

جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



المنازعات الناشئة عن شهادة الحياة في ظل التشريع الجزائري

مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي

في مسار الحقوق تخصص: قانون عقاري

إشراف الأستاذ:

- لغلام عزوز

من إعداد الطالبين:

- شنيني نذير

- شنيني يوسف

أعضاء لجنة المناقشة :

الرقم	اسم ولقب الاستاذ(ة)	الدرجة العلمية	الجامعة	الصفة
01	أ. سليمان بوزكري	أستاذ مساعد " أ "	جامعة غرداية	رئيسا
02	أ. عزوز لغلام	أستاذ مساعد " أ "	جامعة غرداية	مشرفا ومقررا
03	أ. أنور خنان	أستاذ مساعد " أ "	جامعة غرداية	مناقشا

السنة الجامعية

1438هـ - 1439هـ / 2017 م - 2018 م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر و عرفان

نحمد الله حمدا كثيرا الذي أعاننا على إنجاز هذه المذكرة

نتقدم بجزيل الشكر والإمتنان إلى مرشدنا وموجهنا الأستاذ المشرف
" لغلام عزوز " الذي أشرف على هذا البحث، نتمنى له دوام الصحة والعافية.
ولا ننسى كل الأساتذة الكرام بجامعة غرداية و إلى كل من ساهم في
تأطيرنا.

تذير..... يوسف

إهداء

أهدي هذا العمل الذي كان ثمرة جهد وصبر طويل إلى العائلة الكريمة، وإلى زميلي يوسف الذي تقاسمت معه هذا العمل وإلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد على إتمام هذا العمل.

نذير

إهداء

إلى الوالدة الكريمة ، أطال الله في عمرها

وأمدهما بالصحة والعافية.

إلى روجي أبي الطاهرة،

إلى إخوتي وأخواتي الذين ساندوني وكانوا

خير عون لي .أسأل الله تعالى أن يحفظهم

ويسدد خطاهم ويديم شملهم.

إلى كل من قدم لي يد المساعدة لإنجاز هذا

البحث ولو بمقدار ذرة.

إلى كل طلبة العلم والمعرفة.

إلى استاذي الفاضل المشرف : لغلام عزوز

وإلى كل أساتذة جامعة غرداية

يوسف

قائمة المختصرات

الإختصار	معناه
ق إ م إ	قانون الإجراءات المدنية والإدارية
ج	الجزء
ج ر	الجريدة الرسمية
ص	الصفحة
ص ص	صفحات متتالية
ط	الطبعة

لقد إهتم المشرع الجزائري بتنظيم الملكية العقارية عن طريق سن قواعد قانونية تنظم و تحكم كل التصرفات الواردة عليها وهذا من أجل تطهير الوضعية العقارية، حيث لجأ المشرع عن طريق القانون رقم 25/90 إلى آلية قانونية تسمح للأشخاص الحائزين لعقارات، ليست لها عقود ملكية مشهورة وتقع في أراضي غير ممسوحة، الحصول على سند حيازي يسمى شهادة الحيازة و التي نظم أحكامها و كفاءات إعدادها و تسليمها بالمرسوم التنفيذي رقم 254/91، هذه الشهادة قبل و بعد تسليمها لطالبيها قد تثار حولها العديد من الاحتجاجات و الاعتراضات مما يستوجب تدخل القضاء المختص من أجل الفصل فيها.

الكلمات المفتاحية: الحيازة، شهادة الحيازة، الشهر العقاري، الإعتراضات، المنازعات، السجل العقاري.

Abstract

The Algerian legislator sets and enacts legal rules to regulate real estate ownership. Those rules govern and control all the received actions therein, in order to purify the real estate status. The legislator, through the Law No. 90/25, established a legal mechanism that allows property holders, who do not have authorized property contracts and their lands are located in the unregistered cadaster, to obtain a security certificate called the possession certificate. Its provisions, elaboration and delivery are organized by the Executive Decree No. 91/254. This certificate, before or after its delivery, may raise many protests and objections, the matter that requires the intervention of the judiciary to solve them.

Keywords: Possession, the Possession Certificate, Real Estate Publicity, Objections, Disputes, Land Registry

مقدمة

لقد أعطت الشعوب أهمية كبرى للأرض منذ القدم، لأنها تشكل قاعدة أساسية في الحياة الاجتماعية والاقتصادية، فأصبح وجود الكائن البشري مرتبط بوجودها، فكان العقار دائما وما يزال محل صراعات ونزاعات بين شعوب العالم، وهذا بسبب طبيعة وخصائص الأرض وما توفره من مزايا وأطماع للإنسان، وكذلك ما ينتجه العقار من الجانب الاقتصادي على أصحاب هذه الأراضي، فكان لزاما على الإنسان أن يعمل على إيجاد طرق و وسائل لحماية وتنظيم العقار في إطار التنظيم السائد في المحيط الذي يعيش فيه، فتدخلت التشريعات من أجل العمل على تنظيم الملكيات العقارية وإستغلالها على أكمل وجه تعود بالنفع على الفرد والمجتمع.

وعليه فقد إهتمت مختلف القوانين العالمية بنظام الملكية العقارية من أجل تنظيمها وتطويرها وحمايتها وهذا من خلال سن العديد من القواعد القانونية والتنظيمية لتنظيم جميع التصرفات والحقوق الواردة على العقار وهذا عن طريق وضع أحكام تحدد الطبيعة المادية له من حيث مساحته وموقعه وتنظيم طريقة التعامل بشأنه في ظروف حسنة بعيدة عن الصراعات.

فكلما تم تنظيم الوعاء العقاري بقواعد شكلية وموضوعية فإن هذه القواعد تساهم في تطوير وتشجيع الأشخاص على إكتساب الأملاك العقارية والإستثمار فيها ما يخدم الإقتصاد الوطني للدولة في مختلف المجالات والميادين.

ولضمان إكتساب الملكية العقارية الخاصة للأفراد إستوجب على الدولة إيجاد نظام قانوني يكرس ويحمي الأملاك العقارية في إطار القانون والنظام بعيدا عن النزاعات والصراعات، ومن أجل هذا لابد من إيجاد الوسيلة الملائمة لذلك، فظهرت عدة آليات ووسائل لإكتساب الملكية العقارية من بينها واقعة إكتساب الملكية عن طريق الحيازة والتي يتم من خلالها التصرف في العقار المحوز من طرف الحائز، والتي تؤدي بدورها إلى إعلام الغير بالتصرفات العقارية الواقعة على هذا العقار محل الحيازة.

وتعتبر الحيازة سبب من أسباب الملكية التي تحتل مركز هام ضمن الأنظمة القانونية ذلك بالنظر إلى أهميتها والآثار القانونية الهامة التي ترتبها على الصعيد العملي، فهي الصورة الظاهرة للملكية، فالقضاء جعل منها قرينة على الملكية، ما يجعل الحائز في مركز قانوني ممتاز عن أي شخص ينازعه في حيازته. فإذا توفرت شروط وعناصر هذه الحيازة التي نص عليها المشرع يمكن لكل شخص يحوز على عقار أن يقدم طلب إلى المصالح المختصة والمتمثلة في البلدية من أجل الحصول على سند حيازي يترجم حيازته المادية للعقار هذا السند سماه المشرع بشهادة الحيازة، نظم أحكامها وطريقة إعدادها وكيفيات وإجراءات تسليمها من خلال المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 الذي يحدد كيفيات إعداد شهادة الحيازة، والتي إستحدثتها بموجب نص المادة 39 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري.

وتظهر أهمية شهادة الحيازة في سهولة وبساطة إجراءات الحصول عليها و كذلك في الآثار المهمة، والحقوق والإمتيازات المترتبة عنها التي تخولها لصاحبها والتي تشبه إلى حد كبير حقوق وإمتيازات المالك الذي لديه سند ملكية مشهر، وهو نتج عنها الكثير من الإعتراضات والنزاعات قبل وبعد تسليمها.

ومن هنا تظهر أهمية الموضوع من خلال الغموض الكبير حول الأحكام والقواعد القانونية المطبقة والمتعلقة بشهادة الحيازة، وعلى الرغم من مضي أكثر من 27 سنة على سريان قانون التوجيه العقاري الذي إستحدثت شهادة الحيازة لا تزال الدراسات المتعلقة بها شحيحة إلا إذا إستثنينا بعد المحاولات من هنا وهناك في إطار الملتقيات الوطنية والأيام الدراسية، ويظهر الإشكال خصوصا في حالة وجود نزاع قضائي، لذا سنحاول تسليط الضوء على القواعد والأحكام المطبقة لإزالة الغموض والتناقض بشأن قواعد الفصل في منازعات شهادة الحيازة.

وقد جاءت أسباب ودوافع إختيارنا لموضوع منازعات شهادة الحيازة منها ما هو ذاتي والتمثل في رغبتنا الشخصية في معرفة للموضوع ومنها ما هو موضوعي والتمثل

للإجراءات والآليات المطبقة لإزالة اللثام عن الغموض والتناقض في هذه الدعاوى والمنازعات، خاصة في ظل غياب الإطار القانوني الصريح المتعلق بها، كما أن التوجه السائد لدى المواطن في إعتبار شهادة الحيازة سند له حجية مطلقة وخصوصا في ولايتنا في ظل إمتناع أغلب رؤساء البلديات من تسليم هذه الشهادة وهذا نظرا للأثار الخطيرة المترتبة عنها فيما بعد. **ويتمثل هدفنا من دراسة هذا الموضوع في إمطة اللثام على النظام القانوني الذي يحكم شهادة الحيازة و توضيح مختلف الجوانب العملية المتعلقة بها، والإحاطة بالجانب التطبيقي للمنازعات المترتبة عن هذه الشهادة، ومختلف الإشكالات التي يطرحها هذا الموضوع خاصة أمام القضاء.**

أما بخصوص الدراسات السابقة فقد حاولنا دراسة الموضوع من خلال:

- الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.
- القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري.
- المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 27/07/1991 الذي يحدد كفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها.

ولقد واجهتنا عدة صعوبات ومعوقات أثناء إعداد هذا البحث خصوصا تلك المراجع التي عالجت المنازعات الناشئة عنها، لاسيما تلك الدعاوى ذات الطابع الجزائي التي لاحظنا عدم الدراية بها وعدم التطرق لها في العديد من الكتب وكذلك عدم الحصول على القدر الكافي من المعلومات من الإدارات المختصة التي لها علاقة بهذا المجال في ظل التكتم الذي لقيناه من هذه الهيئات.

ومن خلال التقديم المذكور أعلاه إختارنا أن تكون الإشكالية الأساسية لهذه الدراسة متمثلة فيما يلي:

* ما مدى نجاعة وفعالية الأحكام القانونية التي جاء بها المشرع الجزائري للفصل في الاعتراضات والمنازعات المتعلقة بإعداد شهادة الحيازة وتسليمها ؟

و تتفرع عن هذه الإشكالية مجموعة من التساؤلات الفرعية تتمثل فيما يلي:

- ما مفهوم شهادة الحيابة وما أهداف وأهمية العمل بها ؟
 - ماهي الأحكام القانونية المتعلقة بإعداد بشهادة الحيابة وتسليمها ؟
 - ماهي دعاوى ومنازعات شهادة الحيابة التي يختص بها القضاء العادي ؟
 - ماهي دعاوى ومنازعات شهادة الحيابة التي يختص بها القضاء الإداري ؟
- وللإجابة على هذه الإشكالية الأساسية والتساؤلات الفرعية إختارنا المنهج التحليلي الوصفي كمنهج أساسي لمثل هذه الدراسات وكمنهج فرعي إختارنا المنهج التحكيمي.
- ولقد قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين خصصنا الفصل الأول للإطار المفاهيمي لشهادة الحيابة، حيث تناولنا في المبحث الأول ماهية شهادة الحيابة وأهداف وأهمية العمل بها، وتناولنا في المبحث الثاني الأحكام القانونية المتعلقة بشهادة الحيابة.
- وخصصنا الفصل الثاني للجوانب العملية لمنازعات شهادة الحيابة، حيث تناولنا في المبحث الأول منازعات شهادة الحيابة ذات الطابع العادي، وتناولنا في المبحث الثاني منازعات شهادة الحيابة ذات الطابع الإداري وذلك تبعا لما يلي:

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي لشهادة الحياة

لقد تناول المشرع الجزائري شهادة الحياة و نظم أحكامها وطريقة إعدادها وكيفيات وإجراءات تسليمها من خلال المرسوم التنفيذي رقم 254/91 الذي يحدد كيفيات إعداد شهادة الحياة، والتي إستحدثها بموجب نص المادة 39 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري¹.

كما أعطى المشرع الجزائري الحق لكل شخص بحسب مفهوم المادة 823 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 الحصول على هذه الشهادة متى توفرت الشروط التي حددها القانون وذلك بإتباع جملة من الإجراءات لتفادي تسليمها لمن لا يستحقها².

وإنطلاقا لما تقدم يتبين لنا أن شهادة الحياة ومن أجل الحصول عليها يجب توفر مجموعة من الشروط التي حددها القانون كما أنها تمر بمجموعة من الإجراءات والمراحل من أجل إعدادها وتسليمها لأصحابها، حيث خصصنا الدراسة في هذا الفصل الأول إلى الإطار المفاهيمي لشهادة الحياة وإخترنا أن نقسمه إلى مبحثين خصصنا المبحث الأول لماهية شهادة الحياة وأهداف وأهمية العمل بها والمبحث الثاني للأحكام القانونية المتعلقة بتسليم شهادة الحياة وذلك تبعا لما يلي:

¹ المرسوم التنفيذي رقم 254/91، المؤرخ في 1991/07/27، يحدد كيفيات إعداد شهادة الحياة و تسليمها، المحدثه بموجب المادة 39 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18، المتضمن التوجيه العقاري، ج ر، العدد 36، الصادرة في 1990/07/31.

² الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 2007/05/13، ج ر، العدد 31، الصادرة في 2007/05/13، ص. ص. 06.03.

المبحث الأول

ماهية شهادة الحيازة وأهداف وأهمية العمل بها

أدت تدابير المواد 30، 39 من قانون التوجيه العقاري المتعلقة بتفعيل قواعد الحيازة العقارية إلى إصدار المرسوم التنفيذي 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 المتضمن تحديد كفاءات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، تسمح لرئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليمياً بمنح المستفيد الحائز لأراضي من نوع الملك، والتي لم تحرر عقودها بعد ولم تشملها عمليات المسح سند حيازي يسمى شهادة الحيازة، بصلاحيات واسعة في إستغلال وإستثمار هذه الأراضي تقترب من تلك السلطات الممنوحة للمالك¹.

وهذا ما سنحاول دراسته من خلال تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين حيث خصصنا المطلب الأول إلى مفهوم شهادة الحيازة والمطلب الثاني إلى أهداف وأهمية العمل بشهادة الحيازة وذلك تبعاً لما يلي:

المطلب الأول

مفهوم شهادة الحيازة

أجازت المادة 39 من قانون التوجيه العقاري لكل شخص حائز لأراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها ولم تشملها عملية المسح العام للأراضي بعد، حيازة علانية هادئة ومستمرة وغير منقطعة وفق المادة 823 وما بعدها من القانون المدني، والمواد 413 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية، وذلك لمدة سنة أن ييادر بطلب إعداد شهادة الحيازة². ومن خلال ما تم ذكره قسمنا هذا المطلب إلى ثلاث فروع حيث خصصنا الفرع الأول لتعريف

¹ عبد العزيز محمودي، آليات تطهير وتسوية سندات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، منشورات بغدادية، ط الثانية، 2010، ص. 202.

² المرجع نفسه، ص. 202.

شهادة الحيازة والفرع الثاني لخصائص هذه الشهادة أما الفرع الثالث خصصناه للطبيعة القانونية لشهادة الحيازة.

الفرع الأول

تعريف شهادة الحيازة

لم يرق المشرع الجزائري بتقديم تعريف صريح لشهادة الحيازة ضمن القانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري¹، والمرسوم التنفيذي 254/91 الذي يحدد كفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها².

وبالتالي سنتاول بعض التعريفات الفقهية وموقف القضاء من ذلك:

- أولا / التعريف الفقهي لشهادة الحيازة:

لم يتم تناول موضوع شهادة الحيازة بإسهاب من طرف الفقه القانوني رغم بعض المحاولات التي أبدأها البعض في التطرق لهذا الموضوع إذ تستدعي القراءة المتأنية للمادة 36 من قانون التوجيه العقاري التي تنص " يمكن لكل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر 58/75³ المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يمارس في أراضي الملكية الخاصة، التي لم تحرر عقودها، ملكية مستمرة وغير منقطعة وهادئة وعلائية لا تشوبها شبهة أن يحصل على سند حيازي يسمى شهادة الحيازة، وهي تخضع لإجراءات التسجيل والإشهار العقاري وذلك في المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي ويبقى تسليم شهادة الحيازة في المناطق الرعوية خاضعا للقانون الخاص المعلن عنه في المادة 64 "، وبمراعاة المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 إلى تعريف شهادة الحيازة على أنها "سند حيازي إسمي يعد من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطاته

¹ القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18، يتضمن التوجيه العقاري، ج ر، العدد 49، الصادرة بتاريخ 1990/11/18، ص.ص.15.11.

² المرسوم التنفيذي رقم 254/91، السالف الذكر.

³ الأمر رقم 58/75، السالف الذكر.

وإختصاصاته يتضمن شهر الحيابة بناء على طلب التصريح من الحائز وتخضع لشكليات التسجيل والإشهار" كما عرفها البعض على أنها سند إداري يسلمه رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا بناء على طلب من الحائز للعقار أو الحائزون الذين لا ينبغي أن تقل مدة حيازتهم عن سنة واحدة¹.

ويمكن أيضا تعريفها على أنها قرار إداري يكتسي طابعا رسميا وهو على أية حال محرر رسمي يثبت للحائز حق للحيابة على العقار محل الشهادة بعد إتمام إجراءات تسجيلها وإشهارها وأن هذه الشهادة لا ترقى إلى سند الملكية ولكن يمكن أن تكون سندا قويا لإكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب وفقا للإجراءات القانونية السارية المفعول².

- ثانيا / موقف القضاء من شهادة الحيابة :

بخلاف عقد الشهرة الذي نال قسط وافر من الإجتهد القضائي فإن شهادة الحيابة لم تحضى بنفس الإهتمام والقدر من الأحكام والقرارات القضائية، رغم بداية نشر بعض الإجتهادات القضائية على قلتها في هذه المادة، إذ بمناسبة صدور القرار رقم 162028 المؤرخ في 1998/06/24 عن الغرفة العقارية بالمحكمة العليا تم توضيح الإطار القانوني لشهادة الحيابة بالمادة 39 وما بعدها من قانون التوجيه العقاري والمرسوم التطبيقي لها رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27، الذي أسس أحكامه الموضوعية على أساس المادة 413 من قانون الإجراءات المدنية، والمادة 823 من القانون المدني، بحيث جاء في القرار رقم 181914 المؤرخ 1998/10/28 مايلى " أن شهادة الحيابة سند حيازي إسمي لا يترتب عن إستعمالها تقييد دعاوى الحيابة المنصوص عليها بقانون الإجراءات المدنية³.

¹ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. 203.

² عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط الثامنة، 2013، ص. 133.

³ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. 204.

وفي قرار آخر رقم 300815 بتاريخ 2005/05/18 منشور في مجلة المحكمة العليا عدد خاص الغرفة العقارية الجزء الثالث ص 268 أقر مبدأ مفاده يقوم إكتساب الملكية العقارية عن طريق التقادم المكسب على الحيازة وشروطها ومدتها لا فرق بين العقارات من حيث توفر أو إنعدام السند¹.

والحيازة المؤدية إلى كسب الملكية بالتقادم يجوز إشهارها إذ وبموجب المرسوم رقم 352/83 المتعلق بإجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الإقرار بالملكية قبل إلغائه بموجب القانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 نص في المادة الأولى على "كل شخص يحوز في تراب البلديات التي لم تخضع حتى الآن لإجراء المسح المحدث بالأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المذكور أعلاه عقارا من نوع ملك حيازة مستمرة غير منقطعة ولا متنازع عليها وعلانية ليست مشوبة بلبس طبقا لأحكام الأمر رقم 58/75 والمتضمن القانون المدني، يمكنه أن يطلب من مكتب التوثيق المختص إقليميا إعداد عقد شهرة يتضمن الإقرار بالملكية².

الفرع الثاني

خصائص شهادة الحيازة

تعد شهادة الحيازة حسب المادة 39 وما بعدها من قانون التوجيه العقاري، والمرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 المتضمن تحديد كفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها شهادة إسمية غير قابلة للتصرف بالبيع ولا تغير من الوضعية القانونية للعقار³، وسنتناول هذه الخصائص على النحو التالي:

¹ يوسف دلاندة، الوجيز في الملكية العقارية الخاصة الشائعة، إكتسابها- إثباتها- حمايتها- إدارتها- قسمتها، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2016، ص. 31.

