

شهادة الحيارة و تطبيقاتها



مجيد خلفوني *

تم تقريرها كمرحلة انتقالية بدرجة أولى تمهيدا لعملية تحديد الملكيات العقارية بواسطة إدارة مسح الأراضي والتي ينجم عنها منح دفاتر عقارية لأصحاب العقارات الثابتة حقوقهم اثر التحقيق الميداني المباشر فيه لتحديد المالكين. ذلك أن الوضعية القانونية التي تنطبق على العقارات المعنية بهذه الشهادة (شهادة الحيارة) تصفى نهائيا بمناسبة أشغال إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري في البلديات المعنية بموجب الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12 ديسمبر 1975 المشار إليه أعلاه كما هو منصوص عليه بمقتضى المادة 47 من قانون التوجيه العقاري.

ولا مجال للشك بأن شهادة الحيارة المقررة طبقا لنص المادة 39 من القانون 90-29 المنوه عنه أنفا المتضمن التوجيه العقاري، هو تطبيق لنص المادة 30 من القانون نفسه التي تشترط السند الحيازي لكل ملك عقاري أو شاغل إياه ليبرر حيازته أو شغله للعقار. وهي شهادة إدارية خاضعة للإشهار العقاري. وتعتبر أحد الاستثناءات المقررة للمادة 88 من المرسوم 76-63 المؤرخ في: 25-03-1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري. لأنها تعتبر الإجراء الأولي للعقار بالتسجيل بإدارة الشهر العقاري (المحافظة العقارية).

وإذا لم يتم إخضاعها إلى عملية الإشهار العقاري، تعتبر شهادة الحيارة كأنها لم تكن. ولا يرتب عليها القانون أي أثر تطبيقا لنص المادة 39 المشار إليها أعلاه التي جاءت في سياق أحكام قانون الشهر العقاري الصادر بالأمر رقم 75-74 المؤرخ في: 12-11-1975 الذي سبق ذكره.

شهادة الحيارة و المنازل ذات الصلة المتعلقة بها:

بالرجوع إلى نص المادة 40 من قانون التوجيه العقاري، يتبين بأن شهادة الحيارة سند إداري صادر عن سلطة إدارية يسلمها رئيس المجلس الشعبي البلدي بناء على طلب الحائز أو الحائزين طبقا لكيفيات تحدد عن طريق التنظيم. وإذا كان المشرع قد رتب عليها آثار قانونية، فإن الواقع يشهد عدم إطلاع الكثير من الناس على أحكامهما. ولتوضيح ذلك، رأيت بأنه من الضروري طرح السؤال التالي؟

ما هو الأمر في حالة نشوء خصومة قضائية عقارية تؤسس على هذا المجال؟ بعبارة أخرى، ما هو موقف هيئة القضاء العادي في حالة تأسيس أحد أطراف الدعوى طلباته لا قضائية بناء على شهادة

الحيارة؟

في 12-11-1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري كما هو جاري العمل عليه عند بعض تشريعات الدول مثل سويسرا، ألمانيا وأستراليا.

أما صور الدعاوى العقارية المقررة لحماية الحيارة، فقد تناولها المشرع في قانون الإجراءات المدنية في المادة 413 وما بسعدها من قانون الإجراءات المدنية. وتتمثل في دعوى منع التعرض على الحيارة، دعوى وقف الأعمال الجديدة ودعوى استرداد الحيارة.

إذا كان الأمر سهل للطالب فهم موضوع الحيارة من خلال استقراء النصوص القانونية التي أوردها المشرع في هذا المجال، فإن مسألة إثباتها ليس كذلك. فهل إذن مجرد الادعاء بالحيارة كفيل للمحكمة بالاستجابة إلى الطلب القضائي المتضمن إلزام المدعى عليه بسعدهم التعرض أو الإخلاء أو... من عقار محل الحيارة، أم توجد هناك أدلة قانونية تساهم في عملية الإثبات كشهادة الشهود علما بأن الواقع العملي وبسبب الانحلال الخلقي وضعف الوازع الديني... يشهد وجود شهادات احترافية (شهادات الزور) أمام جهات القضاء لقاء عوض في مسائل مختلفة مما يؤثر لا محالة سلبا على الحياة الاجتماعية والاقتصادية للمواطن، باعتبار أن العقار ثروة، وفي غالب الأحوال لا اعتبارات شتى، يعتبر المصدر الأول لقضايا حادة يصعب على القضاء إيجاد لها حل أحيانا.

