

طرق تسوية البناء غير الشرعي في التشريع الجزائري

د/ مزيان محمد أمين

جامعة عبد الحميد بن باديس بمستغانم

مقدمة :

لقد دفعت الصعوبات التي واجهت السلطات العمومية غداة الاستقلال في ميدان العقار، إلى وضع الملكية العقارية في قلب السياسة الاقتصادية و الاجتماعية للجزائر و جعل ملكية الأراضي و تسييرها موضوع كافة الاهتمامات إذ ترك المستعمرون وراءهم وضعية تشوبها الفوضى ، إضافة الى عدم اتمام عملية المسح ، و عدم فرض الرقابة على البناء غير المرخص و التدخل في الوقت المناسب ، و أزمة السكن التي ارتبطت ارتباطا وثيقا بغياب الدراسات و المخططات و عدم فعالية القوانين المتعلقة بالعقار والتعمير .

كل هذا اعتبر السبب الرئيسي في انتشار البناء غير الشرعي لأن هذه الظاهرة أصبحت في الوقت الراهن من أولويات اهتمام الدولة الجزائرية لأنها تمس جميع الميادين الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية و ... و لا يمكن الخروج من هذه الأزمة الا بالاتباع سياسة تشريعية ذكية تسجد ميدانيا بفعالية القضاء الجزائري للقضاء عليها .

وهذا ما سأعرض له في مبحثين أخصص المبحث الأول للسياسة التشريعية المنتهجة من أجل القضاء على البناءات غير الشرعية و دور القضاء في هذا المجال

أما المبحث الثاني فأخصصه للحيازة كسبب من اسباب القضاء على البناء غير الشرعي

المبحث الأول : التشريع و الحكم القضائي لتسوية البناء غير الشرعي :

أتناول في هذا المبحث التعليمية الوزارية رقم 1005 المؤرخة في 3 فبراير 2011 الصادرة عن وزارة المالية الخاصة بتسوية الفوارق في المساحات طبقا لأحكام المادة 47 من قانون المالية لسنة 2005 تم أتعرض الى الحكم القضائي كسبب من أسباب تسوية البناء غير الشرعي

المطلب الاول : حالات فوارق المساحات بالزيادة الخاضعة لأحكام المادة 47 من قانون المالية لسنة

2005 :

سنت أحكام المادة 47 من قانون المالية لسنة 2005 اجراء يرمي الى تسوية حالات تظهر فارق في الزيادة ، يفوق الحد المسموح به بين المساحة المذكورة في سند الملكية و تلك الناتجة عن القياس المساحي .

ان التسوية التي نصت عليها المادة 47 من قانون المالية لسنة 2005 تخص حالات توسع على قطع أراضي يعود أصل ملكيتها للدولة و التي نظرا لشكل القطعة الأرضية بمجملها و ترتيب البناءات ، لا يمكن للمساحة الزائدة أن تشكل قطع قابلة للاستعمال بمعنى تكون غير قابلة للبناء فوق سكن مستقل مما لا يترك للإدارة أي اختيار سوى مباشرة البيع للشاغل الحامل لسند الملكية¹

و عليه و عملا بأحكام المادة 47 من قانون المالية لسنة 2005 ، فان الجزء الزائد الذي يتعين أن لا يشكل في أي حال من الأحوال قطعة أرض قابلة للبناء حسب التنظيم المعمول به في مجال التعمير ، يتم التنازل عنه للشاغل الحائز على سند ملكية مقابل ثمن يمثل القيمة التجارية الحالية المحددة من طرف مصلحة أملاك الدولة و الذي يتغير حسب المناطق العمرانية ، و حسب قانون المالية لكل سنة و لتحديد قطع الأراضي القابلة للبناء يمكن الأخذ كمييار القطعة الأصغر مساحة في التجزئة المعنية أو التي شكلها يسمح بتشبيد بنائية اذ تبين أن الجزء الزائد يمكن أن يشكل قطعة أرض يتعين تسجيل هذا الجزء في مصفوفة المسح باسم الدولة² .

و يتطلب اجراء التسوية الذي تم سنه تدخل مصالح مسح الأراضي و أملاك الدولة و الحفظ العقاري ، لتحديد طبيعة القانونية الجديدة و فهرسة البطاقة العقارية

الفرع الاول : دور مصلحة مسح الأراضي :

تقوم مصلحة مسح الأراضي حسب الوضعية الملاحظة بتحديد و حدين عقاريتين الأولى تمثل المساحة المذكورة في سند الملكية و الثانية الزيادة المسجلة

. التعليمات الوزارية رقم 1005 المؤرخة في 2011/03/03 الصادرة عن وزارة المالية¹

. التعليمات الوزارية رقم 1005 المؤرخة في 2011/02/03 الصادرة عن وزارة المالية²

تسجل الوحدة العقارية التي تمثل المساحة المذكورة في سند الملكية بطبيعة الحال في وثائق المسح باسم الشاغل³

الفرع الثاني: دور مصلحة أملاك الدولة :

