

البناء في ملك الغير وآثاره القانونية

Construction in the property of others and its legal effects

العربي شحط أمينة

طالبة دكتوراه

كلية الحقوق جامعة الجزائر 01

Larbichahtamina246@gmail.com

مقدمة :

إن حق الملكية من الحقوق العينية الأوسع نطاقا وهو أساسها ونظرا للوضع العقاري الذي تعرفه الجزائر منذ الإستقلال وعدم إنتظام المنظومة العقارية كثر التعدي عليها بشتى الوسائل وإنتشرت ظاهرة الإعتداء في صورة البناء على الملكية من قبل الغير، وهذا لا يخص فقط الإعتداء على الملكية الخاصة بل أيضا ملكية الدولة والجماعات المحلية وفي حالات أخرى يقوم الشخص بالبناء على أرضه ويتعدى في ذلك جزء يسير من أرض جاره.

هذا ماثير الكثير من الإشكالات والنزاعات بين الأفراد أو بين الفرد والدولة، ولقد حاول المشرع الجزائري التصدي لهذه الظاهرة "البناء في ملك الغير" ووضع قاعدة مفادها أن ما فوق الأرض وما تحتها مملوكان لشخص واحد وهو صاحب الأرض، بإعتبار أن الأرض هي الأصل والمنشآت المحدثه فيها هي الفرع، وهذه القاعدة تجد أساسها في نص الفقرة الثانية من المادة 675

من القانون المدني، ولكن لكل قاعدة إستثناء بحيث يجوز إثبات أن من أقام المنشآت في الأرض ليس هو مالكها بل الغير، وهنا يكمن النزاع.

المشرع الجزائري أولى إهتماما بموضوع البناء على ملك الغير ونظمه بموجب القانون المدني وحاول التصدي لهذه الظاهرة بواسطة جملة من الحلول منها ما ورد في القانون المدني كأحكام الإلتصاق وجعل النية هي المحور الأساسي ولما كان هذا القانون عاجزا أمام تفاقم الوضع وزيادة حجم النزاعات والمشاكل يوما بعد يوم والتي أدت إلى الاستغلال الفوضوي للأراضي سواء منها الصالحة للبناء أو الزراعية هذا ما دفع المشرع إلى إصدار مجموعة قوانين ومراسيم من أجل النهوض بالعقار إلى أرقى مستوى وحمايته من كل مظاهر التعدي وكذا تسوية الوضعية العقارية عن طريق وضع آليات وأدوات مخصصة لذلك وفرض رقابة الدولة في إستعمال العقار كون أن البناء في ملك الغير أصبح ظاهرة متفشية في واقعنا الحالي وجب علينا معالجته طبقا لأحكام القانون المدني والأحكام الواردة في القوانين الخاصة من أجل الحد منها. ومن هنا تتور الإشكالية التالية :

ما هي الحلول التي إعتدها المشرع الجزائري للحد من ظاهرة البناء في ملك الغير وما مدى نجاحها في تسوية النزاعات المترتبة عنها ؟
للإجابة على هذه الإشكالية تم تقسيم البحث إلى مبحثين:

خصص المبحث الأول لدراسة أحكام البناء في ملك الغير في القانون المدني، أما المبحث الثاني فخصص لدراسة الأنظمة المتبعة للحد من ظاهرة البناء في ملك الغير.

في هذا إتبعنا المنهج التحليلي الوصفي الذي أحاول من خلاله تحليل المواد التي تعالج ظاهرة البناء في ملك الغير.

المبحث الأول: أحكام البناء على ملك الغير في القانون المدني الجزائري

نظم القانون المدني مسألة البناء على ملك الغير وخصص لها عدة مواد تحت إطار الأحكام المتعلقة بالإلتصاق وذلك من خلال الفصل الثاني من الباب الأول من الكتاب الثالث المتضمن الحقوق العينية الأصلية تحت عنوان طرق إكتساب الملكية وهذا تحقيقا لنوع من التوفيق بين حماية الملكية الخاصة من جهة ومنع إثراء المالك بل سبب من جهة أخرى.

وباعتبار أن البناء على ملك الغير صورة من صور التعدي سواء بحسن نية أو بسوء نية، فالمشكل يطرح عندما لا يكون صاحب الأرض نفسه صاحب البناء ودون إتفاق مسبق بينهما فهنا يظهر التعدي من قبل الغير لذا سأدرس الأحكام القانونية الخاصة بهذه الحالة من خلال القانون المدني كشرية عامة لذا لا بد من أن نتعرف على مفهومه وأثر حسن النية أو سوءها في هذا من خلال مطلبين :

المطلب الأول : الإلتصاق وطبيعته القانونية

لقد نظم المشرع الجزائري موضوع الإلتصاق ووضع له عدة شروط لا بد من توافرها لإعمال أحكام الإلتصاق في حالة إقامة المنشآت في أرض الغير لذا لا بد من التعريف بالإلتصاق وذكر حالاته وشروطه.

الفرع الأول : تعريف الإلتصاق وحالاته

أولا : تعريف الإلتصاق

ورد ذكر الإلتصاق في القانون المدني تحت قسم الثالث بعنوان الإلتصاق بالعمارة من المواد 778 إلى 791 وقد ورد تعريفه في نص المادة 782 من نفس القانون على أنه :

"كل ما على الأرض أو تحتها من غراس أو بناء أو منشآت أخرى يعتبر من عمل صاحب الأرض وأقامه على نفقته ويكون مملوكا له،

غير أنه يجوز أن تقام البينة على أن أجنبيا أقام المنشآت على نفقته، كما يجوز أن تقام البينة على أن صاحب الأرض قد خول أجنبيا ملكية منشآت كانت قائمة من قبل أو خوله الحق في إقامة هذه المنشآت وفي تملكها"¹، من خلال هذه المادة نجد أن المشرع الجزائري قد أشار إلى قرينة قانونية بأن كل ما

¹ - المادة 782 من الأمر 05/07 المؤرخ في 13/05/2007 المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية رقم 31، المؤرخة في 31/05/2007.

يوجد على الأرض من بناء أو غراس أو منشآت يعتبر من عمل صاحب الأرض، وأنه هو الذي أنشأه على نفقته.

ونستخلص من هذه المادة أن المشرع أعطى مفهوما للإلتصاق الطبيعي والصناعي، والإلتصاق ليس إلا واقعة مادية يرتب عليها القانون أثرا معينا، وهو ما ورد في نص المادة 782 السالفة الذكر وهو إكتساب مالك الشيء الأصلي ملكية الشيء الفرعي وهذه القاعدة مؤسسة على وجود حالة إتحاد شيئين إتحادا يتعذر الفصل بينهما دون تلف ولا يوجد إتفاق لحسم مشكلة الملكية الناتجة عن هذا الإندماج لذا لا بد من إسناد الملكية لأحد المالكين دون الآخر¹.

كما أن القرينة التي وضعها المشرع في المادة 782 تستند إلى مبدأ عام تقرره المادة 675 فقرة الثانية من نفس القانون والتي تنص على :

".... وتشمل ملكية الأرض وما فوقها وما تحتها إلى الحد المفيد في التمتع بها علوا وعمقا"²، وعلى ذلك إذا أقيمت منشآت فوق الأرض أو تحتها فالمفروض أنها مملوكة لصاحب الأرض لأنه هو الذي أقامها على نفقته كما أن القرينة القانونية التي وردت في المادة 782 هي قرينة قابلة لإثبات العكس، بحيث يمكن أن يثبت شخص آخر غير مالك للأرض ملكيته للمنشآت وهذا

¹ - حسن كيرة، الموجز في القانون المدني (الحقوق العينية الأصلية أحكامها ومصادرها)، منشأة المعارف، مصر، 2000، ص 395.

² - المادة 675/2 من الأمر 05/07 المرجع السابق.

الإثبات يتم بكافة الطرق بما فيها البينة والقرائن هذا من جهة ومن جهة أخرى إذا إدعى شخص بأن مالك الأرض قد خوله الحق في ملكية المنشآت بمقتضى تصرف قانوني فهذا يجب إثباته طبقاً للقواعد العامة في إثبات التصرفات القانونية.

وفي حالة وجود إتفاق مسبق بين صاحب ملكية الأرض ومن قام بالمنشآت عليها بأن يمتلك هذا الأجنبي الأبنية المقامة عن طريق الشراء مثلاً هنا لا يكون مجال لإعمال حكم الإلتصاق كسبب لكسب الملكية ولا يحق لصاحب الأرض أن يطالب بملكية المنشآت عن طريق الإلتصاق¹.

ثانياً : حالات الإلتصاق

إذا أخذنا أن الإلتصاق واقعة مادية أساسها إتحاد وإندماج شيئين متميزين يستحيل الفصل بينهما دون إلحاق ضرر بأحدهما أو كلاهما، وقد يأخذ الإلتصاق وضعيات غير متشابهة سواء كان سببه الطبيعة أو الإنسان وقد اختلف الفقهاء في تصنيفها فمنهم من يرى أن للإلتصاق صور ثلاثة هي :
الإلتصاق عقار بعقار، إلتصاق منقول بعقار، إلتصاق منقول بمنقول².

¹ - محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية "الملكية والحقوق المتفرعة عنها وأسباب كسب الملكية"، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2003، ص176.

² - محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني - الحقوق العينية الأصلية، مطبعة الداودي، دمشق، 1981-1982، ص506-507.

و جانب آخر من الفقه يرى أن تقسيمه يكون إلتصاق بفعل الطبيعة وإلتصاق بفعل الإنسان أو المعروف بالإلتصاق الصناعي، وما يهمنا هنا هو الإلتصاق بالعقار وهو نوعين:

1- الإلتصاق الطبيعي بالعقار :

نظم المشرع الجزائري الإلتصاق الطبيعي بالعقار في المواد 778 إلى 781 من القانون المدني وقد يكون بفعل مياه البحر أو البحيرات أو البرك بإنكشافها عن أجزاء الأرض، كما قد يكون بفعل مياه النهر عن طريق تراكم الطمي الذي يجلبه النهر تدريجيا إلى الأراضي المجاورة له، كما قد يحول النهر الأرض عن مكانها القديم¹.

فلم يجعل المشرع الجزائري الإلتصاق طريق لإكتساب الملكية سوى في حالة المتعلقة بطمي النهر، فالزيادة التي تحدث بفعل مياه النهر التي تكون نتيجة تراكم طمي يجلبه النهر للأراضي المجاورة، تكون هذه الزيادة ملكا لأصحاب هذه الأراضي، والطمى هو الطين الذي يجلبه النهر ويلصقه بشاطئ بطريقة تدريجية غير محسوسة ويكون ملكا لأصحاب الأراضي المجاورة لشاطئه².

¹ - أنظر المواد من 778 إلى 781 من الأمر 05/07 المرجع السابق.

² - جمال خليل النشار، الإلتصاق كسبب من أسباب كسب الملكية في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص117.

ولكي تتحقق هذه الصورة من الالتصاق الطبيعي للعقار لابد من توفر مجموعة شروط :

- أن تكون الزيادة في الأرض عن طريق الطمي بطريقة تدريجية غير محسوسة¹.
- أن تلتحم الأرض الجديدة بالأرض المجاورة².
- أن تكون الزيادة طبيعية بدون تدخل الإنسان، فإذا حدثت الزيادة بفعل إيجابي من الإنسان كأن يقوم بوضع أحجار أو أخشاب لكي يساعد على ترتيب الكمي فهذا يعد تعديا على مجرى النهر الذي يعتبر من الأملاك الوطنية العامة بناءا على الدستور في مادته³ 17.

2- الإلتصاق الصناعي بالعقار :

إن الإلتصاق الصناعي بالعقار يحدث بفعل الإنسان وتدخله بحيث إندماج المنقول في العقار إندماجا يتعذر فصله دون تلف فيصبح ذلك المنقول

¹ - أنور طلبية، الوسيط في القانون المدني، الجزء الثالث، طبعة 1993، ص313.

² - جمال خليل النشار، نفس المرجع، ص120.

³ - تنص المادة 17 من الدستور على : "الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية وتشمل باطن الأرض والمناجم والمقالع والمواد الطبيعية للطاقة والثروات المعدنية الطبيعية والحية في مختلف مناطق الأملاك الوطنية البحرية والمياه والغابات كما تشمل النقل بالسكك الحديدية والنقل البحري والجوي والبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية وأملاك أخرى محددة في القانون".

عقارا بطبيعته¹، ويعرف كذلك بأنه واقعة مادية يقوم بمقتضاها مالك الأرض بإقامة منشآت على أرضه بمواد مملوكة للغير أو أجنبيا أحدث منشآت على أرض غيره بمواد مملوكة له أو للغير دون أن يكون هناك إتفاق سابق على مصير هذه المنشآت².

و لكي تتحقق هذه الصورة لأبد من توفر مجموعة من الشروط المتمثلة في : وجود منشآت دائمة، أن يكون من أقام المنشآت غير مالك الأرض، أن تقام المنشآت لحساب من أقامها، عدم وجود إتفاق بين مالك المواد ومالك الأرض لأن ذلك يخالف قواعد الإلتصاق، عدم وجود أحكام قانونية خاصة.

كما نص المشرع الجزائري على أحكام الإلتصاق الصناعي في المواد من 782 إلى 790 من القانون المدني³.

وهناك ثلاثة حالات ينتج عنها إمتلاك صاحب الأرض المنشآت لأنها إلتصقت بأرضه وأصبحت جزءا منها :

المنشآت أو الغراس التي يقيمها صاحب الأرض بمواد مملوكة لغيره : نصت على ذلك المادة 783 من القانون المدني من خلالها يتبين لنا أن

¹ - رمضان أبو السعود، الوجيز في شرح الحقوق العينية الأصلية، أحكامها ومصادرها، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر 2007، ص 207.

² - جمال الحاج ياسين، الإلتصاق الصناعي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات حلي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011، ص 30.

³ - أنظر المواد من 782 إلى 790 من الأمر 05/07 المرجع السابق.

صاحب الأرض أو مالك الرقابة في حالة الإلتصاق الصناعي يقيم منشآت أو غراس على أرضه بمواد غير مملوكة له، وهذا ما قد يزيد من قيمة الأرض قهنا تحدث وضعيتين متميزتين للإلتصاق وهما :

إذا أمكن نزع المواد التي أقيمت بها المنشآت دون أن يرتب ضرر جسيم بالمنشآت، فلا يملك صاحب الأرض هذه المنشآت بحكم الإلتصاق

ولكن طبقا للمادة 783¹ من نفس القانون يقع على صاحب المواد إستردادها عن طريق رفع دعوى الإسترداد خلال سنة من يوم علمه أنها إندمجت إلى المنشآت ويكون النزع على نفقة صاحب الأرض سواء حسن النية أو سيئها².

أما إذا كان نزع المواد يلحق ضرر جسيم بالمنشآت أو إذا علم مالك المواد أنها إندمجت بالمنشآت ولكنه لم يبادر برفع دعوى الإسترداد خلال سنة، فإن صاحب الأرض يملك هذه المواد بالإلتصاق وعليه أن يدفع قيمتها

¹ - تنص المادة 783 من الأمر 05/07 على مايلي : "يكون ملكا خالصا لصاحب الأرض، ما يحدثه فيها من غراس أو بناء أو منشآت أخرى يقيمها بمواد مملوكة لغيره، إذا لم يكن ممكنا نزع هذه المواد دون أن يلحق المنشآت ضرر جسيم أو كان ممكنا نزعها ولكن لم ترفع الدعوى بالإسترداد خلال سنة من اليوم الذي علم فيه مالك المواد أنها إندمجت في هذه المنشآت".

² - آسيا جرور، المباني المقامة على أرض الغيرفي القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، 2004، ص14.

لصاحبها مع تعويضه عن الضرر طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية ويكون النزاع على نفقة مالك الأرض¹.

المنشآت أو الغراس التي يقيمها صاحب المواد في أرض غيره :

هذه الحالة جاء ذكرها في المادة 2784² من القانون المدني ويتضح من خلالها أن الغير بإمكانه إقامة منشآت بمواد مملوكة له على أرض مملوكة لشخص آخر دون أن يكون بينهما إتفاق مسبق، عبارات النصوص القانونية جاءت عامة تشكل كل شخص يقيم منشآت في أرض الغير ويستوي في ذلك أن يكون الباني حائزا بنية التملك أو حائزا عرضيا أو أن تكون هناك علاقة تعاقدية بين صاحب الأرض والباني أو لا تكون³. والحكم هنا يختلف بين ما إذا كان الباني سيء النية أو حسن النية فإذا كان سيء النية أي كان يعلم بأنه يقيم البناء أو الغراس على أرض غير مملوكة له دون رضاء صاحبها

¹- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص407.

²- تنص المادة 784 من الأمر 05/07 على مايلي : "إذا أقام شخص المنشآت بمواد من عنده على أرض يعلم أنها ملك لغيره دون رضاء صاحبها فلصاحب الأرض أن يطلب في أجل سنة من اليوم الذي علم فيه بإقامة المنشآت إزالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعويض عن الضرر إذا إقتضى الحال ذلك، أو أن يطلب إستبقائها مقابل دفع قيمتها في حالة الهدم أو دفع مبلغ يساوي ما زاد في ثمن الأرض بسبب وجود المنشآت بها".

³- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء التاسع، دار إحياء

فصاحب الأرض طلب إزالة المواد على نفقة مقيمها أو إستبقائها مقابل دفع قيمتها مستحقة أو قيمة ما زاد في ثمن الأرض¹.

أما إذا كان صاحب البناء أو الغراس حسن النية فلا يكون لصاحب الأرض أن يطلب الإزالة وإنما يخير بين أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل، أو أن يدفع مبلغا مساويا مازاد في ثمن الأرض بسبب إقامة المنشآت عليها ويستوي أن تكون هناك علاقة تعاقدية بين صاحب الأرض والباقي أو لا تكون هذه العلاقة².

المنشآت أو الغراس التي يقيمها شخص على أرض غيره بمواد مملوكة لشخص ثالث : طبقا لنص المادة 790³ قانون مدني فإن هذه الحالة تفترض أن الباقي قام بالبناء أو الغراس بمواد مملوكة لشخص ثالث ليس صاحب الأرض المقامة عليها المنشآت وهذا ما ينشئ لدينا ثلاثة مراكز قانونية وهي صاحب الأرض والباقي مقيم المنشآت وصاحب المواد⁴، فالعلاقة بين صاحب الأرض والباقي أو الغراس تطبق أحكام الحالة السابقة فيكون لصاحب الأرض طلب إزالة المواد او تملكها بقيمتها مستحقة إذا كان الباقي سيء النية أما إذا كان حسن النية فإنه يطبق الأقل يتبع الأكثر، أما بالنسبة لعلاقة صاحب المواد

1- آسيا جرورو، نفس المرجع، ص 15.