² المرجع نفسه، ص. 32.

³ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. 208.

- أولاً/ شهادة الحياة شهادة إسمية:

ونقصد بذلك أن شخص الطالب محل إعتبار، فتسلم الشهادة شخصياً لصاحبها سواء كان منفرداً أو جماعة، فوفاة المتحصل عليها يؤدي حتماً إلى إنقضائها بعد سنة واحدة من الوفاة، ما لم يتم الخلف العام في الحالة الأولى وكل من الخلف العام والخلف الخاص في الحالة الثانية بطلب تسليم شهادة حياة جديدة بإسمهم، وعليه يكون لزوماً على الخلف إحترام الشروط الإجرائية التي تتعلق بطلب الحصول على شهادة الحياة خاصة ما تعلق بعريضة الطلب وتكوين الملف¹.

وهو ما تؤكد المادة 42 من القانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري التي تنص على "شهادة الحياة إسمية لا يجوز بيعها وإذا توفى الحاصل على شهادة الحياة أو توفى أحد الحاصلين عليها أمام الورثة أو المشتركين الآخرين في الحياة إن إقتضى الأمر مدة سنة واحدة إبتداءً من تاريخ الوفاة لطلب تسليم شهادة جديدة بإسمهم ويشمل هذا التسليم حق الحلول قانوناً محل الحاصل أو الحاصلين على شهادة الحياة القديمة، وإن لم يقع الإختيار خلال الأجل المخصص ألغيت الشهادة المذكورة².

يفهم من هذه المادة أن شهادة الحياة تلغى بعد سنة من وفاة صاحبها لكونه محل اعتبار، لكن يمكن لكل من الخلف العام والخلف الخاص طلب تسليم شهادة الحياة جديدة بإسمهم في أجل سنة واحدة من تاريخ وفاة الحاصل على شهادة الحياة، ففي حالة ما إذا تحصل الطالب على شهادة الحياة بصفة فردية يمكن للخلف العام فقط طلب تسليم شهادة الحياة بإسمهم، أما إذا ما تحصل عليها الشخص في إطار الإجراء الجماعي فيمكن لكل من الخلف العام والمشاركين في الحياة طلب تسليم شهادة الحياة بإسمهم³، وإن سعي الورثة وفق نص المادة

¹ حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط الثالثة، 2015، ص. 93.

² القانون رقم 25/90، السالف الذكر.

³ سماعيل شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص. 62.

42 لا يعني معاودة التحري والتحقيق في توافر شروط الحيابة للعقار محل شهادة الحيابة بل يكفي فقط للورثة تقديم فريضة موثقة تثبت صفتهم اتجاه الوراث تسمح لهم بحلولهم بقوة القانون محل الوراث المستفيد بالشهادة القديمة على أن تخضع شهادة الحيابة الجديدة إلى إجراءات التسجيل والشهر مرة ثانية¹.

- ثانيا/ شهادة الحيابة غير قابلة للتصرف فيها :

ويقصد بالتصرف البيع وهو ما أكدته المادة 42 من قانون التوجيه العقاري بقولها شهادة الحيابة إسمية لا يجوز بيعها².

حيث أن شهادة الحيابة لا يمكن التنازل عنها سواء بالبيع أو التبرع، ذلك لكون شهادة الحيابة تمنح لصاحبها صفة الحائز لا غير وهو ما نصت عليه المادة 43 في الفقرة الثانية من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري "غير أنه مع استثناء التحويل المجاني أو بمقابل مالي، يحق لمن يحوز قانونيا شهادة الحيابة أن يتصرف تصرف المالك الحقيقي ما لم يقرر القضاء المختص غير ذلك"³.

وتعني عدم إمكانية التحويل المجاني أو بمقابل مالي للحقوق العينية العقارية المتضمنة بشهادة الحيابة حسب هذه المادة حظر أي تصرف بالبيع أو الهبة أو الوصية أو المبادلة وكل التصرفات العقارية الناقلة للملكية أو الحقوق العقارية الأخرى وفي ذلك تحقيق للحكمة المتوخاة من شهادة الحيابة كسند حيازي يدفع إلى التملك العقاري في المستقبل وإن هذا الحظر للبيع والتصرف الناقل للملكية العقارية على المستفيد من شهادة الحيابة يراعي حقوق المالك الحقيقي عند الظهور ومقتضيات الموازنة بين حقوقه والصلاحيات غير المألوفة التي أعطيت للحائز على هذا السند أثناء توقيع الرهن أو الحصول على رخصة البناء، على خلاف ما طرحه بعض الكتاب من أن حالات التصفية العقارية وإنهاء حالات الشيوخ يجب أن تعطي للمستفيد من

¹ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. 209.

² حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. 94.

³ القانون رقم 25/90، السالف الذكر.

شهادة الحيابة حق التنازل عليها بين الشركاء في شهادة الحيابة الواحدة عند عدم قابلية العقار المعني للتقسيم¹، أو أن التقسيم من شأنه أن يقلل من القيمة المنفعية وحتى التجارية للعقار كحالة ما إذا كانت شهادة الحياة قد سلمت لمجموعة من الأفراد وتوفى أحدهم وتم تسليم شهادة جديدة بإسم كل من الشركاء الأحياء وورثة الشريك المتوفى².

- ثالثاً/ شهادة الحيابة لا تغير من الوضعية القانونية للعقار :

شهادة الحيابة لا تخول صاحبها كل الخاصيات المتعلقة بالملكية، لأن المتحصل عليها يبقى مجرد حائز إلى حين أن تصفى الوضعية القانونية التي تنطبق على العقارات المعنية بشهادة الحيابة بمناسبة أشغال إعداد مسح الأراضي العام وتكوين السجل العقاري في البلدية المعنية بموجب الامر رقم 74/75³، غير أنه مع إستثناء التنازل بدون عوض أو بمقابل يحق لمن يحوز بصفة قانونية شهادة الحيابة أن يتصرف تصرف المالك الحقيقي ما لم يقرر القضاء المختص خلاف ذلك⁴.

وتنص المادة 43 الفقرة الاولى من قانون التوجيه العقاري⁵ "لا يترتب على تسليم شهادة الحيابة تغيير في وضعية العقار القانوني" وبينت المادة 47 من نفس القانون على أن إستكمال إجراءات مسح الأراضي تؤدي إلى تصفية الوضعية القانونية للعقارات المعنية بشهادة الحيابة وتسليم حائزها لدفاتر عقارية تمثل الأساس القانوني الوحيد لإثبات الملكية العقارية، بيد أن ظهور فرضية المالك الحقيقي في الفترة ما بين إستكمال أعمال المسح أو إثارة مدة التقادم المكسب للمستفيد تجعل من الضروري التساؤل على كفيات الحفاظ على حقوق المالك رغم ضمانات نص المادة 43 الفقرة الأولى بالنظر إلى السلطات الممنوحة للمستفيد أثناء عمليتي

¹ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. ص. 210.209.

² سماعيل شامة، المرجع السابق، ص. 63.

³ الأمر رقم 74/75، المؤرخ في 12/11/1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر، العدد 92، الصادرة في 18/11/1975.

⁴ حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. ص. 94.95.

⁵ القانون رقم 25/90، السالف الذكر.

الرهن و البناء للعقار المعني بهذا السند الحيازي أمام تصور تنفيذ المؤسسة المقرضة للرهن عند حلول الأجل و مباشرة إجراءات البيع القضائي للعقار المرهون مما يؤسس للتراجع المسجل في حماية الملكية العقارية الخاصة ورغبة السلطات العمومية في تشجيع الحيازة وإعطاء دور أكثر للإستثمار في الأراضي الفلاحية حتى ولو كان على حساب المالكين الحقيقيين¹.

الفرع الثالث

الطبيعة القانونية لشهادة الحيازة

إن شهادة الحيازة هي سند رسمي لا يجوز التصرف في الحقوق العينية العقارية المثبتة به بالبيع ولا يترتب على تسليمها تغيير الوضعية القانونية للعقار بالرغم من المكانات القانونية الهامة والخطيرة التي أعطيت للحائز في الحصول على شهادات التعمير وترتيب رهون لفائدة المؤسسات المالية المقرضة ما يدفع إلى بيان ذلك للوقوف عند طبيعة هذا السند الحيازي²، والتي سنتناولها على النحو التالي:

- أولاً/ شهادة الحيازة تسمح بالحصول على رخص وشهادات التعمير وترتيب رهون عقارية: حيث يجوز للحائز أن يستند على شهادة الحيازة من أجل طلب رخصة بناء أو رخصة هدم أو أي شهادة من شهادات التعمير بالمفهوم الواسع لها³، حيث تنص المادة 50 من القانون رقم 29/90 على أن "حق البناء مرتبط بملكية الأرض ويمارس مع الإحترام الصارم للأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة بإستعمال الأرض ويخضع لرخصة البناء أو التجزئة أو الهدم"⁴.

¹ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص.210.

² المرجع نفسه، ص. 211.

³ حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة (عقد الشهرة- شهادة الحيازة)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص.156.

⁴ القانون رقم 29/90، المؤرخ في 1990/12/01، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر، العدد 52، الصادرة في 1990/12/02.

كما أعطى المرسوم التنفيذي رقم 19/15¹ الحق لصاحب شهادة الحيازة من أجل الحصول على رخصة البناء ورخصة الهدم وهذا بهدف تشجيع عمليات البناء والحد من البناءات المخالفة للقواعد المقررة في مجال البناء والتعمير.

ومن خلال المادة 50 من القانون رقم 29/90 نلاحظ أن المشرع إستبعد التذرع بأحكام الإلتصاق l'accession كسبب من أسباب كسب الملكية العقارية ما لم يكن البناء قد تم بموجب رخصة وبالتالي فالمنشآت التي تقام وتشييد بهذه الطريقة تكون غير محمية ولا تطبق بشأنها أحكام المادة 784 من القانون المدني².

كما أنه من المبادئ التي أقرها القانون رقم 29/90 وكان من المفروض أن تصدر القوانين اللاحقة له في إطار تطبيق هذه القاعدة، إلا أن المشرع أثناء سنة لقواعد شهادة الحيازة وحتى المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المؤرخ في 28/05/1991 المتضمن كفايات تحضير شهادات التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك خرج عن هذا المبدأ حينما سمح للمستفيد من هذا السند الحيازي الحصول على رخصة البناء والهدم ويمكن توسيع ذلك إلى باقي الشهادات بإستثناء شهادة التجزئة والشهادات التي لا تسمح بتسليمها نظرا لطبيعتها.

كما تسمح شهادة الحيازة بترتيب رهون عقارية حيث تنص المادة 884 من القانون المدني على " يجوز أن يكون الراهن هو المدين نفسه أو شخصا آخر يقدم رهنا لمصلحة المدين وفي كلتا الحالتين يجب أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون وأهلا للتصرف فيه"، ويعني ذلك أن القواعد العامة تقتضي أن يكون الراهن مالك للعقار المرهون الذي يؤدي تطبيقها عمليا إلى حرمان الكثير من الحائزين للأراضي بدون سندات من عملية الإقتراض من البنوك ويشل الحركة العقارية كأساس للدورة الإقتصادية في مرحلة تعطي الإستثمار العامل الإستراتيجي الهام

¹ المرسوم التنفيذي رقم 19/15، المؤرخ في 25/02/2015، يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها، ج ر، العدد 07، الصادرة في 12/02/2015، ص.ص. 23.04.

² حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة، المرجع السابق، ص. ص. 156.157.

في دفع عجلة التنمية، وإن رفع هذا الجمود للمرحلة الحالية جعلت المشرع بموجب المادة 44 من قانون التوجيه العقاري يمنح الحائز المستفيد من شهادة الحيابة ترتيب رهن عقاري من الدرجة الأولى (une hupothèque de première range) لفائدة المؤسسات المقرضة ضمانا للقروض المتوسطة والطويلة الأمد¹.

فالحائز المتحصل على سند حيازي (titre possessoire) عومل من قبل المشرع معاملة المالك الذي يحوز سند ملكية مشهر، علما أنه وفي حالة ظهور المالك الحقيقي وإقامته لدعوى المطالبة لإلغاء شهادة الحيابة فإن الرهن العقاري الذي يكون قد أنشأ لفائدة هيئات القرض يبقى صحيحا ويسري في مواجهة المالك².

- ثانيا/ شهادة الحيابة سند حيازي وليس عقد ملكية:

بالرغم من الصلاحيات الواسعة والخطيرة التي أعطيت لحاملي شهادة الحيابة المستحدثة بموجب المادة 39 من قانون التوجيه العقاري لاسيما الحق في الحصول على رخصة البناء ورخصة الهدم وترتيب رهون عقارية لفائدة المؤسسات المالية المقرضة خلافا للقواعد العامة المألوفة في القانون المدني وقواعد البناء والتعمير وحتى تلك المبادئ المكرسة في مادة الحيابة الثابتة في الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم رغبة منه في تشجيع الوظيفة الإجتماعية والإقتصادية للملكية العقارية الخاصة وبالخصوص الأراضي الفلاحية حتى ولو على حساب الضمانات الدستورية لها التي منحها المشرع الجزائري بنص المادة 52 من دستور 1996 والتي تنص على أن " الملكية الخاصة مضمونة " وكذلك المادة 28 من القانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري والتي تنص على " الملكية الخاصة للأملاك العقارية والحقوق العينية العقارية يضمنها الدستور وتخضع للأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المذكور أعلاه ويجب أن يوافق استغلال الخصائص المرتبطة بها لفائدة العامة التي

¹ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. ص. 212.211.

² حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص.96.

أقرها القانون"، كما أن تفسير نص المادة 43 الفقرة الأولى من القانون 25/90 تؤكد أن المستفيد من هذه الشهادة يمارس صلاحيات تستهدف الإرتقاء بإستثمار المال العقاري للحائزين في إتجاه الفصل بين الملكية والإنتفاع بما يضمن الإستغلال الجيد للأراضي ، وتبرر المادة 39 من القانون 25/90 صراحة أن شهادة الحيابة المعنية بهذا النص تمثل سند حيازي يقف أمام إرتقائه إلى مستوى سند الملكية وحقيقة هذا التفسير تكمن في الإشارة إلى أن تصفية الوضعية القانونية للعقارات المعنية بشهادة الحيابة سيتم بمناسبة إستكمال وإعداد مسح الأراضي العام وتكوين السجل العقاري بالبلدية المعنية¹.

- ثالثا/ التمسك بالملكية على أساس التقادم المكسب:

إن صاحب شهادة الحيابة يصبح واضعا يده على العقار محل الطلب بمقتضى سند حيازي، ومع ذلك فإن المادة 831 من القانون المدني لا تطبق عليه و التي تنص على مايلي " ليس لأحد أن يكسب بالتقادم على خلاف سنده على أنه لا يستطيع أحد أن يغير بنفسه لنفسه سبب حيازته ولا الأصل الذي تقوم عليه " كما أن المادة 14² في فقرتها الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 الذي يحدد كفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها أجازت لصاحب شهادة الحيابة إثارة مدة التقادم المكسب أثناء تصفية الوضعية القانونية للعقارات المعنية بشهادة الحيابة في إطار عملية المسح العقاري وبسلم له بمناسبة ذلك الدفتر العقاري³.

فالتقادم المكسب سبب من أسباب الملكية والحقوق العينية إذا إستمرت حيازتها المدة التي نص عليها القانون أما التقادم المسقط فيؤدي إلى سقوط الحق إذا أهمل صاحبه إستعماله أو المطالبة مدة معينة وإذا كان هذان النوعان من التقادم يشتركان في أنهما يستندان إلى مرور الزمان فإنها يختلفان من حيث المبدأ الذي يقوم عليه كل منهما فأساس التقادم المكسب واقعة

¹ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص.213.

² تنص المادة 14 الفقرة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 على " يجوز للحائز أو الحائزين عند إنقضاء الأجل القانوني المحدد في هذا المجال إثارة مدة الحيابة المشار إليها في الشهادة للإحتجاج بالتقادم المكسب "

³ حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص.98.

إيجابية هي واقعة بالحيازة أما التقادم المسقط فأساسه واقعة سلبية هي سكوت صاحب الحق عن المطالبة به وإستعماله، كما أن التقادم المكسب يختلف عن التقادم المسقط، فهذا الأخير أوسع نطاقا من الأول حيث يقتصر التقادم المكسب على حق الملكية، أما التقادم المسقط يؤدي إلى سقوط الحقوق الشخصية وجميع الحقوق العينية عدا حق الملكية¹.

كما يمكن لصاحب شهادة الحيازة أن يثير الإحتجاج بالتقادم المكسب القصير المدى إستنادا على شهادة الحيازة التي تعد سندا صحيحا².

- رابعا/ شهادة الحيازة تسمح بالحصول على بطاقة فلاح:

لقد أجازت المادة الثالثة من القرار الصادر عن وزارة الفلاحة والصيد البحري بتاريخ 1996/05/25 الذي يحدد كفيات تسجيل الفلاحين ومسك السجلات المتعلقة بهم، ونموذج بطاقة فلاح المهنية لصاحب شهادة الحيازة الحق في التسجيل في سجل الفلاحة للحصول على بطاقة فلاح إذ إشتطت هذه المادة أن يقدم ضمن الملف إما سند ملكية أو عقد إيجار أو شهادة الحيازة أو عقد إداري بالنسبة للمستثمرات الفلاحية الجماعية أو الفردية³.

¹ جوهـر الحاج هـني، الحيازة فقها وتطبيقا، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة - الجزائر، 2015، ص.92.

² عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص.139.

³ حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة، المرجع السابق، ص.159.

المطلب الثاني

أهداف وأهمية العمل بشهادة الحيازة

إن شهادة الحيازة بالمفهوم الذي نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 39¹ من القانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري تم تقريرها كمرحلة إنتقالية وبدرجة أولى تمهيدا لعملية التحديد الجغرافي للأماكن العقارية بواسطة إدارة مسح الأراضي والتي يسفر عنها منح دفاتر عقارية لأصحاب العقارات الثابتة حقوقهم بناء على التحقيق الميداني الذي يقوم به أعوان مسح الأراضي وإيداع وثائقها بالمحافظة العقارية².

كما أشارت التعليمات الوزارية المؤرخة في 14/10/1991 والصادرة عن مصالح وزارة المالية إلى " لا يمكن للحائزين في معظم الحالات تقديم حجة كافية بممارستهم الحيازة التي تسمح لهم من الإدعاء بالملكية، وذلك بسبب العمليات غير المصرح بها والتي يصعب تسويتها لأنها تتطلب وقتا طويلا ونفقات ضخمة ويبدو واضحا أن هذه الوضعية تعاكس التنمية الفلاحية والبناء التي ترغب السلطات العمومية إعطاءها دفعا خاصا "، كما أن هذه التبريرات التي أوردها السلطات العمومية أثناء طرح ومناقشة المادة 39 من مشروع قانون التوجيه العقاري لا تبتعد عن تلك المبادئ والقواعد التي كرسها نفس القانون أثناء المصادقة عليه وهي متطلبات عملية وقانونية جديدة تستجيب لمرحلة إقتصاد السوق وخيار الإستثمار للمرحلة الممتدة بعد سنة 1990 وتعطي لهذا السند أهمية أكبر في سياسة التنمية الإجتماعية والإقتصادية المرتبطة بالفلاحة والسكن³.

¹ تنص المادة 39 الفقرة الأولى من القانون 25/90 على "يمكن لكل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يمارس في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها، ملكية مستمرة وغير منقطعة وهادئة وعملانية 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 "

² مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص.346.

³ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص.205.

ومن خلال ما تم ذكره سنحاول عرض أهداف وأهمية العمل بشهادة الحيابة من خلال تقسيم هذا المطلب إلى ثلاث فروع الفرع الأول نخصه لشهادة الحيابة تستجيب لدوافع التنمية الفلاحية والسكن والفرع الثاني نخصه لشهادة الحيابة وعلاقتها بالتنظيم العقاري وتفعيل المسح العام للأراضي أما الفرع الثالث نخصه لشهادة الحيابة آلية تساهم في تصفية العقارات.

