

الإلتصاق كطريق لإكتساب الملكية العقارية في التشريع الجزائري

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: قانون عقاري

إعداد الطالبة:
منصر حفصية

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
أ/ لموشية سامية	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	رئيساً
د/ جروني فايزة	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	مشرفاً ومقرراً
د/ بوساحة نجاة	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	مناقشاً

السنة الجامعية: 2017/2016

شكر و تقدير

"كن عالما .. فإن لو تستطع فكن متعلما ، فإن لو تستطع فأحب العلماء ، فإن لو تستطع فلا ترغبهم"

بعد رحلة بحث وجهد و اجتهاد تكلفت بإنجاز هذا البحث، نحمد الله عز وجل على نعمه التي من بها عليا فهو العلي القدير، كما لا يسعني إلا أن أخص بأسمى عبارات الشكر والتقدير الدكتورة " جروني فايزة " لما قدمته لي من جهد ونصح ومعرفة طيلة إنجاز هذا البحث.

كما أتقدم بالشكر الجزيل لكل من أسهم في تقديم يد العون لإنجاز هذا البحث، وأخص بالذكر الجوهرة الغالية التي كانت لي السند والعون حتى أنني لا أفيها حقها من الشكر والتقدير ألا وهي بنيتي العزيزة الغالية " قماري مريم" ، كما أنه يعجز اللسان وتنتهي العبارات ولا أستطيع إيجاد كلمات الشكر والتقدير لأفي بها حق من كان لي أخ فاضل في تقديم يد العون والمساعدة طيلة مسيرتي الدراسية وبالأنص في إنجاز هذا البحث وهو الزميل الكريم " ذهب الصغير" ، كما لا أنسى الإخوة الأفاضل عبد الناصر بن عزة، مراد بربيش، حسن عون، زهير حاشي وحرمة، خليفة الذهبي، يوسف زخانة، صفاء بن موسى، جمل سمية على ما قدموه لي.

إلى من قيل فيهم " قم للمعلم ووفه التبجيلاكاد المعلم أن يكون رسولا " أستاذتي الكرام الذين أشرفوا على تكوين دفعة ماستر قانون عقاري والأستاذة القائمين على عمادة إدارة كلية الحقوق بجامعة الوادي " حمه لخضر".

منصر حفصية

الإهداء

"قل عملوا فسيري الله عملكم ورسوله والمؤمنون"

صدق الله العظيم

إلهنا لا يطيب الليل إلا بشكرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك .. ولا تطيب اللحظات إلا
بذكرك .. ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك .. ولا تطيب الجنة إلا برويتك

"الله جل جلاله"

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة .. ونصح الأمة .. إلى نبي الرحمة ونور العالمين

"سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم"

إلى من كان رفيق دربي ونور حياتي ومشجعي والأخذ بيدي من أجل نجاحي في الحياة

"زوجي العزيز والغالي"

إلى من كالمها الله بالهبة والوقار

"أمي العزيزة وكل إخوتي وأخواتي"

وإلى الروح الطيبة التي أشعر دائما أنها معي ترافقتني في كل لحظة من لحظات حياتي

"أبي الغالي رحمه الله"

إلى من كانت نعم الأخت و الصديقة إلى طاهرة الروح إلى فراشة الجنة بإذن الله

"المرحومة الغالية مسعي آمال "

منصر حفصية

مقدمة

مقدمة

إن العقار يعتبر من أهم الوسائل التي يعتمد عليه الأفراد أو الدولة لتنفيذ مختلف مشاريعها، سواء في الجانب الفلاحي أو الصناعي أو التجاري، فالعقار يعد ركيزة أساسية في حياة الإنسان، وذلك لمساهمته الفعالة في توفير الإستقرار للأفراد، وأيضاً توفير الوعاء اللازم لتشييد المرافق العمومية داخل الدولة وتنفيذ مختلف الإستثمارات.

ووعياً من المشرع الجزائري بأهمية العقار في تحقيق التنمية على المستوى الإقتصادي والإجتماعي، ما فتئ يتدخل من حين إلى آخر من أجل ضبطه، وذلك بوضع قوانين تحكمه وتنظمه.

وهكذا عمل المشرع الجزائري على تحديث الترسانة القانونية المنظمة للعقار، بحيث حاول إيجاد التوازن على مستوى المعاملات العقارية التي تتم بين أطراف العلاقة القانونية وكذا الحد من الفوضى والحفاظ على الاستقرار داخل المجتمع، ورغبة منه في تلافي النزاعات التي قد تنشأ عن تطبيق المقتضيات القانونية على أرض الواقع، أوجد لنا في صلب النصوص القانونية العديد من الوسائل التي يسوغ عن طريقها تملك العقار.

وإن الأصل أن ملكية كل فرد محددة تحديداً دقيقاً ومفرزة لكل ما تحتويه، وهذا لا يؤدي إلى وقوع أي إشكال بالنسبة للملكية، لكن يمكن أن يندمج شيئان مملوكان لشخصين مختلفين إما عن طريق الطبيعة أو بفعل الإنسان، بحيث يتعذر الفصل بينهما دون إحداث تلف في إحدهما، ومن هنا ظهرت حاجة الأشخاص لحماية حقهم في الملكية، فقد ينفق الشخص من الأموال والجهد والوقت الشيء الكثير لإقامة بناء أو غرس على أرض ما، ثم يفاجأ بأن هذه الأرض لم تكن ملكاً له، أو أنه كان قاصداً إقامة هذه التغييرات على أرض الغير، إما لأنه سيئ النية أي أنه كان يعلم وقت إقامته التغييرات بأن لاحقاً له بذلك، ومع ذلك قام بالتعدي على أرض الغير، أو أنه كان يعتقد أنه لديه الحق بإقامة هذه التغييرات على أرض الغير، كأن يكون مشترياً للأرض ولم يسجل بعد عقد شرائه في المحافظة

العقارية أو أنه شريك في الأرض على الشيوع أو غير ذلك من الأسباب التي يعتقد المحدث بموجبها بأن له الحق بذلك، وبعد كل هذا الجهد والوقت والنفقة يظهر الخلاف بين المحدث وبين مالك الأرض.

وتقسم طرق اكتساب الملكية إلى طرق اكتساب ناشئة عن التصرف القانوني وطرق اكتساب ناشئة عن الواقعة المادية، ونعني بطرق اكتساب الملكية الناشئة عن التصرفات القانونية، اتجاه الإرادة إلى إحداث الأثر القانوني، كما هو الحال في العقد والإرادة المنفردة إذا كان الأثر الذي اتجهت إليه هو انتقال الملكية، أما طرق اكتساب الملكية الناشئة عن الواقعة المادية فتتمثل في قيام وضع واقعي ينشأ عن حدوث تعديل فعلي في الأوضاع القائمة يرتب عليه القانون اكتساب الملكية.

ولقد تطرق المشرع الجزائري لطرق إكتساب الملكية في القانون المدني وذلك في الفصل الثاني من الباب الأول المعنون بحق الملكية من الكتاب الثالث بعنوان الحقوق العينية الأصلية، حيث تطرق إلى الإلتصاق بالعقار كطريق من طرق إكتساب الملكية العقارية.

ولهذه الأسباب ارتأينا البحث في موضوع الإلتصاق والذي تكمن أهميته في كون الإلتصاق يعتبر من بين أسباب كسب الملكية الشائعة في الواقع العملي، لذا كان من الضروري تسليط الضوء على الإلتصاق باعتباره واقعة مادية تساهم في تثبيت الملكية العقارية.

وقد وقع اختيارنا لهذا الموضوع، اعتمادا على أسباب ذاتية، متمثلة في الرغبة في البحث في هذا الموضوع باعتباره من بين أكثر المواضيع المنتشرة واقعا بسبب كثرة النزاعات الناتجة عن الإلتصاق، وأسباب موضوعية تتجلى في أن موضوع الإلتصاق، غائب عن الساحة والدراسات العلمية والعملية، وإن وجدت فهي دراسات مرتكزة على نوع من أنواعه

وهو الإلتصاق الصناعي، ولذلك سنحاول تسليط الضوء على هذا الموضوع، وربطه بالواقع العملي، وهذا من أجل الإهتمام به، وفقا للنظام القانوني الذي سطره له المشرع، نظرا للطابع الخاص لهذا الطريق من طرق إكتساب الملكية العقارية.

ومن خلال ما تقدم، فإن هاته الدراسة تهدف إلى تسليط الضوء على أحد طرق إكتساب الملكية العقارية، وذلك متى كان إطاره القانوني محكم، من خلال الآليات التي تضمنها الإلتصاق، وهذا للوقوف على مدى فعاليتها، وإبراز أثر ذلك على الأفراد، ومن ثم تحليل النتائج المترتبة ، وانعكاساتها على الملكية العقارية.

ووفقا للمنظور السابق، إرتأينا الإنطلاق من الإشكالية المحورية التي يثيرها موضوع الدراسة وذلك على النحو التالي: إلى أي مدى إستطاع المشرع الجزائري تنظيم أحكام الإلتصاق تنظيما محكما بشكل يمكن من تلافى مختلف النزاعات العقارية الناشئة عن هذا الإلتصاق؟، وتتفرع عن هذه الإشكالية مجموعة من الأسئلة الجزئية أهمها:

1- ما المقصود بالالتصاق، و ماهي شروطه ؟

2- ما الطبيعة القانونية للإلتصاق؟

3- ما هي أنواع الإلتصاق؟

ولقد اقتضت معالجة الإشكالية أن يكون المنهج المتبع جامع بين المنهج التحليلي، وذلك بالإعتماد على النصوص القانونية ذات الصلة بالموضوع وتحليلها، وتوخي مدى ملاءمتها كما وكيفا مع الموضوع، باعتباره أفضل المناهج لقراءة النصوص المعنية بالدارسة، كما أن مادة التحليل تكون جاهزة في طيات النصوص نفسها، فهذا المنهج يتميز بسهولة الحصول على المعلومات المطلوبة، أي أنها عبارة عن أفكار ومعان موجودة في النص ذاته، وكذلك المنهج الوصفي الملائم لإستنباط المفاهيم ذات الصلة، وتبيان شروطها وآثارها.

وتم دراسة وتحليل الإشكالية ضمن فصلين، حيث سنتناول في الفصل الأول ماهية الإلتصاق، ويتضمن مفهوم الإلتصاق وشروطه، وكذا حالاته وطبيعته القانونية، أما الفصل

الثاني يتضمن أنواع الالتصاق بالعقار، وسنتعرض من خلاله إلى الالتصاق الطبيعي بالعقار، وكذلك الالتصاق الصناعي بالعقار.

وكحوصلة لهذه الدراسة تم التوصل إلى نتائج مقترنة باقتراحات ذات الصلة بالموضوع وتم إدراجها ضمن الخاتمة.

الفصل الأول

الفصل الأول ماهية الإلتصاق

من الوقائع المادية على العقار، حالة وقوع اندماج أو اتحاد شيئين منفصلين وقد تكون هذه الواقعة بفعل الطبيعة، كما قد تكون بفعل الانسان.

ففي حالة اندماج أو اتحاد شيئين مملوكان لشخص واحد فالملكية هنا تؤول بالطبيعة لمالك الشيئين المتحدين، أما إذا كان الشيئان المندمجان أو المتحدان مملوكين لشخصين مختلفين، فهنا يقع الإشكال إلى أي شخص تؤول الملكية، فإذا كان هناك اتفاق بين الشخصين، فإن أحكام العقد وبنوده تكون الفاصل بينهما وأما إذا اختلفا ولم يكن هناك اتفاق بينهما، واستحال الفصل بين الشيئين دون تلف يصيب أحدهما أو كليهما، استلزم تطبيق قاعدة مالك الأصل هو الذي يملك الشيء الفرعي، ويكون لمالك الفرع التعويض واجب يحل محل فقدانه للفرع.

ففي هذا الفصل سنتطرق إلى مفهوم الإلتصاق في المبحث الأول، أما المبحث الثاني سنخصه بحالات الإلتصاق وطبيعته القانونية.

المبحث الأول مفهوم الإلتصاق

إن القاعدة العامة للملكية تعطي للمالك ملكية ما تحت الأرض وما فوقها من ثمار وغير ذلك، ولكن قد يتحد مع هذه الأرض شيء آخر بصورة تبعية بفعل الطبيعة أو بفعل الإنسان، و نتيجة لذلك إما أن يمتلك المالك الأصلي هذا الشيء المدمج، أو أن يعوض من أنجزه إذا كان بفعل الإنسان، لأنه الأولى بتملك الشيء وهنا تكون لدينا حالة إلتصاق، وهو ما سنوضحه من خلال المطالبين التاليين:

المطلب الأول: تعريف الإلتصاق

المطلب الثاني: شروط الإلتصاق

المطلب الأول تعريف الإلتصاق

قاعدة التملك قاعدة قديمة قدم حب الإنسان للتملك، وقد اختلفت طرق هذه الملكية باختلاف أسبابها كالإلتصاق مثلا، الذي عرفه الرومان قديما على أنه واقعة مادية مؤسسة على أنه في حالة اتحاد شيئين اتحادا يتعذر الفصل بينهما دون تلف ولا يوجد اتفاق لحسم مشكلة الملكية الناتجة عن هذا الاندماج يكون من الطبيعي إسناد الملكية لأحد المالكين دون الآخر، وهو مالك الشيء الأصلي، إذ الفرع يجب أن يتبع الأصل، على أن يعوض مالك الشيء الفرعي عن فقد ملكيته¹.

فالإلتصاق كمصطلح يخص العقار فقد عرفه مجموعة من فقهاء القانون، وهذا ما سنتعرض له في الفرعين التاليين.

¹ جمال خليل النشار، الإلتصاق كسبب من أسباب كسب الملكية في الفقه الإسلامي و القانون المدني، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2001، ص.56.

الفرع الأول التعريف الفقهي

يرى بعض الفقهاء على أن الإلتصاق هو اتحاد شيئين اتحاداً مادياً إما بفعل الطبيعة أو بفعل الإنسان، بحيث يتعذر فصل أحدهما عن الآخر دون تلف واعتبروا أن الإلتصاق واقعة قانونية خالصة، لأن ما يترتب على الاندماج بين شيئين واقعة مادية، وهي اكتساب مالك الشيء الأصلي ملكية الشيء الفرعي¹.

