

جامعة باتنة 1- الحاج لخضر
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



المنازعات العقارية في الجزائر تشريعاً وقضائياً

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق
تخصص: قانون عقاري

إشراف الدكتور:
عمار رزيق

إعداد الطالبة:
صيفاوي سليمة

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الدرجة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
سمير شعبان	استاذ التعليم العالي	جامعة باتنة 1	رئيساً
عمار رزيق	أستاذ محاضر- أ	جامعة باتنة 1	مشرفاً ومقرراً
بوضيف عبد الرزاق	استاذ التعليم العالي	جامعة سطيف	عضواً مناقشاً
فهيمه قسوري	استاذ محاضر- أ	جامعة باتنة 1	عضواً مناقشاً
صباح عبد الرحيم	استاذ محاضر- أ	جامعة ورقلة	عضواً مناقشاً
نور الدين يوسف	استاذ محاضر- أ	جامعة بسكرة	عضواً مناقشاً

السنة الجامعية: 2018/2017

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

" وَقُلْ رَبِّ اَدْخِلْنِيْ مُدْخَلَ صِدْقٍ وَّاَخْرِجْنِيْ مُخْرَجَ

صِدْقٍ وَّاجْعَلْ لِّيْ مِّنْ لَّدُنْكَ سُلْطٰنًا نَّصِيْرًا

الإسراء الآية 80

□

شكر وعرفان

أتوجه بالشكر والتقدير إلى الأسناذ الفاضل عماد مرزوق لقبوله
الإشراف على الأطروحة وإلى كل مساعداًه وتوجيهاته القيمة لإثراء
الموضوع أجازة الله عنا خير جزاء خالص شكري وتقديري موصول إلى اللجنة
الموقرة التي أسندت إليها مهمة مناقشة هذه الأطروحة وتصويبها رئيساً
وأعضاء المناقشة.

إلى كل من قدم لي يد العون والمساعدة من قريب أو بعيد لإيجاز هذه
الأطروحة.

إهداء

أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع

إلى من قال فيهما الرحمان (وَقُلْ رَبِّ ارْحَمهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا) [الإسراء] 24

اللهم احفظهما بما تحفظ به عبادك المؤمنين

إلى زوجي وبناتي

إلى كل أفراد عائلتي أخوتي وأخواتي.

و أزواجهم ووزوجاتهم بناتهم وأولادهم

وإلى روح الصديقة الطاهرة فيروز.

إلى كل أفراد الأسرة القضائية لمحكمة ومجلس قضاء باتنة قضاء وموظفين.

سليمة

مقدمة

كانت الحضارات الإنسانية منذ العهود الأولى من الزمن مبنية على قاعدتين أساسيتين الأولى مفادها أن العقار ثروة لاتزول، والثانية أنه المصدر الأصلي للثروة، لذلك تعد الملكية العقارية⁽¹⁾ من أهم ركائز الإقتصاد في أي مجتمع ويظهر دورها الأساسي في التنمية الشاملة للدول، لذلك سعت مختلف التشريعات لتحقيق الائتمان العقاري، وذلك بالتحكم في الإنماءات الإقتصادية بمختلف أشكالها.

وعلى غرار باقي تشريعات العالم ومن أجل ترسيخ نظام قانوني عقاري محكم سعى المشرع الجزائري إلى تأسيس قواعد ونظم قانونية مبنية على مجموعة من المبادئ التي تحكم المجتمع فنتج عن ذلك كم هائل من القوانين التي تحكم الميدان العقاري.

كما وجدت مؤسسات وهيئات قضائية لتطبيق هذه القوانين وتجسيدها كنتيجة للترسبات القانونية والواقعية التجريبية التي مرت بها المنظومة العقارية، جراء الحقب الزمنية المتواترة بداية من القوانين التي سنّها الإستعمار الفرنسي تحقيقاً لأهدافه، مروراً بالنظام الإشتراكي وصولاً للدخول في عالم إقتصاد السوق والبحث عن تحقيق أمن عقاري.

إن الأمر المتعارف عليه أن الحق ينشأ لصاحبه دون إرادة غير أن إستعماله لا يكون إلا بتوفر عنصر الإرادة، والحق الوارد على عقار هو إفراد بالميزات التي يخولها تملكه من السلطات المعروفة وهي الإستعمال والإستغلال والتصرف، والتي تمثل مظاهر للملكية والتي يحميها القانون عن طريق الدعوى القضائية.

فإنطلاقاً من قاعدة لكل حق دعوى تحميه وأن الحق هو مناط الدعوى حاول المشرع حماية الملكيات العقارية بصفة عامة من خلال حماية مظاهرها التي يظهر فيها الشخص في صورة المالك وهي سلطة الإستعمال والإستغلال والتصرف وكذلك من خلال حماية الحقوق المتفرعة عنها كالإنتفاع وغيرها، فالشخص عند إكتسابه للحق العقاري يحاول إثباته أو إثبات التصرف القانوني الذي قد يكون اكسبه هذا الحق على عقار، وإذا ما إمتلكه مارس عليه جميع سلطات المالك معاً أو مارس عليه جزء من هذه السلطات - الإستعمال

(1) - تعرف الملكية العقارية طبقاً للمادة 27 من القانون 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتعلق بالتوجيه العقاري بأنها: حق التمتع والتصرف في المال العقاري وأو الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها أو غرضها"

والإستغلال والتصرف-، ومتى مارس عليه سلطاته وانتابه شعور المالك، بقي يبحث في كيفية الحفاظ عليه وضمان إستمرار الإنتفاع به في حالة وجود منازع له فيه ، فكل سلطة مورست خلال أية مرحلة من هذه المراحل خلقت إشكالات واقعية ومنازعات قانونية، وشكلت عائقا رئيسيا واجه الجهات المشرفة على تنظيم الملكيات العقارية ومجالا خصبا للمنازعات والخصومات القانونية التي أبرزت الوجه الثاني للحماية وهي الحماية القضائية.

ولم يكن سعي المشرع لإيجاد الحلول لهذه المنازعات في كل مرحلة تعتري ممارسة الحق على عقار من منطلق قانوني بحت، لأن الأمر تتجاوزه ثلاث أبعاد أساسية.

بعد فقهي نظري إستلزم وضع كل منازعة في إطارها القانوني الخاص بها تطبيقا للقواعد والمبادئ القانونية المتعارف عليها، وبعد إقتصادي سياسي مرجعه الذي يعكس رؤيا الدولة وبرنامجهما الإقتصادي والسياسي المرهون وجوده على إستقرار الوضع العقاري

وبعد ميداني واقعي فرضته البيئة الإجتماعية وعقليات المجتمع وطريقة عيشه وعاداته وتقاليد، فبات التنوع في الإجراءات وطريقة الفصل في المنازعات المثارة بهذا الخصوص هو السمة البارزة على هذه المواضيع.

ويمكن القول أن جل المشاكل والمنازعات العقارية عبر مختلف مراحل اكتساب الملكيات والحقوق العقارية، سببها الرئيسي هو المراحل التي مرت بها الملكية العقارية والمنظومة التي تحكمها، والتي لم تعرف إنسجاما وتوصلا ولا تطبيقا ميدانيا سليما لكثرتها وعدم تماشيها مع عقلية المجتمع؛ الأمر الذي انعكس على دور القضاء في التصدي للنزاعات العقارية والذي بقي يتأرجح في أحكامه بين حرفية النصوص القانونية وجمودها ومبادئ تحقيق العدالة والإنصاف المفهوم المرن الذي يحتمل الكثير من التأويل، هذا من جهة، ومن جهة أخرى يتأرجح في أحكامه بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة عندما تكثر تدخلات الإدارة لتنظيم وضبط الميدان العقاري الذي يتميز بإتساعه وتشعبه.

كما طرحت مسألة إختصاص القضاء العادي والقضاء الإداري بالمنازعة العقارية عدة إشكالات فكما هو معروف أن المشرع نظم قواعد الإختصاص النوعي للقاضي الإداري اعتمادا على معيارين هما المعيار العضوي والمعيار الموضوعي، وفق قواعد قانونية إجرائية

غير أن التشريعات العقارية متشعبة غير دقيقة وغير واضحة وغير محددة تجعل تضارب الإختصاص قائم لاسيما في جانب المعيار العضوي الذي يعد المعيار الأول لتحديد إختصاص القضاء الإداري.

لذلك يكتسي هذا الموضوع أهمية بالغة من خلال عدة أوجه أولها الأهمية الإجتماعية التي تظهر إنطلاقا من الوظيفية الإجتماعية للملكية العقارية والوضعية الإجتماعية للأفراد، فمقياس التطور داخل كل بلد مرتبط بالقوانين الوضعية فيها، خصوصا التي تحمي عقاراتها وحدودها .

و أهمية إقتصادية تبرز إنطلاقا من طبيعة المشكلة العقارية في التشريع الجزائري وتعد المعاملات العقارية وكثرتها من جهة أخرى، خاصة إذا تم الأخذ بعين الاعتبار اتجاه الجزائر لتحقيق استقرار المعاملات العقارية رغبة في الوصول لمرحلة الائتمان العقاري بما يشجع الاستثمار الوطني والأجنبي ومنح القروض لإستغلال العقارات.

وأهمية سياسية قوامها الدور الذي تلعبه إستقرار المعاملات العقارية وتحقيق فكرة الائتمان العقاري في التأثير على سلطة إتخاذ القرارات داخل الدولة وخارجها.

أهمية علمية عملية لكون مشكلة المنازعات العقارية مسألة تسترعي إهتمام البحث الأكاديمي فهي تكتسي أهمية بين مختلف الدراسات القانونية والأكاديمية المتعلقة بالعقار، ومبعث هذه المكانة أنه لم يوجد -حسب ما تم الإطلاع عليه في عملية جمع المادة العلمية الخاصة بهذا الموضوع- دراسة سابقة في هذا التخصص حاولت أن تبحث بدقة في تحديد مختلف الجزئيات المتعلقة بالمنازعات العقارية الأكثر انتشارا في الميدان الواقعي على الأقل. وأن الموضوع يقيم لنا بعض جوانب النشاط القضائي والإجتهادات القضائية ومدى توافق أو تناقض آرائه في نفس المسائل

أما الأسباب العلمية لدراسة الموضوع: تبرز من كثرة النصوص القانونية وتشعبها فيجبر الباحث على سبر أغوارها وجمع شتاتها المتناثر، لاسيما أن هذه النصوص صدر بعضها بعد الإستقلال ولا زالت سارية المفعول، وبعضها الآخر متناثر ضمن فروع قانونية مختلفة، مما يجعل البحث في الموضوع من الدراسات القليلة التي تسعى لجمع جل

المنازعات العقارية والأكثرها تكرارا في الحياة العملية والأكثر عرضة على القضاء وتحليلها على ضوء هذه النصوص القانونية مقارنة بواقع تطبيقها القضائي من خلال الاحكام والقرارات القضائية باختلاف جهات إصدارها.

أما الأسباب الذاتية للموضوع فتظهر في الرغبة في توسيع المدارك العلمية نظرا للطابع الوظيفي للباحثة كقاضية في جمع وحصر مجال هذه المنازعات العقارية بما يفتح الأطر العلمية المستقبلية، لإيجاد معايير تطبيق المنازعات العقارية بين اختصاص القضاء العادي والإداري وإيجاد الحلول القانونية لمختلف المشكلات التي يواجهها الكثير من مكتسبي العقار والجهات الإدارية ذات الصلة بالميدان العقاري، ما يساهم ولو بشكل بسيط في استقرار الوضع العقاري داخل الوطن، كما أن اهم ميزة لهذا الموضوع أنه يجعل الباحث فيه ينتقل بين فروع القانون المختلفة محلا ومناقشا ناقدا ومنتقدا محبذا ورافضا، بل ويبحث في مصادر القانون المختلفة ويقوم بربطها.

وعليه ترتكز دراسة الموضوع من خلال إشكالية رئيسية تتمحور أساسا حول:

إلى أي مدى يمكن كل من التشريع والقضاء الجزائري من تسوية المنازعات العقارية وإيجاد حلول لها؟.

ويندرج تحت هذه الإشكالية التساؤلات الفرعية الآتية:

- مامدى نجاعة الدور الذي لعبه المشرع في تكريس حماية الملكية والحقوق العقارية وخلق إئتمان عقاري من خلال دوره في حماية مختلف مظاهر الملكية العقارية؟

- هل إستطاع القضاء بنوعية العادي والإداري من تجسيد هذه الحماية وتطبيقها.

- ماهي منازعات إثبات الملكية والحقوق العقارية وتسييرها وكيف يمكن ضمان المحافظة عليها وإستقرارها والإنتفاع بها.

ولعل أهم الأهداف المتوخاة من هذه الدراسة:

أهداف قانونية: بالدرجة الأولى قوامها توضيح الدور الذي لعبه كل من التشريع والقضاء في حماية الملاك والعقار والحقوق العقارية، بالوقوف على أبرز ماسنه المشرع من

قواعد مميزة وضعت بين يدي القضاء لتحقيق الأهداف السابقة، بما يتلاءم مع المبادئ الدستورية، ومن بين الأهداف المنشودة تسليط الضوء حول أهم المنازعات العقارية والاشكاليات العملية التي يتخبط فيها العقار من أجل توجيه الإرادة التشريعية لسن القوانين التي تتلاءم والمتغيرات الحديثة للاشكاليات في المادة العقارية دعماً للشرعية القانونية وتجسيدا للحماية القانونية والقضائية.

فمحاولة جمع آليات الحماية القانونية والقضائية في دراسة شاملة سيؤدي إلى توضيح أهم المنازعات العقارية ومراحلها المختلفة، ومظاهرها التطبيقية وكيفية تدخل المشرع والقاضي في كل مرحلة من مراحل هذه المنازعات لحماية الحقوق العقارية، مما يجعل الدراسة مجالا لإثراء المكتبة الوطنية بدراسة قانونية متخصصة قانونية عقارية، مدنية، إدارية بل وحتى عملية.

ولكون الدراسة تتعلق بالمنازعات العقارية بشكل كلي وتدخل كل من التشريع والقضاء لإيجاد حلول لها يبرر وجوب معرفة العقار والطبيعة القانونية للحق العقاري، والمعاملات المنصبة على العقار والدراسة الوصفية لمختلف الأوضاع القانونية، والميدانية له، وتحديد الطبيعة القانونية لمحل النزاع العقاري.

الأمر الذي تطلب جمع وإستقراء النصوص القانونية ومن ثمة إستعمال المنهج الوصفي، أما تحليل الآراء الفقهية والاجتهادات القضائية، وإجراء عملية إسقاط وربط بينها لمعرفة مكامن الخلل والخطأ والصواب فيها، وصولاً لإيجاد حلول لها إن أمكن ذلك، تطلب مني استعمال المنهج التحليلي.

كما أنه لاغنى عن إستعمال بعض آليات المنهج المقارن لاسيما بالتشريعات والقرارات القضائية لدولة أخرى، وعليه فالمنهج الأنسب لهذه الدراسة هو المنهج الوصفي التحليلي الذي تبرره طبيعة البحث

نظراً لدقة الموضوع وتشعب جزئياته حتى البسيطة منها فإن الدراسات الأكاديمية والمتخصصة فيه تشهد شحاً ملحوظاً، فلم أكد اتحصل على دراسة واحدة شافية اهتدي بها لإنجاز البحث، وهذا في حد ذاته يشكل صعوبة أمام الباحث.

وحتى ولو وجدت بعض الدراسات من بينها- ليلي زروقي، عمر حمدي باشا: بعنوان المنازعات العقارية في الجزائر، وتناولت مثلا هذه الدراسة بعض المواضيع بشكل متفرق وجد مقتضب منها مثلا المستثمرات الفلاحية، والتنازل عن الأراضي الزراعية والرعية والصحراوية عن طريق الإستصلاح

- عمر حمدي باشا، ليلي زروقي: القضاء العقاري في الجزائر، وهو عبارة عن مؤلف يحتوي مجموعة من القرارات القضائية المنشورة وغير المنشورة التي جمعت دون تحليل للقارئ .

فتناول هذه المواضيع كان بصورة بسيطة جدا ومقتضبة أو بمجرد الإشارة إلى بعض جزئياته فحسب، ولعل ذلك يوعز سببه إلى تعقد وحداثة المنظومة العقارية الجزائرية وكثرة نصوصها وتنوعها وعدم إنسجامها في بعض الأحيان، مما يجعل أمر إثارتها وتناولها بالدراسة مرهقا يحتاج الصبر والجهد وكثرة البحث والتحليل، وتجميع النصوص التشريعية وتحليلها وتجميع القرارات القضائية ومقارنتها وإسقاط النصوص التشريعية عليها ثم معرفة مكان الخلل ومكان الصواب فيها مع الرجوع لأراء المؤلفين في الموضوع ومحاولة إيجاد حلول لها .

هذا وأن الموضوع لم يسبق تناوله في الجزائر بدراسة خاصة من هذا الجانب بتقسيم المنازعات على أساس مظاهر الملكية وعناصرها والسلطات التي يستعملها مالك العقار والحقوق العقارية المنفردة عن حق الملكية كحق الإنتفاع .

وكذلك اعتمادا على المراحل التي تمر بها نشأة الحق واستعماله إلى غاية إنقضائه .

ومن ضمن الصعوبات التي صادفتني في إنجاز البحث فعلى قدر التيسير الذي من الله به علي إلا أن الصعوبة تتجلى أساسا في قلة المراجع القانونية المتخصصة، مما توجب علي بذل مجهود أكبر وتحليل المعلومات الواردة في النصوص القانونية والبحث في وجهة نظر المؤلفين وإجراء مقارنة بينها وبين الواقع العملي والتشريع، وأمام تشعب النصوص التشريعية وتأثيرها ضمن فروع قانونية متعددة، وكذلك سرعة تعديلها والرغبة في مواكبة كل هذه التعديلات إستلزم بذل جهدا أكبر من اجل جمعها وصعوبة الربط بينها وتحليلها وإجراء

مقاربة قانونية بينها وصولاً لمقصد المشرع من تغييرها أو الإضافة فيها حتى يمكن الوصول إلى كيفية تطبيقها من طرف القاضي والبحث في كيفية وصول القاضي إلى مقصد الشارع عند تطبيقها، وأن هذه الصعوبة في حد ذاتها تشكل متعة للباحث وتبعث فيه شوقاً على البحث والسعي أكثر فأكثر من أجل تحقيق الأهداف المرجوة.

لذلك إرتأيت تقسيم موضوع البحث إلى بابين تناولت في **الباب الأول المعنون:** بالمنازعات العقارية المطروحة على القاض العادي من خلال ثلاث فصول ؛ الفصل الاول تناولت فيه منازعات إثبات الحقوق والتصرفات العقارية التي يختص بها القاضي العادي، الفصل الثاني منازعات التسيير والتصرف في الحق العقاري التي يختص بها القاضي العادي، الفصل الثالث: منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالعقارات التي يختص بها القضاء العادي.

أما الباب الثاني فقد خصصته للمنازعات العقارية التي يختص بها القاضي الإداري وبنفس الترتيب الوارد بالباب الأول.

وقد فرض هذا التقسيم نفسه خاصة وأنه يخدم بناء الموضوع بشكل متوازن.

الباب الأول:
المنازعات العقارية التي
يختص بها القاضي العادي

تعد الحماية القضائية الضمانة الأساسية التي اعتمدها المشرع الجزائري لتعزيز الثقة في إكتساب الملكية العقارية، التي أولى لها المشرع الجزائري العناية اللازمة سواء من خلال ماسنه من نصوص قانونية أو من خلال تحديد إختصاص القاضي العادي بنظر المنازعات العقارية.

وتتعدد المنازعات المطروحة على القاضي العادي بتعدد القوانين المنظمة لها وتشعبها أين أصبح يصعب على الجهات القضائية الإلمام بها بسبب كثرة تدخلات الإدارة بالتنظيم و الضبط في الميدان العقاري من جهة، وغياب تخصص القضاء من جهة أخرى. كما تنتوع المنازعات المطروحة على القاضي العادي وتتدرج بمراحلها المختلفة تبعا لتدرج إكتساب الحقوق العقارية وإستعمالها والمحافظة عليها لذلك قسمت هذا الباب إلى الفصول الآتية:

الفصل الأول: منازعات إثبات الحقوق والتصرفات العقارية التي يختص بها القاضي العادي

الفصل الثاني: منازعات ناشئة عن التسيير والتصرف في العقارات التي يختص بها القاضي العادي

الفصل الثالث: منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالعقار التي يختص بها القاضي العادي.

الفصل الأول

منازعات إثبات الحقوق والتصرفات العقارية التي يختص بها القاضي العادي

يعتبر الحق في الملكية من أهم الحقوق التي كرستها الدساتير العالمية، ومن بينها الدستور الجزائري الصادر في 23 فبراير 1989 والمعدل في 28 نوفمبر 1996⁽¹⁾ وكذا التعديل الأخير في 2016⁽²⁾ الذي كرس الحماية الدستورية من خلال مضمون المادة 1/64 من التعديل الدستوري الأخير التي تقابلها المادة 01/52 من التعديل والتي نصت على أن: « الملكية الخاصة مضمونة ».

وبموجب هذه النص الدستوري أتت القوانين الخاصة بتجسيد هذه الحماية حيث يمارس بموجبها الفرد حقه في التملك والتمتع بجميع السلطات المتفرعة عن حق الملكية، سواء سلطة الإدارة أو التصرف وفق ما نظمته القوانين.

وقد سن المشرع عدة وسائل وأدوات قانونية كفيلة بإثبات الحقوق العقارية سواء في المناطق الممسوحة أو غير الممسوحة⁽³⁾ إلا أنها تطرح العديد من المنازعات على القاضي العادي سيتم تناولها، من خلال المباحث الآتية:

في المبحث الأول خصصته للبحث في مسألة منازعات إثبات الحقوق العقارية، كما تولى إثبات التصرفات القانونية المشهورة سواء العقود المشهورة الناقلة للملكية أو المصرحة بها والتي تطرح بدورها العديد من المنازعات، وذلك تحت العناوين الآتية:

(1) - المرسوم الرئاسي رقم 89- 18 المؤرخ في 28 فبراير 1989 المتعلق بتعديل الدستور الموافق عليه بتاريخ 23/02/1989 الجريدة الرسمية عدد 09 الذي نص في المادة 49 على: " الملكية الخاصة مضمونة"، والتعديل الدستوري المؤرخ 28 نوفمبر 1996 الجريدة الرسمية عدد 76 نصت المادة 52 منه: " الملكية الخاصة مضمونة".

(2) - قانون رقم 16- 01 المؤرخ في 06/03/2016 المتضمن التعديل الدستوري الجريدة الرسمية عدد 14 سنة 2016.

(3) - عملية مسح الأراضي هي تلك العملية الفنية والقانونية التي تهدف إلى وضع هوية للعقار عن طريق تحديد وتثبيت مواقع العقارات، وتحديد أوصاف العقار كاملة وتعيين الحقوق المترتبة لها أو عليها والتعريف بالأشخاص المترتبة لها أو عليها والتعريف بالأشخاص المترتبة لهم هذه الحقوق أو المترتبة عليهم" أنظر عبد الغاني بوزيتون، المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية، المرجع السابق ص05، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة قسنطينة، سنة 2010، 2009، ص05.

المبحث الأول: منازعات إثبات الحقوق والتصرفات العقارية التي يختص بها القاضي

العادي

المبحث الثاني: منازعات العقود التوثيقية المشهورة وسلطة القاضي العادي في إبطاله.

المبحث الأول

منازعات إثبات الحقوق والتصرفات العقارية التي يختص بها القاضي العادي

إن مسألة إثبات وجود الحق العقاري تطرح العديد من المنازعات تمخضت عن تواجد هذه الحقوق في مناطق ممسوحة، أو مناطق غير ممسوحة أين تنتوع المنازعات وتختلف في كل منطقة بسبب إختلاف سندات إثبات هذه الحقوق في المناطق الممسوحة وغير الممسوحة، وهو ما سيتم تناوله في المطلب الأول تحت عنوان منازعات إثبات الحقوق العقارية في مناطق ممسوحة، ثم منازعات إثبات الحقوق العقارية في المناطق غير الممسوحة.

وقد تطرقت في دراسة هذا المبحث إلى مطلبين، تناولت في المطلب الأول مختلف الأدوات التشريعية والتنظيمية، التي سن بموجبها المشرع الجزائري الطرق الكفيلة في إثبات الملكية العقارية الخاصة، وهذا من خلال تعرضي لدراسة مختلف سندات ووسائل إثبات الحقوق والتصرفات العقارية في الأراضي غير الممسوحة، باعتبارها تشكل أغلب المنازعات المطروحة أمام جهات القضاء العقاري، لكون عمليات مسح الأراضي مازالت لم تعمم بعد على مستوى تراب الجمهورية.

ثم تطرقت في المطلب الثاني إلى سندات إثبات الملكية في الأراضي الممسوحة.

وغايتي من ذلك هي إبراز الحجية القانونية لهذه السندات أمام القضاء، وكيفية التعامل معها عند نشوء الخصومة القضائية، وكذلك من خلال مناقشة مضمون العناوين الآتية:

المطلب الأول: منازعات إثبات الحقوق والتصرفات العقارية في المناطق غير

الممسوحة التي يختص بها القاضي العادي.

المطلب الثاني: منازعات إثبات الحقوق والتصرفات العقارية في المناطق المسوحة التي يختص بها القاضي العادي.

المطلب الأول

منازعات إثبات الحقوق والتصرفات لعقارية في المناطق غير المسوحة التي يختص بها القاضي العادي

عرفت الجزائر إبان الإحتلال الفرنسي إزدواجية في نظام شهر الملكية العقارية ، فقد كان نظام الشهر الشخصي المستمد من القانون الفرنسي هو المطبق على التصرفات والمعاملات الذي يعتمد على أسماء أصحاب الحقوق كأساس للشهر⁽¹⁾، وهو ما إستمر العمل به بعد الإستقلال غير أنه ظهر في هذا النظام عدم دعمه للانتمان العقاري، وعدم استقرار الملكية العقارية⁽²⁾، الأمر الذي نتج عنه عدة منازعات تمخضت على الخصوص من الآليات التي استعملها المشرع لتطهير العقارات لاسيما منها شهادة الحياة، والتحقيق العقاري الإجراء الذي أوجده المشرع بموجب القانون 07-02 المؤرخ في 26 فبراير 2006⁽³⁾ الذي جاء محل المرسوم التنفيذي رقم 83-352 المؤرخ في 21 ماي 1983⁽⁴⁾.

لذلك تناولت في هذا المطلب دراسة الفروع الآتية:

الفرع الأول: المنازعات المتعلقة بشهادة الحياة التي يختص بها القاضي العادي

الفرع الثاني: المنازعات المتعلقة بالتحقيق العقاري يختص بها القاضي العادي

(1) - عيسى بيزز، السياسة الفرنسية تجاه الملكية العقارية في الجزائر: 1830-1914. مذكرة ماجستير في التاريخ، تخصص ضفتي البحر المتوسط كلية العلوم الانسانية والاجتماعية قسم تاريخ، جامعة الجزائر سنة 2009/2008، ص 77.

(2) - جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية الجزائر، سنة 2006 ص 07

وليلي طلبية: الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر سنة 2010 ص 97.

(3) - القانون 07-02 المؤرخ في 26 فيفري 2006 المتممّن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية وتسليم سند الملكية عن طريق التحقيق العقاري، الجريدة الرسمية عدد 82 لسنة 2007 .

(4) - المرسوم التنفيذي 83-352 المؤرخ في 21/05/1983 المتعلق بسن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية الجريدة الرسمية عدد 21 لسنة 1983.

الفرع الأول

المنازعات المتعلقة بشهادة الحيازة التي يختص بها القاضي العادي

تثار حول شهادة الحيازة العديد من الاشكالات القانونية، وقبل التطرق لمنازعاتها القضائية يستوجب تحديد تعريفها وبيان اجراءات الحصول عليها.

أولاً/ تعريف شهادة الحيازة وإجراءات الحصول عليها:

نظم المشرع الجزائري أحكام شهادة الحيازة وطرق إعدادها، وكيفيات تسليمها بالمرسوم التنفيذي رقم 91-254 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها⁽¹⁾، المحدثه بموجب المادة 39 من القانون 90-25 المتعلق بالتوجيه العقاري⁽²⁾، فالحيازة واقعة مادية تتمثل

في السيطرة المادية الفعلية⁽³⁾ على حق عيني أو شخصي سواء كان الحائز صاحب هذا الحق أم لم يكن⁽⁴⁾، وتقوم على عنصرين مادي يمثل القيام بالأعمال المادية التي يقتضيها مضمون الحق موضوع الدعوى، والعنصر المعنوي: وهو القصد أي أن يباشر الحائز الأعمال المادية بقصد نية التملك.⁽⁵⁾

وقد نصت المادة 39 من القانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري على أنه: "يمكن كل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 من القانون المدني⁽⁶⁾ يمارس في أراضي الملكية الخاصة، التي لم تحرر عقودها حيازة مستمرة وغير منقطعة وهادئة، وعلنية لا تشوبها شبهة أن يحصل على سند حيازي يسمى شهادة الحيازة وهي تخضع لشكليات التسجيل والإشهار العقاري، وذلك في المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي".

(1)- المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، جريدة رسمية عدد 36 لسنة 1991 .

(2)- القانون 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري، جريدة رسمية عدد 49 لسنة 1990.

(3)- نبيل إبراهيم سعد: الحقوق العينية الأصلية (أحكامها ومصادرها)، منشأة المعارف، مصر، سنة 2001 ص 270،

(4)- عمر زودة: الاجراءات المدنية على ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء،

ENCYCLOPEDIA, EDITION COMMUNICATION، بن عكون، الجزائر، دون سنة ص 105.

(5)- عمر حمدي باشا، محررات شهادة الحيازة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2002 ص 32.

(6)- الأمر رقم 75 / 58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1987، المتضمن للقانون المدني، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 30، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

ومن خصائص شهادة الحيازة أنها اسمية فشخصية طالبها محل اعتبار، وهي غير قابلة للتصرف كما أنها لا تغير في الوضعية القانونية للعقار⁽¹⁾، وهو ما أشارت له المادة 1/43 من قانون التوجيه العقاري 25/90⁽²⁾، وبينت المادة 47 من نفس القانون على أن إستكمال إجراءات مسح الأراضي تؤدي إلى تصفية الوضعية القانونية للعقارات المعنية بشهادة الحيازة وتسليم حائزها لدفاتر عقارية تمثل الأساس القانوني الوحيد لإثبات الملكية العقارية. وقد خول المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25/01/2015 لصاحب شهادة الحيازة إمكانية الحصول على رخصة البناء ورخصة الهدم، وهذا بدافع تشجيع عمليات البناء والقضاء على البناء المخالف للقواعد المقررة في مجال البناء والتعمير لاسيما القضاء على البناء الفوضوي.⁽³⁾

كما تسمح هذه الشهادة بترتيب رهون وهو ما نصت عليه المادة 44 من قانون التوجيه العقاري 90-25 والواضح أن شهادة الحيازة تمكن من إكتساب العقار بالتقادم في إطار المسح⁽⁴⁾ في المناطق التي لم تشملها عمليات المسح العام للأراضي بعد، والتي يمكن أن ترتقي إلى عقد ملكية.

إذا توافرت المدة القانونية لإثارة التقادم أو تم تصفيتها بمناسبة أشغال المسح العام للأراضي

(1) - ليلي طلبية، المرجع السابق، ص 97.

(2) - تنص المادة 01/43 من قانون التوجيه العقاري 90-25 على أن «لا يترتب على تسليم شهادة الحيازة تغيير في وضعية العقار القانوني...».

(3) - المرسوم التنفيذي 15-19 المؤرخ في 25/01/2015 الذي يحدد كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها، الجريدة الرسمية عدد 07 لسنة 2015.

(4) - عمر حمدي باشا، ليلي زروقي: المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع. سنة 2001، الجزائر ص 78

وهو ما أشارت له المادة 47 من قانون التوجيه العقاري⁽¹⁾، كما تنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 91-254 على أن: "مع مراعاة الشروط المحددة بموجب المادة 39 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المذكور أعلاه يتولى إعداد شهادة الحيازة وتسليمها لرئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا، بناء على عريضة من الحائز أو الحائزين تقدم إما بمبادرة منهم أو في إطار جماعي كما هو محدد في المادة 03".

وأنه للمطالبة بشهادة الحيازة: يجب أن يكون العقار من نوع الملك الخاص أي لا تتعلق بعقار يدخل ضمن الأملاك الوقفية، وكذلك الأملاك الوطنية⁽²⁾، وأن يقع العقار في منطقة غير ممسوحة⁽³⁾، وأن لا يكون للعقار عقود ملكية سابقة⁽⁴⁾، هو ما أشارت له المادة 02/2 من المرسوم رقم 91-254 كما أشارت إلى أن مجرد حيازة العقار لمدة سنة فقط كافي للمطالبة بإعداد شهادة الحيازة.

وبعد تقديم طلب الحصول على شهادة الحيازة مرفوق بشهادة الحالة المدنية للمعني ومخطط طوبوغرافي للقطعة محل الطلب موجه لرئيس المجلس الشعبي البلدي، لمكان تواجد العقار الذي يقوم بجميع التحريات اللازمة، ونشر الطلب وإخطار مصالح الدولة لتوضيح وضعية العقار القانونية.

وفي حال خلو العقار من الاعتراضات يحضر محضر بذلك، ويقوم بإعداد وتسليم شهادة الحيازة للمعني بعد القيام بتسجيلها لدى مصلحة الضرائب.

(1) نصت المادة 47 من قانون التوجيه العقاري 25/90 على أنه «تصفي الوضعية القانونية التي تنطبق على العقارات المعنية التي أسسها هذا القانون بمناسبة أشغال إعداد مسح الأراضي العام، وتكوين السجل العقاري في البلدية المعنية بموجب الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12 ديسمبر 1975».

(2) باديس بومزير، النظام القانوني للأموال العامة في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، في القانون العام، فرع الإدارة العامة وإقليمية القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، سنة 2011/2012، ص 96

(3) عمر حمدي باشا، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2013 ص 79

(4) وهو ما أشار له القرار رقم 334/674 المؤرخ في 18/01/2006 مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، سنة 2006 ص 371 جاء فيه «لا يمكن استصدار شهادة الحيازة إلا إذا توفرت من جهة شروط الحيازة المنصوص عليها في المادة 823 من القانون المدني، وانعدام سند الملكية للعقار موضوع هذه الشهادة من جهة أخرى».

ثانياً/أنواع المنازعات المتعلقة بشهادة الحيابة التي يختص بها القاضي العادي:

ترتب شهادة الحيابة آثار قانونية جد خطيرة، وهذا بالرغم من أنها لا تعدو

إلا أن تكون مجرد سند حيازي مؤقت يقوم على شهادة الشهود.

1- المنازعات المتعلقة بتخلف الشروط الشكلية والموضوعية اللازمة لتحرير شهادة**الحيابة:**

يلزم لتحرير شهادة الحيابة توافر جملة من الشروط يترتب على تخلف أحدها قيام

منازعة

- أ/ المنازعات المتعلقة بعدم توافر الشروط الموضوعية لتسليم شهادة الحيابة:

إن تحرير شهادة الحيابة مرتبط بتوافر شروط موضوعية تتمثل في:

- عدم وجود سند ملكية على العقار محل طلب سند الحيابة:

من شروط الحصول على شهادة الحيابة أن لا يكون للعقار محل طلب شهادة الحيابة

سند ملكية وهو ما أشار له القرار رقم 333926 الذي جاء فيه " لا يمكن استصدار شهادة

حيابة إلا إذا توفرت من جهة، شروط الحيابة المنصوص عليها في المادة 823 من القانون

المدني وإنعدام سند الملكية للعقار موضوع هذه الشهادة، من جهة أخرى ⁽¹⁾.

يراد من هذا القرار بمفهوم المخالفة أنه إذا لم توافر شروط الحيابة الصحيحة لا يمكن

الحصول على شهادة الحيابة، وكذلك الحال إذا توافر سند ملكية للعقار موضوع طلب شهادة

الحيابة لأنه ينبغي على حامله المطالبة بالدفتر العقاري لشهادة الحيابة.

وتنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 على أنه "في حالة الاحتجاج

على صفة الحائز أو الحائزين، المقدم في الآجال المنصوص عليها في المادتين 10، 11

يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي دعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى الجهة

القضائية المختصة للفصل في النزاع".

(1)- أنظر القرار رقم 33926 مؤرخ في 18/01/2006 مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، سنة 2010، الجزء 03،

يتضح من القرار أنه إعتد في نظر الطعن على الشروط الواجب توافرها في العقار محل طلب شهادة الحيابة، وهو أن لا يكون للقطعة الأرضية سند ملكية من جهة، وأن تكون في منطقة غير مشمولة بعمليات مسح الاراضي العام أي خاضعة للشهر الشخصي.

ب- الطعن القضائي في الشروط الخاصة بالحيابة:

يرتبط تسليم شهادة الحيابة أساسا بالتأكد من مدى توافر عناصر الحيابة المادية والمعنوية وبالضرورة أن تكون علنية هادئة مستمرة دون غموض أو لبس، وهذا ما يستدعي احتمال وجود حائزين لنفس العقار أو الحق العيني العقاري ففي هذه الحالة يتطلب البحث في الحيابة الأحق بالفضل.

فقد أجازت المادة 85 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها لرئيس المجلس الشعبي البلدي دعوة الأطراف إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة والمتمثلة في القسم العقاري، وهو ما أشار له القرار رقم: 162028 المؤرخ في 24/06/1998⁽¹⁾ عن الغرفة العقارية جاء فيه: "حيث أنه ولما كان النزاع ينصب حول اعتراض المطعون ضدهم أمام البلدية على مسعى الطاعنين الرامي إلى الحصول على شهادة الحيابة المنصوص عليها بالمادة 39 من القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري، اللذان يرجعان إلى المادة 823 من القانون المدني، وإلى المادة 413 من قانون الإجراءات المدنية بالنسبة للمرسوم التطبيقي، فإن قضاة الموضوع بعد أن استنتجوا من عناصر الدعوى أن الطاعنين لم يثبتوا حيازتهم، وأن الأرض كانت محل نزاع سابق مما يفيد بأن الحيابة غير متوفرة الأركان وأن المطعون ضدهم قدموا سندات حول الأرض محل نزاع سابق، مما يفيد بأن الحيابة غير متوفرة الأركان وانتهوا إلى القضاء برفض دعوى الطاعنين".

يفهم من القرار المطعون فيه وأنه يمكن لصاحب المصلحة تقديم اعتراض عند طلب أحدهم الحصول على شهادة الحيابة، وأن التحقيق في عناصر الحيابة المادية والمعنوية أمر

(1)- قرار غير منشور، صادر عن الغرفة العقارية، نقلا عن حمدي باشا عمر، ليلي زروقي، القضاء العقاري، المرجع السابق، ص 238 .

واجب على القاضي وفي حالة عدم توفرها يصبح الاعتراض على تسليمها جائز ومن ثمة يقضي القاضي بعدم أحقية طالبها في الحصول عليها لعدم توفر شروطها.

ج- حالة الاعتراض على صفة الحائز أو الحائزين: إعتباراً من تاريخ نشر العريضة في اللوحات الاشهارية الخاصة بالبلدية أو من تاريخ الاعلان بالجرائد⁽¹⁾ يمكن الإعتراض على صفة الحائز أو الحائزين، ويجب التقيد بالمهلة المحددة بنص المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 الذي يحدد كفيات اعداد شهادة الحيازة وتسليمها.

د- المنازعات الناتجة عن تصرفات المستفيد من شهادة الحيازة:

تتجم عن تصرفات المستفيد من شهادة الحيازة عدة منازعات تتمثل فيما يلي:

✓ المنازعات الناتجة عن الترقيم المؤقت جراء شهادة الحيازة:

يختص القاضي العقاري في المنازعات الترقيم المؤقت الناجمة عن شهادة الحيازة وفقاً لما هو مقرر بالمادة 15 من المرسوم التنفيذي 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري⁽²⁾.

ويختص القاضي العقاري عموماً في جميع منازعات التصرفات الصادرة عن المستفيد من شهادة الحيازة وفي حدود تصرفاته التي ينازعه فيها الغير الخاضعين لأحكام القانون الخاص، بالإضافة إلى الدعوى التي يرفعها الحائز للمطالبة بتكريس التقادم المكسب متى توافرت فيه الشروط القانونية لذلك، وبخصوص مسألة الحجية القانونية لشهادة الحيازة

فقد إعتبرت المحكمة العليا، الغرفة العقارية شهادة الحيازة في حكم السند المعدوم ولم تعترف إلا بالحائز الفعلي كما أنها تعترف بالحيازة، وترتب عليها آثار حتى إذا لم يتم إثبات توفر سند حيازة.⁽³⁾

(1) - تنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 على أنه «في حالة الاحتجاج على صفة الحائز أو الحائزين المقدم في الأجال المنصوص عليها في المادتين 10 و 11 «يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي دعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع».

(2) - المرسوم رقم 76-63 الصادر بتاريخ 25/03/1976 يتعلق بإعداد مسح الأراضي العام المعدل والمتمم بموجب المرسوم رقم 80-210 المؤرخ في 13/09/1980 وبالمرسوم التنفيذي رقم 93-123 المؤرخ في 19 مايو 1993، الجريدة الرسمية عدد 30 سنة 1963

(3) - حمدي باشا عمر، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 98.

وهو ما ذهبت إليه الغرفة العقارية للمحكمة العليا في القرار رقم 223 939 مؤرخ في 2002/01/23 نص على «أن الحيابة مسألة موضوعية وتخضع في إثباتها

للقواعد العامة .

وعليه فإن اعتماد قضاة المجلس لرفضهم الدعوى على انعدام شهادة الحيابة يكونون قد أساءوا تطبيق القانون، وأن قضاة الموضوع قد أساءوا تطبيق القانون في قضية الحال لاعتقادهم أن الحيابة لا تثبت إلا بمستند مسلم من البلدية، وكان عليهم أمام عدم وجود هذا المستند لدى طرفي النزاع أن يلجؤوا إلى تطبيق القواعد العامة في إثبات الحيابة باعتبارها مسألة موضوعية».⁽¹⁾

فحسب القرار فإن الحيابة تثبت بشهادة أو دونها لكونها واقعة مادية تثبت بجميع وسائل الإثبات.

✓ منازعات التقادم المكسب المبنية على شهادة الحيابة:

يختص القاضي العقاري بالدعوى التي يرفعها الحائز المتحصل على سند حيابة للمطالبة باكتساب الملكية بالتقادم المكسب، طبقاً لأحكام القانون المدني إن استوفت الحيابة شروطها وتوافرت المدة المطلوبة، قبل حلول عملية المسح العقاري في المنطقة الكائن بها العقار المعني للملاحظة.

فإنه ترفع الدعوى على أساس التقادم المكسب الطويل⁽²⁾ المذكور في المادة 827 من القانون المدني والتي تنص على أن: " 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 سنة دون انقطاع ".

ومن أمثلة القرارات الصادرة بهذا الشأن القرار رقم 300 815 المؤرخ في 2005/05/18 جاء فيه: " يقوم اكتساب الملكية العقارية عن طريق التقادم المكسب على

(1) - أنظر القرار رقم 22 39 39 مؤرخ في 2002/01/23، المجلة القضائية عدد 01، سنة 2003، ص 322.

(2) - عمر حمدي باشا، محررات شهر الحيابة، المرجع السابق، ص 164.

الحياسة وشروطها ومدتها ولا فرق بين العقارات من حيث توافر أو انعدام السند⁽¹⁾. وبالتالي لم يربط القرار السابق التقادم المكسب بتوافر شهادة الحياسة في الحياسة وأن مدة 15 سنة تتحول إلى 10 سنوات فقط وتعد كافية للتقادم المكسب متى اقترنت بحسن النية وهو ما أشار له القرار رقم 72055 الصادر بتاريخ 18/06/1991 جاء في: " من المقرر قانوناً أنه إذا وقعت الحياسة على عقار أو على حق عيني عقاري وكانت مقترنة بحسن النية ومستندة في الوقت نفسه إلى سند صحيح فإن مدة التقادم المكسب تكون عشر (10) سنوات ولما كان الثابت في قضية الحال أن الطاعنة حازت العقار واستغلته مدة ثلاثة عشر (13) سنة) بناء على سند رسمي صحيح وبحسن نية، فإن قضاة الموضوع برفضهم لدعواها الرامية إلى اكتساب العقار بالتقادم القصير خرقوا القانون".⁽²⁾

وبالتالي فإن الواضح من القرار أن اشتراط التقادم قصير الأجل كسبب للتملك لا بد وأن تقترن فيه الحياسة ببناء على سند صحيح.

وهناك قرارات قضائية أجازت التمسك بالتقادم المكسب في العقارات الممسوحة والمسلمة منها الدفاتر العقارية منها القرار 02002 مؤرخ في 10/06/2009 جاء فيه: " لا يستثني القانون المدني العقارات الممسوحة والمسلمة فيها دفاتر عقارية من اكتسابها بالتقادم المكسب"⁽³⁾.

والملاحظ أن مثل هذه القرارات تتضارب مع قرارات أخرى منها القرار رقم 129964 الصادر عن الغرفة الإدارية ورد فيه: " لا يخضع العقار المملوك بسند رسمي ومشهر بالمحافظة العقارية إلى التقادم المكسب العقار الذي ليس له مالك بسند رسمي هو الذي يكون محلاً للتقادم المكسب"⁽⁴⁾.

(1) - أنظر القرار رقم 300 815 مؤرخ في 18/05/2005، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2005، ص 351 وما بعدها.

(2) - أنظر القرار رقم 72055 الصادر بتاريخ 18/06/1991، مجلة قضائية سنة 1993، عدد 03 ص 72

(3) - القرار 02002 مؤرخ في 10/06/2009 غير منشور صادر عن الغرفة العقارية نقلاً عن: عمر حمدي باشا، القضاء العقاري، المرجع السابق، ص 271

(4) - قرار رقم 129947 مؤرخ في 09/03/1998 غير منشور نقلاً عن عمر حمدي باشا، القضاء العقاري، المرجع السابق، ص 268.

وبالتالي فإن موقف الغرفة العقارية جاء متباينا ومغايرا تماما للغرفة الادارية، فقد أجازت الغرفة العقارية في قراراتها التمسك بالتقادم المكسب في ظل وجود سند رسمي ومشهر بالمحافظة العقارية.

في حين أن قضاء الغرفة الادارية رفض التمسك بالتقادم المكسب للعقارات المملوكة بسند رسمي ومشهر.

وفي رأبي أن موقف الغرفة الإدارية أكثر منطقية وذلك لكون الشهر العقاري هو الوسيلة الوحيدة الكفيلة بحماية الحقوق العقارية من وجهة نظرنا، والوسيلة الصحيحة من أجل إستقرار الحقوق العقارية فلو سمح بإكتساب الاملاك العقارية المشهورة بالتقادم المكسب فإن الشهر العقاري يصبح لاجدوى منه.

يختص القاضي العقاري في منازعات الترقيم المؤقتة، الناجمة عن شهر شهادة الحياة وفقا لما هو مقرر بالمادة 15 من المرسوم التنفيذي 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

فبالرجوع للمادة 516 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أشارت إلى أن القسم العقاري ينظر في المنازعات المتعلقة بالترقيم المؤقت بين الأشخاص الخاضعة للقانون الخاص، فشهادة الحياة تسهل من تطبيق نظام الشهر العيني⁽¹⁾، فيطبق على الأراضي التي يحوز أصحابها شهادة حياة الترقيم المؤقت في حالة وصول فرق مسح الأراضي إليها وهو ما أشارت له المادة 13 من المرسوم التنفيذي 76-63، وإذا وجد إعتراض حول الترقيم المؤقت فيكون للمحافظ العقاري مصالح الأطراف وتحرير محضر المصالحة أو محضر عدم الصلح.

ويختص القاضي العقاري في جميع منازعات التصرفات الصادرة من المستفيدين من شهادة الحياة والتي نصت عليها المادة 39 من قانون التوجيه العقاري وهي الرهن والحجز فلو أثبتت منازعات بخصوص رهن القطعة الأرضية، التي تمت بناء على شهاة حياة لفائدة

(1) - اسمهان مزعاش، التجربة الجزائرية في مجال الشهر العقاري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، سنة 2005/2006، ص 53 .

هيئات القرض كضمان لقروض متوسطة الأمد حسب مقتضيات المادة 44 من قانون 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري، ورفعت هذه الهيئات دعاوى للمطالبة بقيمة مبالغ الرهون لفوات أجلها المتفق عليه، أو أن يرفع صاحب الرهن ذاته دعوى ضد هيئات القرض يطالب مثلا بإنقضاء الرهن لتسديده⁽¹⁾ فيستجيب القاضي لطلبهم.

الفرع الثاني

منازعات التحقيق العقاري التي يختص بها القاضي العادي

تنص المادة 04 من القانون 07-02 المؤرخ في 27 فيفري 2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية وتسليم سندات الملكية على أساس تحقيق عقاري على أنه: " يطبق إجراء معاينة حق الملكية العقارية، على كل عقار لم يخضع لعمليات مسح الأراضي العام المنصوص عليها في الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 مهما كانت طبيعته، ويشمل هذا الاجراء العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية أو التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل أول مارس 1961 والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية".

لقد نصت المادة السابعة فقرة 2 من القانون السابق 07-02 على أن: " التحقيق العقاري يحتوي على معاينة حق الملكية العقارية والحقوق العينية الأخرى والأعباء المثقل بها إن وجدت"، كما بينت المادة الثانية من نفس القانون أنه يمكن أن يستفيد من هذا الإجراء كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس حيازة على عقار سواء بنفسه مباشرة أو بواسطة شخص آخر يحوز سند أن يبادر بطلب فتح تحقيق عقاري يوجه إلى مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي المختص إقليميا من أجل معاينة حق ملكيته العقارية وتسليمه سند بذلك.

لذلك لا بد من توافر عدة شروط لتطبيق أحكام التحقيق العقاري منها الخاصة بالعقار والخاصة بطالب التحقيق.

فيكون العقار لم تشمله عملية المسح العقاري بعد، وأن يكون دون سند أو له سند ملكية محرر قبل 1961/03/01 كعقود القضاة الشرعيين، وأن يكون تابعا للاملاك

(1) - سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري دراسة وصفية تحليلية، دار هومة للطبع والنشر، 2002 دون طبعة، ص 64.

العقارية⁽¹⁾ الخاصة وهو الشرط المستتب من المادة الثالثة من القانون 07-02 على أساس أن النص القانوني قد استبعد صراحة تطبيق إجراء التحقيق العقاري على الأملاك الوطنية سواء العامة أو الخاصة كونها غير قابلة للتملك بالتقادم.

أولا/الشروط الخاصة بالحيازة لتطبيق قانون التحقيق العقاري رقم 07-02:

تنص المادة 14 من القانون 07-02 على أنه: "إذا نتج عن التحقيق العقاري أن صاحب الطلب يمارس حيازة من شأنها أن تسمح له بالحصول على حق الملكية عن طريق التقادم المكسب طبقا لأحكام القانون المدني، فإنه يعترف له بملكية العقار أو الحق العيني العقاري محل التحقيق، وعليه فإن الحيازة المقصودة في هذا القانون هي الحيازة المبينة بأحكام المواد 808 و827 من القانون المدني الجزائري طبقا للقواعد العامة، بحيث يجب أن تكون هذه الحيازة هادئة وعلنية ومستمرة خالية من العيوب، مع مراعاة استكمال المدة المحددة بالمادة 827 من القانون المدني المقدرة بخمسة عشر سنة، وقد جاء التحقيق العقاري كبديل لعقد الشهرة المقرر بموجب المرسوم التنفيذي رقم 83-352 الذي نتج عن العمل به عدة إشكالات نظرا لعدم نزاهة هذا الإجراء وسطحية إعداده، ويرجع السبب في ذلك إلى غياب المعاينة الميدانية للحقوق العينية العقارية موضوع الحيازة، من قبل الموثق أو الشخص المؤهل لذلك⁽²⁾ تنص المادة 2فقرة 02 من القانون رقم 07-02 على أن: "...يشتمل هذا الإجراء العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية، أو التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل 1961/03/01 والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية". وهي العقارات التي تخضع للمعاينة الميدانية، وأن هذه المعاينة تقتضي ضرورة تنقل المحقق

(1) - نذير بيوت، (معاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري بخصوص القانون 02/07 المؤرخ في 27/02/2007)، مقال منشور في مجلة المحكمة العليا، الإجتهد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثالث، صادر عن قسم الوثائق، لسنة 2010، ص 25.

(2) - مسعود رويصات، نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2008/2009، ص 66 ومايليها، وكذلك عمر حمدي باشا: حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطبع والنشر، الجزائر، سنة 2003، ص 41.

العقاري إلى الميدان لمعاينة الحيازة القانونية لصاحب الطلب ومراعاة حقوق الملاك والحائزين المجاورين⁽¹⁾

كما تقتضي عملية المعاينة مراعاة وسائل الإثبات الرسمية وصحة هذه السندات المعترف بها، كوسائل لإثبات حقوق الملكية العقارية التي تتطلب من العون المحقق الفحص الدقيق لها، للتحقق من قانونية السندات وإستجابتها لكل الشروط المنصوص عليها قانونا. ويمكن للمحقق العقاري أن يلجأ في ذلك إلى معاينة نقص الحجية في السند القانوني المقدم من الحائز أو زيادة أو نقصان المساحة المذكورة في السند، مقارنة بنتائج التحقيق الميداني تنتهي عملية المعاينة بإعداد محضر مؤقت يتم تعليقه لمدة 30 يوما تبدأ سريانها بعد ثمانية أيام من بداية مدة لصق المحضر المؤقت، الأمر الذي يمكن لكل ذي مصلحة تقديم اعتراضه كمرحلة إدارية على مستوى مديرية الحفظ العقاري⁽²⁾.

وفي غياب المعارضات في الأجال القانونية المحددة قد تنتهي عملية التحقيق العقاري بتسليم سندات ملكية، وبالتالي إعداد مقرر الترقيم أو في الحالة العكسية مقرر رفض الترقيم، وفي كلتا الحالتين يمكن لكل ذي مصلحة منازعة القرار أمام القضاء المختص.

ثانيا/أنواع المنازعات العقارية أثناء سريان التحقيق العقاري التي يختص بها القاضي

العادي:

رغم تأكد المحقق العقاري من وقائع الحيازة عند تنقله للميدان، فقد تطرأ نزاعات في هذا الشأن بين الملاك والحائزين المجاورين الذين يمكن لهم تقديم اعتراضات واحتجاجات أمام العون أو بالسجل الخاص بذلك على مستوى المصالح الولائية للحفظ العقاري، ويكون هذا خاصة بعد أن يقوم المحافظ المحقق بتحديد جلسة للصلح بين الأطراف لدراسة الإحتجاجات والإعتراضات المقدمة خلال أجل 08 أيام من تاريخ تقديمها، حسب ما أشارت

(1) - عزوي حازم، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة

الحاج لخضر، سنة 2010/2009 ص 107.

(2) - نذير بيوت، المرجع سابق، ص 25 وما بعدها.

له المادة 1/14 من المرسوم التنفيذي 08-147⁽¹⁾ يحاول المحقق العقاري إجراء صلح بين الأطراف وقد يدفعه الأمر إلى الانتقال مرة ثانية لأماكن التحقيق، فقد يحصل الصلح فعلا وتدرج نتائج محاولة المصالحة في محضر مؤرخ وممضي من العون المحقق وأصحاب المصلحة، قد يؤدي أثناء المحاولة الناجحة إلى إتفاق الأطراف على الوضع القانوني والمادي للعقار المعني بالترقيم، ويتمتع بقوة إلزامية ويخضع لإطلاع المدير الولائي للحفظ العقاري، والذي على أساسه سيتم التحديد النهائي للعقارات المعنية بهذا الإجراء، وفي هذه الحالة يستأنف إجراء التحقيق مع مراعاة الإتفاق⁽²⁾.

أما إذا كانت محاولة الصلح فاشلة فيحرر محضر بعدم الصلح يتضمن وقف إجراء التحقيق يسلمه أثناء الجلسة للأطراف الذين يجوز لهم رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة خلال أجل شهرين وخلال 08 أيام تقدم عريضة الدعوى للإشهار حسب ما تنص عليه المادتان 10 و13 من قانون 07-02.

ومن بين صور المنازعات المتعلقة بهذه المرحلة هناك:

1- المنازعات المتعلقة بالطعن في مشروعية الحيابة المتعلقة بالتحقيق العقاري التي

يختص بها القاضي العادي:

إن موضوع النزاع في هذه الحالة ينصب على الطعن في مدى مشروعية حيابة الحائز الفعلي بتخلف أحد أركانها أو عدم تحقق مواصفاتها القانونية، أو كونها حيابة عرضية أو معيبة بأحد العيوب التي تشوب الحيابة كالإكراه واللبس والخفاء، وترفع الدعوى في هذه الحالة من قبل المعارض المالك أو الحائز أمام الجهة القضائية المختصة، والمتمثلة في القسم العقاري⁽³⁾ تطبيقا للمادة 511 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽¹⁾، باعتبارها

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية الجريدة الرسمية عدد 26 لسنة 2008 .

(2) - سهام بن دعاس، **التحقيق العقاري والمنازعات الناجمة عنه**، مداخلة بالملتقى الوطني الرابع حول الحفظ وشهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر، بتاريخ 27-28 أبريل 2011، كلية الحقوق جامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة، الجزائر، ص 05.

(3) - عزوي حازم، المرجع السابق، ص 109.

دعوى منسوبة على عقار، سواء كانت دعوى ملكية أو دعوى حيازة⁽²⁾ بالمحكمة الواقع في دائرة اختصاصها العقار محل التحقيق أو المعاينة وفي أجل شهرين، كما أفادت به المادة 3/12 من القانون رقم 07-02 مع وجوب شهر هذه الدعوى بالمحافظة العقارية، وهذا تحت طائلة عدم قبولها شكلاً، وتتعلق هذه الدعوى بطلب إلغاء التقييم العقاري بإسم المستفيد من التحقيق وإعادة تقييمه بإسم طالبه أو فيما لو تمت الحيازة بناء على تصريحات كاذبة أو وثائق مزورة...

المطلب الثاني

منازعات إثبات الحقوق والتصرفات العقارية في المناطق المسوحة التي يختص بها القاضي العادي

كما توجد منازعات عقارية مطروحة على القاضي العقاري في المناطق غير مسوحة توجد منازعات مطروحة على القاضي العقاري، في المناطق المعنية بعملية المسح العقاري.

وتتنوع هذه المنازعات بتنوع مراحل عملية المسح العقاري، فتوجد منازعات ناشئة أثناء عملية المسح العقاري وهو ماتم التطرق له في (الفرع الأول)، ومنازعات ناشئة بعد عملية المسح العقاري وهو ماتم دراسته في (الفرع الثاني).

(1) - قانون 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21 سنة 2008.

(2) - بن دعاس سهام، المرجع السابق، ص 06 .

الفرع الأول

المنازعات الناشئة أثناء عملية المسح العقاري التي يختص بها القاضي العادي

يترتب على المسح العقاري كعملية تقنية العديد من المنازعات تترتب بالدرجة الأولى على النتائج الأولية لعملية المسح العقاري أهمها:

أولا/ المنازعات الناشئة عن إجراءات عملية المسح العقاري التي يختص بها القاضي العادي:

لضمان السير الحسن لعمليات المسح العام للأراضي لابد من بعض القواعد الضرورية لذلك لتذليل الصعوبات التي قد تواجه أعوان المسح في الميدان، من ذلك احترام المدة القانونية بين صدور قرار الوالي المفتوح لهذه العمليات⁽¹⁾، وانطلاق هذه الأخيرة فيجب أن تقدر بشهر ابتداء من تاريخ نشر هذا القرار في الجريدة الرسمية، وفي مجموعة القرارات الولائية والجرائد اليومية، كذلك تبليغ هذا القرار إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي للبلدية المعنية والبلديات المجاورة، وتبليغ أصحاب العقارات بانطلاق العمليات عن طريق الاعلانات في مقر الدائرة والبلدية في أجل 15 يوما قبل إفتتاحها.

وقد جعل المشرع الجزائري حضور المعنيين إجباريا للإدلاء بملاحظاتهم عند الاقتضاء كما أنشأ لجنة من باب آخر حرص على أن تودع وثائق المسح بمجرد الإنتهاء من العمليات التقنية بمقر البلدية لمدة شهر؛ حتى يتمكن الجمهور من الاطلاع عليها وتقديم شكاويهم إن هدرت حقوقهم إلى هذه اللجنة لتقوم بدراستها، والتأكد من مدى مطابقتها مع النتائج المدونة بوثائق المسح لتقدم بعدها قرارها للمصادقة عليه من قبل الوالي لرئيس فرقة

(1) - تنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 76-62 المتعلق باعداد مسح الأراضي العام المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 30 سنة 1962 على أنه: "إن عمليات مسح الأراضي في كل بلدية تكون موضوع قرار من الوالي يبين فيه على الخصوص تاريخ افتتاح العمليات التي تأتي بعد شهر على الأكثر من تاريخ نشر هذا القرار...".

المسح حتى يقوم بالتعديلات الضرورية⁽¹⁾، وعدم إتباع هذه الاجراءات وإهمالها يؤدي إلى نزاعات تتمثل على الخصوص فيما يلي:

بعد الإنتهاء من عملية مسح الاراضي لقسم معين من قبل الهيئات المختصة يتم إيداع وثائق المسح لدى مقر البلدية المعنية من أجل تمكين المعنيين من الإطلاع عليها وتسلم وثائق المسح من قبل رئيس مكتب المسح إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي، ويسلمه بذلك وصل إيداع ممضي، ثم يعمل على إعلان ذلك عن طريق إشعار ممضي من طرفه ومعلق في البلدية المعنية والبلديات المجاورة لإعلام الجمهور الذي بإمكان أي أحد منهم تغيب عن عملية المسح، أو لم يقدم دلائل وقتها تثبت ملكيته أو حيازته، من تقديم شكواه كتابية لدى رئيس المجلس الشعبي البلدي، أو شفوية لدى ممثل عن الإدارة الذي يكون موجودا بمقر المجلس الشعبي البلدي خلال المدة المعلن فيها عملية المسح للجمهور.

تسجل الشكاوى في سجل خاص يمضى ويقفل من طرف فرقة المسح ويوجه إلى لجنة الإحتجاجات المكونة من أشخاص مؤهلة قانونا على رأسهم قاض التي تنتظر في نتائج المسح والإحتجاجات، وتعطي رأيها مستندة في ذلك على سندات وشهادات الملكية⁽²⁾ الموجودة وحتى على شهادة الشهود، فيما يخص العقارات التي يحوزها أصحابها حيازة قانونية مكتملة لتحاول التوفيق بين المعنيين.

وفي حالة الإخفاق في ذلك وعدم حصول الإتفاق تمنح الأطراف المتنازعة مهلة ثلاثة أشهر من أجل التصالح أو اللجوء للقضاء تطبيقا للمادة 14 فقرة أولى من المرسوم التنفيذي 76-62 التي تنص على أنه: " يعطى أجل قدره ثلاثة أشهر فيما يخص الاجزاء المتنازع فيها إلى المالكين من اجل الإتفاق على حدودهم، أو من أجل رفع دعوى امام الجهات القضائية المختصة إقليميا، كما اقرت الفقرة الثانية من نفس المادة على أن الحدود المؤقتة تصير نهائية ماعدا الغلط المادي المعترف به وماعدا حقوق المالك الحقيقي، والذي لا تكون

(1) - محمد مخلوفي: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، طبعة أولى سنة 2003، ص 110.

(2) - عبد الغاني بوزيتون، المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية، رسالة ماجستير، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، سنة 2010/2009، ص 108 .

لشكواه أي أثر إلا بينه وبين جيرانه المباشرين أما المادة 13 من ذات المرسوم فقد أشارت إلى أن وثائق المناطق المسوحة والتي لم يثر نزاع حولها تبقى صحيحة ويعمل بها حتى قبل إنقضاء أجل الثلاثة أشهر.

إن الملاحظات المبدئية التي يمكن إبدائها حول هذه النصوص تكمن في أن -المشروع لم يحدد المدة اللازمة للجنة لإبداء رأيها في الشكاوى، وهل هي تنتظر في الاعتراضات أثناء الأجل أم بعده لأن عدم تحديد الأجل السابق يؤدي بالضرورة إلى غموض ميعاد بداية الثلاثة أشهر وهي المدة الممنوحة للتصالح أو للجوء للقضاء، لأنه بمجرد انتهاء هذا الميعاد تنتهي أشغال مسح الأراضي وتصبح وثائق المسح التي نتجت عنها هذه العمليات مطابقة للوضع الحالية للملكية العقارية ليتم وضعها حيز الإستعمال⁽¹⁾.

ثانيا/الجهات القضائية المختصة بنظر النزاعات العقارية التي لم تفصل فيها لجنة المسح:

يختص القضاء العادي في محكمة موقع العقار بالنزاعات المتعلقة بالحدود التي لم تفصل فيها لجنة المسح والواقعة بين أطراف النزاع، تطبيقا لأحكام المادة 516 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وغالبا ما تتعلق هذه النزاعات بالحدود بين المتخاصمين وكثيرا ما يلجأ فيها القاضي للإعتماد على الخبرة لحل النزاع من أجل مطابقة الوثائق التي يملكها الأطراف مع الواقع لإيجاد الحلول⁽²⁾.

الفرع الثاني

المنازعات الناشئة بعد عملية المسح العقاري التي يختص بها القاضي العادي:

يمكن أن تنشأ العديد من المنازعات التي تطرح أمام القاضي العادي حتى بعد إنتهاء عملية المسح لكون هذه العملية تعد تمهيدا لعملية تليها تسمى "عملية ترقيم العقارات المسوحة"، وتتمثل هذه المنازعات على الخصوص فيما يلي:

(1) - عمار بوضياف، (المسح العقاري وإشكالاته القانونية)، مقال منشور بمجلة العلوم الإجتماعية والإنسانية، جامعة تبسة، عدد تجريبي أفريل 2006، ص51.

(2) - عبد الغاني بوزيتون، المرجع السابق، ص110.

أولا/ منازعات الترقيم العقاري التي يختص بها القاضي العادي:

هي منازعات نشأت عن تأسيس السجل العقاري⁽¹⁾، ذلك أن وثائق مسح الأراضي المودعة بالمحافظة العقارية تطبيقا لأحكام المادة 11 من المرسوم 76-63 تمت على أساس التحقيق العقاري الذي قام به أعوان مسح الأراضي، والذي تم على أساس معاينة وجمع الدلائل على ثبوت الملكية أو على الحيابة المكسبة أو على وضع اليد، أو على أساس سندات غير رسمية⁽²⁾ وبالتالي بعد عملية الإيداع للوثائق المسحية سينتج الوضعيات الآتية:

1- الإعراف مباشرة بالملكية:

بواسطة ترقيم العقار نهائيا باسم مالكه، وذلك بالنسبة للعقارات التي يحوز مالكوها سندات أو عقود أو كل الوثائق الأخرى المقبولة طبقا للتشريع المعمول به لإثبات الملكية العقارية أي معاينة السند القانوني⁽³⁾.

وهذه السندات إما رسمية ومنها:

- سندات الملكية المعدة من طرف إدارة أملاك الدولة في عهد التشريع القديم أي المرسوم المؤرخ في 22 أفريل 1863 (المسمى سيناتوس كونسيلت)، قانون 26 جويلية 1873 المسمى قانون وارينى الصادر بتاريخ 1875/07/26 المتضمن التأسيس لسندات الملكية الفردية في الجزائر وفرنسا.

- السندات الإدارية المنشأة، الناقل، المصرحة، المثبتة، أو المعدلة للملكية العقارية.

- العقود الرسمية للعقارات الريفية المنجزة من طرف القضاة الشرعيين، والسندات القضائية وهي الأحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه، التي كرسست تصرفا قانونيا أو واقعة مادية ترتب عليها نقل الملكية العقارية أو تعديلها أو فسخها أو إبطالها، كحكم رسو المزاد

(1) - محمد مخلوفي، المرجع السابق، ص110، وكذلك مسعود رويصات، المرجع السابق، ص46 وما بعدها.

(2) - نيلي لبيض، منازعات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011، ص70.

(3) - عبد الحفيظ بن عبيدة: إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2004 ص129.

والحكم القاضي بالقسمة، وحكم تثبيت الوعد بالبيع العقاري، الحكم المصرح بالشغور وإلحاق التركات العقارية بالأملك الخاصة بالدولة.

- السندات غير الرسمية وتتمثل في:

العقود العرفية ثابتة التاريخ قبل 1971/01/01 حسب المادة 328 من القانون المدني التي حددت حالات ثبوت تاريخ العقد العرفي: وهي من يوم تسجيله من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام- من يوم التأشير عليه على يد ضابط عام مختص- من يوم وفاة أحد الذين لهم على العقد خط أو إمضاء.

2- الإقرار بصفة المالك الظاهر:

أي ترقيم العقار مؤقتا حسب المدة تنفيذا للمادتين 13 و14 من المرسوم 63-76

والترقيم هو نوعين مؤقت ونهائي:

أما الترقيم النهائي فهو ما يترتب عنه الحصول على الدفتر العقاري.

وما يمهي في هذا الصدد هو الترقيم المؤقت لأن المنازعات التي تظهر في هذه الفترة تتعلق بإثبات الملكية أو الملكية الظاهرة التي تقوم على المفاضلة

بين القوة الثبوتية للسندات وفي بعض الأحيان للحيازة الأحق بالتفضيل⁽¹⁾، ويتم الترقيم المؤقت وعلى إثره تسلم شهادة الترقيم المؤقت وينجم عنها نفس الآثار القانونية المنصوص عليها في المواد 42 إلى 46 من القانون 90-25 والترقيم المؤقت نوعان هما: الترقيم لمدة أربعة اشهر، والترقيم لمدة سنتين⁽²⁾.

أ- الترقيم المؤقت لمدة أربعة أشهر:

يكون بالنسبة للعقارات التي أثبتت التحقيقات الميدانية أن حيازتها قانونية مستوفية لجميع الشروط وخالية من العيوب، وأنها استمرت كذلك إلى غاية تحقق مدة التقادم المكسب

(1) - لبيض ليلي، المرجع السابق، ص 343.

(2) - ميسون زهرين، اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيازة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإخوة

منتوري قسنطينة، 2006/2007 ص 113

طبقا للمادة 827 من القانون المدني المقدرة بخمسة عشر (15) سنة، من بداية الحيازة إلى تاريخ الإمضاء على محضر إستيلاء وثائق المسح، كما أوردته المادة 13 من المرسوم التنفيذي 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري التي تنص على أن يُعتبر الترقيم مؤقتا لمدة أربع أشهر يجري سريانها ابتداء من يوم الترقيم بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات ملكية قانونية، والذين يمارسون حسب المعلومات الناتجة عن وثائق مسح الأراضي حيازة تسمح لهم باكتساب الملكية بالتقادم المكسب، طبقا للأحكام القانونية المعمول بها في هذا المجال، ويصبح هذا الترقيم المؤقت نهائيا عند انقضاء المدة المحددة في الفقرة السابقة فيما إذا لم يعلم المحافظ العقاري بأي اعتراض يتعلق بحق الملكية، أو فيما إذا سحبت أو رفضت الاعتراضات التي تكون قد حدثت.

وهذا لأن نظام الشهر العيني يأخذ وقتا طويلا لتطبيقه في كامل التراب الوطني، وأن هذه الشهادة تسهل أيضا تطبيق نظام الشهر العيني⁽¹⁾ فيطبق عليها الترقيم المؤقت في حالة وصول فرق مسح الأراضي التي لدى أصحابها شهادة الحيازة المشهورة شهرا شخصيا.

ب- ترقيم مؤقت لمدة سنتين (02):

يكون هذا الترقيم بالنسبة للعقارات التي لا يحوز أصحابها على سندات إثبات كافية ولا يمكن للمحافظ العقاري أن يحدد حقوق ملكيتها على ضوء بطاقة التحقيق العقاري فيقوم نتيجة لذلك بترقيمها طبقا للمادة 14 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري والتي تنص على ما يلي "يعتبر الترقيم مؤقتا لمدة سنتين (02) يجري سريانها ابتداء من يوم إتمام هذا الترقيم، بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات إثبات كافية، وعندما لا يمكن للمحافظ العقاري أن يبدي رأيه في تحديد حقوق الملكية".

ويصبح هذا الترقيم المؤقت نهائيا عند انقضاء المدة المحددة في الفقرة السابقة في حالة عدم تقديم معارضة خلالها⁽²⁾.

(1) - إسمهان مزعاش، التجربة الجزائرية في مجال الشهر العقاري، مذكرة ماجستير، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق

والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، سنة 2006/2005، ص 53

(2) - ميسون زهرين، المرجع السابق، ص 113.

إلا إذا سمحت الوقائع للمحافظ العقاري بالثبوت بصفة مؤكدة من الحقوق العينية الواجب شهرها في السجل العقاري، ويكون قد إطلع عليها عن طريق أي شخص معني أي أن الإقرار هنا لا يتم على أساس رسمي، إنما يتم على أساس التحقيق العقاري في واقعة الحياة عن طريق التحري الذي يرمي إلى جمع العناصر الضرورية لتقدير واقعة الحياة وتلقي الشهادات التي يمكن أن تؤخذ كأساس قانوني للإثبات⁽¹⁾.

والمنازعات التي تظهر في هذه الفترة تتعلق بإثبات الملكية أو الملكية الظاهرة التي تقوم على المفاضلة بين القوة الثبوتية للسندات، وفي بعض الأحيان بالحياة لاحقاً بالتفضيل⁽²⁾، وهو ما أشار له القرار رقم 367715 الصادر بتاريخ 2006/11/15 جاء فيها "تعطي شهادة التقييم المؤقت لصاحبها صفة المالك الظاهر وبالتالي صفة التقاضي وتؤدي إلى حصوله على دفتر العقاري ذي القوة الإثباتية طالما لم يطعن فيه قضائياً"⁽³⁾.

فحسب القرار السابق أن شهادة التقييم تعطي صاحبها صفة التقاضي لاقتضاء حقوقه وأن التقييم المؤقت للعقار يترتب عنه منح شهادة التقييم المؤقت، وينجم عن هذه الشهادة نفس الآثار القانونية المنصوص عليها في المواد 42 إلى 46 من القانون 90-25 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري.

فالمحافظ العقاري ملزم بتقييم العقارات الممسوحة بالسجل العقاري بمجرد إستلامه وثائق مسح الأراضي من وكالة مسح الأراضي.

وإما ترفيماً مؤقتاً لسنتين في الحالات التي لا يكون فيها للعقار سند مقبول لإثبات الملكية بل يستند إلى واقعة الحياة المادية لاكتساب ملكية العقار.

ويكون مؤقتاً لمدة أربعة أشهر إذا سمحت الوقائع المتحرى عنها أن الشخص يمارس حياة قانونية تسمح له باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب وفترة أربعة أشهر أو السنتين تعتبر فرصة لكل صاحب مصلحة أن يطالب بحقه على العقار عن طريق

(1) - للتفصيل أكثر انظر: عبد الغني بوزيتون، المرجع السابق، ص 102.

(2) - محمودي عبد العزيز، المرجع السابق، ص 228.

(3) - مجلة المحكمة العليا عدد 02، سنة 2006، ص 413.

الإحتجاج أو المعارضة، ليقوم المحافظ العقاري بدراسته وإبداء رأيه وبمصالحة الأطراف وتحرير محضر عن المصالحة، هذا ويشترط لقبول الإعتراض في هذه الحالة تقييده خلال الآجال المقررة للترقيم المؤقت، مع إجراء محاولة للمصالحة بين الأطراف المتنازعة بعد استدعائهم كتابيا لتدرج نتائجها في محضر للمصالحة بحسب المصالحة الناجحة والفاشلة⁽¹⁾ في حالة المصالحة الناجحة الناتجة يتوقف النزاع، ويقوم المحافظ العقاري بشهر الحق العقاري في السجل العقاري تبعا للاتفاق الذي يكتسي قوة الإلزام الخاص، وتبقى الترقيمات المؤقتة على حالتها إلى غاية انتهاء مدة الترقيم.

أما في حالة محاولة الصلح الفاشلة يحزر المحافظ العقاري محضر عدم المصالحة يبلغ إلى الأطراف وعلى المدعي أن يرفع دعواه في هذه الحالة خلال ستة أشهر، من التبليغ تحت طائلة سقوط الاعتراض، وعدم قبول الدعوى التي يرمي من خلالها إلى تغيير وتعديل الحقوق الناتجة عن الترقيم المؤقت.

ثانيا/ الإختصاص القضائي بنظر المنازعات المتعلقة بالترقيم المؤقت:

ينعقد الاختصاص في دعاوى الترقيم المؤقت بحسب أطراف الدعوى إلى المحكمة الإدارية إذا ما كانت الدولة أو الولاية أو البلدية طرفا في النزاع طبقا للمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لأنها الأشخاص الوحيدة المؤهلة لإكتساب الملكية العقارية أو المحكمة العادية المتواجد في نطاق إختصاصها العقار تطبيقا لنص المادة 516 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية، فإن القسم العقاري ينظر في المنازعات المتعلقة بالترقيم المؤقت القائمة بين الأشخاص الخاضعين للقانون الخاص.

و يبيت في الاعتراض على الترقيم المؤقت في هذه الحالة القسم العقاري وهذا ما أكده مجلس الدولة في قراره بتاريخ 2009/10/29 " .أن الأمر يتعلق بالترقيم المؤقت فقط وما دام أن النزاع يخص أشخاص طبيعية، حيث أنه يتعين تأسيسا على ما سبق ذكره

(1) - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 52 .

إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد بإخراج المحافظ العقاري لبلدية أميزور من الخصام والقضاء بعدم الاختصاص النوعي...".⁽¹⁾.

يفهم من القرار ان الإختصاص بنظر منازعات الترقيم المؤقت ينعقد للقاضي العقاري وفي حالة إدخال المحافظ العقاري في النزاع يجب إخراجها.

و يلزم المدعي بإجراءات تسجيل عريضة افتتاح الدعوى وشهرها مع تبليغ المحافظ العقاري في نفس المهلة وفقا لأحكام المادة 85 من المرسوم 76-63⁽²⁾، ويبقى الترقيم معلقا ومحافظا على طابعه المؤقت في هذه الحالة إلى حين الفصل بحكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه في النزاع، بتقدير الحيازة الأحق بالترقيم، على أساس القوة الثبوتية للسندات المقدمة من قبل الحائزين، وعند الاقتضاء على أساس الحيازة الأحق بالترقيم طبقا لنص المادة 818 من القانون المدني الجزائري بقولها "و الحيازة الأحق بالترقيم هي الحيازة القائمة على سند قانوني، فإذا لم يكن لأي من الحيازتين سند أو تعادلت سنداهما كانت الحيازة الأحق هي الحيازة الأسبق في التاريخ".

وقد ثبت من اجتهاد قضاء المحكمة العليا أنها قد ذهبت إلى تكريس ما سبق فقد جاء في القرار المؤرخ في 2004/02/25⁽³⁾: "...و ما دام الطاعن يعارض في الترقيم المؤقت للقطعة المتنازع من أجلها والذي يصبح نهائيا عند انقضاء مدة سنتين، حسب المادة 14 من المرسوم التنفيذي 93-123 المؤرخ في 1993/05/19، فإنه كان على قضاة الموضوع دراسة ومناقشة العقد المقدم من طرف الطاعن، والبحث في مدى مطابقته للأرض محل النزاع من عدمها، وكذا دراسة الوثائق التي قدمها المطعون ضده لتسجيل القطعة الأرضية محل النزاع باسمه، وأن يفصلوا في القوة الثبوتية لهذه السندات نظرا لمقتضيات المادة 14 من المرسوم المشار إليه أعلاه، وعند الاقتضاء كان عليهم أن يبحثوا في الحيازة الأسبق في

(1) - قرار رقم: 049444 مؤرخ في 2009/10/29، مجلة مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار غير منشور، نقلا عن: عمر حمدي باشا، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات، المرجع السابق، ص 250.

(2) - فهمية قسوري، (شهر الدعاوى والأحكام القضائية العقارية، على ضوء القانون 08/09)، مقال منشور بمجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية لمهنة المحاماة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، أبريل 2010، ص 335.

(3) - قرار رقم: 246259 مؤرخ في 2004/02/25، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، سنة 2007، ص 383.

التاريخ لتطبيق المادة 13 من نفس المرسوم، والتي تنص على: " إن دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها مسبقا طبقا للمادة 4/14 من الأمر 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ليتم إثبات هذا الاشهار بموجب شهادة من المحافظ أو تقديم نسخة من الطلب الموجود عليه تأشير الاشهار".

يفهم من القرار أنه ينبغي على القضاة دراسة الوثائق المقدمة إليهم التي على أساسها تم ترقيم العقارات أو رفض ترقيمها.

فهذا الترقيم حسب مفهوم المادة 13 من المرسوم 76-63 يجري سريانها من يوم الإشهار وتتعلق بالملاك المتمسكين بالحيازة الهادئة، العلنية، المستمرة لمدة 15 سنة حسب المعلومات الواردة في وثائق المسح، كما تطبق على الحائز بسند عرفي لمدة 10 سنوات على الأقل، وكذلك على الحائزين على شهادات الحيازة كما سبق البيان⁽¹⁾.

الفرع الثالث

منازعات الترقيم النهائي وتسليم الدفتر العقاري التي يختص بها القضاء العادي

هناك منازعات متعلقة بالترقيم النهائي يختص بها القاضي العادي رغم صدور الدفتر العقاري .

أولا /موضوع المنازعات المتعلقة بالدفتر العقاري أمام القاضي العادي:

إن المنازعات المطروحة على مستوى القضاء العادي مرتبطة بالحقوق العينية التي يثبتها الدفتر العقاري، في هذه الحالة الدعوى القضائية لا تنصب حول الدفتر العقاري بل على الحقوق العينية العقارية والوثائق والسندات التي أدت إلى شهر الحقوق باسم أصحابها وبالتالي تسليم الدفتر العقاري كسند ملكية⁽²⁾.

(1) - عمر حمدي باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 98

(2) - محمد كنانة (الدفتر العقاري)، مقال منشور بمجلة المحاماة، الإتحاد الوطني لمنظمة المحامين لناحية باتنة، العدد الثالث، سنة 2007 ص 158 .

فلا يصبح الدفتر العقاري وسيلة إثبات، بل أن الطعن واقع على إحدى البيانات المتغيرة في الدفتر العقاري والمتعلقة بالوضعية القانونية للعقار، فيعيد القاضي النظر في الحقوق التي كانت سببا في إشهار الحقوق أو تسليم الدفتر العقاري، وهذا أشار له قرار المحكمة العليا رقم 448919 الصادر بتاريخ 2008/04/23 جاء فيه "...حيث أن عدم تطابق مضمون الدفتر العقاري ميدانيا مع العقد الرسمي ينقص من حجيته ويجعله قابلا للتعديل".⁽¹⁾

وحسب هذا القرار فإن اختلاف البيانات الواردة في العقد الرسمي عن ماورد في الدفتر العقاري المنصب حول ذات القطعة أو العقار، ينقص من حجية الدفتر العقاري لأن المعلومات الواردة فيه أخذت من سند الملكية الرسمي والمشهر.

- وفي قرار آخر صادر تحت رقم 197920 بتاريخ 2000/06/28⁽²⁾ أكد على أن الدفتر العقاري هو السند الأصلي لإثبات الملكية جاء فيه " حيث يتضح من خلال مراجعة القرار محل الطعن أن قضاة المجلس أسسوا قرارهم على انعدام وجود دليل الإثبات في الدعوى وذهبوا إلى القول: " إن الدفتر العقاري المستظهر به من طرف المدعي لا يقوم مقام سند الملكية لكن حيث أن الثابت أن القانون ينص على خلاف ذلك ويعتبر الدفتر العقاري بأنه سيكون الدليل الوحيد لإثبات الملكية العقارية عملا بالمادة 19 من الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 1975/11/12 الذي يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وكذا المادتين 32 و33 من المرسوم رقم 73-32 المؤرخ في 1973/01/05 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة، ومن ثمة فإن القضاة لما توصلوا إلى عدم وجود الدليل على إثبات الملكية العقارية رغم الإستظهار بالدفتر العقاري يكونون قد أخطئوا في تطبيق القانون ولم يضمنوا قرارهم الأساس القانوني السليم، مما يعرضه للنقض".

حيث يتضح من خلال القرار السابق أن الدفتر العقاري هو دليل لإثبات الملكية العقارية ولا يمكن تجاهله، وإذا ما رأى القاضي خلافا لما يبينه الدفتر العقاري بسبب التصريح الكاذب أو عيب في الاجراءات فإنه يقضي بالحق لصاحبه، دون أن يعبأ بالدفتر

(1) - مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، سنة 2008، ص 229 .

(2) - أنظر القرار رقم 197920 مؤرخ في 2000/06/28 مجلة قضائية عدد 01 سنة 2001، ص 252 .

العقاري الذي سيعرض بدوره للضبط قانوناً، والزاماً بعد شهر الحكم العقاري الفاصل في الملكية أو أي حق عين آخر، وقد يصدر الدفتر العقاري إستناداً لوثائق محررة نتيجة إرادة تديسية فالسؤال المطروح هل الطعن يرفع بشأن إلغاء الدفتر العقاري أم يرفع لإلغاء العقد التوثيقي محل الشهر؟ الأكد أن الطعن يكون بإلغاء العقد التوثيقي الذي تم على أساسه تحرير الدفتر العقاري وبالتالي فإن إلغاء أو إبطال العقد التوثيقي يترتب عنه بالضرورة إزالة آثاره والمتمثلة في الدفتر العقاري.

ثانياً/ الجهة القضائية المختصة بإبطال بيانات الدفتر العقاري:

الواضح هنا أن سلطة النظر وإبطال العقود التوثيقية المشهورة تكون للقاضي العادي وهو ما أكده مجلس الدولة في قراره رقم 199 294 المؤرخ في 12 جوان 2000 جاء فيه: " إن العقد التوثيقي بخروج صلاحية الغائه من نطاق صلاحيات القاضي الإداري مما يتعين إخراج الوالي ومدير أملاك الدولة من الخصام والتصريح بعدم الاختصاص"⁽¹⁾. يفهم من ذلك أن الطعن في المعلومات الواردة في الدفتر العقاري تكون أمام القاضي العادي.

المبحث الثاني

منازعات العقود التوثيقية المشهورة وسلطة القاضي العادي في إبطالها

تكون للعقد التوثيقي باعتباره عقداً رسمياً قوة ثبوتية إلى غاية إثبات العكس فيما يتعلق بالمعلومات المقدمة من قبل أطراف العقد، فإن كانت هذه حجيته كعقد رسمي فماذا عن حجيته إذا ما تم إشهاره على مستوى المحافظة العقارية، أي هل أن الشهر سيحصن هذا العقد حتى وإن انطوى على تصرف معيب تماشياً والآخر المطهر للقيّد⁽²⁾.

(1) - قرار غير منشور، نقلاً عن: موسى بوصوف (دور القاضي الإداري في المنازعات العقارية)، مقال منشور بمجلة مجلس الدولة، عدد 02 سنة 2002، ص 30.

(2) - ليلي زروقي (التصرفات القانونية الواجبة الشهر والآثار المترتبة عن القيد)، مقال منشور بمجلة الموثق، العدد 05 لسنة 1998، ص 13.

أم أن المشرع الجزائري أخذ بنسبية القوة الثبوتية للشهر لا القوة المطلقة له، ومن ثمة إمكانية الطعن في العقد التوثيقي المشهر وإن كان يجوز ذلك، فما هي مجالات أو أسباب الطعن فيه، وبالتالي نتوصل إلى تحديد سلطة القاضي في إبطال هذه العقود؟ سنتطرق إلى كل نقطة من هذه النقاط على حدا فيما يلي:

المطلب الأول

مدى جواز الطعن في العقود التوثيقية المشهورة أمام القاضي العادي:

قبل البحث في مدى جواز الطعن في العقود التوثيقية المشهورة ينبغي البحث في حجية العقد التوثيقي المشهر، وعلى أساسه أجاز المشرع الطعن في التصرفات والعقود التوثيقية المشهورة التي تكتسي حجية معينة، ما حدد أسباب إبطال هذه العقود (التصرفات) عن طريق اللجوء للقضاء لذلك يتم من خلال هذا المطلب التطرق للفروع الآتية:

الفرع الأول: حجية العقد المشهر (التصرف المشهر).

الفرع الثاني: مقتضيات إبطال العقد التوثيقي المشهر.

الفرع الأول

حجية العقد التوثيقي المشهر (التصرف المشهر)

إن الحجية التي يكتسبها العقد التوثيقي المشهر هي السبب الذي يحصنه في مواجهة التصرفات الأخرى وتجعل التصرف قائماً في مواجهة الغير، لذلك ينبغي تحديد مصدر الحق العيني، ثم درجة الحجية التي يكتسبها العقد في ظل نظام الشهر.

أولاً/ تحديد مصدر الحق العيني:

إن القاعدة العامة والمطبقة في نظام الشهر العيني، هي أن التصرف هو مصدر الحق العيني⁽¹⁾، لكن بتمام التصرف ينشأ الحق أو يتغير أو يزول، وفي حالة قيد التصرف في السجل العقاري سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير، وتبلغ الحجية هنا حداً الأقصى؛ إذ

(1) - أمين بركات سعود (آثار القيد في السجلات العينية (دراسة مقارنة)، مقال منشور بالمجلة القضائية لسنة 1995، عدد2، صفحة 42.

نجد أن الحق العيني الذي نشأ بالقيّد لا يتأثر بالعيوب التي كانت قد شابّت التصرف من بطلان أو عدم نفاذ؛ إذ يصبح القيّد مطهراً للتصرف مما يكون قد علق به من عيوب، فهو بذلك يعد عنواناً للحقيقة

التي لا يمكن إثبات عكسها، إلا إذا شاب قرار القيّد نفسه أي عيب، ويعتبر القيّد معيباً إذا أُجري بدون وجه حق.

وعليه فتعليق آثار العقد (التصرف القانوني) كلها سواء بين الأطراف أو في مواجهة الغير على إجراءات الشهر العقاري، يفيد حتماً أن العبرة لم تبق ولم تعد في صحة التصرف في حد ذاته، بل أصبحت بالقيام بإجراءات الشهر العقاري، وهذا هو سبب إستبدال نظام الشهر الشخصي بنظام الشهر العيني، حيث يرغب المشرع في تطهير الوضع الذي توجد فيه الحقوق العقارية.

وجعل الملكية العقارية أكثر استقراراً وإعطاء التصرفات الواردة عليها أكثر ضمانات وتحقيقاً لهذا الغرض أصبحت إجراءات الشهر ناقلة للملكية العقارية، كما أنها تكسب العقد المشهر (المحرر) قوة ثبوتية مطلقة تسري في مواجهة كافة، فهي بذلك تطهر سند الملكية من كل العيوب⁽¹⁾، فلا يمكن الطعن في التصرف الذي تمّ شهره.

فالأصل أن هذه العقود تكون قابلة للإلغاء أو الإبطال أو الفسخ، ومع ذلك فإنه يمنع التذرع والاحتجاج بمثل هذه الدفوع في ظل نظام الشهر العيني محافظة على استقرار المعاملات، وعليه لا يمكن للمتصرف في حق عيني تمّ إشهاره أن يطلب إبطال أو فسخ التصرف لإسترداد الحق العيني المشهر، ذلك أن التصرف هو الذي كان معيباً وليس القيّد.

كما أن القيّد هو الذي نقل الحق العيني، وليس التصرف الذي ما هو إلا وسيلة مؤدية إلى الشهر، وعليه فترتيب آثار البطلان أو الفسخ ورد الحال إلى ما كان عليه شيء غير ممكن في ظل الشهر العيني، وتطبيقاً للقواعد العامة في البطلان والفسخ لا يبقى أمام رافع

(1) - علي فيلالي (الشهر العقاري في ضوء القضاء الجزائري)، مقال منشور بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، عدد 02، سنة 2000 ص 120.

الدعوى سوى المطالبة بحقه في التعويض لإستحالة إسترداد حقه عينا ، هذا إذا ما طبقنا نظام الشهر العيني بحذافيره .

والواقع أن مثل هذه الحالة نادرة الوقوع في ظل نظام الشهر العيني لأن المحافظ العقاري القائم بالتسجيل يقوم بفحص كل التصرفات فحفا دقيقا، قبل تسجيلها أو شهرها وهكذا تنتقل الحقوق العينية في ظل نظام الشهر العيني مطهرة بالقيد من كل حقوق أخرى عالقة بها، وبغض النظر عن صحة أو عدم صحة التصرفات التي أدت إلى شهرها.

ثانيا/ درجة الحجية التي يكتسبها العقد في ظل نظام الشهر العيني في القانون الجزائري :

القاعدة العامة أن للشهر العيني حجية مطلقة، قررت له دون النظر إلى حسن النية أو سوء النية، وليس معنى الحجية المطلقة هنا أنه لا يمكن الطعن في العقد موضوع الشهر بالطعون المعتادة، وإنما لا يكون لهذه الطعون من أثر في مواجهة الكافة إلا من تاريخ قيدها في السجل أو شهر الدعاوى الخاصة بها.

وتثبت الحجية على نحو ما سبق ذكره إذا ما صدر العقد (التصرف) مستوفيا شروطه القانونية، أما إذا تخلف ركن من أركانه، أو شرط من شروط صحته كان العقد باطلا أو قابلا للإبطال لا يطهره الشهر، من ثمة لا يترتب عليه نقل الملكية، مثال ذلك: إذا أبرم عقد بيع ولم يوقعه المالك إنما زور توقيعه فإن الملكية لا تنتقل بشهره⁽¹⁾ .

بالرجوع إلى أحكام الشهر الواردة بالأمر 75- 74 والمراسيم المطبقة له- السابق الإشارة إليها- يتبين أنه بعد القيد الأول أي تأسيس مجموعة البطاقات العقارية⁽²⁾ وبعد إنتهاء المدة المقررة للاعتراض وتقديم الطلبات، وبعد أن يصبح الترقيم المؤقت نهائيا وبالفصل في الدعاوى المتعلقة بالتسجيل الأول المرفوعة أمام القضاء المختص يصبح هذا القيد الأول مطهرا للتصرف الذي بني عليه ويكتسب الحجية المطلقة، فلا يجوز إقامة دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن محررات أو عقود تم

(1)- أنور طلبه: الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات، دار نشر الثقافة، للطبع والنشر، القاهرة، طبعة 1996، ص148.

(2)- أنظر المواد: 12 و13 و14 من المرسوم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 السالف الذكر.

إشهارها، وذلك تماشياً وأحكام المادة 85 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري⁽¹⁾، كما أن الخلف الخاص أي الشاري للعقار أو الحق العيني المشهر في السجل العقاري شهراً أولاً سواء كان حسن أو سيئ النية، لا تسري في حقه دعاوى الفسخ أو الإبطال أو الإلغاء أو النقص⁽²⁾.

الفرع الثاني

مقتضيات إبطال العقد التوثيقي المشهر

كما سبق الإشارة إليه، فإن الشهر لا يصح عقداً باطلاً ولا يحول ذلك دون الطعن فيه أمام القضاء.

فتبقى كامل السلطة التقديرية للقاضي في إبطال العقد التوثيقي المشهر حسب الحالة المؤدية لذلك، سافرق فيما يلي بين العقد التوثيقي الناقل للملكية بإرادتين وبين العقد التوثيقي المصرح بالملكية، وتحديدًا عقد الشهرة، نظراً لاختلافهما من حيث الأسباب التي قد تؤدي إلى إبطال كل منهما، وهو ما سنوضحه بتفصيل أكبر فيما يلي:

أولاً/ أسباب إبطال العقد التوثيقي المشهر الناقل للملكية بإرادتين:

إن العقد مهما كان نوعه يجب أن يتوافر على أركان الرضا، المحل والسبب فإن تخلف أحد هذه الأركان لاسيما إنعدام الرضا نكون أمام بطلان مطلق يجوز للقاضي أن يقضي به من تلقاء نفسه ولا يزول هذا البطلان بالإجازة، غير أنه قد يعتري العقد (التصرف) بعض العيوب التي قد تؤدي إلى إبطاله إذا ما تمسك بها صاحب المصلحة، كون القانون قد قررها للمصلحة الخاصة لا غير، فإذا ما انطوى العقد التوثيقي المشهر على مثل هذه العيوب جاز لصاحب المصلحة الطعن فيه والمطالبة بإبطاله⁽³⁾، وأهم هذه العيوب أو الأسباب التي تفسح المجال لتدخل القاضي ومساسه بحجية العقود المشهورة وخرقه لها من خلال إبطال العقد التوثيقي المشهر ما يلي:

(1) - فهيمة قسوري، المرجع السابق، 335.

(2) - أنور طلبية، المرجع السابق، ص 148.

(3) - علي فيلالي، المرجع السابق، ص 120.

1- العقد المنطوي على غش أو تدليس:

يعد التصرف المنطوي على الغش محلاً للإبطال من قبل القاضي ولو كان مشهراً، وهذا إنطلاقاً من المبادئ العامة للقانون التي تقتضي حماية الغير من كل تصرف صادر عن غش عملاً بقاعدة «الغش يفسد جميع التصرفات» وبالتالي إبطال تلك التصرفات.

ولقد أكد المشرع الجزائري على هذا المبدأ في القانون المدني في المواد 192 و196 و377 و379 و384 منه، وتأكيداً لهذا المبدأ نجد أن نظام الشهر العيني يسعى لتحقيق الاستقرار في المعاملات العقارية، وبالتالي فإن حرصه على حماية الحقوق العقارية بالشهر يفرض عليه في بعض الحالات، عدم الإبقاء على التصرفات المبنية على الغش، خاصة فيما يتعلق بالعقود المنشئة والناقلة للحق العيني العقاري، لاسيما في مجال البيوع المتتالية أي عندما يكون العقار محل بيع لمرتين، ويتم البيع الثاني قصد الإضرار بمصلحة الغير المتصرف إليه الأول⁽¹⁾.

وقد تشدد القضاء الفرنسي إزاء التصرف للغير حسن النية، واعتبره باطلا لعدم صحة تصرف السلف وحجته في ذلك أن نية الغير قد أفسدت بتلقيه حقا من شخص كان تصرفه مقترباً بالغش استناداً إلى قاعدة « لا يكون للخلف أكثر مما كان للسلف» وقد عبر عن موقفه هذا في قرار صادر عن محكمة النقض في 17/10/1961، لكن سرعان ما غير موقفه وقضى في قرار بتاريخ 22/03/1968 بعدم إبطال التصرف للغير حسن النية، بل ظل الاحتجاج به ممكناً⁽²⁾.

كما استقر على أن العلم بالتصرف السابق مع وجود نية الإضرار بالغير كافٍ لثبوت الغش.

أما عن موقف المشرع الجزائري، فإنني لم أجد نصاً صريحاً يشير إلى ذلك، إنما يمكن استنباط موقفه بطريقة غير مباشرة من خلال المادة 86 من المرسوم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري التي تنص على: " أن فسخ الحقوق العينية العقارية أو إبطالها أو

(1)- Marty Gabriel: **Droit civil**, les surétes, la publicité foncière, Paris, Sirey 1974.p153.

(2)- معوض عبد التواب: الشهر العقاري والتوثيق علماً وعملاً، منشأة المعارف، الاسكندرية 1986، ص 54.

إلغاؤها أو نقضها عند ما تنتج أثرا رجعيا لا يحتج به على الخلف الخاص لصاحب الحق المهدر، إلا إذا كان الشرط الذي بمقتضاه حصل ذلك الفسخ أو الإبطال أو الإلغاء أو النقص قد تم إشهاره مسبقا، أو كان هذا الفسخ أو الإبطال أو الإلغاء أو النقص بحكم القانون، تطبيقا للقانون".

يتضح من خلال هذه المادة أنه يشترط للطعن في التصرف المشهر سواء كان بالفسخ أو الإلغاء أو النقص أو الإبطال أن يتم بحكم القانون وتطبيقا له، وبالتالي يمكن إدراج الغش كسبب من الأسباب التي يجيز القانون فيها إبطال العقد الذي يحتوي على مثل هذا العيب لأنه من أهم المبادئ القانونية⁽¹⁾.

ويمكن القول بوجود مجال لتطبيق قاعدة الغش يفسد جميع التصرفات والعقود وإن كانت مشهورة لاسيما بعد الإطلاع على القرار⁽²⁾ الذي قضى: « بأن الثابت في قضية الحال، أن الفريضة التي تم على أساسها البيع أمام الموثق لم تكن تشمل جميع الورثة الشرعيين، بتعمد من المدعين، فهذا يشكل غشا من شأنه أن يؤدي إلى إبطال البيع، ومن ثم فإن قضاة المجلس كانوا على صواب لما أبطلوا عقد البيع مسببين قرارهم تسببيا كافيا».

ففي هذه الحالة يتدخل القاضي الذي يمكنه بسط سلطاته من خلال مراقبته لكل ما يخرج عن إرادة المشرع، ومن ثمة إبطاله للعقد المنطوي على تصرف فاسد دون مراعاة منه للشهر والمبدأ المطهر له وقوته الثبوتية التي ثبت أنها تبقى نسبية فقط وليست مطلقة عند تدخل القاضي⁽³⁾.

(1) - موسى نسيمية، حجية العقود المشهورة، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر سنة 1999، ص 73 .

(2) - قرار رقم 148561 الصادر عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا بتاريخ 1997/04/30 المجلة القضائية، العدد 2، لسنة 1997، ص 47.

(3) - Marty Gabriel, Drout civil, les surétes, la publicité foncière, op,cit ,p153- 154 .

2- حالة العقد الصوري:

يقصد بالصورية خلق وضعية قانونية ظاهرة تختلف عن الوضعية القانونية الحقيقية⁽¹⁾ وقد تكون الصورية مطلقة كلما كان العقد الظاهري لا وجود له أساسا، كبيع المالك أملاكه لتفادي الحجز وتنفيذ الدائنين عليه، فيتم الاتفاق في العقد المستتر أن البيع صوريا وليس حقيقيا.

وقد تكون صورية نسبية كحالة إخفاء الهبة بعقد صوري يكون في شكل بيع⁽²⁾ وهنا نتساءل حول ما إذا كان شهر العقد الظاهر بمنحه حماية معينة، وبذلك حتى وإن طعن فيه لا يمكن للقاضي إبطاله، أم أن للقاضي سلطة في ذلك؟

بالرجوع إلى التشريع الجزائري، نجد أن المادة 198 من القانون المدني تنص على أنه: « إذا أبرم عقد صوري فلدائني المتعاقدين والخلف الخاص متى كانوا حسني النية أن يتمسكوا بالعقد الصوري ».

يتضح من نص المادة أنه يمكن لدائن أحد المتعاقدين الطعن في صورية العقد، كما يمكن ذلك للخلف الخاص التمسك بالعقد الصوري قد لا يحقق مصلحة الغير الذي يطالب في بعض الحالات بتنفيذ العقد الحقيقي⁽³⁾.

أما فيما يتعلق بالعقود التوثيقية المشهورة الناقلة للملكية بإرادتين، وذلك تحت ستار عقد آخر، كعقد البيع الصوري الذي غالبا ما يكون إخفاء لعقد هبة، مما يؤدي إلى تعارض مصالح دائني البائع ودائني المشتري، إذ يكون من مصلحة بعضهم التمسك بالعقد الحقيقي، بينما يكون من مصلحة البعض الآخر التمسك بالعقد الصوري هذا من جهة، ومن جهة ثانية فالشهر ليس من شأنه أن يجعل العقد الصوري حقيقيا، إذ لا يكفي الشهر وحده لنقل الملكية بل لأبد من وروده على عقد صحيح.

(1) - أدوارد عيد: الانظمة العقارية، التحديد، التحرير، السجل العقاري، الطبعة الثانية، مطبعة المتبني، لبنان 1996 ص 168.

(2) - معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص 54.

(3) - أدوارد عيد، المرجع السابق، ص 168.

وهذه الحالة نجد أنها مماثلة لحالة صدور البيع الثاني غشا، ومن هنا يمكن الاعتداد بالغش طالما كان الهدف من عملية الصورية؛ هو منع انتقال الملكية للمشتري الأول عمدا وإلحاق الضرر به، وأكثر من ذلك فالبيع الثاني لا وجود له باعتباره صوريا صورية مطلقة لذلك من حق المشتري الذي لم يشهر عقده أن يطعن في صورية هذا البيع ويطلب بإبطاله باعتباره دائنا للبائع بالتزام نقل الملكية وباعتبار أن عقده حقيقيا وليس صوريا⁽¹⁾.

بناء على ما سبق يتضح أن للقاضي كامل السلطة في إبطال العقد التوثيقي المشهر إذا ماتم الطعن فيه من ذوي المصلحة، إذ يقدر ما إذا كان التصرف صوريا أولا، ومن ثمة يبطله.

لكن في الواقع العملي يقع القاضي في حيرة من أمره عندما يتمسك دائنو البائع بالعقد الحقيقي ويطالبون بعدم نفاذ العقد المشهر في مواجهتهم، وبالمقابل يطالب الخلف الخاص للمشتري بالعقد الصوري ويحتجون بالعقد الظاهري المشهر استنادا إلى كون تعاملهم كان مبنيا على ما هو مدون بالسجل العقاري الذي يفترض أنه دليل في مواجهة الغير.

بتحليل هذه الوضعية وموازاتها ومبادئ الشهر العيني، نجد أن قواعد الصورية تتفق ونظام الشهر العيني في تفضيل العقد الصوري انطلاقا من الوظيفة الإعلامية التي يؤديها الشهر كما سبق بيانه، وعليه فالمنطق القانوني يقضي أنه لا يمكن القضاء على الظاهر بمجرد وجود من يطالب بتحقيق مصلحة خاصة فقط، وذلك حماية لاستقرار المعاملات والأوضاع الظاهرة وتدعيم نظام الشهر العيني لهذا الأمر⁽²⁾.

ويبقى هذا مجرد رأي وتفسير مبني على الأسس التي جاء بها نظام الشهر والتي يجب تحقيقها، كما له أن يقرر صحة العقد الظاهر إيمانا منه بحجية الشهر العيني ومساهمة منه في تقوية الوضع الظاهر؛ حيث تبقى هذه المسألة خاضعة لسلطة القاضي ومنطقه الذي يعمل به ذلك لأن المشرع الجزائري لم يأت بنص في القانون المدني يعالج مسألة تعارض

(1) - معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص 134.

(2) - نسيم موسى، المرجع السابق، ص 73.

مصالح الغير، وحسم الموقف بتفضيل مصلحة الغير الذي يتمسك بالعقد السوري الظاهري أو العكس.

كما أنه لا وجود لاجتهاد قضائي يفصل في هذه المسألة عكس القضاء المصري الذي فصل في هذه النقطة وحسم الأمر منذ زمن بعيد في الطعن رقم 206 لسنة 17 ق جلسة 1949/12/29 حيث كرّس مبدأ مفاده أن: التسجيل (الشهر) لا يمكن أن يوجد للعقد السوري آثارا قانونية لم تكن له، فيقف في مضمار المفاضلة مع عقد جدي صحيح صادر من نفس البائع ولو كان غير مسجل، وهو الأمر الذي تواترت عليه محكمة النقض المصرية إذ بقيت في نفس الاتجاه، فأكدت في الطعن رقم 312 لسنة 40 ق جلسة 1977/12/13 من خلال ما جاء في حيثيات قرارها: «إذا كانت محكمة الموضوع قد انتهت في حدود سلطتها التقديرية إلى أن التصرف الصادر من المورث إلى بعض الطاعنين لم يكن منجزا لأنه يخفي وصية للأسباب السائغة التي أوردتها ومنها الحكم ... الذي قضى باعتبار العقد الصادر عن المورث إلى فريق الطاعنين هو في حقيقته وصية»⁽¹⁾.

فإنه لا يكون لتسجيل العقد حال حياة البائع أي أثر في تصحيح التصرف أو نقل الملكية، لأن التسجيل لا يصح عقدا باطلا ولا يحول دون الطعن فيه بأنه أخفى وصيته.

ويمكن قبول موقف محكمة النقض المصرية نظرا لأخذ المشرع المصري بنظام الشهر الشخصي، في حين القاضي الجزائري نجد أن له سلطة في إبطال العقد السوري المشهر أو جعله غير نافذ في مواجهة ذوي الشأن عند الطعن فيه.

وهو ما يتعارض ومبادئ الشهر العيني دون أن نجد لذلك تبريرا إلا بإرجاع ذلك إلى عدم وضوح النصوص والفراغات الموجودة بها، وأكثر من ذلك فالأمر يعد مقبولا وعاديا للغاية طالما أنه لحد الساعة لا زال نظام الشهر الشخصي معمول به.

لذلك نقول أنه تبقى للقاضي سلطة تقديرية واسعة في إبطال العقد السوري المشهر وإعدام آثاره متى قدر أنه صوري والعكس صحيح.

(1) - معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص 131، 132.

3- العقد الوارد على ملك الغير:

إن شهر العقد في ظل نظام الشهر الشخصي يتم بالنظر إلى أسماء الأشخاص، فلا يمكن بذلك التحري عن صحة امتلاك الشخص للعقار، إذ يتعذر الوصول إلى معرفة المالك الحقيقي، وعليه فسند الشهر لا قيمة له، فقد يؤدي إلى إضافة تصرفات شخص إلى شخص وبالتالي فبيانات الشهر لا توفر الحماية لأنها تتعلق بشهر التصرفات كما هي بما يلحقها من عيوب، وأن القاضي ليس مقيدا بوقت شهر الدعوى من عدمه، فقد صدر عن مجلس الدولة الغرفة الرابعة القرار رقم 6426 بتاريخ 2002/04/08 جاء فيه "الشهر لا يحصن العقد، من المسلمات القانونية أن شهر العقد لا يحول دون فسخه إذا ثبت أن البائع ليس مالكا للأرض المتنازع عليها، والتدفع بشهر العقد وبالتالي فهو بهذه الصفة محصن ولا يمكن الطعن فيه قول مخالف للقانون ما دام أن البائع باع ملك الغير".⁽¹⁾

يستنتج من خلال هذا القرار أن الشهر لا يحصن التصرف ولا يحول دون الطعن فيه فهو لا يطهره من العيوب ولا يصح عقدا باطلا.

ومن هذا المنطلق يصعب تصور احتمال ورود تصرف على ملك الغير في ظل نظام الشهر العيني نظرا لدقة إجراءات الشهر، التي تقتضي البحث عن أصل الملكية والتأكد من مطابقة البيانات الواردة في السجل العقاري مع الوثائق المقدمة، إذ أ البيانات الواردة بالسجل العقاري تعبر عن الحقيقة كما تكسب الحقوق العينية الحجية المطلقة.

ورغم ذلك قد يتصور حدوث ذلك ولو بصفة غير مباشرة، وذلك في حالات معينة لوجود ظروف خاصة كحالة زوال الملكية بأثر رجعي لسبب من أسباب الفسخ أو الإبطال أو الإلغاء، إذ يصبح المالك كأنه لم يكن مالكا للعقار وبالتالي يزول مركز المتصرف إليه الأخير تبعا لذلك، هذا خير الذي لا يمكن اعتباره قد أخطأ، نظرا لشهر العقد واعتماده على ما هو وارد في السجل العقاري من بيانات تؤكد على ملكية المتصرف.

(1) - قرار منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد 02 سنة 2002، ص 202.

ثانيا / مقتضيات إبطال العقد التوثيقي المصرح بالملكية (عقد الشهرة):

لقد تبنى المشرع الجزائري هذا النوع من العقود من أجل تطهير الوضعية العقارية للمناطق التي لم تتم فيها بعد عملية المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري لقد نص عليه القانون رقم 82-352 والذي تم الغائه بموجب القانون 07-02 المتعلق بالتحقيق العقاري وتم التطرق اليه بموضوع دعوى الحال لمعالجة باقي القضايا في أروقة العدالة التي لازالت موجودة بسبب تطبيقه، ويعتبر هذا العقد محررا رسميا وبالتالي له حجية في الإثبات على الناس كافة.

و طالما أن عقد الشهرة حرر بناء على تلقي تصريحات الشهود المتعلقة بالحيازة طبقا للمادة 827 من القانون المدني- فإن تقدير هذه الشهادة يبقى خاضعا للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع ولا معقب عليهم من قبل المحكمة العليا⁽¹⁾، ورغم ذلك وموازة مع مبدأ القوة الثبوتية للشهر ذهبت بعض الجهات إلى إعطاء عقد الشهرة حجة أكثر مما منحها له القانون إلى درجة القول أنه لا يقبل الطعن فيه إلا عن طريق التزوير⁽²⁾.

إلا أن المؤكد أن عقد الشهرة ما هو إلا عقد تقريبي وليست له أية حجية إلا وفقا لما منحه القانون، وهو الأمر الذي أكدته الغرفة العقارية للمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2000/03/29 تحت رقم 190541 جاء فيه: « إن القرار المطعون فيه الذي قضى برفض دعوى الطاعن الرامية إلى إثبات ملكيته على الأرض المتنازع عليها بحجة أن ملكيتها تعود إلى البلدية ولعدم ثبوت حيازته لها مستبعدا بذلك عقد الشهرة المتمسك به من طرف الطاعن، فإنه أصاب فيما قضى لأن عقد الشهرة حجيته محدودة في تصريحات الشهود التي يمكن إثبات عكسها باعتباره عقد»⁽³⁾.

فقد أكد هذا القرار صراحة الصفة التقريرية لعقد الشهرة، وبالتالي يمكن لأي طرف معني إثبات خلاف ما جاء فيه بكافة الوسائل المقررة قانونا، ولعل هذا الأمر هو ما أدى

(1) - عمر حمدي باشا، محررات شهر الحيازة، "عقد الشهرة- شهادة الحيازة"، المرجع السابق، ص 45 .

(2) - عمر حمدي باشا: حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2002، ص 33.

(3) - أنظر مجلة مجلس الدولة، العدد 02، لسنة 2002، ص 202، 203 .

إلى انتشار القضايا المتابعة أمام قسم الجرح المتمثلة في جنحة التصريح الكاذب انطلاقاً من الطعن في شهادة الشهود والتشكيك في صدق وصحة تصريحاتهم، وعدم توفر صاحب العقد على شروط الحياة وفقاً للقانون المدني؛ وفي هذه الحالة القاضي الجزائي لا يفصل في هذه القضايا ويطلب من الضحية تقديم القرار المدني النهائي الذي يقضي بإبطال عقد الشهرة بمعنى أنه يرجئ الفصل فيها إلى غاية الفصل في الدعوى العقارية التي يكون موضوعها إبطال عقد الشهرة، فهي تعد بذلك مسألة أولية تؤدي إلى وقف الفصل في الجزائي إلى غاية الفصل في المدني (1).

وانطلاقاً مما سبق ذكره تتأكد حجية عقد الشهرة التي تبقى محدودة، وبالتالي يجيز هذا الأمر لصاحب المصلحة المطالبة بإبطال عقد الشهرة أمام القضاء، وهذا ما يدفع إلى التساؤل عن الأسباب الداعية للإبطال ومدى تقدير القاضي لها وشروط صحتها تعرض العقد للإلغاء (2)، ويمكن تبرير ذلك بكون خرق القواعد والإجراءات القانونية يرتب بطلان التصرف، ولما كان عقد الشهرة يتم بموجب إجراءات وشكليات معينة فإن خرقها سيؤدي إلى طلب إبطال العقد.

لذلك تناولت فيما يلي أهم الأسباب التي تؤدي إلى إبطال عقد الشهرة:

إن تخلف أي شرط فيه يؤدي إلى المطالبة بإبطاله من طرف المعني صاحب المصلحة - أمام الجهة القضائية المختصة كإعدام الشروط الموضوعية للحياة المتمثلة في ركني الحياة وهي الركن المادي وهو وضع اليد على الشيء والركن المعنوي أي الظهور بمظهر المالك والركن المعنوي، وكذلك بسبب عدم احترام الموثق لإجراءات تحرير عقد الشهرة، أو بسبب طبيعة العقار محل عقد الشهرة بأن يرد على ملك من أملاك الدولة.

وهنا تبدأ سلطة القاضي في الإبطال تتضح، إذ يمكن إرجاع وربط هذه السلطة بمدى

توافر هذه الشروط من عدمها، لاسيما وأن عقد الشهرة يعتمد أساساً على أحكام المادتين

827 و 828 قانون مدني، وعليه يبقى الحائز على حالته وعند تعرضه لمخاصمة قضائية

(1) - عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 33.

(2) - أنظر تعليق: زودة عمر على قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1998/03/09 رقم 129947 عن الغرفة الإدارية،

مقال منشور بمجلة الموثق، عدد 06، سنة 1999، ص 16.

يتولى القاضي إصدار حكم أو إجراء قبل الفصل في الموضوع هو التحقيق، للوصول إلى القناعة الكاملة بتوافر شروط الحيابة أم لا، وغالبا ما يلغي أو يبطل القاضي عقد الشهرة بسبب عدم توافر الشروط الموضوعية لعقد الشهرة أو لسبب في العقار محل الحيابة أو بسبب عدم احترام الموثق لإجراءات إعداد وتحرير عقد الشهرة⁽¹⁾.

المطلب الثاني

دعوى إبطال العقد التوثيقي المشهر التي يختص بها القاضي العادي

من خلال هذا المطلب تم التطرق للجهة القضائية المختصة بنظر دعاوى إبطال العقود التوثيقية (الفرع الأول)، وكذلك ضرورة شهر الدعاوى العقارية الرامية لإبطال عقد الشهرة ضمن (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الجهة القضائية المختصة بنظر دعاوى ابطال العقود التوثيقية

إن إشكالية الإختصاص ليست ظاهرة جديدة ولم تبرز نتيجة الأخذ بازدواجية القضاء منذ سنة 1996، بل ظهرت حتى في ظل وحدة القضاء من خلال تنازع الإختصاص بين الغرف الإدارية والمحاكم العادية لا سيما بصدور قانون 81-01 المتعلق بالتنازل عن أملاك الدولة وذلك بمناسبة تطبيق المادة 35 منه التي نصت على أن النظر في النزاعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون يكون للهيئات القضائية⁽²⁾.

أولا/ موقف القضاء من الجهة القضائية المختصة بشهر دعاوى الإبطال:

طرح المشكل ذاته بصدد تحديد القاضي المختص في حالة الطعن بإبطال (أو إلغاء) العقد التوثيقي المشهر إذا ما كانت الإدارة طرفا فيه، غير أن الاجتهاد القضائي استقر في هذا الصدد، على تخويل سلطة النظر وإبطال العقود التوثيقية المشهورة للقاضي العادي بصفته حامى الحقوق الفردية الناتجة عن العقود التوثيقية، وبذلك يكون القضاء الإداري قد

(1) - عمر حمدي باشا، محررات شهادة الحيابة، المرجع السابق، ص 81.

(2) - عمار معاشو (المنازعات العقارية بين الأفراد فيما بينهم وبين الأفراد والدولة)، مقال منشور بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإدارية، السياسية والإقتصادية، جامعة الجزائر، عدد 2، لسنة 2000، ص 33.

تخلى عن اختصاصه في النظر فيها بالرغم من وجود الإدارة كطرف في العديد من الأحيان وبذلك يكون العقد في شكله توثيقيا، إن كان ذا صبغة إدارية بالنظر لطرفيه (المعيار العضوي).

وقد أكد ذلك مجلس الدولة في قراره المؤرخ في 12/06/2000 تحت رقم 199294 والذي جاء فيه: " أن العقد التوثيقي تخرج مسألة إلغائه من نطاق صلاحيات القاضي الإداري، مما يتعين إخراج الوالي ومدير أملاك الدولة من الخصام والتصريح بعدم الاختصاص. "(1)

هذا القرار استعمل مصطلح الإلغاء وليس الإبطال مع أنه عقد توثيقي وليس إداري.

وكذا القرار رقم 193141 المؤرخ في 08/05/2000 الصادر عن الغرفة الثانية لمجلس الدولة الذي جاء في حيثياته: «.. حيث استقر القضاء بأن مثل هذا النزاع لا يخضع لاختصاص القضاء الإداري وذلك نظرا لطبيعة العقد المراد إلغاؤه الذي ليس له طابع إداري، وبذلك يكون قضاة الدرجة الأولى الذين لم ينظروا اختصاصهم وفصلوا في القضية هذه يكونوا قد أخطئوا في تقدير الوقائع وفي تطبيق القانون وعرضوا قرارهم بذلك للإلغاء».(2)

وبذلك يكون موقف القضاء الإداري واضح يتمثل في أن الاختصاص يعود إلى المحاكم العادية على أساس أن العقود التوثيقية ليست بقرارات ولا عقود إدارية، حتى يتم الطعن في صحتها أمام الجهات القضائية الإدارية(3).

ثانيا/ تنوع الجهة القضائية الناظرة في النزاع بالنظر لأطرافه:

الأكد أن النزاع سيرفع أمام الجهة القضائية المختصة التي قد تختلف تبعا لأطراف النزاع ويمكن تحديدها بالنظر للطرف المعارض في عقد الشهرة.

(1) - قرار غير منشور، نقلا عن، حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، المرجع السابق ص 69.

(2) - قرار غير منشور، نقلا عن عمار معاشو، المرجع السابق، 33.

(3) - للتفصيل انظر: موسى بوصوف (دور القاضي الإداري في المنازعات العقارية) مقال منشور بمجلة مجلس الدولة العدد 2، لسنة 2002 ص 30.

فإذا كان النزاع بين شخصين من أشخاص القانون الخاص، كأن يعترض الغير على إعداد عقد الشهرة مطالباً بإبطاله لعدم توفر صاحب العقد على الشرط الموضوعي المتمثل في حيازة العقار أو لأنها مشوية بعيب من العيوب المؤثرة في صحتها، أو لكون العقار محل الحيازة يعود إلى ملكيته وله سند ملكية مشهر.

فهنا لا جدل ولا إختلاف في كون النزاع يعرض على الجهة القضائية العادية المتمثلة في القسم العقاري بالمحكمة الواقع بدائرة اختصاصها العقار محل النزاع⁽¹⁾، وذلك باعتبار أن النزاع ذا طابع مدني وطرفيه من أشخاص القانون الخاص تطبيقاً للقواعد العامة. في حالة اعتراض رئيس البلدية أو مدير أملاك الدولة على تحرير عقد الشهرة، ففي هذه الحالة يتمتع الموثق عن تحريره، مما يؤدي إلى نشوب نزاع بين صاحب الطلب والإدارة المعترضة، أو عند إتمام إجراءات تحرير العقد، وأشهر ثم اكتشفت البلدية فيما بعد أو مدير أملاك الدولة أن العقار محل عقد الشهرة يعود إلى أملاك البلدية، أو أملاك الدولة التي لا يجوز حيازتها، فإن المفروض أن النزاع في مثل هذه الحالة يعرض على الجهة القضائية الإدارية عملاً بالمعيار العضوي، وذلك كون أحد أطراف النزاع يكون إما البلدية أو مديرية أملاك الدولة المحتجتان بملكية الدولة أو الجماعة المحلية للعقار المراد اكتسابه بالتقادم عن طريق إعداد عقد الشهرة تكون الدعوى من اختصاص القضاء الكامل، وليس قضاء الإلغاء⁽²⁾.

الفرع الثاني

ضرورة شهر الدعوى العقارية الرامية إلى إبطال العقد التوثيقي المشهر

إستلزم المشرع وجوب شهر الدعوى العقارية وحدد الحالات الواجب فيها شهر العريضة

(1) - طبقاً للمادة 8 من الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الملغى بموجب القانون 09/08 المحددة للاختصاص المحلي جريدة رسمية عدد سنة 1966 .

(2) - للتفصيل أكثر أنظر: بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 31 و32.

أولاً/ أنواع الدعاوى القضائية الواجب فيها شهر عريضة إفتتاح الدعوى:

إعمالاً لنص 85 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري التي جاء فيها "إن دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء حقوق ناتجة عن وثائق تم شهرها لا يمكن قبولها إلا إذا تم شهرها مسبقاً..."

هذه المادة أكدت على التأشير الهامشي على البطاقة العقارية بخصوص الدعاوى العقارية، فإن شهر الدعاوى العقارية يقتصر على تلك الدعاوى التي ترمي إلى الطعن في صحة التصرف الذي تضمنه العقد المشهر، بمعنى أنه يشترط في الدعوى أن تكون منصبة على حقوق عينية عقارية مشهورة⁽¹⁾.

أما إذا لم تكن هذه الحقوق مشهورة فإنه لا يستوجب الأمر إخضاعها إلى الشهر طالما أن الحق العيني موضوع الخصومة القضائية غير مشهر؛ علماً أن شهر الدعاوى العقارية يتم عن طريق التأشير الهامشي.

ثانياً/ الآثار المترتبة عن عدم شهر الدعاوى العقارية:

رجوعاً إلى أحكام ومبادئ الشهر الواردة في المرسوم رقم 76 - 63 المؤرخ

في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري السابق الإشارة إليه، فإن عملية

الإشهار لا تقتصر على التصرفات القانونية المنصبة على العقارات، بل تمتد حتى إلى

مجال الدعاوى القضائية وذلك بهدف جعل المتعامل في العقار على علم بحالته القانونية.

وقد قرر المشرع الجزائري وجوب شهر الدعاوى العقارية بالمادة 85 من المرسوم

المذكور أعلاه التي نصت على: « إن دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو

إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها، لا يمكن قبولها إلا إذا تم شهرها مسبقاً

طبقاً للمادة 14 فقرة 4 من الأمر 74 - 75 »⁽²⁾.

(1) - فهيمة قسوري، المرجع السابق، ص 331.

(2) - الأمر 74 - 75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الجريدة الرسمية عدد 92 لسنة 1975.

لقد احترم هذا القرار قيمة النصوص المتضمنة في التشريع العادي (قانون الإجراءات المدنية) بتطبيقها دون قواعد التشريع الفرعي (المرسوم)، لتعارضهما وقد ذهبت الغرفة المدنية للمحكمة العليا بقرارها رقم 130 145 الصادر في 12/07/1995 إلى «...أن عدم شهر الدعوى في المحافظة العقارية لا يترتب عليه أي بطلان إذ أن تطبيق المادتين 13 و14 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 فقد أحال المشرع تطبيق هاتين المادتين على المرسوم إذ أن اشتراط إشهار العريضة قبل تسجيلها لدى كاتبة ضبط المحكمة يعد قيذا على رفع الدعوى قد استحدثه هذا المرسوم»⁽¹⁾ .

لكن المشرع قد نص على إجراءات رفع الدعوى وشروط قبولها أمام القضاء في قانون الإجراءات المدنية، ولم ينص على هذا القيد بالنسبة للدعاوى العينية العقارية، ومن ثمة يوجد تعارض بين التشريع العادي والتشريع الفرعي، فيطرح التشريع الفرعي وبطبق التشريع العادي.

إن قبول قضاة الموضوع للدعوى من دون أن يسبق شهر عريضتها الافتتاحية في المحافظة العقارية، لا يعد خرقاً لأحكام القانون.

وهو ما أكدته الغرفة العقارية بقرارها رقم 184 451 المؤرخ في 25/11/1998 على: {.... انه على إثر استئناف فإن مجلس الشلف وبموجب قراره المؤرخ في 27/11/1996 ألغى الحكم المستأنف، وفصلا من جديد صرح بعدم قبول الدعوى طبقا للمادة 85 من المرسوم رقم 63/76 حيث أن قضاة الاستئناف قد أثاروا تلقائيا هذا الدفع وصرحوا بعدم القبول ولكن حيث أن للأطراف وحدهم الصفة لإثارة القبول الناجم عن عدم الشهر المسبق المنصوص عليه بهدف حماية الخواص.....»⁽²⁾ .

يستنتج من كل ماسبق وأن شهر عريضة افتتاح الدعوى مسألة يثيرها أطراف الدعوى فحسب ،وليس للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه من جهة، وأن الجزاء المترتب عن عدم الشهر هو عدم القبول وليس رفض الدعوى.

