

جامعة العربي التبسي-تبسة- الجزائر

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر

تخصص: قانون عقاري

بعنوان:

الوقائع المادية ودورها في إثبات الملكية العقارية  
الخاصة في التشريع الجزائري

إعداد الطالبتين:

إشراف الأستاذة:

منصوري نورة

• سعدي سارة

• بوجمعة ياسمين

أعضاء لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
طارق مخلوف	أستاذ مساعد - أ -	رئيسا
نورة منصوري	أستاذ مساعد - أ -	مشرفا ومقررا
فيصل الوافي	أستاذ محاضر - ب -	ممتحنا

السنة الجامعية 2017/2016



الكلية لا تتحمل أي  
مسؤولية على ما يرد  
في هذه المذكرة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# شكر وعرفان:

بعد الشكر للخالق تعالى الذي وفقنا لإعداد هذا البحث، نتقدم بجزيل الشكر إلى:

- الأستاذة منصوري نورة على تفضلها بقبول الإشراف على هذه المذكرة.
- إلى كل من الدكتور الوافي فيصل، والأستاذ مخلوف طارق أعضاء لجنة المناقشة على إشرافهم على مناقشة هذه المذكرة.
- إلى كل من الأستاذ قحقح وليد، الأستاذ عثمانى عزالدين والأستاذ زواي حكيم على مساعداتهم وتوجيهاتهم السديدة ونصائحهم القيمة التي كانت عوناً لنا في إتمام هذه الدراسة.
- إلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد على إنجاز البحث.

## قائمة المختصرات:

- د ط = دون طبعة.
- د س ن = دون سنة نشر.
- د ب ن = دون بلد نشر.
- ج ر = جريدة رسمية.
- ص = الصفحة.

مقدمة

## أولا/ التعريف بالموضوع و أهميته:

### 1-التعريف بالموضوع:

تعتبر الملكية العقارية من المحاور الأساسية التي تساهم في التنمية الشاملة للدول، لأنها تشكل القاعدة الأساسية في الحياة الاجتماعية والاقتصادية، فسعى الإنسان لتملك العقار بشتى الطرق، لكونه ثروة حقيقية في كل زمان، وازدادت أهمية العقار عبر العصور حيث أصبح مستوى الدخل والمعيشة مرتبطا بازدهار واتساع الملكية العقارية. وكلما زادت أهمية العقار ازدادت معه النزاعات و الخلافات حول طريقة اكتساب وإثبات ملكيته، يصعب أحيانا حلها من طرف الجهات القضائية.

فسعى المشرع الجزائري إلى تحديد موضوع الملكية العقارية من جميع جوانبه بصفة دقيقة، فلقد حظيت بعناية خاصة وذلك عبر النصوص القانونية المختلفة، سواء ماجاء به الدستور باعتباره التشريع الأسمى للدولة وكذا القانون المدني الشريعة العامة لمختلف القوانين وصولا الى قانون التوجيه العقاري الذي حدد بصفة دقيقة موضوع الملكية العقارية الخاصة، إلى جانب مختلف النصوص التشريعية الأخرى التي تضمنت الملكية العقارية عامة كانت أم خاصة.

### 1-أهمية الموضوع:

رغم مختلف التطورات التي مست موضوع الملكية على الصعيد القانوني، إلا أنه مازال يشكل محل تفكير وانشغال العديد من الفقهاء والقانونيين، لاسيما إذا تعلق الأمر بوسائل إثبات الملكية العقارية سواء التي تم اكتسابها عن طريق التصرفات القانونية، أو التي تم اكتسابها عن طريق الوقائع المادية.

حيث حدد المشرع الجزائري طرق إكتساب الملكية في القانون المدني في الفصل الثاني من الباب الأول المعنون بحق الملكية من الكتاب الثالث بعنوان الحقوق العينية الأصلية



في المواد من 773 إلى 843 وهي: الإستيلاء، التركة، الوصية، الالتصاق بال عقار، عقد الملكية، الشفعة والحيازة.

وما يلاحظ هنا أن المشرع أخذ بالتقسيم عن طريق الأسباب المنشئة والناقلة للملكية، بينما الفقه أخذ في ذلك التقسيم عن طريق التصرفات القانونية والوقائع المادية، لقد سلطنا الضوء في هذا البحث على الوقائع المادية الأكثر شيوعا والمتمثلة في الحيازة والوفاء والالتصاق والتي تكتسي أهمية بالغة بالنسبة لدارسي القانون.

حيث تبرز أهمية الموضوع محل الدراسة والبحث في تحليل الوقائع المادية التي اعتمدها المشرع الجزائري في إثبات الملكية العقارية الخاصة من خلال النصوص القانونية التي نظمت هذه الوقائع، والأسس التي تقوم عليها كل واقعة مادية ومدى نجاعتها في عملية إثبات الملكية العقارية الخاصة، وهل تحقق الأهداف المرجوة وهي تمكين كل مالك من سند قانوني يثبت ملكيته.

## ثانيا/ دوافع اختيار الموضوع:

الأسباب التي دفعتنا للبحث في هذا الموضوع هي:

### 1- الأسباب الشخصية:

- موضوع إثبات الملكية العقارية يندرج ضمن تخصصنا.
- الرغبة الشخصية للبحث في مثل هذا النوع من المواضيع.

### 2- الأسباب الموضوعية:

- موضوع إثبات الملكية العقارية الخاصة بصفة عامة يتسم بتعديلات قانونية متلاحقة مما يجعله في بالغ الأهمية.
- معرفة من يحمي الملكية في حالة اكتسابها عن طريق الحيازة أو الوفاة أو الالتصاق.

- جهل الكثير لدور الوقائع المادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة رغم أهميتها البالغة.

### ثالثا/ إشكالية البحث:

نظرا للمشاكل العقارية المختلفة التي تعاني منها الملكية العقارية الخاصة، فإنها أدت إلى إقبال مرفق العدالة بمختلف الدعاوى الخاصة بهدف إثبات المالك الحقيقي للعقار، ولأن الجزائر تبنت نظام الشهر العيني فإن السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق التي شملتها عملية المسح هو الدفتر العقاري، فمامدى كفاية ونجاعة الوقائع المادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة؟

وتثير الإشكالية الرئيسية عدة تساؤلات فرعية أهمها:

- إلى أي مدى يمكن اعتبار شهادة الحياة سند مثبت للملكية العقارية الخاصة؟
- ماهي الوضعية القانونية الموجبة للتحقيق العقاري؟
- مآثر الشهادة التوثيقية في إثبات الملكية العقارية الخاصة؟
- ماالأحكام المترتبة على اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الالتصاق؟

### رابعا/ المنهج المتبع:

للإجابة عن الإشكالية التي يطرحها الموضوع، اتبعنا المنهجين الوصفي والتحليلي:

- الوصفي من خلال تحديد وصف خصائص كل واقعة على حدا وكذا كل مايتعلق بمفهومها وأركانها وشروطها.
- والتحليلي من خلال تناولنا لجملة من النصوص القانونية في محطات مختلفة من هذا البحث وكذا شرح إلى أي مدى يمكن إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق كل واقعة مادية.

## خامسا/ أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى:

- تقديم صورة واضحة وحقيقية حول كل من شهادة الحيازة و الشهادة التوثيقية والوصية التي يستعين بهم القاضي كدليل إثبات.
- إبراز القيمة القانونية لعملية التحقيق العقاري ودورها في إثبات الملكية العقارية الخاصة.
- اكتساب فكرة عن الالتصاق كسبب من أسباب كسب الملكية، ومدى أهميته وفعاليتها في اثباتها.

## سادسا/ الدراسات السابقة:

من خلال عملية البحث في المكتبات وشبكة الأنترنت لم نتوصل إلى أي دراسة تحمل نفس عنوان هذه المذكرة، ماعدا مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة دكتوراه للطالب رحايمية عماد الدين، بعنوان الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، نوقشت بجامعة مولود معمري تيزي وزو يوم 15 مارس 2014، حيث عنون الفصل الثاني من الباب الأول بالوقائع المادية كوسائل لإثبات الملكية العقارية الخاصة، وتطرق في دراسته أيضا إلى كل من الحيازة والوفاء والالتصاق.

## سابعا/ صعوبات البحث:

الصعوبة الوحيدة التي تمت مواجهتها في إعداد هذه المذكرة هي:

- تشعب المادة العلمية وصعوبة التحكم في الموضوع، لأن كل النقاط المدروسة فيه تحتاج حقيقة لدراسة منفردة.

## ثامنا/ خطة الدراسة:

ولتحليل إشكالية البحث قسمنا هذا البحث الى ثلاث فصول كمايلي:

الفصل الأول: دور الحيازة كواقعة مادية في اثبات الملكية العقارية الخاصة.

الفصل الثاني: دور الوفاة كواقعة مادية في اثبات الملكية العقارية الخاصة.

الفصل الثالث: دور الالتصاق كواقعة مادية في اثبات الملكية العقارية الخاصة.

ثم ختمنا الموضوع بخاتمة أوردنا فيها النتائج المتوصل إليها، وكذا بعض الاقتراحات والتوصيات التي نراها ناجعة.

# الفصل الأول:

## دور الحيابة كواقعة مادية في اثبات الملكية العقارية الخاصة.

➤ المبحث الأول: إثبات الملكية العقارية الخاصة

عن طريق شهادة الحيابة.

➤ المبحث الثاني: إثبات الملكية العقارية الخاصة

عن طريق التحقيق العقاري.

الفصل الأول: دور الحيابة كواقعة مادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة :

تعتبر الحيابة سببا من أسباب كسب الملكية كما نص عليها القانون المدني، ولقد حظيت بقدر كبير من الدراسة نظرا لأهميتها، وتظهر هذه الأهمية بشكل خاص في بلد مثل الجزائر الذي يفتقر إلى عادات و تقاليد في مجال تدوين العقود، مما جعل أغلب الملكيات الخاصة المتوارثة أبا عن جد في العائلات الجزائرية لا تملك سند ملكية مكتوب فتأخذ حينئذ فكرة اكتساب الملكية بالحيابة درجة كبيرة جدا من الأهمية، فيستطيع الحائز التمسك بالملكية متى كان وضعه لليد مستوفيا للشروط القانونية.

والمشرع الجزائري على خلاف الكثير من التشريعات لم يعط تعريفا للحيابة و ترك ذلك للفقهاء الذي لم يستقر على تعريف محدد للحيابة نظرا للاتجاهات المختلفة التي يعتنقها كل فقيه، غير أنه يمكن تعريفها على أنها سيطرة الشخص على شيء أو حق عيني باعتباره مالكا للشيء أو صاحب الحق العيني، وبمرور مدة من الزمن يجعل واضح اليد مالكا له، تختلف هذه المدة باختلاف كل حالة.

ومن أجل دراسة الآليات القانونية التي حددها المشرع من أجل إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيابة، ارتأينا دراسة الموضوع بحسب الترتيب الزمني الذي جاء به كل قانون و تبعا لذلك فقد خصصنا المبحث الأول لإثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق شهادة الحيابة، في حين خصصنا المبحث الثاني إلى دراسة إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق التحقيق العقاري.

المبحث الأول: إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق شهادة الحيابة:

بغية تفعيل عملية مسح الأراضي العام المحددة بموجب الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري والمرسومين التطبيقيين له تحت رقم 62/76 و 63/76، ومن أجل وضع حد للفوضى آنذاك في مجال الملكية العقارية بمختلف أنواعها، استحدثت المشرع شهادة الحيابة بموجب المادة 39 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري، وذلك في الأراضي المملوكة ملكية خاصة والتي لم تحرر فيها عقود ملكية، على أن تكون حيابة العقار حيابة هادئة ومستمرة غير منقطعة وعلنية لانتشوبها شبهة، وذلك في المناطق التي لم يتم فيها بعد إعداد سجل مسح الأراضي ومن أجل تسليط الضوء على موضوع شهادة الحيابة فإننا قسمنا هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، سنتناول في المطلب الأول مفهوم شهادة الحيابة، وفي المطلب الثاني شروط إعداد شهادة الحيابة وإجراءات إعدادها وتسليمها وفي المطلب الأخير المنازعات المترتبة عن إعداد شهادة الحيابة وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: مفهوم شهادة الحيابة:

إن المشرع الجزائري لم يتعرض إلى تعريف للحيابة وإنما استعرض أركانها وأحكامها في كل من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والقانون المدني، والملاحظ أن مفهوم الحيابة في القانون المدني يختلف عن مفهوم الحيابة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فمفهومها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية يختلف بحسب الدعوى التي تحميها والغرض منها:

- حماية الأوضاع الظاهرة.
  - حماية الأمن ومنع الإعتداء بالقوة على حيابة الغير.
- غير أن الذي يهمننا هو المفهوم الوارد في القانون المدني، وعليه سنتناول في هذا الإطار تعريف شهادة الحيابة و خصائصها و كذا الطبيعة القانونية لها من خلال الفروع التالية:



الفرع الأول: تعريف شهادة الحيازة:

هناك من عرف شهادة الحيازة على أنها: "شبه عقد أو مقرر إداري يكتسي طابعا رسميا و لا تترقى الى سند ملكية، إلا أنه يمكن أن تكون سندا قويا."<sup>(1)</sup>

كما عرفها البعض على أنها: "سند حيازي إداري يبرر الحيازة الصحيحة لأراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر لها عقود والتي لم تشملها عملية المسح العام للأراضي بعد، تسلم من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا طبقا للأشكال التي يحددها القانون".<sup>(2)</sup>

كما تم تعريفها على أنها: "سند إداري يسلمه رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا بناء على طلب حائز العقار أو الحائزين الذين لا ينبغي أن تقل مدة حيازتهم عن سنة واحدة".<sup>(3)</sup>

وعليه يمكن تعريف شهادة الحيازة على أنها محرر رسمي تسلم من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي تثبت للحائز حقه في الحيازة دون أن ترتقي إلى سند ملكية .  
ولقد جاء في القرار رقم 181914 المؤرخ في 28/10/1998 مايلى: "شهادة الحيازة سند حيازي اسمي لا يترتب عن استعمالها تقييد الحيازة المنصوص عليها بقانون لاجراءات المدنية".<sup>(4)</sup>

والهدف الاساسي الذي دفع المشرع إلى استحداث هذا السند هو الوقوف على الانشغالات الأساسية للسلطات العمومية الرامية إلى تحقيق الاستغلال العقلاني للأراضي الفلاحية والعمل على تشجيع الاستثمار فيها وخدمتها، وذلك بمنح القروض لحائزيها

(1) بن عبيدة عبد الحفيظ، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية، د ط، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 133.

(2) محمودي عبد العزيز، آليات تطهير وتسوية سندات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، الطبعة 2، منشورات بغدادي، 2010، ص 204

(3) مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الطبعة 1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2003، ص 09.

(4) محمودي عبد العزيز، نفس المرجع ، ص 204.

بالإضافة الى تشجيع عملية البناء الذاتي للقضاء على ظاهرة النزوح الريفي و اهمال الأراضي الفلاحية.(1)

### الفرع الثاني: خصائص شهادة الحيابة:

بالرجوع إلى أحكام القانون رقم 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل و المتمم وكذا أحكام المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها، نجد أن شهادة الحيابة تتميز عن غيرها بعدة خصائص هي:

- **شهادة الحيابة شهادة إسمية:** نجد من خصائص شهادة الحيابة أنها شهادة اسمية لايجوز بيعها، وفي حالة وفاة حاملها أو الحاصل عليها، يكون للورثة أو المشتركين في الحيابة طلب تسليم شهادة جديدة باسمهم في مدة سنة ابتداء من تاريخ الوفاة و يشمل هذا التسليم حق الحلول قانونا محل الحاصل على شهادة الحيابة القديمة، وإن لم يقع الطلب خلال الأجل القانوني ألغيت الشهادة.(2)

فشهادة الحيابة قائمة على الاعتبار الشخصي للحائز، فوفاة المتحصل عليها يؤدي حتما إلى انقضائها بعد سنة واحدة من الوفاة، وبالتالي فهي تختلف عن حق الملكية الذي ينتقل إلى الخلف العام بمجرد وفاة المورث، وسعي الورثة من أجل الحصول على شهادة جديدة، لا يعني معاودة التحري والتحقيق في توافر شروط الحيابة للعقار محل شهادة الحيابة، بل يكفي للورثة تقديم فريضة موثقة تثبت صفتهم اتجاه الوارث تسمح لهم بحلولهم وبقوة القانون محل المورث المستفيد بالشهادة القديمة، على أن تخضع الشهادة الحيازية الجديدة إلى إجراءات التسجيل والشهر ثمانية.(3)

---

(1)قادري نادية، النطاق القانوني للحيابة في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير، جامعة العقيد الحاج لخضر، كلية الحقوق، باتنة ، 2009/2008، ص43.

(2)أنظر: المادة 42 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن قانون لتوجيه العقاري المعدل والمتمم، ج ر عدد 49 لسنة 1990.

(3) رحايمية عماد الدين، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الدكتوراه، جامعة مولود معمدي، كلية الحقوق، تيزي وزو، 2014، ص124.

- شهادة الحيابة غير قابلة للتصرف: الحائز الحاصل على شهادة الحيابة لا يمكنه التنازل عليها سواء كان بمقابل أو عن طريق التبرع، والسؤال المطروح هنا هو هل يجوز التنازل عن الحصص بين الشركاء في شهادة الحيابة الواحدة؟، و في هذا يرى الأستاذ سماعين شامة أنه يجب إتاحة ذلك خدمة للتصفية العقارية والابتعاد عن الشيوخ شريطة أن يكون العقار المعني بالشهادة غير قابل للتقسيم بين الشركاء، أو أن التقسيم من شأنه أن يقلل من القيمة المنفعية وحتى التجارية للعقار، كحالة ما إذا كانت شهادة الحيابة قد سلمت لمجموعة من الأفراد، و توفي أحدهم وتم تسليم شهادة جديدة باسم كل من الشركاء الأحياء و ورثة الشريك المتوفي.<sup>(1)</sup>

- شهادة الحيابة لا تغير في الوضعية القانونية للعقار: فتسليم شهادة الحيابة لا يترتب عنها تقييد في وضعية العقار القانونية، على أساس أنه يكفي لتسليم شهادة الحيابة حيابة العقار لمدة سنة، بينما التقادم المكسب فهو محدد بمرور 10 سنوات و 15 سنة حسب الحالة، فشهادة الحيابة لا تخول صاحبها كل الخاصيات المتعلقة بالملكية لأن المتحصل عليها يبقى مجرد حائز إلى حين أن تصفى الوضعية القانونية التي تنطبق على العقارات المعنية بشهادة الحيابة، غير أنه مع استثناء التحويل المجاني أو بمقابل مالي يحق لمن يحوز قانونيا شهادة الحيابة أن يتصرف تصرف المالك الحقيقي مالم يقرر القضاء المختص غير ذلك.<sup>(2)</sup>

### الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لشهادة الحيابة:

اختلفت الآراء الفقهية حول الطبيعة القانونية لشهادة الحيابة، فمنهم من اعتبرها بمثابة عقد ملكية، ومنهم من اعتبرها سند حيازي، وعلى هذا الأساس سنتناول الحجج التي تدعم كل رأي من هذه الآراء ثم نحدد الطبيعة القانونية الصحيحة لهذا السند كمايلي:

(1) سماعين شامة، النظام القانوني للتوجيه العقاري، د ط، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 63.

(2) أنظر: المادة 43 من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، السابق ذكره.

- شهادة الحيابة تعد بمثابة عقد ملكية: إذا كانت شهادة الحيابة تكرر الحقوق المرتبطة بالحيابة كما يشهد على ذلك تعريفها و وصف المشرع لها بأنها سند خاص بالحيابة، غير أنه تجاوز هذا الوصف بنصه أنه مع استثناء التحويل المجاني أو بمقابل مالي، فيحق لمن يحوز قانونيا شهادة الحيابة أن يتصرف تصرف المالك الحقيقي مالم يقدر القضاء المختص غير ذلك.(1)

ونبرر في هذا المجال التجاوز الذي حصل من المشرع و المتمثل في أن الحاصل على شهادة الحيابة المعرفة بسند خاص تم رفعه إلى مستوى سند ملكية.

ونشير أيضا إلى أن بعض الآثار القانونية الناجمة عن شهادة الحيابة تجعل منه عقد ملكية وهذا لما يترتب على ذلك فيما بعد من نتائج أخرى، فإذا قلنا بإمكان حامل شهادة الحيابة العقارية توقيع رهن عقاري، إذ في هذا الصدد نفرض أن الأرض المثقلة بالرهن تم بيعها الى مؤسسة قرض الدائن التابعة للحاصل على شهادة الحيابة، فكيف يمكن الاستمرار في التصريح في أن هذا الأخير يحوز إلا على سند خاص بالحيابة فقط؟

وتسمح لنا حجة أخرى من دعم التأكيد القائل بأن شهادة الحيابة سند ملكية والذي يعارضه من دون شك صفاء القانون والكامن في قراءة المادة 27 من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، إذ يقصد بالملكية العقارية بموجب هذه الأحكام حق التمتع والتصرف في المال العقاري و/أو الحقوق العينية العقارية لأجل استخدام مطابق للطبيعة أو الهدف المرجو من هذه الأملاك، إذ هذا التعريف يرخص لنا الإدعاء بأن الحاصل على شهادة الحيابة هو الحائز على صفة المالك العقاري، وفي الواقع هناك ملكيتين على الأرض المعنية بشهادة الحيابة ألا وهما ملكية الحق العيني و ملكية العقار، في انتظار أن يجمع الاثنان في يد الحاصل على شهادة الحيابة بعد إعداد مسح الأراضي.(2)

(1)أنظر: المادة 43 من القانون رقم 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري، السابق ذكره.

(2)غنيمة لحو، (شهادة الحيابة في قانون التوجيه العقاري)، مجلة الإجتهد القضائي للغرفة العقارية بالمحكمة العليا،

- شهادة الحيازة تعتبر سند حيازي: إن تفسير نص المادة 1/43 من قانون التوجيه العقاري و التي تنص على: " لا يترتب على تسليم شهادة الحيازة تغيير في وضعية العقار القانونية....". (1)

فإن هذه المادة تؤكد أن المستفيد من هذه الشهادة يمارس صلاحيات تستهدف الارتقاء باستثمار المال العقاري للحائزين في اتجاه الفصل بين الملكية والانتفاع بما يضمن الاستغلال العقلاني والمفيد للأراضي، وتبرر المادة 39 صراحة أن شهادة الحيازة المعنية بهذا النص تمثل سندا حيازيا يقف أمام ارتقائه إلى مستوى سند الملكية، حقيقة هذا التفسير تكمن في الإشارة إلى أن تصفية الوضعية القانونية للعقارات المعنية بشهادة الحيازة، سيتم بمناسبة استكمال وإعداد مسح الأراضي العام وتكوين السجل العقاري بالبلدية المعنية. (2)

وفي الأخير نخلص أن شهادة الحيازة مجرد سند حيازي لا يرقى إلى سند الملكية، وهذا ما تبناه المشرع الجزائري من خلال المادتين 29 و 30 من قانون التوجيه العقاري، حيث نصت المادة 29 على أن الملكية الخاصة للملكية العقارية والحقوق العينية تثبت بعقد رسمي يخضع لقواعد الأشهر العقاري، ونصت المادة 30 على أنه على كل حائز لملك أو شاغل إياه أن يكون لديه سند قانوني يبرر هذه الحيازة أو هذا الشغل، وهذا يعني أن سند الملكية غير سند الحيازة فالمشرع خص كل منهما بمادة مستقلة عن الأخرى. (3)

(1) المادة 1/43 من القانون رقم 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري، السابق ذكره.

(2) محمودي عبد العزيز، المرجع السابق، ص 213.

(3) أنظر: المادتين 29 و 30 من القانون رقم 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري، السابق ذكره.

**المطلب الثاني: شروط إعداد شهادة الحيابة و إجراءات إعدادها وتسليمها:**

نصت المادة 39 من قانون التوجيه العقاري على إمكانية الحصول على سند حيابي من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا، وهذا السند هو شهادة الحيابة، واشترط القانون إخضاعها لشكليات التسجيل والإشهار، وعليه سنتناول في هذا المطلب شروط إعداد شهادة الحيابة وإجراءات إعدادها وتسليمها من خلال الفروع التالية:

### **الفرع الأول: شروط إعداد شهادة الحيابة:**

بقراءة المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المتضمن كفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها نجد أنه يتولى إعداد شهادة الحيابة وتسليمها من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا بناء على عريضة من الحائز أو الحائزين، ولاتقبل العريضة إلا إذا كانت الحيابة ممارسة وفق أحكام المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية<sup>(1)</sup> فمن خلال استقرائنا لهذه المادة نستشف أن شهادة الحيابة تتطلب لإعدادها مجموعة من الشروط، منها ما يتعلق بحيابة العقار وهي<sup>(2)</sup>:

- أن تكون حيابة العقار حيابة هادئة وواضحة، علنية ومستمرة لا تشوبها شبهة.
- أن تستمر الحيابة سنة على الأقل.

فوضع اليد في الإطار الخاص بشهادة الحيابة لا يختلف عنه في القواعد العامة المتعلقة بشروط الحيابة.

ومنها شروط خاصة بالعقار وهي:

- أن يكون العقار مملوكا ملكية خاصة: لا يمكن أن يكون محل شهادة الحيابة العقار المملوك أو التابع للأملاك الوطنية والعقارات الموقوفة، كما تجب الإشارة أن العقار

---

(1) أنظر: المادة 02 من المرسوم التنفيذي 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 المتضمن كفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها، ج ر عدد 36 لسنة 1991.

(2) خوادجية سميحة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، 2008/2007، ص51.

يجب أن يكون مملوكا ملكية خاصة وغير مبني<sup>(1)</sup>، حيث تخص شهادة الحيازة الأملاك العقارية التابعة للخواص دون غيرها من الأملاك الوطنية و الأملاك الوقفية، لكن تجدر الإشارة إلى أنه يجوز لأحد الأطراف التمسك بدعوى الحيازة على الأراضي التابعة للأملاك الوطنية والتي ترمي إلى حماية الحيازة، حيث قررت الغرفة العقارية للمحكمة العليا أنه: "ولما قرر قضاة المجلس بأن الحيازة لا تجوز في الأملاك التابعة للدولة فإن هذا التأسيس خاطئ لأنه لا يوجد نص قانوني يتحدث عن منع الحيازة في الأملاك العقارية التابعة للدولة بموجب شهادة إدارية واستغلالها والانتفاع بها، دون المساس بقواعد التقادم المكسب مما يجعل الحيازة قائمة على السند القانوني.

