

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Ministry of Higher Education and Scientific Research

جامعة محمد البشير الإبراهيمي - برج بوعريش

University of Mohamed el Bachir el IBrahimi - Bba

كلية الحقوق والعلوم السياسية

Faculty of Law and Political Science



مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص: تهيئة وتعمير

الحماية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

إعداد الطلبة:

* شلياب هشام

إشراف الأستاذة: بريش ريمة

* حروز عبد الرؤوف

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
بلقمرى ناهد	أستاذ محاضر (ب)	رئيسا
بريش ريمة	أستاذ محاضر (أ)	مشرفا
رباح لخضر	أستاذ مساعد (أ)	ممتحنا

السنة الجامعية 2022/2021

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة محمد البشير الإبراهيمي - برج بوعريريج -

Université de Mohamed El-Bachir El-Ibrahimi de Bordj Bou Arreridj



Faculté : Droit et Science Politique

كلية: الحقوق والعلوم السياسية

Département : Initialisation et Reconstruction

قسم: تهيئة وتعمير

نموذج التصريح الشرفي الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز

بحث

أنا الممضي أسفله السيد: **شلباب هشام**

الصفة: طالب

الحامل لرخصة السياقة رقم: 3410/2021/497 الصادرة بتاريخ 2021/12/20 عن بلدية سيدي مبارك

المسجل بكلية: **الحقوق والعلوم السياسية**، قسم: تهيئة وتعمير

والمكلف بإنجاز أعمال بحث مذكورة ماستر عنوانها: **الحماية العقارية الخاصة في التشريع**

الجزائري

أصرح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة

الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

برج بوعريريج في: 2022/06/09

توقيع المعني

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة محمد البشير الإبراهيمي - برج بوعريريج -

Université de Mohamed El-Bachir El-Ibrahimi de Bordj Bou Arreridj



Faculté : Droit et Science Politique

كلية: الحقوق والعلوم السياسية

Département : Initialisation et Reconstruction

قسم: تهيئة وتعمير

نموذج التصريح الشرفي الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز

بحث

أنا الممضي أسفله السيد: **حروز عبد الرؤوف**

الصفة: طالب

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 100663061 الصادرة بتاريخ 2016/04/18 عن بلدية عين

تاغروت

المسجل بكلية: **الحقوق والعلوم السياسية، قسم: تهيئة وتعمير**

والمكلف بإنجاز أعمال بحث مذكورة ماستر عنوانها: **الحماية العقارية الخاصة في التشريع**

الجزائري

أصرح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة

الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

برج بوعريريج في: 2022/06/09

توقيع المعني

إهداء

لى حجة الله على خلقه وسراجه فى أرضه

لى سليل الأختيار ونور الأنوار ووزن الأبرار

لى قائم آل محمد صلى الله عليه وسلم

لى والدى العزىة المشد والقروة من ترعرعت الروح بانضالها ولا نطمع إلا

برضاها، يا من سلك بى دروب الحياة اعترانزا واحتراما والدى

يا من هم عزىنى وبهم تكتمل فرحتى

إخوتى

يا من هن شواظى وفء ألبها مهنمانات

إخواتى

كما أهدي مجهودى لى الذين حملوا أقدس رسالته فى الحياة

لى الذين مهدوا لنا طريق العلم والمعرفة

شكر

نقدم شكرنا لله عزوجل وحمدنا له أن وفقنا إلى إتمام
مذكرة تخرج ماستر 2 " حقوق " قسم تهئية وتعمير "
"للسنة الجامعية 2022/2021 ثم إلى:

الأستاذة الفاضلة بريس ريمة

على كل مجهوداتها الجبارة لخدمة الطالب متمنين لها
دوام الصحة والعافية، فبارك الله فيها وجزاها عنا كل الخير
وأدامها ذخرا للجامعة الجزائرية.

كما نخص بالذكر الأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة،
الذين ساهموا بقبولهم المشاركة في مناقشة هاته
المذكرة، جزاهم الله جميعا أوفر الجزاء والخير

- ج ر ج ج د ش الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.
- ق إ م إ قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- ع عدد.
- ط طبعة.
- ج جزء.
- ص صفحة.

مقدمة

يعتبر حق الملكية من أوسع الحقوق العينية نطاقا، فهو يتمتع بمجموعة من الخصائص تجعله ينفرد بها عن غيره من الحقوق الأخرى، فمن له حق ملكية الشيء له حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه بحرية، وله حق التمتع بالدفاع عن حقه بكل الوسائل القانونية المتاحة لرد الاعتداء الحاصل على ملكيته مهما كانت وفقا للإجراءات القانونية المتاحة.

إن العقار يعتبر أهمية اقتصادية وقيمة مالية واجتماعية ومصدر لثروة والثراء، فضلا على أنه جزء من إقليم الدولة وسيادتها، وأن احترامه مظهر من مظاهر الدولة القانونية، لذلك أولت جل التشريعات والمواثيق الدولية والإقليمية الأهمية البالغة حرصا منها على حماية هذا الحق وحصانته من كل ظروف الانتهاك.

وقد حرص المشرع الجزائري على تنظيم وضبط وحماية الملكية العقارية، فقد يكون الشخص مالكا للعقار بموجب وثائق وسندات قانونية تجسد وترسخ ملكية هذه الممتلكات طبقا لما يقتضيه القانون و قد يكون الشخص يتمتع بسلطة فعلية على هذه الممتلكات دون أن يكون مالكا لها بموجب سندات أو وثائق قانونية بل مجرد حائزا لها وتمكن الأشخاص من ممارسة حقهم في الملكية، حيث مكن المشرع الملاك والحائزين من حقهم للجوء إلى القضاء المختص للدفاع عن أملاكهم ورد الاعتداء عليها، لكون السندات المثبتة للملكية العقارية باختلاف طبيعتها القانونية وحدها قد لا تكفي لتوفير الحماية اللازمة للملكية.

وبما أن مصطلح الحماية هو أهم ما يميز عنوان المذكرة، فالمقصود بالحماية هنا التدابير التي أقرها المشرع لدفع الاعتداء وفرض النظام العام، وهذه الحماية تتجلى في عدة صور قد تكون مدنية وجزائية وكذلك الحماية الإدارية في قانون التهيئة والتعمير.

وتظهر الأهمية العلمية والعملية لبحث هذا الموضوع في تحديد مفاهيم الملكية العقارية الخاصة وتبيان الآليات التي تضمن حماية هذه الملكية والذي زاد من أهميتها هو أن العقار أصبح اليوم يمثل استقرار الشعوب وثروة الأمم، ولما كان العقار بهذه الأهمية كان من الضروري أن توفر له الدولة الحماية الكافية سواء كان ملكا عاما أو خاصا.

أسباب اختيار الموضوع

وتعود أسباب اختيارنا لهذا الموضوع إلى أسباب ذاتية وتتبع من رغبتنا وميلنا للبحث في هذا الموضوع كونه يدخل في صلب اختصاصنا، وأخرى موضوعية وتتمثل في أهمية الملكية العقارية في الواقع العملي وكثرة النزاعات فيه.

أهداف الموضوع

كما تتلخص أهداف هذا الموضوع أساسا في التعريف بالملكية العقارية الخاصة وتبيان آليات حمايتها من مجمل الانتهاكات، خاصة الآليات الإدارية والمتمثلة في مخططات التعمير.

صعوبات الموضوع

بالنسبة للصعوبات التي وجدها في هذه الدراسة فتركز في قلة الدراسات السابقة في مجال حماية الملكية العقارية الخاصة، إذ أن معظم المراجع عامة تضمنت التعريف بالملكية لوحدها والعقار بمفرده دون التعمق والتفصيل في مفهوم الملكية العقارية الخاصة بشكل منظم ودقيق.

لدراسة موضوعنا هذا اعتمدنا المنهج الذي رأيناه مناسباً وهو المنهج الوصفي وذلك من أجل إبراز التعاريف الخصائص والآليات القانونية لحماية هذه الملكية.

يمكننا طرح إشكالية البحث على النحو الآتي:

إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في وضع آليات كفيلة بحماية الملكية العقارية الخاصة؟

وتتدرج تحت هذه الإشكالية إشكاليات فرعية فرعتين:

- ما المقصود بالملكية العقارية الخاصة؟
- ما هي الآليات التي أقرها المشرع الجزائري لحماية الملكية العقارية الخاصة؟
- ما هو الدور الذي تؤديه مخططات التهيئة والتعمير في حماية هذه الملكية؟

و للإجابة على هذه الإشكاليات قمنا بتقسيم هذا البحث إلى فصلين، فصل تم التطرق فيه للإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها والذي بدوره قمنا بتقسيمه إلى مبحثين، حيث تضمن المبحث الأول المفهوم القانوني لحق الملكية العقارية الخاصة، والمبحث الثاني الإطار القانوني لحماية حق الملكية العقارية الخاصة والأسس الخاصة به، أما بالنسبة للفصل الثاني فتضمن الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري وقمنا بتقسيمه إلى مبحثين، حيث تضمن المبحث الأول القضاء كآلية قانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، والمبحث الثاني الآليات الإدارية لحماية الملكية العقارية الخاصة.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي لحق

الملكية العقارية الخاصة

وأسس حمايتها

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

تمهيد

لقد أولى المشرع الجزائري على غرار التشريعات الأخرى، اهتماما بالغاً لحق الملكية العقارية وأحاطه بالعديد من النصوص القانونية قصد حمايته و إيجاد آليات قانونية تكفل حق استعماله و استغلاله و التصرف فيه على الوجه المطلوب كما نجد معظم دساتير العالم بما فيها الدستور الجزائري قد كفل حق الملكية الخاصة و أحاطه بسياج من الضمانات قصد حمايته حيث نصت المادة 16 من الدستور 1976 على أن: " الملكية الفردية ذات الاستعمال الشخصي مضمونة"¹ كما نصت على ذلك المادة 52 من دستور 1996 المعدل و المتمم بدستور 2016 على أن: " الملكية الخاصة مضمونة " .

وعلى هذا الأساس سنتناول في المبحث الأول المفهوم القانوني للملكية العقارية الخاصة أما في المبحث الثاني سنتناول الاطار القانوني لحماية حق الملكية والأسس الخاصة به.

¹ - المادة 16 من دستور 1976 وكذا المادة 52 من دستور 1996، ج.ر ، ج.ج.د.ش ع 76 بتاريخ 1996/12/08 المعدل و المتمم بدستور 2016، العدد14، الصادر في 2016/03/06، ص 8.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

المبحث الأول: المفهوم القانوني لحق الملكية العقارية الخاصة

من أهم الحقوق العينية الأصلية حق الملكية الذي يكون منصبا إما على منقول أو عقار، إذ تعتبر الملكية من أهم المواضيع على الإطلاق الذي تناولها الباحثون وشرح القانون المدني، وهي حق عيني يمارسه المالك على شئ مباشرة ول بموجب ذلك حق استعماله، واستغلاله والتصرف فيه، وعليه سنتناول في المطلب الأول تعريف الملكية العقارية الخاصة.

المطلب الأول: تعريف الملكية العقارية الخاصة

إن حق الملكية العقارية الخاصة حق عيني يخول صاحبه سلطات قانونية يمارسها على عقاره.

حيث نصت المادة 27 من قانون 25/90 المؤرخ في: 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري على تعريف الملكية العقارية الخاصة ف جاء فيها: " الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع والتصرف في المال العقاري أو الحقوق العينية من اجل استعمال الأملاك وفقا لطبيعتها وغرضها"، وعليه سنتناول في الفرع الأول تعريف الحق، أما في الفرع الثاني تعريف حق الملكية والعقار.

الفرع الأول: تعريف الحق

لقد تعددت الاتجاهات الفقهية في تعريف الحق، فنجد أن أنصار المذهب الشخصي يعرفون الحق على بأنه قدرة إرادية يخولها القانون لشخص معين في نطاق محدد، بينما يعرفها أصحاب المذهب الموضوعي وعلى رأسهم "أهرنج" بأنه: "مصلحة مشروعة يحميها القانون"، وهذه المصلحة إما أن تكون مادية أو معنوية، ولا تكون هذه الأخيرة قائمة إلا

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

إذا كانت مشروعة يحميها القانون، وأساس هذه الحماية يرجع إلى الحق في رفع الدعوى القضائية¹.

لذلك يعرف الحق بأنه: " استثناء لشيء يحميه القانون² ".

ويقسم فقهاء القانون الحقوق إلى حقوق سياسية وحقوق مدنية وهذه الأخيرة تنقسم بدورها إلى حقوق عامة وحقوق خاصة، والحقوق الخاصة تنقسم بدورها إلى حقوق الأحوال الشخصية وحقوق مالية وهذه الأخيرة تنقسم بدورها إلى حقوق شخصية وحقوق عينية، وحقوق أدبية³.

وكما هو معلوم أن الحقوق العينية تنقسم إلى حقوق عينية أصلية وحقوق عينية تبعية، فأما الحقوق العينية الأصلية فهي حقوق قائمة بذاتها ولا تستند إلى حق آخر أو بعبارة أخرى أدق فهي لها وجود مستقل، إذ أنها تخول لصاحبها كافة السلطات على الشيء من استعمال واستغلال وتصرف، على خلاف الحقوق العينية التبعية التي لا تكون قائمة بذاتها تابعة لحق معين من الحقوق الشخصية.

نجد أن حق الملكية يعتبر من أوسع الحقوق التي ذكرناها وهي تعتبر حق غيني أصلي بحيث تخول لصاحب الحق عدة مزايا بصفته أشمل الحقوق مضمونا إذ يخول لصاحبه سلطة الاستعمال والاستغلال في ملكه بحيث أن هذه السلطات مجتمعة لا تكون إلا في يد المالك، وبما أن حق الملكية هو استثناء بالشيء المملوك يحميه القانون مما يدعونا إلى القول بأن إقرار القانون لهذا الاستثناء يعد ركنا جوهريا لقيام الحق طالما أن المشرع قد وفر لصاحب الحق الوسائل اللازمة لحمايته.

¹ - عبد الودود يحي، محاضرات في المدخل لدراسة القانون، دار المعارف، الإسكندرية، 1969، ص 08.

² - السيد محمد، السيد عمران ، الأسس العامة في القانون، منشورات الطلبي الحقوقية، بيروت، 2002، ص 123.