2- عبد الرزاق أحمد السنهوري، نفس المرجع، ص 274.

3- أنظر المادة 790 من الأمر 05/07 المرجع السابق.

4- ليلي طلبية، الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري، دار هومه للنشر، الجزائر، 2010، ص 53.

بالباني فإنه لا يجوز لصاحب المواد أن يطالب بإستردادها لأنها فقدت صفتها كمنقولات وأصبحت من العقارات وإنما له أن يرجع بالتعويض على الباني¹.

الفرع الثاني : شروط تطبيق قواعد الإلتصاق في حالة إقامة المنشآت في ملك الغير

لتطبيق قواعد الإلتصاق وإعمالها في حالة إقامة المنشآت في ملك الغير لابد من توفر مجموعة من الشروط الوارد ذكرها كما يلي :

أولاً : أن يكون البناء والأرض لمالكين مختلفين بمعنى أن يكون من أقام المنشآت غير مالك الأرض فإذا أقام صاحب حق الإنتفاع منشآت على الأرض بعد حصول على موافقة مالك الرقبة، يعد حسن النية وعلى ذلك يمتلك صاحب الرقابة البناء بحكم الإلتصاق وعليه أن يدفع المنفعة أدنى القيمتين، قيمة العمل وقيمة زيادة ثمن الأرض وقيمة المواد أما إذا لم يحصل صاحب حق الإنتفاع على موافقة مالك الرقبة فيعد سيء النية ومن ثم تسري عليه أحكام الباني سيء النية².

¹ - رضا عبد الحليم عبد المجيد البارئ، الوجيز في الملكية والحقوق العينية التبعية، دار النهضة العربية، لبنان، 2012، ص169.

² - رمضان أبو السعود، الوجيز في شرح الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص224.

ثانياً : ألا يكون البناء لفائدة المالك حيث يجب أن يكون من أقام المنشآت قد أقامها لحسابه، فإذا قام الفضولي بالبناء في أرض لرب العمل، وجب تطبيق أحكام الفضالة إذا توافرت شروطها، بمعنى يرد رب العمل للفضولي النفقات والتعويضات وأن ينفذ التعهدات التي عقدها الفضولي لحسابه وأن يعرضه عن التعهدات التي يلتزم بها أثناء قيامه بالبناء وتعويضه عن الضرر الذي لحقه¹.

ثالثاً : عدم وجود أحكام خاصة بشأن المنشآت فيشترط لتطبيق أحكام الإلتصاق ألا توجد نصوص خاصة تسري في شأن إقامة المنشآت في أرض الغير فإذا وجدت هذه النصوص إستبعد إعمال أحكام الإلتصاق.

رابعاً : عدم وجود غتفاق صريح بين الباني والمالك ففي الحالة التي يرخص فيها صاحب الأرض للغير بإقامة المنشآت على أرضه يمنع من إعمال أحكام الإلتصاق منعا مؤقتا طوال مدة حياة الباني للأرض ولكن إذا إنتهت مدة حياة صاحب المنشآت للأرض وذلك دون أن يوجد إتفاق يفصل في مصير المنشآت عندئذ تسري أحكام الإلتصاق في علاقة صاحب الأرض بمقيم المنشآت².

¹ - جمال خليل النشار، المرجع السابق، ص12.

² - عمر إبراهيم عبد المجيد حمروش، البناء في ملك الغير، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني،، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، الطبعة 1، 2012، ص164.

خامسا : أن يكون البناء المقام غرضه الدوام بحيث نصت المادة 789 لقانون مدني على أن : "المنشآت الصغيرة كالأكشاك والحوانيت والمآوي التي تقام على أرض الغير من دون أن يكون مقصودا بقاءها على الدوام تكون ملكا لمن أقامها"¹.

هذه المادة أوردت إستثناء مفاده أن المنشآت الصغيرة التي تقام مؤقتا على أرض الغير دون أن يقصد بقاءها على الدوام كالأكشاك أو الحوانيت أو المآوي لا تسري عليها أحكام الإلتصاق نظرا لصغر قيمتها ولأنها منشآت مؤقتة لم يقمها صاحبها على أرض الغير على سبيل الدوام. وعلى ذلك فإن صاحب هذه المنشآت يستطيع نزعها من الأرض حتى ولو كان سيء النية بشرط أن يعيد الأرض إلى ما كانت عليه وأن يعرض صاحب الأرض عن الأضرار التي أصابته، كما يترتب على ذلك أيضا أن صاحب الأرض يستطيع أن يطلب إزالة المنشآت من أرضه حتى ولو كان صاحبها حسن النية².

المطلب الثاني : أثر النية في البناء في ملك الغير

إهتم المشرع الجزائري بمعالجة الأثر المترتب على البناء في ملك الغير بحسب نية الباني لذلك يجب التفرقة بين حالة حسن النية الذي يقيم البناء أو الغراس وبين حالة سيء النية، لذلك سنعالج كل حالة على حدى من خلال فرعين التاليين :

¹ - أنظر المادة 789 من الأمر 05/07 المرجع السابق.

² - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 483.

الفرع الأول : سوء النية وأثرها في البناء على ملك الغير

أولاً : سوء النية نصت المادة 784 قانون مدني على أن : "إذا أقام شخص منشآت بمواد من عنده على أرض يعلم أنها ملك لغيره دون رضا صاحبها....."¹

من خلال المادة يتضح بأن المقصود بسوء النية هو أن يعلم الباني أن الأرض مملوكة لغيره وأنه ليس له الحق في إقامة البناء أو الغراس عليها دون رضا صاحبها أما عبئ إثبات سوء نية الباني فهو يقع على صاحب الأرض في حالة إدعائه بذلك². مما سبق يتضح أن علم الباني بأنه يقيم منشآت على أرض مملوكة لغيره هذا معيار شخصي أما المعيار الموضوعي مفاده أن سوء النية يكون متوافر حتى ولو كان الباني يعتقد أن له الحق في إقامة البناء إذا كان إعتقاده هذا نشأ عن خطأ جسيم³.

لكي تتوفر سوء النية حسب المادة السابقة لابد من توفر شرطين وهما أن يقيم صاحب المواد المنشآت في أرض غيره، وأن يعلم أن ليس له الحق في إقامة هذه المنشآت لتخلف رضا المالك بمعنى لم يأذن لصاحب المواد بإقامتها فإذا إذا تخلف الشرطان أو أحدهما إنتفى سوء النية.

¹ - أنظر المادة 784 من الأمر 05/07 المرجع السابق.

² - رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص215.

³ - رمضان أبو السعود، نفس المرجع، ص213.

و العبرة في تقدير حسن النية أو سوءها في وقت إقامة المنشآت فإذا علم الباني بعد إقامة المنشآت أن ليس له الحق في إقامتها، فالأصل أن حسن النية مفترضة¹، ذلك أن المادة 824 الفقرة الثالثة منها نصت أنه يفترض حسن النية دائما حتى يقوم الدليل على عكس ذلك، فإذا ادعى مالك الأرض أن الباني سيء النية فعلى المالك إثبات أن سوء نية الباني².

ثانيا : أثر سوء النية في البناء على ملك الغير

بالرجوع للمادة 784³ قانون مدني نجد أن المشرع قد وضع حكما للبناء في أرض الغير بسوء نية، وهو أنه إذا بنى الشخص سيء النية بمواد مملوكة له على أرض الغير بدون وجه حق فإن صاحب الأرض يكون مخير بين أمرين إما يلزم صاحب المنشآت بهدمها ونقلها أنقاضا وذلك خلال سنة من يوم علمه بذلك وعلى نفقة الباني، وهنا لا مجال لإعمال أحكام الإلتصاق⁴.

أما الأمر الثاني فلصاحب الأرض أن يختار أن يبقي المنشآت في أرضه وله أن يعلن عن ذلك خلال السنة وفي هذه الحالة يتملكها بحكم الإلتصاق إلا أنه ملزم بدفع تعويض لصاحب المنشآت وهو أقل القيمتين :

1- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص278.

2- أنظر المادة 824 فقرة 3 من الأمر 05/07 المرجع السابق.

3- أنظر المادة 784 من الأمر 05/07 نفس المرجع.

4- علي علي سليمان، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري، بدون طبعة، 1992.

قيمة المنشآت مستحقة الإزالة أي يدفع قيمة الأنقاض منقوصا منها مصروفات الهدم، أو قيمة ما زاد في ثمن الأرض بسبب هذه المنشآت.

كما يمكن الإستعانة بخبير لتقدير هذه القيمة عند الإقتضاء، فصاحب الأرض له الخيار في الإحتمالين بين دفع قيمة الأنقاض بعد الهدم أو قيمة ما زاد في ثمن الأرض، وغالبا ما تكون القيمة الأولى أقل من الثانية¹.