وعليه فالدعوى الناشئة من أحد الأطراف التي ترمي إلى حماية حيازته على أرض يستغلها تابعة للدولة دعوى صحيحة قانونا." (2)

- أن يكون العقار منعدم للعقد الذي يثبت ملكية صاحبه: نستشف من المادة 02 من المرسوم التنفيذي 254/91 أن المشرع نص صراحة على عدم جواز إعداد شهادة الحيازة في العقارات التي تحوز سندات ملكية تثبت ملكيتها لأصحابها.<sup>(3)</sup>
- أن يكون العقار واقع في منطقة غير ممسوحة: إن تأسيس السجل العقاري وتسليم الدفاتر العقارية لجميع مالكي العقارات من شأنه أن يحقق حماية بالغة للملاك ذلك أن عملية المسح تمكن من التعرف على الوضعية القانونية للعقار التي تنصب في شكل رسمي مما يحتم معرفة المالك وسند ملكيته وكذا جميع المعطيات المتعلقة بالعقار، والمستفيد الأول من كل ذلك هو المالك نفسه، وبهدف تحقيق هذه الحماية فقد أضفى المشرع حجية كاملة على الدفتر العقاري، وذلك من خلال المادة 33 من المرسوم رقم 32/73 المؤرخ في 1973/01/05 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة، والتي من خلالها نص المشرع أن الدفتر العقاري هو السند الوحيد المثبت للملكية العقارية،

(1) رجايمية عماد الدين، المرجع السابق، ص 127.

(2) أنظر: قرار المحكمة العليا رقم 181645 المؤرخ في 1998/06/24، المجلة القضائية، عدد 01، 1998، ص 72.

(3) أنظر: المادة 02 من المرسوم التنفيذي 254/91 المتضمن كليات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، السابق ذكره.

وبالنسبة لا يمكن تحرير شهادة الحيابة على عقار واقع في بلدية ممسوحة لأنه في هذه الحالة يحزر باسم المالك الالفر العقاري، ولا يمكن بعء ذلك الاعءماء على الحيابة لاكنساب العقار. (1)

### الفرع الثاني: إجراءات إعداد شهادة الحيابة:

أطرق المشرع الالزري إلى إجراءات إعداد شهادة الحيابة من خلال المرسوم الالنفذي رقم 254/91 الذي يءءء كفاءاء إعداد شهادة الحيابة وشروط أألأأها:  
أولا- أأءأ المأف:

1. الإأراء الفرءي: ءآء يقوم المرأشء الالز بتأءأ مأف إلى الالءية من أجل الالصول على شهادة الحيابة والذي يأكون من الوأأأ الالءية (2):

• عرأضة: ءآء يقوم طالب شهادة الحيابة بإبءاع عرأضة مأضمنة إعداد شهادة الحيابة لءى المصلءة المعنة في الالءية، على أن أأضمن الالءاء المفاءة ءول أأبأعة العقار مءل الالءة وقوامه، ومساآءه ووضعاآه القانونأة، وكذا هوءة الالز أو الالزأأ، وأأأأ عند اللزوم الالقوق والأعباء الالءة قد يكون العقار مءملا بهما مع أأبأأ المأسأفأأأ. (3)  
على أن أكون العرأضة مرفقة بالوأأأ الالءية (4):

- أأصرأء شرفأ يأأضمن أأبأأ العقار، وكذا هوءة صاءب العرأضة وشاهءأأ اأأأ يأأب فآه الموقعون أنهم يمارسون الالءة بءسن نأة، وببأون مءة الالءة وهوءة أصااب الالء عند الإقأضاء في ءالة انأقال الالءة.
- شهاءاء الالءة المءنأة لأصااب العرأضة.
- مءطط ببأأ ءءوء الالءة المعنة ووضعاآها.

---

(1) كربأش ءنأأ، عملأة الأأهأر العقارأ في الأراضأ الالءة الممسوحة، مءكرة مءءمة ضمن مأأبأأ نأل شهاءة الماأسأأر، ءامعة الإءوة منأوري، كلاءة الالقوق، قسنأأأة، 2012/2011، ص 42 و43.

(2) أنظر: الماءة 2/02 من المرسوم الالنفذي 254/91 المأضمن كفاءاء إعداد شهادة الحيابة وأألأأها، السابق ذكره

(3) أنظر: الماءة 06 من نفس المرسوم.

(4) أنظر: رءامأة عماء الالءأ، المرءع السابق، ص130.



2. الإجراء الجماعي: يتم أيضا اعداد شهادة الحيابة بإجراء جماعي، وذلك في إطار برامج التحديث الريفي أو الحضري ذات المنفعة العامة أو برامج إعادة التجميع العقاري، ويبدأ هذا الإجراء الجماعي بإصدار الوالي القرار المتضمن الشروع في الإجراء الجماعي بناء على السلطة المسؤولة عن تنفيذ برنامج التحديث أو إعادة التجميع.(1)

حيث يحدد القرار المجال الترابي المعني، ويكون القرار محل إيداع لدى البلدية المعنية ويعلن عن هذا الإيداع عن طريق الملصقات في مقر البلدية المعنية وأماكنها العمومية لمدة شهرين، وينشر ذلك في إحدى الجرائد الوطنية أو الجهوية بمعدل أربع نشرات تجدد كل خمسة عشر يوما.(2)

يبين هذا المنشور المدة المحددة وهي شهرين اعتبارا من تاريخ أول نشر في الصحافة والتي يجوز خلالها تقديم العريضة التي يكون معني بها كل شخص يمارس الحيابة بلا سند على عقار مملوك ملكية خاصة واقع في المجال الترابي الذي يحدده قرار الوالي وإلا سقط حقه في ذلك.(3)

هناك فرق بين الإجراء الفردي والإجراء الجماعي لإعداد شهادة الحيابة، يتمثل في كون الحائز ملزم بتقديم الطلب في شهرين من تاريخ أول نشر لقرار الوالي في الصحافة وإلا سقط حقه في الحيابة بالنسبة للإجراء الجماعي، أما في الإطار الفردي فالحائز غير مقيد بتقديم الطلب في أجل معين ولكن يقدمه متى شاء للبلدية ولا يسقط حقه في ذلك.(4). ولعل ما يميز الإجراءين الفردي و الجماعي هو أن الأول هو وسيلة للتملك في المستقبل في حين أن الثاني هو أداة للتهيئة العقارية(5).

(1) أنظر: المادة 03 من المرسوم التنفيذي 254/91 المتضمن كفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها، السابق ذكره.

(2) أنظر: المادة 04 من نفس المرسوم.

(3) أنظر: المادة 05 من نفس المرسوم.

(4) بن عبيدة عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص135.

(5) سماعين شامة، المرجع السابق، ص60.

ثانيا - التحقيق والتحري:

بعد أن يصل الملف المعني بشهادة الحيازة سواء في حالة الإجراء الفردي أو الإجراء الجماعي يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا إعداد شهادة الحيازة وذلك بعد المرور على الإجراءات التالية:

- فتح سجل خاص بشهادات الحيازة: إذ يجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يفتح سجلا خاصا يرقمه ويوقع عليه رئيس المحكمة المختصة إقليميا، يسجل فيه تاريخ إيداع العرائض والتسلسل الزمني لتقديمها، ويسلم في نفس اليوم لصاحب العريضة وصلا يشير فيه إلى بيانات المرجع الذي سجلت فيه العريضة، ويخطر عند اللزوم صاحب العريضة في الأيام الثمانية الموالية لتاريخ الإيداع بكل المعلومات الإضافية التي يراها مفيدة.<sup>(1)</sup>
- التحقق في الحيازة: و ذلك من خلال القيام بالإجراءات التالية:

- نشر ملخص الحيازة: حيث يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي خلال الخمسة عشر يوما الموالية لتاريخ الإيداع بنشر مستخلص من العريضة عن طريق إعلان يلصق بمقر البلدية وأماكنها العمومية لمدة شهرين، وينشر في جريدة وطنية على نفقة صاحب العريضة في حالة ما إذا كان عدد سكان البلدية يتجاوز 20.000 نسمة.<sup>(2)</sup>

فالإشهار يهدف إلى إعلام أصحاب الحقوق، حيث يجوز لكل ذي مصلحة أن يقوم بتقديم اعتراض كتابي وإبداء ملاحظاته كتابيا إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي، إبتداء من يوم تاريخ اللصق في مقر البلدية أو النشر في إحدى الجرائد الوطنية، أما إذا لم يقدم أي اعتراض يلزم رئيس البلدية خلال ثمانية أيام من تاريخ انتهاء الآجال، يعاين فيه غياب الاعتراض ويقوم بدون تأجيل بإعداد الشهادة المطلوبة وفق النموذج الملحق

(1) أنظر: المادة 07 من المرسوم التنفيذي 254/91 المتضمن كفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، السابق ذكره،

و أنظر: سماعين شامة، المرجع السابق، ص60.

(2) أنظر: المادة 09 من نفس المرسوم.

- بالمرسوم على أن يسلمها بعد إجراءات التسجيل و الشهر العقاري.(1)
- **طلب رأي أملاك الدولة و الشؤون العقارية:** يجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي استشارة مصالح أملاك الدولة حول الوضعية القانونية للعقار محل طلب شهادة الحيابة في نفس مدة 15 يوم.(2)
- وهذا مايفرض على مدير أملاك الدولة التحقق من(3):
- \* أن يكون العقار لايدخل ضمن الأملاك التابعة للدولة أو الولاية.
- \* أن لا يكون العقار محل الطلب قد حررت بشأنه عقود ملكية مشهرة.
- ويكون إلزاميا على مدير أملاك الدولة وتحت طائلة قيام المسؤولية التقصيرية أن يقون بإطلاع رئيس المجلس الشعبي البلدي بالوضعية القانونية للعقار في أجل شهرين إبتداء من تاريخ الإخطار(4)
- **تلقي الاعتراضات:** في حالة الاحتجاج على صفة الحائز (الحائزين) من طرف ملاك خواص أو ذوي حقوق أو مصالح الأملاك الوطنية، يتولى رئيس البلدية بدعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع.(5)
- وفي حالة ما إذا لم يقدم أي اعتراض سواء من قبل الأشخاص أو من قبل رئيس مصلحة الأملاك الوطنية بالولاية ضمن الآجال القانونية، يلزم رئيس المجلس الشعبي البلدي بإعداد محضر خلال الثمانية أيام التي تعقب تاريخ انقضاء هذه الآجال يعاين فيه غياب الاعتراض، ثم يقوم بدون تأجيل بإعداد شهادة الحيابة المطلوبة وفق النموذج الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 254/91.(6)

(1) سماعين شامة، المرجع السابق، ص62

(2) أنظر: المادة 09 من المرسوم التنفيذي 254/91 المتضمن كفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها، السابق ذكره.

(3) رحايمية عماد الدين، المرجع السابق، ص131،132.

(4) بن عبيدة عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 137.

(5) أنظر: المادة 12 من نفس المرسوم.

(6) أنظر: المادة 13 من نفس المرسوم.

حيث تعد شهادة الحيابة إما بصفة فردية لصالح حائز واحد، أو بصفة جماعية لصالح مجموعة من الحائزين على الشيوع.<sup>(1)</sup>

ثم يتم تسليمها من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى صاحب العريضة، وهذا ما سنوضحه في الفرع التالي.

### الفرع الثالث: إجراءات تسليم شهادة الحيابة:

أحالت المادة 40 من القانون 25/90 على صدور تنظيم تحدد فيه كفيات و شروط منح شهادة الحيابة، وبذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 المتضمن كفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها.

حيث يتم تسليم شهادة الحيابة من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى صاحب العريضة لكن بعد القيام بإجراءين أساسيين هما: التسجيل والشهر العقاري.

1- **تسجيل شهادة الحيابة:** يتم تسجيل شهادة الحيابة بمصلحة التسجيل والطابع بمفتشية الضرائب، وهذا التسجيل له طابع مالي، من خلال تحصيل الرسوم لفائدة الخزينة العمومية بحيث يحدد الرسم المطبق على شهادة الحيابة وفقا لما هو محدد بقانون المالية. تجدر الإشارة إلى أن شهادة الحيابة تسجل برسم ثابت لأنها من بين العقود التي لم تحدد تعريفها بأي مادة من قانون التسجيل والتي لا يمكن كذلك أن تخضع أو يترتب عنها رسم نسبي<sup>(2)</sup>، وهذا تطبيقا لنص المادة 208 من قانون التسجيل التي تنص على أنه تخضع كل العقود التي لم تحدد تعريفها بأي مادة من قانون التسجيل والتي لا يمكن أن يترتب على تحصيلها رسم نسبي لرسم مقدر ب 500 دج.

2- **شهر شهادة الحيابة:** إن الملاحظ أن شهادة الحيابة يطبق عليها نظام الشهر الشخصي

لأنها تسلم في المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي<sup>(3)</sup> ولا يمكن

(1) أنظر: المادة 14 من المرسوم التنفيذي 254/91 المتضمن كفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها، السابق ذكره.

(2) رمول خالد، دودة آسيا، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، الطبعة 3، دار هومة، الجزائر، 2011، ص22، وأنظر: المادة 15 من نفس المرسوم.

(3) أنظر: المادة 39 من القانون رقم 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري، السابق ذكره.

## الفصل الأول: دور الحيابة كواقعة مادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة

استصدارها إلا إذا توافرت من جهة شروط الحيابة وانعدام سند الملكية للعقار موضوع هذه الشهادة من جهة أخرى.<sup>(1)</sup>

وعليه يتم شهر شهادة الحيابة بإتباع الخطوات التالية:

- **الفحص السريع:** على غرار كل وثيقة خاضعة للإشهار العقاري تودع شهادة الحيابة في نسختين على مستوى المحافظة العقارية المختصة إقليميا من هوية الشخص أو الأشخاص، وتعيين العقار تعيينا دقيقا، وعند الاقتضاء الحصص في الشيوخ.<sup>(2)</sup>
- **التسجيل في سجل الإيداع والرسم المطبق:** يكون التسجيل بعد ذلك مؤقتا في سجل إيداع مؤقت 15 يوم ثم تسجل بعد هذه المهلة في سجل الإيداع النهائي، ويكون من المناسب لتفادي تعدد سجلات الإيداع تسجيل شهادات الحيابة في السجل العادي ومن ثم فإن شهادات ترتب و تحفظ بالحجوم العادية و المحتوية على الوثائق المشهورة<sup>(3)</sup>.
- **مسك مجموعة من البطاقات العقارية:** كما سبق ذكره مادام أن شهادة الحيابة يطبق عليها نظام الشهر الشخصي، فإنه على هذا الأساس يقوم المحافظ العقاري بمسك مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة، أو كما تسمى الأبجدية وذلك بالنسبة للعقارات الريفية غير الممسوحة والتي من بينها الحاصلين أصحابها على شهادة الحيابة، بحيث كلما تحصل إيداعها تفهرس مستخرجات الوثائق التي تم إشهارها حسب ترتيبها في المحفوظات تحت اسم كل مالك، وتتضمن مجموعة البطاقات العقارية بطاقات فردية للمالكين طبقا لنموذج يحدد بقرار من وزير المالية<sup>(4)</sup>.

(1) نبيل صقر، الحيابة في قرارات المحكمة العليا، د ط، دار الهدى، الجزائر، 2013، ص 23.

(2) حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيابة\_ عقد الشهرة وشهادة الحيابة\_، د ط، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 146.

(3) حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيابة\_ عقد الشهرة وشهادة الحيابة\_، نفس المرجع، نفس الصفحة.

(4) حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيابة\_ عقد الشهرة وشهادة الحيابة\_، نفس المرجع، ص 147.

المطلب الثالث: المنازعات المترتبة عن إعداد شهادة الحيابة:

نظرا لكون شهادة الحيابة مبنية فقط على تصريحات طالبا و شاهدين، ونظرا لكون إجراءات إعدادها وتسليمها تتسم بالبساطة والسرعة في التنفيذ فقط، فإنه قد ينجم على ذلك منازعات قضائية تختلف نوع الجهة القضائية فيها باختلاف نوع النزاع وهذا ما سوف نتطرق إليه من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري:

يتحقق الاختصاص للقاضي العقاري متى تعلق الأمر بمنازعة طرفيها تابعين للقانون الخاص ومثال ذلك أن يرفع أحد المعارضين على إعداد شهادة الحيابة دعوى قضائية على طالبا من أجل استحقاق عقاره كونه مالكا بعقد رسمي مشهر، وقد نص المشرع صراحة على أنه في حالة وجود اعتراض في الآجال القانونية فيجب دعوة الخصوم إلى اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة لحل النزاع<sup>(1)</sup>.

و سنوضح فيما يلي الدعاوى التي يختص فيها القاضي العقاري:

**أولاً- دعوى الإعتراض:** نكون أمام هذه المنازعة في حالة الاحتجاج على صفة الحائز أو الحائزين إذا كان الإجراء جماعي، المقدم في أجل شهرين اعتبارا من تاريخ تلصيق مستخلص من العريضة بمقر البلدية أو عند اللزوم اعتبارا من نشر البلاغ في الصحافة الوطنية إذا كان عدد السكان يفوق 20.000 نسمة، حيث بناء على هذا الاحتجاج يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي دعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع أمام القسم العقاري للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار<sup>(2)</sup>.

وهنا يمكن أن نتصور أن موضوع الخصومة سينصب على الطعن في حياة الحائز

(1) رحايمية عماد الدين، المرجع السابق، ص134.

(2) أنظر: المادة 12 من المرسوم التنفيذي 254/91 المتضمن كفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها، السابق ذكره.

بتخلف أحد أركانها أن عدم تحقق مواصفاتها أو كونها حيازة عرضية أو مصيبة بأحد العيوب التي تشوب الحيازة.

**ثانيا- دعاوى الحيازة:** كما يختص القضاء العقاري بنظر دعاوى الحيازة التي يمكن مباشرتها من قبل صاحب السند الحيازي وهي دعوى منع التعرض ودعوى استرداد الحيازة ودعوى وقف الأعمال الجديدة:

**1- دعوى منع التعرض:** يوجد لكل شخص يمارس حيازة قانونية خالية من العيوب التي تشوبها ولمدة سنة أن يدفع هذا التعرض بشرط أن ترفع خلال سنة من التعرض، فدعوى منع التعرض هي الدعوى التي يرفعها الحائز ضد الغير الذي يعارضه في حيازته ويمنعه من الانتفاع بها، بحيث يجب حدوث التعرض للحيازة حتى تقوم الدعوى الرامية إلى دفع التعرض<sup>(1)</sup>.

**2- دعوى إسترداد الحيازة:** لكل من اغتصبت حيازته عن طريق الإكراه أو التعدي أو فقدها خفية كان له أن يطالب باستردادها، خلال سنة يبدأ سريانها من تاريخ التفتن لذلك، فدعوى استرداد الحيازة هي دعوى مقررة لكل من سلبت منه الحيازة، وكان له وقت هذا الانتزاع الحيازة القانونية أو الحيازة العرضية، وأساس دعوى استرداد الحيازة هي حماية النظام العام<sup>(2)</sup>.

**3- دعوى وقف الأعمال الجديدة:** تهدف دعوى وقف الأعمال الجديدة إلى حماية الحيازة من خطر التعرض المحتمل من أي أعمال قد يبشرها الغير، كما تهدف إلى درأ الخطر عن الحائز، وهي بذلك دعوى وقائية لأن الخطر لم يقع بعد، ولكن من المحتمل أن يقع لو استمر الخصم في أعماله<sup>(3)</sup>، وللقاضي أن يمنع استمرار

---

(1) أنظر: المادة 524 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21 لسنة 2008.

(2) محمدي فريدة، الحيازة والتقدم المكسب، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 64، و أنظر: المادة 525 من نفس القانون.

(3) محمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة\_ عقد الشهادة والحيازة\_، المرجع السابق، ص 167.

## الفصل الأول: دور الحيابة كواقعة مادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة

الأعمال أو أن يأذن في استمرارها، وفي كلتا الحالتين يجوز للقاضي أن يأمر بتقديم كفالة مناسبة تكون في حالة صدور الحكم بالوقف ضمانا لإصلاح الضرر الناشئ من هذا الوقف إذا تبين بحكم نهائي أن الاعتراض على استمرار الأعمال كلها أو بعضها للتعويض عن الضرر الذي يصيب الحائز إذا حصل على حكم نهائي في مصلحته<sup>(1)</sup>.

الإشكال المطروح بخصوص دعاوى الحيابة السابق ذكرهم هو المادة 30 من قانون التوجيه العقاري التي تنص على أنه: "يجب على كل حائز لملك عقاري أو شاغل إياه أن يكون لديه سند قانوني يبرر هذه الحيابة أو هذا الشغل"

انقسم الفقه بخصوص هذه المادة إلى اتجاهين و تبنى القضاء موقف موحد:

- **الاتجاه الأول:** يرى أصحاب هذا الاتجاه بأنه لا يمكن للحائز أن يرفع دعاوى الحيابة المنصوص عليها في القانون المدني دون استظهار شهادة الحيابة، واعتبروها قيذا على مباشرة الدعوى<sup>(2)</sup>.

- **الاتجاه الثاني:** يرى أصحاب هذا الاتجاه أن شهادة الحيابة لا تعدوا إلا أن تكون مجرد سند اسمي شرع العمل به لدوافع تتعلق أساسا بالاستثمار وأن المشرع مازال يعترف بالحائز الظاهر، وعليه لا تشكل شهادة الحيابة قيذا على رفع الدعوى<sup>(3)</sup>.

- **موقف القضاء:** جاء في قرار المحكمة العليا بتاريخ 200/02/14 أن المشرع الجزائري في المادة 30 من قانون التوجيه العقاري قصد أن شهادة الحيابة هي الوثيقة التي يستعملها الحائز أو الشاغل بغية تسوية وضعيته القانونية إزاء العقار الذي يحوزه أو يشغله، وأنه لم يجعل من هذه الشهادة شرطا لممارسة دعاوى الحيابة التي تخضه لكل من القانون المدني و قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>(4)</sup>.

(1) أنظر: المادة 2/821 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المعدل والمتمم، ج ر عدد 78 لسنة 1975.

(2) حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيابة\_ عقد الشهرة وشهادة الحيابة\_، المرجع السابق، ص167.

(3) حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيابة\_ عقد الشهرة وشهادة الحيابة\_، نفس المرجع، ص168.

(4) نبيل صقر، المرجع السابق، ص20.



كما جاء في القرار رقم 386808 المؤرخ في 2007/02/14 أنه لا تعد شهادة الحيابة شرطا لممارسة دعوى الحيابة<sup>(1)</sup>.

### **الفرع الثاني: المنازعات التي يختص بها القاضي الإداري:**

يختص القاضي الإداري بوجه عام متى كان أحد طرفي النزاع تابعا للقانون العام، وعموما فإن القاضي الإداري يختص متى كانت الدعوى ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا أو ضد المحافظ العقاري و سنوضح ذلك من خلال مايلي:

**1- الدعوى التي ترفع ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا:** يرفع المالك الحقيقي دعوى أمام القضاء الإداري ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي باعتباره محرر شهادة الحيابة للمطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به إذا كان هو المتسبب في الضرر.

فينعقد الاختصاص هنا للقاضي الإداري في هذا المجال باتخاذ قرار قضائي بإلغاء أو عدم قبول دعوى إلغاء شهادة الحيابة استنادا على المعيار العضوي المتخذ من قبل المشرع الجزائري كأساس للتمييز بين قواعد الاختصاص القضائي العادي و الإداري<sup>(2)</sup>.

**2- الدعوى التي ترفع ضد المحافظ العقاري:** لقد أجازت المواد 22، 23 و 24 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، للمالك الحقيقي أو الحائز رفع دعوى قضائية أمام المحكمة الإدارية ضد المحافظ العقاري الذي قام بشهر أو رفض شهر شهادة الحيابة المحررة عن رئيس المجلس

---

(1) حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا ومحكمة التنازع، الطبعة 12، درا هومة، الجزائر، 2012، ص 241.

(2) أنظر: المادتين 800 و 801 من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، السابق ذكره

## الفصل الأول: دور الحيابة كواقعة مادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة

الشعبي البلدي، وبالتالي إذا تعلق الأمر بظهور المالك الحقيقي للعقار محل شهادة الحيابة فله أن يختار بين إبطال شهادة الحيابة المحررة من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي أو رفع دعوى إبطال شهر شهادة الحيابة و الإجراءات التي قام بها المحافظ العقاري<sup>(1)</sup>.  
و سنوضح ذلك من خلال مايلي<sup>(2)</sup>:

- **دعوى الطعن في قرار المحافظ العقاري:** إذا أقدم الشخص المضروب برفع دعوى إدارية ملتمسا من هيئة المجلس القضائي بإلغاء تصرف المحافظ العقاري الرامي إلى إشهار شهادة الحيابة، والاختصاص القضائي هنا يؤول لإحدى الغرف الإدارية الجهوية، وذلك لأجل استصدار قرار قضائي إداري لإلغاء القرار المتضمن إشهار شهادة الحيابة، على أساس أن قرار المحافظ العقاري يعتبر قرارا إداريا صادر عن مديرية ولائية، لأن طابع نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري إداري، والشخص المكلف بإدارة المحافظة العقارية هو شخص خاضع لقانون الوظيف العمومي وهو المحافظ العقاري.
- **دعوى الطعن ضد السند الإداري:** وهي عند إقدام الشخص المضروب بتوجيه دعواه الإدارية للطعن ضد السند الإداري الممنوح للغير من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي المتمثل في شهادة الحيابة، فإن الاختصاص القضائي في هذه الحالة يؤول إلى الغرفة الإدارية التي يقع بدائرة اختصاصه العقار على أساس دعوى القضاء الشامل التي تخول للشخص المضروب مطالبة الدولة بالتعويض جبرا عما لحقه من أضرار على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، وللدولة حق الرجوع على المحافظ العقاري شخصيا على أساس المسؤولية عن فعله الشخصي لعدم بذل العناية عند اتخاذ لقرار الإشهار على مستوى إدارته لشهادة الحيابة.

(1) رحايمية عماد الدين، المرجع السابق، ص135.

(2) زادي سيد علي، إختصاص القاضي الإداري في منازعات الملكية العقارية، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير، جامعة مولود معمدي، كلية الحقوق، تيزي وزو، 2014، ص من 84 إلى 87.

الفرع الثالث: المنازعات التي يختص بها القاضي الجزائي:

يختص بالنظر في الجرائم التالية:

أولاً- جنحة الحصول على شهادة الحيابة بإستعمال الطرق الاحتمالية: كل شخص تعدد تصريحاً غير صحيح أو استظهر أوراق أو وثائق أو عقود غير صحيحة أو أفسد بعضها، فحصل أو سعى ليحصل غيره بغير حق على شهادة حيابة أو استعمل أو حاول استعمال شهادة ملغاة، يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة مالية من 2000 دج إلى 10000 دج<sup>(1)</sup>.

فالمشرع الجزائري أجاز للمالك الحقيقي أو لرئيس البلدية أو للمدير الولائي للأماكن الوطنية أو من يمثلهم رفع شكوى جزائية ضد المستفيد من شهادة الحيابة بطرق تدليسية أو تصريحات كاذبة أو أوراق أو وثائق مزورة وكل الوسائل التي ترمي إلى الحصول على هذا السند الحيازي دون وجه حق<sup>(2)</sup>.

ثانياً- جنحة التعدي على الحيابة العقارية: كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو بطريق التدليس، يعاقب من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة من 2000 دج إلى 20000 دج<sup>(3)</sup>.

(1)أنظر: المادة 40 من القانون رقم 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري، السابق ذكره.

(2)محمودي عبد العزيز، المرجع السابق، ص231.

(3)أنظر: المادة 1/386 من الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، ج ر عدد 48 لسنة 1966.