³ - توفيق حسن فرج، نظرية الحق، الإسكندرية، 1960، ص 33.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

الفرع الثاني: تعريف حق الملكية والعقار

حسب الدراسات التي تناولها الشراح في القانون المدني فإن التعاريف التي وردت في حق الملكية والعقار فهي كالتالي:

أولاً: تعريف حق الملكية

التشريعات الحديثة قد أجمعت كلها تقريباً على تعريف حق الملكية حسب عناصرها الثلاثة الاستعمال والاستغلال والتصرف ومنها القوانين العربية على الخصوص مثل القانون المصري (المادة 802) وكذا القانون السوري (المادة 768) والقانون الكويتي (المادة 810)¹ أما المشرع الجزائري فقد عرف الملكية بأنها: "حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمله استعمالاً تحرمه القوانين واللوائح".

نلاحظ أن المشرع الجزائري قد عرف الملكية والقيود الواردة عليها، ونجد أن المادة 27 من قانون التوجيه العقاري 25/90 المؤرخ في: 18/11/1990 المعدل والمتمم ينص على تعريف الملكية العقارية الخاصة على أنها: "حق التمتع والتصرف في المال العقاري أو الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها وغرضها".

ونجد أن التشريعات الحديثة لم تعتبر حق الملكية بأنه حق مطلق كما هو في التشريعات القديمة، وإنما أوردت عليه قيود تحد من حق المالك في استعمال ملكه، لما لحق الملكية من وظيفة اجتماعية، تتفاوت في درجة تطبيقها في النظم الاشتراكية عنه في النظم الرأسمالية.

وهذا ما ورد في القانون المدني الجزائري عبارة: " شرط أن لا نستعمله استعمالاً تحرمه القوانين والأنظمة"، وكذا قانون التوجيه العقاري الذي كرس الملكية العقارية

¹ - توفيق حسن فرج، الحقوق العينية الأصلية، الدار الجامعية 1993، ص 51.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

الخاصة لخدمة المصلحة العامة، نظرا لوظيفتها الاجتماعية، ومدام المالك يقوم بهذه الوظيفة الاجتماعية فإن القانون يحميه بما تمليه القوانين والأنظمة واللوائح¹.

نستخلص أن حق الملكية هو استئثار بالشيء المملوك يخول لصاحبه السلطات الثلاثة الاستغلال و الاستعمال و التصرف في إطار ما يسمح به القانون و رغم تعدد التعاريف في هذا الشأن إذ أن معظمها يشترك في اعتبار حق الملكية يتم بمقتضاه وضع الشيء تحت تصرف و إدارة شخص يكون له دون غيره حق الانتفاع وحق التصرف حسب ما اقتضاه القانون، ولقد تعرض المشرع الجزائري إلى هذه العناصر في القانون المدني والقوانين المكملة له، وحق الملكية يضيق و يتسع من ناحية استعماله حسب النظام المعمول به في الدولة، ففي النظم الرأسمالي يجعل هذا الحق مطلقا دون قيود، أما في النظام الاشتراكي فإن هذا الحق مقيد حسب ما تمليه القوانين و اللوائح لما لحق الملكية من وظيفة اجتماعية تخدم المصلحة العامة في المجتمع.

ثانيا: تعريف العقار

تصنف الأشياء المادية بحكم وظيفة ثباتها أو قابليتها للتنقل إلى عقارات ومنقولات، ويعني العقار لغة كل ما له أصل أو قرار كالأرض والمنزل ويعرف بأنه: " الشيء الثابت المستقر في مكانه بوضعية تجعله غير قابل للنقل منه إلى مكان آخر دون تلف"² إذن العقارات هي الأشياء الثابتة الحائزة لصفة الاستقرار سواء كان ذلك من أصل خلقتها أو من صنع صانع، لا يمكن نقلها دون أن يعتريها تلف أو خلل³.

¹ - المواد 27 و 28 من القانون 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري، ج.ر،

ج.ج.د.ش ع55، الصادر في 18 نوفمبر 1990 المعدل و المتمم بالأمر 26/95 المؤرخ في 25/09/1995

² - حمدي عمر باشا، نقل الملكية العقارية، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 05.

³ - محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية والأموال والحقوق، حق الملكية بوجه عام،

نشأة المعارف، مصر، 2005، ص 37.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

والأرض هي المثال المناسب للعقار، نظرا لاستقرارها وثباتها بحيزها، وإذا جاز نقل أجزاء منها فإنما يكون ذلك بتفتيت سطحها، أو انتزاع بعض أتربتها أو صخورها.

كما عرف المشرع الجزائري العقار في المادة 683 من القانون المدني على أنه: " كل شئ مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله من دون تلف فهو عقار، وكل ما عدا ذلك من شئ فهو منقول ".

تختلف القواعد والإجرائية التي يخضع لها المنقول والعقار بمختلف القضايا المتعلقة بالعقارات التي يقع في دائرة اختصاصها العقار¹.

يتضح لنا من خلال هذه المفاهيم بأن العقار هو الشئ الذي يتسم بالثبات في مكانه و غير قابل للنقل إلى مكان آخر من دون إلحاق تلف به، وخلافا لذلك فيعتبر هذا العقار من العقارات المنقولة، ويعتبر من مجموع العقارات الواقعة داخل النطاقات العمرانية المعمرة و المبرمجة للتعمير حسب ما توصي به أدوات التهيئة و التعمير.

المطلب الثاني: خصائص الملكية العقارية الخاصة

إن تحديد طبيعة الملكية العقارية الخاصة يتعين معه تحديدا مفصلا لمميزاتها الأساسية التي تفرقها عن بقية الحقوق العينية الأخرى، فهي حق جامع، مانع، دائم، وعليه سنتناول في الفرع الأول: خاصية حق الإجماع، أما في الفرع الثاني خاصية حق المنع والديمومة.

الفرع الأول: خاصية حق الإجماع للعقار

الملكية العقارية الخاصة هي حق عيني يشتمل على أوسع السلطات التي يمكن أن تكون للشخص على عقاره، فهي تخول له الانتفاع به واستغلاله والتصرف فيه، ولا يمكن

¹ - المادة 40 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن ق.م.إ.ج.ر، ج.ج.د.ش، ع21

الصادرة بتاريخ 23/04/2008، ص 07.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

لصاحب أي حق عيني آخر على العقار كل هذه السلطات جميعها، والمالك أن يصنع بملكه ما يرغب إلا ما هو مخالف للقانون.

ويترتب عن هذا الحق الجامع أمران:

1- الأصل في حق المالك أن يكون جامع لكل السلطات، ولا يكلف إلا بإثبات ملكه تبعا للطرق المقررة قانونا، ومن يدعي أن له حقا في ملك الغير كحق انتفاع أو حق ارتفاق أو يدعي بوجود قيد تقرر لمصلحته على ملك الغير كقيام شرط مانع من التصرف، فعلى المدعي بذلك يقع عبء الإثبات.

2- أي حق يتفرغ عن الملكية يكون عادة مؤقتا، فحق الانتفاع وما يلحقه من حق الاستعمال هي حقوق مؤقتة ولا تجوز أن تتجاوز مدتها حياة أصحابها، لذلك فهذه الحقوق التبعية تعود حتما إلى الملكية لتصبح كاملة وشاملة¹.

الفرع الثاني: خاصية حق المنع والديمومة

وبناء على ما ذكرناه سابقا، هناك أيضا للعقار خاصيتان يحق للمالك استعمالهما:

أولا: خاصية حق المنع

الملكية العقارية الخاصة هي مقصور على المالك دون غيره، فللمالك وحده الحق في الانتفاع بملكه من عقارات والتصرف فيه وله منع الغير من الاعتداء عليه، وله كذلك تأجير عقاره، والمستأجر ينتفع نيابة عن المالك لقاء بدل، وإذا كان للغير حقوق عينية على العقار موضوع الملكية كحق انتفاع وحق ارتفاق²، فله أن ينتفع بحقوقه وليس للمالك منعه.

¹ - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكية، ج8، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، 2000، ص 529 - 530

² - زهدي يكن، الملكية والحقوق العينية الأصلية علما وعملا، ط2، المكتبة العصرية، لبنان، بيروت، 1985 ص 33 - 34.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

ويتضح لنا أن الحق المانع له قيود قانونية كثيرة تحد من سلطة المالك على العقار، وتجزئ تدخ الغير في ملكيته، ومثال ذلك ما يقره القانون على المالك من حقوق الجيران كحق المرور، وما يفرض على الجار أن لا يتجاوز مظهر المسافة المعينة قانونا وحتى أن المالك في قانون البناء فهو غير حر لأنه مجبر على الحصول أولا على رخصة بناء لملكه تحت طائلة عقوبات جزائية إذا خالف ذلك.

ثانيا: خاصية حق الديمومة

يقصد أن الملكية العقارية الخاصة لا تسقط بعدم الاستعمال، فإذا ترك المالك ملكه دون استعمال فإنه لا يؤدي إلى حرمانه منه مهما طالت هذه المدة ولا يجوز لأحد الإدعاء بملكية عقار مملوك للغير بدعوى أن ملكه بقي متروك دون استعمال، وحتى أن دعوى الاستحقاق التي تحميه فهي لا تسقط بالتقادم المسقط، لكن هذا لا يمنع من أن الغير إذا قام بعمل مادي بوضع يده على العقار بقصد تملكه وضعا مستوفيا الشروط القانونية مدة من الزمن فإنه يكسبه بالتقادم المكسب¹.

الملكية حق دائم بالنسبة للشيء المملوك لا بالنسبة إلى شخص المالك باعتبار أن الملكية باقية مادام الشيء المملوك باقيا ولا تزول إلا بزواله أو هلاكه، أما الشخص المالك لا يبقى على الدوام فتنتقل الملكية من شخص إلى آخر² بأحد الأسباب الناقلة للملكية سواء كانت أسبابا اختيارية كالعقد أو أسباب إجبارية كالتقادم المكسب.

¹ - محمد كامل مرسي، مرجع سابق، ص 254

² - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح حق القانون المدني، حق الملكية، المرجع السابق، ص 534.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

المبحث الثاني: الإطار القانوني لحماية حق الملكية والأسس الخاصة به

لقد عرف النظام القانوني للأموال الخاصة عدة تطورات منذ الاستقلال، نظراً للارتباط الوثيق بين حق الملكية الذي حماه الدستور واعتبره حقاً مضموناً لا يجوز المساس به إلا بطرق استثنائية و النظام السياسي و الاقتصادي الذي تبنته الدولة آنذاك باعتناقها المذهب الاشتراكي الذي يقيد حق الملكية العقارية و وضع قواعد و آليات لتجسيد هذه الحماية على أساس مبدأ شهرها في المحافظة العقارية و تبنى نظام الشهر العيني كبديل لنظام الشهر الشخصي و قام بتأسيس السجل العيني الذي يعتبر أهم مقومات الحماية لنظام حق الملكية العقارية الخاصة، غير أنه في الآونة الأخيرة عدل عن النظام الاشتراكي و توجه للنظام الليبرالي الذي يطلق حرية التصرف في الأملاك العقارية وهذا المبدأ لا يأتي بثماره إلا باستكمال عملية المسح العام للأراضي حتى يفتح المجال للاستثمارات التي تعتبر من أهم الثروات الاقتصادية، وعليه سنتناول هذا المبحث في مطلبين.

نتناول في المطلب الأول مفهوم الحماية، أما في المطلب الثاني الأسس الخاصة

بالحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

المطلب الأول: مفهوم الحماية

لقد نص المشرع الجزائري على أن حق الملكية هو حق التمتع و التصرف في الأشياء حسب ما تمليه القوانين واللوائح، وهذا يد على أن المشرع قد وضع ضوابط و قوانين وأسس تتعلق بحماية الملكية بوجه عام و الملكية العقارية بشكل خاص، عليه سنتناول في الفرع الأول تعريف الحماية القانونية للملكية أما في الفرع الثاني نطاق سنتناول نطاق حماية الملكية العقارية الخاصة.

الفرع الأول: تعريف الحماية القانونية للملكية

لم يعرف المشرع الجزائري الحماية القانونية في القانون المدني ولا غيره من القوانين الأخرى، ونجد أ، كلمة حماية تأتي دائما مقرونة بالحق المراد حمايته سواء في القانون العام أو الخاص، فإن الحق المحمي يكون إما حقا شخصيا أو عينيا، و يعتبر حق الملكية من أهم الحقوق العينية لذلك فإن المشرع قد كفل لها الوسائل القانونية لحمايتها في حالة التجاوز على حق المالك و الاعتداء عليه أو التعرض له في ملكيته المتمثلة في رفع الدعوى والمطالبة القضائية لإقرار هذا الحق، وبالمقابل يعتبر القانون المالك متعسفا في استعمال حقه في التجاوز أو الاستعمال السيئ للملكية و الإضرار بالغير مما يترتب على ذلك سقوط هذه الحماية عليه.

وحق الملكية من الحقوق العينية الأصلية التي كفل لها المشرع الحماية اللازمة للمالك لتمكينه بالوسائل القانونية للمطالبة بحقه أمام القضاء عن طريق تدابير وإجراءات نص عليها في قوانين مختلفة، كالقانون المدني الجنائي والإداري، بحيث لا يمكن أن تتجسد هذه الأخيرة في الواقع إلا عن طريق المطالبة أو الدعوى القضائية التي تحمي

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

الحق قانونيا وتفرض النظام وذلك بتطبيق الجزاء العادل على كل شخص تسول له نفسه الاعتداء عليها¹.

وعليه إن الحماية القانونية هي الأسلوب القانوني الذي تتبناه الدولة من أجل تحقيق الضمانات الكافية لتحقيق العدالة، وحماية حق الملكية العقارية الخاصة، حفاظا على استقرار المراكز القانونية لأنه حق دستوري نصت عليه معظم دساتير العالم بما فيها الدستور الجزائري.

ورغم مساهمة معظم التشريعات في تكريس مبدأ الحماية الدستورية للملكية الخاصة بالنص على ذلك في صلب الدساتير، لتكون لهذه الحماية قيمة دستورية يتقيد بها المشرع قبل أن تتقيد بها الإدارة والأفراد، إلا أنه استثناء أجازت هذه التشريعات إمكانية المساس والتعرض لهذا الحق وفرض قيود عليه، نظرا لما للملكية العقارية من وظيفة اجتماعية يجب أن تؤديها وحاجة المجتمع لتحقيق النفع العام.

ومن هنا يتجسد المفهوم القانوني للحماية الخاصة للملكية العقارية المتمثل في الإجراءات القانونية و الوسائل القضائية المتاحة لرفع الدعاوي الخاصة بالملكية المنصوص عليها قانونا والتي تخول للمالك الدفاع عن حقه في مواجهة الاعتداء من أي جهة كانت، سواء من الناحية المدنية أو الجنائية أو الإدارية، بالإضافة إلى التدابير التي جسدها المشرع في حماية الملكية في جملة من الآليات والوسائل في التعويض العادل في حالة نزع الملكية لذلك نلاحظ أن المشرع قد وضع قيودا للمالك لحماية حق الملكية بقصد استعمالها و استغلالها حسب القوانين و اللوائح، باعتبارها من أهم الثروات التي يمكن الاعتماد عليها لبناء الاقتصاد الوطني.

