

إن عملية التحقيق العقاري الجزئي لا تتم إلا وفق قواعد وإجراءات محددة مسبقاً في القانون رقم 07-02<sup>1</sup> المتعلق بمعاينة الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، ذلك وإن هذا الإجراء يخضع إلى قواعد إستثنائية فهو بديل عن إجراء المسح العام للأراضي، حيث يقوم المعني بالأمر بتقديم طلب بنفسه أو بواسطة شخص آخر من أجل فتح تحقيق عقاري جزئي، ولتحديد هذه الإجراءات لابد من معرفة مفهوم التحقيق العقاري الجزئي وتمييزه عن المسح العام، وكذا تحديد نطاقه، مع توضيح الإجراءات، وعليه سنعرض في هذا الفصل:

**المبحث الأول: مفهوم التحقيق العقاري الجزئي**

**المبحث الثاني: نطاق التحقيق العقاري الجزئي**

---

<sup>1</sup> - قانون رقم 07-02 مؤرخ في 09 صفر عام 1428 الموافق 27 فبراير 2007، يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، ج ر عدد 15، 2007، ص 11-13.

### المبحث الأول: مفهوم التحقيق العقاري الجزئي

لا يمكننا التطرق إلى دراسة إجراءات التحقيق العقاري الجزئي المتبعة قانوناً دون تحديد بعض العموميات المتعلقة به لأنه لا يمكن تحليل وتفصيل أي موضوع دون تحديد مفهومه وذلك من أجل إستيعاب العناصر الجوهرية اللاحقة، وعليه سنتناول في المطلب الأول تعريف التحقيق العقاري الجزئي وتمييزه عن المسح العام للأراضي وفي المطلب الثاني شروط التحقيق العقاري الجزئي.

#### المطلب الأول: تعريف التحقيق العقاري الجزئي وتمييزه عن المسح العام للأراضي .

إن معرفة عملية التحقيق العقاري يقضي تعريفه في الفرع الأول وتمييزه عن الأصل العام وهو المسح العام للأراضي وذلك سيكون في الفرع الثاني.

#### الفرع الأول: تعريف التحقيق العقاري الجزئي.

لقد تم تعريف التحقيق العقاري الجزئي في التشريع الجزائري في القانون 07-02، يتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري في المادة 02 منه، "يطبق إجراء معينة حق الملكية العقارية على كل عقار لم يخضع لعمليات مسح الأراضي العامة المنصوص عليها في الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395هـ، الموافق لـ 12 نوفمبر سنة 1975...". يشمل هذا الإجراء، العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية أو التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل أو أثناء مارس 1961 والتي لم تعد تعكس الوضعية الحالية. وبينت المادة 104<sup>1</sup>، أنه يمكن أن يستفيد من هذا الإجراء كل شخص طبيعي يمارس حيازة على عقار سواء بنفسه مباشرة أو بواسطة شخص آخر أو يحوز سند ملكية في مفهوم المادة 02 أن يبادر بطلب فتح تحقيق عقاري جزئي يوجه إلى مسؤول مصالح

<sup>1</sup> - القانون رقم 07-02، السابق ذكره.

الحفظ العقاري الولائي المختص إقليمياً من أجل معاينة حق ملكيته العقارية وتسليمه سند بذلك.<sup>1</sup>

وهذا الإجراء الذي جاء به القانون 07-02، إستحدثت لجان التحقيق الميدانية لحصر الأراضي بدون سند، أو بمناسبة عمليات إثبات حق الملكية العقارية الفلاحية الخاصة للملاك والحائزين الذين يفتقدون لسندات ملكية مكتوبة،<sup>2</sup> ولقد نصت المادة 05 الفقرة 01 من القانون 07-02 على أن التحقيق العقاري يحتوي على ما يأتي:

معاينة حق الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية الأخرى والأعباء المثقل بها إن وجدت.<sup>3</sup>

إضافة لذلك فهو إجراء ميداني يقوم به أعوان تحت مسؤولية المدير الحفظ العقاري، وهذا الإجراء يشمل العقارات من نوع الملك الخاص التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية أو التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل الفاتح من مارس 1961، والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية يوم طلب فتح التحقيق العقاري الجزئي.<sup>4</sup>

وعليه يمكننا أن نستنتج التعريف التالي: "التحقيق هو بحث منهجي يقوم على الأسئلة المطروحة والشهادات من أجل البحث عن معلومات بغرض إثبات حق من الحقوق أو توضيح وضع من الأوضاع بصفة إلزامية يجريه المحقق موازاة مع العمل التقني للمسح العقاري ويسمى بالتحقيق الميداني وهو أهم إجراء في عملية مسح الأراضي، وقد يكون إختيارياً أو كان يسمى بالمسح بناء على طلب من الحائز لكل عقار لم يخضع لعملية المسح بعد ودون سند ملكية أو حرر بشأنه سند ملكية قبل الفاتح من مارس سنة

<sup>1</sup> - لعريض أمين، مداخلة حول (شروط وإجراءات تطبيق قانون 07-02 المتعلق بمعاينة الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري)، جامعة المدية، ص 02.

<sup>2</sup> - عبد العزيز محمودي، (آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري)، منشورات بغدادي، 2009 ص 286.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 05 الفقرة 01 من القانون رقم 07-02، السابق ذكره.

<sup>4</sup> - التعليم رقم 003 مؤرخة في 27-09-2008، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية.

1961 يهدف إلى تسليم عقد ملكيته من أجل تطهير الوضعية العقارية للملاك غير المسموحة.<sup>1</sup>

إن التحقيق العقاري في ضوء أحكام القانون رقم 07-02 هو بحث منهجي يقوم خصوصا على الأسئلة المطروحة والشهادات والتمثلة أساسا في إجراء تحريات وفحوصات تنتهي إلى تحرير محضر يُظهر بعض النتائج من خلال عرض لكافة الوقائع والأقوال التي من خلالها تقوم الإدارة بتجميعها للتحقيق في بعض الوقائع قبل إتخاذ القرار بغرض إثبات حق من الحقوق أو توضيح وضع من الأوضاع يؤدي إلى تحرير سند ملكية يعتد ويحتج به على الجميع وبذلك يمكن لصاحبه أن يمارس حقه بصفة تامة وهو ما أشارت إليه المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 يتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، حيث نصت على أنه: "يتمثل التحقيق العقاري في البحث عن كل عناصر المعلومات أو التصريحات أو الوثائق الضرورية لتحديد حق الملكية العقارية وجمعها ودراستها في عين المكان على مستوى مصالح الحفظ العقاري ومسح الأراضي وأملاك الدولة والضرائب وعند الحاجة لدى مصالح أخرى".<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: تميُّز التحقيق العقاري الجزئي عن المسح العام للأراضي

نقول أنه ونتيجة للعيوب التي خلفها الشهر الشخصي إنتهجت الجزائر نظام الشهر العيني، بموجب الأمر رقم 75-74<sup>3</sup>، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الذي وضع حيز التطبيق بمقتضى المرسومين 76-62<sup>4</sup> و 76-63<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> شربالي مواز، (آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة تلمسان ص، 70.  
<sup>2</sup> المرسوم التنفيذي رقم 08-147 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1429 الموافق 19 مايو سنة 2008، يتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، ج ر عدد 26، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، 2008، ص 8-7.

<sup>3</sup> أمر رقم 74-75 مؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1395 الموافق 12 نوفمبر سنة 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر عدد 92، 1975، ص 1208-1206.

<sup>4</sup> المرسوم رقم 76-62 مؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1396 الموافق 25 مارس سنة 1976 يتعلق بإعداد مسح الأراضي العام، ج ر عدد 30، 1976. ص 498-496.

<sup>5</sup> المرسوم 76-63 مؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1396 الموافق 25 مارس سنة 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر عدد 30، 1976. ص 512-498.

إن المسح العقاري العام يعتبر أحسن وسيلة لوصف وتحديد الأملاك العقارية لما يتضمنه من معلومات خاصة بالعقار تهدف إلى إستقرار المعاملات العقارية، حيث أن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا لعملية المسح العقاري تاركا ذلك للفقهاء.<sup>1</sup>

كما يمكن تعريف عملية المسح على أنها: "عملية تحديد مواقع العقارات وأوساطها وتعيين الحقوق المترتبة عليها، وتعيين الأشخاص المترتبة لهم أو عليهم هذه الحقوق، وإجراء تسجيلها أول مرة في وثائق السجل العيني"<sup>2</sup>.