وقد عرفه الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري على أنه: " الإلتصاق هو اندماج أو اتحاد شيئين متميزين أحدهما عن الآخر و مملوكين لمالكين مختلفين دون اتفاق بينهما على هذا الاندماج"².

أما الدكتور رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد البارئ فقد عرفه على أنه :
" اندماج شيئين متميزين عن بعضهما و مملوكين لشخصين مختلفين دون اتفاق بينهما وبطريقة لا يمكن فصلهما إلا بتلف"³.

وقد عرفه الدكتور رمضان أبو السعود بأنه: " اتحاد يحدث بين شيئين مملوكين لمالكين مختلفين دون اتفاق بينهما على هذا الاتحاد، ومعنى الاتحاد أي الاندماج، بمعنى هذين الشيئين أصبحا شيئاً واحداً بحيث يتعذر فصلهما دون تلف فإذا لم يوجد اتفاق سابق بين مالكي الشيئين على من يمتلك الشيء بعد الاتحاد"⁴.

¹ محمد المنجي، موسوعة الدعوى العملية (دعوى ثبوت الملكية، مراحل الدعوى). منشأة المعارف، الطبعة الثالثة، مصر 1999، ص.257.

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (أسباب كسب الملكية). منشأة المعارف للنشر، الجزء التاسع، مصر، 2004، ص.245.

³ رضا عيد الحليم عبد المجيد عبد البارئ، الوجيز في الملكية و الحقوق العينية التبعية. دار النهضة العربية، لبنان 2012، ص.151.

⁴ رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية(أحكامها ومصادرها). دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر 2007، ص.236.

والإلتصاق حسب تعريف الدكتور نبيل ابراهيم سعد هو: "اتحاد أو اندماج شيئين غير مملوكين لشخص واحد, اندماجا ماديا بفعل الطبيعة أو بفعل الإنسان"¹.
وعرف الدكتور محمد حسين منصور الإلتصاق بأنه: " اندماج شيئين متميزين مملوكين لمالكين مختلفين دون اتفاق بينهما على هذا الاندماج , يؤدي اندماج أحد الشيين في الآخر إلى أن يصبح كلاهما شيئاً واحداً ويتعذر الفصل بينهما دون تلف"².

من خلال مما سبق عرضه من تعاريف, نستخلص أن عموم الفقه عرف الإلتصاق على أنه واقعة مادية تقوم على اتحاد واندماج شيئين متميزين مملوكين لشخصين مختلفين من غير سابق اتفاق, ومن الاستحالة فصلهما دون إلحاق ضرر بأحدهما أو كلاهما .

الفرع الثاني التعريف القانوني

الإلتصاق هو اندماج أو اتحاد شيئين متميزين أحدهما عن الآخر اتحادا ماديا، ومملوكين لمالكين مختلفين دون اتفاق بينهما على هذا الإندماج, بحيث يصعب ويتعذر فصل أحدهما عن الآخر , فيتملك مالك الشيء الأصلي منهما الشيء الفرعي بقوة القانون أو بحكم القاضي, فهذا التملك سببه الإتحاد أو ما يسمى إصطلاحا بالإلتصاق .

والإلتصاق ليس إلا واقعة مادية يترتب عليها القانون أثرا معينا، وهو اكتساب مالك الشيء الأصلي ملكية الشيء الفرعي, وقاعدة التملك أو اكتساب الملكية بالإلتصاق هي مؤسسة على أنه في حالة اتحاد شيئين اتحادا يتعذر الفصل بينهما دون تلف, ولا يوجد اتفاق لحسم مشكلة الملكية الناتجة عن هذا الإندماج يكون من الطبيعي إسناد الملكية لأحد المالكين دون الآخر وهو مالك الشيء الأصلي إذ الفرع يجب أن يتبع الأصل, على أن يعوض مالك الشيء الفرعي عن فقد ملكيته³.

¹ نبيل ابراهيم سعد, الحقوق العينية الأصلية (أحكامها و مصادرها). منشأة المعارف, مصر, 2001, ص.301.

² محمد حسين منصور, الحقوق العينية الأصلية (الملكية و الحقوق المتفرعة عنها – أسباب كسب الملكية). دار الجامعة الجديدة للنشر, مصر, 2003, ص.387.

³ حسن كيرة, الموجز في القانون المدني (الحقوق العينية الأصلية أحكامها ومصادرها). منشأة المعارف, مصر, 2000 ص.395.

والإلتصاق بهذا المعنى يعد سببا من أسباب كسب الملكية, ويتمثل هذا السبب أو المصدر في الواقعة المادية وهي واقعة الإتحاد أو الاندماج¹.

وإن المشرع الجزائري قد نص على الإلتصاق في القانون المدني في القسم الثالث من الفصل الثاني المعنون بطرق اكتساب الملكية، ووروده كان تحت عنوان الإلتصاق بالعقار من المادة 778 إلى المادة 791 من القانون المدني.

حيث تنص المادة 782 من القانون المدني الجزائري² على ما يلي:

" كل ما على الأرض أو تحتها من غراس أو بناء أو منشآت أخرى يعتبر من عمل صاحب الأرض و أقامه على نفقته و يكون مملوكا له.

غير أنه يجوز أن تقام البيئة على أن أجنبيا أقام المنشآت على نفقته كما يجوز أن تقام البيئة على أن صاحب الأرض قد خول أجنبيا ملكية منشآت كانت قائمة من قبل أو خوله الحق في إقامة هذه المنشآت وفي تملكها " , نستخلص من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري أعطى مفهوما للإلتصاق الطبيعي والصناعي.

خلاصة مما تقدم عرضه من تعاريف فقهية وقانونية, نستنتج أن مفهوم الإلتصاق يعني اتحاد واندماج شيئين متميزين أحدهما عن الآخر حيث يستحيل الفصل بينهما دون إحداث تلف أو إلحاق ضرر بأحدهما أو كلاهما, وأن يكون هذين الشيئين مملوكين لشخصين مختلفين دون أن يكون هناك اتفاق بينهما على هذا الاندماج, ويترتب عن هذا الاندماج أن يصبح مالك أحد الشيئين مالكا للشيء الذي اندمج في أرضه, والإلتصاق باعتباره واقعة مادية يكون إما بفعل الطبيعة أو بعمل الإنسان.

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري, مرجع سابق, ص.245.

² الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 , المتضمن القانون المدني , الصادر بالجريدة الرسمية العدد 78 المؤرخ في 30 سبتمبر 1975 , المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 05/07 , الصادر في 13 ماي 2007, المنشور بالجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 13 ماي 2007, العدد 31.

المطلب الثاني

شروط الإلتصاق

الإلتصاق كما سبق و تم تعريفه على أنه واقعة مادية ناتجة عن فعل الطبيعة أو من عمل الإنسان، ويقوم على اتحاد واندماج شيئين متميزين يصعب الفصل بينهما، وللالتصاق مقومات أي شروط أساسية لا يقوم إلا بتوافرها، وهذه الأخيرة منها ما هو متعلق بمحل الإلتصاق، وأخرى تخص تبعية الأشياء الملتصقة، وسنتناول عرض هذه الشروط في فرعين.

الفرع الأول

الشروط المتعلقة بمحل الإلتصاق

المقصود بالمحل، أنه واقعة مادية تحدثها الطبيعة على العقار عن طريق طمي النهر أو السيل أو الرياح وغيرها من العوامل، أو ما تصنعه يد الإنسان من منشآت أو أغراس أو بنايات أو منقولات بحيث لا يمكن الفصل بين الأصل والفرع الناتج عن عملية الإلتصاق دون إحداث تلف على أن يكون لكل منهما مالك مستقل في ملكيته عن الآخر.

أولا : وجود شيئين ماديين متميزان أحدهما عن الآخر:

فالإلتصاق يفترض أن يقوم على اتحاد شيئين منفصلين، أحدهما أصلي والآخر فرعي، لكل منهما وجوده وخصائصه قبل وجود الاتحاد أو الاندماج.

وبالنسبة للتمييز بين ما هو أصل وما هو فرع ، توجد معايير يمكن تلخيصها فيما

يلي:

المعيار الأول:

يرجع بعض الفقهاء التمييز، إلى معرفة الشيء الأكثر أهمية بحيث يعتبره الأصل

ويعمل بعدها بقاعدة أن الفرع يتبع الأصل، وحسبهم فإن الاندماج بين الشيئين ينتج شيئا جديدا تغلب عليه صبغة الشيء الأصلي.

المعيار الثاني:

أن الأصل هو ما لا يمكن إزالته أكثر منه من الشيء الفرعي، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري لوضع قرينة قانونية على أن الأرض مثلا تكون دائما هي الأصل لما يقام

عليها من مباني، وذلك ما نستقرؤه من مضمون الفقرة الأولى من المادة 785 من القانون المدني الجزائري التي تنص على: " إذا كان من أقام المنشآت المشار عليها في المادة 784 يعتقد بحسن نية أن له الحق في إقامتها فليس لصاحب الأرض أن يطلب الإزالة، وإنما يخير بين أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو مبلغا يساوي ما زاد في قيمة الأرض بسبب هذه المنشآت هذا ما لم يطلب صاحب المنشآت نزعها "، حيث نستنتج أن هذه المادة أعطت الخيار لصاحب الأرض بين أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو يدفع قيمة المباني وعبر عليها بعبارة ما زاد في قيمة الأرض.

إذا تبين أنه إذا أقام شخص بناء أو غراسا له اتصال قرار بالأرض بأدوات مملوكة له في أرض مملوكة لغيره، وكان سيء النية، أي يعلم أن الأرض مملوكة لغيره فللمالك أن يطلب إزالة المنشآت أو يعلن رغبته في بقائها، فإن طلب الإزالة، تعين عليه إبداء هذا الطلب خلال سنة من علمه بإقامة البناء، ويقع عبء إثبات هذا العلم على عاتق الباني بكافة طرق الإثبات¹.

وإن تبني المشرع الجزائري للمعيار الثاني بدلا من المعيار الأول، ذلك أن هذا الأخير انطلق من قاعدة الفرع يتبع الأصل دون أن يأخذ بقيمة الشيء ذاته لذلك لا يمكن الإعمال بهذا المعيار في كل الحالات، لأنه يمكن أن تكون المباني مثلا تساوي عشرات المرات قيمة الأرض وتفوقها أهمية لكن لا يمكن اعتبارها الأصل، ولكن نستطيع العمل به في ما يخص التصاق المنقولات ببعضها البعض.

ولكن كان على المشرع الجزائري أن يوضح بحقيقة الشيء الأصلي من الفرعي، لأنه أخذ بمعيار صفة مالك الشيء الملتصق به على أنه له الأصل بصفته يمكنه تملك المباني.

أما إذا كان الشيء الملتصق أو الفرع من ثمار الشيء الأصلي أو من لواحقه، كأن يكون من لوازم اكتمال الشيء أو لخدمته²، وهنا لا تكون مستقلة عن الشيء الأصلي بل هي جزء منه، فإن امتلاك صاحب الشيء الأصلي أو الأساسي كما سماه المشرع الفرنسي

¹ أنور طلبة، الوسيط في القانون المدني. المكتب الجامعي الجديد، الجزء الخامس، مصر، 2001، ص. 274.

² محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني (الحقوق العينية الأصلية - أسباب كسب الملكية). الطبعة الثانية، مطبعة دار الحياة، سوريا، 1977، ص. 230.

يتبعه بالضرورة ملكيته للشيء الفرعي ، أي سند الملكية الأصلية يصبح سندا للملكية الفرعية وهذا ما لا ينطبق مع أعمال قاعدة الإلتصاق وهو ما أكدته المادة 676 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على أن " لمالك الشيء الحق في كل ثماره ومنتجاته وملحقاته ما لم يوجد نص أو اتفاق يخالف ذلك " .

فإذا كان أحد الشئيين تابعا للأصل أو غير متميز عنه, فلا نكون أمام إلتصاق ومثال ذلك، التحسينات والترميمات التي يجريها الحائز في ملك غيره لا تعتبر متميزة عن الأصل, ففي هذه الحالة لسنا أمام إلتصاق، بل نطبق أحكام المادة 839 الفقرة الثالثة من القانون المدني الجزائري التي تنص على: " وإذا كانت المصروفات كمالية فليس للحائز أن يطلب بشيء منها، غير أنه يجوز له أن يزيل ما أحدثه من المنشآت بشرط أن يرد الشيء بحالته الأولى إلا إذا اختار المالك أن يستبقها مقابل دفع قيمتها في حالة الهدم " , حيث يتبين من هذه الفقرة أن للمالك الأصلي حق إزالة المنشآت شريطة ألا تضر بالأصل أو الإبقاء عليها و تعويض من أقامها في حالة حسن النية.

ثانيا: أن يتحد الشئيان اتحادا ماديا بحيث يصعب الفصل بينهما دون تلف:

إذا رجعنا لمقومات الإلتصاق نجد أن الأساس يبنى على قاعدة عدم إمكانية الفصل بين الشئيين الملتصقين دون إبقائهما على الحالة التي كانا عليها قبل حدوثه وهو سبب وجودها، كما هو الحال إذا بنى شخص بمواد من عنده في أرض الغير فمن المفروض أن يطلب كل مالك فصل الشيء الذي يملكه عن الشيء الآخر, لكن المشرع قدر أن ذلك سيعود بنتائج إقتصادية غير مقبولة، ولهذا منع هذا الفصل، وهو يتوافق مع طرح الشريعة الإسلامية في الحديث النبوي الشريف الذي رواه مالك في الموطأ عن قوله صلى الله عليه وسلم " لا ضرر ولا ضرار"¹، والقاعدة أن درء المفسد أولى من جلب المصالح.

أما إذا سخر مالك العقار منقولا مملوك للغير لخدمة عقاره ، فهذه الوضعية ليست بالإلتصاق بقدر ما هي عقار بالتخصيص, وهذا ما نصت عليه المادة 683 الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري التي أقرت على أنه: " غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في

¹ حامد أحمد الطاهر، كتاب الأقبية. باب القضاء في المرفق، حديث رقم 31، دار الفجر للتراث، القاهرة 2006، ص.495.