¹ - فرحات منيرة، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر، أطروحة دكتوراه علوم في العلوم القانونية

تخصص علوم قانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة 1، 2017-2018 ص 60

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

وبما أن نظام الشهر الشخصي السائد في الحقبة الاستعمارية لم يحقق الحماية اللازمة للملكية العقارية الخاصة، فإن المشرع الجزائري اعتنق بعد الاستقلال نظام الشهر العيني كنظام بديل لضبط نطاق الملكية العقارية الخاصة.

الفرع الثاني: نطاق حماية الملكية العقارية الخاصة

لقد اهتمت الجزائر كغيرها من الدول بتنظيم الملكية العقارية بوجه عام، و الملكية العقارية الخاصة بوجه خاص، وضبط نطاقه وكيفية استعماله وحمايته من الاعتداءات، و كذا الحقوق العينية العقارية الملتصقة به، باعتبار العقار من أهم الثروات الأساسية التي يعتمد عليها النظام الاقتصادي في بلادنا، لتحقيق التنمية ضمن الاستراتيجيات التي وضعها المشرع حسب التوجه السياسي والإيديولوجي، وذلك بتنظيم الملكية العقارية الخاصة حسب الأسس والقواعد المنصوص عليها قانوناً، لحمايتها وحسب الأصناف الخاصة وتنظيم كيفية إثباتها و استعمالها و استغلالها¹.

ويتحدد نطاق هذه الحماية حسب القواعد القانونية وحسب نوع الملكية المراد حمايتها إذا كانت تامة أو مجزأة، مشتركة أو مشاعة، كما يتحدد نطاق حماية الملكية العقارية حسب الأولويات التي تهدف إليها التوجهات السياسية السائدة في بلادنا في مجال التنمية الاقتصادية حيث أن الأسس والقواعد التي جاءت بها المنظومة التشريعية في بلادنا في مجال العقارات الفلاحية تختلف بالنسبة لقواعد الحماية الخاصة بتنظيم توسع المدن أو ما يسمى بالعقارات الحضرية² وهذا ما أدى إلى تبيان وتناقض الأحكام و القرارات القضائية على الصعيد القضائي و العملي.

إن توجه صانع القرار القانوني نحو خيار اقتصاد السوق الحر، وضع ضوابط وميكانيزمات، ووسائل لحماية الملكية العقارية بشتى أنواعها باعتبارها موردا هاما لتحقيق

¹ - بن عبدة عبد الحفيظ، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 22.

² - المادة 498 من القانون 25/90 السابق ذكره

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

النمو الاقتصادي، وذلك بسن قواعد قانونية تضمن لها الحماية ضد القيود الإدارية التي من شأنها أن تعرقل المبادرات الفردية، وتنظيم تدخل الدولة في المعاملات العقارية بالنسبة للعقارات المملوكة للخواص.

و من أهم الأسس التي تركز عليها حماية الملكية العقارية هو تحديد النظام القانوني للملكية وأصنافها ووسائل إثباتها، وتحديد الوجهة المخصصة لها، لذلك إن نطاق حماية الملكية العقارية يتحدد بوسائل إثباتها المتمثلة في السند الرسمي المشهر، فمنذ الاستقلال وتبنى المشرع لنظام الشهر العيني بموجب الأمر 75/74، إن معظم الأراضي في إقليم الدولة لم يصل إليها المسح العام للأراضي، لذا عمد المشرع الجزائري إلى استحداث آليات لتطهير الملكية العقارية حسب المرسوم 352/83 المؤرخ في 1983/05/21 المتضمن إجراء إثبات التقادم المكسب بإعداد عقد الشهرة والاعتراف بالملكية، المادة 39 من القانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم، بالإضافة إلى القانون 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 والمتضمن سن إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية و سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري، وعليه فإن تحديد نطاق الملكية العقارية الخاصة لا يمكن إثباته بالوسائل الآتية:

أولاً: تحديد نطاق حماية الملكية العقارية الخاصة في السجل العيني:

يعتبر مسح الأراضي العام أو نظام السجل العيني هو الأسلوب الوحيد الكفيل لتحديد نطاق حماية الملكية العقارية الخاصة، و الهدف من ذلك تسوية وضعية العقارات وضبط نطاقها، وهذا ما يؤدي حتما إلى دعم الائتمان العقاري، وهذا ما تطمح إليه الجزائر على غرار باقي دول العالم رغم البطء الشديد الذي تسهر عليه عمليات مسح الأراضي وما تحتاج إليه من وسائل مادية وبشرية هامة لإكمال هذه العملية، وهذا بموجب الأمر 75/74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ومراسيمه

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

التنفيذية¹ ، وهذا من شأنه إرساء قواعد متينة لتحديد النطاق القانوني لحماية الملكية العقارية الخاصة وذلك باستحداث نظام جديد لمبدأ الإشهار العقاري.

ثانيا: تحديد نطاق حماية الملكية العقارية الخاصة على أساس السند المشهر:

إن نطاق حماية حق الملكية العقارية الخاصة يقوم أساسا على مبدأ شكلية العقود والتصرفات القانونية سواء بتعديل أو نقل ملكية عقار، أو نقضه إنهائه سواء بالنسبة للملكية العقارية كحق عيني أصلي أو أي حق من الحقوق العينية المتفرعة عنه بحسب إفراغه في قالب رسمي يعده الموثق، أو مدير أملاك الدولة باعتباره موثق الدولة، وإشهاره في المحافظة العقارية تحت طائلة البطلان² حسب مفهوم المواد 165 و 793 من القانون المدني الجزائري والمادة 324 مكرر 01 من القانون المدني، والقوانين المكملة له، وهذا ما أكده القضاء الجزائري في أحكامه وقراراته القضائية نذكر على سبيل المثال القرار المؤرخ في 2000/02/04 الصادر عن مجلس الدولة الذي جاء فيه ما يلي: " من المقرر قانونا أن إجراءات الإشهار العقاري تعتبر من النظام العام، أن تسري شرعية العقود التوثيقية ابتداء من إشهارها في المحافظة العقارية " لذلك فإن السند الرسمي المشهر هو الذي يقوم بتحديد نطاق الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة.

ثالثا: تحديد النصوص التشريعية الخاصة بالسندات المثبتة للملكية العقارية

إن تنوع السندات المثبتة للملكية العقارية الخاصة يؤدي إلى صعوبة تحديد نطاق حماية الملكية العقارية، من حيث النصوص و التشريعات الخاصة بها، بالإضافة إلى ذلك كله نلاحظ أن السندات المثبتة للملكية في المناطق التي لم يصل إليها المسح هي السندات التوثيقية والإدارية والأحكام والقرارات القضائية، أما في المناطق التي شملها المسح فإن الدفتر العقاري هو السند الوحيد لإثبات حق الملكية الخاصة، لذلك فإن نطاق تحديد حماية الملكية العقارية الخاصة مرهون بإتمام عمليات مسح الأراضي العام بحيث

¹ - مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 89.

² - قرار مجلس الدولة الغرفة الثانية، رقم 186443، المؤرخ في 2000/02/14 غير منشور.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

يكون الدفتر العقاري هو السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية الخاصة، وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا في 2004/04/21 الذي جاء فيه ما يلي: " يؤسس الدفتر العقاري على أساس سند الملكية طبقا للمادة 19 من الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، والمرسوم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام بعد إستكماله للإجراءات والشكليات والآجال مما يجعله يكتسب القوة الثبوتية، والإثبات باعتماد القضاة على التصريحات دون عقد الملكية يكون دون جدوى¹...".

بعد استكمال عمليات المسح العام للأراضي يتحدد نطاق الملكية العقارية الخاصة التي مزال حتى الآن غير قابل للتحديد في المناطق التي لم يشملها المسح والى من يفتقر أصحابها إلى سندات رسمية مشهورة إذ نلاحظ على مستوى الجهات القضائية كثرة المنازعات حول هذا النوع من العقارات التي لا يمتلك أصحابها عقود رسمية مشهورة لإثباتها أو يمتلكون سندات عرفية قديمة تعود إلى ما قبل الاستقلال أو عقود شهرة متنازع عليها أو شهادة حيازة يقدمها المدعي إلى القضاء على أنها شهادة ملكية، كل هذه العراقيل تقف عائقا أمام الجهات المسؤولة التي تقوم بعملية التطهير العقاري الذي يتحدد به نطاق الملكية العقارية الخاصة و تستطيع الدولة بسط حمايتها حسب الأسس المعتمدة قانونا.

المطلب الثاني: الأسس الخاصة بالحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة

لقد اعتمد المشرع أسس خاصة لحماية الملكية العقارية الخاصة منذ الاستقلال واعتماده نظام الشهر العيني، يهدف من ورائها إضفاء عنصر الشكلية على التصرفات الواردة على العقارات التي تعتمد أساسا في إثباتها على السند الرسمي المشهر، وعلى

¹ - قرار المحكمة العليا رقم 259635 مؤرخ في 2004/04/21، مجلة قضائية، الأبيار، الجزائر، ع 01، 2003،

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

الرغم من أن معظم الأراضي في الجزائر تحتاج إلى سندات، فإن إتمام عملية المسح العام للأراضي سيؤدي إلى تحديد الملكية العقارية، وتسجيلها في البطاقات العقارية.

كما أن مبدأ حماية الملكية العقارية يمكن إثباتها بالسندات الرسمية المشهورة المحررة من قبل الموثق ومدير أملاك الدولة بصفته موثق الدولة وإشهارها في المحافظة العقارية، وهذا ما سنتطرق إليه في الفروع الآتية من خلال النصوص التشريعية الخاصة بمبدأ شكلية التصرفات العقارية الخاصة، بالإضافة إلى السندات المثبتة للملكية العقارية الخاصة ودورها في حماية الملكية، وعلى هذا الأساس سنتناول في الفرع الأول النصوص التشريعية الخاصة بمبدأ شكلية التصرفات العقارية ومبدأ شهر هذه التصرفات، أما في الفرع الثاني السندات المثبتة للملكية العقارية الخاصة.

الفرع الأول: النصوص التشريعية الخاصة بمبدأ شكلية التصرفات العقارية ومبدأ شهر هذه التصرفات

أولاً: النصوص التشريعية الخاصة بمبدأ شكلية التصرفات العقارية

لقد اعتمد المشرع الجزائري عنصر الشكلية في التصرفات الواردة على الملكية العقارية في الأمر 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني و المعدل بموجب القانون 05/07 المؤرخ في 13/05/2007 إلى وجوب إتباع مبدأ شهر التصرفات الواردة على العقار بالمحافظة العقارية حتى يصبح له وجود قانوني¹، بالإضافة إلى ذلك كله يجب إخضاع أي تصرف عقاري للشكل الرسمي محرر من طرف موظف أو ضابط عمومي مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه وما تلقاه من ذوي الشأن، حسب مفهوم المادة 324 من القانون المدني وهذا ما أشارت إليه أيضا المادة 165 من القانون المدني الجزائري بقوله: " الالتزام بنقل الملكية أو أي حق عيني آخر من شأنه أن ينقل بحكم قانون الملكية أو الحق العيني، إذا كان محل الالتزام شيئا معيناً بالذات يملكه الملتزم،

¹ - الأمر رقم 58/75 مؤرخ في 26/09/1975 والمتضمن القانون المدني، ج ر، ج.ج.د.ش، ع 31، الصادر

بتاريخ 26/09/1975 المعدل و المتم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13/05/2007

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

وذلك مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالإشهار "، كما نصت المادة 324 مكرر 01 من القانون المدني الجزائري بقولها: " زيادة العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب طائلة البطلان تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية العقار "، ونصت المادة 793 من نفس القانون على ما يلي: " لا تنتقل الملكية و الحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص التي تدير مصلحة شهر العقار ".

إن المشرع الجزائري اعتمد مبدأ شكلية التصرفات الواردة على العقار، وقد صدر في هذا الشأن عدة قرارات قضائية من طرف المحكمة العليا ومجلس الدولة ونذكر منها على سبيل المثال القرار المؤرخ في 1994/02/07 الذي جاء فيه ما يلي: " من المقرر قانوناً أنه لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات القانونية ولا سيما التي تدير مصلحة الشهر العقاري¹ ".

وتجسيدا لمبدأ شكلية التصرفات العقارية صدر قانون 91/70 المؤرخ في 1970/12/15 المتضمن قانون التوثيق والقوانين المعدلة له الذي نص على ما يلي: " زيادة على العقود التي يأمر بإخضاعها إلى شكل رسمي في العقود التي تتضمن نقل العقار أو حقوق عقارية، يجب تحت طائلة البطلان أن تحرر هذه العقود في شكل رسمي مع دفع الثمن للموثق² "، إن هذا القانون كان الغرض من صدوره إضفاء الطابع الرسمي للمعاملات العقارية يقوم بها ضباط عموميون يسيرون مكاتب عمومية للتوثيق³.

¹ - قرار المحكمة العليا رقم 113840، المؤرخ في 1994/02/07، مجلة قضائية، ع 02، 1994، ص 158.

² - القانون 91/70 المؤرخ في 1970/12/15 المتعلق بالتوثيق، ج.ر، ج.ج.د.ش، ع 14، الصادر بتاريخ 1970/12/15، المعدل بموجب القانون رقم 27/88 المؤرخ في 12 يوليو 1988 والمعدل بموجب القانون رقم 02/06، المؤرخ في 20 فبراير 2006، المؤرخ في 2008/03/20.

³ - زيتوني عمر، النظام القانوني للتوثيق في الجزائر، مجلة الموثق، الجزائر، ع 08، 2002، ص 38.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

إن مبدأ شكلية التصرفات القانونية في العقارات له أهمية في تكريس مبدأ الحماية طالما أن هذا المبدأ يعتبر وسيلة لترقية المعاملات القانونية وضمانة قوية لاستقرارها، ويمكن الدولة من بسط رقابتها على السوق العقارية قصد التقليل من المضاربة وتمكين الخزينة من تحصيل مداخيل مالية، كما أنها تحمي الأطراف المتعاقدة وتضمن حقوقهم وتضع بين أيديهم سندات رسمية لإثبات حقوقهم في حالة وجود نزاع بينهم.