(1) - قرار غير منشور، نقلا عن حدي باشا عمر، القضاء العقاري، المرجع السابق ص 245 .

(2) - قرار غير منشور نقلا عن: حمدي باشا عمر، المرجع نفسه، ص 245.

الفصل الثاني

منازعات ناشئة عن التسيير والتصرف في العقارات التي يختص بها القاضي العادي

كما يختص القاضي العقاري بمنازعات إثبات الحق العقاري، فإنه يختص كذلك بمنازعات تسيير هذه العقارات فبعد إثبات وجود الحق العقاري، وبعدما يكتسبه صاحبه، فإنه سوف يعتمد إما إلى تسييره أو التصرف فيه، لذلك كان لابد أن نتطرق إلى هذا النوع من المنازعات لكون مرحلة استعمال وتسيير هذه الحقوق العقارية والتصرف فيها تعتبر حلقة في سلسلة نشأة الحق وانقضاءه الحقوق العقارية.

وأن هذه العملية تطرح في ذاتها منازعات عدة من تناولت الأكثر طرحا منها على ساحة القضاء من خلال المبحثين الآتيين:

المبحث الأول: يتعلق بمنازعات تسيير - استعمال وإستغلال - العقارات التي يختص بها القاضي العادي.

والمبحث الثاني: يتعلق بمنازعات التصرف في العقارات التي يختص بها القاضي العادي .

المبحث الأول

منازعات تسيير الأملاك العقارية - استعمال وإستغلال - التي يختص بها القاضي العادي:

يختص القاضي العقاري بمنازعات تسيير الحقوق العقارية سواء التي تعلقت بالعقارات الفلاحية وهي كثيرة؛⁽¹⁾ ومن أهمها المنازعات الواردة بقانون المستثمرات الفلاحية رقم 87-19 مع مراعاة قانون حقوق الإمتياز على العقار الفلاحي رقم 10-03 الذي جاء لإلغاء القانون 87-19 كمثال، وهو ماسيتم تناوله في المطلب الأول بعنوان (منازعات تسيير العقار الفلاحي)، ومن جهة ثانية يختص بمنازعات تسيير العقار الحضري وتناولت من خلالها منازعات السكنات الوظيفية والتنازل عن املاك الدولة كنموذج.

¹ - بن رقية بن يوسف: شرح قانون المستثمرات الفلاحية، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص 151.

المطلب الأول

منازعات تسيير العقار الفلاحي التي يختص بها القاضي العادي

يصنف العقار الفلاحي ضمن الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة طبقا للمادة 18 من قانون الاملاك الوطنية 90-30⁽¹⁾ ونظرا للوظيفة الاجتماعية والإقتصادية التي يؤديها والمتمثلة في النهوض بالمجتمع والإقتصاد الوطني، فإن الدولة منحت له أهمية بالغة تجسدت في إختلاف أنماط التسيير والتنظيم منذ الإستقلال حفاظا على هذا النوع من الأراضي وحتى تلك تكون وجهتها فلاحية، وكانت البداية بنظام التسيير الذاتي، ثم صدر أمر 71-73⁽²⁾ الذي تبني سياسة التوزيع العادل والفعال لوسائل الإنتاج الزراعي بنزع الأراضي من الملاك الاصليين المهملين لها، ومنحها للمستفيدين في شكل مجموعات تعاونية تنشأ بموجب عقد إداري أو قرار صادر عن الوالي يتضمن تنازل الدولة عن حق الإنتفاع المؤبد الذي يستعمل جماعيا وعلى الشيوع.

طبقا لنص المادة 12 منه ويكون قابلا للنقل للذكور دون الإناث، وإستثناءا فقد يرخص الإستغلال الفردي؛ أما الطعن في القرارات الإدارية فجعله من إختصاص لجنة الطعن الوطنية طبقا للمادة 249 من الأمر ذاته، لكن سرعان ما أثبت الواقع عجز الثورة الزراعية عن التحول إلى الثورة الخضراء؛ مما دفع بالسلطة العمومية إلى البحث عن البديل لتنظيم العقار الفلاحي التابع للدولة، وعن تشريع يكون حلا وسطا بين الخصوصية والتملك العمومي، وبدأ البحث بمناسبة إثراء الميثاق الوطني لسنة 1976 حيث إنصب النقاش حول جدوى الإبقاء على قانون الثورة الزراعية الذي لم يتمكن من تحسين الإنتاج والإنتاجية وضرورة إيجاد صيغة قانونية ليبرالية تضع حدا لتدهور الفلاحة الوطنية، وبناء على هذه الأسباب بادرت السلطة في ظل دستور 1976 وتطبيقا للمادة 19 من القانون 84-16

(1) - المعدل والمتمم بالقانون 08-14 المتضمن قانون الاملاك الوطنية المؤرخ في 20/07/2008 الصادر بالجريدة الرسمية عدد 44 سنة 2008.

(2) - أمر 71-73 المؤرخ في 08/11/1971 المتضمن قانون الثورة الزراعية، الجريدة الرسمية عدد 97 لسنة 1971.

المؤرخ في 30/06/1984 المتعلق بالأحكام الوطنية آنذاك⁽¹⁾ إلى إصدار القانون رقم 87-19 المؤرخ في 08/12/1987 المتضمن ضبط كيفية إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأحكام الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، أو مايسمى بقانون المستثمرات الفلاحية فقد جاء هذا القانون ليوحد طريقة إستغلال الأراضي الفلاحية، فألغى في المادة 47 منه النصوص المتعلقة بالتسيير الذاتي ورفع الإنتاج والإنتاجية؛ فمُنح المستفيدين حق انتفاع دائم يكون قابلاً للنقل والتنازل والحجز، لكنه بمقابل وهذا ما لم يكن موجوداً في إطار القوانين السابقة.

ثم جاء نظام الإمتياز يمثل الرؤية المستقبلية للقطاع الفلاحي التابعة للدولة وقد حدد أجلاً بالنسبة للمستثمرين الفلاحين يقدر بـ 18 شهراً من أجل إيداع طلباتهم لتحويل حق الإنتفاع الدائم إلى حق الإمتياز إبتداءً من تاريخ 18 أوت 2010 هذا من جهة، ومن جهة أخرى منح للهيئات والمؤسسات المعنية تنفيذ أحكام تحويل حق الإنتفاع إلى حق الإمتياز في أجل 03 سنوات ابتداءً من التاريخ المذكور أعلاه، وبالتالي ألغت المادة 41 منه القانون 87-19 ليحل الإمتياز محل حق الإنتفاع الدائم، وبذلك سنتطرق في هذا المقام للمنازعات التي يثيرها تطبيق القانون 87-19؛ بالنظر لكون نزاعاته مازالت مطروحة أمام القضاء كما تطرقت معه للمنازعات التي طرحها القانون الجديد 10-03 في ذات المقام بإعتباره القانون الجديد الذي دخل حيز التنفيذ، ونشأت عنه عدة منازعات بسبب تطبيقه.

لقد وسع قانون 87-19 من دور القضاء في حل المنازعات الناجمة عن تطبيقه؛ ولكن لم تنص مواده على الجهة القضائية المختصة بالفصل في المنازعات العقارية، فهو يكتسي أهمية معتبرة، فيرى بعض الأستاذة أن المنازعات التي تنشأ في ظل تطبيق هذا القانون تدخل ضمن اختصاص القضاء العادي، حتى ولو كانت الدولة طرفاً فيه بمفهوم المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽²⁾، ويرجع هؤلاء ذلك إلى كون مثل هذه المنازعات يحكمها القانون الخاص، في حين يرى الفريق الثاني من الأستاذة ورجال القانون

(1) - القانون 84-16 المؤرخ في 30/06/1984 المتعلق بالأحكام الوطنية، الجريدة الرسمية، عدد 27 سنة 1984

ملغى، أول قانون ينظم أملاك الدولة وينص على عدم جواز التصرف في الأملاك العمومية واكتسابها وحيازتها بالتقادم.

(2) - قانون رقم 08-09، السالف الذكر .

أن هناك نوعين من المنازعات قد تحدث بمناسبة تطبيق قانون المستثمرات الفلاحية نوع أول وهو الذي يقع بين أعضاء المستثمرة فيما بينهم، أو بينهم وبين الأشخاص القانونية غير الإدارية فإن مثل هذه المنازعات يدخل ضمن اختصاص القضاء العادي، ونوع ثان وهو الذي يحدث بين المستثمرة الفلاحية وبين الإدارة بمفهوم المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ففي هذه الحالة يعود الاختصاص للقضاء الإداري تكريسا للمعيار العضوي المعتمد كأساس لتوزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء لإداري مع الأخذ بعين الاعتبار الاستثناءات الواردة على هذا المعيار، وقد تناولنا هذا القانون بالدراسة والبحث في منازعاته رغم إغائه بموجب القانون 10-03 المتعلق بامتياز الأراضي الفلاحية ولكن نزاعاته مازالت تطرح على القضاء لحد الساعة⁽¹⁾.

الفرع الأول

معايير تحديد اختصاص القضاء في مجال نزاعات المستثمرات الفلاحية

هناك عدة معايير يتحدد على أساسها اختصاص القاضي بنظر نزاعات المستثمرات الفلاحية فقد تدخل الفقه بأرائه المتناقضة لوضع معايير، كما أن المواد القانونية التي وضعها المشرع حددت كذلك اختصاص القضاء في هذا المجال.

أولا/ موقف الفقه في تحديد الجهة القضائية المختصة:

تبنى رجال الفقه والقانون آراء مختلفة في تحديد الجهة القضائية المختصة في النزاعات المتعلقة بالمستثمرات الفلاحية

1- الرأي الأول: إنعقاد الإختصاص للقضاء العادي:

يرى هذا الموقف أن جل منازعات المستثمرات الفلاحية تدخل ضمن اختصاص القضاء العادي، وحثهم في ذلك المادة 06 من القانون 87-19 المؤرخ في 1987/12/08 المتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الوطنية

(1) - للتفصيل في الموضوع أنظر: عمر بوجادي، إختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة دكتوراه دولة في القانون كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2011 ص 13 .

وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم والتي تقابلها المادة 04 من القانون رقم 10-03⁽¹⁾ المؤرخ في 15 أوت 2010 المحدد لشروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأمالك الخاصة للدولة تنص على: أنه "بناء على دفتر الشروط يحدد عن طريق التنظيم لمدة أقصاها (40) سنة قابلة للتجديد مقابل دفع إتاوة سنوية تضبط كيفيات تحديدها وتخصيصها بموجب قانون المالية".

حسب هذا الإتجاه، فإن التكيف القانوني لعقد الإمتياز⁽²⁾ بالأرض الفلاحية التابعة للأمالك الخاصة للدولة المحرر من طرف إدارة أملاك الدولة لفائدة المستثمر صاحب الإمتياز هو عقد إيجار طويل المدى⁽³⁾، تحكمه أحكام القانون المدني رغم مانصت عليه المادة 12 من القانون 10-03 كما يلي "بغض النظر عن احكام القانون المدني يخول حق الإمتياز المنصوص عليه في هذا القانون حق تأسيس رهن يتقل الحق العيني العقاري الناتج عن الإمتياز لفائدة هيئات القرض" وأكدت المادة 20 من نفس القانون على إكتساب المستثمرة الفلاحية الأهلية القانونية الكاملة للإشترط والمقاضاة والتعهد والتعاقد طبقا لاحكام القانون المدني.

(1)- القانون رقم 10-03 المؤرخ في 15 أوت 2010 المحدد لشروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأمالك الخاصة للدولة عن طريق نظام الإمتياز، الجريدة الرسمية عدد 46 لسنة 2010.

(2)- للإشارة فإن القانون الملغى 87-19 كان يستعمل مصطلح حق الإنتفاع الدائم وحول مصطلح حق الإنتفاع الدائم إلى حق الإمتياز تقول ليلي زروقي المصطلح ليس جديد فقد سبق للمشرع الجزائري أن إستعمل مصطلحا مشابها في النصوص المتعلقة بالتسيير الذاتي (حق إنتفاع محدد المدة) وفي قانون الثورة الزراعية نص المشرع على مصطلح (حق الإنتفاع المؤبد) في حين قانون 87/19 على مصطلح حق الإنتفاع الدائم وورد في قانون التوجيه العقاري في المادتين 64، 65 منه مصطلح حق التمتع الدائم بالنسبة للأراضي الرعوية والحلفائية ونلاحظ أنه ورغم إختلاف المصطلحات في النص العربي فإن الفرنسي في كل هذه النصوص إستعمل مصطلحا واحدا "droit de jouissanceperpetuelle" غير أن المدلول القانوني لكل هذه المصطلحات يختلف بإختلاف النصوص القانونية التي أوردتها، أنظر في هذا ليلي زروقي "إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأمالك الوطنية" مقال منشور بمجلة التوثيق عدد 07 سنة 2002 ص 27، وأنظر أيضا:

ALI MATALLAH ET, HA SSINA CHARIKH, LES TERRES AGRICOL, EDITION HOMMA, ALGER, 2005 P28.

(3)- موسى بوصوف، المقال السابق، ص 37، وأنظر كذلك: بن رقية بن يوسف: شرح قانون المستثمرات الفلاحية، المرجع السابق، ص 151.

أي ان العلاقة القانونية التي تربط الدولة (باعتبارها صاحبة الارض) بأعضاء المستثمرة الفلاحية هي إيجار فلاحي غير محدد المدة أو مايسمى بالفرنسية⁽¹⁾ : BAIL .EMPHYTEOTIQUE.

في حين ترى الاستاذة حكيمة كحيل أن عقد الإمتياز في إطار المستثمرات الفلاحية حق عيني عقاري أصلي متفرع عن حق الإنتفاع⁽²⁾.

2- الرأي الثاني: إنعقاد الإختصاص للقضاء الإداري:

يرى هذا الإتجاه بأن الإختصاص ينعقد للقضاء الإداري في المنازعات التي تنشأ بين الإدارة بمفهوم المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبين المستثمرين أصحاب الإمتياز الناجمة عن تطبيق أحكام القانون السابق رقم 87-19 أو القانون الحالي رقم 10-03 هي كون أن أحد أطراف الخصومة هو الوالي بإعتباره الممثل القانوني للدولة بمفهوم المادتين 10 و125 من قانون الاملاك الوطنية فيعود الإختصاص إلى المحاكم الإدارية المختصة إقليميا سواء في دعاوى الإلغاء⁽³⁾ دعاوى القضاء الكامل بحكم قابل للإستئناف أمام مجلس الدولة.

(1)- Tahar KHalfaune, Le domaine Public ; **Réalité de fiction** ; thèse de doctorat en droit public « la domanialité public à l'épreuve du droit algerien » université ; jean moulin lyon ; decembre ; 2003, p 331 .

ولتحديد اكثر مفهوم عقد الإمتياز في المجال الفلاحي في الجزائر أنظر :

CHabane Ben kEZOUH, (**mutations des contrats publics " en droit algerien de la concession au contrat complexe de partenariat positions théorique et cas pratiques**), revue Algerienne des science juridique et économique et politique , N01 .2011P76.

(2)- حكيمة كحيل: **تحويل حق الإنتفاع الدائم إلى إمتياز في ظل قانون 03/10**، دار هومة، الجزائر، سنة 2013، ص 299. في الموضوع ايضا انظر: إسلام شريقي، **حق الإنتفاع الدائم في ظل المستثمرات الفلاحية**، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، سنة 2007، ص 221 .

(3)- راجع عمر بوجادي، المرجع السابق، ص 13 وكذلك سيد علي زادي، **إختصاص القاضي الإداري في المنازعات العقارية**، مذكرة ماجستير في القانون، فرع "قانون المنازعات الإدارية"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2014، ص 15 .

ثانيا/ موقف التشريع من تحديد الجهة القضائية المختصة:

أخذ المشرع الجزائري بالمعيار العضوي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مجال الإختصاص النوعي للمحاكم الإدارية فقد نصت المادة 02 منه على أن "المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية في القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أن إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها بذلك تكون الجهة القضائية الإدارية هي المختصة بنظر الدعاوى المتعلقة بالمستثمرات الفلاحية⁽¹⁾ .

الفرع الثاني

مجال اختصاص القاضي العادي بالمنازعات المتعلقة بالمستثمرات الفلاحية وحق الإمتياز الدائم على الأراضي الفلاحية

تأسس إختصاص القاضي العادي في هذا المجال طبقا للمبدأ العام في توزيع الإختصاص بالإضافة إلى المادة 13 و 14 من قانون 87-19 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية ، فما دامت المستثمرة الفلاحية الجماعية هي شركة مدنية، ولم تدخل في نزاع مع شخص معنوي عام أو مع شخص من القانون الخاص يظهر السلطة العامة فكل ما يقع داخل المستثمرة الفلاحية؛ أي بين عضو وبقية الأعضاء أو حتى بين المستثمرة الفلاحية والغير يكون من اختصاص القاضي العادي، وقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الفصل الثالث الخاص بالقسم العقاري في قسمه الأول المتعلق بصلاحيات القسم العقاري في المادة 513 منه على أن القسم العقاري ينظر في المنازعات التي تنشأ بين المستغلين الفلاحين أو مع الغير إذا تعلق الأمر بالأراضي الفلاحية التابعة للأموال الوطنية وشغلها واستغلالها.

(1) - وهذا النص يقابل النص القانوني الوارد في المادة 01 من قانون 98-02 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية عدد 37 سنة 1998، التي تنص على أن "تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية".

كما أشارت المادة 514 منه إلى أنه يختص أيضا القسم العقاري في الدعاوى المقدمة ضد عضو أو أكثر من أعضاء المجموعة الفلاحية من عضو أو أكثر من تلك المجموعة بسبب طرق الالتزامات القانونية أو الاتفاقية.

وبذلك جعل القانون مختلف النزاعات التي تدور داخل المستثمرة، أو تدور بين هذه الأخيرة والغير أو حتى تلك التي تكون فيها الدولة طرف من اختصاص القاضي العادي تعرض عليه في شكل دعاوى قضائية، فما هي أهم هذه الدعاوى القضائية؟
وتتمثل هذه الدعاوى في:

أولا/النزاع بين أعضاء المستثمرة الفلاحية - أصحاب حق الإمتياز - :

نظم القانون 10- 03 المتعلق بحق الإمتياز على الأراضي الفلاحية والمرسوم التنفيذي له 10- 326 في المادة 22 من الفصل الرابع من المرسوم السابق إلتزامات المستثمر صاحب الامتياز، حيث يجب على المستثمرين أصحاب الامتياز إدارة مستثمراتهم الفلاحية مباشرة وشخصيا، وعندما تكون المستثمرة الفلاحية مشكلة من عدة مستثمرين اصحاب الإمتياز، فإنه يتعين عليهم بموجب إتفاقية غير ملزمة للغيرتحديد العلاقات فيما بينهم، ولا سيما منها طريقة تعيين ممثل المستثمرة وطرق مشاركة كل واحد منهم في أشغال المستثمرة الفلاحية، وكذا توزيع المداخل، وقد تنشأ من جراء عدم احترام المنتجين، لإلتزاماتهم وتلك الإتفاقيات، مما يسبب اضرار لباقي أعضاء المستثمرة⁽¹⁾.

في هذه الحالة يتولى أحد الأعضاء أوعدد منهم رفع دعوى ضد العضو أو الأعضاء المخلين بالتزاماتهم أمام القاضي العقاري طبقا للمادة 513 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والملاحظ أن النزاعات التي تثور بين اعضاء المستثمرة الفلاحية تكون من اختصاص القسم العقاري حصريا، غير أن المتابعة القضائية ضد أحد الأعضاء لا بد من الاطلاع المسبق للديوان الوطني للأراضي الفلاحية بصفته صاحب الرقابة، وهذا ما يستشف من المادة 28 من القانون 10- 03، وكذا الفقرة الأخيرة من المادة 03 من دفتر الشروط

(1)- الزويبر بريك، النظام القانوني لعقد الإمتياز الفلاحي في ظل التعديلات، مذكرة ماجستير، فرع قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، سنة 2015، 2014، ص91.

ويترتب على هذا الإطلاع تحرير محضر للمخالفات التي قام بها العضو والأعضاء المنسوب إليهم يقوم الديوان حينئذ بإعذار العضو أو الأعضاء المخالفين بالكف عن المخالفة.

و تجدر الإشارة أن المشرع لم يبين كيفية توجيه الإعذار، هل يتم بنفس الطريقة التي تم بها تحرير المحضر، بمعنى أن الإعذار يتم توجيهه من طرف المحضر القضائي أويكتفي بإعذار إداري يرسله الديوان الوطني للأراضي الفلاحية؟ وطالما المشرع لم ينص على طريقة معينة فلا يمكن تقييد المستثمر بنوع معين من **الإجراءات المهم أن يتم الإعذار.** وأن التنازل عن حصة الانتفاع في المستثمرة الفلاحية لا يكون بعقد عرفي.

هذا وقد أشارت المادة 514 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى أن النظر في النزاعات القائمة بين أعضاء المستثمرة بسبب خرق الإلتزامات القانونية والاتفاقية سواء ما تعلق منها بموجب القانون 10-03 والمرسوم التنفيذي 10-326⁽¹⁾ أو ما تعلق بالقانون 19/87 ترفع الدعوى أمام القسم العقاري، وينظر فيها حسب الإجراءات الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية مع مراعاة الأحكام الخاصة بشهر الدعاوى، وأنقض حقوق قائمة على عقود تم شهرها.

لقد أورد المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية شروط خاصة في رفع الدعوى أمام القضاء من صفة ومصلحة وأهلية، في المدعي والمدعى عليه وكذا الإذن واعتبرها المشرع من النظام العام تطبيقاً لأحكام المادة 13 منه، تحت طائلة رفض الدعوى شكلاً، ويتم رفع الدعوى أمام المحكمة المختصة إقليمياً بعريضة مكتوبة، ويجب ان تتضمن الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المواد 17، 16، 15، 14 من نفس القانون.

1- النزاع حول إدارة المستثمرة الفلاحية:

منح المشرع المنتجين الفلاحين أصحاب الإمتياز الحرية والاستقلالية في تسيير أمورهم

(1) - المرسوم التنفيذي 10-326 يحدد كيفية تطبيق حق الإمتياز لإستغلال الأراضي الفلاحية التابعة لأملك الدولة الخاصة، الجريدة الرسمية، عدد 79 سنة 2010 .

على أن يكون الإستغلال جماعيا وعلى الشيوخ، وحسب المادة 22 من القانون 10-03 فإنه على أن المستثمرة الفلاحية المشكلة من مجموعة من أصحاب الامتياز، يتعين عليهم تحرير إتفاقية غير ملزمة للغير، تحدد العلاقة بينهم وكيفية تسيير شؤون المستثمرة وكذا عمليات الاستغلال الأمثل للأراضي الفلاحية، وكذا الأملاك السطحية المتصلة بها، ونصت كذلك المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326.

على أن صاحب الإمتياز في المستثمرة الفلاحية الفردية أو الجماعية يمكنه إبرام اتفاقيات شراكة مع الغير طبقا للمادة 21 من القانون 10-03 فقد يكون عقد الشراكة سنويا أو لعدة سنوات يتضمن البيانات المنصوص عليها في نص المادة السابقة، وهي تحديد مدة عقد الشراكة وهوية الأطراف واسم الشركة المتعاقدة مع المستثمر صاحب الامتياز.

وكذا تحديد قيمة المساهمات وبرنامج الاستثمار وتوزيع المهام حسب المادة 22 من القانون 10-03 وكيفية المشاركة ونتائج الإستغلال وتقاسم الأرباح⁽¹⁾.

وهذا الإتفاق لابد أن يتم بعد إعلام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية من قبل الموثق محرر العقد وتأخذ هذه المنازعة أحد أشكال المنازعات الفرعية الآتية:

أ- دعوى المطالبة بنصيب من الأرباح:

يمكن لأعضاء المستثمرة الفلاحية اللجوء إلى الموثق وتحرير عقد توثيقي؛ يشار في أحد بنوده إلى أن توزيع الفوائد المالية في شكل أقسام يكون حسب نسبة الأعمال التي قام بها كل عضو، غير أن المشرع لم يشترط ذلك⁽²⁾ فقد أجاز أن يكون الاتفاق طبقا للمادة 36 من القانون 87-19 في شكل عقد عرفي وهذا ما أكدته المحكمة العليا⁽³⁾ بنصها: " حيث أنه يستخلص من القرار المطعون فيه أن المجلس القضائي لم يبطل الاتفاق لأنه حرر في الشكل العرفي طبقا للمادة 36 من قانون 87-19".

(1) - الزويبير بريك، المرجع السابق، ص 93.

(2) - بن رقية بن يوسف، المرجع السابق، ص 177 .

(3) - أنظر القرار رقم 196126 بتاريخ 28/06/2000 قضية (ك.م) ضد (و.م) مجلة المحكمة العليا، الغرفة العقارية، عدد خاص، 2001 ص 209.

يفهم من القرار أن القاضي ليس له إبطال العقد العرفي، ما دام قد تم إبرامه بين أعضاء المستثمرة الفلاحية الجماعية بإرادتهم طبقاً للمبدأ القانوني «العقد شريعة المتعاقدين» ويكون صحيحاً موقفاً للقاضي إذا استند على هذا العقد العرفي.

وقد أكدت المحكمة العليا ذلك في قرار صادر عنها بقولها: " حيث أنه بالرجوع إلى مستندات الدعوى والقرار المستند عليه ؛ يتضح أن قضاة المجلس لما أسسوا قضاءهم على أن المستأنف قدم وثيقة مؤرخة في 1992/10/06 حيث أنه تم الإتفاق على تحديد حصة كل طرف من العتاد والأرض، وأن أطراف النزاع قد وافقت على هذا التوزيع ووقعت على وثيقة وهو قول مستصاغ كان لعمل قضائهم طالما له أصل ثابت في العقد المذكور ومقتضيات المادتين 15 و 36 من قانون 08 من 87-19 والمادة 105 من القانون المدني التي تعد القاعدة العامة في صحة العقود فيما بين المتعاقدين ولا مجال لتطبيق المواد 17، 18، 39 من 87-19 والمادة 103 من القانون المدني، وإذا كان لأعضاء المستثمرة الفلاحية إنشاء هذه الاتفاقية إلا أنه لا يجوز لهم حرمان أي عضو بمجرد الانقاص من نصيبه في الأرباح أو الفوائد لعدم قيامه بالمشاركة في العمل لأن ذلك من صميم اختصاص القاضي العادي الذي يحكم بإبطال هذه الاتفاقية"⁽¹⁾.

يفهم من القرار أن استناد القضاة في تحديد حصة كل طرف في المستثمرة من العتاد والأرض إلى الاتفاق المبرم بينهم هو تطبيق سليم، اعتماداً على القاعدة العامة القائلة أن العقد شريعة المتعاقدين، وتبقى مسألة الإنقاص من الأرباح أو زيادتها عمل يخرج عن إرداتهم.

ولا يكتفي القاضي بما يدعي به المستفيد من أنه مشارك في الأعمال أو أنه مازال عضو في المستثمرة الفلاحية الجماعية؛ بل لابد أن يتأكد من مباشرته شخصياً للاستغلال للأرض وهو ما أشار إليه القرار صادر عن الغرفة العقارية جاء فيه:

"حيث أن قضاة المجلس اكتفوا بتعليل قرارهم بالقول أن حق المستأنف عليه في الأرباح بالنسبة للفترة التي كان فيها عضواً في المستثمرة الفلاحية هو عبارة عن حق مقرر قانوناً،

(1) - أنظر القرار رقم 191795 مؤرخ في 1999/12/22، مجلة قضائية، عدد 01 سنة 2003، ص 331 .

وأن النصيب العائد إليه من الأرباح المحققة قد ثبتت بالخبرة فهم بذلك لم يتأكدوا مما إذا كان المستأنف عليه قد شارك مباشرة وشخصيا في الأشغال ضمن الإطار الجماعي كما تلزمه المادة 09 و 18 من 87-19 ومن ثم جاء قرارهم مشوب بالقصور في التسبيب مما يتعين رفضه⁽¹⁾.

وكان على القضاة حسب ماورد في القرار اللجوء إلى التحقيق مثلا للتأكد من ممارسة العضو المستثمر في الأشغال.

ب- دعاوى قضائية متعلقة بحصة المستفيد من المستثمرة الفلاحية:

تتكون حصة المستفيد من المستثمرة الفلاحية الجماعية والفردية طبقا للمواد 6، 7، 31 من القانون 19/87 من حق الانتفاع الدائم على مجمل الأراضي، وهي المنشآت والبنىات والتجهيزات بالإضافة إلى المحلات السكنية.

وطبقا للمادتين 8 و 23 من ذات القانون والمادة 13 من القانون 03/10 فإن هذه الحقوق العينية العقارية تكون قابلة للحجز والتنازل والنقل، ومنه يجوز لدائن المستفيد الذي يريد الحجز على حصة هذا المستفيد أن يستصدر حكما، وبعد أن يصبح بيده سندا تنفيذيا يستصدر أمرا بالحجز من رئيس المحكمة، ويتولى المحضر القضائي تبليغه إلى المستفيد في المستثمرة الفلاحية بإنذاره، وإن لم يدفع يسجل أمر الحجز بالمحافظة العقارية وعندها بتنفيذ حق المستفيدين في إستغلال الأرض ويتم تعيين حارس قضائي حتى يتم البيع⁽²⁾.

ينتهي الأمر برسو المزاد على من تتوفر فيه الشروط المنصوص عليها بالمواد 9 و 10 من قانون 87-19 إضافة إلى حصوله على موافقة بقية الأعضاء في المستثمرة الفلاحية الجماعية طبقا للمادة 25 من 19/87، كما أنه في حالة وفاة المستفيد فإن ورثته يختارون واحد منهم ليمثلهم في المستثمرة الفلاحية الجماعية، طبقا للمادة 25 فقرة 02 من القانون 10-03 ويتكفل بكل ما كان على مورثهم من التزامات ويكتسبون ماله من حقوقه.

(1)- أنظر القرار رقم 191798 صادر بتاريخ 1999/12/22 قضية (س.ع) ضد (ش.س) الغرفة العقارية عدد خاص، سنة 2001 ص 186.

(2)- تطبيقا لنص المواد 721-884 المتعلقة بإجراءات الحجز على العقار من قانون الاجراءات المدنية والادارية 08-09 السالف الذكر.

فإذا ثار نزاع بين الورثة وأعضاء المستثمرة الفلاحية الجماعية فللورثة أن يرفعوا دعوى أمام القضاء لتسوية الشركة بعد وفاة مورثهم، وإذا تنازل الورثة عن هذه الحصة بمقابل أو باعوها حسب المادة 26 طبقاً للشروط المحددة في المادة 24 من 87-19، فإن القاضي يحكم لهم بالتعويض مقابل هذه الحصة كما لهم رفع دعوى على الغير من أجل طرده من الأرض للتعدي عليها.

ج- حالة إخلال أحد الأعضاء أو مجموعة من الأعضاء بالتزاماتهم:

نظمت هذه الحالة المادة 29 من القانون 87-19 والمادة 30 من قانون 10-03 فالدعوى يرفعها رئيس المستثمرة باعتبار أن المستثمرة الفلاحية الجماعية لها شخصية معنوية وممثل قانوني، وقبل رفع الدعوى لابد من إشعار الدولة مسبقاً وهنا يتم إشعار الولاية لحضور الجلسة أو لتقديم الاستفسارات التي يطلبها القاضي فهي لا تحضر بصفتها طرفاً في الخصومة⁽¹⁾.

وحسب المادة الرابعة من القانون السابق إذا صدر الحكم القاضي بسقوط الحق فالأعضاء الباقين ملزمون خلال ثلاثة أشهر باستخلاف العضو أو الأعضاء وإذا لم يجد استخلاف العضو خلال المدة المحددة تتعرض المستثمرة الفلاحية الجماعية للحل، ويمكن للدولة في جميع الحالات ممارسة حق الشفعة طبقاً للمادة 2/24 من القانون 87-19⁽²⁾.

غير أنه بالرجوع للإجراءات القانونية تطبيقاً للقانون 10-03 وبالضبط للمادة 28 منه أشارت إلى أنه يترتب على كل إخلال من المستثمر صاحب الإمتياز بالتزاماته يعاينه، يعاينه محضر قضائي طبقاً للقانون، إعداره من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية حتى يمثل لأحكام هذا القانون ودفتر الشروط والإلتزامات التعاقدية، وفي حالة عدم امتثال

(1) - بن رقية بن يوسف، المرجع السابق، ص 181.

(2) - تجدر الإشارة إلى أنه تيرم إدارة الأملاك الوطنية عقداً إدارياً مع المستفيد إذا توفرت فيه الشروط المنصوص عليها قانوناً، يحدد الوعاء العقاري الذي يمارس عليه حق الإمتياز، وإذا تعلق الأمر بمستثمرة فلاحية جماعية، يعد عقد الإمتياز باسم كل مستثمر في الشيوخ وبحصص متساوية، وهذا على عكس المستثمرة الفلاحية في مرحلة القانون 87-19 أين يعد عقد واحد للمستثمرة الفلاحية ككل، للتفصيل انظر: بن رقية بن يوسف (كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة طبقاً للقانون 03/10) مقال منشور في مجلة العلوم القانونية، جامعة البليدة، العدد 06 جوان 2016، ص 37.

المستثمر صاحب الإمتياز بعد إنقضاء الأجل المذكور في الإعذار المبلغ قانونا، تقوم إدارة الأملاك الوطنية بعد إخطار من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بفسخ عقد الإمتياز بالطرق الإدارية ويكون فسخ عقد الإمتياز قابلا للطعن أمام الجهة القضائية المختصة في أجل شهرين...".

يفهم من نص المادة السابقة أن المشرع خول لإدارة الأملاك الوطنية إسقاط العضوية عن أحد الأعضاء في حين في ظل القانون 87-19 كان اسقاط العضوية يتم بموجب قرار قضائي فيكون المشرع قد وسع من صلاحية الإدارة في هذا المجال.

ثانيا/ النزاع بين أعضاء المستثمرة الفلاحية والغير:

إعتبرت المادة 14 من القانون 87-19 أن المستثمرة الفلاحية الجماعية تتمتع بكامل الأهلية القانونية فلها القيام بمختلف التصرفات القانونية من أجل تسيير أمورها.

ونتيجة لتعاملها مع الغير سواء كان شخص طبيعي أو معنوي يحكمه القانون الخاص يمكن أن تنشأ العديد من المنازعات ويمكن أن تصنف إلى منازعات ناتجة عن التزامات تعاقدية وأخرى غير تعاقدية⁽¹⁾.

1- دعاوى ناتجة عن التزامات المستثمرة التعاقدية:

إذا وقع نزاع بين المستثمرة الفلاحية سواء كانت جماعية أو فردية وأي شخص آخر طبيعي كان أو معنوي يحكمه القانون الخاص، وسواء تعلق الأمر بتنفيذ التزامات تعاقدية للمستثمرة

قد ترتب من خلال اتفاقيات مع الغير يحكمه القانون الخاص طبقا لنص المادة 26 من القانون 10 - 03 من أجل مثلا بيع محصول أو تزويدها بالمعدات أو حتى بالأسمدة وقد تتماطل في تنفيذ التزامات تعاقدية كعدم دفع المبلغ المستحق في ذمتها فترفع عليها دعوى

(1)- بن رقية بن يوسف، كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة طبقا للقانون، المرجع السابق، ص 35.

من أجل إلزامها بتنفيذ ما عليها من التزامات، وقد تكون مدعية كأن ترفع دعوى تطالب الغير بدفع المبلغ المستحق في ذمته نتيجة لقيامها ببيعه غلة محصول معين عند استحقاق هذا الدين، وتطالب بتعويض معين فيحكم القاضي لصالح المستثمرة بتسديد مبلغ الدين وبالتعويض إذا كان الطلب مؤسسا.

وقد تبرم المستثمرة الفلاحية رهن لحق الامتياز نصت المادة 12 من القانون 10-03 "بغض النظر عن أحكام القانون المدني يخول حق الامتياز المنصوص عليه في هذا القانون حق تأسيس رهن يثقل الحق العيني العقاري الناتج عن الامتياز لفائدة هيئات القرض". ويعتبر القرض البنكي أحد طرق تمويل القطاع الفلاحي إضافة إلى الدعم المالي للدولة والتمويل التعاضدي.

فحق الإمتياز هو مال عقاري يخول صاحب الامتياز تأسيس رهن عقاري عليه لتمويل المستثمرة الفلاحية وعصرنتها وإعادة تجهيزها، فيمكن للمستثمر الحصول على قروض الاستثمار وكذلك قروض الإستغلال، ويضمن صندوق الضمان الفلاحي الذي أسس خصيصا ككفيل للمشاركين الذين يستحيل عليهم تسديد ديونهم⁽¹⁾، أما عن ضمان القرض عند تأسيس رهن عقاري هو حق الامتياز الممنوح على الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة للدولة، إذ يمكن الحجز على هذا الحق في حالة عدم التسديد، لكن المشرع لم يتناول الشروط الواجب توفرها في حالة الحجز عن الحقوق والبيع بالمزاد العلني

على عكس قانون 87-19 فقد فرض أن يكون الراسي عليه المزاد متوفر على نفس شروط المستفيد الأصلي والحفاظ على الطابع الجماعي، وبالنسبة للمنازعات المتعلقة بعدم تسديد ديون المستثمرة والناتجة عن عدم دفع ثمن الممتلكات المتنازل عليها في الأجل المحدد لها للبنك، وذلك أن هذا الأخير يمنح للمستثمرة قروض بعد أن تقدم بيانا لذمتها المالية فيصبح دائئا للمستثمرة بقيمة القروض، فإن لم تقم بتسديدها عليها فيحق له مطالبتها بتسديد هذه الديون أمام القاضي العادي.

(1) - سلمى بقر، النظام القانوني للاستثمار في المجال الفلاحي - حالة المستثمرة الفلاحية -، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، سنة 2003، ص 140.

المطلب الثاني

منازعات تسيير العقار الحضري التي يختص بها القاضي العادي:

تنقسم هذه المنازعات المتعلقة بتسيير العقار الحضري إلى منازعات الملكية العقارية المشتركة التي تطرقت لها ضمن الفرع الأول، ومنازعات إدارة الملكية الشائعة ضمن الفرع الثاني، وأخيرا منازعات الإيجار العقاري ضمن الفرع الثالث، وتعد هذه الأنواع الثلاث من صور منازعات تسيير العقار الحضري.

الفرع الأول

منازعات الملكية العقارية المشتركة التي يختص بها القضاء العادي:

إن التطرق إلى منازعات الملكية العقارية المشتركة يستلزم بالضرورة تعريفها بداية، ثم تحديد المسؤوليات ضمن هذه الملكية، والدعاوى القضائية المتعلقة بها المنظورة أمام القاضي العادي.

أولا/ تعريف الملكية المشتركة:

نصت المادة 743 من القانون المدني الجزائري على أن: " الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبنى أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدة أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة ".

فحسب نص المادة فإن الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبنى أو مجموعة العقارات المبنية، والتي تكون ملكية مقسمة إلى حصص بين عدة أشخاص تشتمل كل واحد منها على جزء خاص أو نصيب من الأجزاء المشتركة⁽¹⁾.

(1) - عمار دروازي، آليات إدارة الملكية العقارية المشتركة وحمايتها في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص عقاري، كلية الحقوق، باتنة، سنة 2009، ص 05.

فهي ملكية جماعية يسلم فيها كل شريك بنصيب بقصد تحقيق غرض مشترك يعجز واحد منهم عن تحقيقه منفردا، ويطلق عليه اسم: *propriété collective*⁽¹⁾، وتعتبر الأجزاء المشتركة من نوع خاص لا يمكن قسمتها ولا تجزئتها.

فلا يجوز للمالكين المشتركين أن يقوموا بقسمة الأجزاء المشتركة التي يملكونها على الشيوع، فيحظر عليهم قسمة البساتين والأفنية، والمداخل والأروقة والشرفات المشتركة والأسطح، والأقبية وممرات الدخول، وغيرها من العقارات المبنية وغير المبنية المعدة للإستعمال المشترك.

وتعتبر إدارة وتسيير الملكية المشتركة هي الوجه الأمثل لعملية تسيير الملكية العقارية ومن أوجه الملكية المشتركة البيع بالإيجار الذي يؤدي إلى تملك المساكن الجديدة.

ثانيا/تحديد مسؤوليات الأطراف في الملكية المشتركة:

تشتمل هذه المسؤوليات على مسؤولية المالك الشريك، مسؤولية الجمعية العامة للملاك والمتصرف:

1- مسؤولية المالك الشريك:

لقد نص ملحق المرسوم التنفيذي رقم 99/14 في بابه الثاني المتعلق بإدارة وتسيير الأملاك المشتركة على مايلي: "كل شريك في الملك مسؤول حيال الآخرين عن نتائج الأضرار التي يتسبب فيها هو أو بإهماله، أو التي تكون بفعل شخص أو شيء أو حيوان هو مسؤول عنه قانونا كل شريك في الملك لا يشغل محلاته بنفسه يبقى مسؤولا شخصيا عن تنفيذ هذا النظام من طرف الذين يشغلون المحلات المذكورة، إلا إذا وجه طعن ضد هؤلاء الشاغلين".

ينص الجزء الحادي عشر من الملحق المرفق بالمرسوم على أنه:

(1) - زهدي يكن: الملكية والحقوق العينية والأصلية علما وعملا، منشورات الملكية العصرية، بيروت، 2000، طبعة 01، ص140.

"ويلزم كل مالك بالاكنتاب على نفقته بالتأمين ضد الأخطار المنصوص عليها في هذه الفقرة."⁽¹⁾

وهو نفس ما أشارت له المادة 10 من المرسوم 83-666⁽²⁾ المتعلق بالملكية المشتركة على أن: " كل شريك في الملكية مسؤول حيال الآخرين عن اضطرابات الانتفاع والأخطاء أو حالات الإهمال والمخالفات المنصوص عليها في هذا الباب".

نستنتج أن المالك شريك مسؤول عن أي عمل يقوم به يؤدي إلى وقوع اضطرابات في الانتفاع للآخرين وهو مسؤول عن الأخطاء التي يرتكبها، ويرتب بها ضررا للآخرين، ومثالها مسؤولية على حريق شب بمنزله أضر بالأجزاء الخاصة للمالكين الآخرين إذا ثبت حصول خطئه، فيكون مجبرا على إصلاح الضرر الذي يحدثه.

2- مسؤولية الجمعية العامة للملاك المشتركين⁽³⁾ :

لهذه الجمعية أن تتحمل أي عيوب تظهر في الأقسام المشتركة بالبناء، وحسب ماورد بالملحق التابع للقانون 99/14 فهي مسؤولة عن الأضرار التي تلحق بالغير بسبب عدم صيانة الأجزاء المشتركة والمعروف أنها شخص إعتباري، إلا أن ذمتها ليست منفصلة عن الملاك ويتحمل المسؤولية الملاك كل بحسب حصته في الملكية التعويض اللازم لجبر الضرر والملاحظ ان المشرع الجزائري لم يترك أمر تشكيل الجمعية للمالكين أنفسهم بل اعترها متشكلة بقوة القانون وحذا حذو المشرع الفرنسي.

(1)- أشار له المرسوم التنفيذي رقم 99/14 الصادر بتاريخ الموافق 4 مارس 2014 الذي يحدد نموذج نظام الملكية المشتركة المطبق في مجال الترقية العقارية، جريدة رسمية عدد 14 سنة 2014، أشار في ملحقه إلى عدم تملك الاجزاء المشتركة ملكية فردية، كما ألزم المرقى العقاري بإعداد نظام الملكية المشتركة.

(2)- المرسوم رقم 83-666 المؤرخ في 12/12/1983 المحدد للقواعد المتعلقة المشتركة وتسيير العمارات الجماعية المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 94-59 المؤرخ في 07/03/1994 جريدة رسمية عدد 47 سنة 1983.

(3)- نصت المادة 756 مكرر 02 من القانون المدني على انه "تشكل جماعة الشركاء في الملكية أو الشاغلين لها جمعية تتمتع بالشخصية المدنية وتتولى الجمعية إدارة العقار والمحافظة عليه وكذا تسيير الاجزاء المشتركة".

3- مسؤولية المتصرف:

نص ملحق المرسوم التنفيذي 99/14 تحت بند المتصرف على أن المتصرف المكلف بإدارة البناية، والعمل على الحفاظ عليها وحراستها وصيانتها فهو المكلف بتنفيذ أحكام تنظيم الملكية المشتركة إضافة لمداوات الجمعية العامة، فيعتبر العضو التنفيذي للجمعية، مما يعني هو المسؤول وحده اتجاه الأخيرة عن تسييره وعن مدى تطبيقه لنظام الملكية المشتركة، وكذا لمداوات الجمعية وقد يكون مسؤولاً قبل الغير إذا أدى سوء تسييره إلى ضرر بالآخرين خاصة إذا تعلق الأمر بخطأ شخصي، وهو المسؤول في حالة وقوع سرقة أو حصول أعمال جنحية أو جنائية في العمارة" فمسؤوليته تقوم على الخطأ أو التقصير.

ثالثاً/ أنواع الدعاوى القضائية التي يختص بها القضاء العادي في الملكية المشتركة

تتنوع الدعاوى التي يختص القاضي العقاري بنظرها بخصوص الملكية المشتركة تبعاً لتنوع الطرف رافع الدعوى وتبعاً لموضوع الدعوى ذاتها فتكون تدخلات القاضي وأحكامه مختلفة من دعوى لأخرى كما يلي:

1- الدعاوى المرفوعة من قبل الجمعية:

يعد المتصرف الممثل الرسمي للجمعية العامة أمام القضاء ويمارس الدعاوى باسمها، ومن بين الدعاوى نجد:

أ- الدعاوى المتعلقة بالتسيير والانتفاع بالأجزاء المشتركة⁽¹⁾:

ويكون له ذلك في الحالات الآتية:

أ- 1- دعاوى تحصيل الأعباء: بالرجوع لملحق المرسوم التنفيذي 99/14 فقد أشار في الجزء الخاص بالمتصرف إلى أن المتصرف يكلف بتحصيل ديون جماعة الشركاء في الملك أو الشاغلين له ويمكنه أن يجبر كل واحد منهم، مهما كان السبب المتدرج به على الوفاء بالتزاماته عن طريق التحصيل الإجباري يمكن المتصرف، في حالة بيع قسم من

(1) - عمار دروازي، المرجع السابق، ص133.

الأقسام، أن يقوم بتحصيل الأموال، وأن يعترض على عملية البيع خلال ثمانية (8) أيام من إعلانها للحصول على دفع البائع للمبالغ المستحقة للمجموعة وتسديد الأموال.

يعد تحصيل التكاليف المتعلقة بالأجزاء المشتركة النزاع الاعتيادي للملكية المشتركة بهدف تحسين العقار، كما تمثل مساهمة الشريك في ذلك الالتزام الأساسي في علاقاته مع الجماعة.

أ- 2- **الدعوى الرامية لطرد الحارس:** فالمتصرف يكون مؤهلاً قانوناً للتعاقد مع مؤسسات أعمال الصيانة ذلك من أجل تشغيل الحارس حسب ماجاء بملحق المرسوم التنفيذي 99/14 ورد فيه" كما يقوم بتوظيف البوابين والمستخدمين المكلفين بالصيانة وتسريحهم، ويحدد شروط عملهم حسب النصوص المعمول بها، والجمعية العامة وحدها هي المؤهلة لتحديد عدد مناصب العمل ونوعها". مايفيد وأنه بإمكانه رفع دعوى قضائية لطرد الحارس في حالة إخلال الأخير بواجباته وتكون الدعوى أمام القاضي العادي.

ب- دعاوى متابعة الملاك الشركاء:

فكل شريك في الملكية مسؤول عن حيال الآخرين عن إضطرابات الإنتفاع، والأخطاء أو حالات الإهمال، والمخالفات المنصوص عليها في هذا الباب، التي قد يكون هو ذاته أو أتباعه أو زواره أو الذين يشغلون محلاته بأي صفة من الصفات مرتكبين لها بصورة مباشرة أو غير مباشرة لايمكن لأي تسامح ولو بمرور الزمن أن يتحول إلى حق مكتسب"

ففي حالة عدم صيانة الملاك لأجزائهم يجوز لبعض إقامة دعاوى د البعض الآخر غير المصون لأجزائه، بالإضافة إلى دعاوى فرض إحترام بنود نظام الملكية من قبل الملاك الشركاء أو خلفائهم خاصة فيما يتعلق بمحو أو هدم منشآت مقامة مخالفة للنظام⁽¹⁾.

ج- الدعاوى الخاصة بالمحافظة على الحقوق المتعلقة بالعقار:

رغم أن الجمعية ليست مالكا للعقار، غير أن التشريع منحها الحق في إقامة دعاوى الحفاظ على الملكية، ومنها:

(1) - مريم تومي: النظام القانوني للملكية المشتركة، دار الكتاب الحديث، الجزائر، سنة 2015، دون طبعة، ص 208.

ج- 1- دعاوى المسؤولية ضد المهندس المعماري: فقد نصت على ذلك المادة 554 من القانون المدني على أنه: "يضمن المهندس المعماري والمقاول ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم جزئي أو كلي لما شيئا من مبان"، وبما أن الدعوى مرتبطة بحق الملكية فإنه يحق لكل مالك شريك رفع الدعوى ضد المقاول أو المهندس، مما يؤدي إلى إقامة عدة دعاوى ضد شخص، وهو ما يتقل كاهل القضاء، فكان من الضروري صراحة النص على حق الجمعية في رفع دعوى المسؤولية العشرية⁽¹⁾.

ج- 2- دعوى الحيابة المتعلقة بالأجزاء المشتركة:

إن سيطرة الجمعية على الأجزاء المشتركة محدودة بغرضها ولإدارة وحيابتها للأجزاء المشتركة، بقصد اكتسابها حق على المبنى، أي أن العنصر المعنوي لا يتوافر كذلك في هذه الحيابة⁽²⁾، غير أنه لا بد ومن المنطق الاعتراف للوكيل بحق إقامة دعوى الحيابة باسم الجمعية بخصوص الأجزاء المشتركة.

ج- 3- دعاوى الملكية المتعلقة بالأجزاء المشتركة:

الأجزاء المشتركة تابعة تبعية مطلقة للأجزاء الخاصة، فلا يجوز أن تكون هذه الأجزاء محلا لدعوى التقسيم، أو بيعا بالمزايدة بمعزل عن الجزء الشائع، ومثالها ما ورد في القرار المؤرخ في 1993/10/06 جاء فيه: "حيث أن ما يعتبر محظورا تقسيمه في مفهوم نص المادة 747 من القانون المدني وهو ذلك التقسيم للأجزاء المشتركة الذي يجري بمعزل عن الأجزاء الخاصة، وهو الأمر الذي لم يقع في قضية الحال، إذ كان تقسيم الفناء الذي يشكل الأجزاء المشتركة امتداداً للأجزاء الخاصة ليست بمعزلها"⁽³⁾.

فهذا القرار قد أشار صراحة إلى أن الأجزاء المشتركة تابعة فعلا للأجزاء الخاصة ولا يمكن فصله عنها، الملاحظ أنه يجوز للجمعية مباشرة هذا النوع من الدعاوى.

(1) - مريم تومي، المرجع السابق، ص 210.

(2) - نادية منصور، المرجع السابق، ص 113

(3) - قرار غير منشور رقم 103641، مؤرخ في 1993/10/06، الغرفة المدنية، نقلا عن: حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، المرجع السابق، ص 113.

2- الدعاوى المرفوعة من طرف الملاك الشركاء:

وتتمثل هذه الدعاوى في مايلي:

أ- دعاوى متعلقة بملكية الجزء الخاص:

يمارسها المالك الشريك بمفرده لحماية حقوقه على أساس لها أجزاء مملوكة ملكية تامة لكل مالك شريك حسب حصته.

ب- دعاوى متعلقة بخرق بنود النظام:

إن عدم إحترام أحد الشروط الواردة في نظام الملكية المشتركة والذي أحدث للمالك اضطرابات في إنتقاعه بجزء خاص⁽¹⁾.

رابعاً/ كيفية ممارسة الدعوى القضائية المتعلقة بالملكية المشتركة:

للممارسة هذه الدعوى ينبغي توافر جملة من الشروط تتعلق بالإختصاص القضائي بنوعيه وتوافر شرط الميعاد القانوني

1- شروط ممارسة الدعوى:

لا يمكن للمدعي أن تقبل دعواه في المنازعات المتعلقة بالملكية المشتركة بإختلاف أنواعها إلا بتوافر شرطي الإختصاص القضائي:

أ- شرط الإختصاص القضائي:

يراد بشرط الإختصاص القضائي الإختصاص النوعي والمحلي

(1)- مريم تومي، المرجع السابق، ص 212- 213.

أ- 1- الاختصاص النوعي⁽¹⁾ :

ينعقد النزاع العقاري المتعلق بالملكية المشتركة للقاضي العقاري طبقاً للمادة 512 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتختلف القضايا من حيث طبيعتها منها ذات طابع استعجالي ومنها ذات طابع عادي يختص بها القسم العقاري.

أ- 1- 1- القسم الاستعجالي:

يختص بالقضايا ذات الطابع الاستعجالي، كما لو حصل وأن تصرف الشريك في العقار الخاضع للملكية المشتركة، وكان لهذا الشريك دين في مواجهة هذه الملكية (التكاليف)، فإنه في هذه الحالة بعد توجيه الإنذار إلى الشريك بدفع الدين للمتصرف اللجوء إلى المحكمة بصفة استعجالية، كما يتطلب الأمر اللجوء إلى رئيس المحكمة ليستصدر أمر استعجالي على سبيل السماح للمالك الشريك باستدعاء الجمعية للانعقاد مثلاً⁽²⁾.

أ- 1- 2- القسم العقاري:

من أهم المنازعات المطروحة على القاضي العقاري إضافة إلى المنازعات السابقة الإشارة لها، نجد أنه بإمكان المالك رفع دعوى إلغاء قرار الجمعية على اعتبار أنه يشوبه عيب في الشكل كحالة عدم الحصول على الأغلبية المطلوبة،⁽³⁾ أو عدم مراعاة جدول الأعمال، أو يكون معيباً موضوعاً كأن يكون مخالفاً لنظام الملكية المشتركة بمنح الشريك استثناء بفتح محل تجاري وكان نظام الملكية يمنع ذلك طبقاً للمادة 867 من القانون المدني.

(1)- تنص المادة 512 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "ينظر القسم العقاري على الخصوص في القضايا التالية: ... في الملكية المشتركة للعقارات المبنية والملكية على الشيوع...".

(2)- مريم تومي، المرجع السابق، ص 108.

(3)- نادية منصور، المرجع السابق، ص 112

➤ **النزاعات المتعلقة بإقامة أشغال الصيانة:** ومثالها ما جاء في القرار رقم 299253 الصادر بتاريخ 2005/02/23 " المبدأ الإمتناع عن تسديد نصيب في مصاريف إصلاح السطح المشترك لا يحرم الممتنع من الانتفاع به، وإنما يترتب عليه الحق في التنفيذ الجبري لتسديد نصيب الممتنع".

يتضح من قراءة القرار المطعون فيه أن المجلس يرفض طلب الطاعنين بفتح الباب المؤدي إلى السطح المشترك، ذكر في حيثياته أن هناك حكم ألزم جميع أطراف الخصومة بإصلاح السطح وأن المدعى عليه إستجاب لذلك، في حين الطاعنين لم يستجيبوا ولم يمتثلوا للتنفيذ، لكن حيث من جهة فإن السطح هو من الأجزاء المشتركة التي لكل شريك في الملكية الحق في أن يستعملها أو ينتفع بها بكل حرية، شريطة أن لا يمس بحقوق الشركاء الآخرين عملاً بالمادتين 745-749 من القانون المدني، وبالتالي فلما قضى المجلس بحرمان الطاعنين من استعمال السطح يكون قد خالف أحكام المواد المذكورة.

وحيث من جهة أخرى فإن إجماع الطاعنين على تنفيذ الحكم الذي ألزمهم بتسديد نصيبهم في المصاريف التي يتطلبها إصلاح السطح، وإن كان لا يعطي للمدعى عليه في الطعن الحق في منعهم من الانتفاع بالسطح، إلا أنه يتيح له حق تنفيذه جبراً⁽¹⁾.

فيتضح من القرار السابق وأن الانتفاع بالملكية يبقى مستمرا حتى في حالة إخلال أحدهم بالجانب المادي في تسيير وصيانة هذه الملكية المشتركة، فإن حقه في استعمالها يبقى مستمر، ولكن مسألة الرجوع المادي عليهم لإلزامهم بدفع تكاليف الانتفاع لا تحول دون استمرارية الانتفاع.

أ- 2- الاختصاص المحلي:

فهو ينعقد في نزاعات الملكية المشتركة لمحكمة موطن العقار تطبيقاً للمادة 512 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(1) - مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، سنة 2005، ص 251 وما بعدها.

ب - شرط الميعاد القانوني:

بالرجوع للمادة 764 مكرر 2 فقرة 2 من القانون المدني نصت على أنه يجب أن تكون منازعة القرارات في أجل شهرين ابتداء من تاريخ تبليغ القرارات وإلا سقطت الدعوى طبقا للمادة 772 فقرة 2 من القانون المدني.

الفرع الثاني**منازعات إدارة الملكية الشائعة التي يختص بها القاضي العادي**

يترتب على إدارة الملكية الشائعة العديد من المنازعات تنتج عن حالة الشيوع ذاتها وتختلف بحسب كيفية إدارة المال الشائع.

أولا/ تعريف الملكية الشائعة وتمييزها عن غيرها من النظم المشابهة:

لم يعرف القانون الملكية الشائعة بل ترك المسألة للفقهاء، كما تتميز الملكية المشتركة عن شبيبتها الملكية الشائعة.

1- تعريف الملكية الشائعة:

عرف العديد من الفقهاء الملكية الشائعة منهم الدكتور نبيل ابراهيم سعد بأنها " تلك الملكية التي تكون لأكثر من شخص على مال معين بالذات "(1).

يفهم من التعريف بأن الشيوع حالة قانونية تنجم عن تعدد أصحاب الحق العيني، فتكون الملكية الشائعة في الحالة التي يتعدد فيها الملاك دون ان يكون لكل واحد منهم جزء مفرز (2).

وقد عرفت المادة 713 من القانون المدني بقولها: " إذا ملك إثنان أو أكثر شيئا وكانت حصة كل منهم فيه غير مفرزة فهم شركاء على الشيوع، وتعتبر الحصص متساوية إذا لم يقر الدليل على غير ذلك ".

(1) - سعد نبيل إبراهيم: الحقوق العينية الأصلية، دار النهضة العربية، بيروت، سنة 1995، ص 117 .

(2) - دلاندة يوسف: الوجيز في الملكية العقارية الخاصة الشائعة، دار هومة للطباعة، والنشر ولتوزيع، الجزائر، دون طبعة، سنة 2014، ص 64.

ويتبين من النص أن الملكية الشائعة تقع على مال معين بالذات يملكه أكثر من شخص.

2- تمييز الملكية العقارية الشائعة عن الملكية المشتركة:

تختلف الملكية العقارية الشائعة عن الملكية العقارية المشتركة في أن الملكية المشتركة لا تنشأ إلا بإرادة الأفراد وإتفاقهم، في حين الملكية الشائعة يمكن أن تنشأ رغماً عن الشركاء كما هو الحال بالنسبة للعقارات الموروثة مثلاً.

ومتى قدم كل شريك في الملكية المشتركة نصيباً فقد حقه العيني لينتقل إلى الجماعة و يتحول حقه إلى مجرد حق شخصي في استغلال الشيء وفي الحصول على نصيبه من الأرباح الناشئة عنه، ولا يعود للشريك حقه العيني إلا بعد قسمة الأموال نتيجة تصفية الشركة بخلاف الحال في الشيوخ، حيث يعتبر الشريك مالكا أي صاحب حق عيني على الشيء.

ثانياً/ إدارة المال الشائع الواردة على عقار:

تتنوع إدارة المال الشائع بين إدارة معتادة وإدارة غير معتادة **كما يلي:**

أ- إدارة معتادة:

حسب المادة 715 من القانون المدني فإن أعمال إدارة المال الشائع قد تكون أعمال إدارة معتادة، ويقصد بها الأعمال التي لا تقتضي تغيير أساسيا في المال أو تعديلا في الغرض الذي أعد له، وذلك كزراعة الأرض واستئجار العمال والآلات اللازمة لزراعتها، وشراء ما يلزمها من بذور وسماد، وبيع محصولها بالسعر الجاري وقبض الثمن بوصفه تصرفا تقتضيه هذه الإدارة، وإيجار المال الشائع نقدا أو مزارعة وقبض الأجرة⁽¹⁾.

وقد نصت المادة 01 /716 من القانون المدني على أنه: " يكون ملزما للجميع كل ما يستقر عليه رأي أغلبية الشركاء في أعمال الإدارة المعتادة، وتحسب الأغلبية على أساس

(1) - عبد الناصر توفيق العطار: شرح أحكام حق الملكية، توزيع دار الفكر العربي، القاهرة، دون سنة طبع، ص ص

قيمة الأنصباء..."، والمقصود بالأغلبية هو الأغلبية المطلقة وبالتالي فليس للأقلية حق التظلم أمام المحكمة من قرار الأغلبية.

ب- إدارة غير معتادة:

ويراد بها إدخال تغييرات أساسية في الغرض الذي أعد له المال لتحسين الانتفاع به كتحويل الأرض الزراعية إلى أرض بناء، أو إلى أرض تستغل استغلالا صناعيا أو تحويلها من أراضي زراعية لزراع المحصولات العادية، إلى أرض حدائق وتحويلها من مطعم إلى مقهى (1).

وتستلزم أعمال الإدارة غير المعتادة نظرا لخطورتها موافقة أغلبية خاصة، هي من يملكون ثلاثة أرباع المال الشائع فقد نصت المادة 717 من القانون المدني عليها بقولها: " للشركاء الذين يملكون على الأقل ثلاثة أرباع المال الشائع أن يقرروا في سبيل تحسين الانتفاع بهذا المال من التغييرات الأساسية، والتعديل في الغرض الذي أعد له مما يخرج عن حدود الإدارة المعتادة على أن يعلنوا إقراراتهم إلى باقي الشركاء ولمن خلف من هؤلاء حق الرجوع إلى المحكمة خلال شهرين من وقت الإعلان ".

يفهم من النص أن تظلم أي شريك من الأقلية يجب أن يتم خلال شهرين من يوم وصول الإعلان إليه.

ثالثا/ المنازعات التي يختص بها القاضي العادي المتعلقة بإدارة المعتادة للملكية

الشائعة:

تتنوع المنازعات التي يختص بها القاضي العادي بخصوص الملكية الشائعة بالنظر لنوعية الإدارة لهذا المال

(1) - عبد الناصر توفيق العطار، المرجع السابق، ص 99.

1- حالة تولي أحد الشركاء إدارة المال الشائع وسكوت البقية دون أن يشكلوا أغلبية الأنصبة:

هو ما جاء به القرار الصادر بتاريخ 28/06/2000 ورد فيه: " حيث انه ومن جهة أخرى فإنه يستخلص من القرار المطعون فيه أن المدعى عليه في الطعن مستأجر للقطعة الارضية المتنازع عليها منذ سنة 1980 دون ان ينازع في ذلك المدعي في الطعن وفي هذه الحالة فإن الشريك الذي يدير المال الشائع دوا اعتراض من الباقيين يعد وكيلا عنهم طبقا للمادة 716 من القانون المدني".⁽¹⁾

يفهم من القرار أعلاه أن كل شريك يدير المال الشائع ولم يعترض أغلبية الشركاء فهو وكيل عن الجميع حتى في حالة إعتراض الأقلية على ذلك.

وبالتالي فإن القاضي في وقائع الملف يراعي حالة إستغلال الشريك للمال الشائع ونوعية الإدارة له ليقرر حماية الملكية الشائعة من عدمه.

2- حالة إيجار المال الشائع:

تطرح بخصوص إيجار المال الشائع الواقع على عقار وإدارته العديد من النزاع منها ما أشار له القرار الصادر بتاريخ 07/12/1985 على ما يلي " من المقرر قانونا أن عقد الإيجار في الملكية الشائعة هو من أعمال الإدارة، وأن أعمال الإدارة المعتادة يكون رأي الاغلبية ملزما لجميع الشركاء، وإذا تولى أحدهم الإدارة دون اعتراض من الباقيين عد مكيلا عنهم، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون".⁽²⁾

فإن أعمال الإدارة المعتادة التي يقوم بها الشريك تكون نافذة في حق جميع الشركاء حتى المعترضين منهم، فله مثلا زراعة الأرض وأن ينفق في سبيل ذلك كافة المصاريف الضرورية وحسب القرار أن له الحق في إيجار المال الشائع.

(1) - أنظر القرار رقم 169140، مؤرخ في 28/06/2000، مجلة الاجتهاد القضائي، الغرفة العقارية، الجزء الاول، عدد 02، سنة 2004، ص 186/188.

(2) - أنظر القرار رقم 38418، مؤرخ في 07/12/1985، المجلة القضائية، الغرفة العقارية، عدد02، سنة 1990، ص120.

3- حالة المطالبة بدعم مالي للأرض المملوكة على الشيوع:

وفي حالة المطالبة بدعم مالي لإستغلال الأرض الفلاحية يكون باسم جميع الشركاء أو على الأقل بموافقتهم.

4- منازعات حفظ المال الشائع:

وتتخذ هذه المنازعة عدة أوجه كما يلي:

أ- دعوى الطرد من العقار المشاع:

يمكن لكل شريك في الشيوع أن يقوم بالأعمال اللازمة لحفظ المال الشائع دون أن يحتاج لموافقة باقي الشركاء، وتعد أعمال الحفظ والصيانة من أعمال الإدارة المعتادة طبقا للمادة 573 فقرة 02 من القانون المدني تنص على أن: " يعتبر من العقود الإدارية الايجار لمدة 03 سنوات وأعمال الحفظ والصيانة...".

ولكل شريك مهما كانت حصته في المال الشائع القيام بأعمال الحفظ دون حاجة للحصول على موافقة الشركاء.

جاء في القرار رقم 167150 الصادر بتاريخ 19/11/1997 جاء فيه: " من المقرر قانونا أنه لكل شريك في الشيوع الحق في أن يتخذ من الوسائل ما يلزم لحفظ الشيء ولو كان بغير موافقة باقي الشركاء.

ولما كان الثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع لما صادقوا على الحكم المستأنف القاضي بطرد الشاغل من المنزل محل النزاع بطلب من أحد الشركاء للمحافظة على المال المشترك، فإنهم قد أصابوا في قرارهم خاصة وأن القانون لا يشترط في رفع الدعوى أن تكون من قبل كل الشركاء أو اغلبهم ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن".⁽¹⁾

فحسب القرار السالف الذكر أن عملية الطرد من المال الشائع تعتبر وسيلة من وسائل حفظ المال الشائع بطريقة قانونية ولا يشترط القضاء رفع الدعوى من كافة الشركاء.

(1) - أنظر القرار رقم 167150، صادر بتاريخ 19/11/1997، المجلة القضائية، الغرفة العقارية، عدد 02، سنة 1997، ص 59.

ب- دعاوى مراجعة بدل الإيجار:

قضت المحكمة العليا في قرارها رقم 153436 المؤرخ في 1997/06/24 جاء فيه " من المقرر قانونا يمكن لكل شريك في الشيوخ أن يتخذ أي إجراء يراه ضروريا لحفظ الشيء المشاع، ولو كان ذلك بغير موافقة باقي الشركاء، ومن ثمة فإن قضاة الموضوع لما رفضوا طلب الشريك على الشيوخ بمراجعة بدل الإيجار للحفاظ على المال المشاع يكونوا قد أسأؤوا تطبيق القانون⁽¹⁾ .

وبالتالي فحسب القرار السابق الذكر أن المطالبة بمراجعة بدل الإيجار تدخل في أعمال المحافظة على الملكية المشاعة بتصرف قانوني، ويكفي مطالبة أحد الشركاء به ولو دون موافقة البقية.

ج- دعاوى إعتراض الغير الخارج عن الخصومة:

قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1992/01/21 تحت رقم 75576 جاء فيه: " لما كان من الثابت في قضية الحال ان قضاة المجلس لما نسبوا للطاعة أنها طالبت بمفردها بحقوق مشاعة، وبعدم قبولهم دعوى إعتراض الغير الخارج عن الخصومة التي سجلتها بالرغم من كون القانون، يسمح لها كمالكة على الشيوخ أن تتولى كل إجراء لحماية الحق الكامل على الشيوخ، فإن قضاة المجلس بقضائهم كما فعلوا خرقوا القانون⁽²⁾ ".
يفهم من ذلك أنه يجوز حتى للمالك على الشيوخ أن يرفع دعوى إعتراض الغير الخارج عن الخصومة لحماية ملكية المشاع، وبالتالي فإن القضاء بذلك أجاز لكل مالك على الشيوخ مشاركة جميع الدعاوى التي خولها القانون لحماية حقوقه.

(1) - المجلة القضائية العدد 02 سنة 1997 ص. 128 .

(2) - أنظر القرار رقم 75576، مؤرخ في 1992/01/21، المجلة القضائية للمحكمة القانونية، الغرفة المدنية، عدد 01، سنة 1994، ص. 16.

رابعاً/ المنازعات المتعلقة بالإدارة غير المعتادة للمال الشائع التي يختص بها القاضي العادي:

سبق البيان أن الغرض من هذه الأعمال هو تحسين الإنتفاع بالمال الشائع، فقد يرى الشركاء في الشروع أن تغيير أو تعديل الغرض الذي أعد له هذا المال من شأنه أن يؤدي إلى زيادة الانتفاع به وهي أعمال مادية⁽¹⁾. وبخصوص تدخل المحكمة في هذا النوع من المنازعات، فدورها هو الموازنة بين ضمان تحسين الإنتفاع بالمال الشائع من جهة، والمحافظة على حقوق الأقلية من جهة أخرى⁽²⁾.

1- منازعات متعلقة بإحداث تغييرات في الملكية المشاعة:

قضت المحكمة العليا في القرار رقم 44808 بتاريخ 1988/03/23 بما يلي: " من المقرر قانوناً أن كل ما يستقر عليه أغلبية الشركاء في أعمال الإدارة المعتادة يمون ملزماً للجميع، ومن المقرر أيضاً أن للشركاء الذين يملكون على الأقل ثلاث أرباع المال الشائع أن يقرروا في سبيل تحسين الانتفاع بهذا المال من التغييرات الأساسية والتعديل خارج الإدارة المعتادة.

ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن المطعون ضده لم تكن له الاغلبية المنصوص عليها قانوناً لإجبار شركائه على التغيير المرغوب فيه بالبئر المشترك، فإن قضاة الموضوع بسماحهم للمطعون ضده تجهيز البئر المتنازع عليه بمضخة يستعملها لحاجياته الشخصية، فإنهم بقضائهم كما فعلوا خرقوا القانون⁽³⁾.

(1) - سهيلة تواتي، إدارة أنواع الشياخ في القانون المدني، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، سنة 2011-2012، ص51.

(2) - عبد الناصر توفيق العطار، المرجع السابق، ص101.

(3) - أنظر القرار رقم 44808، صادر بتاريخ 1988/03/23، المجلة القضائية، عدد03، سنة1990، ص18.

يفهم من القرار أنه لا يمكن للمحكمة أن توافق على قرار متعلق بأعمال الإدارة غير المعتادة إلا إذا كان صادرا من طرف الشركاء الذين يملكون على الأقل ثلاثة أرباع المال الشائع.

2- منازعات قيام الشريك بأحد أعمال الإدارة غير المعتادة دون علم البقية:

كما يثار النزاع أمام القضاء في حالة قيام الشريك بأحد أعمال الإدارة غير المعتادة دون علم باقي الشركاء.

أ- منازعات متعلقة بالبناء فوق ملك شائع:

يعتبر البناء على أرض مملوكة على الشيوع من أهم أعمال الإدارة غير المعتادة تثير على أرض الواقع العديد من النزاعات بين الشركاء في الشيوع، عندما يقوم أحد الشركاء بالبناء دون علم باقي الشركاء وموافقهم المقدر بثلاثة أرباع الملاك، فذهب البعض إلى وجوب إجباره على إزالة البناء والتعويض، وذلك دون حاجة إلى طلب القسمة ودون انتظار نتائجها⁽¹⁾.

وكثيرا ما ذهب القضاء إلى هذا المنحى منها الحكم الصادر عن محكمة تمالوس القسم العقاري بتاريخ 1999/12/26⁽²⁾ جاء فيه: " حيث يستخلص من المادة 717 من القانون المدني بأنه إذا أقام أحد الشركاء المتنازعين بناء على جزء مفرز من الأرض الشائعة قبل قسمتها، فإن هذا الشريك يكون قد أتى بعمل من أعمال الإدارة غير المعتادة ويترتب على ذلك أن هذا العمل يقتضي موافقة أصحاب ثلاث أرباع الأرض الشائعة، حيث أن المشرع فتح الطريق أمام الشريك الذي يريد البناء في جزء مفرز من العقار الشائع، لكن شريطة الحصول على موافقة أصحاب ثلاثة أرباع الأرض، وليس عليه أن يحصل على موافقة الجميع، حيث أنه والحالة هذه فإن المدعية محقة في منع المدعى عليه من مواصلة أشغال

(1) - عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السادس، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء

(الإيجار والعارية)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، سنة 1998، ص- ص 834، 835.

(2) - قرار غير منشور نقلا عن: عمر حمدي باشا، القضاء العقاري، المرجع السابق، ص 319.

البناء الجارية فوق القطعة الأرضية المشاعة بينهما رفقة شركاء آخرين، مادام أن هذا الأخير لم يقدم للمناقشة ما يثبت أنه قد حصل على موافقة الأغلبية المطلوبة.

حيث ينبغي الإشارة والتذكير أنه حتى في حالة إنفراد أحد الشركاء بالبناء على الأرض الشائعة كلها أو بعضها، كان للشركاء الباقين أن يطالبوا بهدم ما بني دون إمكانية مطالبة الشريك المنفرد بالتمسك بأحكام الإلتصاق المنصوص عليها في المادة 784 من التقنين المدني، لأنها تتعلق بمن يقيم المنشآت على أرض الغير، والحال أن الشريك المشتاع يرد حقه في العين المشتاعة كلها " .

ما يمكن أن نستخلصه من الحكم أنه يمكن لبقية الشركاء طلب هدم البناء الذي أقامه أحد الشركاء على الأرض الشائعة حتى لو كان مقاما على جزء مفرز منها دون إنتظار نتيجة القسمة، والتي قد تسفر عن وقوع الجزء الذي أقيم عليه البناء في حصة الشريك الثاني ولا يمكن لهذا الأخير أن يتمسك بأحكام الإلتصاق، ذلك ان احكام الإلتصاق لا تطبق في الأصل إلا على من يقيم بناء على ملك الغير .

والواضح أن المقصود بأحكام الإلتصاق أنه لا أثر لحسن نية الشريك الذي أقام البناء على الأرض الشائعة على حقوق باقي الشركاء، فيمكن طلب هدم البناء حتى ولو كلن الباقي حسن النية.

ب- منازعات متعلقة بالحصول على دعم مالي دون علم باقي الشركاء وموافقتهم:

فإذا إنفرد أحد الشركاء بعمل من أعمال الإدارة غير المعتادة دون علم باقي الشركاء فلا بد من إقرار هؤلاء بعمله حتى يكون نافذا في حقهم، فلا يكفي عدم اعتراض الشركاء الذين يملكون ثلاث أرباع المال الشائع لأن هذه الأغلبية لا تملك نفس السلطة، الأغلبية المطلقة في الإدارة المعتادة، ويكفي اعتراض أحد الشركاء حتى يكون العمل غير نافذ في حق باقي الشركاء، وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها رقم 349341 بتاريخ 2006/05/17 جاء فيه: " يحق لكل شريك الاعتراض على الدعم الفلاحي الممنوح له لإقامة مشروع على الأرض المملوكة على الشيوخ " (1).

(1) - أنظر القرار رقم 349341، صادر بتاريخ 2006/05/17، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، سنة 2008، ص 601.

يستخلص من القرار ما يلي: أنه متى تبين أن الدعم الممنوح للطاعن كان الغرض منه إقامة مشروع فلاحي على الأرض المملوكة على الشيعاء، فإن لكل شريك حق الاعتراض مالم يكن الدعم باسم الشركاء في الشيعاء جميعاً فكان تجميد قرار الدعم مؤسسا قانونا.

الفرع الثالث

منازعات الإيجار العقاري التي يختص بها القاضي العادي

يعتبر عقد الإيجار من العقود المسماة، نظمه القانون المدني وكذا بموجب نصوص خاصة، أهمها المرسوم التنفيذي 76 - 147⁽¹⁾.

وعرفته المادة 467 من القانون المدني بأنه: " الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم".

فحسب التعريف أن الإيجار عقد له طرفان مؤجر ومستأجر غرضه الإنتفاع بشيء معين، وأهم المنازعات التي تطرح بكثرة في أروقة القضاء بشأن عقود الإيجار وجدت مايلي:

أولاً/ منازعات إيجار السكنات الاجتماعية التي يختص بها قاضي الموضوع:

بالرجوع لإيجار المساكن التابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاري، وجدت أن المشرع قد حدد لها إجراءات خاصة نظرا للطبيعة الاجتماعية للمساكن.

فالمؤجر هو ديوان الترقية والتسيير العقاري، وهو مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، وبالتالي له أهلية إبرام عقود إيجار السكنات التابعة له، أما المستأجر هو شخص طبيعي أو معنوي صاحب حق شخصي قبل المؤجر، وعند استئجار مسكن تابع لديوان الترقية والتسيير العقاري يشترط في المستأجر شروط خاصة يتم التأكد منها عند إعداد قائمة المستفيدين حسب ما اشار له المرسوم التنفيذي 08 - 142⁽²⁾.

(1) - المرسوم التنفيذي 76 - 147، المؤرخ في 1986/10/23، المتضمن تنظيم العلاقات بين المؤجر والمستأجر لمحل معد للسكن والتابع لمكاتب الترقية والتسيير العقاري، الجريدة الرسمية عدد 12، سنة 1977.

(2) - المرسوم التنفيذي 08 - 142 المؤرخ في 2008/05/11 المحدد لقواعد منح السكن العمومي الإيجاري، الجريدة الرسمية، عدد 24 لسنة 2008.

وقد تنشأ المنازعة بين المؤجر والمستأجر بمجرد إبرام عقد الإيجار، وأكبر عدد من المنازعات تحدث أثناء تنفيذ العقد لعدم قيام أحد الطرفين بالتزاماته التعاقدية. كما لا تخلو مرحلة انقضاء العقد من أسباب المنازعة عند انتقال حق الإيجار وحق البقاء.

يختص قاضي الموضوع بالبت في المنازعة المتعلقة بوجود العقد او شروط صحته، كما يختص بمجمل المسائل المترتبة عن تنفيذه وعن فسخه وإنهائه، فالدعوى المتعلقة بطبيعة عقد الإيجار ومحلّه وسببه وإثباته وحول مواصفات العين المؤجرة هي من الدعاوى التي تمس أصل الحق. فيكون قاضي الموضوع هو المختص⁽¹⁾.

1- الدعاوى التي يرفعها ديوان الترقية والتسيير العقاري:

يرفع ديوان الترقية والتسيير العقاري العديد من الدعاوى في مواجهة المستأجر أو مستغل السكن

أ- الدعاوى المتعلقة بالأجرة:

تنثار بشأن الأجرة التي تقابل إستغلال السكن العديد من المنازعات وهي

- دعوى تسديد بدل الإيجار:

يستحق دفع بدل الإيجار والأعباء الإيجارية في أجل أقصاه اليوم الخامس من الشهر الموالي، وكل تأخير في الوفاء بالإيجارات يتجاوز ثلاثة أشهر، يعرض المخالف للعقوبات المنصوص عليها بالمادة 17 من المرسوم 76 - 147، والمتمثلة في فسخ عقد الإيجار، حيث يتم أمام القضاء.

(1) جمال بوشنافة (المنازعات الناشئة عن إيجار السكنات الاجتماعية، المنازعات الناشئة عن إيجار السكنات الاجتماعية، دراسة تحليلية على ضوء النصوص التشريعية والاجتهاد القضائي)، مقال منشور بمجلة دفاتر السياسة والقانون، عدد 07، جوان 2012، كلية الحقوق، جامعة المدية، الجزائر، ص 123 .

- دعوى مراجعة بدل الإيجار:

تنص المادة 11 من ملحق المرسوم 76-147 على انه في حالة رفض المستأجر المراجعة لديوان الترقية رفع دعوى أمام القاضي المدني لتعيين خبير مختص في تقدير نسبة المراجعة، وقد جاء في القرار رقم 39369 الصادر بتاريخ 18/10/1985 ما يلي: " من المقرر قانونا أنه لتقدير سعر الإيجار يجب على القاضي أن يعتبر التعريفات الرسمية والأسعار الجارية في المحلات المماثلة في تاريخ البناء، ولما كان الثابت في قضية الحال أن قضاة الاستئناف ألغوا الحكم المستأنف لديهم الذي قضى بالمصادقة على تقرير الخبرة المحددة بمبلغ الإيجار الشهري بـ 400 دج ابتداء من تاريخ الحكم، وتصديا للدعوى قضوا كمن جديد بتحديد مبلغ الإيجار بـ 200 دج شهريا ابتداء من تاريخ رفع الدعوى أمام المحكمة، وذلك اعتمادا على ان مبلغ الإيجار المحدد من المحكمة لا يتناسب كإيجار للمحل، ويكون المستأجر يشغل الأمكنة بالأقدمية، فإنهم بقضائهم كما فعلوا لم يسببوا قرارهم تسببيا كافيا"⁽¹⁾.

يلاحظ أن القضاة لم يعللوا قرارهم عندما حددوا بدل إيجار جديد والمعايير التي توصلوا فيها لتحديد هذا المبلغ فيعد ذلك قصورا في التسبب من طرفهم.

ب- دعوى فسخ عقد الإيجار بسبب التأجير من الباطن:

حسب المادة 04 فقرة 5 من المرسوم 76-147 المذكور سابقا منع المشرع كل أصناف التأجير من الباطن للسكنات التابعة لديوان الترقية والتسيير العقاري، وفي حالة قيام المستأجر بتأجير المحل السكني من الباطن جاز للمؤجر رفع دعوى فسخ عقد الإيجار طبقا للمادة 17 من نفس المرسوم المذكور أعلاه.

" ويترتب على المؤجر إثبات التأجير من الباطن باستظهار عقد الإيجار بينه وبين المستأجر الأصلي، وقضت المحكمة العليا في قرارها رقم 41228 مؤرخ في

(1) - أنظر القرار رقم 39369، الصادر بتاريخ 18/10/1985، المجلة القضائية، سنة 1986، عدد 02، ص 139.

16/03/1987 بأن تخلي المستأجر الأصلي عن سكن في عمارة هو ملك للدولة لا يشكل سند إيجار لصالح المستفيد من هذا التخلي ولا يخوله حق البقاء في الأمكنة⁽¹⁾.
يفهم من ذلك أن الإيجار من الباطن دون علم المؤجر وقبوله مرفوض قانونا يجيز رفع دعوى قضائية.

ج- دعوى إثبات عقد الإيجار:

يثبت عقد الإيجار بموجب عقد مكتوب مبرم بين مدير الديوان والمستأجر ويتخذ شكلا محددًا حدده القانون، تنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 76-147 على أنه: " تبرم إجارة المنازل المشار إليها في المادة السابقة بموجب عقد طبقا للأحكام المنصوص عليها فيما بعد وحسب النموذج المرفق بالملحق".

وقد أشار إلى ذلك العديد من القرارات منها القرار رقم 117880 الصادر بتاريخ 14/03/1995 جاء فيه: " إن عقد الإيجار بين المستأجر وديوان الترقية والتسيير العقاري لا يثبت إلا بموجب عقد مكتوب محرر حسب نموذج معين عملا بما جاء في المادة 02 من المرسوم رقم 76-147 المؤرخ في 23/10/1976، ولا يمكن إثباته بوسيلة أخرى مهما كان نوعها ومصدرها ".⁽²⁾

يتضح من القرار السابق أن عقد الإيجار مع ديوان الترقية والتسيير العقاري يتخذ شكلا معينًا حدده القانون لا يجوز الخروج عنه، ولا يمكن إثبات علاقة الإيجار إلا بموجب هذا النموذج.

د- دعوى منع التبادل دون الموافقة الصريحة لديوان الترقية والتسيير العقاري:

يمكن للمستأجرين اللذين يشغلون السكنات التابعة لديوان الترقية بموجب عقود قانونية القيام بتبادل سكناتهم، على أن يكون هذا التبادل بمعرفة من المؤجر وبعد ترخيص منه، وهو

(1) - نقلا عن: بوشنافة جمال (المنازعات الناشئة عن إيجار السكنات الاجتماعية، المنازعات الناشئة عن إيجار السكنات

الاجتماعية، دراسة تحليلية على ضوء النصوص التشريعية والاجتهاد القضائي)، المرجع السابق، ص 124 .

(2) - أنظر القرار رقم 117880، الصادر بتاريخ 14/03/1995، مجلة المحكمة العليا، الجزء الأول، سنة 1997، ص 110.

ما جاء في القرار الصادر بتاريخ 1989/12/04: " من المقرر قانونا من المرسوم رقم 76-147 المؤرخ في 1976/10/23 المتضمن تنظيم علاقات الإيجار من ديوان الترقية والتسيير العقاري، والمستأجرين أن التبادل أو التخلي عن المساكن المملوكة للدولة يخضع للموافقة الصريحة للهيئة المسيرة، ومن ثم فإن التخلي عن القرار المطعون فيه بمخالفة القانون غير مؤسس، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن عملية التبادل للسكنين المملوكين للدولة تمت بدون الموافقة الصريحة للهيئة المسيرة، وأن قضاة الموضوع بقرارهم الراض لهذه العملية أصابوا في تطبيق القانون "(1).

والثابت من خلال هذا القرار أنه حتى في حالة تبادل سكنات تابعة جميعها للديوان، فلا يمكن أن تتم العملية دون الموافقة الصريحة لهذا الأخير، ولو تمت عملية التبادل دون موافقته تصبح عملية غير قانونية.

2- الدعاوى التي يرفعها المستأجر:

حتى يحافظ المستأجر على حقه في العين المؤجرة يرفع عدة دعاوى لحماية هذا الحق تتمثل فيما يلي:

أ- دعوى تسليم العين المؤجرة:

يجب هنا العودة للقواعد العامة في القانون المدني، ويكون تسليم العين المؤجرة بوضعها تحت تصرف المستأجر للانتفاع بها بتسليمه مفاتيح السكن المستأجر.

ب- دعوى عدم التعرض للمستأجر:

يضمن المؤجر التعرض الصادر منه شخصيا سواء كان تعرضا ماديا أو تعرضا مبنيا على سبب قانوني، وكذلك يضمن التعرض الصادر من الغير إذا كان مبنيا على سبب قانوني، ولا يضمن التعرض المادي الصادر من الغير⁽²⁾، وقد نصت المادة 16 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي 76-147 على ما يلي: "... يضمن المؤجر للمستأجر جميع الأضرار أو التعرضات في الانتفاع بالعين الناجمة عن أعمال مندوبيه أو الغير".

(1) - أنظر القرار رقم 54853، الصادر بتاريخ 1989/12/04، مجلة القضائية، عدد 02، سنة 1991، ص 131.

(2) - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 127.

ج- دعوى القيام بأعمال الترميم والصيانة:

فهناك ترميمات ضرورية تؤثر في الانتفاع بالمحل السكني المؤجر، في سلامته مثل تبييض الأسطح أو تنظيف المراحيض وتصريف المياه، وتدخل هذه الأعمال ضمن الصيانة العادية ولا يتطلب إعدار المؤجر للقيام بها، بينما الأفعال الطارئة التي تحدث نتيجة قوة قاهرة فعلى المستأجر أن يعلم المؤجر بها، ومثالها تهدم الجدران أو تصدعها جراء الأمطار أو الفيضانات.

وجاء في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1993/12/21: " من المقرر قانونا انه يتعين على المؤجر أن يتعهد بصيانة العين المؤجرة لتبقى على الحالة التي كانت عليها وقت التسليم، ويجب عليه ان يقوم بجميع الترميمات الضرورية، ولما ثبت في قضية الحال أن ديوان الترقية والتسيير العقاري هو مالك البناية الموجودة بها السقف المتنازع على ترميمه، فإن تلك الترميمات اللازمة لصيانة العين المؤجرة لكي تبقى على الحالة التي كانت عليها وقت التسليم تقع على عاتق المؤجر، وعليه فإن قضاة الموضوع بتحميلهم للمستأجر عبئ الترميمات المذكورة يكونوا قد خالفوا القانون".⁽¹⁾

يتضح من القرار المطعون فيه أن عملية الصيانة تقع على عاتق المؤجر، ولا يمكن الزام المستأجر بها.

ثانيا/ منازعات إيجار السكنات الإجتماعية التي يختص بها القاضي الاستعجالي:

يختص قاضي الاستعجال بالبت في دعاوى الإيجار حسب المادتين 300 و303 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بتوافر عناصر الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق.

1- الدعاوى الإستعجالية التي يرفعها ديوان الترقية والتسيير العقاري:

تتمثل هذه الدعاوى فيما يلي:

(1)- أنظر القرار رقم 101953، الصادر بتاريخ 1993/12/21، الغرفة الاجتماعية، المجلة القضائية، عدد 02، سنة 1994، ص117.

أ- دعوى الطرد من السكن بسبب التأجير من الباطن:

و ذلك في حالة إثبات المخالفة من طرف المؤجر وتم فسخ عقد الإيجار يجوز له اللجوء إلى القاضي الإستعجالي مستظها نسخة من الحكم لطرده المستأجر، وكافة الشاغلين طبقا لنص المادة 17 من المرسوم التنفيذي 76-147 التي أشارت إلى أن مخالفة أحكام هذا المرسوم تؤدي إلى فسخ عقد الإيجار فورا، وتعرض المتسبب للطرده الفوري بموجب أمر مستعجل منها، وهو ما أشار له قرار صادر عن المحكمة العليا⁽¹⁾ جاء فيه: " ولكن يتعين فيما يتعلق بأمالك دواوين الترقية الرجوع إلى المرسوم 76-147 الذي نص من ضمن ما نص عليه على القاضي المختص في النزاعات المتعلقة بها، وذكر في المادة 17 منه أن القاضي المختص للفصل في المخالفات المرتكبة من طرف المستأجر هو قاضي الاستعجال وحيث أن التصرف في السكن دون علم المؤجر هو مخالفة لعقد الإيجار بمعنى هذا المرسوم وعليه فقاضي الإستعجال مختص بقوة القانون بغض النظر عما جاء في المادة 186 من قانون الإجراءات المدنية...."، فالقاضي الإستعجالي حسب القرار يختص بموضوع الطرد طالما تصرف المستأجر فيه دون علم المؤجر.

ب- دعوى الطرد لانعدام سند الإيجار:

إن الأشخاص الذين لا يحملون سند الإيجار ورفضوا إخلاء الأمانة هم بمثابة معتدين على الأمانة، يجعل من القاضي الاستعجالي مختص بطردهم لانعدام سند الإيجار لديهم، وقد تمكن القضاء الإستعجالي من استعمال مكنة الطرد لطرده العديد من المدعى عليهم الذين لا يملكون سند إيجار لهذه السكنات، ومنها القرار الآتي⁽²⁾ جاء فيه « حيث أن إختصاص قاضي الاستعجال لا ينحصر في وجود خطر ومرور زمن قصير على واقعة المنازعة بل يتوفر الركن الاستعجالي؛ من خلال طبيعة الاحتلال للمحلات المعدة للسكن مثل الاحتلال بدون حق ولا سند لما يترتب عن ذلك من ضرر لا يعوض وحيث أن في

(1)- قرار رقم 229153 المؤرخ في 2000/04/11، غير منشور نقلا عن: ذيب عبد السلام: عقد الإيجار المدني، دراسة نظرية وتطبيقية من خلال الفقه واجتهاد المحكمة العليا، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، الطبعة الأولى سنة 2001، ص 212.

(2)- قرار رقم 36949 المؤرخ في 1992/10/19 غير منشور نقلا عن: ذيب عبد السلام، المرجع نفسه، ص 205.

دعوى الحال أثبت قاضي الاستئناف بأن الطاعنة شاغلة بدون سند، وهذا يكفي لمنح الاختصاص لقاضي الاستعجال».

بتحليل القرار السابق يظهر أن ركن الإستعجال في منازعة إيجار السكنات الإجتماعية يتضح من طبيعة الإحتلال غير المشروع لها، وهو ما يعقد الإختصاص لقاضي الإستعجال لممارسة الطرد دون أن يرتبط بزمن وجود الخطر ولا استمراره.

2- الدعاوى التي يرفعها المستأجر:

يجوز للمستأجر بالموازاة لحق المؤجر في اللجوء للقاضي الإستعجالي، أن يستعمل حقه هذا وذلك عند إخلال المؤجر بالتزاماته، فالمؤجر عليه التزام بتمكين المستأجر من الانتفاع بالشيء المؤجر طيلة مدة عقد الإيجار، فإذا اعتدى على هذا الحق جاز للمستأجر اللجوء إلى القضاء الإستعجالي لرد الإعتداء، والمتمثل عموما في عدم تمكنه من الانتفاع بالعين المؤجرة أو يطلب أمر بوقف الأشغال، وإعادة الحالة إلى ما كانت عليها وهو إجراء إستعجالي لا يمس بأصل الحق طبقا لنص المادة 303 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية.

المبحث الثاني

منازعات التصرف في العقار التي يختص بها القاضي العادي

التصرف القانوني هو اتجاه الإرادة المحضة إلى إحداث نتائج قانونية معينة، بفعل هذه الحركة وحدها دون حاجة إلى اقتران بفعل مادي، إلا الطريقة التي يتم بها التعبير عن حركة هذه الإرادة⁽¹⁾.

ومن بين التصرفات القانونية التي تطرح منازعات نجد عقود المعاوضة، ومنها على الخصوص عقد البيع، وعقد التبادل وعقد القسمة، كما تطرح منازعات التصرفات القانونية في عقود التبرع ولعل أهمها عقود الهبة، الوصية والوقف.

(1) - محمد حبار، نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني الجزائري والفقهاء الإسلامي، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، معهد الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، جامعة الجزائر، دون سنة، ص 16 .

المطلب الأول

منازعات عقود المعاوضة في عقار التي يختص بها القاضي العادي

من بين التصرفات القانونية الناقلة للملكية العقارية، منها ما يصدر عن إرادتين ولا يتم تكوينه إلا باتفاقهما كعقد البيع، القسمة، المبادلة وهو ماتمت مناقشته من خلال الفرع الأول، ومنها ما يصدر بإرادة منفردة كالوصية والوقف هو ماستتم مناقشته من خلال الفرع الثاني.

الفرع الأول

منازعات عقد البيع العقاري التي يختص بها القاضي العادي

عرفت المادة 351 من القانون المدني عقد البيع بأنه: "البيع هو عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر مقابل ثمن نقدي"، فعقد البيع المنصب على العقارات بمختلف أنواعها (المبنية وغير المبنية) هو اليوم أكثر العقود تداولاً بين الناس، وبالتالي يعتبر أهم مجالات تدخل الموثق كضابط عمومي.

ومن المنازعات القضائية التي أثرت بشأن البيوع العقارية نورد الامثلة الآتية:

أولاً/ البيع العقاري في مرض الموت: (1)

يطرح موضوع البيع في مرض الموت الوارد على عقار العديد من المشاكل من الناحية العملية، وأن القاعدة الموضوعية في التصرفات التي تصدر عن المريض مرض الموت تعتبر تبرعا مضافا إلى ما بعد الموت، وتأخذ أحكام الوصية مهما كانت التسمية التي يطلقها المتعاقدان على التصرف، ويقع على الورثة عبئ إثبات أن التصرف القانوني الصادر عن مورثهم كان أثناء مرض الموت، وبالمقابل لا يمكن للمتصرف له ان يحتج على الورثة بالعقد الصادر عن مورثهم إلا إذا كان للعقد تاريخا ثابتا، وهو ما أشارت له المادة 776 فقرة 03 من القانون المدني حيث جاء فيها: "...وإذا أثبت الورثة أن التصرف صدر عن مورثهم في

(1) - لم يعرف المشرع مرض الموت وترك المسألة للفقه والقضاء فمرض الموت: هو المرض الذي لا يستطيع فيه الإنسان أن يقوم بأعماله المعتادة التي يقوم بها كل يوم، ويغلب على هذا المرض الهلاك أي ينتهي به للوفاة غالبا،
أنظر في ذلك أكثر محمد يوسف الزعبي، العقود المسماة، شرح عقد البيع في القانوني المدني الأردني، طبعة 1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع 2004، عمان، الأردن، ص 425 .

مرض الموت اعتبر التصرف صادرا على سبيل التبرع مالم يثبت من صدر له التصرف خلاف ذلك كل هذا مالم توجد أحكام خاصة تخالفه ."

وفي المقابل أن هذه القرينة ضعيفة لأنه بإمكان المتصرف له أن يثبت أن العقد تم بمقابل وهذا المقابل مساوي لقيمة الشيء الذي أخذه، وبالتالي يكون التصرف نافذا على الورثة⁽¹⁾، أما إذا كان المقابل الذي دفعه أقل من قيمة الشيء فإن القدر المدفوع يأخذ حكم الوصية، وإذا باع المريض مرض الموت لأحد الورثة فإن هذا البيع غير نافذ في حق باقي الورثة إلا إذا أقره، وإذا باع المريض مرض الموت دون موافقة الورثة وعليه فهو قابل للإبطال وعلى الغير أن يرد المبيع ولا يسترد الثمن الذي دفعه.

ومن المنازعات المثارة بشأن هذا النوع من البيوع:

1- منازعات متعلقة بإثبات مرض الموت في عقد البيع العقاري:

منها ما جاء في القرار رقم 33719 المؤرخ في 1984/07/09 جاء فيه: " متى كان من المقرر فقها وقضاء ان مرض الموت الذي يبطل التصرف هو المرض الاخير إذا كان خطيرا ويجر إلى الموت وبه يفقد المتصرف وعيه وتمييزه، ولما كان الثابت في قضية الحال ان الطاعنين لم يستطيعوا إثبات ان البائع لم يكن يملك تمييزه ولا صحة إدراكه وقت تصرفه، وأن المرض الأخير الذي اعتراه أدى إلى تصرف باطل، فإن قضاة الموضوع اقتنعوا بمالهم من أدلة بكون المرض الأخير لم يكن مرضا من شأنه أن يفقد المتصرف مراقبة امواله، وقد وفقوا فيما قضاوا به في النزاع ".⁽²⁾

فيكون عبئ إثبات مرض الموت يقع على من يريد إبطال البيع ويشترط في مرض الموت حسب القرار أن يفقد المريض وعيه وإدراكه حتى يكون سببا في إبطال البيع.

2- المنازعات المتعلقة ببيع عقار في مرض الموت لأحد الورثة:

سبق البيان أن هذا النوع من التصرفات في مرض الموت موقوف على إجازة باقي الورثة، ومن مثل هذه المنازعات الواردة في القرارات الآتية:

(1) - جميل الشراوي: شرح العقود المدنية، البيع والمقايضة، دار النهضة العربية، القاهرة، دون تاريخ، ص 32.

(2) - أنظر القرار رقم 33719 الصادر بتاريخ 1984/07/09، المجلة القضائية، عدد 03، سنة 1989، ص 51.

ما ورد في القرار الصادر بتاريخ 1990/07/09 جاء فيه: " من المقرر قانونا انه إذا باع المريض مرض الموت لوارث فإن البيع لا يكون ناجزا إلا إذا أقره باقي الورثة.

ولما كان الثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع لما ذكروا ان المستأنف عليهم لم يشيروا أن البيع وقع أثناء مرض موت البائع بالرغم من كون المستأنف عليهم أشاروا في مذكرة جوابية إلى أن مورثهم كان مصابا بمرض الموت وقت البيع، ومن ثم فإن القضاة بقضائهم هذا كما فعلوا أساءوا تطبيق القانون⁽¹⁾.

فيتضح من القرار السابق أنه ينبغي على القضاة التثبت في مذكرات الاطراف لمسألة وجود مرض الموت من عدمه أثناء قيام التصرف، حتى ولو كانوا بصدد الفصل في موضوع آخر لكن له علاقة بالنزاع الحالي.

ثانيا/ منازعات البيوع العقارية الرسمية غير المشهورة:

لقد جاء المرسوم التشريعي 93-123⁽²⁾ لتسوية وضعية العقارات المملوكة بموجب محررات عرفية التي لها تاريخ ثابت التي حررت قبل 01 جانفي 1971 أي سريان قانون التوثيق والذي نص على الرسمية في عقود بيع العقارات، فيتوجه الاطراف للموثق ليقوم بإيداع العقود العرفية بقالب رسمي لأنه قبل قانون التوثيق شاع استعمال المحررات العرفية المثبتة للملكية العقارية⁽³⁾، أما جميع العقود المبرمة بعد 01 جانفي 1971 المتعلقة بحق عيني عقاري فلا بد من إفراغها في شكل رسمي تحت طائلة البطلان، وإعتبرت العقد الذي يحرره الموثق والذي يكتفي فيه بقيد الإتفاق بين الأطراف دون شهره بمثابة عقد عرفي وذلك بقرار رقم 113840 مؤرخ في 1994/02/07 جاء فيه " حيث ان العقد المؤرخ في

(1) - أنظر القرار رقم 62156، الصادر بتاريخ 1990/07/09، المجلة القضائية، عدد 04، سنة 1991، ص 68.

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 93-123 المؤرخ في 19 ماي 1993 المعدل والمتمم للمرسوم 76-63 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري جاء لتسوية وضعية العقارات المملوكة بموجب محررات عرفية التي لها تاريخ ثابت، الجريدة الرسمية، عدد 34 لسنة 1993.

(3) - نقلا عن سفيان فلاح، معمر فرفاق (المشاكل العملية في نقل الملكية العقارية بطريق البيع في التشريع الجزائري) مقال منشور بمجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسبية بن بوعلي الشلف ماي 2016، ص 41 .

1985/10/13 ليس عقدا رسميا رغم تحريره بواسطة موثق لأنه اكتفى بقيد إتفاق الأطراف فقط، ولم يتم تسجيله أو شهره وليس له رقما تسلسليا ولا يحمل رقم الفهرس، لهذا الأمر يتعلق بمجرد عقد لفييف يعتبر بمثابة عقد عرفي"، وبالتالي فالعقد الرسمي غير المشهر لا يحتج به على الغير ويبقى ملزما لأطرافه فقط مالم يتم شهره، وذلك إما بسبب تقاعس الموثق أو رفض المحافظ العقاري إجراء الشهر.

وعدم شهر العقد يشكل خطورة على إستقرار المعاملات، فلو لم يشهر العقد وقام البائع ببيع العقار مرة ثانية لدى موثق آخر، وقام الاخير بإجراءات الشهر فتنقل الملكية إلى المشتري الثاني⁽¹⁾.

الفرع الثاني

منازعات عقود القسمة العقارية التي يختص بها القاضي العادي

يرد على القسمة الواردة على عقار عدة منازعات تنوع تبعا لنوعية القسمة المعتمدة

أولا/ تعريف القسمة الواردة على عقار:

"يراد بالقسمة تعيين الحصة الشائعة، يعني إفرار الحصص بعضها عن بعض لانقضاء حالة الشيوخ"⁽²⁾.

يفهم من التعريف أن القسمة هي الخروج من حالة الشيوخ وفرز الحصص الشائعة وقد تكون القسمة بالتراضي وقد تكون قضائية. والقسمة الواردة على عقار هي الخروج من حالة الشيوخ من عقار.

ونصت المادة 723 من القانون المدني على أنه: "يستطيع الشركاء إذا انعقد إجماعهم أن يقتسموا المال الشائع بالطريقة التي يرونها، فإذا كان من بينهم من هو ناقص الأهلية، وجبت مراعاة الإجراءات التي يفرضها القانون".

(1) - مجلة قضائية العدد 02 لسنة 1994، ص 158.

(2) - وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، الجزائر، الجزء الخامس، الطبعة الاولى، 1991، ص 656.

بمقتضى هذا النص إذا تقررر القسمة ولم يكن بين الشركاء من هو ناقص الاهلية فلمهم ان يتفقوا عليها، وتكون القسمة في هذه الحالة عقدا يسري عليه من الاحكام ما يسري على سائر العقود، أما إذا لم ينعقد الإجماع فيما بينهم أو كان فيهم من هو ناقص الاهلية وجب اتباع إجراءات القسمة القضائية، ويتولى عند القسمة مهندس خبير عقاري وضع الرسوم الطبوغرافية لسطح الأملاك، وأن هناك عدة منازعات تطرحها مسألة القسمة الرضائية التي تتم بين الشركاء ويختص بها القاضي العادي منها:

ثانيا/ منازعات القسمة الإتفاقية الواردة على عقار:

رغم أن القسمة قد تتم بإتفاق الأطراف وتراضيههم غير أن الأمر لا يخلو دوما من وجود نزاعات بهذا الخصوص.

1- أوجه الطعن في القسمة الإتفاقية:

هناك عدة حالات للطعن في القسمة الإتفاقية أمام القضاء تتمثل في:

أ- منازعات متعلقة بقسمة أموال القاصر:

فالقاصر هو الشخص الذي لم يبلغ سن الرشد القانوني الذي حدده المشرع في المادة 40 من القانون المدني ب19 سنة، وقد تشدد المشرع الجزائري في مثل هذه التصرفات حسب المادة 88 من قانون الأسرة⁽¹⁾، ووسع مجال تطبيقها لتشمل بيع العقار والقسمة والرهن.

وقد نصت المادة 2/281 من القانون المدني على أنه " في حالة قسمة تركة كان القاصر فيها أحد الورثة، فقد أكدت بأنه بالإضافة إلى حصول الإذن يجب أن تتم القسمة عن طريق القضاء سواء كان عقارا أو منقولا وهدف من ذلك هو حماية أموال القاصر من الإستغلال إضراراً به⁽²⁾ .

(1) نصت المادة 88 من القانون المدني 58/75 السابق الإشارة له على أنه: " يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بيئة بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق ."

(2) محمد سعيد جعفرور: تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني الجزائري والفقاه الإسلامي، دار هومة للنشر والطبع والتوزيع، الجزائر، سنة 2002، ص14.

ويعرض مشروع القسمة على رئيس المحكمة باعتباره مكافا بالأعمال الولائية ويكون المشروع معد من قبل خبير مختص، وما يفيد موافقة باقي الورثة على نتائج الخبرة، ويقوم رئيس المحكمة بالاطلاع على الملف لا سيما مشروع القسمة للتأكد من صحة نتائجه، وإذا تأكد منح للولي إذن اقتسام المال الشائع على الوجه المحدد بالخبرة المقدمة.

فإذا ما تعلق الأمر بقسمة مال يكون أحد اطرافه قصر لا بد من إذن من رئيس المحكمة، هذا وأن العقار يخضع للبيع بالمزاد العلني حفاظا على أموال القصر وبإعدام وجود الإذن بملف الدعوى تقع القسمة باطلة وتكون الإجراءات معيبة⁽¹⁾.

ب- منازعات متعلقة بعدم شهر عقد القسمة الوارد على عقار:

لما كان محل القسمة عقار فإنه لا بد من تسجيله طبقا للإجراءات التي يفرضها القانون وفق أحكام الشهر العقاري المنصوص عليها في الأمر 75-74 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

وهو ما أشار له القرار الصادر بتاريخ 2002/06/18 جاء فيه: " من المقرر قانونا أن العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو البطاقات العقارية، ومن ثمة فإن استبعاد وثيقة القسمة الودية المحتج بها من قبل انقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة الطاعنين لعدم شهرها والامر بإجراء قسمة الشركة يعد تطبيقا سليما للقانون"⁽²⁾.

وحسب القرارات السابقة فإن عقد القسمة الرضائي لا بد من شهره كباقي العقود التوثيقية الواجبة الشهر، كما انه لا يجوز قسمة عقار بناء على عقد عرفي، إن القسمة الرضائية بما تكشف عنه من حقوق عينية لا تكون حجة على الغير ولا فيما بين ذوي الشأن، إلا إذا تم شهرها، وأن غرض المشرع من وجوبية الشهر هو حماية الطرفين بتأمين حق كل طرف من مخاطر التراجع عن القسمة أو نقضها فيما بعد.

(1) - محمد سعيد جعفر، المرجع السابق، ص 15.

(2) - أنظر القرار رقم 213832، الصادر بتاريخ 2002/06/18، مجلة الاجتهاد القضائي، الغرفة العقارية، الجزء الاول، سنة 2004، ص 265.

ج- أوجه الطعن الأخرى:

لما كانت القسمة الاتفاقية عقدا تسري عليه احكام سائر العقود، فقد يطعن في القسمة الاتفاقية بالبطلان المطلق⁽¹⁾، كما لو وقعت قسمة اتفاقية بين الورثة قبل موت المورث، إذ أن هذا العقد يكون تعاملًا في تركة مستقبلية، ومن ثمة يكون باطلاً ويجوز لكل ذي مصلحة أن يطعن فيه بالبطلان، وهو ما قضت به المحكمة العليا في القرار رقم 126622 المؤرخ في 1995/12/24 جاء فيه: " حيث أنه تصرف الاطراف بقسمة أملاكه على أولاده لا أساس له في الشريعة الإسلامية أو القانون لأن التركة لا تفتح إلا بوفاة المورث كما أن القسمة ذاتها لا تتم إلا بين الشركاء والورثة ليسوا شركاء مع مورثهم، فتصرف المورث كما ذكر لم يعتمد على أساس شرعي أو قانوني لأن نصيب كل وارث لا يتحدد إلا بعد وفاة المورث"⁽²⁾.

كما يطعن في القسمة لعدم إدخال جميع الشركاء في الشيوخ في النزاع، وهو ما أشار له القرار رقم 51109 المؤرخ في 1989/04/19 جاء فيه: " إذا اختلف الشركاء في اقتسام المال الشائع فعلى من يريد الخروج من الشيوخ أن يرفع دعوى على باقي الشركاء، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الأرض المتنازع عليها ملكية مشاعة بين الورثة، فإن قضاة الاستئناف الذين قضوا بطرد الطاعن تأسيساً على تقرير الخبير دون أن يتم إدخال جميع الورثة في النزاع يكونون بقضائهم كما فعلوا خرقوا القانون"⁽³⁾.

وحسب القرارات فإنه لا بد من حضور المقسوم لهم أو من يقوم مقامهم، فيشترط حضور الطالب للقسمة، وعليه أن يكلف باقي الشركاء بالحضور أمام المحكمة، أو من يقوم مقامهم ولا تصح القسمة إذا أهمل أحد الشركاء.

(1) - وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 656، وكذلك: محمد عبد الرحمان الضويني، أحكام القسمة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الشريعة والقانون، سنة 2001، ص 198.

(2) - أنظر القرار رقم 126622، المؤرخ في 1995/12/24، مجلة القضاة للمحكمة العليا، عدد 01، سنة 1996، ص 117.

(3) - أنظر القرار رقم 51109، الصادر بتاريخ 1989/04/19، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01، سنة 1991، ص 17.

2- الإختصاص القضائي بنظر دعوى قسمة العقار:

يتنوع الإختصاص القضائي لنظر موضوع دعاوى القسمة على عقار بين إختصاص نوعي وإختصاص محلي:

أ- الإختصاص النوعي بنظر دعوى القسمة في عقار:

سبق البيان أن الإختصاص النوعي من النظام العام وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، وفي أية حالة كانت عليها الدعوى.

وينعقد الإختصاص للقسم العقاري وقد أشارت المادة 512 من القانون المدني:

" ينظر القسم العقاري على الخصوص في القضايا الآتية: في القسمة وتحديد المعالم... "

كما أن دعوى القسمة غير قابلة للتقادم، فهي تبقى قائمة مادام الشيوع لم ينقضي لكن الشيوع من الممكن ان ينتهي بالتقادم المكسب للملكية، الممارس من جانب أحد الورثة أو من الغير وفي هذه الحالة فالحق في المطالبة بالقسمة يزول وينقضي مع الحق المشاع للشركاء ولا يمكن للشريك المشتاع الاحتجاج بحيازته الطويلة للاكتساب بالتقادم، إلا إذا كانت حيازته غير مبهمة وليس بها أي لبس، بمعنى أن التصرفات التي قام بها تؤكد بوضوح إرادته للتصرف كمالك وحيد، وهذا الأمر لا ينطبق إلا في حالة القسمة الوقتية⁽¹⁾.

ب- الإختصاص المحلي بنظر دعوى القسمة:

ينعقد الإختصاص المحلي للمحكمة التي يقع في دائرتها العقار طبقا لأحكام المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو أحد أجزائه، إذا كان واقعا في دوائر محاكم متعددة وليس من اللازم في تحديد المحكمة المختصة إذا كان العقار مجزأ أن تكون هي المحكمة التي يقع في دائرتها أكبر الأجزاء قيمة.

(1) - عبد المجيد رحابي، أحكام قسمة الملكية الشائعة في النظام القانوني الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة باتنة، سنة 2009، ص 69.

ثالثاً/ منازعات القسمة العقارية القضائية:

تتنوع منازعات القسمة العقارية الواردة على القضاء وتختلف مواضعها ولعل أهم المطروحة منها على القاضي العادي نجد مايلي:

1- المنازعات التي تتعلق بتكوين الحصص:

عندما يشرع الخبير في قسمة المال الشائع، فإنه يقوم بتكوين الحصص على أساس أصغر نصيب إذا كان ذلك ممكناً، وتستوي في ذلك القسمة الكلية والقسمة الجزئية، فإن الخبير يقسم الجزء من المال الشائع الذي ينبغي قسمته إلى حصص، ثم يقترح توزيعها ويعلم كل حصة بلون معين.

وتتعلق المنازعات المتعلقة بتكوين الحصص مثلاً:

- بإدعاء أحد الشركاء أن الحصص التي كونها الخبير غير متساوية.
- إدعاء أحد الشركاء أنه يمكن تقسيم المال بطريقة أفضل من الطريقة التي حددها الخبير.

➤ أو أن النصيب الذي حدده الخبير أقل مما يستحق المعني.

أما النوع الثاني من المنازعات فهي لا تتعلق بتكوين الحصص أو بالتحديد، وكلها تتمحور حول الملكية وأصل ملكية الشريك لحصته، كإدعاء شريك أن شريكاً آخر تصرف في حصته لأجنبي.

كما يكون للشركاء الحق في التمسك بوقف دعوى القسمة حتى يفصل نهائياً في الملكية⁽¹⁾، فتختص المحكمة بالفصل فيها قبل أن تتعرض إلى الفصل في دعوى القسمة.

وقد قضت المحكمة العليا في قرارها رقم 242694 بتاريخ 2001/03/14 بأنه: " في حالة تعذر قسمة المال الشائع عينا فإنه يلجأ إلى البيع في المزاد العلني، وأن قضاة الموضوع لما قضاوا ببيع العقار المشاع بالمزاد العلني من دون أن يطلبه الأطراف ودون مراعاة اقتراحات الخبير ومن دون أن يبرروا اختيار رقم لهذا الحل، ومن دون أن يبينوا

(1) - عبد المجيد رحابي، المرجع السابق، ص 88.

العناصر المعتمد عليها في ذلك، ولم يحاولوا أن يأخذوا رأي الطرفين في الحلول الأخرى التي اقترحها الخبير، فإنهم بذلك يكونون قد خرقوا المادة 728 من القانون المدني، كما أنهم قد خالفوا أحكام المادة 727 من ذات القانون التي تفرض إجراء القرعة لقسمة الأملاك الشائعة بعد أن يكون الخبير الحصص، علما بأن المادة 728 من القانون المدني تقترح البيع في المزاد العلني في حالة ما إذا تعذرت قسمة المال الشائع عينا وبقضائهم كما فعلوا يكونون قد أساؤوا تطبيق القانون".⁽¹⁾

فحسب القرار السابق لا يمكن اللجوء إلى البيع بالمزاد العلني إلا إذا كانت القسمة غير ممكنة كما أنه لا بد على القضاة أن يبرروا حكمهم عند وصولهم إلى البيع بالمزاد العلني.

2- منازعات تتعلق بالقسمة المهايأة المكانية والزمانية:

لم يتعرض القانون المدني لتعريف قسمة المهايأة كغيره من التعريفات فأوكل الأمر للفقهاء والشراح، ويراد بها في الفقه: "القسمة التي ترد على منفعة العين، وليس على العين ذاتها، فيستأثر كل منهم بجزء معين منها يعادل حصته فيها، ويتسنى له من ثمة أن يحوز مالا مفرزا ينفرد بإدارته فيستعمله أو يستغله أو يؤجره لغيره"⁽²⁾.

يفهم من التعريف أن قسمة المهايأة محلها المنافع دون الأعيان.

حسب المادة 733 من القانون المدني تقضي بأنه: "يتفق الشركاء في قسمة المهايأة

على أن يختص كل منهم بجزء مفرز يساوي حصته في المال الشائع متنازلا لشركائه

في مقابل ذلك عن الانتفاع بباقي الأجزاء، ولا يصح هذا الاتفاق لمدة تزيد على 05 سنوات فإذا لم تشترط لها مدة أو انتهت المدة المتفق عليها، ولم يحصل اتفاق جديد كانت مدتها سنة واحدة تتجدد إذا لم يعلن الشريك إلى شركائه قبل انتهاء السنة الجارية بثلاثة أشهر أنه لا يرغب في التجديد".

(1) - قرار رقم 242694، الصادر بتاريخ 2001/03/14، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01، سنة 2002، ص 152.

(2) - نقلا عن: محمد عبد الرحمان الضويني، المرجع السابق، ص 198.

يفهم من نص هذه المادة أن قسمة المهايأة وسيلة يستعين بها الشركاء لتنظيم الإنتفاع بالمال الشائع من خلال الإتفاق على قسمة منفعة المال الشائع بينهم.

وأن عدم اتفاق الطرفين على مدة معينة لقسمة المهايأة للملك المشاع؛ يجعل حق كل واحد منهم أن يرفع دعوى يطلب فيها قسمة قضائية وقت ما يشاء.

كما تطرح مشكلة عملية في مسألة اعتبار الشهادة التوثيقية وسيلة لإثبات الملكية، وعليه لا يتم إعداد الشهادة التوثيقية إذا كان قد تم إعداد عقد القسمة وشهره لمجموع عقارات التركة، فهي وسيلة قانونية فنية لشهر حق الإرث⁽¹⁾، وهي ليست شرط لإثبات الملكية العقارية الخاصة لكن غرضها تحقيق وتعيين المعلومات للعقارات الموروثة.

وقد اختلف القضاء في وجوب استظهارها عند رفع الدعوى القضائية بين موافق

و مخالف، وقد اتجه مجلس الدولة إلى ضرورة إرفاقها، منها ما أشار له القرار رقم 206652 المؤرخ في 2000/07/10 جاء فيه: " لكن حيث أن المستأنفين لم يستطيعوا أن يثبتوا بعقد توثيقي رسمي انتقال الملكية المزعومة للقطعة الأرضية موضوع النزاع من والدهما المتوفي إليهما كما تشترط أحكام المادة 91 من المرسوم 76-63 المؤرخ في 03/25/1976، وحيث أن هذا الشرط هو إجراء إجباري مسبق لإثبات انتقال الملكية بصفة رسمية من صاحبها الأول عند وفاته إلى الوارثين تعتبر الدعوى سابقة لأوانها مادام أن المستأنفين لم يقوموا بالإجراءات القانونية الأولية لإثبات صفتها كوارثين شرعيين للرحوم " ش ع " ولإثبات نقل ملكية هذا الأخير بصفة رسمية إلى مورثيه"⁽²⁾.

إن قضاة مجلس الدولة حسب هذا القرار إشتروا إحضار الشهادة التوثيقية المشهورة على الورثة لإثبات صفتهم كملاك شرعيين للقطعة الأرضية محل القسمة، وبالتالي بحسبهم إذا حدثت وفاة دون تحرير الشهادة التوثيقية وشهرها يؤدي للقول بأن الملكية تبقى دون مالك.

(1) - عمر حمدي باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 209.

(2) - قرار غير منشور رقم 206652، الصادر بتاريخ 2000/07/10، مجلس الدولة، الغرفة الأولى، نقلا عن: عمر حمدي باشا، القضاء العقاري، المرجع السابق، ص 89.

في حين ذهب إتجاه المحكمة العليا إلى أن الشهادة التوثيقية ليست لازمة وواجبة لإثبات صفة المالك عند وفاة مورثه، وهو ما جاء به القرار رقم 477874 المؤرخ في 2008/12/17، حيث ورد كالتالي: " لا تعتبر الشهادة التوثيقية شرطا لرفع الدعوى وإثبات الصفة مادامت التركة تنتقل من المورث إلى الورثة بمجرد الوفاة ".⁽¹⁾

لكن مع ذلك فإن الإتجاه الصائب هو ما ذهبت له المحكمة العليا في قراراتها لأن الملكية تنتقل بمجرد وفاة المورث تطبيقا لأحكام القانون المدني، وبالتالي فلو تم رفع دعوى لحصر التركة من الورثة فإن القاضي لا يمكنه رفض الدعوى بحجة عدم تقديم الشهادة التوثيقية بل ينبغي عليه تعيين خبير لحصر مخلفات الهالك.

الفرع الثالث

منازعات عقود المبادلة الواردة على عقار التي يختص بها القاضي العادي

ترد على عقد المبادلة الوارد على عقار العديد من المنازعات لاسيما في العقارات التابعة للدولة عند مبادلتها مع عقارات تابعة للخواص

أولا/ تعريف عقد المبادلة الوارد على عقار:

عقد المبادلة: هو مبادلة أملاك عقارية تابعة للدولة مقابل أملاك عقارية يملكها الخواص وترسم عملية التبادل بعقد رسمي إداري، بعد صدور قرار من الوزير المكلف بالمالية المتضمن الموافقة على التبادل⁽²⁾.

و قد تم تنظيم التبادل في المواد 30 إلى 38 من المرسوم التنفيذي 91-454⁽³⁾.

(1) - قرار رقم 477874، صادر بتاريخ 2008/12/17، المجلة القضائية بالمحكمة العليا، عدد 02، سنة 2008، ص 265.

(2) - أمر يحيواوي: الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دار هومة للطبع والنشر، الجزائر، سنة 2009، ص 50.

(3) - المرسوم التنفيذي رقم 91-454 يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامّة التابعة للدولة وتسييرها، جريدة رسمية عدد 60 سنة 1991 .

و تتم عملية التبادل إما بمبادرة من المصلحة العمومية، أو من طرف صاحب العقار المتبادل معه ضمن الشروط والأشكال المنصوص عليها في المادة 32 من المرسوم المذكور أعلاه، ويتم تكريس هذا الإجراء إما بعقد إداري تحرره مديرية أملاك الدولة، ويوقعه الوالي المختص إقليمياً أو بعقد توثيقي، يمثل فيه الوزير المكلف بالمالية من طرف مدير أملاك الدولة المختص إقليمياً مع دفع معدل فارق القيمة المنصوص عليه في المادة 94 من القانون 90-30، كما يلتزم مالك العقار المتبادل معه أن يثبت خلو العقار من كل التسجيلات الرهنية أو شطبها إن كان مثقلاً بها وذلك قبل تحرير عقد المبادلة الذي يخضع لإجراءات التسجيل والشهر العقاري.

ثانياً/ الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى:

تجدر الإشارة إلى أن عقود المبادلة سواء القائمة بين الأشخاص خاصة أو بين شخص خاص وآخر عام، تخضع جميعها للقاضي العقاري متى إنصبت هذه المنازعات على عقار على إعتبار أن هذا النوع من العقود يخضع لأحكام القانون المدني بالنظر لموضوع النزاع.

وبخصوص الإختصاص المحلي فهو يخضع للقواعد العامة أي لمحكمة موقع العقار.

ثالثاً/ أنواع المنازعات المطروحة بشأن عقود المبادلة- المقايضة -على عقار:

تطرح بشأن عقود المبادلة الواردة على عقار عدة منازعات يمكن حصرها فيما يلي:

1- منازعة متعلقة بعدم افرغ عقد المبادلة في قالب رسمي:

تطرح المنازعة بشأن عقود المبادلة كما تطرح بشأن عقود البيع فجميع العقود أخضعها المشرع للشهر العقاري والشكل الرسمي متى وقعت على عقار، وهو ما أشار إليه القرار رقم 255411 الصادر بتاريخ 2002/02/06 جاء فيه: " يحرر وجوباً عقد مقايضة العقار في

الشكل الرسمي عملا بنص المادتين 324 مكرر 01 و 445 من القانون المدني تحت طائلة البطلان".⁽¹⁾

فلو حدثت مبادلة في العقارات، دون القيام بصب العقد في شكل رسمي أمام الموظف العمومي المؤهل قانونا لذلك يحكم القضاء ببطلان المقايضة.

2- المنازعة المتعلقة بتخلف شرط الموافقة الصريحة للجنة منح السكن في مساكن دواوين الترقية والتسيير العقاري:

كما تطرح المسألة بخصوص مبادلة المساكن التابعة لديوان الترقية والتسيير العقاري فالقانون يشترط عند وقوع مبادلة في هذه المساكن الموافقة الصريحة للجنة منح السكن، وبغيا ب موافقتها تعتبر المبادلة كأن لم تكن، وهو ما أشارت له القرارات الآتية:

القرار رقم 54853 الصادر بتاريخ 1989/12/04 جاء فيه: " من المقرر قانونا بالمرسوم رقم 76- 147 المؤرخ في 1976/10/23 المتضمن تنظيم علاقات الإيجار بين ديوان الترقية والتسيير العقاري والمستأجرين، أن التبادل أو التخلي عن المساكن المملوكة للدولة يخضع للموافقة الصريحة للهيئة المسيرة، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون غير مؤسس، ولما كان من الثابت في قضية الحال ان عملية التبادل للسكنين المملوكين للدولة تمت بدون الموافقة الصريحة للهيئة المسيرة، وان قضاة الموضوع بقرارهم الرفض لهذه العملية أصابوا في تطبيق القانون".⁽²⁾

يتضح من القرار السابق وأن تبادل العقارات التابعة لديوان الترقية دون علم الأخير وموافقته يجعل من عملية التبادل كأن لم يكن.

(1) - قرار رقم 255411، الصادر بتاريخ 2002/02/06، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01، سنة 2004، ص 80-82.

(2) - قرار رقم 54853، الصادر بتاريخ 1989/12/04، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 02، سنة 1991، ص 131.

3- منازعات تبادل الأملاك العقارية الخاصة التابعة للدولة:

يعتبر التبادل إحدى طرق اكتساب الأملاك الوطنية الخاصة، فقد يتم تبادل الاملاك الوطنية العقارية فيما بين الدولة، الولاية، البلدية، وقد يتم بين أملاك هذه الأشخاص وأملاك عقارية تابعة للخواص، وما يلفت الإنتباه هو نص المادتين 2/92 و 96 من قانون الأملاك الوطنية، إذ تنص المادة 2/92 على مايلي " كما يتم تبادل أملاك عقارية يملكها الخواص ويكون هذا التبادل طبقا للقواعد المنصوص عليها في التشريع الجاري للعمل به ولاسيما القانون المدني" وتنص المادة 96 من نفس القانون على مايلي " تخضع المنازعات المتعلقة بالتبادل للهيئات القضائية المختصة في مجال القانون العام".

يلاحظ على هاتين المادتين نوع من الغموض والتناقض إذ تخول المادة 92 للقضاء العادي النظر في القضايا المتعلقة بتبادل أملاك عقارية تابعة للأملاك الوطنية الخاصة وأملاك عقارية تابعة للخواص، وذلك بنصها على أن القانون المطبق على هذا التبادل هو القانون المدني فلا يعقل أن نعهد الإختصاص للقاضي الإداري ونلزمه بتطبيق القانون المدني.