المبحث الثاني: إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق التحقيق العقاري:

بغية سد العيوب التي رتبها عقد الشهرة الملغى على أساس أنه مبني على مجرد تصريحات الحائز للعقار أمام الموثق، الأمر الذي قد يؤدي إلى نشوب نزاعات مستقبلية حول مدى شرعية ملكيته من عدمها.

فعمد المشرع الجزائري إلى إلغاء عقد الشهرة بإصداره للقانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/07 المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية وتسليم سندات الملكية ساعيا من خلاله العمل على تطهير الملكية العقارية بمختلف أنواعها لاسيما أن إجراءات المسح العقاري في بلادنا تتسم بالبطء وعدم الفعالية لقلّة الإمكانيات المادية والبشرية من جهة ولانعدام الإرادة السياسية من جهة أخرى.

ثم بعد ذلك تم إصدار المرسوم التنفيذي رقم 147/08 المؤرخ في 2008/05/19 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري و تسليم سندات الملكية و الذي يبين الإجراءات الواجبة الإتباع من أجل إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق التحقيق العقاري، ومن أجل تسليط الضوء على التحقيق العقاري فإننا قسمنا هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، تناولنا في المطلب الأول مفهوم التحقيق العقاري، وفي الثاني إجراءات القيام بالتحقيق العقاري وآثاره، وفي المطلب الثالث المنازعات المتعلقة بالتحقيق العقاري، وذلك على النحو التالي:

### المطلب الأول: مفهوم التحقيق العقاري:

سنتناول من خلال هذا المطلب تعريف التحقيق العقاري ونطاق تطبيق إجراءاته، والوضعية القانونية الموجبة للتحقيق العقاري من خلال الفروع التالية:

### الفرع الأول: تعريف التحقيق العقاري:

خلافا لمسح الأراضي العام، الذي يقوم بتغطية آلية والزامية لكل إقليم البلدية فإن هذا الإجراء يفتح لكل من يتقدم بطلب، فهذا الإجراء بالنظر إلى قواعد تحديد الملكية، ووضع المعالم والإخضاع لمعايير مسح الأراضي، يشكل تمهيد لعملية المسح، ومن ثم يسمح لاحقا بريح معتبر للوقت، عند سير عمليات مسح الأراضي التي تتم بسهولة تامة، وهو مايساهم بشكل كبير في عملية تطهير الملكية العقارية<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني: نطاق تطبيق إجراء التحقيق العقاري :

لقد حدد المشرع الجزائري حالات أعمال التحقيق العقاري لمعاينة الملكية العقارية وذلك من خلال المادتين 02 و03 من قانون رقم 02/07، وتجدر الإشارة أن هذا التحديد سلبيا وذلك باستثناء القانون السالف الذكر التي لايجوز فيها القيام بهذا الإجراء والتي تتمثل في<sup>(2)</sup>:

- العقارات التي خضعت لعملية مسح الأراضي العام.
- العقارات المصنفة أملاك وطنية.
- الأراضي المسماة عرش.
- الأملاك الوقفية.

(1) طبال هدى، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، 2012/2011، ص99.

(2) عشي علاء الدين، (التحقيق العقاري كوسيلة لإثبات الملكية العقارية الخاصة)، مجلة الإدارة، مركز التوثيق والبحث والخبرة، الجزائر، العدد 34، 2007، ص49.

الفرع الثالث: الوضعية القانونية الموجبة للتحقيق العقاري:

1-الحيازة: وهي وضع اليد العلني الهادئ والمستمر، وقد اشترط المشرع تطبيقا للقواعد العامة في القانون المدني، أن تكون مدة الحيازة تزيد على مدة 15 سنة كاملة دون انقطاع.

2-العقود المحرر قبل 1961/03/01: والمقصود منها العقود المحررة إبان الإحتلال الفرنسي، غير أن الإستثناء الوارد لم يحدد طبيعة هذه العقود مما يجعل الأخذ بها على سبيل الإطلاق سواء كانت عقودا رسمية أم عرفية، والغرض المتوخى من الأخذ بهذه العقود خلال عملية التحقيق العقاري أنها ليست بالعقود التي تشهر مباشرة لدى المحافظة العقارية، ومن جهة أخرى ميزة هذا النوع من العقود بكونها غير دقيقة البيانات كالمساحات والحدود، إضافة إلى التغيرات الكبيرة التي مست العقارات الحضرية على وجه التخصيص، مما يجعل من حجة هذه العقود نسبية يمكن الأخذ بها في عملية التحقيق العقاري.

المطلب الثاني: إجراءات القيام بالتحقيق العقاري:

يطبق إجراء التحقيق العقاري على جميع العقارات الواقعة في الأقسام المسحية للبلديات التي لم تخضع بعد لعمليات مسح الأراضي العام المنصوص عليها في الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ويشمل هذا الإجراء العقارات من نوع الملك الخاص، التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية أو التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل 01/03/1961 والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية يوم طلب فتح التحقيق العقاري.

وتبدأ إجراءات عملية التحقيق العقاري من تحريك عملية التحقيق العقاري سواء بصفة فردية أو جماعية، ثم القيام بمجموعة من الأعمال التحضيرية ثم التنقل إلى الميدان، وهذا ماسنوضحه من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: فتح عملية التحقيق العقاري:

أجاز المشرع الجزائري لكل شخص طبيعي أو معنوي يمارس حيازة على عقار سواء بنفسه أو بواسطة شخص آخر أن يطالب بفتح تحقيق عقاري لمعاينة حق ملكيته و تسليمه سند ملكية، ويتم تحريك إجراء التحقيق العقاري من خلال صورتين هما:

أولاً- إجراء التحقيق العقاري الفردي:

يمكن لكل شخص أن يطالب بفتح تحقيق عقاري بصفة فردية وفي أي وقت، وذلك عن طريق طلب يقدمه إلى مسؤول الحفظ العقاري الولائي المختص إقليمياً، ويتضمن هذا الأخير مجموعة من البيانات ومرفق بمجموعة من الوثائق حددها المرسوم التنفيذي 147/08 حيث تتمثل في<sup>(1)</sup>:

- الإسم واللقب واسم الأب وتاريخ ومكان الولادة والجنسية والمهنة وعنوان صاحب الطلب.

(1)أنظر: المادة 03 من المرسوم التنفيذي 147/08 المؤرخ في 19/05/2008 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، ج ر عدد 11 لسنة 2008.

## الفصل الأول: دور الحيازة كواقعة مادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة

- كل الأعباء أو الإرتفاقات الإيجابية و السلبية التي تنقل العقار محل التحقيق حسب صاحب الطلب.
- ويرفق الطلب بما يأتي:
- مخطط طبوغرافي للعقار، تلحق به بطاقة وصفية يعدهما مهندس خبير عقاري على نفقة صاحب الطلب.
- كل وثيقة من شأنها أن تسمح لصاحب الطلب بإثبات حقه بها.
- وعند استلام الطلب يجب التحقق من أن العقار المعني لا تشمله الأشغال الجارية بخصوص عملية مسح الأراضي، ويتم فتح سجل مرقم و موقع على مستوى مديرية الحفظ العقاري، وتدرج فيه الطلبات حسب ترتيب إيداعها الزمني، ويترتب على هذا التسجيل تسليم وصل ويفتح في ذات الوقت ملف لكل طلب يخص له رقم التسجيل وتاريخه في سجل خاص<sup>(1)</sup>.
- في حالة قبول الطلب بعد دراسته وتفحصه، يصدر مدير الحفظ العقاري مقرر فتح التحقيق العقاري في مدة شهر إبتداء من تاريخ استلام الطلب، وفي حالة عدم قبوله يبلغ المعني بهذا الرفض، ويتضمن مقرر فتح التحقيق العقاري على<sup>(2)</sup>:
- اسم ولقب ورتبة العون المحقق.
- موضوع مهمة المحقق العقاري.
- تاريخ التنقل إلى عين المكان الذي يجب أن لا يتعدى شهر من تاريخ مقرر فتح التحقيق العقاري.
- اسم ولقب واسم أب صاحب الطلب أو الشركاء في الشيوخ .
- تعيين العقار أو العقارات المعنية بالتحقيق.

(1) رويصات مسعود، نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير،

جامعة العقيد الحاج لخضر، كلية الحقوق، باتنة، 2009/2008، ص67.

(2) التعليم رقم 03 المؤرخة في 2008/09/27، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية

العقارية وتسليم سندات الملكية، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية، ص05.



ويبلغ مقرر فتح التحقيق إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص محليا، الذي

عليه أن يقوم بإعلام الجمهور بفتح التحقيق عن طريق مقرر فتح التحقيق في الأماكن العامة لمدة 15 يوم قبل تاريخ تنقل المحقق إلى عين المكان، وذلك لضمان إشهار واسع له، كما يقوم كذلك بتحرير محضر التعليق و يرسله إلى مدير الحفظ العقاري، مع الإشعار باستلام مقرر فتح التحقيق.

في نفس الإطار، يتم تعيين محقق عقاري من طرف مدير الحفظ العقاري بمقتضى مقرر يبين فيه هويته و تاريخ فتح التحقيق، ويمثل هذا المقرر نقطة إنطلاق التحقيق العقاري<sup>(1)</sup>.

و تتمثل أنشطة المحقق الرئيسية فيما يلي<sup>(2)</sup>:

- يجري أبحاثا في الأرشيف الموضوع تحت تصرفه في إطار الأشغال التحضيرية.
- يجمع الوثائق القانونية والتقنية اللازمة لأداء مهمته بسهولة.
- يدرس الوثائق التي يضعها الملتمس تحت تصرفه لدى افتتاح التحقيق والوثائق التي تقدم له في عين المكان من طرف الملتمس أو الجيران إن وجدت .
- يطلب كل الآراء والملاحظات التي من شأنها أن تثير التحقيق.
- يكلف بتقدير الوقائع المتصلة بالحيابة و المتمسك بها وبأن لا يأخذ في الاعتبار سوى الشهادات المكتوبة اللازمة لمصادقية التحقيق العقاري.
- يكلف بالكشف عن الحقوق المحتملة التي تعود إلى الدولة في العقارات موضوع التحقيق.
- بمجرد تحديد موعد افتتاح التحقيق يقوم بتحضير انتقاله إلى الأماكن.
- ينتقل إلى الأماكن في اليوم المحدد للتعرف على العقارات ومعاينة مطابقة حدود العقار مع التصميم الملحق بالطلب.
- يتلقى أقوال الملتمس و شكاوى الغير (المالكون من الجيران، الحائزين، شيوخ العشائر (...))، وينظر في ادعاءات المعنيين ويجمع في عين المكان مجمل العناصر الكفيلة بإنارته.

(1) رويصات مسعود، المرجع السابق، ص67.

(2) كتيب تقنيات التحقيق العقاري، صادر عن المديرية العامة للأماكن الوطنية، وزارة المالية، سبتمبر 2007، ص63 و64.

- يثير مناقشات حول الشيء دون إبداء أحكام ذات قيمة لكن مع حسن الإصغاء، وينبغي أن لا يتردد في إبداء صياغات لفظية للمضي قدما للحصول على إيضاحات مفيدة للإحاطة بأبحاثه.
- يحرر في الأشكال المحددة محضرا يدون فيه تحليلاته.
- يجري تقاربا للمعلومات التي استقاها في الميدان مع المعلومات الموجودة في أرشيف إدارة أملاك الدولة ، مسح الأراضي و السجل العقاري، ويقدر كذلك وقائع الحيازة التي تكيف التقادم المكسب.
- يحرر تقريرا مفصلا يبين فيه تحليله واستنتاجاته التي تمكن من الحصول على حق الملكية وفقا لأحكام القانون المدني، وفي الحالة العكسية يعطي كل العناصر التي تدعو إلى رفض الترقيم.

### ثانيا- إجراء التحقيق العقاري الجماعي:

خلفا لإجراء التحقيق العقاري الفردي الذي يمكن المطالبة بفتحه في أي وقت استلزم المشرع الجزائري عند المطالبة بفتح تحقيق عقاري جماعي أن يكون هذا الأخير في إطار إنجاز برامج بناء أو تهيئة عقارية ريفية أو حضرية، ويتم فتح التحقيق العقاري الجماعي بناء على قرار يتخذه الوالي بمبادرة منه أو من رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص يتضمن فتح تحقيق عقاري جماعي بعد أخذ رأي كل من مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي، وحسب الحالة مسؤول البناء أو المصالح الفلاحية حسب الحالة<sup>(1)</sup>.

هذا ويكون قرار الوالي المتعلق بفتح تحقيق عقاري جماعي محل نشر واسع عن طريق لصفه لمدة شهر قبل بداية فترة استلام الملفات، ولهذا الغرض يقوم مدير الحفظ العقاري بصفه على مستوى مقر المديرية ويرسل نسخا منه إلى رؤساء المجالس الشعبية البلدية المعنيين وإلى المديرين الولائيين المكلفين بمسح الأراضي وأملاك الدولة والضرائب والأوقاف والبناء والتعمير والمصالح الفلاحية لإصاقها<sup>(2)</sup>.

ترفق طلبات فتح التحقيق العقاري في إطار عملية جماعية بنفس الوثائق المذكورة

---

(1) أنظر: المادة 07 من القانون رقم 02/07 المؤرخ 2007/02/27 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية، ج ر عدد 11 لسنة 2007.

(2) أنظر: المادة 06 المرسوم التنفيذي 147/08 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، السابق ذكره.

سابقا في إطار التحقيق الملتمس بصفة فردية، وتتضمن نفس المعلومات المحتواة في الطلبات المسجلة في إطار عملية فردية وتدرس بنفس الطريقة أيضا، حيث يتأكد مدير الحفظ العقاري الولائي، المودع لدى مصالحه الملف من قبول الطلب و يقبده في سجل إيداع الملفات، المرقم والمختوم من قبله المفتوح خصيصا للعمليات الجماعية، حسب نفس الشروط والأشكال المنصوص عليها بالنسبة لعملية التحقيق العقاري الملتمس بصفة فردية، كما يفتح أيضا سجل الشكاوى مرقم ومختوم من قبل مدير الحفظ العقاري الولائي لتلقي كل الاعتراضات والاحتجاجات التي يمكن أن تثار أثناء التحقيق العقاري، بعد استلام الملف يصدر مدير الحفظ العقاري الولائي مقرر تعيين المحقق العقاري الذي يحتوي إضافة إلى مراجع قرار الوالي، على نفس عناصر المعلومات المذكورة سابقا في عملية التحقيق العقاري الملتمس بصفة فردية (1).

### الفرع الثاني: سير التحقيق العقاري:

تبدأ مهمة المحقق بمجرد أن يبلغ له مقرر فتح التحقيق، إذ يصبح محميا بموجب القانون وعليه الحرص على تطبيق التدابير القانونية والنصوص التنظيمية التي لها صلة بمهامه، حيث يتم في هذه المرحلة التحقيق من المعلومات الخاصة بالعقار محل الحيابة التي تخص حدود معالمه ومحتواه المادي، المساحة وتمثيله في رسم بياني (2)، ويتم سير التحقيق العقاري على مرحلتين هنا:

أولاً- الأعمال التحضيرية: تتمثل الأعمال التحضيرية في جمع كل الوثائق المرسومة أو المكتوبة التي تسمح بتعيين العقار المعني بالتحقيق، وتسهر فيما بعد التحريات التي ستجرى لتحديد الحقوق التي تنصب على ذلك العقار، لأجل ذلك يجب على المحقق العقاري أن يطلع على الوثائق التالية، والتي يوفرها المدير الولائي للحفظ العقاري و يضعها في متناوله وهي (3) :

(1) رويصات مسعود، المرجع السابق، ص 69 و70، و أنظر: التعلية رقم 03 السابقة ذكرها.

(2) ميسون زهوين، إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيابة، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، 2006/2007، ص135.

(3) رويصات مسعود، نفس المرجع، ص70.

## الفصل الأول: دور الحيابة كواقعة مادية في إنبات الملكية العقارية الخاصة

- مخطط البلدية ومحضر وضع المعالم في إطار القانون رقم 09/84 المؤرخ في 1984/02/04 المتضمن التنظيم التقسيم الإقليمي للبلاد (متوفر لدى البلدية أو مصالح مسح الأراضي).
  - مخطط أقسام البلدية الذي يجرء إقليم البلدية إلى قطع تسمى أقسام، وهي مرقمة ترقيما تصاعديا غير منقطع (مخطط متواجد على مستوى مصلحة المسح).
  - مخططات مجلس الشيوخ، مخططات قانون 1873 على سلم 4000/1، مخططات الإقليم، مخططات التحقيقات الجزئية المصادق عليها أو غير المصادق عليها، المخططات القديمة لمسح الأراضي الجبائي.
  - المخططات الخاصة المعدة من طرف مسح الأراضي، الوثائق المتعلقة بمجمل عمليات نزع الملكية التي تمت على مستوى البلدية أو الولاية.
  - مخططات الطرق أو الأزقة وكذا الوثائق المرفقة بها والتي يمكن أن يتحصل على نسخة منها لدى مديرية الأشغال العمومية.
  - مخططات المجموعات الغابية.
  - مخططات وضع المعالم في إطار الثورة الزراعية المتواجدة على مستوى مصالح مسح الأراضي المصالح الفلاحية أو البلدية.
  - مخططات ومحاضر الأراضي التي كانت موضوع إدماج في الصندوق للثورة الزراعية، وكذا مجموعات أملاك الدولة والبلدية والأراضي المسماة عرش.
  - مخططات المستثمارات الفلاحية الجماعية و الفردية التي جاءت إثر تطبيق القانون رقم 19/87 المؤرخ في 1987/12/08.
- كل هذه الوثائق تمكن المحقق العقاري من تشخيص العقار وطبيعته القانونية ومعرفة أصل الملكية وبالتالي يتوجه إلى الميدان وهو على دراية جيدة للأماكن.
- كما على المحقق قبل برمجة الخروج إلى الميدان التحقق من أخذه الوثائق اللازمة وتوفير المطبوعات المتعلقة بالإجراء بالكمية اللازمة و باستطاعته أن يدعو كل الأشخاص الذي أبدوا رغبتهم في المشاركة كشهود أو كمعترضين.
- ثانيا- التنقل إلى الميدان:** يقدم المحقق العقاري في التاريخ المحدد بالتنقل إلى عين المكان ويشرع في معاينة العقار بحضور صاحب الطلب المعني، وذلك من أجل التحقق

من صفة الأشخاص الذين يحضرون التحقيق وتشخيص العقار، والتأكد من وقائع الحيازة:

1- **التأكد من هوية الأشخاص الذين يحضرون التحقيق:** عند وصول المحقق العقاري إلى الأماكن عليه أن يقوم بتقديم نفسه ويشرح المهمة المكلف بأدائها، كما عليه التأكد من هوية الأشخاص الذين يحضرون التحقيق والمتمثلون في الملتمس، الجيران، المعارضون وأصحاب الحقوق العينية الظاهرة<sup>(1)</sup>.

إذ يقوم بتسجيل أسماءهم، ألقابهم، صفة كل واحد منهم وحضور صاحب الطلب و الجار المعني بالحدود إلزاميا في الأماكن.

2- **التعرف على العقار:** يشرع المحقق العقاري بالتعرف على العقار بالاعتماد على المخطط المرفق بالطلب، ويقوم أيضا بالتعرف على الحدود على أساس التصريحات المقدمة من طرف صاحب الطلب والشاغلين المجاورين، ويجب أن يتأكد من وجود أي احتجاج على الحدود وأنه لا يوجد أي تعدي على العقارات المجاورة، ثم يقوم بمطابقة الجدول الوصفي المعد من طرف المهندس الخبير العقاري مع الواقع في الميدان للتأكد من طبيعة العقار ومحتواه وكذا الحقوق العينية والإرتفاقات الإيجابية أو السلبية<sup>(2)</sup>.

3- **التأكد من وقائع الحيازة:** يتلقى المحقق العقاري تصريحات المعني التي بموجبها يعرض الوقائع و الظروف التي سمحت له بممارسة الحيازة على العقار الذي يطالب بأحقية ملكيته<sup>(3)</sup>.

فالحيازة عبارة عن سلطة فعلية يمارسها شخص على شيء تظهره بمظهر صاحب الحق و تسمح باكتساب حق الملكية عن طريق التقادم المكسب عند انتهاء مدة 15 سنة ولكي تنتج الحيازة آثارها القانونية يجب أن تكون هادئة وغير مشوية بمطالبات أو بوسائل تعدي

(1) التعليم رقم 03 المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، السابقة الذكر، ص 08

(2) رويصات مسعود، المرجع السابق، ص 71 و 72.

(3) أنظر: المادة 10 من القانون رقم 02/07 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية، السابق ذكره.

مغايرة وبدون اللجوء للعنف والقوة، وعلنية بمعنى أن تكون ظاهرة للملأ، ومستمرة بمعنى توالي السيطرة المادية من الحائز على العقار في فترات غير متقطعة، واضحة غير مشوبة بلبس، حيث يسهل معرفة الصفة التي يمارس بها الاستعمال، حيث تقدر كل هذه الشروط من خلال إدعاءات العارض و أقوال الأشخاص الذين يحضرون عملية التحقيق<sup>(1)</sup>.

ويتم التحقيق بالتحري على مستوى المحافظة العقارية، ومصالح أملاك الدولة والبلدية الكائن بها العقار.

على مستوى المحافظة العقارية، يستقي المحقق المعلومات حول صاحب الطلب من أجل التأكد لاسيما أن الطلب لا يخفي محاولة لتهرب جبائي عن طريق تحريف إجراء إذا تعلق الأمر بحيازة ممارسة تبعا لمعاملة تمت بعقد عرفي، لهذا الغرض يحاول المحقق الرجوع إلى المعاملات السابقة من أجل النظر في سلسلة انتقال حق الملكية إذا لم يكن العقار مؤشر في مجموعة البطاقات العقارية باسم أحد البائعين يكون قد تنازل عن ملكيته العقارية بعقد عرفي من أجل اجتناب التشريع الجبائي.

على مستوى مصالح أملاك الدولة والبلدية الكائن بها العقار، يتأكد المحافظ العقاري أن العقار موضوع طلب التحقيق غير تابع للدولة أو البلدية، و تتم المطالبة بالمعلومات الضرورية من هذه المصالح عن طريق الإستمارة المعدة لهذا الغرض، ممضاة من طرف مدير الحفظ العقاري الولائي<sup>(2)</sup>.

بعد تحليل عناصر المعلومات، يقوم المحقق بإثبات العلاقة القانونية بين صاحب الطلب والعقار، ويتعين عليه تقدير الشروط المكيفة للحيازة بالاعتماد على المعلومات المتحصل عليها في هذا الشأن، كما يقع عليه تحديد هل أن العقار مستغل بصفة فردية أم في الشيع.

(1) حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة\_ عقد الشهرة وشهادة الحيازة\_، المرجع السابق، ص33.

(2) أنظر: التعليم رقم 03 المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، السابقة الذكر، ص09.

الفرع الثالث: آثار التحقيق العقاري:

بعد التحقيق الميداني وفي خلال خمسة عشر يوما ابتداء من الانتقال إلى مكان وجود العقار، يحرر المحقق محضر مؤقت للتحقيق العقاري، يذكر فيه بالتدقيق سير العمليات والأحداث التي قد تكون وقعت ونتائج التحريات، ويدرج فيه كذلك الأقوال والشهادات والمعاینات والتحليل التي أدت إلى نتائج التحقيق، و يخضع هذا المحضر لإشهار واسع عن طريق التعليق لمدة 30 يوم، بمقر البلدية قصد تمكين كل من له مصلحة المطالبة بحقوقه عن طريق تقديم أي احتجاجات واعتراضات محتملة<sup>(1)</sup>.

بعد انتهاء أجل 30 يوم وفي غياب أي احتجاج أو اعتراض يعد المحقق العقاري المحضر النهائي الذي يقر حق الملكية المطالب به مالم يثبت خلاف ذلك، ويشرع بالتالي في وضع معالم حدود العقار من طرف مهندس خبير عقاري وعلى نفقة صاحب طالب التحقيق بحضور المحقق العقاري<sup>(2)</sup>.

وبإعداد المحضر النهائي وفي حالة عدم وجود معارضات تبدأ عملية تكريس نتائج التحقيق بإقرار حق الملكية وتسليم سند الملكية أو عدم تسليمه، أما في حالة وجود احتجاجات أو معارضات، فإن المحقق عليه القيام بمحاولة الصلح وهذا ماسنتاوله في المطالب الموالى.

أولاً- تسليم سند ملكية: إذا نتج عن تحليل التصريحات والأقوال والشهادات وكذا الوثائق المقدمة والتحريات التي قام بها المحقق العقاري، أن صاحب الطلب يمارس حيازة من شأنها أن تسمح له بالحصول على حق الملكية عن طريق التقادم المكسب وفقا لأحكام القانون المدني فإنه يعترف له بأحقية على العقار محل التحقيق العقاري، كما أنه في حالة ما إذا ثبت حق الملكية نتيجة التحقيق العقاري، يصدر مسؤول مصالح الحفظ

(1)أنظر: المادة 10من القانون رقم 02/07 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية، السابق ذكره، وأنظر أيضا: المادة 12 من المرسوم التنفيذي 147/08 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، السابق ذكره.

(2)أنظر: المادة 13 من نفس المرسوم.

العقاري الولائي على أساس المحضر النهائي المتعلق بالتحقيق العقاري مقررا يتعلق بالترقيم العقاري باسم المالك المعني للعقار محل التحقيق ويقوم بإرساله إلى المحافظ العقاري المختص إقليمياً قصد التنفيذ وذلك بشهر الحقوق المعاينة أثناء التحقيق العقاري في السجل العقاري، وبعد سند الملكية الذي يرسله بدوره إلى مسؤول مصالح الحفظ العقاري بهدف تسليمه إلى المعني بالأمر<sup>(1)</sup>.

ثانياً - عدم تسليم سند ملكية: بمفهوم المخالفة للمادة 14 من القانون 02/07 التي تنص على أنه: "إذا نتج عن تحليل التصريحات و الأقوال والشهادات وكذا الوثائق المقدمة و التحريات التي قام بها المحقق العقاري، أن صاحب الطلب لا يمارس حيازة من شأنها أن تسمح له بالحصول على حق الملكية عن طريق التقادم المكسب وفقاً لأحكام القانون المدني، فإنه لا يعترف له بأحقية على العقار محل التحقيق العقاري". حيث يعد مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي مقررا مسببا يتضمن رفض الترقيم العقاري و يبلغ مقرر الرفض حسب الحالة إلى المعني أو الوالي في أجل أقصاه ستة أشهر ابتداء من تاريخ إيداع طلب فتح التحقيق العقاري<sup>(2)</sup>.

---

(1) أنظر: المواد 14، 15 و 16 من القانون رقم 02/07 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية، السابق ذكره.

(2) عبد الغني حسونة، لبنى دنش، (إجراءات التحقيق العقاري كطريق لإكتساب حق الملكية)، مجلة المنتدى القانوني، العدد 6، ص 309.



