

المحور الأول

مفاهيم عامة

1. الملكية:
2. العقار:
3. العقار الحضري:
4. أنواع العقارات في القانون:
 - 1.4. العقارات بطبيعتها:
 - 2.4. العقارات بحسب موضوعها:
 - 3.4. العقارات بالتخصيص:
5. حق الملكية:
6. سلطات الملكية العقارية الخاصة:
 - 1.6. حق الاستعمال:
 - 2.6. حق الاستغلال:
 - 3.6. حق التصرف:
7. خصائص الملكية العقارية الخاصة:
 - 1.7. حق جامع مانع:
 - 2.7. الملكية حق دائم:
 - 3.7. الملكية ليست حق مطلق:
8. طرق اكتساب الملكية العقارية:
 - 1.8. الحيازة:
 - 2.8. الاستيلاء:
 - 3.8. الالتصاق:
 - 4.8. الميراث:
 - 5.8. الوصية:
 - 6.8. الشفعة:
 - 7.8. العقد:

I. مفاهيم عامة

9. الملكية: ميزة يمنحها القانون لشخص ما ويحميها بطرق قانونية، وبمقتضاها يتصرف الشخص، متسلطاً على مال معترف له به بصفته مالكا أو مستحقاً له. (2) ويحق له التمتع والتصرف فيه، بشرط ألا يستعمل استعمالاً تحرمه القوانين والأنظمة، (3) على أن يكون الاستعمال والانتفاع والتصرف، متفقاً مع ما لحق الملكية من وظيفة اجتماعية. (4)

10. العقار: هو كل شيء مستقر بحيز وثابت فيه ولا يمكن نقله من مكان لآخر دون تلف، كل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول، سواء كان ذلك من أصل خلقتها أو بصنع صانع، (5) كالأرض والمنزل. (6) وعليه فالعقار من الناحية القانونية هو الذي لا يمكن نقله وتحويله من مكان لآخر مع بقاء هيئته، بينما المنقول يمكن نقله من مكان إلى آخر دون تلف.

11. العقار الحضري: إن الأمر رقم (23/74) المؤرخ في 1974/12/20 والمراسيم التطبيقية له رقم (27/76) (28/76) (29/76) المتعلقة بالاحتياجات العقارية البلدية التي كانت الوسيلة القانونية، وسبباً في إحداث تغييرات جذرية في الملكية العقارية بالمناطق الحضرية، حيث أوجب هذا الأمر تحويل الأراضي الواقعة في المدن والمناطق العمرانية أو القابلة للتعمير إلى البلديات.

12. أنواع العقارات في القانون: توجد ثلاثة أنواع من العقارات، عقارات بطبيعتها وعقارات تبعا لموضوعها وعقارات بالتخصيص نتناولها وفق ما يلي:

1.5. العقارات بطبيعتها: هي الأشياء المادية التي لها وضعية ثابتة غير متقلبة، (7) فتشمل بذلك الأرض وما يتصل بها على وجه الاستقرار من مباني ونباتات وأشجار. (8)

✓ **الأرض:** لا فرق في الأرض أن تكون قد أعدت للزراعة أو البناء، وسواء كانت في المدن أو في الريف، فهي عقاراً بطبيعته لأنها ثابتة ومستقرة، وتشمل الأرض سطحها وباطنها. (9)

✓ **المباني والمنشآت:** تعتبر من العقارات بطبيعتها الأبنية والمنشآت المقامة فوق الأرض على سبيل الثبات والاستقرار، وتشمل جميع أنواع المنشآت سواء على سطح الأرض أو تحتها كالمساكن، المصانع،

الجسور، الأنفاق، الآبار، أعمدة الإنارة، أنابيب البترول والغاز المدفونة في الأرض. (10)

✓ **النباتات المتأصلة في الأرض:** كل ما ينبت على سطح الأرض يعتبر عقاراً بطبيعته مادام متصلاً بها، وجذوره ممتدة في باطن الأرض سواء بالنسبة للنباتات الصغيرة أو الأشجار الكبيرة. (11)

