

Université Badji Mokhtar

- ANNABA -

Faculté du Droit

Section du Droit Public



جامعة باجي مختار

- عنابة -

كلية الحقوق

قسم القانون العام

تخصّص: قانون إداري

مذكرة تخرّج مقدّمة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه بعنوان:

دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري

للطالبة: بن عمّار زهرة

الأستاذة المشرفة:

د/ الفاسي فاطمة الزهراء الرتبة: أستاذة محاضرة - أ - المؤسسة: جامعة عنابة

تشكيل لجنة المناقشة

الرئيس:

أ.د/ بعلي محمد الصغير الرتبة: أستاذ التعليم العالي المؤسسة: جامعة عنابة

الفاحصون:

أ.د/ منتري مسعود الرتبة: أستاذ التعليم العالي المؤسسة: جامعة عنابة

د/ مزياني فريدة الرتبة: أستاذة محاضرة - أ - المؤسسة: جامعة باتنة

السنة الجامعية: 2010 - 2011

إلى أمي

أهدي ثمرة عملي

إلى المرأة التي كانت تعزيني في الحزن ورجائي في اليأس وقوتي في الضعف
ولا تزال ...إلى من علمتني معنى الحياة...من القلب يهواها والعمر فداها وأطلب من

الله أن يرفعها.... إلى أمي، أمي، أمي.

إلى من زرعتني على ضفاف العلم....، وناضل من أجلي وتعب لأرتاح وهياً

لي أسباب النجاح.... إلى من يسرف في حياته من أجل أن يراني

أرتقي صهوات المجد و الكبرياء.... إلى والدي.

إلى إخوتي: رحمة، مريم، عبد القادر، كلتوم، محمد.

إلى الكتاكيت: عبدو ، سرين ، صفا ، مروة .

إلى من ساعدني كثيراً عبد الباقي.

إلى الأصدقاء: صباح، سميرة، عليمة، منى، منال، حنان، فايضة ... و كل زملاء الدراسة.

و إلى كل ما رافقني في درب الدراسة وذاق معي طعم النجاح.

إلى من وسعه قلبي ولم تسعه كلمات قلبي.



شكر و تقدير

أشكر الله سبحانه وتعالى أولاً وأحمده كثيراً على أن يسر لي أمري في القيام بهذا العمل، وإتمام المشوار الدراسي بنجاح وتوفيق منه وحده.

"قم للمعلم وفه التبجيلاً ~ ~ ~ كاد المعلم أن يكون رسولاً"

كما أتقدم بخالص شكري و عرفاني وتقديري إلى الأستاذة المشرفة على هذه الرسالة

الأستاذة الدكتورة "الفاسي فاطمة الزهراء"

التي أعانتني كثيراً في إنجاز هذه المذكرة ولم تبخل عليّ بنصائحها وتوجيهاتها القيمة، فجزاها الله خيراً على كل ما قدمته لي.

وإلى أخي الأصغر محمد الذي ساعدني كثيراً بدوره في إتمام هذه الرسالة على هذا الشكل وأدعوه الله بأن يوفقه في نجاح مذكرته التخرجية.

كما لا أنسى أن أتقدم بالشكر الجزيل إلى كافة الأساتذة المحترمين.

وخاصة الأستاذة الموثوقة دليمي حورية التي أشكرها جزيل الشكر على ثقتها بي و مساعدتها لي.

وأشكر كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد ولو بكلمة طيبة لإتمام هذا العمل المتواضع.

زهرة

المقدمة:

إنّ سنة الله في خلقه هي غريزة حب التملك في كل كائن بشري ، ومن ضمن ما أحبّ الإنسان حب تملك المال والعقار ، باعتبار أن هذا الأخير ثروة لا تزول ولا تفنى ، فاحتل مكانة هامة في الحياة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية للأفراد .

فالعقار دلالة على إغتناء الذمة المالية للفرد ونمائها والزيادة فيها ، فنجم عن ذلك ظهور تنافس ونزاع في طلب ملكيته ، وهذا ما أدى إلى ظهور العديد من الخلافات التي كانت دموية في بعض الأحيان ، فتجاوزت مكانة العقار إلى الدول ويرجع ذلك إلى أن الملكية العقارية منذ القدم تعد أهم ركائز الإقتصاد في أي مجتمع مهما كان نظامه السياسي والإقتصادي .

وما الجزائر إلا واحدة من تلك الدول ما دفع بالمشروع الجزائري إلى تشريع نصوص قانونية تضمن إيجاد الإطار الأمثل والأبجع لتنظيم الملكية العقارية والحفاظة عليها ، مدركا في نفس الوقت بأن حق الملكية وكل الحقوق العينية المقررة عنها سواء كانت أصلية أو تبعية لا يمكن الإحتجاج بها في مواجهة الغير إلا عن طريق الشهر العقاري على مستوى الحفاظة العقارية .

لذا سوف ينصب بحثنا هذا على الحفاظة العقارية كأحد الآليات الأساسية في عملية الشهر العقاري تباشر وظيفتها بواسطة مجموعة من الإجراءات والشكليات بغرض نقل أو إنشاء حق عيني عقاري أو أي أعباء أخرى .

1- أهمية الدراسة :

إن موضوع الحفاظة العقارية في التشريع الجزائري له أهمية بالغة وما زاد من أهميته جملة من الاعتبارات لعل أهمها تزايد قيمة العقار المستمر ، وانشغال الكافة بأكسابه لكونه ثروة لا تفنى .

إضافة إلى طبيعة المشكلة العقارية في التشريع الجزائري من جهة ، ومن جهة أخرى استفحال وتعقد المعاملات العقارية نظرا للتغيرات الإقتصادية والسياسية التي عرفتها الجزائر مؤخرا ، وأبرزها فتح الباب على مصراعيه لنظام إقتصاد السوق الذي يتطلب تشجيع المستثمرين سواء كانوا جزائريين أم أجانب ، ودعم نظام القروض العقارية بالإضافة إلى مختلف التحفيزات التي غالبا ما تنصب على رهون عقارية أو اشتراط كفالة أو أي ضمانات عقارية أخرى .

علاوة على أن مصلحة الحفاظة العقارية تدعم إرساء الملكية العقارية على أسس ثابتة ومبينة تبعث على الأمن والثقة والاطمئنان على الدوام لأنها تعتمد على الشهر العيني الذي يعتمد على العقار كأساس لشهر التصرفات القانونية عن طريق إنشاء سجل عقاري ، وركزتها في ذلك عملية جد صعبة و ضخمة لأجل التطهير العقاري فهي الشغل الشاغل للإدارة الجزائرية وهي ما يعرف بعملية المسح العقاري والتي يسعى من وراءها المشروع الجزائري إلى اتساعها إلى كافة التراب الوطني .

2- دوافع إختيار الموضوع : ترجع أسباب إختياري لهذا الموضوع إلى دوافع موضوعية وأخرى شخصية هي :

أ/ الدوافع الموضوعية :

يتمثل السبب الموضوعي في محاولة التعريف بهذه الهيئة العمومية الإدارية المكلفة بعملية الشهر العقاري لمختلف الوثائق الرسمية ، نظرا لحداتها ومحدودية الثقافة القانونية حولها ، لأنها مجهولة النظام القانوني من غالبية الأفراد .
بالإضافة إلى محاولة تحديد طبيعتها القانونية وأساسها القانوني ومهامها وقواعد تنظيم شهرها للوثائق الرسمية وصولا إلى تحديد سلطة المحافظ العقاري عند قبول الإيداع والإجراء لشهر الوثائق الرسمية أو سلطته في حالة رفض الإيداع والإجراء معا .

ب/ الدوافع الشخصية :

يرجع الدافع الشخصي لإختيار هذا الموضوع إلى طبيعة القانون العقاري في حد ذاته ، من خلال تشعب نصوصه وتعقدها وكثرتها ، فكان ميولا مني أن أبحث في مثل هذه المواضيع من جهة ، ومن جهة أخرى محاولة الإلتزام والربط بتخصصي المتعلق بالقانون الإداري من خلال دراسة هيئة ضمن القانون الإداري قليلة الدراسة في وسط الأسرة القانونية ، فأردت التوفيق بين الأمرين بمعالجة موضوع المحافظة العقارية المستحدثة بموجب المادة 20 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري .

3- أهداف الدراسة : ولعل الأهداف التي نرمي لها من وراء هذه الدراسة هي :

أ/ أهداف عملية :

هو محاولة إعطاء نظرة شاملة حول الزوايا التي تخص المحافظة العقارية عن طريق تحديد الوضعية أو المركز القانوني لكل فرد مهما كان السند الذي يجوزته سواء كان شهادة حيازة أو عقد شهرة أو بيده سند رسمي أو حكم قضائي أو ثبتت ملكيته وتحصل على دفتر عقاري . أي بعبارة أخرى توضيح طريق كل فرد أو رجل قانون لإتباع السبيل بغرض شهر تصرفه القانوني الوارد على عقار أو الإحتجاج به في مواجهة الكافة .

ب/ أهداف علمية :

تعرف المكتبة القانونية الجزائرية ندرة علمية في مثل هذا المجال ، لذلك كان الهدف العلمي من وراء هذه الرسالة هو إثراء المكتبة القانونية بدراسة قانونية ممزوجة بين القانون العام والخاص معا . أي مجال القانون الإداري ومجال القانون العقاري ، والذي كان من الضروري تناوله لوضعه في متناول المهتمين .

4- الإشكالية :

لقد أحاط المشرع الجزائري العقار بمجموعة من النصوص القانونية لتنظيمه وأعاد هيكله بعض المصالح الإدارية المختصة بشؤونه كإدارة المحافظة العقارية ، ومن هذا المنطلق ضبطت إشكالية أساسية يمكن طرحها كما يلي :

ما مدى فعالية دور المحافظة العقارية باعتبارها أحد أهم الآليات القانونية التي وضعها المشرع الجزائري لتكون كهيئة بحماية الملكية العقارية في الجزائر أم هي في حاجة إلى هيكل جديد حتى تواكب التغيرات الاقتصادية والسياسية التي تعرفها البلاد ؟ .

إن هذا التساؤل العام يثير جملة من التساؤلات الفرعية يمكن حصرها في :

هل المحافظة العقارية تعمل حقيقة على تكريس السياسة العقارية المنتهجة في مجال ضبط المعاملات العقارية ؟ وما مدى كفاية السلطات الممنوحة للمحافظ العقاري بإعتباره المسؤول الأول في مراقبة الوثائق والمحركات الخاضعة للشهر العقاري لضمان الحماية التامة للمعاملات العقارية ؟ .

5- الدراسات السابقة :

ما يلاحظ على هذا الموضوع قلة دراسة شاملة تلم وتزيل الغموض عنه ، إذ أن معظم المراجع التي تم الاقتباس والإستناد عليها كانت تتمحور حول عملية الشهر العقاري . وللأمانة العلمية فقد اعتمدنا في معالجة هذا الموضوع على دراسة متخصصة تعود للأستاذ رمول خالد في كتابه **المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري** . ونظرا لقلّة المراجع المتخصصة اعتمدنا على الدراسات العامة نذكر منها : مذكرة الماجستير المقدمة من قبل الطالبة دربلو فاطمة الزهراء بعنوان : **المحافظة العقارية كأداة قانونية للسياسة العقارية في الجزائر** ، وكذلك مذكرة ماجستير للطالبة توح منى بعنوان : **النظام القانوني للمحافظة العقارية في التشريع الجزائري** .

6- صعوبات الدراسة : و ككل بحث علمي محفوف بالصعوبات ، يمكن حصر صعوبات هذه الدراسة في :**أ/ من الجانب العلمي :**

تكاد الدراسات المتخصصة المتناولة لموضوع البحث منعدمة ، أما الدراسات العامة لم تنطرق إلى عدة زوايا أساسية متعلقة بموضوع البحث ، أو وجود بعض المراجع التي تتناول فقط مسألة شهر التصرفات القانونية . علاوة على صعوبة أخرى هي كثرة النصوص القانونية المعالجة للموضوع وتشعبها وتداخلها مما جعلني أواجه بعض الصعوبات في التحكم في الموضوع من خلال الحاجة إلى وقت طويل لدراسة النصوص القانونية والتعمق فيها .

ب/ من الجانب العملي :

يتمثل في صعوبة الحصول على المذكرات والكتب والدوريات في بعض الجامعات ، وذلك راجع لطبيعة النظام الداخلي بكل مؤسسة إدارية .

إضافة إلى الصعوبة التي واجهتها أكثر أثناء طباعة الرسالة وتيجتها ضخامة حجم أوراق المذكرة مما اضطرني إلى بذل جهد كبير في تلخيصها .

7- المنهج المتبع :

نظرا لطبيعة موضوع البحث وجديته وتشعب محاوره، إتبنا كمنهج في بحثنا هذا المنهج الوصفي التحليلي والوصفي ويعود ذلك إلى طبيعة الموضوع، فالمنهج الوصفي كان يتخلل الموضوع عند دراسة هيكلية المحافظة العقارية ونظامها الداخلي وكذا الهيئة المكلفة بالمسح العقاري، أما المنهج التحليلي فتم توظيفه عند دراسة قواعد تنظيم الشهر العقاري وكذلك التطرق إلى إجراءات المسح العقاري وشهر وثائقه والأثر الناتج عنه المتمثل في الدفتر العقاري من خلال تحديد طبيعته، مواصفاته، حجتيته . . . إلخ.

وأبغ المنهج التحليلي كذلك عند دراسة سلطة المحافظ العقاري عند شهر الوثائق والمحركات الرسمية عند الإيداع وإجراء الإشهار أو عند رفضهما . وكذلك برز هذا المنهج أكثر عند تحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل في منازعات الشهر العقاري .

ومهما يكن من أمر، وإن إضح للقارئ ورود نقائص أو أخطاء بهذه الرسالة إلا أنني كنت دائما أدعمها باجتهادات قضائية مختلفة . ولمعالجة هذه المذكرة قمت بتقسيم موضوع البحث حسب المنهج التقليدي إلى فصلين تناولته من خلال ما يلي :

تخصيص الفصل الأول : للمحافظة العقارية والشهر العقاري وقواعد تنظيمه، فلقد حبذت التطرق أولا إلى المبادئ والقواعد الأساسية التي يركز عليها الموضوع قبل الغوص في صلبه من خلال تقسيم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث .
أما الفصل الثاني فخصصته لدور المحافظ العقاري في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائي . وقسمته هو كذلك إلى ثلاث مباحث من خلال دراسة مسؤولية المحافظ العقاري، ثم منازعات الشهر العقاري، بعدها الجهة القضائية المختصة بالفصل في هذه المنازعات بدءا بالقضاء الإداري ثم القضاء العادي .

الفصل الأول: المحافظة العقارية و الشهر العقاري و قواعد تنظيمه

تعدّ المحافظة العقارية إحدى الوسائل الرئيسية التي تضمن تطبيق قواعد الشهر العقاري واحترام الشروط القانونية الواجب توافرها في الوثائق الخاضعة للحفظ العقاري حتى تكون لها الحجية المطلقة في مواجهة الغير . لذلك فقد أراد المشرع الجزائري من وراء تبنيه الشهر العيني تثبيت الملكية العقارية وتأمين مركزها بثقة كاملة تدفع عنها الرب و الشك .

وسعيًا منه إستحدث مصلحة عمومية تتمثل في المحافظة العقارية كآلية لتكريس سياسته العقارية بغية ضمان تطبيق قواعد الشهر العقاري .

ونظرًا لأهمية ودور هذه المصلحة خصصنا لها هذا الفصل بحيث قسمناه الى ثلاث مباحث :

سننطلق في المبحث الأول الى ماهية المحافظة العقارية من خلال ذكر تعريفها ونشأتها وطبيعتها القانونية وتنظيمها الداخلي ومهامها .

أمّا المبحث الثاني فخصصناه الى ماهية الشهر العقاري إذ كان الهدف من وراء دراسته هو من أجل معرفة العمل الذي تقوم به المحافظة العقارية فكان ولا بد من دراسة تعريف الشهر العقاري وتطوره التاريخي وأنواعه وموقف المشرع الجزائري منه .

وسعيًا منا بأن لا يكون الموضوع مبتورًا أو ناقصًا تناولنا في المبحث الثالث قواعد و شروط تنظيم الشهر العقاري ، لأن المحافظة العقارية تقوم بالشهر العقاري ليس تلقائيًا لكامل الوثائق والسندات المقدمة إليها بل هناك ضوابط ومعايير وجب مراعاتها وتوفرها وإلا كان طلب شهر الوثائق بالمحافظة العقارية مرفوضًا .

وذلك من خلال التطرق الى قاعدة الرسمية كأهم شرط وكذا قاعدة الشهر المسبق واستثناءاتها بالإضافة الى ذكر السندات الرسمية الخاضعة للشهر والشروط الواجب توفرها فيها وذلك على الشكل التالي :

المبحث الأول: ماهية المحافظة العقارية

المبحث الثاني: ماهية الشهر العقاري

المبحث الثالث: قواعد تنظيم الشهر العقاري

المبحث الأول: ماهية المحافظة العقارية

اختلفت التشريعات المقارنة في تحديد الجهة المكلفة بعملية الشهر العقاري، إلا أن المشرع الجزائري أسندها لهيئة إدارية يطلق عليها: المحافظة العقارية، إذ تعد الدعامة الرئيسية في ضبط وإستقرار الملكيات العقارية ومختلف الحقوق العينية المتعلقة بها .

وسنتناول في هذا المبحث ثلاث مطالب وهي:

المطلب الأول: مفهوم المحافظة العقارية ونشأتها وطبيعتها القانونية

المطلب الثاني: التنظيم الداخلي للمحافظة العقارية والسلطة الوصية عليها

المطلب الثالث: مهام المحافظة العقارية وأساسها القانوني

المطلب الأول: مفهوم المحافظة العقارية ونشأتها وطبيعتها القانونية

تسهر على عملية الحفظ العقاري في التشريع الجزائري مصلحة إدارية عمومية تدعى المحافظة العقارية ، يشرف على تسييرها محافظ عقاري تهدف إلى إستقرار الملكية العقارية وحماية الحقوق وبعث الإثمان ، ومن أجل معالجة هذا المطلب سوف نقسمه إلى ثلاث فروع وهي :

الفرع الأول: مفهوم المحافظة العقارية لغة واصطلاحا

1- المفهوم اللغوي للمحافظة العقارية: المحافظة العقارية تسمية من أصل كلمتين هما : المحافظة ، وعقارية .

المحافظ: يطلق عليه أمين الرهون ، أمين مكتب الشهر العقاري ، أمين السجل العقاري وهو إداري ، موظف ، يرأس مكتب الرهون ، تنحصر مسؤوليته في تنفيذ الإجراءات المقررة بشهر الإمتيازات والرهون وحفظها بالقيود . وشهر الملكية العقارية وحفظها بالتسجيل وتحصيل الرسوم المقررة لتنفيذ هذه الاجراءات (1) المحافظ ذو الآفة ، الذأب عن الحارم موظف إداري فوق القائم مقام من يحافظ على قديم الأشياء من تقاليد ونحوها .

المحافظة: مصدر حافظ ، تقسيم إداري يتولاه المحافظ . وهي فوق القائم -مقامية ، وتعرف القائم -مقامية بأنها تقسيم إداري في البلاد يتولى شؤونه القائم -مقام . وهذا الأخير يعتبر موظفا إداريا . وهو دون المحافظ في المنصب . جمع قائم - مقامون . يقوم مقام الوالي (2) .

العقارية: (Foncière) : أصل لكلمة عقار ، وهو كل شيء مستقر في مكانه يشغل حيز ثابت ، غير قابل للنقل منه إلى مكان آخر دون تلف (3) .

2- المدلول الإصطلاحي للمحافظة العقارية: (La conservation Foncière) المحافظة العقارية هي مصلحة عمومية

وظيفتها الأصلية تتمثل في حفظ العقود ، ومختلف الحركات الخاضعة للشهر العقاري المتضمنة نقل أو إنشاء أو تعديل حق من حقوق الملكية ، والحقوق العينية الأخرى سواء كانت أصلية أو تبعية وذلك بعد شهرها ، وقيدها في مجموعة البطاقات العقارية وتعرف كذلك بإسم : محافظة الرهون (4) .

(1) - إبراهيم تجار - أحمد زكي بدوي - يوسف شلالا : القاموس القانوني (فرنسي -عربي) مكتبة لبنان ، 1990 ، ص 72 .

- جيرار كورنو ترجمة منصور القاضي : معجم المصطلحات القانونية ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، طبعة 01 ، 1998 ، ص 121 .
- Raymond Guillien et Jean Vincent: Lexique de termes juridiques: Dalloz. Troisième édition 1974 .Paris .Page: 92.

(2) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، الطبعة الأولى ، دار هومه ، الجزائر ، 2007 ، ص 72 .

(3) - عمر حمدي باشا : نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام القضائية ، الطبعة ثانية ، دار هومة للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2000 ، ص 5
- خالد رمول ، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، قصر الكتاب ، الجزائر ، 2001 ، ص 77 .

- عمر حمدي باشا : نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، الطبعة الأولى ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2000 ، ص 14 .

(4) - خالد رمول ، نفس المرجع ، ص 77 .

إذ نجتهد ونعطي تعريف للمحافظة العقارية بأنها الجهة أو المصلحة العمومية ذات الطابع الإداري المكلفة بعملية الأشهار العقاري لمختلف الوثائق والمحركات الرسمية التي تتضمن حق من حقوق الملكية العقارية و/أو كل الحقوق العينية الأخرى سواء منها الأصلية أو التبعية .

الفرع الثاني: مراحل نشأتها

مرت المحافظة العقارية بعدة مراحل ، حيث أنه بعد الاستقلال في جويلية 1962 مدد العمل بالنصوص التشريعية الصادرة في ظل العهد الاستعماري بموجب القانون المؤرخ في 1962/12/31 باستثناء ما يتنافى مع مبادئ الثورة التحريرية وقيم الشعب ، إلا أن المشرع الجزائري لم يبين كيفية تطبيق أحكام الشهر العقاري الفرنسية المتعلقة بالرهون العقارية لا سيما منه القانون رقم 41/59 المؤرخ في 1959/01/03 المعدل و المتمم بالقانون رقم 1486/59 المؤرخ في 1959/12/28 الصادر في هذا المجال . بحيث أنه لم يستحدث أية هيئة إدارية خاصة تتولى الشهر العقاري (1) كما فعل ذلك المشرع الفرنسي بواسطة محافظة الرهون (2) .

بحيث تجدر الإشارة الى أن عملية الأشهار العقاري بفرنسا الخاصة بالرهون العقارية ترجع الى أبعد من سنة 1626 (3) ، إذ تم تنظيم القواعد الخاصة المتعلقة بالشهر العقاري من أجل تسجيل التصرفات الرهنية بموجب التقنين المدني الصادر في سنة 1804 والذي أحدث بذلك هيئة محافظة الرهون (4) .

أما عن المشرع الجزائري فإن سكوته لم يدم طويلا وذلك بصدر الأمر رقم 74/75 الذي أسس هيئة إدارية عمومية تسمى المحافظة العقارية . مع العلم أنه بالرجوع قليلا إلى الوراء وقبل صدور هذا الأمر ، أحدث المشرع الجزائري في ظل الأمر رقم 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 المتضمن قانون الثورة الزراعية ، صندوقا وطنيا للثورة الزراعية مقسم إلى فروع تسمى : الصناديق البلدية للثورة الزراعية على مستوى كل بلدية داخلية ضمن ناحية تطبق فيها الثورة الزراعية . ويتكون هذا الصندوق من الأراضي الزراعية أو المعدة للزراعة ووسائل الإنتاج و تحويله وتعبئته ، واستنادا عليه تم تأسيس في نطاق كل بلدية طبقا للمادة 42 منه خزانة للبطاقات العقارية **Fichier immobilier** - تتضمن إحصاء المزارع الناتجة عن العمليات الخاصة بالثورة الزراعية ، وكل الأراضي الزراعية الملحققة بهذا الصندوق التي تلحق بملكية الدولة طبقا للمادة 22 من نفس الأمر .

(1) - مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 74.

(2) - Salvage Gerest – Les sûretés et La Publicité foncière – presses universitaires de Grenoble, 1994 page 167.

(3) - Gabriel Marty et PIERRE Raynaud : Droit Civil - Les sûretés et La Publicité foncière - Sirey 1971 ,page 364.

(4) - فاطمة الزهراء دريلو: المحافظة العقارية كأداة قانونية للسياسة العقارية في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة الإخوة منتوري، فسنطينة، 2008، ص 68.

بصدور المرسوم التطبيقي رقم 32/73 المؤرخ في 10/05/1973 المتعلق بإثبات الملكية الخاصة، أشار المشرع الجزائري في المادة 3 منه الى عملية الأشهار العقاري للسندات بعبارة " الأشهار الخاص بالرهن العقاري " **Publicité hypothécaire** - وتولى هذه العملية إدارة أملاك الدولة والتنظيم العقاري التي يقع عليها تسليم شهادات الملكية بناء على المادة 25 منه (1).

ملاحظة: تم إلغاء الأمر رقم 73/71 ومرسومه التطبيقي رقم 32/73 المؤرخ في 05/01/1973 المتضمن إثبات الملكية الخاصة بموجب المادة 75 من الأمر رقم 26/95 المؤرخ في 25/09/1995 المعدل للقانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/01/1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري .

وبالرجوع إلى الأمر رقم 74/75 (2) تم تأسيس مصلحة إدارية تدعى المحافظة العقارية بموجب المادة 20 من الأمر نفسه، سيرها محافظ عقاري مكلف بمسك السجل العقاري وإتمام الاجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري وذلك من أجل الشروع في نظام الشهر العيني كنظام جديد (3).

وأشارت المادة 2 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الى الدور الرئيسي للمحافظة العقارية في تحديد ومعرفة طرق الملكية، والحقوق العينية الأخرى المترتبة على العقارات عن طريق إشهارها .

- أما عن مهمة تنظيم المحافظات العقارية وسيرها وشروط تعيين المحافظين العقاريين فقد أوكلت المادتان 20، 21 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ذلك إلى الجهة الوصية المتمثلة في وزارة المالية، أما عن مهمة التنسيق والمراقبة فقد أوكلت إلى مفش منسق للمصالح الخارجية لوزارة المالية يعمل تحت وصاية الوالي في إطار الإختصاص الإقليمي المحدد له (4).

- وفي سنة 1991 صدر المرسوم التنفيذي رقم 65/91 المؤرخ في 02/03/1991 المتعلق بتنظيم المصالح الخارجية للأملاك الدولة والحفظ العقاري وسيرها نص على أن المحافظات العقارية تعتبر هيئات إدارية تابعة للمديرية العامة للأملاك الوطنية تزاوّل نشاطها تحت وصاية الوزير المكلف بالمالية .

- مع الإشارة إلى أنه قبل صدور المرسوم 65/91 المنوّه عنه أعلاه، حوّل المشرع لوزير الإقتصاد بموجب المرسوم رقم 189/90 المؤرخ في 23/07/1989 الذي يحدّد صلاحيات وزير الإقتصاد بعض المهام المنوطة بالمحافظات العقارية .

(1) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 73، 74 .

(2) - الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 92، المؤرخة في 18/11/1975 .

(3) - فاطمة الزهراء دريلو، مذكرة ماجستير سابقة، ص 68 .

(4) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 77، 78 .

فهل يُفهمُ من ذلك ، أنّ هذه المصالح المحدثّة بموجب المادة 20 من الأمر 74/75 التي كانت تعمل تحت وصاية وزير المالية وفقاً للمادة 1 و 4 من المرسوم رقم 63/76 والرسوم رقم 212/87 ، أصبحت تزاوُل مهامها تحت وصاية ورقابة وزير الإقتصاد وفقاً للرسوم 189/90؟ (1).

لا يحتوي هذا المرسوم على أية إجابة على هذا التساؤل ، ولكن بالرجوع إلى المادة 2 منه (2) والخوض في هذا الطرح ، والدّهَاب بعيداً نجدّها تحدّد صلاحيات وزير الإقتصاد في عدّة ميادين من بينها : صلاحياته في ميدان الأملاك الوطنيّة والشؤون العقاريّة وهي محدّدة في ثلاثة عناصر حسب نصّ المادة 5 من نفس المرسوم (3) .

ملاحظة: تمّ إلغاء المرسوم رقم 189/90 بمقتضى المرسوم رقم 54/95 المؤرخ في 15/02/1995 الذي يحدّد صلاحيات وزير المالية (4) .

بعد إلغاء هذا المرسوم المنوّه عنه أعلاه أصبحت المحافظات العقاريّة تابعة للمديريّة العامّة للأملاك الدّولة والشؤون القانونيّة ، وتعمل تحت وصاية وزير المالية . فالمادة 2 منه تنصّ على صلاحيات وزير المالية في عدّة ميادين منها ما يتعلّق بالأملاك الوطنيّة والشؤون العقاريّة ، ودوره في هذا المجال شبيه بالذي هو مخوّل لوزير الإقتصاد وفقاً للرسوم 189/90 وفقاً لمقتضيات المادة 5 (5) .

وبعد صدور المرسوم التنفيذي رقم 65/91 المؤرخ في 02/03/1991 (6) أوكل لمديريّة الحفظ العقاري مهمّة مراقبة أعمال المحافظات العقاريّة الدائرة في إختصاصها الإقليمي ، والسهر على حفظ العقود والتصاميم وجميع الوثائق المودعة على مستواها .

(1) - مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 76 .

(2) - المرسوم رقم 189/90 المؤرخ في 23/07/1989 يحدّد صلاحيات وزير الإقتصاد ، الجريدة الرسمية ، العدد 26 ، الصادرة في 28/06/1990 .

(3) - نصّ المادة 05 : " تتملّ مهمة وزير الإقتصاد في مجال الأملاك الوطنيّة والعقاريّة :

أ - يبادر بأيّ نصّ يتعلّق بالأملاك الوطنيّة وسجلّ المساحة والشهر العقاري .

ب - يطبّق الأحكام التشريعيّة والتنظيميّة والإجراءات اللازمة في مجال : جرد الممتلكات العموميّة وتقييمها وصيانتها ، ضبط الجدول العام للممتلكات العموميّة باستمرار ، مراقبة إستعمال الممتلكات العموميّة ، يقوم فيما يخصّه بتطبيق التدابير والإجراءات المتعلقة بنظام الملكيّة العقاريّة وغير العقاريّة ونقلها وإصلاحها " .

(4) - المرسوم رقم 54/95 المؤرخ في 15/02/1995 الذي يحدّد صلاحيات وزير المالية ، جر ، العدد 15 ، الصادرة في 19/03/1995 .

(5) - نصّ المادة 05 : على :

" أ - يبادر بأيّ نصّ يتعلّق بالأملاك الوطنيّة وسجلّ مسح الأراضي والإشهار العقاري .

ب - يطبّق الأحكام التشريعيّة والتنظيميّة اللازمة لما يأتي :

- جرد الممتلكات العموميّة وتقييمها وحمايتها ، ضبط الجدول العام للممتلكات العموميّة باستمرار يقوم بالمراقبة القانونيّة لإستعمال الممتلكات العموميّة .

- ينفذ فيما يخصّه التدابير والأعمال المتعلقة بنظام الملكيّة العقاريّة وغير العقاريّة ونقلها وإصلاحها " .

(6) - المرسوم رقم 65/91 المؤرخ في 02/03/1991 المتضمّن تنظيم المصالح الخارجيّة للأملاك الدّولة والحفظ العقاري ، الجريدة الرسمية ، العدد 10 ، المؤرخة في

1991/03/06 .

الفرع الثالث: طبيعتها القانونية

نصّت المادة 20 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على: "تحدث محافظات عقارية يسيّرهما محافظون عقاريون مكلفون بمسك السجل وإتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري وذلك من أجل الشروع في نظام الإشهار الجديد المؤسس بموجب هذا الأمر".

وإطلاقاً من المادة 1 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري تنصّ على: "تحدث لدى المديرية الفرعية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية محافظة عقارية يسيّرهما محافظ عقاري" يتضح لنا أنّ المشرع لم يضع تعريفاً للمحافظة العقارية ولم يحدد طبيعتها القانونية غير أنه ذكر مختلف المهام المسندة لها.

و من خلال إستقراء بعض النصوص القانونية الصادرة في هذا الموضوع، يمكن تحديد طبيعتها القانونية، حيث إعتبرتها المواد 10، 13 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 السابق الذكر على أنها مصلحة مكلفة بمسك السجل العقاري.

وبالرجوع إلى نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 65/91 المؤرخ في 02/03/1991 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري بالمصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري بقولها: "تتبع المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري المديرية العامة للأملاك الوطنية وتتضمن: 1- على مستوى الولاية: مديرية لأملاك الدولة في الولاية، مديرية الحفظ العقاري في الولاية.

ينسّق أعمالها تين المديريتين على مستوى الولاية، التاحية، مفتحس جهوي لأملاك الدولة والحفظ العقاري.

2- على مستوى البلدية: مفتحسية لأملاك الدولة، إدارة الحفظ العقاري.

يتبين من نص المادة أنّ المحافظة العقارية هي عبارة عن مصلحة عمومية موضوعة تحت وصاية وزارة المالية، يشرف عليها محافظ عقاري وهي تتبع مديرية الحفظ العقاري على مستوى الولاية، وينسّق أعمالها مفتحسون جهويون لأملاك الدولة والحفظ العقاري. إلا أنه في الحقيقة هناك عدّة أسباب جعلت المحافظة العقارية تحت وصاية وزارة المالية وهي:

سبب تاريخي: يرجع إلى أنّ محافظة الرهون قبيل 1962 كانت تابعة للمصالح المالية.

سبب مالي: يتجلى في الجانب الجبائي الذي تكتسبه العمليات العقارية.

سبب عملي: كون أنّ وزارة المالية تملك جميع المعلومات عن الثروة العقارية وهي أدري بها أكثر من أية وزارة أخرى (1).

(1) -فاطمة الزهراء دريلو، مذكرة ماجستير سابقة، ص 71.

المطلب الثاني: التنظيم الداخلي للمحافظة العقارية والسلطة الوصية عليها

إلى حين إصدار تنظيم الإدارة المركزية في مكاتب بموجب المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 364/07 ، فإنّ التنظيم القديم هو الذي يبقى ساري المفعول ، والذي تمّ من خلاله تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري بموجب المرسوم التنفيذي رقم 65/91 المؤرخ في 02/03/1991 المتضمّن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري (1) . أين إستحدثت مديرية الحفظ العقاري على مستوى الولاية (2) ، والحفظ العقاري على مستوى البلدية (3) ، وبموجب القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 4 جوان 1991 (4) تمّ تحديد مصالح ومكاتب مديريات أملاك الدولة ومديريات الحفظ العقاري على مستوى الولايات .

وحسب المادة 4 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمّن تأسيس السّجل العقاري المعدّل والمتمّم بالمرسوم 123/93 المتعلّق بتأسيس السّجل العقاري تقسّم مكاتب محافظة في كلّ بلدية ، وبصفة إنتقالية ، فإنّ إختصاص كلّ مكتب يمكن أن يمتدّ إلى عدّة بلديات ، وفي هذه الحالة يحدّد وزير المالية بمقتضى قرار الإقامة و الإختصاص الإقليمي لكلّ مكتب محافظة عقارية ، ويسير هذا الأخير من قبل رئيس مكتب محافظة يخضع لنفس الواجبات والمسؤوليات التي يخضع لها المحافظون العقاريون (5) .

أمّا الأقسام الداخليّة للمحافظات العقارية فقد أشارت إليها المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 65/91 بقولها : " يبيّن التنظيم الداخلي لمفتشيات أملاك الدولة والحفظ العقاري في شكل أقسام وشروط يسيرها ، بقرار من الوزير المكلف بالمالية " .

وبالفعل فقد قام وزير المالية بإصدار القرار المؤرخ في 04/06/1991 والذي تمّ بموجبه تحديد التنظيم الداخلي لمفتشيات أملاك الدولة والمحافظة العقارية (6) . وعليه ستمّ الدراسة من خلال تقسيم هذا المطلب إلى فرعين هما :

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 65/91 المؤرخ في 02/03/1991 ، الجريدة الرسمية ، العدد 10 ، المؤرخة في 06/03/1991 .

(2) - المادتين 1 ، 2 من المرسوم التنفيذي رقم 65/91 المذكور أعلاه .

(3) - المادة 10 من نفس المرسوم التي تحدّد مهام مديرية الحفظ العقاري .

(4) - المادة 16 من نفس المرسوم التي تحدّد مهام الحفظ العقاري .

(5) - قرار وزاري مشترك مؤرخ في 4 جوان 1991 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 38 ، المؤرخة في 14/08/1991 .

(6) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 78 .

(7) - فاطمة الزهراء دربلو ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 73 .

الفرع الأول: التنظيم الداخلي للمحافظة العقارية

لمعرفة التنظيم الداخلي للمحافظة العقارية سنقوم أولاً بدراسة مكتب المحافظ العقاري باعتباره المحور الأساسي في نظام الشهر العيني سواء عند تأسيس السجل العقاري أو بعد تأسيسه من خلال الصلاحيات الواسعة التي يتمتع بها ، و الرقابة التي يفرضها على كل تصرف أو إجراء يقدم للشهر ، ثم سنتولى دراسة بقية أقسام المحافظة العقارية .

1-مكتب المحافظ العقاري(1) : تخضع عملية الشهر إلى سلطة إدارية ، يختلف المشرف عليها من دولة لأخرى ، فهناك من أسندها للقاضي من أجل ضمان رقابة قانونية دقيقة على كل التصرفات الواجبة الشهر ، و تفادي إهدار الحقوق العينية وإغتصابها ، و كمثل على هذه الدول نجد مصر ، أستراليا و ألمانيا (2) .

و هناك من أسندها لموظف كفرنسا فقد كلفت بها موظف عمومي يسمى محافظ الرهون (3) .

و في الجزائر يسيّر المحافظات العقارية محافظون عقاريون مكلفون بمسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري ، وهو موظف عام يخضع إلى قانون الوظيف العمومي (4) . وقد كانت المادة 11 من الأمر 74/75 السابق الذكر ، أول نص يتطرق للموظف المكلف بمسك السجل العقاري على مستوى المحافظات العقارية و أطلق عليه تسمية المحافظ العقاري . و عليه لإبراز مكانة المحافظ العقاري في الشهر العقاري سنطرق إلى مايلي : أولاً / شروط تعيين المحافظ العقاري ، ثانياً / تأدية اليمين ، ثالثاً / مهام المحافظ العقاري .

أولاً: شروط تعيين المحافظ العقاري: نصت المادة 06 من المرسوم رقم 212/88 المؤرخ في 1988/10/31 المتضمن شروط التعيين في المناصب العليا بالهيكل المحلية التابعة لوزارة المالية و تصنيفه ، على أن المحافظين العقاريين و الوكلاء المفوضين و المراقبين الماليين المساعدين ، و رؤساء المكاتب يعينون :

- من بين الموظفين المرتبين في الصنف 14 فأكثر الذين ينتمون إلى سلك متخصص في شعبة نشاط المنصب العالي ، و قضوا ثلاث سنوات على الأقل في خدمة إدارة المالية .

(1) - Gabriel Marty et PIERRE Raynaud : Droit Civil - Les sûretés et La Publicité foncière - , OP.CIT, Page 393 .

MARIE NOELE JOBARD- BACHELIER VINCENT BREMOND : Droit civil – sûretés publicité foncière - 16^{ème} Edition, Dalloz , 2009, Page 185 .

(2) - ريم مراحي ، مذكرة ماجستير : دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، المركز الجامعي تبسة ، 2007-2008 ، ص 106 .

(3) - GABRIEL MARTY & PIERRE RAYNAUD : les sûretés –la publicité foncière, Tome 03, 1^{er} Volume, Sirey , Paris,1971 ,page 376.

PHILIPPE SIMLER: PHILIPPE DELEBECQUE: Droit Civil – Les sûretés – La publicité foncière. 2^{ème} Edition 1995.Dalloz , page 582.

(4) - مجيد خلفوني ، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 80 .

- ومن بين الموظفين المرتبين في الصنف 12 أولئك الذين ينتمون إلى سلك متخصص في شعبة نشاط المنصب العالي، وقضوا ثلاث سنوات على الأقل في خدمة إدارة المالية.

ملاحظة: تم إلغاء المرسوم 212/88 بمقتضى المرسوم رقم 116/92 المؤرخ في 14/03/1992 والذي يحدد قائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري وشروط التعيين فيها وتصنيفاتها.

أما بعد صدور المرسوم التنفيذي رقم 116/92 المؤرخ في 14/03/1992 السالف الذكر. فإن المادة 2 منه (1)، إعتبرت منصب المحافظ العقاري أعلى منصب في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري ويأتي في المرتبة 4 حسب قائمة المناصب العليا المحددة بنصها: "تحدد قائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري كما يأتي: - رئيس مصلحة، - رئيس قسم، - مكتب محافظ عقاري، - رئيس مفسّية، - رئيس قسم، - رئيس فرقة تقنية".

