

تخصص  
قانون التهيئة والتعمير

قسم القانون العام  
سنة أولى ماستر

# محاضرات حماية الملكية العقارية

إعداد الأستاذة : بن حبيس امينة

السنة الجامعية 2023-2024

## محاضرات مقياس حماية - الملكية العقارية

### مقدمة

لا جدوى من تقرير حق الملكية العقارية إذا لم تكن هناك وسائل وأدوات ناجعة تحميها من الاعتداء الذي يقع عليها من الغير، وعليه فإن توفير حماية قانونية للملكية، عن طريق تمكين صاحب العقار من التصرف فيه واستعماله واستغلاله بصفة هادفة، يشكل مسألة حيوية وقضية جوهرية تساهم في تطوير المجال العقاري.

و المقصود بالحماية التدابير التي أقرها المشرع لدفع الاعتداء وفرض النظام العام، وتتجلى هذه الحماية في عدة صور قد تكون مدنية، إدارية، جزائية، وقضائية.

نكون بصدد حماية مدنية: بموجب نصوص مدنية إذا تعلق الأمر بدعوى موضوعها حقوق بين الافراد دون المساس بحق المجتمع، أما إذا كان موضوع الإعتداء يهدد النظام العام والأمن العام فإن الحماية تأخذ الطابع الجزائي وتشمل حينئذ المحافظة على المجتمع والأفراد في آن واحد، أما الحماية الإدارية: تتمثل في مجموع الإجراءات التي خولها القانون للإدارة في سير حماية العقار في حال تصرف الأفراد في ملكيتهم أو في حالة ما إذا وضعت الإدارة يدها على الأملاك التالفة الخواص بهدف المصلحة العامة. أما الحماية القضائية: وتتمثل في مختلف الدعاوى المتعلقة بالملكية العقارية والتي تعتبر الضمانة الرئيسية للأفراد في حالة الاعتداء على ملكيتهم.

يتمثل مجال حماية الملكية حسب تصنيف المادة 23 من قانون التوجيه العقاري الأملاك وهو ما يستوجب تقسيم الدراسة الى ثلاث محاور أساسية هي :

المحور الأول: حماية الملكية العقارية الخاصة

المحور الثاني: حماية الملكية العقارية الوقفية

المحور الثالث : حماية الاملاك الوطنية

## الفصل الأول

### حماية الملكية العقارية الخاصة

نقسم هذا الفصل الى ثلاث مباحث على التوالي : الحماية المدنية ، الجزائية فالادارية للملكية العقارية الخاصة.

#### المبحث الأول

##### الحماية المدنية للملكية العقارية الخاصة.

إن حماية الملكية العقارية الخاصة من الجانب المدني تتمثل أساس في جملة القوانين المنظمة لها والتي أوجدت لإثبات الم العقارية الخاصة الإحتجاج بالسند الرسمي المثبت لها -والمشهر بالمحافظة العقارية، وفي حالة الاعتداء على الملكية تعتبر الدعاوى القضائية أمام القضاء المدني وسيلة لحماية هذه الحق.

و على هذا الأساس نتطرق لحماية الملكية العقارية الخاصة من الجانب المدني من الناحية القانونية والقضائية.

#### المطلب الأول

##### الحماية القانونية من الجانب المدني.

إن حماية الملكية العقارية الخاصة من الجانب المدني يستوجب اتباع الأشخاص الشروط والأحكام التي جاءت بها مختلف النصوص القانونية في هذا المجال التي تنظم الملكية العقارية الخاصة لمختلف أنواعها: ويمكن اعتبار الكتابة الرسمية والشهر أهم هذه الشروط حيث أنه على المالك الذي يريد حماية ملكيته إثباتها بموجب سند رسمي صحيح ومشهر

#### الفرع الأول

##### الكتابة الرسمية.

تعتبر الكتابة الرسمية المنطلق الأول في حياة السندات العقارية في التشريع الجزائري، حيث إشتراط المشرع في كل سند موضوع إشهار أن يقدم على الشكل الرسمي، وتختلف السندات الرسمية المثبتة للملكية العقارية الخاصة بإختلاف الجهة المختصة في إصدارها ، بين كونها سندات توثيقية أو سندات إدارية أو سندات قضائية. نصت المادة 61 من المرسوم 63/76 على ما يلي: " كل عقد يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب أن يقدم على الشكل الرسمي " والعقد الرسمي حسب ما عرفته المادة 324 من القانون المدني هو: " عقد يثبت في

موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة.... لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه. "

تكتسب العقود الرسمية هذه الصفة اعتبار الهيئة التي تصدرها، فالموظف العمومي هو الشخص الذي خولته الدولة القيام بإدارة شؤونها في مجال معين مثل الوالي أو ممثل أملاك الدولة والشخص المكلف بخدمة عامة مثل رؤساء المجالس البلدية، خبراء الدين، تعيينهم المحكمة، والضابط العمومي مثاله الموثق والمحضر القضائي والمترجم

يشترط في السند الرسمي طبقاً للمادة 324 من القانون المدني.

- صدور السند الرسمي من موظف عمومي، ضابط عمومي أو شخص ذو خدمة عامة.
- و في حدود سلطته واختصاصه.
- و وفقاً للأشكال المنصوص عليها قانوناً.

تعتبر الكتابة الرسمية ركناً في التصرفات العقارية يترتب عن تخلفها البطلان المطلق للتصرف، كما تعتبر الرسمي وسيلة لحماية النظام العام نظراً لدور الإقتصادي والاجتماعي للتصرفات الواردة على العقارات وذلك من خلال تمكين السلطة العامة من مراقبة هذه التصرفات بواسطة السندات. ولكن رغم أهمية الرسمية في مجال المعاملات العقارية، إلا أنها تعتبر ذات نجاعة محدودة ولذلك فهي تمهد للشهر الذي لا بد من اتمامه لتحقيق العملية.

لقد أولى المشرع الجزائري لقاعدة الرسمية أهمية بالغة في إطار تسيير الحفظ العقاري مما يحفظ استقرارها وحماية الملكية العقارية، وعليه تشكل القاعدة الرسمية ضماناً قوية لإثبات الملكية العقارية وحمايتها، بالإضافة إلى اعتبار الكتابة الرسمية وسيلة لإثبات التصرفات العقارية، فإنها تعتبر شرطاً لصحتها وركناً في التصرفات العقارية يترتب عن تخلفها البطلان المطلق للتصرف.

و تعتبر الرسمية وسيلة لحماية النظام العام نظراً للدور الاجتماعي والاقتصادي للتصرفات الواردة على العقارات وذلك من خلال تمكين السلطة العامة من مراقبة هذه التصرفات بواسطة السندات، ورغم أهمية الرسمية في مجال المعاملات العقارية إلى أنها تعتبر ذات نجاعة محدودة ولذلك فهي تمهد للشهر الذي لا بد من اتمامه لتحقيق العملية.

## الفرع الثاني

### الشهر العقاري.

ألزم المشرع الجزائري محرري سندات الملكية العقارية الخاصة، وبعد أن يتم تحرير هذه السندات وفقاً للشروط المطلوبة قانوناً، و قبل إيداعها لدى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً، القيام بتسجيلها بمصلحة التسجيل والطابع

المختصة إقليميا على مستوى مديرية الضرائب وذلك في الآجال القانونية المحددة لذلك، حيث تتجلى وظيفة التسجيل في:

- الوظيفة الجبائية يكمن الهدف الأساسي للتسجيل في تحصيل الدولة و الجماعات المحلية للسيولة المالية، حيث يفرض على الأشخاص تسديد رسوم تسجيل لصالح خزينة الدولة بمناسبة معاملاتهم العقارية. - الدور الإثباتي للتسجيل: و يتجلى هذا الدور بالنسبة للسندات العرفية المبرمة قبل 1971 المتضمنة معاملة عقارية، و التي إعترف لها المشرع بحجية السند الرسمي بشرط إثبات تاريخها .

وبعد التحقق من هذا الشرط الجوهري، ينبغي على محرري السندات والوثائق الخاضعة للشهر سواء كانوا موثقين أو كتاب الضبط أو سلطات إدارية، أن يبادروا إلى شهر جميع السندات والقرارات القضائية عن طريق إيداعها لدى المحافظة العقارية المختصة، وذلك في الآجال القانونية المحددة لذلك.

يقصد بإجراء الشهر طريقة التنفيذ العملي لعملية الشهر من طرف المحافظ العقاري، وتختلف طريقة الشهر باختلاف موضوع الشهر.

الأثر المنشئ للشهر يعني عدم وجود الحق العيني قبل شهره في السجل العقاري أيا كان هذا الوجود، سواء كان هذا الوجود هو إنشاء أو تعديل أو أوزال الحق العيني، أم كان تقدير هذا الحق أو الكشف عنه. وقد أقر المشرع الجزائري مبدأ الأثر المنشئ للشهر بنص المادتين 15 و 16 من الأمر 74/75 نصت المادة 15 من الأمر 74/75: " كل حق الملكية وكل حق عيني آخر يتعلق يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموع البطاقات العقارية غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية"، و هذا ما أكدته المادة 16 من نفس الامر بنصها على مايلي: " ان العقود الإرادية والإتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو إنقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها<sup>1</sup> في مجموعة البطاقات العقارية"، و كذلك المادة 793 من ق م ج بقولها: " إن الملكية و الحقوق العينية الأخرى في العقار لا تنتقل لا فيما بين المتعاقين و لا في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون و بالأخص تلك التي تدير مصلحة شهر العقار".

فالمشرع لم يعترف إلا بالشهر وحده كسبب ناقل أو منشئ أو مغير للملكية والحقوق العينية الأخرى (القاعدة) ولم يستثن من ذلك إلا الميراث والوصية ( الشهر وحده الذي يحدث الأثر ) وهو ما يعبر عنه بالأثر المنشئ للشهر ( الأثر العيني) حيث لاوجود للحق العيني الا من تاريخ الشهر.

ونتيجة لذلك فان الدور الفعال لدور الشهر في حماية حق الملكية العقارية ثابت قانونا ، حيث تثبت بموجبه صفة المالك تلقائيا ، غير ان هذه الحماية غير مطلقة نظرا للقوة الثبوتية النسبية للشهر .

<sup>1</sup> هذه الكلمة خاطئة فالتصرف المتعلق بعقار لا ينشر في البطاقة العقارية، و لكنه يشهر بالتسجيل إذا كان حقا عينيا تبعيا لذلك يجب تصحيحها و استبدالها بكلمة شهرها، و هذا ما نلمسه في النص باللغة الفرنسية في عبارة de leurs publications و هي الأصح.

## المطلب الثاني

### الحماية القضائية.

لقد قرر القانون في حالة الاعتداء على حق الملكية، وسائل تحمي هذا الحق، تتمثل أساسا في الدعاوى القضائية وتبعاً لذلك لمالك العقار أن أن يسترد ملكه عن طريق القضاء من أي يد كانت بواسطة دعوى الإستحقاق كما يمكن طلب منع تعرض الغير لملكه بواسطة دعوى منع التعرض للملكية، وله أيضا أن يطلب وقف كل عمل يتم في ملكه بواسطة دعوى منع أو وقف الأعمال الجديدة في الملكية وعلى هذا الأساس فإن الملكية العقارية الخاصة تحميها ثلاث دعاوى أمام القضاء المدني ويكون المالك في كل هذه الدعاوى مطالباً بحماية حق ملكيته

### الفرع الأول

#### دعوى الإستحقاق.

ترفع هذه الدعوى في حالة وجود منازع للمالك في ملكيته، فيرفعها أمام القضاء للمطالبة بتثبيت ملكيته على العقار محل المطالبة القضائية، إذن فهي دعوى يرفعها المالك للمطالبة بملكيته التي تكون تحت يد الغير، تخضع دعوى الإستحقاق للقواعد العامة في رفع الدعاوى، حيث ينعقد الإختصاص فيها لمحكمة موقع العقار (دعوى عينية) التي يطالب فيها المدعي بالملكية المادة 518 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتقابل كل دعوى من دعاوى الملكية دعوى حيازة يمكن اللجوء إليها في حالة تعذر اثبات الملكية.

#### أولاً: أطراف الدعوى.

أ - المدعي: هو المالك الذي يطالب بتثبيت ملكية عقاره الذي خرج من حيازته،

ب- المدعى عليه: هو الشخص الحائز للعقار الذي وصل العقار إليه بإحدى الطرق: الإهمال (التخلي

الإرادي من قبل المالك عن الملكية)، وضع اليد من طرف الغير (سيطرة مادية دون سند).