ثانيا: مبدأ شهر التصرفات الخاصة بالملكية العقارية الخاصة

إن مبدأ شهر التصرفات القانونية المحدثة للملكية الخاصة وكذا الحقوق العقارية المتفرعة عنها، يعد من أهم الأسس التي تركز عليه مبدأ حماية الملكية العقارية الخاصة، وهذا ما نجده في موقف المشرع الذي اعتنق مبدأ الشهر العيني بدلا من الشهر الشخصي السائد قبل الاستقلال على ضوء الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري والمرسوم 62/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق أيضا بمسح الأراضي العام وإتباع نظام الشهر العيني، و الهدف من ذلك كله ليس إحداث تغييرات في أنماط الملكية العقارية ونقلها واستغلالها فحسب، وإنما يهدف إلى ضبط الملكية العقارية وإقرار حقوقها بصفة نهائية حسب ما نصت عليه المادة 03 من الأمر 74/75 بقولها: " يعد السجل العقاري الوضعية القانونية للعقارات ويبين تداول الحقوق العينية"، فقد اعتبر المشرع الجزائري نظام الشهر مصدرا للحقوق كما نصت عليه المادة 15 من نفس الأمر، كذلك المادة 12 من نفس الأمر على أن السجل العقاري يمسك في كل بلدية على شكل البطاقات العقارية لذلك نلاحظ أن المشرع الجزائري اعتمد مبدأ التخصيص وهو أهم مبدأ يقوم عليه نظام الشهر العيني¹.

إن المشرع الجزائري استبعد كل الأسباب الأخرى لنقل الملكية العقارية الخاصة أو الحقوق العينية الأخرى، إذ أنه قد أخذ بمبدأ القيد المطلق الذي يكون هو المصدر الوحيد

¹ - أدوار عيد، الأنظمة العقارية، ط 2، مطبعة المثني، لبنان، 1996، ص 14.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

لاكتساب الملكية والحقوق المتفرعة عنه، وهو الأثر المترتب على عملية الشهر في مجموعة البطاقات العقارية والسجل العقاري¹.

لذلك فإن الإشهار العقاري هو عبارة عن إجراء قانوني يبين كيفية إشهار الأملاك العقارية والحقوق العينية العقارية من طرف الجهة المكلفة بذلك والمتمثلة في المحافظة العقارية² وينص الإشهار القانوني على ثبوت حق الملكية لشخص معين في مختلف التصرفات الواردة على العقار من حقوق عينية تبعية.

الفرع الثاني: السندات المثبتة للملكية العقارية الخاصة

أولى المشرع الجزائري اهتماما بالغا بالملكية القارية الخاصة، أحاطها بسياج من التشريعات من أجل حمايتها، باعتبارها حقا دستوريا هاما، وعلى الرغم من أن المشرع بعد الاستقلال أوجب لإثبات الملكية العقارية الخاصة، إجراءات شكلية في تحرير العقود التي تتضمن نقلها أو تعديلها أو إنهاؤها، نظرا للوضعية القانونية السائدة قبل الاستقلال، إذ أن معظم العقارات تفتقد إلى سندات رسمية، لذلك تسعى الدولة جاهدة إلى إيجاد سندات تثبت الملكية العقارية الخاصة بناء على عملية التطهير العقاري ومع ذلك بوضع آليات وأدوات لإثبات الملكية بعقد رسمي حتى يساير الاتجاهات الحديثة للتحكم في النظام العقاري، والسندات المثبتة للملكية العقارية في التشريع الجزائري كما يلي:

1) السندات التوثيقية:

هي تلك المحررات التي يقوم الموثق بتحريرها بصفته ضابط عمومي طبقا للأشكال والترتيبات المنصوص عليها قانونا ويتم توقيعها من طرفه والمتعاقدين والشهود إذا حضورا³.

¹ - بوحلاسة عمر، تقنيات مراقبة العقود الخاضعة للإشهار، مجلة الموثق، الجزائر، ع 10، 2000، ص 35.

² - مجيد خلفوني، مرجع سابق، ص 118.

³ - حمدي عمر باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006 ص

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

من المقرر قانوناً أنه يشترط في العقد الرسمي أن يكون محرر أمام الموثق، محتوي على أصل الملكية، مكرس لاتفاق الطرفين محددًا للمحل تحديداً نافياً للجهالة، معاًين لتسديد المبلغ أمام الموثق مسجل ومنشور لدى مصالح الشهر العقاري¹.

تصنف العقود التوثيقية المثبتة للملكة العقارية الخاصة إلى عقود رسمية وهي الخاضعة للشهر العقاري وعقود إحتفائية وعقود تصريحية، فهذا التنوع يعتبر منطقياً بالنظر إلى تنوع التصرفات، فقد تكون تصرفات نابعة من إرادة منفردة وهي العقود الإحتفائية كعقد الوقف، الوصية، الهبة، وقد تكون صادرة من جانبين كالبيع أو المقايضة أما فيما يخص العقود التصريحية من أبرزها عقد الشهرة، الشهادة التوثيقية²، وهذا في نظرنا يعطي الحماية التامة للملكية، وسهولة تداولها ويساعد على استقرار المعاملات العقارية بناءً على العقود الرسمية التي نص عليها القانون صراحة والتي تمنحها الحجية الكاملة.

(2) السندات الإدارية:

السندات الإدارية هي تلك الوثائق المحررة من قبل الإدارة العمومية بهدف التصرف في ملكيتها العقارية لفائدة الغير ضمن الأطر القانونية المعترف بها³.

من أهم المحررات التي تشكل دليل إثبات الملكية العقارية الخاصة، العقود الإدارية التي تعتبر اتفاق يبرم بين ممثل الإدارة بصفته موثق الدولة والمستفيد من العقار المراد

¹ - حمدي عمر باشا، القضاء العقاري في ضوء أحداث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، 2004، ص 145.

² - فريدة بن زكري راضية، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2009-2010، ص 51-53.

³ - حمدي عمر باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 41.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

اكتسابه، وقد عرفت الجزائر هذا النوع من العقود خلال فترة الاحتلال الفرنسي في إطار ما يعرف بالعقود المسلمة من إدارة أملاك الدولة¹.

لذا فمن بين العقود الإدارية، عقود التبادل بحيث يتم تبادل الأملاك العقارية بين الدولة والخواص حسب نص المادة 92 الفقرة الثانية، والمادة 95 الفقرة الثانية من قانون 30/90 المتعلق بالأملاك الوطنية، وبعد إتباع سلسلة من الإجراءات يحرر عقد إداري من إدارة أملاك الدولة موقعا من الوالي أو عقد توثيقي يكون فيه مدير أملاك الدولة طرفا نيابة عن وزير المالية².

ومن هنا نستنتج أن العقود أو السندات الإدارية هي عبارة عن عقود رسمية مشهورة في شكل تصرفات قانونية تبرمها الإدارة للتنازل عن ملكيتها للخواص بصفتها أكبر مالك عقاري حسب الشروط المنصوص عليها قانونا، وهي تساهم في مجال إثبات الملكية العقارية الخاصة بالنسبة للتصرفات التي تكون الإدارة طرفا فيها، ومن خلال ما قدمنا فإن السندات الإدارية تعد سندات رسمية تخضع لقواعد الإشهار العقاري وتخضع لأحكام القانون الإداري وتخضع في منازعاتها للمحاكم الإدارية و تساهم في إثبات الملكية العقارية الخاصة من أجل حمايتها واستقرارها.

(3) الأحكام والقرارات القضائية:

لم يأتي قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بأي تعريف للأحكام و القرارات القضائية بصفة عامة سواء تلك الأحكام الصادرة عن القضاء العادي بما فيها القضاء العقاري أو القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية و إنما اكتفى في نص المادة 255 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بذكر كيفية صدورهما فقط، وهذا لا يعد قصورا في التشريع وإنما ترك هذه المهمة لرجال الفقه وشرح القانون لذا تعرف الأحكام و القرارات القضائية

¹ - بن عبدة عبد الحفيظ، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، ط7، دار هومة،

الجزائر، 2011 ص 67

² - فريدة بن زكري راضية، المرجع السابق، ص 61-62

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

كم يلي: "الحكم هو ذلك القرار الصادر من هيئة قضائية مختصة وفقا لقواعد قانون الإجراءات المدنية والذي يفصل في خصومه سواء في موضوعها، أو شروط سماعها أو إجراءات دفعها"¹.

إن الأحكام والقرارات القضائية الصادرة من الجهات القضائية في الكثير من الحالات أداة إثبات للملكية العقارية الخاصة باعتبارها أحد أنواع السندات الرسمية إذا توافرت فيها الشروط اللازمة لذلك.

يمكننا القول إن الأحكام والقرارات المثبتة للملكية هي التي تقتضي بنقل ملكية عقار والحقوق العقارية الأخرى وتعديلها أو فسخها أو إبطالها، أو أي تغيير يحدث في الملكية² ومن بين بعض أنواع هذه الأحكام والقرارات القضائية ما يلي:

(أ) حكم تثبيت الوعد بالبيع العقاري:

الذي يخضع عند إنشائه لشروط عقد البيع النهائي من حيث إفراغه في شكل رسمي لدى الموثق وإشهاره لدى المحافظة العقارية³.

لقد ثار خلاف حول مسألة الوعد بالبيع فهناك من يرى عدم ضرورة شهره، من بينهم الأستاذ حمدي عمر باشا الذي يقول بأنه: " أن حق الموعود له في هذه المرحلة هو حق شخصي لا عيني، أن المحافظة العقارية لا تقوم إلا بشهر الحقوق العينية الأصلية والتبعية"⁴.

¹ - حمدي عمر باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 84.

² - بن عبدة عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 25.

³ - حمدي عمر باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 56.

⁴ - حمدي عمر باشا، المرجع السابق، ص 57.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

في حين اتخذ آخرون موقف مغاير بالقول وجوب شهر الوعد بالبيع العقاري، لكون هذا الأخير لا يترتب على التزامات شخصية بل يتعداه إلى التنفيذ العيني وهو ما يستشف من مفهوم المادة 72 من القانون المدني الجزائري¹.

(ب) حكم رسو المزاد:

نصت المادة 762 من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: " يعتبر حكم رسو المزاد سنداً للملكية ". يتعين على المحضر القضائي قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية من أجل إشهاره خلال أجل شهرين من تاريخ صدوره².

وأضافت المادة 765 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: " حكم رسو المزاد غير قابل لأي طعن "، مما يجعل له حجة العقد الرسمي، ويمكن لصاحبه الاحتجاج به لإثبات ملكية العقار محل البيع بالمزاد العلني³.

(ج) الحكم المتعلق بقسمة المال الشائع:

يحق لكل شريك في الشيوع إذا أراد الخروج من حالة الشيوع إلى حالة القضاء، وذلك برفع دعوى قسمة المال الشائع على باقي الشركاء فيدخلون خصوماً فيها تحت طائلة عدم قبولها لعدم انتظام الإجراءات⁴.

¹ - أورهومون نورة، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع والقضاء الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2011-2012 ص 43.

² - قانون رقم 09/08 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن ق.إ.م.إ، ج.ر، ج.ج.د.ش، ع21، الصادر في 2008/04/23

³ - الأمر رقم 58/75 السابق ذكره.

⁴ - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكية، مرجع سابق، ص 856.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة وأسس حمايتها

إن الأصل في القسمة أن تكون عيناً، كل شريك له حصة مفرزة من المال الشائع ولكن إذا استحالت القسمة العينية يتم اللجوء إلى بيع العقار بالمزاد العلني، و الحكم الصادر بالقسمة يعد مثبتاً للملكة العقارية بعد شهره بالمحافظة العقارية¹.

¹ - حمدي عمر باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 41.

إن مدلول الملكية العقارية الخاصة مدلول واسع يتطلب فهمه وإدراك معانيه وتحليل تركيب وهو من الأملاك المصنفة كعقارات ذات طبيعة قانونية خاصة، حيث عرفها المشرع الجزائري بأنها حق التمتع و التصرف في الأشياء شرط أن لا يستعمل استعمالا ترحمه القوانين و اللوائح مما يتضح أن المشرع الجزائري كغيره من القوانين قد وضع قيودا لاستعمال حق الملكية بحيث لا يجوز للمالك أن يستعملها بطريقة غير شرعية و إلا اعتبر متعسفا في استعمال حقه وقد اعتنى المشرع بالملكية العقارية منذ الاستقلال أسسا قانونية لحمايتها، حيث اعتنق مبدأ الشهر العيني بدلا من نظام الشهر الشخصي السائد قبل الاستقلال، غير أن إشكالية إثبات الملكية العقارية الخاصة لا يزال العائق الأساسي في تجسيد هذه الحماية نظرا لعدم استكمال عمليات المسح العقاري وتوحيد السندات المثبتة للملكية العقارية الخاصة.

الفصل الثاني

الآليات القانونية لحماية

الملكية العقارية الخاصة في

التشريع الجزائري

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

تمهيد:

إن حق الملكية هو أوسع الحقوق العينية نطاقا، بل هو جامع هذه الحقوق العينية وعنه يتفرع جميعا وبذلك يستجمع كل السلطات التي يعطيها القانون لشخص على الشيء، إذ يعتبر من الحقوق الأساسية التي عينت بها جل التشريعات منذ القدم من حيث تنظيمه وضبط نطاقه وكيفية استعماله وحمايته، لذا سنتناول في هذا الفصل الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري وذلك من خلال مبحثين، يتناول المبحث الأول القضاء كآلية قانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، أما المبحث فيتناول الآليات الإدارية لحماية الملكية العقارية الخاصة.

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

المبحث الأول: القضاء كآلية قانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة

نظم المشرع الجزائري الملكية العقارية الخاصة ونص على حمايتها دستوريا، كما أفرد لها نصوصا في القانون المدني وفي قانون العقوبات وكذا قانون الإجراءات المدنية والإدارية ونصوص في القوانين الخاصة، بهدف إيجاد تكامل يضمن حماية النظام العام ومنع الأفراد من أخذ حقوقهم بأنفسهم وسنتناول في المطلب الأول الحماية القضائية للملكية الخاصة بالنسبة للحماية المدنية، أما المطلب الثاني فيتناول الحماية القضائية للملكية الخاصة بالنسبة للحماية الجزائية وفي المطلب الثالث الحماية القضائية بالنسبة للحماية الإدارية.

المطلب الأول: الحماية القضائية للملكية الخاصة بالنسبة للحماية المدنية

سوف نقوم بعرض حالات تطبيقية حسم فيها القضاء وأعطى كلمته بشأنها مما أثارت اختلاف في التطبيق على مستوى المحاكم انقسم الرأي فيها إلى اتجاهين:

الفرع الأول: الرأي الأول

يذهب إلى القول بأنه إذا رفعت دعوى من قبل شخص يدعي ملكية عقار في منطقة لم يشملها بعد عملية المسح العقاري ولم تحرر عقودها، فعلى القاضي أن يقبلها ولا يفرض على رافع الدعوى تقديم سند الملكية وهو ما ذهبت إليه الغرفة العقارية للمحكمة العليا، حيث بالفعل ومثلما يستخلص من قراءة الحكم المؤيد في الصفحة (2) أن المدعي يتمسك بالحيازة المكسبة منذ سنة 1946 للقطعة الأرضية المتنازع عليها وهذا مع طلبه إبعاد طلبات المدعي لانعدام الصفة لسبب واحد وهو أن هذا لم يقدم أي وثيقة يمكن أن تثبت صفته كمالك¹.