### المطلب الثالث: المنازعات المتعلقة بالتحقيق العقاري:

باعتبار أن عملية التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية ترتب مراكز قانونية، قد تنشأ عنها فيما بعد نزاعات والتي لا يمكن تسويتها إلا عن طريق القضاء، هذه النزاعات منها ما تعود ولاية النظر فيها إلى القاضي العقاري متى تعلق الأمر بالطعن في الحيابة، وقد تعود للقاضي العقاري متى تعلق الأمر بالمطالبة بإلغاء مقرر التقييم العقاري الصادر من مدير الحفظ العقاري الولائي بوصف هذا الأخير موظفا عموما وبالتالي لا يعد إلا أن يكون ممثلا لمؤسسة عمومية ذات طابع إداري كما يمكن أن يختص القاضي الجزائي في الفصل في الدعوى العمومية إذا تعلق بارتكاب جريمة من الجرائم المعاقب عليها قانونا، وسنوضح ذلك أكثر من خلال الفروع التالية:

### الفرع الأول: المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري:

كما سبق بيانه فإن المحقق العقاري بعد تحرير محضر التقييم المؤقت الذي يلصق بمقر البلدية لمدة 30 يوما، تمنح مدة 30 يوما ابتداء من الثمانية أيام الموالية من يوم لصق محضر التقييم المؤقت لتقديم الاعتراضات .

في حالة وجود أي اعتراض يسعى العون المحقق لإجراء محاولات لصلح بين الطرفين، ففي حالة نجاح هذه المحاولة يحرر محضر للصلح الذي تؤخذ نتيجته بعين الاعتبار عند تحرير المقرر النهائي، أما في حالة عدم الوصول إلى اتفاق بين الطرفين يحرر محضر عدم الصلح ويبلغ الطرفين بذلك، وتمنح للمدعي مدة شهرين للجوء إلى القضاء<sup>(1)</sup>، وسنتطرق أولا إلى تقديم الاعتراض، ثم إلى تحرير محضر الصلح في مايلي:

**أولا- تقديم الاعتراض:**

إن سير عمليات التحقيق العقاري والتحري الميداني من قبل العون المحقق من أجل إثبات

---

(1) طلحة محمد، الشهر العقاري كآلية لحماية الملكية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق، بسكرة، 2014/2013، ص113.

حقوق الملكية العقارية للحائز، تعني تلقي التصريحات ووثائق الحائز ودراسة كل احتجاج أو اعتراض محتمل من قبل ذوي الشأن ممن لهم حقوق عينية على العقار موضوع طلب فتح التحقيق<sup>(1)</sup>، حيث تتم الاحتجاجات والاعتراضات المقدمة أثناء التحقيق العقاري بحضور المعارضين شخصيا أمام المحقق العقاري الذي يحدد جلسة للصلح في أجل ثمانية أيام على الأكثر بعد تاريخ تقديم الاحتجاجات والاعتراضات، ثم يقوم المحقق العقاري عند الاقتضاء الرجوع من جديد إلى عين المكان قصد دراسة الإحتجاجات أو الاعتراضات المثارة من طرف الملاك أو الحائزين المجاورين أو كل مدع آخر لأي حق عيني على العقار المعني<sup>(2)</sup>.

### ثانيا- تحرير محضر الصلح أو عدم الصلح:

يقوم المحقق العقاري بمحاولة صلح بين الأطراف خلال جلسة الصلح، فإذا توصل إلى اتفاق يحرر محضر بذلك، وإذا باءت محاولة الصلح بالفشل يحرر محضر بعدم الصلح<sup>(3)</sup>، ويجب شهر الدعوى القضائية أمام المحافظة العقارية المختصة خلال 8 أيام على الأكثر التي تلي الأجل المحدد لتقديمها وهو شهران، وإذا لم تشهر الدعوى خلال ثمانية أيام المقررة قانونا، تتم مواصلة إجراءات التحقيق العقاري دون الأخذ بعين الاعتبار الاعتراضات والاحتجاجات المقدمة سلفا<sup>(4)</sup>.

والدعوى هنا ترفع من قبل المعارض المالك أو الحائز، أما الجهة القضائية المختصة والمتمثلة في القسم العقاري للمحكمة الواقع بدائرة اختصاصها العقار محل التحقيق<sup>(5)</sup>.

(1) ميسون زهوين ، المرجع السابق، ص135.

(2) زادي سيد علي، المرجع السابق، ص89 و90.

(3) لبيض ليلى، منازل شهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الدكتوراه، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق، بسكرة، 2012/2011، ص91.

(4) زادي سيد علي، نفس المرجع، ص91.

(5) انظر: المادة 3/12 من القانون 02/07 السابق ذكره.

الفرع الثاني: المنازعات التي يختص به القاضي الإداري:

تتجم المنازعات التي يختص بها القضاء الإداري في العملية الخاصة بتسليم سند الملكية في إطار التحقيق العقاري في حالتين هما: الطعن في قرار رفض الترقيم العقاري وحالة دعوى إلغاء الترقيم العقاري.

أولاً- الطعن في قرار رفض الترقيم العقاري:

عند انتهاء التحقيق العقاري وإذا كانت نتيجته لا تثبت حق المعني في الترقيم العقاري، يحرر مدير الحفظ العقاري مقرر مسببا يتضمن رفض الترقيم العقاري، ويبلغ هذا المقرر إلى المعني في أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ إيداع طلب فتح التحقيق العقاري<sup>(1)</sup>.

ويحق للمعني الطعن في قرار مدير الحفظ العقاري خلال مدة 4 أشهر ابتداء من تاريخ تبليغه بالمقرر، بموجب دعوى إلغاء أمام المحكمة الإدارية المختصة، وهذا طبق للمادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08<sup>(2)</sup>، وذلك نظرا لكون مقرر رفض الترقيم العقاري صادر عن المدير الولائي للحفظ العقاري الذي يعد موظفا تابعا لوزارة المالية ومعينا بموجب مرسوم رئاسي، فإن هذا المقرر يعد قرارا إداريا قابلا للطعن فيه أمام القضاء الإداري ويختص به القاضي الإداري<sup>(3)</sup>.

ثانياً- دعوى إلغاء الترقيم العقاري:

في حالة اكتشاف ترقيم على أساس تصريحات غير صحيحة أو تقديم وثائق مزورة يقوم مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي برفع دعوى قضائية للمطالبة بإلغاء الترقيم العقاري للمعني ويقدم شكوى أمام وكيل الجمهورية لتحريك الدعوى العمومية<sup>(4)</sup>.

(1) أنظر: المادة 17 من القانون رقم 02/07 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية، السابق ذكره،

أنظر أيضا: بن عبيدة عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 226.

(2) طلحة محمد، المرجع السابق، ص 112

(3) زادي سيد علي، المرجع السابق، ص 92.

(4) أنظر: المادة 18 من نفس القانون.

يتضح هنا أن هناك دعويين دعوى إدارية ودعوى جزائية في آن واحد، ويتم تطبيق في هذه الحالة المادة 182 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك بإجراء القاضي الفصل في الدعوى الأصلية إلى حين صدور الحكم في التزوير<sup>(1)</sup>.

لصاحب المصلحة رفع الدعوى خلال أربعة أشهر تسري إبتداءا من تاريخ التبليغ، وتخضع عريضة افتتاح الدعوى لعملية الشهر العقاري لدى المحافظة العقارية المختصة تحت طائلة عدم قبولها شكلا.

### الفرع الثالث: المنازعات التي يختص بها القاضي الجزائي:

طبقا للقواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية فإن كل متضرر من جريمة سواء كان مالكا حقيقيا أو حائزا أو كل من له حق عينيا جاز له رفع أو مباشرة الدعوى العمومية من أجل اقتضاء حقه، غير أن هذا الإجراء الجديد الذي استحدث بالقانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 المتعلق بتأسيس إجراء معاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق العقاري، قد أعطى صلاحية تحريك الدعوى العمومية لمدير الحفظ العقاري الولائي المختص اقليميا دون المتضرر من عملية التحقيق العقاري المثبتة لحق الملكية، وهذا ما نستشفه من قرائنتنا للمادة 18 منه والتي تنص على أنه في حالة اكتشاف ترقيم تم على أساس تصريحات غير صحيحة أو تقديم وثائق مزورة يقوم مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي رفع دعوى قضائية للمطالبة بإلغاء الترقيم العقاري المعني ويقدم شكوى أمام وكيل الجمهورية لتحريك الدعوى العمومية<sup>(2)</sup>.

(1) بن عبيدة عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 228.

(2) ميسون زهوين، المرجع السابق، ص 90 و 91.

### خلاصة الفصل الأول:

في نهاية هذا الفصل نخلص إلى أنه بإصدار قانون التوجيه العقاري سنة 1990 المعدل والمتمم، حيث أعطى لكل حائز على قطعة أرضية لمدة لا تقل عن سنة، الحق في إصدار شهادة الحيابة من رئيس البلدية الموجودة فيها تلك الأرض، ولكن مايعاب على تلك الشهادة أنها لاتعطي لصاحبها إلا الحق في طلب رخصة بناء أو رهن العقار لدى المؤسسات المالية وكذا ممارسة دعاوى الحيابة المنصوص عليها في القانون المدني وقانون الاجراءات المدنية والادارية.

ثم تم اصدار القانون رقم 07-02 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري أين حدد المشرع إجراءات خاصة تهدف أساسا إلى تحصيل الحائز على سند يثبت ملكيته، وبالتالي التمتع بجميع سلطات المالك.

# الفصل الثاني:

## دور الوفاة كواقعة مادية في اثبات

### الملكية العقارية الخاصة.

➤ المبحث الأول: الوصية كسبب لانتقال الملكية

العقارية الخاصة.

➤ المبحث الثاني: الميراث كسبب لانتقال الملكية

العقارية الخاصة.

الفصل الثاني: دور الوفاة كواقعة مادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة :

قد تنتقل الملكية العقارية عن طريق الواقعة المادية المتمثلة في الوفاة والتي عبر عنها المشرع الجزائري بمصطلح الملكية بالخلافة عن المالك، أي أن الملكية تنتقل عن طريق الوفاء أما بالخلافة الاختيارية التي تكون بموجب الوصية أو الخلافة الإجبارية التي تكون عن طريق الميراث، ولقد جعل تنفيذ الوصية مقدما على الميراث حتى لا يطغى أحدهما على الآخر.

وعليه سنتطرق في هذا الفصل إلى كل من الوصية والميراث كسببين لانتقال الملكية العقارية، ومدى نجاعتهما في إثبات الملكية العقارية الخاصة، حيث سنتناول في المبحث الأول الوصية كسبب لانتقال الملكية العقارية وفي المبحث الثاني الميراث كسبب لانتقال الملكية العقارية الخاصة.

المبحث الأول: الوصية كسبب لانتقال الملكية العقارية الخاصة:

تعد الوصية من أهم المسائل الهامة والمرتبطة بالميراث والتي أولاها المشرع اهتماما بالغاً لأنها من أهم التصرفات القانونية الكثيرة الانتشار في الحياة العملية باعتبارها من أهم التبرعات بالأموال بعد الموت، لذا نجد الشرعية الإسلامية بمبادئها وأحكامها سبّاقة في ذلك والتي راعت الوصية وعالجتها ووضعت لها شروط وأحكام، وفضلاً عن ذلك نجد أيضاً المشرع الجزائري لم يغفل كغيره من المشرعين في الدول الإسلامية حيث نظم هذا النوع من التصرفات وعالجها ضمن قانون الأسرة الجزائري، والذي اعتبر الوصية من أهم التصرفات القانونية والتي تعد من أسباب كسب الملكية لاسيما العقارية.

لذلك قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين تضمن الأول مفهوم الوصية والثاني آثار

الوصية وكيفية تنفيذها على النحو التالي:



### المطلب الأول: مفهوم الوصية:

عندما تطرق الفقه والتشريع إلى موضوع الوصية، فإن الاختلاف كان قائماً في الصياغة فقط، لكن رغم تعدد التعاريف فإن جميعها يتفق من حيث اعتبار الوصية تصرف قانوني تظهر آثاره بعد الموت، وسنتطرق من خلال هذا المطلب إلى تعريف الوصية في الفرع الأول وشروط إبرامها وأركانها من خلال الفرع الثاني والثالث كآتي:

### الفرع الأول: تعريف الوصية:

تدخل الوصية ضمن العقود الإحتفائية، فيعبر هذا التصرف عن الإرادة المنفردة لأي شخص يراه مناسباً، دون الزامية وجود الطرف الآخر الموصى له.

**أولاً- الوصية لغة:** هي من وصية الشيء أوصيته إذا وصلته، ويقال أرض واصله أي متصلة بالنبات، وسميت وصية لأن الميت يصل بها ماكان في حياته بعد مماته وتطلق على فعل الموصي وعلى ما يوصي به من مال أو غيره فتكون بمعنى المصدر وهو الإيصال وتكون بمفعول وهو الإسم<sup>(1)</sup>.

**ثانياً- الوصية اصطلاحاً:** هي تملك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع، سواء كان الموصى به عينا أو منفعة<sup>(2)</sup>.

ولقد اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في تعريف الوصية حيث عرفوا الوصية كما يلي<sup>(3)</sup>:

---

(1) أحمد محمد علي داود، الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون، الطبعة 1، دار الثقافة، د ب ن، 2007، ص106.

(2) أحمد محمد علي داود، نفس المرجع، نفس الصفحة.

(3) أحمد فراج حسين، أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997، ص11 و12.

- 1- الحنفية: عرفوها على أنها تملك مضاف إلى ما بعد الموت.
  - 2- المالكية: عرفوها أنها هبة الشخص ماله لشخص آخر أو أشخاص بعد موته سواء صرح بلفظ الوصية أو لم يصرح.
  - 3- الشافعية: عرفوها على أنها تبرع بحق مضاف لما بعد الموت ولو تقديرا.
  - 4- الحنابلة: عرفوها على أنها تبرع المال بعد الموت.
- أما المشرع الجزائري فقد عرف الوصية في قانون الأسرة كما يلي: "تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع"<sup>(1)</sup>.
- القانون جعل معنى الوصية شاملا وسماها تصرفا، ولم يجعله منجزا بل مضاف إلى أجل غايته موت الموصى<sup>(2)</sup>.

#### الفرع الثاني: شروط إبرام الوصية:

عند تحرير عقد الوصية لابد من مراعاة الشروط الواجبة إتباعها من أجل تحرير هذا السند، حيث تكون الوصية صحيحة وسارية المفعول ضامنة لملكية حاملها متى استوفت على جميع أركانها<sup>(3)</sup>، المتمثلة في الأطراف المتعاقدة سواء الموصى أو الموصى له، والصيغة التي تستوجب الأعمال بها، وتكون أمام الضابط العمومي، حيث تفرغ الوصية في شكل رسمي، حيث أخضعها المشرع إلى الشكل التوثيقي، وعليه عمد المشرع في إثبات الوصية الواردة على العقارات باستظهار السند التوثيقي كقاعدة عامة، وكاستثناء بموجب حكم قضائي بعد إجراء مختلف التحقيقات وسماع الشهود<sup>(4)</sup>، كما جاء في

---

(1) المادة 184 من القانون رقم 11/84 المؤرخ في 9 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، ج ر عدد 24 لسنة 1984.

(2) زهدور محمد، الوصية في القانون المدني الجزائري والشريعة الإسلامية، د ط، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991، ص 31

(3) سنفصل في الأركان في الفرع الموالي

(4) أنظر: المادة 191 من نفس القانون.

قرار المحكمة العليا أنه: "... من المقرر قانوناً أنه تثبت الوصية بحكم ويؤشر به على هامش أصل الملكية".<sup>(1)</sup>

باستقراء هذا القرار نلاحظ أن الوصية حتى تكون حجة للإثبات يجب أن تفرغ في شكل رسمي أمام الموثق، هذا كأصل عام، أما في حالة وجود مانع قاهر يؤول للمحكمة المختصة إثبات ذلك بعد إجراء التحقيق وسماع الشهود، هذا ما أعطى للوصية فعالية لضمان الملكية العقارية الخاصة لما تحويه من قوة ثبوتية ناتجة عن مكانة السند الرسمي الذي استوجبه المشرع للإثبات.

---

(1)القرار رقم 160350 المؤرخ في 1997/12/23، مجلة الإجتهد القضائي، عدد خاص، 2001، ص295.

الفرع الثالث: أركان الوصية:

لكي تكون الوصية صحيحة وصالحة لابد من توفر أركانها والتي هي كالتالي:

- الموصى.
- الموصى له.
- محل الوصية.
- صيغة الوصية.

أولاً- الموصى:

هو الشخص الذي يوصي بأمواله أو جزء منها إلى آخر سواء كان من ورثة أو من قرابته وهنا يمكن القول إن انتقال الملكية في الوصية يكون بمجرد موت الموصى دون التوقف على قبول الموصى لهم، ولكن قبول الموصى لهم يعتبر شرطاً للزوم الوصية به يتمتع الرد باعتبار أن الوصية تصرف غير لازم بالنسبة للموصى فيجوز له الرجوع عنها كلها أو بعضها صراحة أو دلالة<sup>(1)</sup>.

لصحة الوصية لابد من توفر الشروط التالية في الموصى وإلا بطلت الوصية وهي<sup>(2)</sup>:

1\_ الرضا:

اتفق الفقهاء على أنه يجب أن يتوفر رضا الموصى بالإيصاء حتى تكون صحيحة وصيته، لأنها إيجاب ملك أو مايتعلق به فلا بد فيه من الرضا، وعلى ذلك فلا تصح الوصية من الهازل والمكره، كما لاتصح الوصية إذا كانت من سكران لأنها تضر بالورثة، إذا القاعدة المقررة في هذا الشأن لاضرر ولاضرار في الشريعة الإسلامية<sup>(3)</sup>.

(1) محمد الصبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري\_النظرية العامة للإلتزامات العقد والإرادة المنفردة، الجزء 2، الطبعة 2، دار الهدى، الجزائر، 2004، ص306

(2) أنظر: المادة 168 من القانون رقم 11/84 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، السابق ذكره.

(3) زهدور محمد، مرجع سابق، ص71.

## 2\_ سلامة العقل:

إتفق الفقهاء على أنه يشترط لصحة الوصية أن يكون الموصى عاقلاً، فلا تصح وصية من لاعقل له، كالمجنون والمعتوه والصغير المميز، لأن الوصية تتعلق بصحتها بالقول، ولا قول لهؤلاء لأن الصبي فاقد الأهلية، وكذلك فاقد العقل بجنون أو عته، وكما لاتصلح الوصية منهم، لا تصلح ممن لهم الولاية عليهم، لأن الوصية تبرع لا يعود منها نفع لا في الحال ولا في المآل، وذلك لعدم تكليفهم بالطاعات لقوله صلى الله عليه وسلم: "رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يتكلم، وعن المجنون حتى يعقل" (1).

## 3\_ البلوغ:

إختلف الفقهاء في إشتراط البلوغ لصحة الوصية على قولين (2):

### القول الأول:

للحنابلة والمالكية والشافعية في قول والجعفرية: إن البلوغ ليس شرطاً في صحة الوصية، فالصبي المميز وصيته صحيحة إذا كانت في وجوه الغير.

### القول الثاني:

للحنفية والشافعية في الصحيح: إن البلوغ شرط في صحة الوصية فالصبي ولو كان عاقلاً مميلاً لا تصلح وصيته.

هذا ولكل من القولين أدلته، ويرجع إلى هذه الأدلة في كتب الفقه، هو الإشارة إلى إن الحنفية أجازوا في الإستحسان وصية الصبي العاقل المميز إذا كانت في أمر تجهيزه ودفنه وبشرط مراعاة المصلحة.

(1) عبد اللطيف فايز دريان، فقه المواريث في المذاهب الإسلامية والقانونين العربية، المجلد الأول، د ط، دار النهضة العربية، د ب ن، د س ن، ص 159.

(2) عبد اللطيف فايز دريان، نفس المرجع، ص 160.

#### 4\_ عدم استغراق الدين للتركة:

من الأمور المتفق عليها بين الفقهاء ألا يكون الموصي مدينا بدين مستغرق لما له للإجماع على إن الدين مقدم على الوصية فإن بقي شيء من التركة نفذت الوصية وإن لم يبقى منها شيء لم تنفذ (1).

#### 5\_ الإسلام:

لا يشترط في الموصى أن يكون مسلماً، ونظراً لعدم اشتراط الإسلام كما أن القانون لم يعتبر إسلام الموصى شرطاً في صحة الوصية (2).

#### ثانياً - الموصى له:

هو من كانت الوصية له، وقصد الموصى بره وصلته خلفاً له فيما أوصى له من بعده، ومن شروط الموصى له ما يلي:

#### 1\_ أن يكون موجوداً:

فلقد نص المشرع الجزائري على أنه تصح الوصية للحمل شرطاً أن يولد حياً (3) وعليه فإنه يجب أن يكون الموصى له موجوداً إما وجود حقيقي وهو الشخص العادي أو وجود تقديري وهو الحمل إلى غاية أن يولد حياً، ومنه يتضح عدم صحة الوصية للميت لأنه معدوم، كما أن المشرع نص على أنه تبطل الوصية بموت الموصى له قبل الموصي (4).

---

(1) عبد الودود محمد السريتي، الوصايا والأوقاف والمواثيق في الشريعة الإسلامية، د ط، دار النهضة العربية، بيروت، د س ن، ص 48.

(2) نزار صليحة، إنتقال ملكية العقار عن طريق الوصية وأحكام الرجوع فيها، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير، جامعة برج باجي مختار، كلية الحقوق، عنابة، 2013/2014، ص 19.

(3) أنظر: المادة 187 من القانون رقم 11/84 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، السابق ذكره.

(4) أنظر: المادة 201 من نفس القانون.

2\_ أن يكون معلوما:

إضافة إلى شرط أن يكون الموصى له موجودا يجب أن يكون معلوما غير مجهول جهالة يستحيل رفعها، فلا بد أن يكون معلوما بالوصف أو بالتعيين، وإلا بطلت الوصية لجهالة الموصى له وتخلف أحد أركانها وهو انعدام الموصى له (1).

3\_ أن يكون أهلا للتملك:

اتفق الفقهاء أنه يشترط لصحة الوصية أن يكون الموصى له من أهل الاستحقاق بمعنى كونه أهلا للتملك وبالتالي فلا تصح الوصية لمن ليس أهلا للتملك، فمن أوصى لحيوان مثلا بطلب وصيته على أساس أن الموصى له غير قابل للتملك والاستحقاق (2).

4\_ أن لا يكون الموصى له جهة محرمة شرعا وقانونا:

بالرجوع للقواعد العامة في الالتزامات نجد أنه إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو الآداب العامة كان العقد باطلا (3)، ومنه فإن الوصية باطلة متى كان مضمونها مخالفا للشرع أو كان مخالفا للنظام العام والآداب العامة.

5\_ أن لا يكون الموصى له قاتل الموصى:

حيث نص المشرع الجزائري أنه لا يستحق الوصية من قتل الموصى عمدا (4)، وعليه يحرم الموصى له الذي قتل أو تسبب في قتل الموصى عمدا من الوصية، والخطأ لا يؤخذ به، فلو كان القتل خطأ فلا يحرم الموصى له من الوصية، كذلك لو كان دفاعا عن النفس.

(1) بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء 2، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، 2002، ص 257.

(2) نزار صليحة، المرجع السابق، ص 16.

(3) أنظر: المادة 97 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، السابق ذكره.

(4) أنظر: المادة 188 من القانون رقم 11/84 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، السابق ذكره.

6\_ أن لا يكون الموصى له وارث للموصى:

نص المشرع الجزائري أنه لا وصية لوأرث إلا إذا أجازها من قبل الورثة، كما أنه يجب أن تكون الوصية في حدود ثلث التركة وما زاد على الثلث تتوقف أيضا على إجازة الورثة<sup>(1)</sup>.

ثالثا- محل الوصية:

نص المشرع الجزائري أن للموصى أن يوصي بالأموال التي تدخل في ملكه قبل موته عينا أو منفعة<sup>(2)</sup>.

وعليه فإن محل الوصية قد يكون عينا كالعقارات والمنقولات، وقد يكون منفعة كالزراعة والسكن.

كما يتضح لنا أن لمحل الوصية شروط يجب أن تتوفر فيه وهي:

1\_ أن يكون ملك للموصى:

إذا كان الموصى به معنيا بالذات، كمن يوصي لشخص لساعة يده فإنه يشترط شرعا وقانونا أن تكون موجودة في ملك الموصى به عند الوصية، أي أن تكون مملوكة للموصى عند إنشاء الوصية، ولهذا لا تصح الوصية بملك الغير، وإن ملكه بعد الوصية ثم مات وهذا ما أكده القانون الجزائري في المادة 190، الذي ينص على ضرورة الإيضاء بالأموال التي يملكها الموصى حين الوصية<sup>(3)</sup>.

(1)أنظر: المادة 185 من القانون رقم 11/84 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، السابق ذكره.

(2)أنظر: المادة 190 من نفس القانون.

(3)نزار صليحة، المرجع السابق، ص 19.



## 2\_ أن يكون في حدود الثلث:

حيث نص المشرع الجزائري أنه يجب أن تكون الوصية في حدود الثلث ومازاد عن الثلث يتوقف على إجازة الورثة<sup>(1)</sup>.

## 3\_ أن يكون الموصى به متقوما وقابل للتمليك:

عرف المشرع المال المتقوم في الوصية بالمال عامة، ومن هنا لا تصح الوصية بالميتة لأنها ليست بمال، كما لا تصح بالخمير والخنزير أو بما لا يجوز شرعا من كل ماهو حرام أو معصية، لأنها لا تعتبر مالا متقوما في حق المسلم أما لو أوصى غير مسلم لأبناء ملته بخمير أو خنزير جاز ذلك لأنها أموال مقومة عند أهل الذمة<sup>(2)</sup>.

## رابعا - صيغة الوصية:

التعبير عن الإرادة يكون باللفظ أو بالكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفا كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالاته على مقصود صاحبه ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا<sup>(3)</sup>.

فالصيغة هي العبارة اللفظية الصادرة من الموصى الدالة على إرادته في الإيضاء بشيء لشخص ما كأن يقول مثلا: أوصيت لفلان بكذا أو مايقوم هذه العبارة.

وركن الصيغة قائم على إيجاب الموصى دون قبول الموصى له بنص المشرع على أنه تثبت الوصية بتصريح الموصى<sup>(4)</sup>، وحسب تعريف الوصية فإن الصيغة فيها دائما مضافة إلى ما بعد وفاة الموصى، وعليه فإن صيغتها تكون مضافة إلى أجل وجوبا، وقد تكون أحيانا معلقة على شرط وهو مانص عليه المشرع في المادة 199 من قانون الأسرة<sup>(5)</sup>.

(1)أنظر: المادة 185 من القانون رقم 11/84 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، السابق ذكره.

(2)نزار صليحة، المرجع السابق، ص19.

(3)أنظر: المادة 60 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، السابق ذكره.

(4)أنظر: المادة 191 من نفس القانون.

(5)أنظر: المادة 199 من نفس القانون.

