

جامعة مولود معمري-تيزي وزو



كلية الحقوق و العلوم السياسية



قسم الحقوق-نظام(ل.م.د)

عنوان المذكرة:

المنازعات الناشئة عن شهادة الحيازة في القانون الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: القانون العقاري

تحت إشراف الأستاذة:

من إعداد الطالب:

- د/ مومو نادية

- جعوان ينيس

لجنة المناقشة:

- مومو نادية، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،.....مشرفا
- إدريموش أمال، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،.....رئيسا
- القبي حفيظة، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،.....مقررا وممتحنا

السنة الجامعية: 2023/10/5

شكر وعرافان

بداية الحمد لله الذي به تتم الصالحات، أشكر الله عز وجل بمنحه لنا الصحة، الصبر والعزيمة على إتمام هذا العمل المتواضع، ثم أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذة المشرفة *مومو نادية* أطل الله بعمرها لما أولته من إهتمام وإرشاد و لما قدمت من نصائح وتوجيهات قيمة لإتمام هذا العمل ولإخراجه بأفضل صورة ممكنة.

شكر وتقدير إلى كل من ساهم في مساعدتي سواء من زميل أو من صديق أو من قريب، ومن جهة أخرى الشكر الخاص لأعضاء لجنة المناقشة الذين وافقوا على قراءة وتحليل هذه المذكرة المتواضعة.

إهداء

أنجزت هذا العمل المتواضع لوجه الله سبحانه وتعالى وأهديه إلى أمي حفظها الله، وإلى كل عائلتي، وإلى أستاذتي المشرفة، وكل الأصدقاء.

إلى كل أفراد الأسرة الجامعية من أساتذة وزملاء وموظفين الذين ساهموا في المساعدة بمشوارنا الطويل والشيق وكل ذلك بغرض الوصول إلى هذه اللقطة من النجاح والتألق

مقدمة

يعتبر العقار من أهم المواضيع التي ركز عليها المشرع الجزائري ونظمها في مجموعة من القوانين، من أجل جعل الوضعية العقارية ذات قيمة في شتى المجالات سواء كان بالنسبة للزراعة أو العمران أو للتملك الخاص، ولتطهير الملكية العقارية استعان المشرع الجزائري بمجموعة من السندات الرسمية منها شهادة الحيازة العقارية وذلك لإثبات الملكية.

ولقد عرف المشرع الجزائري مرحلة انتقالية لنظامين، النظام الأول معروف بنظام الشهر الشخصي الذي يقوم على شهر التصرفات العقارية وفق الأسماء الشخصية للقائمين بها في نوعين من السجلات، ويعاب على هذا نظام أنه لا يعطي للمتصرف إليه ضمانا بثبوت الحق المتصرف فيه بصفة نهائية .

1

أما النظام الثاني فهو نظام الشهر العيني الذي يقوم على شهر التصرفات العقارية على أساس العقار محل التصرف، يمسك السجل بحسب العقارات وبياناتها.

وبمقتضى الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري²، قام المشرع الجزائري بتبني نظام قانوني مزدوج حيث يسمح بتمديد نظام الشهر الشخصي في المناطق التي لم تشملها بعد عمليات المسح، وفي هذه النقطة يأتي دور المحافظة العقارية إذ يمسك المحافظ العقاري العقود التي تشهر بمواصفات نظام الشهر الشخصي بذكر تاريخ الشهر فقط، بينما في نظام الشهر العيني تشكل فيه بطاقات عقارية

¹ عمارة صليحة، "نظام الشهر العقاري الجزائري"، مجلة القانون والعلوم السياسية، المنصة العلمية للمجلات الجزائرية،

مجلد2، عدد2، مستغانم، 2016، ص501.

² أمر رقم 74-75، مؤرخ في 12 نوفمبر 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية عدد 92، الصادر في 18 نوفمبر 1975. (معدل ومتمم).

يتم فيها تحديد القطعة الأرضية بدقة ومالكها إضافة إلى ترقيمها وتضاف إلى ما يسمى مجموعة الملكية وكل هذا في إطار الترقيم العيني حيث يسلم أخيرا عقد الملكية مع الدفتر العقاري، بالاعتماد على ازدواجية هذا النظام نتج إشكال عقاري دفع بالمشرع إلى تعزيز آليات تنظيم الملكية العقارية بآليات موازية تهدف في جوهرها إلى تفعيل الحياة العقارية.

نظم المرسوم التنفيذي 91-254¹ المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحياة وتسليمها بموجب المادة 39 من القانون 90-25² المتضمن التوجيه العقاري، بالإضافة إلى المواد 808 و809 من القانون المدني الجزائري³ نجد أن المشرع لم يعرف الحياة، هذا ما جعل الحائز يتمتع ببعض الامتيازات القانونية الخطيرة التي تجعله في بعض الأحيان يتصرف في العقار كمالك له وفي هذا الصدد تنشأ منازعات ونزاعات حول شهادة الحياة، وفي هذه المرحلة تأتي المحاكم للفصل فيها منها ما يتم حله على مستوى القضاء العادي ومنه ما يعرض على القضاء الإداري نظرا لاختصاصه فيه ومع كل هذه الحلول إلا أن مجال العقار في الجزائر يبقى دائما السؤال المطروح فوق المكاتب المسؤولة عن ذلك.

تكمن الأهمية للحائز وكل الصلاحيات والامتيازات التي قدمت له فهذا يعني الثغرة التي تخلق جل هذه المنازعات، أولا تتمثل المحاكم العادية كحماية قانونية والوسيلة الوحيدة لحل النزاعات والمنازعات التي تكون بين أصحاب شهادة الحياة وبين الغير الذين يدعون بوجود حق على العقار المعني بها وهذا بالنسبة للقضاء العادي، ثانيا يذهب كل ما هو

¹ مرسوم تنفيذي رقم 91-254، مؤرخ في 27 يوليو 1991، يحدد كيفيات إعداد شهادة الحياة و تسليمها، جريدة رسمية عدد 36 الصادر في 30 يوليو 1991.

² قانون رقم 90-25، مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، جريدة رسمية عدد 55 الصادر في 19 ديسمبر 1990. (معدل ومتمم).

³ أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78 الصادر في 30 سبتمبر 1975. (معدل ومتمم).

موضوع عقار إلى القاضي العقاري ومثال عن ذلك المنازعات التي تنشأ حول إعداد أو تسليم شهادة الحيازة.

تتضمن المنازعات الناشئة عن شهادة الحيازة بعض الإجراءات التي يجب إتخاذها لإعداد وتسليم شهادة الحيازة، وبناءً على بعض القوانين يُعتبر مفهوم شهادة الحيازة مجرد واقعة مادية تتعلق بوضع اليد على العقار، ومع ذلك من وجهة نظر الفقهاء نرى أنهم يعتبرون شهادة الحيازة وثيقة حيازية رسمية تبرر حالة الحيازة وتمكن من تطبيق مبدأ التقادم المكسب، حيث يجب أيضاً أن يتوفر في الحائز كلٌّ من الركن المادي والركن المعنوي، وهي العناصر التي تمثل أساس شهادة الحيازة وهذا يهدف إلى ضمان سلامة وصحة الحيازة التي تكون سارية وفعالة في نفس الوقت.

ومن أجل التطرق لمختلف المنازعات المترتبة عن شهادة الحيازة إرتأينا دراسة هذا الموضوع من هذه الزاوية من خلال طرح الإشكالية التالية¹: ما مدى فعالية الأحكام القانونية المنظمة للملكية العقارية للفصل في منازعات شهادة الحيازة؟

للإجابة عن الإشكالية المطروحة، قمنا بإعتماد منهج تحليلي ووصفي في دراستنا لفهم معنى شهادة الحيازة والإجراءات التي تُتبع في حالة نشوء نزاع حولها، وكذلك تحديد الجهات القضائية المختصة بفصل المنازعات المتعلقة بها.

تم إعتماد التقسيم الثنائي في هذه الدراسة حتى تم وضع ماهية شهادة الحيازة في

(الفصل الأول)، وتناول المنازعات الناشئة عن هذه الشهادة في (الفصل الثاني).

¹ قلماني ليندة، العمري هانية، منازعات شهادة الحيازة، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022، ص6.

الفصل الأول: ماهية شهادة الحيازة

تعتبر شهادة الحيازة من القضايا القانونية المهمة والتي تلعب دورا حيويا في تحديد حقوق الملكية و الإمتيازات المتعلقة بال عقارات و الممتلكات، حيث أنها وثيقة رسمية تثبت حق مالك العقار و تحدد نطاق سيطرته و حقوقه المتعلقة بهذا العقار.

ولقد نظم المشرع الجزائري أحكامها بالمرسوم التنفيذي رقم 91-254 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، والتي إستحدثها بموجب نص المادة 39 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري، كما أعطى المشرع الجزائري الحق لكل شخص بحسب مفهوم المادة 823 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في سبتمبر 1975 الحصول على شهادة الحيازة متى توفرت الشروط التي حددها المشرع وذلك بإتباع جملة من الإجراءات لتفادي تسليمها لمن لا يستحقها.

في هذا السياق يتم تحليل الجوانب القانونية المتعلقة بالشهادة ومشمولا بمفهوم شهادة الحيازة (المبحث الأول)، بالإضافة إلى الإجراءات المتعلقة بإعدادها (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم شهادة الحيابة

يتم إكتساب الملكيات مهما كان نوعها إما سيارة أو منزل عبر العديد من الطرق سواء عن طريق الرهن الرسمي، أو بإنشاء عقد بيع، لكن فيما يتعلق بالعقار يتم إكتساب الملكية العقارية بما يسمى شهادة الحيابة، وبذلك يفهم أنها تلك الواقعة المادية التي يمارسها الحائز على العقار، وإنطلاقاً من هذه الفكرة نرى أنه هناك مفاهيم عدة لشهادة الحيابة، وفي هذا المبحث نخصص تعريف شهادة الحيابة في (المطلب الأول) كما نجد الإطار الإجرائي لمنازعات شهادة الحيابة في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف شهادة الحيابة

لا يوجد تعريفاً لشهادة الحيابة في القانون المعاصر فترك المجال للفقهاء الذين درسوها وقاموا بتحليلها، فأطلقت تعريفات غير محدودة عليها فنجد من عرفها أنها: (وضع اليد على الشيء)، وآخر يقول: (أنها سند حيازي إداري يبرر الحيابة الصحيحة...)، إخ. ومن سياق ما سبق نخصص هذا المطلب للتعريف بشهادة الحيابة في (الفرع الأول)، ونتعرض إلى أركان الحيابة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف شهادة الحيابة

في هذا الفرع سنعرف الحيابة لغة (أولاً)، ثم سنعرفها إصطلاحاً (ثانياً)، حيث سنعرف أيضاً الحيابة في القانون الجزائري (ثالثاً).

أولاً: تعريف الحيابة لغةً:

جاء في لسان العرب الحوز: (يعني الملك، وما حازه الرجل في زوجته أي ملكه وإستحق التمتع به دون غيره، والحوز: موضوع يحوزه الرجل يتخذ حوالية مسناة وحوز: موضع أقيم حوله حاجز).

ويتضح من ذلك أن الحيازة تأخذ معنى الإستحقاق، فإذا قام الرجل بحيازة أرض قام الرجل بحيازة أرض قام بتبيين حدودها يكون مستحقا لها دون غيره.

جاءت كلمة حاز: بمعنى ضمه و ملكه، ويتضح من ذلك أن الحيازة تأخذ معنى الضم والجمع وجاءت كلمة الحيازة : مصدره حالة من يكون شيء تحت يده يتصرف فيه بالإستعمال أو بالتحويل في حيازته أشياء ثمينة "في حيازة العقار".

1

ثانياً: تعريف الحيازة اصطلاحاً:

أ- التعريف الفقهي:

تعرف شهادة الحيازة على أنها: (سند حيازي إداري يبرر الحيازة الصحيحة لأراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر لها عقود ولم تشملها عملية المسح العام للأراضي بعد)، وتُسلم هذه الشهادة من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليمياً وفقاً للأشكال التي يحددها القانون.

يمكن أن يُعرّف أيضاً شهادة الحيازة على أنها: (شبه عقد أو مقرر إداري يكتسي طابعاً رسمياً)، وبأي حال من الأحوال، تُعتبر محرراً رسمياً يثبت للحائز حق الحيازة على

¹ نقلا عن: أميرة لحمير، مروة بشير، النظام القانوني للحيازة في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم والسياسية- قسم العلوم القانونية، جامعة 8 ماي 1945، 2016/2017، صفحة 8.

العقار المشمول بالشهادة بعد إتمام إجراءات تسجيلها وإشهارها، ويمكن لهذه الشهادة أن تكون سندًا قويًا لاكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب وفقًا للإجراءات القانونية السارية المفعول.¹

لم يعرف المشرع الجزائري شهادة الحيازة من خلال سن القانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، كما إكتفى في المرسوم التنفيذي رقم 254/91 بتحديد كيفية إعداد هذا السند الحيازي وتسليمه ليترك المجال للفقهاء في تعريف شهادة الحيازة.

وقد تباينت تعريفات الفقهاء في هذا الصدد، فمنهم من عرف شهادة الحيازة على أنها: (سند حيازي يسلم لكل شخص يمارس في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها. ولم يتم فيها بعد إعداد سجل مسح الأراضي، حيازة هادئة و مستمرة، وعلانية لا تشوبها شبهة).²

ثالثًا: تعريف الحيازة في القانون الجزائري

لم يرد في التشريع المدني الجزائري تعريفًا للحيازة، وترك تعريفها إلى اجتهاد الفقهاء، إلا أنه أورد نصوصًا تنظمها في الفصل الخاص بأسباب اكتساب الملكية، وذلك في المواد من 808 إلى 843 من القانون المدني الجزائري، الحيازة هي: (واقعة مادية تتمثل في السيطرة الفعلية على شيء معين، وتكسب الحائز مركزًا قانونيًا في مواجهة الآخرين. يستطيع الحائز الاستمرار في حيازته ويحميه القانون حتى وإن كان غير المالك).³

¹ نقلا عن: عائشة حجاب، "آليات تطهير الملكية العقارية"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 11، العدد 3، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018، صفحة 12.

² نقلا عن: زيدة نور الدين، "الأثار القانونية لشهادة الحيازة"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق، المجلد 06، العدد 01، جامعة أحمد بن يحيى الونشريسي، تيسمسيلت، 2021، دون صفحة.

³ نقلا عن: زرنوح عبد الكريم، دعاوى الحيازة، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015/2014، صفحة 4.

وهناك من يعرفها بأنها: (حالة واقعية تتألف من وضع اليد على الشيء وممارسة الأعمال عليه إستعمالاً وإنتفاعاً كما لو كان ملكاً لواقع اليد).

وعرفت الحيابة أيضاً بأنها: (وضع فعلي أو واقعي يتسلط بمقتضاها الشخصي على الشيء تسلطاً فعلياً بصفته مالكا للشيء أو صاحب حق عيني عليه، وهي بذلك ليست بحق عيني أو شخصي، بل هي ليست بحق أصلاً، وإنما تعد سبباً لكسب الحق).¹

الفرع الثاني: أركان الحيابة:

تتكون الحيابة من ركنين أساسيان، فنجد الركن المادي (أولاً)، ثم الركن المعنوي (ثانياً).

أولاً: الركن المادي

الركن المادي للحيابة يُعتبر مجموعةً من الأعمال المادية التي يباشرها عادة صاحب الحق على الشيء المشمول بالحيابة لا تكفي التصرفات القانونية مثل البيع والإيجار لتحقيق العنصر المادي للحيابة ذلك يعود إلى أن هذه التصرفات قد تأتي من أشخاص لا يتمتعون بالحيابة يُشترط في الأعمال المادية أن تكون مطابقة للمألوف في استخدام الأشياء، وذلك من حيث التكرار الكثير والأهمية على سبيل المثال، السكن في منزل يستدعي التردد عليه والإقامة فيه نفس الشيء ينطبق على الأرض الزراعية، حيث يجب مراعاة طبيعة الأرض وما قد يؤثر على عملية الزراعة.²

ويتجسد هذا في سلطة القيام بالأعمال المادية التي يقوم بها عادة من له حق على الشيء لتحقيق الحيابة، يجب أن يكون الشيء المشمول بالحيابة تحت سيطرة الحائز الفعلي يقوم الحائز بنفسه بالسيطرة المادية على الشيء المشمول بالحيابة أو يمكن لوسيط تنفيذي

¹ نقلاً عن: بوشامة يوسف، معمش حفيظ، آليات إثبات الحيابة العقارية، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية، 2016، صفحة 5.

² زرنوح عبد الكريم، المرجع السابق، صفحة 6.

القيام بها نيابة عن الحائز، في حال كان الوسيط يباشرها باسم الحائز وكان مرتبطاً به عقدياً يلزمه الالتزام بأوامره والتقيّد بتوجيهاته فيما يتعلق بهذه الحيازة.¹

ثانياً: الركن المعنوي

يجب أن تتوافر لدى الحائز نية التملك للعقار فأفعال السيطرة الفعلية على هذا العقار غير كافية بمفردها، كما أنها لا تكفي لإقامة الحيازة القانونية يجب أن يقترن الركن المادي بالركن المعنوي، والذي يتجلى في نية الحائز لتملك العقار، أو نية الحائز في استخدام العقار بصفته مالكا له وبمعنى آخر، يجب أن تتجلى هذه النية بالظهور على العقار بمظهر الملك أو صاحب الحق موضوع بالحيازة.²

ويقصد بالعنصر المعنوي للحيازة هو: (توفير النية لدى الحائز في اكتساب الحق العيني الذي يتوافق مع طبيعة الأعمال المادية التي يقوم بها على العقار المشمول بالحيازة ويستوجب ذلك أن تكون حيازته لصالح نفسه باعتباره صاحب الحق).³

المطلب الثاني: شروط شهادة الحيازة:

تتكون الحيازة على شروط ، فلا بد أن تكون الحيازة مستمرة لا يشوبها إنقطاع لمدة معينة هذا أولاً، ثانياً يجب أن يكون الحائز متمكناً من حيازته بهدوء دون أن يتعرض للعنف، ثالثاً لا يجدر بالحائز أن يمارس حيازته ليلاً مثلاً فيجب أن تكون في واضح النهار علانية و ظاهرياً، وأخيراً إشتراط المشرع الجزائري عدم اللبس والغموض كأن يقوم بالحيازة على حساب إسم شخص آخر.

¹ جيلالي عبد الحق، "النظام الإجرائي لدعوى الحيازة في التشريع الجزائري"، المجلة الجزائرية للدراسات التاريخية القانونية، جامعة عبد الحميد بن باديس، المجلد 2017، العدد 3، مستغانم، 2017، صفحة134.

² المرجع نفسه، صفحة134.

³ نقلاً عن: زرنوح عبد الكريم، المرجع السابق، صفحة7.

على الحائز أن يتقيد بشروط أخرى تخص الملكية العقارية الخاصة، فيجب أن يكون العقار الذي قام بحيازته خارج عن نطاق المسح العام للأراضي، وأن لا يكون للعقار المحاز ملاك سابقون.

وفيما يلي ستم دراسة الشروط الخاصة بالحيازة وذلك في (الفرع الأول)، والشروط الخاصة بالعقار في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط الخاصة بالحيازة:

في هذا الفرع نجد الشروط الخاصة بالحيازة المتمثلة في شرط الإستمرار(1)، وشرط الهدوء(2)، ثم شرط الظهور والعلانية وعد الخفية(3)، وشرط عدم الإلتباس(4).

1- شرط الاستمرار:

نصت المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "يجوز رفع دعاوى الحيازة، فيما عدا دعوى استرداد الحيازة ممن كان حائزا بنفسه أو بواسطة غيره لعقار أو لحق عيني عقاري، وكانت حيازته هادئة وعلنية ومستمرة لا يشوبها انقطاع وغير مؤقتة، دون لبس، واستمرت هذه الحيازة لمدة سنة على الأقل." وعليه فاشتراط استمرار الحيازة لمدة سنة كان من أجل الوصول بالحيازة إلى حالة مستقرة جدية بالحماية ولا يجوز الاعتداء عليها، ومعنى استمرار الحيازة أنه يتعين أن تتوالى أعمال السيطرة المادية على الشيء في فترات متقاربة منتظمة أي أن تكون مستمرة غير منقطعة، فيستعمل الحائز الشيء في كل وقت تقوم الحاجة إلى استعماله على نفس المنوال الذي يستعمل فيه المالك ملكه عادة، أما إذا مضى بين العمل والآخر وقتا طويلا لم يستعمل فيه الحائز الشيء، فإن الحيازة تكون في هذه الحالة منقطعة وبالتالي لا تصلح سندا لدعاوى الحيازة، ولا يجوز الاستناد عليها كسند للملكية ويجب ألا ينقطع الحائز عن استعمال الشيء إلا الفترة التي ينقطع فيها المالك عادة

عن استعمال ملكه، واستمرار الحيابة لا يعني أن يستعمل الحائز الحق في كل وقت بدون انقطاع، إذ يكفي أن يستعمله على فترات متقاربة منتظمة.¹

وإن تقدير شرط الاستمرار هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع دون رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض ، فقاضي الموضوع وحده هو الذي يقدر ما إذا كانت الحيابة قد استوفت جميع الشروط الواجبة وترتب على ذلك أن قاضي الموضوع ليس عليه أن يتقصى عيوب الحيابة عيباً ليستبعد كل عيب منها وبحسبه أن يقرر بوجه عام أن الحيابة قد توافرت شروطها وإنها تكون صالحة لكسب الملكية بالتقادم ، على أنه إذا تمسك الخصم بأن الحيابة يشوبها عيب معين كان على محكمة الموضوع إن تثبت فيما كان هذا العيب موجوداً أو غير موجود وأن تبني قرارها في ذلك على أسباب سائغة ولمحكمة النقض أن تتقض حكمها لقصور في التسبب.²

2- شرط الهدوء :

الحيابة يجب أن تكون هادئة، ولا ينبغي أن يكون فيها إكراه أو قوة، وفقاً للمادة 3/1104 من القانون المدني اليمني، حيث جاء فيها: "أن لا تقترن الحيابة بإكراه المالك أو من يمثله أو منازعته". الإكراه يؤثر على الركن المادي للحيابة، حيث يتعلق بالأعمال المادية التي يمارسها الحائز، وتعتبر الزيدية أن الخوف يعتبر عائناً أمام تأكيد الحيابة بواسطة اليد.

¹ نقلا عن: حبيطة لخضر-خينش سعيد، المنازعات المتعلقة بالحيابة ، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2014\2015، صفحة18.

² بسام عبد المجيد سليمان، "التنظيم القانوني للحيابة دراسة تأصيلية تطبيقية"، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل كلية الحقوق، المجلد 16، العدد50، العراق، 2011، صفحة،صفحة18،17.

فإذا صمت الطرف الآخر (مدعي الملك) من وراء الخوف، فلا يمكن استناد الحائز على اليد ضده، والشئ الذي يعتبر مؤثراً في الخوف هو ما يعتبر بالإكراه في العقود.¹

المقصود بالحيابة الهادئة هو أن يتمكن الحائز من الاستفاد من الشئ الذي احتله بلا تعرض للعنف أو استخدام القوة أو التهديد إذا تمت الحيابة بالإكراه، سواء كان ذلك بواسطة استخدام القوة المسلحة أو غير المسلحة، أو عن طريق التهديد، فإنها لا تعتبر حيابة ولا يتطلب أن يكون الاعتداء موجهاً صراحة إلى المالك الحقيقي، بل يمكن أن يكون موجهاً ضد أي حائز بغض النظر عن صفته، ولا يُشترط أن يكون الشخص الذي استخدم القوة أو التهديد هو الحائز نفسه، بل يمكن أن يكون الاعتداء من قبل أفراد آخرين يعملون لحسابه.²

3- شرط الظهور والعلانية وعدم الخفية:

يجب أن تكون الحيابة ظاهرة وعلانية وغير خفية. يعني ذلك أن الحائز يجب أن يباشر الاستفادة من العقار بحيث يمكن للأشخاص الآخرين أن يروها، سواء لمن يمتلك ملكية العقار أو صاحب الحق المتعلق بهذا العقار. إذا كانت أعمال الحيابة تُنفذ بطريقة خفية، مثل التنقل في أرض جارك بدون أن يُلاحظ، فإن هذه الحيابة لا تحقق شرط الحماية القانونية. ولا تُعتبر جائزة لأن تُقدم كدليل في الدعاوى المتعلقة بالحيابة، وهذا ما تنص عليه المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.³

ولا يشترط في علنية الحيابة أن يعلم بها المالك علم اليقين، بل يكفي أن تكون من الظهور بحيث يستطيع العلم بها. فيباشرها الحائز على مشهد من الناس أو في القليل على

¹ نقلا عن: هائل حزام ميهوب يحي العمري، "النظام القانوني للحيابة (الثبوت) في القانون المدني اليمني : دراسة تحليلية مقارنة"، مجلة العلوم التربوية والدراسات الإنسانية : سلسلة الآداب والعلوم التربوية والإنسانية والتطبيقية، جامعة تعز فرع التربية دائرة الدراسات العليا والبحث العلمي، المجلد 2018، العدد 3، اليمن، 2018، صفحة 13.

