

جامعة مولود معمري - تيزي وزو -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون - نظام ل.م.د.

حماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص القانون العقاري

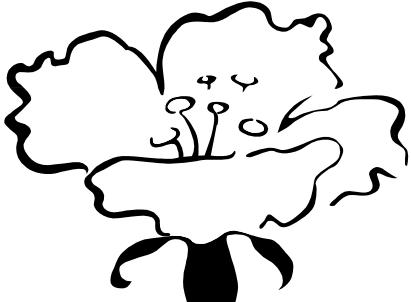
إشراف الأستاذة:
د. تياب نادية

إعداد الطالبتين:
موساوي فائزة
مزوني زجيفة

لجنة المناقشة:

أ. كريم غانية، أستاذة مساعدة (أ)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو..... رئيساً.
د. تياب نادية، أستاذة محاضرة (أ)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو..... مشرفة ومقررة
أ. بوخرس بلعيد، أستاذ مساعد (أ)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو..... ممتحنا.

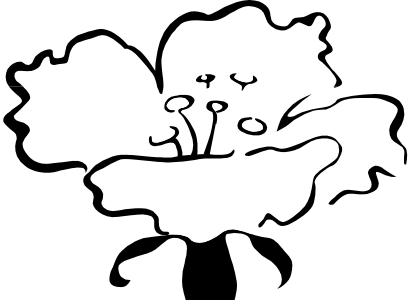
تاريخ المناقشة: 2017/09/ 24



إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى
أمي الغالية و أبي العزيز
إخوتي و أخواتي
أقاربي الأعزاء
أصدقائي وزملائي
إلى كل من ساعدني للإِنجاح هذا المشروع

فازية



إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى
أمي و أبي العزيزين أطال الله في عمرهما
إخوتي و أخواتي
وأولادي حفظهما الله
من ساند دربي زوجي العزيز الذي ساعدني
لإتمام هذا المشروع

زجينة

كلمة شكر



نشكر الله سبحانه وتعالى، ابتداءً، واعترافاً بالفضل والجميل نتوجه بالشكر الجزيل إلى أستاذتنا المشرفة

د. تياب نادية

التي أشرفت على هذا العمل وتتبعنا فيه بالنصائح والإرشادات، وأخذت بيدنا أثناء إنجازه خطوة بخطوة إلى أن تمّ واكتمل.

نفع الله بها العلم وطلابه، وجزاها الله عنا كل خير.

موساوي فائزة مزوني زجيفة

قائمة أهم المختصرات

1- باللغة العربية:

- ج ر ج ج: جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية.
ص ص: من الصفحة رقم... إلى الصفحة رقم.
ص: الصفحة رقم.
د ب ن: دون بلد النشر.
د ع: دون عدد.
غ ج: غرفة جزائية.
غ ا: غرفة إدارية.
غ ع: غرفة عقارية.
ق م ج: قانون مدني جزائري.
ج ب ع: جزء بدون عدد.
غ ج م: غرفة الجرح و المخالفات.
ط: الطبعة.
ق ا م ا: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- باللغة الفرنسية:

Page.....pp

مقدمة

تتضمن أغلب الدساتير أحكاما تخص حق الملكية العقارية الخاصة، و تقرله عدة ضمانات قصد حمايته وصيانته من أي تعدي، ويعتبر من أبرز الحقوق العينية التي نصت عليها مختلف القوانين كنص المادة 64 من الدستور الحالي بنصها: «الملكية

الخاصة مضمونة»⁽¹⁾ والمادة 22 من الدستور نفسه: «لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون، ويترتب عليه تعويض عادل ومنصف».

كما أكد قانون نزع الملكية للمنفعة العامة هذا الحق الدستوري في نص المادة الأولى منه إذ تنص: «عملا بالمادة 20 من الدستور يحدد هذا القانون نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، وشروط تنفيذه والإجراءات المتعلقة بهوكيفيات التعويض القبلي العادل والمنصف»⁽²⁾، كما نجد نص المادة 677 من القانون المدني الجزائري بنصها: «لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها قانونا، غير أن للإدارة الحق في نزع الملكية العقارية كلها أو بعضها أو بنزع الحقوق العينية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف وعادل»⁽³⁾.

والجدير بالذكر أن الملكية العقارية الخاصة، تتضمن مصطلح العقار الذي عرفه المشرع الجزائري في نص المادة 683 فقره 01: «كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيهولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار، وكل ما عدا ذلك فهو منقول»⁽⁴⁾.

فيعد عقارا بالطبيعة كل شيء مستقر وثابت ولا يمكن نقله دون تلف سواء كان من المنشآت⁽⁵⁾، كما تطرقت المادة 674 من القانون المدني إلى مفهوم الملكية بنصها: «الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل استعمالا لا تحرمه القوانين والأنظمة»⁽⁶⁾.

نستخلص من نص المادة العناصر المكونة للملكية العقارية الخاصة وهما حق التمتع، ويتحقق ذلك في إحدى صورتين الاستعمال والاستغلال، أما العنصر الثاني فيتمثل في حق التصرف وله نوعان، تصرف مادي ونعني به تصرف المالك في الشيء، والثاني هو تصرف قانوني فيسمح لمالكة بالتصرف في العقار بنقله للغير مع احتفاظه هو بحق من عناصرها كالرهن مثلا، الرقبة، وكذلك يجوز له أن يترتب عليه حقا⁽⁷⁾.

عمد المشرع تصنيف الملكية العقارية الخاصة في الجزائر إلى عدة تصنيفات فهناك الملكية التامة والملكية المجزأة، فإذا ما جمع المالك بين حقا لرقبة وباقي الحقوق المتفرغة عن حق الملكية كانت ملكيته تامة، أما إذا امتلك شخص من الغير حقا عينيا أو أكثر من هذه الحقوق بمقتضى القانون أو الاتفاق مع احتفاظ مالك العقار بحق الرقبة، فتكون الملكية مجزأة

1 - قانون رقم 16-01، مؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج ج عدد 11، الصادر بتاريخ 07 مارس 2016.

2- القانون رقم 91-11 مؤرخ في 27 ابريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة ج ر ج ج عدد 21، الصادر بتاريخ 08 مايو 1991.

3 - المادة 677 من الأمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر ج ج عدد 78، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

4 - المادة 683 من القانون المدني السالف الذكر.

5 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، حق الملكية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1967، ص 19.

6 - المادة 674 من القانون المدني السالف الذكر.

7 - حنان سمية خوادجية، قيود الملكية العقارية الخاصة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العقاري كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008، ص من 10 إلى 12.

يتضح مما سبق أن للملكية العقارية الخاصة عناصر تميزها عن غيرها، أهمها أنها حق جامع: إذ يجمع المالك بيده السلطات الثلاثة المتمثلة في الاستعمال، الاستغلال، التصرف، والخاصية الثانية أنه حق مانع إذ يخص المالك وحده، إذ يمنع على غيره مشاركة في أي من السلطات السالفة الذكر، والخاصية الثالثة والمهمة تتمثل في أنه حق مؤبد أي حق دائم لصاحبه، أي لا يسقط بالتقادم أو بعدم الاستعمال، ولا يمنع هذا من اكتساب الملكية انتقالا من الغير بالحيازة.

بينهما، وهناك تصنيف آخر وهو ما تعرف بالملكية المفروزة والملكية الشائعة، فالملكية المفروزة تقع على مال معين بالذات يملكه شخص واحد فقط، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا تكون له وحدة السلطة على العقار المملوك، أما في الملكية الشائعة فحق الملكية يعود لأكثر من شخص واحد، إذ يمتلك كل منهم جزء غير مفرز، أي أن حق الملكية ينقسم حصصا ولكن العقار المملوك يبقى شائعا دون تقسيم⁽¹⁾.

هذا هو المعنى الذي جاءت به المادة 713 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني⁽²⁾، إذ أن الملكية الشائعة هي حق ملك تام، تشمل جميع عناصر الملكية⁽³⁾ وتعتبر الملكية على الشيوع حالة استثنائية أو مؤقتة مصيرها الزوال، إذ تنقضي بأسباب مختلفة ولكن السبب الرئيسي لانقضائها هو القسمة، والقسمة إما تكون بإتفاق جميع الشركاء أو قضائية، إذ اختلف الشركاء في قسمة المال المشاع⁽⁴⁾.

والتصنيف الأخير الذي تطرق إليه المشرع يتمثل في الملكية الفردية والمشاركة، ويقصد بالملكية الفردية الملكية التي يكون فيها المالك فردا واحدا حتى ولو كان شخصا معنويا، أما الملكية المشتركة فهي ملكية جماعية يساهم فيها كل شريك بنصيب قصد تحقيق غرض مشترك يعجز كل واحد منهم عن تحقيقه منفردا، فهي ملكية واحدة لكل الشركاء مجتمعين، وهو ما جاء في نص المادة 743 من القانون المدني بنصها «الملكية المشتركة هي الحالة القانونية، التي يكون عليها العقار المبنى أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدة أشخاص تشمل كل واحد منهم على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة»⁽⁵⁾.

وعليه يستخلص أن الملكية المشتركة في العقارات المبنية (العمارات) أين يمتلك كل شريك جزء خاص به يستعمله استعمالا شخصيا، بالإضافة إلى تملكه على الشيوع مع باقي الشركاء الأجزاء المشتركة، بحيث يكون له الحق في أن يتمتع بالأجزاء الخاصة التابعة لحصته، كما له أن ينتفع بحرية بالأجزاء المشتركة شرط أن لا يمس بحقوق الشركاء الآخرين في الملكية أو يلحق ضررا بما عدله العقار، وهذا على عكس الملكية الشائعة كما قلنا أمر مؤقت مآله الزوال، فإن الملكية المشتركة أمر مستقر ودائم ولا تعتبر استثناء، ولها تنظيم مستقل ومنفصل⁽⁶⁾.

إذ نجد أن التشريع الجزائري كأغلبية التشريعات الأخرى، قد تأثر بهذا الاتجاه وهذا من خلال القانون المدني، إلا أنه لم ينص على الوظيفة الاجتماعية صراحة، إذ تستخلص من نص المادة 690 منه⁽⁷⁾.

على عكس قانون التوجيه العقاري الذي نص صراحة على الوظيفة الاجتماعية المتعلقة بالأراضي الفلاحية من خلال نص المادة 48 على أنه يشكل عدم استثمار الأراضي الفلاحية

1 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 542.

2 - راجع في هذا الصدد المادة 713 من الأمر رقم 58-75، سالف الذكر.

3 - راجع في هذا الصدد المادة 714 من الأمر رقم 58-75، سالف الذكر.

4 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 804.

5 - المادة 743 من الأمر رقم 58-75، السالف الذكر.

6 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 546 و 547.

7 - راجع في هذا الصدد الأمر رقم 58-75 سالف الذكر، المادة 690 منه.

فعلا تعسفيا في استعمال الحق نظرا للأهمية الاقتصادية والوظيفة الاجتماعية المنوطة بهذه الأراضي"⁽¹⁾.

إن موضوع الحماية القانونية لحق الملكية العقارية الخاصة يكتسي أهمية بالغة والذي زاد من هذه الأهمية هو أن العقار أصبح اليوم أساس استقرار الشعوب، إذ يشكل ثروة الأمم، إذ يساهم في جلب الاستثمارات الوطنية والأجنبية وإقامة المشاريع التنموية، وبالتالي النهوض باقتصاديات الدول، وكان من الضروري أن تتناول التشريعات الوطنية والدولية بالتنظيم وأن توفر له الحماية الكافية سواء كان ملكا عاما أو خاصا، عن طريق سن مختلف التشريعات والتنظيمات من أجل العمل على حل النزاعات والخلافات المثارة حول طريقة اكتسابه وإثباته.

يتميز موضوع الملكية العقارية الخاصة أنه من أهم مواضيع الساعة، إلا أن له عدة صعوبات في الميدان العملي والعلمي، وهذاراجع إلى المراحل المختلفة التي مرت بها الجزائر، وكذا النصوص التي كانت تحكمها، والتي لم تعرف انسجاما وتواصلًا، ولا تطبيقا ميدانيا، لكثرتها ولعدم مواكبتها وتماشيتها مع التقاليد والأعراف السائدين في المجتمع.

وبذلك يظهر أن للموضوع أهمية خاصة لما يثيره من إشكالات قانونية وعملية بالغة الأهمية، وقد إعتمدنا في الدراسة هذا الموضوع على المنهج التحليلي وذلك لتحليل النصوص ونقدها، واعتمدنا على المنهج الوصفي لشرح محتويات الموضوع وإثباتها بأمثلة تثري الموضوع، وأخيرا اعتمدنا على المنهج المقارن بالاستناد إلى التشريع الوطني ومقارنته بتشريعات الدول الأخرى، خاصة التشريع الفرنسي والمصري، وذلك من أجل الوقوف على مواطن القوة والضعف في المنظومة القانونية الجزائرية بخصوص الملكية العقارية الخاصة، والقصد من وراء كل هذا هو المحاولة بالخروج بدراسة مفيدة وعملية.

بناء على ما تقدم سنعالج الإشكالية التالية:

إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في وضع قواعد تحمي الملكية العقارية الخاصة؟

معالجة هذه الإشكالية، تطلب منا تقسيم بحثنا هذا لفصلين، مظاهر حماية الملكية العقارية الخاصة أمام القضاء العادي (الفصل الأول)، وضمانات الملكية العقارية الخاصة أمام القضاء الإداري (الفصل الثاني).

الفصل الأول

مظاهر حماية الملكية العقارية الخاصة أمام القضاء العادي

نظرا لدور حق الملكية لاسيما تلك المتعلقة بالعقار لما له من خصوصيات ينفرد بها عن غيره جعل المشرع الجزائري كباقي التشريعات المقارنة يفرد له أحكاما خاصة يضمنها القضاء العادي، يتجسد عن طريق الدعاوى العقارية التي يفصل فيها هذا المرفق بشقيه العقاري (المبحث الأول)، إذ يبسط حمايته على الملكية المقررة بسند حتى حال غياب السند الرسمي، كما أتبعها بحماية جزائية في حال المساس الخطير بهذا الحق إذ سمح بتحريك

1 - قانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، ج ر ج ج عدد 49، الصادرة في 30 نوفمبر 1990، المعدل والمتمم بموجب أمر رقم 95-26 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995، ج ر ج ج عدد 55، الصادر في 27 سبتمبر 1995.

الدعوى العمومية في حالة الاعتداء والمساس الخطير بهذا الحق إذ تشكل هذه الإنتهاكات مساسا بحق الملكية قد يصل إلى أفعال تعد من باب الجرائم التي يكفلها ويحميها القضاء الجزائي (المبحث الثاني).

المبحث الأول

تقرير قواعد خاصة لإثبات الملكية العقارية الخاصة أمام القضاء العقاري
يلجأ المدعي إلى القضاء العقاري من أجل حماية ملكيته العقارية المثبتة بسند رسمي، إذ أقر المشرع الجزائي دعوى يتم من خلالها المطالبة بحق الملكية العقارية، إذ تم المساس بها من طرف الغير، فيكون رفع هذه الدعوى وقبولها مشروط بطبيعة الفعل أو التصرف الغير مشروع الذي أدى إلى المساس بهذا الحق إذ أن لكل دعوى مجالها الذي تختص به، وتتمثل في: دعوى الاستحقاق (المطلب الأول)، ودعوى الحيازة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

ضمان الملكية العقارية المثبتة بسند رسمي عن طريق دعوى الاستحقاق

تعتبر دعوى الاستحقاق الأصل في دعوى الملكية، يلجأ إليها المالك لإثبات استحقاقه للعقار محل النزاع، حال إسناد ملكيته على سند رسمي كالعقد الرسمي أو الدفتر العقاري المسجل والمشهر وفقا لما هو مقرر قانونا، يتم الاستناد إلى هذه الدعوى حالة الانتزاع الكلي للعقار أي حال كون ملكية الشخص أصبحت في يد الغير.

يتم رفع دعوى الاستحقاق من قبل المدعي أمام القضاء العقاري، يطلب من خلالها استحقاق عقاره، الذي يكون تحت يد الغير، سواء كان مالك حقيقيا أو حائز للعقار. وتعتبر دعوى الحيازة والملكية ضمن دعوى حق الملكية المثبتة بسند قانوني دون الحقوق العينية المتعلقة بها⁽¹⁾.

يرفع المدعي دعواه وفق إجراءات قانونية (الفرع الأول)، يتبع فيها المتقاضي عدة طرق لإثبات ملكيته العقارية (الفرع الثاني)، إلى غاية الفصل النهائي في القضية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

مباشرة دعوى الاستحقاق

تقتضي القواعد العامة مباشرة دعوى الاستحقاق برفعها أمام الجهة القضائية المختصة (أولا)، وخلال الميعاد المقرر قانونا (ثانيا).

أولا - الاختصاص في دعوى الاستحقاق:

يراعي رافع الدعوى قاعدة الاختصاص كأهم مبادئ التقاضي، فعمد المشرع إلى تقريب الجهات القضائية إلى محل النزاع لذا يعود الاختصاص المحلي في هذه الدعوى إلى المحكمة التي يتواجد العقار في دائرة اختصاصها (القسم العقاري)، لأنها دعوى عينية تنصب على ملكية عقارية، وهو ما حددته المادة 518 من القانون رقم 08-09 وجاء فيها⁽²⁾: « يؤول الاختصاص الإقليمي إلى المحكمة التي يوجد العقار في دائرة اختصاصها ما لم

1 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكية، الجزء الثامن، ط 03، منشورات حلي الحقوقية، بيروت، 2000، ص ص 592، 593.

2 - مادة 518 من القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج عدد 21، صادر بتاريخ 23 أبريل 2008.

ينص القانون على خلاف ذلك». أمّا بالنسبة للاختصاص النوعي فتسري عليه القواعد العامة كما هو مقرر في مختلف الدعاوى الأخرى، وفي حالة عدم مراعاته يمكن إثارته من أطراف الدعوى أو القاضي من تلقاء نفسه، لأن الاختصاص النوعي يعد من الاختصاص العام⁽¹⁾.

ثانياً - الميعاد في دعوى الاستحقاق:

تمتاز الملكية بخصوصية الديمومة على أساس دوام المحل، وعليه لا يسقط بعدم الاستعمال من قبل المالك، فمختلف الحقوق العينية تسري عليها قواعد سقوط الميعاد، على غرار دعوى الاستحقاق، فيحق لطالبتها إقامة دعواه في أي وقت لعدم تقادمها. وفقاً للمبدأ القائل: « الملكية لا تجمد حالة عدم استعمالها».

يمكن أن تكسب الملكية في دعوى الاستحقاق، عن طريق الحيازة أو التقادم سواء كان طويل المدى المحدد بـ15 سنة، أو قصير المدى المحدد بـ10 سنوات مع اقتترانه بحسن النية، بالإضافة إلى الاستناد إلى سند صحيح مثل العقد العرفي الثابت التاريخ، مما تؤكد صفة المالك⁽²⁾.

متى تحقق شرطي الاختصاص القضائي والميعاد، يستطيع المدعي أن يودع عريضة افتتاح الدعوى أمام المحكمة المختصة، متضمنة البيانات القانونية الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية المادة 5 بنصها: « الجهة القضائية التي ترفع الدعوى أمامها سواء مراعاة الاختصاص النوعي والمحلي، وتبيان موضوع أو المطالبة القضائية وأطراف النزاع والأسانيد القانونية التي يبني عليها دعواه »⁽³⁾.

الفرع الثاني

الإثبات في دعوى الاستحقاق

تقتضي التصرفات العقارية أن يكون بموجب الشكلية المقررة قانوناً عن طريق السندات المعدة لضمان الملكية العقارية الخاصة، إذ يعد الدفتر العقاري من السندات الهامة الجديرة بالإثبات، ولقد اعتبر السند الوحيد لإثبات الملكية، وذلك وفقاً لما جاءت به المادة 19 من الأمر رقم 74-75⁽⁴⁾، المتعلق بالمسح العام للأراضي، إذ أن بعد الانتهاء من عملية المسح العام يكون الدفتر العقاري السند الوحيد المثبت للملكية العقارية الخاصة، ويعتبر حجية قطعية للمواجهة والاحتجاج به، إلا أن الحجية تكمن في التحقيق الميداني إضافة إلى عملية الترقيم العقاري، إذ تسمح لمالك العقار إمكانية تقديم مختلف اعتراضاته، سواء أمام لجنة المسح أو أمام المحافظة العقارية، وهذا بشأن عمليات الترقيم النهائي إذ نجد أيضاً حالة القيام بترقيم لشخص مجهول، وكذلك القيام بالطعن بعد صدور الدفتر العقاري⁽⁵⁾.

- 1 - أنظر مادة 36 من القانون رقم 08-09، سالف الذكر.
 - 2 - راضية بن زكري، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص: عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2002، ص 77.
 - 3 - مادة 15 من القانون رقم 08-09، سالف الذكر.
 - 4 - راجع في هذا الصدد المادة 19 من الأمر رقم 74-75 مؤرخ في 12 نوفمبر 1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر ج ج عدد 92، صادر بتاريخ 18 نوفمبر 1975.
 - 5 - راضية بن زكري، مرجع سابق، ص 78.
- قبل الفاتح جانفي 1971 الذي بدأ في سريان قانون التوثيق بموجب الأمر رقم 70-91 المؤرخ في 15 ديسمبر 1975، كان يتم بالعقد العرفي كحجية لإثبات الملكية العقارية الخاصة، لكن بصور القانون رقم 06-02 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق، ج ر ج ج عدد 14، صادر بتاريخ 08 مارس 2006. تم إلغاء العقد العرفي وأصبح الدفتر العقاري السند الوحيد لثبوت الملكية العقارية الخاصة.

الفرع الثالث

الفصل في دعوى الاستحقاق

يتم الفصل النهائي في دعوى الاستحقاق بصدور الحكم القضائي، من الجهة القضائية المختصة، المتمثلة في القسم العقاري، الذي عهدت له صلاحية النظر في المنازعات المتعلقة بالملكية العقارية والحقوق العينية المتعلقة بها، وجميع القضايا المثبتة للملكية العقارية، وهو ما أكدت عليه المادة 511 من القانون رقم 08-09 بنصها: « ينظر القسم العقاري بالأحكام المتعلقة بالأحكام العقارية ».

وعليه فالحكم نتيجة قانونية لنهاية الخصومة، فيحسم كل خلاف بين الخصوم وفقا لما هو مقرر قانونا، إذ ينتج عن الحكم في دعوى الاستحقاق تقرير الحقوق وليس إنشاؤها، فوظيفة الحكم تكمن في توضيح حق كل خصم دون خلق حق جديد في الموضوع⁽¹⁾. يحكم القاضي في دعوى الاستحقاق، عن طريق ثبوت سند ملكية رسمي ومشهر، مع تفحص جميع المستندات المقدمة من أطراف الدعوى، ويقضي الحكم بإعادة العقار إلى أصله في حالة تغييره من المدعي عليه والتعويض في حالة إضرار المدعي الناجم عن التعدي على ملكيته العقارية. إذ يجوز الحكم الصادر في دعوى الاستحقاق حجية الأمر المقضي فيه، وهي خاصية تثبت لكل حكم قضائي قطعي، وتبقى له الحجية إلى حين الطعن فيه قضائيا، وتسري هذه الحجية على أطراف الدعوى دون غيرهم حتى لا يتم رفع النزاع من الشخص نفسه حول نفس موضوع الدعوى⁽²⁾.

المطلب الثاني

ضمان الملكية العقارية الخاصة عن طريق دعاوى الحيازة

نقصد بالحيازة السيطرة الفعلية التي تتجسد في قيام شخص بالأعمال المادية والقانونية على شيء يجوز حيازته بنية التملك، أو ممارسة حق عيني عليه سواء كان هذا الشخص مالك أو غير مالك⁽³⁾، ولقد جعل المشرع الجزائري الحيازة المادية قرينة على الحيازة القانونية، وجعل الحيازة القانونية قرينة على الملكية ذاتها حتى يثبت العكس. وذلك عن طريق دعاوى الحيازة⁽⁴⁾: دعوى منع التعرض (الفرع الأول)، دعوى وقف الأعمال الجديدة (الفرع الثاني) ودعوى استرداد الحيازة (الفرع الثالث).

الفرع الأول

دعوى منع التعرض

يلجأ صاحب حق الملكية إلى رفع هذه الدعوى في حالة تعرض الغير له وحرمانه من ممارسة حق الاستعمال والاستغلال والتصرف على عقاره، فرغم أن المشرع الجزائري لم يفرّد نصا خاصا بدعوى منع التعرض، إلا أنه تطرق إلى الوسيلة القضائية لحماية الحيازة، إذ جاء في نص المادة 820 من القانون المدني الجزائري مايلي⁽⁵⁾ على: «من حاز عقارا واستمر حائزا له مدة سنة كاملة ثم وقع له تعرض في حيازته جاز له أن يرفع خلال

1 - رمضان أبو السعود، الوسيط في الحقوق العينية الأصلية، الدار الجامعية، الإسكندرية، 1986، ص 7.

2 - راضية بن زكري، مرجع سابق، ص 81.

3 - رمضان جمال كمال، الحماية القانونية للحيازة، دار الألفي للنشر، د ب ن، 2002، ص 21.