#### ثانياً: محل الدعوى.

محلها هو المطالبة بإثبات ملكية عقار تحت يد الغير حماية لحق صاحبه، لذا تقوم بحماية حق الملكية وعليه

يخرج من دائرتها دعاوى الإقرار، الدعاوى التي يطلب فيها المدعي بحق عيني عن الملكية كحق الإنتفاع أو حق

الإرتفاق / أو دعوى الإنكار وهي الدعوى التي يرفعها المالك على من يتمسك بحق عيني على ملكه / دعوى

استرداد الحيازة، والدعاوى الشخصية وهي الدعاوى التي يرفعها المدعي للمطالبة برد شيء، الدعاوى التي يرفعها

المؤجر على المستأجر / أو المعير على المستعير / المشتري على البائع بتسليم المبيع ...

تنقسم الدعوى العينية العقارية من حيث الموضوع إلى قسمين:

- دعوى الحق: وفيها يتمسك المدعى بحق عيني على عقار كدعوى الملكية.
  - دعاوى الحيازة: تهدف إلى حماية الوجه الظاهر للحق العيني من خلال حيازته المادية.
- باعتبار أن حق الملكية حق دائم فهو لا يسقط أبداً عن المالك لذلك يستطيع رفع دعوى الإستحقاق في أي وقت يشاء فليس لها أجل محدد تزول بانقضائه ولا تتقدم، أما عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي والقانون يستوجب إستظهار سند رسمي مشهر طبقاً للمادة 29 من قانون التوجيه العقاري .
- وجدير بالذكر أن كون الملكية العقارية تنشأ بالشهر فان تقديم أي سند رسمي مشهر للقاضي يثبت صفة المالك مباشرة مما يوفر له الحماية ، فهناك عدة سندات صحيحة لإثبات الملكية في دعوى الإستحقاق يترتب عن تقديمها تثبيت القاضي للملكية العقارية التي انشأها الشهر وهي:
- دفتر عقاري بعد عملية المسح: طبقاً لأحكام المادة 19 من امر 74/75 المتعلق بالمسح العقاري والمادتين 32 و 33 من المرسوم 73 / 32 متعلق بإثبات الملكية العقارية الخاصة.
  - وجود محرر رسمي مشهر: السندات التوثيقية ، السندات الإدارية والسندات القضائية .
- اما في حالة غياب شهر السندات المتضمنة طريق اكتساب الملكية ، هنا يظهر الدور الفعال للقاضي في اثبات حق الملكية العقارية لصالح احد الأطراف وبالتالي تقرير حمايته، ونميز بين حالتين:
- حالة تمسك الأطراف المتنازعة بتصرفات قانونية مكسبة للملكية (كعقد البيع او الهبة او تمسكهم بالوصية كتصرف قانوني بالارادة المنفردة) : حيث يستوجب تقديم سند رسمي صحيح متضمن عقد بيع او هبة مثلا للقاضي باعتبار الرسمية ركن في التصرفات المكسبة للملكية العقارية، واستثنائيا تقديم سند عرفي اكتسب تاريخ ثابت قبل 1971/01/01، حتى يطبق القاضي معايير الترجيح بين السندات كما سنراه لاحقا.
  - حالة تمسك الأطراف بوقائع مكسبة للملكية كالحيازة والالتصاق والتي لاتعتبر الرسمية ركن فيها بل مجرد وسيلة اثبات: حيث لا يستوجب تقديم سند رسمي لتقرير الحماية لان طريق الاكتساب يعتبر صحيحا حتى في غياب الرسمية.
- وفي هذا الصدد يكون على القاضي ترجيح أحد طرق الاكتساب على الاخر حماية لحق الملكية استنادا الى صحة طريق الاكتساب.

### ثانيا : معايير و إشكالات حماية الملكية العقارية في حالة تزامن طرق الاكتساب

تعتبر مسألة اثبات الملكية العقارية أمام القاضي في اطار دعوى الاستحقاق أهم مسألة تبنى عليها حماية حق الملكية ،حيث لا يمكن تقرير أي حماية لمن لم يثبت صفته كمالك.

غير أن مسألة الاثبات تستدعي التدقيق في حالة تضارب طرق الاكتساب التي يتمسك بها اطراف الدعوى خاصة حالات تزامم الحيازة والتصرفات القانونية المكسبة للملكية، مما يستدعي تسليط الضوء على معايير الترجيح والمفاضلة بين طرق الاكتساب التي يستند اليها القاضي تقريراً للحماية (1)، وكذا بيان مدى حماية الملكية العقارية في حالة تزامم الحيازة و سند الملكية (2).

### 1 -معايير الترجيح والمفاضلة بين طرق الاكتساب التي يستند اليها القاضي تقريراً للحماية.

تختلف معايير الترجيح التي يستند اليها القاضي في اطار تثبيت الملكية العقارية وحمايتها في حالة وجود الشهر (أ) عنها في غيابه (ب).

#### أ - الأولوية في الحماية لصاحب السند المشهر كمعيار للترجيح في وجود الشهر العقاري

في حالة وجود الشهر العقاري في نزاع قضائي هدفه حماية الملكية العقارية عن طريق دعوى الاستحقاق فان الأفضلية في الحماية تكون لصاحب السند المشهر، حيث يكون معيار الترجيح لصالح طرف الدعوى الأسبق في الشهر دون منازع مادام اجراء الشهر قائماً ولم يتم الغاؤه أمام القضاء الإداري، ففي وجود السند الرسمي المشهر فان القاضي يثبت الملكية لصاحبه دون منازع وذلك استناداً الى نص المادة 15 من الأمر 74/75 فان " كل حق الملكية وكل حق عيني آخر يتعلق يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموع البطاقات العقارية غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية "، فان الدور الهام للشهر يتمثل في كونه أساس نشوء الحق العيني، ذلك انه لا وجود لحق الملكية الا من تاريخ الشهر، أي ان صفة المالك تثبت للشخص الذي تم الشهر لصالحه.

فالمشروع لم يعترف إلا بالشهر وحده كسبب ناقل أو منشئ أو مغير للملكية والحقوق العينية الأخرى (القاعدة) ولم يستثن من ذلك إلا الميراث والوصية ( الشهر وحده الذي يحدث الأثر) وهو ما يعبر عنه بالأثر المنشئ للشهر (الأثر العيني).

ونتيجة لما سبق فانه في حالة النزاع بين (أ) صاحب السند المشهر و (ب) صاحب السند الرسمي غير المشهر أو مع (ج) صاحب السند العرفي ثابت التاريخ قبل 1971، فان صفة المالك في الحالتين ثابتة لصالح (أ) استناداً الى القوة المنشئة للشهر لذلك ان حق ملكية (أ) وجد و نشأ بالشهر ويظل (أ) صاحب حق الملكية مادام الشهر قائماً وبما انه لكل حق دعوى تحميه فان ل (أ) حماية حقه أمام القضاء، وعلى من يدعي خلاف ذلك الغاء الشهر أولاً.

ونشير في هذا الصدد الى قيام فرضية وجود سنيين مشهرين لطرفي النزاع (وذلك راجع لخطا في المحافظة العقارية، فقد يتم مثلاً شهر سندي ملكية لشخصين مختلفين على نفس العقار في ظل نظام الشهر الشخصي وهذه الحالة ناتجة عن عيوب هذا النظام)، فالعبرة بالأسبقية في ثبوت صفة المالك التي أساسها الشهر، حيث تثبت



صفة المالك الذي يستفيد من الحماية للاسبق في تاريخ اجراء الشهر وعلى من يدعي خلاف ذلك اللجوء الى القضاء الإداري لالغاء اجراء الشهر .

أما بالنسبة للمفاضلة بين الحيابة و السند في وجود الشهر العقاري يطغى عليه مبدأ حظر التقادم المكسب في ظل نظام الشهر العيني كون أن هذا المبدأ استثنى بصفة مطلقة و صريحة بموجب أحكام المرسوم 352/83 المتضمن اعداد عقد الشهرة الملغى باحكام القانون 02/07 المتعلق باثبات الملكية العقارية عن طريق اجراءات التحقيق العقاري العقارات الممسوحة من نطاق اقرار الحيابة المفضية للتقادم المكسب فيها، و لا أوافق الراي المشكك في هذا المبدأ المتحجج بان المشرع لم يحظر التقادم المكسب في العقارات الممسوحة بنص صريح، و هذا ما يخالف النصوص الخاصة الصريحة في هذا الشأن كما أن القانون المدني نظم أحكام الحيابة كطريق لاكتساب الملكية العقارية دون سندات اثباتها، و البديهي عدم امكانية اعمال قواعد نظام الشهر الشخصي على أراضي تخضع لنظام الشهر العيني.

الا أنه يمكن تقرير مبدأ جواز التقادم المكسب في ظل هذا النظام و ذلك في حالة المنازعة في الدفتر العقاري والغائه أو في حالة الغاء الترقيم المؤقت باسم الدولة الامر المستحدث بموجب قانون المالية لسنة 2015 و المعدل بقانون المالية لسنة 2018.

- و عن مدى الزامية النصوص التي تحظر التقادم المكسب في ظل هذا النظام و تطبيقاتها القضائية فهناك اتجاهين متناقضين للمحكمة العليا في هذا الشأن تم تسليط الضوء عليهما و هو القرار الصادر بتاريخ: 14/07/2016 رقم 990773 الذي تبنى تطبيق قواعد الشهر التقادم المكسب في المناطق التي شملتها عملية المسح لكون المشرع لم يفرض نص صريح يحظر التقادم المكسب، بالمقابل القرار الراض للاتجاه الاول و ذلك لاخته بالقوة الثبوتية للدفتر العقاري في المناطق الممسوحة. مما يستوجب الامر تدخل المشرع لوضع نص صريح بالقانون المدني أو قانون الشهر العقاري يحظر اكتساب الملكية العقارية عن طريق التقادم المكسب في ظل نظام الشهر العيني.

➤ أما في ظل نظام الشهر الشخصي فإن المشرع الجزائري حظر ايضا التقادم المكسب بالنسبة للعقارات التي لها عقود ملكية من نطاق التحقيق العقاري على ضوء القانون 02/07، ليقصر نطاقه على العقارات غير الممسوحة من صنف الاملاك الخاصة التي لم تحرر لها سندات ملكية مشهورة.

كما تضاربت الآراء أيضا بين مؤيد و معارض حول جواز اعمال التقادم المكسب في وجود سند مشهر في ظل هذا النظام من عدمه من نفس الاطراف المؤيدة و المعارضة لهذا المبدأ من خلال الطرح المتعلق بهذا المبدأ في ظل نظام الشهر العيني، الامر الذي يستوجب توحيد الاجتهاد القضائي الجزائري بتكريس مبدأ حظر التقادم المكسب في المناطق التي شملتها عملية مسح الاراضي، و حظره بالنسبة للمناطق التي لم تشملها هذه العملية و يحوز أصحابها على عقود مشهورة.

## ب - معايير الترجيح في غياب الشهر العقاري

في غياب الشهر العقاري تتولد العديد من المنازعات القضائية التي تنصب في اطار دعوى الاستحقاق خاصة في حالة تعدد طرق اكتساب الملكية المدعى بها.

والاشكال الذي يطرح نفسه في حالة تعدد طرق اكتساب الملكية ماهي الأسس السليمة التي يمكن للقاضي أن يفضل بناء عليها طريقا لاكتساب الملكية على آخر في حالة تضارب الادعاءات باكتساب الحق على نفس العقار ؟

الإجابة عن هذه الإشكالية تتطلب تسليط الضوء على أسس وحالات المفاضلة بين العقود والحيازة (ب1) ثم بيان اهم إشكالات اثبات الملكية العقارية الناتجة عن الخلط بين حجية العقد و الوضع الظاهر للحائز (ب2).

### ب1- حالة التكافؤ بين طرق الاكتساب المتنازعة كشرط لتطبيق معيار الأسبقية

يقصد بمعيار التكافؤ بين شخصين يدعيان اكتساب الملكية بنفس طريق الاكتساب أو بطريقتين متميزتين لاكتساب الملكية اشتراط صحة كلا طريقي الاكتساب التي يتمسك بها طرفي النزاع، أي كون كلا الطريقتين صحيح متوفر على كل اركانه او شروطه وفقا لاحكام القانون المدني .

فاذا كان النزاع بين شخصين يتمسك كل منهما بتصرف قانوني لاكتساب حق الملكية محل الحماية ، فان مسألة تقدير التكافؤ تكون اسهل نوعا ما مقارنة بحالة تمسك أحدهما بالتصرف القانوني المكسب للملكية و الاخر بالواقعة ، وذلك راجع لكون مصدر الحق من طبيعة واحدة وبالتالي يخضع عموما لنفس الاحكام مع انفراد كل نوع من التصرفات القانونية بأحكامه الخاصة، وأهم مايمكن التأكيد عليه كأساس لتطبيق التكافؤ بين التصرفات القانونية المكسبة للملكية محل النزاع هو **صحة أركانها المنصوص عليها قانونا** سواء كانت تصرفات قانونية بارادتين (كعقد البيع و عقد الهبة وعقد التنازل...) او تصرفات قانونية بالارادة المنفردة (كالوصية) مع ضرورة الإشارة الى اشتراط توفر ركن الشكلية المتمثل في الرسمية في كل التصرفات القانونية لثبوت صحتها وبالتالي تكافؤها، و ذلك على خلاف الوقائع (الحيازة ) التي لاتعتبر الرسمية شرطا لصحتها بل مجرد وسيلة اثبات وشكلا يستوجبها المشرع لاجراء الشهر .