² بسام مجيد سليمان، المرجع السابق، صفحة 20.

³ نقلا عن: جيلالي عبد الحق، المرجع السابق، صفحة 136.

مشهد من المالك أو صاحب الحق الذي يستعمله الحائز، فإذا أخفاها الحائز عن المالك أو صاحب الحق، بحيث لا يشعر هذا بأن حقه في حيازة غيره كانت الحيازة مشوبة بعيب الخفاء أو عدم العلانية، ومن ثم لا تكون صالحة لأن تحمى بدعاوى الحيازة، وهو ما يقضي به نص المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق الذكر.¹

4- شرط عدم الالتباس:

يجب أن تكون الحياة خالية من الالتباس، وهذا الوصف يتعلق بالركن المعنوي في الحيازة فقد تكون الحيازة مشوبة بعيب اللبس، ويعني أنه يجب أن تتم الأعمال المادية للحيازة عن نية الحائز في الظهور بمظهر صاحب الحق، أما إذا كان من المحتمل تأويلها على نحو يفيد أنه يحوز العقار لحساب غيره فتكون الحيازة غامضة، كما أنه إذا توفي شخص وترك بعض أمواله في حيازة خادم كان يقيم معه وبقيت هذه الأعمال في حيازة الخادم يستغلها.²

ونضرب في هذا مثالا بحيازة أحد الشركاء في الشيوخ الذي يتمسك بحيازة العين لنفسه خاصة ، فأعمال الحيازة المادية التي يقوم بها كشريك في الشيوخ هي نفسها الأعمال التي يقوم بها في ملكية مفرزة ، وقد يأتيها بنية أنه يوجد غيره معه يشاركه في الملك، فهنا يقوم اللبس في حيازة الشريك في الشيوخ للعين الشائعة إذا تمسك بأنه يحوز العين لحسابه ، إذ هي تحتل هذا المعنى كما تتحمل معنى أن الشريك يحوز لحساب نفسه ولحساب غيره من الشركاء ، فتكون الحيازة في هذه الحالة مشوبة بعيب الغموض أو اللبس ومن ثم لا تنتج آثارها وعيب الغموض أو اللبس هو عيب نسبي فلا يكون له أثر إلا قبل من التبس به عليه الأمر من حيث الركن المعنوي وهو ما تنص عليه المادة 808 فقرة 02 من القانون المدني

نقلا عن: حبيطة لخضر ، خينش سعيد، المرجع السابق، صفحة19.¹

² جيلالي عبد الحق، المرجع السابق، صفحة137.

التي جاء فيها أنه (إذا كان في الحيابة التباس فلا يكون لها أثر تجاه من التبس عليه أمرها إلا من الوقت الذي يزول فيه هذا العيب).¹

فلا يظهر بوضوح ما إذا كان الحائز يضع يده على الشيء كمالك له مثلا أو كمرتهن أو كوكيل أو كمستأجر ولهذا اشترطت المادة 2|1104 مدني يماني: "أن يجاهر الحائز بملكيته للشيء إذا ما نازعه فيه منازع وأن يتمسك بحيابته أمام القضاء ، وعيب اللبس أو الغموض، بخلاف العيين السابقين يشوب العنصر المعنوي للحيابة لأنه عبارة عن الشك الذي يثور حول نية الحائز والعيوب الثلاثة المتقدمة نسبية ومؤقتة، فيزول الإكراه بانتهاء الأعمال المكونة له، ويزول الخفاء من الوقت الذي يباشر فيه الحائز الأعمال المادية بشكل علني ، ويزول اللبس من الوقت الذي يتضح فيه بشكل لا يقبل الشك أن الحائز إنما يحوز لحساب نفسه.²

الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالعقار

سيتم التعرض في هذا الفرع على أن شهادة الحيابة تخص الأملاك العقارية الخاصة غير المبنية(1)، وأن يقع العقار في منطقة غير ممسوحة(2)، ويجب أن لا يكون للعقار عقود ملكية سابقة(3).

1- شهادة الحيابة تخص الأملاك العقارية الخاصة غير المبنية:

تنص المادة 23 من قانون التوجيه العقاري " تصنف الأملاك العقارية على إختلاف أنواعها ضمن الأصناف القانونية الآتية:

- الأملاك الوطنية،

¹ نقلا عن: زرنوح عبد الكريم، المرجع السابق، صفحة، صفحة 19، 20.

² نقلا عن: هائل حزام ميهوب يحيي العامري، المرجع السابق، صفحة، صفحة 151، 152.

-أملاك الخواص أو الأملاك الخاصة،

-الأملاك الوقفية".

وتخص شهادة الحيازة الأملاك العقارية التابعة للملكية الخاصة دون غيرها من الأملاك الوطنية العامة والخاصة التابعة للدولة أو الولاية أو البلدية، وتلك الأملاك الوقفية التي لكل منهما نظام قانوني خاص.¹

2- أن يقع العقار في منطقة غير ممسوحة:

يجب أن لا يقع العقار في منطقة ممسوحة، لأن عملية المسح عبارة عن تصفية نهائية أو تطهير عقاري شامل، إذ يسمح باكتساب مالكة دفتر عقاري لإثبات ملكية عقار وبالتالي فلا يمكن تصور تسليم شهادة الحيازة بعده.

نصت الفقرة الثانية من المادة 02 من المرسوم رقم 91-254 المتضمن تحديد كفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها على أنه "...لا تقبل العريضة إلا إذا كانت الحيازة ممارسة وفقا لأحكام المادة 413 من قانون الإجراءات المدنية منذ سنة على الأقل وكان الأمر متعلقا بأراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها، وتقع في بلدية أو جزء من بلدية لم يتم مسح الأراضي فيها".²

3- يجب أن لا يكون للعقار عقود ملكية سابقة:

إذا كان المرسوم 352/83 المؤرخ في 1983/05/21 المتضمن سن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، يجيز تحرير عقد الشهرة

¹ نقلا عن: محمودي عبد العزيز، "حدود شهادة الحيازة في تطهير الملكية العقارية"، المجلة النقدية للقانون والعلوم

السياسية، جامعة سعد دحلب، المجلد 2، العدد 1، البلدة، 2007، صفحة 227.

² نقلا عن سي طيب نبيلة، سماعيل زاهية: مرسوم تنفيذي رقم 91-254 مؤرخ في 27 يوليو 1991، يحدد كفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، جريدة رسمية عدد 36 الصادر في 31 يوليو 1991.

حتى على عقار من نوع الملك له عقود ملكية سابقة، فإن المرسوم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 المتضمن كفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، إستثنى صراحة بموجب المادة 2 فقرة 2 منه أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها بعد Sur les terres de propriété privée non tirée، وهو أساس إرتباط تأسيس شهادة الحيازة بإستثمار الأراضي الفلاحية أكثر منه ما يعلق بمسألة التطهير، إذ يجب وعلى أساس هذا الشرط مراعاة السندات المقبولة لإثبات الملكية العقارية الخاصة، والتي لا يجوز عند توافرها تحرير هذا السند الحيازي.¹

المبحث الثاني: الإطار الإجرائي لمنازعات شهادة الحيازة

تتميز المنازعات الناشئة عن شهادة الحيازة بخصوصيتها من حيث الإجراءات والأساليب المستخدمة أثناء التقاضي والإجراءات الإدارية المتبعة، يُلاحظ أن المشرع الجزائري قد ذكر في بعض القوانين، مثل قانون الإجراءات المدنية والإدارية والقانون المدني شروطاً تتعلق بتقديم الدعاوى وشروط القبول لكل نوع من هذه الدعاوى.

فيما يتعلق بالجانب القضائي والقانوني لهذه المسائل يوجد نهج خاص يتعلق بالدعاوى ذاتها حيث يمكن أن تختلف شروطها إلى حد ما عن المنازعات والدعاوى الأخرى، هذا القسم مخصص لشرح كيفية سير الإجراءات الإدارية الأولى بالنسبة لبلدية المعني بالحيازة العقارية، ثم تأتي المرحلة التالية التي تتعلق بالتسجيل والرسوم المتعلقة بالحيازة.

سنقوم بالتعرف على الإجراءات التي تتضمن إعداد شهادة الحيازة في (المطلب الأول)، بينما سنتناول الإجراءات المتعلقة بتسليم شهادة الحيازة في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: إجراءات إعداد شهادة الحيازة

نقلا عن: محمودي عبد العزيز، المرجع السابق، صفحة 227.¹

على مستوى القضاء لكل دعوى إجراءات وشروط يجب على المتقاضي إحترامها لكي تسير الدعوى القضائية بوجه صحيح، وفي موضوع شهادة الحيازة يتم طلب هذا السند الحيازي من خلال تقديم عريضة كتابية أمام الجهات المختصة وذلك من أجل إثبات واقعة الحيازة ويصل أحيانا القرار إلى الوالي وكل ذلك في المرحلة الأولى، ثم يتم فتح سجل من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي يسجل فيه البيانات المتعلقة بالعريضة الكتابية، حيث يتم نشرها، وأخيرا يصل الطلب إلى الرئيس المكلف بمصلحة أملاك الدولة ومع ضمان مجال فتح الاعتراضات، من هذا المنبر سيتم دراسة إجراءات إعداد شهادة الحيازة و نجد في هذا المطلب مرحلة إيداع ملف شهادة الحيازة أمام مصالح البلدية المختصة في (الفرع الأول)، ثم تأتي مرحلة التحقيق والتحري في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مرحلة إيداع ملف شهادة الحيازة أمام مصالح البلدية المختصة

يشمل هذا الفرع أولا الإجراء الفردي، وثانيا الإجراء الجماعي.

أولاً: الإجراء الفردي:

يتم الإجراء الفردي بناء على طلب شخص يمارس حيازة على عقار بنفسه مباشرة، ويبادر الحائز المعني مباشرة بإجراءات إعداد شهادة الحيازة من خلال تقديم عريضة كتابية مدعمة بتصريح شرفي لشاهدين مصادق عليهما أمام الجهات المختصة لإثبات واقعة حيازة العقار المعني الذي يجب أن يحدد قوامه ومساحته ووضعيته وعند اللزوم الحقوق والأعباء التي يكون مثقلا بها، وتعيين المستفيدين منها.¹

كما يجب أن تكون العريضة مرفقة وجوبا بالوثائق التالية:

¹ بن خديم إشراف، المنازعات المتعلقة بشهادة الحيازة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2021/2022، صفحة 25.

- تصريح شرفي يعد وفق النموذج الملحق بالمرسوم رقم 91-254 ويتضمن تعيين العقار وكذا هوية صاحب أو أصحاب العريضة وتوقيعاً مصادق عليه من صاحب أو أصحاب العريضة وشاهدين اثنين ، يثبت فيه الموقعون أنهم يمارسون الحيابة بحسن النية، ويبينون مدة الحيابة وهوية أصحاب الحق عند الاقتضاء ، في حالة انتقال الحيابة.

- شهادات الحالة المدنية لأصحاب العريضة.

- مخطط يبين حدود القطعة المعنية ووضعيتها.

- وعند اللزوم، أي وثيقة أو سند يريد أصحاب العريضة الإدلاء بها.

هذا ويودع صاحب العريضة ملفه مقابل وصل إيداع يسلمه له رئيس المجلس الشعبي البلدي، على أن يتضمن وجوباً جميع الوثائق المرفقة بالعريضة، و هذا للاحتجاج به في حالة الضرورة اتجاه الغير.¹

ثانياً: الإجراء الجماعي:

نظم المشرع الإجراء الجماعي لإعداد شهادة الحيابة بموجب المادة 03 من المرسوم التنفيذي 91-254 والذي حدد من خلاله نطاق إعداده وكيفيات إتمامه وذلك بقوله: "يجوز الشروع في إجراء جماعي لإعداد شهادة الحيابة في إطار برامج التحديث الريفي أو الحضري ذات المنفعة العامة أو برامج إعادة التجمع العقاري، يصدر الوالي القرار المتضمن الشروع في الإجراء الجماعي المذكور في الفقرة السابقة، بناء على طلب من السلطة المسؤولة عن تنفيذ برنامج التحديث أو إعادة التجمع".²

¹ نقلا عن: أوكيد نبيل، "شهادة الحيابة كألية لحماية الحيابة في ظل النظام الشخصي العقاري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، مخبر العولمة والقانون الوطني، المجلد7، العدد2، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020، صفحة، 1141،1142.

² نقلا عن: بن خديم إشراف، المرجع السابق، صفحة26.

يتضمن القرار على المجال التراب المعني بالإجراء ويرسله إلى البلدية المعنية التي تتولى نشره في الأماكن العمومية لمدة شهرين ونشره في الجرائد الوطنية بمعدل 4 نشرات تجدد كل 15 يوم ويتم تحديد المدة التي يجب أن يتقدم بها المعنيون بطلباتهم وفقا للنموذج الفردي المذكور أعلاه.¹

يجب أن يبين الإعلان الملصق أو المنشور المدة المحددة التي يجوز خلالها تقديم الطلب.

يظهر الفرق بين الإجراء الفردي والإجراء الجماعي لإعداد شهادة الحيابة، كون الحائز ملزم بتقديم الطلب فمهلة شهرين، ابتداء من تاريخ أو نشر قرار الوالي في الصحافة وهذا تحت طائلة سقوط حقه في الحياة بالنسبة للإجراء الجماعي، غير أن الحائزين في الإجراء الفردي غير مقيدين بمدة زمنية ولا يسقط حقهم إلا إذا تخلفت شروط الحيابة القانونية.²

وباستقراء نص المادة يمكن تعريف الإجراء الجماعي على أنه هو ذلك الإجراء الذي يخص برامج التحديث الريفي أو الحضري ذات المنفعة العامة وبرامج إعادة التجميع العقاري، والذي يتم إعداده بناء على قرار من الوالي يتضمن الشروع في الإجراء الجماعي الذي يكون بناء على طلبات ورغبات السلطات المسؤولة عن تنفيذ برنامج التحديث أو إعادة التجميع ممثلة في شخص الوالي الذي يتولى تحديد المجال الإقليمي للبلدية أو البلديات المعنية بموجب قرار يتضمن دعوة الحائزين للأراضي من نوع الملك الخاص بدون سند وغير خاضعة لعملية المسح من أجل إيداع الطلب الرامي إلى الحصول على شهادة الحيابة، بالمصالح البلدية المختصة، يودع لدى رئيس البلدية المعنية.³

¹ نقلا عن: براقى فاطيمة، إسولان أمال، إختصاص القاضي الإداري في المنازعة العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2018، صفحة 29.

² نقلا عن: أبوديل ريمة، جلا وردة، شهادة الحيابة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2016، صفحة 41، 42.

³ نقلا عن: بن خديم إشراف، المرجع السابق، صفحة 26.

يهدف الإجراء الجماعي إلى تحقيق المنفعة العامة بخلاف الإجراء الفردي الذي يرتبط أساساً بالمصلحة الخاصة.¹

الفرع الثاني: مرحلة التحقيق والتحري

سنتعرض في هذا الفرع إلى فتح سجل خاص بشهادة الحيازة (أولاً)، ثم نشر ملخص العريضة (ثانياً)، وطلب رأي رئيس مصلحة أملاك الدولة أو مدير أملاك الدولة (ثالثاً)، وتلقي الاعتراضات (رابعاً).

أولاً: فتح سجل خاص بشهادة الحيازة:

يستوجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يفتح سجلاً خاصاً يرقمه، ويوقع عليه رئيس المحكمة المختصة إقليمياً، يسجل فيه تاريخ إيداع العريضة والتسلسل الزمني لتقديمها، ويسلم في نفس اليوم لصاحب العريضة وصلاً يشير فيه إلى بيانات المرجع الذي سجلت فيه العريضة وأن يخطر عند اللزوم صاحب العريضة في الأيام الثمانية الموالية لتاريخ الإيداع بكل المعلومات الإضافية التي يراها مفيدة.

وهذا ما أكدته المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254.²

ثانياً: نشر ملخص العريضة:

ينشر ملخص العريضة خلال الخمسة عشر يوماً الموالية لتاريخ إيداعه من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي عن طريق إعلان يلصق بمقر البلدية وأماكنها العمومية لمدة شهرين لأجل إطلاع الجمهور عليها، وينشر في جريدة وطنية على نفقة صاحب العريضة مع تمديد المدة التي يجب خلالها تقديم الاعتراضات، غير أنه لا يكون النشر في جريدة وطنية

¹ نقلاً عن: أبوديل ريمة، جلا ورده، المرجع السابق، صفحة 42.

² نقلاً عن: براقى فاطيمة، إسولايين أمال، المرجع السابق، صفحة 29.

إلزاميا إذا كانت العريضة تتعلق بقطعة أرض تقع في أحد أحياء بلدية عدد سكانها أقل من 20.000 ساكن حسب آخر إحصاء عام للسكان والإسكان، ويحدد في هذا الإعلان المدة التي يجب خلالها تقديم الاعتراضات حسب نص المادة الثامنة من المرسوم 91-254، والغاية من عملية النشر هو تمكين أصحاب المصلحة وذوي الحقوق من إبداء الاعتراضات المناسبة حول طلب الحائز المتعلق بإعداد شهادة الحيابة للأراضي المعنية.¹

فالإشهار يهدف إلى إعلام أصحاب الحقوق، بحيث يجوز لكل شخص ذي مصلحة لديه حقوق ويريد أن يستظهر بها على العقار محل الطلب شهادة الحيابة أن يقوم بتقديم اعتراض كتابي وإبداء ملاحظاته كتابيا إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني خلال مدة شهرين اعتبارا من تاريخ التصديق أو عبد اللزوم اعتبارا من تاريخ نشر البلاغ المنصوص عليه في المادة 08 عن طريق الصحافة.²

ثالثاً: طلب رأي رئيس مصلحة أملاك الدولة أو مدير أملاك الدولة:

يلتزم رئيس المجلس الشعبي البلدي في مدة 15 يوما بإخطار رئيس مصلحة الأملاك الوطنية بالولاية، لتوضيح الوضعية القانونية للعقار موضوع طلب شهادة الحيابة من منظور الأحكام التشريعية التي تحكم الأملاك الوطنية، وهذا بهدف الحفاظ على حقوق الدولة.³

ويكون مدير أملاك الدولة المختص بالولاية ملزم تحت طائلة مسؤوليته القانونية بإخطار رئيس المجلس الشعبي البلدي بالوضعية القانونية لعقار في أجل شهرين من تاريخ إخطاره أو إلتماس رأيه ، وذلك من خلال التأكد من:

- أن العقار المعني بشهادة الحيابة لا يدخل ضمن الأملاك التابعة للدولة أو الولاية.

¹ نقلا عن: بن خديم إشراف، المرجع السابق، صفحة 28.

² نقلا عن: أبوديل ريمة، جلا ورده، المرجع السابق، صفحة 43.

³ نقلا عن: أوكيد نبيل، المرجع السابق، صفحة 1143.

- أن لا يكون العقار محل الطلب قد حررت بشأنه عقود ملكية مشهورة أي ليس موضوع سند ملكية مشهر.

كما يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بإسم البلدية وتحت مراقبة المجلس بجمع الأعمال الخاصة بالمحافظة على الأموال والحقوق العقارية التي تتكون منها ثروة البلدية، وإدارتها باعتباره المسؤول على تسيير الأملاك الوطنية التابعة للبلدية.¹

رابعاً: تلقي الاعتراضات:

تنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 على أنه: " في حالة الاحتجاج على صفة الحائز أو الحائزين، المقدم في الآجال المنصوص عليها في المادتين 10 و 11، يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي دعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع" وعليه فإن الاعتراض المقدم في الآجال المحددة بالمادة 10 و 11 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 من طرف ملاك خواص أو ذوي حقوق أو مصالح الأملاك الوطنية يجعل رئيس المجلس الشعبي البلدي ملزم بإيقاف إجراءات إعداد شهادة الحيازة ودعوة الأطراف إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع.²

أما في حالة عدم تقديم أي اعتراض سواء من قبل رئيس مصلحة أملاك الدولة أو من طرف آخرين، يحرر رئيس المجلس الشعبي البلدي خلال ثمانية أيام من انقضاء آجال المعارضة محضراً يثبت فيه عدم وجود أي اعتراض.³

1- في حالة تقديم الاعتراض:

¹ نقلا عن: بن خديم إشراف، المرجع السابق، صفحة، صفحة 28، 29.

² نقلا عن: أبوديل ريمة، جلا ورده، المرجع السابق، صفحة، صفحة 43، 44.

³ نقلا عن: أوكيد نبيل، المرجع السابق، صفحة 1143.

وهنا وجب التمييز بين الاعتراضات المقدمة من الخواص وبين الاعتراضات المقدمة من طرف السلطات العمومية.

1-الإعتراض المقدم من طرف الخواص: أجاز المشرع من خلال نص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 91-254 الاحتجاج على صفة الحائز أو الحائزين من طرف الملاك الحائزين الخواص ذوي الحقوق.

2-الاعتراض المقدم من طرف السلطات العمومية: طبقا لنص المادة 13 من ذات المرسوم وباستقراء نص المادة يتضح أن المشرع أوجب على المدير الولائي للأملاك الوطنية أو من يحل محله قانونا، أن يقوم بالرد كتابيا حول الوضعية القانونية للعقار محل طلب شهادة الحيابة.

2- في حالة عدم تقديم أي اعتراض:

يحرر رئيس المجلس الشعبي البلدي خلال الثمانية أيام التي تعقب تاريخ انقضاء آجال المعارضة محضر يثبت فيه عدم وجود أي اعتراض، ليقوم بدون تأجيل بإعداد شهادة الحيابة وتحريرها وفقا للنموذج الملحق بالمرسوم التنفيذي 91/254 على أن يسلمها بعد القيام بإجراء التسجيل والشهر.¹

المطلب الثاني: إجراءات تسليم شهادة الحيابة:

بعد قيام الحائز أو الحائزين بكل الإجراءات الأولية إبتداءا من تقديم الطلب لدى مصالح البلدية المعنية، وصولا إلى مرحلة التحقيقات القانونية حيث يقع ذلك على عاتق رئيس المجلس الشعبي البلدي، بذلك يتم الإنتهاء من إعداد شهادة الحيابة وبالتالي تصل المرحلة الثانية المتمثلة في إجراءات تسليم شهادة الحيابة وهذا ما يتعلق به هذا المطلب.

¹ نقلا عن: بن خديم إشراف، المرجع السابق، صفحة، 29، 30، 31.

في هذا المطلب سيتم دراسة تسجيل شهادة الحيازة في (الفرع الأول)، وشهر شهادة الحيازة في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تسجيل شهادة الحيازة

في هذا الفرع أولاً يتم تعريف التسجيل، وثانياً خضوع شهادة الحيازة للرسوم.

أولاً: تعريف التسجيل (L'enregistrement):

إن التسجيل هو: (ذلك الإجراء الذي يقوم به مفتش التسجيل عند تلقيه المحررات أو التصرفات القانونية الواردة على العقارات، إذ يقبض من جراء هذه العملية حقوق التسجيل).¹

وهو: (إجراء ملزم وفي حالة مخالفته يخضع المكلف بحقوق التسجيل لغرامة جبائية).²

يتم تسجيل شهادة الحيازة بمصلحة التسجيل والطابع بمفتشية الضرائب، وهذا من أجل تحصيل الجانب الضريبي لصالح الخزينة العمومية.³

يعرف التسجيل عموماً على أنه: "إجراء جبائي يتم على مستوى مصلحة عمومية ذات طبيعة إدارية جبائية تابعة لوزارة المالية والمتمثلة في مديرية الضرائب وظيفتها تسجيل جميع التصرفات التي أخضعها القانون لإجراء التسجيل أو التي أراد أصحابها إعطائها تاريخاً ثابتاً، والقائم بعملية التسجيل هو مفتش التسجيل".⁴

ثانياً: خضوع شهادة الحيازة للرسوم:

¹ نقلاً عن: أوكيد نبيل، المرجع السابق، صفحة 1144.

² نقلاً عن: أبوديل ريمة، جلا وردة، المرجع السابق، صفحة 45.

³ حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة - عقد الشهرة - شهادة الحيازة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، صفحة 145.

⁴ نقلاً عن: بن خديم إشراف، المرجع السابق، صفحة 32.

