



جامعة مولود معمري تيزى وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



الاستيلاء في القانون الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون الخاص

تحت إشراف الأستاذة:

د/ كهينة فونان

من إعداد الطالبين:

- بوسعد آسية

- مراكب روزة

لجنة المناقشة

- د/ عيلا م رشيدة، أستاذة محاضرة "أ"..... رئيسا

- د/ كهينة فونان، أستاذة محاضرة "أ"..... مشرفا ومقرر

- موساوي ظريفة، أستاذة محاضرة "أ"..... ممتحنا

تاريخ المناقشة: 2024/06/27

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر وادرفان

الشكر أولا وأخيرا لله سبحانه وتعالى على ما وصلنا إليه
حاليا،

ثم الشكر والعرفان والإمتنان إلى أستاذتي الدكتورة "كهينة
قونان" لقبولها الإشراف علينا على هذه المذكرة، وعلى كل ما
قدمتها لنا من النصائح القيمة والإرشادات لكي نتوصل إلى
إتمام هذه المذكرة راجيين من الله عزّ وجل ان يسدد خطاها،
فجزاها الله عنا كل خير.

وإلى كل أستاذتي الكرام في كلية الحقوق والعلوم
السياسية في جامعة مولود معمري، الذين لم يبخلوا علينا
بثراء معرفتهم وخبرتهم.

وإلى كل من ساهم من قريب أو من بعيد في اتمام هذا
البحث.

* آسيا و روضة *



إهداء

أهدي ثمرة جهدي ونجاحي الى من أوصانا الله بهم خيرا
وكانا لي سندا من بعد الله "أمي و أبي".
إلى إخواني وأخواتي الأعزاء وإلى أولاد اختي الصغار "أيوب،
ايان، ايلين" وفقهم الله والى عمتي الوحيدة حفظها الله.
والى كل صديق عزيز علي، ساندني ووقف معي جزاهم الله
خيرا .

* آسية *





إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى أعزاء قلبي "أمي و أبي" رحمهم الله
وأسكنهم فسيح جناته.
الى شمعة حياتي إبني "آدم" الغالي أدامه الله لي سنداً وأطال
في عمره .
الى إخواني وأخواتي حفظهم الله جميعاً.

روزة



يعتبر حق الملكية من الحقوق المكفولة دستوريا، حيث تنص المادة 60 من التعديل الدستوري لسنة 2020¹ على أنه:
" الملكية الخاصة مضمونة.

لا تنزع الملكية إلا في إطار القانون، وبتعويض عادل ومنصف...".

يتمارس حق الملكية بحرية من طرف صاحبه، بحيث يخول له أن يمتلك ويستعمل ويستغل ويتصرف في الشيء المملوك، وذلك في إطار ما يسمح به القانون.

لكن قد أن تطرأ ظروف استثنائية واستعجالية، تجبر من خلالها الإدارة على وضع اليد على أموال الأفراد، سواء منقولات أو عقارات كانت، وذلك لعدة اعتبارات أهمها المصلحة العامة، ومن بين الوسائل المستعملة من قبل الإدارة والتي ينجر عنها الاعتداء على ملكية الأفراد الخاصة نجد الاستيلاء، أو ما يسمى بإحراز المباحات في الفقه الإسلامي، لكن مقابل إجراءات قانونية صارمة ومحددة، ضمانا لحقوق الأفراد بهدف تحقيق المصلحة العامة مقابل تعويض، ومن ثم يعتبر إجراء مشروع عكس الغصب، وهو ما نظمه المشرع الجزائري ضمن المواد والمواد من 679 إلى 681 من القانون المدني².

اعتبر أيضا المشرع الجزائري الاستيلاء أهم طريق لاكتساب ملكية الشيء، حيث أشار إليه المشرع في المادة 773 من القانون المدني، ضمن طرق اكتساب الملكية.

يرد الاستيلاء على المنقول الذي تخلى عنه مالكة أو الذي كان من دون مالك أصلا، فيستولي عليه الشخص بوضع يده وبنية تملكه، ما دام هذا المنقول متاح، باعتبار أن

1- تعديل دستوري لسنة 2020، صادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء 01 نوفمبر 2020، ج.ر، عدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020.

2- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر، عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

المنقولات المتاحة، تصبح ملكا لكل من يستولي عليها في الحال، ويقصد بالمنقولات المتاحة كل الأموال التي لا مالك لها في الأصل أو أصبحت من دون مالك بعد زوال الملكية عنه. يرد الاستيلاء أيضا على العقار، وذلك في بعض الحالات التي تعرف نزع الملكية الخاصة للفرد في إطار تحقيق الصالح العام، ويسمى هذا بإجراء الاستيلاء المؤقت على العقار من أجل المنفعة العامة مقابل تعويض، حيث يعتبر طريق تختيارها الإدارة العامة وفق الشروط والتدابير لضمان الحد من خطورته وحماية حق الأفراد وملكيتهم، وعند الأخذ بمثل هذا الإجراء على عقار، يتوجب على الإدارة احترام الإجراءات والشروط المنصوص عليها قانونا.

لذلك وبالنظر إلى أهمية موضوع الاستيلاء، اخترناه موضوعا لبحثنا لكونه من أهم المواضيع التي تطرح العديد من الإشكالات من الناحية العملية، من خلال الإجابة على الإشكالية التالية:

كيف نظم المشرع الجزائري إجراء الاستيلاء بالشكل الذي يضمن تحقيق التوازن بين حق الفرد في حماية ملكيته الخاصة واعتبارات تحقيق المصلحة العامة؟

اعتمدنا في دراستنا على المنهجين الوصفي والتحليلي، من خلال خطة مقسمة إلى فصلين، على النحو التالي:

الفصل الأول: ماهية الاستيلاء

الفصل الثاني: محل الاستيلاء

الفصل الأول

ماهية الاستيلاء

يمكن أن تتحقق وقائع قانونية تؤدي إلى كسب الملكية، تشكل ما يسمى بأسباب اكتساب الملكية، إما ابتداء أي دون أن يكون لها مالك سابق تنتقل منه، وإما انتقالا من مالك سابق.

تتفق التشريعات على حصر طرق اكتساب الملكية، بحيث يؤدي تجاوزها إلى اكتسابها بطريق غير مشروع، وبالتبعية شكل ذلك تعد على ملكية الغير أو أكل مال بالباطل، ويعتبر الاستيلاء أبرز تلك الطرق ونظرا لأهميتها، جعلها المشرع الجزائري على رأس تلك الطرق، حيث تناولها في الفصل الثاني المنظم لطرق اكتساب الملكية، ضمن القسم الأول تحت عنوان الاستيلاء والتركه.

وللإمام بهذه الوسيلة يتعين البحث في ماهيتها، من خلال التعريف بها (المبحث الأول)، وتحديد أنواعها وتمييزها عن غيرها من الأنظمة القانونية المشابهة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

ماهية الاستيلاء في القانون الجزائري

يعد الاستيلاء سبب هام لكسب الملكية ابتداءً، وذلك بوضع اليد على منقول أو عقار بنية تملكه، وعلى هذا الأساس يصبح من وضع اليد مالكا للشيء المستولى عليه وفق ما نص عليه القانون والفقهاء الإسلاميين، انطلاقاً من هذا، يتعين التعريف بالاستيلاء (المطلب الأول) وبيان أساسه القانوني (المطلب الثاني).

المطلب الأول

التعريف بالاستيلاء في القانون الجزائري

يشير الاستيلاء إلى احتلال أو استخدام ممتلكات شخص ما بدون إذنه أو بدون الامتثال للإجراءات القانونية المطلوبة للحصول على تلك الممتلكات، وللتعريف به يقتضي أولاً البحث في تعريفه (الفرع الأول)، وبيان أسسه القانونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف الاستيلاء

يقتضي دراسة تعريف الاستيلاء، عرض مختلف التعاريف التي صيغت بخصوصه، سواء اللغوية منها (أولاً) أو الفقهية (ثانياً).

أولاً: التعريف اللغوي للاستيلاء

الاستيلاء لغة مأخوذ من الكلمة اللاتينية réquisition من الفعل réquier ويقصد به التسخير معناه القهر والإجبار⁽¹⁾، ومصدر استولى، حيث يقال: استولى فلان على

1- ابن منصور، لسان العرب، المجلد رقم 06، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1414هـ، ص 203.

الشيء، إذ صار في يده استولى عليه، غلب عليه وتمكن منه، فالاستيلاء إذا الغلبة على الشيء والتمكن منه ووضع اليد عليه أو السبق في وضع اليد على مال لا مالك له وهذا هو الاستيلاء الدائم، يقابله الاستيلاء المؤقت وهو الحرمان غير النهائي ولمدة محددة ومعينة.⁽¹⁾

ثانياً: التعريف الفقهي للاستيلاء

يعبر الفقه الاسلامي عن الاستيلاء بمصطلح " الإحراز "⁽²⁾، وقد يرد الاستيلاء على منقول كما قد يرد على العقار، لذلك فإن تعريفهما يختلف، فإذا تعلق الأمر بالاستيلاء على المنقول، فيقصد به وضع اليد على منقول لا مالك له بقصد تملكه بمجرد حيازته الفعلية بشرط أن يصلح للاستيلاء عليه، وعلى هذا فالاستيلاء بالنسبة للمنقول هو حيازة المال المباح الذي لا مالك له بنية تملكه، ويقصد بالمال المباح، ذلك المال الذي يدخل في ملك شخص معين ولم يوجد مانع شرعي من تملكه كالماء في منبعه والحطب والسكر في البراري وصيد البر والبحر.⁽³⁾

أما الاستيلاء على العقارات، فيقصد به حق السلطة الإدارية في حيازة العقارات المملوكة ملكية خاصة، بصفة مؤقتة، تحقيقاً للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل⁽⁴⁾، أي وضع الإدارة يدها جبراً على عقار مملوك له، مدة من الزمن، مع احتفاظه بملكية العقار وذلك لقاء تعويض عادل على فترة الاستيلاء عليه.⁽⁵⁾

أو هو ذلك الإجراء المؤقت الذي تتطلبه ظروف استعجالية، تتخذها السلطة الإدارية

1- جوزيف إلياس، المكاني، المصور، معجم مدرسي، ط3، دار المكاني لبنان، 2001، ص 68.

2- ابن منصور، مرجع سابق، ص 203.

3- بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري في ضوء أحدث الاجتهادات القضائية المشورة للمحكمة العليا، دراسة مقارنة، الطبعة 2، دار هومة، 2017، ص 255.

4- ماجد رابع الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996، ص 639.

5- عبد الحكيم فودة، نزع الملكية للمنفعة العامة إجراءاته والتعويض عنه والتناضى بشأنه، دار الفكر العربي، مصر، 1992، ص 140.

المختصة قصد الحصول على الخدمات أو أموال عقارية أو منقولة لضمان استمرارية المرافق العامة، وذلك في حالات تقضيها الظروف الاستثنائية⁽¹⁾، مقابل دفع تعويض⁽²⁾.

حاول البعض جمع كل عناصر التعاريف المذكورة أعلاه فعرف الاستيلاء بأنه: إجراء استثنائي تلجأ إليه الإدارة للحصول على الأموال والخدمات من الأفراد في حالة الضرورة والاستعجال وذلك عندما لا تسمح طرق القانون المألوفة بتحقيق الأهداف المرجوة، بهدف تحقيق المصلحة العامة مقابل تعويض، ومن ثم يعتبر إجراء مشروع عكس الغصب⁽³⁾. نستخلص أن الاستيلاء هو السيطرة على الأشياء المباحة، بوضع اليد أي الحيازة الفعلية المقرونة بالقصد وفقا لما يثبت للمستولي من سلطة على الشيء المستولى عليه.