موقف المشرع الجزائري:

تطهيرا للوضع العقاري، وتسهيلا لعملية الإثبات في مادة الحيارة، استحدث المشرع الجزائري في هذا الشأن، ما يسمى بشهادة الحيارة بمقتضى نص المادة 39 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في: 18-11-1990 المتضمن التوجيه العقاري التي تنص: (يمكن لكل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في: 26-09-1975 يمارس في أراضي الملكية الملكية الخاصة، التي لم تحر عقودها، حيازة مستمرة وغير منقطعة و هادئة و علانية لا تشوبها شبهة، أن يحصل على سند حيازة يسمى، (شهادة الحيارة) و هي تخضع لشكليات التسجيل و الإشهار العقاري. و ذلك في المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي...).

الهدف من إحداه شهادة الحيارة:

إن شهادة الحيارة كما تضمنه محتوى هذه المادة،

إن لتعدد الحياة الاجتماعية آثار سلبية على مختلف الجوانب مما أسفر عنه في الجانب القضائي تعدد المنازعات المطروحة بين الناس على جهات الحكم لاسيما تلك المتعلقة بالقضايا العقارية، و بسبب ذلك دفع بالكثير من الدول إلى سن تشريعات تكفل عملية التنظيم العقاري من أجل حماية الملكية العقارية و ما ترتب عليها من حقوق عينية عقارية بصورة محكمة.

من بين المشاكل المطروحة بكثرة على هيئات الحكم العادي مشكلة وضع اليد على العقار أي مسألة الحيارة و كيفية إثباتها.

الحيارة و عناصرها:

عالج المشرع الجزائري مسألة الحيارة بمقتضى أحكام الأمر رقم 75-58 الصادر بتاريخ: 26-09-1975 المتضمن التقنين المدني.

جاء المشرع بأحكام تفيد عموما بأن الحيارة تتمثل في استعمال واستغلال عقار. وهي وضع مؤقت يحميها القانون يترتب عنها تحويل الواقعة المادية إلى حالة قانونية تؤدي إلى اكتساب العقار محل الحيارة عن طريق التقادم المكسب و تقوم على عنصرين: عنصر مادي و عنصر معنوي، و قرر المشرع في قانون الإجراءات المدنية ثلاث صور من الدعاوى العقارية لحماية:

يتمثل العنصر المادي للحيارة في السيطرة الفعلية من طرف الحائز و ذلك بالقيام بأعمال على الشيء محل الحيارة كالغرس، الزرع، الحرث، و البناء... و يتمثل عنصر الحيارة المعنوي في قيام الحائز بالأعمال المادية على الشيء محل الحيارة و تظهر بمظهر المالك لها كاستعمال المالك لملكه مع انصراف الفائدة إليه لأن انصراف ثمار و فوائد الشيء إلى غيره أو استعمال الشيء على سبيل التسامح تعتبر الحيارة في هذه الحالة حيازة عرضية. تقتصر على جانبها المادي دون المعنوي. و في هذا المعنى تنص المادة 808 فقرة 02 من الأمر رقم 75-85 المؤرخ في 26-09-1975 على أنه لا تقسوم الحيارة على عمل يأتيه الغير على أنه مجرد رخصة أو على عمل يتحملة على سبيل التسامح.

و يستوفر هذين العنصرين (المادي و المعنوي) تكتسب الملكية العقارية بالتقادم المكسب وفقا لما قرره المشرع في التقنين المدني المنصوص عليه في المادة 827 على أن يكون ذلك في الأراضي التي لم تشملها بعد عملية المسح العام للأراضي التي قررها نظام الشهر العيني تطبيقا للأمر رقم 75-74 المؤرخ

آثار مخالفة المحافظ العقاري لأحكام شهادة الحيازة:

إذا ثبت وأن أقدم المحافظ العقاري إلى إشهار شهادة الحيازة على خلاف ما قررته نص المادة 39 وما بعدها من قانون التوجيه العقاري، كتحريرها على أرضي الملك الخاص التي شملتها عملية مسح الأراضي العام، أو في الأراضي التي تم تحريرها بشأنها عقود، فإن سلوكه هذا يشكل خرقاً لأحكام التشريعية والتنظيمية، و يعرض نفسه إلى مساءلة تأديبية وقضائية، لأن تصرفه يتم عن سوء نيته الذي قد ينجم عنه أضرار بالغة لأصحاب الأرض الأصلي (من بيده دفتر العقاري أو أي سند آخر رسمي مشهر مثبت لحقوق عقارية).

