



وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة محمد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

تنظيم حق الملكية الخاصة في ظل قانون التوجيه العقاري

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في الحقوق تخصص:

قانون خاص أساسي

تحت إشراف الأستاذ:

محمد الحميد يحيى

من إعداد الطالبة:

إيمان عماري

أعضاء لجنة المناقشة:

رئيسا	أستاذ بجامعة مستغانم	دريجى العربي
مناقشا	أستاذ بجامعة مستغانم	يوسفى محمد
مشرفا	أستاذ بجامعة مستغانم	محمد الحميد يحيى

السنة الجامعية: 2018/2017

والله اعلم

إلى النور والبلسم حبيبتي أمي - رعاها الله
إلى شمعة دربي والدي الحبيب - حفظه
الله

إلى نبع العنان زوجي

إلى أختي من أهداني الله إخوتي

إلى حبيبتي الروح بنتي نريمان واهواق

مقدمة

إن مسألة تطهير الوضعية القانونية للملكية العقارية وتنظيمها وطريقة إثباتها تشكل بحق مسألة حيوية وقضية تتحكم إلى حد بعيد في تطور الشعوب، وتؤثر أساسا على مستقبلها.

وعرفت الملكية العقارية في الجزائر منذ الاستقلال عدة محاولات انتقالية من أجل إرساء سياسة عقارية جديدة محكمة تكون بديلا عن تلك الموروثة عن الحقبة الاستعمارية ، ودون الخوض في تفاصيل مختلف هذه المحاولات التي قام بها المشرع الجزائري في سبيل تنظيم مشكلة إثبات حق الملكية العقارية الخاصة ، يمكن أن نشير إلى مختلف أنماط التسيير التي عرفها القطاع الفلاحي بدءا بالتسيير الذاتي في 1963 ،مرورا بإعلان الثورة الزراعية E.A.C و المستثمرات الفلاحية الاشتراكية D.A.S ووصولاً إلى المستثمرات الجماعية E.A.C و المستثمرات الفردية E.A.I في سنة 1987.

أما بالنسبة للقطاع الحضري فأهم مرحلة مر بها تتمثل في تكوين الاحتياطات العقارية لفائدة البلديات في سنة 1974.

ومهما يكن من الأمر فالقاسم المشترك لكل هذه المحاولات هو أنها كانت تتسم بحالة من الفراغ القانوني وهذا بتهميش دور الملكية العقارية في الاقتصاد، و فرض القيود عليها لصالح الملكية الجماعية لوسائل الإنتاج، الأمر الذي أثر سلبا على الوضعية القانونية للمشكلة العقارية في البلاد.

كل هذه التحولات التي عرفتها الملكية العقارية، جعلت لزوما على المشرع أن يقوم بالبحث على ميكانيزمات جديدة، و أدوات قانونية تتماشى مع متطلبات السوق العقارية المبنية على أساس تبني مبدأ اقتصاد السوق من الناحية الاقتصادية.

ومن بين هذه الميكانيزمات التي أحدثها المشرع من اجل تطهير الملكية العقارية الخاصة وسبل تنظيمها هو قيامه بإصدار القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه

العقاري الذي جاء كنتيجة حتمية للسياسة العقارية المنتهجة في ظل قانون رقم 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 المتضمن الثورة الزراعية الذي تم بموجب تأمين أراضي الملاك العقاريين ، ودمجها في الصندوق الوطني للثورة الزراعية بطرق متسارعة ، وغير موضوعية وغير شرعية أحيانا لعدم دفع تعويض عادل و منصف ، مما أدى إلى تنامي الشعور بالظلم و الحرمان لدى المواطن المعني بالعملية.

لذلك عمد المشرع الجزائري إلى معالجة موضوع تنظيم حق الملكية العقارية الخاصة من خلال قانون التوجيه العقاري ملغيا بذلك قانون الثورة الزراعية بأثر رجعي.

وقد كان الهدف من إصدار هذا القانون هو محاولة إيجاد تطابق بين التشريع العقاري والأحكام الدستورية الجديدة التي جاء بها دستور 1989 والذي تضمن حق الملكية العقارية.

ولعل أهم المسائل التي جاء بها هذا القانون هو إعادة رد الاعتبار للملكية الخاصة وذلك برفع القيود على المعاملات العقارية وإرجاع الأراضي إلى ملاكها الأصليين.

وعليه يعرف المشرع الملكية العقارية في ظل قانون التوجيه العقاري في مادته الثانية بـ: "

الأمالك العقارية في مفهوم هذا القانون كل الأراضي أو الثروات العقارية غير المبنية."

لهذا فإن اختيارنا لهذا الموضوع " تنظيم حق الملكية الخاصة في ظل قانون التوجيه العقاري" الغرض منه التعريف بالملكية العقارية، والتنظيم القانوني لها مع إبراز الميكانيزمات الجديدة لهذا القانون.

بالإضافة إلى أن هذا الموضوع يفرض نفسه بقوة، وذلك لأهميته الاجتماعية والاقتصادية و خاصة القانونية كونه يمس الواقع المعاش حيث يعرف هذا الموضوع منازعات كثيرة على مستوى الجهات القضائية نظرا لاختلاف الأهداف أو تعارض المصالح أو تعدد وسائل الوصول إلى الأهداف المبتغاة.

و الأهم من كل هذا هو محاولة الإجابة على الإشكاليات المطروحة فيما إذا كان قانون الجزائري، و الاستقادات التي جاء بها كفيل بتطهير الملكية الخاصة للملاك العقاريين

المؤمنين؟ وهل عملية الإصلاح التي جاء بها هذا القانون حققت الأهداف المرجوة من خلال عملية إثبات الملكية العقارية الخاصة إلى يومنا هذا؟

وهل الحماية المدنية و الجزائية كافية لرد الاعتداء على الملكية الخاصة؟

ولإجابة على كل هذه التساؤلات قسمنا موضوع بحثنا إلى فصلين، وكل فصل تناولنا فيه

ثلاث مباحث ، وكل مبحث خصصنا له مطلبين وكل مطلب تضمننا فيه فرعين

وتبعاً لذلك تعرضنا في الفصل الأول إلى تطهير مشكلة حق الملكية العقارية الخاصة من

خلال الإجراءات القانونية المخولة للإدارة في تنظيم الملكية الخاصة، فيما يخص القطاع

الحضري و القطاع الفلاحي ، ثم تطرقنا إلى عملية إرجاع الأراضي للملاك الأصليين ، و

تحديد تعويضاتهم ثم تناولنا في أخيرة هذا الفصل عملية تسليم سندات الأراضي العمرانية لكل

من العقار الحضري، و العقار الفلاحي .

ثم أعقبنا في الفصل الثاني إلى وسائل الحماية وطرق إثبات الملكية العقارية الخاصة والتي

تتمثل أساساً في إثبات شهادة الحياة وإنشاء عقد الشهرة أما وسائل حماية الملكية الخاصة

فخصصناها لكل من القانون المدني والقانون الجزائي

وسيتم شرح كل ذلك على ضوء ما استقر عليه العمل القضائي في المحاكم، ما كرسه الاجتهاد

الثابت للمحكمة العليا و ما أسفر عنه العمل في التعاملات العقارية التي تقوم بها المديريات

القائمة على ذلك مثل مديرية أملاك الدولة و المحافظات العقارية الخ و قد حرصنا عند

إعداد هذا البحث على أن يكن عملياً و تطبيقياً بالدرجة الأولى ليكون في متناول الجميع،

معتمدين على الإيجاز غير المخل، وكانت دراستنا لهذا الموضوع دراسة تحليلية للمواد القانونية

و الأحكام و القرارات وتركيب الأفكار و المعلومات وربطها ببعضها البعض و ترتيبها وفق

منهج منطقي عقلي سليم.

خطة البحث

مقدمة

تمهيد

الفصل الأول : تطهير مشكلة حق الملكية العقارية الخاصة

المبحث الأول : الإجراءات القانونية المخولة للإدارة في إطار تنظيم الملكية الخاصة

المطلب الأول : في مجال الأراضي الحضرية

المطلب الثاني : في مجال الأراضي الفلاحية

المبحث الثاني : تنظيم حق الملكية الخاصة من خلال إرجاع الأراضي للملاك الأصليين و

تحديد تعويضاتهم

المطلب الأول : شروط إرجاع الأراضي للملاك الأصليين

المطلب الثاني : تعويض المستفيدين

المبحث الثالث : تحديد سندات الملكية الخاصة من خلال إثبات عملية تسليم سندات الأراضي

العمرانية

المطلب الأول : إثبات حق الملكية بالنسبة للعقار الحضري

المطلب الثاني : إثبات حق الملكية بالنسبة للعقار الفلاحي

الفصل الثاني : وسائل الحماية و الإثبات من أجل اكتساب الملكية الخاصة

المبحث الأول : وسائل إثبات طرق اكتساب الملكية الخاصة

المطلب الأول : إنشاء شهادة الحياة

المطلب الثاني : عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية

المبحث الثاني : وسائل الحماية في إطار القانون المدني

المطلب الأول : إثبات الملكية بدعوى الاستحقاق

المطلب الثاني : إثبات الملكية بدعوى منع التعرض و دعوى وقف الأعمال

المبحث الثالث: وسائل الحماية في إطار القانون الجزائي

المطلب الأول : الأركان العامة لجريمة التعدي على الأملاك العقارية الخاصة

المطلب الثاني : الأركان الخاصة في جريمة التعدي على الأملاك العقارية الخاصة

خاتمة

تمهيد

العقار ثروة لا تزول وحب امتلاكه وجد منذ أن خلق الله الإنسان ، و غرس فيه غريزة حب المال و التملك ، غير أن هذا التملك بالمفهوم القديم، وقبل اكتشاف القانون ظهر في استيلاء الإنسان على ما تتصل إليه يده من مادة أو متاع ، ولم يكن هناك أيضا أي تنظيم قانوني للحياة آنذاك، فكان القوي يستولي و يمتلك ما أراد تملكه دون أي مقابل ودون أي اعتبار لمن حوله حتى ولو كان على حسابهم .

فالتنافس الذي كان قائما بين الأفراد في طلب ملكية شخص أدى إلى ظهور العديد من الخلافات نجم عنها في غالب الأحيان نزاعات كثيرة و معقدة، هذا ما دفع بالدول إلى إيجاد حلول عن طريق تشريعاتها وهو الإطار الأمثل الذي يتم بموجبه تنظيم ملكية الشخص للعقار و المحافظة عليها ، مدركة في نفس الوقت أن حق الملكية من الحقوق التي يحتج بها في مواجهة كافة الأشخاص ، ولكي تكون لها قوة الاحتجاج هذه لا بد أن يعلم الغير بماهية هذه الحقوق والتصرفات التي ترد عليها ، وكذا الأشخاص الذين تثبت لهم .

وعرف الفقه حق الملكية على انه : " ¹ ميزة يمنحها القانون لشخص ما ، و يحميها بطرق قانونية و بمقتضاها يتصرف الشخص متسلطا على مال معترف له به، بصفته مالكا أو مستحقا له".

وقد تأثر المشرع الجزائري عند وضعه لتعريف حق الملكية بالتعريف السابق لحق الملكية ، وكذا التطور الفقهي فجاء نص المادة 674 من القانون المدني كما يلي:

" الملكية هي حق المتمتع و المتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعملها استعمالات تحرمه القوانين و الأنظمة".

¹ – jean dabin ke droit subjectif ed 1995 , p 105.

وعليه يكون المشرع الجزائري قد رسم معالم حق الملكية و هذا بتقييد الحق بالغاية التي شرع لها ، فالحق ليس هو المصلحة بل هو الوسيلة لها ، فإذا استعمل الحق في غير ما شرع له ، عد ذلك تعسفا في استعماله و إن كان الفعل مشروعاً في ذاته بالنظر إلى إسناده إلى الحق ، إلا أنه يعد غير مشروعاً بالنظر لاستعماله في غير غايته وهذا بمناقضته لروح القوانين و الأنظمة المعمول بها.²

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد تأثر بكل من النظرية الفردية³ و الاجتماعية للحق ، وجعل للحق وظيفة اجتماعية و ذلك لجعله ميزة يستأثر بها صاحبه ، غير أن هذه الميزة مقيدة بعدم الإضرار بالغير سواء كان فرداً أو جماعة و إلا عد تعسفاً في استعمال حق الملكية. وقد تناول قانون التوجيه العقاري بإسهاب تحديد مفهوم الملكية العقارية الخاصة بأنها حق التمتع و التصرف في المال العقاري أو الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها و أغراضها.

وعليه أصبح التعريف بحق الملكية العقارية يقتضي التعريف بكل السلطات التي قد تمارس فوق قطعة أرض ما بجميع عناصرها من استغلال و استعمال و تصرف التي تخول لصاحب الحق.

و بالرجوع إلى المادة 674 وما يليها من القانون المدني يتضح أن الملكية قد تكون ملكية تامة أو مشتركة أو مجزأة أو ملكية مشاعة.

أ- الملكية التامة : هي التي يستجمع فيها المالك السلطات الثلاث وهي حق الاستعمال ، الاستغلال، و التصرف و هذه المكنات القانونية يمارسها المالك على ملكه عقاراً كان أو منقولاً وقد تكلفت بتحديد نطاق حق الملكية التامة المواد 674 - 675-676-677 من القانون المدني و المادتين 27 و 28 من قانون التوجيه العقاري.

1- د. محمد حسنين ، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام ، ط 1 ، 1981 ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، ص 24 - 25.

3- اسماعين شامة ، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، ط 2003 ، دار الهومة ، ص 165.

ب- الملكية المجزأة : قوام هذه الملكية هي الحقوق الثلاثة : الاستعمال، الاستغلال، 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 و يحتفظ مثلا بحقه في الرقابة.

ج- الملكية المشاعة : تقوم هذه الملكية إذا تعدد المالكون في الشيء الواحد بدون أن تحدد حصص كل واحد منهم ، يقال للملك أنه شائع و يقال لكل واحد منهم مال على الشيوع أو مشتاع او شريك في الملك.

وقد خول المشرع في المادة 718 من القانون المدني للمالك المشتاع الحق في أن يتخذ من الوسائل ما يلزم لحفظ المال المشاع ، ولو كان بغير موافقة باقي الشركاء ، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 1969/05/21 نشرة القضاة لسنة 1969 ص 304 " إذا تعلق الأمر بتعدي الغير بدون سبب يجوز لكل شخص في الشيوع حماية الملكية المشاعة لوحده و الحصول على طرد كل أجنبي من الملكية المشاعة".⁴

كذلك بالنسبة لدعاوي قسمة التركات التي يطالب أصحابها من المحكمة إلزام الملاك الآخرين معهم في الشيوع بالخروج ورفع اليد عن العقارات المشاعة و هذا في غياب القسمة الودية أو القسمة القضائية بين الشركاء المشتاعين وهو ما أشارت إليه المحكمة العليا في القرار رقم 134535 المؤرخ في 1996/06/26 نشرة القضاة 1999 العدد 54 ص 69 : " لا يمكن الحكم برفع اليد عن القطعة الأرضية المشاعة دون القيام بعملية قسمة من الخروج من حالة الشيوع و تحديد نصيب كل مالك على الشيوع مفرزا".

د- الملكية المشتركة : وهي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية ، و التي تكون ملكيتها مقسمة " إلى حصص بين عدة أشخاص تشمل كل واحدة منها على جزء خاص و نصيب في الأجزاء المشتركة في العمارات كالأسطح و الأفنية ، وممرات الدخول و الدرج و المصاعد ويعد نظام الملكية المشتركة نظام قانوني

⁴- حمدي أبشا عمر ، نقل الملكية العقارية ، ط 2001 ، دار الهومة ، ص 13 - 14.

استورده المشرع الجزائري من القانون الفرنسي وهو مظهر المدينة الحديثة وتطبق على هذا النوع من الملكيات أحكام وقواعد الشيوخ الإجباري، إذ لا يجوز المطالبة بقسمتها بمعزل عن الأجزاء الخاصة عملا بنص المادة 747 من القانون المدني.

إن الضمانات الدستورية لحق الملكية الخاصة المنصوص عليها في ظل دستور 1989 جعلت لزوماً على المشرع أن يقوم بالبحث على أدوات قانونية من أجل تطهير مشكلة إثبات حق الملكية العقارية إذ تعود جذور هذه المشكلة إلى الحقبة الاستعمارية ، وقد زادت تفاقمًا بحركات الهجرة بعد الاستقلال سواء كانت هجرة المعمرين أو الهجرة الداخلية ، " النزوح نحو المناطق الحضرية إلى جانب عدم إيجاد نظام قانوني محكم في عهد النهج الاشتراكي. وعليه سنتناول في هذا الفصل إلى معالجة مشكلة التطهير العقاري لحق الملكية الخاصة من خلال ثلاث مباحث، وكل مبحث يتضمن مطلبين وكل مطلب نتناول فيه فرعين.

المبحث الأول: الإجراءات القانونية المخولة للإدارة في إطار تنظيم الملكية الخاصة
المبحث الثاني: تنظيم حق الملكية الخاصة من خلال إرجاع الأراضي للملاك الأصليين و تحديد تعويضاتهم.

المبحث الثالث: تحديد سندات الملكية الخاصة من خلال إثبات عملية تسليم السندات الأراضي العمرانية.

المبحث الأول: الإجراءات القانونية المخولة للإدارة في إطار تنظيم الملكية الخاصة تتمثل الإجراءات القانونية في مجموعة من القواعد التي تلتزم بها الإدارة في سبيل تنظيم الأملاك الوطنية العقارية العامة و الخاصة سواء تعلق الأمر بكل من العقار الحضري الفلاحي أو الصناعي ، وكذا الإجراءات التي فرضها القانون على الإدارة في حالة تقرير وضع يدها على الأملاك التابعة للخوادم بصفقتها تهدف إلى تحقيق الصالح العام. ومن أجل ذلك سنتناول في هذا الصدد الإجراءات المخولة للإدارة في مجال الأراضي الحضرية (المطلب الأول) و تلك المتعلقة في مجال الأراضي الفلاحية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: في مجال الأراضي الحضرية

من اجل المحافظة على الطابع الجمالي و الحضاري للمدن و هندستها وتوحيد الهندسة العمرانية مع المحيط الاجتماعي و البيئي جاء قانون التوجيه العقاري رقم 25/90¹ وهذا بنصه في المادة 11 من هذا القانون على أن أدوات التهيئة و التعمير تحدد التوجهات الأساسية لتهيئة الأراضي المعنية ، كما تضبط توقعات التعمير و قواعده و تحدد على وجه الخصوص الشروط التي تسمح بترشيد استعمال المساحات ووقاية النشاطات الفلاحية ، و تعيين الأراضي المخصصة للنشاطات الاقتصادية ، وكذا شروط التهيئة و البناء للوقاية من الأخطار الطبيعية.

لذلك فرض المشرع أدوات التعمير من اجل فرض رقابة قبلية على عملية البناء و التوسع العمراني² بجملة من الضوابط و الميكانيزمات.

كان الهدف منها وضع حد للاستغلال الفوضوي للأراضي المعدة للبناء و عليه قبل التطرق إلى اثر ذلك تلك الأدوات على الأراضي العمرانية خاصة منها التابعة للملكية الخاصة (الفرع الثاني) يجدر بنا تحديد محتوى تلك الأدوات على التهيئة العمرانية (الفرع الأول).

الفرع الأول : محتوى أدوات التهيئة و التعمير

نص المشرع الجزائري على أن أدوات التهيئة و التعمير تتشكل من المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير و مخطط شغل الأراضي الذين يتكفلان ببرامج الدولة و الجماعات الإقليمية و المصالح العمومية.³

1- المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير P.D.A.U :

يمكن أن نميز فيما يتعلق بمحتوى المخطط التوجيهي بين موضوع المخطط و تشكيلته .

¹- قانون 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري.

²- حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة ، دار الهومة ، ط 2002 ، ص 98.

³- راجع المادة 13 من القانون 25/90 المذكور أعلاه ، وكذا المادة 16 من قانون 29/90 الصادر في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة و التعمير ، ج.ر لسنة 1990 رقم 52.

1- موضوع المخطط : يعرف المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير على أنه أداة للتخطيط المجالي و التسيير الحضري ، فهو يحدد التوجيهات الأساسية للتهيئة العمرانية للبلدية أو البلديات المعنية و اخذ بعين الاعتبار تصاميم التهيئة و مخططات التنمية ، كما يضبط الصيغ المرجعية لمخطط شغل الأراضي.⁴

فوفقا لهذا التعريف فهو يحدد :

التخصيص العام للأراضي على مجموع تراب البلدية و هذا بتقسيم إقليمها إلى أربع قطاعات وهي :

- القطاعات المعمرة
 - القطاعات المبرمجة للتعمير
 - قطاعات التعمير المستقبلية
 - قطاعات غير قابلة للتعمير
 - توسيع المباني السكنية و تمركز المصالح و النشاطات و طبيعة وموقع التجهيزات الكبرى و الهياكل الأساسية.
 - مناطق التدخل في الأنسجة الحضرية و المناطق الواجب حمايتها.
- إن المشرع جاء بالمواضيع المذكورة أعلاه و التي تمثل مضمون المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير بصفة شاملة ، وترك أمر تحديدها للتنظيم⁵ و الذي تطرق لكل موضوع بالتفصيل حسب الوثيقة التي يرد فيها.
- وعليه سوف نتعرض لتشكيلة المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير مبرزين في ذلك أهم تفاصيل كل وثيقة على حدى.

⁴ - المادة 19 من نفس القانون 29/90 المذكور ج.ر ، العدد 52.

⁵ - المرسوم التنفيذي رقم 177/91 ج.ر لسنة 1991، رقم 26.

ب- تشكيلة المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير : يتجسد المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير في :⁶

أولا : التقرير التوجيهي : يقدم فيه عرض ما يلي :

*- تحليل الوضع القائم و الاحتمالات الرئيسية للتنمية بالنظر إلى التطور الاقتصادي و الديمغرافي و الاجتماعي و الثقافي لتراب البلدية أو البلديات المعنية.

*- نمط التهيئة المقترح بالنظر إلى التوجيهات الخاصة بمجال التهيئة العمرانية.

ثانيا : لائحة التنظيم : تحدد اللائحة القواعد المطبقة بالنسبة لكل قطاع من القطاعات المنصوص عليها في المادة 19 وما يليها من قانون 29/90 و المشتملة على :

*- جهة التخصيص الغالبة للأراضي ونوع الأعمال التي يمكن حضورها عند الاقتضاء أو إخضاعها لشروط خاصة.

*- الكثافة العامة الناتجة عن معامل شغل الأرض.

*- الارتقاقات المطلوب الإبقاء عليها أو تعديلها أو إنشائها.

*- تحديد مواقع التجهيزات الكبرى و المنشآت الأساسية و الخدمات العامة.

وإذا اقتضى الأمر شروط البناء الخاصة بالساحل و الأقاليم ذات الميزة الطبيعية او الثقافية البارزة ، وكذا الأراضي الفلاحية ذات المردود الفلاحي.

ثالثا : الوثائق و المستندات البيانية : وتشمل على :⁷

• مخطط الواقع القائم ، يتم إبراز فيه الإطار المشدد حاليا و كذا أهم الطرق و الشبكات المختلفة.

• مخطط التهيئة يبين فيه حدود :

⁶- سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، دار الهومة ، ط 2002 ، ص 174.

⁷- سماعين شامة، المرجع نفسه ، ص 175.

- القطاعات المعمرة ، و القابلة للتعمير و المخصصة للتعمير في المستقبل و غير القابلة للتعمير .

- بعض أجزاء الأرض كالساحل ، الأراضي الفلاحية ذات الإمكانيات الزراعية العالية او الجيدة و الأراضي ذات الصبغة الطبيعية و الثقافية البارزة.

- مساحات تدخل مخططات شغل الأراضي التي تأتي تنفيذا له.

- مخطط تجهيز ، يبرز فيه خطوط مرور الطرق، و أهم سبل إيصال ماء الشرب وماء التطهير ، وكذا تحديد مواقع التجهيزات الجماعية و منشآت المنفعة العمومية.⁸

ويتم تحضير المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير (P.d.A.U) عن طريق مداوات المجلس الشعبي البلدي (A.P.C) و المرخص له القانون و يجب في هذه المداوات أن يكون البرنامج المسطر على النحو التالي :

- يجب مشاركة الهيئات و المصالح العمومية و الجمعيات في إعداد هذا المخطط للتهيئة و التعمير .

- القائمة المحتملة للتجهيزات ذات الفائدة العمومية في إطار تنفيذ المادة 13 من قانون 29/90 المتضمن للتهيئة و التعمير

- التوجيهات التي تحددها الصورة الإجمالية للتهيئة أو ما يسمى بمخطط التنمية بالنسبة إلى التراب المقصود تهيئته.

وبعد استنفاد المراحل التي يمر بها المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير ، يرسل المخطط بعد تعديله عند الانتهاء مصحوبا بسجل الاستقصاء بمحضر قفل الاستقصاء و النتائج التي يستخلصها المفوض المحقق، وبعد المصادقة عليه بمداولة المجلس الشعبي البلدي المعنى او

⁸- تعيد وبوعبسة ، الإطار القانوني للبناء و التعمير في الجزائر ، ط 2002 ، جامعة مستغانم ، ص 21.