4 - د. عدلي أمير خالد، المراكز القانونية في منازعات الحيازة، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2000، ص 109.

5 - أمر رقم 75-58 المتضمن قانون المدني، السالف الذكر.

السنة دعوى بمنع التعرض. يتضح من نص المادة أنه يشترط في هذه الدعوى حيازة المدعى للعقار مدة سنة كاملة، بعدها يحدث التعرض في الحيازة على أن يتم رفع الدعوى خلال السنة من التعرض، ولأجل رفع هذه الدعوى يجب على المدعي (مالك العقار)⁽¹⁾ أن يثبت ملكيته للعقار، وأنه هو صاحب الحق بغض النظر عما إذا كان يستعمل من طرف شخص آخر كالمستأجر، فلا يجوز إذا وقع تعرض على حق الملكية أن يدفعه بدعوى منع التعرض ما لم يكن صاحب حق الملكية.

وعلى ذلك لا يجوز رفع دعوى منع التعرض من طرف صاحب حق الانتفاع أو صاحب حق الارتفاق أو المستأجر، فهؤلاء جميعهم حائزون عرضيون بالنسبة لحق الملكية، فهم يحوزون حق الملكية لحساب غيرهم وهو المالك⁽²⁾. فإذا رفعت هذه الدعوى من طرف أحد هؤلاء فإن القاضي يرفضها لانعدام الصفة تطبيقاً لنص المادة 15 من القانون رقم 08-09: «لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

يشير القاضي تلقائياً انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه...». وإذا حدث تعرض يسلك المدعي شق العدالة لدفع تعرض الغير في ملكيته، عن طريق الدعوى القضائية المتمثلة في دعوى منع التعرض وللفضل فيها تتبع إجراءات مقررة قانوناً (أولاً) إلى غاية صدور الحكم (ثانياً).

أولاً شروط دعوى منع التعرض:

يباشر المدعي الرقابة القضائية أمام القضاء العقاري برفع دعوى قضائية ينص موضوعها حول منع التعرض، مستوفية الشروط المقررة قانوناً سواء تلك التي تسري على مختلف الدعاوى الأخرى، بالإضافة إلى الشروط الخاصة التي تنفرد بها الدعوى العقارية سواء من حيث الاختصاص (أ) أو من حيث الميعاد (ب).

أ - الاختصاص القضائي في دعوى منع التعرض:

يؤول اختصاص النظر في المنازعات العقارية المتعلقة بالأحكام العقارية طبقاً لأحكام القانون رقم 08-09 إلى القسم العقاري، أما الاختصاص الإقليمي فيؤول للمحكمة موقع وجود العقار⁽³⁾. أما الاختصاص النوعي يكون أمام القسم العقاري لدى المحكمة التي يقع في دائرتها العقار محل دعوى منع التعرض، ففي حالة تسجيل الدعوى في قسم غير مختص يمكن للمدعي طلب إحالة الملف إلى القسم المختص، ويثير هذا الدفع القاضي من تلقاء نفسه لأنه من النظام العام⁽⁴⁾.

إلا أنه فصلت المحكمة العليا خلال قرارها الصادر بـ 2000/01/06 تحت رقم 226217⁽⁵⁾ في قضية تتعلق وقائعها في قيام السيد (م. ع. ك) برفع طعن أمام المحكمة ضد (ز. م)، الذي صدر حكم المجلس القضائي لصالحه المنصب على دعوى منع التعرض وكان أهم دفع أسند إليه المدعي في النقض على عدم الاختصاص وتجاوز السلطة، أين قضيت

1 - عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص 78.

2 - عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 78.

3 - انظر المادتين 511 و518 من القانون رقم 08-09، سالف الذكر.

4 - مصطفى مجدي هرجه، التنظيم القانوني الجديد لمنازعات الحيازة في ضوء القانون 23 لسنة 1992، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1993، ص ص 464، 466.

5 - قرار المحكمة العليا رقم 226217، مؤرخ في 06 جانفي 2000، مجلة قضائية، عدد 01، 2000، ص ص 254، 259.

المحكمة العليا بإبطال القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء المدية بتاريخ 1999/02/06، وإحالة القضية والأطراف إلى المجلس نفسه مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيه من جديد.

ب - ميعاد رفع دعوى منع التعرض:

لم ينص المشرع على ميعاد معين ترفع فيه الدعوى القضائية للمطالبة بإيقاف أو منع التعرض للملكية، خلافا لدعوى منع التعرض للحيازة التي ترفع طبقا لأحكام القانون المدني⁽¹⁾، وقانون الإجراءات المدنية والإدارية خلال سنة من تاريخ أول فعل ممن كان حائز بنفسه، أو بواسطة غيره لعقار وكحق عيني عقاري وكانت حيازته هادئة، علانية ومستمرة لا يشوبها انقطاع، وغير مؤقتة ودون لبس، واستمرت هذه الحيازة لمدة سنة على الأقل⁽²⁾. إذ تختلف دعوى منع التعرض عن دعوى الملكية التي يجب أن ترفع خلال سنة من التعرض، أو من تاريخ انكشاف أمر فقدها خفية⁽³⁾، وهو ما أكده القضاء، تحت طائلة عدم قبول الدعوى.

فهو ما أكده قرار المحكمة العليا رقم 261176 مؤرخ في 21 أبريل 2004⁽⁴⁾: «أندعوى منع التعرض يجب أن ترفع خلال السنة من وقوع التعرض وإلا كانت غير مقبولة، ومن ثم فإن قضاء المجلس ملزم بالتحقق من توافر هذا الشرط الذي يتوقف عليه قبول الدعوى، فإذا لم يثبت لديه أن الدعوى رفعت خلال السنة التالية لوقوع التعرض عليه أن يقضي بعدم قبولها دون طلب أو دفع من الخصوم وإذا خالف القرار المنتقد هذا النظر وقض سبق قبول الدعوى دون أن تتأكد من تاريخ رفعها فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون». وأما في حالة ما إذا استمرت أعمال التعرض ووصلت إلى حد سلب الملكية يمكن للمالك في هذه الحالة تعديل طلبه وتحويل دعواه إلى دعوى استحقاق الملكية وليس مجرد دعوى منع التعرض.

ثانيا - الحكم في دعوى منع التعرض:

يصدر القاضي حكمه بناء على مختلف المعطيات المحيطة بالدعوى موضوع المناقشة ووسائل الإثبات المقدمة من كلا أطراف الدعوى، لذا يتعين الوقوف على محتوى حكم دعوى منع التعرض (أ)، وكذا طبيعته القانونية (ب).

أ - مضمون حكم دعوى منع التعرض:

يكون الحكم الصادر عن المحكمة المختصة بحسب طبيعة التعرض، فإذا كان تعرضا ماديا حكم القاضي بإزالة التعرض وآثاره وإلزام المتعرض بالامتناع عن التعرض للمالك، أما إذا كان تعرضا قانونيا فإن منطوق الحكم يؤكد ملكية المدعي، وينفي حق المتعرض في اتخاذ الإجراء الذي قام به⁽⁵⁾، إذ أنه يقع على القاضي في هذه الحالة وقف التعرض في حالة ثبوت الحيازة القانونية، وللمدعي إمكانية أن تكون له طلبات إضافية عارضة تطرح أثناء

1 - انظر المادة 820 من الأمر رقم 75-58، سالف الذكر.

2 - انظر المادة 524 من القانون رقم 08-09، سالف الذكر.

3 - انظر المادة 817 من الأمر رقم 75-58، سالف الذكر.

4 - المحكمة العليا (غ، ع)، قرار رقم 261176 مؤرخ في 21 أبريل 2004، مجلة المحكمة العليا، عدد 1، الجزائر، 2007، ص 395.

5 - محند أمقرانوبشير، قانون الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 219.

سريان الخصومة، يتناول فيها تعديل طلبه الأصلي بطلب التعويض عن التعرض الحاصل له من قبل المدعى عليه.

ب - طبيعة الحكم في دعوى منع التعرض:

تختلف طبيعة الحكم الذي يصدره القاضي على حسب قناعته وبالتالي يعين خبير للانتقال إلى الأماكن مع إعداد تقرير لإيداعه لدى أمانة الضبط، وفي هذه الحالة يقضي بحكم تمهيدي في الدعوى هذا في حالة ثبوت الحيابة القانونية بكافة الوسائل أو عن طريق السند المشهر، إذ يكون الحكم بصفة قطعية في النزاع، فيحكم القاضي بعدم التعرض المدعى عليه للمدعي في حيازته وإعادة الحالة إلى أصلها⁽¹⁾.

يمكن أن يكون الحكم ابتدائي في الدعوى ونعني به الحكم الذي صدر من محكمة الدرجة الأولى، ويقبل الاستئناف، ذلك حتى لا تصبح حقوق الأطراف بالتقاضي على درجتين⁽²⁾.

الفرع الثاني

دعوى وقف الأعمال الجديدة

تطرق المشرع الجزائري لهذه الدعوى من خلال المادة 821 ق.م. ج حيث نصت: «يجوز لمن حاز على عقار واستمر حائزا له لمدة سنة كاملة وخشي لأسباب معقولة له من جراء أعمال جديدة تهدد حيازته، أن يرفع الأمر إلى القاضي طالبا وقف هذه الأعمال بشرط أن تكون تمت ولم ينقض عام واحد على البدء في العمل الذي يكون من شأنه أن يحدث الضرر»⁽³⁾.

لصاحب حق الملكية الذي يرى، دون أي شك أن ملكيته مهددة من قبل الغير جراء قيام الغير بأعمال، أن يرفع دعوى أمام القضاء لوقف هذه الأعمال، فتقام هذه الدعوى لا لإزالة تعرض أني وحال واقع على عقاره، وإنما لوقف أعمال شرع فيها، في عقار مجاور وملكا لغيره، أو معتقدا نظرا لأسباب معقولة، بأن الاستمرار في هذه الأعمال وإنجازها سيؤدي إلى تعرض حال وفعلي لملكته فالغرض إذن من هذه الدعوى هو التوقي من تعرض مستقبلي أكيد ووشيك الحدوث فدعوى وقف الأعمال يرفعها الحائز ضد الغير الذي شرع في عمل لو تمت لأصبح تعرض للحيابة، وذلك بطلب منعه من إتمام هذا العمل، فموضوع الطلب القضائي الذي يتقدم به المدعي أمام المحكمة في هذه الدعوى هو الحكم بإلزام المدعي عليه، بوقف الأشغال التي قام بها على عقاره⁽⁴⁾. يعمل المدعي بعد التأكد من الشروط القانونية التي جاءت بها المادة سالفة الذكر، إلى طلب وقف الأعمال الجديدة في حالة وجود تهديد حيازته العقارية جراء شروع المدعى عليه في أعمال جديدة مثل الزرع أو البناء إلى غير ذلك، يرفع المدعى دعواه مستوفية الشروط القانونية حتى يتسنى مباشرة إجراءاتها (أولا) إلى غاية صدور حكم في موضوعها (ثانيا).

أولا - مباشرة دعوى وقف الأعمال الجديدة أمام القضاء:

1 - راضية بن زكري، مرجع سابق، ص ص 88-91.
2 - محمد المنجي، دعوى ثبوت الملكية، (مراحل الدعوى من تحرير الصحيفة إلى الطعن بالنقض)، ط 2، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 1999، ص 377.
3 - مادة 821 من الأمر رقم 75-58، سالف الذكر.
4 - محمد المنجي، مرجع سابق، ص ص 146، 147.

يتم الاعتماد على عدة شروط لشروع في دعوى وقف الأعمال الجديدة (أ) وهذا حال قيام مصلحة قائمة ومستعجلة (ب) وأخيرا ترفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة (ج).

أ - الشروع في دعوى وقف الأعمال الجديدة:

تكمن بداية الأعمال الجديدة في شروع شخص بعمل مادي في عقار يحوزه لغيره، ولا بد أن يرفع دعواه قبل الانتهاء في تلك الأعمال، إذ يتم إثبات واقعة الشروع بمحضر إثبات حالة معد من طرف محضر قضائي، يبين فيه حالة تلك الأعمال وهذا بطلب كل من له مصلحة في ذلك⁽¹⁾.

ب - شرط المصلحة في دعوى وقف الأعمال الجديدة:

يكون للفرد حق اللجوء إلى الحماية القضائية حال قيام المصلحة، وتتمثل في ضرورة درء الخطر قبل فوات الأوان وبالتالي هي دعوى وقائية⁽²⁾.

إذ ترفع قبل استكمال المعتدي أعماله الجديدة حتى لا يسقط حق الحائز في حماية عقاره بموجب دعوى وقف الأعمال الجديدة المنصبة على سند رسمي بخلاف هذه الدعوى عندما تنصب على الحيازة رجوعا إلى القانون المدني نجد الدعوى في هذه الحالة لا بد أن تنصب على ما هو مقرر قانونا وبالخصوص الميعاد وفقا للمادة 821 سالف الذكر حتى لا ترفض الدعوى شكلا⁽³⁾.

ج - الجهة الفاصلة في دعوى وقف الأعمال الجديدة:

باعتبار دعوى وقف الأعمال الجديدة، ذات طابع وقائي تسعى إلى درء الخطر قبل حصوله، وصيانة مصلحة المدعي قبل فواتها، يؤول الاختصاص إلى قاضي الأمور المستعجلة، ويأمر القاضي بوقف الأعمال الجديدة دون التعرض إلى أصل الحق والفصل فيه لأنه من اختصاص قاضي الموضوع، ولا بد أن يكون اختصاص القاضي الاستعجالي يدخل ضمن المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار محل التدبير التحفظي.

تؤول صلاحية الفصل في هذه الدعوى على الصعيد العملي إلى القسم الاستعجالي للفصل فيها، وذلك لطبيعة الاستعجال في مثل هذه الدعاوى، ولكن لا يعني هذا انقضاء صلاحية رفع هذه الدعوى أمام قاضي الموضوع المختص إقليميا وذلك لأن طبيعة مثل هذه الدعوى موضوعية وهو يلم بموضوع الحق بشكل أدق، فللقاضي السلطة التقديرية باستمرار الأعمال أو يمنع استمرارها، دون أن يتعدى ذلك لأن طلبات المدعي تنصب على دعوى وقف الأعمال الجديدة⁽⁴⁾.

ثانيا - الحكم في دعوى وقف الأعمال الجديدة:

على القاضي الذي ترفع أمامه هذه الدعوى أن يفصل فيها حتى لا يتابع بجريمة إنكار العدالة، عملا بأحكام الفقرة الثانية من نص المادة 821 من الأمر رقم 75-58⁽⁵⁾ والتي جاء نصها: « وللقاضي أن يمنع استمرار الأعمال أو أن يأذن في استمرارها وفي كلتا الحالتين يجوز للقاضي أن يأمر بتقديم كفالة مناسبة تكون في حالة صدور الحكم بالوقف ضمانا لإصلاح الضرر الناشئ من هذا الوقف إذا تبين بحكم نهائي أن الاعتراض على استمرار

1 - انظر المادة 13 من القانون رقم 08-09، سالف الذكر.

2 - راضية بن زكري، مرجع سابق، ص 92.

3 - انظر المادة 821 من الأمر رقم 75-58، سالف الذكر.

4 - راضية بن زكري، مرجع سابق، ص ص 92، 93.

5 - المادة 821 من الأمر رقم 75-58، سالف الذكر.

الأعمال كان على غير أساس وتكون في حالة الحكم باستمرار الأعمال ضمانا لإزالة هذه الأعمال كلها أو بعضها لتعويض الضرر الذي يصيب الحائز إذ حصل على حكم نهائي في مصلحته».

يستخلص من نص المادة أن القاضي في حالة قبول الدعوى أمام خيارين:
أ - منع استمرار الأعمال: إذا أقر القاضي منع استمرار الأعمال الجديدة، بمعنى أن هناك أسباب معقولة يخشى معها أن يكون هناك تعرض فعلي لملكية المدعي لو تمت الأعمال الجديدة. فيأمر بوقف الأعمال الجديدة وعدم الاستمرار فيها، وفي هذه الحالة يجوز للقاضي أن يأمر المدعي بتقديم كفالة مناسبة تكون ضمانا للمدعي عليه الذي قضى ضده بوقف الأعمال التي بدأها.

إلا أنه في حالة صدور حكم نهائي في الدعوى موضوع الحق، بثبوت حق المدعي عليه وإن إدعاء المدعي غير مؤسس، إذ يحكم عليه بتعويض لإصلاح الضرر الذي أصاب المدعي عليه جزاء وقف الأعمال، إذ تعتبر الكفالة التي قدمها المدعي ضمانا لهذا التعويض.
ب - الإذن باستمرار الأعمال: فإذا رأى القاضي بأن المدعي ليس على حق في دعواه، فيقضي لصالح المدعي عليه. وفي هذه الحالة يجوز للقاضي أن يأمر المدعي عليه المحكوم لصالحه بتقديم كفالة مناسبة تكون ضمانا للمدعي الذي قضى ضده. فإذا صدر حكم نهائي بأن المدعي كان على حق، جاز أن يحكم على المدعي عليه بإزالة هذه الأعمال كلها أو بعضها، وعندئذ تكون الكفالة التي قدمها المدعي عليه ضمانا لهذه الإزالة⁽¹⁾.

الفرع الثالث

دعوى استرداد الحيابة

دعوى استرداد الحيابة هي الدعوى التي يرفعها واضع اليد على العقار ضد المعتدي، يطلب استرداد حيازته للعقار، الذي سلب منه بالقوة⁽²⁾. ولقد نص المشرع الجزائري في القانون المدني على هذه الدعوى في نص المادة 819 بنصها: « للحائز أن يرفع في الميعاد القانوني دعوى استرداد الحيابة على من انتقلت إليه الحيابة ولو كان هذا الأخير حسن النية».

ونظرا لأهمية الدعوى سنتناول شروط الحيابة التي تؤسس عليها دعوى استرداد الحيابة (أولا)، وشروط رفع دعوى استرداد الحيابة (ثانيا).

أولا - شروط الحيابة التي تؤسس عليها دعوى استرداد الحيابة:

استرداد المدعي لحيازته في هذه الدعوى يستدعي الاستناد إلى حيازة صحيحة تتوافر على الشروط الآتية:

أ - **حيازة العقار:** ذكرت المادة 819 ق م ج شرط حيازة المدعي للعقار، إذ يتعين أن يكون المدعي حائزا للعقار حيازة صحيحة وتكون يده متصلة بالعقار حال وقوع التعدي دون النظر إلى صفة واضع اليد، فلا يشترط أن تتوافر لديه نية التملك، إذ يكفي وضع اليد المادي ويجوز لحائز العقار رفع الدعوى ضد المعتدي على الحيابة سواء كان الاعتداء من الغير أو

1 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء التاسع، أسباب كسب الملكية، منشأة المعارف، مصر، 2004، ص 939.

2 - عدلي أمير خالد، مرجع سابق، ص 111.

كان شريكا على الشيوع، كما يجوز رفع الدعوى على من انتقلت إليه الحيازة جراء الاعتداء ولو كان حسن النية أو مستأجرا(1).

ب - استمرار الحيازة لمدة سنة: يشترط في حيازة المدعي استمرار حيازته لمدة سنة كاملة دون انقطاع قبل فقدانه ذلك العقار، وهو ما تضمنته المادة 815 من القانون المدني بنصها(2): «...تزول الحيازة إذا تخلى الحائز عن سيطرته الفعلية على الحق أو إذا فقد هذه السيطرة بأي طريقة أخرى».

ج - فقدان الحيازة: ومعنى ذلك حرمان حائز العقار من الانتفاع بحيازته سواء كان ذلك عن طريق القوة المادية بالسلب، أو بالقوة المعنوية باستعمال طرق احتيالية بأساليب الغش، التدليس أو الخداع(3). إذ يتوفر هذا الشرط حالة سلب الحيازة من المدعي عليه بطريقة غير مشروعة وبصفة كاملة(4)، وهذا حسب مضمون المادة 819 من القانون المدني(5)، إذ أن هذا الاعتداء الإيجابي يقع على حيازة المدعي مما يحرمه من الانتفاع بحيازته ويكون من شأنه الإخلال بالقواعد العامة(6). بعدها يلجأ المدعي إلى الجهة القضائية لمباشرة إجراءات رفع دعوى استرداد الحيازة، مراعيًا في ذلك الشروط القانونية لرفع الدعوى.

ثانياً - شروط رفع دعوى استرداد الحيازة:

تشترط دعوى استرداد الحيازة زيادة على الشروط العامة التي يجب أن تشملها جميع الدعاوى شروط خاصة تنفرد بها في الميعاد القانوني لرفعها (أ)، والجهة القضائية التي تفصل في النزاع (ب).

أ - الميعاد القانوني لرفع دعوى استرداد الحيازة:

تقبل دعوى استرداد الحيازة حال رفعها خلال السنة الموالية لفعل الاعتداء، فبالرجوع إلى المادة 817 من ق م ج ينص: «يجوز لحائز العقار إذا فقد حيازته أن يطلب خلالها السنة التالية لفقدائها وردها إليه، فإذا كان فقد الحيازة خفية تبدأ سريان السنة من وقت انكشاف ذلك»(7).

واضح من نص المادة حصر المشرع ميعاد رفع دعوى استرداد الحيازة خلال السنة التالية لانتزاع الحيازة كلها أو لكشف انتزاعها خلسة، وترفع ضد من انتزع الحيازة أو من خلفه ولو كان حسن النية، على أن الحائز يرفع دعوى استرداد الحيازة يجب أن يكون هو نفسه قد استمرت حيازته سنة كاملة على الأقل. فإن لم تستمر هذه المدة وانتزعت منه فإن كان لم يستردها في خلال السنة، كان من انتزع الحيازة هو الحائز وهو الذي تحمي حيازته لأنها بقيت سنة. أما إذا أراد استردادها خلال السنة وكان كل من المسترد ومنتزع الحيازة لم تمضي على حيازتهما سنة كاملة، فيكسب الدعوى من كانت حيازته أفضل. والحيازة الأفضل هي التي تقوم على سند قانوني فإن تعادلت السندات كانت الحيازة الأفضل هي الحيازة الأسبق في التاريخ(8).

1 - عدلي أمير خالد، مرجع سابق، ص 112.

2 - أمر رقم 58-75، سالف الذكر.

3 - عدلي أمير خالد، مرجع سابق، ص 114.

4 - رمضان جمال كمال، مرجع سابق، ص 218.

5 - أنظر المادة 819 من الأمر رقم 58-75، سالف الذكر.

6 - مصطفى مجدي هرجة، مرجع سابق، ص 440.

7 - أمر رقم 58-75، سالف الذكر.

8 - مصطفى مجدي هرجة، مرجع سابق، ص 436.

ب - الجهة الفاصلة في دعوى استرداد الحيازة:

والمستقر عليه فقها وقضاءً هو أن قاضي الأمور المستعجلة يختص في حالة توافر شرط الاستعجال بنظر دعوى استرداد الحيازة عند توافر شروطها التي يتطلبها القانون المدني، باعتبار أن المطلوب منه إجراء وقتي لا يمس أصل الحق. وحكمه في ذلك لا يقيد محكمة الموضوع عند طرح النزاع المعروف عليها، إذ يباشر المدعي دعوته على الاعتداء الذي أصابه بتأسيسها على حيازة صحيحة، وهنا يتأكد القاضي من الحيازة الصحية، ومدى توفر عنصر الاستعجال فيها، بعد ذلك يفصل في الدعوى دون أن يتعرض إلى أصل الحق، الذي يعد ضمن صلاحيات قاضي الموضوع⁽¹⁾، يعتبر الحكم الصادر في دعاوى حماية حيازة عقار، قرار صادر عن محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا، مختصة في الخصومة المرفوعة إليها، وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، فهو خاتمة المطاف في أي من دعاوى حماية الحيازة لأنه يصدر بعد أن يدلي الخصوم بطلباتهم ودفعهم فيحسم كل خلاف بين الخصوم، ومن ثم فإن الحكم يصدر بشكل معين، فيشمل على وقائع الدعوى ودليل وجودها المادي وتقدير المحكمة وفهمها لهذه الوقائع دليل هذا الفهم، وإعمال القاعدة القانونية بعد تكييفها⁽²⁾.

المبحث الثاني

ضمان الملكية العقارية الخاصة بتدخل القضاء الجزائي

تعد حماية الملكية العقارية الخاصة عن طريق القضاء الجزائي استثناءً خارجا عن القواعد العامة، لأن المساس بحق الملكية يخول لصاحبه الحق في اللجوء إلى الحماية القضائية المدنية لرد الاعتداء مع التعويض إن اقتضى الأمر ذلك، أما اللجوء إلى القضاء الجزائي فيكون لأجل توقيع العقاب إذا كان الفعل يشكل جريمة يعاقب عليها ضمن قواعد قانون العقوبات⁽³⁾.

الهدف من هذه النصوص هو المحافظة على الملكية العقارية من أي اعتداء أو إتلاف أو تخريب، وذلك بتقرير عقوبات ردعية لكل مخالف، وهذا ما نص عليه المشرع في المادة 386 من قانون العقوبات⁽⁴⁾.