الفرع الثاني

الأساس القانوني للاستيلاء

تجد فكرة الاستيلاء الشرعي قواعدها في أسس ومصادر قانونية متنوعة يمكن حصرها في: التشريع الأساسي (الساتير) (أولا)، التشريع العادي (القوانين) (ثانيا).

أولا: التشريع الأساسي (الدستور)

كرس التعديل الدستوري الجزائري الصادر عام 2020، حق المواطنين في امتلاك الممتلكات الخاصة دون أي تدخل غير مشروع من الحكومة أو الأفراد، حيث يعتبر الاستيلاء على الممتلكات دون سند قانوني من الأفعال المحظورة والتي يُعاقب عليها القانون، وهو ما تؤكد عليه المادة 41 منه، التي تكفل حماية الممتلكات الخاصة وتقنين استخدامها واستعمالها، حيث تنص على ما يلي: "الملكية الخاصة مكفولة. لا يمكن

1- حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 116.

2- عبد العزيز السيد الجوهري، محاضرات في الأموال العامة، دراسة مقارنة ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987، ص 61.

3- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 392-393.

المساس بها إلا للمصلحة العامة بموجب قانون وبدون غيره من التعويض المسبق والعاقل".

يفهم من المادة أعلاه على أن الملكية الخاصة لا تُمس إلا بموجب القانون وبعد تعويض عادل ومسبق لصاحبها في حالة الحجز أو الاستيلاء للأغراض العامة، مما يعزز الثقة في النظام القانوني ويحمي حقوق المواطنين والممتلكات الشخصية لهم.

بالتالي، يمكن القول بأن الدستور الجزائري لعام 2020 يؤكد على عدم جواز الاستيلاء كسبب لكسب الملكية، بل يشدد على حماية حقوق الملكية الخاصة للمواطنين وينص على عدم انتهاكها إلا بموجب القوانين التي تضمن التعويض العادل.

ثانياً: التشريع العادي

نصت عدة نصوص قانونية على شرعية الاستيلاء كالقانون المدني (1)، والقانون المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة (2)، وقانون الاجراءات المدنية والادارية (3).

1- الاستيلاء في الأمر رقم 75 - 58 المتضمن القانون المدني

تناول القانون المدني قواعد وإجراءات الاستيلاء وشروطه وطرق ممارسته وآثاره في المواد من 679 إلى المادة 681 مكرر 3، إضافة إلى المادة 733 منه.

بينت المادة 679 من القانون المدني، أنه يمكن للإدارة إجراء الاستيلاء في الحالات الضرورية والاستعجالية ضماناً للمرفق العام، وتجنب الاستيلاء على المحلات المخصصة للسكن، كما وضحت المادة 680 من القانون المدني أن الاستيلاء قد يتم فردياً أو جماعياً، وعن طريق الكتابة يوضح فيه طبيعة الاستيلاء ومدته وانقضائه مع تحديد مبلغ التعويض.

أما المادة 681 من نفس القانون فقد بينت الجهة المصدرة لقرار الاستيلاء والظروف الإستعجالية والاستثنائية التي أكدت تنفيذه من أجل تحقيق المصلحة العامة وذلك دون

الإخلال بما أقر عليه التشريع، وتضيف المادة 681 مكرر 1 أن في حالة نزع الإدارة عقار من أجل المصلحة العامة يكون مسبق بجرء وهذا يعتبر الضمان على ملكية المستولي عليه.

كما حددت المادة 681 مكرر 2، طريقة دفع التعويض التي تكون بالتراضي أما في حالة عدم الاتفاق فتكون السلطة التقديرية للقاضي الذي يحدده دون تضرر المستفيد، كما بينت المادة 681 مكرر 3، طرق ممارسة إجراء الاستيلاء والجهة المختصة بذلك، ويبيّن لنا آثار هذا الإجراء على المستفيد من الاستيلاء والطرف المستولى عليه.

تناول المشرع الجزائري أيضا في إطار القانون المدني، موضوع الاستيلاء كسبب من أسباب كسب الملكية بموجب المادة 773 من القانون المدني، التي تنص على أنه: "تعتبر ملكا من أملاك الدولة جميع الأموال الشاغرة التي ليس لها مالك، وكذلك أموال الأشخاص الذين يموتون من غير وارث أو الذين تهمل تركتهم".

يلاحظ من خلال المادة أعلاه، أن المشرع الجزائري اعتبر الاستيلاء أداة للتملك بيد الدولة وحدها، حيث تدخل الأملاك التي استولت عليها الدولة ضمن أملاك وطنية خاصة⁽¹⁾، ما يفهم أنه لا يقر بالاستيلاء كسبب لكسب الملكية الخاصة، حيث لا يجوز تملك الأفراد أو الخواص للأملاك سواء كانت منقولة أو عقارات عن طريق الاستيلاء.

2- الاستيلاء في القانون رقم 91-11، المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، المعدل والمتمم:

يهدف القانون رقم 91-11، المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة

1- راجع المادة 18 قانون رقم 30-90 مؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج. ر عدد 52، الصادر في 02 ديسمبر 1990، المعدل والمتمم.

العامة، المعدل والمتمم⁽¹⁾ إلى تنظيم كيفية استخدام السلطات العامة للممتلكات الخاصة لأغراض تخدم المصلحة العامة، مثل إقامة مشاريع بنية تحتية أو تطوير مناطق حضرية، أو مشاريع تنمية أخرى تهدف إلى استفادة الجمهور.

وقد تناولت ضوابط الاستيلاء في حال تم نزع جزء من ملكية العقار، حيث خولت للمستولى عليه أن يطلب الاستيلاء على الجزء المتبقي من العقار في حالة نزع جزء منه فقط، مع مراعاة دفع مبلغ عادل ومسبق للمعنيين بالاستيلاء على أملاكهم، ويحدد الإجراءات القانونية التي يجب اتباعها لتنفيذ هذه العمليات بشكل قانوني ومنصف⁽²⁾.

3- الاستيلاء القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية

تناول القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽³⁾ مسألة الاستيلاء والحفاظ على الملكية والحقوق ذات الصلة في سياق الإجراءات المدنية والإدارية. حيث أشار إلى أنه في حالة الاستعجال القصوى يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر باتخاذ التدابير الضرورية الأخرى، دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري بموجب أمر على عريضة ولو في غياب القرار الإداري المسبق، وفي حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري يمكن أيضا لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المظعون فيه⁽⁴⁾.

1- أمر رقم 91-11، مؤرخ في 27/04/1991، يتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، ج.ر.ج.ج، عدد 21، الصادر في 08 مايو 1991، معدل ومتمم.

2- المادة 22 من الأمر رقم 91-11، المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، سالف الذكر.

3- قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مؤرخ في 25 فيفري 2008، ج.ر.، العدد 21، الصادر في 23 أبريل 2008، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 22-13، المؤرخ في 12 جويلية 2022، ج.ر.، العدد 48، الصادر في 17 جويلية 2022.

4- المادة 921 قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المطلب الثاني

خصائص الاستيلاء

الاستيلاء جملة من الخصائص التي تكسبه طبيعة خاصة نميزه عن غيره من التصرفات الأخرى. تتمثل في كونه إجراء استثنائي (الفرع الأول)، طريق جبري وشرعي (الفرع الثاني)، إجراء مؤقت (الفرع الثالث)، الاستيلاء الغرض منه تحقيق المنفعة العامة (الفرع الرابع)، يكون مقابل تعويض (الفرع الخامس).

الفرع الأول

الاستيلاء إجراء استثنائي

يعتبر الاستيلاء إجراءً استثنائياً يُمكن أن يُتخذ في حالات معينة وبشروط محددة، حيث يجب أن يُحترم القانون حقوق الأفراد والملكية الخاصة، ويجب أن يكون الاستيلاء آخر حلاً في حالة عدم إمكانية التوصل إلى اتفاق بين الأطراف المعنية، لذلك لا بد أن توضح الأسباب التي قد تبرر استخدام الاستيلاء كإجراء استثنائي⁽¹⁾، وهو ما تؤكد عليه المادة 379 من القانون المدني المعدل والمتمم التي تنص على أنه: " لا يمكن اللجوء إلى هذا الإجراء إلا في الحالات الاستثنائية والإستعجالية" وفي حالة اللجوء إلى مثل هذا الإجراء على الإدارة مراعاة مدى تناسه مع الظرف الاستثنائي والإستعجالي وعدم تناسبه يترتب عليه الطعن فيه بالإلغاء".

وكذا المادة 2/679 من القانون المدني التي تنص على أنه: " إلا أنه يمكن في الحالات الاستثنائية والاستعجالية وضماناً لاستمرارية المرفق العام، الحصول على الأموال والخدمات عن طريق الاستيلاء".

1- صونية بن طيبة، الاستيلاء المؤقت على العقار في التشريع الجزائري، دار الهدى والنشر، الجزائر، 2010، ص 10.

تتعدد الحالات الاستثنائية التي يتم فيها اللجوء إلى الاستيلاء، يذكر كمثال لذلك حالة الطوارئ والأزمات الوطنية، أين يمكن للسلطات العامة أحياناً استخدام الاستيلاء لضمان السلامة العامة أو لتنفيذ إجراءات ضرورية لحماية المجتمع، كما يمكن استخدام الاستيلاء لأغراض المنفعة العامة، مثل إقامة مشاريع تنموية أو بنية تحتية أو أية مشاريع تخدم المصلحة العامة، وذلك وفقاً للقوانين والإجراءات المنصوص عليها بالقانون.

يضاف إلى ما سبق، الحالات التي يصعب فيها التوصل إلى اتفاق بين الأطراف المعنية حول استخدام الممتلكات، أين تكون السلطات مضطرة لاستخدام الاستيلاء كوسيلة للحفاظ على الاستقرار أو لتنفيذ مشاريع مهمة، مثل إنشاء بنية تحتية مهمة أو مشروعات تنموية أخرى⁽¹⁾.

الفرع الثاني

الاستيلاء طريق جبري وشرعي

يُعتبر الاستيلاء إجراءً جبرياً وشرعياً في بعض الحالات، وذلك وفقاً للإجراءات والشروط التي ينص عليها القانون، حيث يجب أن تتم العمليات الجبرية وفقاً للإجراءات القانونية المنصوص عليها، مثل إصدار أمر يصدر من طرف السلطة المختصة يسمح بالاستيلاء، بالإضافة إلى الإعلانات العامة والموافقات اللازمة، وذلك كلما استدعت الظروف الاستثنائية والاستعجالية لضمان سير المرفق العام⁽²⁾.

لذلك ينبغي أن يكون هناك إجراءات واضحة ومحددة في القانون تنظم كيفية تنفيذ الاستيلاء والشروط التي يجب أن تُتبع، وأن يستخدم كوسيلة لتحقيق المصلحة العامة، ويتم تنظيم هذه العمليات بواسطة القوانين التي تنص على الشروط والإجراءات اللازمة.

1- ماجد رابع الحلو، المرجع السابق، ص 639.

2- المواد 679 و681 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المؤرخ في 28 سبتمبر 1975، ج.ر.ك عدد 78 الصادر في 20 سبتمبر 1975 معدل ومتمم.