يتم إستيفاء حقوق التسجيل إما بناءا على رسم نسبي أو ثابت، والحقوق الثابتة هي تلك الحقوق التي لا تتغير بالنسبة لجميع العمليات من النوع نفسه، وتسجل برسم ثابت كالعقود التي لم تحدد تعريفها بأي مادة من قانون التسجيل والتي لا يمكن كذلك أن تخضع أو يترتب عنها رسم نسبي. وهذا تطبيقا لنص المادة 208 من قانون التسجيل من بين التصرفات المنصبة على عقار وليس لها تعريف في قانون التسجيل الرهون الرسمية، حق التخصيص، عقد الشهرة وغيرها وكذلك شهادة الحيازة.¹

وتهدف معاينة الحيازة العقارية وتسليم شهادة الحيازة إلى تحقيق الضبط العقاري الذي يوافق مقتضيات إثبات الحيازة بسند طبقا للمادة 30 من قانون التوجيه العقاري، والتي يجب أن تراعي إجراءات التسجيل، ولا تحرم الخزينة العمومية من الإيرادات التي يمكن أن تحققها بمناسبة هذه العمليات.²

حددت المادة 211 الملغاة من قانون التسجيل بموجب الأمر رقم 76-105 المتضمن قانون التسجيل، وفي نفس القانون نجد الباب التاسع تحت إسم "تحديد الرسوم"، في القسم الثالث تحت إسم "العقود الأخرى الخاضعة لرسم ثابت قدره 500 دج"، وبذلك أصبحت المادة 208 المعدلة تنص على ما يلي: "تخضع للرسم الثابت المقدر بـ 1500 دج، كل العقود التي لم تحدد تعريفها بأي مادة من هذا القانون، والتي لا يمكن أن يترتب عنها تحصيل رسم نسبي."³

الفرع الثاني: شهر شهادة الحيازة

¹ نقلا عن: أبوديل ريمة، جلا وردة، المرجع السابق، صفحة، صفحة 46، 45.

² نقلا عن: أوكيد نبيل، المرجع السابق، صفحة 1145.

³ أمر رقم 76-105 مؤرخ في 09 ديسمبر 1976، يتضمن قانون التسجيل، جريدة رسمية عدد 81 الصادر في 18 ديسمبر 1977. (معدل ومتمم).

تتعرض شهادة الحيازة لمرحلة الفحص السريع (أولاً) ، ثم مرحلة الإيداع والرسم المطبق (ثانياً)، ثم مرحلة مسك مجموعة من البطاقات العقارية (ثالثاً).

أولاً: مرحلة الفحص السريع:

على غرار كل وثيقة خاضعة للإشهار العقاري تودع شهادة الحيازة في نسختين على مستوى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً، يكون الفحص السريع الذي يتم من طرف المحافظ العقاري قبل التسجيل على سجل الإيداع سهلاً وسريعاً، إذ أن الوثيقة ذات شكل موحد يكفي فيها المحرر بإعطاء المعلومات المناسبة، إذ يكفي التحقق من هوية الشخص أو الأشخاص، وتعيين العقار تعييناً دقيقاً، وعند الإقتضاء الحصر في الشيوخ.¹

ويتعين على المحافظ العقاري تحت قيام مسؤوليته التحقق من صحة المعلومات الموضحة بالشهادة ، فإذا لاحظ بأن الملف لا يحتوي على إخطار مدير أملاك الدولة تعين عليه أن يخطر بنفسه المديرية ليتأكد من الطبيعة القانونية للعقار كما يتحقق من أن العقار من نوع الملك الخاص ولم يحرر له عقد مشهر.²

ثانياً: مرحلة سجل الإيداع والرسم المطبق:

يتم تسجيل إيداع شهادة الحيازة في سجل مؤقت لمدة 15 يوماً، غير أنه بعد إنتهاء هذه المهلة يتم تسجيل شهادة الحيازة بسجل الإيداع النهائي، وبعدها يتم شهر شهادة الحيازة النهائي ، يتم ترتيبها وحفظها بإعطائها حجم ورقم تسلسلي تبعاً لتاريخ ورودها.³

ويكون من المناسب لتفادي تعدد سجلات الإيداع (سجل الإيداع المتعلق بالإجراءات العادية، سجل الإيداع المتعلق بالإجراء الأول في السجل العقاري)، تسجيل شهادات الحيازة في

¹ حمدي باشا عمر، المرجع السابق، صفحة، صفحة146،145.

² بن خديم إشراف، المرجع السابق، صفحة، صفحة34،33.

نقلاً عن: أبوديل ريمة، جلا وردة، المرجع السابق، صفحة48.³

السجل العادي. ومن ثمة فإن شهادات الحيابة ترتب وتحفظ بالحجوم العادية والمحتوية على الوثائق المشهورة.¹

ثالثاً: مرحلة مسك مجموعة من البطاقات العقارية:

يتم مسك مجموعة من البطاقات العقارية المؤقتة التي تنشأ بمناسبة إشهار شهادة الحيابة، وذلك طبقاً لأحكام المادتين 113 و 114 من المرسوم رقم 63-76، إذ يجب أن ترتب هذه البطاقات بصفة منفردة ومتميزة لكل بلدية، وذلك لتسهيل عملية إستعمالها ، فضلاً عن أن مجموعة من البطاقات العقارية التي تنشأ بمناسبة إشهار شهادات الحيابة والتي تمسك على الشكل الشخصي تسهل الإحصائيات الدورية.²

وعلى هذا الأساس يقوم المحافظ العقاري بمسك مجموعة من بطاقات عقارية مؤقتة أو كما تسمى بالأبجدية وذلك بالنسبة للعقارات الريفية الغير ممسوحة والتي من بينها الحاصلين أصحابها على شهادة الحيابة، بحيث كلما تحصل إيداعها تفهرس مستخرجات الوثائق التي تم إشهارها حسب ترتيبها في المحفوظات تحت إسم كل مالك.³

فكما سبق ذكره ما دام أن شهادة الحيابة يطبق عليها نظام الشهر الشخصي، فإنه على هذا الأساس يقوم المحافظ العقاري بمسك مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة، أو كما تسمى الأبجدية وذلك بالنسبة للعقارات الريفية غير الممسوحة والتي من بينها الحاصلين أصحابها على شهادة الحيابة، بحيث كلما تحصل إيداعات تفهرس مستخرجات الوثائق التي تم إشهارها حسب ترتيبها بإسم كل حائز، وتتضمن مجموعة البطاقات العقارية وبطاقات فردية للمالكين

حمدي باشا عمر، المرجع السابق، صفحة 146.¹

² نقلاً عن: أوكيد نبيل، المرجع السابق، صفحة 1146: مرسوم رقم 63-76 مؤرخ في 25 مارس 1976، يتعلق بتأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية عدد 30 الصادر في أبريل 1976. (معدل ومتمم).

بن خديم إشراف، المرجع السابق، صفحة 34.³

طبقا لنموذج يحدد بقرار من وزير المالية، وهذا طبقا لنص المادة 113 من المرسوم التنفيذي رقم 76-63.¹

الفرع الثالث: الآثار القانونية لتسليم شهادة الحيازة

يترتب عند تسليم شهادة الحيازة للحائز آثار وفي هذا الفرع سنقوم بدراسة هذه الآثار، حيث نذكر أن شهادة الحيازة شهادة إسمية (أولا)، ثم نجد أنه يمكن للحائز تأسيس رهن عقاري (ثانيا)، وله الحق في المطالبة برخص التعمير (ثالثا)، وحق بطاقة الفلاح للحائز (رابعا)، يوجد أيضا الإيجاز إلى القسمة (خامسا)، ثم الحائز والتقدم المكسب (سادسا).

أولاً: شهادة الحيازة شهادة إسمية:

ونقصد بذلك أن شخص الطالب محل إعتبار، فتسلم الشهادة شخصيا لصاحبها (سواء كان منفردا أو جماعة)، فوفاة المتحصل عليها يؤدي حتما إلى إنقضائها بعد سنة واحدة من الوفاة، ما لم يقيم الخلف العام في الحالة الأولى وكل من الخلف العام والخلف الخاص في الحالة الثانية بطلب تسليم شهادة حيازة بإسمهم، وعليه يكون لزوما على الخلف إحترام الشروط الإجرائية التي تتعلق بطلب الحصول على شهادة الحيازة، خاصة ما تعلق بعريضة الطلب وتكوين الملف.²

وتعد شهادة الحيازة الجديدة على أساس فريضة وتسلم إلى المستفيدين بعد إتمام إجراءات التسجيل والشهر، إن شهادة الحيازة غير قابلة للتصرف فيها بإعتبارها شهادة إسمية لا يجوز بيعها ذلك أن صاحبها مجرد حائز، إلا أنه كان ن المفروض إتاحة ذلك خدمة للتصفية

¹ نقلا عن: أبوديل ريمة، جلا ورده، المرجع السابق، صفحة 49.

² حمدي باشا عمر، المرجع السابق، صفحة 153.

العقارية والابتعاد عن الشيوخ ، شريطة أن يكون العقار المعني بالشهادة غير قابل للتقسيم بين الشركاء، وأن التقسيم من شأنه أن يقلل من القيمة النفعية وحتى التجارية للعقار.¹

ثانيا: تأسيس رهن عقاري:

يمكن لصاحب شهادة الحيازة أن يوقع رهنا عقاريا من الدرجة الأولى لفائدة البنوك والمؤسسات المالية حسب المذكرة الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية بتاريخ: 1991/10/14 تحت رقم: 4123 المتعلقة بأسباب تأسيس شهادة الحيازة وكيفية إعدادها وشهرها الآثار القانونية المترتبة عليها.²

رغم ما للرهن من خطورة على المالك الحقيقي المحتمل ظهوره وقبل مرور سنة التقادم المكسب طبقا لأحكام القانون المدني ، أو ظهوره جراء التنفيذ على هذا العقار محل شهادة الحيازة عند حلول أجل الدين ومباشرة إجراءات البيع القضائي للعقار المرهون، مما يؤسس للتراجع المسجل في حماية الملكية العقارية الخاصة.³

وهذا ضمانا للقروض ذات الأمد المتوسط والطويل لغرض تمويل موسم فلاحى أو مشروع بناء على وجه الخصوص إعمالا لنص المادة 44 من قانون التوجيه العقارى على الرغم من أن المادة 02/884 من القانون المدني توجب أن يكون المدين الراهن مالكا للعقار المرهون.

¹ بقعة فريد، فعالية آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر-01، 2014، صفحة،صفحة110،109.

² نقلا عن: زبدة نور الدين، سند الملكية الخاصة في الأراضي غير المسوحة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2018، صفحة225.

³ يعقوب خديجة، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ألكلي محند أولحاج، البويرة، 2017، صفحة، صفحة27،26.

فالحائز المتحصل على سند حيازي Titre possessoire عومل من قبل المشرع معاملة المالك الذي يحوز سند ملكية مشهر.¹

ثالثاً: الحق في المطالبة برخص التعمير:

كما يحق لصاحب شهادة الحيابة المطالبة بشهادات ورخص التعمير (رخصة بناء أو تجزئة أو هدم أو أي شهادة من شهادات التعمير الأخرى)، ورغم أن أحكام المادة 50 من قانون التوجيه العقاري تضمنت إرتباط حق البناء بملكية الأرض ، إلا أنه يلاحظ أن صاحب شهادة الحيابة عومل معاملة المالك.²

فقد خول المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المؤرخ في 1991/05/28 المحدد لكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك المعدل والمتمم صاحب شهادة الحيابة إمكانية الحصول على هذه الشهادات قصد تشجيع وتنظيم عمليات البناء الذاتي.³

يفسر خروج المشرع عن هذه الأحكام كون الحيابة قرينة على الملكية ، وأن الحائز لحق يفترض أنه صاحب لهذا الحق حتى يتبين خلاف ذلك ، فهي تبرر الحيابة القانونية للعقار في إطار نظام الشهر الشخصي ، وتعتبر قرينة قانونية على الملكية العقارية ما لم يثبت عكس ذلك.⁴

¹ نقلا عن: حمدي باشا عمر، المرجع السابق، صفحة، صفحة156،155.

² نقلا عن: بقة فريد، المرجع السابق، صفحة110.

³ نقلا عن: زيدة نور الدين، المرجع السابق ، ص224: مرسوم تنفيذي رقم 91-176 مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم، وتسليم ذلك، جريدة رسمية عدد 26 الصادر في 01 يونيو 1991.(معدل ومتمم).

⁴ يعقوب خديجة، المرجع السابق، صفحة27.

فمن خلال هذه المادة (أي المادة 50 من القانون رقم 29/90) نلاحظ أن المشرع إستبعد التذرع بأحكام الإلتصاق "l'accession" كسبب من أسباب كسب الملكية العقارية ما لم يكن البناء قد تم بموجب رخصة. وبالتالي فالمنشآت التي تقام وتشيّد بهذه الطريقة تكون غير محمية ولا تطبق بشأنها أحكام المادة 784 من القانون المدني.¹

رابعاً: حق بطاقة الفلاح للحائز:

أجازت المادة 03 من القرار الصادر عن وزارة الفلاحة والصيد البحري بتاريخ 25 ماي 1996 الذي يحدد كفاءات تسجيل الفلاحين ومسك السجلات المتعلقة بهم ، ونموذج بطاقة فلاح المهنية ، لصاحب شهادة الحيازة الحق في التسجيل ضمن سجل الفلاحة قصد الحصول على بطاقة فلاح.²

جاء في المادة 02 من القرار³ المؤرخ في 17 أوت 2014 الذي يعدل ويتمم القرار المؤرخ في 25 ماي 1996 الذي يحدد نموذج بطاقة الفلاح المهنية، ما يلي: "تعديل أحكام المادة 3 من القرار المؤرخ في 7 محرم عام 1417 الموافق 25 ماي سنة 1996، المعدل والمتمم والمذكور أعلاه ، وتحري كما يأتي:

- المادة 3 : يجب أن يرفق كل طلب تسجيل في سجل الفلاحة بملف يحتوي على الوثائق الآتية:

¹ نقلا عن: حمدي باشا عمر، المرجع السابق، صفحة157: قانون رقم 90-29، مؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، جريدة رسمية عدد 52 الصادر في 02 ديسمبر 1990.(معدل ومتمم).

² نقلا عن: زبدة نور الدين، المرجع السابق، صفحة224: قرار مؤرخ في 25 ماي 1996، يحدد كفاءات تسجيل الفلاحين، ومسك السجلات المتعلقة بهم، ونموذج بطاقة الفلاح المهنية، جريدة رسمية عدد 77 الصادر في 11 ديسمبر 1996.(معدل ومتمم).

³ قرار مؤرخ في 17 أوت 2014، يحدد كفاءات تسجيل الفلاحين ومسك السجلات المتعلقة بهم ونموذج بطاقة الفلاح المهنية، الجريدة الرسمية عدد 60 الصادر في 12 أكتوبر 2014.

- طلب خطي يوقع عليه الطالب.

- مستخرج من عقد الميلاد.

- شهادة الإقامة .

- نسخة مصادق عليها طبق الأصل لبطاقة التعريف الوطنية.

- ثلاث (3) صور شمسية حديثة للطالب.

وكذا حسب وضعية الطالبين ، نسخة مصادق عليها طبق الأصل مما يأتي:

- سند الملكية

- عقد الإيجار لمدة لا تقل عن ثلاث (3) سنوات.

- شهادة الحيازة.

- العقد الإداري للإمتياز أو قرار المنح أو رخصة إستغلال بالنسبة للمستثمرات الفلاحية الجماعية أو الفردية".

خامسًا: الإيجاز إلى القسمة:

وفضلا عن ما تقدم فإنه ينجر عن تسليم شهادة الحيازة إمكانية الحائز المطالبة بالقسمة للخروج من حالة الشيوخ ، شرط أن يكون العقار المعني قابلا للقسمة العينية ، مع مراعاة الحصص على أساس رخصة التجزئة فيما يخص الأراضي الحضرية.¹

أما في حالة إستحالة القسمة العينية، فإن الشيوخ يبقى إجباري نظرا لكون نقل الملكية غير مسموح به في ظل المرسوم رقم 91-254 ومن ثمة لا يجوز البيع بالمزاد العلني.¹

نقلا عن: بقّة فريد، المرجع السابق، صفحة 110.1¹

لا يمكن للشركاء في الشيوخ إيقاف حالة الشيوخ إلا من أجل القسمة وبمراعاة الحصص للحصول على رخصة تجزئة بالنسبة للأراضي الحضرية أو رخصة تقسيم بالنسبة للأراضي الزراعية ، وبمعنى آخر فإن إيقاف حالة الشيوخ لا يكون ممكناً إلا إذا كان العقار قابلاً للتقسيم، ولكون نقل الحقوق غير مسموح فإنه لا يجوز البيع بالمزاد العلني حتى للشريك في الشيء.²

سادساً: الحائز والتقدم المكتسب:

يصبح الحائز واضح يد بسند لأن المادة 14 من المرسوم 91-254 أجازت له إثارة مدة التقدم المكسب، كما أن المادة 47 من قانون التوجيه العقاري تنص على أنه تصفى الوضعية القانونية للعقار المعني بشهادة الحيابة بمناسبة إستكمال عملية المسح وتكوين السجل العقاري في البلدية المعنية.³

يمكن لصاحب شهادة الحيابة المعدة والمسلمة طبقاً للقانون التذرع بمدة الحيابة المذكورة في التصريح الشرفي للمطالبة بإكتساب العقار محل الحيابة بالتقدم المكسب بعد إنتهاء الأجل القانوني وهو ما أكده القضاء، كما يمكنه الإستفادة من أحكام القانون رقم 07-02 متى أثبت الحائز بموجب هذه الشهادة توافر مدة التقدم المكسب طبقاً لأحكام القانون المدني.⁴

¹ نقلا عن: حمدي باشا عمر، المرجع السابق، صفحة157.

يعقوب خديجة، المرجع السابق، صفحة28.²

نقلا عن: زبدة نور الدين، المرجع السابق، صفحة225.³

⁴ نقلا عن: يعقوب خديجة، المرجع السابق، صفحة28: قانون رقم 07-02، مؤرخ في 27 فبراير 2007، يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، جريدة رسمية عدد15 الصادر في 28 فبراير 2007.

تضمنت المادة 827 من القانون المدني على ما يلي: "من حاز منقولاً أو عقاراً أو حقاً عينياً منقولاً كان أو عقاراً دون أن يكون مالكا له أو خاصاً به صار له ذلك ملكاً إذا إستمرت حيازته له مدة خمسة عشر (15) سنة بدون إنقطاع".

وأضافت المادة 831 ما يلي: "ليس لأحد أن يكسب بالتقادم على خلاف سنده على أنه لا يستطيع أحد أن يغير بنفسه لنفسه سبب حيازته ولا الأصل الذي تقوم عليه.

غير أنه يستطيع أن يكسب بالتقادم إذا تغيرت صفة حيازته إما بفعل منه يعتبر معارضة لحق المالك ولكن في هذه الحالة لا تسري مدة التقادم إلا من تاريخ هذا التغيير".¹

المادتين 827 و831 من القانون المدني الجزائري.¹

الفصل الثاني: المنازعات الناشئة عن شهادة الحيابة

إن شهادة الحيابة بإعتبارها كسند قانوني يقدم لصاحبه يجعله يتمتع ببعض الإمتيازات التي يخولها له القانون ذلك ما يجعل الإجراءات المتبعة لإعدادها ، والمدة القانونية المقدمة لقصر أجلها، هذا ما يميز على أن السند الحيازي يتمتع بالحماية القانونية الكاملة.

وبالتالي هذا ما يشكل عوائق أمام الحائز ويجد نفسه أمام منازعات معقدة، سواء أمام أصحاب شهادة الحيابة وحائزين آخرين للأرض المعنية أو بين الملاك الحقيقيين وهؤلاء الحائزين ، بالإضافة إلى منازعات أخرى تكون الإدارة فيها كمدعي أو كمدعى عليه يكون موضوع النزاع فيها مثلا حول مرحلة من مراحل إعداد أو تسليم شهادة الحيابة .

يكون الخطأ ناشئ من طرف الحائز لإستعماله طرقا تدليسية يحتال بها على الجهاز الإداري المعني بالموضوع ، أو يكون حول خطأ من الإدارة بنفسها يجعل الطرفين يدخلان في النزاع القضائي وفي هذه النقطة يختلف إختصاص الفصل فيه بإختلاف نوع وطبيعة النزاع ويكون بين القضاء العادي والقضاء الإداري، إذ هناك منازعات ناشئة عن شهادة الحيابة يختص بالنظر والفصل فيها القضاء العادي (المبحث الأول)، وهناك منازعات يختص بالنظر والفصل فيها القضاء الإداري (المبحث الثاني).

المبحث الأول: منازعات شهادة الحيابة التابعة لإختصاص القاضي العادي

تكون المحكمة العادية المختصة نوعيا وإقليميا من حيث النزاعات الناشئة بين أصحاب شهادات الحيابة والخصوم الآخرين ، وهذا إذا تعلقت المنازعة بشهادة الحيابة من حيث إجراءاتها إما إعدادها أو في تسليمها وفي هذا النوع من القضايا يحيل القاضي العادي مباشرة القضية إلى القاضي العقاري داخل المحكمة العادية ويكون اختصاص النزاع فيها حول العقار ومن بين مسائلها منازعات شهادة الحيابة.

لذلك خصص هذا المبحث ليتم التعرض إلى منازعات شهادة الحيابة من إختصاص القضاء العقاري (المطلب الأول)، ومنازعات أخرى يكون إختصاص النظر والفصل فيها إلى القضاء الجزائي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: منازعات شهادة الحيابة من إختصاص القضاء العقاري

إن شهادة الحيابة يتم المطالبة بها بكثرة فالعديد من المناطق و القطع الأرضية تشهد غياب ملحوظ لمالكها، وبذلك يستغل عادة الأفراد الذين يسكنون في نفس المكان بالتقدم إلى بلديات إقامتهم من أجل إستخراج هذا المحرر الرسمي، حيث بعد أشهر أو سنوات من الإستغلال والإنتفاع من الشيء المحوز يعود الملاك الأصليين ولإسترجاع أملاكهم يلجؤون مباشرة إلى القضاء العادي أين يتم تحويل كل هذه النزاعات والدعاوى إلى القضاء العقاري.

يتكون هذا المطلب من فرع واحد فقط، حيث تمت دراسته بالتفصيل وقسم إلى قسمين، ويتمثل عنوان هذا الفرع في إختصاص القاضي العقاري (الفرع الأول).

الفرع الأول: إختصاص القاضي العقاري

يتجزأ هذا الفرع إلى نظرة موجزة عن مجال عمل القاضي العقاري (أولا)، ثم الدعاوى التي يتكلف بها (ثانيا).

أولاً: نظرة موجزة عن مجال عمل القاضي العقاري:

تنص المادة 12 من المرسوم رقم 91-254 المحدد لكيفيات إعداد وتسليم شهادة الحيابة على أنه: " في حالة الاحتجاج على صفة الحائز أو الحائزين ، المقدم في الآجال المنصوص عليها في المادتين 10 و 11 ، يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي دعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع".

يتبين من النص أنه في حالة اعتراض الخواص على إعداد شهادة الحيابة في الأجل القانوني الذي حدده القانون لتقديم الاعتراضات وهو مدة شهرين من يوم تاريخ الإعلان أو النشر في الجرائد الوطنية ، فإنه على رئيس المجلس الشعبي البلدي متلقي هذا الاعتراض أن يوجه الجهة المعترضة على هذا الإجراء رفقة طالب شهادة الحيابة إلى الجهة القضائية المختصة وهي القسم العقاري بالمحكمة التي يقع العقار محل طلب شهادة الحيابة في دائرة اختصاصها وذلك لحل النزاع بين المتخاصمين.¹

ويختص القاضي العقاري بالنظر في الدعوى التي يرفعها الحاصل على شهادة الحيابة للمطالبة باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب استناداً إلى مدة الحيابة المشار إليها في شهادة الحيابة (المادة 2/14 من المرسوم رقم 91-254)، ويرفع الحاصل على شهادة الحيابة الدعوى على أساس التقادم المكسب الطويل المنصوص عليه في المادة 827 من القانون المدني ، كما يمكن لصاحب السند الحيازي مباشرة دعاوى الحيابة وهي دعوى منع التعرض وهي الدعوى التي يرفعها الحائز ضد الغير الذي يعارضه في حيازته ، ودعوى استرداد الحيابة، ودعوى وقف الأعمال الجديدة.²

¹ نقلا عن: زبدة نور الدين، المرجع السابق، صفحة، صفحة628، 640.

² نقلا عن: بوشامة يوسف، معمش حفيز، المرجع السابق، صفحة55.

كما يختص القاضي العقاري بنظر دعاوى الحيابة التي يمكن مباشرتها من قبل صاحب السند الحيازي وهي:

دعوى منع التعرض

La complainte هي الدعوى التي يرفعها الحائز ضد الغير الذي يعارضه في حيازته ، سواء أكان هذا التعرض ماديا أو قانونيا. ويجب لرفع دعوى منع التعرض أن يشكل فعل الغير معارضة لحيازة المدعي.

دعوى استرداد الحيازة:

L'action en l'integration وتهدف إلى من سلبت منه حيازته بالقوة والعنف بغير إرادته.