فور تقديم المعني بطلب شراء بواسطة مطبوعة وفق نموذج صادر عن أملاك الدولة تقوم مصلحة أملاك الدولة بتحديد القيمة التجارية لفائض المساحة و بما أن الأمر يتعلق بتسوية جاءت تطبيقاً لنص قانوني وتندرج في إطار عمليات مسح الأراضي و الترقيمات العقارية فإنه ليس من الضروري اعداد عقد اداري للتنازل تكتفي مصلحة أملاك الدولة في هذه الحالة بإعداد رفع يد و تسليمها لشاغل فائض المساحة و بعد تسديد هذا الأخير لمجمل سعر الشراء و يتم الترقيم بالسجل العقاري بناء على وثيقة رفع اليد هذه⁴

الفرع الثالث: دور المحافظ العقاري :

على مستوى المحافظة العقارية يتم القيام بما يلي :

ترقم مجموعة الملكية المكونة من المساحة المذكورة في السند الذي يحوزه شاغل القطعة الأرضية ترقيماً نهائياً باسم هذا الأخير .

اما مجموعة الملكية المكونة من فارق المساحة فترقم فيما يخصها ترقيماً مؤقتاً باسم الشاغل و فور تقديم هذا الأخير رفع اليد المسلمة من طرف مصلحة املاك الدولة يباشر لصالحه ترقيماً عقارياً نهائياً على مجموعة الملكية هذه و في حالة عدم تقديم الشاغل لرفع اليد بعد انقضاء أجل السنتين يقوم المحافظ العقاري بترقيم نهائي باسم الدولة

المطلب الثاني :المرسوم رقم 85 - 212 المؤرخ في 13/08/1985 :

نص المشرع الجزائري على امكانية تسوية المباني غير مطابقة للقواعد المعمول بها و أقر لهم حق تملك هذه السكنات بموجب المرسوم رقم 85 - 212 و حق التكفل بالمباني المشيدة بطريقة غير شرعية و جعلها مطابقة لقواعد التعمير و مقاييس البناء و يمكن تسوية العقارات التالية :

³. محمودي عبد العزيز ، آليات تطهير و تسوية سندات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري منشورات بغدادى ،

سنة 2010 ، ص47

التعليمية الوزارية رقم 1005 المؤرخة في 03/02/2010 ، الصادرة عن وزارة المالية⁴

- 1 . أرض البناء ملك للخواص و كانت محل صفقات غير قانونية
- 2 . أرض للبناء و هي ملك عمومي شيد فوقها بناية و بحوزتها سند أو رخصة شغلها بعد تنازل أملاك الدولة و بيعها للحائز

علما أن عملية تسوية البناء لا تشمل العقارات التالية :

1 . البناءات التي لا تتوافر على قواعد التهيئة و التعمير

2 . الأراضي ذات التوجيه الفلاحي أو الزراعي

3 . أية منشأة ذات منفعة عمومية

هذا و تجب الإشارة الى أن مرسوم رقم 85 - 2015 ألغى و حل محله قانون 08 - 15

المطلب الثالث : قانون 08 - 15 المؤرخ في 20/07/2008 :

إذا شيدت بناية كاملة أو غير كاملة مخالفة لأحكام التشريعية و التنظيمية السارية المفعول و المطابقة لأحكام التهيئة و التعمير على قطع أرضية تابعة للأملاك الخاصة للدولة أو الولاية و البلدية يمكن للجنة الدائرة أن تقرر بالاتفاق مع السلطات المعنية تسوية الوعاء العقاري عن طريق التنازل بالتراضي ووفقا للتشريع المعمول به

و يتم التنازل بسعر القيمة التجارية للملك المتنازل عنه لكن هناك شروط للتنازل :

1 . يجب أن تتناسب مساحة قطعة الأرضية المعنية بالتنازل مع المساحة المبنية

2 . عدم تسوية البنايات المخصصة للاتفاقات

3 . عدم تسوية البنايات فوق المناطق المحمية

4 . عدم تسوية الأراضي الفلاحية و الغابية

5 . عدم تسوية البنايات ذات المنفعة العامة

6 . عدم تسوية البنايات التي تمس بالدولة

7 . عدم تسوية البناءات المشيدة على قطعة أرضية تابعة للأملاك الوطنية العامة بدون رخصة بنا.

هذا و تجب الاشارة الى أن قانون 08 – 15 تم تمديد يد العمل به الى غاية 2016 و أنه يلعب دور كبير و فعال في تسوية البناء غير الشرعي

المطلب الرابع : الحكم بالشغور و الحكم الذي يقوم مقام العقد

قد يستلزم أحيانا إصدار أحكام قضائية لكي يتم نقل ملكية و هو ما يعبر عنه بالحكم الذي يصرح بالشغور و إلحاق التركة بأملاك الدولة الخاصة او الحكم القضائي الذي يقوم مقام العقد في حالة نكول الواعد عن إتمام إجراءات بيع العقار