كما يمكن تعريفها على أنها: "عملية تقنية وفنية وقانونية وثابتة، تقوم بها جهة رسمية بهدف وضع نظام عقاري عصري له ركيزة مادية، وهي البنك العقاري"<sup>3</sup>.

عرفه البروفيسور عمار بوضياف بأنه: "عملية فنية تتولاها السلطات الإدارية المختصة بغرض التأكد من الوضعية القانونية للعقارات على إختلاف أنواعها وما يترتب عليها من حقوق"<sup>4</sup>.

وعرفه الأستاذ جمال بوشنافة بأنه: "عبارة عن إنجاز أشغال ميدانية وتقنية، الغرض منها تشخيص جميع الممتلكات العقارية ثم تأسيس وثائق مساحية تتضمن على مستوى كل بلدية الرسم التخطيطي والجرد العقاري، وبالتالي تشكيل القاعدة المادة للسجل العقاري التي تعرف وتشخص بصفة دقيقة تلك الممتلكات وتسمح بإقامة مخططات على نطاق واسع"<sup>5</sup>.

ومن هنا، فإن عملية التحديث العقاري الجزئي تختلف عن عملية المسح العام في جوانب عدة كما أنهما تتشابهان في عدة جوانب.

<sup>1</sup> - ريم مراحي، (دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري)، منشورات البغدادي، الجزائر، ص 12.

<sup>2</sup> - حسن طوابية، (نظام الشهر العقاري الجزائري)، رسالة ماجستير، كلية بن عكنون، 2000-2001، ص 24.

<sup>3</sup> - سماح ورتي، (المسح العقاري وإشكالياته في الجزائر)، رسالة ماجستير، جامعة تبسة، 2005-2006، ص 12.

<sup>4</sup> - عمار بوضياف، (المسح العقاري وإشكالاته القانونية)، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد التجريبي الصادر عن المركز الجامعي، الشيخ العربي التبسي، تبسة، أفريل، 2006، ص 41.

<sup>5</sup> - جمال بوشنافة، (شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري)، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، 2006، ص 09.

### أولاً: أوجه التشابه

من خلال ما تم ذكره في تعريف التحقيق العقاري الجزئي والمسح العام للأراضي نقول أن كل من العمليتين تهدفان إلى إثبات الملكية العقارية ومنح المالكين سندات ملكية.

كلاهما تتولاه هيئة إدارية، حيث تشرف مصالح الحفظ العقاري على مباشرة أعمال التحقيق وتسليم سندات الملكية وتعد هذه المديرية هيئة إدارية على مستوى الولاية تابعة للمدريات العامة للأموال الوطنية، يسيرها مدير ولائي للحفظ العقاري يعين بموجب مرسوم تنفيذي بناء على إقتراح الوزير المكلف بالمالية<sup>1</sup>، بينما عملية المسح تفتتح في كل بلدية بناء على قرار إداري صادر عن الوالي المختص إقليمياً، وتتولاها سلطات إدارية مختصة في المسح العقاري وهي عملية ضخمة ومعقدة تشرف عليها الوكالة الوطنية بفروعها الجمهورية والمحلية.<sup>2</sup>

كلاهما يمر بجملة من الإجراءات تتمثل في إجراءات تحضيرية وإجراءات ميدانية وأخرى ختامية يعني تقريبا نفس الإجراءات مع إختلاف الهيئة المباشرة لها إضافة لذلك أن الإجراءات مع إختلاف الهيئة المباشرة لها، إضافة لذلك أن إجراءات المسح مخولة بعض الشيء عن إجراءات التحقيق العقاري الجزئي.

### ثانياً: أوجه الاختلاف

المسح العام هو الأصل العام في إثبات الملكية العقارية أما التحقيق الجزئي هو عملية إستثنائية، وينصب على العقارات التي لم تخضع لعملية المسح العام للأراضي بعد، ونجد أيضا أن التحقيق العقاري الجزئي يشمل جزء معين أو منطقة معينة بينما المسح العام للأراضي يشمل كل التراب الوطني.

التحقيق العقاري الجزئي عملية جزئية وقصيرة الأجل، أما المسح العام للأراضي عملية شاملة طويلة الأجل، والتحقيق العقاري الجزئي يكون بمقابل، في حين الآخر يكون بصفة مجانية وتوجه آخر. نجد التحقيق العقاري الجزئي يكون بطلب من المعني بالأمر أما المسح العام تقوم به الدولة من تلقاء نفسها.

<sup>1</sup> - القانون رقم 07-02، السابق ذكره.

<sup>2</sup> - حاجي نعيمة، (المسح العام وتأسيس السجل العقاري في الجزائر)، دار الهدى ، دط ، عين مليلة، الجزائر، ص21.

ونقول أن عملية المسح العام للأراضي عملية فنية بإعتبارها تقوم على أسس تقنية وفنية لا يمكن القيام بها إلا بتدخل مختصين كالمهندسين والخبراء العقاريين، إضافة لذلك فإن المسح عملية إدارية حيث أنها تفتح في كل بلدية بناءً على قرار إداري صادر عن الوالي المختص إقليمياً، إضافة على إعتاده على عدة وثائق إدارية تحوزها المحافظة العقارية والمتمثلة في البطاقة العقارية أو التي تحوزها باقي الهيئات الإدارية، ويعتبر إجراء المسح عملية قانونية على إعتبار أنه يستند في جميع مراحلها وإجراءاته إلى أسس قانونية، كما ينتج عنه العديد من الآثار القانونية، تتولاه سلطات مختصة في المسح تشرف عليها الوكالة الوطنية بفرعها الجمهورية والمحلية، حيث نجد المسح بوجه عام يتعلق بجميع أنواع العقارات سواء المبنية أو الغير مبنية الريفية أو الحضرية.<sup>1</sup> أما عن التحقيق العقاري الجزئي فهو أيضاً يعتبر كما سبق الذكر عملية قانونية وفنية من خلال ما تم النص عليه بموجب القانون رقم 07-02، يتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، والمرسوم التنفيذي رقم 08-147.<sup>2</sup> كما ينتج عنه آثار قانونية تمس المراكز القانونية للأشخاص.

من هنا نقول أن عملية التحقيق العقاري الجزئي تعتبر إستثناء للأصل العام ألا وهو المسح العام للأراضي الذي يشمل كافة تراب الوطن بينما الإجراء الأول ينصب على العقارات التي لم يشملها المسح بعد.

### المطلب الثاني: شروط التحقيق العقاري الجزئي.

إن التحقيق الجزئي العقاري يقوم على جملة من الشروط منصوص عليها في القانون رقم 07-02 يتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، حيث حدد المشرع للإستفادة من هذا الإجراء مجموعة من الشروط منها ما يخص العقار محل المعينة ومنها ما يتعلق بالحيازة.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - نعيمة حاجي، المرجع السابق، ص 21.

<sup>2</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 08-147، سابق ذكره.

<sup>3</sup> - عبان إيمان، (تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري)، دراسة حالة ولاية تبسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، جامعة تبسة، 2010-2011، ص 147.

### الفرع الأول: الشروط الخاصة بالعقار محل التحقيق

إن تطبيق هذا الإجراء يتطلب شروط تخص العقار المعني والطبيعة القانونية له وذلك في العقارات التابعة للملكية الخاصة.<sup>1</sup>

#### أولاً: يجب أن يكون العقار واقع في بلدية غير ممسوحة

إذا كانت عملية المسح العام للأراضي تسمح بالتطهير العقاري الشامل فإنه من الطبيعي أن يتم تأسيس هذا الإجراء المتخذ من معاينة الملكية عن طريق تحقيق عقاري على العقارات التي لم تشملها عملية المسح بعد وفقاً لما تضمنه القانون رقم 07-02 بموجب المادة 02، فقرة 01 منه، وهو نفس الشرط الذي تم العمل به بموجب المادة الأولى من المرسوم رقم 83-352<sup>2</sup>، أثناء حظر إعداد عقد الشهرة في المناطق الممسوحة أو التي تم افتتاح عمليات المسح بها وفقاً لقرار صادر من الوالي الواقعة في اختصاصه البلدية التي يتبعها العقار المعني.