دعوى وقف الأعمال الجديدة:

Dénonciation du nouvel oeuvre وتهدف إلى حماية الحيازة من خطر التعرض المحتمل الذي يخشى الحائز حصوله من جراء أعمال جديدة يباشرها الغير.¹

ثانيا: الدعاوى التي يتكلف بها القاضي العقاري:

نجد هنا دعوى رفع الإعتراض عن إعداد شهادة الحيازة(1)، ودعوى الترقيم المؤقت(2)، ودعوى التقادم المكسب(3).

1- دعوى رفع الإعتراض عن إعداد شهادة الحيازة:

¹ نقلا عن: حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، دون جزء، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، صفحة، صفحة104،103.

سمح المشرع الجزائري بتقديم إعتراضات حول طلب الحائز الراغب في الحصول على شهادة الحيابة، رغبة منه من تمكين من له مصلحة في إبداء إحتجابه وهذا ما نصت عليه المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254.

يؤاخذ المشرع على عدم إسناده مهمة إعداد شهادة الحيابة إلى جهة إدارية مختصة مثلما فعل في القانون رقم 07-102 المؤرخ في 27 فيفري 2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية و تسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري.

سمح ذلك لعديد من الأشخاص من الحصول على هذه الشهادة والتمتع بجميع مزاياها خاصة أنها تشكل وسيلة لتملك العقار أثناء إنتهاء عمليات مسح الأراضي.²

2- دعوى الترقيم المؤقت:

يختص القاضي العقاري أيضا في المنازعات الناجمة عن الترقيم المؤقت وفقا لما هو مقرر بالمادة 15 من المرسوم التنفيذي 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.³

تتفرع دعوى الترقيم المؤقت إلى الترقيم المؤقت لمدة 04 أشهر (أ)، والترقيم المؤقت لمدة سنتين (ب)، ثم الترقيم المؤقت بإسم الدولة (ت).

أ- الترقيم المؤقت لمدة 04 أشهر:

ترقم العقارات التي يحوز أصحابها شهادة حيابة ترقيميا مؤقتا لمدة أربعة أشهر تسري من تاريخ الترقيم، ويمكن لكل من يهمه الأمر المعارض على شهادة الحيابة أو التملك

¹ نقلا عن: قلماني ليندة، العماري هانية، منازعات شهادة الحيابة، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022/2021، ص28.

قلماني ليندة، العماري هانية، المرجع نفسه، صفحة28.

³ نقلا عن: سي الطيب نبيلة، سماعيل زاهية، إثبات الملكية العقارية الخاصة المكتسبة بالتقادم القصير، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2017، صفحة29.

بالتقدم المكسب الاحتجاج على الترقيم المؤقت وذلك ضمن الأجال القانونية المحددة بأربعة 04 أشهر، ويكون الاحتجاج إما عن طريق رسالة موسى عليها إلى المحافظ العقاري إلى الطرف الخصم أو عن طريق الاحتجاج في سجل مفتوح لهذا الغرض لدى المحافظة العقارية، ويقوم المحافظ العقاري بمسك سجل خاص يفتح لتلقي الإعتراضات ضد الترقيمات المؤقتة، ويتم تحديد جلسة لمحاولة الصلح فإذا فشل في ذلك يحزر محضر عدم الصلح ، وعلى إثر ذلك نكون أمام ما يسمى بمنازعة الترقيم العقاري المؤقت والتي يؤول إختصاص الفصل فيها إلى القضاء العادي.¹

جاء في المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 80-210 المؤرخ في 13 سبتمبر سنة 1980 والذي يعدل المرسوم التنفيذي رقم 76-63 السابق الذكر ، وذلك في ما يلي: "تعديل الفقرة 4 من المادة 15 من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1976 الموافق 25 مارس سنة 1976 المذكور أعلاه، ويستبدل بها ما يلي:

المادة 15_4 : إذا لم تفسر محاولات الصلح بين الأطراف عن نتيجة، يضع المحافظ العقاري محضر عدم مصالحة، يبلغه إلى الأطراف، وللطرف المدعي أن يرفع جميع المعارضات أمام المحكمة المختصة إقليميا ، في ظرف ستة أشهر ابتداء من تاريخ تبليغه من المحافظ العقاري تحت طائلة الرفض كما يجب أن يبلغ عرائض إفتتاح الدعوى إلى المحافظ العقاري خلال المهلة نفسها."²

ولقد ورد في أحكام القانون رقم 08-09 الذي يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، حيث قال المشرع الجزائري بأن القسم العقاري يرتب كل النزاعات التي تخص الأشخاص الخاضعة للقانون الخاص وهنا يحيل بدوره هذه المسائل إلى الغرفة العادية في

¹ نقلا عن: بن خديم إشراف، المرجع السابق، صفحة43.

² مرسوم تنفيذي رقم 80-210 مؤرخ في 13 ديسمبر 1980 يعدل ويتم المواد 15 و18 و89 من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس سنة 1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري ، جريدة رسمية عدد38 الصادر في 16 سبتمبر 1980.

المحكمة، حيث هي التي لها الإختصاص للفصل في النزاع القائم، وهذا ما تؤكدته المادة 516 من نفس القانون: " ينظر القسم العقاري ف المنازعات المتعلقة بالترقيم المؤقت في السجل العقاري، القائمة بين الأشخاص الخاضعين للقانون الخاص".¹

ب- الترقيم المؤقت لمدة سنتين:

عندما تكون عناصر التحقيق غير كافية، والسند غائب لا يمكن تحديد الطبيعة القانونية من طرف المحافظ العقاري، هنا يتم ترقيم العقار مؤقتا لمدة سنتين، منذ تاريخ تسليم الوثائق المسحية.²

نص المشرع الجزائري على هذا النوع من الترقيم من خلال المادة (14) من المرسوم (63/76) السالف الذكر والتي أكدت بأن المحافظ العقاري يرقم جميع العقارات التي ليس لها لمالكها الظاهرين سندات إثبات كافية ترقيا مؤقتا لمدة سنتين ، يتحول هذا الترقيم إلى نهائي بعد مضي هذه المدة وعدم تسجيل أي اعتراض ضده أو تم سحب الاعتراض أو إلغائه قضاء.³

تنص المادة 14 من المرسوم التنفيذي 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على ما يلي: " يعتبر الترقيم لمدة سنتين(02) يجري سريانها ابتداء من يوم إتمام هذا الترقيم، بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات إثبات كافية، وعندما لا يمكن للمحافظ العقاري أن يبدي رأيه ف تحديد حقوق الملكية. ويصبح هذا الترقيم المؤقت نهائيا

¹ قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21 الصادر في 23 أفريل 2008. (معدل ومتمم).

² نقلا عن: بوخاري صورايا، قادري نادية، المسح العام للأراضي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2017، صفحة 50.

³ نقلا عن: حويدق عثمان، جمال بوشنافة، "منازعات الترقيم العقاري في التشريع الجزائري"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، جامعة يحي فارس، المجلد 2، العدد 5، المدينة، 2018، صفحة 20.

عند انقضاء المدة المحددة في الفقرة السابقة إلا إذا سمحت وقائع قانونية للمحافظ العقاري بالتثبت بصفة مؤكدة من أن الحقوق العينية الواجب شهرها في السجل العقاري ويكون قد اطلع عليها في غضون، ذلك عن طريق أي شخص معني".

يظهر من خلال هذا النص أنه في هذه الحالة يعطي المحافظ العقاري ترقيمًا مؤقتًا لمدة سنتين تسري ابتداء من يوم الترقيم، وذلك بالنسبة للعقارات الممسوحة التي ليس لمالكها الظاهرين أي سند بحيث لا يمكن للمحافظ العقاري أن يبدي أي رأي بشأن هذا العقار، وبانقضاء مدة السنتين يتحول هذا الترقيم المؤقت إلى ترقيم نهائي ما لم يصل إلى علم المحافظ العقاري من خلال الوقائع القانونية يعاينها أو من خلال تدخل أو اعتراض شخص ذي مصلحة أن الحقوق المطلوب شهرها تعود لجهة أخرى أو أشخاص آخرين أو يوجد بشأنها نزاع وذلك في غضون المدة المحددة بسنتين.¹

وتجدر الإشارة هنا بأن الشخص المستفيد من الترقيم المؤقت له أن يطلب منحه شهادة تثبت الحق في نقل الملكية إلا إذا تحول إلى ترقيم نهائي، يقوم المحافظ العقاري إذن بترقيم العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات الحيابة بترقيمها ترقيم مؤقت وقد تكون هذه الحيابة بسند غير كاف أو بدون سند أصلاً.²

ت - الترقيم المؤقت بإسم الدولة:

ينتج عنها ترقيم عقاري مؤقت أو نهائي وفي إطار الأمر 75-74 السالف الذكر فإن العقارات ترقم بإسم الدولة أو بإسم الخواص، وفي حالة عدم وجود مالك أو حائز يدعي

¹ نقلا عن: أبو عمرو نادية، عماروشن سوهيلة، إكتساب العقارات عن طريق التقادم المكسب في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، صفحة، 56، 57.
حويذق عثمان، جمال بوشنافة، المرجع السابق، صفحة، 20، 21.²

الملكية على العقار المعني يرقم في حساب مجهول بإسم الدولة، وهذا يعد ترقيم مؤقت لفائدة الدولة.¹

يرقم العقار باسم الدولة لمدة سنتين ينتهي بالترقيم النهائي لفائدتها في حالة عدم مطالبة العقار من المالك أو صاحب الحق العيني، وهذا ما أقره قانون المالية لسنة 2015.²

3- دعوى التقادم المكسب:

نجد في هذه الدعوى: تعريف التقادم المكسب(أ)، ثم وسائل إثبات التقادم المكسب أمام القضاء(ب).

إن تدابير المادة 14 فقرة 2 من المرسوم رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 أجازت للحائز أو الحائزين إثارة التقادم المكسب طبقاً لأحكام المادة 827 وما بعدها من القانون المدني، عند استكمال مدة الحيابة المكسبة للحق العيني العقاري دون المساس بأحقية المستفيد من هذا السند الحيازي.³

يختص القاضي العقاري بالدعوى التي يرفعها الحائز المتحصل على سند حيازي باكتساب الملكية بالتقادم المكسب طبقاً لأحكام القانون المدني إذا استوفت الحيابة شروطها وتوافرت المدة المطلوبة قبل حلول عملية المسح العقاري في المنطقة الكائن بها العقار المعني.⁴

أ- تعريف التقادم المكسب:

نقلا عن: أبو عمرو نادية، عماروشن سوهيلة، المرجع السابق، صفحة58.¹

نقلا عن: بوخاري صورايا، قادري سيليا، المرجع السابق، صفحة50.²

³ نقلا عن: محمودي عبد العزيز، المرجع السابق، صفحة242.

⁴ حمدي باشا عمر، المرجع السابق، صفحة102.

لم يتطرق المشرع الجزائري في المادة 827 من التقنين المدني الجزائري وما بعدها لتعريف التقادم المكسب، بل اكتفى باعتباره أثرا للحيازة المكسبة للملكية العقارية بمرور مدة زمنية معينة تاركا مهمة ذلك للفقهاء والقضاء، فيعرفه الفقه على أنه: " وسيلة يكسب بها الحائز ملكية الشيء أو حقا عينيا آخر عليه إذا استمرت حيازته مدة معينة وتمسك بكسب هذا الحق.¹

لم يعرف المشرع الجزائري ضمن أحكام التقنين المدني التقادم المكسب تاركا ذلك للفقهاء، عكس المشرع الفرنسي الذي عرفه في المادة 2258 من ق.م.ف بأنه: " وسيلة تملك أو تحرر بواسطة مرحلة زمنية معينة وفق شروط محددة في القانون". تباينت تعريف الفقهاء في التقادم، ومن بينهم الدكتور محمدي زواوي فريدة التي اعتبرته: " طريقة لكسب الملكية أو الحق العيني الذي ترد عليه الحيازة ". من خلال هذه التعريفات يمكن القول أن التقادم المكسب هو طريق لاكتساب الملكية أو الحق العيني الذي ترد عليه الحيازة لمدة من الزمن حددها القانون.²

ب- وسائل إثبات التقادم المكسب أمام القضاء:

يكون إثبات التقادم المكسب أمام القضاء بعدة وسائل نذكر منها، التمسك بالتقادم المكسب عن طريق دعوى الإستحقاق(1)، وهناك أيضا التمسك بالتقادم المكسب عن طريق الدفع(2).

1- التمسك بالتقادم عن طريق دعوى الاستحقاق:

¹ نقلا عن: بواليت ليندة، لهوم حورية، حيازة العقار وسيلة لإكتساب ملكيته في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، صفحة 86.

² نقلا عن: حدادي سامية، يحياتن نورة، أحكام التقادم المكسب في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020، صفحة 5، 6.

يكون للحائز الحق في رفع دعوى الاستحقاق في حالة ما إذا تعرض أحد لحيابته وانتزعها منه، فيباشر إجراءات رفع دعوى قضائية بواسطة عريضة افتتاحية لدعوى الاستحقاق أمام الجهة القضائية المختصة الواقعة في دائرة اختصاصها الإقليمي العقار المتنازع عليه. ويسري على هذه الدعوى ما يسري على بقية الدعاوى القضائية من شروط موضوعية وشكلية طبقا للمواد 14 إلى 20 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.¹

يتطلب في عريضة الدعوى تعيين العقار بدقة وبيان حدوده ومساحته ونوع السند الصحيح في حالة التمسك بالمادة 828 من القانون المدني الجزائري الخاص بالتقادم القصير، وبيان أيضا الطبيعة القانونية للعقار من حيث الصنف القانوني حتى تتم عملية الإشهار أثناء تقديم الحكم أو القرار النهائي المثبت للملكية الخاصة للتقادم المكسب. يتفحص القاضي جيدا الملف التقني الذي يدعم به الحائز دعواه، من حيث وجود شهادة من البلدية تثبت أن العقار لا يدخل ضمن أملاك الدولة، وجود شهادة من إدارة أملاك الدولة تثبت الطبيعة القانونية للعقار إن كان يدخل ضمن أملاك الدولة، كذلك توفر شهادة من المحافظة العقارية تثبت الوضعية القانونية للعقار إن سبق أن كان محل عقد ملكية مشهر أم لا.²

2- التمسك بالتقادم المكسب عن طريق الدفع:

يستطيع الحائز أن يتمسك بالتقادم عن طريق الدفع إذا رفع مالك العقار أو الحائز لحق عيني عقاري دعوى استحقاق ضده لطرده منه، في هذه الحالة يجوز للحائز أن يقدم دفعا مقابلا في الدعوى الأصلية يؤكد فيه تمسكه بالملكية العقارية على أساس الحيابة

نقلا عن: بواليت ليندة، لهوم حورية، المرجع السابق، صفحة 108. ¹

نقلا عن: حدادي سامية، يحياتن نورة، المرجع السابق، صفحة 40. ²

والتقادم المكسب . والتمسك بالتقادم المكسب عن طريق الدفع يرتب آثارا في غاية الأهمية تتمثل في:

- الدفع بالتقادم دفع موضوعي: فيصبح التمسك به في مرحلة كانت عليها الدعوى ولو أمام جهة الاستئناف حسب المادة 2/321 ت.م.¹

- الفصل في الدفع بالتقادم يعد فصلا في أصل الحق(الملكية)، أي يعد فصلا في موضوع الملكية بين الطلب المقابل للمدعي عليه، والطلب الأصلي للمالك في دعوى الاستحقاق.

- التمسك بالتقادم المكسب عن طريق الدفع يكون للخلف الخاص والعام، حيث نصت المادة 321 فقرة 01 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: "لا يجوز للمحكمة أن تقضي تلقائيا بالتقادم، بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدير أو أحد دائنيه، أو أي شخص له مصلحة فيه ولو لم يتمسك المدين به...".²

المطلب الثاني: منازعات شهادة الحيابة من إختصاص القاضي الجزائري

لقد أدت بساطة الإجراءات المتعلقة باستصدار شهادة الحيابة إلى انتهاز الفرصة من طرف العديد من الأشخاص، عن طريق استعمال طرق احتيالية و تدليسية للحصول على هذا السند دون وجه حق، ولمجابهة هذه الظاهرة منح المشرع الاختصاص إلى القاضي الجزائري لتسليط العقوبة على كل من يتحصل على هذه الشهادة باستعمال طرق مخالفة للقانون.³

¹ نقلا عن: بواليت ليندة، لهوم حورية، المرجع السابق، صفحة109.

نقلا عن: حدادي سامية، يحياتن نورة، المرجع السابق، صفحة41. ²

أبوديل ريمة، جلا ورده، المرجع السابق، صفحة63. ³

سيتم دراسة ما يخص بعض الجنح التي تجعل من القاضي الجزائري ذو سلطة قضائية واسعة ليحكم بدقة على هذه المسائل، نجد جنحة الحصول على شهادة الحياة بإستعمال طرق إحتيالية(الفرع الأول)، و جنحة التعدي على الملكية العقارية(الفرع الثاني).

الفرع الأول: جنحة الحصول على شهادة الحياة باستعمال الطرق الاحتيالية

نصت المادة 46 من قانون التوجيه العقاري على ما يلي: (يعاقب بالحبس من سنة إلى خمسة سنوات وبغرامة مالية من 2000 دج إلى 10.000 دج كل شخص تعمد تصريحا غير صحيح، أو إشهاد غير صحيح أو استظهر أوراقا أو وثائق أو عقود غير صحيحة ، أو أفسد بعضها، فحصل أو سعى ليحصل غيره بغير حق على شهادة حياة أو استعمل أو حاول استعمال شهادة ملغاة. ويعاقب بغرامة مالية تتراوح بين 1000 دج و 5000 دج كل شخص عطل أو منع تسليم شهادة الحياة بمراغوة تدليسية أو احتجاج أو اعتراض تعسفي). وترفع الشكوى المتعلقة بهذه الجريمة إما من طرف المالك الحقيقي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي أو مدير أملاك الدولة.¹

يفهم من النص القانوني المذكور أعلاه أن المشرع قد جرم صراحة كل عمل أو فعل يتضمن تصريحا كاذبا أو إشهادا غير صحيح من أجل الحصول على شهادة حياة. وقد بين المشرع العقوبة والتي تكون بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 2000 إلى 10000 دج ، وبالتالي فإن الجريمة تدخل ضمن تصنيف الجنح حسب سلم العقوبات المقرر في المادة الخامسة من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.²

¹ نقلا عن: حمدي باشا عمر، المرجع السابق، صفحة، صفحة109،108: قانون رقم 90-25 السالف الذكر.

² نقلا عن: رحايمية عماد الدين، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، صفحة136: أمر رقم 66-156

الفرع الثاني: جنحة التعدي على الحيابة العقارية

جاء في المادة 386 من قانون العقوبات المتضمن الأمر رقم 66-156 السابق الذكر، وتضمنت هذه المادة ما يلي: "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 2000 إلى 20.000 دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلصة أو بطرق التدليس.

وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتهديد أو العنف أو بطريقة التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 10.000 دج إلى 30.000 دج".¹

من خلال التمعن في صياغة هذا النص باللغة العربية الذي ورد به مصطلح "انتزاع الملكية" قد نستبعد من مجال هذه الجريمة واقعة التعدي الجرمي على الحيابة. لكن بالرجوع إلى النص المقابل المحرر باللغة الفرنسية نجده قد أورد مصطلح *déposséder* والتي تعني اصطلاحا منع الحيابة.²

مما أثار إشكالا جوهريا على الصعيد العملي حول المقصود بالحماية من خلال نص المادة 386 قانون العقوبات الجزائري، حيث انقسم الرأي حول هذه النقطة القانونية إلى اتجاهين: فيرى الاتجاه الأول أن صياغة المادة 386 من قانون العقوبات الجزائري لا تخص جنحة التعدي على الحيابة العقارية، الحائز لا يحمي جزائيا في حالة التعدي على حيازته فمجال الحماية الجزائرية يقتصر على المالك الحقيقي فقط، وقد أخذت غرفة الجرح والمخالفات للمحكمة العليا هذا الموقف في قرار صادر عنها بتاريخ 05-11-1991 الذي جاء فيه أن : المادة 386 من قانون العقوبات تقتضي أن يكون العقار مملوكا للغير، ومن

مؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 49 الصادر في 11 يونيو 1966. (معدل ومتمم).

¹ المادة 386 من الأمر رقم 66-156 السالف الذكر.

² حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص110.

ثم فإن القضاة الموضوع الذين أدانوا الطاعنين في قضية الحال بجنة التعدي على الملكية العقارية دون أن يكون الشاكي مالكا حقيقيا للعقار يكونون قد أخطئوا في تطبيق القانون.¹

المبحث الثاني: منازعات شهادة الحيابة من اختصاص القاضي الإداري

تعد شهادة الحيابة سند حيازي مؤقت، صادر عن جهة إدارية - رئيس المجلس الشعبي البلدي -، تخضع لإجراءات التسجيل والشهر بالمحافظة العقارية المختصة دون المساس بأحقية المالك الحقيقي في طلب إلغاء هذه الشهادة أمام القاضي الإداري، أو رفعه لدعاوى إدارية أخرى ضد المحافظ العقاري أثناء شهره لهذه الشهادة الإدارية رغم وجود سند ملكية مشهر سابق تطبيقا للمادة 7 من قانون الإجراءات المدنية ، والمواد 23،24 من المرسوم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.²

وفي هذا المبحث سيتم التعرض إلى طلب إلغاء شهادة الحيابة في (المطلب الأول)، ورفع دعوى قضائية ضد المحافظ العقاري في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: دعوى إلغاء شهادة الحيابة

يقتضي طلب إلغاء شهادة الحيابة مجموعة من الشروط والإجراءات القانونية وفي هذا المطلب سيتم دراسة كافة هذه الوسائل، وبداية يتم رفع دعوى إلغاء شهادة الحيابة ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي (الفرع الأول)، ولتكون هذه الأخيرة صحيحة لا بد من التقيد بشروط رفع دعوى الإلغاء (الفرع الثاني)، إضافة إلى الشروط لا يمكن التقاضي أمام المحكمة الإدارية دون اتباع الإجراءات القانونية لدعوى إلغاء شهادة الحيابة (الفرع الثالث)، ووجوب التحقق من الحكم الصادر في دعوى الإلغاء (الفرع الرابع).

¹ نقلا عن: أبوديل ريمة، جلا وردة، المرجع السابق، صفحة65.

² نقلا عن: محمودي عبد العزيز، المرجع السابق، صفحة243.

الفرع الأول: رفع دعوى إلغاء شهادة الحيابة ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي

يعد القاضي الإداري المكلف بالمحكمة الإدارية مختصا في النظر في كل دعاوى الإلغاء الموجهة ضد شهادة الحيابة، والمرفوعة من طرف المالك الحقيقي الذي بحوزته سند ملكية مشهر للأراضي المعنية ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي المكلف بتسليمها بناء على طلب الحائز أو الحائزين طبقا لكيفيات تحدد عن طريق التنظيم، وبعد تحقيق إداري يقوم به بواسطة مصالح لمراقبة مدى قيام حالة وضع اليد على العقار محل تحرير شهادة الحيابة. وذلك برفع دعوى قضائية أمام المحكمة الإدارية الكائنة بدائرة موقع العقار المعني، للمطالبة بإلغاء هذه الشهادة التي سلمت دون وجه حق.¹

وبالتعويض عن الأضرار التي لحقت به بسبب عمليات البناء أو ترتيب رهن عيني عقاري للهيئات المقرضة، على أساس أن شهادة الحيابة وثيقة إدارية تصدر من طرف إدارة محلية يمثلها رئيس المجلس الشعبي البلدي.²

وإذا تقدم أحد أطراف الدعوى بطلب يرمي إلى إلغاء شهادة الحيابة أمام القاضي العقاري يجب القضاء بعدم الاختصاص النوعي لأن هذه الشهادة لها وصف القرار الإداري لصدورها عن الممثل القانوني أو المسؤول الأول عن البلدية، حيث يرى مجلس الدولة : "حيث من الثابت قانونا أن شهادة الحيابة باعتبارها قرارا إداريا فرديا تقبل الطعن بالإلغاء من كل ذي صفة ومصالحة خلال أربعة أشهر يبدأ احتسابها من تاريخ التبليغ". إذ ينعقد الاختصاص القضائي للقاضي الإداري في هذا المجال باتخاذ قرار قضائي بإلغاء أو عدم إلغاء هذه شهادة، وفقا للمعيار العضوي الذي تبناه المشرع الجزائري كأساس للتمييز بين الاختصاص القضائي العادي والإداري. فنصت المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية

بن خديم إشراف، المرجع السابق، ص، ص64، 63.¹

بوشامة يوسف، المرجع السابق، ص56.²

والإدارية على أن المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية وتختص بالفصل في أول درجة.¹

الفرع الثاني: شروط رفع دعوى إلغاء شهادة الحيابة

دعوى الإلغاء عبارة عن طعن يرفع على مستوى القضاء المختص وهو القضاء الإداري في الدول التي تبنت نظام ازدواجية القضاء ، وهو في هذا الشأن يختلف عن الطعن الإداري الذي يرفع أمام الجهة الإدارية مصدرة القرار أو التي تعلوها سلطة بحسب ما يشترطه القانون. وهو يهدف إلى إلغاء القرار الإداري المطعون فيه لكونه مخالف للقانون، أو شابه عيب عدم الشرعية، وذلك بإعدام آثاره بحيث يصبح وكأنه لم يكن بعد الحكم بإلغائه من طرف القاضي الإداري.²

سنتعرض في هذا الفرع إلى الشروط العامة لدعوى الإلغاء (أولاً)، ثم إلى الشروط الخاصة لدعوى الإلغاء (ثانياً).