الفرع الاول :الحكم الذي يصرح بالشغور

أن المادة 48 من قانون رقم 30/90⁽¹⁾ و المادة 773 من القانون المدني⁽²⁾ تبين أن الأملاك التي تكتسبها الدولة يجب أن تكون شاغرة و يقصد بالشغور أن لا يكون لها مالك معروف و يستوجب على الدولة إتباع إجراءات محددة قانونا في المادتين 51 و 53 من قانون الأملاك الوطنية التي يستنتج من خلالها أن الأملاك الشاغرة لا تدمج بقوة القانون ضمن الملكية الخاصة للدولة و إنما تكتسب بالتقادم برفع دعوى بواسطة ممثلها القانوني الوالي طبقا للمادة 111 من المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري و كذا المادة 89 من المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المؤرخ في 23 نوفمبر 1993 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة و العامة التابعة للدولة و تسييرها⁽³⁾.

(1) تنص المادة 48 من قانون رقم 30/90 على ما يلي: " الأملاك الشاغرة و الأملاك التي لا الشاغرة التي ليس لها مالك و كذلك أموال الأشخاص الذين يموتون

² تنص المادة 773 من القانون المدني على ما يلي: " تعتبر ملكا من الدولة جميع الأملاك من غير وارث أو الذين تهمل تركتهم "

³ تنص المادة 89 من المرسوم التنفيذي رقم 91 - 454 المؤرخ في 23/11/1991 على ما يلي: " عملا بالقانون، يطالب والي ولاية التي توجد فيها أملاك التركة الشاغرة، باسم الدولة أمام الجهة القضائية المختصة بحق الدولة في وراثة تلك الأملاك .."

و ترفع الدعوى أمام القاضي المختص في الدعاوي العقارية لكون العقار محل الشغور ملكية خاصة و أن الحامي للملكية الخاصة هو القاضي العادي و ذلك لاستصدار حكم يثبت انعدام الوارث أو المالك أو التخلي و يعين حارس قضائي على العقار محل الدعوى.

و يقوم القاضي العقاري الذي يقع في دائرة اختصاصه العقار بالتحقيق و البحث عن الملاك المحتملين أو الورثة و في حالة ثبوت عدم وجودهم يصدر حكما يصرح فيه بانعدام الورثة أو المالك و تعين الدولة بواسطة ممثلها القانوني حارس قضائي على أساس أنها الوسيلة الضرورية لحفظ حقوق ذوي الشأن طبقا للمادتين 603 و 604 من القانون المدني⁽¹⁾ و بعد أن يصبح هذا الحكم نهائيا يودع العقار تحت يد الدولة التي تبدأ ممارسة الحراسة القضائية عليه و ذلك بالمحافظة عليه و إدارته طبقا للمادة 607 من القانون المدني⁽²⁾.

و تعتبر ممارسة الحراسة القضائية حيازة قانونية و هي سيطرة مادية على العقار بنية تملكه كما هو وارد في المادة 54 من قانون 90 - 30⁽³⁾، كما أن الغاية من ممارسة هذه الحيازة هو إدراج العقار ضمن الأملاك الوطنية الخاصة أي توفر العنصر المعنوي للحيازة و هو نية التملك إلى جانب العنصر المادي⁽⁴⁾،. علما بأن الدولة ملزمة باتباع الإجراءات القانونية للاستفادة بالشغور و هذا ما أكده القضاء بقوله إن نظرية الشغور، مبنية على أسس محددة قانونًا كالمعاينة و التصريح بالشغور⁽⁵⁾، و من تم فإن

¹ تنص المادة 603 مدني على ما يلي: "يجوز للقاضي أن يأمر بالحراسة...في الأحوال الأخرى المنصوص عليها في القانون" كحالة الشغور المنصوص عليها في المادة 90 من المرسوم 91 - 454 و المادة 51 من قانون 90-30 المحددين سابقا.

و تنص المادة 604 مدني على ما يلي: "... إذا تبين أن الحراسة هي الوسيلة الضرورية لحفظ حقوق ذوي الشأن".

² تنص المادة 607 مدني على ما يلي: "يلتزم الحارس بالمحافظة على الأموال المعهودة إليه حراستها، و بإدارة هذه الأموال مع القيام بها قيام الرجل العادي.."

³ تنص المادة 54 من قانون 30/90 على ما يلي: "إذا وقعت حيازة العقار حسب الشروط المنصوص عليها في المادتين 51 و 53 أعلاه.."

⁴ الأستاذة ليلي زروقي و الأستاذ حمدي باشا عمر/المنازعات العقارية، دار هومة سنة 2007 ، ص 241 و ما يليها 245 .

⁵A.Benmiloud : Contribution a l'étude de la Notion de Bien Vacant dans le Droit Positif en Algérie, Revus de l'Organisation National des Avocats, N°4, 1985, P 62 - 69.

القرار المتخذ من طرف الإدارة بالاستيلاء على عقار دون استيفاء الإجراءات القانونية المثبتة لحالة الشغور، يكون مشوّبا بتجاوز السلطة⁽¹⁾.