من هنا نقول أن العقار يجب أن يكون واقع في بلدية لم تخضع لإجراءات المسح، لأن البلديات التي خضعت لهذا الإجراء يحصل الحائزون فيها بعد نهاية العملية على سند رسمي وهو الدفتر العقاري.<sup>3</sup>

#### ثانياً: أن يكون العقار بلا سند أصلاً أوله سند ملكية محرر قبل 01 مارس 1961

إذا كان المرسوم رقم 83-352، يسن إجراء لإثبات التقادم المكتسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، فإن القانون 07-02 يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري تضمن زيادة على ذلك إمكانية إستعادة حاملي سندات الملكية المحررة قبل 01/03/1961 من أحكام هذا القانون وذلك بهدف تحقيق تطهير عقاري دقيق وشامل يراعي الوضعية العقارية القانونية والفعالية للأموال العقارية المهنية بهذا القانون، ويبدو أن المشرع من خلال تبنيه لهذا النص يكون حاول معالجة نظام الشهر الإختياري المطبق الذي يسمح بإبرام عقود عرفية

<sup>1</sup> - لعريض أمين، المرجع السابق، ص 07.

<sup>2</sup> - المرسوم رقم 83-352 مؤرخ في 8 شعبان عام 1403 الموافق 21 مايو سنة 1983 يسن إجراء لإثبات التقادم المكتسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، ج ر عدد 21، 1983، ص 1473-1475.

<sup>3</sup> - حمدي باشا عمر، (محررات شهر الحياة، دار هومة)، الجزائر، د ط، 2001، ص 22.



وعقود موثقة تتضمن نقل أو تعديل أو إنهاء الحقوق العينية العقارية التي لم يتم شهرها إجبارياً بمكاتب الرهون العقارية المختصة طبقاً لأحكام القانون السندي الفرنسي وقانون الشهر العقاري الساري المفعول، ولذا تميزت الوضعية العقارية آنذاك بعقود ملكية غير دقيقة بالنسبة لهوية الأشخاص، وتعيين العقارات وتسليم مخططات مسح جزئية غير واضحة، أضاف إلى ذلك سياسات العمليات العقارية والفعلية أو وضعيات الشيوخ الواقعة التي لم يتم تجسيدها من الناحية القانونية لهؤلاء المالكين،<sup>1</sup>

ثالثاً: يجب أن يكون العقار تابع للأمالك العقارية الخاصة

تنص المادة 03 من القانون 07-2002<sup>2</sup> على أنه: "لا تطبق أحكام هذا القانون على الأملاك العقارية الوطنية بما فيها الأراضي المسماة سابقاً عرش والأملاك الوقفية."<sup>3</sup>

وبالرجوع لأحكام الدستور يمكننا القول أن المشرع نص على ثلاث أصناف للملكية العقارية.

– الأملاك الوطنية تم النص عليها في المادة 20 من دستور 1996 المعدل والمتمم: "الأملاك الوطنية يحددها القانون. وتتكون من الأملاك العمومية والخاصة التي تملكها كل من الدولة والولاية البلدية، يتم تسيير الأملاك الوطنية طبقاً للقانون".

– ملكية خاصة وملكية وقفية نصت عليها المادة 64 من دستور 1996 المعدل والمتمم: الملكية الخاصة مضمونة. حق الإرث مضمون. الأملاك الوقفية وأملاك الجمعيات الخيرية معترف بها، ويحمل القانون تخصيصها.<sup>4</sup>

ثم جاء القانون رقم 90-25، المعدل بالأمر رقم 95-25 المؤرخ في 25<sup>1</sup>، يتضمن التوجيه العقاري، الذي كرس هذا التصنيف في المادة 23 منه.

<sup>1</sup> - محمودي عبد العزيز، المرجع السابق، ص 303-304.

<sup>2</sup> - القانون رقم 07-02، السابق ذكره.

<sup>3</sup> - عيان إيمان، المرجع السابق، ص 149.

<sup>4</sup> - القانون رقم 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، ص 1-37.

وإنطلاقاً من نص المادة 03 المذكورة أعلاه تم إستبعاد الأملاك العقارية الوطنية من مجال العقارات المعنية بإجراء المعاينة عن طريق التحقيق العقاري لاسيما الأراضي المسماة سابقاً عرش والأملاك الوقفية.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالحيازة والتقادم

من خلال تفحصنا للأحكام ومواد القانون رقم 07-02 نجد أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى الشروط الواجب توفرها في حيازة العقار في التحقيق العقاري الجزئي بل إكتفى بالمادة 14 التي أحالتنا إلى القانون المدني<sup>3</sup>، وقبل التطرق إلى أحكام القانون المدني وجب علينا تعريف **الحيازة**: وهي وضع اليد على حق عيني عقاري والسيطرة عليه فعليا وإستعماله حسب ما يتفق وطبيعته مع القصد إلى ذلك سواء كان هذا العقار مملوكا للحائز أم لا، سواءً كان الحائز بنفسه أو بواسطة غيره فالعبرة بتوافر شرط وعناصر الحيازة<sup>4</sup>، كما نصت المادة 04 الفقرة الأولى من قانون رقم 07-02 "يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس حيازة على عقار سواء بنفسه أو بواسطة شخص آخر أن يحوز سند ملكية" كما هو مبين في المادة 02 من القانون ذاته أن يطلب فتح تحقيق عقاري لمعاينة حق ملكيته وتسليمه سند ملكية.<sup>5</sup>

وعليه فإن الحيازة المقصودة في هذا القانون هي الحيازة المبينة بأحكام المادة 808 من القانون المدني لا تقوم الحيازة على عمل يأتيه الغير على أنه مجرد رخصة أو على عمل يتحملة على سبيل التسامح إذا اقترنت الحيازة بإكراه أو حصلت خفية أو كان فيها

---

<sup>1</sup> - القانون رقم 90-25 مؤرخ في أول جمادى الأولى عام 1411 الموافق 18 نوفمبر 1990 يتضمن التوجيه العقاري، ج ر عدد 49، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، 1990، ص 1560، المعدل بموجب أمر رقم 95-26 مؤرخ في 30 ربيع الثاني عام 1416 الموافق 25 سبتمبر سنة 1995.

<sup>2</sup> - غالبية قوسم، (مداخلة حول النظام القانوني المتعلق بالتحقيق العقاري كآلية لتطهير الملكية العقارية ومدى فعاليته) جامعة تيزي وزو، ص 9.

<sup>3</sup> - الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>4</sup> - بن عبيدة عبد الحفيظ، (إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري)، دار هومة، الجزائر، 2004 ص 95.

<sup>5</sup> - أنظر المادة 04 من القانون رقم 07-02، السابق ذكره.

إلتباس فلا يكون لها أثر تجاه من وقع عليه الإكراه أو أخفيت عنه الحيابة أو إلتبس عليه أمرها إلا من الوقت الذي تزول فيه هذه العيوب، كذلك نصت المادة 827 للقانون المدني: "من حاز منقولاً أو عقاراً أو حقاً عينياً منقولاً كان أو عقاراً دون أن يكون مالكا له أو خاصاً به صار له ذلك ملكاً إذا استمرت حيازته له مدة خمسة عشر (15) سنة بدون إنقطاع"<sup>1</sup>

#### أولاً: الشروط الخاصة بالحيابة

تنص المادة 4 فقرة أولى من القانون رقم 07-02 سابق الذكر: " يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يمارس حيازة على عقار سواء بنفسه مباشرة أو بواسطة شخص آخر أن يحوز سند ملكية كما هو مبين في المادة 2 أعلاه أن يطلب فتح تحقيق عقاري لمعاينة حق ملكيته وتسليمه سند ملكية"، وتبين المادة 14 من نفس القانون أنه إذا نتج عن التحقيق العقاري أن صاحب الطلب يمارس حيازة من شأنها أن تسمح له بالحصول على حق الملكية عن طريق التقادم المكسب طبقاً لأحكام القانون المدني، فإنه يعترف له بملكته لعقار أو الحق العيني محل التحقيق، وأوجب المشرع توافر أوصاف محددة من الحيازة وإلا كانت مشمولة بأحد العيوب الواردة في المادة 808 من القانون المدني.

