



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



انتقال الملكية العقارية بالالتصاق الصناعي في التشريع الجزائري

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون عقاري

إعداد الطالبتين: إشراف الأستاذ:

د. ثابتي وليد

- بومجان ايمان

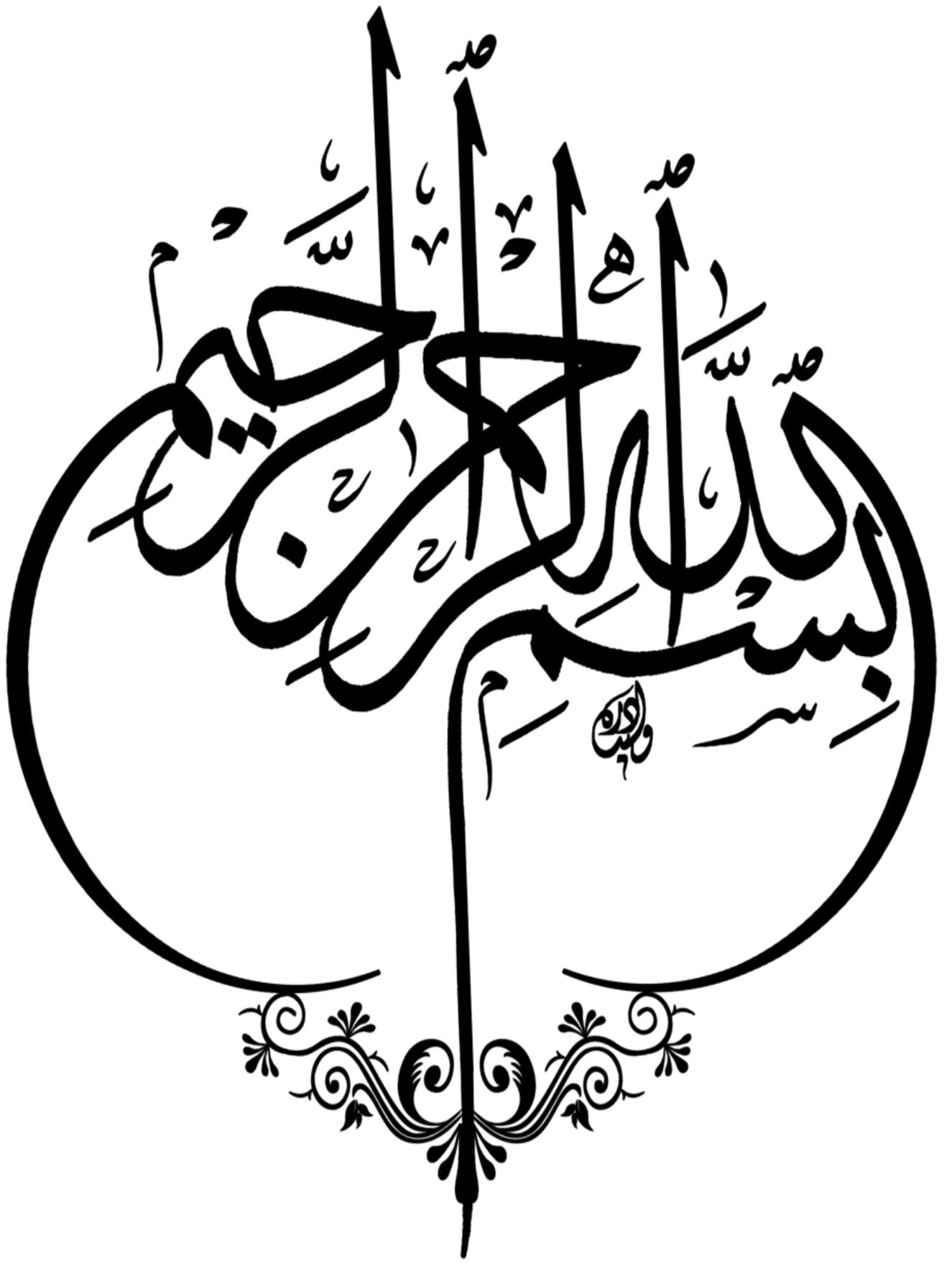
- بزاحي أسماء

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	المؤسسة الجامعية	الصفة
صورية زردوم	أستاذ محاضر - أ -	جامعة باتنة 1	رئيسا
وليد ثابتي	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة 1	مشرفا ومقررا
فهيمة قسوري	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة 1	مناقشا

دورة جوان

السنة الجامعية: 2024/2023



شكر وتقدير

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

من لم يشكر الناس لم يشكر الله ومن أسدى معروفًا فكافئوه فان لم تستطيعوا فادعوا له)

عملا بمحدث المصطفى الحبيب عليه أفضل الصلاة والسلام أشكر الله عز وجل الذي وفقنا لإتمام

هذا العمل لزيادة درجة في مسيرتنا الدراسية وإتمام سلم النجاح

كما نتوجه بشكرنا الجزيل لأستاذنا المحترم الدكتور (ثابتي وليد) لمساندتنا في اتمام هذا العمل

والشكر لكل من رفع لنا أكف الدعاء في السر والعلانية

سائلين المولى عز وجل أن يوفقنا لما يحبه ويرضاه وأن ينتفع طلاب العلم بهذا العمل

والحمد لله رب العالمين

بومجان إيمان/بزاحي أسماء

الإهداء

الحمد لله الذي شرح لي صدري ويسر لي أمري
إلى أعظم امرأة في الوجود أُمي الغالية حفظها الله رمز العطاء والإحسان
إلى أختي الحبيبتين حفظهما الله.
إلى من اخذ بيدي وآمن بي ودعمني لإكمال مشواري زوجي الحبيب حفظه الله.
إلى خالتي التي كانت لي سنداً في السراء والضراء (زينب).
إلى بناتي وقرّة عيني حفظهما الله من كل سوء.
إلى كل أفراد عائلتي وكل الأحباب وكل من ساند ولو بكلمة طيبة
أهدي هذا العمل البسيط.

إيمان

إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى من وهبني الحياة والأمل، والنشأة على شغف
الاطلاع والمعرفة، ومن علموني أمن ارتقي سلم الحياة بحكمة وصبر، برا
وإحسانا ووفاء لهما

والدي العزيز ووالدتي العزيزة *بلقاسم صليحة**

إلى روح أخي الغالي الزكية الطاهرة الذي كان سندا لي وعونا لي رحمك الله يا
نور العين وروح القلب **علي**

إلى زوجي وأولادي حفظهم الله ورعاهم أمين، لجين، رسال

إلى أختايا الغاليتين ووجودهما نعمة من الله في حياتي *ريمه، صفاء*

إلى رفيقة دربي ومشواري الدراسي وصديقتي *إيمان*

وأخيرا إلى كل من ساندني وكان له دور من قريب أو من بعيد في إتمام هذه

الدراسة خاصة زميلتي الحبيبة *نادية*

ونسأل الله أن يجعله نبراسا إلى كل طالب علم.

أسماء

A decorative scroll graphic with a central rectangular area containing the text. The scroll has a vertical strip on the left side and a horizontal strip on the top side, both ending in rounded, shaded ends. The text is centered within the main rectangular area.

مقدمة

مقدمة

إن الإنسان وعلى مر العصور سعى جاهدا للحصول على ملكية الأشياء التي يحتاجها في حياته اليومية وذلك لتحقيق رغبته البشرية الفطرية وهي حب التملك، والاستئثار بالأشياء لنفسه، ومن هنا ظهر حق الملكية والذي يعد من أهم الحقوق التي تنظم حياة الأفراد والملكية تمنح لصاحبها السلطات الكاملة على الشيء الذي يمتلكه سواء كان عقارا أو منقولا فهو في هذه الحالة له سلطة استعمال الشيء، واستغلاله، والتصرف فيه على وجه القانون فحق الملكية حق مانع، جامع للمالك دون غيره يمكنه من ممارسة سلطاته الثلاث على الشيء المملوك والملكية لها مجال واسع في القانون ونظمها في عدة نصوص قانونية في القانون المدني وذلك من المادة 674 إلى المادة 881 وحق الملكية يستند في وجوده لطرق قانونية تكرسه وهي طرق اكتساب الملكية والمشرع الجزائري

حدد سبع طرق لاكتساب الملكية وهي ما دعاها بالحقوق العينية في الفصل الثاني من الباب الأول الذي يحمل عنوان حق الملكية من المواد 773 إلى 843 وهي على التوالي الاستيلاء، التركة، الوصية، الالتصاق بالعقار، عقد الملكية، الشفعة، الحيازة. ويعتبر الالتصاق من بين الطرق التي خصها المشرع الجزائري بالتنظيم ضمن 14 مادة هي المواد من 778 إلى 791 من القانون المدني حيث أن الالتصاق له أهمية من الناحية العملية بالنظر لتعارض المصالح بين المالك الأصلي ومالك الشيء التابع وتبيان من تؤول له الملكية بسبب الالتصاق.

والالتصاق هو اندماج شئيين لمالكين مختلفين دون اتفاق سابق بينهما على هذا الاندماج، بحيث يصعب الفصل بينهما دون تلف فيتملك على هذا الأساس المالك الأصلي منهما الشيء الفرعي بقوة القانون أو بحكم القاضي.

وعلى الرغم من تنظيم موضوع انتقال الملكية عن طريق الالتصاق، إلا أن معظم النزاعات الواقعة بين المالك الأصلي و مالك الشيء التبعية هي نزاعات متكررة تجدد النزاعات المتعلقة بالملكية بشكل عام وبين المتنازعين بشكل خاص الذين يجهلون لمن تؤول له الملكية وأحكام الالتصاق وعليه يجب تدخل القضاء للفصل في مثل هذه المنازعات.

أهمية الموضوع

مما سبق نبين أهمية هذه الدراسة والتي موضوعها انتقال الملكية العقارية بالالتصاق الصناعي في التشريع الجزائري من جانبين :

جانب تنظيمي : تشمل هذه الدراسة على مختلف النصوص القانونية التي تنظم واقعة الالتصاق وتبين ما تتضمنه من أحكام، وكيفية حل مختلف المنازعات الخاصة بواقعة الالتصاق .

جانب عملي : فنبرز من خلاله مختلف الحلول العملية التي يمكن تتصدى لهذه الظاهرة أمام تزايد المنازعات الخاصة بالالتصاق الذي يكون للإنسان دخل فيها وهو الالتصاق الصناعي، الأمر الذي أدى للتعدي على الملكيات العقارية ونشوء خلافات كبيرة بين المالك الأصلي ومالك الشيء التابع الأمر الذي يدعو لتدخل القضاء لوضع حل لهذه النزاعات .

أهداف الموضوع

تهدف الدراسة لهذا الموضوع الى نقطتين مهمتين :

-أولا :تسليط الضوء على طريقة انتقال الملكية العقارية بالالتصاق الصناعي وهذا من خلال مختلف أحكام الالتصاق، ومدى فعاليتها في الوقوف على هذه النزاعات ، وتبيان ما لهذا النوع من الالتصاق من أثر في حياة الأفراد، وانعكاسه على الملكية العقارية.

ثانيا:توضيح ما للقضاء من دور هام في القضاء على ظاهرة التعدي على الملكية العقارية، ومحاولة منه الحفاظ على استقرار الملكية العقارية للمالك الأصلي الناتجة عن ظاهرة الالتصاق الصناعي .

أسباب اختيار الموضوع:

اعتبارات شخصية:

لقد قمنا بالعمل على اختيار هذا الموضوع لعدة أسباب نذكر منها:

- أن هذا الموضوع هو مجال تخصصنا.
- محاولة اكتساب معلومات أكثر حول هذا الموضوع .
- اثراء معلوماتنا القانونية حول انتقال الملكية العقارية بالالتصاق الصناعي .

الاعتبارات الموضوعية :

- يتعلق هذا الموضوع بشغل نطاق واسع على أرض الواقع بسبب كثرة البناء في أرض الغير أو باستعمال مواد ليست للمالك بل لشخص آخر .
- مختلف النصوص القانونية جاءت عامة لا تمنح استقرار القرارات القضائية.
- ندرة المراجع وقلة المذكرات ذات العلاقة بهذا الموضوع نظرا لأنه موضوع جزئي يعالج جانبا واحدا من الالتصاق وهو الالتصاق الصناعي .

الدراسات السابقة

للإلمام بهذا الموضوع والتحكم فيه لجأنا لإدخال الدراسات السابقة في محاولة منا جمع مختلف المعلومات التي تعالج الموضوع واختلفت الدراسات السابقة التي أدخلناها في موضوعنا من مذكرات ماستر مختلفة ،ورسائل الدكتوراء ، حيث اعتمدنا بشكل كبير على رسالة الدكتوراء للطالبة زعيتر سمية تحت عنوان اكتساب الملكية بالالتصاق لما فيها من تشابه كبير مع موضوعنا بالرغم من أن موضوعها واسع جدا يعالج ظاهرة الالتصاق من كل جوانبه في حين أن موضوعنا يعالج جانبا واحدا من الالتصاق وهو الالتصاق الصناعي. وكذلك مذكرة الماستر للطالبتين سوفي صارة ومالك فاطمة الزهرة تحت عنوان اكتساب الملكية عن طريق الالتصاق في التشريع الجزائري لما لها من ارتباط بموضوع المذكرة .