الفرع الأول

شهادة الحيابة تستجيب لدوافع التنمية الفلاحية والسكن

تقتضي مبررات التنمية الإجتماعية والإقتصادية مواجهة أزمة العمل والسكن تماشيا مع بداية تخلي الدولة عن الأداء الموجه لها في هذين المجالين من حيث التنظيم والتمويل بداية من سنة 1980 إذ إقتضت مرحلة إعادة هيكلة القطاع الفلاحي العمومي البدء في عملية التنازل وتنمية العقار الفلاحي التابع للخواص أثناء إعداد وإصدار القانون 18/83¹ في خطوة مغايرة للأساليب السابقة المعتمدة على معالجة العقار الفلاحي وتوضيح العلاقة بين مالك الأرض الفلاحية والمستغل لها في خطوة تهدف إلى تشجيع الإستثمار في الأراضي الفلاحية وبعث آلية شهادة الحيابة للحائزين لهذه الأراضي الفلاحية الخاصة بدون سند من أجل الشروع في عملية تدعيم سياسة القروض الفلاحية حيث أن دفع السياسة السكنية والبناء الذاتي يقتضي ضرورة الشروع في عملية تمويل واسعة وتسهيل الإقتراض من المؤسسات المالية والتصدي لمعالجة إفتقار الملاك لسندات الملكية تسمح لهم بترتيب رهون عقارية لفائدة الهيئات المقرضة، الأمر الذي أتاحه المشرع الجزائري أثناء السماح للمستفيد من شهادة الحيابة بتوقيع رهن عقاري من الدرجة الأولى لفائدة البنوك بموجب المادة 44² من قانون التوجيه العقاري وحق الحصول

¹ القانون رقم 18/83، المؤرخ في 13/08/1983، يتعلق بحيابة الملكية العقارية الفلاحية، ج ر، العدد 34، الصادرة في 16/08/1983.

² تنص المادة 44 من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري على "يمكن للحائز أن يكون رهنا عقاريا صحيحا من الدرجة الأولى لفائدة هيئات القرض، ينطبق على العقار الذي ذكر في شهادة الحيابة ويكون ذلك ضمانا للقروض المتوسطة والطويلة الأمد"

على رخصة البناء طبقاً للمادة 34 من المرسوم التنفيذي 176/91 المحدد لكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم وشهادة المطابقة ورخصة الهدم¹.

الفرع الثاني

شهادة الحيازة وعلاقتها بالتنظيم العقاري وتفعيل المسح العام للأراضي

إن شهادة الحيازة تشكل مرحلة تمهيدية لعملية مسح الأراضي لأن العقار مضمون هذه الشهادة لا يمنح لطالبه إلا بعد تحديد شكله الهندسي ومواصفاته ويسلم إلى الشخص الطالب بناء على تقرير خبرة يتولى القيام به خبير في العقارات يبين فيه معالمه ومساحته يرفقه الشخص طالب شهادة الحيازة عند طلبها من رئيس المجلس الشعبي البلدي وهو في ذلك يسهل من نشاط وتقدم أعوان المسح عند البحث ورسم حدود العقارات في أقاليم البلديات المراد مسحها، ويرمي المشرع من إستحداثها إلى تمكين كل شخص يدعي وضع اليد على عقار معين أن يتحصل على شهادة حيازة تكرر من حيازته له ويحول له بعض الحقوق بشكل يكون الإعتقاد عند عامة الناس بأن ما بيد الشخص من شهادة حيازة تشكل قرينة قانونية على ملكيته العقارية وله أن يستغله بأي طريقة دون أي منازع مثل مالك العقار².

حيث نصت المادة 47 من القانون 25/90 على ما يلي "تصفي شهادة الحيازة الوضعية القانونية التي تنطبق على العقارات المعنية بشهادة الحيازة التي أسسها هذا القانون بمناسبة أشغال إعداد مسح الأراضي العام وتكوين السجل العقاري في البلدية المعنية بموجب الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12 ديسمبر 1975 المذكور أعلاه"³.

كما شكلت عملية التنظيم العقاري الشغل الشاغل للسلطات العمومية أثناء مرحلة الإصلاحات الإقتصادية والشروع في تحرير المعاملات العقارية الناتجة عن المرحلة السابقة

¹ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. 205.206.

² مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص. 346.347.

³ القانون رقم 25/90، السالف الذكر.

مما أدى إلى فرض قواعد الرسمية والشهر العقاري في كل التعاملات العقارية في خطوة من أجل تقوية رقابة الحركة العقارية بما يضمن حقوق الأشخاص والدولة على السواء من دون المساس بتلك الأحكام العامة للحياة والتقدم المكسب التي تقتضيها طبيعة الملكية العقارية في بلادنا، كما أن المسعى الذي حدده المشرع في المادة 55 من قانون التوجيه العقاري¹، فرض بالمقابل مراعاة تلك الصعوبات العملية التي واجهت الأشخاص الحائزين لأراضي الملكية الخاصة بدون سند في إثبات صفتهم أمام القضاء عند اللجوء إلى طلب الحماية القضائية لحقوقهم العينية العقارية أو من أجل الحصول على رخصة البناء أو قروض لتدعيم نشاطاتهم المهنية والفلاحية إلى مبادرة المشرع بتأسيس آلية شهادة الحياة كإجراء سريع وفعال من أجل إنهاء بعض هذه الصعوبات و مساعدة هؤلاء الأشخاص في الحصول على رخصة البناء أو تمويل القروض الرهنية الموجهة للنشاطات المهنية والفلاحية في المناطق الريفية على الخصوص، و بما أنه على خلاف عقد الشهرة الذي يتم بتدخل الموثق فإن شهادة الحياة خضعت في مجملها لتدخل رئيس المجلس الشعبي البلدي بواسطة إجراءات إدارية محضة تضمن الحفاظ على حقوق الدولة والأشخاص على حد السواء، وتسمح بتكوين الفهرس العقاري البلدي وتفعيل المسح العام للأراضي حيث يتم تصفية الوضعية القانونية لهذه العقارات المعنية بشهادة الحياة بمناسبة أشغال إعداد المسح العام للأراضي وتكوين السجل العقاري².

¹ تنص المادة 55 من القانون رقم 25/90 على "تتجز المعاملات العقارية التي تنصب على الاراضي الفلاحية في شكل عقود رسمية ويجب ألا تلحق هذه المعاملات ضررا بقابلية الأراضي للإستثمار ولا تؤدي إلى تغيير وجهتها الفلاحية ولا تتسبب في تكوين أراض قد تتعارض بحجمها مع مقاييس التوجيه العقاري وبرامجه ويتم ذلك مع مراعاة تطبيق أحكام المادة 36 أعلاه ممارسة حق الشفعة المنصوص عليه في المادة 52 أعلاه"

² عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. ص. 206.207.

الفرع الثالث

شهادة الحيابة آلية تساهم في تصفية العقارات

أشار المشرع إلى أن الوضعية القانونية التي تنطبق على العقارات المعنية بشهادة الحيابة تصفى نهائيا بمناسبة أشغال إداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري في البلديات المعنية بموجب الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12 ديسمبر 1975 كما هو منصوص عليه بمقتضى المادة 47 من القانون التوجيهي العقاري التي تنص " تصفى الوضعية القانونية التي تنطبق على العقارات المعنية بشهادة الحيابة التي أسسها هذا القانون بمناسبة أشغال إعداد مسح الأراضي العام وتكوين السجل العقار للبلدية"، ويفهم من هذه المادة حالتين وهما :

ففي الحالة الأولى تتمثل في أنه لا مجال للحديث عن شهادة الحيابة في الأراضي التي شملتها عملية مسح الاراضي ولا يمكن إطلاقا تحريرها في أرض شملتها عملية مسح الأراضي، إداء بوجود الحق أو الإعتماد عليها في دعوى عقارية تقوم على الحيابة أيا كانت طبيعتها بناء على المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹، والتي تنص على " يجوز رفع دعاوى الحيابة، فيما عدا دعوى إسترداد الحيابة، ممن كان حائزا بنفسه أو بواسطة غيره لعقار أو لحق عيني وكانت حيازته هادئة وعلنية ومستمرة لا يشوبها إنقطاع وغير مؤقتة دون لبس وإستمرت هذه الحيابة لمدة سنة على الأقل، ولا تقبل دعاوى الحيابة ومن بينها دعوى إستردادها إذا لم ترفع خلال سنة من التعرض".

لذلك يتعين الفهم بصورة أكبر لما تحمله شهادة الحيابة وإطارها القانوني التي تختلف من حيث شكلها ومضمونها وطبيعتها مع أي محرر رسمي أو عرفي المتداول عليه وأن هذه الشهادة بالمقارنة مع ما توصل إليه أعوان المسح من تحقيق ميداني نهائي والتي إعتدها المحافظ العقاري عند إعداد الدفاتر العقارية التي تخص كل عقار ضعيفة الحجية والقوة

¹ القانون رقم 09/08، المؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، العدد 21، الصادرة في 2008/04/23، ص. ص. 95.03.

الإثباتية ، ولا مقياس له ولا قوة لصاحب شهادة الحيابة في مواجهة الذي بيده دفتر عقاري والذي يعتبر صاحبه في مركز أقوى ويعطي له أكبر حجبة وقوة الميزان في الإثبات في مواجهة أي شخص يدعي حيازته أو ملكيته لأي حق عيني عقاري سواء كان بيد هذا الشخص عقد رسمي أو شهادة حيازة¹.

أما الحالة الثانية تتمثل في أن شهادة الحيابة تستغرقها وثائق مسح الأراضي المودعة بالمحافظة العقارية، بحيث يصفى مضمون هذا السند الإداري نهائياً إثر أعمال التحقيق الجغرافي لأمالك الدولة ويعتمد عليها عند مرحلة جمع المعلومات والتحقيق الميداني الذي يقوم به أعوان مسح الأراضي لغرض تأسيس السجل العقاري وتكون محلاً لإعداد بطاقة عقارية تحمل بيانات العقار التي يحملها مضمونها².

وعليه فإن شهادة الحيابة المقررة طبقاً لنص المادة 39 من قانون التوجيه العقاري تستمد وجودها من القانوني من المادة 30 من القانون نفسه³.

¹ مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص. ص. 348.349.

² مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص. 349.

³ تنص المادة 30 من القانون 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري على " يجب على كل حائز لملك عقاري أو شاغل إياه أن يكون لديه سند قانوني يبرر هذه الحيازة أو هذا الشغل "

المبحث الثاني

الأحكام القانونية المتعلقة بشهادة الحيازة

حدد المشرع الجزائري الشروط الخاصة والمطلوبة من أجل الحصول على شهادة الحيازة وفقا للمادة 39 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990، المتضمن التوجيه العقاري من خلال توفر شروط خاصة بالعقار محل الحيازة وشروط أخرى خاصة بوضع اليد على العقار من طرف الحائز¹.

كما أيضا نص على مجموعة من الشروط والإجراءات المتعلقة بإعداد وتسليم شهادة الحيازة والتي جاء بها المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 27/07/1991، الذي يحدد كفاءات إعداد شهادة الحيازة وتسليما المحدثة بموجب المادة 39 من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري².

ومن خلال ما تم ذكره سنتطرق للأحكام القانونية المتعلقة بشهادة الحيازة في هذا المبحث حيث قسمناه إلى مطلبين خصصنا المطلب الأول للشروط الخاصة للحصول على شهادة الحيازة وخصصنا المطلب الثاني للإجراءات المتعلقة بإعداد وتسليم شهادة الحيازة وذلك تبعا لما يلي:

المطلب الأول

الشروط الخاصة للحصول على شهادة الحيازة

عملا بأحكام المادة 39 من قانون التوجيه العقاري وعملا بأحكام المرسوم التنفيذي رقم 254/91 يجوز لكل حائز لعقار لم يحرر عقده الرسمي من العقارات الخاصة غير العمومية،

¹ القانون رقم 25/90، السالف الذكر.

² المرسوم التنفيذي رقم 254/91، السالف الذكر.

يقع في بلدية لم تخضع أراضيها لإجراءات مسح الأراضي، حيابة مستمرة وهادئة وعلائية ولا تشوبها شبة منذ سنة على الأقل قبل تقديم الطلب أن يتقدم بطلب شهادة الحيابة¹.
ومن أجل تحديد شروط الحصول على شهادة الحيابة قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول نخصه للشروط الخاصة بالعقار محل الحيابة والفرع الثاني نخصه للشروط الخاصة بوضع اليد على العقار تبعا لما يلي:

الفرع الأول

الشروط الخاصة بالعقار محل الحيابة

حسب الفقرة الأولى من المادة 39 من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، فإن شهادة الحيابة لا تعد إلا في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر لها عقود ولم تشملها إجراءات المسح العام للأراضي لذلك سيتم بيان هذه الشروط كما يلي:²
- أولا/ أن يكون العقار من نوع الملك الخاص :

حيث يجب أن يكون العقار الذي يريد الشخص توثيقه بسند حيازي ملك خاص وبالتالي تستبعد من مجال شهادة الحيابة الأملاك العقارية الوقفية والأملاك الوطنية العامة والخاصة التابعة للدولة أو الولاية أو البلدية وهذا من منظور القانون رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية.³

حيث نصت المادة الثانية منه على "عملا بالمادتين 17 و 18 من الدستور تشتمل الأملاك الوطنية على مجموع الأملاك والحقوق المنقولة والعقارية التي تحوزها الدولة وجماعاتها الإقليمية

¹ عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص 133.134.

² عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص.215.

³ حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيابة، المرجع السابق، ص.117.

في شكل ملكية عمومية أو خاصة وتتكون هذه الأملاك من الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة والأملاك العمومية والخاصة التابعة للولاية والأملاك العمومية والخاصة التابعة للبلدية¹

- ثانيا/ يجب أن لا يكون للعقار عقود ملكية سابقة :

شهادة الحيازة لا تسلم في الأراضي الممسوحة وهذا طبيعي ولكنها لا تسلم أيضا في الأراضي لم يتم فيها المسح ولكن لها عقود ملكية، أي أنها تسلم في الأراضي التي لا يحوز أصحابها سند قانوني يثبت ملكيتها، وهو ما أكدته المحكمة في قرار رقم 572238 المؤرخ في 2010/01/14، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الغرفة العقارية، العدد 03 ص 133 " لا تسلم شهادة حيازة قطعة أرض، رغم توفر شروط الحيازة إذا كان لهذه القطعة الأرضية سند ملكية وأن لا تكون واقعة في أرض ممسوحة"².

كما أنه إذا كان المرسوم رقم 352/83 المتضمن سن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية يجيز تحرير عقد الشهرة حتى على عقار من نوع الملك له عقود ملكية سابقة، فإن المرسوم رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 المتضمن كفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها إستثنى صراحة بموجب المادة 02³، الفقرة الثانية منه أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها بعد وهو أساس إرتباط شهادة الحيازة بإستثمار الأراضي الفلاحية أكثر منه ما يتعلق بمسألة التطهير إذ أنه يجب وعلى هذا أساس هذا الشرط مراعاة السندات المقبولة لإثبات الملكية العقارية الخاصة والتي لا يجوز عند توافرها تحرير هذا السند الحيازي⁴.

¹ القانون رقم 30/90، المؤرخ في 1990/12/01، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر، العدد 52، الصادرة في 1990/12/02.

² حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص.80.

³ تنص المادة 02 الفقرة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 على "لا تقبل العريضة إلا إذا كانت الحيازة ممارسة وفق أحكام المادة 413 من قانون الإجراءات المدنية منذ سنة على الأقل وكان الأمر متعلقا بأراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها وتقع في بلدية أو جزء من بلدية لم يتم مسح الأراضي فيها"

⁴ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. ص. 216.215.

- ثالثا/ يجب أن يقع العقار في منطقة غير ممسوحة :

يجب أن يقع العقار بإقليم بلدية أو جزء من بلدية لم يتم المسح العقاري فيها بموجب الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري والمراسيم التطبيقية له، لأن إتمام هذه العملية يؤدي إلى تشخيص الممتلكات العقارية ما دام أن المسح يعد أداة تصفية نهائية، فلا يتصور تسليم شهادة الحيازة بعده¹.

إذ تعتبر عملية المسح العام للأراضي أساس التطهير العقاري الشامل، وتسمح عملية إستكمالها بجعل الدفتر العقاري الحجة الوحيدة لإثبات الملكية العقارية وبالنتيجة لا يمكن قبول تحرير شهادة الحيازة على أراضي تم أستمال مسحها أو في طور المسح كما أن أي إفتتاح لعمليات المسح في أراضي بلدية ما يمنع من تحرير و إعداد شهادة الحيازة طبقا للمذكرة رقم 01/385 المؤرخة في 22/03/1993 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية².

الفرع الثاني

الشروط الخاصة بوضع اليد على العقار

من خلال إستقراءنا للمادة 39³ من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري نستخلص أنه بالإضافة إلى ضرورة توفر شروط خاصة بالعقار محل الحيازة من أجل الحصول على شهادة الحيازة أقر المشرع الجزائري أيضا شروط خاصة متعلقة بوضع اليد على العقار من طرف الحائز من أجل الحصول على شهادة الحيازة هذه الشروط سنتناولها على النحو التالي:

¹ حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. 79.

² عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. 217.

³ أنظر المادة 39 من القانون رقم 25/90، السالف الذكر.

- أولاً/ يجب أن تراعي شهادة الحيابة الشروط العامة للحيابة :

تقوم الحيابة على عنصرين أساسيين ولا يمكن إعتبار أن الشخص المدعي بوضع يده عقار بأنه حائز فعلا بالمفهوم الذي قرره المشرع في أحكام القانون المدني إن لم يجتمع بيده هذان العنصران يمارسهما معا ويتمثل العنصر الأول في العنصر المادي، أما العنصر الثاني فيتمثل في العنصر المعنوي¹.

فالعنصر المادي يتمثل في السيطرة الفعلية من طرف الحائز وذلك بالقيام بأعمال على العقار محل الحيابة كالغرس والحرق والبناء، أما العنصر المعنوي يتمثل في قيام الحائز بالأعمال المادية على الشيء محل الحيابة مظهرا سلوك المالك على ذات الشيء من حيث إدارته².

أي حيابة حقيقية يتوافر فيها العنصران المادي والمعنوي اللذان تقوم عليهما الحيابة وذلك بالسيطرة الفعلية للحائز على العقار المحوز بنية الظهور بمظهر صاحب الحق³. كما يجب أن تكون هذه الحيابة هادئة غير مغتصبة، وعلنية غير خفية ومستمرة غير منقطعة، وخالية من العيوب التي نصت عليها المادة 39 الفقرة الثانية من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري والمادة 413 من قانون الإجراءات المدنية⁴.

- ثانيا/ يجب أن تكون الحيابة مدة سنة على الأقل لإعداد شهادة الحيابة :

تنص المادة 02 الفقرة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 "لا تقبل العريضة إلا إذا كانت الحيابة ممارسة وفقا لأحكام المادة 413 من قانون الإجراءات المدنية منذ سنة على الأقل

¹ مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص.336.

² المرجع نفسه، ص. 336.

³ حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص.81.

⁴ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص.218.

وكان الأمر متعلق بأراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها وتقع في بلدية أو جزء من بلدية لم يتم مسح الأراضي فيها¹.

يبدو أن أجل السنة المعتمد بهذه المادة يهدف إلى حماية الحائز أكثر ما يفيد تحقق شروط الحيابة الصحيحة الهادئة والعننية والمستمرة، إذا كان من المفروض أن يتم رفع المدة على الأقل إلى أجل معقول للتحقق من الحيابة العقارية الصحيحة لطالب شهادة الحيابة أمام سهولة التحايل الممارس من قبل الحائزين الظاهرين في هذه المدة القصيرة، ويبدو ذلك مبررا لتنظيم شهادة الحيابة بنصوص مواد الإجراءات المدنية الخاصة بدعاوى الحيابة دون المساس بالتشريع العقاري المعتمد أثناء سن المادة 30 القانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، والمتعلقة بضرورة حصول الحائز لملك عقاري أو شاغل إياه على سند قانوني يبرر هاته الحيابة أو هذا الشغل في اتجاه يراعي ضرورة استثمار الملك العقاري².

المطلب الثاني

الإجراءات المتعلقة بإعداد وتسليم شهادة الحيابة

لقد تضمن المرسوم التنفيذي رقم 254/91³ المؤرخ في 1991/07/27 الذي يحدد كفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها المحدثة بموجب المادة 39 من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري مجموعة من المواد القانونية حيث أعطى المشرع الجزائري لهذه الشهادة إجراءات خاصة عبر مراحل مختلفة، و أولى لها إهتمام كبير، فقد ألزم الشخص الحائز لعقار ما من أجل الحصول على شهادة الحيابة بتكوين ملف وتقديمه إلى السلطات المختصة والمتمثلة في البلدية التي يقع في دائرة إختصاصها العقار المحوز إذا يتوجب على مصالح البلدية قبل منح هذه الشهادة القيام بإجراءات التحقيق والتحري التي حددها المشرع الجزائري.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 254/91، السالف الذكر.

² عبد العزيز محمودي، المرجع السابق ص. 219.

³ المرسوم التنفيذي رقم 254/91، السالف الذكر.