و تطبيقاً للمادة 23 من قانون الشهر العقاري الصادر بمقتضى الأمر رقم 75-74 المؤرخ في: 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، فإن تصرف المحافظ العقاري بإشهار شهادة الحيازة في هذه الحالة، يعتبر قرار إداري، وهو قابل للطعن فيه قضاءً. إلا أنه ينبغي التمييز في هذا الصدد بين توجيه الدعوى الإدارية للطعن ضد قرار المحافظ العقاري المتمثل في إشهار شهادة الحيازة و بين توجيه الدعوى الإدارية للطعن ضد هذا السند الإداري ذاته.

1/ ففي الحالة الأولى: إذا أقدم الشخص المضرور برفع دعوى إدارية ملتمساً من هيئة المجلس القضائي بإلغاء تصرف المحافظ العقاري الرامي إلى إشهار شهادة الحيازة، فإن مسألة الاختصاص القضائي هنا، تزول إلى إحدى الغرف الإدارية الجهوية المحددة طبقاً للمادة 07 من ق.إ.م. و هي: الجزائر، وهران، قسنطينة، بشار و ورقلة. وذلك لأجل استصدار قرار قضائي إداري لإلغاء القرار المتضمن إشهار شهادة الحيازة، على أساس أن قرار المحافظ العقاري، يعتبر قرار إداري صادر عن مديرية ولانية. لأن طابع نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، إداري. و الشخص المكلف بإدارة المحافظة العقارية هو شخص خاضع لقانون الوظيفة العمومي، يدعى المحافظ العقاري. مهمته مسك السجل العقاري و إشهار التصرفات العقارية طبقاً لنص المادة 20 من الأمر 75-74 المذكور أعلاه التالي نصها: (تحدث محافظات عقارية يسيرها محافظون عقاريون مكلفون بمسك السجل العقاري و إتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري و ذلك من أجل الشروع في نظام الإشهار الجديد المؤسس بموجب هذا الأمر).

و المحافظ العقاري، باعتباره موظف تربطه علاقة لانحياز بالإدارة العامة، ليس له الشخصية المعنوية المستقلة كي يبائشر إجراءات التقاضي بصفته سواء مدعياً كان أم مدعى عليه. و القرارات الصادرة عن مديرية ولانية، تصدر عن والي الولاية. و الطعن القضائي في القرارات الإدارية الصادرة عن هذا الأخير، يزول البت فيها إلى إحدى

محل النزاع لا يعتبره دليل إثبات واقعة مادية. و هذه الشهادة، تجعل صاحبها في مركز قانوني شبيه بمركز المالك القانوني للعقار لسببين:

1- أن شهادة الحيازة تبين بأن صاحبها حائز قانونية للعقار في إطار نظام الشهر الشخصي، و الحيازة القانونية للعقار، تعتبر قرينة قانونية على الملكية العقارية في إطار هذا النظام دائماً.
2- إن شهادة الحيازة، تخول صاحبها حقوقاً كثيرة شبيهة بتلك المخولة لمالك العقار كصلاحياته في رهن العقار محل شهادة الحيازة، الحصول على رخصة بناء، الحصول على قروض... و غير ذلك كما تشيير إليه نص المادتين 43 و 44 من نص القانون التالي نصهما:

المادة 43: (لا يترتب على تسليم شهادة الحيازة تغيير في وضعية العقار القانوني. غير أنه مع استثناء التحويل المجاني أو بمقابل يحق لمن يحوز قانونياً شهادة الحيازة أن يتصرف تصرف المالك الحقيقي ما لم يقرر المختص غير ذلك).

المادة 44: (يمكن الحائز أن يكون رهنًا عقارياً صحيحاً من الدرجة الأولى لفائدة هيئات القرض ينطبق على العقار الذي ذكر في هادة الحيازة و يكون ذلك ضماناً للقروض المتوسطة و الطويلة الأمد).

و إذا أراد أحد الأطراف الطعن في شهادة الحيازة، فيكون بسلوك طريق الدعوى الإدارية بإلغاء كما سبق الإشارة إليه أعلاه. و تغل يد القاضي العقاري بالنظر فيها على أساس أن القاضي الإداري، يعتبر قاضي الإدارة. و أن الطعن في مدى مشروعية التصرفات الإدارية أو إبطالها أو تفسيرها... محددة نوعياً بمقتضى نص المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية الأتفة الذكر.