الفرع الثالث

الاستيلاء إجراء مؤقت

يتميز الاستيلاء بكونه إجراء مؤقت ينتهي مجرد انقضاء المدة المحددة المتفق عليها، حيث يتم استخدامه لفترة محددة من الزمن أو لغرض مؤقت، قبل تحديد الوضع القانوني النهائي للممتلكات المعنية، وهذا الإجراء غير ناقل للملكية إذ تبقى للمالك الأصلي، وهذا النوع من الاستيلاء يمكن أن يحدث في عدة حالات، مثل: حالات الطوارئ المفاجئة، مثل الكوارث الطبيعية أو الأحداث الأمنية، حيث قد تحتاج السلطات إلى استخدام ممتلكات معينة بشكل سريع لغرض مؤقت⁽¹⁾.

كما يمكن أن يكون الاستيلاء مؤقتاً في انتظار تقديم حلول قانونية دائمة أو لفترة مؤقتة حتى يتم اتخاذ قرار نهائي بشأن حالة معينة أو نزاع، أو يتخذ أثناء إجراءات التحقيق أو التحقق للتأكد من صحة الملكية أو تحديد الحقوق المتعلقة بالممتلكات، كما يمكن أن يستخدم الاستيلاء المؤقت لتنفيذ مشاريع مؤقتة للمنفعة العامة، مثل إقامة فعاليات عامة أو مشاريع فنية مؤقتة.

يجب أن يتم استخدام الاستيلاء المؤقت بحذر وفقاً للإجراءات القانونية المناسبة، كما يجب أن تتم مراعاة حقوق الأفراد والملكية الخاصة في كل الأوقات أثناء تنفيذ مثل هذه الإجراءات المؤقتة.

كما على الإدارة إعادة العقار بعد انتهاء مدة الاستيلاء المؤقت إلى مالكه في الحالة التي كان فيها قبل الاستيلاء عليه.

1- ماجد رابع الحلو، المرجع السابق، ص 639.

الفرع الرابع

الاستيلاء الغرض منه تحقيق المنفعة العامة

تضع الإدارة يدها على العقار فقط في الحالات المحددة قانوناً، ذلك ضماناً لاستمرارية المرافق العامة وتحقيق المصلحة العامة، وعدم جواز الاستيلاء في غير الحالات المنصوص عليها قانوناً، فالاستيلاء الذي يهدف إلى تحقيق المنفعة العامة يُعتبر إجراءً قانونياً يستخدم في العديد من الدول لتنفيذ مشاريع تنموية أو لأغراض أخرى تخدم المجتمع بشكل عام، يتم الترتيب لهذا النوع من الاستيلاء وفق القوانين والإجراءات التي تنص على حقوق الملكية الخاصة.

يمكن بالتالي للسلطات المختصة في الدول، إصدار قرارات الاستيلاء على الممتلكات الخاصة إذا كانت هناك حاجة ملحة لذلك لتنفيذ مشروع ما للمنفعة العامة، مثل: إقامة البنية التحتية، كالطرق والجسور والمطارات والمستشفيات التي تعمل على تحسين البنية التحتية للمجتمع، تطوير المشاريع العامة، مثل المشروعات السكنية، والمناطق الصناعية، والمرافق العامة التي تحقق التنمية وتوفر فرص العمل وتحسن جودة الحياة للمواطنين، وكذا حماية البيئة والموارد الطبيعية، مثل المشاريع التي تهدف إلى الحفاظ على البيئة واستدامتها، كإقامة المنتزهات الطبيعية أو حدائق الحيوان.

الفرع الخامس

الاستيلاء المؤقت يكون مقابل تعويض

يعد الاستيلاء إجراءً قانوني ينفذ على ممتلكات خاصة بغرض معين، ويكون مقابل تعويض عادل ومنصف لأصحاب الممتلكات المضرورين من عمليات الاستيلاء، ويجب أن يكون هذا التعويض وفقاً للقيمة الفعلية للممتلكات المستولى عليها، وقد حدد المشرع الجزائري

كيفية تقدير التعويض، بموجب المادة 681 مكرر 2 والذي أخضعه إلى اتفاق الطرفين، كأصل، وفي حالة عدم الاتفاق يحدد مبلغ التعويض عن طريق القضاء عن فترة الاستيلاء عما لحقهم من ضرر ونقص القيمة الناتج عن الاستيلاء.⁽¹⁾

1- عبد العزيز الجوهري، مرجع سابق، ص 62.

المبحث الثاني

أنواع الاستيلاء وتمييزه عما يشابهه

يمكن تقسيم الاستيلاء إلى نوعين، فالنوع الأول مرتبط بالاستيلاء المؤقت، أما النوع الثاني مرتبط بالاستيلاء الدائم.

ويعتبر الاستيلاء مشابه لبعض المفاهيم بحيث أنه يقوم على أساس نوع الملكية للأفراد ومع ذلك يختلف كل منهم من حيث خصوصيته ومميزاته.

المطلب الأول

أنواع الاستيلاء

يمكن تقسيم الاستيلاء بحسب الغرض والمدة التي يتم فيها استخدام الممتلكات بدون إذن صاحبها، إلى استيلاء مؤقت (الفرع الأول)، واستيلاء دائم (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الاستيلاء المؤقت

يعرف الاستيلاء المؤقت على أنه إجراء مؤقت تلجأ إليه الإدارة في حالة الضرورة والحالات الاستعجالية والاستثنائية بقصد تحقيق المنفعة العامة، أو هو إجراء تتخذه الإدارة للسيطرة على أموال الأفراد عقارية كانت أو منقولة لاستعمالها لإشباع الحاجات المستعجلة بصورة مؤقتة (1).

بذلك فإن الاستيلاء المؤقت عادة ما يتم لفترة محدودة من الزمن لأغراض مؤقتة، مثل الطوارئ أو الاستخدامات المؤقتة، كما أنه من حيث المدة، يكون لفترة زمنية محددة ومحدودة.

1- المادة 679 من القانون المدني.

وعليه فالإدارة تقرر الاستيلاء المؤقت على الشيء المملوك ملكية خاصة وتقوم باستعماله للمنفعة العامة لمدة محددة الانتفاع والانقضاء، وإعادته بعد اقضاء تلك المدة المقررة للانقضاء إلى مالكه، وذلك مقابل تعويض عما أصابه من تلف أو نقص في القيمة.

الفرع الثاني

الاستيلاء الدائم

يعرف الاستيلاء الدائم على أنه وضع اليد على شيء منقول كان أم عقارا لا مالك له بنية تملكه، أي توفر نية الامتلاك حسب ما نصت عليه المادة 773 من القانون المدني، التي تنص على ما يلي: يعتبر ملكا من أملاك الدولة جميع الأموال الشاغرة التي ليس لها مالك وكذلك أموال الأشخاص الذين يموتون من غير وارث أو الذين تهمل تركتهم.

المطلب الثاني

تمييز الاستيلاء عن بعض

المفاهيم الأخرى

يتشابه الاستيلاء مع بعض المفاهيم القانونية، ما يقتضي تمييزها عنها، ويتعلق الأمر بكل من نزع الملكية (الفرع الأول)، الحيازة (الفرع الثاني)، التقادم (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تمييز الاستيلاء عن نزع الملكية من أجل

المنفعة العامة

يقصد بالاستيلاء ذلك الإجراء الاستثنائي الاستعجالي المؤقت، الذي تقوم به الإدارة والذي يرد على ملكية الخواص، بهدف تحقيق المصلحة العامة، مقابل تعويض عادل، وهو ما يجعله متقارب مع إجراء نزع الملكية لعقار جبرا الذي يتم للمنفعة العامة مقابل تعويض

عادل ومنصف⁽¹⁾ حيث تنص المادة 2 من القانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية على أنه: يعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية طريقة استثنائية لاكتساب أملاك أو حقوق عقارية...⁽²⁾، لكن رغم هذا التشابه ونقاط التقاطع، فهما يختلفان فيما يلي:

- ملكية العقار في نزع الملكية من أجل المنفعة العامة تنتقل بصفة نهائية، عكس الاستيلاء الذي تنتقل بصفة مؤقتة ولمدة محددة.

- يكون التعويض في إجراء نزع الملكية قبل نزع العقار من مالكه، أما الاستيلاء يكون بعد انتهاء عملية الاستيلاء ورد العقار لمالكه.⁽³⁾

الفرع الثاني

تمييز الاستيلاء عن الحيازة

يعد الاستيلاء من أسباب كسب الملكية فهو الطريقة الأصلية المنشئة التي تكسب بها ملكية شيء غير مملوك لأحد بمجرد حيازته بقصد تملكه، إذ يعرف بأنه وضع اليد على شيء مادي لا مالك له بنية تملكه⁽⁴⁾، والحيازة هي واقعة مادية تخول لصاحبها مجرد سيطرة فعلية على الشيء، وترتب هذه السيطرة آثار قانونية قد تؤدي إلى كسب الملكية.

يتفق الاستيلاء مع الحيازة أن كلاهما واقعة مادية تتمثل في السيطرة الفعلية على الشيء، يتخلله عنصر معنوي هو نية التملك أي القصد في تملك الشيء.

يمكن أن نستخلص هنا أن كل من الحيازة والاستيلاء وسيلتين لاكتساب الملكية يشتركان في عنصرين هما وضع اليد والقصد في التملك.

يختلف كلا من الاستيلاء والحيازة في الأمور التالية:

1- ماجد رابع الطلو، مرجع سابق، ص 627.

2- القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27/04/1991، المحدد لقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

3- عبد العزيز الجوهري، مرجع سابق، ص 60.

4- كيرة حسن، الموجز في أحكام القانون المدني، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995، ص 424.

- أن الاستيلاء لا يتطلب مرور أي زمن بل بمجرد وضع اليد على الشيء يكسب واضع اليد ملكيته عكس الحيازة تتطلب مرور مدة زمنية معينة لتحقيق آثارها⁽¹⁾.
- الملكية الناشئة عن الحيازة هي ملكية منقولة عن ملكية قديمة، بحيث أن الملكية الناشئة عن الاستيلاء هي ملكية جديدة.

الفرع الثالث

تمييز الاستيلاء عن المصادرة

نستخلص أوجه الاختلاف بين الاستيلاء والمصادرة من حيث الهدف (أولاً)، المدة (ثانياً)، التعويض (ثالثاً).

أ- من حيث الهدف:

المصادرة جاءت سبب ارتكاب شخص معين لخطأ، فهي عقاب يهدف إلى الوقاية الجنائية واستبعاد المال عن مرتكب الجريمة، أما الاستيلاء هدفه تحقيق المنفعة العامة. الاستيلاء يهدف إلى استغلال الملكية العقارية مؤقتاً لتحقيق المصلحة العامة، في حين المصادرة تؤدي إلى نزع الملكية للمحكوم عليه لصالح الدولة.

ب- من حيث المدة:

المصادرة هو حكم جنائي على الأموال التي لها علاقة بالجريمة تقع على العقارات والمنقولات وهو إجراء نهائي، أما الاستيلاء فهو مؤقت محدد المدة المتفق عليها⁽²⁾.

ج- من حيث التعويض:

في المصادرة المحكوم عليه يكون خاضع للعقاب، ولا يمكنه طلب التعويض فهي عقوبة مسلطة عليه نتيجة ارتكابه لجريمة، أما الاستيلاء، فإن المعني به يحميه القانون لحصوله على تعويض عادل ومنصف⁽³⁾.

1- سعد نبيل إبراهيم، الحقوق العينية الأصلية (وأحكامها)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006، ص 254.