ومن أجل معرفة هذه الإجراءات والمراحل قسمنا هذا المطلب إلى ثلاث فروع، خصصنا الفرع الأول لمرحلة إيداع الملف والفرع الثاني لمرحلة التحقيق والتحري أما الفرع الثالث فخصصناه لمرحلة تسليم شهادة الحياة بعد تسجيلها وشهرها وذلك تبعا لما يلي:

الفرع الأول

مرحلة إيداع الملف

إعمالا بنص المادة 40¹ من القانون رقم 25/90 المؤرخ 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري والمادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 فإن رئيس البلدية هو الشخص الوحيد المؤهل قانونا لإعداد وتسليم شهادة الحياة للمواطن المعني، وعليه فإن قيام بعض الأساتذة الموثقين بإعداد مثل هذه الشهادة يعد عمل غير قانوني لأنه يخرج عن دائرة إختصاصهم².

فبعد توافر الشروط التي حددها القانون لطلب شهادة الحياة يمكن للمعني ان يقدم الطلب إلى البلدية التي يقع العقار في دائرة إختصاصها بموجب عريضة تتضمن البيانات المتعلقة بالعقار، مكانه، مساحته، وحدوده، ووضعيته، وعند الإقتضاء الحقوق والأعباء التي يكون العقار مثقلا بها، مع تعيين المستفيدين، كما يتضمن الطلب بالضرورة الهوية الكاملة للحائز أو الحائزين³، ويميز المشرع الجزائري بين إجراءين للشروع في عملية تسليم شهادة الحياة وهي كالتالي :

¹ تنص المادة 40 من القانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري "يمكن للبلدية في إطار تطبيق أدوات التهيئة والتعمير أن تكون محافظة عقارية قصد إشباع حاجاتها للأراضي من أجل البناء، يخضع تسيير هذه المحافظة العقارية للأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول"

² حمدي باشا عمر، محررات شهر الحياة، المرجع السابق، ص.133.

³ عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص.134.

أولاً/ الإجراءات الفردي:

حيث يقوم المعني بتقديم عريضة كتابية يضمنها جميع البيانات المفيدة حول طبيعة العقار محل الحيازة، قوامه، مساحته وضعيته، هوية الحائز أو الحائزين، وتبين عند الإقتضاء الحقوق والأعباء التي يكون العقار مثقلاً بها مع تعيين المستفيدين¹.

ويتضمن الملف التقني المرفق بالطلب المقدم من الحائز وفقاً للمادة الثانية الفقرة الأولى² من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها الوثائق التالية :

1- تصريح شرفي يعد وفق النموذج الملحق بهذا المرسوم ويتضمن تعيين العقار، وكذا هوية صاحب العريضة أو اصحاب العريضة، وتوقيعاً مصادق عليه من صاحب العريضة أو أصحاب العريضة، وشاهدين إثنيين يثبت فيه الموقعون أنهم يمارسون الحيازة بحسن نية، ويبينون مدة الحيازة وهوية أصحاب الحق عند الإقتضاء في حالة إنتقال الحيازة.

2- شهادات الحالة المدنية لأصحاب العريضة.

3- مخطط يبين حدود القطعة المعنية ووضعيتها.

4- عند اللزوم، أي وثيقة أو سند يريد أصحاب العريضة الإدلاء بهما³.

ثانياً/ الإجراءات الجماعي:

يخص هذا الإجراء برامج التحديث الريفي أو الحضري ذات المنفعة العامة أو برامج إعادة التجميع العقاري طبقاً للمادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91، ويكون ذلك بمقتضى قرار يصدر من الوالي يتضمن الشروع في الإجراء الجماعي، وبناءً على طلب السلطة المسؤولة عن تنفيذ برنامج التحديث أو إعادة التجميع، على أن يحدد هذا القرار المجال الترابي

¹ حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص.84.

² تنص المادة 02 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 على "مع مراعاة الشروط المحددة بموجب المادة 39 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1991 والمذكور أعلاه، يتولى إعداد شهادة الحيازة وتسليمها رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليمياً بناءً على عريضة من الحائز أو الحائزين، تقدم إما بمبادرة منهم أو في إطار جماعي كما هو محدد في المادة 03 أدناه".

³ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص.220.

المعني ويتم إيداعه لدى البلدية المعنية ويعلن عن هذا الإيداع عن طريق الملصقات في مقر البلدية وساحاتها العمومية لمدة شهرين، فضلا عن نشره في إحدى الجرائد الوطنية أو الجهوية بمعدل أربع نشرات تجدد كل 15 يوما، وذلك لكي يقوم من يهمله الأمر بتقديم طلبه الفردي لإستخراج شهادة الحياة وفقا للشروط السالف ذكرها في أجل شهرين إعتبارا من تاريخ أول نشر في الصحافة تحت طائلة سقوط حقه وهو ما نصت للمادة 04 و المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 السالف الذكر¹.

وعليه فإنه ما يميز الإجراء الفردي عن الإجراء الجماعي هو أن الأول هو وسيلة للتملك في المستقبل، أما الثاني هو أداة للتهيئة العقارية².

وكذلك ما يميز الإجراء الفردي أنه يتم بناءا على عريضة من الحائز أو الحائزين أما الإجراء الجماعي يتم بناء على قرار من الوالي في إطار برامج التحديث الريفي أو الحضري ذات المنفعة العامة أو برامج إعادة التجميع العقاري³.

الفرع الثاني

مرحلة التحقيق والتحري

يتولى إعداد شهادة الحياة وتسليمها رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا بعد عملية التحري والتحقيق التي تكون على النحو التالي:

أولا/ فتح سجل خاص بشهادات الحياة:

حسب نص المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 الذي يحدد كفيات إعداد شهادة الحياة وتسليمها⁴، يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بفتح سجل خاص يرقمه ويوقع عليه رئيس المحكمة المختصة إقليميا يسجل فيه تاريخ العريضة والتسلسل الزمني لتقديمها كما يجب

¹ حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. ص. 85.86.

² حمدي باشا عمر، محررات شهر الحياة، المرجع السابق، ص. 135.

³ أنظر المادتين 02 و 03 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91، السالف الذكر.

⁴ أنظر المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91، السالف الذكر.

عليه أن يسلم في نفس اليوم الى الطالب وصلا يشير فيه إلى بيانات المرجع الذي سجلت فيه العريضة¹.

ثانيا/ نشر ملخص العريضة:

إن المشرع ورغبة منه من أجل تمكين اصحاب المصلحة من إبداء الاعتراضات المناسبة حول طلب الحائز المتعلق بإعداد شهادة الحياة للعقار المعني فقد ألزمت المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحياة وتسليمها ضرورة مراعاة عملية النشر المناسبة التي تتم إما بنشر مستخلص الطلب عن طريق إعلان يلصق بمقر البلدية المعنية وأماكنها العمومية لمدة شهرين وينشر في جريدة وطنية على نفقة صاحب الطلب، كما يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي أن يتجنب إجراءات النشر في جريدة وطنية متى كان الطلب يتعلق بأراضي تقع في بلديات يقل عدد سكانها عن 20.000 ساكن حسب آخر إحصاء عام للسكان².

ويبدو أن المشرع لم يراعي تلك البلديات الواقعة في المناطق الريفية والتي يمكن في كثير من الحالات أن يقل عدد سكانها عن 20.000 نسمة في ظل تباعد المساكن في المناطق الريفية، الشيء الذي يؤدي إلى حرمان الكثير من الأشخاص الإطلاع على طلب الحائز المتعلق بإعداد شهادة الحياة، هذا ويجب أن يبين في الإعلان المدة المحددة لإبداء الاعتراضات التي يجب أن لا تقل مدة شهرين وفق المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 والتي تنص على " يمكن كل شخص لديه حقوق ويريد أن يستظهر بها على العقار محل طلب شهادة الحياة ان يقدم كتابيا إعتراضه وملاحظاته إلى رئيس المجلس الشعبي

¹ عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص. ص. 136.137.

² عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. 223.

البلدي المعني خلال مدة شهرين إعتباراً من تاريخ التصديق أو عند اللزوم إعتباراً من تاريخ نشر البلاغ المنصوص عليه في المادة 08 اعلاه عن طريق الصحافة"¹.

ثالثاً/ طلب رأي مدير أملاك الدولة:

نصت المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 على " يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي في نفس مدة الخمسة عشرة يوماً بإخطار رئيس مصلحة الأملاك الوطنية بالولاية لتوضيح الوضعية القانونية للعقار موضوع طلب شهادة الحيازة من منظور الأحكام التشريعية التي تحكم الأملاك الوطنية، وتثبت زيادة على ذلك من أن العقار المعني لا يتبع الأملاك البلدية"².

ومن خلال إستقرائنا لنص المادة السابقة الذكر، فإنه يجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يلتزم خلال 15 يوماً من تاريخ إيداع العريضة من رئيس مصلحة الاملاك الوطنية بالولاية تحديد الطبيعة القانونية للعقار وجدير بالإشارة أن مدير أملاك الدولة يتحقق في هذا الإطار من أن العقار المعني ليس ملكاً للدولة أو الولاية وكذلك يتحقق أيضاً من أن العقار المطالب من أجله بشهادة الحيازة ليس موضوع سند ملكية مشهر³.

وبعد التأكد من المعلومات يكون لزاماً على رئيس مصلحة الأملاك الوطنية وتحت طائلة مسؤوليته الشخصية، بإطلاع رئيس المجلس الشعبي البلدي بالوضعية المطلوبة في أجل شهرين إعتباراً من تاريخ إخطاره بذلك⁴.

وهو أكدته المادة 11 من نفس المرسوم والتي تنص على " يلزم رئيس مصلحة الأملاك الوطنية بالولاية، تحت طائلة قيام مسؤوليته الشخصية بإطلاع رئيس المجلس الشعبي البلدي بالوضعية القانونية المطلوبة في أجل شهرين إعتباراً من تاريخ إخطاره بذلك"¹.

¹ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. ص. 224.223.

² المرسوم التنفيذي رقم 254/91، السالف الذكر،

³ حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. 88.

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

رابعاً/ تلقي الاعتراضات :

وهو ما نصت عليه المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 الذي يحدد كليات إعداد شهادة الحياة وتسليمها على " في حالة الإحتجاج على صفة الحائز أو الحائزين، المقدم من في الأجل المنصوص عليها في المادتين 10 و 11، يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي دعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع"، غير أن هذه الاعتراضات لا تخص حقوق الخواص فقط بل ألزم المشرع المدير الولائي للأماكن الوطنية أو من يمثله بتقديم رد كتابي يوضح فيه الطبيعة القانونية للعقار محل إعداد شهادة الحياة وذلك تحت مسؤوليته، غير أنه يظل رئيس المجلس الشعبي البلدي غير مختص للفصل في هذه الاعتراضات والتي يجب أن يحيل الأطراف إلى الجهات القضائية المختصة للفصل طبقاً للمادة المذكورة أعلاه.²

الفرع الثالث

مرحلة تسليم شهادة الحياة بعد تسجيلها وشهرها

في حالة عدم تقديم أي اعتراض، سواء كان من الأشخاص الخواص أو من قبل رئيس مصلحة الاملاك الوطنية بالولاية يعد رئيس المجلس الشعبي البلدي محضراً خلال 08 أيام التي تعقب تاريخ إنقضاء الآجال المحددة في المادتين 10 و 11 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 يعاين فيه غياب الاعتراض (محضر عدم الاعتراض)³.

يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بإعداد شهادة الحياة وفق النموذج الملحق بالمرسوم التنفيذي والتي تكون على شكل مقرر إداري، يتضمن في مادته الأولى الاعتراف بصفة الحياة للشخص الحائز أو الأشخاص الحائزين، مع تعيين هوية الشخص الحائز، وتعيين العقار ونوعه

¹ المرسوم التنفيذي رقم 254/91، السالف الذكر.

² عبدالعزيز محمودي، المرجع السابق، ص.224.

³ حمدي باشا عمر، محررات شهر الحياة، المرجع السابق، ص.145.

ومساحته وحدوده، ثم تعيين النسب العائدة لكل حائز في حالة الحيازة على الشيوع، ويتضمن في مادته الثانية أن شهادة الحيازة لا تعدل من الصفة القانونية للعقار، وأخيرا تاريخ تحرير الشهادة وتاريخ تسجيلها وإشهارها في المحافظة العقارية وما تحتويه من بيانات، ولا تسلم شهادة الحيازة للطالب أو الطالبين إلا بعد إتمام إجراءات التسجيل والإشهار¹.

وسنتطرق لإجراءات التسجيل والإشهار المتعلقة بشهادة الحيازة على النحو التالي:

أولا/ تسجيل شهادة الحيازة:

لقد أخضع المشرع الجزائري شهادة الحيازة لإجراءات التسجيل لأن هذه الشهادة تتعلق بعقار وذلك طبقا للمرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري²، حيث يتم شهادة الحيازة بمصلحة التسجيل والطابع بمفتمشية الضرائب و هذا من أجل تحصيل الجانب الضريبي لصالح الخزينة العمومية أما الرسم المطبق على هذه الشهادة في ظل قانون المالية لسنة 1997³، فهي تخضع لحق ثابت مبلغه ب 500 دج⁴.

ثانيا/ شهر شهادة الحيازة:

يتم شهر شهادة الحيازة باتباع الطرق التالية :

1- الفحص السريع لشهادة الحيازة :

على غرار كل وثيقة خاضعة للإشهار العقاري تودع شهادة الحيازة في نسختين على مستوى المحافظة العقارية المختصة إقليميا، ويكون الفحص السريع الذي يتم من طرف المحافظة العقارية قبل التسجيل على سجل الإيداع سهلا وسريعا إذ أن الوثيقة ذات شكل موحد

¹ عبدالحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص. 138.

² المرسوم رقم 63/76، المؤرخ في 1976/03/25، يتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر، العدد 30، الصادرة في 1976/04/13.

³ المادة 39 من الأمر رقم 31/96، المؤرخ في 1996/12/30، يتضمن قانون المالية لسنة 1997، ج ر، العدد 85 الصادرة في 1996/12/31.

⁴ حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. ص. 90.89.

يكتفي فيها المرور بإعطاء المعلومات المناسبة، وعليه يكفي التحقق من هوية الشخص أو الأشخاص، وتعيين العقار تعييناً دقيقاً، وعند الإقتضاء الحصص في الشيوخ¹.

وهنا تحت طائلة قيام مسؤوليته يتعين على المحافظ العقاري التأكد من صحة المعلومات الموضحة بالشهادة، فإذا لاحظ بأن الملف لا يحتوي على إخطار مدير أملاك الدولة أو أن هذه الأخيرة لم تقم بالإجابة، تعين عليه أن يخطر بنفسه المديرية ليتأكد من الطبيعة القانونية للعقار، كما يتحقق من أن العقار من نوع الملك الخاص ولم يحرر له عقد مشهر².

2- التسجيل في سجل الإيداع:

يكون التسجيل بعد ذلك مؤقتاً في سجل إيداع مؤقت لمدة 15 يوماً، ثم تسجل بعد إنقضاء هذه المهلة في سجل الإيداع النهائي، ويكون من المناسب لتقادي تعدد سجلات الإيداع (سجل الإيداع المتعلق بالإجراءات العادية، وسجل الإيداع المتعلق بالإجراء الأول في السجل العقاري)، تسجيل شهادة الحيابة في السجل العادي ومن ثمة فإن شهادات الحيابة ترتب وتحفظ بالحجوم العادية والمحتوية على الوثائق المشهورة³.

3- مسك مجموعة من البطاقات العقارية:

إن مجموعة البطاقات العقارية التي تنشأ بمناسبة إشهار شهادة الحيابة تمسك على الشكل الشخصي بإسم الحائز، ويتأكد المحافظ العقاري أن العقار تابع للأملك الخاصة وليس له عقد مشهر تحت طائلة رفض الإيداع طبقاً للمرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم⁴.

¹ حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيابة، المرجع السابق، ص. 145.146.

² حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. 90.

³ المرجع نفسه، ص. 91.

⁴ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. 227.

كما يجب أن ترتب على حدى بصفة متميزة، وبالنسبة لكل بلدية وهذا من شأنه السماح بتسهيل البحث وإستعمال البطاقات، فضلا عن تسهيل الإحصاءات الدورية¹.
وبعد القيام بإجراءات التسجيل والشهر يتم تسليم شهادة الحيازة للمعني، وهو نصت المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27، المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها على " يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى صاحب العريضة بعد تنفيذ إجراءات التسجيل والشهر العقاري، شهادة الحيازة المعدة"².

¹ حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة، المرجع السابق، ص. 146.

² المرسوم التنفيذي رقم 254/91، السالف الذكر.

الفصل الثاني

الجوانب العملية لمنازعات شهادة

الحياسة

بعد أن تناولنا في الفصل الأول الإطار المفاهيمي لشهادة الحيابة، من خلال التعرف على مفهوم شهادة الحيابة وخصائصها والطبيعة القانونية لهذا السند من جهة، وكذلك الشروط الخاصة المتعلقة بها من أجل الحصول عليها من طرف صاحب الطلب، والإجراءات القانونية المتعلقة بإعداد هذه الشهادة وتسليمها من جهة أخرى، قد تثار نزاعات وإعتراضات متعلقة بشهادة الحيابة من طرف شخص ما يدعي ملكيته للعقار محل شهادة الحيابة مما يستوجب التدخل من الجهات القضائية المختصة من أجل الفصل في هذه النزاعات والإعتراضات وإعطاء لكل ذي حق حقه، حيث أعطى المشرع الجزائري الحق لكل شخص يرى بأن له حقوق ويريد أن يستظهر بها على العقار محل الطلب الإحتجاج على تسليم شهادة الحيابة عن طريق تقديم إعتراض أمام الجهات المختصة والتي تقوم بدعوة الأطراف للتقاضي أمام القضاء المختص، وهو ما يترتب عليه نشوء منازعة قضائية يتم الفصل فيها من طرف المحكمة الواقع العقار في دائرة إختصاصها وهذا طبقا للقانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹.

وما يميز إعداد وتسليم شهادة الحيابة الإجراءات الإدارية السريعة والبسيطة، بالرغم من السلطات الخطيرة التي أعطيت للمستفيد منها والتي قد تضر بالمالك الحقيقي عند ظهوره، بحقوق الغير الخواص والدولة أثناء الإدعاء بحقوق عينية عقارية محل هذا السند الحيازي، مما يعطي الإختصاص تارة للقضاء العادي وتارة أخرى للقضاء الإداري دون الإخلال بالأحكام الجزائية في هذه الحالة وفق ضوابط موضوعية وشكلية².

ومن أجل تحديد المنازعات المتعلقة بشهادة الحيابة والجهة القضائية المختصة للفصل فيها، خصصنا الدراسة في هذا الفصل للجوانب العملية لمنازعات شهادة الحيابة، وإختارنا أن نقسمه إلى مبحثين، خصصنا المبحث الأول لمنازعات شهادة الحيابة ذات الطابع العادي، والمبحث الثاني لمنازعات شهادة الحيابة ذات الطابع الإداري، وذلك تبعا لما يلي:

¹ القانون رقم 09/08، السالف الذكر.

² عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص.228.

المبحث الأول

منازعات شهادة الحيابة ذات الطابع العادي

لقد سبق لنا وأن وضحنا الأهمية البالغة لشهادة الحيابة والآثار الخطيرة التي ترتبها حتى في مواجهة المالك الحقيقي في حالة ظهوره وإقامته لدعوى الإستحقاق¹، ولما كان تحرير شهادة الحيابة مرتبط أساسا بتوافر الشروط الموضوعية للحيابة بركنيها المادي والمعنوي، وضرورة أن تتم بصورة علنية وهادئة ومستمرة وبدون غموض أو لبس، فإنه بالنتيجة يستطيع الغير الحائز ومن له أفضلية الحيابة أن يدعي بعدم توافر أو تخلف أحد الأركان أو الشروط التي تقتضيها الحيابة، وكل الحالات المخالفة للمادة 823 وما بعدها من القانون المدني والمادة 413 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية، ويقدم بسبب ذلك الاعتراضات المناسبة أمام رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا، في خلال أجل شهرين إعتبارا من تاريخ النشر بلوحة إعلانات البلدية أو بالجرائد الوطنية تطبيقا للمواد 08 و 10 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها وتكون بذلك الجهة الإدارية ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي لها، ملزمة بدعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي أمام القاضي المختص على مستوى المحكمة الكائن بدائرة إختصاصها العقار المعني بإعداد شهادة الحيابة².