إشكالية الموضوع:

لتسليط الضوء على هذا الموضوع نطرح الإشكالية التالية:

ماهي الأحكام القانونية المنظمة لانتقال الملكية العقارية بالالتصاق الصناعي في القانون الجزائري؟

حيث تنبثق من هذه الإشكالية عدة أسئلة :

ماهية واقعة الالتصاق؟

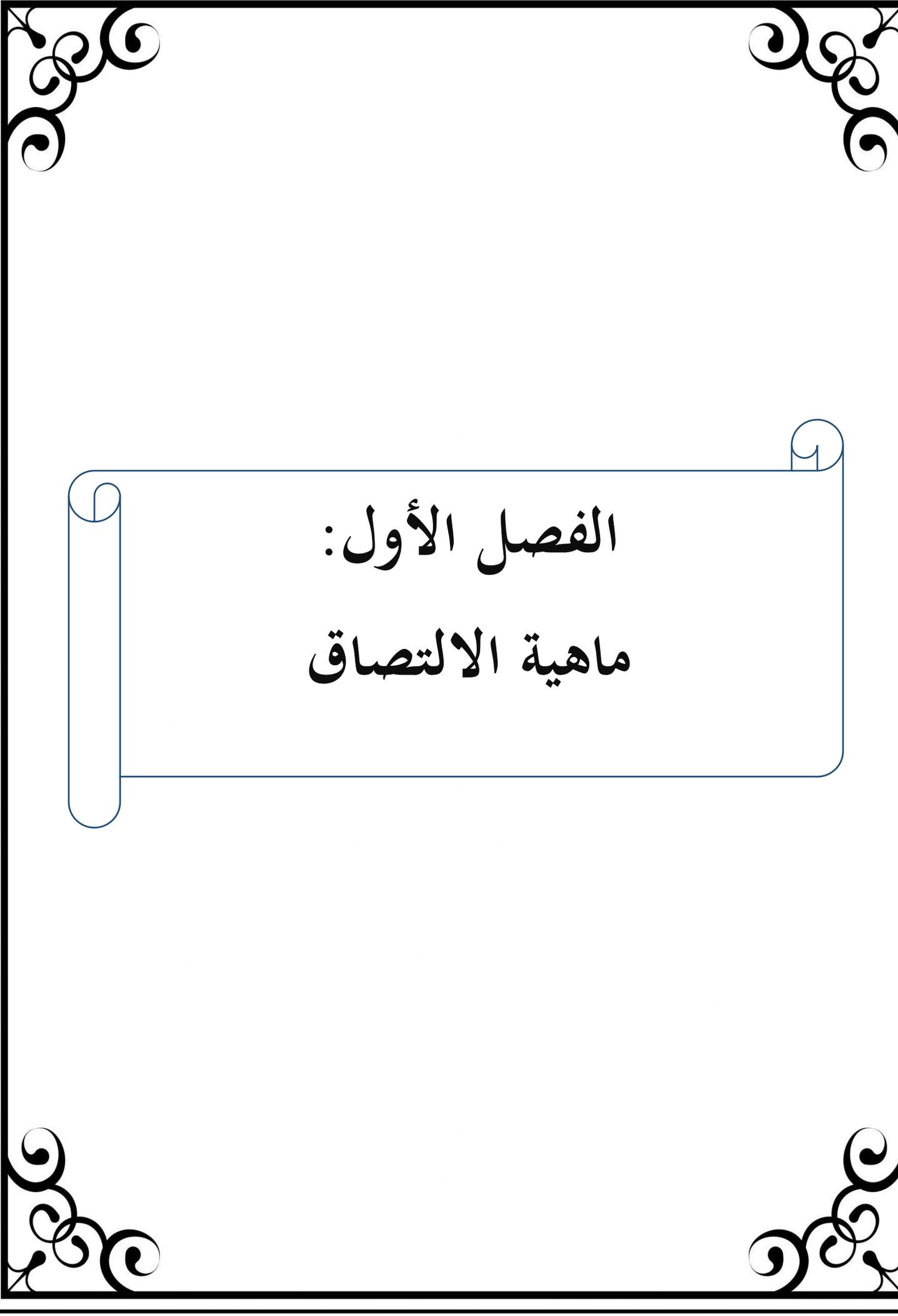
كيف تنتقل الملكية العقارية بالالتصاق الصناعي؟

المنهج المتبع :

حتى نتمكن من الإلمام بموضوعنا من مختلف جوانبه اتبعنا في هذه الدراسة المنهج التحليلي من خلال تحليل مختلف النصوص القانونية التي تعالج موضوع الالتصاق الصناعي، واستخلاص النتائج منها والمنهج الوصفي من خلال جمع المعلومات الخاصة بالالتصاق بمختلفها وتوظيفها في هذا الموضوع.

تقسيم الموضوع :

وللإجابة على هذه الإشكالية نتطرق لفصلين كل فصل نعالج فيه جزء معين من الموضوع وعلى هذا الأساس خصصنا الفصل الأول للتعرف على الالتصاق من مجمله بمعلومات عامة تمكنا من فهم واقعة الالتصاق بشكل عام وخصصنا الفصل الثاني لمعرفة الأحكام القانونية للالتصاق الصناعي للعقار.



الفصل الأول:
ماهية الالتصاق

الالتصاق يحدث بكثرة في الحياة العملية للإنسان، ويكون باتحاد شيئين ماديين منفصلان ومتميزان، وأيضاً مملوكين لشخصين مختلفين وبهذا الاتصال أو الالتصاق يصعب الفصل بينهما دون حدوث ضرر، فإذا كان الشئان منسجمان باتفاق من المالكين وبعد رضاهما واتفاقهما ففي هذه الحالة لا يوجد ضرر ولا تقوم مشكلة، لأن الاتفاق هو سيد الموقف، وأيضاً لا يحدث ضرر إذا كان هذا الاتصال يمكن نزعهِ وفصلهِ وإعادة الشيء لسابق حالته.

والالتصاق بصفة عامة نوعان أما الالتصاق الطبيعي للعقار والذي يخرج عن نطاق دراستنا لخروجه عن موضوع البحث، والالتصاق الصناعي للعقار الذي كلفنا بإعداده . وفي هذا الفصل سنتطرق بصفة عامة لمفهوم الالتصاق وتمييزه عما يشابهه كمبحث أول والمبحث الثاني نبين فيه قواعد الالتصاق وتكييفه القانوني.

المبحث الأول: مفهوم الاتصاق

المشرع الجزائري نظم الاتصاق في الباب الأول من القانون المدني تحت عنوان. طرق اكتساب الملكية وخصص له مواد قانونية تفسره حددها من المادة 778 الى المادة 791. ومن أجل الإحاطة بموضوع الاتصاق يجب أولاً تعريف الاتصاق كمطلب أولاً ثم الانتقال لتمييزه عما يشابهه كمطلب ثاني.

المطلب الأول: تعريف الاتصاق

بالرغم من اختلاف الأزمنة إلا أن حق الملكية لم يتغير فالملكية تشمل مافوق الأرض وما يعلوها وما يوجد في باطنها لكن لظروف خارجة عن المألوف قد تندمج ملكيتين عقاريتين سواء اندماج طبيعي، أو اندماج صناعي وفي هذه الحالة تأخذ التسمية لفظ الاتصاق ويجب معرفة ماهو الاتصاق سواء من حيث الفقه أو القانون الذي ستم دراسته على فرعين

الفرع الأول: تعريف الاتصاق

من حيث الفقه

إذا عدنا للفقه فإننا نجد التعريفات باختلافها تعرف الاتصاق على أنه: {الاتصاق هو اندماج أو اتحاد شيئين متميزين أحدهما عن الآخر ومملوكين لمالكين مختلفين ودون اتفاق بينهما على هذا الاندماج}.¹

وهناك من أضاف على أنه: {الاتصاق كسبب من أسباب كسب الملكية اندماج شيئين أو أكثر اندمجا يتعذر معه الفصل بينهما دون تلف}.²

ورأي آخر يقول {الاتصاق طريقا لاكتساب الملكية العقارية عندما يتحد شيء مملوك لشخص معين بشيء مملوك لشخص آخر بصفة تبعية، وطبقا لقاعدة الفرع يتبع الأصل فان ملكية الشيء الفرعي تكون لمالك الشيء الذي التصق به}.³

¹ الشواربي عبد الحميد، الحقوق العينية الاصلية، الفقه، القضاء، صيغ العقود والدعاوى، الكتاب الثامن، دار المعارف، الاسكندرية، مصر، د.س.ن.ص.711

² عبيدات يوسف محمد، الحقوق العينية التبعية، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، ط1، عمان، 2011، ص 124..

³ حمدي باشاعمر، نقل الملكية العقارية، دار هومة، الجزائر، 2000، ص37

لكن إذا نظرنا من منظور الشريعة الإسلامية فإن العلماء لم يعرفوا الاتصاق كسبب من أسباب كسب الملكية، ولكن تطرقوا لحلول فيما يخص التصاق أموال الناس ببعضها، سواء كان ذلك بفعل الطبيعة أو بفعل الإنسان لان الحلول المقترحة تراعي مصلحة الطرفين وتحميهما، وذلك بإتباع مبادئ منها عدم أكل أموال الناس بالباطل وإعمال قاعدة **لا ضرر ولا ضرار**

الفرع الثاني: تعريف الاتصاق

من حيث القانون

بالنظر للقانون نجد أنه عالج موضوع الاتصاق حسب كل تشريع واختلفت هذه التشريعات في تسمية الاتصاق فكل سماه حسب المنظور الذي يراه منه وسنتطرق لذلك خلال التشريعات العربية، التشريع الاجنبي (الفرنسي والتشريع الجزائري).

أولاً: التشريعات العربية

إن التشريعات العربية اختلفت في الأخذ بتسميات الاتصاق، فنجد أن المشرع المصري كان حاله حال المشرع الجزائري حيث أخذ بمصطلح الاتصاق وعالجه في مواد من التقنين المدني المصري وهي 918 إلى المادة 931 .

والتقنين المدني الكويتي عالجه في المادة 880، وكذلك القانون المدني الليبي الذي عالج الاتصاق في المادة 992.

في حين وردت تسمية الاتصال في القانون الأردني في المادة 1131، والقانون الإماراتي في المادة 1262، إلا أن التشريع اللبناني أطلق عليه تسمية الإلحاق في المادة 206 من ق المدني اللبناني، وسبب هذا الاختلاف في التسميات هي الزاوية التي ينظر فيها كل مشروع لواقعة الاتصاق.

ثانياً: التشريعات الأجنبية: المشرع الفرنسي على غرار باقي التشريعات أعطى تعريفاً للاتصاق حيث جاء فيه: {مالك الشيء سواء كان منقولاً أو عقاراً يعطيه الحق في كل ما يحتويه الشيء وما يلحق به سواء طبيعياً أو اصطناعياً وهذا ما يسمى بحق الإلحاق}¹.

¹ L'article 546 de la loi du 17/01/1804. promulgué le 06/02/1804. portant. code civile francais stipule que **la propriété d'une chose. soit mobilière. soit immobilière donne droit sur tout ce

ثالثا: التشريع الجزائري

المشرع الجزائري اختار تسمية الاتصاق وقيدها في المواد من 778 إلى 791 من لقانون المدني تحت عنوان **الاتصاق بالعقار**، لكن هو الآخر لم يعط تعريفا له. واكتفى بالنص عليه فقط بمسمى الاتصاق.

وبعد الاطلاع على كل هذه التشريعات ومنظورها حول مفهوم الاتصاق يمكن لنا القول بأن الاتصاق هو اندماج شيئين لمالكين مختلفين، دون موافقة سابقة بينهما وفي حالة حصل فصل بين هذين الشيئين أو هاتين المالكيتين يكون هنالك ضرر يصيبهما .

المطلب الثاني: تمييز الاتصاق عن غيره من المشابهات له

تعددت أسباب انتقال الملكية أو كسب الملكية حيث أن الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية الأصلية ب -الاتصاق-الاستيلاء-العقد-الشفعة-الحيارة، أما إذا رأينا انتقال الملكية العقارية بعد الوفاة فتنتقل إما بالوصية أو التركة .

الفرع الأول: الفرق بين الاتصاق والاستيلاء

يعتبر الاستيلاء وسيلة نادرة لانتقال الملكية، وهو وضع اليد على الشيء الغير مملوك لأي أحد بنية تملكه. حيث أن المشرع الجزائري اعتبر أن كل الأملاك التي لا مالك لها ولم يطالب بها أحد هي ملك خاص للدولة وهذا في نص المادة 773 من القانون المدني حيث جاء فيها **تعتبر ملكا من أملاك الدولة جميع الأموال الشاغرة التي ليس لها مالك....**

والمواد 48 و51 من قانون الأملاك الوطنية.

-المادة 48 من قانون رقم 90-30 ** الأملاك الشاغرة والأملاك التي لا صاحب لها ملك للدولة طبقا للمادة 773 من القانون المدني**¹.

qu'elle produit etsur ce qui s'y unit accessoirement.soit naturellement.soit

artificiellement.ce droit s'appelle droit d'accession

¹ المادة 48 ق 90-30 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية (الأملاك الشاغرة التي

لا صاحب لها ملك للدولة طبقا للمادة 773 من القانون المدني)

-المادة 51 من نفس القانون تنص على أنه *...إذا لم للعقار مالك معروف أو توفي مالكة دون أن يترك وارثا يحق للدولة المطالبة بواسطة الأجهزة المعترف بها قانونا أمام الهيئات القضائية المختصة بحكم يصرح بانعدام الوارث...**.

وإذا تناولنا الاستيلاء من منظور تفكيكه من حيث الوقائع نجد أنه يتكون من واقعيتين:

-واقعة مادية وهي الحيازة المادية للشيء .

-واقعة إرادية: وهي إرادة المستولي ورغبته في التملك للشيء المستولى عليه.

فإذا اقترنت الواقعة المادية بالواقعة الإرادية نتج عنها الاستيلاء الذي معناه سلطة الشخص على شيء لا مالك له مما تنشئ عنه ملكية جديدة .

في حين نجد الاتصاق هو اتحاد شيئين مملوكين لشخصين مختلفين بصفة تبعية تبعا لقاعدة الفرع يتبع الأصل فمالك الشيء الأصلي يملك ما تبع الأصل ويعتبر الاتصاق ناقلا للملكية غير منشئ لها.

الفرع الثاني: الفرق بين الاتصاق والعقد

تناول المشرع الجزائري أن العقد ينقل الملكية في العقار وهذا في نص المادة 792 من القانون المدني، حيث جاء فيها: {تنتقل الملكية وغيرها من الحقوق العينية في العقار بالعقد متى كان الشيء مملوكا للمتصرف طبقا لنص المادة 164...}¹

فالعقد ينقل ملكية العقار على عاتق المدين به، وهذا الالتزام من شأنه أن ينقل الملكية من تلقاء نفسه بحكم القانون، متى كان محل الالتزام شيء معين بالذات يملكه الملتزم لكن إذا كان الالتزام هذا محل عقارا فان الملكية طبقا للمادة 793: { لا تنتقل سواءا بين المتعاقدين أم في حق الغير، إلا إذا تم إشهار العقد وفقا للإجراءات التي تنص القوانين التي تدير مصلحة الشهر العقاري، بالإضافة إلى الكتابة الرسمية }.

وإذا انتقلنا للمواد 15 / 16 من قانون الشهر العقاري تحت الأمر 75-74 تتصان على التوالي

¹ الامر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، ج ر عدد78، صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم

- المادة 15 من ق.الشهر العقاري لكل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ إشهارها في مجموع البطاقات العقارية، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة صاحب الحقوق العينية }.
- المادة 16 من ق.الشهر العقاري {إن العقود الإدارية والاتفاقيات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تعديل أو انقضاء حق عيني لا يكون لها أي أثر بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموع البطاقات العقارية }¹.

وبهذا الصدد نخلص لأن العقد هو تصرف قانوني صادر عن إرادتين ينقل الملكية مع الاستخلاف أي استخلاف المالك الجديد للمالك القديم .

-في حين أن الالتصاق واقعة مادية ناقلة للملكية دون استخلاف لأن المالك الآني أو المالك الجديد لا يخلف القديم ولا يتقيد بالديون التي كانت على المالك السابق.²

-وعلى هذا الأساس نخلص إلى أهم شيء وهو كل السندات التوثيقية لا يمكن أن تنتج آثارها القانونية ولا يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الغير مالم يكن لها أصل ثابت بمصلحة الحفظ العقاري لان إجراءات الشهر العقاري هي من النظام العام .

الفرع الثالث: الفرق بين الالتصاق والشفعة

الشفعة هي تلك الرخصة التي تعطي الحق لشخص ما أن يحل محل المشتري في بيع العقار، وقد تطرق القانون الجزائري في المادة 794 من القانون المدني إلى تعريف الشفعة على النحو التالي {الشفعة رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال والشروط المنصوص عليها في المواد التالية ..}³.

