 8،

الجزء 2، جوان 2017، ص 1141

وعرفت المادة 357 الفقرة الأولى من ق.ع: " يوصف بالتسلق الدخول إلى المنازل أو المباني أو الأحواش أو حضائر الدواجن..."، و التسلق إذن هو التسلل للأماكن من غير المداخل المعدة للدخول.

5/ الكسر:

وهو ما تناولته المادة 356 ق.ع: " فتح أي جهاز من أجهزة الإقفال بالقوة أو الشروع في ذلك سواء بكسره أو إتلافه أو بأي طريقة أخرى بحيث يسمح لأي شخص بالدخول إلى مكان مغلق أو بالاستيلاء على أي شيء يوجد في مكان مقفول."

6/ تعدد الجناة:

وهو إقدام المعتدي مع شريك أو شركاء على إتمام فعل التعدي على الملكية الخاصة، مما يجعله ظرفا مشددا، وأي نوع من المساعدة يقدمه هذا الشريك فإنه يدخل ضمن إطار المساهمة الجنائية الواردة في نص المادة 41 ق.ع،¹ و منه فإن تعدد الجناة يعني اتفاق أكثر من شخص على ارتكاب جريمة واحدة.²

7/ حمل السلاح:

ويعتبر حمل السلاح ظرفا مشددا، سواء كان السلاح ظاهرا أو مستترا مخفيا، و سيان بين السلاح الأبيض أو الأسلحة الأخرى كالبنديقية و المسدس، كما يستوي استعمال هذا السلاح خلال التعدي من عدمه، فمجرد حيازة سلاح يعتبر ظرفا مشددا يستدعي تشديد العقوبة إلى أقصى حد لها.

¹ عثمانى مريم، مرجع سابق، ص 1143

² منقار هوارى، الحماية القانونية و القضائية للملكية العقارية الخاصة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية،

جامعة أدرار، 2020/2019، ص 270

إن ظروف التشديد لا تعتبر شرطا لقيام جريمة التعدي، في حين أن اقتران الجريمة بأحد هذه الظروف من شأنه أن يشدد العقوبة و يرفعها للحد الأقصى لتحقيق الردع الذي من شأنه أن يحمي المالك و ملكيته،¹ الأمر الذي أشارت إليه المحكمة العليا في قرارها: " لا يشترط أن ينتزع العقار بالعنف ليلا، وإنما هذان الظرفان يشددان العقوبة ليس إلا، بل يكفي أن يتم الانتزاع خلسة أو بطرق التدليس، ومن ثم فإن إقدام المتهمين على استغلال قطعة الأرض التابعة للضحية دون علمه و دون إرادته يكفي لتوفر ركن الخلسة."²

¹ حمزة شراين، أهم جوانب الحماية الجزائية للملكية العقارية الخاصة، المركز الجامعي آفلو، ص9

² قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1994/10/09، ملف رقم 112646 ، مشار إليه لدى حمزة شراين، ص9

المبحث الثاني: الحماية الادارية للملكية العقارية الخاصة

الأصل أنه لا تقوم الحماية إلا للحق الثابت بسندات رسمية، ولكن نجد أن معظم الأملاك الخاصة مكتسبة حالياً بدون سند أو سندات لا تعكس الوضعية الحقيقية للعقار، وعليه سنتناول في **(المطلب الأول)** نطاق الحماية الادارية، والى اجراءات حماية الملكية في **(المطلب الثاني)**.

المطلب الاول: نطاق الحماية الادارية

بعد التغيير السياسي الذي انتهجته الجزائر نهاية الثمانينات والذي تم تكريس في دستور 1989 المعدل وتبنيه نظام الاقتصاد الحر، أصبح لزاماً عليها التأقلم مع أسس ومبادئ هذا النظام وظهر ذلك جلياً من خلال مجموعة التشريعات التي صدرت في تلك الحقبة وعلى رأسها قانون التوجيه العقاري، الذي أعاد ترسيم سياسة عقارية جديدة سواء بالنسبة للعقار الفلاحي **(الفرع الأول)** أو العقار الحضري **(الفرع الثاني)** وفتح المجال أمام القطاع الخاص على أساس المنافسة الحرة.

الفرع الأول: العقار الفلاحي

لتحديد المقصود بالعقار الفلاحي سنعتمد على مجموعة من النصوص القانونية كالقانون المدني الجزائري الذي حدد تعريفاً للعقار بصفة عامة، وربطها بالتعاريف والأحكام التي جاءت بها القوانين الخاصة لاسيما القانون رقم 08-16 المتعلق بالتوجيه الفلاحي¹، والقانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري، لنتوصل إلى المقصود بالعقار الفلاحي بأنواعه.

أولاً: تعريف العقار الفلاحي

¹ القانون رقم 08-16 المؤرخ في 03 أوت 2008، يتضمن التوجيه الفلاحي الجريدة الرسمية رقم 46 المؤرخة في

قد ورد تعريف العقار في المادة 683 من القانون المدني الجزائري على أنه " كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقولاً، غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رداً على خدمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقاراً بالتخصيص تبعاً لهذا التعريف يشمل العقار الأراضي والمباني وكل ما يتصل بالأرض بشكل قار لهذا فقد يكون العقار عقاراً بطبيعته، عقاراً بالتخصيص عقاراً بحسب المحل الواقع عليه أو التعلق.

ثانياً: أهمية العقار الفلاحي

تعتبر الأراضي الفلاحية ثروة عقارية حيوية هامة ذات بعد استراتيجي وهي السبيل الوحيد لتحقيق الأمن الغذائي والمحرك الأساسي للاقتصاد الوطني¹، فالقطاع الفلاحي يعتبر كأحد القطاعات الرئيسية التي لها دور في بناء الاقتصاد وازدهاره كان وما زال لهذا القطاع أهميته القصوى كأحد القطاعات الرئيسية في البنيان الاقتصادي لجميع دول العالم بما فيها الجزائر رغم ذلك فالجزائر منذ بداية السبعينات، ومع انتعاش المحروقات وبداية التصنيع أهملت القطاع الزراعي حيث عرف هذا القطاع قصوراً في تكوين رأس المال بسبب انخفاض الأهمية النسبية للاستثمارات الموجهة إليه بالقياس مع القطاعات الصناعية، والتجارية، والخدماتية لاعتماد الدولة في تلبية احتياجاتها الغذائية على الإستيراد من الخارج مستأنسة بالفوائض المالية التي يدرها قطاع المحروقات أساساً، لكن بعد بداية الثمانينات ومع انخفاض أسعار البترول تدهورت الوضعية الاقتصادية للبلاد فالأزمة البترولية لسنة 1986 أظهرت هشاشة النظام الاقتصادي الجزائري، مما أدى بالسلطة القائمة

¹ حفيظة عطوري، المستثمرة الفلاحية أسلوب جديد لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة لأملك الدولة الوطنية، المجلد

أُنذاك إلى إعادة التفكير في إصلاحات جذرية لتسيير القطاع العام بما في ذلك القطاع الفلاحي¹.

ثالثاً: تصنيفات العقار الفلاحي

سننتظر في هذا الفرع الى التصنيفات القانونية للعقار الفلاحي (أولاً)، والى التصنيفات التقنية للعقار الفلاحي (ثانياً).