2- عبد العزيز السيد الجوهري، مرجع سابق، ص 63.

3- صونية بن طيبة، مرجع سابق، ص 42.

الفرع الرابع

تمييز الاستيلاء عن التقادم

ينتشابه الاستيلاء مع التقادم في كون كل منهما يهدف إلى وضع اليد على المال بنية تملكه، بمعنى توفر فيهما كلا من العنصر المادي والمعنوي، الذي هما وضع اليد والقصد في الامتلاك⁽¹⁾، لكن هناك فرق تميزهما عن بعضهما منهما:

يكسب التقادم حق الملكية والحقوق العينية الأصلية، أما الاستيلاء مصدر مولد لحق الملكية دون بقية الحقوق العينية الأصلية، فعليه التقادم أوسع من الاستيلاء، كما أن التقادم يكسب الحائز الملكية بعد أن تستمر الحيازة لمدة معينة، بينما الاستيلاء يكسبها في الحال، إضافة إلى أن التقادم سبب ناقل للملكية من المالك الأصلي إلى الحائز، أما الاستيلاء هو كسب حق الملكية ابتداء⁽²⁾.

يشترط في التقادم لكسب الملكية أن تكون حيازة الحائز حقيقية خالية من العيوب التي تشوبها، بينما في الاستيلاء يكفي وضع اليد على المال الذي لا مالك له⁽³⁾.

الفرع الخامس

تمييز بين الاستيلاء والتأميم

يعرف التأميم في اللغة الفرنسية NATIONALISATION وهو تحويل مال معين أو نشاط معين إلى ملكية جماعية أو نشاط جماعي، بقصد استعماله في تحقيق المنفعة العامة⁽⁴⁾.

1- ماحي، زيتوني مريم، طرق اكتساب الملكية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، قانون خاص (قانون الأعمال)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8ماي 1945، الجزائر، 2016، ص40.
2- عدلي أمير خالد، اكتساب الملكية العقارية بالحيازة، دوم طبعة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون سنة، ص73.
3- ماحي، زيتوني مريم، مرجع سابق، ص 42.
4- المادة 678 من الأمر 75-58، السالف الذكر.

الاستيلاء والتأميم هما إجراء استثنائي في حالة الضرورة يهدف لتحقيق المنفعة العامة،
تكمّن أوجه الاختلاف بينهما فيما يلي:

أ- من حيث الإصدار:

بالنسبة للتأميم لا يجوز إصداره إلا بنص قانوني أما الاستيلاء هو قرار إداري من
السلطة المخولة في إصداره (الإدارة).

ب- من حيث المحل:

التأميم يتضمن الأموال العقارية والحقوق العينية ولو كانت مخصصة للسكن أما
الاستيلاء لا يجوز الاستيلاء على المحلات المخصص فعلا للسكن.

ج- من حيث المدة:

الاستيلاء إجراء مؤقت ينتهي بمجرد انتهاء المدة المتفق عليها، أما التأميم إجراء دائم
نهائي لا يتم استرجاع الأملاك إلا بنص قانوني⁽¹⁾.

1- ماحي، زيتوني مريم، مرجع سابق، ص 42.

الفصل الثاني

ممارسة الاستيلاء

يعتبر الاستيلاء طريق من طرق الحصول على المنقولات أو العقارت، يمارس من قبل الإدارة في إطار القانون وهي عملية استثنائية، مقرونة بإجراءات محددة ضمانا لحق ملكية الأفراد، ونظرا لكونه طريق جبري ينصب على حق الملكية الخاصة بالأفراد المكفول دستوريا، فقد أحاطه المشرع بمجموعة من القيود والإجراءات كضمانة للحد من خطورته بهدف حماية حقوق الأفراد، وذلك من خلال وضع آليات تعمل على تحقيق تلك الضمانة، ولتوضيح ذلك يتعين التمييز بين الاستيلاء على المنقول (المبحث الأول)، والاستيلاء على العقار (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الاستيلاء على المنقول

يمكن أن يرد الاستيلاء على المنقول، هذا الأخير الذي يندرج ضمن نوعين من الاستيلاء، على ما لم يكن مملوكا من قبل (المطلب الأول) والاستيلاء على ما كان مملوكا قبلا (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أحكام الاستيلاء على المنقول

يعتبر الاستيلاء على المنقول كل من وضع يده على منقول لا مالك له بنية تملكه وهذا إما أن يكون في البداية دون مالك أو كان له مالك قبلا ما يشكل تعريفه (الفرع الأول)، ويتحقق هذا الاستيلاء إذا استجمع أركانه الأساسية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التعريف بالاستيلاء على المنقول

يقصد بالمنقول كل شيء ليس بعقار، أي كل شيء غير مستقر بحيزه وغير ثابت وبالتالي هو ما يمكن نقله دون تلف كالهواء والماء والحيوان والمعادن والكنوز وغيرها⁽¹⁾، وتتنوع المنقولات بتنوع أحكام الاستيلاء الواردة عليها، فمنها الجماد، ومنها النبات ومنها الحيوان، غير أنها تندرج ضمن نوعين من الاستيلاء: الاستيلاء على ما لم يكن مملوكا من قبل، والاستيلاء على ما كان مملوكا²، وهذه الحالة الأخيرة تثار إذا تخلى مالك المنقول عنه، حيث يفقد هذه الملكية ويصبح المنقول بدون مالك ومن ثم يجوز لأي شخص أن يملكه

1- عبد العزيز سمية، حساين سامية، "إشكالات تطبيق قانون موقع المنقول المادي في ظل القانون الجزائري"، مجلة القانون والمجتمع، المجلد 07، العدد 02، 2019، ص 167.

2- دليوح مفتاح، "الاستيلاء كسب من أسباب كسب الملكية في القانون الجزائري والفقهاء الاسلامي"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 15، العدد 02، 2022، ص 183.

بالاستيلاء، مثل ذلك أن يرمي شخص أشياء أو أن يتركها في الخارج بقصد النزول عن ملكيتها فيصبح من وجدها أولاً مالكا لها بالاستيلاء.⁽¹⁾

انطلاقاً من هذا فإن الاستيلاء وسيلة من الوسائل التي تكسب بها ملكية الأشياء المباحة التي لا مالك لها وذلك بوضع اليد عليها بنية تملكها.

الفرع الثاني

أركان الاستيلاء على المنقول

يتطلب تحقق الاستيلاء قيام ثلاثة أركان أساسية، بحيث لا يعتد القانون به كواقعة مكتسبة للملكية إلا إذا اجتمعت وتكاملت هذه الأركان، المتمثلة في وجود شيء مباح (أولاً)، إضافة إلى توافر الركن المادي (ثانياً)، والمعنوي (ثالثاً).

أولاً: الشيء مباح

يتم الاستيلاء على شيء مباح، مما يمكن وضع اليد عليه وأن لا يكون مملوكاً لأحد، وهي المنقولات الشاغرة السائبة ابتداءً، التي لم يسبق إليها مالك، كالماء العام في الأنهار والبحار، والحجارة في الفلوات... إلخ⁽²⁾، أو أن يكون له مالك في أول الأمر ثم يتخلى عن ملكيته، ففي الحالتين يرد الاستيلاء على هذا المنقول، فيكون سبباً في كسب ملكيته لمن وضع يده عليه.⁽³⁾

انطلاقاً من هذا فإن الاستيلاء على المنقول يقتصر فقط على الأشياء المادية دون المعنوية، لأن الأولى فقط هي التي تقبل السيطرة المادية الفعلية، فلو مثلاً مزق الكاتب روايته أو شعراً ثم رماه بذلك لا يكسب من استولى على الأوراق سوى ملكية البقايا المادية من الأوراق، دون أن يكسب ملكيتها الفكرية، بالتالي لا يجوز لمن استولى على الأوراق أن

1- السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، أسباب كسب الملكية، المجلد 9، الطبعة 3، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، ص 14.

2- دليوح مفتاح، مرجع سابق، ص 184.

3- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 16.

ينشر الشعر ولا أن يستعمل في شأنه حق المؤلف المالي، ذلك لأن الملكية الذهنية والحقوق المعنوية الأدبية لا يجوز تملكها قانونا بالاستيلاء عليها أو الحيازة.⁽¹⁾

كرس التوجه أعلاه المشرع الجزائري، الذي يمنع الاستيلاء على الأشياء المعنوية غير المادية، كالحقوق الشخصية والحقوق الأدبية وحقوق الملكية والحقوق المجاورة كالإنتاج الفكري أو الذهني أو الفني لا يجوز الاستيلاء عليها أو تملكها⁽²⁾ ويشترط في الفقه الإسلامي ألا يسبق إلى إحراز المنقول شخص آخر لقوله صلى الله عليه وسلم: «من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو له»⁽³⁾ رواه أبو داود من حديث أسمر بن مضرس.

ثانيا: الركن المادي

يتحقق الركن المادي للاستيلاء على المنقول، عند وضع اليد عليه، وحيازته حيازة فعلية أو حكمية كما لو وقع الصيد في شباك صاحب الشباك⁽⁴⁾، فيصبح في قبضة يده ويستأثر به دون سائر الناس وذلك بالطرق النظامية السلمية بعيدا عن العنف والغضب والإكراه⁽⁵⁾.

فإحراز المباح أو الاستيلاء عليه عمل مادي وليس تصرف و هو إما يكون حقيقيا بوضع اليد على الشيء أو حكما كإقتناص الحيوان وإحرازه بالصيد أو بالشباك أو غيرها.⁽⁶⁾

ثالثا: الركن المعنوي أو النفسي

يقصد بالركن المعنوي للاستيلاء على المنقول، توافر قصد ونية التملك لدى المحرز في الإحراز الحقيقي أو الحكمي أي بنية إضافته إلى ذمته المالية⁽⁷⁾.

1- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 15.

2- بلحاج العربي، مصادر الالتزام في القانون المدني، دار هومة، المصادر الإرادية، ج1، ط2، 2018، ص32.

3- أبو الطيب محمد شمس الحن العظيم أبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داود، ج8، دار الكتب العلمية، بيروت، 1998، ص225.

4- دليوح مفتاح، مرجع سابق، ص 184.

5- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 16.

6- بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 258.

7- دليوح مفتاح، مرجع سابق، ص 185.

لأن الأمور بمقاصدها فمن أحرز منقولا لا مالك له بنية تملكه ملكه، يكون واضع اليد على المنقول المباح الذي يملك له مدركا واعيا. (1)

فلو مثلا التقط شخص منقولا ملقى على الطريق بعامل الفضول ولما تأمله زهد فيه وألقاه ثانية في الطريق، فإنه لا يملكه بالاستيلاء لفقد العنصر المعنوي الذي هو نية التملك. وافق على هذا الفقه الإسلامي في إحرار المباح الذي يرى أن الاستيلاء حتى ينتج أثره بإنشاء الملكية المستولى يجب أن تتوفر فيه نية التملك، مثلا إذا نشر أحد شبكته بقصد التجفيف فوق فيها طائر فهذا الطائر لم يملكه صاحب الشبكة لأن الأمور بمقاصدها، فإذا سبق إليه غيره وقبض عليه بقصد تملكه تملكه. (2)

يشار إلى أن وضع اليد في الاستيلاء يعتبر قرينة بسيطة على نية التملك، وهنا لا نحتاج إلى سند صحيح كالحيازة المؤدية إلى التملك، فبجرد تحققها يتم التملك، لأنها خالية من مالك سابق ينازع فيها صاحبه (3).