#### 1- أن تكون الحيازة هادئة

الحيازة هي أن يتم إستعمال العقار أو الحق العيني العقاري دون اللجوء إلى العنف أو القوة، أو الإعتراض القانوني من قبل الغير وتكون غير هادئة لما تكون مشوبة بعيب الإكراه، وعب الإكراه يتبين بأخذ الأمرين، أحدهما يتمثل في الوسائل المادية المتمثلة في العنف أو القوة أو المعنوية المتمثلة في التهديد.<sup>2</sup>

#### 2- أن تكون الحيازة ظاهرة

يجب أن يباشر الحائز الأعمال المادية لحيازته على مشهد ومرأى من المالك أو من صاحب الحق الذي يستعمله وعلى الحائز أن تكون حيازته ظاهرة منتجة لآثارها وألاً يخفي الأعمال المادية التي تكون العنصر المادي للحيازة على من لهم مصلحة في

<sup>1</sup> - أنظر المادة 827 من الأمر رقم 75-58، السابق نكره.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 04 من القانون رقم 07-02 السابق نكره.

معرفتها، وغالبا ما يكون عنصر الحيازة عملا إراديا، ولكنة لا يهم أن يكون من أخفي  
حيازته حسن النية أو سيئها إذا توفر عيب الخفاء، حتى ولو كان يجله الحائز نفسه.<sup>1</sup>

### 3- أن تكون الحيازة واضحة

تكون الحيازة غامضة لما يكون هناك شك في توفر عنصر القصد فيها، بحيث لا  
يتضح، هل الحائز يحوز لحساب نفسه أو لحساب غيره، فيجب أن تكون واضحة لا لبس  
فيها، وإلا كانت معيبة والعيب يصيب الركن المعنوي للحيازة.<sup>2</sup>

### 4- أن تكون الحيازة مستمرة

يعد استمرار الحيازة من خلال أعمال السيطرة المادية التي يباشرها الحائز على  
الشيء المحاز في فترات متقاربة ومنتظمة بحسب ما يتفق وطبيعة الشيء، فإن مضى  
بين العمل فترة طويلة بحيث لا يتركها المالك الحريص على الإنتفاع بملكه أصبحت  
الحيازة غير مستمرة وكانت مشوبة بعيب عدم الاستمرار.

### ثانيا: الشروط الخاضعة بالتقادم المكسب

التقادم المكسب طريقة يكسب بها الحائز ملكية شيء أو حق عيني آخر، فإذا  
إستمرت حيازته مدة معينة وتمسك بكسب هذا الحق والتقادم المكسب على نوعين تقادم  
طويل وآخر قصير وعليه سنطرق لشروطه.

**1. الحيازة:** يشترط في التقادم المكسب أن تتوفر لدى الحائز الحيازة بعنصرها أي تكون  
مستوفية لركنها المادي، كان يستعمل الحائز عقار يحوزه بأعمال مادية كزراعة  
الأرض وسكن الدار والبناء والهدم والتأجير وغيرها أو يمنعا غيره من استعمال العقار  
الذي يحوزه<sup>3</sup>، أما الركن المعنوي هو نية التملك أي أن يكون وضع اليد مصحوبا ببنية  
كسب الحق العيني الذي قد يكون حتى ملكية أو حق ارتفاق وإذا انتقت النية وضع  
اليد إلى كسب أي حق على العقار.<sup>4</sup>

1- محمدي فريدة زاوي، (الحيازة والتقادم المكسب)، د ط، د ب ن، ص 34-35.

2- محمد حسن قاسم، (موجز الحقوق العينية الأصلية)، المنشورات الحقوقية، 2005، ص 345.

3- عدلي أمير خالد، (اكتساب الملكية العقارية بالحيازة في الفقه الإسلامي)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،  
2003، ص - 37-38.

4- أنور طلبه، (الحيازة الأصلية والعارضية)، شروط الحيازة، دعوى الحيازة، دعوى الحق، قرارات النيابة والتظلم فيها  
آثار الحيازة، الحيازة الزراعية، المكتب الجامعي الحديث، الأزريطة، الإسكندرية، 2004، ص 23-24.

2. المدة: طبقا للمادة 827 من القانون المدني فإنه يتحقق كسب الحق عن طريق التقادم المكسب الطويل إذا استمرت الحياة 15 سنة وتقدر المدة في التقادم القصير بـ 10 سنوات وذلك وفقا لنص المادة 828 من القانون المدني فقرة أولى: "إذا وضعت الحياة على عقار أو حق عيني عقاري وكانت مقترنة بحسن النية ومستندة في الوقت نفسه إلى سند صحيح فإن مدة التقادم المكسب تكون عشر (10) سنوات."<sup>1</sup> لذا فإن عملية الإعتراف بالملكية للحائز في مفهوم المادة 14 قانون رقم 07-02 مبنية على الحياة التصحيحية المؤدية إلى إكتساب العقار بالتقادم المكسب لمدة عشر (10) سنوات عند توافر حسن النية والسند الصحيح أو 15 سنة في حالة التقادم الطويل.<sup>2</sup> من هنا فإن الأعوان المحققون لا ينبغي أن تغفلت منهم أي نتائج لتحقيقاتهم، كامل آثارها القانوني ومن ثم عليهم أن يتمسكون بالدقة في سير الأعمال الموكلة إليهم كعناصر الحياة بحيث لهم أن يستعينوا عند قياسهم بعملية التحري بكافة الشهادات المكتوبة والجبائية وكامل الوثائق الأخرى.<sup>3</sup>

### المطلب الثالث: خصائص وأهداف التحقيق العقاري الجزئي

قبل الوصول إلى إجراءات التحقيق العقاري الجزئي علينا التطرق إلى الخصائص والأهداف وذلك من خلال فرعين:

<sup>1</sup> - أنظر المادة 828 من الأمر رقم 75-58، السابق ذكره.

<sup>2</sup> - لعريض أمين، المرجع السابق، ص 06.

<sup>3</sup> - زروقي ليلي، حمدي باشا عمر، (المنازعات العقارية)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر،

2004، ص 89.

## الفرع الأول: خصائص التحقيق العقاري الجزئي

من خلال التعريف السابق للتحقيق العقاري الجزئي نستنتج أن له عدة خصائص نذكر منها:

### أولاً: التحقيق العقاري عملية قانونية وفنية

هو عملية قانونية على إعتبار أن جميع مراحلها وإجراءاته تستند إلى أسس قانونية أقرها المشرع من خلال أحكام القانون رقم 07-02، كما ينتج عنه آثار قانونية تمس المراكز القانونية للأشخاص، كما أنها عملية تقوم على أسس فنية من حيث إعداد المخططات الطبوغرافية والبطاقات الوصفية والتي يعدها مهندس خبير عقاري، كما أسند المشرع من خلال المادة 09 من القانون رقم 07-02<sup>1</sup> عمليات التحقيق، لمحقق عقاري يكون برتبة مفتش أملاك الدولة نتيجة للخبرة التي يتحلى بها في المسائل القانونية والتقنية وأجاز المشرع أيضاً وفقاً للمادة 09 الفقرة 3 للوزير المكلف بالمالية بعملية التحقيق وذلك لسد النقص الذي قد تواجهه مصالح الحفظ العقاري.

### ثانياً: إجراء تتولاه هيئة إدارية

حيث تشرف مديرية الحفظ العقاري على مباشرة أعمال التحقيق وتسليم سندات الملكية، تعد هذه المديرية هيئة إدارية على مستوى الولاية تابعة للمدريات العامة للأملاك الوطنية، يسيروها مدير ولائي للحفظ العقاري يعين بموجب مرسوم تنفيذي بناءً على إقتراح الوزير المكلف بالمالية.<sup>2</sup>

### ثالثاً: إجراء إستثنائي

يتعلق إجراء التحقيق العقاري بالعقارات الخاصة التي لم تشملها عمليات المسح العام للأراضي، فهو تحقيق جزئي بناء على طلب أي أنه إختياري، فعلى الحائز أن يقدم طلب إعداد سند الملكية بعكس المسح العام للأراضي فهو إجباري وكلي يشمل كافة العقارات على المستوى الوطني. والجدير بالذكر أن بمباشرة أعمال المسح العام للأراضي على العقارات التي خصصت للتحقيق العقاري وسلمت بشأنها سندات ملكية لا يتم التحقيق

<sup>1</sup> - أنظر المادة 9 من القانون رقم 07-02، السابق ذكره.

<sup>2</sup> - القانون رقم 07-02، السابق ذكره.

فيها مرة أخرى، ويتم الإعتماد على المخططات المعدة سابقاً، مما يسمح بربح معتبر للوقت عند سير عمليات المسح العام.<sup>1</sup>

#### رابعاً: تدخل المدير الولائي للحفظ العقاري

تضمن معاينة الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري تدخل المدير الولائي للحفظ العقاري المختص إقليمياً بدلاً عن الموثق المختص إقليمياً أثناء إعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية.