أما المادة 96 من نفس القانون نصت على أن " المنازعات المتعلقة بالتبادل تعود لإختصاص الهيئات القضائية المختصة في مجال القانون العام، فوقع إشكال في تفسير عبارة المقصود بالقانون العام قبل سنة 2008 لم أجد أي نص صريح يبين الجهة القضائية المختصة بالنظر في قضايا تبادل الأملاك الوطنية الخاصة بأملاك الخواص، وهو ما جعل الفقه يقيس على تفسير المادة 35 من القانون رقم 81-01⁽¹⁾ على الرغم من إلغائه بموجب قانون المالية لسنة 2000⁽²⁾، وذلك بسبب الجدل الذي أثارته هذه المادة حول الجهة

(1)- تنص المادة 35 من القانون 81-01 مؤرخ في 07 فبراير 1981 المتضمن التنازل عن أملاك عقارية ذات الإستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات المحلية ومكاتب الترقية والتسيير العقاري والمؤسسات والهيئات والأجهزة العمومية، جريدة رسمية عدد 06 الصادرة بتاريخ 10 فبراير 1981 . على أن "يجوز لأفراد المترشحين لشراء الاملاك أن يرفعوا طعنا نزاعيا في حالة رفض تظلمهم إلى الهيئات القضائية التابعة للقانون العام".

(2)- قانون رقم 2000-06 مؤرخ في 23 ديسمبر 2000 المتضمن قانون المالية لسنة 2001، جريدة رسمية عدد 80 لسنة 2000 .

القضائية المختصة بالنظر في القضايا المتعلقة بالتنازل عن الأملاك العقارية المعنية بهذا القانون، وذلك نتيجة إستعمال العبارة التالية "الهيئات القضائية التابعة للقانون العام".

فمن المعروف أن جهات القانون العام هي المحاكم الإدارية، وقد اعتبرت المحكمة العليا أن هذا النوع من النزاعات ينعقد لإختصاص القضاء الإداري⁽¹⁾.

باعتبار أنه لا يمكن للقضاء العادي أن ينظر في بطلان العقود الإدارية فموضوع الدعوى إداري وأحد أطرافها شخص من أشخاص القانون العام.

غير أنه بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فقد وضع حدا للخلاف حين نص صراحة على أن المنازعات المتعلقة بمقايضة أملاك عقارية خاصة تابعة للدولة، مع عقارات مملوكة للخوادم، ينظر فيها القسم العقاري واضعا حدا لجميع الخلافات السابقة.

المطلب الثاني

منازعات عقود التبرع التي يختص بها القاضي العادي

يراد بعقود التبرع تقديم إلتزام مجاني دون مقابل ومنها: الهبة، الوصية والوقف وتختلف المنازعات المطروحة بشأن كل عقد تبعا لإختلاف أطرافه وموضوعه، والغرض من إنشائه ولذلك تمت معالجة المنازعات الخاصة بكل عقد فرع معين كما يلي:

(1) - قضت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى المحكمة العليا حاليا- "من المقرر قانونا أن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى تنتظر إبتدائيا ونهائيا في الطعون بالبطلان في القرارات التنظيمية أو القرارات الفردية الصادرة من السلطة الإدارية، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع عندما فصلوا في الطلب الرامي إلى إبطال عقد إداري للتنازل عن ملك تابع للدولة يخضع لإبطاله لإختصاص الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى يكونوا قد تعدوا بذلك اختصاصهم الخارج عن نطاق رقابتهم ومتى كان كذلك استوجب إلغاء القرار المطعون فيه" قرار رقم 64846 صادر عن الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بتاريخ 04 نوفمبر سنة 1989، المجلة القضائية العدد 02 سنة 1991، ص 173.

الفرع الأول

منازعات عقد الهبة العقارية التي يختص به القاضي العادي

يراد بعقد الهبة حسب المادة 206 من قانون الأسرة الجزائري أن الهبة >> تملك بلا عوض <<.

و المشرع الجزائري حسب التعريف لم يذكر كلمة عقد قصد إخراج الهبة من طائفة العقود، غير أن مقومات الهبة حسب التعريف تبقى عقد بين الأحياء يتصرف بموجبه الواهب في ماله للموهوب له، بناء على هذا يترتب على الواهب افتقار من جانبه واغتناء من جانب الموهوب له بسبب مجانية التصرف وإنعدام التعويض.

أما عقد الهبة على عقار فهو تملك عقار بلا عوض للموهوب له

أولا/ المنازعات الواردة على شروط عقد الهبة العقارية:

يشترط في عقد الهبة الوارد على عقار الشروط الآتية:

1- نية التبرع لدى الواهب وقت إبرام العقد:

ويراد بذلك أنه لا يجوز التدخل في إرادة الواهب وإعادة تكييفها، وهو ما أشار له القرار رقم 47072 المؤرخ في 14/03/1998 جاء فيه: " من المقرر شرعا أن التدخل في إرادة الواهب أو المحبس فيما وهبه أو حبسه أو على من وهب أو حبس أو على من حرمه من الإرث هو تدخل يتجاوز حدود وصلاحيات القاضي ".⁽¹⁾

فحسب القرار لا يجوز للقاضي التدخل في إرادة الواهب وإبطال الهبة.

2- ركن الشكلية في عقد الهبة على عقار:

يعد عقد الهبة المنصب على عقار مثل العقود الأخرى التي يشترط فيها الشكلية الرسمية على يد موظف مختص، والرسمية ركن أساسي في عقد الهبة، وهو ما أشار له القرار الصادر بتاريخ 09/11/1994 تحت رقم 10365 جاء فيه: " من المقرر قانونا أن

(1) - قرار رقم 47072، الصادر بتاريخ 14/03/1998، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01 سنة 1991 ص 39.

العقود المتضمنة نقل الملكية العقارية يجب أن تحرر في شكل رسمي، وإلا وقعت تحت طائلة البطلان، وتنص المادة 206 من قانون الأسرة أن الهبة تتعد بالإيجاب والقبول مع مراعاة أحكام قانون التوثيق في العقارات، لذا فإن الهبة الواردة في الشكل العرفي تعد باطلة لعدم استيفائها الشروط الجوهرية".⁽¹⁾

حسب القرار فلو استوفى عقد الهبة جميع الشروط ما عدا شرط الركن الشكلي، يعتبر عقد الهبة باطل.

3- ركن المحل في عقد الهبة العقارية:

لمحل في عقد هبة العقار هو العقار المراد هبته، ويشترط أن يكون موجودا وقت الهبة ومعينا وصالحا للتعامل، وأن يكون مملوكا للواهب، ولكن قد يحصل أن يكون العقار الموهوب ليس ملكا للواهب كله، وهو ما أشار إليه القرار رقم 234515 المؤرخ في 2006/01/18 جاء فيه: " المبدأ: جواز بطلان شق من العقد إذا كان باطلا، حيث بالرجوع إلى القرار المطعون فيه نجد أن المرحوم (م- ع) وهب إلى بنتيه (م- و) و(ف) القطعة الأرضية التي أصبح يملكها بموجب عقد الشهرة المؤرخ في 1991/02/06 في حين توصل المطعون ضده على إبطال عقد الشهرة المذكور أعلاه على اعتبار أن القطع الأرضية محل عقد الشهرة يملكها مع الواهب في الشيوخ، وبالتالي لا ينفذ عقد الهبة إلا في نصيبه ويبقى نافذا في حصة الواهب وحيث أن قضاة الموضوع عندما أبطلوا عقد الهبة قد أخطأوا في تطبيق أحكام المادة 104 من القانون المدني، بل كان يتعين عليهم أن يصرحوا بإبطال عقد الهبة فيما يملكه المطعون ضده في الشيوخ مع الواهب ويبقى عقد الهبة صحيحا فيما يعود للواهب في هذه القطع".⁽²⁾

فحسب هذا القرار فإن عقد الهبة جزء منه يبقى صحيح فيما يملكه الواهب ولا يبطل

(1) - قرار رقم 10365، الصادر بتاريخ 1994/11/09، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01، سنة 1997، ص 68.

(2) - قرار رقم 234515، الصادر بتاريخ 2006/01/18، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01، 2006، ص 217.

إلا في الجزء غير المملوك له، وأنه عندما قام قضاة الموضوع بإبطال العقد كلية خالفوا القانون.

4- حالة الهبة على عقار وقت مرض الموت:

ويراد بالمرض الموت المرض الذي يتحقق فيه أمران:

- أن يكون مرضا يحدث منه الموت غالبا
- وأن يموت الشخص بالفعل موتا متصلا به.

وقد نصت المادة 204 من قانون الأسرة: > الهبة في مرض الموت والأمراض والحالات المخيفة تعتبر وصية <.

وقد طرحت بهذا الصدد العديد من المنازعات على مستوى القضاء تتعلق بدور القضاة في التثبت من مرض الموت وشروطه منها:

القرار رقم 197339 المؤرخ في 16/06/1998⁽¹⁾ جاء فيه: " ومن ثم فإن قضاة الموضوع بقضائهم برفض دعوى الطاعنين رغم الثبوت بشهادات طبية بأن الواهب كان في حالة مرض مخيف وبأن الهبة كانت في مرض الموت، فإنهم بقضائهم كما فعلوا عرضوا قرارهم للقصور في التسبيب ".

فحسب القرار أنه طالما ثبت للقضاة من ادلة الإثبات ما يفيد بأن الواهب كان في مرض الموت فكان عليهم القضاء بإبطال عقد الهبة.

كما أن المدة الفاصلة بين يوم الهبة وموت المورث ليست معيارا للقول بمرض الموت من عدمه، وإنما تبقى مجرد قرينة يجب التأكد منها من عدمه.

ثانيا/ منازعات الرجوع في الهبة على عقار:

تطرح منازعات الرجوع في الهبة على عقار العديد من المنازعات تتمثل في

(1) - قرار رقم 197335، الصادر بتاريخ 16/06/1998، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص، 2001، ص 281.

1- حرية الرجوع في عقد الهبة على عقار:

بالرجوع إلى التشريع الجزائري نجد قانون الأسرة ينص في الهبة على أنها عقد ملزم فلا يجوز الرجوع فيها بإرادة الواهب المنفردة إلا إستثناء أو في حدود ما أورده المادة 211 من قانون الأسرة⁽¹⁾ التي تقضي بأن للأبوين حق الرجوع في الهبة لولدهما مهما كانت سنه، إلا في الحالات الآتية:

- إذا كانت الهبة من اجل زواج الموهوب له.
 - إذا كانت ضمان لقرض أو قضاء دين.
 - إذا تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب ببيع أو تبرع أو أدخل عليه ما غير طبيعته
 - والمادة 212 من قانون الاسرة وتتمثل في عدم إمكانية الرجوع في الهبة إذا كانت من للمنفعة العامة.
- ومن أجل أن يكون للواهب الحق في الرجوع في الهبة أو الفسخ القضائي يجب توفر شرطين:

1- عدم وجود مانع من موانع الرجوع، 2- وجود عذر مقبول من جانب الواهب يبزر رجوعه أمام القضاء⁽²⁾، ومثال ذلك: أن يصبح الواهب عاجزا عن أن يوفر لنفسه أسباب المعيشة بما يتفق مع مكانته الإجتماعية، أو أن يصبح غير قادر على الوفاء بما يفرضه عليه القانون من نفقة على الغير، أو أن يخل الموهوب له بما يجب عليه تجاه الواهب أو أحد أقاربه فيكون هذا الخلل جحودا كبيرا من جانبه، أو أن يرزق الواهب بعد الهبة ولدا يضل حيا إلى وقت الرجوع، أو أن يكون للواهب ولدا يظنه ميتا وقت الهبة فإذا به حيا ويضع هذا الشرط للسلطات التقديرية للقاضي.⁽³⁾

(1) - عمر حمدي باشا: عقود التبرعات، دار هومة والتوزيع للنشر، الجزائر، طبعة 2004، ص 31.

(2) - حسن محمد بودي: موانع الرجوع في الهبة، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، د ط، 2004 ص 78.

(3) - المرجع نفسه، ص 77 .

ويستخلص مما سبق أن الهدف من حق الرجوع في الهبة هو حماية للوالدين، وتوفير ضمانات خاصة لهم من الأضرار التي قد تلحقهم من جراء تبذير أموالهم، من طرف الولد وكذلك لتغيير الظروف التي تمت فيها الهبة، وما يطرأ من أوضاع بعد إبرامها⁽¹⁾.

وهو ما أشار له القرار رقم 444499 المؤرخ في 2009/02/23⁽²⁾ جاء فيه: "حق الرجوع في الهبة يكون بموجب عقد رجوع توثيقي وأن المادة 211 من قانون الأسرة تضمنت أحكاما عامة دونما تحديد للإجراء الواجب إتباعه من قبل الواهب لإثبات رغبته في الرجوع في الهبة لولده، ومن هنا يكفي لصحة هذا الرجوع باعتباره من الاعمال الإرادية مراعاة الشكل الذي تمليه طبيعة المال الموهوب وحيث في الأخير يبقى القول أنه عند رجوع الابوين في الهبة لولدهما دون اللجوء إلى القضاء، فإن ذلك لا يمنع الموهوب له حال قيام أحد الموانع المذكورة وعلى سبيل الحصر بالمادة المشار إليها سابقا من ممارسة حقه في رفع دعوى قضائية لطلب إبطال عقد الرجوع".

يفهم من القرار أن الرجوع في الهبة يتخذ نفس شكل تحرير عقد الهبة، ومتى تعلق بعقار فيكون أمام الموثق، ويبقى طلب إبطال عقد الرجوع منازعة تطرح أمام القضاء.

كما طرح النزاع بشأن ما إذا كان الرجوع في الهبة يتم بعقد موثق، أو أمام القضاء فالغرفة التجارية أكدت أنه لا يجوز الرجوع في الهبة إلا أمام القضاء، وغرفة الأحوال الشخصية قررت أن الرجوع في الهبة يكون امام الموثق، وبموجب قرار صادر عن الغرفة الإجتماعية في 23 فيفري 2009 أشار إلى أنه يجوز الرجوع في الهبة بعقد موثق⁽³⁾.

وفي قرار آخر صدر عن المحكمة العليا تضمن نزاع في الهبة يطلب الواهب استرجاع ما وهبه، لكن يلاحظ القاضي تغيير في طبيعة الشيء الموهوب كأن يقوم الموهوب له بتشديد

(1) - عمر حمدي باشا، عقود التبرعات، المرجع السابق، ص32.

(2) - أنظر القرار رقم 444499، الصادر بتاريخ 2009/02/23، مجلة المحكمة العليا، الغرفة المجتمعة، عدد01، 2009، ص107.

(3) - قرار غير منشور أنظر ملحق رقم01.

مبنى فوق العين الموهوبة، فتكون الهبة لازمة إمتنع عليه الرجوع فيها حسب المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري وجاء في قرارها رقم 622-153⁽¹⁾

" حيث أن المستأنف عليهما أدخل على المال الموهوب (قطعة أرض) أعمال غيرت في طبيعتها وهي بناء مساكن حيث أن المادة 211 من قانون الاسرة تستثني في مثل هذه الحالة الأبوين من الحق في الرجوع في الهبة، وبالتالي فإن محكمة الدرجة الأولى وفقت في حكمها بصحة عقدي الهبة المحررين في 16/06/1990 و 22/08/1990 وإبطال عقد الرجوع في الهبة المحرر في 01/06/1992 ."

ويستنتج مما سبق أن قضاة الإستئناف سببوا قرارهم تسببا كافيا وأعطوه أساس قانوني طالما تم التغيير في طبيعة المال الموهوب فإن الرجوع في الهبة أصبح دون معنى وفقد الغاية المرجوة منه.

ثالثا/ الاختصاص النوعي والمحلي بنظر دعاوى عقود الهبة الواردة على عقار:

ينعقد الاختصاص النوعي في دعاوى الطعن في عقود الهبة الواردة على العقار

إلى القاضي العادي العقاري، حيث نصت على ذلك المادة 512 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: " ينظر القسم العقاري على الخصوص في القضايا الآتية: في الهبات والوصايا المتعلقة بالعقارات ."

أما بالنسبة للمحكمة المختصة فهي محكمة مكان وقوع العقار تطبيقا للمادة 518 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثاني

منازعات عقود الوصية على العقار التي يختص بها القاضي العادي

حسب المواد من 184 إلى 201 من قانون الأسرة الجزائري فإن الوصية هي تملك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع، وهي تعتبر من عقود التبرع.

ويثير عقد الوصية العديد من المنازعات أمام القاضي العادي منها:

(1) - أنظر القرار مؤرخ في 1998/03/11 المنشور في المجلة القضائية العدد 02 لسنة 1998 ص 72.

أولا /منازعات متعلقة بكون الوصية تكون في حدود الثلث:

نصت المادة 185 من قانون الأسرة على أنه: " تكون الوصية في حدود ثلث التركة، وما زاد على الثلث يتوقف على إجازة الورثة "

فحسب نص المادة أن الوصية تكون في حدود الثلث وما زاد عن الثلث لا بد أن يجيزه الورثة وإلا فإذا تجاوزت الثلث لاتسري في حق من لا يجيزها من الورثة

وهو ما أشار له القرار رقم 166090⁽¹⁾ ورد فيه: " من المقرر قانونا أنه تكون الوصية في حدود ثلث التركة، وما زاد عن الثلث يتوقف على إجازة الورثة.

ومتى تبين أن الوصية صدرت في حياة الموصية لأولاد ابنها حال حياته في ثلث التركة باعتبارهم غير وارثين، فإن قضاة المجلس بقضائهم بتأييد حكم المحكمة القاضي بحصر التركة وقسمتها على الورثة وتحديد نصيب كل وارث، وإلغاء الوصية على أساس أن الموصى لهم يعدون من ورثة الموصية خالفوا القانون ."

فيتضح من القرار السابق أن قيام القضاة بإلغاء الوصية يكونون قد خالفوا القانون، حتى ولو كانت الوصية للورثة، لأنها كانت في حدود الثلث من التركة حسب ما حدده القانون.

ثانيا/ منازعات متعلقة بتحول عقد الهبة في عقار إلى عقد وصية:

يتصور حصول هذه الحالة عندما يهب الواهب العقار أو الحق العيني العقاري للموهوب له، إلا أنه يحتفظ لنفسه بحق الحياة إلى ما بعد الموت، وهنا تتحول الهبة إلى وصية بحكم القانون.

وهو ما أشار إليه القرار رقم 186058 المؤرخ في 1998/03/17 جاء فيه: " من المقرر قانونا أن الهبة لما بعد الموت تكون باطلة لأنها لا تنفذ إلا بموت الواهب وتأخذ حكم الوصية، ولما كان ثابتا في قضية الحال أن الواهب وهب العقار موضوع النزاع إلى الطاعنة

(1) - أنظر القرار رقم 166090، الصادر بتاريخ 1997/07/29، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص، سنة 2001، ص298.

زوجته، بشرط نقل الملكية إلى ما بعد الموت، ولما قرر المجلس إبطال الهبة واعتبارها وصية، فإنه التزم صحيح القانون".⁽¹⁾

يفهم من القرار أن من وهب شيء للغير ويحتفظ بحق ملكيته حال حياته فإن تصرفه يعتبر وصية وليس هبة، لأن التصرف الصادر عنه مضاف إلى ما بعد الموت.

ثالثاً/منازعات الرجوع عن الوصية الواردة على عقار:

فالوصية باعتبارها عقد فإنه يحق للمعني الرجوع فيها في أي وقت يشاء باعتبارها من عقود التبرع وتتوقف على إرادته.

وجاء في قرار المحكمة العليا رقم 54727 المؤرخ في 1990/01/24 " من المقرر قانوناً أنه يجوز الرجوع في الوصية صراحة أو ضمناً ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة المجلس لما قضاوا بصحة الوصية وثبوتها واستخراج الثلث منها للمستأنف، بالرغم من كون الموصي قد تراجع عن وصيته بموجب الوكالة الرسمية، التي وكل من خلالها ابن عمه ببيع جميع ممتلكاته العقارية يكونون بقضائهم كما فعلوا أخطئوا في تطبيق القانون، ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه".⁽²⁾

فحسب القرار السابق فإن الرجوع في الوصية أمر جائز ويجب على القضاة مراعاة هذا التراجع دون الذهاب لإعتمادها، طالما ثبت لهم تنازل الموصي عنها فالنزاع أثير بشأن مدى احترام القضاة للإرادة الحرة للموصي، وأن حقه في الرجوع عن الوصية لا يشكل عمل غير مشروع طالما أجاز له القانون ذلك.

(1) - أنظر القرار رقم 186058، الصادر بتاريخ 1998/03/17، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01، سنة 1998، ص 119.

(2) - أنظر القرار رقم 54727، الصادر بتاريخ 1990/01/24، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 04، سنة 1991، ص 85.

رابعاً/ منازعات تتعلق بتقديم الوصية على قسمة التركة في عقار:

القاعدة العامة أنه عند وفاة مورث الأطراف ينبغي التأكد من وجود وصية، وهو ما أشار له القرار رقم 116375 المؤرخ في 1995/05/02 جاء فيه: " من المقرر قانوناً أن الوصية هو تملك يضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبوع، وهي مقدمة على التركة، ولما كان النزاع الحالي يتعلق بقسمة التركة، وقد أثار أحد الأطراف أثناء الدعوى دفعا يتعلق بوجود وصية، فإن قضاة الموضوع كانوا ملزمين بمناقشة ذلك، ولا يمكنهم القول بأنها نفذت مع القسمة في حياة المورث"⁽¹⁾، فالوصية تملك مضاف إلى ما بعد الموت، وكان على القضاة حسب القرار مراعاة وجودها والتطرق لها قبل مناقشة باقي موضوع التركة.

الفرع الثالث**منازعات الوقف العقاري التي يختص بها القاضي العادي:**

عرف المشرع الوقف بموجب المادة 213 من قانون الاسرة بأنه: "حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأييد والتصديق "

من خلال هذا التعريف يتضح أن المشرع أخرج العين الموقوفة عن ملكية الواقف ولم ينقلها إلى ملكية الموقوف عليهم، وأن الوقف إما يكون وقفا عاما، بأن كان موقوفا على هيئة معنوية أو شخص معنوي عام تسييره الدولة أو هيئة خيرية تستغله عن طريق الإيجار⁽²⁾، وإما وقف خاص؛ وهو الذي يتم رسده للذرية أو لأهل الواقف حسب الشروط التي يضعها الواقف.

إن المنازعة الوقفية المطروحة على القضاء تنوزع بين منازعة عادية ومنازعة إدارية والمقصود بمنازعة الوقف العادية العقارية تلك المنازعة التي تقوم بين أطراف عادييين واردة على عقار موقوف، حيث يتحدد اختصاص القاضي العادي في تلك المنازعات التي ترجع

(1) - أنظر القرار رقم 116375، الصادر بتاريخ 1995/05/02، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01، 1996، ص 108.

(2) - عبد الجليل عبد الرحمان عشوب: كتاب الوقف، دار الأفق العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2000، ص 09.

أسبابها إلى الواقف أو الوقف أو بسبب إدارة واستثمار الوقف وتوزيع ريعه، كما قد ترجع المنازعات إلى الموقوف عليهم أو الجهة الموقوفة عليها حتى الغير.

أولاً/ المنازعات التي تحدث بسبب الواقف:

الواقف مقيد بشروط معينة منها الأهلية، وكونه مالكا لمحل الوقف ملكية مطلقة وأن لا يكون مريضا مرض الموت عند إبرامه الوقف، ومن المنازعات المتعلقة بالواقف.

1- عدم جواز التدخل في إرادة الواقف:

وهو ما أشار له القرار رقم 109604 المؤرخ في 19/07/1994 جاء فيه: " متى اشترط في عقد الحبس المؤسس على المذهب الحنفي عدم انتفاع البنات المتزوجات إلا إذا كن مطلقات، فإنه لا يجوز القضاء بخلاف ذلك ومن ثم فإن قضاة الموضوع عندما حكموا للمطعون ضدها بأنها المنتفعة الوحيدة مع زوجها (الذي هو ابن عمته) فقد افقدوا قرارهم الأساس القانوني خاصة وان الحبس لا يشمل أبناء المحبس عليهن".⁽¹⁾

يستشف من القرار أن إرادة المحبس محل اعتبار لا يمكن تجاهلها أو نقضها.

كما لا يمكن التدخل في إرادة المحبس لحبس العين على الذكور دون الإناث وهو ما أشار له القرار رقم 35351 المؤرخ في 13/12/1984 جاء فيه: " من المقرر شرعا أن الحبس الذي يحزر وفقا للمذهب الحنفي يرخص بالتحبيس على نفس قيد الحياة، ولا يشترط فيه الحيابة، كما أنه يسمح بإخراج البنات بشرط أن يجعل لهن عند الإحتياج حق استغلال الأملاك المحبسة، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بالقصور في التسبب وانتهاك قواعد الشريعة الإسلامية في غير محله، يستوجب الرفض، ولما كان الثابت في قضية الحال أن عقد الحبس المحزر وفقا للمذهب المذكور ينص على وجه الخصوص أن

(1) - أنظر القرار رقم 109604، الصادر بتاريخ 19/07/1994، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 03، سنة 1994، ص75.

البنات الثلاثة الطاعنات لهن حق الاستغلال في البستان، فإن قضاة الاستئناف بإثباتهم ذلك بما لهم من سلطة تقديرية في الموضوع والقضاء....." (1).

وما تجدر الإشارة إليه أنه لا يوجد نص تشريعي أو تنظيمي يتطرق لمسألة جواز أو عدم جواز الوقف على الذكور دون الإناث أو العكس (2).

وحسب القرار السالف الذكر فإن المحكمة العليا لا تعارض الواقف واختياره المذهب الذي يرضيه في وقفه، لأن القضاء لا يجتهد في مثل هذه المسائل.

2- منازعات متعلقة بالحبس في حالة مرض موت المحبس:

فهناك قرار للمحكمة العليا صادر بتاريخ 1993/11/23 جاء فيه: " أن الحبس في مرض الموت يعد وصية تطبيقاً للمادة 776 من القانون المدني التي تنص على أن كل تصرف قانوني يصدر عن شخص في حال مرض الموت بقصد التبرع يعتبر تبرعاً مضافاً إلى ما بعد الموت وتسري عليه أحكام الوصية...". (3)

غير أن الملاحظ أن المحكمة العليا قد جانبت الصواب عندما اعتبرت أن الوقف في مرض الموت يعتبر وصية، بل هو تصرف باطل لأن الوصية هي تملك مضاف لما بعد الموت والوقف ليس تملكاً.

3- منازعات تراجع الواقف عن وقفه:

أثيرت نزاعات بشأن اشتراطات الواقف وإمكانية تراجعه عنها، وعلّة ذلك أنه قد طرأ على الواقف بعد ان حبس أمواله أوضاعاً مالية يحتاج مجابتهها فلم يجد سوى الشيء الذي حبسه، وفي هذه الحالة هل يمكنه الرجوع عن اشتراطاته؟

(1) - أنظر القرار رقم 35351، الصادر بتاريخ 1984/12/13، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 04، سنة 1989، ص 95.

(2) - عبد الجليل عبد الرحمان عشوب، المرجع السابق، ص 121.

(3) - قرار غير منشور رقم 96675، الصادر بتاريخ 1993/11/23، نقلاً عن: ماروك نصر الدين: قانون الأسرة بين النظرية والتطبيق، دار الهلال للخدمات الإعلامية، دون بلد الطبع، طبعة 2004، ص 201.

لقد تم تبيان ذلك من خلال ما أشار إليه قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2001/01/31 والذي جاء فيه: " يجوز للواقف أن يتراجع عن بعض الشروط الواردة في عقد الوقف 7485 إذا اشترط لنفسه ذلك حين انعقاد العقد، وعليه فإن القضاء بصحة التراجع في عقد الحبس والذي يعتبر تصرفاً نهائياً ما دام عقد الحبس لم يدرج فيه شرطاً يسمح بالتراجع، يعد خطأً في تطبيق القانون.... وحيث خلافاً لما صرح به قضاة الموضوع لا يمكن لفريق (.....) أن يتراجع عن الحبس الذي يعتبر تصرفاً نهائياً خاصة وأن قراءة عقد الحبس لا تبين وأنهم أدمجوا فيه شروطاً تسمح لهم بالتراجع عن الحبس وفقاً للمادة 15 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتعلق بالأوقاف".⁽¹⁾

وحسب القرار السالف الذكر أنه بما أن الوقف هو تصرف نهائي وغير قابل للتراجع عنه، فإن أثره هو إلغاء عقد ملكية المحبس، أي - في قضية الحال - ملكية المالكين الأصليين ولم يعد في إمكانهم تغيير طبيعة الوقف بتصرفات أخرى كالهبة، ومن ثم فإن عقد الحبس المبرم لصالح المدعى في الطعن قانوني وصحيح، من حيث أنه لم يتضمن أي بند يرخص للمحبس بالتراجع عن شروط العقد.

ثانياً/ منازعات متعلقة بمحل الوقف:

في بعض الحالات ترد عدة تصرفات على الملك الوقفي تخلق مشاكل ومنازعات قانونية تستلزم تدخل القضاء لحلها، وتتنوع المنازعات الواردة على العقار محل الوقف متى خضع لتصرف معين كما يلي:

1/ دعوى إلغاء تصرف واقع على ملك وقفي:

لقد قضت المحكمة العليا في العديد من قراراتها ببطلان كل التصرفات التي تمس بمقتضيات عقد الحبس، فقد قضت في إحدى قراراتها الصادرة بتاريخ 1994/03/30 تحت رقم 109957 بما يلي: "ولما ثبت في قضية الحال أن قضاة الموضوع أسسوا قرارهم القاضي برفض دعوى الطاعن التي ادعى فيها أنه الوارث الوحيد للمرحوم أخيه، فإنهم

(1) - أنظر القرار رقم 204958، الصادر بتاريخ 2001/01/31، مجلة الاجتهاد القضائي، الغرفة العقارية، قسم الوثائق، الجزء الأول، 2004، ص 132-134.

التزموا بتطبيق القانون، لأن المال المحبس لا يمكن أن يكون محل تملك أو دعوى ملكية، مما يتعين معه رفض الطعن".⁽¹⁾

الواضح من هذه القرارات أن أي تصرف يرد على المال المحبس بعد حبسه لاستغلاله لمصلحة شخصية يقع باطلا، ولا يمكن أن يدخل ضمن التركة ليتم قسمته بين الورثة، كما لا يمكن التصرف فيه بأي شكل من أشكال التصرف بالبيع أو الهبة أو غيرهما، لأنه يعد محبسا على وجه التأييد لعمل خيرى.

2/ منازعات ناشئة عن اكتساب أملاك الوقف العقاري بالتقادم والقسمة:

الملاحظ أن القانون الجزائري لم ينص صراحة على عدم قابلية الوقف للاكتساب بالتقادم، ولكن بالرجوع للشريعة الإسلامية نجد أن القضاة قالوا بأن الأوقاف من حقوق الله تعالى والتي لا تسقط بالحيازة ولو طالّت المدة⁽²⁾.

و بخصوص موقف القضاء بهذا الخصوص فقد وردت العديد من القرارات منها القرار رقم 157310 المؤرخ في 1997/07/16 جاء فيه: " من المقرر شرعا وقانونا أن العين المحبسة لا يجوز التصرف فيها بأي تصرف ناقل للملكية سواء بالبيع أو الهبة أو غيرهما، وعليه فإن الحكم الصادر عن محكمة الدرجة الأولى ببوسعادة، القاضي بإبطال عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية على أساس التقادم المكسب على عقار محبس لفائدة زاوية الهامل ببوسعادة يعد سديدا...".⁽³⁾

يفهم من القرار أن الأملاك المحبسة لا يجوز تملكها لأي سبب من أسباب التملك ولو بالتقادم المكسب، وذلك حفاظا على عدم إخراج الأوقاف عن طبيعتها.

(1) - أنظر القرار رقم 109957، الصادر بتاريخ 1994/03/30، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 03، 1994، ص 39.

(2) - محمد الأخضر لعروسي، المنازعات الناشئة عن الأملاك الوقفية - دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، جامعة الجزائر، سنة 2014/2013، ص 98.

(3) - قرار رقم 157310، الصادر بتاريخ 1997/07/16، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01، 1997، ص 34.

والملاحظ ان المحكمة العليا فرقت فيما يخص التقادم المكسب بين الحبس الخيري والحبس الأهلي، كما ذهب له المذهب الحنفي الذي يجيز التقادم في الحبس لمدة تتراوح بين 33 و 36 سنة أما عن منازعات القسمة للحبس فإن هذه المنازعات لا تخضع لأحكام الميراث ولا لقواعد قسمة التركة، وهناك من أجاز قسمته تقسيم مهياًة دون التقسيم العيني كالأحناف⁽¹⁾، وهو نفس اتجاه المحكمة العليا التي جاء في إحدى قراراتها الصادر بتاريخ 2007/02/14 جاء فيه: "... تجوز قسمة الاستغلال أو الانتفاع بين المستفيدين من عقد الحبس ولا تجوز القسمة الناقلة للملكية".⁽²⁾

3/ منازعات ناشئة عن الشكلية في عقد الوقف:

بعد تعديل قانون التوثيق بتاريخ 1988/08/13 بموجب القانون 27-88 والذي أكد على ضرورة إفراغ العقود الناقلة للملكية أو الحقوق العينية العقارية في الشكل الرسمي دون أن يخص الوقف بالذكر كعقد من بين العقود حتى صدور قانون الأسرة في 1984، والذي نص على إثبات الوقف من خلال المادة 217 والتي أكدت بدورها على أنه: " يثبت الوقف بما يثبت به الوصية طبقاً للمادة 191 من هذا القانون ".

وتثبت الوصية بتصريح الموصي أمام الموثق، وبالتالي فإن عدم التصريح بالوقف يعطل مسألة الإثبات دون إبطاله⁽³⁾، ويتعين معه اللجوء إلى القضاء لإثباته بوسائل أخرى وإلى غاية صدور قانون الأوقاف رقم 91-10 فقد نصت المادة 41 منه على انه: " يجب على الواقف أن يقيّد الوقف بعقد لدى الموثق، وأن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك وإحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف ".

وبخصوص العقود العرفية المحررة بعد 1971/01/01 فإن المحكمة العليا حسمت الأمر فقد نصت في قرارها الصادر بتاريخ 1999/11/16 على أنه: " من المستقر عليه

(1) - محمد الأخضر لعروسي، المرجع السابق، ص. 99-100.

(2) - أنظر القرار رقم 393937، الصادر بتاريخ 2007/02/14، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 02، 2007، ص 423.

(3) - صورية زردوم، النظام القانوني للأموال الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق، باتنة، 2010/2009، ص 176.

على أن عقد الحبس لا يخضع للرسمية لأنه من أعمال التبرع التي تدخل في أوجه البر المختلفة المنصوص عليها شرعا، ومتى تبين في قضية الحال أن عقد الحبس العرفي أقامه المحبس سنة 1973 طبقا للمذهب الحنفي، فإن قضاة المجلس لما قضوا بإلغاء الحبس المذكور على اعتبار أنه لم يفرغ في الشكل الرسمي أخطأوا تطبيق القانون".⁽¹⁾

فقد أسست المحكمة العليا موقفها على أساس أن الوقف عمل من أعمال الخير

لا يشترط الرسمية، ومن جهة أخرى على أساس عدم جواز سريان قانون الأسرة وقانون الأوقاف بأثر رجعي⁽²⁾، ويتضح أن موقف المحكمة العليا حيال حجية عقود الوقف العرفية في الإثبات جاء موافقا لقانون الأوقاف، وأنه الذي يقضي صراحة في مواده بأن الوقف يثبت بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية.

كما أن قانون الأسرة لم يقرر بطلان عقود الوقف العرفية قياسا على الوصية.

هذا فضلا على أن المشرع اشترط الرسمية في العقود الناقلة للملكية أو الحقوق العينية العقارية، في حين أن الوقف عقد غير ناقل للملكية فهو فقط إسقاط لملكية الواقف، ومسألة توثيقه وتسجيله الغرض منها فقط، هو تثبيت منفعة الوقف في ذمة الموقوف لا غير.

الفصل الثالث

منازعات ضمان المحافظة والانتفاع بالعقارات التي يختص بها القاضي العادي

لكل حق عقاري دعوى تحميه، ومن أجل استعمال هذا الحق على العقار وممارسة جميع سلطات التمتع والانتفاع به، ينبغي ضمان المحافظة عليه في مواجهة كل اعتداء ضده، فهناك منازعات تتعلق بضمان المحافظة على العقارات تطرح أمام القاضي العادي وأخرى أمام القاضي الإداري.

(1) - أنظر القرار رقم 234655، الصادر بتاريخ 1999/11/16، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص، 2001، ص 314.

(2) - سورية زردوم، المرجع السابق، ص 187.

وبخصوص المنازعات التي تطرح أمام القاضي العادي، فتنوع بين منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالملكية العقارية (المبحث الأول)، ومنازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالحقوق العقارية المتفرعة عن حق الملكية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالملكية العقارية التي يختص بها القاضي العادي

طالما كان المبدأ العام ضمان المحافظة على الملكية الخاصة واستقرارها، طبقا لما تضمنته الدساتير الجزائرية، فقد قرر القانون في حالة وقوع اعتداء على حق الملكية وسائل تحمي هذا الحق، وتظهر هذه المحافظة في صورة دعوى قضائية تضمن استقرار الحقوق، وتدرأ كل عمل من شأنه أن يعيق المالك في الإنتفاع بملكه والتمتع بالسلطات التي خولها له القانون.

من الدعاوى القضائية المتعلقة بالمحافظة على الملكية العقارية ما يختص به قاضي الموضوع، ومنها ما يطرح على قاضي الإستعجال، بناء على ماتقدم يقسم المبحث إلى مطلبين كما يلي:

المطلب الأول: منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالملكية العقارية التي يختص بها قاضي الموضوع العادي

المطلب الثاني: منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالملكية العقارية التي يختص بها القاضي الإستعجال العادي.

المطلب الأول

منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالملكية العقارية التي يختص بها قاضي الموضوع:

لمالك العقار أن يسترد ملكه، وأن يمنع التعرض عنه وأن يوقف الإعتداء عليه عن طريق مجموعة من الدعاوى منها على الخصوص دعوى إستحقاق الملكية العقارية التي تم تناولها بالدراسة من خلال الفرع الأول بعنوان: دعوى إستحقاق الملكية العقارية التي يختص بها القاضي العادي.

ودعاوى متعلقة بحماية العقار من البناء فوقه عن طريق دعوى البناء فوق ملك الغير التي تتضمن عدة أوجه التي تم التعرض لها هي كذلك من خلال الفرع الثاني: بعنوان الفرع
منازعات البناء فوق ملك الغير التي يختص بها القاضي العادي.

الفرع الأول

دعوى إستحقاق الملكية العقارية التي يختص بها القاضي العادي

تعد دعوى الإستحقاق النموذج الأمثل لدعاوى المحافظة على الملكية العقارية، وقبل التطرق لنوعية المنازعات ينبغي تعريف هذه الدعوى وتحديد محلها وأطرافها كمايلي:

أولاً/ تعريف دعوى الإستحقاق:

قبل التطرق لموضوع دعاوى إستحقاق ملكية العقار يجب معرفة دعوى الإستحقاق وأطرافها ومحلها.

1- المقصود بدعوى الإستحقاق:

تعتبر أهم دعوى لضمان الإنتفاع بحق الملكية العقارية، فهي تقوم على أساس المطالبة بحق الملكية المغتصب من طرف المالك الذي يستوجب عليه إثبات ملكيته للعقار⁽¹⁾.

2- محل دعوى الاستحقاق وأطرافها:

دعوى الإستحقاق في عقار تنصب على ملكية عقارية وأن أطرافها تختلف تبعاً لإختلاف مراكزهم القانونية في الدعوى

أ- محل دعوى الاستحقاق على عقار:

إن دعوى الاستحقاق كباقي الدعاوى يكون السبب في رفعها قيام نزاع حول محل معين وهو المطالبة بملكية عقار واقع تحت يد الغير من طرف مدع مالك هذا العقار، "وهي ترفع

(1)- عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، أسباب كسب الملكية، الجزء التاسع، منشأة المعارف، مصر، 2001، ص928.

من طرف صاحب حق الملكية أمام القضاء كلما نازعه شخص آخر في ملكيته لهذا العقار، فتحرك هذه الدعوى للمطالبة بحقه في العقار وتثبيت الملكية⁽¹⁾.

فهذا الإجراء القضائي يهدف إلى حماية حق الملكية العقارية من خطر السلب والاستيلاء عليه بغير إرادة المالك، وقد يقع الاغتصاب لكامل العقار أو لجزء منه، على أن يكون من شأنه منع المالك من السيطرة على كامل عقاره دون أن يصطدم بعقبة دائمة⁽²⁾.

ب- أطراف دعوى الاستحقاق:

يتمثل أطراف هذه الدعوى في المدعي الذي يطالب بملكته للعقار الذي يكون بحوزة شخص آخر قد استولى عليه دون رضاه، أما المدعى عليه في هذه الدعوى فهو الحائز للعقار وهو الذي استولى على عقار ملكا لغيره⁽³⁾.

3- إجراءات رفع دعوى الاستحقاق:

تتمثل إجراءات رفع دعوى الإستحقاق فيما يلي:

أ- الاختصاص القضائي:

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 511 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على المنازعات التي يتعين على القسم العقاري النظر فيها، فبين أن هذا القسم يتولى النظر في المنازعات المتعلقة بالأملك العقارية، أي في حالة وقوع نزاع بشأن الملكية وما يدور في فلكها ومن بينها دعوى الاستحقاق الملكية.

(1) - نقلا عن: محمد حسنين: عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة طبع، ص 160 .

(2) - أدوارد عيد: موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ، الجزء الأول، مجلد 02، الطبعة الثانية، سنة 1993، ودون دار نشر، ص 460.

(3) - أدوارد عيد، موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ، المرجع السابق، ص 460 وكذلك محمد حسنين، المرجع السابق، ص 128 وكذلك عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، أسباب كسب الملكية، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص 928 .

أما بالنسبة للاختصاص المحلي أو الإقليمي فطبقاً للمادة 518 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن المحكمة المعنية بالفصل في النزاعات العقارية هي محكمة الواقع بدائرة اختصاصها العقار، إلا إذا وجد نص خاص يقضي بخلاف ذلك وهو ما يعني أنه بإمكان أية محكمة غير محكمة موقع العقار النظر في بعض النزاعات استناداً إلى وجود نصوص قانونية خاصة تنظم ذلك.

ب- ميعاد رفع دعوى الاستحقاق:

إن دعاوى الملكية لا تسقط أبداً لذلك يستطيع المالك رفع دعوى الاستحقاق في أي وقت يشاء، فليس لهذه الدعوى أجل محدد تزول بانقضائه رغم أن الحقوق العينية الأخرى تزول بعدم الاستعمال لمدة معينة كحق الارتفاق، ومن ثمة لا تسقط دعوى الاستحقاق بالتقادم فمهما طالّت المدة التي يخرج فيها العقار من حيازة مالكه، فإنه لا يفقد

وهو ما أشار له قرار المحكمة العليا رقم 712500 الصادر بتاريخ 2012/10/11

جاء فيه: " حيث انه فيما يخص السندات فإنه يتبين من حيثيات القرار والحكم المستأنف ان الخبير وبناء على سندات الطرفين قام بالمعاينات والقياسات الفنية وتوصل إلى وجود تعرض وتعدي على الملكية، وانه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه فإن القضاة أجابوا عن دفع الطاعن المتمثل في التقادم بقولهم أن التعدي لا يعرف التقادم".⁽¹⁾

يفهم من القرار المطعون فيه (قرار المحكمة العليا) أن دعوى استحقاق الملكية أو جزء من ملكية لا تعرف التقادم، وعليه يجوز رفع هذه الدعوى في أي مرحلة من ضياع الحق في الملكية.

وبالتالي فدعوى الاستحقاق لا تسقط بالتقادم، ويستطيع حائز العقار أن يرفع دعوى الاستحقاق بعد خمسة عشر سنة أو أكثر.

لكن العائق الوحيد الذي يمكن أن يواجه رافع دعوى الاستحقاق هو خروج العقار من يد المالك الأصلي؛ و يصير بيد المالك الجديد عن طريق التقادم، فلا يستطيع المالك

(1) - أنظر قرار رقم 712500، الصادر بتاريخ 2012/10/11، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 02، سنة 2012، ص 394 وما يليها.

الأصلي رفع دعوى الاستحقاق ليس لأنه فقد حق الملكية لعدم الاستعمال، لكون هذا الأخير هو حق عيني لا يزول بعدم الاستعمال، وإنما فقد حقه باعتبار أن شخصا آخر اكتسبه بالتقادم⁽¹⁾.

وهو ما أشار له القرار رقم 311854 الصادر بتاريخ 2005/111/16 جاء فيه: " حيث يستخلص من قراءة القرار المطعون فيه بأن الدعوى المرفوعة من طرف المدعى عليهم في الطعن هي دعوى استحقاق ترمي إلى إخراج المدعين في الطعن آثاروا كوجه دفع الوجه المأخوذ من التقادم المكسب، متمسكين بأنهم يمارسون حيازة على القطعة الأرضية المتنازع عليها منذ أكثر من 50 سنة، وأن قضاة الاستئناف لم يناقشوا هذا الوجه سواء لرفضه أو تبنيه وأنه يتعين بالتالي نقض القرار المطعون فيه ".⁽²⁾

يستفاد من القرار السابق الذكر وأن قضاة الموضوع تجاهلوا مناقشة اكتساب المدعى عليهم العقار بالتقادم المكسب من عدمه، لأنها الحالة الوحيدة التي متى ثبتت فإن قضاة الموضوع يرفضون دعوى المدعي - المالك الأصلي - كون ملكية المدعى عليهم للعقار عن طريق التقادم المكسب يصبح عائقا في مواجهة المالك الأصلي لرفع دعوى الاستحقاق.

ثانيا/ إثبات حق الملكية العقارية في دعوى الاستحقاق:

إن أصعب أمر في دعوى الاستحقاق هو إثبات حق الملكية لكونها تتصل بمدى قبول أو رفض الدعوى والتي يقع عبء إثباتها على عاتق المدعى، وتختلف وسائل الإثبات للحق من نظام شهر لآخر.

1- طرق الإثبات في نظام الشهر الشخصي:

تختلف طرق الإثبات في ظل نظام الشهر الشخصي تبعا لنوعية الوثيقة المعتمد عليها في الإثبات وكيفية تملك العقار.

(1)- JEAN LOUIS BERGEL, MARC BRUCHI SYLVIE CIMAMONTI: **traité de droit civil ,les biens**, 4^{ème} édition , librairie générale de droit et de jurisprudence, E ,J,A , 2000, PARIS, France, 2000 .p439.

(2)- قرار رقم 311854، الصادر بتاريخ 2005/11/16، نشرة القضاة، عدد 59، سنة 2006، ص 259.

أ/1- الحالة الأولى: المحررات الرسمية والعرفية ثابتة التاريخ إضافة إلى المحررات الرسمية فإن المشرع الجزائري يعترف بالمحررات العرفية المتعلقة بحق الملكية العقارية ذات التاريخ الثابت قبل الفاتح جانفي 1971⁽¹⁾، فقد اعتبرها بمثابة محررات ذات دلالة يقينية على صحة التصرف المدون فيها إلى حين الطعن فيها بالتزوير.

أ/2- الحالة الثانية: التقادم المكسب: فالتقادم المكسب يعتبر أحد طرق الإثبات ذات الدلالة اليقينية في ثبوت الملكية، فإذا أثبت الشخص أنه يحوز عقارا لمدة 15 سنة دون انقطاع وإن الحياة كانت مستوفية لكل الشروط صار العقار ملكا له بالتقادم، ولأجل إثبات اكتساب الملكية بالتقادم فقد شرع المرسوم 352/83 الذي سن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، الذي يتم إغائه بموجب القانون 02/07 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سند الملكية عن طريق التحقيق العقاري.

أ/3- الحالة الثالثة: الحياة القانونية الصحيحة، يمكن أن تكون الحياة القانونية

الصحيحة قرينة على الملكية غير قاطعة تقبل إثبات العكس⁽²⁾.

وقد أكدت المحكمة العليا هذه الحالة بإعتبارها طريقة من طرق إثبات حق الملكية العقارية، فقد ورد في قرار صادر عنها بتاريخ 1991/12/13 تحت رقم 79034 ما يلي: " حيث صحيح فإننا بالرجوع إلى القرار المنتقد نجد أن جهة الإستئناف قد أبعدت العقد الرسمي المؤرخ في 1949/07/29 لعدم احتوائه على أصل الملكية مع انه يشير إلى ملكية البائع لها عن طريق الإرث من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن العقد الرسمي لا يمكن إبعاده

(1) نصت المادة 89 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 على أن: " تستثنى القاعدة المدرجة في الفقرة الأولى من المادة 88 أعلاه عند الإجراء الأولي الخاص بشهر الحقوق العقارية في السجل العقاري والذي يتم تطبيقا للمواد 08 إلى 18 من المرسوم عندما يكون حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير ناتجا عن سند اكتسب تاريخا ثابتا قبل أول يناير 1971 ".

(2) عبد الرزاق موسوني، حماية حق الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير قانون خاص كلية الحقوق جامعة تلمسان سنة 2007-2008، ص 118.

إلا إذا أثبت تزويره بعد إقامة الطعن بالتزوير ضده، وهو مالم يقعن وتكون بذلك ودون حاجة إلى مناقشة الوجهين الآخرين قد أساءت تطبيق القانون وعرضت قرارها للنقض⁽¹⁾.

حيث أنه لما إعتبر هذا القرار العقد صحيحا رغم عدم إحتوائه على أصل الملكية، فهذا دليل على أن المحكمة إعترفت للبائع الأول (بائع البائع) بملكيته للعقار عن طريق الحيابة دون سند رسمي، لأنه يحتمل أن يكون هذا الأخير قد إكتسبه عن طريق الحيابة، وعلى هذا الأساس قد إعتبرت الحيابة القانونية الصحيحة كطريقة لإثبات الملكية ذات دلالة يقينية إلى غاية إثبات العكس⁽²⁾.

2- إثبات حق الملكية العقارية في نظام الشهر العيني:

هذا النظام يعتمد على السجل العقاري لشهر التصرفات العقارية، ويعتبر الحق المقيد فيه موجود بالنسبة للكافة، فلا يمكن الطعن فيه بدعوى البطلان ولا بدعوى الاستحقاق فيكون التصرف الواقع على حق الملكية العقارية في مأمّن من المنازعات، فيطمئن المتعاملين فيه فكل حق ملكية يدعيه صاحبه يجب أن يثبتته بموجب الدفتر العقاري وكل حق غير مقيد لا وجود له لا بين الأطراف ولا في مواجهة الغير⁽³⁾، بالتالي يرجع للقاضي تقدير مدى حجية هذه القرينة لدحض قرينة الدفتر العقاري الشيء الذي يؤدي إلى عدم الاستقرار في المعاملات والتقليل من أهمية نظام الشهر العيني.

3- صعوبة إثبات حق الملكية أثناء رفع دعوى الاستحقاق:

فقد يحصل أن يتم الاستيلاء على عقار أو جزء منه من طرف شخص يكون مجاورا أو حتى بعيدا عنه دون وجه حق، أو تقوم الإدارة بنزع ملكية العقار من صاحبها من أجل المنفعة العامة، فيواجه المدعي عوائق كبيرة حين رفعه لدعوى الاستحقاق.

(1) - قرار رقم 79034، الصادر بتاريخ 13/02/1991، الغرفة المدنية بالمحكمة العليا، مجلة تطبيقات قضائية في المادة العقارية، وزارة العدل، مديرية الشؤون المدنية، سنة 1995، ص 47.

(2) - عبد الرزاق موسوني، المرجع السابق، ص ص 117، 118.

(3) - ليلي زروقي (نظام الشهر وإجراءاته في القانون الجزائري)، مقال منشور، بمجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 02 سنة 2002، ص 64.

فهو مجبر على تقديم دليل على إدعائه⁽¹⁾، وعند عدم تقديم أي دليل أو تقديم أدلة ثبوتية غير كافية كما لو كانت العقود الرسمية مشهورة غير واضحة التعيين وأصل الملكية.

فالقاضي في هذه الحالة لا يستطيع الجزم بأن العقار موضوع النزاع يندرج ضمن هذه الأملاك، فحتى الخبرة التي يستعين بها لا تجدي نفعا لأن الخبير في هذه الحالة لا يستطيع معرفة ما إذا كان العقار موضوع النزاع هو ما يقصده المحرر الرسمي، فالقاضي ملزم بأن يطلب من المدعي تقديم أدلة أخرى، لكون المدعى عليه بأن المحررات المقدمة لا تتعلق بهذا العقار محل النزاع⁽²⁾، ودليله على ذلك أن المحرر لم يذكر فيه التعيين، وأصل الملكية وأنه قد ذكر فيه بأن المشتري المدعي قد اقتنى من البائع جميع الحقوق العقارية، مهما كانت قيمتها ومصدرها دون استثناء أو قيد، وأن هذا الأخير قد تحصل عليها عن طريق الإرث من أبيه، ويبقى الحل الوحيد للمدعي أن يثبت بأن مورث البائع كان يمتلك هذا العقار، وبأن هذا الأخير كان ضمن تركته حتى وفاته.

وفي حالة عدم وجود أي سند للملكية، يقوم بالبحث عن إثبات الكيفية التي بموجبها حصل المورث على العقار، فيكون المدعي في هذه الحالة أمام أمر متعذر⁽³⁾.

4- موقف المشرع الجزائري من هذا الإشكال في الإثبات:

نظرا للتعقيد الذي تتصف به المنازعات العقارية ما أدى إلى عدم توحيد الاجتهادات القضائية، وقد تباين موقف القضاء بشأن هذا الموضوع.

أ- الاتجاه الأول:

يرى أنه على القاضي بأن يقبل دعوى الاستحقاق؛ إن لم يقدم رافع الدعوى أدلة ثبوتية كافية على ملكية العقار أو حتى ولولم يقدم أي دليل على ذلك، ودليلهم في هذا أن معظم مساحات البلاد يمتلكها أصحابها دون سند، وأنه ما دامت عملية المسح لم تتم فإنه من

(1)- LOUIS BERGEL , MARC BRUSCHI , SYLVIE CIMAMONTI ,OP , CIT , page 439.

(2)- موسوني عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 122.

(3)- LOUIS BERGEL, MARC BRUSCHI SYLVIE CI MAMONTI , OP , CIT , p 438.

الصعوبة إثبات مثل هذه الحالات بسند رسمي، فبعد عملية المسح يكون الدليل القاطع هو الدفتر العقاري⁽¹⁾.

وقد سارت في هذا الاتجاه الغرفة العقارية للمحكمة العليا في قرار صادر بتاريخ 1998/02/25 تحت رقم 150865 الذي جاء فيه ما يلي: "حيث بالفعل ومثلما يستخلص من قراءة الحكم المؤيد في الصفحة 02 أن المدعى عليه يتمسك بالحيازة المكتسبة منذ 1946 للقطعة الأرضية المتنازع عليها، وهذا مع طلبه إبعاد طلبات المدعي لإنعدام الصفة لسبب واحد وهو أن هذا لم يقدم أية وثيقة يمكن أن تثبت صفته كمالك، وأن المجلس بتأييده للحكم محل الاستئناف قد رفض من حيث الشكل صفة المدعي كمالك، في حين أن هذا الشكل مسألة تتعلق بالموضوع، تتم تسويتها بإجراء تحقيق مناسب طبقا لمقتضيات المادة 43 من قانون الإجراءات المدنية، وزيادة على ذلك فإن هذا الإجراء قد طلب، وأن كثيرا من الملكيات هي بدون سندات نظرا لعدم تعميم عملية مسح الأراضي ولانعدام العقود، وأنه بهذا فإن إجراء تحقيق وحده يمكن أن يسمح بإثبات صفة الأطراف من عدمه كمالكين أم لا بالنظر إلى نفس المدعى عليه الذي لا يستند إلا على التقادم المكسب، وليس على أي مصدر للملكية، وأنه نتيجة لذلك فالقرار يستحق النقض لكونه اعتبر عن خطأ أن الصفة مسألة تتعلق بالشكل، في حين أنها تشكل في حد ذاتها مسألة تتعلق بالموضوع، بحيث يجب على الجهات القضائية معاينة ثبوتها أو رفضها".⁽²⁾

فهذا القرار اعتبر إثبات الصفة عند المطالبة بإستحقاق الملكية مسألة تتعلق بالموضوع ينبغي على القاضي البحث فيها من خلال إجراء تحقيق ولا يمكنه اعتبار الصفة مسألة تتعلق بشكل الدعوى.

ب- الاتجاه الثاني:

خلافا للاتجاه الأول الذي يقبل دعوى الاستحقاق حتى ولو لم يقدم صاحبها أي سند يثبت ذلك، فإن هذا الإتجاه يفرض على رافعها أن يثبت ملكيته بسند قانوني، وإلا لن تقبل

(1) - عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص121.

(2) - أنظر القرار رقم 150865، صادر بتاريخ 1998/02/25، الغرفة العقارية، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد01، سنة 1998، ص74.

دعواه مهما طال وضع يده على العقار⁽¹⁾، فقد سار على هذا الطرح مجلس الدولة وهو ما جاء في قراره الصادر عن الغرفة الثالثة بتاريخ 1998/12/08 تحت رقم 40061 كما يلي: " حيث أن المستأنف يتمسك بأنه يشغل قطعة الأرض المتنازع عليها منذ أكثر من خمسين عاما وهذا بصورة مستمرة دون انقطاع، غير أن بلدية قناية تعتبر القطعة الأرضية المذكورة ملكا للدولة مدمجة في الأملاك الشاغرة بموجب المرسوم رقم 88-63 المؤرخ في 1963/03/18، ولكنه حيث أنه وتدعيما لادعاءاته فإن المستأنف لم يقدم أي سند أو أي عقد لإثبات صحة أقواله وأنه يتعين تأييد قرار الغرفة الإدارية لمجلس بجاية القاضي برفض طلب المستأنف الرامي إلى إلزام رئيس بلدية قناية بإرجاع القطعة الأرضية ".⁽²⁾

وعليه فإن هذا الاتجاه ربط إثبات الملكية في دعوى الاستحقاق، بتوافر سندات قانونية أو عقود قائمة، وفي عدا ذلك فإن الادعاء بالحيازة غير كاف وحده لإثبات دعوى الاستحقاق.

إن الملاحظ أن اختلاف الآراء بين القضاء الإداري والقضاء العادي فيما يخص هذا الإشكال وغيره أن القضاء الإداري وفي أغلب الأحيان كانت قراراته مؤيدة لإدعاءات الإدارة. فهو يحاول قدر الإمكان الحفاظ على مصالح الإدارة عن طريق الاجتهادات القضائية⁽³⁾.

وأرى أن الاتجاه الثاني هو الأولي بالترجيح للأسباب التالية:

➤ أن تبرير الإتجاه الأول لموقفه الرامي لقبول دعوى الملكية في المناطق التي لم تشملها عملية المسح ولم تحرر عقودها دون حاجة إلى إلزام المتقاضى بتقديم سند الملكية يعد غير سديد.

➤ لكون المشرع أنشأ كحل بديل عقد الشهرة وشهادة الحيازة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-254 وبالتالي فالمشرع أوجد حلول بديلة لحماية الملكيات العقارية.

(1) - عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 123.

(2) - قرار غير منشور رقم 140061، الصادر بتاريخ 1998/12/08، مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، نقلا عن: عمر

حمدي باشا، المرجع نفسه، ص 123.

(3) - عبد الرزاق موسوني، المرجع السابق، ص 125.

➤ ولكون الكتابة المطلوبة في المعاملات العقارية هي الكتابة الرسمية فلا يجوز للقاضي إجراء التحقيق عن طريق الخبرة أو سماع الشهود، فيكون قضاة الغرفة العقارية قد جانبوا الصواب من وجهة نظرنا عندما فرضوا على قضاة الموضوع إجراء تحقيق في الملكية.

ثالثا/ آثار دعوى الاستحقاق في الملكية العقارية:

إذا قضي في دعوى الإستحقاق بإستحقاق المدعي للعقار المدعى بملكيته؛ فإنه يحكم في الوقت ذاته بالزام المدعى عليه الحائز بتسليم العقار للمدعي، وإذا كان المدعى عليه قد تحصل على العقار المطالب به بموجب عقد بيع أبرمه مع غير المالك ودفع له الثمن، فلا يحق للمدعى عليه الرجوع على المدعي الذي استحق العقار لأن هذا الأخير لم يكن طرفا في العقد، وليس ملزما بالتالي بالضمان وإنما يجب عليه أن يرجع على البائع بالثمن وبضمان الإستحقاق⁽¹⁾.

ويثور إشكال عندما يثبت حق الملكية للمدعي والفصل لصالحه، فإن القاضي ينظر في هذه الحالة إلى العقار إذا ما بقي على حاله أو كان قد تلف.

1- الحالة الأولى:

يثور إشكال عند إقامة تغييرات على العقار كأن يشيد عليه بنايات أو تهدم بنايات كانت مشيدة من قبل أو أن يتم غرس أشجار أو حفر بئر، فهذه الإنجازات كلها تكلف القائم بها أموالا، فما حكم هذه الإنجازات؟

لقد فرق المشرع الجزائري في المادة 839 من القانون المدني الجزائري بين ثلاثة أنواع من المصروفات منها الضروري والنافع واللازم، ولكل منها أحكامه الخاصة كما يلي:

(1) - خليل أحمد حسن قداد: الوجيز في شرح القانون المدني - عقد البيع - ، الجزء الرابع، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2001، ص 159.

أ- المصروفات الضرورية:

لقد نصت المادة 839 من القانون المدني في فقرتها الأولى على ما يلي: " على المالك الذي يرد إليه ملكه أن يدفع إلى الحائز جميع ما أنفقه من المصروفات اللازمة " فالمصروفات الضرورية هي التي أنفقها المستولي على العقار قصد المحافظة عليه، لأنه كان مضطر لذلك، وأن المالك الحقيقي كان ليفعل نفس الشيء⁽¹⁾ لو لم يخرج العقار من يده فجاء حكم هذه المادة بأن ترد كل هذه الأموال التي صرفت على العقار اضطراريا للحائز من طرف المدعي المالك.

ب- المصروفات النافعة:

لا تعتبر ضرورية للعقار، وإنما هي اختيارية وتزيد من قيمته، وهي مصروفات ما كان المدعي مجبرا على أن ينفقها على العقار لو بقي تحت يده، فإذا كان الحائز فيها حسن النية فترد له هذه المصروفات، أما إذا كان سيء النية فللمالك طلب الخيار في إزالة التعديلات دون رد المصروفات أو طلب إبقاء التعديلات مع رد المصروفات للحائز⁽²⁾.

ج- المصروفات الكمالية:

نص عليها المشرع الجزائري في الفقرة الثالثة من المادة 839 من القانون المدني بقولها: " إذا كانت المصروفات كمالية فليس للحائز أن يطالب بشيء منها غير أنه يجوز له أن يزيل ما أحدثه من المنشآت بشرط أن يرد العقار لحالته الأولى، إلا إذا اختار المالك أن يستبقياها مقابل دفع قيمتها في حالة الهدم ".

فحسب نص المادة أن المصروفات الكمالية هي التي تنفق على العقار لتزيينه وتجميله وهي لا تعود عليه بالنفع الكثير⁽³⁾، والمدعي المالك ليس مجبرا على رد هذه المصروفات

(1) - عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية، الجزء الثامن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 1998، الطبعة الثالثة الجديدة، ص 591.

(2) - خليل أحمد حسن قداد، المرجع السابق، ص 161.

(3) - عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، أسباب كسب الملكية، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص

للحائز، فيمكن لهذا الأخير أن يزيلها إذا أراد، ويمكن للمالك أن يطلب إستبقائها إذا أراد دفع قيمة لأشغال الإزالة.

2- الحالة الثانية:

يثور فيها الإشكال إذا حكم على المدعى عليه الحائز بإرجاع العقار إلى المدعى المالك ويكون العقار قد تلف وخرّب، فما حكم هذه الحالة؟ ميز المشرع الجزائري في هذه الحالة ما إذا كان المدعى حسن النية أو سيء النية

أ- الحائز حسن النية:

نصت المادة 842 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: "إذا كان الحائز حسن النية وانتفع بالشيء وفقا لما يحسبه من حقه فلا يكون مسؤولا تجاه من هو ملزم برد الشيء إليه عن أي تعويض بسبب هذا الانتفاع ولا يكون الحائز مسؤولا عما يصيب الشيء من هلاك أو تلف بقدر ما عاد عليه من فائدة ترتبت عن هذا الهلاك أو التلف".

من استقراء المادة يتبين لنا أن المشرع فرق بين ما إذا تلف العقار بخطأ من الحائز، وبالتالي فيكون هذا الأخير مسؤولا عن التعويض طبقا للقواعد العامة، أو ما إذا كان قد تلف بسبب أجنبي فلا مسؤولية في هذه الحالة على الحائز، إلا ما عاد عليه من فائدة بسبب التلف⁽¹⁾.

ب- الحائز سيء النية:

فقد نصت المادة 843 من القانون المدني الجزائري على انه: "إذا كان الحائز سيء النية فإنه يكون مسؤولا عن هلاك الشيء أو تلفه، ولو كان ذلك ناشئا عن حادث مفاجئ إلا إذا ثبت أن الشيء كان يهلك أو يتلف ولو بقي في يد كمن يستحقه".

(1) - خليل أحمد حسن قدارة، المرجع السابق، ص 161.

معنى ذلك أن الحائز سيء النية مسؤول عن تلف العقار فيرد لمالك العقار مع التعويض عن نقص قيمته بسبب التلف، ولا يكون الحائز سيء النية مسؤولاً عن تلف العقار بسبب أجنبي إذا هو أثبت أن العقار كان لينتف حتى ولو بقي في يد المالك⁽¹⁾.

هذا والحكم الصادر في دعوى الإستحقاق يحوز قوة الشيء المقضي فيه، بما فصل فيه من حقوق، فإذا أصبح الحكم نهائياً بعد إستنفاد طرق الطعن العادية يعطى له قوة الأمر المقضي فيه وبذلك يكون حجة بما فصل فيه من حق الملكية ولا يجوز قبول أي دليل ينقض هذه القرينة⁽²⁾.

الفرع الثاني

منازعات البناء فوق ملك الغير التي يختص بها القاضي العادي

يختص القاضي العادي بنظر منازعات تسوية البناءات المقامة فوق ملك الغير ويراعى عند نظره النزاع إن كان البناء أقيم بحسن نية أو بسوء نية
أولاً/ تسوية البناءات المقامة على أرض الغير بسوء نية:

تتوفر هذه الحالة عندما يقوم شخص بإنشاء منشآت على أرض يعلم أنها ملك لغيره ولم يحصل على رضا المالك، وقد نظم المشرع الجزائري أحكام البناء فوق ملك الغير بسوء نية من خلال المادة 784 من القانون المدني التي جاء فيها: " إذا أقام شخص المنشآت بمواد من عنده على أرض يعلم أنها ملك لغيره دون رضا صاحبها، فلصاحب الأرض أن يطلب في أجل سنة من اليوم الذي علم فيه بإقامة المنشآت إزالة المنشآت على نفقة من أقامها، مع التعويض عن الضرر إذا اقتضى الحال ذلك، أو أن يطلب استبقائها مقابل دفع قيمتها أو قيمتها في حالة الهدم، أو دفع مبلغ يساوي ما زاد عن ثمن الأرض بسبب وجود

(1) - عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني أسباب كسب الملكية، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص 969.

(2) - راضية بن زكري، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة ماجستير، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2009-2010، ص 98.

المنشآت بها، ويجوز لمن أقام المنشآت أن يطلب نزعها إذا كان ذلك لا يلحق بالأرض ضررا إلا إذا اختار صاحب الأرض استبقائها طبقا لأحكام الفقرة السابقة".

1- حقوق مالك الأرض:

وحسب هذه المادة التي ترتب حقوق لمالك الأرض في حالة البناء على أرضه كما يلي:

أ- حق مالك الأرض خلال السنة من العلم بإقامة المنشآت:

يبدأ حساب مدة السنة من اليوم الذي يعلم فيه مالك الأرض إقامة المنشآت على أرضه.

وهو ما أشارت له المحكمة العليا في قرارها رقم 751091 الصادر بتاريخ 14-03-2013 جاء فيه: " حيث من المقرر قانونا وعملا بالمادة 784 من القانون المدني أن كل من أقام حائطا على أرض مملوكة للغير بحسن نية له الحق في إقامته، فإن لصاحب الأرض الخيار بين أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل، أو مبلغا يساوي ما زاد في قيمة الأرض بسبب هذا الحائط وكل هذا في أجل سنة من يوم العلم فيه بإقامة هذا الحائط، حيث قضاة الموضوع أسقطوا حق الطاعن في طلب إزالة ذلك الحائط لفوات أجل السنة من تاريخ 2002/04/14 لكن على العكس عند الرجوع للأمر الإستعجالي المؤرخ في 2002/10/15 فإن المرافعة بدأت في منتصف 2002 وبالتالي أجل السنة مازال ساريا فيكون قضاة الموضوع خالفوا أحكام المادة 784 قانون المدني مما يتعين نقض".⁽¹⁾

وعبئ الإثبات حسب هذا القرار يقع على من أقام المنشآت، والعلم هو واقعة مادية يثبت بكل طرق الإثبات، وفي خلال هذه السنة أعطى القانون لمالك الأرض إما طلب الإزالة أو الإستبقاء.

(1)- قرار غير منشور رقم 751091، الصادر بتاريخ 2013/03/14، الغرفة العقارية، القسم الرابع.

نقلا عن: الدراجي خدروش (أحكام البناء في ملك الغير في التشريع الجزائري) مقال منشور بمجلة المفكر، العدد الثالث عشر، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، سنة 2016، ص 375 .

أ- 1- الخيار الأول: حق مالك الأرض في طلب إزالة المنشآت:

لكون المالك هو الشخص المؤهل أكثر من غيره لتحديد الاستغلال الأمثل للأرض هو مالكةا، ونظرا لكون المنشآت المقامة على أرض الغير تشكل خطأ عمدي فإن الأمر يستوجب ردع صاحبه تطبيقا للمبادئ العامة في المسؤولية التقصيرية.

ويعد طلب إزالة المنشآت دعوى ملكية ويستجيب القاضي لهذا الطلب، فإن تسببت الإزالة في إلحاق ضرر بالأرض، فلصاحبها طلب التعويض عن ذلك، بحيث يجب أن يكون لطلب التعويض ما يبرره.

أ- 2- الخيار الثاني: الحق في استبقاء المنشآت:

يحق للمالك الإبقاء على المنشآت فيملكها بقوة القانون وهو ما يعرف بالالتصاق أي أن سكوته يعد رضاء منه باستبقائها وتملكها، ويتملكها مقابل دفع إحدى القيم الثلاثة التي حددتها المادة 784 من القانون المدني وهي:

➤ قيمتها، بمعنى ثمن شراء المنشآت لا غير دون احتساب تكاليف نقلها وشحنها وتركيبها.

➤ أو قيمتها في حالة الهدم (الإزالة)، يعني دفع قيمة الانقراض منقوصا منها مصاريف الهدم.

➤ أو مبلغ يساوي ما زاد بسبب وجود المنشآت لها.

وجاء في حيثية القرار مايلي: " حيث من المقرر قانونا وعملا بالمادة 784 من القانون المدني أن كل من اقام حائطا على أرض مملوكة للغير يقصد بحسن نية أن له الحق في إقامته فإن لصاحب الأرض الخيار بين أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو مبلغا يساوي ما زاد في قيمة الأرض بسبب هذا الحائط، وكل هذا في أجل سنة من يوم العلم فيه بإقامة ذلك الحائط ".⁽¹⁾

(1)- قرار رقم 643997، الصادر بتاريخ 2011/03/10، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد01، سنة 2011ص

وبالتالي تكون المحكمة العليا إستبعدت دفع قيمة المنشآت وقت الهدم، وتبقى العبرة في تقدير القيمة بوقت الاستحقاق لا بوقت اندماج المواد بالأرض.

وبخصوص الثمار التي قبضها او حصل عليها من أقام المنشآت فهي تعتبر ملكا لصاحب الأرض منذ اندماج المواد بالأرض وتخصم من التعويض⁽¹⁾.

ب- حق مالك الأرض بعد انقضاء أجل السنة من العلم بإقامة المنشآت:

إذا انقضت السنة ولم يعلن مالك الأرض رغبته في الإزالة أو الاستبقاء، فإن مصير المنشآت لا يبق موقوف على رغبة مالك الأرض، بل يتملك هذا الأخير المنشآت بحكم الالتصاق، أي بقوة القانون فلا يمكنه طلب غزالتها لسقوط حقه وهذا بمرور سنة، ويبقى لمالك الأرض دفع تعويض يعادل إحدى القيم الثلاث مقابل تملكه المنشآت.

2- حقوق مقيم المنشآت في أرض الغير بسوء نية:

إن مالك المنشآت غير مقيد بأي زمن لطلب الإزالة⁽²⁾، فيمكنه أن يطلب ذلك متى شاء أي قبل انقضاء أجل سنة من علم صاحب الأرض بإقامة المنشآت على أرضه أو بعد انقضاء هذا الأجل، بشرط أن لا يبدي صاحب الأرض رغبته في الإحتفاظ بها وأن لا تلحق إزالتها بالأرض ضررا حسب ما أشارت له المادة 784 من القانون المدني.

فيفهم أن المشرع الجزائري قيد مقيم المنشآت بانتظار ما يقرره صاحب الأرض، فإذا لم يستخدم هذا الأخير حقه في استبقائها ولم تلحق الإزالة ضررا كان له طلب نزعها.

ثانيا/ تسوية ملكية البناء في ملك الغير بحسن نية:

يشمل ثلاث حالات نضمها المشرع الجزائري كما يلي:

(1) - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني أسباب كسب الملكية، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص 280.

(2) - محمد شكري سرور: أسباب كسب الملكية في القانون المدني المصري، دار النهضة العربية، دون سنة الطبع، ص 69.

1- الحالة الأولى:

حيث يحصل البناء دون علم صاحب الأرض مع اعتقاد مقيم المنشآت أن له حق في ذلك، وقد نصت على هذه الحالة المادة 785 من القانون المدني بقولها: " إذا كان من أقام المنشآت المشار إليها في المادة 784 يعتقد بحسن نية أن له الحق في إقامتها فليس لصاحب الأرض أن يطلب الإزالة وإنما يخير بين أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو مبلغا يساوي ما زاد في قيمة الأرض بسبب هذه المنشآت، مالم يطالب صاحب المنشآت بنزعها".

2- الحالة الثانية:

أن يرخص صاحب الارض لأجنبي لإقامة المنشآت دون الاتفاق على مصيرها، وحسب المادة 786 من القانون المدني فإن المالك لا يجوز له في هذه الحالة ان يطلب إزالة المنشآت إذا لم يوجد اتفاق في شأنها، وهنا يجب عليه ان يدفع للغير إذا لم يطلب هذا الاخير نزعها إحدى القيمتين، فإما قيمة المواد واجرة العمل، وإما مبلغ يساوي ما زاد في قيمة الأرض بسبب المنشآت.

3- الحالة الثالثة:

يقيم شخص منشآت على أرضه ثم يتجاوز البناء، متعديا على جزء من أرض الجار والملاصقة لأرضه دون قصد وهو ما أشارت له المادة 788 من القانون المدني، وهنا جاز للمحكمة إذا رأت محلا لذلك أن تجبر صاحب الأرض الملاصقة على أن يتنازل لجاره على ملكية الجزء المشغول بالبناء مقابل تعويض عادل.

أ- حقوق صاحب الأرض:

صاحب الأرض ليس له إزالة المنشآت لأن من أقامها كان حسن النية، فيكون لصاحب الأرض خيارين:

➤ استبقاء المنشآت إذا لم يطالب صاحب المنشآت بإزالتها مقابل دفع تعويض يمثل قيمة المواد وأجرة العمل أو مبلغ يساوي ما زاد في قيمة الأرض⁽¹⁾، وإذا كان طلب مقيم المنشآت الرامي لإزالتها يضر بمالك الأرض، فلا يجب الإيجاب لطلبه بالإزالة.

➤ حق صاحب الأرض في تقسيط دفع قيمة التعويض، حيث نصت المادة 787 من القانون المدني على أنه: "تطبق احكام المادة 841 في أداء التعويض المنصوص عليه بالمواد 784، 785، 786"، وبالرجوع للمادة 841 نجدها أشارت إلى أنه: "يجوز للقضاء بناء على طلب المالك أن يختار ما يراه مناسباً للوفاء بالمصاريف المنصوص عليها في المادتين 839، 840، وله أيضاً أن يقدر بان يكون الوفاء على أقساط دورية...".

يستشف من المادة أن المشرع الجزائري يسر على المدين في مجال التعويض بالوفاء به على أقساط.

و تقسيط المبلغ لا تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، بل يكون بناء على طلب المدين بالتعويض، أي صاحب الأرض⁽²⁾.

ب- حقوق مقيم المنشآت على أرض الغير بحسن نية:

وتتمثل هذه الحقوق في:

ب- 1- **حقه في طلب الإزالة:** وهذا الحق لا يجبره عليه مالك الأرض، وهنا من واجبه إعادة الأرض إلى وضعها الأصلي أو يعوض صاحب الأرض عن أي ضرر يصيب الأرض بسبب نزع المنشآت منها، وأن مقيم المنشآت ليس مقيد بمدة زمنية للإزالة.

ب- 2- **حق تملك الأرض لمقيم المنشآت:** إذا كان التعويض مرهقاً لصاحب الأرض، وهو ما أشارت له المادة 785 من القانون المدني، فيكون المشرع الجزائري هنا قد خرج عن مبدأ الفرع يتبع الأصل، فجعل الأرض تتبع المنشآت عندما تكون عملية تسديد قيمة هذه المنشآت مرهقة لصاحب الأرض.

(1) - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني أسباب كسب الملكية، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص 289.

(2) - الدراجي خدروش، المرجع السابق، ص 383.

ب- 3- حق مقيم المنشآت في التعويض إذا استبقى صاحب الأرض المنشآت:

سبقت الإشارة إلى أن حسن النية يرجع إما إلى إعتقاد من أقام المنشآت بأن له حق في إقامتها، وهي الحالة المنصوص عليها بالمادة 785 من القانون، أو أن حسن النية يكون نتيجة وجود رخصة من صاحب الأرض لمن أقام المنشآت، بأن له الحق في إقامتها وهي الحالة المنصوص عليها في المادة 785 من القانون المدني، وحسن النية يكون نتيجة وجود رخصة من صاحب الأرض لمن أقام المنشآت وتطبق عليه أحكام المادة 786 من القانون المدني.

ب- 4- حق مقيم المنشآت في امتلاك جزء الأرض الملاصقة لأرضه:

حسب نص المادة 788 من القانون المدني فإنه إذا رأت المحكمة أن مالك الأرض وهو يقيم بناء قد تعدى بحسن نية على جزء من الأرض الملاصقة، جاز لها أن يجبر صاحب الأرض الملاصقة.

على أن يتنازل لجاره عن ملكية الجزء المشغول بالبناء مقابل تعويض عادلن وهنا يكون مقدار التعويض مقابل الجزء الصغير الذي تملكه⁽¹⁾.

المطلب الثاني**منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالعقار التي يختص بها القاضي الإستعجالي العادي**

قد يأخذ التعدي على الملكية العقارية الخاصة طابعا استعجاليا لا يمكن جبره عن طريق مباشرة إجراءات التقاضي العادي التي تمتاز بطولها وتعقيدها، لذا يعد القضاء الاستعجالي الجهة الكفيلة بضمان هذا الحق عند وجود خطر حال محقق، بإعطاء حماية مؤقتة دون المساس بأصل الحق، كما قد يتدخل القضاء الاستعجالي بمنح حماية نهائية والفصل في موضوع المنازعة في حالات محدودة.

(1) - الدراجي خدروش، المرجع السابق، ص 375 .

الفرع الأول

الدعوى الوقتية والتحفظية الواردة على عقار أمام القاضي الإستعجالي العادي

تمثل هذه الدعوى الاختصاص الأصلي لقاضي الاستعجال، بحيث تكون غايتها استصدار أمر استعجالي مؤقت، يضمن الحماية للملكية العقارية الخاصة في مواجهة التعدي المادي إلى حين صدور حكم نهائي فاصل في الموضوع.

وعليه لا يمكن حصر موضوع هذه الدعوى، إذ تختلف الطلبات حسب التعدي الواقع على العقار ونوع الحماية المطلوبة، إلا أنه يمكن التعرض لنوعين من هذه الدعوى باعتبارهما الأكثر تداولاً في ساحة القضاء.

أولاً/ دعوى وقف الأشغال بصفة مؤقتة:

تعد دعوى وقف الأشغال مؤقتاً من أكثر الدعوى الاستعجالية تداولاً، وحلها المطالبة بوقف أشغال من شأن استمرارها أن يلحق ضرراً بالحيازة أو الملكية العقارية الخاصة، وأن هذا الخطر لا يمكن دحضه بالاعتماد على إجراءات التقاضي العادية⁽¹⁾.

وفي هذه الحالة تكون دعوى وقف الأشغال الاستعجالية موازية لدعوى ثانية في الموضوع تضمنت طلب وقف الأشغال، أو منع التعرض، أو الاستحقاق، لوجود منازعة جدية في الملكية العقارية، فيلجأ إلى دعوى وقف الأشغال مثلاً إلى جانب دعوى الاستحقاق منعا لبلوغ المنشآت درجة من الأهمية تتجاوز قيمة العقار، مما يؤهل الحائز للتمسك بأحكام الالتصاق وهي بذلك إجراء تحفظي لا يمس بأصل الحق، ولا يقضي بإسناد الملكية لأحد المتخاصمين، ويقتصر على الأمر بوقف الأشغال مؤقتاً إلى حين الفصل في دعوى الموضوع⁽²⁾.

(1) - حمزة سلام: الدعوى الإستعجالية، دار هومة للطبع والنشر، الجزائر، 2014، ص 53 .

(2) - بشير بلعيد: القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، دون ذكر دار النشر، الجزائر، سنة 1993، ص 192.

1- شروط دعوى وقف الأشغال بصفة مؤقتة:

تتبع في إجراءات هذه الدعوى الأشكال المقررة أمام القسم الاستعجالي العقاري، فتباشر عن طريق عريضة موقعة ومقيدة بأمانة ضبط القسم مقابل دفع الرسوم القضائية، ويمكن تقليص آجال التكليف بالحضور إلى 24 ساعة، وفي حالة الاستعجال القصوى يمكن التكليف من ساعة إلى ساعة.

وبخصوص الشروط الموضوعية فلا بد من توافر الاستعجال في دعوى وقف الأشغال مؤقتا شأنها شأن باقي الدعاوى الاستعجالية الأخرى، وهو ما أشار له القرار رقم تخضع هذه الدعوى لنفس إجراءات التقاضي الاستعجالي من حيث إثبات الصفة 51591 المؤرخ في 1997/06/11 جاء فيه: " إن وقف الأشغال من طرف الجهة الاستعجالية لا يمس بأصل الحق فهو مجرد تدبير مؤقت لحماية الحق من الخطر الناجم عن مواصلة البناء في انتظار الفصل النهائي في موضوع الدعوى ".⁽¹⁾

ومن شروط الاستعجال هو عدم التعرض من طرف القضاة للنظر في موضوع النزاع الأصلي الذي يبقى من إختصاص قاضي الموضوع، والملاحظ أن هذا الإشكال كثيرا ما يذهب قضاة الاستعجال للنظر فيه ويخوضون في موضوع النزاع ويناقشون ما وراء مذكرات الأطراف دون مراعاة حدود اختصاصهم، وقد أشار إلى هذا المشكل العديد من القرارات منها: القرار رقم 33252 المؤرخ في 1985/03/06 الذي جاء فيه: " متى كان من المقرر قانونا أن الأوامر التي تصدر في المواد المستعجلة لا تمس أصل الحق، فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون، ولما كان المجلس القضائي الذي أمر عن طريق الاستعجال بوقف الأشغال المتنازع فيها، تعرض للفصل في الملكية بين الطرفين، فإنه بهذا القضاء يكون قد مس الموضوع وخرق القانون، ومتى كان كذلك استوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيه ".⁽²⁾

(1) - أنظر القرار رقم 51591، الصادر بتاريخ 1997/06/11، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 56، سنة 1999، ص102.

(2) - قرار رقم 33252، الصادر بتاريخ 1985/03/06، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 04، سنة 1989، ص34.

كما أن الإشكال الذي يقع فيه قضاة الإستعجال من جهة أخرى أنه وخوفا منهم من التطرق إلى موضوع النزاع ومن ثمة المساس بأصل الحق يذهبون حد القضاء بعدم الاختصاص النوعي.

2- آثار دعوى وقف الأشغال بصفة مؤقتة:

تنتهي هذه الدعوى بصدور أمر بوقف الأشغال مؤقتا إلى حين الفصل في الموضوع ويكون هذا الأمر خاضعا للنفاد المعجل بقوة القانون⁽¹⁾، فإذا استمر المدعى عليه في الأشغال رغم تبليغه بأمر توقيفها، طبقت عليه أحكام الالتصاق باعتباره سيء النية و يتحمل تبعات الإزالة أو تملك المنشآت للمدعي إذا حكم لصالحه في دعوى الموضوع.

ثانيا/ دعوى الحراسة القضائية:

تعرف الحراسة القضائية على أنها إجراء يقوم به القاضي الذي من خلاله يمنح مالا متنازعا فيه أو يكون الحق فيه غير ثابت، ويتهدهه خطر عاجل بين يدي شخص يؤتمن عليه ويقوم بتسييره ورده مع تقديم الحسابات عنه إلى من يثبت له حق فيه بعد فض النزاع⁽²⁾.

من هذا التعريف يتبين لنا أنه يمكن للقاضي أن يأمر بوضع عقار متنازع فيه تحت الحراسة القضائية إلى حين الفصل النهائي في حق الملكية، وهي دعوى استعجالية يتم اللجوء إليها بمعرض الحجوز العقارية لإدارة ثمار العقار المحجوز أو إلى جانب دعوى القسمة والخروج من الشيوع في غالب الأحيان، وهو ما أشار إليه القرار رقم 43995 الصادر بتاريخ 1989/10/12 جاء فيه: " من المقرر قانونا أنه عندما يقتضي البت في تدبير الحراسة القضائية، فإن الطلب يرفع بعريضة إلى رئيس الجهة القضائية للدرجة الأولى المختصة بموضوع الدعوى، ومن ثم فإن القضاء بوضع المحل التجاري المتنازع فيه

(1) - بشير بلعيد، المرجع السابق، ص 169 .

(2) - الغوثي بن ملح: القضاء المستعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر، الطبعة الأولى، 2000، ص- ص 33، 34.

والموجود في حالة شيوع تحت الحراسة القضائية يندرج ضمن اختصاص قاضي الاستعجال".⁽¹⁾

يتضح من القرار أن تدبير الحراسة يفصل فيه قاضي الإستعجال، وتقرر الحراسة كذلك حتى في الحالات التي يكون فيها حق الملكية العقارية غير ثابت لأطراف الخصومة فيستدعي هذا الأمر اتخاذ تدبير الحراسة، من أجل الحفاظ على الملكية العقارية إلى حين فض النزاع وتسليمها إلى من ثبتت له عن طريق حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه

1- شروط الحراسة القضائية:

تخضع هذه الدعوى لنفس إجراءات التقاضي الاستعجالي من حيث إثبات الصفة

و المصلحة الحالة بوجود نزاع حول العقار محل الحراسة، كما تقتزن بشرط موضوعي وهو أن يكون العقار موضوع التدبير التحفظي قابلا للإدارة والتسيير، ومما يمكن إسناد استغلاله للغير، وأن تكون الحراسة القضائية الوسيلة الوحيدة لحفظ الحقوق والمراكز القانونية⁽²⁾.

وقد أشارت لهذه الشروط المادة **603** من القانون المدني التي جاء فيها: " يجوز للقاضي أن يأمر بالحراسة في الأحوال المشار إليها في المادة 602 إذا لم يتفق ذوو الشأن على الحراسة:

- إذا كان صاحب المصلحة في منقول أو عقار قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه.
- في الأحوال الأخرى المنصوص عليها في القانون "

وتضيف المادة 604 من نفس القانون على أنه: " تجوز الحراسة القضائية على الأموال المشتركة في حالة شغور الإدارة أو قيام نزاع بين الشركاء، إذا تبين أن الحراسة هي

(1)- قرار رقم 43995، الصادر بتاريخ 12/10/1989، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 04، 1989، ص 246.

(2)- علي عوض حسن: دعوى الحراسة، دار الكتب القانونية، مصر 2000، ص 112.

الوسيلة الضرورية لحفظ حقوق ذوي الشأن، وتنتهي هذه الحراسة في هذه الأحوال إذا عين مسؤول إداري بصفة مؤقتة أو نهائية".

2- آثار دعوى الحراسة ودور القاضي فيها:

➤ تنتهي هذه الدعوى بأمر تعيين حارس قضائي لحراسة الملكية العقارية وهو ما يجعلها في مأمن عن الاعتداءات، وأن الحراسة القضائية لحماية الملكية لا تكسب حقا لرافعها وفي المقابل لا تهدر حق المدعى عليه، فالقاضي يصدر فقط الأمر لحماية الحق دون الفصل في أصله أو المساس به، فقد ورد هذا في قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1997/07/22 تحت رقم 152938 الذي جاء فيه ما يلي: " من المقرر قانونا أن

الأوامر التي تصدر في المواد المستعجلة لا تمس أصل الحق، ولما ثبت - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع لما قضاوا بتعيين حارس قضائي لإدارة المحل التجاري قبل الفصل في صفة الشريك في القاعدة التجارية التي ينكرها الطاعن يكونون قد مسوا بأصل الحق". (1)

فحسب هذا القرار مثلا نجد تعيين حارس قضائي على عقارات المدين قبل الفصل في موضوع الصفة الشكلية يكونون قد تطرقوا لموضوع النزاع.

إن هذا الإجراء الإستعجالي يقوم على طلب وقتي يهدف إلى تحديد مركز الخصوم مؤقتا، على أن يحسم النزاع ويتم الفصل في حق الملكية أمام قاضي الموضوع، ويؤدي الإجراء إلى منع أي طرف في الخصومة من التصرف في الملكية العقارية عن طريق البيع أو الهبة أو الرهن، وكل تصرف من شأنه أن يضر بالخصم، كما يمنع الحائز من الانتفاع بالعقار لحسابه الخاص، وذلك بتكليف الحارس الذي يسير الملكية والمحافظة عليها عن طريق صيانتها وإعداد الحسابات الخاصة بها، فيؤدي كل الأموال الناتجة عنها من إيجار وغلة لمن يحكم لصالحه بعد رفض النزاع⁽²⁾، وفي حال الإخلال بأحد الشروط يقضي

(1) - قرار رقم 152938، الصادر بتاريخ 1997/07/22، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 02 سنة 1997، ص 122.

(2) - الغوثي بن ملح، المرجع السابق، ص 34.

القاضي برفض الدعوى ولا يقضي بعدم الاختصاص لأن دعوى الحراسة تدخل ضمن الاختصاص المخول لقاضي الاستعجال بقوة القانون⁽¹⁾.

الفرع الثاني

الدعاوى الاستعجالية الفاصلة في الموضوع التي يختص بها القاضي العادي

عرف القضاء الاستعجالي تطوراً في وظيفته، فبعد أن كانت وظيفته الكلاسيكية محصورة في الإجراءات التحفظية والتدابير المؤقتة، أصبح القاضي الاستعجالي هو قاضي الموضوع بإصدار أوامر فاصلة في أصل الحق وتحوز الحجية بمجرد صدورها بحيث تنفذ على وجه الاستعجال.

ومن أهم الدعاوى الاستعجالية الفاصلة في موضوع النزاع في مجال حماية الملكية العقارية الخاصة دعاوى الشغل بدون سند أو ما يعرف بدعوى الطرد.

المبحث الثاني

منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالحقوق العقارية المتفرعة عن حق الملكية التي

يختص بها القاضي العادي

من المنازعات المتعلقة بضمان المحافظة على العقارات توجد منازعات ضمان ممارسة الحقوق العقارية وهي حق الانتفاع واستعمال الملكية العقارية، وهو ما نتناوله في المطلب الأول.

المطلب الأول

منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بعقار في ظل وجود القيود القانونية عليه:

تتنوع المنازعات العقارية التي تطرح بهذا الخصوص عندما يظهر ما يهدد انتفاع صاحب الحق به منها منازعات ضمان الإختصاص بحق الإنتفاع الدائم في العقارات الفلاحية تتنوع منازعات ضمان ممارسة حق الانتفاع بين منازعات حمايته، ومنازعات اسقاطه.

(1) - علي عوض حسن، المرجع السابق، ص 112.

الفرع الأول

منازعات ضمان الإنتفاع بالملكية العقارية مع وجود مضار الجوار

قد يجد المالك نفسه في بعض الحالات مجبرا على رفع دعاوى لضمان المحافظة والإنتفاع بعقاره عند وجود عوائق تحول دون ذلك.

أولا/ تعريف مضار الجوار غير المألوف:

يعرف بالضرر الفاحش، في هذه الحالة لا يكون هناك أي خطأ من جانب المالك ولا يكون المالك متعسفا في استعمال حق ملكيته، وإنما استعمال المالك لحق ملكيته أضر بالجوار لذلك لا يعوض جاره إلا إذا كان الضرر غير مألوف، وقد نص عليه المشرع الجزائري في المادة 691 من القانون المدني⁽¹⁾.

ثانيا/ أهم المنازعات العقارية المتعلقة بمضار الجوار التي يختص بها القاضي العادي:

ويشترط لقيام المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة شرطان وهما:

➤ وجود ضرر بليغ أو فاحش يصيب الجار.

➤ التعسف أو غلو المالك في استعمال حقه⁽²⁾.

وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في العديد من قراراتها منها القرار الصادر بتاريخ 13-06-2007 تحت رقم 404069 جاء فيه: " يندرج تشييد جدار ولو برخصة بناء متسبب في حجب النور والهواء عن مسكن ضمن مضار الجوار غير المألوفة ".⁽¹⁾

(1)- نصت المادة 691 من القانون المدني على أنه: " يجب على المالك ألا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار وليس للجار أن يرجع على جاره في مضار الجوار المألوفة غير أنه يجوز له أن يطلب إزالة هه المضار إذا تجاوزت الحد المألوف وعلى القاضي أن يراعي في ذلك العرف وطبيعة العقارات وموقع كل منها بالنسبة إلى الآخرين والغرض الذي خصصت له ".

(2)- أحمد رضا صنوبر، دور القاضي في تحديد وتقدير مضار الجوار غير المألوفة، مداخلة بملتقى الملكية العقارية الخاصة والقيود الواردة عليها في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قلمة، يومي 25-26 سبتمبر 2013، ص51.

يفهم من القرار أن تشييد جدار يحجب النور والهواء عن الجار، يجعل السكن غير لائق لكونه يمثل ضرراً غير مألوف.

وأن تحديد مضار الجوار ومدى تجاوزها الحد المألوف يدخل ضمن تطبيق المادة 124 من القانون المدني التي تجعل كل شخص يتسبب في حدوث ضرر للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض ويتحدد على أساس ذلك اختصاص قاضي الموضوع، وهو ما أشار له القرار رقم 506915 الصادر بتاريخ 08-04-2009 جاء فيه: " يدخل تحديد مضار الجوار بمدى تجاوزها الحد المألوف في اختصاص قضاة الموضوع الذين يراعون العرف وطبيعة العقارات وموقع كل منها ".⁽²⁾

فمعيار مضار الجوار معيار موضوعي ومرن.

وما تجدر الإشارة إليه أن المالك قد يكون ملتزماً بجميع القوانين والتنظيمات؛ إلا أن ذلك لا يكون سبباً لإعفائه من مسؤولية مضار الجوار غير المألوفة⁽³⁾، وهو ما أشار له القرار رقم 410719 مؤرخ في 12-09-2007 جاء فيه: " لا يحق لمالك العقار التمسك بالرخص ومطابقة لقواعد العمران قصد إعفائه من مسؤولية مضار الجوار، تسلم هذه الرخص تحت شرط مراعاة حقوق الغير ".⁽⁴⁾

يلاحظ أن هذا القرار عالج نزاع يتمحور حول مضار الجوار غير المألوفة متى وقعت لإنجاز الأشغال بناء على رخص إدارية، وهو ما دفع قضاة الموضوع إلى التأكيد على أنه ما دام الجار قد ألحق أضراراً بالمحل التجاري للطاعنين بسبب علوه، فتظل مضار غير مألوفة قائمة حتى مع احترام القوانين والتنظيمات المتعلقة بالبناء التي لا يمكن أن تكون سبباً لإعفاء المدعى عليه من قيام مسؤوليته حول مضار الجوار متى كانت غير مألوفة.

(1) - قرار رقم 404069، الصادر بتاريخ 2007/06/13، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01، سنة 2008، ص 118.

(2) - قرار رقم 506915، الصادر بتاريخ 2009/04/08، الغرفة العقارية، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد خاص، الجزء 03 سنة 2010، ص 349.

(3) - أحمد رضا صنوبر، المرجع السابق، ص 51.

(4) - قرار رقم 410719، الصادر بتاريخ 2007/09/12، الغرفة العقارية، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد خاص، الجزء 03، سنة 2010، ص 353.

الفرع الثاني

الدعاوى المتعلقة بضمان الإنتفاع بالملكية العقارية مع وجود قيد الإرتفاق العقاري

عندما يوجد حق إرتفاق على عقار فإنه يخول لمالك العقار المرتفق من جهة رفع دعاوى لحماية حقه على العقار ودعاوى خولها المشرع لمالك العقار المرتفق به.

أولاً/ الدعاوى المخولة لمالك العقار المرتفق:

تنص المادة 872 من القانون المدني على أنه: " لمالك العقار المرتفق أن يجري من الأعمال ما هو ضروري لاستعمال حقه في الارتفاق وما يلزم للمحافظة عليه وان يستعمل هذا الحق على الوجه الذي ينشأ عنه أقل ضرر ممكن، ولا يجوز أن يترتب على ما يحد من حاجات العقار المرتفق أية زيادة في عبئ الارتفاق ".

و نصت المادة 867 من القانون المدني الجزائري بقولها: "الارتفاق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر، ويجوز أن يترتب الارتفاق على مال إن كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له هذا المال ".

يستدل من ظاهر التعريف أن الارتفاق يعتبر كحق قائم، بداية يخول لصاحبه الاستعمال والاستغلال للملكية.

ثانياً/ أنواع الدعاوى المقررة بوجود ارتفاق عقاري:

تتنوع الدعاوى المتعلقة بالإرتفاق العقاري التي ينظر فيها القاضي العادي كما يلي:

1- دعاوى الإقرار أو الاعتراف بحق الارتفاق له:

لمالك العقار المرتفق دعوى عينية يحمي بها حق الارتفاق ذاته، وهي دعوى الإقرار أو دعوى الاعتراف بحق الارتفاق يرفعها على مالك العقار المرتفق به أو أي حائز له، فهي تماثل دعوى الاستحقاق بالنسبة لحق الملكية، ويطلب فيها المدعي تمكينه من استعمال حق

الارتفاق كما له ان يطلب هدم المنشآت التي أقيمت مخافة لحق الارتفاق وكذلك الحكم بغرامة تهديدية لحمل المدعى عليه على تمكينه من استعمال حقه⁽¹⁾.

وتخضع هذه الدعوى للقواعد العامة، ويجب على من يرفعها إثبات السند الذي اكتسب به هذا الحق، وقد أشار إلى ذلك العديد من القرارات منها القرار رقم 55432جاء فيه: " من المقرر قانوناً أن حق الارتفاق ينشأ عن الوضع الطبيعي للأمكنة يكتسب بعقد شرعي، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون غير مؤسس يستوجب رفضه.

ولما كان من الثابت- في قضية الحال - أن قضاة المجلس بمصادقتهم على الحكم المستأنف القاضي بفتح الطريق محل النزاع والسماح للمطعون ضده بالمرور عليها لثبوت حق الارتفاق عليه يكونوا قد طبقوا القانون تطبيقاً سليماً".⁽²⁾

يتضح من القرار السابق الذي حدد طرق اكتساب حق الارتفاق إما بالوضع الطبيعي للمكان أو بعقد شرعي، وعليه فإن ثبوت حق الارتفاق بأحد هذه الطرق يستوجب الاقرار بحق طالبه في الحصول عليه، وتمكينه منه متى طلب الإعراف له به وتوافرت فيه الشروط المستوجبة قانوناً إما بوضع المكان أو بموجب عقد⁽³⁾.

2- دعاوى حيازة حق الارتفاق على عقار:

يمكن لمالك العقار المرتفق أن يرفع دعاوى الحيازة، فهذه الأخيرة تحمي الحائز لأي حق عيني عقاري ما دامت الحيازة مستوفية جميع شروطها القانونية، فإذا كسب حق الارتفاق بالتصرف القانوني يمكن حماية حيازته بدعوى منع التعرض، وبدعوى وقف الأعمال الجديدة، أما إذا كسب حق الارتفاق بالتقادم أو بتخصيص الملك الأصلي وجب لإمكان حماية حيازته بدعوى منع التعرض، ودعوى وقف الأعمال الجديدة أن يكون

(1) - رمضان أبو السعود: الوجيز في الحقوق العينية الأصلية - أحكامها ومصادرها، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2006، ص 435.

(2) - قرار رقم 55432، الصادر بتاريخ 1989/10/25، المجلة القضائية للمحكمة العليا، 1992، عدد 03، ص 32.

(3) - أحمد رضا الصنوبر، المرجع السابق، 51.

ظاهراً⁽¹⁾، على خلاف ذلك بالنسبة للقانون الفرنسي الذي يشترط أن يكون حق الارتفاق إذا كان سببه التقادم أو تخصيص المالك الأصلي مستمراً أو ظاهراً، أما إذا كان سبب الارتفاق السند أو العقد أو الوصية جاز الإلتجاء إلى دعاوى الحيازة، لأن السند ينفي عن حق الارتفاق أيه شبهة من أن تكون حيازة عرضية ولو كان غير مستمر وغير ظاهر⁽²⁾.

ولا مانع من رفع دعوى الاسترداد لحيازة حق الارتفاق، في الحالات التي ظهر فيها بوضوح أن عملاً من أعمال العنف قد انتزع من صاحب حق الارتفاق حيازته لهذا الحق.

فإذا كان حق الارتفاق هو ارتفاق المطل مثلاً، وأقام مالك العقار المرتفق به حائطاً محاذياً للنافذة فسدها سداً تاماً، فيجوز لصاحب حق الارتفاق أن يلجأ لرفع دعوى استرداد الحيازة⁽³⁾.

وقد أشار القرار رقم 239277 المؤرخ في 23-10-2000 إلى أن إرتفاقات المرور تترتب عليها دعاوى الحيازة وقد جاء فيه: " ارتفاق المرور تترتب عليه دعاوى الحيازة حتى ولو لم يتم لصاحب العقار المحصور التقادم... ".⁽⁴⁾

2- الدعاوى المخولة لمالك العقار المرتفق به:

قد يتعرض الغير للمالك باستعمال حق الارتفاق على عقار أو بالادعاء بوجود هذا الحق، وقد يوجد على عقاره ارتفاق بالفعل ولكن مالك العقار المرتفق يجاوز حدود هذا الحق، فما هي هذه الوسائل التي يستطيع بها مالك العقار المرتفق به للدفاع عن ملكيته؟ يستطيع مالك العقار المرتفق به أن يستخدم كافة الدعاوى المقررة ومنها:

(1) - عبد المنعم فرج الصدة: الحقوق العينية الأصلية - دراسة في القانون اللبناني والمصري - ، دار النهضة العربية، بيروت، 1968، ص 991.

(2) - PLANIAL, RIPERT, PICARD: traité paritique de droit civil francais <<les biens >>, 2^{eme} edition, tome 03 , 1952 , paris, p 977.

(3) - منى مقلاتي، النظام القانوني لحق الارتفاق في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2009/2008، ص 139.

(3) - PLANIAL, RIPERT, PICARD, op,cit p982.

(4) - قرار رقم 239277، الصادر بتاريخ 23/10/2000، الغرفة العقارية، مجلة الاجتهاد القضائي، 2004، ص 208.

أ- دعوى إنكار حق الارتفاق:

لمالك العقار الذي يدعي الغير أن له عليه حق ارتفاق ان يرفع الدعوى العينية التي يحمي بها ملكيته⁽¹⁾، وهي دعوى إنكار حق الارتفاق حيث يطلب فيها الحكم بخلو عقاره من الارتفاق، ويكفي أن يثبت المالك في هذه الدعوى ملكيته للعقار، فإذا نجح في هذا الإثبات قام الظاهر لصالحه وهو الافتراض الذي يتحدد في ضوئه عبئ الإثبات.

حيث يفترض أن الملكية خالية من أي تكليف يتقلها، ويقع الإثبات بعد ذلك على من يدعي خلاف الظاهر، فإذا إدعى الغير أن له حق الارتفاق كان عليه أن يثبت ما يدعيه رغم كونه المدعى عليه في هذه الدعوى⁽²⁾.

كما يجوز رفع دعوى الإنكار أيضا للمطالبة بانتقاص حق الارتفاق أو ارجاعه إلى حدوده الحقيقية أو نقله، وهو ما أشار له القرار رقم 40549 المؤرخ في 08-04-1987 جاء فيه: " من المقرر قانونا أن لمالك العقار المرتفق أن يطلب نقل الارتفاق إلى موضع آخر من نفس العقار أو عقار آخر ملك له أو ملك لشخص أجنبي شريطة أن يوافق هذا الأخير، ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن الطاعن لم يقدم دليلا على قبول أبناء أخيه لنقل حق الارتفاق على عقارهم، فإن قضاة الموضوع لما قضاوا على الطاعن بفتح ممر مؤدي إلى منزل المطعون ضدهما، طبقوا القانون التطبيق الصحيح⁽³⁾ .

يفهم من القرار السابق أن نقل حق الارتفاق على عقار الغير يستوجب موافقة الأخير وإعلامه، وأن رفض قضاة الموضوع طلب الطاعن بنقل حق الارتفاق بغياب الموافقة الصريحة لمالك العقار المراد نقل حق الارتفاق له طبقوا صحيح القانون.

(1) - مصطفى بوضياف، القيود الواردة على حق الملكية الخاصة للمصلحة العامة في التشريع الجزائري، مذكرة

ماجستير، تخصص قانون عقاري وزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحطب البلدية، سنة 2000/2001، ص 58

(2) - عبد المنعم فرج الصده، المرجع السابق، ص 998.

(3) - قرار رقم 40549، الصادر بتاريخ 1987/04/08، المجلة القضائية للمحكمة العليا، 1991، عدد 03، ص 12.

وبخصوص الانتقاص من حق الارتفاق فإنه يلتزم مالك العقار المرتفق به ألا يأتي بأي عمل من شأنه أن يؤدي إلى الانتقاص من حق الارتفاق أو جعله أكثر مشقة⁽¹⁾، وفي حالة الارتفاق بالمطل لا يجوز لصاحب العقار المرتفق به الذي تقررت له نوافذ من جهة جاره أن يختار هذه الجهة لوضع أشياء تمنع النور كوضع الأخشاب والعوارض. وقاضي الموضوع هو الذي يقرر ما إذا كان العمل الذي قام به مالك العقار المرتفق به قد انطوى على المساس بحق الارتفاق أم لا.

ب- دعاوى حيازة حق الارتفاق:

يجوز لمالك العقار الذي يدعي الغير تحمله بارتفاق لصالحه أن يرفع دعاوى الحيازة ليحمي حيازته للعقار من هذا الادعاء، فيطلب منع تعرض الغير له أو وقف الأعمال الجديدة التي يقوم بها أو استرداد الموضع الذي يستعمل فيه ما يدعيه من حق ارتفاق و يكفي لرفع تلك الدعاوى إثبات الحيازة وشروط دعواها⁽²⁾، وعلى من يدعي وجود حق ارتفاق إثبات دعواه وإلا خسرها وقضي لصالح الحائز، وبذلك يمتنع على مدعي حق الارتفاق أن يكسب هذا الحق بالتقادم⁽³⁾.

ولكن يجوز لمدعي حق الارتفاق أن يكتفي بإثبات حيازته لهذا الحق في دعوى من دعاوى الحيازة⁽⁴⁾، فيقضى له بحيازة الحق وفي هذه الحالة لا يكون أمام مالك العقار إلا أن يرفع دعوى إنكار حق الارتفاق على من قضى له بحيازة هذا الحق، حتى يقضى له هو بأن عقاره خال من حق الارتفاق.

(1) - جميلة تمانى، حق المرور للأرض المحصورة في القانون المدني، مذكرة ماجستير، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001/2000، ص 80.

(2) - نقلا عن عبد المنعم فرج الصده، المرجع السابق، ص 998

(3) - رمضان ابو السعود، المرجع السابق، ص 427.

(4) - عبد الرزاق السنهوري، أسباب كسب الملكية، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص 569.

المطلب الثاني

منازعات ضمان الإنتفاع بعقار عن طريق دعاوى الحيازة التي يختص بها القاضي العادي

"يقصد بالحيازة السيطرة الفعلية التي تتجسد في قيام شخص بالأعمال المادية والقانونية على شيء يجوز حيازته بنية التملك، أو ممارسة حق عيني عليه سواء كان هذا الشخص مالك أو غير مالك"⁽¹⁾.

جمع هذا التعريف بين الحيازة على عقار وعلى منقول، وفي حالة العقار تتمثل الحيازة في وضع اليد على العقار والحقوق العينية المتعلقة به بغرض تملكه، ويعني ذلك السيطرة المادية على العقار بنية التملك.

ولكن قد يتعرض للشخص الذي يحوز العقار اي شخص لحيازته فيه، لذلك حمى المشرع حيازته للعقار بجملة من الدعاوى تتمثل في كل من دعوى الاسترداد، دعوى منع التعرض، ودعوى وقف الأعمال الجديدة.

الفرع الأول

دعوى استرداد الحيازة في عقار

نص المشرع الجزائري على دعوى الاسترداد للحيازة من خلال المادة 819 من القانون المدني، نصت على أنه: " للحايز أن يرفع في الميعاد القانوني دعوى استرداد الحيازة على من انتقلت إليه حيازة الشيء المغتصب منه ولو كان هذا الأخير حسن النية".

يفهم من نص المادة أن ممارسة دعوى الاسترداد تتطلب جملة من الشروط هي:

أولا/شروط الحيازة في دعوى الاسترداد:

يستند المدعي لاسترداد حيازته في هذه الدعوى بالاستناد على حيازة صحيحة وذلك بتوفرها على الشروط الآتية:

(1) - رمضان جمال كامل: الحماية القانونية للحيازة، دار الألفي للنشر، دار الألفي لتوزيع الكتب، الاسكندرية، 2002، الطبعة الأولى، 2002، ص 169 .

1- حيازة المدعي للعقار وقت غصبه:

ذكرت المادة 819 من القانون المدني شرط حيازة المدعي للعقار والمراد بها السيطرة الفعلية والعلنية للعقار محل النزاع.

2 - استمرار الحيازة لمدة سنة:

هذه السنة تكون كاملة دون انقطاع قبل فقدانه ذلك العقار، وهو ما تضمنته المادة 815 من القانون المدني التي تنص على أن: " تزول الحيازة إذا تخلى الحائز عن سيطرته الفعلية على الحق أو إذا فقد هذه السيطرة بأي طريقة أخرى"⁽¹⁾، وتحسب السنة من تاريخ الإغتصاب أو السلب إذا كان انتزاع الحيازة بالقوة علانية، أما إذا كان خفية فيبدأ سريان السنة من الوقت الذي ينكشف فيه الخفاء الذي أحاط بسلب الحيازة، ومدة السنة هي مدة سقوط لا مدة تقادم، وإذا رفعت الدعوى بعد سنة فيقضى بعدم قبولها.

وإن القضاة ملزمون بمراقبة هذا الشرط حتى ولو لم يدفع به الخصوم، وهو ما أشار إليه القرار رقم 261176 الصادر بتاريخ 21-04-2004 جاء فيه: " قضاة الموضوع ملزمون في دعاوى الحيازة ومنها دعوى استردادها بالتحقق من توفر شرط رفعها خلال سنة من تاريخ وقوع التعرض، حتى ولو لم يدفع الخصوم به "¹.

3 - أن تكون الحيازة قانونية:

أي ان تراعى في ممارستها جميع الشروط التي استوجبها القانون لاسيما منها ألا تكون وقعت خلسة أو بطريق الغصب.

ثانيا/ أشخاص دعوى استرداد الحيازة:

تتمثل أشخاص هذه الدعوى في:

1 - المدعي: هو الحائز للعقار، ويجب أن يثبت أنه وقت انتزاع الحيازة منه كان حائز للعقار حيازة خالية من العيوب أي مستمرة علنية وهادئة، غير غامضة.

(1)- أنظر القرار رقم 261176، الصادر بتاريخ 21/04/2004، المجلة القضائية للمحكمة العليا، 2007، عدد 01، ص

و الملاحظ أنه يجوز أن ترفع هذه الدعوى من الحائز العرضي أيضا كأن يكون صاحب حق انتفاع، أو مرتهن رهن حيازة أو مستأجرا أو حارسا قضائيا، كما يجوز لمن قامت حيازته على عمل من أعمال التسامح أن يكون مدعيا في دعوى استرداد الحيازة، وكذا من حصل على ترخيص من الجهة الإدارية في الانتفاع بعقار.

2 - المدعى عليه: هو الشخص الذي يقوم بنزع الحيازة من الحائز بالقوة أو الغصب علنا أو خفية أو بالحيلة والخديعة.

ثالثا/ المدة القانونية لرفع دعوى استرداد الحيازة وسببها:

نصت المادتان **818-819** من القانون المدني على أنه يجب أن ترفع دعوى استرداد الحيازة في خلال سنة واحدة تسري في وقت انتزاع الحيازة.

ويتمثل سبب هذه الدعوى في الاعتداء على المركز الواقعي، بحيث ينجم عنه سلب الحيازة من الحائز سواء كان ذلك بواسطة القوة أو الغصب، ويجب على المدعي أن يثبت الاعتداء الذي وقع على حيازته.

رابعا / الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى الإسترداد:

يؤول الاختصاص النوعي إلى قاضي الموضوع، كون النزاع المتعلق بالحياز واقع على عقار، أما عن الاختصاص المحلي فيؤول إلى المحكمة التي يتواجد في دائرة اختصاصها العقار محل النزاع.

خامسا/ ما يحكم به في دعوى استرداد الحيازة:

وللإشارة فإن ما يحكم به القاضي في دعوى الاسترداد لا يمكن أن يخرج عن الحالات التالية:

➤ **الحالة الأولى: حيازة المدعي دامت سنة كاملة**

وهي الحالة التي يكون فيها لرافع دعوى الحيازة حيازة مادية صحيحة، فالمدعي بإمكانه رفع دعوى منع التعرض لأن حيازته دامت مدة لا تقل عن سنة، وإنما لجأ إلى دعوى استرداد الحيازة لأن الاعتداء على حيازته لم يقتصر على مجرد التعرض لها، بل انتهى إلى انتزاعها منه عنفا، فإذا رفع هذه الدعوى قضى له باسترداد حيازته.

وإن كان المدعي عليه قد أحدث تغييرا في العقار بأن أقام فيه بناء جديدا، قضى بهدمه أو هدم بناء كان موجودا قضى بإعادته، كما يستطيع القاضي أن يحكم بغرامة تهديدية لحمل المدعي عليه على تنفيذ الحكم.

➤ **الحالة الثانية: حيازة المدعي لم تدم سنة كاملة ولكن الحيازة انتزعت بالقوة**

فيكون له رفع دعوى الاسترداد ويقضى له برد الحيازة وبإعادة العقار إلى أصله تحت طائلة غرامة تهديدية ويقضى له بالتعويض عن الضرر بسبب التعدي.

➤ **الحالة الثالثة: حيازة المدعي لم تدم سنة ولم تنتزع بالقوة ولكن المدعي عليه لا يستند إلى حيازة أحق بالفضل.**

وهو ما أشارت إليه المادة 818 من القانون المدني، والحيازة الأحق بالفضل هي الحيازة القائمة على سند قانوني، وإن تعادلت السندات كانت الحيازة الأحق هي الأسبق في التاريخ.

➤ **الحالة الرابعة: حيازة المدعي لم تدم سنة كاملة ولم تنتزع بالقوة ولكن المدعي عليه يستند إلى حيازة الأحق بالفضل.**

ويتحمل المدعي عبئ إثبات أن حيازته أحق بالفضل، فإذا لم يثبت ذلك لم يقض برد الحيازة إلى المدعي وبقي المدعي عليه مستقرا في الحيازة التي انتزعها لأنها الأحق بالفضل وليس على المدعي إلا اللجوء لدعوى الملكية وإثباتها⁽¹⁾.

(1) - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق اسباب كسب الملكية، الجزء التاسع، ص 920 إلى 923.

الفرع الثاني

دعوى منع التعرض على عقار

وهي الدعوى التي يتمسك فيها المدعي بحيازته القانونية التي يتعرض لها المدعى عليه طالبا الحكم بمنع هذا التعرض، وقد أشارت إلى ذلك المادة 820 من القانون المدني التي جاء فيها: " من حاز عقارا واستمر حائزا له لمدة سنة كاملة ثم وقع له تعرض في حيازته أن يرفع خلال السنة دعوى منع التعرض ".
وقائية بمنع هذا التعرض مستقبلا⁽¹⁾.

أولاً/ شروط دعوى منع التعرض:

تتمثل شروط هذه الدعوى في:

➤ أن يكون المدعي حائز للعقار حيازة قانونية مستجمعة عناصرها المادية والمعنوية، ومستوفية للشروط والصفات القانونية التي تؤدي استمرارها إلى اكتساب حق بالتقادم⁽²⁾.

➤ أن تكون الحيازة قد استمرت سنة كاملة دون انقطاع قبل حصول التعرض، ثم يحدث التعرض، وقد نصت على ذلك المادة 524 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية والتي جاء فيها: " يجوز رفع دعاوى الحيازة فيما عدى دعوى استرداد الحيازة ممن كان حائز بنفسه أو بواسطة غيره لعقار أو لحق عيني عقاري، وكانت حيازته هادئة علنية

فهذه الدعوى ترمي إلى تحقيق حماية تتمثل في التزام المدعى عليه بإزالة مظاهر تعرضه للحيازة، وجزء مفاده إعادة الشيء إلى أصله، كما ترمي كذلك إلى تحقيق حماية مستمرة ولا يشوبها انقطاع وغير مؤقتة دون لبس واستمرت هذه الحيازة مدة سنة على الأقل".

(1) - محمود الزهران همام: الحقوق العينية الأصلية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، د ط، ص 224.

(2) - رمضان جمال كامل، المرجع السابق، ص 169.

ثانيا/ أشخاص دعوى منع التعرض:

وتتمثل أشخاص هذه الدعوى في:

1 - المدعي: وهو الذي يرفع دعوى منع التعرض ويثبت أنه كان حائزا للعقار وقت التعرض وأن حيازته أصلية، ماعدا الحائز العرضي الذي لا يجوز له رفع هذه الدعوى، فإن رفعها يحكم بعدم القبول، ويستثنى من هذه القاعدة المستأجر باعتباره حائزا عرضيا، بحيث يمكن له أن يرفع دعوى منع التعرض، وهو الاستثناء المنصوص عليه بالمادة 487 من القانون المدني التي جاء فيها: " لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض المادي الصادر من الغير الذي لا يدعي حقا على العين المؤجرة، وللمستأجر أن يطالب شخصا المتعرض بالتعويض عن الضرر الذي لحقه وله ان يمارس ضده كل دعاوى الحيازة".

وقد عرفت هذه المادة العديد من التطبيقات القضائية ورغم أن عددا من القضاة يرفض ممارسة دعوى منع التعرض من المستأجر، إلا أن المادة جاءت صريحة

2- المدعى عليه: وهو كل شخص يتعرض للمدعي في حيازته.

ثالثا/ سبب دعوى منع التعرض والمدة القانونية اللازمة لرفع الدعوى:

يختلف سبب رفع دعوى منع التعرض عن باقي دعاوى الحيازة كما تتميز كذلك من حيث المدة اللازمة لرفعها.

1- سبب دعوى منع التعرض:

يعد الاعتداء سببا في رفع هذه الدعوى، حيث قد يكون التعرض ماديا فكل عمل من أعمال التعدي يقع على حيازة المدعي كدخول المدعى عليه أرض المدعي دون إذنه⁽¹⁾، كما قد يكون التعرض ناجما عن تصرف قانوني كأن يقع التعرض عن طريق نزاع على الحيازة برفع دعوى أمام القضاء يدعي فيها الخصم الحيازة، فيرفع المدعى عليه دعوى يطالب فيها حماية حيازته هو.

(1)- محمود الزهران همام، المرجع السابق، ص 224.

2 - المدة التي ترفع خلالها دعوى منه التعرض:

نصت عليها المادة 820 من القانون المدني السابق الإشارة لها، حيث إن كانت أعمال التعرض متعاقبة سرت مدة السنة من وقت أول عمل من هذه الاعمال يظهر عليه بوضوح، وقد تكون أعمال التعرض متعاقبة مستقلة عن بعض فيعتبر كل عمل منها تعرضاً قائماً بذاته⁽¹⁾.

رابعاً/ موضوع دعوى منع التعرض والجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى:

يختلف موضوع دعوى منعرض التعرض عن باقي دعاوى الحيابة وإن كانت تتحد معها في الجهة القضائية التي تنظر النزاع.

1- موضوع دعوى منع التعرض:

موضوع هذه الدعوى هو إزالة التعدي والأعمال التي تمت في عقار المدعي أو المدعى عليه.

2- الاختصاص القضائي بنظر دعوى منع التعرض:

فيما يخص الاختصاص المحلي فإن النظر في دعوى منع التعرض يؤول إلى محكمة موقع العقار، أما عن اختصاص النظر في هذه الدعوى فينعتد قاضي الموضوع، ويعد القاضي الاستعجالي غير مختص بنظرها نظراً لكون الفصل في مثل هذه الدعوى يقتضي التطرق أساساً لموضوع النزاع، وهو ما أشارت له العديد من القرارات التي أخطأ فيها القضاء الاستعجالي عندما تمسك باختصاصه بنظر مثل هذه الدعوى منها القرار رقم 236757 جاء فيه: "...دعوى الحيابة تخضع لاختصاص قاضي الموضوع وليس لاختصاص قاضي الاستعجال، لأن حل النزاع يقتضي تحريات حول صفة الحائز

(1) - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص- ص 934- 935.

و عناصر الحيابة وشروطها ومدتها، ويجب بالخصوص إثارة مسألة معرفة ما إذا كان المدعي الذي اعترض في حيازته تتوفر فيه الشروط المنصوص عليها قانوناً، وهي المسألة التي لا يمكن إطلاقاً طرحها في دعوى الاستعجال⁽¹⁾.

وإن ما يقع فيه القضاة من مشاكل أخرى بسبب نظر مثل هذه الدعوى أنهم يذهبون لمناقشة مسألة الملكية والعقود المثبتة لها، في حين أن هذا لا يدخل في اختصاصهم لأن الدعوى رفعت منذ البداية غرضها كف التعرض للحيابة، وأشارت المحكمة العليا إلى خطأ قضاة الموضوع الذين ذهبوا لمناقشة أسانيد الملكية في دعوى الحيابة في قرارها رقم 207918 الصادر بتاريخ 28-02-2001 جاء فيه: "بالفعل حيث أن طبيعة الدعوى الحالية ترمي إلى عدم التعرض على الأجزاء من الأرض التي يستغلها هؤلاء الطاعنون تمنع الاعتداء على منابهم من المدعى عليهم في الطعن، إلا أن قضاة المجلس اعتبروا أن الطاعنين لم يقدموا ما يدعم حقهم في ملكياتهم وقالوا بعدم وجود الحجة القانونية التي تدعم وتساند مطالبهم، وإن دعواهم تفتقر إلى الأسانيد وطرق إثبات الملكية والتعدي عليها فهي غير مؤسسة، والحال أن الطاعنين لم يلتزموا في أصل الدعوى استرجاع الملكية بل طلبوا حماية الحيابة، وعليه فلا مجال لإحضار أسانيد الملكية بقدر ما يتعين البحث في صحة الحيابة والاعتداء المزعوم"⁽²⁾.

يفهم من القرار السالف الذكر ان القاضي ملزم بما يطلبه الخصوم منه وعليه أن يسقط دعوى الحيابة على السندات المقدمة له، وليس له ان يتعدها ليناقد سندات الملكية لأن الدعوى ليس لها علاقة بالملكية.

وقد أشار القضاء في العديد من القرارات إلى عدم الجمع بين دعوى منع التعرض ودعوى استرداد الحيابة، منها القرار رقم 201442 الصادر بتاريخ 25-10-2000 جاء فيه: " حيث بالرجوع إلى أوراق الملف فغن دعوى المطعون ضدهم ترمي إلى منع التعرض

(1)- أنظر القرار رقم 236757، الصادر بتاريخ 25/09/2002، الغرفة العقارية، مجلة الاجتهاد القضائي، الجزء الثاني، 2004، ص. ص 281-287.

(2)- أنظر القرار رقم 207918، الصادر بتاريخ 28/02/2001، الغرفة العقارية، مجلة الاجتهاد القضائي، الجزء الثاني، 2004، ص. ص 299-302.

وهي دعوى حيازة خصتها بالذكر المادة 413 من قانون الإجراءات المدنية والمادة 820 من القانون المدني وحددت شروط ممارستها، إلا أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه فإنه اعتمد خبرة ارتكز فيها الخبير على تصريحات شهود حول ملكية الأرض محل النزاع دون إبراز العناصر التي يستند القضاة إليها لأخذ موقف قانوني من دعوى منع التعرض كتيبان من الحائز وإلى متى دامت حيازته، ومتى وقع التعرض المزعوم وذلك بالرجوع إلى الأحكام القانونية المبينة أعلاه.

حيث وفضلا عن هذا فإنه بالرجوع إلى القرار المنتقد في الصفحة 02 السطر 32، فإن قضاة المجلس كيفوا الدعوى على أنها دعوى استرداد حيازة لينتهوا في منطوق قرارهم على الحكم بمنع التعرض فأخطأوا بين الدعويين مع أنهما وإن كانت كلاهما من دعاوى الحيازة إلا أن لكل شروط ممارستها...⁽¹⁾.

يفهم من القرار المطعن فيه أنه لا يجوز الجمع بين دعاوى الحيازة في دعوى واحدة، لأن كل دعوى لها خصوصيتها وشروطها وتحمي نوع من التعدي.

خامسا/ ما يحكم به في دعوى منع التعرض:

يحكم للمدعي الحائز للعقار ببقائه في حيازته ومنع التعرض له في هذه الحيازة، وقد يقتضي ذلك الحكم بإزالة أعمال البناء، ويهدم بناء قد أقيم، ويجوز للقاضي الحكم بغرامة تهديدية على المدعى عليه لإجباره على التنفيذ.

والمستفيد من الحيازة تحمي حيازته وتجدد الدعوى عند كل تعرض بعد انتهاء التعرض السابق، فدعوى منع التعرض في الحيازة لا تحوز حجية الشيء المقصي فيه حسب ما نصت عليه المادة 338 من القانون المدني، ويجوز للشريك في شيوخ أن يرفع دعوى منع التعرض ضد الغير دون حاجة إلى تدخل شركائه في الشيوخ معه في الدعوى، بل له أن يرفعها ضد شركائه أنفسهم إذا تعرضوا له في حيازته بأعمال تتعارض مع هذه الحيازة.

(1) - أنظر القرار رقم 201442، الصادر بتاريخ 2000/10/25، الغرفة العقارية، مجلة الاجتهاد القضائي، الجزء الثاني، 2004، ص 323 - 324.

ويعتبر تعرضا حرمان المستفيد من حرث الأرض أو جني محصولها.