أما في حالة مماثلة صاحب الارض في المطالبة بحقه في طلب الإزالة في هذه الحالة يستطيع صاحب المنشآت أن يطلب نزعها إذا كان ذلك لا يلحق بالأرض ضررا حتى يحمل صاحب الأرض على تحديد موقفه من طلب الإزالة أو إستبقائها مع دفع التعويض².

وقد حدد المشرع طلب الإزالة في أجل سنة من يوم علم صاحب الأرض بإقامة المنشآت عليها، وهذا ما أيدته المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة العقارية بتاريخ 2001/02/28، ملف رقم 207261 الذي جاء فيه ما يلي: "من المقرر قانونا أنه إذا أقام شخص المنشآت بمواد من عنده على أرض يعلم أنها ملك لغيره بدون رضاء صاحبها فلصاحب الأرض أن يطلب في أجل سنة من اليوم الذي يعلم فيه بإقامة المنشآت إزالتها³.

1- علي علي سليمان، نفس المرجع، ص 170.

2- جمال خليل النشار، المرجع السابق، ص 57.

3- المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الثاني، سنة 2001، ص 269.

رغبة من المشرع في ردع أي شخص يقوم بالتعدي على ملك الغير عن طريق إقامة المنشآت فقد قسى على الباني وأنقص من حقوقه إلى الحد الأدنى، هذا من خلال إعطائه تعويضا لا يتناسب مع ما أنفقه في سبيل البناء، جزاء لسوء نيته كما أن تخفيض التعويض من شأنه أن يشجع مالك الأرض على إختيار إستبقاء البناء وهذا ما يحقق مصلحة إقتصادية مهمة كل هذه الأسباب أدت بالمشرع إلى إستبعاد تطبيق أحكام الإثراء بلا سبب¹. في المقابل نرى أن المشرع لم يقسوا على الباني حسن النية مثلما فعل مع الباني سيء النية وهذا ما سنعالجه من خلال الفرع الثاني.

الفرع الثاني: حسن النية وأثرها على البناء في ملك الغير

جاء في نص المادة 785 من القانون المدني: "إذا كان من أقام المنشآت المشار إليها في المادة 784 يعتقد بحسن النية أن له الحق في إقامتها..."².

لاشك أن حسن نية الباني هو في مركز أفضل من الباني سيء النية لأنه أقدم على البناء وهو يجهل التعدي، فالمقصود بحسن النية طبقا للمادة هو

¹ - نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية (أحكامها ومصادرها)، منشأة المعارف، مصر، 2001، ص 99.

² - أنظر المادة 785 من الأمر 05/07 المرجع السابق.

إعتقاد الباني أن له الحق في إقامة المنشآت أي يعتقد أن له الحق في الأرض التي أقام عليها البناء، كما لو إشتري الأرض بعقد إتضح فيما بعد بطلانه¹.

وليس بالضرورة أن يعتقد الباني أنه يملك الأرض، فالقانون لم يشترط سببا لصحة حسن النية لأنه تصور وجوده دون سبب صحيح، فالسبب هنا ليس مستقلا عن حسن النية بل هو مجرد عنصر من عناصرها، ذلك أن حسن النية مفترض وتقديره من الأمور التي يستقل قاضي الموضوع في تقديرها².

والعبرة بحسن أو سوء النية هو وقت إقامة المنشآت على الأرض ولا يهم التغير الذي طرأ بعد ذلك على هذه النية فمن يقيم البناء بحسن نية ثم يتبين له بعد ذلك بأنه يبني في ملك الغير فإنه يعامل معاملة الباني حسن النية³. ومن أمثلة حسن النية :

¹ - عبد الحليم عبد اللطيف القوفي، حسن النية أثره في التصرفات في الفقه الإسلامي والقانون، طبعة 2004، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص 126-127.

² - عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 298

³ - جمال خليل النشار، المرجع السابق، ص 29.

يعتبر حسن النية من يبني في أرض يعتقد أنه قد ورثها¹، يعتبر كذلك حسن النية الحائز القانوني أي من يستند إلى ركن الحياة "المادي والمعنوي"²، كذلك بالنسبة للوعد بالبيع فالموعود له يعتبر حسن النية لكونه يعتقد أنه سيصبح مالكا للأرض بمجرد تحقق الوعد³، كذلك يعتبر حسن النية من حاز الأرض بناء على سند رسمي صحيح ومشهر بالمحافظة العقارية كعقد البيع، الهبة، الوصية، ثم أبطل هذا السند وكان الباني يجهل سبب البطلان ويعتقد بصحة التصرف⁴.

من يبني في أرض الغير بناء على رخصة أو إجازة صاحب الأرض وهذا المثال نصت عليه المادة 786 قانون مدني، فصاحب الأرض بتصرفه هذا يمنح إجازة أو رخصة للبناء في أرضه يكون قد حرم نفسه من حق طلب إزالتها إذا لم يوجد إتفاق في شأنها، فصاحب المنشآت حسن النية⁵.

1- د حسام الدين الأهواني، الحقوق العينية الأصلية، أسباب كسب الملكية، دار أبو المجد، القاهرة، ص56.

2- د صلاح الدين الناهي، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، ج1، شركة الطبع والنشر الأهلية بغداد، 1961، ص56.

3- د حسام الدين الأهواني، نفس المرجع، ص56.

4- عمر إبراهيم عبد المجيد حمروش، البناء في ملك الغير، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ط1، 2012، ص122.

5- د عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، الجزء 9، مجلد الأول، أسباب كسب الملكية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص239.

- أثر حسن النية في البناء على ملك الغير

أقرت المادة¹ 785 قانون مدني على مجموعة من الآثار القانونية الناتجة على إقامة المنشآت في أرض الغير بحسن نية وهي مجموعة من الإلتزامات التي تترتب على صاحب الأرض وأخرى على صاحب المنشآت، ومن خلال إستقراء المادة السالفة الذكر نجد أن المشرع قد راعى حسن النية للبانى من عدة جوانب، ذلك أنه سلب صاحب الأرض حقه في طلب الإزالة، وأعطى هذا الحق لصاحب المنشآت أما التعويض لصاحب البناء يقدر على نحو أفضل بعكس البانى سيء النية.

من خلال المادة يتبين أن ما يترتب على حسن نية البانى من آثار هي :

- تملك صاحب الأرض للبناء ما لم يطلب صاحب البناء نزع مواده، إذا ما توفرت حسن النية وقت إقامة البناء كأن يعتقد بأن له الحق في إقامة البناء أو كان يعتقد أنه وارث للأرض أو يملكها بالوصية ثم تبين أنه غير وارث وأن الوصية قد رجع فيها الموصي، ثم رفع عليه مالك الأرض دعوى إستحقاق أو إسترداد الأرض، ففي هذه الحالة لا يكون لصاحب الأرض أن يطلب إزالة البناء بل يكون له الخيار بين أن يدفع للبانى قيمة المواد وأجرة العمل أو مبلغا

¹ - تنص المادة 785 من الأمر 05/07 عل ما يلي : "إذا كان من أقام المنشآت المشار إليها في المادة 784 يعتقد بحسن نية أن له الحق في إقامتها، فليس لصاحب الأرض أن يطلب الإزالة وإنما يخير بين أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو مبلغا يساوي ما زاد في قيمة الأرض بسبب هذه المنشآت هذا مالم يطلب صاحب المنشآت نزعها "

يساوي ما زاد في قيمة الأرض بسبب إقامة المنشآت ويتملك صاحب الأرض البناء¹.

والحكمة من ذلك أن المشرع قد قدر أن الباني حسن النية يكون قد بنى بناء نافعاً لمن يملك الأرض، لأن الباني لم يقصد الإضرار بصاحب الأرض وإنما يقصد جلب المنفعة لذاته، أما تملك صاحب الأرض البناء فهذا متوقف على عدم طلب صاحب البناء الإزالة، كما لا يجوز لصاحب الأرض أن يجبر الباني حسن النية على الإزالة، فالإزالة حق الباني وليست واجبة عليه². كما أن المشرع لم يقيد حق صاحب البناء في طلب الإزالة بمدة معينة كما إشتراطه في حالة سوء النية طبقاً للمادة 785 هذا ما يوحي أن الباني حسن النية يمكنه أن يطلب الإزالة حتى بعد مضي سنة.

- حقوق الباني إذا تملك صاحب الأرض البناء : في حالة لم يقيم الباني بالمطالبة بإزالة المنشآت بالمقابل يترتب على ذلك حقوق للباني على عاتق صاحب الأرض فلا يمكن أن يملك هذا الأخير المنشآت بدون مقابل في هذه الحالة وضع المشرع خيارات لصاحب الأرض.

الخيار الأول هو دفع ما زاد في قيمة الأرض بسبب البناء مثلما هو الحال في حالة الباني سيء النية فلصاحب الأرض أن يختار دفع ما زاد في

¹- محمد وحيد الدين سوار، المرجع السابق، ص102.

²- جمال خليل النشار، المرجع السابق، ص29

ثمن الأرض بسبب البناء إذا تملك البناء المقام على أرضه¹. والزيادة يتم تقديرها عن طريق خبير يقوم بتقدير ثمن المثل للأرض وهي خالية ثم تقدير الثمن للعقار بعد إقامة البناء والفرق بين الثمنين وهو ما زاد في قيمة الأرض بسبب البناء ولا يجوز لصاحب الأرض أن يختار دفع قيمة المنشآت مستحقة الإزالة كما يكون له ذلك في حالة الباني سيء النية لأنه ليس له أن يطلب الإزالة ومن ثمة لا يوجد سبب لدفع قيمة المنشآت مستحقة الإيجار².