1- التصنيفات القانونية للعقار الفلاحي:

من خلال نص المواد 18 19 20 من دستور 1996 المعدل والمتمم وبموجب القانون رقم 30- 90 المؤرخ في 01-12-1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم² الذي قسم الأملاك الوطنية إلى أملاك عامة وأخرى خاصة وكذا نص المادة 23 من قانون التوجيه العقاري التي حددت تصنيف الأملاك العقارية أملاك وطنية أملاك خاصة وأملاك وقفية.

و التصنيفات القانونية للعقار الفلاحي تكون على النحو التالي:

- الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة.

- الأراضي الفلاحية ذات الملكية الخاصة.

- الأراضي الفلاحية الوقفية.

أ - الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة

¹ حفيظة عطوري، المرجع السابق، ص125.

² القانون رقم 30- 90 المؤرخ في 01-12-1990 المتضمن قانون الاملاك الوطنية المعدل والمتمم الجريدة الرسمية 52 المؤرخة في 02-12-1990.

عرف النظام القانوني للأموال الوطنية في الجزائر عدة تطورات منذ الاستقلال نظرا للارتباط الوثيق بين نظام الملكية بصفة عامة والنظام السياسي والاقتصادي المطبق في البلاد، فمن فكرة وحدة الأملاك العامة التي تبناها المشرع في البداية باعتبار أن الدولة في النظام الاشتراكي تدخل في كل المجالات، والتي تبناها القانون رقم 84-16 المتعلق بالأملاك الوطنية (الملغي)¹.

تعود ملكية هذا الصنف من الأراضي للأملاك الخاصة للدولة والجماعات المحلية حيث أخضعه المشرع لأحكام قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم من حيث النظام القانوني للملكية، والمواد 17 و 18 من قانون التوجيه الفلاحي وكذا القانون رقم 03-10 المتعلق بالامتياز " والمرسوم التنفيذي رقم 06-11 المحدد لكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المخصصة أو الملحقة بالهيئات والمؤسسات العمومية من حيث طرق استغلالها².

ب- الأراضي الفلاحية ذات الملكية الخاصة

الأملاك العقارية الفلاحية الخاصة هي مجموعة الأموال والحقوق العقارية المملوكة الأشخاص القانون الخاص سواء كانوا أفراد (أشخاص طبيعيين) أو مؤسسات (أشخاص معنوية)، وتكون الملكية بهذا الشكل إما تامة أو ناقصة³، فالتامة تستجمع جميع السلطات الاستعمال الاستغلال التصرف في يد المالك أما الناقصة فهي ملكية سلطة الاستعمال أو الاستغلال أو كليهما أو التصرف على حدى، وقد

¹ القانون رقم 84-16 المؤرخ في 30 جوان 1984 المتعلق بالأملاك الوطنية (الملغي)، الجريدة الرسمية عدد 27 الصادر بتاريخ 03-07-1984.

² المرسوم التنفيذي رقم 06-11 المؤرخ في 10-01-2010 المحدد لكيفيات استغلال الاراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المخصصة أو الملحقة بالهيئات والمؤسسات العمومية الجريدة الرسمية العدد 02 المؤرخ في 12-01-2011.

³ مراحي ريم، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، منشورات البغدادي، الجزائر، بدون سنة نشر، ص 19.

تكون ملكية مشاعة أو مشتركة وفي هذه الحالة يكون المالك مرتبطا في التصرف أو الانتفاع بملكه مع الآخرين، ورد في المادة 27 من قانون التوجيه العقاري - الملكية العقارية الخاصة- هي حق التمتع والتصرف في المال العقاري و الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها أو غرضها ما يعني أن المشرع قد أعطى ممارسة حق الملكية على العقار لكن قيد مالكه بضرورة أن يكون استعماله لمالكته العقارية لا يتعارض والطبيعة القانونية أو الغرض الذي أعد له هذا الأخير وهو ما تتفق معه المادة 674 من القانون المدني¹.

2- التصنيفات التقنية للعقار الفلاحي

نظرا لأن مقاييس البناءات على الأراضي الفلاحية يختلف باختلاف نوعية الأرض محل البناء، فإننا نتناول التصنيف التقني للأراضي الفلاحية .

أ - تصنيف الأراضي الفلاحية وفقا لقانون التوجيه العقاري:

- أراضي الفلاحية الخصبة جدا: وهي التي تكون طاقتها الإنتاجية عالية، وترتبتها حسنة تكون مسقية أو قابلة للسقي.

- الأراضي الخصبة: وهي الأراضي المتوسطة العمق، المسقية أو القابلة للسقي أو هي الأراضي الحسنة العمق غير مسقية، الواقعة في المناطق الرطبة أو شبه الرطبة و لا تحتوي على أي عائق طبوغرافيا².

- الأراضي الفلاحية المتوسطة الخصبة: و تتمثل في:

* الأراضي المسقية التي تحتوي على عوائق متوسطة في الطبوغرافيا و العمق.

¹ زروقي ليلي وحمدى باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر 2003، ص 13.

² قانون 90-25 المؤرخ في : 18 نوفمبر 1990 المتعلق بالتوجيه العقاري المعدل والمتمم بالأمر رقم 95-26 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995

* الأراضي غير المسقية المتوسطة العمق و نسبة الأمطار فيها متغيرة و لا تحتوي على عوائق طبوغرافية.

* الأراضي غير المسقية التي تحتوي على عوائق متوسطة في الطبوغرافيا و في العمق و رسوخها كبير و نسبة الأمطار فيها متغيرة.

- الأراضي غير المسقية المتوسطة العمق و نسبة الأمطار فيها متوسطة أو مرتفعة مع عوامل متوسطة في الطبوغرافيا¹.

- الأراضي الفلاحية الضعيفة الخصبة وهي أراضي تحتوي على عوائق طبوغرافية كبيرة و عوائق في نسبة الأمطار و العمق و الملوحة و البنية و الإغراف².

إن التصنيف الوارد في قانون التوجيه العقاري اعتمد المشرع فيه على عدة عوامل مثل: نوعية التربة المناخ، قابلية التربة للسقي من عدمه و الانحدار، فالتركيبية الجيولوجية للأرض هي المكونات الفيزيائية للأرض، فكلما كانت الأرض ذات تكوين طيني و دبالي مادة عضوية متحللة كانت ذات خصوبة عالية، وكلما كانت القشرة الترابية الأرضية سميكة كانت الخصوبة أكثر³.

الفرع الثاني: العقار الحضري

سيتم التطرق في هذا الفرع الى تعريف العقار الحضري (أولاً)، و انواعه (ثانياً).

أولاً: تعريف العقار الحضري

1- التعريف التشريعي للعقار الحضري:

¹ رايح بن معمر، تصنيف الاراضي الفلاحية، مجلة دراسات و ابحاث، العدد 16، جامعة الجلفة، 2015، ص 13.

² المرجع نفسه.

³ رايح بن معمر، المرجع السابق، ص 13.

وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 03-408 نجد أنه حدد الأراضي التي يقوم بتسييرها وتنظيمها، ويمكن أن نلخصها في أنها تلك الأراضي التي تضبطها أدوات التهيئة والتعمير، وهي المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، ومخطط شغل الأراضي سواء المعتمد أو الذي لم يصادق عليه بعد، ومن هذا المنطلق يمكن لنا أن نعود إلى القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، وبالضبط إلى المواد¹ 20 وما بعدها نجد أن المناطق التي يغطيها المخطط التوجيهي هي: القطاعات المعمرة، القطاعات المبرمجة للتعمير، قطاعات التعمير المستقبلية، والقطاعات غير قابلة للتعمير، وبالتالي فإن العقار الحضري طبقا لقانون التهيئة والتعمير نقصد به تلك الأراضي المبنية، والقابلة للبناء، والتي يمكن أن تكون مشروع بناء في المستقبل، وتجدر الإشارة إلى أن المساحات الخضراء والغابات الحضرية الموجهة لخدمة هذه البنايات تدخل في إطار العقار الحضري².