عقار يملكه , رسدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقارا بالتخصيص " , لذلك لا تنطبق عليه أحكام الإلتصاق, وكذلك الكنز المدفون في الأرض لا يعتبر ملتصقا بها, لأنه يمكن فصله عن الأرض دون تلف يلحق بأي منهما, فيتملك صاحب الأرض الكنز المدفون فيها بحكم القانون لا بسبب الإلتصاق, وفي ذلك تنص المادة 57 من القانون رقم 30/90 المتضمن قانون الملاك الوطنية¹ المعدل والمتمم, على أنه: " يعتبر كنزا, كل شيء أو قيمة مخفية أو مدفونة تم اكتشافها أو العثور عليها بمحض الصدفة, ولا يمكن أحدا أن يثبت عليها ملكيته ".

من خلال نص المادة السالفة الذكر يتبين أنه ما تحت الأرض هو ملك لصاحبها بالطبيعة والقانون, وليس بأحكام الإلتصاق, وهذا طبقا لقاعدة مالك الأرض يملك ما تحتها وما فوقها.

الفرع الثاني

الشروط المتعلقة بتبعية الأشياء الملتصقة

الشرطين السالف ذكرهما في الفرع الأول يخصا محل الإلتصاق الذي يمثل الواقعة المادية ذاتها, أما حق الملكية فهو شرط يجب توفره في من يحوز الأصل أو الفرع, وهذا ما سنتطرق إليه من خلال تبيان الشروط المتعلقة بالأطراف أي ملاك ما وقع عليه الإلتصاق.

أولا: أن يكون الشئيين مملوكين لمالكين مختلفين:

يشترط اختلاف المالكين, حيث أن المالك الأصلي يمتلك الشئ الفرعي الذي كان قبل عملية الإلتصاق ملكا لغيره, وأصبحت بالتدرج لاصقة لعقاره بسبب طمي النهر مثلا.

وعندما نقول أن الشئيين مملوكين لمالكين مختلفين يستوجب لهذا أن يكون صاحب الأرض مالكا بعقد رسمي مشهر أي أن تثبت ملكيته, وهذا ما ذهب إليه القضاء في مصر على أن ملكية البناء تطبيقا لقواعد الإلتصاق لا تؤول إلا لمن يملك الأرض المقام عليها, إذ

¹ قانون رقم (30/90) مؤرخ في 1 ديسمبر 1990, يتضمن قانون الأملاك الوطنية, المنشور بالجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 02 ديسمبر 1990, العدد 52, معدل و متمم بالقانون رقم 14/08 المؤرخ في 20 جويلية 2000, المنشور بالجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 02 أوت 2008, العدد 44.

أن المشتري لأرض بعقد غير مسجل ليس له طلب إعمال قواعد الإلتصاق بشأن المباني التي يحدثها الغير فيها.

كذلك المشرع الجزائري فقد اشترط ليكون هناك التصاق عن طريق صنع الإنسان, أن يكون لصاحب الأرض سند ملكية مشهر, و أن تكون المواد المقامة بها المنشآت مملوكة للغير, فإما أن يمتلكها صاحب الأرض ويدفع تعويض لصاحب المواد, وإما أن يزيلها إذا كانت لا تحدث ضرر بأرضه, أو في حالة ما إذا كانت قيمة المواد أكثر من قيمة الأرض فهذا جاز لصاحب الأرض أن يتنازل لصاحب المواد ويكون هو المالك الجديد لها.

أما إذا أقام مالك أو حائز العقار إقامة المنشآت بمواد مملوكة له, فهذه الحالة لا يمكن اعتبارها التصاقا, لأن ملكيتها أصلية تملكها عن طريق الأصل¹, و هذا وفقا لنص المادة 782 من القانون المدني الجزائري التي نصت على " كل ما على الأرض أو تحتها من غراس أو بناء أو منشآت أخرى يعتبر من عمل صاحب الأرض وأقامه على نفقته ويكون مملوكا له ".

إذ لا يمكن أن يكون مالك الأصل هو مالك الفرع, رغم أن البعض ينتقد هذا الطرح على أساس أن هناك من الأراضي التي لا مالك لها, لكن بهذا هم يتحدثون على الاستيلاء وفي الجزائر لا يمكن تصوره لأن كل الأراضي التي لا مالك لها هي ملك للدولة.

ثانيا: أن لا يكون الاندماج قد تم باتفاق سابق أو ترخيص:

المقصود بهذا الشرط, كأن يقيم شخصا منشآت على عقار مملوك لغيره دون سابق إنذار, وكان هذا الأخير مالكا لمواد المنشآت, وبعد علم مالك الأرض وجد في إزالة هذه المنشآت ضررا بعقاره, فهذا نكون بصدد إلتصاق, لأنه بفصلهما يتسبب ضرر لأحدهما أو كلاهما.

فإذا تم هذا الاندماج أو الإتحاد بناء على اتفاق سابق بين المالكين, فإن قواعد الإلتصاق لا تسري, وإنما تطبق بنود هذا الاتفاق, فأحكام الإلتصاق ليست من النظام العام².

¹ جمال خليل النشار, مرجع سابق, ص.65.

² حسن كبيرة, مرجع سابق, ص. 395.

المبحث الثاني

حالات الإلتصاق وطبيعته القانونية

سبق وأن عرفنا الإلتصاق بأنه إندماج وإتحاد شيئين، بحيث لا يمكن فصل أحدهما عن الآخر دون تلف أو إلحاق ضرر بأحدهما أو كلاهما، فيكسب صاحب الشيء الأصلي ملكية الشيء الفرعي، فالإتحاد المادي إذا هو واقعة مادية مكتسبة للملكية¹.

فقاعدة التملك المكتسب عن طريق الإلتصاق يمكن اعتبارها قاعدة تقوم على اتحاد أو اندماج شيئين متميزين يصعب الفصل بينهما دون إلحاق ضرر بأحدهما أو كلاهما، إذا كان أحدهما أصليا والآخر فرعيا، بالإضافة إلى عدم وجود اتفاق تؤول على أساسه الملكية الجديدة نتيجة لهذا الاندماج، فمن البديهي أن تكون الملكية لأحد المالكين، فيكتسب المالك الأصلي الفرع ويعوض صاحب الفرع عما فقده².

وقد اختلف الفقهاء في تحديد حالات الإلتصاق وكذلك تكييفه القانوني فسيتم تناول هذا الإختلاف في مطلبين، حيث سنخصص المطلب الأول لحالات الإلتصاق، أما المطلب الثاني سيدرج تحت عنوان الطبيعة القانونية للإلتصاق.

المطلب الأول

حالات الإلتصاق

إذا أخذنا على أن الإلتصاق واقعة مادية أساسها اتحاد واندماج شيئين متميزين يستحيل الفصل بينهما دون إلحاق ضرر بأحدهما أو كلاهما، وهذه الوضعية المادية تنشئ وضعية قانونية جديدة بموجبها يلحق الفرع بالأصل، لتكسب المالك الأصلي ملكية جديدة أو مالك الفرع الأصل، انطلاقا من قيمة كل منهما وبالتالي فالإلتصاق يكون بذلك سندا للملكية خاصة إن لم يكن هناك اتفاق بينهما كما سبق الإشارة إليه حتى لا نتعارض مع أحكام الإلتصاق، وقد يأخذ الإلتصاق وضعيات غير متشابهة سواء كان هذا الإلتصاق سببه

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص.7.

² حسن كيرة، مرجع سابق، ص.396.

الطبيعة أو الإنسان, و من هنا ذهب الفقهاء إلى اعتماد معيارين مختلفين في تحديد و ضبط حالات الإلتصاق.

الفرع الأول

معيار العقار

من خلال هذا المعيار, صنف مجموعة من الفقهاء الإلتصاق إلى ثلاث حالات وهي كالآتي:

أولاً : إلتصاق عقار بعقار

يحدث هذا بفعل الطبيعة, دون تدخل من جانب الإنسان, قاصر على ما يحدث من التصادق بالأرض, وإحداث زيادة في مساحتها عن طريق تراكم الطمي.

ثانياً : إلتصاق عقار بمنقول

ويكون هنا بفعل الإنسان , مثل إقامة أبنية أو أغراس أو منشآت على سطح الأرض أو في جوفها .

ثالثاً : التصادق منقول بمنقول

ويعني أنه قد يقع اختلاط بين منقولين يصعب الفصل بينهما, ودون اتفاق بين مالكي المنقولين, وهذه حالة نادرة الوقوع خاصة في الجزائر.

الفرع الثاني

معيار المنقول

هناك من الفقهاء من أخذ بهذا المعيار, أين تم تحديد حالتين للإلتصاق وهما كما يلي:

أولاً : التصادق منقول بعقار

يفترض في الإلتصاق أن الشيء الفرعي الجديد هو الذي يندمج مع الشيء الأصلي وهذا يتطلب عملية حركة, فالشيء الفرعي يتحرك ليندمج مع الشيء الأصلي, معنى هذا لا

بد أن يكون الشيء المتحرك منقولاً دائماً حتى يتحقق الاندماج, فلا يتصور تحرك عقار حتى يندمج بعقار آخر, و بالتالي فإن الشيء الأصلي قد يكون عقاراً أو منقولاً, أما الشيء التابع فيكون منقول دائماً.

ثانياً : التصاق منقول بمنقول

يتحقق التصاق المنقول بالمنقول في حالات ثلاثة هي¹:

- 1- الضم: وفيها ينضم منقول إلى منقول , و يكون في الإمكان تمييز أحدهما عن الآخر.
 - 2- المزج: وفيها يختلط المنقولات على نحو لا يمكن تمييز أحدهما عن الآخر.
 - 3- التحويل: وفيها يتحد المنقولات بحيث يتولد عنها شيء جديد مغاير لهما.
- وفي حالة البناء أو الغراس نجد أنهما منقولان بحسب الأصل, فالبناء عبارة عن أدوات معينة كلها تتصف بصفة المنقول ثم اندمجت في الأرض فأصبحت عقاراً نتيجة اتصالها بالأرض, وأما قبل الاتصال فإننا نكون بصدد منقولات اتصلت بالأرض فاكتملت الصفة العقارية نتيجة هذا الاتصال.

كذلك الغراس الذي هو عبارة عن شتلات أو بذور هي في ذاتها منقولات ولكنها حينما اتصلت بالأرض والتصقت بها اكتسبت صفة العقار, أما قبل ذلك فهي لا تتصف بهذه الصفة².

وفي حالة تراكم الطمي فإننا نكون بصدد حبيبات صغيرة حملتها المياه إلى الأرض المجاورة فالتصقت بالأرض, و اكتسبت الصفة العقارية, فالطمي قبل التصاقه بالأرض كان منقولاً عبارة عن عدد من الرمال نقلها البحر إلى الشاطئ.

ويتحقق التصاق منقول بمنقول نتيجة الحركة المتبادلة من منقول إلى آخر فيترتب على ذلك التصاقهما ببعض³.

¹ محمد وحيد الدين سوار, مرجع سابق, ص.514.

² جمال خليل النشار, مرجع سابق, ص.82.

³ جمال خليل النشار, مرجع سابق, ص.83.

و مما سبق، فإننا نرجح ما ذهب إليه أصحاب المعيار الثاني الذي جعل للإلتصاق حالتين، التصاق منقول بعقار سواء كان ذلك بفعل الطبيعة أو بفعل الإنسان، والتصاق منقول بمنقول استنادا إلى البناء في الأرض، فمواد البناء كانت منقولة وحينما شيد بها البناء في الأرض أصبحت عقارا، كذلك تراكم الطمي كان حبيبات صغيرة التصقت بالأرض، وقد يحدث التصاق عقار بعقار، وهو أمر نادر الحدوث كما لو نقل السيل أرضا بما عليها أو جزءا منها فيلصقها بشاطئه وقد يكون التصاقها بأرض مملوكة للأفراد، ففي هذه الحالة نكون أمام التصاق عقار بعقار، لكن الأفراد لا يملكون هذه الأرض لأنها تخضع لأحكام القوانين الخاصة بها، والقانون قد جعل هذه الزيادة ملكا للدولة كما سنأخذ بالتفصيل والتوضيح في الفصل الثاني (أنواع الإلتصاق)، وعلى من يدعي خلاف ذلك أن يثبت انتقال ملكيتها إليه بأي سبب من أسباب كسب الملكية.

فالإلتصاق الذي يحدثه النهر في هذه الحالة لا يكون سببا لكسب الملكية أما الإلتصاق الذي يحدث نتيجة تراكم الطمي هو الحالة الوحيدة التي تؤدي إلى اكتساب ملكية أصحاب الأراضي المجاورة للأرض التي تكونت من الطمي بسبب الإلتصاق.

وحتى تتحقق هذه الوضعيات السابق عرضها لا بد من توفر مجموعة من الشروط لتكون هذه الحالات موضع التصاق، فمثلا عن التصاق منقول بمنقول الذي نصت عليه المادة 791 من القانون المدني الجزائري التي تنص على: " إذا التصق منقولان لمالكين مختلفين بحيث لا يمكن فصلهما دون تلف قضت المحكمة إن لن يكن هناك اتفاق بين المالكين مسترشدة بقواعد العدالة و مراعية في ذلك الضرر الذي حدث وحالة الطرفين وحسن النية كل منهما"، بتحليلنا لنص المادة نجد أن المشرع نص على شروط التصاق منقول بمنقول وهي:

- 1- أن يحدث الإلتصاق بين منقول و منقول آخر.
- 2- أن يكون المنقولان مملوكين لشخصين مختلفين.
- 3- أن يندمج المنقولان أحدهما في الآخر.
- 4- أن لا يوجد اتفاق بين المالكين على مصير المنقولات التي اندمجت.