ثالثاً: أما فيما يخص الحالة الثالثة:

أي عند تقديم أحد أطراف الدعوى شهادة حيازة محررة على خلاف ما تضمنته الأحكام السابقة الذكر المنصوص عليها بموجب المادة 39 و ما بعدها من قانون التوجيه العقاري، في هذه الحالة، فإن المحكمة يجوز أن تغض النظر عنها و تستبعدوها و تفصل في الدعوى على ضوء العناصر الأخرى التي بني عليها ملف الدعوى. لأنها تعتبر شهادة باطلة بحكم القانون و عديمة الأثر القانوني.

مثالاً في ذلك، شهادة حيازة موقعة من قبل الأمين العام للبلدية أو نائب رئيس المجلس الشعبي البلدي أو أي متصرف إداري آخر، غير الممثل القانوني الأول للبلدية، فعدم مراعاتها للقواعد التي جاء بها التنظيم الصادر وفقاً للمرسوم رقم 91-254 المشار إليه أعلاه، ظاهرة لا تحتاج إلى عملية تمحيص قانوني دقيق لاكتشاف هذا العيب. و بالتبعية تصدر المحكمة العقارية حكماً بشأن الدعوى تقضي فيه بعدم الاستجابة إلى الطلب القضائي الافتتاحي و الحكم بناء على الطلب المقابل متى قدمت هناك بينة على وضع اليد، و تأكدت حيازة الشخص القانونية بتوفر ركني الحيازة المادي و المعنوي.

إذا استقر أنا محتوى أحكام التشريع العقاري الصادر تحت رقم 90-25 المؤرخ في: 18-11-1990 المتضمن التوجيه العقاري، نلاحظ بأن المشرع الجزائري لم يأت بأي جواب على هذا السؤال. غير أنه في رأيي، و طبقاً للقواعد العامة في القانون، يمكن تصور ثلاث حالات في شأن القضية و هي كما يلي:

1- طلب إلغاء شهادة الحيازة.
2- تأسيس الدعوى العقارية على شهادة الحيازة بحالتها المطابقة لأحكام المادة 39 و ما بعدها من قانون التوجيه العقاري.
3- تأسيس الدعوى العقارية على شهادة الحيازة بحالتها المخالفة لأحكام المادة 39 و ما بعدها من قانون التوجيه العقاري.

أولاً: فيما يخص الحالة الأولى:

إذا تقدم أحد أطراف الدعوى بالتماس برمي إلى إلغاء شهادة الحيازة، ينبغي على القاضي العقاري أن يقضي بعدم اختصاصه النوعي لأن هذه الشهادة إدارية بطبيعتها مصدرها سلطة إدارية تأخذ وصف القرار الإداري لتصدرها عن الممثل القانوني أو المسؤول الأول عن البلدية، دائرة اختصاص موقع العقار، أي رئيس المجلس الشعبي البلدي، ذلك لأن هذا السند الإداري، ينفرد بتوقيعه هذا الأخير الذي يسلمه لطالبها بعد تحقيق إداري يقوم به بواسطة مصالحه لمراقبة مدى قيام حالة وضع اليد على العقار محل تحرير شهادة الحيازة من عدمه، و كذا التأكد من توفر شرط السنة المحددة بمقتضى المادة 02 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في: 27-07-1991 الذي يحدد كيفية إعداد شهادة الحيازة و تسليمها.

و يعتقد الاختصاص القضائي للقاضي الإداري في هذا المجال، باتخاذ قرار قضائي بإلغاء أو عدم قبول دعوى إلغاء شهادة الحيازة استناداً على المعيار العضوي المتخذ من قبل المشرع الجزائري كأساس للتمييز بين قواعد الاختصاص القضائي العادي و الإداري كما تشيير إليه المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية التي تنص: " تختص المجالس القضائية بالفصل ابتدائياً بحكم قابل للاستئناف أمام المحكمة العليا في جميع القضايا أياً كانت طبيعتها التي تكون الدولة أو الولايات أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها...".

ثانياً: فيما يخص الحالة الثانية:

فإنه إذا نشبت خصومة قضائية بين طرفين أو أكثر حول مسألة حيازة عقار ما و قدم أحدهم شهادة حيازة عقار ما و قدم أحدهم شهادة حيازة محررة كما هو مقرر قانوناً فإن هذا الأخير يكون في موقف قوي على بقية أطراف الدعوى. و يكون طلبية الرامي إلى الإخلاء من قطعة الأرض أو عدم التعرض لممارسة حقه العيني عليها جدير بالحماية القضائية لتأسيس دعواه على سند إداري رسمي خاضع إلى قواعد الإشهار العقاري، يكرس وجوده على قطعة أرض