المجالس الشعبية البلدية المعنية إلى الوالي المختص إقليميا الذي يتلقى رأي المجلس الشعبي الولائي خلال خمسة عشر 15 يوما الموالية لتاريخ استلام الملف⁹.
ويصادق على المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير مصحوبا برأي المجلس الشعبي الولائي عملا بالمادة 27 من قانون 29/90 المذكور أعلاه حسب الحالة.

2- مخطط شغل الأراضي P.O.S:

يتعرض أيضا مخطط شغل الأراضي ما بين موضوع المخطط و تشكيلته

1- يتعرض أيضا مخطط شغل الأراضي على أنه المخطط الذي يحدد بالتفصيل قواعد استخدام الأراضي و البناء عليها وفقا لإطار التوجيهات المحددة و المنظمة من طرف المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير ، وعليه يحدد مخطط شغل الأراضي :

*- بصفة مفصلة الشكل الحضري وكذا حقوق البناء ، استعمال الأراضي لكل قطاع من

القطاعات المحددة وفقا للمادة 19 وما يليها من قانون 29/90¹⁰

*- الكمية الدنيا و القصوى من البناء المسموح به و المعبر عنها بالمتر المربع من الأراضي المبنية خارج البناء أو المتر المكعب من الأحجام ، وكذا أنماط البناء المسموح بها و استعمالها.

*- القواعد المتعلقة بالمظهر الخارجي للبنىات.

*- يحدد المساحة العمومية و المساحات الخضراء و المواقع المخصصة للمنشآت العمومية و المنشآت ذات المصلحة العامة، وكذا تخطيطات و مميزات طرق المرور .

*- الارتفاقات المحتملة المطلوب الإبقاء عليها أو تعديلها أو إنشائها.

*- الأحياء و الشوارع و النصب التذكارية أو المواقع و المناطق الواجب حمايتها و تجديدها و إصلاحها.

⁹- تعقيد وبوعيسة ، الإطار القانوني للبناء و التعمير في الجزائر ، ط 2002 ، جامعة مستغانم، ص 21.

¹⁰- سماعين شاملة، النظام القانوني الجزائري .ت.ع.ط، 2002 ، ص 176.

*- موقع الأراضي الفلاحية الواجب وقايتها وحمايتها.

هذا على أن يتم توزيع مختلف المواضيع المذكورة أعلاه وفقا للقواعد المحددة لتشكيلة مخطط شغل الأراضي¹¹.

ب- تشكيلة مخطط شغل الأراضي : يتكون قوام مخطط شغل الأراضي من لائحة تنظيمية (أولا) أو مصحوبة بمجموعة من الوثائق و المستندات المرجعية (ثانيا).
أولا: لائحة التنظيم : تتضمن ما يلي :

*- مذكرة تقديم : يثبت فيها تلاؤم أحكام مخطط شغل الأراضي مع أحكام المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير ، وكذا البرامج المعتمدة للبلدية أو البلديات المعنية تبعا لأفاق تنميتها .
*- القواعد التي تتحدد لكل منطقة متجانسة نوع المباني المرخص بها أو المحظورة وكذا وجهتها، حقوق البناء المرتبطة بملكية الأرض التي يعبر عنها بمعامل شغل الأرض، وكذا معامل مساحة الأرض ما يؤخذ من الأرض، هذا مع مراعاة الأحكام المطبقة على كل من الساحل ، الأراضي الفلاحية ذات الجودة العالية أو الجيدة و الأقاليم الطبيعية و الثقافة البارزة.
شروط و استخدام الأراضي لكل من :

- المنافذ و الطرق
- وصول الشبكات إليها
- خصائص القطع الأرضية
- موقع المباني بالنسبة إلى الطرق العمومية و ما يتصل بها
- موقع المباني ببعضها البعض على الملكية العقارية الواحدة
- ارتفاع المباني
- المظهر الخارجي
- موقع السيارات

¹¹- المادة 32 من قانون 29/90 المتعلق بالتهيئة و التعمير .

- المساحات الفارغة و المغارس
- تحديد مختلف المنشآت و التجهيزات العمومية ، وكذا الطرق و الشبكات التي تتحملها الدولة و تلك التي يكون عبء إنجازها على عاتق الجماعات المحلية كما هو محدد في المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير مع تحديد آجال إنجازها.

ثانيا : الوثائق و المستندات البيانية و تتكون من :

- مخطط بيان الموقع
- مخطط طبوغرافي
- خريطة تبيين القواسم الجيوتقنية لتعمير التراب المعني ، مصحوبة بتقرير تقني .
- مخطط الواقع القائم يبرز الإطار المشيد حاليا و كذا الطرق و الشبكات المختلفة و الارتقاقات الموجودة.

• مخطط تهيئة عامة يحدد فيه ما يلي :

- موقع إقامة التجهيزات و المنشآت ذات المنفعة العمومية
- خط مرور الطرق و الشبكات المختلفة مع إبراز ما تتحمله الدولة من جهة و ما تتحمله الجماعات المحلية من جهة ثانية ووفقا لقواعد المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير .
- المساحات الواجب الحفاظ عليها نظرا لخصوصيتها .
- مخطط التركيب العمراني و المتضمن على الخصوص عناصر لائحة التنظيم من معامل شغل الأرض و معامل ما يؤخذ منها مصحوبا باستحوار يجسد الأشكال التعميرية و المعمارية المنشودة بالنسبة لكل قطاع من القطع المحددة المناطق القانونية المتجانسة.

أما المصادقة عليه فتخضع تقريبا لنفس الإجراءات التي يخضع لها المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير بدءا من المجلس الشعبي البلدي إلى الوصاية على مستوى الولاية محليا

فالوزارة أو عدة وزارات المعنية بالأمر ، وعادة ما تتم المصادقة على المخططين مع بعض مخطط شغل الأراضي ، و المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير.¹² وتجدد الإشارة إلى أنه وبمجرد المصادقة على أدوات التعمير تصبح هذه الأخيرة ملزمة للجميع بما فيها الإدارة التي أعدتها وصادقت عليها.

الفرع الثاني : آثار أدوات التعمير على الملكية الخاصة للأراضي العمرانية

إن آثار أدوات التعمير عديدة و متنوعة وسوف نكتفي في سياق دراستنا للتعرض لآثار أدوات التعمير المصادق عليها وبصفة عامة أي دون تلك المترتبة على عاتق الإدارة بمختلف أجهزتها بل نتعرض لآثارها على الملكية الخاصة للأراضي العمرانية ، وفي هذا الصدد يمكننا أن نميز بين أثرين هامين ، الأثر السلبي المتمثل في تقييد الملكية الخاصة وفقا لتصنيفها إلى قطاعات و الذي قد يصل إلى حد جعل بعضها غير قابلة للبناء و الأثر الإيجابي المتمثل في وضع معاملات الاستغلال الملكية الخاصة للأراضي العمرانية.

1- تقسيم الأراضي و تصنيفها :

نتعرض بالتدرج إلى تقسيم الأراضي إلى قطاعات ثم إلى التقسيم الداخلي لكل قطاع :

أ- تقسيم الأراضي إلى قطاعات : نميز بين نوعي من القطاعات الأساسية :

أولاً: الأراضي العامرة و الأراضي القابلة للتعمير :

القطاعات المعمرة (الأراضي العامرة) :

وهي تشمل كل الأراضي حتى و إن كانت غير مجهزة بجميع التهيئات التي تشغلها بنايات مجتمعة و مساحات فاصلة وما بينها ومستحوزات التجهيزات و النشاطات ولو غير مبنية كالمساحات الخضراء ، الحدائق ، الفسحات الحرة و الغابات الحضرية الموجهة إلى خدمة البنايات المجتمعة، كما تشتمل أيضا الأجزاء الواجب تجديدها و إصلاحها و حمايتها.

¹² - تععيد وبوعبسة، الإطار القانوني للبناء و التعمير في الجزائر ، ط 2002 ، جامعة مستغانم ، ص 25.

القطاعات القابلة للتعمير : وهي الأراضي المخصصة للتعمير وفقا للأجال المحددة في أدوات التهيئة و التعمير¹³ ونميز في هذا بين نوعين من القطاعات :

القطاعات المبرمجة للتعمير : تشمل كل الأراضي المخصصة للتعمير على الأمدين القصير و المتوسط و الذين لا يتعدوا أفاق عشر سنوات.

قطاعات التعمير المستقبلية: هي كل الأراضي المخصصة للتعمير على الأمد الطويل أي في أفاق عشرين سنة ، وتكون هذه الأراضي خاضعة مؤقتا للارتقاء بعدم البناء عليها ولا يرفع هذا الخطر إلا بموجب المصادقة على مخطط شغل الأراضي في نهاية الآجال المحدد أعلاه.

هذا ونشير إلى أن الارتفاق المؤقت بعدم البناء و المتضمن أيضا منع إجراء التعديلات و الإصلاحات الكبرى على الأراضي القابلة للتعمير في المستقبل و الذي لا يمس :

- تجديد و تعويض و توسيع المباني المتعلقة بالنشاط الفلاحي.
- البناءات و المنشآت اللازمة للتجهيزات الجماعية و كذا إنجاز العمليات ذات المصلحة الوطنية.
- البناءات التي تبرزها مصلحة البلدية و المرخص بها قانونا من قبل الوالي و هذا بعد طلب من رئيس المجلس الشعبي البلدي و الذي يكون قد أخذ مسبقا رأي المجلس في هذا الشأن.

ثانيا : القطاعات غير القابلة للتعمير :¹⁴

وهي تشكل كل الأراضي التي تكون فوقها حقوق البناء محددة بدقة و بنسبة تتلاءم مع الاقتصاد العام لمناطق هذه القطاعات.

¹³ - المادة 21 من قانون التوجيه العقاري 52/90 المنكور .

¹⁴ - سماعين شاملة، نفس المصدر، ص 181.

*- المناطق العمرانية : وهي المناطق التي تكون بها التجهيزات العمومية كافية لانطلاق البناء عليها مباشرة ولو لم يتم استلامها ، إذ أن الشروع في تزويد منطقة ما بالتجهيزات العمومية يكفي لإطفاء صفة العمرانية عليها ، و يرمز للمنطقة العمرانية بالحرف اللاتيني (U) على أن يتم تقسيمها إلى مناطق فرعية وهذا حسب خصوصية نشاط كل واحد منها مثل المراكز التاريخية، المنطقة المعدة للبناء الذاتي ، أو تلك المعدة للنشاطات الحرفية أو الصناعية إلى غيرها من النشاطات و حتى تلك المناطق الفرعية فيجوز تقسيمها إلى أصام أصغر حسب اختصاص كل نشاط و تفرعات ميادينه.¹⁵

*- المناطق الطبيعية : وهي الأراضي التي قد تكون فيها التجهيزات العمومية و قد تكون منعدمة أصلا، ومهما يكن فإن مخطط شغل الأراضي يحدد بصفة صارمة البناء فوقها إلى حد حصره تماما ، ونميز ما بين المناطق الواجب المحافظة عليها كما هي و المناطق التي توجد بها ميزات و ثروات طبيعية ، ثقافية بارزة المناطق الفلاحية ذات الجودة و المردود العاليين، و المناطق المعرضة لظواهر طبيعية كالزلازل و الفيضانات و التي قد تشكل خطورة في حالة تعميمها.

2- تحديد معاملات استغلال الأراضي العمرانية :

يمكن تحديد عدد المعاملات المعروفة في ظل النظام القانوني الجزائري بثلاثة هي :

• معامل شغل الأراضي coefficient d'occupation des sols

• معامل ما يؤخذ من الأرض coefficient d'emprise au sol

• الكثافة القصوى للبناء densité maximale admise

هذا وما يعد المعامل الأخير ذو طابع وطني إذ يتم تحديده عن طريق التنظيم بالنسبة لكافة القطر أي تحديد الكثافة القصوى للبناء ، و في حالة المعاملين الأولين هما حلين أي انه يتم تحديد نسبتهما عند النشر و المصادقة على أدوات التعمير المذكورة أعلاه.

¹⁵ – henri jacquot – le droit de l'urbanisme – dalloz , p 185

أ- الكثافة القصوى للبناء : يقترح الفقه كأثر مباشر لاعتبار أن لحق الملكية دور اجتماعي أي الفصل بين حقي الملكية والبناء على أن يبقى الأول استثنائاً يخص المالك في حين يكون الثاني حقا للجماعة ، و قد اقترح الأستاذ جيلي « GILLI » نظاماً متجانساً حول الفكرة في كتابه المعنون " إعادة تعريف حق الملكية " و ملخص فكرته يتمثل في اقتراحه تعديل لنص المادة 552 من القانون المدني الفرنسي ، بحيث يصبح حق الملكية لا يترتب مباشرة سلطة مطلقة على ما فوق الأرض بل يترتب مقدار من السلطة يعرف بالمحيط الخاص و ما على فوق ذلك يكون ملكاً للجماعة و يعرف باسم المحيط العام ، ولا يحق للمالك أن يعتدي عليه ، غير أنه إذا وجد نفسه ملزماً لذلك وجب عليه دفع مقابل للجماعة.

هذا وقد تأثر المشرع الجزائري بالنظرية و اعتمد المبدأ كما جاء به المشرع الفرنسي لأول مرة ، فتم تحديد النسبة للمناطق الحضرية في البلديات بموجب نص المادة 26 من المرسوم التنفيذي 175/91 المتضمن القواعد العامة للتهيئة و التعمير و البناء بنسبة تساوي واحد من حاصل قسمة :

المساحة الأرضية خارج البناء الصافية

مساحة قطعة الأرض

أي أنه فوق قطعة أرض تبلغ مساحتها 350 م² لا يجوز أن تتعدى المساحة الصافية للبناء المزمع تشييده (350 م²).

وتشير الفقرة الثانية من نفس المادة ، أن الكثافة القصوى للبناء خارج المناطق الحضرية يتم تحديدها عن طريق التنظيم ، و في غياب النصوص التنظيمية نكتفي بالتذكير بأهم الأهداف المرجوة من وضع حد للكثافة القصوى للبناء و المتمثلة في محاربة المضاربة في السوق العقارية و تجنب ازدحام و اختناق المراكز الحضرية بالمدن و هذا بوضع حد للبناءات العالية

و التزام المقاولين على نشر التعمير أفقيا ، وفي حالة المخالفة للحد المذكور تعد الغرامات و الإتاوات مدخلا للخبزينة العامة لا يستهان به.

ب- المعاملات المحلية : وهي كما سبق ذكره نوعان :

أولا : معامل شغل الأرض :

تعد عملية تحديد معامل شغل الأرض عملية حسابية وتقنية تتطلب تحديد مسبقا للمساحة الأرضية مع ما يتصل من بناء خام و التي تم تحديدها في جزء من الفقرة الأولى من المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 178/91 فهي تساوي مجموع مساحة وكل مستوى من مستويات البناء منقوصا منا المساحات المخصصة لكل من : التخشيبات ، السقف ، الأدوار الموجودة تحت الأرض غير القابلة لا للسكن و لا لأي نشاط كان (مهني ، حرفي ، صناعي أو تجاري) ، السطوح ، الشرفات ، المقصورات المساحات غير المغلقة و الواقعة في الطابق الأرضي وعند تحديد مساحة الأرضية مع ما يتصل من بناء يتم حساب عامل شغل الأرض و الذي يساوي حاصل قسمة

المساحة الأرضية مع ما يتصل من بناء خام

مساحة قطعة الأرض

ثانيا : معامل ما يؤخذ من الأرض :

لم نجد لهذا المعامل شبيها في القانون المقارن¹⁶ وقد أشارت إليه نفس المادة المحددة لمعامل شغل الأرض ، وهو يساوي مساحة قطعة الأرض ناقص المساحة الأرضية للمبنى ، و القصد من إنشاء هذا المعامل هو إلزام أصحاب رخص البناء على إنشاء مناطق خضراء حول البناء المراد إنجازها ، فإذا تصورنا أن معامل ما يؤخذ من الأرض مقدر بـ 80 % فإن حق البناء

¹⁶- نقصد به القانون الفرنسي

على قطعة أرض مساحتها 250 م² ويكون بـ 200 م² (أي 80 % من المساحة الإجمالية) على أنه يخصص الباقي وهو 50 م² (20 " المتبقية لإنشاء مساحة خضراء).¹⁷

وفي حقيقة الأمر نرى أن استعمال كل من حد الكثافة لقصوى للبناء ومعامل شغل الأرض معا وكذا ارتفاعات التعمير يكفي لإيجاد منطقة كمساحة خضراء ولا داعي إذن لهذا المعامل.

المطلب الثاني: في مجال الأراضي الفلاحية

يترتب على حق الرقابة المخول بصفقتها صاحبة سلطة التنظيم إيجاد سلسلة من الأدوات القانونية التي تتمثل في سن مجموعة من الالتزامات التي يكون على عاتق الملاك العقاريين احترامها من أجل الحفاظ على الاستغلال العقلاني للأراضي باختلاف أنواعها.

وقصد المحافظة على هذا النوع من الأراضي نتيجة للوظيفة الاجتماعية و الاقتصادية المنوطة بالعقار الفلاحي حيث أكدت المادة 36 من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري على أن تحويل أي أرض فلاحية المصنفة في فئة الأراضي الخصبة أو الخصبة جدا إلى أراضي قابلة للتعمير يتطلب استصدار نص تشريعي لتحديد قطعة الأرض المعنية بالعملية و يحدد القيود التقنية و المالية التي يجب أن ترافق إنجاز عملية التحويل¹⁸ وكذا بالعملية و يحدد القيود التقنية و المالية التي يجب أن ترافق عن طابعها الفلاحي خلال السنوات الأخيرة رغم ما يوجد من تشريعات قانونية و نصوص تطبيقية لتنظيم و حماية الأراضي الفلاحية صدرت التعليمات الرئاسية رقم 05 الصادرة في 14/03/1995 التي دعت جميع الأطراف الفلاحية المعنية إلى التطبيق الصارم و الفوري لهذه النصوص القانونية و تجسيدها ميدانيا

¹⁷- سماعين شامة ، المرجع نفسه ، ص 185.

¹⁸- تستند عملية التحويل سواء كانت في ملكية وطنية أو ملكية خاصة او ملكة تابعة للأفراد.

إضافة إلى ذلك جاءت المادة 48 من قانون التوجيه العقاري تدعم ما جاءت به هذه التعليلة حيث نصت على أن عدم استغلال هذه الأراضي الفلاحية يشكل تعسفا في استعمال الحق.¹⁹ ولذلك فإن قانون التوجيه العقاري جاء بمبدأ جديد هو الالتزام باستغلال الأراضي الفلاحية²⁰ وبالتالي قيد على الملكية الخاصة و هذا نظرا للوظيفة الاجتماعية و الاقتصادية للأراضي الفلاحية.

وقد كانت غاية الإرادة التشريعية من تقرير هذا المبدأ هو " تحقيق الإكتفاء الذاتي في الميدان الغذائي".

و الأشخاص الملتزمين بالاستغلال طبقا لأحكام قانون التوجيه العقاري قد يكون هو المالك أو صاحب الحق العيني ، او كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس الحياة على الأراضي الفلاحية.

وعدم الاستغلال في ظل قانون التوجيه العقاري قد يصل إلى حد تجريد المالك من ملكيته و بالتالي تهديد حق الملكية في صميمه.²¹

وفي هذا الإطار يشكل الاستثمار الفعلي و المباشر او غير المباشر واجبا على كل مالك لحقوق عينية عقارية²² ، وبالتالي أصبح استغلال الأرض بمثابة التزام قانوني أي قيد على كل مالك يمارس حقه في ملكيته العقارية وقد صدر بهذا الصدد مرسوم تنفيذي رقم 484/97 بتاريخ 1997/12/15 المتضمن تشكيلة الهيئة الخاصة بإثبات عدم استغلال الأراضي الفلاحية هذا وسميت هذه الهيئة المنصوص عليها في المادة 51 من قانون 25/90 باسم "

¹⁹ - جاءت المادة 48 من القانون التوجيه العقاري بمفهوم جديد و مغاير لنظرية التعسف في استعمال الحق المنصوص عليه في المادو 41 من القانون المدني إذا أنها اعتبرت عدم استغلال الأراضي الفلاحية بمثابة تعسفا في استعمال الحق و هذا الموقف الجديد أملت الوظيفة الاجتماعية المنوطة بالأراضي الفلاحية .

²⁰ - المادة 36 و 37 من القانون التوجيه العقاري 25/90 .

²¹ - زورقي ليلي و حمدي باشا عمر ، المنازعات العقارية ، ط 2003 ، ص 256.

²² - سماعين شامة بالنظام القانون الجزائري ، ج للتوجيه العقاري ، ط 2002 ، ص 214.

la commission de constatation de la non exploitation des terres agricoles

ويتم تأسيس هذه اللجنة على مستوى كل ولاية من ولايات الوطن²³ ويتم إخطار اللجنة إما من طرف المصالح الفلاحية على مستوى الولاية أو من أي شخص يهيمه الأمر فتقوم اللجنة بفتح تحقيق على أساس الإخطار المقدم ، فإذا أثبت لديها أن الأرض لم يتم استغلالها في الفلاحة لمدة موسمين فلاحيين متتابعين تقوم بإنذار المالك أو المستثمر على أن يعود لاستغلال الأرض و هذا في مدة لا تفوق 06 أشهر و عند انتهاء هذه المدة تقوم اللجنة بالتحقيق من مدى التزام المعنى في آجال سنة كاملة من تاريخ تبليغه فإذا تبين أنه لم يلتزم بإنذارها الأول و الثاني ، تقوم اللجنة بإخطار الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الذي يكون على عاتقه تطبيق العقوبات المنصوص عليها في المادة 51 وما يليها من قانون التوجيه العقاري. وهذا نلمس أن المشرع يركب على عاتق الملاك للأراضي الفلاحية وذوي الحقوق العينية التزامات التي تتمثل في المحافظة على الطابع الفلاحي و كذا التزامهم باستغلالها في الأراضي الفلاحية و سنتناول في الصدد.

الفرع الأول : المحافظة على الطابع الفلاحي للأراضي :

عرفت الأراضي الفلاحية ضغطا في الطلب عليها من أجل تلبية طلبات قطاع التعمير المتزايدة ، الأمر الذي استوجب على المشرع إيجاد نظام مراقبة صارم فيما يتعلق بعمليات تحويل الأراضي الفلاحية والبناء عليها و هذا عن طريق اشتراط الحصول على ترخيص مسبق قبل الشروع في أي أشغال لا تمد صلة بالميدان الفلاحي ، هذا مع الإلزام قانون كل مترشح لامتلاك أرض فلاحية باستغلالها في النشاط الفلاحي و إلا سقط حقه في ذلك.

²³ - تتشكل هذه اللجنة من مدير المصالح الفلاحية بالولاية رئيسا ، ممثل الغرفة الولاية للفلاحة عضوا وممثل عن المجلس الشعبي الولائي يختاره رئيسها عضوا.

وقبل الانتقال إلى النقطة الموالية نشير إلى ظاهرة خطيرة في بلادنا انتشرت عبر كافة ولايات الوطن تتمثل في استحواد الهيئات المحلية البلدية على مساحات شاسعة من الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الوطنية و تجزئتها ثم بيعها للخواص للبناء عليها خارج أدوات التهيئة و التعمير أو في غيابها ، وتعد هذه التصرفات في نظر الاجتهاد القضائي بمثابة تصرف في ملك الغير ، كون أن الأراضي الفلاحية أو الأراضي ذات الوجهة الفلاحية التابعة للأموال الوطنية الخاصة هي ملك للدولة بحكم نص المادة 18 من القانون رقم 30/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية.

إضافة إلى ما ورد ذكره يشترط المشرع الجزائري في قانون التوجيه العقاري بالنسبة للمعاملات التي تنصب على الأراضي الفلاحية أن يلتزم المالك بعدم الأضرار بقابلية الأراضي للاستثمار ، وعدم تغيير وجهتها الفلاحية وكذا عدم تقسيم تلك الأراضي بحيث تتعارض مع المقاييس المحددة للمساحة المرجعية أي بصفة مختصرة أن يلتزم المالك للأرض الفلاحية باستغلال ملكيته في النشاط الفلاحي وأن لا يلحق ضررا بوحدة المستثمرة الفلاحية.²⁴ وعليه فحماية المستثمرة من شأنها المحافظة على وسائلها الإنتاجية البشرية منها و المادية و المحافظة على الإمكانيات الاستغلالية للأراضي وخصوبتها.

الفرع الثاني : إلزامية استغلال الأراضي الفلاحية

إن التحول الطارئ على طبيعة حق الملكية العقارية و الانتقال من اقتصاد الانتفاع بالثمار التي كان يعود بها العقار على مالكة إلى اقتصاد الإنتاج ، أديا بإنشاء التزام قانوني باستغلال الأرض الفلاحية في النشاطات المخصصة له²⁵ وهذا تحت مسؤولية المالك أو أصحاب الحق العيني .