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية للإلتصاق

الإلتصاق هو اتحاد شيئين معا بحيث يصبح شيء واحد لمالك واحد، وأما في القانون فهو واقعة قانونية قائمة بذاتها، لأن بمجرد ما يحدث الإلتصاق أو الاتحاد يصبح لدينا شيء أصلي و آخر فرعي¹، و ملكية هذا الأخير تندمج في ملكية الشيء الفرعي، يكفي استظهار سند ملكية الشيء الأصلي لأن ملكية الشيء الفرعي أصبحت مندمجة تحت ملكية الشيء الأصلي.

غير أنه بمجرد انتقال ملكية الشيء الفرعي لا تنتقل معه الأعباء التي كانت مثقلة به أو توابعه ولواحقه من حقوق كالارتفاق، بينما العكس يقع على الشيء الفرعي ما هو مثل به الشيء الأصلي، فمثلا في الإلتصاق الطبيعي عندما يحدث فيضان وتنتقل مغروسات من أرض أخرى مجاورة لها، فلا يمكن تصور بأنها ملكية جديدة، وإنما نرى بأنها أرض مغروسة، لأن هذه المغروسات أصبحت جزء من الأرض وتعتبر زيادة في الأرض.

مما سبق ذكره، نرى أن الإشكال لا يثار فيما ينتج على الإلتصاق، أي الآثار، بقدر ما يثار حول التكييف القانوني للإلتصاق، هذا ما سنستنتجه من دراستنا حول هذا الأثر حيث سنجيب على الإشكال في فرعين، الأول سنتناول فيه اختلاف الاتجاهات حول طبيعة الإلتصاق، أما الثاني سنخصه لموقف المشرع الجزائري.

الفرع الأول

موقف الفقه من الطبيعة القانونية للإلتصاق

لقد اختلف الفقهاء في تحديد طبيعة الإلتصاق وتكييف الأثر الناتج عن هذه الواقعة المادية، فذهب فريق منهم لاعتبار أن مالك الشيء الأصلي يصبح مالكا للشيء الفرعي

¹ رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد البارئ، مرجع سابق، ص.153.

لذلك على حد اعتقادهم أن الإلتصاق لا يعتبر ملكية جديدة وإنما ملكيته الأصلية تسري على الملكية الجديدة (الفرعية), فملكته الأصلية تمتد لملكته الفرعية بناء على قاعدة أن ملكيته الأصلية تمنحه سلطة تملك ملحقات ما يلتصق به, لذلك فالإلتصاق لا يمكن أن يكون سببا في اكتساب ملكية جديدة بقدر ما هو تعديل محل حق الملكية بزيادة فيها أو مدها¹.

بينما اعتبر فريق آخر أن الملكية الناشئة عن الإلتصاق يمكن اعتبارها ملكية جديدة قائمة بذاتها مستقلة عن الملكية الأصلية², ومن هنا نستنتج أن رأي الفقهاء في طبيعة الإلتصاق انقسم إلى اتجاهين مختلفين.

أولا: الرأي القائل بأن الإلتصاق تعديل لحق الملكية و ليس ملكية جديدة

على ضوء هذا الرأي فمالك الشيء الأصلي يمتد حقه لملك الفرع, لأن في حقيقة الشيء ملكيته عدلت لتمتد بما إلتصق بها من أشياء بحكم الطبيعة كالأغراس مثلا, لأن مالك الأرض يملك ما تحتها وما فوقها.

فحسب أنصار هذا الرأي الملكية الجديدة فقط تكون عن طريق الاستيلاء لا عن طريق الإلتصاق, فهذا الأخير حسب وجهة نظرهم معدلا للملكية وليس مكسبا لها. وبالتالي فإن هذا الرأي يذهب إلى أن الإلتصاق ليس منشئ ملكية جديدة بل هو يقر ملكية قديمة ويجعلها تمتد إلى الزيادات التي طرأت على الشيء كالثمار³ والمنتجات⁴, فهذا الامتداد يعتبر في حد ذاته أصل, وما يسري على الأصل يسري على ما زاد فيه.

ولكن إذا سلمنا بهذا الطرح فإننا لا نستطيع التمييز بين الأرض وما يقام عليها من أغراس ومنشآت, فحتى الإلتصاق الناتج بفعل الطبيعة لا يمكن معرفة الزيادات الطارئة عليه,

¹ حسن كبيرة, مرجع سابق, ص.396.

² المرجع نفسه, ص.397.

³ الثمار: هي ما ينتج من الشيء بشكل دوري دون أن ينقص من أصله, فهي إذن تمتاز بأنها تجدد عادة في أوقات متقاربة أو متباعدة, و فصلها لا يمس أصل الشيء و لا ينتقص منه على المدى الطويل, و هو 3 أنواع: ثمار طبيعية, ثمار صناعية, ثمار مدنية.

⁴ المنتجات: هي كل ما يخرج الشيء من غلة متجددة كما هو الأمر في المناجم و المحاجر, فالمنتجات يترتب عليها انتقاص من أصل الشيء كالمعادن التي تخرج من المناجم و هي غير دورية كالثمار, بل تخرج من الشيء في أوقات غير منتظمة.

بما أنه أعتبر امتداد للأصل وفقا لأصحاب هذا الاتجاه وهذا ما يعاب عليه أصحاب هذا الاتجاه , لذلك لا يمكن التسليم به.

ثانيا : الرأي القائل بأن الإلتصاق منشئ لملكية جديدة

إن الإلتصاق وفقا لأصحاب هذا الرأي هو اندماج واتحاد شئيين متميزين لمالكين مختلفين, وما نتج عن الإلتصاق ليس إمتداد عن الأصل, بل هو فرع جديد, وجب لامتلاكه استحداث سند جديد من أجل امتلاك الفرع.

وفي الحقيقة هذا ما يستقيم حقا في اعتبار الإلتصاق طريقة لكسب ملكية جديدة منشئة لها لا مقرة لها, بمعنى أنه ما يطرأ على الأصل من زيادة بفعل الاتحاد أو الاندماج يعتبر فرعا جديدا مستقلا على الأصل, ضمه و كسبه عن طريق تعويض صاحب الفرع وعليه فاكتساب الفرع هو إنشاء ملكية جديدة, لا إقرار وامتداد لأصل ملكية قديمة.

الفرع الثاني

موقف المشرع الجزائري من طبيعة الإلتصاق

إن أغلب التشريعات تعتبر أن الفرع الملتصق بالأصل سواء كان طبيعيا أو صناعيا وله مقومات الإلتصاق, يعتبر ملكية جديدة مستقلة بذاتها منشئة لحق جديد وهو سلطة تملك هذا الشيء, و هذا ما تبناه المشرع الجزائري, معتبرا من طبيعة الإلتصاق أنه طريق مكسب للملكية, وقد ورد ذلك في القانون المدني في القسم الثالث من الفصل الثاني تحت عنوان طرق اكتساب الملكية.

وقد ربط المشرع طبيعة الإلتصاق بفرضيتين هما كالآتي:

الفرضية الأولى :

إذا تولد الشيء الجديد على الشيء الأصلي كالثمار, فهنا ملكيته تصبح لصاحب الأرض طبقا للمادة 676 من القانون المدني التي تنص على أنه " لمالك الشيء الحق في

كل ثماره ومنتجاته وملحقاته ما لم يوجد نص أو اتفاق يخالف ذلك " , وكذلك عملا بقاعدة أن الفرع يتبع الأصل، وهنا يتبين أن أصحاب الرأي الأول قد أخطوا بين الإلتصاق كسند للملكية وكونه سببا من أسبابها، ومتى كان البناء والغراس مملوكا لصاحب الأرض لا يمكن أن تطبق قواعد الإلتصاق، وهذا ما أكدته المادة 782 الفقرة الأولى من القانون المدني.

وبالتالي فإنه يجب على من أقيمت المنشآت على أرضه أن يقيم الدليل على أن الأرض له فقط، وثبوت ملكية الأرض قرينة بسيطة على ملكية ما عليها.

الفرضية الثانية :

إذا كان الشيء الجديد غير ناتج عن الشيء الأصلي، فالإلتصاق يكون سند للملكية وإذا كان صاحب الأرض هو من أقامه، لا يكون سببا لاكتساب الملكية فسند الأرض وحده يكفي، أما إذا كان لغيره واندمج فيه بحيث يصعب الفصل بينهما فيعد سببا جديدا للملكية.

وانطلاقا من الفرضيتين نلاحظ أن المشرع الجزائري وفق إلى حد بعيد في اختيار معيار واضح يجعل من الإلتصاق أداة قانونية لاكتساب الملكية، آخذا بعين الاعتبار أساس التفرقة بين من أقام المنشآت على أرض الغير بمواد مملوكة له أو أقام أغراس على أرض مملوكة لغيره.

خلاصة الفصل الأول

من خلال ما تطرقنا إليه في هذا الفصل نخلص إلى أن الإلتصاق هو اتحاد شيئين متميزين أحدهما عن الآخر اتحادا ماديا يصعب الفصل بينهما دون تلف، ويجب أن يكون هذين الشيئين مملوكين لشخصين مختلفين دون أن يكون هناك اتفاق بينهما على هذا

الاندماج, ويترتب عن هذا الإلتصاق أن يصبح مالك أحد الشيئين مالكا للشيء الذي اندمج في أرضه.

فالإلتصاق إذن واقعة مادية تتدخل فيها الطبيعة أو الإنسان, كما أنها واقعة قانونية تنشئ في غالبيتها مراكز قانونية جديدة تضبطها أحكام وقوانين خاصة بها. وتحقق هذه الواقعة المادية أي واقعة الاندماج يكون بتوفر شروط منها ما هو متعلق بالمحل, وأخرى متعلقة بتبعية الأشياء الملتصقة, وتتوفر هذه الشروط يترتب على واقعة الإلتصاق أثر قانوني وهو اكتساب ملكية جديدة على الملكية الأصلية. كما أننا تطرقنا إلى اختلاف الفقهاء حول تحديد الطبيعة القانونية للإلتصاق, فمنهم من يرى بأنها حق مكتسب جديد, والبعض الآخر فيرى أنها امتداد لحق سابق في نشأته لواقعة الإلتصاق, أما المشرع الجزائري فقد اعتبره طريقة من طرق اكتساب الملكية.

الفصل الثاني

الفصل الثاني

أنواع الالتصاق بال عقار

تتاول المشرع الجزائري الالتصاق بال عقار في الكتاب الثالث من القانون المدني في الباب الأول في الفصل الثاني في القسم الثالث المواد من 779 إلى 790, حيث فرق بين الالتصاق الطبيعي بال عقار والالتصاق الصناعي بال عقار.

فالالتصاق الطبيعي بال عقار هو الزيادة التي تحدث بفعل المياه العذبة (النهر), فينتج عن ذلك تراكم طمي النهر, طرح النهر وأكل النهر, وكذلك التي تحدث نتيجة فعل المياه المالحة عن طريق مياه البحر والبحيرات والبرك والمستنقعات.

أما الالتصاق الصناعي بال عقار أي بفعل الإنسان, حيث يقيمها هذا الأخير على العقار وهو ثلاث وضعيات, فقد يقيم صاحب الأرض منشآت بمواد مملوكة لغيره, وقد يقيم شخص بمواد مملوكة له منشآت على أرض مملوكة لغيره, وكذلك قد يقيم شخص منشآت على أرض مملوكة لغيره بمواد مملوكة لشخص ثالث.

فسنتناول أنواع الالتصاق بال عقار في مبحثين, حيث سنخص المبحث الأول للالتصاق الطبيعي بال عقار والمبحث الثاني الالتصاق الصناعي بال عقار.

المبحث الأول

الالتصاق الطبيعي بالعقار

الالتصاق كما عرفناه سابقا على أنه واقعة مادية يندمج أو يتحد فيها شيئين متميزين يصعب الفصل بينهما دون تلف أحدهما أو كلاهما, ويكون هذا الاندماج صناعي أو طبيعي, حيث يتجلى الالتصاق الطبيعي في صور عديدة, منها الطمي الذي يجلبه النهر تدريجيا ويلتصق بالأراضي المجاورة له, ومنها الأراضي التي يحولها النهر من مكانها أو ينكشف عنها والجزر التي تتكون في مجراه, وهو ما يسمى بطرح النهر, و أخيرا الأراضي التي تتكشف عنها مياه البحر أو البحيرات أو البرك.

وسنتناول دراسة هذا النوع من الالتصاق من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: المياه العذبة

المطلب الثاني: مياه البحر والمياه الراكدة

المطلب الأول

المياه العذبة

تعد المياه العذبة عاملا طبيعيا أساسيا في إحداث واقعة الالتصاق, و يتمثل ذلك في مياه الأنهار وما ينتج عنها, حيث يتحقق ذلك في حالة زيادة مساحة الأرض بسبب التعديلات التي تحدثها مياه هذه الأنهار.

وقد صنفها المشرع الجزائري في القانون المدني بطمي النهر, طرح النهر وأكله, وهذا ما سيتم تفصيله في الفروع التالية.

الفرع الأول

أراضي طمي النهر

عرف الفقه طمي النهر على أنه الطين الذي يجلبه النهر ويلصقه بشاطئه بطريقة تدرجية غير محسوسة، ويكون ملكا لأصحاب الأراضي المجاورة لشاطئه، فالطمي إذا هو التراب الذي يتجمع على التوالي دون أن يستلفت النظر على الأراضي المجاورة لمجرى الماء، و يكون ملكا لصاحب تلك الأرض¹.

ولقد نص المشرع الجزائري في القانون المدني في المادة 778 على أنه:

" الأرض التي تتكون من طمي يجلبه النهر بطريقة تدرجية غير محسوسة تكون ملكا للمالكين المجاورين"، نستخلص من نص المادة أن صورة الالتصاق عن طريق طمي النهر تكون بمجاورة الأرض بساحل النهر، وهذه المجاورة قد تؤدي إلى نقصان مساحة الأرض للمالك المجاور لشاطئ، أما في حالة الزيادة تكون نتيجة تراكم طمي يجلبه النهر للأراضي المجاورة، وتكون هذه الزيادة ملكا لأصحاب هذه الأراضي و سبب التملك هو الالتصاق الذي يعد سببا لكسب الملكية، وهذه الحالة الوحيدة التي يمتلك فيها أصحاب الأراضي المجاورة للأراضي التي تكونت من طمي بسبب الالتصاق.