المطلب الثاني: آثار الوصية وكيفية تنفيذها:

بعد أن تطرقنا إلى مفهوم الوصية من تعريف وأركان سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى آثار الوصية وكيفية تنفيذها من خلال الفرعين الموالين:

الفرع الأول: آثار الوصية:

سنتطرق أولاً إلى آثار الوصية في حياة الموصي و ثانياً إلى آثار الوصية بعد وفاة الموصي كما يلي:

أولاً- آثار الوصية في حياة الموصي:

إن أثر الوصية في حياة الموصي أثر منعدم ويجوز للموصي أن يرجع في الوصية أو يعدل فيها أو يغيرها، فلقد نص المشرع الجزائري على أنه يجوز الرجوع في الوصية صراحة أو ضمناً<sup>(1)</sup>، إذا يمكن للموصي أن يلجأ إلى الموثق الذي حرر له عقد الوصية ويلتمس منه تحرير عقد رجوعه في الوصية بإرادته المنفردة ومن دون تسبب طلبه، وذلك بحضور شاهدي عدل.

فلقد نص المشرع أن الرجوع الصريح في الوصية يتم بوسائل إثباتها<sup>(2)</sup>، وبما إن وكما سبق بيانه، الحكم القضائي هو من وسائل إثبات الوصية فإنه يجوز للموصي اللجوء إلى القضاء لاستصدار حكم يثبت الرجوع في الوصية.

أيضاً نص المشرع أن الرجوع الضمني عن الوصية يكون بكل تصرف يستخلص منه الرجوع فيها<sup>(3)</sup>، كأن يقوم الموصي مثلاً ببيع أو هب أو وقف محل الوصية فهنا يستشف من هذا التصرف أن الموصي قد عدل عن وصيته.

(1)أنظر: المادة 192 من القانون رقم 11/84 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، السابق ذكره.

(2)أنظر: نفس المادة، نفس القانون.

(3)أنظر: نفس المادة، نفس القانون.

ثانيا- آثار الوصية بعد وفاة الموصي:

إن الوصية كما سبق بيانه تصرف مضاف إلى ما بعد الموت، ومنه فآثارها تكون بعد موت الموصي، فإذا توفي الموصي وهو مصر على الوصية فإنها تكون لازمة، ويتوقف الأمر بعد ذلك على قبول الموصى له بها، فمتى قبلها أصبح الشيء الموصى به مملوكا للموصى له، ويصبح كسائر ماله ويورث عند وفاته كسائر ماله، ويبدأ ملك الموصى له للشيء الموصى به، وقت وفاة الموصى لا من وقت الوصية، لأن الملكية تثبت للموصى له عند قبول الوصية<sup>(1)</sup>.

الفرع الثاني: كيفية تنفيذ الوصية:

بما أن موضوع دراستنا هو الملكية العقارية الخاصة، سنتطرق في هذا الفرع إلى الشروط المستوجبة قانونا في انتقال الوصية إذا كانت عقارا وذلك من خلال ما يلي:

أولا- توثيق الوصية:

الوصية تصرف قانوني، أوجب المشرع الجزائري أن تصب في شكل رسمي حيث نص على أنه تثبت الوصية بتصريح الموصى أمام الموثق وتحرير عقد بذلك وفي حالة وجود مانع قاهر تثبت الوصية بحكم ويؤشر على هامش أصل الملكية، و بالتالي الوصية عقد احتفائي ورسمي، لذا أخضعها المشرع للشكل التوثيقي، وهو ما أشارت إليه المحكمة العليا في قرار لها حيث جاء فيه أنه من المقرر قانونا أنه تثبت الوصية بتصريح الموصي أمام الموثق وتحرير عقد بذلك وفي حالة وجود مانع قاهر تثبت بحكم ويؤشر به على هامش أصل الملكية، ومن ثم فإن قضاة المجلس بقضائهم باستبعاد الوصية الشفوية لسبب عدم التصريح بها أمام الموثق طبقوا صحيح القانون<sup>(2)</sup>.

(1) بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص 283.

(2) نزار صليحة، المرجع السابق، ص 25.

و أنظر: المادة 191 من القانون رقم 11/84 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، السابق ذكره.

ثانياً - تسجيل الوصية:

أوجبت المادة 10 من القانون التوثيق 02/06 على الموثقين ضرورة تسجيل ماحرروا من عقود وعليه فإن الوصية تسجل بمصلحة التسجيل والطابع.

فالتسجيل يعد مرحلة من مراحل نقل الملكية بعد ثبوت الوصية عن طريق محرر رسمي، وذلك لنقل الملكية بالطرق المختلفة.

والتسجيل هو إجراء يتم من طرف مفتشي التسجيل، حيث يقوم بتسجيل التصرفات التي أخضعها القانون لإجراء التسجيل أو التي أراد أصحابها إعطائها تاريخاً ثابتاً بغض النظر عن طبيعتها عقارات أو منقولات.

أما عن آجال تسجيل الوصية فإنه بالرجوع إلى قانون التسجيل فإننا نجد أنها محددة بسنة واحدة ابتداءً من يوم الوفاة وذلك بنص المشرع أن الأجل المحدد لتسجيل التصريحات والتي على الورثة أو الموصى لهم تقديمها عن الأموال المستحقة لهم أو التي إنتقلت لهم عن طريق الوفاة، يحدد بسنة واحدة ابتداءً من يوم الوفاة<sup>(1)</sup>.

تجدر الإشارة أن الآجال المتعلقة بالوصية كانت منصوص عليها في المادة 64 من قانون التسجيل<sup>(2)</sup>، والتي تم إلغائها بموجب المادة 15 من قانون المالية لسنة 2004<sup>(3)</sup>.

---

(1) أنظر: المادة 65 من الأمر رقم 105/76 المؤرخ في 9 ديسمبر 1976 المتضمن قانون التسجيل، ج ر عدد 51 لسنة 1976.

(2) أنظر: المادة 58 من نفس الأمر.

(3) المادة 64 الملغاة، كانت تنص على أن الوصايا المودعة لدى الموثقين أو التي يستلمونها تسجل خلال الأشهر الثلاثة من وفاة الموصي بناءً على طلب الورثة أو الموصى لهم، أو منقضي الوصايا، تم إلغائها بموجب المادة 15 من قانون المالية لسنة 2004، جريدة رسمية عدد 83 المؤرخة في 29/12/2003.

أما عن مكان تسجيل الوصية فإنه يتم في مكتب التسجيل التابع له محل سكن المتوفى وهذا استثناء عن القاعدة في مكان التسجيل الذي يكون في مكتب التسجيل الواقع في دائرة اختصاصه مكتب الموثق الذي حرر العقد، وعند عدم وجود محل سكني في الجزائر فإن التصريح يتم في المكتب الذي يتبع له مكان الوفاة، وإذا لم تكن الوفاة قد وقعت في الجزائر، يتم التصريح في المكاتب التي تعينها مكاتب الضرائب<sup>(1)</sup>.

ولقد نصت المادة 79 من قانون التسجيل على أن الوصايا التي تمت في الخارج لا يمكن تنفيذها على الأموال الموجودة في الجزائر إلا بعد تسجيلها في المصلحة التي يتبع لها محل سكن الموصى، وإلا في مكتب محل سكناه الأخير المعروف في الجزائر، فيجب فضلا عن ذلك، أن تسجل في المكتب الذي يتبع له موقع هذه العقارات من دون أن يترتب عن ذلك ازدواج الرسوم<sup>(2)</sup>.

### ثالثا- شهر الوصية:

اختلفت الآراء في شأن شهر الوصية من عدمه، فهناك رأي يذهب إلى عدم شهر الوصية الواردة على العقار لانعدام النص، حيث جاء في كتاب الوصية في القانون المدني الجزائري لصاحبه محمد زهدور أن الوصية لا تشهر معللا ذلك بأن نص المادة 793 من القانون المدني لا يشمل التصرفات بل تنحصر إشارته إلى الحقوق الناشئة عن العقد فقط، لم تأتي على ذكر الوصية<sup>(3)</sup>، وذهبوا إلى أن حق الملكية والحقوق العينية الأخرى التي تكتسب عن طريق الوصية لا يجب شهرها في البطاقات العقارية حسب القانون الجزائري وذلك لانعدام النص الخاص ولعدم إمكان استخلاص عكس هذا المعنى من النصوص سواء في القانون المدني أو في القوانين الخاصة بالشهر العقاري<sup>(4)</sup>.

(1) أنظر: المادة 80 من الأمر رقم 105/76 المتضمن قانون التسجيل، السابق ذكره.

(2) أنظر: المادة 79 من نفس الأمر.

(3) نزار صليحة، المرجع السابق، ص 31.

(4) حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، د ط، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 30.

## الفصل الثاني: دور الوفاة كواقعة مادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة

ورأي آخر ذهب إلى وجوب شهر الوصية، ذلك لأن المشرع اشترط في انتقال العقار وجوب شهر هذا الانتقال تحت طائلة عدم نفاذ هذا التصرف حتى بين الأطراف<sup>(1)</sup>، واعتماد على نص المادتين 165 و793 من القانون المدني بقول أن الوصية إذا كانت عقارا يجب شهرها حتى تنتقل الملكية للموصى له لأن المحل واحد هو العقار، والعقار يحكمه مبدأ الانتقال بالشهر مهما كانت التصرفات والوقائع الواردة عليه.

كذلك يحتج هذا الرأي بنص المادة 29 من القانون رقم 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري والتي جاء فيها أنه تثبت الملكية الخاصة للأملاك العقارية والحقوق العينية عقد رسمي يخضع لقواعد الإشهار العقاري<sup>(2)</sup>، وبما أن الوصية بالعقار بين الأفراد وتعتبر ملكية خاصة فإنها يجب أن تخضع لمضمون هذه المادة.

كما جاء في الأمر رقم 74/75 الذي يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري أن كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارها في مجموعة البطاقات العقارية، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية<sup>(3)</sup>.

كما جاء في المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري أنه عندما يتم إشهار شهادة موثقة بعد الوفاة تثبت الانتقال المشاع للأملاك باسم مختلف الورثة أو الموصى لهم، فإنه يؤشر على بطاقة العقار باسم جميع المالكين على الشياخ وبالحصص التي تعود لكل واحد منهم عندما يكون ذلك مبين في الشهادة<sup>(4)</sup>.

(1) أنظر: المادتين 165 و973 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، السابق ذكره.

(2) المادة 29 من القانون رقم 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري، السابق ذكره.

(3) حمدي باشا عمر، مجمع النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالعقار، طبعة جديدة مزينة أحدث النصوص إلى غاية 2011، دار هومة، الجزائر، د س ن، ص 719.

(4) حمدي باشا عمر، نفس المرجع، ص 767.

المبحث الثاني: الميراث كسب لانتقال الملكية العقارية الخاصة:

يعد الميراث سبب من أسباب كسب الملكية العقارية وبعض الحقوق العينية الأخرى لأن هذا الأخير تنتقل بموجبه تركة المورث عقب وفاته إلى ورثته، ولأن أساس هذا الانتقال هو فكرة الخلافة الإجبارية التي مفادها أن الوارث يخلف مورثه في تركته ويقوم مقامه في جميع حقوقه المالية، فهذه الخلافة الإجبارية تثبت للوارث بحكم الشرع وليس بإرادة الوارث، والميراث كنظام لنقل الملكية تناولته مختلف التشريعات وبينت قواعده وشروطه وأركانه، ولقد نظم المشرع الجزائري بموجب المادة 91 من المرسوم 63-76 المؤرخ في 1976/3/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري الشهادة التوثيقية والتي تعتبر الأداة العملية لشهر ما يسمى بالحق في الإرث كلما تعلق الأمر بملكية عقار أو حقوق عينية عقارية تركها المورث لورثته، ويمكن تعريف الشهادة التوثيقية أنها تلك المحرر الرسمي الذي يقوم بإعداده الموثق بناء على طلب الورثة من أجل إثبات انتقال الملكية العقارية الخاصة لهم، وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى دور الشهادة التوثيقية في إثبات الملكية العقارية الخاصة من خلال المطلب الأول، ونتطرق في المطلب الثاني إلى دور الشهادة التوثيقية في إثبات صفة المالك في الدعاوى القضائية العقارية على النحو التالي:

### المطلب الأول: دور الشهادة التوثيقية في إثبات الملكية العقارية الخاصة:

تصنف الشهادة التوثيقية على أنها من العقود التصريحية، يتم تحريرها أمام الموثق وتعتبر الوفاة واقعة مادية يترتب عنها إنتقال الملكية إلى الورثة بقوة القانون ذلك حتى لا تبقى العقارات بدون مالك إلى حين إشهارها، ولقد ألزم المشرع الجزائري من خلال المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري شهر حق الإرث المترتب عن الوفاة، وذلك بموجب تحرير الشهادة التوثيقية المعدة من قبل الموثق وشهرها بالمحافظة العقارية في مجموعة البطاقات العقارية بإسم جميع المالكين وورثتهم والموصى لهم مع تحديد حصص كل واحد منهم، وسنحاول من خلال هذا المطلب التطرق إلى مفهوم الشهادة التوثيقية وأثرها في إثبات الملكية العقارية الخاصة من خلال الفرعين المواليين:



الفرع الأول: مفهوم الشهادة التوثيقية:

هي تلك الوسيلة والأداة الفنية لشهر حق الإرث في مجموعة البطاقات العقارية عن طريق شهادة تحرر من طرف الموثق تفيد انتقال الملكية العقارية من المالك إلى الورثة أو الموصى لهم ويحرر بشأنها سند، ولهذه الشهادة بيانات يجب توفرها، ويحق لكل وارث اللجوء إلى الموثق ويلتمس منه إعداد شهادة التوثيقية كما يحق لمجموعة الورثة أن يوكلوا أحدهم مع ضرورة إحضار للموثق ملف يحتوي على:

- الفريضة.

- عقد الملكية.

- الشهادة العقارية.

يقتصر دور الموثق في الشهادة التوثيقية على إستقبال التصريح من قبل أحد الورثة ويحرر بشأنها عقد يتضمن البيانات التالية<sup>(1)</sup>:

- الإشارة إلى الوارث الذي تقدم إلى الموثق للمطالبة بإعداد الشهادة التوثيقية.

- ذكر الحالة المدنية للمتوفي والتصديق عليها عن طريق الإسم واللقب والموطن وأيضاً ذكر أسماء وألقاب وموطن وتاريخ ميلاد ومهنته كل وارث، إستناداً إلى العقود الرسمية التي تقدم للموثق من قبل الطالب.

والفريضة هي الوسيلة التقليدية التي يستطيع به الوارث إثبات أحقيته في عقارات مورثة لكن لا يستطيع أن يقوم بأي تصرف إلا بعد القيام بإجراء آخر هو إعداد الشهادة التوثيقية<sup>(2)</sup>.

وبما أن عقارات التركة يثبت انتقالها من المورث إلى الوارث بواسطة الشهادة التوثيقية حسب نص المادة من المرسوم 63/76، فإن المادة 280 من الأمر 105/76 أعطت

(1) عماري حليلة، الشهادة التوثيقية لإثبات الملكية العقارية، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير، جامعة

الإخوة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، 2012/2011، ص61

(2) عماري حليلة، نفس المرجع، ص56

## الفصل الثاني: دور الوفاة كواقعة مادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة

لهذه الشهادة حكما خاص بالنسبة لتسجيلها حيث نصت على: "تسجل مجاناً الشهادات الموثقة التي يتم إعدادها بعد الوفاة المثبتة لنقل الملكيات العقارية"<sup>(1)</sup>.

يستشف من هذه المادة أن الشهادة التوثيقية تنصب إلا على العقار، وهي كغيره من المعاملات المنصبة على العقار تسجل لكن هذا التسجيل مجاني.

سبب إعفاء هذه الشهادة من رسوم التسجيل هو ما نصت عليه المادة 85 من الأمر 105/76 بنصها: "يدفع الورثة أو الموصى لهم رسوم نقل الملكية عن طريق الوفاء ويكون الورثة شركاء متضامين"<sup>(2)</sup>.

يفهم من هذه المادة أن الحقوق التي تتضمنها الشهادة التوثيقية سبق تسجيلها ودفع رسومها ضمن مشمولات التركة، ولهذا لا داعي لإعادة الدفع مرة أخرى.

أما عن مكان تسجيل الشهادة التوثيقية فإنه وكما سبق بيانه في مكان تسجيل الوصية فإن الأصل في التسجيل هو مكتب التسجيل التابع له مكتب الموثق، غير أن المشرع في باب تسجيل نقل الملكية عن طريق الوفاة أتى باستثناء وهو تسجيل نقل الملكية عن طريق الوفاة في المكتب التابع لمحل سكن المتوفي مهما كانت حالة القيم المنقولة أو العقارية التي يتبع له مكان الوفاة، وإذا لم تكن الوفاة قد وقعت في الجزائر يتم التصريح في المكاتب التي تعينها إدارة الضرائب<sup>(3)</sup>.

أما عن آجال تسجيل الشهادة التوثيقية فيما أنها من العقود التي يحررها الموثق، والتي تتناول نقل الملكية من المورث إلى الوارث فهي تخضع لنفس الآجال التي تخضع لها جميع العقود التوثيقية والمحدد بشهر ابتداء من تاريخها<sup>(4)</sup>.

(1)أنظر: المادة 280 من الأمر رقم 105/76 المتضمن قانون التسجيل، السابق ذكره.

(2)أنظر: المادة 85 من نفس الأمر.

(3)أنظر: المادة 80 من نفس الأمر.

(4)أنظر: المادة 58 من نفس الأمر.

## الفصل الثاني: دور الوفاة كواقعة مادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة

ولأن في التشريع الجزائري انتقال العقار لا يتم إلا بالشهر، فإن الشهادة التوثيقية الموثقة بعد الوفاة تثبت لانتقال لمشاع للأملاك باسم مختلف الورثة أو الموصى لهم، فإنه يؤشر على بطاقة العقار باسم جميع المالكين على الشياح وبالحصص التي تعود لكل واحد منهم عندما يكون ذلك مبين في الشهادة<sup>(1)</sup>.

وكما نعلم فإن الأصل في انتقال الملكية هو من تاريخ شهرها استثناء إذا تعلق الأمر بالحق الذي تتضمنه الشهادة التوثيقية فإن كل نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية<sup>(2)</sup>.

---

(1) المادة 39 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر عدد 30 لسنة 1976.

(2) أنظر: المادة 15 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر عدد 92 لسنة 1975.

الفرع الثاني: أثر الشهادة التوثيقية في إثبات الملكية العقارية الخاصة:

تنص المادة 15 من الأمر رقم 74/75 على أنه: " كل حق ملكية وكل حق عيني آخر متعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ شهره في مجموعة البطاقات العقارية، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة صاحب الحق العيني"<sup>(1)</sup>

كما تنص المادة 127 من قانون الأسرة على أنه: " يستحق الإرث بموت المورث حقيقة أو بإعتباره ميتا بحكم قضائي"<sup>(2)</sup>

يفهم من النصين المذكورين أعلاه أنه بمجرد وفاة مالك العقار أو الحقوق العينية العقارية يصبح ورثته مالكين في الشيوخ ما تبقى من التركة بعد أخذ حقوق التجهيز والدفن والديون الثابتة في ذمة المالك والوصايا إن وجدت، وبالتالي فإن الشهادة التوثيقية ليست شرط لإثبات الملكية العقارية الخاصة ولكن لتحقيق تحسين المعلومات للعقارات المورثة، وجب على الورثة طلب إعداد الشهادة التوثيقية من الموثق إذ لا يعقل أن يتوفى مثلا المالك وتبقى ملكيته مشهورة باسمه لمدة طويلة، كما إن عدم إشهار الشهادة التوثيقية في الآجال المحددة قانونا قد يؤدي إلى التصرف في العقار بطريقة احتيالية مما قد يسبب أضرار جسيمة للأشخاص حسني النية<sup>(3)</sup>.

المشرع الجزائري جعل من انتقال العقار لا يتم إلا بالشهر، والمادة 15 أعلاه لم تتناول سوى أثر سريان الشهر فجعلته من يوم الشهر في العقارات وخصصت العقارات المنتقلة عن طريق الوفاة بأن يبدأ سريان الشهر من يوم الوفاة .

ولقد نصت المادة 39 من المرسوم 63/76 على: "عندما يتم إشهار شهادة موثقة

(1) المادة 15 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، السابق ذكره.

(2) المادة 127 من القانون رقم 11/84 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، السابق ذكره.

(3) رحايمية عماد الدين، المرجع السابق، ص163.

بعد الوفاة تثبت الانتقال المشاع للأملاك بإسم مختلف الورثة أو الموصى لهم، فإنه يُوَشر على بطاقة العقار بإسم جميع المالكين على الشيوخ وبالحصّة التي تعود لكل واحد منهم عندما يكون ذلك مبين في الشهادة<sup>(1)</sup>.

من خلال هذه المادة نعتقد جازمين أن المادة صريحة في أن شهر الشهادة التوثيقية هو الذي يؤدي إلى إنتقال الأملاك العقارية للوارث، وذلك من خلال عبارة "إشهار شهادة موثقة" فهي تدل على وجوب شهر هذه الشهادة وعبارة " يُوَشر على بطاقة العقار " تدل أن الأمر متعلق بالعقار .

فعقارات التركة إذن تنتقل للمورث بشهر الشهادة الموثقة المثبتة لهذا الانتقال وما تجدر الإشارة إليه هنا أن حقيقة المشرع الجزائري قد اعتبر الورثة مالكين لما تركه مورثهم من أموال منقولة كانت أو عقارية، ولكن إذا ما أرادوا التصرف في تلك الأموال العقارية الموروثة فلا بد لهم أن يقوموا مسبقا بشهر الشهادة التوثيقية على أساس وجوب احترام مبدأ الشهر المسبق، إذ لا يمكن للمحافظ العقاري أن يقوم بشهر التصرف الناقل للملكية إذا كانت هاته الأخيرة لا تزال مسجلة باسم المورث، وعليه وجب أولا القيام بإعداد وشهر الشهادة التوثيقية ثم بعد ذلك التصرف في العقار المورث بأي نوع من أنواع التصرفات القانونية الناقلة للملكية<sup>(2)</sup>.

لكن إن القول بأن عقارات التركة تنتقل بمجرد حادثة الوفاة وأن الوارث لا يستطيع التصرف فيها إلا بشهر هذا الانتقال يجعل هذه الملكية للوارث ناقصة لأن عناصر الملكية كما هو معروف هي حق الاستعمال وحتى الاستغلال وحق التصرف، والوارث حسب هذا الطرح له إلا حق الاستغلال دون حق التصرف.

(1) المادة 39 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، السابق ذكره.

(2) رحايمية عماد الدين، المرجع السابق، ص 164.

## الفصل الثاني: دور الوفاة كواقعة مادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة

من كل ما سبق نستنتج أن انتقال عقارات التركة بسبب الوفاة لا يتم إلا بالشهر، ولكن بأثر رجعي يعود ليوم الوفاة، وبالتالي فشهرا حق الإرث ضروري لترتيب الأثر العيني للعقار.

**المطلب الثاني: دور الشهادة التوثيقية في إثبات صفة المالك في القضاية العقارية:**  
اختلف رأي واتجاه القضاء في أعلى الهرم القضائي بين مؤيد لفكرة وجوب استظهار الشهادة التوثيقية عند المطالبة بالحماية القضاية للعقار موضوع النزاع، ولتبيان اتجاه ورأي كل جهة قضاية، قسمنا هذا المطلب إلى فرعين كالآتي:

**الفرع الأول: اتجاه المحكمة العليا حول ضرورة إرفاق الشهادة التوثيقية عند القيام برفع الدعوى القضاية:**

جاء في القرار رقم 348247 المؤرخ في 2006/05/17 أنه: " يستحق الإرث بموت المورث حقيقة أو اعتباره ميتا بحكم القاضي ويحل الورثة محل مورثهم بقوة القانون المادة 127 من قانون الأسرة في الذمة ومال التركة"<sup>(1)</sup>

وجاء في قرار رقم 367615 المؤرخ في 2004/09/22 أنه: " تعد الشهادة التوثيقية، حتى وإن كانت عقدا تصريحيا، متى استوفت إجراءات الشهر، عقدا رسميا ناقلا لملكية الأملاك العقارية إلى الورثة، سواء في الشياح أو بالحصة المفرزة"<sup>(2)</sup>

(1) القرار رقم 348247 المؤرخ في 2006/05/17، مجلة المحكمة العليا، العدد 2، 2006، ص 395.

(2) القرار رقم 367615 المؤرخ في 2004/09/22، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، 2007، ص 407.

وجاء في القرار رقم 477874 المؤرخ في 2008/12/17 أنه: " لا تعتبر الشهادة التوثيقية شرطا لرفع الدعوى وإثبات الصفة مادامت الشركة تنتقل من المورث إلى الورثة بمجرد الوفاة" (1)

وجاء في القرار رقم 463305 المؤرخ في 2008/04/10 أنه: " لا تشترط الشهادة التوثيقية بين الشركاء في الشيوخ مهما كانت طبيعة الدعوى بينهم." (2)

وجاء في القرار رقم 394379 المؤرخ في 2007/03/14: " تنتقل الحقوق الميراثية إلى الورثة بمجرد الوفاة.

لا تشكل الشهادة التوثيقية قيда على ممارسة الدعوى أمام القضاء" (3)

وعليه فإن المحكمة العليا لا تعتبر الشهادة التوثيقية قيدا على رفع الدعوى القضائية.

---

(1) القرار رقم 477874 المؤرخ في 2008/02/17، مجلة المحكمة العليا، العدد2، 2008، ص265

(2) القرار رقم 463305 المؤرخ في 2008/09/10، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الغرفة العقارية، الجزء3، 2010، ص195.

(3) القرار رقم 394379 المؤرخ في 2007/03/14، نفس المجلة، ص199.

الفرع الثاني: اتجاه مجلس الدولة حول ضرورة إرفاق الشهادة عند القيام برفع الدعوى القضائية:

جاء في القرار رقم 004851 المؤرخ في 24/09/2001 أنه: "حيث أنه من جهة أخرى فإنه في حالة وفاة مالك العقار فإن حق الملكية هذا العقار تحول إلى الورثة حسب إجراء منصوص عليه في المواد 62 و 73 و 76 و 88 و 91 فقرة 1 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 26/03/1976 المتعلق بإحداث السجل العقاري. وأن كل انتقال أو إنشاء أو انقضاء لحقوق عينية عقارية بمناسبة أو بفعل الوفاة يجب أن يثبت بموجب شهادة موثقة (المادة 91 من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه). حيث إن فريق طبال لم يحترموا المقتضيات القانونية المذكورة أعلاه وبالنتيجة فإنه لا يمكن الإستجابة لدعواهم"<sup>(1)</sup>

وجاء في القرار رقم 206652 المؤرخ في 10/07/2000 أنه: " ولكن حيث أن المستأنفين لم يستطيعوا أن يثبتوا بعقد رسمي انتقال الملكية المزعومة للقطعة الأرضية موضوع النزاع من والدهما المتوفي إليهما، كما تشترطه أحكام المادة 91 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 وحيث أن هذا الشرط هو إجراء إجباري مسبق لإثبات انتقال الملكية بصفة رسمية من صاحبها الأول عند وفاته إلى المورثين. وحيث أن المستأنفين لم يقوموا بهذا الإجراء القانوني الإلزامي قبل رفع دعواهما المتعلقة بالاعتراف بالملكية على القطعة الأرضية المتنازع من أجلها في إطار تطبيق أحكام المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 21/05/1983.