ولقد خصص للمحافظ العقاري الصنف رقم 17 القسم 05 تحت الرقم الإستدلالي 581 من قانون الوظيف العمومي (2). أما بالنسبة للشروط الواجب توافرها لتولي هذا المنصب، نذكر:

- أن يكون المترشح من رتبة مفسّس رئيسي أو متصرف إداري مثبت بهذه الصفة ولهم أقدمية 5 سنوات على الأقل في مصالح الحفظ العقاري أو أملاك الدولة.

- أو أن يكون المترشح من بين المفسّسين المثبتين بهذه الصفة ولهم أقدمية 5 سنوات على الأقل في مصالح الحفظ العقاري أو أملاك الدولة.

أما عن طريقة تعيينهم في المنصب فيتم ذلك بموجب قرار تعيين يتخذه الوزير المكلف بالمالية، ويعين مدير الحفظ العقاري في الولاية بمرسوم تنفيذي بناء على إقتراح الوزير المكلف بالمالية، وتنتهي مهامه بنفس الطريقة.

ثانيا: تأدية الممن:

إضافة إلى ما سبق قوله هناك شرطا الكفاءة المهنية وروح المسؤولية، الواجب توافرها لدى المترشح لذلك إشرطت المادة 5 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 قبل مباشرة وظيفة المحافظ العقاري على المترشح أن يسجل عمله بقلم كتاب المجلس القضائي المختص إقليميا، وأن يؤدي اليمين أمام نفس المجلس وذلك من أجل

(1) - مرسوم تنفيذي رقم 116/92 المؤرخ في 14/03/1992 الذي يحدد قائمة شروط القبول والتعيين في المناصب العليا للمصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، الجريدة الرسمية، عدد 92، المؤرخة في 1992/12/21.

(2) - المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 116/92 المؤرخ في 14/03/1992 المذكور أعلاه.

القيام بالمهام المستقبلية بكل نزاهة وإخلاص (1) بنصها: " قبل البدء في العمل فإن المحافظين العقاريين ، ورؤساء مكاتب المحافظة يسجلون عملهم بقلم كتاب المجلس القضائي المختص إقليميا ، ويؤدون اليمين أمام نفس المجلس القضائي من أجل القيام بالمهام التي أنيطت بهم بكل إخلاص ويقين . "

ثالثا : المهام الموكلة للمحافظ العقاري : وجب التنويه أولا إلى ما أحسن فعله المشرع الجزائري وذلك عند تحديده لمهامه على سبيل الحصر وإن لم يكن قد راعى في ذلك إجراءات الحفظ العقاري عند تعدادها (2) فيمكن إرجاع المهام الموكلة له في : (مع الإشارة إلى أنه قد حُصص لدراسته مهامه فصل كامل الأ وهو الفصل الثاني) :

- يقوم المحافظ العقاري بإعداد ومسك مجموعة البطاقات العقارية المكونة للسجل العقاري (3) .
- ينفذ الإجراءات اللازمة لطلبات إشهار العقود الرسمية ، ويقدم المعلومات للجمهور عند طلبها .
- يؤشر على السجلات العقارية الخاصة بالحقوق العينية والتكاليف العقارية المؤسسة على العقارات الخاضعة للإشهار وجميع الشكليات اللاحقة لهذا الإشهار .
- يحافظ على العقود والمخططات ، وجميع الوثائق المتعلقة بعملية الإشهار .
- كما خصّ المشرع الجزائري المحافظ العقاري بإتمام إجراءات شهر الوثائق الناتجة عن عملية المسح العقاري ، إذ أنه وبعد إيداع وثائق المسح يكلف المحافظ بتحرير محضر استلام (4) ، الذي يكون محلّ إشهار واسع لإعلام المعنيين (5) ، وبالموازاة ترقيم العقارات المسوحة (6) ، وذلك بدراسة كلّ حالة على حدى إضافة إلى دوره في حال تقديم الاعتراضات (7) ، وتسليم الدفتر العقاري للمالك (8) .
- في حالة وقوع مانع للمحافظ العقاري يحوّل دون مباشرته للمهام الموكلة له ، تحوّل النيابة إلى أحد المحافظين وذلك في إطار الإختصاص الإقليمي لمديرية الحفظ العقاري باعتبارها الجهة الإدارية المشرفة على المحافظات العقارية .

(1) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 81 .

- خالد رمول : الحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 90 .

- فاطمة الزهراء دريلو : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 73-75 .

(2) - المادة 3 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري .

(3) - STEPHANE PIEDELIEVRE: TRAITE DE DROIT CIVIL, LA PUBLICITE FONCIERE , LIBRAIRIE GENERALE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE , PARIS , 2000 , Page 30 .

(4) - المادة 8 ف 1 من المرسوم التنفيذي رقم 123/93 المعدل والمتّم للمرسوم التنفيذي رقم 63/76 .

- للتفصيل أكثر أنظر : عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي : المنازعات العقارية ، طبعة 11 ، دار هومه ، الجزائر ، 2009 ، ص 47 .

- فاطمة الزهراء دريلو : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 75 .

- ريم مآحي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 108 .

(5) - المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتّم .

(6) - المادة 11 من نفس المرسوم التنفيذي .

(7) - المواد 12 إلى 17 من نفس المرسوم التنفيذي .

(8) - المادة 43 من نفس المرسوم التنفيذي .

- مع الملاحظة في الأخير بأن هناك من يقوم بمساعدة المحافظ العقاري في أداء مختلف صلاحياته على مستوى المحافظة العقارية وهي ثلاثة أقسام ستم دراستها بالتفصيل على النحو التالي .

2- أقسام المحافظة العقارية : بموجب قرار لاحق يتضمن تحديد التنظيم الداخلي لمفشيآت أملاك الدولة والحفظ العقاري تنص المادة 04 منه على تحديد أقسام المحافظة العقارية ، وستعرض لكل قسم على حدى فيما يأتي :

أولاً: قسم الإيداعات وعمليات المحاسبة : يعد قسم الإيداعات أهم قسم في أقسام المحافظة العقارية ذلك لأنه بمثابة الخلية التي بواسطتها تتم مباشرة الإجراءات الأولية المتعلقة بالإشهار العقاري (1) .

- ويعتبر تسجيل المعلومات في سجل الإيداع العملية الجوهرية التي ينطوي عليها الشهر العقاري ، بحيث من غير المعقول تصور شهر المحافظ العقاري لوثيقة أو مستند ما دون التسجيل المسبق في قسم الإيداع ، فهو شيء مستبعد جداً (2) . كما يتميز هذا القسم بأنه المسؤول عن عملية قبول أو رفض إيداع الوثائق الخاضعة للحفظ (3) . - يدير قسم الإيداع وعمليات المحاسبة رئيس يختار من الموظفين الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية التي نص عليها المرسوم التنفيذي رقم 116/92 (4) السابق الذكر ، بحيث يجب أن يكون المترشح لهذا المنصب من بين المفشئين أو المراقبين المثبتين بهذه الصفة الذين لهم أقدمية مدة 5 سنوات على الأقل داخل إدارة أملاك الدولة أو الحفظ العقاري ، لكون هذا المنصب يتطلب دراية كاملة بكل المسائل القانونية المتعلقة بعملية الإيداع و تحصيل الرسوم .

- تُدوّن في سجل الإيداع يوميًا حسب الترتيب العددي تسليمات جداول الوثائق المختلفة المودعة بغرض تنفيذ إجراء الشهر العقاري دون ترك أي بياض أو كتابة بين الأسطر ، ويسلم إلى الملتمس سند يشار فيه إلى مراجع سجل الإيداع .

- يُقبل كل يوم من قبل المحافظ ، ويوقع من قبل قاضي المحكمة الواقع بدائرة اختصاصه المحافظة العقارية .

- تُودع نسخة من سجل الإيداع المقلدة في كل سنة أثناء السنة المنصرمة دون مصاريف لدى قلم كتاب المجلس القضائي المختص إقليمياً (5) .

- فضلا عن ذلك يكلف قسم الإيداع بعملية تحصيل الرسوم والحقوق المترتبة عن إجراء الشهر العقاري و مسك سجل الإيداع ، و البطاقات الخاصة بالضباط العموميين أو بقية الحرّرين (6) .

(1) - Salvage Gerest – Les suretés et La Publicité foncière – op. cit ,page 169 .

(2) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 83 .

(3) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 93 .

(4) - المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 116/92 المؤرخ في 1992/03/04 الذي يحدد قائمة شروط القبول والتعيين في المناصب العليا لأملاك الدولة والحفظ العقاري .

(5) - مجيد خلفوني ، المرجع السابق ، ص 83 .

(6) - خالد رمول ، مرجع سبق ذكره ، ص 94 .

- يسير قسم الإيداع يسير من قبل موظف هو رئيس قسم الإيداع يُعيّن حسب المرسوم 116/92 (1) من بين المفتشين المرسمين ، أو من بين المراقبين الذين مارسوا خدمة في الإدارة لخمس سنوات على الأقل .

- إن قبول إيداع الوثائق بالمحافظة العقارية بهدف شهرها أو رفض إيداعها ، يُعد ذلك دور رئيس قسم الإيداعات الذي يعمل تحت سلطة ورئاسة المحافظ العقاري ، بحيث يسمح له القانون بموجب المادة 105 من نفس القانون بفحص صحة العقود و الوثائق المودعة للشهر ، والتأكد مما إذا كانت مخالفة للنظام العام والآداب العامة ، إضافة إلى وجوب مراعاتها لشروطها الشكلية حتى تكون قابلة للشهر حسب المادة 100 من نفس المرسوم .

ثانياً : قسم قيد السجل العقاري والبحوث وتسليم المعلومات : يتولى هذا القسم مهام ترتيب وتنظيم مختلف العقود و الوثائق المشهورة في مصنفات الأحجام الخاصة ، إضافة إلى مسك السجل العقاري وتعيينه وإستيفائه حتى يصبح دليلاً مادياً وقانونياً لكل المعاملات الواردة على الملكية العقارية أو الحقوق العينية الأخرى (أصلية أو تبعية) (2) .

يوجد سجل عقاري على مستوى كل محافظة عقارية يتضمن نوعين من البيانات : النوع الأول يتمثل في الحالة الوصفية للعقار من موقع ومساحة وطبيعة ، والثاني يتجسد في الحالة القانونية للعقار ، ويشتمل على كامل التصرفات القانونية الواردة عليه (3) .

يعمل كذلك هذا القسم على تسليم المعلومات للمواطنين في صورة شهادة عقارية تثبت وجود أو عدم وجود التصرف العقاري ، وإعداد مستخرجات على الوثائق المشهورة عن طريق نسخها مقابل رسم ثابت .

- يشرف على هذا القسم موظف هو رئيس قسم السجل العقاري وتسليم المعلومات يعين من بين المفتشين المرسمين أو المراقبين الذين مارسوا خدمة في إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري 5 سنوات على الأقل ، وهي نفس شروط التعيين التي يخضع لها رئيس قسم الإيداع وعمليات الحاسبة حسب المادة 8 من المرسوم التنفيذي 116/92 المذكور أعلاه .

(1) - المادة 8 من المرسوم التنفيذي 116/92 المؤرخ في 04/03/1992 الذي يحدد قائمة شروط القبول والتعيين في المناصب العليا للمصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري .

(2) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 94 .

(3) - ريم مراحى ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 110 ، 111 .

- فاطمة الزهراء دربلو ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 77 .

- مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 84 .

ثالثا : قسم تسجيل العقارات المحددة ضمن مسح الأراضي : لا يقل أهمية هذا القسم عن سابقه ، خاصة وأن الجزائر في طور مسح أراضيها وتحديد كل الملكيات التي هي دون سند قانوني (1) .

ويتولى هذا القسم تسلم وثائق مسح الأراضي بعد الإنتهاء من عملية المسح على مستوى كل جزء من أجزاء البلدية المعنية ، مقابل محضر إستلام يثبت كل إيداع ، ثم ترقيم هذه الوثائق في السجل العقاري ، بالإضافة إلى المساهمة في التحقيقات العقارية المنجزة أثناء عمليات إعداد مسح الأراضي ، فضلا عن متابعة المنازعات المترتبة عن عمليات التقييم العقاري ، ناهيك عن دوره في إعداد وتسليم الدفتر العقاري بعد الإنتهاء من عمليات المسح المحدثة بموجب الأمر رقم 62/76 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام .

- يشرف على هذا القسم موظف هو رئيس قسم تسجيل العقارات المحددة ضمن مسح الأراضي يعين من بين المفتشين المرسمين أو المراقبين الذين مارسوا خدمة في إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري 5 سنوات على الأقل حسب المادة 8

في الأخير تجدر الإشارة إلى أنه بغية مراقبة حسن سير الصلاحيات المخولة لكل هذه الأقسام والتنسيق فيما بينها على مستوى إقليم الجمهورية ، تم وضع المحافظات العقارية تحت وصاية إدارة مركزية تتمثل في المديرية العامة للأملاك الوطنية التابعة لوزارة المالية . وهذا ما سوف تطرق إليه في هذا الفرع الثاني .

الفرع الثاني : السلطة الوصية على المحافظة العقارية

الغاية من وضع المشرع الجزائري المحافظات العقارية تحت وصاية المديرية العامة للأملاك الوطنية التابعة لوزارة المالية هي مراقبة أعمالها في مجال الحفظ ، وبالرجوع إلى الوراء قليلا ، وحسب المرسوم 189/90 (2) كانت سابقا المحافظات العقارية تابعة لوصاية المديرية العامة للضرائب والتسجيل التابعة لوزارة الاقتصاد إلى غاية أواخر التسعينات أين وضعت بعد ذلك تحت وصاية المديرية العامة للأملاك الدولة والشؤون العقارية ، ولتصبح حاليًا بموجب المرسوم التنفيذي رقم 54/95 (3) تحت وصاية المديرية العامة للأملاك الوطنية .

تضم المديرية العامة للأملاك الوطنية عدة مديريات فرعية من بينها : مديرية الحفظ العقاري ومسح الأراضي ، يتم بواسطتها مراقبة أعمال ونشاطات المحافظات العقارية على المستوى الوطني . ويمكن تحديد مهام المديرية الفرعية

(1) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 94 .

(2) - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 26 ، المؤرخة في 28/06/1990 .

(3) - المرسوم رقم 54/95 الذي يحدد صلاحيات وزير المالية المؤرخ في 15/02/1995 ، الجريدة الرسمية ، العدد 15 ، المؤرخة في 19/03/1995 .

للحفظ العقاري ومسح الأراضي في مجال الوصاية والتدخل على مستوى المحافظات العقارية بناء على المرسومين رقم 54/95 ورقم 55/95 المؤرخين في 15/02/1995 (1) فيما يلي :

_ إقتراح النصوص التشريعية وتحضير النصوص التنظيمية المتعلقة بالحفظ العقاري .

_ توحيد طرق العمل في مجال الحفظ العقاري عبر كامل التراب الوطني .

_ المساهمة والتعاون مع القطاعات الأخرى ، التي لها علاقة بمجالات الحفظ العقاري كوزارة العدل ، وزارة الفلاحة .

_ دراسة التقارير التي تعدها المحافظات العقارية المنتشرة عبر قطر الجمهورية وإعداد حوصلة عامة في مجال : إشهار الوثائق ، قيد الرهون والإميازات وشطبها ، ترقيم العقارات المسوحة ، تسليم الدفاتر العقارية ، شهادات التقييم المؤقت وتقييم حصيلة المداخل .

- تبادل المديرية الفرعية للحفظ ومسح الأراضي بكل الإجراءات التي من شأنها إستدراك النقائص ، وتقويم مسار العمل داخل المحافظات العقارية بناء على التقارير المعدة من مديريات الحفظ العقاري .

- مراقبة عمليات مسح الأراضي عبر البلديات التي شملتها الإجراءات المحدثة بموجب الأمر رقم 74/75 .

وبغية الوصول إلى سلطة وصاية محكمة وفعالة وضعت وزارة المالية عدة ميكانيزمات تساعدها في مجال المراقبة من بينها طريقة التفتيشات الفجائية للمحافظات العقارية التي تمارسها كل من مديرية الحفظ العقاري على المستوى الولائي والمقشبية الجهوية لأملاك الدولة والحفظ العقاري . إلا أن هذه الميكانيزمات كما قالها الأستاذ رمول خالد تبقى غير كافية بالنظر إلى إتساع مجال الحفظ العقاري وتداخله ، لأنها تتطلب السرعة والدقة في الإجراءات في بعض الأحيان . (2)

(1) - مرسوم تنفيذي 55/95 المنصن تنظيم الإدارة المركزية بوزارة المالية المؤرخ في 15/02/1995 ، ج . ر . العدد 15 المؤرخة في 19/03/1995 .

(2) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 97 .

المطلب الثالث: مهام المحافظة العقارية و أساسها القانوني

تمارس المحافظة العقارية عدة مهام تهدف من ورائها إلى ضمان حماية الملكية العقارية و كل التصرفات الواردة عليها ، إذ تقوم بحفظ الوثائق العقارية ، و ترتيبها مع قيدها في مجموعة البطاقات العقارية ، و مسك السجل العقاري على أساس و ثائق مسح الأراضي في البلديات التي شملتها عملية المسح العقاري ، و عليه سوف نتناول في هذا المطلب فرعين هما :

الفرع الأول: مهام المحافظة العقارية

بالرجوع إلى مختلف النصوص القانونية و التنظيمية الخاصة بالحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، نجد أن المشرع لم يحدد المهام الموكلة لهذه المصلحة بل ركز على بعض المهام دون الأخرى . و من أجل إجمال و تغطية المهام الموكلة للمحافظة العقارية سوف نتطرق إلى دورها في ظل أهم النصوص القانونية الصادرة في هذا المجال وهي :

أولاً / مهام المحافظة العقارية في إطار الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 :

بالرغم من أن الأمر رقم 74/75 بعد أول نص قانوني يُحدث المحافظة العقارية إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد فيه كل المهام المنصبة على المحافظة العقارية ، إذ ترك مسألة تفصيل مهام و تنظيم قواعد سيرها و صلاحية و شروط تعيين المحافظين العقاريين إلى نصوص و تشريعات سوف تصدر لاحقاً (1) . و ذلك من خلال إستقراء المادتين 21 ، 22 و هما على التوالي : " إن تنظيم المحافظات العقارية ، و قواعد سيرها و كذلك الصلاحيات و شروط تعيين المحافظين العقاريين ، سيحدد بموجب مرسوم " .

" يحقق المحافظ في هوية و أهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات ، و كذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل إعادة الإشهار و سيحدد مرسوم كميّات تطبيق هذه المادة " .

و في مقابل ذلك ، و عند قراءة المادتين 10 و 13 و هما على التوالي : " عند إختتام عمليات مسح الأراضي في كل بلدية تودع لدى المصلحة المكلفة بمسك السجل العقاري ، نسخ ثنائية لجميع الوثائق الخاصة بمسح الأراضي " .

" يجب على المعنيين أن يودعوا لزوماً من أجل تأسيس مجموعة البطاقات العقارية - لدى المصلحة المكلفة بالسجل العقاري - جدولاً محرراً على نسختين حسب الحالة " .

(1) - المادة 21 ، 22 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المذكور أعلاه .

يُضح أن المشرع قد أشار إلى صلاحية أساسية للمحافظة العقارية وهي صلاحية مسك السجل العقاري إذ تعتبر هذه الصلاحية محور أو مركز عملية الحفظ (1). وهي نفس المهمة التي ركز عليها المشرع المصري، وجعلها مناط الحفظ العقاري. إلا أن المشرع المصري على غرار الجزائري يطلق على مصطلح السجل العقاري تسمية السجل العيني (2).

مع العلم أن عدم حصر المشرع الجزائري للمهام الموكلة للمحافظة العقارية لم يمنع ذلك من الحث والإشارة إلى بعض المهام في عدة نصوص منها المواد 15، 16، 17 من نفس الأمر. وترجع هذه المهام إلى مهمة الشهر العقاري، مسك مجموع البطاقات العقارية خاصة وأنه أشار من خلال نص المادة 793 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/11/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتم إلى أن كل حق ملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ إشهارهما لدى المصلحة المكلفة.

وجدير بالذكر على أن السجل العقاري ماهو إلا مجموعة من الوثائق التي تبين وضعية العقار من الناحية المادية والحقوقية بحيث يمكن لقارئ السجل معرفة الحالة الحقيقية للعقار من حيث موقعه، مشتملاته، ومن حيث الحقوق العينية المترتبة له أو عليه وجميع الإنفاقات والتعديلات الطارئة عليه، وذلك حسب مقتضيات المادة 03 من الأمر 74/75 بقولها: "يعدّ السجل العقاري الوضعية القانونية للعقارات ويبين تداول الحقوق العينية"، فالمصلحة المكلفة بمسكه هي المحافظة العقارية (3).

- والسجل العقاري يتكوّن من مجموعة الوثائق التي تظهر أوصاف كل عقار والحقوق المترتبة له وعليه، أما عن شكله فحدّده المادة 12 من نفس الأمر بقولها: "أن السجل العقاري يمسك في كل بلدية على شكل مجموعة من البطاقات العقارية"، أما عن سجل البطاقات كما أشارت له المادة 19 من المرسوم رقم 63/76 هو الوثيقة الأساسية التي تحدّد النطاق الطبيعي وتشكل المرجع لجميع العمليات القانونية التي تمّ قيدها (4).

ثانيا / مهام المحافظة العقارية في إطار المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25: لم يورد المشرع الجزائري صلاحيات مخصصة للمحافظة العقارية وإنما اكتفى بتحديد أحكام تتعلق بإجراءات إعداد مسح الأراضي العام وضبطه.

ويعتبار أن المحافظ العقاري المسؤول الأول والأخير داخل مصلحة الحفظ العقاري فإن المشرع الجزائري من خلال هذا المرسوم قد ربط مهام المحافظة العقارية بمهامه. وهذا ما يتجلى بشكل صريح في المادة 3 من هذا المرسوم، ويمكن إرجاع هذه المهام إلى:

(1) - خالد رمول: المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 83.

(2) - د/ عبد التّواب معوض: موسوعة الشهر العقاري والتوثيق: علما وعملا، طبعة 03، مكتبة عالم الفكر والقانون، 2003، ص 14.

(3) - فاطمة الزّهراء دريلو، مذكرة ماجستير سابقة، ص 79.

(4) - فاطمة الزّهراء دريلو، ص 79.

- إعداد ومسك مجموعة البطاقات العقارية .
 - إعطاء الإجراءات اللازمة لطلبات الإشهار لمختلف الوثائق والمحركات .
 - فحص العقود والتأكد من مدى توفرها على الشروط الشكلية والموضوعية .
 - كتابة البيانات على السجلات العقارية الخاصة بمختلف الحقوق .
 - حفظ العقود والمخططات وجميع الوثائق المتعلقة بالعقارات الخاضعة للإشهار (1) .
 - تقديم المعلومات إلى المواطنين الذين يطلبونها .
- وفضلا عن المهام السابق ذكرها أوكلت المواد 11 ، 17 ، 41 ، 45 من المرسوم رقم 63/76 للمحافظ العقاري مهام أخرى تطلبها نظام الشهر العيني و عملية مسح الأراضي وهي :
- ترقيم العقارات التي تم مسحها في السجل العقاري .
 - إستلام وثائق الأراضي المسوحة .
 - خلال عملية المسح يبلغ المحافظ العقاري مصلحة مسح الأراضي بكل التحويلات العقارية المشهورة .
 - تسليم الدفاتر العقارية لمالكيها (2) .

يتجلى لنا مما سبق أن المشرع الجزائري على ضوء المرسوم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري قد وسع من المهام الملقاة على عاتق المحافظة العقارية بشكل صريح .

ثالثا / مهام المحافظة العقارية في إطار المرسوم التنفيذي 65/91 المؤرخ في 02/03/1991 : أراد المشرع الجزائري تحديد

الإطار العام لعملية الحفظ العقاري وتجسيد دقة الإجراءات عند شهر الوثائق المودعة من خلال المرسوم التنفيذي رقم 65/91 المؤرخ في 02/03/1991 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري . ويتجلى ذلك من المادة 16 حيث حصر جميع الصلاحيات الموكلة لهذه المصلحة بشكل دقيق ومنظم من خلال إسناده للحفظ العقاري المهام التالية :

- إعداد ومسك السجل العقاري .
- التأشير على الدفاتر العقارية .
- حفظ العقود والمخططات وجميع الوثائق المتعلقة بعمليات الشهر العقاري .
- تبليغ المعلومات وإعلام الجمهور عن محفوظاتها .
- تحصيل الحقوق والرسوم المتعلقة بالشهر العقاري .

(1) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 84 ، 85 .

(2) - فاطمة الزهراء دريلو ، نفس المذكرة ، ص 79 .

- خالد رمول ، نفس المرجع ، ص 85 .

ملاحظة: هناك ازدواج في إسناد نفس المهام لجهتين مختلفتين وذلك من خلال ورود في هذا المرسوم مهام أوكلت لمديرية الحفظ العقاري كجهة إدارية مشرفة على أعمال المحافظات العقارية التي تتبع اختصاصها الإقليمي، والمهام التي تضطلع بها المحافظة العقارية ونستشف ذلك من خلال نص المادة 10(1).

علاوة على ذلك وكما جاء على لسان الأستاذ رمول خالد فإن تعداد المشرع الجزائري لمهام المحافظة العقارية كجهة عمومية مكلفة بالحفظ كان تعدادا بطريقة عفوية، غير منظمة من خلال النصوص السابقة وذلك ما انعكس سلبا على تحديد المهام الموكلة لها بصفة دقيقة ومضبوطة حيث أنه لم يسند كل صلاحية بالقسم الخاص بها داخل المحافظة العقارية ولعل ذلك إلى عدم تطرقه إلى التنظيم الداخلي للمحافظة العقارية تاركا ذلك إلى النصوص التنظيمية (2).

الفرع الثاني: الأساس القانوني للمحافظة العقارية

بصدور قانون الثورة الزراعية المنظم بموجب الأمر رقم 73/71 ظهرت تبة إتهاج نظام شهر عقاري جديد بناء على عملية مسح الأراضي، إذ أحدث صندوق وطني للثورة الزراعية بموجب المادة 18 من نفس الأمر يتكون من الأراضي الزراعية أو المعدة للزراعة وفي نفس السياق نصت المادة 24 من ذات الأمر على إستحداث وتأسيس خزانة للبطاقات العقارية على مستوى دائرة كل بلدية إلا أنه لم يذكر الهيئة المكلفة بذلك (3).

لكن بالرجوع إلى المرسوم التطبيقي رقم 32/73 المتعلق بإثبات الملكية الخاصة نجده قد أسند مهمة الشهر العقاري لمصالح إدارة أملاك الدولة والتنظيم العقاري ومسح الأراضي لاسيما المادة 25 منه، بالرغم من أنه لم يستحدث أية هيئة إدارية خاصة.

- هذا السكوت لم يعمر طويلا حيث صدر الأمر رقم 74/75 أين تم تأسيس مصلحة إدارية عمومية يطلق عليها إسم المحافظة العقارية يسيّرهما محافظ عقاري مكلف بمسك السجل العقاري (4). وتم تأكيد نفس الهدف في المرسوم التنفيذي رقم 63/76 خاصة المادة الأولى منه، كما أسندت لهذه المصلحة مهمة رئيسية تتمثل في تحديد ومعرفة طرق الملكية والحقوق العينية الأخرى عن طريق الشهر العقاري بحسب ما نصت عليه المادة 02 من ذات المرسوم.

(1) - تنص المادة 10: " تتولى مديرية الحفظ العقاري في الولاية ما يأتي:

تنظيم تنفيذ العمليات المتعلقة بتأسيس السجل وضبطه باستمرار وإنتظام . . .

تسهر على تنظيم إطار تدخل عمليات الشهر العقاري . . .

تأمر بضمان حفظ العقود، والتصاميم وجميع الوثائق المودعة لدى مصالح الحفظ العقاري وسلامتها . . . "

(2) - خالد رمول: المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 86.

(3) - ريم مراحى، مذكرة ماجستير سابقة، ص 103.

(4) - المادة 20 من الأمر رقم 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

فعلى مستوى البلديات ينشأ مكتب محافظة عقارية (1). وعلى مستوى هذه المحافظات العقارية تتم إيداع وثائق مسح الأراضي بغية شهرها (2) وتمكن المالك من الدفتر العقاري بعد إيداعه لجدول الإجراء الأول للإشهار (3).

و باعتبار أن المحافظات العقارية هي جهات إدارية عمومية تابعة للمديرية العامة للأموال الوطنية تمارس مهامها تحت وصاية وزير المالية (4). وهو ما أكدته المرسوم التنفيذي رقم 54/95 المحدد لصلاحيات وزير المالية لاسيما المادتان 02 و 05 منه، والمرسوم التنفيذي رقم 55/95 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة المالية (5).

ومن خلال المرسوم التنفيذي رقم 364/07 الملغى بأحكام المرسوم التنفيذي رقم 55/95 المتعلق بتنظيم الإدارة المركزية في وزارة المالية نجد أن القانون الجزائري أبقى على إسناد مهمة التنظيم العقاري وإدارته لوزارة المالية (6).

الجدير بالذكر أن المادة 02 من المرسوم التنفيذي 364/07 أدرج أربع مديريات تابعة للمديرية العامة للأموال الوطنية، مديرية المحافظة العقارية ومسح الأراضي واحدة من تلك المديريات الأربع.

وكالعادة أحال المشرع الجزائري تنظيم الإدارة المركزية في مكاتب إلى قرار مشترك بين وزير المالية والسلطة المكلفة بالوظيفة العامة (7).

مما سبق قوله جدير بالذكر أن المحافظة العقارية باعتبارها هيئة عمومية إدارية مكلفة بمسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري، وحفظ جميع العقود والوثائق والحررات الخاضعة لعملية الشهر العقاري على مستواها. لتوقف هنا جليا لمعرفة المقصود من الشهر العقاري وإن كان له أنواع فماهي؟ والأهم من ذلك معرفة موقف المشرع الجزائري منه. كل هذه التساؤلات وأخرى ستتم دراستها من خلال المبحث الثاني.

(1) - المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم المتعلق بتأسيس السجل العقاري السالف الذكر.

(2) - المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 123/93 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 63/76.

(3) - المادة 10 من نفس المرسوم التنفيذي رقم 63/76.

(4) - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 77.

- خالد رمول: المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 95.

(5) - المادة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 55/95 المذكور أعلاه.

(6) - المادة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 364/07 المتعلق بتنظيم الإدارة المركزية في وزارة المالية.

(7) - المادة 16 من ذات المرسوم التنفيذي.

المبحث الثاني: ماهية الشهر العقاري

من أجل ضمان حماية الملكية العقارية والحفاظ عليها وتنظيمها إستُخدمت المحافظة العقارية كهيئة عمومية من أجل حفظ مختلف المحررات والوثائق الخاصة بالتصرفات الواردة على العقارات (1)، بعد أن تقوم بعملية شهرها وهو ما يعرف بالشهر العقاري أو الإشهار العقاري.

وعليه تتوقف هنا جليا لمعرفة المقصود من عملية الشهر العقاري بتعريفه وذكر أنواعه إن كان له أنواع وفي الأخير إستنباط موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر العقاري.

بغية منا تعطيّة مجمل المسائل المحددة لماهية الشهر العقاري قسمنا هذا المبحث إلى ثلاث مطالب وهي:

المطلب الأول: مفهوم الشهر العقاري وتطوره التاريخي

المطلب الثاني: أنواع الشهر العقاري

المطلب الثالث: موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر العقاري

المطلب الأول: مفهوم الشهر العقاري و تطوره التاريخي

من المتعارف عليه أن الشهر العقاري نظام يعمل على تحقيق الثقة اللازمة في التعاملات العقارية بما يضمن استقرارها و إستمراريتها لتجسيد على الواقع روح الإثتمان العقاري . ولإبراز هذا الدور الفعال و الهام لعملية الإشهار العقاري ، وجب التطرق لتعريف هذا النظام وكذا المراحل التاريخية التي شهدتها نظام الشهر العقاري إلى حدّ اليوم .
وحتى يتسنى لنا الإلمام و التطرق لمجمل هذه العناصر المذكورة سابقا إرتأينا تقسيم هذا المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول: مفهوم الشهر العقاري

الشهر العقاري هو نظام قانوني قائم بذاته يتكوّن من مجموعة من الإجراءات و الشكليات (1) التي يقع تنفيذها على عاتق مصلحة عمومية تسمى المحافظة العقارية و هو نظام يضمن حماية الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية ، كما له دور في إعلام الغير بالوضعية القانونية للعقار (2) .

وقد عرف الدكتور خليل أحمد حسن قداة الشهر العقاري على أنه " عبارة عن وسيلة لإعلان و شهر التصرفات القانونية المتعلقة بالحقوق العقارية الأصلية ، كحق الملكية و ما يتفرع عنه من حقوق ، كحق الإرتفاق و حق الإنتفاع و حق السكنى و الإستعمال و حق الحكر . . . إلخ " . أما بالنسبة للحقوق العينية التبعية فلا تخضع لإجراء التسجيل و إنما إلى إجراءات القيد كما أشارت لذلك المادتان 905 ، 906 من القانون المدني (3) .

وقد عرف الدكتور أنور سلطان أستاذ القانون المدني بجامعة الإسكندرية الشهر العقاري مبرزاً في نفس الوقت أهميته بأنه : " من النظم الضرورية لضمان الثقة في المعاملات العقارية لأنه به يتم إعلان التصرفات التي ترد على العقارات ، فلا يخدع أحداً إذا اشترى عقاراً أو أقرض تقوداً بضمان رهن تأميني فيتعامل مع غير مالك ، ويتعرض لضياح الثمن الذي دفعه أو المال الذي أقرضه في رجوعه على البائع أو المدين الرهن الذي يكون في الغالب شخصاً معسراً .

(1) - ZEROUK KADDOUR ,une thèse de doctorat : La nature juridique de la vente immobilière en droit - Algérien, Université d'Alger,1986,page 48.

(2) - فيصل الوافي ، مذكرة ماجستير ، السندات الإدارية المشبّهة للملكية العقارية في التشريع الجزائري ، جامعة الشيخ العربي التبسي ، نسبة ، 2008 ، ص 80 .

(3) - د / خليل أحمد حسن قداة : الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء 4 ، طبعة 3 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2003 ، ص 114 ، 115 .

لذلك فإن جميع الحقوق العينية العقارية الأصلية لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين أصحاب الشأن ولا بالنسبة إلى الغير إلا بالتسجيل ، و يترتب عن عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن و لا بالنسبة إلى غيرهم ، ولا يكون لها من الأثر سوى الإلتزامات الشخصية بين ذوي الشأن " (1) .

وقد عرفه الأستاذ العتروس بشير أستاذ بجامعة بن عكنون الجزائر بقوله : " يقصد بالشهر العقاري شهر حقوق الملكية و الحقوق العينية الأخرى اللصيقة بالعقارات و بالتحديد شهر بعض التصرفات المتعلقة بهذه الحقوق ، هذه التصرفات القانونية المتسببة في نشوئها ، نقلها و في تخصيصها ، و يهدف الشهر إلى تعريف الغير بحقوقه و تمكينه من التعرف على المعلومات بخصوص السندات المشهورة " (2) .

و عرف القاضي حسين عبد اللطيف حمدان " الشهر العقاري على أنه مجموعة من القواعد و الإجراءات القانونية الرامية إلى تحديد هوية العقار ، و تثبيت ملكيته و شهر الحقوق و التصرفات القانونية الجارية عليه . بواسطة سجلات يمكن للناس كافة الإطلاع على ما جاء فيها ، و يهدف إلى تثبيت الملكية العقارية و شهر الحقوق العينية العقارية و يتم ذلك بقاء العقارات و الحقوق العينية العقارية ، و كل ما يتعلق بها من تصرفات أو وقائع قانونية بما في ذلك الحجز و كل تحويل أو تعديل في كيان العقار أو حدوده (3) .

و عرف الدكتور سمير عبد السيد تناغو الشهر العقاري بقوله : " جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل ، و يدخل في هذه التصرفات الوقف و الوصية . و يترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ و لا تنتقل و لا تتغير و لا تزول لا بين ذوي الشأن و لا بالنسبة لغيرهم . و السبب في اشتراط التسجيل هو شهر الحق العيني الأصلي الوارد على العقار لإمكان الاحتجاج به في مواجهة الغير " (4) .

فضلا عن ذلك أضاف الدكتور لقوله : " لهذا السبب فإن المشرع وضع قاعدة مؤداها أن شهر الحق العيني هو أساس الإعراف به ، في مواجهة الغير ، و الشهر إما أن يتم بطريق التسجيل أو بطريق القيد .

(1) - د/ أنور سلطان: العقود المسماة - شرح عقدي البيع و المقايضة - دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 189-202.

(2) - بشير العتروس (ترجمة عبد العزيز أمقران) : الشهر العقاري في القانون الجزائري، مجلة المحكمة العليا، الإجتهااد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الأول، 2004، ص 15.

(3) - حسين عبد اللطيف حمدان : نظام السجل العقاري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص 19.

(4) - د/ سمير عبد السيد تناغو : عقد البيع، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، دون سنة، ص 155.

والتسجيل يتم عن طريق إثبات كل البيانات الواردة في الحرر الذي يراد شهره حتى يتسیر لذوي الشأن التعرف على جميع ما ورد في التصرف المسجل . أما القيد فإته يتم بذكر البيانات الجوهرية فقط للتصرف المراد شهره وإسم المدين ، والعقار المرهون ، والدين المضمون " (1) .

وعرف مجيد خلفوني الشهر العقاري على أنه : " عمل فني يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة على العقارات بإدارة الشهر العقاري لإعلام الكافة بها ، إظهارا بوجودها ليكون الجميع على بينة من أمره . ويعتبر من الأهداف التي ترمي إليه معظم تشريعات العالم من أجل تنظيم الملكية العقارية وتأمين إستقرار المعاملات العقارية و منع المضاربة وتحقيق الثقة اللازمة فيها " (2) .

إضافة إلى ما تم قوله نجد أن الدكتور منذر عبد الحسين الفضل يقول بأن الهدف الذي دفع المشرع العراقي في فرض طريقة نقل الملكية في العقار - أي التسجيل في الدائرة المختصة - وإعتبار هذه الشكيلة من أركان إنعقاد العقد هو تحقيق المصلحة العامة وإستقرار المعاملات في المجتمع و نقادي المنازعات بتأشير التصرفات القانونية التي ترد على عقار في سجل عقاري لإعلام الغير بها حفاظا على حقوقهم (3) .

وعموما يمكن إيجاد تعريف للشهر العقاري بأنه نظام قانوني يتكون من مجموعة من الإجراءات التي إختص بها المشرع لمزاوتها هيئة عمومية هي المحافظة العقارية بواسطة مسك سجل عقاري يسيّره محافظ عقاري ، ويهدف هذا النظام إلى تحديد هوية العقار من جهة و تثبيت ملكيته من جهة أخرى .

الفرع الثاني : التطور التاريخي لأنظمة الشهر العقاري

تمتد جذور نظام الشهر العقاري إلى المجتمعات البدائية ، حيث أنه يرتبط بفكرة الملكية التي يؤكد علماء الاجتماع على أنها عرفت منذ أقدم العصور بنوعيهما الفردية والجماعية ، ولعل الفرق بين مختلف الشعوب كان في طرق إكتسابها و حمايتها ، ومع مرور العصور إختلفت أنواع وشكليات إكتساب الملكية بما يتوافق والتغيرات التي عرفتها المجتمعات ، ولذلك تناول هذا التطور للشهر العقاري من خلال ثلاثة عصور وهي : في العصر القديم ، وفي الشريعة الإسلامية ، وفي العصر الحديث .

(1) - د/ سمير عبد السيد تناغو ، ص 156 .

(2) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 13 .

(3) - د/ منذر عبد الحسين الفضل : مقال بعنوان : التمهيد بنقل ملكية العقار وموقف القضاء العراقي منه ، مجلة الحقوق والعلوم الإدارية ، مجلة نصف سنوية ، العدد 3 ، جامعة عتابة ، مارس 1985 .

أولاً : في العصر القديم : سنتطرق في هذا العصر إلى معرفة كيفية انتقال الملكية عند الرومان أولاً ، عند قدماء المصريين ثانياً ، عند البابليين ثالثاً ، وأخيراً لدى الشعوب الأخرى .

1- عند الرومان : الغالب على حياة الشعوب البدائية كانت الحياة الجماعية بحيث يعيشون على أرض واحدة و يستأثرون بالمنقولات والعقارات بصفة جماعية ، إلا في بعض الأشياء التي يجوزها الشخص بصفة فردية ، مثل : الملابس ، الأسلحة وكل ما له صلة مباشرة باستخدامه الفردي و حاجته من طعام و شراب .

ويقال أن أول من أوجد ملكية الأرض هو " روموليوس " الذي أنشأ مدينة روما ، فقد قيل عنه أنه عين لكل من أتباعه قطعة أرض ، وأمره بالبناء عليها بيتاً يأويه وبذلك يملكه ويمتلك قطعة الأرض التي منحها له ، والتي لم تكن تجاوز نصف الهكتار تعرف هذه الملكية الصغيرة ب : " هيريديوم " Heridium (1) .