²⁴ - سماعين شامة النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، ط 2002 ، دار مونة.

²⁵ - زروقي ليلي و حمدي باشا عمر، المنازعا العقارية ، ط 2003 ، ص 255.

لذلك فإن المشرع الجزائري و أثناء وضعه للقوانين المنظمة للملكية الفلاحية خاصة منها أمر 73/71 المتضمن الثورة الزراعية وحد بين مفهومي الملكية و المستثمرة وهذا بموجب اتحاد المالك و المستثمر الفلاحية في شخص واحد عملا بمبدأ الأرض لمن يخدمها²⁶ وعليه تم إلغاء كل شكل من أشكال الاستغلال غير المباشر لأراضي الملك ، في حين أن الأراضي التابعة لأمالك الدولة فقد تم تنظيم استغلالها بموجب قانون رقم 19/87 و الذي تقادى لخصوصية الأراضي فقد تم فصل بين كل من مفهوم ملكية الأرض و التي تكون للدولة ، ومفهوم المستثمرة التي هي ملك للمستفيد.

أما إذا تعلق الأمر بإمكانية الاستغلال غير المباشر²⁷ فإن من أهم التعديلات التي جاء بها نص قانون 25/90 هو الرجوع إلى القواعد العامة فيما يتعلق باستغلال الأرض ، فالى جانب الاستغلال المباشر يمكن لمالك الأرض أن يعطي أو يقدم أرضه للغير من أجل استغلالها من طرف هذا الأخير فتكون أمام حالة محضة للاستغلال غير المباشر للأرض إذ يبرم عقد إيجار على هذا الأساس كما يجوز أيضا أن يقدم المالك أرضه كحصة من أجل إنشاء شركة مع الغير الذي يكون على عاتق إما تقديم الموارد المالية الضرورية للاستغلال أو يقدم عمله و خبرته كحصة في الشركة المزمع إنشاؤها ونص القانون المذكور لم يتعرض لجميع الحالات و لم يبين ما هي الطريقة التي يتم تفضيلها بل اكتفى برد الحال على ما كان عليه قبل عملية فرض احتكار الدولة على القطاع الفلاحي.²⁸

وعليه فإن من أهم النصوص التي جاء بها موقف المشرع من جميع طرق الاستغلال هو بدون شك القانون المتضمن تنظيم عقد الإيجار الفلاحي الذي يبين السياسة الفلاحية المتبعة و آثارها على الملكية العقارية الفلاحية²⁹ وهذا بتبني إحدى السياستين ، الأولى حماية مالك

²⁶ - المادة 692 من القانون المدني وكذا المحتوى الأمر 73/71 المتضمن قانون الثورة الزراعية .

²⁷ - المادة 48 من الفقرة الثانية من قانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري .

²⁸ - سماعين شامة ، المرجع نفسه .

²⁹ - زروقي ليلي و حمدي باشا عمر ، المنازعات العقارية ، ط 2003 ، ص 256.

الأرض ضد المستثمرين " المستأجرين" و الثانية حماية المستثمرين ضد الملاك " أصحاب الربع".

المبحث الثاني : تنظيم حق الملكية الخاصة من خلال إرجاع الأراضي للملاك الأصليين و تحديد تعويضاتهم

عمد المشرع الجزائري إلى معالجة موضوع تنظيم حق الملكية العقارية الخاصة من خلال إرجاع الأراضي لملاكها الأصليين ملغيا بذلك قانون الثورة الزراعية ، وذلك بسبب السياسة الفلاحية المتهجة آنذاك ، و كذا تدمير الملاك العقاريين المؤمنين بصفة خاصة من تطبيق قانون 19/87³⁰ و الذي فتح المجال أمام خصوصية وسائل الإنتاج الموجودة فوق المستثمرات بسبب هذه المشاكل التي ترتبت كنتيجة حتمية للطابع التحكمي للإدارة في منح الاستفادة و كذا الطرق المعتمدة في تقييم الأملاك المتنازع فيها و أمام تصاعد هذه الاحتياجات و المطالب من اجل إرجاع الأراضي لملاكها الأصليين ، تبنى المشرع المبدأ³¹ ونظمه في إطار قانون 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري.

المطلب الأول : شروط إرجاع الأراضي للملاك الأصليين

عرفت التعديلات على الملكية الخاصة بعد الاستقلال طرق مختلفة تراوحت ما بين وضع تحت الحماية ، إعلان الشغور ، التأميم ، الإستلاء وحتى وضع اليد على طريق الاعتداء المادي. وقد جاء تبنى المشرع الجزائري لمبدأ إرجاع الأراضي لملاكها الأصليين في قانون 25/90 غير أن المشاكل التي واجهت العملية و كذا قصور المبدأ على فئة المؤمنين وازدياد احتجاج

³⁰ - قانون 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 المتضمن ضبط كفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية و تحديد حقوق المنتجين وواجباتهم.

³¹ - المشرع لم يفصل في مشكلة إرجاع أراضي العرش و اكتفى بإدماجها ضمن املاك خاصة للدولة متجاهلا بذلك طلبات العروش ، المادة 85 من قانون التوجيه العقاري 25/90.

الملاك الآخرين على ملكيتهم أدى ذلك تعديل نص القانون المذكور بموجب أمر 26/95³² هذا وقد شملت العملية الأراضي الوقفية و التي تم تنظيم عملية إرجاع أراضيها بموجب نص قانوني خاص تحت رقم 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن قانون الأوقاف.

الفرع الأول : بالنسبة للأراضي الخاصة المؤممة

اعترف المشرع الجزائري بمبدأ إرجاع الأراضي لأول مرة بموجب قانون 25/90 ثم ومواجهة للمشاكل التي صادفت تطبيق هذا القانون على أرض الواقع تم تعديل القانون المذكور بموجب أمر 26/95.³³

1- إرجاع الأراضي وفقا لأمر 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري :

نميز بالنسبة للشروط ما بين الموضوعية منها و الإجرائية

أ- **الشروط الموضوعية** : وهي الشروط المتعلقة بكل من العقار و تلك المتعلقة بمالك العقار.

أولا : الشروط المتعلقة بالعقار :

إن محل أو موضوع الإرجاع هو العقار الفضاء أي الأرض ، اما ما تم فوق الأرض من بنايات و استثمارات فهي ملك لمن أقامها طبقا للمادة 77 من قانون 25/90 و عليه يجب أن تكون الأرض موضوع الإرجاع :

- أرض تم تأميمها في إطار الثورة الزراعية بموجب أمر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08

³⁴ و التي تم إدماجها في إطار الصندوق الوطني للثورة الزراعية .

³²- سوف نعرض عملية الإرجاع وفق الترتيب الزمني للنصوص حتى نبين النقاط التي تم تعديلها و كيفية تعامل المشرع مع المشاكل التي واجهت هذه العملية منذ تطبيق قانون 1990 م.

³³- قانون رقم 26/95 المعدل و المتمم المتضمن قانون التوجيه العقاري المؤرخ في 1995/09/25.

³⁴- هناك طريقتين للمعاينة الميدانية أي التحقق ميدانيا من بقاء و استغلال الأرض في الفلاحة او عن طريق تصنيف الأرض وفق أدوات التعمير لكن الطريقة المعتمدة في ذلك هي الطريقة الثانية إذ يمكن ان تكون مستغلة في الفلاحة غي أنها مصنفة كأرض عمرانية على الأمد المتوسط أو البعيد.

- قد حافظت على طابعها الفلاحي و السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد ما هو المعيار المعتمد للتعرف على ذلك.

- أن لا تؤدي عملية الإرجاع إلى إعادة النظر في المستثمرات الفلاحية القائمة.

- أن لا تكون المساحات المعنية قد تم استصلاحها فعليا في إطار قانون 18/83 المتعلق بجيازة الملكية العقارية الفلاحية عن طريق الاستصلاح

- أن تتكثّل الأراضي المعنية بعملية الإرجاع وسيلة عيش المالك و خلفه العام من الدرجة الأولى ، ونرى أن يكون هذا الشرط محققا في المستقبل ، أي بالتزام المالك أو خلفه باستثمار الأرض المسترجعة في الفلاحة

ثانيا : الشروط/ المتعلقة بشخص المالك الأصلي :

يقتصر حق طلب استرجاع الأرض المؤممة على الشخص الطبيعي ذو الجنسية الجزائرية و عليه بصريح النص³⁵ تم إقصاء الأشخاص الاعتبارية الأمر الذي أثار احتجاج ممثلي الزوايا إذا كان ذلك حجرة عثر في مطالبتهم باسترجاع الأراضي الوقفية وبصفة عامة يشترط المشرع في طلب الاسترجاع.

• أن لا يكون قد سلك سلوكا معاديا لحرب التحرير الوطني بثبوت إدانته أو أن لا يكون قد حصل عليها عن طريق معاملات عقارية ع المعمرين خلال حرب التحرير الوطني أو بعدها.³⁶

• أن لا يكون قد استفاد من أراضي في الإطار الذي حددته أحكام القانون 19/87 المتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأمالك الوطنية و تحديد حقوق المنتجين وواجباتهم.³⁷

³⁵- الفقرة الاولى من قانون المادة 25/90

³⁶- زروقي ليلي وحمدي باشا عمر ، المنازعات العقارية ، ط 2003 ، ص 254.

³⁷- سماعين شامة ، النظام القانوني الجزائري للتوجيه القاري ، ط 2003 ، دار هومة ، ص 31.

• أن يقوم المالك أو خلفه العام بإرجاع إلى الدولة التابعة التعويض الذي تحصل عليه.

ب- الإجراءات المتبعة :

أولا : طلب الاسترجاع و الفصل فيه : نظم المشرع إطار المطالبة بحق الاسترجاع كما يلي :

طلب الاسترجاع : يقدم المالك الأصلي طلبا صريحا ويرفقه بملف، يرسلهما إلى الوالي المختص إقليميا و هذا تطبيقا لنص المادة 81 من قانون 25/90 و التي تشير للملف المذكور دون إعطاء تشكيلته أو حتى إحالة ذلك على التنظيم على أن يتم تقديم طلب الاسترجاع في أجل 06 أشهر من تاريخ نشر قانون 25/90 المذكور : ³⁸

اللجنة الولائية المتساوية الأعضاء : يقوم الوالي بعد استلامه ملفات طلب الاسترجاع بتحويلها إلى اللجنة الولائية متساوية الأعضاء ³⁹ و التي لم يتم تحديد تشكيلتها بالتفصيل بل جاء تحديدها بصفة إجمالية ، فهي تضم ممثلين للإدارات عدد متساويا من المنتجين المحليين وممثلي جمعيات الملاك و المستثمرين الفلاحيين و كذا تجمعاتهم المعتمدة قانونا و يتم ترأس تلك اللجنة من طرف المندوب للإصلاح الفلاحي هذا وتفصل اللجنة المذكورة في الفرضيات الثلاث التالية : ⁴⁰

*- إرجاع الأرض نفسها لمالكها الأصلي restitution

*- تعويض المالك الأصلي بمنحة قطعة أرض مماثلة compensation

*- تعويض المالك الأصلي نقدا لاستحالة إرجاع الأوضاع على حالتها السابقة في إطار

عملية التعويض النقدي indemnisation

³⁸- تم نشر قانون 25/90 للجريدة الرسمية في تاريخ 1990/11/18.

³⁹- المادة 82 من قانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري.

⁴⁰- سماعين شامة ، المرجع نفسه ، ص 32.

ويتم إخطار الوالي بقرار اللجنة و في حالة ما إذا كان إرجاع الأرض بعينها ممكنا يتخذ الوالي قرار بذلك.

ثانيا : تحرير عقد التبادل : يكلف مندوب الإصلاح الفلاحي بإرسال لمصالح إدارة الأملاك الوطنية على مستوى الولاية ملفا يتضمن ما يلي :

- قرار الوالي بإرجاع المالك الأصلي في ملكيته
- نسخة من سند الملكية إذا وجد أو شهادة تقدمها البلدية تثبت ملكية الأرض من طرف طالب الاسترجاع على أساس الأرشيف الموجود لديها و المتضمن عملية التحقيق المنجزة من طرف مصالحها وفقا للمواد 77 و 78 من أمر : 73/71 المتعلق بالثورة الزراعية .
- قرار مندوب الإصلاح الفلاحي على مستوى الولاية.

- يكلف مدير الأملاك الوطنية بتحرير عقد التبادل و الذي يحمل توقيعه كل من لوالي المختص إقليميا و طالب الاسترجاع⁴¹ هذا و في الأخير وبالنسبة لباقي الأملاك (البيانية و التجهيزات) المنجزة بعد عملية التأميم فيتم تحرير العقود بشأنها كما يلي :

*- إذا كانت ملكية المستثمر وفقا لقانون 19/87 فالنص يتكلم على إمكانية التنازل عليها عن طريق التراضي أي أنه يتم تحرير عقد رسمي أمام الموثق ببيعها و هذا تطبيقا لمضمون المادة 2/77 و 3 من قانون التوجيه العقاري 25/90.⁴²

*- إذا كانت ملكية الدولة فيجب إعداد عقد إداري ببيعها للمالك الأصلي وفقا للثمن الذي تقوم بتقييمه مصالح أملاك الدولة.

⁴¹- نموذج عقد التبادل منشور في rt 1991/92 p36 et suivant

⁴²- المادة 77 الفقرة الثانية و الثالثة من قانون 25/90 المذكور.

1- توسيع عملية الاسترجاع وفقا لأمر 26/95 : 43

غير أن المشاكل التي واجهت العملية في ظل قانون 25/90 المذكور و كذا قصور المبدأ على فئة المؤمنين و ازدياد احتجاج الملاك الآخرين على ملكيتهم أدي بالمشرع إلى تعديل نص القانون المذكور بموجب أمر 26/95⁴⁴ المعدل و المتمم قانون التوجيه العقاري.

وعلى غرار ما تقدم نميز بين الشروط الموضوعية و الإجرائية.

أ- **الشروط الموضوعية** : سوف نتطرق إلى الشروط المتعلقة بالعقار و تلك المتعلقة بشخص المالك.

أولا : الشروط المتعلقة بالعقار : جاء نص أم 26/95 ليوضع ويوسع في نفس الوقت مجال تطبيق قانون 25/90 و عليه تشمل عملية الاسترجاع.

⁴³- أمر 26/25 المؤرخ في 1995/09/27 المعدل و المتمم قانون 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري الذي عدل

شروط عملية الاسترجاع.

⁴⁴- ج.ر لسنة 1995 رقم 55.

- الأراضي التي فقدت طابعها الفلاحي تتحمل الدولة على عاتقها تعويض ملاكها الأصليين ووفقا للمادة 13 من أمر 26/95 و التي عدلت من مضمون المادة 76 من قانون 25/90 حيث كل أرض.
 - أرض تم استعمالها لغرض البناء .
 - أرض تم تغيير وجهتها الفلاحية بموجب أدوات التعمير و المصادق عليها قانونا .
 - الأراضي التي تبرع بها ملاكها الأصليين في إطار أمر 73/71 المتضمن الثورة الزراعية.
 - الأراضي الني وضعت تحت حماية الدولة وفقا لمرسوم 168/63 المتعلق بحماية الأملاك العامة للدولة المنقولة و غير المنقولة و كذا أمر 20/62 المتعلق بحماية الأملاك الشاغرة.
- هذا شريطة أن لا تقع الأرض تحت طائلة التقادم المكسب وفقا للمادة 76 من قانون التوجيه العقاري 25/90.

ثانيا : الشروط المتعلقة بشخص المالك : يشترط في المالك : ⁴⁵

- أن يكون من المتبرعين بأراضيهم ضمن أمر 73/71 المتضمن قانون الثورة الزراعية.
- إذا كان المالك الأصلي قد استفاد من استغلال قطعة أرض بموجب قانون 19/87 ⁴⁶ فعليه أن يقوم بالتنازل عن حقه في تلك الأرض حتى يمكنه طلب استرجاع ملكيته الأصلية.
- أن لا يكون المالك الأصلي قد اشترى قطعة الأرض محل طلب الاسترجاع أثناء الحرب التحريرية أو بعدها ، وإذا كان الأمر كذلك فعليه أن يقدم شهادة كتابية تثبت أنه استأذن جيش التحرير الوطني أو أعضاء جبهة التحرير الوطني وأن هؤلاء قد أعطوه الموافقة على ذلك ، هذا و نشير إلى أن الشرط غير واجب على المجاهدين وذوي حقوق الشهداء .
- يشترط في المالك الأصلي أنه لم يسلك سلوكا غير مشرفا أثناء حرب التحرير .

⁴⁵ – circulaire interministérielle a n° 95/26 du 25/09/1995.

⁴⁶ – قانون 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 المتضمن ضبط كفايات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية ، و تحديد حقوق المنتجين وواجباتهم.

• إذا كان المالك الأصلي قد تلقى تعويضا في إطار تطبيق أمر 73/71 المذكور أعلاه فيجب عليه أن يقوم بإرجاعه.

الشروط الإجرائية : لقد تم التعرض إلى الإجراءات المتبعة لطلب الاسترجاع في ظل قانون 25/90 و عليه في هذا الجزء سوف نتطرق إلى أهم النقاط التي تم تعديلها أو استحداثها بموجب أمر 26/95 وكذا النصوص التنظيمية التي تلتها :

أولا : طلب الاسترجاع : تم تحديد أجل تقديمه من طرف المالك الأصلي بمدة 12 شهرا من تاريخ نشر أمر 26/95 بالجريدة الرسمية لسنة 1995 وقد تم إصدار قرار من طرف وزير الفلاحة يبين فيه تكوين ملف الاسترجاع تحت رقم 308 بتاريخ 1995/11/18 و الذي يشمل على طلب خطي بالاسترجاع

استمارة يسحبها المالك الأصلي من مصالح الفلاحة على مستوى الولاية ويقوم بملئها.
ثانيا : اللجنة المكلفة بالفصل في طلبات الاسترجاع :⁴⁷ تم النص على إنشاء تلك اللجنة بموجب المادة 82 من قانون التوجيه العقاري 25/90 غير أنه لم يصدر نص تنظيمي يحدد تشكيلتها و هذا إلى غاية صدور منشور وزاري مشترك تحت رقم 80 المؤرخ في 1996/02/24 و الذي يحدد تشكيلتها كما يلي :

- مدير الأملاك الوطنية على مستوى الولاية رئيسا
- مدير مصالح الفلاحة عضوا
- المحافظ العقاري على مستوى الولاية عضوا
- رئيس الغرفة الولائية للفلاحة عضوا
- ممثل الاتحاد الوطني لعمال القطاع الفلاحي
- ممثل الاتحاد الفلاحين الجزائريين الأحرار

⁴⁷ - circulaire interministérielle a n° 95/26 du 25/09/1995.

• ممثل الجماعة المحلية الإقليمية.⁴⁸

الفرع الثاني : بالنسبة لأراضي الحبوس (الوقف)

إن عملية إرجاع الأراضي في ظل قانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري جاءت محدودة إذا اقتصر على الأشخاص الطبيعية دون المعنوية ، و عليه فقد عرفت عملية إرجاع أراضي الحبوس تأخرا ، إذ جاءت تطبيقا لنص المادة 38 من قانون 10/91 المتضمن قانون الأوقاف ونعرض فيما يلي إلى طبيعة الوقف كمعيار لتحديد عملية الإرجاع ثم إلى تعويض على أراضي الحبوس.

1- طبيعة الوقف كمعيار لتحديد عملية الإرجاع : يميز الفقه و التشريع بين نوعين من

الوقف.⁴⁹

أولا : الوقف العام : هي كل الأراضي التي تم ذكرها في المادة 5/8 و 6 من قانون 10/91 المذكور ، وقد صدر منشور وزاري مشترك بتاريخ 14/01/1992 بوضع إجراءات عملية الإرجاع⁵⁰ فالوقف العام تسترجعه الجهة الموقوفة عليها او السلطة الوصية المكلفة بتسيير ذلك الوقف بصفة صورية ، إذ أن التسوية للوضعية القانونية تتم لصالح الجهة الموقوف عليها إذا بقيت هذه الأخيرة على الوجود وفي حالة غيابها تتم التسوية لصالح الهيئة المكلفة قانونا بتسيير العقار الموقوف و المتمثلة في وزارة الشؤون الدينية على مستوى كل ولاية على أن يتم إبرام عقد إيجار بين المستفيد من عملية الاسترجاع و الشخص الذي يستغل الأرض فعلا.⁵¹

ثانيا : الوقف الخاص

⁴⁸ - التشكيلة هي إدارية محضة ولم توسع لمشاركة جمعية المعنيين بالأمر .

⁴⁹ - المادة 06 من قانون 10/91 المؤرخ في 27/02/1991 المتضمن قانون الأوقاف.

⁵⁰ r.t.f.a - أنظر : 1990/91/92 ، ص 89.

⁵¹ - وفقا للمادة 42 من قانون 10/91 المتضمن قانون الأوقاف.

عكس حالة الوقف العام المذكور أعلاه يكون الإرجاع في حالة الوقف الخاص عينيا.⁵²

2- **التعويض على أراضي الوقف** : إن القاعدة في تعويض أصحاب الأراضي الوقفية هي التعويض العيني و هذا حفاظا على بقاء و استمرار الوقف كما رسم له بعد ذلك الواقف و المقصود بالتعويض العيني هو إرجاع أرض مماثلة لتلك التي استحالت إرجاعها بسبب تغيير وظيفتها الفلاحية طبقا للمادة 24 من قانون 10/91 غير أن عملية التعويض قد تطرح مشاكل بسبب الحالة التي يكون عليها العقار الموقوف عند طلب استرجاعه ومنها:

أولا : حالة وجود أغراس او استثمارات تم تشييدها بعد عملية التأميم فالقاعدة وفقا للمادة 25 من قانون 10/91 المتضمن قانون الأوقاف تجعل منها جزءا من الوقف وعلى الموقوف له أن يقوم بشرائها من الشخص الذي قام بتشيدها سواء كانت الدولة أو شخص عام آخر أو حتى المستثمرين الخواص على أن يتم ذلك وفق الإجراءات التي تم التعرض لها سابقا بخصوص الاستثمارات الموجودة فوق الأراضي التي تم الحكم بإرجاعها لملاكها الأصليين.

ثانيا : حالة وجود بنايات معدة للسكن ، أو لممارسة حرف تجارية أو مهنية ففي هذه الحالة و خروجا على القاعدة المذكورة أعلاه و رغم إلحاقها بالوقف المسترجع إلا أن الموقوف له يقدمها للتأجير لفائدة الأشخاص الذين يحتلونها أو يستفيدون منها.

المطلب الثاني : تعويض المستفيدين

سنحاول التطرق إلى موضوع تعويض هؤلاء المستفيدين في فرعين الأول يتعلق بالتزام الملاك الأصليين الذين تم إرجاعهم في ملكياتهم و في الفرع الثاني نتناول التزام الدولة بالتكفل بتعويض بقطع أراضي أخرى.

⁵² - إن أراضي الوقف الخاص التي تم وضعها تحت حماية الدولة تدخل طبقا للمادة 8 من الفقرة 5 و 6 من قانون 10/91 ضمن الوقف العام ، غير أن أمر 26/95 لم يتعرض لها و عليه يبقى المشكل المتعلق بها مطروحا الأمر الذي يستلزم تدخل المشرع من أجل تنظيم ذلك.

الفرع الأول : التعويض المقدم من طرف الملاك الأصليين : 53

قبل الخوض في عملية تعويض نشير إلى أن نص المادة 77 من قانون 02/90 المتضمن التوجيه العقاري كانت تنص على إمكانية تنازل المستفيد لصالح المالك الأصلي ، أي أن القاعدة المذكورة هي تكميلية و غير ملزمة ، الأمر الذي تسبب في نشوء مشاكل عدة في تطبيق مضمون المادة على أرض الواقع هذا ما جعل المشرع يتدارك الأرض وذلك بصدوره الأمر 26/95 المعدل و المتمم المتضمن قانون التوجيه العقاري المؤرخ في 1995/09/25 م مما جعل من عملية التنازل إلزامية للمستفيدين و تم إعادة تحرير الفقرة المذكورة كما يلي :

" يتم التنازل عن المنشآت و الأغراس و التجهيزات لصالح ملاك الأراضي الأصليين".

هذا وكما سبق ذكره فإن المحل الرئيسي لعملية الإرجاع هو الأرض اما بالنسبة للاستثمارات الموجودة فوق الأراضي فيمكن تصور حالتين بشأنها:

أ- الحالة الأولى : إذا كانت الاستثمارات سابقة على تطبيق قانون 19/87 المتضمن ضبط كفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية فيتم التنازل عليها من طرف المستفيدين وهم ملاكها لصالح ملاك الأراضي الأصليين حسب التقسيم الإداري الذي تقوم به مصالح أملاك الدولة.

ب- الحالة الثانية : إذا كانت الاستثمارات لاحقة لتطبيق قانون 19/87 فإن المستفيد في إطار القانون المذكور هو الذي قام بتلك الاستثمارات بوسائله المادية الخاصة بما في ذلك رأس مال خاص أو قروض بنكية ، فيتم التنازل على تلك الاستثمارات حسب قيمتها التجارية في السوق ، و في حالة عدم الاتفاق على ذلك فيقوم المالك الأصلي بالالتجاء للقضاء في تحديد ثمنها.