¹ - المحكمة العليا، القرار 150865.

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

الفرع الثاني: الرأي الثاني

يرى أنه لا يمكن قبول دعوى الملكية من قبل شخص لا يملك سند قانوني يبرر به وضع يده على العقار مهما طال أمد وضع يده عليه وهو ما ذهبت إليه الغرفة الثالثة لمجلس الدولة، حيث أن المستأنف يتمسك بأنه يشغل قطعة الأرض المتنازع عليها أكثر من خمسين عام وهذا بصورة مستمرة وبدون انقطاع

ونرى من جهتنا أن الاتجاه المدعم بموقف الغرفة الثالثة لمجلس الدولة هو الأولى بالترجيح ودليلنا على ذلك:

1- أن تبرير الاتجاه الأول لموقفه الرامي إلى قبول دعوى الملكية في المناطق التي لم تمسها عملية المسح العقاري وقصد تسوية وضعية العقارات التي لم تحرر سندات ملكيتها، لجأ إلى إصدار نصوص قانونية من أجل دفع المواطنين أصحاب الملكيات بدون سندات أو حتى الحائزين للحصول على سند قانوني يبرر وضع ذلك يبرر وضع يدهم على العقار الذي يشغلونه:

أ- النص القانوني الأول:

هو المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في: 1983/05/21م المتعلق بسن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية.

ب- النص القانوني الثاني:

هو المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في: 1991/07/27 المتضمن كيفية إعداد شهادة الحياة وتسليمها الذي جاء تطبيقها المادة (39) من قانون التوجيه العقاري.

ج- النص القانوني الثالث:

القانون رقم 02-01 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن تأسيسي إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم السندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري.

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

علما أنه ورغم أن الحياة واقعة مادية فهذا يعني أنها تستعصي على الشهر بل أن المشرع قد وضع الوسيلة الفنية لذلك وهي:

-أما استصدار حكم قضائي يكرس الملكية على أساس التقادم المكسب في حالة وجود منازع للحائز.

-الحصول على سند ملكية عن طريق تحقيق عقاري باللجوء إلى مديرية الحفظ العقاري في حالة عدم وجود منازع الحائز وكانت المنطقة غير ممسوحة.

-المستقر عليه الفقه الإجرائي أن الصفة في رافع الدعوى تعني علاقة رافع الدعوى بالحق موضوع الطلب القضائي.

وبالتالي فإن المتقاضى الذي يدعي لتعدي عليه بإحدى الوسائل المخولة قانونا في إثبات الملكية العقارية بعقد رسمي يخضع لقواعد الإشهار العقاري.

وعليه فإن الغرفة للمحكمة العليا قد اجتنتت الصواب عندما فرضت على القضاة إعادة النظر في إجراء تحقيق في الملكية مستتدة على نص المادة(43) من قانون الإجراءات المدنية وهي تقصد بذلك الخبرة الإثبات صفة الأطراف كمالكين أم لا كون أن الصفة في رفع الدعوى تعد مسألة قانونية بحتة يجب على رافع الدعوى إثباتها أثناء مباشرة دعواه أمام المحكمة، إعمالا لنص المادة(459) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ولا يسوغ للقاضي أن يعين خبيرا للتأكد منها باعتبارها تدخل في صميم وظيفته إلى لا يسوغ له التنازل عنها للغير ردا على ذلك أن كل ما يتعلق بالعقارات يجب إثباته بالكتابة وبما أن الكتابة المطلوبة في المعاملات العقارية هي الكتابة الرسمية فلا يجوز للقاضي -إجراء تحقيق- عن طريق الخبرة أو سماع شهود...الخ لإقامة الدليل على

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

"التصرف يشترط القانون لوجود شكلا خاصا كالكتابة الرسمية لأن هذه الأخيرة ليست مجرد دليل لإثبات فحسب بل هي شرط من شروط الانعقاد¹.

إن نطاق الحماية المدنية للملكية العقارية الخاصة يراد بها بيان أنواع الملكيات - الخاصة- التي تخضع لهذه الحماية فهذه الحماية مقصورة على الملكية التامة التي يجتمع فيها المالك للسلطات الثلاث (الاستعمال، الاستغلال، التصرف)، أم تمتد حتى إلى الملكية المشاعة والملكية المشتركة.

أ- الملكية التامة:

الأصل أن حق الملكية بصفة عامة هو حق جامع بمعنى يجمع في يد صاحبه جميع السلطات على الشيء المملوك وبالتالي فإن الملكية العقارية الأصل فيها أن مالك العقار يملك جميع الحقوق المنفرعة عن حق الملكية، فإذا ما جمع المالك بين حق الرقبة وهذه الحقوق مجتمعة تكون ملكية تامة².

وقد تكفلت بتحديد نطاق حق الملكية التامة المواد (674-675-676-677) من القانون المدني والمادتين (27 و28) من قانون التوجيه العقاري ويتضح من هذه النصوص أن حق الملكية العقارية يشمل الشيء وما يتفرع عنه من ثمار ومنتجات وملحقات، أما إذا كان الشيء أرضا شملت ملكيتها من فوقها وما تحتها إلى الحد المفيد في التمتع بها وذلك فيما عدا ما يستثنيه القانون أو الاتفاق³.

ب- الملكية المشاعة:

الملكية الشائعة حق يعود لأكثر من شخص واحد بحيث يمتلك كل منهم جزء غير مفرز أي أن حق الملكية يقسم حصص ولكن العقار المملوك يبقى شائعا دون تقسيم.

¹ - عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر بدون طبعة، 2001، ص 127.

² - عمر حمدي باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، بدون طبعة، 2015، ص 281.

³ - عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص 134.

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

فهذا هو المعنى الذي جاءت به المادة 713 من القانون المدني، حيث نصت على "إذا ملك اثنان أو أكثر شيئاً وكانت حصة كل منهم فيه غير مقررة فهم شركاء على الشيوع"¹.

والملكية الشائعة هي حق ملك تام، إذ هي تشمل جميع عناصر الملكية، فطبقاً للمادة 714 من القانون المدني بقولها: " كل شريك في الشيوع يملك حصته ملكاً تاماً وله أن يتصرف فيها وأن يستولي على ثمارها وأن يستعملها بحيث لا يلحق الضرر بحقوق سائر الشركاء "².

وتعتبر الملكية على الشيوع حالة استثنائية أو مؤقتة مصيرها إلى الزوال، وهي تقتضي بأسباب مختلفة ولكن السبب الرئيسي لانقضاء الشيوع والسبب الذي يقصد به أصلاً ومباشرة إنهاء هذه الحالة هي القسمة، والقسمة إما تقع رضائية أي بالتراضي بين جميع الشركاء وأن تقع قضائية عن طريق القضاء إذا اختلف الشركاء في إقسام المال المشاع³.

ج- الملكية المشتركة:

حسب المادة (743) من القانون المدني تقول: " أن الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها المبنى أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصاً بين عدة أشخاص تشمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة " ⁴.

وعليه نستخلص أننا نجد الملكية المشتركة في العقارات المبنية (العمارات) أن يمتلك كل شريك جزءاً خاصاً به يستعمله استعمالاً شخصياً، بالإضافة إلى تملكه على الشيوع

¹ - المادة 713، أمر رقم 58-75، المتضمن القانون المدني.

² - المادة 714، أمر رقم 58-75، المتضمن القانون المدني.

³ - قرار رقم 47222، المؤرخ في 1988/12/07، م.ف، 1990، العدد 02، ص 26.

⁴ - المادة 743، أمر رقم 75/58، المتضمن القانون المدني.

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

مع باقي الشركاء للأجزاء المشتركة بشرط أن لا يمس بحقوق الشركاء الآخرين في الملكية أو أن يلحق ضررا فيما أعد له العقار.

وقد أوردت المادة 745 من القانون المدني الأجزاء المشتركة الهامة وهذا التعداد وارد على سبيل المثال لا الحصر¹.

المطلب الثاني: الحماية القضائية للملكية الخاصة بالنسبة للحماية الجزائرية

أثارت جريمة التعدي على الملكية العقارية الكثير من النقاش على الصعيد التطبيقي حول ما إذا كانت حماية المشرع الجزائري تمتد حتى إلى حماية الحائز بمفهوم القانون المدني أو قانون التوجيه العقاري والمنافع في إطار القانون رقم 19/87 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية أم أنها تقتصر على حماية المالك بسند رسمي مشهر بالمحافظة العقارية فقط وعليه جاءت المادة 386 من القانون تنص على أنه كل من انتزع عقارا مملوكا للغير، وهو ما يوحي إلى التعدي على أملاك الغير سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا عاما أو خاصا، وفي حيازة هذا الأخير وقت حصول الاعتداء أيا كان سنده في هذه الحيازة، وإن كان نص المادة المذكورة باللغة العربية ينص على حماية العقار المملوك للغير محل الاعتداء، وليس في حيازة الغير بما يوحي إلى حماية الملكية لا الحيازة إلا أن نص المادة 386 من قانون العقوبات باللغة الفرنسية ينص على حماية الحيازة شأنها في ذلك شأن التشريعات العربية كالتشريع المصري أين ينص على حماية الحيازة ليست فقط القانونية طبقا لأحكام القانون المدني بل حتى الحيازة الفعلية كذلك² وقد انقسم الفقه إلى اتجاهين حول الإشكال الجوهري على الصعيد العملي حول المقصود بالحماية المنصوص عليها بالمادة 386 من قانون العقوبات، فهل تعني الملكية أم تمتد حتى إلى الحيازة؟

¹ - عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية، مرجع سابق، ص 138.

² - عماد الفقي، الحماية الجنائية للحيازة من الناحية النظرية والعلمية، دار محمد للنشر، القاهرة، مصر، 2016،

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

وعلى هذا الأساس سنتناول في الفرع الأول الحماية القانونية للمالك المحمي، أما في الفرع الثاني سنتناول الملكية الغير محمية.

الفرع الأول: الحماية القانونية للمالك المحمي

يرى في ظل الصياغة الحالية للمادة 386 من قانون العقوبات فلا يمكن القول بوجود جريمة تسمى بجنحة التعدي على الحيابة العقارية، بل أن مجال الحماية الجزائية يقتصر فقط على المالك الحقيقي ومن التبريرات التي قدمها أصحاب هذا الرأي بأن قانون العقوبات صريح في مادته الأولى التي تنص بأنه " لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بدون نص " ¹ ، فضلا على أنه لا يجوز استعمال القياس في مادة قانون العقوبات وأن نصوصه يجب أن تفسر تفسيراً ضيقاً.

ومن ثم فإن قضاة الموضوع الذين أدانوا الطاعنين في قضية الحال بجنحة التعدي على الملكية العقارية دون أن يكون الشاكي مالكا حقيقيا للعقار يكون قد أخطئوا في تطبيق القانون.

الفرع الثاني: الملكية الغير محمية

يذهب إلى أن ملكية الغير محمية وفقا لأحكام المادة 386 من قانون العقوبات هي الملكية المثبتة بسند رسمي ثم الحيابة الظاهرة المشروعة غير المتنازع عليها والتي فصل في شأنها القضاء المدني، وفي هذا الإطار صدر قرار عن الغرفة الجزائية للمحكمة العليا تحت رقم (70) المؤرخ في 1988/02/02 حول موضوع التعدي على الحيابة يستفاد من صريح نص المادة (386) من قانون العقوبات المحررة باللغة الفرنسية أن الجنحة تتحقق بانتزاع حيابة الغير لعقار خلسة أو بطريق الغش.²

¹ - المادة رقم 01، أمر رقم 156-66، المتضمن قانون العقوبات.

² - عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية، مرجع سابق، ص 140

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

وبناء على ذلك فلا جريمة ولا عقوبة، إذا لم يثبت الاعتداء على الحياة، وقد سارت غرفة الجناح والمخالفات في ذلك الاتجاه في قرارين غير منشورين، الأول: تحت رقم 117996 مؤرخ في 9/10/1999م، إن المشرع لا يقصد بعبارة " المملوك للغير " الملكية الحقيقية للعقار فحسب، وإنما يقصد بها أيضا الملكية الفعلية ولذا ينبغي أن تؤخذ هذه العبارة بمفهومها الواسع الذي لا يقتصر على الملكية حسب تعريفها في القانون المدني بل يتعدها ليشمل أيضا " الحياة القانونية " ويعد الاتجاه الثاني هو الراجح لأنه يتلاءم مع ما جاء به القانون المدني الذي كفل حماية الحياة حتى يحافظ على النظام العام بحجة أن الحائز يبدو وكأنه المالك الظاهر أمام الناس.

المطلب الثالث: الحماية القضائية للملكية الخاصة بالنسبة للحماية الإدارية

كل مساس بحق الملكية العقارية الخاصة يصدر عن الإدارة دون احترام لمبدأ المشروعية يترتب عليه قيام حق المالك المتضرر في اللجوء إلى القضاء الإداري إما المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت نتيجة تصرف الإدارة (دعوى التعويض) والمطالبة بإلغاء القرار الذي أصدرته (دعوى الإلغاء) أو وقف تنفيذه مؤقتا (دعوى وقف التنفيذ)، وعليه سنتناول في الفرع الأول دعوى التعويض ودعوى الإلغاء، أما في الفرع الثاني دعوى وقف التنفيذ.

الفرع الأول: دعوى التعويض ودعوى الإلغاء

تعتبر المحاكم الإدارية أهم ركائز دولة القانون، وذلك من خلال مراقبة أعمال الإدارة وتمارس هذه المحاكم رقابتها من خلال دعوى التعويض أو دعوى الإلغاء:

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

أولا دعوى التعويض

إن توسع نطاق تدخل الدولة التي اجتاحت مختلف مجالات الحياة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، أدى إلى زيادة مخاطر مساهمها بحقوق وحرقات الأفراد، ما جعل تقرير مسؤولية الإدارة عن أعمالها أمرا ضروريا وحتميا في الوقت نفسه

أ: تعريف دعوى التعويض:

تعرف دعوى التعويض بأنها: " الدعوى التي يرفعها أحد الأشخاص إلى القضاء للمطالبة بتضمين ما أصابه من ضرر نتيجة تصرف الإدارة"¹

-وهي " الدعوى التي يطالب فيها صاحب الشأن بحق شخصي تجاه الإدارة ويرتب القضاء فيها جميع النتائج القانونية على القرار غير المشروع فيكون له حق الحكم بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به بما في ذلك تقويم أو تعديل القرار الإداري غير المشروع"².