ولقد كان أسلوب الإشهاد على عمليات نقل الملكية أسلوباً جوهرياً وعملياً فيها ، حيث كان يعد ركناً ووسيلة لإعلان عملية انتقال الملكية ، وهو عبارة عن احتفال يجمع فيه ممثلو طوائف الشعب ويقع فيه الميزان وتلقى فيه عبارات التبادل بين البائع والمشتري . وقد عرفوا عدة أشكال لانتقال الملكية منها :

1- طريقة التناوب الصوري : أو النزاع القضائي الصوري ، حيث يتفق البائع مع المشتري على تصوير دعوى ، يدعي فيها المشتري تملك العقار بقره البائع في دعواه ، فيقرر القاضي حكماً بملكية المشتري .

2- التسليم باليد الطويلة : حيث يعتلي البائع والمشتري ، مرتفعاً يعلو الأرض المقترخ عنها ويشير إليها بيده ، و تكون تلك الإماء باليد بمثابة وضع ليد عليها .

3- التسليم الرمزي : حيث يتم نقل الملكية في هذه الحالة بواسطة نقل المفتاح من يد إلى يد سواء كان المفتاح لدار أو مستودع ، ويعد تسليم المفتاح تسليمًا للعقار نفسه .

4- التسليم باليد القصيرة : ويكون المشتري في هذه الحالة ، حائزاً للعقار أصلاً لكن على سبيل الإيجار ، فيتحول إلى حائز على سبيل التملك ، بمجرد تغيير النية ودون اللجوء إلى مراسيم جديدة .

وهكذا بقي الرومان على هذا النوع من الإجراءات الخاصة بالشهر ولم يطور فيها شيء وبذلك فإن الرومان لم يعرفوا نظاماً محكماً للشهر (2) .

(1) - مسعود رويصات ، مذكرة ماجستير : نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، 2008-2009 ، ص 13 ، 14 .

(2) - عمر صدقي ، مذكرة ماجستير : شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري ، معهد العلوم القانونية والإدارية ، جامعة الجزائر ، 1984 ، ص 08 .

2- لدى قدماء المصريين: قيل أنهم عرفوا مختلف التصرفات الناقلة للملكية سواء كان محلها عقارا أو منقولا، و ربطوا عملية إنتقال الملكية بإجراءات معينة ينجر عن تخلفها البطلان (1).

كما نظموا مصلحة خاصة تقوم بإحصاء الأراضي و تسجيل التصرفات التي ترد عليها .

وتجدر الإشارة إلى أن التسجيل لم يكن ركنا في التصرف بل كان الأساس الذي تعتمد عليه الدولة في فرض الضريبة .

3- عند البابليين: جاء في مدونة حمورابي الشهيرة جزء خاص، تناول تنظيم الملكية العقارية، حيث أن الملكية الفردية عند البابليين كانت حقا مسلما به سواء في العقارات أو المنقولات، لا يجوز الجدل فيه .

قانون حمورابي بلغ من إحترام الملكية و حمايتها من السرقة و السطو ما لم يبلغه قانون أو نظام آخر في الحضارات القديمة قبله أو بعده، فهو يقر عقوبة الإعدام على الرجل الذي يقبض عليه متلبسا بجريمة السرقة أو السطو، وإذا لم يقبض على السارق، كان للمسروق أن يدلي ببيان مفصل عما سرق منه أمام الإله، وفي هذه الحالة على المدينة التي وقعت في حدودها الجريمة، و الحاكم الذي وقعت في دائرة إختصاصه السرقة أن يعوضاه عن كل الأشياء المسروقة منه .

4- لدى الشعوب الأخرى: يكفي لدى الشعوب الأخرى التحديد بواسطة إشارة خارجية، علامة بالشمع أو خيط صوفي أو نبات للحصول على ملكية شيء فيحرم بذلك على الغير لمسه، نجد في نيوزيلندا إذا إختار شخص شجرة ليصنع منها قاربا عليه أن يحيطها بوثائق مع قليل من العشب فيجعلها بذلك محرما . وفي أغلب بلاد الشرق كان النظام القبلي هو المسيطر آنذاك . بحيث كانت العقارات موزعة بين الجماعات و العائلات و العشائر، و كانت هذه الجماعات تحرص على أن تظل هذه العقارات لها، بحيث لا تسمح بانتقالها إلا بإذنها و موافقتها و ذلك لتحول دون إنتقال ملكيتها للغرباء (2) .

وإنطلاقا مما سبق ذكره يمكن القول لا وجود لنظام الشهر العقاري في العهود القديمة، كنظام له قواعد و أحكام محددة كما هو الشأن في العصر الحديث .

ثانيا: في الشريعة الإسلامية: لم تعرف الشريعة الإسلامية نظاما للشهر العقاري بالمعنى المتعارف عليه حاليا، لكنها أولت من العناية للملكية ما يكفي لحمايتها و من ذلك تحريمها الإعتداء على الملكية و حثها على الأمانة و الصدق في التعامل فيها، و نصت على الوفاء بالعقود، من خلال قوله سبحانه و تعالى في الآية 1 من سورة المائدة: **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ بِالْعَقُوبِ** ^{٢٠}

(1) - مسعود رويصات، مذكرة ماجستير سابقة، ص 14 .

(2) - مسعود رويصات، مذكرة ماجستير سابقة، ص 15 .

مع العلم أن العقار والمنقول في الشريعة الإسلامية على حدّ السواء من حيث نقل الملكية، إذ يكفي مجرد العقد لإنتقال الحق ولا حاجة لأي إجراء آخر. إلا أن ذلك لا يمنع من القول أن الشريعة الإسلامية لم تعرف وسيلة لشهر التصرفات العقارية، بل إنها وضعت القواعد الكلية وتركت القواعد الجزئية لعمل المجتهدين على مرّ الأزمنة لمسايرة الظروف والتغيرات التي تطرأ على أحوال الناس.

ونجد ورود القاعدة الأساسية المتمثلة في نظام التسجيل من خلال قوله تعالى في آية المداينة رقم 282 من سورة البقرة : **” يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّا تَبَايَنَّا بَيْنَ يَدَيْنَا إِلَهُ الْجَلِيلِ مَسْمُومٌ فَأَكْتَبْتَهُمْ وَ لِيُكْتَبَ بَيْنَكُمْ كِتَابٌ بِالْعَدْلِ ... وَ اسْتَشْهَرْتُمَا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَبِّكُمَا فَإِنْ نَسُوا يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَ إِمَامٌ فَإِنْ نَسُوا مِمَّنْ تَدْعُونَ مِنَ الشُّعْرَاءِ ... وَ اسْتَشْهَرْتُمَا إِنَّا تَبَايَنَّا وَ لِيُضَارَ كِتَابٌ وَ لِيُشْهِدَ ... ”**

فالشريعة الإسلامية قد عرفت الأساس الأول للشهر وهو الكتابة، إذ هذا النظام خاص بالتصرفات العقديّة، لأنها هي التي قد يسودها الإرتياب والنسيان، ولكن هذا لا يعني من أن النص حدّد حصراً المعلومات التي يجب كتابتها أو الإشهاد عليها، بحيث يجوز للدولة أن تضع نظاماً لتسجيل الحقوق والتصرفات التي لم تكن موجودة أو معروفة في بداية الإسلام، وأن تقتبس ما تراه مناسباً وواقعياً بأغراض التسجيل، وأول من لجأ إلى نظام التسجيل هم فقهاء المذهب الحنفي في أواخر الخلافة العثمانية، حيث وضعوا قواعد لشهر التصرفات في الدفاتر العقارية، حيث قامت الدولة العثمانية بتشكيل لجنة من كبار العلماء، أشرفت على وضع هذه القواعد، وكما أنشأت وزارة خاصة سميت وزارة "الدفترا الخاقاني" مهمتها تسجيل العقارات والمعاملات المتعلقة بها، والمحافظة على السجلات العقارية.

ملاحظة: صدر أول قانون ينظم التصرفات العقارية في الدولة العثمانية سنة 1274، وتدلّ عبارة "الدفترا الخاقاني" على السجلّ العقاري.

ثالثاً: في العصر الحديث: كانت الأرض تمثل السلطة والقوة، فكلما كانت أراضي الإقطاع واسعة كلما ازدادت هيبة وقوى سلطانه، حتى قيل "لانييل دون أرض" وحرص الأسياد على المحافظة على الأراضي التابعة لهم، فلم يكن العقار ينتقل من يد إلى يد إلا بموافقتهم حتى لا تنتقل إلى الأعراب (1).

ولما كانت العقارات تتمتع بوضع خاص، مع كثرة معاملات الشراء والبيع برزت قيمة الملكية، لذا حتمت مصلحة المجتمع شهر وإعلان جميع المعاملات العقارية للقضاء على الغشّ وتعزيز الثقة والإثمان.

(1) - مسعود رويصات، مذكرة ماجستير سابقة، ص 18.

فكانت الدولة البروسية أول من أوجد نظاماً مبتكراً للسجل العقاري في عهد ملكها "فريدريك الثاني" الذي أصدر بتاريخ 1783/12/20 قانوناً أنشأ بموجبه سجلات عقارية ذات صحائف متعددة يخصص لكل عقار صحيفة عقارية تقيّد فيها جميع العقود والمعاملات المتعلقة به.

وفي فرنسا أقر قانون 1855/02/23 نظام الشهر العقاري، وهو أقرب نظام إلى الشهر الشخصي منه إلى الشهر العيني، حيث استحدث تسجيل العقود العقارية لتمكين الإحتجاج بها إتجاه الغير، غير أن العقد المسجل لم يكن يتمتع بالقوة التوثيقية بحيث كان عرضة لطلب الإبطال، مما استدعى تعيين لجنة من خارج المجلس النيابي بالمرسوم الصادر في 1891/05/30 لتنظيم الملكية العقارية، استمرت أعمالها حتى 1905 بغية إقرار نظام الشهر العيني، إلا أن الحكومة الفرنسية لم تأخذ بتوصياتها لما يتطلبه من نفقات كبيرة، عندها أخذ القانون الفرنسي بنظام الشهر الشخصي فأوجب قانون 1918/03/01، وقانون 1921/07/04 على المتعاقدين إيداع نسختين من العقد الأصلي في دائرة التأمينات العقارية، وأوجب قانون 1955 تسجيل العقود العقارية بحيث لا يمكن الإحتجاج بها في مواجهة الغير إلا بعد تسجيلها، في حين أنها تسري فيما بين المتعاقدين بمجرد العقد دون حاجة إلى تسجيل الشهر وفق طريقة "تورانس" حيث وبمحكم خبرته كأمين عام للعقود في جنوب أستراليا، لاحظ أن الأرض تصل إلى أصحابها بطريقتين إما منحة من الحكومة، فتقيّد أسماء المالكين في السجلات الرسمية حيث يسهل تحديد مالكيها في حال الخلاف حول ملكيتها، وإما بطريقة عادية كالبيع أو الهبة أو الوصية أين يصعب تحديد مالكيها حين الخلاف حول ملكيتها.

فقام "تورانس" بتعميم التسجيل سواء تلك الممنوحة من الحكومة أو المتداولة بين الأفراد بمحكم وظيفته السابقة كمرقب في إدارة الجمارك وخبرته في مجال نظام ملكية السفن البحرية. ولقد صاغ طريقته تلك واستنبطها من طريقة قيد السفن، وصادق البرلمان على قانون تورانس بأغلبية تسعة عشر صوتاً مقابل سبعة، وبذلك وقع المشروع الحاكم العام آنذاك لأستراليا في 1858/01/27، وبذلك ظهر الشهر حسب طريقة "تورانس" إلى الوجود، وطبق ابتداءً من 1858/07/01 لكن بصورة إختيارية (1).

والجدير بالذكر أن الكثير من الدول اعتمدت هذه الطريقة ومنها سويسرا، والنمسا وتونس ولبنان... الخ. وقد أدى ذلك إلى ظهور نظامين للشهر العقاري، نظام يعتمد المالك أساساً للشهر هو نظام الشهر الشخصي، ونظام يعتمد العقار أساساً له هو نظام الشهر العيني أو نظام السجل العقاري، وهذا ما سوف نتطرق إليه في المطلب الثاني

(1) -أنظر: مسعود رويصات، مذكرة ماجستير سابقة، ص 18، 19.

المطلب الثاني: أنواع الشهر العقاري

تتخذ تشريعات الدول المختلفة في العالم لشهر التصرفات العقارية أحد النظامين المعروفين أساسا لإعلام الغير بحدوث تصرفات موضوعها حقوق عينية أصلية أو تبعية . ذلك لأن الشهر العقاري كما هو معروف يعمل على تحقيق الثقة اللازمة في التعاملات العقارية ، بما يضمن استقرارها واستمراريتها (1) ، ومن أجل ذلك وجد نظامان أساسيان للشهر العقاري هما نظام الشهر الشخصي ونظام الشهر العيني .

ولما كان لكل نظام مجموعة من الخصائص والمميزات تميزه عن غيره في عملية شهر الحقوق العقارية وقيدها في السجل العقاري ، فإننا سنحاول في هذا المطلب التطرق إلى كل نظام على حدى متعرضين إلى تعريفهما ، مميزاتهما ، خصائصهما ، لنصل في الأخير إلى تقييمهما مبرزين إيجابيتهما وسلبيتهما . على النحو التالي :

الفرع الأول: نظام الشهر الشخصي

يعتبر نظام الشهر الشخصي من أقدم أنظمة الشهر العقاري المعروفة ، بعد إقرار مبدأ شكلية العقود ، حيث إتخذته أغلب الدول أساسا للحفاظ العقاري ، وشهر المعاملات العقارية . وعليه سوف نتناول ماهية نظام الشهر الشخصي ، من خلال أولا تعريفه وتبيان خصائصه ، ثم ثانيا لنحدد محاسنه ومساوئه لتقدير هذا النظام .

1- ماهية نظام الشهر الشخصي :

أولا: مفهوم نظام الشهر الشخصي : يمكن تعريف نظام الشهر الشخصي من العبارة نفسها أو من عبارة "شخصي" التي تفيد بأن الشخص محل اعتبار في شهر التصرفات العقارية ، إذن فإن نظام الشهر الشخصي يعتمد في إعلان التصرفات العقارية على أسماء الأشخاص القائمين بها ، أي يتخذ اسم الشخص محورا وأساسا لتصنيف كل التصرفات التي يبرمها هذا الشخص ، ويتم ذلك بوضع سجل يمسك حسب الترتيب الأبجدي لأسماء كل الأشخاص القائمين بمختلف التصرفات العقارية كما يتم وضع سجل آخر يمسك على أساس الترتيب الزمني لتقديم التصرفات إلى المكلف بالتسجيل والشهر . هذا ويلاحظ أن السجل الذي يمسك على أساس أسماء الأشخاص ترتب فيه التصرفات العقارية حسب الحروف الأبجدية لأسماء الأشخاص (2) . فخصص لكل حرف من الحروف الهجائية صفحة أو عدة صفحات من السجل وذلك حسب أهمية الاسم من حيث الشيوع والذيع أو الندرة (3) .

(1) - GABRIEL MARTY & PIERRE RAYNAUD : les sûretés –la publicité foncière , OP.CIT, page 386.
MARIE NOËLE JOBARD- BACHELIER VINCENT BREMOND, OP.CIT, Page 195 .

(2) - عمر صدّافي ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 104 .

- جمال بوشناقفة ، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري ، دار الخلدونية ، الجزائر ، طبعة 2006 ، ص 15-22 .

(3) - عمر صدّافي ، نفس المذكرة ، ص 22 .

- إن عملية الشهر وفق هذا النظام، تتم على أساس أسماء طرفي التصرف الذي أنشأ الحق أو نقله، دون حاجة إلى النظر للعقار محل التصرف، لذلك فإن البلدان التي تبنت هذا النظام قد رصدت سجلات في كل مراكز الأقاليم تقيّد فيها كل التصرفات المنشئة الناقلة، المعدلة أو المسقطة للحقوق العينية سواء كانت أصلية أو تبعية (1).

عملياً يقوم نظام الشهر الشخصي للعقارات والحقوق العينية على إنشاء سجل عام أو سجلات محلية في مختلف أقاليم الدولة، ويتألف هذا السجل من قوائم لأسماء المتصرفين.

وعليه كما قال الدكتور خليل أحمد حسن قداة: إذا أراد صاحب الشأن التأكيد من خلو العقار الذي يريد شراءه، يطلب من المكلف بالسجل إيقاعاً له تقريراً واقعياً عن كل التصرفات التي قام بها صاحب العقار و إتصلت بالعقار الذي يملكه، فإذا كان صاحب العقار قد صدر منه تصرف أو تصرفات على العقار، وإن لم يجده المكلف بالسجل فهذا دليل على عدم صدور تصرفات منه.

وعلى ضوء الشهادة المقدمة من المكلف بالسجل يستطيع المشتري أن يقدر المركز المالي الذي يتمتع به صاحب العقار وكذلك المركز القانوني للعقار الذي يريد شراءه (2).

- إنطلاقاً مما سبق يمكن تعريف نظام الشهر الشخصي بأنه طريقة للشهر ليس على أساس العقار محل التصرف وإنما على أساس اسم المتصرف، فالشخص هو محل اعتبار في هذا النظام (3). إذ أنه يقوم على أساس إعلان التصرفات القانونية العقارية وانتقال الملكية للعقارات، والحقوق العينية الأخرى فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير.

ثانياً: خصائص نظام الشهر الشخصي: لكل نظام خصائص تجعله متميزاً عن غيره من الأنظمة، فمن خصائص نظام الشهر الشخصي ما يلي:

- أساس الشهر في هذا النظام هو أسماء الأشخاص الذي تصدر عنهم التصرفات بغض النظر على العقار المتصرف فيه، ومن هذه الخاصية استمد هذا النظام تسميته (4).

(1) - د / عبد الحميد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء والفقهاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، طبعة 1999، ص 3.

- خالد رمول: المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 16، 17.

(2) - د / خليل أحمد حسن قداة، المرجع السابق، ص 115.

(3) - PHILIPPE SIMLER: PHILIPPE DELEBECQUE, OP.CIT , page 583.

(4) - خالد رمول، المرجع السابق، ص 17.

- عمر صدّاق، مذكرة ماجستير سابقة، ص 22.

- نظام الشهر الشخصي أقدم من نظام الشهر العيني ، لذلك أغلب الدول أخذت مثل القانون الفرنسي وقوانين المملكة العربية السعودية ومصر على الرغم من محاولة هذه الأخيرة إدخال الشهر العيني منذ ما يقرب من 40 سنة ، مع الإشارة إلى أن المشرع المصري قد أصدر قانون خاص بنظام السجل العيني رقم 142 سنة 1964 (1) .

- هذا النظام بدون قوة ثبوت ، فالتصرفات وفقا لهذا النظام تشهر كما هي ، أي التصرف الذي يسجل لا يفحص من حيث العيوب العالقة به سواء كان باطل أو قابل للإبطال أو الفسخ ، على أن يبقى الحق لكل ذي مصلحة في أن يعترض على هذا التصرف رغم تسجيله بالإبطال أو الفسخ ، فيظل بذلك المتصرف إليه مهددا بهذا الخطر وغيره .

مع العلم بأن هذه الخاصية التي يتصف بها نظام الشهر الشخصي تعتمد هي بدورها على أساس قاعدتين :

القاعدة الأولى هي أن الشخص " لا يملك إلا ما ملك " ، والقاعدة الثانية في أن " الشخص لا يستطيع أن ينتقل إلى غيره حقوق أكثر مما يملك هو " (2) .

إذ يبقى الحق أو التصرف مهددا بكل الدفع أو الطعون التي كان يمكن الاحتجاج بها في مواجهة المتصرف . وعلى هذا الأساس سمي نظام الشهر الشخصي بنظام تسجيل العقود ، فتسجيل التصرفات كما هي دون إعاراة أدنى اهتمام لصحة التصرف أو عدم صحته .

هذا وإن غالبية تشريعات الدول اللاتينية تأخذ بهذا النظام وعلى رأسها فرنسا التي منها انتشر نظام الشهر الشخصي إلى معظم مستعمراتها السابقة (3) .

2 - تقييم نظام الشهر الشخصي : من خلال ما سبق ذكره ، نستطيع القول أن نظام الشهر الشخصي يتميز بسهولة إجراءاته وعدم تعقدها ، غير أن هذا لا يمنع من وجود بعض المساوئ التي تحيط به ، والتي في كثير من الأحيان طغت على محاسنه ، بل جعلته في بعض الحالات لا يحقق الغرض الذي أنشئ من أجله .

أولا: مزايا نظام الشهر الشخصي : في نظام الشهر الشخصي ، يتم التحقق من شخص المالك الحقيقي للعقار المراد التعامل فيه واسم أبيه وجده بالكامل أي يتم ذكر هويته كاملة ، مع الوقوف على أسماء المالكين السابقين الذين

(1) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 17 .

- د/ سمير عبد السيد تناغو ، المرجع السابق ، ص 159 .

- د/ خليل أحمد حسن قداة ، المرجع السابق ، ص 116 .

(2) - عمر صدّاق ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 22 ، 23 .

(3) - عمر صدّاق ، ص 24 .

تداولوا على هذا العقار خلال المدة المطلوبة . وبالتالي للمتعاين فرصة الاطلاع على مستندات ملكية من يريد التعامل معه وفحصها والتحقق من مدى سلامتها وكفايتها (1) .

كما أن نظام الشهر الشخصي لا يتطلب عملية مسح الأراضي مقارنة بنظام الشهر العيني الذي يجعلها شرطا لقيامه ، و هذا ما جعل هذا النظام يتميز بسهولة إجراءاته وانخفاض تكلفته .

ثانياً : عيوب نظام الشهر الشخصي : تتجلى عيوبه في أنه نظام معيب من حيث الترتيب والحجية على هذا النحو :

- أنه لا يعطي للمتصرف إليه أية ضمانات بثبوت حقه في العقار أو في أي حق عيني اكتسبه بصفة نهائية ، مما قد يكون مصدرا لعدة منازعات قضائية بشأنه ، إذ يكفي الحكم ببطان العقد بطلانا مطلقاً أو نسيباً حتى يزول (2) .

- قيام عملية الشهر العقاري على اسم المتصرف ، يجعل البحث في السجلات الهجائية صعباً أو مستعصياً في بعض الحالات ، خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار ظاهرة تشابه الأسماء عندما يسجل الاسم العائلي إلى جانب الاسم الشخصي (3) .

وبالتالي في حالة طلب المتصرف إليه تقرير من المحافظ عن حالة عقار معين فيجب أن يكون على المأم و دراية بهوية صاحبه كاملة ، وهذا يقتضي منه أن يكون قد اطّلع على مستندات ملكية من يريد التعامل معه وفحصها وتحقق من سلامتها وكفايتها ، وهذا صعب التحقيق ، وربما تقع في جمع هذه المعلومات أخطاء يجعل الكشف والبحث في السجلات غير مجدي على الإطلاق (4) .

لا شك أن عيوب و مساوئ نظام الشهر الشخصي أثر سلباً على التطور الاقتصادي والاجتماعي للدول كذلك أن عدم تحديد العقارات بصورة دقيقة نافية للجهالة بناء على وثائق المسح العقاري للأراضي يؤدي إلى حدوث تغيير في أسماء المالكين لأسباب متعددة وكذا تحديد مساحات العقارات بصورة تقريبية قد تكون أحياناً وهمية لا تتفق مع المساحات والحدود الحقيقية في شيء (5) . مما يخلق عدم استقرار الملكية العقارية و ضبطها وانعدام الائتمان في المعاملات العقارية .

(1) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 18 .

(2) - د/ خليل أحمد حسن قدارة ، المرجع السابق ، ص 116 .

(3) - خالد رمول ، مرجع سبق ذكره ، ص 19 .

- د/ عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 5 .

(4) - د/ خليل أحمد حسن قدارة ، مرجع سبق ذكره ، ص 116 .

(5) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 15 ، 16 .

لهذه الأسباب قامت بعض الأنظمة من خلال تشريعاتها الداخلية، إلى البحث عن نظام بديل يؤمن حفظ و شهر الحقوق بطريقة محكمة بما يحقق استقرار الملكية العقارية . وعرف هذا النظام بنظام الشهر العيني ، الذي بدأ تطبيقه تدريجياً في بعض الدول ، إلى جانب نظام الشهر الشخصي وذلك في إنتظار تعميم عملية مسح الأراضي (1).

الفرع الثاني : نظام الشهر العيني

يعتبر نظام الشهر العيني النظام الكفيل بحماية حق المتصرف والمتصرف إليه على السواء ، نظراً لما يتميز به من خصائص و محاسن تجعله يحقق الهدف المتوخى من عملية الشهر العقاري (2) .

وعليه لتناول هذا الفرع ، نقسمه إلى جزئين : خصصنا الجزء الأول إلى ماهية نظام الشهر العيني بالتعرض إلى مفهومه و إبراز خصائصه أما الجزء الثاني فخصصناه لتقييم هذا النظام .

1- ماهية نظام الشهر العيني : ظهر هذا النظام نتيجة الانتقادات التي وجهت لنظام الشهر الشخصي والعيوب التي أحقت به حيث بات من الضروري إيجاد بديل آخر يهتم بحل التصرف أكثر من شخص المتصرف ، ومن ثم ظهر نظام الشهر العيني الذي يتسم هو الآخر بخصائص و مميزات ينفرد بها لوحده ويختلف بها عن نظام الشهر الشخصي .

أولاً: مفهوم نظام الشهر العيني : أول دولة عرفت نظام الشهر العيني هي دولة أستراليا ويعود الفضل في نشأة هذا النظام إلى برنامج السيد : " طوارنيس " المتعلق بتنظيم الملكية العقارية و مختلف الحقوق المتعلقة بها كما سبق القول و عرف باسم مبتكره Sir. Robert Torrens وذلك عام 1858 (3) .

ولقد أخذت معظم الدول بنظام الشهر العيني كما هو الحال في سويسرا و ألمانيا و الدولة العثمانية ، ولازال هذا النظام موجوداً في العراق التي كانت جزءاً من الدولة العثمانية ويعرف باسم الطابو .

فطريقة الشهر في نظام الشهر العيني تتم على أساس العين ذاتها محل التصرف ، ولذلك سمي نظاماً عينياً ، ويتميز بمسك سجل خاص لدى مصلحة الشهر ، يخصص لكل عقار صفحة أو صفحات في سجلات الشهر ، وتدوّن فيها كل التصرفات التي ترد على العقار من موقعه ، مساحته ورقمه وحدوده ويسمى العقار المعين بالوحدة العقارية (4) .

(1) - د/ عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 5 .

(2) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 20 .

(3) - فيصل الوافي ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 105 .

- للتفصيل أكثر أنظر : عمر صدّقي ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 34 ، 35 .

(4) - فيصل الوافي ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 105 .

- د/ سمير عبد السيد تناغو ، المرجع السابق ، ص 157 ، 159 .

إضافة إلى ذلك فإن نظام السجل العيني يقوم على أساس أن التصرفات الواجبة الشهر لا يتم شهرها إلا بالتأكد والتحري عن صحتها ، وذلك من خلال الاستقصاء عن موقع العقار وحدوده ومساحته ، ثم عن أسماء من وقع منهم التصرف وأهليتهم ، ثم عن التصرف نفسه هل صدر من مالك أم لا وهل صحيح أم معيب . فإذا كان صحيحاً شهر وسجل ، أما إذا كان معيباً فلا يشهر ولا يسجل . ويترب على هذا أن التصرف الذي يشهر تكون له الحجة الكاملة ومن ثم تكون مهمة السجل العيني نقل الحق لا مجرد إعلان التصرف (1) . والجدير بالذكر أن البطاقة المخصصة للعقار تعتبر بمثابة بطاقة تعريفه إن صح التعبير ، ويسمى هذا السجل في التشريع الجزائري " مجموعة البطاقات العقارية " (2) .

ثانياً : خصائص الشهر العيني : لنظام الشهر العيني مجموعة من الخصائص جعلته يتميز بها على نظام الشهر الشخصي و تتجسد هذه الخصائص في جملة من المبادئ يمكن ذكرها على النحو التالي :

- **مبدأ التخصيص :** كل تصرف يرد على عقار سواء كان منشأ أو معدلاً أو ناقلاً للحق الملكية ، تخصص له صفحة أو عدة صفحات في بطاقة عقارية عينية تقيد فيها جميع التصرفات الواردة على هذا العقار ومجموعة هذه البطاقات تكون ما يعرف بالسجل العيني (3) . فالاعتماد على مبدأ التخصيص يسهل عملية البحث في السجل العيني عن المالك الحقيقي للعقار أو صاحب الحق العيني المنقل به هذا العقار (4) .

- **مبدأ القيد المطلق :** فكل حق مقيد يعتبر الحقيقة ولا يمكن لأحد أن ينازع في ذلك . لذا تكتسب هذه الحقوق قوة الإثبات المطلقة في مواجهة الكافة ، بغض النظر على الإستثناءات الواردة على هذا المبدأ .

- **مبدأ المشروعية :** ومفادها أن الموظف المكلف بالقيد أو التسجيل يتحقق من توافر كل الأركان أو الشروط المطلوبة لصحة التصرف المراد تسجيله أو قيده (5) . خاصة إذا ما نظرنا إلى المبدأ السابق وهو مبدأ قوة الثبوت المطلقة الذي بمقتضاه لا يمكن لأي شخص أن يطعن في التصرف المسجل أو المقيد بأي طريقة كانت .

- **مبدأ عدم اكتساب الحقوق المقيدة بالتقادم :** هذا المبدأ الذي يعد خروجاً عن القواعد العامة المتعارف عليها التي تقتضي بأنه في المناطق التي لم يؤسس فيها السجل العقاري ولم يتم فيها بعد المسح ، فإن التقادم يعتبر سبباً من أسباب

(1) - د/ خليل أحمد حسن قداة، المرجع السابق، ص 117 .

(2) - فيصل الوافي، نفس المذكرة، ص 106 .

(3) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 22 .

(4) - د/ تيسير عبد الله المكيد العساف : السجل العقاري دراسة قانونية مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص 47 .

(5) - عمر صدافي، مذكرة ماجستير سابقة، ص 37-39 .

أكتساب الملكية العقارية ، ونظرا لأهمية هذا المبدأ قامت العديد من التشريعات (1) بالتأكيد عليه من بينها التشريعات الجزائية من خلال المرسوم 352/83 المؤرخ في 1983/05/21 الذي يحدد إجراءات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية (2) .

2- تقييم نظام الشهر العيني : بطبيعة الحال فإن نظام الشهر العيني بمزاياه التي ذكرناها سابقا تجنب العيوب التي علفت بنظام الشهر الشخصي ، لأنه قام من أجل عدم فعاليته وقصوره عن تحقيق أهداف الشهر العقاري . لذلك فمن الطبيعي أن يحظى نظام الشهر العيني بميزات وصفات تفضله عن نظام الشهر الشخصي لأنه تمكن من تحقيق الأهداف الأساسية للشهر العقاري المتمثلة في إستقرار الملكية العقارية وتدعيم الائتمان العقاري (3) .

أولا: محاسنه : وهي :

- **حماية المتعاقدين :** توفير الحماية التامة للمتعاملين فما هو مقيّد في السجل العقاري يعتبر عنوانا للحقيقة بالنسبة للغير (4) .

- **سهولة معرفة الحالة القانونية للعقار :** كما سبق القول تخصص لكل وحدة عقارية صفحة أو عدة صفحات عينية . ولمن أراد معرفة الوضعية القانونية للعقار ما عليه سوى الرجوع إلى السجل العيني والصحيفة المخصصة لهذا العقار ليجد أسماء كل المتصرفين في هذا العقار وكل الحقوق العينية التي تنقله واسم المالك الأخير للعقار .

- **عدم تأثير تشابه الأسماء :** إن هذا الإشكال لا يطرح في نظام الشهر العيني لأن كل التصرفات تُسجّل طبقا لمواقع العقارات وأرقامها ومساحتها ، على عكس نظام الشهر الشخصي .

- **عدم تعارض سندات الملكية :** سندات الملكية المستخرجة من السجل تكون دائما متطابقة مع السجل من حيث كل البيانات المدونة . وعليه من المستحيل وجود تعارض بين سندات ملكية العقار لأن مصدر استخراجها واحد هي الصحيفة المخصصة للعقار في السجل العيني (5) .

(1) - د/ تيسير عبد الله المكيد العساف ، المرجع السابق ، ص 48 .

(2) - المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 1983/05/21 المتضمن إجراءات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية ، الجريدة الرسمية ، العدد 21 المؤرخة في 1983/05/04 .

(3) - عمر صدّاق ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 42 .

(4) - خالد رمّول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 24 .

(5) - عمر صدّاق ، نفس المذكرة ، ص 44 .

- الحماية من ضياع العقار: لا يخشى ضياع العقار المسوح لا كلياً ولا جزئياً ، لأنه يلازمه رقم معين مسجل باسم مالكه الحقيقي ويسلم له دفترًا عقارياً ، هذا السند الإداري يحتوي على نفس بيانات البطاقة العقارية (1) .

- حجية بيانات السجل العقاري: بعد الانتهاء من عملية المسح العام للأراضي فإن بيانات السجل العقاري تعد حجة لما تتضمنه لا يعترضها أي غموض أو شك إذن فهو لا يثير إشكال المالك الحقيقي للعقار (2) لأن التسجيل بإدارة الشهر العقاري يكون على أساس أخذ المعلومات والبيانات من العقار ذاته ، مع استحالة وجود تشابه العقارات بسبب التلاصق أو الجوار لأن كل عقار يحمل رقماً معيناً (3) .

ثانياً : عيوبه: على الرغم من المزايا العديدة التي تتمتع بها نظام الشهر العيني ، إلا أن هناك من الفقهاء من دافع عن نظام الشهر الشخصي وانتقد نظام الشهر العيني ، ورأى عدم إمكانية تطبيقه لعدة أسباب ، إلا أن سلبياته تعد قليلة جداً بالنظر والفوائد الكثيرة التي تترتب عن تجسيده في أرض الواقع وهذه السلبيات يمكن إرجاعها إلى :

- إن العمل بنظام الشهر العيني يستدعي أولاً إعداد مسح عام وشامل لعقارات البلد ، مع تحديد موقع كل عقار منه و بيان حدوده وقوامه ، وتحديد هوية مالكه ، وهذا ما يتطلب وقتاً طويلاً وإمكانات ضخمة (4) . لأنه لا يُصَوَّرُ تطبيق أمثل لهذا النظام ما لم يسبقه تحديد دقيق للعقارات ، ذلك أن المسح يناط به إجراء تحقيق ميداني في كل مستوى إقليم كل بلدية من أجل أن يكون النطاق الطبيعي للعقارات المسوحة وأساساً مادياً للسجل العقاري الذي يتم تأسيسه على مستوى كل دائرة للشهر العقاري كما تبين المادة 2 من الأمر رقم 74/75 (5) .

كما أن هذا النظام يتطلب إنشاء بطاقة عقارية لكل عقار على حدى سواء كان عقاراً ريفياً أو حضرياً ، ومجموعة هذه البطاقات تشكل ما يعرف بالسجل العقاري ، إلا أن عملية إنشاء هذه البطاقات وتنظيمها وجمعها وترتيبها يولد ميزانية كبرى على عاتق خزينة الدولة ، وهذا سبب آخر إنجر عنه تأخر هذا النظام (6) .

- أن النفقات الباهظة التي تتطلبها عملية الانتهاء من المسح العام للأراضي كما سبق القول ، دفع ببعض الدول إلى الأخذ بنظام اختياري للشهر العقاري منها دولة أستراليا التي أقرت في تشريعاتها أنه على كل مالك للعقار يرغب في الاستفادة من نظام الشهر العيني أن يطلب إتخاذ إجراءاته وتحمل تكاليفه.

(1) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 20 .

- المادة 20 من الأمر رقم 74/75 السالف الذكر .

(2) - د/ تيسير عبد الله المكيد العساف ، المرجع السابق ، ص 46 .

(3) - عمر صدّاق ، نفس المذكرة ، ص 46 .

(4) - د/ عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 5 ، 6 .

(5) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 21 .

(6) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 25 .

- بعد التطرق إلى نظام الشهر العقاري من خلال تناولنا لمفهوم كل نظام و تقييم كل نظام على حدى . أصبح من المنطقي الآن دراسة و معرفة النظام الذي أخذه المشرع الجزائري . وهذا ما سوف نراه من خلال المطلب الثالث

المطلب الثالث : موقف المشرع الجزائري من أنظمة الشهر العقاري

كان من الطبيعي أن ندرس نظامي الشهر الشخصي و العيني من كل جوانبهما المختلفة ، حتى نتمكن من الوصول إلى معرفة النظام الذي أخذ به المشرع الجزائري .

إنطلاقاً من أن المشرع أوجب مراعاة الإجراءات المتعلقة بالشهر العقاري في كل التصرفات الواردة على عقار ، بحيث لا يكون لها أي أثر سواء بين المتعاقدين أو في مواجهة الغير إلا منذ شهرها بالحفاظة العقارية (1) . وفي هذا السياق تنص المادة 29 من القانون رقم 90/25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري ، على أن كل إثبات للملكية الخاصة للأموال العقارية و الحقوق العينية يتم بموجب عقد رسمي يخضع لقواعد الإشهار العقاري .

لذلك و جب الرجوع إلى القانون الجزائري المنظم للشهر العقاري وهو القانون الذي تضمنه الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري ، بالإضافة إلى المرسومين الصادرين لتطبيقه : المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام ، و المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري .

إن المتخصص لهذه النصوص القانونية يستشف من خلال العبارات التي تضمنها أن المشرع أخذ بنظام الشهر العيني (2) واعتمد على المسح من أجل تقسيم الأرض إلى وحدات عقارية التي تخصص لها بطاقات عقارية من السجل العقاري (العيني) (3) . غير أن المشرع وإدراكاً منه بمدى صعوبة تجسيد نظام الشهر العيني على الواقع نظراً لصعوبة إتمام عملية المسح ، نص في المادة 27 من الأمر رقم 74/75 على الأخذ بنظام الشهر الشخصي في إنتظار إنتهاء عملية المسح .

وهذا ما نستخلص منه بأن نظام الشهر العقاري الحالي يشمل في آن واحد نظام الشهر الشخصي و نظام الشهر العيني ، أي أنه نظام شهر مختلط (4) . لذلك سنتناول دراسة هذا المطلب في الفرعين التاليين :

(1) - أنظر : مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 33 .

(2) - أنظر : عمر صدّقي ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 51 .

- أنظر : مسعود رويصات ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 25 .

(3) - أنظر : المادة 01 فقرة 01 من المرسوم رقم 62/76 السابق الذكر .

- أنظر : المادة 15 من ذات المرسوم .

(4) - أنظر : مسعود رويصات ، نفس المذكرة ، ص 25 .

- أنظر : بشير العتروس ، المقال السابق ، ص 16 .

الفرع الأول: إزدواجية نظام الشهر العقاري

بعد نظام الشهر العيني نظام موروث عن الاستعمار الفرنسي. إذ تعمد المشرع الفرنسي بمجرد احتلاله للجزائر إصدار قانون سنة 1834 مفاده إمتداد تطبيق القوانين الفرنسية إلى الجزائر. ومن بينها القانون الصادر في 23 مارس 1855 المتعلق بالإشهار العقاري (تسجيلات الرهون)، والذي مفاده إلزامية شهر جميع التصرفات والعقود الناقلة للملكية العقارية أو المترتبة عليها ديون أو أعباء حتى تكون حجة على الغير.

مع العلم أن الأحكام المنظمة لعملية شهر التصرفات العقارية في القانون المدني الفرنسي كانت تتسم بطابع نظام الشهر الشخصي. هذا وتجدر الإشارة إلى أن الأملاك العقارية قبل الإحتلال الفرنسي أي أثناء التواجد العثماني كانت مصنفة إلى أربعة أصناف: أراضي الملك، أراضي العرش، الأراضي الوقفية، أراضي البايلك. وكانت المعاملات في هذه الأراضي تخضع للأعراف المحلية وأحكام الشريعة الإسلامية (الكتابة والإشهاد) (1).

هكذا بقيت القوانين المنظمة للملكية العقارية تصدر من حين لآخر وتعديل إلى غاية صدور المرسوم رقم 1190/59 المؤرخ في 10/21/1959 المتعلق بالتغيير الجذري لنظام الشهر العقاري في الجزائر الذي طبق على العقارات والحقوق العينية التي نظمها القانون المدني الفرنسي. لذلك جاء هذا المرسوم مطابقا للإجراءات والقواعد التي نظمها المرسوم رقم 22/55 المؤرخ في 04/01/1955 المتضمن نظام الشهر العقاري في فرنسا الذي أدخل تغيير جذري لنظام الشهر على المستوى التقني والقانوني. فعلى المستوى التقني وضعت العديد من الإجراءات التي تضمن صحة وتطابق المعلومات المقيّدة ضمن الوثائق العقارية وهو ما يترتب عليه، وجود فهرس عقاري دقيق و شامل يعكس البيانات المتعلقة بهوية الأطراف وتعيين العقارات.