و يبدو لي أن الإجراءات السابقة الرامية لاكتساب الدولة للملكية العقارية بالتقادم غير مستعملة من الناحية العملية ، و من جهة أخرى فإن هناك خلل في أحكام المادة 51 من قانون 90-30 التي توجب رفع دعوى لكن ضد من فالسؤال يبقى مطروح؟

علما بأن الدولة عن طريق الولاية يمكن لها أن تكتسب الأملاك العقارية بإجراءات سهلة و بسيطة و في مدة قصيرة⁽²⁾

الفرع الثاني :الحكم الذي يقوم مقام العقد

2. الحكم القضائي الذي يقوم مقام العقد في حالة نكول الواعد عن إتمام إجراءات البيع طبقا لأحكام المادة 72 من القانون المدني⁽³⁾ ففي حالة تحرير عقد الوعد بالبيع المنصب على عقار عند الموثق وتراجع البائع يمكن للمشتري رفع دعوى يلزم فيها البائع بإتمام إجراءات هذا البيع و في حالة الإمتناع يقوم الحكم مقام العقد.

المبحث الثاني : فأخصمه للحيازة كسبب من اسباب القضاء على البناء غير الشرعي

المطلب الاول : الواقعة المادية

تحدث الواقعة المادية إما بفعل الطبيعة أو بفعل الإنسان و يرتب عليها القانون أثرا بغض النظر أن تكون الإرادة قد اتجهت إلى أحداث هذا الأثر أم لا و هذا ما أبينه فيما يلي:

الفرع الأول: الوفاة

¹ قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 38213، المؤرخ في 1984/10/20، المجلة القضائية لسنة 1990، العدد الأول، ص: 200.

⁽²⁾Bulletin des Services des Domaines et de la Conservation Foncier, Direction Générale du Domaine National, P 49- 51.

³ تنص المادة 72 مدني على ما يلي: " إذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل و قاضاه المتعاقد الآخر طالبا تنفيذ الوعد، وكانت الشروط اللازمة لتتمام العقد و خاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة، قام الحكم مقام العقد".

إن الوفاة واقعة مادية طبيعية يرتب عليها القانون أثرا، و هو انتقال أموال المالك إلى ورثته، و هذا وفقا للمادة 774 مدني⁽¹⁾.

لكن إذا أراد أحد الورثة التصرف في كل أو في جزء من المال الشائع يجب عليه استصدار شهادة توثيقية من الموثق لكي يكون تصرفه نافذا طبقا لأحكام المادة 91 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري⁽²⁾.

الفرع الثاني: الالتصاق

يعتبر الإلتصاق طريقا لكسب الملكية العقارية، عندما يلتصق شيء مملوك لشخص معين بشيء مملوك لشخص آخر بصفة تبعية، و طبقا لقاعدة " الفرع يتبع الأصل"، فإن ملكية الشيء الفرعي تكون لمالك الشيء الذي إلتصق به⁽³⁾، في حالة ما إذا قبل صاحب ملكية الشيء الفرعي، طبقا لأحكام المادة 788 مدني⁽⁴⁾.

و لقد نص المشرع الجزائري على أحكام الإلتصاق عقار بعقار من المواد من 778 إلى 783 الإلتصاق أما المواد من 784 إلى 790 فنصت على الإلتصاق منقول بعقار، وأخيرا المادة 791 نصت على الإلتصاق منقول بمنقول⁽¹⁾.

الفرع الثالث : الحيازة

¹ تنص المادة 774 من قانون المدني على ما يلي: " تسري أحكام قانون الأحوال الشخصية على تعيين الورثة و تحديد أنصبتهم في الميراث و على إنتقال أموال التركة".

² تنص المادة 91 من المرسوم 76 -63 المؤرخ في 1976/03/25 على ما يلي: " كل انتقال أو إنشاء أو إنقضاء لحقوق عينية عقارية...بفعل الوفاة... يجب أن يثبت بموجب شهادة موثقة".

طالع في هذا الشأن الأستاذ حمدي باشا/نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 32.

³ طالع في هذا الشأن الدكتور جمال خليل النشار/الإلتصاق كسبب من أسباب كسب الملكية، دار الجامعة الجديدة للنشر، طبع سنة 2001، ص: 55 - 80؛ الدكتور عبد المنعم فرج الصده/ الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص: 303.

⁴تنص المادة 788 مدني على ما يلي: " إذا كان مالك الأرض و هو يقيم بناء بها قد تعدى بحسن نية على جزء من الأرض الملاصقة جاز للمحكمة إذا رأت محلا لذلك أن تجير صاحب الأرض الملاصقة على أن يتنازل لجاره عن ملكية الجزء المشغول بالبناء مقابل تعويض عادل".

¹طالع في هذا الشأن المواد من 778 إلى 791 مدني جزائري.