53- سماعين شامة ، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، ط 2002 ، ص 39 ، دار هومة.

و في الأخير ورغم الفراغ القانوني نرى أنه إذا القيام بتلك الاستثمارات عن طريق قروض ولم يأت أجلها فيقوم المالك الأصلي بتعويض المستفيد على ما دفعه و يحل محله في الدين اتجاه المقرض (الدائن).

الفرع الثاني: التعويض المقدم من طرف الدولة للمستفيدين

يجب على المستفيد الذي يتم تعويضه من طرف الدولة أن تتوفر فيه جميع الشروط المنصوص عليها في نص المادة 10 من قانون 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 المتضمن ضبط كفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية و إلا سقط حقه في المستثمرة ومنه حقه في التعويض هذا ويأخذ تعويض المستفيدين من طرف الدولة إحدى الصورتين:

1- **التعويض العيني** : تطبيقا للمادة 78 من أمر 26/95 يمكن تصور إحدى الحالتين التاليتين :

أ- **الحالة الأولى** : حالة ما إذا كان المستفيد ضمن مستثمرة فلاحية انفرادية E.A.I ففي هذه الحالة يتم تعويض المستفيد بمنحة إما :

- قطعة أرض من الأراضي من التي تكون تابعة للأملاك الوطنية الخاصة و التي لم يتم توزيعها بعد.⁵⁴
- قطعة أرض تفصل من مساحة مستثمرة جماعية يقل عدد شركائها عن العدد المبين في العقد الإداري الأصلي.

ب- **الحالة الثانية** : حالة ما إذا كان المستفيدون ضمن مستثمرة فلاحية E.A.C يتم التعويض العيني في هذه الحالة إما :

- بإدماج أعضاء المستثمرة الفلاحية التي تم حلها ضمن مستثمرة فلاحية جماعية فوق أرض تابعة للأملاك الوطنية الخاصة و التي لم يتم توزيعها بعد.

⁵⁴ - المادة 23 من قانون رقم 26/95 المعدل و المتمم المتضمن التوجيه العقاري .

• إدماج أعضاء المستثمرة المنحلة ضمن مستثمرة فلاحية جماعية يقل عدد شركائها عن العدد المبين في العقد الإداري الأصلي

3- التعويض المالي (النقدي) : يشير قانون المالية لسنة 1991⁵⁵ في مادته 129 على أنه في حالة استحالة التعويض نقدا ، على أساس ما يلي :

أ- طلب التعويض المالي و الفصل فيه :

أولا : ملف طلب التعويض يقوم المستفيد طلبا من أجل تعويضه نقدا على ضياع حقه في المستثمرة الفلاحية التي كان يحوزها و يرفق طلب هذا بملف إداري متكون من الوثائق التالية:

• شهادة الحالة المدنية للمستفيد

• شهادة تسجيل بالضمان الاجتماعي بالنسبة لعمال المستثمرات الفلاحية المسيرة ذاتيا.

• قرار الوالي بمنح أو تخصيص قطعة الأرض الزائدة (الفائضة) بعد إتمام عملية إعادة

هيكله دواوين الفلاحية الاشتراكية D.A.S

• شهادة يسلمه مندوب الإصلاح الفلاحي تثبت براءة ذمة المستفيد اتجاه البنوك.

• شهادة يسلمها مندوب الإصلاح الفلاحي تثبت ضرورة تعويض المستفيد ماليا

• إذا قضى الأمر قرار بإبطال العقد الإداري

يتم إرسال الملف من طرف مندوب الإصلاح الفلاحي إلى مصالح أملاك الدولة على مستوى الولاية مرفقا ببطاقة تقنية⁵⁶ لقطعة أرض المستثمرة.

وكذا عدد النخيل ونوعيته و ذلك بالنسبة للمستثمرات الواقعة في الواحات فتقوم مصالح أملاك الدولة بمجرد استلامها للملف المذكور بتقييم التعويض عن مدير الأملاك بالولاية و بعد

⁵⁵- قانون رقم 36/90 المؤرخ في 1990/12/31 المتضمن قانون المالية 1991 ، لسنة 1990 م رقم 58.

⁵⁶- نموذج عن تلك البطاقة منشور في ملحق المنشور الوزاري المشترك الصادر في 1992/06/27 م -ج-ر.

الانتهاء من جميع المراحل يتم إيداع ملف التعويض كاملاً لدى لجنة خاصة تم استحداثها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06/92 الصادر في 04/01/1992.⁵⁷

ثانياً : اللجنة المكلفة بالفصل في طلبات التعويض المالي تنشأ على مستوى كل ولاية لجنة برئاسة مندوب الإصلاح الزراعي⁵⁸ و التي تقوم بتقييم التعويض المستحق وفق عناصر محددة و التي سوف نعرضها فيما يلي :

ب- عناصر تقييم التعويض المالي : يتم تحديد التعويض المالي المرتبط بضياع الحقوق العقارية التي منحتها الدولة للمستفيدين الفلاحيين استناداً على :

أولاً : نوعية تربة الأرض المستثمرة وهذا وفقاً للتصنيف المنصوص عليه في المادتين 80 و 81 من قانون 33/88 المؤرخ في 31/12/1988 م المتضمن قانون المالية لسنة 1989 .⁵⁹

أما بالنسبة لغابات النخيل يؤخذ بعين الاعتبار نوعية المنتج فبالنسبة لثمار دقلة نور يقدر التعويض بـ : 3000 دج للوحدة أما لبقية أنواع النخيل الأخرى فيقدر التعويض بـ : 1500 دج للوحدة.

⁵⁷ - جريدة رسمية لسنة 1990 م رقم 02 =

- تتكون اللجنة من : - مندوب الإصلاح الفلاحي المتواجد على مستوى الولاية رئيس

- مسؤول مصلحة الأملاك الوطنية عضواً =

⁵⁸ - أمين خزانة الولاية عضواً .

⁵⁹ - جريدة رسمية لسنة 1988 م رقم 54.

ثانيا : المدة الفعلية لممارسة العمل الفلاحي من طرف المستفيد فوق الأرض المستردة لصاحبها الأصلي وقد تم تحديد التعويض وفقا للمادة 04 من لمرسوم التنفيذي 06/92 المذكور أعلاه كما يلي :⁶⁰

- شغل الأرض يقل عن 04 سنوات يضاف للتعويض المذكور نسبة 15 %
- شغل الأرض يقل من 04 إلى 10 سنوات بنسبة 30 %
- شغل الأرض من 10 إلى 20 سنة بنسبة 40 %
- شغل الأرض يفوق 20 سنة بنسبة 50%.

المبحث الثالث : تحديد سندات الملكية الخاصة من خلال إثبات عملية تسليم سندات الأراضي العمرانية.

إن عملية تطهير مشكلة إثبات الملكية العقارية الخاصة مرتبطة أساسا بكل من القطاع الحضري و الفلاحي و كذا خصوصية مشاكل كل قطاع يتطلبان منا ان نتعرض إلى عملية تسليم سندات الأراضي العمرانية ثم نتطرق إلى إثبات ملكية الأراضي الفلاحية.

المطلب الأول: إثبات حق الملكية بالنسبة للعقار الحضري

إن طبيعة مشكلة إثبات حق ملكية الأراضي العمرانية التي وزعت تفرض علينا تصنيفها إلى قسمين و ذلك حسب طبيعة الغرض منها:

- بالنسبة للأراضي التي وزعت من أجل البناء الذاتي.
- بالنسبة للأراضي التي وزعت على نشاط محترفي التهيئة و النشاط العقاريين

الفرع الأول : الأراضي التي وزعت من اجل البناء الذاتي :⁶¹

⁶⁰- مصلحة الملكية العقارية ، مديرية أملاك الدولة بمستغانم .

⁶¹- للسكن او لممارسة حرف تجارية أو صناعية.

صدرت بخصوص مشكلة تطهير هذه الأراضي تعليمية وزارية مشتركة بين وزارة الإسكان من قطع أرضية⁶² و التي كانت تضم الإحتياجات العقارية للبلديات⁶³ و الذين واجهتهم صعوبات في الحصول على رخص البناء و كذا قروض من البنوك و هذا بسبب غياب عقود رسمية تثبت ملكيتهم على الأراضي التي استفادوا منها و غن الوثائق الوحيدة التي بحوزتهم تتمثل في :

*- عقود عرفية (تحكيمية / أولية) مسلمة من طرف البلديات

*- وضع دفع الثمن وقلة منهم كان بحوزته قرار إداري متضمن التنازل على قطعة الأرض المستفاد منها ، تطبيقا للقرار الوزاري المشترك الصادر بتاريخ 1978/10/09⁶⁴.

ويمكنهم تسوية وضعيتهم القانونية بتقديم طلباتهم للجان المختصة التي تنشأ كان مستوى كل دائرة و تعرف باسم خلية التنسيق و المتابعة⁶⁵، وتكون الخلية في حالة اجتماع دائم إلى غاية التسوية النهائية لجميع الملفات المطروحة عليها ، وهي في اتصال مستمر بالوالي و كذا الإدارات المركزية إذا اقتضى الأمر ذلك، و هذا قد حددت التعليمية المذكورة أعلاه الضوابط التي تقوم عليها تسوية الوضعية القانونية للعقارات المعنية و من أجل ذلك نميز التعليمية بين حالتين :

⁶²- التي تكون مساحتها أقل أو تساوي 400 م²

⁶³- كان أهم نص قانوني بموجب أمر 26/74 الصادر في 1974/02/20 المتضمن إنشاء تلك الإحتياجات العقارية لصالح البلديات و الذي جعل من البلدية المحنكر الوحيد للمعاملات العقارية داخل محيطها العمراني.

⁶⁴- ج.ر لسنة 1978 رقم 42

- تتكون الخلية من :

- ممثل الوالي رئيسا

- ممثل إدارة التابعة للولاية عضوا

- ممثل مصالح التعمير بالولاية عضوا

⁶⁵- ممثل البلدية المعنية التي توجد بإقليمها قطعة الأربعاء المتنازل عنها عضوا .

الحالة الأولى : البلدية هي المالكة القانونية للعقار ، قبل الخوض في الإجراءات و نشر إلى أن إنشاء الخلية يخضع لإجراء الإشهار و إعلام الجمهور به و على أوسع نطاق ويتم ذلك على مستوى البلدية وكذا الساحات العمومية و على أية حال ففي حالة ما إذا كانت البلدية هي المالكة للأرض المستفاد منها فتتم التصفية حسب المراحل التالية :

- إصدار قرار من البلدية يتضمن التنازل على قطعة الأرض فإذا وجد فيما إذا لم يوجد فالتعليمة تنص التنازل على إصداره وفقا للقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1978/10/29 وهذا رغم التغيير الذي طرأ على النصوص .
- إذا كان السبب في تعطيل عملية تسليم العقود يرجع لعدم دفع المستفيد الثمن الكلي بسبب إعادة التقييم، فيجب التسوية بعد أن يقوم المستفيد بإبداء تصريح كتابي يتعهد فيه بدفع ما عليه في مهلة لا تفوق ثلاث أشهر :

الحالة الثانية : البلدية ليست المالك القانوني للأرض المتنازل عنها ، ففي هذه الحالة تكون التصفية وفق الفرضيات التالية :

- الدولة هي المالكة لقطعة الأرض، وعملية دمج تلك الأرض ضمن الاحتياطات العقارية لم تنتهي بعد و عليه وحتى و إن وجدت قرارات التنازل الصادرة بين طرف البلدية لصالح المستفيد إلا أنها قابلة للشهر ، و عليه فهي غير نافذة للملكية الأمر الذي يستوي إنهاء عملية دمج الأرض في الاحتياطات العقارية للبلدية حتى يمكن هذه الأخيرة أن تتصرف فيها كمالكة وفقا للإجراءات التي تم ذكرها سالفا ، غير أن إنهاء عملية الدمج، قد يعترضها مضمون التعليمة رقم 583 الصادرة في 1990/02/17 و التي تشترط الإتمام عملية الدمج ، أن تقوم البلديات بدفع ما عليها من ديون ، غير أنه أمام الوظيفة المالية الصعبة للبلديات ، استلزم الأمر إصدار التعليمة في 1993/10/09 من أجل التخفيف من حدة التعليمة السابقة و هذا بتأكيدا على أنه لا يمكن بأية حال تعطيل

عملية التطهير و تسليم العقود على أن يتكلف الوالي بإعداد جدول الاستحقاقات المترتبة على ذمة البلدية و الذي يدرج ضمن ميزانية البلدية.

- قطعة الأرض المعنية هي ملك للغير⁶⁶ ، فهي فرضية لم توضحها التعليمات و نرى أنه يجب احترام⁶⁷ حقوق الملكية الخاصة وفقا لدستور 1989 في مادته 20 وكذا ما جاء به في الأحكام الختامية لقانون 25/90 المذكور.

الفرع الثاني : الأراضي التي وزعت على محترفي التهيئة و النشاط العقاريين :⁶⁸

فيما يخص الأراضي التي قامت البلدية بتوزيعها او التنازل عليها لصالح محترفي التهيئة و النشاط العقاريين ، نجد نص تعليمات وزارية مشتركة⁶⁹ بتاريخ 1994/07/31 يقدم لنفس الحلول التي جاءت بها التعليمات الوزارية المشتركة رقم 01 ة التي تم التعرض لمضمونها سابقا ، نفس الضوابط و نفس خلية التنسيق و المتابعة على مستوى الدائرة ، أما الجديد الذي جاءت به التعليمات الأخيرة فهو يمثل فيما يلي :

- توضيح تكوين الملف الإداري الذي يجب تقديمه من طرف المستفيد أمام خلية التنسيق و المتابعة.

- تحديد الآجال⁷⁰ المعدة للفصل في الملفات المعروضة للنظر .

- التأكيد على ان التنازل يتم وفق التقييم الإداري لقيمة الأرض و المحدد لموجب المرسوم

رقم 02/86 المؤرخ في 1986/01/07.

وهذا وتميز التعليمات المذكورة أعلاه بين الأراضي :

⁶⁶ - أفراد خاضعين للقانون الخاص.

⁶⁷ - سماعين شامة ، النظام القانوني للتوجيه العقاري ، ص 47.

⁶⁸ - المواد 86 و 88 من قانون التوجيه العقاري .

⁶⁹ - التعليمات وزارية مشتركة بين وزارة (الإسكان الداخلية ، المالية).

⁷⁰ - هي كالتالي : تنظيم الخلية في الملفات المقدمة لها في خلال 15 يوما من تاريخ الإيداع ، و تبليغ قرارها للمعني في خلال 30 يوما من تاريخ الإيداع.

أولاً: الأراضي التي لم يتم إدماجها ضمن الاحتياطات العقارية البلدية غير أنها كانت محلاً لـ :

- مشاريع إسكان أو تجهيز تم الانطلاق فيها قبل 18/11/1990 تاريخ صدور قانون التوجيه العقاري .

- تسليم رخصة بناء أو تجزئة

- المداولة من قبل المجلس الشعبي البلدي مصادق عليها.

هذه الأراضي يجوز لخلية التنسيق و المتابعة ان تعطي بشأنها الضوء الأخضر من أجل تصفية وضعيتها القانونية.

ثانياً : الأراضي الأخرى و التي لم يتم البناء عليها تبقى ملكية خالصة لملاكها الشرعيين و هو نفس حكم الفقرة الثالثة من المادة 86 من قانون التوجيه العقاري.

المطلب الثاني : إثبات حق الملكية بالنسبة للعقار الفلاحي

تحت شعار " الاكتفاء الذاتي في ميدان الإنتاج الزراعي " ، قام المشرع الجزائري بسن قانون 18/83 الصادر في 13/08/1983 و المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية⁷¹ ، ورغم أهميته إذ تقوم الملكية وفق هذا القانون على استصلاح الأراضي الصحراوية ، و الشبه الصحراوية و كل قطعة أرض غير تابعة للملكية العامة للدولة.⁷² ، غير ان مضمون القانون و تنفيذه لم يخص من طرف مصالح الدولة بالاهتمام اللازم، وهذا عكس المواطن الذي استمر ماله وجهده ، دون ان تكون له مقابل ذلك أية ضمانات ، وبقي يتخبط في مشاكل تمويل استثماره في غياب سندات الملكية المشروطة من طرف البنوك لتقديم القروض خاصة بعد تبني نظام السوق في نهاية الثمانيات و بقي الأمر على هذا الحال إلى غاية صدور المرسوم التنفيذي رقم 289/92 بتاريخ 08/07/1992 الذي جاء لوضع

⁷¹ - المادة 04 مكرر من قانون 18/83 المنكور

⁷² - ج.ر لسنة 1992 ، العدد 55.

الإطار التنظيمي الذي طال انتظاره ما يقارب 10 سنوات ودون الرجوع إلى مضمون قانون 18/83 المذكور سوف نكتفي بدراسة محتوى عملية توزيع الأراضي الصحراوية و تنشيطها خاصة بتسجيل فائض في توزيع هذه الأخيرة بعد الإصلاحات التي تم إدخالها على المستثمرات الفلاحية.

الفرع الأول: بالنسبة لعملية توزيع الأراضي الصحراوية

قبل التعمق في مضمون المرسوم التنفيذي رقم 289/92 المذكور تجدر الإشارة إلى أن تطبيقه جاء ضيقاً⁷³ مقارنة مع ما هو منصوص عليه في المادة 64 من قانون 18/83 المذكور ، إذ أن المرسوم جاء لوضع الإطار التنظيمي لاكتساب الملكية العقارية في المناطق الصحراوية دون سواها.

هذا ويعرف قانون 25/90 المذكور الأراضي الصحراوية على انها تلك الأراضي في المناطق التي تقل نسبة الأمطار فيها على 100 ملم⁷⁴ و التي يتم اكتساب حق الملكية وفق ما يلي :

1- الشروط : إن نص المرسوم التنفيذي رقم 289/92 يشير إلى سلسلة من الشروط يمكننا تصنيفها إلى ما يلي :

اولا : الشروط المتعلقة بإنشاء محيط الاستصلاح : يتم إنشاء محيط الاستصلاح بموجب قرار وزاري مشترك بين وزارتي الفلاحة و الري.⁷⁵

⁷³- سماعين شامة ، المرجع نفسه.

⁷⁴- المادة 18 من قانون التوجيه العقاري 25/90

- يضبط القرار ما يلي :

- حدود محيط الاستصلاح ومساحات

- عدد قطع الأراضي ومساحة كل واحدة منها

⁷⁵- كيفيات الاستثمار و شروط الترشيح

هذا وقد تم بموجب المنشور لوزارة الفلاحة الصادر في 14/12/1992 تعيين محافظة تنمية الفلاحة بالمناطق الصحراوية C.D.A.R.S⁷⁶ كالهيئة الإدارية الوحيدة المشرفة على العملية.

ثانيا : الشروط المتعلقة بالترشيحات : سوف نتعرض لكل من الشروط الواجب توفرها في :

- المترشحين : فيما يتعلق بالأشخاص الطبيعية المرسوم مطابقا لمضمون المادة 03 من قانون 18/83⁷⁷ في هذه المسألة فالجنسية الجزائرية شرط لتقديم الترشح.
- أما بالنسبة للأشخاص المعنوية فإن قانون 18/83 المذكور أعلاه يشترط الجنسية الجزائرية للشخص المعنوي و للمساهمين فيه طبقا لنص المادة 05 من المرسوم المذكور تشترط في الشخص المعنوي ان يكون أعضاءه المساهمين جزائريين الجنسية، ونرى أن في ذلك تراجع يقضي المستثمرين الأجانب الأمر الذي يتناقص مع السياسة الحالية لجلب المستثمرين الأجانب.
- دفتر الترشيح : يقدم المترشح طلبا خطيا يبين فيه موقع الأرض مساحتها ويؤشر باطلعه على دفتر الشروط⁷⁸ على ان يضمن طلبه ملفا تقنيا واقتصاديا⁷⁹ هذا و

⁷⁶ - هذا وقد تم تحديد حوالي 150.000 هكتار قابلة للاستصلاح في مشروع الحكومة لسنة 1992.

⁷⁷ - قانون 18/83 المؤرخ في 13/8/1983 المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية.

⁷⁸ - نموذج الدفتر الشروط منشورة في ملحق المرسوم التنفيذي رقم 289/92.

- يشتمل على : تفاصيل برنامج الاستصلاح ، مخطط شغل الاستصلاح .

- الكشف الوصفي و التقديري لأشغال الاستصلاح

- خطة التمويل التي تدير كان الخصوص تبلغ المساهمة الشخصية للمترشح فمبلغ القروض المالية التي يمكن الحصول عليها من الهيئات المصرفية.

- نسخة طبق الأصل من القانون الأساسي بالنسبة للشخص المعنوي او حتى مشروع القانون الأساسي للشريكة المزمع إنشاؤها .

⁷⁹ - شهادة الجنسية للمترشحين =

على أن يتم إيداع الملف كاملا لدى محافظة تنمية المناطق الصحراوية بصفتها الهيئة المشرفة على العملية.

2- الإجراءات المتبعة : تمر عملية الترشح بالمراحل التالية : ⁸⁰

أولا : يتم استقبال و تقييم العروض و الفصل فيها لدى محافظة تنمية المناطق الصحراوية من خلال لجنة فتح الأظرفة و التي تقوم بفتح العروض علنا .
في أجل (08) ثمانية أيام كاملة بعد انتهاء موعد تقديمها و كذا لجنة تقييم المترشحين ⁸¹، و التي هي مكلفة بتحليل مختلف العروض المقدمة و تقديم اقتراح بشأنها للمحافظة وهذا على أساس المعايير التالية :

- محتوى البرنامج المقدم للاستصلاح و آجال إنجازه
- الطاقات التقنية و المالية لكل مترشح
- عدد مناصب الشغل المزمع إنشائها من طرف المترشح ويكون قرار اللجنة المذكور بخصوص العروض المقدمة كما يلي :

- و المتكونة من : ممثل المحافظة رئيسا ، ممثل المصالح الفلاحية على مستوى الولاية ، عضوا .

- ممثل مديرية الري ، عضوا

⁸⁰- ممثل الفلاحين على مستوى الولاية عضوا.

- تتكون اللجنة من :

- ممثل المحافظة العقارية رئيسا

- مدير المصالح الفلاحية على مستوى الولاية عضوا

- مدير الري على مستوى الولاية عضوا

- المدير الجهوي عضوا

⁸¹- ممثل الشركة الوطنية للكهرباء و الغاز عضوا

*- قبول المترشح دون أي تحفظ ، ففي هذه الحالة ترسل اللجنة ملف المترشح للمصالح أملاك الدولة على مستوى الولاية ⁸²، مرفقا بقرار قبولها للمترشح وتقوم مصالح الأملاك بتحضير العقد الإداري المتضمن التنازل الذي يلحق به دفتر الشروط موقعا من قبل الطرفين.

*- قبول المترشح بتحفظ و الذي قد يتمثل في عدم استقاء الملف المقدم لجميع البيانات و الأوراق القانونية ، ففي هذه الحالة تحظر اللجنة المترشح بقرارها وتمهله مدة شهرين لرفع التحفظ و إلا سقط حقه.

*- رفض صريح للمترشح ، ففي هذه الحالة يجب على اللجنة أن تقوم بتسبب قرارها بما فيه الكفاية حماية لحقوق المترشح ليطعن في القرار وفقا لما سيلي توضيحه.

ثانيا : الطعن في قرار لجنة تقييم المترشحين ، فالطعن المقصود هنا هو الطعن الإداري ، أما بالنسبة للطعن القضائي فيجب الرجوع إلى القواعد العامة لذلك إذا تم إنشاء على مستوى المركزي لجنة وزارية مختلطة للفصل في الطعون التي يقدمها المترشحون الذين تم رفض عروضهم من قبل لجنة التقييم ⁸³ ، هذا على أساس ان يتم تقديم الطعون من طرف المترشحين في مدة شهر واحد من تاريخ تبليغهم قرار رفض ترشحهم على ان تلتزم اللجنة المذكورة بالفصل في تلك الطعون في مدة لا تتجاوز شهرا واحدا من تاريخ استلامها للطعون .

الفرع الثاني : بالنسبة للأراضي الفلاحية (الزائدة) التي لم يتم توزيعها او استغلالها ⁸⁴

⁸²- مصلحة الملكية العقارية ، مديرية املاك الدولة بمستغانم .

- تتكون اللجنة الوزارية من : - وزير الفلاحة رئيسا

- ممثل الوزير المنتدب للميزانية عضوا

- ممثل وزير التجهيز عضوا

- مدير الهندسة الريفية بوزارة الفلاحة عضوا

- مدير الدراسات العامة للري الفلاحي بوزارة الفلاحة عضوا

⁸³- مدير التخطيط بوزارة الفلاحة عضوا .

⁸⁴- تبلغ مساحتها حوالي 128.000 هكتار موزعة على 28 ولاية لمنشور وزير الفلاحة المؤرخ في 1992/10/13 .