والشفعة لها جانبين:

¹ الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن اعداد مسح الاراضي العام وتأسيس السجل العقاري ج.ر.

العدد 52 مؤرخة في 18/11/1975

² منصر حفصية، الالتصاق كطريق لاكتساب الملكية العقارية، مذكرة تخرج، لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عقاري، السنة الجامعية 2016-2017

³ الامر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، جر عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم

- جانب يحتوي على واقعة قانونية .

- جانب يحتوي على عمل قانوني .

فإذا ما اقترن في الشفعة، الشيوخ أو أي ارتباط آخر يقوم بين العقار المشفوع فيه والعقار المشفوع به وهذه واقعة مادية، وإعلان الشفيع رغبته الأخذ بالشفعة وهذا يعتبر تصرف قانوني.¹

في حين الالتصاق واقعة مادية تحدث نتيجة اتحاد شيئين مملوكين لشخصين مختلفين ويصعب الفصل بينهما دون حدوث ضرر يكفي أن تكون الأرض التي تقام عليها المنشآت مشهورة حتى تنتقل إليها ملكية أي منشأة أخرى أقيمت عليها²، فالشفعة لا ترد إلا على العقارات دون المنقولات، ويحل بموجبها الشفيع محل المشتري في تملك العقار.³ في حين أن الالتصاق يكون أما بين عقارين مختلفين، أو عقار ومنقول وكلاهما يؤدي لانقار الملكية دون إبداء الرغبة لذلك. حسب نص المادة 799 من القانون المدني .ج. والفرق بينهما أن الالتصاق ينقل الملكية دون التصاق عكس الشفعة تنقل الملكية مع الاستخلاف للمالك القديم.

الفرع الرابع: الفرق بين الالتصاق والحيازة

عرف المشرع الجزائري الحيازة بأنها وضع اليد على عقار ما مع مرور مدة قانونية تسمى بالتقادم المكسب للملكية، ووضع اليد على العقار لمدة زمنية فعلية يترتب انتقال الملكية طبقاً للمادة 827 من القانون المدني الجزائري.⁴ ونظم المشرع .ج. الحيازة في المواد

¹ العبيدي علي هادي، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية، الطبعة الرابعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2005، ص 166

² النشار جمال خليل، الالتصاق كسب من أسباب كسب الملكية في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، د.ط ، 2001، ص 56

³ - مروان سارة، قوداشي ديهية، الشفعة سبب لكسب الملكية في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون خاص داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 22

⁴ الامر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني ،ج.ر عدد78، صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم

القانونية من 808 إلى 834 ق.م.ج، والحيازة تكون بالسيطرة الفعلية على العقار وأن تتم الحيازة لحسابه الشخصي.¹

فكل من الاتصاق والحيازة سببان رئيسيان لانتقال الملكية وليس منشأان لها. لأن الملكية دائمة ومؤبدة. وكلاهما ينقلان الملكية دون استخلاف للمالك السابق.

الفرع الخامس: الفرق الاتصاق والتركة

الميراث هو طريقة من طرق انتقال الأموال من شخص متوفى لشخص آخر أو عدة أشخاص حيث أن جميع الحقوق التركة تنتقل من الوارث سواءا تعلقت هذه الحقوق بالحقوق العينية أو الحقوق الشخصية باستثناء الحقوق المنقولة عن الملكية التي تنقضي بالوفاة. وقام المشرع الجزائري بتنظيم الميراث في ق. الأسرة الجزائري من خلال المواد 184 إلى ال201(2)

لكنه لم يحدد كليات انتقال الملكية إلا بالرجوع إلى القواعد التي تنظم الشهر العقاري، واشترط المشرع ضرورة إشهار الحقوق العقارية في مجموع البطاقات العقارية واستخراج الشهادة التوثيقية لما بعد الوفاة

وهذا منصوص عليه في المادتين 39 و 62 فقرة 03 من المرسوم رقم 63-76.²
-والفرق بين الاتصاق والتركة هو أنه الاتصاق يقع على مال واحد في حين التركة تقع على مجموعة من الأموال خلفها المورث.
-الاتصاق ينقل الملكية فيما بين الأحياء ودون استخلاف بينما التركة تنقل الملكية بعد الوفاة و بالاستخلاف. لكنهما ينفقان في كونهما واقعة مادية.³

الفرع السادس: الفرق بين الاتصاق والوصية

الوصية هي تملك مضاف إلى ما بعد الموت، بطريق التبرع وهي تصرف بإرادة منفردة، لا يلزم لانعقادها توافر إرادتين بل تكفي إرادة الموصي فقط لإنشائها¹

¹ الطالبة منصر حفصية ، الاتصاق كطريق لاكتساب الملكية ،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص ق. عقاري، مرجع سابق ص 45

² مرسوم رقم 63-76، مؤرخ في 25 مارس 1976، يتضمن تأسيس السجل العقاري، ج.ر عدد 24 صادر بتاريخ 12 جوان 1984 معدل ومتمم

³ منصر حفصية ، الاتصاق كطريق لاكتساب الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، مرجع سابق.ص47

وتطرق المشرع . ج . في ق. الأسرة في المادة 184 لتعريف الوصية حيث عرفها على أنها { تملك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبوع}. فالوصية تصرف قانوني ناقل للملكية لكن بعد وفاة الموصي مع استخلاف المالك الجديد للمالك القديم، والاتصاق سبب ناقل للملكية بين الأحياء دون استخلاف .

المبحث الثاني: شروط الاتصاق وطبيعته القانونية

الاتصاق هو طريقة من طرق انتقال الملكية واكتسابها لكن هذا الانتقال لا يكون من عدم بل يجب توفر مجموعة من الشروط التي تساعد و تهيئ لعملية الاتصاق وهذه الشروط أو القواعد التي يفرضها القانون تختلف فمنها ما يتعلق بالأشياء محل الاتصاق ومنها ما يتعلق بالأشخاص الذين تربطهم علاقة بواقعة الاتصاق هذا ما سنبينه في المطالب الأول في حين نؤجل الطبيعة القانونية للاتصاق لمعرفة في المطالب الثاني

المطلب الأول: الشروط القانونية للاتصاق.

للقوف على الشروط القانونية للاتصاق بشيء من التفصيل سنقسم الدراسة على فرعين كل فرع على حدى

الفرع الأول نخصه (للشروط المتعلقة بالأشياء).

أما الفرع الثاني سنبين فيه (الشروط المتعلقة بالأشخاص).

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالأشياء

أولاً- أن يكون الشئان الماديان متميزان أحدهما عن الآخر

إذا كان هناك شيء متولد عن الآخر أو جزء منه فهذا لايعني وجود التصاق لان هذا الأخير متولد عن الشيء الأصلي كما في حالة الثمار التي تتولد عن الشيء، بغض النظر عن نوعها أكانت طبيعية أو مستحدثة... فهي متولدة بطريقة أو بأخرى عن الشيء الأصل، وهنا نعمل بقاعدة الفرع يتبع الأصل وهذا ما جاءت به المادة 676 من ق.م.ج ** لمالك الشيء الحق في كل ثماره ومنتجاته وملحقاته مالم يوجد نص أو اتفاق يخالف ذلك . ** ولتبيين الشيء الأصلي من التبوي يمكن الاعتماد على معيارين

¹ عبد البارى رضا عبد الحلیم، الوجيز في الملكية والحقوق العينية التبعية، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية مصر،

المعيار الأول: يرى أصحاب هذا المعيار أن الاختلاف بين الشيء الأصلي والفرعي هو في معرفة الشيء الأكثر أهمية حتى يمكن العمل بقاعدة الفرع يتبع الأصل، وفي نظرهم الاندماج ينتج¹ شيء جديد تغلب عليه صبغة الأصل

المعيار الثاني: يعتبر أصحاب هذا المعيار أن الأصل هو الشيء الذي لا يمكن إزالته على عكس الفرع والأصل في نظرهم يتجلى في الأرض التي دائما ماتكون هي الأساس لما يقام عليها.²

وهذا ما يظهر من نص المادة 785 ق.م التي أعطت الخيار لصاحب الأرض في أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو له الخيار في دفع مازاد في قيمة الأرض.

ثانيا - صعوبة الفصل بين الشئيين الملتصقين دون تلف

الاندماج هو صعوبة الفصل بين الشئيين المندمجين ،دون تلف احدهما وهذا مانصت عليه المادة 783 ق.م.ج** يكون ملكا خالصا لصاحب الأرض ما يحدث فيها من أغراس أو بناء أو منشآت أخرى يقيمها بمواد مملوكة لغيره إذا لم يكن ممكنا نزع هذه المواد دون أن يلحق المنشآت ضرر جسيم...**

فإذا خصص صاحب الأرض منقولا لخدمة الأرض هنا لايعتبر التصاقا لأنه أصبح عقارا بالتخصيص، إلا إذا اندمجت المواد التي خصصت لخدمة الأرض وأصبحت عقارا بالطبيعة، مالك المواد ليس هو صاحب الأرض وكان يحدث الالتصاق بحيث لايمكن الفصل بينهما دون أضرار غير مرغوب فيها³

وبالنسبة للكنز المدفون فلا يعد التصاقا لأنه لايترتب عليه أي أثر عند فصله ونزعه من الأرض، لأن الكنز طبقا للمادة 457 من ق. الأملاك الوطنية هو الشيء ذو القيمة الذي لا مالك له وتم اكتشافه ،حيث تنص هذه المادة على **يعتبر كنزا كل شيء أو قيمة مخفية

¹ أنظر: زعيتر سمية اكتساب الملكية بالاتصاق، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، تخصص قانون

عقاري، فرع التعمير والتهيئة العمرانية، السنة الجامعية 2016-2017 ص26

² أنظر : زعيتر سمية، مرجع سابق ، ص26

³ زعيتر سمية، اكتساب الملكية بالاتصاق، مرجع سابق ، نفس الصفحة

⁴ قانون رقم 90-30، مؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتضمن قانون الاملاك الوطنية، جر عدد52 صادر في 02 ديسمبر

1990معدل ومتمم

أو مدفونة تم اكتشافها أو العثور عليها بمحض الصدفة ولا يمكن لأحد أن يثبت عليها ملكيته. **

فصاحب الأرض يمتلك الكنز المدفون في ملكيته الخاصة بحكم أن ملكية الأرض تشمل ما فوقها وما تحتها

لكن في حالة ظهر أن الأرض هي من الأملاك الوطنية ففي هذه الحالة الكنز تعود ملكيته للدولة .

تنص المادة 58 من ق. الأملاك الوطنية " الدولة هي مالكة الكنز الذي اكتشف في أحد توابع الأملاك الوطنية .

وتمتد ملكية الدولة كذلك لجميع الأشياء التي بمقتضى التشريع منقولة أو العقارية بحكم عرضها والتي بمقتضى التشريع المعمول به طابع المنفعة الوطنية من الجانب التاريخي أو الفني أو الأثري سواء

-اكتشف خلال الحفريات أو عثر عليها مصادفة مهما تكن طبيعة العقار القانونية التي اكتشفت فيه.

-أو اكتشفت أثناء الحفريات أو صدفة في المياه الإقليمية الوطنية.

-غير أن الأعباء التي تترتب على المحافظة على الأملاك المعنية في عين المكان والمعروضة على مالك العقار تخول له الحق في التعويض وفقا للشروط والأشكال المنصوص عليها في التشريع المعمول به. **

ثالثا: أن تكون هذه المنشآت دائمة

وهنا نقصد بها أن تكون المنشآت التي أقيمت على الأرض ليس لوقت معين فقط ثم يتم إزالتها بل تكون دائمة ملتحمة مع الأرض وأقيمت على سبيل الدوام

وهذا ما نصت عليه المادة 789 ق.م.ج. ** المنشآت الصغيرة كالأكشاك والحوانيت والمأوى التي تقام على أرض الغير من دون أن يكون مقصودا بقاؤها على الدوام تكون ملكا لمن أقامها **.

هذه المادة جاءت بالاستثناء حيث حددت أن المنشآت الصغيرة بما فيها الأكشاك والحوانيت المقامة مؤقتا على أرض الغير لا تسري عليها أحكام الالتصاق، لأن صاحب الأرض لا

يمكن أن يملك هذه المنشآت بالاتصاق وتبقى ملكا لصاحبها له أن ينزعها من الأرض حتى ولو كان سيء النية.¹

يمكن لصاحب الأرض طلب إزالتها حتى ولو كان صاحبها حسن النية وفي هاتين الخالتين يشترط إعادة الأرض لطبيعتها مع تعويض صاحبها عما أصابه من ضرر²

رابعا : عدم وجود نص قانوني خاص بالمنشآت المقامة

هناك من الفقهاء من يصنف أحكام الاتصاق على أنها أحكام احتياطية فإذا وجد نص قانوني بشأن المحدثات المقامة استبعدت أحكام الاتصاق، حيث أعطت المادة 805 من ق المدني مثالا عن العقار المشفوع فيه جاء فيها ** إذا بنى المشتري في العقار المشفوع فيه أو غرس فيع أشجارا قبل الإعلان بالرغبة في الشفعة ، كان الشفيع ملزما تبعا لما يختاره الشريك أن يدفع له إما المبلغ الذي أنفقه أو مقدار مازاد في قيمة العقار بسبب البناء أو الغراس ** .

أما إذا حصل البناء أو الغراس بعد إعلان الرغبة في الشفعة كان للشفيع أن يطلب الإزالة وإذا اختار أن يستبقي البناء أو الغراس فلا يلزم إلا بدفع قيمة أدوات البناء وأجرة العمل أو نفقات الغراس ** .³

في هذه الحالة إذا بنى المشتري في العقار المشفوع فيه تغيب أحكام الاتصاق وتطبق أحكام المادة 805 التي تعامل المشتري معاملة أفضل من معاملة المقيم للمنشآت على أرض الغير في حالة الاتصاق⁴

¹ زعيتر سمية ، اكتساب الملكية بالاتصاق ، مرجع سابق ، ص.28

² كيرة حسن، الموجز في أحكام القانون المدني-الحقوق العينية الاصلية-أحكامها ومصادرها، الاسكندرية، منشأة المعارف، الطبعة الاولى ، 1998، ص230

³ زعيتر سمية ، اكتساب الملكية بالاتصاق، مرجع سابق، ص.28.

⁴الصدّة عبد المنعم فرج، الحقوق العينية الاصلية-دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري-بيروت، دار النهضة العربية، دون طبعة، 1982، ص303

الفرع الثاني: الشروط القانونية المتعلقة بالأشخاص

يقصد المشرع الجزائري بالأشخاص في موضوع الاتصاق هم الأفراد الذين تربطهم علاقة مباشرة بتلك الأملاك المندمجة مع بعضها بحيث يجب أن تتوفر في هؤلاء الأشخاص شرطان مهمان هما على التوالي

- أن يكون المالكين (مالكي الأشياء الملتصقة) مختلفين .
- أن لا يكون هنالك أي اتفاق مسبق أو ترخيص بينهما .