أولاً- الشروط العامة لدعوى الإلغاء:

تتكون الشروط العامة لدعوى الإلغاء من الصفة (أ)، والمصلحة (ب)، والأهلية (ت).

أ-الصفة:

قانون الإجراءات المدنية وقانون الإجراءات المدنية الإدارية الجديد 09/08 عرفا الصفة على الرغم من النص صراحة أنها شرط من شروط رفع الدعوى القضائية بل جعل شرط الصفة من النظام العام حث أجاز للقاضي إثارة الدفع بانعدام الصفة من تلقاء نفسه.

¹ نقلا عن: بن خديم إشراف، المرجع السابق، صفحة64.

² بن جيلالي عبد الرحمن، "مفهوم دعوى الإلغاء وتمييزها عن الدعاوى الإدارية الأخرى"، مجلة مفاهيم للدراسات الفلسفية والإنسانية المعمقة، المجلد3، العدد1، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020، صفحة284.

وعليه فالصفة تعني أنه على صاحب الحق أو المركز القانوني أن يتمسك بالحماية القضائية بنفسه أو بواسطة من ينوب عنه قانونا، فلا تمنح الحماية القضائية لصاحب الحق أو المركز القانوني المعتدى عليه، وتبعا لذلك يجب أن تنسب الدعوى إيجابا إلى صاحب الحق في الدعوى وسلبا لمن يوجد الحق في مواجهته ويعبر عن هذا الشرط بأنه يجب أن ترفع الدعوى من ذي الصفة على ذي الصفة.¹

يقصد بالتقاضي أن يكون المدعي في وضعية ملائمة لمباشرة الدعوى أن يكون في مركز قانوني سليم يخول له التوجه للقضاء. ومن المفيد الإشارة أن هناك اتجاه في الفقه يدمج شرط الصفة مع شرط المصلحة. ولقد عرفها البعض بأنها هي الوضعية التي يحتج بها المدعي للقيام بدعواه والتي تأثرت سلبا بالقرار المطعون فيه أمام القاضي الإلغاء 16. بغض النظر عن الخلاف الفقه حول علاقة شرط الصفة بشرط المصلحة إلا أن، الاتجاه السائد فقها وقضاء يذهب إلى اندماج مدلول الصفة في شرط المصلحة في نطاق دعوى الإلغاء، بحيث تتوافر الصفة كلما وجدت مصلحة شخصية مباشرة لرفع الدعوى. ومع ذلك فقد ذهب قرارات القضاء الإداري إلى رفض دعوى الإلغاء شكلا، في حالة إنعدام الصفة².17

ب- المصلحة:

يستعمل مصطلح المصلحة في مجال القانون، مرة بمعنى أنها عنصر من عناصر الحق فيقال إن الحق مصلحة مادية أو أدبية يحميها القانون ، كما يستعمل بمعنى آخر بأنها شرط لقبول الدعوى، فيقال إن المصلحة معيار الدعوى، ولا دعوى بغير مصلحة. يعرف

¹ نقلا عن: شريط وليد، "الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08/09"،

مجلة البحوث السياسية والإدارية، جامعة الجلفة(الجزائر)، المجلد3، العدد2، جامعة البليدة، 2014، صفحة49.

² بن يعيش سمير، "دعوى الإلغاء"، مجلة دراسات، مخبر الدراسات الصحراوية ، المجلد3، العدد1، جامعة بشار، الجزائر، 2014، صفحة263.

الفقه الصفة بأنها " الحاجة إلى حماية القانون، أو هي الفائدة العملية التي تعود على رافع الدعوى من الحكم له بطلباته ، وللمصلحة في الدعوى وجهان، وجه سلبي مقتضاه استبعاد من ليس في حاجة إلى حماية القانون من الالتجاء إلى القضاء، ووجه إيجابي الذي يعتبر شرطاً لقبول دعوى كل من له فائدة من الحكم الصادر فيها". يعود للقضاء تقدير توافر المصلحة من عدمه، فالمشرع يتطلب توافر شرط المصلحة لرافع الدعوى، سواء أمام القضاء العادي أو أمام القضاء الإداري.¹

أما في القانون الإداري بالنسبة للطعن بالإلغاء فإن المصلحة لا يشترط فيها أن تستند إلى حق لرافعها اعتدت عليه السلطات العامة أو مهدد باعتدائها، وعليه حيث إن قضاء الإلغاء قضاء عيني أو موضوعي يوجه ضد القرار الإداري نفسه الذي صدر مشوباً بعيب عدم المشروعية هو وفي الحالة هذه بعكس قضاء التعويض الذي يهدف إلى دفع الاعتداء عن حق شخصي، فيعتبر الدفع بانعدام المصلحة ليس دفعا شكليا وإنما هو دفع بعدم القبول وتجدر الملاحظة أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 نص على الدفع الشكلية والموضوعية ودفع بعدم القبول وفقا للمادة 67 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.²

ت- الأهلية:

عادة ما يميز بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي.

الشخص الطبيعي: طبقا للمادة 40 من القانون المدني فإن: " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية.

¹ جوماخ نسيم، الدعوى الإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020، صفحة، صفحة11، 12.

² نقلا عن: شريط وليد، المرجع السابق، صفحة50.

وسن الرشد 19 سنة كاملة". وفي حالة فاقد الأهلية أو ناقصها تطبق أحكام القانون المدني) خاصة المواد 42-43-44) وقانون الأسرة (المواد من 81 إلى 125). وعليه يجب أن تولى الطعن بالإلغاء الولي أو الوصي (بالنسبة للقاصر)، أو القيم (بالنسبة المحجور عليه). الشخص المعنوي: طبقا للمادة 50 (فقرة أخيرة) من القانون المدني، فإن الشخص الاعتباري (المعنوي) ، مهما كان نوعه ، يتمتع بحق التقاضي ، كما تنص المادة نفسها أيضا على تعيين نائب يعبر على إرادته. وهكذا ، فإن النصوص والقوانين الأساسية، عادة ما تعين من يعبر عن تلك الإرادة، ويتمتع بأهلية التقاضي نيابة عن الشخص المعنوي، حيث تنص المادة 169 من ق إ م على ما يلي: "ويجب أن يكون الطعن ومذكرات الدفاع المقدم من الدولة موقعا عليها من الوزير المختص أو من الموظف الذي يفوض بهذا الغرض أو من أي سلطة تفوض بذلك بمقتضى نص في القانون أو في لائحة، تمثل (وليس "تمثيل" كما ورد خطأ) جميع مجموعات العامة الأخرى أمام القضاء بواسطة المواد المنصوص عليها في المواد التي تنظمها".¹

وعليه انعدام الأهلية لا يؤدي إلى عدم قبول الدعوى وإنما يؤدي إلى بطلان إجراءات التقاضي وهو ما عبرت عنها المادة 64 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصها حالات بطلان العقود غير القضائية والإجراءات من حيث موضوعها محددة كانعدام أهلية الخصوم وهو دفع يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه كما تنص على ذلك المادة 65 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.²

ثانيا: الشروط الخاصة لدعوى الإلغاء:

نجد في الشروط الخاصة بدعوى الإلغاء، إحترام الميعاد القانوني(أ).

¹ نقلا عن: بن يعيش سمير، المرجع السابق، صفحة264.

² نقلا عن: شريط وليد، المرجع السابق، صفحة51.

أ- إحترام الميعاد القانوني:

على خلاف الدعاوى المدنية والجزائية التي لم يحدد القانون كأصل عام مدة معينة لرفعها مدام الحق لا يزال قائم ولم يسقط بالتقادم ، فإن الدعاوى الإدارية ولاسيما دعوى الإلغاء تتميز بالطابع الخاص بالمواعيد المفروضة على أطراف النزاع والإدارة، فالمواعيد الإدارية والقضائية تعد من النظام العام، ويجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى وحتى بعد إثارة دفع في الموضوع. وعلى اعتبار أن شهادة الحيابة تعد وثيقة إدارية فإن هذه الأخيرة تأخذ حكم القرار الإداري ، وبالرجوع إلى نص المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أنه تم تحديد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي التنظيمي. وطبقا لما تقدم يرفع المتضرر من شهادة الحيابة في أجل أربعة أشهر من تاريخ التبليغ الدعوى أمام المحكمة الإدارية الكائنة بدائرة إختصاصها مقر العقار المحرر بشأنه حيابة المطالب بإلغائها.¹

موضوع القرار الإداري من أكثر المواضيع أهمية وحيوية في القانون الإداري، فهو الأسلوب الأكثر شيوعا في أعمال الإدارة، ولا نظير له في مجال القانون الخاص، فمن شأنه إحداث آثار قانونية على عاتق المخاطبين به دون أن يتوقف ذلك على قبولهم.²

تحدد لحظة بدء الميعاد بالتبليغ والنشر، وقد أشار المشرع الجزائري صراحة إلى وسيلتي التبليغ والنشر في المواد 2/169 مكرر، 278، 279، 280 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ويعد التبليغ الطريقة التي يعلم بموجبها المتقاضى بوجود قرارات إدارية تعنيه، ويرى بعض الفقهاء بأن التبليغ هو: " الطريقة التي تنقل بها الإدارة القرار إلى علم

¹ نقلا عن: بن خديم إشراف، المرجع السابق، صفحة 70.

² بن يعيش سمير، المرجع السابق، صفحة 268.

الفرد بعينه أو أفراد بذواتهم من الجمهور ". أما النشر هو اتباع الإدارة شكليات معينة لإعلام الجمهور بالقرار الإداري الذي يهمله العلم به. وقد سوى المشرع ، بموجب المواد 169 مكرر، 278 و 280 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بين وسيلتي التبليغ في الأثر من حيث بدء سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء، ولا يسري الميعاد المذكور إلا من تاريخ قيام الإدارة بتلك الشكليات التي من شأنها تمكين المخاطبين من العلم بها. أما إذا لم يحدد القانون أية شكلية للنشر، فيجب حينئذ أن يتم النشر في جريدة أو في نشرة معدة للإعلانات. ويجب أن يشمل النشر كل القرار، وأن يكون واضحاً غير مبهم حتى يستطيع صاحب المصلحة الإلمام به.¹

إلا أن الطابع القانوني لشهادة الحياة كشهادة إسمية تسلم فقط لحاملها يطرح إشكالية عدم إمكانية تبليغ كافة بها، إلا أن القضاء تصدى لهذا الإشكال بموجب القرار الصادر عن المحكمة العليا رقم 053423 الصادر بتاريخ 2010/05/27 والذي جاء فيه: " حيث إنه من الثابت قانوناً أن شهادة الحياة باعتبارها قراراً إدارياً فردياً تقبل الطعن بالإلغاء من كل ذي صفة ومصلحة خلال 4 أشهر يبدأ إحسابها من تاريخ التبليغ عملاً بأحكام المادة 169 مكرر 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قبل التعديل) . وحيث أنه من الثابت في قضية الحال أن شهادة الحياة المطعون فيها بالإلغاء لم يتم تبليغها للطاعن بل ولا يتصور أن تبلغ إليه على ضوء الإجراءات التي حددها المرسوم (254/91) المؤرخ في 1991/10/27 المتعلق بكيفيات إعداد شهادة الحياة فإن أجل الطعن ضدها يبقى مفتوحاً أمامه ولا يحتج عليه في هذه الحالة بتاريخ إشهار الشهادة التي لا يمكن أن يعتبر نشرها بالمفهوم الذي جاء به المشرع فيما يتعلق بالقرارات الإدارية التنظيمية ."

¹ نقلاً عن: تاجر محمد، "بدء سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء"، مراجعة نقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، المجلد 1، العدد 1، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، صفحة، صفحة 137، 141.

وباستقراء نص القرار يتضح ميعاد الطعن ورفع دعوى إلغاء شهادة الحيابة يكون من تاريخ علم المدعي بوجود السند، أو من تاريخ اكتشافه بمساس السند بحقوقه، وبالتالي لا يعتد بالأجل المقررة قانوناً لرفع دعوى الإلغاء، ويعتبر هذا الأجل بالنسبة إليه مفتوحاً.¹

الفرع الثالث: الإجراءات القانونية لدعوى إلغاء شهادة الحيابة

سندرس في هذا الفرع عريضة دعوى الإلغاء (أولاً)، ثم التكاليف بالحضور (ثانياً)، والإلزامية الإستعانة بمحامي (ثالثاً)، ثم التحقيق في دعوى الإلغاء (رابعاً).

أولاً: عريضة دعوى الإلغاء:

يجب أن نفرق بين العرائض المقدمة أمام الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي وتلك المقدمة أمام مجلس الدولة من حيث إن العرائض المقدمة أمام مجلس الدولة يجب أن تكون موقعة من قبل محام لدى هذه الهيئة وهو شرط منصوص عليه في المادة 239 و 240 ق.إ.م إذ تنص المادة على ما يلي: "الأصل في إجراءات التداعي أمام المحكمة أن تكون بالكتابة والنيابة عن الخصوم وتكون إلا بواسطة محامين مقبولين أمام ذلك المجلس ويجب أن ترفق بعريضة الطعن إما قرار رفض الطعن الإداري إذا كانت القضية تتطلب التظلم الإداري المسبق فيما يتعلق بالقرارات الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية أو المستند المثبت إيداع هذا الطعن". وهو في الواقع من الشروط الشكلية التي نص عليها القانون فطالب الإلغاء ملزم بأن يرفق بعريضته الافتتاحية قرار الرفض فإذا ما سكتت الإدارة تكون بذلك ضمناً قد رفضت التظلم.²

¹ نقلاً عن: بن خديم إشراف، المرجع السابق، صفحة، صفحة71،70.

² حسين فريجة، "إجراءات دعوى الإلغاء في الجزائر"، مجلة إدارة، مركز التوثيق والبحوث الإدارية، المجلد12، العدد2، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2002، صفحة، صفحة91، 92.

ترفق العريضة بنسخة من قرار المطعون فيه كما سبق الإشارة إليه، وتودع لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة حسب الحالة بحيث يتم تسجيلها في سجل خاص وترقم حسب ترتيب ورودها ، ويقيد تاريخ ورقم التسجيل على العريضة ومرفقاتها، وتسد الرسوم القضائية ويسلم أمين الضبط لمحام المدعي وصلا يبين العملية. بعدها يتم تبليغ عريضة الافتتاح للمدعى عليه عن طريق المحضر القضائي بموجب تكليف بالحضور المتضمن للبيانات المحددة في المادة 18 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي :

1- اسم ولقب المدعي وموطنه.

2- اسم ولقب الشخص المكلف بالحضور وموطنه.

3- تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره وصفة ممثله.

4- تاريخ أو جلسة وذكر الساعة.

غير أن المشرع الجزائري أغفل ذكر الجهة القضائية التي سيمثل أمامها المدعى عليه وهو نفس الأمر سجل في بيانات المحضر الذي يحرره المحضر القضائي المثبت لعملية التبليغ ضمن المادة 19، وعليه وجب على المشرع إعادة صياغة المادتين وتدارك النقص الذي يترتب عنه نتائج سلبية تعيق استمرارية الدعوى.¹

ثانيا: التكليف بالحضور:

استقر الفقه والقضاء على احترام حق الدفاع ويفرض هذا المبدأ واجبا أساسيا هو تكليف الخصم بالحضور أمام المحكمة في الجلسة المحددة، حتى يتسنى له تقديم دفاعه ويتم تبليغ عريضة افتتاح دعوى طلب الإلغاء عن طريق محضر قضائي، باعتباره ضابط

¹ نقلا عن: ريم عبيد، "دعوى الإلغاء في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر (بسكرة)، المجلد 17، العدد 1، جامعة قسنطينة، 2017، صفحة 301.

عمومي مكلف بإجراءات التبليغ القانونية، بناء على طلب ذوي الشأن أو محاميهم مقابل تسديد أتعابهم، ويسلم بعدها للمدعى عليه محضر تكليف ومحضر تسليم التكليف للحضور للجلسة وفق المادة 18 و19 و20 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما حددت مدة التبليغ بعشرين يوماً قبل تاريخ أو الجلسة.¹

ثالثاً: إلزامية الاستعانة بمحامي:

اللجوء إلى المحامي أمام الغرف الإدارية على مستوى الغرف الإدارية هي مسألة اختيارية وغير إجبارية، أما فيما يتعلق باللجوء إلى المحامي أمام مجلس الدولة فهي تشكل مبدأ مفروضاً وبدون توقيع العريضة من طرف محام مقبول لدى هذه الهيئة فإن العريضة يكون مآلها الرفض، وإذا قدمت عريضة من غير محام أمام مجلس الدولة فيجب على العضو المقرر أن يدعو مقدم العريضة أن يسوى طعمه وإلا كان طعنه غير مقبول إذا امتنع عن تنفيذ هذه الدعوى.²

أدرج المشرع وجوبية تأسيس محامي أمام المحكمة الإدارية حفاظاً على حقوق المحتج على القرار الإداري، وألزم قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن يكون التقاضي على مستوى الجهات القضائية الإدارية بواسطة محامي معتمد لدى المجلس إذا كان النزاع من اختصاص المحكمة الإدارية أو محامي معتمد لدى المحكمة العليا إذا كان من اختصاص مجلس الدولة تحت طائلة عدم القبول شكلاً. بينما تعفى الدولة والأشخاص المعنوية الإدارية من التمثيل الوجوبي بمحامي مهما كانت الصفة التي تكتسبها في الدعوى وفقاً لأحكام المادتين 827 و828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.³

¹ نقلاً عن: بن خديم إشراف، المرجع السابق، صفحة 72.

² حسين فريجة، المرجع السابق، صفحة 93.

³ بن خديم إشراف، المرجع السابق، صفحة 73.

وجاء في مضمون المادتين السابقتين الذكر ما يلي، أولاً نصت المادة 827 على: "تعفى الدولة والأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 أعلاه، من التمثيل الوجوبي بمحام في الادعاء أو الدفاع أو التدخل. توقع العرائض ومذكرات الدفاع ومذكرات التدخل المقدمة باسم الدولة أو باسم الأشخاص المشار إليهم أعلاه، من طرف ممثل قانوني." ثانياً في المادة 828: "مع مراعاة النصوص الخاصة، عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية بن خديم إشراف، المرجع السابق، ص73. ذات الصبغة الإدارية طرفاً في الدعوى بصفة مدعي أو مدعى عليه، تمثل بواسطة الوزير المعني، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي، والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية."¹

رابعاً: التحقيق في دعوى الإلغاء:

نصت المادة 283 ق.إ.م الواردة في الباب الرابع المتعلق بالأحكام الخاصة بالغرفة الإدارية في القسم الخاص بالتحقيق في الطعن بالإلغاء على أنه يتبع في تحقيق الطعون بالنازعات المنصوص عليها في هذا الباب، ما هو منصوص عنه في المواد 43 إلى 46 ومن 121 إلى 125 و246 إلى 250 ق.إ.م وبالتالي فإن التحقيق في دعوى الإلغاء لا يخرج عن القواعد المنصوص عليها في قواعد الإجراءات المدنية والمطبقة في الدعاوى العادية سواء ما تعلق منها بالأحكام العامة في إجراءات التحقيق أو بالمستشار المكلف بالتحقيق والتقرير.²

للتحقيق في دعوى الإلغاء، لابد من تعيين القاضي المقرر أو المستشار (أ).

أ- تعيين القاضي المقرر أو المستشار:

¹ المادتين 827 و828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² حسين فريجة، المرجع السابق، صفحة 95.

يقوم رئيس المحكمة الإدارية أو رئيس الغرفة المختصة بعد قيد العريضة لدى أمانة الضبط بتحديد التشكيلة التي يؤول إليها الفصل في الدعوى، ثم يعين رئيس تشكيلة الحكم القاضي المقرر فهو يلعب دور أساسي في تحضير الدعوى وتهيئتها، حيث المؤتمر على سير الدعوى وتوجيهها إلى أن يقدم تقريره الكتابي إلى هيئة الحكم وهو ما نصت عليه المادة 844 من ق.إ.م.إد.¹

خامسا: مرحلة التقرير والإحالة إلى محافظ الدولة:

يتولى رئيس المحكمة الإدارية تعيين التشكيلة التي ستفصل في الملف ويعين رئيسها والمستشار المقرر الذي يسير ملغ الدعوى، فيباشر عملية التحقيق في الدعوى ويفحص أدلة الإثبات، ويحال الملف بعدها إلى محافظ الدولة طبقا للمادة 846 من نفس القانون لقولها: "عندما تكون القضية مهياً للجلسة أو عندما تقتضي القيام بالتحقيق عن طريق خبرة أو سماع شهود أو غيرها من الإجراءات يرسل الملف إلى محافظ الدولة لتقديم إلتماساته بعد دراسته من قبل القاضي المقرر"، غير أن صياغة المادة بهذا النسق تكون غير منطقية لأن الأولى تقديم محافظ الدولة إلتماساته ثم بعدها يعد المستشار المقرر تقريره على ضوء هذه الإلتماسات.²

لم يتصدى القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية إلى دور محافظ الدولة في الخصومة الإدارية، على عكس القانون رقم 98-01 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله لاسيما في مادته 26: "يمارس محافظ الدولة ومحافظو الدولة المساعدون مهمة النيابة العامة في القضايا ذات الطابع القضائي والاستشاري ويقدمون مذكراتهم كتابيا ويشرحون ملاحظاتهم شفويا". أما بالنسبة لدور محافظ الدولة على مستوى مجلس الدولة،

¹ مناصر جدلة، قصاب خيرة، القواعد الإجرائية في دعوى الإلغاء، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2022، صفحة، صفحة52، 53.

² ريم عبيد، المرجع السابق، صفحة302.

فهو ذات الدور الذي يمارسه على مستوى المحكمة الإدارية في تقديم إلتماساته بعد إحالة الملف إليه وتقديم تقريره الكتابي، إلا أنه إضافة إلى هذا الدور فلمحافظ الدولة على مستوى مجلس الدولة دور استشاري. وهو ما تنص عليه المادة 12 من القانون العضوي 98-03 المتعلق بإختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها.¹

الفرع الرابع: الحكم الصادر في دعوى إلغاء شهادة الحيابة

عند صدور دعوى إلغاء شهادة الحيابة يكون فيها الحكم برفض الدعوى (أولاً)، ثم حجية حكم الإلغاء (ثانياً).

أولاً: الحكم برفض الدعوى

إذا ما تبين للمحكمة أن ادعاءات المدعي غير مبنية على أساس قانوني، وأن شهادة الحيابة إضافة لاستيفائها لشروط إعدادها و إجراءات تسليمها أنها راعت الحقوق الموضوعية لصاحبه بصفته حائزاً فعلياً للعقار محل السند المطالب بإلغائه أو مالكا له، وأنه لم يثبت للمدعي أية حقوق على ذات العقار ، فإنها تقضي برفض الدعوى لعدم التأسيس القانوني.²

ثانياً: حجية حكم الإلغاء

إن حجية حكم الإلغاء، تستند إلى دعوى الإلغاء نفسها، وذلك لما تتميز به هذه الدعوى من أنها دعوى عينية موضوعية إذ تقوم على أساس اختصام القرار الإداري المعيب، وأن الحكم الصادر فيها يؤدي إلى إعدام القرار الإداري سواء كلياً أو جزئياً، ونظراً لذلك فإن حكم الإلغاء يتمتع بحجية مطلقة خلافاً للقواعد العامة للحجية، وإذا كانت القاعدة العامة وأن

¹ نقلاً عن: مناصر جدلة، قصاب خيرة، المرجع السابق، صفحة، صفحة61،60: قانون رقم 98-02، مؤرخ في 30 مايو

1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، جريدة رسمية عدد 37 الصادر في 01 يونيو 1998.(معدل ومتمم).

² بن خديم إشراف، المرجع السابق، صفحة74.

جميع الأحكام القضائية تتمتع بحجية نسبية، فإن حكم الإلغاء خلافاً ذلك فهو ذو حجية مطلقة، ويسري على من كانوا أطرافاً فيه أو غير أطرافاً فيه.¹

المطلب الثاني: دعوى التعويض الناشئة ضد الحفظ العقاري

في هذا المطلب يتم دراسة مضمون دعوى التعويض (الفرع الأول)، ورفع دعوى التعويض ضد المحافظ العقاري (الفرع الثاني)، والشروط الخاصة برفع الدعوى (الفرع الثالث)، ثم تأتي إجراءات رفع دعوى التعويض (الفرع الرابع).