الخيار الثاني هو دفع قيمة المواد وأجرة العمل بحيث من أقام منشآت على أرض مملوكة وهو يعتقد بحسن نية أن له الحق في إقامتها، فلصاحب الأرض الخيار بين أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو مبلغا يساوي ما زاد في قيمة الأرض بسبب هذه المنشآت والمقصود هو التكلفة الفعلية التي تحملها الباني في سبيل إقامة المحدثات، والعبرة في ذلك بما أنفقه المحدث فعلا من مبالغ لشراء المواد وأجرة العمال، ولا يجب أن ينظر إلى تكلفة بناء مماثل³.

فالإختيار ممنوح لصاحب الأرض وحده، ولا يمكن لمن أقام المنشآت أن يرفع تعويض لصاحب الأرض مقابل تملك الأرض لأنه بالرغم من حسن نية صاحب المنشآت إلا أنه قد إعتدى على حق صاحب الأرض بالبناء على

¹ - رضا عبد المجيد عبد البارئ، المرجع السابق، ص 167.

² - جمال خليل النشار، نفس المرجع، ص 89.

³ - جمال الحاج ياسين، المرجع السابق، ص 140

أرضه وملكية الأرض ترجع لصاحب الأرض وليس لصاحب المنشآت لذلك فالحل الوارد في المادة 785 قانون مدني هو حل عادل¹.

المبحث الثاني : الأنظمة المتبعة للحد من ظاهرة البناء على ملك الغير

كما تناولنا في المبحث الأول أن المنشآت التي يقيمها الباني على أرض الغير بسوء نية تعتبر تعدي على حق الملكية ويستوي في ذلك حتى ولو كانت نيته حسنة ما يؤدي إلى تطبيق أحكام الإلتصاق متى توافرت شروطه ذلك إذا كان يتوفر لصاحب الأرض على سند رسمي يثبت ملكيتها أما غير ذلك فلا بد أن يسوي وضعيته القانونية أولاً ثم الإدعاء بالتعدي على ملكيته فالقضاء على أي ظاهرة غير مقبولة يستلزم على الدولة إتباع التخطيط الإستراتيجي الذي يحدد الأهداف ومبادئها.

ومن جهة أخرى تحديد الآليات لتسوية هذه الوضعية وطرق مراقبة وتدخل في إستعمال العقار للحد من البناء الغير شرعي عن طريق إصدار عدة قوانين تتماشى مع الوضع الحالي بداية من صدور قانون التوجيه العقاري الذي جاء لينظم العقار في الجزائر الذي ألغى الأمر 62/74 المؤرخ في 1974/02/20 المتعلق بتكوين الإحتياجات العقارية لصالح البلديات بعد فشله في تحقيق أهدافه وتولدت عليه عدة مشاكل، بالإضافة إلى أن المشرع أقر بحماية الملكية العقارية من خلال إثباتها عن طريق أنظمة الشهر (الشهر

¹ - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص280.

الشخصي والشهر العيني)، بالإضافة إلى القانون 02/07 المتعلق بالتحقيق العقاري وقانون التهيئة والتعمير بالنسبة للعقار الحضري.

المطلب الأول : تسوية الوضعية العقارية للحد من ظاهرة البناء على ملك الغير

دراسة تسوية الوضعية العقارية للحد من ظاهرة البناء على ملك الغير لا يمكن أن تتم بمعزل عن ما هو وارد في القوانين الخاصة المنظمة للميدان العقاري أمام عجز وقصور الأحكام الواردة في القانون المدني عن الحد من تنامي هذه الظاهرة فأصدر المشرع عدة قوانين ومراسيم تهدف إلى تنظيم الساحة العقارية والقضاء كلياً على البناء على أرض الغير.

الفرع الأول : تسوية البناءات في ظل الأمر 01/85

عملية تسوية البناءات مرت بمرحلتين متميزتين منذ سنة 1974 إلى غاية 1985 حيث تدخلت الدولة مباشرة بموجب الأمر رقم 26/74 المؤرخ في 1974/02/20¹ المتضمن تكوين الإحتياطات العقارية لصالح البلدية حيث كانت البلدية هي الهيئة الوحيدة المختصة في شراء وبيع الأراضي الداخلة في المحيط العمراني "سياسة الإحتياطات العقارية" أما المرحلة الثانية إتبع فيها الدولة سياسة الإنفتاح وذلك ما تجلى خلال صدور الأمر رقم 01/85 المتضمن قواعد شغل الأراضي الذي نص على القواعد الواجب إحترامها في

¹ - الأمر رقم 26/74 المؤرخ في 20-فيفري 1974، المتضمن تكوين الإحتياطات العقارية لصالح البلديات، الجريدة الرسمية العدد 19.

ميدان البناء، والمرسوم التنفيذي رقم 211/85 الذي حدد كفاءات تسليم رخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء ثم تلاه المرسوم رقم 212/85 المحدد لشروط تسوية أوضاع الذين يشغلون فعلا أراضي عمومية أو خصوصية كانت محل عقود¹.

إعتبر الأمر 26/74 بمثابة ركيزة لتأطير الملكية العقارية وكان الهدف الرئيسي منه هو وضع حد للمضاربة وخاصة التحكم في ميدان البناء ولكن فشلت هذه السياسة على الصعيد العملي لعدة أسباب²، لذلك فإن سياسة الإحتياجات العقارية لم تساهم في القضاء على البناء الغير شرعي وخاصة البناء على ملك الغير بل على العكس من ذلك ساعدت على إنتشاره لعدم سيطرة البلديات على الأراضي ما دفع بالمشرع إلى إصدار الأمر 01/85 الذي يحدد إنتقاليا قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها وحمايتها وهذا الأمر تمت الموافقة عليه من قبل المجلس الشعبي الوطني بالقانون 08/85 الذي يهدف إلى حماية الملكية العقارية والتعمير وأتى بمبدأ التسوية.

¹ - التعلية الوزارية المشتركة المؤرخة في 13 أوت 1985، تتعلق بمعالجة البناء غير المشروع، الجريدة الرسمية العدد 34.

² - المرسوم رقم 103/75 المؤرخ في 27 أوت 1975 تطبيق الأمر رقم 26/74 المتضمن تكوين إحتياجات عقارية، العدد 105، المادة 01.

نصت المادة 2 من الأمر رقم 01/85 أنه : "لا يجوز لأي شخص طبيعي أو معنوي خاص أو عمومي لم يحصل مقدما على رخصة بناء سلمتها له السلطة المخولة قانونا أن يباشر أو يقيم أي بناء كيفما كان موقعه أو نوعه..."¹

ونصت المادة 5 من القانون 29/90 على أنه حق البناء مرتبط بملكية الأرض..... على هذا الأساس بعد البناء على أرض الغير صورة من البناء الغير مشروع إعتداء على حق الملكية.

كما أن البناء على أرض الغير يحمل صورتين فهناك من يقيم بناء على ملك الغير ولا يتوفر على أدنى مقاييس البناء فنكون أمام بناء لا شرعي وفوضوي في وقت واحد أو أن يقوم ببناء في ملك الغير ولكن لا يؤدي إلى تشويه المحيط العمراني فهو بناء غير شرعي ولكن غير فوضوي².

من أجل القيام بعملية التسوية لابد على القائمين بما أن يلموا بجميع العناصر التي يتكون منها كل صنف من البناءات وأن يقوموا بدراستها ليتمكنوا من الحكم على بناية بأنها قابلة لتسوية أم لا وتتمثل هذه العناصر في :

أولا: الصفة القانونية للقاعدة العقارية

بمعنى لابد من التأكد من الطبيعة القانونية للأرض المقام عليها البناء إذا كانت تابعة للأملاك العمومية أو أرض ملكية خاصة فبحسب المادة 12

¹ - أنظر المادة 2 من الأمر 01/85.

² - أنظر المادة 5 من القانون 29/90 المؤرخ في 01-12-1990 يتعلق بالتهيئة والتعمير،

جريدة رسمية العدد 52

من القانون 30/90 المتعلق بالأحكام الوطنية فإن الأملاك الوطنية العمومية "تتكون من الحقوق والأملاك المنقولة التي يستعملها الجميع والموضوعة تحت تصرف الجمهور....."¹ فهذه لا يمكن أن تكون محل ملكية خاصة بسبب طبيعتها أو الغرض المخصص لها وهي غير قابلة للصرف ولا للتقادم ولا للحجز.

وعلى هذا فإن أي بناء يقام على هذه الأراضي هو غير شرعي ولا يقبل التسوية بل يتم هدمه وتعاد الأماكن إلى حالتها.

والنوع الثاني من الأراضي العمومية هي الأراضي التابعة لمزارع عمومية فلاحية فطبقاً للمادة 20 من الأمر رقم 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 المتضمن الثورة الزراعية فإن هذا النوع من الأراضي يمنع التصرف فيه فلا يمكن إكتسابها بالتقادم، ولا إيجارها فالبنائيات المشيدة فوقها لا تقبل التسوية أما شغل الأراضي الفلاحية فإذا بسند أو برخصة فهنا يعد الباني حسن النية نتيجة حصوله على سند أو رخصة طبقاً لأحكام المادة 785 قانون مدني². وهو يدل على موافقة الشخص المعنوي العمومي ولا يجوز لهذا الأخير طلب الإزالة وتسوية وضعية قطعة الأرض بالتنازل على ملكيتها للشاغل

¹ - أنظر المادة 12 من القانون 29/90 نفس المرجع.