الفرع الثالث

دعوى وقف الأعمال الجديدة على عقار

تقررت هذه الدعوى لحماية الحياة من خطر متوقع الحدوث فهي دعوى وقائية⁽¹⁾.

ولقد نص عليها المشرع الجزائري في المادة 821 من القانون المدني فقرة 01 التي جاء فيها: "يجوز لمن حاز عقارا واستمر حائزا له مدة سنة كاملة وخشي لأسباب معقولة التعرض له جراء أعمال جديدة تهدد حيازته أن يرفع الأمر إلى القاضي طالبا وقف هذه الأعمال بشرط أن لا تكون قد تمت ولم ينقض عام واحد على البدء في العمل الذي يكون من شأنه أن يحدث ضررا...".

والأكيد أن هذه الدعوى تعد جزء من دعوى منع التعرض، فهي تخضع لنفس القواعد التي تخضع لها دعوى منع التعرض، والاختلاف يكمن في أن الأعمال الجديدة تكون قد تم الشروع في إنجازها شرط أن لا تكون قد اكتمل إنجازها، كما تختلف عنها في أن الأعمال التي تصدر فيها من المدعى عليه ليست بأعمال تعرض، بل هي أعمال تكون تعرضا لو أنها تمت، وتختلف كذلك عن دعوى الاسترداد بأن الحياة فيها لا تنتزع من الحائز على أن تكون هناك أسباب معقولة تدعو للاعتقاد بأن هذه الأعمال لو تمت لنجم عنها تعرض فعلي لحياة المدعى، وهذه مسألة واقع يقدرها قاضي الموضوع⁽²⁾.

أولا/ شروط دعوى وقف الأعمال الجديدة:

تتلخص شروط هذه الدعوى في:

- حياة العقار واستمرار الحياة مدة سنة كاملة دون انقطاع قبل الشروع في الأعمال الجديدة من طرف المدعى عليه .
- شروع المدعى عليه في أعمال لو تمت لكانت تعرضا للحياة

(1) - عمر زودة، المرجع السابق، ص 124.

(2) - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، أسباب كسب الملكية، جزء التاسع، المرجع السابق، ص، ص 941 - 943.

- رفع الدعوى خلال سنة ن ومثالها أن يقوم المدعى عليه ببناء حائط في حدود أرضه لو وصلت الأشغال لنهايتها لسدت النور والهواء على جاره، وهنا لا يكون هناك محل لرفع دعوى منع التعرض لأن التعرض لن يتم بعد.
- رفع الدعوى خلال سنة من بدء الأعمال.

ثانيا/ أشخاص دعوى وقف الأعمال الجديدة:

تتمثل أشخاص هذه الدعوى في:

- 1 - **المدعي:** هو الحائز للعقار وتكون حيازته خالية من العيوب، ويجب أن يثبت أن حيازته أصلية وليست عرضية.
- 2 - **المدعى عليه:** هو الشخص الذي يبدأ أعمالا لم تصل بعد إلى أن تكون تعرضا وقع فعلا على حيازة المدعي وإذا تعددت الأعمال وتباعدت واستقل بعضها عن بعض

ثالثا/ المدة القانونية اللازمة لرفع دعوى منع التعرض وسببها:

يتوقف رفع دعوى منع التعرض على توافر شرطي المدة القانونية اللازمة وتوافر سبب الدعوى.

1- المدة القانونية اللازمة لرفع دعوى منع التعرض وسببها

يتعين رفع هذه الدعوى خلال سنة من البدء في الأعمال الجديدة فإذا صدرت من شخص واحد وتتابع الأعمال، وترابطت فتعتبر حالة اعتداء واحدة مستمرة، وتبدأ السنة من أول عمل أشخاص مختلفين، فهنا تتعدد الدعاوى ويبدأ حساب السنة بالنسبة لكل دعوى من يوم البدء في العمل الذي أنشأ الدعوى، وفي حالة وجود أعمال متعاقبة تسري لمدة من وقت البدء في أول عمل منها، فلو انقضت السنة دون أن ترفع الدعوى ورفعت بعد ذلك لم تكن مقبولة حتى ولو كانت الأعمال الجديدة لم تتم فعلا.

2- سبب دعوى وقف الأعمال الجديدة:

وتعتبر الأعمال الجديدة التي يشرع فيها المدعى عليه في العقار الذي يملكه هي سبب دعوى وقف الأعمال الجديدة⁽¹⁾.

رابعاً/ الاختصاص القضائي بنظر الدعوى:

بخصوص الاختصاص المحلي لنظر الدعوى هو مكان وجود العقار الواقع عليه الاعتداء وعن الاختصاص النوعي؛ فإنه لما كانت دعوى وقف الأعمال تحمل طابع الدعاوى الاستعجالية فيختص بها القاضي الاستعجالي كونها من المسائل التي يخشى فوات الوقت فيها⁽²⁾.

ويجب توافر الشروط الخاصة بالقضاء المستعجل المتمثل في شرط الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق فإذا وجد القاضي أن الفصل في الدعوى يقتضي البحث في أصل الحق المتنازع فيه، وظهر للقاضي صعوبة ترجيح حق أحد الطرفين من ظاهر المستندات تعين عليه القضاء بعدم الاختصاص النوعي.

وهو ما ورد في قرارات المحكمة العليا منها القرار رقم 33252 الصادر بتاريخ 16-03-1985 جاء فيه: "متى كان من المقرر قانوناً أن الأوامر التي تصدر في المواد المستعجلة لا تمس أصل الحق ولما كان المجلس الذي أمر عن طريق الاستعجال بوقف الأشغال المتنازع فيها تعرض للفصل في الملكية بين الأطراف، فإنه بهذا القضاء يعد مس بالموضوع وخرق القانون".⁽³⁾

(1) - إدوارد عيد، موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ، المرجع السابق، ص 42.

(2) - وليد ثابتي، التقادم المكسب للملكية في ظل نظام الشهر العيني، مذكرة ماجستير في القانون العقاري، جامعة الحاج

لخضر، باتنة، 2009، ص 54.

(3) قرار رقم 33252، الصادر بتاريخ 16/03/1985، المجلة القضائية للمحكمة العليا، 1989، عدد 04، ص 34.

خامسا/ ما يحكم به القاضي في دعوى وقف الأعمال الجديدة:

نصت المادة 821 فقرة 02 من القانون المدني على أنه: "...وللقاضي أن يمنع استمرار الأعمال أو أن يأذن في استمرارها، وفي كلتا الحالتين يجوز للقاضي أن يأمر بتقديم كفالة مناسبة تكون في حالة صدور الحكم وبالوقف ضمانا لإصلاح الضرر الناشئ من هذا الوقت، وإذا تبين بحكم نهائي أن الاعتراض على استمرار الأعمال كان على غير أساس وتكون في حالة الحكم باستمرار الأعمال ضمانا لإزالة هذه الأعمال كلها أو بعضها للتعويض عن الضرر الذي يصيب الحائز إذا حصل على حكم نهائي في مصلحته".

من خلال النص نستخلص أن القاضي في حالة قبول الدعوى هو أمام خيارين:

➤ **الحالة الأولى:** منع استمرار الاعمال ومعنى ذلك أن المدعي على حق في دعواه بعد أن قدر القاضي أن هناك اسباب معقولة يخشى معها أن يكون هناك تعرض فعلي لملكية المدعي لو تمت الأعمال الجديدة، ويجوز للقاضي أن يأمر المدعي بتقديم كفالة مناسبة تكون ضمانا للمدعى عليه الذي قضي ضده بوقف الأعمال التي بدأها، إذا تبين بحكم نهائي أن الاعتراض على استمرار الاعمال كان على غير أساس⁽¹⁾.

وقد ذهب بعض الرأي إلى أن الكفالة نظام يلزم رافع دعوى الحيابة برفع دعوى الحق قصد إثبات صحة ادعائه في دعوى وقف الأعمال الجديدة، لأنه لو حكم لصالحه بوقف الأعمال مع دفعه الكفالة لا يجوز له أن يسترد الكفالة إلا بعد استصدار حكم نهائي مثبت لحقه⁽²⁾.

وإذا حكم على المدعى عليه بدفع الكفالة يلزمه لاستردادها رفع دعوى ينفي حق المدعي ليثبت أن الاعتراض على الاستمرار في الأعمال كان على غير أساس، وهو في مجمله يلزم المحكوم له في دعوى الحيابة برفع دعوى الحق، فيقف فيها موقف المدعي ويقع

(1) - فتحي والي: الوسيط في القانون المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 1977، ص 95.

(2) - عمر زودة، المرجع السابق، ص 124، وكذلك فتحي الوالي، المرجع السابق، ص 95.

عليه عبئ الإثبات مع أن الغرض الأصلي من حماية الحيابة بدعاوى خاصة يتمثل في إعفاء الحائز من رفع دعوى الحق لما فيها من مشقة اكتفاء بدعوى الحيابة⁽¹⁾.

والنقد يستدعي النظر إلى نظام الكفالة الوارد في المادة 821 من القانون المدني على أنه إجراء وقائي يتخذ من أجل تعويض الأضرار التي تنجم عن اتخاذ تدبير مستعجل أثناء سريان الخصومة، وهو في هذه الحالة وقف الأعمال أو استمرارها بصفة مؤقتة إلى حين الفصل نهائيا في دعوى الحيابة لا في دعوى الحق.

و الحكم الصادر في هذه الدعوى يكون مشمولاً بالنفاذ المعجل بقوة القانون إذا صدر من القاضي الاستعجالي.

➤ **الحالة الثانية:** الإذن باستمرار الأعمال، فإذا رأى القاضي بأن المدعي ليس على حق في دعواه فيقضي لصالح المدعي عليه بتقديم كفالة مناسبة تكون ضمانا للمدعي الذي قضى ضده، فإذا صدر حكم نهائي بأن المدعي كان على حق جاز أن يحكم على المدعي عليه بإزالة هذه الأعمال كلها أو بعضها، وعندئذ تكون الكفالة التي قدمها المدعي عليه ضمانا لهذه الإزالة⁽²⁾.

وتجدر الإشارة أنه إذا رفعت هذه الدعوى بعد أكثر من سنة كانت غير مقبولة، فيقضى بعدم توافر الاستعجال وبالتالي عدم الاختصاص، وفي هذه الحالة على المدعي أن يتريص حتى تتم الأعمال ويقع التعرض فعلا على الحيابة ويرفع دعوى منع التعرض.

(1) - بوشير محمد أمقران: قانون الإجراءات المدنية، نظرية الدعوى - نظرية الخصومة - الإجراءات الاستثنائية، الجزء

الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص، ص 101-102 .

1- وليد ثابتي، المرجع السابق، ص 95 .

خلاصة الباب الأول:

اتضح من خلال دراسة الباب الأول بخصوص المنازعات العقارية المرفوعة أمام القاضي العادي أن هذه المنازعات تتنوع، ويتنوع دور القاضي العادي للفصل فيها تبعاً لتنوع السلطات الممارسة على الحقوق العقارية، فتنوع بين منازعات إثبات هذه الحقوق التي ترتبط بنوعية العقارات وبنوعية وسائل الإثبات المستعملة، لإكتساب الحقوق العقارية بهذه المناطق فإذا كانت المنطقة ممسوحة فيستعمل فيها الدفتر العقاري وشهادة التقييم العقاري، وإذا كانت المنطقة غير ممسوحة تستعمل فيها شهادة الحياة والتحقيق العقاري وتختلف المنازعات الواقعة بشأن كل آلية من هذه الآليات.

وتتنوع منازعات العقار من خلال سلطتي التسيير والتصرف في الملكية العقارية كما تتنوع داخل ذات السلطة الممارسة على العقار بين تلك المنازعات الواقعة على العقار الفلاحي والواقعة على العقار الحضري، تتنوع كذلك بين تلك الواقعة على العقار الفلاحي كما هو الحال في المستثمرات الفلاحية وحق الإمتياز على العقار الفلاحي، وبين تلك الواقعة داخل المستثمرة بين أعضائها، وبين أعضائها والغير سواء في إطار علاقة عقدية أو في إطار قيام المسؤولية التقصيرية، ويتنوع تدخل القاضي العادي في منازعات العقار الحضري بخصوص الملكيات المشتركة التي تحد من سلطات المالك وكذلك الملكية العقارية المشاعة، من جهة وتلك المتعلقة بإيجار العقارات لاسيما السكنات الإجتماعية كأفضل نموذج يجسد اختلاف التشريع والفقهاء ثم تدخل القاضي العادي لحل نزاعاته.

وتختلف المنازعات المنصبة على التصرفات الواقعة على العقارات بحسب نوعية التصرف فالتصرفات التعاقدية نظمها المشرع بنصوص قانونية تختلف عن النصوص القانونية التي نظم بها التصرف الواقع بالإرادة المنفردة لأن النصوص القانونية الأولى تحمي جميع أطراف العلاقة التعاقدية بنصوص مشتركة، بينما التصرفات بالإرادة المنفردة تحمي كل طرف على حدى؛ فيتدخل القاضي في التصرفات التعاقدية ليحمي المتصرف تارة ويجيز تصرفه، كما يتدخل تارة أخرى ليبطل هذه التصرف متى كان مخالفاً للقانون ومن ثمة يضر بالمصلحة العامة للمجتمع، ويتدخل مرة أخرى في التصرفات الواقعة بإرادة منفردة ليحمي خصوصاً الإنتفاع بالعقار في هذه الحالة.

كما تتنوع المنازعات المتعلقة بضمان المحافظة والإنتفاع بالعقار بين منازعات ضمان الإنتفاع بالملكية العقارية في وجود القيود القانونية، وكذلك منازعات ضمان الإنتفاع بالحيازة على العقار.

كما تتنوع سلطة القاضي بشأن كل منازعة؛ فمنازعات الملكية يتدخل فيها القاضي ليضمن الإنتفاع بها في وجود القيود القانونية كمضار الجوار غير المألوفة والإرتفاقات العقارية، بينما يتدخل في الحيازة ليحمي الإنتفاع بالحيازة في حد ذاتها ويحمي المركز القانوني للحائز دون أن يهمله المالك.

وفي كل أنواع هذه المنازعات وتعددتها وإختلافها فإن سلطة كل من المشرع والقاضي العادي المطبق لهذا التشريع تتجلى في حماية المصلحة العامة للمجتمع في إطار القوانين المخولة له.

الباب الثاني:
المنازعات العقارية التي يختص بها
القاضي الإداري

يختص القاضي الإداري بالعديد من المنازعات العقارية التي تكون الدولة، أو أحد هيئاتها طرفاً فيها أو تلك المنازعات التي يكون موضوعها ينصب على عمل من أعمال السلطة الإدارية لكنه وارد على عقار تطبيقاً لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

فعلى غرار مسألة التنازع حول ملكية الأرض والتي تطرح إشكالية بخصوص إثباتها اعتماداً على السندات المقدمة في ذلك ما إذا كانت تتعلق بمناطق غير ممسوحة أو غير ممسوحة.

و تطرح كذلك منازعات استعمال وإستغلال العقارات العديد من المنازعات أمام القضاء الإداري لاسيما وإن كان أحد أطراف العلاقة إدارة، وتدخلت الأخيرة لتحمي ملكياتها العقارية أو تدخل الخواص لحماية ملكياتهم في مواجهتها فيلجأون إلى القاضي الإداري في ذلك. وتختلف المنازعات الواردة عن العقار الفلاحي عن تلك الواردة على العقار الحضري بخصوص استعمال العقار وإستغلاله والتصرف فيه.

كما أن مسألة المحافظة على الإنتفاع بالعقار تطرح العديد من الإشكالات أمام القضاء الإداري لاسيما عند تدخل الدولة للمطالبة بالمحافظة على عقاراتها، وضمان الإنتفاع بها في مواجهة الأفراد، أو العكس عندما ترفع الدعوى في مواجهتها ويطالب الافراد ضدها بنفس طلباتها ومن خلال هذه المعطيات تم تقسيم هذا الباب إلى الفصول الآتية:

الفصل الأول: المنازعات المتعلقة بإثبات الحقوق والتصرفات العقارية التي يختص بها القاضي الإداري

الفصل الثاني: المنازعات المتعلقة بتسيير العقارات والتصرف فيها التي يختص بها القاضي الإداري

الفصل الثالث: منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالعقارات التي يختص بها القاضي الإداري.

الفصل الأول

منازعات إثبات الحقوق والتصرفات العقارية التي يختص بها القاضي الإداري

كما يختص القاضي العقاري بمنازعات إثبات الحقوق العقارية يختص كذلك القاضي الإداري بنفس النوع من المنازعات، إلا أن مجال إختصاص كل قاضي تحدده طبيعة الجهات المصدرة لهذه المستندات والوثائق المثبتة لهذه الحقوق، لذلك تنتوع منازعات إثبات الحق العقاري أمام القاضي الإداري بين منازعات مطروحة على عقارات واقعة في مناطق غير ممسوحة كشهادة الحيازة مثلا، إلا أن مجال تدخل القاضي الإداري يكون في الوثيقة ذاتها لا فيما يتعلق بما ترتبه من حقوق، كما هو الحال بالنسبة للقاضي العادي، وكذلك في المناطق الممسوحة التي تعتمد على دفتر العقاري كوسيلة أساسية في إثبات الحقوق العقارية الذي يطعن فيه بطرق الطعن في القرار الإداري.

وهو ما سيتم تناوله من خلال المباحث الآتية:

المبحث الأول: منازعات اثبات الحقوق والتصرفات العقارية في المناطق غير

الممسوحة التي يختص بها القاضي الإداري

المبحث الثاني: منازعات اثبات الحقوق والتصرفات العقارية في المناطق الممسوحة

التي يختص بها القاضي الإداري.

المبحث الأول

منازعات إثبات الحقوق والتصرفات العقارية في المناطق غير الممسوحة

التي يختص بها القاضي الإداري

تتعدد منازعات إثبات الحقوق العقارية الواقعة في المناطق غير الممسوحة بين منازعات شهادة الحيازة (المطلب الأول) التي تخول صاحبها العديد من الحقوق، والتي تطرح منازعات بخصوص إلغاء هذه الشهادة وهو ماتم تناوله من خلال **المطلب الأول** تحت عنوان: منازعات شهادة الحيازة التي يختص بها القاضي الإداري.

كما تثار عدة إشكالات قانونية وعملية بخصوص مسألة التحقيق العقاري فتمخضت عنه منازعات التحقيق العقاري في إطار القانون 07-02 الذي يعد إجراء جديد عوض عقود الشهرة المنصوص عليها بموجب المرسوم التنفيذي 83-352 المتعلق بإجراءات الشهرة والذي أوجده المشرع لمعالجة معضلة العقار في المناطق غير الممسوحة، كإجراء يساعد على تسريع عمليات المسح العقاري إلا أن تطبيقه في الواقع العملي تمخضت عنه العديد من المنازعات تناولتها في **المطلب الثاني** بعنوان: منازعات التحقيق العقاري التي يختص بها القاضي الإداري.

المطلب الأول

منازعات شهادة الحيابة التي يختص بها القاضي الإداري

بالرجوع لنص المادة 40 من قانون التوجيه العقاري وإستنادا لنصوص المواد 800 إلى 801 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، يتبين أن شهادة الحيابة شهادة إدارية صادرة عن سلطة إدارية يسلمها المجلس الشعبي البلدي، بناء على طلب الحائز أو الحائزين فإذا وقعت منازعة حولها فيؤول الإختصاص إلى القضاء الاداري، ومن بين الدعاوى المطروحة بهذا الخصوص هناك: دعوى إلغاء شهادة الحيابة التي ترفع ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي وتلك التي ترفع ضد المحافظ العقاري.

الفرع الأول

دعوى إلغاء شهادة الحيابة المرفوعة ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي

يحق للمالك الحقيقي الذي بيده سند ملكية مشهر؛ المبادرة برفع دعوى قضائية ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي سلم شهادة الحيابة، أمام المحكمة الادارية الكائنة بدائرتها موقع العقار المعني للمطالبة بإلغاء الشهادة، مع التعويض المناسب عن الأضرار التي يمكن

أن تلحق به من جراء عمليات البناء أو ترتيب رهن عيني عقاري لفائدة الهيئات المقرضة⁽¹⁾.

إذا تقدم أحد أطراف الدعوى بطلب يرمي إلى إلغاء شهادة الحيابة أمام القاضي العقاري يجب القضاء بعدم الاختصاص النوعي لكون الإختصاص ينعقد للقاضي الإداري، وهو ما أشار إليه القرار الصادر بتاريخ 2007/12/12 جاء فيه: «حيث أن إلغاء شهادة الحيابة من اختصاص القضاء الاداري وليس القضاء العادي»⁽²⁾.

وينعقد الاختصاص للقضاء الاداري بهذا الوصف اعتمادا على المعيار العضوي الذي تبناه المشرع الجزائري كأساس للتمييز بين الاختصاص القضائي العادي والاداري.

لأن الطعن في مدى شرعية التصرفات الادارية أو إبطالها أو تفسيرها محدد نوعيا بمقتضى المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية؛ كون هذه الشهادة ينفرد بتوقيعها رئيس المجلس الشعبي البلدي، بعد تحقيق يقوم به بواسطة مصالحه للتأكد من مدى قيام حالة وضع اليد على العقار محل تحرير شهادة الحيابة، كما يتأكد من مدى توافر شرط السنة المحدد في المادة الثانية الفقرة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المؤرخ في 1991/07/27 الذي يحدد كفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها.

وإلغاء هذه الشهادة لا يكون بأثر رجعي، ولا يمس بالتصرفات التي يمكن أن يكون الحائز قد قام بها لفائدة الغير بحسن النية⁽³⁾، وبالتالي فإن طالب الإلغاء ملزم بالتصرفات التي يكون الحائز أو صاحب الحيابة قد قام بها في حدود صلاحيته ولاسيما البناء والرهن، وذلك حماية للغير الذي تعامل مع صاحب الشهادة على أساس أنه مالك.

ولذلك فإن الأحكام القضائية تحكم بإلغاء شهادة الحيابة فقط رغم طلب الإلغاء وإبطال التصرفات الناتجة عنها فقضت المحكمة في أحد قراراتها بما يلي: " الحكم بإلغاء شهادة

(1) - عبد العزيز محمودي: آليات تطهير وتسوية سندات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، منشورات بغدادي سنة 2010 ص 139.

² - أنظر القرار رقم 642699 مؤرخ في 2007/12/12 مجلة المحكمة العليا، العدد 01، سنة 2008، ص 215

³ - عمر حمدي باشا، محررات شهادة الحيابة، المرجع السابق، ص 175.

الحياسة الصادرة لفائدة المدعى عليه الصادرة عن بلدية آث منصور بتاريخ 2005/03/13 والم شهر بالمحافظة العقارية بامشدالة⁽¹⁾.

الفرع الثاني

الطعن في قرار المحافظ العقاري بسبب شهر أو عدم شهر شهادة الحياسة

يصدر المحافظ العقاري قرارات إدارية سواء تعلق الأمر بقبول إجراء الشهر أو رفضه وحسب المادة 22 من الأمر 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر المتضمن اعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري " : أن المحافظ العقاري يحقق في هوية وأهلية الأطراف وفي صحة الأوراق المطلوبة قصد الإشهار، ومتى تأكد من توافر الشروط المطلوبة قانونا قام بالشهر"، وفي مجال شهادة الحياسة حتى ترتب آثارها القانونية يجب أن تسجل وتشهر⁽²⁾ ونصت على ذلك المادة 39 من قانون التوجيه العقاري جاء فيها: "يمكن كل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 أن يحصل على سند حيازي يسمى "شهادة حيازة" وهي تخضع لشكليات التسجيل والإشهار العقاري"، فلو قام المحافظ العقاري بإجراء إشهار شهادة الحياسة على خلاف ماقررته المادة 39 السابقة كإشهار شهادة حيازة على ملكية خاصة شملتها عملية المسح الأراضي العام⁽³⁾، أو التي تم تحرير بشأنها عقود مشهورة، فإن سلوكه يشكل خرقا للأحكام التشريعية والتنظيمية، فيعتبر قراره بالشهر قرارا إداريا يخضع للطعن فيه بالإلغاء، وتوجه الدعوى ضد مدير الحفظ العقاري بإعتباره صاحب الصفة لكون الدولة مسؤولة عن الأخطاء التي يرتكبها موظفيها في إطار تأدية مهامه.

(1) قرار رقم 00020 بتاريخ 2012/07/09 قضية السيد (ب أ) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي قرار غير منشور

أنظر ملحق رقم 02

(2) - عماد الدين رحايمية (التحقيق العقاري كإجراء لإثبات الملكية العقارية الخاصة)، مقال منشور، بمجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد التاسع ماي سنة 2013 ص134.

(3) - هذا ما اشارت له المحكمة العليا في قراراتها خاصة القرار الصادر عن الغرفة العقارية رقم 333926 بتاريخ 2006/01/18 والذي جاء فيه: "لا تحرر شهادة الحياسة، إلا على أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها ولم يتم إعداد سجل مسح الأراضي فيها"، قرار غير منشور نقلا عن: عبد الحفيظ بن عبيدة: إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، طبعة 2003، دون دار نشر، دون بلد طبع، ص 133، 134.

المطلب الثاني

منازعات التحقيق العقاري التي يختص بها القاضي الإداري

يختص القاضي الإداري بمنازعات التحقيق العقاري في القضايا التي ترفع من مدير الحفظ العقاري متى اكتشف سببا لإلغاء الترقيم العقاري الذي أعده بنفسه، كما ترفع ضد المحافظ العقاري الرقيم المكلف بالترقيم العقاري متى ارتكب خطأ في الترقيم، وقد ترفع لإلغاء مقرر تسليم سند الملكية، وهو ما يتم دراسته من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول

منازعات التحقيق العقاري المرفوعة من طرف المدير الولائي للحفظ العقاري

إذا لم يفض التحقيق العقاري إلى نتيجة، يقوم مدير الحفظ العقاري الولائي بتحرير وإعداد مقرر رفض الترقيم مع التسبيب⁽¹⁾، ويبلغ إلى المعني أو المعنيين الحائزين على الاجراء الفردي أو الولائي عند الاجراء الجماعي للتحقيق العقاري⁽²⁾، يكون هذا المقرر قابل للطعن فيه بالإلغاء أمام الجهات القضائية الادارية المختصة، ترفع الدعوى أمام المحكمة الادارية المختصة طبقا لأحكام المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، والمرسوم التنفيذي رقم 91-65 المؤرخ في 02 مارس 1991 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري يمكن تصور حالة الدعوى الادارية المرفوعة من المدير الولائي للحفظ العقاري أمام المحكمة الادارية للمطالبة بإلغاء الترقيم العقاري أي إلغاء مقرر الترقيم العقاري الذي أعده هو بنفسه ضد الغير عندما يكتشف أن الترقيم العقاري تم على أساس

(1)- Christian LAVAILLE: « Le juge administratif et l'exception de propriété », R.F.D.A 2004.p498.

(2)- بومدين مندي، التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، مداخلة في اليوم الدراسي حول المنازعات العقارية في ضوء القضاء الاداري المنظم من طرف مجلس الدولة بتاريخ 2015/04/02 بقاعة المحاضرات بالمحكمة العليا، ص 20. وكذلك مسعود رويصات، المرجع السابق، ص 77.

تصريحات غير صحيحة أو على أساس تقديم وثائق مزورة حسب ما أشارت إليه المادة 18 من القانون رقم 07-02 المؤرخ في 27 فيفري 2007⁽¹⁾.

وقد تمسك مجلس الدولة باختصاصه في دعوى رفعها وزير المالية ضد شخص قدم طلب تحقيق عقاري في إطار قانون 07-02 على عقار، تبين أن له سندات مشهورة لفائدة شخص آخر، فرفض المحافظ العقاري الترقيم العقاري، ورفع الطالب دعوى تهدف إلى إبطال قرار الرفض.

بعد إصدار حكم بتعيين خبير وإعادة السير في الدعوى بعد الخبرة قضت المحكمة بإلغاء مقرر رفض الترقيم العقاري، وبعد الاستئناف قضى مجلس الدولة بإلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس⁽²⁾؛ موضحاً في أسبابه بأن العقار موضوع النزاع له سندات مشهورة (عقد ملكية وشهادة نقل الملكية)، لا يمكن أن يكون محل حيازة بالتقادم طبقاً لأحكام القانون 07-02 كما أن لصاحب المصلحة رفع دعوى خلال أربعة أشهر تسري ابتداء من تاريخ التبليغ، يبلغ مقرر رفض الترقيم للمعني أو الوالي في أجل أقصاه ستة أشهر ابتداء من تاريخ إيداع طلب التحقيق العقاري.

تخضع عريضة افتتاح الدعوى لعملية الشهر العقاري لدى المحافظة العقارية المختصة تحت طائلة عدم قبولها شكلاً⁽³⁾.

(1) نصت المادة 18 من قانون 07-02 المتعلق بالتحقيق العقاري على ما يلي «في اكتشاف ترقيم على أساس تصريحات غير صحيحة أو تقديم وثائق مزورة يقوم مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي برفع دعوى قضائية للمطالبة بإلغاء الترقيم العقاري المعني، ويقدم شكوى أمام وكيل الجمهورية لتحريك الدعوى العمومية». ويتضح من خلال المادة أن هناك دعويين، دعوى إدارية ودعوى جزائية في آن واحد، ويتم تطبيق في هذه الحالة المادة 182 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك بإرجاء القاضي الفصل في الدعوى الأصلية إلى حين صدور الحكم في التزوير. راجع أيضاً: عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص 228.

ومسعود رويصات، المرجع السابق، ص 77-78 وعبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص 340.

(2) أنظر القرار رقم 081391، الصادر بتاريخ 2014/02/27 غير منشور، نقلاً عن: مندي بومدين، المرجع السابق، ص 4

(3) المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، السالف الذكر.

الفرع الثاني

منازعات التحقيق العقاري المرفوعة ضد المحافظ العقاري

نصت المادة 1/16 من القانون رقم 07-02 المتعلق بالتحقيق العقاري على أنه: «يقوم المحافظ العقاري بالترقيم العقاري وذلك بشهر الحقوق المعنية أثناء التحقيق العقاري في المجال العقاري».

يفهم من نص المادة أن الترقيم العقاري في مجال التحقيق العقاري يراد به شهر الحقوق المعنية بالتحقيق العقاري في الوثائق المخصصة لذلك.

وعليه فإن عملية الشهر العقاري المنصوص عليها في هذا النص تؤدي إلى منح سند الملكية للحائز المستفيد من إجراءات معاينة الملكية عن طريق تحقيق عقاري رغم وجود سند ملكية مشهر للغير أو الحق العيني العقاري المعني بالمعاينة⁽¹⁾.

وهنا يمكن للمالك الحقيقي رفع دعوى قضائية أمام المحكمة الإدارية المختصة إقليمياً ونوعياً يطلب فيها التعويض عن أخطاء المحافظ العقاري (دعوى المسؤولية الإدارية) باعتبار المحافظة العقارية مرفقا عمومياً، وذلك في أجل سنة من تاريخ اكتشاف الخطأ ويتقدم الحق في رفع الدعوى بمرور 15 سنة من تاريخ ارتكاب الخطأ تطبيقاً للقواعد العامة فالدولة مسؤولة عن الأخطاء التي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء تأدية مهامه، ويبقى للدولة الحق في الرجوع على المحافظ العقاري في حالة ارتكابه خطأ جسيماً⁽²⁾.

الفرع الثالث

الطعن بالإلغاء في مقرر تسليم سند الملكية على أساس التحقيق العقاري

تنص المادة 18 من القانون 07-02 المتعلق بالتحقيق العقاري على أنه: "في حالة اكتشاف ترقيم على أساس تصريحات غير صحيحة أو تقديم وثائق مزورة يقوم مسؤول

(1) - سهام بن دعاس، المرجع السابق، ص 06

(2) - حسب المادة 23 من الأمر رقم 75-74، المتمم لإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، المرجع السالف الذكر.

مصالح الحفظ العقاري الولائي برفع دعوى قضائية للمطالبة بإلغاء الترقيم العقاري المعني، ويقدم شكوى امام وكيل الجمهورية لتحريك الدعوى العمومية".

يتضح من نص المادة أنه عند اكتشاف ترقيم العقارات بناء على التحقيق العقاري المنجز الذي تم على أساس تصريحات كاذبة أو وثائق مزورة، فيرفع مسؤول الحفظ العقاري دعوى لإلغاء الترقيم كما يحرك دعوى جزائية بالتزوير أو التصريحات الكاذبة أمام النيابة العامة.

ويبدو أن هذا القانون قيد صلاحية تحريك الدعوى العمومية لمدير الحفظ العقاري الولائي المختص إقليمياً، دون باقي المتضررين من عملية الحصول على سند الملكية بواسطة التحقيق العقاري، من خلال تصريحات كاذبة أو وثائق مزورة.

بحيث كان من المفروض أن يتم ترك مباشرة الدعوى العمومية لكل المتضررين من الجريمة سواء كان المالك الحقيقي أو الحائز الفعلي، مع إمكانية رفع دعوى قضائية إدارية موازية لإلغاء الترقيم العقاري⁽¹⁾.

وغالبا ما يصدر القاضي الإداري قرارا بإرجاء الفصل في دعوى الإلغاء إلى غاية الفصل في الدعوى العمومية، عملاً بأحكام المادة 339 من القانون المدني التي تنص على أنه "لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجنائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضرورياً".

المبحث الثاني

منازعات اثبات الحقوق العقارية في المناطق الممسوحة التي يختص بها القاضي الإداري

يختص القاضي الإداري بمنازعات إثبات الحقوق العقارية في المناطق الممسوحة من خلال المنازعات المتعلقة بإجراءات سير عملية المسح العقاري، وهي المنازعات الناشئة عند قيام لجنة المسح العقاري بأعمالها الإدارية فينتج عن ذلك عدة أخطاء يترتب عنها قيام نزاعات عقارية بشأنها.

(1) - عماد الدين رحايمية، المرجع السابق، ص 142.

كما يطرح النزاع بعد عملية المسح العقاري خلال مرحلة تأسيس السجل العقاري، وخلال هذه المرحلة يصدر المحافظ العقاري عدة قرارات تخص عمليتي الإيداع والإشهار تكون محل طعن قضائي من طرف من له مصلحة في ذلك، كما يطرح النزاع بخصوص الدفتر العقاري كقرار إداري صادر عن إدارة يترتب حقوق والتزامات واردة على العقار، تعطي أحقية الطعن فيه لصاحب المصلحة، لذلك تم تقسيم المبحث إلى المطالب الآتية:

المطلب الأول: منازعات متعلقة بإجراءات سير عملية المسح العقاري التي يختص بها

القاضي الإداري

المطلب الثاني: منازعات ناشئة بعد عملية المسح العقاري - تأسيس السجل العقاري -

التي يختص بها القاضي الإداري.

المطلب الأول

المنازعات المتعلقة بإجراءات سير عملية المسح العقاري التي يختص بها القاضي الإداري

لضمان السير الحسن لعمليات المسح العام للأراضي لا بد من وضع بعض القواعد الضرورية لذلك لتذليل الصعوبات التي قد تواجه أعوان المسح في الميدان، من ذلك احترام المدة القانونية بين صدور قرار الوالي المفتتح لهذه العمليات وانطلاق هذه الأخيرة، إذ يجب أن تقدر بشهر ابتداء من تاريخ نشر هذا القرار في الجريدة الرسمية وفي مجموعة القرارات الولائية والجرائد اليومية⁽¹⁾ حسب المادتين 10 و 14 من المرسوم التنفيذي 76 - 63 المتضمن تأسيس السجل العقاري.

(1) نصت المادة 10 من المرسوم 76 - 63 المتضمن تأسيس السجل العقاري السالف الذكر على أنه "يجب على المالكين والحائزين الآخرين للحقوق العينية أن يحضروا في عين المكان وأن يدلوا بملاحظاتهم عند الإقتضاء"، ونصت المادة 14 من المرسوم التنفيذي 76 - 63 على أنه "يعطى أجل قدره ثلاثة أشهر فيما يخص الأجزاء المتنازع فيها إلى المالكين من أجل الإتفاق على حدودهم أو من أجل رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا، وعند إنقضاء هذا الأجل فإن الحدود المحددة بصفة مؤقتة تصير نهائية ما عدا الغلط المادي المعترف به وما عدا حقوق المالك الحقيقي الذي يأتي ويكشف عن نفسه والذي لا تكون لشكواه أي أثر إلا بينه وبين جيرانه المباشرين، وفي جميع الحالات فإن التعديلات المدخلة على الوثائق المساحية، تتم بمناسبة أشغال محافظة مسح الأراضي"، للتفصيل أنظر: فرحات عازب (**مسح الأراضي والسجل العقاري**) مقال منشور بمجلة الندوة الوطنية للقضاء العقاري، مديرية الشؤون المدنية، وزارة العدل مطبعة الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، سنة 1995، ص 55.

كذلك تبليغ هذا القرار إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي للبلدية المعنية، والبلديات المجاورة وتبليغ أصحاب العقارات بانطلاق العمليات عن طريق الاعلانات في مقر الدائرة والبلدية في أجل 15 يوما قبل إفتتاحها.

وقد جعل المشرع الجزائري حضور المعنيين إجباريا؛ للإدلاء بملاحظاتهم عند الاقتضاء كما أنشأ لجنة خاصة بالمسح وجعل على رأسها قاضيا للنظر في تلك الملاحظات المطروحة.

من باب آخر حرص على أن تودع وثائق المسح بمجرد الانتهاء من العمليات التقنية بمقر البلدية لمدة شهر حتى يتمكن الجمهور من الاطلاع عليها، وتقديم شكاويهم إن هدرت حقوقهم إلى هذه اللجنة حتى تقوم بدراستها والتأكد من مدى مطابقتها مع النتائج المدونة بوثائق المسح، لتقدم بعدها قرارها للمصادقة عليه من قبل الوالي لرئيس فرقة المسح حتى يقوم بالتعديلات الضرورية⁽¹⁾ وهو ما أشارت له المادة الثانية من المرسوم 76-62 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بمسح الأراضي العام الذي ورد فيه " أن تنفيذ القرارات الصادرة عن لجنة مسح الأراضي لا تكون إلا بموجب مقرر من الوالي".

لكن مايمكن إستخلاصه من الجانب العملي وبعد ممارسة تجربتي الشخصية على تعييني كرئيس لأحد هذه اللجان ببلدية الرصفة دائرة عين ولمان ولاية سطيف أن قرارات اللجنة غالبا ما تحمل في طياتها نتائج سلبية كون اغلبية النزاعات القائمة بين الاشخاص والمعروضة عليها تبوء بالفشل، وهذا لتثبت الموجودين على الأرض بها إعتقادا منهم بأحقية ملكيتهم لها.

إن عدم إتباع الاجراءات السالفة الذكر من طرف اللجنة، وإهمالها يؤدي إلى نزاعات تتمثل على الخصوص فيما يلي:

(1) - محمد مخلوفي، المرجع السابق، ص110.

الفرع الأول

منازعات متعلقة بأخطاء في القياس وحساب المساحات

قد يشتكى الأفراد من القياسات التي يقوم بها خبراء المسح الطبوغرافي عند حساب المساحات العائدة لأملاكهم العقارية لمناسبة إعداد مسح الأراضي العام، النظر للضرر الكبير الذي يتسبب لهم في ضياع أجزاء من أملاكهم.

أولا/ تصحيح الأخطاء في القياسات من طرف ادارة المسح العقاري:

لهذا تفتنت المديرية العامة للأملاك الوطنية لهذا العيب وأصدرت تعليمة رقم 3883 المؤرخة في 24 جويلية 2004⁽¹⁾ فقد لاحظ المدير أن بعض المعنيين يشكون من فارق في المساحة المعاينة مع تلك المذكورة في السند القانوني للملكية الموجود قبل عملية المسح وتلك المقيدة في مصفوفة المسح، خاصة إذا تجاوزت الفارق النسبة المسموح بها والمقدرة بـ 20/1 وكانت بطاقة التحقيق المعدة أثناء تثبيت حدود العقار المعني تشير صراحة إلى المراجع الكاملة لسند الملكية الذي يدل على المساحة الحقيقية.

فإذا فشلت لجنة المسح في حل النزاع تتدخل المديرية العامة للأملاك الوطنية عن طريق وضع مجموعة من الإجراءات قصد إتباعها من طرف المعنيين لتسريع الفصل في تلك النزاعات وإيجاد حلول فاعلة لها، وللأطراف المعنية تحرير طلب تصحيح، مرفقا بنسخة من الأخطاء الواردة في المساحات مباشرة إلى مدير مسح الأراضي عقد الملكية المشهر، كما لهم الاتصال بالمحافظ العقاري الذي يرأس مديرية مسح الأراضي خلال ثلاثة أيام التي تلي تاريخ وصول عريضة المعني، وعلى مصلحة المسح القيام بالتحقق وبالتصحيحات المحتملة خلال 15 يوما، من تاريخ الاتصال بها من طرف المعني أو المحافظ العقاري لاسيما إذا ما تعلق الأمر بوجود فرق في المساحة،

وعلى الطرف المعني أن يقدم العريضة المتضمنة طلب تصحيح الأخطاء الواردة في المساحات مباشرة إلى مدير مسح الأراضي، على أن يقدم نسخة من عقد الملكية المشهر

(1) - مذكرة 3883 الصادرة بتاريخ 2004/07/24 المتضمنة كيفية معالجة أخطاء القياس، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية .

من طرف المعني أو المحافظ العقاري، وفي حالة التصحيح تودع لدى المحافظة العقارية الأوراق الجديدة من مصفوفة مسح الأراضي قبل انقضاء مدة 15 يوما المحددة، وما يتبقى على المحافظ العقاري إلا القيام بالتصحيح على أساس الورقة الجديدة.

ثانيا/ تصحيح الأخطاء في القياسات وحساب المساحات من طرف القضاء الإداري

وفي حالة عدم تصحيح الوضعية فإن للمعني أن يرفع دعوى أمام المحكمة الإدارية ضد هيئة المسح العقاري يطالب بتصحيح المساحة، ويمكن للمحكمة الإدارية أن تقضي في هذه الحالة بتعيين خبير أو قيام القاضي الإداري بالمعاينة بنفسه ومطابقة الوثائق على أرض الواقع للتأكد من وجود نقص في المساحة من عدمه.

الفرع الثاني

منازعات ناشئة عن تسجيل عقارات في حساب مجهول

ينشأ عن تسجيل العقارات في حساب مجهول عدة منازعات تنشأ لعدة أسباب تتولى إدارة المسح تسويتها.

أولا/ أسباب تسجيل العقارات في حساب مجهول من طرف مصالح المسح:

من النزاعات التي قد تثار أيضا أثناء عمليات المسح، تسجيل عقار ما في حساب مجهول وهي حالات كثيرة الشبوع، وقد تنشأ هذه الحالات نتيجة عدة أسباب منها عدم تقديم الشخص الذي يلتمس تسجيل العقار المطالب بحق ملكيته في مصفوفة المسح، السندات الكافية لإثبات حق ملكيته، كما قد تنتج من جهة أخرى عن اللجوء التعسفي لهذه الفكرة من خلال عدم تحلي فرقة المسح بالجدية اللازمة في أداء مهامها، كعدم انتقالها في الأيام المحددة في استمارة الإشعار بالمرور، مما يؤدي معه إلى عدم حضور المعنيين لعمليات المسح،

ثانيا/ إجراءات تسوية منازعات تسجيل العقارات في حساب مجهول:

تقوم مصلحة المسح لمعالجة هذا الأمر بإرسال الفرقة إلى الميدان إجباريا، لتحديد المعالم وإعداد بطاقة التحقيق، لتتدخل المحافظة العقارية عن طريق إنجاز شهادة الترقيم المؤقت أو إعداد دفتر عقاري في حالة ما إذا قدم المعني وثائق رسمية ذات حجية قانونية كعقد رسمي أو عرفي ثابت التاريخ قبل 1971/01/01، بحسب الحالة المستجدة، بشرط ان يكون الطلب مؤسسا خلال مهلة 15 مهلة يوما، من تاريخ استلام المعلومات، من طرف مصلحتي أملاك الدولة ومسح الأراضي ولعلاج هذه الحالة أصدرت المديرية العامة للأملاك الوطنية مذكرة رقم 4618 بتاريخ 2004/09/04⁽¹⁾ تشدد فيها على تسوية مثل هذه النزاعات فيودع المعني طلب إلى مدير الحفظ العقاري الذي يقوم بمراسلة مديرية أملاك الدولة ومسح الأراضي خلال ثمانية أيام من تاريخ استلامه الطلب كي يبدي كل رأيه صراحة حول الوضعية القانونية للعقار، ويكون ردهما خلال 45 يوما من تاريخ مراسلتها، وبعدها ينتقل عون المسح رفقة الفرقة المعنية إلى الميدان لتحديد المعالم وإعداد بطاقة التحقيق وللمحافظ العقاري الرد بإعداد الدفتر العقاري أو شهادة الترقيم المؤقت حسب الحالة؛ عندما يكون الطلب مؤسسا خلال 14 يوما من تاريخ استلام مدير الحفظ العقاري المعلومات من طرف مصلحة أملاك الدولة ومسح الأراضي، كما يمكن لمدير الحفظ العقاري أمر المحافظ العقاري بترقيم العقارات ترقيميا نهائيا عندما يحوز المعني على سند له حجية كاملة. وقد يرفض ترقيم العقار كلية بإسم المعارض كما لو قدم الأخير عقد عرفي غير ثابت التاريخ، ولم يتبين من التحقيق الذي أجرته فرقة المسح وأن المعني يحوز العقار محل النزاع تطبيقا للتعليمات السابقة هنا يوجه المحافظ العقاري المعني للقضاء فيكون للمعني المعارض اللجوء للقضاء في مدة أقضاها ستة أشهر وإلا رفضت دعواه، وطرح الإشكال فيما لو رقم العقار مؤقتا بإسم مجهول المالك، وبعد سنتين يتحول الترقيم إلى نهائي بإسم الدولة، ويظهر مالك العقار ويبيده سندات ملكية رسمية هنا يرفع دعوى ضد مديرية أملاك الدولة التي رقم العقار

(1) - المذكرة رقم 4618 الصادرة بتاريخ 2004/09/04 تتضمن مجموعة من الإجراءات العملية العقارات في حساب مجهول الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية .

باسمها أمام المحكمة الإدارية، طالبا الغاء الترقيم النهائي فنكون أمام حالة من حالات الغاء ترقيم نهائي وإعادة ترقيم العقار بإسمه.

كما أشارت له المادة 67 من قانون المالية لسنة 2015 إلى أن العقار يرقم نهائيا بإسم الدولة، في حالة عدم المطالبة به وفي حالة احتجاج مبرر بسند ملكية قانوني فإن المحافظ العقاري يكون مؤهلا في غضون خمس عشرة سنة (15) سنة إبتداء من تاريخ إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية للقيام في غياب أي نزاع وبعد تحقيق تقوم به مصالح املاك الدولة والتدقيق المعتاد وبناء على رأي لجنة تتكون من ممثلين عن مصالح المديرية بالولاية للحفظ العقاري والمحافظة العقارية وأملاك الدولة ومسح الأراضي والفلاحة والشؤون الدينية والأوقاف والبلدية بترقيم الملك المطالب به بإسم مالكة⁽¹⁾.

مايفيد وأن المشرع خول للمحافظ العقاري سلطة إعادة ترقيم العقارات المرقمة نهائيا بإسم الدولة لفائدة المالك متى استظهر بسند قانوني رسمي دونما حاجة للجوء للقضاء لإلغاء الترقيم النهائي.

وهو نفس ما أشارت له المادة 89 من قانون المالية لسنة 2018 جاء فيها " تعدل أحكام المادة 23 مكرر من الامر رقم 75-74 وتحرر كما يلي: " المادة 23 مكرر: يسجل كل عقار تابع لخواص لم يطالب به خلال عمليات مسح الأراضي ولم تتمكن مصالح المسح من تحديد مالكة أو حائزه في حساب يسمى " حساب العقارات غير المطالب بها أثناء أشغال مسح الأراضي" ويرقم ترقيفا مؤقتا لمدة خمس عشرة سنة (15 سنة) من تاريخ إيداع وثائق المسح بالمحافظة"⁽²⁾.

يتضح من النصوص السابقة وأن المشرع احتفظ بنفس الإجراءات إلا أنه استبدل عبارة عقارات مسجلة في حساب مجهول بمصلح حساب العقارات غير المطالب بها.

(1)- قانون رقم 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر 2014 يتضمن قانون المالية لسنة 2015، جريدة رسمية، عدد 78.

(2)- قانون رقم 17-11 المؤرخ في 28 ديسمبر 2017 يتضمن قانون المالية لسنة 2018، جريدة رسمية، عدد 76 لسنة 2018.

كما أن مديرية أملاك الدولة أشارت إلى إجراءات جديدة يتم في إطار عمليات المسح الجديدة منذ هذه السنة 2018 بتسجيل العقارات التابعة للخواص غير مطالب بها أثناء عملية مسح الأراضي والتي لم تتمكن مصالح المسح من تحديد مالكيها أو حائزيها أثناء هذه العملية في حساب العقارات غير المطالب بها أثناء أشغال مسح الأراضي، وأن الجديد حسب المذكرة رقم 04060 الصادرة في 03 أفريل 2018 التي عالجت كيفية تطبيق المادة 23 مكرر المعدلة بأحكام المادة 89 من قانون المالية لسنة 2018⁽¹⁾ أنه عندما يتعلق الأمر بطلب تسوية مدعم بعقد رسمي مشهر يقدم المعني صاحب العقار عقد ملكية مشهر مرفوق بوثائق للمحافظ العقاري والذي يقوم بالإطلاع على تاريخ إستلام وثائق المسح الخاصة بالقسم المتواجد ضمنه العقار محل طلب التسوية ليتحقق إن لم تعد ذلك مدة خمسة عشر (15) سنة من تاريخ الإيداع فيرسل المحافظ مديره الولائي في أجل ثمانية (08) أيام من تاريخ إستيلائه طلب التسوية والذي يقوم بطلب المعلومة المتعلقة بالعقار من المحافظة العقارية إذا كانت تابعة للولاية من زميله في إذا كانت تابعة لولاية أخرى وإذا أفضى الفحص الأولي إلى توافر شروط التسوية يقوم المحافظ العقاري بمراسلة مدير أملاك الدولة للبت في الوضعية القانونية للعقار المطالب به، ويبلغ رده للمحافظ العقاري في غضون شهرين حول وجود أو عدم وجود حقوق تعود للدولة على العقار المطالب به ثم يرسل المحافظ العقاري بعد ثمانية أيام من استلامه رد مدير أملاك الدولة مدير مسح الأراضي للتأكد من تطابق التعيين الوارد في العقد المحتج به، مع مجموعة الملكية محل طلب التسوية فإذا أثبتت التحريات المنجزة أن العقار موضوع طلب التسوية يعود للطالب وهنا يقوم المحافظ في النهاية بتقييم العقار ترقيميا مؤقتا لفائدة طالبه.

(1) - المذكرة رقم 04060 الصادرة بتاريخ 2018/04/04 عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، الجزائر.

المطلب الثاني

المنازعات العقارية المترتبة عن عمليات تأسيس السجل العقاري التي يختص بها القاضي الإداري

تطرح منازعات إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية العديد من النزاعات أمام القضاء الإداري سواء في مرحلة تأسيس السجل العقاري أو في مرحلة إعداد الدفتر العقاري.

الفرع الأول

المنازعات الناشئة عن إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية

يمكن للطرف المتضرر الطعن في جميع القرارات الصادرة أثناء تأسيس السجل العقاري أمام القضاء يتمثل موضوع الطعن فيما يلي:

أولاً/ الطعن في قرار رفض الإيداع أمام القضاء الإداري:

قد يعمد المحافظ العقاري إلى رفض الإيداع للسند المقدم له إذا تبين نقص إحدى الوثائق المقدمة له والمحددة بموجب المادة 100 من المرسوم 76-63، والتي قد تكون الدفتر العقاري أو مستخرج مسح الأراضي إذا كان العقار ممسوحاً أو مستخرج مسح الأراضي طبقاً للمادة 73 من المرسوم الآنف الذكر، أو وثائق القياس في حالة تغيير الحدود طبقاً للمادة 74 من المرسوم نفسه، ويعتبر مماثلاً لحالة عدم تقديم مستخرج لمسح السهو على متن هذا الأخير ذكر واحد من العقارات المذكورة في الوثيقة المودعة أو تقديم مستخرج يرجع تاريخه إلى أكثر ستة أشهر، ولأي سبب كان قرار رفض الإيداع يعتبر إجراء خطير لما يفرزه من آثار سواء على محرري العقود أو الأطراف أو حتى المحافظ العقاري كونه قراراً إدارياً يخضع للطعن القضائي إذا استلزم القانون أن قرارات المحافظ العقاري الرامية إلى رفض الإيداع مسببة تسبباً كافياً ويبلغ هذا القرار مباشرة إلى محرر العقد الذي يمضي اعترافاً بذلك، وإما بواسطة رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام موجهة إلى الموطن

المشار إليه في السند محل الرفض، ولذي الصفة والمصلحة أن يباشر رفع الدعوى خلال أجل الشهرين المواليين لتاريخ التبليغ وإلا سقط حقه في الطعن⁽¹⁾.

وقد حددت المادة 106 من المرسوم رقم 76-63 حالات رفض الإيداع الجزئي وهي:

- حالة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة لأن الوثيقة المودعة في مثل هذه الحالة تتضمن إجراءات كثيرة و متميزة بمثل عدد المالكين فقد يكون الرفض على بعضهم دون البعض.

- حالة المزادات حسب قطع الأرض أو البيوع المتميزة بموجب عقد واحد في هذه الحالة فالإجراء يقبل بالنسبة للعقار الذي يكون تعيينه مطابقا للشروط القانونية وحالات الرفض تكون على العقارات التي يكون تعيينها ناقصا.

وعن أسباب رفض الإيداع:

فقد حددتها المادة 100 من المرسوم رقم 76-63 وتتمثل في:

- حالة عدم تقديم الدفتر العقاري أو مستخرج المسح للمحافظ العقاري، أو عدم تقديم أية وثيقة واجبة التسليم للمحافظ العقاري لقبول الإيداع.

- عندما يكون التصديق على هوية الأطراف مخالف للشروط والكيفيات المحددة قانونا، إذا كان تعيين العقارات لا يستجيب لأحكام المادة 66 من المرسوم رقم 76-63.

- عندما تكون الجداول المودعة من أجل قيد الرهون والإميازات لا تحتوي على البيانات المطلوبة

والمحددة في المواد 93 إلى 95، 98 من المرسوم رقم 76-63 أو تكون غير محررة على النماذج الخاصة بذلك.

(1) - خالد رامول: المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، دون بلد طبع، دون سنة طبع، ص 129.

- عندما تظهر الصورة الرسمية أو النسخة المودعة بأن العقد الذي قدم للإشهار غير صحيح من حيث الشكل.

- عند مخالفة المواد المتعلقة بكيفيات وأشكال إعداد الجداول الوصفية للتقسيم في حالة ما إذا كانت الوثيقة المودعة تتعلق ملكية الطبقات.

فيكون المشرع عدد حالات رفض الإيداع على سبيل الحصر، وبعد صدور قرار رفض الإيداع وتبليغه برسالة مكتوبة للمعني بإمكانه تصحيح الوثيقة محل رفض الإيداع.

كما يكون للمعني أجل شهرين للطعن في قرار رفض الإيداع وينتج عن الطعن القضائي حكم أو قرار إما يقضي بتأييد قرار المحافظ العقاري الرامي لرفض الإيداع، أو إما يقضي بإلغاء قرار المحافظ العقاري الرامي لرفض الإيداع وفي هذه الحالة فإن على المحافظ العقاري إتمام إجراءات الشهر بطريقة عادية⁽¹⁾.

ثانيا/ الطعن في قرار رفض الاجراء أمام القضاء الإداري:

قد يقبل المحافظ العقاري الايداع ويسجل الاجراء في سجل الايداع ولكن بعد تمحيصه وتدقيقه للوثائق يوقف تنفيذ إجراءات الشهر وفي هذا الإطار نصت المادة 101 من المرسوم 76-63 على أن للمحافظ العقاري أن يرفض إجراء الإشهار في عدة حالات، كعدم توافق الوثائق المودعة والأوراق المرفقة بها أو أن يكون العقد الذي قدم للإشهار.

مشوبا بأحد أسباب البطلان المشار إليها في المادة 105 من المرسوم السابق، أو أن يكشف التحقيق أن الحق غير قابل للتصرف فيه كما يظهر وقت التأشير على الاجراء أن الايداع كان من الواجب رفضه والمحافظ العقاري ملزم برفض الإشهار خلال 15 يوم من تاريخ ايداع السند، هذا الرفض يكون قابلا للطعن أمام الجهات القضائية المختصة وهي المحكمة الإدارية كون رفض الإشهار يتخذ في شكل قرار إداري، وهو أشار المرسوم

(1)- Salvage- Gerest **"le suretes- la publicité fonciere "** presses 1- universitaire de grenoble 1994 p53.

التنفيذي رقم 91-65⁽¹⁾، يفهم من هذه النصوص التي تتعلق في الواقع برفض الشهر بعد تأسيس السجل العقاري أنها تشمل أي إجراء يقوم به المحافظ العقاري⁽²⁾، مما يقلل من القوة الثبوتية للقيود ومن الأثر المطهر للقيود فما دام المشرع لم يمنع المالك الذي يظهر بعد القيد الأول من الطعن في أي وقت⁽³⁾.

وهنا يبحث القاضي في العقود والسندات وأحيانا الوقائع المادية التي تثبت أو تنفي حقوقه ويفاضل بينها من حيث قوتها الثبوتية ليقف من خلالها على مشروعية الترقيم المطعون فيه، كما يجوز له تصحيح مضمون قرار الترقيم بإعادة الحقوق العينية إلى نصابها الصحيح أو إلى أصحابها الشرعيين وله أن يلجأ إلى وسائل التحقيق المنصوص عليها بالمواد 858 إلى 865 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

ثالثا/ منازعات الترقيم العقاري أمام القاضي الإداري

يختلف الترقيم العقاري باختلاف السندات المقدمة لإثباته وتتنوع المنازعات فيه على هذا الأساس كما يلي:

1- منازعات الترقيم العقاري المؤقت:

لقد نصت المادة 1/15 من المرسوم رقم 76-63 على أن " المنازعات في الترقيم المؤقت تكون أمام المحافظ العقاري، في خلال مدة 04 أشهر أو سنتين حسب الحالة أويتم استدعاء المعنيين بموجب رسالة موصى عليها من طرف المحافظ العقاري، الذي يملك سلطة المصالحة بين المتنازعين، فإن فشل في تحقيق الصلح، يبلغ للطرف المعني رأيه، ويبقى هذا الأخير أجل (06) ستة أشهر، لرفع الدعوى أمام القاضي العقاري المختص إقليميا، إذا كان النزاع قائما بين أشخاص يحكمهم القانون الخاص، سابقا المحكمة الإدارية وأمام الغرفة الإدارية المحلية في حالة عدم تنصيب المحاكم الإدارية، إذا كان أحد أطراف

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 91-65 المؤرخ في 02 مارس 1991 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لإدارة أملاك الدولة والمحافظات العقارية الجريدة الرسمية عدد 10 سنة 1991 .

(2) - عمر حمدي باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 52.

(3) - أمين بركات سعود، المرجع السابق، ص 41 .

الخصومة، بحكمه القانون العام، حسب المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية وذلك تحت طائلة سقوط هذا الحق العيني، إذا لم ترفع الدعوى في الآجال المحددة، مما أدى إمكانية إعادة النظر في القيد المؤقت⁽¹⁾.

2- منازعات التقييم العقاري النهائي:

مكن المشرع الأطراف من الطعن في قرارات المحافظ العقاري والتي تقضي بمنح المالك الظاهر التقييم النهائي للعقار محل الشهر، وذلك دون تحديد الأجل المسقط، وهو ما يجعل القوة الثبوتية المطلقة للقيد في مواجهة الجميع قابلة لإعادة النظر، وهو ما يؤدي إلى إعادة النظر في القيد الاول، وبالتالي يجعل أجل الطعن في هذا الأخير غير محددة بطريقة مباشرة، وخلال هذه الفترة، قد يظهر أيضا المالك الحقيقي، ونلاحظ في هذا المقام أيضا أن المشرع في هذه الحالة، لم يحدد أجل للطعن، بل ترك المسألة لتقضي بمدة التقادم المسقط، مما يترتب عن ذلك أثر سيئ على ضمان الإلتزام العقاري، ويقلل من أهمية نظام الشهر العيني، والأثر المطهر للقيد⁽²⁾.

وقد قضى مجلس الدولة في قرارات أخرى بإعتماد تقييم العقارات على أساس التقادم المكسب ورفض طلب إلغاء التقييم الصادر من مديرية أملاك الدولة وهو ما أشار له القرار رقم 059872 الصادر بتاريخ 2011/06/30⁽³⁾.

كما رفض مجلس الدولة في قرار آخر تحت رقم 114387 صادر بتاريخ 2017/06/22 طلب إلغاء مقرر رفض تقييم عقاري صادر عن مدير الحفظ العقاري لولاية باتنة لفائدة مستأنف قام بإجراءات تحقيق عقاري في إطار القانون 07-02 على عقار تابع للبلدية في إطار الإحتياطات العقارية وأن الأخيرة قامت بالتنازل عنه لوزارة الشؤون الدينية

(1) - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص. ص 114، 115.

(2) - المرجع نفسه، ص 15.

(3) - قرار غير منشور، انظر الملحق رقم 02.

من أجل توسعة المدرسة القرآنية عمر بن عبد العزيز على أساس وأن قرار التحويل تم تحريره وشهره بالمحافظة العقارية ولم يكن محل طعن بالإلغاء⁽¹⁾.

الفرع الثاني

المنازعات الناشئة بسبب إصدار الدفتر العقاري التي يختص بها القاضي الإداري

يعتبر الدفتر العقاري السند الوحيد لإثبات ملكية العقارات في المناطق الممسوحة يسلم إلى أصحاب العقارات الثابتة حقوقهم بعد الإنتهاء من عملية المسح العقاري لذلك يتم الطعن فيه بطرق الطعن العادية إما الإلغاء أو التعويض.

أولا/ الطعن بإلغاء الدفتر العقاري أمام القاضي الإداري:

طرح نزاع بخصوص طبيعة الدفتر العقاري والذي على أساسه تتحدد الجهة القضائية المختصة بالفصل في المنازعات المتعلقة به وبعدها تتحد أوجه إلغائه على النحو الآتي:

1- الطبيعة القانونية للدفتر العقاري:

تنص المادة 18 من الأمر 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على ما يلي: «يقدم إلى مالك العقار بمناسبة الاجراء الأول دفتر عقاري تنسخ فيه البيانات الموجودة في مجموعة البطاقات العقارية، وهو يشكل السند الوحيد في إثبات الملكية العقارية في المناطق الممسوحة طبقا لما جاء في المادة 19 من الأمر 75-74⁽¹⁾ ويشار فيه إلى كل البيانات المتعلقة بالعقار وبالمالك للعقار ويشار فيه إلى كل الأعباء للعقار والتسجيلات والرهون والامتيازات المثقلة».

وقد ثار النزاع حول الطبيعة القانونية للدفتر العقاري، فهناك من الفقه من ذهب إلى أنه قرار إداري لكونه صادر عن جهة إدارية هي المحافظة العقارية بالإرادة المنفردة لها ويحدث أثر قانوني بذاته⁽²⁾، وهناك من الفقه من يرى أن الدفتر العقاري هو شهادة إدارية لا ينطبق

(1)- قرار غير منشور، أنظر الملحق رقم 03.

(2)- عمار بوضياف، الإختصاص القضائي في إلغاء الدفاتر العقارية، مداخلة باليوم الدراسي الأول حول القضاء العقاري والمنازعات العقارية بالمركز الجامعي سوق أهراس، المنعقد في 27/04/2004، ص12

عليها وصف القرار الإداري لكونه لا يعد عمل انفرادي، فهو وثيقة متعلقة بالعقار الممسوح وليست متعلقة بمالك العقار.

وهو لا يحدث آثار قانونية لكونه لا ينشأ ولا يعدل أي مراكز قانونية، لأن الأثر القانوني يحدث بمناسبة القيد في السجل العقاري، إما في شكل ترقيم مؤقت أو في شكل شهر عقاري⁽¹⁾.

غير أن هذا الرأي يتنافى مع نصوص المواد المتعلقة بتأسيس السجل العقاري، ذلك أنه بالرجوع إليهما نجد أنه حتى الشخص الذي يحوز حيازة قانونية يمكن له الحصول على دفتر عقاري، وهذا ما كرسته التعليمات الصادرة عن المديرية العامة للأماكن الوطنية رقم 004618 المؤرخة في 2004/06/04 التي جاءت لتسوية العقارات التي يطلب ترقيمها أشخاص يفتقدون لحقوق مشهورة، حتى يتمكنوا من الحصول على دفاتر عقارية.

وبالتالي فإن الرأي الثاني ليس دائماً صائباً في الإعتماد على أن الدفتر العقاري هو كاشف للمراكز القانونية بل قد يكون منشأ لها وفي هذه الحالة يعتبر بمثابة قرار إداري⁽²⁾.

لكن القضاء استقر على أن الدفتر العقاري هو قرار إداري من خلال العديد من قراراته وهو ما يستنتج من قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2011/07/14 الذي أكد على أنه "لا يمكن إلغاء الدفاتر العقارية أو مناقشة مضمونها إلا أمام القضاء الإداري"⁽³⁾.

أ- الجهة القضائية المختصة بإلغاء الدفتر العقاري:

لقد تباينت مواقف الفقه والقضاء بخصوص الجهة القضائية المختصة بإلغاء الدفتر العقاري بين من ذهب إلى أن القضاء العادي هو المختص ومن ذهب إلى أن القضاء الإداري هو المختص.

(1) - محمد كنازة، المرجع السابق، ص 153 .

(2) - أحمد ضيف (الدفتر العقاري كسند لإثبات الملكية العقارية)، مقال منشور بمجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، العدد 06 سنة 2009، ص 226 .

(3) - أنظر القرار رقم 666056، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01 لسنة 2012، ص 184

أ- 1- موقف القضاء الجزائري في تحديد الجهة القضائية المختصة بالإلغاء:

في هذا الإطار وعلى اعتبار أنه قد يترتب عن الترقيم العقاري النهائي الكثير من المنازعات سواء منها المتعلقة بالترقيم النهائي، أو ما تعلق منها بإلغاء الدفتر العقاري فقد عالج المشرع هذه النقطة المهمة من خلال نص المادة 16 من المرسوم 76-63 جاء فيها "لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي الذي تم بموجب الواد 12 و13 و14 من هذا الفصل إلا عن طريق القضاء دون التقيد بآجال محددة إلى غاية انقضاء آجال سقوط الحق العيني أي لمدة خمسة عشر سنة".

يفهم من النص المشار إليه بأنه تتم إعادة النظر في الترقيم الذي تم بموجب أحكام المواد 12-13-14 من نفس المرسوم من طرف القضاء، وعليه وعملا بهذا النص فإن إعادة النظر في الحقوق التي يكرسها الدفتر العقاري لا تتم إداريا إنما يعود الاختصاص فيها إلى الجهات القضائية⁽¹⁾.

إلا أنه قد طرح إشكال في الحياة العملية حول الجهة القضائية المختصة بالنظر في إلغاء الدفتر العقاري، فذهب البعض إلى أن القضاء العادي العقاري هو المختص وله ولاية النظر في ذلك على أساس أن الطعن ينصب على الحقوق العقارية التي يكرسها الدفتر العقاري.

إلا أن الاجتهاد القضائي الثابت والمستقر لمجلس الدولة ذهب عكس ذلك وخول الاختصاص بإلغاء الدفتر العقاري للقاضي الإداري طالما أن الدفتر العقاري يشكل قرارا إداريا صادرا عن المحافظ العقاري⁽²⁾، وذهب مجلس الدولة إلى إختصاص الغرفة الجهوية بهذا الإلغاء، وهو ما أشار له القرار رقم 34825 فهرس رقم 898 أشار إلى عدم اختصاص الغرفة الإدارية العادية لمجلس قضاء سعيدة نوعيا للفصل في هذا الطلب أين يعود البث في القضية للغرفة الإدارية الجهوية لمجلس قضاء وهران⁽³⁾.

(1) - محمد كنازة، المرجع السابق، ص 153.

(2) - عمار معاشو (إشكالات التقاضي في النزاع العقاري أمام القضاء الإداري) مقال منشور بمجلة مجلس الدولة، مجلس الدولة منشورات الساحل، الجزائر، العدد 08 سنة 2006، ص145 وما بعدها.

(3) - قرار غير منشور صادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2007/07/25، نقلا عن أحمد ضيف، المقال السابق، ص 234.

أ- 1- موقف التشريع لتحديد الاختصاص في ظل قانون الاجراءات المدنية الملغى:

إن الدفاتر العقارية صادرة عن المحافظ العقاري الذي هو يخضع لسلطة والي الولاية، لذا فهي مستندات ذات صبغة إدارية يرجع مجال الفصل في إلغائها لاختصاص الغرفة الادارية الجهوية بناء على المادة 07 من قانون الاجراءات المدنية.

أ- 2- الاختصاص القضائي في ظل قانون الاجراءات المدنية والادارية الحالي 08-**:09**

حسب نص المادة 800 منه على أن: «المحاكم الادارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الادارية تختص في الفصل أو لدرجة بحكم قابل للاستئناف في جمع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصيغة الادارية طرفا فيها». كما نصت المادة 1/801 منه على أن: «المحاكم الادارية تختص بالفصل في دعاوى الالغاء المتعلقة بالقرارات الادارية ودعوى تفسيرها ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية...».

وعليه فإنه يفهم من هاتين المادتين أن المشرع لم ينص على إختصاص الغرف الادارية الجهوية وبالتالي فإن الاختصاص بإلغاء الدفاتر العقارية يكون من اختصاص الغرف المحلية إلى غاية تنصيب جميع المحاكم الادارية.

وهو ما أشارت له العديد من القرارات منها القرار رقم 666056 الصادر بتاريخ

2011/07/14 بخصوص اختصاص القضاء الاداري بالغاء الدفاتر العقارية إلى ما يلي:

«... ذلك أن القرار مبني قبل كل شيء فيما قضى به على اعتبار الطلب الأساسي للطاعنين الرامي إلى اقصاء الطعون ضدهم من قسمة القطع الأربعة موضوع الدعوى الحالية مرفوضا مبدئياً لكون هؤلاء مالكين رسمياً في الشياح معهم بموجب الدفاتر العقارية التي لا يمكن إلغاؤها أو مناقشة مضمونها إلا أمام القضاء الاداري»⁽¹⁾.

(1)- أنظر القرار رقم 666056 صادر بتاريخ 2011/07/14، مجلة المحكمة العليا عدد 01، سنة 2012، ص 185.

فيظهر من هذا القرار في المحكمة العليا أكدت على الاختصاص الأصيل للقضاء الإداري لإلغاء الدفاتر العقارية تطبيقاً منها لمقتضيات قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ب- أوجه إلغاء الدفاتر العقارية المثارة من قبل صاحب المصلحة:

وجب التذكير والإشارة إلى أن شروط رفع الدعوى القضائية الرامية إلى إلغاء الدفتر العقاري هي نفسها الشروط المتعلقة برفع الدعوى الخاصة بإلغاء قرار رفض الإيداع أو رفض الإجراء ما عدا ما استثناه القانون بنص خاص⁽¹⁾.

أما عن أسباب إلغاء الدفتر العقاري فباعتبار هذا الأخير لا يصدر إلا من طرف المحافظ العقاري في شكل قرار فإنه بالتالي يخضع في مدى مشروعيته من عدمها للأحكام العامة لضبط الدعوى العامة للقرارات الإدارية.

وقد اتفق الفقه والقضاء على أن عيوب القرار الإداري المؤدي لإلغائه هي تتمثل في عيب عدم الاختصاص، عيب الشكل والإجراءات، عيب عدم التسبب، عيب مخالفة القانون، عيب الانحراف في استعمال السلطة.

فبالنسبة لعيب عدم الاختصاص: كما لو صدر الدفتر العقاري من غير المحافظ العقاري كحالة وجود ختم داخل الدفتر العقاري خاص برئيس مصلحة في المحافظة العقارية فيكون عرضة للإلغاء.

كما يمكن أن يكون الدفتر العقاري محل دعوى إلغاء مؤسسة من الناحية القانونية الموضوعية، إذا تمت مخالفة قاعدة الاختصاص الزمني، كمنح الدفتر العقاري قبل إنتهاء عملية شهر الوثائق المسحية المترتبة عن عملية المسح العقاري⁽²⁾.

وبالنسبة لعيب الشكل: لا يتصور حدوثه على أساس أن الدفتر العقاري له شكل محدد.

(1) - خالد رامول، المرجع السابق، ص 142.

(2) - عماد الدين رحامية، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، سنة 2014، ص 295.

وبالنسبة لعيب عدم التسبب: فإن الدفتر العقاري يحزر بناء على ما توصلت إليه لجنة المسح عند قيامها بالتحقيق الميداني، وبالتالي لا يمكن إصدار دفتر عقاري مبني على وقائع مادية أو تصرفات قانونية غير تلك المحددة في الأمر 75-74 والمرسومين 62/76 و63/76.

ورد بقرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2004/04/21 "بالرجوع للمرسوم رقم 76-62 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام فإن المطعون ضده تحصل على الدفتر العقاري للقطعة محل النزاع بعد التحقيق وبعد استكمالها للإجراءات والشكليات والآجال المنصوص عليها في المرسوم السالف الذكر مما يجعله يكتسب القوة الثبوتية"⁽¹⁾.

فحسب القرار أن القوة الثبوتية للدفتر العقاري يستمدتها من جدية إجراءات التحقيق حول الحق الموضوع الذي يحميه.

وفي قرار آخر صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2008/04/23 جاء فيه: "ولما تبين لقضاة الموضوع استنادا إلى العقود الرسمية المحتج بها من قبل المدعى عليهم والقسمة القضائية المصادق عليها بالحكم الصادر بتاريخ 1984/03/28 وما خلصت إليه الخبرة من أن هذه العقود مطابقة للأرض ميدانيا، وأن الدفتر العقاري المحتج به والمؤسس عليها لا يتطابق ميدانيا بالنسبة للجزء المتنازع عليه من القطعة الأرضية، فإن ذلك ينقص من حجبة الدفتر العقاري ويجعله قابلا للتعديل"⁽²⁾.

يتضح من القرارين بأن المعلومات الواردة بالدفتر العقاري تكون دوما مبنية على نتائج المسح التي كانت أساسا لتأسيس السجل العقاري، وطالما كانت الإجراءات سليمة والنتائج قانونية اكتسى معها الدفتر العقاري الحجية القانونية اللازمة؛ ومن ثمة تكون له قوة ثبوتية

(1) - أنظر القرار المؤرخ في 2004/04/21 تحت رقم 259635، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الإجتهد القضائي للرفة العقارية، الجزء الثالث 2010، ص 257.

(2) - أنظر القرار الصادر في 2008/04/23 تحت رقم 448919، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول لسنة 2008، ص 229.

بالنسبة للحقوق العقارية التي يتضمنها، وأن أي خلل في عملية المسح ينقص من الحجية القانونية للدفتري العقاري ويجعله محل طعن.

أما بالنسبة لعيب مخالفة القانون: فهو يشمل جميع عيوب القرار الإداري فلو تبين أن المحافظ العقاري قد خالف القانون عند إصداره الدفتري العقاري أمكن طلب إلغائه على أن يثبت ويبين النص القانوني المخالف من طرف المحافظ العقاري، حتى يتمكن القاضي الإداري إما بإلغاء أو رفض الطلب لعدم التأسيس.

وعن عيب انحراف السلطة: وهو خروج الإدارة عن المسعى الذي يفترض أن تعمل لتحقيقه، وهو المصلحة العامة.

فعلى طالب الإلغاء اثبات أن الدفتري العقاري سلم للمعني على سبيل المحاباة أو المصلحة وليس احتراماً للقوانين والأنظمة المعمول بهما.

ج- رفع دعوى إلغاء الدفاتر العقارية من طرف المحافظ العقاري نفسه:

في بعض الحالات يمكن أن يتحول مركز المحافظ العقاري من مدعى عليه إلى مدعي، كأن يتبين له أثناء قيامه بإجراءات الشهر أنه ارتكب خطأ في شهر محرر ما مثلاً كقيامه بإجراء شهر عقد شهرة وفقاً لقواعد التقادم المكسب على أرض ملك للدولة⁽¹⁾، وإعتبره مسؤولاً عن حماية أملاك الدولة والأفراد فهو مطالب برفض إجراء نهائي لكل وثيقة مشهورة من طرفه خطأ، غير أنه بالنظر لكون إكتشاف الخطأ كان بعد عدة سنوات من إجراء الشهر، أي بعد أن أصبحت الحقوق مكتسبة فإنه لم يبق إلا طريق القضاء للمطالبة بإلغاء الدفتري العقاري فيبادر برفع دعوى قضائية بذلك يلزم بشهرها تطبيقاً للقواعد العامة، وإن كان لجوء المحافظ العقاري إلى القضاء للمطالبة بإلغاء الدفتري العقاري نادر الحدوث لما له من تأثير على نفسيته، رغم أنها تبقى الطريقة الوحيدة لإخلاء مسؤوليته⁽²⁾.

د- إجراءات رفع الدعوى:

(1) - كثيراً ما تحصل هذه الحالات في الحياة العملية، لأن الرد من طرف البلدية ومديرية أملاك الدولة بعد مدة أربعة أشهر وهي المدة التي يقوم خلالها الملتمس بطلب إشهار عقده.

(2) - خالد رامول، المرجع السابق، ص 143، 142

ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية الواقع في العقار الممسوح في نطاق إختصاصها ويتم الطعن باتباع اجراءات الطعن ضد القرارات الإدارية أمام المحكمة ويشترط أن تتوافر في رافع الدعوى والمرفوعة ضده الصفة المقررة قانونا.

وبخصوص صفة التمثيل القضائي فإن الأمر محسوم بصدور القرار الوزاري المؤرخ في 1992/02/02 والذي استبدل فيما بعد بالقرار رقم 10 المؤرخ في 1999/02/10⁽¹⁾، فقد نص على تمثيل سير الحفظ العقاري لوزير المالية أمام الجهات القضائية المحلية في القضايا المتعلقة بالحفظ العقاري.

يستلزم القانون عند الطعن اتباع إجراءات شهر عريضة افتتاح الدعوى طبقا للمادة 17 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمادة 85 من المرسوم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها المؤرخ بتاريخ 1994/03/16 جاء فيها: "...حيث بمفهوم المادة 85 من المرسوم المذكور أعلاه والأمر 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 كان على المطعون ضدهم رفع دعوى لإبطال الدفتر العقاري الذي مازال ساري المفعول"⁽²⁾.

وتجدر الإشارة إلى أنه بخصوص آجال الطعن في الحقوق المشهورة فقد نصت المادة 16 من المرسوم 63/76 على أن قرارات المحافظ العقاري التي تهدف إلى النظر في الترقيم النهائي يمكن الطعن فيها عن طريق القضاء دون تحديد أجل مسقط.

ج- 3- الآثار الناتجة عن إلغاء الدفتر العقاري:

إذا نجح المدعي في الحصول على حكم قضائي يقضي بإلغاء الدفتر العقاري فإن الحائز أو المدعي عليه يصبح فاقدًا لصفة المالك، وتبعًا لذلك لا يمكنه التصرف في العقار بأي نوع من أنواع التصرفات القانونية، سواء كانت ناقلة الملكية أو منصبة على حق من حقوق الانتفاع، ولا يترتب ذلك إلا بعد أن يصبح الحكم القضائي قائمًا من الناحية القانونية

(1) - قرار وزاري رقم 10 المؤرخ في 1999/02/20، يؤهل اعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية أمام العدالة جريدة رسمية عدد 20 المؤرخة في 1999/03/26

(2) - أنظر القرار رقم 108200 صادر بتاريخ 1994/03/16، المجلة القضائية عدد 02 لسنة 1995، ص 80.

وذلك بشهره في المحافظة العقارية المختصة اقليميا، ويكون المحافظ العقاري في هاته الحالة ملزم بإتلاف الدفتر العقاري الملغى، ووضع دفتر عقاري جديد للشخص الذي قررت المحكمة إعطائه إياه وبمجرد تسلم الشخص الدفتر العقاري الجديد يصبح يتمتع بكافة صلاحيات المالك على أن لا يخالف القانون في ذلك.

ثانيا/ الطعن في قرارات المحافظ العقاري المتعلقة بالدفتر العقاري:

كما تتمثل المنازعات المطروحة أمام القضاء الإداري في حالة صدور قرار من المحافظ العقاري برفض تسليم الدفتر العقاري، فيكون قراره قابل للطعن فيه أمام الجهة القضائية الإدارية طبقا للمادة 24 من الأمر 75-74 ويتصور هذه الحالة عندما يصدر المحافظ العقاري أمر بدفع رسم تسليم الدفتر العقاري قبل انتهاء بعض الإجراءات، ثم يكتشف المحافظ نقص أو عيب في أحد الوثائق يؤدي بامتناعه عن تسليم الدفتر العقاري، والمفروض أن المحافظ العقاري لا يأمر بذلك إلا بعد إنهاء جميع الإجراءات، وبالتالي أدى بالمعنى إلى رفع دعوى قضائية يطالب فيها بإلغاء قرار رفض بتسليم الدفتر العقاري أو إرجاع المبلغ⁽¹⁾.

وكذلك قرار تسليم الدفتر العقاري البديل أو رفض تسليمه، تطبيقا لمقتضيات المادة 52 من المرسوم 63-76 على أن المالك يستطيع في حالة ضياع دفتره العقاري أو إتلافه أن يطلب دفتر عقاري آخر من المحافظ العقاري، ويصدر المحافظ العقاري قرار مسبب بتسليم أو رفض تسليم الدفتر العقاري البديل الذي يكون محلا لطلب الطعن.

ثالثا/ الطعن بالتعويض في مجال منازعات الدفتر العقاري:

يمكن لأي شخص تضرر من عملية شهر حقوق عينية عقارية، وبعد فوات آجال الطعن بالإلغاء في الدفتر العقاري الذي كان نتيجة للشهر أن يلجأ للقضاء مطالباً

(1) - عماد الدين رحايمية، المرجع السابق، ص 297 .

بالتعويض⁽¹⁾، وي طرح النزاع حول ضد من ترفع الدعوى؟، هل ترفع ضد المحافظ العقاري، أو ضد الشخص الذي تقرر سند الملكية لصالحه؟

1- رفع دعوى التعويض ضد المحافظ العقاري:

ترفع الدعوى ضد المحافظ العقاري في حال إرتكاب الأخير خطأ جسيم هو مانصت عليه المادة 23 من الامر 75-74 التي جاء فيها " تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير التي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسته لمهامه"، لأنه في الأصل الدولة مسؤولة عن أخطاء موظفيها، حماية لموظفيها وتشجيعا منها له على أداء مهامه، ويمكن للمتضرر رفع دعوى ضد الإدارة رغم كون الخطأ شخصي من جانب المحافظ العقاري، ويبقى لهذه الأخيرة الرجوع بالتعويض على المحافظ العقاري، وتتقدم الدعوى بمرور خمسة عشر سنة⁽²⁾.

وعليه فإن أي خطأ تقصيري مرتكب من المحافظ العقاري تسبب في شهر حقوق عقارية وتمليك الدفتر العقاري للغير نتيجة خطأ منه، فمتى توافرت عناصر قيام المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية ما بين الخطأ والضرر يكون فيها للمتضرر الحق في المطالبة بالتعويض تطبيقا للقواعد العامة⁽³⁾، حتى إلى جانب دعوى الغاء الدفاتر العقارية لأن الغرض الأساسي الذي أراده المشرع من إعداد وتسليم الدفاتر العقارية هو تثبيت الحقوق العينية الواردة على العقارات⁽⁴⁾.

وطبقا لما قرره المادة 24 من الأمر 75-74 من حيث أن قرارات المحافظ العقاري تكون قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة، كقرارات رفض الشهر أو قرارات الشهر في حد ذاتها كالحالة السابق توضيحها، إذ قد يشهر المحافظ العقاري عقدين توثيقيين

(1)- GABRIEL MARTY et PIERRE RAYNOU " les suretés de la publicité foncière"، tome 3 volume 01، Sirey1971، p50 .

(2)- زهيرة بن خضرة، مسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير فرع عقود والمسؤولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2006/2007 ص 45 .

(3)- (3)- GABRIEL MARTY et PIERRE RAYNOU " les suretés de la publicité foncière, OP, CIT p50

(4)- عمار بوضياف، الإختصاص القضائي بإلغاء الدفاتر العقارية، المرجع السابق، ص 16.

واردين⁽¹⁾ على نفس العقار، فهنا يكون من حق المتصرف إليه الأول الذي كانت له الأسبقية في الشهر علاوة على طلب إبطال العقد التوثيقي الناقل للملكية على أساس أنه تصرف في ملك الغير، فإن القانون منحه إمكانية الطعن في إجراء الشهر ذاته وطلب إلغائه الذي يكون برفع دعوى ضد المحافظ العقاري أمام الغرفة الإدارية الواقع بدائرة اختصاصها المحافظة العقارية العامل بها المحافظ الذي أشهر العقد، ذلك أن النزاع يتمثل في دعوى الإلغاء نظراً لكون الشهر يعد قراراً إدارياً صادراً عن المحافظ العقاري مستنداً في ذلك إلى خطأ هذا الأخير .

إذ المفروض أن الشهر لا يحقق آثاره إلا إذا كانت الوثائق المسلمة للمحافظ العقاري صحيحة وخالية من العيوب، حيث يكون للمحافظ الدور الكبير في تجسيد أو عدم تجسيد تلك الآثار بشكل صحيح، إذ بإمكانه رفض شهر بعض التصرفات إذا تبين له عدم صحتها لاسيما إذا فحص أصل الملكية ووجد أن العقد يرد على ملك الغير، فهنا يتعين عليه رفض شهر ذلك العقد، فإذا ما حدث وأن قام بإشهاره دون التقطن إلى كونه وارد على ملك الغير وقام بتحرير الدفتر العقاري، فإنه يكون مسؤولاً عن إجراء الشهر بسبب ارتكابه خطأ كهذا أو أي خطأ آخر، مما يجعل قراره عرضة للطعن فيه عن طريق دعوى الإلغاء. ولي في هذا الصدد مثال تطبيقي حي يتمثل في قرار صادر عن الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2002/06/18 تحت رقم 02/655⁽²⁾، ويتلخص موضوع هذا القرار في أن النزاع الذي عرض على الغرفة يتمحور حول إلغاء إجراءات الشهر واستدراك الخطأ الذي ارتكبه المحافظ العقاري بإشهاره للعقد التوثيقي المبرم بين السيدة مزي فطومة والسيد بكار لخضر وبكار مصطفى (عقد بيع ثان).

(1) - زهيرة بن خضرة، المرجع السابق، ص 45 .

(2) - قرار صادر عن الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2002/06/18 تحت رقم 02/655 غير منشور مأخوذ من بحث منشور بعنوان جواز الطعن في العقد التوثيقي المشهر على صفحة الإنترنت <http://montada.echoroukonline.com> زيارة الموقع بتاريخ 2018/05/01.

وذلك بغرض إعدام آثار هذا العقد بعد إلغاء الشهر، وبالتالي عدم الإحتجاج به في مواجهة الغير ذلك أن هذا العقد الأخير تبين أنه أشهر خطأ مما يستوجب إلغاؤه كون العقار محل البيع لم يعد ملكا للبائعة بعد أن تصرفت فيه بعقد بيع أول لفائدة خالف عبد رشيد.

حيث بذلك تكون قد أنشأت لنفسها بطاقتين عقاريتين مختلفتين وهذا بسبب الخلط في اسمها الذي حال دون تمكين المحافظ العقاري من معرفة الخطأ الواقع أثناء عملية الإشهار بسبب حملها للقبين مختلفين.

وحيث أنه بعد التحقيق وبناء على التعليمات الواردة من المديرية العامة للأموال الوطنية تبين أن الشهر العقاري الواقع بتاريخ 1990/07/08 من طرف المحافظة العقارية لولاية الجزائر على عقد البيع الثاني، قد وقع خطأ تبعا لخلل في مسك البطاقات الخاصة لأموال الأشخاص. وبناء على إرسالية مؤرخة في 1999/09/26 تحت رقم 922 فإن المدير العام للأموال الوطنية قد اعترف بوجود هذا الخطأ من طرف مصالحهم وأمرهم بتسوية وضعية العارض. وقد انتهت الغرفة الإدارية - رغم هذه الدفوع والمبررات - إلى رفض الدعوى لعدم التأسيس مستندة في ذلك إلى أن الثابت في القضية هو وجود عقدين توثيقيين (عقد بيع) الأول تم أمام السيد كايلي أحمد موثق بتيارت حرر بتاريخ 08/12/1984 مشهر بالمحافظة العقارية للجزائر في 1984/12/11 مجلد 165 رقم 39 بموجبه باعت ملزي فطومة قطعة أرض بمنطقة لامادلين بحيدرة للمدعى، والثاني يتعلق ببيع نفس القطعة الأرضية من قبل نفس البائعة الأولى لفائدة الأخوين بكار محرر من قبل الموثق براكسي بتاريخ 28 و 1986/06/29 مشهر بالمحافظة العقارية للجزائر في 1990/07/08 مجلد رقم 44.

وحيث أن العقدين مازالا قائمين صحيحين إلى أن يثبت العكس بإبطال أحدهما من الجهات المختصة كما رأت الغرفة الإدارية أنه ليس من صلاحياتها إلغاء إجراء عقد توثيقي ما يزال قائما وصحيحا وعليه رفضت الدعوى لعدم التأسيس.

وهذا القرار هو محل استئناف أمام مجلس الدولة إلى غاية اليوم لم يتم الفصل فيه

بعد.

ويرى بعض القضاة أنه كان بإمكان الغرفة الإدارية الفصل وإلغاء إجراء شهر عقد البيع الثاني، طالما تبين لها خطأ المحافظ العقاري في إشهاره للمرة الثانية نفس العقار أي شهر على شهر، وبذلك تكون مختصة في إلغاء هذا الشهر باعتباره يشكل قرارا إداريا صادرا عن موظف إداري ألا وهو المحافظ العقاري، طالما أن العمل الإداري يخضع لرقابة الغرفة الإدارية وحدها، وبذلك كان ينبغي على الغرفة الإدارية أن تقضي بإلغاء إجراء الشهر الثاني إعمالا للمادة 24 من الأمر 75-74 التي تنص على أن قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية.

غير أنني أرى أنه في هذه الحالة أي عند إلغاء إجراء شهر العقد الثاني المنصب على العقار سيزول الشهر لكن يبقى العقد قائما طالما لم يطعن فيه، وبالتالي نميل إلى رأي الغرفة الإدارية التي نجد أنها أصابت في تسببها، ذلك أن المدعي لجأ إلى الطعن في إجراءات شهر عقد البيع الثاني، وبذلك يكون قد طعن في النتيجة مباشرة باعتبار أي الشهر آخر مرحلة يمر بها العقد التوثيقي وما أثره إلا نقل الملكية، في حين كان عليه اللجوء إلى القضاء العادي للطعن في العقد الثاني باعتباره تصرفا في ملك الغير مطالبا بإبطاله، ومن ثمة إعدامه تماما، مما يؤدي إلى زوال الشهر ضمنا بعد شهر الحكم أو القرار النهائي القاضي بالإبطال، وعليه لا يترتب أثره في نقل الملكية للمتصرف إليه الثاني دون حاجة إلى الطعن في إجراءات الشهر، وتبقى له إمكانية الرجوع على المحافظ العقاري بالتعويض عن خطئه لا غير - كما سبق الإشارة إليه.

ترفع الدعوى هنا طبقا للقواعد العامة خلال عام واحد من تاريخ إكتشاف الفعل الضار ويعتبر الأجل مسقطا وفي كل الحالات تتقدم دعوى المسؤولية بمضي خمسة عشر سنة تسري ابتداء من تاريخ ارتكاب الخطأ الجسيم.⁽¹⁾

(1) - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الاولى، سنة 2003، ص 149 .

2- الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى التعويض:

إن الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى التعويض، هي القاضي الإداري أخذاً بالمعيار العضوي تطبيقاً للقواعد العامة بحكم أن الإدارة طرف في النزاع تطبيقاً لأحكام المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفصل الثاني

منازعات ناشئة عن التسيير والتصرف في العقارات التي يختص بها القاضي الإداري

يطرح هذا النوع من النزاعات العديد من الإشكالات لأن هذا النوع من التصرف والتسيير ستكون الإدارة طرفا في نزاعاته.

وتتنوع وتتعدد المنازعات التي يختص بها القاضي الإداري بها والمتعلقة بتسيير الأملاك العقارية للدولة محور الحديث الذي ركزت عليه تشريعات الحديثة والإجتهادات القضائية الحالية لاسيما ماتعلق منها برخص وشهادات التعمير في المحيط العمراني، وكذلك تلك المتعلقة بالتصرف في العقارات أو الحقوق العقارية سواء تلك الواقعة من الإدارة أو من الأفراد، وسواء تعلقت بالإرادة الحرة للإدارة أو الفرد، كما هو الحال في منازعات التنازل عن أملاك الدولة والسكنات الوظيفية التي تحتل نصيبا لا يستهان به من ملفات مطروحة على القضاء بسبب تضارب القوانين من جهة والفراغات القانونية من جهة أخرى كما يشمل هذا النوع من النزاعات باقي منازعات البيوع العقارية التي تقع بالتراضي أو تلك التي تقع جبرا عن الأفراد وتعتبر منازعات نزع الملكية للمنفعة العامة المثال البارز بشأنها سيتم تقسيم هذا الفصل إلى المباحث الآتية:

المبحث الأول: منازعات تسيير العقارات (الإستعمال والإستغلال) التي يختص بها القاضي الإداري.

المبحث الثاني: منازعات التصرف في العقارات التي يختص بها القاضي الإداري.

المبحث الثاني

منازعات تسيير العقارات - الاستغلال والإستعمال - التي يختص بها القاضي الإداري

تتجلى مسألة تسيير الأملاك والحقوق العقارية في عمليتين جزئيتين هما إستعمال وإستغلال الحقوق العقارية ويراد بالإستعمال القيام بأعمال مادية للحصول على منافع العقار التي تسمح بها طبيعته فإن كان سكن استعمل العقار للسكنى، أما إستغلال العقار يراد به

إستثمار الشيء دون المساس بأصله أي الإنتفاع به بطريق غير مباشر والحصول على ثمار هذا العقار⁽¹⁾.

تطرح مسألة إستغلال الأملاك الوطنية العقارية العديد من المنازعات كون الدولة تقوم بمنح هذه العقارات بغرض حسن أداء وسير عمل المرفق العام، كما تطرح مسألة إستغلال العقارات التابعة للدولة أو للخواص عن طريق الرخص الإدارية والشهادات العديد من المشاكل أيضا من بين هذه المنازعات يوجد:

منازعات تسيير العقارات الأملاك العقارية التي تمت مناقشتها من خلال (المطلب الاول) ومنازعات استعمال الاملاك العقارية تناولته من خلال (المطلب الثاني).

المطلب الأول

منازعات استغلال العقارات التي يختص بها القاضي الإداري

تطرح منازعات إستغلال العقارات أمام القضاء الإداري سواء على مستوى العقار الحضري وهو ما يتم تناوله من خلال الفرع الأول أو على مستوى العقار الصناعي وهو ما يتم تناوله من خلال الفرع الثاني أو على مستوى العقار الغابي حسب ماتم التطرق له في الفرع الثالث العديد من المنازعات تناولت أهمها والمطروحة بكثرة أمام ساحة القضاء كمايلي:

الفرع الأول

منازعات استغلال السكنات الوظيفية التي يختص بها القاضي الإداري

لقد أشارت المادة 03 من القانون 81-01 المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة فيما يتعلق بالصنف الخامس من ذات المادة والمتعلق بالسكنات الممنوحة لضرورة الخدمة أو ممارسة الوظائف المرتبطة مباشرة باستغلال الوحدات الصناعية.

باعتبار الأعوان العموميين يقومون بخدمة الصالح العام ويمارسون امتيازات السلطة العامة ويهدف ضمان استمرارية المرفق العام وحسن سيره، والرفع من مستوى الأعوان

(1) - عبد الرزاق السنهوري، أسباب كسب الملكية، الجزء الثامن، المرجع السابق، ص 497.

وكفاءتهم فنيا وإداريا، ومنح لهم حق الاستفادة من السكن الوظيفي من أجل الاستجابة لضرورة الخدمة لأن أي خلل أو اضطراب المرفق العام يؤدي إلى اضطراب الحياة العامة في المجتمع⁽¹⁾.

الشيء الذي أدى بالمشرع إلى وضع إطار قانوني خاص يتعلق بتنظيم منح وشغل السكنات الوظيفية وتحديد المناصب التي تبرر حق الموظف في الاستفادة من السكن الوظيفي، غير أن صدور العدد الهائل من القوانين والنصوص التنظيمية، خاصة ما يتعلق منها بالتنازل عن الأملاك الخاصة للدولة، وأزمة السكن الخانقة التي تتخبط فيها الجزائر أدى إلى إفرار العديد من المنازعات المتعلقة بالسكنات الوظيفية فالإدارة بحاجة لهذه السكنات لضمان السير الحسن لمصالحها، والموظف بحاجة للسكن لتحقيق استقرار إجتماعي.

ما جعل رجال القضاء أمام العديد من الإشكالات القانونية خاصة ما يتعلق منها بالاختصاص النوعي للجهات القضائية، لاسيما في غياب إجتهااد قضائي ثابت وموحد بشأن الطبيعة القانونية للسند الذي يمنح الحق في شغل السكنات الوظيفية وقبل التطرق لمناقشة المنازعات التي تثيرها السكنات الوظيفية نحدد شروط منح السكن وإجراءاته.

تقتضي الاستفادة من السكن وجود علاقة بين العون والإدارة أي أن يؤدي مجموعة من الواجبات تفرضها وتفوضها له الهيئة المستخدمة التي تحوز أو تنتفع بالسكن⁽²⁾

ولا يستدعي بالضرورة أن تكون العلاقة خاضعة بالضرورة لقانون الوظيف العمومي، ونميز بين نوعين من حق الاستفادة من السكن الوظيفي، وهما منح بسبب الضرورة الملحة للخدمة، ومنح بسبب منفعة لصالح الخدمة.

(1) - عمار عوابدي: القانون الإداري، الجزء الثاني النشاط الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2002، ص75.

(2) - حمدي أمين عبد الهادي: إدارة شؤون موظفي الدولة، دار الفكر العربي للنشر والطبع القاهرة، دون سنة طبع، ص12.

أولا/ أسباب منح السكنات الوظيفية:

لقد نصت على ذلك المادة 11 من المرسوم التنفيذي 89-11 أن القصد من الامتياز هو شغل مسكن يمكن أن يستجيب لضرورة الخدمة الملحة أو يتسم بمنفعة لصالح الخدمة.⁽¹⁾

فالنص الصريح يستفاد منه أنه لا يمكن منح المسكن الوظيفي إلا لأحد هذه السببين.

1- تخصيص المسكن لضرورة الخدمة الملحة:

هي الحالة التي لا يمكن فيها للعون العمومي أن يؤدي مهامه دون السكن في العمارة التي يؤدي فيها وظائفه أو في عمارة ملحقة بها، وكان عمله يتطلب حضوره ليلا ونهارا، ومن أمثلة ذلك رئيس مصلحة الإتصالات بالولاية والدائرة، مدير المؤسسة العقابية، مدير الثانوية، أو اذا كان لا يمكن للعون أن يؤدي مهامه دون أن يكون بالضرورة ساكنا بمقر عمله كأعضاء الحكومة والولاية وبعض المديرين المركزيين والمحليين⁽²⁾، حسب ما أشارت إليه المادة 120 من المرسوم التنفيذي 89-10.

2- تخصيص المسكن لصالح الخدمة:

ويكون كذلك عندما يكون سكن العون كفيلا بأن يتيح أداء أفضل للخدمة أو تشجيع لبروز كفاءات إضافية، أو الرفع من مستوى الخدمة في أماكن معينة، وعندما لا يمنح السكن الوظيفي لأحد السببين ويكون شغل المسكن لأجنبي عن الخدمة ففي هذه الحالة يتعلق بعقد إيجار وليس امتياز سكن وظيفي.

3- السلطة المختصة في منح امتياز السكن الوظيفي:

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 89-10 المؤرخ في 07 فيفري 1989 المحدد لكيفيات شغل المساكن الممنوحة بسبب ضرورة الخدمة الملحة أو لصالح الخدمة وشروط منح هذه المساكن، جريدة رسمية، رقم 60 سنة 1989.

(2) - عبد السلام نيب: عقد الإيجار المدني، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر سنة 2001، ص190.

يمنح حق الامتياز في المسكن الوظيفي من قبل السلطة الإدارية المختصة نوعيا وإقليميا وزمنيا وشخصيا، وقد نصت المادة 05 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 17 ماي 1989⁽¹⁾ المعدل بموجب القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 05 فيفري 2002⁽²⁾.

ونصت المادة 08 من نفس المرسوم على أنه: « تخضع امتيازات المساكن التي تملكها أو تحوزها للانتفاع بها الشركات والمؤسسات والهيئات العمومية ذات الطابع الاقتصادي للقانون الأساسي والنظام الداخلي الخاص بكل واحدة منها».

فبالنسبة للمساكن التي تملكها أو تنتفع بها الدولة يتم منح السكن بناء على مقرر يصدره رئيس مصلحة شؤون أملاك الدولة والأملاك العقارية في الولاية.

أما عن المساكن التي تحوزها الجماعات المحلية (الولاية والبلدية) فتمنح بناء على مقرر يصدر من الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي حسب الحالة⁽³⁾.

فالوالي يقوم بكل أعمال الإدارة والأملاك والحقوق التي تتكون منها ممتلكات الولاية باسم الدولة وتحت رقابة المجلس الشعبي الولائي طبقا لنص المادة 86 من قانون الولاية.

أما بالنسبة للمساكن التي تحوزها أو تنتفع بها المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري فيتم منحها بناء على مقرر يصدره مدير المؤسسة، هذا وأن المساكن الممنوحة بسبب ضرورة الخدمة تمنح مجانا ولا يلزم العون بدفع مقابل لشغل المسكن، وبالنسبة للمساكن

(1) - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 17 ماي 1989 يحدد قائمة الوظائف والمناصب التي تخول حق الامتياز في المساكن بحكم ضرورة الخدمة الملحة أو لصالح الخدمة، وشروط قابلية منح هذه المساكن، جريدة رسمية رقم 21 المؤرخة 1989/05/24.

(2) - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 05/02/2002 يعدل القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 17/05/1987 يحدد قائمة الوظائف والمناصب التي تخول حق الامتياز في المساكن بحكم ضرورة الخدمة الملحة، أو لصالح الخدمة وشروط قابلية منح هذه المساكن، جريدة رسمية، رقم 20 المؤرخة في 06/01/2002.

(3) - تنص المادة 86 من قانون الولاية 09/90 الصادر في 07 أفريل 1990 جريدة رسمية عدد 15 سنة 1990 على أنه "يمثل الوالي الولاية في جميع أعمال الحياة المدنية والإدارية حسب الأشكال والشروط المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها يؤدي الوالي كل أعمال إدارة الأملاك والحقوق التي تتكون منها ممتلكات الولاية وتحت مراقبة المجلس الشعبي الولائي، قانون الولاية، المؤرخ في 07/04/1990".

الممنوحة لصالح الخدمة فيجب على شاغل المسكن أن يدفع مقابلا وهي إتاوة تقدر بـ 10 بالمائة من راتبه، ويتم حساب قيمة الإيجار للسكن طبقا لما حدده المرسوم 89-98⁽¹⁾.

وأن السكن يتم شغله بموجب سند امتياز مكتوب⁽²⁾ حسب ما نصت عليه المادة 02 من المرسوم التنفيذي 89-10: «لا يمكن لأحد أن يشغل سكنا ممنوحا تملكه أو تحوزه الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية التي تنتفع بها بأية صفة من الصفات ما لم يستفد من سند الامتياز» وما نصت عليه المواد 3، 4، 5، 6 من نص المرسوم.

وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 133227 الصادر بتاريخ 22 ماي 1996 جاء فيه «لا يمكن لأحد أن يشغل مسكنا تملكه أو تحوزه الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية التي تنتفع بها ما لم يستفد من سند الامتياز تصدره السلطة المعنية... ولما ثبت أن النزاع الحالي يتعلق بمسكن يخول حق الامتياز للضرورة الملحة لصالح قابض البريد والمواصلات والمطعون ضده كان يستفيد به بسبب هذه الصفة ولم يعد من حقه ذلك»⁽³⁾.

وأنه بالنسبة للسكنات التي تحوزها المؤسسات العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري فيتم منحها بمقرر يصدره مدير المؤسسة، ويؤشره رئيس مصلحة شؤون أملاك الدولة والأماكن العقارية في الولاية المختصة إقليميا.

وبالنسبة للسكنات التي تملكها الجماعات المحلية فإن منحها يتم بقرار الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي.

(1) - المرسوم رقم 89-98 المؤرخ في 20 جوان 1989 الذي يحدد العقد التي تضبط الإيجار المطبق على المساكن والمحلات التي تملكها الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات التابعة للدولة، جريدة رسمية رقم 26 مؤرخة في 28 يونيو 1989.

(2) - القاعدة العامة أن الإدارة غير ملزمة لإفراغ قرارها في أشكال وقوالب محددة ما لم يلزمها القانون، راجع ذلك محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر، سنة 2005، ص 73.

(3) - المجلة القضائية، عدد 1، سنة 1996، ص 96

وأن منح إمتياز المسكن قائم على أساس وجود علاقة وظيفية فيكون مؤقتا وينتهي بإنتهاء العلاقة الوظيفية⁽¹⁾، وقد نصت المادة 8 من المرسوم التنفيذي 1989 على أنه «تعد امتيازات المساكن مؤقتة ومدتها محددة بالمدة التي يشغل فيها المعنيون المناصب التي تبررها».

وبالنسبة للمساكن التي تملكها الدولة يصدر مدير الهيئة المستخدمة مقرر إلغاء ويرسل إلى مديرية أملاك الدولة والأملاك العقارية، ويقوم رئيس مصلحة شؤون الدولة بإصدار قرار فسخ الامتياز.

ثانيا/ منازعات إستغلال السكنات الوظيفية التي يختص بها قاضي الموضوع الإداري:

بالرغم من ضبط المشرع الجزائري للنظام القانوني للسكنات الوظيفية إلا أن القضاء الجزائري لم يستقر في مجال الإختصاص القضائي، من خلال التنازع في الإختصاص ما بين القضاء العادي والإداري للفصل في الدعاوى المتعلقة بالسكنات الوظيفية.

1- الجهة القضائية المختصة بنظر المنازعات المتعلقة بالسكنات الوظيفية

يقوم تنازع الإختصاص حيث تؤكد أو ترفض هيئات قضائية إختصاصها النظر في قضية رفعت أمامها⁽²⁾ كما هو الشأن بالنسبة لتنازع الإختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي، بخصوص منازعات السكنات الوظيفية⁽³⁾.

أ- المعيار العضوي: يستشف من المادة 800 و801 من قانون الإجراءات المدنية والتي يقابلها بالمادة 07 من قانون الاجراءات المدنية الملغى؛ أن المشرع الجزائري اعتمد

(1)- ورد في التعلية الصادرة عن وزارة المالية بتاريخ 22 جويلية 2000 تحت رقم 3918 والمتعلقة بعدم قابلية التنازل عن السكنات الوظيفية مايلي: «بموجب مذكرتي المذكورة المشار إليها تم تذكير كم بالغاية الموجودة من تخصيص الاثني عشر مسكن المسلمة من طرف الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط لفائدة وزارة المالية وكذا الاطار القانوني المنظم لتسيير هذه العقارات والحماية المقررة لها والمتعلقة أساسا بعدم قابلية التنازل عن هذه المحلات».

(2)- أحمد محيو: المنازعات الادارية، ديوان المطبوعات الجامعية للطبع والنشر، طبعة 1992، ص91.

(3)- يعلق المتقاضي أهمية كبرى على معرفة الجهة القضائية المختصة للفصل النزاع لكي يعتمد قواعد خاصة من حيث الاجراءات، أنظر: أحمد محبوب، المرجع السابق، ص128.

المعيار العضوي في تحديد اختصاص الهيئات القضائية الإدارية⁽¹⁾ فيكون القاضي الإداري هو المختص للفصل في المنازعات المتعلقة بالسكن الوظيفي بمجرد أن يكون شخص عام طرف في النزاع⁽²⁾.

وأكد ذلك مجلس الدولة في عدة قرارات منها القرار رقم 11173 المؤرخ في 17 جوان 2003 جاء فيه: «إن هذا النزاع لا يعني منازعة تتعلق بإيجار سكن كما تنص عليه المادة 07 مكرر من قانون الإجراءات المدنية، وإنما يتعلق النزاع بدعوى رامية إلى طرد المستأنف من السكن الوظيفي التابع للولاية، والذي تم منحه لمديرية الحماية المدنية لولاية الأغواط بموجب قرار مؤرخ 28 مارس 1983 لإسكان مدير الولاية وأنه بالتالي وعملا بأحكام المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية تعتبر الجهة القضائية المختصة للفصل في هذا النزاع»⁽³⁾.

وفي قرار للغرفة الإدارية للمحكمة العليا أكدت على اختصاصها للفصل في موضوع النزاع في القرار رقم 80864 المؤرخ في 23 فيفري 1992 جاء فيها: " حيث أن النزاع المطروح لا يتعلق بتنفيذ إيجار بسيط الذي يخضع لقواعد القانون الخاص ولا بعلاقة المؤجر بالمستأجر، حيث أنه في دعوى الحال فإن النزاع يتعلق بسكن وظيفي منح لموظف في الدولة بموجب مقرر بناء على مجرد عقد وأنه بناء على قاعدة توازن الأشكال فإن صدور مقرر وضع حد الامتياز المسكن، حيث أنه نتيجة لذلك فإن رئيس الغرفة الإدارية كان محقا عندما تمسك باختصاصه"⁽⁴⁾.

حسب القرارات السابقة فقد أقرت جميعها بأن إختصاص النظر في منازعات السكنات الوظيفية ينعقد للقاضي الإداري

(1) - مسعود شيهوب: المبادئ العامة للمنازعات الادارية النظرية الاختصاص، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 1999، ص354.

(2) - المرجع نفسه، ص355.

(3) - قرار غير منشور، نقلا من موسى بوصوف، المرجع السابق، ص90

(4) - نشرة القضاء، عدد 52، سنة 1997 ص143.

* - اتجاه الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا:

إن تطبيق المعيار العضوي لم تحترمه الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا، التي استبعدت المبدأ الذي وضعه المشرع بموجب المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية وهو ما أكدته في عدة قرارات صادرة عنها ففي القرار رقم 206421 المؤرخ في 8 جوان 1999 قضت بأنه «من المستقر عليه في المحكمة العليا قضاء أن الاستثناءات الواردة في المادة 07 مكرر تعني جميع العلاقات الايجارية بما في ذلك التي تنشأ بموجب قرار التخصيص»⁽¹⁾.

فتكون الغرفة الاجتماعية قد إعتبرت قرار امتياز منح السكن بمثابة عقد ايجار فتمسكت باختصاصها استنادا للمادة السابعة من قانون الاجراءات المدنية.

في حين كانت الغرفة ذاتها قد اتخذت موقفا مضادا في قرار مخالف للقرار الأول الصادر تحت رقم 73922 بتاريخ 8 جويلية 1991 جاء فيه: « من المستقر عليه قضاء أن سلطة المراقبة لأعمال الإدارة تعود للقضاء الإداري، فإن قضاة الاستئناف في قضية الحال الذين أبعدهوا تطبيق القرار الصادر عن رئيس دائرة المرسى الكبير الذي ألغى القرار الذي منح السكن المتنازع عليه للمدعى عليه راقبوا بقضائهم كما فعلوا قانونية القرار الصادر عن سلطة إدارية متجاوزين بذلك السلطة الممنوحة لهم»⁽²⁾.

وما تجدر الإشارة إليه أن الإدارة قد تتصرف كشخص عادي وتتعامل مع الأفراد بالبيع والإيجار والشراء وفي هذه الحالة تخضع لاختصاص القاضي العادي في منازعات، كما أنها قد تتصرف بصفقتها شخص عام عندما تمنح سكن لموظف، فالمنازعة الناشئة في هذه الحالة لا تتعلق بإيجار مكان معد للسكن، وهذا طبقا لأحكام المرسوم التنفيذي 89-10 الذي ينص صراحة على أن المساكن الوظيفية تمنح الموظف، بموجب قرار إمتياز أو تخصيص، التي تعتبر إدارية ولا تكيف على أنها عقد إيجار.

(1) - المجلة القضائية، عدد1، سنة 2000، ص115.

(2) - مجلة قضائية عدد2، سنة 1993، ص.ص 77-79.

لاسيما وأن سند الإمتياز يعتبر قرارا إداريا تمنحه الهيئة المستخدمة بإرادتها المنفردة وليس لإرادة الموظف أي اعتبار، وعليه فإن ما ذهبت له الغرفة المجتمعة في قرارها الأول الصادر في 1999 لا يترجم روح نص المادة السابعة مكرر من قانون الإجراءات المدنية الملغى، فمقررات تخصيص السكنات الوظيفية ليست عقود إيجار.

2- المعيار المادي:

إن المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حددت الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية، ذات الطابع الإداري، في حين لم تتناول المؤسسات والهيئات والشركات العمومية ذات الطابع الاقتصادي التي تطبق عليها قواعد القانون الخاص.

فهناك قرارات اعتبرت مثلا بأن الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية، ليس هيئة إدارية غير أنه بالرجوع إلى القوانين الأساسية والشركات والهيئات الاقتصادية تتضمن أحكاما خاصة تعطي الاختصاص للقاضي الإداري على أساس المعيار المادي والموضوعي هو الذي يحدد طبيعة النزاع.

فقد أوردت المادتين 55 و 56 من القانون 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية والاقتصادية، أوردت حالتين إذا تحققتا عقد الاختصاص للقاضي الإداري، حتى ولو كان طرفا المنازعة المؤسسة الاقتصادية من جهة، وأشخاص طبيعيين من جهة أخرى، فالمعيار العضوي لم تعد له أهمية وإنما النشاط الذي تقوم به المؤسسة وهي: عندما تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية مؤهلة قانونا بتسيير مباني عامة أو جزء من الأملاك الاصطناعية، ويكون هذا التسيير وفقا لعقد إداري للامتياز عندما تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية مؤهلة قانونا لممارسة صلاحيات السلطة العامة ففي هذه الحالة، فإن قرار منح امتياز السكن من قبل مدير عام المؤسسة العمومية ذات طابع صناعي وتجاري في إطار تنفيذ قرارات مجلس الإدارة يعتبر عقدا إداريا إذا اتخذ لتنفيذ مرفق عام باسم ولصالح الدولة.

وعلى العموم فإن مسألة التنازع في الإختصاص قد تم الفصل فيها بموجب قرار من محكمة التنازع رقم 47 جاء فيه "... القضاء الإداري هو المختص بالفصل في نزاع متعلق بسكن وظيفي تكون الإدارة طرفا فيه"⁽¹⁾.

ثالثا/ منازعات إستغلال السكنات الوظيفية الخاضعة لإختصاص القاضي الاستعجالي الإداري:

إن الإشكال الذي يطرح قبل التطرق إلى أنواع الدعاوى المرفوعة أمام القاضي الاستعجالي هو: من هو القاضي المختص عندما يتعلق الأمر بسكن وظيفي منح لموظف بموجب قرار إداري صادر عن إحدى الهيئات المذكورة في المرسوم رقم 89 - 10

فهل هو قاضي الموضوع أم قاضي الإستعجال؟

لقد استقر القضاء للمحكمة العليا على أن شاغل المسكن بسبب عقد العمل، يصبح بعد انتهاء علاقة العمل شاغلا دون حق أو سند، ومن ثمة فإن قاضي الإستعجال يكون مختصا للأمر بطرده من الأماكن⁽²⁾.

وهو ما أشار إليه الأمر رقم 11/01064 الصادر عن المحكمة الإدارية بقسنطينة بتاريخ 2011/07/13 الذي أشار إلى أن السكنات الوظيفية تمنح بسبب الوظيفة أو ضرورة المصلحة ومادام المدعى عليه احيل على التقاعد وبانقطاع علاقة العمل يصبح شاغلا دون سند وأمرت بطرده⁽³⁾.

و يجب على شاغل المسكن الوظيفي أن يترك الأماكن مهما كان سبب إنهاء علاقة العمل، سواء بالاستقالة أو الإحالة على التقاعد، لكن ماهي الجهة القضائية المختصة؟ هل هو القاضي العادي أم القاضي الإداري؟

(1) - أنظر القرار رقم 47 صادر في 2008/01/06 عن محكمة التنازع، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، محكمة التنازع، قسم الوثائق، 2009، ص 121.

(2) - أنظر قرار الغرفة الاجتماعية (محكمة عليا)، ملف رقم 27765 مؤرخ في 01 / 02 / 1980، نشرة القضاء، عدد 43، سنة 1989 ص 57.

(3) - قرار غير منشور أنظر الملحق رقم 04.

عندما يتعلق الأمر بسكنات تابعة للقطاع الخاص أو للمؤسسة العمومية ذات الطابع التجاري أو الصناعي، فإن الاختصاص لا يطرح أي إشكال كون الدعوى ترفع أمام قاضي الاستعجال العادي، أي التابع للمحكمة، لكن إذا تعلق الأمر بسكن وظيفي منح لعامل أو موظف بموجب قرار التخصيص صادر عن الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية، فإن البحث في القضاء المختص يستلزم معرفة طبيعة العلاقة التي تربط شاغل المسكن الوظيفي والهيئة أو السلطة الإدارية التي منحت هذا المسكن، هل هي علاقة إيجار عادية أم ان عقد التخصيص الذي تم شغل المسكن بموجبه هو عقد إداري ليس عقد إيجار يدخل في اختصاص القضاء الإداري.

بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 89-10 المؤرخ في 08 فيفري 1989 يظهر أن منح المسكن الوظيفي لا يتم بموجب عقد إيجار، بل بموجب مقرر إداري يصدر حسب الحالات عن مدير املاك الدولة أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي أو مدير المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري، وطبقا للمواد 03، 04، 05 من المرسوم، لذلك إستقر قضاء الغرفة الإدارية سابقا (المحكمة العليا) ومجلس الدولة على هذا الاتجاه⁽¹⁾، وحسب هذا القضاء فان على عقد الايجار الذي ينجر عن مقرر اداري يخضع لاختصاص القضاء الإداري لا العادي⁽²⁾، ولذلك فانه لا مجال لتطبيق أحكام المادة 07 مكرر من قانون الاجراءات المدنية التي تمنح الاختصاص للقاضي العادي في المنازعة المتعلقة بالإيجارات الخاصة بالأماكن المعدة للسكن⁽³⁾.

(1) - للتفصيل انظر: محمد إبراهيمي: القضاء المستعجل، ديوان المطبوعات الجامعي، الطبعة الاولى، الجزائر، 2005، ص 80.

(2) - انظر القرار رقم 108740، صادر عن الغرفة الإدارية (محكمة العليا)، مؤرخ في 31 مارس 1996، نشرة القضاء، العدد 05، سنة 1996 ص 135.

(3) - انظر القرار رقم 0079988 مؤرخ في 11 سبتمبر 2002، مجلة مجلس الدولة، عدد 01، سنة 2002 ص 131 جاء فيه >> حيث أن المستأنف يدفع بعدم الاختصاص للمحاكم في المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية والأماكن المعدة للسكن، غير أن موضوع دعوى الحال لا يتعلق أصلا بإيجار محل معد للسكن وانه يتعلق باستفادة بمسكن وظيفي مخصص لمصلحة الخدمة العمومية، وبذلك يكون النزاع من اختصاص الغرفة الإدارية طبقا للمادة 07 من قانون الاجراءات المدنية <<.

وانطلاقاً من هذا المبدأ، فإنه في الأحوال التي يكون فيها عنصر الاستعجال قائماً فإن رئيس الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي والقاضي الإداري في المحكمة الإدارية، الفاصل في الأمور المستعجلة وفي إطار المادة 299 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يكون هو المختص للفصل في طلب طرد شاغل مسكن وظيفي استفاد منه موظف في إطار أحكام المرسوم 89-10، وذلك عندما تنتهي المدة المحددة في مقرر التخصيص وهي المدة التي يزول فيها المستفيد من الوظيفة التي تحصل من أجلها على هذا المسكن، وبالتالي فإنتهاء الوظيفة التي تبرر الغاء حق الاستفادة بالمسكن الوظيفي قد يكون بسبب الاستقالة أو النقل أو التقاعد أو العزل.

فقد أثبت القضاء الإداري اختصاص رئيس الغرفة الإدارية لطرد موظف شاغل مسكن وظيفي الذي نقل إلى ولاية أخرى بسبب: أنه يوجد هناك استعجال بالنسبة للإدارة استرجاع الشقة من أجل إسكان المستفيد الجديد من المنصب، وإن امتياز السكن الوظيفي منح للمستفيد بصورة مؤقتة وقابلة للتراجع عنها وفي الوقت الذي يمارس فيه الموظف⁽¹⁾.

إن هذا التحليل يصطدم بواقع قضائي مغاير، حيث أنه بمناسبة إثارة مسألة عدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة التابع للمحكمة من طرف المحكمة العليا، لصالح قاضي الاستعجال الإداري بحجة أن النزاع له طابع إداري تطبيقاً للمادة 07 من قانون الإجراءات المدنية (التي تقابل المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، فإنها رفضت هذا الدفع بصورة صارمة ومستقرة، إذ أكدت في عدة قرارات مبدئية أن القضاء العادي وليس الإداري هو المختص حتى في المنازعات المتعلقة بالسكنات الوظيفية وأن الاستثناءات الواردة في المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية تخص جميع العلاقات الإجارية بما فيها التي تنشأ بموجب قرار التخصيص⁽²⁾.

وفي قرار آخر اعتبرت الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا، أن القاضي العادي وليس القضاء الإداري هو المختص في الطلبات الرامية إلى طرد شاغلي المساكن الوظيفية دون

(1) - أنظر القرار رقم 080864، صادر عن الغرفة الإدارية (محكمة العليا)، مؤرخ في 23 فيفري 1992، نشرة القضاء،

عدد 02، سنة 1992، ص 140.

(2) - محمد إبراهيمي، المرجع السابق، ص 80.

سند، وذلك لان المادة **07 مكرر** من قانون الاجراءات المدنية (**800** من قانون الاجراءات المدنية والادارية) التي تعطي الإختصاص للمحكمة في المنازعات حول المحلات المعدة للسكن لا تشير الى سند الايجار سواء بعقد الايجار أو بمقرر اداري، ولذلك فان عقود تخصيص السكنات الوظيفية الصادرة عن إدارة أملاك الدولة تدخل ضمن تعريف المادة **07** من قانون الاجراءات المدنية(المادة **800** من قانون الاجراءات المدنية والادارية)، وعلى هذا الاساس فان قاضي الامور المستعجلة التابع للمحكمة يكون مختصا للأمر طرد الموظف الذي اصبح يشغل سكنا وظيفيا تابعا لأملاك الدولة دون سند بعد انتهاء علاقة العمل التي استفاد بسببها بهذا المسكن⁽¹⁾.

يدخل توزيع الاختصاص بين قضاء الاستعجال وقضاء الموضوع ضمن الاختصاص النوعي، مما يستدعي التطرق الى شروط انعقاد الاختصاص للقاضي الاداري الاستعجالي ليتسنى تحديد اطار اختصاصه فيما يتعلق بمنازعة السكنات الوظيفية، فقد حدد القانون شروط لينعقد الاختصاص لقاضي الامور المستعجلة، وهي الشروط الي إذا ما تخلفت ترتب عنها الحكم عدم الاختصاص النوعي:

1. وجود عنصر الاستعجال: فقد أشارت المادة **299** من قانون الاجراءات المدنية والادارية الى حالة الاستعجال دون أن تعرفها تاركة الامر للفقهاء والقضاء. ولقد كرس الاجتهاد القضائي بعض المبادئ لتحديد الحالات التي يكون فيها قاضي الاستعجال مختصا للبت في دعوى متعلقة بالسكن الوظيفي.

2. ألا يتعلق النزاع بأصل الحق: لقد اوردت المادة **299** هذا الشرط والتي تقابلها المادة **171 مكرر** من قانون الاجراءات المدنية هذا الشرط، فاذا كان النزاع المتعلق بالطرد من السكن الوظيفي لا يتطلب اثاره نزاع جدي امام قاضي الموضوع، فبمجرد توجيه اذار للشاغل الذي انتهت علاقته الوظيفية وألغي سند امتيازه او الشاغل الذي لا يحوز على سند امتياز، او انتهت المدة المحددة في الانذار، ترفع دعوى أمام القاضي الاستعجالي لطرده

(1) - أنظر القرار صادر عن الغرفة الاجتماعية، مؤرخ في 14 مارس 2000، مجلة قضائية، عدد 02، سنة 2001.

غير أنه إذا تمت اثاره أي دفع بشأن ملكية السكن أو التنازل عنه، في هذه الحالة يتعين على القاضي التصريح بعدم الاختصاص النوعي لأن الفصل يتعلق بالموضوع⁽¹⁾.

3. ألا يكون الهدف من الدعوى الاعتراض على تنفيذ قرار اداري والا يتعلق النزاع بالنظام العام: والنظام العام يأخذ المعنى الواسع بحيث يشمل الامن العام، والصحة العامة، والسكينة العامة، وأن دعوى الطرد من المسكن الوظيفي ليس فيها ما يعترض على تنفيذ قرار إداري، بل بالعكس تتعلق بتنفيذ قرار إداري ألغى الاستفادة، كما ليس فيها ما يمس بالنظام العام.

يستنتج مما سبق ذكره أن امتيازات السكنات الوظيفية تعتبر كغيرها من المنازعات، يخضع تحديد عنصر الاستعجال فيها لتقدير القاضي حسب معطيات كل قضية، غير أنه جرى الاجتهاد القضائي في قضايا الطرد من السكنات الوظيفية أن تتم بموجب أمر استعجالي، وذلك للحاجة الماسة للسكن الذي هو ضروري للإدارة المستخدمة، حيث بمجرد أن يتأكد القاضي الاستعجالي من انتهاء العلاقة الوظيفية، أو من عدم حوزة الشاغل لسند الامتياز، يتمسك باختصاصه ويصدر أمرا بالطرد، فإن طبيعة نشاط الإدارة يقتضي السرعة في استرجاع السكنات الوظيفية لجعلها تحت تصرف من يستخلف الموظف⁽²⁾.

1- أنواع منازعات السكنات الوظيفية المطروحة أمام القاضي الاستعجالي:

تتنوع المنازعات المتعلقة بالسكنات الوظيفية ويتمثل أهمها في مايلي:

أ- إنعدام سند امتياز السكن الوظيفي:

لقد كرس الاجتهاد القضائي مبدأ اختصاص قاضي الاستعجال للبت في الحالات الي يكون فيها شاغل السكن الوظيفي المطلوب طرده لا يحمل سند امتياز الذي يعتبر الرخصة

(1) - عبد الغاني بلعابد، الدعوى الاستعجالية الادارية وتطبيقاتها في الجزائر في المؤسسات والسياسي والادارية، مذكرة

ماجستير، فرع المؤسسات السياسية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم، قسم القانون العام، جامعة منتوري - قسنطينة -

سنة 2007/2008، ص 35.

(2) - المرجع نفسه، ص 36.

القانونية لشغل هذا النوع من السكنات، في هذه الحالة يعتبر تعديا يختص قاضي الاستعجال بجعل حد له.