ولكي تتحقق هذه الصورة من الالتصاق الطبيعي لا بد من توفر مجموعة من الشروط

هي :

أولا : أن تكون الزيادة في الأرض عن طريق الطمي بطريقة تدرجية غير محسوسة:

يجب أن يكون الجزء الزائد على أصل الأرض قد تكون من الطمي الذي يجلبه النهر بطريقة تدرجية غير محسوسة على مر الزمن ، و ذلك بترسب الطمي المحمول في مياه النهر رويدا رويدا، و يستغرق هذا وقتا طويلا لأن النهر يحمل ذرات من التربة فتترسب على الضفاف تدرجيا عند ارتطامها به لا بد و أن يحدث على فترة طويلة من الزمن².

¹ جمال خليل النشار ، مرجع سابق ، ص.117.

² أنور طلبية، مرجع سابق، ص.313.

ثانيا : أن تلتحم الأرض الجديدة بالأرض المجاورة :

يجب أن يتصل الطمي بالأرض المجاورة لمجرى النهر و متصلا بالأرض الأصلية ونتيجة هذا هي تملك هذه الزيادة, ولكن في حالة ما إذا كان هناك شيء يفصل بين الأرض الأصلية والأرض المتشكلة عن طريق الطمي كطريق عام أو جسر النهر وكانت مازالت تجري بين الجزء المتكون من طمي النهر والأرض المجاورة له, فإن أراضي الطمي لا تخضع لأحكام الالتصاق بل تكون ملكا للدولة¹.

ثالثا : أن تكون الزيادة طبيعية:

يجب أن تكون الزيادة نتيجة لفعل المياه دون تدخل الإنسان, أما إذا قام شخص بوضع أحجار أو أخشاب لكي تساعد على ترسيب الطمي, فإنه لا يملك الزيادة بل يعد عمله هذا تعديا على مجرى النهر الذي يعتبر من الأملاك الوطنية العامة وهذا ما نصت عليه المادة 18 من الدستور الجزائري² على أنه: " الملكية العامة للدولة هي ملك المجموعة الوطنية, وتشمل باطن الأرض, والمناجم, والمقالع, والموارد الطبيعية, الطاقة, والثروات المعدنية الطبيعية والحية, في مختلف مناطق الأملاك الوطنية البحرية, والمياه والغابات³.

كما تشمل النقل بالسكك الحديدية, والنقل البحري والجوي, والبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية, وأملاكا أخرى محددة في القانون ", وكذلك ما نصت عليه المادة 15⁴ من القانون رقم 30/90 المتعلق بالأملاك الوطنية المعدل والمتمم, وكل تعد على مجرى النهر يعتبر تعد على الأملاك الوطنية والذي يعد جريمة يعاقب عليها القانون طبقا للمادة 136 من نفس القانون التي تنص على: " يعاقب على كل أنواع المساس بالأملاك الوطنية كما يحددها هذا القانون طبقا لقانون العقوبات ", فيرد قصده بجرمانه من ملكية الطمي الذي

¹ جمال خليل النشار, مرجع سابق, ص.120.

² قانون رقم 01/16 المؤرخ في 6 مارس 2016, يتضمن التعديل الدستوري, المنشور بالجريدة الرسمية, العدد 14 سنة 2016.

³ أنور طلبة, المرجع السابق, ص.314.

⁴ تنص المادة 15 من القانون رقم 30/90 على أنه: " تشمل الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية خصوصا على ما يأتي : - شواطئ البحر - قعر البحر الإقليمي و باطنه - المياه البحرية الداخلية - طرح البحر و محاسره"

ترسب بناء على حيلة، ولكن إذا قام الإنسان بوضع الأحجار والأخشاب بترخيص من الجهة الإدارية المختصة من أجل حماية أرضه من تغلغل المياه فيها فساعد ذلك على تراكم الطمي فإن هذه الزيادة تكون له¹.

الفرع الثاني طرح النهر وأكله

نصت المادة 782 من القانون المدني الجزائري على أنه: "الأراضي التي يحولها النهر من مكانها أو ينكشف عنها والجزر التي تتكون في مجراه تكون ملكيتها خاضعة للقوانين الخاصة بها".

ومن خلال نص المادة يتبين لنا أن طرح النهر يتحقق عندما تؤدي الحركة غير العادية للنهر المتمثلة في الفيضان الشديد أثناء جريانه إلى تحويل تربة الأراضي إلى أراضي أخرى أو أن يكشف عليها دفعة واحدة، فتكون بالنسبة لمن التصقت به أي بأرضه طرحا ولمن أفقدته جزءا من أرضه أكلا.

ومن هنا يمكننا أن نميز بين الحالة التي تطرقنا إليها سابقا وهي طمي النهر الذي يتكون من ترسب التربة والأحجار أو الطين على ضفة النهر، وبين الطرح الذي هو ينتزع هذه الأراضي دفعة واحدة، وهذا ما جعل أحكامهما مختلفة من حيث مدى جعلها سببا لاكتساب الملكية، لأنها غالبا ما تكون هذه الأراضي التي تكشف عليها مجاري المياه تدخل ضمن الأملاك الوطنية الطبيعية العامة، وهذا ما تنص عليه المادة 15 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم والتي نصت على أنه: "... مجاري المياه ورقاق المجاري الجافة وكذلك التي تتكون داخل رفاق المجاري والبحيرات والمساحات المائية الأخرى أو المجالات الموجودة ضمن حدودها..."، وكذلك ما تضمنه القانون رقم 12/05² المتضمن قانون المياه في مادته الرابعة في فقره الثالثة التي تنص على ما يلي: "المياه السطحية المشكلة من

¹ الصده عبد المنعم فرج، الحقوق العينية الأصلية (دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري). دار النهضة العربية للطباعة والنشر، لبنان، ص.307.

² القانون رقم 12/05 المؤرخ في 2005/09/04، منشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 2005/09/04، العدد 60، ص.03.

الوديان والبحيرات والبرك والسبخات والشطوط و كذا الأراضي والنباتات الموجودة ضمن حدودها".

مما سبق توضيحه أنه لا يمكن تملك الأراضي الملتصقة عن الطرح وفقا لقواعد الالتصاق، إذ أن طمي النهر هو الطريقة الطبيعية الوحيدة لاكتساب ما ينتج عنه¹، لذلك فإنه ما يتكون بالطرح يكون ضمن الأملاك الوطنية العامة، وهذا ما تؤكد عليه المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 الذي يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة²، بتوضيحتها أن ما ينطبق على أحكام المادة 778 من القانون المدني، أي على كونه طميا كل الرواسب المتواجدة خارج الأملاك العامة المائية وهذا ضمن الحدود التي وضعت بموجب قانون الأملاك الوطنية العامة والذي أرجع تحديدها إلى السلطات المختصة بذلك، وهذا طبقا للمادة 22 من المرسوم التنفيذي 427/12 المذكور أعلاه، والذي أرجع تحديد الحدود وضبطها إلى الوالي وذلك بعد القيام بتحقيق إداري من طرف المصالح المختصة بالري وإدارة أملاك الدولة مع تسجيل كل الاعتراضات من طرف المجاورين فيصدر الوالي المقرر ويبلغه إلى الملاك المجاورين بعد تلقيه قرار الضبط النهائي، وهو قرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالري والوزير المكلف بالمالية.

أما الملاك المجاورين الذين تغمر النهر أراضيهم في حالة الفيضان الشديد، فإنه طبقا للمادة 08 من القانون رقم 12/05 المتضمن قانون المياه المعدل والمتمم، فإنه يمكن توزيع مجرى الوادي القديم بعد احتمال إصلاحه كعقار لملاك الأراضي التي يغطيها المجرى الجديد وذلك في حدود قيمة الأرض التي فقدها أو أخذت منهم، أما إذا لم تتحرف أراضيهم بانحراف كلي للمجرى القديم كونه لم يتكون مجرى جديد والذي عن الانحراف الكلي للمجرى القديم فإنهم يعرضون عنه بقيمة مالية وفقا لقواعد التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة إذن فالأصل في القانون الجزائري التعويض عينا والاستثناء هو التعويض نقدا.

¹ جورج شدرابي، حق الملكية العقارية. المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006، ص.144.

² المرسوم التنفيذي رقم 427/12 المؤرخ في 2012/12/16، يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة منشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 2012/12/19، العدد 69، ص.14.

المطلب الثاني

مياه البحر و المياه الراكدة

قد سبق و إن وضحنا في المطلب الأول صورة من صور الالتصاق الطبيعي المكسبة للملكية (طمي النهر)، أما في هذا الجزء سنتعرض إلى الصورة الثانية من الالتصاق الطبيعي وهي ما ينكشف عليه مياه البحر والمياه الراكدة، وهذا ما نصت عليه المادتين 779 و 780 من القانون المدني الجزائري، حيث سنقسم هذا إلى فرعين كالآتي.

الفرع الأول

الأراضي التي ينكشف عليها مياه البحر

نصت المادة 779 من القانون المدني الجزائري على أنه: " تكون ملكا للدولة الأرض التي ينكشف عنها البحر.

لا يجوز التعدي على أرض البحر، والأرض التي تستخلص بكيفية صناعية من مياه البحر تكون ملكا للدولة"، نستقرئ من الفقرة الأولى من هذه المادة أن الأرض التي انكشف عنها البحر ليست ملكا لأحد بل هي ملك للدولة، حيث أن الأراضي التي ينكشف عنها البحر قد تكون أرضا جديدة لم يسبق لها وجود، وبالتالي لم يسبق تملكها لأحد فهي كانت مغمورة بالمياه إذا هي ملك للدولة، وهذا طبقا للمادة الثانية من القانون رقم 12/05 المتضمن قانون المياه.

أما الفقرة الثانية من نفس المادة نستنتج منها أن المشرع قد حسم الأمر نهائيا واعتبر حتى ما يحدثه الإنسان بفعله، بجعل مياه البحر تنحسر عن جزء من الأراضي، اعتبرها من الأملاك العمومية الوطنية، وهذا ما أكدته المادة 16 من قانون 30/90 المتعلق بالأملاك الوطنية المعدل والمتمم، التي أقرت على أن الأراضي المعزولة اصطناعيا عن تأثير الأمواج تشكل أملاك وطنية عمومية اصطناعية، ونلاحظ من خلال هذه الفقرة أن المشرع أعطى حماية كبيرة للأملاك العمومية على حساب الملكية الخاصة.

نستنتج من فقرتي المادة 779 من القانون المدني السالفة الذكر أن الأرض التي تحدث نتيجة انكشاف طبيعي لمياه البحر أو عن طريق استخلاص بكيفية صناعية، حتى ولو كان هذا الاستخلاص من فعل الأفراد فإن ملكيتها تؤول إلى الدولة.

الفرع الثاني

الأراضي التي ينكشف عنها المياه الراكدة

تنص المادة 780 من القانون المدني على: " إن مالكي الأراضي الملاصقة للمياه الراكدة كمياه البحيرات والبرك لا يملكون الأراضي التي تنكشف عنها هذه المياه لا تزول ملكيتهم عن الأراضي التي طغت عليها المياه "، يتضح من خلال هذا النص أن البحيرات والبرك والمستنقعات تعد من الأملاك الوطنية العمومية، ذلك ما نصت عليه المادة 15 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم، إلا أنه يحدث أحيانا وأن تنكشف المياه عن أجزاء من البحيرة أو البرك وأحيانا أخرى مياه البرك والمستنقعات تغمر أراضي ملاك الملاصقين، وهذا ما سنلخصه في حالتين:

أولا / حالة انكشاف المياه :

إن الملاك المجاورون لا يستطيعون تملك أجزاء من الأراضي التي انكشفت عنها مياه البرك و البحيرات لأن هذه الأراضي ملكيتها ثابتة للدولة، إذا تعتبر من الأملاك العامة الطبيعية التي لا يمكن تملكها من طرف الأفراد حتى وإن كانت ملتصقة بأراضيهم¹، وهذا ما أكدته الفقرة الثالثة من المادة الثانية من قانون المياه السالف الذكر، لذلك فإن الدولة أعطت أهمية كبيرة لهذه الأملاك العمومية، حيث وضعت قوانين خاصة تقرض تقنيات معينة من شأنها تعيين الحدود الفاصلة بين هذه الأراضي و أراضي الملاك الخواص.

وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 427/12 المحدد لشروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، نجده قد حدد كيفية حصر أملاك البحيرات والبرك، حيث يضبط الوالي المختص إقليميا أو الولاية المختصون إقليميا حدود الأملاك العامة المائية التي تتكون من البحيرات والمستنقعات والسبخ والغوط على أساس أعلى

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص.201.

مستوى تبلغه المياه التي يمكن أن تضاف إليها القطع الأرضية المجاورة التي يقدر عمقها حسب خاصيات الجهة المعنية وتبعاً لحقوق الغير، وتعد القطع الأرضية والنباتات الموجودة داخل الحدود التي تضبط على هذا النحو جزءاً لا يتجزأ من الأملاك العامة¹.

ثانياً / حالة طغيان المياه :

إن المشرع في المادة 780 من القانون المدني قد عكس ما نص عليه في المادة 779 من نفس القانون المتعلقة بالأراضي التي ينكشف عنها البحر، حيث لم يميز بين ما إذا كانت الأرض ملكاً للدولة أو ملكاً للخواص، فالمادة 780 من القانون المدني أعطت إمكانية للخواص باسترجاع أراضيهم التي غمرتها المياه الراكدة فلا يفقد مالكوها لملكيتهم لها، فتعود هذه الأرض إلى مالكوها السابق بحالتها قبل طغيان المياه الراكدة، وإذا جزمنا بأن طغيان مياه البحيرات والبرك على الأراضي المجاورة لا يؤدي إلى سقوط ملكية هذه الأرض، فإن الملاك يعملون على إعادة الحدود لهذه الأرض، ويستردوا فقط المساحة التي كانوا يملكونها قبل طغيان المياه الراكدة، ولهم في ذلك استعمال كافة الإمكانيات لإعادة حدود أراضيهم ولا يعتبرون متعددين في ذلك لأن ملكيتهم مازالت قائمة.