فيجب إذن على من يريد تملك المنقول بالاستيلاء أن يجمع بين عنصري الحيازة المادي والمعنوي فيصبح مالكا للمنقول.

وبالتالي لا يستطيع قانونا عديم التمييز أن يملك منقولا بإحراره لانعدام نية التملك لديه بسبب انعدام التمييز (4).

المطلب الثاني

أنواع المنقولات محل الاستيلاء

المنقولات التي لا مالك لها والمعبر عنها أيضا بالمنقولات المباحة هي على نوعين منقولات ليس لها مالك من الأصل (الفرع الأول) ومنقولات كان لها مالك ثم أصبحت من

1- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص16.

2- الزحيلي وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، المجلد الخامس، دار الفكر دمشق، ط2، 1983، ص503.

3- دليوح مفتاح، مرجع سابق، ص 185.

4- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص17.

دون مالك بعد أن تخلى عنها صاحبها (الفرع الثاني)، بذلك سوف نتناول أحكام هذه المنقولات.

الفرع الأول

المنقولات التي لم يكن لها مالك أصلا

يقصد بالمنقولات التي لم يكن لها مالك أصلا، تلك المنقولات التي لم تكن في يوم من الأيام مملوكة لأحد، ويعبر عنها أيضا بالأشياء المشتركة التي ينتفع بها جميع الناس (أولا) وكذا وصيد البحر والبر (ثانيا)، والحيوانات مادامت طليقة (ثالثا).

أولا: الأشياء المشتركة

هناك أشياء مشتركة النفع لجميع الناس كالشمس والهواء والبحر وهي غير قابلة للتعامل فيها، لاستحالة هذا التعامل ولكن قد يصبح التعامل في هذه الأشياء ممكنا من بعض النواحي، فعند ذلك نصبح منقولا ليس له مالك ويجوز تملكها بالاستيلاء.⁽¹⁾

بالتالي يمكن الاستحواذ على هذه الأشياء بمقدار معين منها بنية تملكه مثل من يضغط حجما معيناً من الهواء في أسطوانات أو في أوعية ما يصبح مالكا له أو كمن يحصر قدرا من مياه البحر في أحواض معينة لتربية الأسماك أو لاستخراج الملح أيضا يصبح مالكا له.

هذا لأن الناس جميعا شركاء في الأموال المباحة التي لا مالك لها لقوله صلى الله عليه وسلم "من سبقت يده إلى مباح فهو له" أو لقوله "الناس شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار".

وإذا كانت هذه الأشياء في أرض مملوكة لأحد، كانت ملكا لصاحبها فلا يجوز الاستيلاء عليها بالإحراز إلا بإذنه، مثلما في الكلأ الذي بنت في أرض مملوكة بعلاج صاحبه بالزراعة والسقي والعناية والمياه الخاصة في أرض مملوكة بإذن أصحابها.⁽²⁾

1- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 18.

2- بلحاج العربي، النظريات العامة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 259.

ثانيا: صيد البر والبحر

يعد اصطيادا كل فعل من شأنه أن يخرج الحيوان عن صفة الامتناع وعدم القدرة عليه⁽¹⁾، والصيد البري والبحري من الأشياء المشتركة التي ينتفع بها الكافة، فمن يستحوذ على قدر من هذه الأشياء أصبحت ملكا له، فالطير في الهواء والسماك في الماء منقول لا مالك له من البداية بالقوة أو بالحيلة⁽²⁾.

ويتحقق الاستيلاء على الطير بصيده ووقوعه ميتا ولو في أرش الغير وإحرازه ولكن ليس من الضروري لتحقق الاستيلاء الإحراز المادي للطير، فالمسلم به أنه يكفي أن يقع الطير ميتا أو مجروحا جرحا قاتلا بحيث لا يستطيع الفرار فيكون إحرازه محققا وشيك الوقوع أما إذا كان الطير لم يجرح جرحا قاتلا وكان يستطيع الفرار، فقبل إحرازه لا يتحقق تملكه بالاستيلاء ويجوز للغير أن يستولي عليه فيملكه⁽³⁾.

والسماك في الماء، هو أيضا منقول لا مالك له ويجوز تملكه بصيده ولكن السماك الذي يوجد في مجاري المياه المملوكة ملكية خاصة ولا يجوز الصيد إلا بإذن أصحاب هذه المجاري وإذا صاد شخص هذا السماك دون إذن يعتبر سارقا له.

ويتحقق الاستيلاء على السماك الذي يملك له بصيده ووقوعه في شبكة الصائد بحيث لا يستطيع الإفلات منها.

ثالثا: الحيوانات غير الأليفة

تعتبر الحيوانات الأليفة كالدواجن والمواشي والخيل والكلاب والقطط وغيرها لا تعتبر منقولا لا مالك له و يجوز تملكه بالاستيلاء ففي العادة يكون لها مالك وإذا ضاعت فإن صاحبها لا يفقد ملكيتها و تسري عليه أحكام الأشياء الضائعة.

1- أحمد حسن فرج، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، الاسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1996، ص 137.

2- دليوح مفتاح، مرجع سابق، ص 187.

3- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 24.

أما الحيوانات غير الأليفة الطليقة على حالتها الأصلية من الحرية الطبيعية، كالغزلان والذئاب والثعالب، فهذه لا مالك لها، وتبقى كذلك ما دامت طليقة ويجوز الاستيلاء عليها باعقالها وترويضها مثلا فإذا قام شخص باعقال غزال وحبسه في مزرعته بنية تملكه فإنه يملك هذا الغزال بالاستيلاء ويبقى مالكا له ما دام الغزال معتقلا وغير طليق.⁽¹⁾

الفرع الثاني

المنقولات التي لها مالك قبلا

يقصد بالمنقولات التي لها مالك قبلا، تلك التي أصبحت من غير مالك والتي تركها مالكا أو تخلى عن ملكيتها لسبب معين (أولا) أو ضاع عنه (ثانيا) والكنز الذي لا يعرف مالكوه (ثالثا).

أولا: الأشياء المتروكة

يقصد بالأشياء المتروكة تلك التي تركها صاحبها وتخلي عن ملكيتها، إذا لم يصبح مفيدا أو غير مهم أو تركه لغاية معينة كمخلفات المنازل و الأطلعمة وكل ما لا ينفعه. وتسمى هذه بالأشياء المتروكة، لأن صاحبها تركها بنية التخلي عنها، فالترك إذا يتكون من عنصرين هما:

- العنصر المادي: التخلي عن حيازة الشيء.

- العنصر المعنوي: نية المالك النزول عن ملكيته للمنقول وتركه ليصبح مملا لاستيلاء الغير عليه.

ومن ثم يجوز أن يعود المالك الأصلي لشيء فيستولي عليها مجددا إذا لم يكن أحد قد استولى عليها من قبل وعند ذلك يتملكها مرة أخرى ولكن بسبب جديد هو الاستيلاء.⁽²⁾

1- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص24.

2- عبد الرزاق السنهوري ، مرجع نفسه، ص26.

ثانياً: الأشياء الضائعة

المنقول الضائع أو ما يسمى باللقطة، هو شيء فقد من صاحبه وعثر عليه شخص آخر والتقطه، وهي تختلف عن المنقولات الضائعة المفقودة التي يفقدها صاحبها بسبب غير إرادي يظل صاحبها مالك لها، إن كان معلوماً لأنه لم يقصد النزول عن ملكيتها، لذا وجب التمييز بين اللقطة والأشياء المتروكة، فاللقطة ضاعت من صاحبها، فنفذ حيازتها المادية ولكنه لم يتخل عن ملكيتها، فيبقى مالكا لها ولا تكون محلا للاستيلاء، أما الأشياء المتروكة فقد تخلى صاحبها عن حيازتها وعن ملكيتها معا فأصبحت غير مملوكة لأحد.

ولا يتحقق ضياع الشيء من مالكة إلا إذا خرج من حوزته تماما ولم تعد له سيطرة عليه، مثلا فمحافظة النقود التي ينساها صاحبها في منزله لا تكون لقطة، فإذا عثر عليها أحد وجب عليه إرجاعها لمخدومه.

إذا اللقطة منقول له مالك فإذا عثر عليها أحد فعليه تعريفها والإبلاغ عنها لدى السلطات المختصة ويشهد ذو عدل على أمارتها والاحتفاظ بها بنية إلى أن يرها إلى مالكةا. وإن عثر عليها واحتفظ بها بنية تملكها لا يملكها، بل يعتبر في حكم السارق لأنه يعلم أنها لقطة لها مالك. (1)

كما قلنا سابقا بأن اللقطة تنظمه لوائح خاصة تحفظ من خلالها الأشياء الضائعة وتنظم كيفية التصرف في هذه الأشياء بعد انقضاء هذه المدة وحفظ ثمنها لحساب المالك، ومتى تؤول هذه للدولة إذا لم يتقدم أصحاب الأشياء الضائعة لتسلمها.

قضت بأن من يعثر على شيء أو حيوان ضاع يجب عليه أن يسلمه لصاحبه فإذا وقع اليأس من معرفة صاحبها بعد سنة رغم الإعلان عنها جاز للملقط تملك المنقول المعثور عليه والانتفاع به، لأنه رزق من الله تعالى ساق إليه مع التصديق بفضله على الفقراء، ولكن إذا ظهر صاحبها بعدئذ وجب ضمانه، لأن المال الضائع أو اللقطة لا يمتلك بمجرد الاستيلاء عليه، بل يجب الإبلاغ عنه والتعريف به لمدة سنة ومن ثم رده إلى مالكة

1- بلحاج العربي، الحقوق العينية، مرجع سابق، ص 262.

إذا كان معلوماً، فتعاد اللقطة إذا كانت قائمة أو يعاد إليه ثمنها إذا كانت قد بيعت، فلا يكون الشخص الذي التقط الشيء قد يملكه في أي لحظة بسبب ظهور مالكة الحقيقي.⁽¹⁾

ثالثاً: الكنز

يعرف الكنز على أنه منقول ذو قيمة مخبوء أو مدفون ولا يعرف له مالك ولا يستطيع أحد أن يثبت ملكيته له فيكون لمالك العقار الذي وجد الكنز فيه أو يكون لمالك رقبته⁽²⁾.

ونلخص من هذا النص أنه يجب أن يتوافر في الكنز شروط :

الشرط الأول: أن يكون شيء من المنقولات أما إذا كان من العقارات (كالمباني أو الأعمدة...) فلا يعد عندئذ كنزاً، ولكن قد يعد من الآثار القديمة إذا كان له قيمة تاريخية تسري عليه أحكام الأشياء الأثرية وليس أحكام الكنز.⁽³⁾

الشرط الثاني: أن يكون المنقول مجبوءاً أو مدفوناً وإلا يعد من اللقطة وليس كنزاً، إلا أنه تجدر الإشارة أنه ليس من الضروري أن يكون الكنز مدفوناً أو مخبوءاً في باطن الأرض بل يجوز أن يكون مخبوءاً داخل منقول آخر يحتويه به مثلاً كالمجوهرات والأحجار الثمينة في درج سري أو خزانة سرية⁽⁴⁾.

الشرط الثالث: ألا يستطيع أحد إثبات ملكيته لهذا المنقول أي أن لا يكون للمنقول مالك معروف، فإذا عرف مالكة فلا يعد كنزاً وإنما من الأشياء الضائعة.