ب: أهمية دعوى التعويض:

تكمن أهمية دعوى التعويض إلى جانب دعوى الإلغاء من خلال أمور عدة يمكن إيرادها على النحو التالي:

- إن قضاء التعويض يكمل الحماية التي يصبغها قضاء الإلغاء على حقوق الأفراد بانعدام القرارات الإدارية غير المشروعة من خلال جبر الضرر الذي يصيب الأفراد.

¹ - الصالح شريف محمد، التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء أحكام المحكمة الإدارية، ط1، 2006، دار الفكر الجامعي، ص5.

² - أبو العثم، فهد عبد الكريم، القضاء الإداري بين النظرية التطبيق، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005، ص 545.

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

- إن دعوى التعويض يمكن أن تقام تبعا لدعوى الإلغاء في قضية واحدة وقد ترفع كل من هاتين الدعوتين على وجه الاستقلال إلا أنه لا تلازم بين الدعويين فكثيرا ما يستغل طريق الطعن بالإلغاء ويبقى باب الطعن بالتعويض مفتوحا.

- يقتصر دور القضاء الإداري في دعوى الإلغاء على فحص مشروعية القرارات الصادرة من جهة الإدارة العامة فقط دون أعمالها المادية فهذه الأخيرة يتم مراقبتها من قبل القضاء عن طريق دعوى التعويض.

- إن محل دعوى الإلغاء هو القرار الإداري النهائي أما دعوى التعويض فإنها قد تكون ضد قرار إداري نهائي وقد تكون بمناسبة تنفيذ عقد إداري أو نتيجة لعمل مادي أنته الإدارة ونشأ عنه ضرر أصاب الأفراد¹.

ثانيا: دعوى الإلغاء

تعد دعوى الإلغاء من أهم الدعاوى الإدارية التي يلجأ إليها الشخص لفرض رقابة على قرارات الإدارة الغير المشروعة، إلا أن فعالية هذه الآلية تبقى مرتبطة بكيفية ممارستها.

أ: تعريف دعوى الإلغاء:

- هي الدعوى التي يرفعها المدعي من أجل المطالبة بإلغاء قرار إداري غير مشروع لكونه منشوبا بعيب من عيوب القرار الإداري وهي: عيب السبب، عيب الاختصاص، عيب المحل، عيب الشكل والإجراء، عيب الغاية أو الهدف.

- كما هي: " الدعوى القضائية الإدارية الموضوعية والعينية التي يحركها ويرفعها ذو الصفة القانونية والمصلحة أمام جهات القضاء المختصة في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة وتتحرك وتتحصر سلطات القاضي المختص فيها في مسألة البحث

¹ - محمد الشافعي أبو رأس، القضاء الإداري، الزقايق مكتبة النصر، ص 302.

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

عن شرعية القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم لشرعية والحكم بإلغاء هذه القرارات إذا تم التأكد من عدم شرعيتها وذلك بحكم قضائي ذو حجة عامة ومطلقة¹.

ب: خصائص دعوى الإلغاء

- دعوى الإلغاء من أبرز دعاوي المشروعية تقام هذه الدعاوي على أساس مراكز وأسس قانونية عامة، تستهدف بالإضافة إلى حماية المصلحة الخاصة لرافعيها.

. تحقيق أهداف المصلحة العامة بواسطة حماية مشروعية الأعمال الإدارية.

- دعوى الإلغاء ذات طبيعة قضائية (ينظر فيها القاضي الإداري) تتميز بها عن التظلم الإداري الذي يكون أمام الجهات الإدارية.

- دعوى الإلغاء دعوى عينية موضوعية فالمنازعة تكون حول مشروعية قرار إداري بغض النظر عن الحقوق الشخصية لرافع الدعوى.

- دعوى الإلغاء تتعلق بالنظام العام ويترتب على ذلك:

* دعوى مقررة لإبطال القرارات الإدارية دون الحاجة إلى نص قانوني.

* لا يجوز التنازل عن اللجوء إلى دعوى الإلغاء حيث يعد مثل هذا التنازل باطلا.

الفرع الثاني: دعوى وقف التنفيذ

إذا كان لحكم الإلغاء حجية مطلقة في مواجهة الكافة، حيث يؤدي إلى إعدام القرار الإداري وإزالة جميع آثاره بأثر رجعي، واعتباره كأن لم يكن، فكيف ينتج حكم الإلغاء هذه

الآثار إذا قامت الإدارة بتنفيذه وأنتج جميع آثاره؟

¹- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ج2، ديوان المطبوعات الجماعية، الجزائر، بدون طبعة، بدون سنة، ص 313.

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

أ: تعريف دعوى وقف التنفيذ

جاءت دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية في القضاء الإداري كاستثناءات عن القاعدة العامة مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية، فهذه الدعوى تهدف إلى فرض حماية عاجلة للحقوق والحريات ولا سيما في حالة حياد الإدارة عن مبدأ المشروعية¹.

ب: شروط دعوى وقف التنفيذ

يشترط في وقف تنفيذ القرار الصادر عن الإدارة عدة شروط شكلية وأخرى موضوعية منها ما وضعها المشرع ومنها ما وضعها الاجتهاد القضائي ومن هذه الشروط نجد:

1- الشروط الشكلية: تتمثل هذه الشروط في الطابع التبعية لطلب وقف التنفيذ وأن يكون للطلب محل وأن يكون القرار الإداري تنفيذيا

* الطابع التبعية لطلب وقف التنفيذ:

يشترط لقبول وقف التنفيذ أن ترفع دعوى في الموضوع والخاصة ببطلان القرار الإداري وهي دعوى سابقة أو متزامنة مع طلب وقف التنفيذ أو أن ترفع بعد تقديم طلب وقف التنفيذ، لكن يجب إثبات ذلك قبل الفصل في طلب وقف التنفيذ، ولا يكفي لقبول طلب وقف التنفيذ أن يكون قد رفع تظلما إداريا أمام الإدارة بل يجب رفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة²

¹ - لحسين بن الشيخ آث ملوفا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج2، دار هومة، الجزائر، 2003م، ص89.

² - لحسين بن الشيخ آث ملوفا، مرجع سابق، ص91.

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

* أن يكون للطلب محل:

هذا الشرط بديهي الطلب فالطلب غير مقبول إذا كان خاليا من المحل عند تاريخ تقديمه ويكون الأمر كذلك على الخصوص في الفرضية التي يكون فيها تنفيذ القرار الإداري موقوفا بسبب رفع دعوى ذات أثر موقوف.

* يجب أن يكون القرار الإداري تنفيذيا:

دعوى وقف التنفيذ التي يجوز رفعها ضد القرارات يجب أن تتعلق بقرارات منفردة أي القرارات التي تتخذها الإدارة في إطار ممارسة سلطتها في التنبيه، ولذلك فإن العقود لا تدخل ضمن هذا التعريف كون هذه العقود تصدر عن قرار منفرد بل عن اتفاق طرفي العقد فمنازعات العقود تدخل في منازعات القضاء الكامل¹.

2- الشروط الموضوعية: تتمثل في:

* شرط الاستعجال:

لقد أشارت المواد 920،921،924 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية على حالة الاستعجال دون تعريفها تاركة المجال مفسوحا للاجتهاد القضائي ليحدد مفهوم " الاستعجال حالة بحالة ".

والاستعجال هو وصف للطلب وليس للحق وهو وصف يستمد من الظروف المحيطة بالحق المطلوب حمايته لأمن عمل المتخصصين أو اتفاقهم ولا من مجرد رغبتهم في الحصول على حكم سريع بمعنى أن اتفاق الأطراف لا يمنح القضاء المستعجل اختصاصا بنظر دعوى معينة.

¹ - محمد إبراهيم، القضاء المستعجل، ج1، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2006، ص 55.

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

* الجدية:

حتى يكون طلب وقف تنفيذ القرار الإداري مقبولا يجب أن تكون حجج ووسائل المدعي جدية بحسب ظاهر المستندات والقاضي الإداري مستدعي إذا لفحص الوسائل والمستندات التي يركز عليها المدعي في طلبه، ومن الضروري أن ذلك يستدعي تقدير مدى صحة القرار الإداري المطعون فيه هل مستوفيا لشروطه وأركانه ومطابق للقانون وقائم على أساس جدي أم لا.

* عدم المساس بأصل الحق:

يتبين للوهلة الأولى أن هذا المفهوم عن درجة من البساطة ويمكن الإحاطة به بسهولة، وبكن في واقع الأمر فإن تحديد هذا المفهوم وعلى درجة من الدقة والصعوبة¹.

¹ - عبد الرحمان بريارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط2، منشورات بغدادي، الجزائر، 2011م، ص439

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

المبحث الثاني: الآليات الإدارية لحماية الملكية العقارية الخاصة

للمحافظة على العقارات الحضرية والعمرانية والحفاظ على الطابع العمراني للمدن وهندمتها وتكييفها مع المحيط الاجتماعي والبيئي فإن المشرع الجزائري حرص على وضع ميكانيزمات الهدف منها حماية العقارات الحضرية ذات الطابع العمراني من الاعتداءات المتكررة عليها وإيجاد حلول نابعة ونهائية للحد من ظاهرة الاستغلال الفوضوي للأراضي المعدة للبناء لذلك عمد على فرض جملة من أدوات التعمير الهدف منها المراقبة الميدانية على عملية البناء و التعمير، لذا سنتناول في المطلب الأول المخطط التوجيهي للملكية العقارية الخاصة، أما المطلب الثاني الإجراءات المخولة للإدارة في إطار حماية الملكية العقارية الخاصة .

المطلب الأول: المخطط التوجيهي للملكية العقارية الخاصة

لقد أقر المشرع الجزائري المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير في القانون رقم 90-29 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 أوت 2004 المتضمن قانون التهيئة والتعمير والنصوص التطبيقية، وسنتناول في هذا المطلب الفرع الأول محتوى المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير وأهدافه، أما الفرع الثاني سنتناول إجراءات إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير.

الفرع الأول: محتوى المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير

إن الأهداف المتوخاة من إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير لا تقتصر على تحديد المناطق التي يمكن تعميمها حسب ما يقتضيه النسيج العمراني بل يهدف أيضا على تحديد المناطق الواجب حمايتها ومن أمثلة هذه المناطق:

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

أ: الأراضي الفلاحية

لقد اعتنى المشرع الجزائري بالأراضي الفلاحية نظرا للتزايد في المستثمر وتفشي ظاهرة على تلك الأراضي دون احترام المعايير والشروط القانونية المحددة في هذا المجال.

ب: حماية البيئة والموارد الطبيعية

لقد أكد المشرع الجزائري في العديد من القوانين بما فيها قانون التهيئة والتعمير على ضرورة حماية البيئة وكل بما تتضمنه من موارد طبيعية لأن التنمية الوطنية تقتضي تحقيق التوازن الضروري بين متطلبات النمو الاقتصادي من جهة ومتطلبات حماية البيئة والمحافظة على إطار معيشة السكان ولا يكون هذا إلا من خلال التطبيق الصارم " لمبدأ الترخيص المسبق " أو " مبدأ دراسة التأثير على البيئة " في كل عمل تعلق ب التهيئة والتعمير.

ج: حماية المناطق ذات التراث الثقافي التاريخي

لقد تم التأكيد على هذه الحماية في قانون التهيئة والتعمير ذاته والنصوص التطبيقية له أو تلك النصوص القانونية المنظمة لهذا المجال، حيث منعت منعا باتا كل الأعمال المتعلقة بالبناء التي تقع في المناطق ذات التراث الثقافي والتاريخي كالحفريات والآثار التاريخية لاعتبارها جزءا لا يتجزأ من الثورة الوطنية.

ثانيا: محتوى المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير

يتضمن المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير طبقا للنصوص القانونية التي تحدد إطاره القانوني على المكونات التالية:

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

أ: التقرير التوجيهي

- تحدد فيه التوجهات العامة للسياسة العمرانية بعد تقديم شرح الوضع الحالي وآفاق التنمية العمرانية والمنطقة التي سوف يطبق فيها وهو نظام تضبط فيه القواعد المطبقة حسب كل منطقة لأنه يقسم الأرض إلى مناطق تعمر حسب الأولويات (المناطق العامرة، المناطق المبرمجة للتعمر)¹، حيث ضبطه فيما يلي:

- تحليل الوضع القائم والاحتمالات الرئيسية للتنمية بالنظر إلى التطور الاقتصادي والديموغرافي والاجتماعي والثقافي للتراب المعني.

- قسم التهيئة المقترح بالنظر إلى التوجيهات في مجال التهيئة العمرانية وحماية الساحل والحد من الأخطار الطبيعية والتكنولوجية.

ب:

تنظيم تضبط فيه القواعد العامة المطبقة على كل منطقة حسب تقسيم الأراضي وذلك إلى مناطق يتم تعميمها حسب الأولوية على النحو التالي:

1- القطاع المعمر:

يشمل هذا القطاع على كل الأراضي التي تشغلها بيانات متجمعة وكذا المساحات الفاصلة بين هذه البيانات كالمساحات الخضراء والحدائق والغابات الحضرية.

2- القطاع المبرمج للتعمر:

يشمل على الأراضي المبرمجة للتعمر على الأمدين القصير والمتوسط في آفاق عشر سنوات مع مراعاة جدول الأولويات.

3- قطاعات التعمر المستقبلية:

¹ - ليلي زروقي، حمدي باشا، التقنيات العقارية، ج1، العقار الفلاحي، الديوان الوطني للأشغال التربوية،

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

يشمل الأراضي المخصصة للتعمير على المدى البعيد في آفاق 20 سنة.

4- القطاعات الغير قابلة للتعمير:

تشمل الأراضي الغير قابلة للتعمير مع إمكانية وجود حقوق البناء شرط أن تكون محددة بدقة وبنسب تتلاءم مع الاقتصاد العام لهذه المناطق.

ج: وثائق بيانية

السندات البيانية أو المخططات وهي تجسيد تقني لما جاء في التنظيم، حيث تشمل بالخصوص على المخططات الآتية:

- مخطط الواقع القائم يبرز فيه الإطار المشيد حاليا وأهم الطرق والشبكات المختلفة.

- مخطط تهيئة.

- مخطط الارتفاقات التي يجب الإبقاء عليها أو تعديلها أو إنشاؤها.

- مخطط تجهيز يبرز خطوط مرور الطرق وأهم سبل إيصال ماء الشرب وماء التطهير وكذلك تحديد مواقع التجهيزات الجماعية ومنشآت المنفعة العمومية.