أولا : أن يكون المالكين مختلفين

إلا تطبيق قاعدة الاتصاق إذا كان صاحب الأرض هو نفسه صاحب المبنى الملتصق بالأرض مثلا فهو يملك الأرض وما عليها من منشآت تطبيق لنص المادة 781 ق.م.ج التي تنص على مايلي **كل ما على الأرض من غراس أو منشآت يعتبر من عمل صاحب الأرض وأقامه على نفقته ويكون مملوكا له** ، واختلاف المالكين يشير بالضرورة أن يكون صاحب الأرض مالكا للأرض بسند رسمي مشهر. هذا ما أكده القضاء المصري ** ملكية البناء تطبيقا لقواعد الاتصاق لا تؤول إلا لمن يملك الأرض المقام عليها إذا أن المشتري لأرض بغير عقد مسجل ليس له طلب أعمال قواعد الاتصاق بشأن المباني التي يحدثها الغير فيها

ثانيا : لا وجود لأي اتفاق مسبق أو ترخيص بين المالكين يخالفون به أحكام الاتصاق

لا يمكن أن نعتبر الاتصاق قد تم إذا وجدنا أن هنالك اتفاق سابق بين الملاك هذا ما ذكره الدكتور النشار جمال خليل¹ فالمقاول الذي ينفذ محتوى عقد المقاوله على أن يبني بمواد من عنده فان ملكية رب العمل للشيء مصدرها عقد المقاوله ذاته وليس عقد الاتصاق² فإذا اتفق صاحب الأرض مع صاحب المنشآت على تكون هذه المنشآت ملكا لمالكها أو ملكا لصاحب الأرض أو ملكا شائعا بينهما فان قواعد الاتفاق هي التي تسري بينهما³ حسب نص المادة 786 ق.م.ج ** إذا أقام أجنبي منشآت بمواد من عنده بعد الترخيص له من مالك الأرض فبل يجوز لمالك الأرض أن يطلب إزالة المنشآت إذا لم يوجد اتفاق في

¹ النشار جمال خليل ، مرجع سابق ، ص 65

² انظر النشار جمال خليل ، مرجع سابق، ص 64.

³ أنظر : منصر حفصية ، الاتصاق كطريق لاكتساب الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق.

شأنها، ويجب عليه أن يدفع للغير، إذا لم يطلب هذا الأخير نزاعها، إحدى القيمتين المنصوص عليهما في الفقرة الأولى من المادة 785**.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للاتصاق

إذا عدنا ونظرنا إلى مفهوم الاتصاق كما سبق لنا دراسته نجد أنه اتحاد واندماج مادي لشيئين متميزين بحيث يصعب الفصل بينهما دون حدوث تلف في أحدهما ومن ناحية التكييف القانوني للاتصاق نطرح التساؤل هل هذا الاتصاق هل مجرد امتداد للملكية الأصلية القديمة، أو انه ملكية جديدة مستقلة عن الملكية الأصلية؟ لكن بعد الرجوع للقانون الفرنسي نجد أنه السبب الرئيسي لظهور هذا الإشكال، لأنه أدرج أحكام الاتصاق تحت الفصل الخاص بنطاق حق الملكية.¹

عكس المشرع الجزائري الذي خصص لها فصل خاص بكسب الملكية وفي هذا السياق نجد أن الفقهاء انقسموا لقسمين ولهم في ذلك رأيين الرأي الأول -اعتبر أن الملكية الناشئة عن الاتصاق هي مجرد امتداد للملكية الأصلية. الرأي الثاني -اعتبر أن الملكية الناشئة عن الاتصاق هي ملكية جديدة ومستقلة . سنتناول كلا الرأيين في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: الملكية الناشئة عن الاتصاق هي امتداد للملكية الأصلية

المؤيدون لهذا الرأي يروون أن الملكية الناشئة عن الاتصاق ما هي إلا امتداد للملكية الأصلية، وهي تابعة لها إما بكونها

- داخلة في النطاق الطبيعي لحق الملكية وهو أساس الملكية الناشئة عن الاتصاق أو -الاستيلاء العيني على الملكية الناشئة عن الاتصاق هو أساس الامتداد

أولاً: الدخول في النطاق الطبيعي للملكية هو أساس امتدادها

يرى هؤلاء المؤيدون أن اتساع الملكية هو امتداد الأصل للفرع وكل ما يحدث على هذا الفرع من منشآت أو غراس تدخل في النطاق الطبيعي لحق الملكية الأصلية ففي حالة التصاق منقول بعقار أو بمنقول آخر لا يسعنا القول بأن المالك الأصلي قد اكتسب ملكية جديدة وفقد مالكا الفرع لان الشيء التابع قد هلك هلاكاً قانونياً

¹ أنظر زعيتير سمية ، مرجع سابق

و نكون أمام ملكية واحدة هي الأرض التي بواسطة جاذبيتها التهمت كل تلك المواد وبالتالي زالت المنشآت ولم يعد لها وجود قانوني وزادت قيمة الأرض دون أن تتغير ذاتيتها.

وبالتالي لا يمكن العمل بقاعدة الفرع تابع للأصل لأن الغراس أو المنشآت هي ظواهر طبيعية تؤدي للزيادة في الشيء وهذا الشيء هو الأرض¹

تعرض هذا الرأي للانتقاد بسبب أن الأرض لا يمكن أن تلتهم ما عليها من منشآت أو غراس من الناحية العملية بل أن هذه المنشآت أو البناء أو الغراس هي حقائق موجودة فوق الأرض

وفي هذا خلط كبير بين الالتصاق والمصرفات التي يصرفها الحائز على العين لتحسينها فهذه المصرفات تطبق عليها ما قاله أنصار هذا الاتجاه على أساس أن المواد التي يستخدمها الحائز تختلط مع الشيء الأصلي

كليا ولا يمكن أن نعتبر أن الملكية جديدة أو مستقلة عن الشيء الأصلي أما في حالة الالتصاق فان الاندماج لا يؤدي لاندماج الأشياء حتى تزول معالمها تماما فالبناء المقام على أرض الغير يمكن أن نميزه عن الأرض ، وتمييزه مثلا يكون بهدم البناء وتبقى الأرض على حالها.

وبما أن الالتصاق واقعة مادية تكون بانتقال ملكية أحد الشئيين لمالك الشيء الآخر وهذا بمجرد اتحادهما ليكونا شيء واحد، ينتج عنه أن الفصل بينهما يؤدي للتلف هذا مع علمنا أن الالتصاق كان دون سابق اتفاق بين المالكين وبالتالي يمكن القول أن الشيء هو ملك لمالكين مع بعض على الشيوع كل بحسب قيمة الشيء الذي كان يملكه مفرزا²

لكن هذا ليس حلا يرضي الطرفين ، فالقانون في هذه الحالة يفرض نفسه ويسند ملكية الشيء كاملا لأحد المالكين بعد الاندماج وهو المالك الأصلي وبالتبعية تعويض الطرف الآخر مالك الشيء التبعية عما فقده.

أما المنقولات ، فيمكن للقاضي إشراك الشيء بين المالكين إذا بينا كلاهما أن هذا الالتصاق تنشئ عنه الزيادات لاغير.وبما أنه أشركهما فيه على الشيوع فهذا يؤدي إلى

¹ أنظر للطالبة زعيتر سمية ، مرجع سابق ، ص17

² -السنهوري عبد الرزاق ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، أسباب كسب الملكية ، الطبعة الثالثة الجديدة ، المجلد الأول (9) منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، لبنان ، 1998، ص245.

ظهور ملكية جديدة هي سبب من أسباب كسب الملكية ،أما فيما يخص التعويض فعلى مالك الأرض المقيم عليها البناء دفع تعويض ملائم له شريطة كونه حسن النية لكن في حالة ما إذا قيمة المباني بأسعار باهظة جدا لا يمكن لصاحب الأرض تحملها ، لكي يستتقي البناء قائما مما يلزم صاحب الأرض بنقل ملكيتها للباقي حسن النية¹ وانتقال الملكية يكون بإكمال إجراءات شهر الأرض باسم الباقي نتيجة للاتصاق.²

ولا يجوز الخلط بين تملك المالك للثمار المتولدة من الشيء وبين تملكه للشيء التابع بسبب الاتصاق³ فهل يمكن أن نلحق كل من الثمار والملحقات والمنتجات بالاتصاق؟
أولاً- الثمار: هي كل ما ينتج عن الشيء بشكل دوري ولا يضر أو ينقص من أصل الشيء ومما اختلفت هذه الثمار فسواء كانت ثمارا طبيعية ،أو ثمارا اصطناعية ،أو ثمارا مدنية ..

كل هذه الثمار ومهما اختلفت تعد ملكا لصاحب الشيء ،مالم يثبت اتفاق أو نص بخلاف ذلك.

ثانيا -المنتجات : هي تلك الغلة المستخرجة من الأرض في أوقات مختلفة ولا تكون بصفة دورية وتؤدي للإنقاص من أصل الشيء
-في حالة تأجير الأرض للمستأجر هنا المستأجر من له الحق في المنتجات .
-في حالة الترخيص للغير بالتقيب واستخرج الأحجار مثلا هنا أيضا للغير الحق في امتلاك المنتجات.

ثالثا -الملحقات: الملحقات تشمل حقوق الارتفاق والعقارات بالتخصيص والمخازنوهي كل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال الشيء طبقا لما تقتضيه⁴ طبيعة الأشياء فمالك الشيء هو ومالك لملحقاته مالم يوجد اتفاق أو نص بخصوص ذلك، فالمحقات لها أهمية بالغة عند عملية نقل الملكية .

¹ لنشار جمال خليل ، مرجع سابق صفحة 69.

² أنظر منصر حفصية ، مرجع سابق، ص 25

³ السنهوري عبد الرزاق، مرجع سابق، ص 246

⁴ أنظر منصر حفصية، مرجع سابق، ص 26

وبالتالي فملكية الثمار والمنتجات والملحقات هي مجرد امتداد للملكية الأصلية¹ وهي بذلك تختلف عن الاتصاق لان الاتصاق هو اندماج ملكيتين ويصعب الفصل بينهما ولولا حدوث الاندماج لما ظهرت ملكية جديد وهنا نخلص إلى أن الملكية الناتجة عن الاتصاق هي ملكية جديدة مستقلة عن الشيء الأصلي بموجب سبب جديد قائم وهو الاتصاق الذي يشكل اندماجا بين الشيئين فيعد المالك بالاتصاق قد كسب ملكية جديدة.

ثانيا: الاستيلاء العيني أساس امتداد ملكية الأصل إلى الفرع

يرى بعض الفقهاء الفرنسيين أن الاستيلاء² هو أصل تملك الأرض لما يلتصق بها من محدثات وبالتالي كل ما تمت به عملية البناء بمجرد التصاقها بالأرض تصبح بناءا ومادام هذا البناء قد شيد على أرض الغير فان صاحب المواد يفقد ملكيتها ،وتصبح المواد لا مالك لها ويتم تملكها عن طريق الاستيلاء باستيلاء صاحب الأرض عليها وتصبح ضمن ملكيته في هذه الحالة نجد عمليتين تمتا وهما

الأولى -نقضاء ملكية صاحب المواد لأنه هذه المواد أصبحت غراسا أو منشآت أما العملية الثانية هي تملك صاحب الأرض لهذا الغراس أو المنشآت مادامت على أرضه عن طريق الاستيلاء. وهو استيلاء عيني لأنه تم بواسطة الأرض ذاتها لاندماج هذه المنشآت في الأرض ولا يوجد فيها انتقال للملكية لان ما فقده صاحب المواد ليس هو ما اكتسبه صاحب الأرض ففي هذا الرأي قاعدة الفرع يتبع الأصل عي قاعدة تكميلية لفكرة تملك المال المباح.

فالصفة التابعة والطارئة هي التي تجعل من الممكن تحقق الاستيلاء العيني وبمجرد تحقق الاستيلاء العيني يملك صاحب الأرض المباني المشيدة³

-ليس هنالك من الفقهاء العرب من ناقش هذه النظرية إلا الدكتور حسام الدين الاهواني وفي ذلك أشار للفقهاء الفرنسي الذي أثار هذه النظرية بسبب معالجة أحكام الاتصاق في

¹ السنهوري عبد الرزاق، مرجع سابق، ص246

² الاستيلاء هو وضع الشخص يده على شيء ليس ملك له وهذا بنية تملكه

³ الأهواني حسام الدين كامل ، أسباب كسب الملكية في القانون الكويتي ، الكويت، ذات السلاسل للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى، 1987، ص29.

الفصل الخاص بنطاق حق الملكية عكس باقي التشريعات بما فيها التشريع الجزائري الذي عالجه في أسباب كسب الملكية ، وتبني فكرة الاستيلاء العيني لإثبات الاتصاق لا يمكن أن تصدق على أرض الواقع ، لأنها فكرة وهمية لا يمكن للأرض أن تحوز المواد عند التصاقها بها ، وهذه النظرية ككل هي محل نقد فنلاحظ معظم التشريعات أعطت الحق لملك المحدثات في حالة حسن نيته تملك الأرض لكن بشروط .

الفرع الثاني: الاتصاق سبب مستقل لاكتساب ملكية جديدة

المشرع الجزائري أدرج أحكام الاتصاق تحت فصل اكتساب الملكية ولكن حتى نبين حقيقة هذا الاتصاق المؤدي لاكتساب ملكية جديدة لابد من وضع فرضيتين على التوالي أولاً: اعتبار المنشئ الجديد ناتج عن الشيء الأصلي .

إذا كانت مثلاً ثمار تنتج من الأرض فهنا نكون أمام شيء جديد أو محدث جديد ناتج عن الأصل وهو الأرض ففي هذه الحالة لصاحب الأرض تملك الثمار أيضاً مثلما نصت عليه المادة 676 من ق.م.ج.¹

والتي من خلالها بينت لنا أن ملكية الشيء ككل تشمل كل أجزاءه من ثمار، منتجات، ملحقات، تبعاً لقاعدة الفرع يتبع الأصل وإذا وضمنا هذا الاعتبار يمكن القول أن الاتصاق سند الملكية وليس سبباً مستقلاً لاكتساب الملكية، وهذا رداً على الاتجاه الذي يخطئ بين الاتصاق كسند للملكية والاتصاق كسبب مستقل للملكية الاتصاق كسند للملكية يدخل في حكمه الثمار، البنائيات ، الغراس المستحدثة من طرف مالك الأرض وكلها هذه الأشياء تعد ملكاً لمالك الأرض طبقاً لنص المادة 2/675 ق.م.ج.²

والمادة 1/782 ق.م.ج في باب الاتصاق توضح أن كل ما يقام على الأرض التي لها مالك هي ملك لصاحب الأرض إلا إذا ظهر هناك دليل قوي على ما دون ذلك.

والسبب في أوامير أو رجوع كل المحدثات المقامة على الأرض للمالك الأصلي هو التصاقها بالأرض وهذا الاتصاق لا ينتج عنه اكتساب ملكية جديدة لان الأدوات المستعملة

¹ الامر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني ، مرجع سابق

² النشر جمال خليل ، مرجع سابق، ص74

مملوكة للمالك أصلا والاتصاق كسبب لاكتساب ملكية جديدة لا تكون إلا إذا كانت الأدوات غير مملوكة للمالك (صاحب الأرض).