ولعل اهم النزاعات بين طرق الاكتساب وأكثرها تشابكا وتعقيدا هي حالة التنازع بين الواقعة (الحيازة) والتصرف القانوني المكسب للملكية والذي يتم صبه في سند رسمي ، في هذه الحالة يقصد بحالة التكافؤ إمكانية اعتبار كل من الحيازة وسند الملكية في درجة واحدة في مجال إثبات الملكية العقارية، وذلك راجع لكونهما طريقتين متميزتين لاكتساب نفس الحق، فسواء استند الحائز إلى الحيازة أو استند صاحب السند للحكم القضائي أو استند المشتري لعقد البيع فان الهدف واحد هو طلب تثبيت الملكية حتى وان اختلف طريق اكتسابها، وذلك هو أساس التكافؤ.

ويتحقق التكافؤ بين الحيازة وسند الملكية إذا ثبتت صحة كليهما، وبناء عليه يجب على القاضي أن يتحرى ويتأكد من توفر جميع شروط صحة كل طريق للاكتساب فان تأكدت صحتها ثبتت حالة التكافؤ وكان على القاضي الاستناد إلى معيار الأسبقية كأفضل معيار للمفاضلة بين الحيازة وسند الملكية، وبمعنى المخالفة يشترط للاستناد إلى معيار الأسبقية أن تثبت للقاضي صحة كل من الحيازة والسند.

وجدير بالذكر انه في حالة عدم توفر التكافؤ بين طريقي الاكتساب فان الحماية تثبت بداهة لصاحب الطريق الصحيح ، ولأهمية لصاحب الطريق الباطل ، مثال ذلك نزاع بين (أ) صاحب سند عرفي محرر في 1960 ولكنه ثابت التاريخ في 1980 + (ب) صاحب سند عرفي محرر وثابت التاريخ في 1968 =عدم تكافؤ السندين =صحة سند (ب) لتوفر شرط ثبوت تاريخه قبل 1971 و بطلان سند (أ) =توفير الحماية ل (ب) وفي المقابل اذا ثبت بطلان طريقي الاكتساب فلا حماية لكلاهما لعدم ثبوت الملكية لهما معا مثال ذلك نزاع بين (أ) صاحب سند بيع عرفي محرر في 1960 ولكنه ثابت التاريخ في 1980 + (ب) صاحب سند بيع عرفي ثابت التاريخ في 1977.

ب2- معيار الأسبقية في التاريخ كأفضل حل لفض المواجهة بين طرق الاكتساب المتكافئة.  
ان أساس فكرة التكافؤ المبدئي بين طرق الاكتساب عموماً وبين دليلي الحيازة والسند خصوصاً يرجع لكونهما طريقتين مختلفتين لاكتساب نفس الحق ، حيث يعتبر كل من العقد والحيازة سبباً مستقلاً وقائماً بذاته لكسب الملكية ويتم ترجيح أحد الدليلين على الآخر من خلال عملية المقارنة التي يتولاها قضاة الموضوع. و لقضاة الموضوع تقدير ما إذا كان كل منهما مكسباً لها فعلاً أم لا، خاصة وأنه يحصل أن يكون السند معززاً بقرائن أخرى غير الحيازة، وفي هذا الصدد فإنه لا مجال حسبنا للدعاء بأن الحيازة والتقدم هو الوجه الوحيد أو الأفضل لاكتساب ملكية العقارات غير الممسوحة أو العقد، في حين أن المشرع قد نص صراحة على إمكانية اكتسابها بالعقد أيضاً وكذلك بباقي طرق الاكتساب التي قد تختلف من حيازة وعقد والتصاق وغيرها إلا أنها تعتبر كلها على نفس الدرجة كطرق لاكتساب الملكية.

وبذلك يعتبر شرط تكافؤ وتساوي طريقي الاكتساب هو المبرر المنطقي لاعتبار معيار الأسبقية في التاريخ من أجل المفاضلة بينهما، وهذا التكافؤ أساسه إما ثبوت صحتها معاً، وإما ثبوت عدم صحتها معاً ، حيث يثبت حق الملكية لمن يثبت أسبقية تاريخ طريق اكتسابه قبل صاحب الطريق الآخر، وهو ما يمكن اعتباره المعيار الأمثل في حالة التكافؤ لأنه يحقق نوعاً من العدالة.  
غير ان هناك اتجاهات فقهية تؤكد علوية وأفضلية الحيازة على باقي طرق اكتساب الملكية، وتبعاً لذلك لجوء بعض القضاة الى ترجيح الحيازة على غيرها من طرق الاكتساب .

في حين يرى البعض الآخر من الفقه أن السند أولى بالتفضيل من الحيابة حتى ولو كان تاريخ الحيابة أسبق، وذلك لكونه سند أقوى من الحيابة التي قد تنصب على غير ملكيته، كما أن تاريخ السند يذكر ضمنه وجوبا على خلاف الحيابة .

وفي هذا الصدد تتجسد سلطة القاضي في اثبات الملكية وفقا لعدة حالات يفرض فيها معيار الأسبقية في تاريخ ثبوت طريق الاكتساب كمعيار عادل ومنطقي، غير أن هذا الاستناد لهذا المعيار من طرف القاضي يبقى اختياريا.

وجدير بالإشارة الى ان لجوء القاضي الى الترجيح بين طرق الاكتساب في حالة المواجهة مشروط بأن يكون كلاهما منطبقا على العقار محل النزاع، وهو ما يمكن التعبير عنه باتحاد محل طريقي الاكتساب، فلا تتم المفاضلة بينهما على أساس معيار الأسبقية إلا بعد تطابقهما على العقار محل النزاع ، بحيث لا يمكن للقاضي أن يقوم بالترجيح بين حجتى كل من الحائز وصاحب السند بناء على أسبقية التاريخ إذا ثبت مثلا أن السند لا ينطبق على أرض النزاع.

## 2- حماية الملكية العقارية في حالة تزامن الحيابة و سند الملكية

قد يثبت السند صحة اكتساب الملكية لكن دون أن ينشئ الحق العيني ليتنازع مع الحائز الذي توفرت له شروط اكتساب الملكية بالتقدم المكسب وليس الحائز الذي لم يكتمل تقدمه، وفي هذا الصدد ينصرف النزاع الى اثبات الملكية العقارية على أساسين غالبا ما يكونان في المواجهة وهما الحيابة وسند الملكية، و بحكم أن اطارهما الاجرائي واحد وهو دعوى الاستحقاق ومن منطلق هذه المواجهة فان عملية الاثبات في هذا الاطار لا تنصب على الحق في ذاته وانما على السبب المؤدي الى ذلك سواء كان تصرفا قانونيا بسند أو واقعة قانونية كالحيازة، وفي هذا الصدد تعتبر المنازعة هي محرك الاثبات. ان حق الملكية من الحقوق التي غالبا ما تقوم حولها طريقتين متواجهين للاكتساب، باعتبار ان الطرف الذي ينكر هذا الحق على خصمه عادة ما ينسبه الى نفسه، فالحق في هذه الصورة واحد لكنه في انتظار تغليب القضاء لطريق اكتساب على الآخر، وعلى اعتبار أن النزاع الاستحقاقى وعاء لكل أنواع الأدلة والبيانات، فانه لا يعتمد فقط على العناصر الرئيسية المتمثلة في الحيابة وسندات الملكية، وانما يعتمد على كل أنواع المؤشرات كعلامات تحديد أو شهادة الشهود أو أي وثائق أخرى مختلفة، وفي هذا الصدد نسعى من خلال بحثنا الى بيان خصوصية اثبات الملكية العقارية وما يترتب عن ذلك من علاقات بين الحائز والمالك.

أن خصوصية هذا الاثبات في حالة المواجهة بين الحيابة والسند والتي تطال مختلف العناصر المكونة للنظرية العامة للاثبات، فمحل الاثبات سواء كان واقعة كالحيازة أو كان تصرفا قانونيا ثابتا في السند كالعقد، كلاهما يمثل في نفس الوقت محلا للإثبات وطريقا لإكتساب الملكية ، هذا ما يبرز في حد ذاته الخصوصية التي يتميز بها نظام اثبات الملكية العقارية عموما وفي حالة المواجهة خصوصا.

إن الحيازة و سند الملكية من بين الادلة التي عددها المشرع الجزائري لتثبيت و اثبات الملكية العقارية، إلا أنه في حال تضاربهما فإن **المفاضلة بينهما في غياب الشهر العقاري** تجعل القاضي في وضع مفاضلة بينهما باعتبارهما طريقين صحيحين لاكتساب الملكية العقارية.

➤ يعتبر معيار الاسبقية في التاريخ أفضل معيار لكل منهما على باقي المعايير و يشترط لعماله تحقق التكافؤ بصحة هذين الطريقين لاكتساب الحق، بان يصدر السند عن موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة و في حدود سلطته واختصاصه مع مراعاته للاشكال القانونية لتحرير السند تحت طائلة بطلانه المطلق، مع الاشارة أيضا الى السندات العرفية التي يشترط لصحتها ثبوت التاريخ فيها قبل 1971 و أما الحيازة فلا بد من توفر ركنيها المستوجبين قانونا و هما: السيطرة المادية على العقار مع توفر شروط السيطرة الصحيحة من هدوء غير المعيب بالاكراه و علنية غير معيبة بعيب الخفاء و استمرار غير منقطعة ووضوح دون لبس، و نية التملك كركن معنوي مع توفر مدة التقادم .

ان استناد أحد أطراف النزاع الى الحيازة كطريق مكسب للملكية غالبا ماتتصب اشكالاته في اطار الفهم الخاطيء لهذا الطريق الذي ينجر عنه التطبيق الخاطيء للقانون من طرف القضاة ، ويتعلق الامر خاصة في الاستناد الى سندات معينة لاثبات توفر الحيازة المكسبة للملكية وذلك باعتبارها خطأ وسيلة قوية لاثبات السيطرة المادية تفضل على باقي وسائل الاثبات ، في حين أن الحيازة هي وضع مادي ظاهر ناتج عن واقعة مادية تثبت بجميع وسائل الاثبات وليست حقا ثابتا بموجب سند معين مما يستوجب عدم صحة موقف القاضي في تقرير تفضيل توفير الحماية لصاحب السند الرسمي على صاحب الحيازة لغياب الرسمية في هذه الأخيرة.

➤ بتحقق شروط التكافؤ بين الطريقين ياتي دور القاضي لبسط رقابته و اعمال معيار الاسبقية في التاريخ تطبيقا للقاعدة أن الاسبق في الزمن هو الاسبق في الحق، و ان كان القضاء يشعر بارتياح في وجود سند له تاريخ ثابت وليس معد من أجل النزاع القائم الا أن التمسك به قد لا يتحمل طويلا أمام حيازة يرجع تاريخها الى فترة سابقة عن السند الذي في مواجهته و لم يدعمه بحيازة مما يجعله موضع شك للقاضي. كذلك للقاضي الاستناد الى ظروف و ملابسات كل قضية للاقتناع لما له من سلطة تقديرية مطلقة.

➤ أما المعيار الثاني من معايير ترجيح طريقي الاكتساب فهو المفاضلة بين القرائن لتثبيت الملكية العقارية بهدف توفير الحماية لاحد الأطراف ، فالقرائن القضائية تخضع للسلطة التقديرية للقاضي، أما تضارب القرائن القانونية فان الحائز تفترض فيه قرينة الملكية والتمسك بالسند يفترض فيه أنه يستمد حقه من المالك الحقيقي و هما قرينتين بسيطتين قابلتين لاثبات العكس و يكون الامر كذلك اجتهادي بالنسبة للقاضي في ذلك، و لاتسام الاثبات في هذه المسألة بالحرية فان المحكمة العليا كان لها دور في مراقبة قضاة الموضوع في تقديرهم لادلة الاثبات باعتبارها

مسألة قانونية تخضع لرقابتها. و في اطار تفحص القضاة لادلة الاثبات فان ما يبدو لها أكثر دليل للوصول الى اقرار حق الملكية فليس لها أن تزيج سند من عملية المقارنة، بل ترجع دليل على آخر تحت رقابة المحكمة العليا.