وأن حالات التعدي على حق مستقر هي من الحالات التي يمكن فيها لقاضي الاستعجال أن يتدخل لجعل حد لهذا التصرف وارجاع الاطراف الى الحالة الي كانوا عليها قبل صدور الحكم⁽¹⁾.

ب- انتهاء العلاقة الوظيفية:

عند انتهاء العلاقة الوظيفية لأي سبب كان سواء بالاستقالة، التقاعد، النقل وغيرها ينهي الانتفاع بالسكن الوظيفي، فالمادة 08 من المرسوم التنفيذي 89-10 تنص على أن << امتياز السكن الوظيفي ينتهي بمجرد انتهاء الشغل الذي يبرره >>، وفي هذه الحالة تصدر السلطة التي منحت الامتياز مقر بانتهائه على ان يقع الطرد من السكن عن طريق الاستعجال، ومبرر ذلك ان حق الاستفادة من السكن لم ينشأ إلا بسبب الوظيفة، وإذا زالت الوظيفة سقط حق الانتفاع وهو ما أكدته القرار رقم 235399 المؤرخ في 16 ماي 2000 جاء فيه << حيث انه من الثابت في دعوى الحال أن الطاعن كان يحتل السكن المتنازع حوله بسبب وظيفته، وعن طريق مقرر منح استفادة منه ومن النيابة العامة وإدارة أملاك الدولة وأن الطاعن قدم استقالته، وبالتالي جعل حدا للسبب الذي كان يحتل بموجبه السكن وان طبيعة نشاط الادارة تقتضي السرعة في استرجاع السكنات الوظيفية لجعلها تحت تصرف من استخلف الموظف الذي انهى علاقة العمل، وعليه يتعين القول أن قاضي الاستعجال كان مختصا للفصل في دعوى الحال >>⁽²⁾.

ولكن تجدر الإشارة إلى أن المادة 15 من المرسوم 89-10 السالف الذكر أتاحت في فقرتها الثانية فرصة التحايل على القانون، لكونها أجازت التنازل عن السكنات الوظيفية إذا كانت تقع خارج نطاق الهيئة المستخدمة والمنفصلة عن المبنى الإداري.

(1) - قرار غير منشور نقلا عن: عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 207.

(2) - عبد الغاني بلعابد، المرجع السابق، ص 211.

بعد أخذ رأي السلطات المختصة، وافتح هذه الثغرة القانونية عمد آلاف الموظفين عبر التراب الوطني إلى عزل مساكنهم الوظيفية الواقعة داخل الحرم الإداري بأسياج وأسوار، من الطوب والحديد، عن باقي المباني الإدارية، لجعلها بهذه الطريقة تدخل في صنف السكنات المبينة في المادة 15 فقرة 02 من المرسوم 89-10 وبهذه الحيلة تمكنوا من الحصول على التنازل لصالحهم عن تلك السكنات التي هي في الحقيقة غير قابلة للتنازل ثم تركوا الوظيفة وبهذه الطريقة الإحتيالية تم هدر عشرات الآلاف من المساكن من حضيرة الدولة التي عجزت مؤسساتها عن إسترجاعها أمام القضاء الإداري، الذي طبق نص المادة 15 بحذافيره ولم يسد تلك الثغرة التي فتحتها المشرع، هذا الأخير تدارك الوضع بمناسبة إصداره قانون المالية لسنة 1992 أين منع منعاً باتاً التنازل عن أملاك الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية، إذا كانت قد أنجزت بتمويل الخزينة العامة، بعد 31 ديسمبر 1992⁽¹⁾ تراقب المحكمة العليا الجزائرية في ميدان القضاء الاستعجالي توافر عنصر الاستعجال وجاء في قرارات المحكمة العليا ما يثبت اختصاص القاضي الإستعجالي بمنازعات السكنات الوظيفية حيث جاء في قراراتها: "متى كان من المقرر أن الطلبات التي يكون الغرض منها استصدار أمر بإثبات الحالة أو بالإنداز أو باتخاذ إجراء مستعجل آخر في أي موضوع كان دون المساس بحقوق الأطراف تقدم إلى رئيس الجهة القضائية المختصة الذي يصدر أمره بشأنها. فان استقالة العامل من منصبه يفقده حق شغل سكن وظيفي كان قد وضع تحت تصرفه لفترة مؤقتة ومرتبطة بممارسة مهامه لدى الشركة المستخدمة. لذلك يستوجب رفض الطعن موضوعاً ما دامت جهة القضاء الإستعجالي صرحت باختصاصها، وأمرت الطاعن بالخروج من السكن الوظيفي بعد إنهاء مهامه، وهي بذلك طبقت القانون تطبيقاً سليماً"⁽²⁾.

يستفاد من القرار السابق أن القضاء الإستعجالي يبقى مختص بالنظر في الطرد من السكنات الوظيفية وهو نفس ما أشار له الأمر رقم 11/01064 الصادر عن المحكمة الإدارية بقسنطينة بتاريخ 2011/07/13 السابق الإشارة له⁽³⁾.

(1) - موسى بوصوف، المرجع السابق، ص 39.

(2) - أنظر القرار رقم 30161 مؤرخ في 1983/02/07 مجلة قضائية عدد 01 سنة 1983 ص 168.

(3) - قرار غير منشور، انظر الملحق رقم 04.

الفرع الثاني

منازعات استغلال العقار الصناعي التي يختص بها القاضي الإداري

يراد بالعقار الصناعي "مجموع الأراضي وكل ما اتصل بها إتصال قار وثابت وما رصد لخدمة العقار بما فيها الأصول العقارية المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المحلة والأصول العقارية الفائض التي تملكها أو تحوزها المؤسسات العمومية في حالة نشاط والموجهة لإنتاج السلع، طريق تحويل مواد أولية"⁽¹⁾، فحسب التعريف فالعقار الصناعي هو مختلف الأراضي التي وجهت للإستثمار وكل ما اتصل بها ومارصد لخدمتها، بما في ذلك ما تبقى من المؤسسات العمومية بعد حلها وما زاد على حاجتها من أصول والتي كانت تمتلكها أثناء ممارسة نشاطها وإنتاجها السلع.

تتوزع طبيعة المنازعات الناجمة عن استغلال العقار الصناعي حسب العقود المنظمة لاستغلاله، ومن هنا يمكن تصنيف المنازعات المتعلقة باستغلال العقار الصناعي حسب طبيعة العقد إلى صنفين:

منازعات متعلقة بعقد التنازل على العقار الصناعي، ومنازعات متعلقة بمنح الإمتياز على العقار الصناعي.

أولا/ المنازعات المتعلقة بتنفيذ عقد التنازل:

اعتمد عقد التنازل كآلية لإستغلال العقار الصناعي إلى غاية سنة 2008 بعد صدور الأمر 08-04 المتعلق بمنح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة للإستثمار ثم تم إلغاء التنازل واعتماد نظام الإمتياز كنمط لوحيد لإستغلال العقار الصناعي ولكن يجب تناول بعض النزاعات الطارئة بخصوصه التي ترتبت لاحقا عن تطبيق نظام التنازل.

(1) - سميحة حنان خواجية، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، أطروحة دكتوراه علوم تخصص القانون الخاص، قسم القانون العقاري، كلية الحقوق جامعة قسنطينة، سنة 2016، ص 21.

1- منازعات متعلقة بعدم الإتفاق على سعر التنازل:

توجد مؤسستين لإدارة وتسيير العقار الصناعي بالمناطق الصناعية تتكفل الأولى بتهيئة العقار عن طريق القيام بأعمال التجزئة، وذلك بعد القيام بإجراءات إكتساب بصفة قانونية ثم تقوم بأشغال التهيئة، ثم تتدخل بعد ذلك المؤسسة المهيئة لتقوم بإعادة التنازل عن هذه العقارات لفائدة المستثمرين بموجب عقود موثقة ومشهرة، فطرح نزاع بشأن سعر التنازل فطلب المستغل إعادة التنازل لفائدته على أساس سعر الإقتناء أي الثمن الذي إشترت به المؤسسة العقار، في حين تطالب المؤسسة بإعادة التنازل على أساس السعر الحقيقي للعقار، وتوصل إلى حل وسط يخدم الطرفين، وهو أن تكون عملية إعادة التنازل لفائدة المستثمر على أساس سعر الإقتناء الذي إشترت به المؤسسة أو المهيأ العقار بإضافة تكاليف التهيئة وهامش ربح معقول⁽¹⁾.

2- منازعات مرتبطة بعدم إستكمال إجراءات التنازل من طرف الإدارة:

في بعض الاحيان يكون مصدر النزاع هو تقاعس الإدارة عن إستكمال إجراءات التنازل وقد صدر بهذا الصدد العديد من المذكرات منها التي كانت بخصوص قضية السيد (حمداني حبيب) الذي استفاد بموجب قرار صادر عن السيد الوالي بتاريخ 15/10/1989 تحت رقم 1110 من ترخيص تنازل عن قطعة أرضية تابعة للأملك الخاصة للدولة مساحتها 4000 متر مربع متواجدة خارج المحيط العمراني ورغم طلبات السيد حمداني المتكررة لاستكمال الاجراءات لصالحه"، رفضت مصالح أملك الدولة لولاية تيبازة الطلب بحجة إعداد المخطط الطوبوغرافي، مسؤولية التأخير تُلقى على عاتق الادارة سيما إنقضاء المدة القانونية المحددة، وهو مادفعه بإيداع طعن لدى السيدة والي ولاية تيبازة التي طلبت بإعادة دراسة الملف لأن مسؤولية التأخير تُلقى على عاتق الادارة سيما فيما يخص إعداد المخطط الطوبوغرافي، واستمر الرفض إلى غاية تدخل الإدارة المركزية بموجب المذكرة رقم 148 المؤرخة في 11 جانفي 2003، تحت على متابعة التنازل عن القطعة الأرضية المعنية لفائدة المتعامل طبقا للجهاز القانوني والتنظيمي المعمول بها آنذاك المتمثل في أحكام

(1) - تعليمة وزارية مشتركة بين وزير الصناعة وإعادة الهيكلة المنتدبة والمكلفة بالميزانية ووزارة المالية في 08 سبتمبر

المرسوم 05-86 المؤرخ في 07 جانفي 1986 ونصوصه التطبيقية، شريطة أن ستوفي المتعامل الشروط المنصوص عليه ضمن هذا الجهاز القانوني، وأن تتم عملية التنازل على أساس القيمة التجارية الحالية⁽¹⁾.

2- منازعات متعلقة بفسخ عقد التنازل:

في إطار منازعات فسخ عقد التنازل، نص القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 19 فيفري 1992⁽²⁾ الموجه لإنجاز مشاريع استثمارية والتي تعتبر ضرورية لإنجاز برامج الاستثمارات، على الفسخ القضائي لعقد التنازل في البند 12 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالقرار بمايلي "إذا لم يحترم المشتري بنود دفتر الشروط، وبعد توجيه إنذارين له برسالة مسجلة مع إشعار بلاستام، ولكن دون جدوى فإن مدير أملاك الدولة المختص إقليميا في الولاية يباشر إجراءات الفسخ عن طريق القضاء" ويكون للمشتري الحق في طلب تعويض عن الفسخ تحدده إدارة أملاك الدولة تبعا لتقدم الأشغال⁽³⁾.

وفي صدد المنازعات التي أثارها عقد التنازل، صدر قرار رقم 15871 عن مجلس الدولة في 07/06/2005⁽⁴⁾ حول النزاع القائم بين ورثة المرحوم (ب م) و (ع ح) ومن معهم ضد بلدية ذراع السمار، يتمحور حول إدراج السيد (ب م) المتنازل له ضمن العقد الإداري الصادر عن البلدية بتاريخ /08/02/1999، المتضمن منح قطعة أرض مساحتها 7403م لفائدة (ع ح) من أجل بناء مصنع بلاط وأنه بموجب عقد توثيقي محرر في 21/05/1997 تنازل بالبيع (ع ح) حصته لفائدة السيد (ب م). علما أنه بموجب عقد توثيقي سابق محرر في 21/05/1997 تنازل (ع ح) بالبيع عن حصته لفائدة السيد (ب م)، ولذلك ورثته رفعوا طلبا قضائيا من أجل تعديل العقد الإداري المحرر في 08/02/1999 على ضوء العناصر المنوه عنها، ولكن بإعتبار أن المستأنفين يقرون صراحة لابل

(1) - سميحة حنان خوادجية، المرجع السابق، ص 339.

(2) - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 19 فيفري 1992 المتعلق بشروط بيع الأراضي الجرداء المتوفرة التابعة لأمالك الدولة الخاصة جريدة رسمية عدد 25 لسنة 1992 .

(3) - عابدة مصطفىاوي (الرقابة على منح حق الإمتياز على الأراضي الفلاحية) مقال منشور بمجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة 2، العدد 11، سنة 2017، ص 22 .

(4) - مجلة مجلس الدولة، عدد 07 سنة 2005، ص 154 .

وهم يتمسكون بالعقد التوثيقي المحرر في 21/05/1997 ويتضمن تنازل السيد (ع ح) كما يدعون لفائدة السيد (ب م) فإن طلبهم القضائي يضحى دون موضوع مادام العقد التوثيقي له نفس حجية العقد الإدارية" يفهم من القرار وان الورثة طالبوا بتعديل العقد الإداري باسم المتنازل الثاني⁽¹⁾، ما يؤخذ على القضاة عند مناقشة موضوع القرار هو عدم مناقشة القضاة مسألة عدم احترام المستفيد (ع ح) لبنود دفتر الشروط من حيث أحقيته في التنازل عن القطعة الأرضية المكتسبة لإنجاز المشروع، مصنع البلاط ومدى التزامه بالأشغال المزمع إنجازها.

ثانيا/ منازعات مترتبة عن تنفيذ عقد الإمتياز:

يمكن تقسيم منازعات عقد الامتياز لانجاز مشروع الاستثمار الصناعي على الأملاك الوطنية الخاصة، حسب مراحل العقد إلى ثلاثة أنواع من المنازعات، منازعات مرتبطة برفض طلب منح الامتياز، ومنازعات مرتبطة بالشروط القانونية لمنح الامتياز، ومنازعات فسخ عقد الامتياز.

1- منازعات رفض طلب منح الإمتياز:

إن التصريح بالإستثمار يكون بموجب أمر صادر عن الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار. وتطبيقا للمادة 07 مكرر 1 من الأمر 03-01، يجوز للمستثمر الذي يرى أنه عُين بسبب رفض الاستفاداة من التصريح أو المزايا من ممارسة طعن إداري خلال الخمسة عشرة 15 يوما الموالية لتاريخ تبليغ القرار محل الاحتجاج لدى لجنة استحدثت بموجب الأمر 01-03 تحدد تشكيلتها وسيرها عن طريق التنظيم، وذلك من خلال إيداع ملف على مستواها⁽²⁾.

(1) - المذكرة رقم 148 المؤرخة في 11/01/2003 الموجهة من المدير العام للأموال الوطنية إلى مدير املاك الدولة لولاية تيبازة، موضوعها الاستثمار الوطني الخاص -قضية السيد (حمداني حبيب)، منشورة في مجموعة النصوص (تعليمات - منشورات- مذكرات خاصة بأموال الدولة والحفظ العقاري)، سنة 2003، ص ص 31-32.

(2) - الأمر 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتم، جريدة رسمية عدد 47 سنة 2001 .

وينتج عن قرار اللجنة إما رفض طعن المستثمر بسبب القيام به خارج الأجل أو لعدم تأسيسه، أو قبوله وقرارها يكون ملزماً للوكالة وهو مانصت عليه الفقرة لأخيرة من المادة 07 مكرر 1 من قانون طوير الاستثمار التي جاء فيها " ويكون لقرارها الحجية أمام الإدارة والهيئة المعنية بالطعن" في كل الحالات، لا يمنع الطعن المذكور المستثمر من تقديم طعنا قضائياً القضائية المختصة للمنازعة في القرار الإداري للوكالة، ويظهر الأشكال في حالة رفع المستثمر أولاً الدعوى أمام القضاء للفصل في النزاع، وبتابع الاجراءات القضائية تكون المواعيد أمام اللجنة قد فاتت المستثمر، حيث أن المشرع لم يوضح نقطة توقف المواعيد أمام اللجنة أو إنقطاع الآجال⁽¹⁾.

2- منازعات مرتبطة بالشروط القانونية لمنح الامتياز:

لم تخلو شروط تجديد عقد الامتياز من المنازعات، فعلى سبيل المثال: صدر عن مجلس الدولة الغرفة الثالثة قرار رقم 1950 الصادر بتاريخ 2004/03/09 يقضي بأن العقد المبرم بين طرفي النزاع يتعلق بعقد امتياز إداري، تمنح بموجبه السلطة الامتياز للمستغل، بالاستغلال المؤقت للعقار تابع للأماكن الوطنية بشكل محدد متواصل مقابل دفع إتاوة، لكنه مؤقت وقابل للرجوع فيه متى رأت السلطة المانحة ذلك، حيث أن العقد المذكور أعلاه لا يسمح لصاحبه بالحصول على أي حق شخصي دائم وخاصة الحق في تجديد الامتياز. ويتبين من الوثائق المرفقة بالملف ومن ها عقد الامتياز موضوع النزاع الحالي أن مدة ثلاث سنوات قد انتهت، والمستأنف ما زال يستغل الأماكن بدون تجديد العقد، وقضاة أول درجة لما قضاوا بطرده من الأماكن هو وكل شاغل بإذن ه طبقوا صحيح القانون، مما يستوجب تأييد قرارهم المستأنف⁽²⁾، من جانب آخر خلق الحجز التنفيذي على الحق العيني العقاري الناتج عن عقد الامتياز عدة منازعات خاصة في حالة عدم إنجاز المشروع الاستثماري، إذ بوصف حق الامتياز حقا عينيا عقاريا، يجوز للدائن الحجز عليها جزا

(1) - سهام بسكري، (المنازعات المترتبة عن استثمار العقار الصناعي بموجب عقد الإمتياز)، مقال منشور بمجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة العدد الحادي عشر، سنة 2017، ص 350 .

(2) - قرار رقم 11950 المؤرخ في 2004/09/03 الصادر عن مجلس الدولة، منشور في مجلة مجلس الدولة العدد 05، سنة 2004، ص 212.

تنفيذا إذا كان بيده سندا تنفيذا، أثبت عدم كفاية الأموال المنقولة لمدينه (صاحب الامتياز)، أو عدم وجودها ويتم الحجز على الحق العيني العقاري بموجب الأمر على عريضة يصدره رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها هذا العقار و/ أو الحق العيني العقاري في أجل أقصاه ثمانية 8 أيام من تاريخ إيداع الطلب، إلا أن الحجز على حق الامتياز الوارد على القطعة الأرضية الموجهة للاستثمار التابعة للأشخاص العموميين غير جائز طالما انجاز المشروع لم يتحقق، وبالتبعية حق الامتياز منعدم⁽¹⁾.

2- المنازعات المتعلقة بفسخ عقد الإمتياز:

ويتم سحب الامتياز عن طريق اللجوء إلى القضاء، ذلك أن عقود الامتياز لا تكون محل فسخ بالإرادة منفردة للإدارة بل بمبادرة منها التي تحيل الملف للقاضي للنطق به⁽²⁾.

ويتصور فيها ثلاث حالات:

- حالة عدم تنفيذ المستثمر لالتزاماته بانجاز المشروع، وهنا يتم الفسخ دون اللجوء إلى القضاء، إذا كان العقد واقعا على الأملاك الوطنية العمومية فنقوم الإدارة عن طريق الوالي بتوجيه إعدار للمستفيد قبل ستة (06) أشهر من إتبا إجراءات الفسخ، أما بالنسبة للأملاك الوطنية الخاصة مثل المناطق الخاصة، فيجوز طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 94-322 فسخ العقد دون اللجوء إلى القضاء وفي أي وقت، وذلك باتقان الطرفين، شريطة احترام مدة ستة أشهر (06) للإعدار⁽³⁾.

- كما يفسخ هذا العقد عن طريق القضاء في حالة عدم احترام المستفيد للالتزامات المفروضة عليه، ولاسيما الاخلال بانجاز مشروعه الاستثماري حسب الشروط والآجال

(1) - سميحة حنان خوادجية، المرجع السابق، ص 348.

(2) - حورية لشهب ومراد بلكعبيات (التقاضي في عقود الامتياز الموجهة للاستثمار الصناعي في التشريع الجزائري)، مقال منشور ب مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر - بسكرة، العدد 09، مارس 2013، ص 12، وكذلك عايدة مصطفاوي، المقال السابق، ص 22.

(3) - جلال عزيزي، عبد الكريم موكة (عقد الإمتياز كألية لإستغلال العقار الموجه للإستثمار -العقار الصناعي نموذجا-)، مقال منشور بمجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، العدد الثالث، جوان سنة 2017، ص 136.

المحددة في دفتر الشروط".⁽¹⁾ وتدفع الدولة نتيجة إسقاط حق الامتياز تعويضا مستحقا للمستثمر من خلال الأشغال المنجزة بصفة نظامية وذلك بناء على محضر معاينة، كما أن مبلغ التعويض لا يتجاوز قيمة المواد وسعر اليد العاملة، وفي حالة قضاء الجهة القضائية المختصة بهدم البنايات، يتعين على المستفيد من منح الامتياز، القيام بإعادة القطعة الأرضية إلى حالتها الطبيعية غير أنه لا يمكن سحب هذه الامتيازات كما سبق ذكره إذا اثبت المستثمر حالة القوة القاهرة في عدم الإنجاز⁽²⁾.

ثالثا/الجهة القضائية المختصة للفصل في المنازعات الناشئة عن عقدي التنازل والامتياز⁽³⁾.

يختلف التأسيس القانوني الذي يحدد على أساسه إختصاص القاضي الإداري بنظر النزاع كما يلي:

1- بالنسبة لعقد التنازل:

لقد برز عقد التنازل عن العقارات لفائدة المستثمرين، في إطار قانون المالية لسنة 1985⁽⁴⁾ حيث يتم بناء على قرار إداري صادر عن الوالي، فهو بذلك عقد إداري واحد أطرافه شخص إداري الشيء الذي يحتم اختصاص القاضي الإداري، في حل كل المنازعات المتعلقة بفسخه.

2- وبالنسبة لعقد الامتياز:

عملا دائما بنص المادة: 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يكون الاختصاص للقضاء الإداري بحسب المعيار العضوي الذي أخذ بها المشرع الجزائري،

(1) - مسكر سهام (المنازعات المترتبة عن استثمار العقار الصناعي بموجب عقد الإمتياز)، مقال منشور بمجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة، العدد الحادي عشر، سنة 2017، ص 345

(2) - سميحة حنان خوادجية، المرجع السابق، ص 348.

(3) - لشهب حورية، بلكعبيات مراد، المرجع السابق، ص 128.

(4) - انظر المادة 151 من القانون 84- 21 المؤرخ في 24/12/1984 المتضمن قانون المالية لسنة 1985، الجريدة الرسمية عدد 72 لسنة 1984.

ونصت المادة: 10 من الأمر: 04-08 المتعلن بشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة على أن عقد الامتياز يحرره مدير أملاك الدولة المختص إقليمياً.، فعقد الامتياز هو عقد إداري وعليه فينفس السيان نصت المادة: 12 على أن مدير أملاك الدولة المختص إقليمياً هو الذي يتولى رفع دعوى إسقاط الامتياز والأصح فسخ عقد الامتياز أمام الجهة القضائية المختصة، وبالتالي وطبقاً للمعيار العضوي فإن الاختصاص يكون للمحاكم الإدارية، وكذلك عند المنازعة في التعويض عن فسخ عقد الإمتياز.

الفرع الثالث

منازعات إستغلال العقار الغابي التي يختص بها القاضي الإداري

"إن الغابات هي جزء من الأملاك الوطنية العمومية التابعة للمجموعة الوطنية، وعليه تتمتع بحماية خاصة وتملك الإدارة ممثلة بالوالي ورئيس البلدية صلاحيات واسعة لترقية الغابة والحفاظ عليها فيمكنهم إصدار قرارات ولوائح تنظيمية"⁽¹⁾.

وتوقيع جزاءات ردية على المخالفين للتشريع الغابي وتحمي الأملاك الغابية بالقواعد التي حددها القانون المدني وهي عدم التصرف فيها أو الحجز عليها أو إكتسابها بطريق التقادم، والمقصود بإستغلال الأملاك الغابية هو المفهوم الذي اتجهت إليه إرادة المشرع من خلال نصوص المواد 36، 35، 34 من الأمر 84-12 المتضمن النظام العام للغابات⁽²⁾ ويراد به إستعمال الأملاك العقارية الغابية والإنتفاع بها من طرف الخواص⁽³⁾، ويعتبر إستغلال الأملاك غابية طريقة قانونية لحماية الغابات، فالإستغلال الغابي جملة متكاملة من عمليات وأعمال القطع وحمل الخشب إلى المخازن الظرفية أو القارة أو إلى المعامل⁽¹⁾.

(1)- نقلا عن عمر حمدي باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 178.

(2)- الأمر 84-12 المؤرخ في 23/06/1984 المتضمن النظام العام للغابات الجريدة الرسمية عدد 26 سنة 1984 المعدل والمتمم بالقانون 91-20 المؤرخ في 02/12/1991 جريدة رسمية عدد 62 سنة 1991 .

(3)- تجدر الملاحظة إلى أن إستعمال الاملاك الغابية يقتصر حسب المشرع إلى الساكنين داخل الغابة أو المجاورين لها أما الإستغلال فلا ينحصر فيهم بل يمتد إلى كل شخص قانوني يتقدم إلى إدارة الغابات ليستفيد من الترخيص بالإستغلال.

ولقد نص قانون 84-12 على الإستغلال بالفصل الثالث مخصصا له مادتين 46،

45

محिला في الأولى قواعد التطريق والقلع ورخص الإستغلال ونقل المنتوجات إلى التنظيم ويحيل في الثانية إلى التنظيم كفيات تنظيم المنتجات الغابية، وبيعها وبالفعل صدر هذا التنظيم في شكل مرسوم 89-170 المؤرخ في 05 سبتمبر 1989 يتضمن الموافقة على الترتيبات الإدارية العامة، والشروط التقنية لإعداد دفاتر الشروط المتعلقة باستغلال الغابات⁽²⁾ ولقد نص هذا المرسوم على رخصة الاستغلال التي تسلمها إدارة الغابات، بحيث تقوم هذه الأخيرة قبل تسليم الرخصة ببعض الترتيبات الإدارية العامة يشاركها الوالي وإدارة أملاك الدولة.

وقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 01-87 الذي يحدد شروط وكفيات الترخيص بإستغلال الغابات في إطار المادة 35 من الأمر 84-12 السابق الإشارة له⁽³⁾ والذي استعمل مصطلحا جديدا هو الاستصلاح ويراد به استثمار الأملاك الغابية عن طريق الأعمال الآتية:

- غرس الأشجار المثمرة - إنشاء مشاتل مختصة

- تصحيح السهول والعمليات الأخرى المتصلة بالتربة

- تربية الحيوانات الصغيرة كالذواجن والنحل⁽⁴⁾

(1)- وليد ثابتي، الحماية القانونية للملكية الغابية في التشريع الجزائري، اطروحة دكتوراه، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق جامعة باتنة، سنة 2016-2017، ص 177 .

(2)- المرسوم 89-170 الصادر بتاريخ 1989/09/05 يتضمن الموافقة على الترتيبات الإدارية العامة والشروط التقنية لإعداد دفتر الشروط المتعلق بإستغلال الغابات، جريدة رسمية عدد 38 لسنة 1989.

(3)- المرسوم التنفيذي 01-87 الصادر بتاريخ 2001/04/05 المتضمن تحديد شروط وكفيات الترخيص بالإستغلال في إطار المادة 35 من القانون 84-12، جريدة رسمية عدد 32 لسنة 2001.

(4)- نصر الدين هنوني، (الإستعمال في القانون الغابي الجزائري)، مقال منشور، بنشرة القضاة، العدد 67 سنة 2012، ص120.

كما أشارت المادة 35 من القانون رقم 84-12 المتضمن النظام العام للغابات أن أنواع الاستغلال المرخص بها تخص المنشآت الأساسية للأمالك الغابية الوطنية ومنتجات الغابة والمرعى وتثمين الأراضي الجرداء أو ذات طبيعة سبخية عن طريق تطوير الأنشطة غير الملوثة، وكذا النشاطات الأخرى المرتبطة بالغابة ومحيطها المباشر

واقصر الإستغلال على نوع الغابات ذات المردود الوفير يتم الإستغلال الغابي عن طريق رخصة إدارية تسلمها إدارة الغابات بالتنسيق مع الوالي وإدارة أملاك الدولة.

أولا/ رقابة الإدارة على إستغلال الغابات والجزاءات الإدارية المرتبطة بذلك:

تسلم رخصة الإستغلال للمتعاقد مع الإدارة عن طريق المزاد أساسا ويمكن أن تعطى له عن طريق التراضي في حالات خاصة⁽¹⁾ كما إذا تعلق الأمر بإتخاذ تدابير مستعجلة. أو أجريت مزايدات لكن دون جدوى أو في حالة القيام بإستغلال عرضية غير متوقعة⁽²⁾.

1- مراقبة الإدارة لمراحل إستغلال العقار الغابي:

تتدخل الإدارة لتراقب كيفية إستغلال الغابات عبر ثلاث مراحل

أ- المرحلة الأولى: قبل الحصول على رخصة الإستغلال:

تحدد الإدارة سلفا الأشجار المعنية بالقطع عن طريق الوسم، وتضع دفتر شروط حول كل المسائل المتعلقة بالإستغلال الغابي وتعقد مع الشخص المتحصل على رخصة الإستغلال لقاء توضح له فيه الآليات الخاصة بالإستغلال من حيث نطاقه وزمانه وكيفياته كما توضح له الجزاءات المترتبة عليه في حالة الإخلال بشروط الترخيص⁽³⁾ لقاء توضح له فيه الآليات الخاصة بالإستغلال من حيث نطاقه وزمانه وكيفياته كما توضح له الجزاءات المترتبة عليه في حالة الإخلال بشروط الترخيص.

(1)- المادة 03/19 من المرسوم 89-170 السابق الذكر .

(2)- المادة 27 من من المرسوم 89-170 السابق الذكر .

(3)- وليد ثابتي، المرجع السابق، ص 166.

ب- المرحلة الثانية: بعد الحصول على الترخيص:

يبقى للإدارة القيام ببعض الأعمال كمرقبة كيفية الإستغلال ومجاله ومدى قيام المستغل بعد انتهاء مدة رخصته من تنظيف المكان وإعادة إلى الحالة التي كان عليها عند تسليم الرخصة، وتحدد مدة الترخيص بالاستغلال حسب طبيعة النشاط حيث تقدر بـ 20 سنة قابلة للتجديد بالنسبة لنشاطات تربية الحيوانات والمشتلات وبـ 40 سنة قابلة للتجديد بالنسبة لإنشاء بساتين للأشجار المثمرة وبـ 90 سنة قابلة للتجديد بالنسبة للمغروسات الغابية.

ب- الجزاءات الإدارية المترتبة عن مخالفة إستغلال رخصة إستغلال العقار الغابي⁽¹⁾ :

يترتب عن سوء إستغلال رخصة إستغلال العقار الغابي العديد من الجزاءات الإدارية تتمثل في:

*** - سحب رخصة الإستغلال:**

يمكن أن تسحب الرخصة إذا كانت المنشآت أو إستغلال المستفيد غير مطابقين لأحكام المرسوم السابق الإشارة له 89- 170 وكذا بنود دفتر الشروط والتجهيزات وشغل الأراضي الغابية، ويمكن مطالبة المستفيد بالتعويض عن الأضرار التي تسبب فيها، كما يمكن للغدرة دفع تعويض للمستفيد في حالة سحب الرخصة قبل إنقضاء الأجل المتفق عليه

*** - متابعة مرتكبي المخالفات جزائياً:**

لقد منح القانون الغابي وقانون الإجراءات الجزائية لموظفي إدارة الغابات صفة الضبطية القضائية لمعاقبة المخالفات المرتكبة في الأراضي الغابية التي نص عليها ومتابعة مرتكبيها جزئياً.

ثانياً/أنواع المنازعات المتعلقة بإستغلال العقار الغابي التي يختص بها القاضي الإداري:

تتنوع المنازعات المتعلقة بإستغلال العقار الغابي أمام القاضي الإداري سواء الإستعجالي أو قاضي الموضوع.

(1) - نصر الدين هنوني، المرجع السابق، ص132.

1- المنازعات التي يختص بنظرها قاضي الإستعجال الإداري:

يجوز للإدارة اللجوء للقضاء عند سحب رخص الإستغلال للمطالبة بما يلي:

أ- المنازعات المتعلقة بطرد الشاغل:

يحق للإدارة بعد سحب الرخصة من المستفيد أو إلغائها وعدم إمتثال الأخير لأمر الخروج الإداري يجوز لها اللجوء إلى القضاء الإستعجالي الإداري للمطالبة بطرد الشاغل دون سند للملك الغابي، كما يمكن لها ذلك في حالة الإعتداء على الملك الغابي والقيام بإستغلال دون ترخيص مسبق منها، وفي حالة صدور أمر إستعجالي بالطرد فإن الإدارة لاتحتاج إلى غرامة تهديدية للحصول على التنفيذ الجبري لأنه يمكنها التنفيذ بوسائلها الخاصة رغم المعارضة والإستئناف⁽¹⁾.

ب- المنازعات المتعلقة بإزالة البناءات غير الشرعية:

يمكن للإدارة إصدار أمر بهدم البناية بإتباع قوانين التهيئة والتعمير كما يمكنها اللجوء للقضاء الإستعجالي للحصول على حكم قضائي إداري بهدم البناية ويتعين عليها في هذه الحالة إرفاق رخصة الإستغلال إن وجدت مصحوبة بدفتر الشروط ومحضر معاينة المخالفة محرر من طرف موظف مؤهل قانونا، وعند صدور الحكم بهدم البناية أو إزالتها فإنها تلجأ لتنفيذه بوسائلها الخاصة أيضا.

ج- الوقف المؤقت لنشاط إستغلال الغابة:

في حالة معاينة مخالفة مرتكبة من طرف المستغل أضرت بالغابات، يمكن لرئيس الجهة القضائية الإدارية المختصة أن يأمر بتعليق أشغال الإستغلال وهذا بناءً على طلب السلطة الإدارية المؤهلة وهي مديرية الغابات ممثلة بالوزارة المعنية، وذلك إلى غاية تنفيذ الشروط المفروضة قانونا في دفتر الشروط، كما يمكن للجهة القضائية أن تأمر في كل وقت برفع اليد عن التدابير المتخذة لتوقيف الأشغال أو الإبقاء عليها، وذلك بطلب من السلطة الإدارية المؤهلة أو من المالك أو من المستغل.

(1) - وليد ثابتي، المرجع السابق، ص 169.

2- المنازعات التي يختص بنظرها قاضي الموضوع الإداري:

يحق للإدارة إلى جانب رفع دعوى إستعجالية إذا إقتضى الحال رفع دعوى في الموضوع للحصول على حكم إداري موضوعي بعدم التعرض مجددا للملك الغابي، ويحق لها رفع دعوى المطالبة بالتعويض عن كافة الأضرار اللاحقة بالغابة بما فيها إعادة التشجير وهدم البناءات الفوضوية التي تمت خارج الرخصة.

المطلب الثاني

منازعات استعمال العقارات التي يختص بها القضاء الإداري

يتخذ إستعمال العقار عدة أشكال ويختلف الوضع بين إستعمال العقارات التابعة للدولة وتلك التابعة للأفراد فتختلف المنازعات الناشئة بشأن كل نوع من أنواع الإستعمال. وهو ماتم مناقشته من خلال الفروع الآتية: الفرع الأول: منازعات استعمال العقارات التابعة للدولة عن طريق الرخص الإدارية، الفرع الثاني.

الفرع الأول

منازعات استعمال العقارات التابعة للدولة عن طريق الرخص الإدارية

تطرح منازعات استعمال العقارات عن طريق الرخص الإدارية العديد من المنازعات كون الدولة تمكن الأفراد من استعمال عقارتها عن طريق بعض من الرخص كرخص الوقوف ورخص الطريق .

أولا/ منازعات متعلقة بإستعمال رخصة الوقوف:

قد ينتفع بعض الأشخاص دون غيرهم بجزء من الملك العمومي بناء على قرار إداري تتخذه السلطة المختصة كرخصة الوقوف ورخصة الطريق.

تمكن رخصة الوقوف أحد الأشخاص من الشغل المؤقت لجزء من الملك العمومي لكن دون أن يكون له تغيير أساس المال المشغول وإقامة مشتملات عليه، وتجد هذه الرخصة مصدرها في المادة 56 و64 من قانون الأملاك الوطنية رقم 90-30 المعدل والمتمم

وعرفها المرسوم التنفيذي رقم 91-454 في نص المادة 163 منه على أنه "تتمثل رخصة الوقوف في الترخيص بشغل قطعة من الأملاك العامة لإستعمال الجميع شغلا خاصا دون إقامة مشتملات على أراضيها وتسلم للمستفيد إسميا".

ومن أمثلة هذا الإستعمال وضع صاحب مقهى كراسي وطالولات في مرفقات الطريق العام، أو تمكين أحد الباعة من عرض سلعة في كشك مقام على الرصيف...إلخ.

والترخيص للسيارات بالوقوف في أماكن معينة من الطريق العام، أو الترخيص لأصحاب المقاهي بوضع مقاعد على الشارع وهو استعمال مؤقت⁽¹⁾.

يسلم هذه الرخصة رئيس المجلس الشعبي إذا تعلق الأمر بطريق بلدي وكذلك فيما يخص الطرق الوطنية والطرق الولائية الواقعة داخل التجمعات السكنية، وتمنح من طرف الوالي فيما يخص الطرق الوطنية والولائية خارج التجمعات السكنية.

ثانيا/ منازعات متعلقة بإستعمال رخصة الطريق:

وتعطي لصاحبها شغل الملك العمومي شغلا مؤقتا لجزء من الطريق العام بعد تغيير أساسه، وإقامة مشتملات ومنشآت عليه تؤدي إلى أحداث تغييرا⁽²⁾

ونصت عليها المادة 164 من المرسوم التنفيذي رقم 91-454 السالف الذكر كما يلي: "تتمثل رخصة الطريق في الترخيص بشغل قطعة من الأملاك العامة المختصة لإستعمال الجميع شغلا خاصا مع إقامة مشتملات على أراضيها وتسلم لفائدة مستعمل معين".

وتسلم هذه الرخص عموما من الجهات الإدارية المختصة إما من المدير الولائي للأشغال العمومية إذا كان الشغل على حافة الطريق الوطني، أو الولائي أو من رئيس

(1) - محمد فاروق عبد الحميد: التطور المعاصر لنظرية الاموال العامة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة في ظل قانون الأملاك الوطنية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 1988، ص 318 .

(2) - باديس بومزير، (النظام القانوني للأموال العامة في التشريع الجزائري)، مذكرة ماجستير، فرع قانون عام تخصص الإدارة عامة وإقليمية القانون، كلية الحقوق جامعة قسنطينة، سنة 2011، 2012، ص 84 .

المجلس الشعبي البلدي إذا تعلق الأمر بطريق بلدي⁽¹⁾، والوالي إذ تعلق الأمر بجزء من الطريق الوطني المر بتراب الولاية⁽²⁾، أو المدير العام للوكالة الوطنية للطرق السريعة إذا كان الشغل في حافة طريق سريع⁽³⁾ وللإدارة رفض تسليم الرخص بسبب الحفاظ على النظام العام، أو حماية المال العام من التلف، ومن الأسباب التي تقبلها القضاء تعارض الترخيص مع أهداف التخصيص، وإذا كان الترخيص يؤدي إلى الإضرار بحقوق المرخص لهم مسبقا أو بحقوق المالك، فالمنازعات المتعلقة بإلغاء رخص الشغل وذلك بتدخل القضاء بقراراته لإلغاء الرخص الإدارية الصادرة من طرف الجهة المختصة كرخص السماح لبعض الشركات بمد خطوط جديدة فوق أراضي الأملاك العامة وحفر الآبار وإستخراج الغاز⁽⁴⁾.

فعلى سبيل المثال نذكر القرار رقم 64745 الذي قضت فيه الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بما يلي: «من المستقر عليه في القضاء الإداري، أن تصريح شغل الدومين العام يسوده طابع الوقاية وبالتالي فإن الإدارة تستطيع أن تضع حدا في أي وقت ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه لخرق القانون غير مؤسس ولما كان ثابتا في قضية الحال أن الطاعن أقام مركبا صغيرا بدلا من كوخ للصيادين كما هو مقرر في تصريح المجلس الشعبي البلدي باعتبار أن الدومين العام يخضع مبدئيا لحماية حقيقية قابلة للتصرف فيه، فإن قرار رئيس الدائرة الأمر بهدم بناية العارض اتخذ بصفة قانونية ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن لعدم التأسيس»⁽⁵⁾.

(1) - المادة 64 من القانون 90-30 المعدل والمتمم بالقانون 08-14 السالف الذكر .

(2) - محمد فاروق، المرجع السابق، ص 144.

(3) - أمير يحيوي، المرجع السابق، ص 83 .

(4) - رضوان عايلى، المرجع السابق، ص 512.

(5) - أنظر القرار رقم 67745 صادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 07 أبريل سنة 1990، المجلة القضائية، عدد 04، سنة 1992، ص 235.

غير أن السلطة الإدارية يمكنها سحب هذه الرخصة وفقا لما نصت عليه المادة 166 من المرسوم التنفيذي 91-454⁽¹⁾، غير أن صاحب الرخصة لا يمكنه المطالبة بالتعويض إذا كان سبب السحب مشروعاً أو بعد انتهاء المدة، أما إذا كان السحب قبل انتهاء مدة الاستغلال أو كان السبب غير مشروع فإن صاحب الرخصة يستفيد من تعويض مقابل للضرر اللاحق به⁽²⁾.

ويعد من الأسباب المشروعة لسحب الرخصة مثلاً تغيير المستغل لطبيعة النشاط المسموح به أو إهماله واجب صيانة الملك، ويتم سحب الرخصة بصدور قرار إداري من الهيئة التي أصدرته دون اللجوء على القضاء، غير أن المستفيد من الرخصة يمكنه الطعن بالإلغاء في هذا القرار.

كما يفرض على المستفيد دفع مستحقات إلى إدارة أملاك الدولة لقاء استغلال العقارات التابعة لها عن طريق الرخص وإذا تقاعس رافعه بدعوى تحصيل مداخيل الدولة.

الفرع الثاني

منازعات استعمال العقار عن طريق رخص وشهادات التعمير التي يختص بها القاضي الإداري

تعتبر الرخص القانونية الممنوحة للأفراد في مادة التعمير والبناء من أهم الرخص الإدارية المكرسة لتنظيم المحيط غير أن إستعمالها يطرح العديد من النزاعات .

أولاً/ شروط وإجراءات قبول دعوى الطعن في تراخيص أعمال التعمير والبناء:

تتعلق منازعات العمران برخصة البناء أو شهادة التقسيم أو شهادة التجزئة أو شهادة المطابقة أو برخصة الهدم، ويتم الطعن في القرارات الإدارية المتعلقة بها إما بدعوى تجاوز

(1) - غير أن السلطة الإدارية لا تملك سلطة سحب الرخصة، وتبقى لها السلطة التنظيمية فقط في مجال المقابر طبقاً للمادة 4/169 من المرسوم التنفيذي 91-454 المؤرخ في 1991/11/23 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامّة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كفاءات ذلك، جريدة رسمية عدد 60 سنة 1991

(2) - مسعود شيهوب، (المسؤولية الإدارية عن إنعدام الصيانة العادية وتطبيقها في مجال المرور)، مقال منشور بالمجلة القضائية، العدد 02 سنة 1998، ص 12 .

السلطة أو بدعوى المسؤولية، ويلعب القاضي دور فعال في حل ومواجهة ما تطرحه أغلب منازعات تراخيص البناء والهدم على أساس أنها قرارات إدارية.

1- شروط رفع الدعوى:

تتمثل شروط رفع هذه الدعوى فيما يلي:

أ- **الصفة:** ويقصد بهذا الشرط أن يكون الطاعن أو المدعي في الدعوى في وضعية ملائمة تسمح بمباشرة الدعوى، أي أن يكون في مركز قانوني سليم يخول له إمكانية التوجه للقاضي الإداري كأن يكون مضرورا من عدم منحه رخصة البناء التي هي من حقه أو يكون مضرور من منح رخصة البناء لغيره، وفي هذا الصدد لا تقبل دعاوى الفئات الغير محددة من المتقاضين من شريحة معينة من المواطنين أو جيران أو سكان الحي، دافعي الضرائب ما لم يكن هؤلاء مهكلين في جمعية معتمدة للدفاع عن حقوقهم مثل جمعيات سكان الحي وحماية البيئة والمحافظة على إطار المعيشة.

وقد نصت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية " لا يجوز لشخص التقاضي ما لم تكن له صفة".

وقد أشار قانون التهيئة والتعمير إلى الشروط المتعلقة بطالب رخصة البناء سواء كان مالكا أو وكيلا أ مستأجرا مرخص له أو الهيئة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية أو الحائز أو صاحب حق الإمتياز .

هذا ويمكن لغير طالب رخصة البناء الطعن في قرار السحب أو الرفض، كما هو الحال بالنسبة للمهندس المعماري المكلف بالمتابعة التقنية للبناء المزمع القيام به⁽¹⁾.

أو المقاول المكلف بإنجاز أشغال البناء، والسبب في ذلك أن مصلحة هؤلاء ليست شخصية ومستقلة عن طالب الرخصة.

ب- **المصلحة:** لتكون المصلحة حالة في دعوى البطلان يجب أن تقدر وقت وقف الدعوى ذاتها بحيث لا يقبل الطعن القضائي بالإلغاء متى كان مؤسسا مثلا على حقوق كان

(1)- Jacqueline Morand deviller: **Droit de L'urbanisme**, editions ESTEM Paris 1996 p214.

معترفا بها بالسابق ثم انتهت وقت رفع دعوى السلطة، وبالعكس من ذلك يمكن الأخذ بوجود مصلحة في دعوى إلغاء رخصة البناء المسلمة إلى الجار حتى ولو غادر هذا جاره المدعي سكنه الأول بعد رفع طعنه القضائي، ولكي تكون المصلحة شخصية ينبغي أن يعني النزاع الطاعن بصفة ذاتية، وظهر ذلك على وجه الخصوص في دعوى البطلان المتعلقة بالقرار الإداري السلبي المتمثل في رفض طلب رخصة البناء من قبل الإدارة، فهنا لا يمكن لغير طالب رخصة البناء أن يطعن في قرار الرفض مثل الوكيل والمهندس المعماري الذي كلفه صاحب المشروع بالمتابعة التقنية أو المقاول الذي كلفه بإنجاز أشغال البناء لأن مصلحة هؤلاء الأشخاص ليست شخصية في دعوى الإلغاء.

أما بالنسبة للغير فلا تقبل دعواهم إلا أثبتوا مصلحتهم المباشرة والشخصية عن طريق إثبات أن القرار الإداري مس بمراكز خاصة يحميها القانون.

ج- الأهلية: تعرف الأهلية بأنها الخاصية التي تخول للشخص الطبيعي أو المعنوي سلطة التصرف أمام القضاء للدفاع عن حقوقه ومصالحه⁽¹⁾، وفي ظل قانون 90-29 قد خول رئيس البلدية التصرف باسم بلديته .

2- إجراءات رفع الدعوى والجهة القضائية المختصة بنظرها:

تتنوع الإجراءات التي يتخذها رافع الدعوى كما تختلف الجهة القضائية الفاصلة في موضوع الدعوى ،حسب موضوع الدعوى ذاته

أ- إجراءات رفع الدعوى:

تتخذ العديد من الإجراءات من قبل رافع الدعوى منها مايسبق رفعها تتمثل فيما يلي:

أ- 1- التظلم الإداري: هو الإجراء الذي يقوم به المتظلم أمام جهة إدارية لمطالبتها بمراجعة قرارها محل التظلم، وقد نصت المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في

(1) - عبد العزيز نويري (رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء دراسة تطبيقية) مقال منشور بمجلة مجلس الدولة،

عدد خاص، الجزائر 2008، ص82، وايضا انظر:

Henri Jacquot et François Priet: **Droit de L'urbanisme**, DALLOZ, 4e édition, Paris , - 711. ,p 2001

الآجال المنصوص عليه في المادة 829. ويعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد خلال شهرين بمثابة قرار بالرفض ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم.

وفي حالة سكوت الجهة الإدارية يستفيد المتظلم من أجل شهرين لتقديم طعنه القضائي الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل شهرين المشار إليه في الفقرة أعلاه⁽¹⁾ في حالة رد الجهة الإدارية خلال الأجل الممنوح لها يبدأ سريان أجل شهرين من تاريخ تبليغ الرفض، يثبت إيداع التظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة، ويرفق مع العريضة من خلال المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أعلاه، أراد المشرع تكريس التوجه السائد المسبق عملا بأحكام قانون الإجراءات المدنية الذي لم يعد يأخذ بالتظلم المسبق كشرط لقبول الدعوى أمام المحاكم الإدارية، فالشخص المعني بالقرار الإداري، له تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 من القانون الجديد، كما له أن يباشر دعواه دون تقديم أي تظلم.

القاعدة العامة إذن عدم لزوم التظلم في المنازعات الإدارية، وذلك لتخفيف العبء على المتقاضين وتبسيط إجراءات الدعوى الإدارية التي يشكل التظلم أحد مظاهر تعقيدها حيث كان التظلم المسبق شرطا جوهريا لقبول الدعوى.

إلا أنه بعد صدور القانون 90-29⁽²⁾ يكون له الخيار إما القيام به أو رفع الدعوى مباشرة أمام القضاء المختص حيث تنص المادة 63 منه على أنه "يمكن طالب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم غير المقتنع برفض طلبه أن يقدم طعنا سلميا أو يرفع القضية أمام الجهة القضائية المختصة في حالة سكوت السلطة السلمية أو رفضها له"، وبالتالي فإن التظلم أصبح اختياري بموجب المادة 63 منه.

- أ - 2 - ميعاد الطعن القضائي:

(1) - عبد الرحمان عزاوي، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، في القانون العام، جامعة الجزائر، سنة 2007، ص 641.

(2) - القانون رقم 90-29 مؤرخ أول ديسمبر سنة 1990 يتعلق بالتهيئة والتعمير، جريدة رسمية عدد 52 سنة 1990.

طبقا للمادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي ومن تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي، ولا يحتج بأجل الطعن المنصوص عليه في المادة 829 السابقة إلا إذا أشير إليه في تبليغ القرار المطعون فيه، وقد نصت المادة 907 "عندما يفصل مجلس الدولة " كدرجة أولى وأخيرة تطبق أحكام المتعلق بالآجال المنصوص عليها في المواد من 829 إلى 832 المنصوص عليها أعلاه.

ب- الجهة القضائية المختصة بنظر هذه المنازعات:

تختلف الجهة القضائية المختصة بنظر هذا النوع من المنازعات بالنظر للجهة مصدرة رخص التعمير كما يلي:

ب- 1- اختصاص المحكمة الإدارية:

لم يضع المشرع نصوصا خاصة بالاختصاص القضائي للنظر في الطعون بالإلغاء أو غيرها في القرارات المتعلقة برخصة البناء، وبذلك فإن للمدعي أن يرفع دعواه حسب قواعد الاختصاص المبنية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية طبقا لنصوص المواد 800 و801 منه، وعليه فسواء كان الطاعن هو طالب الرخصة أو من الغير فإن الاختصاص النوعي يؤول إلى الجهات القضائية الآتية: إذا كان الطعن موجها ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي فإن الاختصاص يعود للمحكمة الإدارية، طبقا للمادة 800 والمادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ب- 2- إختصاص مجلس الدولة: إذا كان الطعن موجها ضد الوزير المكلف

بالتعمير، فإن الاختصاص يعود إلى مجلس الدولة وفقا للقانون العضوي 98-01 الذي يحدد اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه ووفقا للمادة 901 "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزي كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة والمادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص " يختص مجلس

الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية كما يختص أيضا كجهة استئناف بالقضايا المخولة له وبموجب نصوص خاصة.

ثانيا / المنازعات المتعلقة بإستعمال رخص التعمير التي يختص بها القاضي الإداري:

لعل أهم هذه المنازعات هو منازعة رخصة البناء ورخصة الهدم، لما لها من انتشار واسع على مستوى الجهات القضائية، ولكون هذه المنازعات تدخل ضمن منازعات العقار الحضري التي يصطدم بها الخواص أثناء ممارسة حق الملكية وما يترتب عنها من حقوق⁽¹⁾

1- منازعة رخصة البناء:

قبل التطرق لموضوع المنازعات المتعلقة برخصة البناء يجب بداءة تعريفها ثم بعد ذلك معرفة أوجه الطعن فيها

أ- تعريف رخصة البناء: لم يعرفها المشرع الجزائري في القانون 29/90 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير، لكون التعريف مسألة موكولة للفقهاء وقد عرفها الدكتور محمد الصغير بعلي بأنها: >> القرار الإداري الصادر من سلطة مختصة تمنح بمقتضاه للشخص الحق في البناء بمعناه الواسع طبقا لقانون العمران <<⁽²⁾.

يستنتج التعريف أن رخصة البناء هي قرار صادر عن سلطة إدارية مختصة يمكن الحصول عليه من البناء والتعمير بطريق قانوني ومشروع.

2 -أوجه الطعن في رخصة البناء:

تتمثل أوجه الطعن على العموم فيما يلي:

(1)- Jacqueline Morand deviller,op ,cit . p210.

(2)- محمد الصغير بعلي (تسليم رخصة البناء في القانون الجزائري) مقال منشور بمجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المركز الجامعي تبسة، 2008، ص 16.

أ- خرق قواعد الإختصاص بشأن رخصة البناء:

لكون رخصة البناء قرار يصدر حصريا عن رئيس المجلس الشعبي البلدي وبالتالي لا يملك غيره سلطة إصداره، وإن تم إصداره من غير رئيس المجلس الشعبي البلدي يكون قراره مشوبا بعيب عدم الإختصاص، ومثالها أن يقوم ديوان الترقية والتسيير العقاري بإصدار قرار رخصة البناء والأصل أنه غير مؤهل لإصدار رخصة البناء، ومنه قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2003/01/08

جاء فيه <>... بالرجوع إلى أوراق الملف وإلى القرار المستأنف وخاصة بعد الاطلاع على أحكام المادة 65 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، التي تعطي الصلاحية لرئيس المجلس الشعبي البلدي دون غيره بشأن تسليم رخصة البناء ممثلا للبلدية بالنسبة لجميع الإختصاصات والبناءات في قطاع تغطية مخطط شغل الأراضي، وهو الثابت في قضية الحال يتضح بأن رخصة البناء المسجلة من طرف الديوان ما هو إلا وثيقة مبدئية للحصول على رخصة البناء التي تسلم إجباريا من طرف البلدية <>⁽¹⁾، وبالتالي فإن ركن أهلية التصرف وجوبي، وإلا أبطل التصرف فعلا.

ب- خرق الشكليات المحددة قانونا: وقد صدر في ذلك قرار عن مجلس الدولة الغرفة الثالثة رقم 003594 قضى بتأييد القرار المستأنف فيه والذي قضى بإلغاء رخصة البناء التي سلمت للمستأنف نظرا إلى أنها مشوبة بعيب في الشكل كون أن رخصة البناء موقعه من النائب الثاني لرئيس المجلس الشعبي البلدي⁽²⁾.

ج- عدم مراعاة المهلة القانونية لمنح رخصة البناء يعد تجاوز للسلطة:

جاء في القرار رقم 68240 الصادر بتاريخ 28/07/1990: "من المقرر قانونا أن دراسة الملف الكامل لطلب رخصة البناء تتم في أربعة أشهر على الأكثر ابتداء من التاريخ الذي تتسلم فيه الإدارة المعنية الملف المذكور وتعطي هذه الإدارة لصاحب الطلب وصلا

(1)- قرار مجلس الدولة (الغرفة الثالثة)، ملف رقم 005594، صادر بتاريخ 2003/01/08، غير منشور نقلا عن

عمار بوضياف، منازعات التعمير، المرجع السابق، ص 09.

(2)- قرار غير منشور نقلا: المرجع نفسه، ص 06

بذلك وتمنح رخصة البناء أو ترفض صراحة خلال المهلة المحددة أعلاه، ومن ثمة فإن رسالة الوالي المتضمنة الرفض لأسباب غير ثابتة بعد مضي الفترة المحددة قانوناً يعد تجاوزاً للسلطة ومتى كان كذلك إستوجب إبطال مقرر الرفض⁽¹⁾.

يتضح من القرار السالف الذكر ان الإدارة مقيدة بأجل أربعة أشهر للرد على طلب رخصة البناء ويتجاوز الأجل دون الرد، أو الرد بالرفض تكون الإدارة تجاوزت سلطتها بخرقها للإجراءات المحددة قانوناً مما يعرض قرارها بالرفض للطعن فيه فيتدخل القضاء لإلغائه في هذه الحالة.

د - إستحالة سحب رخصة البناء إذا صدر القرار صحيحاً:

بالإضافة إلى استحالة سحب رخصة البناء إذا صدر القرار صحيحاً، وهو ما أشار له القرار رقم 29432 الصادر بتاريخ 1982/11/27 جاء فيه >> من المقرر قانوناً وعلى وجه ما جرى به القضاء الثابت استحالة سحب القرار الإداري الصحيح الذي تتخذه السلطة ويكون منشأً للحقوق، ومن ثمة فإن القرار البلدي الملغي لرخصة البناء لمجرد ادعاء بوجود نزاع في الملكية يعد قراراً مشوباً بتجاوز السلطة، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن القرار المتخذ من رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي منح بمقتضاه للطاعن رخصة البناء يكتسي الصيغة التنفيذية، ويرتب حقوق للمستفيد منه دون أن يكون مشوباً بأي مخالفة، فإن الطاعن على صواب عند تمسكه ببطلان القرار المطعون فيه المشوب بتجاوز السلطة <<⁽²⁾

يفهم من القرار أنه لا يمكن القضاء بسحب القرار المانح لرخصة البناء متى صدر صحيحاً وتم احترام فيه جميع الإجراءات التي استلزمها القانون وأن مجرد الإدعاء بوجود نزاع على الملكية دون تقديم أي دليل يفيد وجوده لا يكفي وحده سبباً لإلغاء أو سحب رخصة البناء.

(1) - مجلة قضائية، العدد 01 سنة 1992، ص 153.

(2) - أنظر القرار رقم 29432، صادر بتاريخ 1982/11/27، المجلة القضائية، عدد 01، 1990، ص 188.

هـ - إساءة استعمال الإجراءات الخاصة بمنح رخصة البناء:

قضى مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2008/04/30 بأنه " حيث عاب المستأنف على قرار أول درجة فيما قضى به من إلغاء لرخصة البناء التي كان قد استفاد بها رغم أنه يملك الأرض موضوع النزاع بموجب عقد رسمي ومشهر، ورغم أن المساحة المتبقية للبناء هي 337.5 متر محدود المعالم الأربعة ومستندة على مخطط مسح الأراضي وعليه طلب إلغاء القرار المستأنف، والقضاء من جديد بعدم قبول الدعوى شكلا لذكره كمدخل في الخصام دون أن يتم ذلك بموجب عريضة إدخال واحتياطيا في الموضوع رفض الدعوى لعدم التأسيس... حيث بعد الإطلاع على مختلف اوراق ملف القضية يتضح أن قرار رخصة البناء الذي أصدرته البلدية لفائدة المسمى... كان إستنادا على طلب قدمه المعني للبلدية مقابل تنازله عن تنفيذ قرار قضائي كان قد قضى على البلدية بتعويضه بمبلغ 250.000 دج وهو ما أكدته البلدية المعنية، حيث لئن كان قانون التهيئة والتعمير قد خول لرئيس البلدية صلاحية منح رخصة البناء لطالبيها في حدود إختصاصه، فإن هذه الصلاحية يمارسها بمنح رخصة البناء لمستحقيها في إطار ممارسة مهام الضبط الإداري المنصوص عليها في القانون رقم 90-29 المؤرخ في 01/12/1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير وفي مرسومه التنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 28/05/1991 المحدد لكيفيات التحقيق ومنح وثائق التعمير بما فيها رخصة البناء⁽¹⁾، حيث لا يحق للبلدية منح رخصة البناء للمستأنف مقابل التنازل عن دين في ذمة البلدية أو أية منفعة أخرى، حيث أمام هذا الوضع يتعين إبطال قرار رخصة البناء المطعون فيه لأنه لم يراع القانون والتنظيم المذكورين وهو ماقضى به قضاة أول درجة لذا يتعين تأييد قرارهم المستأنف".

يتضح من القرار السابق بأن مجلس الدولة الجزائري كرس المبدأ المستقر عليه بأن تسليم تراخيص البناء يخضع لكيفيات منح وثائق التعمير المحددة في النصوص القانونية الخاصة بالتعمير والتهيئة وبالتالي منع منح رخصة البناء مقابل تنازل المستفيد عن الدين

(1) - الملغى بموجب احكام المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25/01/2015 المحدد لكيفيات التحقيق وتحضير عقود التعمير وتسليمها، السالف الذكر.

الداخل في ذمة البلدية لصالحه يعد تصرفا وعملا مخالفا للقانون يترتب عليه بطلان الرخصة.

وفي قرارات أخرى ألزم القضاء الإداري الإدارة بمنح تراخيص البناء للطرف المتضرر ففي قرار صادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2001/03/12 جاء فيه "...حيث يستخلص من وثائق ومستندات مودعة في الملف بأن العارض قد تحصل إثر نزع ملكية الفيلا من أجل المنفعة العمومية في قطعة أرضية واقعة على تراب الأراضي الفلاحية السابقة (م.ز)، وأن العارض قد طلب رخصة بناء إنجاز منزل على القطعة الأرضية الواقعة بالأرض (م.ز) الذي تم رفضه من طرف رئيس بلدية دالي إبراهيم متمسكة بأنها لا تستطيع تسليم رخصة البناء لقطعة أرضية واقعة بأرض (م.ز) لأن الولاية إستفادت من هذه القطعة الأرضية لإنجاز برنامج 500سكن، كما أضافت بأن العقد الإداري للعارض لم يشهر ولم يسجل وبالتالي لم يتم نقل الملكية.

حيث أن الخبير المعين ذكر بأن العارض قد تحصل على عقد إداري يخص القطعة الأرضية رقم 12 للحي السابق تعويضا عن الفيلا التي انتزعت منه، وتمت المصادقة على هذا العقد بتاريخ 1988/01/20 ويتضمن مساحة 380 متر مربع، وأنه يتبين بأن ولاية الجزائر لم تسترجع هذه القطعة الأرضية كما إدعت ذلك البلدية المعدى عليها ولم تستعملها لبرنامج 500 مسكن، وأن الخبير يؤكد بأن بلدية دالي إبراهيم منحت عقد إداري للتعاونية العقارية (العلم) بتاريخ 1993/11/08 الذي يمس القطعة الأرضية رقم 12 التي منحت سابقا للعارض وأن بلدية دالي إبراهيم لم تستطع تجاهل حقوق العارض بشأن القطعة الأرضية المتنازع عليها، وان هذه القطعة الأرضية قد منحت كتعويض عن الفيلا التي انتزعت ملكيتها من أجل المنفعة العمومية.

وأن البلدية المستأنف عليها لايمكنها أن تعيب على العقد الإداري للعارض كونه غير مسجل وغير مشهر بما أنه حسب نص المادة 05 من هذا العقد فقد كان على البلدية القيام بهذه العملية، حيث انه بتقرير منح القطعة الأرضية للتعاونية العقارية (العلم) بتاريخ 1993/11/28 التي اعتدت على القطعة الأرضية رقم 12 التي منحت للعارض بمقتضى

عقد إداري الذي تمت المصادقة عليه بتاريخ 1988/01/20 لم تأخذ بلدية دالي إبراهيم بعين الاعتبار حقوق العارض، حيث أن الخبير توصل إلى أن طلب رخصة البناء المقدم من العارض مطابقاً لأحكام المواد 34، 35، 36، من المرسوم التنفيذي رقم 176/91⁽¹⁾، وكذا مخطط شغل الاراضي ومخطط التهيئة والتعمير لبلدية دالي إبراهيم، وانه بالتالي هناك مجال لإفراغ القرار السابق عن لسنة الفصل في الموضوع المؤرخ في 2000/01/17 والمصادق على تقرير الخبير ومنه إلغاء القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 1995/02/12 والحكم على بلدية دالي إبراهيم بأن تسلم للعارض رخصة البناء الخاصة بالقطعة الأرضية الواقعة على أرض (م ز) بدالي إبراهيم⁽²⁾.

يتضح من القرار السابق الدور الهام للقضاء الإداري في توجيه أوامر للإدارة عند مخالفتها لمبدأ المشروعية عن طريق إلزام بلدية دالي إبراهيم بمنح رخصة البناء لطالبها.

و - منازعات متعلقة بمسؤولية الإدارة عن أعمال البناء:

إن للإدارة دور هام وأساسي قبل منح تراخيص أعمال البناء ولا ينقطع هذا الدور عند إصدار التراخيص بل يمتد بعد صدور في إطار الرقابة التي تمارسها الإدارة على أعمال البناء ومدى إلتزام الباني المرخص له بمضمون قرار الترخيص بالبناء من عدمه⁽³⁾، ومنعا من تعسف الإدارة في استعمال سلطتها، كان لا بد أن تخضع لرقابة القاضي الإداري المختص بنظر دعوى المسؤولية الإدارية التي أساسها الخطأ المرفقي كحالة عدم رد الإدارة

(1) - الملغى بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 19/15 السالف الذكر حيث نصت المادة 94 منه على أنه " تلغى جميع الاحكام المخالفة لهذا المرسوم لاسيما أحكام المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المؤرخ في 28 مايو سنة 1991 الذي يحدد كفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك المعدل والمتمم، جريدة رسمية 26 سنة 1991 .

(2) - قرار مجلس الدولة رقم 311 صادر بتاريخ 2001/03/12 ملف رقم 5742 قضية (ب م ع)، ضد بلدية دالي إبراهيم غير منشور نقلا عن عزري الزين، دور القاضي الإداري في منازعات تراخيص البناء والهدم، المرجع السابق، ص

(3) - عمار عوابدي: نظرية المسؤولية الإدارية نظرية تأصيلية تحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، 2004، الجزائر، ص 24.

المختصة على طالب تراخيص البناء أو نظرية المخاطر ومبدأ مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة⁽¹⁾.

وهو ما يفهم من نص المادة 62 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير التي تفرض إلزاما على الإدارة في حال الرفض أو التحفظ تبليغ المعني تبليغا معللا، ولها أن تؤجل استثناء الفصل في طلب المعني مدة سنة عندما تكون أداة التهيئة والتعمير في حالة الإعداد طبقا لما نصت عليه المادة 64 من نفس القانون فإن تجاوزت هذه المدة ولم ترد على طلبه فسر ذلك امتناعا منها.

فينبغي على المتضرر بخصوص طلب التعويض عن الخطأ المرفقي إثبات ثلاث وقائع لجبر الضرر، الضرر الناتج عن التأخير، والتأخير المكون للضرر وأخيرا وجود علاقة سببية بين التأخير والضرر الحاصل⁽²⁾.

ومثالها ماجاء في قرار مجلس الدولة الصادر تحت رقم 35435 الصادر بتاريخ 2007/11/28 " أحقية المتضررين في تعويض عادل عما لحقهم من ضرر نتيجة تعطيلهم عن مواصلة البناء وفقا للرخصة الممنوحة لهم في هذا الصدد وأن التعويض المطالب به يجب أن يتناسب مع الضرر المحقق اللاحق بالمستأنفين من جراء تعسف البلدية في عدم إحترام إجراءات قانون التعمير بشأن تحقيق المطابقة..."⁽³⁾.

2- منازعات رخص الهدم:

نصت المادة 60 من القانون 29/90 بقولها >> يخضع كل هدم كلي أو جزئي لرخصة الهدم، تحضر رخصة الهدم وتسلم في الاشكال والاجراءات التي يحددها التنظيم <<.

(1) - عزري الزين، منازعات القرارات الفردية في مجال العمران، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق جامعة قسنطينة، سنة 2004/2005، ص 174.

(2) - عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية نظرية تأصيلية تحليلية ومقارنة، المرجع السابق، ص 24 وما بعدها

(3) - قرار غير منشور، نقلا عن عبد العزيز نويري، رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية، المرجع السابق، ص 89.

إن غرض المشرع من استصدار رخصة الهدم هو حماية البنايات الواقعة في أماكن مصنفة أو في طريق التصنيف - حماية البنايات المجاورة - .

وجاءت المادة 61 أن طلب رخصة الهدم يودع على مستوى المجلس الشعبي البلدي، ويكون رفض الطلب مسببا طبقا للمادة 62 ويبلغ المعنى بالقرار ويمثل التسبب قيدا على الإدارة.

أ- تعريف رخصة الهدم:

إن رخصة الهدم هي قرار إداري صادر من الجهة المختصة التي تمنح بموجبه للمستفيد حق إزالة البناء كلياً أو جزئياً متى كان هذا البناء واقعا ضمن مكان مصنف أو في طريق التصنيف، ولما كانت قرارا إداريا فهي قابلة للطعن أمام الجهة المختصة، وإثارة أحد أوجه إلغاء القرار الإداري، وذلك أن الاختصاص يعود إلى الوالي في إصدار قرار رخصة الهدم باسم الدولة بعد موافقة رئيس المجلس الشعبي البلدي⁽¹⁾ .

هذا وأن المشرع في مجال رخصة الهدم فسح المجال أمام المعنى لإجبار الإدارة على الرد على طلبه، فيمكنه أن يتقدم بعريضة لدى رئيس المجلس الشعبي البلدي بعد انتهاء آجال التحضير يطلب فيها الرد على طلبه، وإذا لم يبلغ بأي رد بعد انقضاء أجل ثلاثين يوما الموالية لتقديم العريضة، فيمكنه أن يرفع دعوى لدى الجهة القضائية المختصة.

وتتقضي رخصة الهدم إذا لم تحدث عملية الهدم خلال 05 سنوات، وإذا لم توقف أشغال الهدم خلال السنوات الثلاث الموالية إذا ألغيت الرخصة صراحة بموجب قرار العدالة هو ما أشارت له المادة 71 من المرسوم التنفيذي 91-176⁽²⁾ .

ولما كان القضاء الإداري هو المختص، نشير إلى التطبيقات القضائية بشأن هذه

الرخصة:

(1) - عزري الزين، منازعات القرارات الفردية في مجال العمران، المرجع السابق، ص 61.

(2) - المادة 74 من المرسوم التنفيذي 91-176 المؤرخ في 1991/05/28 يحدد كيفية اعداد شهادات السالف الذكر التي تنص على: >> تصبح رخصة البناء منقضية في الحالات التالية: 1- إذا لم تحدث عملية الهدم خلال أجل 05 سنوات 2- إذا توقفت أشغال الهدم خلال السنوات الثلاث الموالية 3- إذا ألغيت الرخصة صراحة بموجب قرار من العدالة <<.

ب- المنازعات المتعلقة برخصة الهدم التي يختص بها القاضي الإداري:

يترتب على إصدار رخصة الهدم كرخصة إدارية وتنفيذ محتواها العديد من المنازعات يتجلى أبرزها في مايلي:

*** - عدم احترام البلدية للإجراءات القانونية السابقة لعملية الهدم:**

هناك عدة عمليات إدارية تسبق عملية الهدم تتمثل في تبليغ قرار الهدم وإمهال المعني مدة زمنية للتنفيذ على الأقل وأن خرق هذه الإجراءات يترتب عنه العديد من المنازعات فصدر بهذا الشأن العديد من القرارات منها قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا رقم 168252 جاء فيه: >> من المقرر قانونا بالمادة 124 من القانون المدني أن كل عمل أيا كان يرتكبه المرء يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض، ولما كان ثابتا في قضية الحال أن البلدية قامت بالتعدي على الجدار وتحطيمه دون أن تحصل على حكم يرخص لها بذلك بحجة أن الحائط تم بناؤه بطريقة فوضوية، رغم أن المستأنف استظهر برخصة البناء ومحضر إثبات حالة على ان لم يغلق مجري مياه الوادي كما تدعيه البلدية، وعليه فإن البلدية تتحمل مسؤولية خطئها مما يتعين إلغاء القرار المستأنف الذي رفض تعويض المستأنف <<.

ويتضح من القرار أن عدم احترام البلدية للإجراءات التي فرضها القانون بشأن رخصة الهدم وشروطها، يجعل عملها المادي بعملية التهديم شكل من أشكال التعدي⁽¹⁾.

*** - حالة القيام بعملية الهدم تعسفا بإستعمال السلطة:**

قرار مجلس الدولة - الغرفة الثالثة - ملف رقم 016558 فهرس 341 بتاريخ 2004/05/11 >> حيث أنه بموجب مذكرة مودعة لدى كتابة ضبط مجلس الدولة قام المدعو... بإعادة السير في الدعوى بعد إنجاز خبرة... حيث أنه يزعم كونه مالكا للعقار الكائن... في سنة... تقدم لدى مصالح البلدية كمن أجل طلب رخصة بناء دكاكين، وبعد دراسة الملف تحصل على رخصة بناء من طرف رئيس البلدية، وبتاريخ... بلغ بوقف

(1) - قرار غير منشور رقم 168252، مؤرخ في 1998/04/27، نقلا عن حمدي باشا عمر مبادئ القضاء العقاري، المرجع السابق، ص 78.

الاشغال بحجة أنه لا يحوز على رخصة والزم بذلك ثم بلغ بقرار هدم البناية، فرفع دعويين الاولى استعجالية من اجل توقيف الهدم والثانية في الموضوع وبموجب أمر قضائي استعجالي تم توقيف الهدم، غير أن مصالح البلدية قامت بالهدم، تمك أصدرت الغرفة الإدارية قرارا برفض الدعوى لعدم التأسيس بحجة أنه قام بالبناء خارج السياج، وبعد استئناف القرار صدر قرار عن مجلس الدولة بتعيين خبير من أجل التحقق من وجود خرق من عدمه بالنسبة لصاحب البناء، وانتهى الخبير لما يلي:

نسبة الأشغال وصلت إلى 60 %، احترم المعني مخطط التنظيم واحترم السياج، واحترم الرخصة.

وبالنتيجة ذهب مجلس الدولة للقول: "... حيث أنه ونظرا لكل هذه العناصر يعتبر قرار رئيس البلدية المتضمن إلغاء رخصة البناء تعسفي كونه اتخذ في شكل تجاوز سلطة، ويتعين إذن إبطاله واعتماد الخبرة... الحكم على البلدية بأن تدفع مبلغ... عن الهدم... مصاريف الخبرة << (1).

إن هذا القرار يعد شكلا من اشكال التعويض عن التعدي على ملكية عقارية وهدمها من طرف البلدية، لا سيما وأن القضاء استعان بخبرة فنية لتوضيح المسألة، وعندما انتهت الخبرة إلى عدم وجود بناء خارج السياج وأن المعني احترم الرخصة فيكون قرار البلدية بالهدم في غير محله، واستلزم بالضرورة دفع تعويض عن هدم البناء.

* - البناء دون رخصة موجب للهدم:

كما أن البناء دون رخصة يشكل المجال الخصب لإعمال رخصة الهدم، وهو ما أشار له القرار رقم 011262 الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2004/02/10 جاء فيه:

>> حيث أن موضوع النزاع يتعلق بهدم بناية أقامها المستأنف دون رخصة على القطعة... حيث أن المستأنف عند بداية البناء تسلم إعدارات تنذر بوقف البناء على غاية الحصول على رخصة، لكنه تمادى في ذلك، حيث أن القانون 29/90 يوجي على كل من

(1) - قرار غير منشور، نقلا عن: عمار بوضياف، منازعات التعمير، المرجع السابق، ص 13.

يريد البناء أن يكون متحصلا على رخصة بناء، ومادام المستأنف لم يكن لديه هذه الرخصة مسبقا فيكون مخالفا للقانون <<.

غير أن هناك حالات رفض فيها القضاء الإداري التدخل والإستجابة لطلب إلغاء قرار الهدم وإعتبر قرار الهدم قرار اتخذته الهيئة الإدارية أثناء ممارستها لمهامها المتعلقة بالسلطة العامة⁽¹⁾.

3- منازعات رخصة التجزئة:

جاء في المادة 59 من القانون 90-29 أن رخصة التجزئة تشترط لكل عملية تقسيم لاثنتين أو عدة قطع من ملكية عقارية واحدة أو لاثنتين أو عدة ملكيات مهما كان موقعها، والفرق بينها وبين شهادة التقسيم أن يكون العقار والارض شاغرة في رخصة التجزئة، اما شهادة التقسيم فإن المشرع اشترط أن يكون العقار مبني⁽²⁾.

ونصت المادة 58 من القانون 90-29 على ما يلي: << تدعيمة لطلب رخصة التجزئة يقدم طالب التقسيم ملفا يتضمن دفتر شروط يحدد الاشغال المحتملة للتجهيز وبناء الطرق السالكة، التي يتعهد المالك بإنجازها في آجال محددة، وكذلك شروط التنازل عن القطع الأرضية والمواصفات التعميرية والهندسية والمعمارية وغيرها التي يوجب أن تستجيب لها البناءات المزمع تشييدها <<.

وإذا استكمل المالك ملف طلب الحصول على الرخصة يقدم في خمس نسخ إلى الجهة المختصة وهي كالاتي:.

* - اختصاص الوالي لمنح رخصة التجزئة:

1. تمنح رخصة التجزئة من طرف الوالي حسب المادة 15 من المرسوم التنفيذي 15-19⁽³⁾:

(1) - قرار رقم 11/00863 صادر بتاريخ 2011/07/13 غير منشور، ملحق رقم 05.

(2) - عزري بن الزين، منازعات القرارات الفردية في مجال العمران، المرجع السابق، ص43.

(3) - المرسوم التنفيذي 15-19 السالف الذكر .

• بالنسبة للمشاريع ذات الأهمية المحلية، (كانت في المرسوم التنفيذي 176/91 الملغى: المشاريع الواقعة في المناطق الخاصة).

• بالنسبة للمشاريع الواقعة في مناطق غير مغطاة بمخطط شغل أراض مصادق عليه.

* - اختصاص الوزير المكلف بالعمران لمنح رخصة التجزئة:

تمنح رخصة التجزئة من طرف الوزير المكلف بالعمران حسب ما تضمنته المادة 15 من نفس المرسوم التنفيذي:

• بالنسبة للمشاريع ذات الأهمية الوطنية. (كانت في المرسوم التنفيذي 91-176 الملغى: المشاريع التي تكتسي أهمية وطنية أو جهوية)

* - اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي لمنح رخصة التجزئة:

يمنح رئيس المجلس الشعبي البلدي رخصة التجزئة بالنسبة لبقية المشاريع (طبقا للمادة 15 من المرسوم التنفيذي 15-19). الذي عليه أن يتثبت من مطابقة مشروع الأراضي المجزئة لتوجيهات مخطط شغل الأراضي، أو في حال انعدام ذلك التعليمات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، أو التعليمات التي تحددها القواعد العامة للتهيئة والتعمير⁽¹⁾.

وينبغي الرد في أجل شهرين(02) من تاريخ إيداع الطلب عندما يكون التسليم من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي باعتباره ممثلا للبلدية أو الدولة ثلاثة (03) أشهر عندما يكون التسليم من اختصاص الوزير المكلف بالعمران أو الوالي لابد لرخصة التجزئة أن تستجيب لما يأتي من آثار وإلا لم يكن لها أي مفعول:

* - إشهار قرار رخصة التجزئة بالمحافظة العقارية المختصة من طرف السلطة المصدرة لها (المادة 15 من المرسوم التنفيذي 15-19).

* - تنفيذ الأشغال المتعلقة بالأرض المجزأة ومراقبتها

حيث تعد رخصة التجزئة ملغاة في الحالات التالية:

(1) - عبد الله لعويجي، قرارات التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، سنة 2011/2012، ص 131.

- إذا لم تتم مباشرة الأشغال خلال أجل ثلاثة سنوات،

- إذا لم تستكمل الأشغال خلال أجل (ثلاثة سنوات كحد أقصى).

تتظر المنازعة المتعلقة برخصة التجزئة في كل القرارات الإدارية المتعلقة بطلب أو رفض التأجيل وسكوت الإدارة عن الرد بخصوص رخصة التجزئة أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة.

4- مجال اختصاص القاضي الإستعجال الإداري بمنازعات تراخيص التعمير:

يختص القاضي الإداري كقاعدة عامة بمنازعات التعدي بما ينطوي عليه هذا الفعل من عنصر الإستعجال⁽¹⁾، كلجوء الإدارة هدم المباني دون إتباع الإجراءات المنصوص عليها في القانون⁽²⁾.

وقد نصت المادة 917 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "يفصل في مادة الإستعجال بالتشكيكة الجماعية المنوط بها البت في دعوى الموضوع "

وبذلك فإن التشكيكة الجماعية التي تفصل في الدعوى الإستعجالية هي المختصة بالفصل في دعوى الموضوع وبمعنى آخر إذا ظهر للتشكيكة المختصة بنظر القضايا الإستعجالية أن شروط الإستعجال غير متوفرة فإنها لاتحكم بعدم الإختصاص النوعي- على النحو المعمول به قبل السنة 2008، وعلى إعتبار أن الإختصاص القضائي يؤول القاضي الموضوع⁽³⁾، وينبغي عليها الحكم برفض الطلب إستنادا إلى نص المادة 924 من نفس القانون والتي جاء فيما يلي: "عندما لايتوفر عنصر الإستعجال في الطلب أو يكون غير مؤسس برفض القاضي الإستعجال هذا الطلب بأمر مسبب وعندما يظهر أن الطلب لايدخل في إختصاص الجهة القضائية الإدارية يحكم بعدم الإختصاص النوعي.

(1) - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الإختصاص، المرجع السابق، ص 132 .

(2) - كمال محمد الأمين، الإختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء، أطروحة دكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، سنة 2015، 2016، ص 82.

(3) - عزري الزين (دور القاضي الإداري في المنازعات تراخيص البناء والهدم) مقال منشور بمجلة مجلس الدولة، عدد خاص بعنوان "المنازعات المتعلقة بالعمران"، سنة 2008، ص 48.

فقد نصت المادة 76 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير قبل تعديلها على إمكانية رفع دعوى قضائية من طرف الإدارة من أجل الأمر بوقف الأشغال، وهو ماكرسه مجلس الدولة في قرار الصادر بتاريخ 19/07/1999 حيث قضى بأنه "بالرجوع إلى نص المادتين 76-78 من القانون المتعلق بالتهيئة والتعمير نجد بأن قاضي الإستعجال مختص نجد بأن قاضي الإستعجال مختص للفصل في القضايا في حالة وجود بناء رخصة ومتجاوز لحدود الرخصة والأمر بالإجراءات التالية:

1- الأمر بوقف الأشغال 2- الأمر بمطابقة المواقع أو الأشغال مع رخصة البناء

3- الأمر بالهدم بالمنشآت:

4- الأمر بإعادة تخصيص الأراضي بقصد إعادة المواقع إلى ماكانت عليه من قبل وقاضي الإستعجال المختص هو قاضي الإستعجال الإداري...⁽¹⁾.

غير أن هذا الوضع تغير بصدور القانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 أوت 2004 الذي منح للإدارة إمكانية وقف تراخيص أعمال البناء المسلمة للبانى⁽²⁾.

وكذلك مراسيمه التطبيقية له منها المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25 يناير سنة 2015 السابق ذكره.

5- دعوى وقف تنفيذ تراخيص أعمال التعمير والبناء:

مايتميز هذه التراخيص كونها قابلة للتنفيذ رغم الطعن فيها بالإلغاء ولكون إجراءات الطعن قد تطول الأمر الذي قد يضر بأصحاب الحقوق بأضرار قد يصعب تلافيها⁽³⁾، لذلك وضع المشرع مكنة قانونية هي تدابير وقف القرار المطعون فيه عن طريق دعوى استعجالية مقترنة بدعوى إلغاء في الموضوع تطبيقاً

(1)- قرار غير منشور، منقول عن حسين بن الشيخ آث ملويا: المنتقى في قضاء مجلس الدولة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الرابعة، جزء 1، سنة 2005، ص175.

(2)- القانون رقم 04-05، المؤرخ في 14 أوت 2004 المتعلق بالتهيئة والتعمير، جريدة رسمية عدد 51 سنة 2004، المستدركة ب جريدة رسمية عدد 71 سنة 2004.

(3)- كمال محمد الأمين، المرجع السابق، ص88.

ثالثاً/ منازعات مترتبة على استعمال شهادات التعمير التي يختص بها القاضي الإداري:

شهادات التعمير هي النوع الثاني من القرارات الفردية المتعلقة بالتعمير المعبر عنها بالشهادات وهي شهادة المطابقة، شهادة التقسيم⁽¹⁾.

1/ منازعات شهادة المطابقة:

تخول رخصة البناء الترخيص بتشييد البنايات، لكن هذا لا يعني أنها تثبت إنجازها ومطابقتها للمعايير التقنية⁽²⁾.

فيتعين على المستفيد من رخصة البناء عند انتهاء أشغال البناء، وأشغال التهيئة التي يتكفل بها استخراج شهادة المطابقة للأشغال المنجزة، مع أحكام رخصة البناء فهي ملازمة لرخصة البناء، وتسلم من نفس السلطة التي تسلم رخصة البناء.

فهي وسيلة من وسائل الرقابة البعدية تثبت إنجاز الأشغال طبقاً للتصاميم المصادق عليها وفقاً لبنود أحكام رخصة البناء.

أ- البنايات المعنية بتحقيق المطابقة:

يشمل تحقيق المطابقة في مفهوم أحكام القانون 08-15 البنايات الآتية:

- البنايات غير المتممة التي تحصل صاحبها على رخصة البناء

- البنايات التي تحصل صاحبها على رخصة البناء ولكنها غير مطابقة لأحكام الرخصة المسلمة فمثل هذه البنايات لايسمح لها بالحصول على شهادة المطابقة إلا بعد مطابقتها لرخصة البناء

- البنايات المتممة التي تحصل صاحبها على رخصة بناء

- البنايات غير المتممة والتي لم يتحصل صاحبها على رخصة بناء.

⁽¹⁾- jacqueline morand – Deviller: **droit de l'urbanisme**, 7edition ,daloz,France ,2006,p 116.

⁽²⁾- عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية، المرجع السابق، ص 94.

ب- ومن حالات عدم تسليم شهادة المطابقة:

- البنايات المشيدة في قطع أرضية مخصصة للارتفاقات ويمنع البناء عليها.
- البنايات المتواجدة بصفة اعتيادية بالمواقع والمناطق المحمية المنصوص عليها في التشريع المتعلق بمناطق التوسع السياحي والمواقع والمعالم التاريخية والأثرية وبحماية البيئة والساحل بما فيها مواقع الموانئ والمطارات وكذا مناطق الارتفاق المرتبطة بها.
- البنايات المشيدة على الأراضي الفلاحية أو ذات الطابع الفلاحي أو الغابية أو ذات الطابع الغابي، باستثناء تلك التي يمكن إدماجها في المحيط العمراني.
- البنايات المشيدة خرقا لقواعد الأمن أو التي تشوه بشكل خطير البيئة والمنظر العام للموقع⁽¹⁾.

ج- كيفية تسليم شهادة المطابقة:

بعد الإنتهاء من أشغال البناء يودع المستفيد من رخص البناء خلال 30 يوما الموالية لتاريخ الإنتهاء من الأشغال تصريحاً بالإنتهاء من الأشغال على مستوى مقر المجلس الشعبي البلدي لمكان البناء في نسختين والذي يرسل نسخة منه إلى من طرف رئيس البلدية على مصلحة التعمير والبناء، لتقوم بمطابقة أشغال البناء لرخصة البناء، وفي حالة مطابقة الأشغال للرخصة يتم منح المعني شهادة المطابقة حسب المادة 57 من المرسوم التنفيذي 91-176، ففي حالة رفض تسليم شهادة المطابقة فإن قرار الإدارة المتضمن رفض المطابقة، يكون محل دعوى إلغاء، وترفع الدعوى حسب القواعد العامة⁽²⁾، وفي حالة إلغاء قرار الرفض فإنه يمكن للمعني تحديد طلبه أمام نفس الجهة التي رفضت تسليمها، وإذا رفضت هذه الجهة طلبه دون تسبيب هنا يكون له إمكانية رفع دعوى التعويض أو دعوى القضاء الكامل، يطلب فيها إلزام الإدارة بتسليم الشهادة، وتكون هذه الدعوى مرفقة بالقرار

(1) - عليان بوزيان، **النظام العمراني العام في ظل القانون المنظم للترقية العقارية 04/11**، مداخلة أقيمت بالملتقى

الوطني، حول الترقية العقارية في الجزائر، - الواقع والأفاق - ، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، سنة 2007، ص 22 .

(2) -، المرجع نفسه، ص 22.

القضائي المتضمن إلغاء قرار الرفض، بمعنى رفض تسليم شهادة المطابقة والذي يثبت عدم مشروعيته وعلى أساسه يمكن تأسيس خطأ الإدارة والمطالبة بالتعويض عن التأخير في استغلال المبنى كون القانون افترض حسن نية الإدارة في مجال العمران⁽¹⁾، كون شهادة المطابقة تقوم مقام رخصة السكن أو الترخيص باستقبال الجمهور أو المستخدمين إذا كان مخصصا لوظائف إجتماعية أو تربية.

ومن أهم القرارات الصادرة بشأن شهادة المطابقة وجدت القرار رقم 19270 الصادر بتاريخ 2005/11/29 جاء فيه:

>> حيث أن المستأنف يتمسك بأن رفض المحافظ العقاري شهر عقد البيع غير المبرر ومخالف للمادة 54 من المرسوم 186/91، حيث أن المدعى عليه يتمسك بأنه على العكس فإن رفضه مبرر لعدم تقديم شهادة المطابقة التي تنص عليها المادة 54 من المرسوم التنفيذي 91-186 كشرط واجب، حيث أنه يستخلص من المستندات المودعة للنقاش بأن النزاع المتعلق بشهر عقد بيع يخصص قطعة أرض، تبلغ مساحتها 350 م² شيد عليها بناء بنسبة 42 % حسب رخصة البناء المسلمة له بتاريخ 1993/03/09، حيث أن شرط تقديم شهادة المطابقة مثلما تنص عليه المادة 54 من المرسوم التنفيذي 91-176 ليس ضروري إلا من أجل شغل المسكن متى انتهت أشغال التهيئة الخاصة بالمسكن وأن شهادة المطابقة تقوم مقام رخصة السكن، وأن المادة 54 من المرسوم المذكور أعلاه لا تمنع بيع البناءات غير المكتملة، وإنما يشترط تسليم شهادة المطابقة أي رخصة سكن تثبت بأن أشغال المسكن انتهت، وأنه من ثم فإن المحافظ العقاري للبويرة وباشرطه شهادة مطابقة لتسجيل وشهر عقد البيع، يكون قد أساء تطبيق نص المادة 54 من المرسوم 186/91<<⁽²⁾.

فالمعلوم أن شهادة المطابقة خاضعة لعملية الشهر العقاري، وعند شهرها يطالب المحافظ العقاري بإرفاقها بوثيقة قياس المحررة من طرف مهندس معماري مختص.

(1) - عبد الرحمان عزوي، المرجع السابق، ص 644.

(2) - قرار رقم 19270، مؤرخ في 2005/11/29، مجلة مجلس الدولة، قرار غير منشور، نقلا عن عمر حمدي باشا، القضاء العقاري، المرجع السابق، ص 219.

والواضح من القرار أنه أكد على أن شرط توفر شهادة المطابقة يكون تسليمها عند انتهاء الأشغال، ومن ثمة فإن تقديم عقد بيع عقار لا تكتمل فيه عملية البناء لا يستلزم تحرير شهادة مطابقة.

2/ منازعات شهادة التقسيم:

تسلم لمالك العقار المبني عندما يريد تقسيم عقاره إلى قسمين أو عدة أقسام، وهي تعني العقارات المبنية دون العقارات الشاغرة⁽¹⁾.

والعقار المعد للبناء يكون موضوع شهادة التقسيم، أي أنه عقار قد سبق تعميمه بناء على وثائق رسمية، وإنما يكون مشتملا على مساحة عارية قابلة للبناء، وهي رخصة ملزمة لكل مالك عند تصرفه في أي جزء من ملكيته المبنية بعقد رسمي أمام الموثق، لأن هذا التقسيم سيكون موضوع عقد أمام الموثق يسمى إيداع وثائق التقسيم، لإعطاء المالك عقد ملكية جديد يثبت ملكيته للعقارات الناتجة عن التقسيم لمواصفاتها ومشمولاتها وحدودها الجديدة⁽²⁾، وتختلف عن رخصة التجزئة، في كون رخصة التجزئة لازمة في كل عملية تقسيم لقطعة أرضية أو أكثر، بينما تشترط شهادة التقسيم لعمليات تقسيم العقارات المبنية دون قطع الأراضي.

كما أنها ليست شهادة للتعيمير، فهي لا تبين حقوق البناء ولا وضعية العقار تجاه أدوات التعيمير، ويكون تسليمها من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي باعتباره ممثلا للبلدية، وتبلغ شهادة التقسيم خلال شهرين موالين لتاريخ إيداع الطلب، وتحدد مدة صلاحية شهادة التقسيم سنة واحدة ابتداء من تاريخ تبليغها حسب المادة 32 كن المرسوم التنفيذي 91 - 186.

(1) - زهيرة دبيح، أزمة البناء التشريعية وطرق معالجتها، مذكرة ماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق،

جامعة الجزائر، سنة 2001، 2000، ص 24 .

(2) - عبد الرحمان عزوي، المرجع السابق، ص 644.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع لم ينص على إمكانية إثارة طعون ضد قرارات الجهة المختصة بشأن شهادة التقسيم في حالة رفض منحها، فهذه الشهادة، وكذا إشكالية صمت الإدارة ومدى تفسير هذا الموقف السلبي لها⁽¹⁾.

3/ منازعات شهادة التعمير:

تعد شهادة التعمير شهادة معلومات تحدد للمعني حقوقه في البناء والإرتفاقات التي تخضع لها الأرض المعنية، وتزيده بهذه المعلومات من أجل أن يتصور إلى أي مدى تتسجم غايته من البناء مع أحكام رخصة البناء التي قد يطلبها بعد ذلك، وأن المشرع لم يلزم المعنيين بالعمليات العمرانية الحصول على هذه الشهادة بل جعلها اختيارية.

نصت عليها المادة 51 من القانون 91-176 بقولها "يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي معني قبل الشروع في الدراسات أن يطلب شهادة التعمير تعين حقوقه في البناء والارتفاقات التي تخضع لها الأرض المعنية...".

ولم يرتب المشرع أي جزاء على عدم الحصول عليها⁽²⁾، ويسلمها رئيس البلدية.

ويجب على شهادة التعمير أن تبين أحكام التهيئة والتعمير المطبقة على القطعة الأرضية، الارتفاقات المدخلة على القطعة الأرضية، إيصال القطعة الأرضية بشبكات الهياكل القاعدية العمومية الموجودة أو المتوقعة، الأخطار الطبيعية التي يمكن أن تمس الموقع المعني كظهور شروخ زلزالية، حركات التربة، الأراضي المعرضة للفيضانات.

وبخصوص المنازعات المطروحة بشأنها يرى الدكتور عزري الزين، أنه مادامت شهادة التعمير مجرد وثيقة معلومات وليست قرارا إداريا تنفيذيا، فلا مجال للطعن ومخاصمة الإدارة بسبب أن القرار المتعلق برخصة البناء يفسح المجال للمستفيد منه للطعن، وما دامت المعلومات الواردة بشهادة التعمير مطابقة لها فلا معنى لإثارة الطعون في كل مرحلة، بل

(1) - عزري الزين، دور القاضي الإداري في المنازعات تراخيص البناء والهدم، المرجع السابق، ص 69.

(2) - عبد الرحمان عزوي، المرجع السابق، ص 645.

ويقترح أن يكون هناك التماس مراجعة من الإدارة المختصة بمنح هذه الشهادة، أو يمكن القول بأنها وثيقة من طبيعة خاصة⁽¹⁾.

لكن بالرجوع للمرسوم التنفيذي رقم 15-19 نصت المادة 06 منه على مايلي " يمكن صاحب شهادة التعمير الذي لم يرضه الرد الذي تم تبليغه به، أو في حالة سكوت السلطة المختصة في الآجال المطلوبة، أن يودع طعنا مقابل وصل إيداع لدى الولاية وفي هذه الحالة يحدد أجل تسليم الرخصة أو الرفض المسبب بخمسة عشر يوما ويمكن لصاحب الطلب أن يودع طعنا ثانيا لدى الوزارة المكلفة بالعمران مقابل وصل إيداع في حالة عدم الرد على الطعن الاول خلال المدة المحددة التي تلي تاريخ إيداع الطعن وفي هذه الحالة تأمر مصالح الوزارة مصالح التعمير الولائية، على أساس المعلومات المرسله من طرفهم بالرد بالإيجاب على صاحب الطلب أو إخطاره بالرفض المسبب في أجل خمسة عشر يوما (15) يوم، ابتداء من تاريخ ايداع الطعن يمكن رفع دعوى لدى الجهة القضائية المختصة".

يتضح من المادة السابقة أن المشرع حدد طرق الطعن الإداري في حالة الرد بالرفض على طلبه المتضمن الحصول على شهادة التعمير أو سكوت الإدارة، بأن فتح له مجالا للطعن بإيداع طلب الطعن لدى الولاية كدرجة أولى⁽²⁾، ثم لدى مصالح التعمير بالوزارة كدرجة ثانية للطعن الإداري، وفي حالة رفض طلبه يبقى له الطعن أمام القضاء الإداري وطالما لا إجتهد مع صراحة النص فيكون الطعن في شهادة التعمير أمر جائز قانونا.

فمن جهة فهي وثيقة معلومات فقط حول القطعة الأرضية والارتفاعات المرتبطة بها، ومن جهة أخرى وثيقة إدارية تبنى على أساسها أحكام رخصة البناء، فيمكن إثارة الطعن في هذه الوثيقة درء للطعون التي قد تنشأ بعد صدور القرار المتعلق برخصة البناء.

أ- دعوى الإلغاء:

إما يرفعها المعني كدعوى أصلية أمام القضاء الإداري، أو يثير المعني قرار منح شهادة التعمير بمناسبة مخاصمة قرار منح رخصة التعمير والبناء.

(1) - عزري الزين، دور القاضي الإداري في المنازعات تراخيص البناء والهدم، المرجع السابق، ص 65.

(2) - زهيرة دبيح، المرجع السابق، ص 21 .

ب- دعوى التعويض:

تهدف إلى إقامة مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ المرفقي، وهي مسؤولية تنشأ نتيجة التأخر في منح الشهادة أو رفض منحها أو منحها بموجب قرار غير مشروع وتم إلغائه بموجب قرار قضائي، فترفع دعوى مع إثبات الخطأ والضرر الثابت والحقيقي والمؤكد، وتحقيق عناصر العلاقة السببية التي تكون مرتكز تعويض المتضرر من نشاط الإدارة، ويمكن للمعني أن ينازع موقف الإدارة بأن يرفع دعوى الإلغاء أو التعويض.

المبحث الثاني**منازعات التصرف في الحقوق والملكية العقارية التي يختص بها القاضي الإداري**

تتدرج المنازعات القضائية المترتبة عن الملكية العقارية في مجال العقار الحضري ضمن مجال المنازعات العقارية بشكل عام، وتوسعت رقعة المنازعات التي يختص بها القاضي الإداري بشكل كبير خاصة إذا علمنا أن الكثير منها تكون الدولة أو الجماعات المحلية طرفاً فيها مدعى أو مدعى عليها.

وتشكل هذه المنازعات نسبة لا يستهان بها من مجموعة هذه المنازعات، وبلغت حجماً لا يمكن تجاهله على غرار المنازعات المتعلقة برخص البناء، وحقوق الإرتفاق وبيع الأملاك العمومية الاقتصادية في مجال الاستثمار والتي في مجملها من اختصاص القاضي الإداري⁽¹⁾.

لذا سيتم التركيز على النماذج المطروحة بكثرة أمام القضاء الإداري لعل أهمها منازعات التنازل عن أملاك الدولة والبيوع العقارية الأخرى، (المطلب الأول) أو التصرف في العقار الذي يتم جبراً عن المالك كما هو الحال في نزع الملكية للمنفعة العامة والذي تم التطرق إليه في (المطلب الثاني).

(1) - عبر الفقه الفرنسي على المنازعات المتعلقة بالملكية العقارية العامة أن القانون المدني والقاضي العادي يفسحان المجال للقانون الإداري مما يمنح الاختصاص للقاضي الإداري.

«de droit privé et la compétence judiciaire cèdent la place au droit administratif et, à la compétence juge administratif en matière de ... contentieux des contrats de vente d'immeubles de l'état», voir Y Ves BRARD: **Domaines public et privé des personnes publiques, connaissance de droit**, DALOZ, Paris, 1994, p46.

المطلب الأول

منازعات التنازل عن أملاك الدولة والبيع العقارية الأخرى التي يختص بها القاضي الإداري

تزايدت ممتلكات الدولة العقارية إثر خروج الإستعمار من الجزائر، وعلى أثر رحيل المواطنين من الأرياف إلى المدن خلق صعوبة في تسيير هذه الأملاك العقارية واستغلالها فأدى بالمشروع إلى إصدار ترسانة من القوانين منها على الخصوص القانون رقم 81-01 المؤرخ في 07 فبراير 1981⁽¹⁾ المتعلق بالتنازل عن أملاك الدولة، ثم المرسوم التنفيذي رقم 03-269 المؤرخ في 07 أوت 2003⁽²⁾ الذي يحدد شروط وكيفية التنازل عن أملاك الدولة.

الفرع الأول

منازعات التنازل عن أملاك الدولة التي يختص بها القاضي الإداري

تقتضي دراسة هذه المنازعات التطرق لمجال التنازل عن أملاك الدولة أولاً، ثم تحديد الجهات القضائية المختصة بنظر المنازعات ثانياً، ثم أوجه الطعن في قرارات التنازل ثالثاً.

أولاً/مجال التنازل عن أملاك الدولة:

يتبين مجال التنازل عن أملاك الدولة من خلال طبيعة الأملاك محل التنازل والأشخاص المخول لهم التنازل⁽³⁾.

(1)- القانون رقم 81-01 المؤرخ في 07 فبراير 1981 المتضمن كيفية التنازل عن أملاك الدولة، الملغى بموجب المادة 40 من القانون رقم 00-06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2000 المتضمن قانون المالية لسنة 2001 جريدة رسمية عدد 80 سنة 2000.

(2)- تطبيقاً لأحكام المادة 41 من قانون المالية لسنة 2001 وأحكام المادة 2009 من قانون المالية لسنة 2002 صدر المرسوم التنفيذي رقم 03/269 المؤرخ في 07 أوت 2003 الذي يحدد شروط وكيفية التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين الترقية والتسيير العقاري الموضوعة حيز الاستغلال قبل أول يناير 2004 جريدة رسمية عدد 48 سنة 2003 والذي تبعه استدراك في الجريدة الرسمية عدد 19 سنة 2004، ص15، ثم عدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 13-153 المؤرخ في 15 أبريل 2013 جريدة رسمية عدد 22 سنة 2013.

(3)- voir Y Ves BRARD.OP.CIT , p45.

1- طبيعة الأملاك العقارية محل التنازل:

إن التنازل عن أملاك الدولة ينصب على الأملاك الوطنية الخاصة فحسب، لكون حق الملكية فيها يوصف بأنه ملكية عادية، كما يمتلك الأفراد أموالهم، أي أن الأملاك الوطنية الخاصة تؤدي وظيفة إمتلاكية ومالية، فالشخص العام المالك لها يسيرها ويديرها بما يحقق له مردود مالي لخزينته⁽¹⁾.

وإنطلاقاً من هذا المفهوم فإن الإدارة تتمتع في ممارستها لحق الملكية على الأموال العامة بحق الاستغلال والترخيص بالاستغلال، واستعمال عناصر الأموال العامة وتحصيل الأتاوى عن هذا الاستغلال، وحق إنهاء تخصيص هذه الأموال للمنفعة العامة متى قدرت ذلك، لأن طبيعة الأملاك العقارية محل التنازل تدفعنا لتحديد الأملاك القابلة وغير القابلة للتنازل وتحديد الفارق بينهما.

أ- **الأملاك القابلة للتنازل:** في إطار القانون رقم 81-01 وتتمثل فيما يلي حسب المادة 02 منه⁽²⁾

- المحلات السكنية من البنايات الجماعية والمساكن الفردية التي آلت للدولة بموجب الأمر رقم 66-102 المؤرخ في 06 مايو 1966⁽³⁾، والبنايات التي أعيد دمجها في أملاك الدولة بموجب الأمر رقم 70-11 المؤرخ في 22 يناير 1970 المتعلق بممتلكات مؤسسات الدولة⁽⁴⁾.

- المحلات السكنية والبنايات الجماعية والمساكن الفردية لقطاع الكراء التابعة لمكاتب الترقية والتسيير العقاري أو المدمجة في ثروتها حيث ورد في قرار المحكمة العليا محرر بتاريخ 1990/02/24 ما يلي: " من المقرر قانوناً طبقاً لما استقر عليه اجتهاد المحكمة

(1) - عائشة زمورة، النظام القانوني للأملاك الوطنية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2003/2002، ص 115.

(2) - المؤرخ في 07 فبراير 1981 المادة 02 من القانون 81-01، السالف الذكر.

(3) - الأمر رقم 66-102 المؤرخ في 06 مايو 1966 المتضمن انتقال الأملاك الشاغرة إلى الدولة، جريدة رسمية عدد 36 سنة 1966.

(4) - الأمر رقم 70-11 المؤرخ في 22/01/1970 المتعلق بممتلكات مؤسسات الدولة جريدة رسمية عدد 09 سنة 1970

العليا أن التنازل يشكل نقلا قانونيا للحقوق من المتنازل له، ومن ثم فإن القرار الإداري المخالف لهذا المبدأ يعد مشوبا بعيب تجاوز السلطة، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الطاعن أصبح بواسطة مقرر تسوية الوضعية الناتج عن التنازل الصادر لفائدته المستأجر القانوني الوحيد فإن القرار الإداري المتضمن قبول ملف شراء السكن المتنازل عليه لشخص آخر يعد مشوبا بعيب تجاوز السلطة ومتى كان كذلك استوجب إبطال القرار المطعون فيه⁽¹⁾.

يفهم من القرار أن التنازل عن المسكن التابع لأملك الدولة لصالح المستأجر له لايعطي الحق لإدارة املاك الدولة لبيعه للغير طالما قامت بالتنازل عنه للمستأجر.

- المحلات السكنية من البنايات الجماعية والمساكن الفردية التي تسيورها إدارة أملاك الدولة والشؤون العقارية في هذا الشأن صدر قرار عن المحكمة العليا بتاريخ 1992/12/06 في غرفتها الإدارية ما يلي: "ولما ثبت من مستندات القضية الحالية أن الشقة المتنازل عليها ملك للدولة ولم تعط مصلحة أملاك الدولة موافقتها على عقد التنازل المحتج به فإنه بالتالي يعد غير قانوني ولا ينتج آثاره"⁽²⁾.

يفهم من ذلك أن التنازل عن أملاك الدولة لايمكن ان يتم إلا بعد موافقة مديرية أملاك الدولة عن عملية التنازل.

- المحلات السكنية من البنايات الجماعية والمساكن الفردية التابعة للجماعات المحلية والمحلات السياحية ذات الاستعمال السكني المنصوص عليها في القانون رقم 80 - 11 المؤرخ في 31 ديسمبر 1980 المتضمن قانون المالية لسنة 1981 لاسيما المادة 88 منه⁽³⁾.

- المحلات السكنية من البنايات الجماعية والمساكن الفردية التابعة للمؤسسات والهيئات والأجهزة العمومية بمختلف أنواعها.

(1)- أنظر قرار رقم 62231 مؤرخ في 1990/02/24، مجلة المحكمة العليا عدد 03، سنة 1990 ص188.

(2)- أنظر القرار رقم 89198 المؤرخ في 1992/12/06 مجلة قضائية، عدد 02، سنة 1994، ص195.

(3)- القانون رقم 80 - 11 المؤرخ في 31 ديسمبر 1980 المتضمن قانون المالية لسنة 1981، جريدة رسمية عدد 54 سنة 1980.

- المحلات المهنية أو التجارية أو الحرفية التي تماثل صفتها القانونية صفة الأملاك المشار إليها في الفقرات 1، 2، 3، 4 من المادة 02 من القانون رقم 81-01 المؤرخ في 07 فبراير 1981 والحقوق التجارية المرتبطة بها، والمتعلقة أساسا بالمحلات التي أعيد دمجها في أملاك الدولة والتي آلت إليها بموجب القانون، وتلك التي تسيورها إدارة أملاك الدولة، وكذا التابعة للجماعات المحلية وللنقابات البلدية آنذاك.

3- وجوب تسبب رفض التنازل:

إذا قوبل طلب المواطن المتضمن التنازل عن ذمة عقارية ايجارية تابعة للقطاع العمومي بالرفض وعدم القبول، فعلى الإدارة تسبب رفضها سواء بعدم توافر الشروط المنصوص عليها قانون في العقار المراد الحصول عليه أو يكون العقار غير قابل للتنازل.

4- شروط الاستفادة من التنازل:

تخص المواد من 05 إلى 10 من القانون 81-01 دوما على الشروط الواجب توفر في المترشحين لاكتساب العقارات وتنص المواد من 11 إلى 28 على الإجراءات والهيئات المكلفة بإقرار التنازل.

أ- الشروط الواجب توفرها في المترشح للاكتساب:

- أن يكون شخصا طبيعيا متمتعا بالجنسية الجزائرية، مستأجر شرعي (شاغل قانوني) له سنة وحائز على الأمكنة.

وقد صدر بهذا الخصوص قرار المحكمة العليا رقم 57434 المؤرخ في 1990/06/02 وجاء فيه: «من المقرر قانونا أنه يمكن أن يترشح لاكتساب المحلات ذات الاستعمال المهني أو التجاري أو الحرفي كما هي مقررة بالمادة 02 من القانون رقم 81-01 الأشخاص الطبيعيون ذوي الجنسية الجزائرية، الذين يثبتون أنهم المستأجرون الشرعيون وأنهم مستوفون لالتزاماتهم ايجارية ويمارسون نشاطهم في هذه الأماكن وبالتالي فإن المسير بموجب عقد توثيقي للمحل التجاري لم يستوف الشروط المنصوص عليها أعلاه،

ومن ثم فإن القرار الإداري المتضمن التنازل عن المحل التجاري الحر يعد مشوباً بعيب مخالفة القانون⁽¹⁾.

لقد حدد القرار السالف الذكر الشروط الواجب توفرها في المراد التنازل له عن المحل التجاري ولكون الشروط لم تتوافر في المتنازل له ورغم ذلك تم التنازل له ماجعل قرار التنازل معيب بعيب عدم المشروعية.

طلب الشراء لا يكون إلا على محل واحد للاستعمال السكني وبموجب المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 13-153 المؤرخ في 15 أبريل 2013 فإنه أقصى من الاستفادة من التنازل عن الأملاك العقارية المترشحون الذين سبق لهم اكتساب ملك عقاري⁽²⁾.

5- الهيئة المكلفة بإقرار التنازل:

هي اللجنة ما بين البلديات، حيث قراراتها قابلة للطعن أمام اللجنة الولائية للطعن ونصت المواد 33 إلى 36 عن إجراءات الطعن.

وبخصوص كيفية التنازل وتحرير العقد الإداري: فإنه يمكن أن التنازل إما بدفع الثمن فوراً أو يكون بالتقسيم (25 سنة بالنسبة للمحلات ذات الاستعمال السكني و03 سنوات للمحلات الأخرى غير المستعملة للسكن) وتتولى مديرية أملاك الدولة بوصفها موثقا للدولة تحرير العقود بناء على الملف الكامل الذي ترسله المصالح المختصة بالدائرة حيث تم إقرار التنازل.

ثانياً/ الهيئات المختصة بالنظر في منازعات التنازل عن أملاك الدولة:

تتنوع الهيئات المختصة بالنظر في منازعات التنازل عن أملاك الدولة بالنظر للجهة الإدارية التي تنظر الطعن.

1- اختصاص لجان الطعن الإدارية

(1)- أنظر القرار رقم 57434 المؤرخ في 02/06/1990 مجلة قضائية عدد 02، سنة 1992 ص148.

(2)- المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 13-153 المؤرخ في 15 أبريل 2013 يعدل المرسوم التنفيذي رقم 03-269 المؤرخ في 07 أوت 2013 المحدد للشروط وكيفيات التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين الترقية والتسيير العقاري الموضوعة حيز الاستغلال قبل أول يناير 2004، جريدة رسمية عدد 22 سنة 2013.

تختلف لجان الطعن الإدارية التي يعرض عليها المختصة لطلبات الشراء كمايلي:

أ- إختصاص لجنة الدائرة:

من أجل النظر في منازعات التنازل عن أملاك الدولة أحدث المشرع لجنة الدائرة ولجنة الولاية ولجنة الدائرة هي المختصة بالنظر في طلب الشراء، أما لجنة الولاية فتتظر في الطعون المحتملة ضد قرارات لجنة الدائرة وهي ذاتها لجنة ما بين البلديات⁽¹⁾، يجب إيداع طلب شراء الأملاك العقارية من قبل المقيم الشرعي لدى لجنة الدائرة من طرف الوالي المختص إقليميا⁽²⁾.

يتعين على هذه اللجنة الفصل في كل طلب شراء في أجل ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ إيداع الطلب، ويجب عليها تعليل كل رفض للطلب⁽³⁾.

والطعون في قرارات لجنة الدائرة توجه إلى اللجنة الولائية في أجل شهر من تاريخ استلام التبليغ⁽⁴⁾، ويجب على اللجنة الفصل في الطلبات في غضون شهر واحد من تاريخ إخطارها بها.

وهذا ما أكده قرار المحكمة العليا الغرفة الإدارية الصادر بتاريخ 1997/03/26 جاء فيه: "حيث أن المستأنف عليها كانت مستأجرة من البلدية محلا ذات استعمال مهني كصيدلية بموجب العقد المؤرخ في 1984/04/01، حيث أنه في إطار التنازل عن أملاك الدولة، التمسّت السيدة (ب.ب.أ) شراء المحل المذكور، حيث أنه بمقتضى قرار لجنة الدائرة فإنها طلبها قوبل بالرفض، حيث أنه بناء على طعن المستأنف عليها فإن اللجنة الولائية

(1) - بموجب القانون رقم 81-01 المؤرخ في 07 فبراير 1981 كانت هذه اللجنة تسمى لجنة الدائرة، بموجب المادة 09 من القانون رقم 86-03 المؤرخ في 04 فبراير 1986 أصبحت تسمى بلجنة ما بين البلديات.

(2) - مسعود شيهوب: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الهيئات والإجراءات، الجزء الثاني الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص305.

(3) - تتكون لجنة الدائرة من رئيس الدائرة ممثل المدير الولائي للأملاك الدولة، ممثل المدير الولائي المكلف بالسكن، ممثل عن ديوان الترقية والتسيير العقاري.

(4) - حسب ما نصت عليه المادة 15 و16 من المرسوم التنفيذي 03-269 المؤرخ في 07/08/2003 السالف الذكر .

أبدت قرار الرفض، حيث أن السبب الوحيد المشار من طرف اللجنة المذكورة أعلاه يتمثل في كون المحل ذا منفعة عمومية.

حيث أن المادة 03 من القانون رقم 81-01 المؤرخ في 07/02/1981 المتضمن التنازل عن أملاك الدولة صنفت قائمة الأملاك القابلة للتنازل، حيث أنه وبسبب عدم وضوح أسباب الرفض فإنه يتعذر بذلك تصنيف المحل المتنازع عليه من ضمن الأصناف المذكورة في المادة 03 حيث إن قرار الرفض اتخذ بمخالفة مقتضيات القانون رقم 81-01 المؤرخ في 07/02/1981 فيتعين بالتالي القول بأنه اتخذ خرقاً للقانون⁽¹⁾.

يفهم من القرار السالف الذكر أن القاضي ولدى طرح النزاع المتعلق بموضوع التنازل عن أملاك الدولة عليه فإنه يراقب مدى انطباق حالة النزاع على نصوص المواد السابقة التي حددت الأملاك المتنازل عليها على سبيل الحصر، ومتى خرج النزاع عن إحدى هذه الحالات يقضي القاضي بعدم قبول الدعوى.

وأن اللجنة الولائية يترأسها الوالي وتكلف إضافة إلى نظر الطعون في القرارات الصادرة من لجنة ما بين البلديات، تختص كذلك بتنشيط العمليات التي تجريها لجنة ما بين البلديات. تقديم عرض للجنة الوطنية عن نتائج العملية، وإن قرار لجنة البلديات يخضع وجوباً عند الرفض لطلب التنازل إلى التظلم فيه أمام اللجنة الولائية خلال الشهرين التاليين لتاريخ تبليغ القرار المتخذ ضده وبالتالي لا يقبل الطعن أمام الغرفة الإدارية ما لم يكن مسبقاً بطعن أمام اللجنة الولائية وإلا حكم بعدم قبول الدعوى شكلاً.

ب- اختصاص اللجنة الوطنية:

يترأسها وزير الداخلية والجماعات المحلية على المستوى الوطني ومهمتها السهر على تطبيق التنظيم المعتمد في مجال عملية التنازل تتبع عمل اللجان وتقديم عرض للحكومة حول تطوير وسير العملية⁽²⁾.

(1) - القرار رقم 116647 الصادر بتاريخ 26/03/1997 غير منشور، نقلاً عن: عمر حمدي باشا، القضاء العقاري، دار هومة للنشر والطبع، دار هومة للطبع والنشر، سنة 2010، ص 71.

(2) - عمر حمدي باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 290.

2- إختصاص القاضي الإداري بمنازعات التنازل عن أملاك الدولة العقارية:

إن النظام القانوني للأملاك الوطنية الخاصة هو نظام مختلط يخضع أصلاً لقواعد القانون الخاص، لكنه كذلك يخضع لقواعد قانونية تستمد روحها من قواعد القانون العام، وهذه الصيغة أكيد أنها ستؤثر على النظام القضائي الخاضعة إليه هذه الأملاك أيضاً.

فبالرجوع للمادة 35 من القانون 01/81 نجد أنها تنص على أن: يجوز للأفراد المترشحين لشراء الأملاك أن يرفعوا طعناً نزاعياً في حالة رفض تظلمهم إلى الهيئات القضائية التابعة للقانون العام⁽¹⁾ وقد فسرت جملة جهات القانون العام (les juridictions de droit commun) بالمحاكم العادية لا الجهات القضائية الإدارية.

وقد أشار بعض المؤلفين إلى أن هذه العبارة يراد بها المحاكم العادية لا الجهات القضائية الإدارية، وقد أشار بعض المؤلفين بأن المنازعات المتعلقة بالأملاك الوطنية الخاصة من المفروض أن يختص بها القاضي العادي.

وأن إجتهد المحكمة العليا استقر على تكريس اختصاص القضاء الإداري سواء في مجال المنازعات عقود التنازل وفي مجال القرارات الصادرة عن اللجنة الولائية للتنازل، ومردّه إلى عدة اجتهادات قضائية للقضاء الإداري منذ سنة 1984 إلى يومنا هذا⁽²⁾.

وحجتها في ذلك أن كل القرارات دون أي استثناء والمتخذة في إطار تطبيق قانون 81-01 هي قرارات إدارية ابتداء من قرار لجنة الدائرة للتنازل مروراً بقرارات لجنة الولاية للطعون إلى العقود المبرمة من طرف إدارة أملاك الدولة؛ إنما هي قرارات إدارية لا يمكن للقاضي العادي التصدي لها ومراقبتها، فولاية النظر فيها اختصاص أصيل للقاضي الإداري صف إلى ذلك صفة الشخص العام المتخذ القرار والذي بالنسبة إليه أي بالنسبة للإدارة فإن قاضي القانون العام هو القاضي الإداري⁽³⁾، وفي حالات أخرى أعلنت المحكمة العليا عن

(1) - مسعود شهبوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات، المرجع السابق، ص 471.

(2) - بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 90.

(3) - جاء في قرار المحكمة العليا رقم 56291 المؤرخ في 16/07/1988 حيث أن الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا مستقر على أن جهات القضائية الادارية هي وحدها المختصة بالبحث في المنازعات المتولدة عن تطبيق هذا القانون وأن

إختصاص الجهات القضائية الإدارية مؤسسة موقفا على أن عقود التنازل المتعلقة بالدومين الخاص بالدولة هي عقود إدارية لا يجوز إلغاؤها إلا من طرف القاضي الإداري⁽¹⁾.

وكذلك ما أشار له القرار رقم 124161 المؤرخ في 1998/02/09 جاء فيه "حيث ان النزاع يتعلق فعلا بإبطال قرار صدر عن لجنة التنازل عن أملاك الدولة لولاية المسيلة، وحيث أن هذا الإختصاص يرجع للغرفة الجهوية لمجلس قسنطينة بسبب نوع الدعوى وحيث أن هذا الدفع من النظام العام وفقا للمادة 93 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية"⁽²⁾.

وبخصوص القضاء الإداري الفرنسي فيؤول الاختصاص للمحاكم العادية بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالدومين الخاص للدولة، والاستثناء خصوص العقود الإدارية المتعلقة بالتنازل عن الدومين الخاص للقضاء الإداري حسب الاتجاه الحديث⁽³⁾.

وفي الأخير تجدر الإشارة أن القانون 81-01 وبعد سريانه مدة من الزمن تم إلغاؤه بالقانون رقم 2000/06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2000 المتضمن قانون المالية لسنة 2001، وبقي قانون 01/81 ساري المفعول لكون قانون المالية المذكور أبقى بمرحلة انتقالية الأملاك العقارية التي كانت موضوع طلبات اكتساب يتم إيداعها قبل 31 ديسمبر 2000 خاضعة لأحكام القانون رقم 81-01 إلى غاية التصفية النهائية للاملاك، وقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 03-269 المؤرخ في 07 أوت 2003، الذي يحدد شروط وكيفيات التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين الترقية والتسيير العقاري الموضوعة حيز الاستغلال قبل أول يناير 2004.

الغرفة الادارية بالمجلس قد أخطأت بالتالي عندما صرحت بعدم اختصاصها مما يتعين الغاء القرار عمر حمدي باشا، ليلي زروقي، المرجع السابق، ص 213.

(1) - وقد أشار إلى ذلك القرار رقم 84541 مؤرخ في 1993/03/22 جاء فيه: "حيث أن الأمر يتعلق بعقد (ايجار البيع) الذي له طابع إذعان اداري، ومن ثم فإن المنازعة المتعلقة به تخضع لاختصاص الجهة القضائية الادارية"، قرار غير منشور، نقلا عن عمر حمدي باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 292.

(2) - قرار غير منشور صادر عن الغرفة الإدارية نقلا عن عمر حمدي باشا، القضاء العقاري، المرجع السابق، ص 254

(3) - نقلا عن مسعود شهبوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات، المرجع السابق، ص 408.

وقد أشارت المادة 01 و 02 منه إلى الأملاك التي سيتم التنازل عنها وهي مجموع السكنات المستلمة أو الموضوعة حيز الاستغلال قبل أول جانفي 2004، هذا وقد صدر مؤخرا المرسوم التنفيذي رقم 15- 211 المؤرخ في 11 أوت 2015 يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 03- 269 المؤرخ في 8 جمادى الثانية عام 1424 الموافق 7 غشت سنة 2003 الذي يحدد شروط وكيفيات التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين الترقية والتسيير العقاري المستلمة، أو الموضوعة حيز الاستغلال قبل أول يناير سنة 2004 يقضي بتنازل الحكومة عن السكنات التي يشغلها المستأجرون المملوكة لدواوين الترقية والتسيير العقاري، ويستفيد المستأجر من عملية جديدة تتمثل في الدفع بالتقسيط بعد الحصول على عقد الملكية⁽¹⁾.

ثالثا/ أوجه الطعن في قرارات التنازل عن أملاك الدولة:

تختلف أوجه الطعن في قرارات التنازل باختلاف أنواع الطعن ما إذا منصبه على شروط الإستفادة أو الطعن في القرار المتضمن التنازل في حد ذاته.

1- الطعن في شروط الاستفادة من التنازل:

يتنوع الطعن في شروط الإستفادة من التنازل بين ما إذا التنازل لفائدة الغير، وبين حالة شراء أكثر من محل معد للسكن.

أ. حالة التنازل لفائدة الغير دون شاغل العقار:

سبقت الإشارة إلى أنه للاستفادة من قرار التنازل عن أملاك الدولة يجب أن تتوفر في المستفيد جملة من الشروط أهمها: أن يكون شاغلا للأماكن المتنازل عليها، ومن ثمة أي قرار يمنح المسكن للغير ليس هناك ما يبرره.

(1)- المرسوم التنفيذي رقم 15- 211 المؤرخ في 11 أوت 2015 يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 03- 269 المؤرخ في 8 جمادى الثانية عام 1424 الموافق 7 غشت سنة 2003 الذي يحدد شروط وكيفيات التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين الترقية والتسيير العقاري المستلمة، أو الموضوعة حيز الاستغلال قبل أول يناير سنة 2004 الجريدة الرسمية عدد 44 سنة 2015 .

حيث يلاحظ مرارا في الميدان تعدد طلبات التنازل على ملك عقاري واحد وقد وردت عدة قرارات للمحكمة العليا في هذا الصدد منها، القرار رقم 97696 المؤرخ في 1993⁽¹⁾

جاء فيه: "من المقرر قانونا أنه يمكن أن يترشح لاكتساب المحلات ذات الاستعمال المهني أو التجاري أو الحرفي، الأشخاص الطبيعيون ذوو الجنسية الجزائرية الذين يثبتون أنهم المستأجرون الشرعيون وأنهم مستوفون لالتزاماتهم الايجارية ويمارسون نشاطهم في هذه الأماكن ولما كان من الثابت في قضية الحال أن المطعون ضده لا تربطه بالطاعة المالكة

للمحل المتنازع عليه أية علاقة ايجارية قانونية، فإن قضاة الموضوع برفضهم طلب الطاعة بطرد المطعون ضده خالفوا القانون".

يفهم من القرار أن القضاء أكد ضرورة وجود عقد إيجار يربط الدولة بالمتنازل له.

ب. حالة شراء أكثر من محل معد للسكن:

لقد استثنى المشرع المستفيد من عقار آخر من الاستفادة من عملية التنازل عن أملاك الدولة لمصلحته لكون ذلك يخالف مبدأ المساواة بين أفراد المجتمع من عملية التنازل وقد أشار إلى ذلك القرار القضائي رقم 75212 المؤرخ في 1991/01/28 جاء فيه "متى كانت أحكام المادة 08 من قانون التنازل عن أملاك الدولة تقرر بأنه لا يجوز للمترشحين الشراء في إطار هذا القانون، وعلى مجموع التراب الوطني أكثر من محل معد للسكن، ومن ثم فإن الطاعن في قضية الحال الذي اشترى فيلا ملكا للدولة لا يمكنه التمسك بشراء السكن المتنازع عليه"⁽²⁾.

يتضح من القرار السالف الذكر بأن الاستفادة من الشراء لمسكن في إطار القانون 81-01 لا تكون إلا مرة واحدة لطالبه.

(1) - أنظر القرار رقم 97696 المؤرخ في 1992/10/25، مجلة قضائية، عدد 04 سنة 1992، ص 161

(2) - أنظر القرار رقم 75212 المؤرخ في 1991/01/28 المجلة القضائية، عدد 01، سنة 1993، ص 134.