² - أنظر المادة 785 من الأمر 05/07 المرجع السابق.

الفعلي طبقا لنص المادة 2 من المرسوم 212/85 فقرة الثانية¹، مقابل ذلك يدفع المستفيد مبلغا نقديا يساوي قيمة القطعة الأرضية.

أما حالة شغل الأراضي بدون رخصة أو سند فهنا نطبق أحكام المادتين 782 و784 قانون مدني، فصاحب المنشآت يأخذ حكم الباني سيء النية وتفصيل هذا جاء مفصلا في المبحث الأول.

و في حالة كانت الأرض المشيدة فوقها البنايات ملك للخوادم فهذا الأخير يمكن أن يكون مالك الأرض هو الباني ولكن قام بإقامة المنشآت بدون الحصول على رخصة البناء وتكون التسوية هنا على أساس مطالبة البناية لمقاييس التعمير وقواعد البناء².

ثانيا : إحترام التعمير ومقاييس البناء

لابد بالضرورة أن تراعي عملية التسوية الأمور التقنية بالنظر إلى إحترام الباني لقواعد التعمير ومقاييس البناء أم لا فتسلم رخصة بناء بعنوان التسوية إذا ما أثبتت المصالح التقنية المختصة أن البناية قد أنجزت وفقا لقواعد التعمير ومقاييس البناء مراعاة لأحكام القانون رقم 02/82 المؤرخ في 6 فيفري 1982، المتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء بالإضافة إلى

¹ - حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، الطبعة السادسة، دار هومه، بوزريعة، الجزائر، 2006، ص30.

² - حمدي باشا عمر، نفس المرجع، ص34

إحترام مخططات التهيئة والتعمير أي إحترام مخطط التوجيهي ومخطط شغل الأراضي¹.

ثالثا : تحديد الهدف من البناء وإستعماله

ففي حالة كان البناء مخصص للسكن فتسوى وضعيته أما إذا كان مخصص لنشاط وينطوي على إزعاج فهنا تسوي وضعية الأرض والبناء المقام عليها أما النشاط فلا يرخص به إلا بعد تغييره وتعديله.

رابعا : الموقع الذي أقيم فيه البناء

يتمثل هذا العنصر في التفرقة بين البنايات المشيدة فوق مكان هيئت مرافقه أم لم تهيأ بحيث لا بد أن يوفر المكان الذي يشيد فيه البناء على الأقل على العناصر التقنية والضرورية للحياة وهو أمر مهم في تسوية وضعية البنايات.

وعليه تبقى إجراءات التسوية المتخذة من جراء تطبيق الأمر 62/74 غير كافية للحد من المخالفات العقارية مما يستجوب تعزيز ذلك ميدانيا بإرساء آلية المسح العام للأراضي.

¹- جرور آسيا، المباني المقامة على أرض الغير في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص68.

الفرع الثاني: تسوية الوضعية العقارية للبناء في الأراضي الممسوحة وغير الممسوحة

إن الأراضي الغير ممسوحة هي ملكية عقارية لا تثبت بسند قانوني فتدخل المشرع الجزائري في حمايتها وذلك من خلال وضع أدوات قانونية أخرى لعملية التسوية من بين هذه الأدوات مثلا :

شهادة الحياة : حيث نصت المادة 39 من القانون 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري على أنه يمكن لكل شخص حسب مفهوم المادة 823 قانون مدني يمارس الحياة على أراضي ملكية خاصة التي لم تحرر عقودها، حياة مستمرة وغير منقطعة، وهادئة وعلائية، ولا تشوبها شبهة أن يحصل على سند حيازي يسمى شهادة الحياة وتخضع لشكليات التسجيل والشهر العقاري¹.

من أجل تحديد كيفية إعداد شهادة الحياة وتسليمها صدر المرسوم 254/91 المؤرخ في 27/07/1991 المتضمن تحديد كفيات إعداد شهادة الحياة وتسليمها، بحيث يسمح لرئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا بمنحها للحائز المستفيد من نوع أراضي ملك والتي لم تحرر عقودها بعد ولم تشملها عمليات المسح، فشهادة الحياة إسمية أي يميزها الطابع الشخصي لها

¹ - محمودي عبد العزيز، المرحوم الحاج علي سعيد : إجراءات تفعيل الحياة العقارية كآلية لتسليم عقود الملكية في القانون العقاري الجزائري، الطبعة الأولى 2011/2012، منشورات البغداد، الجزائر، ص199.

أي لا يجوز بيعها فلا يمكن التصرف فيها ولا تغيير من الوضعية القانونية للعقار¹.

فهي تحفز البناء الذاتي والقضاء على البناء اللاشعري المخالف لقواعد التعمير فهي تتيح للحائز الحصول على رخصة البناء. وتتمثل شروط إعداد شهادة الحياة وتسليمها في أنها تسلم بخصوص المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي، لأن المسح هو أساس تطهير الملكية العقارية ولا يقبل غير الدفترالعقاري كوسيلة لإثبات الملكية العقارية². كما تسلم على أراضي الملكية الخاصة فلا يجوز أن تحرر على العقارات التابعة للأملاك الوطنية أو الوقفية، وأن لا يكون للعقار المملوك سند صحيح وهو السند الذي وضحته المادة 828³ قانون مدني، وتسلم شهادة الحياة إما عن طريق الإجراء الفردي أو الإجراء الجماعي بحسب ما جاء في المرسوم التنفيذي رقم 91/254.

ولكن شهادة الحياة لا تخول لصاحبها كل صلاحيات حق الملكية فالبيع ممنوع إلا أنه يمكنه أن يطلب رخصة البناء أو إنشاء رهن لفائدة

1- أنظر المادة 42 من قانون التوجيه العقاري.

2- رحايمية عماد الدين، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013-2014، ص128.

3- تنص المادة 828 من الأمر 05/07 على مايلي : "إذا وقعت الحياة على عقار أو حق عيني عقاري، وكانت مقترنة بحسن النية ومستندة في الوقت نفسه إلى سند صحيح، فإن مدة التقادم المكسب تكون عشر سنوات..."

البنوك لضمان قرض ويمكن لصاحبها التمسك بها عند إنتهاء الأجال القانونية للتقادم المكسب¹.

ثانيا : التحقيق العقاري

هو أداة من الأدوات التي أدرجها المشرع من أجل تسوية الوضعية العقارية ومحاربة البناء الفوضوي واللاشرعي وجاء بموجب القانون 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسلم الملكية عن طريق التحقيق العقاري، كما جاء تعريفه بموجب نص المادة 10 من المرسوم رقم 174/08 المؤرخ في 2008/05/19 المتعلق بعمليات التحقيق وتسليم سندات الملكية².

ونصت الفقرة الأولى من المادة 04 من القانون 02/07 السالف الذكر على أنه "يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يمارس حياة على عقار، سواء بنفسه مباشرة أو بواسطة شخص آخر أو يحوز سند ملكية كما هو مبين في المادة 2 من نفس القانون أن يطلب فتح تحقيق عقاري لمعينة حق ملكيته وتسليمه سند ملكية" من خلال هذه المادة يتضح أن هذا الإجراء يمكن أن

¹ - عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، الطبعة الخامسة، دار هومه، الجزائر، 2009، ص 139.

² - تنص المادة 10 من المرسوم رقم 174/08 على مايلي : "يتمثل التحقيق العقاري في البحث عن كل عناصر المعلومات أو التصريحات أو الوثائق الضرورية لتحديد حق الملكية العقارية وجمعها ودراستها في عين المكان على مستوى الحفظ العقاري ومسح الأراضي وأملاك الدولة والضرائب وعند الحاجة لدى أي مصالح أخرى".

يطلبه شخص بإعتبار التحقيق العقاري مسألة جوازية لكل حائز بدون سند في مفهوم المواد 823 وما بعدها من القانون المدني، وطبقا لنص المادة 6 من القانون 02/07 والتي تنص : "يتم فتح تحقيق عقاري بصفة فردية في أي وقت....." وعلى ذلك فإن التحقيق العقاري حالتين : حالة الإجراء الفردي للتحقيق العقاري للحائز الذي بيده سند ملكية محرر قبل 1961/03/01 وطبقا للمواد 4 و2 من القانون 02/07 التي أجازت تسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري لحاملي سندات ملكية محررة قبل 1961/03/01 ويكون التحقيق العقاري في صورته الثابتة في إطار جماعي طبقا لنص المادة 6 فقرة الثانية من القانون 02/07¹.

إن القانون 02/07 منح صلاحيات واسعة للمدراء الولائيين للحفاظ العقاري في تسيير ورقابة عمليات التحقيق العقاري وإعداد وتسليم سندات الملكية، والذي يترتب عنه إثارة منازعات قضائية واسعة بين الملاك والحائزين المجاورين أو الدولة وكل مدعي آخر بحقوق عينية عقارية، إذ أن هذا القانون لم يكفي لوحده من أجل التطهير العقاري فلا بد من خلق آلية أكثر إنسجاما وتنظيما تعمل بالتوازي مع هذا القانون لتحقيق العملية التطهيرية الشاملة للأفاق المتوقعة مستقبلا².