### ثالثا : آثار الحكم في دعوى الاستحقاق

- بعد فض النزاع بتقرير أولولة الحق العيني بين كل من الحائز و صاحب السند أو بين أصحاب السندات المتضمنة التصرفات القانونية ، فان من يثبت القاضي ملكيته يتمتع بالحماية اللازمة علا خلاف الطرف الثاني الذي قد لا تثبت له الا صفة الحائز في حال كان صاحب السيطرة المادية على العقار قبل صدور الحكم في دعوى الاستحقاق. وتتمثل اهم اثار لدعوى الاستحقاق فض النزاع بينهما حول رد الحائز للعقار لمالكة و تحريره من الاعباء التي تنقله، أحقية الثمار لكل منهما و المصروفات التي أنفقت على العقار.
- فمسؤولية الحائز ازاء المالك الحقيقي تتمثل في:

- ارجاع العقار لمالكة مرفوقا بمشتملاته و هي: ثماره التي أفرد لها المشرع نصوص خاصة بها، منتجاته (المحاجر و المناجم) التي تنقص من قيمة العقار و ملحقاته و هي العقارات بالتخصيص، و مسؤولية الحائز عن هلاك العقار سواء بسبب انتفاعه به أو لسبب أجنبي فان الحائز سيء النية مغتصب العقار ملزم برد قيمته وقت الهلاك، أما المصروفات الكمالية التي لا تحفظ الشيء من التلف فليس للحائز المطالبة بها بل يبقى له حق طلب ازلتها شرط الا يضر بالعقار باعادته الى حالته الاولى الا اذا اختار المالك استبقائها و دفع قيمتها في حالة الهدم.

ارجاع الثمار التي قبضها بسوء نية سواء كانت طبيعية أو صناعية أو مدنية و كذا الثمار التي قصر في قبضها أو التي من المفروض أن ينتجها العقار لو أداره الحائز على الوجه المعتاد حتى و لو لم يحصل على غلته.

- الالتزام الثاني في ذمة الحائز هو تحرير العقار من الرهن الرسمي، ذلك أن المشرع طبقا لنص بالمادة 44 من القانون 29/90 أعطى لصاحب شهادة الحيازة الحق في توقيع رهن عقاري لفائدة هيئات القرض لتشجيع الاستثمار الفلاحي رغم ندرة التطبيقات العملية لهذا النص ، و من ثم و في حال استحقاق العقار لغير المدين الراهن الحائز فان الرهن الذي أنشئ يبقى صحيحا ساريا في مواجهة المالك بموجب حق التتبع، و اذا اختار تطهير عقاره من الرهن فله الرجوع على الحائز السابق لاسترداد ما دفعه.

- الحالة العكسية و هي مسؤولية المالك المستحق للعقار ازاء الحائز المستغل له فإن الحائز الذي لم ينجح في تملك العين تثار معه أحقيته في تملك الثمار بوصفه حائز حسن النية الذي يعتقد أنه يملك العين ملكا صحيحا و ذلك وقت قبضها و حسن النية مفترض فيه الى أن يثبت العكس من قبل المدعي بغير ذلك و هو المالك مستحق العقار، و بناء عليه يلتزم المالك بتحمل

المصاريف الضرورية و النافعة، والتزام المالك بعدم مطالبة الحائز بالثمار و تحمل تبعة الهلاك  
لحسن نية الحائز.

## الفرع الثاني

### دعوى منع التعرض للملكية.

ترفع دعوى منع التعرض في حالة تعرض الغير للمالك وحرمانه من ممارسة سلطاته الثلاثة المتمثلة في حق  
الإستعمال والإستغلال والتصرف في ملكيته الخاصة.

### أولاً: أطراف دعوى منع التعرض

المدعي: هو الشخص المالك للعقار والذي يجب أن يثبت ملكيته بسند رسمي مشهر مع إثبات حدوث  
التعرض له لاحدى سلطاته الثلاث (الاستعمال-الاستغلال -التصرف)، إثر عمل مادي أو تصرف قانوني لملكيته  
العقارية الخاصة وذلك بطريق مباشر أو غير مباشر لعرقلة من ممارسة سلطاته.

المدعى عليه: هو الشخص الذي يتعرض للمدعي في ملكيته وهو عادة ما يكون الحائز والتعرض قد يكون  
مادي أو قانوني.

**التعرض المادي:** يتم عن طريق الإعتداء المادي على العقار المملوك للمدعي من طرف المدعى عليه مع  
التمسك بحق معارض لحق الملكية،مثاله: البناء في أرض المالك، حيازة ارض المالك واستغلال ثمارها، المرور على  
ملكية المدعي من قبل المدعى عليه بادعاء وجود حق ارتفاق بالمرور به. وقاضي الموضوع إذا لم يثبت له من  
خلال وقائع الدعوى وجود تعرض، فإنه يعين خبير للإنتقال إلى العقار محل التعرض ومعاينته وإثبات وجود تعرض  
مادي من عدمه وإعداد تقرير بذلك وإيداعه لأمانة ضبط المحكمة.

**التعرض القانوني:** ناتج عن كل إجراء أو إدعاء قضائي ضد المالك بهدف إنكار صفته (أي رفع دعوى  
قضائية بإدعاء حق على العقار العائد للمالك)، ففي هذه الحالة إذا رفع المالك دعوى منع التعرض على أن المدعي  
عليه تعرض له في ملكيته بأعمال مادية فيمكن للمدعى عليه ان يعبر عن حيازته في نفس الدعوى بتقديم طلب  
مقابل لطلبات المدعي في شكل طلب فرعي يعارض فيه ملكية المدعي مدعيا حيازته للعقار محل النزاع ومطالباً  
باكتسابه الملكية.

### ثانياً: طبيعة الحكم الفاصل في دعوى منع التعرض

يفصل القاضي بحكم غير قطعي فيكون إما حكم تمهيدي أو تحضييري لكن إذا أثبت المدعي تعرض ملكيته  
للأعمال المادية من قبل المدعى عليه والتي من شأنها عرقلة ممارسة سلطاته الثلاثة على ملكيته، وفي المقابل لم  
ينكر المدعى عليه ذلك، فيمكن للقاضي أن يحكم بإزالة الأعمال المادية التي أجراها المدعي عليه وإعادة الحالة إلى  
ما كانت عليه.

## الفرع الثالث

### دعوى وقف الأعمال الجديدة في الملكية

هي الدعوى الاستعجالية التي يرفعها المالك ضد كل شخص بدأ في الشروع في القيام بأعمال جديدة تهدد ملكيته ومن شأنها حرمانه منها، كقيام شخص أجنبي بتشجير وغرس أرض دون إذن من صاحبها أو قيامه بالشروع بتشييد مبنى دون ترخيص.

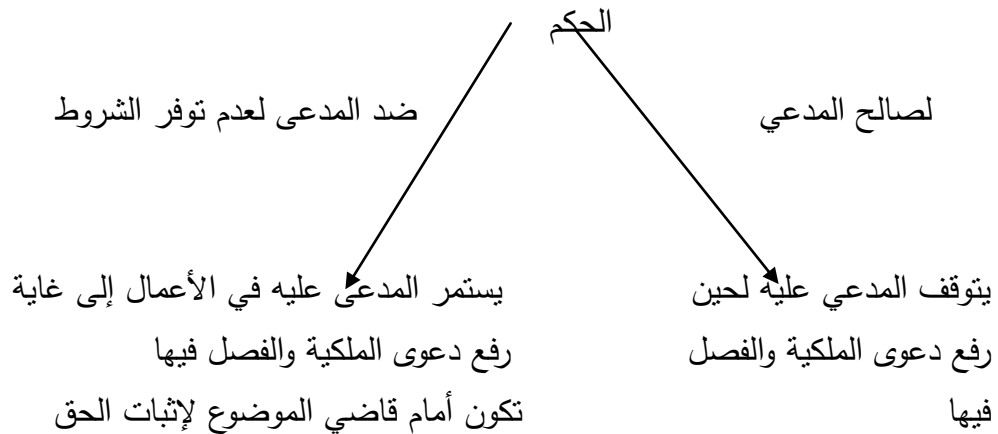
#### أولاً: شروط قيام دعوى وقف الأعمال الجديدة

-ثبوت واقعة الشروع في الأعمال الجديدة: يجب ان تكون في بداية الشروع في الأعمال وعدم انتهائها، فلو انتهت لا يمكن رفع هذه الدعوى، كشروع (ب) في البناء فوق أرض يملكها (أ) بسند رسمي مشهر، او تجاوز (ب) عند شروعه في البناء على أرضه الحدود الفاصلة بينه وبين جاره (أ)، حيث يحق ل(أ) رفع هذه الدعوى.

-قيام مصلحة حالة ومستعجلة وقائمة: أي مصلحة المالك تكون ذات طابع استعجالي حال يقتضي إجراء وقائي يوجب درء التعرض قبل قيامه (اتمام أعمال تؤدي بالمالك إلى رفع دعوى عدم التعرض أو دعوى إستحقاق)، وهي لم تتقيد بموعد ولكنها واقفة، على شرط الشروع في الأعمال وعدم اتمامها ، فلو تمت لما أمكن رفع الدعوى (طبيعة الدعوى تعرض مستقبلي).

#### ثانياً: الإختصاص

ينعقد الإختصاص للقاضي الإستعجالي للفصل فيها وذلك مواجهة حالة الإستعجال بوقف هذه الأعمال الجديدة، والمحكمة المختصة في الدعوى الإستعجالية هي الواقعة في دائرة اختصاصها الإشكال أو التدبير التحفظي. ويقتصر منطوق الحكم الصادر في دعوى وقف الأعمال الجديدة على مجرد وقف الأعمال الجديدة وفي هذه الحالة يجوز للقاضي أن يأمر المدعي بتقديم كفالة مناسبة كضمان للمدعى عليه، فإذا قضي بحكم نهائي في الدعوى موضوع الحق، وحكم على المدعي بالتعويض لإصلاح الضرر عدت الكفالة ضماناً لهذا التعويض.





## المبحث الثاني

### الحماية الجزائية للملكية العقارية الخاصة.

جعل المشرع نطاق الحماية الجزائية للملكية العقارية الخاصة واسعا يضم العقارات المبنية وغير المبنية، فجرم كل افعال التعدي الواقعة عليها سواء في قانون العقوبات أو في القوانين الخاصة، وتتجلى الحماية الجزائية من الناحية القانونية في النص على الجرائم التي تمس الملكية العقارية الخاصة، وكذلك الحماية من الناحية القضائية، مبررا ذلك من خلال المنازعات أمام القضاء الجزائي.

### المطلب الأول

#### الحماية القانونية من الجانب الجزائي

منح المشرع الجزائي حماية الملكية العقارية الخاصة من أي اعتداء أو إتلاف أو تخريب بتجريم هذه الافعال والنص على عقوبات جزائية خاصة بها، وتنتقل إلى أهم الجرائم الماسة بالملكية العقارية الخاصة، بدءا بجريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة ثم الجرائم الماسة بحرمة الأماكن السكنية، جرائم التعدي على ملكية الغير وأخيرا إلى الجرائم الواقعة على العقارات المبنية والغير مبنية.

### الفرع الأول

#### جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة

هي القيام بانتزاع عقار مملوك للغير بطريقة الاختلاس والتدليس ونصت المادة 01/386 من قانون العقوبات على أنه " يعاقب... كل من إنتزاع عقارا مملوك للغير وذلك خلسة أو بطرق التدليس. وإذا كان إنتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتهديد والعنف أو بطريقة التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة.... " تقوم جريمة الإعتداء على الملكية العقارية الخاصة متى توفرت أركانها العامة والخاصة.

#### أولا الأركان العامة:

هي الشروط اللازمة لقيام الجريمة بصفة عامة.

الركن المادي: التصرف الإيجابي من طرف الفاعل بحيث يستبعد مجرد الإمتناع أو النية فحسب دون أن

تتجسد في سلوك ظاهري بما نهى عنه المشرع.

الركن الشرعي: ما يعرف بمبدأ الشرعية طبقا لنص المادة الأولى من قانون العقوبات " لا جريمة ولا عقوبة أو

تدبير أمن بغير قانون " أي وجود نص قانوني يجرم الفعل المرتكب.

الركن المعنوي: انصراف إرادة المتهم إلى ارتكاب الفعل المجرم (القصد الجنائي) بإرادته، كون جريمة التعدي

على الملكية العقارية من الجرائم العمدية يشترط لقيامها عنصرين العلم والإرادة.

## ثانيا: الأركان الخاصة:

نصت المادة 386 المذكورة أعلاه على جملة من الخاصة يجب توفرها في جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة ذلك تحت طائلة خروج الفعل من دائرة التجريم المعاقب عليها قانونا وتتمثل في:

1- **انتزاع عقار مملوك للغير** : يقصد بالانتزاع قيام الفاعل بسلوك إيجابي هو الأخذ بعنف وبدون رضا

المالك، ولتحقق هذه الجريمة يجب أن يكون الهدف من التعدي هو الإستلاء على ملك الغير بفعله الأصلي أو كشريك وعليه يجب أن تنتقل ملكية العقار المعتدى عليه من مالكة إلى من قام بفعل الانتزاع.