وعليه لم تقتصر حماية الملكية العقارية الخاصة على القضاء العادي المتمثل في الحماية المدنية فحسب، بل شملها المشرع حتى بالحماية الجزائية وذلك لأجل توفير الحماية الكاملة لهذا النوع من الملكية المعترف به دستوريا بموجب نص المادة 52 منه، لذا يتعين الوقوف على مختلف الجرائم الواقعة على الملكية العقارية الخاصة (المطلب الأول)، وكذلك مختلف وسائل الحماية الجزائية للملكية العقارية الخاصة، وذلك عن طريق مختلف الدعاوى المعروضة أمام القضاء الجزائي (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الجرائم الواقعة على الملكية العقارية الخاصة

- 1 - سيف الناصر سليمان محمد، مرجع القاضي والمتقاضي في الحيازة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 124.
- 2 - عدلي أمير خالد، مرجع سابق، ص 134.
- 3 - استنادا لمبدأ الشرعية الجزائية المادة الأول من الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 يونيو المتضمن قانون العقوبات 1996، ج ر ج عدد 49، صادر بتاريخ 11 جوان 1966، معدل ومتمم.
- 4 - المادة 386 من الأمر رقم 66-156 السالف الذكر. « لا عقوبة ولا جريمة ولا تدابير أمن بغير قانون ».

تعتبر الحماية الجزائية وسيلة أكيدة وفعالة للمحافظة على الأملاك العقارية من كل اعتداء، لذا تعرض المشرع الجزائري لعقوبة جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة من خلال المادة 386 من قانون العقوبات، إلا أنه أفرد عدة نصوص أخرى لصور التعدي على الملكية العقارية الخاصة، نذكر منها المواد 295 و363 والمادة 406 مكرر من قانون العقوبات، والتي تنسجم مع الإطار العام في كونها تتصدى للاعتداء على الملكية الخاصة. فقانون العقوبات جرّم العديد من الأفعال التي تمس بالعقار بصفة مباشرة وغير مباشرة، وفي كل الأحوال لا تهدف إلى سلب ملكية العقار من صاحبها، لكنها تلحق ضرراً به، أو بالحياة الخاصة بالأفراد، هذا ما يظهر من خلال جريمة التخريب لجزء من عقار (الفرع الأول) و جريمة نقل وإزالة الحدود (الفرع الثاني)، وكذلك جريمة انتهاك حرمة منزل (الفرع الثالث).

الفرع الأول

جريمة التخريب العمدي لجزء من عقار

نصت المادة 406 و406 مكرر من قانون العقوبات على جريمة التخريب العمدي لجزء من عقار، شرط أن يكون التخريب واقع على العقار دون المنقول⁽¹⁾، كما اشترطت المادتان السالفتان على أن يكون الفعل، واقعا على جزء من عقار أو أجزاء منه، على ألاّ يعدم الانتفاع منه كأصل عام، وهذا ما يظهر من خلال أركان جريمة التخريب العمدي لجزء من عقار (أولاً)، العقوبات والظروف المشددة المقررة لها (ثانياً).

أولاً - أركان جريمة التخريب العمدي لجزء من العقار:

يتضح من خلال المواد سالفة الذكر أركان جريمة التخريب العمدي لجزء من عقار المتمثلة في الركن الشرعي (أ)، والركن المادي (ب)، ثم الركن المعنوي (ج).

أ - الركن الشرعي: لقد نصت المادة 406 مكرر من قانون العقوبات جريمة التخريب العمدي لجزء من عقار، وذلك بنصها: «يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين، وبغرامة مالية من 500 دج إلى 5000 دج لكل من خرب عمداً أجزاء من عقار هو ملك الغير».

ب - الركن المادي: والذي يتحقق من خلال فعل التخريب، وهو الفعل المجرم الذي ينتج عنه خراب العقار، ومثاله تحطيم نافذة البيت، أو نزع الأقفال، ...، ويستوي معنى التخريب مع الإتلاف، في أن يصبح الشيء محل التخريب والإتلاف غير صالح للاستعمال أو الاستفادة منه على الوجه الذي كان عليه أو جعل له.

ج - الركن المعنوي: وهو القصد الجنائي لفعل التخريب، وقد إشتراط القانون في هذه الجريمة العمدية القصد الجنائي لتخريب جزء من عقار، أي أن يكون الجاني على دراية وعلم بفعل التخريب لجزء من عقار لا يملكه الجاني أو الفاعل⁽²⁾.

ثانياً - العقوبات وظروف التشديد لجريمة التخريب العمدي لجزء من عقار:

بمجرد توافر الأركان سابقة الذكر، قامت جريمة التخريب لجزء من عقار، وحق العقاب على الفاعل⁽³⁾.

1 - الأمر رقم 66-156 السالف الذكر.

2 - فكل تخريب لعقار مملوك للفاعل، ينفي عنه جنحة التخريب العمدي لجزء من العقار، وبذلك فهو لا يخضع للعقاب.

3 - الفاضل خمار، مرجع سابق، ص 83.

أ - **العقوبات:** توصف هذه الجريمة بالجنحة، حيث يعاقب عليها بالحبس من شهرين إلى سنتين، وبغرامة مالية تقدر بـ500 إلى 5000 دج حسب نص المادة 406 مكرر من قانون العقوبات.

ب - **ظروف التشديد:** تنص المادة 2/406 على أنه: « إذا نتج عن الجريمة المنصوص عليها في الفقرة السابقة إزهاق روح إنسان، يعاقب الجاني بالسجن المؤبد، وإذا نتج عن هذه الجريمة جروح، أو عاهة مستديمة للغير، فإن العقوبة تكون السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة، وغرامة 1.000.000 دج إلى 2000.000 دج ». يفهم من نص المادة أنه متى تسبب الجاني بإزهاق روح، تكون عقوبته السجن المؤبد، كما يكون السجن المؤقت في حالة تسبب للغير بعاهة مستديمة، كما تضاعف عقوبة السجن المؤقت والغرامة المالية.

الفرع الثاني

جريمة نقل وإزالة الحدود

تتمثل جريمة نقل وإزالة الحدود في كل تغيير لمعالم ملكية عقارية خاصة، وهذا ما يظهر من خلال الأركان المكونة للجريمة (أولاً)، وكذلك العقوبات وظروف التشديد المقررة لهذه الجريمة (ثانياً).

أولاً - أركان جريمة نقل وإزالة الحدود:

تظهر أركان جريمة نقل وإزالة الحدود في كل من الركن الشرعي (أ) والركن المادي (ب)، ثم الركن المعنوي (ج)⁽¹⁾.

أ - **الركن الشرعي:** تنص المادة 417 من قانون العقوبات على « كل من ردم حفرة أو هدم سوراً مهما كانت المواد التي صنع بها أو قطع أو اقتلع سياجاً أخضر أو أخشاباً جافة منه أو نقل أو ألغى أنصاب الحدود أو أية علامات أخرى غرست لفصل الحدود بين مختلف الأملاك أو تعورف عليها كفاصل بينهما، يعاقب بالحبس شهرين إلى سنة وبغرامة من 500 إلى 1000 دج ».

فيتضح من خلال هذه المادة أن نقل وإزالة الحدود، هو كل تغيير لمعالم متعارف عليها كفواصل، وحدود بين ملكيات تحقق جريمة نقل وإزالة الحدود.

ب - **الركن المادي:** وهو الركن المميز لهذه الجريمة، وقد عبر المشرع بعدة صور، فهي كل ما يعتمد عليه من علامات طبيعية كانت أو مصنوعة يكون الغرض منها فصل الحدود بعضها عن بعض⁽²⁾.

فيصح أن يكون محلاً للجريمة، شريطة أن يكون الناس قد تعارفوا عليها كحدود وفواصل بين مختلف الملكيات، ولا يختلف الأمر إذا كانت الإزالة أو النقل أو الإتلاف لجزء من المحل أو كله، إذا كان هذا يؤدي إلى تغيير الحدود المتعارف عليها فإذا أزيل جزء من الحدود أو بقي منه جزء آخر صالح لتحديد الأملاك التي وضع لأجلها، فلا تقوم الجريمة، أما إذا كان الجزء المتبقي لا يصلح أن يكون حداً فإن جريمة نقل وإزالة الحدود تعتبر قائمة⁽³⁾.

1 - معوض عبد التواب، الوسيط في شرح جرائم التخريب والإتلاف والحريق، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1989، ص 171 - 179.

2 - لم ينص المشرع على الكيفية التي يحصل بها النقل أو الإزالة، فيمكن أن يكون باليد أو بأي أداة أو آلة أو شيء آخر.

3 - معوض عبد التواب، مرجع سابق، ص 179.

ج - الركن المعنوي: إن جريمة نقل وإزالة الحدود جريمة عمدية تتطلب قصدا جنائيا، فيتوفر ذلك متى أقدم الجاني على فعل من الأفعال التي من شأنها تغيير معالم الحدود، كالجاني الذي هدم سورا فاصلا بين ملكه وملك جاره⁽¹⁾، وهو يعلم أنه بفعله هذا، قد أزال حدا متعارفا عليه كفاصل بين ملكيتين متجاورتين، ولا عبرة من البواعث التي دفعته إلى إزالة الحد، كما تتحقق سوء النية بمجرد القيام بأحد الأفعال التي تفيد نقل أو إزالة الحد، ويعد غير مقبول الدفع بعدم العلم⁽²⁾.

ثانيا - العقوبات وظروف التشدد المقررة لجريمة نقل وإزالة الحدود:

قرر المشرع عدة عقوبات على كل من قام بتغيير علامات تفيد فصل الحدود بين ملكيتين متجاورتين، وهذا ما أكدته المادة 417 من قانون العقوبات وكذلك المادة 417 مكرر.

أ - العقوبات: تتمثل العقوبات المقررة لهذه الجريمة حسب نص المادة سالفه الذكر في عقوبتين أصليتين، وهما عقوبة الحبس وعقوبة الغرامة.

1 - عقوبة الحبس: تأخذ جريمة نقل وإزالة الحدود وصف الجنحة، ويعاقب على ارتكابها بالحبس من شهرين إلى سنة.

2 - عقوبة الغرامة: قدر المشرع الجزائي من خلال المادة نفسها غرامة مالية تقدر بـ 20.000 دج إلى 100.000 دج.

ب - الظروف المشددة لجريمة نقل وإزالة الحدود: لم يورد المشرع الجزائي ظرفا مشددا لهذه الجريمة، كما فعل المشرع المصري، مكتفيا بصورة واحدة للجريمة وهي المنصوص عليها في المادة 417 من قانون العقوبات.

وكذلك ما ورد في نص المادة 417 مكرر فقرة 2 بخصوص تطبيق أحكام المادة 60⁽³⁾ مكرر على جريمة نقل وإزالة الحدود.

الفرع الثالث

جريمة انتهاك حرمة منزل

نصت الدساتير الجزائرية تباعا على عدم جواز انتهاك حرمة المنازل إذ نصت المادة 40 من دستور 1996 على: « تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المساكن » فعليه يمنع كل شخص أجنبي أن يدخل منزل شخص آخر دون علمه ورضاه، وكل من يخالف ذلك يعتبر اقتحاما لحرمة منزل يستحق العقاب⁽⁴⁾، وهذا ما يظهر من خلال دراسة الأركان المكونة لجريمة انتهاك حرمة منزل (أولا) العقوبات والظروف المشددة لهذه الجريمة (ثانيا).

أولا - الأركان المكونة لجريمة انتهاك حرمة منزل:

تتمثل أركان هذه الجريمة في كل من الركن الشرعي (أ) والركن المادي لها (ب) وكذلك الركن المعنوي للجريمة (ج).

1 - تنص المادة 703 من القانون المدني على أنه « لكل مالك أن يجبر جاره على وضع حدود لأملاكهما المتلاصقة ».

2 - الفاضل خمار، مرجع سابق، ص 61.

3 - تنص المادة 1/60 من قانون العقوبات على: « يقصد بالفترة الأمنية حرمان المحكوم عليه من تدابير التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة الوضع في الورشات الخارجية أو البيئة المفتوحة، وإجازات الخروج، والحرية النصفية، والإخراج المشروط ».

4 - محمد طالب يعقوبي، قانون العقوبات التي أدخلت عليه النصوص الخاصة، الطبعة الثالثة، قصر الكتاب، الجزائر، 1997، ص 60.

أ - **الركن الشرعي:** تنص المادة 1/295 من قانون العقوبات على « كل من يدخل فجأة أو خدعة أو يفتحم منزل مواطن يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج ».

وهذه المادة جاءت تحت عنوان الاعتداء الواقع على الحريات الفردية وحرمة المنازل والخطف، وعليه فانتهاك حرمة المنازل هو كل دخول بالقوة أو التهديد، وكذلك كل دخول بصفة غير شرعية إلى منزل الغير.

ب - **الركن المادي:** يتحقق الركن المادي لجريمة انتهاك حرمة المنزل في ثلاثة عناصر، دخول منزل أو مقر للسكن، أن يقترن الدخول بعدم رضا الشاغل، وأن يكون الفاعل شخصياً أجنبياً عن الشاغل للمنزل⁽¹⁾.

1 - **دخول منزل أو محل مسكون معداً للسكن:** تقتضي هذه الجريمة أن يقوم الجاني بالدخول فعلاً إلى مسكن مواطن فجأة أو بطريقة الخديعة، أو بغير رضا مالكة، ويستوي أن يكون الفاعل قد دخل المسكن أو الحديقة أو السطوح، أو غيرها من لواحق المنزل، كما يستوي أن يقع الاعتداء على سكن جزائري أو أجنبي يقيم بالجزائر، كما لا يشترط أن يكون المسكن مسكوناً بالفعل⁽²⁾.

2 - **أن يقترن الدخول بعدم رضا الشاغل:** لا تقوم الجريمة إلا إذا كان الدخول عن طريق استعمال المفاجأة، أو الخدعة أو دون علم أو موافقة صاحب المنزل⁽³⁾، أي أن رضا صاحب المنزل يعد فكرة الاعتداء الواقعة على المنزل⁽⁴⁾.

3 - **أن يكون مرتكب الفعل شخصاً أجنبياً عن الشاغل للمنزل:** يجب أن يكون اقتحام المنزل من قبل الغير أي من قبل شخص أجنبي عنه، وهذا أمر بديهي، إلا أن المقصود بالشخص الأجنبي هو شخص ما عدا الموظف في السلك الإداري أو القضائي، وضابط الشرطة، وكل قائد أو أحد رجال القوة العمومية، فإذا تعلق الأمر بأحد هؤلاء تغير وصف الجريمة إلى إساءة استعمال السلطة من الأفراد المنصوص عليهم في المادة 135 من قانون العقوبات.

ج - **الركن المعنوي:** يشترط لقيام جريمة انتهاك حرمة منزل توافر الركن المعنوي لها، أي علم الجاني بتوافر عناصر الجريمة المتمثلة في دخول منزل الغير ودون رضاه، واتجاه إرادته لارتكاب هذا الفعل وإرادة النتيجة التي يعاقب عليها القانون⁽⁵⁾.

ثانياً - **العقوبات والظروف المشددة لجريمة انتهاك حرمة منزل:**

أقرّ المشرع عقاب المعتدي في جريمة انتهاك حرمة منزل عقوبتين أصليتين، كما عمل على تشديدهما في حالة مصاحبة عنصر الاقتحام بالتهديد والعنف.

أ - **العقوبات:** وتتمثل في كل من عقوبة الحبس والغرامة.

1 - **عقوبة الحبس:** عاقب المشرع كل من يدخل فجأة أو خدعة أو يفتحم منزل مواطن بالحبس من سنة إلى 5 سنوات، وذلك في حالة الجريمة البسيطة.

1 - جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، الديوان الوطني للأشغال التربوية، د ط، الجزائر، 2001، ص 104.

2 - قرار المحكمة العليا رقم 78566، غرفة جزائية، مؤرخ في 26 جانفي 1991، غير منشور.

3 - لا يعاقب القانون على الشروع في جنحة انتهاك حرمة منزل كحالة من دَفَّ بقوة وعنف على الباب الخارجي لمسكن دون الدخول إليه.

4 - أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 104.

5 - عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2011، ص 328.

2 - عقوبة الغرامة: تقدر الغرامة حسب ما أقرها المشرع في قانون العقوبات عملاً بنص المادة 295 ب 20.000 دج إلى 100.000 دج.
ب - الظروف المشددة: عمل المشرع في قانون العقوبات على تشديد العقوبة المقررة لجريمة انتهاك حرمة منزل في حالة إقترن الفعل بالتهديد أو العنف وذلك بمضاعفة العقوبة، فتصبح بالحبس من 5 سنوات على الأقل إلى 10 سنوات على الأكثر، وبغرامة مالية تقدر بـ 20.000 دج إلى 100.000 دج.

المطلب الثاني

وسائل الحماية الجزائية للملكية العقارية الخاصة

عمد المشرع إلى تجريم بعض الأفعال التي يقوم بها الأفراد اتجاه الملكية العقارية الخاصة، وكذلك بخصوص المستندات التي تعد كأساس لإثبات هذه الملكية، فقد رتب المشرع على غرار تشريعات أخرى حماية استثنائية تبعية ذات طبيعة جنائية طبقاً لأحكام قانون العقوبات، وذلك لرد المعتدي وكل من تسول له نفسه المساس بالملكية الخاصة، متى توافرت شروط الدعوى الجنائية.

فالحق المطالب به أمام هذه الجهة القضائية، يوفر الحماية الجزائية للأحكام العقارية الخاصة، وذلك بتقرير الحق في رفع دعوى التزوير الواقعة على المستندات الرسمية (الفرع الأول) وجريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة (الفرع الثاني)، وكذلك تناول المشرع العقوبات والظروف المشددة المقررة لجريمة التعدي على العقار (الفرع الثالث).

الفرع الأول

حماية الملكية العقارية الخاصة عن طريق دعوى التزوير

تدخل جريمة التزوير التي تضمن حماية الملكية العقارية الخاصة المثبتة بسند رسمي، ضمن الجرائم المحددة في قانون العقوبات⁽¹⁾.

فرغم وجود عدة سندات، تضمن الملكية العقارية الخاصة، إلا أن أغلبها يتعرض إلى التغيير والتحريف، مما أوجب على المتضرر إلى إعمال دعوى التزوير، وعليه يقوم المدعي في هذه الدعوى بمباشرة ادعائه عن طريق الطعن بالتزوير (أولاً)، مراعيًا بذلك جميع أركانه لقيام هذه الجريمة (ثانياً).

أولاً - الادعاء بالتزوير:

يرفع الطعن بالتزوير أمام المحكمة المختصة عن طريق دعوى قضائية، ولا تقوم هذه الأخيرة إلا على أساس سند الملكية، وعليه في حالة الشك أو ملاحظة ما يزعزع مصداقية السند الرسمي، يقتضي على المدعي رفع دعوى فرعية بالتزوير (أ)، وذلك وفقاً لشروط خاصة، كما يمكن له أن يؤسس دعواه عن طريق الدفع الأصلي بالتزوير (ب).

أ - الادعاء الفرعي بالتزوير:

يشترط لقبول الادعاء الفرعي بالتزوير، وجود دعوى أصلية قائمة لم يتم الفصل فيها نهائياً، تنصب على دعوى أصلية الملكية العقارية الخاصة المثبتة بموجب محررات رسمية.

1 - لم يقصر المشرع الحماية الجزائية من خلال ما هو منصوص عليه في قانون العقوبات وإنما أدرجها كذلك ضمن نصوص خاصة، فجاءت عدة قوانين تتعلق بضمان الملكية العقارية الخاصة من الناحية الجزائية، من أهمها ما جاء به قانون الترقية العقارية، قانون التهيئة والتعمير، وغيرها من القوانين.

ويتم تقديم الادعاء في دعوى التزوير أمام الجهة القضائية المنظورة أمامها الدعوى العقارية، وعليه إذا كانت الدعوى مقيدة أمام المحاكم الابتدائية، فالزاميا تقديم الادعاء الفرعي بالتزوير أمام قاضي الدرجة الأولى المعروف أمامه الدعوى الأصلية، وفي حالة عرض النزاع أما الدرجة الثانية (استئناف أوجب رفع الادعاء أمام المجلس القضائي الذي ينظر في دعوى الموضوع)⁽¹⁾.

يعتبر الدفع بالتزوير من الدفع الموضوعية، لذا يمكن إثارته في أية مرحلة من الدعوى، شريطة عدم إقفال باب المرافعة، ولم يصدر حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه لأن ذلك ينمي الخصومة⁽²⁾.

ب - الادعاء عن طريق دعوى التزوير الأصلية:

يلجأ المدعي إلى القسم الجزائي للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار موضوع الدعوى القضائية، بإقامة دعوى أصلية تتمثل في دعوى التزوير الأصلية، فبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تنص المادة 186 على «يرفع الادعاء الأصلي بالتزوير طبقا للقواعد المقررة لرفع الدعوى»⁽³⁾

يلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع حدد مباشرة الدعوى العمومية المنصبة على دعوى التزوير الأصلية، على ما هو مقرر لرفع الدعاوى الأخرى، ويكون ذلك أمام المحكمة المختصة نوعيا ومحليا، مع احترام مضمون التصرف الوارد في المحرر المدعى تزويره طبقا للقواعد العامة، ما لم يرد نص يخالف ذلك.

يرفع القاضي المعروف المعارض أمامه دعوى التزوير، سواء تم رفع الدعوى عن طريق الادعاء الفرعي، أو عن طريق المطالبة بادعاء أصلي بالتزوير⁽⁴⁾، للفصل في الموضوع، إما بثبوت التزوير أو عدم وجود تزوير في المحرر الرسمي، وثبوت التزوير ينفي عن المحرر الرسمي ضمان حجيته اتجاه الغير.

ثانيا - أركان دعوى تزوير المحررات الرسمية:

تختلف صور المحررات الرسمية في إثبات الملكية العقارية الخاصة، فتكون على شكل عقود رسمية أو عرفية، أو عقود إدارية، وكذا مختلف شهادات الملكية فرغم الاختلاف في صورها إلا أنها تشترك جميعها في المحل الذي ينصب على مختلف الأملاك العقارية، وهذا ما يظهر من خلال أركان هذه الجريمة والتي تتمثل في الركن الشرعي (أ)، وكذلك الركن المادي المتمثل في تغيير حقيقة المحرر الرسمي المخالف لما نص عليه القانون (ب)⁽⁵⁾، بالإضافة إلى الركن المعنوي (ج).

أ - الركن الشرعي: بالعودة إلى نص المادة 214 و215 من قانون العقوبات، فإن المادة 214 تنص على « يعاقب بالحبس المؤبد كل قاضٍ أو موظف أو قائم بوظيفة عمومية ارتكب تزويرا في المحررات العمومية أو الرسمية أثناء تأدية وظيفته...». ومن خلال هذه المادة

1 - نورة أورهومون، إثبات الملكية العقارية في التشريع والقضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 57.
2 - محمد حسن قاسم، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوق، بيروت، 2007، ص 123.
3 - قانون رقم 09-08، السالف الذكر.
4 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الجزائرية، رقم 242672، مؤرخ في 11 جويلية 2000، المجلة القصائية، عدد 1، الجزائر، 2001، ص ص 196 - 197.
5 - يمكن لهذا التغيير في المحرر الرسمي أن يحدث ضررا لصاحب الملكية في الحال، أو محتمل الوقوع.

يستنتج أن التزوير يقع سواءً بوضع توقيعات مزورة، أو بإحداث تغيير في المحررات أو التوقيعات وغير ذلك من التصرفات الواردة على موظف أو كل قائم بوظيفة عمومية.

ب - الركن المادي: يتطلب الركن المادي في جريمة تزوير المحررات الرسمية تغيير الحقيقة في محرر ملكية عقارية خاصة، سواءً من خلال محل جريمة التزوير أو النشاط الإجرامي المتمثل في تغيير الحقيقة، فالتزوير الذي يقع على المحررات الرسمية، وإن كان تغييراً جزئياً أو كلياً⁽¹⁾، يحدّد من مصداقية المحرر، مما يحول دون استعمال الوثيقة وممارسة الحق بها على أكمل وجه⁽²⁾.

ج - الركن المعنوي: تعد جريمة التزوير من الجرائم القصدية، فقيامها تستلزم توفر القصد الجنائي لدى المذنب المتمثل في الغاية التي يروجها المذنب من ارتكاب فعل التزوير سواءً ما تعلق بالقصد العام أو القصد الخاص.

فيتحقق القصد العام متى توجهت نية الجاني إلى تغيير الحقيقة في المحرر الرسمي الذي أعدّ خصيصاً لضمان الملكية العقارية الخاصة، مع علمه بأن هذا التغيير يتم على محرر رسمي، كما يستلزم على المذنب علاوة على القصد العام، أن يكون فعل التزوير متوفر على القصد الخاص، وذلك حينما تتجه نيته إلى تحقيق غاية معينة⁽³⁾.

الفرع الثاني

جريمة التعدي على الملكية العقارية

لم يأت قانون العقوبات على تعريف للجريمة بوجه عام، شأنه شأن أغلب القوانين الحديثة تاركاً ذلك للفقهاء الذي عرفها على أنها: «الجريمة هي ارتكاب سلوك في صورة فعلايحيي أو امتناع يكون صادراً عن شخص بإرادة جنائية واعية، ويكون هذا السلوك مجرماتقانون العقوبات أو المكتملة له، فتقرر له عقوبة أو تدابير أمن»⁽⁴⁾.