2.5. العقارات بحسب موضوعها: عرفت المادة 684 من القانون المدني الجزائري على أنه: يعتبر مالا عقارياً كل حق عيني على عقار بما في ذلك حق الملكية، وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار. " فالحقوق العينية الأصلية كحق الملكية، حق الانتفاع، حق الارتفاق وحق الاستعمال، والحقوق العينية التبعية الأخرى كالرهن الرسمي، الرهن الحيازي، حق التخصيص، وحق الامتياز، تعد كلها عقار كون موضوعها عقاراً، فإذا كان موضوعها منقولاً فتعد منقولاً. (12)

3.5. العقارات بالتخصيص: إن العقار بالتخصيص هو منقول بطبيعته منح له صفة العقار نظرا لاستغلاله وتخصيصه من قبل مالكة لخدمة عقاره. ورد في الفقرة الثانية من المادة 683 من القانون المدني الجزائري تعريف هذا النوع من العقار: "غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رسدا على خدمته هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقارا بالتخصيص"، فالمشرع جسد شمولاً أحكام العقار على المنقولات التي أعدت لخدمته واستغلاله لمنع أي عرقلة تعطل منفعة العقار.

ووافقه المشرع الفرنسي في المادة (524) من القانون المدني الفرنسي بقوله: "الأشياء التي يضعها مالك العقار في عقاره لخدمة هذا العقار واستغلاله تكون عقاراً بالتخصيص." (13)

13. حق الملكية: نظمت المواثيق الدولية حق الملكية من خلال الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر بتاريخ 1948/12/10 في مادته 17 ما يلي: كل شخص سواء كان وحده أو بين الجماعة له الحق في أن يملك، ولا يجوز حرمان أحد من ملكه تحكما تعسفيا. (14)

أما الملكية في القانون الفرنسي المادة 544 منه فهي: الحق في استعمال واستغلال والتصرف في الشيء على نحو مطلق فيما لم يمنعه القانون. (15) وهي تعد ميزة يمنحها القانون لشخص ما ويحميها بطرق قانونية. (16)

وعرفت المادة 27 من قانون (25/90) المتضمن التوجيه العقاري، ان الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع والتصرف في المال العقاري و/أو الحقوق العينية من اجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها وأغراضها. (17)

وعلى هذا الأساس فإن الحق في البناء هو أحد أوجه حق الملكية لأن الأصل للمالك الحرية في استعمال ملكيته العقارية واستغلالها والتصرف فيها وكذا ممارسة جميع الأنشطة العمرانية التي يراها تحقق مصلحته الخاصة ومن باب أولى الحق في البناء. (18)

مما سبق ذكره فإن الملكية العقارية شيء مقدس ومضمون تحفظه المواثيق والقوانين الدولية والمحلية، بحيث تعطي لصاحبها حق الاستعمال والاستغلال والتصرف الدائم في ملكيته، بشرط ألا يستعمل استعمالاً يتناف مع القوانين والأنظمة المعمول بها، ويتعارض مع المصلحة العامة. أي مع مراعاة القيود التشريعية والتنظيمية التي تشكل الإطار القانوني الذي لا يمكن تجاوزه لممارسة حقوق الملكية العقارية الخاصة (أهمها قانون 29/90 و 25/90).

وجاء القانون (25/90) ضمن مجموع حركات الإصلاحات السياسية والاقتصادية التي استهدفتها الجزائر، حيث يضمن حق الملكية وكرس مبدأ حرية المعاملات العقارية في المجال الحضري أو الفلاحي، وتضمن كيفية تدخل الدولة والجماعات المحلية في المعاملات العقارية.

14. سلطات الملكية العقارية الخاصة: لصاحب الملكية سلطات ومزايا يستطيع ممارستها أو التمتع بها فيما يخص حق ملكيته، والتي أطلقوا عليها اسم عناصر الملكية.