تميز بين الحالات التالية :

الحالة الأولى : الأرض ملك من الأملاك الوطنية

ففي هذه الحالة يجب إحصاءها من طرف لجنة تنشأ من اجل هذا الغرض .⁸⁵
ويتم تسوية وضعيتها القانونية لفائدة حائزيها وفقا لأحكام قانون 18/83 هذا ويتم الكلام على منحها لفائدة أعضاء الأسرة الثورية دون أن تعرف الإجراءات القانونية لذلك.

الحالة الثانية: بالنسبة للأراضي التي كانت لقانون 19/87⁸⁶

و التي لم تعد مستغلة بسبب حالات الترك وتنازل المستفيد على حقوقه أو إسقاط أو حتى عدم توزيعها أصلا فتبقى هذه الأراضي خاضعة للقانون المذكور أي أن ملكيتها تبقى تابعة للدولة و يعاد توزيعها لفائدة مستفيدين جدد لأحكام نفس القانون ، و في هذا الصدد تم إنشاء لجنة استشارية لدى المندوب المكلف بالإصلاح الفلاحي على مستوى كل من الولاية و الذي يكون في نفس الوقت رئيسا لها.⁸⁷

هذا على أن يتم تخصيص الأراضي المذكورة وفقا للترتيب التالي من أجل :

- تتكون من :

- مدير مصالح الفلاحة عضوا

- مدير الغابات على مستوى الولاية عوضا

- مدير الأملاك الوطنية على مستوى الولاية عضوا

المحافظ العقاري على مستوى الولاية عضوا

⁸⁵- مدير فرع الوكالة الوطنية لمسح الأراضي بالولاية عضوا .

⁸⁶- قانون 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 المتضمن ضبط كفايات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك

الوطنية و تحديد حقوق المنتجين وواجباتهم .

- تتشكل اللجنة من ممثلي :

- مديرية مصالح الفلاحة

- الغرفة الولائية للفلاحة

⁸⁷- البلدية التي توجد بإقليمها الأرض المعنية بالتوزيع .

- تعويض الملاك الأصليين و المعنيين باسترجاع أملاكهم المؤممة .
 - إذا كانت أراضيهم قد فقدت طابعها الفلاحي ففي هذه الحالة يتم تعويض هؤلاء بأراضي أخرى و التي تنتقل لهم ملكيتها بموجب قرار صادر عن المندوب المكلف بالإصلاح الفلاحي و تتم تكملة إجراءات تسليم العقد النهائي من قبل مديرية الأملاك الوطنية على مستوى الولاية.
 - تعويض المستفيدين في إطار قانون 19/87 و الذين تم طردهم من مستثمرات من قبل ملاكها الأصليين فيصدر المندوب المكلف بالإصلاح الفلاحي قرار بتخصيص الأرض لفائدتهم و التي تبقى مسيرة وفقا لقانون 19/87.
- هذا و في حالة وجود فائض في توزيع الأراضي فيستفيد منها :
- الفلاحين القدماء للأرض في إطار التسيير الذاتي .
 - العاطلين عن العمل مهما كان سنهم مع إعطاء الأولوية للريفيين .
 - الدواوين الفلاحية التي تريد تطوير نشاطها وتوسيعها و نشير في الأخير أن كل الحالات المذكورة ومع إعطاء المحافظة على الترتيب المذكور فإن الأفضلية في حالة تساوي المترشحين تكون دائما لصالح المجاهدين و أبناء وأرامل الشهداء.

المخلص :

يتضح مما سبق أن القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري يعتبر الإطار المرجعي لتطبيق السياسة العقارية في الجزائر حتى وإن كان جزء هام منه قد خصص لمعالجة العقار الفلاحي.

وقبل الانتقال إلى النقطة الموالية يجدر بنا أن نسلط الضوء عن الحيثيات التي عرفها العقار الحضري فيما يخص أدوات التهيئة و التعمير و تأثيرهما على الملكية الخاصة للأراضي العمرانية.

لذلك فإن إنشاء كل من المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير و مخطط شغل الأراضي هو واجب يقع على عاتق كل بلدية على مستوى التراب الوطني ، و هو التزام قانوني و عملي لأنه لا يمكن لأي مشروع بلدية طموح في مجال التعمير أن ينجز خارج هذه الأدوات ، خاصة فيما يتعلق ببرمجة التجهيزات و تدابير التحكم العقاري في مجال الأراضي العمرانية.

كما خول القانون للإدارة الساهرة على هذا القطاع في سبيل المحافظة على النسيج العمراني و الطابع الجمالي للمدينة مجموعة من الإجراءات القانونية ينبغي على الأفراد إتباعها تحت توقيع جزاءات إدارية.

أما فيما يخص العقار الفلاحي فإن المشرع الجزائري في ظل قانون التوجيه العقاري جاء بمبدأ جديد هو الالتزام باستغلال الأراضي الفلاحية و بالتالي وضع قيودا على الملكية الخاصة ، وهذا نظرا للوظيفة الاجتماعية الاقتصادية للأراضي الفلاحية.⁸⁸

88- أ. حمدي باشا عمر ، وأزروقي ليلي ، المنازعات العقارية ، ط 2003 ، دار هومة.

فالشخص الملزم بعملية الاستغلال طبقاً لأحكام قانون 25/90 قد يكون هو المالك أو صاحب الحث العيني ، أو كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس الحيازة على الأراضي الفلاحية ، و عليه فإن الالتزام باستثمار الأراضي الفلاحية منوط بكل شخص له حق الاستغلال مهما كان مصدر هذا الحق " مالك ، حائز ، صاحب حق عيني".

أما الجزاء في حالة عدم استغلال الأرض الفلاحية في ظل قانون التوجيه العقاري هو خطأ مدني يشكل تعسفا في استعمال الحق، لكن جزاءه ليس جبر الضرر عن طريق التعويض كما هو مقرر في نظرية التعسف في استعمال الحق المنصوص عليه في القانون المدني بل له جزاءات أخرى قد تصل إلى حد تجريد المالك من ملكيته أعمالاً بالمبدأ القائل " تملك الأرض بالأعمار و تجريدها بالإهمال".

لأن المالك يضطلع بحكم ملكيته للمال برسالة اجتماعية يلتزم بأدائها و يدخل تحت حماية القانون إذا أحسن أدائها و يخرج عن هذه الحماية إذا قصر و أهمل و جاز للدولة أن ترفع يده عنها.⁸⁹

وبالتالي تهديد حق الملكية في صميمه لأنه إذا كانت القواعد العامة للنطاق القانوني الجزائري جعلت من حق الملكية العقارية ذو طبيعة مزدوجة ، أي الجمع بين كل من النزعة الفردية و النزعة الاجتماعية فإن الأحكام التي جاءت بها المادة 48 من القانون 25/90 لم تكتف بإعطاء وظيفة اجتماعية مما يؤثر سلباً على الوضعية القانونية لمالك العقار الفلاحي الذي لم يعد صاحب حق بل مجرد موظف أو وكيل للمصلحة العامة المتمثلة في استثمار الأرض في الفلاحة ، و الزيادة في قدرتها الإنتاجية.

أما إذا تعلق الأمر بعملية إرجاع الأراضي الفلاحية إلى ملاكها الأصليين فإن أهم ما جاء به قانون التوجيه العقاري هو إلغاء الأمر 73/71 المتعلق بالثورة الزراعية و أمر بإرجاع الأراضي

⁸⁹ - حمدي باشا عمر ، حماية حق الملكية العقارية الخاصة ، ط 2002، دار هومة ، ص 75.

المؤممة التي حافظت على طابعها الفلاحي إلى ملاكها الأصليين حسب شروط تم تحديدها في المادة 76 من هذا القانون .

ثم و بعد التعديل الذي جاء به الأمر رقم 26/95 المؤرخ في 25/09/1995 امتد حق الاسترجاع إلى الأراضي المتبرع بها لفائدة الصندوق الوطني للثورة الزراعية و في إطار هذا التعديل حاول المشرع التكيف مع الواقع و التخلي عن الشروط التي تجاوزتها الأحداث.

كما حاول التكفل بالمنازعات التي نتجت عن عملية إرجاع هذه الأراضي ، لاسيما فيما يتعلق بمآل المنشآت المنجزة على هذه الأراضي بعد التأمين و إعادة إدماج المستفيدين المتضررين من عملية استرجاع الأراضي ، ووضع القواعد الخاصة بالتعويض التي تدفعه أو تلتزم بد الدولة.⁹⁰

ولقد عدل المشرع الجزائري في الشروط الموضوعية في صريح المادة 76 من هذا القانون لإرجاع الأراضي فألغى القيود المستمدة من ايدولوجية الثورة الزراعية لاسيما الشروط المتعلقة بدرجة الوارث أو المستغل المباشر للأرض أو حصول المالك الأصلي على أرض أو مساعدات مالية من الدولة.

وحتى لا يجب المساس بفعالية المستثمر بحيلولة دون الاسترجاع في حين احتفظ بالشروط الأخرى التي سبق ذكرها في المادة 76 أعلاه ، كما أن المشرع عدل في الشروط المتعلقة باكتساب الأرض من العمر ، ولم ينص سوى على المعاملات التي تمت أثناء حرب التحرير الوطنية.

و الملاحظ مما سبق أن الاسترجاع بعد التعديل أصبح بمثابة الحق الذي يخول للمالك الأصلي ليتمسك به و يطالب بالتعويض في حالة استحالة الاسترجاع و الواقع أن أغلب الأراضي التي حافظت على طابعها الفلاحي أعيدت لأصحابها بغض النظر عن التعامل فيها مع المعمر

⁹⁰ - أسماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، ط 2002 ، دار هومة .

وحتى أن السلوك الغير مشرف أثناء الثورة التحريرية لم تتم إثارته إلا في حالات نادرة حيث أنه في كل الحال أن الإدارة تصرفت بدون توفر آليات فعالة تمكنها من إثبات هذه الحالات. لكن مباشرة وبعد صدور قانون التوجيه العقاري 1990، وبموجب أحكام قانون المالية لسنة 1991 لاسيما المواد 125 و 135 من هذا القانون حاول المشرع تنظيم الإجراءات المالية المتعلقة بعملية الاسترجاع ، فاشتراط على المالك إرجاع التعويض الذي حصل عليه عند التأميم و إلا يتم تعويضه حسب النصوص المتعلقة بقانون نزع الملكية بمعنى أنه في كل الحالات يتم تقييم حسب طبيعة الأرض عند انتزاعها من صاحبها ،أي باعتبارها كأرض فلاحية حتى ولو فقدت طابعها الفلاحي عند التقييم.

وقد نص المشرع بموجب قانون المالية لسنة 2001 ، المادة 42 نصت على ان " المقصود بالتعويض و المنصف الممنوح للمالك الأصلي هو ان يكون التعويض مناسباً للقيمة التجارية للأراضي المعنية ،ويحدد مبلغ التعويض من قبل الوزارات الثلاثة : المالية ، الجماعات المحلية ،الفلاحة.

ان مسالة حماية العقار و طريقة اثباته تشكل عائقا رئيسيا و اشكالا عويصا يواجه السلطات المشرفة على تنظيم الملكية العقارية لذلك فإن عملية إثبات الملكية الخاصة يستدعي منا إيجاد آليات و أدوات لتعزيز الأساس القانوني لشهر هذه الممتلكات بسندات رسمية مكتوبة ، و ذلك بتحديد عيني لكل ملكية عقارية على حدة ، و تسليم سند يكون بمثابة بطاقة تعريف ، و تحديد هوية العين المملوكة زيادة على فإن توفير حماية قانونية للملكية العقارية عن طريق تمكين صاحب العقار من التصرف فيه و استعماله و استغلاله بصفة هادئة من شأنه المساهمة في تطوير خدمة العقار.

إذ أنه لا جدوى من تقرير الملكية إن لم تكن هناك وسائل و أدوات قانونية ناجعة تحميها.

فالملكية المجردة من الحماية لها الوجود المادي دون الوجود القانوني .

لذلك سوف نتناول في هذا الفصل الوسائل القانونية لحماية و إثبات الملكية الخاصة من خلال

المباحث التالية :

المبحث الأول : وسائل طرق اكتساب الملكية الخاصة

المبحث الثاني : وسائل الحماية في إطار القانون المدني

المبحث الثالث : وسائل الحماية في إطار القانون الجزائي.

المبحث الأول : وسائل إثبات طرق اكتساب الملكية الخاصة

قصد رفع العراقيل المرتبطة بعدم وجود سندات ملكية في المناطق التي لم يتم فيها إعداد عملية المسح العام للأراضي ، خاصة و ان المشكل الذي تعاني منه بلادنا و الذي يرجع إلى أسباب تاريخية (الفقرة الاستعمارية) ، أن ثلاثة أرباع من الممتلكات عندنا تفتقد إلى سندات و مخططات¹، هذا ما ادى بتدخل المشرع إلى محاولة حل مشكلة إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق تسليم شهادة الحيازة certificat de possession للمالك الظاهر ، و تأسيس

¹- حمدي باشا عمر ، حماية الملكية العامة الخاصة ، ص 75.

عقود وشهرة للحائزين على عقارات تقوم مقام عقود الملكية و لكن لا يتم هذا إلا بعد توافر الشروط المنصوص عليها قانونا.

المطلب الأول : إنشاء شهادة الحيازة

وفقا للمادة 39 من قانون التوجيه العقاري و المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 الذي جاء تطبيقا للمادة 39 منه المتضمن كيفية إعداد شهادة الحيازة و تسليمها لكل شخص يجوز في أراضي الملكية الخاصة التي ليست لها عقود لمدة نة على الأقل بصفة هادئة علنية و مستمرة ان يحصل على سند حيازي يسمى " شهادة الحيازة"²

لذلك سنحاول التطرق إلى الطبيعة القانونية لهذه الشهادة من خلال نقطتين : شروط إجراءات إعدادها و تسليمها ثم نبين الآثار المترتبة عن تسليم هذه الشهادة.

فقبل أن نتطرق إلى الفرع الأول يجدر بنا أن نعرف هذه الشهادة : إن شهادة الحيازة هي شبه عقد أو مقرر إداري يكتسي طابعا رسميا و محررا يثبت للحائز حق الحيازة على العقار محل الشهادة بعد إتمام إجراءات تسجيلها و إشهارها كما يمكن أن تكون سندا قويا لاكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب وفقا للإجراءات القانونية.³

الفرع الأول : إجراءات إعداد شهادة الحيازة

نص المشرع على سلسلة من الشروط عند إعداد الحيازة تراوحت ما بين الشروط الموضوعية و اخرى الشروط الشكلية.⁴

1- الشروط الموضوعية :

تتمثل في الشروط المتعلقة بكل من العقار و تلك المتعلقة بحيازته :

أ- الشروط الخاصة بالعقار : يجب أن تكون الأرض محل طلب شهادة الحيازة

²- سماعيل شامة ، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، ص 57.

³- د. الزهدي يكن شرح مفصل لجديد لقانون الملكية العقارية و الحقوق العينية ، ج 1 ، ط 3 ، دار الثقافة ، بيروت ، 1974.

⁴- عبد الحفيظ بن عبيدة ، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العقارية ، در هومة ، ط 2003 ، ص 134.

* أن تنصب حيازة الطالب على عقار خاص ، أي غير تابعة للأملاك العمومية الخاصة و العامة.

* أن لا يقع هذا العقار في تراب بلدية تم فيها إجراء مسح الأراضي أو شرع فيه إذ أن المسح يعد أداة تصفية نهائية و بالتالي فلا يستدعي هذا طلب شهادة الحيازة من بعد.

ب- الشروط الخاصة بالحيازة : وفقا للشروط على ذلك :

- أن يكون الطالب الحائز للعقار محل الطلب حيازته هادئة و علانية حسن النية ولا تشوبها شبهة.⁵
- أن تستمر هذه الحيازة سنة على الأقل و غير منقطعة
- أن لا يكون للعقار محل الطلب عقد رسمي سواء كان هذا العقد إداري أو توثيقي أو أي محرر رسمي آخر

2- الشروط الشكلية :

نقصد بها الأمثال و احترام الإجراءات التالية :

بعد توافر الشروط الآنف ذكرها يمكن أن يقدم الطلب إلى البلدية التي يقع العقار في دائرة اختصاصها بموجب عريضة كتابية و هنا ميز المشرع بين إجرائين الشروع في عملية تسليم الحيازة ، الإجراء الفردي الجماعي.

أولا : الإجراء الفردي : يقوم المترشح للحيازة بتقديم عريضة كتابية تتضمن البيانات المتعلقة بطبيعة العقار ، مكانه ، مساحته وحدوده ووضعيته ، و الحقوق و الأعباء التي قد يكون العقار مثقلا بها مع تعيين هوية المستفيدين منها ، كما يتضمن الطلب بالضرورة الهوية الكاملة للحائز ويجب أن تكون العريضة المذكورة أعلاه بملف يتكون من الوثائق التالية :

- تصريح شرعي ، يعد وفق النموذج الملحق بالمرسوم رقم 254/91 و يتضمن التصريح تعيين العقار ، هوية صاحب العريضة ، كما يتضمن توقيع شاهدين اثنين يثبتا أن

⁵- عبد الحفيظ بن عبيدة ، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية ، دار هومة ، ط 2003 ، ص 134.

الحيازة الممارسة من طرف طالب شهادة الحيازة أنه حسن النية و كذا مدة الحيازة و

بيان هوية أصحاب الحق إذ تم هناك انتقال الحيازة.

• شهادة الحالة المدنية لصاحب (أصحاب) العريضة .

• مخطط يبين حدود القطعة المعنية ووضعيتها .

• عند اللزوم أي وثيقة أو سند يراه صاحب (أصحاب) العريضة قد يقدم وضعيتهم

كحائزين يجب الإدلاء بها.⁶

ثانيا : الإجراء الجماعي : ينص هذا الإجراء برامج التحديث الريفي او الحضري ذات المنفعة

العامة او برامج إعادة التجميع العقاري حسب ما يلي :

*يصدر الوالي المختص إقليميا قرارا يتضمن الشروع في الإجراء الجماعي و يحدد المجال

الترابي المعني بالإجراء.⁷

يودع القرار لدى البلدية المعنية أو البلديات المعنية بالإجراء .

يعلن عن إيداع هذا القرار بواسطة المصقات في مقر البلدية المعنية و اماكنها العمومية لمدة

شهرين.⁸

إضافة لنشره بإحدى الجرائد الوطنية أو الجهوية⁹ بمعدل أربع نشرات تجدد كل 15 يوما و

يتضمن القرار لزوما المدة المقررة بشهرين من تاريخ أول نشر في الصحافة الوطنية أو الجهوية

لكي يقوم من يهمله الأمر بتقديم طلبه الفردي لاستخراج شهادة الحيازة ، و هذا وفق الشروط

التي تم ذكرها مسبقا.

⁶ - يسلم لطالب الشهادة وصلا عند إيداعه للملف المذكور أعلاه.

⁷ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية ، دار هومة ، ط 2003 ، ص 135.

⁸ - حمدي باشا عمر ، محررات شهر الحيازة ، ط 2002 ، الجزائر ، دار هومة .

⁹ - المادة 08 من المرسوم التنفيذي 254/91 المذكور أعلاه

هذه الشروط و البيانات الواجب إتباعها ، سواء كان الطلب مقدم في إطار فردي يخص الشخص الحائز أو مجموعة أشخاص حائزين معا لعقار واحد و لعل ما يميز الإجرائين الفردي و الجماعي وهو كون الإجراء الجماعي هو أداة للتهيئة العقارية في حين أن الإجراء الفردي هو وسيلة للتملك في المستقبل.

ثالثا : الإجراءات التي يقوم بها رئيس المجلس الشعبي البلدي : ¹⁰

إن إعداد و تسليم شهادة الحيازة هي من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي وحده الذي يقوم بالتحقيق في دراسة طلب شهادة الحيازة حسب ما يلي :

- فتح سجل خاص : يجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يفتح سجلا خاص يرقمه و يوقع عليه رئيس المحكمة المختصة إقليميا ، يسجل فيه تاريخ إيداع العرائض و التسلسل الزمني لتقديمها طبقا لأحكام المادة 02 من نص المرسوم المذكور أعلاه.
- يخطر عند اللزوم صاحب العريضة خلال الثمانية أيام الموالية لتاريخ الإيداع بكل المعلومات الإضافية التي يراها مفيدة.
- أن ينشر مستخلص من العريضة عن طريق إعلان يلصق بمقر البلدية و اماكنها العمومية لمدة شهرين و ذلك من خلال 15 يوما الموالية لتاريخ الإيداع.¹¹
- إذا كان عدد سكان البلدية يفوق 20000 ساكن يجب أن تنشر لعريضة في جريدة وطنية على نفقة الطالب .

ويبين الإعلان الملصق و عند اللزوم النشر في الصحافة أن كل شخص له حقوق يريد أن يظهرها على العقار محل الطلب ، أن يقدم كتابيا اعتراضه و ملاحظاته إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي خلال مدة شهرين من تاريخ التصديق أو النشر في الصحافة.

¹⁰ - إعداد و تسليم شهادة الحيازة هو اختصاص رئيس م.ش.ب. وفقا للمادة 02 من الفقرة الأولى من المرسوم المذكور .

¹¹ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، المرجع نفسه ، ص 137.

- أن يقوم في مهلة 15 يوما بإخطار رئيس مصلحة الأملاك الوطنية بالولاية لتوضيح الوضعية القانونية للعقار موضوع طلب شهادة الحيازة من منظور الأحكام التشريعية التي تحكم الأملاك الوطنية ، ويبين أن العقار المعني لا يتببس مع الأملاك الوطنية و على رئيس المصلحة الأملاك الوطنية بالولاية تحت طائلة قيام مسؤوليته الشخصية أن يطلع رئيس المجلس الشعبي البلدي بوضعية العقار في أجل شهرين من تاريخ إخطاره بذلك.
- في حالة الاعتراض على طلب شهادة الحيازة في الأجل القانوني يدعو رئيس المجلس الشعبي البلدي الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة إقليميا للفصل في النزاع مع حفظ الطلب و الاعتراض عليه.
- في حالة عدم تقديم أي اعتراض على طلب شهادة الحيازة سواء من قبل رئيس مصلحة أنلاك الدولة أو أمن أطراف آخرين في الآجال المحددة في المادتين 10 و 11 من المرسوم 254/91 يحرر رئيس المجلس الشعبي البلدي خلال الثمانية أيام التي تعقب تاريخ انقضاء هذه الآجال محضرا يثبت فيه عدم وجود أي اعتراض. وبعد ذلك يقوم بإعداد شهادة الحيازة وفق النموذج الملحق بالمرسوم التنفيذي¹² و التي تكون على شكل مقرر إداري يتضمن في مادته الأولى الاعتراف بصفة الحيازة للشخص الحائز أو الأشخاص الحائزين مع تعيين هوية الشخص الحائز و تعيين العقار بنوعه و مساحته وحدوده ثم تعيين النسب العائدة لكل حائز في حالة الحيازة على على الشيوخ.
- ويتضمن في المادة الثامنة من المرسوم 254/91 بيان أن شهادة الحيازة هذه لا تعدل من الصفة القانونية للعقار و أخيرا تاريخ تحرير الشهادة، وتاريخ تسجيلها و إشهارها في المحافظة العقارية و ما تحتويه من بيانات.

¹²- المرسوم التنفيذي 254/91 المؤرخ في 27/07/1991 المتضمن كيفية إعداد شهادة الحيازة.

وتعد شهادة الحيازة بصفة فردية لصالح حائز واحد او بصفة جماعية لصالح مجموعة من الحائزين على الشيوع و لا تسلم شهادة الحيازة إلا بعد إتمام إجراءات التسجيل و الإشهار.

الفرع الثاني : أثار شهادة الحيازة

تعد شهادة الحيازة سند غير قابل للتصرف فيه و تسليمه لا يغير من الوضعية القانونية للعقار¹³ و يترتب على شهادة الحيازة الآثار التالية :

* شهادة الحيازة ، شهادة إسمية : يعني ذلك أن شخص الطالب محل اعتبار فتسلم الشهادة شخصيا لطالبها سواء كان منفردا أو جماعة فوفاة الحاصل عليها أو أحد الحاصلين عليها يؤدي حتما إلى انقضائها بعد سنة واحدة من الوفاة ، ما لم يقوم الخلف العام في الحالة الأولى/ وكل من الخلف العام و الخاص في الحالة الثانية بطلب تسليم شهادة حيازة جديدة بأسمائهم ، و عليه يكون لزوما على الخلف احترام الشروط الإجرائية المذكورة أعلاه خاصة منها ما يتعلق بعريضة الطلب و تكوين الملف و تضمينه وثيقة العريضة بالنسبة للخلف العام.¹⁴

* شهادة غير قابلة للتصرف فيها : و نقصد بالتصرف البيع، أي أنه لا يجوز للحاصل على الشهادة أن يقوم بالتنازل عليها سواء كان ذلك بمقابل او عن طريق التبرع ، فهو لا يعدو أن يكون سواء حائز لا غير،¹⁵ ولا يجوز أن تنتقل إلى الورثة بقوة القانون ، في حالة وفاة الحائز ولكن يجوز للورثة أو الشركاء الآخرين في الحيازة ، خلال سنة ابتداء من تاريخ الوفاة ، طلب تسليم شهادة حيازة باسمهم و يحلون بذلك حل المتوفي في حيازة العقار .