هي وضع اليد على عقار مع مرور مدة التقادم المكسب للملكية فيؤدي إلى إمتلاك واضح اليد له، و وضع اليد هنا واقعة يرتب عليها القانون أثرا هو كسب الملكية العقارية⁽²⁾، طبقا لأحكام المادة 827 مدني، و هذا ما وصلت إليه المحكمة العليا إذ أكدت على أنه ما دام المستأنف عليهم يحزون الأرض محل النزاع منذ سنة 1966 بصفة هادئة و مستمرة و إن دفعهم بالحيازة المنصوص عليه في المادة 827 مدني مؤسس مما يتعين معه القول بتأكيد ما يطالبون به⁽³⁾.و يشترط القانون توافر في الحيازة شروط الخصها فيما يلي :

أولاً: الحيازة القانونية

هي من تتوافر فيها العنصر المادي و العنصر المعنوياما العنصر المعنوي فهو نية التملك و ظهور بمظهر المالكي يعرف الدكتور علي علي سليمان العنصر المادي بأنه: " مجموعة الأعمال المادية التي يباشرها صاحب الحق كزراعة الأرض أو البناء عليها أو...إلخ"، أو هي مجموعة من الأعمال المادية التي يباشرها عادة صاحب الحق على الحق موضوع الحيازة سواء أكان الحق حق ملكية أم حق عينيا آخر⁽⁴⁾.

ثانياً: الحيازة العرضية

الحيازة العرضية⁽⁵⁾ هي حيازة حق من الحقوق لحساب الغير فعنصر القصد غير متوفر لدى الحائز العرضي، بل يتوفر عند المالك الذي يباشر العنصر المادي بواسطة الحائز العرضي

² الدكتور قدري عبد الفتاح الشهاوي/ الحيازة كسب من أسباب كسب الملكية في التشريع المصري المقارن، منشأة المعارف، طبع سنة 2003، ص ص: 12 - 15؛ الأستاذ حمدي باشا عمر/نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص:38.

³ قرار الصادر عن المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 163472، المؤرخ في 20/05/1998، غير منشور .
الدكتور محمد علي الأمين/ التقادم المكسب للملكية في القانون اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت ، 1993 ، ص: 100.

⁴ الدكتور قدري عبد الفتاح الشهاوي/ الحيازة كسب من أسباب كسب الملكية، المرجع السابق، ص: 24
⁵ الدكتور محمد المنجي/ الحيازة، منشأة المعارف الاسكندرية ، سنة 1974، ص 38؛ الدكتور محمد علي الأمين/ التقادم=

=المكسب للملكية في القانون اللبناني، المرجع السابق، ص:124؛ الدكتور قدري عبد الفتاح الشهاوي/ الحيازة كسب من أسباب كسب الملكية، المرجع السابق، ص: 49.

و الحائز العرضي يباشر السلطة الفعلية على الشيء (العنصر المادي) إما بمقتضى إذن من المالك أو صاحب الحق العيني و إما بناء على ترخيص من القانون أو القضاء، و تكون الحياة في جميع هذه الأحوال لحساب الحائز القانوني أي المالك⁽¹⁾.

الفرع الرابع: الاستصلاح و الاستثمار كسبب من أسباب الملكية العقارية

الاستصلاح كسبب من أسباب اكتساب الملكية معروف في الكثير من التشريعات على رأسها الشريعة الإسلامية التي سمته بالإحياء، و المشرع الجزائري أخذ بهذا المبدأ في القانون 18/83 المؤرخ في 18 أوت 1983 المتعلق بحياة الملكية العقارية الفلاحية

وعرفه في المادة الثامنة من القانون 18/83 بأنه كل عمل من شأنه جعل أرض قابلة للفلاحة صالحة للإستغلال، لكن اشترط أن يتم الإستصلاح في الأراضي التابعة للدولة و الواقعة في المناطق الصحراوية أو المنطوية على مميزات مماثلة و كذا الأراضي الأخرى غير مخصصة و الممكن استخدامها في الفلاحة بعد الإستصلاح⁽²⁾ و قد استبعدت المادة 2 منه صراحة الأراضي التي

¹ الدكتور عبد المنعم فرج الصده/ الحقوق العينية الأصلية، دار النهضة العربية سنة 1982، ص: 33؛ الدكتور عبد الحميد الشواربي و الأستاذ أسامة عثمان/ أحكام التقادم في ضوء القضاء و الفقه، دار الكتاب بالحديث، سنة 1989، ص: 104؛ الأستاذ علي أحمد حسن/ التقادم في المواد المدنية و التجارية فقها وقضاء، المرجع السابق، ص: 137.

Tadjani Farouk : le Maintien dans les Lieux dans le Contrat de Bail en Droit Civil Algérien, Mémoire pour le Magister en Droit Prive, Alger 1988, P157.

Allag Dalila : Op – Cit, P 96 – 98.

² الأستاذة ليلي رزقي و الأستاذ حمدي باشا عمر/ المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 245؛ 2003، ص: 129؛ الدكتورة ليلي زروقي/ محاضرات أقيت في المعهد الوطني للقضاء، السنة الدراسية 2001-2002؛ الأستاذ حمدي باشا عمر/ حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومه، الجزائر، طبع سنة 2002، ص: 45-46؛ الأستاذ سماعين شامة/ الأدوات القانونية للسياسة العقارية في الجزائر منذ 1990، بحث من أجل نيل رسالة الماجستير، نوقشت بجامعة الجزائر العاصمة، سنة 1998 - 1999، ص: 20 - 23.