¹ - تنص المادة 2/6 من القانون 02/07 على مايلي : "...غير أنه يمكن فتح تحقيق

عقاري بصفة جماعية في إطار إنجاز برامج بناء أو تهيئة عقارية ريفية أو حضرية...."

² - محمودي عبد العزيز، المرجع السابق، ص282.

أما بالنسبة للأراضي الممسوحة طبقاً للأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ذلك أن مسح الأراضي العام هو الأساس المادي لسجل العقاري ونظام الشهر الشخصي أساسه أسماء الأشخاص الذين تصدر عنهم التصرفات العقارية الواجبة الشهر¹، بعد قيام مصلحة مسح الأراضي بتحديد النطاق الطبيعي للعقارات ومعرفة مالكيها وتبين ذلك في وثائق المسح تودع هذه الوثائق لدى المحافظة العقارية مقابل إستلام محضر يحرره المحافظ العقاري والذي يتم شهره لإعلام المالكين بتأسيس السجل العقاري².

بعد ذلك يتم إجراء ترقيم للعقارات على مستوى المحافظة العقارية في السجل الخاص هذا ما نصت عليه المادة 11 من المرسوم رقم 76/63 المؤرخ في 1976³/03/25، وهناك ترقيم نهائي وترقيم مؤقت فالترقيم النهائي يكون بالنسبة للعقارات التي يحوز مالكوها سندات أو عقود التي تثبت حقهم ولا يمكن

¹ - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، 2008، دار هومة، الجزائر، ص14.

² - رويصات مسعود، نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008-2009

³ - المادة 11 من المرسوم رقم 76/63 تنص على ما يلي: "يقوم المحافظ العقاري بترقيم العقارات الممسوحة في السجل العقاري بمجرد إستلامه وثائق مسح الأراضي...."

إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن ترقيم نهائي إلا عن طريق القضاء طبقاً لنص المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 76¹/63.

أما الترقيم المؤقت فهو ينقسم إلى حالتين الحالة الأولى هي الترقيم المؤقت لمدة 4 أشهر للمالكين الظاهرين الذين ليست لهم سندات ملكية قانونية ويمارسون حيازة تسمح لهم باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب طبقاً لنص المادة 13 فقرة الأولى من المرسوم رقم 63/76 ويصبح الترقيم نهائياً بعد إنقضاء المدة المحددة إذا لم يعلم المحافظ العقاري بأي إعتراض طبقاً لنص المادة 13 فقرة الثانية من نفس المرسوم، والحالة الثانية هي الترقيم المؤقت لمدة سنتين طبقاً لنص المادة 14 من المرسوم التنفيذي 76/63 وهذا النوع من الترقيم يخص الملاك الظاهرين الذين لا يملكون سندات معترف بها ولكنهم حائزون ولم يثبتوا المدة القانونية للحيازة التي تمكنهم من إكتساب الملكية بالتقادم². من خلال كل هذه الأدوات السالفة الذكر يتم تسوية الوضعية العقارية للأراضي الممسوحة والغير الممسوحة من أجل القضاء على البناء الفوضوي واللاشرعي ومحاربة البناء على ملك الغير وتفاذي النزاعات وتراكمها أمام القضاء العقاري.

¹ - أنظر المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 76/63 نفس المرجع.

² - سلطانني عبد العظيم، تسيير وإدارة الأملاك في التشريع الجزائري، طبعة 2010، دار الخلدونية، الجزائر.

المطلب الثاني : مراقبة وتدخّل الدولة في إستعمال العقار

حاولت الدولة من خلال الأدوات السالفة الذكر ضبط أنظمة الملكية ولا يمكن الجزم عليها بالفشل لأنها رغم كل المصاعب فقد حققت ولو نصيباً من النجاح ورأت الدولة ضرورة من تعزيز هذه الأدوات بآليات توجيه ورقابة تتدخل من خلالها الدولة في إستعمال العقار مباشرة عن طريق أجهزتها ويعد قانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير الأداة القانونية التي تضبط وتحدد كيفيات إستغلال الأراضي وذلك عن طريق أدوات التهيئة والتعمير المتمثلة في المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي بهدف بسط الرقابة على إستغلال الأراضي العمرانية من خلال تنظيم الرخص.

الفرع الأول : أدوات التهيئة والتعمير

تتمثل الأدوات التنظيمية لقواعد البناء والتعمير في مخطط شغل الاراضي والمخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير

أولاً : مخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير

يعتبر هذا المخطط أداة للتخطيط المجالي والتسيير الحضري، ويحدد التوجيهات الأساسية للتهيئة العمرانية للبلدية أو البلديات المعنية بأخذ عين الإعتبار تصاميم التهيئة ومخططات التنمية ويضبط الصيغ المرجعية لمخطط شغل الأراضي الذي نص عليه القانون 29/90 المؤرخ في 01/12/1990، وهو أداة لتقسيم الإقليم يراعى في إعدادها التوجيهات الأساسية للتهيئة العمرانية للبلدية أو البلديات المعنية أخذ بعين الإعتبار تصاميم التهيئة ومخططات

التنمية، كما أنه يضبط الصيغ المرجعية لمخطط شغل الأراضي¹، ويتدخل هذا المخطط عند تحديد قابلية الملكية للبناء بأسلوب تقسيم الإقليم إلى قطاعات هي:

القطاعات المعمرة، القطاعات المبرمجة للتعمير، قطاعات التعمير المستقبلية، القطاعات غير القابلة للتعمير².

وقد ترك المشرع تحديد إجراءات إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والمصادقة عليه للتنظيم وبناء على نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 91/177 فإن إعداده لا يكون إلا عن طريق مداولة من المجلس أو المجالس الشعبية المعنية³.

ثانيا : مخطط شغل الأراضي

هو المخطط الذي يحدد بالتفصيل قواعد استخدام الأراضي والبناء عليها وفقا لتوجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، ولذلك يجب أن يكون متلائما مع أحكام المخطط التوجيهي وكذا البرنامج المعد للبلدية وهو إجباري للبلدية، منصوص عليه في المواد من 31 إلى 36 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، ويبين أحكامه المرسوم التنفيذي 178/91 المؤرخ في

¹ - أنظر المادة 16 من قانون 29/90 المعدل والمتمم، المتعلق بالتهيئة والتعمير .

² - أنظر المادة 19 من قانون 29/90 نفس المرجع.

³ - جبري محمد، التأطير القانوني للتعمير في ولاية الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة بن عكنون الجزائر، 2012-2013، ص21.

1991/05/08 المحدد لإجراءات إعداد مخطط شغل الأراضي والمصادقة عليه ومحتوى الوثائق المتعلقة به¹.

وعلى ذلك فإنه يعتبر وسيلة قانونية لضبط إستعمال الأرض، عن طريق بيان تخصيصا حسب وجهة إستعمالها الرئيسي وبيّن القواعد المتعلقة بحقوق البناء وكذا طبيعة المباني وكيفية إنجازها ومساحتها وإرتفاعها، توسعها ومظهرها الخارجي، ومدى تأثيرها على البيئة كل ذلك في إطار إحترام القواعد التي تضمنها المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، ويحدد مخطط شغل الأراضي :

- بصفة مفصلة الشكل الحضري وكذا حقوق البناء وإستعمال الأراضي بالنسبة لكل قطاع من القطاعات المحددة في المادة 19 من القانون 29/90.
- يعين الكمية الدنيا والقصى من البناء المسموح به، وأنماط البناءات المسموح بها وإستعمالاتها.
- يحدد مختلف المنشآت العمومية والمنشآت ذات المصلحة العامة ومواقعها.
- الأحياء والشوارع وكل المناطق الواجب حمايتها وتحيينها وإصلاحها.

¹- عربي باي يزيد، إستراتيجية البناء على ضوء قانون التهيئة والتعمير الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2014-2015، ص 105.

- يعين مواقع الأراضي الفلاحية الواجب وقايتها وحمايتها¹.

ويتم إعداده عن طريق مداولة من المجلس الشعبي البلدي المعني بالمخطط أو المجالس الشعبية المعنية²، هذه المخططات تنجر عنها آثار هامة خاصة تلك المرتبطة بالبناء على أرض الغير.

ثالثا : آثار أدوات التهيئة والتعمير

من أهم الآثار الناتجة عن أدوات التهيئة والتعمير هي تقسيم الأراضي وتصنيفها وهناك نوعين من القطاعات الأساسية وهي الأراضي العامرة والأراضي القابلة للتعمير والقطاعات غير قابلة للتعمير، فالأولى هي تشمل كل الأراضي حتى وإن لم تكن مجهزة بجميع التهيئات والمناطق المجهزة لإستقبال البناء ما كما تشمل الأجزاء الواجب تجديدها وإصلاحها وحمايتها.

أما القطاعات القابلة للتعمير فهي تشمل المناطق المبرمجة للتعمير على المدى القصير والمتوسط دون أن تتجاوز 10 سنوات³.

¹- أنظر المادة 31 من القانون 29/90 المعدل والمتمم، المرجع السابق.