وبالتالي فإن الدعوى تعتبر سابقا لأوانها مادام المستأنفين لم يقوموا بالإجراءات القانونية الأولية لإثبات صفتها كورثين شرعيين للمرحوم "ش. ع" ولإثبات نقل ملكية هذا الأخير بصفة رسمية إلى مورثيه كما يستلزمه القانون"<sup>(2)</sup>.

(1) القرار رقم 004851 المؤرخ في 24/09/2001، مجلة مجلس الدولة، العدد 2، 2002، ص158

(2) رحايمية عماد الدين، المرجع السابق، ص165 و166.



## الفصل الثاني: دور الوفاة كواقعة مادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة

---

وعليه لقد ذهب مجلس الدولة وهو أعلى هرم قضائي فيما يخص القضاء الإداري إلى أن الشهادة التوثيقية لازمة وواجبة لرفع الدعوى القضائية، لأنها الوسيلة التي تمكن الورثة من اكتساب صفة الملاك بعد وفاة مورثهم، عكس ما ذهب إليه المحكمة العليا وهي أعلى هرم قضائي فيما يخص القضاء العادي، فإنها استقرت على اعتبار الشهادة التوثيقية ليست لازمة وواجبة لإثبات صفة المالك عند وفاة مورثه.

### خلاصة الفصل الثاني:

نخلص في نهاية هذا الفصل أن الوفاة واقعة مادية تعطي الحق للورثة في الموصى لهم في امتلاك ما تركه مورثهم متى تمت تصفية أموال التركة، فبمجرد حصول وفاة مالك العقار حقيقة أو حكما يصبح كل من الورثة والموصى لهم يتمتعون بصفة الملاك الجدد ولكن بالمقابل إذا ما أرادوا التصرف كان لابد من اللجوء إلى الموثق من أجل طلب تحرير شهادة توثيقية وتسجيلها وشهرها في المحافظة العقارية المختصة إقليميا على أساس أن العقار المورث لا يزال باسم المالك في البطاقات العقارية، وبالتالي لا يمكن التصرف في أمواله دون مراعاة التسلسل الزمني للأحداث والمراكز القانونية.

# الفصل الثالث:

## دور الالتصاق كواقعة مادية في اثبات الملكية العقارية الخاصة.

- المبحث الأول: مفهوم الالتصاق.
- المبحث الثاني: الالتصاق الطبيعي بالعقار.
- المبحث الثالث: الالتصاق الصناعي بالعقار.

الفصل الثالث: دور الالتصاق كواقعة مادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة:

يعتبر الالتصاق كواقعة مادية من أهم طرق اكتساب الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، ولقد حدد المشرع الجزائري أحكامه في أربعة عشرة مادة وذلك من المادة 778-791، ونص على الالتصاق بالعقار في ثلاث عشرة مادة وأفرد للالتصاق بالمنقول مادة واحدة، فالالتصاق العقاري قد يكون عن طريق التصاق عقار بعقار لمالكين مختلفين، أو التصاق عقار بمنقول فيصبحان شيئاً واحداً، لذلك فإن هناك الالتصاق الطبيعي بالعقار الذي بدأ به المشرع الجزائري من المادة 778 إلى المادة 781 ثم ضمن المادة 782 قرينة بسيطة مفادها أن كل ما على الأرض أو تحتها من بناء أو غراس أو منشآت ملكا لصاحب الأرض، ثم خصص المواد من 783 إلى المادة 790 للالتصاق الصناعي بالعقار بصورة الثلاث.

ولهذا قسمنا هذا الفصل إلى ثلاث مباحث، خصصنا الأول لمفهوم الالتصاق، والثاني للالتصاق الطبيعي بالعقار، أما الأخير فسنتناول فيه الالتصاق الصناعي بالعقار كما يلي:

المبحث الأول: مفهوم الإلتصاق:

الأصل أن ملكية الشيء تمتد إلى ما ينتجه من ثمار، لكن قد يحدث وأن يندمج بالملكية الأصلية شيء فرعي قد يكون ملك للمالك الأصلي أو مملوك لشخص آخر فالقاعدة في هذه الحالة هي تملك المالك الأصلي للشيء الفرعي، هذا ما يصطلح عليه في القانون المدني بالالتصاق أو الاتصال، ولتسليط الضوء على مفهوم الالتصاق قسمنا هذا المبحث إلى ثلاث مطالب حيث تناولنا في المطلب الأول تعريف الالتصاق، وفي الثاني التكييف القانوني له، وفي المطلب الأخير شروط الالتصاق على النحو التالي:

المطلب الأول: تعريف الالتصاق:

يقصد بالالتصاق كسبب من أسباب كسب الملكية، اندماج شيئين أو أكثر اندماجا يتعذر معه الفصل بينهما دون تلف<sup>(1)</sup>.

أصطلح عليه في القانون اللبناني الإلحاق وعرف على أنه: " إتحاد أو إندماج شيئين اندماجا ماديا، سواء كان ذلك بفعل الطبيعة أو بفعل الإنسان، وهو سبب من أسباب كسب الملكية، إذ يترتب عليه أن يكسب مالك الشيء الأصلي ملكية الشيء الذي التصق به، وذلك في الحالات التي لا ينزع فيها هذا الأخير"<sup>(2)</sup>.

فالالتصاق عبارة عن واقعة قانونية أي حادث مادي إرادي أولا إرادي، يترتب أثرا قانونيا يتمثل في نقل ملكية الشيء بعد الالتصاق من شخص آخر<sup>(3)</sup>.

وعليه فالالتصاق يعد سببا من أسباب كسب الملكية ويتمثل هذا السبب في الواقعة المادية وهي واقعة الإتحاد أو الاندماج، ومعنى الإتحاد والاندماج هو أن الشيئين أصبحا شيئا واحدا بحيث يمتلك مالك الشيء الأصلي الشيء التابع سواء كان مالك الشيء الأصلي هو مالك الشيء التابع أم كان الشيء التابع مملوكا لشخص آخر.

---

(1) يوسف محمد عبيدات، الحقوق العينية الأصلية والتبعية، الطبعة 1، دار المسيرة، د ب ن، 2011، ص 124  
(2) عبد المنعم فرج الصده، الحقوق العينية والأصلية\_دراسة القانون اللبناني والقانون المصري\_، د ط، دار النهضة العربية، د ب ن، 2010، ص 303.  
(3) بلحاج العربي، الوجيز في الحقوق العينية في ضوء الفقه الإسلامي والأنظمة السعودية، الطبعة 1، دار الثقافة، عمان، 2015، ص 156.

المطلب الثاني: التكييف القانوني للالتصاق:

لقد سبق تعريف الالتصاق على أنه إتحاد أو اندماج شيئين مختلفين، فيكسب بذلك صاحب الشيء الأصلي الشيء الفرعي، لكن هذا الإتحاد أو الاندماج هل ينشأ ملكية جديدة لصاحب الأصل أم يعدل حق الملكية الأصلية الموجود من قبل؟<sup>(1)</sup>

اختلف الفقهاء في إجابتهم على هذا الطرح القائم، فمنهم من اعتبر أن مالك الشيء الأصلي يصبح مالك شيء الفرعي فليس معنى ذلك أنه يكتسب ملكية جديدة على هذا الشيء الفرعي، إذ أن ملكيته الواردة على الشيء الأصلي تسري على الشيء الفرعي، إذ سلطة المالك لا تقتصر على الشيء فحسب بل تمتد كذلك إلى ملحقاته ومن هذه الملحقات ما يلتصق به، وبذلك لا يكون الالتصاق سببا لكسب الملكية وإنما هو مجرد سبب لتعديل محل حق الملكية بتوسيعه ومداه، وهناك رأي أن هذا الاتجاه لا يستقيم مع فرد الالتصاق حيث يعتبر أن الملكية الناشئة عن الالتصاق هي ملكية جديدة قائمة بذاتها مستقلة عن الملكية الأصلية<sup>(2)</sup>.

فأنصار الرأي الأول يعتبرون أن الالتصاق لا يعد سببا جديدا لكسب الملكية، والالتصاق في أكثر صورة يواجه مالكا سابقا كان يملك المواد والأدوات التي التصقت بالأرض أو مالكا سابقا كان يملك المنقول الذي إندمج بمنقول آخر، فينقل ملكية هذه المواد أو هذا المنقول إلى صاحب الشيء الأصلي، ولا ينشأ ملكية جديدة، وذلك بأن الملكية تتميز بأنها دائمة وتتأبد في انتقالها مادام الشيء مملوكا وكان باقيا لم يهلك وإن تغيرت صورته فالملكية باقية، وإذا ملك الشيء مالك جديد فإنما يكون ذلك بانتقال الملكية من المالك القديم إلى المالك الجديد لا بانقضاء الملكية وقيام ملكية جديدة مكانها، ويستوي في ذلك أن يبقى الشيء المملوك محتفظا بشكله الأصلي كما في الحياة، أو أن

(1) مسجول إيمان، الإلتصاق كسبب من أسباب كسب الملكية في القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن

متطلبات شهادة الماجستير، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، 2012/2013، ص 06

(2) حوادق غالبية، الإلتصاق بالقانون المدني، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات شهادة الماجستير، جامعة الإخوة منتوري،

كلية الحقوق، قسنطينة، 2013/2014، ص 15

## الفصل الثالث: دور الالتصاق كواقعة مادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة

يتغير هذا الشكل كما في الالتصاق فما دام الشيء باقيا فإن الملكية تبقى دائما، والذي يتبدل هو المالك لا الملكية ولا يوجد إلا سبب واحد هو الذي ينشئ الملكية لا ينقصها وهذا السبب هو الاستيلاء<sup>(1)</sup>.

أما أنصار الاتجاه الثاني فقد اعتبروا الالتصاق سبب جديد لكسب الملكية على أساس التفرقة بين ما إذا كان الشيء الجديد ناتج عن أصل الملكية أو غير ناتج عن أصلها، فإذا كان ناتج عن أصل الملكية كالثمار التي تنتج عن الأرض، ففي هذه الحالة نجد أن صاحب الأرض يمتلك الثمار طبق لنص المادة 676 من القانون المدني الجزائري إعمالا لقاعدة الفرع يتبع الأصل، وفي هذه الحالة يمكن القول أن الالتصاق هنا يعد سند الملكية وليس سببا مستقلا عنها، فالالتصاق كسند للملكية يشمل الثمار وما في حكمها، والبناء والغراس الذي يقيمه مالك الأرض على أرضه يعد له، وعليه فإن كل ماعلى الأرض من بناء أو غراس أو منشآت أخرى يعد من عمل صاحب الأرض وأقامه على نفقته، ويكون مملوكا له على أساس أن المواد التي أقيم بها البناء هي ملك لصاحب الأرض، وبالتالي فالالتصاق هنا لا يعد سببا لكسب ملكية جديدة، أما إذا كانت المواد مملوكة لشخص آخر ففي هذه الحالة يكون الالتصاق سببا لكسب ملكية جديدة<sup>(2)</sup>.

(1) حوادق غالية، المرجع السابق، ص16

(2) مسجول إيمان، المرجع السابق، ص11 و12.



المطلب الثالث: شروط الالتصاق:

من خلال تطرقنا لتعريف الالتصاق اتضح لنا أن الالتصاق كسبب من أسباب كسب الملكية يقتضي توافر الشروط هي (1):

- أن يقع اندماج أو إتحاد أو اتصال بين شيئين متميزين أحدهما على الآخر وعلى هذا فإن ما يجري على الشيء من تحسينات أو إصلاحات أو ترميمات أو تجديدات لا تسري عليه أحكام الالتصاق قانوناً.
- أن يكون هذا الشيئان مملوكين لشخصين مختلفين.
- أن يحدث الالتصاق دون اتفاق بينهما ينضم أحكام الملكية بينهما، ومن ثم فإذا كان مملوكين لنفس المالك فلا تسري أحكام الالتصاق أيضاً، وهذا معناه إذا وجد اتفاق سابق بين المالكين على الاندماج، فلا يطبق الحكم القانوني المتعلق بالالتصاق.
- أن يندمج الشيئان على نحو يعتذر الفصل بينهما، دون تلف لهما أو لأحدهما، ومن ثم لا يتحقق هذا بالنسبة للكنز أو العقار بالتخصيص بعد التصاقهم بالأرض، حيث يمكن فصلهم دون تلف لهم، فلا تطبق عليهم أحكام الالتصاق بل الأحكام النظامية الخاصة المتعلقة بهم.

---

(1) بلحاج العربي، الوجيز في الحقوق العينية في ضوء الفقه الإسلامي والأنظمة السعودية، المرجع السابق، ص157.

**المبحث الثاني: الالتصاق الطبيعي للعقار:**

يحدث الالتصاق الطبيعي بفعل الطبيعة ودون تدخل الإنسان ويتحقق ذلك في حالة زيادة مساحة الأرض بسبب التعديلات التي تحدثها المياه بها<sup>(1)</sup>.

نص عليه المشرع الجزائري في المواد من 778 الى 781، وهو في ثلاث صور، فقد يكون الالتصاق بفعل مياه الأنهار أو مياه البحار أو المياه الراكدة.

ولمعالجة كل صورة على حدى ارتأينا أن نقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، حيث خصصنا المطلب الأول للالتصاق بفعل مياه النهر والثاني للالتصاق بفعل مياه البحر والثالث والأخير إلى الالتصاق بفعل المياه الراكدة كالتالي:

**المطلب الأول الالتصاق بفعل مياه النهر:**

نص المشرع الجزائري في القانون المدني على أن الأرض التي تتكون من طمي يجلبه النهر بطريقة تدريجية غير محسوسة تكون ملكا للمالكين المجاورين<sup>(2)</sup>، وعليه فإن المالك الذي يملك أرضا ملاصقة للنهر، فإن الأرض التي تتكون مما يرسبه النهر من الطمي تعود له، وهذا نتيجة الالتصاق الذي تحدثه الطبيعة حيث يترسب الطمي بطريقة تدريجية غير محسوسة على جانبي النهر مما يسبب زيادة في مساحة الأراضي الواقعة على ضفتيه، وتمتد الملكية لأصحاب الأراضي المجاورة، لكن هذه الحالة تقتضي شروط سنتناولها في الفرع الأول، وسنتناول في الفرع الثاني النتائج المترتبة عن اكتساب ملكية الأراضي التي تكونت بفعل طمي النهر كالتالي:

(1) محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية الملكية و الحقوق المتفرعة \_أسباب كسب الملكية\_، د ط، دار

الجامعة الجديدة، الإسكندرية، د س ن، ص 389

(2) المادة 778 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني، السابق ذكره.

الفرع الأول: شروط اكتساب ملكية الأراضي التي تكونت من طمي النهر:

كي يكون طمي النهر سبب في الالتصاق يجب أن تتوافر شروط حتى يكتسب الملاك المجاورين الأراضي التي تكونت من الطمي، وهاته الشروط هي:

أولاً- التدرج في تراكم الطمي:

إن عنصر التدرج مفترض أي أن الأرض التي تكشف عنها المياه لا تكون فجأة وإنما تأخذ وقت طويل ومدة زمنية معينة حتى يتكون هذا الطمي ويلتصق بالأرض المجاورة، حيث يجب أن تتكون الأرض أو الزيادة بطريقة غير محسوسة على مر الزمن، فيتسرب الطمي المحمول في المياه رويدا رويدا ويستغرق زمنا طويلا<sup>(1)</sup>، لأن التدرج شرط في تكوين الأراضي لا في ظهورها لأنه قد يتراكم الطمي على مدى السنين بطريقة تدريجية غير محسوسة ولكنه يكون مغطى بالماء ثم يزيد تراكم الطمي فتظهر الأرض المتكونة منه فجأة فوق الماء، فتكون ملكا للملاك المجاورين.

تجدر الإشارة إلى أن الطمي الذي يتكون من المصاريف نتيجة عدم تطهيرها مدة طويلة لا يجوز لملاك الأراضي المجاورة اكتسابها بالالتصاق، بل يرجع الحكم في ملكيتها إلى القواعد العامة<sup>(2)</sup>.

ثانياً- علو الأرض عن منسوب المياه:

حيث يجب أن تظهر الأرض الجديدة فوق أعلى منسوب بمجرى النهر وقت فيضانه العادي دون النظر إلى وقت الفيضان غير العادي فلا يعتد بتغطية المياه للأرض أثناء الفيضانات غير العادية، وإذا غطت المياه الأراضي التي تكونت نتيجة الطمي خلال فيضان غير عادي فإن ذلك لا يمنع من تملك المجاورين لها، وإذا أرادت الدولة أن تطهر مجرى النهر بإزالة أراضي الطمي فإنه يجب عليه أن تسلك إجراءات نزع الملكية للمنفعة

(1) طلبة أنور، المطول في شرح القانون المدني\_أسباب كسب الملكية\_، الجزء12، الطبعة 1، المكتب الجامعي  
أحدث الأرابطة، الإسكندرية، 2004، ص313.

(2) السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني\_ أسباب كسب الملكية\_، الجزء9، د ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د س ن، ص 252.

العامة، وتعوض أصحاب هذه الأراضي، أما إذا كانت الأرض لم تظهر فوق منسوب المياه، فيحق للدولة إزالة الطمي والتطهير دون مراعات لقواعد نزع الملكية للمنفعة العامة، ولا يكون هناك تعويض للملاك المجاورين<sup>(1)</sup>.

### **ثالثاً - إلتصاق الأرض بالمياه:**

أن يكون هناك التصاق حقيقي وتام بين الزيادة التي حدثت نتيجة ترسيب الطمي والأرض المجاورة، فإن كان هناك فاصل ولو ضئيل بينهما لا يتحقق الالتصاق ولا يمتلك مالك الأرض الأصلية أرض الطمي المنفصلة<sup>(2)</sup>، وهذا الشرط حتى لا تكون هناك فجوة بين الطمي الذي التصق بالأراضي المجاورة ومياه النهر وألا انعدم الالتصاق، كما أنه لا يمكن أن تكون حواجز بين الطمي والأرض الأصلية مثل الصخور الموضوعه لحماية الشواطئ والممرات والجسور... الخ.

### **رابعاً - أن تكون الزيادة طبيعية دون تدخل الإنسان:**

فإذا حدث الترسيب بفعل الإنسان كأن يكون وضع في مجرى النهر أخشاب أو أحجارا للمساعدة في عملية الترسيب، وترسب الطمي فعلا فإن مالك الأرض لا يمتلك هذه الزيادة لأنه يعتبر متعديا على مجرى النهر، والذي يصنف في الأملاك العامة للدولة، ويحرم صاحب هذه الحيلة من الزيادة التي تكونت<sup>(3)</sup>، وتعرضت لهذه الحالة المادة 136 من قانون الأملاك الوطنية التي تنص على: " يعاقب على كل أنواع المساس بالأملاك الوطنية كما يحددها القانون طبقا لقانون العقوبات"<sup>(4)</sup>

وعليه يجب أن تحدث الزيادة بصورة طبيعية تلقائية دون تدخل من الإنسان وإلا

(1) مسجول إيمان، المرجع السابق ، ص 26 و 27.

(2) محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 390.

(3) حوادق غالبية، المرجع السابق، ص 39.

(4) المادة 136 من القانون رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم، ج ر عدد 52، لسنة 1990.

عد ذلك اعتداء على مجرى النهر، ولا يمتلك الزيادة التي حدثت بفعله<sup>(1)</sup>.  
وعليه فإنه إذا توافرت الشروط السابقة الذكر فإن الملاك المجاورين يكون لهم الحق في تملك الأرض التي تكونت نتيجة ترسب طمي النهر، ويكون ذلك بحكم واقعة الالتصاق وبقوة القانون من تاريخ التصاق الطمي، دون حاجة المستفيد إلى إبداء رغبته في التملك، وهذا يسحب حق الدولة في منازعة الملاك المجاورين الذين وضعوا أيديهم على الزيادة التي حدثت بفعل مياه النهر ولا نزاعها منهم، أما إذا أرادت القيام بأعمال التطهير وذلك رغبة منها في توسيع مجرى النهر، واقتضى ذلك عليها إزالة الطمي الذي تراكم على الجانبين، فلها ذلك ولا يحق لمالك الأرض المجاورة الاعتراض على ذلك<sup>(2)</sup>.  
وبلاحظ أن المالك للأرض التي تكونت من الطمي يمتلك هذه الأرض دون دفع أي مقابل للدولة رغم أن هذه الأرض قبل أن تتكون كانت طميا في مجرى النهر، فهي من أملاك الدولة، إلا أنها بعد الالتصاق أصبحت ملكا خاصا للمالك المجاور فيكون الالتصاق قد نقل الشيء من الملك العام للدولة إلى الملك الخاص للمالك المجاور دون دفع أي مقابل وهذه هي الحالة الوحيدة في الالتصاق والتي بمقتضاها يمتلك صاحب الأصل الشيء التابع دون تعويض<sup>(3)</sup>.

**الفرع الثاني: النتائج المترتبة عن اكتساب ملكية الأراضي التي تكونت من طمي النهر:**  
يترتب على تكون أرض من طمي النهر واكتسابها عن طريق الالتصاق جملة من النتائج وهي<sup>(4)</sup>:

1- إذا كانت الأرض الأصلية مثقلة برهن فإن الرهن يمتد إلى الزيادة التي حدثت بفعل

(1) محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص390.

(2) حوادق غالبية، المرجع السابق، ص40 و41.

(3) السنهوري أحمد عبد الرزاق، المرجع السابق، ص254.

(4) حوادق غالبية، نفس المرجع، ص42 و43.

تراكم الطمي، سواء كان رهن رسمي أو حيازي، وبذلك تعتبر الزيادة ضمان إضافيا لصالح الدائن المرتهن.

2- إذا كان صاحب الأرض الأصلية في طريق لتملكها بالتقادم وتملكها فعلا بهذا السبب فإنه يمتلك معها الزيادة التي حدثت أثناء الوضع، ولو كانت هذه الزيادات حدثت في أواخر المدة.

3- إذا كانت الأرض قد بيعت تحت شرط واقف، وقبل تحقق الشرط حدثت الزيادة فإن هذه الزيادة تكون للمشتري وليس للبائع أن يطلب زيادة الثمن مقابل ذلك.

4- إذا بيعت الأرض تحت شرط فاسخ وقبل تحقق الشرط حدثت الزيادة فإن الأرض عند تحقق الشرط الفاسخ تعود إلى البائع بالزيادة التي التصقت بها وليس للمشتري أن يطلب منه أي مقابل حتى ولو كانت الزيادة لم تظهر وقت البيع.

5- إذا كان مقرر الأرض الأصلية حق ارتفاق أو حق انتفاع ثم زادت الأرض بالالتصاق فإن حق الارتفاق والانتفاع يمتد لهذه الزيادة.

6- إذا تم تأجير هذه الأرض ثم حدثت الزيادة فإن الانتفاع من العين المؤجرة يمتد لتلك الزيادة دون أن يطالب بزيادة الأجرة.

وعليه نستنتج من النتائج السابقة أن الزيادة التي تتكون بفعل طمي النهر ومهما ما كانت مساحتها، فهي تكون ملكا لأصحاب الأراضي المجاورة لها، وسبب التملك هو الالتصاق الطبيعي بالعقار بفعل مياه النهر المنصوص عليه في المادة 778 من القانون المدني .

**المطلب الثاني: الالتصاق الطبيعي بفعل مياه البحر:**

نص المشرع في القانون المدني على أن تكون ملكا للدولة الأراضي التي يكشف عنها البحر ولا يجوز التعدي على أرض البحر، والأرض التي تستخلص بكيفية صناعية من مياه البحر تكون ملكا للدولة<sup>(1)</sup>، وعليه فإن الأرض التي ينكشف عنها البحر تعتبر عملية التصاق قانونية بفعل الطبيعة بحسب نص المادة 779، وقد تكون الأراضي التي انكشف عنها البحر ليست ملكا لأحد، كما قد تكون ملك لأحد الأفراد لهذا قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، تناولنا في الفرع الأول الأراضي التي ينكشف عنها البحر ليست ملكا لأحد، وفي الفرع الثاني الأراضي التي ينكشف عنها البحر ملكا لأحد الأفراد كالاتي:

**الفرع الأول: الأراضي التي انكشف عنها البحر ليست ملكا لأحد:**

طبقا لنص المادة 779 من القانون المدني المذكور سابقا فإن الأراضي التي ينكشف عنها البحر قد تكون أرضا جديدة لم يكشف عنها ولا يملكها أحد، وحسب نص المادة 15 من القانون 90-30 فإن الأرض التي ينكشف عنها البحر تكون ملكا للدولة لأن شواطئ البحر تعتبر من الأملاك الوطنية العامة والدولة هي المالك المجاور للبحر، فإن انكشف البحر عن الأرض فإن الدولة هي المجاورة للبحر فتملك الأرض، ولا يجوز للمالك المجاور أن يستولي عليها<sup>(2)</sup>، وعلى هذا فإن الدولة تمتلك الزيادة الحاصلة بفعل البحر في الأراضي المجاورة له وتنشأ هذه الزيادة نتيجة انحسار مياه البحر عن جزء من الأرض<sup>(3)</sup>، ويتم تعيين حدود الأملاك الوطنية البحرية العامة عن طريق ضبط حدودها حيث تقدر حدود البحر، وتعاين من جهة الأرض ابتداء من حد الشاطئ الذي تتبعه الأمواج في أعلى منسوب لها خلال السنة وفي الظروف الجوية العادية، وتعد

(1) المادة 779 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني، السابق ذكره.

(2) مسجول إيمان، المرجع السابق، ص32.

(3) محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص392.

مساحة الشاطئ التي تغطيها الأمواج على هذا النحو، جزءا لا يتجزأ من الأملاك العامة البحرية، ويتم ذلك بقرار من الوالي المختص إقليميا بعد إجراء معاينة علنية إما بمبادرة من إدارة الشؤون البحرية أو إدارة الأملاك الوطنية، وفي حالة انعدام التراضي تضبط الحدود بقرار وزاري مشترك بين الوزير المعني والوزير المكلف بالمالية<sup>(1)</sup>.

بعد انتهاء إجراء المعاينة وعندما لا تكون هناك اعتراضات معتبرة يضبط الوالي بقرار الحدود البرية للأملاك العامة البحرية، وفي الحالة العكسية وانعدام التراضي تضبط الحدود بقرار وزاري مشترك بين الوزير المعني أو الوزراء المعنيين والوزير المكلف بالمالية.

ويعد قرار الحدود القانوني تصريحا، وهو يثبت أن المساحات التي غطتها الأمواج في أعلى مستواها قد أدرجت فعلا في الأملاك العامة بسبب الظواهر الطبيعية.