ونجد أيضا المادة 21 من المرسوم رقم 76-3 المؤرخ في 25 مارس سنة 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم عرفت العقار الحضري بأنه العقارات المبنية أو غير المبنية الموجودة على الطرقات المرقمة بصفة نظامية للجهات السكنية التابعة للبلديات التي يزيد سكانها عن 2000 نسمة، وتكون موضوع إحداث طاقات عقارية، ويتم التعرف عليها في الجداول أو الصور المودعة عن طريق الإشارة إلى الشارع والرقم³.

2- التعريف الفقهي للعقار الحضري :

¹ قانون رقم 04-05، مؤرخ في 14 أوت 2004، يعدل ويتمم القانون رقم 90-29 المؤرخ في والمتعلق بالتهيئة والتعمير، جريدة رسمية عدد 51، الصادرة بتاريخ 15 أوت 2004.

² رابح صافية اقلولي، قانون العمران الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2015، ص 71.

³ علي وناس، النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالشهر العقاري، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 44.

أجمع الفقه على أن العقار كل شيء ثابت في حيزه ولا يحتمل التحويل والنقل من مكان إلى آخر وإلا هلك وضاع وتغيرت هيئته فأصبح شيئاً آخر، وأن العقار الحضري هو من نوع من أنواع عقارات الملك الكائنة داخل مناطق مبنية¹، إذ هو آلية للارتقاء بالإنسان وتمتعه بحياة مستقرة وأمنة، وتسهيل قدراتهم على الحصول على متطلبات الحياة الكريمة من صحة وبيئة وسكن لائق وسهولة الوصول إلى المنفعة العامة، والترفيه والثقافة، والتفاعل الاجتماعي، وتقوي قدراته في ممارسة حق المواطنة.

وبما أن العقار الحضري يتضمن في جله الأراضي المبنية والقابلة للبناء، فإن الفقه عرف الأبنية بأنها مختلف المنشآت التي تقام على سطح الأرض من عمارات وجسور، وآبار، وخزانات للمياه، وطرقات.. أيا كان حجمها أو طريقة تشييدها، شرط أن تكون هذه الأبنية ثابتة ومستقرة ومتصلة بالأرض اتصالاً قاراً، وتكون ثابتة في مكانها يستحيل نقلها دون تلف، فبمجرد ارتباطها أو إدماجها بالأرض تصبح جزءاً منها فتخضع النفس النظام القانوني، كما أنه لا يشترط الدوام في الأبنية².

ثانياً: دور العقار الحضري

يعتبر العقار الحضري هو المحرك الديناميكي لتحولات المدينة و للتنمية العمرانية المحلية و هذا راجع الأهمية هذه المادة المكلفة و التي أصبحت تتناقص مما أدى إلى الاستعانة بعقار الضواحي من أجل تلبية حاجيات مواطنيها و لا ننسى انتشار الوعي بكون العقار ذو قيمة كبيرة إذ يعتبر مصلو للربح، و من أجل إحداث تنمية محلية على الدولة وضع قوانين هدفها القضاء على الاختلالات الداخلية من أجل

¹ شمس الدين عفيف، الوسيط في القانون العقاري، دراسة مقارنة، الجزء الثاني، منشورات زين الحقوقية، 2011،

ص.12

² علي فيلاي، نظرية الحق، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص.348.

توفير العقار لأنه يعتبر محددًا أساسيًا في إنجاح عملية التنمية و جلب المستثمرين.

1- اعمال التطوير الحضري

لتطوير الحضري هو عملية فرضتها ضرورة التدخل في الأنسجة و القطاعات الحضرية المتداعية من أجل الوفاء بحاجياتها المتطورة من مختلف البناءات والتجهيزات العمرانية الناقصة وفق لما تفرضه توقعات التخطيط العمراني المستجدة في المنطقة، وقد يمتد هذا الأسلوب إلى الأنسجة الحضرية غير الشرعية فيعرف على أنه "سلسلة من العمليات التخطيطية المتكاملة، و التي تقوم على أسس ومقومات البيئة الحضرية كأنواع المواقع و امتلاك الأراضي التي تتحكم فيها أثناء التنفيذ، و ذلك من خلال تلك السلسلة من الإجراءات، وتجهيزها بالشبكات الأساسية، والمرافق العامة الضرورية واستكمال بعض مقومات الرفاه في مساكنها مع إدماجها ضمن المخططات العمرانية"، فهو يهدف إلى الانتقال من المخطط العمران الوقائي المطبق حاليا في إطار مخططات التعمير المختلفة إلى عمران استشفائي، و يكون ذلك عن طريق الاعتراف بالسكن العفوي كمنظومة قائمة وجديدة لإنتاج السكن¹.

2- معالجة البناءات الغير الشرعية

رغم الحلول القانونية التي جاء بها المشرع الجزائري بموجب القوانين و التنظيمات للقضاء على البناء غير القانوني أو التقليل منه على الأقل إلا أنها قد أظهرت

¹ خلف الله بوجمعة ، التعمير العفوي بين الرفض والإدماج، مجلة علوم و تكنولوجيا، جامعة منتوري ، قسنطينة ، العدد 13 الجزائر، جوان، 2000، ص29.

محدوديتها، مما جعل المشرع يتدخل من جديد ليعدل أحكام القانون 29-90 بموجب القانون 05-04 المؤرخ في 15-08-2004، و تعديل المرسوم 07-94 بمقتضى المرسوم رقم 06-04، و هذا لفرض قواعد أكثر فعالية في مجال القضاء على البناء غير الشرعي يستلزم حتما إتباع التخطيط الاستراتيجي المتكون من أسلوبي التدخل الوقائي و التدخل العلاجي.

فعلى الصعيد الوقائي يتم التدخل بصد و قطع الأسباب التي أنتجت و سمحت بالبناء غير الشرعي عن طريق رقابة استعمال العقار، و إنتاج الصالح منها للتعمير وكذا تطهير سندات ملكيتها لتمكين الأفراد من البناء كما يتعين إتباع سياسة سكنية ناجعة تهتم بالخصوص بشريحة الفقراء و ذوي الدخل المحدود عن طريق الاهتمام بتنمية إنتاج السكنات الاجتماعية وبالتالي العمل على تحسين الحالات العقارية من أجل النهوض بالتنمية وتطويرها¹.

وعلى الصعيد العلاجي، يهدف التدخل إلى إيجاد حل للأوضاع القائمة من البنايات غير الشرعية إما بالهدم والإزالة هو أقدم الحلول و حل غير انساني أو إدماج البنايات غير الشرعية ضمن الإطار العمراني المنظم بأخف الأضرار.

المطلب الثاني: إجراءات الحماية الإدارية للملكية العقارية الخاصة

تتمثل الحماية الإدارية للملكية الخاصة في مجموعة من الإجراءات تلتزم بها الإدارة وتستهدف حماية الأملاك الوطنية سواء ضد تصرفات أعوان الإدارة أو ضد

¹ مشروع دعم تطوير الشراكة بين القطاعين العام والخاص لتوفير سكن اجتماعي منخفض التكاليف المقدم من الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمانة الفنية المجلس وزراء الإسكان والتعمير العرب التابعة لجامعة الدول العربية، 2008، ص 03.