وعليه يتم اللجوء إلى الحماية القضائية من خلال دعوى التعدي على الملكية العقارية الخاصة متى توافرت أركانها العامة والخاصة شأنها شأن جميع الجرائم المعاقب عليها (أولاً)، ولكون المشرع الجنائي لم يتعرض لتفسير معنى عقار مملوك للغير بطرق الخلسة والتدليس، فقد بادرت غرفة الجناح والمخالفات بإعطاء تفسير لذلك (ثانياً).

أولاً - أركان جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة:

تقوم جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة متى توافرت فيها أركانها العامة والخاصة، ويقصد بالأركان العامة تلك الشروط اللازمة لقيام الجريمة بوجه عام، وهي تلك الشروط التي تطبق على الجرائم مهما كان نوعها، فضلاً عن الأركان الخاصة بكل جريمة طبقاً لنص المادة 386 من قانون العقوبات.

أ - الأركان العامة: لقيام جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة، لا بدّ من توافر كل من الركن الشرعي (1) والركن المادي للجريمة (2)، فالركن المعنوي لها (3).

1 - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 310 - 319.

2 - عمرو عيسى الفقي، جرائم التزوير والتزوير، تزوير العملة وما يرتبط بها من جرائم الأختام والدمغات، وتزوير المحررات، معلق عليها أحدث أحكام النقض، المكتب الفني للإصدارات القانونية، د ب ن، 2000، ص ص 146 - 147.

3 - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 314.

4 - عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص 61.

1 - الركن الشرعي: هناك أفعال تصدر عن شخص، فتكون ضارة أو خطيرة على سلامة المجتمع والأفراد، لذلك يتدخل المشرع فينهاي عنها، وبموجب نص قانوني جزائي، يجرم هذه الأفعال، فيكون المعيار الفاصل بين ما هو مباح، وما هو معاقب عليه طبقاً للمادة 386 من قانون العقوبات، على ألا يقتصر هذا الفعل بسبب من أسباب الإباحة⁽¹⁾.

2 - الركن المادي: ويقصد به الفعل المجرم قانوناً، أي السلوك المادي الذي يأتيه الفعل، بحيث يستبعد مجرد الامتناع أو النية فحسب، دون أن يتجسد في سلوك ظاهري بما نهى عنه المشرع، لكنه قد يتألف استثناءً في الكف عن إتيان فعل يأمر به القانون. وعليه فإن الركن المادي لهذه الجريمة يتكون من سلوك إيجابي يتمثل في انتزاع العقار بمحض إرادته وآخر سلبي مجرد، وهو عدم مغادرة العقار محل الاعتداء رغم خروجه منه بموجب القانون.

3 - الركن المعنوي: يتحقق الركن المعنوي من تحقق القصد الجنائي من فعل ما، بمعنى اتجاه الإرادة لارتكاب السلوك المجرم قانوناً، وإرادة الحصول على النتيجة الإجرامية المترتبة عنه.

يتضح أن جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة من الجرائم العمدية، لذا تستلزم ابتداءً توافر القصد الجنائي العام الذي يتمثل في علم الجاني وقت الفعل واتجاه إرادته الحرة، وإدراكه السليم بجميع أركان الجريمة كما وضحتها القانون مع اشتراط القصد الجنائي الخاص المعروف بسوء النية أو الإضرار بالغير⁽²⁾.

ب - الأركان الخاصة: لاعتبار التعدي على الملكية العقارية الخاصة جريمة يعاقب عليها القانون، يجب أن تتوافر فيها عناصر هذه الجريمة طبقاً لأحكام نص المادة 386 من قانون العقوبات، وذلك تحت طائلة خروج الفعل من دائرة التجريم المعاقب عليه قانوناً، وهو ما أكدته غرفة الجناح والمخالفات بالمحكمة العليا في إحدى قراراتها رقم 97152 مؤرخ في 17 جانفي 1989 جاء فيه « من المقرر قانوناً أن جريمة الاعتداء على ملكية الغير لا تقوم إلا إذا توافرت الأركان الآتية، نزع عقار مملوك للغير، ارتكاب الفعل خلصة أو بطريق التليس⁽³⁾».

وعليه طبقاً لأحكام المادة 386 من قانون العقوبات، وما كرسه غرفة الجناح والمخالفات، فإن العناصر الخاصة لجريمة التعدي على الملكية العقارية تتمثل في إنتزاع عقار مملوك للغير (1) واقتران الانتزاع بالخلصة والتليس (2).

1 - انتزاع عقار مملوك للغير: نصت المادة 386 من قانون العقوبات بصريح العبارة على الفعل المجرم الذي يأتيه الجاني ضد ملكية الغير⁽⁴⁾ بقولها « كل من انتزع عقار مملوك للغير » فعليه، فانتزاع عقار مملوك للغير هو قيام الفاعل بسلوك إيجابي وهو النزع أو الانتزاع، أي الأخذ بقوة وعنف وبدون رضا المالك.

1 - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 85.

2 - محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم الخاص)، ط 6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 125.

3 - قرار المحكمة العليا رقم 97152 مؤرخ في 17 جانفي 1989، المجلة القضائية، عدد 3، الجزائر، 1991، ص 236.

4 - قد يختلط الأمرين اعتداء المجرم بنص المادة 386 من ق ع، ونزع الملكية الذي تقوم به الإدارة، غير أن نزع الملكية الذي تقوم به الإدارة للمنفعة العامة ولها ضوابط وإجراءات صارمة، أما انتزاع عقار مملوك للغير، فهو الأخذ بعنف، وبدون رضا مالكه.

كما يجب أن يكون الهدف من التعدي هو الاستيلاء⁽¹⁾ على ملك الغير وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في أحد قراراتها حيث جاء فيه «إنّ خلسة أو طرق التديس في جريمة انتزاع عقار مملوك للغير تتحقق بتوافر عنصرين وهما دخول العقار دون علم صاحبه ورضاه، وكذلك ملكية العقار للغير»⁽²⁾.

وخير دليل لإثبات فعل التعدي والانتزاع، هو انتقال حيازة العقار من المالك إلى المعتدي، وشغله العقار بعد تنفيذ قرار طرد المعتدي، وصدور حكم قضائي مدني نهائي يقضي بطرده من العقار، لكن الجاني يعود إلى شغل العقار وحيازته من جديد⁽³⁾.

2 - اقتران الانتزاع بالخلسة والتديس: لم يرد في قانون العقوبات تعريفا محددًا للخلسة أو التديس، بالرغم من أهميتها في تحديد جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة، مما يستدعي الرجوع إلى أحكام القانون المدني كقاعدة عامة، وإن كان لفظ الخلسة أو التديس، طبقا لأحكام هذا الأخير يختلف عن مضمونها في القانون الجنائي، فالاختلاس المنصوص عليه في المادة 350 من قانون العقوبات هو الاستيلاء، أو نزع الحيازة من مالك الشيء دون رضاه⁽⁴⁾.

فالخلسة تعني انعدام عنصر العلم والموافقة لدى الغير، وذلك على خلاف القانون المدني فهو انتزاع العقار خفية عن المالك، دون علمه وموافقته، ودون رضاه.

أما التديس، فهو عيب من عيوب الإرادة، يتمثل في قيام شخص بخداع الغير، كما يعني التديس الحيلة أو الخداع أو الغش الذي من شأنه إيهام المتعاقد في الوقوع بغلط يدفعه إلى التعاقد⁽⁵⁾، ومن هذا المعنى يمكن القول أن التديس كعنصر من عناصر جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة، يتحقق متى لجأ الجاني إلى استعمال الحيل والخداع قصد تبرير احتلاله العقار محل الجريمة وبقائه فيه.

ثانيا - موقف الاجتهاد القضائي من جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة:

لم يأت قانون العقوبات لاسيما المادة 386 منه، والمتعلقة بجريمة التعدي على الملكية العقارية بتعريف الخلسة والتديس كإحدى أهم عناصر هذه الجريمة، الأمر الذي جعل غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا تجتهد في تفسير هذين المصطلحين، والذي يعني حسب مفهومها عودة محتل العقار بعد التنفيذ عليه وطرده لاحتلاله من جديد بطرق تديسية كاستعماله سند ملكية مزور، أو بأية وسيلة احتيالية أخرى من أجل تبرير بقاءه في العقار الذي طرد منه، أو العودة إليه مرة أخرى وإعادة شغله بعد الإخلاء، عن طريق معاينة ذلك بواسطة محضر الخروج المحرر من طرف العون المكلف بالتنفيذ⁽⁶⁾.

فجاء في قرار للمحكمة العليا (غ جم) رقم 17542 مؤرخ في 12 أكتوبر 1982 في تعريفها للخلسة أو التديس في انتزاع العقار:

- 1 - عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص 86.
- 2 - قرار المحكمة العليا رقم 93309، الغرفة الجزائية، مؤرخ في 10 أكتوبر 1995، المجلة القضائية، عدد 1، 1995، ص ص 209 - 212.
- 3 - يمكن لفعل الاعتداء على العقار المملوك للغير أن يقع من طرف الأشخاص المعنوية، لاسيما الدولة والولاية والبلدية، في حالة الاستيلاء على عقار خاص دون إتباع إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة.
- 4 - محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص 126.
- 5 - انظر المادة 86 من الأمر رقم 75-58، سالف الذكر.
- 6 - قرار المحكمة العليا رقم 270 (غ ج م)، مؤرخ في 12/09/1985، المجلة القضائية، عدد 03، الجزائر، 1985، ص 92.

« إن احتلال المتهم من جديد لقطعة ترابية بعدما أمر بإخلائها، أو بعد تسليمها لأصحابها، يكون عنصر الخلسة المتطلب لقيام جناحة التعدي على الملكية العقارية المنصوص عليها في المادة 386 من قانون العقوبات»⁽¹⁾.

وعليه تتحقق جريمة انتزاع عقار مملوك للغير خلسة أو بطريق التدليس بإعادة سلب حيازة المعتدى عليه من جديد، بعد التنفيذ عليه وطرده من العقار محل الاعتداء سواء كانت بسند صحيح، أو مجرد حيازة دون علم وموافقة هذا الأخير، في حين ينتفي ركن انتزاع العقار خلسة أو بطريق التدليس إذا تم بموافقة وترخيص من مالك العقار⁽²⁾، علما أن الاجتهاد القضائي لا يمثل بأي حال من الأحوال مصدرا لقانون العقوبات طبقا لأحكام المادة الأولى من هذا الأخير، حيث لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني، يحدد الجريمة وتقرر لها العقوبات المناسبة عملا بمبدأ الشرعية، ولا مجال للاجتهاد في قانون العقوبات.

فجاء في أحد قراراتها رقم 152633 مؤرخ في 05 نوفمبر 1997: «من المستقر عليهما اجتهاد المحكمة أنه لكي تقوم أركان جناحة التعدي على الملكية العقارية، ينبغي أن تكون هناك حكم أو قرار نهائي، ويتم تنفيذه، بتتصيب الطرف المدني في ذلك العقاري ويتم عودة المتهم من جديد لاحتلال العقار واستمراره في التعدي بوجوده عليه. وأن القضاء بإدانة المتهم بجناحة التعدي على الملكية العقارية رغم عدم توافر عناصرها يعد خطأ في القانون»⁽³⁾.

وجاء في قرار آخر للمحكمة العليا رقم 188493 مؤرخ في 23 جوان 1999 جاء فيه: «وعليه فمتى ثبت من القرار المطعون فيه وجود حكم نهائي بالإخلاء، وتتصيب صاحب الأرض، ووقوع اعتداء من جديد، فإن المجلس الذي إدانة المتهم على هذا الأساس يكون قد طبق صحيح القانون»⁽⁴⁾.

وعليه يتضح أن جريمة التعدي على الملكية الخاصة خلسة أو بطريق التدليس حسب ما توصلت إليه المحكمة العليا تقوم على ثلاثة عناصر:

- 1 - أن يكون هناك حكم قضائي مدني نهائي.
- 2 - يتم تنفيذه بالطرق القانونية، وتتصيب الطرف المدني في العقار محل الاعتداء.
- 3 - أن يعود المتهم المطرود من العقار مرة أخرى، واحتلاله من جديد بعد طرده منه واستمراره فيه.

الفرع الثالث

العقوبات المقررة لجريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة

-
- 1 - قرار المحكمة العليا رقم 17542 (غ ج م)، مؤرخ في 12/10/1982، مجلة الاجتهاد القضائية، الجزائر، 1982، ص 107، د ع.
 - 2 - انظر في ذلك: قرار المحكمة العليا رقم 184820 (غ ج م)، مؤرخ في 23/06/1999، المجلة القضائية، الجزائر، 1982، ص 107.
 - 3 - قرار المحكمة العليا رقم 152633 (غ ج م)، مؤرخ في 05/11/1997، مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا، عدد خاص، ج 1، الجزائر، 2002، ص 222.
 - 4 - قرار المحكمة العليا رقم 188493 (غ ج م)، مؤرخ في 23/06/1999، المجلة القضائية، عدد خاص، ج 1، الجزائر، 2002، ص 929.

بمجرد توافر الأركان السالفة الذكر، قامت جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة، وحق العقاب على ذلك، كما أن الظروف التي تعرض بعد وقوع الجريمة لا تنفي قيامها، ولأن الجريمة هي اعتداء على المجتمع فلا يجوز التنازل عنها⁽¹⁾.
رتب المشرع الجزائي عقوبتين لجريمة التعدي على الملكية العقارية وذلك بحسب ظروف ارتكابها من خلال ما جاءت به الفقرتين الأولى والثانية من المادة 386 من قانون العقوبات، فجاء في نصها:

«يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20000 دج إلى 100.000 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 20.000 دج إلى 100.000 دج.»

وعليه فإنه طبقا لأحكام هذه المادة فإن العقوبات المقررة لجريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة تتمثل في عقوبتين أساسيتين هما الحبس (أولا) والغرامة المالية (ثانيا).

أولا- عقوبة الحبس:

وهي العقوبة المقررة في مادة الجرح و المخالفات وتعني سلب الحرية لمدة معينة، ويجب أن نميز بين الحالة العادية وحالة اقتران الجريمة بظرف من ظروف التشديد، ففي حالة الجريمة البسيطة وهي قيام الجاني بالاعتداء على حيازة أو ملكية عقار مملوك للغير خلصة أو بطرق التدليس، فالعقوبة المقررة لهذه الجريمة هي الحبس من سنة إلى خمس سنوات⁽²⁾.

أما إذا اقترنت جريمة التعدي بصورتها البسيطة بأحد ظروف التشديد كحمل السلاح أو التهديد أو العنف أو تعدد الفاعلين أو في الليل، فإن عقوبة الحبس تتضاعف من سنتين إلى 10 سنوات.

ومضاعفة العقوبة في هذه الحالات يراد بها ردع الجناة من جهة، وتوفير الأمن والطمأنينة والاستقرار في المجتمع من جهة أخرى⁽³⁾.

وفي كلتا الحالتين تظل جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة، جنحة دون أن تغير من وصفها، سواءً اقترن الفعل بظرف التشديد، أم ارتكب في صورته البسيطة، مادام المشرع قد أبقى على مصطلح الحبس في الفقرتين الأولى والثانية من المادة 386 من قانون العقوبات⁽⁴⁾.

وفي هذا اعتبرت غرفة الجرح والمخالفات بالمحكمة العليا في أحد قراراتها رقم 112646 مؤرخ في 09 أكتوبر 1994 (غير منشور) أن جنحة التعدي على الملكية العقارية تتحقق بانتزاع العقار خلصة أو بطريق التدليس، ولا يشترط انتزاعه بالعنف أو ليلا، فهذان الطرفان يغلطان العقوبة ليس إلا، فجاء فيه:

1 - الفاضل خمار، مرجع سابق، ص ص 39 - 40.
2 - إبراهيم شابسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائي، القسم العام، دار الكتاب اللبناني، لبنان، 1981، ص 80.
3 - محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص 131.
4 - عبد الرحمن بربارة، الحماية الجزائية للأماكن العقارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العقاري والزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 1999، ص 81.

«لا يشترط أن ينتزع العقار بالعنف أو ليلا فهذان الطرفان يغلطان العقوبة، ليس إلا، إذ يكفي لقيام الجريمة أن يتم الانتزاع خلسة أو بطريق التدليس، كما هو الحال من أقدم على استغلال قطعة أرض تابعة للغير دون علمه ودون إرادته⁽¹⁾».

ثانيا - عقوبة الغرامة:

تعتبر الغرامة من أهم العقوبات التي تطبق على الأشخاص الطبيعية أو المعنوية، وهي عقوبة أصلية في الجرح، ويقصد بها إلزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزينة الدولة مبلغا من المال، مقدرا في الحكم، وقد أورد المشرع في المادة 386 من قانون العقوبات، صورتين للغرامة، وذلك في حالة الجريمة البسيطة، وأخرى في حالة الظروف المشددة. بالنسبة للأولى، فعقوبة الاعتداء على الملكية العقارية، قدرها المشرع بغض النظر عن الضرر الذي أصاب المجني عليه بـ20.000 دج إلى 100.000 دج. أما بالنسبة لعقوبة الغرامة في حالة الجريمة المشددة المنصوص عليها في المادة 386، فإن عقوبة الغرامة تتغير، وإن كان المشرع قدّر الحد الأدنى والحد الأقصى لها، والتي تتراوح من 20.000 دج إلى 100.000 دج⁽²⁾.

الفصل الثاني

تدخل القضاء الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

كرس المشرع فضلا على الحماية المقررة أمام القضاء العادي في شقيه المدني والجزائي حماية أخرى لا تقل أهمية وهي الحماية الإدارية، إذ يقع على الإدارة عبئ تنفيذ إجراءاتها طبقا لما يقتضيه القانون بسن مجموعة من الإجراءات الإدارية لضبط وتنظيم الملكية العقارية الخاصة حتى حال انتزاعها للمنفعة العامة (المبحث الأول)، إلا أن المشرع لم يقتصر على هذه الحماية، وإنما في حال حصول اعتداء على حق الملكية فليس لصاحب الحق اقتضاء حقه بنفسه وإلا عمت الفوضى في البلاد، لأنه من غير المعقول ترك هذا الأخير استرجاع حقه بنفسه وإنما يتحتم عليه اللجوء إلى القضاء لأنها الجهة الوحيدة المخولة لها سلطة البث في النزاعات بمختلف أنواعها، فالالتجاء إلى القضاء إنما هو تدعيم لهذه الحماية من أجل اقتضاء الحق (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الإجراءات المخولة للإدارة في إطار حماية الملكية الخاصة.

لم تقتصر حماية المشرع على مالك العقار أو مستعملة أو حائزة فحسب، إنما أقر حماية للعقار في حد ذاته سواء تعلق الأمر بالعقار الفلاحي أو العقار الحضري في إطار مجموعة من النصوص القانونية حماية ومحافظة للعقار، تهدف في مجملها إلى ضرورة تقييد المالك أو الحائز بسند قانوني، بالإجراءات القانونية، تحت طائلة توقيع الجزاءات، سواء تلك المنصوص

1 - قرار المحكمة العليا رقم 112646 (غ ج م)، مؤرخ في 1994/10/09، قرار غير منشور.
2 - أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات، مدعم بالاجتهاد القضائي، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2000، ص 27.

عليها بموجب قوانين التهيئة والتعمير، فيما يتعلق بالعمار الحضري (المطلب الأول)، أو تلك المنصوص عليها بموجب قانوني التوجيه العقاري والفلاحي (المطلب الثاني).

المطلب الأول

حماية الأراضي الواقعة في المناطق الحضرية

حفاظا على العقار العمراني، وتحسينه من الاستعمال العشوائي ومن أجل استعماله بشكل منظم، ألزم القانون رقم 90-29 و النصوص المطبقة له⁽¹⁾ مالك العقار من طبيعة عمرانية التقييد في استعماله لغرض البناء بأدوات التهيئة والتعمير المنصوص عليها، كقيود على سلطة الاستعمال والاستغلال (الفرع الأول)، كما سن المشرع جملة من الإجراءات القانونية بهدف معاينة المخالفات في مجال التهيئة العمرانية (الفرع الثاني) وذلك من طرف الأعران المخولين لهذا الغرض.

الفرع الأول

حماية العقار الحضري في إطار التهيئة والتعمير

ألزم المشرع الجزائري مالك العقار الحضري⁽²⁾ قصد البناء ضرورة الحصول على الرخص والشهادات الإدارية التي تجيز مباشرة الاستعمال أو الاستغلال (أولا)، دون إهمال الجانب الرقابي بنوعها إدارية وقضائية^(ثانيا).

أولا - الرخص والشهادات الإدارية:

تتمثل الرخص والشهادات الإدارية المشروطة قانونا، من أجل استعمال واستغلال العقار لغرض البناء فيما يلي:

1- شهادة التعمير: هي عبارة عن وثيقة إدارية تسلم بناء على طلب كل شخص معني، تحدد حقوقه في البناء و جميع الارتفاقات التي تخضع لها الأرض المعنية⁽³⁾. تسلم هذه الشهادات إلى أي شخص يقوم بإيداع طلب يرفقه بملف تقني، يحدد العنوان والمساحة أو مخطط الأراضي إلى المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا مقابل وصل إيداع⁽⁴⁾.

2- رخصة البناء: رخصة البناء هي القرار الإداري الذي تمنحه الإدارة لمالك العقار، بعد التأكد من توافر الشروط المطلوبة قانونا، وذلك للمحافظة على الطابع الحضري للمدن، لمنع البناء العشوائي⁽⁵⁾، وقد ربطت المادة 50 من القانون رقم 90-29 السالف الذكر، حق البناء بملكية الأرض، والحصول على رخصة البناء على تحت طائلة عدم شرعية

1 - تتمثل النصوص المطبقة له:

- مرسوم تنفيذي رقم 91-175، مؤرخ في 28 ماي 1991، يتضمن القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء، ج ر ج ج عدد 26، صادر بتاريخ 01 يوليو 1991.
- مرسوم تنفيذي رقم 91-177، مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد إجراءات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والمصادقة عليه والوثائق المتعلقة به، ج ر ج ج عدد 26، صادر بتاريخ 01 يوليو 1991.
- مرسوم التنفيذي رقم 91-178، مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد إجراءات إعداد مخطط شغل الأراضي والمصادق عليه والوثائق المتعلقة به، ج ر ج ج عدد 26، صادر بتاريخ 01 يوليو 1991.
- 2 - العقار الحضري هو ذلك الملك الثابت والمستقر الذي لا يتغير مع مرور الزمن.
- 3 - انظر المادة 51 من القانون رقم 90-29، سالف الذكر.
- 4 - عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية وفق آخر التعديلات، د ط، دار هومة الجزائر، 2004، ص 91.
- 5 - مصلح صرايرة، "النظام القانوني لرخص البناء، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والأردني"، مجلة الحقوق، عدد 04، كلية الحقوق، جامعة مؤتة، الأردن، ديسمبر 2001، ص 299.

البناء⁽¹⁾، إذ تعتبر رخصة إجبارية قبل القيام بأشغال البناء مهما كان حجمها أو موقعها، خاصة إذا كانت المنطقة التي تم البناء عليها تضمن المخطط العمراني وبذلك يعد تشييد البناء بدون رخصة خرقاً لأحكام قانون التهيئة والتعمير⁽²⁾.

على إثر رخصة البناء يتم الترخيص بتسليم البناء، لكن هذا لا يعني أنها تثبت انجازها، ومطابقتها للمعايير التقنية، ولهذا السبب ألزمت المادة 54 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176⁽³⁾.

3- شهادة المطابقة: يتعين على المستفيد من رخصة البناء عند إتمام أشغال البناء وأشغال التهيئة أن يقوم باستخراج شهادة مطابقة للأشغال المنجزة، مع أحكام رخصة البناء، وإذا رفضت الإدارة منح شهادة المطابقة بعد الانتهاء من عملية البناء فعليها أن تأمر المخالف بالقيام بعملية المطابقة عن طريق "شرطة العمران"⁽⁴⁾، أو تقوم برفع دعوى أمام الجهات القضائية الإدارية لإلزام المخالف بالقيام بعملية المطابقة، أو طلب الهدم إذا كانت قواعد العمران قد خرقت بشكل لا يمكن معه الإصلاح⁽⁵⁾.

4- رخصة التجزئة: رخصة التجزئة هي قرار إداري، صادر عن السلطة الإدارية المختصة، بطلب من المعني، تهدف إلى تقسيم قطعة أرض إلى قسمين أو أكثر، من ملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات مهما كان موقعها.

فهي بمثابة وثيقة تفصح عن الرخصة الممنوحة من قبل السلطة الإدارية المختصة لإجراء قيمة قطعة أرض معينة، تشكل وحدة عقارية مملوكة لشخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص أو مملوكة في الشيوخ إلى وحدتين عقاريتين أو أكثر، تخضع للإشهار العقاري⁽⁶⁾، وعليه يترتب على رخصة التجزئة والتقسيم أثرين:

أ- أثر قانوني: يتمثل في تحويل قطعة أرض تكون وحدة عقارية واحدة، أي مشكلة من عدة قطع ملتصقة تابعة لشخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص أو لمجموعة من المالكين على الشيوخ إلى وحدتين أو عدة وحدات عقارية جديدة.