* شهادة لا تغير في الوضعية القانونية للعقار : إن القواعد العامة المنصوص عليها في كل من القانون المدني و كذا قانون الإجراءات المدنية فإن المشرع الجزائري خصص المستفيد من شهادة لحيازة ببعض الحقوق نذكر منها:

¹³- وفقا للمادة 42 من قانون التوجيه العقاري .

¹⁴- المادة 16 من الفقرة 2 مكرر من المرسوم 254/91 المذكور أعلاه .

¹⁵- سماعين شامة ، المرجع نفسه ، ص 63.

* رهن العقار: يمكن للحائز أن يكون رهنا عقاريا صحيحا من الدرجة الأولى لفائدة هيئات القرض كضمان للقروض المتوسطة و الطويلة للأمد وهذا وفقا للمادة 44 من قانون 25/90 ، كما يمكن أن يكون الرهن العقاري لفائدة شخص طبيعي أو معنوي غير هيئات القرض المذكورة ، وذلك تسهيلا و تشجيعا للاستثمار و استغلال العقار .

* الاحتجاج بالتقادم المكسب من أجل التصفية النهائية للوضعية القانونية للعقار و انطلاقا من تاريخ المذكور في شهادة الحيازة و الذي يثبت بداية ممارسة الحيازة يمكن للمستفيد أن يستند على هذا التاريخ من أجل طلب استخراج عقود الشهرة.¹⁶

* يجوز للحائز أن يستند على شهادة الحيازة من اجل طلب رخصة البناء او رخصة التجزئة أو اي شهادة من شهادات التعبير بالمفهوم الواسع لها .

* وعني عن البيان أن شهادة الحيازة تعد سندا صحيحا يساعد اللجنة البلدية لمسح الأراضي عندما تشرع في إجراءات عمليات مسح الأراضي على مستوى البلدية لتسوية وضعية العقارات التي ليس لها سندات ملكية ولا سيما في المناطق الريفية و بالتالي يكون هذا السند الحيازي مساعد لعمل الفرقة التقنية لمسح الأراضي.¹⁷

* هذا و تسليم شهادة الحيازة خاضع لإجراءات الشهر العقاري و إجراءات التسجيل .

المطلب الثاني : عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية

لما كانت الحيازة صحيحة و بتوافر الشروط المنصوص عليها قانونا سببا من أسباب الملكية وقد سبقت الإشارة إلى ذلك حسب ما هو مبين أعلاه ، فإن المشرع الجزائري قد سن لهذا الغرض و حسب المادة الأولى من المرسوم 352/83¹⁸ التي تنص على ما يلي : " كل شخص يحوز في تراب البلدية التي لم تخضع حتى الآن لإجراء عملية المسح العام للأراضي

¹⁶- المرسوم التنفيذي رقم 352/83 المؤرخ في 1983/5/21

¹⁷- عبد الحفيظ بن عبيدة ، المرجع نفسه ، ص 139.

¹⁸- المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 1983/5/21 المتعلق بسن إجراء إثبات التقادم المكسب و إعداد عقد الشهرة

المتضمن الاعتراف بالملكية .

و تأسيس السجل العقاري حيازة مستمرة غير منقطعة و ليست مشوبة بلبس يمكنه أن يطلب من الموثق النسؤول عن مكاتب التوثيق المختص إقليميا عقد شهرة يتضمن الاعتراف بالملكية

لذلك فإن عقد الشهرة هو عبارة عن محرر رسمي يعد من قبل موثق طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته و اختصاصه¹⁹، يتضمن إشهار الملكية على أساس التقادم المكسب بناء على تصريح طالب العقد إذن سنحاول بيان الإجراءات الواجب توافرها عند إعداد عقد الشهرة ثم نتطرق إلى كيفية تحرير عقد الشهرة من خلال تسجيله و إشهاره.

الفرع الأول : إجراءات إعداد عقد الشهرة

يستخلص مما تقدن أن كل شخص يحوز عقارا سواء ما تملكه من أسلافه أو عن طريق آخر الذي يقع العقار في دائرة اختصاصه ، عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية ، و إذا كان الأمر كذلك فما هي إذن الشروط الواجب إتباعها من طالب عقد الشهرة ؟ وما هي الإجراءات التي يقوم بها الموثق بعد تلقيه الطلب؟ .

1- الشروط الواجب إتباعها من طالب عقد الشهرة :

وفقا للمادة الأولى من المرسوم 352/83 المذكور أعلاه أصبح يسمح بموجبه للحائز عند إعداده عقد الشهرة للاعتراف بملكيته ، يجب أن يتضمن الشروط التالية :²⁰

- * أن لا يكون الطالب مالكا لعقود رسمية تتعلق بالعقار المطالب بإثبات ملكيته .
- * أن لا يكون هذا العقار خاضع لإجراءات الأمر 74/75 المتضمن إعداد المسح العام للأراضي و تأسيس السجل العقاري ،فالحائزون بالبلديات التي خضعت لهذا الإجراء يحصلون في نهاية العملية على سند رسمي يثبت الملكية الذي يتتمل في الدفتر العقاري.

¹⁹ - عمر حمدي باشا محررات شهر الحيازة، در هومة ، ط 2001 ، ص 17.

²⁰ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العقارية ، دار هومة ، ط 2003 ، ص 103.

* أن لا يكون العقار موضوع الطلب من الأموال العامة لأن هذه الاموال تكتسب بالحيازة و التقادم بعد تواف الشروط المشار إليها أعلاه.

يتقدم الطالب بنفسه او بواسطة وكيله الخاص أو ممثله الشرعي بالنسبة لناقص الأهلية بطلب إلى الموثق الذي يقع العقار في دائرة اختصاص مكتبه بطلب منه تحرير عقد الشهرة يتضمن الاعتراف بالملكية.

ويجب على الطالب أن يقدم للموثق البيانات التالية :

* كل المعلومات اللازمة عن طبيعة العقار (أرض فلاحية ، رعوية، أشجار) وموقعه و مساحته.

* تعيين الرسوم و التكاليف المترتبة على العقار أو المثقل بها القعار مع تعيين ذوي الحقوق و المستفيدين.

* وثائق الحالة المدنية الخاصة بالمعنى أو المعينين.

* الشهادات المكتوبة

* مخطط الملكية يعده خبير أو خبراء معتمدون

* تصريح بالشرف أن الطالب أو الطالبين يمارس أو يمارسون على العقار حيازة تطبيق أحكام المادة 827 من القانون المدني.²¹

* السندات أو الشهادات الجبائية التي تمكنه أن يدلي بها كالعقد العرفي الثابت التاريخ أو العقد التوثيقي الذي لم ينقل له الملكية.

2- الإجراءات التي يقوم بها الموثق قبل تحرير العقد :

تنص المادة 03 من المرسوم رقم 352/83 على أنه يلتمس الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق من رئيس المجلس الشعبي البلدي و نائب مدير الشؤون العقارية و أملاك الدولة في

²¹ هذه المادة لا تشير إلى أي تمييز بين العقارات ولكن تبين شروط الحيازة و التقادم المكسب.

الولاية تحديد وضعية العقار القانونية في نظر الأحكام التشريعية و التنظيمية لاسيما الشارية منها على الثورة الزراعية و الاحتياطات العقارية البلدية أملاك الدولة.²²

ويستخلص من هذه المادة ان الموثق ملزم بما يلي :

* إخطار رئيس المجلس البلدي بالشخص الطالب لعقد الشهرة و يلتمس منه تحديد وضعية العقار القانونية لاسيما إذا لم يكن هذا العقار قد أدمج في صندوق الثورة الزراعية ، أو في الاحتياطات العقارية البلدية ، او أنه تابع لأملاك الدولة كما يمكن ان يتصل رئيس المجلس البلدي بمصالح الولاية المختصة بتزويده بكل المعلومات عن ذلك العقار محل الطلب ، و بلغ بعدها رأيه و ملاحظته فيما يخص وضعية العقار و ذلك في أجل 04 أشهر ابتداء من تاريخ تلقيه الالتماس من الموثق عملا بالمادة 06 من المرسوم 352/83 المذكور أعلاه .

* إخطار نائب مدير الشؤون العقارية و أملاك الدولة بالولاية يطلب منه تحديد وضعية العقار في نظر الاحكام التشريعية و التنظيمية من حيث مكانه ، طبيعته ومساحته وحدوده مع ذكر هوية وعنوان طالب عقد الشهرة وإرفاق نسخة من الملف الذي يشكل من 03 نسخ في اجل 04 أشهر من تاريخ تبليغه الالتماس.²³

* إضافة إلى التماس الموثق من رئيس البلدية ، و نائب مدير أملاك الدولة بشأن وضعية العقار محل الطلب فإنه كذلك ملزم طبقا للمادة 04 من هذا المرسوم بما يلي :²⁴

* إعلان طلب إعداد عقد الشهرة عن طريق اللصق في مقر البلدية التابع لدائرة اختصاصها العقار مدة 04 أشهر كاملة .

²² - حمدي باشا عمر ، محررات شهر الحيازة ، دار الهومة ، ط 2001 ، ص 19.

²³ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، المرجع نفسه ، ص 105.

²⁴ - أ. عمر الحضيبي ، الأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالتوثيق ، طبع على الحساب الخاص للمؤلف ، مطبعة بجاية الجزائر ، ط 1997.

* أن ينشر طلب إعداد الشهرة في الصحافة الوطنية و الجهوية قصد إطلاع العامة على هذا الإجراء المثبت للملكية و إثارة الاعتراضات المحتملة وتكون مصاريف هذه الإجراءات على نفقة الطرف أو الأطراف المتبعة .

* ويتضمن بالضرورة الإعلان الملصق في مقر البلدية او النشر في الصحف :

- عنوان مكتب التوثيق و اسم الموثق

- البيانات المتعلقة بالعقار طبيعته ، مساحته وحدوده ... الخ

- الإشارة إلى أن كل شخص يدعي حقوق عينية على هذا العقار وله اعتراضات بشأن الاعتراف بالملكية العقارية أن يقدم اعتراضاته كتابيا إلى الموثق في اجل 04 أشهر من تاريخ نشر الإعلان.

* في حالة تقديم اعتراضات إلى الموثق بشأن العقار محل طلب عقد الشهرة في الاجل القانوني²⁵ سواء كان هذا من أشخاص يمثلون السلطات العمومية أو من الخواص ، يوقف الموثق إجراءات عقد الشهرة و يحيل الأطراف المعنية إلى الجهة القضائية المختصة لحسم النزاع . في حالة عدم تقديم أي اعتراض في الأجل المحدد يشرع الموثق في تحرير عقد الشهرة و إشهاره و تسليمه للمعنى محل الطلب.²⁶

الفرع الثاني : تحرير عقد الشهرة تسجيله و إشهاره

1- تحرير عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية : بعد أن يتأكد الموثق من صحة المعلومات و الوثائق المقدمة إليه ومن عدم أي اعتراض في الأجل القانوني و بحضور الطالب او الطالبين و شاهدين يقوم الموثق بتدوين العقد و الإجراءات التي تمت من كتابات و إصاق و نشر و تعيين موقع العقار و مساحته وحدوده.²⁷

²⁵- المادة المحددة قانونا وهي 04 أشهر كاملة .

- مقال الأستاذ محمد سباغ ، التوثق و العقود الرسمية ، مجلة الموثق ، العدد 05 ، الغرفة الوطنية للموثقين ، طبعة 1998²⁶.

²⁷- عبد الحفيظ عبيدة ، المرجع نفسه ، ص 107.

ثم بعد ذلك يقوم الموثق بتحرير العقد في نسختين يحتفظ بالأصل الذي يوقع عليه المعنى و الشاهدين و يسلم النسخة الثانية للمعنى بعد إتمام إجراءات التسجيل و الإشهار في المحافظة العقارية.

أما من حيث مسألة اختصاص الموثق فإنه مختص بتحرير العقود على مستوى كامل التراب الوطني و ذلك بموجب القانون 27/88 المؤرخ في 1988/06/22 المتضمن تنظيم التوثيق.

2- التسجيل و الإشهار :

أ- التسجيل : بعد تحرير العقد وتوقيعه يقدم الموثق إلى مصلحة التسجيل لاستيفاء الرسوم التي أوجبها القانون و التي يدفعها المعنى لعقد الشهرة و هي عبارة عن رسم ثابت يتم بإلصاق طابع جبائي بمبلغ 300 دج حاليا .

ب- إن عقد الشهرة خاضع كذلك للإشهار ، كباقي العقود الرسمية الناقلة للملكية العقارية ، كما نصت المادة 1/15 من الأمر 74/75²⁸ تقضي بأن كل حق الملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود به بالنسبة للغير ، إلا من إشهاره في مجموعة البطاقات العقارية

29 .

ويجب على الموثق أن يدون محتوى العقد في جدول خاص بالشهر العقاري و يحرره في نسختين وهذا الجدول يجب أن يكون مرفق بجميع المستندات و الوثائق المثبتة للملكية بالتقدم المكسب و الذي يتضمن :

* هوية وأهلية أصحاب الحقوق.

²⁸ - الأمر 75/74 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري .

²⁹ - المحافظة العقارية المختصة إقليميا .

* وصف العقار أو العقارات المعنية بالاستناد إلى مخطط يعده مختص في هذا الميدان و يكون مرفوق بتقريره.

* تحديد الأعباء المثقل بها العقار أو العقارات إن وجدت .

بعد تقديم الجدول للمحافظ العقاري من أجل الإشهار في البطاقات العقارية يقوم هذا الأخير بإجراءات تسجيله في سجل الإيداع حسب الترتيب العددي و يسلم إلى الموثق سنداً يشار فيه إلى مرجع سجل الإيداع.

ثم يحقق المحافظ بمجرد إطلاقه على البيانات الموجودة في العقد إن كان سليماً من كل الإجراءات شكلاً ومضموناً وقابلاً للتصرف و الاكتساب بالنقادم يقوم عندئذ المحافظ بإجراء الشهر.

و في حالة عدم مطابقة الإجراءات المنصوص عليها قانوناً يقوم المحافظ برفض الإيداع و يحدد السبب و يسلمه إلى الموثق و يكون قرار قابل للطعن أمام الجهة القضائية المختصة و هذا ما نصت عليه المادتين 22 و 24 من الأمر 74/75 المذكور أعلاه.

وبعد إتمام إجراءات الشهر الموثق للمعني عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية و يصبح الحائز مالكا للعقار بعقد رسمي يمكنه الاحتجاج به في مواجهة الغير و يحدد الإشهار برسم ثابت بقدر بـ 300 دج حالياً.³⁰

المبحث الثاني : وسائل الحماية في إطار القانون المدني

إن المبدأ العام المتعلق بضمان حماية الملكية الخاصة و الذي تضمنه دستور 1996 تناوله بإسهاب قانون التوجيه العقاري غير أن شرط الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة من الناحية المدنية هو وجوب الاستظهار بالسند الرسمي المشهر بالمحافظة العقارية³¹

³⁰ 1986 ، ص 208-SNED- ناصر الدين سعيدوني ، دراسات في الملكية العقارية

³¹- لقد تطرقنا لهذه السندات في المبحث الأول للفصل الثاني .

لذلك فإن هذه الترسانة من القوانين التي سنها المشرع لحماية الملكية العقارية يجب أن يقابلها ردع لكل شخص يعتدي عليها بالغضب أو التعرض أو نحوهما .
و في هذا الصدد أحدث المشرع الجزائري مجموعة من الدعاوى لحماية الملكية العقارية الخاصة و التي تتمثل أساسا في دعوة الاستحقاق ، دعوى منع التعرض للملكية و دعوى وقف الأعمال الملكية .

المطلب الأول : إثبات الملكية بدعوى الاستحقاق

إن الوسيلة الحقيقية لحماية الحق أمام القضاء هي الدعوى بأن يرفع صاحب الحق دعواه و يسمى حينئذ بالمدعى le demandeur و يطلب من القضاء تقدير حقه او منع الاعتداء عليه في مواجهة من ينكره او يعتدي عليه ، و يسمى هذا بالمدعى عليه le défendeur و يجب أن يكون رفع الدعوى من شخص أهل للتقاضي و الأهلية للتقاضي تتحدد بأهلية الشخص للتصرفات التي تترتب عليها بشأنها الدعوى.³²

و حين يفصل القضاء فيها بحكم يصدره إما بإجابة المدعي على طلباته كلها او بعضها و إما برفض دعواه ، و إذا حكم المدعي بطلباته يسمى حينئذ بالمحكوم عليه و يكون طلب التنفيذ بالالتجاء إلى السلطة العامة المختصة بالتنفيذ ، و بذلك يصل صاحب الحق إلى حماية حقه فهي الغاية من رفع دعواه كما ان المصلحة هي هدف الحق و أساس الدعوى فلا دعوى حيث لا مصلحة pas d'intérêt pas d'action .

الفرع الأول : محل دعوى الاستحقاق

دعوى الاستحقاق هي التي يكون محلها المطالبة بملكية الشيء عقارا كان او منقولا فهي إذن الدعوى التي تقوم لحماية الملكية ، وكل مالك يطالب بملكه تحت يد الغير يستطيع مع هذه

³² - محمد حسنين ، الوجيز في نظرية الحق ، الجزائر ، 1981 ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، ص 334.

الدعوى على الغير³³ أن يرفع في حالة وجود منازع للمالك في ملكيته فيقيم دعوى أمام القضاء تسمى " دعوى الاستحقاق " مطالباً فيها بتثبيت ملكيته على العقار محل المطالبة القضائية.³⁴ وهي لا تطلق إلا على الدعوى العينية التي يطالب فيها بالملك ، فهي إذن لا تطلق على الدعاوى الشخصية التي يطلب فيها المدعي رد الشيء إليه فالمؤجر إذا رفع الدعوى على المستأجر برد العين المؤجرة فلا يرفع دعوى الاستحقاق و إنما برفع دعوى شخصية قائمة على التزامات نشأت من عقد الإيجار.

أولاً : هناك فروق بين دعوى الاستحقاق و دعاوى الاسترداد منها :

* دعاوى الاستحقاق لا يكون محلها حائز الشيء أما دعاوى الاسترداد فترفع ضد المدين بالذات.

* دعوى الاستحقاق لا يكون محلها إلا شيئاً مادياً معنياً بالذات ، أما دعاوى الاسترداد فيمكن أن يكون محلها نقود أو شيء غير معين بالذات.

* يطلب في دعوى الاستحقاق إثبات الملكية أما دعاوى الاسترداد فيطلب إثبات مصدر الالتزام بالرد و المدعى في دعوى الاستحقاق هو من يطالب بملكية الشيء و المدعي عليه يكون عادة هو الحائز لهذا الشيء و هذا الوضع المألوف يرجع إلى أن المالك لا يطالب عادة بملكية شيء هو في حيازته و تحت يده ، و إن ما يطالب بملكته عندما يخرج من حيازته إلى حيازة شخص آخر ، فعندئذ يرف على الحائز دعوى الاستحقاق مطالباً بالملكية و رد الشيء إليه.³⁵

ثانياً : عدم سقوط دعوى الاستحقاق بالتقادم

ترفع دعوى الاستحقاق في أي وقت من يدعي الشيء رفعها فيه لأن الملكية لا تزول بعد مضي مدة من الزمن ، وكما تقدم الذكر أن الحقوق الشخصية و الحقوق العينية ما عدا حق

³³ - عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في الشرح القانون المدني ، ج 8 ، ص 591 ، ط 1958 ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .

³⁴ - مدي باشا عمر ، حماية الملكية العقارية ، الجزائر ، دار هومة ، ص 77.

³⁵ - د. محمدي فريدة ، الحيازة و التقادم المكسب ، ط 2000 ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ص 24.

الملكية تزول بعدم الاستعمال ، ولذلك دعوى المطالبة بالملكية أي دعوى الاستحقاق لا تسقط بالتقادم المكسب ومهما طالّت المدة التي يخرج فيها الشيء من حيازة ملكيته فإنه لا يفقد ملكيته بعدم الاستعمال و يستطيع أن يرفع دعوى الاستحقاق بعد خمس عشرة أو ثلاثين أو أربعين أو أكثر.

الفرع الثاني : إثبات الملكية بدعوى الاستحقاق

أشق مسألة و أصعبها في دعوى الاستحقاق هي مسألة إثبات الملكية حيث أن عبء الإثبات يقع على المدعي ، فإذا لم يقدّم المدعي بإثبات ملكيته رفضت دعواه و ليس على المحكمة ان تبحث في ملكية المدعي عليه.³⁶

ولا يعرف القانون سندا يثبت الملكية إثباتا مباشرا حاسما على هذا النحو إلا عن طريق السجل العيني *livre foncier* فالتسجيل دليل قاطع على ملكية الشخص للعقار اتجاه كافة الناس لذلك نجد الدول التي تتبع نظام الشهر الشخصي تعاني مشاكل في إثبات الملكية. وكثرة النزاعات العقارية في الجهات القضائية و في المقابل نجد هذه المشاكل تنقص حدوثها في الدول التي تتبع نظام الشهر العيني كالجزائر.

لذلك فإن طرق إثبات الملكية في دعوى الاستحقاق لا يكون إلا بموجب سند رسمي كشهر بالمحافظة العقارية كما توجيه أحكام المادة 29 من قانون 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري جاء في نصها : " يثبت الملكية الخاصة للأموال العقارية و الحقوق العينية عقد رسمي يخضع لقواعد الإشهار العقاري و عليه إن إثبات الملكية على وجه حاسم وقاطع لا يكون إلا عن طريق سند تملك يثبتها بطرق مباشرة لهذا وجدت طرق الإثبات الملكية إما عن طريق دلالتها اليقينية أو دلالتها الظنية.

أ- طرق إثبات دلالتها اليقينية :

³⁶ - عبد الرزاق السنهوري ، المرجع نفسه ، ص 599.

تتفرع طرق الإثبات إلى 03 أجزاء نلاحظها في ما يلي :

* السجل العيني *livre foncier* : تكمن مهمته في إشهار العقار و هو دلالة يقينية قاطعة و حجة على الكافة ، فمتى سجل عقار باسم شخص معين فهو المالك³⁷.

* التقادم المكسب : من أثار الحيازة لمدة طويلة كسب العقار بالتقادم متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة 827 وما يليها من القانون المدني الجزائري و مدة التقادم المكسب تختلف بحسب ما إذا كانت الحيازة مقترنة بحسن النية و مستندة إلى سند صحيح و عليه فهناك ثلاث حالات للتقادم المكسب.³⁸

الحالة الأولى : التقادم المكسب الطويل الأمد ، و يشترط في هذه الحالة توافر عناصر الحيازة المشار أعلاه ثم استمراره بدون انقطاع لمدة 15 سنة كاملة وهو ما نصت عليه المادة 827 من القانون المدني.

الحالة الثانية : التقادم القصير المدى و يشترط في هذه الحالة بالإضافة إلى توافر عناصر الحيازة الأنف ذكرها أن تكون مستندة إلى سند صحيح و أن تستمر الحيازة بدون انقطاع لمدة 10 سنوات ، و يكمن السند الصحيح الذي يثبت التقادم المكسب القصير المدى هو ذلك العقد الذي يبرمه الحائز مع البائع للعقار ، و تبين فيما بعد أن البائع غير مالك للعقار و بالتالي باع ملك الغير و أن المشتري حاز العقار عن حسن النية بعد الشراء و لمدة 10 سنوات.³⁹

الحالة الثالثة : التقادم المكسب في الحقوق الإرثية : إذا كان العقار محل الحيازة من العقارات التي تدخل في التركة أي في حقوق إرثية فإن مدة التقادم المكسب فيها هي 33 عملا بالمادة 829 من القانون المدني .

³⁷- مقال الأستاذ أمين بركات " القيد في السجلات العينية " عن المجلة القضائية العدد الثاني لسنة 1995.

³⁸- بن عبيدة عبد الحفيظ ، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية في التشريع الجزائري ، دار هومة ، ط 2003 ، ص

99.

³⁹- بن عبيدة عبد الحفيظ ، المرجع نفسه ، ص 100.

شهادة الملكية : هي سند رسمي يثبت حق الملكية الخاصة الزراعية في حالة عدم وجود وثيقة لدى الحائز تثبت الملكية .⁴⁰

ب- طرق إثبات دلالتها الظنية :

زيادة على الدلائل اليقينية فهناك نوع آخر من طرق الإثبات و الذي يتمثل أساسا في طرق إثبات ذات الدلالة الظنية ، وهي قرائن قضائية تثبت احتمالات راجحة probabilités ولكنها لا تثبت الملكية على وجه يقيني و تتمثل في :

سند التملك le titre : ويقصد به سند صادر للخصم يفيد بثبوت الملك له دون اعتبار لها إذا كان هذا قد صدر من مالك أو غير مالك لذلك تكون دلالة السند الظنية أي مجرد قرينة قضائية.