قد يكون مرتكب فعل الانتزاع شخصا طبيعيا أو معنويا، بالنسبة للشخص الطبيعي تتم إجراءات المتابعة طبقا لقواعد قانون الإجراءات الجزائية، أما الشخص المعنوي العام فلا يمكن مساءلته بل يتم اللجوء إلى القضاء لإلغاء قراراتها الماسة بالملكية العقارية الخاصة (نزع الملكية).

أما الشخص المعنوي الخاص: (الشركات، الجمعيات) فيعترف لها المشرع بالمسؤولية الجزائية حيث يمكن مساءلتها ومعاقبتها بما يتناسب مع طبيعتها. (الغرامة / الحل / المصادرة)

و المشرع لم يفرق بين الفاعل الأصلي والشريك طبقا لنص المادة 44 من قانون العقوبات " يعاقب الشريك في الجناية أو الجنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة... "

2- **اقتران الانتزاع بالخلسة أو التدليس**: لم يسرد في قانون العقوبات تعريف الخلسة والتدليس بالرغم من

أهميتهما في تحديد جريمة التعدي على الملكية العقارية مما يستوجب الرجوع إلى الحكام العامة.

الخلسة: القيام بفعل الانتزاع خفية دون علم المالك أو موافقته ( بطريقة احتيالية تؤدي إلى الانتزاع).

الإختلاس: هو الإستلاء أو نزع الحيازة من مالك الشيء دون رضاه المادة 350 ق ع وهو مباشرة الفعل

المادي المجرم وأخذ أموال الغير.

التدليس: وفقا لقواعد التشريع المدني هو إيهام الشخص بغير الحقيقة باللجوء للحيلة والخداع لحمله على

التعاقد المادة 86 من القانون المدني، والمسؤولية الجزائية إذا كانت أفعال الجاني على درجة من الخطورة المتمثلة

في استعمال أحد الطرق التدليسية المنصوص عنها في المادة 372 من قانون العقوبات (استعمال طرق احتيالية،

تؤدي هذه الطرق الإحتيالية إلى التصرف في ملك ليس للجاني، استخدام اسم كاذب أو صفة غير صحيحة. )

**ثالثا: العقوبة المقررة لجريمة التعدي على الملكية.**

خص المشرع جريمة التعدي على الملكية عقوبتين وذلك بحسب ظروف ارتكابها هما الحبس والغرامة.

أ- **عقوبة الحبس**: هي العقوبة المقررة في مادة الجرح والمخالفات، سالبة الحرية لمدة معينة ونميز بين

حالتين:

1- **عقوبة الحبس في الجريمة البسيطة:**

الهي الحالة التي يقوم فيها الجاني بالإعتداء على ملكية عقار مملوك للغير خلسة أو عن طريق التدليس

فالعقوبة المقررة هي الحبس من سنة إلى خمس سنوات.

2- عقوبة الحبس في حالة ظروف التشديد : إذا اقترنت جريمة التعدي على الملكية العقارية بظرف من الظروف المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 386 إذا توافرت إحدى هذه الظروف المشددة إلى جانب فعل الانتزاع بالخلصة والتدليس عدا ظرفا مشددا يضاعف العقوبة دون أن يغير وصفها الجزائي وهذه العناصر هي:  
- الليل: يعد ظرفا مشددا إذا ما توافر في أي جريمة، حدد الفقه زمنه من غروب الشمس إلى شروقها في اليوم التالي.

- التهديد: وهو قول أو كتابة من شأنه إلقاء الرعب في قلب الشخص المههد وهو إكراه معنوي لدى جرمه المشرع ونص على معاقبة فاعله في المواد 248 إلى 287.

- العنف: يقصد بالعنف كل أعمال الضرب والجرح التي تؤدي إلى إحداث ألم بجسد المعتدى عليه.

- التسلق: وصفته المادة 357 قانون عقوبات على أنه "الدخول إلى المنازل أو المباني أو الأحواش أو

حظائر الدواجن أو أية أبنية أو بساتين أو حدائق أو أماكن مسورة وذلك بطريق تسور الحيطان أو الأبواب أو الأسقف أو أية أسوار أخرى.

و الدخول عن طريق مداخل تحت الأرض غير تلك التي أعدت لإستعمالها للدخول يعد ظرفا مشددا كاتسلق.

"

- الكسر: وصفته المادة 356 قانون العقوبات بأنه "فتح أي جهاز من أجهزة الأقفال بالقوة أو الشروع في ذلك سواء بكسره أو بإتلافه أو أية طريقة أخرى بحيث يسمح لأي شخص بالدخول إلى مكان مغلق أو بالإستلاء على أي شئ يوجد في مكان مقفول أو في أثاث أو وعاء مغلق".

- التعدد وحمل السلاح: هو اتفاق إثنان فأكثر من الجناة التخطيط على تنفيذ العمل المجرم معاً، أحدهم يحمل

سلاحاً ظاهراً أو مخبأً من أجل إدخال الرعب في نفسية المجني عليه وسواء إستعمل أو لا فان هذا الظرف يكون متوفر حتى عند الشروع في الجريمة.

ب- عقوبة الغرامة:

الغرامة هي عقوبة أصلية في الجناح الهدف منها إلزام المحكوم عليه بأن يدفع لخزينة الدولة مبلغاً من المال يكون مقدراً في الحكم (تخضع لوقت التنفيذ والتقادم)، القاضي هو الذي يقرر عقوبة الغرامة مع الحبس (السلطة التقديرية للقاضي).

أورد المشرع في المادة 386 من قانون العقوبات عقوبة الغرامة في حالة الجريمة البسيطة بالنسبة للإعتداء على الملكية العقارية يجعلها تتراوح بين 20000 دج كحد أدنى إلى 100000 دج كحد أقصى.

أما عقوبة الغرامة في حالة اقتران التعدي على الملكية العقارية بظرف من ظروف التشديد سابقة الذكر

20000 إلى 100000 دج.

## الفرع الثاني

### جناية انتهاك حرمة مسكن

نصت المادة 01/40 من الدستور: "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن... " ونصت المادة 295 من

قانون العقوبات على أنه " كل من يدخل فجأة أو خدعة أو يقتحم منزل مواطن يعاقب بالحبس من سنة إلى... "

و عرفت المادة 355 من ذات القانون المنزل على أنه: " هو كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشف ولو متنقل متى كان معدا للسكن وإن لم يكن معدا للسكن وقت ذلك وكافة توابعه مثل الأحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان إستعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور العمومي. "

#### **أولا: أركان الجريمة:**

- دخول منزل أو محل مسكون أو معد للسكن: يجب أن يقوم المعتدي بالدخول التام إلى عقار المالك فجأة أو بطريق الخدعة دون علمه ورضاه، ويقوم الركن المادي سواء قام الفاعل بدخول المسكن أو الحديقة أو لواحق المنزل وسواء وقع الإعتداء على مسكن جزائري أو أجنبي يقيم بالجزائر، ولا يشترط أن يكون المسكن مسكون فعليا من قبل مالكه.

- مرتكب الفعل شخصا أجنبيا عن شاغل المنزل.

- اقتزان الداخل بعدم رضا الشاغل: إذا اقترن الدخول بعد الرضا كاستعمال العنف والتهديد أو الخدعة فإنه يجرم فاعله بموجب القانون.

#### **ثانيا: العقوبة**

شدد المشرع عن عقوبتها وجعلها من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 20.00 إلى 100.00 دج، وضاعفها من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر وغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج في حالة اقترانها بالتهديد أو العنف طبقا للفقرة الثانية من المادة 295 المذكورة أعلاه.

### **الفرع الثالث**

#### **جرائم التعدي على ملك الغير**

هذه الجرائم تضع نموذج آخر للإعتداء على العقارات الخاصة دون نية التملك فالهدف هنا هو حماية ملك الغير أو نقل أو إزالت الحدود من أمثلتها:

#### **أولا: المرور على ملك الغير.**

تكيف على أنها مخالفة لكون الفعل يتسم بدرجة قليلة من الخطورة، تتحقق أركان هذه الجريمة بمجرد المرور على أرض الغير دخوله دون رضا المالك حتى ولو لم يلحق هذا الفعل ضررا ماديا بالعقار ولا يؤدي إلى سلب الملكية أو الحيازة من صاحبها خاصة أن هذا المرور يعد اعتداء ظرفيا. و يعتبر مرتكبا لهذه الجريمة كل من دخل أرضا لم يكن مالكا أو مستأجرا أو منتقعا أو مزارعا لها، أو لم يكن له الحق فيها أو في المرور بداخلها.

#### **ثانيا: جريمة وضع النار في المحلات المسكونة أو المعدة للسكن.**

نصت المادة 01/395 من قانون العقوبات: " يعاقب بالسجن كل من وضع النار عمدا في مبان أو مساكن أو غرف أو خيم أو أكشاك ولو متنقلة أو بواخر أو سفن أو مخازن أو ورش، وذلك إذا "، أخذ المشرع في هذه الجريمة بعين الإعتبار أرواح الناس قبل العقار باعتبارها جريمة تؤدي إلى أحداث الوفاة أو الإصابات بعاهة مستدامة لذلك عدة جنابة لخطورة الفعل الإجرامي.

## أركان الجريمة:

- فعل وضع النار (الحرق): يتحقق فعل الحرق بوضع النار ولا عبرة بالوسيلة المستخدمة للإحراق بأي وسيلة يتحقق بها اشتعال النار.

- نوع الشيء المحروق: ورد في نص المادة 395 من قانون العقوبات محل فعل الإحترق بالمباني والمسكن والغرف والخيم والأكشاك سواء كانت ثابتة أو متنقلة، ولكنها أوردتها على سبيل المثال لا الحصر، ولا يهم إن كان الجاني هو نفسه مالك المحل المسكون أو المعد للسكن فيعاقب على هذه الجريمة لأنه من شأنها تهديد حياة الناس الذين يسكنون بجانب ملك الجاني. ويعتبر المحل مسكوناً حتى ولو بات فيه شخص واحد على الأقل كالحارس ويشمل السكن ملحقاته باعتبارها جزء مكوّن ومتماله. و يتحقق القصد الجنائي في جريمة وضع النار من قبل الفاعل وكان ذلك عن عمله واتجاه قصده إلى إحداث الحريق. أما العقوبة المقررة وطبقاً لنص المادة 395 من قانون العقوبات هي السجن المؤبد بعد إسقاط عقوبة الإعدام من قبل لجنة حقوق الإنسان.

## ثالثاً: جريمة حرق المباني غير المسكونة:

تعد من فئة الجنايات التي نصت عليها المادة 396 / 1 و 2 قانون عقوبات: " يعاقب.... كل من وضع النار عمداً في الأموال التالية إذا لم تكن مملوكة له:

- مباني أو مساكن أو غرف أو خيم أو أكشاك ولو متنقلة أو بواخر أو سفن أو مخازن أو ورش إذا كانت

غير مسكونة أو غير مستعملة للسكنى. "، تتحقق بتوفر الأركان التالية:

الركن المادي: وهو فعل وضع النار في المحلات الغير مسكونة وغير معدة للسكن وذلك بكل وسيلة يتحقق

بها اشتغال النار.

الركن المعنوي: إذا كان الجاني يعلم أن الشيء الذي تعمد حرقه ليس ملكاً له فيتوفر القصد الجنائي لهذه

الجريمة.

نوع الشيء المحترق: محل هذه الجريمة هي وضع النار في المباني أو المساكن أو الغرف... إلخ بشرط أن

تكون غير مسكونة أو غير معدة للسكن.

ملكية الشيء المحترق: القاعدة العامة أن للمالك الحرية الكاملة في التصرف في ملكه ولا يعاقب إذا كان

محل الإحترق ملكاً له إلا إذا ألحق أضراراً بالغير، وتطبق عليه عقوبة الجريمة المنصوص عليها في المادة 395

من قانون العقوبات لذا يشترط أن يكون الشيء محل وضع النار غير مملوك الجاني.

عقوبة فاعلها هي السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة، لكن تضاعف هذه العقوبة إلى السجن

المؤبد إذا تسبب الحريق في موت شخص أو جرح أو عاهة مستدامة مقدار الضرر السلطة التقديرية للقاضي.

و تثير الجرائم المتعلقة بالإعتداء على الملكية العقارية الخاصة أثناء النظر في الخصومة إشكالات هي:

تحديد الصفة لدى الطرف المدعي: يتعين على القاضي الجزائي التأكد من المركز القانوني للمدعي بواسطة

السندات المثبتة للملكية (المشروع لا يحمي الحيازة الفعلية).

اختصاص القاضي الجزائري: يختص القاضي الجزائري بالفصل في كل الدفوع التي يديها المتهم دفاعا عن نفسه، ويستثنى من ذلك المسائل الفرعية العارضة التي يرجع الفصل فيها للإختصاص قاضي آخر مثلا: إثارة دفع يتعلق بالملكية العقارية أمام القاضي الجزائري يعد مسألة فرعية، مما يستوجب على القاضي الجزائري وقف الفصل في الدعوى وإحالة الأطراف على القاضي المدني للنظر في النزاع القائم حول ملكية العقار، حيث تمنح للمتهم مهلة لإستصدار الحكم المدني، ويترتب على ذلك أن القاضي الجزائري ليس له صلاحية إعادة العقار المعتدى عليه لصاحبه أو الحكم بالطرد من العين.