والدليل على أن الاتصاق سند للملكية هو أن المالك ليس ملزما بإقامة الحجة على أن المنشآت التي شيدها مملوكة له، فإذا رفع شخص دعوى استحقاق على حائز الأرض التي أقيمت فيها المنشآت وقام المدعي عليه بإقامة الدليل على ملكيته للأرض، هذا يثبت ملكيته للمنشآت أيضا ولا يطالب بوجوب إقامة الدليل غير الذي قدمه على ملكيته للأرض.¹ أما فيما يخص استيفاء إجراءات الشهر فالمالك الذي يقيم بناءا على أرضه لا يكلف باستيفاء إجراءات شهر البناء إذا كانت الأرض مسجلة وبما أن الملكية تشمل ما يتبع الأرض تكون المنشآت ملكا لصاحب الأرض²

ثانيا: اعتبار الشيء الجديد غير ناتج عن الأصلي

إذا كان الشيء الجديد لا توجد له علاقة أو صلة بالأصل بمعنى أنه غير قائم على تواجد الأصل مثلا البناء هو شيء منفصل على الأرض و ظاهر عليها فكل ما على الأرض أو من تحتها ملك لصاحبها بما أنه أقامه على نفقته إلا إذا اثبت العكس ويمكن لشخص أجنبي أن يبين الحجة على أنه هو من أقام هذه المنشآت فإذا برهن واثبت ما قدمه ألزم صاحب الأرض بدفع تعويض عادل مع تملك تلك المنشآت، كما يمكن لمقيم المنشآت أن يثبت بأنه على اتفاق مسبق مع صاحب الأرض الذي خوله الحق في إقامة المنشآت وتملكها وهنا نكون أمام الاتصاق كسند للملكية كما سبق بيانه.

لكن في حالة ما إذا كان الشيء الجديد الناتج مملوك لصاحب الأرض واندمج فيها ولا يمكن فصله عنها إلا إذا حدث من وراء هذا الفصل ضرر مؤكد فان المالك يملك ما اتصل بأرضه عن طريق الاتصاق كسبب لاكتساب الملكية.

ومنه نخلص إن الاتصاق له وظيفتين الأولى أنه سند للملكية إذا كانت المواد المتصلة بالأرض ناتجة عنها أو مملوكة لصاحبها، والثانية نعتبره كسبب مستقل لاكتساب الملكية الجديدة إذا كانت لمواد المتصلة بالأرض غير ناتجة عنها وغير مملوكة للغير³

¹ أنظر لنص المادة 675 من قانون المدني الجزائري . مرجع سابق

² أنظر السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، ج9، المرجع السابق، ص261.

³ -أنظر زعيتير سمية، مرجع سابق، الصفحة 23

الفصل الثاني:

الأحكام القانونية المنظمة للالتصاق

الصناعي للعقار

إذا تحدثنا عن الاتصاق الصناعي بالعقار فهنا نكون أمام متدخل وحيد في عملية الاتصاق وهو الإنسان ومعظم الفقهاء عرفوا الاتصاق على أنه لواقعة مادية يقوم بمقتضاها مالك الأرض بإقامة محدثات على أرض غيره بمواد مملوكة له، أو أن يقيم أجنبيا محدثات على أرض مملوكة لغيره وبمواد مملوكة للغير أيضا، ويكون ذلك وفي كل الحالات دون سابق إنذار بين الأطراف، كما أنه لا يمكن فصل هذه المحدثات عن الأرض دون تلف أحدهما أو كليهما}

وقد تطرق المشرع الجزائري للاتصاق الصناعي للعقار في المواد من 782 إلى 790 من ق.المدني الجزائري وعلى هذا الأساس سنتطرق لصور أو أنواع الاتصاق الصناعي بالعقار في المبحث الأول و ننتقل بعد ذلك لكيفية انتقال ملكية العقار الملتصق في المبحث الثاني

المبحث الأول: أنواع الاتصاق الصناعي بالعقار

الاتصاق الصناعي للعقار يكون في ثلاثة حالات وهي على التوالي الحالة الأولى حالة إقامة مالك الأرض لمنشآت على أرضه بمواد الغير.

الحالة الثانية حالة إقامة مالك المواد لمنشآت على أرض غيره.

الحالة الثالثة حالة إقامة الأجنبي لمنشآت بمواد الغير وعلى أرض الغير.

سنتولى دراسة هذه الحالات الثلاثة على ثلاثة مطالب بشيء من التفصيل

المطلب الأول: حالة إقامة مالك الأرض لمنشآت على أرضه وبمواد مملوكة للغير

نصت المادة 783 من القانون المدني الجزائري * * يكون ملكا خالصا لصاحب الأرض ما يحدث فيها من غراس أو بناء أو منشآت أخرى ، يقيمها بمواد مملوكة لغيره إذا لم يكن ممكنا نزع هذه المواد دون أن يلحق المنشآت ضرر جسيم أو كان ممكنا نزعها ولكن لم ترفع الدعوى بالاسترداد خلال سنة من اليوم الذي علم فيه مالك المواد أنها أدمجت في هذه المنشآت.

إذا تملك صاحب الأرض المواد، كان عليه أن يدفع قيمتها مع التعويض عن الضرر الحاصل إذا اقتضى الحال ذلك وفي حالة استرداد المواد من صاحبها فان نزعها يكون على نفقة صاحب الأرض¹.

الواضح بعد الاطلاع على هذه المادة أن صاحب الأرض اذا قام باقامة منشآت على أرضه واستخدم في ذلك مواد مملوكة للغير فهنا يعتبر هو المالك بمقتضى قاعدة الحيازة في المنقول فبالتالي اذا أثبت حيازته فلن تثور مشكلة الاتصاق لكن، اذا تخلف شرط من شروط

¹الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 ، الموافق ل 26 سبتمبر 1975 ، المتضمن القانون المدني ،

المعدل والمتمم

الحياسة مثلا تخلف شرط حسن النية أو تخلف وجود سند الملكية الصحيح¹ في هذه الحالة تظهر أن ملكية المواد ليست لمالك الأرض مما ينبثق عنها مشكلة الاتصاق

والمقصود من هذه المواد هي تلك المواد التي استخدمها كما ذكرنا فيما قبل في عملية الإنشاء والتشييد بما في ذلك الأخشاب الحديد... وهنا إذا أثبتنا ان صاحب الأرض بنى في أرضه وبمواد مملوكة لغيره نكون أمام حالتين سندرسهما على فرعين

الفرع الأول حالة إمكانية نزع المواد المقامة دون إلحاق ضرر بالمنشآت.

الفرع الثاني حالة عدم إمكانية نزع المواد المقامة دون إلحاق ضرر بالمنشآت.

الفرع الأول: حالة إمكانية نزع المواد المقامة دون إلحاق ضرر بالمنشآت

في هذه الحالة مالك الأرض التي حدثت فيها عملية الإنشاء لا يمكن له أن يمتلك هذه المنشآت مادامت أنها يمكن نزعها من الأرض دون حدوث ضرر جسيم ،وبالتالي صاحب المواد أو المنشآت له الحق في استردادها ومن أمثلة هذه المواد التي يمكن نزعها نجد الأبواب ، الشبابيك ...

لكن عملية الاسترداد تكون عن طريق رفع دعوى قضائية مفادها استرداد المواد وهذا النوع من الدعاوى يسمى دعوى استرداد وتكون خلال سنة من علمه باندماج مواده في أرض الغير أما إذا مرت هذه المدة وهو على علم ولم يرفع دعوى استرداد سقط حقه² في المطالبة خاصة إذا اثبت مالك الأرض أن مالك المواد على علم باندماج مواده وله أن يثبت ذلك بكافة طرق المتاحة .

وإذا ثبت نزع المواد من الأرض فان نفقات ذلك تكون على صاحب الارض مهما كانت نيته وعليه أن يدفع تعويض المالك المواد اذا اقتضى ذلك³.

¹ السند الصحيح هو سند يصدر من شخص لا يكون مالكا للشيء، أو صاحب حقمراد اكتسابه بالتقادم ويجب اشهار السند حسب نص المادة 828 فقرة 3 ق.م.ج أنظر : زعيتر سمية، رسالة مقدمة لنيل ش.دكتوراء، ق خاص ، اكتساب

الملكية بالاتصاق، تخصص ق.عقاري ، فرع التعمير والتهيئة العمرانية ، السنة الجامعية 2016-2017

²أنظر لحرش محمد ، التصاق المنشآت بالأرض بفعل الانسان في القانون المدني الجزائري ،رسالة مقدمة لنيل شعادة الماجستير، في القانون الخاص ،جامعة يوسف بن خدة ، الجزائر ،2010،ص20.

³زعيتر سمية ، مرجع سابق ،ص 58

الفرع الثاني: حالة عدم إمكانية نزع المواد المقامة دون إلحاق ضرر جسيم بالمنشآت

هذه الحالة ينتج عنها ضرر جسيم عند نزع المواد من الأرض وهنا ليس لصاحب المواد المطالبة باسترداد مواده بسبب الضرر الذي يلحق الأرض من عملية الاسترداد ويتملكها صاحب الأرض بسبب واقعة الالتصاق ، ففقدان صاحبها لاستردادها يكون بسبب من أسباب نقل الملكية¹ لكن بالمقابل صاحب الأرض ملزم بتعويض صاحب المواد والأدوات وعليه أن يدفع له قيمتها² والتي نحسبها بمقدار قيمتها وقت اندماجها في الأرض وعليه أيضا ان يدفع تعويضا بسبب ما أصاب صاحب المواد من ضرر وقيمة التعويض تزداد اذا ما اثبت صاحب المواد النية السئة لصاحب الأرض في دمج المواد وعلمه أنها مملوكة للغير

المطلب الثاني: حالة اقامة صاحب المواد لمنشآت على أرض غيره

في هذا الفرع سنواجه صورة عكسية وهي قيام أجنبي بالبناء بأدواته الخاصة في أرض ليست ملكه وهي أرض الغير ويتجلى هذا خاصة عندما يكون الباني حائزا لأرض لا يملكها ويقوم عليها منشآت.

إذا نظرنا للنصوص القانونية نجدها شملت وساوت بين كل من يقيم بناء على أرض الغير سواء كان حائزا بنية التملك، أو حائز عرضي وهو الذي لا توجد بينه وبين صاحب الأرض علاقة أو ممكن أن تكون هناك علاقة تعاقدية³. لكن من جانب الفقه الفقهاء وضعوا حلين لهذه الإشكالية :

الحل الأول يكمن في أن المباني المشيدة هي مملوكة على الشيوع بين الباني صاحب المواد وبين صاحب الأرض لكن كل بنسبة قيمة الشيء الذي يملكه قبل عملية الاندماج في الأرض.

هذا الحل كان الهدف منه هو الإبقاء على المباني أو المنشآت في الأرض مما يحول دون ارهاق كاهل صاحب الأرض الذي قد لا يستطيع تعويض الباني .

¹ نفس المرجع ، الطالبة زعيتر سمية ، اكتساب الملكية بالاتصاق ، ص 58

² السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني ، أسباب كسب الملكية ، ج9 بيروت ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الثالثة، 2009، ص 270.

³ السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني ، المرجع السابق، ص 274.

لكن المليكة الشائعة يكون فيها اختلاف بين الشركاء مصيرها في أغلب الحالات القسمة لان المجتمع لا يقبل الملكية الشائعة بل يفضل الملكية الفردية المفترزة¹

الحل الثاني هنا ألزموا الباني في أرض الغير هدم ما بناه وهذا حماية للملكية الفردية ،لان البناء في أرض الغير هو اعتداء على حق الملكية

وهذا الحل يتعارض مع المصلحة الاقتصادية لان البناء يضيف قيمة اقتصادية للأرض ويساهم في العمران وهذا حل مرفوض اطلاقا.

وبالرجوع للقانون نجد أنه وضع حالتين وميز بين الباني حسن النية والباني سيء النية وبين تعويضات كل على حدى

الفرع الأول: التمييز بين الباني صاحب النية الحسنة والباني صاحب النية السيئة

نص المشرع على هاتين الحالتين في المادتين 784 و785 من ق.م.ج فرق فيه بين الباني حسن النية والباني سيء النية

أولاً: البناء في أرض الغير بسوء النية تولى المشرع الجزائري النص على حالة سوء النية في المادة 784 من القانون المدني الجزائري جاء فيها { اذا أقام شخص المنشآت بمواد من عنده على أرض يعلم أنها ملك لغيره دون رضاء صاحبها فلصاحب الأرض أن يطلب في أجل سنة من اليوم الذي علم فيه باقامة المنشآت ازالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعويض عن الضرر اذا اقتضى الحال ذلك أو أن يطلب استبقائها مقابل دفع قيمتها أو قيمتها في حالة الهدم أو دفع مبلغ يساوي مازاد في ثمن الأرض بسبب وجود المنشآت بها.

ويجوز لمن أقام المنشآت أن يطلب نزعها اذا كان ذلك لايلحق بالأرض ضررا الا اذا اختار صاحب الأرض استبقائها طبقا لأحكام الفقرة اسابقة.²

¹زعيتير سمية ،اكتساب الملكية بالاتصاق ،مرجع سابق،ص61

²الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20رمضان، الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975،مرجع سابق

بالنظر لهذه المادة نجد أن حالة سوء النية تكون اذا قام الباني صاحب المواد بالبناء في أرض يعلم أنها ليست ملكه ويعلم أنه يتعدى على ملكية الغير وإذا ادعى عكس ذلك يقع عليه عبء الإثبات.

من خلال المادة 784ق. المدني الجزائري المشرع قدم خيارين وهما

الخيار الأول: إزالة المنشآت بناء على طلب صاحب الأرض

لصاحب الأرض الحق في طلب إزالة المنشآت من على أرضه وعلى نفقة من أقامها، لان هذا اعتداء ضرر بسبب إقامة المنشآت أو عند إزالتها لكن طلب التعويض يكون أيضا خلال سنة¹.

الخيار الثاني: إبقاء المنشآت بناء على طلب صاحب الأرض

لصاحب الأرض طلب إبقاء المنشآت في أرضه خلال مدة سنة مع دفع تعويض لصاحب المنشآت أقل القيمتين.

-قيمة المنشآت قبل الالتصاق.

-قيمة ما زاد في ثمن الأرض نتيجة إقامة المنشآت عليها وهنا الخيار متروك لصاحب الأرض²

وإذا رجعنا للفقرة الثانية من المادة 784 ق. المدني الجزائري نجدها أعطت الحق وأجازت لمن أقام المنشآت طلب نزعها بشرط إلا يلحق أي ضرر من جراء هذا النزع إلا إذا أراد صاحب الأرض استبقاءها³

لكن إذا مرت فترة سنة ولم يختار صاحب الأرض لا إزالتها ولا إبقائها وكذلك صاحب المنشآت لم يطلب نزعها، فإذا كان النزع لا يشكل ضررا على الأرض فان المنشآت

¹، مالك فاطمة زهرة، سوفي صارة، اكتساب الملكية عن طريق الالتصاق في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة

الماستر، قانون خاص، تخصص ق. عقاري. السنة 2016

² الشواربي عبد الحميد، الحقوق العينية الأصلية، الفقه، القضاء، صيغ العقود والدعاوي، الكتاب 8، دار

المعارف، الاسكندرية، مصر. د.س.ن.ص. ص 797

³ - المادة 784 من ق.م.ج تنص على مايلي {يجوز لمن أقام المنشآت أن يطلب نزعها ان كان ذلك لا يلحق بالأرض

ضررا إلا إذا اختار صاحب الأرض استبقاءها طبقا لأحكام الفقرة السابقة.}

تبقى في الأرض ويتملكها صاحب الأرض بالاتصاق وهذا بسبب مرور سنة كاملة من يطلب فيها صاحب المنشآت ازلتها لكن مع دفع اقل القيمتين.