من خلال ما تم عرضه في هذا المبحث، نستنتج أن اكتساب الملكية عن طريق الالتصاق الطبيعي لا تكون إلا في حالة واحدة وهي طمي النهر.

¹ هذا ما نصت عليه المادة 08 من المرسوم التنفيذي 427/12 المحدد لشروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة.

المبحث الثاني

الالتصاق الصناعي بال عقار

سبق وإن تناولنا في الالتصاق الطبيعي أنه يتحقق جراء الطبيعة حيث لا دخل للإنسان فيه، فيزيد من مساحة الأرض، ويتملك صاحب هذه الأرض الزيادة بحكم الالتصاق دون أن يلتزم نحو أحد بالتعويض، كونه لم يسبب أي خسارة لأي فرد لكي يستحق التعويض تجاهه.

أما الالتصاق الصناعي، وهو ما ينتج من عمل الإنسان، وهذا ما يتجسد في إقامة بنايات أو غراس على أرض مملوكة للغير، فيتملك صاحب الأرض ما أقيم فوقها إعمالاً لقواعد الالتصاق، وكقاعدة عامة أن مالك الأرض يملك ما فوقها وما تحتها باعتبار أن الأرض هي الأصل وما يقام فوقها يعتبر فرعاً لها ولو كان أكبر منها قيمة¹.

إذا فالالتصاق الصناعي هو إقامة منشآت أو بنايات على أرض مملوكة للغير، ولكي تتحقق أحكام الالتصاق في هذه الصورة لا بد من توفر مجموعة من الشروط المتمثلة في:

- وجود منشآت دائمة.
- أن يكون من أقام المنشآت غير مالك للأرض.
- أن تقام المنشآت لحساب من أقامها.
- عدم وجود اتفاق بين مالك المواد ومالك الأرض لأن ذلك يخالف لقواعد الالتصاق.
- عدم وجود أحكام قانونية خاصة.

ولقد نص المشرع الجزائري على الالتصاق الصناعي بال عقار في المواد من 782 إلى 790 من القانون المدني، ولالالتصاق الصناعي حالات، ولكل حالة حكمها، وهذا ما سنتناوله في مطلبين، الأول نتناول فيه حالات الالتصاق الصناعي، أما الثاني فسنتناول فيه أحكام هذه الحالات.

¹ جورج ش دراوي، مرجع سابق، ص. 146.

المطلب الأول

حالات الالتصاق الصناعي

يعرف الالتصاق الصناعي على أنه واقعة مادية يقوم بمقتضاها مالك الأرض بإقامة منشآت على أرضه بمواد مملوكة للغير، أو أن أجنبيا أحدث منشآت على أرض غيره بمواد مملوكة له أو للغير بحيث لا يمكن فصل المنشآت دون تلف أحدهما أو كلاهما ودون أن يكون هناك اتفاق سابق على مصير هذه المنشآت¹، وسنتعرض لذلك بتفصيل كل حالة على حدى.

الفرع الأول

المنشآت أو الغراس التي يقيمها صاحب الأرض بمواد مملوكة لغيره

تنص المادة 783 من القانون المدني الجزائري على: " يكون ملكا خالصا لصاحب الأرض ما يحدثه 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 اندمجت في هذه المنشآت.

وإذا تملك صاحب الأرض المواد كان عليه أن يدفع قيمتها مع التعويض عن الضرر الحاصل إذا اقتضى ذلك.

وفي حالة استرداد المواد من صاحبها فإن نزعها يكون على نفقة مالك الأرض "، من استقرائنا للمادة يتبين لنا أن صاحب الأرض أو مالك الرقبة في حالة الالتصاق الصناعي يقيم منشآت أو غراس على أرضه بمواد غير مملوكة له، وهذا ما يحدث شيئا متميزا على أصل الأرض قد يزيد في قيمتها ويحدث هذا وضعيتين متميزتين للالتصاق وهذا ما نصت عليه المادة السالفة الذكر في فقراتها الثلاث، وهذا ما سنلخصه فيما يلي.

¹ ياسين الحاج جمال، الالتصاق الصناعي (دراسة مقارنة). منشورات حلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2011 ص.30.

أولاً: إذا كان من الممكن نزع المواد التي أقيمت بها المنشآت دون أن يترتب على هذا النزع إلحاق ضرر جسيم بالمنشآت، عندئذ لا يملك صاحب الأرض هذه المنشآت بحكم الالتصاق بل تظل على ملك صاحبها الأصلي، فيكون لصاحب المواد حق استردادها عن طريق نزعها، وقد اشترطت المادة 783 من القانون المدني أن ترفع دعوى الاسترداد خلال سنة من يوم علم مالك المواد أنها اندمجت في هذه المنشآت، ويكون النزع على نفقة صاحب الأرض سواء كان حسن النية أو سيئها، وفي هذه الحالة لا يكون هناك مجال لإعمال الالتصاق¹.

ثانياً: إذا كان من شأن نزع المواد إلحاق ضرر جسيم بالمنشآت أو إذا علم مالك المواد أنها اندمجت في المنشآت ولكنه لم يبادر إلى رفع دعوى الاسترداد خلال سنة، عندئذ لا يباح لمالكها استردادها ويتملكها صاحب الأرض بحكم الالتصاق مقابل تعويض مالكها بقيمة المواد، والتعويض عن الضرر إن اقتضى الحال ذلك وفي هذه الحالة يكون النزع على نفقة مالك الأرض².

نلاحظ أن عملية الالتصاق الصناعي في هذه الحالة وحسب ما أقرته المادة لا بد من أن لا يحدث إزالة هذه المواد ضرراً جسيماً للأرض المقامة عليها المنشآت، كذلك لا بد من تعويض لصاحب المواد من صاحب الأرض، إلى جانب ذلك فإن المشرع ألزم صاحب المواد المقامة بها المنشآت برفع دعوى استرداد هذه المواد في أجل حدد بسنة وإلا سقط حقه في استردادها، ويبقى له الحق فقط بالتعويض.

¹ آسيا جرورو، المباني المقامة على أرض الغير في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، 2004، ص.14.

² المرجع نفسه، ص.15.

الفرع الثاني

المنشآت أو الغراس التي يقيمها صاحب المواد في أرض غيره

نص المشرع في المادة 784 من القانون المدني على أنه: " إذا أقام شخص المنشآت بمواد من عنده على أرض يعلم أنها ملك لغيره دون رضا صاحبها فلصاحب الأرض أن يطلب في أجل سنة من اليوم الذي علم فيه بإقامة المنشآت إزالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعويض عن الضرر إذا اقتضى الحال ذلك, أو أن يطلب استبقاءها مقابل دفع قيمتها أو قيمتها في حالة الهدم أو دفع مبلغ يساوي ما زاد في ثمن الأرض بسبب وجود المنشآت بها.

ويجوز لمن أقام المنشآت أن يطلب نزعها إن كان ذلك لا يلحق ضرراً بالأرض ، إلا إذا اختار صاحب الأرض استبقاءها طبقاً لأحكام الفقرة السابقة ، نستنتج من نص المادة أن الغير بإمكانه إقامة منشآت بمواد مملوكة له على أرض مملوكة لشخص آخر دون أن يكون بينهما اتفاق مسبق.

فهذا النوع من الالتصاق هو الأكثر وقوعاً لما يثيره من إشكالات ميدانية مرتبطة بنية صاحب المواد التي أقيمت بها منشآت على أرض الغير¹, ولكن هذا ليس له أثر للنية على ملكية المباني والمنشآت المقامة على أرض الغير، فهي ملك لصاحب الأرض حتى ولو تمت بموافقته ورضاه هذا الأخير, أو كان ترخيص البناء بإسم من أقامه, وإنما ينحصر أثره في منع صاحب الأرض من طلب الإزالة متى كانت هذه الإزالة تحدث ضرراً جسيماً بالأرض.

فالقاعدة العامة أن صاحب الأرض يمتلك المنشآت , إذا فإن مصير هذه المنشآت أنه يمتلكها صاحب الأرض مقابل دفع إحدى القيمتين الآتيتين:

- قيمة المواد وأجرة العمل
- أو قيمة ما زاد في ثمن الأرض بسبب المنشآت²

¹ رمضان أبو السعود, مرجع سابق, ص.213.

² رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد البارئ, مرجع سابق, ص.164.

في هذه الحالة من الالتصاق نجد أن صاحب الأرض هو من خول له المشرع وأعطى له الحرية المطلقة في الخيار، فمن المنطق أن يختار القيمة الأقل، ولكن بالمقابل فهو يحرم من طلب إزالته للمنشآت أو نزعها مراعاة لحسن نية صاحب المواد، ومن ناحية أخرى قد تكون هذه المنشآت أكثر من قيمة الأرض، لذلك نجد أنه من المعقول أن يتنازل صاحب الأرض على ملكيته لصالح صاحب المواد فيتملكها هذا الأخير طبقاً لقواعد الالتصاق¹.

كما يجدر لنا الإشارة في هذه الصورة من صور الالتصاق الصناعي أن المشرع لم يغفل على حق صاحب المواد، حيث أعطى له الحق في طلب نزع المواد شريطة ألا تحدث هذه الإزالة للمواد ضرراً جسيماً للأرض وهذا ما يخالف قواعد الالتصاق.

الفرع الثالث

المنشآت أو الغراس التي يقيمها شخص على أرض غيره بمواد مملوكة لشخص ثالث

جاء في نص المادة 790 من القانون المدني: " إذا أقام أجنبي منشآت بمواد مملوكة لغيره فليس لمالك المواد أن يطلب استردادها وإنما يكون له أن يرجع بالتعويض على هذا الأجنبي كما له أن يرجع على مالك الأرض بما لا يزيد على ما هو باق في ذمته من قيمة تلك المنشآت"، ما نستنتج من نص المادة أن هذه الحالة من حالات الالتصاق الصناعي تقتضي أن الباني قد أقام بناؤه أو غراسه في أرض الغير، و بمواد مملوكة لشخص ثالث أي شخص غي الباني وصاحب الأرض، ونتيجة لهذا أنشئت ثلاثة مراكز قانونية متمثلة في صاحب الأرض، مقيم المنشآت (الباني) وصاحب المواد²، تربط بينهم علاقة قانونية ثلاثية متمثلة في:

أولاً / العلاقة بين مقيم المنشآت وصاحب الأرض:

كقاعدة عامة صاحب الأرض يمتلك المنشآت بمجرد اندماجها بالأرض وذلك إعمالاً لقاعدة الفرع يتبع الأصل، لكن وفقاً لنص المادة 790 من القانون المدني، نجد أنه لم تنشأ علاقة بين مالك الأرض ومقيم البناء، وفي هذه الحالة تخضع العلاقة بينهما بأحكام المواد

¹ مصطفى الجمال، نظام الملكية. الفتح للطباعة والنشر، الطبعة الثانية، مصر، 2000، ص. 362.

² نيلي طلبة، الملكية العقارية الخاصة وفقاً لأحكام التشريع الجزائري. دار هومة للنشر، الجزائر، 2010، ص. 53.

من 784 إلى 787 من القانون المدني التي تتضمن أحكام إقامة شخص لمنشآت في أرض الغير، حيث يجوز لصاحب الأرض طلب إزالة هذه المنشآت وتكون على نفقة مقيمها ويكون ذلك خلال سنة من يوم علم صاحب الأرض شريطة ألا يحدث هذا النزاع ضرراً جسيماً بالأرض.

ثانياً / العلاقة بين مالك المواد ومقيم المنشآت:

يحق لمالك المواد مطالبة الباني بقيمة المواد المملوكة له والتي استعملها في إقامة تلك المنشآت على ملك الغير، فهو الذي حصل على هذه المواد واستعملها، وبالتالي هو المسؤول أمام مالك المواد عن رد قيمتها له، وتحسب قيمة المواد بحسب قيمتها وقت إقامتها¹.

وقد نصت المادة 790 من القانون المدني المذكورة سابقاً على حرمان مالك المواد من استردادها، سواءً كان نزعها ممكناً بدون تلف يسيراً أو جسيماً، فحقه يقتصر على طلب التعويضات، ويشمل التعويض قيمة المواد وقت المطالبة، وأية أضرار قد لحقته أو ستلحقه نتيجة ذلك.

ثالثاً / العلاقة بين صاحب المواد و مالك الأرض:

الأصل أنه ليس هناك علاقة بينهما، إلا أن المادة 790 من القانون المدني أعطت حماية خاصة لمالك المواد في حقه في الرجوع على صاحب الأرض بدعوى مباشرة بقيمة ما هو باقٍ في ذمة صاحب الأرض للأجنبي مقيم المنشآت، فالأول قد تملك المنشآت بالالتصاق، وبالتالي فهو ملزم بدفع مقابل للثاني.

وإذا أزيلت المنشآت بناءً على طلب صاحب الأرض أو بناءً على طلب من أقامها طبقاً لقواعد الالتصاق، كان لصاحب المواد أن يستردها بوصفه مالكاً لها، نظراً لأن الالتصاق لم يتحقق في هذه الحالة²، كل ذلك مع عدم الإخلال بحقه في طلب التعويض طبقاً لقواعد المسؤولية³.

¹ رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد البارئ، مرجع سابق، ص. 169.

² وذلك ما لم يتم تملك المواد طبقاً لقاعدة الحيابة في المنقول سند الملكية.

³ محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص. 422.

مما سبق ذكره في حالات الالتصاق الصناعي، نستنتج أن المشرع قد أورد على الحالة التي يقيم فيها صاحب المواد منشآت على أرض مملوكة لغيره إستثناء يجوز لصاحب المواد أن يملك الأرض المقامة عليها المنشآت، وهذا ما سنوضحه بالتفصيل في المطلب التالي.