أما على المستوى القانوني فقد أخضع بصفة إلزامية بعض العقود لعملية الشهر، من بينها الإيجارات التي تفوق مدتها إثني عشرة سنة، وكذا الجداول الوصفية للتقسيم وباقي الشهادات الوثائقية التي تتضمن نقل أو إنشاء حقوق عقارية عن طريق الوفاة (2). بإستثناء السندات التي اكتسبت تاريخا ثابتا قبل الشروع في تطبيق هذا القانون. أي قبل 01/03/1961 حيث يمكن الرجوع إليها والإرتكاز عليها لنقل الملكية ولو كانت غير مشهورة (3).

(1) - مسعود رويصات، مذكرة ماجستير سابقة، ص 26.

- للتفصيل أكثر: د/ ناصر الدين سعيدوني: دراسات في الملكية العقارية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ص 27 وما بعدها.

- للتفصيل أكثر: أسهمان ميغاش، مذكرة ماجستير: التجربة الجزائرية في مجال الشهر العقاري، بن عكنون، الجزائر، 2005-2006، ص 6 - 8.

(2) - خالد رمول: المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 27.

(3) - عمر حمدي باشا: نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 64.

نفس هذه الصّوابط التي تمّ ذكرها جاء بها المرسوم رقم 190/59 المؤرخ في 1959/10/21 والذي امتدّ تطبيقه إلى مناطق الواحات والساورة، بموجب المرسوم المؤرخ في 1963/07/25 (1).

وما يلاحظ أنّ نصوص القانون المؤرخ في 1959/11/03 قد تضمّنت أحكام الشهر العيني، بحيث شرّع في تطبيق عملية مسح الأراضي على سبيل التجربة في منطقة ملاكوف (حالياً بوقادير) ثمّ تركت تماماً بعد الإستقلال (2) وبذلك فإنّ نظام الشهر المطبق في الجزائر المستعمرة يمكن القول عليه من الناحية النظرية هو تحوّل من نظام الشهر الشخصي إلى نظام الشهر العيني وليس بالتحوّل العملي لأنّ قانون سنة 1959 لم يطبق في الجزائر إلا بعد الإستقلال.

وكان شياً حتمياً أن تصدر الحكومة الأمر رقم 157/62 المؤرخ في 1962/12/31 وبمقتضى المادة 1 منه تنص على استمرارية العمل بالتشريعات الفرنسية ما عدا تلك التي تمسّ بالسيادة الوطنية في الجزائر إلى غاية سنّ قوانين جزائرية (3). وهكذا بقي القانون الفرنسي يطبق على العقارات الفرنسية، وأحكام الشريعة الإسلامية والأعراف المحلية مطبقة على الأراضي الأخرى، أي أنّ القانون أبقى على إزدواجية النظام.

كما أصدر قانون الثورة الزراعية بموجب الأمر رقم 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 وكذا المرسوم رقم 32/73 المؤرخ في 1973/01/05 المتعلق بإثبات الملكية العقارية الخاصة، والقانون المدني بموجب الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 والأمر رقم 74/75 المتضمّن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجّل العقاري المؤرخ في 1975/11/12.

ويلاحظ من خلال نص المادتين 24 و25 من قانون الثورة الزراعية إتجاه المشرع إلى الأخذ بنظام الشهر العيني وذلك من خلال إستعمال العبارات " البطاقات العقارية " و " المسح العام " أما فيما يخص المرسوم 32/73 المتعلق بإثبات الملكية العقارية الخاصة، وبالضبط المادتين 32، 33 منه نلاحظ أنّهما قد أشارتا إلى بعض العناصر التي يتركز عليها نظام الشهر العيني والتي تتمثل في البطاقات العقارية التي تخصّ لكل عقار أو وحدة عقارية، والدفتري العقاري الذي يسلم للمالك بعد إتمام إجراء الشهر عن طريق شهر حق عيني أصلي أو تبعي في ظل نظام الشهر العيني إن كل هذه العبارات المذكورة في المواد السابقة هي نفسها التي إستعملها المشرع في الأمر 74/75، والذي جسد فيه صراحة الأخذ بنظام الشهر العيني وهذا ما نستشفه من خلال المواد 02، 04 و15 منه.

(1) - خالد رمول: المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 28.

(2) - عمر حمدي باشا: نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 65.

(3) - مسعود رويصات، نفس المذكرة، ص 28.

- عمر صدّاق، مذكرة ماجستير سابقة، ص 17.

هذه المواد تنص على ضرورة الشروع في عملية المسح وتأسيس السجل العقاري(1)، لكن المشرع و بأخذه بعين الإعتبار للوقت الذي تتطلبه هذه العملية ، قد نص على الإبقاء مؤقتًا على تطبيق نظام الشهر الشخصي ريثما يتم إعداد المسح العام للأراضي (2).

وفي هذا الصدد فقد إستفادت الجزائر من قرض البنك الدولي للإشياء والتعمير قدره 33 مليون دولار بموجب إتفاق قرض رقم 3488 بتاريخ 1992/08/05 وتمت المصادقة عليه بموجب المرسوم الرئاسي 440/92 المؤرخ في 1992/12/02 (3) وذلك من أجل تمويل مشروع ذا طابع عمومي رسمي "بالتوثيق العقاري العام" (4) والذي يهدف إلى إعداد المسح العام للأراضي وإقامة سجل عقاري يغطي كافة التراب الوطني في أجل أقصاه 15 سنة. وبالتالي فإن المشرع الجزائري قد أخذ بنظام السجل العيني بمقتضى الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 ، هذا الأمر الذي وضع حيز التطبيق بمقتضى المرسومين 62/76 و 63/76 المؤرخين في 1976/03/25 ، كأصل عام ، مع الإبقاء على تطبيق نظام الشهر الشخصي في المناطق التي لم تمسحها بعد عملية المسح ، وذلك كمرحلة مؤقتة إلى حين إتمام عملية مسح الأراضي .

الفرع الثاني: مدى تجسيد نظام الشهر العيني

لمعرفة مدى أخذ المشرع الجزائري بنظام الشهر العيني ، توجب علينا ذكر مبادئ نظام الشهر العيني السابق دراستها ثم مقارنتها بمحتوى ما تضمنه كل من الأمر والمرسومين المتعلقين بالشهر العقاري السابق ذكرهما .

1- مبدأ التخصيص: تنص المادة 23 من المرسوم 62/76 على "تحديث بطاقة قطع أراضي للملكية بالنسبة لكل وحدة عقارية موجودة في مسح الأراضي العام الذي تم إعداده. . . " تفرض هذه المادة إحداث وتخصيص بطاقة عقارية لكل وحدة عقارية ، تدون فيها كل التصرفات وكذا الأعباء والحقوق التي تكون على العقار أوله ، إضافة إلى ذكر إسم المالك الحقيقي لهذه الوحدة العقارية . وعليه فالبطاقة العقارية تبين الوضعية القانونية الحقيقية للوحدة العقارية . وبهذا يكون المشرع الجزائري قد اعتمد على مبدأ التخصيص .

(1) - تنص المواد 02 ، 04 ، 15 وهي على التوالي :

المادة 02 : "إن مسح الأراضي العام يحدد ويعرف النطاق الطبيعي للعقارات ويكون أساسا ماديا للسجل العقاري "

المادة 04 : " يتم على مجموع التراب الوطني تحديد الملكيات قصد إعطاء منظم وتأسيس مسح الأراضي "

المادة 15 : " كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية . . . "

(2) - عمر حمدي باشا : نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام القضائية ، المرجع السابق ، ص 118 .

(3) - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 78 ، المؤرخة في 1992/10/28 .

(4) - سماعيل شامة : النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، دون طبعة ، دار هومة للطباعة والنشر ، الجزائر ، 2002 ، ص 10 .

2- مبدأ الشرعية: محتوى المادة 100 من نفس المرسوم (1) يدل على مبدأ الشرعية الذي يقوم عليه نظام الشهر العيني، فالقانون الجزائري قد منح للمحافظ العقاري الحق في المراجعة والمراقبة لجميع أركان التصرفات التي تقدم له من أجل تسجيلها وشهرها (2). وأكثر من ذلك له الحق في رفض إيداع التصرفات عندما لا تتوافر على الشروط اللازمة. و نخلص للقول أن المشرع الجزائري قد أخذ بمبدأ الشرعية الذي هو الأساس القوي الذي يعتمد عليه نظام الشهر العيني.

3- مبدأ القيد المطلق: تنص المادة 16 من الأمر رقم 74/75 على "إن العقود الإدارية والإنفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو إنقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من نشرها في مجموعة البطاقات العقارية" فالمادة تنظم الأثر المترتب على عملية الشهر في مجموعة البطاقات العقارية أو السجل العقاري، إذ تنص بصفة غير مباشرة على مبدأ القيد المطلق الذي يجعل من الشهر المصدر الأساسي الوحيد لكل الحقوق العينية.

مع الملاحظة أن ترجمة العبارة غير صحيحة باللغة العربية والصحيح هو التصرفات الإدارية وما يقابلها بالترجمة الفرنسية "Actes Volontaires".

4- مبدأ حظر التقادم: ومن البديهي مادام القيد هو مصدر كل الحقوق العينية، فإن كل الطرق الأخرى لإكتساب هذه الحقوق مستبعدة ومنها التقادم. وأخيرا تنص المادة 23 من الأمر 74/75 على: "تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء الضارة التي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسة مهامه...". إذ أنها تشير إلى مبدأ هام، كان قد أوصى به صانع هذا النظام وهو "Torrens" والممثل في إحداث صندوق ضمان تكون مهمته تعويض كل من تضرر بسبب خطأ يرتكبه الموظف المكلف بالشهر.

من أجل تجسيد نظام الشهر العيني، و ضمان سلامة نظام الشهر الشخصي إلى حين تعميم عملية المسح عبر كافة التراب الوطني نجد أن المشرع قد وضع قواعد لتنظيم الحفظ العقاري وتسييره بهدف ضمان الحماية التامة للملكية العقارية، بما يحقق إستمراريتها وتسلسلها. ومن الأهمية بما كان الإشارة إلى هذه القواعد التي تعتبر من بين الشروط الأولية لحفظ الوثائق العقارية، وأن إنعدامها يؤدي حتما إلى عدم قبول إيداعها، ولزيد من التفصيل لهذه الشروط والضوابط و توضيح أكثر، خصصنا لها المبحث الثالث لدراستها.

(1) - تنص المادة 100: "يرفض الإيداع في حالة عدم تقديمه إلى المحافظ ما يلي:

- إما الدفتر العقاري،

- وإما مستخرج مسح الأراضي.

- كما يرفض الإيداع على الخصوص:

عندما يكون التصديق على هوية الأطراف، وعند الاقتضاء على الشرط الشخصي.

وبصفة عامة تكون أي وثيقة واجب تسليمها إلى المحافظ لم تقدم له ولم تعط الإثبات المطلوب.

عندما تظهر الصورة الرسمية أو النسخ المودعة قصد الإجراء بأن العقد الذي قدم إلى الإشهار غير صحيح من حيث الشكل...".

(2) - عمر صدّقي، مذكرة ماجستير سابقة، ص 56، 57.

المبحث الثالث: قواعد وشروط تنظيم الشهر العقاري

إنّ الأخذ بنظام الشهر العيني يضمن الحماية القانونية للتصرفات العقارية و ضمان استمراريتها على أسس متينة تؤمن لها الاستقرار والحفاظة عليها .

ونظرا لأهمية هذا النظام خولت بعض الدول كالمانيا إدارة مصلحة الشهر العقاري إلى قاض من قضاة المحاكم يخضع في عمله إلى إشراف رئيس المحكمة (1) ، فإن حفظ الوثائق العقارية قصد شهرها يهدف إلى نقل الحقوق العينية الأصلية أو التبعية وإقامة الحجة بها في مواجهة الغير وأن انتقال هذه الحقوق لا بد أن يكون التصرف صادراً من المالك الحقيقي ، جدياً غير معيباً ومشمولاً بكل البيانات المنافية لجهاته . ذلك لأن الملكية العقارية لا تنتقل بمجرد الشهر وحده وإنما تنتقل بأمرين اثنين هما :

- الأمر الأول أصلي وأساسي يتمثل في العقد الصحيح الناقل للملكية .

- الأمر الثاني تبعي ومكمل ويتمثل في توفر قواعد وشروط الحفظ العقاري (2) . لذلك يمكن القول أن إنعدام الأصل لا يحول دون الشهر .

وتجسيدا لذلك ومن أجل مراقبة صحة التصرفات وضع المشرع الجزائري قواعد وشروط تنظم عملية حفظ الوثائق العقارية لضمان حقوق الأفراد من جهة وحق الدولة في تحصيل رسوم التسجيل والشهر العقاري من جهة أخرى .

هذا ما سوف نتطرق له بالدراسة في هذا المبحث الثالث بتقسيمه إلى ثلاث مطالب على النحو التالي :

المطلب الأول: قاعدة الرسمية

المطلب الثاني: قاعدة الأثر النسبي وإستثناءاتها

المطلب الثالث: السندات الرسمية الخاضعة للشهر العقاري والشروط الواجب توفرها فيها

(1) - مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 85 .

(2) - خالد رمول: الحفاظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 32 .

- للتفصيل أكثر: عبد الغني عبان، مذكرة ماجستير: قواعد تنظيم الشهر العقاري في التشريع الجزائري، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2009-2010، ص 6، 7 .

المطلب الأول: قاعدة الرسمية

القاعدة العامة في التعاقد طبقا للقانون الجزائري هي الرضائية، والعقد الرضائي هو العقد الذي يتعقد بمجرد تبادل التراضي بين المتعاقدين دون الحاجة إلى شكل معين، فيكفي تطابق الإرادتين لإنشاء العقد، حيث تنص المادة 59 من التقنين المدني الجزائري: "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية" (1). غير أن الاستثناء من الأصل يكون شكليا إذا كان الشكل ركنا لإنعقاد العقد. لأن المشرع الجزائري أقر مبدأ أشكالية العقود في المعاملات الواردة على العقارات، بحيث تفرغ في قالب رسمي من طرف ضابط عمومي أو موظف مختص أثبت له القانون هذه الصفة فأصبحت قاعدة الرسمية مشترطة في كل المحررات الخاضعة للحفظ العقاري. طبقا للمادة 61 من المرسوم رقم 76/63 (2). وعليه يتم تقسيم هذا المطلب إلى قسمين:

الفرع الأول: مدلول قاعدة الرسمية

أكدت المادة 79 ف01 من القانون التجاري والمادة 324 مكرر من القانون المدني المعدل والمتمم (3)، على ضرورة توفر قاعدة الرسمية في كل عقد من شأنه نقل، تعديل، إنشاء أو زوال حق الملكية وعلى كل ما يرد على الحقوق العينية الأصلية والتبعية عن طريق إثبات هذه التصرفات في محرر ينجزه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عمومية (4).

فصفة الموظف العمومي تثبت لكل مستخدم يثبت في منصب عمله، هذا ما أكدته المادة 4 فقرة 01 من الأمر 03/06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة بقولها: "يعتبر موظفا كل عون عيّن في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري" (5).

(1) - للتفصيل أكثر: د/ محمد صبري السعدي: شرح القانون المدني الجزائري - النظرية العامة للإلتزامات - الجزء 1، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، طبعة 1991-1992، ص 55، 58.

(2) - خالد رمول: المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، مرجع سبق ذكره، ص 34.

- مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 85.

- عمر حمدي باشا: "منازعات حول إثبات ونقل الملكية العقارية"، مجلة الموثق، مجلة قانونية دورية، العدد 01، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، ماي، جوان 2001، ص 21.

(3) - المادة 324 مكرر من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج. رالعدد 78 المؤرخة في 30/09/1975، ص 990.

(4) - خالد رمول، مرجع سبق ذكره، ص 34.

- عمر حمدي باشا: منازعات حول إثبات ونقل الملكية العقارية، المقال السابق، ص 20.

(5) - الأمر 03/06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، ج. رالعدد 46، المؤرخة في 16/07/2006.

كما تثبت كذلك هذه الصفة لكتاب الضبط طبقا لنص المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 231/90 المؤرخ في 1990/07/30 المتضمن القانون الأساسي لموظفي كتاب الضبط للجهات القضائية .

كما تثبت أيضا الصفة الرسمية للعقود التي يجرها مدراء أملاك الدولة ، والتي تكون الدولة طرفا فيها ، مثل العقود المتضمنة بيع الأملاك العقارية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة ، أو التنازل عنها وفقا للشروط والأشكال القانونية المحددة بموجب أحكام القانون رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 الذي يتضمن قانون الأملاك الوطنية و أحكام مرسومه التنفيذي رقم 454/91 المؤرخ في 1991/11/23 (1) الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كفيات ذلك المعدل والمتم بالمرسوم التنفيذي رقم 303/93 المؤرخ في 1993/12/08 .

أما عن صفة الضابط العمومي ، فإنها تثبت لكل شخص حامل لأختام الدولة ، وله صلاحية إعداد مختلف المحررات حيث تكتسب بذلك الصفة الرسمية ، ومثلها الأوراق والمحاضر التي يعدها المحضر القضائي طبقا للمادة 55 من القانون رقم 03/91 المؤرخ في 1991/01/08 المتعلق بتنظيم مهنة المحضر (2) .

ويلحق بصفة الضابط العمومي الموثق حيث تنص المادة 05 من قانون التوثيق الصادر في 1998/07/12 (3) ، الذي يلزم إعداد بعض العقود والمحررات التي يشترط القانون إفراغها في الشكل الرسمي أو تلك التي يريد الأطراف إعطائها هذه الصفة وقد اعتبر المشرع الجزائري بعض العقود الموثقة من بين السندات التنفيذية طبقا لنص المادة 600 من ق.إ.ج.م.و.إ ، وكذا المادة 14 من قانون التوثيق .

وتعتبر محررات رسمية كذلك الأحكام والقرارات القضائية النهائية والحائزة لقوة الشيء المقضي به ، والتي استدعى القانون شهرها في المحافظة العقارية وذلك إذا كانت متعلقة بنزاعات عقارية وكذلك المحررات الصادرة من السلطات الأجنبية والفضلية لها صفة الرسمية ، بعد ترجمتها إلى العربية والمصادقة عليها من طرف السلطة المختصة (4) .

(1) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 86 .

(2) - قانون رقم 03/91 المؤرخ في 1991/01/08 المتعلق بتنظيم مهنة المحضر ، الجريدة الرسمية ، العدد 2 المؤرخة في 1991/01/09 ، ص 21 .

(3) - قانون رقم 27/88 المؤرخ في 1988/07/12 المتضمن قانون التوثيق ، الجريدة الرسمية ، العدد 28 المؤرخة في 1988/07/13 ، ص 777 .

(4) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 36 .

الفرع الثاني: مزايا قاعدة الرسمية

إن وجوب إخضاع المحررات الخاضعة للشهر العقاري إلى قاعدة الرسمية له عدة مزايا . وهذه المزايا أو الأسباب هي التي دفعت المشرع الجزائري إلى فرض قاعدة الرسمية على الوثائق التي تخضع للحفظ العقاري ، ويمكن إرجاعها إلى :

1- إن تدخل الموظف العام والضابط العمومي في تحرير العقد ، يزيد من قانونية المحرر وحجتيه ، إذ يعطيها المشرع حجية كاملة على ما تضمنته إلى أن يتم الطعن فيها بالتزوير (1).

2- إن إسناد عملية تحرير مختلف المحررات الرسمية الخاضعة للحفظ العقاري إلى موظف عام ، ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ، يعد بمثابة حماية تامة للأطراف المتعاقدة والغير ، وتنبههم إلى مدى خطورة التصرف المقدمون عليه وكذا الأحكام التشريعية والتنظيمية التي تحكمه .

3- قاعدة الرسمية تضمن احترام الشروط القانونية الخاصة بتحديد أطراف العقد بدقة وتحديد العقار بصفة نافية للجهالة ، وهي المهام التي تناط بالمحافظ العقاري مراقبتها وفقا لأحكام الأمر رقم 74/75 وأحكام المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر (2). وتضمن إشهار المحررات المودعة بالمحافظة العقارية في الأجل القانونية المحددة لها .

4- إن الرسمية تلزم بعض محرري العقود إستلام أصول جميع العقود والوثائق من أجل الإيداع والاحتفاظ في نفس الوقت بنسخ أصلية وعلى سبيل المثال مثلما يمليه قانون التوثيق في هذا الشأن (3) .

5- إضافة قاعدة الرسمية تمكن الدولة من بسط وأحكام مراقبتها على السوق العقارية ، والتدخل للتقليل من المضاربة غير المشروعة في المعاملات العقارية ، وتمكينها من تحصيل رسوم التسجيل والشهر العقاري (4).

إن التطور الملحوظ لمختلف الوسائل والأجهزة الخاصة بالاستنساخ التي يستعملها الأشخاص لتزوير مختلف المحررات واستعمالها في أغراض غير قانونية ، الأمر الذي يتطلب ضرورة إحداث ميكانيزمات كافية لتدعيم مراقبة قاعدة الرسمية ، ناهيك عن كون هذه القاعدة لوحدها لا تكفي لتسيير الحفظ العقاري وهي في حاجة إلى قاعدة أخرى مكتملة لها تعرف بقاعدة الأثر النسبي (الشهر المسبق) وهو ما سوف تتم دراسته في المطلب الثاني .

(1) - مجيد خلفوني ، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 86 .

(2) - مجيد خلفوني ، ص 87 .

- المواد من 605 إلى 608 من قانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 الذي يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

(3) - خالد رمول: المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 38 .

(4) - مجيد خلفوني ، نفس المرجع ، ص 87 .

المطلب الثاني: قاعدة الشهر المسبق (الأثر النسبي)

حرص المشرع الجزائري حماية لحق المالكية و الحقوق العينية الأخرى للمالك الجديد والتي يعكسها السجل العقاري على ضرورة توافر قاعدة الأثر النسبي - مبدأ الشهر المسبق - كقنية لدعم فكرة الإثمان العقاري (1).

وإنطلاقاً من هذا سوف تتم دراسة هذه القاعدة بالتطرق إلى :

الفرع الأول: مدلول قاعدة الشهر المسبق

من أجل ضمان إستمرارية سلسلة نقل الملكية العقارية و المحافظة على المالك الجديد سنّ المشرع الجزائري قاعدة الأثر الإضافي للشهر (مبدأ الشهر المسبق). وهذه القاعدة لا تقل أهمية عن قاعدة الرسمية، بل هي مكتملة لها، فهي تعتمد على ضمان الإثمان العقاري و منع وجود سلسلة موازية لها مخالفة لقواعد الإشهار المسبق.

و من المعلوم أنّ السجل العقاري المؤسس في نظام الشهر العيني يعطي الصورة الصادقة للوضع القانوني و المادي للعقار. لذلك فلا يمكن للمحافظ العقاري إجراء شهر تصرف و اورد على عقار ما لم يكن هناك شهر مسبق للمحرر الذي على أساسه تمّ التصرف في العقار بأي شكل من أشكال التصرف (2). وهذا ما تشير إليه المادة 88 من المرسوم رقم 63/76 بقولها: " لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في المحافظة العقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو للقرار القضائي أو شهادة الانتقال عن طريق الوفاة، يثبت حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير، وذلك مع مراعاة أحكام المادة 89 أدناه ". يُستشف من المادة أنه لا يمكن بأي شكل من الأشكال القيام بتنفيذ إجراء الإشهار لأي سند يتضمن تصرف و اورد على عقار ما لم يكن هناك إشهار مسبق للسند الذي كان سبباً في اكتساب العقار المتصرف فيه (3).

يعني ذلك بصيغة أخرى لا يمكن للمحافظ العقاري أن يقوم بشهر أية وثيقة ناقلة للملكية العقارية ما لم يكن لها أصل ثابت في مجموعة البطاقات العقارية تثبت حق التصرف الأخير في العقار، و بذلك تنتقل الملكية العقارية

(1) - محمد عيواج: " الشروط الواجب توافرها في السندات الخاضعة للإشهار العقاري و الجزاءات المترتبة عن مخالفتها " مداخلة مصالح الحفظ العقاري لولاية باتنة في اليوم الدراسي المنظم بمعية مصالح العدالة للمجلس القضائي باتنة و الغرفة الجهوية للموثقين لناحية الشرق بتاريخ 15 أبريل 2044، ورقة، ص 4 .
- خالد رمول، مقال بعنوان: قاعدة الأثر النسبي (الشهر المسبق)، مجلة الموثق، مجلة قانونية دورية، تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد 5، فيفري - مارس 2002، الجزائر، ص 23.

(2) - عمر حمدي باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 219.
- مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 91، 92.
- خالد رمول: المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 48.
(3) - مداخلة مصالح الحفظ العقاري لولاية باتنة بتاريخ 15/04/2004 بورقلة، ص 13.
- خالد رمول، نفس المرجع، ص 23.

بطريقة واضحة لاليس فيها (1) ، يمكن من خلالها معرفة جميع المالك السابقين الذين تداولوا على الملكية ، وهذا من شأنه الحيلولة دون وقوع تصرفات مزدوجة على ذات العقار (2) .

بالإضافة إلى إمكانية تنفيذ إجراء الإشهار للسند المتضمن تصرف وارد على عقار ، إذا رافقه رهنا متزامن للسند الذي سيكون سببا في اكتساب العقار المتصرف فيه ، وذلك عملا بقاعدة الإشهار أو الإيداع المتزامن (3) .

ولمراقبة حسن تطبيق هذه القاعدة وتجسيدها على أرض الواقع كان لزاما على المشرع أن يزود المحافظ بأدوات الرقابة القانونية اللازمة ، فحولت له المادة 101 من المرسوم رقم 63/76 سلطة مراقبة كل وثيقة تكون محل إيداع لدى مصلحة الحفظ العقاري من أجل التحقق من إحتوائها على مراجع الإجراء السابق ، وفي حالة غياب أحد البيانات فله الحق في رفض قبول الإيداع (4) .

وإذا تبين في هذه الحالة أن مراجع الإشهار الأول متناقضة مع مراجع الإشهار اللاحق ، فيمكن للمحافظ رفض إجراء الإشهار وذلك لضمان تسلسل الملكية العقارية وتقوية الطابع الإلزامي للشهر (5) .

إنطلاقا من حالة ما إذا كان التصرف في العقار أو الحق العيني المقدم عليه طلب لا يجوز شهره إلا بشرط إتمام إجراء سابق عليه يستلزمه القانون كوجوب الشهر المسبق كما هو عليه الحال بوجوب شهر الحق في الإرث ، أو شهر عقد البيع الأول لإجراء قسمة على نفس العقار المباع أو شهر الوصية حتى يستطيع الموصى له التصرف في العقار الموصى به . . إلخ (6) . إلا أنه لا يمكن إعمال هذه القاعدة في جميع الأحوال ، وذلك بالنظر للإستثناءات الواردة على هذه القاعدة .

الفرع الثاني : الإستثناءات الواردة على قاعدة الشهر المسبق

إن قاعدة الأثر النسبي تطبق في الحالات العادية التي يمكن للمحافظ العقاري مقارنة الوثائق محل إجراء الشهر مع السندات التي سبق إشهارها والمحتفظ بنسخ منها في شكل مجلدات (7) .

غير أنه تودع أحيانا سندات خاضعة للإشهار يستعصي معها مراقبة قاعدة الإشهار المسبق وذلك باعتبارها أول إجراء (8) ، أو أنها حالات إقتضتها عملية التحوّل من نظام الشهر الشخصي الموروث عن الحقبة الإستعمارية إلى نظام

(1) - عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي ، المنازعات العقارية ، المرجع السابق ، ص 219 .

(2) - د/ عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 53 .

(3) - محمد عيواج : " الشروط الواجب توافرها في السندات الخاضعة للإشهار العقاري والجزاء المترتبة عن مخالفتها " ، المداخلة السابقة ، ص 13 .

(4) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 49 .

- عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي ، نفس المرجع ، ص 219 ، 220 .

(5) - خالد رمول : قاعدة الأثر النسبي (الشهر المسبق) ، المقال السابق ، ص 23 .

(6) - خالد رمول ، ص 23 .

(7) - محمد عيواج : " الشروط الواجب توافرها في السندات الخاضعة للإشهار العقاري والجزاء المترتبة عن مخالفتها " ، المداخلة السابقة ، ص 13 .

(8) - خالد رمول ، نفس المرجع ، ص 50 .

الشهر العيني المحدث بموجب الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري (1). و قصد إيجاد حل لهذه الحالات أورد المشرع الجزائري جملة من الإستثناءات هي :

1 - العقود المحررة قبل تاريخ 1971/01/01 (العقود العرفية التي إكتسبت تاريخا قبل 1971/01/01) :

تم التنصيص على هذا الإستثناء بالمادة 3 من المرسوم رقم 210/80 المؤرخ في 13/09/1980 (2)، الذي عدل المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري التي جاءت كما يلي : " تعدل المادة 89 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المذكور أعلاه، و تتم ويستبدل بها ما يلي : " المادة 89 : لا تطبق القاعدة المدرجة في الفترة الأولى من المادة 88 أعلاه :

عند الإجراء الأول الخاص بشهر الحقوق العينية العقارية في السجل العقاري و الذي يكون متمما تطبيقا للمواد من 8 إلى 18 من هذا المرسوم .

عندما يكون حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير ناتجا عن سند إكتسب تاريخا ثابتا قبل الفتح من مارس 1961 . لقد أعفيت العقود العرفية الثابتة التاريخ المحررة قبل 1961/03/01 إستنادا لمقتضيات المادة 328 من القانون المدني من شرط الإشهار المسبق المفروض بموجب المادة 88 من نفس المرسوم و بذلك تكون قد إكتسبت صيغتها الشرعية . بعبارة أدق مثل هذه العقود تعفى من ذكر أصل الملكية الخاصة بها ، و في مقابل ذلك يستوجب إلزاميا ذكر التعيين بدقة و كل أطراف العقد العرفي لتسهيل ضبط البطاقة العقارية (3) .

مع الإشارة إلى أنه في تلك الفترة قامت المحاكم بتثبيت صحة هذه العقود بعد تقديم الأطراف إشهاد من البلدية يثبت أن العقار لا يدخل ضمن صندوق الثورة الزراعية أو في الإحتياجات العقارية للبلدية . لكن بموجب المرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 19/05/1993 و المتمم للمرسوم رقم 63/76 تم تمديد فترة 1961/03/01 إلى 1971/01/01 تاريخ سريان قانون التوثيق القديم الصادر بموجب الأمر رقم 91/70 المؤرخ في 15/12/1970 و أصبح نص المادة 88 محررا على النحو التالي : " لا تطبق القاعدة المدرجة في الفقرة الأولى من المادة 88 أعلاه عندما يكون حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير ناتجا عن سند إكتسب تاريخا ثابتا قبل أول يناير 1971 . و عليه إكتسبت العقود العرفية الثابتة التاريخ المحررة قبل 1971/01/01 صيغتها الرسمية ، دون اللجوء إلى الجهات القضائية لغرض إثباتها كما كان الشأن سابقا (4) .

(1) - عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي ، المنازعات العقارية ، المرجع السابق ، ص 220 .

(2) - المرسوم رقم 210/80 يعدل و يتم المواد 15 ، 18 ، 89 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 13/09/1980 ، الجريدة الرسمية ، العدد 38 المؤرخة في 15/05/1980 ، ص 986 .

(3) - محمد عيواج : " الشروط الواجب توافرها في السندات الخاضعة للإشهار العقاري و الجزاءات المترتبة عن مخالفتها " ، المداخلة السابقة ، ص 14 .

(4) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 23 .

ملاحظة: وظيفة الشهر هنا وظيفة إعلامية فقط ، وليس مصدرا للحق العيني ، فهذا الأخير قائم و موجود قبل تاريخ 1971/01/01 بمقتضى التصرف المبرم .

أما بالنسبة للعقود العرفية (1) التي ليس لها تاريخ ثابت فلا يمكن إثبات حجيتها إلا عن طريق الجهات القضائية المختصة (2) ، وهذا ما أكدته المذكرة رقم 1251 الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية ووزارة المالية بتاريخ 1994/03/29 ، وهو ما أكدته الغرفة العقارية للمحكمة العليا في القرار رقم 198/674 المؤرخ في 2000/04/26 (3) .

2- الإجراء الأول في السجل العقاري عند عملية المسح العقاري : من النتائج الأولى لعمليات مسح الأراضي الحديثة بموجب الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 ، تبين أن هناك عددها من الوحدات العقارية (4) غير مشغولة بصفة رسمية من قبل الأفراد مما جعلها مجهولة دون أي عنوان قانوني (5) . و تسهلا المهمة المساحين في هذه الوضعية نجد أن المشرع الجزائري قد سمح في قانون الشهر العقاري للمحافظ العقاري بترقيم هذه العقارات باسم الشخص الحائز دون اشتراط توافر قاعدة الشهر المسبق (6) ، لأن هذه العقارات ليس لها أصل ثابت بالمحافظة العقارية ، وهذا ما يتجلى من نص المادة 89 من المرسوم رقم 63/76 : " تستثنى القاعدة المدرجة في الفقرة الأولى من المادة 88 أعلاه : عند الإجراء الأولي الخاص بشهر الحقوق العقارية في السجل العقاري والذي يتم تطبيقا للمواد من 08 إلى 18 من هذا المرسوم . . . "

إلا أنه وجب القول بأن تطبيق هذا الإستثناء في بعض الحالات ، قد يضر بأصحاب الحقوق الغائبين أو الدين منعوا من التصرف أثناء إجراء المسح و بحقوق الدولة العائدة على قطع الأراضي المسوحة ، هذا ما دفع بالمشرع الجزائري إلى وضع مدة قانونية مقدرة بستين (7) .

- (1) - راجع في هذا الموضوع : نادية بونسي حدّاد (ترجمة عبد العزيز أمقران) : العقد العرفي و المعاملات العقارية : ' تعليق على قرار الغرف المجتمعة المؤرخ في 18 فيفري 1997 ' المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الأول ، الصادرة عن قسم الوثائق للمحكمة العليا ، 1997 ، ص 194 إلى 227 .
- (2) - عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي ، المنازعات العقارية ، المرجع السابق ، ص 222 .
- (3) - عمر حمدي باشا : حماية الملكية العقارية الخاصة ، دار هومه ، الجزائر ، 2002 ، ص 58 .
- (4) - المادة 06 ف 2 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام .
- (5) - خالد رمول : قاعدة الأثر التسيي (الشهر المسبق) ، المقال السابق ، ص 23 ، 24 .
- (6) - عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي ، نفس المرجع ، ص 222 .
- (7) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 52 .

3- إشهار شهادة اكتساب الملكية بالتقادم المكسب (عقد الشهرة) : على الرغم من أن الحيازة واقعة مادية، فهذا لا يعني أنها تستعصي على الشهر، وعليه فإن الوسيلة الفنية لشهر الحيازة المكتسبة للملكية هي إما عن طريق عقد الشهرة أو اللجوء إلى القضاء (1).

حسب المرسوم 352/83 المؤرخ في 21/05/1983 (2) الذي يسن إجراءات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، نصت المادة 01 على أن كل شخص يجوز في تراب البلديات غير المسووحة عقارا من نوع الملك حيازة مستمرة، علنية، غير منقطعة، غير متنازع فيها وليست مشوبة بلبس، يمكن أن يطلب من الموثق إعداد عقد شهرة يتضمن الاعتراف بالملكية، هذا الإجراء وُضع من أجل معالجة الحالات التي يكون فيها الأشخاص الذين يمارسون الحيازة على عقار ما بدون سند (3) وفقا للقواعد العامة التي أقرها التقنين المدني الجزائري فيما يخص أحكام الحيازة الواردة بالمادتين 827 و 828 وما يليها. (سوف يتم تفصيل ذلك في المطلب الثالث)

وعليه يُحرر العقد التوثيقي ويُشهر بالمحافظة العقارية مثبتا بذلك التقادم المكسب. في نفس السياق أصدرت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا القرار رقم 146 المؤرخ في 09/03/1998 والذي أكدت بواسطة على أن العقار الذي يكون موضوع طلب إعداد عقد الشهرة لا يكون بأي شكل من الأشكال محلا لسند رسمي مشهر بالمحافظة العقارية. مع التنويه إلى أن التصرف القانوني الذي يجريه المحافظ العقاري بتسجيل العقد في مجموعة البطاقات العقارية هو أول إجراء للإشهار العقاري على مستواه للعقار محل الحيازة مما يشكل بطبعه إستثناء قانونيا على قاعدة الشهر المسبق الوارد بالمادة 89 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976.

4- إشهار عقود الملكية للأراضي المتنازل عنها في إطار عملية إستصلاح الأراضي: اضطرت السلطة أمام تناقص وعاء العقار الفلاحي إلى تشجيع عمليات الإستصلاح والتي شهدت ركود نسبي رغم التدابير التشجيعية المنصوص عليها في القانون رقم 18/83 المؤرخ في 18/08/1983 المتعلق بجيازة الملكية العقارية الفلاحية (4)، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 289/92 المؤرخ في 06/07/1992 المحدد لشروط التنازل عن الأراضي الصحراوية في المساحات الإستصلاحية.

(1) - عمر حمدي باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 224.

(2) - المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 21/05/1983 المتضمن إجراءات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية. ج. ر العدد 21 المؤرخة في 04/05/1983، ص 987.

(3) - مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 97.

(4) - تنص المادة 1: "يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد العامة المتعلقة بجيازة الملكية العقارية الفلاحية بإستصلاح الأراضي وكذا شروط نقل الملكية المتعلقة بالأراضي الخاصة الفلاحية والقابلة للفلاحة". راجع في ذلك: القانون رقم 18/83 المؤرخ في 18/08/1983 المتعلق بجيازة الملكية العقارية الفلاحية. ج. ر العدد 34 المؤرخة في 16/08/1983، ص 1373.

وقصد إنعاش الاستصلاح أصدرت السلطة المرسوم التنفيذي رقم 483/97 المؤرخ في 15/12/1997 الذي يحدد كيفية منح الإمتياز في القطع الأرضية التابعة للأموال الخاصة للدولة في المساحات الإستصلاحية وأعبائه و شروطه . حيث عرفت المادة 2 منه الاستصلاح على أنه : " عملية استثمار الرامية إلى جعل طاقات الأملاك العقارية منتجة وإلى تميمها " . وانطلاقاً من هذا التعريف يتشابه مفهوم الاستصلاح مع مفهوم الاستثمار ، ولو أن الاستصلاح لا يخضع لقانون ترقية الإستثمار المعمول به آنذاك بل له مجاله الخاص ، ومن هنا يلتقيان من حيث التعريف الاقتصادي و يختلفان من حيث التعريف القانوني .

- فمن حيث التعريف الإقتصادي نجد أن الاستصلاح والاستثمار يسعيان إلى تنمية مال معين ، أما من حيث التعريف الحقوقي لكل منهما ، فالملاحظ أن الاستصلاح له مجال محدد يتمثل في تنمية العقار الفلاحي في حين يتخصص الإستثمار في تنمية النشاطات الصناعية والخدماتية (1) .

و لكن رغم هذه التفرقة فلقد اعتبر المشرع الاستصلاح كعملية استثمار و يبدو أنه تأثر بالتعريف الاقتصادي للمصطلح ، وذلك ما أشارت إليه المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 483/97 (2) .

- أياً كان تعريف الاستصلاح فهو سبب من أسباب كسب الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، بحيث يمكن للأفراد الاستفادة من قطع الأراضي قصد استصلاحها وتحويلها إلى أراضي فلاحية وتمنح لهم عقود إستفادة وفقاً للنموذج المحدد من طرف وزارة المالية . في كل الحالات يتم تحرير عقد إداري وشهره بالمحافظة العقارية دون حاجة إلى توافر عملية إشهار مسبق . لأنها تشكل إجراء أولي يتطلب إعفاؤها من قاعدة الأثر الاضافي للشهر (3) .

5- شهر شهادة الحياة: لقد نص المشرع الجزائري على شهادة الحياة في المادتين 39 ، 40 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري (4) ، اللتان تؤكدان أن كل شخص يمارس على العقار حياة مستمرة ، غير منقطعة ، هادئة ، علنية لا يشوبها شبهة عملاً بالمادة 823 من القانون المدني ، يحصل على سند إسمي يعرف ب : شهادة حياة يخضع لشكليات التسجيل والشهر العقاري . ولقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 27/07/1991 كيفية إعداد شهادة الحياة وتسليمها (5) .

(1) - عجة الجليلي : أزمة العقار الفلاحي ومقترحات تسويتها من تأميم الملك الخاص إلى خصوصية الملك العام ، دون طبعة ، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2005 ، ص 273 .

(2) - عجة الجليلي ، ص 274 .

(3) - عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي ، المنازعات العقارية ، المرجع السابق ، ص 225 .

(4) - راجع في ذلك المرسوم رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتعلق بالتوجيه العقاري ، ج . ر العدد 49 المؤرخة 13/12/1990 ، ص 1332 .

(5) - أنظر : المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 27/07/1991 يحدد كيفية إعداد شهادة الحياة وتسليمها ، الجريدة الرسمية ، العدد 46 المؤرخة في 31/01/1991 ، ص 1116 .