ثانيا: حالة البناء في أرض الغير بحسن النية

تتحقق هذه الحالة اذا كان صاحب المنشآت على جهالة أن الأرض ليست ملكه كالذي يشتري أرضا ويقيم عليها منشآت ليتبين فيما بعد أن العقد باطل .
المادة 785 ق.المدني الجزائري¹ فصلت في حالة حسن النية وبينت أنه إذا كان صاحب المنشآت حسن النية فله الحق في طلب نزعها إذا كان هذا لايسبب ضررا للأرض ،أو يتملكها صاحب لأرض بالاتصاق وهذا بعد دفع إحدى القيمتين قيمة المواد و قيمة أجره العمل ويختار عادة أقل القيمتين لكن في حالة أن هذه المنشآت بلغت حدا من الأهمية ترهق صاحب الأرض على تأدية ما هو مستحق عنها جاز له أن يطلب تمليك الأرض لصاحب المنشآت وهذا مقابل تعويض عادل وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك عن طريق الموازنة بين مصالح الطرفين وقيمة الأرض وقيمة المنشآت والقدرة المالية لكليهما.

الفرع الثاني: كيفية أداء التعويض لصاحب المنشآت

إذا كان صاحب المنشآت حسن النية التزم على أساس هذا صاحب الأرض أن يدفع إحدى القيمتين ،أما قيمة المواد مع أجره العمل أو قيمة ما زاد في ثمن الأرض بسبب إقامة المنشآت عليها، وهذا في حالة قبلها صاحب الأرض . وله أيضا أن يطلب تمليكها لصاحب المنشآت، كما سبق وبيننا.

¹ - المادة 785 ق.م.ج التي تنص { إذا كان من أقام المنشآت المشار إليها في المادة 784 يعتقد بحسن نية أن له الحق في إقامتها فليس لصاحب الأرض أن يطلب الإزالة وإنما يخير بين أن يدفع قيمة المواد وأجره العمل أو مبلغا يساوي مازاد في قيمة الأرض بسبب هذه المنشآت هذا ما لم يطلب صاحب المنشآت نزعها غير أنه إذا كانت المنشآت قد بلغت حدا من الأهمية وكان تسديدها مرهقا لصاحب الأرض ،جاز له أن يطلب تمليك الأرض بسبب هذه المنشآت نظير تعوض عادل}

وفي حالة سوء نية صاحب منشآت لصاحب الأرض الحق في طلب إزالتها أو تملكها بالاتصاق مع دفع تعويض بأقل القيمتين إما قيمة البناء الذي يجب إزالته أو قيمة ما زاد في الأرض بسبب البناء¹

إذن فالتعويض بوجه عام يكون في صالح صاحب المنشآت وعليه كيف يكون أداء هذا التعويض؟

هنا نفرق بين :

التعويض المستحق للبانى حسن النية الذي يكون تعويضه بمراعاة قيمة افتقاره وقيمة الزيادة في الأرض بسبب هذا الانشاء .

وبين التعويض المستحق للبانى سىء النية والذي يكون في تخيير صاحب الأرض أما بدفع قيمة البناء المستحق إزالته، أو قيمة ما زاد في الأرض .

حيث يقول الدكتور السنهوري عند تكييفه للتعويض الممنوح للبانى حسن النية: {....على صاحب الأرض تعويض الحائز، وله في هذا التعويض الخيار في دفع أقل القيمتين فاما أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل وهذه هي سبب افتقار الحائز، أو أن يدفع مبلغا يساوي ثمن ما زاد في قيمة الأرض لسبب المنشآت وهذه القيمة ما اغتنى به وقيمة ما افتقر به الحائز، وهذا هو عين ما دفعه طبقا لقواعد المقررة في الإثراء على حساب الغير.}²

ثم يذهب لقول {.....وإذا كان صاحب الأرض يخير، في حالة الحائز حسن النية، بين دفع قيمة ما افتقر به الحائز وهو يقصد بذلك قيمة وأجرة العمل، فيبدو أن ذلك ليس مجرد تطبيق لقواعد الإثراء على حساب الغير، والا لما كانت هناك حاجة إلى النص على ذلك، أو إذا وجد النص لاكتفى بالإحالة على هذه القواعد، ويحسن القول، تنسيقا لأحكام الاتصاق لمجموعها، أن التزام صاحب الأرض بدفع تعويض للحائز وتقدير هذا التعويض بقيمة معينة، في جميع فروض الاتصاق -حتى في الفرض الذي نحن بصدده حيث يقضي القانون بتعويض مماثل للتعويض الذي تقضي به قواعد الإثراء على حساب الغير - هو

¹- السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، الوسيط في شرح القانون المدني، أسباب كسب

الملكية، ج9، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة 3، ص304

²السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص288

التزام مصدره القانون لا مبدأ الإثراء على حساب الغير، ومن ثم يتقدم الالتزام بخمس عشرة سنة لا بثلاث سنوات¹ {..

ونصت المواد 784، 785، 786 ق.م.ج على التعويض المستحق لصاحب المنشآت .
في حين جاءت المادة 2841² ق.المدني الجزائري وبينت التيسيرات المتاحة للمدين سواء كان صاحب الأرض أو مقيم المنشآت فلا يمكن للقاضي أن يقضي بالتيسيرات من تلقاء نفسه عند الفصل في نزاع حول الملكية، والمدين ملزم بتقديم التبريرات التي تمنحه الحق في الحصول على هذه التيسيرات³

والقاضي له ان يجعل التعويض يدفع على أقساط دورية في مواعيد محددة أو أن يمنح أجلا للوفاء بالتعويضات .وفي كلتا الحالتين يجب على المدين تقديم ضمانات لازمة للوفاء .وفي حالة لم يجد المدين سبيلا لتقديم هذه الضمانات وأراد أن يتخلص من هذا الالتزام عليه دفع التعويض كاملا وحالا .

وبالاستناد لنص المادة 200 ق.المدني الجزائري والتي تنص على لكل من التزم بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به مادام الدائن لم يعرض الوفاء بالالتزام ترتب عليه وله علاقة سببية وارتباط بالالتزام المدين، أو مادام الدائن لم يتم بتقديم تأمين كاف للوفاء بالالتزامه هذا .

ويكون هذا مقرا لحائز الشيء أو محرزه ،اذا هو أنفق على مصروفات ضرورية أو نافعة، فاذا له أن يمتنع عن رد هذا الشيء حتى يستوفي ما هو مستحق له، الا أن يكون الالتزام بالرد ناشئا عن عمل غير مشروع⁴ .

¹ السنهوري عبد الرزاق، نفس المرجع السابق .

² المادة 841 من القانون المدني .ج تنص {يجوز للقاضي بناء على طلب المالك أن يختار ما يراه مناسبا للوفاء بالمصاريف المنصوص عليها في المادتين 839 و840 وله أيضا أن يقدر بأن يكون الوفاء على أقساط دورية بشرط تقديم الضمانات اللازمة وللمالك أن يتحلل من هذا الالتزام اذ سبق مبلغا يساوي قيمة هذه الأقساط}

³ زعيتر سمية، مرجع سابق ، ص 77

⁴ الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395، المتضمن القانون المدني، مرجع سابق

وما نستنتجه من أحكام البناء في ملك الغير أن صاحب المنشآت عليه أن يسلم هته المنشآت لصاحب الأرض اذا تملكها بحكم الاتصاق ،هذا من جهة ومن جهة أخرى على صاحب الأرض النية لكن هل يحق للباقي سيء النية حبس المنشآت حتى يستوفي التعويض المستحق ؟ جاءت المادة 200 من ق.المدني الجزائري ونصت على عدم جواز الحائز حبس الشيء اذا كان التزامه ناشيء عن عمل غير مشروع .

عكس الفقهاء في مصر الذين يروون أن حق الحبس هو مقرر للباقي سواء كان حسن النية أو سيء النية لأن صاحب المنشآت حقه في حبس منشآته ليس ناشئا عن عمل غير مشروع بل عن تملك صاحب الأرض للمنشآت بالاتصاق لإقامتها على أرضه .كما أن القانون الجزائري في المادة 200 الفقرة 2 من القانون المدني الجزائري جاء في معناها أن إقامة الفرد لمحدثات على أرض الغير ولو بسوء نية لا يعد عملا غير مشروع وهذا الرأي أقرب للصواب لأن المالك له الحق في استبقاء المنشآت ودفع التعويض أو طلب إزالتها ،وعليه يمكن له حبسها حتى يستوفي التعويض من طرف صاحب الأرض¹

وينتهي حق الحبس إذا قدم صاحب الأرض تأمينا كافيا للتعويض أو قدم ضمانات للتعويض على أقساط دورية ولا يمكن له (صاحب المنشآت) أن يطلب حق الامتياز لأنه لا يثبت إلا بنص والحبس لا يثبت الامتياز كما هو منصوص في المادة 201 من ق.م.ج²

الفرع الثالث: التمليك عن طريق الاتصاق

المشرع الجزائري وبالنظر لحالة الباقي في ملكية الغير ،حاول أن يوفق بين صاحب الأرض الذي أعطاه الحق في امتلاك البنايات وحماية عقاره ، وبين مالك المواد الذي بدوره أعطاه الحق في الحصول على تعويض حسب نيته.

لكن بالنظر لوقت تملك صاحب الأرض للبنايات هل تملكها من تاريخ تعبيره عن رغبته في تملكها،أو بمجرد التصاق البنايات بالأرض.

الفقه الفرنسي أتى برأيين حول ظاهرة الاتصاق التصاق مؤجل³،التصاق فوري¹

¹زعير سمية ،مرجع سابق،ص79

²تنص المادة 201 ق.م.ج {مجرد الحق في الحبس لا يثبت حق امتياز عليه وعلى الحابس أن يحافظ على الشيء وفقا

لأحكام زهن الحياة ،وعليه أن يقدم حسابا عن غلته.....وينتقل الحبس من الشيء الى ثمنه}

³الاتصاق المؤجل باللغة الفرنسية L'accession différée

الفقهاء في الفقه الفرنسي أخذوا برأيين:

الرأي الأول: إذا كان الالتصاق يكون منذ اللحظة الأولى للاندماج فإن الآثار تكون بعدية بمعنى حتى يعبر أحد الأطراف عن إرادته. فبعد تعبير الأطراف عن إرادتهم تنشأ واقعة الالتصاق إما في مصلحته أو في ضده

الرأي الثاني: يرى هؤلاء أن مالك الأرض ليس له الحق في تملك البنائيات، إلا إذا عبر عن رغبته الحقيقية في تملكها، وكذلك مختلف الالتزامات العينية لا يمكن أن تكون نافذة في مواجهة صاحب العقار، إلا من يوم مطالبة المدين بها في حالة الباني سيء النية لصاحب الأرض الحق في الاختيار بين قبول أو رفض تملك البنائيات وبذلك فله الحرية الكاملة لتمكن البنائيات أو رفضها .

لكن في حالة الباني حسن النية فالقانون يرغب صاحب الأرض على تملك البنائيات لكن يمكن لصاحب الأرض في ترك الباني يتصرف في البنائيات التي أنشأها ، حتى يبين نيته في تملكها من عدمه²

لكن فريق آخر وجد أنه بما أن تبعات الالتصاق لا تكون إلا من يوم إظهار نية أحد الأطراف، لكن الحق غير ذلك، فالالتصاق ينشأ بمجرد الاندماج وحاولوا توضيح التكافؤ الموجود بين حق المالك في هدم البنائيات وبين مبدأ الالتصاق الفوري وعليه فصاحب الأرض يصبح مالكا للبنائيات بمجرد عملية البناء في أرضه فله الحق في التصرف فيها أو هدمها حسب رغبته وان كان هذا الباني هو سيء النية في هذه الحالة يكون مخطئا في القيام ببناء منشئ غير نافع، وهذا بنائه في ملكية لا تخصه ، وعليه يقع عبء عملية الهدم المنصوص عليه كعقوبة لسوء نيته³

. هذا بالنسبة للقانون الفرنسي الذي يعالج في المادة 555 التعويض حسب نية الباني .

لكن التشريع الجزائري ينظر للتملك عن طريق الالتصاق يتم بصورة فورية ، أي منذ حدوث الاندماج والالتحام لأنه في ذلك يميز بين تملك البنائيات وبين تسوية العلاقات بين الأطراف في التعويض. حيث تنص المادة 675ق.المدني الجزائري. {تشمل ملكية الأرض ما

¹الاتصاق الفوري في اللغة الفرنسية L'accession immédiat

²زعير سمية ، مرجع سابق ، ص 82

³المرجع نفسه.

فوقها وما تحتها إلى الحد المفيد في التمتع بها عمقا وعلواً. والمادة 1/782 {كل ما على الأرض أو تحتها من غراس أو بناء أو منشآت أخرى يعتبر من عمل صاحب الأرض وأقامه على نفقته ويكون مملوكا له.}

هاتين المادتين يفهم منهما أن المشرع اتجه للتملك لصاحب الأرض بمجرد الالتصاق. فالالاتصاق الفوري يمكن صاحب الأرض من تملك ما أنشئ فوق أرضه بأثر فوري وله في ذلك حق الاستعمال، والتمتع، وإن لم يتمكن من ممارسة حقه على هته المنشآت أعطاه القانون حق التعويض المناسب لاستغلالها من يوم إقامتها. وبعد تملك صاحب الأرض للبنىات يقوم الطرفين بتسوية منازعة التعويض حسب نية الباني.

المطلب الثالث: إقامة المنشآت بواسطة أجنبي على أرض الغير وبمواد الغير

نص المشرع الجزائري على هذه الحالة النادرة من الالتصاق الصناعي بالعقار في المادة 790 من ق م ج وجاء فيها ما يلي {إذا أقام أجنبي منشآت بمواد مملوكة لغيره، فليس لمالك المواد أن يطلب استردادها وإنما يكون له أن يرجع بالتعويض على هذا الأجنبي كماله أن يرجع على مالك الأرض بما يزيد على ما هو باق في ذمته من قيمة تلك المنشآت.}¹

من خلال نص المادة يتبين لنا وجود ثلاث علاقات قانونية واضحة سندرس كل علاقة في فرع.