و لقد نص المشرع الفرنسي على تقسيم الكنز مناصفة بين مالك العقار الذي وجد فيه الكنز وبين من عثر على هذا الكنز، فإذا كان من عثر عليه هو نفس مالك العقار فالكنز له كله⁽⁵⁾

1- بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني، مرجع سابق، ص 262.

2- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ص 27-28-29.

3- دليوح مفتاح، مرجع سابق، ص 188.

4- بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني، مرجع سابق، ص 262.

5- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ص 27-28-29.

إذا قسم الكنز مناصفة من عثر على الكنز يملك النصف بحكم القانون لا بحكم الاستيلاء لأن الاستيلاء لا يرد على الكنز فقدّر أي المشرع الفرنسي أن الكنز ومالكه غير معروف بتقاسمه الشخصان اللذان لهما شأن به وهما صاحب العقار ومن عثر على الكنز. (1)

أما القانون المصري فقد أغفل جانب من عثر على الكنز أصلا فلم يجعل له نصيب في الكنز وجعل الكنز كله لهذا المالك فقد رأى المشرع المصري أنه ما دام لا يوجد أحد يستطيع أن يثبت ملكيته للكنز فأولى الناس بالكنز هو صاحب العقار.

وإذا كان العقار الذي عثر فيه على الكنز عينا موقوفة لا مالك لها فإن الكنز يكون لمن كان مالكا للعقار عند وقفه، فالواقف لا يمكن أن يكون قد وقف الكنز فتبقى على ملكه ومن ثم يكون الكنز كله للواقف إذا كان لا يزال حيا أو لورثته إذا مات (2) فإذا عثر على الكنز في منقول كان الكنز لمالك هذا المنقول سواء كان مالكا للعقار الذي يوجد فيه المنقول أم لم يكن مالكا له. (3)

بالتالي فإن الكنز المدفون أو المخبوء في الملكيات الخاصة والذي لا يستطيع أحد أن يثبت ملكيته يكون لمالك العقار الذي وجد فيه الكنز أو لمالك رقبته .

فإذا وقع أن ظهر مالك الكنز واستطاع أن يثبت ملكيته له فإنه يستطيع أن يسترده من تحت يد مالك العقار بدعوى الاستحقاق طبقا للقواعد العامة المقررة في هذا الشأن. (4)

إن القانون المدني الجزائري يقيم قرينة على أن ملكية الأرض تشمل ما فوقها وما تحتها إلى الحد المقيد في التمتع بها علوا أو عمقا، بحيث يعتبر المالك متملكا لما يوجد في أيهما نفس سبب وسند ملكية الأرض مما يجعل ملكية الكنز لما يوجد لمالك العقار الذي تم العثور

1- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 29.

2- عبد الرزاق السنهوري، مرجع نفسه، ص ص 27-28-29.

3- عبد المنعم فرج الصدة، الحقوق العينية الأصلية، دون صفحة، دار النهضة العربية، لبنان، د.س.ن، ص 451.

4- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 34.

عليه⁽¹⁾ فيه، لكن إذا استطاع أحد إثبات ملكيته بأن قان بإخفائه ودفنه رغبة منه في المحافظة عليه فإنه يكون ملكاً له ولا يكون العقار الذي دفن فيه.⁽²⁾

أما الفقه الإسلامي أجاز تملكه إن لم يظهر له مالك ولكن إن ظهر صاحبه وجب بعد ذلك ضمانه، إلا أنه إن كان كنزاً جاهلياً فقد اتفقوا على أن خمسة لبيّن المال.

لقوله صلى الله عليه وسلم "في الركائز الخمس"⁽³⁾

1-المادة 675 أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني.

2- بلحاج العربي، الحقوق العينية، مرجع سابق، ص 264.

3- وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص 508.

المبحث الثاني

الاستيلاء على العقار

نظمت المواد 679 و681 مكرر من القانون المدني ضوابط الاستيلاء على العقار أو وضع اليد عليه حيث حددت الإجراءات القانونية والشروط في حالة اللجوء إليه (المطلب الأول)، كما بينت كيفية تنفيذه والآثار المترتبة عن ذلك (المطلب الثاني).

المطلب الأول

شروط قرار الاستيلاء وإجراءاته

بما أن الاستيلاء هو إجراء تقوم به هيئة مختصة، فيجب أن تتوفر فيه صفة المشروعية بإتباع الشروط (الفرع الأول) والإجراءات اللازمة ضمانا لحماية ملكية الأفراد الخاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

شروط الاستيلاء

يمكن تقسيم شروط قرار الاستيلاء إلى شروط شكلية (أولا) وشروط موضوعية (ثانيا)

أولا: الشروط الشكلية للاستيلاء

نص المشرع على الشروط للاستيلاء بمقتضى المادة 1/680 من القانون المدني، وهي كالتالي:

1- إصدار قرار الاستيلاء بموجب قرار إداري، ويعرف القرار الإداري على أنه العمل القانوني الصادر عن المرفق العام الذي من شأنه إحداث أثر قانوني تحقيقا للمنفعة العامة.⁽¹⁾

2- إصدار قرار استيلاء بموجب قرار كتابي وفق المادة 1/680 من القانون الجزائري، فلا يمكن اعتبار قرار ضمني أو شفوي قرارا إداريا.

1- محمد الصغير بعلي القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص ص 8 و9.

3- أن يتضمن القرار تحديدا للعقار من البيانات المتعلقة به من حيث موقعه وصفته ومالكة ومدة الاستيلاء والتعويض

4- جرد قبلي وبعدي للعقار لتحديد المسؤولية والإثبات في حالة الهلاك الكلي أو الجزئي أو فقد قيمته. (1)

ثانيا: الشروط الموضوعية للاستيلاء

يمارس قرار الاستيلاء وفق شروط موضوعية تتمثل في وجود ظروف استثنائية واستعجالية (1)، عدم وجود طريق قانوني عادي آخر (2)، عدم الاستيلاء على المحلات المخصصة للسكن (3).

1- وجود ظروف استثنائية واستعجالية

يعرف الظرف الاستعجالي هي الظروف التي تمنع الإدارة من القيام لمهامها والتزاماتها في ظل القوانين العادية كما هو الحال في حالة الحرب والزلازل. (2)

حيث في مثل هذه الظروف تلجأ الإدارة في حالة ما كانت الظروف الإدارية المألوفة لا تكفي لتحقيق المصلحة أو المنفعة العامة، لأن الإدارة ملزمة بحفظ النظام العام والمرفق العام، وتبقى الإدارة دائما لا تتمتع بسلطة مطلقة في مواجهة هذه الظروف، وإنما تخضع لرقابة القضاء فيما تتخذه من إلغاء وتعويض³.

2- عدم وجود طريق قانوني عادي آخر:

تلجأ الإدارة في حالة وجود الظروف الاستثنائية إلى المساس بملكية الأفراد الخاصة التي ينظمها ويحميها الدستور ويتم هذا الإجراء في حالة عدم وجود أي طريق قانوني عادي

1- عمرحمدي باشا، مرجع سابق، ص 117.

2- عبد العزيز السيد الجوهري، مرجع سابق، ص 63.

3- عبد الرحمن تقيده، نظرية الظروف الاستثنائية في النظام القانوني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، 2016، ص 58.

آخر يسمح بمواجهة مثل هذه الظروف وعلى الإدارة مراعاة مدى مناسبة هذا الإجراء مع الظروف الاستثنائي.

والقاعدة العامة تكمن في استعمال كل الطرق العادية كوسائل القانون الخاص المتمثلة في عقود البيع أو الإيجار وغيرها من العقود الخاصة.

أما إجراء قرار الاستيلاء هو استثناء.(1)

3- عدم الاستيلاء على المحلات المخصصة للسكن:

يشتغل شرط عدم الاستيلاء على المحلات المخصصة للسكن بالرجوع إلى المادة 3/679 من القانون المدني التي تنص على أنه: « ولا يجوز الاستيلاء بأي حال على المحلات المخصصة فعلا للسكن»

يلاحظ من خلال هذه المادة أن الإدارة يجب عليها مراعاة طبيعة العقار المراد الاستيلاء عليه لأن المشرع استق كل محل مخصص للسكن من الاستيلاء عليه. وفي حالة إصدار الإدارة قرارها في الاستيلاء على عقار مخصص فعلا لسكن تعتبر أنها خرقت القانون وعلى صاحب العقار الطعن في عدم شرعية هذا القرار.....في هذه الحالة الملكية الخاصة قبل الملكية العامة، ويعتبر هذا القرار غير المشروع تعديا للملكية الخاصة.(2)

4- تحديد مدة الاستيلاء على العقار:

يلاحظ أن المشرع الجزائري بخصوص المدة المطلوبة للاستيلاء، أنه نص فقط على وجوب تحديدها والاتفاق عليها، في المادة 2/680 من القانون المدني، على خلاف بعض التشريعات التي حددت تلك المدة بدقة فإذا كانت نية الإدارة الاستيلاء الدائم على العقار يتم

1- عبد العزيز السيد الجوهري، مرجع سابق، ص 62.

2- عمرحمدي باشا، مرجع سابق، ص 117.

تحويل الاستيلاء إلى نزع الملكية إذا احتاجت الإدارة إلى العقار لمدة أطول أو أصبح العقار غير صالح للاستعمال المخصص له⁽¹⁾.

الفرع الثاني

إجراءات قرار الاستيلاء

نص المشرع الجزائري على مجموعة من الإجراءات المتعلقة بقرار الاستيلاء يجب احترامها لشرعية القرار في 680 مكرر من القانون المدني، تتمثل هذه الإجراءات في: إصدار القرار الإداري مكتوب (أولاً)، تسجيل القرار الإداري (ثانياً)، تبليغ القرار لصاحب العقار المستولى عليه (ثالثاً)، إضافة إلى إعداد جرد سابق لاحق (رابعاً).

أولاً: إصدار القرار الإداري مكتوب

نصت المادة 680 مكرر 1 من القانون المدني على أنه: « يتم الاستيلاء بصفة فردية أو جماعية ويكون كتابياً»، تقوم الإدارة بتقرير الاستيلاء بإصدار قرار إداري يتضمن كافة البيانات والمعلومات الخاصة المتعلقة بالعقار المراد الاستيلاء عليه وكذا معلومات مالكه.

ثانياً: تسجيل القرار الإداري

تقوم الإدارة المصدرة للقرار بتدوينه في السجلات الإدارية الخاصة ليتم الرجوع إليه إذا اقتضى الأمر.⁽²⁾

ثالثاً: تبليغ القرار لصاحب العقار المستولى عليه

القرارات الصادرة لا تكون سارية إلا عند تبليغ المعني بالأمر، يتضمن البلاغ مضمون العقار والجهة الصادرة عنه، حيث يهدف هذا البلاغ في كون أن الإدارة لا يمكن أن تحتج بأي قرار من قراراتها على المواطن إلا إذا سبق هذا تبليغه قانوناً.

1- حدد القانون المصري مدة الاستيلاء بـ (05) خمسة سنوات في المادة 57 من قانون نزع الملكية لا على المنفعة العامة والاحتلال المؤقت. وفي حالة تجاوز المدة المحددة على الإدارة إتمام إجراءات نزع الملكية نهائياً، لتفاصيل أكثر أرجع إلى: عبد العزيز السيد الجوهري، مرجع سابق، ص 63.

2- صونية بن طيبة، مرجع سابق، ص 56.