#### خامساً: إستحداث إجراءات ميدانية

تضمن القانون الجديد إجراءات تحقيق عقاري ميدانية تتم من قبل أعوان مصالح الحفظ العقاري الولائية التابعين لسلك أعوان مفتشي أملاك الدولة وذلك تحت سلطة ورقابة مدير الحفظ العقاري الولائي، طبقاً للمادة 09 من القانون رقم 07-02 لإجتناّب سلبيات الإكتفاء بمجرد تصريح شرفي مدعم بشهادة شاهدين عند إعداد عقد الشهرة.<sup>2</sup>

#### الفرع الثاني: أهداف التحقيق العقاري الجزئي

جاء في قانون رقم 07-02 المتعلق بالتحقيق العقاري أن ضرورة اللجوء إلى إجراء خاص لإعداد سندات الملكية والمخططات أصبحت حتمية أمام الحاجة المتزايدة في الحصول على هذه السندات لغرض بناء سكنات خاصة أو تمويل نشاط فلاحي بالإعتماد على القروض الرهنية، ومن جهة أخرى معالجة تأخر أشغال مسح الأراضي العام والترقيم العقاري التي لم تتجاوب بصفة سريعة للمتطلبات الحالية المتعلقة بسند الملكية زيادة عن الوضعية العقارية الموروثة عن الإستعمار التي تميزت بغياب السندات لأكثر من الثلث، وعدم دقة وسطحية تعيين العقارات في تلك الفترة المتميزة بنظام شهر عقاري إختياري ومن خلاله نستنتج أن هناك عدة أهداف يمكن إجمالها فيما يلي:

<sup>1</sup> - القانون رقم 07-02، السابق ذكره.

<sup>2</sup> - عبان إيمان، المرجع السابق، ص 142.

أولاً: معالجة ما خلفه عقد الشهرة من سلبيات.

لقد نتج العمل بعقد الشهرة المقرر بموجب المرسوم رقم 83-352<sup>1</sup> عدة إشكالات نظرا لعدم نزاهة هذا الإجراء وسطحيته وإساءة إستعمال هذه الآلية، مما أدى إلى ظهور نزاعات معقدة على مستوى القضاء وإعتراضات من قبل الملاك الحقيقيين ومديرية أملاك الدولة والبلدية.<sup>2</sup>

حيث يمكن تعريف عقد الشهرة كما ورد في المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 1983/05/21 بأنه: "عبارة عن محرر رسمي يعد من قبل موثق طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته وإختصاصه، يتضمن إشهار الملكية على أساس التقدم المكسب بناء على تصريح طالب العقد"<sup>3</sup>، حيث ينتج جملة من السلبيات بما في ذلك غياب المعاينة الميدانية للحقوق العينية العقارية موضوع الحيازة من قبل الموثق أو الشخص المؤهل لذلك، حيث أن الموثق مكلف بتلقي تصريح الحائز بشأن واقعة الحيازة ليس إلا، ولا يضمن هذه الوقائع كما أنه قد لا تتوفر أركان أو صفات شروط الحيازة لدى الحائز المستفيد من عقد الشهرة، وقد يتم تحرير عقد الشهرة على الأملاك العقارية التابعة لمديرية أملاك الدولة أو تابعة للبلدية.

ثانياً: تسوية الوضعية العقارية للملكيات التي لها سندات محررة من قبل  
1961/03/01.

تنص المادة 2 يشمل على الإجراء العقارات التي يحوز أصحابها سندات ملكية أو التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل 1961/03/01 والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية، والحكمة من تحديد هذا التاريخ بالضبط هو محاولة المشرع الجزائري معالجة ما خلفه المرسوم المتضمن إصلاح نظام الحفظ العقاري السابق، حيث تميزت الوضعية العقارية آنذاك بعدم دقة عقود الملكية، ولا تعكس هوية الأطراف المالكين وكل

<sup>1</sup> - المرسوم رقم 83-352، السابق ذكره.

<sup>2</sup> - بن دعاس سهام، (مداخلة حول التحقيق العقاري و المنازعات الناتجة عنه)، جامعة المدية ، ص 04.

<sup>3</sup> - حمدي باشا عمر، (محررات شهر الحيازة، عقد الشهرة)، شهادة الحيازة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2004، ص17.



متعاملين والتعيين الدقيق للعقارات ومخططات مسح جزئي غير واضحة والوثائق الأصلية التي سلمت للمالكين.<sup>1</sup>

### ثالثا: مواكبة أطر سياسة الاستثمار والقروض العقارية الرهينة

لقد خلف تخلي الدولة عن الأداءات التقليدية الموكلة لها في المجال الاقتصادي للمرحلة الممتدة من 1990-2008، إلى ضرورة البحث عن أطر تشريعية جديدة لإنجاح سياسة الإستثمار المعتمدة في الميادين الإقتصادية والإجتماعية وأدت إلى إعتقاد نفس المبدأ في السياسة العقارية المتعلقة بالإستثمار والقروض الرهينة الموجهة للسكن وكل القروض المتعلقة بالفلاحة ومختلف النشاطات الحرفية الأخرى. إن تفعيل دور البنوك كمتعامل إستراتيجي في المجال الاقتصادي، يدفع إلى ضرورة بحث عمليات التمويل الذاتي للمشاريع الإستثمارية المرتبطة أساسا بتحديد الوضعية القانونية للأوعية العقارية الضامنة للقروض العقارية الممنوحة للأشخاص الوطنيين والأجانب على حد سواء.<sup>2</sup>

### رابعا: الدعم والإسراع في تعميم المسح العقاري في كافة التراب الوطني

تعتبر عملية المسح العقاري السياسة العقارية المرجو تحقيقها، وهو الخيار الوحيد من أجل الوصول إلى تطهير عقاري شامل من جهة ووضع حد لتعدد الوضعية الراهنة للعقارات والمعاملات العقارية، غير أن التأخر المعتبر للمسح العام للأراضي عبر كامل الإقليم الوطني والنتائج الضعيفة له طيلة هذه المدة يبين عكس ذلك.<sup>3</sup> ضف إلى ذلك أن تقدير النسبة الضئيلة لعمليات مسح الأراضي رغم الجهود المبذولة للفترة ما بين 1990-2006، لم تؤدي إلى نتائج معتبرة مما أدى إلى تفكير في حلول أخرى مناسبة تسير بالتزامن مع عمليات المسح<sup>4</sup>، فأوجبت المادة 05 من قانون رقم 07-02<sup>5</sup>، على أن يحتوي التحقيق العقاري على مخطط بياني يعد من قبل خبير عقاري يتضمن معالم الحدود على أساس التصريحات المقدمة من طرف صاحب الطلب والشاغلين المجاورين،

<sup>1</sup> - بن دعاس سهام، المرجع السابق، ص 04.

<sup>2</sup> - حمى مرامرية ودوار جميلة، مداخلة حول (أهداف التحقيق العقاري بين الإطار النظري والتطبيقي) ، جامعة سكيكدة، ص 07.

<sup>3</sup> - بن دعاس سهام، المرجع السابق، ص 5.

<sup>4</sup> - حمى مرامرية ودوار جميلة ، المرجع السابق، ص 07.

<sup>5</sup> - القانون رقم 07-02، السابق ذكره.

ويجب أن يتأكد من عدم وجود أي إحتجاج على الحدود، ولا يوجد أي تعدي على العقارات المجاورة، ويقوم بمطابقة الجدول الوصفي المعد من طرف المهندس الخبير العقاري مع الواقع في الميدان للتأكد من طبيعة العقار ومحتواه وكذا الحقوق العينية أو الإتفاقات.<sup>1</sup>وعليه ووفق ما تقدم إجماله فإن التحقيق العقاري الجزئي يتميز بمجموعة من الخصائص والأهداف تتمثل في أن:

- التحقيق العقاري هو عملية قانونية وفنية تتولاها هيئة إدارية يكون بطلب من المعني بالأمر.
- وهو إجراء مبني على أساس التقادم المكسب وينصب فقط على العقارات المملوكة ملكية خاصة التي ليست لها سند أولها سند محرر قبل 1961/03/01، وهو إجراء تقوده مديرية الحفظ العقاري بحيث يتم مراقبة مدير الحفظ العقاري.
- وكذلك يهدف إلى معالجة ما خلفه العمل بعقد الشهرة من سلبيات ومحاولة مواكبة أطر السياسة والإستثمار والقروض العقارية الرهنية.