- مخطط يحدد مساحات المناطق والأراضي المعرضة للأخطار الطبيعية عن طريق الدراسات الخاصة بالزلازل والدراسات الجيو تقنية أو الخاصة¹.

الفرع الثاني: إجراءات إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير

لا يمكن اعتماد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير إلا بعد إتباع مجموعة من الإجراءات وهي على النحو التالي:

¹ - نورة منصور، قواعد التهيئة والتعمير وفق التشريع، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 23

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري
أولاً: إجراء مداولة من قبل المجلس الشعبي البلدي أو المجالس الشعبية البلدية المعنية

يتم إقرار المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير بموجب مداولة من قبل المجلس الشعبي البلدي المعني، حيث تتضمن من هذه المداولة النقاط التالية:

- التوجيهات التي تحدد الصورة الإجمالية للتهيئة أو مخطط التنمية بالنسبة إلى تراب البلدية المقصود.

- القائمة المحتملة للتجهيزات ذات الفائدة العمومية.

ثانياً: تبليغ المداولة

يتم تبليغ المداولة إلى الوالي المختص إقليمياً للمصادقة عليها التي تنشر لمدة شهر كامل بمقر المجلس الشعبي المعني أو المجالس الشعبية البلدية المعنية.

ثالثاً: إصدار قرار إداري يحدد المحيط الذي سوف يدخل فيه المخطط

تختلف المخولة لها صلاحية إصدار هذا القرار باختلاف الملف الكامل المتضمن كل الوثائق بما فيها المخططات التقنية التي تبين توسع المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير وذلك حسب كل الحالات التالية:

* **الوالي:** إذا كان الإقليم المعني بإنجاز المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير يمس ولاية واحدة.

* **الوزير:** المكلف بالتعمير مع الوزير بالجماعات المحلية (وزير الداخلية) بموجب قرار المكلف بالتعمير مع الوزير بالجماعات المحلية (وزير الداخلية) بموجب قرار وزاري مشترك إذا كان إنجاز المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير يمس أقاليم عدة بلديات لولايات مختلفة.

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

رابعاً: إبلاغ بعض المؤسسات والهيئات العمومية

كي يتسنى للمؤسسات والهيئات العمومية الاطلاع على القرار القاضي بإعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير من أجل المشاركة يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي أو رؤساء المجالس الشعبية البلدية المعنية بإبلاغ كل من رؤساء الغرفة التجارية، الغرفة الفلاحية، رؤساء المنظمات المهنية، رؤساء الجمعيات المحلية كتابيا بالقرار بإعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير¹.

خامساً: قرار إجراء التحقيق العمومي

يخضع مشروع المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير إلى التحقيق العمومي وذلك ابتداء من انقضاء مهلة يوما ويكون ذلك بموجب قرار إداري يتخذ من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني أو رؤساء المجالس الشعبية البلدية المعنية لبيان ما يلي:

- تحديد المكان أو الأماكن التي يمكن فيها إجراء الاستشارة.

- تعيين المفوض المحقق.

- تعيين تاريخ انطلاق مدة التحقيق وتاريخ انتهائه.

- تحديد كفايات إجراء التحقيق العمومي.

سادساً: المصادقة النهائية على المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير

يرسل المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير بعد تعديله عند الاقتضاء مصحوباً بملف كامل، سجل الاستقصاء ومحضر قفل الاستقصاء والنتائج المتوصل إليها من قبل المفوض المحقق وذلك بعد المصادقة عليه بمداولة من المجلس الشعبي البلدي وبعد المصادقة على المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير يتم تبليغه إلى كل من:

¹ - نورة منصور، مرجع سابق، ص 25.

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

- الوزير المكلف بالتعمير .

- الوزير المكلف بالجماعات المحلية.

- مختلف المصالح الوزارية المعنية.

-مصالح الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية.

-الغرفة التجارية.

-الغرفة الفلاحية.

المطلب الثاني: الإجراءات المخولة للإدارة في إطار حماية الملكية العقارية

جاء في مخطط شغل الاراضي في القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير بهدف المحافظة على الشكل الحضري للمناطق وتنظيم البناء واستعمال واستغلال الأراضي، وسنتناول في هذا المطلب فرعين الفرع الأول مخطط شغل الأراضي والفرع الثاني مجال الأراضي الحضرية

الفرع الأول: مخطط شغل الأراضي

يحدد مخطط شغل الأراضي بصفة مفصلة بالنسبة للقطاعات أو المناطق المعينة الشكل الحضري والتنظيم وحقوق البناء واستعمال الأراضي.

أولاً: تعريف مخطط شغل الأراضي

وهو الأداة الثانية للتعمير يحدد بصفة دقيقة حدود استعمال الأرض والبناء ويشمل في أغلب الأحيان تراب بلدية كاملة في إطار احترام القواعد التي ضبطها المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير وتجدر الإشارة إلى أنه وبمجرد المصادقة على أدوات التعمير تصبح هذه الأخيرة ملزمة للجميع بصافية الإدارة التي أعدتها وصادقت عليها.

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

ثانيا: أهداف وضع مخطط شغل الأراضي

- تحديد المناطق العمرانية فهو وثيقة رسمية لتنظيم النمو الحضري على مدى متوسط.
- تحديد الاستخدام الرئيسي لكل مجال ضمن ما توضحه القوانين.
- وضع معادلة لاستعمال الأرض.
- تحديد مخطط شبكة الطرق والمواصلات.
- تحديد شبكات الهياكل الأساسية.
- تحديد الأحياء المهيكلة والتي نخضع للتحديث.
- تحديد الأماكن المخصصة للتجهيزات العمومية.
- تحديد الأحياء والشوارع والمواقع التي يجب حمايتها وترميمها أو تجديدها.
- تعيين الأراضي الفلاحية الغابات الواجب حمايتها.
- تحديد مقياس العمران كالمساحات والعلو والأحجام وأنماط البناء.
- تحديد الارتفاعات¹.

ثالثا: الإطار التنظيمي لمخطط شغل الأراضي

- كما حدد القانون رقم 29/90 والنصوص التطبيقية له الإطار التنظيمي الذي يضبط مجال البناء في مجموعة من الرخص والشهادات الإدارية والتي تجسد الرقابة القبلية أو

¹ - أقلولي رابح صافية، قانون العمران الجزائري، أهداف حضرية ووسائل قانونية، دار هومة، الجزائر، ط2، 2015،

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

البعدية للتعمير أو تعطي معلومات للمالك حول حقوق البناء في العقار المراد تشييد مبنى أو منشأة فوقه¹.

أ: شهادة التعمير

هي وثيقة إعلام حول طبيعة الأرض تكون قبل الشروع في إجراء أية دراسة تتعلق بالأرض المعنية بعملية البناء وقد نصت عليها المادة (51) من القانون رقم 90-29 التي جاء فيها: " يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي معني قبل الشروع في الدراسات أن يطلب شهادة للتعمير تعين حقوقه في البناء والارتفاقات التي تخضع لها الأرض المعنية " لهذا فشهادة التعمير تعد أداة إعلام ورقابة للإدارة فبموجبها تعين الحقوق والارتفاقات التي تخضع لها هذه الأرض المعنية بالبناء.

ب: رخصة البناء

وهي قرار إداري تصدره جهة مختصة بتنظيم المباني تأذن فيه بإجراء معين يتعلق بالمبنى الذي يصدره بشأنه، وهي عبارة في التشريع العمراني الجزائري عن قرار إداري تصدره جهات إدارية مختصة ومحددة قانونا في شخص رئيس المجلس الشعبي البلدي، الوالي، أو الوزير المكلف بالتعمير كل في حدود اختصاصه.²

ج: رخصة التجزئة

حيث أنه لما تكون المساعدات الخضراء مقررة في مخطط التجزئة، فإن هذه المساحات تشكل تهيئة ذات منفعة جماعية، بالنتيجة فإنه عندما يستفيد شخص من قطعة أرضية داخلية في التجزئة وكانت محل مقرر ولأئي، فإنه يستفيد في نفس الوقت من استعمال جميع المنشآت للمنفعة الجماعية المقرر في رخصة تجزئة الأرض لأجل البناء.

¹ - حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، ط9، الجزائر، 2013، ص107.

² - أفلولي رابح صافية، مرجع سابق، ص133.

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

د: شهادة التقسيم

تسلم هذه الشهادة عندما يريد المالك أو الورثة غالبا في إطار تقسيم عقار مبني أو فلاحى إلى قسمين أو أكثر بموجب هذه الشهادة لا تتغير حقوق البناء المتعلقة بالعقار .

ه: رخصة الهدم

تشتت في كل عملية هدم لضمان إنجازها في الظروف الأمنية والتقنية المطلوبة علما أنه وبالنسبة لهدم البناءات الآلية إلى السقوط فإن المرسوم رقم 176/91 نص في المواد (75) وما يليها على إجراءاتها خاصة يقوم بها رئيس البلدية المختص إقليميا باعتبار أن في مثل هذه الحالات البلدية مسؤولة عن ضمان أمن وسلامة الأشخاص.

و: شهادة المطابقة

هي وسيلة من وسائل الرقابة البعدية تثبت احترام رخصة البناء عند إنجاز البناية ويرخص بموجبها فتح الأماكن للجمهور السكن المشرع ألزم الإدارة التي تتلقى الطلب شهادة المطابقة أن تقوم بالمعاينات ومنح الشهادة للطالب وإلا اعتبر فيها المشرع سكوت الإدارة قبول وهي الحالة الوحيدة التي اعتبر فيها المشرع سكوت الإدارة موافقة ضمنية¹.

الفرع الثاني: مجال الأراضي الفلاحية

قصد المحافظة على هذا النوع من الأراضي الفلاحية نتيجة للوظيفة الاجتماعية والاقتصادية المنوطة بالعقار الفلاحي/ أكدت المادة 36 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري على أن القانون هو الذي يرخص بتحويل أي أرض فلاحية خصبة أو خصبة إلى صنف الأراضي القابلة للتعمير، كما يحدد القانون القيود التقنية والمالية التي يجب أن ترافق إنجاز عملية التحويل حتما بل أن المادة.

¹ - أقلولي رابح صافية، مرجع سابق، ص 136.

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

ونظرا لحجم ظاهرة تحويل الأراضي عن طابعها الفلاحي خلال السنوات الأخيرة رغم ما يوجد من تشريعات قانونية ونصوص تطبيقية لحماية الأراضي الفلاحية، صدرت التعليمات الرئاسية رقم 05 المؤرخة في 14/03/1995م التي دعت جميع الأطراف إلى التطبيق الصارم والفوري لهذه المنصوص القانونية وتجسيدها مبدئيا.

ونظرا إلى الأهمية الاقتصادية والوظيفية الاجتماعية المنوطة بهذا النوع من الأراضي، نصت المادة 48 من قانون التوجيه العقاري على أن عدم استغلالها بشكل تعسفا في استعمال الحق وذلك بغض النظر عن صنفها القانوني كما منع تحويلها عن وجهتها الفلاحية خارج الحالات التي نظمها قانون التهيئة والتعمير.

وفي هذا الإطار يشكل الاستثمار الفعلي والمباشر أو غير المباشر واجبا على كل مالك لحقوق عينية عقارية أو حائزها، وعلى كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس حياة ذلك عموما وبالتالي أصبح استغلال الأرض بمثابة التزام قانوني أي قيد على ممارسة حق الملكية العقارية.

وقد ذهب المشرع الجزائري أبعد من ذلك عندما المالك الجديد للعقار الفلاحي طبقا للمادة 55 من قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم¹.

¹ - ليلي زروقي، حمدي باشا، التقنيات العقارية، ج1، العقار الفلاحي، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2000م، ص31.

الفصل الثاني الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

خلاصة

حسب دراستنا لهذا الفصل والآليات الإدارية لحماية الملكية العقارية الخاصة، و بناءا على المبدأ العام المتعلق بضمان حماية الملكية الخاصة والذي يضمنه الدستور وتتأوله قانون التوجيه العقاري، بالإضافة إلى الأحكام التي نص عليها القانون المدني في المواد 674 إلى 689، فإن شرط الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة يجب استظهار السند الرسمي المشهر بالمحافظة العقارية، و نظرا للمشكل الذي تعاني منه بلادنا في هذا الجانب أن ثلاثة أرباع الممتلكات تقتصر إلى السندات الرسمية المشهورة مما أدى إلى ظهور آليات جديدة لتطير الملكية العقارية الخاصة المتمثلة في عقد الشهرة وشهادة الحياة و التحقيق العقاري.

تعتبر الآليات المدنية والجزائية الأصل في حماية الملكية العقارية الخاصة، أما الآليات الإدارية لحماية العقار، فهي تلعب دورا على المستوى المحلي والوطني من خلال مخططات التهيئة والتعمير التي تتمثل في المخطط التوجيهي وهو عبارة عن مخطط تنموي يهدف إلى تحديد الإطار العام للتهيئة والتوسع العمراني يشمل عدة بلديات لها مصالح مشتركة كذلك مخطط شغل الأراضي الذي يحدد القطاعات العمرانية والرخص والشهادات للمحافظة على الإطار القانوني للعمراني.

الختامة

إن مبدأ توفير الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر يعتبر من الإشكالات التي واجهت المشرع الجزائري منذ الاستقلال، وهذا يرجع لأسباب عديدة أهمها الوضعية العقارية الموروثة عن الفترة الاستعمارية التي خلقت عدة إشكالات في موضوع العقار ولاسيما الملكية العقارية الخاصة التي تعرضت إلى العديد من الانتهاكات منذ الاستقلال وذلك باعتناق الجزائر النظام الاشتراكي آنذاك، الذي أدى إلى توسيع نطاق الملكية العامة على حساب الملكية الخاصة، وذلك أن المشرع الجزائري قد أسس إستراتيجية التنمية على الملكية العامة واعتبرها هي الضامن لتحقيق النمو الاقتصادي وأن هذا في حد ذاته يتنافى مع جوهر حق الملكية الخاصة الذي يخول لصاحبه حرية استعمال العقار واستغلاله والتصرف فيه، سواء تعلق الأمر بالنسبة للعقار الفلاحي أو العمراني، الذي أعطاه المشرع بعدا اجتماعيا مبالغا فيه تركز مبدأ حماية الملكية العقارية العامة على حساب الملكية العقارية الخاصة.