تصرفات الأشخاص الأخرى أهمها : الجرد والمراقبة والصيانة، والوقاية، والحماية الأمنية¹.

الفرع الأول: الإجراءات المخولة للإدارة في إطار حماية الملكية العقارية

أولاً: في مجال الأراضي الحضرية

من أجل المحافظة على الجانب الجمالي والحضاري للمدن وهندستها وتوحيد الهندسة العمرانية مع المحيط الاجتماعي والبيئي جاء القانون رقم 29-90 المؤرخ في 01-12-1991 المتعلق بالتهيئة والتعمير والنصوص المتخذة لتطبيقه.

1/ المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير

وهو أداة تخطيط وتسيير للعمران تحدد فيه التوجهات الأساسية للسياسة العمرانية، وضبط التوقعات المستقبلية للتعمير في إطار ترشيد استعمال الأراضي و المخطط التوجيهي نص عليه المرسوم التنفيذي رقم 91/177 المؤرخ في ماي 1991 ويشمل:

- تقرير توجيهي تحدد فيه التوجهات العامة للسياسة العمرانية بعد تقديم شرح الوضع الحالي وافاق التنمية العمرانية ، والمنطقة التي سوف يطبق فيها.
- نظام تضبط فيه القواعد المطبقة حسب كل منطقة لأنه يقسم الأرض إلى مناطق تعمر حسب الأولويات (المناطق العامرة ، المناطق المبرمجة للتعمير)².

2/ مخطط شغل الأراضي

¹ زروقي ليلي وحمدى باشا عمر ، المرجع السابق، ص97.

² المرجع نفسه، ص107.

وهو الأداة الثانية للتعمير يحدد بصفة دقيقة حدود استعمال الأرض والبناء ويشمل في أغلب الأحيان تراب بلدية كاملة في إطار احترام القواعد التي ضبطها المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير .

وتجدر الإشارة إلى أنه وبمجرد المصادقة على أدوات التعمير تصبح هذه الأخيرة ملزمة للجميع بما فيه الإدارة التي أعدتها وصادقت عليها، كما حدد القانون رقم 29-90 والنصوص التطبيقية له الإطار التنظيمي الذي يضبط مجال البناء في مجموعة من الرخص والشهادات الإدارية والتي تجسد الرقابة القبلية أو البعدية للتعمير أو تعطي معلومات للمالك ، حول حقوق البناء في العقار المراد تشييد مبنى أو منشأة فوقه¹.

1- شهادة التعمير: شهادة التعمير وثيقة إعلام حول طبيعة الأرض تكون قبل الشروع في إجراء أية دراسة تتعلق بالأرض المعنية بعملية البناء وقد نصت عليها المادة (51) من القانون رقم 29-90 التي جاء فيها يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي معني قبل الشروع في الدراسات أن يطلب شهادة للتعمير تعين حقوقه في البناء والارتفاعات التي تخضع لها الأرض المعنية.

لهذا فشهادة التعمير تعد أداة إعلام ورقابة للإدارة فبموجبها تعين الحقوق والارتفاعات التي تخضع لها هذه الأرض المعنية بالبناء².

2- رخصة البناء: وهي قرار إداري تصدره جهة مختصة بتنظيم المباني تأذن فيه بإجراء معين يتعلق بالمبنى الذي يصدر بشأنه، وهي عبارة في التشريع العمراني الجزائري عن قرار إداري تصدره جهات إدارية مختصة ومحددة قانوناً في شخص

¹ زروقي ليلي وحمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص107.

² رايح صافية اقلولي، المرجع السابق، ص131.

رئيس المجلس الشعبي البلدي، الوالي، أو الوزير المكلف بالتعمير كل في حدود اختصاصه¹.

الفرع الثاني: في حالة تقرير حياة العقارات التابعة للخواص

الأصل العام أن أملاك الأفراد مصنونة ولا يجوز أن يتعدى عليها أحد بما فيها الدولة، لكن استثناء لهذا المبدأ يجيز القانون للإدارة في بعض الحالات الخاصة أن تنزع الملك من صاحبه سواء بطريق التراضي أو جبراً كلما ثبت لها أن النفع العام يتحقق بهذا الطريق، سواء رضي صاحبه بهذا الإجراء أم لم يرضى.

لأنه إذا كانت بالفعل الملكية الخاصة مصنونة من الاعتداء عليها، إلا أن هذه الصيانة تقف عند حد معين وهو عدم الأضرار بالمصلحة العامة أو التعارض معها وبالتالي لا يمكن اعتبار نزع الملكية أو التأميم أو الارتفاقات الإدارية.... اعتداء من الدولة عن ملكية الأفراد مادامت تدفع لهم التعويض المنصف والعادل².

أولاً: نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية

تعتبر المنفعة العمومية هي الشرط الأساسي والمبرر الجوهرى الذي يستند له المشرع في إباحة نزع الملكية، كما أن القصد الأول والأخير من إجراء نزع الملكية هو تحقيق المنفعة العمومية أي أن الأسس القانونية لهذا الإجراء هو إنجاز مشاريع تدخل في نطاق المنفعة العمومية، غير أن هذا المفهوم ذاته غير واضح وقابل لعدة انتقادات لأن القوانين لم تحدد أركانه وهذا راجع بالدرجة الأولى لاختلافها باختلاف الظروف والأحوال.

¹ رابح صافية اقلولي، المرجع السابق، ص131.

² زروقي ليلي وحمدى باشا عمر، المرجع السابق، ص117.

ونجد الأساس التشريعي لهذا الأسلوب في دستور 1989 أين تنص عليه المادة (20) منه على أنه " لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عليه تعويض عادل تعويض قبلي عادل ومنصف، وعملاً بهذه المادة صدر قانون يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية وهو القانون رقم 91/11 المؤرخ في 27 ابريل سنة 1991 المعدل والمتمم¹.

ثانياً: خصائص نزع الملكية للمصلحة العامة

1/ إجراء استثنائي:

الأصل أن اكتساب الإدارة للأموال والحقوق العقارية التابعة للخواص، يتم بطريق التراضي (التعاقد)، ولا يتم اللجوء إلى نزع الملكية إلا في حال عدم نجاح المحاولات الودية مع صاحب الملك وهذا الشرط من النظام العام، ولا يجوز للإدارة تجاوزه، ويمكن للقاضي أن يثيره من تلقاء نفسه طبقاً للمادة (02) فقرة 1 من المرسوم التنفيذي 93-186 المؤرخ في 27 جويلية 1993 المحدد لكيفيات تطبيق قانون 09-11.

2/ تحقيق منفعة عامة:

أي لا يحق للإدارة نزع الملكية من أجل مصلحة أخرى غير المصلحة العامة، وقد جاء في المادة (02) من قانون 91-11 أنه لا يكون نزع الملكية ممكناً إلا تنفيذاً لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير، التهيئة العمرانية،

¹ المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 ، المتضمن دستور الجزائر، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، عدد 76، الصادرة في 08 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم : 02/03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 25 ، الصادرة في 14 أبريل 2002 ، المعدل والتعليم بموجب القانون رقم 08/19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، عدد 63 . الصادرة في 16 نوفمبر 2008 ، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 16-01 ، المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريد الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 14، الصادرة في 07 مارس 2016

والتخطيط [تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة
عمومية¹.