ب- أثر مادي: يتمثل في تغيير الحدود والأشكال الهندسية والمساحات أي من وحدة واحدة إلى عدة وحدات، وبالتالي فإن إجراء التجزئة لا يمكن إجرائه بحرية، بل يخضع للموافقة المسبقة للسلطة الإدارية المكلفة بالتعمير، وبالتالي فإن إجراء التجزئة لا يمكن إجرائه بحرية، بل يخضع للموافقة المسبقة للسلطة الإدارية المكلفة بالتعمير.

- 1 - عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية، مرجع سابق، ص 100.
 - 2 - وهذا ما أكدته قرار مجلس الدولة، رقم 164638، مؤرخ في 03 مايو 1999، القضاء العقاري، ج ب ع، ص 202.
 - 3 - مرسوم تنفيذي رقم 91-176، مؤرخ في 28 مايو 1991، يحدد كيفية تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء، وشهادة المطابقة، ورخصة الهدم وتسليم ذلك، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 06-03، مؤرخ في 07 جانفي 2006، ج ر ج ج، عدد 26، الصادر بتاريخ في 01 يوليو 1991 (ملغى).
 - 4 - شرطة العمران: هي شرطة قضائية تم استحداثها في إطار الإصلاحات الجديدة بموجب المرسوم التشريعي رقم 94-07، مؤرخ في 25 يناير 2015، متعلق بشروط الإنتاج المعماري، وممارسة مهنة المهندس المعماري، ج ر ج ج، عدد 07، صادر بتاريخ 12 فبراير 2015.
 - 5 - عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية...، مرجع سابق، ص 104.
 - 6 - انظر المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176، السالف الذكر.
- وهو ما أكدته المذكرة الصادرة عن إدارة أملاك الدولة، رقم 01479، مؤرخة في 28 مارس 2000، تتعلق بدور المحافظ العقاري في نظر بعض الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتعمير والبناء.

رخصة الهدم:طبقا لما جاء في نص المادة 60 من القانون رقم 90-29 المتعلقة بالتهيئة والتعمير، لا يمكن القيام بأي عملية هدم جزئية في الطرق الأمنية والتقنية المطلوبة⁽¹⁾.

تجدر الإشارة إلى انه يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي حسب الإجراءات الخاصة التي نصت عليها المادة 75 وما يليها من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 السالف الذكر، بالنسبة للبناءات المعرضة للسقوط أن يأمر بالهدم لأنه في هذه الحالة تكون البلدية مسؤولة على ضمان أمن وسلامة الأشخاص.

ثانيا - الرقابة الإدارية والقضائية على رخص التعمير:

تخضع القرارات الإدارية المتعلقة بالرخص الإدارية لقواعد التظلم الإداري⁽²⁾، التي تخضع له القرارات الإدارية عادة إلا إذا استثنيت بنص، كما سمح المشرع فيها بالطعن أمام القضاء مباشرة متى توافرت الآجال والشروط المطلوبة قانونا، دون المرور على الطعن الإداري، سواء كان صاحب الطعن معنى بالأمر أو غير معني، وعليه فكل متضرر يرى نفسه متضررا من هذه الرخص اللجوء إلى الجهة الإدارية المصدرة للقرار، أو الجهة الرئاسية التي تتبعها عن طريق التظلم الولائي أو الرئاسي.

تخضع الرخص الإدارية المختصة في التشريع الجزائري إلى الطعن الإداري (التظلم)⁽³⁾، يوجه إلى الجهة الإدارية المختصة لغرض إلغاء قرارها أو تعديله، إذا كان القرار يتضمن وقف إعطاء الرخصة أو إعطاءها بشروط، لأن شرعية هذه الرخصة يفترض انسجامها مع القوانين والأنظمة المعمول بها، ولا تخالفها، كما أن الإدارة لا تملك السلطة التقديرية في منحها أو الامتناع عن ذلك، فهي مقيدة بالقانون⁽⁴⁾.

إذا لم يتلق طالب شهادات التعمير إجابة من الجهة الإدارية المختصة في الأجل المحدد، فبإمكانه إيداع ملف الطعن مقابل وصل استلام لدى مصالح التعمير والبناء التابعة للولاية، باعتبار أن الوالي يمثل السلطة الرئاسية لرم ش ب ممثلا للدولة، وفي هذه الحالة يسلم عقد التعمير أو يرفض مع التبشير من طرف الوالي في أجل محدد حسب نوع الرخصة الإدارية المطلوبة.

- في أجل 07 أيام بالنسبة لشهادة التعمير.

- في أجل يوم واحد بالنسبة لرخصة البناء.

- في أجل خمسة عشر (15) يوما بالنسبة لشهادة المطابقة.

إذا لم يتلق المعني إجابة من قبل الوالي في الآجال التي تلي تاريخ إيداع الطعن، فبإمكانه إيداع طعن ثاني إلى المتفشية العامة للتعمير والبناء بمقر وزارة السكن والعمران لحثها على تسليم أو تعديل الرخصة محل الطعن، بأمر الوزير في هذه الحالة باعتباره السلطة الرئاسية للوالي بمنح الطالب عقد التعمير المطلوب، أو إبلاغه الرفض المبرر في مدة 15 يوما من إيداع الطعن.

1 - عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية...، مرجع سابق، ص 103.

2- يعرف التظلم الإداري أنه عدم رضا صاحب الشأن بالقرار الذي علم به بواسطة النشر أو العلم اليقيني.

3- انظر في ذلك التعليم الوزارية رقم 085، مؤرخة في 17 جانفي 2013، تحدد كليات تسهيل عملية تسليم عقود التعمير من طرف السلطات المختصة في ظل احترام الأحكام التشريعية والتنظيمية سارية المفعول.

4 - مصلح الصرايرة، مرجع سابق، ص 333.

في حالة عدم الاستجابة للمعني خلال هذه الأجال السابقة الذكر يمكن له أن يرفع دعوى قضائية أمام الجهة القضائية المختصة، وهو ما أكدته أحكام القانون رقم 90-29، فإنه في حالة رفض تسليم رخصة البناء، يبلغ المعني بالقرار غير المقتنع برفض طلبه، أن يقدم طعنا سلميا، أو يرفع القضية أمام الجهة القضائية في حالة سكوت السلطة السلمية أو رفضها له⁽¹⁾.
الجدير بالذكر أن الجهة القضائية المختصة تختلف باختلاف مصدر القرار، إما يكون سلطة مركزية أو محلية، و بالتالي ينعقد الاختصاص القضائي نوعيا لمجلس الدولة أو للمحاكم الإدارية طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09⁽²⁾.

الفرع الثاني

إجراءات معاينة المخالفات في مجال التهيئة والتعمير

يتم معاينة المخالفات بالهندسة المعمارية والتعمير، بموجب محاضر تحرر من قبل أعوان مؤهلين ومحلفين⁽³⁾، يتم تحرير هذه المحاضر في إطار الرقابة الإدارية، التي تمارس من طرف البلدية ومديرية التهيئة العمران، وتكون هذه المعاينة قبل وبعد الانتهاء من أشغال البناء، وذلك من خلال المعاينة الميدانية التي تتجسد في المحاضر التالية:

أولاً- محضر المعاينة:

عند ثبوت المخالفة ميدانيا، يحرر محضر معاينة المخالفة⁽⁴⁾، مع تحديد الغرامة المالية، ويجب على مرتكب المخالفة تسديد الغرامة المالية لخزينة الولاية، في أجل لا يتجاوز 30 يوما، يبدأ سريانها ابتداء من تاريخ تبليغ المحضر، وإلا تعرض المخالف للمتابعة القضائية.

ثانياً- محضر الأمر بتحقيق المطابقة:

هذا المحضر يلزم المخالف بتحقيق المطابقة، وفقا لأحكام محضر المعاينة، في أجل يتراوح من 02 إلى 15 يوما، حسب خطورة المخالفة المرتكبة⁽⁵⁾، مع تذكيره بالعقوبات التي يتعرض لها بموجب أحكام القانون 90-29 سالف الذكر.

ثالثاً- محضر الأمر بتوقيف الأشغال:

إذا قام المخالف برفض تحقيق الأشغال وعدم الامتثال لمحضر الأمر بتحقيق المطابقة خلال الأجال المقررة، يتقرر في هذه الحالة الأمر بتوقيف الأشغال، يبلغ هذا الأمر إلى الوالي، ورئيس المجلس الشعبي البلدي ومدير التعمير⁽⁶⁾.

رابعاً- محضر استئناف الأشغال:

يسمح هذا المحضر للمخالف بتسديد الغرامة المالية في الأجال الممنوحة قانونا، وتحقيق مطابقة الأماكن والبنىات وبذلك يمكن للمخالف متابعة الأشغال حسب رخصة البناء.

المطلب الثاني

- 1 - انظر المادة 61 من القانون رقم 90-29، السالف الذكر.
- 2 - انظر المادة 800 من القانون رقم 08-09، السالف الذكر.
- 3 - المرسوم التنفيذي رقم 95-318، مؤرخ في 14 أكتوبر 1995، يحدد شروط تعيين الأعوان الموظفين المؤهلين لتقصي مخالفات التشريع والتنظيم ومعاينتها في ميدان الهندسة المعمارية والتعمير، ج ج ج ج، عدد 61، صادر بتاريخ 18 أكتوبر 1995.
- 4 - عند ثبوت المخالفة ميدانيا، يحرر العون المخول محضر عدم تحقيق المطابقة، ويرسله إلى الجهة القضائية المختصة، كما ترسل نسخة منه إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختص في اجل لا يتعدى 72 ساعة.
- 5 - راجع المادة 59 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176، السالف الذكر.
- 6 - عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة...، مرجع سابق، ص 105.

حماية العقار الفلاحي في إطار قانون التوجيه العقاري رقم 90-25

يعتبر العقار الفلاحي أحد أهم ركائز ودعائم الاقتصاد الوطني وذلك لأهميته الاجتماعية والاقتصادية المنوطة له، لذا أولاه المشرع أهمية كبيرة حرصاً منه على حمايته والمحافظة عليه من كل أشكال التعدي في إطار قانون التوجيه العقاري رقم 90-25 مكرساً مبدأ استغلال الأراضي، وعدم التعسف في استغلال الملكية، مهما كان المستغل مالكا أو مجرد حائز (الفرع الأول)، فضلاً عن ذلك، ومن أجل المحافظة وحماية الطابع الفلاحي للأراضي الفلاحية، تم تكريس مبدأ حرية المعاملات على هذه الأراضي بقيود وشروط قانونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تقرير مبدأ استغلال الأراضي الفلاحية

حرص المشرع على ضرورة استغلال الأراضي الفلاحية، بما فيها أراضي الملكية الخاصة، لأهميتها من جهة، ومن أجل المحافظة عليها من جهة أخرى، إلا أن مصطلح عدم الاستغلال عرف مضمونا معياريا، طبقاً لأحكام القوانين المتعاقبة، لاسيما في إطار أحكام الأمر رقم 71-73 المتضمن الثورة الزراعية، عنه في قانون التوجيه رقم 90-25 (أولاً)، كما أن عدم استغلال الأراضي الفلاحية تعينه جهة مختصة مخولة لهذا الغرض (ثانياً).
اختلف مفهوم عدم استغلال الأراضي الفلاحية في ظل أحكام الأمر رقم 71-73 المتضمن الثورة الزراعية⁽¹⁾، عنه في ظل أحكام القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم.

أولاً - عدم استغلال الأراضي الفلاحية طبقاً لأحكام الأمر رقم 71-73:

يرتبط مفهوم عدم استغلال الأراضي الزراعية بشخص المالك أكثر منه من الأرض، محل الاستغلال، تتركز أحكامه على صفة المالك المستغل من عدمه، لتبرير إجراءات التأميم، أو حتى إلغاء حق الملكية على كل أرض زراعية أو معدة للزراعة بالنسبة لكل مالك لا يقوم بالاستغلال حسب أحكام هذا الأمر.

يعد في مفهوم هذا الأمر مالكا غير مستغل، كل شخص لا يشغل مباشرة أو شخصياً الأرض الزراعية أو المعدة للزراعة، التي يحوز حق ملكيتها وعلى الخصوص:

- كل مالك يعتمد باستغلال أرضه خلال السنة الزراعية إلى شخص أو عدة أشخاص آخرين، مقابل ربح أو أجره نقدية أو عينية.

- كل مالك يتخلى عن استغلال أرضه مدة سنتين زراعتين متعاقبتين على الأقل، وسابقتين لتاريخ نشر هذا الأمر، حتى ولو عمد بها خلال تلك المدة إلى منتدب أو وكيل⁽²⁾.

وعليه طبقاً لهذا الأمر، فإن "الأرض لمن يخدمها"، ولا يملك الحق في الأرض إلا من يفلحها ويستثمرها، كما أنه لا حق في الأرض للمالك الزراعي الذي لا يساهم فعلياً في الإنتاج، ويسقط حق كل مستغل سواء كان مالكا أو غير مالك يهمل فلاحاً أرضه⁽³⁾.

1 - أمر رقم 71-73، مؤرخ في 28 نوفمبر 1971، يتضمن الثورة الزراعية، ملغى بموجب القانون رقم 90-25، مؤرخ

في 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، ج ر ج عدد 97، صادر بتاريخ 30 نوفمبر 1971.

2 - أنظر المادة 30 من الأمر رقم 71-73، السالف الذكر.

3 - أنظر المادة 02 من الأمر رقم 71-73، السالف الذكر.

يتضح من خلال هذه الأحكام التطبيق الصارم لقواعد الاشتراكية، فمفهوم عدم الاستغلال مرتبط ارتباطا أساسيا بصفة المالك نفسه، أي يجب عليه استغلال الأرض الزراعية واستثمارها بنفسه، دون أن يعتمدها لشخص آخر، وذلك تحت طائلة إسقاط حقه في الملكية، وبالتالي تكريس مبدأ الاستغلال الشخصي والمباشر تحت طائلة توقيع إجراءات التأميم كأخطر جزاء يطال حق الملكية، إذ يشكل ذلك إجحافا في حق قواعد الحماية المقررة للملكية العقارية الخاصة.

ثانيا- عدم الاستغلال طبقا لأحكام القانون رقم 90-25:

يعتبر الاستغلال الأمثل والعقلاني للأراضي الفلاحية، بصرف النظر عن نظامها القانوني⁽¹⁾، أهم المبادئ التي كرسها قانون التوجيه العقاري رقم 90-25، وذلك قصد النهوض بالقطاع الفلاحي، وبغية تحقيق الأمن الغذائي مهما كانت صفة المستغل مالكا كان أو مجرد حائز، لأن العبرة بمنظور هذا القانون، بخدمة الأرض الفلاحية، وعدم تركها دون استغلال، وليس العبرة بصفة الخادم أو المستغل.

وعليه نصت المادة 02/48 من القانون رقم 90-25 على أنه: «يشكل الاستثمار الفعلي والمباشر واجبا على كل مالك حقوق عينية عقارية أو غيرها، وعلى كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس حيازة ذلك عموما».

كما تعد أرضا غير مستغلة، طبقا لأحكام هذا القانون كل قطعة أرض فلاحية، تثبت بشهرة علنية أنها لم تستغل، استغلالا فلاحيا مدة موسمين فلاحيين متعاقبتين على الأقل⁽²⁾.

يكون المشرع بموجب أحكام القانون رقم 90-25، قد أعطى مضمونا جديدا لعدم الاستغلال معايير كما سبق، وذلك بتركيزه بالدرجة الأولى على خدمة الأرض الفلاحية ذاتها، وعدم تركها دون استغلال، دون الاهتمام بصفة الخادم الذي قد يكون مالكا الحقيقي أو حائزها، أو أن يعهد لشخص آخر باستغلالها عن طريق تأجيرها، ولو بعقود عرفية.

جدير بالذكر أن التأجير بعقود عرفية يشكل خروجا عن القواعد العامة المنصوص عليها في أحكام القانون المدني⁽³⁾، كون العقد العرفي على العقار باطل بطلانا مطلقا، ومع هذا سمح المشرع بهذا التصرف بخصوص الأراضي الفلاحية، بغية تحقيق مبدأ الاستغلال الفعلي المباشر أو حتى غير المباشر لأن العبرة بالاستغلال وليس الشخص المستغل، وهو ما كرسته الغرفة العقارية في عدة قضايا تطبيقا لهذا القانون⁽⁴⁾.

واضح أن المشرع بهذه الأحكام قد تخلى عن مبدأ الاستغلال الشخصي، المباشر للأرض، الزراعية أو المعدة للزراعة الذي كان مكرسا بمقتضى أحكام الأمر رقم 71-73، تحت طائلة تطبيق إجراءات التأميم كون "الأرض ملك لمن يخدمها"⁽⁵⁾، وكذلك ما أكدته أحكام القانون المدني⁽⁶⁾، وبإصدار القانون رقم 90-25 يكون المشرع قد أعاد الكفة إلى مالك الأرض مستغلا كان أو دون ذلك، حماية وتجسيدا للملكية العقارية.

1 - سواء كانت تابعة لأمالك الدولة أو خاضعة للأمالك الخاصة، حيث وفي هذه الحالة الأخيرة، يطبق عليها أحكام المرسوم التنفيذي رقم 97-483.

2- أنظر المادة 49 من القانون رقم 90-25، السالف الذكر.

3 - أنظر المادة 321 مكرر 1 من الأمر رقم 75-58، السالف الذكر.

4 - أنظر قرار المحكمة العليا، رقم 233101، مؤرخ في 2002/07/17، مجلة المحكمة العليا، عدد 2، الجزائر، 2004، ص 305.

5 - أنظر المادة 01 من الأمر رقم 71-73، السالف الذكر.

6 - أنظر المادة 692 من القانون المدني، السالف الذكر.

الفرع الثاني

القيود الواردة على حرية التصرف في العقار الفلاحي

إذا كان المشرع الجزائري قد كرس بمقتضى قانون التوجيه العقاري رقم 90-25 مبدأ حرية المعاملات العقارية أو بالتالي إطلاق حرية التصرف في الأملاك العقارية، باعتباره أحد أهم عناصر وسلطات الملكية، فإنه بالنسبة للأراضي الفلاحية فقد قيد المعاملات المنصبة عليها بجملة من الشروط (أولاً)، كما أنه تكريسا لمبدأ المحافظة على الطابع الفلاحي للأراضي الفلاحية، فإنه بموجب هذا القانون حظر أي عملة إلغاء تصنيف لهذه الأراضي إلا بقانون أو مرسوم تنفيذي، ووفق إجراءات قانونية معينة (ثانياً).

أولاً- شروط انجاز المعاملات العقارية على الأراضي الفلاحية:

تنص المادة 55 من القانون رقم 90-25 على أنه: «تنجز المعاملات العقارية التي تنصب على الأراضي الفلاحية في شكل عقود رسمية، ويجب أن تلحق هذه المعاملات بضرراً بقابلية الأراضي للاستثمار ولا تؤدي إلى تغيير وجهتها الفلاحية، ولا تسبب في تكوين أراضي قد تتعارض بحجمها مع مقاييس التوجيه العقاري وبرامجه حق الشفعة المنصوص عليها في المادة 52 أعلاه.»

طبقاً لأحكام قانون التوجيه العقاري المذكور أعلاه، فإن كل معاملة تتم خرقاً لهذه الأحكام، تعد باطلة، وعديمة الأثر، ويمكن في هذه الحالة الموافقة على نقل الملكية الذي تحققه هذه المعاملة إلى الهيئة العمومية المؤهلة بدفع ثمن عادل⁽¹⁾.

كما يمتد حق الشفعة في حالة عرض الأرض الفلاحية غير المستغلة للبيع إلى المجاورين بغية تحسين الهيكل العقاري للمستثمرة⁽²⁾.

يتضح لنا من خلال هذه الأحكام أن المعاملات العقارية المنصبة على الأراضي الفلاحية تخضع لمبدأ الحرية، إلا أنها مقيدة بشرط تحت طائلة بطلان العملية العقارية المعنية برمتها، واعتبارها كأنها لم تكن لمخالفتها للقانون وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

- 1- أن تنجز المعاملات العقارية الواردة على الأراضي الفلاحية في شكل عقود رسمية تحت طائلة بطلان التصرف لمخالفته التشريعات والتنظيمات المعمول بها.
- 2- ألا تلحق هذه المعاملة أضراراً بقابلية الأرض الفلاحية للاستثمار، كأن تسبب في تكوين أراضي قد تتعارض بحجمها مع مقاييس التوجيه العقاري⁽³⁾.

ثانياً- حظر تحويل الأراضي الفلاحية عن طابعها الفلاحي:

كرس قانون التوجيه العقاري، مبدأ حظر تحويل أي أرض فلاحية إذا كانت خصبة جداً أو خصبة عن طابعها الفلاحي إلى طابع عمراني إلا بقانون وهو ما نصت عليه المادة 36 من القانون رقم 90-25 بنصها على: «القانون هو الذي يرخص بتحويل أي أرض فلاحية خصبة جداً أو خصبة إلى صنف الأراضي القابلة للتعمير، كما تحدد ذلك المادة 21 أعلاه ويحدد القانون القيود التقنية والمالية التي يجب أن ترافق انجاز عملية التحويل

1 - يقصد بالهيئة العمومية المؤهلة لاتخاذ التدابير المنصوص عليها بموجب أحكام المادة 51 من قانون التوجيه العقاري الديوان الوطني للأراضي الفلاحية كهيئة مخولة قانوناً لهذا الغرض تحمل باسم ولحساب الدولة.

2 - انظر المادة 57 من القانون رقم 90-25، السالف الذكر.

3- صدر في هذا الشأن المرسوم التنفيذي رقم 97-490، مؤرخ في 20 ديسمبر 1997، يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية، ج ر ج ج عدد 48، صادر في 21 ديسمبر 1997.

كما تظهر صلاحيات الإدارة في المحافظة على الأراضي الفلاحية، وحمايتها في مجموعة الوسائل القانونية التي نص عليها قانون التوجيه العقاري بالنسبة للأراضي الفلاحية التابعة للخواص، والتي تذهب إلى حد الهيئة المكلفة قانوناً بمتابعة ومراقبة استغلال الأراضي الفلاحية، ورغم صدور المرسوم التنفيذي رقم 97-48، وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 96-87⁽¹⁾ الذي يحدد صلاحية الهيئة، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 97-48 السالف الذكر، إذ خول لها القانون ممارسة حق الشفاعة لفائدة الدولة، إلا أن هذه الآليات تبقى نظرية لا أساس لها في الواقع العملي.

فالواقع العملي أثبت انتهاكا صارخا للأراضي الفلاحية، وفي بعض الأحيان يكون الانتهاك صادر عن الإدارة نفسها، ومثال ذلك استحواذ البلديات على الأراضي الفلاحية الخصبة التابعة للدولة وتجزئتها ثم بيعها إلى الخواص من أجل البناء عليها بصفة غير شرعية دون التصدي لها.

1 - قانون رقم 87-19، مؤرخ في 08 ديسمبر 1987، يتضمن كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، ج ر ج ج عدد 50، الصادر بتاريخ 09 ديسمبر 1987، ملغى بموجب القانون رقم 10-03، مؤرخ في 15 أوت 2010، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي التابعة للدولة، ج ر ج ج عدد 46، صادر في 18 أوت 2010.

2 - صدر في هذا الشأن، المرسوم التنفيذي رقم 96-87، مؤرخ في 14 فبراير 1996، ينظم إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية معدل ومتمم، ج ر ج ج عدد 15، الصادر في 28 فبراير 1996، معدل ومتمم.

المبحث الثاني

حماية الملكية العقارية الخاصة من تعدي الإدارة

تعد الدعوى الإدارية الوسيلة القانونية لحماية حق المواطن من تعسف الإدارة أمام القضاء الإداري، وذلك عند الفصل في نزاع مطروح يكون أحد أطرافه على الأقل شخص من أشخاص القانون العام، إذ تسعى إلى تحقيق المنفعة العامة، إذ يلجأ الشخص إلى رفع دعواه المتمثلة في دعوى نزع الملكية للمنفعة العامة (المطلب الأول)، إذ أن بعد الإنتهاء من المسح العام يعد الدفتر العقاري السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية فنجد مرفق العدالة مثقل بمثل هذه الدعاوي (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الدعاوى الناشئة عن التعدي.

تلجأ الإدارة إلى نزع الملكية كإجراء استثنائي لصالح المصلحة العامة عن طريق إلزام صاحب المصلحة الخاصة بالتنازل عن ملكيته أو جزء منها وهذا بعد فشل الطرق الودية لاقتناء العقار⁽¹⁾ مراعيًا في ذلك إجراءات خاصة لنقل الملكية مقابل تعويض قبلي منصف وعادل لمالك العقار (الفرع الأول)، وفي حالة تعسف الإدارة يحق لصاحب الملكية رفع دعوى قضائية، يختص بها القاضي الإداري سواء قبل صدور قرار التصريح بالمنفعة العامة أو بعده (الفرع الثاني).