القرائن القضائية الأخرى :وهي قرائن تأتي بعد سند التملك وهي أقل قوة من السند و أهمها :
- قرائن المكلفة : فمن كلف العقار باسمه يستطيع أن يتخذ من ذلك قرينة قضائية على أنه هو المالك .⁴¹

المطلب الثاني : إثبات الملكية بدعوى منع التعرض ودعوى وقف الأعمال

في هذا الصدد ينبغي الإشارة إلى مسألة هامة يتكرر وقوعها يوميا عبر صفحات الجرائد حيث ينشر المواطنون إعلانات تتضمن اعتراضات موجهة إلى السادة الموثقين و المحافظين العقاريين ، و جميع الإدارات تدعوهم إلى عدم إبرام أو شهر أي عقد عقار معين بحجة أنه محل نزاع أمام ساحة القضاء⁴² فهل تستند هذه الاعتراضات على تأسيس قانوني سليم ؟ أم أن فيها مساس بحق ممارسة الملكية ؟ و للإجابة على هذه الأسئلة سوف نتطرق إلى كل

⁴⁰- تقوم بهذه العملية لجنة إحصاء الأراضي البلدية أثناء التحقيقات التي تجريها إلى إثبات ملكية الحائز للأرض الزراعية ، و تسلم هذه الشهادة من مصلحة أملاك الدولة المختصة إقليميا بناء على قرار الوالي وفقا للشروط و الكيفيات التي جاء بها المرسوم التنفيذي رقم 32/37.

⁴¹- عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في الشرح القانون المدني ، ج 8 ، ص 591 ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت.

⁴²- راجح مجلة الموثق ، العدد الأول ، ماي و جوان 2001 ، ص 47 و 48.

دعوى على حدى لأن حق التصرف في الملكية العقارية هو حق دستوري و الحالة الوحيدة في القانون الجزائري التي توقف تنفيذ العقد الرسمي هي حالة الطعن.

الفرع الأول : إثبات الملكية بدعوى منع التعرض

ترفع دعوى منع التعرض في حالة تعرض الغير للمالك و حرمانه من ممارسة سلطاته الثلاث الاستعمال ، الاستغلال ، التصرف على ملكيته كمحاولة شخص منع المالك من حرث أرضه أو منعه من البناء عليها أو استعمالها لغرض معين .⁴³

1- محل دعوى التعرض:

التعرض هو العنصر المجسد لشرط المصلحة في دعوى منع التعرض و يعني كل عمل مادي أو قانوني يتضمن إنكار للملكية وهو نوعان :

أ- التعرض المادي : يتكون هذا التعرض من واقعة مادية تعدم المالك من حيازته للعين أو تعطل انتفاعه بالحيازة تعطيل كلياً أو جزئياً ومن أمثلة ذلك المرور في أرض يحوزها الجار أو منعه من القيام بذلك و كذلك زراعة ملك الأرض أو جلب الرمل منها أو قطع أشجارها أو حتى ثمارها سواء تم ذلك باستعمال العنف أو دونه.⁴⁴

وإذا كان الأصل أن يحدث التعرض المادي كاملاً في عقار المجعي ، كما هو الحال في الأمثلة التي سبق ذكرها ، فإن شأن بعض الأعمال التي يقوم بها الشخص في عقار يحوزه المدعي و الذي يتضمن إدعاء حق الارتفاق.

ولكن لا يعد العمل تعرضاً للحيازة إذا اكتفى بإحداث أضرار بالمالك مادام لا يتضمن إدعاء مع ملكيته الغير ، و من أمثلة ذلك قطف ثمار من أرض الجار خلصة أو وضع مواد البناء

⁴³- فرار رقم 52039 مؤرخ في 1989/04/05 المجلة القضائية 1990 ، عدد 03 ص 44 لما كان من الثابت في قضية الحال أن دعوى الطاعنين تتمثل في أرض ثم الاعتداء عليها من طرف المطعون ضدهم فإن قضاة الاستئناف بموافقتهم على الحكم المستأنف لديهم ، فالقاضي بعدم الاختصاص تنازلوا عن اختصاصهم المنصوص عليه بالمادة الأولى من قانون الإجراءات المدنية.

⁴⁴- بويشر محند أمقران ، قانون الإجراءات المدنية ، ط 1992 ، ص 107 ، ديوان المطبوعات الجامعية.

فيها على أرضه ولكن إن كانت مثل هذه الأعمال لا تسمح برفع دعوى منع التعرض فإنها يمكن أن تكون أساسا لدعوى أخرى مثل دعوى التعويض عن الأضرار الواقعة.⁴⁵

ب- التعرض القانوني : يتمثل في كل عمل إرادي يتضمن إدعاء يتعارض مع ملكية المالك و الذي يشد إلى حق المدعي به فمثله أن يكون البائع غير مالك وقت البيع ثم يصير مالكا لسبب طراً من أسباب الملكية الخاصة كالميراث ، فإذا رفع البائع دعوى المشتري منه يطلب استرداد المبيع بوصفه مالكا فكان هذا تعرضاً قانونياً غير جائز.⁴⁶

ما لا يعتبر تعرضاً إذا استند البائع إلى حق مخول له من القانون كحق الشفعة و مثله أن يبيع المشتري العقار المبيع فيطلب البائع الأصلي الشفعة في هذا البيع الجديد مستند إلى سبب من أسباب الشفعة ، كونه شريكا في الشيوع إذا بيع جزء من العقار المشاع إلى أجنبي طبقاً للمادة 795 من القانون المدني الجزائري لأن استعمال حق الشفعة لا يتضمن أي إنكار لحقوق المشتري الأصلي على المبيع .

2- منطوق الحكم :

يختلف منطوق الحكم الذي يصدر القاضي منع التعرض عن التعرض المادي و القانوني في الحالات التالية :

- حين يكون التعرض مادياً ، يصدر القاضي إلزام المتعرض بالامتناع عن التعرض للمالك مثل منعه من المرور على أرض جاره .

- وحين يكون التعرض قانونياً يأتي الحكم تقريباً يؤكد ملكية المدعي و ينفي حق المتعرض في اتخاذ الإجراء الذي قام به.⁴⁷

ويرى الأستاذ حمدي باشا عمر ان حق التصرف في الملكية العقارية الخاصة في حالة الطعن فيها بالتزوير يمر بإحدى الطريقتين :

⁴⁵- يوسف دلاندة ، قانون الإجراءات المدنية ، مدعم بالاجتهادات القضائية ، ط ، ص 302 ، دار هومة .

⁴⁶- د. محمد حسنين ، عقد البيع في القانون المدني الجزائري ، ط 1994 ، ص 129 ، ديوان المطبوعات الجامعية.

⁴⁷- بوشير محمد أمقران ، المرجع نفسه ، ص 110.

دعوى التزوير الأصلية دعوى التزوير الفرعية⁴⁸

وهذا ما أكدته المادة 324 مكرر 06 من القانون المدني : يعتبر العقد الرسمي حجة لمحتوى الاتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة وورثتهم وذوي الشأن " غير أنه في حالة شكوى بسبب التزوير في الأصل يوقف العقد محل الاحتجاج مؤقتا بتوجيه الاتهام و عند رفع دعوى فرعية بالتزوير يمكن للقاضي حسب الظروف إيقاف تنفيذ العقد مؤقتا ، و عليه فإن ما يقوم به بعض المواطنين من اعتراضات عبر أعمدة الجرائد تشير إلى منع الموثق من تحرير أي عقد ناقل للملكية على العقار محل الاعتراض و كذلك المحافظ العقاري من شهره ، فهي تعد اعتراضات غير قانونية و منعدمة الأساس.⁴⁹

الفرع الثاني : إثبات الملكية بدعوى وقف الأعمال

ترفع دعوى وقف الأعمال في الملكية إذا قام الغير بأعمال غير مرخص بها في ملكية صاحبها (مالكها) كقيام شخص أجنبي بتشجير و غرس أرض دون إذن من صاحبها أو قيامه بتشديد مباني أو منشآت دون ترخيص من المالك .
وللتوضيح أكثر في إثبات هذه الدعوى سوف نتطرق لكل من طبيعتها و إقامة أحد الشركاء في بناء على جزء من الأرض الشائعة.

1- طبيعة هذه الدعوى :

دعوى وقف الأعمال هي عبارة عن تهديد للملكية بمعنى الشروع في أعمال من شأنها حرمان المالك من ملكيته .

⁴⁸ - وضع القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2000/07/11 حتى رقم 242 678 المجلة القضائية العدد 01 ، ص 196 و ص 197 الفرق بين دعوى التزوير الأصلية و الفرعية حيث أن دعوى التزوير الفرعية هي إجراء يلجأ إليه أثناء الدعوى لدحض وثيقة لدعم صحتها أو تزويرها و خلافا لدعوى التزوير الرئيسية التي تتمثل في دعوى جزائية ، فإن دعوى التزوير الفرعية هي إجراء مدني يهدف إلى إثبات عدم صحة الوثيقة.

⁴⁹ - حمدي باشا عمر ، وسائل حماية الملكية العقارية، دار هومة ، ص 81.

وهذا ما أكدته القرار رقم 33 352 المؤرخ في 1985/03/06 الصادر عن المحكمة العليا) متى كان مقرر قانونا أن الأوامر التي تصدر في المواد المستعجلة لا تمس أصل الحق ، فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون و لما كان المجلس القضائي الذي امر عن طريق الاستعجال بوقف الأشغال المتنازع فيها ، فإنه بذلك يتعرض للفصل في الملكية بين الطرفين و بهذا القضاء يكون قد مس الموضوع وخرق القانون.

ومتى كان كذلك استجوب نقص إبطال القرار المطعون فيه و ذلك تأسيسا عن الوجه المشار من الطاعن لمخالفة هذا المبدأ .

فإذا وقف الأشغال من طرف الجهة الاستعجالية لا يمس بأصل الحق فهو مجرد تدبير مؤقت لحماية الحق من الخطر الناجم عن مواصلة البناء في انتظار الفصل النهائي في موضوع الدعوى.

2- إقامة أحد الشركاء في بناء على جزء مفرز من الأرض الشائعة

نستخلص من نص المادة 717 من القانون المدني بأنه إذا أقام أحد الشركاء المشاعين في بناء على جزء مفرز من الأرض الشائعة قبل قسمتها فإن الشريك يكون قد أتى بعمل من أعمال الإدارة غير المعتادة.

ويترتب على ذلك أن هذا العمل يقتضي موافقة أصحاب ثلاث أرباع الأرض الشائعة حيث أن المشروع فتح الطريق أمام الشريك الذي يريد البناء في جزء مفرز من العقار الشائع لكن شريطة الحصول على موافقة أصحاب ثلاث أرباع من الأرض و ليس عليه أن يحصل على موافقة الجميع.⁵⁰

حيث أنه و الحالة هذه فإن المدعي محق في منع المدعي عليه من مواصلة أشغال البناء و الجارية فوق القطعة الأرضية المشاعة بينهما رفقة شركاء آخرين مادام ان هذا الأخير لم يقدم للمناقشة ما يثبت أنه قد حصل على موافقة الأغلبية المطلوبة.

⁵⁰ - حمدي باشا عمر ، القضاء العقاري ، ص 318.

حيث ينبغي الإشارة أنه حتى في حالة انفراد احد الشركاء بالبناء على الأرض الشائعة كلها أو بعضها فإن الشركاء الباقين أن يطالبوا بهدم ما بني دون إمكانية مطالبة الشريك المنفرد بالبناء و التمسك بأحكام الالتصاق المنصوص عليه بالمادة 784 من القانون المدني لأنه يتعلق الأمر بمن يقيم المنشآت في أرض الغير و الحال أن المشتاع يرد حقه على العين المشتاعة كلها.⁵¹

المبحث الثالث : وسائل الحماية في إطار القانون الجزائري

غن حماية الملكية العقارية عن طريق التشريع الجزائري يعد إجراء استثنائيا خارجا عن القواعد العامة لأن المساس بحق الملكية يخول لصاحب الحق في اللجوء إلى الجهات القضائية المدنية لرد الاعتداء مع التعويض إن اقتضى الأمر ذلك.⁵² أما إذا تعلق الأمر بالعقوبات الجزائية فلا ترفع إلا في حالة المساس الخطير بالملكية العقارية الخاصة.

وقد أورد الأمر 156/66 المؤرخ في 1996/06/08 المعدل و المتمم المتضمن قانون العقوبات الكثيرة المنصوص التي تقر هذه الحماية.⁵³ كما تناول أحكام القوانين الخاصة بالجرائم الماسة بالعقار.⁵⁴

و الهدف من هذه النصوص هو المحافظة على الملكية العقارية ضد أي اعتداء أو إتلاف أو تخريب من شأنه يهدد أمن الملكية الخاصة عن طريق تقرير عقوبات جزائية ردعية لكل مخالف ومما يشكل حصنا على التعدي عليها من طرف الغير لهذا الصدد ستتخصص دراستنا

⁵¹ - حمدي باشا عمر ، القضاء العقاري ، ص 391.

⁵² - حمدي باشا ، حماية الملكية العقارية الخاصة ، ط 2002 ، دار هومة ، ص 85.

⁵³ - أنظر المادة 295 من قانون العقوبات الخاصة بجنة اقتحام حرمة المنزل و كذا المادتين 406 و 407 الخاصتين بجنة التخريب العمدي للعقارات .

⁵⁴ - أنظر المادة 05/414 مكرر من نفس القانون الخاصة بإصلاح أو هدم بناء دون اتخاذ الاحتياطات .

في هذا المبحث هو حول الأركان العامة و الخاصة لجريمة التعدي على الأملاك العقارية الخاصة حيث سنتناول لكل عنصر في مطلب خاص به.

المطلب الأول : الأركان العامة لجريمة التعدي على الأملاك العقارية الخاصة

يقصد بأركان الجريمة عناصرها الأساسية التي يتطلبها القانون لقيامها و الأركان العامة هي الأركان الواجب توافرها في كل جريمة مهما كان نوعها او طبيعتها و إذا انتفى أحدها فلا جريمة على الإطلاق.⁵⁵

إلا أن الفقهاء اختلفوا حول تقسيم الأركان العامة للجريمة فمنهم من يرى ان للجريمة ركنان مادي و معوي فحسب ومنهم من أن يرى للجريمة ثلاثة اركان حيث يضيفون الركن الشرعي كركن ثالث إلى جانب هذين الركنين المادي و المعنوي .

لذلك سوف نعمل على دراسة هذه الأركان متبعين في ذلك التقسيم الفقهي للجريمة فنخصص الفرع الأول للركن الشرعي للجريمة أما للفرع الثاني سنتناول فيه الركنين المادي و المعنوي في الجريمة.

الفرع الأول : الركن الشرعي

يعرف الفقهاء الركن الشرعي للجريمة على انه الصفة غير المشروعة للفعل فهو في جوهره تكييف يخلع على الفعل و المرجع في تحديده هو قانون العقوبات.⁵⁶

ولقد أكد المشرع الجزائري على احترام المبدأ أو العمل بمقتضاه من خلال النصوص الدستورية و نصوص قانون العقوبات حيث نصت المادة الأولى من قانوني الجزائري على مبدأ مضمون الشرعية بنصها : " لا جريمة و لا عقوبة و لا تدابير أمن إلا بنصي قانوني "⁵⁷.

لذلك فإن أساس الركن الشرعي هو ضرورة وجود نص تشريعي يجرم الفعل المادي المؤدي إلى المساس السلبي بالملكية العقارية الخاصة و بدون توافر هذا النص المعاقب فإن الجريمة

⁵⁵ - عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم 1995 ، دار المطبوعات الجامعية ، ص 65.

⁵⁶ - عبد الله سليمان ، المرجع نفسه ، ص 156.

⁵⁷ - المادة الأولى من قانون العقوبات ، وزارة العدل ، ط 1999 ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، ص 01.

غير قائمة أصلا ولو مست أجزاء العقار بضرر او خطر و تجسيدها لهذا المبدأ فقد نص
المشرع الجزائري في المادة 386 من قانون العقوبات التي جاء في نصها :
" يعاقب بالحبس من سنة إلى 05 سنوات وبغرامة مالية من 2000 إلى 20000 دج لكل
من انتزاع عقارا مملوكا للغير و ذلك خلسة أو بطرق التدليس".
" و إذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتهديد أوز العنف أو بطريقة التسلق أو مع حمل
السلاح من شخص او عدة أشخاص فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى 10 سنوات ،
وبغرامة تقدر ب : 10000 إلى 30.000 دج من خلال نص المادة 386 من قانون العقوبات
الجزائري نستخلص أن المشرع اعتبر كل فعل من انتزاع عقار مملوك للغير فعلا إجراميا
يستحق العقوبة ولهذا فلا تقوم الجريمة ما لم يتم استنفاء فعل التعدي لتقرير العقوبة.

الفرع الثاني : الركنين المادي و المعنوي

يعاقب القانون على الأفعال المادية التي تتطابق مع نص التجريم و التي تكون ماديات الجريمة
، فالقانون لا يعاقب على النوايا مهما كانت شريرة مادامت محبوسة في نفس الجاني و دون
أن يعبر عنها بفعل مادي ملموس ينتج أثره و لا يصيب حقا من الحقوق المحمية بعدوان.⁵⁸

1- الركن المادي :

يقصد بالركن المادي في جريمة الملكية العقارية بوجه عام كل سلوك ايجابي محظورا قانونا
ينتج فيه بصفة مباشرة أو غير مباشرة المساس بمصلحة محمية قانونا فهو في هذا المجال
يتحلل إلى عناصر ثلاثة هي السلوك الإجرامي و الصادر عن الشخص الطبيعي او الاعتباري
، و النتيجة الإجرامية المؤدية إلى المساس الخطير او غير خطير للعقارات المحمية و ثالثا
ان تكون هناك رابطة سببية في ذلك السلوك الإجرامي و النتيجة الإجرامية.

⁵⁸ - عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط 1995 ، ص 144.

ويتحقق الركن المادي في جريمة التعدي على العقارات بإتيان فعل التعدي الذي يقع على عقارات مملوكة لجهة خاصة.⁵⁹

فالتعدي يقع على عقار مملوك للغير وحدده المشرع بأنه قد يكون أرض زراعية أو أرض فضاء أو مباني ويستوي أن يكون العقار مملوكا كله أو بعرضه للغير.

كما أن الشرع المصري اوجب أن تكون الملكية ثابتة وقت ارتكاب فعل التعدي فإن لم تكن ملكية العقار قد انتقلت إليه وقت ارتكاب الفعل لا تقوم الجريمة لا تقوم الجريمة التي نحن بصدها لأن العقار لا يكون مملوكا لجهة خاصة.⁶⁰

لكن انتهاء ملكية للعقار لا يؤثر في مسؤولية المتهم إذا كان قد تعدى عليه وقت أن كانت ملكيته ثابتة للجهة التي حددها القانون.

و إذا كان المشرع قد حدد نوع الصلة الواجب توارها بين العقار ، و الشخص هي صلة علاقة

ملكية ، فإن حيازة الجهة للعقار أيا كان سببها غير التملك لا تكفي لقيام تلك الجريمة.⁶¹

بل إن الاعتداء على الحيازة أثار الكثير من النقاش على الصعيد التطبيقي حول ما إذا كانت

حماية المشرع الجزائري تمتد حتى إلى حماية الحائز بمفهوم القانون المدني أو قانون التوجيه

العقاري أو المنتفع في إطار قانون رقم 19/87 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية ، أم أنها تقتصر

على حماية المالك بسند رسمي مشهر بالمحافظة العقارية فقط.⁶²

فمن خلال نص المادة 386 باللغة العربية من قانون العقوبات الجزائري ورد بها " مصطلح

انتزاع الملكية " فقد نستفيد من مجال هذه العبارة واقعة التعدي الجرمي على الحيازة لكن بالرجوع

⁵⁹- د. فتوح عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، ط 2001 ، دار المطبوعات الجامعية ، ص

293.

⁶⁰- د. علي عبد القادر القهوجي ود. فتوح عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، ط 1999 ، دار

المطبوعات الجديدة ، ص 270 و 271 .

⁶¹- المرجع نفسه ، ص 271.

⁶²- حمدي باشا عمر ، حماية الملكية العقارية الخاصة ، ط 2002 ، دار هومة ، ص 130.

إلى النص المحرر باللغة الفرنسية نجد فد أورد مصطلح déposséder و الذي يعني اصطلاحاً منع الحيازة مما أثار إشكالا جوهريا على الصعيد العملي حول القصد بالحماية المنصوص عليها بالمادة 386 من قانون العقوبات فهل تمتد إلى حيازة أم تقتصر على الملكية فقط ؟

الاتجاه الأول : يذهب إلى أن ملكية العين المحمية وفقا لأحكام المادة 386 من قانون العقوبات هي الملكية المثبتة بسند رسمي ثم الحيازة الظاهرة المشروعة غير المتنازع عليها و التي فصل في شأنها القضاء المدني.

الاتجاه الثاني : يرى أنه في ظل الصيانة الحالية للمادة 36 من قانون العقوبات فلا يمكن القول بوجود جريمة تسمى بجنحة التعدي على الحيازة العقارية بل أن مجال الحماية الجزائية فقط على المالك الحقيقي.

ويميل الأستاذ حمدي باشا عمر إلى الاتجاه الأول وضرورة الأخذ بالمفهوم الواسع للعبارة الذي يقتصر على الملكية حسب تعريفها في القانون المدني بل يتعدها ليشمل أيضا الحيازة القانونية.⁶³

2- الركن المعنوي :

يقصد بالركن المعنوي في الجريمة بوجه عام تلك النوايا الإجرامية او النوازع الشريرة المدبرة و التي يكون الخداع قوامها.

أما إذا تعلق الركن المعنوي في الجريمة التعدي على الأملاك العقارية الخاصة فيقصد به الجانب الشخصي او النفسي للجريمة فلا تقوم الجريمة بمجرد قيام الواقعة المادية التي تخضع لنص التجريم و إنما لابد من ان تصدر هذه الواقعة عن إرادة فاعلها ترتبط بها ارتباطا معنويا

⁶³- عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط 1995 ، ص 213

، فالركن المعنوي هو هذه الرابطة المعنوية أو الصلة النفسية لإرادة الفاعل و بالتالي فإن قيام هذه الرابطة هي التي تعطي للواقعة وصفها القانوني فتكتمل صورتها و توصف بالجريمة.⁶⁴ فجريمة التعدي على عقار مملوك للغير يتخذ الركن المعنوي صورة القصد الجنائي و القصد يقوم على علم المعتدي بأن العقار الذي اعتدى عليه مملوك للغير فإذا كان المعتدي يريد الضرر على العقار المملوك قاصدا إليه وموجها جهده لتحقيق مبتغاه كانت الجريمة عمدية ، و إن لم يقصد إلى إحداثه بأن كان يعتقد أنه لا مالك له او ساء تقديره بشأنه ودون بلوغه فإن الجريمة عندئذ تكون غير عمدية.

المطلب الثاني : الأركان الخاصة في جريمة التعدي على الأملاك العقارية الخاصة

إضافة إلى الأركان العامة التي تقوم عليها جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة فإنه هناك أركان خاصة اشترطها القانون في المادة 386 من قانون العقوبات الجزائري ، و التي تتمثل أساسا في عنصرين آخرين تتفرد بهما الجريمة و هما انتزاع عقار مملوك للغير و الذي سنتناوله في الفرع الاول ، إضافة إلى اقتران الانتزاع الذي قد يكون بالخلسة أو التدليس الذي نخصصه في الفرع الثاني.

الفرع الأول : انتزاع عقار مملوك للغير

1- انتزاع العقار :

يستفاد من لفظ " انتزاع " قيام الفاعل بسلوك إيجابي وهو النزاع أو الانتزاع أي الأخذ بعنف و بدون رضا المالك.⁶⁵

وبالتالي يجب أن تنتقل حيازة العقار المعتدي عليه إلى ما قام بفعل الانتزاع ولا يكفي مجرد المرور على الأرض أو دخول المنزل ، ثم مغادرته بل يجب تحقيق الجريمة لكي يكون الهدف

⁶⁴- د. فتوح عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، ط 2001 ، دار المطبوعات الجامعية ، ص

29.

⁶⁵- حمدي باشا عمر ، حماية الملكية العقارية الخاصة ، ط 2002 ، دار هومة ، ص 87.

من التعدي هو الاستيلاء على ملك الغير و الأصل في الدخول أن يكون بغير وجه قانوني او بغير علم "خلسة" أو بغير رضا مالك العقار وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في القرار رقم 57/534 المؤرخ في 1988/11/08.⁶⁶

" إن الخلسة أو طرق التدليس في جريمة انواع عقار مملوك للغير يتحقق بتوافر عنصرين هما :

- دخول العقار دون علم صاحبه ورضاه

- ودون أن يكون للداخل الحق في ذلك

ومن ثمة فإن القضاة الذين أدانوا المتهم على أساس أنه اقتحم المسكن دون علم أو إرادة صاحبه و لا مستأجره وشغله مع عائلته دون وجه شرعي لم يخالفوا القانون".