<sup>1</sup> - التعلية رقم 003، السابق نكرها.

### المبحث الثاني: نطاق تطبيق التحقيق العقاري الجزئي

لقد صنف القانون رقم 90-25<sup>1</sup> المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم في مادته 23 الأملاك العقارية إلى أملاك عقارية وطنية وأراضي وقفية وأخرى تابعة إلى الخواص، كذلك دستور 1996 المعدل والمتمم، نص على التصنيف في مواد 64 و 20. ومن هنا سنتناول في هذا المبحث مطلبين الأول يضم العقارات التي تدخل في نطاق تطبيق إجراء التحقيق العقاري الجزئي. أما المطلب الثاني نتعرض فيه إلى العقارات التي تستبعد من نطاق تطبيق هذا الإجراء.

#### المطلب الأول: العقارات التي تدخل ضمن نطاق تطبيق إجراء التحقيق العقاري الجزئي

إذا تصفحنا القانون المدني الجزائري نجده قد تضمن نوعين فقط من الحقوق المالية، التي يمكن تقويم الحق فيها بالنقود<sup>2</sup>، وهما: الحق الشخصي (Droit de Créance)، والحق العيني (Droit Réel)، حيث نظم الحقوق الشخصية في الكتاب الثاني من المادة 53 حتى المادة 673، ونظم الحقوق العينية في الكتابين الثالث والرابع من المادة 674 إلى المادة 1001، ويقع مكان الملكية العقارية من هذين الحقلين في زمرة الحقوق العينية الأصلية، والحق العيني قد عرفه البعض: " أنه سلطة مباشرة يقرها القانون لصاحب الحق على شيء معين سواء كان منقولاً أو عقاراً<sup>3</sup>.

ولقد عرف السنهوري الملكية العقارية على أنها: " حق ملكية الشيء هو الإستتار باستعماله وباستغلاله وبالتصرف فيه على وجه دائم وكل ذلك في حدود القانون<sup>4</sup>.

إضافة إلى ذلك فإن تعريف الملكية العقارية في القانون الفرنسي، مستمد من القانون الروماني، فالملكية الفردية للعقارات تميزت في عهد جستينان<sup>5</sup> (Justiniane) بالصفة المعلقة، حيث نصت المادة 22 من قواعد المدونات الخاصة بالأموال والملكية أنه من الظلم أن لا يكون للفرد التصرف المطلق في أمواله. إن كان مفهوم الملكية الخاصة

<sup>1</sup> - قانون رقم 90-25، المعدل بموجب الأمر رقم 95-26، السابق ذكره.

<sup>2</sup> - محمد حسنين، (نظرية الحق بوجه عام، المؤسسة الوطنية للكتاب)، د ط، د س ن، د ب ن، ص 20.

<sup>3</sup> - محمد حسنين، المرجع نفسه، ص 21.

<sup>4</sup> - السنهوري، (الوسيط)، المجلد 8، الباب الأول، القسم الثاني، منشورات الحلبي، بيروت، 1998، ص 492.

<sup>5</sup> - Le petit Larousse illustré, édition Larousse, Paris, 2007, p 1478.

مطلقا في النظام القانوني الفرنسي، فهو يعتبر أيضا جزءا من حقوق الإنسان الدستورية والأساسية، وكذلك الإعتراف بالملكية الخاصة هي الضمانة لتحقيق السلام الإجتماعي، فإذا لم يكن لدى الشخص ما يملكه فإنه يصبح أكثر إستبدادا للعنف والمخاطرة<sup>1</sup>.

وردت الملكية الخاصة وأحكامها وقواعد إثباتها وطرق حيازتها في المواد 27 و 30 من قانون التوجيه العقاري، حيث أحالت المادة 28 منه على أحكام القانون المدني فيما يخص الملكية العقارية، وتعرف المادة 27 على أن: "منه الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع والتصرف في المال العقاري و/أو الحقوق العينية من أجل إستعمال الأملاك وفق طبيعتها وغرضها"<sup>2</sup> ، وبالرجوع إلى نص المادة 03 من القانون رقم 07-02 فإن أحكام هذا القانون لاتطبق على الأملاك الوطنية والأملاك الوقفية، وبمفهوم المخالفة فإن أحكام هذا القانون تطبق على الأملاك العقارية الخاصة مهما كانت طبيعتها أي أن هذا الإجراء يشمل الأراضي الفلاحية وذات الوجهة الفلاحية والعقارات المبنية مهما كان نوعها.<sup>3</sup>

وبالرجوع إلى نص المادة 27 من القانون التوجيهي العقاري سالف الذكر يتبين لنا أن الملكية العقارية الخاصة، هي سلطة مباشرة يقرها القانون لشخص معين على عقاره، أو حق عيني عقاري، بحيث تخول له سلطة التصرف عينا ومنفعة وإستغلالا، وإن لفظ التمتع يشمل الإستعمال والإستغلال، فمن يتمتع بأرضه فقد إستعملها وإستغلها.<sup>4</sup>

ولقد نصت المادة 674 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني سالف الذكر على أن الملكية هي حق المتمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل إستعمالا تحرمه القوانين والأنظمة<sup>5</sup>. ضف إلى ذلك فإن الأملاك الخاصة المملوكة للدولة والتي تعرف بإسم الدومين الخاص وهو خلافا للدومين العام ما لم يخصص للمنفعة

<sup>1</sup> – Voir : François Chabas, L çon de droit civil , droit de propreté st se démembrements, Tom2, Deuxième Volume, 8<sup>eme</sup> édition, Monthechrestion, Pais, 1994, P :17

<sup>2</sup> – قانون رقم 90-25، المعدل والمتمم، السابق ذكره.

<sup>3</sup> – أنظر المادة 03 من القانون رقم 07-02، السابق ذكره.

<sup>4</sup> – خوادجية سميحة حنان،(قيود الملكية العقارية الخاصة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة قسنطينة، 2007، ص 26.

<sup>5</sup> – أنظر المادة 674 من الأمر رقم 75-58، المعدل والمتمم، السابق ذكره.

العامة وتملكه الدولة أو الشخص المعنوي العام ملكية خاصة، يكون التصرف فيه كتصرف الأفراد في أموالهم الخاصة.<sup>1</sup>

ومما سبق نقول أن العقارات الخاصة تتميز بأنها قابلة للإستعمال والإستغلال والتصرف، أي نقل الملكية كلياً أو جزئياً وترتيب حق عيني عليه لمصلحة الغير، وتعني كذلك التصرف المادي للعقار.<sup>2</sup>

إضافة لذلك إن العقارات الخاصة يتم تملكها عن طريق شهادة الحياة. الإعتراف بالملكية عن طريق التقادم المكسب لعقد الشهرة وسند الملكية المسلم في إطار القانون رقم 02-07 عن طريق تحقيق عقاري جزئي، ومن هنا نقول أن الأراضي الوقفية ليس لها مالك وأراضي العرش تبقى ملك للدولة أي لا يمكن لأي شخص التصرف فيها عكس العقارات الخاصة.

### المطلب الثاني: العقارات المستبعدة بموجب نص

إن نطاق تطبيق التحقيق العقاري الجزئي ينصب على العقارات الخاصة، دون غيرها وبذلك إستثنى المشرع الأراضي الوقفية والأملك الوطنية وأراضي العروش لذلك إستوجب علينا توضيح ذلك في الفروع التالية:

### الفرع الأول: الأملاك الوطنية

لايجوز التقدم بطلب فتح تحقيق عقاري على العقارات التابعة للدولة، أو مجموعاتها الإقليمية، سواء كانت أملاك وطنية خاصة أو عامة، بما فيها من أراضي العرش التي أدمجها المشرع الجزائري أثناء تعديل قانون التوجيه العقاري.<sup>3</sup>

عرفت المادة 688 من القانون المدني المال العام على أنه: "تعتبر أموالاً للدولة العقارات والمنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة أو

<sup>1</sup> عبد الحميد الشواربي والمستشار أسامة عثمان، (منازعات الأوقاف والأحكار القانونية لأملك الدولة الخاصة ونزع الملكية)، في ضوء الفقه والقضاء والتشريع، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الثالثة، 1998، ص 195.

<sup>2</sup> خوادجية سميحة حنان، المرجع السابق، ص 29.