6- عقود التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للقطاع العام: في إطار تطبيق أحكام المادة 02 من المرسوم رقم 03/86 المؤرخ في 1986/02/04 التي سمحت بالتنازل عن الذمة العقارية التجارية التابعة للقطاع العام التي شرع في إستغلالها بعد الفاتح من جانفي 1981 . ويجدر التنبيه إلى أن تطبيق هذا الاستثناء يسري فقط على الأملاك العقارية القابلة للتنازل في إطار القانون رقم 01/81 المؤرخ في 1981/02/07 المعدل والمتمم (الملغى بموجب قانون المالية 2001) لاسيما الذمة العقارية التجارية التابعة للقطاع العام . التي وضعت للإستغلال بين 1 جانفي 1981 و 13 أكتوبر 1992 تاريخ صدور قانون المالية سنة 1992 (المادة 76 منعت منذ تاريخ هذا النص التنازل عن الأملاك العقارية المنجزة من قبل دواوين الترقية والتسيير العقاري والموضوعة حيز الإستغلال) .

7- الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي: تطبيقا للمادة 08 من القانون 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن قانون الأوقاف صدر المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المؤرخ في 2000/10/26 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط و كفاءات إصدارها وتسليمها . وتحتوي هذه الوثيقة التي تخضع لعملية التسجيل والإشهار العقاري على البيانات التالية: المعلومات الخاصة بالشهود مع توقيعاتهم ، التصديق من قبل المصلحة المختصة بالبلدية أو أي سلطة أخرى مؤهلة قانونا ، رقم تسجيلها في السجل الخاص بمديرية الشؤون الدينية والأوقاف المختصة إقليميا . وبعد جمع أكثر من 3 وثائق من الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي ، تصدر مديرية الشؤون الدينية والأوقاف المختصة إقليميا - شهادة خاصة بالملك الوقفي - محل الإشهاد مرفوقة بشرط البطلان عند ظهور أدلة مضادة . وهذا ما أكدت عليه التعلية الوزارية المشتركة (وزارة الشؤون الدينية والأوقاف ، وزارة المالية) رقم 09 المؤرخة في 2002/09/16 المتعلقة بإجراءات تدوين الشهادة الرسمية بالملك الوقفي . وعليه ، فإن شهر الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي تعدهي الأخرى كإجراء أولي ، لذا أعفيت من مبدأ الإشهار المسبق (1) .

(1) -أنظر: عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي ، المنازعات العقارية، المرجع السابق ، ص 223 .

المطلب الثالث: السندات الرسمية الخاضعة للشهر العقاري والشروط الواجب توفرها فيها

إنّ الشغل الشاغل لإدارة الجزائرية هو عملية التطهير العقاري من أجل إيجاد آليات وأدوات قانونية تثبت الملكية العقارية وطريقة إستغلالها وحركة التصرفات والتغييرات القانونية التي تطرأ عليها . حتى يتسنى للدولة الحصول على موارد الربيع سواء تعلق ذلك بالعقار الصناعي أو العقار الحضري أو العقار الفلاحي .

وتزداد أهمية هذه العملية بدخول الجزائر إقتصاد السوق وما يتطلبه ذلك من إستثمارات تقتضي لزوما وجود عقارات لها سندات ، وبدونها فلا وجود لإستثمارات والمستثمرين وطنيين كانوا أم أجانب . وبالرجوع إلى شتى القوانين التي تحكم العقار في بلادنا ، يمكننا إستخلاص أربعة أنواع من السندات المثبتة للملكية العقارية (1) .

ومن المعلوم أنّ الهدف الأساسي للحفاظ العقاري لمختلف هذه السندات هو شهر وإعلان التصرفات العقارية بغية إيجاد الحجية المطلقة والحماية التامة من قبل السلطات العمومية للدولة في حالة وجود نزاع بشأنها (2) . وتجسيدا لتحقيق هذه الغاية كان من الضروري التأكيد من أنّ كلّ المعلومات التي تتضمنها الوثائق الخاضعة للحفاظ العقاري هي معلومات صحيحة وسليمة ، عاكسة بالفعل واقع التصرف وأطرافه (3) . لهذه الأسباب نجد أنّ المشرع الجزائري قد سنّ مجموعة من الشروط القانونية والأزم مراعاتها ، في كلّ عملية تحرير رسمية تحت طائلة البطلان (4) .

وعليه ، بغية الإلمام بكلّ عناصر هذا الموضوع ستمّ دراستنا عن طريق تقسيم هذا المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول: السندات الرسمية الخاضعة للإشهار العقاري

إنّ السندات الرسمية يمكن تقسيمها إلى أربعة أنواع وهي : السندات التوثيقية ، السندات الإدارية ، السندات القضائية ، والسندات العرفية (5) . وعليه سوف نتطرق لدراسة كلّ نوع من هذه السندات على حدى :

أولا : السندات التوثيقية : العقود الرسمية أو المحررات الرسمية فهي التي يطلق عليها ما يسمى بأدلة الإثبات ذات القوة المطلقة . وهذا النوع من العقود نصّت عليه المادة 324 مكرر من القانون المدني المعدل والمتمم بأنّ : " العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة . ما تمّ لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن ، وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته وإختصاصه " وعليه يشترط في العقد الرسمي مايلي :

(1) - عمر حمدي باشا ، حماية الملكية العقارية الخاصة ، المرجع السابق ، ص 13 .

(2) - Jean Chevallier : droit civil , 1^{er} 3^{ème} Edition , Sirey , Paris , 1967 , page 293 .

(3) - د/ عبد التواب معوض ، المرجع السابق ، ص 30 .

(4) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 55 ، 56 .

(5) - عمر حمدي باشا ، نفس المرجع ، ص 13 .

- 1- أن يقوم بتحريره موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة .
 - 2- أن يكون هذا الموظف أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بخدمة عامة، مختصاً من حيث الموضوع و المكان في تحرير العقد .
 - 3- يجب مراعاة ما قرره القانون من حيث الشكل و الموضوع عند تحرير العقد بمعنى أن يكون تحرير العقد وفقاً للإجراءات الشكلية التي قررها المشرع، و حسب ما تقتضيه القوانين المنظمة لموضوع العقد .
- وبما أن بحثنا منصبّ حول العقارات، فكل عقد لا يتم وفقاً للإجراءات المقررة قانوناً، يكون باطلاً بطلاناً مطلقاً (1) وفقاً لتقتضيه المادة 324 مكرّر 1 من القانون المدني الجزائري، التي تنص: " زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية، عقاراً أو حقوق عقارية، في شكل رسمي، و يجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد " .

وفي نفس السياق كرّست المحكمة العليا نفس المبدأ من خلال قولها في القرار رقم 68467 الصادر في 1990/10/21 ما يلي: (من المقرر قانوناً أنه يشترط في العقد الرسمي أن يكون محرراً أمام الموثق، محتوى على أصل الملكية، مكرّس لإتفاق الطرفين محدداً للمحلّ تحديداً نائياً للجهة، معاًين لتسديد المبلغ أمام الموثق، مسجّل و منشور لدى مصالح الشهر العقاري) (2) .

و عليه يجب إخضاع جميع المحررات التي تتضمن تصرفات من شأنها نقل أو تغيير حق من الحقوق العينية العقارية إلى إجراءات الشهر العقاري، وفي حال عدم شهرها فإنها لا ترتب سوى التزامات شخصية بين المتعاقدين، ولا أثر لها بالنسبة إلى الغير (3)، وهذا ما أشارت إليه المادة 793 من القانون المدني بقولها: " إن الملكية و الحقوق العينية الأخرى في العقار لا تنتقل لا فيما بين المتعاقدين ولا في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون و بالأخص تلك التي تدير مصلحة الشهر العقاري " .

و يفهم من هذا النص أن القيد هو شرط لنقل الملكية في العقارات و الحقوق العينية الأخرى بصفة عامة (4). بالإضافة للمادة 16 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري التي

(1) - عبد الحفيظ بن عبيدة: إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هوامه، الجزائر، طبعة 2003، ص 57.

(2) - قرار المحكمة العليا رقم 68467 المؤرخ في 1990/10/21، المجلة القضائية، عدد 01 الجزائر سنة 1992، ص 84، راجع في ذلك: حمدي باشا عمر: القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة و المحكمة العليا، دار هوامه، الجزائر، طبعة 2003، ص 145.

(3) - الهادي سليمي، مذكرة ماجستير: إجراءات نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2007-2008، ص 148.

(4) - ليلي زروقي: " التصرفات القانونية الواجبة الشهر و الآثار المترتبة عن القيد "، مجلة الموثق، مجلة قانونية دورية، تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد 05، ديسمبر 1998، ص 13.

تنص: " إن العقود الإدارية والإنفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو إنقضاء حق عيني لا يكون لها أثر بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية " يستنتج من خلال هذه المادة أن جميع التصرفات الإدارية والإنفاقات التي من شأنها إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو إنهاء حق عيني عقاري يجب أن تخضع لعملية الشهر حتى تنتج أثرها بين الأطراف وبالتسبة للغير (1).

وعليه يفهم من كلا النصين أنه وبغض النظر عن نوع التصرف وعن صفة الشخص أو الجهة التي أصدرته وسواء كان كاشفاً أو منشئاً للحق فإنه لا وجود له إلا بقيده بمصلحة الشهر (2).

لذلك سوف نتطرق لتفصيل وشرح بعض هذه التصرفات الرسمية التي تخضع إلى إجراء الشهر العقاري.

أ- شهر الحقوق العينية الأصلية: من خلال نص المادة 16 من الأمر رقم 74/75 السابق ذكرها يتضح لنا بأن التصرفات والعقود سواء كانت صادرة من جانب واحد كالوقف، الوصية، والهبة، أو العقود المرتبة لالتزامات من جانبين كالبيع، والعقود المتعلقة بالحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية كحق الارتفاق والانتفاع وكذا الحقوق المغيرة أو المنصبة لهذه الحقوق ووجب إشهارها حتى يمكن الاحتجاج بها تجاه الغير (3) ويمكن أن نذكر على سبيل المثال بعض التصرفات التي تعتبر محررات منشئة وهي:

1- عقد البيع: (4) هو أكثر العقود الناقلة للملكية العقارية، ومن أهمها إنتشارا بين الناس، فإن عدم مراعاة هذا الإجراء القانوني يجعل عقد البيع تحت طائلة البطلان المطلق (5)، لأن المشرع الجزائري قد اعتبره من النظام العام لما له من دور فعال في حماية الملكية العقارية وما يثقلها من حقوق.

فعقد البيع العقاري غير المسجل بالمحافظة العقارية، لا يئشئ ولا يعدل وينقل الحق العيني العقاري ولا يمكن صاحبه من الإحتجاج به على الغير ولا يولد أي آثار بين المتعاقدين ما لم يتم نشره بمجموعة البطاقات العقارية حسب مفهوم نص المادة 16 من الأمر رقم 74/75 المذكور أعلاه (6).

(1) - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 71.

B.LATROUS " Cours de droit civil-sûretés publicité foncière" OPU Alger année, 1982-1983, Page 134 . -

PHILIPPE MALAURIE, LAURENT AYNES : Droit civil – sûretés publicité foncière 9^e Edition ,Ed CUJAS 1998 -1999, Page 85. -

(2) - ليلي زروقي: المقال السابق، ص 13.

(3) - أسهمان مرغاش، مذكرة ماجستير سابقة، ص 39، 40.

P. Dupont Delestraint: OP.CIT ,page 193.

(4) - للتفصيل أكثر:

ZEROUK KADDOUR ,OP.CIT ,page 14.

(5) -

(6) - مجيد خلفوني: شهر التصرفات العقارية في القانون العقاري الجزائري - مدعم بقرارات قضائية -، الطبعة الأولى، الجزء 1، الديوان الوطني للأشغال التربوية،

الجزائر، 2004، ص 30.

وقد كرّست المحكمة العليا ذلك بموجب القرار رقم 68467 الصادر في 1990/10/21: "إنّ عملية الشهر العقاري هي وحدها التي تستطيع نقل الملكية طبقا لمقتضيات المادة 797 من القانون المدني (1)".

- أمّا بالنسبة للوعد بالبيع العقاري فقد ثار خلاف حول مسألة إشهاره نجد أنّ المشرع الجزائري قد حسم موضع الخلاف حول وجوب شهر الوعد بالبيع أم لا ، وذلك من خلال القانون رقم 22/03 المؤرخ في 2003/12/28 المتضمّن قانون المائتة لسنة 2004 وبالتحديد نصّ المادة 10 منه بتأكيده على شهر الوعد ببيع العقار صراحة . و يكون هذا الشهر بالتأشير على هامش المحرّر المتضمّن نقل الملكية من البائع إلى المشتري أو في وثيقة تلحق بالمحرّر ، على أنه يمكن شطب هذا التأشير في حالة عدم تنفيذ الوعد بالبيع العقاري ، سواء لرفض الموعد له الشراء أو إنتهت المدّة المحدّدة دون إبداء الرّغبة من طرف الموعد له (2) .

2- عقد الهبة: تُعتبر الهبة من التصرّفات الناقلة للملكية والتي يتبرّع بمقتضاها الواهب بماله لشخص آخر يسمّى الموهوب له دون مقابل (3) . فهذا العقد بدوره يخضع لقاعدة الشكّلية الرّسمية ، حيث نصّ المشرع الجزائري صراحة على شكّلية عقد الهبة الوارد على عقار وذلك بموجب المادة 206 من قانون الأسرة: "تتعدّ الهبة بالإيجاب والقبول ، وتتمّ الحيازة ، ومراعاة أحكام قانون التوثيق في العقارات والإجراءات الخاصّة في المنقولات . وإذا اختل أحد القيود السّابقة بطلت الهبة " .

وهذا ما أكّده غرفة الأحوال الشخصيّة والموارث للمحكمة العليا في القرار رقم 103056 المؤرخ في 1994/11/09 على: "يشترط في العقود المتضمّنة نقل الملكية العقارية أن تحرّر على الشكّل الرّسمي ، وإلا وقعت تحت طائلة البطلان" (4) .

وعليه فحكم تقرير ركن الشكّلية تطبيقا للقاعدة العامّة المقرّرة بموجب نصّ المادتين 15 و16 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 السابق الذكر . في التصرّفات المتضمّنة هبة العقار هو الحفاظ على الملكية العقارية وإستقرارها من حيث تمكين عامّة الناس من معرفة مال ورد عليها من حقوق والإطّلاع على حقيقتها بسهولة (5) .

(1) - قرار رقم 68467 صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 1990/10/21 ، مجلة قضائيّة ، عدد 1 ، الصادرة عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا ، الجزائر ، 1992 .

(2) - الهادي سليمي ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 150 .

(3) - عمر حمدي باشا ، حماية الملكية العقارية الخاصّة ، المرجع السابق ، ص 31 .

(4) - قرار رقم 10356 صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 1994/11/09 ، نشرة القضاة ، عدد 51 ، الجزائر ، 1997 ، ص 67 .

(5) - مجيد خلفوني : شهر التصرّفات العقارية في القانون العقاري الجزائري ، المرجع السابق ، ص 118 .

عقد الوصية: الوصية تصرف إرادي مضاف إلى ما بعد الموت، يترتب عنها انتقال الملكية من الموصي إلى الموصى له عندما تتحقق الواقعة المادية المتمثلة في الوفاة (وفاة الموصي). والوصية تجوز في المنقولات كما في العقارات أيضا على ألا تفوق نسبتها الثلث من المال الموروث، وتنص في هذا الإطار المادة 775 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن التثمين المدني على أنه: "يسري على الوصية قانون الأحوال الشخصية والتصوص القانونية المتعلقة بها".

وبالرجوع إلى قانون الأسرة تنص المادة 185 على أن: "تكون الوصية في حدود ثلث التركة، وما زاد على الثلث تتوقف على إجازة الورثة".

وفي نفس السياق عقد الوصية هو عقد رسمي أخضعه المشرع الجزائري للشكل التوثيقي، وهذا ما أشارت إليه المحكمة العليا في القرار رقم 160350 المؤرخ في 1997/12/23 (1): (من المقرر قانونا أنه ثبت الوصية بتصريح الموصي أمام الموثق وتحرير عقد بذلك وفي حالة وجود مانع قاهر ثبت بحكم ويؤشربه على هامش أصل الملكية. ومن ثم فإن قضاة المجلس بقضائهم باستبعاد الوصية الشفوية لسبب عدم التصريح بها أمام الموثق طبقوا صحيح القانون) (2).

وعليه يستخلص مما سبق، باعتبار أن الوصية هي تصرف إرادي منسئ للحق العيني العقاري، وبناء على أحكام الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري وما يصاحبه من مراسيم تنفيذية، لذا تعين تحرير الوصية في شكل رسمي مع وجوب إخضاعها إلى الإشهار إذا تعلق الأمر بحقوق عينية عقارية (3).

الوقف: الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأييد والتصدق بالمنفعة العامة على الفقراء أو على وجه من أوجه البر والخير (4). ويعتبر عقد الوقف الوارد على عقار من بين الحقوق العينية العقارية، فلا يحتاج به في مواجهة الغير إلا بتمام شهره، وذلك تطبيقا لنص المادة 15، 16 من الأمر رقم 74/75 وكذا المادة 41 من قانون الأوقاف.

وتجلى أهمية شهر الوقف في حماية المال الوقفي من كل إعتداء قد يصدر من الغير. وإنما الشهر هو وسيلة قانونية بيد الدولة تمكّنها من بسط مراقبتها على الأملاك الوقفية الموجودة في كل ولاية، ولهذا الأسباب بموجب المادة 41 نجد المشرع الجزائري قد أكد على ضرورة إحالة نسخة من عقد الوقف المشهر إلى السلطة المكلفة بالأوقاف، وقد

(1) - قرار المحكمة العليا رقم 160350 المؤرخ في 1997/12/23 مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص سنة 2001، ص 295.

(2) - عمر حمدي باشا: حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 31.

(3) - مجيد خلفوني: شهر التصرفات العقارية في القانون العقاري الجزائري، المرجع السابق، ص 131.

(4) - عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 31.

حدّدت التعلّيمية رقم 00287 المؤرّخة في 2000/01/29 النموذج الرسمي لكشف الإرسال الذي يتمّ بناء عليه تحويل نسخة من عقد الوقف (1).

ب- شهر الحقوق العينية التبعية: ألزم المشرع الجزائري شهر الحقوق العينية التبعية مثل الحقوق العينية الأصلية بموجب نص المادة 16 من الأمر رقم 74/75 ، إلا أنه ذكر الحق العيني دون أن يحدد نوعه ، فالحقوق العينية التبعية تتمثل في :

1- الرهن الرسمي: والذي اعتبرته المادة 882 من القانون المدني من العقود الرسمية والذي يجب أن يتضمن بيانات معينة تتعلق بالعقار المرهون وبالدين المضمون وهذا ما يعرف بتخصيص الرهن . وبعد توفر هذه الشروط لا بد من قيد هذا العقار في سجلات قيد الرهون حسب ما نصت عليه المادة 904 من القانون المدني .

2- الرهن الحيازي العقاري: نصت عليه المادة 948 من القانون المدني بقولها : " الرهن الحيازي عقد يلزم به الشخص ضمانا لدين عليه أو على غيره ، أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان ، شيئا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين " فينشئ إذن الرهن الحيازي بموجب عقد يمكن الدائن المرتهن الحابس للشيء المرهون من إستغلال وإستثمار هذا العقار ، على أن تخصم فيها بعض المصاريف والفوائد من أصل الدين .

وقد نصت المادة 950 من القانون المدني على أنه تطبق المواد : 891 ، 893 و 904 المتعلقة بالرهن الرسمي على الرهن الحيازي ، كما نصت المادة 966 من نفس القانون على وجوب قيد هذا الرهن .

3- حق التخصيص: لتقادي المخاطر التي تهدد الضمان العام للمدين ، سمح القانون للدائن اللجوء إلى القضاء لطلب تخصيص عقار من عقارات مدينه يكون له عليه حق التقدم والتبعية حتى يستوفي دينه ، فحق التخصيص إذن كحق الرهن في أحكامه وكذا السلطات المخولة للدائن ، لكن الفرق الموجود بينهما يكمن في المصدر ، فالرهن يقرر عن طريق العقد في حين أن حق التخصيص ينشأ بأمر من رئيس المحكمة .

4- حق الإمتياز: ينشأ بنص في القانون مراعاة لصفة خاصة في الدين لاشخص الدائن ، وبالتالي يعتبره القانون دين ممتاز يخول صاحبه التقدم والأولوية على غيره من الدائنين ، حسب ما نصت عليه المادة 982 من القانون المدني .

فالحقوق الامتيازية العامة تشمل كامل أموال المدين سواء كانت عقارات أو منقولات ، بينما الخاصة فإنها تنصب على عقار أو منقول معين ، لذلك يجب شهرها إذا كان محلها عقار على خلاف الامتيازات العامة والتي لا يوجب فيها القانون

الإشهار حسب المادة 986 من القانون المدني . ومهما يكن من أمر فإن الإمتيازات الخاصة التي تقع على العقارات لا تخرج عن حالات ثلاث وهي : إمتياز بائع العقار (1) ، إمتياز المقاولين والمهندسين المعماريين ، إمتياز المتقاسم .

أما فيما يخص التصرفات التي ترد على حقوق شخصية ، فالقاعدة العامة أنها غير واجبة الشهر ، ولكن كاستثناء نص المشرع على وجوب شهرها ، كعقد الإيجار الطويل المدى ، والمخالصات والحوالات .

1- عقد الإيجار : تنص المادة 17 من الأمر رقم 74/75 على : " إن الإيجارات لمدة 12 سنة لا تكون لها أثر بين الأطراف ولا يحتج بها إتجاه الغير في حالة عدم إشهارها " .

من خلال هذه المادة يجب شهر عقد الإيجار الذي تتجاوز مدته 12 سنة لكي يرتب آثاره بين المتعاقدين وكذا الغير .

2- المخالصات والحوالات : (2) ونعني بالمخالصة دفع مقدما لمالك العقار ثمن إيجار لاحق تقدر مدته بأكثر من ثلاث سنوات ، وقد تدفع هذه الأجرة لمالك العقار قبل سريان عقد الإيجار . أما الحوالة فيقصد بها حوالة المنتفع من الإيجار الذي دفع ثمنه مقدما إلى شخص آخر ليحل محله في الإنتفاع بالعقار المؤجر ، وسواء تعلق الأمر بمخالصة أو حوالة ، لذلك وجب الرجوع إلى نص المادة 897 من القانون المدني الخاصة بشهرهما .

ثانيا : السندات العرفية : والمقصود بها السندات الرسمية المثبتة لوقائع مادية ، إذ سنتناول هنا الوقائع المادية التي يرتب عليها القانون آثارا في النظامين الشخصي والعيني كالوفاة والحيازة ، مع ملاحظة أن كلا من شهادة الحيازة وعقد الشهرة وثقتان يعمل بهما في نظام الشهر الشخصي ، ولكن نجد بأن المشرع قد نصّ عليهما بعد أمر 74/75 المتعلق بإعداد المسح العام وتأسيس السجل العقاري وهذا لأن نظام الشهر العيني يأخذ وقتا طويلا لتطبيقه في الواقع ، وفي إنتظار إتمام عمليات المسح في كامل التراب الوطني ، وكمرحلة إنتقالية نصّ المشرع على تطبيق نظام الشهر الشخصي في المناطق غير المسووحة (3) . لذلك سوف تتناول ثلاث سندات وهي : الشهادة التوثيقية ، عقد الشهرة ، شهادة الحيازة

1 - الشهادة التوثيقية : إذا كانت الملكية العقارية في ظلّ التشريع العقاري الحالي تنتقل إلى الورثة بمجرد حدوث الوفاة ، فهل يعني هذا بأن هذه - الواقعة المادية - تستعصي على الشهر الذي يعدّ الإجراء الوحيد المرتب للأثر العيني المتمثل في نقل الملكية ، أم أنّ المشرع قد وضع أداة فنية لشهر حق الإرث (4) . لذلك سوف تتمّ الدراسة بالطرق إلى تعريف الشهادة التوثيقية أولا ثمّ بياناتها وإجراءات تسليمها .

(1) - للتفصيل في ذلك :

(2) - مدحت محمد الحسيني : إجراءات الشهر العقاري ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 1995 ، ص 158 .

(3) - أسهمان مزعاش ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 53 .

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

أ - تعريف الشهادة التوثيقية: الشهادة التوثيقية جزء لا يتجزأ من نظام الشهر العقاري الحديث ، سواء كان شخصياً أم عينياً ، المبني من جهة على المسح العام للعقارات المبنية وغير المبنية ، ومن جهة أخرى على البطاقات والسجلات المسوكة على مستوى المحافظات العقارية (1).

نصت المادة 91 ف 1 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري : " كل إنتقال أو إنشاء أو إنتضاء لحقوق عينية عقارية بمناسبة أو بفعل الوفاة ضمن الآجال المحددة في المادة 99 يجب أن يثبت بموجب شهادة موثقة " .

من خلال هذا النص يتبين بأن الوفاة هي واقعة مادية لا يكفي وقوعها لإنتقال الملكية العقارية من الهالك إلى ورثته ، وإنما لابد من تحرير شهادة توثيقية ثم شهرها بالمحافظة العقارية حتى ترتب آثارها (2) . فإذا أراد أحد الورثة التصرف في كل أو في جزء من المال الشائع وجب إصدار شهادة توثيقية من الموثق ليصبح التصرف نافذا وفقاً لأحكام نص المادتين 91 و 39 من المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر (3) . فالشهادة التوثيقية هي الوسيلة الفنية لشهر حق الإرث في مجموعة البطاقات العقارية عن طريق شهادة تحرر من قبل الموثق تفيد إنتقال الملكية العقارية من المالك إلى الورثة أو الموصي لهم .

فحسب المادة 15 من الأمر رقم 74/75 بقولها على أن: " كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية ، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية العقارية " . فالمشرع الجزائري الذي أخذ بنظام الشهر العيني لم يعترف بغير القيد للإدعاء بالملكية في الحقوق العينية فإذا تم إشهار هذه الحقوق فإنها تسري في مواجهة الغير من تاريخ القيد ما عدا الحقوق الميراثية التي تنتقل فيها الملكية بالوفاة وليس بالقيد (4) .

ففي نفس السياق فإن الإجتهد القضائي لمجلس الدولة قد سلك نفس الدرب في القرار رقم 004851 المؤرخ في 2001/09/24 (5) ، بقولها : (حيث أنه من جهة أخرى فإنه في حالة وفاة مالك العقار فإن حق الملكية هذا يحول إلى الورثة حسب إجراء نقل منصوص عليه في المادة القانونية .

(1) - الطيب محمد الحبيب مستشار بالغرفة العقارية للمحكمة العليا : مقال بعنوان: الشهادة التوثيقية ، مجلة الحكمة العليا ، عدد خاص ، الجزء الثالث ، 2010 ، ص 36 .

(2) - أسهمان مرعاش ، نفس المذكرة ، ص 53 .

(3) - عمر حمدي باشا : نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 26 ، 27 .

(4) - ليلي زروقي : التصرفات القانونية الواجبة الشهر والآثار القانونية المترتبة عن القيد ، المقال السابق ، ص 14 .

- منى قنوج ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 26 .

(5) - قرار مجلس الدولة (الغرفة الأولى) رقم 004851 المؤرخ في 2001/09/24 قضية وريثة المرحوم ط.م ومن معه ضد والي ولاية تلمسان ومن معه ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 02 ، 2002 ، ص 158 ، 160 .

حيث أن فريق طبال لم يهتموا بالمقتضيات القانونية أعلاه ، بالنتيجة فإنه لا يمكن الإستجابة لدعواهم وبفصلهم كما فصلوا فإن قضاة الدرجة الأولى قاموا بتطبيق القانون ، وأنه يتعين من ثمة تأييد القرار المستأنف .

ب - بيانات الشهادة التوثيقية وإجراءات تسليمها :

تعدّ الشهادة التوثيقية من العقود التصريحية (**Les Actes déclaratives**) التي يقتصر فيها دور الموثق على إستقبال التصريح من قبل أحد الورثة ويجرّر بشأنه عقداً يتضمّن البيانات التالية : الإشارة إلى الوارث الذي تقدم إلى الموثق للمطالبة بإعداد الشهادة التوثيقية ، ذكر إسم ولقب وموطن المتوفي أي الحالة المدنية له والتصديق عليها ، وذكر أسماء وألقاب وموطن وتاريخ ميلاد ومهنة كل وارث إستناداً إلى الفريضة التي أعدت بعد وفاة الموروث (1) .

ملاحظة : كل هذه البيانات المذكورة أعلاه تعرف في التشريع الجزائري بإسم الشرط الشخصي للأطراف المنصوص عليها بالمادة 65 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري .

كذلك ذكر العقارات الموروثة المراد إعداد شهادة توثيقية بشأنها ، وهذا بالإستناد طبعاً إلى العقود الرسمية التي تقدم للموثق من قبل الطالب في هذا الشأن بالإضافة إلى تقويم العقار (من أجل تحديد المصاريف والرسوم) وذكر أصل الملكية . ثم يرسل الموثق الشهادة إلى إدارة التسجيل ، ثم بعد التسجيل يرسلها إلى المحافظة العقارية التي تعيدها إليه بعد شهرها ، وهكذا تسلم الشهادة التوثيقية إلى الورثة المعنيين بعد شهرها ، أي بعد شهر إنتقال الحق العيني المتعلق بالعقار المعني من الهالك إلى الورثة كل واحد بمقدار حصته الميراثية (2) .

2 - عقد الشبهة : خلفت الفترة الإستعمارية بلادنا ما يقارب ثلثي 2/3 من الملكية العقارية الخاصة التي كانت تقتصر إلى سندات ملكية مشهورة في مكاتب الرهون العقارية (المحافظات العقارية حالياً) ، مع الإشارة إلى أن أكثر من 90% منها كانت خاصة بالملوك الأجانب ، لأن الجزائريين كان مسموحاً لهم بإبرام عقود عرقية وفق عاداتهم ، و الشرط الوحيد الذي كان يفرض عليهم هو التسجيل من أجل تحصيل الضريبة ، لكن هذا لم يكن يمنعهم من اللجوء إلى الموثق الفرنسي . وأمام هذا الوضع تبني المشرع الجزائري هذا النوع من العقود (عقد الشبهة) من أجل تظهير الوضعية العقارية بالمناطق التي لم تصلها بعد عملية المسح (3) . لذلك سنناول فيما يلي دراسة تعريف عقد الشبهة أولاً ثم الشروط الواجب توفرها لتحرير عقد الشبهة ثانياً وأخيراً الإجراءات الواجب إتباعها لتحرير عقد الشبهة .

(1) - عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي ، المنازعات العقارية ، المرجع السابق ، ص 210 .

(2) - الطيب محمد الحبيب ، المقال السابق ، ص 42 .

(3) - عمر حمدي باشا : نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 32 ، 33 .

أ- تعريف عقد الشهرة: لم يتطرق المشرع إلى تعريف عقد الشهرة تاركاً ذلك لدور الفقه، وقد جاء تحديد مفهومه على أنه: "محرر رسمي يعد من قبل موثق طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته وإختصاصه، إذ يتضمن إشهار الملكية على أساس التّقدم المكسب بناءً على تصريح طالب العقد" (1).

بالإضافة إلى ذلك نصّت المادة 1 من المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 21 ماي 1983 المتعلق بإعداد عقد الشهرة على مايلي: "كل شخص يجوز في تراب البلديات التي لم تخضع حتى الآن للإجراء المحدث بالأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المذكور أعلاه عقاراً من نوع الملك حيازة مستمرة غير منقطعة ولا متنازع عليها وعلانية وليست مشوبة بلبس طبقاً لأحكام الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني يمكنه أن يطلب من الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق المختص إقليمياً عقد الشهرة يتضمن الاعتراف بالملكية".

من خلال نصّ المادة نستنتج أن عقد الشهرة هو سند رسمي محرر من قبل الموثق المختص إقليمياً ونوعياً من أجل إثبات الملكية على أساس التّقدم المكسب، ويجرر هذا العقد بناءً على طلب حائز العقار إذا توفرت لديه كافة الشروط التي جاء بها القانون المدني (2).

ج- الشروط الواجب توفرها في عقد الشهرة: تتمثل هذه الشروط التي يصحّ بها التصريح بالشرف ويرتب آثاره في: شروط تتعلق بالعقار محلّ الحقّ وشروط تتعلق بالحيازة وشروط تتعلق بمدّة التّقدم (3).

أولاً: الشروط المتعلقة بالعقار محلّ الحقّ: وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

1- أن لا يكون العقار موضوع الطلب قد خضع لإجراءات الأمر 74/75 السابق الذكر. فالحائزون بالبلديات التي خضعت لهذا الإجراء يحصلون في نهاية العملية على سند رسمي يثبت الملكية يتمثل في الدفتر العقاري (4). أي أن يكون العقار محلّ الطلب موجوداً في منطقة غير ممسوحة، لأنه من أهداف المسح تطهير الملكية العقارية، و بالتالي من غير الممكن الإحتجاج بغير الدفتر العقاري لإثبات الملكية في المناطق المسوحة.

لقد ثار جدل كبير بشأن هذا الشرط، فقد طرح إشكال في الحياة العملية يمكن بلورته في التساؤل التالي:

(1) - عمر حمدي باشا: محررات شهادة الحيازة (عقد الشهرة، عقد الحيازة)، دارهوم، الجزائر، 2002، ص 156.

- يمينة مباركي: "محاضرة حول المنازعات العقارية"، مداخلة بمناسبة انعقاد يوم دراسي من تنظيم الغرفة الجهوية لموثقي الشرق قسنطينة مع الهيئة القضائية ومصالح الحفظ العقاري منعقد بتاريخ 2004/04/15 بورقلة، ص 3.

(2) - أسهمان مزغاش، مذكرة ماجستير سابقة، ص 66.

- جمال بوشناقفة، المرجع السابق، ص 81.

(3) - أسهمان مزغاش، نفس المذكرة، ص 67.

(4) - عبد الحفيظ بن عبيدة: إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دارهوم، الجزائر، طبعة 2003، ص 103.

هل يجوز للموثق تحرير عقد شهرة على عقارات لها سندات ملكية مشهورة؟ أو بعبارة أخرى هل يخضع العقار المملوك بسند رسمي مشهر بالمحافظة العقارية إلى التقادم المكسب، أم أن العقار الذي ليس له مالك بسند رسمي هو الذي يكون محل للتقادم المكسب فقط؟ لقد إنقسم الرأي بخصوص هذه المسألة القانونية إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: يرى هذا الاتجاه بأنه لا يمكن لواضع اليد على عقار مهما طال أمد وضع يده، إكتسابه بالتقادم إذا كان مشهرا، لأن ذلك يتعارض مع " مبدأ القوة التبوتية المطلقة للشهر " ولأن الحيازة قرينة على الملكية والملكية ثابتة هنا بالشهر، فكسب الملكية والحالة هذه يفقدان الشهر قوته التبوتية. وعليه لا يمكن حسب هذا الاتجاه تحرير عقد شهرة يتضمن إقرارا بالملكية على عقارات لها سندات ملكية مشهورة (1).

وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا (الغرفة الإدارية سابقا التي تحولت إلى مجلس دولة بموجب القانون العضوي 98/01) في قرارها الصادر تحت رقم 129947 المؤرخ في 1998/03/09 (قرار غير منشور) (2)، على ما يلي: (لكن حيث وكما دفع المستأنف تطبيقها أمام وجود سند رسمي ومشهر للعقار موضوع النزاع بالمحافظة العقارية بقسنطينة في 1998/06/03).

حيث أن قطعة الأرض كانت ملكية بدون سند وقد تنازلت الدولة عليها آنذاك أي سنة 1998 لفائدة الشاغلين لها. وعليه فإن رفض إشهار عقد الشهرة من طرف المحافظ العقاري كان مؤسسا لأن المرسوم 352/83 السالف الذكر يرمي إلى تظهير الوضعية العقارية للأموال التي لم تتم فيها عمليات مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري. وعليه فإن القرار المستأنف قد أصاب في ما قضى له).

الاتجاه الثاني: فدليلهم في ذلك بأن التقادم المكسب هو طريق للإثبات ذو دلالة قاطعة في ثبوت الملكية، فمتى أثبت المدعي أنه حائز للعقار لمدة 15 سنة متوالية دون إنقطاع، وأن حيازته استوفت جميع شروطها، فيصبح مالكا لهذا العقار بالتقادم المكسب، ويعتبر هذا دليلا قاطعا على ملكيته، وهو حجة على الناس كافة بما في ذلك المالك الأصلي (3). وعليه فحسب هذا الاتجاه، فإن التقادم المكسب هو طريق إستثنائي لكسب الملكية، ومن ثمة فلا مانع أن ترد عقود الشهرة على عقارات لها سندات ملكية مشهورة.

(1) - عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 33.

(2) - أسهمان مزعاش، مذكرة ماجستير سابقة، ص 67.

(3) - عمر حمدي باشا، محررات شهادة الحيازة (عقد الشهرة، عقد الحيازة)، المرجع السابق، ص 157.

- عمر حمدي باشا، عقد الشهرة (المنازعات الناشئة عن الاعتراضات: الاعتراضات المقدمة من قبل المواطنين)، الجزء الثاني، مجلة الموثق، مجلة قانونية دورية،

العدد 05، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، فيفري، مارس 2002، ص 26.

وفي هذا السياق أصدرت الغرفة المدنية للمحكمة العليا عدّة قرارات أقرت بموجبها - مبدأ التقادم المكسب - دون تمييز بين العقار المملوك بسند رسمي مشهر بالمحافظة العقارية أو الذي ليس له مالك (1).

وجدير بالذكر أن نوه عن رأي الأستاذ حمدي باشا عمر قاضي لدى مجلس قضاء سكيكدة، الذي يرجع الإتجاه الثاني ودليله في ذلك ما يلي :

- المادة 2 من المرسوم رقم 352/83 أوجبت في أحد فقراتها على طالب عقد الشهرة أن يقدم للموثق تصريح شرطي على أنه يمارس حيازة طبقاً لأحكام المواد 827 وما يليها من القانون المدني دون إبداء أي تحفظ بشأن تطبيقها .

وبالرجوع إلى المادة 827 نلاحظ أنها لا تفرّق بين العقارات المشهورة سندات ملكيتها والعقارات غير المشهورة سندات ملكيتها بالمحافظة العقارية . بل إكتفت بالتصّ على أن : " من حاز منقولاً أو حقاً عينياً منقولاً كان أو عقاراً دون أن يكون مالكا له أو خاصاً به ، صار له ذلك ملكاً إذا استمرت حيازته لمدة 15 سنة بدون إنقطاع " .

علماً أن المرسوم 352/83 جاء تطبيقاً لأحكام المادة 827 من ق.م. التي وردت مطلقة دون أن تفرّق بين الملكيات موضوع التقادم ، وأن المستقرّ عليه في مثل هذه الوضعيات أنه : (لا تخصيص بدون محصّص) .

- المرسوم رقم 352/83 ليس له إلّا وظيفة تفريرية ، تتمثل في إشهار الحيازة التي أصبحت سبباً من أسباب كسب الملكية ، وتمكين الحائز من الحصول على سند رسمي بملكيتها .

- الحكمة من تشريع التقادم المكسب هو مجازة المالك الذي يهمل عقاره مدّة معيّنة دون أن يسعى إلى إسترداده . وبالتالي فلا مجال للتفريق بين العقارات التي أشهرت سنداتهما والعقارات التي لم تشهر سند ملكيتها .

- فضلاً عن أن التقادم المكسب يعدّ في التشريع الجزائري سبباً من أسباب كسب الملكية العقارية ، فالتقادم المكسب ليس مجرد قرينة قانونية غير قابلة لإثبات العكس على أن الحائز مالك للعين ، بل هو سبب مباشر لكسب الملكية .

- حدّد المشرع الجزائري في القانون المدني المادة 689 منه الأموال التي لا يجوز تملكها بالتقادم المكسب و حصرها في أملاك الدولة وبالتالي فهذا النصّ بشكل إستثناء على القاعدة العامة الواردة في نصّ المادة 827 من القانون المدني و تبعاً لذلك فإنّ العقارات التابعة للدولة لا تخضع إلى الإكتساب عن طريق التقادم (2) .

(1) - القرار رقم 104967 المؤرخ في 10/11/1993 ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، عدد 1 ، 1994 ، ص 34 .

- القرار رقم 023782 المؤرخ في 14/04/1982 ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، عدد 1 ، 1990 ، ص 12 .

(2) - عمر حمدي باشا ، محرّرات شهادة الحيازة (عقد الشهرة ، عقد الحيازة) ، المرجع السابق ، ص 158 .

- عمر حمدي باشا ، عقد الشهرة (المنازعات الناشئة عن الإعتراضات : الإعتراضات المقدمة من قبل المواطنين) ، المقال السابق ، ص 26 .