### الفرع الثاني: الأرض التي انكشف عنها البحر ملك لأحد الأفراد:

المشعر الجزائري في نص المادة 779 من القانون المدني لم يفرق ما إذا كانت الأراضي التي طغى عليها البحر ملك للأفراد أو ملك للدولة، وأعطاهم حكم واحد في حالة انسحار المياه البحرية واعتبرها أملاك وطنية عكس التشريعات المقارنة، كالتشريع المصري فالأراضي حسب التشريع المصري التي ينكشف عنها البحر تبقى ملكيتها لأصحابها الأصليين وطغيان البحر على هذه الأراضي لا يفقد مالكيها ملكيته بهذا السبب، وعلى هذا فإنه يجوز للمالك أن يقوم بإعادة تعيين حدود أرضه التي أدى طغيان الماء عليها إلى زوال هذه الحدود، وبالتالي يعود له حقه في ملكية هذه الأرض على الحالة التي كانت عليه قبل طغيان البحر على أرضه، ومن هنا نفهم أن الأراضي التي ينكشف عنها البحر لا تخضع لأحكام الالتصاق، وإنما تظل ملك لملاكها الأصليين، هذا لأن التشريع المصري في طيات قوانينه يسمح للمالك أن يعملوا على إعادة تعيين حدود

(1) مسجل إيمان، المرجع السابق، ص 32 و 33.



الأرض ويستردوا فقط المساحة التي كانت تحت ملكيتهم قبل طغيان البحر على تلك الأراضي، ومن أجل تحقيق ذلك يحق للملاك إتباع كل الوسائل لإعادة تعيين حدود أملاكهم، ولا يعتبروا في هذه الحال متعددين، لأن ملكيتهم قائمة بذاتها ولا مجال للتشكيك فيها<sup>(1)</sup>.

المشرع الجزائري من خلال نص المادة 779 قانون مدني خالف التشريعات المقارنة وأوضح أن الأراضي التي طغى عليها البحر ثم انكشف عنها سواء كان بسبب طبيعي أو بكيفية صناعية هي أملاك طبيعية عامة وبذلك تطبق عليها القاعدة الثلاثية أي أنها غير قابلة للتصرف أو الحجز أو التقادم، أما الفقرة الثانية من نفس المادة جاء فيها بأنه لا يجوز التعدي على أرض البحر، الأرض التي تستخلص بكيفية صناعية من مياه البحر تكون ملكا للدولة وبذلك يكون المشرع الجزائري قد حسم الأمر نهائيا واعتبر حتى ما يحدثه الإنسان بفعله، يجعل المياه البحرية تتحسر عن جزء من الأراضي التابعة له، اعتبرها من الأملاك العمومية الوطنية.

وهذا ما أكدت عليه المادة 16 من قانون الأملاك الوطنية التي جاء فيها بأن الأراضي المعزولة اصطناعيا عن تأثير الأمواج تعتبر أملاك وطنية عمومية اصطناعية. وبذلك يمكن القول أن المشرع الجزائري قد أعطى حماية كبيرة للأملاك الوطنية العمومية وذلك من خلال ما جاء في نص المادة 779 من القانون المدني، وبذلك فقد خص الأملاك الوطنية العمومية بمجموعة من الأحكام والقيود وذلك للمحافظة عليها، وكان المشرع الجزائري إتجه إلى حماية الأملاك الوطنية العمومية على حساب الملكية الخاصة.

(1) حوادق غالبية، المرجع السابق، ص54.

المطلب الثالث: الالتصاق بفعل المياه الراكدة:

نص المشرع الجزائري في القانون المدني على أن مالكي الأراضي الملاصقة للمياه الراكدة كمياه البحيرات والبرك لا يملكون الأراضي التي تتكشف عنها هذه المياه ولا تزول ملكيتهم عن الأراضي التي طغت عليها المياه<sup>(1)</sup>.

وعليه فإن المشرع الجزائري أكد على عدم ملكية الملاك المجاورين للمياه الراكدة المنتجة عن البحيرات والبرك والمستنقعات، كما أنها لو طغت هذه المياه على أراضيهم فإن ملكيتهم لا تزول، ومن أجل توضيح ذلك إرتأينا أن نقسم هذا المطلب إلى فرعين سنتناول في الفرع الأول انكشاف المياه الراكدة، وفي الفرع الثاني طغيان المياه الراكدة كالتالي:

الفرع الأول: انكشاف المياه الراكدة:

تعد البحيرات والبرك من الأملاك الوطنية العمومية للمياه، وهي موارد مائية سطحية، المشرع لم يعط للبحيرات تعريفا قانونيا، أما بالنسبة للفقهاء عرفها بأنها كمية من المياه المتراكمة في أرض عمومية أو كتله صخرية، وتخضع البحيرات لنفس العملية الإدارية في تعيين الحدود، كذلك فيما يخص البرك لم يفردها المشرع بتعريف قانوني غير أنها من الناحية القانونية تخضع لنفس تعريف البحيرات، وتخضع تماما لنفس القواعد القانونية والعملية الإدارية لتعيين الحدود للضفتين والعمق.

وباعتبار أن البحيرات والبرك تشكل جزء من الأملاك الوطنية العمومية فلا يجوز التصرف فيها ولا تملكها بالتقادم، فلا يستطيع الأشخاص المجاورين للبرك والبحيرات أن يملكوا هذه الأجزاء من الأراضي التي انكشفت عنها مياه البرك والبحيرات، لأن ملكيتها ثابتة للدولة، إذ تعتبر من الأملاك العامة المائية الطبيعية<sup>(2)</sup>، إلا إذا كانت البركة أو

(1) المادة 780 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني، السابق ذكره.

(2) أنظر: المادة 108 من المرسوم رقم 454/91 المؤرخ في 1991/11/23 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوطنية العامة التابعة للدولة وتسييرها، ج ر عدد 60 لسنة 1991.

المستنتج مملوكة لأحد الأفراد ففي هذه الحالة يملك مالك البركة أو المستنتج ماتتكشف عنه من أرض، ولا يفقد ملكية ماغيره الماء من أرضه، وإذا أرادت الدولة أن تردم أو تجفف هذه البركة أو المستنتج وجب عليها إتباع إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، غير أنه يجوز استثناء أن تؤول ملكية هذه الأراضي للدولة بطريق الاستلاء الفعلي قبل أن تتخذ إجراءات نزع الملكية، ويشترط في ذلك صدور قرار من الوزير المختص بتحديد موقع الأرض وحدودها، على أن ينشر ذلك في الجريدة الرسمية، وتقوم لجنة مختصة بتحديد قيمة الأرض قبل ردمها، وذلك لتعويض أصحاب هذه الأراضي، ويجب أن يكون الهدف من الاستيلاء هو تحقيق منفعة عامة للمواطنين، ولأصحاب الأراضي اللجوء إلى المحاكم لرفع دعوى الاستحقاق لاسترجاع أملاكهم في حالة عدم إلتزام الدولة بإتباع إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة<sup>(1)</sup>.

(1) مسجول إيمان، المرجع السابق، ص 34.

الفرع الثاني: طغيان المياه الراكدة:

إن المشرع الجزائري في المادة 780 من التقنين المدني قد عكس ما نص عليه في المادة 779 المتعلقة بالأراضي التي ينكشف عنها البحر، حيث لم يميز ما إذا كانت الأرض ملكا للدولة أو ملكا للخواص، فالمادة 780 أعطت للخواص إمكانية استرجاعهم لأراضيهم التي غمرتها المياه الراكدة، فلا يفقد مالكا ملكيتها، فتعود هذه الملكية لمالكها السابق على الحالة التي كانت عليها قبل طغيان الماء، وبالتالي فإن جزمنا على أن طغيان ماء البركة والبحيرات لا يؤدي إلى سقوط ملكية هذه الأرض فإن الملاك يعملون على إعادة الحدود لهذه الأرض، ولهم أن يستردوا فقط المساحة التي كانوا يملكونها قبل طغيان المياه الراكدة ولهم في ذلك استعمال كافة الوسائل لتعيين الحدود ولا يعتبروا معتدين لأن الملكية قائمة<sup>(1)</sup>.

(1) حوادق غالبية، المرجع السابق، ص 58.

المبحث الثالث: الالتصاق الصناعي بالعقار:

لقد نصت المادة 782 من القانون المدني على أن: " كل ما على الأرض أو تحتها من غراس أو بناء أو منشآت أخرى يعتبر من عمل صاحب الأرض وأقامه على نفقته يكون مملوكا له.

غير أنه يجوز إن تقام البيئة على أن أجنبيا أقام المنشآت على نفقته، كما يجوز أن تقام البيئة على أن صاحب الأرض قد خول أجنبي ملكية منشآت كانت قائمة من قبل أو خوله الحق في إقامة المنشآت وفي تملكها<sup>(1)</sup>

وعليه فإن الالتصاق الصناعي يتحقق بفعل الإنسان وبتدخله حيث يندمج المنقول بالعقار على نحو يتعذر الفصل بينهما دون تلف، وللتفصيل أكثر قسمنا هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، خصصنا الأول للالتصاق بسبب مالك الأرض أو مالك المواد وخصصنا المطلب الثاني لشهر صاحب الأرض للبناء الملتصق في أرضه، وأخيرا شهر الباني للبناء الذي أقامه مع ملك الغير كالتالي:

(1) المادة 782 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني، السابق ذكره.

**المطلب الأول: الالتصاق بسبب مالك الأرض أو مالك المواد:**

نص المشرع الجزائري على حالة الالتصاق بإقامة صاحب الأرض المنشآت في الأرض بمواد غير في المادة 783 قانون مدني، وهناك حالة عكسية لها وهي أن أجنبيا يبني بأدواته في أرض غير، وهذا ما سنتناوله من خلال الفروع الموالية، حيث خصصنا الفرع الأول لمالك الأرض هو مقيم المنشآت بمواد غيره، والفرع الثاني لمالك المواد هو مقيم المنشآت في أرض مملوكة لغيره، والفرع الثالث الأجنبي يقيم المنشآت بمواد مملوكة لغيره كالآتي:

**الفرع الأول: مالك الأرض هو مقيم المنشآت بمواد غيره:**

فهنا يكون صاحب الأرض مالكا للأرض، وما يحدث فيها من بناء أو غراس أو منشآت أخرى، وما دخل فيها من مواد كالأخشاب والحديد والأحجار والاسمنت... التي اندمجت في هذه المنشآت والتي هي مملوكة لغيره، فإن البناء لبانيه ولو كان على أرض الغير<sup>(1)</sup>، وعليه فمالك الأرض رغم أنه هو المعتدي يمتلك بالاتصال المنشآت التي أقامها على أرضه بمواد مملوكة لغيره، وهذا الحكم يطبق دون تفرقة بين ما إذا كان مالك الأرض حسن أو سيء النية، فالحكم في الحالتين واحد وهذا يأتي خلافا للأصل العام الذي يأبى استنادا على اعتبارات العدالة معاملة من يتصرف بسوء نية المعاملة ذاتها لمن يتصرف بحسن نية<sup>(2)</sup>، ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 783 قانون المدني أنه: "يكون ملكا خالصا لصاحب الأرض ما يحدثه 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

(1) بلحاج العربي، الوجيز في الحقوق العينية في ضوء الفقه الإسلامي والأنظمة السعودية، المرجع السابق، ص163.

(2) غازي أبوعرابي، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، دراسة مقارنة، الطبعة 1، دار وائل، الأردن، 2016، ص194.

ممكنا نزعها، ولكن لم ترفع الدعوى بالاسترداد خلال سنة من اليوم الذي علم فيه مالك المواد أنها أدمجت في هذه المنشآت، إذا تملك صاحب الأرض المواد كان عليه أن يدفع قيمتها مع التعويض عن الضرر الحاصل إذا اقتضى الحال ذلك<sup>(1)</sup>

وفقا لهذه المادة يمكن إجمال الشروط الواجب توفرها لتحقيق حالة الاتصال كسبب للملكية في هذه الحالة كالآتي<sup>(2)</sup>:

- أن تكون المواد التي بنى أو غرس فيها المالك مملوكة للغير لأن منطق الاتصال يقتضي أن يكون هناك شيئان مختلفان مملوكين لشخصين مختلفين، على أن تتحقق هذه الصورة مرهون بكون المحدث سيء النية، لأنه لو كان حسن النية لتملك المنقول المستخدم بمقتضى قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية.
  - أن تكون المواد المملوكة للغير قد اتصلت بالعقار بحيث يتعذر فصلها دون تلف، لأنه إذا كانت هذه المواد قائمة وطلب صاحبها استردادها، وجب على صاحب الأرض إعادتها إليه، أما إن كانت هالكة أو مستهلكة بأن كانت اسمنت وتم استخدامه فيتملكها صاحب الأرض، ويجب عليه عندها دفع قيمتها لأصحابها.
- وفي كل الأحوال يقع على عاتق صاحب الأرض دفع تعويض لمالك المواد إن كان لهذا التعويض مقتضى كأن يكون مالك المواد بحاجة إلى المواد للقيام بإصلاحات عاجلة في بنائه وأصابه ضرر من تأجيل القيام بها<sup>(3)</sup>.

وهنا تثار مشكلة الالتصاق عندما تثبت ملكية المواد لغير مالك الأرض، وهنا تثار حالتين سنتناولهما بالترتيب كالآتي:

(1) المادة 783 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني، السابق ذكره.

(2) يوسف محمد عبيدات، المرجع السابق، ص 126 و 127.

(3) يوسف محمد عبيدات، نفس المرجع، ص 127

أولاً- نزع المواد والأدوات دون أن يرتب ضرر جسيم بالمنشآت :

في هذه الحالة لا يمكن أن يملك صاحب الأرض هذه المنشآت بحكم الالتصاق بل تظل ملك لصاحبها، فيكون له نزعها مادام ذلك لا يؤدي إلى إحداث ضرر جسيم أو تلف، فمثلاً إذا كانت الأدوات من القرميد الذي يمكن نزعه وإبقائه على حاله دون المساس بالبناء، أو أن يكون أبواب... لأن كل نزع للمواد يسبب ضرر يؤدي إلى أعمال قواعد الالتصاق<sup>(1)</sup>، وعلى صاحب المواد رفع دعوى خلال سنة وإلا أصبحت المواد ملكاً لصاحب الأرض بحكم الالتصاق من يوم علمه بإدماجها في المنشآت، والعلم يعد واقعة مادية يتم إثباته بكافة طرق الإثبات .

كما تجدر الإشارة إلى أن نفقات نزع هذه المواد تكون على صاحب الأرض سواء كان حسن النية أو سيئاً، كما يلتزم صاحب الأرض بتعويض مالك الأدوات والمواد إن كان لهذا التعويض مقتضى.

ثانياً- نزع المواد والأدوات يسبب ضرر جسيم يلحق بالمنشآت:

قد يكون نزع المواد سبب في إلحاق ضرر ويؤدي إلى أعمال قواعد الالتصاق، وبذلك يمتلك صاحب الأرض المواد ولا يمكن أن تزول ملكية لها إلا بسبب من أسباب الملكية من جديد حتى ولو تهدم البناء مثلاً، فلا يستطيع صاحب المواد المطالبة بمواده فقد تملكها صاحب الأرض من قبل بحكم الالتصاق.

ومادام أن صاحب الأرض يمتلك الأدوات بالالتصاق على النحو المذكور، فإنه يكون ملتزماً بالتعويض نحو صاحب هذه الأدوات، فعليه أولاً أن يدفع قيمتها، والقيمة تقدر وقت انتقال ملكية الأدوات لصاحب الأرض أي عند إدماجها في الأرض واتحادها بها.

تجدر الإشارة إلى أن صاحب الأرض يلزم كذلك بتعويض صاحب الأدوات عما

(1) شنب محمد لبيب، الموجز في الحقوق العينية الأصلية، د ط، دار النهضة العربية، د ب ن، 1972، ص 166.



أصابه من أضرار بسبب عدم استرداد للأدوات والمواد التي كانت له، ويلاحظ أنه لا يشترط لاستحقاق التعويض أن يكون صاحب الأرض قد ادمج الأدوات في الأرض بطريق الغش والتدليس، وإنما يكفي أن يكون هناك خطأ في جانب صاحب الأرض حتى ولو لم يصل هذا الخطأ إلى حد الغش أو التدليس.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا التعويض قد يزيد في حالة ما إذا كان صاحب الأرض سيء النية أي يعلم أن الأدوات مملوكة لغيره، فيلزم صاحب الأرض بدفع قيمة الأدوات والتعويض.

#### **الفرع الثاني: مالك المواد هو المقيم للمنشآت في أرض مملوكة لغيره:**

إن إقامة شخص لمنشآت بمواد مملوكة له على أرض الغير هي الصورة الأكثر وقوعاً، ولذلك خصت لها التشريعات الحظ الأوفر في الالتصاق الصناعي بالعقار، ولقد نص عليها المشرع الجزائري في المادة 784 إلى المادة 788، وقد نظم المشرع أحكام الالتصاق المتعلقة بهذه الحالة وجعل الأرض دائماً هي الأصل يكتسب صاحبها البناء أو المنشآت باعتبارها الفرع مقابل تعويض الباني.

إلا أن المشرع وضع بعض القيود على ذلك، فهو يفرق بين ما إذا كان الشخص الذي بني أو غرس أو أقام منشآت أخرى على أرض مملوكة لغيره حسن النية أو سيء النية وقت إقامة المنشآت على أرض الغير، ثم أورد حكماً للبناء على أرض الغير بإذن مالكيها<sup>(1)</sup>، وعليه نفرق بين هذه الفروض على النحو الآتي :

(1) غازي أبو عرابي، المرجع السابق، ص196.

1- إذا كان من أقام المنشآت 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 ما لم يطلب صاحب المنشآت نزاعها.

وتجدر الإشارة أنه إذا بلغت المنشآت حدا من الأهمية، وكان تسديدها مرهقا لصاحب الأرض جاز له أن يطلب تملك الأرض لمن أقام المنشآت نظير تعويض عادل(1).

المشرع هنا عامل الباني حسن النية معاملة أفضل، وذلك من خلال أنه لا يستطيع صاحب الأرض أن يطلب الإزالة للمنشآت ومن حقه أن يطلب الإزالة إذا لم تحدث ضرر بالأرض، وكذلك قيمة التعويض، فإذا استبقى مالك الأرض على المنشآت فإنه يلتزم بدفع قيمة المواد وأجرة العمل، أو يدفع ما زاد عن قيمة الأرض، ويستفيد صاحب المنشآت حتى إن كان يعلم بأن الأرض غير مملوكة له، إذا أثبت أنه يعتقد أن له الحق في إقامتها في أرض الغير وذلك بترخيص من صاحب الأرض.

وبذلك فإنه يجوز لصاحب الأرض أن يترك المنشآت لمن أقامها مقابل تعويض عادل، وإن لم يطلب صاحب المنشآت الإزالة ولم يتنازل صاحب الأرض عن حقه في اكتساب المباني عن طريق الالتصاق، ففي هذه الحالة له الخيار بين أن يدفع مقدار ما أنفق أي قيمة المواد وأجرة العمل أو أن يقدر قيمة الأرض قبل إقامة المنشآت عليها ويقدر قيمتها بعد إقامة المنشآت، وبذلك يدفع مبلغ يساوي ما زاد في ثمن الأرض بسبب المنشآت وهذا على أساس قاعدة الإثراء بلا سبب.

وتجدر الإشارة إلى أنه في أغلب الأحيان يقوم القاضي بتعيين خبير لكي يحدد قيمة المنشآت، أو مازاد في قيمة الأرض بعد بنائها، لذا يكون التعويض يوم الاسترداد، ولا يعتد بيوم البناء لأن وقت الاسترداد هو الوقت الذي يكسب فيه صاحب الأرض المنشآت

(1) المادة 2/785 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني، السابق ذكره.

عن طريق الالتصاق.

2- إذا أقام شخص المنشآت بمواد من عنده على أرض غيره من دون رضا صاحبها، فلصاحب الأرض أن يطلب إزالة المنشآت على نفقة من أقامه وإعادة الأرض إلى الحال التي كانت عليها، وهذا بالنظر إلى كونه مالكا للأرض، كما يكون له أن يطلب التعويض عما أصابه من ضرر، كأن تكون إقامة المنشآت سبب في حرمانه من الانتفاع من الأرض لمدة معينة وهنا لا محل لإعمال الالتصاق لكسب الملكية.

ويكون لصاحب الأرض خيار آخر، وهو إذا لم يطلب إزالة المنشآت فله أن يعلن في خلال السنة، إرادته في استبقاء المنشآت في الأرض، وعند ذلك يتملكها بالالتصاق وعليه أن يدفع تعويض لصاحب المنشآت.

الفرع الثالث: الأجنبي يقيم المنشآت بمواد مملوكة لغيره:

إذا أقام شخص منشآت أو بناء أو غراس بمواد مملوكة لغيره، على أرض أحد الأشخاص، فليس لمالك المواد (وهو الشخص الثالث في هذه الحالة) أن يطلب استردادها وإنما له أن يرجع بالتعويض على هذا الشخص الذي أقام البناءات، كما له أيضا أن يرجع على صاحب الأرض بمقدار قيمة تلك المنشآت أو البناءات، فإنه لا يجوز في هذه الحالة لمالك المواد أن يطلب استردادها، وإنما يجوز له أن يرجع بالتعويض على الشخص الذي أقام المنشآت نتيجة فقده للمواد، كما له أن يرجع على مالك الأرض بما يزيد على ما هو في ذمته من قيمة تلك المنشآت<sup>(1)</sup>.

في هذه الحالة يوجد ثلاث أطراف: الباني، مالك الأرض، مالك المواد، وذلك عكس الحالتين السابقتين حيث لا يوجد سوى طرفين، وبناءا على ذلك تنشأ ثلاث علاقات في الحالة التي نحن بصدد تناولها على النحو التالي<sup>(2)</sup>:

أولا :

**علاقة الباني بمالك الأرض:** تخضع هذه العلاقة لأحكام الاتصال الخاصة بالبناء أو الغراس في أرض الغير، والتي تختلف ما إذا كان من أقام المنشآت سيء النية أو حسن النية على النحو السابق بيانه.

ثانيا:

**علاقة الباني بصاحب المواد:** ليس لصاحب المواد التي استخدمت في البناء أن يطلب نزعها لاستردادها لأنها خرجت من ملكيته، ودخلت في ملكية مالك الأرض بالاتصال، وإنما له أن يرجع على الباني بقيمة المواد، وبالتعويض إذا أصابه ضرر بسبب ضياع هذه المواد، كارتفاع قيمتها في الفترة ما بين استيلاء الباني عليها و حصوله

(1) بلحاج العربي، الوجيز في الحقوق العينية في ضوء الفقه الإسلامي والأنظمة السعودية، المرجع السابق، ص165 و166.

(2) غازي أبو عرابي، المرجع السابق، ص 203.

على التعويض أو غير ذلك.

**ثالثا :**

**علاقة مالك الأرض بمالك المواد:** لمالك المواد باعتباره دائئا للبانى أن يرجع على مالك الأرض بإسم البانى بما يكون مستحقا لهذا الأخير فى ذمة مالك الأرض من مبالغ، ويكون سبيله إلى ذلك الدعوى غير المباشرة، لكن المشرع لم يكتف بذلك، بل خول مالك المواد حق الرجوع على مالك الأرض بدعوى مباشرة فى حدود ما بقى فى ذمته للبانى من قيمة المنشآت، وفائدة هذه الدعوى أن صاحب المواد يتجنب خطر مزاحمة دائنى البانى وهذه صورة نادرة، وإذا أزيلت المنشآت بناء على طلب صاحب الأرض، إذا كان البانى سىء النية، أو بناء على طلب من أقامها طبقا لقواعد الالتصاق.

**المطلب الثانى: شهر صاحب الأرض للبناء الملتصق فى أرضه:**

وجب علينا فى هاته الحالة التمييز بين صاحب الأرض الذى يملك سند رسميا يثبت ملكيته للقطعة الأرضية، وبين صاحب الأرض الذى لا يملك سند يثبت ملكيته للقطعة الأرضية من خلال الفرعين الموالين:

الفرع الأول: صاحب الأرض مالك للقطعة الأرضية بموجب سند رسمي ومشهر في المحافظة العقارية:

إذا تعلق الأمر ببناء أو منشأة منجزة في أرض مملوكة لشخص بموجب سند رسمي ومشهر في المحافظة العقارية، فإن هذا الأخير سوف يقوم بتحيين وضعية عقاره وذلك بشهر رخصة البناء وشهادة المطابقة عن طريق الموثق الذي يقوم بإعداد عقد تعديلي محل الأشغال ليقوم بعدها بتسجيله في مصلحة الطابع والتسجيل وشهره في المحافظة العقارية، سواء تعلق الأمر بمواد مملوكة للمالك أو مملوكة للغير، على أساس أن القانون أعطى و أكد على قرينة قانونية مفادها امتلاك صاحب العقار كل ماهو في سطح الأرض و ماتحتها، وعلى من يريد إثبات العكس إلا اللجوء للقضاء و إثبات سوء نية المالك (1).

فإذا كانت ملكية صاحب الأرض ثابتة بموجب سند ملكية وجب عليه بعد اندماج المنشآت بأرضه و تملكها بالالتصاق أن يباشر إلى القيام بعملية الشهر لهذا البناء لأنه أصبح حق عيني عليها (2).

(1) رحايمية عماد الدين، المرجع السابق، ص148

(2) حوادق غالية، المرجع السابق، ص72

الفرع الثاني: صاحب الأرض لا يملك سند رسمي مشهر في المحافظة العقارية:

لا يمكن في هذه الحالة لصاحب الأرض الذي لا يحوز على سند ملكية يثبت ملكية الأرض محل المنشآت أن يقوم بشهر البناء على أساس عدم امتلاكه الوثائق الثبوتية التي تفيد إعطائه الرخصة للقيام بعملية البناء وإتمامه هذا كأصل عام ، ولكن قد يحوز الحائز على القطعة الأرضية بموجب شهادة حياة، الوثيقة التي تعطيه الحق في البناء و هي رخصة البناء، ومتى كان ذلك مع ضرورة الاستشهاد بشهادة المطابقة عند اتمام إنجاز كان بإمكان صاحب الأرض أن يشهر ذلك البناء، و بالتالي إحداث تعديل في البطاقة العقارية المسوكة على مستوى المحافظة العقارية المختصة طبقا للمادتين 25 و 31 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري<sup>(1)</sup>.

وعليه إذا لم يكن بيد صاحب الأرض سند ملكية محرر وفقا للأشكال القانونية، فلا يمكنه القيام بعملية الشهر للبناء المقام عليها، تطبيقا لقاعدة الشهر المسبق التي تقر بأنه لا يمكن شهر حق ينصب على عقار إلا إذا تم شهر السند السابق للتصرف بموجب المادة 88 من المرسوم 63/76<sup>(2)</sup>.

و استثناء على هذا الحكم يمكن لصاحب الأرض أن يقوم بعملية الشهر للأرض والبناء في نفس الوقت عند الإجراء الأولي الخاص بشهر الحقوق العينية في السجل العقاري و الذي يتم تطبيقا للمواد من 08 الى 18 من المرسوم السابق<sup>(3)</sup>.

(1) رحايمية عماد الدين، المرجع السابق، ص 149.

(2) حوادق غالية، المرجع السابق، ص 73.

(3) حوادق غالية، نفس المرجع، ص 74.

**المطلب الثالث: شهر الباني للبناء الذي أقامه على ملك الغير:**

في هذه الحالة وجب علينا التمييز بين حالتين يمكن حصرهما في الفرعين  
المواليين:

**الفرع الأول: صاحب العقار لا يملك الأرض المقام عليها البناء:**

إذا كانت الأرض المقام عليها البناء غير مملوكة قانوناً لصاحبها، فلا يمكن للباني أن يشهر البناء الذي أقامه على أساس إن المادة 88 من المرسوم رقم 63-75 المتضمن تأسيس السجل العقاري تنص صراحة على عدم إمكانية القيام بإجراء الإشهار في المحافظة العقارية في حالة وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو القرار القضائي أو شهادة انتقال عن طريق الوفاة المثبتة لحق التصرف أو صاحب الحق الأخير<sup>(1)</sup>.