²- لعويحي عبد الله، دور الجماعات في إعداد مخططات التهيئة والتعمير، مداخلة مقدمة بالملتقى الوطني : تسيير الجماعات المحلية الواقع والتحديات، دراسة بعض التجارب الدولية، جامعة سعد دحلب يومي 17-18 ماي 2010، البليلة 2010.

³- أنظر المادة 23 من القانون 29/90 المرجع السابق.

أما القطاعات الغير قابلة للتعمير هي تشمل كل الأراضي التي تكون حقوق البناء فوقها محددة بدقة وبنسب تتلائم مع الإقتصاد العام لمناطق هذه القطاعات.

ويترتب على تصنيف أدوات التعمير للأراضي وتقييد بعضها بعدم البناء تجنب الإستغلال الفوضوي للأراضي كما أنه يشكل نوع من الحماية القانونية ويساعد على تحديد هوية مالكي القطع الأرضية الموجودة على تراب البلدية هذا ما يؤدي إلى التقليل من الإستلاء عليها والقضاء على البناءات المقامة على أرض الغير.

ولا تحقق هذه الأدوات التنظيمية أهدافها المرجوة إلا بوجود أدوات رقابية والتي تتمثل في الرخص والشهادات المنصوص عليها في القانون.

الفرع الثاني : أدوات الرقابية لقواعد البناء والتعمير

من أجل الحفاظ على الإستغلال العقلاني للأراضي في إطار ممارسة حق الرقابة المخول للإدارة عند إستغلال وإستعمال العقار بما يسمح به القانون حماية للمصالح الخاصة والعامة والتي نظمها المشرع في شكل رخص وشهادات.

أولا : الرخص المتعلقة بالتعمير والبناء

رخصة البناء وهي عبارة على وثيقة إدارية تصدر بموجب قرار إداري، يمنح بمقتضاه الإدارة لطالباها الحق في إنجاز مشروعه، وهي تشترط من أجل تشييد البناءات الجديدة مهما كان إستعمالها أو تغيير البناء الذي يمس الحيطان

الضخمة منه أو الواجبات المفضية للساحة العمومية، وتمنح بعدما تتأكد الإدارة من عدم خرق أحكام المتعلقة بالتهيئة والتعمير المترجمة في مخطط شغل الأراضي والمخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، والمخططات الخاصة بالبيئة والمناطق المحمية، وهي تسلم لكل شخص متحصل على ملكية أرض ويقدم ملف كامل مدعم بنسخة من عقد الملكية فهي إذن أداة لمراقبة إحترام القواعد العامة للتعمير¹.

وهكذا تكون رخصة البناء قيد على حق البناء الذي يتمتع به المالك طبقاً بالأحكام القانون المدني.

رخصة التجزئة : هي وثيقة إدارية تسلم لكل شخص طبيعي أو معنوي يريد القيام بعملية تقسيم ملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات أو عدة قطع من أجل إقامة بنايات سكنية فقط، وهذا مهما كان موقعها، إن عملية بيع أو كراء لأي قطعة أرضية موجودة مجزأة تخضع لتسليم من طرف السلطة التي أعطت رخصة التجزئة التي تبين الأعمال أو الأشغال الواجب القيام بها وكذلك التعليمات المفروضة من خلال قرار رخصة التجزئة.

¹ - أنظر المواد من 52 - 53 من قانون 29/90 المعدل والمتمم، المرجع السابق.

و قد علقّت المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91¹ كل عملية بيع أو إيجار للقطع الأرضية المتضمنة في التجزئة على الحصول على شهادة تصرح لتنفيذ الأشغال من قبل السلطة المصدرة لرخصة التجزئة.

رخصة الهدم: هي أداة رقابة على العقار المبني بحيث لا يمكن القيام بأي عملية هدم جزئي أو كلي لبناية دون حصوله مسبقا على رخصة الهدم، عندما تكون البناية واقعة في مكان مصنف أو في طريق التصنيف في قائمة الأملاك التاريخية أو المعمارية أو السياحية أو الثقافية أو الطبيعية أو لما تكون البناية الآيلة للهدم سند لبنايات مجاورة طبقا لنص المادة 61 من القانون 29/90 والمادة 61 من المرسوم 91/176².

ثانيا : الشهادات المتعلقة بالبناء والتعمير

هي وثيقة تمنح للمعني تبين حقوق البناء والإرتفاقات التي تقع على العقار وتزوده بالمعلومات من أجل ملاحظة إلى أي مدى تنسجم مع أحكام البناء قبل الشروع في الدراسات الخاصة بمشروع البناء الذي ينوي إقامته وهي

¹ - المرسوم التنفيذي 176/91 المؤرخ في 08-05-1991 المحدد لكيفية تحضير شهادة التعمير و رخصة التجزئة و رخصة البناء و شهادة المطابقة و رخصة الهدم الصادر بتاريخ 01-06-1991، الجريدة الرسمية رقم 26.

² - عمار بوضياف، منازل التعمير في القانون الجزائري، رخصة البناء والهدم، مجلة القانون والفقه، العدد 03، يناير 2013، ص12

إختيارية وتسلم من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي بالدرجة الأولى كما قد تكون من إختصاص الوالي أو الوزير المنتدب حسب حالات أخرى¹.

شهادة المطابقة هي وسيلة لمراقبة مدى إحترام المستفيد من رخصة البناء بعد إنتهاء أشغال من بناء كان موضوعه رخصة البناء وتسلم من نفس السلطة التي سلمت رخصة البناء، وهي وجوبية وليست جوازية عند إنتهاء إنشاءات لابد على المالك أن يستخرج شهادة مطابقة الأشغال التي تثبت أنه يستعمل ويستغل المبنى الذي أنجزه دون أي خطر وهي وثيقة تثبت كذلك أن الأشغال تمت وفقا للمواصفات ولا تمس بحقوق الغير كحق المطل أو الإرتفاق، أما إذا لم تكن المنشآت مطابقة للمواصفات فيمكن للإدارة أن تجبره لوقف الأشغال مع إنزال العقوبات كهدم العقار المبنى دون الحاجة للجوء إلى القضاء مع تطبيق الغرامات الجزافية.

شهادة التقسيم : هي وثيقة هامة في إطار تنظيم عمليات البناء وتختلف عن رخصة التجزئة لأن موضوعها عقار غير مبني أما شهادة التقسيم موضوعها عقار مبني.

كل هذه الأدوات والآليات أحدثها المشرع من أجل ضبط الملكية العقارية والتقليل من التجاوزات سواء البناء الفوضوي أو التعدي على ملكية الغير عن طريق البناء على أرض الغير.

¹ - عبد الله لعويجي، المرجع السابق، ص 159.

الخاتمة :

نظرا لكون البناء في ملك الغير يمس بحق من حقوق الملكية فيتضح أن المشرع الجزائري عمل منذ الإستقلال حتى يومنا هذا على إيجاد سياسة تحكم العقار بالجزائر وتحقق الأهداف المرجوة منها خاصة بعد تبني نظام نظام الإقتصاد الحر الذي يعتمد على الإستثمار هذا الأخير هو مؤسس على الملكية العقارية الخاصة.

ومن خلال هذه الدراسة إتضح العدد الهائل للنصوص القانونية التي أصدرها المشرع رغم كل هذا فالجزائر تعرف تفشي ظاهرة المخالفات وخاصة البناء في ملك الغير، فالمشرع الجزائري راعى مصلحة صاحب الأرض، لكنه مع ذلك لم يغفل مصلحة من أقام المنشآت آخذا بعين الإعتبار مسألة حسن النية من عدمه، وبسبب الأنظمة والقوانين المتوالية التي باتت بالفشل في تحقيق أهدافها بالإضافة إلى القوانين الظرفية ذات المدى القصير أدى إلى بروز عدة مشاكل على العقار طرحت أمام القضاء برغم من أن المشرع أوجد نظام المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري لتبیین الحقوق العقارية من خلال تسجيلها وشهرها منذ سنة 1975، ولغاية اليوم لم تستطع الهيئات والمصالح المختصة من إنهاء عملية المسح على كافة التراب الوطني ذلك أنها وجدت عدة مشاكل لعدم وجود أعوان مؤهلون تقنيا لعملية المسح بإعتبارها عملية تعتمد على التحقيق الميداني ثم أوجد المشرع عدة أنظمة من بينها نظام التحقيق العقاري ونظام شهادة الحياة رغم كل هذه الجهود إلا أن المشكلة

مازالت قائمة رغم تدخل الدولة في كل العمليات العقارية عن طريق فرض مجموعة أدوات وآليات للرقابة والتوجيه.

هناك من يرى أن السبب راجع لقصور المشرع في عدم مواكبة التطورات الحاصلة وهناك من يرى أن العيب في تطبيق هذه النصوص القانونية وتوفير آليات مراقبة صارمة من أجل ذلك، والوصول إلى إستراتيجية جديدة وثابتة تمكن من إيجاد الحل النهائي لهذه المشكلة بعيدا عن الحلول المؤقتة.

لذا نرى أنه لا بد من الحرص على التطبيق الصحيح للقانون خاصة أنه نلاحظ كثرة النصوص القانونية الصادرة في هذا المجال والتي لم تنهي المشكلة نهائيا ومع ذلك تظهر أهمية المسح العام للأراضي فهو عامل أساسي للقضاء على هذه الظاهرة، إذا تم المسح على كامل التراب الوطني نقضي على نسبة كبير من المشاكل المتعلقة بالعقار.