## **المطلب الثاني**

### **الحماية القضائية من الجانب الجزائري**

تعتبر الدعوى العمومية الوسيلة الفنية لحماية حقوق المجتمع من التصرفات غير المشروعة، ذلك أن الغاية منها هو المطالبة بتوقيع العقاب وتحقيق الردع العام والخاص، وتعتبر النيابة العامة هي السلطة المؤهلة لممارسة صلاحيات تحريك الدعوى العمومية بالنسبة لكافة الجرائم، بما فيها تلك المتعلقة بالملكية العقارية الخاصة، كما يمكن للطرف المتضرر تحريكها كذلك، بعدها تتم مباشرة الدعوى العمومية، أي اتخاذ كل الإجراءات اللازمة مند توجيه التهمة للفاعل حتى صدور الحكم.

## **الفرع الأول**

### **تدخل النيابة العامة في الجرائم العقارية.**

ان مجال تدخل النيابة العامة فيما يخص الجرائم العقارية ضيق، ذلك ان المشرع قيد سلطاتها خاصة فيما يخص تحريك الدعوى العمومية واتخاذ الإجراءات التحفظية بضرورة توفر كل اركان الجريمة طبقا لنص المادة 386 من قانون العقوبات، خاصة في جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة، حيث يستوجب أن تكون الملكية مثبتة بموجب سند رسمي مشهر أو أن يكون القضاء المدني قد فصل في النزاع حول الحق. وفي حالة عدم قيام كل عناصر الجريمة مجتمعة أو كانت الأدلة غير كافية عدت الوقائع مسألة مدنية.

## **الفرع الثاني**

### **الفصل في المتابعة الجزائية**

تثير الجرائم المتعلقة بالملكية العقارية الخاصة أثناء النظر في الخصومة عدة إشكالات أهمها:

-تحديد الصفة لدى الطرف المدعي وهي الوضعية القانونية التي تفيذ إرتباط رافع الدعوى بالحق المتعدى عليه أو بالمركز القانوني محل المنازعة، وبهذا يتعين على القاضي الجزائري التأكد من المركز القانوني للمدعي بواسطة تقديم السندات المثبتة للملكية.

-اختصاص القضاء الجزائري بالفصل في كل الدفوع التي يقدمها المتهم دفاعا عن نفسه، ويستثنى من ذلك المسائل الفرعية العارضة التي يرجع الفصل فيها لاختصاص قاض اخر أي يفصل فيها من طرف الجهة التي تنظر في موضوع المتابعة، إما قبل تحريك الدعوى العمومية أو قبل الفصل في الموضوع إذا كانت فرعية عن الحكم.

مثلا اثاره دفع يتعلق بالملكية العقارية واثباتها يعد مسألة فرعية تستوجب وقف الفصل في الدعوى العمومية واحالة الأطراف على القاضي المدني للنظر في النزاع القائم حول ملكية العقار. ويترتب عن ذلك عدم صلاحية القاضي الجزائي لإعادة العقار المعتدى عليه لصاحبه أو الحكم بالطرد من العين.

### المبحث الثالث

#### الحماية الإدارية للملكية العقارية الخاصة.

إن حماية الملكية العقارية الخاصة مفادها مجموع الآليات والوسائل القانونية والإدارية الممنوحة للإدارة من أجل حماية العقارات المملوكة ملكية خاصة وخاصة مراقبة الحركة العمرانية حفاظا على المصلحة الخاصة والنظام العام (الحماية من جانب القانون الإداري)، ومن ناحية أخرى، مدى تدخل القضاء الإداري من أجل حماية الملكية العقارية الخاصة.

#### المطلب الأول

##### الحماية القانونية من الجانب الإداري.

تتمثل في الإجراءات والصلاحيات التي يفرضها القانون أو خولها للإدارة في سبيل حماية الملكية العقارية الخاصة إداريا وسائل الحماية الواردة في قوانين التهيئة والتعمير بالإضافة للنصوص القانونية في حالة تقرير حيازة الإدارة للعقارات التابعة للخواص.

#### الفرع الأول

##### آليات وقواعد رقابة الإدارة في مجال التهيئة والتعمير.

-نظم المشرع في قانون 29/90 قانون تهيئة والتعمير القواعد الموضوعية والإجرائية لشغل العقارات والتوسيع العمراني وكذا الجهات الإدارية المؤهلة لممارسة عمليات الرقابة وذلك بوضع قواعد وتقنيات بفرض إحترامها لإلزاميتها على الأنشطة العمرانية وذلك حماية للملكية العقارية الخاصة والعامة، وذلك في إطار الرقابة عن طرق القواعد العامة للتهيئة و التعمير (أولا) أو رقابة عن طريق أدوات التعمير (ثانيا)، أو الرقابة عن طريق الرخص والشهادات.

##### أولا- الرقابة عن طريق قواعد التهيئة والتعمير.

هي قواعد موضوعية تتعلق بالأرض القابلة للتعمير وتبين مقاييس البناء وقيود البناء الواجب إبرامها في أي عملية بناء خاصة في حالة غياب المخططات أو في المناطق غير قابلة للتعمير و التي يشملها ارتفاق عدم البناء كقاعدة و هو ارتفاق يمثل وجود مانع قانوني يمنع بمقتضاه انجاز أشغال في بعض المناطق نظرا للخطر الذي قد ينجر من ذلك، حتى و إن وجدت حقوق البناء فيها فإنها تكون مقيدة و محددة بدقة و بنسب تتلاءم مع الاقتصاد العام لهذه المناطق و مثالها الأراضي الفلاحية الخصبة ذات المردود العالي أو الجيد و التي لا يسمح فيها إلا بإقامة البناءات الضرورية للاستغلال أو للمنفعة العامة و التي يحددها مخطط شغل الأراضي وجوبا، و ذلك حفاظاً على طبيعة هذه الأراضي الفلاحية و مثال آخر لارتفاقات عدم البناء في القطاعات غير القابلة للتعمير هو

الأراضي المعرضة للأخطار كخطر الزلازل أو الفيضانات أو الانجراف، و ذلك حماية للملكيات المتجاورة من عملية التعمير العشوائي في هذه القطاعات المخصصة للتعمير على المدى البعيد.

### **ثانياً: الرقابة باستعمال أدوات التعمير**

المتمثلة في مخطط التهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي ذلك أنه بمجرد المصادقة على أدوات التعمير تصبح ملزمة للجميع (أفراد والإدارة) ويعد هذا الإلتزام جانب الحماية و تبين مخططات التهيئة و التعمير قواعد إستعمال و إستغلال الأراضي و إرتفاقات المنع من البناء التي ترد عليها، و شروط شغل الأراضي القابلة للبناء و بيان قيود البناء التي ترد عليها و شروط تجزئتها مع تبيان الإستعمال الرشيد للمساحات الخضراء و حماية المناظر و المواقع الحساسة و عدم المساس بالمواقع الأثرية. يشكل المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير أداة للتخطيط المجالي و التسيير الحضري، يحدد التوجهات الأساسية للتهيئة و العمرانية للبلدية أو البلديات المعنية آخدا بعين الإعتبار تصاميم التهيئة و مخططات التنمية، كما يحدد المناطق الواجب حمايتها بما فيها الأثرية و التي تكتسي أهمية تاريخية، و يضبط الصيغ لمرجعية لمخطط شغل الأراضي.

ومن ثم يعتبر المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير أداة توجيه وأداة قانونية يخضع لها أي نوع من أنواع استعمال الأرض يمكن الاحتجاج به في مواجهة الغير ولا يجب مخالفة توجيهاته تحت طائل المخالفة القانونية والإجراءات الردعية.

أما مخطط شغل الأراضي فيحدد وبصفة مفصلة الشكل الحضري للقطاعات واستعمال الأراضي حيث يبين بدقة مناطق الاستغلال الفلاحي أو السياحي أو السكني، فتحدد كل منطقة على حدة، وذلك بهدف خلق التوازن بين مختلف الأنشطة داخل المنطقة ، إذا فهو وسيلة تنظيمية للتسيير الحضري له طابع إلزامي، يحدد بالتفصيل و في إطار توجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير حقوق إستخدام الأراضي و البناء عليها، كما يحدد الأحياء و الشوارع و النصب التذكارية و المواقع و المناطق الواجب حمايتها منها المواقع الأثرية و إستصلاحها، وينشأ عن ذلك حدّ حرية المالك في استغلال أرضه أساسها حماية استعمال الملكية العقارية حتى تؤدي كل منها الدور المنوط بعهدتها وبالنتيجة حماية العقار لأنه في غياب المخططات تسود الفوضى العمرانية.

### **ثالثاً: الرقابة بواسطة الرخص والشهادات.**

نص المشرع على شهادات ورخص مسبقة تمكن الإدارة من الرقابة والإشراف على الوضعيات القانونية والإدارية للعقارات المعنية، كما أنه يجب الحصول عليها قبل الشروع في البناء أو عند إحداث تغيير به أو هدمه، و ضبطت إجراءاتها و كفاءات الحصول عليها بالمواد 50 - 72 منه و كذا المرسوم التنفيذي 91-176 المؤرخ في 08-05-1991 الذي يحدّد كفاءات تحضير شهادات التعمير ورخصة التجزئة و شهادة التقسيم و رخصة البناء و شهادة المطابقة و رخصة الهدم و تسليم ذلك. المعدل بموجب المرسوم التنفيذي 06-03 المؤرخ في 7 يناير 2006 ، والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 09-307 المؤرخ في 22 / 09 / 2009 ، و جدير بالإشارة أنه تم التعديل الجزئي للمرسوم رقم 91-176 السالف الذكر بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25 يناير 2015 الذي يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها.



## أ - رخصة البناء.

نظمت رخصة البناء ضمن أحكام المواد من 52 الى 56 من القانون رقم 90-29 المعدل و المتمم، المواد من 33 الى 53 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المعدل المتمم، و المواد من 41 الى 62 من المرسوم التنفيذي 15-19.

تعد رخصة البناء هي ذلك القرار الإداري الصادر عن السلطة المختصة قانونا يرخص بمقتضاها الحق للشخص طبيعيا أو معنويا بإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم قبل البدء في اعمال البناء التي يجب ان تحترم قواعد قانون العمران، كما أن رخصة البناء تعتبر أداة للرقابة الإدارية في مجال التعمير، فهي تعد كوسيلة أو كآلية تسمح بالمراقبة المسبقة والتحقق من مدى تناسق وتماشى المشروع المراد انجازه من طرف الجار، كما تسمح بالمراقبة أثناء الإنجاز وبعد الإنجاز وتتبع خطوات ومسار البناء خطوة بخطوة بغرض تفادي انحرافه عن مساره المرسوم مسبقا والوقوع في فخ مخالفة قواعد رخصة البناء وبالتالي خروجه من دائرة البناء النظامي ودخوله في دائرة البناء الفوضوي.

وتدعيما للحماية، جرم المشرع البناء المخالف لأحكام رخصة البناء و هكذا يكون مخالفا للقانون المشروع في البناء بدون رخصة أو تجاوز حدود رخصة البناء سواء في الأراضي العمرانية أو في المناطق المحمية. وعلى سبيل المثال يمنع البناء بدون رخصة أو إنجازه دون إحترام المخططات البيانية التي سمحت بالحصول على رخصة البناء، ويترتب على المخالفة حسب الحالة إما مطابقة الجار للبناء المنجز أو القيام بهدمه.

وفي حالة القيام بالبناء دون رخصة ، يحرر الأعوان المؤهلون لضبط مخالفات التعمير محضرا بذلك، يرسل إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي في أجل أقصاه 72 ساعة ، وتبعاً لذلك يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي قرار هدم البناية في أجل 8 أيام من إستلام محضر إثبات المخالفة. وفي حالة قصوره يصدر الوالي قرار الهدم في أجل لا يتعدى 30 يوما. أما في حالة عدم مطابقة البناء للرخصة البناء، يحرر العون المخول قانونا محضر معاينة يرسل الى الجهة القضائية المختصة كما يخطر رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي خلال 72 ساعة من تحريره. وللجهة القضائية التي يتم اللجوء إليها للبت في الدعوى العمومية إما بالقيام بمطابقة البناء أو هدمه كليا أو 1جزئيا في أجل محدد. وفي حالة عدم الامتثال يتم تنفيذ الأشغال على نفقة المخالف.

كما يعاقب كل من يشيد أو يحاول تشييد بناية دون رخصة بناء بغرامة من خمسين ألف دينار الى مائة ألف دينار ، وفي حالة العود يعاقب الجار المخالف بالحبس لمدة 6 أشهر إلى سنة مع مضاعفة الغرامة.