1.9. حق الاستعمال: ويقصد به الإفادة من المنفعة التي يمكن أن يخولها الشيء من غير ما يمكن استخراج منه من منتجات وثمار. (19)

أي استخدام الملكية للحصول على منافعها، كسكانه منزله أو تهديمه. كما يحق له أن لا يستعمله كمنزله، ولا يسكنه ويتركه خاليا. فالأصل عند المالك إباحة كل أوجه الاستعمال إلا ما استثناه القانون. (20) وفرض القانون على المالك قيود على الاستعمال مثل عدم البدء في البناء إلا بعد الحصول على رخصة البناء، وكذا عدم فتح مطلا على جاره إلا على مسافة معينة حددها القانون. (21)

2.9. حق الاستغلال: هو القيام بالأعمال اللازمة للحصول على ثمار الشيء، (22) وينقسم هذا الاستغلال إلى مباشر وغير مباشر.

• **فالاستغلال المباشر:** هو قيام مالك باستغلال ملكه بنفسه.

• **أما غير المباشر:** فيكون بتوكيل المالك غيره بالنيابة عنه في استغلاله لما يملك من شيء.

وهذا كله في إطار القوانين المعمول بها.

3.9. حق التصرف: يقصد بالتصرف في القانون، سلطة المالك على الشيء المملوك. وقد يكون التصرف قانوني أو مادي. (23)

• **فالتصرف المادي** يكون باستهلاك الشيء إلى حد إتلافه حسب الإرادة وبالتالي فهو يشبه الاستعمال.

• **أما التصرف القانوني** فهو التصرف الذي ينقل الملكية بصفة آلية كالبيع والهبة والقرض وغيرها، وهذا النوع من التصرف يعد أوسع ضروب التصرف القانوني.

15. خصائص الملكية العقارية الخاصة:

1.10. حق جامع مانع: إن مالك العقار له جميع السلطات الممكنة فهو يجمع بين يديه، سلطة الاستعمال الاستغلال والتصرف ولا يحد من سلطاته إلا ما يفرضه القانون، وإن كان للمالك حق التمتع بسلطاته الجامعة فالقانون يكبح في بعض الحالات هذه السلطات، كأن يرخص للإدارة الاستيلاء على عقارات الخواص لضمان سير المرافق العمومية. (24)

2.10. الملكية حق دائم: والمقصود بهذه الخاصية أن حق الملكية لا يرتبط بأية مدة زمنية فهو يستمر طالما أن موضوعه موجودا، وبالتالي فهو ملازم للشيء المملوك ما دام هذا الشيء باقيا. وحق الملكية لا تسقط بعدم الاستعمال، فلا توجد مدة معينة بانقضائها يفقد الشيء صفته كمال مملوك بخلاف الحقوق العينية الأخرى فهي مؤقتة. كحق الانتفاع مؤقت بالمدة المتفق عليها أو بحيازة المنتفع وكذلك الشأن بالنسبة لحقوق الاستعمال والسكن. (25)

3.10. الملكية ليست حق مطلق: لا يعتبر حق الملكية في القانون الجزائري حقا مطلقا وهذا ما أكدته المادة 690 من القانون المدني والتي جاء فيها: يجب على المالك أن يراعي في استعمال حقه ما تقضي به التشريعات الجاري العمل بها والمتعلقة بالمصلحة العامة والمصلحة الخاصة "

نخلص مما سبق أن لمالك العقار شخصا طبيعيا كان أو معنويا، حق التمتع والتصرف والاستعمال في عقاره، يتميز هذا الحق بأنه جامع وانه ليس مطلقا، بما في ذلك حق البناء التعلية والترميم والهدم. بشرط ان لا يخالف القوانين والتشريعات المعمول بها.

16. طرق اكتساب الملكية العقارية: تكتسب الملكية العقارية عن طريق عدة طرق نذكرها:

1.11. الحيازة: الحيازة هي وضع مادي، به يسيطر الشخص سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه، أو يستعمل بالفعل حقا من الحقوق. (26) أي يستعمله ويستغله ويتصرف فيه تصرف المالك، سواء كان الشخص هو صاحب الحق أو لم يكن.