رابعاً: إعداد جرد سابق لاحق

يعتبر إعداد جرد حول العقار لضمان الملكية الخاصة للفرد، وذلك قبل إجراء عملية الاستيلاء الذي يسمى بالجرد السابق وبعد الانتهاء من عملية الاستيلاء وإعادة العقار الذي يسمى بالجرد اللاحق حيث يتمثل الأول بأنه إعداد وإعطاء تقرير مادي وحقيقي واضح لحالة العقار المراد الاستيلاء عليه،⁽¹⁾ وتحديد مكونات العقار المادية والقانونية للعقار.

أما الثاني الذي يكون بعد الانتهاء من عملية الاستيلاء حيث أنه عملية مكتملة لعملية الجرد السابق الذي يثبت من خلاله أن العقار المستولى عليه بقي على نفس الحالة التي كان عليها قبل التنفيذ.⁽²⁾

الفرع الثالث

الجهة المختصة بإصدار قرار الاستيلاء

باعتبار أن الاستيلاء إجراء خطير، تشكل الخطورة على ملكية الأفراد إذا استخدمت دون قيد قانوني، ومسألة الاختصاص يعد من أهم أركان القرار الإداري ويمكن تعريفه على أنه "القدرة والصلاحيّة المخولة لشخص أو جهة إدارية للقيام بعمل قانوني"⁽³⁾ عليه سندرج في هذا الفرع على صلاحية الوالي والسلطة المختصة في إصدار قرار الاستيلاء.

أولاً: صلاحية الوالي في قرار الاستيلاء

يعتبر الوالي أعلى سلطة في إقليم الولاية وله سلطان باعتباره هيئة تنفيذية للمجلس الولائي وباعتباره ممثلاً للدولة، حيث يمثل الولاية في جميع أعمال الحياة المدنية والإدارية

1- صونية بن طيبة، مرجع نفسه، ص 56

2- سلت فاتح، الاستيلاء المؤقت على العقار في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، قانون عقاري، جامعة زيان عاشور الجلفة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2015، ص 27.

3- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص ص 49 - 50.

حسب الأشكال والشروط المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها (1)، ويمكن للوالي عندما تقتضي الظروف الاستثنائية لذلك أن يطلب شكل قوات الشرطة والدرك الوطني المتواجدة على إقليم الولاية عن طريق التسخير (2)

ويسهر الوالي أثناء مهامه وفي حدود اختصاصه على حماية حقوق المواطنين وحرّياتهم حسب الأشكال والشروط المنصوص عليها.

ثانيا: السلطة المختصة قانونا في إصدار القرار

"...يوقع الأمر من طرف الوالي أو كل سلطة مؤهلة قانونا..." حيث نضمت هذه المادة غموض في تحديد هذه السلطة المؤهلة قانونا، هنا هل يقصد رئيس الجمهورية أو رئيس الدائرة أم جهة أخرى لها طابع إداري؟

المطلب الثاني

تنفيذ قرار الاستيلاء

لقد أعطى المشرع الجزائري الحق للإدارة من أجل تنفيذ قراراتها الإدارية بعدة طرق قانونية فكفل الدستور لها التنفيذ لها ولو بالقوة العمومية. لذلك يشترط في القرار الإداري أن يكون ذا طابع تنفيذي لكي يكون من شأنه ترتيب أثر قانوني. (3)

والقرار الإداري يتمتع بالقوة التنفيذية منذ صدوره ذلك لأن الإدارة التي أصدرته مطبقة ومنفذة للقانون (4) وعلى المعني به قبول القرار وتنفيذه اجباريا وإما رفضه ويكون التنفيذ هنا جبرا عنه من طرف الإدارة، وفي هاتين الحالتين يترتب عن عملية الاستيلاء آثار قانونية التي تتمثل برد العقار والتعويض.

1- المادة 105 من القانون رقم 07-12، مؤرخ في 21 فيفري 2012، يتضمن قانون الولاية، ج. ر ، عدد 12، الصادر في 29 فيفري 2012.

2- المادة 116 من نفس القانون.

3- محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص39.

4- صونية بن طيبة، مرجع سابق، ص65.

نتناول في هذا المطلب طرق التنفيذ لقرار الاستيلاء كفرع أول والآثار المترتبة عنه كفرع ثاني.

الفرع الأول

طرق تنفيذ قرار الاستيلاء

هناك طريقتين لتنفيذ القرار يكون إما اختياريا أو جبريا.

أولاً: التنفيذ الاختياري

قرار الاستيلاء ينفذ تنفيذًا اختياريًا عند وجود اتفاق وتراضي بين الإدارة ومالك العقار. وتنفيذ القرارات الإدارية يكون بشكل مباشر لتمتعه بالصحة والسلامة والمشروعية، حيث أنه يسعى لتحقيق المنفعة العامة. لذلك على الأفراد تنفيذه دون اعتراض منهم.

ثانياً: التنفيذ الجبري

للإدارة السلطة في تنفيذ قراراتها جبراً في حالة رفض المعني تنفيذه طواعية واختيارياً دون الحاجة إلى إذن من سلطة أخرى. ويقصد بالتنفيذ الجبري عن الإدارة لتنفيذ قراراتها على الأفراد بالقوة الجبرية. يقيد التنفيذ الجبري وفقاً لشروط لعدم الأضرار بالآخرين والملكية الخاصة للأفراد وتتمثل هذه الشروط في:

- أن يكون القرار مسنداً لنص قانوني مشروع أي يتصف بالمشروعية
- أن يتمتع الفرد والمعني بالقرار بتنفيذه اختيارياً.
- أن يلتزم الإدارة حدود التنفيذ الجبري وذلك أن القرار الإداري ينفذ بالقوة الجبرية وفق الغرض المخصص له، دون المساس بالأفراد والإضرار بهم.⁽¹⁾

وفي حالة عدم التنفيذ والامتناع اعتبره المشرع الجزائري جريمة وفق ما نصت عليه المادة 459 من قانون العقوبات يعاقب بغرامة مالية من 10.000 إلى 20.000 دج

1- محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 109.

ويجوز أن يعاقب أيضا بالحبس لمدة ثلاثة (3) أيام على الأكثر كل من يخالف المراسم والقرارات المتخذة قانونا من طرف السلطة الإدارية إذا لم تكن الجرائم الوارد بها معاقب عليها بنصوص خاصة".⁽¹⁾

نلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع اعتبر كل من خالف القرار الإداري وامتنع عن تنفيذه جريمة يعاقب عليها.

الفرع الثاني

الآثار المترتبة عن قرار الاستيلاء

تتمثل الآثار المترتبة عن عملية الاستيلاء في عنصرين أساسيين العنصر الأول مرتبط ببرد العقار لمالكه والعنصر الثاني بالتعويض عن فترة الاستيلاء.

أولاً: رد العقار لمالكه بعد الانتهاء من عملية الاستيلاء

انطلاقاً من أن الاستيلاء على العقار هو إجراء مؤقت أي محدد المدة بقصد تحقيق المنفعة العامة ولا بكسب الملكية، حيث تلتزم الإدارة ببرد العقار لمالكه وذلك بعد إعداد جرد قبل وبعد عملية الاستيلاء المذكور سابقاً لتحديد المسؤولية في حالة الهلاك الكلي والجزئي فقد المال لقيمته.⁽²⁾

ويتم رد العقار بالحالة التي كان عليها وقت تنفيذ عملية الاستيلاء بتبليغ المالك الأصلي للعقار بانتهاء العملية.

وقد نص على إلزامية الجرد اللاحق والسابق في المادة 681 مكرر 1 من القانون المدني.

ثانياً: التعويض المترتب عن عملية الاستيلاء

تناولت المادة 681 مكرر 2 التعويض المترتب عن عملية الاستيلاء، حيث تنص على أنه: "يحدد التعويض المؤقت باتفاق بين الأطراف".

1- المادة 459 من قانون العقوبات الصادر بموجب أمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون

العقوبات، ج. ر عدد 49، الصادر في 11 جوان 1966، معدل ومتمم.

2 - عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص 117.

وفي حالة عدم الاتفاق يحدد التعويض عن طريق القضاء مع مراعاة ظروف الاستيلاء دون أن يتضرر المستفيد.

كما يمنح التعويض في حالة تسبب المستفيد من الاستيلاء في نقص القيمة"

بينت هذه المادة أن القاعدة العامة للتعويض تكون باتفاق الطرفين حول مبلغ التعويض على أن يكون المبلغ يغطي كامل الإضرار الناتجة عن عملية الاستيلاء.⁽¹⁾ أما في حالة عدم الاتفاق يكون الحكم بالتعويض صادر عن القاضي، إذ يراعي بدوره ظروف وغرض الاستيلاء ومراعاة مصلحة المستفيد.

والتعويض عن إجراء الاستيلاء هو تعويض عن الضرر الذي لحق بمالك العقار نتيجة استيلاء الإدارة على عقاره ويشترط في الضرر أن يكون ماديا مباشرا ومحققا أي توفر العلاقة السببية بين الضرر وإجراء الاستيلاء.

أما عن نوع التعويض وفقا للقواعد العامة يكون التعويض نقدي وهو الأصل أما التعويض العيني هو استثناء.

ويتمثل التعويض النقدي في منح مقابل نقدي جراء عملية الاستيلاء وفق المرسوم التنفيذي 186/93 على أنه "تحدد التعويضات نقدا بالعملة الوطنية" حيث يعتبر التعويض النقدي مبدأ يتحدد على أساسه قيمة العقارات".

أما التعويض العيني: فنشير أولا أنه لا يكون إلا في حالة الهلاك الكلي للعقار أو في حالة استمرار عملية الاستيلاء لمدة تزيد عن المدة المحددة في الاتفاق ويكون هذا التعويض بمنح عقار آخر لمالك العقار المستولى عليه، والسلطة التقديرية للإدارة المخولة قانونا كلما سمحت الظروف بذلك⁽²⁾.

1- عمر حمدي باشا، مرجع سابق.

2-صونية بن طيبة، مرجع سابق، ص 67

الخاتمة:

توصلنا من خلال دراسة موضوع الاستيلاء في القانون الجزائري، الى مجموعة من النتائج أهمها:

- الاستيلاء هو سبب من أسباب كسب الملكية يرد على المنقول والعقار في آن واحد.
- يكون الاستيلاء على المنقول بالسيطرة الفعلية المادية عليه في حال لم يكن مملوك لأحد وتوفر العنصر المادي والمعنوي بوضع اليد عليه ونية تملكه.
- محل الاستيلاء على المنقول لا يكون إلا على الأشياء التي لا مالك لها، كالشيء المشترك والأشياء المتروكة.
- الأشياء المشتركة والأشياء المتروكة يمكن تملكها بالاستيلاء فور وضع اليد عليها، فالشيء المشترك ينتفع به جميع الناس والشيء المتروك تخلى عنه مالكة، فمن وضع يده أولاً بنية التملك تملكه.
- قرار إجراء الاستيلاء على العقار تصدره جهات مختصة قانوناً عند استيفاء جميع الطرق العادية لمواجهة الحالة الطارئة، تتخذها الإدارة وفقاً لإجراءات وشروط معينة منصوص عليها قانوناً ليتولى بصفة المشروعية ولا يمس بملكية الأفراد الخاصة.
- اللقطة والكنز المدفون أو المخبوء لا يجوز تملكهم بالاستيلاء ووضع اليد عليهم مادام لم يتوفر عنصر التخلي عنهم، ويتوجب إرجاعه لمالكهم إن كان معروفاً، وإذا كان مالك الكنز غير معروف ولا يستطيع أحد اثبات ملكيته فالكنز يكون لصاحب العقار سواء كانت عينا موقوفة أو مستأجرة، وفي حالة ظهور المالك الحقيقي عليه ان يثبت ملكيته للشيء.
- يترتب على إجراء الاستيلاء أنه عند انتهاء المدة المتفق عليها يجب رد العقار لمالكة والتعويض له عن فترة حرمانه منه، والتعويض يكون جزئي أو كلي وفي حالة الهلاك الكلي يكون التعويض عيني.