<sup>3</sup> أنظر المادة 13 من القانون 90-25، المعدل والمتعم، السابق ذكره.

لإدارة أو لمؤسسة عمومية أو لهيئة لها طابع إداري أو لمؤسسة إشتراكية أو لوحدة مسيرة ذاتيا أو لتعاونية داخلية في نطاق الثورة الزراعية"

وتنص أيضا المادة 03 من قانون الأملاك الوطنية على: " تمثل الأملاك الوطنية العمومية الأملاك المنصوص عليها في المادة 02 أعلاه والتي لا يمكن أن تكون محل ملكية خاصة بحكم طبيعتها أو غرضها"<sup>1</sup>.

ونصت أيضا المادة 12 الفقرة الأولى من قانون الأملاك الوطنية على أن الأموال العامة هي المخصصة لإستعمال الجمهور مباشرة أو عن طريق مرفق عام أي مخصصة للنفع العام.<sup>2</sup>

إضافة إلى التعريف القانوني يوجد العديد من التعاريف الفقهية عرفت المال العام على أنه أموال مخصصة للنفع العام<sup>3</sup>، أي مخصصة للإستعمال المباشر للجمهور والتخصص للمرفق، ضف إلى ذلك أن الأملاك الوطنية تتميز بأنها غير قابلة للتصرف وغير قابلة للتقادم والحجز.<sup>4</sup>

وتشمل أموال الدولة مفردات كثيرة جدا تختلف في طبيعتها وأهميتها، فهناك مباني الإدارة الحكومية جميعها وما بها من منقولات تتراوح بين الأجهزة الإلكترونية الدقيقة والباهظة الثمن، والطرق والميادين العامة وما بها من أشجار ومنزوعات وأعمدة الإضاءة وإشارات المرور، وتكنات الجيش وتحصيناته وأسلحته البرية والبحرية والجوية، ومباني المكتبات والمتاحف العامة ومحتوياته، والأراضي المملوكة للدولة بورا، أو مستصلحة أو زراعية كل ذلك وغيره كثير من أملاك الدولة.

ويمكن تقسيم أملاك الدولة من خلال الآتي:

– عقارية ومنقولة

<sup>1</sup> – القانون رقم 90-30 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق أول ديسمبر سنة 1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، المعدل والمتمم بالقانون 08-14 مؤرخ في 17 رجب عام 1411 الموافق 20 يوليو سنة 2008، ج ر عدد 44، 2008، ص 10-19.

<sup>2</sup> – سلطاني عبد العظيم، (تسيير وإدارة الأملاك الوطنية في التشريع الجزائري)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة تيسة، 2008-2009، ص 07.

<sup>3</sup> – عمار يحيوي، (نظرية المال العام)، دار هومة، الجزائر، د ط، 2002، ص 71.

<sup>4</sup> – سلطاني عبد العظيم، المرجع السابق، ص 09.

– مادية (العقارات والمنقولات)، ومعنوية كحق المؤلف والإختراع والحق في العلامات التجارية.

– مملوكة للدولة ومملوكة للهيئات العامة ومملوكة للأشخاص الاعتبارية العامة الإقليمية.

– مخصصة لإستعمال الجمهور كالطرق، ومخصصة للمرافق العامة (كالمطارات) وغير مخصصة لأي منفعة عامة (كأرض زراعية تستثمرها الدولة) عامة وخاصة.<sup>1</sup>

وترجع الحكمة من إخراج الأموال العامة من دائرية التعامل في المحافظة على الطابع العام على هذه الأموال وحمايتها من إعتداء الإدارة المالكة أو المسيرة لها من أي تصرف كالبيع أو التنازل أو ما شابه ذلك من التصرفات التي تقع على الأملاك الخاصة، كما تكمن الحكمة كذلك في حماية الأملاك المخصصة لإستعمال الجمهور أوالمخصصة بمرفق عام، من أي مساس بهذه الصفة أو تحويل هذا المال عن تخصصه أو أغراضه وذلك حتى تضمن إستمراره في تحقيق أهداف النفع العام، وحتى تتحقق هذه الغاية لابد من إستمرار الصفة العمومية للمال العام.<sup>2</sup>

وعليه فإن الأملاك الوطنية مستبعدة من نطاق تطبيق إجراء التحقيق العقاري الجزئي وهذا راجع لأنها تعتبر الأموال العامة، وهي المخصصة لإستعمال الجمهور مباشرة أو عن طريق مرفق عام أي مخصصة للنفع العام ولا يجوز تملكها.

## الفرع الثاني: الأراضى الوقفية

<sup>1</sup> - زكريا المصري، (أسس الإدارة العامة للتنظيم الإداري) - النشاط الإداري- دراسة مقارنة في التشريع والفقہ وأحكام القضاء في مصر وليبيا وبعض الدول العربية والأجنبية، دار الكتب القانونية، مصر دار الشتات للنشر والبرمجيات، مصر، د ط، 2007، ص757.

<sup>2</sup> - عبد الله بن سالم باحماوي، (النظام القانوني للأملاك الوطنية)، مذكرة ماجستير ، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون، 2005، ص 182.

وهي الأملاك المحبسة عن التملك على وجه التأييد، والتصديق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير<sup>1</sup>، ونعني بتأييد الوقف استمراره قائم إلى الأبد<sup>2</sup>. عرف الفقهاء الوقف على أنه حبس العين على حكم ملك الله تعالى والتصديق بمنفعتها على جهة من جهات البر إبتداء وإنتهاء، أو من جهات الخير والبر في الحال والمال<sup>3</sup>.

لم ينص المشرع الجزائري في المرسوم رقم 64-283<sup>4</sup> المتعلق بنظام الأملاك الحسبية، على ملكية الوقف. أما في قانون الأسرة عرفته المادة 213<sup>5</sup> صراحة على أنه: "الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأييد والتصديق. والوقف يكون مؤبدا أو مؤقتا، إحتراما لإدارة الواقف، مع إبعاد كل شرط من شروط المخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية<sup>6</sup>

وعرفته المادة 31 من قانون التوجيه العقاري على أنه: الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالؤها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة، سواء كان هذا التمتع فوري أو عند وفاة الموصين الوستاء الذين يعينهم المذكور<sup>7</sup>.

1- أنظر المادة 03 من قانون رقم 91-10 مؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل 1991 يتعلق بالأوقاف، ج ر عدد 21، 1991، ص 690-693.

2- إبراهيم بلبالي، (قانون الأوقاف الجزائري، لدراسة تحليلية نقدية مقارنة بالفقه الإسلامي)، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية، التخصص: شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2005، ص 89.

3- رامول خالد، (الإطار القانوني والتنظيمي للأملاك الوقف في الجزائر)، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 27.

4- المرسوم رقم 64-283 المؤرخ في 17 سبتمبر 1964، يتضمن نظام الأملاك الحسبية، ج ر، عدد 35، الصادر في 25 سبتمبر 1964.

5- القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، عدد 31، سنة 1984. ص 84.

6- عبد الرزاق بن عمار بوضياف، (مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي والتشريع)، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 31.

7- أنظر المادة 31 من قانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، المعدل بموجب أمر رقم 95-26، السابق ذكره.



وقد عرفته المادة 03 من قانون الأوقاف على أنه: "حبس العين عن التملك على وجه البر والإحسان"<sup>1</sup>، وهناك نوعين من الوقف، الوقف العام ويتكون من الأوقاف الأهلية التي إنقرض عقب محبستها<sup>2</sup>، كما يمكن تعريف الوقف العام (الخيرى) على أنه: "ما يصرف فيه الربيع ابتداء على جهة من جهات البر ولو كان ذلك لمدة معينة، يؤل الإستحقاق بعدها إلى شخص أو أشخاص معينين"<sup>3</sup>، ولقد عرفه الدكتور محمد مصطفى شلبي: ما يجعل ابتداء على جهة من جهات البر ولو لمدة معينة يكون بعدها على شخص أو أشخاص معينين. مثال: كأن يجعل واقف أرضه وقفا ابتداء لمدة 15 سنة، ثم بعد ذلك على أشخاص معينين كأولاده<sup>4</sup>.