ومن خلال كل ما تقدم يتبين لنا أنه عند إعداد شهادة الحيابة قد تتجم العديد من النزاعات القضائية التي يؤول الفصل فيها إلى القضاء العادي، سواء تلك المتعلقة بالإعتراض على إعداد شهادة الحيابة أو تلك المتعلقة بمتابعة الحاصلين على شهادة الحيابة بالطرق الإحتيالية أو المعطل تسليمها أمام القضاء الجزائي، وهو ما سنحاول بيانه في هذا المبحث الذي نخصه لمنازعات شهادة الحيابة ذات الطابع العادي، وإخترنا أن نقسمه إلى مطلبين، خصصنا المطلب الأول لمنازعات شهادة الحيابة التي يخص بها القاضي، والمطلب الثاني لمنازعات شهادة الحيابة التي يختص بها القاضي الجزائي، وذلك تبعا لما يلي :

¹ حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. 80.

² عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. 228.

المطلب الأول

المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري

لقد سمح القانون بالإعتراض على إعداد شهادة الحياة وذلك بموجب المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 والتي تنص على " يمكن كل شخص لديه حقوق ويريد أن يستظهر بها على العقار محل طلب شهادة الحياة أن يقدم كتابيا إعتراضه وملاحظاته إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني خلال مدة شهرين إعتبارا من تاريخ التصيق أو عند اللزوم إعتبارا من تاريخ نشر البلاغ المنصوص عليه في المادة أعلاه عن طريق الصحافة"¹. وفي حالة وجود إعتراضات من الغير، يجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يحيل الأطراف إلى الجهات القضائية المختصة للفصل فيها وهو ما نصت عليه المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91².

ويختص القاضي العقاري أيضا بالدعوى التي يرفعها الحائز المتحصل على سند حيازي للمطالبة بإكتساب الملكية بالتقادم المكسب طبقا لأحكام القانون المدني، إذا إستوفت الحياة شروطها وتوافرت المدة المطلوبة قبل حلول عملية المسح العقاري في المنطقة الكائن بها العقار المعني³.

وهذا ما سنتناوله في هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى فرعين، الفرع الأول نخصه لدعوى الإعتراض على إعداد شهادة الحياة أما الفرع الثاني نخصه لدعوى الحياة، وذلك تبعا لما يلي:

¹ المرسوم التنفيذي رقم 254/91، السالف الذكر.

² تنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 السالف الذكر، على " في حالة الإحتجاج 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".

³ حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. 102.

الفرع الأول

دعوى الإعتراض على إعداد شهادة الحيازة

في حالة الإعتراض على صفة الحائز خلال أجل شهرين إعتباراً من تاريخ التصديق أو عند اللزوم، إعتباراً من تاريخ نشر البلاغ المنصوص عليه في المادة 08 من المرسوم رقم 254/91 عن طريق الصحافة، يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي دعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى القاضي المكلف بالقسم العقاري على مستوى المحكمة الكائن بدائرة إختصاصها العقار المعني بطلب شهادة الحيازة¹.

وعليه فإنه يجب أن نميز بين الإعتراضات المقدمة من المواطنين والإعتراضات المقدمة من طرف السلطات العمومية، فالإعتراضات المقدمة من طرف الخواص هي الحالة الأكثر شيوعاً، فقد نصت المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91²، على أنه يحق لكل شخص لديه حقوق على العقار محل طلب شهادة الحيازة أن يقدم طلباً كتابياً يوجهه إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني ولمدة شهرين تبدأ من تاريخ نشر الإعلان و مستخلص من العريضة يبين فيه سبب إعتراضه وصفته بالنسبة للعقار.

أما الإعتراضات المقدمة من طرف السلطات العمومية و المتمثلة في البلدية التي تعتبر مسؤولة عن تسيير أملاكها الوطنية التابعة لها، وعليها التحقق من أن العقار المعني ليس ملك لها³.

وهنا يمكن أن نتصور أن موضوع الخصومة سينصب على الطعن في حيازة الحائز بتخلف أحد أركانها (الركن المادي، الركن المعنوي)، أو عدم تحقق مواصفاتها مثل الهدوء،

¹ حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة، المرجع السابق، ص. 163

² أنظر المادة 10 من القانون 254/91، السالف الذكر.

³ سماعين شامة، المرجع السابق، ص. 61.

العننية، الإستمرار، أو كونها حياة عرضية أو معيبة بأحد العيوب التي تشوب الحياة كالإكراه أو اللبس أو الخفاء¹.

ومن خلال ما سبق سنحاول التعرف على شروط تسجيل الإحتجاج على إعداد شهادة الحياة وإجراءات رفع هذه الدعوى وذلك على النحو التالي:

- أولاً/ شروط تسجيل الإحتجاج على إعداد شهادة الحياة:

نصت المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91²، المؤرخ في 1991/07/27 الذي يحدد كليات إعداد شهادة الحياة وتسليمها على " في حالة الإحتجاج على صفة الحائز أو الحائزين، المقدم في الآجال المنصوص عليها في المادتين 10 و 11، يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي دعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع"، وعليه نستخلص من نص هذه المادة أنه من أجل قيام رئيس المجلس الشعبي البلدي بدعوة الأطراف المتنازعة أمام القضاء، لا بد من تسجيل إحتجاجات على صفة الحائز أو الحائزين سواء كانت الإعتراضات مقدمة من الخواص أو من طرف السلطات العمومية وهو ما نصت عليه المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27³.

ثانياً/ إجراءات رفع دعوى الإعتراض على إعداد شهادة الحياة والجهة القضائية المختصة :

يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي في حالة تقديم إعتراض على تسليم شهادة الحياة كما سبق بيانه دعوة الأطراف إلى التقاضي أمام القضاء المختص، وهذا حسب نص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91، وعليه فإن أول إجراء يتوجب القيام به لرفع الإعتراض هو رفع دعوى قضائية أمام الجهة القضائية المختصة⁴، وما يهمنا هنا هو الإعتراضات المقدمة من الخواص.

¹ حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. 101.

² المرسوم التنفيذي رقم 254/91، السالف الذكر.

³ أنظر المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91، السالف الذكر.

⁴ المرسوم التنفيذي رقم 254/91، السالف الذكر.

لكن يؤخذ على المشرع أنه لم ينص صراحة على الجهة القضائية التي تفصل في دعوى رفع الإعتراض فهل يكون القاضي الإداري مختصا على إعتبار أن شهادة الحيابة عبارة عن قرار إداري صادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص، أو يكون القاضي العادي مختصا على إعتبار أنها منازعة بين أشخاص القانون الخاص وهما المعترض وطالب شهادة الحيابة، و يأتي سكوت المشرع بشأن الإختصاص في دعوى الإعتراض على إعداد شهادة الحيابة على عكس منازعات شهادة الترقيم المؤقت والذي نص صراحة على أن الفصل فيها يعود للقسم العقاري على مستوى المحاكم وهو ما نصت عليه المادة 516 من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹.

وفي غياب النص القانوني، يرجع عادة إلى القواعد العامة وعلى إعتبار أن دعوى رفع الإعتراض على إعداد شهادة الحيابة طرفيها من أشخاص القانون الخاص وعلى إعتبار أن موضوع الدعوى هو موضوع مدني عقاري يتضمن الإعتراض على إعداد شهادة الحيابة من فإن الجهة القضائية المختصة نوعيا ومحليا هي جهة القضاء العادي أي القسم العقاري².

الفرع الثاني

دعاوى الحيابة

تشكل دعاوى الحيابة الوسيلة المقررة قانونا لحماية الحائز من كل إعتداء على حيازته فهي تلك الدعاوى التي يرفعها كل حائز لعقار أو حق عيني آخر مطالبا فيها بحماية حيازته من كل ما يعكر صفوها، لذلك فهي تهدف إلى حماية الحيابة في ذاتها بغض النظر عما إذا كان الحائز مالكا أو غير مالك فهي تحمي وضع اليد دون بحث عن أساسه أو مشروعيته، ولد

¹ تنص المادة 516 من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على " ينظر القسم العقاري في المنازعات المتعلقة بالترقيم المؤقت في السجل العقاري القائمة بين الأشخاص الخاضعين للقانون الخاص " .

² المادتين 511 و 512 من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وضع المشرع لحماية الحيابة ثلاث دعاوى وهي دعوى منع التعرض ودعوى إسترداد الحيابة ودعوى وقف الأعمال الجديدة¹.

ومن خلال ما تم ذكره سنتطرق لكل دعوى على النحو التالي:

- أولاً/ دعوى منع التعرض:

دعوى منع التعرض هي دعوى الحيابة الرئيسية، ذلك لأنها الحيابة في حد ذاتها، وهي دعوى موضوعية بحثة بطبيعتها وتستمد أساسها القانوني من المادة 820 من القانون المدني والتي تنص على " منحاز عقارا وإستمر حائزا له مدة سنة كاملة ثم وقع له تعرض في حيازته جاز له أن يرفع خلال السنة دعوى بمنع التعرض ".²

ويمكن تعريفها بأنها الدعوى التي يرفعها الحائز ضد المتعرض أو للغير، طالبا منع التعرض له في حيازته للعقار.

ولا يشترط في التعرض أن يكون قد ألحق ضررا بالمدعي، ولا يشترط كذلك أن تقع أعمال التعرض في العقار الذي يحوزه المدعي، فقد تقع أعمال التعرض في عقار المعتدى أو الغير ولكن يترتب عليها إضرارا بالحائز².

1- شروط قبول دعوى منع التعرض:

أ- أن يكون المدعي حائز حيابة قانونية: يشترط لرفع الدعوى أن يكون المدعي حائز للعقار حيابة قانونية، لذلك يجب على المدعي عند رفعه لهذه الدعوى أن يثبت أن حيازته للعقار حيابة صحيحة متوفرة على أركانها ومستوفية لجميع شروطها من هدوء وعلنية وإستمرار أي خالية من العيوب.

ب- أن يقع تعرض للحائز في حيازته للعقار: يكمن السبب في رفع هذه الدعوى في الإعتداء الحاصل على حيابة المدعي ويكون مصدر هذا الإعتداء إما تعرض مادي أو تعرض قانوني.

¹ قادري نادية، النطاق القانوني للحيابة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع قانون عقاري، جامعة العقيد الحاج لخضر، باتنة، 2008-2009، ص.188.

² جوهر الحاج هني، المرجع السابق، ص. ص.53.52.

فالتعرض المادي هو كل عمل مادي من أعمال التعرض يتضمن منازعة للحائز في حيازته، أو هو كل واقعة مادية تحرم الحائز من حيازة العين أو تعطل إنتفاعه بها تعطيلًا كليًا أو جزئيًا¹.

أما التعرض القانوني فهو كل إجراء قانوني ينطوي على إدعاء يتعارض مع حيازة الحائز سواء كان قضائي أو غير قضائي يوجه إلى الحائز فهو قد يأخذ شكل خصومة قضائية كما في حالة رفع الدعوى وقد يأخذ طابعا غير قضائي كالإنذارات، أي أنه يقوم على تصرف يصدر من المدعى عليه يعلن به عن نيته في المعارضة في حيازة الحائز².

ج- أن يكون هناك وضع يد فعلي وقت حدوث التعرض: أي أنه يجب أن تكون الحيازة مستجمعة لصفاتها القانونية من هدوء وظهور ووضوح لا لبس فيها ولا غموض فإذا إقترنت الحيازة بالإكراه أو حصلت خفية أو شابها لبس، فلا أثر لها قبل من وقع عليه إكراه أو خفيت عنه الحيازة أو ألتبس عليه أمرها إلا من الوقت الذي تزول فيه هذه العيوب³.

د- أن تستمر الحيازة مدة سنة: حيث لابد لقبول هذه الدعوى أن تستمر حيازة العقار مدة سنة كاملة دون إنقطاع لأن هذا الشرط هو شرط أساسي لقبول للدعوى.

هـ- أن ترفع الدعوى خلال سنة من التعرض:

إذا أهمل المدعي رفع الدعوى خلال سنة من حدوث التعرض، سقط حقه في الدعوى وتحسب مدة السنة من وقوع التعرض، فإذا تعددت الأفعال التي تعد تعرضا فإن كل فعل يشكل في حد ذاته تعرضا مستقلا يعطي للحائز الحق في رفع الدعوى، وعليه تحسب مدة السنة من آخر تعرض للحائز في حيازته⁴.

¹ قادري نادية، المرجع السابق، 219.218.

² جوهر الحاج هني، المرجع السابق، ص.59.

³ المرجع نفسه، ص.55.

⁴ المرجع نفسه، ص. 61.

وهو ما أكده القرار رقم 37900 المؤرخ في 17/12/1986 الصادر عن الغرفة المدنية للمجلس الأعلى سابقا المنشور في نشرة القضاء، سنة 1988 العدد 44 صفحة 131 حيث إستند القرار أنه بالرجوع إلى القرار المنتقد والحكم المستأنف نجد أن المطعون ضده رفع دعوى مطالبا بقطع أرض ورثها عن أبيه مدعى أن الطاعنين المدعى عليهما يستغلانها منذ 12 سنة فهي دعوى ملكية وليس دعوى حيازة، كما كيفها قضاة الموضوع بل هي حتى في تكييفهم لها على أنها دعوى حيازة لم يبينوا شروط إكمال الحيازة وأخطأوا في تطبيق المادة 443 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على عدم قبول دعاوى الحيازة إذا لم ترفع خلال سنة من التعرض وعرض قضاة الموضوع قضاءهم للنقض¹.

2- أطراف دعوى منع التعرض:

أ- المدعى: وهو حائز العقار وعليه أن يثبت في دعواه أنه وقت أن وقع التعرض له كان حائزا للعقار حيازة خالية من العيوب، فلا يجوز رفع الدعوى إلا من كان حائزا لحق الملكية لحساب نفسه، ومن ثم لا تقبل في هذه الحالة من صاحب حق الإنتفاع أو صاحب حق الارتفاق أو المرتهن رهن حيازة أو المستأجر، إذ أن المالك هو الذي يحق له أن يرفع الدعوى في هذه الحالة بإعتباره حائزا لحق الملكية لحساب نفسه وبياسر السيطرة المادية على العقار بواسطتهم، غير أن هذا لا يحول دون صاحب حق الإنتفاع وصاحب حق الارتفاق و المرتهن رهنا حيازيا والمستأجر من أن يقيم دعوى منع التعرض إذا حدث التعرض للحق الذي يباشر إستعماله لحساب نفسه، ذلك انه أصيل في حيازته له لأنه يحوزه لحساب نفسه.

ب- المدعى عليه: المدعى عليه في دعوى منع التعرض هو الشخص الذي يتعرض للمدعى في حيازته، وقد يكون تعرضه ماديا أو قانونيا².

¹ جمال سايس، الحيازة العقارية في الإجتهد القضائي الجزائري، منشورات كليك، الجزائر، ط الأولى، 2014، ص 20.

² جوه الحاح هني، المرجع السابق، ص.64.65.

3- المحكمة المختصة للفصل في دعوى منع التعرض:

هي المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها العقار وهو ما نصت عليه المادة 518 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹، بقولها " يؤول الإختصاص الإقليمي إلى التي يوجد العقار في دائرة إختصاصها، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

4- الحكم الصادر في دعوى منع التعرض:

الحكم الذي تصدره المحكمة لا يفصل في أصل الملكية وذلك طبقا للقرار رقم 56026 المؤرخ في 15/11/1989 الصادر عن المجلس الأعلى المنشور في المجلة القضائية سنة 1990 العدد 02 صفحة 32 والذي قضى بأن دعوى منع التعرض لا تفصل في أصل الملكية².

- ثانيا/ دعوى إسترداد الحيازة:

من خلال نص المادة 817 من القانون المدني يمكن القول أن دعوى إسترداد الحيازة هي الدعوى التي يرفعها كل حائز لعقار أو حق عيني عقاري والذي فقد حيازته طالبا فيها برد هذه الحيازة، ضد الغير الذي قام بإنتزاعها وسلبها منه بالقوة أو الغصب³.

1- شروط قبول دعوى إسترداد الحيازة:

يشترط لقبول دعوى الإسترداد الشروط التالية:

أ- حيازة المدعي للعقار: حيث يجب أت تكون حيازة الحيازة ثابتة لرافع الدعوى وقت حصول الإعتداء، ولا يشترط فيها أن يكون حائزا أصيلا أي يجوز لحساب نفسه وإنما يكفي فيه أن يكون حائزا حيازة مادية أو عرضية أي لحساب غيره فيطالب بإسترداد حيازة حق الملكية في حين أنه يكون صاحب حق إنتفاع أو مرتها رهنا حيازيا وقد صرحت المادة 817 الفقرة الثانية من القانون المدني بقولها " ويجوز أيضا أن يسترد الحيازة من كان حائزا بالنيابة عن غيره ".

¹ القانون رقم 09/08، السالف الذكر.

² جمال سايس، المرجع السابق، ص.26.

³ قادري نادية، المرجع السابق، ص 190.

ب- أن تكون حيازة المدعي قد سلبت: ترفع الدعوى على الشخص الذي إنتزع الحيازة من الحائز وأن يكون ذلك قد تم بالقوة أو الغصب علنا أو خفية فيتعين أن يكون قد صدر إعتداء منه وقد يشكل هذا الإعتداء جريمة، ويجب أيضا لقبول هذه الدعوى أن يؤدي الإعتداء على الحيازة إلى فقدانها بمعنى الحرمان الكامل من الإنتفاع، بحيث لا يصبح في إمكان الحائز أن يستعيد هذه الحيازة دون أن يقف هذا العمل أمامه عقبة تحول دون ذلك.

ج- أن تستمر الحيازة لمدة سنة: يجب لقبول هذه الدعوى أن يكون الحائز قد حاز العقار لمدة سنة سابقة على سلب حيازته وقد صرحت بهذا الشرط المادة 818 الفقرة الأولى من القانون المدني " إذا لم يكن من فقد الحيازة قد مضت على حيازته سنة على فقدانها فلا يجوز له أن يسترد الحيازة إلا ممن لا يستند إلى حيازة أحق بالترفضيل، والحيازة الأحق بالترفضيل هي الحيازة القائمة على سند قانوني، فإذا لم يكن لدى أي من الحائزين سند أو تعادلت سنداهما كانت الحيازة الأحق هي الأسبق في التاريخ"¹

د- أن ترفع الدعوى خلال سنة: فيجب أن ترفع دعوى إسترداد الحيازة في ميعاد سنة يبدأ حسابه من تاريخ فقدان الحيازة، إلا أنه يستثنى حالتين من هذا المبدأ:

- فقدان الحيازة خفية: حيث يبدأ ميعاد سنة من وقت إنكشاف ذلك الفقدان.

- إذا كانت نية الغصب غير واضحة: كما لو قام شخص بإدخال آخر في عقار تحت حيازته فضولا أو كرما منه وكان هذا الأخير يخفي نية إغتصاب العقار، وعليه فإن حساب ميعاد سنة يبدأ من تاريخ وضوح تلك النية².

2- أطراف دعوى إسترداد الحيازة:

أ- المدعي: هو حائز العقار ويجب عليه أن يثبت أنه وقت إنتزاع الحيازة منه كان حائزا للعقار حيازة مادية حالية.

¹ جوهر الحاج هني، المرجع السابق، ص. ص. 74.71.

² ميسون زهوين، إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيازة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قسم القانون الخاص، فرع القانون العقاري، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، 2007-2006، ص. 87.

ب- المدعى عليه: وهو الشخص الذي إنتزع الحياة من الحائز بالقوة أو الغصب علنا أو خفية ويشترط في العمل أن يكون عدوانيا، وأن قد وقع في العقار ذاته الذي يحوزه الحائز¹.

3- الحكم الصادر في دعوى إسترداد الحياة:

لا يمكن الإستجابة لدعوى إسترداد الحياة قبل التأكد من الحياة القانونية لرافع الدعوى و يصدر القاضي حكمه بإلزام المدعى عليه برد الحياة للمدعى، طالما توافرت كل الشروط الموضوعية واتباع الإجراءات القانونية اللازمة وبذلك يكون الحكم قابلا للتنفيذ الجبري متى صار نهائيا أو كان مشمولا بالنفذ المعجل إلا أن خصوصية الحكم الصادر في دعوى إسترداد الحياة تجعل للحكم حجية نسبية و ليست مطلقة والعلة في ذلك أنه ليس له أية حجية بالنسبة لباقي دعاوى الحياة إلا في المسألة التي فصل فيها².

وهو ما أكدته القرار رقم 261176 المؤرخ في 2004/04/21 الصادر عن المحكمة العليا، الغرفة العقارية، المنشور في مجلة المحكمة العليا، العدد 01، صفحة 395³.

- ثالثا/ دعوى وقف الأعمال الجديدة:

تناول المشرع الجزائري دعوى وقف الأعمال الجديدة ضمن المادة 821 من القانون المدني، وأشار إليها ضمن أحكام المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. حيث نصت المادة 821 الفقرة الأولى من القانون المدني على " يجوز لمن حاز عقارا وإستمر حائزا له مدة سنة كاملة وخشي لأسباب معقولة التعرض له من جراء أعمال جديدة تهدد حيازته أن يرفع الأمر إلى القاضي طالبا وقف هذه الاعمال بشرط أن لا تكون قد تمت ولم ينقض عام واحد على البدء في العمل الذي يكون من شأنه أن يحدث الضرر ".¹

¹ جوهري الحاج هني، المرجع السابق، ص 78.