- الدول التي لم تجعل التقادم المكسب سببا من أسباب كسب الملكية على العقارات المشهورة سنداتها ، أفردت نصوص خاصة في هذا المجال. مثال ذلك المشرع التونسي في المادة 307 من مجلة الحقوق العينية : " ليس لأحد أن يتمسك بالحوز مهما طال مدته في العقارات المسجلة " وكرست محكمة التعقيب التونسية هذا المبدأ في القرار رقم 882 الصادر بتاريخ 1987/12/12 (حيث اقتضى الفصل 307 من مجلة الحقوق العينية المركزة عليه الدعوى أنه ليس لأحد كان أن يتمسك بالحوز مهما طال مدته في العقارات المسجلة كما هو الشأن في قضية الحال) . وكذلك المشرع اللبناني في المادة 225 من قانون الملكية العقارية " لا يسري مرور الزمن على الحقوق المقيّدة في السجل العقاري " . وقد أخذت القوانين العقارية لكل من مصر ، سوريا ، المغرب ، ليبيا ، العراق والأردن مبدأ عدم سريان التقادم المكسب في حق المالك المقيّد في السجل العيني ، لكن مادام لا يوجد - نص خاص) في القانون الجزائري يستثني العقارات المشهورة سنداتها من مبدأ التقادم المكسب فلا مجال للخروج عن القاعدة العامة الواردة في نص المادة 827 من القانون المدني .

مع الملاحظة كان من أهم الغايات التي قصد إليها المشرع السوري و مشرعي الدول العربية التي أخذت مبدأ السجل العيني هو التخلص من هذا الوضع وإعطاء الملكية وباقي الحقوق العينية العقارية المدونة في السجل العيني الحماية التامة من جميع التعديلات وإعطاء الثقة والطمأنينة والاستقرار في نفوس من يتعاملون مع أصحابها وإعطاء قيود السجل العيني القوة الثبوتية المطلقة ، لذلك أخذت القوانين العقارية لكل من مصر وليبيا وسوريا ولبنان والعراق والمغرب وتونس والأردن مبدأ عدم سريان التقادم في حق المالك المقيّد في السجل العيني (1) .

- نصت المادة 45 من قانون التوجيه العقاري على أنه في حالة ظهور المالك الحقيقي أن يرفع دعوى المطالبة ويقصد بها دعوى الاستحقاق (دعوى تثبيت الملكية) للمطالبة بإلغاء شهادة الحياة واسترداد العقار الذي تحصل بموجبه الحائز على هذه الشهادة . في حين أنه لا يمثل لهذا النص في المرسوم رقم 352/83 المتضمن سند إجراءات التقادم المكسب وإعداد عقد شهرة المتضمن الاعتراف بالملكية (2) .

صحيح أن الأدلة والأسباب التي استدلت بها الأستاذ حمدي باشا عمر تبدو مقنعة إلا أنه يبدو في رأينا بأن الاتجاه الأول هو الذي على صواب . فلا يمكن للمحافظ العقاري أن يشهر عقد شهرة يكون محله عقار يملك صاحبه دفتر عقاري و إلا يكون قد خالف أحد مبادئ نظام الشهر وبذلك نكون قد وضعنا أنفسنا وسط دوامة و تناقض كبير في هذه الدراسة ، التي تصبح بذلك بلا أساس فلماذا إذن كل هذه الجهود والامكانيات البشرية والمادية التي كرستها

(1) - أمين بركات سعود : " آثار القيد في السجلات العينية - دراسة مقارنة - " المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد 2 ، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا ، 1995 ، ص 45 .

(2) - عمر حمدي باشا ، نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 37 .

الإدارة الجزائرية من أجل تجسيد نظام الشهر العيني والعمل على تعميم عملية المسح العام للأراضي العقارية ليس ذلك من أجل مبدأ هام لظالما كنا نعيده ونكرره في هذه الرسالة : (تظهير الوضعية العقارية للأراضي العقارية) وكل هذا المخاض العسير في عملية المسح التي ستنجح أو ستفشل لنا ما يسمى بالدفتر العقاري وهو السند القانوني الرسمي الثابت (سيتم تفصيل ذلك أكثر عند دراسة الفصل الثاني من هذه الرسالة) . لذا فإنه من رأينا ، لو سلمنا بالاتجاه القائل بإمكانية إخضاع العقار المملوك بسند رسمي مشهر بالمحافظة العقارية إلى التقادم المكسب ، وبالتالي تصبح كل النصوص التي ذكرناها بدون جدوى .

أما عن عدم تخصيص أو ذكر نص خاص ينص على عدم جعل التقادم المكسب سبب من أسباب كسب الملكية على العقارات المشهورة ، فقد يكون هذا سهوا من المشرع الجزائري ، بالإضافة إلى أنها ليست المرة الأولى والأخيرة التي لا يفرد فيها المشرع الجزائري نص خاص يتعلق بأمر معين لتحديد موقفه منه . إلا أنه يبقى لنا القول أن رأينا قد يحتمل الخطأ وقد يحتمل الصواب . قبل التطرق إلى الشرط الثاني ، هناك إشكال يطرح نفسه بنفسه : ماذا عن حالة فتح عمليات مسح الأراضي في بلدية ، ومصير الإجراءات التي شرع في إعداد عقد الشهرة على عقار كائن بتلك البلدية ؟

هذا الإشكال طرح من قبل الغرفة الجهوية للموتقين لناحية الشرق على الإدارة المركزية ، إذ ردت هذه الأخيرة قائلة : على الموثق أن يواصل الإجراءات التي باشرها . ذلك أن القرار الولائي في هذا الموضوع لا يسري إلا على الحالات المستقبلية . ويجدر التنبيه إلى أن تاريخ قبول طلب عقد الشهرة من طرف الموثق هو الذي يعتد به في هذا المجال (1) .

2- أن لا تكون ملكية طالب عقد الشهرة ثابتة بسند رسمي أي لا يكون الطالب مالكا لعقود رسمية تتعلق بالعقار المطالب بإثبات ملكيته (2) . فهذا الشرط هو مكمل للشرط السابق ذكره فهو مستخلص منه . إذ تؤكد المادة 2 من المنشور الوزاري المشترك رقم 4513 بين وزارة الداخلية ، العدل والمالية المؤرخ في 1984/06/09 والذي جاء تطبيقا للمرسوم رقم 352/83 ، فالحائز لعقار بموجب عقد عرفي ثابت التاريخ أو مالكا له بموجب عقد رسمي أو عقد إداري أو عقد توثيقي أو حكم قضائي مشهر بالمحافظة العقارية غير معنى بتطبيق هذا المرسوم ، حتى ولو كان الشهر شخصا ، لكن هذا الشرط أثار عدة اختلافات ، فهناك كذلك من يقول بعدم إمكانية تحرير عقد الشهرة على عقار له سند ملكية مشهر بالمحافظة العقارية . وهناك من يقول بإمكانية ذلك (3) . وفي هذا الإطار نستدل لما سبق ذكره حول بروز هذا الاختلاف عند التحدث عن الشرط الأول .

3- أن يكون العقار موضوع عقد الشهرة من نوع ملك خاص أي لا أن يكون العقار موضوع الطلب من الأموال العامة لأن هذه الأموال لا تُكسب بالحيازة والتقدم وبالتالي يستبعد تحريره في الأملاك الوطنية العامة وكذا الأملاك الوقفية

(1) - رسالة الإدارة المركزية إلى مديري ومفتشي أملاك الدولة والحفظ العقاري ، نشرة الموثق ، العدد 01 ، نوفمبر 1997 ، ص 15 .

(2) - عبد الحفيظ بن عبيدة ، المرجع السابق ، ص 103 .

(3) - فحسب تعليق عمر زودة فإنه يؤيد الرأي الثاني بالتعليق على القرار رقم 129947 المنشور بمجلة الموثق ، العدد 6 ، الصادر في أبريل 1999 ص 15 - 16 .

(1) ، مع العلم أنّ هذا الحظر يشمل أراضي العرش باعتبارها ملكا للدولة وبالتالي لا تطبق عليها أحكام المرسوم 325/83 أي أن لا يكون محلّ عقد شهرة ، من خلال القرار القضائي الصادر عن الغرفة الرابعة لمجلس الدولة (2) .

ثانياً : الشروط المتعلقة بالحيازة : الحيازة طريق من طرق كسب الملكية بالتقادم وللحيازة عنصران (3) هما :

1 - العنصر المادّي : ويتمثل في الحيازة الفعلية للعقار والسيطرة عليه حسب طبيعة العقار (4) .

2 - العنصر المعنوي : ويتمثل في حيازة العقار بقصد الاحتفاظ به وإستعماله حسب ما هو معدّله بطبيعته ، و باختصار شديد أن يتم ذلك بقصد ونية التملك (5) .

ولا تكون الحيازة مشروعة إلا إذا توافرت شروطها القانونية الواردة في القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية و الإدارية و المرسوم رقم 352/33 الصادر في 1983/05/21 السالف الذكر ويمكن إرجاعها إلى :

- أن تكون الحيازة علنية بمعنى أن يكون الحائز عند ممارسته الحيازة ، لأنّ الخفية تنفي الحيازة المشروعة .
- أن تكون الحيازة مستمرة وغير منقطعة ، ويشترط لحماية الحيازة أن تستمر لمدة سنة على الأقلّ .
- أن تكون الحيازة بدون لبس أو غموض ، أي تكون منصّبة على عقار معروف محدّد المساحة والطبيعة والمكان
- أن تكون الحيازة هادئة وواضحة أن لا تكون محلّ نزاع .
- أن لا تكون الحيازة مبنية على مجرد رخصة أو عمل على سبيل التّسامح (6) .

ثالثاً : الشروط المتعلقة بمدة التقادم : نستدل على شرط المدة بالقانون المدني ، وبالضبط المادة 827 وما يليها من القانون المدني الجزائري وعليه فهناك ثلاث حالات لمدة التقادم المكسب :

الحالة الأولى : التقادم المكسب الطويل الأمد ، ويشترط في هذه الحالة توافر عناصر الحيازة المشار إليها أعلاه ثمّ إستمراره دون إنقطاع لمدة 15 سنة كاملة (7) وهو ما نصّت عليه المادة 827 من القانون المدني : "كلّ من حاز منقولا

(1) - المادة 4 من القانون رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمّن قانون الأملاك الوطنية والمادة 5 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 1990/04/27 يتعلق بالأوقاف .

(2) -القرار رقم 5763 المؤرخ في 2002/02/11 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 2 ، 2002 ، ص 198 .

(3) - أنور طلبة : الحيازة ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، 2004 ، ص 223 .

(4) - P. DUPONT DELESTRAINT : DROIT CIVIL – capacité – sixième édition , DALLOZ , 1979 , P 124 .

(5) - مسعود كمين : " عقد الشهرة ونظامه القانوني " ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد 2 ، الجزائر ، 2003 ، ص 59 .

P. DUPONT DELESTRAINT , OP.CIT, page 126.

(6) - مسعود كمين ، المقال السابق ، ص 69 .

(7) - أسهمان مزعاش ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 70 .

- عبد الحفيظ بن عبيدة ، المرجع السابق ، ص 96-97 .

أو عقاراً أو حقاً عينياً منقولاً دون أن يكون مالكاً له أو خاصاً به، صار له ذلك ملك إذا استمرت حيازته له مدة خمسة عشر سنة دون انقطاع".

الحالة الثانية: أن تقترن الحيازة بحسن النية وأن تكون الحيازة مستندة في نفس الوقت إلى سند صحيح (1)، و أن تستمر الحيازة دون انقطاع لمدة 10 سنوات (2).

الحالة الثالثة: إذا كان العقار محل الحيازة من العقارات التي تدخل في التركة أي في حقوق إرثية، فإن مدة التقادم المكسب فيها ثلاثة وثلاثون سنة (3)، عملاً بالمادة 829 من القانون المدني (4).

د - إجراءات إعداد عقد الشهرة: وهي:

1 - الإجراءات الواجب إتباعها من طالب عقد الشهرة: تنص المادة 2 من المرسوم رقم 352/83 (5) على مكونات عقد الشهرة والتي يجب على الطالب تقديمها إلى الموثق وهي:

1 - الأوراق الإثباتية للحالة المدنية الخاصة بالمدعي أو المدعين، وعموماً كما هو معروف هي مستخرج من سجل الحالة المدنية للمواليد.

2 - مخطط الملكية يعد من طرف خبير مختص، وهذا المخطط لا يثبت لا الملكية ولا الحيازة أو غيرهما وإنما يكمن في أنه ماهوإلا عملية مسح، قياس، وتحديد للقطعة محل عقد الشهرة.

3 - الشهادة المكتوبة: قد يفهم منها إفادات الشهود المكتوبة، إلا أنه حتى إذا سلمنا بذلك جدلاً، فإنه يجب الإشارة إلى أمرين هما: أولهما الموثق ليس بقاض، وبالتالي فهو لا يحقق في الشهادة المكتوبة، ولأن دور الموثق محدد بمقتضى المواد من 5 إلى 10 و 13 من القانون رقم 27/88 المؤرخ في 12 جويلية 1988 المتضمن تنظيم

(1) - أنور طلبة، المرجع السابق، ص 224.

(2) - عبد الحفيظ بن عبيدة، مرجع سبق ذكره، ص 100.

(3) - أسهمان مزعاش، مذكرة ماجستير سابقة، ص 70.

(4) - المادة 829: " لا تكتسب بالتقادم في جميع الأحوال الحقوق الميراثية إلا إذا كانت الحيازة ثلاثة وثلاثين سنة. وإضافة إلى هذه المدة يجب توافر عناصر وشروط الحيازة الأخرى".

(5) - المادة 02 تنص: "يجه المعني مباشرة إلى الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق المختص إقليمياً، فيقدم له كل المعلومات اللازمة عن طبيعة الملكية وموقعها وشمولاتها ومساحتها وكذلك الرسوم والتكاليف المترتبة عليها مع تعيين ذوي الحقوق والمستفيدين ويجب عليه زيادة على ذلك أن يقدم الوثائق الآتية:
- الأوراق الإثباتية للحالة المدنية الخاصة بالمعني أو المعنيين.
- الشهادة المكتوبة.

- مخطط الملكية يعده أشخاص معتمدون.

- تصريح بالشرف على أن المدعي أو المدعين يمارسون حيازة على العقار تطابق أحكام المادة 827 من القانون المدني.

- عند الإقتضاء، السندات أو الشهادات الجبائية التي يمكن المدعي أو المدعين أن يدلوا بها".

التوثيق . من خلال تحرير العقود وإستلام أصولها وحفظها ، وتقديم النصائح ، وإبداء الرأي إن كان العقد غير مخالف للقانون . وثانيهما أن الشهادة المكتوبة إذا لم يتضمنها الملف فلا يؤدي ذلك حتما إلى رفضه لأن القانون لم يربط أثره عن تخلف هذه الشهادة ، ونستدل بذلك عمليا نجد الموثقين يحررون لعقد الشهرة رغم عدم تقديم هذه الشهادات (1) .

4- التصريح بالشرف للمعني أو المعنيين ، فيه يثبت أنه يمارس أو يمارسون حيازة على القطعة محل عقد الشهرة وفقا لمقتضيات المادة 827 وما بعدها من القانون المدني .

2- الإجراءات التي يقوم بها الموثق قبل تحرير العقد : تنص عليها المادة 3 من المرسوم 352/83 فالموثق ملزم بما يلي :

1- إخطار رئيس المجلس البلدي : يقوم الموثق بإخطار رئيس البلدية كتابة بطلب عقد الشهرة و يلتمس منه تحديد الوضعية القانونية للعقار محل طلب عقد الشهرة ، ويرفق هذا الإلتماس بنسخة من الملف ، على أن يبلغ رئيس البلدية رأيه وملاحظاته إلى الموثق في أجل 4 أشهر بداية من تاريخ تلقيه الإلتماس عملا بالمادة 6 من المرسوم .

2- إخطار نائب مدير الشؤون العقارية وأملاك الدولة بالولاية : يلتمس الموثق كذلك منه تحديد الوضعية القانونية للعقار ، وعلى إثر ذلك يقوم نائب مدير الشؤون العقارية وأملاك الدولة بالولاية بالتحريات الواجبة للتأكد فيما إذا لم يدمج هذا العقار في صندوق الثورة الزراعية أو في الإحتياجات العقارية أو لم يكن تابعا وأملاك الدولة ، على أن يبلغ نائب مدير الشؤون العقارية وأملاك الدولة بالولاية رأيه إلى الموثق خلال أجل 4 أشهر من تاريخ تبليغه الإلتماس .

وجدير بالذكر أن المادة 07 نصت على أن يعد الموثق في نهاية الآجال المنصوص عليها في المادتين 5 و 6 في حالة عدم وجود أي اعتراض سواء من السلطات العمومية أو من الخواص على عقد الشهرة ، وبالتالي فإن سكوت رئيس البلدية ونائب مدير أملاك الدولة وعدم اعتراضهما صراحة على تحرير العقد يعد إقرارا ضمنيا بعدم تبعية العقار موضوع الطلب وأملاك الدولة العامة والخاصة (2) .

3- النشر : بالإضافة الى ما تم قوله نصت المادة 4 من المرسوم على ما يلي :

أ- إعلان طلب إعداد عقد الشهرة عن طريق اللصق في مقر البلدية التابع لدائرة اختصاصها العقار مدة 4 اشهر .

ب- أن ينشر طلب اعداد عقد الشهرة في الصحافة الوطنية والجهوية قصد اطلاع العامة على هذا الاجراء المبت للملكية واثارة الاعتراضات المحتملة (3) ، وتكون مصاريف هذه الاجراءات على نفقة الطرف المعني .

(1) - مسعود كمين ، المقال السابق ، ص 59 .

(2) - مذكرة الادرة المركزية الى مديري ومفتشي املاك الدولة والحفظ العقاري ، نشرة الموثق ، عدد 01 ، نوفمبر 1997 ، ص 15 .

(3) - عبد الحفيظ بن عبيدة ، المرجع السابق ، ص 106 .

ويتضمن بالضرورة الاعلان الملصق في مقر البلدية او النشر في الصحف : عنوان مكتب التوثيق واسم الموثق ، هوية وعنوان طالب عقد الشهرة ، بيانات حول العقار : طبيعته ، مساحته ، موقعه وحدوده . . الخ . والاشارة إلى أن كل شخص يدعي حقوق عينيه على هذا العقار وله اعتراضات بشأن الاعتراف بالملكية العقارية ان يقدم اعتراضاته كتابيا الى الموثق في اجل أربعة أشهر من تاريخ نشر الاعلان.

4- الإعتراضات : قد سمح القانون في المادة 5 من المرسوم لكل من البلدية أو مصالح أملاك الدولة أو المواطن ، تقديم اعتراضاتهم إلى الموثق (1) خلال أجل 4 أشهر من تاريخ النشر ، والذي يجب عليه توجيههم الى الجهة القضائية المختصة لحل النزاع وفقا للمادة 8 من المرسوم .

وفي حالة عدم تقديم الاعتراض ممن سمح لهم القانون بذلك يقوم الموثق بتحرير عقد الشهرة بعد أجل 4 اشهر الذي يبدأ من تاريخ النشر في الصحافة الوطنية واللصق في مقر البلدية بالنسبة للمواطنين ، ومن تاريخ تلقي الالتماس بالنسبة لنائب مدير الشؤون العقارية وأملاك الدولة ورئيس البلدية . وبالتالي يجب على الموثق أن يقوم بتحرير العقد في اقرب الآجال ثم تسجيله لدى الجهات المختصة ومن ثم شهره لدى مصلحة المحافظة العقارية ليسلمه في الأخير للمعني بالأمر .

3- شهادة الحيازة : لقد حاول المشرع الجزائري حل مشكلة إثبات الملكية العقارية والناجمة عن كون نسبة ضئيلة من الملكية الموثقة PROPRIETE TITRE عن العهد العثماني ، بالإضافة إلى النزوح الريفي الذي عرفته البلاد في العشرين من الإستقلال (2) ، وكذا الاستغلال غير المشروع للأراضي (3) .

فالمشرع قد لجأ إلى إجراء شهادة الحيازة نظرا لتسارع رقعة مساحة الأراضي التي لم تمسها عملية المسح العقاري ، وحتى يمكن السير نحو تظهير الملكية العقارية والمساهمة ولو بصفة غير مباشرة في تكوين السجل العقاري ، ومجموعة البطاقات العقارية المزعم إنجازها في إطار مسح الأراضي العام المنصوص عليه بموجب الأمر رقم 74/75 و النصوص التنفيذية له . هذا فضلا على تشجيع المواطنين الحاصلين على شهادة الحيازة للحصول على قروض من البنوك بمناسبة الرهون التي ينشئونها على الأرض المعنية بشهادة الحيازة وهذا من أجل تشجيع الاستثمار في هذه الأراضي (4) . لذلك ستم الدراسة من خلال تعريف شهادة الحيازة ، ثم تبيان شروطها وبعدها الآثار المترتبة عنها .

(1) - للتفصيل أكثر في موضوع تقديم الاعتراضات أنظر : عمر حمدي باشا : عقد الشهرة - المنازعات الناشئة عن الاعتراضات : الاعتراضات المقدمة من قبل المواطنين - المقال السابق ، ص 25 ، 26 .

(2) - أسهمان مزغاش ، نفس المذكرة ، ص 60 .

(3) - للتفصيل أكثر حول الأسباب والأوضاع التي سادت قبل تجسيد شهادة الحيازة في إطار القانون ، غنيمة لولو : " شهادة الحيازة في قانون التوجيه العقاري " ، الاجتهاد

القضائي للغرفة العقارية بالحكمة العليا ، الجزائر ، قسم الوثائق ، الجزء 2 ، 2004 ، ص 143 إلى 149 .

(4) - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 82 .

أولاً: تعريف شهادة الحيازة: الحيازة هي وضع اليد على عقار مع مرور مدة التقادم المكسب للملكية فيؤدي إلى إمتلاك واضح يدل له . ووضع اليد هنا واقعة يترتب عليها القانون أثر وهو كسب الملكية العقارية (1) طبقاً لنص المادة 827 من القانون المدني .

فتنص المادة 39 من قانون التوجيه العقاري (2) على أنه : " يمكن لكل شخص حسب مفهوم المادة 23 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، يمارس في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها ، ملكية مستمرة وغير متقطعة وهادئة وعلانية لا تشوبها شبهة أن يحصل على سند حيازي يسمى " شهادة الحيازة " وهي تخضع لشكليات التسجيل والاشهار العقاري وذلك في المناطق التي لم يتم فيها مسح الأراضي "

للإشارة لقد صدر من أجل تطبيق نص المادة 39 من قانون التوجيه العقاري المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 (3) المتضمن كيفية إعداد شهادة الحيازة وتسليمها ، والذي نص على أن يتم تسليم شهادة الحيازة من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي الواقع في دائرة اختصاصه العقار محل الطلب وذلك بعد تقديم جميع الوثائق المطلوبة.

ثانياً: شروط تسليم شهادة الحيازة: تتمثل شروط شهادة الحيازة في: شروط خاصة بالعقار محل طلب شهادة الحيازة وشروط خاصة بمدة الحيازة، وشروط خاصة بوضع اليد على الشكل التالي :

1- الشروط الخاصة بالعقار: يجب أن تكون الأرض محل طلب شهادة الحيازة :

- من نوع ملك خاص **PROPRIETE PRIVEE** ، أي أنها غير مصنفة ضمن الأملاك الوطنية العامة والخاصة التابعة للدولة أو الولاية أو الولاية أو البلدية ولا ضمن الأملاك العقارية الوقفية (أنظر لما سبق قوله في عقد الشهرة)
- بدون سند يثبت ملكيتها ، فشهادة الحيازة لا تسلم في الأراضي التي لها عقود ولو عرفية .
- تقع بإقليم بلدية أو جزء منها لم يتم فيها المسح العقاري ، لأن المسح بعد أداة تصفية نهائية فلا يعقل طلب شهادة من بعده (4) .

(1) - عمر حمدي باشا : نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 31 .

- للتفصيل أكثر أنظر : جمال حاج صدوق : تعليق على قرار رقم 237321 بتاريخ 2002/10/23 ، المجلة القضائية ، العدد الثاني ، الصادرة عن قسم الوثائق للمحكمة العليا ، 2004 ، ص 118-135 .

- جمال بوشنافة ، نفس المرجع ، ص 82 .

(2) - القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري ، الجريدة الرسمية ، العدد 49 ، المؤرخة في 1990/11/18 .

(3) - المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 المتضمن كيفية إعداد شهادة الحيازة وتسليمها ، جريدة رسمية عدد 36 ، سنة 1991 .

(4) - أسهمان مزغاش ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 60 .

والجدير بالذكر في هذا المجال هو أن المحكمة العليا - الغرفة العقارية - قد قضت بعدم وجود مانع يحول دون تحرير شهادة الحيازة في أراضي تابعة لأملاك الدولة وكذا أراضي العرش وهذا ما نستشفه من خلال القرارات الصادرين عن نفس الغرفة الأولى رقم 181645 المؤرخ في 24/06/1998 ، والثاني رقم 196049 المؤرخ في 26/04/2000 (1).

بالإضافة إلى هذا ، نجد بأن المشرع قد أخضع تسليم شهادة الحيازة في المناطق الرعوية والحفاظية لصدور قانون خاص ولكن لم يصدر إلى يومنا هذا ، مع العلم بأن مثل هذه المناطق هي التي تثير مشاكل في الواقع لكون غالبيتها لا تتوفر على سندات ملكية .

2- الشروط الخاصة بوضع اليد : نصت المادة 02 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 27/07/1991 المتضمن كليات اعداد شهادة الحيازة وتسليمها على أن يكون طلب شهادة الحيازة ممن يمارس الحيازة طبقا للمادة 524 من قانون الاجراءات المدنية والادارية ، بمعنى ان تكون حيازة قانونية متوفرة على العنصرين المادي والمعنوي ، وأن تكون خالية من العيوب التي تصيب الحيازة ، أي يجب أن تكون هادئة ، علنية ، مستمرة لا يشوبها إنقطاع وغير عرضية وخالية من عيوب الإكراه ، الخفي واللبس وفقا لمقتضيات القانون المدني (2).

3- الشروط الخاصة بالمدة : وجب القول بأنه عند توفر الشروط المتعلقة بالحيازة والتي سبق ذكرها ، وذلك لمدة 15 سنة يصبح من حق الحائز الحصول على سند الملكية على أساس أحكام المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 21/05/1983 والمتضمن إجراءات إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية (كما سبق دراستها) لكن أمام صعوبة إثبات ممارسة الحيازة المدة اللازمة قانونا لاكتساب الملكية عن طريق التقادم وكذا عدم ملائمة هذه المدة مع متطلبات التنمية الريفية والبناء التي تريد الدولة إعطاءها دفعا جديدا (3) ، لذلك فضل المشرع تقليص مدة الحيازة المشترطة لمنح شهادة الحيازة إلى سنة واحدة طبقا للمادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 254/91 وهي مدة قصيرة جدا إذا ما عرفنا الآثار التي ترتبها شهادة الحيازة (4) وكما نصت المادة 6 على إثبات حسن النية بشهادة الشهود .

ثالثا : مراحل وإجراءات تسليم شهادة الحيازة : بعد توفر الشروط السابق ذكرها ، أمكن للمعني تقديم ملف تقني إلى البلدية الكائن بها العقار محل الطلب ، على أن تحترم الإجراءات المنصوص عليها قانونا ، وهنا نجد بأن المشرع قد ميز بين إجراءين هما :

(1) - المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد 1 ، 1990 ، ص 72 .

(2) - نص المادة 808 من القانون المدني وما يليها .

(3) - غنيمية لولو ، المقال السابق ، ص 153 .

(4) - عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي : المنازعات العقارية ، المرجع السابق ، ص 77 .

الإجراء الفردي : يجب على المترشح للحيازة تقديم عريضة مكتوبة بها جميع البيانات المتعلقة بطبيعة العقار محل الحيازة، مساحته، قوامه، والأعباء التي قد يكون العقار محملا بها، مع تعيين هوية المستفيدين منه.

الإجراء الجماعي : يطبق هذا الإجراء إذا تعلق الأمر ببرامج التحديث الريفي أو الحضري ذات المنفعة العامة، أو برامج إعادة التجميع العقاري.

فالذي يميز بين الإجراءين هو أن الأول وسيلة للتملك في المستقبل، في حين أن الثاني هو أداة للتهيئة العقارية (1). والجدير بالذكر هو أنه على رئيس البلدية أن يلتزم من مدير أملاك الدولة خلال 15 يوما من تاريخ إيداع العريضة للتحقق من: أن العقار محل شهادة الحيازة ليس ملكا للدولة أو الولاية، وأن العقار المعني ليس موضوع سند ملكية مشهر.

ويجب على مدير أملاك الدولة إفادة رئيس البلدية بالمعلومات التي يطلبها في أجل شهرين اعتبارا من تاريخ إخطاره وتحت مسؤوليته (2) خلال الأجال القانونية إذا قدمت اعتراضات، يقوم رئيس البلدية بدعوة الأطراف المعنية لإحالتهم إلى التقاضي أمام الجهات القضائية المختصة للفصل في النزاع. أما إذا لم تقدم أي اعتراضات بعد إنقضاء مهلة شهرين، فعلى رئيس البلدية تحرير في ذلك محضر عدم الاعتراض على الحيازة، ثم يعد الشهادة الخاصة بها ويسلمها للمعني، من ثم تسجل بمصلحة الضرائب و تشهر لدى المحافظة العقارية ويتم ذلك عمليا عن طريق إيداع شهادة الحيازة على ثلاث نسخ: النسخة الأصلية تبقى محفوظة على مستوى البلدية بعد تسجيلها لدى مصالح الضرائب، النسخة الخاصة والنسخة المعدة لتأشير الشهر العقاري، فيتم فحصها من طرف المحافظ العقاري قبل القيد في سجل الإيداع، إذ يكفي التحقق من ذكر هوية الشخص أو الأشخاص المعنية، مع تعيين العقار تعيينا دقيقا وعند الإقتضاء الحصص في الشروع. وبعد إتمام إجراءات الشهر ترسل النسخة المعدة للتأشير إلى رئيس البلدية ليقوم بتدوين مرجع الإشهار في النسخة الأصلية المحفوظة عنده ويسلمها إلى المعني بالأمر.

ثالثا: السندات الإدارية: استوجب المشرع الجزائري شهر العقود والقرارات الإدارية الناقلة للملكية العقارية والتي تكون الدولة طرفا فيها، وهذا بغض النظر عن صفة المتصرف، إذ لا يمكن أن تكون لها حجية في مواجهة الغير إلا إذا تم إيداعها بالمحافظة العقارية لغرض إجراء الشهر العقاري (3).

السندات الإدارية هي عبارة عن اتفاق بين ممثل الإدارة بصفته موثق الدولة والمستفيد من العقار المراد اكتسابه (4)، و نذكر من بين هذه السندات ما يلي:

(1) - سماعين شامة، المرجع السابق، ص 59.

(2) - المادة 14 من المرسوم رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 المتضمن كليات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها.

(3) - الهادي سليمي، مذكرة ماجستير سابقة، ص 156.

(4) - عمر حمدي باشا: حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 42.

- عقود التنازل عن قطع أرضية بمقتضى الأمر رقم 26/74 المؤرخ في 20/02/1974 المتضمن إنشاء الإحتياطات العقارية لفائدة البلديات يتعين فيها على المشتري في إطار هذا القانون أن يبدأ في أشغال البناء في مدة ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ التملك ، مع العلم أنه في حالة عدم تنفيذ هذا الشرط تحتفظ البلدية بحقها في إسترجاع الأرض بقيمتها الأصلية ، ويمكن تمديد هذه المدة عند الإقتضاء إلى خمس سنوات ابتداء من تاريخ بداية الإقتناع (1).

وبالرجوع إلى ما كرسته المحكمة العليا في أحد قراراتها الصادر تحت رقم 83787 المؤرخ في 10/12/1991 (2) نجد أنها أكدت على إشهار مثل هذه العقود بقولها : (من المقرر قانونا بالمواد 3 ، 11 ، 13 من المرسوم رقم 27/76 المحدد للإجراءات المالية لتنازل البلديات عن الأراضي أن كل تنازل عن أرض مهيئة للبناء عليها خاضع إلى قواعد مداولة المجلس الشعبي البلدي وإلى الأشهار .

- عقود الاستصلاح : وهي العقود التي تبرم في ظل القانون رقم 18/83 المؤرخ في 13/08/1983 المتعلق بجيافة الملكية الفلاحية والمرسوم التطبيقي له رقم 724/83 المؤرخ في 10/12/1983 إذ بعد معاينة المشروع يرسل الوالي قرارا مصحوبا بمداولات المجلس الشعبي البلدي ومخطط قطع الأراضي إلى المديرية الفرعية للشؤون العقارية وأملاك الدولة ، لإعداد عقد الملكية وتحريره وإيداعه على مستوى مصلحة الشهر العقاري المختصة إقليميا قصد إتمام إجراءات الشهر العقاري (3).

- قرار نزع الملكية للمنفعة العامة : حتى يكون لهذا القرار أثر ناقل للملكية العقارية ، يجب إشهاره بالحفاظة العقارية ، وهو نفس الشيء الذي أكدته القانون رقم 11/91 المؤرخ في 27/04/1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العمومية في المادة 30 منه التي نصت على : " يبلغ القرار الإداري الخاص بنزع الملكية إلى المنتزع منه وإلى المستفيد ويخضع للشكليات القانونية المطلوبة في مجال التحويل العقاري وعندئذ يلزم المعنيون بإخلاء الأماكن "

- عقود البيع الإدارية المحررة طبقا للقانون رقم 30/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية والمرسوم التنفيذي رقم 454/91 المؤرخ في 23/11/1991 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة

(1) - عمر حمدي باشا : حماية الملكية العقارية الخاصة ، المرجع السابق ، ص 43 .

- مخلوف بوجردة : العقار الصناعي ، طبعة 02 ، دار هويم ، الجزائر ، 2006 ، ص 93 .

(2) - قرار المحكمة العليا رقم 83787 المؤرخ في 10/12/1991 ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، عدد 02 ، 1992 ، ص 131 .

(3) - الهادي سليمي ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 156 .

التابعة للدولة و تسييرها و يضبط كفاءات ذلك (1). وكذلك ما تنص عليه المادتان 29، 30 من قانون الأملاك الوطنية بالنسبة لقرارات تعيين الحدود و مخطط الإصطفاف للأدراج ضمن الأملاك الوطنية العمومية (2).

- العقود الإدارية المحررة في إطار المرسوم التنفيذي رقم 289/92 المؤرخ في 1992/06/06 المحدد لشروط التنازل عن الأراضي الصحراوية في المساحات الإستصلاحية.

- العقود المحررة في إطار المرسوم التنفيذي رقم 483/97 المؤرخ في 1997/12/15 المحدد لكفاءات منح إمتياز قطعة أرضية من الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة في المساحات الإستصلاحية و أعبائه و شروطه (3) و يقوم بتحرير العقود الإدارية (4) مدير أملاك الدولة بالنسبة للعقارات التابعة للدولة و الولاية بصفته موثق الدولة و الجماعات المحلية طبقا لما تنص عليه المادة 8 ف 2 من المرسوم رقم 65/91 المؤرخ في 1991/03/02 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة و الحفظ العقاري.

ورئيس المجلس الشعبي البلدي بالنسبة للعقارات التابعة للبلدية المدججة في الإحتياطات العقارية و التي جزئت قبل صدور القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري. أما بعد صدور قانون التوجيه العقاري رقم 25/90 فإنه و طبقا لأحكام نص المادة 73 منه، فإن "الوكالة العقارية" هي المختصة لوحدها بتسيير المحفظة العقارية البلدية، و التي غالبا ما تلجأ إلى إبرام عقودها عن طريق مكاتب التوثيق و لم يبق لرؤساء المجالس الشعبية البلدية سوى حق تحرير عقود التصرف في الملكية العقارية البلدية لصالح الأشخاص المعنوية العامة ليس إلا.

رابعا: السندات القضائية: تعد الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية، في العديد من الحالات سندات رسمية تحل محل عقود الملكية المنصبة على الملكية العقارية، مثلما هو الشأن بالنسبة لأحكام رسو المزاد، أحكام تثبيت حق الشفعة... إلخ. فالأحكام و القرارات القضائية الناقلة أو المعدلة للملكية العقارية هي بمثابة عقود رسمية خاضعة للتسجيل و الشهر العقاري (5). إلا أن هذه الأحكام لا تتمتع بصفة السند الرسمي ما لم تكن نهائية حائزة لقوة الشيء المقضي فيه، و ذلك بإستفادها لطرق الطعن و مهرها بالصيغة التنفيذية (6).

(1) - عمر حمدي باشا: حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 45.

(2) - ليلي زروقي: التصرفات القانونية الواجبة الشهر و الآثار القانونية المترتبة عن القيد، المقال السابق، ص 13.

(3) - الجريدة الرسمية للمناقشات - المجلس الشعبي الوطني - الفترة التشريعية السادسة، الدورة العادية الثالثة (الجلسات العلنية المنعقدتان يوم الأحد 05 أكتوبر 2008) بخصوص التصويت على مشروع القانون المتضمن الموافقة على الأمر رقم 04/08 المؤرخ في 2008/09/01 الذي يحدد شروط و كفاءات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية، ص 3-5.

(4) - عمر حمدي باشا، مرجع سبق ذكره، ص 45.

- مخلوف بوجردة، المرجع السابق، ص 98.

(5) - عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص 69.

(6) - سليمي الهادي، مذكرة ماجستير سابقة، ص 153.

1 - حكم تثبيت الوعد بالبيع العقاري: الوعد بالتعاقد هو عقد مستقبلي يلتزم بموجبه شخص بسمى الواعد بقبول إبرام عقد في المستقبل مع شخص بسمى الموعد له، إذا ما أبدى هذا الأخير رغبته في التعاقد خلال الفترة المحددة، و تترتب عن هذا العقد التزامات على طرفيه (1). وهو ما أكدته المادة 72 من القانون المدني بقولها: "إذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل وقاضاه المتعاقد الآخر طالبا تنفيذ الوعد، وكانت الشروط اللازمة لتتمام العقد وخاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة، قام الحكم مقام العقد" (2). وعليه إذا التزم الواعد ببيع عقار خلال مدة معينة وأبدى الموعد له رغبته في الشراء خلال المدة المقررة (3)، فإن إتمام إجراءات البيع النهائي لا تحتاج إلى رضا جديد من طرف الواعد وهو نفس الشيء الذي كرسته المحكمة العليا. فإذا نكل وتراجع عن وعده جاز للموعد له اللجوء إلى القضاء لإستصدار حكم قضائي يقوم مقام العقد ويصير سنداً للملكية بعد صيرورته نهائياً. ومن ثم يسجل لدى مصلحة التسجيل والطابع لتحصيل الجانب الضريبي لصالح الخزينة العمومية وبعدها يشهر بالمحافظة العقارية (4).

2 - حكم رسو المزاد: بعد اتباع إجراءات الحجز العقاري المنصوص عليها بالمواد من 636 إلى 799 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (5). يلتزم الراسي عليه المزاد بأن يدفع حال انعقاد الجلسة، خمس التمن والمصاريف و الرسوم المستحقة، ويدفع المبلغ الباقي في أجل أقصاه 08 أيام بأمانة ضبط المحكمة وهذا حسب ما أكدته المادة 757 من نفس القانون.

ويعتبر حكم رسو المزاد سنداً للملكية الراسي عليه المزاد بعد القيام بإجراءات إشهاره لدى المحافظة العقارية (6). حيث نصت المادة 762 ف 02 من نفس القانون "يتعين على المحضر القضائي قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية من أجل إشهاره خلال أجل شهرين من تاريخ صدوره". إذا فالشخص الذي رسي عليه المزاد يصبح مالكا جديدا للعقار المحجوز ويصبح حائزا لصفة ملك العقار التي تزول عن صاحب العقار المحجوز (7).

3 - الحكم القاضي بقسمة المال المشاع: الشيع هو حالة قانونية تنجم عن تعدد أصحاب الحق العيني (8)، فأكثر ما يكون الشيع عند وفاة الموروث وتركه لورثة متعددين تنتقل إليهم الأموال التي خلفها حال حياته. وللخروج من حالة الشيع بطريقة القسمة القضائية، وهناك كذلك طريقة القسمة الرضائية وتسمى كذلك: القسمة الودية، يلزم

(1) - سليمان الهادي، ص 153.

(2) - الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 25/09/1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية الصادرة في 30/01/1975، العدد 78.

(3) - قرار المحكمة العليا رقم 223852 المؤرخ في 24/05/2000، المجلة القضائية، العدد 01، قسم المستندات والنشر، المحكمة العليا، الجزائر، 2001، ص 138.

(4) - عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 56-57.

(5) - القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008م المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، المؤرخة في 23/04/2008.

(6) - عمر حمدي باشا، نفس المرجع، ص 55.

(7) - عبد السلام ذيب: قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد (ترجمة للمحاكمة العادلة) - Edition ENAG - وزارة العدل، الجزائر، 2009، ص 382.

(8) - المادة 713 من القانون المدني.

القانون الشريك على الشيعوع رفع دعوى قسمة على سائر الشركاء بدون استثناء ، فيدخلون في الدعوى تحت طائلة عدم قبولها لعدم انتظام الإجراءات . وهو ما أكدته المحكمة العليا في أحد قراراتها (1) . فالحكم الذي يصدر بقسمة المال الشائع لا تكون له حجة على الغير إلا من تاريخ شهره بالمحافظة العقارية و يصبح كل شريك من الشركاء مالكا للقدر الذي آل إليه بناء على القسمة (2) .