كما يجب أن يكون محل الانتزاع أو التعدي واقعا على العقار و يستوي أن يكون العقار أرضا ولا فرق أن تكون الأرض قد أعدت للزراعة أو البناء أو مبنى كمسكن أو مصنع ... الخ ، و عليه تستبعد المنقولات بمختلف أنواعها ولا يختلف الأمر إذا كانت ملكية العقار المنزوع تابعة للأشخاص الطبيعية أو الأشخاص المعنوية عامة كانت أو خاصة إذ يكفي أن يتم الإعتداء على عقار.⁶⁷

2- أن يكون العقار مملوكا للغير :

يجب أن يكون العقار محل الانتزاع مملوكا للغير بمقتضى سند من السندات العقارية المثبتة للملكية العقارية و تتمثل هذه السندات أساسا في السندات العرفية و السندات التوثيقية و السندات الإدارية و السندات القضائية وهو ما أشار إليه المحكمة العليا في القرار رقم 19759⁶⁸ " أن المادة 386 من قانون العقوبات تقتضي أن يكن العقار مملوكا للغير ، ومن ثمة فإن

⁶⁶- المجلة القضائية 1993 ، العدد 02 ، ص 192.

⁶⁷- حمدي باشا عمر ، المرجع نفسه ، ص 87.

⁶⁸- المؤرخ في 1991/11/05 المجلة القضائية 1993 ، العدد 01، ص 214.

قضاة الموضوع الذين أدانوا الطاعنين في قضية الحال بجنحة التعدي على الملكية العقارية دون أن يكون الشاكي مالكا حقيقيا يكونون قد اخطئوا في تطبيق القانون".

الفرع الثاني: اقتران الانتزاع بالخلسة أو التدليس

1- مفهوم الخلسة و التدليس :

الخلسة هي القيام بفعل الانتزاع خفية أي بعيد عن أنظار المالك دون علمه أي سلب الحياة من المالك فجأة دون علمه او موافقته .⁶⁹

أما التدليس فهو إعادة شغل العقار بعد إخلائه عنوة عن المالك⁷⁰

2- موقف الاجتهاد القضائي :

إن غياب تعريف دقيق لمصطلحي الخلسة و التدليس من الناحية الفقهية جعل المحكمة العليا تلجأ إلى الاجتهاد في تحديد مفهوم هذين المصطلحين .

جاء في حيثيات القرار بتاريخ 1989/01/17⁷¹ " بيان كيفية نزع العقار المملوك للغير خلسة و بطرق التخليص خاصة و أن المادة 386 من قانون العقوبات تهدف أساسا إلى معاقبة أولئك الذين يعتدون على عقار مملوك للغير أو يرفضون إخلاءه بعد الحكم عليهم بحكم مدني مبلغ تبليغا قانونيا من طرف العون المكلف بالتنفيذ وموضوع موضع التنفيذ بمقتضى محضر الدخول إلى الأمكنة " و في قرار آخر عرفت المحكمة العليا التدليس⁷² بأنه : " إن التدليس هو العنصر المنصوص عليه في المادة 386 من قانون العقوبات و الذي يعني إعادة شغل

⁶⁹- قرار رقم 53457 مؤرخ في 1988/11/08 ، المجلة القضائية ، ط 1993 العدد 02 ، ص 192.

⁷⁰- قرار رقم 279 مؤرخ في 1986/05/13.

⁷¹- قرار رقم 52/ 971 المؤرخ في 1989/01/17 ، المجلة القضائية ، ط 1991 ، العدد 03 ، ص 236.

⁷²- قرار رقم 279 المؤرخ في 1986/05/13 مشار إليه في كتاب يوسف دلاندة، قانون العقوبات مدعم بالاجتهاد

القضائي ، دار الشهاب ، ص 196.

ملكية الغير بعد إخلائها و هذا بعد أن يتم معاينة ذلك بواسطة محضر الخروج المحرر من طرف العون المكلف بالتنفيذ".

ويستفاد من قرارات المحكمة العليا المشار إليها أعلاه أن مفهوم عنصر الخلصة و التدليس في جنحة التعدي على الملكية العقارية وفقا للمادة 386 من قانون العقوبات يتطلبان توافر العناصر التالية : 73

- صدور حكم مدني يقضي بالإخلاء
- إتمام إجراءات التبليغ و التنفيذ
- عودة المحكوم عليه لشغل الأماكن من جديد بعد طرده منها .

أولا : ضرورة استصدار حكم يقضي بالإخلاء : يجب استصدار حكم من القاضي العقاري بطرد المعتدي من العقار محل للمطالبة القضائية و صيرورته نهائيا أي قابل للتنفيذ الجبري. وهو ما أشارت إليه المحكمة العليا بموجب القرار رقم 75 الصادر بتاريخ 15/02/1983 " حيث أن المادة 386 من قانون العقوبات التي أشار إليها القرار و طبقها على الطاعن تعاقب كل من حكم عليه بحكم نهائي بإخلاء عقار ملك للغير و امتنع عن مغادرته بإرادته رغم صدور أحكام نهائية و تنفيذها عليه من طرف المنفذ الشرعي".

ثانيا : إتمام إجراءات التبليغ و التنفيذ : لا يكفي استصدار حكم من القاضي العقاري يقضي بطرد المعتدي من العقار محل المطالبة القضائية بل يجب القيام بتبليغ و تنفيذ هذا الحكم و يقتضي ذلك توافر ما يلي :

- أن يباشر التبليغ و التنفيذ عوم مؤهل
- أن يتم التبليغ بصورة صحيحة
- أن يباشر بالوسائل الودية أولا

⁷³ - حمدي باشا عمر ، المرجع نفسه ، ص 89.

فإن لم يستجب المحكوم ضده رغم صحة الإجراءات المتبعة وباعت كل المحاولات الودية بالفشل يلجأ إلى التنفيذ الجبري بواسطة استعمال القوة العمومية من أجل تمكين المحكوم لصالحه من الملكية المتنازع عليها.⁷⁴

ثالثاً : عودة المحكوم عليه لشغل الأماكن من جديد بعد طرده منها :

لا تنشأ جريمة التعدي على الملكية العقارية إذا تم انتزاع عقار مملوك للغير دون توافر عنصري الخلسة و التدليس وفق منظور المحكمة العليا ، بحيث يستبعد من مجال التجريم الدخول إلى العقار المملوك للغير لأول مرة لان الاجتهاد الثابت اشترط الرجوع إلى احتلال الأماكن من جديد بعدما صدر حكم بإخلائها و كذا تبليغ هذا الحكم و تنفيذه وبعد ذلك يقوم المحكوم عليه من جديد لشغل الأماكن التي طرد منها⁷⁵

وخالصة القول بالنسبة لهذه المسألة هو ان المحكمة العليا و إن حاولت تفسير مفهومي الخلسة و التدليس إلا أنها لم تستقر بشكل واضح حول مفهوم كل واحد منهما فهي تارة تفسر الخلسة بما تفسر به التدليس وتارة تحاول التفرقة بينهما و تعطي لكل منهما معنى خاص ، كما أن تفسيرها للتدليس مبالغ فيه ذلك أن هذا التفسير لا يمنح الحماية اللازمة التي جاءت من أجلها المادة 386 من قانون العقوبات فمن احتل عقار بدون وجه حق لأول مرة لا يعد مرتكباً الجريمة الاعتداء على الملكية العقارية ، وكأن بها تحمي المعتدي على الملكية العقارية و الحقيقة أن هذا التفسير له ما يبرره من الناحية الواقعية ، ذلك ان حماية الملكية العقارية يصطدم في بلادنا بواقع مكرس عن الحقبة الاستعمارية و هو أن السندات التي بحوزة الأفراد منها لا تتوافر على مواصفات العقود الناقلة للملكية فقد تجد عقد الملكية لا يشير إلى المساحة او لا يشير إلى المعالم الحدودية أو اسم القطعة ... الخ.

⁷⁴ - حمدي باشا عمر ، المرجع نفسه ، ص 90.

⁷⁵ - قرار رقم 448 المؤرخ في 1990/05/15 " يرتكب الجنحة من حكم عليهم بالتخلي عن الأرض و نفذت عليهم الأحكام و القرارات و طردوا من قبل المنفذ من العقار فعادوا إليه في الحال و احتلوا الأرض و تصورفوا في محاصيلها".

وهو ما جعل المحكمة العليا تصرف الأطراف إلى التقاضي أمام المحاكم المدنية لتثبيت حق الملكية و استصدار حكم بالإخلاء كون أن القاضي المدني هو الشخص المؤهل قانونا لمراقبة هذه السندات و مدى حجيتها في الإثبات.⁷⁶

⁷⁶ - حمدي باشا عمر ، حماية الملكية العقارية الخاصة ، ط 2002 ، دار هومة ، ص 93.

ملخص :

نستخلص مما سبق أن وسائل إثبات الملكية العقارية الخاصة و طرق حمايتها يتطلب من الجهات المشرفة أخذ التدابير الكفيلة للتحكم في الوضعية القانونية للملكية العقارية خاصة إذا علمنا أن ثلاثة أرباع في المناطق عندنا تفتقد إلى سندات الملكية ، ففي هذا الإطار وقصد رفع العراقيل في المناطق التي لم يتم فيها إعداد عملية المسح العام للأراضي تدخل المشرع الجزائري بنصين شهيرين على الصعيد التطبيقي لحل مشكلة إثبات الملكية العقارية .⁷⁷

فالنص الأول يتمثل في القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري حيث سمحت المادة 39 منه و المرسوم التنفيذي رقم 254/91 الذي جاء تطبيقا لهذه المادة 39 و المتضمن كيفية إعداد شهادة الحيازة و تسليمها لكل شخص يحوز في أراضي الملكية الخاصة التي ليست لها عقود لمدة سنة على الأقل بصفة هادئة علنية و مستمرة أن يحصل على سند حيازي يسمى " شهادة الحيازة" و يتم تسليم هذه الشهادة من قبل رئيس البلدية حسب إجراءات و شروط محددة في هذا المرسوم التنفيذي وهي تخضع لإجراءات التسجيل و الإشهار العقاري.⁷⁸

أما النص الثاني الذي جاء به المشرع في إثبات الملكية يتمثل في المرسوم التنفيذي رقم 532/83 المتعلق بسن إجراء إثبات التقادم المكسب و إعداد عقد الشهرة المتضمن تظل مدة معينة.

وبفضل إجراءات بسيطة و في أجال محدودة يسمح هذا المرسوم بإعداد عقد الشهرة الذي يقوم مقام عقد الملكية طبقا للشروط التالية :

- أن تكون المنطقة التي يطالب فيها الحائز إعداد عقد الشهرة غير مسموحة
- أن يكون طالب عقد الشهرة حائزا بمفهوم نص المادة 827 وما يليها من القانون المدني

⁷⁷- حمدي باشا عمر ، حماية الملكية العقارية الخاصة ، ط 2002 ، دار هومة ، ص 76.

⁷⁸- حمدي باشا عمر ، محررات شهر الحيازة ، ط 2001 ، الجزائر ، دار هومة ، ص 109 - 110.

- أن يكون العقار موضوع عقد الشهرة من نوع الملك طبقا للمادة الأولى من المرسوم 352/83 بعبارة أخرى عقد الشهرة يعد فقط في أراضي فقط في أراضي الملكية الخاصة وبالتالي تستبعد الأملاك الوطنية و الأملاك الوقفية.

- إن تكون حيازة طالب عقد الشهرة للعقار مدة 15 سنة متتالية دون انقطاع ، و أن حيازته استوفت جميع شروطها فعندئذ يمكنه ان يطلب من الموثق المختص إقليميا طلب إعداد عقد الشهرة.⁷⁹

فبفضل هذه السندات و العقود التي جاء بها المشرع الجزائري لتنظيم الملكية العقارية الخاصة فقد ساهم إلى حد كبير في تخفيف الضغط و الاضطراب وعدم استقرار الملكية داخل الساحة العقارية و مما جعل الملاك أكثر اطمئنانا و أمنا في استغلال عقاراتهم و التصرف فيها حسب ما يشاءون و حسب ما يقتضيه التطور الاقتصادي ، كما تمكن السلطات العمومية من تنظيم الملكية ومراقبة التصرفات و المعاملات المتعلقة بها.

أما إذا تعلق الأمر بوسائل حماية الملكية العقارية الخاصة فقد تطرقنا لكل من الحماية في القانون المدني و القانون الجزائري.

فتناولنا الحماية في القانون المدني مجموعة من الدعاوى أحدثها المشرع لحماية الملكية و التي تتمثل أساسا في دعوى الاستحقاق و دعوى منع التعرض للملكية و دعوى وقف الأعمال في الملكية.

فدعوى الاستحقاق ترفع في حالة وجود منازع للمالك في ملكيته ، فيقيم هذا الأخير دعوى أمام القضاء " تسمى دعوى الاستحقاق مطالبا بتثبيت ملكيته على العقار محل المطالبة القضائية إذن فدعوة الاستحقاق يرفعها المالك للمطالبة بملكته التي تكون تحت يد الغير.⁸⁰

⁷⁹ - عبد الحفيظ بن عيدة ، إثبات المكية العقارية و الحقوق العقارية ، دار هومة ، طبعة 2003 ، ص 104.

⁸⁰ - jean carbonier , droit civil 3 / led biens – presses universitaires de France ; édition

1973 , p 87.

و إن إثباتها لا يكون إلا بموجب سند رسمي مشهر بالمحافظة العقارية كما توجه أحكام المادة 29 من قانون التوجيه العقاري " يثبت الملكية الخاصة للأملاك العقارية و الحقوق العينية عقد رسمي يخلع لقواعد الإشهار العقاري".

أما دعوى منع التعرض للملكية ترفع في حالة تعرض الغير للمالك و حرمانه من ممارسة سلطاته الثلاث " الاستعمال ، الاستغلال ، التصرف " على ملكيته و الحالة الوحيدة في القانون الجزائري التي تعترض أو توقف تنفيذ العقد الرسمي في حالة الطعن فيه إما بدعوى التزوير الأصلية او دعوة التزوير الفرعية طبقا للمادة 324 مكرر 06 من القانون المدني.

و الفرق بين الدعوتين يرجع إلى أن دعوى التزوير الأصلية تتمثل في دعوى جزائية في حين أن دعوى التزوير الفرعية هي إجراء مدني يهدف إلى إثبات عدم صحة الوثيقة.⁸¹ أما إذا تعلق الأمر بدعوى وقف الأعمال في الملكية فإنها ترفع في حالة قيام الغير بأعمال من شأنها حرمان المالك من ملكيته كقيام شخص أجنبي بتشييد منشأة دون ترخيص من المالك الحقيقي.

أما فيما يخص الحماية في إطار القانون الجزائري فقد سن المشرع الجزائري مجموعة من النصوص التي تقرر هذه الحماية عن طريق عقوبات جزائية ردعية لكل مخالف و هذا من اجل المحافظة على الملكية العقارية الخاصة ضد أي اعتداء أو إتلاف أو تخريب و بالتالي فإن تقرير العقوبة الجزائية يعد مؤشرا طيبا للحماية الجزائية المخصصة للملكية .

واقترنت مناقشتنا في هذه الحماية الجزائية من خلال تحليل نص المادة 386 من قانون العقوبات التي جاءت صريحة في كفالة الملكية العقارية لكونها الجريمة الوحيدة التي يشترط لقيامها سلب الملكية العقارية من صاحبها فضلا عن ما أثارته هذه الجريمة من تطبيقات

⁸¹ - أنظر القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2000/07/11 تحت رقم 24/678 ، المجلة القضائية 2001 ،

لقيامها سلب الملكية العقارية من صاحبها فضلا عن ما أثارته هذه الجريمة من تطبيقات قضائية مختلف على مستوى المحاكم الجزائية.

وتقوم جريمة التعدي على الملكية العقارية متى توافرت أركانها العامة و الخاصة و نعني بالأركان العامة تلك الشروط اللازمة لقيام الجريمة بوجه عام و هي الركن المادي ، الركن المعنوي و الركن الشرعي .

وبالإضافة إلى هذه الأركان العامة اشترط القانون في المادة 386 من قانون العقوبات عنصرين آخرين تتفرد بهما هذه الجريمة و هما :

- انتزاع عقار مملوك للغير
- اقتران الانتزاع بالخلصة أو التدليس⁸²

⁸²- قرار رقم 52/ 971 المؤرخ في 17/01/1989 ، المجلة القضائية ، العدد 03 ، ط 1991 ، ص 23: " من المقرر قانونا أن جريمة الاعتداء على ملكية الغير لا تقوم إلا إذا توافرت الأركان التالية : نزع عقار مملوك للغير و ارتكاب الفعل خلصة أو بطرق التدليس".

الخاتمة

على ضوء ما تقدمنا به يتضح جليا أنه رغم كل الإصلاحات التي جاء بها قانون التوجيه العقاري من أجل تطهير الملكية العقارية الخاصة ، فإن هذه الإصلاحات لم تعد كافية للوصول إلى الحل الشامل لمشكلة إثبات الملكية العقارية و تنظيمها.

وبقي النقص و إن لم نقل الفراغ القانوني الذي يطبع غالبية أدوات تنظيم الملكية العقارية بات أمرا مقلقا بل أكثر من ذلك مخيفا أمام أهمية الرهانات المطروحة على البلاد على كافة الأصعدة لاسيما اجتماعيا و اقتصاديا ، إذ أن ذلك يجعل عملية الإصلاح المنتهجة منذ سنة 1990 جسم بدون روح.

حيث أن التجارب السابقة التي تم اقتحامها في إطار قانون 25/90 لم تحقق الأهداف المرجوة من ذلك خاصة مع التحولات العميقة التي فرضتها مرحلة الدخول إلى نظام اقتصاد السوق بوتيرة متسارعة أدت إلى بروز العديد من الثغرات القانونية خاصة المتعلقة بعملية استرجاع الأراضي الفلاحية المؤممة.

مما جعل الملكية العقارية غير قادة على مواكبة المستجدات في الساحة العقاري التي عرفتها الجزائر في العشرية الأخيرة بغض النظر عن الحالات الخرق و التجاوزات للعديد من النصوص القانونية ناهيك عن اللجوء إلى الحلول الظرفية التي كثيرا ما تكون أثارها وخيمة.

و عليه نخلص إلى التأكيد على ضرورة أخذ الهيئات الإدارية لمشكلة الملكية العقارية بعين الاعتبار دون تردد من طرفها ، إذ أن تجاهل الحقائق الميدانية أو على الأقل التراخي و التأجيل في اتخاذ القرارات المواتية و المستعجلة من شأنه ترتيب آثار سلبية ، البعض منها قد يكون غير قابل للاستدراك أو التصحيح كما هو الحال لمشكلة استغلال الأراضي الفلاحية ورغم كل الالتزامات التي جاءت بها المادة 48 من قانون التوجيه العقاري.

وهذا ما دعا إلى دق ناقوس الخطر من طرف المجلس الاقتصادي و الاجتماعي الذي سجل في عدة مناسبات عدم ارتياحه للسياسة العقارية المنتهجة و الذي وضع حوصلة سلبية على سياسة تسيير العقار سواء كان حضريا او ريفيا في الجزائر .

من هذا الواقع الذي يفرض علينا اليوم الإسراع في إعادة النظر ، او تكييف جميع القوانين التي لها علاقة مباشرة أو غير مباشرة بعملية إصلاح الملكية العقارية الخاصة بما يتماشى مع التحولات الاجتماعية و السياسية و الاقتصادية السارية اليوم في الساحة العقارية.

وانطلاقا من هذه المعايير و إضافة إلى ما جاء به في مضمون دراستنا نصل في نهاية هذا البحث إلى استخلاص بعض الاستنتاجات التي يمكن حصرها في النقاط التالية :

* تحديد المسؤوليات الملقاة على الأجهزة المركزية و هذا برد الاعتبار لدور الدولة التي تعد المنظم الرئيسي للتهيئة العمرانية لأن المنطق يحتم على أن تكون التهيئة دائما سابقة لمرحلة البناء بمفهومه الواسع.

* إيجاد نظام مراقبة صارم فيما يتعلق بعمليات تحويل الأراضي الفلاحية والبناء عليها ، و هذا عن طريق اشتراط الحصول على ترخيص مسبق قبل الشروع في أس أشغال لا تمد صلة بالميدان الفلاحي مع إلزام قانونا كل مترشح لامتلاك أرض فلاحية باستغلالها في النشاط الفلاحي و إلا سقط حقه في ذلك.

* وضع حدا نهائيا لفض النزاعات المتعلقة باسترجاع الأراضي المؤممة و ذلك بتطبيق المادة 13 من أمر 26/95 التي عدلت من مضمون المادة 76 من قانون 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري شريطة أن يكون العمل بها من طرف الهيئات العمومية بصفة صادقة و مستمرة تفاديا لتكرار أخطاء الماضي.

* وضوح مسألة السندات العقارية المثبتة للملكية الخاصة و تسويتها بأحكام قانونية صارمة و يجب أن تكون هذه سندات تقنية مخولة لصالح الدولة و مجموعتها الإقليمية ، وذلك للتصرف فيها على اكمل وجه في محفظتها العقارية.

* يجب أن تحمي الملكية العقارية من الناحية المدنية بموجب دعوى الاستحقاق دعوى منع التعرض للملكية ، دعوى وقف الأعمال في الملكية.

* في حالة المساس بالملكية الخاصة يجب أن توقع عقوبات جزائية على المعتدي في إطار ما يعرف بالحماية الجزائية للملكية العقارية.

* لا بد على القضاء الجزائري أن يقول كلمته في بسط الحماية القضائية على الملاك العقاريين باعتباره الضمانة الرئيسية للأفراد في حالة الاعتداء على ملكيتهم .

* تسوية مشكلة الملكية العقارية في الجزائر مرهونة بالإسراع في عملية التطهير العقاري الجارية ، فهي العملية الوحيدة الكفيلة بمساعدة القضاء على اداء وظيفته في مجال حماية الملكية الخاصة0

* يجب إعادة تقويم النظام القانوني للملكية العقارية من خلال تحديد الأطر القانونية و التنظيمية لتصحيح التجاوزات و الآثار السلبية المسجلة في قانون التوجيه العقاري فيما يخص تحديد الملكية الفلاحية و منه البعث لإرساء سياسة عقارية جديدة في تنظيم المستثمر الفلاحية.

* ضرورة حث البلديات و تشجيعها على إيجاد نظام اتفاقية مع الملاك العقاريين و هذا في إطار سياسة عقارية محلية مرسومة مسبقا، و على هذا الأساس يمكن للبلدية أن تقوم بوضع مخطط للعمليات العقارية المستقبلية بمشاركة الملاك و هذا بتشجيع هؤلاء على الاستغلال الأحسن لملكيتهم العقارية و تفادي المضاربة مستقبل و يعد ذلك تأكيدا و تجسيدا لمبدأ لتشاور الذي يعد سر نجاح في الميدان لكل سياسة.

و في الأخير نرجوا أن نكون قد وفقنا فيما كنا نسعى إليه من خلال هذا البحث ولو بقسط يسير على أهم مواضع الساعة التي وتشغل بال الجهات المعينة بهذه العملية في بلادنا و نأمل أن تكون مساهمتنا لهذا الموضوع حافزا للباحثين في إعادة تناوله بإسهاب من كل جوانبه المختلفة لسد الفراغ القانوني و المؤسساتي الذي لا شك أننا لم نسدده في هذا العمل المتواضع.

الفهرس	
ص	العنوان
ا	مقدمة
ب	خطة البحث
ج	تمهيد
الفصل الأول : تطهير مشكلة حق الملكية العقارية الخاصة	
1	المبحث الأول : الإجراءات القانونية المخولة للإدارة في إطار تنظيم الملكية الخاصة
1	المطلب الأول : في مجال الأراضي الحضرية
14	المطلب الثاني : في مجال الأراضي الفلاحية
19	المبحث الثاني : تنظيم حق الملكية الخاصة من خلال إرجاع الأراضي للملاك الأصليين و تحديد تعويضاتهم
19	المطلب الأول : شروط إرجاع الأراضي للملاك الأصليين
28	المطلب الثاني : تعويض المستفيدين
33	المبحث الثالث : تحديد سندات الملكية الخاصة من خلال إثبات عملية تسليم سندات الأراضي العمرانية
37	المطلب الأول : إثبات حق الملكية بالنسبة للعقار الحضري
37	المطلب الثاني : إثبات حق الملكية بالنسبة للعقار الفلاحي
44	ملخص الفصل الاول
الفصل الثاني : وسائل الحماية و الإثبات من أجل اكتساب الملكية الخاصة	
48	المبحث الأول : وسائل إثبات طرق اكتساب الملكية الخاصة
49	المطلب الأول : إنشاء شهادة الحياة
55	المطلب الثاني : عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية
61	المبحث الثاني : وسائل الحماية في إطار القانون المدني

62	المطلب الأول : إثبات الملكية بدعوى الاستحقاق
66	المطلب الثاني : إثبات الملكية بدعوى منع التعرض و دعوى وقف الأعمال
71	المبحث الثالث: وسائل الحماية في إطار القانون الجزائري
72	المطلب الأول : الأركان العامة لجريمة التعدي على الأملاك العقارية الخاصة
76	المطلب الثاني : الأركان الخاصة في جريمة التعدي على الأملاك العقارية الخاصة
82	ملخص الفصل الثاني
86	الخاتمة
	الملاحق
	المراجع و المصادر
	الفهرس