والوقف الخاص وهو الذي يكون ريعه مصروفا على الواقف نفسه أو على أولاده ثم ذريته من بعده، وعند إنقراضه يُصرف إلى الجهة الخيرية"<sup>5</sup>، كما يمكن تعريف الوقف الخاص (الأهلي) على أنه: "جعل أول الأمر على معين سواء كان واحد أو أكثر، سواء كانوا معينين بالذات كأحمد وإبراهيم أو معينين بالوصف كالأولاد أو الأحفاد، ثم من بعد هؤلاء إلى جهة بر"<sup>6</sup>، وقد عرفه زهدي يكن أنه: "ما جعل إستحقاق الربيع فيه أولا ثم لأولاده ثم لجهة بر تتقطع حسب إرادة الواقف"<sup>7</sup>، وبخصوص الأملاك الوقفية فإنه بالرجوع إلى القانون رقم 10-91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 07-01 وأخيرا بالقانون رقم 01-02 المحدد للقواعد العامة لتنظيم الأملاك الوقفية وتسييرها وحفظها وذلك في المادة 5 منه على أن: "الوقف ليس ملك للأشخاص الطبيعيين ولا

<sup>1</sup> القانون رقم 10-91 المؤرخ في 27 أبريل 1991 المتضمن قانون الأوقاف، الجريدة الرسمية، عدد 21، 1991، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-01 المؤرخ في 2001، الجريدة الرسمية، عدد 29، 2001.

<sup>2</sup> نصر الدين سعيدوني، (دلالات في الملكية العقارية)، المؤسسة الوطنية للكتاب، ط1، د د ن، الجزائر، ص 78.

<sup>3</sup> أحمد فراج حسين، (أحكام الوصايا والأوقاف)، الدار الجامعية، بيروت، 1989، ص 309

<sup>4</sup> محمد مصطفى شلبي، (أحكام الوصايا والأوقاف)، ط 4، الدار الجامعية، بيروت، 1882، ص 320.

<sup>5</sup> محمد كنانة، (النظام القانوني للوقف العام في التشريع الجزائري)، مذكرة ماجستير، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي، 2006، ص 10.

<sup>6</sup> محمد مصطفى شلبي، المرجع السابق، ص 318.

<sup>7</sup> زهدي يكن، (أحكام الوقف)، المكتبة العصرية، بيروت، ص 13.

الإعتباريين ويتمتع بالشخصية المعنوية ولا يمكن تملكه بالتقادم المكسب<sup>1</sup>، ويبدو من خلال هذه التعاريف قد ركزت على الجمع بين ثلاث خصائص أساسية للوقف، وهما خاصية التأييد والدوام وخاصية إسقاط الملكية عن العين الموقفة والخاصية الثالثة هي خاصية نية التصديق، غير أن التعريف الوارد في قانون الوقف 91-10 كان أكثر وضوحاً من سابقه، ذلك أنه ركز على تبيان أن التصديق يكون بالمنفعة وليس على العين الموقوفة، ومن خلال التعريفين السابقين مأخوذتين على أساس الترجيح بين أهم مذاهب الفقه الإسلامي والتي عرفت تبيناً في تعريف الوقف وأدت إلى تباين التعريفات القانونية للوقف في أكثر الدول العربية والإسلامية التي عرفت<sup>2</sup>، وعلى هذا الأساس إستبعد المشرع الجزائري بالنص صراحة في المادة 3 من القانون 07-02 السابق الذكر من تطبيق التحقيق العقاري الجزئي على الأملاك الوقفية، فهو بذلك أورد لها نظام قانوني خاص وبالتالي لا تستفيد من هذا الإجراء.

### الفرع الثالث: أراضي العرش

لقد حاول العديد من الفقهاء والباحثين وضع تعريف للأراضي العرش وذلك من خلال تحديد جوانبه القانونية الكبرى.

فلقد عرفها الأستاذ عمر حمدي باشا: "هي ما كان لواقع اليد عليها حق الإنتفاع بها للحكومة الإدارية ضبط كيفية ذلك الإنتفاع وتعيين شروطه طبقاً لعرف البلد، ويعود التصرف فيها لسكان القبيلة أو العرش أو الدوار"، هذا التعريف يطبق على أراضي العرش في المغرب الأقصى والتي تسمى بأراضي الجماعات.

ولقد عرفت الأستاذة نعيمة حاجي: "أراضي العرش عبارة عن أراضي ذات وجهة فلاحية تابعة للأملاك الوطنية الخاصة، يحوزها أفراد عرش ما يشكل مشاع على سبيل الإنتفاع الدائم وتتركز في الهضاب العليا والمناطق السهبية في الجزائر".

<sup>1</sup> القانون رقم 01-07 المؤرخ في 22/05/2001، المعدل والمتمم لقانون 91-10 المؤرخ في 27/04/1991، المتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية، العدد 29، 1991.

<sup>2</sup> محمد كنانة، المرجع السابق، ص 07.

وعليه فأراضي العرش هي ملك خاص للدولة، أي تابعة للأملاك الوطنية الخاصة.<sup>1</sup>

ولقد صنف المشرع أراضي العرش ضمن الأملاك الوطنية وذلك بموجب نص المادة 13 من القانون رقم 95-29 المعدل والمتمم لقانون التوجيه العقاري ويترتب على هذا التصنيف خضوعها أحكام القانون 90-30 المتعلق بالأملاك الوطنية<sup>2</sup>، إضافة إلى ذلك فإن أراضي العرش لديها أساس قانوني لإستغلالها كتعاونيات فلاحية وذلك بموجب الأمر رقم 71-73 المتعلق بالثورة الزراعية وقد تم إلغاؤه نتيجة فشل الثورة الزراعية في تحقيق أهدافها وذلك بموجب القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري.

وقد جاء القانون رقم 90-25 المتعلق بالتوجيه العقاري المعدل والمتمم بسياسة عقارية جديدة، وقد تطرق من خلال المادة 85 إلى طريقة إستغلال أراضي العرش، حيث أحال إستغلالها إلى أحكام القانون رقم 10-30<sup>3</sup>، يحدد شروط وكيفيات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة.

وبموجب المرسوم التنفيذي رقم 97-483 الذي يحدد كيفيات منح حق إمتياز قطعة أرضية من الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة في المساحات الإستصلاحية وأعباؤه وشروطه<sup>4</sup>.

وعليه فأراضي العرش هي أراضي ذات وجهة فلاحية وبمفهوم المخالفة ليست أراضي حضرية، وهي ملك خاص للدولة، أي تابعة للأملاك الوطنية الخاصة ويحوزها أفراد العرش جماعيا وعلى الشيوع ويعود حق الإنتفاع بها لأفراد العرش على الشيوع وبصورة دائمة.

<sup>1</sup> - نعيمة حاجي، (أراضي العرش في القانون الجزائري)، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 19.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 13 من القانون رقم 90-25 المعدل والمتمم لقانون التوجيه العقاري، ج ر، العدد 49.

<sup>3</sup> - قانون رقم 10-03 مؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق الموافق 15 غشت سنة 2010، يحدد شروط وكيفيات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، ج ر عدد 46، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، 2010، ص 4.

<sup>4</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 83-483 مؤرخ في 15 شعبان عام 1418 الموافق 15 ديسمبر سنة 1997، يحدد كيفيات منح حق إمتياز قطع أرضية من الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة في المساحات الإستصلاحية، وأعبائه وشروطه، ج ر عدد 83، 1983، ص 15.

## الفصل الأول \_\_\_\_\_ الطبيعة القانونية لعملية التحقيق العقاري

تتموقع في المناطق السهلية والهضاب العليا وهذا راجع لأسباب وظروف نشأتها التاريخية والاجتماعية.

وعليه فإن أراضي العرش تبقى ملك للدولة وبالتالي لا تخضع لعملية التحقيق العقاري الجزئي.

### خلاصة الفصل الأول

يمكن القول أن التحقيق العقاري الجزئي هو عبارة عن إجراء قانوني تقوم الإدارة بموجبه، يتم معاينة الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، إضافة إلى ذلك فهو إجراء إستثنائي يخضع لقواعد غير مألوفة عن الأصل العام وهو المسح العام للأراضي. ولتطبيق هذه العملية يجب إستيفاء مجموعة من الشروط المتعلقة بالعقار محل التحقيق والشروط المتعلقة بالحيازة، إضافة إلى أن التحقيق العقاري الجزئي ينصب على العقارات الخاصة دون غيرها، وتم التطرق إلى ذلك في القانون رقم 07-02، يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، فقد إستثنى هذا القانون من نطاق تطبيق إجراء التحقيق العقاري الجزئي للأماكن الوطنية والأراضي الوقفية وأراضي العرش.