الفرع الأول: مضمون دعوى التعويض

سنعرض في هذا الفرع إلى المقصود بدعوى التعويض (أولاً)، ثم خصائص دعوى التعويض (ثانياً)، بعدها تأتي الشروط الشكلية لقبول دعوى التعويض (ثالثاً).

أولاً: المقصود بدعوى التعويض:

هناك اختلاف حول تعريف دعوى التعويض فهناك من عرفها: "بأن التعويض هو جزاء المسؤولية أي الحكم والأثر الذي يترتب عليها وهو التزام المسؤول بتعويض المضرور لجبر الضرر الذي أصابه وعلى ذلك فإن الحق في التعويض لا ينشأ من الحكم الصادر في دعوى المسؤولية وإنما نشأ من الفعل الضار فيترتب في ذمة المسؤول التزامه بالتعويض من وقت تحقق أركان المسؤولية الثلاث، والحكم ليس مقرر لهذا الحق لا منشأ له". وهناك من عرفها: "بأنها هي الدعوى التي يرفعها أحد الأشخاص إلى القضاء للمطالبة بتضمين ما

¹ إسماعيل بوقرة، "آثار حكم الإلغاء وإشكالات تنفيذه"، مجلة الإحياء، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد 12، العدد 1، خنشلة، 2010، صفحة 551.

أصابه من ضرر نتيجة تصرف الإدارة وتعتبر دعوى التعويض أهم صور القضاء الكامل التي تتسع فيها سلطة القاضي الإداري.¹

من خلال البحث في بعض القرارات القضائية فإنه لم يكن أي منها يطرح تعريفا لدعوى التعويض صراحة وإنما اكتفت هذه القرارات باعتبار نزاع ما يدخل في نطاق دعاوى القضاء الكامل، أو تقصى برفض دعوى الإلغاء لوجود الطريق الموازي أو توضيح قواعد إجرائية متعلقة بدعوى فور بعض الأمثلة لذلك. قرار المحكمة العليا في 11/02/1989م الذي أقر حيث إن النزاع يحال بالتالي على أساس أنه نزاع منصب على حق الملكية، أو أن القاضي الدرجة الأولى قد أخطأ وبالتالي عندما صرح بعدم إختصاصه.²

ثانيا: خصائص دعوى التعويض:

سنقدم فيما يلي خصائص دعوى التعويض، ونجد أن دعوى التعويض دعوى قضائية (أ)، ودعوى التعويض دعوى ذاتية (ب)، ودعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل (ت)، ودعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق (ث).

أ- دعوى التعويض دعوى قضائية:

اكتسبت دعوى التعويض الإدارية الطبيعة القضائية منذ أمد قديم، ويترتب عن الطبيعة والخاصية القضائية لدعوى التعويض الإدارية أنها تتميز وتختلف عن كل فكرة القرار السابق وفكرة التظلم الإداري باعتبارهما طعون وتطبيقات إدارية، ويترتب عن الطبيعة

¹ حوارش ياسين، زغلامي رمزي، دعوى القضاء الكامل-دعوى التعويض-، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، 2014، صفحة 41.

² نقلا عن: سالم إلهام، دعوى التعويض في القانون الإداري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2019، صفحة 7.

القضائية لدعوى التعويض أن تتحرك وترفع وتقبل ويفصل فيها في نطاق الشكليات والإجراءات القضائية المقررة قانونا وأمام جهات قضائية مختصة.¹

وكذلك لكون أن دعوى التعويض اكتست بالطبيعة القضائية منذ أمد طويل وقديم، ويترتب عن الطبيعة والخاصية القضائية دعوى التعويض الإدارية ولها ميزة خاصة تجعلها متميزة وتختلف كل الإختلاف عن القرار السابق وفكرة التظلم الإداري باعتبارها طعون وتظلمات إدارية، كما هو مذكور أعلاه.²

ب- دعوى التعويض دعوى ذاتية وشخصية:

كما تعتبر دعوى التعويض من الدعاوى الذاتية-الشخصية، على أساس أنها أولا تتحرك وتتعد على أساس حق أو مركز قانوني شخصي وذاتي لرافعها وتستهدف تحقيق مصلحة شخصية وذاتية تتمثل في تحقيق مزايا وفوائد أو مكاسب مادية أو معنوية شخصية وذاتية للتعويض عن الأضرار المادية أو المعنوية التي أصابت الحقوق والمراكز القانونية والشخصية لرافعها وتعتبر دعوى التعويض كذلك ثالثا لأنها تهاجم السلطات والجهات الإدارية صاحبة النشاط الإداري غير المشروع والضرار ولا تنصب كلية النشاط الإداري الضار، عكس دعوى الإلغاء.³

ينجم عن الطبيعة الذاتية والشخصية لدعوى التعويض العديد من الآثار القانونية أهمها التشدد والتضييق في مفهوم شرط الصفة والمصلحة لرفع وقبول دعوى التعويض، حيث لا يكفي أن يكون للشخص مجرد حالة أو مركز قانوني ويقع عليه اعتداء بفعل أعمال إدارية ضارة لتتعد له بعد ذلك مصلحة جدية، مباشرة، شخصية ومشروعة لرفع وقبول

¹ لحوارش ياسين، زغلامي رمزي، المرجع السابق، ص44.

سالم إلهام، المرجع السابق، ص8.

³ عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية، دون جزء، طبعة رابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012، صفحة258.

دعوى التعويض أمام الجهات القضائية المختصة، وإنما يتطلب لوجود وتحقيق شرط المصلحة والصفة لقبول دعوى التعويض أمام الجهات القضائية المختصة، وإنما يتطلب لوجود وتحقيق شرط المصلحة والصفة لقبول دعوى التعويض أن يكون الشخص صاحب حق شخصي مكتسب معلوم، ومقرر له الحماية القانونية والقضائية بصورة مسبقة في النظام القانوني للدولة النافذ، ويقع عليه بعد ذلك مس أو اعتداء بفعل النشاط الإداري الضار فتحقق وتتعد له عندئذ المصلحة والصفة في رفع وقبول دعوى التعويض أمام الجهات القضائية المختصة للمطالبة بالتعويض الكامل والعادل.¹

ت- دعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل:

تتصف دعوى التعويض بطابع القضاء الكامل وذلك نظرا لكون أن دعوى التعويض تتسم بأنها من أهم دعاوى القضاء الكامل، لأن سلطات القاضي فيها واسعة وكاملة بالقياس إلى سلطات القاضي في دعاوى قضاء الشرعية، حيث تتعدى سلطات القاضي في دعوى التعويض، من سلطة البحث والكشف عن مدى وجود الحق الشخصي لرافع دعوى التعويض وسلطة البحث عما إذا كان أصاب هذا الحق بفعل النشاط الإداري ضرر ثم سلطة التقدير بالنسبة للضرر، وسلطة تقدير مقدار التعويض الكامل والعادل واللازم لإصلاح الضرر، وسلطة الحكم بالتعويض فسلطات القاضي في دعوى التعويض متعددة وواسعة ولذلك كانت هذه الدعوى من الدعاوى القضاء الكامل، وفقا للمنطق أساس التقسيم التقليدي للدعاوى الإدارية والسابق بيانه.²

ث- دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق:

Un Recours de Contentieux des Droits

¹ لحوارش ياسين، زغلامي رمزي، المرجع السابق، صفحة، صفحة، 44، 45.

² سالم إلهام، المرجع السابق، صفحة 10.

دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق، وفقا للتقسيم التلفيقي والمختلط للدعوى الإدارية السابق بيانه، نظرا لأن دعوى التعويض تتعد وتقل على أساس الحقوق الشخصية المكتسبة ولأنها تستهدف دائما و بصورة مباشرة وغير مباشرة حماية الحقوق الشخصية المكتسبة والدفاع عنها قضائيا- عكس دعاوى قضاء الشرعية. ويترتب عن هذه الخاصة والطبيعة لدعوى التعويض عدة نتائج يجب أخذ بعين الاعتبار والجدية عن التعرض لدعوى التعويض بالتنظيم والتطبيق، وأهم هذه النتائج حتمية التشدد والدقة في وضع وتطبيق الشكليات والإجراءات القضائية المتعلقة بدعوى التعويض لتوفير الضمانات اللازمة لفاعلية وجدية دعوى التعويض في حماية الحقوق الشخصية المكتسبة من اعتداءات الأعمال الإدارية غير المشروعة والضرارة.¹

(2) كما يترتب عن هذه الطبيعة والخاصية لدعوى التعويض حتمية ومنطقية إعطاء قاضي دعوى التعويض سلطات كاملة ليتمكن من حماية الحقوق الشخصية المكتسبة وإصلاح الأضرار التي تصيبها بفعل النشاط الإداري الضار خلال عملية تطبيق دعوى التعويض الإدارية. (3) كما ينجم أيضا عن طبيعة التعويض الإداري من حيث كونها من دعاوى الحقوق أن مدة تقادم دعوى التعويض تتساوى وتتطابق مع مدة تقادم الحقوق التي تتصل بدعوى التعويض. هذه هي أهم خصائص دعوى التعويض الإدارية التي يجب احترامها والالتزام بها في حالة التعويض لمعالجتها بواسطة عملية التنظيم أو بواسطة عملية تطبيقها قضائيا.²

ثالثا: الشروط الشكلية لقبول دعوى التعويض:

¹ عوابدي عمار، المرجع السابق، صفحة 260.

² لحوارش ياسين، زغلامي رمزي، المرجع السابق، صفحة 46.

لقبول دعوى التعويض لابد من توافر بعض الشروط الشكلية، حيث نجد شرط القرار السابق (أ)، ثم شرط الميعاد (ب)، وشرط العريضة (ت).

أ- شرط القرار السابق:

La décision préalable - تشترط الفقرة الأولى من المادة 169 مكرر من ق.إ.م أن تنصب دعوى التعويض على قرار إداري. و من المعلوم أن الإدارة العامة، لدى قيامها بنشاطاتها الإدارية ومهامها، تلجأ إلى القيام بالعديد من التصرفات والأعمال الإدارية التي ترد أساسا إلى : أعمال مادية وأخرى قانونية.

أولاً- الأعمال المادية- actes matériels :

الأعمال المادية هي تلك الأعمال التي تقوم بها الإدارة، إما: بصفة إرادية تنفيذا لعمل تشريعي (قانون) أو عمل إداري (قرار أو عقد إداري)، أو تلك التي تصدر عنها بصفة غير إرادية.

أ) أعمال الإدارة المادية الإدارية:

هي الأعمال والتصرفات الصادرة عمدا عن الإدارة ، لكن دون أن يكون قصدتها إحداث مركز قانوني جديد (حقوق أو التزامات).

ب) أعمال الإدارة المادية غير الإرادية: هي الأعمال التي تقع من الإدارة نتيجة خطأ أو إهمال، مثل: حوادث سيارات الإدارة أو آلاتها.

كما أن الفقه والقضاء الإداريين يذهبان إلى اعتبارها مجرد أعمال مادية تلك الأعمال القانونية الإدارية المشوبة بعيب عدم الاختصاص الجسمي أو ما يسمى باغتصاب السلطة كما سلف (سابقا، فقرة).

ثانيا الأعمال القانونية- actes juridique :

كما تقوم الإدارة أيضا بأعمال أخرى ذات أثر قانوني، هي الأعمال القانونية التي تتجه وتفصح فيها الإدارة عن إرادتها ونيتها في ترتيب أثر قانوني ، سواء : بإنشاء مركز قانوني جديد تماما، أو تعديل مركز قانوني قائم، أو إلغاء مركز قانوني قائم.¹

إذ كيف يمكن إثبات علاقة الإدارة بالضرر الذي أصاب الغير دون وجود قرار إداري مسبق ويزداد الأمر صعوبة وإبهاما لدينا خصوصا إذا كانت مسؤولية الإدارية ناشئة عن أعمالها المادية المشروعة التي تستند على أساس نظرية المخاطر والتي يكاد يستحيل إثبات علاقة تقديم الإثبات بها أمام القضاء الإداري. هذا لا يمنع من وجود بعض الأعمال المادية الصادرة عن الإدارة العامة والتي تصيب الغير بأضرار تستند إلى قرار صادر عن الإدارة وبالتالي يوجب. المطالبة بالتعويض فيها: مثل قرارات الهدم التي تصيب منازل الغير الضرر وإضرار بها هنا تقوم مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة على أساس قرار الهدم الصادر عنها أو أعمال الحفر أو التهيئة التي تنفذ بناء على قرار إداري.²

ب- شرط الميعاد:

ليكون شرط الميعاد صحيحا فيجب إحترام مدة رفع دعوى التعويض وقبولها(أولا)، مع تقادم وسقوط دعوى التعويض(ثانيا).

يعتبر ميعاد رفع وقبول دعوى التعويض من النظام العام لا يجوز للأطراف الاتفاق على عدم استعماله ، كما يجب على القاضي المختص إثارته من تلقاء نفسه إذا لم يثره الخصوم، كما يعبر من الشروط الشكلية المقرر لقبول دعوى التعويض، ولدراسة شرط المدة

¹ محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دون جزء، دون طبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة(الجزائر)، 2002، صفحة، صفحة 199،200.

² سالم إلهام، المرجع السابق، صفحة، صفحة22، 23.

وتفسيره يتطلب الأمر التعرض لتفاصيل هذا الشرط ثم التطرق بعدها لبيان جوانب مسألة سقوط وتقدم دعوى التعويض الإدارية.

1- مدة ميعاد رفع دعوى التعويض وقبولها:

المدة المقررة لميعاد رفع وقبول دعوى التعويض الإدارية أمام الجهة الإدارية المختصة هي مدة أربعة أشهر في النظام القضائي الجزائري، تبدأ من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري التنظيمي، وهذا ما تقرره المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "...يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي..".

تحسب مدة ميعاد رفع وقبول دعوى التعويض كاملة، حيث لا يحسب اليوم الأول والأخير من الميعاد فإذا ما صادف اليوم الأخير يوم عطلة يمتد الميعاد إلى اليوم الموالي.¹

ومهما يكن، فإن شرط ميعاد رفع دعوى التعويض يبقى من النظام العام (بيثيره القاضي من تلقاء نفسه، ولا يجوز الاتفاق على مخالفته) من جهة، كما يخضع من جهة أخرى-مبدئياً- إلى نفس القواعد والأحكام المتعلقة بكيفية حسابه وامتداده في دعوى الإلغاء، كما رأينا (سابقاً، فقرة 200).²

2- تقدم وسقوط دعوى التعويض:

سندرس في هذا الجزء تقدم دعوى التعويض (أ)، ثم سقوط دعوى التعويض (ب).

¹ نقلا عن: لحوارش ياسين، زغلامي رمزي، المرجع السابق، صفحة77: قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فبراير

2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21 الصادر في 23 أبريل 2008.

² محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، صفحة203.

أ/ تقادم الدعوى:

يشترط دعوى التعويض أن لا يكون الحق المكتسب قد انقضى بمدة التقادم المقررة في القانون أن يكون موجودا وقائما وحالا، لأن سقوطه وانعدامه بسبب التقادم يؤدي لإنعدام وجود التعويض التي تحميه، ويؤكد القضاء الإداري أنه لا يلتزم بتطبيق النصوص المدنية في التقادم أيا كان مجال تطبيقها إلا إذا وجد نص خاص يقضي بذلك أو رأي تطبيقها على وجه يتلاءم مع (روابط القانون العام) وهناك اعتبارات وأسس قانونية وقضائية عملية ومنطقية جعلت قواعد القانون العادي المتعلقة بتقادم الحقوق أكثر صلاحية وحجية في تطبيقها على التقادم الحقوق ودعوى التعويض في المسؤولية الإدارية.¹

ويقرر القضاء الإداري في القانون المقارن، ولا سيما القضاء الإداري المصري والقضاء الإداري الفرنسي أن قواعد وأحكام تقادم الحقوق والدعاوي المقررة في القانون العادي، أي في القانون المدني والقانون التجاري والقوانين الاجتماعية يمكن تطبيقها على فكرة تقادم الحقوق ودعوى التعويض الإدارية كما كانت هذه الأحكام والقواعد العادية ملائمة وأصلح لتطبيقها على تقادم الحقوق والدعاوي الإدارة ومنها دعوى التعويض الإدارية.

وهناك اعتبارات وأسس قانونية وقضائية فنية وعملية ومنطقية جعلت قواعد القانون العادي المتعلقة بتقادم الحقوق والدعاوي أكثر صلاحية وحجة في تطبيقها على تقادم الحقوق ودعوى التعويض في المسؤولية الإدارية.²

جاء في أحكام المادة 312 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: "تتقادم بسنة واحدة الحقوق الآتية:

¹ سالم إلهام، المرجع السابق، صفحة 27.

² عوابدي عمار، المرجع السابق، صفحة 308.

- حقوق التجار، والصناع عن أشياء ورودها لأشخاص لا يتجرون فيها، وحقوق أصحاب الفنادق والمطاعم عن أجر الإقامة، وثمان الطعام وكل ما صرفوه لحساب عملائهم،
- المبالغ المستحقة للعمال والأجراء الآخرون مقابل عملهم.

يجب على من يتمسك بالتقادم لسنة، أن يحلف اليمين على أنه أدى الدين فعلا وهذه اليمين توجه تلقائيا من القاضي إلى ورثة المدين أو إلى أوصيائهم أن كان الورثة قاصرين على أنهم لا يعلمون بوجود الدين أو يعلمون بحصول الوفاء.¹

وباستقراء هذه المادة أجاز المشرع الجزائري لفئة معينة من الأشخاص الاستفادة من حق التقادم، لكن يجب على ذي الحق أداء اليمين ، وبذلك يتم القاضي بقية الإجراءات القضائية المتعلقة بدفع دين الورثة أو الأوصياء أو الكفلاء عليهم.

ب/ سقوط الدعوى:

قد تتدخل بعض النصوص القانونية وتحدد آجالا ومواعيد محددة ومحدودة لدائني الدولة والإدارة العامة ليتقدموا خلالها لاقتضاء والحصول عليها، وإلا سقطت هذه الحقوق لصالح الدولة والإدارة العامة، وتسقط معها دعوى التعويض التي يمكن تحريكها ضد الدولة والإدارة العامة للمطالبة بالتعويض عن هذه الحقوق، تطبيقا لقاعدة سقوط الدعوى بمدد سقوط الحقوق التي تتصل بها وتستهدف حمايتها، ولأن الحق الذي تستند عليه عملية تحريك، دعوى التعويض يصبح غير موجود لأنه سقط بفوات وانقضاء مواعيد السقوط المقررة في قوانين خاصة، ومن أمثلة تطبيقات هذه الفكرة قاعدة السقوط الرباعي la déchéance quadriennale، التي حلت محل قاعدة السقوط الخماسي la déchéance

¹ نص المادة 312 من القانون المدني الجزائري.

quinquennale، المحدثه بموجب قانون 29 جانفي 1931، المعدل بموجب قانون 25 جوان 1934، والمعدل بموجب القانون الحالي والصادر في 31 ديسمبر 1968.¹

ت- شرط العريضة:

العريضة هي الوسيلة الشكلية والإجرائية القانونية والقضائية المختصة بطلب فيها الحكم على السلطات الإدارية المختصة بالتعويض الكامل يجب أن تشمل العريضة على مجموعة من الشروط الإلزامية وهذا ما نصت عليه المادتين 815-816 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أي تكون العريضة موقعة من محامي ويجب أن تتضمن للعريضة البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 وانطلاقا من هذه المادة يمكن استخلاص شروط التالية: وتكون هذه الشروط إلزامية ولا بد منها.

أولا: يجب أن تكون العريضة مكتوبة:

والكتابة التي يعتد بها هنا ليست مجرد أية كتابة، وإنما هي تلك التي تأخذ شكل عريضة تودع لدى كتابة الضبط مقابل وصل يثبت تسجيلها في سجلات الدعاوى بعد دفع رسومها القضائية. ومن ثمة فلا يعتد بالعريضة التي تأخذ شكل برقية. ما لم يتم تأييدها لاحقا بعريضة تتضمن البيانات والشروط المعروفة في عرائض افتتاح الدعوى. إن هذه الشكلية كما يظهر من هذا الرأي غير الصريح لقضاء المحكمة العليا هي من النظام العام، لا يجوز تصحيحها، ويثيرها القاضي تلقائيا.²

¹ عوابدي عمار، المرجع السابق، صفحة 304.

² نقلا عن: مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، جزء ثالث، طبعة ثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، صفحة، صفحة 254، 255.

نصت المادة 816 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "عريضة افتتاح الدعوى تتضمن البيانات الواردة بالمادة 15 من هذا القانون ولا يختلف شكلها على الشكل المتعارف عليه والمعمول به بالنسبة للقضايا المدنية بالمواد من 14 إلى 17 من القانون الحالي وبالمواد من 12 إلى 28 من القانون السابق، وأي نزاع قضائي مدني لا بد أن بدأ بعريضة افتتاح الدعوى والجزائي بشكوى أو ادعاء مدني أو إعلان تأسيس أمام قاضي الحكم وبعد تحريكها من النيابة".¹

باستقراء أحكام هذه المادة ، نجد أن المشرع الجزائري جعل بيانات هذه العريضة خاصة بالطابع الإداري ، لكن فيما يخص شكلها ، صنفها كشكل الدعاوى المدنية الأخرى .
ثانيا: أن تتضمن العريضة جميع بيانات أطراف الخصومة:

أن تتضمن عريضة الدعوى جميع بيانات أطراف الخصومة، حيث تهدف هذه البيانات إلى تحديد هوية طرفي الدعوى تحديدا دقيقا، فمعرفة هوية المدعي قد تساعد إلى حد كبير المدعى عليه بدقة إلى سهولة تحديد الشخص المطلوب تكليفه بالحضور للجلسة، ويمنع أي خطأ محتمل في تنفيذ الحكم عند صدوره على شخص آخر غير المعني بسبب عدم تحديد البيانات الشخصية بدقة.²

لقد رتبت أحكام المحكمة العليا البطلان على تخلف هذه البيانات بل وأثارها أحيانا من تلقاء نفسها وكأنها من النظام العام. وفي الحقيقة فإنه يصعب القول بأن هذه البيانات من النظام العام ولا يجوز تصحيحها، ذلك أنه إذا كانت النصوص المتعلقة بإجراءات الدعاوى الإدارية أمام المجالس وأمام المحكمة العليا لا تشير على السواء إلى الطبيعة

¹ نقلا عن: عبد الله مسعودي، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دون جزء، طبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 2011، صفحة 268.

² لحوارش ياسين، زغلامي رمزي، المرجع السابق، صفحة 83.

القانونية لهذه البيانات وما إذا كانت معتبرة من النظام العام -إذا كان الأمر كذلك- فإن نصوصاً أخرى واردة ضمن الأحكام العامة لقانون الإجراءات المدنية تشير إلى الموضوع بشكل عام وغير مباشر.¹

ثالثاً: أن تتضمن العريضة ملخص الموضوع ومستندات الطلب:

نصت أحكام المادة 820 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "المستندات المرفقة بعريضة افتتاح الدعوى يعد جرد مفصل لها إلا إذا وجد مانع بسبب الحجم أو العدد أو خصائصها يؤشر أمين الضبط على الجرد."²

بتحليل مضمون هذه المادة نجد أنه يجب على العريضة أو الطلب القضائي أن يحتوي على مجموعة من الوثائق القانونية الخاصة بتفاصيل النزاع، ومنها تعد أساس كل القضية إلا إذا احتوت على زيادة معتبرة في الحجم أو العدد، ثم يؤشر أمين الضبط عليها.

إن أهم ما يميز عريضة افتتاح الدعوى عن أي احتجاج أو طلب آخر غير قضائي، هو هذه الخصوصية، فالطلب القضائي (أو عريضة الدعوى) تقوم على عناصر وأركان أساسية تبدأ بعرض الوقائع، ثم تحليلها ومناقشتها (أي تقديم الأسانيد أو الحجج) وتنتهي بتقديم الطلب الذي يلتزم فيه المدعي من القضاء أن يحكم له بناء على الأسانيد المذكورة.

ولذلك كان الاحتجاج الذي يأخذ شكل برقية ليس عريضة لأنه لا يتضمن " بسط وقائع الدعوى ولا ذكر أوجه الدفاع التي يستند عليها باعث البرقية لتأسيس دعواه"، ومن ثمة يستوجب الحكم بعدم قبول العريضة شكلاً.³

رابعاً: أن تكون العريضة موقعة من طرف محامي:

¹ مسعود شيهوب، المرجع السابق، صفحة 257.

² نقلاً عن: عبد الله مسعودي، المرجع السابق، صفحة 269.

³ نقلاً عن: مسعود شيهوب، المرجع السابق، صفحة 258.