## ب- رخصة الهدم.

قرار اداري يتضمن إزالة كلية أو جزئية لبناء قائم بسبب أنه أصبح غير معد للإستعمال أو أنه آيل للسقوط، بهذا تشتمل على عملية الازالة للجزء أو كل من البناية وتفكيكها متى كانت هاته البناية غير معدة للإستعمال لأي سبب كان أو أصبحت تشكل خطرا على الأفراد والبنائيات المجاورة، عدل المشرع في شروط وإجراءات طلب رخصة الهدم ضمن أحكام المرسوم رقم 15-19 السالف الذكر، بما يوحي بتدعيم أفضل للحماية حيث ألزم المشرع المعني برخصة الهدم إعداد ملف من طرف مكتب للدراسات المعمارية، مع وجوب التأشير على كل الوثائق من طرف كل من المهندس المعماري والمهندس المدني، خاصة الخبرة التي يعدها ويؤشر عليها المهندس المدني والتي يشير في

مضمونها إلى طريقة الهدم والعتاد المستعمل والوسائل التي يجب استخدامها قصد ضمان استقرار المباني، وأضاف المشرع مخططا جديدا يتمثل في مخطط مراحل الهدم وآجاله، كما ألزم المعني بتقديم تقرير وتعهّد على القيام بعملية الهدم وفق مراحل بطريقة تحفظ السلامة العامة دون إغفال المشرع لضرورة تقديم المعني تصريحاً بفتح ورشة الهدم. كما أضاف أحكاما خاصة بالبنائيات الآيلة للإنهيار، تمنح لرئيس المجلس الشعبي البلدي الحق في الأمر بهدم الجدران أو البنائيات الآيلة للإنهيار، أو عند الإقتضاء الأمر بترميمها في إطار تدابير الامن التي تقتضيها الظروف حماية للعقارات و أصحابها.

وبذلك يكون لهذه الرخصة أهمية كبيرة في حماية الملكية العقارية، خاصة وأن لها آثار بالغة يصعب تداركها لما يتعلق الأمر بالعقارات المحمية، واحتمال إلحاقها أضرار بالأمالك العقارية. و بهذا يكون مجال الحماية محدود بحالات معينة حيث لا يشمل كل عمليات الهدم.

### ج-رخصة التجزئة.

عرفتها المادة 57 من القانون رقم 29/90 المعدل و المتمم وكذا المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المعدل والمتمم و المادة 7 من القانون رقم 15-19، و التجزئة هي عملية تقسيم ملكية أرض غير مبنية داخل المحيط العمراني الى قطعتين أو أكثر سواء للإستعمال الذاتي أو التصرف في الأجزاء الناتجة عن هذا التقسيم وهي عملية عقارية لا تتم إلا بموجب قرار إداري صادر عن سلطة مختصة بناء على طلب المستفيد منها، الذي عليه أن يقدم ملفا يحتوي على تصاميم تبين موقع القطعة الأرضية المعنية بالتجزئة، وهل من شأن التجزئة التأثير على الملكيات المجاورة، فعملية التجزئة ليست مجرد القيام بتقسيم لقطعة أو مجموعة قطع أرضية، وبذلك تشكل رخصة التجزئة محورا رئيسيا في النشاط العمراني من ناحية تنسيقه وتنظيمه، ويكون مالك الوحدة العقارية غير المبنية مقيد بضرورة الحصول على ها لإجراء عملية التجزئة إلى قطعتين أو عدة قطع أرضية من شأنها أن تستعمل في تشييد بناية.

وحتى يستفيد مالك الأرض من ترخيص بالتجزئة لابد من اتباع إجراءات حددها قانون التعمير التي تعتبر من النظام العام يترتب على إغفالها تعريض قرار الرخصة الى الإلغاء،

و يظهر جانب الرقابة المكرسة بموجب رخصة التجزئة في إتدادها إلى عمليات البيع و الايجار بالنسبة للأرض المجزأة، حيث تخضع كل عملية بيع أو ايجار للأرض المجزأة إلى تسليم شهادة قابلية الاستغلال من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي، وفي ذلك إيجاب غير مباشر على إحترام مضمون رخصة التجزئة مما يوفر حماية أفضل لأصحاب العقارات.

و قد أقر المشرع الجزائري حماية جزائية في حالة مخالفة أحكام رخصة التجزئة، و أهم صور مخالفة الأحكام المنظمة لرخصة التجزئة في إنشاء تجزئة أو مجموعة سكنية بدون رخصة تجزئة حيث يعاقب بالحبس من ستة أشهر الى سنتين وبغرامة من من مائة ألف ينار الى مليون دينار مع مضاعفة العقوبة عند العود، أو في حالة تشييد بناية داخل تجزئة غير مرخصة أو مرخصة ولم تنتهي بها أشغال الشبكات والتهيئة، وكذا كل من يبيع قطع أرضية من تجزئة أو مجموعة سكنية غير مرخصة أو لم تتم فيها أشغالا لإنتفاع، يعاقب الجار بالحبس من ستة

أشهر الى سنة و بغرامة من مائة ألف ينار الى مليون دينار ، أو بإحدى العقوبتين. وفي حال العود قد يحكم عليه بالحبس من سنة الى خمس سنوات مع مضاعفة الغرامة.

ورغبة من المشرع في ضبط العمليات العمرانية أكثر فقد وضع أمام الأشخاص المعنيين القائمين على هذه العمليات إمكانية الحصول على بعض الشهادات كشهادة التعمير، وفرض عليه البعض الآخر كشهادة التقسيم وشهادة المطابقة.

#### د-شهادة التعمير.

نصت المادة 51 من القانون رقم 90-29 المعدل والمتمم السالف الذكر والتي نصت على أنه " يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي معني قبل الشروع في الدراسات أن يطلب شهادة تعمير تعين حقوقه في البناء والارتفاقات التي تخضع لها الأرض المعنية" إذا فهي وثيقة الإدارية التي تسلم بناء على طلب كل شخصي معني بها ، و تتمثل في القرار الإداري الذي يبين حقوق البناء والارتفاقات التي تخضع لها الأرض المعنية حيث تبين أنظمة التهيئة والتعمير المطبقة على القطعة الأرضية، أضافها المشرع بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر لاتحل محل شهادة التعمير، وقد حدد المشرع أهم المعلومات التي يجب أن تحتويها شهادة التعمير وكذا بطاقة المعلومات والتي تتمثل في مواصفات التهيئة و التعمير المطبقة على القطعة الأرضية ومختلف الارتفاقات والمواصفات التقنية المدخلة عليها، وكذا كيفية خدمة الأرض بشبكات الهياكل القاعدية العمومية ، مع بيان الأخطار الطبيعية التي يمكن أن تمس الموقع المعني

يتمثل دور شهادة التعمير في تحديد السلطة الادارية لطريقة استعمال الافراد لملكيتهم وحقوقهم العينية على العقارات للبناء. فهي تحدد المجال المكاني والارتفاقات لأجل عملية البناء، وتحدد اذا ما كانت الأرض قابلة للبناء أو لا وبالتالي فإن أهمية هذه الشهادة تكمن خاصة في إحاطة المعني بها والجمهور ومن بينهم الجيران وإعلامهم بالوضعية القانونية والإدارية للقطعة الأرضية المعنية مما يجعل دورها اعلامي فقط.

#### ن-شهادة التقسيم.

نظمتها المادة 59 من القانون رقم 90-29 المعدل والمتمم والمواد من 26 الى 32 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المعدل والمتمم، و كذا المواد من 33 الى 40 من المرسوم التنفيذي 15-19، و هي الوثيقة الإدارية التي تضم قرارا إداريا يبين شروط وإمكانية تقسيم ملكية عقارية مبنية إلى قسمين أو عدة أقسام ودون تغيير في حقوق البناء أو الارتفاقات المفروضة عليها، شهادة التقسيم لا تغير في حجم العقار المبنى نفسه، وإنما تقسمه إلى جزئين أو عدة أجزاء فهي بذلك لا تمس أصل الحق وإنما تغير في البناء فقط، وعلى هذا الأساس تعد إجراء شكليا لا يمس بأصل الحق المعترف به للمالك، وقد حصر المشرع منح شهادة التقسيم بنفس حكم رخصة التجزئة في طالب هذه الشهادة في شخص المالك للعقار أو وكيله القانوني فقط، وذلك لخصوصية تقسيم الملكية العقارية وتجزئتها.

وجانب حماية في إطار شهادة التقسيم يستشف من الوثائق المكونة لملف طلب هذه الشهادة، والتي يعدها

مكتب دراسات في الهندسة المعمارية أو في التعمير، خاصة التصاميم الترشيدية. والتي يجب أن تشمل بيان

شبكات التهيئة الموصولة بالقطعة الأرضية وخصائصها التقنية، وكذا إقتراح تقسيم المساحة وتخصيص القطع الأرضية المقررة في إطار التقسيم، مع التأكيد على ضرورة التأشير على الوثائق حسب الغرض الذي خصصت له من طرف المهندس المعماري أو الخبير.

### ك-شهادة المطابقة.

نظمت أحكامها بموجب المواد:

-المواد من 54 الى 60 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المعدل والمتمم ، و المواد من 63 الى 69 من المرسوم التنفيذي 15-19، و هي وسيلة من وسائل الرقابة البعدية تثبت إنجاز الأشغال طبقا للتصاميم المصادق عليها وفقا لبنود وأحكام رخصة البناء ويرخص بموجبها فتح الأماكن للجمهور أو السكن حسب نوعية البناء، حيث تحقق الهيئة الوطنية للمراقبة التقنية للبناء في مدى مطابقة الأشغال المنجزة لأحكام رخصة البناء، ويؤن رأيها في محضر الجرد فإذا أبرزت عملية الجرد عدم إنجاز الجار الأشغال طبقا للتصاميم المصادق عليها ووفقا لأحكام رخصة البناء، تعلم الجهة المختصة المعني بعدم إمكانية تسليم الشهادة وعليه بمطابقة أعمال البناء، كما تذكره بإمكانية المتابعة وتذكيره بالعقوبات التي يمكن أن يتعرض لها طبقا لقانون، أما إذا أثبت محضر الجرد مطابقة الأشغال المنجزة فتسلم شهادة المطابقة . كما تعتبر شهادة المطابقة أداة قانونية لاستلام المشروع وتأكيد لمحتوى رخصة البناء وتأكيد على احترام الجار صاحب الرخصة لقواعد التعمير ولمخططات التهيئة والتعمير وترخيص للباقي باستغلال المشروع المنجز وفقا لرخصة البناء، وتمت عليه بالمطابقة حيث تعد كشهادة تأهيل إداري للإستخدام العادي للبناء من طرف الجار وغيره من الشاغلين بحسب إستعمال البناء وطبيعتها.

أما عن إجراءات الرقابية البعدية المخولة للإدارة في حالة معاينة المخالفات في مجال التهيئة والتعمير ويتم ذلك بموجب محاضر تحرر من طرف الأعوان المؤهلين والمحلفين (شرطة العمران، مفتشي التعمير، هيئة البلدية).

و ذلك أثناء وبعد الإنتهاء من أشغال البناء وتهيئة العقار وأهم هذه المحاضر:

#### 1. في حالة المخالفة:

- محضر معاينة يثبت وجود المخالفة ميدانيا.

2. في حالة عدم إثبات المطابقة:

- محضر الأمر بتوقيف الأشغال.

يقرر في حالة رفض تحرير المطابقة في الآجال القانونية.

-محضر استئناف الأشغال يقرر في حالة استئناف الأشغال رغم الأمر بالتوقيف، حيث يمكن لرئيس المجلس

الشعبي البلدي أن يأمر بعدم القسم من الأشغال المعني بالمحضر دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء (الحالة

الوحيدة للهدم دون اللجوء إلى القضاء)

3. في حالة إتمام المطابقة:

-محضر شديد وتحقيق المتابعة (يحرر بدفع الغرامة وتحقيق المطابقة، يتابع بعدها المخالف الأشغال حسب

رخصة البناء).

وقد صدر القانون رقم 15/08 كخطوة إيجابية نحو تسوية وضعية البناء غير المكتملة وغير المعتمنة بواجهتها في خطوة لإيجاد حلول تدريجية لتجميل وإعادة الاعتبار لواجهة المدينة، حيث سعى المشرع للوصول إلى تحديد قواعد مطابقة البناء وإتمام إنجازها، ووضع حد لحالات عدم إنهاء البناء من أجل تجنب أي لبس أو تأويل، حيث عرف المشرع في هذا القانون المقصود بإتمام البناء الذي يتعلق الأمر فيه بالإنجاز التام للهيكلي والواجهات والشبكات والتهيئات التابعة لها، وتحديد شروط شغل و/أو استغلال البناء الذي يكون عن طريق تحقيق مطابقة البناء واستصدار شهادة المطابقة، مع تأسيس قواعد ردية في مجال عدم احترام آجال البناء وقواعد التعمير.