2.11. الاستيلاء: انطلاقاً من المادة (773) من القانون المدني الجزائري: "تعتبر ملكا من أملاك الدولة جميع الأموال الشاغرة التي ليس لها مالك، وكذلك أموال الأشخاص الذين يموتون عن غير وارث أو الذين تهمل تركتهم".

3.11. الالتصاق: يعتبر الالتصاق طريقا لاكتساب الملكية العقارية، عندما يتحد شيء مملوك لشخص معين بشيء مملوك لشخص آخر بصفة تبعية دون اتفاق بينهما على هذا الاندماج، بحيث يتعذر الفصل بين الشيئين دون تلف يلحق بأحدهما أو بكليهما، وطبقا لقاعدة الأصل يتبع الفرع، فإن ملكية الشيء الفرعي تكون لمالك الشيء الذي التصق به، على أن يعوض مالك الأصل مالك الفرع، طبقاً للمادة (788) من القانون المدني الجزائري. وقد يكون الالتصاق بفعل الطبيعة فيسمى التصاقا طبيعيا، وقد يكون بفعل الإنسان فيسمى التصاقا صناعيا. (27)

4.9. الميراث: يعتبر الميراث سببا مكسبا للملكية بحكم شرعي لا دخل لإدارة الإنسان فيها بسبب وفاة المورث. من هذا المنطلق أخرجه المشرع الجزائري من نطاق القانون المدني وأحاله إلى قانون الأحوال الشخصية، وكل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون، يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية.

5.9. الوصية: تعتبر من بين الأسباب المكسبة للملكية عن طريق التصرف القانوني، والمشرع الجزائري أحالها إلى قانون الأحوال الشخصية في المادة 775 من القانون المدني الجزائري: "يسري على الوصية قانون الأحوال الشخصية والنصوص القانونية المتعلقة بها". (28)

6.9. الشفعة: عرفها المشرع الجزائري انطلاقا من نص المادة (794) من القانون المدني الجزائري بقوله: الشفعة رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال والشروط المنصوص عليها. من هذا التعريف يتضح بأن الشفعة هي سبب من أسباب كسب الملكية، رخصة إذا استعملها الشفيع،

تملك عقارا باعه صاحبه إليه وحل الشفيع محل المشتري في هذا البيع. (29)

7.9. العقد: يمكن للملكية العقارية أن تكتسب عن طريق العقد، الذي يعد من قبيل التصرف القانوني الصادر من جانبين. والعقد يعتبر مصدر من مصادر الالتزام، وقد نص عليه المشرع الجزائري في المادة 54 من القانون المدني الجزائري، بقوله: العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة

- أشخاص آخرين، بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما"، وأهم العقود التي تنقل الملكية: البيع، والهبة، والمبادلة.
- **البيع:** هو عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر مقابل ثمن نقدي، ويعتبر الأكثر تداولاً بين الناس في حاضرتنا. (30)
 - **الهبة:** هو عبارة عن عقد يبرم بين شخص يسمى الواهب الذي يتبرع بماله لشخص آخر، يسمى الموهوب له بدون مقابل. (31)
 - **المبادلة:** عقد يلتزم بموجبه كل من المتعاقدين أن ينقل للآخر على سبيل التبادل، ملكية ما ليس من النقود. (32)

أما بالنسبة لإجراءات نقل الملكية العقارية، فلا تتم إلا بإخضاعها للشكلية الرسمية، وبالتالي مراعاة قوانين الشهر العقاري، وفقا للمادتين 165/793 من القانون المدني الجزائري، وإثباتها بعقد رسمي مشهر بالمحافظة العقارية، طبقا للمادة 29 من قانون التوجيه العقاري: يثبت الملكية الخاصة للأمالك العقارية والحقوق العينية عقد رسمي، يخضع لقواعد الإشهار العقاري. (33)