ثالثاً: التأميم

أهم قرارات التأميم في الجزائر بالنسبة للملكية العقارية الخاصة هي تلك التي
اتخذت في إطار الأمر الذي سهل عملية إعادة الكثير من الأراضي الفلاحية
لملاكها الأصليين بعد إلغاء أحكام قانون الثورة الزراعية الذي أمت بموجبه آلاف
الهكتارات من الأراضي الفلاحية التابعة للخوادم.

غير أن قرارات التأميم لم يتم شهرها بمصالح الحفظ العقاري، الأمر الذي سهل
عملية إعادة الكثير من الأراضي الفلاحية لمالكها الأصليين بعد إلغاء أحكام قانون
الثورة الزراعية².

¹ زروقي ليلي وحمدى باشا عمر، المرجع السابق، ص120.

² زروقي ليلي وحمدى باشا عمر، المرجع السابق، ص122.

خلاصة:

نستخلص مع نهاية هذا الفصل أن تكريس الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري لا تقتصر على الإطار الموضوعي، إذ دعمه بآليات إجرائية مدنية و إدارية تلعب دورا وقائيا للتعدي على الملكية العقارية الخاصة، كما كرس الحماية الجنائية كآلية إجرائية ردعية تكتسي قوة الإلزام و الجبر في حال مخالفة إحدى الآليات الموضوعية أو القيود الإجرائية.

الخاتمة

الخاتمة :

إن موضوع الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة يكتسي أهمية بالغة، و الذي زاد من أهميته كون العقار أصبح يشكل أساس استقرار الشعوب، و واحدا من أهم الأسس التي تبني عليه الأنظمة سياستها، بل أن مسألة العقار و طريقة استغلاله تعد مسألة حيوية تتحكم إلى حد بعيد في تطور المجتمعات، و تؤثر أساسا على مستقبلها، و لما كان العقار بهذه الأهمية، كان من الضروري أن تتناول التشريعات الوطنية و الدولية بالتنظيم و أن توفر له الحماية الكافية.

و من خلال هذه الدراسة توصلنا في الختام إلى جملة من النتائج و الاقتراحات، والتي يمكن حصرها فيما يلي :

أولا : النتائج

- تعرف الملكية العقارية الخاصة أنها حق عيني أصلي يتضمن مكنة الإستعمال و الإستغلال و التصرف بالعقار على وجه الديمومة ضمن الحدود المقررة قانونا.
- تنقسم الملكية العقارية الخاصة إلى نوعين ملكية عقارية فردية التي تكون في صورتين (ملكية عقارية تامة و ملكية عقارية مجزأة)، وكذا ملكية عقارية جماعية التي تتمثل في (الملكية العقارية الشائعة و الملكية العقارية المشتركة).
- حق الملكية العقارية الخاصة يعتبر من أوسع الحقوق العينية حيث يخول لصاحبه ثلاث سلطات تتمثل في سلطة الاستغلال و الإستعمال و التصرف .
- تتميز الملكية العقارية الخاصة بمجموعة من الخصائص تفرقها عن بقية الحقوق العينية الأخرى تتمثل في كونها حق جامع، حق مانع و حق دائم.

- تختلف طرق إثبات الملكية العقارية الخاصة من حيث مدى خضوع العقار لعملية المسح فتميز منها طرقا للإثبات في المناطق غير المسوحة متمثلة في مجموعة من السندات (العرفية، التوثيقية، الإدارية و القضائية)، و طرقا للإثبات في المناطق المسوحة متمثلة في الدفتر العقاري الذي يعتبر الوسيلة الوحيدة لإثبات الملكية العقارية في نطاق المناطق المشمولة بالمسح العقاري .
- وجود تضارب على التطبيق القضائي بشأن حجية السندات العرفية ، حيث عرف إختلافا بين الجهات القضائية بين تطبيق المنشورالرئاسي المؤرخ في(30-06-1976)، و القضاء بعد التحقيق القضائي بصحة العقد العرفي، أو رفض الدعوى لعدم التأسيس .
- يعتبر الدفتر العقاري سند رسمي معد لإثبات الملكية العقارية الخاصة في شكل قرار إداري صادر عن المحافظ العقاري ، تقيد فيه جميع الحقوق و التصرفات الواردة على العقارات الواقعة ضمن المناطق المشمولة بالمسح.
- الدفتر العقاري يعتبر سند الملكية الرسمي الوحيد لإثبات الملكية العقارية الخاصة في الأراضي المسوحة ، وله حجية مطلقة سواء بالنسبة لأصحاب الحقوق العينية أو للغير، مالم يطعن فيه بالإلغاء أو التزوير .
- لم يحدد المشرع الجزائري آجالا لسقوط إلغاء الدفتر العقاري، تاركا المجال مفتوحا، مما يجعله عرضة للإلغاء في أي وقت الشيء الذي يتعارض مع فكرة حجية الدفتر العقاري.
- أثناء الإجراءات القانونية لإعداد الدفتر العقاري تتعقد لجنة المسح للبت في الاعتراضات و إصدار قرارات إما بتثبيت الملكية لأحد الأطراف أو إلغائها و رغم أهمية دور اللجنة باعتبارها العتبة الأولى لتدخل مختص في مجال القانون العقاري، أثناء إعداد الدفتر العقاري بإعتبار أن جميع المراحل السابقة كان

بتدخل تقنيين فقط إلا أن أغلب الجلسات تعقد بالنصاب القانوني فقط لغياب بعض أطراف اللجنة مما يشكل عرقلة للوظيفة الفعالة لهذه اللجنة.

- حرص المشرع الى إحاطة الملكية العقارية الخاصة بحماية إجرائية بالإضافة الى الحماية الموضوعية و التي تأخذ بالملكية العقارية من إطارها النظري الى إطارها العملي و تتجلى هذه الحماية في كل من الحماية المدنية، الحماية الجنائية و الحماية الادارية.

- أقر المشرع الحماية المدنية من خلال تمكين الملاك و الحائزين من حق اللجوء إلى القضاء للدفاع عن أملاكهم و رد الإعتداء عليها من أي طرف كان من خلال مجموعة من الدعاوى التي تتمثل في دعوى الاستحقاق و دعوى منع التعرض و دعوى وقف الأعمال الجديدة.

- نص المشرع الجنائي على الحماية ضد إعتداء الأفراد و ذلك بتقرير نصوص عقابية و إجرامية خاصة بجرائم التعدي على الملكية العقارية الذي أفرد لها المشرع الجنائي مادة خاصة بها في قانون العقوبات في المادة 386 منه.

- فرض المشرع حماية إدارية تتمثل في مجموعة من الإجراءات القانونية التي يجب على الإدارة اتباعها في إطار نزع الملكية للمنفعة العامة أو في إطار التأميم.

ثانيا : الاقتراحات

- تحسين طرق إثبات الملكية العقارية الخاصة من خلال إستخدام تقنيات حديثة، مثل تقنية Blockchain، لتسجيل العقارات في السجل العقاري وذلك لمقاومة التلاعب في آليات إثبات الملكية العقارية الخاصة.

- وضع نظام لتوثيق سندات حيازة العقارات في المناطق غير المسوحة و المعاملات العقارية مثل عقود البيع و الشراء إلكترونيا.