## الفرع الثاني

### الإجراءات التي فرضها القانون على الإدارة في حالة تقرير حيازة العقارات التابعة للخواص

الأصل أنه لا يجوز التعدي على الملكية العقارية الخاصة واستثناء يجيز القانون للإدارة نزع الملكية من صاحبها (بالتراضي، جبرا) وذلك من أجل تحقيق منفعة عامة، مما يؤكد حماية نسبة للأموال الخاصة، حيث تقف هذه الحماية عند حد معين هو عدم الإضرار بالمصلحة العامة أو عدم التعارض معها، وعليه لا يمكن اعتبار نزع الملكية للمنفعة العامة (أولا) أو التأميم أو الارتفاقات الإدارية أو الإستيلاء أو التسخير (ثانيا)، اعتداء على ملكية الأفراد مادامت تدفع لهم التعويض المنصف والعاقل.

### أولا: نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

تعتبر عملية نزع الملكية من الطرق الجبرية للحصول على الأموال والأموال تمارس من قبل الإدارة في إطار القانون وقصد تحقيق المنفعة العمومية، لقد أقر للمشرع الجزائري الإدارة حق نزع الملكية بشرط أن يتم في إطار قانوني ومقابل تعويض عادل ومنصف. وأخضع مسألة المساس بالملكية بشكل عام لأحكام التشريع الذي وبدره يمكنه ولوحده من حيث المبدأ أن يجيز المساس بالملكية بشكل جزئي أو كلي، أي قد تكتسب الدولة ملكها بفضل القانون بعد خروج الملك من مرتبة الحق واكسائه طبيعة الحق العام بانتزاع الملكية لأمر اقتضته المصلحة العامة وهي طريقة استثنائية نظمها القانون لتمكين الإدارة من اللجوء إليها بصفة استثنائية لتلبية حاجيات المرفق العام وتحقيق المنفعة العمومية.

أما الطابع الجبري الاستثنائي الذي يغلب عليه المنفعة العمومية خصها المشرع بشروط وإجراءات دقيقة ورقابة قضائية يجبر من خلالها الإدارة على احترام هذه الأخيرة، وتخلف واحد منها يؤدي إلى نشوب النزاع، نذكر منها:

النزاعات التي ترمي إلى إلغاء قرار نزع الملكية ويمكن حصرها في ثلاث جوانب.

- الإخلال بالإجراءات الشكلية والشروط الأساسية منها تلك المتعلقة بتبليغ المعني حيث أن شرعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية تخضع إلى استقياء شرط تبليغه للمعنيين تحت طائلة البطلان.

- أو أن القرار مشوب بعيب انحراف السلطة حيث أن الهدف الأساسي من نزع الملكية هو المصلحة العمومية، فإذا ما حاد الإنتزاع عن هذا الهدف، أي انحرفت السلطة عن الإدارة على الغاية واستغلال السلطة التقديرية المخولة لها، ألغى قرار النزع.
- أو أن القرار خالف القانون كونه لا يجبر أحد على التنازل على ملكه إلا في الأحوال التي يقرها القانون وفي مقابل تعويض منصف وعادل حسب القيمة الحقيقية المعطاة الملك يوم تقييمه من طرف مصلحة الأملاك الوطنية، يسلم هذا الأخير إلى مالك العقار وقت إصدار قرار نزع الملكية، وعلى الإدارة النازعة للملكية إتباع إجراءات إدارية منصوص عليها قانوناً، تشكل في مجموعها الضمانات الأساسية للملكية العقارية. نصت كل من المادتين 03 و 29 من القانون رقم 11/91 المتضمن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية خمسة إجراءات للتصريح بالمنفعة العمومية، الذي يشمل بدوره إجرائين هما: قرار فتح التحقيق وتعيين اللجنة وقرار التصريح بالمنفعة العمومية، حيث يعد هذا الأخير أول قرار إداري يتخذ في إطار نزع الملكية يكون قابلاً للطعن بالإلغاء، وعليه فإن الرقابة القضائية على التصريح بالمنفعة العامة تشمل الرقابة على مدى إحترام الإدارة للإجراءات القانونية في إتخاذ، فضلاً على مراقبة شرط المنفعة العمومية.

أما عن جانب الحماية فيتمثل في الإجراءات الإدارية الدقيقة التي خصها المشرع لعملية نزع الملكية و منصوص عليها قانوناً، تشكل في مجموعها الضمانات الأساسية للملكية العقارية، حيث نصت كل من المادتين 03 و 29 من القانون رقم 11/91 المتضمن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية خمسة إجراءات للتصريح بالمنفعة العمومية، الذي يشمل بدوره إجرائين هما: قرار فتح التحقيق وتعيين اللجنة وقرار التصريح بالمنفعة العمومية.

حيث يستلزم التصريح بالمنفعة العمومية توفر هذه الأخيرة فنقوم الإدارة بالإجراءات التحقيق المسبق الذي يرمي إلى إقرار ثبوت هذه المنفعة.

يتم إرسال الملف إلى الوالي المختص إقليمياً أو الوزير المعني، الذي يعين لجنة التحقيق ويصدر قرار فتح التحقيق وعلى هذه الأخيرة أن تقوم بإيداع مذكرتها لدى الوالي خلال مدة 15 يوم من نهاية التحقيق.

وبعد إتمام الإجراءات وتأكيد اللجنة من ثبوت المنفعة يصدر الإعلان عن المنفعة العمومية.

خلال الخمسة عشر (15) يوم الموالية لنشر قرار الإعلان يعين الوالي خبير عقاري معتمد للتأكد من صحة

المستندات المقدمة له من قبل الملاك أو الحائزين، ومدى توافقها مع التشريع المعمول به.

ويقوم بإعداد مخطط جزئي بمساعدة مصالح الحفظ العقاري ومديرية أملاك الدولة، ويعد محضر مؤقت (أيام

وساعات الاستقبال) ثم يرسل الملف إلى الوالي مشتملاً على المخطط الجزئي، المحضر النهائي وقائمة العقارات

المحقق فيها، بعدها يحيل هذا الأخير الملف إلى مصالح أملاك الدولة (المديرية) التي تقوم بدورها بإعداد تقرير

تقييم الأملاك والحقوق العقارية المطلوب نزع ملكيتها، وانطلاقاً من تقرير التقييم تعد إدارة أملاك الدولة قرار قابلية

الأملاك والحقوق المنزوعة يكون قابلاً للطعن خلال شهر من تاريخ تبليغه إلى المالكين وذوي الحقوق والمنتفعين،

بحسب نص المادة 39 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، وحصرت المادة 29 من القانون رقم 11/91 الحالات التي تمكن السلطة الإدارية من إصدار قرار نقل الملكية وهي:

- إذا حصل اتفاق بالتراضي بين صاحب العقار والسلطة الإدارية حول قبول مبلغ التعويض والتنازل عن العقار لصالح المستفيد.
  - حالة قبول مبلغ التعويض من قبل المالك أو امتناعه عن رفع الدعوى في الآجال المحددة قانونياً، الذي يعتبر ضمناً بفوات مدة شهر من تاريخ تبليغ قرار قابلية التنازل عن الأملاك والحقوق.
  - حالة صدور قرار نهائي من مجلس الدولة لمصلحة الإدارة التي تقوم بتبليغ كل من المالك والمستفيد من العملية.
  - بعدها يقوم مدير أملاك الدولة بإفراغ قرار نزع الملكية في شكل عقد إداري ويرسله إلى المحافظة العقارية لشهر، ويقع على عاتق الإدارة التسجيل وشهر قرار نزع الملكية. هذا يؤدي إلى سقوط كافة الحقوق العينية الواقعة على الأموال.
  - إلا أنه يحق للمالك بعد نزع الملكية طلب استرجاع الأملاك المنزوعة حماية لملكيته في حالة عدم تخصيص العقار المنزوع لإنجاز المشروع المعلن عنه، إذا لم تنطلق الإدارة فعلياً في الإنجاز خلال المدة المحددة المنصوص عليها في المادة 32 من القانون رقم 11/91 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية
- ثانياً: الإستيلاء أو التسخير**

عرفته المادة 679 من القانون المدني هو إجراء مؤقت تحدده السلطة الإدارية المختصة للحصول على الخدمات أو أموال عقارية أو منقولة لضمان استمرارية المرافق العامة وذلك في الحالات الإستثنائية أو الإستعجالية، ويمكن إستخلاص من هذا التعريف خصائص الإستيلاء وتتمثل في:

- إجراء إستثنائي وهو مايتماشى وسير المرافق العمومية الغرض منه تحقيق المنفعة العمومية.
- إجراء جبيري يعتمد على إمتيازات السلطة العامة لضمان حسن سير المرافق العمومية.
- إلزامية التعويض اللاحق وذلك كقيد على الإدارة العامة.
- و تتجلى حماية الملكية العقارية الخاصة من خلال هذا الإجراء في وجوب توفر عدة شروط تتمثل في مايلي:
- توفر ظروف إستثنائية كحالة الحصار، الكوارث الطبيعية والحرب
- صدوره من طرف هيئة إدارية مختصة (الوالي-رئيس المجلس الشعبي البلدي).
- عدم وجود طريق قانوني آخر فهي مجبر على سلوك الطرق الرضائية وفي حالة عدم الإتفاق وإقتضت الضرورة ذلك ولضمان أستمرار خدمات المرفق العام تلجأ للإستلاء.
- ان يكون الإستيلاء بقصد الاستعمال فقط، ولاينطوي على الاكتساب.
- ألا يمس العقارات والمباني المخصصة للسكن ولو وجدت ظروف طارئة قد تخل بسير المرفق العام.
- و يتم الإستيلاء بموجب سند رسمي تحدد فيه الأموال المعنية بالإستلاء والمدة المقررة وكذا طريقة وكيفية التعويض، وفي حالة تخلف احد هذه الشروط يحق للمالك طلب استرداد عقاره حماية لملكيته.

## قائمة المراجع

أولاً- النصوص القانونية والتنظيمية.

### 1- الأوامر والقوانين:

الأوامر:

- 1 - الأمر رقم 66-56، المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 49 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 01/14، المؤرخ في 04 فبراير 2014، ج ر عدد 07.
- 2 - الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني ج ر عدد 78، المعدل والمتمم بالقانون رقم 5-10 المؤرخ في 20 جوان 2005، ج ر عدد 44، والقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 ج ر عدد 31.
- 3 - الأمر رقم 75 / 74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر عدد 92.
- 4 - الأمر رقم 76-48، المؤرخ في 25 ماي 1976، يتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 44، الملغى بالقانون رقم 91-11، المؤرخ في 27 أبريل 1991، ج ر عدد 21.

### القوانين

- 1 - القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري ج ر عدد 49، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 95-26 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 ج ر عدد 55.
- 2 - القانون رقم 90-29، المؤرخ في 1 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر عدد 43. المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 04-05، المؤرخ في 14 أوت 2004، ج ر عدد 51.
- 3 - القانون رقم 90-11، المؤرخ في 21 ماي 1990، المتضمن علاقات العمل، ج ر عدد 17، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 91-29، المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، ج ر عدد 68.
- 4 - القانون رقم 90-30، المؤرخ في 1 ديسمبر 1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر عدد 52. المعدل والمتمم بالقانون 08-14 المؤرخ في 20 جويلية 2008، ج. ر. عدد 44.

### المراسيم التنفيذية.

- 1 - المرسوم رقم 62/76، المؤرخ في 25 مارس 1976، المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام، ج ر عدد 30.
- 2 - المرسوم رقم 63/76، المؤرخ في 25 مارس 1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر عدد 30.

### ثانياً: المؤلفات.

- إدوارد عيد، موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ، الجزء الأول، المجلد الثاني، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 1993.



- جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
- حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومه، الجزائر، 2002.
- حسن بوسقيعة، شرح قانون العقوبات - مدعم بالإجتهاد القضائي - الدوان الوطني للأشغال التربوية، 2001.
- عبد الرزاق السنهوري- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، أسباب كسب الملكية، الجزء التاسع، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، 2000.
- ليلي طلبة، الملكية العقارية الخاصة - وفقا لأحكام التشريع الجزائري - دار هومة، 2011.
- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ط 6، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005.

### الرسائل الجامعية

#### الأطروحات

- بن حبيلس أمينة، الحماية القانونية لحق الجوار في القانون الجزائري، أطروحة، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، 2016-2017.
- صنوبر أحمد رضا، الحماية القانونية لحق الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016.
- لعشاش محمد، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة، أطروحة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015-2016.

### رسائل ماجستير

- بن زكري راضية، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009-2010.

### المقالات

- أحمد رحمانى، نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، مجلة الإدارة، مجلد4، عدد2، سنة 1994.
- ليلي زروقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة الإجراءات المتعلقة
- بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية، مجلة مجلس الدولة، عدد 3، 2003