**الفرع الثاني: صاحب العقار يملك الأرض المقام عليها البناء عن طريق التقادم المكتسب:**

إذا توافرت الشروط القانونية للحيازة المؤدية إلى اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق التقادم المكتسب حسب أحكام المواد من 808 إلى 843 من القانون المدني، أمكن لصاحب البناء أن يقوم بإشهار ملكية الأرض وما عليها في المحافظة العقارية المختصة إقليمياً.

---

(1) رحايمية عماد الدين، المرجع السابق، ص 149.



### خلاصة الفصل الثالث:

في نهاية هذا الفصل نخلص إلى أن الالتصاق يشكل محورا هاما في حق الملكية باعتباره سبب من أسباب كسبها، فهو واقعة مادية تنقل الملكية من مالك سابق إلى مالك جديد دون استخلاف، ودون حاجة في إبداء الرغبة في التملك والالتصاق كواقعة مادية نوعان التصاق طبيعي والتصاق اصطناعي، فبالنسبة للتصاق الطبيعي هو الذي يحدث عن طريق تراكم الطمي ويؤدي إلى زيادة في مساحة الأرض وهو الطريقة الوحيدة التي يملك فيها الشخص هذه الزيادة، أما الالتصاق الصناعي فهو الذي يحدث بفعل الإنسان، وهو كثير الحدوث في الحياة العملية، ويعتبر بمثابة اعتداء على ملك الغير، وعليه أخذت هذه الصورة حيزا هاما من نصوص القانون المدني، وقد ربط المشرع البناء على أرض الغير بأمر معنوي هو النية حيث جعلها المحور الذي تدور عليه أحكام الالتصاق.

الخاتمة

في الأخير بعد عرض موضوع الوقائع المادية ودورها في اثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، فقد خلصنا الى أن الوقائع المادية يمكن أن تكون سبيلا لإثبات الملكية العقارية الخاصة على أساس أنها من أسباب كسب الملكية العقارية كما نص القانون المدني.

فبالرجوع الى واقعة الحياة المؤدية الى اكتساب العقار بالتقادم، نجد أن المشرع الجزائري قد حدد طرق اثباتها في عدة تشريعات يهدف من وراءها إلى إعطاء الحائز سنداً يثبت ملكيته تجاه الأفراد والدولة على حد سواء، حتى يتمكن من الحد من مشكلة انعدام سند الملكية العقارية في ظل البطء الذي تتميز به عملة المسح العقاري.

والى جانب واقعة الحياة نجد واقعة الوفاة التي تعطي الحق للموصون لهم و الورثة في امتلاك ماتركه مورثهم، فبمجرد حصول وفاة مالك العقار حقيقة أوحكما يصبح الموصون لهم والورثة يتمتعون بصفة الملاك الجدد، في مقابل ذلك إذا ما أراد الموصون التصرف في المال الموصى به فإنه وجب شهر الوصية وان تكون في حدود الثلث و مازاد عن الثلث فيتوقف على إجازة الورثة هذا من جهة، ومن جهة أخرى متى أراد الورثة التصرف في المال المورث كان لابد من اللجوء الى الموثق من أجل طلب تحرير شهادة توثيقة وتسجيلها وشهرها في المحافظة العقارية المختصة اقليميا على اساس أن العقار المورث لايزال باسم الهالك في البطاقات العقارية وبالتالي لا يمكن التصرف في أمواله دون مراعاة التسلسل الزمني للأحداث والمراكز القانونية.

والى جانب واقعتي الحياة والوفاة، نجد واقعة الالتصاق التي تنقل ملكية العقار الملتصق إلى صاحب العقار الملتصق به، وكننتيجة لهذه الدراسة فإن الالتصاق نوعان طبيعي وصناعي، الالتصاق الطبيعي بالعقار في حالة تراكم الطمي الذي يجلبه النهر، الزيادة تكون لمالك الأرض الذي التصق بأرضه الطمي وهي الحالة الوحيدة التي يمتلك فيها أصحاب هذه الأرض الزيادة أما طرح النهر أو نتيجة مياه البحر فنكون الزيادة ملكا للدولة، أما الالتصاق الصناعي بالعقار فيرتب مركزا قانونيا و هو اكتساب صاحب الأرض ملكية ما يقام عليها من مباني أو أغراس مقابل تعويض عادل، وفي حالة حسن نية الباني في أرض الغير له الحق في منع صاحب الأرض الإزالة.

وفي مايلي قطوف هذا البحث وثمراته، التي تبرز أهم النتائج التي توصلنا إليها، وتبين أهم التوصيات.

### أولا/ النتائج:

- الوقائع المادية تعتبر طريقا هاما من طرق اكتساب الملكية العقارية في التشريع الجزائري، كما أنها تلعب دورا هاما في إثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق التي لم تشملها بعد عملية المسح العام للأراضي.
- شهادة الحيازة مجرد سند حيازي لا يرقى إلى سند الملكية.
- شهادة الحيازة يطبق عليها نظام الشهر الشخصي لأنها تسلم في المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي.
- تبقى للوقائع المادية أهميتها في المناطق غير الممسوحة، بحيث لا تزال مساحات شاسعة لم تمسحها بعد عملية المسح ولم تحرر عقودها، ومرد ذلك أن هذه العملية مكلفة للغاية و تتطلب نفقات باهضة لكي يتم مسح كل أراضي الجمهورية، مما جعل المشرع الجزائري يتدخل مؤخرا وذلك بموجب الأمر 02/07 المتضمن التحقيق العقاري، وذلك من أجل تشجيع الأشخاص الحائزين للعقارات أن يتحصلوا على سندات ملكية.
- التحقيق العقاري الفردي آلية اختيارية يفتح لكل من يتقدم بطلبه، بينما إستلزم المشرع الجزائري عند المطالبة بفتح تحقيق عقاري جماعي أن يكون هذا الأخير في إطار إنجاز برامج بناء أو تهيئة عقارية ريفية أو حضرية.
- بعد الانتهاء من عملية التحقيق العقاري و في غياب الاحتجاجات والاعتراضات يعد المحقق العقاري محضر نهائي يقر من خلاله حق الملكية.
- الالتصاق يشكل محورا هاما في حق الملكية العقارية، فهو واقعة مادية تنقل الملكية من مالك سابق إلى مالك جديد دون استخلاف، ودون حاجة في إبداء الرغبة في التملك.
- الالتصاق الطبيعي الذي يحدث عن طريق تراكم الطمي ويؤدي إلى زيادة في مساحة الأرض هو الطريقة الوحيدة التي يمتلك فيها الشخص هذه الزيادة، وماعدا ذلك من

- صور الالتصاق الطبيعي من طرح النهر وأكله أو مياه البحر أو البحيرات الراكدة فلا تكون طريقاً للتملك، وإنما تكون هذه الأراضي ملكاً للدولة وتخضع لقوانين خاصة.
- الالتصاق الصناعي الذي يحدث بفعل الإنسان كثير الوقوع في الحياة العملية، ويعتبر بمثابة اعتداء على ملك الغير، وعليه فقد أخذت هذه الصورة حيزاً هاماً من نصوص القانون المدني، وقد ربط المشرع البناء على أرض الغير بأمر معنوي وهو النية، حيث جعلها المحور الذي تدور عليه أحكام الالتصاق.
- المشرع وضع قرينة تدل على أن كل ما على الأرض أو تحتها من غراس أو بناء يعتبر من عمل صاحب الأرض وإقامه على نفقته، لكن هذه قرينة بسيطة تقبل إثبات عكسها.
- الوقائع المادية ستفقد قيمتها باعتبارها من وسائل إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري عند إتمام عملية مسح الأراضي العام وإعداد السجل العقاري في جميع أراضي التراب الوطني.

### ثانياً/ التوصيات:

- على المشرع التدخل للفصل في التناقضات التي تشوب شهادة الحيازة، فمن جهة ينص على أنها سند حيازي لا يرقى أن يكون سند ملكية و من جهة ينص على أنها تخول لحاملها سلطات المالك الحقيقي ألا وهي الاستعمال والإستغلال والتصرف.
- الإقبال على طلب إجراء التحقيق العقاري ضئيل جداً، إن لم نقل منعدماً، فعلى السلطة المكلفة بالتدخل بحملات تحسيسية لتوعية المواطن الذي لا يملك سند ملكية بمدى أهمية هذه العملية.
- إنشاء محاكم عقارية متخصصة تكون مهمتها الفصل في المنازعات العقارية على إختلاف أنواعها.
- المشرع ألغى المادة 64 من قانون التسجيل المتعلقة بآجال تسجيل الوصية بموجب المادة 15 من قانون المالية لسنة 2004، ولم ينص على هذه الآجال في نص آخر

مما يستوجب عليه التدخل من جديد من أجل سن نص قانوني يحدد من خلاله المدة القانونية الواجبة لتسجيل الوصية.

- اجتماع غرف المحكمة العليا و مجلس الدولة من أجل توحيد الاجتهاد القضائي المتعلق بدور الشهادة التوثيقية في إثبات صفة المالك في الدعاوى المتعلقة بالميراث، أو تدخل المشرع للفصل في ذلك بنص صريح.

- على المشرع الجزائري أن يقوم بمراجعته لمبادئ الالتصاق دون القيام بالتقليد كما هو الحال بالنسبة للتطابق الشبه عام للقانون المصري والجزائري بالنسبة لأحكام الالتصاق دون مراعات تطور الأوضاع الحالية.

في الأخير وفي ختام هذه الدراسة لايسعنا أن نقول إلا ما قاله العميد الأصفهاني بقوله: "لا يكتب إنسان كتابا في يومه إلا قال في غده لو غير هذا لكان أحسن ولو زيد كذا لكان يستحسن، وترك هذا لكان أفضل، وهذا أعظم العبر وهو دليل على إستيلاء النقص على جملة البشر"

ولله الحمد والثناء والشكر من قبل ومن بعد، ونسأله التوفيق والنجاح.

# الملاحق

الوثيقة (01): عريضة طلب شهادة الحيازة.

الوثيقة (02): تصريح شرفي.

الوثيقة (03): شهادة الشهود.

الوثيقة (04): وصل استلام ملف طلب شهادة الحيازة.

الوثيقة (05): شهادة الحيازة.

الوثيقة (06): عقد وصية بالثلث.

الوثيقة (07): نموذج إيداع عقد وصية بغرض قبولها وتنفيذها وإتمام إجراءات الشهر العقاري.

الوثيقة (08): نموذج شهادة توثيقية.

# الوثيقة (01)

عريضة طلب شهادة الحياة.



# الوثيقة (02)

تصريح شرفي.

# الوثيقة (03)

شهادة الشهود

# الوثيقة (04)

وصل استلام ملف طلب شهادة الحياة.

# الوثيقة (05)

شهادة الحياة.

# الوثيقة (06)

عقد وصية بالثلث.

# الوثيقة (07)

نموذج إيداع عقد وصية بغرض قبولها و تنفيذها  
و إتمام إجراءات الشهر العقاري.

# الوثيقة (08)

نموذج شهادة توثيقية.

قائمة المصادر

والمراجع



أولاً- قائمة المصادر:

1/ الأوامر:

1. الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 48 لسنة 1966.
2. الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المعدل و المتمم، جريدة رسمية عدد 78 لسنة 1975.
3. الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية عدد 92 لسنة 1975.
4. الأمر رقم 105/76 المؤرخ في 09/12/1976 المتضمن قانون التسجيل، جريدة رسمية عدد 51 لسنة 1976.

2/ القوانين:

1. القانون رقم 11/84 المؤرخ في 9 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 24 لسنة 1984.
2. القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل و المتمم، جريدة رسمية عدد 49 لسنة 1990.
3. القانون رقم 30/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 52، لسنة 1990.
4. القانون رقم 02/07 المؤرخ 27/02/2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعaine حق الملكية العقارية، جريدة رسمية عدد 11 لسنة 2007.

5. القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21 لسنة 2008.

### 3/ المراسيم:

1. المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية عدد 30 لسنة 1976.
2. المرسوم التنفيذي رقم 91 / 254 المؤرخ في 1991/07/27 المتضمن كفايات اعداد شهادة الحياة وتسلمها، الجريدة الرسمية، عدد 36 لسنة 1991..
3. المرسوم رقم 91 / 454 المؤرخ في 1991/11/22 الذي يحدد شروط ادارة الاملاك الوطنية العامة التابعة للدولة و تسييرها، جريدة رسمية عدد 60 لسنة 1991.
4. المرسوم التنفيذي 147/08 المؤرخ في 2008/05/19 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسلم سندات الملكية، جريدة رسمية عدد 11 لسنة 2008.

### ثانيا - قائمة المراجع:

1. أحمد فراج حسين، أحكام الوصايا و الأوقاف في الشريعة الإسلامية، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1997.
2. أحمد محمد علي داود، الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون، الطبعة 1، دار الثقافة، دون بلد نشر، 2007.
3. بلحاج العربي، الوجيز في الحقوق العينية في ضوء الفقه الإسلامي والأنظمة السعودية، الطبعة 1، دار الثقافة، عمان، 2015.

4. بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء2، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، 2002.
5. بن عبيدة عبد الحفيظ، اثبات الملكية العقارية والحقوق العينية، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، طبعة 2003.
6. حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة و المحكمة العليا ومحكمة التنازع، الطبعة 12، دار هومة، الجزائر، 2012.
7. حمدي باشا عمر، مجمع النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالعقار، طبعة جديدة مزيدة أحدث النصوص إلى غاية 2011، دار هومة، الجزائر، دون سنة نشر.
8. حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة\_ عقد الشهرة وشهادة الحيازة\_، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2004.
9. حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2002.
10. رمول خالد، دودة آسيا، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، الطبعة3، دار هومة، الجزائر، 2011.
11. زهدور محمد، الوصية في القانون المدني الجزائري والشريعة الاسلامية، دون طبعة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991.
12. سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري لتوجيه العقاري، دون طبعة، دارهومة، الجزائر، 2002.
13. السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني\_ أسباب كسب الملكية\_، الجزء9، دون طبعة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دون سنة نشر.

14. شنب محمد لبيب، الموجز في الحقوق العينية الأصلية، دون طبعة، دار النهضة العربية، دون بلد نشر، 1972.
15. طلبة أنور، المطول في شرح القانون المدني\_أسباب كسب الملكية\_، الجزء 12، الطبعة 1، المكتب الجامعي أحديث الأزاريطة، الإسكندرية، 2004.
16. عبد اللطيف فايز دريان، فقه المواريث في المذاهب الإسلامية والقوانين العربية، المجلد الأول، د ط، دار النهضة العربية، دون بلد نشر، دون سنة نشر.
17. عبد المنعم فرج الصده، الحقوق العينية والأصلية\_دراسة القانون اللبناني والقانون المصري\_، دون طبعة، دار النهضة العربية، دون بلد نشر، 2010.
18. عبد الودود محمد السريتي، الوصايا والأوقاف والمواريث في الشريعة الإسلامية، دون طبعة، دار النهضة العربية، بيروت، دون سنة نشر.
19. غازي أبوعرابي، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، دراسة مقارنة، الطبعة 1، دار وائل، الأردن، 2016.
20. مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الطبعة 1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2003.
21. محمد الصبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري\_النظرية العامة للإلتزامات العقد والإرادة المنفردة\_، الجزء 2، الطبعة 2، دار الهدى، الجزائر، 2004.
22. محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية الملكية و الحقوق المتفرعة \_أسباب كسب الملكية\_، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، دون سنة نشر.
23. محمدي فريدة، الحيازة والتقدم المكسب، دون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.

24. محمودي عبد العزيز، اليات تطهير و تسوية سندات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، الطبعة 2، منشورات بغدادية، الجزائر، 2010.
25. نبيل صقر، الحيازة في قرارات المحكمة العليا، دون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2013.
26. يوسف محمد عبيدات، الحقوق العينية الأصلية والتبعية، الطبعة 1، دار المسيرة، دون بلد نشر، 2011.

### ثالثا-الرسائل الجامعية:

1. رحامية عماد الدين، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة دكتوراه، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق، تيزي وزو، 2014.
2. لبيض ليلي، منازعات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة دكتوراه ، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق، بسكرة، 2012/2011.
3. حوادي غالية، الالتصاق بالقانون المدني، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، 2014/2013.
4. خوادجية سميحة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة 2008/2007.
5. رويصات مسعود، نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، جامعة العقيد الحاج لخضر، كلية الحقوق، باتنة، 2009/2008.

6. زادي سيد علي، إختصاص القاضي الإداري في منازعات الملكية العقارية، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، جامعة مولود معمدي، كلية الحقوق، تيزي وزو، 2014.
7. طبال هدى، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، 2012/2011.
8. طلحة محمد، الشهر العقاري كآلية لحماية الملكية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق، بسكرة، 2014/2013.
9. عماري حليلة، الشهادة التوثيقية لإثبات الملكية العقارية، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، 2012/2011.
10. قادري نادية، النطاق القانوني للحيازة في القانوني الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، جامعة العقيد الحاج لخضر، كلية الحقوق، باتنة، 2009/2008.
11. كريش حنين، عملية التطهير العقاري في الأراضي الخاص غير الممسوحة، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، 2012/2011.
12. مسجول إيمان، الالتصاق كسبب من أسباب كسب الملكية في القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، 2013/2012.

13. ميسون زهوين، إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيازة، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، 2007/2006.

14. نزار صليحة، إنتقال ملكية العقار عن طريق الوصية وأحكام الرجوع فيها، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، جامعة برج باجي مختار، كلية الحقوق، عنابة، 2014/2013.

#### رابعاً- المقالات العلمية:

1. عبد الغني حسونة، لبنى دنش، (إجراءات التحقيق العقاري كطريق لإكتساب حق الملكية)، مجلة المنتدى القانوني، العدد 6.
2. عشي علاء الدين، (التحقيق العقاري كوسيلة لإثبات الملكية العقارية الخاصة)، مجلة الإدارة، مركز التوثيق والبحث والخبرة، الجزائر، العدد 34، 2007.
3. غنيمة لحو، (شهادة الحيازة في قانون التوجيه العقاري)، مجلة الإجتهد القضائي للغرفة العقارية بالمحكمة العليا، الجزء 2، 2004.

#### خامساً- المجلات القضائية:

1. المجلة القضائية، عدد 01، لسنة 1998.
2. مجلة الإجتهد القضائي، عدد خاص، 2001.
3. مجلة المحكمة العليا، العدد 2، لسنة 2006.
4. مجلة المحكمة العليا، العدد 1، لسنة 2007.
5. مجلة المحكمة العليا، العدد 2، لسنة 2008.
6. مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الغرفة العقارية، الجزء 3، لسنة 2010.
7. مجلة مجلس الدولة، العدد 2، لسنة 2002.

سادسا - التعليمات:

1. التعليمات رقم 03 المؤرخة في 2008/09/27، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

سابعا - المطبوعات:

1. كتيب تقنيات التحقيق العقاري، صادر عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية، سبتمبر 2007.



الفہرس

الصفحة	المحتوى
01	مقدمة.
06	الفصل الأول: دور الحيابة كواقعة مادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة.
07	المبحث الأول: إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق شهادة الحيابة.
08	المطلب الأول: مفهوم شهادة الحيابة.
09	الفرع الأول: تعريف شهادة الحيابة.
10	الفرع الثاني: خصائص شهادة الحيابة.
11	الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لشهادة الحيابة.
14	المطلب الثاني: شروط إعداد شهادة الحيابة و إجراءات إعدادها وتسليمها.
14	الفرع الأول: شروط إعداد شهادة الحيابة.
16	الفرع الثاني: إجراءات إعداد شهادة الحيابة.
16	أولاً- تقديم الملف.
18	ثانياً- التحقيق والتحري.
20	الفرع الثالث: إجراءات تسليم شهادة الحيابة.
22	المطلب الثالث: المنازعات المترتبة عن إعداد شهادة الحيابة.
22	الفرع الأول: المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري.
22	أولاً- دعوى الإعتراض.
23	ثانياً- دعاوى الحيابة.
25	الفرع الثاني: المنازعات التي يختص بها القاضي الإداري.
27	الفرع الثالث: المنازعات التي يختص بها القاضي الجزائي.
27	أولاً- جنحة الحصول على شهادة الحيابة بإستعمال الطرق الاحتمالية.
27	ثانياً- جنحة التعدي على الحيابة العقارية.
28	المبحث الثاني: إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق التحقيق العقاري.
29	المطلب الأول: مفهوم التحقيق العقاري
29	الفرع الأول: تعريف التحقيق العقاري
29	الفرع الثاني: نطاق تطبيق إجراء التحقيق العقاري.
30	الفرع الثالث: الوضعية القانونية الموجبة للتحقيق العقاري.

31	المطلب الثاني: إجراءات القيام بالتحقيق العقاري.
31	الفرع الأول: فتح عملية التحقيق العقاري.
31	أولاً- إجراء التحقيق العقاري الفردي.
34	ثانياً- إجراء التحقيق العقاري الجماعي.
35	الفرع الثاني: سير التحقيق العقاري.
35	أولاً- الأعمال التحضيرية.
36	ثانياً- التنقل إلى الميدان.
39	الفرع الثالث: آثار التحقيق العقاري.
39	أولاً- تسليم سند ملكية.
40	ثانياً- عدم تسليم سند ملكية.
41	المطلب الثالث: المنازعات المتعلقة بالتحقيق العقاري.
41	الفرع الأول: المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري.
41	أولاً- تقديم الاعتراض.
42	ثانياً- تحرير محضر الصلح أو عدم الصلح.
43	الفرع الثاني: المنازعات التي يختص به القاضي الإداري.
43	أولاً- الطعن في قرار رفض الترقيم العقاري.
43	ثانياً- دعوى إلغاء الترقيم العقاري.
44	الفرع الثالث: المنازعات التي يختص بها القاضي الجزائي.
45	<b>خلاصة الفصل الأول.</b>
46	<b>الفصل الثاني: دور الوفاة كواقعة مادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة.</b>
47	<b>المبحث الأول: الوصية كسبب لانتقال الملكية العقارية الخاصة.</b>
48	المطلب الأول: مفهوم الوصية.
48	الفرع الأول: تعريف الوصية.
48	أولاً- الوصية لغة.
48	ثانياً- الوصية اصطلاحاً.
49	الفرع الثاني: شروط إبرام الوصية.
51	الفرع الثالث: أركان الوصية.
51	أولاً- الموصى.

53	ثانيا- الموصى له.
56	ثالثا- محل الوصية.
56	رابعا- صيغة الوصية.
57	المطلب الثاني: آثار الوصية وكيفية تنفيذها.
57	الفرع الأول: آثار الوصية.
57	أولا- آثار الوصية في حياة الموصي.
58	ثانيا- آثار الوصية بعد وفاة الموصي.
58	الفرع الثاني: كيفية تنفيذ الوصية.
58	أولا- توثيق الوصية.
59	ثانيا- تسجيل الوصية.
60	ثالثا- شهر الوصية.
62	<b>المبحث الثاني: الميراث كسبب لانتقال الملكية العقارية الخاصة.</b>
63	المطلب الأول: دور الشهادة التوثيقية في إثبات الملكية العقارية الخاصة.
64	الفرع الأول: مفهوم الشهادة التوثيقية.
67	الفرع الثاني: أثر الشهادة التوثيقية في إثبات الملكية العقارية الخاصة.
69	المطلب الثاني: دور الشهادة التوثيقية في إثبات صفة المالك في القضائية العقارية.
69	الفرع الأول: اتجاه المحكمة العليا حول ضرورة إرفاق الشهادة التوثيقية عند القيام برفع الدعوى القضائية.
71	الفرع الثاني: اتجاه مجلس الدولة حول ضرورة إرفاق الشهادة عند القيام برفع الدعوى القضائية
73	<b>خلاصة الفصل الثاني.</b>
74	<b>الفصل الثالث: دور الالتصاق كواقعة مادية في إثبات الملكية العقارية الخاصة:</b>
75	<b>المبحث الأول: مفهوم الإلتصاق.</b>
76	المطلب الأول: تعريف الالتصاق.
77	المطلب الثاني: التكييف القانوني للإلتصاق.
79	المطلب الثالث: شروط الإلتصاق.

80	<b>المبحث الثاني: الالتصاق الطبيعي للعقار.</b>
80	المطلب الأول الالتصاق بفعل مياه النهر.
81	الفرع الأول: شروط اكتساب ملكية الأراضي التي تكونت من طمي النهر.
81	أولاً- التدرج في تراكم الطمي.
81	ثانياً- علو الأرض عن منسوب المياه.
82	ثالثاً- إلتصاق الأرض بالمياه.
82	رابعاً- أن تكون الزيادة طبيعية دون تدخل الإنسان.
83	الفرع الثاني: النتائج المترتبة عن اكتساب ملكية الأراضي التي تكونت من طمي النهر.
85	المطلب الثاني: الالتصاق الطبيعي بفعل مياه البحر.
85	الفرع الأول: الأراضي التي انكشف عنها البحر ليست ملكاً لأحد.
86	الفرع الثاني: الأرض التي انكشف عنها البحر ملك لأحد الأفراد.
88	المطلب الثالث: الالتصاق بفعل المياه الراكدة.
88	الفرع الأول: انكشاف المياه الراكدة.
90	الفرع الثاني: طغيان المياه الراكدة.
91	<b>المبحث الثالث: الالتصاق الصناعي بالعقار</b>
92	المطلب الأول: الالتصاق بسبب مالك الأرض أو مالك المواد.
92	الفرع الأول: مالك الأرض هو مقيم المنشآت بمواد غيره.
94	أولاً- نزع المواد والأدوات دون أن يرتب ضرر جسيم بالمنشآت.
94	ثانياً- نزع المواد والأدوات يسبب ضرر جسيم يلحق بالمنشآت.
95	الفرع الثاني: مالك المواد هو المقيم للمنشآت في أرض مملوكة لغيره.
98	الفرع الثالث: الأجنبي يقيم المنشآت بمواد مملوكة لغيره.
98	أولاً: علاقة الباني بمالك الأرض
98	ثانياً: علاقة الباني بصاحب المواد
99	ثالثاً: علاقة مالك الأرض بمالك المواد
99	المطلب الثاني: شهر صاحب الأرض للبناء الملتصق في أرضه.
100	الفرع الأول: صاحب الأرض مالك للقطعة الأرضية بموجب سند رسمي ومشهر في المحافظة العقارية.

101	الفرع الثاني: صاحب الأرض لا يملك سند رسمي مشهر في المحافظة العقارية.
102	المطلب الثالث: شهر الباني للبناء الذي أقامه على ملك الغير.
102	الفرع الأول: صاحب العقار لا يملك الأرض المقام عليها البناء.
102	الفرع الثاني: صاحب العقار يملك الأرض المقام عليها البناء عن طريق التقادم المكتسب.
103	خلاصة الفصل الثالث.
104	الخاتمة.
	قائمة المصادر والمراجع.
	الملاحق.
	فهرس المحتويات.