الفرع الأول: علاقة صاحب الأرض بمن أقام المنشآت

لم تنص المادة 790 من ق.المدني الجزائري على هذه العلاقة ويجب علينا أن نطبق عليها أحكام الباني بمواده في ملك الغير، فإذا كان الباني حسن النية فالمالك في هذه الحالة لا يطلب إزالة المنشآت ويمتلكها بالاتصاق مقابل تعويض بأقل القيمتين (قيمة ما زاد في الأرض أو قيمة المواد+أجرة العمل). أو تملك الأرض لصاحب المنشآت إذا أرقته قيمة المباني ويأخذ صاحب الأرض تعويضا من منشئ المباني نظير أرضه.²

¹الأمر 75-58 المتعلق بالقانون المدني، مرجع سابق

²زعيتير سمية، اكتساب الملكية بالاتصاق، مرجع سابق، ص86

كما سبق وبينا أما في حالة كان صاحب المنشآت سيء النية كان لصاحب الأرض طلب إزالتها و على نفقة مقيمها (صاحب المنشآت) وإعادة الأرض لما كانت عليه مع التعويض. وإذا لم يطلب الإزالة تملك تلك المنشآت بالاتصاق بعد دفع أقل القيمتين للبانى سيء النية (قيمة الأنقاض-قيمة الهدم) أو مقدار ما زاد في الأرض بعد ما أنشئت عليها تلك المنشآت.

الفرع الثاني: علاقة من أقام المنشآت بمالك المواد

إن طبيعة المواد التي تم بها إقامة المنشآت تتخذ طبيعة المنقول والحيازة هي سند الملكية في المنقول، فإذا كان البانى استعمل مواد اكتسبها هو بطريقة مشروعة، فهي ملكه. وبالتالي شيد المنشآت بمواد من ملكه وبالتالي فهو أقام منشآت بمواده وفي أرض الغير.

لكن في حالة قام البانى بتشيد منشآت بمواد ليست ملكه واكتسبها صاحب الأرض بالاتصاق لصاحب المواد المستعملة الحق في الرجوع على مقيم المباني بالتعويض عن قيمة المواد جراء الضرر الذي أصابه، لكن تكون هذه التعويضات في حالة إبقاء المنشآت. لكن إذا نزعت المنشآت وبقيت المواد التي تم بها إقامة المنشآت على حالتها الأولى، أو لم تتلف كلياً، يمكن استعمالها للغرض المحدد له، فلمالكها الحق في المطالبة بها مع المطالبة بالتعويض بسبب الإضرار به أو الإنقاص من قيمتها.

وإذا أتلفت كلياً فلصاحبها الرجوع على صاحب المباني بالتعويض، وبقيمتها أيضاً. ومن هذا المنطلق نستنتج أن صاحب المواد ومهما كان لا يمكنه تملك الأرض ولا تنتقل له ملكيتها عكس صاحب المباني الذي يمكن أن تنتقل له ملكية الأرض.

الفرع الثالث: علاقة صاحب المواد بمالك الأرض

في الأصل ليس هناك أي علاقة بين مالك المواد وصاحب الأرض¹، فصاحب الأرض إذا تملك المنشآت المقامة على أرضه بالاتصاق اجبر على تعويض البانى مهما كانت نيته، وصاحب المواد ليس له إلا حق الرجوع على البانى الأجنبي لتعويضه عما

¹كيرة حسن، المرجع السابق، ص. 423.

أصابه¹، نصت المادة 790 من ق. المدني الجزائري بأن صاحب المواد ليس له الحق في المطالبة باسترداد مواده ، ولصاحب المواد الرجوع بالتعويض على الباني وفي الفقرة الثانية من المادة 790 ق.م.ج بينت أنه يمكن لمالك المواد أن يستوفي ما بقي في ذمة الأجنبي الباني مستحقا له مباشرة ، وهذا بدعوى يرفعها على صاحب الأرض.

ونستخلص أن صاحب المواد له في ذلك طريقتين لاستيفاء حقه أولاها أن يرجع بدعوى قضائية مباشرة على ضد صاحب الأرض مستندا للمادة 790 من ق.م.ج، أو رفع دعوى غير مباشرة متى توفرت شروطها وهي رفع دعوى غير مباشرة على صاحب الأرض بإدخال الباني في الخصام لإلزام مدينه(صاحب الأرض) بإبراء ذمته اتجاه الباني وهو بدوره يسدد ما عليه لصاحب المواد. م 189 ق.م.ج

وهو في هذه الحالة صاحب المواد مخير بين الدعويين، وإذا اختار طريق الدعوى مباشرة لا يسقط حقه في الدعوى الغير مباشرة ، لأن هذه الأخيرة ليست احتياطية². وانقضاء الدعوى الغير مباشرة بثبوت حق الأجنبي الباني في مواجهة صاحب الأرض لا ينقل أحقية هذا التعويض لصاحب المواد، ويبقى الأجنبي محتفظا به³ وتبقى العلاقة بين صاحب المواد ومالك الأرض علاقة أصلية⁴.

المبحث الثاني: إجراءات نقل الملكية الناتجة عن الاتصاق الصناعي للعقار

وعملية الشهر العقاري تعتبر وسيلة لإعلام الجمهور بالملاك الحقيقيين للعقارات ومختلف التصرفات الواقعة على العقارات ، وكل هذا لضمان استقرار المعاملات ، وتأمين قيد الحقوق العقارية، لهذا اشترط المشرع لانتقال الملكية العقارية شهر السند المثبت لها في المحافظة العقارية المختصة إقليميا لكن

¹زعيتر سمية، مرجع سابق، ص 88

²السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، الاثبات، آثار الالتزام، ج2-بيروت، لبنان، منشورات الحلبي، الطبعة 3 الجديدة، 2009، ص 950

³المرجع نفسه، ص 970

⁴المرجع نفسه، ص 975.

إذا أردنا نقل ملكية ناتجة عن الاتصاق الصناعي للعقار، فهذا يختلف من ناحية طالب الشهر فممكّن أن يكون الشهر بناء على طلب صاحب الأرض ، أو بناء على طلب الباني وهو من قام بالبناء في ملك الغير

وعلى هذا الأساس سنتولى دراسة كل حالة على حدى من خلال مطلبين:

المطلب الأول إجراءات نقل الملكية العقارية بناء على طلب صاحب الأرض.

المطلب الثاني إجراءات نقل الملكية بناء على طلب الباني في ملك الغير .

المطلب الأول: إجراءات نقل الملكية العقارية بناء على طلب صاحب الأرض

إذا كان الشخص الذي يريد أن ينقل الملكية العقارية هو صاحب الأرض التي أقيمت عليها المنشآت .

الحالة الأولى: وهي أن يكون صاحب الأرض يملكها بسند رسمي مشهر في المحافظة العقارية.

الحالة الثانية: وهي أن يكون صاحب الأرض ليس لديه سند مشهر في المحافظة العقارية سنتولى دراسة هاتين الحالتين كل على حدى من خلال فرعين

الفرع الأول: صاحب الأرض يملك سند مشهر لأرضه في المحافظة العقارية

نصت المادة 793 ق.م. ج على أنه لا تنقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار، سواء كان ذلك بين المتعاقدين أو في حق الغير ، إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار { وانطلاقاً من هذه المادة نجد أن إجراء الشهر العقاري هو إجراء إجباري على مالك الأرض القيام به بعد إتمام جميع الإجراءات اللازمة حتى تكون ملكيته للأرض صحيحة ومثبتة

حيث أن الاتصاق يسبب تغييراً في الوحدة العقارية، مما يتوجب على صاحب الأرض شهر العقار الملتصق، ويجب إضافته في البطاقة العقارية ضمن المكان المحدد مع استخراج بطاقة عقارية جديدة تخص العقار الملتصق. (1)¹

وهذا ما نصت عليه المادة 25 من المرسوم رقم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري حيث جاء فيها {كل تغيير لحدود وحدة عقارية يكون موضوع إعداد بطاقات مطابقة

¹سوفي صارة ،مالك فاطمة الزهراء، اكتساب الملكية عن طريق الاتصاق في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص.62

وذلك بعد ترقيم الوحدات الجديدة ويؤشر على البطاقة الأصلية والجديدة بعبارة تكون كمرجع فيما بينهما}. (2)

كما نصت المادة 31 من نفس المرسوم على ما يلي { كل تعديل فيما تحتوي عليه قطعة يكون موضوع إعداد بطاقات خاصة ، وذلك بعد ترقيم القطع الجديدة ، ويؤشر على البطاقات الأصلية والجديدة بعبارة تكون كمرجع فيما بينهما}. (3) وان كل تغيير في الوحدة العقارية بعد عملية ترقيم الوحدات الجديدة يستوجب تأسيس بطاقات موافقة لها فإجراء الشهر هو ضروري لنشوء الحق، ولا يمكن أن نثبت ملكية العقار الملصق إلا بعد شهره. (5)

الفرع الثاني: صاحب الأرض لايمك سندا رسمي مشهر في المحافظة العقارية

إن الهدف من وراء تشريع قاعدة الأثر المسبق أو الأثر الإضافي هو ضمان استمرار نقل الملكية العقارية وضمان حقوق المالك.

وإذا وجدنا صاحب الأرض لا يملك سند رسمي مشهر أمام المحافظة العقارية، فهذا يعني أنه ليس لديه الحق في إثبات ملكيته العقارية، وجميع المعاملات التي ترد على العقار يجب أن تتم في شكلها الرسمي وهذا ما أكدته المادة 324 فقرة 1 مكرر 1 من القانون م.ج التي نصت على ما يلي { زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى الشكل الرسمي يجب تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار، وحقوق عقارية، أو محلات تجارية أو صناعية، أو كل عنصر من عناصرها، أو التنازل عن أسهم من شركة أو حصص فيها، أو عقود إيجار زراعية، أو تجارية، أو عقود تسيير محلات تجارية أو مؤسسات صناعية في شكل رسمي، ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد كما يجب تحت طائلة البطلان، إثبات العقود المؤسسة أو المعدلة للشركة بعقد رسمي. وتودع الأموال الناتجة عن هذه العمليات لدى الضابط العمومي المحرر للعقد. }¹

¹ الأمر 75-58 المتعلق بالقانون المدني، مرجع سابق .

وبذلك كان لم يمتلك المالك للأرض سندا رسمي مشهر لأرضه التي تم إقامة البناء عليها ، فيجب عليه أن يتقدم ليقوم بعملية شهر للبناء الملتصق بأرضه، لان واقعة الالتصاق ليس لها أثر في التغيير الذي تحدثه في حدود الوحدة العقارية، الا اذا تم شهر البناء الملتصق.¹

المطلب الثاني: شهر الملكية بناء على طلب الباني في ملك الغير

إن شهر الملكية بناء على طلب الشخص الذي قام بالبناء في ملك الغير يكون فيها التمييز بين حالتين سنقوم بدراستهم بشكل مبسط .

الفرع الأول: حالة صاحب العقار أو المنشئ الذي بنى على أرض ليست ملكه

في هذه الحالة لا يمكن لمن قام بعملية البناء في أرض الغير، وليست ملكه أن يقوم بعملية شهر للعقار المبني على هذه الأرض لأن الأرض قانونا ليست مملوكة له . وعليه لا يمكن القيام بإجراء الشهر أمام المحافظة العقارية المختصة إقليميا في حالة عدم وجود إشهار مسبق وهذا ما نصت عليه المادة 88 من المرسوم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري التي جاء فيها {لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في محافظة عقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو للقرار القضائي أو لشهادة الانتقال عن طريق الوفاة، يثبت حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير وذلك مع مراعاة أحكام المادة 89 أدناه.²

والمتصرف أو صاحب الحق الأخير يعني الشخص الذي يكون حقه قد تم تحويله أو تعديله أو تثبيته أو ترتيب حقوق عليه أو انقضائه بموجب الإجراء الذي طلب الإشهار من أجله .

فإنه ابتداء من الإشهار المعطى للعقد أو القرار القضائي أو الشهادة الموثقة المثبتة الحق لصاحبه الجديد، لا يمكن القيام بأي إجراء من قبل الشخص الرئيسي أو ضد

¹سوفي صارة ، مالك فاطمة الزهراء ،مرجع سابق، ص.63

² بلقاسمي مبروكة، كودية صباح مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماستر في الحقوق، تخصص ق.أعمال، الجامعة ورقلة، السنة الجامعية 2021/2022

الصاحب السابق لهذا الحق دون الإخلال بإشهار الطلبات القضائية الرامية إلى فسخ، أو إبطال، أو إلغاء، أو نقض حق عيني عقاري¹.

الفرع الثاني: طلب الشهر عن طريق صاحب العقار الذي يملك الأرض المقام عليها البناء عن طريق التقادم المكسب

قام المشرع الجزائري بوضع إجراء قانوني يسمح للحائز من إثبات ملكيته والقيام بعملية الشهر في البطاقة العقارية، وهذا إذا توفرت شروط الحياة القانونية والتي تؤدي بدورها إلى اكتساب الملكية العقارية عن طريق التقادم المكسب وهذا حسب أحكام المواد التالية 827 إلى 834 من ق. المدني الجزائري .

لكن يبقى حق الملكية وكل حق عيني عقاري لا وجود له إلا من تاريخ شهره في مجموع البطاقات العقارية ، وهذا ما جاء في المادة 15 من الأمر 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري والتي جاء فيها لكل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارها في مجموعة البطاقات العقارية، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية .²(1)

ونستخلص من هذا النص أن المشرع الجزائري الذي أخذ بنظام الشهر العيني لم يعترف إلا بالقيود في اللادعاء بملكية في الحقوق العينية فإذا تم إشهار هذه الحقوق فإنها تسري في مواجهة الكافة من تاريخ القيد ما عدا الحقوق الميراثية التي تنطلق الملكية فيها بالوفاة وليس القيد.

وعليه اشترط المشرع الجزائري إشهار أي إجراء أو دعوى من شأنها تحديد المراكز القانونية لأصحاب الحقوق الواجبة الشهر أو تقييد الحقوق لمواجهة الغير .

¹المرسوم 63-76 المؤرخ في 25 مارس 1976، المتضمن تأسيس السجل العقاري، ج.ر، عدد 30 الصادرة في 13 أبريل 1976

²الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975، مرجع سابق.

خاتمة

بهذه الدراسة المتواضعة التي قمنا بها طرحنا فيها الالتصاق الصناعي كوسيلة من وسائل انتقال الملكية العقارية في التشريع الجزائري فالالتصاق واقعة قانونية تترتب عنها مراكز قانونية، تؤدي لاندماج شيئين أحدهما في الآخر، بحيث يصعب الفصل بينهما دون تلف يصيب أحد الشئيين.

ومن آثار هذا الالتصاق هو انتقال ملكية المنشئ الأصلي كاملا بعد هذا الاندماج لأحد المالكين دون أن ننسى التعويض للطرف الآخر الذي أصابه فقدان في جزء من ممتلكاته. ففي موضوعنا تعرضنا في الفصل الأول لماهية الالتصاق درسنا من خلاله المفاهيم الأساسية والخطوط العريضة لواقعة الالتصاق حتى نبين هذه الواقعة بالشكل المطلوب متطرقين بذلك لمفهوم الالتصاق وتمييزه عما يشابهه من المفاهيم الأخرى .

وعرجنا في هذا الفصل أيضا لشروط الالتصاق حتى نبين الأسباب اللازمة لحدوث واقعة الالتصاق حتى نتمكن من تطبيق أحكام الالتصاق .