تبنى المشرع الجزائري للنظام الليبرالي في الوقت الحاضر جعله يعيد النظر في النصوص القانونية المكرسة للمبدأ الاشتراكي بما فيها النظام القانوني للملكية العقارية الخاصة فمن خلال هذه الدراسة لموضوع الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة اتضح لنا أن المشرع الجزائري وضع أسسا قانونية لحماية الملكية الخاصة تتمثل في مبدأ شكلية التصرفات القانونية بالنسبة للعقارات المملوكة للخواص، كذلك مبدأ شهر التصرفات الخاصة بالعقارات، كذلك مسألة إثبات الملكية العقارية بالسند الرسمي المشهر، وذلك للقضاء على الوضعية القانونية السائدة في الحقبة الاستعمارية، التي كان التعامل فيها بالعقود العرفية التي تعد سببا للعديد من المنازعات على الصعيد القضائي والعملي، وكذلك اعتناق المشرع الجزائري مبدأ الشهر العيني بدلا من مبدأ الشهر الشخصي السائد قبل الاستقلال المستحدث بموجب الأمر 75/74 المؤرخ في 12/11/1975 من مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري والنصوص التنظيمية والتطبيقية كما نص على المسح العام للأراضي المتواجدة على إقليم الدولة الجزائرية كذلك نص على ذلك المرسوم

76/63 المؤرخ في 1976/03/25 علو وجوب شهر التصرفات القانونية، وهذا كله من أجل ضبط الملكية العقارية الخاصة، حتى تتمكن الدولة من بسط رقابتها على الوضعية العقارية في بلادنا من جهة وحماية الأطراف المتعاقدة وضمان حقوقهم بواسطة السند الرسمي.

ولتجسيد هذه الحماية على أرض الواقع اعتمد المشرع ثلاث آليات لحماية الملكية تتمثل في الحماية المدنية، الحماية الجزائية، والحماية الإدارية.

فبالنسبة للحماية المدنية التي نص عليها الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، وكذا القانون رقم 08/09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث وضع أساسا لحماية حق الملكية كحق موضوعي مستقل عند دعاوي الحيازة حسب نوع الإعتداء الواقع عن الملكية، في حالة انتزاع الملكية يجب عليه رفع دعوى استحقاق أما إذا وقعت ملكية للتعرض من قبل الغير فيمكن أن يرفع دعوى منع التعرض أما إذا أقام المعتدي أعمال جديدة للملكية فإنه يرفع دعوى وقف الأعمال الجديدة ونظرا لأهمية الملكية العقارية فإن المشرع قد خصها بحماية جزائية أيضا وذلك من خلال 386 قانون العقوبات الجزائري، حيث أنه باستقراء هذه المادة يتضح لنا أن هناك قصور في التشريع من هذه الناحية ولقد أثار تجريم التعدي على الملكية العقارية الخاصة إشكالا فيما إذا كانت الحماية تمتد إلى الحائز بمفهومه المدني أم أنها تقتصر على المالك فقط.

أما فيما يخص الحماية الإدارية فإن المشرع قد أولى اهتماما بالغا في السنوات الأخيرة للمجال العمراني، وذلك بإصداره لمجموعة مهمة من النصوص التشريعية وكذا التنظيمية ضمت أحكام قانون التهيئة والتعمير التي نص عليها القانون 29/90 المعدل والمتمم بموجب القانون 05/04 هذا إلى جانب إيجاد مجموعة من الآليات والوسائل التقنية التي تعمل على الحد من التجاوزات في حركة البناء والتوسع العمراني والمتمثلة في الرخص العمرانية والشهادات.

قائمة

المراجع

(1) النصوص القانونية

- المادة 16 من دستور 1976 وكذا المادة 52 من دستور 1996، ج.ر، ج.ج.د.ش، العدد 76، الصادر بتاريخ 1996/12/08، المعدل والمتمم بدستور 2016، ج.ر، ج.ج.د.ش، العدد 14، الصادر بتاريخ 2016/03/06.

- المواد 27 و 28 من القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18، المتضمن قانون التوجيه العقاري، ج.ر، ج.ج.د.ش، ع55، الصادر في 1990/11/18، المعدل والمتمم بالأمر 26/95 المؤرخ في 1995/09/25.

- المادة 48 من قانون 25/90.

- المادة 40 من القانون 09/08 المؤرخ في 2008/02/25، المتضمن ق.إ.م.إ، ج.ر، ج.ج.د.ش، ع21 الصادرة بتاريخ 2008/04/23.

- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 والمتضمن القانون المدني، ج.ر، ج.ج.د.ش، ع31، الصادر بتاريخ 1975/09/26، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07، المؤرخ في 2007/05/13.

- القانون 91/70 المؤرخ في 1970/12/15 المتعلق بالتوثيق، ج.ر، ج.ج.د.ش، ع14، الصادر بتاريخ 1970/12/15، المعدل بموجب القانون رقم 27/88 المؤرخ في 1988/07/12 والمعدل بموجب القانون رقم 02/06 المؤرخ في 2006/02/20.

- قانون رقم 09/08 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن ق.إ.م.إ، ج.ر، ع21، الصادرة في 2008/04/23.

- الأمر رقم 58/75.

- المادة 29، قانون رقم 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري.
- المادة 820، الأمر رقم 58/75 المتضمن قانون التوجيه العقاري.
- المادة 324 مكرر 06، أمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني.
- المادة 01 الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات، ج.ر، ج.ج.د.ش، ع49، الصادر بتاريخ 2006/06/11.
- مرسوم رقم 344/83، المؤرخ في 1983/05/21، المتعلق بحرية المعاملات، يعدل بعض أحكام المرسوم رقم 15/64 المؤرخ في 1964/01/20.

(2) القرارات القضائية:

- قرار مجلس الدولة الغرفة الثانية، رقم 186443، المؤرخ في 2000/02/14 غير منشور.
- قرار المحكمة العليا 259635 المؤرخ في 2004/04/21، مجلة قضائية، الأبيار، الجزائر، ع01، 2003.
- قرار المحكمة العليا رقم 113840، المؤرخ في 1994/02/07، مجلة قضائية، الجزائر، ع، 02، 1994.
- قرار المحكمة العليا رقم 209-376 المؤرخ في 2005/01/12، نشرة القضاة، ع، 66، الجزائر، 2011، ص 299.
- قرار المحكمة العليا، هيئة الغرف المجتمعة، رقم 136156، المؤرخ في 1997/12/18.
- قرار المحكمة العليا رقم 5753، المؤرخ في 1983/12/28، مجلة قضائية، ع، 02، 1993.

- قرار الغرفة الادارية رقم 56407، المؤرخ في 1988/01/30، مجلة قضائية، ع، 02، 1992.

- قرار المحكمة العليا رقم 36646، المؤرخ في 1984/04/18، مجلة قضائية، ع، 1990.

(3) الكتب :

مراجع عامة

- إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار الكتاب اللبناني، 1981.

- اسحاق ابراهيم، منصور شرح قانون العقوبات الجزائري، جنائي خاص، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية، 1983.

- توفيق حسن فرج، نظرية الحق، الاسكندرية، 1960.

- الحاج هني جوهرة، الحيازة فقها وتطبيقا، دار الهدى، الجزائر، 2015.

- حمدي عمر باشا، القضاء العقاري في ضوء أحداث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

- زهدي يكن، الملكية والحقوق العينية الأصلية علما وعملا، ط2، المكتبة العصرية، لبنان، بيروت، 1985.

- السيد محمد، السيد عمران، الأسس العامة في القانون، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.

- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكية، ج 8 ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، 2000.

- عبد المجيد زعلاني، قانون العقوبات الخاص، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2006.

- عبد الودود يحيى، محاضرات في المدخل لدراسة القانون، دار المعارف، الاسكندرية، 1969.
- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
- محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية والأموال والحقوق، حق الملكية بوجه عام، نشأة المعارف، مصر، 2005.
- عماد الفقهي، الحماية الجنائية للحياة من الناحية النظرية والعلمية، دار محمد للنشر، القاهرة، مصر، 2016.
- لحسن بن الشيخ آث ملوبا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج2، دارهومة، الجزائر، 2003.
- نورة منصورى، قواعد التهيئة والتعمير وفق التشريع، دار الهدى، الجزائر، 2010.
- (4) مراجع متخصصة:
- أدوار عيد، الأنظمة العقارية، ط 2، مطبعة المثني، لبنان، 1996.
- اقلولي ولد رابح الصافية، قانون العمران الجزائري، أهداف حضرية ووسائل قانونية، دار هومة، الجزائر، 2019.
- أمال حاج جاب الله، الإطار لقانوني للمدن الكبرى في الجزائر، دار بلقيس، دار البيضاء الجزائر، 2014.
- بن عبيدة عبد الحفيظ، اثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، ط7، دار هومة، الجزائر، 2011.
- توفيق حسن فرج، الحقوق العينية الأصلية، الدار الجامعية، 1993.
- جيلالي بغدادى، الإجتهد القضائي في المواد الجزائرية، ج1، المؤسسة الوطنية للإتصال والنشر والاشهار، 1996.
- حمدي عمر باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

- حمدي عمر باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، 2007.
- حمدي عمر باشا، نقل الملكية العقارية، دار هومة، الجزائر، 2004.
- علي أمير خالد، المراكز القانونية في منازعات الحياة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000.
- الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، دار هومة، الجزائر، 2010.
- مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.
- الصالح شريف محمد، التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء أحكام المحكمة الإدارية ط1، 2006.
- **4 المقالات:**
- بوحلاسة عمر، تقنيات مراقبة العقود الخاضعة للإشهار، مجلة الموثق، الجزائر، ع 10، 2000.
- زيتوني عمر، النظام القانوني للتوثيق في الجزائر، مجلة الموثق، الجزائر، ع 8، 2002.
- مجاحي منصور، أدوات التهيئة والتعمير كوسيلة للتخطيط العمراني في التشريع الجزائري، مجلة البحوث والدراسات العلمية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المدية، 2002.
- مرابط أحمد، الاشكالية التي تثيرها الترقية العقارية مجلة الموثق، الجزائر، عدد خاص، 2002.
- **(5) المذكرات والأطروحات :**
- أورحمون نورة، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع والقضاء الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2011-2012.

- بربارة عبد الرحمان، الحماية الجزائرية للملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، دار الفكر الجامعي، جامعة البليدة 2، 2017.
- بن علي بوعلام، رखाوي عبد المالك، حماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق والحريات جامعة دراية، أدرار، 2017-2018.
- فرحات منيرة، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر، أطروحة دكتوراه علوم في العلوم القانونية تخصص علوم قانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة 1، 2017-2018.
- فريدة بن زكري راضية، الآليات القانونية لحماية الملكيات العقارية الخاصة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في علوم القانونية، تخصص القانون العقاري، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق جامعة باتنة، 2009-2010.
- لعشاش محمد، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

فهرس

المحتويات

الصفحة	العنوان: الحماية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري
	إهداء
	شكر
	قائمة المختصرات
01	مقدمة
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لحق الملكية العقارية الخاصة أسس حمايتها	
04	تمهيد
05	المبحث الأول: المفهوم القانوني لحق الملكية العقارية الخاصة
05	المطلب الأول: تعريف الملكية العقارية الخاصة
05	الفرع الأول: تعريف الحق
07	الفرع الثاني: تعريف حق الملكية والعقار
09	المطلب الثاني: خصائص الملكية العقارية الخاصة
09	الفرع الأول: خاصية حق الإجماع للعقار
10	الفرع الثاني: خاصية حق المنع والديمومة
12	المبحث الثاني: الإطار القانوني لحماية حق الملكية والأسس الخاصة به
13	المطلب الأول: مفهوم الحماية
13	الفرع الأول: تعريف الحماية القانونية للملكية
15	الفرع الثاني: نطاق حماية الملكية العقارية الخاصة
18	المطلب الثاني: الأسس الخاصة بالحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة
19	الفرع الأول: النصوص التشريعية الخاصة بمبدأ شكلية التصرفات العقارية ومبدأ شهر هذه التصرفات
22	الفرع الثاني: السندات المثبتة للملكية العقارية الخاصة
28	خلاصة
الفصل الثاني: الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة	
29	تمهيد
30	المبحث الأول: القضاء كآلية قانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة
30	المطلب الأول: الحماية القضائية للملكية الخاصة بالنسبة للحماية المدنية
30	الفرع الأول: الرأي الأول
31	الفرع الثاني: الرأي الثاني

فهرس المحتويات

35	المطلب الثاني: الحماية القضائية للملكية الخاصة بالنسبة للحماية الجزائية
36	الفرع الأول: الحماية القانونية للمالك المحمي
36	الفرع الثاني: الملكية الغير محمية
37	المطلب الثالث: الحماية القضائية للملكية الخاصة بالنسبة للحماية الإدارية
37	الفرع الأول: دعوى التعريض ودعوى الإلغاء
40	الفرع الثاني: دعوى وقف التنفيذ
44	المبحث الثاني: الآليات الإدارية لحماية الملكية العقارية الخاصة
42	المطلب الأول : المخطط التوجيهي للملكية العقارية الخاصة
42	الفرع الأول: محتوى المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير
47	الفرع الثاني: إجراءات إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير
50	المطلب الثاني: الإجراءات المخولة للإدارة في إطار حماية الملكية العقارية
50	الفرع الأول: مخطط شغل الأراضي
53	الفرع الثاني: مجال الأراضي الفلاحية
55	خلاصة
56	خاتمة
58	قائمة المراجع
46	فهرس المحتويات
66	ملخص

ظلت الملكية العقارية الخاصة ولفترة طويلة من الزمن، من أهم الحقوق التي لا يمكن المساس بها باعتبارها من أبرز مظاهر حرية الإنسان واستقلاله.

من هذا المنطلق، حاول المشرع الجزائري ومنذ الاستقلال ضبط نظام الملكية العقارية الخاصة، من خلال وضع آليات مدنية والتي تستوجب استظهار السند الرسمي المشهر بالمحافظة العقارية، والآليات الجزائية التي تقتصر بما نص عليه القانون العقوبات، وأخيرا الآليات الإدارية التي هي عبارة عن مخططين، المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي التي لها دور فعال في حماية هذا الحق.

الكلمات المفتاحية: الملكية العقارية الخاصة- العقار- المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير - مخطط شغل الأراضي.

Résumé

Pendant longtemps, l'immobilier privé a été L'un des droits inviolables les plus importants en tant que l'une des manifestations les plus importants de la liberté et de l'indépendance humaines. De ce point de vue, le législateur algérien, depuis l'indépendance, s'est efforcé de contrôler le régime de la propriété foncière privée, en mettant en place des mécanisme civils qui nécessitent la mémorisation de l'acte officiel déclaré dans le gouvernorat immobilier, et des mécanismes pénaux qui sont limités. À ce qui est stipulé dans le code pénal, et enfin les mécanismes administratifs que sont deux schémas, le schéma directeurs pour les schémas d'aménagement, d'aménagement et d'occupation du sol qui ont un rôle effectif dans la protection de ce droit.

Les mots clés : Immobilier privé- immobilier -PDAU-POS.