أدمجت في صندوق الثورة الزراعية⁽¹⁾ و يستثنى أيضا الأراضي الغابية لأنها غير قابلة للتملك الخاص، و هذا ما وصل إليه القضاء في عدة قرارات قضائية⁽²⁾.

و لقد اشترط المشرع إعداد برنامج استصلاح ينجز في خلال خمس سنوات و يمكن أن يمدد الأجل في حالة القوة القاهرة التي حالت دون إنجاز المشروع المادة 11 منه⁽³⁾.

و هذا ما أكده القضاء الجزائري بقوله أنه من المقرر قانونا أن المادة 11 من القانون رقم 18/83 المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية أنه تمنح للمالك مهلة خمس سنوات باستثناء حالة القوة القاهرة

و تمنح ملكية الأرض المراد استصلاحها بالدينار الرمزي و بشرط فاسخ، و الشرط يتوقف على إنجاز مشروع الإستصلاح في المدة القانونية و إلا فسخ العقد، و منع المشرع التصرف فيها إلا بعد رفع الشرط الفاسخ بقرار من الوالي عندما تتم معاينة إنجاز الإستصلاح من طرف اللجنة التقنية المختصة التي نص عليها المرسوم التطبيقي 724/83 المؤرخ في 10 ديسمبر 1983⁽⁴⁾.

المطلب الثاني : عقد الشهر

يعتبر عقد الشهرة قبل الغاءه بموجب احكام التحقيق العقاري سببا من أسباب كسب تلك الملكية، و هذا ما نصت عليه المادة 827 من القانون المدني، و هذا ما أكده القضاء الجزائري بقوله أنه طبقا لأحكام المادة 2 من المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 1983/05/21 و المادة 827 من القانون المدني فإن من حاز

¹N. Hakiki: Participation et Développement Coopérative dans l'agriculture Algérienne, Revue Algérienne des Sciences Juridiques Economiques et Politiques, N° 3 Septembre 1979, P539-569.

² قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 85529، مؤرخ في 1991/10/06، المجلة القضائية لسنة 1993، العدد الأول، ص: 157.

³ طالع في هذا الشأن الدكتور بن رقية بن يوسف/ شرح قانون المستثمرات الفلاحية، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية 2005، ص ص: 31-32؛ الأستاذة ليلي رزوقي و الأستاذ حمدي باشا عمر/ المنازعات العقارية المرجع السابق، ص ص: 130-131.

⁴ الأستاذ قدوج بشير/ النظام القانوني للملكية العقارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، سنة 2001، الطبعة الثانية، ص 504 - 506.

عقارا دون أن يكون له مالك خاص به صار له ذلك الملك إذا استمرت حيازته مدة خمس عشرة سنة بدون انقطاع⁽¹⁾.

يجب إثبات الحيازة بعقد الشهرة أن تشترط شروطا منها:

1. أن يكون الطالب حائزا للعقار بصفة دائمة و مستمرة و منتظمة.

2. ألا تكون هذه الملكية ثابتة بسند رسمي مشهر

3. ألا يكون العقار قد خضع لإجراءات الأمر 75 - 74 المتضمن إعداد المسح العام، و تأسيس السجل العقاري

بعد أن يتلقى الموثق الملف الكامل في ثلاثة نسخ طبقا لأحكام المواد الثالثة و الرابعة و الخامسة من مرسوم 83 - 352⁽²⁾، و يقتنع بتوافر أركان و شروط التقادم المكسب الناتج عن حيازة صحيحة و بصفة التملك، يباشر الإجراءات التالية:

1. يجب على الموثق أن يدرس الملف فإمّا يرفضه و يبزر رفضه كتابة و بصفة قانونية، و إمّا أن يقبله فيسجل الملف و يسلم وصل الإستلام لصاحبه.

2. طلب رأي مصالح أملاك الدولة للولاية: بعد أن يحتفظ بالأصل يرسل الموثق نسخة من الملف إلى مديرية أملاك الدولة ممثلة في شخص مديرها على مستوى الولاية بناء على المادة الثالثة من المرسوم لإشعارهم بالطلب، و إبداء رأيه في الطبيعة القانونية للعقار، و بمجرد تلقيه المراسلة، على مدير أملاك الدولة إحالة الملف على المراقبة العقارية للتحقق من عدم انتماء هذه الأملاك للدولة و ذلك في خلال 04 أشهر منذ تاريخ تلقيه الإشعار و عليه الرد سواء سلبا أو إذا كانت لها ملاحظات أو اعتراضات يبيدها، فإذا استنفدت المدة فإن سكوت مصالح أملاك الدولة بعد مرور مدة أربعة أشهر يعد قبولا⁽³⁾.

¹ قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 175679، المؤرخ في 1999/6/23 غير منشور.