- تدعيم عملية المسح العقاري بمختلف الوسائل المادية والبشرية اللازمة بتخصيص أموال معتبرة وإطارات متخصصة ومتكونة بهدف الوصول إلى تطهير الملكية العقارية .
- إعطاء الحجية الكافية للسندات العرفية المعمول بها في المناطق غير الممسوحة مادام أنها تخضع لنفس الإجراءات عند شهرها في المحافظة العقارية .
- توحيد الاجتهاد القضائي بشأن المنازعات العقارية لتجنب تضارب الأحكام والقرارات.
- وجوب تحديد آجال معينة لسقوط حق طلب إلغاء الدفتر العقاري تدعيما لحجية الدفتر العقاري من جهة و حفاظا على حقوق الغير حسن النية الذي تم التعدي على ملكيته العقارية من جهة أخرى.
- وجوب تدخل المشرع بالنص على جزاء ردعي في حال الغياب غير المبرر لأي عضو في لجنة المسح أثناء عقد جلسة الفصل في مسألة الحيازة القانونية لسد هذه الثغرة لضمان كفاءة و فعالية العمل النوعي لهذه اللجنة.
- تعزيز أليات الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة من خلال تعديل القوانين و اللوائح المتعلقة بالملكية العقارية الخاصة لجعلها أكثر وضوحا وفعالية و تخصيص المزيد من الموارد لإنشاء محاكم متخصصة في قضايا الملكية العقارية.
- وجوب تحديد مفهوم المنفعة العامة في مجال نزع الملكية التي تبرر لجوء الإدارة لهذه الإجراءات تحت طائلة مخالفة القانون كقيد خطير يطل حق الملكية في ذاته.

- وجوب ذكر المستفيد من نزع الملكية للمنفعة العامة وتحميله التعويض، وتبيان كفاءات تسديده.
- وجوب تحديد بكل دقة كيفية ممارسة حق طلب الإسترجاع بالنسبة للأموال المنزوعة و التي لم يتم تخصيصها للمنفعة العامة المصرح لها بموجب قرار التصريح بالمنفعة العامة أو رفع عنها التخصيص.
- وضع المحافظة العقارية تحت وصاية وزارة العدل كما هو عليه الشأن في بعض البلدان حتى تكفل للأشخاص الحماية التامة لحقوقهم ومعاقبة كل من يريد المساس بالأموال العقارية مع ضمان احترام إجراءات الحفظ العقاري.
- الحرص على تكوين إطارات قضائية مثلى تختص في القانون العقاري لضمان فعالية للعدالة و إنصاف أطراف النزاع العقاري.
- ضرورة استعانة الجزائر بخبرات أجنبية في مجال المسح، و خاصة الدول الأوروبية لأن لها خبرة طويلة في هذا الإجراء.
- وجوب نشر الوعي القانوني على كل المستويات قضاء و إدارة و المتعامل معهما .
- الإتجاه نحو رقمنة القطاع العقاري و العمليات المتعلقة من شأنه تسهيل الإجراءات و سرعة الأداء و التكفل بالقضايا بشكل أسهل، و إنجاز المهام بجودة عالية .

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر و المراجع :

أولاً: النصوص القانونية

أ- الدستور:

المرسوم الرئاسي رقم: 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 ، المتضمن دستور الجزائر ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، عدد 76 ، الصادرة في 08 ديسمبر 1996 ، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم : 03/02 المؤرخ في 10 أبريل 2002 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، عدد 25 ، الصادرة في 14 أبريل 2002 ، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 المتضمن التعديل الدستوري ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، عدد 63 ، الصادرة في 16 نوفمبر 2008 ، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 16-01 ، المؤرخ في 06 مارس 2016 ، الجريد الرسمية للجمهورية الجزائرية ، عدد 14 ، الصادرة في 07 مارس 2016 .

ب- القوانين :

- 1- المادة 683 من امر 58/75 المؤرخ في 26/9/1975 متضمن القانون المدني .
- 2- قانون التوجيه العقاري رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 ، الجريدة الرسمية عدد 49 مؤرخة في 18 نوفمبر 1990 .
- 3- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، عدد 107 ، السنة 12 ، صادرة بتاريخ 15-12-1970 .
- 4- قانون رقم 09/08 مؤرخ في 25/02/2008 يتضمن ق.إ. م.إ. ج.ر. ، ج.ج.د.ش. ، ع 21 ، الصادر في 23/04/2008 .
- 5- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، عدد 15 ، السنة 49 ، صادرة بتاريخ 28/2/2007 .

- 6- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، عدد75، السنة 54، صادرة بتاريخ 03-12-2007 .
- 7- المادة 14، القانون 09/08، المتضمن قانون الإجراءات الإدارية و المدنية، المؤرخ في 25/02/2008، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادر في 23/04/2008.
- 8- المادة 527 من القانون 09/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري المعدل و المتمم.
- 9- القانون رقم 08-16 المؤرخ في 03 أوت 2008، يتضمن التوجيه الفلاحي الجريدة الرسمية رقم 46 المؤرخة في 3-10 أوت 2008.
- 10- القانون رقم 30-90 المؤرخ في 01-12-1990 المتضمن قانون الاملاك الوطنية المعدل والمتمم الجريدة الرسمية 52 المؤرخة في 02-12-1990.
- 11- القانون رقم 84-16 المؤرخ في 30 جوان 1984 المتعلق بالأموال الوطنية (الملغى)، الجريدة الرسمية عدد 27 الصادر بتاريخ 03-07-1984.
- 12- قانون 90-25 المؤرخ في : 18 نوفمبر 1990 المتعلق بالتوجيه العقاري المعدل والمتمم بالأمر رقم 95-26 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995.
- 13- قانون رقم 04-05، مؤرخ في 14 أوت 2004، يعدل ويتمم القانون رقم 90-29 المؤرخ في والمتعلق بالتهيئة والتعمير، جريدة رسمية عدد 51، الصادرة بتاريخ 15 أوت 2004.

ج- الأوامر :

- 1-الأمر رقم 75/58 المؤرخ في 26/9/1975 و المتضمن القانون المدني ، ج.ر ، ج.ج.د.ش ، عدد31، الصادر بتاريخ ، 26/9/1975 ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 07/05، المؤرخ في 13/05/2007.

2-الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق 8 يونيو سنة 1966م، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، عدد ، 49 الصادرة بتاريخ 11 يونيو 1966 المعدل و المتمم.

د- المراسيم :

- 1-المرسوم التنفيذي رقم 06- 11 المؤرخ في 10-01-2010المحدد لكيفيات استغلال الاراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المخصصة أو الملحقة بالهيئات والمؤسسات العمومية الجريدة الرسمية العدد 02 المؤرخ في 12-01-2011.
- 2-المرسوم رقم 72-62 مؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1396 الموافق 25/03/1976 المتعلق بإعداد مسح الأراضي، (ج ر عدد 30 الصادرة في 13 ربيع الثاني عام 1396 الموافق ، 13/04/1976ص 498-512)، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 92-134 مؤرخ 04 شوال 1412 الموافق ،07/04/1992 (ج ر عدد 26 صادر 05 شوال 1412 الموافق)1992/04/08.
- 3-مشروع دعم تطوير الشراكة بين القطاعين العام والخاص لتوفير سكن اجتماعي منخفض التكاليف المقدم من الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمانة الفنية المجلس وزراء الإسكان والتعمير العرب التابعة لجامعة الدول العربية ،2008.