وهذا يعتبر شرطاً إلزامياً وتعفي من هذا الشرط الإدارة العامة المتمثلة في الجهات الإدارية التي نصت عليها المادة 827 قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 التي تنص على: "تعفى الدولة وأشخاص المعنوية المذكور في المادة 800 من التمثيل الوجوبي بمحام من الادعاء أو الدفاع أو التدخل، وتوقع العرائض ومذكرات الممثل القانوني" و نفس الأمر الذي نصت عليه المادة 905 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 يجب أن تتقدم العرائض والطعون ومذكرات الخصوم تحت طائلة عدم قبول من طرف محامي معتمد لدى مجلس الدولة باستثناء الأشخاص المذكورين في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يعني التمثيل المحامي وضرورة توقيع على عريضة الدعوى بعد أمر وجوبياً إلا ما استثناءه القانون بنص ويضيف سعيد بوعلي " أن تمثيل الخصوم بمحامي في دعاوى القضاء الكامل وجوبي أمام المحاكم الإدارية تحت طائلة عدم قبول العريضة وهو ما نصت عليه المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09.¹

إذا كان اللجوء -إذن- إلى خدمات المحامين لا يقع إلا اختياراً على مستوى المحاكم والمجالس القضائية (في جميع التخصصات) فإنه على مستوى المحكمة العليا يكون إلزامياً (في جميع التخصصات) إن جزءاً تخلف هذه الشكلية هو القضاء بعدم قبول العريضة شكلاً (المادة 239 ق.إ.م.إ.)، ويستمر هذا الإلزام خلال مراحل الإجراءات ليشمل مذكرات الدفاع) كمدع أو كمدعى عليه).

إن طبيعة الدعوى أمام المحكمة التي تتعلق بجوانب قانونية في النقض في المواد العادية هي التي دفعت المشرع إلى إلزام المتقاضين بالاستعانة بخدمات المحامين المعتمدين لدى هذه المحكمة.²

¹ نقلاً عن: سالم إلهام، المرجع السابق، صفحة 32.

² نقلاً عن: مسعود شيهوب، المرجع السابق، صفحة 261.

الفرع الثاني: رفع دعوى التعويض ضد المحافظ العقاري

في هذا الفرع سيتم دراسة رفع الدعوى والآثار المترتبة على المحافظ العقاري (أولا)، بعدها مسؤولية المحافظ العقاري (ثانيا)، ثم التزام الدولة بتعويض المتضرر عن أخطاء المحافظ العقاري (ثالثا).

أولا: رفع الدعوى والآثار المترتبة على المحافظ العقاري:

إذا ثبت وأن أقدم المحافظ العقاري إلى إشهار شهادة الحيابة على خلاف ما قرره المادة 39 وما بعدها من القانون رقم 90-25 السالف الذكر، كتحريرها على أراضي الملك الخاص التي تشملها عملية مسح الأراضي العام أو في الأراضي التي تم تحرير بشأنها عقود، فإن سلوكه هذا يشكل خرقا للأحكام التشريعية والتنظيمية ويعرض نفسه إلى المساءلة التأديبية والقضائية لأن تصرفه يتم عن سوء نيته والذي قد ينجم أضرارا بالغة للمالك الحقيقي الذي بيده دفتر عقاري مثلا.¹

أجازت المواد 23 و24 من الأمر رقم 74-75 -السالف ذكره- للمالك الحقيقي رفع دعوى قضائية أمام المحكمة الإدارية ضد المحافظ العقاري الذي قام بشهر شهادة الحيابة رغم وجود سند ملكية مشهر، وتكون بذلك الدولة مسؤولة عن الأخطاء التي يرتكبها أثناء ممارسة مهامه والتي تضر بالغير. (المادة 23 من الأمر 74-75 المذكور). وللدولة الحق في الرجوع على المحافظ العقاري شخصا على أساس المسؤولية عن فعله الشخصي لعدم بذل عناية عند اتخاذه لقرار الإشهار لشهادة الحيابة.²

¹ نقلا عن: سي طيب نبيلة، سماعيل زاهية، المرجع السابق، صفحة، صفحة34،35.

² نقلا عن: صالح صونية، ستوتاح سامية، سندات إثبات الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، صفحة49.

وتكون الدولة مسؤولة مدنيا على أعمال وتصرفات المحافظ العقاري التي تقيم مسؤوليته وتخول المتضرر من تلك الأعمال حق اللجوء إلى القضاء المختص للطعن في قرار المحافظ العقاري بالإلغاء مع التعويض المناسب لجبر الضرر، وتحل هنا الدولة محل موظفيها بأداء التعويضات اللازمة، ولها الحق أيضا في الرجوع على المحافظ العقاري في حالة ثبوت مسؤوليته في ارتكاب هذا الخطأ الجسيم. وفي هذا الصدد تجدر التفرقة بين المسؤولية المدنية والتأديبية والجزائية للمحافظ العقاري فيترتب على المسؤولية المدنية للمحافظ العقاري جزاء طبيعي وهو إلزام الدولة بالتعويض وذلك بحكم رابطة التبعية بينهما في حين يهدف النظام التأديبي للمحافظ العقاري إلى حماية المرافق العامة والمؤسسات العامة والذي يستمد روحه من مخالفة اللوائح والأنظمة في حين يترتب على المسؤولية الجزائية لهذا الأخير متابعة جزائية من طرف النيابة العامة لمخالفته للقانون والأنظمة.¹

ثانيا: مسؤولية المحافظ العقاري

من المعلوم أن الأساس القانوني لمسؤولية المحافظ العقاري عن فعله الشخصي هو المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي تنص على: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض". ومناط مسؤولية المحافظ العقاري الشخصية هو الفعل غير المشروع وتتطوي مسؤوليته على الإخلال بالتزام قانوني يتمثل في الالتزام ببذل عناية. وتقوم على ثلاث أركان هي: الخطأ والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.²

¹ بن خديم إشراف، المرجع السابق، صفحة 66.

² نقلا عن: حشود نسيم، "دعوى مسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري"، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، المجلد 1، العدد 3، جامعة البليلة 02، 2017، صفحة 17.

ت- التزام الدولة بتعويض المتضرر عن أخطاء المحافظ العقاري:

تمثل دعوى التعويض " الدعوى التي يرفعها أحد الأشخاص إلى القضاء للمطالبة بتعويض ما أصابه من ضرر نتيجة تصرف الإدارة " أو هي " تلك الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة، أمام الجهات القضائية المختصة، وطبقا للشكليات والإجراءات المقررة قانونا، للمطالبة بالتعويض الكامل والعاقل اللازم لإصلاح الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري الضار، كما تمتاز بأنها من دعاوى القضاء الكامل وأنها من دعاوى قضاء الحقوق، وفي مجال المسؤولية الإدارية للمحافظ العقاري فإن الدولة هي الشخص الاعتباري الوحيد المسؤول عن تعويض المتضرر من أخطاء المحافظ العقاري إذا ثبت أن الخطأ المسبب للضرر خطأ مرفقي وجسيم.¹

الفرع الثالث: الشروط الخاصة برفع الدعوى

يوجب القانون على كل متقاضي أن يحترم الشروط المتعلقة بالتقاضي، وفي هذا الفرع سنتعرض إلى هذه الشروط بداية من شرط الصفة(أولا)، وشرط المصلحة(ثانيا)، ثم شرط الأهلية(ثالثا).

تنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه، كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما أقره القانون".

ومن خلال الربط بين مضمون المادة 13 والمادة 459 من قانون الإجراءات القديم نرى أن المشرع استبعد في صياغة المادة 13 الجديدة شرط الأهلية.

¹ حميدة نادية، عباسة طاهر، "المسؤولية الإدارية للمحافظ العقاري في القانون الجزائري"، مجلة القانون العقاري والبيئة، مخبر القانون العقاري والبيئة ، المجلد4، العدد2، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2016، دون صفحة.

غير أنه بالرجوع للمادة 64 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أبرز حالات بطلان الإجراءات التي أشير فيها بوضوح إلى حالة عدم أهلية الخصوم وانعدام التعويض بالنسبة لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي.¹

أولاً: شرط الصفة:

أما شرط الصفة في دعوى التعويض، فتعني يجب أن ترفع دعوى التعويض من صاحب المركز القانوني الذاتي أو الحق الشخصي المكتسب شخصياً، أو بواسطة نائبه ووكيله القانوني، أو القيم أو الوصي عليه، هذا بالنسبة للأفراد المدعين أو المدعى عليهم في دعوى التعويض الإدارية، أما الصفة في السلطات الإدارية المختصة والتي تملك الصفة القانونية للتقاضي باسم ولحساب الإدارة العامة والوظيفة الإدارية في الدولة، مثل الوزراء بالنسبة للدعاوى القضائية التي ترفع من أو على الدولة.²

ورؤساء البلديات بالنسبة للدعاوى التي ترفع على البلديات والمديرون العامون للمؤسسات العامة الإدارية بالنسبة للدعاوى القضائية التي ترفع أو على المؤسسات العامة الإدارية تضطلع بدور كبير في تحديد المؤسسات الهيئات والأشخاص الإدارية التي تملك الصفة القانونية للتقاضي في المنازعات الإدارية كمدعي عليه، فإنه يجب في الدولة للتأكد أو التحرير بوجود أو عدم وجود للصفة القانونية للتقاضي في الأشخاص والهيئات والمؤسسات الإدارية في دعوى التعويض لمدعي أو المدعي عليها.³

ثانياً: شرط المصلحة:

¹ نقلا عن: حبيب إبراهيم جلال، الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017، صفحة 56.

² عوابدي عمار، المرجع السابق، صفحة 314.

³ سالم إلهام، المرجع السابق، صفحة، صفحة 37، 38.

لم يعرف القانون "المصلحة" أما الفقه فيعرفها بأنها: (الفائدة العملية المشروعة التي يراد تحقيقها باللجوء إلى القضاء).

ومعنى فائدة : أنه لا يجوز اللجوء عبثا إلى القضاء دون تحقيق منفعة ما ولذلك لا تقبل الدعوى الموجهة ضد قرار تنظيم سبق أن حكم القضاء بإلغائه بناء على دعوى كان قد رفعها شخص آخر ، فالدعوى الثانية هنا تقوم على منفعة سبق أن حققها الحكم الأول.

ومعنى عملية: استبعاد المسائل النظرية لأنها لا تصلح لأن تكون محلا لدعوى قضائية، فوظيفة القضاء هي حل المنازعات وليس ترجح رأي نظري أو الإفتاء.

ومعنى مشروعة: أن تكون قانونية، أي أن تكون المصلحة بمثابة حق يحميه القانون، ونظرا لأهمية هذه الخاصية و لاسيما من حيث اختلاف مفهومها في القضاء الإداري (قضاء الإلغاء) عنه في القضاء المدني ، فإننا نعود فيما بعد إلى تفصيلها.¹

/خصائص المصلحة:

لا بد من توافر خصائص معينة في المصلحة وتتمثل في:

1- أن تكون المصلحة شخصية:

فبالرغم من أن دعوى الانحراف بالسلطة عن الهدف المخصص دعوى موضوعية تهدف لاحتراف الإدارة مبدأ المشروعية في قراراتها فلا يكفي الاستناد في رفعها على مجرد وجود مصلحة عامة لإلغاء القرار الإداري. بل لا بد أن يكون المدعي في حالة قانونية خاصة أو مركز قانوني متميز بالنسبة للقرار المطعون فيه، فلا تقبل الدعوى المرفوعة ممن ليست له مصلحة شخصية في إلغاء القرار مهما كان صلته بصاحب المصلحة الشخصية.

¹ مسعود شيهوب، المرجع السابق، صفحة، 264، 265.

2- أن تكون المصلحة مباشرة:

ومعناها أن يؤثر القرار الإداري غير المشروع في المركز القانوني للمدعي بصورة مباشرة، لكن ليس بالضرورة أن يكون الحق المنتهك محددًا بدقة، بل يكفي وجود مصلحة متضررة. وذلك ما قرره مجلس الدولة الفرنسي في قراره الذي تتلخص وقائعه في أن شركة نقل في إحدى المدن قامت بتغيير طريق لسير حافلاتها، مما أدى إلى إلغاء أحد الخطوط كانت في خدمة أحد الأحياء فتجمع قاطنوا هذا الحي للدفاع عن مصالحهم ومنازعة التدابير التي قامت بها الشركة فأقرالقاضي بوجود مصلحة مباشرة ، تبرر لهم مخاصمة القرار عن طريق دعوى الانحراف بالسلطة.¹

3- أن تكون المصلحة قائمة وحالة l'intérêt né et Actuel :

ومعنى ذلك أن يكون صاحب الحق أو المركز القانوني الذاتي قد وقع عليه بالفعل الضرر وأن الضرر مازال قائماً وموجوداً.

أما إذا كان الضرر محتملاً Préjudice éventue ، فالأصل العام أنه لا يجوز للقاضي المختص أن يقبل الدعوى إذا كان الضرر غير قائم وإنما هو محتمل الوقوع. هذه هي أهم الشرط المطلوب توفرها في المصلحة في الدعوى القضائية بصفة عامة ومن بينها دعوى التعويض في المسؤولية الإدارية بصفة خاصة.²

4- أن تكون المصلحة مشروعة:

فدعوى الانحراف بالسلطة لا تقبل إلا إذا كانت لرافع الدعوى مصلحة مشروعة وقانونية . فإذا كان مركزه لا يتفق مع القانون، وقد تساهلت إزاءه الإدارة، فلا يكون له على

¹ أمزيان كريمة، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011، صفحة، 56، 57.

² عوابدي عمار، المرجع السابق، صفحة313.

الرغم من ذلك مصلحة مقبولة لرفع دعوى الانحراف بالسلطة. فيتأكد القاضي الإداري من أن القانون يعترف لهذا الحق أو المركز القانوني المدعى به بالحماية القانونية.

5- أن تكون المصلحة مادية أو معنوية:

فبمجرد أن يؤدي القرار الإداري إلى إحداث ضرر مادي، فإن الشخص المتضرر يمكنه رفع الدعوى كالقرار الإداري المتضمن غلق متجر أو مصنع. كما يعتد القضاء المقارن بالمصلحة المعنوية أو الأدبية، كما هو الحال في القرارات الإدارية المتعلقة بمجال العبادة، أو المساس بالسمعة.¹

ثالثا: شرط الأهلية:

لم يتعرض المشرع الجزائري للأهلية كشرط لقبول الدعوى وهذا حسب ما جاءت به المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية غير أنه أكد في المادة 65 من نفس القانون بأنه يجوز للقاضي أن يثير الأهلية تلقائيا وهذا ما يؤكد وجود الأهلية في الدعاوى القضائية ذلك أنه من النظام العام.

تعرف الأهلية على أنها صلاحية إكتساب مركز قانوني في لاختصومة ومباشرة إجراءاتها.

تكتمل الأهلية تمام 19 سنة و هذا حسب نص المادة 40 من القانون المدني" كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية و لم يحجز عليه، يكون كام الأهلية يباشر حقوقه المدنية"، وسن الرشد المدني 19 سنة كاملة ويخضع فاقد الأهلية أو ناقصها لأحكام الولاية أو الوصايا أو القوامة أو الحجز وهذا حسب نص المادتين 42 و 43 من القانون المدني.²

¹ أمزيان كريمة، المرجع السابق، صفحة 58.

² نقلا عن: حوارش ياسين، زغلامي رمزي، المرجع السابق، صفحة، صفحة 75، 74.

أ- أهلية الشخص الطبيعي:

يشترط قانونا لممارسة حق التقاضي بالنسبة للشخص الطبيعي التمتع بسن الرشد المدني بلوغه 19 سنة كاملة طبقا لنص المادة 40 من القانون المدني ، وكذا التمتع بكامل قواه العقلية الكفيلة بممارسة حقوقه، على ذلك يستبعد أن يكون طرفا في الدعوى كل من المجنون والمعتوه والمجور عليه.¹

ب- أهلية الشخص الاعتباري وتمثيله:

حددت المادة 49 من القانون المدني المعدلة بموجب القانون 10/05 الأشخاص الاعتبارية، وهي: الدولة ، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الشركات المدنية والتجارية ، الجمعيات والمؤسسات الوقف، كل مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية. تنقسم الأشخاص الاعتبارية إلى عامة وخاصة.²

أولا: أشخاص اعتبارية عامة:

هي الدولة والولاية والبلدية والمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية وطبقا للمادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أنه قد حدد أشخاص المؤهلين قانونا لتمثيل الهيئات العمومية تباعا بحيث أن الوزير هو الممثل لمنازعات الدولة والوزير معنى حسب القطاع، والوالي في المنازعات الولاية، ورئيس المجلس الشعبي البلدي في المنازعات البلدية والممثل القانوني للمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية وبالربط بين المادة 801 من قانون 08-09.³

¹ نقلا عن: حبيب إبراهيم جلال، المرجع السابق، صفحة 59.

² نقلا عن: أمزيان كريمة، المرجع السابق، صفحة 59.

³ نقلا عن: سالم إلهام، المرجع السابق، صفحة 39.

أما بالنسبة لموقف القضاء الجزائري فقد ذهب إلى قبول دعاوى رفعت أمام عدد من الغرف الإدارية ضم مديريات تنفيذية كمديرية الشؤون الدينية، والصحة وغيرها، غير أن موقف مجلس الدولة يكاد يكون ثابتا تجاه هذه المديريات من حيث كونها ليست إلا امتدادا لتنظيم كبير هو الولاية، وعليه وجب رفع الدعوى ضد الولاية ممثلة في وإيها: وهناك جملة من القرارات التي تجسد الاجتهاد القضائي بهذا الشأن من بينها القرار الصادر عن الغرفة الثانية رقم 182149 المؤرخ في 2000/02/14 منشور في مجلس الدولة العدد الأول (ص107) ويتعلق بمديرية الأشغال العمومية حيث أقر مجلس الدولة أن المديرية تقسيم إداري متخصص داخل الولاية.¹

الفرع الرابع: إجراءات رفع دعوى التعويض

سيتم دراسة الإجراءات المتعلقة برفع دعوى التعويض، المتمثلة في مرحلة تقديم عريضة الدعوى (أولا)، ثم تأتي مرحلة إعداد ملف قضية الدعوى (ثانيا)، وأخيرا مرحلة المرافعة والمحاكمة (ثالثا).

أولا: مرحلة تقديم عريضة الدعوى:

تقدم وتوزع عريضة دعوى التعويض الإدارية في كتابة الضبط للمجلس القضائي المختص محليا، ويسلم لكاتب الضبط للمدعى إيصالا، كما يجب عليه أن يبلغ المدعى عليه أو المدعى عليهم فورا بعريضة الدعوى.

¹ نقلا عن: لحوارش ياسين، زغلامي رمزي، المرجع السابق، صفحة76.

ثم يقوم كاتب الضبط بالمجلس القضائي المختص بتسجيل عريضة الدعوى سجل خاص وترتب وترقم وفقا لترتيبها من حيث تاريخ استلامها، مع بيان أسماء وألقاب وعنوانين الطرفين.¹

ثانيا: مرحلة إعداد ملف قضية الدعوى

تتميز مرحلة إعداد ملف قضية الدعوى الإدارية عن المراحل السابقة لها، بجملة من المظاهر التي يبرز فيها الدور الإيجابي لقاضي المحكمة الإدارية، هذا الأخير الذي يجوز له التدخل في سير الدعوى الإدارية، بمجرد تسجيل العريضة من قبل أطراف الخصومة كما تمت الإشارة إليه سابقا، وذلك من وإعطائه الوصف القانوني الصحيح لها خلال الاطلاع على ملف الدعوى الإدارية لها، فضلا عن الدور الإداري لرئيس المحكمة الإدارية بصفته مسيرا لمختلف مصالح المحكمة الإدارية، كما يسهر على احترام القواعد الإجرائية المتعلقة بتنظيم العمل في المحكمة والصادرة عنه، ومراقبته لأعمال القضاة وأمناء الضبط وهذا مراعاة لحين سير العدالة.²

ثالثا: مرحلة المرافعة والمحاكمة:

بعد عملية تنظيم وضبط جلسة النظر والفصل في الدعوى الإدارية- دعوى التعويض والمسؤولية الإدارية - هنا، على مستوى الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية المختصة محليا، وطبقا للإجراءات القانونية المقررة، هذه الجلسة التي تتكون أصلا وأساسا من رئيس الجلسة ومستشار مقرر، ومستشارين أعضاء، ومحام عام، وممثل النيابة العامة، وكاتب الضبط .

¹ عوادي عمار، المرجع السابق، صفحة 319.

² مصري الهاشمية، شروط وإجراءات رفع الدعوى الإدارية أمام القضاء الإداري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2022، صفحة 41.

وبعد ضبط ملف قضية الدعوى من طرف رئيس الجلسة وإطلاع النيابة العامة على ذلك وتشكيل هيئة المرافعة ، والمحاكمة، تبدأ جلسات المرافعة والمحاكمة العلانية أصلا ، وبحضور الخصوم أطراف الدعوى أو ممثليهم القانونيين، وذلك في نطاق مقتضيات جو الهدوء والنظام والانضباط والاحترام والوقار والهبة واللياقة والأدب المطلوب وجوده وتحقيقه من طرف كافة الأطراف والحاضرين في الجلسة أو الجلسات القضائية.

تبدأ المرافعة والمحاكمة بتلاوة تقرير المقرر، هذا التقرير الذي يجب أن يتضمن على سرد الوقائع ومضمون دفاع الأطراف وطلباتهم، وكذا يجب أن يتضمن تقرير المقرر لكافة الإشكالات الإجرائية المثارة، وكذا وكذلك مضمون موضوع النزاع القائم بين الأطراف الخصوم في الدعوى.¹

خلاصة الفصل الثاني

نستخلص من هذا الفصل أن القضاء في منازعات شهادة الحيابة ينقسم إلى قسم عادي وقسم إداري ، حيث أولا بالنسبة للقضاء العادي نجد فيه اختصاص القضاء العقاري في بعض النزاعات الخاصة بالعقار وحده، وتكون هذه النزاعات بصفة عامة حول الاعتراض على صفة الحائز أو في حالة الحصول على شهادة الحيابة بالطرق التدليسية، وهناك أيضا المرسوم التنفيذي رقم 91-254 الذي يحدد كيفيات إعداد وتسليم شهادة الحيابة، في هذه الحالة يكون النزاع حول إعداد أو تسليم نفسه نفس الشهادة.

يختص القاضي العقاري في الفصل في منازعات الترقيم المؤقت بمختلف أشكالها، نظم المشرع هذه المسألة في المرسوم التنفيذي 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، وفي دعوى التقادم المكسب طبقا لأحكام المادة 827 من القانون المدني الجزائري، يتعرض أيضا القضاء العادي للمنازعات الجزائية، ومن هذا المنبر يحيل الاختصاص للقاضي

¹ عوادي عمار، المرجع السابق، صفحة 323.

الجزائي حيث يقوم بتسليط العقوبة وتطبيق الجزاء على أشهر أنواع النزاعات التي تتمثل أولاً في جنحة الحصول على شهادة الحيابة باستعمال الطرق الاحتيالية ، والنوع الثاني هو جنحة التعدي على الحيابة العقارية، تضمنت المادة 46 من قانون التوجيه العقاري والمادة 386 من قانون العقوبات مختلف الغرامات والجزاءات المتعلقة بهذه النزاعات.

ثانياً نجد المنازعات التي يختص فيها القضاء الإداري، فالقاضي الإداري تعرض أمامه أولاً دعوى طلب إلغاء شهادة الحيابة ، ويتم رفع دعوى الإلغاء هذه ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي، لها شروط عامة مثل الصفة والمصلحة ، وشروط خاصة على رافع الدعوى التقيد بها مثال احترام الميعاد القانوني ، ومن جهة أخرى إجراءاتها القانونية نذكر على سبيل المثال عريضة دعوى الإلغاء ، وفي الأخير يقوم القاضي بإصدار الحكم النهائي المتعلق بها.

ثالثاً يختص أيضاً القاضي الإداري في دعوى التعويض الناشئة ضد الحفظ العقاري، وترفع هذه الدعوى ضد المحافظ العقاري وذلك عند قيامه بشهر شهادة الحيابة في أراضي الملك الخاص التي تشملها عملية مسح الأراضي العام، أين أجازت المادتين 23 و 24 من الأمر 74-75 رفعها من المالك الحقيقي .

وتعرف دعوى التعويض أنها جزاء المسؤولية الذي يترتب عليها حيث هو التزام المسؤول بتعويض المضرور لجبر الضرر الواقع ومن خصائص هذه الدعوى أنها تعتبر دعوى قضائية وذاتية وشخصية، تتضمن شروط شكلية لتقبل على مستوى المحكمة الإدارية منها شرط القرار السابق وشرط الميعاد، وكذا لرافع الدعوى شروط خاصة به وتتشرك هذه مع دعوى الإلغاء في نفس الشروط السابقة الذكر، وفي إجراءات هذه الدعوى يلتزم بعض المراحل ، نذكر منها على سبيل المثال مرحلة تقديم العريضة ومرحلة إعداد ملف القضية. خيراً يتم تقدير العمل بشهادة الحيابة لكونها وسيلة لتطهير الأملاك العقارية المتواجدة

بالمناطق التي لم يشملها المسح العام للأراضي، ثم أدرج المشرع القانون رقم 02/07 المؤرخ في سنة 2007 الذي يساعد الحائزين من فتح عمليات تحقيق لهم.