² تنص المادة 3 من المرسوم 83 - 352 المؤرخ في 1983/05/21 على ما يلي: "يلتمس الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق من رئيس المجلس الشعبي البلدي و نائب مدير الشؤون العقارية و أملاك الدولة في الولاية، تحديد وضعية العقار القانونية في نظر الأحكام التشريعية و التنظيمية لا سيما السارية منها على الثورة الزراعية و الإحتياجات العقارية للبلدية و أملاك الدولة".

³ الأستاذ عبد الحفيظ بن عبيدة/إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية، دار هومة ، سنة 2003، ص: 105.

3. إخبار رئيس البلدية المختصة: كما يرسل الموثق نسخة من الملف إلى رئيس البلدية المختصة و الموجود فيها العقار موضوع الطلب لإبداء رأيه و القيام بالتحقيقات الضرورية خلال نفس المدة 04 أشهر و الرد بالسلب أوالمعارضة و سكوت رئيس البلدية بعد مرور مدة أربعة أشهر يعد قبولاً⁽¹⁾،

4. النشر: يجب أن يحضى طلب إعداد عقد الشهرة بإشهار واسع للجمهور حتى تتاح الفرصة في حق إبداء المعارضات خلال 04 أشهر من تاريخ التعليق من طرف كل من له مصلحة أو حقوقاً على العقد موضوع الطلب، كما ينشر نفس الطلب في جريدة يومية وطنية لمدة يوم واحد و المقصود بالنشر في الصحافة الوطنية الجريدة اليومية التي تسحب في المحافظة الموجود فيها العقار المراد كسبه

المطلب الثالث : التحقيق العقاري:

هذا القانون جاء لإيجاد الحلول اللازمة لمشاكل العقار في الجزائر و الذي تتخبط فيه منذ الاستقلال بعد الوضعية المتشعبة التي ورثتها عمداً من المحتل الفرنسي و كذا القوانين التي أصدرها المشرع الجزائري في هذا المجال كإكتساب الملكية العقارية عن طريق الدفتر العقاري ، و المشاكل الكثيرة التي خلقها عقد الشهرة ، لهذا جاء قانون 07 - 02 المؤرخ في 27 - 02 - 2007 المتعلق بالمحقق العقاري و المرسوم 08 - 147 المؤرخ في 19 - 05 - 2008 المتعلق بتسليم سند الملكية لوضع حد لهذه المشاكل عن طريق حيازة هادئة و المستمرة بدون انقطاع و بإتباع إجراءات قصد التمكن من إثبات حق الملكية العقارية و من ثم إعداد و تسليم سند قانوني للملكية و كذا مخطط نظامي متعلق بالعقار

إضافة إلى ذلك ، لوحظ أن عقد الشهرة قد استغل بطريقة تعسفية لتسوية عمليات غير قانونية و كذا استبعاد بعض الورثة من التركة ، كما استعمل هذا الإجراء للاستيلاء على أملاك العمومية و الوقفية و الأملاك الخاصة ، لهذا طرحت عدة خصومات أمام القضاء⁽²⁾.

يتضمن إجراء التحقيق مواعيد حددت للأعوان المكلفين بانجازه و تسييره ، حيث يمتد لفترة أقصاها ستة أشهر ما بين تاريخ تقديم الطلب و تاريخ تسليم سند الملكية.

¹ الأستاذ عبد الحفيظ عبيدة/ إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية، المرجع السابق، ص: 104.
²قرار مجلس الدولة ، الصادر عن الغرفة الرابعة بتاريخ 2002/02/11 ، في الملف رقم 6580 ، بمجلة مجلس الدولة ، سنة 2002 ، العدد الثاني ، ص : 195 ، قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية ، بتاريخ 1990/09/24 ، في الملف رقم 71952 منشور بالمجلة القضائية لسنة 1992 ، العدد الثاني ، ص: 35

إن هذا النص من شأنه أن يسمح بتوفير في أسرع وقت ممكن ، سندات ملكية فعالة و قانونية لغرض تشجيع البناء لاسيما السكن و النشاط الفلاحي ، و ذلك بدعم القروض عن طريق الرهن العقاري.

خلافا لمسح الأراضي العام ، الذي يهدف إلى تغطية بصفة آلية و إجبارية إقليم البلدية بأكمله فان الإجراء الجديد المقترح هو اختياري و جزئي و لا يعني إلا الذين يقدمون طلبا بذلك ، و عليه يعتبر هذا الإجراء كعملية تمهيدية لمسح الأراضي العام ، من شأنه أن يسمح لاحقا برقي الاقتصاد ، عند سير عمليات المسح التي حتما سوف تتم بأكثر سهولة ولقد اشترط المشرع الجزائري في العقار المراد اكتسابه الشروط التالية :

- 1 . العقارات التي لم تخضع لعمليات مسح الأراضي العام :
- 2 . العقارات التي لا يحوز أصحابها سند ملكية :
- 3 . العقارات التي يحوز أصحابها سندات الملكية قبل أو مارس 1961 و التي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية.