الفرع الأول

إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة

تمر عملية نزع الملكية في التشريع الجزائري بمراحل وإجراءات قانونية ذات طبيعة إدارية محضة، أي أن الإدارة هي التي تبادر بالعملية وتقوم بتسييرها إلى غاية النزاع النهائي للملكية وانتقالها إلى ذمة المستفيد من العملية، دون أن يكون للقضاء سير في الإجراءات المتمثلة في التحقيق الإداري المسبق (أولاً)، ثم التحقيق الجزئي (ثانياً)، وأخيراً نقل الملكية (ثالثاً).

أولاً - التحقيق الإداري المسبق:

قبل صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية كمرحلة من عملية نزع الملكية للمنفعة العمومية يجب أن يسبقه تحقيق إداري مسبق، وهذا للتأكد من جدية الدافع إلى اللجوء لإجراء نزع الملكية تحت طائلة بطلان هذا القرار لعدم مشروعيته⁽²⁾.

ويتم هذا التحقيق بتكوين ملف التحقيق (1)، وتعيين لجنة لهذا الغرض (2).

(1) - تكوين ملف التحقيق: يشمل ملف التحقيق على ما يلي:

1 - رمزي حوجو/ محمد لمعيني، "النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العامة" مجلة المنتدى القانوني، عدد 06، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، أبريل 2006، ص 75.
- الجدير بالذكر إن أول مرحلة للحصول على الأملاك في التشريع الجزائري هي مرحلة الاقتناء بالتراضي التي هي من النظام العام دون اللجوء مباشرة إلى إجراء نزع الملكية تحت طائلة البطلان إلا إذا باءت هذه المحاولة بالفشل، انظر المادة 01/02 من القانون رقم 91-11 السالف الذكر.

2 - Kadi-Hanifi Mokhtaria, "Le régime juridique de l'enquete d'utilité publique en matière d'expropriation", revue du centre de documents et de recherche administrative, n° 29 ? Alger, 2005, PP 82_93 .

1-تقرير يسوغ اللجوء إلى إجراء نزع الملكية، ويبرز النتائج السلبية التي تمخضت عنها محاولات الاقتناء بالتراضي، كمرحلة أولى قصد تجنب إجراءات نزع الملكية التي تتسم بالبطيء والتعقيد، وذلك عن طريق التفاوض مع الملاك المعنيين حول الأملاك المعنية بالنزاع ومبلغ التعويض المقترح وطبيعته، ويقع على الوالي المختص إقليميا مسؤولية التأكد من هذا الإجراء الذي هو من النظام العام.

2-تصريح يوضح الهدف من العملية إذ ينبغي أن يهدف هذا التصريح إلى أداء التعمير والتهيئة العمرانية أو التخطيط المرتبط بذلك وهذا تطبيقا لأحكام المادة 2 ف1 من القانون رقم 91-11 بنصها⁽¹⁾: «وزيادة على ذلك لا يكون نزع الملكية إلا تنفيذًا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية والتخطيط، تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية».

3-مخطط الوضعية يحدد طبيعة الأشغال، ومدى أهميتها وموقعها، وهذا من شأنه أن يبين طبيعة الأشغال المزمع القيام بها ومدى أهميتها في المكان المقصود بالنزاع، ومساحة القطع الأرضية وموقعها، وكذا قوام الأشغال المراد الشروع فيها.

تقرير بياني للعملية وإطار التمويل، وتوفر الاعتمادات المالية الكفيلة بتغطية المشروع.
4-تغطية مالية كافية، وكذا مبلغ التعويض القبلي عن الأملاك والحقوق المطلوب نزعها، وهذه التصاريح التي يشمل عليها الملف يتضمنها قرار التصريح بالمنفعة العامة بصرف النظر عن مصدره تحت طائلة البطلان ليتسنى مراقبة ذلك إداريا وقضائيا⁽²⁾.

وأخيرا يرفع الملف إلى الوالي المختص، والذي له حق طلب جميع المعلومات أو الوثائق التكميلية التي يراها مفيدة لدراسته للشروط المطلوبة قانونا على إثرها يأمر بفتح تحقيق إداري مسبق يهدف إلى تحديد الغاية المرجوة من المنفعة العمومية للمشروع المراد انجازه وإلى إقرار بثبوت هذه المنفعة⁽³⁾.

(2) - تعيين لجنة التحقيق:

بعد دراسة الملف من طرف الوالي المختص إقليميا، يقوم بتعيين لجنة تحقيق تتكون من ثلاثة أشخاص يكون أحدهم رئيسا لها⁽⁴⁾، لإجراء تحقيق فصد إثبات فاعلية المنفعة العامة، يتم اختيار هؤلاء من الأشخاص المذكورين في القائمة الوطنية التي يضبطها وزير الداخلية والجماعات المحلية⁽⁵⁾ استنادا إلى القوائم التي تعدها كل ولاية، ويشترط في المحققين عدم الانتماء إلى الجهة الإدارية نازعة الملكية وعدم وجود علاقة تنطوي على مصلحة مع المنزوع ملكيتهم.

(3) - إجراء التحقيق المسبق:

يفتح التحقيق المسبق بقرار من الوالي يذكر فيه وجوبا ما يلي:
- الهدف من التحقيق.

1 - قانون رقم 91-11 السالف الذكر، المادة 02 فقرة 01.

2 - رمزي حوحو/ محمد لمعيني، مرجع سابق، ص ص 76-77.

3 - انظر في ذلك:

- المادة 04 من القانون رقم 91-11، السالف الذكر.

- المادة 02 ف 04 من المرسوم رقم 93-186، مؤرخ في 27 يوليو 1993، يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 91-11،

ج ر ج جعدد 51، صادر بتاريخ 27 أبريل 1991 معدل و متمم.

4 - راجع المادة 05 من القانون رقم 91-11، السالف الذكر.

5 - راجع المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186، السالف الذكر.

- تاريخ بدأ التحقيق.
- تاريخ انتهاء التحقيق.
- تشكيلة اللجنة (أسماء وألقاب الأعضاء وصفاتهم).
- كفاءات عمل اللجنة (أوقات وأماكن استقبال الجمهور، ودفاتر تسجيل الشكاوي وطرق الاستشارة وملف التحقيق).
- الهدف البين من العملية.

فضلا عن ذلك ينشر في مدونة القرارات الإدارية للولاية، ويتم وضع ملف التحقيق تحت تصرف الجمهور، وتخول لجنة التحقيق سماع أي شخص والحصول على أي معلومات ضرورية لأعمالها وإعداد استنتاجاتها، نشير إلى أنه كما يجب على اللجنة عدم البوح بأي سر يتعلق بالوثائق والمعلومات التي يطلعون عليها أثناء أداء مهمتهم، ثم تقدم اللجنة للسلطة الإدارية المختصة التي عينتها في أجل خمسة عشرة (15) تاريخ انتهاء التحقيق، تقريراً إضافياً يتضمن استنتاجاً بشأن طابع المنفعة العامة من عدمه⁽¹⁾.

ثانياً - التحقيق الجزئي:

تعتبر مرحلة التحقيق الجزئي وتقييم الأملاك أهم إجراء من إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة لما تثيره من إشكاليات ومنازعات حول مبلغ التعويض المقترح، إذ يتم تحديد الأملاك والحقوق العقارية، وهوية المالكين وأصحاب الحقوق المطلوب نزع ملكيتهم، خلال الفترة التي عينها قرار التصريح بالمنفعة العامة، ويعد لهذا الغرض تحقيق يسمى "تحقيق جزئي" على أن يسند هذا الأخير إلى محافظ محقق⁽²⁾، يعين من بين الخبراء العقاريين المعتمدين لدى المحاكم، للقيام بالتحديد الدقيق للملكيات المراد إنشاؤها واللازمة لإنجاز المشروع، ويجب أن يبين قرار تعيين المحافظ المحقق تحت طائلة البطلان مقر عمله والأجل المحدد لتنفيذ مهمته⁽³⁾، وينشر هذا القرار حسب الحالة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية طبقاً لأحكام المادة 11 من القانون رقم 91-11⁽⁴⁾ أو مدونة القرارات الإدارية للولاية المعنية⁽⁵⁾.

يتضمن التصميم الجزئي في مخطط نظامي للأراضي والبنائيات المطلوب نزع ملكيتها، ويرفق التصميم الجزئي بقائمة المالكين وأصحاب الحقوق العينية⁽⁶⁾ يرسل المحافظ المحقق إلى الوالي المختص إقليمياً وفي حدود الأجل الذي يحدده الوالي نفسه ملف التحقيق الجزئي الذي يشمل على ما يلي:

- المخطط الجزئي.
- المحضر النهائي وكذلك جميع الوثائق المشتملة أو المعدة أثناء التحقيق.
- قائمة العقارات كما هو منصوص عليها في المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 المؤرخ في 27-07-1993.

1 - وهو ما أكدته المواد من 05 إلى 09 من القانون رقم 91-11، السالف الذكر.
 2 - يصدر الوالي المختص إقليمياً خلال الأيام (15) خمسة عشرة الموالية لتاريخ نشر القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية، قرار بتعيين محافظ محقق عملاً بالمادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186، السالف الذكر.
 3 - راجع في هذا الصدد المادة 17 من القانون رقم 91-11، السالف الذكر.
 4 - أنظر المادة 11 من القانون رقم 91-11، السالف الذكر.
 5 - راجع في هذا الصدد المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 السالف الذكر.
 6 - راجع في هذا الصدد المواد من 16 إلى 19 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186، السالف الذكر.

- تقرير تقييم الأملاك والحقوق العقارية المطلوب نزع ملكيتها⁽¹⁾ المرفق بقائمة المالكين وذوي الحقوق.

بعدها يأتي تقييم التعويض الذي يجب أن يكون عادلا ومنصفا يغطي الأضرار الناشئة عن نزع الملكية وما فات المنزوع ملكيته من كسب ويجب في كل الحالات أن يغطي التعويض نقصان القيمة الذي يلحق الأملاك والحقوق غير المنزوعة جراء النزع للملكية⁽²⁾. أخير تعد مصالح إدارة أملاك الدولة تقريرا تقييما للأملاك والحقوق العقارية المطلوب نزع ملكيتها بعد إخطارها بواسطة ملف يشمل على القرار المصرح بالمنفعة العامة وعلى التصميم الجزئي المرفق بقائمة المالكين وذوي الحقوق .

إذ بعد تحديد قيمة التعويض تقوم المصالح المعنية في الولاية(المصالح النازعة للملكية)، بإعداد القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل عن الأملاك والحقوق العينية العقارية المطلوب نزع ملكيتها، ويبين في كل حالة تحت طائلة البطلان هوية المالك أو صاحب حق الملكية، كما يعين العقارات اعتمادا على التصميم الجزئي، مع ثبات مبلغ التعويض المرتبط بذلك وقاعدة حسابه⁽³⁾.

يبلغ القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل إلى كل من الملاك أو ذوي الحقوق العينية أو المنتفعين كما يرفق كلما أمكن باقتراح تعويض عيني يحل محل التعويض النقدي، ويرفع الطرف المطالب الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة في غضون شهر من تاريخ التبليغ إلا إذا حصل اتفاق بالتراضي، ويودع مبلغ التعويض الممنوح للمعني لدى الهيئة المختصة في الوقت نفسه الذي يتم فيه التبليغ⁽⁴⁾.

ثالثا - نقل الملكية:

يعد إجراء نقل الملكية آخر مرحلة لعملية نزع الملكية بعد استيفاء شرط الشهر بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا للقرار الإداري المتعلق بنزع الملكية الصادر لإتمام صيغة نقل الملكية الذي يحزر في الحالات الآتية:

- إذا حصل اتفاق بالتراضي على مبلغ التعويض المقترح ضمن قرار قابلية التنازل المبلغ إلى المعنيين.

- إذا لم يقدم أي طعن خلال المدة المحددة في المادة 26 من هذا القانون أي أن في مدة شهر من تاريخ التبليغ.

- إذا صدر قرار قضائي نهائي لصالح المنزوع ملكيته⁽⁵⁾، وموافق على نزع الملكية إما أن يكون بمثابة إسهاد بأن مبلغ التعويض مودع بخزينة الولاية تحت تصرف المنزوع ملكيته وعلى المستفيد من نزع الملكية الخضوع للشكليات القانونية المطلوبة في مجال

1 - أنظر في ذلك المادة: - المادة 20 من القانون رقم 91-11، السالف الذكر.
- المادة 31 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186، السالف الذكر.

2 - أنظر المادة 22 من القانون رقم 91-11، السالف الذكر.

3 - أنظر في ذلك: - المادة 23 و24 من القانون رقم 91-11، السالف الذكر.

- المادة 37 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186، السالف الذكر.

4 - أنظر في ذلك المادة 27 من القانون رقم 91-11، السالف الذكر.

5 - أنظر في ذلك: - المادة 29 من القانون رقم 91-11، السالف الذكر.

- المادة 40 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186، السالف الذكر.

التحويل العقاري، وعندئذ يلزم المعنيين بإخلاء الأماكن⁽¹⁾ تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به⁽²⁾.

الفرع الثاني

دعاوي نزع الملكية للمنفعة العامة

تطبيقاً لأحكام الدستور كرس قانون نزع الملكية رقم 91-11، إجراءات قانونية كفيلة لحماية الملكية العقارية الخاصة من إمكانية مساس الإدارة بها أو الاعتداء عليها خرقاً للقانون نظراً لما ينطوي عليه هذا الإجراء من اعتداء على الملكية الخاصة باعتباره قيد تفرضه سلطة الإدارة على ملكية الأشخاص⁽³⁾، وفر هذا القانون ضمانات قضائية تتمثل في إمكانية رفع دعاوي نزع الملكية كدعوى الإلغاء (أولاً)، دعوى التعويض (ثانياً)، وأخيراً دعوى استرداد الأملاك المنزوعة (ثالثاً).

أولاً - دعوى الإلغاء:

نص قانون نزع الملكية على إمكانية لجوء المنزوع ملكيتهم إلى ممارسة دعوى الإلغاء بهدف إلغاء القرارات الإدارية المتخذة في إطار عملية نزع الملكية المخالفة للقانون، تشمل قرار التصريح بالمنفعة العامة⁽¹⁾، وقرار قابلية التنازل عن الأملاك⁽²⁾، وأخيراً قرار نزع الملكية⁽³⁾.

1- الرقابة القضائية على قرار التصريح بالمنفعة العامة:

يعد قرار التصريح بالمنفعة العامة أول قرار إداري يتخذ في ظل عملية نزع الملكية للمنفعة العامة إذ يكون قابلاً للطعن بالإلغاء، عملاً بأحكام القانون رقم 91-11 المعدل والمتمم⁽⁴⁾، تشمل الرقابة مدى احترام الإدارة للإجراءات القانونية المتخذة^(أ)، وكذلك شرط تحقق المنفعة العامة^(ب).

(أ) - الرقابة القضائية على الإجراءات: يتمتع القاضي الإداري بسلطات واسعة للتأكد من مشروعية القرار الإداري، إذ أن سلطة الإدارة في هذه الحالة مقيدة⁽⁵⁾، فيتأكد القاضي الإداري من:

- مدى محاولة الإدارة اقتناء الأملاك والحقوق العينية العقارية المعنية بطريق التراضي، وأن فشل هذه المحاولة هو الذي أدى إلى إجراء نزع الملكية كاستثناء، إذ يعد من النظام العام والآداب العامة.

1 - أنظر في ذلك المواد 23 إلى 30 من القانون رقم 91-11 السالف الذكر.

2 - أنظر في ذلك: المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 السالف الذكر.

3 - Odent Bruno, La politique immobilière et le juge administratif, thèse pour doctorat en droit, faculté de droit, Paris, 1974, p364

4- انظر في ذلك المادة 15 من القانون رقم 91-11، السالف الذكر.

5 - عيد سعيد سوفي محمد، حماية الملكية العقارية الخاصة بين القضائين الإداري والدستوري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، أسبوط، مصر، 2012.

- كما يتأكد من مدى احترام الإدارة لشرط إجراء التحقيق الإداري المسبق الذي يسبق قرار التصريح بالمنفعة العمومية الذي يهدف إلى إحاطة المشروع بكل الضمانات القانونية والواقعية لعدم الإضرار بمصالح الأفراد والدولة، وهو ما أكده القضاء⁽¹⁾.

- كما يراقب القاضي كيفية تعيين اللجنة المعنية ومصدرها من قبل الوالي وهل تم ذلك طبقاً لأحكام القانون، وتحققه من إبداء اللجنة لرأيها في المنفعة العمومية وجوباً، وتبليغ نسخة من تقرير اللجنة إلى الأشخاص المعنيين بناءً على طلبهم⁽²⁾، تحت طائلة مخالفة القواعد القانونية المقررة، ومن مدى خضوع قرار التصريح بالمنفعة العمومية لأحكام المادة 11 من قانون نزع الملكية رقم 91-11 بخصوص إجرائي النشر والتبليغ والتعليق في مقر البلدية المعنية طوال مدة الطعن بالإلغاء⁽³⁾، كون القرار يتميز بطابع إداري وهذا ما أكده القضاء⁽⁴⁾. ويتأكد أيضاً من الجهة المستفيدة من نزع الملكية التي لم تحدد بموجب القانون رقم 91-11 على خلاف التشريع السابق الأمر رقم 76-48 ومدى توفر نفقات المشروع.

فجاء في قرار المجلس الأعلى رقم 36595 مؤرخ في 26 ماي 1984: «لا يستفيد من نزع الملكية سوى الكيانات القانونية المذكورة كالبلدية لإيواء مصالحها التي تكتسي طابع المصلحة العمومية المحققة طالما كانت العملية المقررة لصالح جماعة محلية طبقاً لأحكام القانون وإشباع حاجيات مرفق عام»⁽⁵⁾.

(ب)- **شرط تحقق المصلحة العامة:** قرار التصريح بالمنفعة العامة، نتيجة لإجراء نزع الملكية الذي تعتمد الدولة لنزع ملكية الخواص لصالح المنفعة العامة، وهذا بعد فشل الطرق الودية لاقتناء العقار، إذ يعد إجحاف في حق الأفراد، وعلى ذلك يمكن لهم رفع دعوى قضائية أمام القاضي الإداري ليضفي رقابته عليها سواء ما تعلق بفحص مشروعية القرار المطعون فيه، أضف إلى ذلك وصولاً إلى رقابة الملائمة.

➤ **فحص المشروعية لقرار التصريح بالمنفعة العامة:** يقوم القاضي الإداري في قرار نزع الملكية للمنفعة العامة على فحص جملة من الشروط، سواء تعلق بعيب الاختصاص، مخالفة الشكل، والإجراءات وصولاً إلى تسبب القرار والانحراف في استعمال السلطة، إذ يقوم القاضي بمراقبة القرار المطعون فيه في جميع وقائعه سواء الجهة والموظف المختص المصدر له، ومدى استيفاءه لجميع الإجراءات⁽⁶⁾، زيادة على ذلك يضفي القاضي الإداري رقابة المشروعية على شرط المنفعة العامة متى كان ذلك منصوص عليه قانوناً ومحدداً لتلك المصلحة، فنقتصر رقابته على المنفعة التي يحققها المشروع في حد ذاته دون الأخذ بعين الاعتبار الظروف المحيطة

1 - قرار المحكمة العليا رقم 80812 مؤرخ في 18 فيفري 1991، تطبيقات قضائية في المادة العقارية، المجلة القضائية، دج، الجزائر، 1995، ص 196-199 «حيث أن مشروع انجاز مفرغة عمومية بلدية أن يسبقه تحقيق إداري مسبق، طبقاً لمقتضيات المادة 3 من الأمر رقم 76-48 مؤرخ في 25 ماي 1976 يعرض القرار المطعون فيه للإبطال».

2 - انظر في ذلك: - المادة 09 ف 02 من القانون رقم 91-11، السالف الذكر.

3 - انظر في ذلك المادة 13 من القانون رقم 91-11، السالف الذكر.

4 - وهو ما جاء في قرار مجلس الدولة رقم 031027 مؤرخ في 10 أفريل 2007، مجلة مجلس الدولة، عدد 09، الجزائر، 2009، ص 82 منه: «حيث أن المستأنف لا يعارض أنه لم يتم إبلاغ القرار محل الطعن للمستأنف عليه والمتدخل في الخصام، حيث بالتالي فإن المستأنف أخل بأحكام المادة 11 من القانون رقم 91-11، المتضمن قواعد نزع الملكية الأمر الذي يجعل القرار محل الطعن الصادر في 1908/12/29 باطلاً».

5- المجلس الأعلى (غ) رقم 36595 مؤرخ في 26 ماي 1984، المجلة القضائية، عدد 01، الجزائر، 1990، ص 192.

6 - راضية بن زكري، مرجع سابق، ص 185.

والأضرار التي يلحقها بالغير، وهنا تنحصر رقابة المشروعية على مدى توافق قرار نزع الملكية والإطار التشريعي المرسوم له⁽¹⁾، إلا أنه لا تقتصر هذه الرقابة على المشروعية فقط، إذ تمتد إلى رقابة الملائمة في حالة عدم تناسب الإجراء والمساس بحقوق الأفراد.

➤ رقابة الملائمة لقرار التصريح بالمنفعة العامة: تبدأ سلطات القاضي الإداري في مراقبة تطابق الوقائع للوجود المادي التي سنت الإدارة بها قراراتها ثم صحة تكييفه قانونا وصولا إلى رقابة تقدير الإدارة لمدى أهمية وخطورة تلك الوقائع وتناسبها مع الإجراء المتخذ، وذلك بداية الظروف المحيطة بالمشروع⁽²⁾، إذ تطورت رقابة القاضي في مجال الملكية العقارية حتى وصلت إلى رقابة الموازنة بين التكاليف والمزايا، وتناسبها مع القرار، فالقاضي الإداري الجزائري بعيد عن هذه الرقابة، بخلاف القاضي الفرنسي والمصري اللذان لهما مجال واسع في هذه الرقابة، فلا يقتصر الرقابة على مجرد التحقق من وجود المنفعة العامة للقرار الإداري، وإنما يليها أعمال التقييم والتحقق من تلك المنفعة في كافة المعطيات والظروف التي تحيط بالقرار كالتكاليف المالية والأضرار التي تمس بالملكيات الخاصة، أي يبحث عن التناسب بين القرار والأثر المرجى منه سواء من الناحية المادية والاجتماعية أو البيئة ومراقبة التكييف القانوني للوقائع⁽³⁾.

(2)- الرقابة القضائية على قرار قابلية التنازل:

ترفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة في غضون شهر من تاريخ التبليغ إلا إذا حصل اتفاق بالتراضي⁽⁴⁾، وهي عبارة عن أجال استثنائية خروجاً عن القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽⁵⁾.

تنحصر رقابة القاضي الإداري في مدى احترام الإدارة لإجراءات صدور هذا القرار، مصدره، مشتملاته، تبليغه إلى المعنيين، وكل ذلك تحت طائلة طلب إلغائه في ظرف شهر كأجل استثنائي قصير عملاً بقاعدة: "الخاص يقيد العام" فضلاً عن ذلك فإنه في حالة إلغاء التصرف لعيب أو خرقاً للقانون ما يسمح للإدارة تصحيحه والاستمرار في العملية إلى غاية القرار النهائي بالنزع⁽⁶⁾.

(3)- الرقابة القضائية على قرار نزع الملكية:

لم ينص القانون رقم 91-11 ولا المرسوم التنفيذي له رقم 93-186 على إمكانية الطعن في قرار نزع الملكية كغيره من القرارات السابقين على صدوره، رغم أن قانون نزع الملكية قد وسع مجال الطعون ليشمل كل القرارات التحضيرية لنزع الملكية باعتبارها قرارات إدارية قابلة للطعن فيها بالإلغاء مستقلة عن بعضها، مكرساً الأثر الموقوف لتنفيذ القرارات

- 1 - سهيلة لبا شيش، رقابة القاضي الإداري على نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، الجزائر، 2008، ص 44.
- 2 - رمضان محمد بطيخ، الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سلطة الإدارة التقديرية وموقف مجلس الدولة المصري منها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 161.
- 3 - راضية بن زكري، مرجع سابق، ص 187.
- 4 - انظر المادة 26 من القانون رقم 91-11، السالف الذكر.
- 5 - انظر المادة 829 من القانون رقم 08-09، السالف الذكر.
- 6 - نقلاً عن فريدة أبركان، "رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة"، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، الجزائر، 2002، ص ص 41-63.

المتخذة طوال إجراءات عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، حالة انجاز البني التحتية ذات المنفعة العامة⁽¹⁾، أو المشاريع الكبرى ذات البعد الوطني الاستراتيجي المصرح بمنفعتها بموجب مرسوم تنفيذي⁽²⁾، إذ أن عدم النص على إمكانية الطعن في قرار نزع الملكية، فإن هذا لا يمنع في إمكانية الطعن في الأجل العادية، وحتى في الأجل الاستثنائية، استنادا لمبدأ الخاص يقيد العام من جهة، ووحدة موضوع نزع الملكية من جهة أخرى⁽³⁾.