ثم فيما بعد تطرقنا للفصل الثاني الذي بينا فيه الالتصاق الصناعي بالعقار وهذا الالتصاق يكون بفعل تدخل الإنسان باختلاف نيته بإنشاء منشآت أو غراس سواء كانت المواد التي استعملها ملكا له أو ملك للغير، وما يترتب عليه من انتقال الملكية في الغالب لملك الأرض التي أنشئ عليها العقار، لأن الأصل أن ما يوجد على الأرض من بنايات وغيرها هي ملك لصاحب الأرض ما لم يثبت العكس وتطرقنا من خلاله للأحكام القانونية للالتصاق الصناعي بالعقار ومن خلال أحكامه بينا كل الحالات الناتجة عن الالتصاق الصناعي للعقار بشيء من التفصيل .

فالالتصاق الصناعي موضوع شائك لا بد من أن نوليه أهمية بالغة مادام مشكل العقارات يزداد بشكل يومي فالالتصاق عملة لوجهين وجه يعتبر وسيلة لإثبات الملكية العقارية ووجه آخر يعفي المالك من هذا الإثبات وهو بوجه عام قرينة تلعب دورا هاما في حماية الملكية العقارية .

كما أن العقار الملتصق بفعل تدخل الإنسان تسري عليه إجراءات الشهر العقاري .

وفيما يلي نبين ماتوصلنا اليه من وقائع ننعلق بالالتصاق

النتائج :

- 1-الالتصاق الصناعي واقعة مادية بفعل تدخل الإنسان تنشئ عليها مراكز قانونية مختلفة.
- 2-الالتصاق الصناعي وسيلة من وسائل انتقال الملكية في التشريع الجزائري.
- 3-لا يمكن أن نطبق أحكام الالتصاق الصناعي إلا إذا توفرت شروطه.
- 4-حصول مالك المنشآت على تعويض مقابل ما فقدته من مواد.
- 5-إزالة المنشآت يكون بحساب المدة القانونية بيوم العلم بإقامة هذه المنشآت.

المشرع الجزائري لازال ليومنا هذا من يجد حولا جذرية لفض النزاعات الناتجة عن الالتصاق بشكل عام وخاصة الالتصاق الصناعي للعقار .وعليه نوضح بعض النقاط عليها تساعد ولو بالشيء القليل في تحسين أوضاع العقار في مجال الالتصاق الصناعي .

الاقتراحات التي تم التوصل إليها :

- ✓ 1-تعديل أحكام القانون المدني في الفصل المتعلق بكسب الملكية لعجزها عن مواكبة التطور .
- ✓ 2-وضع إجراءات صارمة للحد من التعدي على عقارات الغير وهذا لضمان استقرار الملكية
- ✓ 3-الاعتماد على إستراتيجية صريحة واضحة لضبط الميدان العقاري .
- ✓ 4-الزيادة في الأجل الممنوح للمالك بطلب ازاله المنشآت لأكثر من سنة.

وعلى هذا الأساس نكون قد ختمنا هذه الدراسة بشكل مبسط محاولين الإلمام بجميع جوانب انتقال الملكية العقارية بالالتصاق الصناعي في التشريع الجزائري .
والإجراءات المختلفة لنقل الملكية العقارية عن طريق الالتصاق الصناعي .

A decorative scroll graphic with a central rectangular area containing text. The scroll has a vertical strip on the left side and rounded corners. The text is written in Arabic calligraphy.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

النصوص التشريعية:

- الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام، وتأسيس السجل العقاري، الصادر في 18 نوفمبر 1975.
- القانون 30/90 مؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق ل 01 ديسمبر 1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم.
- القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13/05/2007 المعدل والمتمم للأمر 58/75 مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
- المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس المتضمن تأسيس السجل العقاري.

ثانياً: المراجع

1-الكتب

- السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، أسباب كسب الملكية ج 9، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 1998.
- السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، الاثبات، آثار الالتزام الجزء 2، بيروت، لبنان، منشورات الحلبي، الطبعة الثالثة الجديدة، 2009.
- الأهواني حسام الدين، أسباب كسب الملكية في القانون الكويتي، ذات السلاسل للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1987.
- الصدده عبد المنعم فرج، الحقوق العينية الأصلية، دراسة القانون اللبناني والقانون المصري، بيروت، دار النهضة العربية، دون سنة الطبعة، 1982.
- الشواربي عبد الحميد، الحقوق العينية الأصلية، صيغ العقود والدعاوي، الكتاب الثامن، دار المعارف، الاسكندرية، مصر. د.س.ن.

-عبيدات يوسف محمد،الحقوق العينية التبعية،الطبعة الأولى،دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة عمان .

-كيرة حسن،الموجز في أحكام القانون المدني،الحقوق العينية الأصلية وأحكامها ومصادرها،الاسكندرية،منشأة المعارف،الطبعة الأولى، 1998.

-عبد الباريء رضا عبد الحليم، الوجيز في الملكية والحقوق العينية التبعية،دار جامعة .

-حمدي باشا عمر،نقل الملكية العقارية،دار هومة،الجزائر.

2- المذكرات والرسائل الجامعية:

الدكتوراه

- زعيتر سمية، اكتساب الملكية بالالتصاق،رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراء ل.م.د في القانون الخاص تخصص قانون عقاري،فرع قانون التعمير والتهيئة العمرانية.السنة 2017/2016

الماجستير

- حرش محمد،التصاق المنشآت بالأرض بفعل الإنسان في القانون المدني الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة يوسف بن خدة،الجزائر، 2010.

الماستر

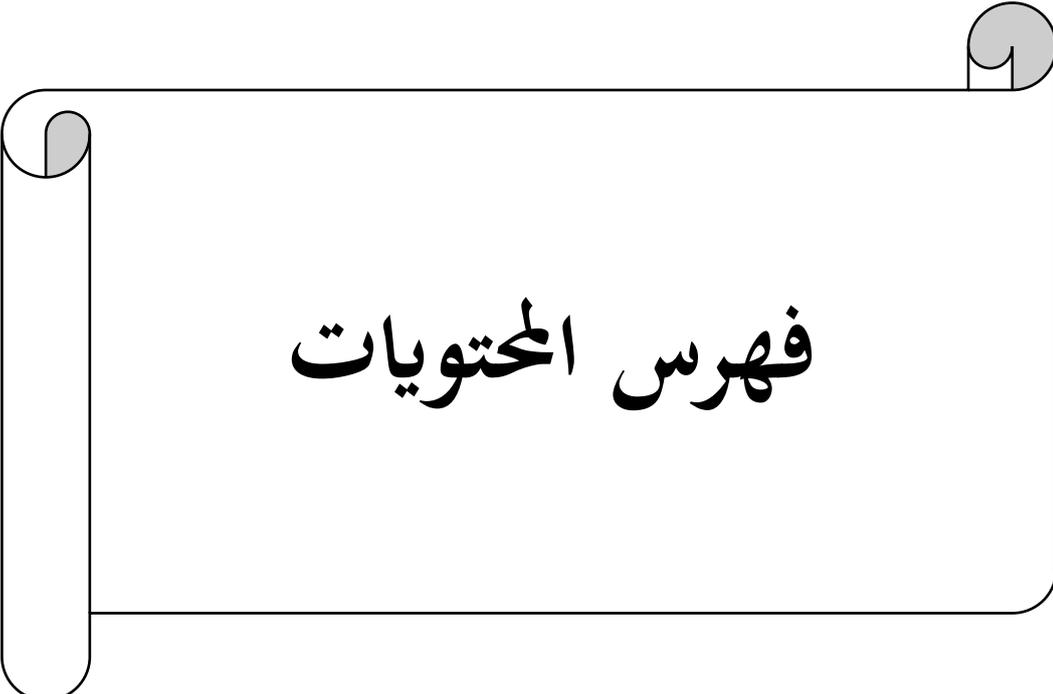
- بلقاسمي مبروكة، كودية صباح،مذكرة لاستكمال شهادة الماستر في الحقوق،تخصص ق أعمال، جامعة ورقلة، السنة 2022/2021.

- مالك فاطمة الزهرة، سوفي صارة،اكتساب الملكية عن طريق الالتصاق في التشريع الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون عقاري، السنة 2016

- منصر حفصية،الالتصاق كطريق لاكتساب الملكية العقارية،مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق،تخصص قانون عقاري،السنة 2017/2016.

3-المقالات العلمية :

-السيد عروج عبد اللطيف،قاضي التحقيق،التصرفات القانونية الواجبة الشهر،محاضرة تم
القائها في 25 أكتوبر 2011 د.س.ن

A decorative scroll graphic with a central rectangular area containing the text. The scroll has a vertical strip on the left side and rounded ends on the top and right. The text is centered within the scroll.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

1	مقدمة
6	الفصل الأول: ماهية الالتصاق
8	المبحث الأول: مفهوم الالتصاق
8	المطلب الأول: تعريف الالتصاق
8	الفرع الأول: تعريف الالتصاق
9	الفرع الثاني: تعريف الالتصاق
10	المطلب الثاني: تمييز الالتصاق عن غيره من المشابهات له
10	الفرع الأول: الفرق بين الالتصاق والاستيلاء
11	الفرع الثاني: الفرق بين الالتصاق والعقد
12	الفرع الثالث: الفرق بين الالتصاق والشفعة
13	الفرع الرابع: الفرق بين الالتصاق والحيازة
14	الفرع الخامس: الفرق بين الالتصاق والتركة
14	الفرع السادس: الفرق بين الالتصاق والوصية
15	المبحث الثاني: شروط الالتصاق وطبيعته القانونية
15	المطلب الأول: الشروط القانونية للالتصاق
15	الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالأشياء
19	الفرع الثاني: الشروط القانونية المتعلقة بالأشخاص
20	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للالتصاق
20	الفرع الأول: الملكية الناشئة عن الالتصاق هي امتداد للملكية الأصلية
24	الفرع الثاني: الالتصاق سبب مستقل لاكتساب ملكية جديدة

- 26 الفصل الثاني: الأحكام القانونية المنظمة للالتصاق الصناعي العقاري
- 28 المبحث الأول: أنواع الالتصاق الصناعي بالعقار
- 28 المطلب الأول: حالة إقامة مالك الأرض لمنشآت على أرضه وبمواد مملوكة للغير ...
- 29 الفرع الأول: حالة إمكانية نزع المواد المقامة دون إلحاق ضرر بالمنشآت
- 30 الفرع الثاني: حالة عدم إمكانية نزع المواد المقامة دون إلحاق ضرر جسيم بالمنشآت
- 30 المطلب الثاني: حالة إقامة صاحب المواد لمنشآت على أرض غيره
- 31 الفرع الأول: التمييز بين الباني صاحب النية الحسنة والباني صاحب النية السيئة .
- 33 الفرع الثاني: كيفية أداء التعويض لصاحب المنشآت
- 36 الفرع الثالث: التملك عن طريق الالتصاق
- 38 المطلب الثالث: إقامة المنشآت بواسطة أجنبي على أرض الغير وبمواد الغير
- 38 الفرع الأول: علاقة صاحب الأرض بمن أقام المنشآت
- 39 الفرع الثاني: علاقة من أقام المنشآت بمالك المواد
- 39 الفرع الثالث: علاقة صاحب المواد بمالك الأرض
- 40 المبحث الثاني: إجراءات نقل الملكية الناتجة عن الالتصاق الصناعي للعقار
- 41 المطلب الأول: إجراءات نقل الملكية العقارية بناء على طلب صاحب الأرض
- 41 الفرع الأول: صاحب الأرض يملك سند مشهر لأرضه في المحافظة العقارية
- 42 الفرع الثاني: صاحب الأرض لا يملك سنداً رسمياً مشهر في المحافظة العقارية
- 43 المطلب الثاني: شهر الملكية بناء على طلب الباني في ملك الغير
- 43 الفرع الأول: حالة صاحب العقار أو المنشئ الذي بنى على أرض ليست ملكه
- 44 الفرع الثاني: طلب الشهر عن طريق صاحب العقار الذي يملك الأرض المقام عليها البناء عن طريق التقادم المكسب
- 45 خاتمة

45 قائمة المصادر والمراجع

45 فهرس المحتويات

الملخص

الالتصاق هو اندماج شيئين مختلفين أحدهما عن الآخر ومملوكين لشخصين مختلفين ،دون أي اتفاق بينهما على هذا الاندماج ،والالتصاق من أسباب انتقال الملكية العقارية نظمها المشرع في المواد من 778الى 791 من القانون المدني .وهذا لمعالجة مختلف الوضعيات الناتجة عن وجود مصالح متعارضة بين مالك الأرض وبم من أقام المحدثات على أرض الغير،وأحكام الالتصاق أحكام عامة تسعى لتوحيد الملكية العقارية،وحمائتها من التعدد،وكذا تراكم الحقوق العينية على العقار الواحد،وبما لأننا أمام الالتصاق الصناعي بالعقار وانتقال الملكية الناتج عن هذا النوع من الالتصاق،نجد أن القانون يسمح بوجود تطبيقات عملية لها متمثلة أساسا في حالات البناء على أرض الغير، سواء مع وجود عقد أو بدونه،وسواء أكان الباني حسن النية أو سيء النية، وكذلك سعى القانون لتحديد كيفية الإثبات لأن المحدثات الملتصقة بالأرض لابد من شهرها، مع الأخذ بعين الاعتبار قرينة الإثبات.

وعليه فإن أحكام الالتصاق تسعى في كل الحالات لحماية الملكية، وضمان مختلف الحقوق المتفرعة عن الملكية والمشرع حسم الموقف بإقراره أن المصلحة في الغالب لصاحب مالك الأرض مقابل تعويض يدفعه لمالك المحدثات.

الكلمات المفتاحية: الالتصاق الصناعي،مالك المحدثات، مالك الأرض، بفعل الغير، البناء في ملك الغير.

Abstract

Adhesion is the merger of two things that are different from each other and owned by two different persons, without any agreement between them on this merger, and adhesion is one of the reasons for the transfer of real estate ownership regulated by the legislator in articles 778 to 791 of the Civil Code, and this is to address various situations resulting from the existence of conflicting interests between the owner of the land and the person who built the developments on the land of others. This is to address the various situations resulting from the existence of conflicting interests between the owner of the land and the person who built the renovations on the land of others, and the provisions of adhesion are general provisions that seek to unify real estate ownership, protect it from multiplicity, as well as the accumulation of in-kind rights on the same property, and since we are in front of the industrial adhesion to the real estate and the transfer of ownership resulting from this type of adhesion. This type of adhesion, we find that the law allows the existence of practical applications, mainly in cases of construction on the land of others, whether with or without a contract, whether the builder is bona fide or bad faith, as well as the law sought to determine the methods of proof because the innovations attached to the land must be famous, taking into account the presumption of proof.

Therefore, the adhesion provisions seek in all cases to protect ownership and guarantee the various rights deriving from ownership, and the legislator resolved the situation by recognizing that the interest is mostly for the owner of the land owner in exchange for compensation to be paid to the owner of the modernizers.

Keywords: Industrial adhesion, landowner, landowner, landowner, third party, construction on another's property.