4- الحكم الذي يصرح بشغور التركة وإلحاقها بملكية الدولة الخاصة: في حالة وجود تركة شاغرة أو أملاك ليس لها مالك أو وارث أو جب المشرع الجزائري طبقا للمواد 48 ، 51 ، 52 من القانون رقم 30/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية وكذا المواد 88 ، 89 ، 90 ، 92 من المرسوم التنفيذي رقم 454/91 المؤرخ في 23/11/1991 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامّة التابعة للدولة وتسييرها و يضبط كليات ذلك ، على الدولة ممثلة في شخص الوالي ، أن ترفع دعوى أمام القضاء العادي (فالمحكمة من إسناد الاختصاص لولاية المحاكم العادية ، ترجع إلى أن القاضي العادي هو الحامي الطبيعي للملكية العقارية الخاصة) للحصول على حكم يصرح بإنعدام الوارث ، وبعد إنقضاء الآجال المقررة في الحكم القضائي الذي صرح بإنعدام الوارث يوجب القانون على الوالي أن يرفع دعوى جديدة يذكر فيها المحكمة بالوقائع و يلتزم إصدار حكم جديد بإعلان شغور التركة العقارية و تسليمها لإدارة أملاك الدولة التي تكلف بتسييرها (3) إلى غاية إنقضاء الآجال المقررة لتقاسم الحقوق الميراثية بعدها تدمج نهائيا في ملكية الدولة الخاصة .

بعد موقف المشرع الجزائري في المادة 51 من القانون رقم 30/90 المتضمن الأملاك الوطنية بخصوص تطبيق المادة 829 من القانون المدني المتعلقة بتقادم الحقوق الميراثية على التركات الشاغرة غير وجيه ، لأن الدولة لا تملك هذه الأموال عن طريق الحيازة و وضع اليد ، بل عن طريق سند رسمي الأ وهو الحكم القضائي الذي يعد وسيلة من وسائل كسب الملكية العقارية في التشريع الجزائري .

إذا كان الشهر العقاري يهدف إلى شهر العقود و الوثائق المتضمنة حقوق الملكية و الحقوق العينية الأخرى لكي تنتج أثرها بين الأطراف ، و الإحتجاج بها في مواجهة الكافة ، فإنه لا بد أن تتوفر فيها كل المعلومات سواء ما تعلق منها بالأشخاص أطراف التصرف ، أو العقارات محل التصرف ، وهذا ما سوف تتم دراسته من خلال الفرع الثاني .

(1) - القرار رقم 47222 المؤرخ في 27/12/1988 ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، عدد 02 ، 1990 ، ص 26 .

(2) - الهادي سليمي ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 155 .

(3) - المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 65/91 المؤرخ في 02/03/1991 يتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري .

الفرع الثاني: الشروط القانونية الواجب توفرها فيها

إنّ المشرع الجزائري بغية منه في إرساء قواعد لتنظيم الشهر العقاري على أسس قوية من أجل الشروع في نظام الإشهار العقاري الجديد المؤسس بموجب الأمر رقم 74/75 المتمثل في نظام الشهر العيني (1)، خوّل للمحافظين العقاريين صلاحيات واسعة للتحقيق في هوية الأطراف وهوية العقارات المراد إخضاعها لعملية الشهر .

وعليه عند إيداع الوثائق العقارية قصد شهرها ، لا بدّ أن يكون التصرف صادرا عن المالك الحقيقي ومشملا على كلّ المعلومات المتعلقة بأطراف التصرف والعقار محلّ التصرف ، لتمكين إتمام إجراءات الشهر بطريقة سليمة ومضمونة .

وتكريسا لذلك وضع المشرع جملة من الشروط أوجب على محرري العقود الرسمية احترامها بحيث يؤدي إغفال ذكر أيّ عنصر من العناصر الأساسية في تعيين هوية الأطراف أو العقارات إلى رفض إيداعها (2).

لذلك سوف نتطرق في هذا الفرع إلى دراسة : أولاً (الشروط القانونية المتعلقة بالأشخاص) . ثانياً (الشروط القانونية المتعلقة بالعقارات) .

أولاً : الشروط القانونية المتعلقة بالأشخاص : يعدّ الشخص ركنا أساسيا من أركان الحقّ ، وقد وقع حوله إجماع في الأوساط الفقهيّة على أنّه أحد أطراف العلاقة القانونية المخاطبين بنصّ التشريع ، سواء أقرّ القانون له حقوقا أو أوجب عليه إلتزامات ، علما أنّ هناك نوعين من الأشخاص : أشخاص طبيعيّة وأخرى معنويّة (3).

فقد وضع المشرع الجزائري مجموعة من الشروط القانونية التي يتمّ من خلالها تحديد كلّ البيانات الدالة على هوية كلّ طرف . وعليه سننظر في دراسة البيانات الخاصّة بتعيين هوية الأطراف أولاً ثمّ ثانياً التصديق على هوية الأطراف وأخيرا الأشخاص المؤهلين للتصديق على هوية الأطراف والوثائق .

1- البيانات الخاصّة بتعيين هوية الأطراف : إنّ التحقيق في هوية الأطراف أصحاب الحقوق من قبل محرري العقود و التصديق عليها يضمن قانونيّة العقد وسلامته (4) مع العلم أنّ عملية تعيين الأطراف تختلف باختلاف أشخاص الحقّ ، سواء كانوا أشخاصا طبيعيّين أو معنويّين .

أ. عناصر التّعيين بالنسبة للأشخاص الطبيعيّين : بالرجوع إلى نصّ المادة 62 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السّجل العقاري يّضح بأنّ العقود والقرارات القضائيّة المودعة قصد الإشهار بالمحافظة العقارية يجب أن تحتوي لزوما على عناصر التّعيين التّالية : الأسماء والألقاب ، تاريخ ومكان الولادة وموطن ومهنة أصحاب الحقّ ، وعند اللزوم أسماء الزّوجات .

(1) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 99 .

(2) - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 162 .

(3) - خالد رمول ، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 56 .

(4) - هذا ما أكدته المواد من 62 إلى 65 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 23/03/1976 المتعلق بتأسيس السّجل العقاري .

أما فيما يخص الشهادة التوثيقية التي تعدّ بعد الوفاة، فإنه يجب الإشارة فيها إلى الحالة المدنية للمتوفي والتصديق عليها مع ذكر كل من أسماء وألقاب وموطن وتاريخ الولادة ومهنة كل وارث.

كل هذه البيانات، تعرف في التشريع الجزائري بالشرط الشخصي للأطراف (1) والذي أكدته المادة 65 من المرسوم رقم 63/76 بقولها: "إن العقود والقرارات والجداول فيما يخص الأشخاص الطبيعيين يجب أن تتضمن الإشارة إلى جميع العناصر التي تسمح بتحديد الشرط الشخصي للأطراف".

وقد تم تعديل الشروط التي تطلبها المادة 62 السابقة الذكر، بموجب المادة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 19/05/1993 المعدل والمتمم للمرسوم رقم 63/76 المتعلق بالسجل العقاري (2). حيث تم إضافة عنصر جنسية الأطراف للشرط الشخصي والإستغناء عن ذكر أسماء زوجاتهم.

ب. عناصر التعيين بالنسبة للأشخاص المعنويين: الشخص المعنوي هو مجموعة من الأشخاص أو الأموال تقوم لتحقيق غرض معين ويمنح لها القانون الشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق هذا الغرض، فعناصر تحديد وتعيين الأشخاص المعنوية تختلف باختلاف شكلها وطبيعتها القانونية، فلقد أشارت المادة 63 من المرسوم رقم 63/76 إلى أن كل عقد أو قرار قضائي يكون أحد أطرافه أشخاص معنوية، يكون محل إشهار بالمحافظة العقارية، لا بد أن يشتمل على عناصر التعيين التالية:

- فيما يخص الشركات: شكلها القانوني سواء كانت شركات تجارية أو مدنية، اسم الشركة، المقر الاجتماعي، رأس مالها، مراجع السند المنشئ للشخص المعنوي، مدتها، مراجع القيد في السجل التجاري بالنسبة للشركات التجارية، مراجع الإعتماد لدى الجهات المختصة بالنسبة للشركات المدنية.
- فيما يخص الجمعيات: تسميتها، مقرها، مراجع السند المنشئ لها ومكان تصريحها.
- فيما يخص النقابات: مقرها وتاريخ ومكان إيداع قوانينها الأساسية.
- فيما يخص الجماعات المحلية: يجب أن يشتمل كل سند خاضع للإشهار على تعيين البلدية أو الولاية والقائم في حقهما، فبالنسبة للبلدية، رئيس المجلس الشعبي البلدي بموجب القانون البلدي رقم 08/90 ولاسيما المادة 60 منه.
- وبالنسبة للولاية الوالي بموجب المادة 86 من قانون الولاية رقم 09/90 أو الأمين العام للولاية.
- فيما يخص أملاك الدولة: اسم الدولة (3).

(1) B.LATROUS ,OP.CIT , Page 127.

(1) -

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 19/05/1993 يعدل ويتم المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 34، المؤرخة في 23/05/1993، ص 11.

(3) - محمد عيواج: "الشروط الواجب توافرها في السندات الخاضعة للإشهار العقاري والجزاء المترتبة عن مخالفتها"، المداخلة السابقة، ص 16.

- جمال بوشناق، المرجع السابق، ص 165، 166.

كل تغيير يطرأ لاحقاً كتغيير أسماء وألقاب طرفي العقد، المقرّ أو القوانين الأساسية إذا تعلق الأمر بالأشخاص المعنوية يجب أن يكون موضوع إشهار جديد لدى نفس المحافظة العقارية، حماية لحق الملكية وإستقرارها (1).

2- التصديق على هوية الأطراف : من أجل تنفيذ إجراء الشهر بالمحافظة العقارية لمختلف الحركات والعقود لا بدّ أن تكون الجداول، والمستخرجات، والصورة الأصلية أو أيّ نسخ أخرى مرفقة بها موقعة من قبل محرّرها (2)، أو من قبل السلطة الإدارية التي تشهد بصحة هوية الأطراف.

لقد أوكل المشرّع هذه المهمة إلى فئة معيّنة من الأشخاص دون غيرهم (يجب أن تكون التأشيرة مطابقة للتمودج المحدّد من قبل وزارة المالية)، ووضّح الوثائق والمستندات التي يتمّ الاعتماد عليها في التصديق على هوية الأطراف.

أ. الأشخاص المؤهلون للتصديق على هوية الأطراف والوثائق المستعملة في ذلك : نظراً لأهمية المعلومات التي تتضمنها الوثائق الرسمية الخاضعة للشهر وخاصة تلك المتعلقة بالأطراف، وما يمكن أن يؤدي إليه الخطأ في تحديدها من مساس وإهدار لحقوق الأفراد، فقد أوكل المشرّع مهمة التصديق على هوية الأطراف إلى أشخاص دون غيرهم، وذلك لما يتوفّر لديهم من خبرة ودراية في هذا المجال وهم (3) : الموثقون، كتاب الضبط (4)، قضاة النيابة العامة، الوزراء والولاة ورؤساء المجالس الشعبية البلدية بالنسبة للعقود التي يستلمونها من أجل التسجيلات التي يطلبونها وجميع العقود المتعلقة بها، مدير الوكالة القضائية للخزينة، موظفو مديريات الولايات والمصالح المالية الذين لهم درجة مفتش رئيسي، محاسبو الخزينة وجميع المحاسبين العموميين (5).

ويجب أن يشار لزوماً في تأشيرة شهادة الهوية إلى موطن محرّر وموقع العقد الرسمي المودع قصد الشهر وذلك حتى يتسنى للمحافظ العقاري أن يبلغ له قرار الرّفص عند الإقتضاء (6).

أ- المستندات المعتمد عليها في التصديق : يقوم المحافظ العقاري بالتحقيق في هوية أطراف العقد الرسمي المودع قصد إجراء الشهر بمجرد الإطلاع على البطاقة التي بموجبها تمّ التصديق عليها وتقدّم معها في آن واحد الوثيقة التي يجب شهرها في المحافظة العقارية، ويلاحظ أنّ المستندات المعتمد عليها في التصديق تختلف باختلاف طبيعة الأطراف.

* بالنسبة للأشخاص الطبيعيّة : التصديق يتمّ بمجرد تقديم مستخرج من شهادة الميلاد لا يقلّ تاريخها عن سنة من يوم إبرام العقد أو إصدار القرار القضائي، حسب مقتضيات المادة 62 ف 4 من المادة 62 للمرسوم رقم 63/76، غير

(1) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 59، 60.

- جمال بوشنافة، نفس المرجع، ص 165، 166.

(2) - خالد رمول، مرجع سبق ذكره، ص 60.

- مدحت محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 52.

(3) - جمال بوشنافة، نفس المرجع، ص 167.

(4) - المادة 62 ف 2 من المرسوم رقم 63/76 السابق الذكر.

(5) - المادة 64 ف 6 من المرسوم رقم 63/76 السابق الذكر.

(6) - المادة 64 ف 6 من المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر.

أن هذه الفقرة تم تعديلها بموجب المادة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 19/05/1993 " يتم إعداد الشهادة بتقديم مستخرج من شهادة الميلاد ، قائمة الصلحية ، وكل وثيقة رسمية تثبت الجنسية " ، ويلاحظ أن المشرع من خلال هذا التعديل قد ألغى مدة الصلحية ، وترك مهمة تحديدها للتنظيم .

وقد يحدث أن نجد محرري الوثائق الرسمية ليس في استطاعتهم إثبات عناصر الهوية المذكورة بالمادة 62 ف3 من المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر ، فلقد نصت المادة 324 مكرر 2 ف3 من القانون المدني بقولها : " فضلا عن ذلك إذا كان الضابط العمومي يجهل الاسم والحالة والسكن والأهلية المدنية للأطراف يشهد على ذلك شاهدان بالغان تحت مسؤوليتهما " . ولإعطاء ضمان أكثر للوثائق العقارية المودعة قصد إجراء الشهر اتسعت دائرة التصديق لتشمل الشرط الشخصي الذي هو الأهلية المدنية للأطراف .

حسب مفهوم هذا المرسوم أي أن يكون الأطراف كاملي الأهلية حسب أحكام المواد 78 ، 40 ، 44 من القانون المدني التي يجب أن يصادق على البيانات المتعلقة بها في أسفل الصورة الأصلية ، والنسخ والجداول ضمن نفس الشروط بالنسبة لهوية الأطراف ، ويحقق فيها المحافظ العقاري بالإطلاع على الوثائق التالية :

- فيما يتعلق بالرشد المدني ووجود الزواج بمجرد الإطلاع على الوثيقة التي تم بها التصديق .
 - فيما يتعلق بأسباب عدم الأهلية المتعلقة بالحالة العقلية ، يتم بالإطلاع على الشهادة المسجلة من طرف كاتب ضبط المحكمة لمكان ولادة الأطراف لحكم يتضمن إما المنع أو رفع حالة عدم الأهلية .
 - فيما يخص سلطات ممثل عديم الأهلية ، بمجرد الإطلاع على نسخة مصدقة للقرار القضائي الموافق على الرخصة التي أعطيت له للدخول في العملية أو الإطلاع على نسخة مصدقة للعقد أو القرار القضائي الذي يتضمن تعيين الممثل (1) .
 - فيما يخص التصرفات القانونية الواردة على حقوق القصر ، بمجرد الإطلاع على الوثيقة التي تتضمن إذن القاضي أو حكم قضائي ، وقد عالج المشرع الجزائري هذه الحالة في المواد 88 ، 889 ، 181 من قانون الأسرة .
- إذن هذه الوثائق المشار إليها أعلاه يجب أن لا يقل تاريخها عن ستة أشهر في يوم الإجراء ، كما يجب أن تقدم في آن واحد مع الوثيقة التي يجب شهرها (2) .

* بالنسبة للأشخاص الاعتبارية : يتم التصديق وفقا للمادة 63 ف3 من المرسوم 63/76 السالف الذكر كما يلي :

- بالنسبة للأشخاص الاعتبارية التي يوجد مقرها في الجزائر ، بمجرد تقديم أصل لصورة رسمية أو لنسخة مراجعة لكل عقد يثبت التسمية ، والشكل القانوني والمقر الحالي للشخص الاعتباري .

(1) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 63 .

(2) - المذكورة رقم 689 المؤرخة في 12/02/1995 الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية .

- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 169 ، 170 .

- بالنسبة للأشخاص الاعتبارية التي يوجد مقرها خارج الجزائر يتم التصديق على هويتها عن طريق تقديم نفس الوثائق المشار إليها أعلاه ، غير أنه في هذه الحالة لا بد أن تكون الوثائق صادقة عليها من قبل السلطة الإدارية المختصة ، موظف دبلوماسي قنصل أو أي شخص له صفة تمثيل الجمهورية الجزائرية مع ضرورة إرفاقها بترجمة إلى اللغة العربية صادقة عليها و ذلك في حالة ما إذا كانت محررة بلغة أجنبية .

ثانيا : الشروط القانونية المتعلقة بالعقارات : إن نظام الشهر العيني المؤسس على تعيين العقارات ، يعطي صورة دقيقة للتعريف بالحالة المادية والطبيعة القانونية للعقارات ، عكس نظام الشهر الشخصي المؤسس على تعريف الأشخاص (1) ، لذلك اشترط المشرع التعيين الدقيق للعقارات موضوع التصرف (2) .

و عليه فيقع على عاتق المكلف بالحفظ العقاري على مستوى الجهة التي يقع بدائرة اختصاصها العقار المتصرف فيه ، مراقبة مدى إستيفاء التصرف لشروطه الشكلية . ويعتبر الحصر الدقيق للعقار من خلال بياناته الطبيعية من موقع و مساحته و ما ورد عليه من تصرفات قانونية ، من المميزات الأساسية لنظام الشهر العيني ، منح المتعامل في العقار أن يكون على بصيرة من أمره . إذ يتقدم إلى إنشاء أو تعديل أو إبرام أي تصرف إلا وهو عارف بحالته (3) .

لذا اشترط المشرع الجزائري في الوثائق الخاضعة للشهر ضرورة تعيين العقارات تعيينا دقيقا منافيا للجهالة بغية إعطاء مختلف التأشيرات المقيدة في السجل العقاري حجية قانونية مطلقة يسمح بتكوين فهرس عقاري محكم يعكس فعلا الحالة القانونية للعقار كما سبق القول . غير أن عناصر تعيين العقارات تختلف باختلاف موقع العقار المعين نوعه و قوامه وهو ما حددته المواد 21 ، 27 ، 66 إلى 71 ، 114 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25

1- القواعد الخاصة بتعيين العقارات الواقعة في منطقة ممسوحة : تنص المادة 66 من المرسوم رقم 63/76 : " كل عقد أو قرار قضائي موضوع إشهار في محافظة عقارية ، يجب أن يبين فيه بالنسبة لكل عقار يعينه النوع والبلدية التي يقع فيها و تعيين (القسم ورقم المخطط والمكان المذكور) وما يحتوي عليه من مسح أراضي " يستنتج من هذه المادة أن المشرع الجزائري قد وضع عناصر واجب توفرها لتعيين العقارات الواقعة في المناطق المسوحة وهي :

1- تحديد طبيعة العقار : يقصد به ما إذا كان العقار المعني عبارة عن أرض عارية ، مبنية ، فلاحية أو غابية . . الخ ، لأن العقار معرض للتغيير والتعديل لذا وجب تحديد نوعه عند إبرام كل تصرف بشأنه (4) .

2- تحديد البلدية التي يقع فيها العقار : يجب مراعاة في ذلك التقسيم الإقليمي للبلاد المحدد بموجب القانون رقم 09/84 المؤرخ في 1984/02/04 (5) ، وتكمن أهمية هذا التعيين من الناحية العملية ، في إمكانية تحديد

(1) - محمد عيواج : " الشروط الواجب توافرها في السندات الخاضعة للإشهار العقاري والجزاء المترتبة عن مخالفتها " ، المداخلة السابقة ، ص 17 .

(2) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 64 .

(3) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 101 .

(4) - جمال بوشناقفة ، المرجع السابق ، ص 172 .

(5) - القانون رقم 09/84 المؤرخ في 1984/02/04 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد ، الجريدة الرسمية العدد 6 ، المؤرخة في 1984/02/07 ، ص 139 .

القيمة التجارية للعقار وتحديد المحافظة العقارية المختصة بالشهر وتحديد الجهة القضائية المختصة عند وجود نزاع، و كذا تبيان مدى تقدم أعمال المسح على مستوى البلدية (1).

3- قسم مخطط المسح : هو جزء من الإقليم البلدي المحدد لطريقة ما بحيث يمكن نقله على ورقة من مخطط مسح الأراضي ، ويفضل أن يكون محيطه مؤسساً بناء على الحدود التي لها طابع الثبات الكافي (2) . ومن أجل إعداد ومسك وكذا الإطلاع على وثائق المسح خصص لكل قسم صحيفة من مخطط مسح الأراضي الذي لا يتعدى الفاصل الزمني بين إعداده وتحرير العقد 6 أشهر ليتسنى تعيين العقارات في العقد بصفة دقيقة ومطابقة لوضعها الحالي .

4- رقم مخطط مسح الأراضي : كل وحدة مساحية (وحدة عقارية) تحمل رقم ترتيبى خاص بها في وثائق المسح ، حيث يرقم مخطط مسح الأراضي بطريقة تجعل مجموعات الملكية أرقام متسلسلة ، وكما ترقم القطعتين المتجاورتين برقمين متعاقبين بالنسبة لكل قسم ، وهذا يساعد على عملية مطابقة الوثائق المودعة مع هذا المخطط (3) .

5- المكان المذكور : ويطلق عليه أيضا المكان المسمى (4) وهو عبارة عن تجمع لمجموعات الملكية ضمن بلدية ما بحيث يطلق عليه عادة السكان تسمية خاصة ، وهذا بالخصوص في المناطق الريفية ، أما في المناطق العمرانية الحضرية فيستدل اسم المكان المذكور باسم ورقم الشارع أو باسم حي أو منطقة عمرانية .

6- محتوى وثائق مسح الأراضي : القصد منها حتى يتسنى ضبط كل البيانات المتعلقة بالبطاقة العقارية (5) . من خلال شرح العناصر الواجب توافرها لتعيين العقارات الواقعة في المناطق المسووحة يتضح لنا بأنها عناصر جرد دقيقة ، مع العلم أنها نفس العناصر المطلوبة في عمليات المسح العام للأراضي ، إذ تماشى ونظام الشهر العيني .

1- القواعد الخاصة بتعيين العقارات الواقعة في منطقة غير مسووحة : في انتظار تعميم نظام الشهر العيني المحدث عبر كامل التراب الوطني ، وضع المشرع الجزائري أحكاما إنتقالية تحدد بموجبها معالم تعيين العقارات الواقعة في المناطق غير المسووحة ضمن الوثائق التي تكون موضوع شهر بالمحافظة العقارية (6) ويختلف هذا التعيين باختلاف موقع العقارات سواء كانت في المناطق الريفية أو في المناطق الحضرية .

* القواعد الخاصة بتعيين العقارات الريفية غير المسووحة : وقد حددت المادة 114 من المرسوم رقم 63/76 قواعد تعيين العقارات الريفية غير المسووحة : " خلافا لأحكام المادة 66 من هذا المرسوم وعند عدم وجود مخطط

(1) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 66 .

(2) - المادة 15 من المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام السالف الذكر

(3) - جمال بوشناقفة ، نفس المرجع ، ص 173 .

(4) - المادة 15 ف 2 من المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر

(5) - جمال بوشناقفة ، المرجع السابق ، ص 173 ، 174 .

(6) - خالد رمول ، نفس المرجع ، ص 68 .

مسح الأراضي ، فإن كل عقد أو قرار قضائي يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب أن يبين فيه بالنسبة لكل عقار ريفي مشار إليه في المادة السابقة ما يلي :

- نوع العقار - موقعه - محتوياته ، فضلا عن ذلك أرقام المخطط المحتفظ به بصفة نظامية في مصالح مسح الأراضي و المحافظة العقارية ، و في حالة عدم وجود ذلك أسماء المالكين المجاورين " مع العلم أنه أثناء الوجود الاستعماري ، تمت في بعض المناطق الريفية عملية مسح للأراضي ، وثائقها لا تزال محفوظة ، يرجع إليها وقت الحاجة ، و في حالة عدم وجودها يذكر أسماء المالكين المجاورين (1) .

كما يوجد في بعض الحالات ، عقارات ريفية مساحتها غير محددة بدقة ، الأمر الذي يتطلب إعداد مخطط من طرف خبير عقاري (2) تطبيقا لنص المادة 703 من القانون المدني : " لكل مالك أن يجبر جاره على وضع حدود لأملكه المتلاصقة و تكون نفقات التحديد مشتركة بينهما "

غير أنه إلى أن يتم إعداد مسح عام للأراضي في إقليم كل بلدية ، يتولى المحافظون العقاريون مسك مجموعة البطاقات العقارية بصفة مؤقتة تكون فردية للمالكين حسب نموذج معد لذلك . و تفهرس مستخرجات الوثائق التي تم إشهارها حسب ترتيبها في المحفوظات تحت اسم كل مالك (3) .

* القواعد الخاصة بتعيين العقارات الحضرية غير المسوحة : لقد ورد تعريف العقار الحضري في المادة 21 من المرسوم رقم 63/76 المذكور أعلاه كما يلي : " تعتبر كعقارات حضرية و تكون موضوع إحداث بطاقات عقارية كما هو منصوص عليها بالمادة 20 أعلاه العقارات المبنية أو غير المبنية الموجودة على الطرقات المرقمة بصفة نظامية للجهات السكنية التابعة للبلديات التي يزيد سكانها عن 2000 نسمة " يلاحظ أن كل ما لا يمكن اعتباره عقارا حضريا حسب هذه المعايير فهو عقار ريفي .

استعمال المشرع الجزائري لمعيار عدد السكان للفرقة بين العقارات الحضرية و الريفية هو معيار غير سديد ، لأنه لا يمكن تطبيقه كقاعدة عامة جازمة في كل الأحوال إذ قد نجد بلديات يفوق عدد سكانها 2000 نسمة ولكنها تعد ريفية ، لذلك وجب على المشرع إعادة النظر في هذا المعيار .

من بين العناصر المتطلبية لتعيين هذه العقارات تشير إلى ضرورة ذكر اسم البلدية ، الشارع الواقع فيه ، الرقم ، طبيعة العقار ، و مساحته حسب نص المادة 66 من المرسوم رقم 63/76 المذكور أعلاه .

(1) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 102 .

(2) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 69 .

(3) - مجيد خلفوني ، نفس المرجع ، ص 102 .

وبناء على تلك المعلومات ، تعد بطاقة عقارية حضرية للعقار المعين ، مثلما أكدته المادة 27 من المرسوم رقم 63/76 بقولها : " . . . تعد بطاقة العقار الحضري حتى في حالة عدم وجود مسح للأراضي ، وفي هذه الحالة يعين العقار بالاستناد إلى البلدية التي يقع فيها وإلى اسم الشارع والرقم " بالإضافة كذلك أن تعيين العقارات المبنية يختلف باختلاف نوع البناية ، والنظام الذي تخضع إليه كما هو عليه الشأن في نظام العقارات المبنية المشتركة وهذا ما سوف يتم التطرق إليه .

3- تعيين العقارات المبنية ملكية مشتركة : نظم المشرع الجزائري الملكية المشتركة في المواد من 743 إلى 772 من التقنين المدني الجزائري ، حيث عرفتها المادة 743 كما يلي : " الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبنى أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدة أشخاص تشمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة " يتضح من هذا التعريف ، أن العقارات المبنية والخاضعة لنظام الملكية المشتركة تحتوي على أجزاء خاصة وأجزاء مشتركة . ولقد حددت المادة 745 من التقنين المدني الأجزاء المشتركة أما عن الأجزاء الخاصة فلقد حددتها المادة 744 من التقنين المدني .

- إذن تعتبر الأجزاء الخاصة والأجزاء المشتركة من العناصر المميزة للملكية المشتركة سواء أكانت ذات استعمال سكني أو أي نشاط آخر يجيزه المشرع ، بحيث أن المالكين يعدون ملاك شركاء في الأجزاء المشتركة وفي نفس الوقت مالكي الأجزاء الخاصة ، مما ينتج عن ذلك وجود حقوق وأعباء مختلفة فيما بينهم (1) . هذا عن تعريف الملكية المشتركة ، أما فيما يخص تعيين العقار الخاضع لنظام الملكية المشتركة فإنه بالرجوع للمواد 66 ، 67 ، 68 من المرسوم رقم 63/76 نستنتج أن تعيين العقار المبنى على سبيل الملكية المشتركة في العقود والأحكام القضائية الخاضعة للإشهار يكون عن طريق ذكر المعلومات المتعلقة باسم البلدية ، الشارع ، المساحة ، تضاف إليها المعلومات الخاصة الواردة في الجدول الوصفي للتقسيم المتضمن في المحرر الرسمي نفسه أو الملحق به و المتضمن للأعمدة التالية : رقم قطعة الأرض حسب الترتيب التصاعدي للأرقام ، العمارة ، الدرج ، الطابق ، نوع قطعة الأرض ، الحصة في ملكية الأرض المشتركة .

إن إعداد الجدول الوصفي للتقسيم هو نتيجة لنظام الملكية المشتركة طبقا للمادة 743 وما يليها من القانون المدني ، والمادة 67 وما يليها من المرسوم رقم 63/76 والرسوم رقم 666/83 المحدد للقواعد المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير العمارات الجماعية .

لقد خول القانون لكل مالك الحق في التمتع بالأجزاء الخاصة ، إذ ألزم مراعاة الشروط القانونية المنظمة لذلك ، من بينها ضرورة إعداد جدول وصفي للتقسيم حسب المادة 03 من المرسوم رقم 146/76 المؤرخ في

(1) - جمال بوشناقفة ، المرجع السابق ، ص 177 .

1976/10/23 الذي كان يجبر الملاك المشتركين في الملكية إلى إعداد عقد في شكل رسمي جدول وصفي للتقسيم يخضع لإجراءات الشهر العقاري .
غير أنه بصدور المرسوم رقم 666/83 المؤرخ في 1983/11/12 أصبح إشهار نظام الملكية المشتركة أمر اختياري طبقا للمواد 61 ، 62 منه .
ذلك أن هذا الجدول الوصفي يبين بوضوح الحصص الخاصة العائدة لكل مشترك ، ويحدد الحقوق في الأجزاء المشتركة ويتم إعداد الجدول الوصفي من قبل خبير عقاري أو مهندس معماري معتمدين يوضح المساحة النافعة وما يقابلها من نسب في الأجزاء المشتركة طبقا للقرار الوزاري المؤرخ في 1976/07/17 الذي يحدد الكيفيات والأشخاص المؤهلين لإعداد المخطط المرفق بالجدول الوصفي للتقسيم الخاص بالملكية المشتركة (1) .

(1) - محمد عيواج : " الشروط الواجب توافرها في السندات الخاضعة للإشهار العقاري والجزاءات المترتبة عن مخالفتها " ، المداخلة السابقة ، ص 17 .
- مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 177 .

خاتمة الفصل الأول:

لقد تم دراسة في هذا الفصل من المذكرة المحافظة العقارية و الشهر العقاري و قواعد تنظيمه .
 فالمحافظة العقارية دون شك هي أداة قانونية للسياسة العقارية في الجزائر لأنها تضمن تطبيق الشهر العقاري و احترام الشروط القانونية الواجب توافرها في الوثائق الخاضعة للحفظ العقاري لتكون لها الحجة الكاملة في مواجهة الغير .
 وعليه في إطار تفصيل الدراسة حول هذه المصلحة (المحافظة العقارية) تم تقسيم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث .
 المبحث الأول تم التطرق فيه لدراسة المحافظة العقارية من خلال تبيان مفهومها اللغوي و الاصطلاحي .
 فقد أجمع الفقه على تعريفها بأنها : مصلحة إدارية عمومية يشرف على تسييرها محافظ عقاري مكلفة بحفظ العقود و مختلف المحررات الخاضعة للشهر تهدف إلى إستقرار الملكية العقارية و حماية الحقوق و بعث الإثمان .
 مع العلم أن المشرع الجزائري أسند مهمة تسيير المحافظة العقارية إلى موظف إداري وهو المحافظ العقاري ، و قد سار نفس الدرب الذي سار عليه المشرع الفرنسي ، إلا أن هذا الأخير يطلق على المحافظة العقارية بمحافضة الرهون و على المحافظة العقارية بأمين الرهون ، أما عن باقي التشريعات المقارنة فقد اختلف بعضها بين من يوكل هذه المهمة إلى موظف إداري و بين من يوكلها إلى قاضي و كمثال على ذلك دولة مصر ، أستراليا و ألمانيا .
 بعد تعريفنا للمحافظة العقارية تم تبيان مراحل نشأتها منذ الاستقلال إلى حد اليوم و تحديد طبيعتها القانونية والتي هي عبارة عن مصلحة عمومية موضوعة تحت وصاية وزارة المالية بعدما كانت سابقا تحت وصاية وزارة الإقتصاد سابقا .
 بالإضافة إلى توضيح التنظيم الداخلي للمحافظة العقارية و هيكلتها التي تتكون من مكتب المحافظ العقاري و ثلاث أقسام أخرى تشمل في : قسم الأيداعات و عمليات الحاسبة ، قسم قيد السجل العقاري و البحوث و تسليم المعلومات ، قسم تسجيل العقارات المحددة ضمن مسح الأراضي . فكل قسم يدل على تعريفه من خلال عنوانه .
 كما سبق القول فإن السلطة الوصية على المحافظة العقارية هي المديرية العامة للأموال الوطنية التابعة لوزارة المالية و ذلك راجع إلى أسباب تاريخية ، و عملية و أخرى مالية .
 صحيح أن المحافظة العقارية شهدت تطورا ملحوظا و ذلك من خلال ما جسده القوانين المتتالية عليها ، إذ نجد من مهامها خلال الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتعلق بإعداد مسح الأراضي و تأسيس السجل العقاري هي صلاحية مسك السجل العقاري فهو محور عملية الحفظ العقاري . أما عن مهامها في إطار المرسوم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري فإن المشرع الجزائري قد ربط مهام المحافظة العقارية بمهام المحافظ العقاري من خلال نص المادة 3 بشكل صريح .
 أما عن مهامها في المرسوم رقم 65/91 المؤرخ في 02/03/1991 فقد تم ورودها بشكل دقيق و منظم من بينها : إعداد و مسك السجل العقاري ، التأسيس على الدفاتر العقارية ، حفظ العقود ، إعلام الجمهور بالمعلومات ، تحصيل الرسوم المتعلقة بالشهر العقاري .

بعدها تم دراسة الأساس القانوني الذي تقوم عليه المحافظة العقارية من خلال جل النصوص القانونية الصادرة بشأنها .
أما عن المبحث الثاني تم تفصيل فيه ماهية الشهر العقاري ، إذ تمت دراسة فيه كل الجوانب العامة والخاصة المتعلقة بالشهر ، والغاية من ذلك هو محاولة مني إيجاد استرسال و تناسق في سرد المعلومات حول المحافظة العقارية ، إذ كان ولا بد من دراسة الشهر العقاري باعتباره أهم صلاحية تقوم بها المحافظة العقارية ليكون الموضوع شاملا و عاما بكل الجوانب .

إن الشهر العقاري حقيقة قديم قدم الملكية العقارية ، وأجمعت الشرائع على أنه وسيلة لتمكين الكافة من الوقوف على المركز القانوني للعقار مما يضمن للملكية العقارية الأمن والاستقرار ، ولقد تم تناول التطور التاريخي الذي شهده الشهر العقاري منذ العصر القديم (الرومان ، قدماء المصريين ، البابليون ، الشعوب الأخرى) ومرورا بالشرعية الإسلامية وانتهاء بالعصر الحديث .

وفي هذا المجال عرف للشهر العقاري نظامان : الشهر الشخصي والذي يعتمد في شهر التصرفات العقارية على المالك ، والشهر العيني الذي يركز في شهر التصرفات العقارية على العين نفسها أي العقار محل التصرف .

وقد أخذ المشرع الجزائري بنظام الشهر العيني كأصل عام بموجب الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، والمرسومين التنفيذي له : المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري ، والمرسوم رقم 62/76 المعدل والمتمم المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام . واستثناء كمرحلة انتقالية الإستناد على الشهر الشخصي في انتظار تعميم عملية المسح العام للأراضي .

أما عن المبحث الثالث تم تبيان قواعد وشروط تنظيم الشهر العقاري من خلال دراسة قاعدة الرسمية حسب مقتضيات المادة 324 مكرر من القانون المدني التي تحول تحرير العقود الرسمية الى موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ، وكذا قاعدة الأثر النسبي واستثناءاته بالإضافة الى السندات الرسمية الخاضعة للشهر العقاري والشروط الواجب توفرها فيها .

فتطلب قاعدة الرسمية أن تكون متوفرة ومشرطة في كل المحررات الخاضعة للحفاظ العقاري بموجب مقتضيات ما نصت عليه المادة 324 مكرر من القانون المدني كما سبق القول .

أما عن مدلول قاعدة الشهر السابق فإن الحفاظ العقاري لا يمكنه إجراء شهر تصرف وارد على عقار ما يمكن هناك شهر مسبق للمحرر الذي على أساسه تم التصرف في هذا العقار بأي شكل من أشكال التصرف ، وهذا كله من أجل ضمان استمرارية سلسلة نقل الملكية العقارية وتدعيم فكرة الإثمان العقاري بالمحافظة على حقوق المالك الجديد .

إلّا أن هذه القاعدة نجد المشرع الجزائري لم يتركها على إطلاقها بل قيدها وأورد عليها استثناءات .

- يمكن إرجاع أنواع السندات الرسمية الخاضعة للشهر العقاري في أربع سندات وهي :
- سندات توثيقية وهي جميع التصرفات الإرادية والاتفاقات التي من شأنها إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو إنهاء حق عيني عقاري والتي يتم شهرها . فقد تم التطرق إلى البعض منها فقط من خلال تناول شهر تصرفات الحقوق العينية الأصلية و شهر تصرفات الحقوق العينية التبعية .
 - السندات العرفية يمكن إجمالها في الشهادة التوثيقية التي يتم إعدادها بعد موت المورث من قبل ورثته وشهادة الحيازة وعقد الشهرة .
 - السندات الإدارية مثالها قرار نزع الملكية للمنفعة العمومية ، وقرار تعيين الحدود ومخطط الاصطفاف للأدراج في إطار أحكام القانون رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية .
 - السندات القضائية هي الأحكام القضائية التي تكون نهائية حائزة لقوة الشيء المقضي فيه ، واستنفاذها لطرق الطعن ومهرها بالصيغة التنفيذية من بينها : شهر حكم تثبيت الوعد بالبيع العقاري ، شهر حكم رسو المزاد .
- هذه المحررات الرسمية السالفة الذكر لا تكفي لوحدها لإخضاعها لعملية الشهر العقاري ، بل أنها تتطلب توفر شروط قانونية أوجبها القانون لكي يتم قبولها على مستوى المحافظة العقارية وشهرها من طرف المحافظ العقاري ، و يمكن إرجاع هذه الشروط : إلى شروط قانونية متعلقة بالأشخاص (سواء كانت أشخاص طبيعية أو اعتبارية) و تحديد هويتها ، و شروط قانونية متعلقة بالعقارات . سواء كانت عقارات مسووحة أو غير مسووحة أو الأراضي الواقعة في ملكية مشتركة . إذ حدد المشرع الجزائري المعايير والقواعد التي على أساسها يتم تعيين كل نوع من هذه العقارات .

الفصل الثاني: دور المحافظ العقاري في نظام الشهر العقاري و منازعاته أمام القضاء الجزائري

لقد أوجب المشرع الجزائري على أصحاب الحقوق العينية أن يعلنوا عنها بشهرها لكي يتم إثباتها بالإضافة إلى إمكانية الإحتجاج بها في مواجهة الغير، و خلاف ذلك فإن الحق العيني لا يعتبر موجودا لا بالنسبة للمتعاقدين و لا بالنسبة للغير.

و لكي يتم شهر العقود و الوثائق المتضمنة حقوقا عينية عقارية، و جب أن يتم إيداعها لدى المحافظة العقارية المختصة إقليميا، من أجل قيام الموظف المكلف بهذه العملية ألا و هو المحافظ العقاري بفحص و مراقبة مدى توافر الشروط المطلوبة قانونيا في الوثائق و المحررات الخاضعة للشهر العقاري، فإذا وجدها متوفرة قبل الإيداع قام بإتمام إجراء الشهر، و إن وجد العكس رفض الإيداع و الإجراء معا.

و قد يحدث للمحافظ العقاري أثناء فحصه لهذه العقود و الوثائق، أن يصدر قرارات برفض الإيداع أو الإجراء أو يرتكب أخطاء جسيمة تضر بحقوق الأفراد، لذلك منح المشرع هؤلاء المتضررين حق الطعن في قراراته و أخطائه و منازعاته في ذلك أمام الجهة القضائية المختصة.

بناء على ما سبق قوله سيقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث.