المطلب الثاني

أحكام حالات الالتصاق

لما كانت الملكية بأهمية ما كان نجد أن المشرع قد أحاطها بجملة من الضوابط في حالات الالتصاق الصناعي بالعقار المكسب لها، تتضمنها مجموعة من الأحكام ربطها بأمر باطني وهو النية وجعلها معيار تفرقة في كسب الملكية من عدمها، وتبعاً لذلك فإن لإقامة منشآت أو غراس على أرض الغير قد يكون إما بحسن أو سوء نية، ولكل حالة آثار خاصة تترتب عليها بالإضافة إلى قيمة تعويض صاحب المنشآت، وهذا ما سنتناوله في ثلاثة فروع متميزة، حيث سنخصص الفرع الأول لحسن نية مقيم المنشآت وأثرها، أما الفرع الثاني سيتضمن سوء نية الباني وأثرها، والفرع الثالث سيكون حول القيمة المستحقة للتعويض وكيفية تقديرها.

الفرع الأول

حسن النية وأثرها

كقاعدة عامة فإن حسن نية مقيم المنشآت مفترضة فيه إلا إذا ثبت عكس ذلك، لذا سوف نتطرق لتعريف حسن النية وأثرها من خلال نص المادة 785 من القانون المدني.

أولاً: المقصود بحسن النية

نصت المادة 785 من القانون المدني على أنه: " 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 بين أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو مبلغاً يساوي ما زاد في قيمة الأرض بسبب هذه المنشآت 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 تملك الأرض لمن أقام المنشآت نظير تعويض عادل "، إذن من خلال نص المادة فإن حسن النية هو اعتقاد الباني أن له الحق في إقامة المنشآت، ولا يستدعي هذا أن الباني يعتقد أنه يملك الأرض، فالقانون لم يشترط سببا لصحة حسن النية لأنه تصور وجوده دون سبب صحيح، فالسبب هنا ليس مستقلا عن حسن النية، بل هو مجرد عنصر من عناصرها، أن حسن النية مفترض وتقديره من الأمور التي يستقل قاضي الموضوع في تقديرها¹.

ثانيا: أثر حسن النية

أقرت المادة 785 من القانون المدني السالفة الذكر على مجموعة من الآثار القانونية الناتجة على إقامة مباني في أرض الغير بنية حسنة يترتب عليها التزامات تخص صاحب الأرض وأخرى لصاحب المنشآت وهي كالآتي:

- لا يجوز لمالك الأرض أن يطلب إزالة المنشآت.
- من حق من أقام المنشآت أن يطلب نزعها متى كان ذلك لا يحدث ضررا بالأرض.
- قيمة التعويض الذي يلتزم به صاحب الأرض تقدر على أساس أفضل بالنسبة للباني فإذا استبقى صاحب الأرض المنشآت على أرضه فإنه يلتزم بدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو أن يدفع ما زاد في قيمة الأرض بسبب إقامة المنشآت عليها².

من هذه الالتزامات الناشئة على حسن نية الباني أنه يملك صاحب الأرض البناء ما لم يطلب صاحب البناء نزع مواده، أي أنه إذا أقام شخص بناء على أرض مملوكة لغيره وكان حسن النية، ثم رفع عليه مالك الأرض دعوى استحقاق واسترداد الأرض³، وفي هذه الحالة لا يكون لصاحب الأرض أن يطلب إزالة البناء وإنما يكون له الخيار بين أن يدفع للباني قيمة المواد وأجرة العمل أو مبلغا يساوي ما زاد في قيمة الأرض بسبب إقامة المنشآت، وفي

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص. 298.

² جمال خليل النشار، مرجع سابق، ص. 245.

³ المقصود بدعوى استحقاق واسترداد الأرض هي: دعوى وقائية بموجبها يكون لصاحب الأرض الحق في منع أي تعرض أجنبي على ملكيته كإقامة مباني عليها أو غراس حتى وإن كان في ذلك حسن نية، فهي الوسيلة القانونية التي تمكنه من إزالة ما زاد عن أرضه وإعادةها إلى صورتها الأولى دون إلحاق ضرر جسيم بها.

هذه الحالة يمتلك صاحب الأرض البناء بالالتصاق كسبب من أسباب كسب الملكية، وتملك صاحب البناء إنما هو مقيد بعدم طلب صاحب البناء الإزالة، فإذا طلب ذلك فإنه يلتزم بإصلاح الأرض لما لحق بها من ضرر نتيجة الهدم.

أما إذا طلب صاحب الأرض إزالة البناء فإنه يترتب حقوق لصاحب المواد تتمثل في قيمة المواد وأجرة العمل ولصاحب الأرض أن يختار إما أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو أن يدفع مبلغا يساوي ما زاد في قيمة الأرض بسبب المنشآت.

الفرع الثاني

سوء النية وأثرها

لقد افترض المشرع وجود سوء النية للبانى وقت إقامته منشآت أو غراس في ملك يعلم أنه للغير، لذا سوف نتناول التعريف بسوء النية أولا وأثرها ثانيا من خلال نص المادة 784 من القانون المدني.

أولا: المقصود بسوء النية

تنص المادة 784 من القانون المدني على أنه: " إذا أقام شخص المنشآت ب مواد من عنده على أرض يعلم أنها ملك لغيره دون رضاء صاحبها فلصاحب الأرض أن يطلب في أجل سنة من اليوم الذي علم فيه بإقامة المنشآت إزالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعويض عن الضرر إذا اقتضى الحال ذلك، أو أن يطلب استبقاءها مقابل دفع قيمتها أو قيمتها في حالة الهدم أو دفع مبلغ يساوي ما زاد في ثمن الأرض بسبب وجود المنشآت بها.

ويجوز لمن أقام المنشآت أن يطلب نزعها إن كان ذلك لا يلحق بأرض ضررا إلا إذا اختار صاحب الأرض استبقاءها طبقا لأحكام الفقرة السابقة، " من نص المادة يستشف أن المقصود بسوء النية هو من يبني على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره ودون رضاء صاحب الأرض، فهو بذلك يعلم أنه يعتدي على أرض غيره مع علمه أنه ليس له الحق في إقامة البناء أو الغراس، معنى هذا أنه إذا لم تتوفر حسن النية في البانى فبمفهوم المخالفة فإنه سيء النية¹.

¹ محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص.412.

ثانياً: أثر سوء النية

أقرت المادة 784 من القانون المدني المذكورة سابقاً على أنه في حالة سوء نية من أقام المنشآت أو الغراس في أرض الغير، فإن المشرع قد أعطى مجموعة من الحقوق والالتزامات لصاحب الأرض ومقيم المنشآت متمثلة في:

- لصاحب الأرض الخيار بين إزالة هذه المنشآت أو الغراس من أرضه على نفقة من أقامها لأنه في نظر المشرع هو معتدى عليه.
- في حالة إبقاء صاحب الأرض المنشآت فعليه أن يدفع قيمة المواد لصاحبها، أو دفع قيمة ما زاد على الأرض.
- لصاحب البناء الحق في طلب إزالة المنشآت ما لم يتعارض ذلك مع رغبة صاحب الأرض في الإبقاء على هذه المنشآت¹.

لما كان صاحب الأرض محل إعتداء على ملكيته، فقد أعطى له المشرع مجموعة من الضمانات تحمي هذا الحق المقدس دستورياً، وتخول له بموجبها خيارات متمثلة في طلب إزالة المنشآت وهذا يعد رخصة ناشئة عن حق الملكية ذاته، خوله المشرع لصاحب الأرض بوصفه مالكا، وليس للغير الحق في استعمال طلب إزالة المنشآت، وحق طلب الإزالة حق مقرر لصاحب الأرض لا الباني وكذلك الخيار بين دفع أقل القيمتين إذا تمسك صاحب الأرض باستبقاء المباني².

وقد حدد المشرع طلب الإزالة في أجل سنة من يوم علم صاحب الأرض بإقامة المنشآت عليها، وهذا ما أيدته المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة العقارية بتاريخ 2001/02/28، ملف 207261 الذي جاء فيه ما يلي: " من المقرر قانوناً أنه إذا أقام شخص المنشآت بمواد من عنده على أرض يعلم أنها ملك لغيره بدون رضاه صاحبها فلصاحب الأرض أن يطلب في أجل سنة من اليوم الذي يعلم فيه بإقامة المنشآت إزالتها"³.

¹ آسيا جرورو، مرجع سابق، ص.46.

² جمال خليل النشار، مرجع سابق، ص.232.

³ المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الثاني، لسنة 2001، ص.269.

ونتيجة لما يترتب عن سوء نية الباني وحماية منه لملكيات الأفراد وضمان عدم التعرض والتعدي على حقوقهم، فقد تشدد المشرع رغبة منه في ردع من تعدى على عقار غيره بسوء نية وقصد، فانتقص من حقوق هذا الأخير وذلك بإعطائه تعويضا لا يتناسب مع ما أنفقه في سبيل البناء جزاء لسوء نيته، هذا لأن تخفيض التعويض من شأنه أن يشجع مالك الأرض على اختيار استبقاء البناء وقت مطالبته بالهدم.

الفرع الثالث

التعويض وكيفية أدائه

رأينا فيما سبق أن التعويض المستحق للباني يختلف حسب ما إذا كان حسن أو سيء النية.

فإذا كان الباني حسن النية، التزم صاحب الأرض بدفع القيمتين بمعنى قيمة المواد مع أجره العمل أو قيمة ما زاد في ثمن الأرض بسبب المنشآت، هذا ما لم يختار صاحب الأرض إزالتها وإعادة الأرض إلى ما كانت عليه.

وإذا لم يستطع صاحب الأرض ان يدفع التعويض نظرا لعجزه، فإنه يجوز له كما سبق القول ان يختار تمليك الأرض لصاحب المنشآت إذا بلغت حدا من الجسامة تجعل التعويض المستحق عنها مرهقا لصاحب الأرض، فيختار تمليكها لصاحب المنشآت نظير تعويض عادل عن الأرض حيث يكون الملتزم به في هذه الحالة هو صاحب المنشآت نحو صاحب الأرض.

وإذا كان من أقام المنشآت سيء النية، لصاحب الأرض الخيار في أن يطلب إزالتها أو الإبقاء عليها وتملكها بالالتصاق، على أن يدفع مقابل التعويض لصاحب المنشآت ويقدر التعويض بأقل القيمتين، قيمة البناء مستحق الإزالة أو قيمة ما زاد في ثمن الأرض بسبب البناء¹.

¹ عبد الرزاق أحمد السنهاوري، مرجع سابق، ص.304.

ويلاحظ أن التعويض يستحقه في أغلب الأحوال صاحب المنشآت, لأنه من المفترض أنه هو الحائز لهذه الأرض, لذلك فإن المشرع قد منح كلاً من صاحب الأرض وصاحب المنشآت حقوقاً متبادلة, حيث أعطى لصاحب المنشآت حق حبس الأرض حتى يستوفى التعويض, ولصاحب الأرض حق التقسيط في التعويض وهذا ما سنبينه في الآتي.

أولاً: حق صاحب المنشآت في حبس الأرض حتى يستوفى التعويض

لصاحب المنشآت الحق في حبسها عندما يكون دائناً بالتعويض لصاحب الأرض فهو الحائز للأرض وللمنشآت معاً, ويستطيع أن يحبس المنشآت ومعها الأرض حتى يستوفى التعويض المستحق له¹, وهذا الحق في الحبس يثبت له بموجب القواعد العامة وهي انه لكل من التزم بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام ترتب عليه وله علاقة سببية وارتباط بالتزام المدين, أو ما دام الدائن لم يقيم بتقديم تأمين كاف للوفاء بالتزامه هذا, ويكون ذلك بوجه خاص لحائز الشيء أو محرزه إذا هو أنفق عليه مصروفات ضرورية أو نافعة, فإن له أن يمتنع عن رد هذا الشيء حتى يستوفي ما هو مستحق له, إلا أن يكون الالتزام بالرد ناشئاً عن عمل غير مشروع².

فصاحب المنشآت ملزم بأن يسلم المنشآت لصاحب الأرض بعد أن تملكها هذا الأخير بالالتصاق, ولكن صاحب الأرض ملزم أيضاً بأن يدفع لصاحب المنشآت التعويض المستحق له, وهذا الدين بالتعويض في ذمة صاحب الأرض مترتب على التزام صاحب المنشآت بتسليمها لصاحب الأرض ومرتبطة به, فتوافرت شروط الحبس وجاز لصاحب المنشآت أن يحبسها عن صاحب الأرض ودائنيه وعن أي شخص تنتقل إليه ملكية المنشآت, وذلك حتى يستوفى صاحب المنشآت التعويض المستحق له³.

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري, مرجع سابق, ص. 304.

² هذا ما نصت عليه المادة 200 من القانون المدني الجزائري.

³ عروسي أمينة, "الالتصاق كسبب من أسباب كسب الملكية", مذكرة لنيل شهادة الماستر, جامعة يحي فارس المدية, (الجزائر), 2013/2012, ص. 49.

ثانيا: حق صاحب الأرض في تقسيط دفع التعويض

متى كان التعويض مرهقا بالنسبة لمالك الأرض أو الباني, فلاي منهما أن يطلب من القاضي تقسيطه على فترات يحددها القاضي, وله تأجيل الوفاء إلى وقت معلوم , ويشترط في الحاليتين أن يقدم المدين ضمانا , ومن ثم لا يكون لصاحب المنشآت حبسها حتى يستوفي حقه, حيث نصت المادة 787 من القانون المدني على أنه " تطبق أحكام المادة 841 في أداء التعويض المنصوص عليه في المواد 784,785,786 "

وإن المادة 841 من القانون المدني الجزائري المحال عليها, ت قضي بأنه يجوز للقاضي بناء على طلب المالك أن يختار ما يراه مناسبا للوفاء بالمصاريف المنصوص عليها في المادتين 839 و 840 من القانون المدني, وله أيضا أن يقدر بأن يكون الوفاء على أقساط دورية بشرط تقديم الضمانات اللازمة وللمالك أن يتحلل من هذا الالتزام إذا سبق مبلغا يساوي قيمة هذه الأقساط¹.