2- أوجه الطعن الخاصة بالقرار ذاته:

قد يتم الطعن في القرار المتضمن قرار رفض التنازل بأحد صور الطعن الآتية:

أ- الطعن في القرار بسبب عدم تسبيب:

إذا قوبل طلب المواطن المتضمن التنازل عن ذمة عقارية ايجارية تابعة للقطاع العمومي بالرفض وعدم القبول، فعلى الإدارة تسبيب رفضها سواء بعدم توافر شروط المادة 02 من القانون رقم 81-01 في العقار المراد الحصول عليه، أو كون العقار غير قابل للتنازل عليه طبقاً للمادة 03 من ذات القانون.

أو طبقاً لمقتضيات المادة 05 و 06 من نفس القانون المتعلقة بالأشخاص الذين يحق لهم الترشح للشراء؛ وهو ما يتجلى من خلال قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا الصادر بتاريخ 1997/03/26 تحت رقم 116647 جاء فيه: " حيث أن المستأنف عليه مستأجر من لدن بلدية هيليو بوليس لمحل ذي استعمال مهني كصيدالية ب، موجب العقد المؤرخ في 1984/04/01، حيث أنه في إطار التنازل عن أملاك الدولة التمتست السيدة (ب.ب.أ) شراء المحل المذكور، حيث أنه بمقتضى قرار لجنة الدائرة فإن طلبها قوبل بالرفض، حيث أنه بناء على طعن المستأنف عليها فإن اللجنة الولائية أيدت قرار الرفض.

حيث أن السبب الوحيد المثار من طرف اللجنة المذكورة يتمثل في كون أن المحل ذو منفعة عمومية، حيث أن المادة 03 من القانون رقم 81-01 المؤرخ في 1981/02/07 المتضمن التنازل عن أملاك الدولة صنفت قائمة الأملاك القابلة للتنازل عنها، حيث أنه بسبب عدم وضوح أسباب الرفض فإنه يتعذر بذلك تصنيف المحل المتنازل عنه من ضمن الأصناف المذكورة في المادة 03، المذكورة أعلاه، حيث أنه في حالة ما إذا كانت لجنة الدائرة والولاية رفضت طلب الشراء، فإنه يتعين بالنتيجة تسبيب تبرير هذا الرفض وفقاً لمقتضيات المادة 03 من القانون رقم 81-01 المؤرخ في 1981/02/07 المتعلق بالأملاك غير القابلة للتنازل عنها، أو طبقاً لمقتضيات المادة 05 و 06 من نفس القانون المتعلقة بالأشخاص من الذين يحق لهم الترشح للشراء. حيث أن قرار الرفض اتخذ بمخالفة مقتضيات

القانون رقم 81-01 المؤرخ في 1981/02/07، وأنه تعين بالتالي القول بأنه اتخذ خرقاً للقانون⁽¹⁾.

يتضح من القرار السابق أنه الغى قرار اللجنة الذي رفض منح المحل لطالبتة وأسس قراره على أساس أن اللجنة لم تسبب قرار الرفض وتبين كيف أن المحل ذو منفعة عمومية بسبب قصور التسبيب.

ب- الطعن في القرار بسبب عدم شهره:

لقد استوجب المشرع شهر قرار التنازل عن أملاك الدولة تحت طائلة بطلانه

وهو ما أكدته قرار المحكمة العليا رقم 76077 المؤرخ في 1990/07/28، جاء فيه "من المقرر قانوناً أن كل تنازل عن أملاك الدولة لصالح أشخاص يخضع إلى قواعد الإشهار حرصاً على تساوي حظوظ المترشحين، ومن ثم فإن القرار الإداري المخالف لهذا المبدأ يعد مشوباً بعيب خرق القانون، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن المقرر الإداري الذي منح القطعة الأرضية دون استيفائه لشكلية الإشهار والتي هي من النظام العام، خالف القانون وتجاهل مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون ومتى كان كذلك استوجب إبطال القرار المطعون فيه"⁽²⁾.

فحسب القرار أن تخلف ركن الشكلية وهو الشهر يجعل من قرار التنازل عديم الأثر القانوني.

وتجدر الإشارة أنه ليس من اختصاص إدارة أملاك الدولة أن تلغي الطعون المتعلقة بعملية التنازل، وقد أصدرت المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 26 سبتمبر 1989 مذكرة تقنية تأمر فيها إدارة أملاك الدولة في الولاية بعدم دراسة طلبات الطعن على مستواها، باعتبار الاختصاص يرجع إلى لجنة الطعن الولائية دون غيرها⁽³⁾.

(1) - القرار رقم 116647 غير منشور نقلاً عن عمر حمدي باشا، زروقي ليلي، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص.ص 283.284.

(2) - أنظر القرار رقم 76077 المؤرخ في 1990/07/28، المجلة القضائية 1992، عدد 03، ص 163.

(3) - مذكرة رقم 03592 صادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، متعلقة بالتنازل عن أملاك الدولة والغاء العقود.

الفرع الثاني

منازعات بيع العقارات الأخرى التابعة للدولة التي يختص بها القاضي الإداري

ما يلاحظ في الجزائر أن الجدل في هذا الموضوع غير ذي أهمية على الأقل في تحديد الاختصاص القضائي، بحيث أن الأملاك الوطنية الخاصة فضلا عن العامة تدخل تطبيقا لنص المادة 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في نطاق اختصاص القاضي الإداري؛ تطبيقا للمعيار الشكلي، بحيث يكفي ان يكون احد أطراف النزاع شخصا معنويا عاما (الدولة، الولاية، البلدية، إحدى المؤسسات ذات الطابع الإداري) لاعتبار النزاع إداري، وقد كان هذا الأخير يحدد قبل الإصلاح القضائي على أساس معايير موضوعية (نشاط المرفق العام، امتياز السلطة العامة) مثل ما هو عليه حال في فرنسا مهد القانون الإداري.

هذا وتندرج المنازعات القضائية المترتبة عن البيوع الواقعة على الأملاك العقارية الخاصة التابعة للدولة ضمن مجال المنازعات العقارية بشكل عام. و فيما يلي أهم أوجه المنازعات القضائية الناجمة عن البيوع القائمة على الأملاك العقارية التابعة للدولة.

أولا/ منازعات بيع الأملاك التابعة للدولة لفائدة المؤسسات العمومية الاقتصادية:

يمكن للمؤسسات العمومية الاقتصادية التي أثبتت نجاعتها الاقتصادية على أرض الواقع الاستفادة من التنازل على الممتلكات العقارية التابعة للدولة المحازة من طرفها حتى يمكنها الدخول في نظام إقتصاد السوق دون عراقيل، وقد صدر في هذا الصدد العديد من المناشير منها المنشور رقم 01 المؤرخ في 09 سبتمبر 1993 وكذا المنشور رقم 02 المؤرخ في 18 سبتمبر 1996 لضمان تسوية وتطهير الأملاك العقارية التابعة للدولة والتي تحوزها المؤسسات العمومية الاقتصادية وحتى ذات الطابع الصناعي والتجاري كما صدر منشور آخر رقم 01 مؤرخ في 20 مارس 2002 يرمي إلى إتمام الإجراءات المنصوص عليها في المنشورين السابقين لاسيما في مجال الدفع وصلاحيات اللجان الولائية.

لكن عملية تطهير الممتلكات أو التسوية لحساب هذه المؤسسات العمومية الاقتصادية ابتداء بالتحقيق إلى غاية إعداد العقد الإداري الناقل للملكية، مروراً بتحديد الملكية مساحياً وتقييمها، تعترض سبيلها الكثير من المشاكل والعراقيل التي أدى تطور حجمها إلى أن تكون هي ذاتها أوجه منازعات القضائية والتي تكون عادة في شكل الصور الآتية:

- إدعاء ملكية العقار من قبل المؤسسة استناداً على عقود ملكية محررة قبل الاستقلال لفائدة المؤسسات الفرنسية التي سبقت هذه المؤسسات الاقتصادية.

- محاولة تسوية لعقارات ليس لها علاقة بالنشاط الاقتصادي (سكنات، خدمات.... الخ).

- المطالبة بتسوية عقارات غير مشغولة أصلاً من طرف المؤسسات المعنية.

- هناك مؤسسات اقتصادية عمومية لم تفهم إلى حد الآن موقعها من النظام الاقتصادي بحيث لا زالت ذهنية التبعية للدولة، فتفرض التحصل على عقد إداري ينقل الملكية العقارية لفائدتها.

- عدم إعطاء أي أهمية للقوائم الحسابية المبلغة للمؤسسات الاقتصادية المتضمنة إشعار بدفع القيمة التجارية للعقارات موضوع التسوية، مما يؤدي بمحاسبى أملاك الدولة لاستنفاد إجراءات التحصيل الإجباري التي أقرها القانون⁽¹⁾.

- ادعاء ملكية العقارات المبنية دون الوعاء العقاري التي بنيت فوقه بحجة أن هذه العقارات المبنية تم تشييدها من ميزانية المؤسسة، ولكن في الواقع الكثير من هذه المؤسسات قامت بعمليات البناء قبل استقلاليتها أصلاً، ذلك دليل على أنها هي وعقاراتها تابعة للدولة.

- محاولات بيع الأملاك العقارية من هذه المؤسسات حتى قبل تسديد قيمتها الكلية لفائدة خزينة الدولة.

وجميع هذه المنازعات تطرح على القاضي الإداري تطبيقاً للمعيار العضوي.

(1) - عجة الجيلاني، المرجع السابق، ص 71.

ثانيا/ المنازعات المترتبة عن البيوع في إطار تسوية أملاك الدولة المدمجة في الإحتياجات العقارية للبلديات (نص المادة 86 من قانون التوجيه العقاري):

عندما تتنازل الدولة عن أملاكها العقارية للبلديات لتكوين المحفظة العقارية في إطار الإحتياجات العقارية البلدية من أهمها:

- عدم التزام البلديات بتسديد قيمة العقارات لفائدة الدولة⁽¹⁾.

- تداخل الصلاحيات بين البلديات والوكالات العقارية.

- عدم توفر وثائق التسوية (رخصة البناء، رخصة التجزئة، مداولة مصادق عليها قبل 18 نوفمبر 1990 التاريخ الموافق لصدور قانون التوجيه العقاري).

ومن بين المنازعات التي طرحت على القضاء الإداري بشأن البيوع في إطار الإحتياجات العقارية البلدية القضية الآتية: تقدم مستثمر خاص إلى لجنة الإستثمار على مستوى الولاية في سنة 1987 بطلب يتضمن إنجاز مشروع مصنع بلاستيك، حظي بالموافقة ومنحت له قطعة أرضية في منطقة النشاط مدمجة في الإحتياجات العقارية القطعة رقم 23 بالمداولة سنة 1977 وسدد مبلغ قطعة الأرض، ومنح له عقد إداري لم يشهر ومنحت له رخصة البناء وتم إنجاز المصنع وبدأ في الإنتاج سنة 1990 وفي سنة 1991 تم تحديد ملكية خاصة لورثة (ش ب) من طرف مسح الأراضي بناء على عقد نقل ملكية عقار بعد وفاة، مشهر بالمحافظة العقارية بتاريخ 02 سبتمبر 1990 جزء 525 رقم 82 في تاريخ 25 جانفي 1993 اشترت الوكالة العقارية ملكية ورثة (ش ب)، في إطار تعويض الإحتياجات العقارية (عقد بيع بتاريخ 26 جانفي 1993 حجم 98 رقم 21) وفي سنة 1995 قامت البلدية بتمكين المستثمر صاحب المصنع من عقد ملكية مشهر بدوره أصبح محل رهن من طرف البنك المستثمر، وفي سنة 1991 تم إنجاز عقد شهرة مشهر بالمحافظة العقارية في 06 جانفي 1991 جزء 07 رقم 61 السيد (ز ح) لنفس العقار والخاصة: فإن المصنع كان موجود في الميدان منذ سنة 1991 على الأقل وقد أعد ورثة (

(1) - عبد الوهاب برتيمة (تطور الأحكام المؤطرة للاحتياجات العقارية وتأثيرها على الاستثمار) مقال منشور، بمجلة المفكر، العدد الثاني عشر، كلية الحقوق جامعة بسكرة، مارس 2015، ص 78 .

ش ب) عقد انتقال الملكية وقاموا ببيع العقار المتواجد به المصنع للوكالة المحلية للتسيير والتنظيم العقاري وقام من جهة ثانية (ز ح) ومن معه، بإعداد عقد شهرة شهر سنة 1990 العقار يشمل أرضية المصنع هذا وباعوا جزء من العقار للبلدية وفي سنة 1995 قامت البلدية بتمكين المستثمر الخاص صاحب المصنع بعقد الملكية المزدوجة للعقار بين ما إشتريته من (ش ب) وما يدعي السيد (ز ح) ومن معه، فصار العقار يشمل مصنع يتمتع فيه صاحب المصنع بالحيازة الفعلية والحيازة القانونية (عقد الملكية مسجل ومشهر)، ويتمتع أيضا ورثة (ز ح) ومن معه بالحيازة القانونية بشرط أن يكون المخطط الذي شلمه لمصالح المسح سنة 1993 (ز ح) هو الذي أسس عليه عقد الشهرة في سنة 1991 ومكنته مصالح الحفظ العقاري بتاريخ 13 مارس 2007 الدفتر العقاري هذا ماسبب أضرار. وهذا كله بسبب عدم إحترام الإجراءات القانونية الدقيقة للمرحلة الإنتقالية للإحتياجات العقارية.

1- إن البلدية لم تقم بإجراء التعويض ورصد المبالغ للخواص أصحاب الأراضي المعروفين والمجهولين لدى الخزينة، وإتمام اجراءات التحويل من طرف المصالح المعنية مرة واحدة.

2- إن البلدية تجاوزت القانون حيث سمحت لورثة (ز ح) بإجراءات عقد الشهرة سنة 1991 وذلك لعدم وجود شرط الحياز الفعلية في ذلك لأن الأرضية هي محل ادماج بمداولة المجلس الشعبي البلدي سنة 1977 بناء على الإحتياجات العقارية البلدية، حيث أنه يتضح بأن عقد الشهرة جاء بعد الإدماج، وبالتالي فإن حيازة المستأنف عليهم لم تكن هادئة، وأنه حسب إجتهااد مجلس الدولة فإن أصحابها غير مستحقين للتعويض مادام الإدماج تم قبل تحرير عقد الشهرة، لذلك يتعين إلغاء قرار الغرفة الأولى لإستجابته لطلب المستأنفين والفصل من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس⁽¹⁾.

(1)- قرار رقم 039770 صادر بتاريخ 2008/01/30 خاص بقضية البلدية ضد (ل ب) عن مجلس الدولة، غير منشور نقلا عن: عبد الوهاب برتيمية، المرجع السابق، ص 79، 78.

المطلب الثاني

منازعات التصرف في الملكية العقارية بالطريق الجبري (نزع الملكية للمنفعة العامة) التي يختص بها القاضي الإداري

القاعدة العامة أن الملكية الخاصة محمية بمقتضى نصوص عالمية ودستورية وقانونية ولا يمكن المساس بها إلا للمصلحة العامة، ومن بين الحالات التي أجاز فيها المشرع المساس بها هي حالة نزع الملكية للمنفعة العامة، التي تفتح المجال واسعا للتقاضي الإداري لفرض رقابته على إجراءات نزع الملكية، والبحث فيها إذا كانت هذه الإجراءات مطابقة للنصوص القانونية أو مخالفة لها، وهو ما سندرسه من خلال الفروع الآتية، فبعد محاولات الاقتناء للملك بالتراضي تلجأ الإدارة إلى استصدار قرار نزع الملكية للعقار.

الفرع الأول

دعاوى إلغاء قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة

نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة هي عملية قانونية شكلية تتمتع بخاصية تجعلها ذات أهمية مزدوجة للفرد وللمصلحة العامة، مما تجعل الإدارة تتبع إجراءات دقيقة وشكليات محددة طبقاً للتشريع المعمول به، فيتمتع الأفراد بضمانات أكثر مقارنة مع الأشكال الأخرى لمساس الإدارة بالملكية الخاصة⁽¹⁾ من خلال إمكانية منازعة القرارات التالية:

أولاً/ المنازعة في قرار التصريح بالمنفعة العامة:

هذا القرار يتخذ كخطوة أولى قصد انجاز عملية نزع الملكية، وقد نص القانون 91-11⁽²⁾ والمرسوم التطبيقي له رقم 93-186⁽³⁾ على ضرورة إتباع الإدارة لإجراءات محددة وتحت طائلة البطلان قصد إتمام مرحلة صدور قرار التصريح بالمنفعة العامة.

(1)- André delaubadere et yves Gaudmet: **traité de droit administratif**, tome 2 administratif desbiens 11eme édition LGDj delta 2002, P 258.

(2)- القانون 91-11، المؤرخ في 27 أبريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، جريدة رسمية رقم 21، الصادرة بتاريخ 1991/05/08.

(3)- المرسوم التنفيذي رقم 93-186، المؤرخ في 1993/07/27 الذي يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 91-11 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، جريدة رسمية رقم 51 المؤرخة في 1993/08/01.

ولكي تقوم الإدارة بالوصول لاتخاذ هذا القرار يجب عليها إصدار قرار فتح التحقيق وتعيين لجنة التحقيق من طرف الوالي، تكون وظيفتها التأكد من مدى فاعلية المنفعة العامة المزمع إنجازها، وهذه اللجنة ينتمي أعضائها للجهة الإدارية نازعة الملكية، وبناء على تقريرها يتم إصدار قرار التصريح بالمنفعة العامة من طرف الوالي المختص إقليميا أو بموجب قرار وزاري مشترك إذا كانت الممتلكات المراد نزعها واقعة في تراب ولايتين⁽¹⁾، أو بموجب مرسوم تنفيذي وهي الحالة المنصوص عليها في المادة 65 من القانون 04-21⁽²⁾ المتضمن قانون المالية لسنة 2005 في حالة إنجاز المشاريع ذات المنفعة العامة والبعده الوطني الاستراتيجي.

هذا القرار الأصل فيه أن يكون مشروعاً، وإلا فيقع على الطاعن إثبات العيوب التي تلحقه وهي إما عيوب خارجية أو داخلية⁽³⁾.

1- العيوب الخارجية لقرار التصريح بالمنفعة العامة: منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري

ويراد بها الطعن في العناصر الأساسية الخارجة عن القرار الإداري لكنها مرتبطة به بأركانه لأنها عبر عن إرادة الإدارة

أ- عيب عدم الاختصاص:

نكون أمام عيب عدم الاختصاص المكاني، حين يكون قرار التصريح بالمنفعة العامة مشوب بعيب عدم الاختصاص كصدوره من والي ولاية في حين هو من اختصاص ولاية أخرى⁽¹⁾.

(1)- خالد بعوني، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري. دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2010/2011، ص24.

(2)- قانون رقم 04-21، المؤرخ في 29/12/2004، المتضمن قانون المالية لسنة 2005، جريدة رسمية عدد 85، صادرة بتاريخ 30/12/2004.

(3)- عقيلة وناس، النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2006، ص45.

أوعيب عدم الاختصاص الموضوعي كإصدار قرار نزع الملكية بموجب قرار وزاري مشترك في حين ان القرار من المفروض أن يصدر من طرف الوالي المختص إقليمياً⁽²⁾.

أو عيب عدم الاختصاص الزمني كصدور القرار من طرف والي بعد استقالته أو إحالته على التقاعد أو تغييره لمكان آخر، أي أن يصدر القرار بعد انتهاء الولاية.

وأن القاضي يكمن دوره في مراقبة مدى التزام السلطة نازعة الملكية لفكرة الاختصاص المحدد قانوناً، ويمكن للقاضي إثارة العيب من تلقاء نفسه، لأن الاختصاص من النظام العام⁽³⁾ ويقضي من ثمة بإلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

ويجدر الإشارة إلى أن القاضي يمكنه مراقبة إجراءات التحقيق المسبق على التصريح بالمنفعة العامة من خلال المنازعة المرفوعة إليه ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية وليس ضد قرار فتح التحقيق وتعيين اللجنة⁽⁴⁾، ويمكن من ثمة تأسيس الدعوى ضد قرار التصريح بالمنفعة العامة على عيب في إجراءات التحقيق.

ب - عيب مخالفة الشكل والإجراءات:

و يراد به مخالفة الإدارة للقواعد والإجراءات الشكلية التي قررها القانون بمناسبة إصدارها لقراراتها، ويستوي أن تكون هذه المخالفة كاملة أو جزئية.

وحسب القرار رقم 35161 المؤرخ في 26-05-1984 جاء فيه: >> من المقرر قانوناً أن المجلس الشعبي الولائي مطالب بإبداء رأيه قبل التصريح بالمنفعة العمومية، ومن

(1) - ياسمين خليف، رقابة القاضي الإداري على التصريح بالمنفعة العمومية، مذكرة ماجستير، قانون المنازعات الإدارية،

كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2011، ص 58.

(2) - خالد بعوني، المرجع السابق، ص 58.

(3) - وناس عقيلة، المرجع السابق، ص 52.

(4) - أحمد رحمانى (نزع الملكية للمنفعة العمومية)، مقال منشور بمجلة المدرسة الوطنية للإدارة المحلية، المجلد 04،

عدد 02، سنة 1994، ص 24.

ثم فإن قرار الوالي المصرح الذي لم يشر إلى ما يفيد طلب أو صدور هذا الرأي يكون باطلا ولا أثر له ومتى كان كذلك استوجب إبطال القرار المطعون فيه <<(1)

يفهم من القرار السابق أن القانون اشترط إجراء معيناً قبل التصريح بالمنفعة العمومية، يتمثل في ضرورة إبداء المجلس الشعبي الولائي رأيه، ويتخلف الإجراء وبسبب عدم احترامه تم إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العامة، كما أوجب المشرع الجزائري كذلك نشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية في الجريدة الرسمية أو مدونة القرارات الإدارية الخاصة بالولاية مع وجوب تبليغ كل واحد من المعنيين مع ضرورة تعليق هذا القرار في مقر البلدية الواقع بها الملك المطلوب نزع، وقد صدر في هذا الصدد قرار عن مجلس الدولة بتاريخ 2007/04/11 جاء فيه: >> حيث أن والي ولاية الجزائر قام بنشر قرار التصريح بالمنفعة العامة بجريدة الشروق المؤرخة في 13-01-2004 إلا أنه لم يتم بإبلاغ المستأنف عليه بالقرار محل الطعن كما تقتضي المادة 11 من قانون 91-11 المؤرخ في 28-04-1991 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة... حيث بالتالي فإن المستأنف أدخل بأحكام المادة 11 من القانون المذكور أعلاه الأمر الذي يجعل القرار محل الطعن باطلا...<<(2)

يفهم من القرار أن المشرع الجزائري قد اشترط تبليغ قرار التصريح بالمنفعة العامة للمعنيين، وكذلك نشره بالجريدة الرسمية.

2- العيوب الداخلية لقرار التصريح بالمنفعة العامة:

وهي عيوب متعلقة بالقرار الإداري في حد ذاته والظن في عناصره تظهر فيها السلطة التقديرية على خلاف الأركان الخارجية التي تكون في الغالب مقيدة ولا مجال للتقدير فيها.

(1) - أنظر القرار رقم 35161، الصادر بتاريخ 26/05/1984، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 04، سنة 1989، ص 220.

(2) - أنظر القرار رقم 031027، الصادر بتاريخ 11/04/2007، الغرفة الثانية، مجلة مجلس الدولة، عدد 09، سنة 2009 ص 82 وما بعدها.

أ- عيب الإنحراف في استعمال السلطة:

"يراد به أن تستعمل هيئة إدارية سلطتها لغرض مغاير لذلك الذي منحت من أجله السلطة"⁽¹⁾، "وقد صدر في هذا الشأن قرار عن مجلس الدولة بتاريخ 07-01-2003 في قضية المجلس الشعبي البلدي لبلدية تيزي وزو ضد ورثة المرحوم (ب م) قضى بتأييد الحكم المستأنف على أساس أن المدعى عليها خالفت قرار الوالي المتضمن نزع الملكية، لأنها منحت جزء من الأرض المخصصة للمنفعة العمومية للخواص"⁽²⁾، فتكون الإدارة قد خرجت عن الغاية الأصلية من إجراء نزع الملكية وهو تحقيق المنفعة العامة وليس الخاصة. لكن الملاحظ في بعض القرارات القضائية أن القاضي يتكرر للدور الأساسي المنوط به في مراقبة إجراءات نزع الملكية، ما إذا كانت تحقق الغاية التي يروجها المشرع الجزائري وهو المنفعة العامة من عدمه⁽³⁾.

وفي هذا الإطار عرضت على مجلس الدولة الجزائري قضية ادعى فيها الطاعنون بأن الطريق المصرح به للمنفعة العامة لا يحقق المصلحة العامة، وإنما يحقق المصلحة الخاصة لرئيس البلدية، وبعض حاشيته من الذين يريدون الحصول على واجهة أخرى لأملأهم وهم يناقشون الغاية من شق الطريق، أرادوا إثبات أن الغاية من قرار التصريح بالمنفعة العمومية هو تحقيق منفعة عامة، فكان جواب مجلس الدولة كما يلي: >> وحيث أن السبب الذي أقاموا عليه دعواهم هو إنعدام المصلحة العامة في شق الطريق ملتمسين تعيين خبير لتقدير مدى وجود المصلحة العامة في شقها من عدمه، حيث أن الدعوى بهذا الشكل عديمة الأساس القانوني لأن مسألة تقدير المنفعة العامة من صلاحية الإدارة وحدها وللمالكين الحق في التعويض العادل فقط، ويترتب على ذلك تأييد القرار المستأنف <<.⁽⁴⁾

(1)- GEORGES VEVEL et PIERRE ELVOLVE: **droit administratif**, edition p.v.f, paris, 1992, P331.

(2)- قرار غير منشور نقلا عن: ياسمين خليف، المرجع السابق، ص 66.

(3)- أحمد رحمانى، المرجع السابق، ص 24 وما يليها.

(4)- قرار غير منشور رقم 8751، صادر بتاريخ 2003/04/15، قضية (ق ع) ومن معه ضد والي ولاية المسيلة، نقلا عن خالد بعوني، المرجع السابق، ص 76.

فيلاحظ أنه عوض أن يبحث مجلس الدولة في مقاصد ونوايا الإدارة من اتخاذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وبالتالي البحث في ركن الغاية اختبأ وراء مسألة أن المنفعة العامة هي سلطة تقديرية للإدارة وحدها، في حين كان عليه أن يتأكد من كون القرار يشكل منفعة عامة أو منفعة خاصة؛ والأمر هنا يتعلق بالغاية وليس بالسبب، في حين مجلس الدولة أجاب على ركن السبب واعتبر أن المسألة تدخل فلي السلطة التقديرية للإدارة.

ج- عيب السبب:

ويراد به مختلف الدوافع المادية أو القانونية التي تحمل الإدارة على اتخاذ القرار الإداري مما يجعل القرار عرضة للإلغاء أمام القضاء الإداري.

لقد لاحظ مجلس الدولة الفرنسي أن الإدارة قد تتعسف باستعمال وسيلة نزع الملكية وتحتمي وراء فكرة المنفعة العامة المرنة، والتي يصعب تقديم الدليل على إثبات عيب الغاية فيها⁽¹⁾، لذلك وبخطوة جريئة لجأ مجلس الدولة الفرنسي إلى عيب السبب المتمثل بابتداع نظرية جديدة للموازنة بين المنافع والأضرار، وهي محور فكرة الملائمة في قرار المنفعة العامة.

ثانيا/ المنازعة في قرار القابلية للتنازل بالإلغاء:

يحرر القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل عن الأملاك المطلوب نزع ملكيتها بناء على تقرير التعويض الذي تعده مصالح إدارة املاك الدولة، بحيث يتضمن قائمة العقارات المعنية والحقوق العينية الأخرى المطلوب نزع ملكيتها، وقائمة المالكين أو أصحاب الحقوق العينية بالإضافة إلى مبلغ التعويض وطريقة حسابه، كما يتم تبليغ قرار القابلية للتنازل إلى كل واحد معني من الملاك وأصحاب الحقوق العينية والمنفععين، ويرفق كلما امكن باقتراح تعويض عيني يحل محل التعويض النقدي.

(1)- ANDRE HOMONT: L'expropriation pour cause d'utilité publique, Librairie techniques , Paris, 1975.p24 .

وإذا لم يرضِ الأشخاص المتضررين بالتعويض المقترح عليهم ضمن قرار قابلية التنازل، فإنه يتم اللجوء إلى القاضي الإداري قصد الحكم بتعويض عادل ومنصف وذلك خلال شهر من تاريخ تبليغ قرار القابلية للتنازل⁽¹⁾.

لكن من جهة أخرى قد يمتنع المالك عن منازعة عروض الإدارة في المهلة المحددة قانوناً فيعتبر في هذه الحالة أنه قد قبل العرض ضمناً، وتسقط حقوقه في التقاضي، لأن المهلة التي حددها القانون لرفع الدعوى تقدر بشهر واحد.

في حالة رفع الطرف المتضرر طعناً أمام المحكمة الإدارية يقوم القاضي الإداري بمراقبة كيفية تقويم الإدارة للعقار، وما إذا كان التعويض الممنوح يتناسب مع القيمة الحقيقية للأموال والحقوق العقارية المنزوعة، والتي يراعى فيها الأسعار المتداولة في السوق العقارية⁽²⁾، ووجب على المعنيين بالأمر تقديم اقتراحاتهم فيما يتعلق بالتعويض المقترح من طرفهم، وفي حالة عدم الإفصاح عنه في غضون خمسة عشر (15) يوماً من تاريخ تبليغ قرار قابلية التنازل فلا يمكنهم المنازعة في قيمة التعويض أمام القضاء.

ويمكن الطعن بالإلغاء في قرار قابلية التنازل اعتماداً على دفعات تتعلق بأن هذا القرار اعتمد على التحقيق الجزئي مردود لأسباب شرعية تتعلق بطريقة عمل المحافظ المحقق⁽³⁾.
و الأمر أنه يطعن فيه بنفس أوجه الطعن المثار إليها في قرار التصريح بالمنفعة العامة.

ثالثاً/ المنازعة في قرار نزع الملكية للمنفعة العامة:

يطرح موضوع الإلغاء في قرار القابلية للتنازل عدة إشكالات تتمثل فيما يلي:

(1)- André delaubadere et yves Gaudmet: **traité de droit administratif** ;op .cit ; P 258.

وانظر ايضاً: أحمد رحمانى، المرجع السابق، ص 37.

(2)- ANDRE HOMONT,op cit,p25.

(3)- ليلي زروقي (صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية للمحكمة العليا)، مقال منشور بمجلة نشرة القضاة، عدد 54 سنة 1999، ص27.

1- الطعن بالإلغاء في قرار نزع الملكية للمنفعة العامة:

لقد حددت المادة 26 من قانون 91-11 مدة شهر واحد تسري من تاريخ تبليغ قرار قابلية التنازل، وذلك قصد رفع دعوى قضائية ضد هذا القرار وذلك إما بالمطالبة بإلغائه أو للمنازعة في قيمة التعويض، فإذا مرت هذه المدة ولم يرفع أصحاب الشأن هذه الدعوى فإنه يمكن للإدارة أن تصدر قرار نزع الملكية، لكن صدور هذا القرار لا يحول دون منازعة المعني صاحب المصلحة في قيمة التعويض لاحقا.

وقد حدد المرسوم التنفيذي 93-186 الجهة التي تصدر قرار نزع الملكية وهو الوالي⁽¹⁾.

ويحرر قرار نزع الملكية في الحالات الآتية:

- إذا حصل اتفاق بالتراضي.
- إذا لم يقدم صاحب المصلحة أي طعن خلال شهر من تبليغه القرار الإداري الخاص بالقابلية للتنازل.
- إذا صدر قرار قضائي نهائي لصالح نزع الملكية ويبلغ القرار للمعنيين حسب الأشكال المقررة قانونا، ويشهر على مستوى الجهات المعنية.

ويلزم المعنيون بإخلاء المكان طبقا للمادة 30 من القانون 91-11 ولم ينص المشرع الجزائري صراحة في قابلية قرار النقل للطعن القضائي كما فعل بالنسبة لباقي القرارات، ولكن تطبيقا للنصوص العامة وبالرجوع للمادة 143 من الدستور الجزائري لسنة 1996 التي تنص على أنه: "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية"

فإن كل قرار صادر عن السلطات العمومية قابل للطعن فيه، وقرار نقل الملكية صادر عن سلطة مختصة فهو مشمول بالطعن القضائي.

(1)- وهذا ما يظهر من خلال المادة 40 من المرسوم التنفيذي 186/93 السالف الذكر.

وفي حالة رفع دعوى الإلغاء إلى القاضي الإداري بخصوص قرار نزع الملكية، فإنه يقوم ببسط رقابته على توفر إحدى الحالات لتحديد قرار نزع الملكية ويراقب كذلك مسألة الجهة المختصة بإصدار القرار ومسألة تبليغه إلى ذوي الشأن والمستفيد.

و بالرجوع إلى مختلف القضايا المعروضة على القضاء الإداري الجزائي في ظل قانون 91-11 يلاحظ أنها موجهة ضد قرار قابلية التنازل باعتباره يشكل في حقيقته قرار نزع الملكية لأنه يمس المراكز القانونية للأشخاص بصفة مباشرة، بل وفي كثير من القضايا يستند عليه القاضي الإداري باعتباره قرار النزع، بينما القرار النهائي لنزع الملكية ما هو إلا قرار لتحويل أو نقل الملكية من أصحابها إلى المستفيد من عملية نزع الملكية⁽¹⁾.

الفرع الثاني

دعوى التعويض عن العقارات المنزوعة للمنفعة العامة التي يختص بها القاضي الإداري

بعد صدور قرار التنازل تقوم الإدارة بإتباع جملة من الإجراءات لتضمن للمعني حصوله على التعويض المستحق ومع ذلك تتجم العديد من المنازعات خلال هذه المرحلة.

أولاً/ الإجراءات الإدارية المتبعة للحصول على التعويض:

بعد إعداد الوالي قرار التنازل على أساس تقرير التقويم المعد من قبل إدارة املاك الدولة يبلغ هذا القرار إلى المخاطب بنزع الملكية، مع إيداع مبلغ التعويض لدى الخزينة العمومية، وعلى المنزوع ملكيته أن يبدي رأيه بشأن مبلغ التعويض المقترح في أجل خمسة عشر يوماً، وفي حالة عدم قبوله لمبلغ التعويض له ان ينازع القرار المتضمن مبلغ التعويض

ثانياً/ الدعاوى القضائية المترتبة على إيداع مبلغ التعويض

يؤسس النزاع غالباً على أن الإدارة لم تراعى قواعد العدل والإنصاف في تحديد التعويض أو عدم تقرير التعويضات بالتعويضات الإضافية⁽²⁾.

(1) - بعوني خالد، المرجع السابق، ص 213.

(2) - أحلام حراش (الإختصاص القضائي في منازعات التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة)، دراسة مقارنة، مقال منشور، بمجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة الوادي، عدد 12، جانفي 2016، ص 168.

1- عدم مراعاة قواعد العدل والإنصاف في تحديد التعويض:

إن مفهوم العدل والإنصاف في مجال نزع الملكية يراد به المقابل المالي نقداً⁽¹⁾ كان أم عينا الذي تلتزم جهة الإدارة بدفعه للمالك المنزوعة منه ملكيته وفقاً لقرار نزع المنفعة العامة الذي يعد المصدر الأساسي للالتزام به.

ويرى جانب من الفقه أن مبلغ التعويض المستحق للمالك يجب أن يغطي كل الأضرار التي أصابت المنزوع ملكيته وذلك على أساس ما سيلحق به من خسارة وما يفوته من ربح⁽²⁾، حيث نجد التعويضات الرئيسية والتعويضات التبعية، كما يوجد التعويض النقدي وكذا العيني⁽³⁾.

أما القاضي فإنه يبسط رقابته على التقدير الإداري للتعويض من خلال عناصره وطريقة حسابه، ويتقيد في ذلك بالقواعد التي أرساها هو نفسه في ميدان نزع الملكية.

والملاحظ عموماً على القضايا المطروحة على مجلس الدولة بشأن المنازعة في التعويض عن نزع الملكية، أن القاضي الإداري قد يقوم برفض تقرير الخبير الذي عينه لتقدير التعويض أو المصادقة عليه سواء كلياً أو جزئياً، أو يقوم بتعيين خبير آخر أو يقوم بالفصل دون تعيين خبير⁽⁴⁾.

2- الجهة الملزمة بدفع التعويض:

بخصوص التطبيقات القضائية فالولاية كجهة نازعة للملكية حاولت في بعض الحالات التهرب من مسؤولية دفع التعويض، مما جعل إشكالية بقيت قائمة أمام عدم حسم المشرع الجزائري له⁽⁵⁾.

(1) - ادريس بوزاد (دور القاضي الإداري في إرساء مبدأ العدل في التعويض عن نزع الملكية)، مقال منشور بالمجلة

الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011، عدد 01، ص 151

(2) - سليمان محمد الطماوي: الوجيز في القانون الإداري - دراسة مقارنة - دار الفكر العربي، القاهرة، 1992، ص 611

(3) Auby. Jean Marie, Bon.Pierre ,Droit administratif des biens, 3ème édition, Dolloz Paris, 1995, p479 .

(4) -Ibid, p479.

(5) - ادريس بوزاد، المرجع السابق، ص 151.

ففي قرار لمجلس الدولة الصادر بتاريخ 14-12-2001 جاء فيه: >> حيث يعرض المستأنف أنه في إطار إنجاز الشطر الثاني لجامعة عنابة قررت كل من وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ووزارة التعمير نزع ملكية الأرض، حيث أن والي ولاية عنابة تصرف باعتباره ممثلاً للدولة، حيث أن الوالي يطلب إخراجه من الخصام. وعليه فالسيد الوالي هو متخذ مقرر نزع الملكية بالنتيجة فإنه ملزم بدفع التعويض المستحق <<(1).

إن النتيجة المستخلصة من القرار ان سلطة نزع الملكية هي من تتحمل التعويض.

وفي قرار آخر ذهب مجلس الدولة إلى أن من يتحمل التعويض هي الجهة المستفيدة من النزع ويجب إدخالها في الخصام، ففي القرار الصادر عنه بتاريخ 16-09-2009 جاء فيه: >> حيث انه بموجب عريضة مودعة لدى أمانة ضبط مجلس الدولة اعاد الاسيد والي ولاية معسكر المباشر للخصام بواسطة الأستاذ... السير في الدعوى، وجاء في العريضة أنه طعن بالاستئناف في القرار المؤرخ في 16/01/1999 الصادر عن مجلس قضاء معسكر والقاضي بأن يدفع للمدعي مبلغ 4.394.124,99 دج مقابل تعويض نزع ملكية، وحيث أنه قبل الفصل في الموضوع أمر مجلس الدولة بإدخال شركة النقل بالسكك الحديدية في الخصام، وقام المستأنف الاستجابة لهذا الأمر معيدا السير في الدعوى، وحيث انه يتعين إذن وتطبيقا للاجتهاد المستقر عليه بمجلس الدولة القول أن التعويض المستحق من طرف المستأنف عليه تتحمله المستفيدة المدخلة في الخصام <<(2).

وبالنتيجة أيد مجلس الدولة القرار مبدئياً مع تعديله بإخراج ولاية معسكر من الخصام والقضاء على الشركة الوطنية للسكك الحديدية المدخلة في الخصام، بأدائها للمستأنف عليه التعويض المحكوم به.

ويختص القاضي الإداري في فرنسا في النظر في منازعات مسؤولية الإدارة وآثارها التعويضية حين ممارستها لصلاحيات السلطة العامة حين إجراء عملية نزع الملكية(3).

(1)- قرار غير منشور، نقلا عن: لحسن بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 407 وما يليها.

(2)- قرار غير منشور رقم 782، الصادر بتاريخ 2003/09/16، نقلا عن: عمار بوضياف (منازعات نزع الملكية للمنفعة

العمومية في الجزائر)، مقال منشور بمجلة الفقه والقانون، المغرب، عدد 04، سنة 2013، ص 09.

(3)- André delaubadère et yves Gaudmet Op.cit ,P297.

الفصل الثالث

منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالعقار التي يختص بها القضاء الإداري

لمالك الرقبة الحق في السهر على المحافظة على ملكيته ويحاول دوماً أن يضمن سلامة العقار المنتفع به سواء عن طريق الخضوع للنصوص التشريعية التي تحمي حقه والذي لا يملك تطبيقها في مواجهة الغير سوى عن طريق طرح منازعاته بهذا الخصوص على القضاء.

لذلك تطرح منازعات المحافظة على الحقوق العقارية بصفة عامة وعلى الملكية العقارية بصفة خاصة العديد من المنازعات

وقد يبدو للوهلة الأولى وأن هذا الفصل يعتبر جزئية أو تكرر لما ورد في الفصول

الأخرى

لكن بالرجوع لنظرية الحق فبتحليل بسيط لنطاق حق الملكية، فالحق فيها حق مانع: أي حق مقصور على المالك دون غيره، للمالك وحده أن يستأثر بمزايا ملكه تصرفاً واستعمالاً واستغلالاً، وهو ما يسمى مظاهر الملكية أو عناصرها، فله أن يمنع غيره أن يشاركه في هذه المزايا، أو أن يتدخل في شؤون ملكه ولو لم يلحقه ضرراً من هذه المشاركة. فيتدخل بمرحلة أخيرة ليحافظ على حق في العقار سواء هو أو المنتفع به لذلك فمظاهر التمتع بالملكية تتجلى في ثلاث عناصر تمر بها كمراحل وهي مرحلة إكتسابها ومرحلة استعمال واستغلالها والتصرف فيها ثم مرحلة المحافظة عليها ودوام الإنتفاع بها، لذلك كان لا بد لي من البحث في كيفية المحافظة على العقار والملكية العقارية من خلال هذا الفصل وبذلك يكون قد اكتملت الرؤيا لجميع زوايا الملكية العقارية بمظاهرها ويكون صاحب العقار محمي تماماً من جميع الجوانب سواء المادية أو القانونية.

وبالتالي فإن مرحلة ضمان المحافظة على العقار تأتي في الدرجة الأخيرة من سلم تكوين ملكية الحقوق العقارية وإكتسابها، فكل صاحب حق عقاري بعدما يتسنى له إثباته واستعماله والتصرف فيه يبقى يبحث عن كيفية المحافظة عليه، فمرحلتى الإكتساب

والتسيير، لا يعني ضمان بقاء الحق العقاري واستمرار الإنتفاع به، وإنما حتى بعد مرحلة إستعماله والإنتفاع به يبقى حق مالكة مهددا ويبقى بذلك غير مستقر .

فتكون مرحلة المحافظة على الحق العقاري من أصعب المراحل التي تعتري العقار والتي تطرح العديد من المنازعات على مستوى القضاء الإداري سواء ماتعلقت بالمحافظة على الحقوق والملكيات العقارية التابعة للدولة في مواجهة الغير، أو المحافظة على الحقوق والملكيات التابعة للأفراد في مواجهة الغير لذلك سيتم تناول مبحثين في هذا الفصل.

المبحث الأول: منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالعقارات التابعة للدولة التي يختص بها القاضي الإداري

المبحث الثاني: منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالعقارات التابعة للأفراد التي يختص بها القاضي الإداري.

المبحث الأول

منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالعقارات التابعة للدولة التي يختص بها القاضي الإداري

تتنوع منازعات المحافظة على الحقوق العقارية التابعة للدولة أمام القضاء الإداري بتنوع الحق المراد المحافظة عليه بين منازعات إستحقاق الملكية العقارية، والتي من أهمها منازعات إستحقاق ملكية المستثمرة الفلاحية، منازعات إستحقاق الملكية في أراضي العرش.

ومنازعات إسترجاع الاملاك العقارية، والتي من بينها: منازعات استرجاع المستثمرة الفلاحية بسبب إسقاط حق الإنتفاع الدائم، وتلك المتعلقة باسترجاع العقارات التابعة للدولة إثر إنتهاء العقود الإدارية أو بسبب الإستيلاء عليها لذلك تم تقسيم المبحث إلى مطلبين:

المطلب الاول: منازعات إستحقاق الملكية العقارية التابعة للدولة أمام القضاء الإداري

المطلب الثاني: منازعات إسترجاع الملكية العقارية التابعة للدولة امام القضاء الإداري

المطلب الأول

منازعات إستحقاق الملكية العقارية التابعة للدولة التي يختص بها القضاء الإداري

هي التي يكون محلها المطالبة بملكية العقار ويتم رفعها من قبل كل شخص يملك سندات رسمية مؤكدة ومثبتة لملكية الأرضي والعقارات.

الفرع الأول

دعوى استحقاق ملكية المستثمرة الفلاحية التي يختص بها القاضي الإداري

تعد دعوى استحقاق الملكية العقارية من أبرز الدعاوى التي تمثل مظهر حماية هذه الملكية لذلك ينبغي تعريفها ومعرفة كيفية تطبيقها في مجال المستثمرات الفلاحية

أولاً/ تعريف دعوى الإستحقاق:

إن دعوى الاستحقاق بصفة عامة هي الدعوى التي يكون محلها المطالبة بملكية الشيء عقارا كان أو منقولاً فهي الدعوى التي تقوم لحماية الملكية، كل مالك يطالب بملكه تحت يد الغير يستطيع رفع هذه الدعوى على الغير⁽¹⁾

ثانياً/ مجال تطبيق دعوى الإستحقاق في المستثمرة الفلاحية:

باعتبار أن المعيار العضوي هو الفاصل في مسألة الاختصاص النوعي للجهات القضائية الإدارية، تأسيساً عليه يعود الاختصاص للجهة القضائية الإدارية بالفصل في دعاوى الملكية واستحقاقها، ترفع هذه الدعوى المستثمرة الفلاحية عند الإعتداء على جزء منها أو كأن يدعي الغير أن مستثمرة فلاحية قامت بالتعدي على ملكيته الخاصة، في هذه الحالة يقوم المدعي برفع دعوى لحماية حق ملكيته، وهي دعوى استحقاق الملكية التي تعد من وسائل حماية حق الملكية⁽²⁾، لاسيما وأن ملكية الرقبة في الأراضي الفلاحية محل الإمتياز تعود للدولة، لقد قضت المحكمة العليا في القرار المؤرخ في 9 ماي 2007 ملف

(1) - عبد الرزاق أحمد سنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- حق الملكية-، المرجع السابق، ص 591.

(2) - سامية عامر، عقد الامتياز وفقاً للقانون 03/10، مذكرة ماجستير، تخصص القانون العقاري والزراعي، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2012 ص 72 .

رقم 399822، بأن أعضاء المستثمرة الفلاحية الجماعية المستفيدين من مجرد حق الانتفاع لا يتمتعون بصفة التقاضي، إذا كانت المنازعة متعلقة بملكية الدولة لأرض المستثمرة، وأن قضاة الإستئناف لما فصلوا في دعوى استحقاق يكونوا قد أساءوا تطبيق القانون، بالتالي فإن قرارهم مشوب بانعدام الأساس القانوني الأمر الذي يعرض قرارهم للنقض والإبطال⁽¹⁾.

هذا ما يؤدي إلى التساؤل حول من له الصفة في التقاضي وتمثيل الدولة أمام القضاء في هذه الحالة ؟

طبقا للمادة 10 و125 من القانون 90-30 المتعلق بالأحكام الوطنية، فإن لكل من رئيس البلدية والوالي، والوزير المكلف بالمالية لهم الصفة في تمثيل الدولة أمام القضاء، سواء كمدعين أو مدعى عليهم في المنازعات المتعلقة بالأحكام الخاصة التابعة للدولة.

إضافة إلى ذلك، أكدت المادة 183 من المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المحدد لشروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة للدولة⁽²⁾، على أن الوزير المكلف بالمالية يختص بمتابعة الدعوى على اختلاف أنواعها بصفته مدعيا أو مدعى عليه في جميع الأملاك الوطنية الخاصة، وفقا للمادة 183 من المرسوم السالف الذكر، فإنه بإمكان الوزير المكلف بالمالية أن يكلف موظفي إدارة أملاك الدولة الذين يخولهم قانونا بتمثيله في الدعاوى القضائية، هذا ما يتم في كل مرة يعين فيها وزير مالية جديد يقوم بإصدار قرار يمنح بموجبه توكيل عام لمديري أملاك الدولة أمام القضاء⁽³⁾، في حالة التشكيك في الملكية

كأن يدعي شخص أن الأراضي الممنوحة للمستثمرة أو جزء منها هو ملك له، يتعين عليه أن يوجه دعواه أمام الغرفة الإدارية ضد مديرية الأملاك الوطنية، أما إذا رفعت ضد

(1) - قرار غير منشور، نقلا عن: سمية لنقار بركاهم، المرجع السابق، ص 339.

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991، المحدد لشروط إدارة الأملاك الخاصة و العامة للدولة وتسييرها وبضبط كفاءات ذلك، الجريدة الرسمية عدد 60، الصادر بتاريخ 24 نوفمبر 1991.

(3) - عمر حمدي باشا، زروقي ليلي، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 104، وكذلك سامية عامر، المرجع السابق، ص 77.

المستثمرة وحدها فإنها تكون غير مقبولة لسوء توجيهها وإذا لم ترفع أمام القاضي الإداري يجب التصريح بعدم قبولها لسوء توجيهها.

إلا أن الغرفة العقارية للمحكمة العليا تمسكت بإختصاصها في نزاع تعلق بالتشكيك

في الملكية في القرار الصادر عنها بتاريخ 1999/04/28 جاء فيه "..حيث أن قضاة الموضوع لم ينفوا على المستثمرة الفلاحية المطعون ضدها صفة الشخص الاعتباري كما ذهب إليه الطاعنون خاصة وأن المادتين 14، 13 من القانون 87-19 أقرت للمستثمرة الفلاحية صفة شركة أشخاص مدنية تتمتع بكامل الأهلية القانونية إنما إشتراط لصحة الدعوى المرفوعة ضدها أن تقم فيها الجهة المالكة لتعلق الدعوى بالملكية، ولكن أعضاء المستثمرة لا يتمتعون إلا بحق الإنتفاع الدائم على الأرض الممنوحة للمستثمرة من طرف الدولة كما نصت عليه المادة 06 من القانون المذكور لم يخالفوا القانون كما فعلوا فإن قضاة الموضوع يخالفوا القانون بل طبقوا ضمناً أحكام القانون رقم 90-30 المتضمن قانون الأملاك الوطنية لاسيما المواد 10 و125 منه، وكذا المادة 183 من المرسوم رقم 91-454 المؤرخ في 1991/11/23 المتضمن شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة والتابعة للدولة ومنها كان الوجه الوحيد ومعه الطعن غير مؤسس يتعين رفضه"⁽¹⁾.

الفرع الثاني

دعوى إستحقاق ملكية أراضي العرش التي يختص بها القضاء الإداري

للدولة الحق في أراضيها المسماة أراضي العرش ومتى طالبت بها اوجب على القاضي الإستجابة لطلبها.

أولا/تعريف أراضي العرش:

"أراضي العرش هي الأراضي التي منحت من قبل الدايات الأتراك للقبائل والعروش الذي كانوا موالين لهم على سبيل الإنتفاع الجماعي"⁽²⁾

(1)- أنظر القرار رقم 186653 المؤرخ في 1999/04/28 المجلة القضائية للمحكمة العليا، قسم الوثائق بالمحكمة العليا الجزائر، عدد 01، 2000، ص145.

(2)- حمدي باشا عمر، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 197 .

يفهم من التعريف أن أراضي العرش بقيت تابعة ملكية للدولة وقد منح حق الإنتفاع فيها للعروش التي كانت توالي الإستعمار الفرنسي وبالتالي فإن ما منح لهذه العروش هو حق الإنتفاع والإستغلال لهذه الأراضي.

ودعوى الإستحقاق الواردة عليها هي دعاوى ترفعها الدولة أو ترفع ضدها للمطالبة بملكية عقارات تابعة للدولة

ثانيا/ أنواع الدعاوى المتعلقة بإستحقاق ملكية أراضي العرش:

تتنوع المنازعات المتعلقة بإستحقاق أراضي العرش تبعا لإختلاف كيفية حيازة الأفراد لها وتوجد منها المنازعات الآتية:

1- منازعات إستحقاق ملكية أراضي العرش المحرر بشأنها عقود رسمية أو مقررات

إدارية:

من بين المنازعات التي طرحت بكثرة في هذا المجال نجد المنازعات المتعلقة بالملكية في أراضي العرش التابعة للبلديات.

لكن الملكية لهذه الأراضي تبقى للدولة، فلقد أصدرت الغرفة المدنية للمحكمة العليا قرار بتاريخ 1994/12/07 تحت رقم 11365 جاء فيه⁽¹⁾ " أن أراضي العرش هي ملك لأفراد العرش كلهم " الأمر الذي دفع ببعض مستغلي هذه الأراضي اللجوء إلى الجهات القضائية الإدارية للمطالبة بإسترجاع هذه الأراضي.

وقد أدت المنازعات المتكررة بخصوص الطبيعة القانونية لهذه الأراضي بوزارة الفلاحة والصيد البحري أن تقدم مشروع أمر للمجلس الإنتقالي يتضمن ثلاثة إقتراحات فيما يخص هذه الأراضي كما يلي:- إبقاء هذه الأراضي ضمن أملاك الدولة الخاصة،

(1)- قرار غير منشور نقلا عن بن رقية بن يوسف، المرجع السابق، ص 75
وليلي زروقي، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 197 .

- إعادة هذه الأراضي للشاغلين الأصليين لهاد ون تمييز وتعويض المستفيدين طبقا للقانون 87-19 نقديا أو عينيا⁽¹⁾.

- إعادة هذه الأراضي للشاغلين الذين يشغلونها بسندات إدارية أو عرفية، وقد تبنى النواب الطرح الأول ونصت المادة 13 من الامر 95-26 المتضمن التوجيه العقاري على أنه "تبقى ملكا للدولة أراضي العرش أو الكومينال".

يتجلى حماية القضاء الإداري لملكية البلديات لأراضي العرش ذلك من خلال القرار الصادر عن مجلس الدولة⁽²⁾ رقم 8062 والذي خلاله رفض هذا الأخير النظر في دليل الإثبات المتمثل في العقد الرسمي الناقل للملكية، إضافة إلى الشهادة التوثيقية التي تثبت إنتقال أرض العرش محل النزاع إلى الورثة والذي من خلاله أيد مجلس الدولة القرار المستأنف الصادر عن مجلس قضاء بسكرة إبتدائيا، يتمحور موضوع النزاع حول دعوى استحقاق للملكية رفعها ورثة مستحق أرض عرش تم شراؤها من طرف مورثهم سنة 1931 بموجب عقد بيع رسمي، وقد انتقلت إليهم بموجب شهادة توثيقية محررة في 14/10/1996 حيث أن البلدية قامت بالإستيلاء على جزء منها وحولته إلى سوق أسبوعي وجزء آخر وزع على المواطنين، ولم يبق لهم سوى الجزء المشجر بالنخيل ولم يستجب المجلس القضائي لطلب الورثة بملكية الأرض.

وقد استند في قراره على الطبيعة القانونية للأرض التي أثبتت الخبرة أنها من نوع عرش، تابعة للبلدية وبالتالي تابعة للأملك الوطنية، مع رفضه الإستجابة لطلب التعويض عن الضرر الذي طالب به الورثة اتجاه البلدية المطعون ضدها وتأييد مجلس الدولة لهذا القرار في مجمله وأعطى الحق للورثة بالرجوع على البائع لرد الثمن.

يستخلص من القرار أن مجلس الدولة سلك نفس مسلك المجلس القضائي ورغم أن أدلة الإثبات المقدمة والتي تحمل طابع الرسمية بما فيها عقد البيع المحرر أثناء الإحتلال الفرنسي (سنة 1931) إضافة إلى الشهادة التوثيقية المحررة من قبل الموثق التي تثبت

(1) - نعيمة حاجي، المرجع السابق، ص211.

(2) - أنظر القرار رقم 8062 المؤرخ في 07/01/2003 غير منشور الملحق رقم 09

إنتقال الملكية للورثة بشكل رسمي⁽¹⁾، إلا أن مجلس الدولة لم يناقش حجيتها، وبحسبه أن مسألة أملاك الدولة ليست محل نقاش ولا يمكن الإحتجاج بتملكها.

وقضى مجلس الدولة في قرار آخر بإبطال القرار المستأنف الصادر عن مجلس قضاء بسكرة الذي رفض الدعوى التي رفعتها البلدية ضد حائز أرض عرش قد صنفت ضمن الأراضي المخصصة للرعي بموجب قرار من الوالي بتاريخ 16/02/1991 بهدف إخراجها من الأرض والمطالبة بالتعويض عن الضرر⁽²⁾.

وقد علل مجلس الدولة قراره على أساس أن الحائز لم يقدم أي وثيقة أو سند يثبت تملكه لها عن طريق الحيازة، وبالتالي فإنعدام السند القانوني الذي يضي مشروعية إستغلاله للأرض لا يخول له التمسك بالمادة 827 من القانون المدني، وأنه لا يجوز التجريح في مقرر تخصيص الأرض للرعي الصادر عن الوالي، مما يخول للبلدية القيام بما تراه مناسبا دون اللجوء إلى القضاء الإستعجالي، وإزالة البناية والمغروسات وردم الحفر "يفهم من القرار أن مجلس الدولة اشترط على الحائز تقديم سند يثبت الحيازة أو سند يثبت تملكه لأرض العرش الرعوية، محل الدعوى عن طريق الحيازة (التقادم المكسب) فإذا السند الحيازي جائز في أرض العرش، إلا أن سند الملكية المثبت لاكتسابها عن طريق التقادم المكسب غير جائز قانونا، لأنها ملك للدولة ولا يجوز اكتسابها بالتقادم.

قد تتدخل الدولة للمطالبة بملكيته التي إحتلها الأفراد وهي في الأصل أراضي تابعة لها.

ففي قرار مجلس الدولة صادر بتاريخ 10 جوان 2002 تحت رقم 3053 قضي بما يلي "حيث أن هناك تعليمة صادرة عن وزير الفلاحة تحت رقم 323 بتاريخ 02 نوفمبر سنة 1992 جاء فيها أن كل الأراضي المسماة عرش أو كومينال، تبقى ملكا للدولة، ويحكمها

(1) - تنص المادة 91-01 من المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على أن "كل انتقال أو إنشاء أو انقضاء لحقوق عينية عقارية بمناسبة أو بفعل الوفاة ضمن الآجال المحددة في المادة 99 يجب أن يثبت بموجب شهادة توثيقية" فتعتبر من ثمة السند المصرح لملكية عقارية والحقوق العينية للمتوفي.

(2) - قرار غير منشور رقم 10843 بتاريخ 16/09/2003 أنظر الملحق رقم 08.

قانون رقم 87-19 المؤرخ بتاريخ 08 ديسمبر سنة 1987 والقانون رقم 90-30 المؤرخ بتاريخ 01 ديسمبر 1990⁽¹⁾.

وقد أكد ذلك قرار صادر عن مجلس الدولة تحت رقم 1032 صادر بتاريخ 2011/11/24⁽²⁾.

أين قضى فيه مجلس الدولة أن أراضي العرش تؤول ملكيتها للدولة طبقا لقانون التوجيه العقاري 26/95 ومن ثمة يجوز انجاز مستثمرات فلاحية عليها، وقضى بإنعدام صفة المستأنفين لأن ملكية هذه الاراضي تعود للدولة.

فحسب القرار السالف الذكر فإنه طالما ملكية هذه الأراضي تعود للدولة فإن صفة المالك لا تتوفر في محتلي الأرض المصنفة كأرض عرش.

الفرع الثالث

منازعات استحقاق أملاك الدولة المتعلقة بالتقادم المكسب أو حررت بشأنها عقود شهرة:

كثيرا ما ترفع الدولة ممثلة بهيئاتها الإدارية دعاوى استحقاق ملكيتها العقارية حررت بشأنها عقود شهرة، أو حاول الأفراد اكتسابها بالتقادم المكسب.

أولا/منازعات إستحقاق أملاك الدولة حررت بشأنها عقود شهرة:

من بين الدعاوى التي ترفعها الدولة لضمان المحافظة على عقاراتها هناك الدعاوى المتعلقة بعقود الشهرة، وقد ورد في ذلك العديد من القرارات من ماجاء في القرار الآتي:

"... طالما أن مصالح أملاك الدولة اعترضت على عملية تحرير عقد الشهرة باعتبار أن القطعة الأرضية كائنة ضمن الفوج 12 الذي كان أصلا ملكا للبلدية بعد إجراء التحقيق الجماعي المعد من طرف السلطات الاستعمارية، عملا بالقانون المؤرخ في 28 أبريل سنة 1987 لمنطقة بني عمران، والذي أثبت أن المخطط المرفق بمستندات ملف الدعوى وان الفوج رقم 12 تابع للبلدية، وبالتالي وعملا بأحكام الفقرة الأولى من المادة 19 من المرسوم

(1) - أنظر القرار رقم 3053 صادر عن الغرفة الرابعة، بتاريخ 10، مجلة مجلس الدولة، العدد 02 سنة 2002، ص 212.

(2) - أنظر القرار غير منشور صادر عن الغرفة الرابعة، القسم الاول عن مجلس الدولة، ملحق رقم 06.

رقم 71- 73 المؤرخ في 08 ديسمبر 1971 فإن جميع أملاك البلدية تدخل ضمن الصندوق الوطني للثورة الزراعية، وعليه فقد أصبحت ملكا للدولة، تخضع للتشريعات والمبادئ المقررة لحمايتها، ولاسيما مبدأ عدم اكتسابها عن طريق التقادم، كما تنص على ذلك المادة 66 من القانون رقم 90- 30 المؤرخ بتاريخ 01 ديسمبر 1990 وبالإضافة إلى ذلك فإن الخبير قد توصل في خبرته أن الأطراف لا يحوزون على أي سند أو عقد ملكية، مما يتعين أن القرار المستأنف غير صائب فيما قضى به⁽¹⁾.

كما لعب القضاء دورا كبيرا في معالجة آثار المرسوم رقم 83- 352 الذي أدى إلى تحرير عقود شهرة على أراضي تابعة للأموال الوطنية، وذلك بالاعتراف للحائز بالملكية على أساس التقادم المكسب دون معاينة للحقوق العينية العقارية المحازة من قبل الموثق أو شخص مؤهل لذلك، وكذا عدم إعتراض مصالح المديرية الولائية لأموال الدولة والبلدية في الوقت المحدد لهما على إعداد عقد الشهرة، فقد قضت المحكمة العليا في إحدى قراراتها بما يلي «من المقرر قانونا بالمادتين 6 و7 من المرسوم 83- 352 المؤرخ في 21 ماي سنة 1983 لرئيس البلدية مهلة أربعة أشهر عن الإشعار الموجه له من قبل الموثق، ويعتبر عدم القيام بذلك موافقة على تحرير عقد الملكية بصفة شرعية»

كما تدخل القضاء في كثير من القرارات لوضع حد للدعاء بملكية الأملاك الوطنية لكونها خارجة عن دائرة التعامل، ولا يمكن أن تكون بحكم طبيعتها أو بحكم تخصيصها محلا للتصرفات القانونية.

ثانيا/ منازعات إستحقاق أملاك الدولة المتعلقة بالتقادم المكسب:

ومن النزاعات المطروحة أيضا محاولة اكتساب الأملاك العامة بالتقادم المكسب رغم أن المادة 66 من القانون رقم 90- 30 المؤرخ في 01/12/1990 لاتجيز ذلك وتعتبر هذه الحالة من أهم الحالات التي تتدخل فيها الدولة للمحافظة على عقاراتها وهو ما أكده القرار رقم 003053 الصادر عن الغرفة الرابعة جاء فيه "المبدأ أن أملاك البلدية (كوميغال)

(1)- أنظر القرار رقم 71952 صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 24 سبتمبر 1990، المجلة القضائية، عدد2، سنة 1992، ص35.

أصبحت من أملاك الدولة تخضع لجميع التشريعات والمبادئ المقررة لحمايتها ولاسيما مبدأ عدم اكتسابها عن طريق التقادم كما تنص على ذلك المادة 66 من القانون رقم 90-30 المؤرخ في 1990/12/01 حيث ان هناك تعليمة صادرة عن وزير الفلاحة تحت رقم 323 بتاريخ 1992/11/02، جاء فيها أن كل الأراضي المسماة عرش أو كومينال تبقى ملكا للدولة ويحكمها قانون 87-19 المؤرخ في 1987/12/03 والقانون رقم 90-30 المؤرخ في 1990/12/01... وبالتالي فإن جميع أملاك البلدية تدخل ضمن الصندوق الوطني للثورة الزراعية، وعليه فقد أصبحت ملكا للدولة تخضع لجميع التشريعات والمبادئ المقررة لحمايتها ولاسيما مبدأ عدم اكتسابها عن طريق التقادم كما تنص على ذلك المادة 66 من القانون رقم 90-30 المؤرخ في 1990/12/01 ما يجعل القرار المستأنف غير صائب⁽¹⁾.

يتضح من القرار السابق أن املاك البلدية محمية من اكتسابها عن طريق التقادم المكسب لكن بالمقابل هناك قرارات صادرة عن مجلس الدولة، لم يستجب فيها لطلبات الدولة الرامية لرفض تملك الافراد لعقاراتها عن طريق التقادم المكسب طالما لم تقدم الأخيرة ما يثبتها تملكها لهذه العقارات.

المطلب الثاني

منازعات إسترجاع عقارات الدولة التي يختص بها القاضي الإداري

هناك منازعات تطرح على القضاء الإداري؛ أين تطالب فيها الدولة بإسترجاع أملاكها التي استولى عليها الخواص، وذلك ضمانا لإستمرار الأملاك العامة العقارية وحفاظا عليها من الزوال من هذه المنازعات نجد مايلي:

(1) - أنظر القرار رقم 003053 صادر عن الغرفة الرابعة، مؤرخ في 10/06/2002 مجلة مجلس الدولة، العدد 02 سنة 2002 نص 212، 213 .

الفرع الأول

منازعات إسترجاع ملكية المستثمرات الفلاحية من المستفيدين منها التي يختص بها القاضي الإداري

يخول للوالي في مجال دعوى إسترجاع الملكية في إطار قانون المستثمرات الفلاحية حق الإسترجاع، فيتخذ الإجراءات الكفيلة بحق إسترجاع تلك الأراضي لفائدة الدولة بموجب قرار ولائي.

أولا/استرجاع المستثمرة الفلاحية بسبب إسقاط حق الإنتفاع الدائم:

خول القانون للوالي سلطة اتخاذ قرار بإسقاط حق الانتفاع أو حل المستثمرة الفلاحية .
علما أن هذه الحالة تتعلق بالفترة السابقة على تحرير العقد الإداري المنشئ للمستثمرة الفلاحية كشركة مدنية، حيث يمنح الوالي المختص إقليميا الأرض للمستفيدين بموجب قرار إداري، وعن الأسباب التي تؤدي إلى إسقاط حقوق الإنتفاع وأشار إليها القانون نجد:

منها **تحويل الطابع الفلاحي للأرض**: الذي إعتبره المشرع مخالفة تستوجب إسقاط حق الإنتفاع الدائم والمشرع هنا أخذ بطبيعة التربة كمعيار لتحديد الإجراءات القانونية للتحويل، وهو ماجاءت به المادتين 36 و 37 من قانون التوجيه العقاري حيث نصت على تحويل الأراضي الخصبة إلى الأراضي القابلة للتعمير يتطلب إستصدار نص تشريعي لتحديد قطعة الارض المعنية ويحدد الحدود التقنية والمالية التي يجب أن توافق إنجاز عملية التحويل وكذا قيمة التعويض.

ثانيا/التخلي عن جزء من الأراضي المخصصة لفائدة الغير:

هذا التخلي يعتبر إخلالا بالإلتزامات⁽¹⁾ وهذه الظاهرة تفتت كثيرا إذ تقوم البلديات بالإستحواذ على مساحات شاسعة من الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتجزئتها ثم بيعها للخواص للبناء عليها خارج أدوات التعمير، رغم أن البلدية ليست لها حق التدخل في

(1) - عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية، المرجع السابق، ص 109.

الأراضي الفلاحية لكونها لا تدخل في ملكيتها⁽¹⁾، وما يلاحظ في المجال العملي وأن البلدية تقبض قيمة المبيع إلا أنها لا تقوم بتحرير العقود أو لا تقوم بشهر العقود الإدارية المتضمنة عملية البيع بحجة وأن هذه الأراضي لم تنتقل لها قانونيا من مديرية أملاك الدولة وهو ما أشار له القرار رقم 063716 الصادر بتاريخ 2011/11/24 الذي ألزم البلدية بشهر العقد الإداري ما يجعل القاضي يتدخل بذلك بتوجيه أوامر للإدارة في هذه الحالة⁽²⁾.

- عدم المساهمة المباشرة في أعمال الإنتاج والتسيير في المستثمرة الفلاحية لكون العمل في المستثمرة يكون شخصيا ومباشر بمفهوم المادة 21 من القانون 87-19 فيترتب عن عدم الوفاء بهذا الإلتزام إسقاط الحقوق العينية العقارية الممنوعة للمنتجين الفلاحيين.

- تخصيص مباني الإستغلال الفلاحي لأعمال لاصلة لها بالفلاحة، نصت المادة 33 من قانون التوجيه العقاري على أن "يجب أن يساهم كل نشاط أو أعمال تقنية أو إنجاز في ارتفاع الطاقة الإنتاجية في المستثمرات الفلاحية، بصرف النظر عن الصنف القانوني الذي تنتمي إليه الثروات العقارية المعنية، وعليه فإن كل إنجاز أو بناء يجب أن يساهم في ارتفاع الطاقة الإنتاجية للمستثمرة.

وقد قضت المحكمة العليا في إحدى قراراتها بإلغاء العقد الإداري المتضمن الاستفادة بحق استغلال القطعة الفلاحية في إطار القانون المتعلق بالثورة الزراعية وقرر إرجاع الأرض الفلاحية للدولة، لأن المستفيد تحصل على رخصة بناء لإنجاز حظيرة لتربية الدواجن وأنه انتهز هذه الرخصة فقام ببناء منزل فيلا (أمام الحظيرة وبذلك فإنه ارتكب مخالفة تغيير الطابع الفلاحي للقطعة الأرضية الممنوحة له بالبناء فوقها وهذا ما تقضي به المادة 28 من قانون 19-87، والمادة 6 من المرسوم 90-51⁽³⁾.

(1) - سلمى بقار، المرجع السابق، ص 256.

(2) - قرار غير منشور أنظر الملحق رقم 10.

(3) - أنظر القرار رقم 130980 مؤرخ 1989/02/23 صادر عن المحكمة العليا الغرفة العقارية غير منشور، نقلا عن، سوسن بوضييعات، الطبيعة القانونية لحق المستفيد من المستثمرات الفلاحية، مذكرة ماجستير، فرع قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، سنة 2007، 2006، ص 180.

لكن كثيرا ما يكتفي الوالي بإسقاط حق الانتفاع دون اللجوء إلى القضاء فكان موقف المحكمة العليا القضاء بإلغاء هذه القرارات المشوبة بعيب تجاوز السلطة.

فصدر بهذا المجال قرار عن المحكمة العليا الغرفة الإدارية قرار بتاريخ 1997/07/06 جاء فيه " من المقرر قانونا أنه في حالة اقتراف المستغلين للأراضي الفلاحية التبعة للأملاك الوطنية الخاصة إحدى المخالفات أو الإخلالات الواردة في المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 90-51 يرفع الوالي القضية إلى القاضي المختص المكلف بالنظر في سقوط الحقوق العقارية وفي التعويض عن الأضرار المتسبب فيها، نستنتج من هذا الملف أن المستأنف ألغى إستفادة المستأنف عليه دون مراعاة إسقاط الحقوق العينية المنصوص عليها في المادة 04 من المرسوم التنفيذي < رقم 90-51 مما يجعل قراره مخالفا للقانون ومشوبا بعيب تجاوز السلطة وأن مجلس القضاء قد أصاب في قراره"⁽¹⁾.

إن الإجراءات القانونية تفرض على الوالي في حالة وجود إخلال من طرف أحد أعضاء المستثمرة الفلاحية وبعد إتباعه الإجراءات المنصوص عليها قانونا والتي تتمثل حسب ما نصت عليه المادة 28 من القانون 87-19 التي أشارت إلى الشروط الواجب توافرها من أجل اتخاذ الوالي قرار إسقاط حق الإنتفاع الدائم على العضو التابع للمستثمرة الفلاحية وهي:

- 1- إعداد تقرير من طرف المصالح التقنية المعينة من طرف الوالي
- 2- الإستماع إلى المنتجين ليبرروا المخالفات المرفوعة من طرف المصالح المغعية
- 3- توجيه إنذار إلى المنتجين المخالفين لوضع حد للمخالفة في مهلة معينة
- 4- في حالة استمرار المخالفة يكلف محضر قضائي بمعاينة المخالفة ويبلغ الوالي بمحضر المعاينة والمنتجين المعنيين بالمخالفة.
- 5- منح المنتجين مهلة 15 يوما من طرف الوالي قصد تقديم الأسباب التي أدت بهم إلى إرتكاب المخالفات والإخلال بالإلتزامات وبعد إستنفاد هذه الإجراءات يقوم الوالي

(1)- أنظر القرار رقم 117969 ، منشور في المجلة القضائية، عدد 2 ، سنة 1997 ، ص 148 .

برفع دعوى قضائية إلى الجهة القضائية المختصة (المحكمة الإدارية) ⁽¹⁾ المختصة الواقع في دائرة إختصاصها المستثمرة الفلاحية بعريضة مدعمة ومسببة، بأحد أسباب طلب إسقاط حقوق الإنتفاع الدائم المشار إليها سابقا سواء إسقاط الإنتفاع للمجموعة او الفرد وهنا يجب التفرقة بين المستثمرات الفلاحية ⁽²⁾ التي بحوزتها العقد الإداري المثبت للحقوق العقارية.

وبين المستثمرات الفلاحية التي بحوزتها قرار الاستفادة فقط: فبالنسبة للمستثمرات الفلاحية الحائزة على العقد الإداري القاضي وحده له الحق في فسخ هذا العقد بناء على الدعوى التي يرفعها إليه الوالي المختص إقليميا، وهو ما أشار له القرار رقم 194872 الصادر بتاريخ 2000/04/24 جاء فيه "...حيث ان المستأنف لا يثير أي عيب فيما يخص موضوع الطعن كما تم الفصل فيه بموجب القرار المستأنف وإن سقوط الحقوق المتنازل عليها بمقتضى القانون 87-19 المؤرخ في 1987/12/08 يجب النطق به من طرف القاضي إثر طلب قدم إلى الوالي وعن صواب تم إبطال مقرر في 1995/09/24 لكونه مشوبا بعدم القانونية" ⁽³⁾.

حيث يتضح من القرار وأن الإجتهد القضائي كرس القاعدة القانونية التي تؤكد أن الجهة القضائية الوحيدة المخول لها إسقاط حقوق الإنتفاع هي القاضي الإداري، أما المستثمرات التي مازالت لم تتحصل على العقد الإداري فإن المنشور الوزاري رقم 482 أعطى الوالي حق إسقاط الحقوق للمنتجين المخلين بواجباتهم عن طريق قرار يلغي استفادة المنتجين وبالتالي يلغي القرار الأول الذي يمنح لهم الاستفادة ⁽⁴⁾.

ولكن يعد مخالفة للقواعد العامة للقانون الإداري هو أن سحب قرارات إدارية منشأة لحق مكتسب تطبيقا لمبدأ الحقوق المكتسبة لذلك ثارت بهذا الصدد العديد من المنازعات.

(1) - سوسن بوصبيعات، المرجع السابق، ص 177.

(2) - سمية لنقار بركاهم، المرجع السابق، ص 68

(3) - قرار رقم 194872 صادر بتاريخ 2000/04/24 غير منشور، أنظر ملحق رقم 11

(4) - منشور وزاري رقم 482 مؤرخ في 1992 / 10/13 خاص بإخلال المنتجين بواجباتهم.

- بعد أن يقوم الوالي بإلغاء حقوق المنتجين من المستثمرة الولائية فإن هؤلاء يلجؤون مباشرة إلى القضاء وغالبا تفصل الغرفة الإدارية لصالحهم فلغي قرار الوالي كونه متجاوزا لسلطته. والإشكال أن المنتجين عندما يذهبون بتنفيذ الحكم الصادر لصالحهم ميدانيا أمام الإدارة يجدون مستثمراتهم قد وزعت على أشخاص آخرين، مما يضع الإدارة في مشكل آخر يتمثل في كيفية إعادة إدماجهم في مستثمرات أخرى؟

فالمنتجين عندما تفصل المحكمة لصالحهم وبعد فوات وقت كبير على تاريخ الإلغاء يطالبون الوالي مرة أخرى أمام القضاء بالتعويض عن سنوات عدم الاستغلال الذي فاتهم، الأمر الذي يشكل عبئا على خزينة الدولة لذلك نؤكد أنه ثمة حالة وحيدة⁽¹⁾، يجوز فيها للوالي سحب قرارات الاستفادة الممنوحة للمنتجين الفلاحيين وهي المتعلقة بالمستفيدين المعنيين باسترجاع الأراضي التي كانوا يمارسون عليها حق الانتفاع ولم يتم بعد شهر قرارات الاستفادة التي كانوا يستغلون بموجبها الأرض الممنوحة لهم وهو ما نصت عليه المادة 78/03 من قانون التوجيه العقاري 90-25 المعدل والمتمم بالأمر رقم 26/95 المؤرخ في 1995/09/25 إذا حكم بسقوط الحق في أي قرار صادر نهائيا، ونتج عن ذلك انخفاض عدد المشاركين في استغلال المستثمرة الجماعية إلى أقل من ثلاثة شركاء فإن الأعضاء الباقين تحدد لهم مهلة 3 أشهر للقيام حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 24 من القانون 87-19 لإستخلاف العضو الذي سقط حقه ويمكن للدولة في جميع الحالات أن تمارس حق الشفعة تطبيقا للمادة 25/2 من القانون 87-19.

والجدير بالذكر أن كل تغيير يطرأ على المستثمرة الفلاحية بفعل إسقاط الحقوق عن المستفيدين يجب إشهاره حتى يكون حجة على الغير، وهذا طبقا للمادة 34 من القانون المذكور.

أما في إطار قانون 10-03 يمكن تصور ثلاثة أوضاع لإسترجاع الدولة للأراضي الفلاحية محل المستثمرات الفلاحية وهي:

(1) - سوسن بوصبيعات، المرجع السابق، ص 183.

الوضع الأول: نهاية مدة عقد الإمتياز:

وذلك في ثلاث حالات:

- إنقضاء المدة القانونية للإمتياز عند عدم تجديده

- الإنقضاء بطلب من صاحب الإمتياز قبل إنتهاء مدة الإمتياز

- الإنقضاء عند إخلال صاحب الإمتياز بالتزاماته تسترجع الدولة في هذه الحالات

الأراضي الممنوحة على سبيل الإمتياز والأملك السطحية غير الممنوحة بسعي من الإدارة أملاك الدولة بكل الطرق القانونية⁽¹⁾ مع طرح 10% كتعويض عن الأضرار في حالة نهاية مدة حق الإمتياز حسب الحالة الثالثة المذكورة أعلاه.

الوضع الثاني: عدم إيداع طلب تحويل حق الإنتفاع الدائم إلى حق الإمتياز:

يمنح الفلاحون المستثمرون أجلا مدته ثمانية عشر شهر إبتداء من تاريخ نشر القانون رقم 10- 03 المؤرخ في 15 اوت 2010 أي إعتبارا من 18 أوت 2010 لإيداع طلب تحويل حق الإنتفاع الدائم إلى حق إمتياز لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، وفي حالة إنقضاء الميعاد بعد إعدارين يعتبر الفلاحون المستثمرون أو الورثة متخلين عن حقوقهم ما يخول الإدارة حق إسترجاع هذه الأراضي بكل الطرق القانونية⁽²⁾.

الوضع الثالث: عدم قبول طلب الإمتياز:

إذا تطلب دراسة الملف معلومات تكميلية أو تحققا في الوثائق أو الوقائع المصرح بها من طرف المستثمرين الطالبين بحث الإمتياز يرسل الديوان الوطني للأراضي الفلاحية هذه الملفات إلى جنة ولائية برأسها الوالي للدراسة⁽³⁾، عند نهاية الدراسة من طرف اللجنة ولم

(1)- المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 10- 326 المؤرخ في 23 ديسمبر 2010 يحدد كفيات تطبيق حق الإمتياز لإستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملك الخاصة للدولة، جريدة رسمية عدد 79 سنة 2010 نصت على أنه" تسترجع الأراضي والأملك السطحية غير الممنوحة في الحالات...بسعي من إدارة أملاك الدولة بكل الطرق القانون".

(2)- حسب المادة 30 فقرة أخيرة من القانون 10- 03 الذي جاء فيها" وفي هذه الحالة تسترجع إدارة الأملاك الوطنية بكل الطرق القانونية الأراضي الفلاحية والأملك السطحية ويمنح حق إمتيازها طبقا لأحكام هذا القانون ويفهم من الطرق القانونية أنه بإمكان الدولة إسترجاع أراضيها إما بالطرق الإدارية أو القضائية.

(3)- سامية عامر، المرجع السابق، ص76، 75

يقبل الملف يعلم الوالي طالب الإمتياز بالملف عن طريقة رسالة معلة برفض الإمتياز، وفي هذه الحالة يسترجع الأراضي والأملك السطحية غير الممنوحة بسعي من الإدارة أملك الدولة بكل الطرق القانونية.

الفرع الثاني

منازعات استرجاع الأراضي الفلاحية التابعة للأملك الوطنية المدمجة في القطاع العمراني

يحق للدولة على غرار تكريس إسترجاع أراضي الملكية الفلاحية الخاصة بموجب قانون التوجيه العقاري إسترجاع أراضيها الفلاحية التابعة لها الممنوحة للمنتجين الفلاحيين في إطار قانون المستثمرات الفلاحية رقم 87-19 الملغى بموجب القانون رقم 10-03 سالف الذكر لإستغلالها لأغراض البناء مقابل تعويضهم عن حق الإنتفاع الدائم الممنوح على هذه الأراضي، ويجد هذا الحق مصدره في إطار القانون رقم 97-02 المؤرخ في 31 ديسمبر 1997 يتضمن قانون المالية لسنة 1998⁽¹⁾، أو في إطار أحكام تعليمات الوزير الأول تتضمن إلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية لإستعمالها كأوعية عقارية للتمويه⁽²⁾.

أولا/ الإسترجاع في إطار القانون 97-02:

يمكن للدولة إسترجاع أراضيها الفلاحية الممنوحة للمنتجين الفلاحيين في إطار تطبيق احكام القانون رقم 19/87 المدمجة في المحيط العمراني، وفق شروط وإجراءات حددها هذا القانون مع حق المنتجين الفلاحيين في ممارسة حق الشفعة لإسترجاع الأراضي المعنية.

نصت المادة 53 من القانون رقم 97-02 مؤرخ في 31 ديسمبر 1997 يتضمن قانون المالية لسنة 1998 على مايلي: " يمكن للدولة إسترجاع الأراضي التابعة للأملك الوطنية

(1)- قانون رقم 97-02 مؤرخ في 31 ديسمبر 1997 يتضمن قانون المالية لسنة 1998، الجريدة الرسمية عدد 89، الصادر في 31 ديسمبر 1998 .

(2)- مذكرة رقم 04335 المؤرخة في 24 أبريل 2012 تتعلق بأملك عقارية وقفية مسترجعة، صادرة عن إدارة أملك الدولة.

الممنوحة في إطار القانون رقم 87-19 مؤرخ في 08 ديسمبر 1997 إذا كانت هذه الأراضي مدمجة في قطاع عمراني بموجب أدوات التعمير التعمير المصادق عليها طبقا للتشريع الساري المفعول بعد أخذ رأي المجلس الشعبي الولائي، وفي الحالة التي يتنازل فيها عن الأراضي للأشخاص التابعين للقانون الخاص من أجل إنجاز مشاريعهم يستفيد المنتفع من حق الشفعة إذا لم يمارس المنتفع حق الشفعة، أو لم يخصص الوعاء العقاري لإقامة مشاريع ذات منفعة عامة يستفيد المنتفع من يوم الإسترداد تعويضا مسبقا ومنصفا وعادلا كما هو الحال في مجال نزع الملكية للمنفعة العامة، إذا إحتوت المستثمرة على بناية مملوكة من طرف المنتفع فإن ثمن الاراضي التي تمثل قاعدة للأموال المعنية تخفض من التعويضات، يحق للمنتفع طلب الإسترداد الكلي إذا كان جزء فقط معنيا".

يتضح من خلال أحكام المادة 53 من قانون المالية لسنة 1998 المذكور أعلاه أن شروط ممارسة الدولة لحق الإسترجاع تتمثل فيما يلي:

- أن تكون الأراضي الفلاحية الممنوحة للمنتجين الفلاحيين في إطار تطبيق أحكام القانون 87-19 المعنية بالإسترجاع مدمجة في قطاع عمراني بموجب ادوات التعمير العمراني⁽¹⁾ المصادق عليها طبقا للتشريع المعمول به، مما يتعين خروج الاراضي الفلاحية الخارجة عن المحيط العمراني من مجال تطبيق أحكام هذا القانون تحت طائلة مخالفة هذا الأخير.

- أن يتم الأخذ برأي المجلس الشعبي الولائي بعد تعيين الأراضي الفلاحية المعنية بالإسترجاع بالقبول أو الرفض.

- إعطاء المنتفع صاحب حق الإنتفاع الدائم حق ممارسة الشفعة من أجل إسترجاعها، إذا تم التنازل عنها من طرف الدولة مالكة الأرض محل الغسترجاع لأشخاص تابعين للقانون الخاص، في حين لايمكنه ممارسة هذا الحق في حال تم التنازل عنها لأشخاص القانون العام.

(1) - محمد لعشاش، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، سنة 2016، ص 158 .

وتطبيقا لأحكام المادة 53 من القانون رقم 97-02 صدر المرسوم التنفيذي رقم 03-313 المؤرخ في 16 سبتمبر 2003 يحدد شروط إسترجاع الاراضي الفلاحية التابعة للأمالك الوطنية المدمجة في قطاع عمراني⁽¹⁾.

وهي: مساحة القطع الأرضية المراد إسترجاعها وموقعها- المشروع المقرر إنجازه عليها- مبلغ التعويض الذي تحدده إدارة الأملاك الوطنية.

ويجب على الإدارة إحترام شروط الإسترجاع تحت طائلة بطلان قرار الإسترجاع لعدم مشروعيته، مع حق المنتجين الفلاحيين المعنية أراضيهم بالإسترجاع خلافا للشروط والإجراءات القانونية في هذه الحالة في التعويض، وهو ما اكده القضاء فجاء في قرار مجلس الدولة رقم 0349938 مؤرخ في 17 جوان 2007 جاء فيه " حيث وفقا للمادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 03-313 مؤرخ في 16 سبتمبر 2003 أن عملية الإسترجاع يجب أن يشير إلى مبلغ التعويض وكذا الغرض الذي سوف تخصص له الارض، حيث إلى حد الآن لم يتم إصدار قرار إسترجاع الارض، وفي غياب قرار الوالي المشهر بالمحافظة العقارية والمتضمن إسترجاع الامكنة محل النزاع، فإن المستثمرة تعتبر مستغلة بصفة قانونية للأمكنة، حيث أن طلب التعويض للمستأنف عن الحرمان من الإستغلال منذ 2004 هو الآخر مؤسس قانونا يتعين الإستجابة له..."⁽²⁾.

حسب القرار السابق انه في حالة عدم احترام شروط وإجراءات الإسترجاع فإن المستثمرة تبقى مستغلة بصفة قانونية.

غير أن ذلك كله لا يمنع الوالي من رفع دعوى ضد أعضاء المستثمرة الفلاحية أمام القضاء الإداري من أجل طلب إسترجاع الملكية المحددة بقرار الوالي لفائدة الدولة، مقابل التعويض المحدد من طرف إدارة الأملاك الوطنية.

(1)- المرسوم التنفيذي رقم 03-313 المؤرخ في 16 سبتمبر 2003 يحدد شروط وكيفيات إسترجاع الاراضي الفلاحية التابعة للأمالك الوطنية المدمجة في المحيط العمراني، جريدة رسمية عدد 57 الصادر في 21 سبتمبر 2003.

(2)- أنظر القرار رقم 034938 مؤرخ في 27/06/2007، مجلة مجلس الدولة، عدد 09 الجزائر، سنة 2009، ص 118.

وقد صدر في هذا الشأن قرار عن مجلس الدولة بتاريخ 2005/07/12 جاء فيه "حيث أن شروط إسترجاع الأراضي في إطار قانون رقم 87-19 مخولة لسلطة الوالي طبقاً لأحكام المرسوم التنفيذي المبين في صلب القرار فإنه يتحمل التعويض"⁽¹⁾ وتتمثل إجراءات ممارسة حق الإسترجاع فيما يلي:

-تكوين ملف الإسترجاع يدرس من طرف لجنة مختصة لهذا الغرض تصدر قرارها خلال اجل 15 يوم من إيداع الملف لديها⁽²⁾ ينتهي بصدور قرار إداري يدعى الإسترجاع. ثم يقوم الوالي بصفته رئيس اللجنة بعرض الملف على المجلس الشعبي الولائي للبت فيه والمصادقة عليه، ويفصل الأخير بالقبول أو الرفض في أجل شهر واحد إبتداء من تاريخ إخطاره بذلك ففي حالة قبول الملف يصدر قرار إداري عن الوالي بالإسترجاع وإذا بقي جزء صغير من الأراضي المشمولة بعملية الإسترجاع فللمستثمر أن يطلب من الوالي الإسترجاع لفائدة الدولة⁽³⁾.

-وفي حالة عدم قبول الإسترجاع تبقى الأمور على حالها على أن يتم مباشرة إلغاء كل ماتم إعداده بشأن هذا المشروع، ودون القيام بأي إجراء يطال هذه الأراضي تحت طائلة خرق القانون، ويترتب عليه إلغاء قرار الإسترجاع غير المشروع لمخالفته الإجراءات وهو ما أشار له القرار رقم 034938 السابق الإشارة له⁽⁴⁾ جاء فيه " إن عملية إدماج الأراضي التابعة للأمولاك الوطنية الممنوحة لإستغلال المستثمرات الفلاحية في القطاع العمراني لاتعد شرعية إلا إذا تمم بموجب قرار إسترجاع ولائي مستوفي لكافة الشروط المحددة في المواد 05 و 06 من المرسوم التنفيذي رقم 03-313، وبالتالي كل إسترجاع لمستثمرة فلاحية

(1)- أنظر القرار رقم 017891 بتاريخ 2005/07/12، مجلة مجلس الدولة، عدد 07 سنة 2005، ص139.

(2)- أشارت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 03-313 السالف الذكر، إلى أنه تتكون لجنة إسترجاع الأراضي الفلاحية التابعة للأمولاك الوطنية مما يأتي: الوالي أو ممثله رئيساً، مدير المصالح الفلاحية بالولاية، المدير الولائي المكلف بالتعمير، المدير الولائي المعني بالمشروع، المدير الولائي المكلف بالتنظيم، رئيس المجلس الشعبي البلدي، مهمتها التحقق من مدى ملاءمة المشروع بالنسبة لتصنيف القطعة الارضية، القيام بتحديد الحقوق والاملاك الواجب إسترجاعها.

(3)- محمد لعشاش، المرجع السابق، ص163.

(4)- أنظر القرار رقم 034938 مؤرخ في 2007/06/27، مجلة مجلس الدولة، العدد09، سنة 2009، الجزائر، ص118.

بكيفية أخرى يعتبر مخال للقانون مما يفتح المجال لأعضائها للمطالبة بعدم التعرض لهم في شغل الأماكن وتعويضهم عن الأضرار الناتجة عن حرمانهم من الإستغلال⁽¹⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن قرار الوالي يبلغ للإدارات المعنية بالمشروع ويخضع لإجراءات الشهر بالمحافظة العقارية المختصة ، وقد أشار المرسوم رقم 03- 313 إلى إمكانية الطعن في القرار الصادر عن الوالي الرامي لإسترجاع العقار، أو في تقرير التعويض المقترح من إدارة أملاك الدولة⁽²⁾.

ويمكن القول أنه بالرجوع لأحكام القانون رقم 87- 19 خاصة المواد (6و7و12و33) وكذا أحكام المرسوم رقم 50/90 المؤرخ في 1990/02/06 يتضح أنه كان هناك تراجع عن الضمانات الممنوحة للفلاحين المنتجين ويتجلى ذلك في تمكين الإدارة من إسترجاع الأراضي المكونة لتلك المستثمرات بأسلوب إداري رغم حق الفلاحين المكرس بموجب عقد إداري مشهر لدى المحافظة العقارية.

ثانيا/ الإسترجاع في إطار تعليمات من الوزير الأول:

على غرار إسترجاع الدولة لأراضيها الفلاحية المدمجة في قطاع عمراني عن طريق أدوات التعمير طبقا لأحكام المادة 53 من القانون رقم 97- 02 يتضمن قانون المالية اسنة 1998 تسترجع الاراضي الفلاحية التابعة للدولة بموجب تعليمات وزارية، تجيز إقتطاع هذه الاراضي من أجل تلبية الحاجيات الضرورية المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية وفق شروط وإجراءات محددة.

لقد ورد بموجب أحكام هذه التعليمات الوزارية مصطلح الإقتطاع بمعنى إقتطاع جزء فقط من الاراضي الفلاحية المعنية لإستعمالها لأغراض البناء امام ندرة الأوعية العقارية على خلاف مصطلح الإسترجاع الذي يعنى به إسترجاع كل الوعاء العقاري للمستثمرة الفلاحية المعنية مقابل تعويض في الحالتين:

(1)- المذكرة رقم 3752 تتضمن تحديد شروط وكيفيات استرجاع الاراضي الفلاحية، السالف الذكر.

(2)- تعليمة وزارية (الوزير الاول) رقم 001 مؤرخة في 19 أبريل 2010 تتعلق بإسترجاع الأراضي الفلاحية الداخلة في المحيط العمراني لأغراض البناء.

1- شروط وإجراءات ممارسة حق الإسترجاع:

طبقا لأحكام التعليمتين الوزاريتين للسيد الوزير الأول رقم 001 مؤرخة في 19 أفريل 2010 ورقم 02 مؤرخة في 12 ماي 2013⁽¹⁾ تتعلقان بإقتطاع أراضي فلاحية من أجل تبية الحاجيات الضرورية المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية المذكورتين أعلاه، كإجراء قانوني مؤطر لعملية الإقتطاع في إطار هذه الاحكام في إنتظار تعديل القانون رقم 08-16 مؤرخ في 03 أوت 2008 يتضمن التوجيه العقاري لا تجيز أحكامه بأي حال من الأحوال المساس بالاراضي الفلاحية⁽²⁾، وطبقا لهذه الأحكام، فإن الإقتطاع يتعلق بالأراضي الفلاحية للمستثمرات الفلاحية المعنية سواء كانت داخلية في المحيط العمراني بموجب ادوات التعمير المصادق عليها قانونا أم خارجة عنه على خلاف أحكام المادة 53 من القانون رقم 97-02 مؤرخ في 31 ديسمبر 1997 يتضمن قانون المالية لسنة 1998 والمتعلقة بالإسترجاع حيث تعنى فقط بالأراضي الفلاحية الداخلة في المحيط العمراني دون سواها تحت طائلة بطلان الإجراءات لتجاوزه القانون، ويحتوي الملف على طلب من الوالي أو القطاع المعني ومجموعة وثائق تتعلق بمخطط تعيين ورسم الحدود للقطعة المعنية والبطاقة التقنية لقطعة الأرض ويمكن للولاة المختصين إقليميا من باب الإستثناء بموجب قرارات إدارية صادرة عنهم أن يحوزو الأراضي الفلاحية المعنية الموجهة فقط لإستعمالها كأوعية عقارية لإنجاز مشاريع تتضمن مراكز التحويل الكهربائي، محطات لتوزيع نطاق الغاز، خزانات وأبراج للمياه، وتمنح موافقة الإقتطاع تطبيقا للتعليمية رقم 02 السابقة الذكر مرة واحدة في السنة وتعد هذه الإجراءات من النظام العام تحت طائلة بطلان قرار الوالي المتخذ

(1) - تعليمية وزارية (الوزير الاول) رقم 02 مؤرخة في 12 ماي 2013 تتعلق بإقتطاع أراضي فلاحية من أجل تلبية الحاجيات الضرورية المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية .

(2) - القانون رقم 08-16 المؤرخ في 03 أوت 2008 يتضمن التوجيه الفلاحي، جريدة رسمية عدد 46 الصادر في 10 أوت 2008 وتجدر الإشارة إلى أنه تطبيقا لأحكام هاتين التعليمتين فإن أي إسترجاع أو إقتطاع أو إلغاء تصنيف للأراضي الفلاحية التابعة للدولة سواء كانت داخلية في محيط عمراني أو خارجة عنه لا يكون إلا وفقا لهذه الأحكام المنصوص عليها بموجب هاتين التعليميتين مما يعني إلغاء العمل بأحكام المرسوم 313/03 السالف الذكر، فضلا على تعطيل العمل بأحكام القانون رقم 08-16 المتضمن التوجيه الفلاحي وهو ما أكدته المذكرة رقم 012773 مؤرخة في 25 ديسمبر 2012 تتضمن إستعمال الاراضي الفلاحية بداخل القطاعات القابلة للتعمير لأغراض البناء صادر عن إدارة أملاك الدولة .

خلفا للقانون، وأن سلطة الوالي مقيدة في إتخاذه لقرار الإقتطاع فهي مرهونة بطبيعة المشاريع على سبيل الحصر فضلا على إحترامه للإجراءات المنصوص عليها قانونا، تتعلق بموافقة مديرية المصالح الفلاحية والموارد المائية للولاية، على أن تمنح الموافقة للوالي المختص إقليميا لإتخاذ قرار الإقتطاع مرة واحدة فقط في السنة حفاظا على الأراضي الفلاحية، ويتم إلغاء تصنيف هذه الأراضي المعنية بالإسترجاع من قبل اللجنة التقنية المخولة لهذا الغرض، يرأسها ممثل عن وزارة الفلاحة والتنمية الريفية، وأن القرار النهائي لإلغاء التصنيف يتم النطق به من طرف مجلس وزاري مشترك، على أن تتم حيازة الأراضي فور إعداد مقرر إلغاء تصنيفها ومقرر التعويض⁽¹⁾ بما يتنافى واحكام قانون التوجيه العقاري رقم 90-25 المعدل والمتمم، لاسيما المادة 36 منه، وأحكام قانون التوجيه الفلاحي رقم 08-16 مما يعني تعطيل احكام هذه القوانين بموجب مجرد تعليمات وزارية مما يشكل تعد صارخ للسلطة التنفيذية على السلطة التشريعية وعلى مبدأ الفصل بين السلطات⁽²⁾.

الفرع الثالث

منازعات إسترجاع العقارات التابعة للدولة إثر إنتهاء العقود الإدارية أو بسبب الإستيلاء عليها

تثار مسألة إسترجاع العقارات التابعة للدولة إثر إنتهاء العقود الإدارية أو بسبب الإستيلاء عليها العديد من المنازعات كما يلي:

أولا/دعاوى استرجاع العقارات التابعة للدولة إثر إنتهاء العقود الإدارية التي يختص بها القاضي الإداري:

إذا كان شغل الأماكن العمومية يتم بناء على إرادة السلطة المكلفة بتسييرها والتي قد تصب في شكل ترخيص أو عقد امتياز، فإن إلغاء الترخيص أو إنهاء أو إنتهاء عقد الإمتياز ينهي حق المستغلين من الشغل، والذي يتوجب عليهم مغادرة الأملاك المشغولة وفي

(1) - تعليمة وزارية (وزير الفلاحة والتنمية الريفية) رقم 244 مؤرخة في 13 أفريل 2010 تتعلق بإسترجاع الأراضي الفلاحية .

(2) - محمد لعشاش، المرجع السابق، ص177.

حالة العكس يعتبر الشغل غير مشروع، ويمثل إعتداء على املاك الدولة فكيون لها رفع دعوى لإسترجاع املاكها العقارية، عن طريق إستصدار قرارات الطرد مشمولة بالتنفيذ المعجل.⁽¹⁾

ومثالها ما أشار له القرار الصادر عن مجلس الدولة تحت رقم 11950 الصادر بتاريخ 2004/03/09 جاء فيه "...حيث أن عقد الإمتياز التابع لأملاك الدولة هو عقد إداري تمنح بموجبه السلطة الإمتياز للمستغل، بالإستغلال المؤقت لعقار تابع للأملاك الوطنية بشكل إستثنائي وبهدف محدد متواصل مقابل دفع إتاوة لكنه مؤقت وقابل للرجوع فيه...وحيث أن المستأنف تحصل على عقد إمتياز مبرم بتاريخ 1996/11/10 تحت رقم 1642 يسمح له بإستغلال محطة نقل المسافرين لمدة ثلاث سنوات...وحيث أن هذا العقد لايسمح لصاحبه بالحصول على أي حق شخصي دائم، وخاصة الحق في تجديد الإمتياز الذي هو مؤقت وقابل للرجوع فيه...وتبين من الوثائق المرفقة بأن عقد الإمتياز انتهت مدته وأن المستأنف مازال يستغل الأماكن دون تجديد لهذا العقد وبغير حق، وعليه فإن قضاة أول درجة قد أصابوا لما قضاوا بطرده من الأماكن هو وكل شاغل بإذنه..."⁽²⁾.

حيث يتضح من هذا القرار الذي تطرق إلى جملة من النقاط الهامة فمن جهة عرف عقد الإمتياز وهو يعد بمثابة تعريف قضائي لعقد الإمتياز .

ومن جهة ثانية أرسى بعض قواعد عقد الإمتياز الوارد على العقار منها إمكانية الرجوع فيه، ومكن الدولة من حق إسترجاع عقارتها في حالة انتهاء مثل هذه العقود بالطريقة القضائية بتحويلها قرار قضائي بطرد المستغل غير الشرعي إثر انتهاء مدة عقد الإمتياز .

ولكون عقد الإمتياز الوارد على عقار خاص والذي نحن بصدد الحديث عنه يلقي على عاتق طرفي العقد إلتزامات، فإذا اخل صاحب الإمتياز بإلتزاماته يكون محل عقوبات قد

(1) - عرف جانب من الباحثين منهم الاستاذ ناصر لباد عقد الإمتياز بأنه " عقد أو اتفاق تكلف الإدارة المانحة سواء كانت الدولة أو الولاية أو البلدية بموجبه شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا من القانون العمومي أو من القانون الخاص يسمى صاحب الإمتياز بتسيير مرفق عمومي لمدة محددة راجع في ذلك: ناصر لباد: **الوجيز في القانون الإداري**، الطبعة الأولى، منشورات لباد، الجزائر، 2006، ص212.

(2) - قرار صادر عن مجلس الدولة، مجلة مجلس الدولة العدد05، سنة 2004، ص213، 212 .

تصل إلى إنهاء عقد الإمتياز قبل انتهاء مدته، وهو ما يسمى بالفسخ بأنواعه وما يهم هنا هو الفسخ القضائي الذي ينهي عقد الإمتياز حتى تتمكن الإدارة من إسترجاع عقاراتها

هذا مانصت عليه المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 97-483⁽¹⁾ كما يلي: يفسخ عقد الإمتياز بالطرق القضائية إذا لم يف صاحب الإمتياز بالتزاماته كعدم إحترام بنود دفتر الشروط أو عدم تنفيذها".

وحددت المادة 18 منه إجراءات رفع دعوى فسخ عقد الإمتياز بنصها على مايلي: " يجري الفسخ بالطرق القضائية بعناية مدير الاملاك الوطنية في الولاية المختص إقليميا وذلك بعد إعدارين يتم إرسالهما لصاحب الإمتياز برسالة موصى عليها مع إشعار بالإستيلام ويبقى دون جدوى"

ومادام أن دعوى فسخ عقد الإمتياز يرفعها مدير أملاك الدولة على مستوى الولاية ممثلا للدولة، فحسب المعيار العضوي يختص بها القضاء الإداري إضافة إلى كون عقد الإمتياز من العقود الإدارية يطبق عليها القانون الإداري فوحدة القانون تستلزم وحدة القاضي⁽²⁾.

ثانيا/ منازعات إسترجاع عقارات الدولة المستولى عنها:

قام خواص ببيع أراضي تابعة للدولة بعقود عرفية فقررت مديريات الدولة عبر كامل التراب الوطني اللجوء إلى القضاء الإداري لإسترجاع عقاراتها والواضح أن هذا الإستيلاء والتعدي كان بتواطئ مع عناصر من مصالح أملاك الدولة، ولوحظ أنه تم إنشاء تخصيصات سكنية فوضوية كبيرة عبر التراب الوطني⁽³⁾ على أراضي تابعة اصلا لأملاك

(1) - مرسوم تنفيذي رقم 97-483 مؤرخ في 15 ديسمبر 1997 يحدد كفيات منح حق إمتياز قطعة ارضية من الاملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة في المساحات الإستصلاحية وأعبائه وشروطه، جريدة رسمية رقم 83 صادرة بتاريخ 17 ديسمبر 1997.

(2) - حنان ميساوي، المرجع السابق، ص 313 .

(3) - في خطاب تلفزيوني اجراه وزير الداخلية والجماعات المحلية في 2015 السيد بدوي نور الدين مؤكدا انه حان الوقت لإسترجاع العقارات التي تم الإستيلاء عليها من طرف الخواص بعقود عرفية وتلك التي منحتها الدولة في إطار التنازل

الدولة، رغم أن التشريع يخول لمديرية أملاك الدولة ممارسة الرقابة الإدارية والمتابعة للوقوف على التاجوزات تطبيقاً للمواد 134 من قانون الأملاك الوطنية الصادر بتاريخ 20 جويلية 2008، والواضح أن السبب الأصلي هو التصرف في الأراضي المدمجة في صندوق الثورة الزراعية التابعة للبلديات، والتي من المفروض أن تبقى ملكاً للدولة طبقاً للأمر 71-73 المؤرخ في 08 نوفمبر 1971 وكذلك وفقاً للمادة 18 من قانون 90-30 المعدل والمتمم المتمم قانون الأملاك الوطنية.

هذا والملاحظ في الواقع العملي أنه تعذر على الولاية توزيع القطع الأرضية لصالح المشاريع العمومية بسبب إمتلاك أشخاص قرارات إستفادة، تحصلوا عليها بطرق ملتوية بعد أن قاموا بتسجيلها على مستوى الوكالة الوطنية لمسح الأراضي في إنتظار صدور الدفاتر العقارية.

ثالثاً/ منازعات إسترجاع الأملاك العقارية التابعة للدولة المستولى عنها التي يختص بها القاضي الإداري:

يتعلق هذا النوع من المنازعات بالعقارات التي تمتلكها الدولة وتثبت ملكيتها لها، إلا أنه يتم الإستيلاء عليها من طرف الغير، فترفع الدولة دعاوى عقارية أمام الجهات الإدارية لإسترداد عقاراتها.

وهناك العديد من المنازعات بهذا الخصوص التي تنتوع مواضيعها منها على سبيل المثال:

1- منازعات متعلقة بإسترداد املاك الدولة دون مقابل:

من المبادئ الثابتة في القانون العام وأن إسترداد أملاك الدولة العقارية يتم دون تعويض أو دفع مقابل مالي لمن كان يستغلها، فهناك قرار آخر صادر عن مجلس الدولة يتعلق بأملاك تابعة للدولة تحوزها البلدية استولى عليها أحد المواطنين، والذي ألزم بردها

عنها ومنها المشاريع المقررة للإنتلاق بهدف تقديمها لمستثمرين حقيقيين داعياً المسؤولين للشروع في إجراءات إسترجاع تلك العقارات امام العدالة»، للتفصيل أنظر: الموقع الإلكتروني elhiwardz.com زيارة بتاريخ 2018/05/02.

لكن دون تمكينه من مقابل مالي، ما يفيد أن استرجاع أملاك الدولة من اختصاص جميع الهيئات المعنية، ويتم دون مقابل حيث ورد بالقرار رقم 033176 ما يلي «حيث أن المستأنفة دفعت أن المستأنف عليه استحوز على قطعة أرض بمساحة 154 متر مربع ملك للبلدية وقام بتهيئتها رغم أنه لم يستفيد بها بطريقة قانونية ووضع يده عليها بصفة غير شرعية، وعندما اختيرت هذه القطعة الأرضية لإنشاء مفرزة للحرس البلدي، طلب منه إخلائها وديا واستفاد من تعهد من رئيس المجلس الشعبي البلدي يمنحه إعانة مالية لبناء سكن ريفي لكون تهيئة القطعة كلفته مبلغ 80.000 دج فالمبدأ أن التعهد الصادر عن رئيس البلدية خارج المداولة الشرعية والمتضمن منح إعانة مالية للشخص الذي استولى على القطعة أرضية ملك للدولة مقابل إخلائه الودي لها لا قيمة قانونية له ولا يكون ملزما الأطراف»⁽¹⁾.

وكذلك قرار رقم 064629 صادر بتاريخ 2011/11/24⁽²⁾ عن الغرفة الرابعة لمجلس الدولة أين تدخلت الدولة لحماية أملاكها واعتضت فيه مديرية أملاك الدولة على عقار بصفته شاغر تابع لها بموجب أحكام المادة 48 من القانون 30/90 ورفضت اكتسابه بالحيازة من طرف الأفراد وأن الغرفة الإدارية الرابعة إستجابت لطلبها لكون مظاهر الحيازة التي تمسك بها المعترض ضده غير ثابتة قانونا.

المبحث الثاني

منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالعقارات المرفوعة من الأفراد التي يختص بها

القضاء الإداري

كما تحاول الدولة المحافظة على عقاراتها التابعة لمليتها بطرح نزاعاتها أمام القضاء الإداري، يحاول الفرد كذلك المحافظة على عقاراته في مواجهة الدولة، بشتى الطرق بما في ذلك رفع دعوى أمام القضاء الإداري ومن أهم تلك المنازعات نجد مايلي:

(1) - قرار رقم 33176 بتاريخ 2007/04/25، مجلة مجلس الدولة، عدد 09، سنة 2009، ص 115-116.

(2) - قرار غير منشور، ملحق رقم 07.

المنازعات المتعلقة بإسترجاع الأملاك العقارية التي دخلت في حوزة أملاك الدولة إما بسبب التأميم أو الوضع تحت الحماية، أو تلك التي اعتبرتها شاغرة ولم تكن كذلك، وتلك التي انتزعتها لإنجاز مشاريع تتعلق بالصلحة العامة لكنها لم تنجز كما يتدخل الفرد لرفع دعاوى تتعلق بالمحافظة على حقوقه العقارية كدعاوى المحافظة على حق الإنتفاع الدع الدائم في مواجهة قرارات اسقاط حقوق الانتفاع والامتياز، ودعاوى المحافظة على حقوق الإرتفاقات والحدود العقارية.

لذلك تم تقسيم المبحث إلى المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: منازعات إسترجاع الأملاك العقارية التابعة للأفراد بعد تحويلها الفعلي

لفائدة الدولة

المطلب الثاني: منازعات استرجاع العقارات التابعة للأفراد بعد صدور قرارات إدارية

بالغاء الإستفادة عليها

المطلب الأول

منازعات إسترجاع الأملاك العقارية التابعة للأفراد بعد تحويلها الفعلي لفائدة الدولة التي

يختص بها القاضي الإداري:

يكتسي هذا النوع من المنازعات طابعا قانونيا بحتا بحيث يلجأ الأفراد لإسترداد أملاكهم العقارية تطبيقا للنصوص القانونية الصادرة في هذه المرحلة، بخصوص إسترجاع العقارات التي أمتها الدولة أو وضعتها تحت حمايتها أو تلك التي لم تستغلها خلال مدة معينة لذلك تناولت من خلال هذا المطلب مناقشة المنازعات الآتية: منازعات استرجاع العقارات المؤممة والموضوعة تحت الحماية (الفرع الأول)، منازعات استرجاع الأراضي الشاغرة المقررة للأفراد أمام القاضي الإداري (الفرع الثاني)، منازعات إسترجاع الملكية العقارية بعد نزاعها للمنفعة العامة (الفرع الثالث).

الفرع الأول

منازعات استرجاع العقارات المؤممة والموضوعة تحت الحماية التي يختص بها القاضي الإداري

إن مسألة إسترجاع العقارات المؤممة والموضوعة تحت حماية الدولة طرحت العديد من المنازعات كان سببها تضارب التشريعات العقارية من جهة ورفض الدولة إعادة هذه الأراضي من جهة أخرى.

أولا/ منازعات إسترجاع العقارات المؤممة التي يختص بها القاضي الإداري:

هي المنازعات التي يكون محلها المطالبة بملكية العقار ويتم رفعها من طرف كل شخص يملك سندات رسمية مؤكدة ومثبتة لملكية الأراضي الفلاحية في مواجهة الدولة، ويتعلق الأمر بالملاك الذين أجروا أراضيهم للمعمرين ولم تكن لهم أية وثائق تثبت التأجير.

- الملاك الذين أخذت أملاكهم غصبا وتم إدماجها ضمن دومين الدولة، وكذلك الملاك الجزائريين الذين أمم لهم الإستعمار أملاكهم بطريق غير شرعية، فالمدعي أو أحد ورثته عند الوفاة يطالب الوالي أو مدير أملاك الدولة المختص إقليميا بالإقرار له بأملاكه أمام الجهات القضائية المختصة⁽¹⁾.

- الملاك الذين أممت أراضيهم والأراضي الموضوعة تحت حماية الدولة.

في بداية الاستقلال وكنتيجة للسياسة التي انتهجتها الدولة في توسيع ملكيتها الفلاحية على حساب ملكية الأفراد جعلت من هؤلاء في وضعية صعبة لعدم وجود نصوص تبين كيفية المطالبة بحقوقهم، ودامت هذه الوضعية منذ الاستقلال إلى غاية صدور قانون التوجيه العقاري والأمر المعدل والمتمم لهذا القانون، والذي يمكن الملاك الأصليين من طلب استرجاع أراضيهم؛ وذلك بعد توافر بعض الشروط والإجراءات ليتم صدور قرار إداري

(1) - ليلي زروقي: التقنيات العقارية العقار الفلاحي، الديوان الوطني للاشغال التربوية، 2001 الجزء الاول، الطبعة الثانية، ص164.165.

بإرجاع الأراضي صادر من الوالي المختص إقليميا بناء على طلب يقدمه المالك الأصلي بعد استيفاء بعض الشروط والإجراءات⁽¹⁾.

و بعد التعديل الذي جاء به الأمر 95-26 في المادة 03 منه التي تعدل المادة 76 من قانون التوجيه العقاري والتي نصت على أنه "تعدل المادة 76 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 والمتمضن التوجيه العقاري على النحو الآتي: المادة 76: تسترجع حقوق الملكية للأشخاص الطبيعيين ذوي الجنسية الجزائرية والذين أمت أراضيهم أو تبرعوا بها في إطار الأمر 71-73 المؤرخ في 08 نوفمبر سنة 1971 إعتبارا من تاريخ إصدار القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990 شريطة ما يأتي:

1- أن لا تكون الأراضي المعنية قد فقدت طابعها الفلاحي وفي حالة العكس فإن ملاكها الأصليين يعوضون نقديا أو عينيا....".

أصبح الاسترجاع حق يخول للمالك الأصلي التمسك به، وبموجب أحكام قانون 90-36 المؤرخ في 31 ديسمبر 1990 المتضمن قانون المالية لسنة 1991⁽²⁾ في المواد 125 إلى 130 منه حاول المشرع تنظيم الإجراءات في الإسترجاع لاسيما من الجانب المالي الذي نتج عن الإسترجاع فاشتراط على المالك إرجاع التعويض الذي تحصل عليه عند التأميم.

و المطالبة بالتعويض عنه عند استحالة الاسترجاع إذا كان بفعل الإدارة⁽³⁾ تطبيقا للمادة 76 فقرة 05 من ذات القانون، ويتم تعويض المالك تعويضا عادلا ومنصفا، أي مناسبة للقيمة التجارية للأراضي المعنية، ويحدد التعويض من قبل الوزارات الثلاث المكلفة بالمالية وبالجماعات المحلية وبالفلاحة، وفي حالة الاعتراض على مبلغ التعويض يحدد مبلغ التعويض من قبل الجهة القضائية الإدارية.

(1) - لنقار بركاهم سمية، المرجع السابق، ص 41.

(2) - القانون رقم 90-36 المتضمن قانون المالية لسنة 1991 الجريدة الرسمية عدد 57 لسنة 1990.

(3) - لنقار سمية بركاهم، المرجع السابق، ص 47.

وأن الأراضي أمتت بمرسوم رئاسي صادر في 1983 صادق على قرارات التأميم التي قد مست بحقوق مكتسبة للمستفيدين والمستثمرين في إطار إعادة الهيكلة⁽¹⁾.

ويتضمن قرار إرجاع الأراضي الفلاحية لملاكها الأصليين الصادر من طرف الوالي تعيين الأملاك العقارية المسترجعة، وعلى إعادة حق الملكية للمساحة المحددة بموجب قانون توجيه العقاري رقم 90-25 والأمر المعدل والمتمم له، وقد شكلت لجان طعن إدارية تقدم أمامها طلبات الإسترجاع فقد أشارت المادة 82 من القانون 90-25 أنه تشكل لجان ولائية مهمتها دراسة الملفات المودعة لديها من قبل المالكين، وتقوم باعداد قرارات الإرجاع وتقديمها للوالي لإمضائها، فيما لو قبلت بعملية الإرجاع متى تأكدت من توافر جميع الشروط المنصوص عليها قانونا في طالب الاسترجاع؛ غير أن كثيرا من المالكين يلجؤون مباشرة للقضاء للمطالبة بالإسترجاع مباشرة لأراضيهم دون المرور باللجنة المختصة بالإسترجاع وهذا يعتبر تداخل في الصلاحيات.

كون أن القانون سمح بذلك فقط عند تقديم الطعون، ولعل أهم الدعاوى القضائية المرفوعة بهذا الخصوص وهي الدعاوى التي يرفعها المالك بسبب رفض الإسترجاع، وهي دعوى قضاء شامل تختص بها المحكمة الإدارية تطبيقا للمعيار العضوي (المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، الواقع في دائرة إختصاصها العقار ويكون ذلك بالطعن بالإلغاء في مقرر اللجنة الولائية التي رفضت طلب الإسترجاع.

والإشكال يحدث عندما يتحصل المالك الأصلي على قرار الإسترجاع ويرفض المستفيدون الإخلاء فهنا يرفع المالك الأصلي دعوى أمام القسم العقاري لطردهم ؛ لكن الملاحظ على المستوى العملي أن المالك يلجأ إلى القضاء الإداري، ويرفع دعواه ضد الإدارة(الوالي) لإرغامها على تسليمه الأرض خالية من أي شاغل بإعتبار أن الشاغلين يشغلون بأذنها وكثيرا ما إستجاب القضاء الإداري لطلبه.

وقد ترفع الدعوى من طرف المستفيدين للإعتراض على قرار الإسترجاع وترفع الدعوى أيضا أمام المحكمة الإدارية الواقع في دائرة إختصاصها العقار، ويتصور وقوع هذه الحالة

(1) - أسماء بوشريط، المرجع السابق، ص 398.

عندما تتصرف الدولة في الاملاك المؤممة أو الموضوعة تحت الحماية في إطار القانون 19/87 والقانون 83-18 وجعلت منها مستثمرات فلاحية منحت عليها حق الإنتفاع الدائم⁽¹⁾ وكأنها ملك لها، أو أنجزت عليها مشاريع أفقدتها طابعها الفلاحي، والتعديل الذي جاء به الأمر 95-26 أجاز ارجاعها بنفس شروط الأراضي المؤممة، أي أن لا تكون عمليات الإرجاع في هذه الحالة تمس بفاعلية المستثمرات الفلاحية التي أنشأت فوقها؛ غير أن القضاء كثيرا ماكان يضرب بهذا الشرط عرض الحائط عند فصله في قضايا الإرجاع المرفوعة إليه من طرف المالكين.

وكان يقضي بإرجاعها رغم أن إرجاعها يمس بفاعلية المستثمرة القائمة في حالة إقتطاعها وطرح النزاع بكثرة أمام القضاء بخصوص رفع دعوى الإسترجاع من المالك من عدمه، وكثيرا مارفض القضاء طلب الإسترجاع بسبب عدم رفع الدعوى من المالك منها ما أشار له قرار مجلس الدولة في قضية شخص كان مستأجر لأرض فلاحية ثم أمت بموجب الأمر رقم 73-71 المتعلق بالثورة الزراعية ويصدر الامر رقم 95-26 المتضمن قانون التوجيه العقاري طالب بإسترجاع ملكية هذه الأرض؛ إلا أن مجلس الدولة قضى برفض الدعوى إستنادا للمادة 76 من قانون التوجيه العقاري، والتي تؤكد على ضرورة أن يكون المعني بالأمر مالك أصلي للأرض محل الإسترجاع أو ذوي حقوقه بينما الطرف هنا ليس مالك وإنما لديه حق إستغلال فقط.

واستثنى من الإرجاع الأراضي التي تم التعامل فيها أثناء حرب التحرير.

وهو ما أكده قرار مجلس الدولة رقم 003121 المؤرخ في 10 جوان 2002 الذي جاء فيه: "حيث أن المستأنفة المستثمرة الفلاحية تدفع بالتقادم المكسب وبالمادة 76 من القانون 90-25 المؤرخ في 18/12/1990 وحيث من الثابت من الوقائع أن القطع الأرضية المطلوب إسترجاعها وضعت تحت حماية الدولة تطبيقا لأحكام المرسوم 63-168 المؤرخ في 09/05/1963 حيث خلافا لما جاء في دفع المستأنفة المستثمرة الفلاحية فإن المادة 85 مكرر 01 من الأمر 95-26 المؤرخ في 25/09/1995 المعدل والمتمم

(1) - عمر حمدي باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 171.

لقانون 25-90 التي تطبق في قضية الحال نصها كآتي: "ترجع نهائيا كل الأراضي الموضوعة تحت حماية الدولة لملاكها الأصليين".⁽¹⁾

حيث أن هذه المادة تستثني في فقرتها الثانية من حق الإسترجاع الأراضي التي كانت موضوع معاملات عقارية مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، والمقصود من طرف المشرع المعاملات التي تمت بعد الإستقلال، حيث أن المادة 85 مكرر من الأمر 95-26 جاءت لتعديل المادة 76 من القانون 90-25 وبعد هذا التعديل فإنه لا يوجد أي نص قانوني يعتبر المعاملات التي تمت قبل الإستقلال خلال حرب التحرير مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، حيث يستنتج مما سبق أن دفع المستأنفة بمخالفة القانون وخاصة المادة 76 من القانون 90-25 غير سديد يتعين رفضه".

يفهم من القرار وأن المعاملات التي تمت بين الجزائريين والمعمرين بعد الإستقلال بخصوص الأراضي الزراعية هي وحدها الأراضي التي يمنع استرجاعها من طرف أصحابها لكون المعاملات الواقعة عليها تتطوي على عدم المشروعية بمفهوم المادة 76 من القانون 90-25 فبمفهوم المخالفة ان المعاملات الواقعة على الاراضي الفلاحية التي تمت قبل الاستقلال واثاء حرب التحرير يجوز المطالبة باسترجاعها.

ومن التطبيقات القضائية الواردة بالنسبة لوثائق ملف الاسترجاع تقديم سند الملكية أو الحيازة المستخرج من طرف مدير المصالح الفلاحية التابعة للولاية، حيث لا يعتبر مستأجر أرض فلاحية من قبيل الأشخاص الذين يحق لهم الاسترجاع، وذلك في القرار الصادر عن مجلس الدولة تحت رقم 002457، الغرفة الأولى، بتاريخ 2001/07/9، أين أصدر مجلس الدولة قراره في الشكل:

حيث لا يوجد بالملف ما يفيد أن القرار المستأنف تم تبليغه مما يتعين هكذا قبول الاستئناف شكلا.

وفي الموضوع:

(1)- قرار رقم 003121 صادر بتاريخ 2002/06/10، مجلة مجلس الدولة العدد 02 سنة 2002، ص 169 .

حيث أن الاستئناف الحالي يهدف إلى إلغاء القرارات المؤرخين على التوالي في 1998/1/5 و 1999/2/22 والفصل من جديد الحكم بفرض الدعوى، حيث بالرجوع إلى مستندات ملف الدعوى يظهر منها أنه بموجب عقد توثيقي حرر بتاريخ 1950/09/12 أجرت الشركة الفلاحية المسماة الشركة الجزائرية الكائن مقرها الاجتماعي بباريس ولمدة سنة قابلة للتجديد ضمناً، قطعة أرض فلاحية تعود ملكيتها إليها الكائنة ببلدية ريني (حاليا عين مخلوف) بالمكان المسمى "بن جودي رقم 07" بمساحة 160 هكتار و 36 أر و 80 سنتيارا إلى كل من ع.ل.ع.أ، ع.ع، وع.ص، هذا الأخير مورث المستأنف عليهم وليس هناك بملف النزاع ما يثبت أن هذه الشركة المالكة قد جددت الإيجار صراحة.

حيث أن المرسوم 63-86 الصادر بتاريخ 1963/03/9 قد فصل في مسألة هذه الأراضي الواقعة تحت حماية الدولة، لكن حيث أن مبدأ استرجاع الأراضي الفلاحية لأصحابها الأصليين قد تم اعتماده بنص المادة 76 من القانون 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري بالنسبة للأراضي التي كانت محل تأميم في إطار تطبيق أحكام الأمر رقم 71-73 المتعلق بالثورة الزراعية، ثم امتد مجال تطبيق هذا المبدأ إلى الأراضي التي كانت محل وضع تحت حماية الدولة بموجب المرسوم رقم 63-168 المؤرخ في 1963/05/9 وكان ذلك إثر صدور الأمر رقم 95-26 المؤرخ في 1995/09/25 المعدل والمتمم لقانون التوجيه العقاري المذكور أعلاه والتي أشارت المادة 15 منه بأنه يرجع نهائياً كل الأراضي الموضوعة تحت حماية الدولة لملاكها الأصليين⁽¹⁾.

وحيث بقراءة جيدة لهذه النصوص فإن حق الاسترجاع حددته المادتان 76 و 15 من القانون رقم 90-25 والأمر رقم 95-26 بوضع شروط معينة لتطبيقه منها أن يكون المعني بالأمر مالك أصلي للأرض محل الاسترجاع أو ذوي حقوقه، إلا أن هذا الشرط تم إغفاله في هذه الدعوى فضلاً على أن المرسوم رقم 96-119 المؤرخ في 1996/4/6 المحدد لكيفيات الاسترجاع والتثبيت من الوثائق الأساسية والعامّة، وهي عقد الملكية للأرض وقرار وضع الأرض تحت حماية الدولة، وهو الشيء الذي لم يستطع الورثة إثباته أمام

(1) - مجلة مجلس الدولة، العدد 1، 2002، ص 125. وما يليها.

اللجنة الولائية المكلفة بعملية الاسترجاع لعدم توافر المستندات، ولهذه الأسباب وغيرها قضى مجلس الدولة في الشكل بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع إلغاء القرارين المؤرخين في 1998/01/05 و 1999/02/22 وفصلاً من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس"، فبالرجوع للقرار السابق يتضح وأنه ربط حق الإسترجاع بإثبات ملكية الأرض زائد توافر قرار الوضع تحت الحماية وطالما لم يتم تقديم هذه الوثائق فإنه يتم رفض طلب الإسترجاع.

ثانياً/ منازعات إسترجاع العقارات الموضوعة تحت حماية الدولة التي يختص بها القاضي الإداري:

فبخصوص الأراضي الموضوعة تحت حماية الدولة فقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 63- 168 المؤرخ في 1963/05/09 الذي وضع تحت حماية الدولة بعض الاملاك التي كان إستغلالها وإستعمالها يمس بالنظام العام⁽¹⁾.

وتتشكل لجنة متساوية الأعضاء لدراسة الملفات التي تتضمن طلبات الإسترجاع المقدمة من الملاك الأصليين أو ذوي حقوقهم، وهو ما أكدته المادة 76 من قانون التوجيه العقاري وتبحث اللجنة فيما توافر الشروط التي نص عليها القانون.