كما اشترط المشرع الجزائري شروط في الاملاك المراد اكتسابه

- 1 . الأملاك العقارية الوطنية وفق قانون 30/90 المؤرخ في 1990/12/13 :
- 2 . الأراضي المسماة عرش :
- 3 . الأملاك الوقفية :

اما اجراءات التحقيق العقاري سواء كان فردي او جماعي فتنحصر فيما يلي :

الفرع :الاول: التحقيق العقاري الفردي :

- 1 . يتصل الحائز سواء أخذ صفة شخص طبيعي أو معنوي بخبير عقاري قصد انجاز مخطط للعقار موضوع النزاع
- 2 . الحائز يتوجه الى مدير الحفظ العقاري بطلب كتابي بفتح تحقيق مرفق بالمخطط البياني المنجز من طرف الخبير أو سند الملكية المعد قبل أول مارس 1961 أو أي وثيقة تثبت الحياة .

3 . يقوم مدير الحفظ العقاري بتسجيل طلب الحائز و يسلم له وصل عن ذلك

4 . مدير الحفظ العقاري يقوم بتعيين محقق عقاري عن طريق مقرر

5. يباشر المحقق العقاري مهامه

6 . يعد محضر مؤقتا يكون مسببا قانونا يحتوي على جميع المعلومات المتعلقة بشخص الحائز و

المقدمة من قبل المهندس و البلدية و ما توصل اليه المحقق العقاري

الفرع الثاني : التحقيق العقاري الجماعي

نكون أمام تحقيق جماعي في حالة ظهور عدة ملاك خواص يريدون الاستفادة من سند ملكية بصفة على امكانية فتح تحقيق جماعي بناء على قرار من الوالي و بمبادرة أما منه أو من رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص اقليميا و هذا بعد أخذ رأي كل من مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي و حسب الحالات بالنظر الى المصالح المعنية أمام مسؤول البناء و مصالح الفلاحية.

أما طرق و اجراءات التحقيق العقاري الجماعي فهي نفس طرق و اجراءات التحقيق الفردي .

المطلب الرابع : الدفتر العقاري كسبب من أسباب كسب الملكية العقارية :

الفرع الأول : الترقيم المؤقت لمدة أربعة أشهر :

يتبين من استقرار المادة 13 من المرسوم رقم 76 - 63 أن الترقيم المؤقت يقرر قواعد التقادم المكسب المنصوص عليه في القانون المدني ، فاذا ثبت من خلال التحقيق الميداني للجنة المسح ، أن الحائز للعقار مارس حيازة صحيحة خلال مدة خمس عشرة سنة أو عشر سنوات ، و اذا كان له سند صحيح قيد لصالحه مدة أربعة أشهر و اذا لم يظهر أي اعتراض خلالها أصبح هذا القيد نهائياً⁵

الفرع الثاني : الترقيم المؤقت لمدة سنتين :

. محمودي عبد العزيز المرجع السابق ، ص 10 و ما يليها⁵

نصت عليه المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 76 - 63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري و يكون الترقيم نهائياً عند انقضاء المدة المحددة في الفقرة السابقة الا اذا سمحت وقائع قانونية للمحافظ العقاري بالتثبيت بصفة مؤكدة من أن الحقوق العينية الواجب شهرها في السجل العقاري

و يستنتج من هذه المادة أنها تتعلق بالملاك الظاهرين للذين ليس لهم سندات اثبات الملكية معترف بها و لكنهم حائزون للعقار و ليس بإمكان لجنة المسح أو المحافظ العقاري لما له من دور ايجابي في نظام الشهري العيني أن يتحقق من ملكيتهم فيتم قيد العقار لصالح هذا المالك الظاهر ، في حالة عدم الاعتراض خلال مدة سنتين واذا لم يسحب المحافظ الترقيم أصبح القيد نهائياً

الخاتمة

من خلال الدراسة التي قمت بها في هذا البحث المنصب على الطرق القانونية لتسوية البناءات غير الشرعية أتضح في لي بعض التوصيات أخصها فيما يلي :

أولاً: ضرورة الاسراع في عملية مسح الأراضي.

ثانياً: تعزيز دور شرطة العمران في القضاء على هذا النوع من البناءات، وتزويد أفرادها بالوسائل اللازمة والتكوين القانوني المناسب.

ثالثاً: تمديد العمل بقانون 08-15 لثلاث سنوات أخرى، إلى غاية تسليم السكانات الجديدة.

رابعاً: تفعيل عملية هدم البناءات غير الشرعية، التي لم تشملها عملية التسوية.

خامساً: إعادة النظر في قواعد التحقيق العقاري.

سادساً: التأكيد على دور الجهات الفاعلة، من جمعيات وهيئات المجتمع المدني، في تطبيق وإعلام وتوعية المواطنين بقواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها.

سابعاً: ضرورة تفعيل دور اللجان المشتركة، في العمل على تسوية البناءات غير الشرعية.

ثامناً عشر: ضرورة وجود تناسق بين مخططات التهيئة العمرانية وبين مخططات التنمية المستدامة.