نستنتج مما سبق أن المشرع قد راعى قدرة المدين عند عجزه في الوفاء بمبلغ التعويض وذلك بمقتضى المادة 841 من القانون المدني الجزائري وبناء على طلب المدين بالتعويض, الذي قد يكون صاحب الأرض في أغلب الأحوال, أو صاحب المنشآت في حالة ما إذا كان التعويض المستحق مرهقا لصاحب الأرض إذ يجوز له أن يطلب تمليك الأرض لصاحب المنشآت ويكون هذا الأخير ملزم بدفع التعويض², وأن يقرر القاضي ما يراه مناسبا للوفاء بهذا التعويض, فله السلطة التقديرية في أن يقرر تقسيط التعويض على أقساط دورية ومحددة تدفع في مواعيد يحددها, كما يكون له أن يؤجل دفع التعويض, فيدفعه المدين دفعة واحدة في ميعاد محدد³.

¹ نصت عليه المادة 841 من القانون المدني.

² المادتين 839-840 من القانون المدني الجزائري.

³ عبد الرزاق أحمد السنهوري, مرجع سابق, ص.307.

خلاصة الفصل الثاني

من خلال ما تطرقنا إليه في هذا الفصل يتبين لنا أن للالتصاق نوعين التصاق طبيعي والتصاق صناعي, فالالتصاق الطبيعي كما عرفناه بأنه واقعة مادية لا دخل للإنسان في وجودها, بل هي بفعل الطبيعة الخالص وذلك يكون نتيجة مياه النهر، فيتراكم الطمي بصفة دائمة وطويلة المدى, حيث ينتج عن ذلك اندماج وزيادة على أصل الأرض يتعذر فصل الأصل عن الفرع، كما أن قد يحدث فيضان شديد أثناء جريانه يؤدي إلى تحويل تربة الأراضي إلى أراضي أخرى، أو أن يكشف عليها دفعة واحدة، فتكون بالنسبة لمن التصقت به أي بأرضه طرحا ولمن أفقدته جزءا من أرضه أكلا, وكذلك مياه البحيرات والمياه الراكدة والبرك حيث يؤدي تراجع منسوب مياهها للكشف على أراضي جديدة أعدها المشرع ضمن الأملاك الوطنية العامة التي لا يجوز التنازل عنها, امتلاكها أو التصرف فيها ولها قوانين خاصة بها.

أما النوع الثاني من الالتصاق وهو الالتصاق الصناعي بال عقار يكون كما عرفناه على أنه التصاق بفعل الإنسان، وذلك بإقامة منشآت أو غراس تكون سببا في اكتساب الملكية, وقد تفرع هذا النوع من الالتصاق إلى ثلاث حالات وهي إقامة مالك الأرض بناء أو غراس على أرضه بمواد مملوكة لغيره فيتملك بذلك ما زاد عن أرضه طبقا لأحكام الالتصاق, ويقوم بأداء تعويض منصف لصاحب المواد, وكذلك حالة إقامة مباني أو غراس من طرف شخص يملك المواد على أرض الغير بحسن أو سوء نية, وقد فرق المشرع بين الوضعيتين بتقدير قيمة التعويض, أما الحالة الثالثة تتمثل في إقامة منشآت من طرف شخص على أرض مملوكة للغير بمواد مملوكة لشخص ثالث, ونتج عن هذه الحالة ثلاث مراكز قانونية نتج عنها ثلاث علاقات قانونية: علاقة صاحب الأرض (مالك الرقبة) بمقيم المنشآت, وعلاقة صاحب المنشآت مع صاحب المواد, وعلاقة صاحب المواد مع صاحب الأرض.

الخاتمة

الخاتمة

يعد الالتصاق واقعة قانونية ناتجة عن ظاهرة طبيعية أو اصطناعية يخلق أوضاعا قانونية بالنسبة للملكية العقارية وما ينتج عن هذه الواقعة، وهو ما حاول المشرع الجزائري معالجته من خلال المنظومة القانونية التي وضعها لظاهرة الالتصاق، وذلك عن طريق وضع حلول قانونية للأوضاع التي يخلقها، وهذا من خلال تصنيفه للالتصاق كسبب من أسباب كسب الملكية العقارية، وقيد ذلك بشروط واحب توافرها، والتي تختلف باختلاف أنواع الالتصاق وباختلاف حالات كل نوع من الأنواع.

ومن خلال دراستنا لمختلف النصوص القانونية المتعلقة بالالتصاق باعتباره سبب من أسباب كسب الملكية، وكذلك لمختلف أنواع الالتصاق وحالاته وشروطه توصلنا إلى النتائج التالية:

- أن الالتصاق واقعة مادية يترتب عليها مركزا قانونيا هو اكتساب صاحب الأرض ملكية ما يقام عليها من مباني أو غراس.
- الالتصاق واقعة مادية وهو طريقة من طرق اكتساب الملكية.
- القاعدة العامة هي كل ما على الأرض وما فوقها من بناء أو غراس يكون ملكا لصاحب الأرض، إلا أنها قرينة يجوز إثبات عكسها.
- للالتصاق شروط تخلف أحدها يخل بتطبيق أحكام الالتصاق.
- حالة طمي النهر هي الحالة الوحيدة التي نستطيع التطبيق عليها أحكام الالتصاق.
- في حالة الهيجان الشديد وتعدي مياهه على ملاك الخواص المجاورين تقوم الدولة بتعويضهم مبلغ نقدي بقيمة ما نقص من الأرض.

- في بعض الحالات تتنازل الدولة على الأراضي للملاك المجاورين وهي من المفروض أنهم يكتسبونها بالاتصاق, أي دون مقابل لأنه بفعل الطبيعة ولا دخل للإنسان فيها.
- تملك صاحب المنشآت نظير تعويض يعد رخصة خولها القانون لصاحب الأرض كونه مالكا للأرض.
- حسن نية الباني في أرض لا يملكها ليس له أثر في تملك البناء, وإنما ينحصر أثره في منع صاحب الأرض من طلب الإزالة وتخويل الباني حقا في التعويض على مقيم المنشآت سيء النية الذي تشدد معه المشرع.
- حدد المشرع أجل سنة لطلب إزالة المنشآت, ويبدأ حسابها من يوم العلم بإقامة المنشآت وشخص من أقامها.
- ومن خلال النتائج السالفة الذكر نود تقديم بعض الإقتراحات التي قد تساهم في تكريس الهدف الذي توخاه المشرع الجزائري من جعل الإلتصاق من طرق إكتساب الملكية العقارية، وهذا محاولة منه لفض النزاعات الناتجة عن هاته الواقعة المادية وتتمثل هاته افقتراحات فيما يلي :
- تنظيم قانون خاص بالاتصاق, حتى نجمع فيه ما جاء متفرقا بين القوانين الأخرى (القانون المدني, قانون المياه, قانون الأملاك الوطنية...).
- التسوية بين حماية الملكية العامة والملكية الخاصة لأن في ذلك ضمانات أكثر وأوسع لحق الملكية الخاص بالأفراد.
- وضع أحكام صارمة تحد من التعدي على عقار الغير من شأنها ضمان لاستقرار الملكية.
- إبعاد ربط التعدي على أرض الغير بالنية لأنها شيء يصعب إثباته, لأنه قد يدعي سيء النية بحسن نيته.

- تمديد الأجل الممنوح لصاحب الأرض بطلب المنشآت إلى أجل أكثر من سنة.
 - المساواة في الملكية العامة والملكية الخاصة في درجة الحماية.
- وبالتالي كان على المشرع أن يراعي أكثر مصلحة صاحب الأرض عندما جعل الإلتصاق كطريق من طرق إكتساب الملكية العقارية، وهذا حتى يكون هناك توازن بين الحماية القانونية التي أقرها المشرع للملكية العقارية، وبين فقدانها بسبب حالة من حالات الإلتصاق.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا / النصوص القانونية والتنظيمية:

1- القوانين

- 1- قانون رقم 01/16 المؤرخ في 6 مارس 2016 ، يتضمن التعديل الدستوري ، المنشور بالجريدة الرسمية ، العدد 14، لسنة 2016.
- 2- قانون رقم 30/90 مؤرخ في 14 جمادى الأولى 1411، الموافق 1 ديسمبر 1990، يتضمن قانون الأملاك الوطنية (معدل و متمم بالقانون رقم 08-14 مؤرخ في 17 رجب 1429 الموافق 20 جويلية 2000).
- 3- القانون رقم 12/05 المؤرخ في 04 سبتمبر 2005، المتضمن قانون المياه، المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 04 سبتمبر 2005 ، العدد 60، لسنة 2005.
- 4- القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007 المعدل و المتمم للأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتعلق بالقانون المدني، المنشور بالجريدة الرسمية، العدد 31، سنة 2007.

2- الأوامر

- الأمر رقم (58/75) ، المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم المنشور في الجريدة الرسمية ، العدد 78 ، الصادرة بتاريخ 30/09/1975.

3- المراسيم

- المرسوم التنفيذي رقم 427/12 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012، يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسجير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 19 ديسمبر 2012، العدد 69، لسنة 2012.

ثانيا / الكتب والمؤلفات :

- 1- أبو السعود رمضان, الوجيز في الحقوق العينية الأصلية (أحكامها ومصادرها). دار الجامعة الجديدة للنشر, مصر 2007.
- 2- الجمال مصطفى, نظام الملكية. الفتح للطباعة والنشر, الطبعة الثانية, مصر, 2000.
- 3- السنهوري عبد الرزاق أحمد, الوسيط في شرح القانون المدني (أسباب كسب الملكية). منشأة المعارف للنشر, الجزء التاسع, مصر, 2004, 245.
- 4- الصده عبد المنعم فرج, الحقوق العينية الأصلية (دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري). دار النهضة العربية للطباعة والنشر, لبنان.
- 5- المنجي محمد, موسوعة الدعوى العملية (دعوى ثبوت الملكية, مراحل الدعوى). منشأة المعارف, الطبعة الثالثة, مصر 1999.
- 6- النشار جمال خليل, الالتصاق كسب من أسباب كسب الملكية في الفقه الإسلامي و القانون المدني. دار الجامعة الجديدة للنشر, مصر, 2001.
- 7- رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد البارئ, الوجيز في الملكية و الحقوق العينية التبعية. دار النهضة العربية, لبنان 2012.
- 8- سوار محمد وحيد الدين, شرح القانون المدني (الحقوق العينية الأصلية - أسباب كسب الملكية). مطبعة دار الحياة, الطبعة الثانية, سوريا, 1977.
- 9- ش دراوي جورج, حق الملكية العقارية. المؤسسة الحديثة للكتاب, لبنان, 2006.
- 10- طلبة أنور, الوسيط في القانون المدني. المكتب الجامعي الجديد, الجزء الخامس, مصر, 2001.
- 11- طلبة ليلى, الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري. دار هومة للنشر, الجزائر, 2010.
- 12- كيرة حسن, الموجز في القانون المدني (الحقوق العينية الأصلية أحكامها ومصادرها). منشأة المعارف, مصر, 2000.
- 13- محمد حسين منصور, الحقوق العينية الأصلية (الملكية و الحقوق المتفرعة عنها - أسباب كسب الملكية). دار الجامعة الجديدة للنشر, مصر, 2003.

14- نبيل ابراهيم سعد, الحقوق العينية الأصلية (أحكامها و مصادرها). منشأة المعارف, مصر, 2001.

15- ياسين الحاج جمال, الالتصاق الصناعي (دراسة مقارنة). منشورات حلبي الحقوقية, الطبعة الأولى, لبنان, 2011.

ثالثا / الرسائل والمذكرات الجامعية :

1- جرورو آسيا, "المباني المقامة على أرض الغير في القانون المدني الجزائري", مذكرة لنيل شهادة الماجستير, جامعة الجزائر, كلية الحقوق بن عكنون, 2004.

2- عروسي أمينة, "الالتصاق كسبب من أسباب كسب الملكية", مذكرة لنيل شهادة الماستر جامعة يحي فارس المدية, (الجزائر), 2013/2012.

رابعا / المجالات القضائية :

- المجلة القضائية، المحكمة العليا، العدد الثاني لسنة 2001.

الفهـ رس

الفهرس

الصفحة	العنوان
	إهداء
	شكر وعرفان
05	مقدمة
10	الفصل الأول : ماهية الالتصاق
11	المبحث الأول : مفهوم الالتصاق
11	المطلب الأول : تعريف الالتصاق
12	الفرع الأول : التعريف الفقهي
13	الفرع الثاني : التعريف القانوني
15	المطلب الثاني : شروط الالتصاق
15	الفرع الأول : الشروط المتعلقة بمحل الالتصاق
18	الفرع الثاني : الشروط المتعلقة بتبعية الأشياء الملتصقة
20	المبحث الثاني : حالات الالتصاق وطبيعته القانونية
20	المطلب الأول : حالات الالتصاق
21	الفرع الأول : معيار العقار
21	الفرع الثاني : معيار المنقول
24	المطلب الثاني : الطبيعة القانونية للالتصاق
25	الفرع الأول : موقف الفقه من الطبيعة القانونية للالتصاق
26	الفرع الثاني : موقف المشرع الجزائري من طبيعة للالتصاق
30	الفصل الثاني : أنواع الالتصاق بالعقار
31	المبحث الأول : الالتصاق الطبيعي بالعقار
31	المطلب الأول : المياه العذبة
32	الفرع الأول : أراضي طمي النهر
34	الفرع الثاني : طرح النهر وأكله

36	المطلب الثاني : مياه البحر والمياه الراكدة
36	الفرع الأول : الأراضي التي ينكشف عليها مياه البحر
37	الفرع الثاني : الأراضي التي ينكشف عنها المياه الراكدة
39	المبحث الثاني : الالتصاق الصناعي بالعقار
40	المطلب الأول: حالات الالتصاق الصناعي
40	الفرع الأول : المنشآت أو الغراس التي يقيمها صاحب الأرض بمواد مملوكة لغيره
42	الفرع الثاني : المنشآت أو الغراس التي يقيمها صاحب المواد في أرض غيره
43	الفرع الثالث : المنشآت أو الغراس التي يقيمها شخص على أرض غيره بمواد مملوكة لشخص ثالث
45	المطلب الثاني: أحكام حالات الالتصاق
45	الفرع الأول : حسن النية وأثرها
47	الفرع الثاني : سوء النية وأثرها
49	الفرع الثالث : التعويض وكيفية أدائه
54	الخاتمة
58	قائمة المصادر والمراجع
	الفهرس