وأن القضاء الإداري فصل في الكثير من ملفات الإسترجاع للأراضي الموضوعة تحت الحماية بعد أن زال سبب الوضع تحت الحماية، فقد قام بإرجاع الأراضي إلى أصحابها الذين كانت لهم مواقف سياسية معادية للنظام الإشتراكي قبل التعديل الصادر بتاريخ 1995 وهو ماتجلى من خلال القرار الصادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا رقم 84394 المؤرخ في 1993/02/14 إذ أعادت أرض وضعت تحت حماية الدولة بتاريخ 1963/09/30 بسبب إنتماء مالكيها لحزب جبهة القوى الإشتراكية وقد عللت موقفها كما يلي: "عن الإنضمام إلى حزب ممنوع في وقت ما لا يمكن إعتباره اليوم مساساً بالنظام العام، لأن دستور 23 فبراير 1989 قد كرس مبدأ التعددية الحزبية".

(1) - بركاهم لنقار سمية، المرجع السابق، ص 15.

والمنازعات المتعلقة بالوضع تحت الحماية تخضع لنفس المبادئ المطبقة على استرجاع الأراضي المؤممة والأراضي المتبرع بها، وقد ورد بهذا الخصوص قرار عن المحكمة العليا بتاريخ 1999/07/24 تحت رقم 117973⁽¹⁾ يقضي بأن الوضع تحت الحماية -لا يعد نقلا للملكية- وإنما هو تسيير مؤقت يستجيب للاختيارات السياسية الظرفية مما يؤدي إلى إرجاع الأملاك لأصحابها، وكان مقتضى هذا القرار بالاعتماد على بعض الأسباب والتي هي:

الوقائع: بخصوص تقديم المقرر المطعون فيه.

حيث أن عدم تقديم القرار المطعون فيه مع العريضة الافتتاحية في آن واحد لا يمكن أن يعتبر سببا كافيا لعدم القبول.

حيث أن قضاة الدرجة الأولى المقتنعين باستحالة تقديم المقرر المطعون فيه من طرف الطاعن لعدم تبليغه له، هم المخولون بإجبار الإدارة مصدرة القرار على تقديم نسخة منه، وكذا باستخلاص النتائج الواجب استخلاصها عند الاقتضاء.

حيث أن من جهة أخرى يستخلص من وثائق ومستندات الملف أن المقرر المطعون فيه بلغ لأحد الطاعنين وليس إلى المسير كما هو منصوص عليه في القوانين الأساسية أي السيد (ح.ب) وأنه بالتالي فإن هذا التبليغ الذي لم يتم بصورة صحيحة لمسير الشركة يبقى آجال الطعن مفتوحة فيما يتعلق بمسير الشركة.

حيث أن المقرر المطعون فيه اتخذ تطبيقا للمرسوم رقم 63-168 المؤرخ في 1963/50/09 المتضمن وضع الأموال المنقولة والعقارية تحت حماية الدولة.

حيث أن وضع هذه الأموال تحت حماية الدولة وفقا لهذا المرسوم لا يعد نقلا للملكية، ولكن فقط تسييرا إلزاميا مؤقتا يستجيب للاختيارات السياسية الظرفية، وبالتالي لا يسمح بأية عملية أو بأي تصرف فيها.

(1) - قرار غير منشور نقلا عن: عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، سنة 2001، ص 167.

حيث أنه بتقرير بيع الشركة للغير والتي لم تكن أبدا محل حل، فإن الوالي حرف موضوع مقرر الوضع تحت حماية الدولة، وهذا يجعله لاغيا وغير موجود.

وبالنتيجة فإن التصريح باعتبار المقرر لاغيا يؤدي إلى إرجاع الأملاك لأصحابها.

منطوق القرار:

في الشكل: القول بأن الاستئناف قانوني ومقبول.

في الموضوع: بإلغاء المقرر المطعون فيه، وتصديا وفصلا من جديد، إبطال المقرر المطعون فيه، مع ما يترتب عن ذلك من نتائج وآثار قانونية⁽¹⁾.

أهم ما يمكن الإشارة إليه أن القضاء حتى بعد صدور قانون التوجيه العقاري سنة 1995 بقي يقبل دعاوى إلغاء القرارات التي أمرت بالوضع تحت الحماية، والحكم بالتعويض عن الحرمان من الإستغلال، في حين أن قرارات الوضع تحت الحماية لم تكن معيبة من الناحية المشروعية، والمفروض أن يحكم القاضي في هذه الحالة برفع اليد عن الأرض لعدم توفر شروط الإستمرار في وضع العقار تحت الحماية، أما الحكم بالتعويض فهو مخالف للقانون لأن المشرع نص صراحة على عدم إلزام الدولة بأي تعويض إلا في حالة إستحالة الإسترجاع بسبب فقدان الأرض لوجهتها الفلاحية.

الفرع الثاني

منازعات استرجاع الاراضي الشاغرة المقررة للأفراد التي يختص بها القاضي الإداري

بعد أن تمتلك الدولة الملكيات الشاغرة بإمكان المالك الذي يظهر فيما بعد أن يرفع

دعوى قضائية لإسترداد ملكه.

أولا/ تعريف ملكية الأراضي الشاغرة:

هي كل العقارات التي تدخل ضمن الأملاك الوطنية الخاصة للدولة بطرق عديدة كأن لا يكون للعقار مالك معروف أو توفى مالكة دون أن يترك وارثا يحق للدولة المطالبة،

(1) - مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، سنة 2002، ص.ص. 74.73.

بواسطة الأجهزة المعترف بها قانوناً، أمام الهيئات القضائية المختصة، بحكم يصرح بانعدام الوارث يصدر حسب الشروط والأشكال السارية على الدعاوى العقارية ويتم ذلك بعد القيام بالتحقيق من أجل التحري والبحث عن الملاك المحتملين أو الورثة، ويترتب على الحكم، بعد أن يصبح نهائياً، تطبيق نظام الحراسة القضائية مع مراعاة أحكام المواد 827 إلى 829 من القانون المدني .

و بعد انقضاء الآجال المقررة قانوناً حسب الحكم الذي يصرح انعدام الوارث يمكن للقاضي أن يعلن الشغور حسب الشروط والأشكال المقررة في القانون والتصريح بتسليم أموال الشركة كلها.

ثانياً/ أوجه الطعن المقررة لإسترجاع الأملاك الشاغرة أمام القاضي الإداري

قد لاتحترم الإدارة الإجراءات المنصوص عليها لإعلان حالة الشغور فيترتب عن ذلك العديد من المنازعات.

1- عدم تقديم الدولة الوثائق التي تثبت ملكيتها للأملاك الشاغرة:

تنتفي ملكية الدولة للعقارات التي تزعم بكونها شاغرة دون تقديم ما يثبت ذلك، على سبيل المثال ما يؤكد ذلك القرار رقم 059872، الصادر بتاريخ 2011/06/30 عن مجلس قضاء البليدة القاضي بإلغاء الترقيم الوارد على العقار ذي مساحة 10 آر و18 سنتنار رقم 34 مجموعة ملكية رقم 70 الكائن بالمنطقة الحضرية حجوط، حيث أن أيلولة العقار محل النزاع إلى الدولة التي يحتج بها المدعي المستأنف عليه لتأسيس دعواه لا يوجد ما يثبت ملكية العقار محل النزاع لأحد المعمرين قبل الاستقلال ومن ثمة فإن الاحتجاج بتطبيق أحكام الأمر 66- 102 المؤرخ في 1966/05/06 جاء خالياً من أي إثبات⁽¹⁾ .

يفهم من القرار السالف الذكر وأن عدم تقديم إدارة أملاك الدولة لأية وثيقة تثبت ملكيتها للعقارات التي تزعم بكونها شاغرة تسمح لأصحابها بالتدخل، والمطالبة بإسترجاعها أمام القضاء.

(1)- قرار رقم 059872 مؤرخ في 2011/06/30 غير منشور، صادر عن الغرفة الرابعة، القسم الأول بين وزير المالية والسيد م.م ملحق رقم 02.

2- عدم احترام الإجراءات القانونية المستوجبة لإعلان حالة الشغور:

ومن مثل ذلك القرار رقم 38213 الصادر بتاريخ 20-10-1984 حيث جاء فيها: «حيث أن الوالي قد اكتفى في رده بالتصريح بأن (ع.ر) قد تملك بصورة قانونية ويعقد شرعي المحل المتنازع عليه المصرح بشغوره، ولكن حيث أن نظرية الشغور مبنية على أسس قانونية محددة قانوناً إلى المعاينة والتصريح بالشغور، وهي الأسس التي تجاهلها القرار المطعون فيه.

حيث أن رئيس دائرة معسكر قد قرر في جوان 1967 من جانب واحد الاستيلاء على المحل لصالح شخص طبيعي هو (ع.أ) معتقداً أن مجرد الإشارة إلى التشريع الخاص بالأموال الشاغرة وبدون الإتيان بالدليل على الشغور كاف لبناء قراره على أساس قانوني.

وأنه يتعين بالتالي التصريح بتأسيس لوجه وإبطال أمر الاستيلاء والقرار الصادر عن رئيس دائرة معسكر في 1970/12/23⁽¹⁾، فحسب القرار في غياب ما يثبت حالة الشغور يجعل الحق للأفراد للمطالبة بإسترجاع أملاكهم.

غير أنه في حالة استحالة إرجاع الأراضي لملاكها الأصليين تلتزم الدولة بتعويضهم تطبيقاً للمادة 54 من القانون 90-30 من تاريخ صدور الحكم القاضي بالإسترداد كما هي حالة هلاك العقار لسبب أجنبي.

الفرع الثالث

منازعات إسترجاع الملكية العقارية بعد نزعها للمنفعة العامة التي يختص بها القاضي

الإداري

نصت المادة 32 من القانون رقم 91-11 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة على أنه "إذا لم يتم الإنطلاق الفعلي في الأشغال المزمع إنجازها في الآجال المحددة في العقد أو القرارات التي ترخص بالعملية المعنية يمكن أن تسترجع ملكية العقار بناء على طلب المنزوع منه أو أصحاب الحقوق".

(1)- قرار رقم 38213 صادر بتاريخ 1984/10/20 قضية بين (خ.خ أرملة ب.ق) ضد (والي ولاية معسكر و.ع.أ)، مجلة قضائية عدد 01، سنة 1990، ص206.

أولاً/ أسباب وإجراءات رفع دعوى إسترجاع الأملاك المنزوع ملكيتها:

معنى ذلك أن القانون يجيز لملاك العقارات المنزوعة ملكيتهم من اجل المنفعة العامة طلب إسترجاع أملاكهم المنزوعة ؛في حال تخلف إنطلاق الأشغال المصرح بها في قرار نزع الملكية مع الإشارة أنه لا يجوز لأصحاب الحقوق اللجوء إلى المطالبة بإسترجاع املاكهم إلا بعد إنقضاء المدة المحددة لإنطلاق المشروع"⁽¹⁾ .

وفي حالة عدم الإنطلاق الفعلي والجدي للأشغال يصرح القاضي وجوباً بإرجاع الأملاك لأصحابها.

واستوجب القانون على الجهة المستفيدة إنجاز مشروع المنفعة العمومية في خلال أربع سنوات المنصوص عليها في المادة 20 من القانون 91- 11 خمس سنوات في ظل القانون القديم (أمر 76 - 48)، وقد استجاب القضاء الإداري لمثل هذه الطلبات في مناسبات عديدة نذكر منها القرار رقم 36595 المؤرخ في 1984/05/26 جاء فيه "ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الأرض المتنازع عليها والتي إنتزعت ملكيتها من أجل المنفعة العامة لم تلق التخصيص المقرر لها خلال 05 سنوات التالية لتبليغ المقرر بنزع الملكية كما يقتضيه القانون ومتى كان الأمر كذلك استوجب إلغاء المقرر المطعون فيه"⁽²⁾ .

ثانياً/ آجال رفع دعوى الإسترجاع للعقار المنزوع:

لم يتضمن قانون نزع الملكية 91- 11 أي إشارة واضحة لمسألة آجال رفع دعوى الإسترجاع وإنما أشار فقط إلى عدم الإنطلاق الفعلي للأشغال المزمع إنجازها وهنا يتم الرجوع للقواعد العامة فإذا تقدم المنزوع ملكيته للإدارة النازعة للملكية بطلب يتضمن الإسترجاع.

ففي حالة الرفض الصريح أو الضمني من قبل الإدارة يكون لصاحب الحق رفع دعوى الإسترجاع خلال مدة 15 سنة تحسب من تاريخ إنتهاء الأجل المخصص للإدارة لبداية

(1) - إنجي هند زهدور، حماية التصرفات القانونية وإثباتها في ظل نظام الشهر العقاري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة وهران، سنة 2015، 2016، ص 224.

(2) - قرار رقم 36595 مؤرخ في 1984/05/26 مجلة قضائية عدد 01 سنة 1990، ص 192.

الأشغال المزمع القيام بها، وهو ما أشار له القرار الصادر عن مجلس الدولة رقم: 22461 مؤرخ في 18 أكتوبر 2003 جاء فيه "حيث أن قرار قابلية نزع الملكية للأراضي التي تبلغ مساحتها 124 هكتار لفائدة بلدية برج بوعريج، حيث أنه منذ ذلك التاريخ لم ترفع الدعوى الرامية لإسترجاع الجزء الذي لم يستعمل لإنجاز المنطقة إلا في 13 أبريل 2003 بعد فوات الأجل المنصوص عليه في المادة 48 من الأمر رقم 76-48 المتضمن قواعد نزع الملكية"⁽¹⁾.

فيفهم من القرار السالف الذكر ان أجل 15 سنة من صدور قرار نزع الملكية لممارسة حق الإسترجاع هو مدة تقادم تحت طائلة رفض الدعوى.

ثالثا/ الجهة القضائية المختصة في نظر منازعات استرجاع العقارات المنزوعة:

لم يحدد مضمون نص المادة 32 من قانون 91-11 المتضمن نزع الملكية للمنفعة العامة الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى استرجاع العقارات المنزوعة، وعليه ينبغي الرجوع للقواعد العامة، في تحديد الإختصاص النوعي، وتطبيقا للمعيار العضوي على هذا النوع من النزاعات استنادا لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فتكون المحكمة الإدارية هي الجهة المخول لها النظر في النزاعات المتعلقة بإسترجاع الأملاك المنزوعة للمنفعة العامة استنادا لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبقي المشكل مطروح بخصوص الأملاك التي إنتزعت ملكيتها من أجل المنفعة العامة، وبدأت الأشغال بها إلا أنها توقفت لمدة تفوق المدة المخصصة لإنجازها فهل يمكن طلب إسترجاعها؟⁽²⁾

لم يستقر القضاء والإجتهد الجزائري على جواب إلا أنه بالرجوع للقضاء الفرنسي عالج المسألة حسب حجم وأهمية الأشغال المنجزة قبل التوقف، وحسب مدة التوقف، ونسبة الإدارة في إستمرارها في الأشغال أو إهمالها⁽¹⁾.

(1)- قرار رقم 22461 المؤرخ في 18 أكتوبر 2003، مجلة مجلس الدولة، عدد 04 سنة 2003، ص 91.

(2)- صونية بن طيبة (الإجراءات المتبعة في إسترجاع العقارات المنتزعة، دراسة مقارنة لكل من القانون الجزائري والتونسي) مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، عدد 10 جانفي 2015، ص 53.

كما يحق لصاحب الحق العيني أو المالك المنزوع ملكيته أن يلجأ إلى القضاء وإذا ماخالفت الإدارة الغرض الذي خصت له العقار المنزوع كأن لا يستعمل الملكية فلصاحب الحق المطالبة بإلغاء قرار نزع الملكية، وإسترجاع ملكية العقار المنزوع⁽²⁾.

وهو ما أشار له قرار المحكمة العليا رقم 71121⁽³⁾ أين إعتبرت عدم تخصيص العقارات المنزوعة لمدة خمس سنوات؛ سببا من أسباب إبطال القرار الإداري، وكأنه قرار غير مشروع في حين أنها مدة للإدارة من أجل تخصيص الأملاك المنزوعة للمنفعة العمومية بقصد ترتيب أثر قانوني؛ يتمثل في حق المطالبة بالإسترجاع وليس إلغاء القرار.

جاء فيه "... ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الأرض المتنازع عليها والتي انتزعت ملكيتها من اجل المنفعة العامة لم تلق التخصيص المقرر لها خلال خمس سنوات التالية لتبليغ مقرر نزع الملكية كما يقتضيه القانون، ومتى كان الأمر كذلك استوجب الغاء المقرر المطعون فيه"

وهو ما أشار له مجلس الدولة بقرار غير رأيه، ولم يستقر على الإجتهد السابق رقم 006222 المؤرخ في 15 افريل 2003 جاء فيه >> يجوز لأصحاب العقار المطالبة بإسترجاع العقار محل نزع الملكية، إذا لم ينفذ قرار نزع الملكية خلال خمس سنوات وأن المطالبة تنصب على الإسترجاع وليس على إلغاء قرار نزع الملكية، ومن ثم فإن الغاء قرار اداري يتم عندما يكون مشوبا بعيب من العيوب التي تجعله باطلا أو قابلا للإلغاء بينما القرار كان صحيحا وشرعيا وأنه في حالة عدم تنفيذه لمدة حددها القانون يمكن وقتها لأصحاب الحق والعقار المطالبة بإسترجاع العقار لأن المشروع الذي انتزع من أجله العقار لم يتم انجازه في وقته<<⁽⁴⁾.

(1) - موسى بوصوف، المرجع السابق، ص 27.

(2) - وعلي جمال (نزع الملكية للمنفعة العمومية بين التشريع وإجتهد القضاء الإداري الجزائري)، مقال منشور بمجلة دراسات قانونية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان العدد 02 سنة 2005، ص 82، وكذلك صونية بن طيبة، المرجع السابق، ص 54 .

(3) - القرار رقم 71121 المؤرخ في 07/04/1990 المجلة القضائية عدد 04 سنة 1990

(4) - قرار رقم 006222 المؤرخ في 15 أفريل 2003، مجلة مجلس الدولة، عدد 04 سنة 2003، ص 91.

إلا أن الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد أي شكل لتقديم طلب الاستعادة، ولم ينص على إجراءات الاسترجاع لعدم التخصيص لا في القانون ولا في المرسوم التنفيذي كما لم يحصر حق المطالبة باسترجاع الملكية في أجل أو ميعاد قانوني محدد، وتبقى الأجال مفتوحة ابتداء من اول يوم يلي انقضاء أجل الأربع سنوات المحددة في المادة 10 من القانون رقم 91- 11 المؤرخ في 27 أبريل 1991 وإلى ما لا نهاية إذا لم يتحقق التخصيص وينفذ المشروع الذي نزعت من أجله⁽¹⁾.

وقد صدر في هذا الصدد قرار عن المحكمة العليا - الغرفة الإدارية - رقم 36595 بتاريخ 26- 05- 1984⁽²⁾ جاء فيه ما يلي: >> ولما كان من ثابتا - في قضية الحال - أن الأرض المتنازع عليها والتي انتزعت ملكيتها من أجل المنفعة العامة، لم تتلقى التخصيص المقرر لها خلال خمس سنوات التالية لتبليغ الملكية كما يقتضيه القانون، فإن القرار الإداري بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون، للمالك التي انتزعت ملكيته للحصول على إعادة التنازل عن الملك الذي انتزع منه <<.

يتضح من القرار السابق الذي أجاز للمالك استرجاع ملكه، لكون ملكيته العقارية التي انتزعت منه بغرض تخصيصها للمنفعة العامة لم تلق التخصيص المقرر خلال المدة التي اشترطها المشرع الجزائري المقدرة بخمس سنوات.

فيجوز له رفع دعوى قضائية أمام المحكمة الغدارية المختصة بمكان وجود العقار ليطالب بإسترجاع ملكيته.

(1) - عقيلة وناس، المرجع السابق، ص 122، وصونية بن طيبة، المرجع السابق، ص 53.

(2) - قرار رقم 36595، صادر بتاريخ 1984/05/27 غير منشور نقلا عن عقيلة وناس، المرجع السابق، ص 122.

المطلب الثاني

منازعات إسترجاع العقارات بعد صدور قرارات إدارية بإلغاء الإستفادة أو الحد منها التي يختص بها القاضي الإداري

لعل أهم المنازعات المتعلقة بالمحافظة على الحقوق العقارية هي منازعات حق الإنتفاع الدائم وحق الإمتياز على الأراضي الفلاحية، بالإضافة إلى حق الإرتفاق ومنازعات تعيين الحدود عندما تكون الأملاك العقارية الخاصة مجاورة للأملاك العقارية التابعة للدولة.

الفرع الأول

منازعات إسترجاع العقارات بعد صدور قرارات إدارية بإلغاء الإستفادة عليها

تتنوع منازعات إسترجاع العقارات التي يستفيد منها الأفراد أو الخواص بشكل عام في م مواجهة الدولة بعد المطالبة بإلغاء القرارات الإدارية التي سحبت منهم حق الإستفادة على العقارات أو حدثت من هذه الإستفادة أو إنتقصت منها.

أولا/ منازعات استرجاع حقي الإنتفاع الدائم والإمتياز على الأراضي الفلاحية التي يختص بها القاضي الإداري

يعتبر حق الإنتفاع الدائم بموجب القانون 87-19 والذي تحول إلى حق للإمتياز على العقار الفلاحي طبقا للقانون 10-03 من أهم الحقوق المتجزئة عن حق الملكية العقارية الفلاحية التي يسعى مالكيها للمحافظة عليها، بعد أن إكتسبها بموجب القانون حتى ولو في مواجهة الجهة الإدارية التي حولها القانون منح هذه الحقوق وكذا إلغائها بموجب قراراتها الإدارية.

1- دعاوى إلغاء قرارات الوالي المتضمنة إسقاط حقوق الإنتفاع أمام القاضي

الإداري:

نعني بها دعاوى إلغاء قرارات الوالي المتضمنة إسقاط حق الإنتفاع أو حل المستثمرة الفلاحية التي أصدرها، وشكلت تجاوزا للسلطة خرقا لأحكام المادة 08 من المرسوم التنفيذي

90- 51 الصادر بتاريخ 06 فيفري 1990 المحدد لكيفيات تطبيق المادة 28 من قانون 87- 19 الملغى بالمادة 34 من القانون رقم 10- 03⁽¹⁾.

حيث يكون أعضاء المستثمرة الفلاحية ملزمين برفع دعوى امام القاضي الإداري طلبا لإلغاء هذا القرار⁽²⁾.

وفي هذا الشأن صدر قرار عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا (مجلس الدولة حاليا)⁽³⁾ قضى بإلغاء قرار صادر عن الوالي، مضمونة إسقاط حق الإنتفاع لمستفيد من مستثمرة فلاحية واستندت المحكمة العليا على المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 90- 51 المذكور المتعلق بكيفية تطبيق المادة 28 من القانون 87- 19 المشار إليها سابقا. وجاء في حيثياته "من المقرر قانونا أنه في حالة اقرار المستغلين للأراضي الفلاحية التابعة للأمولاك الوطنية الخاصة إحدى المخالفات أو الإخلالات الواردة في المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 90- 51 يرفع الوالي القضية إلى القاضي المختص المكلف بالنظر في سقوط الحقوق العقارية وفي تعويض الأضرار المتسبب فيها ولما كان ثابتا في قضية الحال أن الوالي ألغى قرار استفادة المستأنف عليه من الأراضي الفلاحية ودون مراعاته للإجراءات المنوه عنها... مما يجعل قراره مشوبا بعيب تجاوز السلطة ومن ثمة فإن القضاة بقضائهم بإلغاء قرار الوالي طبقوا القانون تطبيقا سليما مما يتعين تأييد قرارهم."»

يتضح من القرار أن المستأنف ألغى استفادة المستأنف عليه دون مراعاة إسقاط الحقوق العينية المنصوص عليها في المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 90- 51 مما يجعل القرار الصادر عن الوالي مخالفا للقانون ومشوبا بعيب تجاوز السلطة ويتعلق الأمر بتبليغ المعني المخالفة ومطالبته بالكف عنها.

(1) - وقد نصت المادة 08 من القانون رقم 10- 03 السالف الذكر على أنه "إذا لم تكن الأسباب المذكورة وجيهة أو لم يصل رد من المنتجين الفلاحين المعنيين يرفع الوالي القضية إلى القاضي المختص المكلف بالنظر في سقوط الحقوق العقارية وفي تعويض الأضرار المتسبب فيها".

(2) - سوسن بوصبيعات، الطبيعة القانونية لحق المستفيد من المستثمرات الفلاحية، مذكرة ماجستير، فرع قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، سنة 2006/2007، ص 197.

(3) - قرار رقم 117969 الصادر بتاريخ 1997/07/06 مجلة قضائية عدد 02، لسنة 1997 ص 148.

أ- الشروط العامة لرفع الدعوى:

وهي الشروط التي أشار لها قانون الإجراءات المدنية كما يلي:

*** - الصفة ومسألة تمثيل الدولة أمام القضاء:**

لاتقبل الدعوى إلا إذا كان المدعي يدعي حقا أو مركزا قانونيا لنفسه، وبما أن الأراضي الفلاحية تعتبر من الأملاك الخاصة التابعة للدولة حسب نص المادة 30 من القانون 90-30 الذي فصل في مسألة التمثيل القضائي وحسب المادة 10 فإن وزير المالية أو ممثليه على مستوى الولايات أو الوالي أو رئيس البلدية المختص إقليميا وحدهم لهم الحق التقاضي بإسم الدولة⁽¹⁾.

*** - المصلحة:**

ويراد بها الحاجة للحماية القضائية⁽²⁾ فعندما يطالب المدعي تحقيق مصلحة مخالفة النظام العام والأداب العامة كطلب تنفيذ عقد غير مشروع أو طلب إبطال عقد غير مشروع كالعقود التوثيقية التي يحررها بعض الموثقين، والتي محلها بيع أو إيجار الأراضي الفلاحية في شكل مستثمرات فلاحية رغم أن القانون يمنع مثل هذه التصرفات.

*** - الأهلية:**

وهي إما أهلية إختصاص تعني صلاحية الشخص لإكتساب مركز قانوني، وأهلية أداء في المجال الإجرائي وهي صلاحية الخصم لمباشرة الإجراءات أمام القضاء وقد سبقت الإشارة

أن المشرع أعطى أهلية الإختصاص في هذا النوع من النزاع للوزير ثم الوالي على مستوى حدود الولاية بإعتباره المؤهل الوحيد لرفع القضية أمام القاضي أو ترفع ضده للبت في الحقوق العقارية المتعلقة بالمستثمرة الفلاحية.

(1) - سمية نقار بركاهم، المرجع السابق، 87

(2) - محمد الصغير بعلي: الوجيز في المنازعات الإدارية، عناية، دار العلوم للنشر والتوزيع، دون سنة، الطبع، ص 78.

ب- الشروط الخاصة لرفع الدعوى:

إن القرارات التي يحتمل أن تكون محل دعوى إلغاء لاتخرج عن كونها قرارات تتعلق بمنح أو سحب إستفادة أرض فلاحية أو إسترجاع، أو عدم إسترجاع أملاك فلاحية.

وهي قرارات صادرة دائما عن الولايات تمس بحقوق المنتجين الفلاحيين، لذلك يشترط في هذه القرارات جميع الشروط المستوجبة قانونا، كأن يكون قرارا إداريا، صادرا عن هيئة إدارية وهي الوالي، وأن يكون نهائيا أي أنه انتهت جميع الإجراءات السابقة لصدوره، وإنتفاء الدعوى الموازية والتي يقصد بها أن لا تكون أمام المدعي دعوى أخرى بإمكانه من خلالها اقتضاء حقوقه دون اللجوء لرفع دعوى الإلغاء⁽¹⁾.

أما بخصوص ميعاد رفع الدعوى فهي ترفع في أجل 04 أشهر من تاريخ تبليغ القرار الإداري المطعون فيه المتضمن إسقاط حقوق الإنتفاع تطبيقا للقواعد العامة، وعند انقضاء هذه الاجال يتحصن القرار الإداري ضد الإلغاء كون المواعيد من النظام العام لا يجوز الإتفاق على مخالفتها.

ج- الآثار القانونية المترتبة على رفع دعوى الإلغاء:

إما أن يصدر القاضي قرارا بإلغاء قرارا الوالي المتضمن إسقاط حقوق الإنتفاع فيكون للمدعي الحق في إسترجاع حق الإنتفاع الدائم على المستثمرة والعودة لممارسة نشاطه.

وإما أن يصدر القاضي قرارا برفض الدعوى وبالتالي يسقط حق المدعي نهائيا في الرجوع للمستثمرة وممارسة حق الإنتفاع الدائم.

2- الطعن بالإلغاء في قرار رفض منح حق الإمتياز الذي يختص به القاضي**الإداري:**

نصت المادة 06 من المرسوم التنفيذي 10-326 المتضمن كيفية تطبيق حق الإمتياز لإستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة على أنه في حالة ما إذا تطلبت دراسة ملف تحويل حق الإنتفاع الدائم إلى حق إمتياز معلومات تكميلية سواء ما

(1) - سوسن بوصبيعات، المرجع السابق، ص 201.

تعلق منها بالوعاء العقاري للمستثمرات الفلاحية أو الأملاك السطحية المتصلة بها أو استحق الملف التحقق من الوثائق محل التحويل أو التحقق من الوقائع المصرح بها يرسل الملف إلى اللجنة الولائية المنصوص عليها في المادة 07 من نفس المرسوم برئاسة الوالي من أجل التحقق من قانونية الملف، حيث نصت المادة 08 منه على أنه بعد دراسة الملف من طرف اللجنة وفي حالة قبوله يقوم الوالي بإرسال قرار القبول إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية من أجل استكمال عملية التحويل وفق الشكليات المنصوص عليها في المادة 05 من نفس المرسوم التنفيذي، أما في حالة عدم قبول الملف يعلم الوالي المعني بالأمر بقرار رفض منح الإمتياز مع إرساله نسخة من القرار إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ويمنح له الحق في تقديم طعن أمام الجهة القضائية المختصة⁽¹⁾.

التمثلة في المحاكم الإدارية طبقا للمادتين 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقد أُلزم القانون شهر العريضة تطبيقا لأحكام المادة 85 من المرسوم رقم 76-63 إن القرار الذي يصدره الوالي والرامي إلى رفض منح الإمتياز لا بد أن يحترم فيه الإجراءات المنصوص عليها صراحة في المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326 هي الدراسة الدقيقة للملف بمعية اللجنة المنصوص عليها في المادة 07 من نفس المرسوم، ومن التحقق من صحة الوثائق والوقائع حتى لا يكون القرار معيب شكلا، كإجراء بعض التحقيقات السابقة على إصدار القرار بالإضافة إلى عيب مخالفة القانون الذي يعتبر من أهم العيوب.

التي تتعرض لها القرارات الإدارية في الموضوع وأكثرها شيوعا وممارسة القضاء الإداري في رقابته على أعمال الإدارة العامة بما يتعلق بخروجها عن القواعد القانونية. فالقرار الإداري يحدث عند صدوره تغيير في الهيكل والتنظيم القانوني السائد عن طريق إنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني قائم⁽²⁾.

(1) - الزويبر بريك، النظام القانوني لعقد الإمتياز الفلاحي في ظل التعديلات، مذكرة ماجستير تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2015، 2014، ص 102 .

(2) - عمار عوابدي: دروس في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعي، الجزائر، 1979، ص 222 .

حيث أن قرار الوالي الرامي إلى رفض منح الإمتياز قد ألغى حقوق عينية عقارية إكتسبت مركز قانونيا في ظل قانون المستثمرات الفلاحية 87-19، ومنه فإن النعي على قرار الوالي يكون بناء على مخالفة قواعد قانونية، وتعتبر هذه القرارات قرارات تمهيدية سابقة لإبرام عقد الإمتياز وتكون منفصلة عنه ويكون الطعن فيها امام المحاكم الإدارية.

ثانيا/ الطعن بالإلغاء في قرار الوالي المتضمن إسقاط حق الإمتياز على الأراضي الفلاحية الذي يختص به القاضي الإداري:

أشارت المادة 30 من القانون 10-03 السالف الذكر إلى أنه "يمنح للمستثمرين الفلاحين المذكورين في المادة 05 منه وهم أعضاء المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية والذين استفادوا من أحكام القانون 87-19 والحائزين على عقد رسمي مشهر في المحافظة العقارية، أو قرار من الوالي أجل حدده القانون ب18 شهرا ابتداء من تاريخ نشر هذا القانون بالجريدة الرسمية والذي يوافق 2010/08/18، من أجل إيداع طلباتهم لتحويل حق الإنتفاع الدائم إلى حق إمتياز لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، وعند انقضاء الأجل بعد اعدارين متباعدين بفترة شهر واحد يثبتهما محضر قضائي، بطلب من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية يعتبر المستثمرون هم وورثتهم متخلفين عن حقوقهم، وهذا ما أكدته المادة 09 من المرسوم التنفيذي 10-326 والتي إعتبرت أن التخلف عن إيداع ملف التحويل.

بالنسبة للمستفيد في ظل القانون 87-19 أو ورثتهم بمثابة إسقاط للحق وبعد إتمام الإجراءات من قبل الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، يقوم هذا الأخير بإرسال الملف إلى الوالي من أجل إصدار قرار بإسقاط حق المستفيد أو ورثته المتخلفين عن عملية التحويل المنصوص عليها في المادة 30 من القانون 10-03، وعليه يكون القانون قد منح سلطة إسقاط حق الإمتياز بقرار الوالي يتم الطعن فيه من قبل الطرف المتضرر، برفع دعوى قضائية أمام المحكمة الإدارية طبقا للمادة 815 ومايليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أساس عيب الخطأ في تطبيق النصوص القانونية⁽¹⁾، والذي يتحقق بعد توافر

(1)- المواد 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصت على مراعاة الشكليات والإجراءات المنظمة لرفع الدعاوى الإدارية .

شروط معينة منها التأكد من حدوث الوقائع التي استندت عليها الإدارة، في إصدارها للقرار فيصبح القرار مخالفا للقانون عندما تعتمد الإدارة في إصداره على وقائع لم تحدث أساسا وإذا لم تتحقق الشروط القانونية للوقائع حتى تبرر قرار الوالي بإسقاط حق الإمتياز سقط قراره تحت طائلة الإلغاء من قبل قاضي المحكمة الإدارية⁽¹⁾، أما في حالة صحة القرار من حيث الشكل والموضوع وكذا إحترامه مبدأ المشروعية فإن إدارة أملاك الدولة وتطبيقا للمادة 10 من المرسوم التنفيذي 10-326 تسعى إلى إعادة إسترجاع الأراضي والأملاك السطحية غير الممنوحة، سواء بقرار الرفض المنصوص عليه في الفقرة 02 من المادة 08 من نفس المرسوم أو في المادة 09 ويعاد إستثمارها بنفس الإجراءات والشكليات المنصوص عليها في المادة 10 من المرسوم التنفيذي، تمكن إدارة أملاك الدولة من إسترجاع الأراضي الفلاحية، وكذا الأملاك السطحية المتصلة بها تتمثل في دعاوى الطرد للمستثمر الفلاحي أو دعاوى استرداد الملكية المنصوص عليها في القانون 90-30 المعدل والمتمم بالقانون 14-08 المتضمن قانون الأملاك الوطنية المؤرخ في 20/07/2008.

الفرع الثاني

منازعات إلغاء قرارات تعيين الحدود التي يختص بها القضاء الإداري

ينبغي على الدولة تعيين حدود أملاكها لتميزها عما يجاورها من ملكيات، ويميز قواعد تعيين الحدود نوع من الخصوصية بإستقلال الإدارة في تعيين حدود أملاكها العامة مقارنة بالقاعدة المدنية التي تتطلب تراضي الملاك المجاورين على وضع حدودهم وإن تعذر ذلك يتم اللجوء للقضاء.

أولا/ تعريف قرار تعيين الحدود:

يقصد بقرار تعيين الحدود معاينة السلطة المؤهلة والمختصة لحدود الأملاك الوطنية ولهذه العملية طابع تصريحي ولا يتم إلا بمراعاة حقوق الغير (الملاك) وإستشارتهم وجوبا عند القيا بالمعاينة، وبعد الإنتهاء من الإجراء يبلغ قرار تعيين الحدود للأشخاص المجاورين،

(1) - زويبر بريك، المرجع السابق، ص 105 .

ويعتبر هذا القرار من القرارات الإدارية التي تخضع المنازعة المتصلة بها للقانون الإداري وإختصاص القضاء الإداري⁽¹⁾.

ثانيا/ صور قرارات تعيين الحدود:

يتخذ قرار تعيين الحدود عدة صور تبعا لطبيعة الأرض المراد تعيين حدوده

1- تعيين حدود الأملاك الطبيعية:

يتمثل في معاينة السلطة الإدارية المختصة للظواهر الطبيعية التي تتعرض لها هذه الأملاك، ثم رصد وتثبيت ماينتج عن هذه الظواهر، فقرارها كاشف للحدود التي رسمتها الطبيعة وليس منشئا لها، ويقتصر أثر قرار تعيين حدود الاملاك الطبيعية على إبراز الحدود الطبيعية أثناء فترة التعيين ولايمتد إلى المستقبل، ولا إلى الماضي، والسلطة المختصة بإصدار قرار تعيين الحدود هي الوالي إستنادا إلى العمل التقني الذي تقوم به اللجنة المختصة التي قامت بالعمل مع إشتراط وجود إتفاق بين أعضائها، وإنعدام الإعتراضات.

ففي هذه الحالة تخرج سلطة إصدار القرار من نطاق الوالي، ويتم التعيين في هذه الحالة بموجب قرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالمالية والوزراء المعنيين (مثلا وزير الري بالنسبة لحدود الأملاك العامة المائية كالسواقي والوديان)⁽²⁾، ويبقى نفاذ القرار مرهونا بتبليغه للمعنيين بالأمر (كالملك المجاورين) بالطرق القانونية -النشر والتعليق- حتى يتمكنوا من إستعمال طرق الطعن المخولة قانونا في مواجهة القرارات الإدارية.

ولكون الحدود تتغير بتغير الظروف الطبيعية، فإن قرارات تعيينها تكون كاشفة وعادة ماتسري على السنة التي تم فيها التعيين فقط⁽³⁾.

(1) - امر يحيياوي: نظرية المال العام، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 35 .

(2) - المادة 16 و17 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 مؤرخ في 16 ديسمبر 2012، المحدد لشروط إدارة الاملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها يضبط كفيات ذلك، جريدة رسمية العدد 69 لسنة 2012.

(3) - امر يحيياوي، نظرية المال العام، المرجع السابق، ص 35.

2- تعيين حدود الأملاك العامة الإصطناعية:

يقتضي تعيين حدود الأملاك العامة الإصطناعية تدخلا إيجابيا من الإدارة التي تقوم النوع الأول: الطرق العامة: ويدخل ضمنها الطرق الوطنية، الطرق السريعة، وتملك الإدارة حرية واسعة في تعيين حدود الاملاك العامة الإصطناعية في مجال الطرق، بواسطة القرارات الإدارية التي تصدرها في هذا الصدد.

ويطرح التساؤل هنا ما إذا كانت تلك القرارات كاشفة أو منشئة⁽¹⁾، من حيث تنظيمها وتصنيفها فهي ذات طابع منشئ كونها تصرفات قانونية من جانب واحد تصدرها الإدارة لها حرية واسعة في توسيعها وتصنيفها في حدود المصلحة العامة، وهذا ما قد يسمى "بالملكيات المجاورة" وتتميز قواعد تعيين حدود الطرق العامة بمرحلتين: مرحلة التصنيف العام: وهو إجراء تثبت من خلاله السلطة الإدارية المختصة الحدود الفاصلة بين الطريق العمومي والملكيات المجاورة، وهو مرتبط بأدوات التهيئة والتعمير وقد يؤدي مخطط الإصطفاف إلى التوسع على حساب أراضي لم يشملها العمران أو يكون في أراضي مبنية.

النوع الثاني: العقارات الأخرى غير الطرق: وهو ما تبناه المشرع الجزائري في المادة 28 من القانون 90-30 المتعلق بالأملاك الوطنية ويشمل المباني والمطارات والموانئ والمعالم التاريخية ويتم تعيين الحدود بواسطة قرار إداري يسمى يسمى **قرار التصنيف**، له طبيعة كاشفة تلتزم الإدارة فيها بتبني الحدود الواقعية للملك العمومي وكل توسع خارج الحدود يجعل قرارها مشوب بعيب تجاوز السلطة يجوز إلغاؤه عن طريق القضاء الإداري مالم يسبق ذلك بإجراء نزع الملكية للمنفعة العامة.

ثالثا/ آثار قرارات تعيين الحدود اتجاه الأفراد والدعاوى المرفوعة بشأنه:

إن تعيين الحدود يتم بإشتراك الملاك المجاورين للملك العمومي الطبيعي وجوبا، وهو ما يجعل قرارات التعيين غير نهائية في مواجهتهم، يخولهم حق الطعن فيها، إذا مست ملكيتهم خطأ أو تعسفا أو بفعل الطبيعة.

(1) - أمر يحيوي: منازعات أملاك الدولة، دار هومة للطبع والنشر، سنة 2004، ص36.

فأتاح القانون للأفراد المتضررين من هذه العملية إما: رفع دعوى تجاوز السلطة في حالة الخطأ أو التعسف وترفع أمام المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة حسب الجهة مصدرة القرار إذا ماكانت محلية (الوالي) أو سلطة مركزية (الوزير).

ويخضع سريان الدعوى للإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فقد نصت المادة 116 من المرسوم التنفيذي 91-454 على انه (يمكن الطعن في قرارات ضبط الحدود المذكورة في هذا القسم باستعمال وسائل القانون طبقاً للتشريع المعمول به)⁽¹⁾.

فالطعن المقصود هنا هو الطعن بالإلغاء في قرار تعيين الحدود بإعتبار أنه قرار إداري فهي دعوى لاترمي إلى التشكيك في الملكية برمتها؛ بل في جزء منها وهو الجزء الواقع على حدود الأملاك الوطنية العمومية، وهذا النوع من المنازعات يكون في مرحلة اقتناء الهيئة للملك العمومي، وإذا صدر قرار بإلغاء الحدود فإن الهيئة الإدارية ملزمة بإعادة الحدود إلى ماكانت عليه⁽²⁾ وعلى أساسه يسترد المالك الجزء المأخوذ منه.

أو يرفع المعني دعوى تعويض في حالة كون المساس بملكيتهم كان بفعل الطبيعة كتغيير مجرى الساقية أو الوادي ونص القانون على أن تعويض الملاك المجاورين المتضررين بينما يتم بطريقة توزيع المساحات المشكلة للمجاري المائية القديمة كتعويض عيني لهؤلاء الوادي أو الساقية يجري في أراضيهم ويعوضون وفقاً لقانون نزع الملكية لأجل المنفعة العامة.

(1) - المرسوم التنفيذي 91-454 السالف الذكر.

(2) - سلطاني عبد العظيم، المرجع السابق، ص 131 .

الفرع الثاني

دعاوى ضمان الإنتفاع بالملكية العقارية مع وجود قيد الإرتفاق العقاري الإداري التي يختص بها القاضي الإداري

يقصد بأعباء الجوار لصالح الأملاك الوطنية العمومية، علاوة على أعباء القانون العام، الارتفاقات الإدارية المنصوص عليها لفائدة الطرق العمومية.

أولا/ تعريف الإرتفاقات الإدارية:

كما يوجد ملكيات عقارية ترد عليها منازعات، فقد ترد المنازعات على الحقوق العينية العقارية كحق الارتفاق⁽¹⁾.

يجوز ان تتحمل الأملاك الوطنية بحقوق الارتفاق بشرط أن تتوافق مع تخصيص الملك المعني، فيكون للمجاورين للطرق العامة حق ارتفاق الرؤية والمجرى والمنفذ على هذه الطرق وكذلك في الحالات التي يتفق فيها الارتفاق مع المنفعة، التي خصصت لها الأملاك الوطنية العمومية، ولكن لا تتعارض معها ولا تحول دون الإنتفاع بالأملاك العمومية، كما في حالة فتح مالك أحد المباني ممرا تحت الطريق العام للوصول لملكه⁽²⁾ فمن المنازعات التي تثار بين الأملاك العمومية والخاصة المجاورة لها تلك المتعلقة بالارتفاقات.

فالارتفاقات بين الأملاك الخاصة تحكمها قاعدة المساواة بينما بالنسبة للأملاك العمومية فتستفيد استفادة كاملة من الارتفاقات الأملاك الخاصة، غير أنه يمكن التنازل عن حقوق الارتفاق التي يتماشى مع تخصيص أحد الأملاك الوطنية العامة، والارتفاق نوعان:

(1) - بومزير باديس، النظام القانوني للأموال العامة في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، سنة 2011/2012،

ص11

(2) - محمد أنس قاسم (جعفر)، المرجع السابق، ص473.

ارتفاق مستمد من القانون الخاص⁽¹⁾ ولإدارة حق ترتيب حق ارتفاق الأموال الخاصة مادامت لها حق الملكية على الأملاك العمومية وهي ارتفاقات مستمدة من القانون المدني كحق المطل والمرور وحق إرتفاق الكهرباء والغاز.⁽²⁾

وتسمى الارتفاقات التي تكون لصالح الأملاك العمومية بالارتفاقات الإدارية وتهدف لتحقيق الصالح العام، كما تسمى أعباء الجوار فتقع على الملاك المجاورين لها ارتفاقات سلبية تمنعهم من ممارسة أحد حقوقهم على عقاراتهم كارتفاق الابتعاد عن الطريق أو عدم البنيان المقرر لصالح الطرق العامة وهو مانصت عليه الفقرات 1 و2 و3 من المادة 124 من المرسوم 91-454 وارتفاق الإبتعاد عن السكك الحديدية أو عدم البناء بقربها⁽³⁾، تحقيقا لغاية مزدوجة.

فمن جهة تستهدف حماية المتاخمين من الأمطار والأمراض الناتجة عن استغلال السكك الحديدية والتمكين من رؤية الإشارة، ومن جهة أخرى حماية السكة الحديدية نفسها والمحافظة على إمكانيات توسيعها أو تعديلها، ويترتب عن هذه الارتفاقات عدم جواز وضع الملاك المجاورين لسكك الحديدية

أية مادة من شأنها أن تولد حريقا وذلك على مسافة تحددها السلطة التنظيمية والتي تحسب من حدود مشتملات السكة الحديدية

وهناك ارتفاقات ايجابية تفرض على الملاك المجاورين كإزالة المنشآت والأسوار من المساحة المحيطة بالأملاك العسكرية والمسماة (محيط الأمن) ومنازعات الارتفاق الإداري يختص بها القضاء الإداري طبقا للمادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية ويكون مصدره القرار الإداري الذي لا يكون نافذ إلا من تاريخ صدوره والتوقيع عليه.

(1) - المواد 690 إلى 712 من القانون المدني الجزائري.

(2) - سلام رفيق محمد، الحماية الجنائية للمال العام، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 1994، ص89، وعبد

العزیز شیخا، المرجع السابق، ص606.

(3) - يحيوي أعر، المرجع السابق، ص105.

ثانيا /أنواع المنازعات التي تثيرها الإرتفاقات الإدارية التي يختص بها القاضي الإداري:

طالما يصدر حق الإرتفاق إداري بموجب قرار إداري فإنه يجوز الطعن فيه أمام القضاء الإداري إما بدعوى الإلغاء أو دعوى التعويض.

1- دعوى الإلغاء لقرار الإرتفاقات الإدارية

إذا لم تقم الإدارة بسحب قرارها غير المشروع أو إلغائه، فإن بوسع صاحب العقار المرتفق به المطالبة بإلغائه للأسباب التي حددها القانون كعيب عدم الاختصاص، فيما لو صدر قرار الارتفاق الإداري من سلطة غير مختصة، أو خارج الولاية الزمانية والمكانية أو الموضوعية وكذلك الحال في عيب مخالفة الشكل والإجراءات فالأصل عدم تقييد الإدارة بشكل معين أو بإجراءات محددة إلا ما حدد القانون شكلا معينا.

أ- عيب المحل:

ويؤدي توافر عيب المحل في القرار المتضمن الارتفاق الإداري إلى انعدامه كما لو كان من المستحيل ترتيب أثر القرار من الناحية الواقعية أو التفاوض مع القواعد القانونية السارية.

ب- وعيب السبب:

عندما يكون السبب المؤسس عليه القرار الإداري معيبا كأن كان امكان الذي خصص له الإرتفاق لا يستلزم وجوده

ج- وعيب الانحراف باستعمال السلطة:

ولكي يحكم القاضي انطلاقا من وجود هذا العيب لابد من أن يكون محل الطعن قرارا إداريا صادرا عن سلطة وطنية ويكون نهائي ومتصلا بنشاط إداري.

ويخضع ميعاد دعوى الإلغاء لهذا القرار لذات القواعد العامة المشار إليها سابقا.

2- دعوى التعويض عن الإرتفاقات الإدارية:

إن التعويض لا ينشأ مباشرة بمجرد إنشاء الإرتفاق بل يتوقف الحصول عليه بوقوع ضرر مؤكد وحقيقي ويقتصر هنا على إصلاح وتغطية أضرار ممكن أن تقع ولا تشمل الإرتفاق ذاته وهي تعد من أهم الإشكالات المتعلقة بحق الإرتفاق لكونها تسمح بتعويض أضرار ترتب على الخواص بسبب نقل منفعة عامة، ناجمة عن تكاليف حقيقية تفرض على أملاك تخضع لإرتفاقات عامة⁽¹⁾.

هي الوسيلة القضائية الوحيدة لتطبيق أحكام النظام القانوني لنظرية المسؤولية الادارية تطبيقا أكيدا وهذا لضمان عدالة الأعمال الإدارية وتخضع نزاعاتها للقضاء الإداري لكون الإرتفاقات الإدارية تعتبر إمتيازاً من امتيازات السلطة العامة.

(1) - مصطفى رباحي، الإرتفاقات الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة قسنطينة سنة 2015، ص 460 .

خلاصة الباب الثاني

يتضح من خلال دراسة هذا الباب أن المشرع تدخل لحماية حقوق الأفراد الواردة على العقار في مواجهة الدولة، كما تدخل لحماية حقوق الدولة في مواجهة الأفراد، ثم أعطى للقاضي الإداري صلاحيات واسعة للفصل في المنازعة العقارية من هذا الجانب، تجلت بوضوح سواء من خلال منازعات إثبات الحق العقاري في المناطق الممسوحة وغير الممسوحة عن طريق ما تخوله السندات التي يمتلكها الأفراد من سلطات لهؤلاء للطعن في صحتها أو المطالبة بإلغائها ومن ثمة تكريس أو إبعاد الحقوق التي تتضمنها.

كما خول لهم القانون رفع الدعاوى العقارية أمام القضاء الإداري في مرحلة تسيير العقارات من خلال عمليتي الإستعمال والإستغلال أو ما يعرف بتسيير الحق العقاري أو حتى عند التصرف فيها.

وتوصلت إلى أن سلطة القاضي الإداري تتنوع في المنازعات الواردة على العقار الفلاحي عنه، في المنازعات الواردة على العقار الحضري لاسيما فيما لو تدخلت الدولة منازعات حماية الإستغلال أو التصرف في العقار، والتي تشكل كتلة المنازعات العقارية فيه نسبة لا يستهان بها، كما يعتبر تدخل المشرع في مجال حماية العقار الصناعي والغابي في وإستغلالهم أمر يحتسب لصالحه وتمكن من خلال نصوصه الموضوعية من إيجاد حلول لكثير من المنازعات إلا أن البعض منها بقي عالقا.

كما تدخل كل من المشرع والقاضي الإداري عند مطالبة المالك أو صاحب الحق الوارد على عقار بضمان المحافظة والإنتفاع بالعقار؛ فكل من المشرع والقاضي كرسا إما حماية الأملاك الوطنية في مواجهة إعتداءات الأفراد أو العكس أي حماية حقوق الافراد العقارية في مواجهة الدولة.

فتجلى من خلال هذه الدراسة أن دور المشرع بات اكثر تعقيدا وتبعه دور القاضي الإداري أيضا فكلاهما ملزم بحماية المصلحة العامة بالدرجة الأولى، ومن جهة أخرى ينبغي عليه أن يحترم حقوق الافراد الواردة على العقارات من تعسفات الإدارة فوقع المشرع في العديد من الفراغات والتناقضات التشريعية، وترك مسائل أخرى دون تناولها إطلاقا

فأصبح يكتنفها الكثير من الغموض ما إنعكس سلباً على دور القاضي الإداري في حماية الحقوق العقارية الخاصة بالأفراد أو الدولة، لاسيما في مجال توجيه أوامر للإدارة في بعض الحالات التي لم ينص عليها القانون، بل واستعصى عليه الأمر حتى على أن يحدد إختصاصه من عدمه في كثير من المنازعات العقارية التي بقيت بين المد والجزر.

فمن خلال البحث في هذا الباب إتضح الدور المنشئ للقاضي الإداري الذي يتجاوز نظيره من قضاء عادي من مجرد دور تطبيقي للإجراءات التقاضي إلى دور تفسيري حتى للنصوص القانونية لإيجاد حلول مناسبة للروابط القانونية التي تنشأ بين الأفراد والإدارة.

الخاتمة

تبين من خلال هذه الدراسة أن إشكالية توفير الحماية القانونية اللازمة للملكية والحقوق العقارية كانت الهدف الأسمى الذي سعى كل من المشرع والقاضي الجزائري لتحقيقه من خلال محاولتهما التي تظهر فيما يتعلق بالمشرع، في تنظيم المنازعات العقارية الواردة على الملكية ومختلف عناصرها وسلطاتها التي يمارسها المالك من استعمال للعقار إلى إستغلاله والتصرف فيه، وصولاً لكيفية ضمان المحافظة عليه والإنتفاع به، فقد نظم منازعات إثبات الملكية والحقوق العقارية بتحديد السندات المخصصة لذلك في المناطق الممسوحة وغير الممسوحة؛ غير أن الفراغ التشريعي بخصوص إعتمادها كوسية للإثبات والبحث في مدى حجيتها خلق عدة نزاعات قضائية، تدخل القضاء بنوعية -العادي والإداري- كل في مجال إختصاصه لحلها.

فالقاضي العادي يتدخل من خلال هذه السندات لمراقبة إثبات الملكية والملكية الظاهرة والحياسة الأحق بالترقيم لتكريس الحق العقاري، كشهادة الحياسة والتحقيق العقاري، أو الدفتر العقاري وشهادة الترقيم العقاري.

بينما يتدخل القاضي الإداري في ذات النوع من النزاعات، عندما تكون الإدارة طرفاً فيه بغرض إلغاء أو إقرار السندات التي تثبت هذه الحقوق، أو تنفيذها عند نظره في المنازعة المتعلقة بشهادة الحياسة أو شهادة الملكية العقارية، أو عند الطعن بالإلغاء في الدفتر العقاري أو قرارات المحافظ العقاري برفض الإيداع أو الإشهار.

وبخصوص مسألة تسيير العقار والتصرف فيه فقد ضبطها المشرع بترسانة من القوانين لتنظيم وتسيير العقار بمختلف أنواعه لاسيما العقار الفلاحي والحضري والصناعي وحتى الغابي منها.

غير أن بعد المنظومة القانونية عن الواقع المعاش كان سبباً في خلق الكثير من المشاكل القانونية، فعرضت على القاضي العادي لإيجاد حلول لها في هذه المرحلة سواء العقار الفلاحي؛ كما هو الحال في المستثمرات الفلاحية أو في إطار تحويل حق الإنتفاع الدائم إلى حق إمتياز، وفي العقار الحضري فتظهر المنازعات بكثرة في الملكيات المشتركة

التي تحد من سلطات المالك في الإنتفاع بملكه، والشائعة وإيجار السكنات، كما يتدخل عند المنازعة في التصرفات الواقعة على العقار سواء بعقود المعاوضة أو التبرع خصوصا واختص القاضي الإداري بنظر نفس النوع من النزاعات لكن بشكل ووجه آخر عندما يتعلق النزاع بإدارة؛ فبخصوص مسألة إستعمال العقار عن طريق الرخص وشهادات التعمير فوظيفته تتمثل في مراقبة مشروعية القرارات الصادرة بشأنها وكذا جبر الأضرار الناتجة عن تلك الأعمال التي تتسبب فيها الإدارة مانحة التراخيص.

كما تشكل مختلف الدعاوى المرفوعة ضد قرارات نزع الملكية التي تمثل إحدى صور **للتصرف في العقار بالطريق الجبري**، فرصة لتدخل القاضي الإداري، حتى يفرض رقابته على الإدارة في مجال نزع الملكية، أو في مجال التصرف بالإرادة الحرة للإدارة؛ ونفس الوضع يقال في بعض منازعات البيوع العقارية الواقعة على أملاك الدولة طبقا للقانون 81-01، المتعلق بالتنازل عن أملاك الدولة العقارية، فقد حدد المشرع الأملاك القابلة للتنازل وأحدث لجان لنظر الطعون قبل اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة وهي القضاء الإداري ونفس الوضع بخصوص إستغلال السكنات الوظيفية؛ فقد منح المشرع للقاضي الإداري سلطة الطرد من هذه السكنات في إطار دعاوى القضاء الكامل، كما نظم كيفية إستغلال العقار الصناعي عبر مرحلتين مهمتين وهي مرحلة إنشاء عقود التنازل ومرحلة عقود الإمتياز لتسييره، غير أن تطبيقه خلق العديد من المنازعات تدخل القضاء لمحاولة حلها بصورة نسبية، ولعب التشريع دورا لا يستهان به في حماية العقار الغابي، غير أن الامر لم يخلو من وجود نزاعات ناجمة عن إستغلاله تعلقت بالتراخيص الممنوحة في هذا الإطار

ورغم أن الشخص قد يكتسب العقار ويمارس عليه جميع السلطات التي خولها القانون له كمالك؛ غير أن حقه العقاري في هذه المرحلة أيضا ليس في غنى عن منازعات تجعل منه غير مستقر لذلك كان واجبا على المشرع والقاضي أن يتدخل ليضمن انتفاع المعني بعقاره، ويسن من القوانين ويوجد من القرارات القضائية ما يحفظ به حقه على العقار، فتدخل المشرع لتنظيم حق الإنتفاع على عقار وتكريس نظام الحيابة والنقادم المكسب عليه، وخول صاحبه رفع دعاوى لحماية هذا الإنتفاع كدعاوى الحيابة، وكذا شرع له من النصوص

لحماية ملكيته في وجود الإدارة، كحماية حدوده أو حماية حق الإرتفاق في مواجهة الدولة، متى كانت عقاراتها مجاوره له.

وإذا ما طرح النزاع على القضاء فهناك من المنازعات ما ينظر فيها القاضي بصفته قاضي الموضوع العادي، كمنازعات إستحقاق العقارات التي ترفع من طرف مالك عقار واقع عقاره تحت يد الغير، وكذلك التي يرفعها مالك العقار الذي وقع عليه البناء من طرف غيره حفاظا على عقاره من أن يستولي عليه الباني، كما يتدخل بصفته قاضي الإستعجال العقاري لينظر في بعض الدعاوى بصفتها وقتية أو تحفظية، كدعوى وقف الأشغال بصفة مؤقتة أو إتخاذ تدبير الحراسة القضائية، أو بصفتها دعاوى إستعجالية فاصلة في الموضوع منها كدعوى الطرد ودعوى وقف الأشغال نهائيا، ودعاوى حماية الحق العقاري.

كما حاول المشرع سن قوانين للحفاظ على الملكية العقارية التابعة للدولة وضمان الإنتفاع بها وتلك التابعة للخواص، فمكّن كل من الدولة والأفراد من حماية حقوقهم العقارية كل واحد في مواجهة الآخر، وأنشأ لهم نصوص قانونية تكرر هذه الحماية، ومكّنهم من رفع دعاوى بإسترجاع ملكيتهم والمطالبة بإستحقاقها عن طريق القضاء الإداري، وطبعا يكون دور القاضي الإداري إيجابيا في هذه المرحلة، ويراعي بين مصالح الأطراف المتخاصمة ويحاول أن يخلق توازنا دوما بين المصلحة العامة من جهة الملكية الفردية المكرسة دستوريا من جهة أخرى

وبعد دراسة هذا الموضوع من جميع جوانبه تراءت **النتائج الآتية:**

أولاً: أن الميدان العقاري الحالي يعتريه التناقض، التضخم وعدم التجانس بالنظر للقوانين العقارية المنظمة، فالمشرع ترك فراغ قانوني وتعددت التفسيرات لنصوصه بسبب مرونة المواد القانونية أحيانا، وغموضها وتناقضها أحيانا أخرى.

لذلك فإن توفير الحماية القانونية والقضائية اللازمة للملكية العقارية وللحق العقاري مرهون بعدة أمور أهمها:

ثانيا: فبخصوص مسألة **إثبات الملكية العقارية** أو الحقوق العقارية الأخرى، فهو قائم على سندات قانونية مطابقة للتشريعات والتنظيمات المعمول بها في هذا المجال، فليس كل

سند رسمي يقدم إلى القضاء يعتبر كدليل على وجود الحق الموضوعي المطالب به أو حمايته، فيجب على السادة القضاة الانتباه إلى هذه النقطة، وتبقى صعوبة إثبات الملكية العقارية لإنعدام السندات في الحيازة وانتقال الحيازة أب عن جد دون سند كان وراء الكثير من المنازعات العقارية التي عجت بها ساحة القضاء بنوعيه دون جدوى، إضافة إلى الآثار الناتجة عن تطبيق عقد الشهرة الذي وجد لتطهير الوضعية القانونية للعقار.

وفيما يتعلق بالمنازعات المتعلقة بمسائل النزاع في إثبات الملكية العقارية تعتبر مسألة التقادم المكسب لإكتساب الملكية أحسن مثال على ذلك، فالمشرع ترك فراغ قانوني كبير بالرجوع للمواد 829، 827، 821 القانون المدني التي تكرر التقادم المكسب للعقارات على إطلاقه دون تحديد، ما إذا كان الحق محل وضع اليد له أصل مشهر أم لا، بينما بالرجوع للأمر المتعلق بتأسيس السجل العقاري 74/75 ولا النصوص التطبيقية له 62/76 و63/76 لا يوجد ما ينص على حضر اكتساب الحقوق العينية المشهورة بالتقادم. كما ان قانون 02/07 لم يحسم الجدل القائم ولم يأت بجديد.

إن هذا الفراغ القانوني جعل الإجتهد القضائي يتدخل بحثا عن حل ؛ فالغرفة العقارية أجازت التقادم المكسب حتى مع وجود سند رسمي ومشهر للعقار، في حين الغرفة الإدارية رفضت التمسك به في وجود سند رسمي ومشهر.

ثالثا- وبخصوص حماية الملكية من خلال عناصرها المتمثلة في استعمال وإستغلال العقارات والتصرف فيها، فعلى سبيل المثال أن القانون رقم 19/87 المتعلق المستثمرات الفلاحية المتعلقة بإستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة عن طريق الإنتفاع الدائم

لم يطور العقار الفلاحي، أما قانون التوجيه العقاري 25/90 فقد كان له الأثر الكبير في تزايد حجم النزاعات المتعلقة بإستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة، بسبب قرار إرجاع الأراضي الفلاحية لملاكها الأصليين، مما يعني المساس بمبدأ الإنتفاع الدائم الممنوح في إطار القانون 19/87، وبخصوص القانون 03/10 الذي منح الإمتياز على الأراضي الفلاحية أقر تغيير هيكله فهو يتناقض مع قانون الإستثمار الذي لايفرق بين المستثمر الجزائري والأجنبي، كما منح المشرع الإدارة كل الصلاحيات حتى بإلغاء العقد الإداري دون

اللجوء للقضاء، وهو ما يمس بالمراكز القانونية للمستفيد من هذا الحق، ويعتبر ذلك في حد ذاته خرقاً لحقوق أطراف العقد وإلغاء لمبدأ الرضائية، وحتى سلطة تقدير التعويضات الممنوحة للمستفيد بعد صدور قرار الفسخ، يعتبر في حد ذاته تحكماً من الناحية العملية في تنظيمه وخصوصية النزاعات المترتبة عنه، من حيث طبيعتها والجهة المختصة بحلها، ضف إلى ذلك مشكلة استغلال أراضي العرش فإستغلالها وفق لقانون 19/87 زاد من غموض طبيعتها القانونية وتسبب كما رأينا في العديد من المنازعات المتعلقة بدعاوى الملكية ودعاوى الإسترجاع أما قانون 03/10 هذا القانون التي تطرح مشكلة وجود مستغل فعلي ومستغل شرعي للمستثمرات الفلاحية الموجودة فوق أراضي العرش، إضافة إلى تلك المستغلة دون سند فلا يمكن تحويل حق الإنتفاع الدائم إلى حق الإمتياز.

رابعاً:- ويخصوص المنازعات المترتبة عن سلطة استعمال العقار

ففي ما يتعلق بالسكنات الوظيفية مثلاً لم يتمكن المشرع إلى حد ما من خلال مختلف النصوص التشريعية والتنظيمية التي أصدرها من الإحاطة الشاملة الكاملة بمختلف ما يتعلق بالسكنات الوظيفية ذلك يظهر جلياً من خلال السكنات الوظيفية التي تملكها أو تنتفع بها الهيئات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي، لكون أن القوانين الأساسية والأنظمة الداخلية لهاته الأخيرة، والتي أحال إليها المشرع لم تتطرق إلى السكنات الوظيفية ضمن أحكامها ما ترتب على ذلك من آثار من حيث الطبيعة القانونية لسند الامتياز، الذي تصدره والإجراءات المتبعة لمنح الاستفادة، وبقي القاضي متردداً في تطبيق القواعد القانونية المتضاربة فيما بينها عند النظر في نزاع يثور بشأن سكن وظيفي.

خامساً: وفيما يتعلق بمنازعات استعمال رخص التعمير والبناء فبالرغم من المجهودات المكرسة لتحسين وتطوير آليات الرقابة القضائية على أعمال التعمير والبناء لا سيما منها للمرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، بحيث تم تبسيط الإجراءات واختصار الوقت، لكن تبقى النتائج في الواقع بعيدة عن المقاصد والأهداف المرجوة نظراً لغياب التجانس والإنسجام بين نصوص قانون البناء وانفصالها عن الواقع لوجود إختلال بين البرامج والمشاريع المعدة من طرف الجماعات الإقليمية والنصوص التشريعية التي تعالجها لكون المشاريع أصلاً ظرفية توجد لإحتواء بعض الإضطرابات

الإجتماعية الحاصلة، مع عدم وجود تناسق بين الأدوات المتعلقة بسياسة المدينة ضف لها بيروقراطية الإدارة ماتؤدي بالمواطن إلى العزوف عن الحصول على هذه الشهادات

سادسا: وبخصوص العقار الصناعي فإن السياسة الصناعية لم تنته بين التذبذب والإضطراب وعدم تحديد المواقف تارة نحو استقطاب الإستثمار الأجنبي، ومرة نحو تشجيع الإستثمار الوطني فأصبحت القوانين رهينة المجموعة المهيمنة على السلطة.

سابعا: إتضح من خلال الدراسة أن سلطة القاضي العادي أوسع بكثير من سلطة القاضي الإداري في مسألة حماية الملكية العقارية، ومختلف مظاهرها وعناصرها.

فالغموض الذي اكتنف التشريع انعكس على دور القضاء المختص بالفصل في المنازعة العقارية ما جعله يتضارب بشأن تطبيق هذا التشريع، بل إن الإختلاف يكون حتى داخل نفس الجهة القضائية بين الغرف أو الأقسام الفاصلة في ذات النوع من المنازعات سواء بشأن الإختصاص القضائي بنظر النزاع، أو بشأن مساءل داخلية تتعلق بالمنازعة ذاتها

أ- فبخصوص تنازع الإختصاص القضائي فقد طرحت بداية العديد من المنازعات العقارية بين القضاء العادي والإداري، والسبب في ذلك هو المشرع فعلى سبيل المثال في تحديد الجهة القضائية الناظرة في منازعات التنازل عن أملاك الدولة، فقد تداخل في الإختصاص بالنسبة لدعاوى الطرد من السكنات الوظيفية وتلك الممنوحة لضرورة الخدمة بين مجلس الدولة والغرفة الإجتماعية التي اعتبرت هذه العقود بمثابة إيجار مدني وطبقت عليه أحكام القانون المدني واخضعت منازعاته للقضاء العادي، وفي غياب اجتهاد موحد لمحكمة التنازع يبقى الوضع على حاله لكون المشرع لم يأت بمادة صريحة تحدد الاختصاص القضائي، فالمادة 35 من القانون 01/81 فسرت على إطلاقها.

- بينما في بعض الحالات يتدخل المشرع ليضع ضمانات هامة من خلال النصوص القانونية الواجبة التطبيق لحماية العقار ؛غير أن القاضي يكتفي بالمراقبة العادية دون رقابة الملائمة بالبحث فيما وراء ذلك لحماية الملكية العقارية هذا ما يجعل الضمانات تبقى على مستوى النصوص دون تدعيم من القضاء.

وبالتالي يظهر من كل ما قيل أنه لم تتحقق إصلاحات السياسة العقارية فبقي العقار يتأرجح بين نصوص التشريع واجتهادات القضاء، ولم يتمكن المشرع من التعامل مع هذه الإشكالية لاسيما العقار الخاص، رغم المحاولات المتكررة فقد بقي عاجزا عن توفير الحماية بالقدر الذي يتلاءم مع أهمية العقار في الحياة الاجتماعية والاقتصادية للمواطن.

لذلك أقترح بعض التوصيات الآتية:

- **أولاً:** لا جدوى من تقرير حق الملكية العقارية ما لم تكن هناك وسائل وأدوات ناجعة تحميه، سواء تعلق الأمر بالنصوص القانونية "التشريعية" أو الدعاوى التي ترمي إلى درء الاعتداء الواقع من الغير إدارة أو فردا.

ثانياً: - لا بد على المشرع أن يتدخل لإعادة صياغة بعض النصوص القانونية منها على سبيل المثال ما يتعلق بموضوع التقادم المكسب السابق الإشارة له، فلا بد من تعديل القانون المدني في المادة 827 ق مدني التي تنص على التقادم كسبب من أسباب كسب الملكية العقارية، ان استعصى ذلك على المشرع، فما عليه الا أن يضيف مادة ضمن الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري يمنع فيها اكتساب الملكية العقارية بالتقادم في الأراضي التي شملها عملية المسح.

ثالثاً: - إعادة البنية الهيكلية للمستثمرات الفلاحية التي تعاني من التشتت والتفتت الكبير والذي ترتب عنها اللامبالاة والنزعة الفردية المنتشرة في عقلية الفلاح.

- تفعيل آليات الرقابة المقررة للأجهزة والهيئات المكلفة بتنظيم الوعاء العقاري من إدارات ودواوين.

- ووضع تشريع خاص بأراضي العرش لعدم صلاحية القانون 03/10 لينطبق عليها أو إضافة مواد قانونية فيه تفصل كيفية الإنتفاع بأراضي العرش، وضبطها بأحكام خاصة تنظم كيفية الإنتفاع بها لجميع المستغلين الفعليين دون إستثناء. وتحديد فيه حقوق والتزامات المنتفع والدولة من اجل وضع حد للنزاعات المثارة بشأنها.

رابعاً: بغية إستقرار وضعية صاحب الأرض لابد على المشرع من سن مواد تمكن صاحب الأرض من توجيه إنذار لمقيم المنشآت بإستعمال حقه في طلب إزالتها وتحديد فترة زمنية بذلك تحت طائلة سقوط حقه بتعديل المواد 785 و 786 أسوة بالمادة 784.

خامساً: - ولعل إصدار قانون موحد للبناء يظم القوانين ذات الصلة بال عمران يساعد بدرجة فعالة وكبيرة لتحقيق الأهداف المرجوة من تشريعات تنظيم المباني لمسايرة التطور العمراني

- وجوب تقليص آجال منح قرارات التعمير وتبسيط إجراءات الحصول عليها، ووضع المشرع والقاضي حدا لبيروقراطية الإدارة.

سادساً: - بخصوص العقار الصناعي وجوب تبني إستراتيجية طويلة المدى، وواضحة المعالم لأن الإنفتاح الإقتصادي يتطلب النظام، الدقة، الإستقرار القانوني وكثرة التعديلات وصدور المناشير والتعليمات الوزارية تشكل تعديات صارخة على القواعد القانونية للدولة، وفي الوقت ذاته التشكيك في نوايا السلطات العمومية وتجعل المستثمر يتراجع عن الإستثمار.

- إعادة إسترجاع العقار الصناعي بنهاية مدة الإمتياز.

سابعاً: - على القاضي الجزائري لاسيما القاضي الإداري أن يكون أكثر جرأة، وذلك بتطبيق نظرية الموازنة في حالة رقابته على السلطة التقديرية للإدارة، وذلك بإجراء موازنة بين المشروعية والملائمة حتى لا يتدخل في سلطة الملائمة الممنوحة للإدارة.

- على القاضي الجزائري الإلمام بالقواعد الشكلية والموضوعية المكرسة في القانون المدني القاعدة الأساسية الصلبة التي يستطيع بها القاضي، بناء أي حكم أو قرار قضائي يعرض عليه في معرض الخصومة القضائية لتقرير وجود الحق، أو إعدام الطلب القضائي لعدم التأسيس مع توحيد الإجتهاد القضائي للقضاء على التضارب في الأحكام.

وفي الأخير وجب على المشرع التركيز في تبني حكامه شاملة في المجال العقاري بمختلف أنواعه والإستثمار في العنصر البشري من أجل تحسين الأداء، هو ما يستوجب

نظاما متكاملًا مبنيًا على حسن التدبير التشارك بين المشرع والقاضي الفرد والدولة، للوصول
لرؤية إستراتيجية موحدة لتسيير العقار والإنتفاع به.

الملاحق

المحكمة العليا

الغرفة المجتمعة

رقم الملف: 444499

- قرار بتاريخ:

23 فيفري 2009

- قضية:

ورثة المرحومة أ. أ

- ضد:

د. م ومن معه

ملحق رقم 01

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -

- باسم الشعب الجزائري -

- قــــــــــــــــرار -

- في القضية المنشورة:

- بين: ورثة المرحومة أ. أ وهم: "1- ت. ب، 2- ت. م، 3-

ت. م، 4- ت. ن، 5- ت. س، 6- ت. ع، 7- ت. ل، 8- ت،

س، 9- ت. م، 10- ت. ج، 11- ب. ف في حقها وفي حق ابنها

القاصر ت. و"

الساكنين كلهم بحي.....ولاية البليدة، مدعون في الطعن

بالنقض والقائم في حقهم الأستاذ/..... المحامي المقبول

لدى المحكمة العليا الكائن مقره ب.....

- من جهة

- وبين: 1- د. م، 2- د. س

الساكنين ب.....ولاية البليدة

3- ورثة المرحوم ت. ع وهم: "أرملته س. ن وأولاده وهم: ع، ح،

ع، ك"

الساكنين ب.....البليدة.

مدعى عليهم في الطعن بالنقض وغير ممثلين.

- من جهة أخرى

*إن المحكمة العليا بهيئة الغرف المجتمعة:

*في الجلسة العلنية المنعقدة بمقرها 11 ديسمبر 1960 الأبيار

بتاريخ الثالث والعشرين من شهر فيفري سنة ألفين وتسعة.

*وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

*بناء على المواد (231، 233، 239) وما يليها من قانون الإجراءات المدنية

*وبعد الاطلاع على القانون رقم 89- 22 المؤرخ في 12/12/1989 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها.

*وبعد الاطلاع على الامر الصادر عن السيد/ الرئيس الاول للمحكمة العليا بتاريخ 17 فيفري 2009 المتضمن انعقاد تشكيلة الغرفة المجتمعة للفصل في القضية المعروضة عليها حسب مقتضيات المادتين 23 و 24 من القانون المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 والمذكور أعلاه.

*وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف القضية، وعلى عريضة الطعن المودعة يوم 28 ماي 2006.

*وبعد الاستماع إلى السيد/ بودي سليمان المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد/ قطوش محمد النائب العام لدى المحكمة العليا في طلباته الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

و حيث أن الطاعنين طلبوا نقض القرار الصادر بتاريخ 21/03/2006 رقم 1665 عن مجلس قضاء البلدية، القاضي بإلغاء الحكم المستأنف، والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث إن المطعون ضدهم د. م ود. س وورثة ت. ع لم يردوا.

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه الشكلية.

حيث أن الأستاذ/.....أثار في حق الطاعنين وجهين للنقض:

الوجه الأول: مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات والمتفرع إلى فرعين:

الفرع الأول: مستمد من مخالفة المادة 12 من قانون الإجراءات المدنية.

من حيث أنه يتضح من ديباجة القرار المطعون فيه أن المطعون ضدهم بعد إرجاع الدعوى بعد الإحالة لم يشيروا إلى جميع أطراف النزاع المذكورين في الحكم المؤيد بموجب القرار المؤرخ في 17 مارس 2003 وفي هذا مخالفة للمادة المذكورة.

الفرع الثاني: مأخوذ من مخالفة الفقرة التاسعة من المادة 144 من قانون الإجراءات المدنية.

من حيث إن الطاعنين قدموا للمجلس عدة مستندات ومنها خاصة الحكم الصادر في 19/12/1998 الذي يفيد صحة الرجوع في الهبة وكذلك القرار المؤيد له المؤرخ في 09/10/1999، الذي رفضت المحكمة العليا غرفة الاحوال الشخصية والمواريث الطعن الموجه ضده بموجب قرار لها

بتاريخ 2000/10/17 إلا ان قضاة الموضوع تجاهلوا هذه الوثائق ولم يردوا عليها سواء بالسلب أو الإيجاب بما يعيب القرار المطعون فيه بالقصور في الأسباب.

الوجه الثاني: مستمد من انعدام وقصور الأسباب ومخالفة المادة 268 من قانون الإجراءات المدنية.

من حيث أن القرار المطعون فيه لم يلتزم بما قطعت فيه المحكمة العليا من ان إبطال عقد الهبة لا يكون إلا امام الجهة القضائية باعتبار وانه أشار إلى ان المحكمة العليا أسست نقض القرار على مخالفة المادة 85 من المرسوم 63/76 والحال أن هذا الدفع لم يثار من قبل المحكمة العليا وإنما تمسك به الطاعنون وقتها وقد رفض.

**** وعليه فإن المحكمة العليا بهيئة الغرفة المجتمعة ****

عن الوجه المثار تلقائياً: عملاً بالمادة 234 من قانون الإجراءات المدنية والمستمد من الخطأ في تطبيق القانون وخاصة المادة 211 من قانون الأسرة.

من حيث إنه يتضح من مراجعة القرار المطعون فيه ومن الاطلاع على سائر أوراق الطعن أن النزاع في دعوى الحال ينصب حول إبطال عقد بيع قاعدة تجارية، وقد تمسك الطاعنون فريق ت ورثة المرحومة أ. أ بصفتهم مدعين أصليين، وان المحل التجاري كان موضوع هبة للمرحوم ت. ع من قبل والدته وانها قد تراجعت عن الهبة بموجب عقد توثيقي مؤرخ في 1997/12/23 وان صحة الرجوع قد تم البت فيها نهائياً بالقرار الصادر عن المحكمة العليا غرفة الاحوال الشخصية والمواريث بتاريخ 2000/10/17 الذي أشار إلى أن المادة 211 من قانون الأسرة لا تشترط على الأبوين أية طريقة يتعين عليهما إنتاجها عند الرجوع في الهبة لأولادهما في حين دفع المطعون ضدهم أم المحكمة العليا- الغرفة التجارية والبحرية - في قرار لها بتاريخ 2005/04/13، ذهبت إلى ان الهبة لا يمكن الرجوع عنها إلا عن طريق دعوى قضائية، مما أدى بجهة الإحالة بعد النقض إلى إصدار القرار الحالي الذي قضى بإلغاء الحكم الصادر بتاريخ 2002/10/14 القاضي بإلغاء عقد البيع المؤرخ في 1998/05/23 ومن جديد رفض الدعوى.

وحيث إنه بالرجوع إلى أسباب القرار المطعون فيه يتبين أن قضاة المجلس بعد تعرضهم لطلبات ودفع الأطراف وخاصة قرار الغرفة التجارية والبحرية بنوا قضاءهم أساساً على ان الرجوع في الهبة لا يكون إلا عن طريق دعوى قضائية.

وحيث إن المادة 211 من قانون الأسرة تنص على ان للأبوين حق الرجوع في الهبة لولدتهما مهما كان سنه إلا في الحالات التالية:

1- إذا كانت الهبة من اجل زواج الموهوب له.

2- إذا كانت الهبة لضمان قرض او قضاء دين.

3- إذا تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب ببيع أو تبرع أو ضاع منه أو ادخل عليه ما غير طبيعته.

وحيث إنه لما كان ذلك فإن الأساس القانوني الذي اعتمدهته الجهة الاستئنافية يكون غير كاف لإسناد قضائها وذلك لعدم مراعاته من جهة لقرار المحكمة العليا غرفة الاحوال الشخصية والمواريث الذي كرس نهائيا حق الرجوع في الهبة عن طريق العقد التوثيقي ولكونه من جهة أخرى يتنافى والتأويل السليم **للمادة 211** من قانون الأسرة التي تضمنت أحكاما عامة، دونما تحديد للإجراء الواجب اتباعه من قبل الواهب لإثبات رغبته في الرجوع في الهبة لولده.

ومن هنا يكفي لصحة هذا الرجوع باعتباره من الأعمال الإرادية مراعاة الشكل الذي تمليه طبيعة المال الموهوب.

وحيث في الاخير يبقى القول أنه عند رجوع الابوين في الهبة لولدهما دون اللجوء إلى القضاء فإن ذلك لا يمنع الموهوب له حال قيام أحد الموانع المذكورة وعلى سبيل الحصر بالمادة المشار إليها سابقا من ممارسة حقه في رفع دعوى قضائية لطلب إبطال عقد الرجوع.

وحيث إن قضاة الموضوع لما حكموا بإلغاء الحكم الصادر في تاريخ 2002/10/14 القاضي بإلغاء عقد البيع المؤرخ في 1998/05/23 ومن جديد برفض الدعوى اعتمادا على ان رجوع الواهب في الهبة لولده لا يكون إلا عن طريق الدعوى القضائية فهم بذلك قد أساؤوا فهم **المادة 211** من قانون الأسرة وأخطأوا بالتالي في تطبيقها معرضين بذلك قرارهم للنقض والإبطال.

وحيث إنه لم يبق من النقاط القانونية ما يتطلب الحكم فيه، لذا يكون النقض بدون إحالة عملا بمقتضيات **المادة 269** من قانون الإجراءات المدنية.

**** فلهذه الأسباب ****

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 21 مارس 2006 عن مجلس قضاء البلدية، وبدون إحالة وتحميل المطعون ضدهم المصاريف القضائية.

وأمرت بتبليغ هذا النص برمته إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليكتب على هامش الأصل بواسطة امانة الضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث والعشرون من شهر فيفري سنة ألفين وتسعة.

و المترتبة من السادة:

براجع قدور الرئيس الأول رئيسا

بودي سليمان رئيس قسم بالغرفة العقارية مقررا

ديب عبد السلام رئيس الغرفة التجارية والبحرية

لعوامري علاوة رئيس غرفة الأحوال الشخصية والمواريث

بوزياني نذير رئيس الغرفة المدنية

بيوت نذير رئيس الغرفة العقارية

باليت اسماعيل رئيس الغرفة الجنائية

طالب أحمد رئيس غرفة الجرح والمخالفات

رامول محمد رئيس قسم بالغرفة المدنية

زودة عمر رئيس قسم بالغرفة المدنية

آيت قرين شريف رئيس قسم بالغرفة العقارية

بوتارن فائزة رئيسة قسم بالغرفة العقارية

بوشليط رابح رئيس قسم بالغرفة الاجتماعية

بوسنة محمد رئيس قسم بالغرفة الجنائية

براح منيرة رئيسة قسم بغرفة الجرح والمخالفات

سماير محمد رئيس قسم بغرفة الجرح والمخالفات

زمور محمد العيد رئيس قسم بغرفة الجرح والمخالفات

باروك شريف رئيس قسم بغرفة الجرح والمخالفات

بن فغول خديجة رئيسة قسم بغرفة الجرح والمخالفات

بلبشير حسين رئيس قسم بغرفة الجرح والمخالفات

- يحي عبد القادر رئيس قسم بغرفة الجرح والمخالفات
حساين ايدير رئيس قسم بغرفة الجرح والمخالفات
أورزدين وردية رئيسة قسم بغرفة الجرح والمخالفات
رشاش نصيرة رئيسة قسم بغرفة الجرح والمخالفات
خنشول أحسن رئيس غرفة الجرح والمخالفات
الضاوي عبد القادر عميد المستشارين بغرفة الأحوال الشخصية
معلم اسماعين عميد المستشارين بالغرفة التجارية والبحرية
زواوي عبد الرحمان عميد المستشارين بالغرفة المدنية
رواينية عمار عميد المستشارين بالغرفة العقارية
بوعلام بوعلام عميد المستشارين بالغرفة الاجتماعية
صوافي ادريس عميد المستشارين بغرفة الجرح والمخالفات
- وبحضور السيد: قطوش محمد النائب العام
- وبمساعدة السيد: سباك رمضان أمين الضبط
الرئيس الأول رئيس قسم المقرر أمين الضبط

مجلس الدولة

الغرفة الرابعة

القسم الأول

- ملف رقم:

059872

- فهرس رقم:

598

- قرار بتاريخ:

2011/06/30

- قضية:

السيد م. م

- ضد:

وزير المالية ومن معه

(عقار)

1500 دج

ملحق رقم 02

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -

- باسم الشعب الجزائري -

- قرار -

- فصلا في الدعوى المرفوعة:

- بين:

السيد م. م الساكن ب.....

والقائم في حقهم الأستاذ..... المحامي المعتمد لدى

المحكمة العليا الكائن مقره ب.....

- من جهة

- وبين:

- السيد وزير المالية ممثل قانونا من طرف مدير أملاك الدولة لولاية

تبيازة الكائن مقره بنزل المالية ولاية تبيازة.

- بحضور:

- السيد مدير الحفظ العقاري لولاية تبيازة الكائن مقره بنزل المالية

لولاية تبيازة.

- من جهة أخرى

- إن مجلس الدولة:

- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الثلاثين من شهر جوان سنة

ألفين وإحدى عشر.

- بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 مايو 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

- بمقتضى القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899 و916 منه.

- بعد الاستماع إلى السيد رواجي محمودي مستشار الدولة المقرر في تلاوة تقريره المكتوب.

- بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد فجور عبد الحميد محافظ الدولة والاستماع إلى ملاحظاته الشفوية.

- وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي:

- الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة مودعة بأمانة مجلس الدولة بتاريخ 2009/09/15 تحت رقم 59872 بواسطة وكيله الأستاذ.....المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا استأنف.....القرار الصادر بتاريخ 2009/07/06 فهرس 09/1182 عن مجلس قضاء البلدية غرفته الإدارية القاضي في الدعوى المنشورة بين وزير المالية ممثلا من طرف مدير أملاك الدولة لولاية تيبازة مدعيا من جهة ومديرية الحفظ العقاري لولاية تيبازة مدعى عليها عليهما من جهة أخرى في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع بإلغاء ترقيم العقار ذي مساحة 10 آر 38 سنتيار قسم 34 مجموعة ملكية 70 المتواجد ببلدية.....المنطقة الحضرية المسجل باسم المدعى عليه م. م وإعادة ترقيمه باسم الدولة وتحميل المدعى عليه المصاريف القضائية.

وجاء في عريضة الاستئناف أن القرار المستأنف لم يبلغ إلى الطاعن مما يجعل استئنافه واردا داخل الأجل القانوني مستوفيا لشروطه الشكلية.

أما من حيث الموضوع فإن المستأنف يسير محطة لخدمات البنزين أقامها بموجب رخصة بناء قانونية فوق قطعة أرضية كائنة بإقليم.....مساحتها 10 آر 38 سنتيار ويباشر نشاطه فيها بموجب سجل تجاري منذ ما يزيد عن خمس وثلاثين سنة بصفة هادئة ومنتظمة ودون منازع كما يثبتها التصريح ببداية النشاط لدى مفتشية الضرائب ب..... بتاريخ 1973/04/01 وأنه بتاريخ 2008/06/15 تم ترقيم هذا العقار بصورة مؤقتة باسمه بناء على حيازته له الهادئة العلنية والمستمرة لمدة تزيد على خمس عشرة سنة لكن مدير أملاك الدولة لولاية تيبازة طعن في هذا الترقيم أمام مجلس

قضاء البلدية غرفته الإدارية بموجب الدعوى الحالية التي انتهت بالقرار المؤرخ في 2009/07/06 محل الاستئناف.

وأما عن مناقشة القرار المستأنف فإنه يلاحظ أولاً أن المستأنف عليه كان أسس طعنه على عدم حيازة المستأنف لأي سند رسمي يثبت ملكيته للأرض محل النزاع وقد استجاب قضاء الدرجة الأولى لطلبه مستنديين في قضائهم إلى أحكام المادة 48 من القانون 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالأموال الوطنية والمادة 773 من القانون المدني متجاهلين توفر شروط الحيازة القانونية لمدة خمس عشرة سنة التي تجعل من الترقيم صحيحاً ومطابقاً لأحكام المادة 01/13 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25.

ثم إن المستأنف يأخذ على القرار الأول قبوله للدعوى شكلاً رغم عدم اشهار العريضة الافتتاحية طبقاً لما تقتضيه المادة 85 من المرسوم 63/76 المشار إليه وقبوله لها رغم إقامتها أمام جهة قضائية إدارية ضد شخص يحكمه القانون الخاص فضلاً عن تسجيل هذه الدعوى خارج الأجل القانوني المنصوص عليه بالمادة 15 من المرسوم المذكور إذ تم الترقيم المؤقت بتاريخ 2008/06/15 وقدم الاعتراض بتاريخ 2008/06/16 بينما سجلت الدعوى بتاريخ 2009/03/16 أي بعد مرور أكثر من تسعة أشهر.

كما يعيب على القرار الأول من حيث الموضوع القصور في التسيب عندما استبعد أحكام المرسوم 633/76 الذي هو نص خاص وراح يطبق أحكام قانون الأملاك الوطنية والقانون المدني كما يعيب عليه التناقض في الأسباب ذلك إن هذا القرار أشار إلى أن المعارض دفع بالحيازة ويستبعد ما ثم راح يذكر نص المواد 733 إلى 932 من القانون المدني التي تنظم طرق اكتساب الملكية العقارية التي من بينها الحيازة علماً أنه لم يثبت أن العقار محل النزاع ملك للدولة إذ لم يقدم المدعي المستأنف عليه أي سند يثبت ذلك أو ما يؤكد تطبيقه للإجراءات المتعلقة بالأملاك الشاغرة وأخيراً يتمسك المستأنف بحيازته القانونية للعقار محل النزاع وبحقه في الحصول على الدفتر العقاري ولذلك يطلب إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد بعدم قبول الدعوى شكلاً واحتياطياً في الموضوع بتعيين خبير عقاري لتحديد الطبيعة القانونية للعقار موضوع النزاع.

وقد بلغ مدير أملاك الدولة لولاية تيبازة باعتباره ممثلاً لوزير المالية بموجب محضر محرر بتاريخ 2009/09/17 من طرف الأستاذ بن موسى الحاج المحضر القضائي ب..... ولم يجب كما بلغ مدير الحفظ العقاري لولاية تيبازة بموجب محضر محرر بتاريخ 2009/09/22 من طرف نفس المحضر القضائي ولم يجب.

وقد بلغ ملف الدعوى إلى محافظ الدولة الذي قدم بشأنه إلتماساته المكتوبة بتاريخ 2011/05/22 يطلب فيها التصريح برفض الاستئناف.

- وعليه فإن مجلس الدولة -

- من حيث الشكل:

حيث أنه لا يوجد بالملف ما يشير إلى تبليغ القرار المستأنف إلى الطاعن مما يجعل استئنافه واردا داخل الأجل القانوني المحدد بالمادة 950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وحيث أن عريضة الاستئناف استوفت من جهة أخرى أوضاعها الشكلية المبينة بالمادة 904 من نفس القانون فالاستئناف صحيح ومقبول.

- من حيث الموضوع:

حيث أن المستأنف يرمي من وراء طعنه إلى إلغاء القرار الصادر بتاريخ 2009/07/06 عن مجلس قضاء البلدية غرفته الإدارية القاضي بإلغاء الترقيم الوارد على العقار ذي مساحة 10 آر 18 سنتيار قسم 34 مجموعة ملكية رقم 70 الكائن بالمنطقة الحضرية ب..... المسجل باسمه وإعادة ترقيمه باسم الدولة والفصل من جديد في استئنافه رفض الدعوى لعدم التأسيس واحتياطيا قبل الفصل في الموضوع تعيين خبير عقاري يحدد الطبيعة القانونية للأرض محل النزاع.

وحيث أنه يؤسس استئنافه على خطأ قضاة الدرجة الأولى أولا في قبول الدعوى شكلا رغم عدم اشهار العريضة الافتتاحية ورفعها خارج الآجال القانونية ورفعها أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة نوعيا كما يعيب على نفس القضاة قصور قرارهم في التسبب عندما استبعدوا تطبيق المرسوم 63/76 وهو نص خاص وراحوا يطبقون أحكام قانون الأملاك الوطنية والقانون المدني وتناقضهم في الأسباب عندما قالوا أن العارض دفع بالحيازة وأن طرق اكتساب الملكية المحددة على سبيل الحصر من طرف

المشرع لا تتضمنها خلافا لما ورد في أحكام المواد من 733 إلى 932 من القانون المدني وأخيرا قبولهم لطلبات المستأنف عليه رغم عدم اثباته أن العقار محل النزاع ملك للدولة بالطرق القانونية.

وحيث أن كلا من مدير أملاك الدولة لولاية تيبازة ومدير الحفظ العقاري بها بلغا ولم يجيبا.

وحيث أن محافظ الدولة يلتزم برفض الاستئناف.

وحيث أن تبين من أوراق الملف أن المستأنف عليه وزير المالية ممثلا بمدير أملاك الدولة لولاية تيبازة أقام بتاريخ 2009/03/16 دعوى أمام مجلس قضاء البلدية غرفته الإدارية طالبا فيها إبطال الترقيم المؤقت المؤرخ في 2008/06/15 بالمحافظة العقارية بتيبازة الوارد باسم.....على القطعة

الأرضية ذات مجموعة الملكية 70 قسم 34 بإقليم بلدية..... وإعادة ترقيمها باسم الدولة وكان له ذلك بموجب القرار الصادر بتاريخ 2009/07/06 محل الاستئناف الحالي.

وحيث أن المدعى عليه م. م استأنف هذا القرار ودفع أولاً بعدم قبول الدعوى شكلاً لعدم اشهار العريضة الافتتاحية كما دفع من جهة أخرى بعدم اختصاص القضاء الإداري للنظر في الدعوى وكذلك بعدم قبول الطعن في الترقيم المؤقت لوروده خارج الاجل المحدد بالمادة 15 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري ثم دفع في الموضوع باكتسابه ملكية الأرض محل النزاع عن طريق الحيازة الهادئة والعلانية والمستمرة منذ 1973/04/01 على الأقل كما تثبت ذلك شهادة بدء النشاط كمحطة لبيع الوقود.

- عن الدفع بعدم اشهار العريضة الافتتاحية:

حيث أن الملف الاول المتعلق بالقرار المستأنف لم يرد إلى مجلس الدولة رغم طلبه والتذكير بطلبه الموجهين إلى رئيس امانة الضبط بمجلس قضاء البلدة وبذلك لم يتمكن مجلس الدولة من الاطلاع على العريضة الافتتاحية كما ان المستأنف لم يسع إلى تقديم صورة من هذه العريضة لإثبات ادعائه بعدم اشهارها ولذلك يبقى دفعه المذكور خالياً من الاثبات.

- عن الدفع بعدم اختصاص القضاء الإداري بالنظر في الدعوى الحالية:

حيث أن موضوع الدعوى الحالية يتعلق فعلاً بالطعن في ترقيم مؤقت لكن هذا الطعن صادر عن هيئة إدارية هي وزير المالية ممثلاً بمدير أملاك الدولة لولاية تيبازة وبذلك يؤول الاختصاص بالفصل في الدعوى حتماً إلى القضاء الإداري عملاً بأحكام المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية القديم والمادة 02/800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويبقى الدفع المذكور غير مؤسس.

- عن الدفع بورود الطعن خارج الاجل المحدد بالمادة 15 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25:

حيث أن ميعاد ستة أشهر للطعن في الترقيم المؤقت المنصوص عليه بالمادة 15 من المرسوم المذكور أعلاه يسري ابتداءً من تاريخ تبليغ محضر عدم المصالحة الصادر عن المحافظ العقاري إلى الطاعن.

و حيث أنه مادام ثابتاً في دعوى الحال انه لا يوجد بالملف ما يشير إلى وجود محضر عدم مصالحة ومحضر تبليغه فإن هذا الدفع يبقى كسابقيه غير مؤسس.

- حول موضوع الدعوى:

حيث أن أيلولة العقار محل النزاع إلى الدولة التي يحتج بها المدعي المستأنف عليه لتأسيس دعواه لم يشفع بما يثبت ملكية العقار محل النزاع لأحد المعمرين قبل الاستقلال ومن ثم فإن الاحتجاج بتطبيق أحكام الأمر 102/66 المؤرخ في 1966/05/06 جاء خاليا من أي إثبات.

وحيث أنه في مقابل ذلك تثبت شهادة بدء النشاط منذ تاريخ 1973/04/01 المقدمة من طرف المستأنف انه يحوز العقار محل النزاع منذ هذا التاريخ مما يؤهله لاكتساب ملكيته عن طريق التقادم المكسب وبضفي على قرار الترقيم المؤقت المنجز لفائدته بتاريخ 2008/06/15 طابع المشروعية ويجعل دعوى الطعن بالبطلان ضد هذا القرار خاليا من التأسيس.

وحيث أن قضاة الدرجة الاولى عندما قضوا بإبطال الترقيم المطعون فيه أخطأوا في تقدير الوقائع وفي تطبيق القانون مما يتعين معه الغاء قرارهم والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وحيث أن المستأنف عليه معفى من المصاريف القضائية عملا بأحكام المادة 164 من قانون المالية لسنة 1999.

لهذه الأسباب

- يقرر مجلس الدولة: علانيا، اعتباريا حضوريا ونهائيا:

- في الشكل: قبول الاستئناف.

- في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد رفض الدعوى لعدم التأسيس

مع إعفاء المستأنف عليه من المصاريف القضائية.

- بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثلاثين من شهر جوان

سنة ألفين وإحدى عشر من قبل الغرفة الرابعة القسم الاول المشكلة من السيدات والسادة:

منور يحيوي نعيمة الرئيس

روابحي محمدي مستشار الدولة المقرر

عبد الصادق سمية مستشارة الدولة

بكير سعاد مستشارة الدولة

رحيم أحمد مستشار الدولة

خنفر حماننة مستشار الدولة

- بحضور السيد قجور عبد الحميد محافظ الدولة وبمساعدة السيد /حجوط
حسان أمين الضبط

- الرئيس مستشار الدولة المقرر امين الضبط

ملحق رقم 03

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية-

- باسم الشعب الجزائري-

- قرار-

- فصلا في الدعوى المرفوعة بين:

1-الكائن مقره(هم).....

والقائم في حقه (هم) الأستاذ(ة):.....الكائن مقره

ب.....

- من جهة

- وبين:

1- وزير المالية ممثلا بالمدير العام للأموال الوطنية، الكائن مقره (هم)
بحي مالكي بن عكنون الجزائر.

2- وزير الشؤون الدينية والأوقاف ممثلا بالمدير العام للشؤون الدينية
والأوقاف، الكائن مقره (هم) بالجزائر العاصمة.

والقائم في حقهم الأستاذ(ة).....الكائن مقره

ب:.....

مجلس الدولة

الغرفة الرابعة

القسم الأول

- ملف رقم:

111387

- فهرس رقم:

00302/17

-قرار بتاريخ:

22/06/17

- قضية:

- ضد: وزير المالية

ومن معه

عقار- الترتيم والمسح

والدفتر العقاري

مبلغ الرسم: 1500دج

3)- بلدية باتنة ممثلة برئيس المجلس الشعبي البلدي، الكائن مقره (هم) باتنة
والقائم في حقه الأستاذ(ة).....الكائن مقره ب:.....

- من جهة أخرى

- إن مجلس الدولة:

- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الثاني والعشرون من شهر جوان سنة ألفين وسبعة عشر.

- بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 /05/ 1998
والمعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم.

- بمقتضى القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 /02/ 2008
المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899،
915 و916 منه.

- بعد الاستماع إلى السيد (ة) بومخيلة مبروك مستشار الدولة المقرر
في تلاوة تقريره(ها) المكتوب.

- بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد(ة) بن ساعو فريدة محافظ الدولة
و الاستماع إلى ملاحظاته(ها) الشفوية.

- وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي:

الوقائع والإجراءات:

* بموجب عريضة استئناف مودعة بأمانة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 26/04/2015 تحت رقم
114387 استأنف (.....) الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية - باتنة - بتاريخ
16/03/2015 فهرس رقم 233 لعام 2015 الذي جاء في منطوقه في الشكل قبول الدعوى.

وفي الموضوع رفضها لعدم التأسيس.

*حيث أن موضوع النزاع انطلق من الدعوى الافتتاحية التي نشرها المدعي الأصلي
(.....) أمام المحكمة الإدارية بباتنة بتاريخ 13/11/2014، جدولت تحت رقم 1039 لعام
2014 ضد المدعى عليهم الثلاثة.

مدير الحفظ العقاري ورئيس بلديو باتنة ووزير الشؤون الدينية والاقواف ممثلا بالمديرية الولائية للشؤون الدينية والاقواف لولاية باتنة.

حيث أن المدعي الأصلي أسس دعواه وطلباته القضائية على الالوجه التالية:

الوجه الأول

إن المدعي يحوز قطعة ترابية تقع بحي كشيدة باتنة تنتمي للقسم 31 تتربع على مساحة 02 آر، 34 سنتيار أي 234 متر مربع.

الوجه الثاني

إن المدعي ومن اجل الحصول على سند ملكية في إطار أحكام القانون رقم 02 لعام 2007 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري.

الذي يطبق على كل عقار لم يخضع بعد لعمليات مسح الأراضي المنصوص عليها بالأمر 74 لعام 1975 المؤرخ في 1975/11/12 تقدم بطلب خطي لمديرية الحفظ العقاري لولاية باتنة وبتاريخ 2014/09/21، صدر قرار عن المحافظ العقاري لولاية باتنة يقضي برفض ترقيم العقار وهو قرار رقم 5550 بحجة أن العقار المعين بالتحقيق تابع للمسجد بناء على مراسلة صادرة من المدير الولائي للشؤون الدينية والاقواف تحمل رقم 2978 محرر في 2014/06/02 وكذا مراسلة بلدية باتنة تحمل رقم 2426 محررة في 2013/08/27 المتضمن أن العقار تم إدماجه ضمن الاحتياطات العقارية لبلدية باتنة لذلك قام بنشر هذه الدعوى الإدارية من أجل إلغاء قرار الرفض لتجاوز السلطة.

الوجه الثالث

إن مراسلتي مدير الشؤون الدينية والاقواف لولاية باتنة وبلدية باتنة ليستا سند ملكية بمفهوم المادة 09 من القانون رقم 90-29 حتى توقفا عملية التحقيق العقاري المنصوص عنه في القانون 07-02 مادامت البلدية لم تقدم قرار الاندماج المدعى به من قبل المدعى عليهم والتحويل المشهر بالمحافظة العقارية لولاية باتنة.

وعليه يطلب

في الشكل: قبول الدعوى.

في الموضوع: القضاء بما يلي:

أولاً: إلغاء مقرر رفض ترقيم عقار صادر عن المحافظة العقارية لولاية باتنة بتاريخ 2014/09/21 رقم 5550 لعام 2014 لعدم مشروعيته ومواصلته إتمام إجراءات التحقيق العقاري لإعداد سند ملكية المدعي.

ثانياً: إلغاء معارضة مدير الشؤون الدينية والأوقاف لولاية باتنة المؤرخة في 2014/06/02، تحت رقم 7978.

ثالثاً: إلغاء معارضة رئيس بلدية باتنة المؤرخة في 2013/08/27 تحت رقم 2426.

*حيث اجاب وزير الشؤون الدينية والأوقاف ممثلاً بالمدير الولائي لولاية باتنة للشؤون الدينية والأوقاف مؤسساً دفعه وطلباته على الوجه الوحيد.

الوجه الوحيد

إن المدعي يتناقض في أقواله فمرة يدعي أنه يحوز العقار ومرة ثانية يدعي أن العقار ملك لوالده ولم يقدم دليلاً عن ذلك.

وعليه يطلب

أولاً: رفض الدعوى لعدم التأسيسي.

ثانياً: تعويض المدعى عليه بمبلغ 500.000 دج.

*حيث أجاب المدعى عليه مدير الحفظ العقاري لولاية باتنة مؤسساً دفعه وطلباته عن الوجهين التاليين.

الوجه الأول

لقد صدرت مداولة بتاريخ 2007/07/07 تحمل رقم 31 بموجبها التنازل عن القطعة الترابية الفائضة لفائدة وزارة الشؤون الدينية والأوقاف لولاية باتنة بغرض توسعة المدرسة القرآنية - عمر بن عند العزيز - طريق حملة تقدر مساحتها 1460 متر مربع تحمل رقم 216 ويعود العقار ملك لبلدية باتنة.

الوجه الثاني

إن العقار المشيد عليه المدرسة القرآنية والمساحة الترابية المتنازع بشأنها والمقدرة 134 متر مربع لها قرار تحويل مشهر بالمحافظة العقارية لولاية باتنة مؤرخ في 1980/12/13 مجلد 786 رقم 19.

وعليه يطلب رفض الدعوى لعدم التأسيس.

*حيث أجابت بلدية باتنة مؤكدة أن البلدية تنازلت عن القطعتين الترابيتين لتوسعة المسجد والمدرسة القرآنية - عمر بن عبد العزيز - بحي كشيدة بموجب مداولتين مؤرختين على التوالي:

أولاً: مداولة تحمل رقم 110 لعام 2013 مؤرخة في 2003/01/06 مصادق عليها بتاريخ 2014/11/16 رقم 91 لعام 2004 قصد توسيع المدرسة القرآنية.

ثانياً: مداولة ثانية تحمل رقم 31 لعام 2007 مؤرخة في 2007/07/07 مصادق عليها بتاريخ 2008/01/26 تحت رقم 42 لعام 2008.

ثالثاً: ان المداولتين تم صيغتها في القرار الإداري المؤرخ في 2014 /01/12 متر مربع تحمل رقم 216 مساحتها 955 متر مربع والمداولة الثانية تحمل رقم 216 مساحتها رقم 1460 متر مربع.

وعليه يطلب

رفض الدعوى لعدم التأسيس.

*بتاريخ أصدرت المحكمة الإدارية بباتنة حكماً بتاريخ 2015/03/16 فهرس 233 قضى في الشكل قبول الدعوى وفي الموضوع رفض الدعوى لعدم التأسيس.

*بتاريخ 2015/04/26 تحت رقم 114387 استأنف المدعي الأصلي (.....) الحكم الصادر بتاريخ 2015/03/16 فهرس 233 بواسطة محاميه..... مؤسساً استئنافه وطلباته على الأوجه التالية.

الوجه الأول

إن الاستئناف جاء في أجله القانوني فهو مقبول شكلاً.

الوجه الثاني

إن المستأنف كرر نفسه الوقائع والشروحات التي كان قد أوردها في عريضة افتتاح الدعوى على مستوى المحكمة الإدارية.

الوجه الثالث

إن القطعة الترابية محل النزاع ومحل طلب إجراء تحقيق عقاري والحاملة لرقم 216 غير مشمولة بقرار الإدماج ضمن أملاك العقارية لبلدية باتنة تعلق بالقطع الترابية الثلاثة التالية 214 جزء 215 جزء

216 جزء ولم يشمل القطعة الترابية محل النزاع رقم 216 فهي غير معنية بقرار الإدماج للاحتياجات العقارية لبلدية باتنة.

الوجه الرابع

لقد صدر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء باتنة قضي بإلغاء معارضة بلدية باتنة على تحرير عقد الشهرة التوثيقي فتم تحرير عقد الشهرة على القطعة الترابية محل النزاع الحاملة لرقم 216 باعتبارها غير مدمجة في الاحتياجات العقارية باتنة غير مشمولة بأي قرار إداري.

وان القطعة الترابية محل النزاع من الأملاك الخواص وليس من أملاك الدولة ويمكن لمجلس الدولة أن ينتدب خبير للتأكد من الطبيعة القانونية للقطعة الأرضية الحاملة لرقم 216 من مخطط اقليم باتنة 8 هي هل من الأملاك الخواص أم من أملاك العامة للدولة.

وهل مدمجة في الاحتياجات العقارية لبلدية باتنة.

الوجه الخامس

إن الحكم المستأنف غير مسبب وغير مبرر كما تستلزمه المادتين 888 و 277 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ولم يجب على كافة الدفوع والطلبات التي تقدم بها المدعي في عريضته الافتتاحية على مستوى المحكمة الإدارية ففضاة المحكمة الابتدائية لو يوضحوا كيف وقع إدماج القطعة الترابية ذات مساحة 234 متر مربع ضمن الاحتياجات العقارية لبلدية باتنة على الرغم أن المدعي قدم دليلا ماديا للمحكمة على أن القطعة الترابية محل النزاع غير مدمجة في الاحتياجات العقارية للبلدية ومع ذلك لم تأخذ المحكمة الإدارية بهذا الدفع الجدي والمؤسس والمبرر.

وعليه يطلب

في الشكل: قبول الاستئناف

في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بما يلي:

أولاً: إلغاء مقرر رفض ترقيم عقار يحمل رقم 5550 لعام 2014 مؤرخ في 2014/09/02 ومواصلة إجراءات التحقيق العقاري وفقا لأحكام قانون 07-02 المؤرخ 2007/02/27 لإعداد سند ملكية المستأنف.

ثانياً: إلغاء معارضة مدير الشؤون الدينية والأوقاف باتنة المؤرخة في 2014/06/02 رقم 7978.

ثالثاً: إلغاء معارضة رقم 2426 المؤرخة في 2013/08/27 والصادرة عن رئيس مجلس الشعبي البلدي لبلدية باتنة.

رابعاً: احتياطياً تعيين خبير لمعاينة القطعة الأرضية الحاملة لرقم 216 من مخطط اقليم بلدية باتنة A والقول هل من الاملاك الخاصة للخواص أم من الاملاك العامة للدولة وهل يوجد سند ادماجها في الاحتياطات العقارية لبلدية باتنة.

*حيث أجاب المستأنف عليه (وزير الشؤون الدينية والأوقاف) بواسطة محاميه الأستاذ..... مؤسساً دفوعه وطلباته في الأوجه التالية.

الوجه الأول

إن المستأنف عليه يرفع استئنافاً فرعياً طبقاً للمادة 951 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الوجه الثاني

إن بلدية باتنة آل لها عقار تقدر مساحته 40 هكتار 66 آر 67 متر مربع يتشكل من عدة حصص ريفية يحمل الأرقام التالية 214 جزء و 215 جزء و 216 جزء و 217 جزء من مخطط مسح الأراضي لبلدية باتنة ويشكل ملحق مزرعة تجريبية مقيدة في سجل حصر العقارات المشتراة من طرف الجزائر وتحت رقم 61 كما هو ثابت عن وثيقة الإشهار.

الوجه الثالث

إن بلدية باتنة تنازلت عن قطعتين أرضيتين لفائدة وزارة الشؤون الدينية والأوقاف لولاية باتنة بغرض توسعة المسجد والمدرسة القرآنية المسماة - عمر بن عبد العزيز - الموجودتان بحي كشيدة وبموجب مداولتين مؤرختين على التوالي 2003/10/06 رقم 110 لعام 2003 مصادق عليها بتاريخ 2004/11/16 رقم 2004 والمداولة الثانية مؤرخة في 2007/07/07 رقم 31 لعام 2007 مصادق عليها بتاريخ 2008/01/16 رقم 42 لعام 2008، وأن المساحة الإجمالية للقطعتين الترابيتين تقدر 2415 متر مربع القطعة الأولى تحمل رقم 216 جزء 01 بمساحة 955 متر مربع والقطعة الثانية تحمل رقم 216 جزء 02 بمساحة 1460 متر مربع.

الوجه الرابع

تمكنت بلدية باتنة القطعتين الترابيتين معا بموجب قرار التحويل والإدماج مؤرخ في 12/24/1979 الصادر عن والي ولاية باتنة المشهر بالمحافظة العقارية بتاريخ 13/02/1980 مجلد 786 رقم 199 فالعقار ملك البلدية بموجب قرار إدماج رسمي مسجل فلا يجوز التصرف في أملاك الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم المكسب طبقاً للمادة 689 من القانون المدني.

الوجه الخامس

لقد سبق للمستأنف وان فتح مطالبته تجاه أرض النزاع وصدر حكما إداريا بتاريخ 2013/12/09
فهرس 830 لعام 2013 الزمه بغلق جميع المطلات والمستأنف مرة يدعي الملكية لوالده ومرة أخرى
يدعي الحيازة لأرض النزاع.

وعليه يطلب

في الشكل: قبول الاستئناف الفرعي 951 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف مع تعويض المستأنف عليه بمبلغ 500.000 دج عن
الدعوى التعسفية 124 من القانون المدني.

حيث أجابت بلدية باتنة بواسطة محاميها الأستاذ..... مؤسسة دفعها وطلبها القضائي الوجهين
التاليين.

الوجه الوحيد

لقد تنازلت بلدية باتنة عن قطعها الترابية المقدر مساحتها 300 متر مربع لفائدة وزارة الشؤون
الدينية والأوقاف بموجب محضر مداولة محرر في 2000/10/11.

الوجه الثاني

كما تنازلت البلدية لفائدة وزارة الشؤون الدينية والأوقاف عن مساحة ثانية تقدر 955 متر مربع
بموجب محضر مداولة محرر في 2003/10/06، من أجل توسعة المدرسة القرآنية.

وعليه يطلب

تأييد الحكم المستأنف.

*حيث بلغ وزير المالية ممثلا بالمدير العام لأملاك الوطنية بعريضة الاستئناف عن طريق
المحضرة القضائية.....بتاريخ 13 ماي 2015 ومع ذلك لم يودع مذكرة جوابية مما يتعين
القضاء في حقه بقرار اعتباري حضوري طبقا للمادتين 293 و408 من قانون الإجراءات المدنية
والإدارية.

*حيث أحيل ملف القضية على محافظ الدولة لتقديم التماساته المكتوبة الذي أودع تقريره المؤرخ
في 23 ماي 2017 والتمس تعيين خبير.

من حيث الشكل:

حيث أن عريضة الاستئناف جاءت مستوفية لأشكال الإجراءات كما أن الاستئناف وقع في أجله القانوني مما يتعين قبول الاستئناف شكلا طبقا لأحكام المواد 902 و 904 و 905 و 906 و 949 و 950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

من حيث الموضوع:

حيث ان موضوع النزاع انطلق من الدعوى الافتتاحية التي نشرها المدعي (.....) أمام المحكمة الإدارية بباتنة بتاريخ 2014/11/13 رقم الجدول 1039 لعام 2014 ضد مدير الحفظ العقاري لولاية باتنة ومديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية باتنة ممثلا لوزير الشؤون الدينية والأوقاف ورئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية باتنة.

ين التمس في طلبه القضائي إلغاء مقرر رفض ترقيم عقاري رقم 5550 لعام 2014 الصادر عن مدير الحفظ العقاري لولاية باتنة بتاريخ 2014/09/02 الخاص بالقطعة الترابية (جرداء) منبثقة من الحصة رقم 216 من مخطط الطبوغرافي لإقليم تراب بلدية باتنة قسم A ذات مساحة 234 متر مربع ومواصلة إجراءات التحقيق العقاري بعد إلغاء كل من معارضة مدير الشؤون الدينية والأوقاف لولاية باتنة ومعارضة رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية باتنة.

طبقا لأحكام قانون 07/02 الصادر بتاريخ 2007/02/27 المتضمن إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري الذي يطلق على كل عقار لم يخضع بعد لعمليات مسح الأراضي العام المنصوص عنه بالأمر رقم 75/74 المؤرخ في 1975/11/12.

حيث أن المدعي حاول تأسيس دعواه على أنه يحوز قطعة ترابية تنتمي للقسم 31 وتتربع على مساحة 234 متر مربع وأنه من أجل الحصول على سند ملكية تقدم بطلب من المحافظ العقاري لكن مدير الحفظ العقاري رفض التحقيق بموجب مقرر إداري رفض ترقيم عقاري مؤرخ في 2014/09/02 يحمل رقم 5550 لعام 2014.

حيث اجاب ووزير الشؤون الدينية والأوقاف ممثلا بمدير الشؤون الدينية والأوقاف لولاية باتنة بأن المدعي مرة يدعي الحيازة ومرة أخرى يدعي أن العقار ملك لوالده ولم يقدم سند ملكية يثبت ملكيته.

والتمس في طلبه الختامي رفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث اجاب مدير الحفظ العقاري لولاية باتنة بأنه صدرت مداولة بتاريخ 2007/07/07 تحمل رقم 31 بموجبها تنازلت البلدية عن قطعها الترابية الفائضة لفائدة وزارة الشؤون الدينية والأوقاف لولاية باتنة بغرض توسعة المدرسة القرآنية - عمر بن عبد العزيز - طريق حملة تقدر مساحتها 1460 متر مربع تحمل رقم 216 وتعود ملكية العقار لبلدية باتنة وأن المساحة الترابية المتنازع بشأنها والمقدر مساحتها

134 متر مربع لها قرار تحويل لفائدة المدرسة القرآنية مشهر بالمحافظة العقارية لولاية باتنة بتاريخ 1980/12/13 مجلد 786 رقم 19 والتمس في طلباته الختامية رفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث أجابت بلدية باتنة وأكدت أنها تنازلت عن القطعتين الترابيتين لتوسعة المسجد والمدرسة القرآنية - عمر بن عبد العزيز - بموجب مداولتين مؤرختين على التوالي.

أولاً: مداولة أولى رقم 110 لعام 2003 مؤرخة في 2003/10/06 مصادق عليها بتاريخ 2014/11/16.

ثانياً: مداولة ثانية تحمل رقم 31 لعام 2007 مؤرخة في 2007/07/07 مصادق عليها بتاريخ 2008/01/26 رقم 42 لعام 2008 قصد توسعة المدرسة القرآنية وأن المداولتين تم صديهما في القرار الإداري المؤرخ في 2014/01/12 مشهر بالمحافظة العقارية في 2014/03/23 حجم 1466 رقم 153 يتضمن مساحة إجمالية تقدر 2415 متر مربع.

التمست البلدية في ختام طلباتها رفض الدعوى لعدم التأسيس

حيث أن القطعة الترابية محل النزاع تدخل ضمن الاحتياطات العقارية لبلدية باتنة بتاريخ 1980/12/13 مجلد 786 رقم 19 والصادر عن والي ولاية باتنة بتاريخ 1979/12/24 رقم 949 لعام 1979 والمتضمن كما أسلفنا أعلاه تحويل أصل ملكية العقار لصالح بلدية باتنة.

حيث ان قرار تحويل العقاري لفائدة بلدية باتنة والمشهر بالمحافظة العقارية لولاية باتنة بتاريخ 1980/12/13 مجلد 786 رقم 19 لا زال هذا القرار الإداري ساري المفعول ولم يطعن فيه بالإلغاء فهو قائم ومنتج لأثاره القانونية ومن ثم فإن طلب المدعي المستأنف لإعداد عقد الملكية عن طريق التحقيق العقاري طبقاً للقانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 يصطدم بطلبه بالسند الإداري الرسمي المشهر في 1980/12/13 مجلد 786 رقم 19 الذي لازال ساري المفعول ولم يتعرض للإلغاء بعد ومن ثم فإن قضاة الدرجة الأولى بقضائهم برفض الدعوى لعدم التأسيس قد اعطوا الأساس القانوني السليم لتبرير وتأسيس حكمهم مما يتعين تأييده.

حيث ان المصاريف القضائية تقع على المستأنف

فلهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة علنيا اعتباريا حضوري لوزير المالية ممثلا
بالمدير العام للأملاك الوطنية وحضوريا لباقي الأطراف.
في الشكل: قبول الاستئناف.
في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف.
و المصاريف القضائية على المستأنف.
بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة
بتاريخ

الثاني والعشرون من شهر جوان سنة ألفين وسبعة عشر
من قبل الغرفة الرابعة القسم الأول بمجلس الدولة المتشكلة من
السيدات والسادة رواجي محمدي الرئيس
بومخيلة مبروك مستشار الدولة مقررا
حس بو عبد الله مستشار الدولة
ويحضور السيد (ة) بن ساعو فريدة محافظ الدولة
و بمساعدة السيد (ة) حجوط حسان أمين الضبط
الرئيس المستشار المقرر أمين الضبط
ملحق رقم 04

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -
- باسم الشعب الجزائري -
- أمر استعجالي -

عن المحكمة الإدارية قسنطينة القسم الاستعجالي بجلستها
العلنية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر العدالة في الثالث عشر من
شهر جويلية سنة ألفين وإحدى عشر.
برئاسة السيد (ة): لبصير فاطنة رئيسا مقررا

المحكمة الإدارية:

قسنطينة
الغرفة رقم: إ
القسم الاستعجالي
قضية رقم: 11/1064
رقم الفهرس:
11/01523

جلسة يوم: 11/07/13

المدعى:
وزارة التربية الوطنية،
ممثلة في شخص الوزير
الممثل بمدير التربية
لولاية قسنطينة
المدعى عليه:
ط.م مدير متقاعد
رقم الجدول:
11/01064
رقم الفهرس:
11/01523

بعضوية السيد (ة): بن علال نصيرة مستشارا

وبعضوية السيد (ة): هباش سليمة مستشارا

وبمحضر السيد (ة): سعد شملول محمد محافظ الدولة

وبمساعدة السيد (ة): لوصيف وداد أمين الضبط

صدر الامر الآتي بيانه في القضية المنشورة لديه تحت رقم: 11/01064.

يبين:

1): وزارة التربية الوطنية، ممثلة في شخص الوزير المدعي

الممثل بمدير التربية لولاية قسنطينة

العنوان: 05 نهج الحرية، قسنطينة

المباشر الخصومة بواسطة الأستاذ (ة):.....

من جهة

ويبين:

1): ط. م، مدير متقاعد المدعى عليه

العنوان:..... معتبر حضورا

المباشر الخصومة بواسطة الأستاذ (ة): معتبر حضورا

من جهة ثانية

إن المحكمة الإدارية بقسنطينة:

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: 2011/07/13

بمقتضى القانون العضوي رقم 98- 02 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30

والمتعلق بالمحاكم الإدارية.

بمقتضى القانون رقم 08- 09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن

قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد 876، 884، 885، 888، 889، 896، 917،

918، 923 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) لبصير فاطنة المقرر .

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب .

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) سعد شملول محمد محافظ الدولة

و الاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية .

وبعد المداولة القانونية أصدر الأمر الآتي:

الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة افتتاح دعوى مسجلة ومودعة لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية " الغرفة الاستعجالية " تحت رقم 11/1064 أقامت وزارة التربية الوطنية ممثلة في شخص الوزير ممثلاً بمدير التربية لولاية قسنطينة دعوى ضد ط. م، يلتمس فيها إلزامه بإخلاء السكن الوظيفي المتواجد داخل ثانوية سمية ساحة العجابي الذي يشغله شارحا بان المدعى عليه الذي احيل على التقاعد بقرار مؤرخ في 7/12/1999 ورغم عديد الاخطارات الموجهة اليه لأجل اخلاء السكن الوظيفي إلا أن ذلك بقي دون جدوى.

حيث ان المدعى عليه ورغم استلامه شخصيا محضر التكليف بالحضور إلا انه لم يحضر ولم يقدم أي جواب مما يتعين القضاء حضوريا اعتباريا في حقه وفقا لنص المادة 293 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية حيث ان السيد محافظ الدولة التمس إلزام المدعى عليه بإخلاء السكن لانقطاع علاقة العمل وعدم حيازته لأي سند قانوني.

حيث أن القضية وضعت في المداولة لجلسة يوم 2011/13/7 للنطق بالأمر الآتي ببيان وقائعه وأب مما يتعين القضاء حضوريا اعتباريا في حقه وفقا لنص المادة 293 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

** وعليه فإن المحكمة **

من حيث الشكل: حيث أن عريضة افتتاح الدعوى جاءت مستوفية لجميع الأشكال والأوضاع القانونية مما يتعين قبول الطلب.

من حيث الموضوع: حيث أن موضوع النزاع يتعلق بإخلاء السكن الوظيفي الإلزامي.

حيث يستشف من ظاهر مستندات القضية وأن علاقة العمل قد انتهت بإحالة المدعى عليه على التقاعد بموجب القرار المؤرخ في 1999/12/7، وما دامت السكنات الوظيفية تمنح بسبب الوظيف وضرورة الخدمة عملا بأحكام المرسوم التنفيذي رقم 89/10 المؤرخ في 1989/2/7 وكذا المرسوم

التنفيذي رقم 90/49 والمؤرخ في 1990/2/6 فإن المدعى عليه وبعد انقطاع علاقة العمل فإنه يصبح شاغلا دون سند قانوني وبالتالي فإن المحكمة تأمر بإخلاء السكن الوظيفي هو وكل شاغلا بإذنه. حيث أن خاسر الدعوى يتحمل المصاريف القضائية وفقا لنص المادة 419 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

**** لهذه الأسباب ****

تأمر المحكمة الإدارية حال فصلها في القضايا الاستعجالية ابتدائيا علنيا حضوريا:
في الشكل: قبول الطلب.

في الموضوع: أمر المدعى عليه ط. م بإخلاء السكن الوظيفي الذي يشغله والكائن بثانوية سمية بساحة العجابي قسنطينة هو وكل شاغل باسمه أو تحت إشرافه وتحمله المصاريف القضائية.

وإثباتا لذلك تم التوقيع على هذا الأمر بمعرفة الرئيس المقرر وأمين الضبط

الرئيس (ة) المقرر أمين الضبط

ملحق رقم 05

المحكمة الإدارية: قسنطينة

الغرفة رقم: 2

القسم الاستعجالي

قضية رقم: 11/00863

رقم الفهرس: 11/01511

جلسة يوم: 11/07/13

المدعى:

ورثة مصباح مكي بن بلخير

وهم: زوجته السيدة ميهوب

مليكة وأبناؤه وهم: نور الدين،

عبد القادر، ندير، نصر الدين،

سلوى، يمينة.

المدعى عليه:

بلدية التلاخمة، ممثلة بالسيد

رئيس المجلس الشعبي البلدي

رقم الجدول: 11/00863

رقم الفهرس: 11/01511

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية

- الشعبية -

- باسم الشعب الجزائري -

- حكم -

إن المحكمة الإدارية قسنطينة بجلستها العلنية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر العدالة في الثالث عشر من شهر جويلية سنة ألفين وإحدى عشر.

برئاسة السيد (ة): لبصير فاطنة رئيسا

بعضوية السيد (ة): بن علال نصيرة مستشارا مقررًا

وبعضوية السيد (ة): هباش سليمة مستشارا

والمحضر السيد (ة): سعد شملول محمد محافظ الدولة

والمساعدة السيد (ة): لوصيف وداد أمين الضبط

صدر الحكم الآتي بيانه في القضية المنشورة لديه تحت رقم:

11/00863.

يبين:

1): ورثة مصباح مكي بن بلخير وهم: المدعى حاضر

زوجته السيدة ميهوب مليكة، وأبناؤه وهم:

نور الدين، عبد القادر، ندير، نصر الدين،

سلوى، يمينة.

العنوان: حي 20 أوت 1955 التلاخمة ولاية ميلن والذين

اختاروا كمحل إقامتهم مكتب محاميهم.