² ميسون زهوين، المرجع السابق، ص 88.

³ جمال سايس، المرجع السابق، ص 225.

وعليه يمكن تعريف هذه الدعوى على أنها الدعوى التي يرفعها حائز العقار أو الحائز لحق عيني ضد الغير الذي شرع في عمل لو تم لأصبح تعرضا للحيابة طالبا منعه ما إتمام هذا العمل، أو هي الدعوى التي يتمسك فيها المدعي بحيابته القانونية التي تهددها أعمال جديدة يقوم بها المدعى عليه من شأنها لو تمت أن تمس حيابته، طالبا الحكم بوقف هذه الأعمال¹.

1- شروط قبول دعوى وقف الأعمال الجديدة:

من أجل رفع هذه الدعوى يشترط الشروط التالية:

أ- أن يكون المدعي حائزا للعقار: حيث يجب أن تكون حيابة أصلية لا عرضية، وأن تكون خالية من العيوب أي حيابة مستمرة وهادئة وغير غامضة.

ب- ثبوت وجود أعمال جديدة تهدد الحيابة: يشترط لقبول هذه الدعوى أن يشرع المدعى عليه في أعمال لو تمت كان من شأنها أن تشكل تعرضا للحيابة.

ج- إستمرار الحيابة لمدة سنة على الأقل: إذ يجب أن تكون الحيابة قد إستمرت سنة كاملة على الأقل ويصح له سواء كان خلفا عاما أو خلفا خاصا أن يضم إلى مدة حيابته مدة حيابة سلفه².

د- رفع الدعوى خلال سنة من وقت بدء الأعمال الجديدة: حيث يجب أن ترفع الدعوى في أجل سنة مند بدء القيام بالأعمال الجديدة فإذا كانت أعمال متعاقبة سرت المدة من وقت البدء في أول عمل منها، فإذا رفع الدعوى بعد مضي سنة يتعين على المحكمة أن تقضي بعدم قبولها ولو كانت الأعمال الجديدة لم تتم³.

¹ قادري نادية، المرجع السابق، ص.ص. 231.232.

² جوهر الحاج هني، المرجع السابق، ص. 83.

³ المرجع نفسه، ص. 84.

2- أطراف دعوى وقف الأعمال الجديدة:

أ- المدعي: المدعي في هذه الدعوى هو ذاته المدعي في دعوى منع التعرض أي هو الحائز للعقار، ويجب أن عليه أن يثبت حيازته أصلية وليست عرضية أي أنه يحور لحساب نفسه لا لحساب غيره.

ب- المدعى عليه: هو من يبدأ بأعمال لم تصل إلى أن تكون تعرضا، ولكن هناك من الأسباب المعقولة ما يدعو إلى الإعتقاد بأن هذه الأعمال لو تمت لكانت تعرضا كاملا لحياة المدعي¹.

3- الحكم الصادر في دعوى وقف الأعمال الجديدة:

يقتصر حكم القاضي في دعوى وقف الأعمال الجديدة طالما إستوفت الشروط الأنف ذكرها على مسألة وقف الأعمال الجديدة ، فليس له الحكم بإزالة ما قام المدعى عليه من أعمال لأنها لا تمثل إعتداء على الحياة.

كما أجاز المشرع للقاضي أن يحكم بكفالة يدفعها للمحكوم له فتكون بمثابة ضمان لإصلاح الضرر الناشئ من هذا الوقف ولا يكفي مجرد الإعتداء حتى يجوز للحائز طلب إثبات و حماية حيازته أمام الجهات القضائية ، بل يشترط كذلك أن تكون له مصلحة في رفع الدعوى².

¹ جوهري الحاج هني، المرجع السابق، ص.88.

² ميسون زهوين، المرجع السابق، ص. ص. 94.95.

المطلب الثاني

المنازعات التي يختص بها القاضي الجزائري

لقد تضمن القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، صراحة عقوبات جزائية في المادة 46 منه والتي تنص على " يعاقب بالحبس سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 2000 دج إلى 10000 دج كل شخص تعمد تصريحا غير صحيح، أو إتهادا غير صحيح أو إستظهر أوراقا أو وثائق أو عقودا غير صحيحة، أو أفسد بعضها، فحصل أو سعى ليحصل غيره بغير وجه حق على شهادة حياة أو إستعمل أو حاول إستعمال شهادة ملغاة.

ويعاقب بغرامة مالية تتراوح بين 1000 دج و5000 دج كل شخص عطل أو منع تسليم شهادة الحياة بمراوغة تدليسية أو إحتجاج أو إعتراض تعسفي¹.

وعليه يفهم من هذا النص أن المشرع الجزائري قد جرم صراحة كل عمل أو فعل يتضمن تصريحا كاذبا أو إتهادا غير صحيح من أجل الحصول على شهادة الحياة، هذه الوسائل غير القانونية في الحصول على شهادة الحياة عبر عنها الأستاذ حمدي باشا عمر في كتابه " آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة " بالطرق الإحتيالية وهو ما نؤيده، لأن تلك الأعمال تدخل ضمن معنى واحد وهو الإحتيال، وقد حدد المشرع الجزائري العقوبة المقررة للمتهم والتي تبين تصنيف هذه الجريمة ضمن الجرح حسب سلم العقوبات المحددة في المادة 05 من الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 1966/06/80 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم².

وعليه فقد أعطى المشرع للمتضرر الحق في رفع شكوى جزائية طبقا للأشكال المقررة قانونا ضد المستفيد من شهادة الحياة بطرق إحتيالية أو تدليسية و من أجل تحديد هذه الجرائم المتعلقة بشهادة الحياة خصصنا هذه الدراسة في هذا المطلب إلى المنازعات التي يختص بها

¹ القانون رقم 25/90، السالف الذكر.

² الأمر رقم 156/66، المؤرخ في 1966/06/08، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/14 المؤرخ في 2014/02/04، ج ر، العدد 07، الصادرة في 2014/02/16.

القاضي الجزائي، حيث قسمناه إلى فرعين، خصصنا الفرع الأول لجريمة الحصول على شهادة الحياة بالطرق الإحتيالية، وخصصنا الفرع الثاني لجريمة التعدي على الحياة العقارية، وذلك تبعا لما يلي:

الفرع الأول

جريمة الحصول على شهادة الحياة بالطرق الإحتيالية

إن ما جاءت به المادة 46 من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري أتاح للمالك الحقيقي أو رئيس البلدية أو للمدير الولائي للأملاك الوطنية، أو من يمثلهم رفع شكوى جزائية طبقا للأشكال القانونية المقررة من حيث الموضوع والإجراءات ضد المستفيد من شهادة الحياة بطرق تدليسية، أو تصريحات كاذبة أو أوراق أو وثائق مزورة، وكل الوسائل التي ترمي إلى الحصول على هذا السند الحيازي بدون وجه حق، بل أنه يعد تحت طائلة هذه المادة كل من قام بإعتراضات تعسفية تهدف إلى عرقلة الحصول على هذه الشهادة¹.

وعليه فلا تقوم هذه الجريمة إلا بتوفر أركانها وهما الركن المادي الذي يتمثل في الفعل المادي والركن المعنوي الذي يتمثل العمل الفكري له، وسنحاول شرح كل ركن على النحو التالي:

- أولا/ الركن المادي:

يقصد به المظهر الخارجي لنشاط الجاني ويتكون من ثلاث عناصر تتمثل في السلوك الإجرامي والنتيجة والرابطة السببية بين السلوك والنتيجة فالسلوك الإجرامي هو فعل الجاني الذي يحدث أثرا في العالم الخارجي².

وقد نصت الفقرة الأولى من المادة 46 من قانون التوجيه العقاري على السلوك والنشاط المتعلق بهذه الجريمة والمتمثل في طرق الإحتيال والوسائل التي يقوم بها الجاني، أما النتيجة

¹ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. 231.

² منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2006، ص. 93.

فهي الأثر المترتب على الجريمة والذي يتمثل في الحصول على شهادة الحياة دون وجه حق ووجود علاقة تربط بين النشاط الإجرامي والنتيجة وهو ما يعرف قانونا بالعلاقة أو الرابطة السببية¹.

ويقصد بالطرق الإحتيالية بأنها الوقائع الخارجية أي الأفعال المادية التي تدعم كذب الجاني، وتوحي بصدق إدعائه وأقواله، حيث تتحقق هذه الطرق بتوفر أحد الأمور وهي، إدعاء الكذب وأن يدعم هذا الكذب بمظاهر خارجية².

وهو ما ترجمته المادة 46 في فقرتها الأولى من القانون رقم 25/90 بقولها " كل شخص تعدد تصريحاً غير صريح أو إتهاداً غير صحيح أو إستظهر أوراقاً أو وثائق أو عقوداً غير صحيحة أو أفسد بعضها ، فحصل أو سعى ليحصل غيره بغير حق على شهادة حياة أو إستعمل أو حاول إستعمال شهادة ملغاة " و نستنتج من نص هذه المادة أن العناصر المكونة لهذه الجريمة هي:

1- أن تكون الوسيلة المستعملة للحصول على شهادة الحياة هي تلك المنصوص عليها على سبيل الحصر في الفقرة الأولى من المادة 46 من القانون رقم 25/90 والمتمثلة في التصريح غير الصحيح، أو الإتهاد غير الصحيح، أو الإحتجاج بأوراق أو وثائق أو عقود غير صحيحة، أو إفساد بعض الأوراق أو العقود أو الوثائق، وأخيراً إستعمال شهادة ملغاة.

2- أن يتحصل الجاني على شهادة الحياة بواسطة تلك الوسائل الإحتيالية أي لا يكفي فقط مجرد محاولته الحصول عليها بالطرق الإحتيالية، لأن قانون العقوبات لا يعاقب على المحاولة في الجنح إلا بوجود نص صريح³.

¹ أنظر المادة 46 من القانون رقم 25/90، السالف الذكر.

² محمد هشام صالح عبد الفتاح، جريمة الإحتيال، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، القانون العام، كلية الدراسات العليا، نابلس، فلسطين، ص. 30.

³ تنص المادة 31 الفقرة الأولى من الأمر رقم 156/66، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/14، على " المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون "

- ثانيا/ الركن المعنوي:

يتمثل الركن المعنوي في نية داخلية يضمها الجاني في نفسه وقد يتمثل أحيانا في الخطأ أو الإهمال أو عدم الإحتياط ومن ثم يتخذ الركن المعنوي للجريمة صورتين وهما صورة الخطأ العمدي أي القصد الجنائي، وصورة الخطأ غير العمدي وهو الإهمال¹.

كما تعتبر جريمة الحصول على شهادة الحياة بالطرق الإحتيالية من الجرائم القصدية بطبيعتها حيث أنها إما تقع مقصودة أو لا تقع على الإطلاق، أي أن الركن المعنوي لها يتخذ دائما صورة القصد الإجرامي الذي يقوم على عنصرين وهما العلم والإرادة.

1- العلم: حتى يتوافر القصد الجنائي يجب أن يكون الجاني عالما بأنه يتحصل على شهادة الحياة لعقار ليست من حقه وأنه يرتكب عملا من أعمال الإحتيال، فيجب أن يكون عالما فإدا إنتفى علمه بذلك بأن إعتقد صحته إنتفى القصد الإجرامي.

2- الإرادة: لا يكفي لقيام القصد الجنائي في هذه الجريمة أن يتوافر العلم بل لابد من توافر الإرادة أي إرادة إستخدام الوسائل الإحتيالية خاصة إتجاه هذه الإرادة إلى تحقيق النتيجة الإجرامية وهي الحصول على هذه الشهادة².

وترفع الشكوى المتعلقة بهذه الجريمة إما من طرف المالك الحقيقي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي أو مدير أملاك الدولة

كما أنه طالما لم تشترط الشكوى المسبقة كقيد لتحريك الدعوى، فإن المتحصل على شهادة حياة بإستعمال مناورات إحتيالية يمكن متابعته تلقائيا من طرف النيابة إذا حصل علمها بذلك³.

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، دار هومة، الجزائر، ط 11، 2012، ص. 121.

² عبد القادر الشيخ، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ج الثاني، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، 2006، ص. ص. 287.288.

³ حمدي باشا عمر، محررات شهر الحياة، المرجع السابق، ص. 171.

الفرع الثاني

جريمة التعدي على الحيازة العقارية

لقد تناول المشرع جريمة التعدي على الملكية العقارية من خلال الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 1966/06/80 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، حيث نصت المادة 386 من قانون العقوبات على " يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 2000 دج إلى 20000 دج كل من إنتزع عقار مملوكا لغير وذلك خلسة أو بطريق التدليس.

وإذا كان إنتزاع الملكية العقارية قد وقع ليلا بالتهديد أو العنف أو بطريق التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو مع حمل السلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 10000 دج إلى 30000 دج¹.

إن التفسير الضيق والقراءة الأحادية للنسخة العربية لنص المادة 386 من قانون العقوبات، والخاصة بجنحة التعدي على الملكية العقارية أثناء إشارتها إلى معاقبة كل من إنتزع عقار مملوك للغير بوسائل خلسة أو بطرق تدليسية، تؤدي إلى إستبعاد تطبيق هذه المادة حول واقعة التعدي على الحيازة العقارية متى إلتزمنا بمصطلح (إنتزاع الملكية) غير أن المصطلح (Déposséder) النص الفرنسي يعني إصطلاحا منع الحيازة².

مما أثر إشكالا جوهريا على الصعيد التطبيقي حول المقصود من نص المادة 386 فهل تعني الملكية أم تمتد حتى إلى الحيازة، وعليه فقد إنقسم الرأي حول هذه النقطة القانونية إلى إتجاهين وهما كالتالي:

الإتجاه الأول: يرى أنه في ظل الصياغة الحالية للمادة 386 من قانون العقوبات، لا يمكن القول بوجود جريمة تسمى جنحة التعدي على الحيازة العقارية، بل مجال الحماية الجزائية يقتصر فقط على المالك الحقيقي، ومن بين التبريرات التي قدمها هذا الإتجاه بأن قانون

¹ الأمر رقم 156/66، السالف الذكر.

² عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. ص. 231.232

العقوبات صريح في مادته الأولى التي تنص على " لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بدون نص "، فضلا على أنه لا يجوز إستعمال القياس في مادة قانون العقوبات.

وقد سارت غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا في هذا الإتجاه في قرار صادر عنها بتاريخ 1991/11/05 " إن المادة 386 من قانون العقوبات تقتضي أن يكون العقار مملوكا للغير، ومن ثم فإن قضاة الموضوع الذين أدانو الطاعنين في قضية الحال بجنحة التعدي على الملكية العقارية، دون أن يكون الشاكي مالكا حقيقيا للعقار يكونون قد أخطأوا في تطبيق القانون "

الإتجاه الثاني: يرى هذا الإتجاه بأن ملكية الغير المحمية وفقا لأحكام المادة 386 من قانون العقوبات هي الملكية المثبتة بسند رسمي، ثم الحياة الظاهرة المشروعة غير المتنازع عليها والتي فصل في شأنها القضاء المدني.

وفي هذا الصدد صدر قرار عن الغرفة الجزائية للمحكمة العليا تحت رقم 70 المؤرخ في 1988/02/02 حول موضوع التعدي على الحياة " يستفاد من صريح النص 386 من قانون العقوبات المحررة باللغة الفرنسية أن الجنحة تتحقق بإنتراع حياة الغير للعقار خلسة أو بطريق الغش، وبناء على ذلك فلا جريمة ولا عقاب إذا لم يثبت الإعتداء على الحياة "

وقد سارت أيضا غرفة الجنح والمخالفات في ذات الإتجاه في قرارين غير منشورين، الأول يحمل رقم 117996 مؤرخ في 1995/05/21، والثاني تحت رقم 112646 مؤرخ في 1999/10/09، "إن المشرع لا يقصد بعبارة المملوك للغير الملكية الحقيقية للعقار فحسب وإنما يقصد بها أيضا الملكية الفعلية، ولذا ينبغي أن تؤخذ هذه العبارة بمفهومها الواسع الذي لا يقتصر على الملكية حسب تعريفها في القانون المدني بل يتعدها ليشمل أيضا الحياة القانونية"¹.

¹ حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. ص. 110.111.112.

المبحث الثاني

منازعات شهادة الحيابة ذات الطابع الإداري

تعد شهادة الحيابة سند حيازي مؤقت، صادر عن جهة إدارية ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي، حيث تخضع لإجراءات التسجيل والشهر بالمحافظة العقارية المختصة دون المساس بأحقية المالك الحقيقي في طلب إلغاء هذه الشهادة أمام القاضي الإداري، أو رفعه لدعاوى إدارية أخرى ضد المحافظ العقاري أثناء شهره لهذه الشهادة الإدارية رغم وجود سند ملكية مشهر سابق طبقاً للمادة 07 من قانون الإجراءات المدنية¹، والمواد 23 و24 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري².

ومن خلال ما تقدم ذكره، يمكن لكل شخص يدعي أن له حق على عقار ما ولم يتمكن من تقديم إعتراضه في أجل الشهرين المنصوص عليهما قانوناً أن يرفع دعوى قضائية يطالب فيها بإلغاء شهادة الحيابة حتى بعد تسليمها من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي للمستفيد من الطلب.

ومن أجل تحديد منازعات شهادة الحيابة التي يختص بها القضاء الإداري للفصل فيها، خصصنا الدراسة في هذا المبحث لمنازعات شهادة الحيابة ذات الطابع الإداري، حيث قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، خصصنا المطلب الأول لدعاوى إعتراضات أشخاص القانون العام وإلغاء قرارات المحافظ العقاري، وخصصنا المطلب الثاني لدعوى إلغاء شهادة الحيابة، وذلك تبعاً لما يلي:

¹ المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية ألغيت، والتي أصبحت محلها المادة 800 من القانون 09/08 المؤرخ في 25/05/2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة فبي المنازعات الإدارية ، تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها "

² عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. ص. 230.229.

المطلب الاول

دعاوى إعتراضات أشخاص القانون العام وإلغاء قرارات المحافظ العقاري

نصت المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91¹، على " في حالة الإعتراض على صفة الحائز أو الحائزين، المقدم في الآجال المنصوص عليها في المادتين 10 و11، يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي دعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة للفصل في هذا النزاع "

وعليه في حالة تقديم إعتراض من السلطات العمومية على تسليم شهادة الحياة فإن القضاء العقاري يصبح غير مختص للفصل في دعوى الإعتراض، وينعقد الإختصاص وجوبا للقضاء الإداري إستنادا للمعيار العضوي الذي إعتده المشرع، وذلك تطبيقا للمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية².

كما أنه قبل تسليم شهادة الحياة لصاحبها يتوجب إيداعها في المحافظة العقارية المختصة لشهرها، حيث يتولى المحافظ العقاري هذه العملية التي منحها له القانون والذي يمكن له رفض الشهر وبالتالي قد يترتب في هذه الحالة نزاع قضائي ضد قرار المحافظ العقاري، هذا القرار يعتبر قرار إداري صادر عن سلطة إدارية ممثلة في شخص المحافظ العقاري وهو ما يتحتم على الشخص المستفيد من شهادة الحياة برفع دعوى إلغاء ضد قرار المحافظ العقاري أمام القاضي الإداري.

وبناء على ما تقدم يتبين لنا أن هذه الإعتراضات والنزاعات تنشأ قبل تسليم شهادة الحياة للمعني وهو ما سنتناوله في هذا المطلب والذي قسمناه إلى فرعين، خصصنا الفرع الأول لدعوى إعتراضات أشخاص القانون العام، وخصصنا الفرع الثاني لدعوى إلغاء قرارات المحافظ العقاري، وذلك تبعا لما يلي:

¹ المرسوم التنفيذي رقم 254/91، السالف الذكر .

² أنظر المادة 800 من القانون رقم 09/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الأول

دعوى إعتراضات أشخاص القانون العام

دعاوى الإعتراض على إعداد شهادة الحياة في الأصل يختص بها القضاء العادي شأنها شأن دعوى إلغاء الترقيم المؤقت التي نص عليها المشرع في المادة 516 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹، والتي يختص بها القاضي العقاري، إلا أنه في حالة إذا كان الإعتراض مقدم من طرف البلدية أو أملاك الدولة، فإنه لا يمكن أن تفصل محكمة القضاء العادي في نزاع أحد طرفيه الإدارة وذلك إنطلاقاً من مبدأ ازدواجية القضاء، والذي جاء به دستور الجزائر لسنة 1996².