ثانيا :الأحكام و القرارات القضائية

- 1- المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية ، العدد 01، 2006.
- 2- المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية ، عدد 01، 2001 .
- 3- المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية ، العدد30 ، 2004.
- 4- المحكمة العليا، غرفة الجنج و المخالفات، قرار رقم 97152،المؤرخ في 17/01/1989، المجلة القضائية، عدد03، الجزائر.

- 5- المحكمة العليا، غرفة الجرح و المخالفات، قرار رقم 97152، المؤرخ في 01/17/1989، المجلة القضائية، عدد 03، الجزائر، 1991.
- 6- قرار رقم 279 مؤرخ في 13/05/1986، المجلة القضائية، العدد 3، الجزائر، 1991.
- 7- قرار رقم 179222 مؤرخ في 09/12/1998، مجلة الإجتهد القضائي ، عدد خاص ، 01الجزائر، 2002.
- 8- قرار رقم 448 المؤرخ في 15/05/1990.

ثالثا : الكتب

- 1- أحمد المسلم، أصول المرافعات للتنظيم القضائي، دار الكتاب العربي، مصر، 1961.
- 2- بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري، ط2، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر.
- 3- بن عبدة عبد الحفيظ ، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري ، الجزائر ، دار هومة ، 2004.
- 4- بوسقيعة أحسن، قانون العقوبات مدعم بالاجتهد القضائي، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2000.
- 5- جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري ، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2006 .
- 6- حفيظة عطوري، المستثمرة الفلاحية أسلوب جديد لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة لأملاك الدولة الوطنية، المجلد 6، العدد 2 جامعة الجزائر 2019.
- 7- حمدي باشا عمر ، نقل الملكية العقارية، دار هومة، الجزائر، 2004.
- 8- حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة ، دار هومة ،الجزائر ، 2003 .

- 9- حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، في ضوء اخر التعديلات، دار هومة ،الجزائر ، 2002.
- 10- حمدي باشا عمر، زروقي ليلي ، المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع ،الجزائر، 2004.
- 11- حمدي عمر باشا، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، 2004.
- 12- رابح صافية اقلولي، قانون العمران الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2015.
- 13- رامول خالد ، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ن دار هومة ،الجزائر ، 2004.
- 14- زروقي ليلي وحمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر 2003.
- 15- سليمان مرقس ، أصول الإثبات و إجراءاته في المواد المدنية ، عالم الكتب ، مصر ، 1981،
- 16- سماعيل شامة ، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، دار هومة ، الجزائر ، 2006.
- 17- شريف الطباخ ، الموسوعة النموذجية في الإثبات في ضوء القضاء و الفقه ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، مصر .
- 18- شمس الدين عفيف، الوسيط في القانون العقاري، دراسة مقارنة، الجزء الثاني، منشورات زين الحقوقية، 2011.
- 19- عبد الحفيظ عبيدة ، إثبات الملكية و الحقوق العينية في التشريع الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ، 2003.
- 20- عبد الحكيم فودة، الصيغ النموذجية للمنازعات المستعجلة في ضوء الفقه و القضاء، ط1، مكتبة الإشعاع الفنية، مصر، 2001.

- 21- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء و الأموال، دار إحياء التراث العربي، لبنان، ج8.
- 22- عبد العزيز خليل ابراهيم، بحوث في قواعد المرافعات و القضاء في الإسلام، دار الفكر العربي، القاهرة، 1978.
- 23- عبد الوهاب عرفة ، شامل في حق الملكية والحقوق العينية الأصلية التبعية ، مصر، المكتب الفني للموسوعات القانونية ، 2008.
- 24- عدلي أمير خالد، الحماية المدنية و الجنائية لوضع اليد على العقار، ط1، منشأة المعارف، 2010.
- 25- علي علي سليمان ، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر.
- 26- علي فيلاي، نظرية الحق، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
- 27- علي وناس، النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالشهر العقاري، دار هومة، الجزائر، 2007.
- 28- عمار بوضياف ، القرار الإداري ، دار جسر للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2007.
- 29- عمار علوي ، الملكية و النظام العقاري في الجزائر ، دار هومة ، الجزائر ، 2004.
- 30- فتوح عبدالله الشاذلي، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، أبو العزم للطباعة، 2001.
- 31- مجيد خلفوني ، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ،الديوان الوطني للإشغال التربوية ، 2003.
- 32- محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية والأموال والحقوق :حق الملكية بوجه عام ، مصر ، نشأة المعارف، 2005.
- 33- محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية (الملكية و الحقوق المتفرعة عنها)، ط1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

- 34- محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم الخاص " ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005.
- 35- محمد صغير بعلي ، القرارات الإدارية ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2008.
- 36- محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية الأموال، الحقوق، حق الملكية بوجه عام، ج1، منشأة النشر للمعارف، الإسكندرية، 2005.
- 37- مراحي ريم، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، منشورات البغدادي، الجزائر.
- 38- مصطفى الجمال ، نظام الملكية ، دار الفتح ، مصر ، 2000.
- 39- نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية و التجارية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006.
- 40- همام محمد محمود زهران، الحقوق العينية الأصلية حق الملكية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.

رابعا : المذكرات

أ-مذكرات دكتوراه :

- 1-بوعبيد عزالدين، الحماية القضائية للملكية العقارية الخاصة، أطروحة دكتوراه، قانون عقاري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت، 2022.
- 2-بوقرة العمرية ، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق ، تخصص علوم قانونية ، كلية الحقوق ، جامعة باتنة 1 ، 2016/2015.
- 3-حميش محمد، سلطات القاضي الإداري في الدعاوى الإدارية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2018/2017.

- 4- شعبان هند ، إثبات الملكية العقارية في القانون الجزائري ، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم ، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق ، جامعة جيلالي ليابس ، سيدي بلعباس ، 2019-2020.
- 5- لعشاش محمد ، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، 2016.
- 6- محب الدين رحايمية ، إشكالية إثبات الملكية العقارية أمام القضاء ، مذكرة مقدمة لنيل إجازة المديرية العليا للقضاء ، الجزائر ، 2006.
- 7- منقار هواري ، الحماية القانونية و القضائية للملكية العقارية الخاصة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أدرار ، 2019/2020.
- 8- نبيلة صادقي ، الدفتر العقاري و دوره في الإثبات ، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر ، 2006.
- 9- نجاة لوصيف ، الرسمية و التسجيل و الشهر في نقل الملكي العقارية ، مذكرة نهاية التكوين التخصصي في القانون العقاري ، المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر ، 2002.

ب- مذكرات ماجستير :

- 1- أورحمون نورة ، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع والقضاء الجزائري ، رسالة لنيل شهادة الماجستير ، فرع قانون المسؤولية المهنية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، 2011/2012.
- 2- بريارة عبد الرحمان ، الحماية الجزائية للأموال العقارية الخاصة ، رسالة ماجستير ، جامعة البليدة ، كلية الحقوق ، 1999/2000 .
- 3- بعبع إلهام ، حماية الملكية العقارية ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة ، 2007.