- حاول المشرع الجزائري تنظيم موضوع الاستيلاء، غير أنه يبقى غير كاف لذلك يتعين على المشرع الجزائري التفصيل أكثر خاصة في أحكام الاستيلاء على المنقول، مع التركيز على تحديد الشروط والإجراءات القانونية الدقيقة التي يجب اتباعها في حالات الاستيلاء الطارئ والاستثنائي.

يمكن القول في الأخير، أن الاستيلاء يعكس توازناً بين حماية حقوق الملكية الخاصة للأفراد وبين ضرورة تحقيق المصلحة العامة والتنمية الاقتصادية والاجتماعية للمجتمع بشكل عام، كما أن تنظيم هذه العمليات بدقة سيساهم في ضمان توفير التعويضات العادلة والحفاظ على استقرار القانون والنظام العام.

قائمة المراجع:

أولاً: الكتب

- 1- ابن منظور، لسان العرب، المجلد رقم 06، دار احياء التراث العربي، بيروت، 1414هـ.
- 2- أحمد حسن فرج، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الاسلامية، الاسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1996.
- 3- أمير خالد عدلي، اكتساب الملكية العقارية بالحيازة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.
- 4- جوزيف الياس، معجم مدرسي، ط3، دار المجاني، لبنان، 2001.
- 5- حسن كيرة، الموجز في احكام القانون المدني، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995.
- 6- حمدي باشا عمر، حماية الملكية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
- 7- صونيه بن طيبة، الاستيلاء المؤقت على العقار في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2010.
- 8- عبد الحكيم فودة، نزع الملكية للمنفعة العامة، اجراءاته والتعويض عنه والتقاضي بشأنه، دار الفكر العربي، مصر، 1992.
- 9- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، أسباب الملكية، المجلد 09، ط3، دار احياء التراث العربي، بيروت، 1998.
- 10- عبد المنعم فرج الصدة، الحقوق العينية الأصلية حق الملكية، ط2، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، 1964.
- 11- العربي بلحاج، الحقوق العينية في القانون المدني في ضوء الاجتهادات القضائية المشهورة للمحكمة العليا، دراسة مقارنة، الطبعة 2، دار هومة، الجزائر، 2017.
- 12- القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.

- 13- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996.
- 14- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، جامعة عنابة 2002.
- 15- محمد شمس الحق العظيم أبادي، عون المعبود، شرح سنن أبي داوود، الجزء 8، دار الكتب العلمية، بيروت، 1998.
- 16- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية نظرية الاختصاص، الجزء 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- 17- مصادر الالتزام في القانون المدني، المصادر الارادية، الجزء 1، الطبعة 2، دار هومة، الجزائر، 2018.
- 18- نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية وأحكامها، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006.
- 19- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، المجلد 5، الطبعة 2، دار الفكر، دمشق، 1983.

ثانيا: مذكرات الماستر:

- 1- عبد الرحمن تقيده، نظرية الظروف الاستثنائية في النظام القانوني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، 2016.
- 2- فاتح سلت، الاستيلاء المؤقت على العقار في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015.
- 3- مريم زيتوني، طرق اكتساب الملكية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2016.

ثالثا: المقالات:

1-سمية عبد العزيز، سامية حساين، "إشكالات تطبيق قانون موقع المنقول المادي في ظل القانون الجزائري"، مجلة القانون والمجتمع، المجلد 07، العدد 02، 2019، ص ص 166-189.

2-مفتاح دليوح، " الاستيلاء كسبب من أسباب كسب الملكية في القانون الجزائري والفقهاء الاسلامي"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 15، العدد 02، 2022، ص ص 181-199.

رابعا: النصوص القانونية

أ- الدستور

- تعديل دستوري لسنة 2020، صادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء 01 نوفمبر 2020، ج. ر، عدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020.

ب- النصوص التشريعية

1- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج. ر. عدد 49، الصادر في 11 جوان 1966، معدل و متمم .

2-أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 ديسمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج. ر، عدد 78، الصادر في 30 ديسمبر 1975، معدل ومتمم.

3-قانون رقم 81-07، مؤرخ في 26 أكتوبر 2011، يتضمن نزع الملكية من أجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت، معدل ومتمم.

4-قانون رقم 90-30 مؤرخ في 01ديسمبر، 1990، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج. ر، عدد 52، الصادر في 02 ديسمبر 1990، معدل ومتمم.

5-أمر رقم 91-11، مؤرخ في 27 أبريل 1991، يتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة ج. ر، عدد91، الصادر في 08 مايو 1991، معدل ومتمم.

6-قانون رقم 08 - 09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مؤرخ في 25 فيفري 2008، ج. ر، العدد 21، الصادر في 23 أبريل 2008، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 22 - 13، المؤرخ في 12 جويلية 2022، ج. ر عدد 48، الصادر في 17 جويلية 2022.

7-قانون رقم 12-07، مؤرخ في 21 فيفري 2012، يتضمن قانون الولاية، ج.ر، عدد 12، الصادر في 29 فيفري 2012.

فهرس الموضوعات

01.....	مقدمة.....
04.....	الفصل الأول: ماهية الاستيلاء.....
05.....	المبحث الأول: ماهية الاستيلاء في القانون الجزائري.....
05.....	المطلب الأول : التعريف بالاستيلاء في القانون الجزائري.....
05.....	الفرع الأول : تعريف الاستيلاء.....
05.....	أولاً: التعريف اللغوي للاستيلاء.....
06.....	ثانياً: التعريف الفقهي للاستيلاء.....
07.....	الفرع الثاني: الأساس القانوني للاستيلاء.....
07.....	أولاً: التشريع الأساسي (الدستور).....
08.....	ثانياً: التشريع العادي.....
11.....	المطلب الثاني : خصائص الاستيلاء.....
11.....	الفرع الأول: الاستيلاء إجراء استثنائي.....
12.....	الفرع الثاني: الاستيلاء طريق جبري وشرعي.....
13.....	الفرع الثالث: الاستيلاء إجراء مؤقت.....
14.....	الفرع الرابع: الاستيلاء الغرض منه تحقيق المنفعة العامة.....
14.....	الفرع الخامس: الاستيلاء المؤقت يكون مقابل تعويض.....
16.....	المبحث الثاني: أنواع الاستيلاء وتمييزه عما يشابه.....
16.....	المطلب الأول: أنواع الاستيلاء.....

16.....	الفرع الأول: الاستيلاء المؤقت
17.....	الفرع الثاني: الاستيلاء الدائم
17.....	المطلب الثاني: تمييز الاستيلاء عن بعض المفاهيم الأخرى
17.....	الفرع الأول: تمييز الاستيلاء عن نزع الملكية من أجل المنفعة العامة
18.....	الفرع الثاني: تمييز الاستيلاء عن الحيازة
19.....	الفرع الثالث: تمييز الاستيلاء عن المصادرة
20.....	الفرع الرابع: تمييز الاستيلاء عن التقادم
20.....	الفرع الخامس: تمييز الاستيلاء عن التأميم
23.....	الفصل الثاني: ممارسة الاستيلاء
24.....	المبحث الأول: الاستيلاء على المنقول
24.....	المطلب الأول: أحكام الاستيلاء على المنقول
24.....	الفرع الأول: التعريف بالاستيلاء على المنقول
25.....	الفرع الثاني: أركان الاستيلاء على المنقول
25.....	أولاً: الشيء مباح
26.....	ثانياً: الركن المادي
26.....	ثالثاً: الركن المعنوي أو النفسي
27.....	المطلب الثاني: أنواع المنقولات محل الاستيلاء
28.....	الفرع الأول: المنقولات التي لم يكن لها ملك أصلاً
28.....	أولاً: الأشياء المشتركة

29.....	ثانيا: صيد البر والبحر.....
29.....	ثالثا: الحيوانات غير الأليفة.....
30.....	الفرع الثاني: المنقولات التي لها مالك قبلا.....
30.....	أولا: الأشياء المتروكة.....
31.....	ثانيا: الأشياء الضائعة.....
32.....	ثالثا: الكنز.....
35.....	المبحث الثاني: الاستيلاء على العقار.....
35.....	المطلب الأول : شروط قرار الاستيلاء و إجراءاته.....
35.....	الفرع الأول : شروط الاستيلاء.....
35.....	أولا: الشروط الشكلية للاستيلاء.....
36.....	ثانيا: الشروط الموضوعية للاستيلاء.....
38.....	الفرع الثاني: إجراءات قرار الاستيلاء.....
38.....	أولا : إصدار القرار الإداري المكتوب
38.....	ثانيا: تسجيل القرار الإداري
38.....	ثالثا: تبليغ القرار لصاحب العقار المستولى عليه
39.....	رابعا: إعداد جرد سابق لاحق
39.....	الفرع الثالث: الجهة المختصة بإصدار قرار الاستيلاء.....
39.....	أولا : صلاحية الوالي في قرار الاستيلاء
40.....	ثانيا: السلطة المختصة قانونا في إصدار القرار.....
40.....	المطلب الثاني: تنفيذ قرار الاستيلاء.....
41.....	الفرع الأول: طرق تنفيذ قرار الاستيلاء.....
41.....	أولا: التنفيذ الاختياري.....

41.....	ثانيا: التنفيذ الجبري.....
42.....	الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن قرار الاستيلاء.....
42.....	أولا: رد العقار لمالكة بعد الانتهاء من عملية الاستيلاء.....
42.....	ثانيا: التعويض المترتب عن عملية الاستيلاء.....
44.....	خاتمة.....
46.....	قائمة المراجع.....
50.....	فهرس الموضوعات.....

الملخص:

يتمثل الاستيلاء في أنه سبب من أسباب كسب الملكية فهو وضع اليد على الشيء بنية تملكه، بحيث يخول لمن وضع يده ان يملك ويستعمل ويتصرف في الشيء المملوك بحرية في إطار ما يسمح به القانون.

يرد الاستيلاء على المنقول الذي تخلى عنه مالكة فيستولي عليه ما دام هذا الشيء مباح اي لا مالك له كالأشياء المشتركة والمتروكة فهذه الأشياء بطبيعتها لا مالك لها ويجوز لمن استولى عليها أولا ان يملكها، اما بالنسبة للأشياء الضائعة والكنز لا يجوز تملكها ووضع اليد عليها ما دام لم يتوفر عنصر التخلي عنها فيجب ارجاعها لمالكها ان كان معروفا.

ويرد على العقار المملوك ملكية خاصة في الحالات الاستثنائية والاستعجالية في إطار تحقيق المصلحة العامة مقابل تعويض، ويصدر قرار الاستيلاء من طرف هيئة إدارية مختصة وفقا لإجراءات وشروط منصوص عليها قانونا ليتصف بالمشروعية ولا يمس بملكية الافراد الخاصة، يترتب عن هذا القرار التعويض عن مدة الاستيلاء المتفق عليها والتعويض يكون جزئي او كلي.

الكلمات الدالة:

الاستيلاء ؛ العقار؛ المنقول؛ أنواع الاستيلاء، أنواع المنقول؛ إجراءات الاستيلاء؛ خصائص الاستيلاء؛ شروط الاستيلاء