كما نجد أن القانون رقم 91-11، لم يشر إلى الآثار التي يترتبها قرار نزع الملكية على الأملاك المعنية، خلافا للقانون رقم 76-48، الذي يعتبر أن قرار نزع الملكية يزيل في ذاته ومن تاريخ نشره جميع الحقوق العينية أو الشخصية على العقارات التي نزعت ملكيتها، وهو ما أكدته قرار مجلس الدولة رقم 12419 مؤرخ في 26 ديسمبر 2003: «إن قرار نزع الملكية طبقا للقانون القديم يسقط من تاريخ نشره كل حق عيني قائم على العقار محل النزاع» خلافا للتشريع الفرنسي الذي تطرق بالتفصيل إلى الآثار المترتبة بنقل الملكية على المالكين يؤدي إلى فقدان المنزوع ملكيتهم صفة المالك، إذ يفقد أي تصرف قانوني كبيع أو كراء... الخ⁽⁴⁾.

أما بالنسبة للآثار فإن الملكية العقارية محل النزاع تنتقل للإدارة محررة من كل القيود، وغيره مثقلة برهن أو حق عيني تبعي أو شخصي فهو يضع حدا لحقوق الغير المترتبة عن الأملاك وانتقالها إلى التعويض⁽⁵⁾.

ثانيا- دعوى التعويض:

يمكن للمنزوع ملكيته طبقا لأحكام المادة 26 من القانون رقم 91-11، أن يرفع دعوى أمام القضاء المختص دعوى التعويض من أجل إعادة التقييم⁽¹⁾، أو طلب النزاع التام⁽²⁾.

(1)- دعوى إعادة التقييم:

أعطى القانون رقم 91-11 للمنزوع ملكيته حق رفض التقييم، وحق اقتراح تعويض آخر يحل محل اقتراح الإدارة، وكذلك حق رفع دعوى للمطالبة بإعادة النظر في التقييم المقترح بعد رفض الهيئة الإدارية المقترح المتعلق بالتعويض⁽⁶⁾.

يعتمد القاضي الإداري المختص في دعوى التعويض، في حال رفع دعوى إعادة التقييم على تعيين خبير عقاري لإعداد خبرة دون اللجوء إلى الميدان، حيث أن القانون رقم 91-11 لا يلزم القاضي للانتقال إلى الأماكن المعنية بالنزاع لتقييمها، ويكتفي هذا الأخير بتعيين خبير في مجال رقابة يملك القاضي فيه كل الصلاحيات والوسائل لحسمه دون اللجوء إلى خبرة، خلافا للتشريع السابق أي الأمر رقم 76-48، حيث ينتقل القاضي الإداري إلى الأماكن

1 - أنظر في ذلك: المادة 13 و26 من القانون رقم 91-11، السالف الذكر.
2- أنظر المادة 65 من القانون رقم 04-21، مؤرخ في 29 ديسمبر 2004، يتضمن قانون المالية لسنة 2005، ج ر ج ج عدد 85، الصادر في 30 ديسمبر 2004.
3 - ليلي زروقي، "دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة"، مجلة مجلس الدولة، عدد 03، الجزائر، 2003، ص13.
4 - محمد بوزريعات، نزع الملكية للمنفعة العامة في القانون الجزائري والمقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، 2002، ص85.
5 - Auby et Ducos Ader et Gonthier, L'expropriation pour cause d'utilité publique, édition SIREY, Paris, 1968, p52.
6- عمار معاشو، "المنازعات العقارية فيما بين الأفراد والدولة"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 42، العدد 2، الجزائر، 2000، ص33-47.

برفقة الأطراف المعنية لتقدير التعويض متى لم يتم الاتفاق عليه بالتراضي هذا من جهة، إذ نجد من جهة أخرى المشرع الفرنسي الذي يلزم هو الآخر قاضي نزع الملكية المقابل في التشريع الجزائري لقاضي الإداري بالانتقال إلى الأماكن من أجل تحديد التعويضات بنوعيتها الأساسية والتبعية لكل شخص معني بحضور الأطراف المعنية مع بيان قاعدة حساب هذه التعويضات⁽¹⁾.

(2) - دعوى طلب النزع التام أو التعويض عن نقصان القيمة:

تنص المادة 22 من القانون رقم 91-11 على أنه: «إذا كان نزع الملكية لا يعني إلا جزءا من العقار يمكن للمالك أن يطلب الاستيلاء على الجزء الباقي في الغير المستعمل، ويجب في كل الأحوال أن يعطي التعويض عن نقصان القيمة الذي يلحق الأملاك والحقوق غير المنزوعة من جراء نزع الملكية».

وعملا بأحكام هذه المادة فإن للمنزوع منه جزء من ملكيته وبقي له جزء غير صالح للانتفاع له حق رفع دعوى قضائية للمطالبة بالنزع التام مقابل تعويضه عنه، وأن يتم تعويضه عن نقصان قيمة العقار في حال امتنعت الإدارة عن النزع⁽²⁾.

الجدير بالذكر أن القانون رقم 08-09 لاسيما المواد من 980 إلى 985 أجاز للقاضي الإداري ضمنا لتنفيذ أحكامه توقيع الغرامات المالية ضد الإدارة بشروط، مع بيان نظام تسويتها، لهذا أصبح بإمكان القاضي الإداري النطق بالغرامة التهديدية على الإدارة بنصوص صريحة، فضلا عن إمكانية توجيه أوامرها، مما يدل على توسيع سلطات القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات⁽³⁾.

يعمد هذا المبدأ إلى التدخل في التسيير الإداري وفي ذلك تجسيد فعلي للحماية المقررة للملكية العقارية الخاصة، وإعطاء أوامر للإدارة والحلول محلها في المجالات التي هي من اختصاصها، أو تدخل ضمن سلطاتها التقديرية، وعليه فهذا لا يعني أن الإدارة لا تخضع للرقابة القضائية.

يلجأ القاضي في هذه الحالة إلى تطبيق أحكام المادة 22 ف 2 من القانون رقم 91-11، وبالتالي التعويض على نقصان القيمة من جراء نزع جزء دون الآخر، وكأنه نزع تام دون الحكم به، احتراماً لمبدأ عدم إعطاء أوامر للإدارة⁽⁴⁾.

ثالثاً - دعوى استرداد الأملاك المنزوعة:

وهي آخر دعوى يمكن أن ترفع أمام القضاء بخصوص نزع الملكية تتعلق في مضمونها باستيراد الأملاك والحقوق المنزوعة التي أوردتها المادة 32 من القانون رقم 91-11 التي جاء فيها: «إذا لم يتم الانطلاق الفعلي في الأشغال المزمع إنجازها في الآجال المحددة في العقد والقرارات التي ترخص بالعمليات المعنية، يمكن أن نسترجع ملكية العقار بناء على طلب من المنزوع منه أو أصحاب الحقوق».

1 - Guillot Philippe, Droit de l'urbanisme, édition ellipses marketing, Paris, 2001, p82.

2 - عبد الكريم بودريوة، مبدأ عدم جواز القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة تقليدا أم تقييدا، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، عدد 1، الجزائر، 2009، ص 39، 60.

3 - نسيمه قزلان، "توسيع سلطة القاضي الإداري للاستعجال في توجيه أوامر الإدارة لحماية الحريات الأساسية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، العدد 4، الجزائر، 2011، ص 31-47.

4 - ليلي زروقي، "صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية للمحكمة العليا"، نشرة القضاة، العدد 54، الجزائر، 2002، ص 177-199.

واضح من هذا النص انه وخلافا فالأمر رقم 76-48 لم يحدد القانون الجديد صراحة المهلة التي يجب أن تنجز فيها الأشغال التي انتزعت من أجلها الأملاك، إذ حددها التشريع السابق بـ 05 سنوات من تاريخ نزع الملكية ويجوز للمنزوع منه رفع دعوى للمطالبة باسترجاع هذه الأملاك خلال 15 سنة من تاريخ نزع الملكية وهي أجل تقادم الدعوى وتقدم الحقوق طبقاً لأحكام القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وعليه أن يثبت أن الأشغال لم تنطلق فعلاً في الأجل المحددة لها، أو أن الإدارة لم تستعمل الملكية للغرض المحدد في التصريح بالمنفعة العمومية، وإذا استجاب القاضي للطلب يتعين عليه تعيين خبير لتقييم الأملاك المطالب باسترجاعها طبقاً للمعايير المستعملة عند نزع الملكية مع الأخذ بعين الاعتبار القيمة الحقيقية للأملاك وقت استرجاعها(1).

إذ أصدرت المحكمة العليا بتاريخ 17 جانفي 1993 قرار يحمل رقم 04308 بين مواطن من العاصمة ضد والي ولاية الجزائر قضت فيه بقبول دعوى إلغاء قرار نزع الملكية للمنفعة العامة بعد مرور أكثر من 15 سنة من صدوره في إطار دعوى استرداد الأملاك المنزوعة، وأمرت في الوقت نفسه بإعادة بيع الأملاك المنزوعة للطاعن وهذا يعد تناقضاً لأنه إذا ألغي قرار نزع الملكية فإن الأطراف يعودون إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدوره ولا حاجة للأمر بإعادة البيع، إضافة إلى أن طلب الاسترداد هو نتيجة لعدم استعمال الأموال للغرض الذي انتزعت من أجله الأملاك وفي الأجل المحددة ولا يؤدي حصوله إلى إلغاء قرار نزع الملكية، فهل هذا الاجتهاد سوف يستقر عليه مجلس الدولة أم أنه شاذ(2).

المطلب الثاني

دعوى الدفتر العقاري

يترتب عن الترقيم العقاري النهائي تسليم سند ملكية للشخص الذي تم لصالحه تحرير دفتر عقاري، ويعتبر ذات قوة ثبوتية من تاريخ تسليمه، إلا أنه يترتب على هذا التسليم الكثير من المنازعات سواء تلك المتعلقة بالترقيم النهائي أو ما تعلق بإلغاء الدفتر العقاري، جدير بالذكر إن الدفتر العقاري الإداري يصدر عن محافظ عقاري الذي يقع في دائرة اختصاصه العقار، لقبول هذه الدعوى لا بد من توافر مجموعة من الشروط (الفرع الأول)، ويترتب عدة آثار في حالة الحكم بإلغاء الدفتر العقاري (الفرع الثاني).

الفرع الأول

شروط إلغاء الدفتر العقاري

يتم قبول دعوى الإلغاء أمام الجهة القضائية المختصة بالنظر في إلغاء الدفتر العقاري، مع ضرورة توافر الشروط الشكلية المقررة قانوناً (أولاً)، وكذلك الشروط الموضوعية (ثانياً).

أولاً - الشروط الشكلية:

حتى يتم الفصل في دعوى إلغاء الدفتر العقاري، لا بد أن تشمل على جميع الشروط القانونية لقبول الدعوى من الناحية الشكلية، ليقبل الطلب القضائي سواء ما تعلق بالشروط

1 - ليلي زروقي، "دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة..."، مرجع سابق، ص 28.
2 - المرجع نفسه، ص 29-30.

العامة التي تتضمنها جميع الدعاوى الإدارية(1)، أو الشروط الخاصة التي تنفرد بها دعوى إلغاء الدفتر العقاري(2).

(1) - الشروط العامة لإلغاء الدفتر العقاري:

قانون الإجراءات المدنية والإدارية قانونا شكليا بالدرجة الأولى لذا ضيق من حرية المدعي، فرافع الدعوى يتعين أن يتوفر فيه شروط الصفة طبقا لنص المادة 13 منه بنصها: «لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ومصصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون. يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعى أو المدعي عليه، كما يثيره تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون»(1).

يفهم من نص المادة أعلاه أنه لا يمكن رفع دعوى قضائية إلا من ذي صفة، ولا تثبت الصفة إلا بعد إثبات الحق والاعتداء عليه فيكون لصاحب الحق المعتدى عليه صفة في مقاضاة الإدارة(2)، إذ جاءت هذه المادة عامة تشمل جميع الدعاوى سواء المعروفة أمام القضاء العادي أو القضاء الإداري، على عكس المشرع الفرنسي الذي يرى عدم إلزامية وجود الصفة بعد رفع الدعوى(3)، يشترط المشرع الجزائري توفر المصلحة والصفة، وتكون قائمة من بداية الدعوى إلى غاية الفصل النهائي فيها، وبالتالي تأثر المدعي من جراء القرار الإداري المطعون فيه تأثيرا مباشرا، وهو إجراء شكلي جوهري يؤدي إلى عدم قبول الدعوى شكلا حالة انعدام الصفة(4)، زيادة على الشرطين السابقين لا بد أن يتحقق شرط الأهلية وهو ما علاجه المشرع في نص المادة 65 من ق. إ. م. و. إ.، والمادة 40 من القانون المدني، إلا أن تخلف هذا الشرط يؤدي إلى بطلان مطلق، يثيره القاضي من تلقاء نفسه إن لم يثيره الأطراف. ما يمكن الإشارة إليه في هذا الصدد أنه يختلف حسب طبيعة الشخص، فإذا كان شخصا معنويا، يتم تمثيله من طرف الجهة المختصة وفقا للمادة 828 من ق. إ. م. و. إ.(5) أما إذا كان شخصا طبيعيا، حال بلوغه سن الرشد ولا يحتوي على عارض من عوارض الأهلية، طبقا لأحكام القانون المدني(6)، وكذا أحكام قانون الأسرة(7).

إذ يتم تمثيل الطرف المدني في النزاعات العقارية بمحامي وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهذا لا يعني أن الشخص لا يمكنه مباشرة إجراءات الدعوى بنفسه، وهو ما ذهب إليه أيضا المشرع الفرنسي(8).

(2) - الشروط الخاصة لإلغاء الدفتر العقاري:

عمد المشرع في دعوى إلغاء الدفتر العقاري إلى اشتراط شروط خاصة، لوجود جهة قضائية خاصة(أ)، وضرورة توفر الميعاد المقرر قانونا(ب).

(أ) - الجهة القضائية المختصة في إلغاء الدفتر العقاري:

- 1 - القانون رقم 08-09، السالف الذكر.
- 2 - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، الهيئات والإدارات، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 147.
- 3- Vingent Jean-Yves, "Procédure", *revue juris classeur*, Paris, 2006, p. p 31-38.
- 4- ريم مراحي، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، منشورات البغدادي، الجزائر، 2009، ص 147.
- 5 - راجع في هذا الصدد المادة 828 من القانون رقم 08-09، السالف الذكر.
- 6 - راجع في هذا الصدد المواد 42، 43 و44 من الأمر رقم 75-58، سالف الذكر.
- 7 - أمر رقم 02-05 مؤرخ في 27 فبراير 2005، يتضمن قانون الأسرة، ج ر ج ج عدد 15، صادر بتاريخ 29 فبراير 2005.
- 8 - Dragon Rolon, "Procédure administrative", *revue juris classeur*, Paris, 1980, pp 90-93.

تعهد ولاية النظر في الدعاوى المنصبة على الدفتر العقاري إلى المحاكم الإدارية، فبالرجوع إلى المادة الأولى من القانون العضوي رقم 02-98 بنصها: «**تنشأ المحاكم الإدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية...**»⁽¹⁾، وهو ما تضمنته المادة 800 من ق. إ. م. و. إ. وبالتالي يؤول الاختصاص في المادة الإدارية للمحاكم الإدارية كدرجة أولى وتكون أحكامها قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة وفقا للقانون العضوي رقم 01-98⁽²⁾، ووفقا للمادة 901 من ق. إ. م. و. إ. بينت أن مجلس الدولة عبارة عن جهة قضائية تفصل ابتدائيا ونهائيا في بعض الدعاوى وكجهة نقض واستئناف في بعض الحالات.

ولكن في الواقع يتضارب تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية إذ نجد جهات القضاء العادي رغم عدم اختصاصها في إلغاء القرارات الإدارية التي يدخل ضمنها الدفتر العقاري إلا أنه يفصل في الدعوى⁽³⁾.

رغم حصر اختصاصه بالفصل في المنازعات المتعلقة بالحقوق العينية الثابتة بموجب دفتر عقاري مثل عقد الوصية، دعوى الطرد من الملكية⁽⁴⁾.

(ب) - معاد رفع الطعن بإلغاء الدفتر العقاري:

قبول الدعوى يتطلب استيفاء كامل الشروط القانونية بموجب المواد 13، 14، 15، 16، 17 و 185 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وكذلك نص المادة 16 من المرسوم رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم بنصها على ما يلي: «لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي الذي تم بموجب أحكام المواد 12، 13 و 14 من هذا الفصل إلا عن طريق القضاء، وإذا كانت الدعوى القضائية ترمي إلى تغيير الحقوق الناتجة عن ترقيم لا يزال مؤقتا تطبيقيا لأحكام المادتين 13 و 14 أعلاه، فإن هذا الترقيم يحافظ على طابعه المؤقت إلى غاية صدور حكم قضائي نهائي⁽⁵⁾».

وتشهر العريضة طبقا لنص المادة 85 من المرسوم رقم 63-76 فدعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقص حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها لا يمكن قبولها لا إذا تم شهرها⁽⁶⁾، باعتبار أن قواعد القانون الإداري تعمل على حفظ النظام وتكريس الحقوق الواجبة الحماية، إلا أن المشرع لم يرد أي نص قانوني، يحدد الأجل القانوني لمثل هذه الطعون "إلغاء الدفتر العقاري" مما يعني الأعمال بقاعدة تقادم الحقوق أي خلال مدة 15 سنة⁽⁷⁾.

ثانيا - الشروط الموضوعية:

- 1 - المادة الأولى من القانون رقم 02-98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر ج ج عدد 37، لسنة 1998.
- 2- قانون عضوي رقم 01-98 مؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، ج ر ج ج عدد 37، لسنة 1998 المادة الأولى منه.
- 3 - انظر في هذا الصدد القرار رقم 282811، المؤرخ في 2005/02/23، مجلة المحكمة العليا، عدد 01، 2005، ص ص 333-338.
- 4 - راجع المادة 40 فقرة أولى من القانون رقم 09-08، السالف الذكر.
- 5- مرسوم رقم 63-76، مؤرخ في 25 مارس 1976، يتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر ج ج عدد 30، صادر بتاريخ 13 أبريل 1976.
- 6 - عبد الغني بوزيتون، المسح العقاري ودوره في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2010، ص 183.
- 7 - عبد المجيد خلفوني، "الدفتر العقاري"، مجلة الموثق، العدد 08، الجزائر، 2008، ص ص 17-31.

يلجأ المعني بالإلغاء إلى رفع دعوى قضائية إدارية لإلغاء الدفتر العقاري مراعيًا شروط موضوعية تنصب على تأسيس الدعوى وذلك بإثبات أسباب الطعن وعدم مشروعية القرار المطعون فيه حتى يكون عرضة للإبطال وباعتباره قرار إداري يستوجب مراعاة الشروط الموضوعية لإلغائه سواء تلك المتعلقة بعدم المشروعية الخارجية للقرار الإداري ممثلة في عدم الاختصاص (الموضوعي، الزمني أو المكاني)، بالإضافة إلى عيب الشكل والإجراءات إذ عمد المشرع إلى إتباع شكلية محددة لتحريره واستيفاء جميع الإجراءات القانونية، من مسح وتحرير البطاقات العقارية، واستكمال جميع الإجراءات إلى غاية تحرير السند من طرف المحافظ العقاري، وعندما يكون الدفتر العقاري مخالف لقاعدة قانونية أو مشوب بعيب انحراف، يؤسس المدعى دعوى لإلغاء الدفتر وكذا عيب مخالفة القانون مثلما نجده في القيام بإصدار دفتر عقاري على أراضي مجهولة وظهور سندات ملكية بعد إصداره أما فيما يخص عيب الشكل في الغالب لا يتحقق وذلك لتحريره وفق نموذج خاص محدد واستبعاد عيب عدم الاختصاص لأنه أوكلت مهمة تحريره للمحافظة العقارية دون سواها والشئ نفسه يقال حول عيب السبب لأنه لا يمكن إصدار دفتر عقاري دون عدم إنشاء مراكز قانونية⁽¹⁾، يجب عرض القرار أمام الجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاع، ويتم الاعتماد على التسوية الودية (عن طريق الصلح) كإجراء قبلي، وفي حالة عدم الوصول إلى الصلح يتم إلغاء الدفتر العقاري استنادًا إلى إحدى عيوب المشروعية.

الفرع الثاني

أثر إلغاء الدفتر العقاري

إذا نجح المدعى في الحصول على حكم يقضي بإلغاء الدفتر العقاري، فإن الحائز أو المدعى عليه يصبح فاقدًا لصفة المالك، يتم الأعمال بالحكم ويوقف العمل بالدفتر العقاري، وعدم التمسك به كسند إثبات ملكية عقارية خاصة، إذ يصبح معدومًا منذ صدوره وكأنه لم يكن سواء في مواجهة الأطراف أو الإدارة على حد سواء⁽²⁾.

وتبعًا لذلك لا يمكن للمدعى عليه التصرف في العقار، بأي نوع من أنواع التصرفات القانونية سواء كانت ناقلة للملكية أو منصبة على حق من حقوق الانتفاع فهو إلغاء الدفتر العقاري بمجرد صدور القرار عن المحكمة الإدارية، يصاحبه في ذلك إلغائه من طرف المحافظة العقارية، التي يدخل في اختصاصها موقع العقار، وعلى الموظف الذي يعود له تحرير الدفتر العقاري، القيام بتبليغ النسخة التنفيذية لهذا القرار مع وجوب إتباع إجراءات الشهر العقاري، وعلى هذا الأساس لا بد من القيام بعملية شهر القرار الملغى للدفتر العقاري، وفقًا للمادة 50 من المرسوم التنفيذي رقم 63-76 التي تعد من الحالات الاستثنائية لعملية الشهر⁽³⁾، وهي نتيجة منطقية فالحكم بإلغاء الدفتر وشهر قرار الإلغاء، هو هدم للقرار الإداري وله الحجية المطلقة⁽⁴⁾.

إذ يقوم المحافظ العقاري في هذا الصدد بإعمال رقابته للقرار محل الشهر الهادف إلى إلغاء الدفتر العقاري، والتدقيق من مدى توفر جميع الشروط الخاصة بالعقار، ونعينه بدقة قبل

1- نورة أورحمون، مرجع سابق، ص ص 231-232.

2 - سامي جمال الدين، الدعوى الإدارية (دعوى الإلغاء)، القرارات الإدارية، دعاوى التسوية، ط 01، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 349.

3 - راجع في هذا الصدد المادة 50 من المرسوم رقم 63-76، السالف الذكر.

4 - سليمان محمد الطماوى، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996، ص 889.

الإيداع القانوني الملزم بإتلاف الدفتر العقاري الملغى وذلك وفقا للمواد 41،90 و 92 من المرسوم رقم 63-76، على إثرها يتخذ قرار جديد في هذه القطعة ومنح دفتر عقاري جديد لمن تقرر له الأحقية لحق الملكية العقارية المفصول فيها قضائيا، ويتم التأشير عليها في البطاقة العقارية الخاصة بالعقار موضوع الدفتر العقاري الملغى⁽¹⁾.

خاتمة

تتصدر الملكية العقارية الخاصة المجال الحيوي لنشاط الأفراد، وترويج الاقتصاد الوطني، وعليه عمد المشرع إلى إعطاء ضمانة فعالة لحمايتها، عبر ترسانة متعددة من القوانين الصادرة في هذا المجال.

1 - نورة أورحمون، مرجع سابق، ص 233.

عمل المشرع الجزائري جاهدا على حماية الملكية العقارية الخاصة من أي اعتداء صادر من الغير، وذلك لما لهذه الأخيرة من دور في استقرار المعاملات العقارية، وبعث الطمأنينة لدى أفراد المجتمع، وذلك بالتصدي لأي تعرض قد يلحق بمليكيته الخاصة.

على ضوء ذلك، أضاف المشرع الجزائري حمايته على الملكية العقارية الخاصة، وذلك من خلال الضمانات المقررة عن طريق الرقابة القضائية، سواء ما تضمنه القضاء العادي أو الإداري، التي تتوج بأحكام قضائية نهائية، تفصل في الحقوق المتعلقة بالملكية العقارية الخاصة، سواء تلك المستندة إلى سند رسمي أو حيازة، بالإضافة إلى آليات أخرى عمل المشرع الجزائري على حماية الملكية العقارية الخاصة، سواء كان ذلك في مجال المناطق الحضرية، وهو ما جاءت به نصوص قانونية تحكم كفيات البناء والتعمير، وهو ما تم تجسيده في القانون رقم 90-29 السالف ذكره والمراسيم المطبقة له، إلا أن عدم توفر الآليات الكفيلة بتوفير هذه الحماية، وضعف ميكانزمات الرقابة الإدارية القبلية والبعدية، وغيرها من شأنه أن يجعل هذه الإجراءات تقييدا أكثر منها حماية، هذا من جهة، من جهة أخرى، عمل المشرع على حماية الملكية العقارية الخاصة، في مجال المناطق الفلاحية من خلال قانون رقم 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري السالف الذكر، وذلك لضبط واستغلال واستعمال الأراضي الفلاحية بهدف حمايتها والمحافظة عليها على أتم وجه.