فبالرجوع إلى نص المادة 800 من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والقانون العضوي رقم 01/98³ المؤرخ في 1998/05/30 المتضمن إختصاصات مجلس الدولة المعدل والمتمم، والقانون رقم 02/98⁴ المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق بالمحاكم الإدارية، نجد في الأصل أن المشرع كرس المعيار العضوي كأداة لتوزيع الإختصاص بين جهة القضاء العادي والإداري من جهة، وبين جهات القضاء الإداري نفسها، وعليه يقوم الإختصاص القضائي للهيئات القضائية الإدارية على معيار عضوي شكلي يستند أساساً إلى وجود أحد الأشخاص المعنوية العامة طرفاً في النزاع⁵.

¹ القانون رقم 09/08، السالف الذكر.

² المادة 152 من دستور الجزائر لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96، المؤرخ في

1996/12/07، ج ر، العدد 76، الصادرة في 1996/12/08، المعدل والمتمم بالقانون رقم 19/08، المؤرخ في

2008/11/15، المتضمن التعديل الدستوري، ج ر، العدد 63، الصادرة في 2008/11/16، المعدل والمتمم بالقانون رقم

01/16، المؤرخ في 2016/03/16، المتضمن التعديل الدستوري، ج ر، العدد 14، الصادرة في 2016/03/07.

³ القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 1998/05/30، المتضمن إختصاصات مجلس الدولة وعمله، المعدل والمتمم

بالقانون العضوي رقم 13/11 المؤرخ في 2011/05/26، ج ر، العدد 43، الصادرة بتاريخ 2011/08/03.

⁴ القانون العضوي رقم 02/98 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر، العدد 37، الصادرة في

1998/06/01.

⁵ محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2005، ص. 227.

حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91¹ على " يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي، خلال الخمسة عشرة يوما الموالية لتاريخ الإيداع المشار في المادة 6 أعلاه بنشر مستخلص العريضة عن طريق إعلان يلصق بمقر البلدية وأماكنها العمومية لمدة شهرين، وينشر في جريدة وطنية على نفقة صاحب العريضة " كما نصت عليه المادة 12 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر على " في حالة الإحتجاج على صفة الحائز أو الحائزين، المقدم في الآجال المنصوص عليها في المادتين 10 و 11، يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي دعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة للفصل في الدعوى " .

وبالتالي في حالة وجود إحتجاج على إعداد شهادة الحياة من طرف أشخاص القانون العام يتوجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي دعوة الأطراف إلى القضاء للفصل في هذا الإحتجاج، وباعتبار أن أحد أطراف الدعوى من أشخاص القانون العام فإن الإختصاص ينعقد للقضاء الإداري حسب نص المادة 800² من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها " .

الفرع الثاني

دعوى إلغاء قرارات المحافظ العقاري

المحافظ العقاري هو المحور الأساسي في نظام الشهر العقاري، إذ يلعب دورا مهما في تفعيل إستقرار الملكية العقارية والحفاظ على حقوق الأشخاص ويكون طبيعيا إذن أن تقرر مسؤوليته، هذه المسؤولية قد تكون فردية شخصية وقد تكون إدارية مرفقية.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 254/91، السالف الذكر .

القانون رقم 09/08، السالف الذكر.²

فهي مسؤولية شخصية تقرر على كل محافظ عقاري في إطار شؤون المحافظة العقارية الذي كلف بإدارتها ضمن دائرة إختصاصها الإقليمي، وتكون مسؤولية إدارية يقع عبئها على عاتق الوزارة التي يعمل المحافظ العقاري تحت وصايتها، وهو ما يفهم من نص المادة 23 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري¹.

كما أجازت المادتان 23 و 24 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، للمالك الحقيقي رفع دعوى قضائية أمام القضاء ضد المحافظ العقاري الذي قام بشهر شهادة الحيازة، رغم وجود سند ملكية مشهر سابق للعقار المعني أثناء ممارسة مهامه والتي تسبب ضررا للغير².

- أولا/ القرارات التي يصدرها المحافظ العقاري:

من القرارات التي يصدرها المحافظ العقاري حسب المادتين من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 15/03/1976، المتضمن تأسيس السجل العقاري، قرار رفض الإيداع وقرار رفض الإجراء وقرار الشهر³.

1- قرار رفض الإيداع : هو قرار يصدره المحافظ العقاري إذا تبين له وجود خلل في الشرط الشخصي للأطراف، كذلك هناك أسباب أخرى تدفع المحافظ العقاري إلى رفض الإيداع منها غياب إحدى الوثائق، أو البيانات المطلوبة في الوثائق المودعة، أو وجود نقص في تعيين الأطراف، أو العقارات في المحرر المودع، وهذه الأسباب نصت عليها المادة 100 من المرسوم رقم 63/76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

¹ بن عمار زهرة، دور المحافظة العقارية في الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، قسم الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة باجي مختار، عنابة، 2010-2011، ص.157.

² عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص.230.

³ المرسوم التنفيذي رقم 63/76، السالف الذكر.

ويبلغ حسب المادة 107 من المرسوم رقم 63/76 خلال مدة 15 يوم من تاريخ الإيداع بتبليغ الموقع على التصديق ما ظهر له من البيانات، أو عدم إشهار المحررات المرتكز عليها في عملية التصرف، وهذا لا يكون إلا بعد قيامه بمراقبة سريعة ودقيقة للوثيقة المودعة¹.

2- قرار رفض الإجراء: هو قرار يصدره المحافظ العقاري برفض إجراء الشهر للوثائق المودعة لدى مصالحه، حتى وإن سبق إيداعها إذا تبين له بعد الفحص الدقيق وجود ما يمنع عملية الشهر من مخالفات وعيوب يستحيل معها إجراء عملية الشهر².

ولقد نصت المادة 101 من المرسوم رقم 63/76 الحالات التي يرفض فيها المحافظ العقاري إجراء الإشهار العقاري والتي من بينها عدم توافق الوثائق المودعة و الأوراق المرفقة بها، تعيين الأطراف والعقارات غير متطابق مع بيانات البطاقات العقارية، أو إذا ظهر عند التأشير على الإجراء أن الإيداع كان من الواجب رفضه وغيرها من الأسباب المحددة بموجب المادة 101 المذكورة³.

3- قرار الشهر: بعد أن يتأكد المحافظ العقاري من الإيداع القانوني للوثائق الخاضعة للشهر العقاري، يتولى عملية الإشهار خلال مدة 15 يوم من تاريخ إيداعها، ويكون للشهر العقاري أثر فوري، بحيث لا يترد أثره إلى تاريخ إبرام التصرف، وبه ينشأ الحق العيني بحيث لا وجود لحق الملكية العقارية أو الحق العيني التبعية حتى فيما بين الأطراف المتعاقدة إلا من تاريخ إشهارها بالمحافظة العقارية طبقاً للمادتين 15 و 16 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري⁴.

¹ دريلو فاطمة الزهراء، المحافظة العقارية كأداة قانونية للسياسة العقارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008-2009، ص. 98.

² لبيض ليلى، منازعات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011-2012، ص. 138.

³ أنظر المادة 101 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 15/03/1976، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

⁴ دريلو فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص، 101.

- ثانيا/ إجراءات الطعن في قرارات المحافظ العقاري:

إن كل القرارات التي يصدرها المحافظ العقاري قابلة للطعن فيها أمام الجهات القضائية المختصة سواء تعلق الأمر بقرار رفض الإيداع أو رفض الإجراء أو الشهر، وهذا إستنادا للمادة 24 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975، و التي تنص على " تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا " .

حيث ترفع الدعوى القضائية ضد قرارات المحافظ العقاري خلال أجل حددته المادة 110 الفقرة الثالثة من المرسوم رقم 63/76 بشهرين إبتداء من تاريخ رفض الرسالة الموصى عليها أو تاريخ الإعتراف بالإستلام إذا سلم للمعني شخصيا، حيث توجه الدعوى بإسم ضد مدير الحفظ العقاري بصفته ممثلا لوزير المالية وفقا لإجراءات التي نص عليها القانون¹.

أما في حالة إصدار قرار رفض الإجراء النهائي بعد إكتشاف أنه تم إشهار الوثيقة بالخطأ، فإن قرار الرفض النهائي الصادر عن المحافظ العقاري يبلغ إلى المدير الولائي هذا الأخير يباشر دعوى إلغاء القرار الإداري إستنادا لأحكام للمادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 65/91 المؤرخ في 02/03/1991²، والمذكرة رقم 4318 المؤرخة في 27/03/1998 التي تلزم المحافظين العقاريين في الحين وبدون أي شرط إلغاء الحقوق المشهورة خرق للإحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها وإبلاغ المدير الولائي بهذا الإلغاء، ففي هذه الحالة يكون للمدير الولائي صفة التمثيل كمدع أمام الجهة القضائية للطعن في إلغاء الحقوق المشهورة، كما يكون للمتضرر من قرار الإلغاء الحق في رفع دعوى قضائية ضد هذا الأخير.

¹ لبيض ليلي، المرجع السابق، ص، 143.

² المرسوم التنفيذي رقم 65/91، المؤرخ في 02/03/1991، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملك الدولة والحفظ العقاري، ج ر، العدد 10، الصادرة في 06/03/1991.

- ثالثا/ الجهة القضائية المختصة للفصل في دعوى إلغاء قرارات المحافظ العقاري:

يجوز للمالك أن يرفع دعوى ضد المحافظ العقاري أمام المحكمة الإدارية للمطالبة بإلغاء إجراءات الشهر ويكون ذلك في حالة ما إذا قام هذا الأخير بشهر شهادة الحياة رغم وجود سند ملكية مشهر للغير¹.

ولقد نصت المادة 24 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على " تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا "، وبالرجوع لنص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجده تنص على أن المحاكم الإدارية تختص بالفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية².

وباعتبار أن القرارات التي يصدرها المحافظ العقاري هي قرارات إدارية فإن الجهة القضائية المختصة هي المحكمة الإدارية.

- رابعا/ الحكم الذي تصدره الجهة القضائية المختصة:

تنتهي المنازعة القضائية المنصبة حول الطعن بإلغاء قرارات المحافظ العقاري بصدور حكم نهائي يقضي إما بإلغاء قرار المحافظ العقاري أي مؤيد لطلبات المدعي والذي يجب عليه إستمرار عمليات الشهر التي سبق له رفضها بموجب قراره الذي ألغي بموجب القضاء، وإما برفض دعوى المدعي ومنه الإبقاء على قرار المحافظ العقاري، وبذلك يصبح رفضه نهائيا، حيث نصت المادة 112 الفقرة الثالثة من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على " إن الإجراء الشكلي المتنازع فيه، حسب الحالة إما يحتفظ به أو يشطب عليه أو يرفض نهائيا وإما ينفذ ضمن الشروط العادية بمجرد ما يكون القرار القضائي الخاص به قد حاز قوة الشيء المقضي فيه "³.

¹ حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. 113.

² أنظر المادة 801 من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³ لبيض ليلي، المرجع السابق، ص. 143.

وبذلك فإن القضاء الإداري قد يبقى على قرار المحافظ العقاري أو يقدم على إلغائه ويكون قراره قابلاً للإستئناف أمام مجلس الدولة، ويتم تنفيذ القرار الإداري القاضي بالإلغاء بعد حيازة الحكم لقوة الشيء المقضي فيه أي بعد استنفاد طرق الطعن العادية¹.

المطلب الثاني

دعوى إلغاء شهادة الحيازة

يتطلب إعداد شهادة الحيازة توفر مجموعة من الشروط والإجراءات حيث منح المشرع ضماناً هامة لكل صاحب حق من خلال تقديم إعتراضه أمام رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص لمنع تسليم هذه الشهادة، لكن في بعض الأحيان قد لا يعلم بشروع إعدادها، خاصة في ظل مدة الإعلان والنشر القصيرة والتي نصت عليها المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 والمحددة بشهرين يتم بعد إنقضائها دون إحتجاج تسليم شهادة الحيازة لطالبتها². وعليه يحق للمالك الحقيقي الذي بيده سند ملكية مشهر أن يبادر برفع دعوى قضائية ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي سلم شهادة الحيازة محل الإلغاء³، وذلك برفع دعوى أمام القاضي الإداري على أساس أن الدعوى في هذه الحالة ترفع لإلغاء وثيقة إدارية تم تسليمها من قبل إدارة محلية تتمثل في شخص رئيس المجلس الشعبي البلدي⁴.

ومن خلال ما تقدم ومن أجل معرفة طبيعة دعوى إلغاء شهادة الحيازة وتحديد شروط وإجراءات رفع الدعوى والجهة القضائية المختصة للفصل فيها قسمنا هذا المطلب إلى فرعين خصصنا الفرع الأول لشروط وإجراءات رفع الدعوى وخصصنا الفرع الثاني للجهة القضائية المختصة وصلاحيات القاضي الإداري في الدعوى ، وذلك تبعا لما يلي:

¹ لبييض ليلي، المرجع السابق، ص. 144.

² المرسوم التنفيذي رقم 254/91، السالف الذكر.

³ عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. 230.

⁴ حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة، المرجع السابق، ص. 175.

الفرع الأول

شروط وإجراءات رفع الدعوى

ترفع دعوى الإلغاء المتعلقة بشهادة الحيابة أمام المحكمة الإدارية كدرجة أولى للتقاضي في القضاء الإداري، وعليه فإنه إذا تقدم أحد أطراف الدعوى بالتماس يرمي إلى إلغاء أو إبطال شهادة الحيابة يتعين على القاضي العقاري أو المدني أن يقضي بعدم إختصاصه النوعي لأنها شهادة تحمل طابعا إداريا مصدرها سلطة إدارية تأخذ وصف القرار الإداري لصدورها عن الممثل القانوني أو المسؤول الأول عن الجماعة المحلية أي البلدية¹. وبناء على ما تقدم سنبين كل من الشروط التي حددها القانون من أجل رفع دعوى إلغاء شهادة الحيابة والإجراءات المتعلقة بها وذلك على النحو التالي:

- أولا/ شروط رفع دعوى إلغاء شهادة الحيابة:

بالإضافة إلى الشروط العامة لرفع الدعوى القضائية والمتمثلة في توفر شرطي الصفة والمصلحة فإنه يجب على المدعي الذي يريد رفع دعوى إلغاء شهادة الحيابة أن يتقيد بشرطين أساسيين حتى ينظر القضاء في دعواه، الشرط الأول يتمثل في وجوب رفع الدعوى أمام القاضي الإداري، أما الشرط الثاني يتمثل في إحترام المواعيد المقررة قانونا.

1- شرط رفع الدعوى أما القضاء الإداري: لقد تناول المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية مسألة الإختصاص النوعي لجهات القضاء الإداري في المنازعات ذات الصبغة الإدارية ضمن القسم الأول من الكتاب الرابع تحت عنوان الإختصاص النوعي من المادة 800 إلى غاية المادة 802².

ومن خلال نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإنه إذا تقدم أحد أطراف الدعوى بطلب إلغاء أو إبطال يجب على جهات القضاء العادي، تقضي بعدم

¹ مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص.354.

² أنظر المواد 800 و 801 و 802 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الإختصاص النوعي، وهو جاء به القرار رقم 426996 المؤرخ في 2007/12/12 الصادر عن الغرفة العقارية بالمحكمة العليا، حيث تتلخص الوقائع في أن (ب.م) طعن بالنقض في القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2005/11/05 تحت رقم 745 القاضي بتأييد الحكم المستأنف الصادر بتاريخ 2004/12/13 عن محكمة تيقزيرت تحت رقم 2004/161 القاضي بقبول الدعوى شكلا، وإبطال شهادة الحياة للقطعة الأرضية المدعوة تيقوبعين مركز والمحرة بتاريخ 1993/04/28 والمشهرة بالمحافظة العقارية بتيزي وزو بتاريخ 1993/10/06 تحت رقم 124، وإلزام المدعي عليه بدفع 40000 دج للمدعين عن الضرر، وعليه من الأسباب التي بنت عليها المحكمة العليا قرارها هو، حيث أن رئيس المجلس الشعبي البلدي هو مصدر هذه الشهادة و هو الهيئة الإدارية، حيث أن قضاة المجلس وعندما تمسكوا بإختصاصهم يكونون قد خالفوا قواعد الإختصاص النوعي التي هي من النظام العام، مما يجعل قرارهم معرض للنقض، وبالتالي أصدرت المحكمة حكمها والذي قضى في الجانب الشكلي قبول الطعن بالنقض شكلا، وفي الموضوع نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2005/11/05 بدون إحالة مع تمديد الإبطال للحكم المستأنف¹.

وهو ما يؤكد أن الفصل في دعوى إلغاء شهادة الحياة يعود للمحاكم الإدارية دون سواها، وإن كان المشرع لم ينص صراحة على ذلك إلا أن الإجتهد القضائي يؤكد هذا المبدأ. أما الإختصاص المحلي لدعوى إلغاء شهادة الحياة فهو يتمثل في فكرة الموطن وموطن الشخص المعنوي العام (الإدارة) هو المكان الذي يوجد فيه مقرها الرئيسي، حيث جاء في نص المادة 803 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ما يلي " يتحدد الإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية طبقا للمادتين 37 و 38 من هذا القانون " وبالعودة لنص هاتين المادتين

¹ قرار رقم 426996، المؤرخ في 2007/12/12، الصادر عن الغرفة العقارية بالمحكمة العليا، المجلة القضائية للمحكمة العليا، 2008، العدد رقم 01، ص. 215.

المذكورتين فإن الإختصاص المحلي يكون للمحكمة الواقع في دائرة إختصاصها موطن المدعى عليه الذي هو في دعوى إلغاء شهادة الحيازة يتمثل في البلدية¹.

2- شرط الأجل القانوني: تعتبر شهادة الحيازة سند إداري في شكل قرار إداري ومن خلال نص المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية هو 04 أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار الإداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار الجماعي².

وبالرجوع إلى قرار المحكمة العليا رقم 53423 الصادر في 2010/05/27 والذي تضمن أن شهادة الحيازة بإعتبارها قرار إداريا فرديا تقبل الطعن بالإلغاء من كل ذي صفة و مصلحة خلال 04 أشهر يبدأ إحتسابها من تاريخ التبليغ عملا بأحكام المادة 169 مكرر 2 من الإجراءات المدنية وحيث أنه مادام ثابتا في قضية الحال أن شهادة الحيازة المطعون فيها بالإلغاء، لم يتم تبليغها للطاعن بل ولا يتصور أن تبلغ إليه على ضوء الإجراءات التي حددها المرسوم رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 المتعلق بكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، فإن أجل الطعن ضدها يبقى مفتوحا أمامه ولا يحتج عليه في هذه الحالة بتاريخ إشهار الشهادة التي لا يمكن أن يعتبر نشرا بالمفهوم الذي جاء به المشرع فيما يتعلق بالقرارات الإدارية التنظيمية³.

- ثانيا/ إجراءات رفع دعوى إلغاء شهادة الحيازة:

من أجل رفع دعوى إلغاء شهادة الحيازة أمام القضاء وجب التقيد وإتباع الإجراءات التي نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد 815 وما بعدها والتي تتمثل فيما يلي:

¹ أنظر المادتين 37 و38 من القانون رقم 09/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² المادة 829 من القانون رقم 09/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³ جمال سايس، الإجتهد الجزائري في القضاء العقاري، ج الثاني، منشورات كيليك، الجزائر، ط الثانية، 2013، ص.1141.

1- إيداع عريضة رفع الدعوى: حيث تضمنت المادة 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بضرورة إيداع العريضة والتي تكون موقعة من طرف محامي تحت طائلة عدم قبولها شكلا، وأن تتضمن العريضة البيانات التي نصت عليها المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث تودع العريضة مع نسخة منها بلف القضية وعند الضرورة يأمر رئيس تشكيلة الحكم الخصوم بتقديم نسخ إضافية¹.

2- إرفاق نسخة من شهادة الحيابة مع عريضة الدعوى: وهو ما نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي أكد على ضرورة إرفاق القرار الإداري محل دعوى الإلغاء بعريضة رفع الدعوى وذلك تحت طائلة عدم القبول²، وبالنسبة لشهادة الحيابة فيمكن للمدعي أن يتحصل من المحافظة العقارية بطريقة قانونية وذلك بطلب بيان معلومات حول العقار محل هذه الشهادة من المحافظ العقاري المختص مقابل دفع رسم قضائي يتحصل بموجبه على معلومات حول العقار محل هذه الشهادة.