خاتمة

من خلال ما سبق دراسته في موضوع المنازعات الناشئة عن شهادة الحيازة في القانون الجزائري، توصلنا إلى أن شهادة الحيازة هي سند حيازي يوضح موقع العقار الذي لم تشمله عملية المسح العام للأراضي بعد هذا من جهة، ومن جهة أخرى نجد أن المشرع الجزائري قد أثبت فعاليته لكن ليس في المستوى المطلوب في مواجهة الوضع المعقد الناتج عن المنازعات التي تنشأ عن هذه الشهادة، ومن هذا السياق قام بتنظيم الملكية العقارية بمجموعة من القوانين، نذكر منها على سبيل المثال الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 الذي يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 27 يوليو 1991 الذي يحدد كفاءات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها.

تعد شهادة الحيازة سندا حيازيا لا يرقى إلى سند الملكية، ساهمت في تعويض نقص سندات الملكية العقارية الخاصة، وساهمت لحد بعيد في تطهير الملكية العقارية الملكية العقارية الخاصة، إلا أن هذا السند الحيازي لم يمنع من نشوب نزاعات عبر مختلف الجهات القضائية.¹

وسعيا من المشرع لتطابق أحكام شهادة الحيازة والواقع العملي فقد أقر حماية قضائية لهذا السند الحيازي وأسند إختصاص الفصل في المنازعات التي ترد بشأنها إلى القضاء العادي، بالتحديد أمام القسم العقاري الذي يختص بالنظر في كل المنازعات التي ترد بشأن إعدادها وكذا تسليمها، ليس هذا فحسب بل أقر الحماية الجزائية لهذه الأخيرة من خلال نصوص عقابية من شأنها وضع حد لأي ممارسات غير قانونية أو تحايل من قبل الأفراد للحصول على هذا السند الحيازي، كما أن أحكام شهادة الحيازة جاءت مراعية لحقوق كل من

¹ قلماني ليندة، العماري هانية، المرجع السابق، ص79.

المالك الحقيقي أو الحائز الفعلي للعقار عند الظهور إذ أقر المشرع بجواز إلغاء شهادة الحياة بموجب دعوى الإلغاء ترفع أمام القضاء الإداري حرصا منه للموازنة بين حقوق المالك الحقيقي من جهة وبين حامل شهادة الحياة من جهة أخرى.¹

من خلال الدراسة القبلية للبحث تم التوصل إلى بعض النتائج نذكر منها:

أولاً: أن شهادة الحياة آلية قانونية وفعلية ساهمت في تطهير الملكية العقارية وإسترجاع لكل حائز حقوقه الخاصة.

ثانياً: عرفت شهادة الحياة تنوع في الدعاوى مثل دعوى منع التعرض، دعوى وقف الأعمال الجديدة، ودعوى الإلغاء، دعوى التعويض، فذلك ما يعطي الحماية القضائية والقانونية للحائز.

ثالثاً: يجب إستخراج تعريفا قانونيا يزيل الغموض الذي يسود موضوع مفهوم شهادة الحياة.

رابعاً: منح وتوسيع إمتيازات للقضاة من أجل إيجاد حلول متعددة للمنازعة المطروحة، وبذلك يكون مجهود وخبرة أعلى في مجال القضاء.

خامساً: تشجيع المواطنين اللجوء إلى القضاء وخاصة إذا كانت الإدارة طرفاً في النزاع ومثال ذلك موضوع شهادة الحياة، وكل ذلك يساعد الإدارة والقانون على التطور بسرعة أكثر.

بالإضافة إلى ما سبق بيانه أود أن أقدم بعض الاقتراحات التي سأختم بها هذا

البحث ويمكن استخلاصها على شكل النقاط التالية:

¹ بن خديم إشراف، المرجع السابق، ص78.

أولاً: ضرورة إعادة النظر بنظام الشهر الشخصي المعمول به في المناطق التي لم تشملها بعد عملية المسح العام للأراضي، وذلك بتوسيع صلاحيات الأجهزة العامة المكلفة بال عقار، ذلك من أجل التقليل من الجرائم والتعديات الواقعة على الملكية العقارية.

ثانياً: تمديد المدة القانونية من أجل عمليات التحقيق الحاصلة قبل تسليم شهادة الحيابة لصاحبها، فكثيراً ما تقع الإدارة في منازعات متعددة بعد أشهر فقط من مدة التسليم، خاصة مشاكل التعدي على الحدود بغياب الملاك المجاورين للملكية التي هي في صدد الحيابة وهذا ما يحصل في الواقع العملي.

ثالثاً: استحداث قوانين جديدة تخص منازعات شهادة الحيابة على كل الأقسام، أولها القضاء الجزائي المختص في إصدار العقوبات الجزائية، ثانياً القضاء المدني المختص بالقانون الخاص، ثالثاً المحاكم الإدارية التي لها صلة بالنزاع الواقع على العقار.

قائمة المراجع:

أولاً: الكتب

- 1- حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة - عقد الشهرة - شهادة الحيازة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
- 2- حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، دون جزء، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.
- 3- عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية، دون جزء، طبعة رابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012.
- 4- عبد الله مسعودي، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دون جزء، طبعة ثالثة، دار هومة، الجزائر، 2011.
- 5- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دون جزء، دون طبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة(الجزائر)، 2002.
- 6- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، جزء ثالث، طبعة ثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

ثانياً: الأطروحات والمذكرات الجامعية

أ- أطروحات الدكتوراه:

- 1- رحايمية عماد الدين، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

2- زبدة نور الدين، سند الملكية الخاصة في الأراضي غير المسوحة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2018.

ب-المذكرات الجامعية:

1. مذكرة الماجستير:

1- أمزيان كريمة، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011.

2. مذكرات الماستر:

1- أميرة لحر، مروة بشير، النظام القانوني للحيازة في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم والسياسية- قسم العلوم القانونية، جامعة 8 ماي 1945، 2016/2017.

2- أبوديل ريمة، جلا وردة، شهادة الحيازة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.

3- أبو عمرو نادية، عماروشن سوهيلة، إكتساب العقارات عن طريق التقادم المكسب في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

4- بوشامة يوسف، معمش حفيظ، آليات إثبات الحيازة العقارية، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.

- 5- بن خديم إشراف، المنازعات المتعلقة بشهادة الحياة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2022/2021.
- 6- براقى فاطيمة، إسولان أمال، إختصاص القاضي الإداري في المنازعة العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.
- 7- بقة فريد، فعالية آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2014.
- 8- بوخاري صورايا، قادري نادية، المسح العام للأراضي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2017.
- 9- بواليت ليندة، لهوم حورية، حياة العقار وسيلة لإكتساب ملكيته في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.
- 10- جوماخ نسيمة، الدعوى الإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020.
- 11- حبيب إبراهيم جلال، الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017.
- 12- حبيلة لخضر، خينش سعيد، المنازعات المتعلقة بالحياة ، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015\2014.
- 13- حدادي سامية، يحياتن نورة، أحكام التقادم المكسب في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020.

- 14- زرنوح عبد الكريم، دعاوى الحياة، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015/2014.
- 15- سي الطيب نبيلة، سماعيل زاهية، إثبات الملكية العقارية الخاصة المكتسبة بالتقادم القصير، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.
- 16- سالم إلهام، دعوى التعويض في القانون الإداري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2019.
- 17- صالح صونية، ستوتاح سامية، سندات إثبات الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.
- 18- قلماني ليندة، العماري هانية، منازعات شهادة الحياة، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022/2021.
- 19- لحوارش ياسين، زغلامي رمزي، دعوى القضاء الكامل-دعوى التعويض-، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، 2014.
- 20- مناصر جدلة، قصاب خيرة، القواعد الإجرائية في دعوى الإلغاء، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2022.
- 21- مصرني الهاشمية، شروط وإجراءات رفع الدعوى الإدارية أمام القضاء الإداري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2022.

22- يعقوب خديجة، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2017.

ثالثا: المقالات والمدخلات

أ- المقالات:

1- أوكيد نبيل، "شهادة الحياة كألية لحماية الحياة في ظل النظام الشخصي العقاري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، مخبر العولمة والقانون الوطني، المجلد7، العدد2، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020، صفحة، صفحة1138، 1158.

2- إسماعيل بوقرة، " آثار حكم الإلغاء وإشكالات تنفيذه"، مجلة الإحياء، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد12، العدد1، خنشلة، 2010، صفحة، صفحة549، 560.

3- بن جيلالي عبد الرحمن، "مفهوم دعوى الإلغاء وتمييزها عن الدعاوى الإدارية الأخرى"، مجلة مفاهيم للدراسات الفلسفية والإنسانية المعمقة، المجلد3، العدد1، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020، صفحة، صفحة283، 294.

4- بن يعيش سمير، "دعوى الإلغاء"، مجلة دراسات، مخبر الدراسات الصحراوية، المجلد3، العدد1، جامعة بشار، الجزائر، 2014، صفحة، صفحة257، 269.

5- بسام عبد المجيد سليمان، "التنظيم القانوني للحياة دراسة تأصيلية تطبيقية"، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل كلية الحقوق، المجلد 16، العدد50، العراق، 2011، صفحة، صفحة500، 501.

- 6- تاجر محمد، "بدء سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء"، مراجعة نقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، المجلد1، العدد1، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، صفحة، صفحة135، 156.
- 7- جيلالي عبد الحق، "النظام الإجرائي لدعاوى الحيابة في التشريع الجزائري"، المجلة الجزائرية للدراسات التاريخية القانونية، جامعة عبد الحميد بن باديس، المجلد 2017، العدد 3، مستغانم، 2017، صفحة، صفحة133، 150.
- 8- حميدة نادية، عباسة طاهر، "المسؤولية الإدارية للمحافظ العقاري في القانون الجزائري"، مجلة القانون العقاري والبيئة، مخبر القانون العقاري والبيئة، المجلد4، العدد2، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2016، صفحة، صفحة58، 71.
- 9- حويذق عثمان، جمال بوشنافة، "منازعات الترقيم العقاري في التشريع الجزائري"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، جامعة يحي فارس، المجلد2، العدد5، المدية، 2018، صفحة، صفحة12، 36.
- 10- حسين فريجة، "إجراءات دعوى الإلغاء في الجزائر"، مجلة إدارة، مركز التوثيق والبحوث الإدارية، المجلد12، العدد2، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2002، صفحة، صفحة83، 110.
- 11- حشود نسيمة، " دعاوى مسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري"، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، المجلد1، العدد3، جامعة البلدية02، 2017، صفحة، صفحة11، 29.

12- ريم عبيد، "دعوى الإلغاء في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر (بسكرة)، المجلد 17، العدد 1، جامعة قسنطينة، 2017، صفحة، 291، 308.

13- زبدة نور الدين، "الآثار القانونية لشهادة الحياة"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق، المجلد 06، العدد 01، جامعة أحمد بن يحيى الونشريسي، تيسمسيلت، 2021، صفحة، 628، 640.

14- شريط وليد، "الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08/09"، مجلة البحوث السياسية والإدارية، جامعة الجلفة، المجلد 3، العدد 2، جامعة البليدة، 2014، صفحة، 53، 77.

15- عائشة حجاب، " آليات تطهير الملكية العقارية"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 11، العدد 3، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018، صفحة، 7، 18.

16- محمودي عبد العزيز، "حدود شهادة الحياة في تطهير الملكية العقارية"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة سعد دحلب، المجلد 2، العدد 1، البليدة، 2007.

17- هائل حزام ميهوب يحي العمري، "النظام القانوني للحياة (الثبوت) في القانون المدني اليمني: دراسة تحليلية مقارنة"، مجلة العلوم التربوية والدراسات الإنسانية ، دائرة الدراسات العليا والبحث العلمي، المجلد 2018، العدد 3، اليمن، 2018، صفحة، 139، 164.

ب- المداخلات:

1- بونشادة حورية، "شهادة الحياة"، مداخلة أقيمت ضمن فعاليات اليوم الدراسي حول: "المنازعات العقارية في القضاء الإداري"، المنظم يوم 2 أفريل 2015 على مستوى مجلس الدولة، الجزائر.

رابعاً: النصوص القانونية

أ. النصوص التشريعية:

- 1- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 49 الصادر في 11 يونيو 1966. (معدل ومتمم).
- 2- أمر رقم 75-74، مؤرخ في 12 نوفمبر 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية عدد 92، الصادر في 18 نوفمبر 1975. (معدل ومتمم).
- 3- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78 الصادر في 30 سبتمبر 1975. (معدل ومتمم).
- 2- أمر رقم 76-105 مؤرخ في 09 ديسمبر 1976، يتضمن قانون التسجيل، جريدة رسمية عدد 81 الصادر في 18 ديسمبر 1977. (معدل ومتمم).
- 3- قانون رقم 90-29، مؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، جريدة رسمية عدد 52 الصادر في 02 ديسمبر 1990. (معدل ومتمم).
- 4- قانون رقم 98-02، مؤرخ في 30 مايو 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، جريدة رسمية عدد 37 الصادر في 01 يونيو 1998. (معدل ومتمم).
- 5- قانون رقم 07-02، مؤرخ في 27 فبراير 2007، يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، جريدة رسمية عدد 15 الصادر في 28 فبراير 2007.

6- قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21 الصادر في 23 أبريل 2008. (معدل ومتمم).

ب- النصوص التنظيمية:

1- مرسوم رقم 76-63 مؤرخ في 25 مارس 1976، يتعلق بتأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية عدد 30 الصادر في أبريل 1976. (معدل ومتمم).

2- مرسوم تنفيذي رقم 80-210 مؤرخ في 13 ديسمبر 1980 يعدل ويتمم المواد 15 و18 و89 من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس سنة 1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية عدد 38 الصادر في 16 سبتمبر 1980.

3- مرسوم تنفيذي رقم 91-254 مؤرخ في 27 يوليو 1991، يحدد كفاءات إعداد شهادة الحياة وتسليمها، جريدة رسمية عدد 36 الصادر في 31 يوليو 1991.

4- مرسوم تنفيذي رقم 91-176 مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد كفاءات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم، وتسليم ذلك، جريدة رسمية عدد 26 الصادر في 01 يونيو 1991. (معدل ومتمم).

5- قرار مؤرخ في 25 ماي 1996، يحدد كفاءات تسجيل الفلاحين، ومسك السجلات المتعلقة بهم، ونموذج بطاقة الفلاح المهنية، جريدة رسمية عدد 77 الصادر في 11 ديسمبر 1996. (معدل ومتمم).

6- قرار مؤرخ في 17 أوت 2014، يحدد كفاءات تسجيل الفلاحين ومسك السجلات المتعلقة بهم ونموذج بطاقة الفلاح المهنية، الجريدة الرسمية عدد 60 الصادر في 12 أكتوبر 2014.

1.....	مقدمة.....
4.....	الفصل الأول: ماهية لشهادة الحيازة.....
6.....	المبحث الأول: مفهوم شهادة الحيازة.....
5.....	المطلب الأول: تعريف شهادة الحيازة.....
5.....	الفرع الأول: تعريف شهادة الحيازة.....
5.....	أولاً: تعريف الحيازة لغة.....
6.....	ثانياً: تعريف الحيازة إصطلاحاً.....
6.....	أ- التعريف الفقهي.....
7.....	ثالثاً: تعريف الحيازة في القانون الجزائري.....
8.....	الفرع الثاني: أركان الحيازة:.....
8.....	أولاً: الركن المادي.....
9.....	ثانياً: الركن المعنوي.....
9.....	المطلب الثاني: شروط شهادة الحيازة.....
10.....	الفرع الأول: الشروط الخاصة بالحيازة.....
10.....	1- شرط لإستمرار.....
11.....	2- شرط الهدوء.....

- 3- شرط الظهور والعلانية وعدم الخفية.....12
- 4- شرط عدم الالتباس.....13
- الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالعقار.....14
- 1- شهادة الحيابة تخص الأملاك العقارية الخاصة غير المبنية.....14
- 2- أن يقع العقار في منطقة غير ممسوحة.....15
- 3- يجب أن لا يكون للعقار عقود ملكية سابقة.....15
- المبحث الثاني: الإطار الإجرائي لمنازعات شهادة الحيابة.....16**
- المطلب الأول: إجراءات إعداد شهادة الحيابة.....16**
- الفرع الأول: إيداع ملف شهادة الحيابة أمام مصالح البلدية المختصة.....17
- أولاً: الإجراء الفردي.....17
- ثانياً: الإجراء الجماعي.....18
- الفرع الثاني: مرحلة التحقيق والتحري.....20
- أولاً: فتح سجل خاص بشهادة الحيابة.....20
- ثانياً: نشر ملخص العريضة.....20
- ثالثاً: طلب رأي رئيس مصلحة أملاك الدولة أو مدير أملاك الدولة.....21
- رابعاً: تلقي الاعتراضات.....22
- أولاً: في حالة تقديم الاعتراض.....22

- 23.....ثانياً: في حالة عدم تقديم أي اعتراض.
- 23.....المطلب الثاني: إجراءات تسليم شهادة الحيازة.**
- 24.....الفرع الأول: تسجيل شهادة الحيازة.
- 24.....أولاً: تعريف التسجيل (L'enregistrement).
- 24.....ثانياً: خضوع شهادة الحيازة للرسوم.
- 25.....الفرع الثاني: شهر شهادة الحيازة.
- 26.....أولاً: مرحلة الفحص السريع.
- 26.....ثانياً: مرحلة سجل الإيداع والرسم المطبق.
- 27.....ثالثاً: مرحلة مسك مجموعة من البطاقات العقارية.
- 28.....الفرع الثالث: الآثار القانونية لتسليم شهادة الحيازة.
- 28.....أولاً: شهادة الحيازة شهادة إسمية.
- 29.....ثانياً: تأسيس رهن عقاري.
- 30.....ثالثاً: الحق في المطالبة برخص التعمير.
- 31.....رابعاً: حق بطاقة الفلاح للحائز.
- 32.....خامساً: الإيجاز إلى القسمة.
- 33.....سادساً: الحائز والتقدم المكتسب.
- 35.....الفصل الثاني: المنازعات الناشئة عن شهادة الحيازة.**

- المبحث الأول: منازعات شهادة الحيابة التابعة لإختصاص القاضي العادي.....36
- المطلب الأول: منازعات شهادة الحيابة من إختصاص القضاء العقاري.....36
- الفرع الأول: إختصاص القاضي العقاري.....36
- أولاً: نظرة موجزة عن مجال عمل القاضي العقاري.....37
- ثانياً: الدعاوى التي يتكلف بها القاضي العقاري.....38
- 1- دعوى رفع الإعتراض عن إعداد شهادة الحيابة.....38
- 2- دعوى الترقيم المؤقت.....39
- أ- الترقيم المؤقت لمدة 04 أشهر.....39
- ب- الترقيم المؤقت لمدة سنتين.....41
- ب- الترقيم المؤقت بإسم الدولة.....42
- 3- دعوى التقادم المكسب.....43
- أ- تعريف التقادم المكسب.....43
- ب- وسائل إثبات التقادم المكسب أمام القضاء.....44
- 1- التمسك بالتقادم عن طريق دعوى الاستحقاق.....44
- 2- التمسك بالتقادم المكسب عن طريق الدفع.....45
- المطلب الثاني: منازعات شهادة الحيابة من إختصاص القاضي الجزائي.....46
- الفرع الأول: جنحة الحصول على شهادة الحيابة باستعمال الطرق الاحتيالية.....47

- 48.....الفرع الثاني: جنحة التعدي على الحياة العقارية.....
- 49.....المبحث الثاني: منازعات شهادة الحياة من اختصاص القاضي الإداري.....
- 49.....المطلب الأول: دعوى إلغاء شهادة الحياة.....
- 50.....الفرع الأول: رفع دعوى إلغاء شهادة الحياة ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي.....
- 51.....الفرع الثاني: شروط رفع دعوى إلغاء شهادة الحياة.....
- 51.....أولاً- الشروط العامة لدعوى الإلغاء.....
- 51.....أ- الصفة.....
- 52.....ب- المصلحة.....
- 53.....ت- الأهلية.....
- 54.....ثانياً: الشروط الخاصة لدعوى الإلغاء.....
- 55.....إحترام الميعاد القانوني.....
- 57.....الفرع الثالث: الإجراءات القانونية لدعوى إلغاء شهادة الحياة.....
- 57.....أولاً: عريضة دعوى الإلغاء.....
- 58.....ثانياً: التكليف بالحضور.....
- 59.....ثالثاً: إلزامية الاستعانة بمحامي.....
- 60.....رابعاً: التحقيق في دعوى الإلغاء.....
- 60.....أ- تعيين القاضي المقرر أو المستشار.....

- 61.....خامسا: مرحلة التقرير والإحالة إلى محافظ الدولة.
- 62.....الفرع الرابع: الحكم الصادر في دعوى إلغاء شهادة الحياة.
- 62.....أولا: الحكم برفض الدعوى.
- 62.....ثانيا: حجية حكم الإلغاء.
- 63.....المطلب الثاني: دعوى التعويض الناشئة ضد الحفظ العقاري.
- 63.....الفرع الأول: مضمون دعوى التعويض.
- 63.....أولا: المقصود بدعوى التعويض.
- 64.....ثانيا: خصائص دعوى التعويض.
- 64.....أ- دعوى التعويض دعوى قضائية.
- 65.....ب- دعوى التعويض دعوى ذاتية وشخصية.
- 66.....ت- دعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل.
- 66.....ث- دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق.
- 67.....ثالثا: الشروط الشكلية لقبول دعوى التعويض.
- 68.....أ- شرط القرار السابق.
- 69.....ب- شرط الميعاد.
- 70.....1- مدة ميعاد رفع دعوى التعويض وقبولها.
- 70.....2- تقادم وسقوط دعوى التعويض.

أ/ تقادم الدعوى.....	71
ب/ سقوط الدعوى.....	72
ت- شرط العريضة.....	73
الفرع الثاني: رفع دعوى التعويض ضد المحافظ العقاري.....	77
أولاً: رفع الدعوى والآثار المترتبة على المحافظ العقاري.....	77
ب- مسؤولية المحافظ العقاري.....	78
ت- التزام الدولة بتعويض المتضرر عن أخطاء المحافظ العقاري.....	78
الفرع الثالث: الشروط الخاصة برفع الدعوى.....	79
أولاً: شرط الصفة.....	80
ثانياً: شرط المصلحة.....	80
ثالثاً: شرط الأهلية.....	83
الفرع الرابع: إجراءات رفع دعوى التعويض.....	85
أولاً: مرحلة تقديم عريضة الدعوى.....	85
ثانياً: مرحلة إعداد ملف قضية الدعوى.....	85
ثالثاً: مرحلة المرافعة والمحاكمة.....	86
خلاصة الفصل الثاني.....	87
خاتمة.....	88

91.....	قائمة المراجع
100.....	الفهرس
108.....	الملخص

- الملخص:

منح المشرع الجزائري أهمية كبيرة لشهادة الحيازة واعتبرها وسيلة للامتيازات والصلاحيات التي تميز مالك العقار الحالي عن المالك السابق، تنشأ نزاعات بين الملاك وحائزي العقار الذين يطمحون للحصول على شهادة الحيازة، ولتنظيم هذه النزاعات قام المشرع بتحديد الإجراءات اللازمة من خلال المرسوم التنفيذي رقم 91-254 و يتضمن هذا المرسوم كيفية إعداد وتسليم شهادات الحيازة، وبناءً على ذلك يقسم القضاء التعامل مع نزاعات شهادة الحيازة إلى قسمين: القسم العادي حيث يتخذ القاضي العقاري دوراً رئيسياً، خاصة فيما يتعلق بنزاعات الترقيم المؤقت كما نص عليه المرسوم التنفيذي رقم 76-63، وهناك أيضاً القسم الإداري الذي يتعامل مع دعاوى إلغاء وتعويض شهادات الحيازة .

- **كلمات المفتاحية:** دعاوى الحيازة، الملكية العقارية، مسح الأراضي، منازعات الحيازة.

- **Résumé :**

Le législateur algérien accorde une grande importance au certificat de possession et le considère comme un moyen de conférer des privilèges et des pouvoirs au détenteur actuel de la propriété par rapport au propriétaire précédent, des conflits surgissent entre les propriétaires et les détenteurs de biens immobiliers qui cherchent à obtenir un certificat de possession, Afin de régler ces conflits le législateur a établi les procédures nécessaires par le biais du décret exécutif numéro 91-254 Ce décret précise comment préparer et remettre les certificats de possession.

Par conséquent, le système judiciaire est divisé en deux sections pour traiter les conflits liés au certificat de possession : la section civile où le juge immobilier joue un rôle central, en particulier en ce qui concerne les litiges concernant la numérotation temporaire telle que définie par le décret exécutif numéro 76-63, Il existe également la section administrative qui traite des actions en annulation et en indemnisation des certificats de possession.