و عند ما يكون الاعتداء على الملكية العقارية الخاصة من الإدارة نفسها، إذ ترتكب في الكثير من الأحيان عدة تجاوزات غير مشروعة، بدافع تحقيق المنفعة العامة، ودون إتباع إجراءات نزع الملكية المنصوص عليها بموجب القانون رقم 91-11، هنا أقر المشرع إمكانية ممارسة الدعوى الإدارية لرد الاعتداء مع حق طلب التعويض في حال الضرر، تعهد هذه الحماية إلى المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة، وذلك بموجب الدعاوي المتعددة المعروضة عليها، باختلاف موضوعها، وأطرافها، من أهمها تلك المتعلقة بنزع الملكية العقارية للمنفعة العامة وكذلك دعوى إلغاء الدفتر العقاري.

إذ يبسط القاضي الإداري رقابته على الإدارة في حالة تعسفها اتجاه الأفراد، والحد من مركزها الممتاز الذي تستغله في الغالب بوجه غير شرعي، لكن رغم المجهودات الجبارة المبذولة من طرف الدولة الجزائرية، ومختلف الآليات التي سنها المشرع الجزائري عبر مختلف القوانين، إلا أنها بعيدة كل البعد عن تحقيق الضمانة الفعلية للملكية العقارية الخاصة، وذلك لما تتعرض له من عوائق واستحواذ، سواء من طرف الشخص العام أو الشخص الخاص.

أمام هذه الاعتبارات الجديرة بالحماية نقدم جملة من الاقتراحات لعلها تثري المنظومة القانونية في هذا المجال تتمثل في:

- 1- تفعيل عمليات المسح العام للأراضي، وتدعيمها بشريا، وماليا، وتقنيا، والإسراع في إنجازها، وذلك بهدف تطهير الوضعيات القانونية للعقارات غير المسسوحة، وتعميم الدفاتر العقارية باعتبارها سندات قانونية مثبتة للملكية دون منازع.
- 2- توحيد النصوص القانونية الرامية إلى حماية الملكية العقارية الخاصة، وتجنب تناقضها بما يحقق استقرار المنظومة العقارية برمتها.
- 3- وجوب تحديد مفهوم المنفعة العامة في مجال نزع الملكية التي تبرر لجوء الإدارة لهذا الإجراء، تحت طائلة مخالفة القانون كقيد خطير لحق الملكية في حد ذاته.

- 4- وجوب الحد من ظاهرة تحويل الأراضي الفلاحية خاصة الخصبة جدا عن طابعها الفلاحي إلا بقانون صادر عن السلطة التشريعية.
- 5- تعد الرقابة المقررة عن طريق القضاء الجزائي غير فعالة, لأن العقوبة غير ردعية للفعل الذي يشكل جريمة على الملكية العقارية، كما أن الغرامة ضئيلة، مما يحول دون ردع فاعلها والعودة إليها من جديد، لذا يتعين تشديد العقوبة ردعا لكل من تسول له نفسه الاعتداء على الملكية العقارية الخاصة.
- 6-توسيع رقابة القاضي الإداري وعدم حصرها في رقابة المشروعية، إذ يجب أن تمتد إلى رقابة الملائمة، للموازنة بين الأضرار والمنافع حتى لا ينحصر دور القاضي الإداري على رقابة المشروعية المنصبة على القرار الإداري المطعون فيه.
- ويبقى أهم ضمان للملكية العقارية الخاصة تدارك النقائص الموجودة في النصوص القانونية السارية المفعول بشكل دقيق، ومنطقي ، حتى يتم ترويج الاستثمار في هذا المجال الذي يعد العمود الفقري لاقتصاد مختلف الدول والثروة الدائمة بالنسبة لأفرادها وأخذها بعين الاعتبار وإعطاء الأولوية من طرف السلطات المختصة لإيجاد الحلول الناجحة لذلك، تحقيقا للائتمان العقاري على مستوى التراب الوطني.

قائمة المراجع

أولا - باللغة العربية:

I- الكتب:

1. إبراهيم شابسي، الوجيز في شرح العقوبات الجزائي، القسم العام، دار الكتاب اللبناني، لبنان، 1981.
2. أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات، مدعم بالاجتهاد القضائي، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2000.
3. _____، المنازعات الجمركية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
4. جيلالي البغدادي الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء 2، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.
5. رمضان أبو السعود، الوسيط في الحقوق العينية الأصلية، الدار الجامعية، الإسكندرية، 1986.
6. رمضان جمال كامل، الحماية القانونية للحيازة، دار الألفي للنشر، دبن، 2002.
7. رمضان محمد بطيخ، الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، للحد من سلطة الإدارة التقديرية، وموقف مجلس الدولة المصري منها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
8. ريم مراحي، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، منشورات البغدادي، الجزائر، 2009.
9. سامي جمال الدين، الدعوى الإدارية (قضاء الإلغاء)، القرارات الإدارية، دعاوي التسوية، ط 01، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
10. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، دار الفكر العربي، القاهرة، 2003.
11. سيف الناصر سليمان محمد، مرجع القاضي والمتقاضي في الحيازة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
12. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 8، حق الملكية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1967.

13. _____ ، الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكية، الجزء 8، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.
14. _____ ، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 9، أسباب كسب الملكية، منشأة المعارف، مصر، 2004.
15. عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2011.
16. عدلي أمير خالد، المراكز القانونية في منازعات الحيازة، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة 2000.
17. عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، ط2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
18. _____ ، نقل الملكية العقارية وفق آخر التعديلات، د ط، دار هومة الجزائر، 2004.
19. عمرو عيسى الفقي، جرائم التزييف والتزوير، تزوير العملة وما تربط بها من جرائم، تزييف الأختام والدمغات وتزوير المحررات معلقا عليها آخر أحكام النقض، المكتب الفني للإصدارات القانونية، دب.ن، 2000.
20. الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار ، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
21. محمد المنجي، دعوى ثبوت الملكية، (مراحل الدعوى من تحرير الصحيفة إلى الطعن بالنقض)، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 1999.
22. محمد حسن قاسم، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.
23. محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري "القسم الخاص"، ط 06، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
24. محمد طالب يعقوبي، قانون العقوبات التي أدخلت عليه النصوص الخاصة، ط 3، قصر الكتاب، الجزائر، 1997.
25. محند أمقرانوبشير، قانون الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.
26. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ج1، الهيئات والإدارات، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
27. مصطفى مجدي هرجة، التنظيم القانوني الجديد لمنازعات الحيازة في ضوء القانون 23 لسنة 1992، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1993.
28. معوض عبد التواب، الوسيط في شرح جرائم التخريب والإتلاف والحريق، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1989.

II. الرسائل والمذكرات الجامعية:

أ. الرسالة:

1. عيد سعد دسوقي محمد، حماية الملكية العقارية الخاصة بين القضاء الإداري والدستوري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، جامعة أسيوط، مصر، 2012.

ب. المذكرات:

1. حنان سمية خوادجية، قيود الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008.

2. راضية بن زكري، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، 2002.

3. سهيلة لباشيش، رقابة القاضي الإداري على إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، الجزائر، 2008.

4. عبد الرحمان بربارة، الحماية الجزائرية للأموال العقارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العقاري و الزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البلدة، 1999.

5. عبد الغني بوزيتون، المسح العقاري ودوره في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2012.

6. محمد بوذريعات، نزع الملكية للمنفعة العامة في القانون الجزائري والمقاربة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2002.

7. نورة أورحمون، إثبات الملكية العقارية في التشريع والقضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

III. المقالات:

1. رمزي حوحو/محمد لمعيني، "النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العامة"، مجلة المنتدى القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد 6، أفريل، 2009، ص ص 75، 77.

2. عبد الكريم بودريوة، "مبدأ عدم جواز القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة تقليد أم تقييد"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، عدد 01، الجزائر، ص ص 39، 60.

3. عبد المجيد خلفوني، "الدفتن العقاري"، مجلة الموثق، العدد 08، الجزائر، 2008، ص ص 17، 31.

4. عمار معاشو، "المنازعات العقارية فيما بين الأفراد والدولة"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 42، العدد 02، الجزائر، 2000، ص ص 33، 47.

5. فريدة أبركان، "رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة"، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، الجزائر، 2002، ص ص 41، 63.
6. ليلي زروقي، "دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة"، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، الجزائر، 2003، ص ص 13، 30.
7. _____، "صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات للغرفة الإدارية للمحكمة العليا"، نشرة القضاء، العدد 54، الجزائر، 2002، ص ص 177، 199.
8. مصلح صرايرة، "النظام القانوني لرخصة البناء، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والأردني"، مجلة الحقوق، العدد 4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأردن، 2001، ص ص 299، 333.
9. نسيمة قزلان، "توسيع سلطة القاضي الإداري للاستعجال في توجيه أوامر للإدارة لحماية الحريات الأساسية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، العدد 4، الجزائر، 2011، ص ص 31، 47.

IV. النصوص القانونية:

• الدستور:

1. قانون رقم 01-16 مؤرخ في 06 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج ج، عدد 14، الصادر بتاريخ 7 مارس 2016.

• القوانين العضوية:

1. قانون عضوي رقم 01-98، مؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، ج ر ج ج عدد 37 صادر بتاريخ 1998.

• النصوص التشريعية:

1. أمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، عدد 49، صادر بتاريخ 11 جوان 1966 معدل ومتمم.
2. أمر رقم 71-73، مؤرخ في 08 نوفمبر 1971، يتضمن الثورة الزراعية، ملغى بموجب القانون رقم 90-25، مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، ج ر ج ج عدد 97، صادر بتاريخ 13 نوفمبر 1971.
3. أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر ج ج، عدد 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975 معدل ومتمم.
4. أمر رقم 75-74، مؤرخ في 12 نوفمبر 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل التجاري، ج ر ج ج، عدد 92 صادر بتاريخ 18 نوفمبر 1975.
5. قانون رقم 87-19، مؤرخ في 08 ديسمبر 1987، يتضمن كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملأك الوطنية وتحديد حقوق المنتخبين وواجباتهم، ج ر ج ج، عدد 50، صادر في 09 ديسمبر 1987 ملغى بموجب القانون رقم 10-03، مؤرخ في 15

- أوت 2010، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي التابعة للدولة، ج ر ج ج عدد 46، صادر بتاريخ 18 أوت 2010.
6. قانون رقم 90-25، مؤرخ في 18 نوفمبر 1990- يتضمن التوجيه العقاري، ج ر ج ج عدد 49، صادر بتاريخ 30 نوفمبر 1990 معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 95-26، مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، ج ر ج ج عدد 55، صادر بتاريخ 27 سبتمبر 1995.
7. قانون رقم 90-29 مؤرخ في 01 ديسمبر 1990- يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر ج ج عدد 52، صادر بتاريخ 02 ديسمبر 1990، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 04-05 مؤرخ في 14 أوت 2004، المتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر ج ج عدد 51- صادر بتاريخ 15 أوت 2004.
8. قانون رقم 87-19، مؤرخ في 08 ديسمبر 1987، يتضمن كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، ج ر ج ج عدد 50، الصادر بتاريخ 09 ديسمبر 1987، ملغى بموجب القانون رقم 10-03، مؤرخ في 15 أوت 2010، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي التابعة للدولة، ج ر ج ج عدد 46، صادر في 18 أوت 2010.
9. قانون رقم 91-11، مؤرخ في 27 أبريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، ج ر ج ج عدد 21، صادر بتاريخ 08 مايو 1991.
10. مرسوم تشريعي رقم 94-07، مؤرخ في 18 مايو 1994 يتعلق بشروط الإنتاج المعماريوممارسة مهنة المهندس المعماري، ج ر ج ج عدد 32، صادر بتاريخ 25 مايو 1994.
11. قانون رقم 98-02، مؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر ج ج عدد 37، صادر بتاريخ 1998.
12. قانون رقم 04-12 مؤرخ في 29 ديسمبر 2004 يتضمن قانون المالية لسنة 2005، ج ر ج ج عدد 85، صادر بتاريخ 30 ديسمبر 2004.
13. أمر رقم 05-02 مؤرخ في 27 فبراير 2005، يتضمن قانون الأسرة، ج ر ج ج عدد 15، صادر بتاريخ 29 فبراير 2005.
14. قانون رقم 06-02، مؤرخ في 20 فبراير 2006، يتضمن تنظيم مهنة التوثيق، ج ر ج ج عدد 14، صادر بتاريخ 08 مارس 2006.
15. قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج عدد 21، صادر بتاريخ 23 أبريل 2008.
16. قانون رقم 08-16، مؤرخ في 03 أوت 2008، يتضمن التوجيه الفلاحي ج ر ج ج عدد 46، صادر بتاريخ 10 أوت 2008.

النصوص التنظيمية:

• المراسيم:

1. مرسوم رقم 76-63، مؤرخ في 25 مارس 1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر ج ج عدد 30، صادر بتاريخ 13 أبريل 1976.

2. مرسوم تنفيذي رقم 91-175، مؤرخ في 28 مايو 1991، يتضمن القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء، ج ر ج ج عدد 26، صادر بتاريخ 01 يوليو 1991.
3. مرسوم تنفيذي رقم 91-176، مؤرخ في 28 مايو 1991، يحدد كفاءات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم، ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، ج ر ج ج عدد 26 صادر بتاريخ 31 مايو 1991 (ملغى).
4. مرسوم تنفيذي رقم 91-177، مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد إجراءات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والمصادقة عليه والوثائق المتعلقة به، ج ر ج ج عدد 26، صادر بتاريخ 01 يوليو 1991.
5. مرسوم تنفيذي رقم 91-178، مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد إجراء إعداد مخطط شغل الأراضي والمصادقة عليه ومحتوى الوثائق المتعلقة بها، ج ر ج ج عدد 26 صادر بتاريخ 01 يوليو 1991.
6. مرسوم تنفيذي رقم 93-186 مؤرخ في 27 يوليو 1993، يحدد كفاءات تطبيق القانون رقم 91-11، ج ر ج ج عدد 51، صادر بتاريخ 27 أبريل 1991.
7. مرسوم تنفيذي رقم 96-87، مؤرخ في 14 فبراير 1996، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، ج ر ج ج عدد 15، صادر بتاريخ 28 فبراير 1996.
8. مرسوم تنفيذي رقم 97-483، مؤرخ في 15 ديسمبر 1997 يحدد كفاءات منح حق امتياز قطع أرضية من الأملاك الوطنية الخاصة للدولة في المساحات الإستصلاحية وأعبائها وشروطها، ج ر ج ج عدد 83 صادر بتاريخ 17 ديسمبر 1997.
9. مرسوم التنفيذي رقم 97-490، مؤرخ في 20 ديسمبر 1997، يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية، ج ر ج ج عدد 48، صادر في 21 ديسمبر 1997.
10. مرسوم تنفيذي رقم 95-318، مؤرخ في 14 أكتوبر 1995 يحدد شروط تعيين الأعوان الموظفين المؤهلين لتقصي مخالفات التشريع والتنظيم ومعاينتها في ميدان الهندسة المعمارية والتعمير، ج ر ج ج عدد 61، صادر بتاريخ 18 أكتوبر 1995.

● التعليمات الوزارية:

1. تعليمات وزارية رقم 85 مؤرخة في 17 جانفي 2013، تحدد كفاءات تسهيل عملية تسليم عقود التعمير من طرف السلطات المختصة في ظل احترام الأحكام التشريعية والتنظيمية سارية المفعول.

V. الاجتهادات القضائية:

1. قرار المحكمة العليا (غ ج م)، رقم 17542، مؤرخ في 12 أكتوبر 1982، مجلة الاجتهاد القضائي، الجزائر، 1982.
2. قرار المحكمة العليا (غ ج م) رقم 270، مؤرخ في 12 سبتمبر 1985، المجلة القضائية، عدد 01، 1995.
3. قرار المحكمة العليا رقم 97125، مؤرخ في 17 جانفي 1989، المجلة القضائية، عدد 03، الجزائر، 1991.
4. قرار المحكمة العليا (غ ج)، رقم 78566 مؤرخ في 26 جانفي 1991 (قرار غير منشور).

5. قرار المحكمة العليا، رقم 80812، مؤرخ في 18 فيفري 1991، تطبيقات قضائية في المادة العقارية، المجلة القضائية، الجزائر، 1995.
6. قرار المحكمة العليا (غ ج م)، رقم 112646، مؤرخ في 09 أكتوبر 1994 (قرار غير منشور).
7. قرار المحكمة العليا (غ ج)، رقم 93309، مؤرخ في 10 أكتوبر 1995، المجلة القضائية، عدد 01، 1995.
8. قرار المحكمة العليا (غ ج م) رقم 152633، مؤرخ في 5 نوفمبر 1997، مجلة الاجتهاد القضائي، غرفة الجناح والمخالفات، عدد خاص، جزء 1، الجزائر، 2002.
9. قرار المحكمة العليا (غ ج م)، رقم 188420، مؤرخ في 23 جوان 1999، المجلة القضائية، الجزائر، 1982.
10. قرار المحكمة العليا (غ ج م)، رقم 188493، مؤرخ في 23 جوان 1999، المجلة القضائية، عدد خاص، جزء 1، الجزائر، 2002.
11. قرار المحكمة العليا (غ ج)، رقم 242672، مؤرخ في 11 جويلية 2000، المجلة القضائية، عدد 01، الجزائر، 2001.
12. قرار مجلس الدولة رقم 164638، مؤرخ في 03 مايو 1999، القضاء العقاري، ج ب ع.
13. قرار المحكمة العليا رقم 233101، مؤرخ في 17 جويلية 2002، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، الجزائر، 2004.
14. قرار المحكمة العليا رقم 226217، مؤرخ في 6 جانفي 2000، المجلة القضائية، عدد 01، الجزائر 2000.
15. قرار المحكمة العليا (غ ع)، رقم 261176، مؤرخ في 21 أبريل 2004، مجلة المحكمة العليا، عدد 01، الجزائر، 2007.
16. قرار المحكمة العليا (غ ع) رقم 282811، مؤرخ في 23 فيفري 2005، مجلة المحكمة العليا، عدد 01، الجزائر 2005.
17. قرار مجلس الدولة رقم 31027، مؤرخ في 11 أبريل 2007، مجلة مجلس الدولة، عدد 9، الجزائر، 2009.

• الوثائق:

- مذكرة رقم 012761، مؤرخة في 12 ديسمبر 2009، تتضمن تحويل أو إلغاء أو تصنيف الأراضي لاستعمالها كأوعية عقارية لإنجاز مشاريع تجهيزات تنموية، صادرة عن أملاك الدولة.
- مذكرة رقم، 01479، مؤرخة في 28 مارس 2000، تتعلق بدور المحافظ العقاري في نظر بعض الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتعمير والبناء، صادرة عن إدارة أملاك الدولة.

1) Ouvrages :

1. Auby et Ducos Ader et Gonthier (J.C), l'expropriation pour cause d'utilité publique, Edition SIREY, Paris, 1968.
2. Guillot Philippe, Droit de l'urbanisme, édition Ellipses Marketing S.A, Paris, 2001.

2) Thèse :

1. Odent Bruno, La politique immobilière et le juge administratif, thèses pour le doctorat en droit, Faculté de droit, Paris, 1974.

3) Articles :

1. Dragon Rolon, "Procédure administrative", **Revue de droit public, jurisclasseur**, N° 3, Paris, 1980, pp 90,93.
2. Kadi-Hanifi Mokhtaria, « Le Régime juridique de l'enquête d'utilité publique en matière d'expropriation », **Revue du centre des documents et de recherche administrative** N° 29, Alger, 2005, pp, 82-93.
3. Vingt Jean-Yves, "Procédure", **Revue Jurisclasseur**, Paris, 2006, pp, 31-38.

الفهرس

01	مقدمة.....
	الفصل الأول
06	مظاهر حماية الملكية العقارية الخاصة أمام القضاء العادي
06	المبحث الأول: تقرير قواعد خاصة لإثبات الملكية العقارية الخاصة أمام القضاء العقاري.....
06	المطلب الأول: ضمان الملكية العقارية المثبتة بسند رسمي عن طريق دعوى الاستحقاق.....
07	الفرع الأول: مباشرة دعوى الاستحقاق.....
07	أولاً: الاختصاص في دعوى الاستحقاق.....
07	ثانياً: الميعاد في دعوى الاستحقاق.....
08	الفرع الثاني: الإثبات في دعوى الاستحقاق.....
09	الفرع الثالث: الفصل في دعوى الاستحقاق.....
10	المطلب الثاني: ضمان الملكية العقارية الخاصة عن طريق دعاوى الحيازة....
10	الفرع الأول: دعوى منع التعرض.....
11	أولاً: شروط دعوى منع التعرض.....
13	ثانياً: الحكم في دعوى منع التعرض.....
14	الفرع الثاني: دعوى وقف الأعمال الجديدة.....
15	أولاً: مباشرة دعوى وقف الأعمال الجديدة أمام القضاء.....
16	ثانياً: الحكم في دعوى وقف الأعمال الجديدة.....
17	الفرع الثالث: دعوى استرداد الحيازة.....
17	أولاً: شروط الحيازة التي تؤسس عليها دعوى استرداد الحيازة.....
18	ثانياً: شروط رفع دعوى استرداد الحيازة.....
21	المبحث الثاني: ضمان الملكية العقارية الخاصة بتدخل القضاء الجزائي.....
21	المطلب الأول: الجرائم الواقعة على الملكية العقارية الخاصة.....
22	الفرع الأول: جريمة التخريب العمدي لجزء من عقار.....
22	أولاً: أركان جريمة التخريب العمدي لجزء من العقار.....
23	ثانياً: العقوبات وظروف التشديد لجريمة التخريب العمدي لجزء من عقار....
23	الفرع الثاني: جريمة نقل وإزالة الحدود.....
23	أولاً: أركان جريمة نقل وإزالة الحدود.....
25	ثانياً: العقوبات وظروف التشدد المقررة لجريمة نقل وإزالة الحدود.....
25	الفرع الثالث: جريمة انتهاك حرمة منزل.....
26	أولاً: الأركان المكونة لجريمة انتهاك حرمة منزل.....
27	ثانياً: العقوبات و ظروف التشديد لجريمة انتهاك حرمة منزل.....

28	المطلب الثاني: وسائل الحماية الجزائية للملكية العقارية الخاصة.....
28	الفرع الأول: حماية الملكية العقارية الخاصة عن طريق دعوى التزوير.....
28	أولا: الإدعاء بالتزوير.....
30	ثانيا: أركان دعوى تزوير المحررات الرسمية.....
31	الفرع الثاني: جريمة التعدي على الملكية العقارية.....
31	أولا: أركان جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة.....
34	ثانيا: موقف الاجتهاد القضائي من جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة.....
36	الفرع الثالث: العقوبات المقررة لجريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة..
37	أولا: عقوبة الحبس.....
38	ثانيا: عقوبة الغرامة.....
	الفصل الثاني
39	تدخل القضاء الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة
39	المبحث الأول: الإجراءات المخولة للإدارة في إطار حماية الملكية.....
40	المطلب الأول: حماية الأراضي الواقعة في المناطق الحضرية.....
40	الفرع الأول: حماية العقار الحضري في إطار التهيئة والتعمير.....
40	أولا: الرخص والشهادات الإدارية.....
43	ثانيا: الرقابة الإدارية والقضائية على رخص التعمير.....
44	الفرع الثاني: إجراءات معارضة المخالفات في مجال التهيئة والتعمير.....
44	أولا: محضر المعاينة.....
45	ثانيا: محضر الأمر بتحقيق المطابقة.....
45	ثالثا: محضر الأمر بتوقيف الأشغال.....
45	رابعا: محضر استئناف الأشغال.....
46	المطلب الثاني: حماية العقار الفلاحي في إطار قانون التوجيه العقاري رقم 90-25
46	الفرع الأول: تقرير مبدأ استغلال الأراضي الفلاحية.....
47	أولا: عدم استغلال الأراضي الفلاحية طبقا لأحكام الأمر رقم 71-73.....
48	ثانيا: عدم الاستغلال طبقا لأحكام القانون رقم 90-25.....
49	الفرع الثاني: القيود الواردة على حرية التصرف في العقار الفلاحي.....
49	أولا: شروط انجاز المعاملات العقارية على الأراضي الفلاحية.....
51	ثانيا: حظر تحويل الأراضي الفلاحية عن طابعها الفلاحي.....
53	الفرع الثالث: حماية الأراضي الفلاحية.....
53	المبحث الثاني: حماية الملكية العقارية الخاصة من تعدي الإدارة.....
53	المطلب الأول: الدعاوى الناشئة عن التعدي.....
54	الفرع الأول: إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة.....
56	أولا: التحقيق الإداري المسبق.....

58ثانيا: التحقيق الجزئي.....
59ثالثا: نقل الملكية.....
59الفرع الثاني: دعاوى نزع الملكية للمنفعة العامة.....
59أولا: دعوى الإلغاء.....
64ثانيا: دعوى التعويض.....
65ثالثا: دعوى استيراد الأملاك المنزوعة.....
67المطلب الثاني: دعوى الدفتر العقاري.....
67الفرع الأول: شروط إلغاء الدفتر العقاري.....
67أولا: الشروط الشكلية.....
70ثانيا: الشروط الموضوعية.....
71الفرع الثاني: أثر إلغاء الدفتر العقاري.....
73خاتمة.....
76قائمة المراجع.....