المباشر الخصومة بواسطة الأستاذ (ة):.....

من جهة

وبين:

1: بلدية التلاغمة، المدعى عليه حاضر

ممثلة بالسيد رئيس المجلس الشعبي البلدي

العنوان: الكائن مقرها بمقر البلدية دائرة التلاغمة

المباشر الخصومة بواسطة الأستاذ (ة):.....

من جهة ثانية

ويحضور:

1) وزارة المالية ممثلة بمديرية الحفظ العقاري،

الممثلة بالسيد مدير الحفظ العقاري لولاية ميله

الكائن مقرها بمنديرية الحفظ العقاري بولاية ميله.

إن المحكمة الإدارية بقسنطينة:

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: 2011/07/13

بمقتضى القانون العضوي رقم 98- 02 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30

والمتعلق بالمحاكم الإدارية.

بمقتضى القانون رقم 08- 09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن

قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد 876، 884، 885، 888، 889، 896 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) بن علال نصيرة المقرر.

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب.

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) سعد شملول محمد محافظ الدولة

و الاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية أصدر الحكم الآتي:

الوقائع والإجراءات:

حيث يستفاد من الملف، أنه بموجب عريضة مودعة لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية بقسنطينة بتاريخ 17 ماي 2011 والمسجلة تحت رقم 863 / 2011 أقام المدعين ورثة مصباح مكي بن بلخير وهم زوجته ميهوب مليكة وابناؤه وهو نور الدين، عبد القادر، نصر الدين، سلوى، يمينة المباشرين الخصام بواسطة محاميتهم..... ضد المدعي عليه بلدية التلاغمة ممثلة برئيس المجلس الشعبي البلدي وبحضور وزارة المالية ممثلة بمدير الحفظ العقاري لولاية ميلة.

طالباً:

في الشكل: قبول الدعوى.

في الموضوع: الزام المدعى عليها بإتمام إجراءات البيع للعقار المملوك لمورثهم الكائن بحي 20 أوت 1955 ببلدية التلاغمة وذلك بالقيام بإجراءات شهر العقد الإداري وفي حالة الامتناع يحل هذا الحكم مقام العقد.

و تتلخص دعواهم، أنه الت اليهم عن طريق الإرث عقار كائن بحي 20 أوت 1955 ببلدية التلاغمة مملوك لمورثهم اشتراه بموجب عقد إداري محرر من طرف بلدية التلاغمة ودفع ثمنه كاملاً إلا ان العقد البيع لم يخضع للإشهار رغم المحاولات الودية من أجل إتمام إجراءات الشهر العقد الإداري لكن دون جدوى وعليه رفعوا دعواهم.

وأجاب المدعة عليها بلدية التلاغمة ممثلة برئيسها بواسطة محاميها الأستاذ..... بأن تسوية وضعية القطعة الأرضية ليست من صلاحياتها ولا يمكنها منح عقد توثيقي دون تسوية الوضعية القانونية للقطعة الأرضية من قبل لجنة الدائرة والتي أنشئت جميع القضايا العقارية العالقة بما فيها ما منح في إطار البناء الذاتي كحالة مورث المدعين وأن القانون رقم 01/81 المؤرخ في 07 ماي 1981 المتعلق بمنح القطع الأرضية المسلمة في إطار البناء الذاتي والتي تحكمها التعليمات الوزارية رقم 01/93 في 02 جانفي 1993 والتمست رفض الدعوى على الحال وصرف المدعين إلى التقرب من لجنة الدائرة المختصة لتسوية وضعية القطعة الأرضية المستفاد منها مورثهم مجاناً باعتبارها الجهة المختصة بموجب التعليمات الوزارية رقم 01/93 المؤرخة في 02 جانفي 1993.

وأجاب المدخل في الخصام وزارة المالية ممثلاً بمدير الحفظ العقاري بأن النزاع ينحصر إطاره بين ورثة مصباح مكي بن بلخير وبلدية التلاغمة وعليه فإن مصالحه غير معنية بالنزاع والتمس اخراجه من النزاع.

حيث وأنه وبعد الانتهاء من التحقيق تمك ارسال ملف الدعوى إلى السيد محافظ الدولة طبقا للمادة 846 و 879 من قانون ا م ا التمس بتاريخ 04 جويلية 2011 الفصل في القضية وفقا للقانون حيث ان القضية جدولت لجلسة الفصل ليوم 13 جويلية 2011 اين وضعت في المداولة بعد حين ليصدر الحكم الآتي بيانه:

**** وعليه فإن المحكمة ****

من حيث الشكل: حيث أن العريضة الافتتاحية للدعوى جاءت مستوفية للشروط الشكلية المنصوص عليها قانونا بالمواد من 15 إلى 17 ومن 815 إلى 818 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مما يتعين قبولها.

من حيث الموضوع: حيث ان المدعين رافعوا المدعى عليها بلدية التلاغمة ممثلة برئيسها وبحضور وزارة المالية ممثلة بمدير الحفظ العقاري لولاية ميلة ملتجئين الزام المدعى عليها بإتمام إجراءات البيع للعقار المملوك لمورثهم وذلك بشهر العقد الإداري وفي حالة الامتناع يحل هذا الحكم مقام العقد.

حيث أن المدعى عليها ممثلة برئيس مجلسها الشعبي البلدي التمتست رفض الدعوى على الحال وصرف المدعين إلى التقرب من لجنة الدائرة المختصة لتسوية وضعية القطعة الأرضية المستفاد بها مورثهم مجانا.

حيث أن المدخل في الخصام التمس اخراجه من الخصام.

حيث أنه تبين للمحكمة من خلال دراسة ملف الدعوى والوثائق المرفقة به، أنه لا يمكن للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة باعتباره لا يملك صلاحية توجيه أوامر للإدارة أو لهيئة خاصة مكلفة بتنفيذ مرفق او تسييره، وهذا بمناسبة نزاع يتعلق بقرار اتخذه تلك الهيئة أثناء ممارستها لتلك المهمة الخاصة بالسلطة العامة وأن طلب المدعين غير مستساغ كون الإدارة هي المكلفة باتخاذ قراراتها بعد اتخاذ جملة من الإجراءات الأولية والأعمال التحضيرية لذلك ولا يحق للقاضي الإداري التدخل في أعمال الإدارة أو القيام محلها بذلك العمل، وعليه فإن دفوع المدعين غير مجدية وتفتقر للتأسيس القانوني، مما يتعين رفض دعواه لعدم تأسيسها.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها المدعي خاسر دعواه طبقا للمادة 419 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

****لهذه الأسباب****

تقرر المحكمة الإدارية علنيا ابتدائيا حضوريا:

في الشكل: قبول الطلب.

في الموضوع: رفض الدعوى لعدم التأسيس

و تحميل المدعي المصاريف القضائية.

وإثباتا لذلك تم التوقيع على هذا الحكم بمعرفة الرئيس والمستشار المقرر وأمين الضبط

الرئيس(ة) المستشار المقرر أمين الضبط

ملحق رقم 06

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -

- باسم الشعب الجزائري -

- قرار -

- فصلا في الدعوى المرفوعة:

- بين:

السادة أعضاء المستثمرة الفلاحية.....

القائم في حقهم الأستاذ..... المحامي المعتمد لدى

المحكمة العليا الكائن مقره ب.....

- من جهة

- ويبين:

السيد بن. ش. بو ومن معه

القائم في حقهم الأستاذ..... المحامي المعتمد لدى

المحكمة العليا الكائن مقره ب.....

السيد والي ولاية تيارت، القائم في حقه

الأستاذ.....المعتمد لدى المحكمة العليا الكائن مقره

ب.....

السيد مدير المصالح الفلاحية.

مجلس الدولة

الغرفة الرابعة

القسم الأول

- ملف رقم:

064658

- فهرس رقم:

1032

- قرار بتاريخ:

2011/11/24

- قضية:

السادة أعضاء المستثمرة

الفلاحية

.....

- ضد:

السيد بن. ش. بو

ومن معه

(عقار)

- **بمقتضى:**

السيد الوزير المالية ممثلاً من طرف المديرية العامة للأموال الوطنية ممثلة في شخص مديرها العام.

- **من جهة أخرى**

- **إن مجلس الدولة:**

- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الرابع والعشرين من شهر نوفمبر من سنة ألفين وإحدى عشر.

- بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 مايو 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

- بمقتضى القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد 876، 884، 889، 898، 899 و 916 منه.

- بعد الاستماع إلى السيد رحيم أحمد مستشار الدولة المقرر في تلاوة تقريره المكتوب.

- بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد روابحي محمدي محافظ الدولة والاستماع إلى ملاحظاته الشفوية.

- **وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي:**

- **الوقائع والإجراءات:**

بموجب عريضة مسجلة ومودعة لدى أمانة مجلس الدولة بتاريخ 2010/06/01 طعن بالاستئناف أعضاء المستثمرة الفلاحية.....القائم في حقهم الأستاذ.....في القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيارت بتاريخ 2010/05/09 القاضي بإفراغ القرار الصادر بتاريخ 2009/03/28 والمصادقة على تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير عنصر الناصر وبالنتيجة إلغاء القرار الصادر عن والي ولاية تيارت بتاريخ 1993/06/05 تحت رقم 93/050/528 المتضمن إنشاء المستثمرة الفلاحية.....و بالتبعية له العقد الإداري المثبت للحقوق العقارية لفائدة المستثمرة الفلاحية الصادر بتاريخ 1994/11/13 المشهر بالمحافظة العقارية 1995/01/23 حجم 26 رقم 57 في حدود القطعتين العائدتين لمورث المدعين الحاملتين رقم 59 من المخطط والمعروفتين باسم واد مشرع بمنطقة.....بمساحة 04 هكتارات للقطعة الأولى و 16 هكتار للقطعة الثانية والزام

أعضاء المستثمرة الفلاحية بالتخلي عن المساحة لصالح المدعين في الرجوع والزام زالي ولاية تيارت المدعى عليه في الرجوع بتمكين المدعين بمبلغ 600.000، 00 دج مقابل الاستغلال الغير المشروع لأراضيهم توزع وفق الفريضة لمورثهم.

وجاء في عريضة الاستئناف: أن المستأنفين استفادوا في إطار قانون 19/87 بحق انتفاع دائم بموجب قرار ولائي مفرغ في عقد إداري وأن المستأنف عليهم يزعمون أن مورثهم خلف تركة عقارية تتمثل في قطعتين الأولى بمساحة 04 هكتارات والثانية 16 هكتار وأنه صدر قرار تمهيدي بتاريخ 2009/03/28 قضى بتعيين الخبير قادة قدور للقول هل أن هذه القطع الأرضية محل النزاع تدخل ضمن الوعاء العقاري للمستثمرة الخاصة بالمستأنفين وتم استبدال الخبير بالسيد عنصر الناصر وبعد إعادة سير الدعوى صدر القرار محل الاستئناف.

وتأسيسا لاستئنافهم: دفعوا بانعدام صفة المستأنف عليهم على أساس عدم تقديم الشهادة التوثيقية تثبت انتقال الحقوق العقارية التي خلفها مورثهم بالإضافة أن الدعوى رفعت بتمثيل مدير أملاك الدولة بدلا من وزير المالية.

ثانيا: دفعوا بانعدام الأساس القانوني: اعتبارا ان الخبير أغفل استدعاء كل الأطراف في القرار مما يعد مساس بحقوق الأطراف وبالتالي يتعين استبعاد الخبرة كما أن قضاة الدرجة الاولى لم يعللوا قرارهم عند تمكين المستأنف عليهم من التعويض.

رد المستأنف عليه والي ولاية تيارت بمذكرة مودعة بأمانة مجلس الدولة بتاريخ 2010/07/21 القائم في حقة الأستاذ..... أن المستأنف ضدهم قدموا للخبير عقد محرر من الموثق بفرنسة مشهر بالمحافظة العقارية بتيارت بتاريخ 1929/10/23 حجم 160 رقم 39 غير أنهم لم يقدموا سند الملكية المتضمن الاعتراف بملكيتهم مما يجعل عقد الشراء لم ينتج أثارا قانونية كون أن المشتري..... ليس له حق الملكية ولا حق الانتفاع وان الأراضي التي تخضع آنذاك لقانون 1897/02/16 هي أراضي عرش التي تعود ملكيتها للدولة طبقا لأحكام المادة 13 من الأمر 26/95 المتضمن قانون التوجيه العقاري وان الأراضي المكونة للوعاء العقاري للمستثمرة الفلاحية..... هي أراضي تابعة للدولة والتي كانت مستغلة من طرف المزارع الاشتراكية سابقا وحاليا بموجب عقود إدارية كما أن الخبير قدم مخطط بياني غير واضح والتمس إلغاء القرار ورفض الدعوى لعدم التأسيس.

رد المستأنف عليهم القائم في حقهم الأستاذ..... بمذكرة مودعة بأمانة مجلس الدولة بتاريخ 2010/08/04 أنهم مالكين عن طريق الإرث من مورثهم ب. ع. ق لقطعتين أرضيتين تحملان اسم المشرع الأولى بمساحة 04 هكتارات والثانية بمساحة 16 هكتارات تقعان بمنطقة..... وأنهما منحت للمستأنفين بموجب قرار ولائي مؤرخ في 1993/06/05 والعقد الإداري المؤرخ دفي

13/11/1994 في شكل مستثمرة فلاحية جماعية وعلى إثر منازعتهم صدر قرار تمهيدي بتعيين خبير وبعد إعادة السير في الدعوى صدر القرار محل الاستئناف وأن المستأنف عليهم قدموا عقد ملكية وفريضة لإثبات صفتهم كما أن الوالي طرف في النزاع الذي يمثل الدولة كما أن مدير أملاك الدولة ممثلاً لوزير المالية بالإضافة أن النزاع يتعلق باسترجاع ملكية خاصة والتمس تأييد القرار .

حيث أن المستأنفين أعضاء المستثمرة الفلاحية قاموا بتصحيح الإجراءات بمذكرة مودعة بأمانة مجلس الدولة بتاريخ 17/08/2011 يجعل وزير المالية ممثلاً بالمديرية العامة للأملاك الوطنية وتمسكوا بسابق الطلبات المدونة في العريضة الاستئنافية.

حيث أن المستأنفين لم يبلغوا العريضة التصحيحية ولا يوجد بالملف ما يفيد تبليغها مما يتعين القضاء غيابياً اتجاه وزير المالية ممثلاً بالمديرية العامة للأملاك الوطنية.

حيث أن مديرية المصالح الفلاحية لولاية تيارت تم تبليغها عن طريق محضر قضائي بتاريخ 06/06/2010 ولم يرد مما يتعين القضاء اتجاهها بقرار اعتباري حضوري.

حيث ان ملف القضية بلغ لمحافظ الدولة الذي قدم طلبات كتابية بتاريخ 29/09/2011 والتمس إجراء خبرة.

- وعليه فإن مجلس الدولة -

- من حيث الشكل:

حيث أن القرار المستأنف صدر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيارت بتاريخ 09/05/2010 ولا يوجد بالملف ما يفيد تبليغه للمستأنفة مما يجعله داخل الاجل القانوني.

حيث أن الاستئناف رفع بموجب عريضة مسجلة بأمانة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 01/06/2010 وهي مستوفية كل البيانات الشكلية والأوضاع المقررة قانوناً مما يتعين قبول الاستئناف شكلاً.

- من حيث الموضوع:

حيث أن موضوع الدعوى النزاع يرمي إلى مطالبة المستأنف عليهم بإلغاء القرار الصادر عن والي ولاية تيارت المتضمن إنشاء المستثمرة الفلاحية.....و العقد الإداري المثبت للحقوق العقارية.

وتأسيساً لطلبهم احتجوا بعقد ملكية لمورثهم ب. ع. ق المؤرخ في 23/10/1929 ودفعوا بوجود اعتداء على ملكيتهم لقطعتين أرضيتين الأولى بمساحة 04 هكتارات والثانية 16 هكتار الكائنة بدوار بلدية.....

- بحضور السيد روابحي محمدي محافظ الدولة وبمساعدة السيد /حجوط حسان أمين الضبط	مجلس الدولة
- الرئيس مستشار الدولة المقرر امين الضبط	الغرفة الرابعة القسم الأول
<u>ملحق رقم 07</u>	- ملف رقم: 064629
- <u>الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية</u> -	- فهرس رقم: 1060
- <u>باسم الشعب الجزائري</u> -	- قرار بتاريخ: 2011/11/24
- <u>قرار</u> -	- قضية:
- <u>فصلا في الدعوى المرفوعة:</u>	السيد وزير المالية (المديرية العامة للأملاك الوطنية)
- <u>بين:</u>	- ضد:
السيد وزير المالية (المديرية العامة للأملاك الوطنية) الكائن مقره بمكاتبه عمارة حي مالكي بن عكنون الجزائر.	السيد م. ع. ح (عقار)
- <u>من جهة</u>	
- <u>وبين:</u>	
السيد م. ع. ح الساكن ب.....	
والقائم في حقه الأستاذ.....	
المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا الكائن مقره ب.....	
- <u>من جهة أخرى</u>	
- <u>إن مجلس الدولة:</u>	
- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع والعشرين من شهر نوفمبر سنة ألفين وإحدى عشر.	
- بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 مايو 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.	

- بمقتضى القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد 876، 884، 889، 898، 899، 916 منه.

- بعد الاستماع إلى السيد رحيم أحمد مستشار الدولة المقرر في تلاوة تقريره المكتوب.

- بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد روابحي محمدي محافظ الدولة والاستماع إلى ملاحظاته الشفوية.

- وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي:

- الوقائع والإجراءات:

حيث بموجب عريضة مسجلة ومودعة لدى أمانة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 2010/05/30 تحت رقم 064629 طعن بالاستئناف وزير المالية ممثلاً بالمدير العام للأموال الوطنية في القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء بسكرة بتاريخ 2010/02/28 القاضي.

في الشكل: قبول إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة.

في الموضوع: إفراغا للقرارين التمهيديين الصادرين الأول بتاريخ 2007/12/09 والثاني في 2009/04/19 واعتماد خبرة الخبير أبو بكر لبيض وبحسبها رفع معارضة المرجع ضدها للقطعة الأرضية الحاملة رقم 67 القسم 24 الكائنة.....

واعتباراً لعدم رضا المستأنف بهذا القرار التمس إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد بالتصريح أن المعارضة المرفوعة من إدارة أملاك الدولة كونه ملك للدولة.

وجاء في عريضة الاستئناف ان قضاة الدرجة الأولى اسأؤوا تطبيق القانون اعتباراً انهم برروا أن القطعة الأرضية محاطة ولها نخلة واحدة كما يوجد أساس قديم من الإسمنت المسلح يحيط بكامل القطعة مما يتعين ان المدعو..... هو المالك الظاهر بوجود آثار حيازته للعقار وان قضاة الدرجة الأولى لم يراعوا قوانين مسح الأراضي وتأسيس الدفتر العقاري لا سيما أحكام المادة 13 من المرسوم التنفيذي 123/93 المعدل للمرسوم 63/76.

وأنه بالرجوع إلى أحكام المادة 13 تعتبر أن الترقيم مؤقت لمدة 04 أشهر بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات ملكية ويصبح هذا الترقيم نهائي فيما إذا لم يعلم المحافظ العقاري بأي اعتراض يتعلق بحق الملكية.

كما تنص أحكام المادة 13 أنه في إطار عمليات مسح الأراضي لمالك العقارات بالحيازة لا يكون قائماً إلا بعدم وجود معارضات وهو الأمر الذي لا يتوفر في قضية الحال طالما أن مديرية أملاك الدولة رفعت معارضة ذلك أن العقار محل النزاع ملك للدولة.

كما أن تقرير مصالحها الحامل رقم 2027 المؤرخ في 2010/04/16 أكد أن القطعة الأرضية عبارة عن أرض شاغرة بيضاء وبالتالي فهي ملك للدولة طبقاً للمواد 39-48 من قانون 30/90 وكذا المادة 54 من قانون 08/84 المتمم لقانون 30/90 وأن اعتماد قضاة الدرجة الأولى على الخبرة دون الاعتماد على الأسس القانونية قد خالفوا أحكام المادة 02/144.

رد المستأنف عليه م. ح. ع بمذكرة مودعة بأمانة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 2010/08/11 القائم في حقه الاستاذ..... بدفع شكلي كون المستأنف تم تبليغه بتاريخ 2010/03/30 وان الاستئناف سجل بتاريخ 2010/05/30 وبعملية حسابية تصبح المدة 61 يوم مما يجعل الاستئناف خارج الأجل.

وفي الموضوع: أضاف انه يحوز على قطعة أرض آلت إليه من والده وخضعت لعملية المسح العام بتسجيل القطعة رقم 067 قسم 024 ب.....، إلا أن المستأنف اعترض عن تسجيلها باسم المستأنف وبعد اجتماع اللجنة تم رفض الاعتراض المدعو ب..... وقبول معارضة المدعى عليها، رد على إثرها أقام دعوى لرفع معارضتها للقطعة رقم 067 قسم 024 وانه صدر قرار بتاريخ 2007/12/09 قضى بتعيين الخبير قروي جمال للتأكد من الحيازة وأثارها وتاريخها وتم استبدال الخبير مسعودي كمال الذي خلص بوجود أساسات قديمة للقطعة مما يدل أن الأرض بها آثار حيازة وعند إعادة سير الدعوى صدر قرار آخر بتاريخ 2009/04/19 قضى بتعيين خبير آخر والذي خلص انه بعد المعاينة الميدانية وجد آثار الحيازة المتمثل في وجود نخلة وأساس قديم من الاسمنت يحيط بكامل هذه القطعة وبالتالي فإن كل من تقرير الخبيرتين أكدت على حيازة الأرض من طرف المستأنف عليه وان الأرض ليست شاغرة.

والتمس عدم قبول الاستئناف شكلاً لوروده خارج الأجل القانوني.

واحتياطياً: تأييد القرار.

حيث ان ملف القضية بلغ إلى محافظ الدولة الذي قدم طلبات كتابية بتاريخ 2011/10/26 يلتبس فيها إلقاء القرار المستأنف ورفض الدعوى لعدم التأسيس.

- وعليه فإن مجلس الدولة -

- من حيث الشكل:

حيث أن القرار المستأنف صدر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء بسكرة بتاريخ 2010/02/28 وتم تبليغه للمستأنف بتاريخ 2010/03/30 حسب القرار المستأنف وان الاستئناف سجل بأمانة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 2010/05/30 مما يجعله داخل الاجل القانوني تطبيقا لأحكام المادة 950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث أن عريضة الاستئناف جاءت مستوفية لكل البيانات الشكلية المقررة قانونا طبقا لأحكام المادة 904 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مما يتعين قبول الاستئناف شكلا ويتعين عدم الاستجابة للدفع الشكلي حول الآجال.

- من حيث الموضوع:

حيث أن موضوع النزاع يرمي إلى طلب المستأنف عليه م. ح. ع بإلغاء معارضة مديرية أملاك الدولة للقطعة الأرضية الكائنة ب..... الحاملة رقم 067 القسم 024 حول تسجيلها باسم المستأنف عليه بحجة أنه يحوزها من والده.

حيث ان النزاع انتهى بصدور قرار تمهيدي بتاريخ 2007/12/09 قضى بتعيين الخبير قروي جمال لمعاينة الأرض والتأكد من الحيابة وأثارها والذي استبدل بالخبير مسعودي كمال بموجب أمر مؤرخ في 2008/04/28 وان الخبير خلص أن الأرض بها أثر حيابة استنادا إلى وجود أساسات قديمة.

حيث انه عند إعادة سير الدعوى صدر قرار بتاريخ 2009/04/19 قضى بتعيين خبير آخر أبوبكر لبيض الذي خلص أن المستأنف عليه يحوز على الأرض استنادا بوجود نخلة واحدة وأساس قديم من الاسمنت المسلح يحيط بكامل القطعة.

حيث أنه بتاريخ 2010/02/28 صدر قرار محل استئناف بالمصادقة على الخبرة ورفع معارضة المستأنف.

حيث ثبت من ملف الدعوى ان النزاع يتعلق بمسألة قانونية تتعلق بإثبات الحيابة للأرض للمستأنف عليه وتسجيلها باسمه ومدى قانونية اعتراض املاك الدولة.

حيث ثبت أن املاك الدولة اعترضت على تسجيل القطعة الأرضية محل النزاع ملك للدولة وهي أرض شاغرة بيضاء.

حيث ان اعتمد قضاة الدرجة الاولى على تقرير الخبرتين بوجود آثار تفيد أن المستأنف عليه حائز للأرض متمثل في وجود نخلة وأساس قديم دون تقديم المستأنف عليه وثائق رسمية تثبت ملكية أو حيازته للعقار وانه تطبيقا لأحكام المادة 48 من قانون 30/90 تعد الاملاك الشاغرة والاملاك التي لا صاحب لها ملك للدولة تطبيقا لأحكام المادة 773 من قانون المدني كما ان شروط الحيازة غير متوفرة في قضية الحال وان وجود نخلة لا تعني بالضرورة أن المستأنف عليه حائز للأرض وبالتالي فإن قضاة الدرجة لم يوفقوا في قضائهم مادام المستأنف عليه لم يعزز دعواه بسند رسمي يثبت حيازته للأرض سيما أنه من جهة يدعي بملكيتها ومن جهة أخرى يدعي بحيازتها.

و بالتالي فإن معارضة أملاك الدولة جاءت مبررة ومؤسسة طبقا لأحكام المادة 13 من المرسوم 1232/93 المعدل والمتمم للمرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الذي قيد تملك العقارات بالحيازة بعدم وجود معارضات ومادامت هناك معارضة جدية مما يتعين إلغاء القرار ورفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس.

لهذه الأسباب

- يقرر مجلس الدولة: علانيا حضوريا ونهائيا:
 - في الشكل: قبول الاستئناف.
 - في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد بعدم قبول الدعوى لعدم التأسيس.
- مع تحميل المستأنف عليهم المصاريف القضائية.
- بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع والعشرين من شهر نوفمبر من سنة ألفين وإحدى عشر من قبل الغرفة الرابعة القسم الاول المشكلة من السيدات والسادة:

منور يحيى نعيمة الرئيس

رحيم احمد مستشار الدولة المقرر

عبد الصادق سمية مستشارة الدولة

خنفر حمانه مستشار الدولة

- بحضور السيد رواجي محمدي محافظ الدولة وبمساعدة السيد /حجوط حسان أمين الضبط

- الرئيس مستشار الدولة المقرر امين الضبط

ملحق رقم 08

مجلس الدولة

المرجع: قرار غير منشور

رقم القرار: 10843

التاريخ: 2003/09/16

أطراف القضية: بلدية الغروس ضد (خ. م)

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس من شهر سبتمبر من سنة ألفين وثلاثة وبعد المداولة القانونية أصدر القرار التالي:

بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 ماي 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

بمقتضى الأمر رقم 66/154 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم.

بمقتضى المواد 07 و 274 إلى 289 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الاستماع إلى السيدة/.....رئيسة قسم المقررة بمجلس الدولة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد.....مساعد محافظ دولة في تقديم طلباته المكتوبة.

الوقائع والإجراءات:

وحيث انه بناء على عريضة مودعة بكتابة الضبط بمجلس الدولة بتاريخ 30 أكتوبر 2001 استأنف المدعي رئيس بلدية لغروس القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء بسكرة بتاريخ 20 جويلية 2001 قضي:

<< بقبول الدعوى شكلا ورفضها موضوعا >>.

وذلك في الدعوى التي أقامها المستأنف ضد المستأنف عليه ملتصقا فيها الزام هذا الأخير بالخروج من الأرض الرعوية التابعة للبلدية المستأنفة والتي شرع المدعى عليه بالبناء عليها أخيرا، وأنه رغم المقررات الصادرة عن البلدية بوقف أشغال البناء وإزالة ما بنى فإنه لم يمتثل لذلك وعليه فإنها تلتزم

الزامة بإزالة ما أقامه من بناء وردم الحفر التي حفرها مع تعويض قدره 100.000.00 دج عن الضرر اللاحق بالبلدية.

أجاب المدعى عليه دافعا بأنه حائز لقطعة الأرض محل النزاع منذ عدة سنوات، ويوجد بها مسكنه، وقد غرس بها نخيلا وأشجارا مثمرة، ويقوم بفلاحتها سنويا بعلم المدعية وان الأرض ذات طابع عرش، ومستغلة من طرف أشخاص ينتمون إلى العرش التابع لها، وليست أرضا رعوية حسب ما تقتضيه المادة 09 من الأمر رقم 43/75 والتي تم تحديدها على سبيل الحصر، وعليه يتعين رفض الدعوى لعدم التأسيس.

وحيث أن المدعي الأصلي رئيس بلدية لغروس قد تمسك أثناء استئنافه بكل ما جاء به أمام قضاة اول درجة معيبا على القرار المستأنف أنه بني على نص المادة 52 من المرسوم التشريعي رقم 07/94 الصادر بتاريخ 1994/05/18 والمتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري في حين أن نص هاته المادة يطبق في حالة وجود رخصة للبناء، ومخططات هندسية في إطار المحيط العمراني يخالفها من يقوم بالأشغال.

وحيث أن المستأنف عليه في قضية الحال قد قام بالاعتداء على منطقة رعوية وقام بالبناء عليها دون رخصة، وكذلك بفلاحتها دون إذن من المستأنفة، وحيث أن تصرفه هذا يعتبر اعتداء على أرض العارضة دون وجه حق، وعليه فإنه يتعين إلغاء القرار المستأنف والقضاء من جديد بالزام المستأنف عليه بالخروج من أرض المستأنفة، والزامه بإزالة البناء وردم الحفر التي أنجزها وقلع المغروسات مع تعويض قدره 100.000.00 دج.

أجاب المستأنف عليه متمسكا أيضا بدفوعه السابقة والمتعلقة بحيازته للأرض مدة عشرين سنة، وكذلك الأمر رقم 43/75 المتضمن قانون الرعي وتحديد المناطق الرعوية مضييفا بأن المناطق الرعوية قد حددت من قبل المشرع على المستوى الوطني ولا يمكن لرئيس بلدية أن يقرر بمفرده ان هاته أو تلك منطقة رعوية ويحددها كما يشاء.

وحيث أن المادة 827 من القانون المدني تبين عناصر حيازة العقار والتي تطبق على العارضين، وعليه فإنه لا يجوز طرده من أرض يعتبر مالكا شرعيا لهان مما يستوجب تأييد القرار المستأنف.

وعليه

في الشكل: حيث ان الاستئناف جاء مستوفيا للأوضاع المنصوص عليها قانونا فهو مقبول شكلا.

في الموضوع: حيث أن النزاع يتعلق بطلب الخروج من قطعة أرضية مستغلة من طرف المستأنف عليه، وحيث أن هذا الأخير (المستأنف عليه) لم يقدم أية وثيقة أو سند يثبت حيازته القانونية لقطعة

الأرض المتنازع من أجلها أو سند يثبت تملكه لها عن طريق الحيازة فإن دفعه بان المادة 827 من القانون المدني جاء في غير محله إذ ان انعدام السند القانوني الذي يضفي مشروعية استغلاله للأرض لا يخول له التمسك بالمادة المذكورة آنفا.

وحيث أنه ليس له التجريح في مقرر تخصيص القطعة الأرضية لمنطقة رعوية طالما وان المقرر الصادر بتاريخ 1991/02/16 تحت رقم 91/20 مازال ساري المفعول، ولم يكن موضوع أي طعن بالإلغاء.

وحيث أن المقررات البلدية الصادرة في شأن المستأنف عليه فيما يخص وقف أشغال البناء والتوقف عن فلاحه الأرض المتنازع من أجلها، وكذلك ردم الحفر التي قام بإنجازها المستأنف عليه قد جاءت شرعية، لأن تصرف هذا الأخير يعتبر استيلاء وتعدي على ملك البلدية مما يخول للمستأنف القيام بما يراه مناسباً دون اللجوء إلى القضاء الاستعجالي ما دام الخصم لا يملك أية رخصة تسمح له بالبناء أو الاستغلال لهاته القطعة الأرضية.

وحيث ان قضاة أول درجة قد حادوا عن الصواب لما أصدروا قرارهم المطعون فيه مما يستوجب إلغاؤه والقضاء من جديد بالزام المستأنف عليه بالخروج من القطعة الأرضية موضوع النزاع وإعادتها إلى ما كانت عليه من إزالة البناية والمغروسات وردم الحفر.

وحيث أن طلب التعويض المطالب به من طرف المستأنفة جاء غير مبرر مما يستوجب رفضه.

وحيث ان من خسر طعنه يتحمل مصاريف التقاضي طبقاً للمادة 270 من قانون الإجراءات المدنية.

لهذه الأسباب

يقضي مجلس الدولة: حضورياً نهائياً وعلنياً.

في الشكل: بقبول الاستئناف شكلاً.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف، ومن جديد القضاء بالزام المستأنف عليه بإخلاء القطعة الأرضية المتنازع من أجلها وإعادتها إلى الحالة التي كانت عليها قبل الاستيلاء عليها.

وبتحميل المستأنف عليها بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس عشر من شهر سبتمبر من سنة ألفين وثلاثة من قبل الغرفة الثالثة بمجلس الدولة المتشكلة من السادة:

الرئيسة.....

..... مستشارة الدولة المقررة.

..... رئيسة قسم.

..... مستشارة الدولة.

..... مستشارة الدولة.

بحضور السيد..... مساعد محافظ الدولة وبمساعدة السيد..... أمين الضبط

ملحق رقم 09

مجلس الدولة

المرجع: قرار غير منشور

رقم القرار: 8062

التاريخ: 2003/01/07

أطراف القضية: (ب. ع) ومن معه ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية عين ناقة.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع عشر من شهر جانفي من سنة ألفين وثلاثة وبعد المداولة القانونية أصدر القرار التالي:

بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 ماي 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

بمقتضى الأمر رقم 66/154 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم.

بمقتضى المواد 07 و 289 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الاستماع إلى السيدة/.....رئيسة قسم المقررة بمجلس الدولة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد.....مساعد محافظ دولة في تقديم طلباته المكتوبة.

الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة مقدمة من المستأنفين بواسطة محاميهم الأستاذ.....والمودعة بكتابة ضبط مجلس الدولة في 2001/02/18 والمراسلة تحت رقم 8062 طعنا بالاستئناف ضد القرار الصادر بتاريخ 2000/11/14 تحت رقم 2000/75 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء بسكرة تضمن منطوقه البيانات التالية:

قبول إعادة السير في الدعوى بعد إنجاز الخبرة، وفي الموضوع إفراغا للقرار التمهيدي الصادر في 1999/05/30، بالمصادقة جزئيا على تقرير الخبرة المعد من طرف الخبير معاشي لعلى المودع في 2000/11/14، فحسبه القضاء برفض الدعوى لعدم التأسيس وتحميل المرجعين بالمصاريف القضائية.

يدعي العارضون أنهم يملكون قطعة أرضية فلاحية تقع ببلدية عين ناقة دائرة سيدي عقبة مساحتها الإجمالية 08 هكتارات و03 آر، جزء مشجر بالنخيل وجزء أرض بيضاء انجزت إليهم بالإرث من جدهم المرحوم (ب. ع) الذي تملكها بعقد رسي محرر في 1931/12/19 محرر من طرف قاضي محكمة سيدي عقبة، ثم انتقلت إليهم بمقتضى شهادة توثيقية بنقل عقار محررة في 1996/10/14.

ويذكر العارضون ان المستأنف عليها قامت بالاستيلاء على جزء منها وحولته إلى سوق أسبوعي وجزء آخر وزع على المواطنين ولم يبق إلا الجزء المشجر بالنخيل.

إثر دعوى بها العارضون أمام الغرفة الإدارية صدر قرار تمهيدي بتاريخ 1999/05/30 يقضي بتعيين الخبير للقيام بالمهمة المذكورة في منطوقه.

استخلص رجل الفن أن القطعة موضوع النزاع تقدر مساحتها 02 هكتار و95 آر و96 سنتيار.

وانها ذات طابع عروشي ولاحظ أن مورث العارضين اشترى القطعة بموجب عقود محررة في 1920 و1931 وسويت وضعيتها القانونية بمقتضى شهادة توثيقية بنقل عقار بعد الوفاة محررة في 1996/10/14.

وينعى العارضون على قضاة الدرجة الاولى أنهم فضلوا فرضية الطابع القانوني للأرض المتنازع عليها باعتبارها أرض عرشن دون تحليل وسائلهم في الإثبات والمتمثلة في رسمية العقود، وبالنتيجة يتعين على القضاء إلغاء القرار المستأنف والحكم من جديد بالمصادقة على تقرير الخبرة وبحسبه الحكم على المستأنف عليها بأدائها مبلغ 1.035.860.00 دج زائد مبلغ قدره 500.000 دج مقابل الضرر علاوة على المصاريف القضائية ومصاريف الخبرة.

وبموجب مذكرة جواب قدم رئيس المجلس الشعبي البلدي دفعه، وترمي جميعها إلى رفض وسائل الاستئناف لأنها ترديدا للوسائل التي تم طرحها أثناء إجراءات سير الدعوى أمام قضاة الدرجة الاولى.

وأشار المستأنف عليه أن القطعة الأرضية موضوع النزاع محل أطماع كثير من المواطنين، وقد سبق لفريق..... الادعاء بملكيته لها وانتهت قضيتهم برفض الدعوى لعدم التأسيس كون الأرض تابعة للدولة.

وان العارضين يحاولون من جديد الادعاء بملكيته لها في حين أنم الأرض محل النزاع أرض عرش، بموجب الأمر رقم 26/95 المؤرخ في 1995/09/25 المعدل والمتمم لقانون 25/90.

ومادام السوق الأسبوعي مبني على أرض تابعة لأملاك الدولة ومؤكدة بوثيقة رسمية صادرة عن مصلحة مسح الأراضي بولاية بسكرة والتي ذكرها الخبير في تقريره.

ومن ثمة فإن قضاة الدرجة الاولى كانوا على صواب لما صادقوا في هذه الجزئية مما يتعين معه تثبيت القرار المطعون فيه بالاستئناف.

وعليه

في الشكل: بما ان عريضة الاستئناف المودعة بكتابة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 2001/02/18 وترمي للطعن بالاستئناف ضد القرار الصادر بتاريخ 2000/11/12 تحت رقم 2000/75 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء بسكرة.

وبما ان أوراق القضية لا تفيد وجود تبليغ للقرار المذكور أعلاه فإن الاستئناف الحالي مستوفي أوضاعه القانونية الشكلية على معنى المادة 277 من قانون الإجراءات المدنية.

في الموضوع: بما ان المشكلة القانونية تتمحور حول الطبيعة القانونية للأرض موضوع النزاع.

وبما ان رجل الفن المعين قد تحقق من ان الأرض موضوع النزاع تشكل جزءا من فوج أراضي العرش وهذا بعد انتقاله إلى وكالة مسح الأراضي لولاية بسكرة واطلع على مخطط سيناتوسكونسيلت لدوار عين الناقة.

وبما ان قانون التوجيه العقاري فصل في الطبيعة القانونية لأراضي العرش واعتبرها ضمن الاملاك الوطنية الخاصة ومنح المستفيدين حق الانتفاع.

ومن ثم تظل القطعة المتنازع عليها محافظة على طابعها الاصلي بالرغم من التصرفات التي وقعت عليها إثر معاملات بين المواطنين تمت في تاريخ لاحق.

وأنة في هذه الحالة يبقى للعارضين حق الرجوع على البائع فيما يخص رد ثمن المبيع لا غير.

لهذه الأسباب

يقضي مجلس الدولة: فصلا في الطعن بالاستئناف علنيا حضوريا.

في الشكل: بقبول الاستئناف.

في الموضوع: بتأييد القرار المستأنف لأسباب مجلس الدولة

و بالحكم على المستأنف عليهما بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع من شهر جانفي من سنة ألفين وثلاثة من قبل الغرفة الرابعة بمجلس الدولة المتشكلة من السادة:

الرئيس.....

..... مستشار الدولة المقررة.

..... رئيسة قسم.

..... مستشارة الدولة.

..... مستشارة الدولة.

..... مستشارة الدولة.

بحضور السيد..... مساعد محافظ الدولة وبمساعدة السيد..... أمين الضبط.

ملحق رقم 10

- <u>الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية</u> -	مجلس الدولة
- <u>باسم الشعب الجزائري</u> -	الغرفة الرابعة
- <u>قرار</u> -	القسم الأول
- <u>فصلا في الدعوى المرفوعة:</u>	- ملف رقم:
- <u>بين:</u>	063716
السيد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية التلاغمة الكائن مقره بالمجلس الشعبي البلدي والقائم في حقها لأستاذ:.....المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا الكائن مكتبه ب.....	- فهرس رقم: 1002
- <u>من جهة</u>	- قرار بتاريخ: 2011/11/24
- <u>وبين:</u>	- قضية:
السادة ورثة ح. ل	السيد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية التلاغمة
الساكنين جميعا ب..... والقائم في حقهم الأستاذ..... المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا الكائن مكتبه ب.....	- ضد: السادة ورثة ح. ل (ع ق ا ر)
- <u>من جهة أخرى</u>	
- <u>إن مجلس الدولة:</u>	
- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الرابع والعشرين من شهر نوفمبر سنة ألفين وإحدى عشر.	
- بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 مايو 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.	
- بمقتضى القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق	

لـ 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899 و 916 منه.

- بعد الاستماع إلى السيدة منور يحيوي نعيمة الرئيس المقرر في تلاوة تقريرها المكتوب.

- بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد رواجي محمدي محافظ الدولة والاستماع إلى ملاحظاته الشفوية.

- وبعد مداولة القانونية أصدر القرار الآتي:

الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة مسجلة بأمانة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 2010/04/26 استأنف رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية التلاغمة القائم في حقه الأستاذ.....القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2010/02/28 القاضي بالإلزام بلدية التلاغمة ممثلة في شخص رئيسها بشهر العقد الإداري المحرر من طرفها بتاريخ 1985/03/25 لدى المحافظة العقارية المختصة ورفض ما زاد عن ذلك من الطلبات.

حيث جاء في العريضة أن القرار بلغ للمستأنف بتاريخ 2010/03/25 مما يجعل الاستئناف وارد ضمن أجله القانوني.

من حيث الموضوع:

حيث أن المستأنف عليهم أقاموا دعوى أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء قسنطينة والتمسوا من خلالها إلزام المستأنف بإشهار العقد الإداري المبرم بين الطرفين والمؤرخ في 1985/03/25 بالمحافظة العقارية بشلغوم العيد وفي حالة الامتناع يحل القرار محل العقد ويتم اشهاره بالمحافظة العقارية.

حيث رد المستأنف على طلب المستأنف عليهم بأن البلدية غير ممتعة عن إشهار العقود المتعلقة بالتخصيص البلدي 344 قطعة لأسباب موضوعية تتمثل في عدم نقل ملكية القطعة الأرضية المقام عليها التخصيص البلدي إلى بلدية التلاغمة.

حيث تلتزم إلغاء القرار المستأنف والتصدي رفض الدعوى لسبق أوانها.

حيث أجاز ورثة ح. ل بواسطة وكيلهم الأستاذ.....الذي أودع مذكرة جوابية بتاريخ 2010/06/15.

حيث يرفع استئناف فرعي ويلتمس

تأييد القرار المستأنف مبدئياً وتعديلاً له القضاء بأن يحل القرار المستأنف محل العقد ويتم إشهاره بالمحافظة العقارية شلغوم العيد معللاً طلباتهم أن الاستئناف غير مؤسس لمخالفته للعقد المبرم بين الطرفين بالإضافة إلى أنه استصدار الصيغة التنفيذية للقرار وتبليغه للمستأنف فإنه رفض صراحة القيام بإشهار العقد وهو ما دفع القائم بالتنفيذ إلى تحرير محضر امتناع مؤرخ في 2010/04/13.

حيث أن الثابت أن المستأنف عليهم قدموا طلباً أمام المجلس يعالج هذه المسألة في حالة امتناع البلدية عن تنفيذ القرار وذلك بشهر القرار المستأنف بالمحافظة العقارية وهم بذلك يتمسكون بهذا الطلب خصوصاً بعد أن تبين امتناع المستأنف في تنفيذ القرار.

حيث أم ملف القضية أحيل إلى محافظ الدولة لتقديم تقريره المكتوب.

حيث التمس عدم قبول العريضة لمخالفتها لأحكام المادة 21 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وعدم قبول الاستئناف الفرعي طبقاً لأحكام المادة 2/337 من نفس القانون.

- وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن القرار المستأنف صدر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2010/02/28 وبلغ للمستأنف بتاريخ 2010/03/25.

حيث أن استئناف سجل بأمانة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 2010/04/26 مما يجعل الاستئناف وارد ضمن الآجال المنصوص عليها في المادة 950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث ان عريضة الاستئناف مستوفية الاوضاع والبيانات الشكلية المنصوص عليها في المواد 902-904-905-906 من نفس القانون لذا فإن الاستئناف صحيح ومقبول.

كما ان الاستئناف الفرعي مستوفي الشروط المنصوص عليها في المادة 951 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فهو مقبول.

- من حيث الموضوع:

حيث يتجلى من دراسة الملف أن المستأنف عليهم أقاموا دعوى ضد بلدية التلاغمة مفادها أن مورثهم اشترى قطعة أرض صالحة للبناء تبلغ مساحتها 240 م² تحمل رقم 130 في مخطط التجزئة وقام بتسديد ثمن البيع وإبرام مع المستأنفة عقدا إداريا يتضمن بيع هذه القطعة بموجب عقد مؤرخ في 1985/03/25.

حيث أقام عليها مسكنا وظل ينتظر في قيام البلدية بإشهار العقد إلا أن البلدية امتنعت عن ذلك.

حيث التمسوا إلزام البلدية بان تقوم بإشهار عقد البيع الإداري المبرم بينها وبين مورثهم ح. ل والمؤرخ في 1985/03/25 وذلك بالمحافظة العقارية بشلغوم العيد وفي حالة امتناعها ان يحل القرار محل العقد ويتم اشهاره بالمحافظة العقارية.

حيث انتهت الدعوى بصدور القرار محل الاستئناف القاضي بإلزام بلدية التلاغمة ممثلة في شخص رئيسها بشهر العقد الإداري المحرر من طرفها بتاريخ 1985/03/25 لدى المحافظة العقارية المختصة ورفض ما زاد عن ذلك من الطلبات.

حيث تلتمس البلدية إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد رفض الدعوى لسبق أوانها على أساس أنه لم يتم نقل ملكية القطعة الأرضية المقام عليها التخصيص البلدي إلى البلدية.

حيث ان البلدية تتذرع بالإرسالية الصادرة عن مديرية أملاك الدولة بميلة مفتشية أملاك الدولة بالتلاغمة رقم 2010/345.

حيث ان محافظ الدولة يلتمس عدم قبول العريضة لمخالفتها لأحكام المادة 21 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ولكن:

حيث ان تقديم صورة توبوغرافية للقرار المستأنف لا يؤدي إلى عدم قبول العريضة بحيث أن المادة 21 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا ينص على البطلان.

- حول دعوى البلدية:

حيث يتبين من نفس الإرسالية أن القطعة الأرضية المتعلقة بالتخصيص لفائدة بلدية التلاغمة أدمجت في الاحتياطات العقارية بموجب مداولة ميلا الإدماج رقم 30 المؤرخة في 1984/06/30 وقرر تحويل ملكية العقار صادر عن والي ولاية ميلا تحت رقم 727 بتاريخ 2000/03/31.

حيث مادام أن قرار التحويل لم يكن محل إلغاء فإن ادعاء البلدية ان الملكية لم تنتقل إليها غير مؤسس وغير مبرر.

حيث ان البلدية أبرمت العقد في 1985/03/25 وكون أم مورث المستأنف عليهم قد سدد ثمن القطعة الأرضية أن البلدية ملزمة بإتمام إجراءات نقل الملكية وإشهار العقد لدى المحافظة العقارية عملا بأحكام المادة 90 من المرسوم التنفيذي 63/76 المؤرخ في 1976/03/25.

حيث يستخلص مما سبق بيانه أن قضاة المجلس قد طبقوا صحيح القانون لما ألزموا البلدية بإشهار العقار الإداري المحرر في 1985/03/25 لدى المحافظة العقارية.

حول الاستئناف الفرعي:

حيث أن المستأنف عليهم التمسوا القضاء بأن يحل القرار محل الاستئناف محل العقد ويتم إشهاره بالمحافظة العقارية.

- ولكن:

حيث ان هذا الطلب لا يندرج ضمن اختصاص القاضي الإداري لأن مال توصل إليه القرار المستأنف يتمثل في تنفيذ الالتزام المبرم بين مورث المستأنف عليهم والبلدية بموجب عقد إداري والقاضي الإداري يلزم البلدية بتنفيذ هذا العقد وفقا للمرسوم 63/76 المشار إليه في صلب القرار أما طلب الفرعي مخالف لمبدأ الفصل بين السلطات.

حيث يتعين من ثم رفضه وتأييد القرار المستأنف.

حيث ان البلدية معفية من المصاريف القضائية.

فلهذه الأسباب

- يقرر مجلس الدولة: علانيا حضوريا نهائيا.

- في الشكل: قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي.

- في الموضوع: تأييدالقرار المستأنف.

وإعفاء المستأنف من المصاريف القضائية.

- بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ

الرابع والعشرين من شهر نوفمبر سنة ألفين وإحدى عشر من قبل الغرفة الرابعة

القسم الأول المتشكلة من السيدات والسادة:

منور يحياوي نعيمة الرئيس المقرر

عبد الصادوق سمية مستشارة الدولة

خنفر حمانة مستشار الدولة

رحيم أحمد مستشار الدولة

- وبحضور السيد رواحي محمدي محافظ الدولة وبمساعدة السيد حجوط

حسان أمين الضبط

- الرئيس المقررة- أمين الضبط

مجلس الدولة

الغرفة الثالثة

- ملف رقم:

194872

- فهرس رقم:

285

-قرار بتاريخ:

2000/04/24

- قضية:

والي ولاية ميله

- ضد:

ب. س ومن معه

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -

- باسم الشعب الجزائري -

- قرار -

فصلا في الخصام القائم

بين: السيد والي ولاية ميلة الكائن مقره بولاية ميلة والقائم في حقه الأستاذ/.....
المحامي المقبول لدى المحكمة العليا المقيم ب:.....

- من جهة

- وبين: ب. خ بن م الساكن ببلدية الشقارة ولاية ميلة والقائمة في حقه الأستاذة.....
المحامية المقبولة على المحكمة العليا المقيمة.....

- من جهة أخرى

إن مجلس الدولة:

في الجلسة العلنية المنعقدة الرابع والعشرون من شهر أفريل من سنة ألفين.

بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 /05/ 1998
والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

بمقتضى الأمر رقم 66/154 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية
المعدل والمتمم.

بمقتضى المواد 07 و 274 إلى 289 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الاستماع إلى السيدة صحراوي مليكة الرئيسة المقررة بمجلس الدولة وإلى السيد مختاري عبد
الحفيظ مساعد الدولة في تقديم طلباته المكتوبة.

الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة سجلت لدى كتابة الضبط بتاريخ 1997/12/02 تحت رقم 194872 استأنف السيد والي ولاية ميله بواسطة/..... قرارا صدر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 1997/09/27 القاضي بإلغاء المقرر المطعون فيه الصادر في 1995/09/24 تحت رقم 784.

حيث يعرض المستأنف أن المستأنف عليه استناد بموجب القرار الولائي المؤرخ في 1994/12/26 بقطعة أرض فلاحية في إطار تطهير شروط الاستفادة من القانون 87-19 المؤرخ في 1987/12/08 وكون المستأنف عليه تخلى عن استغلال القطعة المخصصة له وبما أن له مواد أخرى للعيش تمنعه عن ممارسة النشاط الفلاحي ونظرا لحاجة البلدية لهذه القطعة لإنجاز مشاريع تقرر إسقاط حق استفادة المعني بموجب القرار الولائي المؤرخ في 1995/09/24 الذي ألغى بمقتضى القرار المستأنف أن المستأنف عليه لم يرفق عريضته الافتتاحية بالقرار الإداري المطعون فيه ولم يقيم بطعن مسبق للحصول على هذا القرار وبالتالي دعوته غير مقبولة شكلا ويجب أيضا قبل رفع دعوى قضائية بالطعن في قرار إداري توجيه طعن مسبق للتهيئة الإدارية التي أصدرت القرار المطعون وطبقا للمرسوم 90-51 المؤرخ في 1990/02/06 أن مصالح مديرية الفلاحة هي التي تشرف على احترام وتطبيق النصوص الخاصة بمستقيدي الأراضي الفلاحية ملكا للدولة وفي حالة خرق المواد 18، 19، 21، 28 من أحكام القانون 87-19 إن مصالح مديرية الفلاحة هي التي تتخذ الإجراءات الضرورية.

وكان على مجلس قضاء قسنطينة إدخال في الخصام مديرية الفالحة لولاية ميله ولهذه الاسباب يلتمس المستأنف إلغاء القرار المستأنف والقول أن الدعوى غير مقبولة شكلا وغير مؤسسة موضوعا.

حيث أجاب المستأنف عليه.....القائمة عنه الأستاذة..... في مذكرة سجلت في 1998/04/06 أنه لم يبلغ بالقرار الإداري المطعون فيه والطعن المسبق غير منصوص عليه قانونا أن مديرية الفلاحة لا علاقة لها بالنزاع ليست صاحبة القرار المطعون فيه.

أن المستأنف لم يثير أي وجه حول موضوع النزاع إن إسقاط حق الاستفادة لا يكون إلا عن طريق القضاء ولهذه الأسباب يلتمس المستأنف عليه المصادقة على القرار المحال.

حيث أن بلدية الشقارة رغم توصلها بالتبليغ بالاستفادة حسب الإشعار بالاستلام المؤرخ في 1998/02/21 لم يجب وعملا بأحكام المادة 245 من قانون الإجراءات المدنية يكون القرار الحالي يعتبر حضوريا نحوها.

وعليه

في الشكل: حيث ان الاستئناف مستوفي للأوضاع الشكلية المنصوص عليها قانونا يتعين قبوله.

عن الدفع المثارة:

حيث أن المستأنف يكرر الدفعات المثارة في الدعوى الاولى المتعلقة بعدم إرفاق القرار الإداري المطعون فيه بالعريضة الأصلية وبعدم طعن مسبق للهيئة الإدارية التي أصدرت المقرر .

حيث أن المقرر الولائي المنازع فيه لم يبلغ إلى المعني في حين أن المستأنف عليه قد علم بالمقرر المتخذ ضده وكان هذا عن طريق المراسلة رقم 299 ليوم 29 مارس 1997 للمجلس الشعبي البلدي لـ: الشيقارة.

وأن هذه المراسلة التي كتب فيها محتوى المقرر الولائي بالضبط والتي تحمل بشكل جيد العقد الإداري المتخذة من طرف السلطة الولائية.

حيث انه من جهة أخرى فإن الدفع المتعلق بانعدام الطعن المسبق في غير محله كون أنه قد تم إلغاء المذكور بموجب المادة 03 من القانون 23/90 المؤرخ في 18 أوت 1990 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية.

حيث انه في الأخير فإن المستأنف يعيب على القرار المستأنف عدم إدخال مديرية الفلاحة للولاية في الخصام ويثير بهذا الشأن المرسوم رقم 90- 51 المؤرخ في 06 فيفري 1990.

حيث أن مقتضيات هذا المرسوم لا علاقة لها بالدعوى المطروحة.

وانه كون صاحب المقرر المطعون فيه هو الوالي وبصفته ممثلاً للدولة.

الدولة مالكة الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية فإن تكليف مديرية الفلاحة بالحضور لا أهمية له في قضية الحال.

وأنه بالتالي يتعين رفض الأوجه المثارة بهذا الشأن والصريح بقبول الدعوى القضائية شكلاً.

عن الموضوع: حيث أن المستأنف لا يثير أي عيب فيما يخص موضوع الطعن كما تم الفصل فيه بموجب القرار المستأنف.

وإن سقوط الحقوق المتنازل عنها بمقتضى القانون رقم 87- 19 المؤرخ في 08/12/1987 يجب النطق به من طرف القاضي إثر طلب قدم إلى الوالي وعن صواب إبطال مقرر 1995/09/24 لكونه مشوباً بعدم القانونية.

وأنه بالتالي يتعين تأييد القرار المستأنف.

حيث ان الولاية معفاة من دفع الرسوم والمصاريف القضائية اعتماداً على نص المادة 124 من قانون المالية لسنة 1991.

فلهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة حضوريا:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف.

- الولاية معفاة من المصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة في الرابع والعشرون من شهر أفريل من سنة ألفين من قبل الغرفة الثالثة بمجلس الدولة المتشكلة من السادة:

صحراوي الطاهر مليكة الرئيسة المقررة

باشن خالد المستشار

رحموني فوزية المستشارة

فرقاني عتيقة المستشارة

ليباد حليلة المستشارة

سعيد خديجة المستشارة

منور يحيوي نعيمة المستشارة

وبحضور السيد/ قجور عبد الحميد محافظ الدولة وبمساعدة السيد/ بن عياش فوضيل أمين الضبط

الرئيس المستشار المقرر أمين الضبط

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

I- النصوص القانونية

أ- الدساتير:

- التعديل الدستوري المؤرخ 28 نوفمبر 1996 الجريدة الرسمية عدد 76.

ب- الأوامر والقوانين

- الأمر رقم 66-102 المؤرخ في 06 مايو 1966 المتضمن انتقال الأملاك الشاغرة إلى الدولة جريدة رسمية عدد 36 سنة 1966.

- الأمر رقم 11/70 المؤرخ في 22/01/1970 المتعلق بممتلكات مؤسسات الدولة، جريدة رسمية عدد 09 سنة 1970.

- الأمر رقم 73/71 المؤرخ في 08 نوفمبر 1971 المتعلق بالثورة الزراعية، جريدة رسمية عدد 79 سنة 1971.

- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 30 سنة 1975.

- الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتسجيل السجل العقاري، جريدة رسمية 92، سنة 1975

- الأمر 12/84 المؤرخ في 23/06/1984 المتضمن النظام العام للغابات الجريدة الرسمية عدد 26 سنة 1984 المعدل والمتمم بالقانون 91-20 المؤرخ في 02/12/1991 جريدة رسمية عدد 62 سنة 1991

- الأمر 03/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم جريدة رسمية عدد 47 سنة 2001.

- القانون رقم 11/80 المؤرخ في 31 ديسمبر 1980 المتضمن قانون المالية لسنة 1981 جريدة رسمية عدد 54 سنة 1980

- القانون رقم 01/81 المؤرخ في 07 فبراير 1981 المتضمن التنازل عن أملاك عقارية ذات الإستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات المحلية ومكاتب الترقية والتسيير العقاري والمؤسسات والهيئات والأجهزة العمومية، جريدة رسمية رقم 06 الصادرة بتاريخ 10 فبراير 1981. الملغى بموجب المادة 40 من القانون رقم 00-06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2000 المتضمن قانون المالية لسنة 2001، جريدة رسمية عدد 80 سنة 2000.

- القانون 18/83 المؤرخ في 13 أوت 1983 المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، جريدة رسمية عدد 34 سنة 1983.

- القانون 16/84 المؤرخ في 30/06/1984 المتعلق بالأحكام الوطنية، الجريدة الرسمية عدد 26 سنة 1984 ملغى.

- القانون 19/87 المؤرخ في 08/12/1987 المتضمن ضبط كيفية إستغلال الاراضي الفلاحية التابعة للأحكام الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، جريدة رسمية عدد 50 سنة 1987

- قانون الولاية 09/90 الصادر في 07 أبريل 1990 جريدة رسمية عدد 15 سنة 1990

- القانون 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري، جريدة رسمية عدد 55 سنة 1990.

- القانون رقم 30/90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 متضمن قانون الأملاك الوطنية، جريدة رسمية عدد 52 سنة 1990 المعدل والمتمم بالقانون 14/08 مؤرخ في 01 ديسمبر 1990، جريدة رسمية، عدد 44 سنة 1990.

- القانون رقم 36/90 المتضمن قانون المالية لسنة 1991، جريدة رسمية عدد 57 لسنة 1990

- قانون المالية لسنة 1992 جريدة رسمية عدد 70 لسنة 1991.

- القانون 11/91 المؤرخ في 27/04/1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة، جريدة رسمية عدد 21 سنة 1991.
- قانون رقم 97-02 مؤرخ في 31 ديسمبر 1997 يتضمن قانون المالية لسنة 1998، جريدة رسمية عدد 89، الصادر في 31 ديسمبر 1998.
- القانون رقم 2000-06 مؤرخ في 23 ديسمبر 2000 المتضمن قانون المالية لسنة 2000 جريدة رسمية رقم 80 الصادرة بتاريخ 24 ديسمبر 2000.
- القانون رقم 05/04، المؤرخ في 14 أوت 2004 المتعلق بالتهيئة والتعمير، جريدة عدد 51 سنة 2004، المستدركة بالجريدة الرسمية عدد 71 سنة 2004.
- قانون رقم 21/04، المؤرخ في 29/12/2004، المتضمن قانون المالية لسنة 2005، جريدة رسمية عدد 85، صادرة بتاريخ 30/12/2004.
- القانون 02/07 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سند الملكية عن طريق التحقيق العقاري، الجريدة الرسمية عدد الصادرة سنة 2007.
- القانون 04/08 المؤرخ في 01 سبتمبر 2008 يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية ج ر عدد 49 سنة 2008.
- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية جريدة رسمية عدد 21 سنة 2008.
- القانون 16/08 المؤرخ في 03 أوت 2008، المتضمن التوجيه الفلاحي، جريدة رسمية عدد 49 سنة 2008.
- القانون 15/08 مؤرخ في 20 يوليو 2008، يحدد قواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها معدل ومتمم بالقانون رقم 08/13 مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، جريدة رسمية عدد 44 سنة 2008.

- القانون رقم 10-03 المؤرخ في 15/08/2010 يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة جريدة رسمية عدد 46 الصادرة سنة 2010

- قانون رقم 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر 2014 يتضمن قانون المالية لسنة 2015، جريدة رسمية عدد 78 سنة 2014.

- قانون رقم 16-01 المؤرخ في 6/03/2016 المتضمن التعديل الدستوري جريدة رسمية عدد 14 سنة 2016.

- قانون رقم 17/11 المؤرخ في 28 ديسمبر 2017 يتضمن قانون المالية لسنة 2018 جريدة رسمية عدد 76 سنة 2017.

ج- المراسيم:

- المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 فبراير 1989 المتعلق بتعديل الدستور الموافق عليه بتاريخ 23/02/1989 الجريدة الرسمية عدد 09 سنة 1989.

- المرسوم 73/32 المؤرخ في 05 يناير 1973، يتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة، جريدة رسمية عدد 15 الصادرة سنة 1973 الملغى.

- المرسوم 76/27 مؤرخ في 07 فبراير 1976، يتضمن الكيفيات المالية للبيع من قبل البلديات لقطع الأراضي التابعة للإحتياجات العقارية جريدة رسمية عدد 17 سنة 1976.

- المرسوم رقم 76/62 المؤرخ في 25 مارس 1976، يتعلق بإعداد مسح الأراضي العام معدل ومتم بموجب المرسوم 84/400 مؤرخ في 24 ديسمبر 1984 وبالمرسوم التنفيذي رقم 92/134 مؤرخ في 07 أبريل 1992 جريدة رسمية عدد 30 سنة 1976.

- المرسوم رقم 76/63 المؤرخ في 25 مارس 1976 يتعلق بإعداد مسح الأراضي العام المعدل والمتم بموجب المرسوم رقم 80/210 مؤرخ في 13 سبتمبر 1980 وبالمرسوم التنفيذي رقم 93/123 مؤرخ في 19 مايو 1993 جريدة رسمية، عدد 30 سنة 1976.

- المرسوم 147/76، المؤرخ في 23/10/1976، المتضمن تنظيم العلاقات بين المؤجر والمستأجر لمحل معد للسكن والتابع لمكاتب الترقية والتسيير العقاري، جريدة رسمية عدد 12، سنة 1977.
- المرسوم التنفيذي 210/80 مؤرخ في 13 سبتمبر 1980، يعدل ويتم المرسوم رقم 63/76 مؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.
- المرسوم 352/83 المؤرخ في 21/05/1983 المتضمن إجراءات التقادم المكسب واعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، الجريدة الرسمية العدد 21 الصادرة بتاريخ 1983/05/24
- المرسوم التنفيذي 666/83، المؤرخ في 12/11/1983 يحدد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير العمارات الجماعية، جريدة رسمية عدد 47 الصادرة سنة 1983 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 94-59 جريدة رسمية عدد 13 سنة 1994
- المرسوم التنفيذي رقم 89-10 المؤرخ في 07 فيفري 1989 المحدد لكيفيات شغل المساكن الممنوحة بسبب ضرورة الخدمة الملحة أو لصالح الخدمة وشروط منح هذه المساكن، جريدة رسمية، رقم 60 سنة 1989.
- المرسوم 89-98 الصادر بتاريخ 20 جوان 1989 الذي يحدد العقد الذي يضبط الإيجار المطبق على المساكن والمحلات التي تملكها الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات التابعة للدولة جريدة رسمية عدد 26 الصادرة سنة 1989.
- المرسوم التنفيذي رقم 51/90 المؤرخ في 06/02/1990 الذي يحدد كيفيات تطبيق المادة 28 من القانون رقم 19/87، جريدة رسمية عدد 06 لسنة 1990.
- المرسوم 89-170 الصادر بتاريخ 05/09/1989 يتضمن الموافقة على الترتيبات الإدارية العامة والشروط التقنية لإعداد دفتر الشروط المتعلقة بإستغلال الغابات، جريدة رسمية عدد 38 لسنة 1989.

- المرسوم التنفيذي رقم 65/91 المؤرخ في 02 مارس 1991 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لإدارة أملاك الدولة والمحافظات العقارية جريدة رسمية عدد 10 سنة 1991.

- المرسوم التنفيذي 147/91، المؤرخ في 12/05/1991، المتضمن تغيير الطبيعة القانونية للقوانين الأساسية لدواوين الترقية والتسيير العقاري وتحديد كفاءات تنظيمها وعملها، جريدة رسمية عدد 25 مؤرخة في 1991.

- المرسوم التنفيذي 176/91 المؤرخ في 28/05/1991 يحدد كيفية إعداد شهادات التعمير جريدة رسمية عدد 26 سنة 1991.

- المرسوم التنفيذي 254/91 المؤرخ في 27/07/1991 الذي يحدد كفاءات إعداد شهادة الحياة وتسليمها جريدة رسمية عدد 36 سنة 1991.

- المرسوم التنفيذي رقم 454/91 المؤرخ في 23/11/1991 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كفاءات ذلك، جريدة رسمية عدد 60 سنة 1991

- المرسوم التنفيذي 123/93 المؤرخ في 19 ماي 1993 يعدل ويتم المرسوم 63/76 الصادر بتاريخ 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية عدد 34 سنة 1993.

- المرسوم التنفيذي رقم 186/93، المؤرخ في 27/07/1993 الذي يحدد كفاءات تطبيق القانون رقم 11/91 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، جريدة رسمية عدد 51 سنة 1993

- المرسوم التنفيذي رقم 321/94 المؤرخ في 17 أكتوبر 1994 يتضمن تطبيق أحكام المادة 24 من المرسوم التشريعي رقم 12/93 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993 المتعلق بترقية الإستثمار يحدد شروط تعيين المناطق الخاصة وضبط حدودها، جريدة رسمية عدد 67 سنة 1994.

- المرسوم التنفيذي رقم 322/94 المؤرخ في 17 أكتوبر 1994 يتعلق بمنح إمتياز أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في مناطق خاصة في إطار ترقية الإستثمار، جريدة رسمية عدد 67 سنة 1994.
- مرسوم تنفيذي رقم 483/97 مؤرخ في 15 ديسمبر 1997 يحدد كيفية منح حق إمتياز قطعة أرضية من الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة في المساحات الإستصلاحية وأعبائه وشروطه، جريدة رسمية رقم 83 صادرة بتاريخ 17 ديسمبر 1997.
- المرسوم التنفيذي رقم 490/97 يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية، جريدة رسمية عدد 84 سنة 1997.
- المرسوم التنفيذي رقم 01-87 الصادر بتاريخ 2001/04/05 المتضمن تحديد شروط وكيفية الترخيص بالإستغلال في إطار المادة 35 من القانون 84-12، جريدة رسمية عدد 32 لسنة 2001
- المرسوم التنفيذي رقم 269/03 المؤرخ في 07 أوت 2003 يحدد شروط وكيفية التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين الترقية والتسيير العقاري الموضوعة حيز الإستغلال قبل أول يناير 2004 جريدة رسمية عدد 48 سنة 2003. والذي تبعه استدراك في الجريدة الرسمية عدد 19 سنة 2004، والمعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 13-153 المؤرخ في 15 أبريل 2013 جريدة رسمية عدد 22 سنة 2013.
- مرسوم تنفيذي رقم 313/03 المؤرخ في 16 سبتمبر 2003 يحدد شروط وكيفية إسترجاع الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية المدمجة في المحيط العمراني، جريدة رسمية عدد 57 سنة 2003.
- المرسوم التنفيذي رقم 142/08 المؤرخ في 2008/05/11 المحدد لقواعد منح السكن العمومي الإيجاري الجريدة الرسمية عدد 24 لسنة 2008.
- المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 2008/05/19 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية الجريدة الرسمية عدد 26 لسنة 2008.

- المرسوم التنفيذي رقم 154/09 المؤرخ في 02 مايو 2009 يحدد إجراءات تنفيذ التصريح بمطابقة البناءات، جريدة رسمية عدد 27 سنة 2009
- المرسوم التنفيذي رقم 326/10 المؤرخ في 23 ديسمبر 2010، يحدد كفاءات تطبيق حق الإمتياز لإستغلال الأراضي الفلاحية التابعة لأملاك الدولة الخاصة، جريدة رسمية عدد 79 سنة 2010.
- المرسوم التنفيذي رقم 427/12 مؤرخ في 16 ديسمبر 2012، المحدد لشروط إدارة الأملاك الخاصة والعامّة التابعة للدولة وتسييرها يضبط كفاءات ذلك، جريدة رسمية، العدد 69 لسنة 2012.
- المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المؤرخ في 25/01/2015 الذي يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، الجريدة الرسمية عدد 07 لسنة 2015.
- المرسوم التنفيذي رقم 15- 211 المؤرخ في 11 أوت 2015 يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 03- 269 المؤرخ في 8 جمادى الثانية عام 1424 الموافق 7 غشت سنة 2003 الذي يحدد شروط وكفاءات التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين الترقية والتسيير العقاري المستلمة، أو الموضوعة حيز الاستغلال قبل أول يناير سنة 2004 جريدة رسمية عدد 44 سنة 2015

د- القرارات الوزارية:

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 17 ماي 1989 يحدد قائمة الوظائف والمناصب التي تخول حق الامتياز في المساكن بحكم ضرورة الخدمة الملحة أو لصالح الخدمة، وشروط قابلية منح هذه المساكن، جريدة رسمية رقم 21 سنة 1989.
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 19 فيفري 1992 المتعلق بشروط بيع الأراضي الجرداء المتوفرة التابعة لأملاك الدولة الخاصة جريدة رسمية عدد 25 لسنة 1992.

- قرار وزاري رقم 10 المؤرخ في 20/02/1999، جريدة رسمية عدد 20 المؤرخة في 26/03/1999، يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية أمام العدالة

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 05/02/2002 يعدل القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 17/05/1987 يحدد قائمة الوظائف والمناصب التي تخول حق الامتياز في المساكن بحكم ضرورة الخدمة الملحة، أو لصالح الخدمة وشروط قابلية منح هذه المساكن، جريدة رسمية، رقم 20 المؤرخة في 06/01/2002

هـ - المناشير الوزارية:

- منشور وزاري رقم 482 مؤرخ في 13/10/1992 خاص بإخلاق المنتجين بواجباتهم.

- المنشور وزاري رقم رقم 01 المؤرخ في 09 سبتمبر 1993 والمنشور رقم 02 المؤرخ في 18 سبتمبر 1996 المتعلقان بتسوية وتطهير الأملاك العقارية التابعة للدولة والتي تحوزها المؤسسات العمومية الإقتصادية وحتى ذات الطابع الصناعي والتجاري

- منشور وزاري رقم 01 مؤرخ في 20 مارس 2002 يرمي إلى إتمام الإجراءات المنصوص عليها في المنشورين السابقين لاسيما في مجال الدفع وصلاحيات اللجان الولائية.

ج- التعليمات الوزارية:

- تعليمة وزارية مشتركة بين وزير الصناعة وإعادة الهيكلة المنتدبة والمكلفة بالميزانية ووزارة المالية في 08 سبتمبر 1998.

- التعليمات الصادرة عن وزارة المالية بتاريخ 22 جويلية 2000 تحت رقم 3918 والمتعلقة بعدم قابلية التنازل عن السكنات الوظيفية

- تعليمة وزارية (وزير الفلاحة والتنمية الريفية) رقم 244 مؤرخة في 13 أفريل 2010 تتعلق باسترجاع الأراضي الفلاحية.

- تعليمية وزارية (الوزير الأول) رقم 001 مؤرخة في 19 أفريل 2010 تتعلق باسترجاع الأراضي الفلاحية الداخلة في المحيط العمراني لأغراض البناء.

- تعليمية وزارية (الوزير الأول) رقم 02 مؤرخة في 12 ماي 2013 تتعلق باقتطاع أراضي فلاحية من أجل تلبية الحاجيات الضرورية المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية.

و- المذكرات:

- المذكرة رقم 148 المؤرخة في 11/01/2003 الموجهة من المدير العام للأماكن الوطنية إلى مدير أملاك الدولة لولاية تيبازة، موضوعها الاستثمار الوطني الخاص - قضية السيد (حمداني حبيب)، منشورة في مجموعة النصوص (تعليمات - منشورات - مذكرات خاصة بأماكن الدولة والحفظ العقاري)، سنة 2003.

- المذكرة رقم 3752 المؤرخة 20/07/2004 تتضمن تحديد شروط وكيفيات استرجاع الأراضي الفلاحية.

- مذكرة رقم 04335 المؤرخة في 24 أفريل 2012 تتعلق بأماكن عقارية وقفية مسترجعة صادرة عن إدارة أملاك الدولة.

- مذكرة رقم 03592 المؤرخة في 26 سبتمبر 1989 صادرة عن المديرية العامة للأماكن الوطنية، متعلقة بالتنازل عن أملاك الدولة والغاء العقود.

ثانيا: قائمة المراجع باللغة العربية:

I- الكتب:

- 1- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية طبعة 1992.
- 2- أحمد مسلم، أصول المرافعات، دار الفكر العربي، مصر، بدون سنة.
- 3- أدوارد عيد، موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ، الجزء الأول، مجلد 02، الطبعة الثانية، دون سنة، دار الإسكندرية للنشر دون سنة.
- 4- أعمر يحيوي، منازعات أملاك الدولة، دار هومة للطبع والنشر، سنة 2004.

- 5- الغوثي بن ملحمة، القضاء المستعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، الطبعة الأولى، 2000.
- 6- أنور طلبه، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات، دار نشر الثقافة، للطبع والنشر، القاهرة، طبعة 1996.
- 7- بن يوسف بن رقية، شرح قانون المستثمرات الفلاحية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2001.
- 8- جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري: دار الخلدونية الجزائر سنة 2006.
- 9- جمال سايس، الإجتهد الجزائري في القضاء العقاري، دار كليك للنشر، الطبعة الأولى سبتمبر 2009.
- 10- حمدي أمين عبد الهادي، إدارة شؤون موظفي الدولة، دار الفكر العربي، دون سنة طبع.
- 11- حكيمة كحيل، تحويل حق الإنتفاع الدائم إلى إمتياز في ظل قانون 03/10 دار هومة، الجزائر، سنة 2013.
- 12- خالد رامول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، دون سنة.
- 13- خليل أحمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني - عقد البيع -، الجزء الرابع، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2001.
- 14- رمضان جمال كامل، الحماية القانونية للحيازة، دار الألفي لتوزيع الكتب، الإسكندرية، 2002، الطبعة الأولى.
- 15- زهدي يكن، الملكية والحقوق العينية والأصلية علما وعملا، طبعة 01، منشورات الملكية العصرية، بيروت، 2000.

- 16- سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري - دراسة مقارنة - دار الفكر العربي القاهرة، 1992.
- 17- سمية لنقار بركاهم، منازعات العقار الفلاحي التابع للدولة في مجال الملكية والتسيير الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، سنة 2004.
- 18- سماعيل شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري دراسة وصفية تحليلية، دار هومة للطبع والنشر، 2002 دون طبعة.
- 19- عايدة ديرم، الرقابة الإدارية على أشغال التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، الجزائر، دار قانة، 2011.
- 20- عبد الجليل عبد الرحمان عشوب، كتاب الوقف، دار الأفاق العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2000.
- 21- عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، 2004.
- 22- عبد السلام ذيب، عقد الإيجار المدني، دراسة نظرية وتطبيقية من خلال الفقه واجتهاد المحكمة العليا، الطبعة الأولى طبع الديوان الوطني للأشغال التربوية، سنة 2001.
- 23- عبد العزيز شيحا، الأموال العامة، الإسكندرية، أبو العزم للطباعة، منشأة المعارض، 2006.
- 24- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، أسباب كسب الملكية، المجلد الثاني، الجزء التاسع منشورات الحلبي، الطبعة الثالثة الجديدة. 1998
- 25- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السادس، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، سنة 1998
- 26- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني حق الملكية، الجزء الثامن منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 1998 ، الطبعة الثالثة الجديدة

- 27- عبد الناصر توفيق العطار، شرح أحكام حق الملكية، توزيع دار الفكر العربي، دون سنة.
- 28- عجة الجيلاني، أزمة العقار الفلاحي ومقترحات تسويتها، دار الخلدونية، الجزائر، 2005.
- 29- علي عوض حسن، دعوى الحراسة، دار الكتب القانونية، مصر 2000.
- 30- عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني النشاط الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2002.
- 31- عمر حمدي باشا، محررات شهر الحيازة، (عقد الشهرة، شهادة الحيازة)، دار هومة، سنة 2004.
- 32- عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2002.
- 33- عمر حمدي باشا، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2013.
- 34- عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية، دار هومة، الجزائر، 2009.
- 35- عمر حمدي باشا، عقود التبرعات، دار هومة والتوزيع للنشر، الجزائر، طبعة 2004، ص 31.
- 36- عمر حمدي باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر.
- 37- عمر زودة، الإجراءات المدنية على ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء.
- ENCYCLOPEDIA, EDITION COMMUNICATION، بن عكنون، الجزائر، دون سنة.

- 38- عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني النشاط الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2002.
- 39- فتحي والي، الوسيط في القانون المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 1977.
- 40- فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، دار الفكر العربي، الإسكندرية، طبعة 2000.
- 41- لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة للنشر والطبع سنة 2004
- 42- ليلي طلبة الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر 2010.
- 43- مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، سنة 2003.
- 44- محمد إبراهيمي، القضاء المستعجل، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2005.
- 45- محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر، سنة 2005
- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، عنابة، دار العلوم للنشر والتوزيع، دون سنة الطبع.
- 46- محمد المنجي، الحياة- دراسة تأصيلية من الناحيتين المدنية والجنائية-، منشأة المعارف الإسكندرية، الطبعة الثانية، 1985.
- 47- محمد مخلوفي، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية الطبعة، الأولى سنة 2003.
- 48- محمد شكري سرور، أسباب كسب الملكية في القانون المدني المصري، دار النهضة العربية، دون سنة الطبع.

- 49- محمد فاروق عبد الحميد التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة في ظل قانون الأملاك الوطنية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 1988.
- 50- محمودي عبد العزيز، آليات تطهير وتسوية سندات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، منشورات بغدادية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2010.
- 51- مريم تومي، النظام القانوني للملكية المشتركة، دون رقم طبعة، دار الكتاب الحديث الجزائر، 2015.
- 52- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية النظرية الاختصاص، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 1999.
- 53- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الهيئات والإجراءات، الجزء الثاني الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 54- معوض عبد التواب، الشهر العقاري والتوثيق علما وعملا، منشأة المعارف الإسكندرية 1986.
- 55- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، منشورات لباد، الجزائر، 2006.
- 56- نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية (أحكامها ومصادرها)، منشأة المعارف مصر 2001.
- 57- همام محمود الزهران، الحقوق العينية الأصلية، دار الجامعة الجديدة، مصر، سنة 2007.
- 58- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزائر، دار الفكر، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، 1991.
- 59- يوسف دلاندة، الوجيز في الملكية العقارية الخاصة الشائعة، دون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

- II - أطروحات ومذكرات:

أ- أطروحات الدكتور اه

- 1- خوادجية سميحة حنان، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، أطروحة دكتوراه علوم تخصص القانون الخاص، قسم القانون العقاري، كلية الحقوق جامعة قسنطينة، سنة 2016
- 2- خالد بعوني، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري. دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2010/2011.
- 3- زهدور أنجي هند، حماية التصرفات القانونية وإثباتها في ظل نظام الشهر العقاري، رسالة دكتوراه، جامعة وهران 02، سنة 2016، 2015.
- 3- عبد الرحمان عزاوي، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2005/2006.
- 4- عماد الدين رحايمية، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، سنة 2014.
- 5- عمر بوجادي، إختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- 6- كمال محمد الأمين، الإختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء، أطروحة دكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، سنة 2015، 2016.
- 7- ليلي لبيض، منازعات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، كلية الحقوق، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011، 2012
- 8- محمد سلام رفيق، الحماية الجنائية للمال العام، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 1994.

- 9- محمد عبد الرحمان الضويني، أحكام القسمة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، بحث لنيل درجة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الشريعة والقانون، سنة 2001.
- 10- مصطفى رباحي، الإرتفاقات الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة قسنطينة سنة 2015
- 11- وليد ثابتي، الحماية القانونية للملكية الغائبة في التشريع الجزائري، اطروحة دكتوراه، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق جامعة باتنة، سنة 2016-2017
- ب- مذكرات ماجستير:**
- 1- إسمهان مزعاش، التجربة الجزائرية في مجال الشهر العقاري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر 2006/2005.
- 2- الزويير بريك، النظام القانوني لعقد الإمتياز الفلاحي في ظل التعديلات، رسالة ماجستير، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، سنة 2014/2015.
- 3- باديس بومزير، النظام القانوني للأموال العامة في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، في القانون العام، فرع الإدارة العامة وإقليمية القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، سنة 2011/2012.
- 4- حازم عزوي، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر 2009.
- 5- حورية فراح، إستراتيجية استصلاح الأراضي في القانون الجزائري بين إكساب الملكية ومنح حق الإمتياز، مذكرة ماجستير، فرع قانون خاص، كلية الحقوق جامعة الجزائر 2008، 2007.
- 6- زهيرة بن خضرة، مسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير فرع عقود ومسؤولية سنة 2007، 2006

- 7- زين العابدين رحمانى، دور شهادة الحيازة في تطهير الوضعية العقارية، مذكرة ماجستير، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الوادي 2016، 2015.
- 8- سامية عامر، عقد الامتياز وفقا للقانون 03/10، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العقاري والزراعي، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2012.
- 9- سهيلة تواتي، إدارة أنواع الشيع في القانون المدني، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2012/2011.
- 10- سوسن بوصبيعات، الطبيعة القانونية لحق المستفيد من المستثمرات الفلاحية، مذكرة ماجستير، فرع قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، سنة 2006/2007.
- 11- زهيرة بن خضرة، مسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير فرع عقود والمسؤولية سنة 2007، 2006.
- 12- سيد علي زادي، إختصاص القاضي الإداري في المنازعات العقارية، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2014.
- 13- صورية زردوم النظام القانوني للأموال الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، القانون العقاري، كلية الحقوق، باتنة، 2010/2009.
- 14- عائشة زمورة، النظام القانوني للأموال الوطنية في القانون الجزائري، كلية الحقوق، جامعة باتنة، رسالة ماجستير، 2003./2002.
- 15- عبد المجيد رحابي، أحكام قسمة الملكية الشائعة في النظام القانوني الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة باتنة، سنة 2009.
- 16- عبد الله لعويجي، قرارات التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق جامعة باتنة، سنة 2012.

- 17- عقيلة وناس، النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2006.
- 18- عبد الغني بلعابد، الدعوى الاستعجالية الإدارية وتطبيقاتها في الجزائر في المؤسسات والسياسي والإدارية، مذكرة ماجستير، فرع المؤسسات السياسية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم، قسم القانون العام، جامعة منتوري - قسنطينة - سنة 2008/2007.
- 19- عبد الغني بوزيتون، المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، سنة 2010/2009 -20- عمار دراوزي، آليات إدارة الملكية العقارية المشتركة وحمايتها في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص عقاري، كلية الحقوق، باتنة، دون سنة.
- 21- عزوي حازم، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر 2010/2009
- 22- عيسى يزيز، السياسة الفرنسية تجاه الملكية العقارية في الجزائر: 1830-1914. مذكرة ماجستير في التاريخ، تخصص ضفتي البحر المتوسط كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية قسم تاريخ، جامعة الجزائر سنة 2009/2008.
- 23- لعروسي محمد الأخضر، المنازعات الناشئة عن الأملاك الوقفية - دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، جامعة الجزائر، 2014/2013.
- 24- مسعود رويصات، نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2009/2008.
- 25- موسى نسيمة، حجية العقود المشهورة، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون سنة 1999.
- 26- مسعود رويصات، نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2009/2008.

- 27- ميسون زهرين، اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحياة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2007/2006.
- 28- ياسمين خليف، رقابة القاضي الإداري على التصريح بالمنفعة العمومية، مذكرة ماجستير، قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

III- المقالات والمداخلات والأيام الدراسية

أ- المقالات:

- 1- أحلام حراش، الإختصاص القضائي في منازعات التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة، دراسة مقارنة، مقال منشور، بمجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة الوادي، عدد12، جانفي 2016
- 2- أحمد رضا صنوبر، دور القاضي في تحديد وتقدير مضار الجوار غير المألوفة، مداخلة في الملتقى الوطني حول الملكية العقارية الخاصة والقيود الواردة عليها في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قلمة، يومي 25- 26 سبتمبر 2013.
- 3- أحمد ضيف، الدفتر العقاري كسند لإثبات الملكية العقارية، مقال منشور بمجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، العدد 06 سنة 2009.
- 4- الدراجي خدروش، أحكام البناء في ملك الغير في التشريع الجزائري، مقال منشور بمجلة المفكر، كلية الحقوق جامعة بسكرة، عدد 13 في أبريل 2016.
- 5- أمين بركات سعود، آثار القيد في السجلات العينية (دراسة مقارنة)، مقال منشور بالمجلة القضائية، عدد 02 لسنة 1995.
- 6- إدريس بوزاد، دور القاضي الإداري في إرساء مبدأ العدل في التعويض عن نزع الملكية مقال منشور بالمجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، عدد01، سنة 2011.

- 7- جلال عزيزي، عبد الكريم موكه، عقد الإمتياز كألية لاستغلال العقار الموجه للإستثمار العقار الصناعي نموذجاً-، مقال منشور بمجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، العدد الثالث.
- 8- جمال بوشنافة، المنازعات الناشئة عن إيجار السكنات الاجتماعية، دراسة تحليلية على ضوء النصوص التشريعية والاجتهاد القضائي، مجلة دفاتر السياسة والقانون،، كلية الحقوق، جامعة المدية، الجزائر، عدد 07، جوان 2012.
- 9- جمال وعلي، نزع الملكية للمنفعة العمومية بين التشريع واجتهاد القضاء الإداري الجزائري، دراسات قانونية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان العدد 02 سنة 2005.
- 10- حسناء بوشريط، آليات تطهير الملكية العقارية الفلاحية في قانون التوجيه العقاري، مقال منشور بمجلة المفكر، كلية الحقوق جامعة بسكرة، العدد 11، سبتمبر 2014.
- 11- حورية لشهب ومراد بلكعبيبات التقاضي في عقود الإمتياز الموجهة للإستثمار الصناعي في التشريع الجزائري، مقال منشور بمجلة الإجتهد القضائي، جامعة بسكرة، كلية الحقوق، العدد 09 مارس 2013.
- 12- رمزي حوحو، رخصة البناء وإجراءات الهدم في التشريع الجزائري، مقال منشور، بمجلة المفكر، كلية الحقوق جامعة بسكرة، العدد الرابع، سنة 2009.
- 13- سهام بسكري، المنازعات المترتبة عن استثمار العقار الصناعي بموجب عقد الإمتياز، مقال منشور بمجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة العدد الحادي عشر، سنة 2017.
- 14- صورية زردوم، دور رقابة القضاء الإداري في منازعات التعمير والبناء، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، سبتمبر 2013.
- 15- صونية بن طيبة، الإجراءات المتبعة في إسترجاع العقارات المنتزعة، دراسة مقارنة لكل من القانون الجزائري والتونسي،، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، عدد 10 جانفي 2015.

- 16- عايدة مصطفى، الرقابة على منح حق الإمتياز على الأراضي الفلاحية، مقال منشور بمجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة 2، العدد 11، سنة 2017.
- 17- عبد الوهاب برتيمة، تطور الأحكام المؤطرة للإحتيطات العقارية، مقال منشور بمجلة المفكر، كلية الحقوق جامعة بسكرة، عدد 12، مارس 2015.
- 18- عبد العزيز نويري، رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص بعنوان "المنازعات المتعلقة بالعمران" منشورات الساحل، الجزائر، سنة 2008.
- 19- عبد العزيز محمودي، حدود شهادة الحياة في تطهير الملكية العقارية الخاصة، مقال منشور بمجلة الفكر البرلماني عدد 18، 2007.
- 20- علي فيلاي، الشهر العقاري في ضوء القضاء الجزائري، مقال منشور بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق بن عكنون، عدد 02 لسنة 2000.
- 21- عمار بوضياف، المسح العقاري وإشكالاته القانونية، مقال منشور، بمجلة العلوم الإجتماعية والإنسانية، جامعة تبسة، عدد تجريبي أبريل 2006.
- 23- عمار بوضياف، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في الجزائر، مقال منشور بمجلة الفقه والقانون، المغرب، 2013، عدد 04.
- 24- عمار معاشو، إشكالات التقاضي في النزاع العقاري أمام القضاء الإداري، مقال منشور بمجلة مجلس الدولة، مجلس الدولة منشورات الساحل، الجزائر، العدد 08 سنة 2006.
- 25- فهيمة قسوري، شهر دعاوى والأحكام القضائية العقارية، على ضوء القانون 08/09، مقال منشور بمجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية لمهنة المحاماة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، أبريل 2010.

- 26- كريمة فردي، النظام القانوني لعقد الإمتياز في إطار الإستثمار، مقال منشور بمجلة العلوم الإنسانية، قسنطينة، عدد46 المجلد أ، في ديسمبر 2016.
- 27- ليلي زروقي، التصرفات القانونية الواجبة الشهر والآثار المترتبة عن القيد، مقال منشور بمجلة الموثق العدد 5 لسنة 1998.
- 28- ليلي زروقي، صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية للمحكمة العليا، مقال منشور بمجلة نشرة القضاة، 1999.
- 29- محمد الصغير بعلي، تسليم رخصة البناء في القانون الجزائري، مقال منشور بمجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المركز الجامعي تبسة، 2008.
- 30- مسعود شيهوب، المسؤولية الإدارية عن إنعدام الصيانة العادية وتطبيقها في مجال المرور، مقال منشور بالمجلة القضائية، العدد 02 سنة 1998
- 31- نذير بيوت، معاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري بخصوص القانون 02/07 المؤرخ في 2007/02/27، مقال منشور بمجلة المحكمة العليا، عدد خاص جزء ثالث 2010.
- 32- نصر الدين هنون، الإستعمال في القانون الغابي الجزائري، مقال منشور، بنشرة القضاة، العدد 67 سنة 2012
- 33- مجيد خلفوني، الدفتر العقاري، مقال منشور بمجلة الموثق، العدد08، سنة 2003.
- 34- محمد كنانة، "الدفتر العقاري"، مقال منشور بمجلة المحاماة، الإتحاد الوطني لمنظمة المحامين، ناحية باتنة، العدد الثالث، 2007.
- 35- موسى بوصوف، دور القضاء الإداري في المنازعات العقارية، مقال منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، سنة 2002.
- 36- نذير بيوت، معاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري بخصوص القانون 02/07 المؤرخ في 2007/02/27، مقال منشور في

مجلة المحكمة العليا، الإجتهااد القضاائي للغرفة العقارية، الجزء الثالث، صادر عن قسم الوثائق لسنة 2010.

- ب - المداخلات:

1- عمار بوضياف، الإختصاص القضاائي في إلغاء الدفاتر العقارية، مداخله مطروحة في اليوم الدراسي الأول حول القضاء العقاري والمنازعات العقارية، المركز الجامعي سوق أهراس، سنة 2004.

2- عليان بوزيان، النظام العمراني العام في ظل القانون المنظم للترقية العقارية 04/11، مداخله ملقاة في المتلقى الوطني، حول الترقية العقارية في الجزائر، - الواقع والأفاق-، جامعة قاصدي مرياح، ورقلة، سنة 2007.

3- مندي بومدين، التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، مداخله في اليوم الدراسي حول المنازعات العقارية في ضوء القضاء الإداري المنظم من طرف مجلس الدولة بتاريخ 2015/04/02 بقاعة المحاضرات بالمحكمة العليا.

- ج - المحاضرات:

1- علاوة تشاكر، حصر الأوقاف وحمايتها في الجزائر، محاضرة أقيمت في دورة إدارة الأوقاف الإسلامية في الجزائر، 1999.

IV. المجالات القضائية:

- 1- نشرة القضاء عدد02، سنة 1972.
- 2- المجلة القضائية عدد 02 سنة 1986.
- 3- مجلة قضائية عدد01 سنة 1989.
- 4- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 04 سنة 1989
- 5- نشرة القضاء، عدد 43، سنة 1989.
- 6- المجلة القضائية، الغرفة العقارية، عدد02 سنة 1990.

- 7- المجلة القضائية، للمحكمة العليا، عدد03 سنة 1990.
- 8- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 04 سنة 1990
- 9- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد01، سنة 1991
- 10- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 02، سنة 1991
- 11- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01سنة 1992.
- 12- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 03 سنة 1992.
- 13- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 04 سنة 1992.
- 14- المجلة القضائية، للمحكمة العليا، عدد 01سنة 1993.
- 15- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد2، 1993.
- 16- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 03، سنة 1993.
- 17- المجلة القضائية، للمحكمة العليا،، عدد01 سنة 1994.
- 18- المجلة القضائية، للمحكمة العليا، عدد 02سنة 1994،.
- 19- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد03 سنة 1994.
- 20- المجلة القضائية، للمحكمة العليا عدد 04 سنة 1994.
- 21- المجلة القضائية، للمحكمة العليا، عدد 02 لسنة 1995،.
- 22- المجلة القضائية، للمحكمة العليا، عدد 01لسنة 1996.
- 23- المجلة القضائية، للمحكمة العليا، عدد 02سنة 1996.
- 24- نشرة القضاة، العدد 05، سنة1996
- 25- المجلة القضائية، للمحكمة العليا العدد 01، لسنة 1997.
- 26- المجلة القضائية، للمحكمة العليا، العدد 2 لسنة 1997.
- 27- المجلة القضائية، للمحكمة العليا، سنة 1998، عدد01.

- 28- المجلة القضائية، للمحكمة العليا، عدد 02 سنة 1998.
- 29- نشرة القضاة، سنة، عدد54، سنة 1999
- 30- المجلة القضائية، للمحكمة العليا، العدد1 لسنة 2000
- 31- مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص سنة 2001.
- 32- المجلة القضائية، للمحكمة العليا، عدد 01 سنة 2002.
- 33- مجلة مجلس الدولة، عدد 01 سنة 2002.
- 34- مجلة مجلس الدولة عدد 02، لسنة 2002.
- 35- المجلة القضائية، للمحكمة العليا عدد01، سنة 2003
- 36- المجلة القضائية، للمحكمة العليا، عدد 02سنة 2003.
- 37- المجلة القضائية، للمحكمة العليا، عدد 01سنة 2004.
- 38- مجلة مجلس الدولة، عدد 05، سنة 2004.
- 39- مجلة الاجتهاد القضائي، الغرفة العقارية، الجزء الأول عدد 02، سنة 2004
- 40- مجلة الاجتهاد القضائي، الغرفة العقارية، الجزء الثاني، عدد02 سنة، 2004
- 41- المجلة القضائية، للمحكمة العليا عدد 01، سنة 2005.
- 42- المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 02سنة 2005.
- 43- مجلة مجلس الدولة عدد 07، سنة 2005.
- 44- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01 سنة 2006
- 45- المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 02 سنة 2006،.
- 46- نشرة القضاة، عدد 59سنة 2006.
- 47- المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 01 سنة 2007.
- 48- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد02 سنة 2007.

- 49 المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد 01 سنة 2008.
- 50 المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 02 سنة 2008.
- 51 المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01 سنة 2009.
- 52 مجلة مجلس الدولة، عدد 09، سنة 2009.
- 53 مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، محكمة التنازع، قسم الوثائق، 2009.
- 54 المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد خاص، الإجتهااد القضائي للغرفة العقارية، 2010، الجزء الثالث.
- 55 المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01 لسنة 2012.
- 56 المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 02 سنة 2012.

ثالثا: قائمة المراجع باللغة الفرنسية

I- Les ouvrages:

- 1- ANDRE Delaubadere et YVES Gaudmet , traité de droit administratif , tome 2 ,administratif des biens 11eme, édition LGDj delta 2002.
- 2ANDRE Homont, L'expropriation pour cause d'utilité publique, Librairie techniques , Paris, 1975.
- 3AUBY.Jean Marie, Bon- Pierre, Droit administratif des biens, 3ème édition, Dolloz Paris, 1995.
- 4- CHRISTIAN Lavaille, Le juge administratif et l'exception de propriété R.F.D.A 2004.
- 5- GABRIEL Marty et PIERRE Raynou, les suretés de la publicité foncière tome 3.
- 6- GEORGES Vevel et PIERRE Elvolve ,droit administratif , edition p.v.f , paris , 1992.
- 7- Henri Jacquot et François Priet, Droit de L'urbanisme , DALLOZ, 4em édition, Paris, 2000.
- 8- JACQUILINE Morand- Deviller , droit de l'urbanisme ,7edition ,dalloz,France ,2006

9- JEAN Louis Bergel Marc, Bruchi Sylvi Cimamonti, traité de droit civil ,les biens, 4^{eme} édition , librairie générale de droit et de jurisprudence, E ,J,A , 2000, PARIS, France, 2000

10- Marty Gabriel, Droit civil, les sûretés, la publicité foncière, Paris, Sirey 1974.

11- MATALLAH ET HASSINA CHARIKH,les terres agricol ,edition homma ,alger,2005.

12- SALVAGE Gerest , le sûretés- la publicité foncière , presses universitaire de Grenoble 1994. .

14- YVES BRARD, Domaines public et privé des personnes publiques, connaissance de droit, DAUOZ, Paris, 1994.

- II- Thèse de doctorat:

1- TAHAR Khalfaune, Le domaine Public ,Réalité de fiction ;thèse de doctorat en droit public, la domanialité à l'épreuve du droit algérien,en 2003 a lyon.

III –:Les ARTICLES

- CHabane Ben kEZOUH,(mutations des contrats publics " en droit algerien de la concession au contrat complexe de partenariat positions théorique et cas pratiques),revue Algerienne des science juridique et économique et politique ,N01.2011.

رابعاً: المواقع الإلكترونية:

[http: //montada.echoroukonline.com](http://montada.echoroukonline.com)

elhiwardz.com

الفهرس

الفهرس:

شكر وعرافان

إهداء

- 1..... مقدمة
- 9..... الباب الأول المنازعات العقارية التي يختص بها القاضي العادي
- 11..... الفصل الأول منازعات إثبات الحقوق والتصرفات العقارية التي يختص بها القاضي العادي
- 12..... المبحث الأول منازعات إثبات الحقوق والتصرفات العقارية التي يختص بها القاضي العادي
- المطلب الأول منازعات إثبات الحقوق والتصرفات لعقارية في المناطق غير المسوحة التي يختص بها القاضي العادي
- 13.....
- 14..... الفرع الأول المنازعات المتعلقة بشهادة الحياة التي يختص بها القاضي العادي
- 23..... الفرع الثاني منازعات التحقيق العقاري التي يختص بها القاضي العادي
- 24..... أولا/الشروط الخاصة بالحياة لتطبيق قانون التحقيق العقاري رقم 07-02:
- ثانيا/أنواع المنازعات العقارية أثناء سريان التحقيق العقاري التي يختص بها القاضي العادي:
- 25.....
- المطلب الثاني منازعات إثبات الحقوق والتصرفات العقارية في المناطق المسوحة التي يختص بها القاضي العادي
- 27.....
- 28..... الفرع الأول المنازعات الناشئة أثناء عملية المسح العقاري التي يختص بها القاضي العادي ...
- أولا/ المنازعات الناشئة عن إجراءات عملية المسح العقاري التي يختص بها القاضي العادي:
- 28.....
- ثانيا/الجهات القضائية المختصة بنظر النزاعات العقارية التي لم تفصل فيها لجنة المسح: .
- 30..... الفرع الثاني المنازعات الناشئة بعد عملية المسح العقاري التي يختص بها القاضي العادي: ...
- 30.....
- أولا/ منازعات التقييم العقاري التي يختص بها القاضي العادي:.....
- 31.....
- ثانيا/ الإختصاص القضائي بنظر المنازعات المتعلقة بالتقييم المؤقت:.....
- 35.....
- الفرع الثالث منازعات التقييم النهائي وتسليم الدفتر العقاري التي يختص بها القضاء العادي ..
- 37.....

- أولا /موضوع المنازعات المتعلقة بالدفتر العقاري أمام القاضي العادي:..... 37
- ثانيا/ الجهة القضائية المختصة بإبطال بيانات الدفتر العقاري: 39
- المبحث الثاني منازعات العقود التوثيقية المشهورة وسلطة القاضي العادي في إبطالها..... 39
- المطلب الاول مدى جواز الطعن في العقود التوثيقية المشهورة أمام القاضي العادي:..... 40
- الفرع الاول حجية العقد التوثيقي المشهر (التصرف المشهر) 40
- أولا/ تحديد مصدر الحق العيني:..... 40
- ثانيا/ درجة الحجية التي يكتسبها العقد في ظل نظام الشهر: 42
- الفرع الثاني مقتضيات إبطال العقد التوثيقي المشهر 43
- أولا/ أسباب إبطال العقد التوثيقي المشهر الناقل للملكية بإرادتين: 43
- ثانيا / مقتضيات إبطال العقد التوثيقي المصرح بالملكية (عقد الشهرة):..... 50
- المطلب الثاني دعوى إبطال العقد التوثيقي المشهر التي يختص بها القاضي العادي..... 52
- الفرع الأول الجهة القضائية المختصة بنظر دعاوى ابطال العقود التوثيقية 52
- الفرع الثاني ضرورة شهر الدعوى العقارية الرامية إلى إبطال العقد التوثيقي المشهر 54
- أولا/أنواع الدعاوى القضائية الواجب فيها شهر عريضة إفتتاح الدعوى:..... 55
- ثانيا/ الآثار المترتبة عن عدم شهر الدعاوى العقارية: 55
- الفصل الثاني منازعات ناشئة عن التسيير والتصرف في العقارات التي يختص بها القاضي العادي . 57**
- المبحث الاول منازعات تسيير الأملاك العقارية- إستعمال والإستغلال - التي يختص بها القاضي العادي:
- 57
- المطلب الأول منازعات تسيير العقار الفلاحي التي يختص بها القاضي العادي 58
- الفرع الأول معايير تحديد إختصاص القضاء في مجال نزاعات المستثمرات الفلاحية 60
- أولا/ موقف الفقه في تحديد الجهة القضائية المختصة: 60
- ثانيا/ موقف التشريع من تحديد الجهة القضائية المختصة: 63
- الفرع الثاني مجال اختصاص القاضي العادي بالمنازعات المتعلقة بالمستثمرات الفلاحية وحق الإمتياز الدائم على الأراضي الفلاحية..... 63
- أولا/النزاع بين أعضاء المستثمرة الفلاحية -أصحاب حق الإمتياز- : 64

70	ثانيا/ النزاع بين أعضاء المستثمرة الفلاحية والغير:
72	المطلب الثاني منازعات تسيير العقار الحضري التي يختص بها القاضي العادي:
72	الفرع الأول منازعات الملكية العقارية المشتركة التي يختص بها القضاء العادي:
72	أولا/ تعريف الملكية المشتركة:
73	ثانيا/تحديد مسؤوليات الأطراف في الملكية المشتركة:
75	ثالثا/ أنواع الدعاوى القضائية التي يختص بها القضاء العادي في الملكية المشتركة
78	رابعا/ كيفية ممارسة الدعوى القضائية المتعلقة بالملكية المشتركة:
81	الفرع الثاني منازعات إدارة الملكية الشائعة التي يختص بها القاضي العادي.....
81	أولا/ تعريف الملكية الشائعة وتمييزها عن غيرها من النظم المشابهة:
82	ثانيا/ إدارة المال الشائع الواردة على عقار:
83	ثالثا/ المنازعات التي يختص بها القاضي العادي المتعلقة بإدارة المعتادة للملكية الشائعة:
	رابعا/ المنازعات المتعلقة بإدارة غير المعتادة للمال الشائع التي يختص بها القاضي العادي:
87
90	الفرع الثالث منازعات الإيجار العقاري التي يختص بها القاضي العادي.....
90	أولا/ منازعات إيجار السكنات الاجتماعية التي يختص بها قاضي الموضوع:.....
95	ثانيا/ منازعات إيجار السكنات الاجتماعية التي يختص بها القاضي الاستعجالي:
97	المبحث الثاني منازعات التصرف في العقار التي يختص بها القاضي العادي.....
98	المطلب الأول منازعات عقود المعاوضة في عقار التي يختص بها القاضي العادي
98	الفرع الأول منازعات عقد البيع العقاري التي يختص بها القاضي العادي
98	أولا/ البيع العقاري في مرض الموت:
100	ثانيا/ منازعات البيوع العقارية الرسمية غير المشهورة:
101	الفرع الثاني منازعات عقود القسمة العقارية التي يختص بها القاضي العادي
101	أولا/ تعريف القسمة الواردة على عقار:
102	ثانيا/ منازعات القسمة الإتفاقية الواردة على عقار:
106	ثالثا/ منازعات القسمة العقارية القضائية:

- الفرع الثالث منازعات عقود المبادلة الواردة على عقار التي يختص بها القاضي العادي 109
- أولا/ تعريف عقد المبادلة الوارد على عقار: 109
- ثانيا/ الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى: 110
- ثالثا/ أنواع المنازعات المطروحة بشأن عقود المبادلة- المقايضة -على عقار: 110
- المطلب الثاني منازعات عقود التبرع التي يختص بها القاضي العادي..... 113
- الفرع الأول منازعات عقد الهبة العقارية التي يختص به القاضي العادي 114
- أولا/ المنازعات الواردة على شروط عقد الهبة العقارية: 114
- ثانيا/ منازعات الرجوع في الهبة على عقار: 116
- ثالثا/ الاختصاص النوعي والمحلي بنظر دعاوى عقود الهبة الواردة على عقار: 119
- الفرع الثاني منازعات عقود الوصية على العقار التي يختص بها القاضي العادي 119
- أولا / الوصية تكون في حدود الثلث: 120
- ثانيا/ منازعات متعلقة بتحويل عقد الهبة في عقار إلى عقد وصية: 120
- ثالثا/ منازعات الرجوع عن الوصية الواردة على عقار: 121
- رابعا/ منازعات تتعلق بتقديم الوصية على قسمة التركة في عقار: 122
- الفرع الثالث منازعات الوقف العقاري التي يختص بها القاضي العادي: 122
- أولا/ المنازعات التي تحدث بسبب الواقف: 123
- ثانيا/ منازعات متعلقة بالتغيير في الوقف: 125
- الفصل الثالث منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالعقارات التي يختص بها القاضي العادي 128**
- المبحث الأول منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالملكية العقارية التي يختص بها القاضي العادي 129
- المطلب الاول منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالملكية العقارية التي يختص بها قاضي الموضوع..... 129
- الفرع الأول دعوى إستحقاق الملكية العقارية التي يختص بها القاضي العادي 130
- أولا/ تعريف دعوى الإستحقاق: 130
- ثانيا/ إثبات حق الملكية العقارية في دعوى الاستحقاق: 133
- ثالثا/ آثار دعوى الاستحقاق في الملكية العقارية: 139

- 142.....الفرع الثاني منازعات البناء فوق ملك الغير التي يختص بها القاضي العادي
- 142.....أولا/ تسوية البناءات المقامة على أرض الغير بسوء نية:
- 145.....ثانيا/ تسوية ملكية البناء في ملك الغير بحسن نية:
- المطلب الثاني منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بال عقار التي يختص بها القاضي الإستعجالي
- 148.....العادي
- 149..الفرع الأول الدعاوى الوقتية والتحفظية الواردة على عقار أمام القاضي الإستعجالي العادي
- 149.....أولا/ دعوى وقف الأشغال بصفة مؤقتة:
- 151.....ثانيا/ دعوى الحراسة القضائية:
- 154....الفرع الثاني الدعاوى الاستعجالية الفاصلة في الموضوع التي يختص بها القاضي العادي
- المبحث الثاني منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالحقوق العقارية المتفرعة عن حق الملكية التي
- 154.....يختص بها القاضي العادي
- 154...المطلب الأول منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بعقار في ظل وجود القيود القانونية عليه:
- 155.....الفرع الاول منازعات ضمان الإنتفاع بالملكية العقارية مع وجود مضار الجوار
- 155.....أولا/ تعريف مضار الجوار غير المؤلف:
- 155.....ثانيا/ أهم المنازعات العقارية المتعلقة بمضار الجوار التي يختص بها القاضي العادي:
- الفرع الثاني الدعاوى المتعلقة بضمان الإنتفاع بالملكية العقارية مع وجود قيد الإرتفاق العقاري
- 157.....
- 157.....أولا/ الدعاوى المخولة لمالك العقار المرتفق:
- 157.....ثانيا/ أنواع الدعاوى المقررة بوجود ارتفاق عقاري:
- المطلب الثاني منازعات ضمان الإنتفاع بعقار عن طريق دعاوى الحيازة التي يختص بها القاضي
- 162.....العادي
- 162.....الفرع الأول دعوى استرداد الحيازة في عقار
- 162.....أولا/شروط الحيازة في دعوى الاسترداد:
- 163.....ثانيا/ أشخاص دعوى استرداد الحيازة:
- 164.....ثالثا/ المدة القانونية لرفع دعوى استرداد الحيازة وسببها:

- 164..... رابعا / الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى الإسترداد:.....
- 164..... خامسا/مايحكم به في دعوى استرداد الحيابة:.....
- 166..... الفرع الثاني دعوى منع التعرض في عقار
- 166..... أولا/ شروط دعوى منع التعرض:.....
- 167..... ثانيا/ أشخاص دعوى منع التعرض:.....
- 167..... ثالثا/ سبب دعوى منع التعرض والمدة القانونية اللازمة لرفع الدعوى:.....
- 168..... رابعا/ موضوع دعوى منع التعرض والجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى:.....
- 170..... خامسا/ مايحكم به في دعوى منع التعرض:
- 171..... الفرع الثالث دعوى وقف الأعمال الجديدة.....
- 171..... أولا/ شروط دعوى وقف الأعمال الجديدة:
- 172..... ثانيا/ أشخاص دعوى وقف الأعمال الجديدة:
- 172..... ثالثا/ المدة القانونية اللازمة لرفع دعوى منع التعرض وسببها:
- 173..... رابعا/ الاختصاص القضائي بنظر الدعوى:.....
- 174..... خامسا- ما يحكم به القاضي في دعوى وقف الأعمال الجديدة:.....
- 176..... خلاصة الباب الأول:.....
- 178 الباب الثاني المنازعات العقارية التي يختص بها القاضي الإداري.....**
- 180 الفصل الأول منازعات إثبات الحقوق والتصرفات العقارية التي يختص بها القاضي الإداري**
- المبحث الأول منازعات إثبات الحقوق والتصرفات العقارية في المناطق غير الممسوحة التي يختص بها القاضي الإداري.....
- 180.....
- المطلب الأول منازعات شهادة الحيابة التي يختص بها القاضي الإداري.....
- 181.....
- الفرع الأول دعوى إلغاء شهادة الحيابة المرفوعة ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي
- 181.....
- الفرع الثاني الطعن في قرار المحافظ العقاري بسبب شهر أو عدم شهر شهادة الحيابة
- 183.....
- المطلب الثاني منازعات التحقيق العقاري التي يختص بها القاضي الإداري.....
- 184.....
- الفرع الأول منازعات التحقيق العقاري المرفوعة من طرف المدير الولائي للحفظ العقاري.....
- 184.....

- 186..... الفرع الثاني منازعات التحقيق العقاري المرفوعة ضد المحافظ العقاري
- 186..... الفرع الثالث الطعن بالإلغاء في مقرر تسليم سند الملكية على أساس التحقيق العقاري
- المبحث الثاني منازعات اثبات الحقوق العقارية في المناطق الممسوحة التي يختص بها القاضي الإداري
- 187.....
- المطلب الأول المنازعات المتعلقة بإجراءات سير عملية المسح العقاري التي يختص بها القاضي الإداري
- 188.....
- 190..... الفرع الأول منازعات متعلقة بأخطاء في القياس وحساب المساحات
- 190..... أولا/ تصحيح الأخطاء في القياسات من طرف ادارة المسح العقاري:
- 191..... ثانيا/ تصحيح الأخطاء في القياسات وحساب المساحات من طرف القضاء الإداري
- 191..... الفرع الثاني منازعات ناشئة عن تسجيل عقارات في حساب مجهول
- 191..... أولا/ أسباب تسجيل العقارات في حساب مجهول من طرف مصالح المسح:
- 192..... ثانيا/ إجراءات تسوية منازعات تسجيل العقارات في حساب مجهول:
- المطلب الثاني المنازعات العقارية المترتبة عن عمليات تأسيس السجل العقاري التي يختص بها القاضي الإداري
- 195.....
- 195..... الفرع الأول المنازعات الناشئة عن إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية
- 195..... أولا/ الطعن في قرار رفض الإيداع أمام القضاء الإداري:
- 197..... ثانيا/ الطعن في قرار رفض الاجراء أمام القضاء الإداري:
- 198..... ثالثا/ منازعات الترقيم العقاري أمام القاضي الإداري
- 199..... 2- منازعات الترقيم العقاري النهائي:
- الفرع الثاني المنازعات الناشئة بسبب إصدار الدفتر العقاري التي يختص بها القاضي الإداري
- 200.....
- 200..... أولا/ الطعن بإلغاء الدفتر العقاري أمام القاضي الإداري:
- 208..... ثانيا/ الطعن في قرارات المحافظ العقاري المتعلقة بالدفتر العقاري:
- 208..... ثالثا/ الطعن بالتعويض في مجال منازعات الدفتر العقاري:
- 214 الفصل الثاني منازعات ناشئة عن التسيير والتصرف في العقارات التي يختص بها القاضي الإداري

- المبحث الثاني منازعات تسيير العقارات - الاستغلال والإستعمال - التي يختص بها القاضي الإداري 214
- المطلب الأول منازعات استغلال العقارات التي يختص بها القاضي الإداري.....215
- الفرع الأول منازعات استغلال السكنات الوظيفية التي يختص بها القاضي الإداري.....215
- أولا/ أسباب منح السكنات الوظيفية:217
- ثانيا/ منازعات إستغلال السكنات الوظيفية التي يختص بها قاضي الموضوع الإداري:220
- ثالثا/ منازعات إستغلال السكنات الوظيفية الخاضعة لإختصاص القاضي الاستعجالي الإداري: 224.....
- الفرع الثاني منازعات استغلال العقار الصناعي التي يختص بها القاضي الإداري.....231
- أولا/ المنازعات المتعلقة بتنفيذ عقد التنازل:231
- ثانيا/ منازعات تنفيذ عقد الإمتياز:234
- ثالثا/الجهة القضائية المختصة للفصل في المنازعات الناشئة عن عقدي التنازل والإمتياز. 237
- الفرع الثالث منازعات إستغلال العقار الغابي التي يختص بها القاضي الإداري.....238
- أولا/ رقابة الإدارة على إستغلال الغابات والجزءات الإدارية المرتبطة بذلك:240
- ثانيا/أنواع المنازعات المتعلقة بإستغلال العقار الغابي التي يختص بها القاضي الإداري:..241
- المطلب الثاني منازعات استعمال العقارات التي يختص بها القضاء الإداري.....243
- الفرع الأول منازعات استعمال العقارات التابعة للدولة عن طريق الرخص الإدارية.....243
- أولا/ منازعات متعلقة بإستعمال رخصة الوقوف:243
- ثانيا/ منازعات متعلقة بإستعمال رخصة الطريق:.....244
- الفرع الثاني منازعات استعمال العقار عن طريق رخص وشهادات التعمير التي يختص بها القاضي الإداري.....246
- أولا/ شروط وإجراءات قبول دعوى الطعن في تراخيص أعمال التعمير والبناء:.....246
- ثانيا / المنازعات المتعلقة بإستعمال رخص التعمير التي يختص بها القاضي الإداري:.....251
- ثالثا/ منازعات مترتبة على إستعمال شهادات التعمير التي يختص بها القاضي الإداري:..265
- المبحث الثاني منازعات التصرف في الحقوق والملكية العقارية التي يختص بها القاضي الإداري271

المطلب الأول منازعات التنازل عن أملاك الدولة والبيع العقارية الأخرى التي يختص بها القاضي الإداري.....	272
الفرع الأول منازعات التنازل عن أملاك الدولة التي يختص بها القاضي الإداري	272
أولا/مجال التنازل عن أملاك الدولة:.....	272
ثانيا/ الهيئات المختصة بالنظر في منازعات التنازل عن أملاك الدولة:	276
ثالثا/أوجه الطعن في قرارات التنازل عن أملاك الدولة:	281
الفرع الثاني منازعات بيع العقارات الأخرى التابعة للدولة التي يختص بها القاضي الإداري .	285
أولا/ منازعات بيع الأملاك التابعة للدولة لفائدة المؤسسات العمومية الاقتصادية:	285
ثانيا/ المنازعات المترتبة عن البيع في إطار تسوية أملاك الدولة المدمجة في الإحتياجات العقارية للبلديات (نص المادة 86 من قانون التوجيه العقاري):	287
المطلب الثاني منازعات التصرف في الملكية العقارية بالطريق الجبري(نزع الملكية للمنفعة العامة) التي يختص بها القاضي الإداري.....	289
الفرع الأول دعاوى إلغاء قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة.....	289
أولا/ المنازعة في قرار التصريح بالمنفعة العامة:	289
ثانيا/ المنازعة في قرار القابلية للتنازل بالإلغاء:	294
ثالثا/ المنازعة في قرار نزع الملكية للمنفعة العامة:	295
الفرع الثاني دعوى التعويض عن العقارات المنزوعة للمنفعة العامة التي يختص بها القاضي الإداري	297
أولا/ الإجراءات الإدارية المتبعة للحصول على التعويض:	297
ثانيا/ الدعاوى القضائية المترتبة على إيداع مبلغ التعويض	297
الفصل الثالث منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالعقار التي يختص بها القضاء الإداري	300
المبحث الأول منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالعقارات التابعة للدولة التي يختص بها القاضي الإداري.....	301
المطلب الأول منازعات إستحقاق الملكية العقارية التابعة للدولة التي يختص بها القضاء الإداري	302

- 302..... الفرع الأول دعوى استحقاق ملكية المستثمرة الفلاحية التي يختص بها القاضي الإداري
- 302..... أولًا/ تعريف دعوى الإستحقاق:
- 302..... ثانيًا/ مجال تطبيق دعوى الإستحقاق في المستثمرة الفلاحية:
- 304..... الفرع الثاني دعاوى إستحقاق ملكية أراضي العرش التي يختص بها القضاء الإداري
- 304..... أولًا/ تعريف دعوى إستحقاق ملكية أراضي العرش:
- 305..... ثانيًا/ أنواع الدعاوى المتعلقة بإستحقاق ملكية أراضي العرش:
- الفرع الثالث منازعات استحقاق أملاك الدولة المتعلقة بالتقادم المكسب أو حررت بشأنها عقود شهرة: 308.....
- 308..... أولًا/ منازعات إستحقاق أملاك الدولة حررت بشأنها عقود شهرة:
- 309..... ثانيًا/ منازعات إستحقاق أملاك الدولة المتعلقة بالتقادم المكسب:
- 310..... المطلب الثاني منازعات إسترجاع عقارات الدولة التي يختص بها القاضي الإداري
- الفرع الأول منازعات إسترجاع ملكية المستثمرات الفلاحية من المستفيدين منها التي يختص بها القاضي الإداري 311.....
- 311..... أولًا/ إسترجاع المستثمرة الفلاحية بسبب إسقاط حق الإنتفاع الدائم:
- 311..... ثانيًا/ التخلي عن جزء من الأراضي المخصصة لفائدة الغير:
- الفرع الثاني منازعات استرجاع الأراضي الفلاحية التابعة للأملك الوطنية المدمجة في القطاع العمراني 317.....
- 317..... أولًا/ الإسترجاع في إطار القانون 97-02:
- 321..... ثانيًا/ الإسترجاع في إطار تعليمات من الوزير الأول:
- الفرع الثالث منازعات إسترجاع العقارات التابعة للدولة إثر إنتهاء العقود الإدارية أو بسبب الإستيلاء عليها 323.....
- 323..... أولًا/ دعاوى استرجاع العقارات التابعة للدولة إثر إنتهاء العقود الإدارية التي يختص بها القاضي الإداري:
- 325..... ثانيًا/ منازعات إسترجاع عقارات الدولة المستولى عنها:

- ثالثا/ منازعات إسترجاع الأملاك العقارية التابعة للدولة المستولى عنها التي يختص بها
القاضي الإداري: 326.....
- المبحث الثاني منازعات ضمان المحافظة والإنتفاع بالعقارات المرفوعة من الأفراد التي يختص بها
القضاء الإداري 327.....
- المطلب الأول منازعات إسترجاع الأملاك العقارية التابعة للأفراد بعد تحويلها الفعلي لفائدة الدولة
التي يختص بها القاضي الإداري: 328.....
- الفرع الأول منازعات استرجاع العقارات المؤممة والموضوعة تحت الحماية التي يختص بها
القاضي الإداري 329.....
- أولا/ منازعات إسترجاع العقارات المؤممة التي يختص بها القاضي الإداري: 329.....
- ثانيا/ منازعات إسترجاع العقارات الموضوعة تحت حماية الدولة التي يختص بها القاضي
الإداري: 335.....
- الفرع الثاني منازعات استرجاع الاراضي الشاغرة المقررة للأفراد التي يختص بها القاضي الإداري
..... 337.....
- أولا/ تعريف ملكية الأراضي الشاغرة: 337.....
- ثانيا/ أوجه الطعن المقررة لإسترجاع الأملاك الشاغرة أمام القاضي الإداري 338.....
- الفرع الثالث منازعات إسترجاع الملكية العقارية بعد نزعها للمنفعة العامة التي يختص بها القاضي
الإداري 339.....
- أولا/ أسباب وإجراءات رفع دعوى إسترجاع الأملاك المنزوع ملكيتها: 340.....
- ثانيا/ آجال رفع دعوى الإسترجاع للعقار المنزوع: 340.....
- ثالثا/ الجهة القضائية المختصة في نظر منازعات استرجاع العقارات المنزوعة: 341.....
- المطلب الثاني منازعات إسترجاع العقارات بعد صدور قرارات إدارية بإلغاء الإستفادة أو الحد منها
التي يختص بها القاضي الإداري 344.....
- الفرع الأول منازعات إسترجاع العقارات بعد صدور قرارات إدارية بإلغاء الإستفادة عليها 344.....
- أولا/ منازعات استرجاع حقي الإنتفاع الدائم والإمتياز على الأراضي الفلاحية التي يختص بها
القاضي الإداري 344.....

ثانيا/ الطعن بإلغاء في قرار الوالي المتضمن إسقاط حق الإمتياز على الأراضي الفلاحية	
الذي يختص به القاضي الإداري:	349.....
الفرع الثاني منازعات إلغاء قرارات تعيين الحدود التي يختص بها القضاء الإداري	350.....
أولا/ تعريف قرار تعيين الحدود:	350.....
ثانيا/ صور قرارات تعيين الحدود:	351.....
ثالثا/ آثار قرارات تعيين الحدود اتجاه الأفراد والدعاوى المرفوعة بشأنه:	352.....
الفرع الثاني دعاوى ضمان الإنتفاع بالملكية العقارية مع وجود قيد الإرتفاق العقاري الإداري التي	
يختص بها القاضي الإداري	354.....
أولا/ تعريف الإرتفاقات الإدارية:	354.....
ثانيا /أنواع المنازعات التي تثيرها الإرتفاقات الإدارية التي يختص بها القاضي الإداري:	356..
خلاصة الباب الثاني	358.....
الخاتمة	360
الملاحق	370
قائمة المصادر والمراجع	429
الفهرس	458

ملخص:

حاول المشرع الجزائري تنظيم الملكية العقارية وحمايتها منذ نشأة الحق العقاري؛ غير أن تطور مفهوم الملكية العقارية في حد ذاته، وتجزئة السلطات الواردة عليها من استغلال واستعمال وتصرف في العقار من جهة، وتفرع حقوق عينية عنها كحق الانتفاع والارتفاق من جهة ثانية، خلق منازعات عقارية كثيرة تواجدت خلال كل مرحلة من مراحل الاستئثار والتمتع بالملكية العقارية وممارسة السلطات السابقة عليها، ومن ذلك حاول المشرع في كل مرة التدخل لحلها من خلال تمكين المالك من حق اللجوء للقضاء للدفاع عنها واقتضاء حقوقه العقارية؛ وبالتالي توفرت لدى صاحب الحق على العقار نوعين من الحماية، حماية قانونية شملت حق الملكية وجميع السلطات المخولة بموجبها من حق استعمال، استغلال وتصرف إضافة إلى الحقوق المنقرعة عن حق الملكية التي أوجدها المشرع بواسطة نصوصه القانونية؛ وحماية قضائية كرسها القضاء في تطبيقاته القضائية حماية لهذه الحقوق.

الكلمات المفتاحية

المنازعات العقارية - الملكية العقارية - عناصر الملكية العقارية - التشريع العقاري - الاجتهاد القضائي - الدعاوى القضائية

Résumé :

Le législateur algérien a essayé depuis la création du droit immobilier d'organiser et de protéger la propriété foncière ; sauf que l'évolution du concept de bien immobilier lui-même et la fragmentation des autorités de la propriété contenue par les autorités de l'exploitation et de l'usage, et de disposer de la propriété d'une part, et la répartition des droits réels, tels que le droit d'usufruit et le droit de servitude , d'autre part, a créé de nombreux litiges immobiliers, qui étaient présents à chaque étape de l'exclusivité et de la jouissance de la propriété immobilière et de l'exercice des autorités précédentes ; c'est la raison pour laquelle le législateur a essayé à chaque fois d'intervenir pour résoudre ces litiges en permettant au propriétaire de recourir à la justice pour les défendre et les obtenir ; donc le titulaire de droit foncier dispose de deux types de protection: une protection juridique inclus le droit de propriété et tous autorité en vertu de laquelle le droit d'usage, d'exploitation et de disposition, ainsi également que les droits répartis du droit de propriété créés par le législateur à travers ses textes juridiques ; et une protection judiciaire concrétisée par le pouvoir judiciaire dans ses applications.

Les mots clés : les litiges fonciers- propriété foncière- les éléments de la propriété foncière- La législation foncière- la jurisprudence- les procès-