- 4- خوادجية سميحة حنان ، قيود المبكية العقارية الخاصة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، قسم القانون العقاري ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة 2007-2008
- 5- راضية بن زكري، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق ،جامعة الحاج لخضر ، باتنة، 2009-2010.
- 6- راييس سفيان، الحماية المدنية للأموال العقارية الخاصة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة،2019.
- 7- رشيد محمودي ، نظام الشهر العيني في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة سعد دحلب ، البليدة ، 2005 ، ص36.
- 8- سعيدة بن عيسى ، العقد العرفي في بيع العقار ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق ، جامعة البليدة، الجزائر ، 2002 .
- 9- سليمان عمر ، آليات إثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق غير الممسوحة،مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير ، القانون الخاص الأساسي ، جامعة أدرار ، 2014-2015.
- 10- عبد الرحمان بن يوسف، عبد الرحمان جواليل، الإثبات في دعوى الإستحقاق العقاري بين الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص شريعة و قانون، 2021/2020.
- 11- عبد الله بن سالم ، النظام القانوني للأموال الوطنية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة بن عكنون ، الجزائر ، 2005-2006.
- 12- عزوز سلاف ، آليات الحماية المدنية للملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري ، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق (تخصص قانون أعمال) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2016.

- 13- عياشي ليلي ، نطاق حماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر ،تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة العربي تبسي ، تبسة ، 2018-2019.
- 14- فريدة بن زكري راضية، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2010، 2009 .
- 15- قاشي علال ، الملكية العقارية الخاصة و القيود المقررة للمصلحة الخاصة في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون (فرع القانون العقاري و الزراعي) ، كلية الحقوق ، جامعة البليدة ، 2000.
- 16- محمد بوشينة، الاعتداء على الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة خنشلة، 2021/2022.
- 17- موسوني عبد الرزاق، حماية حق الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة نيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2007.

خامسا : المجالات

- 1-إلغات ربيحة ، (الملكية العقارية في ظل التشريع الجزائري)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية.
- 2-برني كريمة، جريمة التعدي على الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق و العلوم السياسية جامعة خنشلة، المجلد 9، العدد1، 2022.
- 3-بلقاسم بواشري ، " الدفتر العقاري كسند لإثبات الملكية العقارية الممسوحة "، مجلة الدراسات القانونية المقارنة ، العدد03، 2016.

- 4-بوضياف اسمهان، الحماية الجزائرية للملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مجلة القانون و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، المجلد9، العدد1.
- 5-حمود مليسا ، "حجية العقود المثبتة للملكية العقارية الخاصة في الأراضي غير الممسوحة في الجزائر" ، مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة ،العدد 47،الجزائر ، 2017.
- 6-خلف الله بوجمعة ، التعمير العفوي بين الرفض والإدماج، مجلة علوم و تكنولوجيا، جامعة منتوري ، قسنطينة ، العدد 13 الجزائر، جوان، 2000.
- 7-رابح بن معمر، تصنيف الاراضي الفلاحية، مجلة دراسات وابحاث، العدد16، جامعة الجلفة، 2015.
- 8-ربحي أحمد ، "حجية دفتر العقاري في إثبات الملكية العقارية" ، مجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية ،المجلد 03 ، العدد02 ، الجزائر ، 2018.
- 9-عثماني مريم، جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، جامعة خنشلة، العدد8، الجزء2، جوان 2017.
- 10- قتال جمال، دعوى استرداد الحياة، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية،المركز الجامعي تمنراست، المجلد8، العدد 1، 2019.
- 11- مراح نعيمة ، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة ، مجلة البحوث القانونية و السياسية ،جامعة سعيدة ،العدد6، 2016.

الفهرس

فهرس المحتويات

الصفحة	العنوان : الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة
	شكر
	إهداء
01	مقدمة
الفصل الأول : الحماية الموضوعية للملكية العقارية الخاصة	
10	تمهيد
11	المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للملكية العقارية الخاصة
11	المطلب الأول: مفهوم الملكية العقارية الخاصة
11	الفرع الأول: تعريف حق الملكية الخاصة
14	الفرع الثاني: تعريف العقار
15	الفرع الثالث: تعريف مصطلح الملكية العقارية الخاصة ككل
16	المطلب الثاني: سلطات و خصائص الملكية العقارية الخاصة و أنواعها
16	الفرع الأول: سلطات الملكية العقارية الخاصة
17	الفرع الثاني: خصائص الملكية العقارية الخاصة
19	الفرع الثالث: أنواع الملكية العقارية الخاصة
23	المبحث الثاني: طرق إثبات الملكية العقارية الخاصة
24	المطلب الأول: طرق إثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق غير الممسوحة
25	الفرع الأول: السندات العرفية
31	الفرع الثاني: السندات التوثيقية
32	الفرع الثالث: السندات الإدارية
33	الفرع الرابع: السندات القضائية

35	المطلب الثاني: طرق إثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق الممسوحة
36	الفرع الأول: تعريف الدفتر العقاري
38	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للدفتر العقاري
43	الفرع الثالث: إجراءات إصدار الدفتر العقاري
47	الفرع الرابع: حجية الدفتر العقاري في إثبات الملكية العقارية الخاصة
50	خلاصة
الفصل الثاني: الحماية الإجرائية للملكية العقارية الخاصة	
52	تمهيد
53	المبحث الأول: الحماية المدنية و الجنائية للملكية العقارية الخاصة
53	المطلب الأول: الحماية المدنية للملكية العقارية الخاصة
54	الفرع الأول: دعوى الإستحقاق
60	الفرع الثاني: دعاوى الحيازة
68	المطلب الثاني: الحماية الجنائية للملكية العقارية الخاصة
69	الفرع الأول: الإطار المفاهيمي لجريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة
78	الفرع الثاني: العقوبات المقررة لجريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة
82	المبحث الثاني: الحماية الإدارية للملكية العقارية الخاصة
82	المطلب الأول: نطاق الحماية الإدارية للملكية العقارية الخاصة
82	الفرع الأول: العقار الفلاحي
87	الفرع الثاني: العقار الحضري
91	المطلب الثاني: إجراءات الحماية الإدارية للملكية العقارية الخاصة
92	الفرع الأول: الإجراءات المخولة للإدارة في إطار حماية الملكية العقارية الخاصة

94	الفرع الثاني: حالة تقرير حيازة العقارات التابعة للخواص
97	خلاصة
99	خاتمة
105	قائمة المصادر و المراجع

ملخص:

يعد حق الملكية العقارية من أهم الحقوق العينية الأصلية التي اعترف بها القانون للشخص، و من أوسعها من حيث السلطات التي يمنحها للمالك، و انطلاقا من أهميتها حظيت الملكية العقارية الخاصة بإهتمام مختلف التشريعات، و لقيت عناية فائقة من طرف الدراسات القانونية و الفقهاء . وعليه حرص المشرع الجزائري على وضع ترسانة تشريعية تتضمن مجموعة من نصوص وآليات قانونية موضوعية و إجرائية تركز الحماية اللازمة للملكية العقارية الخاصة، وتتصدى لأي إعتداء قد يقع عليها.

كلمات المفتاحية : الملكية العقارية الخاصة، الحماية القانونية، التعدي، سلطات المالك، آليات قانونية.

Abstract:

Real estate ownership is one of the most important original real rights recognized by law to the person and one of the broadest in terms of the powers it grants to the owner. In view of its importance, private real estate ownership has received the attention of various legislations and has received great attention from legal studies and jurists.

Accordingly, the Algerian legislator has been keen to establish a legislative arsenal that includes a set of objective and procedural legal texts and mechanisms that consecrate the necessary protection of private real estate ownership and counter any aggression that may occur to it.

Key words: Real estate ownership, original real rights, Legal protection, Aggression, private real estate ownership.