3- شهر عريضة رفع الدعوى: شهادة الحيابة لا تسلم إلا بعد إتمام إجراءات التسجيل والشهر في المحافظة العقارية، ففي الدعاوى العقارية والإدارية المتعلقة بعقار والرامية إلى إبطال العقود المشهورة بالمحافظة العقارية تشترط المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 123/93 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري والمعدل والمتمم بالمرسوم رقم 123/93 المؤرخ في 1993/05/19، لقبول الدعوى شهر العريضة الإفتتاحية مسبقا لدى المحافظة العقارية المشهر لديها العقد وهو شرط لقبول الدعوى، حسب ما تضمنه القرار رقم 203024 المؤرخ في 2000/06/12، الصادر عن مجلس الدولة، الغرفة الأولى³.

¹ أنظر المواد 815، 816، 817 من القانون رقم 09/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² أنظر المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³ حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط السادسة، 2006، ص.152.

وعليه فقد ألزم المشرع الجزائري شهر جميع الدعاوى العقارية الرامية إلى إلغاء أو إبطال أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها مسبقا وهو ما نصت عليه المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري¹.

كما نصت المادة 17 الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على " يجب إشهار رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية إذا تعلقت بعقار و/أو حق عيني عقاري مشهر طبقا للقانون وتقديمها في أول جلسة ينادى فيها على القضية تحت طائلة عدم قبولها شكلا ما لم يثبت إيداعها للإشهار"².

الفرع الثاني

الجهة القضائية المختصة وصلاحيات القاضي الإداري في الدعوى

إن شهادة الحيابة هي شهادة إدارية تصدرها سلطة إدارية تتمثل في البلدية دائرة إختصاص مكان تواجد العقار، يوقع عليها رئيس المجلس الشعبي البلدي شخصا، وبصفته وليس من شخص آخر موظف بنفس البلدية، تحرر وتسلم بناء على طلب الحائز أو الحائزين طبقا لكيفيات تحدد عن طريق التنظيم كما هو مبين من خلال المادة 40 من قانون التوجيه العقاري³.

وبناء على ما تقدم، وبعد معرفة الشروط اللازمة لرفع دعوى إلغاء شهادة الحيابة، والإجراءات المتعلقة بهذه الدعوى، سنحدد الجهة القضائية المختصة و صلاحيات القاضي الإداري في هذه الدعوى وذلك على النحو التالي:

¹ تنص المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 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 14 / 4 من الأمر رقم 74/75 وإذا تم إثبات هذا الإشهار بموجب شهادة من المحافظ أو تقديم نسخة من الطلب الموجود عليه تأشير الإشهار".

² القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية

³ مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص. 253

- أولا/ الجهة القضائية المختصة للفصل في دعوى إلغاء شهادة الحيابة:

ينعقد الإختصاص القضائي للقاضي الإداري في هذا المجال نوعيا بإتخاذ قرار قضائي مستجيبا لدعوى الإلغاء أو إبطال شهادة الحيابة أو عدم قبول دعوى إلغاء أو إبطال شهادة الحيابة أو رفض الدعوى لعدم تأسيسها إستنادا على المعيار العضوي المتخذ من قبل المشرع الجزائري كأساس للتمييز بين قواعد إختصاص القضاء العادي والإداري بإعتبار شهادة الحيابة تأخذ حكم القرار الإداري يتمثل في إقرار الإدارة المحلية ممثلة في صفة رئيس المجلس الشعبي البلدي يتضمن حيابة شخص ما لعقار بناءا على المعطيات والوثائق المرفقة بملف الطلب¹.

حيث نصت المادة 800 من ق إ م إ على " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، تختص بالفصل بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها ".

أما بالنسبة للإختصاص الإقليمي فقد نصت المادة 803 من ق إ م إ على " يتحدد الإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية طبقا للمادتين 37 و38 من هذا القانون "².

ففي حالة الطعن بالإلغاء في شهادة الحيابة من قبل المالك الحقيقي الذي يحوز سند ملكية رسمي، فإن المحكمة الإدارية هي التي تكون مختصة بإلغاء شهادة الحيابة على أساس أن الدعوى في هذه الحالة ترفع لإلغاء وثيقة إدارية تم تسليمها من قبل إدارة محلية تتمثل في شخص رئيس المجلس الشعبي البلدي³.

- ثانيا/ صلاحيات القاضي الإداري في الدعوى:

يلعب القاضي الإداري دورا مهما في إستقرار المعاملات العقارية ومراقبة مدى مشروعيتها، وبخصوص شهادة الحيابة فإن تدخل القاضي لمراقبتها يتم بناءا على دعوى إدارية تقيد على مستوى أمانة ضبط المحكمة الإدارية يراقب فيها الأحكام الشكلية والموضوعية والمتمثلة في:

¹ مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص.355.

² القانون رقم 09/08، السالف الذكر.

³ حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. ص. 112.113.

- 1- أن شهادة الحيابة تحرر وفقا لنموذج إداري معد لهذا الغرض يحمل عنوان شهادة الحيابة تقيد في سجل العقود الإدارية التابعة للبلدية موقع العقار موضوع شهادة الحيابة.
- 2- يتأكد القاضي من مدى نشر طلب الحصول على شهادة الحيابة لغرض تمكين ذوي الصفة والمصلحة من توجيه إعتراض على تحرير هذه الشهادة من عدمه.
- 3- في حالة ما إذا قدم شخص إعتراضا على تحرير شهادة الحيابة وأودعت بسجل خاص بذلك، ينبغي على القاضي الإداري أن يتأكد فيما إذا تم تسوية الخلاف المطروح بين مقدم العريضة والمعترض من عدمه و يثبت ذلك بموجب محضر رسمي موقع من رئيس البلدية.
- 4- أذا أعدت شهادة الحيابة بصفة جماعية لصالح مجموعة من الحائزين على الشيوخ، ينبغي على القاضي الإداري أن يتأكد مما إذا تم الإشارة في شهادة الحيابة على الشخص الحائز بإسمه أو بإسم مجموع المستفيدين الحائزين على الشيوخ إضافة إلى إدراج مجموع الحائزين.
- 5- على القاضي الإداري أن يراقب ما إذا كان المحرر محل الدعوى الإدارية يحمل إسم عنوان شهادة الحيابة، و أن هذا المحرر أعده رئيس المجلس الشعبي البلدي وفقا لنموذجه المقرر بموجب مرسوم من عدمه، وما إذا كانت شهادة الحيابة مسجلة بإدارة التسجيل وما إذا أخضعت للإشهار بالمحافظة العقارية من عدمه أيضا.
- 6- أن يراقب القاضي الإداري مدى قيام شرط السيطرة المادية على العقار لمدة زمنية لا تقل عن سنة واحدة بصورة هادئة ومستمرة وغير منقطعة وغير مشوبة بأي لبس من عدمه، ويتعين عليه ألا يكتفي بقراءة ما تحمله مذكرات طرفي الدعوى من الطلبات والدفع، وإنما يتعدى ذلك من ذلك إلى مناقشة الحيابة المادية بإجراء تحقيق قضائي بسماع الشهود وكل من لديه دراية بوقائع الملف للتأكد من قيام شرط حيابة العقار لمدة تزيد عن السنة¹.

¹ مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص. ص. 365.364.363

7- يتدخل القاضي الإداري مع الجهات القضائية المعنية خاصة مع المحافظ العقاري للتأكد ما إذا كان العقار موضوع شهادة الحيابة، عقارا من نوع الملك الخاص لم يحرر بشأنه عقود¹. إن إلغاء شهادة الحيابة لا يكون بأثر رجعي ولا يمس بالتصرفات التي يمكن أن يكون الحائز قد قام بها لفائدة الغير حسن النية طبقا للمادة 45 من قانون التوجيه العقاري².

¹ مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص. 366

² عبد العزيز محمودي، المرجع السابق، ص. 230.

خاتمة

خاتمة

بعد دراستنا لموضوع شهادة الحيابة والمنازعات الناشئة عنها، نصل إلى خلاصة لهذا البحث وهي أن شهادة الحيابة من بين السندات الهامة، والتي طمح المشرع الجزائري من خلال إستحداثها بموجب المادة 39 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 إلى تحقيق غاية مزدوجة تتمثل في المساهمة في التنمية الشاملة من جهة والمساهمة في تطهير الملكية العقارية من جهة أخرى.

ومن خلال ما سبق ذكره وأثناء إعدادنا لهذا البحث توصلنا إلى مجموعة من النتائج وهي:

* شهادة الحيابة هي عبارة عن قرار إداري يتم تسليمه من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص بناء على طلب يقدمه المعني الحائز للعقار طبقاً للأشكال المحددة قانوناً.

* شهادة الحيابة هي آلية قانونية تساهم في تطهير الوضعية العقارية بالنسبة للأراضي غير الممسوحة والتي ليس لها عقود ملكية مشهورة.

* شهادة الحيابة عبارة عن سند حيازي إسمي تخول لحاملها مجموعة من الحقوق والإمتيازات وتظهره بمظهر المالك الحقيقي للعقار المحوز.

* أن شهادة الحيابة قبل تسليمها للمعني لا بد أن تمر بمجموعة من الإجراءات والمراحل نص عليها القانون.

* أن شهادة الحيابة من السندات التي تخضع لشكليات التسجيل بمفتشية التسجيل والطابع وإجراءات الشهر بالمحافظة العقارية.

* شهادة الحيابة قبل وبعد تسليمها يمكن أن تواجه بعض الإحتجاجات والإعتراضات من الغير على صفة الحائز أو الحائزين.

* شهادة الحيابة وعند خضوعها لإجراءات الشهر بالمحافظة العقارية وقبل تسليمها لصاحبها قد تثير منازعات تتعلق بقرارات المحافظ العقاري سواء تعلق قرار رفض الإيداع أو إجراء الشهر أو رفض الشهر

* أنه يمكن لكل شخص يدعي ملكيته للعقار ولم يستطع تقديم إعتراضه في أجل شهرين من رفع دعوى قضائية للمطالبة بإلغاء شهادة الحيابة.

* أن نوع هذه الاعتراضات والمنازعات تختلف حسب نوع الدعوى والأطراف التي تعترض على هذه الشهادة.

* أن منازعات ودعاوى شهادة الحيابة تنقسم إلى نوعين، منازعات ذات طابع عادي، ومنازعات ذات طابع إداري.

* بالنسبة للدعاوى المتعلقة بإلغاء شهادة الحيابة يجب شهرها لدى المحافظ العقاري قبل رفعها أمام القضاء المختص.

* أن منازعات شهادة الحيابة هناك دعاوى يختص بها القضاء العادي ودعاوى يختص بها القضاء الإداري.

* أن دعوى إلغاء شهادة الحيابة تسقط بمضي 15 سنة كاملة، وبمضي هذه المدة تتحصن شهادة الحيابة من أي طعن حيث يحق لصاحبها المطالبة باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب.

* أنه في حالة إلغاء شهادة الحيابة لا يكون ذلك بأثر رجعي وبالتالي لا يمس بالتصرفات التي يمكن أن يكون الحائز قد قام بها لفائدة الغير حسن النية.

وبعد ما توصلنا إليه من النتائج لهذه الدراسة فإن من بين أهم الإقتراحات التي نقترحها والتي يمكن أن تساهم في التقليل من المنازعات التي تثيرها شهادة الحيابة وتساعد في توحيد الأحكام والقرارات القضائية الصادرة بشأنها وهي:

* وجوب إستحداث نصوص قانونية تنظيمية تبين أن دعاوى رفع الإعتراض المسجل من الخواص ترفع أمام القسم العقاري للمحاكم العادية مع ضرورة تحديد الأجل القانوني لرفع هذه الدعاوى.

* تمديد أجل السنة المطلوبة للحصول على شهادة الحيابة والمنصوص عليها في المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 254/19 وجعلها 03 سنوات، وهي حسب إعتقادنا معقولة للتأكد من الحيابة المادية وتفاذي النزاعات التي قد تطرحها.

* إسناد مهمة التحقيق والتأكد من حيابة صاحب الطلب للعقار المعني إلى جهة إدارية مختصة وهذا من أجل تجنب التهايل في الحصول على شهادة الحيابة.

* تمديد أجل الإعتراض والمحدد بشهرين من تاريخ النشر والمنصوص عليها في المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 إلى 06 أشهر تماشياً مع آجال الإعتراض على شهادات الترقيم المؤقت.

* ضرورة إستحداث نصوص قانونية تبين أن دعاوى رفع إعتراضات اشخاص القانون العام ترفع القضاء الإداري.

* تمديد أجل الطعن في قرارات المحافظ العقاري إلى 04 أشهر مع تعديل نص المادة 101 من المرسوم رقم 63/76 لتتوافق مع نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

* إستحداث نصوص قانونية تبين أن دعاوى إلغاء شهادة الحيازة يختص القاضي الإداري للفصل فيها، مع ضرورة توضيح ميعاد سقوط الدعوى.

المصادر والمراجع

قائمة المراجع:

أولاً : النصوص القانونية

أ- الدساتير

1. دستور الجزائر لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96، المؤرخ في 07/12/1996، ج ر، العدد 76، الصادرة في 08/12/1996، المعدل والمتمم بالقانون رقم 19/08، المؤرخ في 15/11/2008، المتضمن التعديل الدستوري، ج ر، العدد 63، الصادرة في 16/11/2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/16، المؤرخ في 16/03/2016، المتضمن التعديل الدستوري، ج ر، العدد 14، الصادرة في 07/03/2016.

ب- الأوامر

1. الأمر رقم 156/66، المؤرخ في 08/06/1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/14 المؤرخ في 04/02/2014، ج ر، العدد 07، الصادرة في 16/02/2014.

2. الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13/05/2007، ج ر، العدد 31، الصادرة في 13/05/2007.

3. الأمر رقم 74/75، المؤرخ في 12/11/1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر، العدد 92، الصادرة في 18/11/1975.

4. الأمر رقم 31/96، المؤرخ في 30/12/1996، يتضمن قانون المالية لسنة 1997، ج ر، العدد 85 الصادرة في 31/12/1996.

ج- القوانين

1. القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30/05/1998، المتضمن إختصاصات مجلس الدولة وعمله، المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 13/11 المؤرخ في 26/05/2011، ج ر، العدد 43، الصادرة بتاريخ 03/08/2011.

قائمة المصادر والمراجع

2. القانون العضوي رقم 02/98 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر، العدد 37، الصادرة في 1998/06/01.
3. القانون رقم 18/83، المؤرخ في 1983/08/13، يتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، ج ر، العدد 34، الصادرة في 1983/08/16.
4. القانون رقم 09/08، المؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، العدد 21، الصادرة في 2008/04/23.
5. القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18، يتضمن التوجيه العقاري، ج ر، العدد 49، الصادرة بتاريخ 1990/11/18.
6. القانون رقم 29/90، المؤرخ في 1990/12/01، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر، العدد 52، الصادرة في 1990/12/02.
7. القانون رقم 30/90، المؤرخ في 1990/12/01، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر، العدد 52، الصادرة في 1990/12/02.
8. القانون رقم 09/08، المؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، العدد 21، الصادرة في 2008/04/23.

د - المراسيم :

1. المرسوم رقم 63/76، المؤرخ في 1976/03/25، يتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر، العدد 30، الصادرة في 1976/04/13.
2. المرسوم التنفيذي رقم 65/91، المؤرخ في 1991/03/02، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، ج ر، العدد 10، الصادرة في 1991/03/06.
3. المرسوم التنفيذي رقم 254/91، المؤرخ في 1991/07/27، يحدد كفيات إعداد شهادة الحيازة و تسليمها، المحدثه بموجب المادة 39 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18، المتضمن التوجيه العقاري، ج ر، العدد 36، الصادرة في 1990/07/31.
4. المرسوم التنفيذي رقم 19/15، المؤرخ في 2015/02/25، يحدد كفيات تحضير عقود التعمير وتسلمها، ج ر، العدد 07، الصادرة في 2015/02/12.

ثانيا : الكتب

1. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، دار هومة، الجزائر، ط 11، 2012.
2. جمال سايس، الإجتهد الجزائري في القضاء العقاري، ج الثاني، منشورات كيليك، الجزائر، ط الثانية، 2013.
3. جمال سايس، الحيازة العقارية في الإجتهد القضائي الجزائري، منشورات كيليك، الجزائر، ط الأولى، 2014.
4. جوهر الحاج هني، الحيازة فقها وتطبيقا، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة - الجزائر، 2015.
5. حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط السادسة، 2006.
6. حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط الثالثة، 2015.
7. حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة (عقد الشهرة- شهادة الحيازة)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
8. سماعيل شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
9. عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط الثامنة، 2013.
10. عبد العزيز محمودي، آليات تطهير وتسوية سندات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، منشورات بغدادي، ط الثانية، 2010.
11. عبد القادر الشيخ، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ج الثاني، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، 2006.
12. مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

قائمة المصادر والمراجع

13. محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2005.
14. منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2006.
15. يوسف دلاندة، الوجيز في الملكية العقارية الخاصة الشائعة، إكتسابها- إثباتها- حمايتها- إدارتها- قسمتها، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2016.

ثالثا : الرسائل الجامعية

- أطروحات دكتوراه :

1. لبيض ليلي، منازعات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011-2012.

- مذكرات الماجستير :

1. بن عمار زهرة، دور المحافظة العقارية في الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، قسم الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة باجي مختار، عنابة، 2010-2011.
2. دريلو فاطمة الزهراء، المحافظة العقارية كأداة قانونية للسياسة العقارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008-2009.
3. قادري نادية، النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع قانون عقاري، جامعة العقيد الحاج لخضر، باتنة، 2008-2009.
4. محمد هشام صالح عبد الفتاح، جريمة الإحتيال، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، القانون العام، كلية الدراسات العليا، نابلس، فلسطين.
5. ميسون زهوين، إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيازة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قسم القانون الخاص، فرع القانون العقاري، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، 2007-2006.

رابعاً : المجالات القضائية:

1. المجلة القضائية للمحكمة العليا، 2008، العدد رقم 01.

الفهرس

الفهرس

شكر وعرفان

إهداء

قائمة المختصرات

ملخص

أ.....:مقدمة

5 الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لشهادة الحيازة.

7 المبحث الأول: ماهية شهادة الحيازة وأهداف وأهمية العمل بها

7 المطلب الأول : مفهوم شهادة الحيازة.

8 الفرع الأول : تعريف شهادة الحيازة.

10..... الفرع الثاني : خصائص شهادة الحيازة.

14..... الفرع الثالث : الطبيعة القانونية لشهادة الحيازة.

19..... المطلب الثاني : أهداف و أهمية العمل بشهادة الحيازة.

20..... الفرع الأول : شهادة الحيازة تستجيب لدوافع التنمية الفلاحية والسكن.

21..... الفرع الثاني : شهادة الحيازة وعلاقتها بالتنظيم العقاري وتفعيل المسح العام للأراضي

23..... الفرع الثالث: شهادة الحيازة آلية تساهم في تصفية العقارات.

25..... المبحث الثاني: الأحكام القانونية المتعلقة بشهادة الحيازة.

25..... المطلب الأول: الشروط الخاصة للحصول على شهادة الحيازة.

26..... الفرع الأول: الشروط الخاصة بالعقار محل الحيازة.

28..... الفرع الثاني: الشروط الخاصة بوضع اليد على العقار.

30..... المطلب الثاني: الإجراءات المتعلقة بإعداد وتسليم شهادة الحيازة.

31..... الفرع الأول: مرحلة إيداع الملف.

33..... الفرع الثاني: مرحلة التحقيق والتحري.

36..... الفرع الثالث: مرحلة تسليم شهادة الحيازة بعد تسجيلها وشهرها.

40.....	الفصل الثاني : الجوانب العملية لمنازعات شهادة الحيابة
42.....	المبحث الأول: منازعات شهادة الحيابة ذات الطابع العادي
43.....	المطلب الأول: المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري
44.....	الفرع الأول: دعوى الإعتراض على إعداد شهادة الحيابة
46.....	الفرع الثاني: دعاوى الحيابة
55.....	المطلب الثاني: المنازعات التي يختص بها القاضي الجزائي
56.....	الفرع الأول: جريمة الحصول على شهادة الحيابة بالطرق الإحتيالية
59.....	الفرع الثاني: جريمة التعدي على الحيابة العقارية
61.....	المبحث الثاني: منازعات شهادة الحيابة ذات الطابع الإداري
	المطلب الأول: دعاوى إعتراضات أشخاص القانون العام وإلغاء قرارات المحافظ العقاري
62.....	
63.....	الفرع الأول: دعوى إعتراضات أشخاص القانون العام
64.....	الفرع الثاني: دعوى إلغاء قرارات المحافظ العقاري
69.....	المطلب الثاني: دعوى إلغاء شهادة الحيابة
70.....	الفرع الأول: شروط وإجراءات رفع الدعوى
74...	الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة وصلاحيات القاضي الإداري في الدعوى
86.....	خاتمة

قائمة المراجع

الفهرس