نخصّص المبحث الأول لدور المحافظ العقاري في شهر وثائق المسح العقاري. لأنّ المحافظ العقاري لا يقوم بشهر مختلف العقود و المحررات الرسمية فقط بالإضافة إلى ذلك فإنه يقوم بشهر وثائق المسح العقاري لأنّ عملية المسح العقاري هي أهم إجراء سابق على إجراءات الحفظ العقاري كون هاته العملية تعدّ الأساس الميداني و القاعدي في تأسيس السجل العقاري. أمّا المبحث الثاني فنخصّصه لدور المحافظ العقاري في شهر مختلف الوثائق الرسمية.

أمّا المبحث الثالث فنتركه لدراسة مسؤولية المحافظ العقاري و الجهة القضائية المختصة بالفصل في منازعات الشهر العقاري.

المبحث الأول: دور المحافظ العقاري في شهر وثائق المسح العقاري

تقوم السياسة العقارية الجزائرية على إيجاد نظام شهر عقاري عيني، هذا الأخير يرتكز على عملية أساسية تشكل العمود الفقري له هي عملية مسح الأراضي.

و بالرجوع إلى تشريعات دول العالم نجدتها اختلفت في تسمية عملية المسح، فالمرشع الليبي يسميها تحقيق الملكية و المرشع اللبناني و السوري يطلقان عليها أعمال التحديد و التحرير أما المرشع العراقي فيطلق عليها التحرير التمهيدي.

و عليه بمجرد الإنتهاء من عملية مسح الأراضي العام تودع مصلحة مسح الأراضي الوثائق الناتجة عن عملية المسح العقاري لدى المحافظة العقارية، إذ يتم فحص هذه الوثائق المودعة و معالجتها من قبل المحافظ العقاري و عليه للإلمام بكل جوانب هذه العملية تقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب على النحو التالي :

المطلب الأول: مفهوم المسح العقاري والهيئة المكلفة به ومراحلها

المطلب الثاني: إجراءات شهر وثائق المسح العقاري

المطلب الثالث: الآثار القانونية المترتبة عن شهر وثائق المسح العقاري

المطلب الأول: مفهوم المسح العقاري والهيئة المكلفة به ومراحله

من المؤكد أن إنشاء مسح أراضي يبقى الخيار الوحيد من أجل الوصول إلى التطهير العقاري ووضع حد لتعقيد الوضعية العقارية الراهنة من جهة، وتجهيز التراب الوطني بمخططات وسندات مفيدة للتطوير الاجتماعي والاقتصادي من جهة أخرى.

ومسح الأراضي العام المنشئ بالأمر رقم 74/75 هو الأجدد للقيام بذلك، لذا يقتضي الأمر أن يستند إنشاءه وتقويته على قواعد تقنية وقانونية كافية تسمح بالحصول في نفس الوقت على تعيين دقيق لحدود كل ملك والتعرف على المالك.

وعليه ستم الدراسة بتقسيم هذا المطلب إلى ثلاث فروع، في كل فرع نتطرق إلى مايلي:

الفرع الأول: مفهوم المسح العقاري

إنّ المشرع الجزائري لم يعرف عملية المسح بل إكتفى بالحديث عن الغرض والهدف منها، حيث نصّت المادة 2 من الأمر رقم 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على مايلي: "إنّ مسح الأراضي العام يحدّد ويعرّف التطاق الطبيعي للعقارات ويكون أساساً مادياً للسجل العيني".

وتضيف المادة 4 من نفس الأمر: "يتمّ على مجموع التراب الوطني، تحديد الملكيات قصد إعداد مخطط منظم وتأسيس مسح الأراضي". وعليه يعدّ المسح العام للأراضي الأساس المادّي لنظام الشهر العيني. وعلى العموم يمكن تعريف عملية المسح بأنها: "تحديد مواقع العقارات وأوصافها وتعيين الحقوق المترتبة عليها وتعيين الأشخاص المترتبة لهم أو عليهم الحقوق وإجراء تسجيلها أول مرة في وثائق السجل العيني (1)".

إضافة على ذلك يمكن تعريف عملية المسح بأنها: "عملية فنية تتولاها السلطات الإدارية المختصة بغرض التأكد من الوضعية القانونية للعقارات على اختلاف أنواعها وما يترتب عليها من حقوق" (2).

ويهدف نجاح عملية المسح حرصت السلطات العمومية في الجزائر، ومن مدة طويلة على توفير الأطر والوسائل سواء على المستوى التشريعي أو التنظيمي أو على المستوى الهيكلي أو على الصعيد المالي وكذلك البشري (3).

(1) - فاطمة الزهراء دريلو، مذكرة ماجستير سابقة، ص 83.

(2) - أ.د. / عمار بوضياف: "المسح العقاري وإشكالاته القانونية"، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، عنابة، دون ذكر سنة، ص 41.

(3) - أ.د. / عمار بوضياف: "المسح العقاري وإشكالاته القانونية"، المقال السابق، ص 41.

الفرع الثاني: الهيئة المكلفة بالمسح العقاري

إن مهمة المسح العقاري تدخل ضمن مهام وإختصاص المديرية العامة للأموال الوطنية، وتضم هذه الأخيرة مديرتين: الأولى: خاصة بعمليات أملاك الدولة العقارية، والثانية: خاصة بإدارة الوسائل.

فالمشرع الجزائري قد أسند إداريا عملية المسح العام للأراضي لمؤسسة إدارية مستقلة تسمى بالوكالة الوطنية لمسح الأراضي، حيث ينص المرسوم التنفيذي رقم 234/89 المؤرخ في 19/12/1989 على أنها مؤسسة إدارية ذات شخصية معنوية، جاءت بدلا لمكاتب المسح العقاري، ولقد أشارت المادة 02 من نفس المرسوم على أن هذه الهيئة تتبع وزارة الاقتصاد. وفضلا عن ذلك أضافت المادة 30 من نفس المرسوم بنصها صراحة على أن هذه الوكالة أُنيط بها جميع الصلاحيات التي كانت من إختصاص إدارة أملاك الدولة سابقا: ". الأعمال التي كانت تتبع فيما سبق إدارة شؤون أملاك الدولة والأملاك العقارية التي تمارسها وتدخل في إطار مهام الوكالة وأهدافها ".

وتنص المادة 31 في نفس الإطار على: " يترتب على تحويل الأعمال المنصوص عليها في المادة 30 أعلاه على ما يأتي: إحلال الوكالة محل مفتشيات أقسام مسح الأراضي التابعة للإدارة المركزية في وزارة الاقتصاد ".

- يتضح جليا من وراء ما سبق ذكره فيما يخص الهيئة المكلفة بالمسح، تية المشرع في الإسراع بإتمام عمليات المسح وإعداد المخطط العام له، إلا أن الوصول لهذه الغاية ما يزال يخطو خطواته الأولى.

الفرع الثالث: مراحل عملية المسح العقاري

المسح العقاري يقوم على جملة من الإجراءات القانونية والإدارية والفنية (1)، وهي تتم عبر عدة مراحل، ومن خلال عدة قنوات لتنتج في الأخير مجموعة من الآثار الهامة، ولعل أهم آثارها هو إنشاء السجل العيني، الذي تعتمد بياناته بصفة دقيقة ومطلقة على عمليات المسح. وحتى تشكل هذه البيانات صورة حقيقية عن الواقع العقاري، وتكون محل ثقة بين الأفراد وتحقق ما يسمى بالإثتمان العقاري في ميدان التعامل، لا بد من تنظيم عمليات إستقاء هذه البيانات وفق إجراءات وشكليات كفيلة بنقل الواقع الطبيعي والقانوني للعقارات بشكل دقيق وموثوق به (2).

فعملية المسح العام للأراضي هي عملية ضخمة تتطلب لكي تكون كاملة وسليمة عدة مراحل تضمنتها مجموعة من النصوص أهمها المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 25/03/1976 والمتعلق بإعداد مسح الأراضي العامة وهي كالتالي:

(1) - فاطمة الزهراء دريلو، مذكرة ماجستير سابقة، ص 88.

PHILIPPE THERY : sûretés et publicité foncière , 2^{ème} Edition , presses universitaires de Grenoble - 1998 ,Page 134.

(2) - عبد الغني بوزيتون، مذكرة ماجستير: المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري، جامعة الإخوة منتوري، فسنطينة، 2009، ص 91.

1- صدور قرار الإعلان عن بدء عملية المسح : يعلن عن افتتاح عمليات المسح العقاري بقرار من الوالي المختص إقليمياً ، وينشر قرار افتتاح عمليات المسح العقاري في الجريدة الرسمية وفي الجرائد اليومية الوطنية ، ويبلغ لرئيس المجلس الشعبي البلدي ولرئيس الدائرة المعنية ، ويتم نشره قبل شهر على الأقل من إنطلاق عملية المسح في اللوحات الإشهارية المخصصة للجمهور ليعلموا به كما ينشر في مدونة القرارات الإدارية للولاية (1) .

ومن الطبيعي القول أن الوالي الولاية حتى يصدر قرار الإعلان عن بدء عملية المسح العام على مستوى البلدية و يجب أن يسبقه إقتراح من طرف المدير الولائي للمسح (2) .

كما يتم إعلام الجمهور بهذه العمليات عن طريق لصق الاعلانات في مقر الدائرة والبلدية المعنية والبلديات المجاورة ، وذلك في أجل 15 يوماً قبل افتتاح هذه العمليات (3) ، بالإضافة إلى تحسيس المواطنين بأهمية هذه العملية بشتى السبل كالإذاعات المحلية ، ونشر الملصقات في الشوارع .

2- إنشاء لجنة المسح : وتنشأ لجنة المسح التي تنص عليها المادة 7 من المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام بمجرد الإعلان عن عملية المسح وتشكل هذه اللجنة من : قاضي من المحكمة التي توجد ضمن البلدية ضمن دائرة اختصاصها رئيساً ويعين هذا القاضي من قبل رئيس المجلس القضائي ، رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله نائباً للرئيس ، ممثل المصالح المحلية لإدارة الضرائب المباشرة ، ممثل المصالح المحلية للأموال الوطنية ، ممثل لوزارة الدفاع الوطني ، ممثل مصلحة التعمير في الولاية ، موثق تعينه الهيئة المخولة في المنظمة المهنية ، مهندس خبير عقاري تعينه الهيئة المخولة في المنظمة المهنية ، المحافظ العقاري المختص أو ممثله ، المسؤول المحلي للوكالة الوطنية لمسح الأراضي أو ممثله .

ويمكن للجنة المذكورة عند الإقتضاء أن تشمل و توسع لتضم ممثلين آخرين لقطاعات أخرى كالثقافة والفلاحة والري لحماية هياكل قطاع الثقافة والأراضي الفلاحية وكذلك المجاري المائية (4) .

تجتمع هذه اللجنة بدعوة من رئيسها ، وتحرر محاضر تفصيلية عن مداولاتها ، ويقوم بالكتابة لها العضو الممثل للوكالة الوطنية لمسح الأراضي ، تتخذ القرارات فيها بناء على أغلبية الأصوات ولا تصح مداولاتها إلا بتوفير النصاب القانوني المحدد بثلاثي أعضائها على الأقل وعند تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس ، ويتم تنفيذ قرارات هذه اللجنة بموجب مقرر من الوالي (المادة 8 من المرسوم رقم 62/76) .

(1) - أ.د/عمار بوضيف : " المسح العقاري وإشكالاته القانونية " ، المقال السابق ، ص 41 .

- المادة 02 من المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام .

(2) - أ.د/عمار بوضيف ، المقال السابق ، ص 47 .

(3) - المادة 03 من نفس المرسوم .

(4) - أ.د/عمار بوضيف ، المقال السابق ، ص 49 .

أما عن مهام هذه اللجنة فقد حدّتها المادة 9 من المرسوم رقم 62/76 من خلال جمع كل الوثائق الناتجة عن عملية المسح والتأكد من الحدود المتفق عليها من طرف المعنيين وفي حالة عدم الإتفاق تمارس اللجنة مهمة التوفيق بين الأطراف المتنازعة .

كما يعود لها التأكد من صحة سائر الوثائق المتعلقة بسندات الملكية العقارية و تتولى المصالح الإدارية على مستوى إدارة المسح تقسيم البلدية إلى قطاعات وأقسام بقصد التعرف على سائر العقارات الموجودة في تراب البلدية .

ويتولى أعوان إدارة المسح الانتقال ميدانيا لكل عقار مشمول بعملية المسح وهذا في شكل فرق ومجموعات تضم تقنيين وأعوان محققين بقصد جمع المعلومات المتعلقة بمجموعة الملكية والأعباء التي تثقل العقار والطبيعة القانونية للعقار وهوية المالك وهذا إنطلاقا من الوثائق القانونية المسلمة لهم (1) .

3- تحديد محيط إقليم البلدية المعنية: إن أول خطوة تعتبر الأساس القاعدي لميلاد عملية المسح هي وضع الحدود الإقليمية للبلدية ومن أجل ذلك يتعين جمع كل الوثائق الخاصة بتعيين هذه الحدود (لأن وضع الحدود لا يتم في كل مرة عند القيام بعملية المسح) ويتعلق الأمر بالوثائق المعدة في إطار القانون 09/84 المؤرخ في 04/02/1984 المتضمن التنظيم الإقليمي للبلاد وكذا مخططات الوحدات الإدارية القديمة (2) . إذ تعتبر هاتان الوثيقتان ضروريّتان لمعرفة محيط الإقليم البلدي (3) . **أنظر الملحق رقم (1)**

4- جمع الوثائق: و عليه يجب جمع كل الوثائق المزمع استعمالها أثناء عملية المسح ، ويتعلق الأمر بكل وثيقة خاصة بالبلدية المعنية من مخططات قديمة وصور جوية (مع الملاحظة أن التصوير الجوي له وكالة خاصة به هي الوكالة الوطنية للخرائط ، والتي تتواجد بالجزائر العاصمة وتعمل بالتنسيق مع الوكالة الوطنية للمسح والمديريات الفرعية) مثل تلك المستخرجة أثناء الأشغال المتعلقة بالثورة الزراعية وهذا وفق سلم معين ، بالإضافة للوثائق المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة التي أجريت على مستوى إقليم تلك البلدية (4) وكذا المخططات الخاصة المتعلقة بالتنازل ، التخصيص ، التحويل . فهذه الوثائق المتعلقة بالأموال التابعة للدولة والبلديات تعد ضرورية لعمليات مسح الأراضي العام ، ويتم إيجادها على مستوى مصالح أملاك الدولة والوكالات الجهوية لمسح الأراضي .

(1) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 111 .

- فاطمة الزهراء دربلو ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 89 .

- أ. د/عمار بوضيف ، المقال السابق ، ص 49 .

(2) - عبد الغني بوزيتون ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 94 .

(3) - التعلية رقم 16 المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي والترقيم العقاري ، تعلية صادرة عن وزارة المالية (المديرية العامة للأموال الوطنية والعقارية) إلى مدراء أملاك الدولة لكل الولايات ، 1998 ، ص 27 .

(4) - عبد الغني بوزيتون ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 95 .

- من جهة أخرى يجب أن تطلب من مصالح المحافظة العقارية قائمة للملاك الذين لهم حقوق مشهورة وكذا السجل الجبائي المتواجد على مستوى المصالح الجبائية (1).

إنّ جمع هذه الوثائق يعتبر من صميم عمل لجنة مسح الأراضي، أما عملية الفحص والتدقيق والمقارنة فيقوم بها موظف وكالة المسح (2)، وهذه الوثائق من شأنها تسهيل عملية تحديد الملاك ومن ثم استدعائهم،

بالإضافة إلى أن هذه الوثائق لها دور تقريب المعلومات الناتجة عن التحقيق مع تلك التي أخذت من أرشيف المحافظة العقارية (3).

5- عمليات تعيين الحدود: والمقصود هنا هو معرفة الحدود الإقليمية للبلدية على أساس الوثائق الرسمية ووصفها في وثيقة تسمى محضر تعيين الحدود يلحق به مخطط بياني للحدود، ويحرر المحضر من طرف تقني مكلف بعمليات المسح بالتنسيق مع رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني وكذا رؤساء البلديات المجاورة (4).

عند الإقتضاء، يذكر في المحضر كل الاحتجاجات أو الاقتراحات الرامية إلى تغيير طفيف في الحدود حتى يتماشى مع الحدود الثابتة.

تقدم هذه الوثيقة، بعد إمضاءها من طرف كل الأشخاص المؤهلين لذلك والحاضرين لعمليات وضع الحدود إلى السيد الوالي قصد الموافقة. وإلى وزير الداخلية قصد الموافقة، في حالة ما إذا كانت هذه الحدود مجاورة لحدود ولاية أخرى أو حدود دولة أخرى (5).

في هذا الصدد، تجدر الإشارة إلى أنه تطبيقاً لأحكام المادة 05 من المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بإعداد المسح العام، فإن الصعوبات الخاصة بوضع الحدود تدرس وبحث فيها نهائياً من طرف وزير الداخلية.

تم عملية وضع الحدود الإقليمية للبلدية أساساً في ثلاثة مراحل: أشغال الاستطلاع، إعداد المخططات البيانية، تحرير المحضر

أ/ أشغال الاستطلاع: في إطار عمليات تحديد إقليم البلدية، يستعمل رئيس الفرقة الوثائق الرسمية التي مجوزته (جرائد رسمية، مخططات المصلحة، محاضر وكذا مخططات تحديد القوام المادي للبلديات...) وذلك لإنجاز مخطط بياني للتحديد مؤشر عليه.

وبمناسبة متابعة حدود البلدية تدون تصريحات رؤساء المجلس الشعبية البلدية وتقارن بالمخطط البياني للحدود المؤشر عليه.

يأخذ ويقيد جميع المعلومات التي يمكن ردها في محاضر الاستطلاع والرسومات البيانية.

(1) - سماح ورتي، مذكرة ماجستير سابقة، ص 27.

(2) - المادة 9 فقرة 1 من المرسوم رقم 62/76 السالف الذكر.

(3) - عمر حمدي باشا، ليلي زروقي: المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 306.

(4) - عبد الغني بوزيتون، مذكرة ماجستير سابقة، ص 98.

(5) - عمر حمدي باشا، ليلي زروقي: مرجع سبق ذكره، ص 310.

يوضح على الخصوص عندما يكون بصدد حدود طبيعية، وضعية الخط الفاصل (محور طريق، أو مجرى وادي أو نهر) .

تكتفي عملية البحث على مجموعات الملكية المؤدية إلى تقاطعها الرئيسية وأطراف الحدود الموجودة في شكل خط رئيسي . كما يبين جميع النصب و معالم الحدود وكذا أماكن الأوتاد التي يجب أن يضعها مؤقتاً في حالة غياب المعالم الطبيعية ، و مباشر استبدالها بنصب أخرى في أقرب الآجال ، حيث يقتصر التأشير في حينه في الحضر والمخطط البياني على النصب لاعلى المعالم أو دواعم غير مجسدة بأرضية من طرف السلطات المحلية .

ب / إعداد المخططات المرئية : بعد الإنتهاء من الأشغال الميدانية ينجز رئيس الفرقة المستندات التالية :

- مخطط عام لإقليم البلدية مع تعيين البلديات المجاورة وأرقام الوحدات .

- مخطط الوحدة المناسب للحد المميز مع البلدية المجاورة .

يتم إعداد هذه المخططات المرئية البالغ عرضها 27 سم وفق المعلومات المستقاة ميدانياً . في حالة ما إذا كان حدود البلدية مشككة بمعلم طبوغرافي طبيعي قار ومعلوم على خريطة تحت سلم (1/25.000 أو 1/50.000) كطريق معبد أو وادي كبير ، سكة حديدية ، فإنه بالإمكان إنجاز المخطط المرئي انطلاقاً من مستخرج هذه الخريطة (1) .

وفي غياب ذلك فإن هذا المخطط ينجز وفق نسخة من التصاوير الجوية يبين الحدود الإقليمية للبلدية بواسطة شريط أحمر زنجفر عرضه 4 مم فاتح ، بما فيه الكفاية لظهور التفاصيل على المخطط البياني ، توضع في المكان المخصص لها عند تتبع طريق أو وادي .

- يضع رئيس الفرقة على المخطط البياني سلسلة غير منقطعة من الأرقام لكل النقاط الهامة المعينة للحدود ، تحاط هذه النقاط بدائرة صغيرة حمراء أو الأرقام المتعلقة بها تدون بالحبر الأحمر .

- إن الفائدة من هذه الأرقام التي تنقل فيما بعد على الحضر معرفة الحدود . مع العلم أنه يجب نقلها بغض النظر عن المعالم التي تنتمي إلى الحدود الإقليمية ، القمم ، الصخور الكبيرة ، النصب ودلائل أخرى موجودة على هاته الحدود أو على مقربة منها في المخططات البيانية .

ج- تحرير الحضر : يحرر محضر تثبيت الحدود ما بين البلديات على مطبوع نموذج T12 بواسطة مخططات مرئية ، وعند الحاجة

بمخططات استطلاعية مؤشر عليها قانوناً . يحتوي هذا الحضر على وصف مفصل لكل النقاط الهامة للحدود ما بين البلديات

المعينة بأرقامها والتعريف بحدودها . إذ يقسم إلى مواد بقدر وجود المخططات البيانية ويجرر بعبارات واضحة ودقيقة ، ويتعين بالخصوص تفادي استعمال عبارات " الحافة اليمنى " ، " الحافة اليسرى " للطريق ، ولكن بتحديد اتجاه الحدود لهذه الطبيعة .

6- عمليات التحقيق العقاري : بعد توفير كل المعطيات الضرورية من الوثائق والبيانات وتحضير الإمكانيات اللازمة تباشر أول خطوة عملية الأ وهي التحقيق العقاري حيث يتم تحديد المهام وتوزيعها على الأعوان المكلفين بالإشراف على عملية التحقيق العقاري تأتي بعدها مرحلة معرفة حق الملكية والحقوق العينية الأخرى ليتم بعدها تعيين أصحاب هذه الحقوق (1) .

- للإشارة يقوم بهذا التحقيق عونان محققان ينتمي أحدهما إلى مصلحة الحفظ العقاري والأخر إلى مصلحة أملاك الدولة ، كما يشارك في التحقيق عون من البلدية بصفته ممثلاً لهذه المجموعة فيما يخص الأملاك العقارية التابعة للبلدية (2) . ويعمل المحققان على جمع كل المعلومات المتعلقة بجميع العقارات المعنية بعملية المسح ، وكذا دراسة الوثائق والسندات المثبتة للحقوق العينية والوثائق المثبتة لهوية أصحاب هذه الحقوق بالإضافة إلى جمع أقوال وتصريحات الأشخاص المعنيين وإثارة وجلب كل الآراء والملاحظات التي قد تنير التحقيق وتقدير وقائع الحياة المثارة وفي هذا الإطار أمكن القول أن التنظيم القانوني الجديد مصدره من التحقيق العقاري طابع حاسم فيما يخص الاعتراف بالحقوق العقارية .

وهكذا يعنى المحافظ العقاري من دراسة السندات والعقود عند الإجراء الأول بالسجل العقاري ، إذ يقوم بترقيم العقارات على أساس البيانات الموجودة بوثائق مسح الأراضي (3) .

وعليه ونظراً للأهمية القصوى المترتبة عن إجراء التحقيق العقاري ينبغي على الأعوان القيام بأعمالهم وإثبات كل الحقوق العينية العقارية سواء كانت أصلية أم تبعية بمنتهى الدقة والتفاني (4) ، وبالتالي فإن الأعوان المحققين لا ينبغي أن نقلت منهم أن نتائج تحقيقاتهم ترتب كامل آثارها القانونية ، ومن ثم عليهم أن يتمسكوا بالدقة في سير الأعمال الموكلة لهم . كما لا يجب أن ينسوا بأن نجاح التحقيق مرتبط بقاعدة أكيدة وهي مساهمة المالك (5) والشاغلين للعقارات . هذا هو السبب الذي من أجله يجب عليهم حث الأشخاص على تقديم مساعداتهم وبشرحوا لهم موضوع التحقيق ، وهدف المسح الذي يركز على تمكين قانون المالك العقارية على قواعد قانونية سليمة ، تجسد في تسليم المالك المعروفين سندات شرعية وهي : الدفاتر العقارية .

(1) - سماح ورتي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 30 .

(2) - تعليمة وزارة المالية رقم 16 المؤرخة في 24/05/1998 المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي والترقيم العقاري السابقة الذكر .

(3) - عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي : المنازعات العقارية ، المرجع السابق ، ص 325 .

(4) - عبد الغني بوزيتون : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 102 .

(5) - عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي ، مرجع سابق ذكره ، ص 325 .

- و السندات الواجب دراستها هي سندات إثبات حق الملكية حسب التشريع المنظم لإثبات حق الملكية العقارية ، و الإثبات في غياب السند ، فالتحقيق يكون بالتحري و جمع العناصر الضرورية لتقدير وقائع الحيازة المثارة ، و يتطلب الأمر التأكد فيما إذا كان الشخص المعني بالتحقيق يمارس الحيازة طبقا لمقتضيات القانون المدني بمعنى حيازة مستمرة ، غير منقطعة ، هادئة و علنية (1) .
- لهذا وجب على طالب حق الملكية تقديم وثائق لإثبات حالته المدنية و كل الوثائق الأخرى التي تساعد في تنوير التحقيق منها : الشهادات المكتوبة ، الشهادات الجبائية ، و كل الوثائق الأخرى التي يمكن أن يحوزها المعني ، و بالتوقيع بمعية الشهود الذين يثبتون حيازتهم على وثيقة التحقيق و يتم تسجيلهم مؤقتا (2) ، وهذا ما تنص عليه المادة 12 من المرسوم رقم 62/76 في قولها : " تحدد الحدود المؤقتة للعقارات كما يجب أن تكون عليه في المخطط مع الأخذ بعين الاعتبار الحيازة " .
- و لمعرفة إن كان الملك تابعا للدولة يفحص المحقق التابع لمصلحة أملاك الدولة السجلات على مستوى المحافظة العقارية لأن أي ملك لم يعرف صاحبه أو لم يطالب به أثناء التحقيق يعتبر تابعا للدولة حتى يثبت عكس ذلك ، لذا من واجب المحققين تعيين ذوي الحقوق سواء كانوا ملاكا أصليين أو ملاكا مفترضين أو ظاهرين و سواء كانوا شخصا واحدا أو مجموعة أشخاص طبيعية إذا كان العقار في حالة الشروع أو ملكية مشتركة أو إذا كان شخصا معنويا (3) .
- هذا و يمكن الإشارة إلى أن التحقيق في المنطقة العمرانية (4) يجري على شاكلة التحقيق في المنطقة الريفية ، غير أن الاختلاف يكمن في كون التحقيق في الوسط الريفي ينتج عنه بطاقة عقارية لكل مجموعة ملكية تسمى بطاقة التحقيق العقاري نموذج T7 و التي تبرز فيها مجموعة من البيانات كالطبيعة القانونية للعقار و أصل الملكية ، على أن ترقم هذه البطاقة و تؤرخ و تمضى من طرف المحقق و كذا المالك أو وكيله إلى جانب رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني أو ممثله .
- أما في المنطقة العمرانية فإن التحقيق ينجر عنه مجموعة من البطاقات ، هي بطاقة الأشخاص الطبيعية أو المعنوية نموذج T5 بالنسبة للمالكين الذين خضعوا للتحقيق ، أو بطاقة مجموعة الملكية نموذج T4 ، لمجموعات الملكية المثبتة حدودها ، أو البطاقات الوصفية للعقارات المبنية نموذج T8 بالنسبة للعقارات الخاضعة لنظام الملكية المشتركة و يجب أن تحتوي هذه البطاقة على عنوان يضم المعلومات المتعلقة بتعيين مجموع العقار و على جدول وصفي ، إلى جانب بطاقة حصص الملكية المشتركة نموذج T9 (5) .
- بعد نهاية التحقيق العقاري فإنه يجب مراجعة نتائجه من خلال البطاقات المحررة من قبل الأعوان المحققين و من خلال التكفل بالمبادلات العقارية و عليه توضع نتائج التحقيق العقاري و كذلك توضع وثائق المسح بمقر البلدية و هي تمر بأربعة مراحل :

(1) - عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي : المنازعات العقارية ، المرجع السابق ، ص 331 .

(2) - عبد الغني بوزيتون : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 103 .

(3) - عبد الغني بوزيتون ، ص 103 .

(4) - للتفصيل أكثر في موضوع الطريقة بالمسح في المنطقة العمرانية ، راجع : - عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي : مرجع سبق ذكره ، ص 341 وما بعدها .

(5) - عبد الغني بوزيتون : نفس المذكرة ، ص 103-104 .

أ/ مرحلة تحرير بطاقة التحقيق العقاري: يقوم الأعدان المحققون بتحرير بطاقة التحقيق العقاري بمجرد الإنتهاء من التحقيق و تعدّ بطاقة من هذا النوع لكل وحدة عقارية مهما كانت طبيعة ملكيتها سواء خاصة أو عامة و في نسخة وحيدة و بالدقة و الوضوح الكافين ، و في هذا الصدد يجب الإلتزام بالتأكد من دقة المعلومات قبل تدوينها على البطاقة ، الكتابة بخط واضح و بعناية كبيرة ، الكشط و التحرير و الكتابة ما بين الأسطر غير مقبولة لأنها قد تؤدي إلى قرارات خاطئة ، كتابة المعلومات في الأسطر و المساحات المخصصة لها و بدقة . و ذلك عن طريق ملأ بطاقة التحقيق العقاري نموذج T7 .

ب/ التكفل بالمبادلات العقارية خلال عملية المسح: على المحققين أو أعدان الفرق الميدانية بصفة عامة الإلتباه إلى المعاملات العقارية التي قد تحدث أثناء و خلال التحقيقات العقارية ، لأن عملية المسح تهدف إلى تعيين حدود الأملاك و التعريف بأصحاب الحقوق و من ثمة و يجب متابعة التغيرات التي قد تحدث و تطرأ أثناء القيام بعملية المسح عن طريق التنسيق بين مصالح إدارة مسح الأراضي و المحافظة العقارية التي يجب على هذه الأخيرة إخطار مصلحة المسح بكل المعاملات العقارية التي تجري في البلدية محل أعمال المسح لتمكينها من إجراء التعديلات اللازمة على مختلف الوثائق و هذا حتى نصل الى وثائق مسحية تعكس فعلا الوضعية الحالية للعقار المسوح (1) . فحسب المرسوم رقم 76/63 المعدل و المتمم هذا التبليغ بواسطة مستخرج نموذج P R4 .

ج/ نتائج التحقيق الميداني: عند نهاية التحقيق العقاري نستطيع استخراج حالة من الحالات الآتية:

1- عقار له سندات ملكية و قانونية

2- عقار ليس له سندات الملكية بالتقادم المكسب .

3- العقار ليس له سندات قانونية ، و ليس موضوع حيازة قانونية .

4- العقار المخفف فيه لم يكن موصوم تصريح و لم يدع شخص تملكه بالحيازة .

د/ إيداع وثائق المسح بمقر البلدية: عند نهاية العمليات التقنية و التحقيقات العقارية اللازمة حسب المادة 11 من المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المعدل و المتمم ، يودع مخطط مسح الأراضي المنجز و الوثائق الملحقة به طيلة شهر على الأقل بمقر البلدية من أجل تمكين المعنيين من الاطلاع عليها و تودع هذه الوثائق من طرف رئيس مكتبة مسح الأراضي في مقابل تسليمه شهادة إيداع من طرف رئيس البلدية .

يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بإعلام الجمهور بالإيداع عن طريق إشعار ممضي من طرفه حيث ينشر في الأماكن المعتادة للصحف المنشيرة الخاصة بالبلدية أو البلديات المجاورة وكذا بالوسائل أو الإعلانات الكتابية أو الشفوية .

- خلال الإيداع لمدة شهر بالبلدية يمكن لأي شخص الاطلاع على وثائق المسح . ففي حالة المساس بحقوقه ، يحق له تقديم احتجاج موضح فيه أسباب تدخله وموضوع الطلب سواء كتابيا إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي ، وإما إلى رئيس الفرقة الذي يداوم بمقر البلدية ، الذي يسجل الأقوال على سجل معد لذلك ، هذه الوثيقة تقفل وتمضى من طرف رئيس الفرقة في آخر الإيداع .

- يبلغ السجل ورسائل الاحتجاجات الى لجنة المسح ، التي تنظر فيما اذا كانت هناك موافقة من المعنيين على النتائج الموجودة في وثائق المسح وتدرس الاحتجاجات الممكن أن تحدث (1) .

- عند الاقتضاء يقوم رئيس الفرقة بالتعديلات الضرورية استنادا على قرارات لجنة المسح المصادق عليها من طرف الوالي . وبمجرد انتهاء اعداد مسح الاراضي كلية يتم اعداد ثلاث نسخ من وثائق المسح وترسل :

- الأولى : إلى مقر البلدية المعنية لتكون في متناول الجمهور ، للمعينة تحت مسؤولية رئيس المجلس البلدي الشعبي .

- الثانية : تودع بالمحافظة العقارية لتأسيس السجل العقاري ، (وهذا ما سوف يتم التطرق اليه في المطلب 2) .

- الثالثة : تحفظ بمصلحة المسح للمعينة ، في متناول أعوان المسح والهيئات العمومية . وكذا الخواص (2) .

(1) - المادة 12 من المرسوم رقم 62/76 المعدل والمتم .

(2) - عمر محمدي باشا ، ليلي زروقي : المنازعات العقارية ، المرجع السابق ، ص 348 - 349 .

المطلب الثاني: إجراءات شهر وثائق المسح العقاري

بعد تحديد العقارات تحديداً دقيقاً ومعرفة مالكها، بناءً على العمليات التقنية للمسح العام للأراضي، الخاصة بكل قسم أو مجموعة أقسام البلدية المعنية يتم إفراغ ذلك في مجموعة من الوثائق المسجلة التي تودع في البلدية لمدة معينة لتصبح بعد انتهاءها جاهزة للانتقال من أجل إيداعها على مستوى قسم الإيداع وعمليات الحاسبة بالمحافظة العقارية.

إذ تمر عملية الشهر العقاري لوثائق مسح الأراضي العام، بجملة من الإجراءات يباشر بعضها المحافظ العقاري والبعض الآخر يشارك في إعدادها أعوان مختصين. وسنتناول هذه الإجراءات في الفروع التالية:

الفرع الأول: إيداع وثائق المسح العقاري

بمجرد الانتهاء من عملية مسح الأراضي تقوم المصلحة المكلفة بهذه العملية بإيداع الوثائق التي تحتوي على جميع البيانات المستقاة من الميدان لدى المحافظة العقارية، وذلك من أجل تحديد حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى وشهرها في السجل العقاري ويتم الإيداع لكل قسم أو مجموعة أقسام البلدية المعنية (1) ويثبت هذا الإيداع عن طريق محضر تسليم محرره المحافظ العقاري بعد فحصه للوثائق المودعة ومعالجتها (2) وسنتعرض لذلك من خلال ما يلي:

أولاً: إستلام وثائق المسح العقاري: إن المحافظ العقاري بمجرد استلامه لوثائق المسح العقاري المودعة يقوم بفحصها وذلك من حيث الكمية ومن حيث النوعية (3) بحيث أنه إذا لاحظ النقص في الوثائق يعيد البعض منها لأجل تصحيحها ويكون ذلك بموجب مراسلة كون أنه لا يوجد ما يسمى: برفض إيداع وثائق المسح. ذلك أن المشرع الجزائري لم يورد هذه الحالة ولم يذكر كذلك أجل مقيد لإدارة مسح الأراضي للرد على مراسلة السيد المحافظ العقاري وتصحيح النقص، وتكون المعاينة كما يلي:

1- من حيث الكمية: على المحافظ العقاري التحقق من وجود الوثائق التالية ضمن وثائق المسح المودعة: المخططات المساحية، سجل مسح الأراضي، جدول الحساب، جدول الأقسام، بطاقات العقارات (T10) وهي الوثائق الأساسية الواجبة الإيداع في المحافظة العقارية طبقاً للتعليمية رقم 16 المؤرخة في 24 ماي 1998 المتضمنة سير عمليات مسح الأراضي وترقيم العقارات.

(1) - جمال بوشنافة: المرجع السابق، ص 133.

(2) - المادة 08 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدلة والمتمة بموجب المرسوم رقم 123/93 المؤرخ في

1993/05/19، الجريدة الرسمية، العدد 34، المؤرخة في 1993/05/23.

و من الضروري توافق هذه الوثائق مع العدد الطبيعي للقطع المسوحة ، بحيث يخصص لكل قطعة بطاقة عقارية خاصة بها ، و يخصص لكل قسم مساحي مخططة الخاص ، ولكل مالك ورقة أو أوراق إذا لم تكفي الورقة الواحدة بتسجيل كل القطع التي تعود لنفس العقار (1) .

2- من حيث النوعية: ويقصد بذلك أن تكون هذه الوثائق مؤشرة بصفة واضحة ومقروءة ولا يكثر عليها الكشط أو التحوير ، و تكون محررة بدقة وفقا للشروط المنصوص عليها .

- ففحص وثائق المسح العقاري يكون فحصا شاملا ، لإحصاء النقاى التي من الممكن أن تكتشف أثناء ذلك أن هذه النقاى نادرا ما تحدث لدقة أشغال المسح العقاري وضوابطه الصارمة (2) .

- بعد تفحص وثائق المسح العقاري المودعة ، يقوم المحافظ العقاري و طبقا لنص المادة 09 من المرسوم رقم 63/76 المعدل والمتمم المذكور سابقا ، و التعلية رقم 16 المذكورة بإعداد محضر التسليم (3) في أجل 8 أيام من تاريخ إيداع وثائق المسح العقاري ، و الذي يصرح فيه المحافظ العقاري بتعيين تاريخ الإيداع ، محدد فيه الأقسام و اسم البلدية و الأماكن المذكورة المسوحة (4) و يكون هذا المحضر محل إشهار واسع في أجل أقصاه 8 أيام ابتداء من تاريخ إيداع وثائق مسح الأراضي و لمدة أربعة أشهر (5) بكل وسيلة أو دعامة مناسبة (6) و ذلك على مستوى كامل التراب الوطني (7) . حيث ينشر هذا المحضر عن طريق إعلان في الجرائد الوطنية و كذا في شكل إعلانات يتم إصاقها في مقر المحافظة العقارية و المجلس الشعبي البلدي و في الأماكن السكنية التي توجد فيها العقارات (8) .

و ذلك بهدف إعلام المالكين و أصحاب الحقوق العينية العقارية و جوب حضورهم للمحافظة العقارية من أجل استلام وثائق ملكياتهم أو إثارة الاحتجاجات من طرف من لهم مصلحة في ذلك (9) .

- و تجدر الإشارة إلى انه نجد من الناحية العملية أن المحافظ العقاري يحرر محضر تسليم وثائق المسح في أربعة نسخ متطابقة ترسل النسخة الأولى إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي للبلدية التي أجرى فيها المسح ، حيث يقوم هذا الأخير بنشر إعلان عن تسليم وثائق

(1) - ريم مراحي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 117 ، 118 .

(2) - ريم مراحي ، ص 118 .

(3) - الفقرة 2 - 1 - 1 من التعلية رقم 16 المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي و التقييم العقاري .

(4) - عبد السلام بوزيتون : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 121 .

(5) - المادة 09 من المرسوم 63/76 المعدل و المتمم السابق الذكر .

(6) - بشير العروس ، المقال السابق ، ص 20

(7) - ريم مراحي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 119

(8) - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 134

(9) - الفقرة 2 - 1 - 1 من التعلية رقم 16 السابقة ، ص 55 .

مسح الأراضي بكافة وسائل النشر في إقليم البلدية، وترسل النسخة الثانية لمدير الفرع المحلي لمسح الأراضي، وترسل النسخة الثالثة لمدير أملاك الدولة، والنسخة الرابعة يحتفظ بها في مديرية الحفظ العقاري للتأشير عليها ثم تعاد للمحافظة العقارية (1).

ثانيا: معالجة وثائق المسح العقاري: حرص المشرع الجزائري في عملية الحفظ العقاري على ضرورة توافر قاعدة الشهر سبق، وذلك لضمان الائتمان العقاري واستقرار الملكية، إلا أنه وإستثناء على هذا المبدأ فقد يتلقى المحافظ العقاري حالات قانونية يستعصى عليه مراقبة توافر هذه القاعدة (2)، وهو ما جعل المشرع الجزائري إلى ذكر حالات استثنائية ترد على هذا المبدأ، نصت عليها المادة 88 من المرسوم التنفيذي رقم 123/93 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

فالوثائق التي يتسلمها المحافظ العقاري من مصلحة مسح الأراضي من أجل إخضاعها إلى عملية الشهر العقاري بعد أن يعطي لكل عقار مسموح رقما معيناً ويخصص له بطلقة عقارية تشمل كافة البيانات الواردة في وثائق المسح (3).

فبعد قبول المحافظ العقاري إيداع وثائق المسح وذلك بتحريره لحضر التسليم وشهره يقوم بعملية معالجة الوثائق المودعة بمساعدة الأعوان، وذلك مباشرة عملية البحوث اللازمة داخل المحافظة العقارية لجمع المعلومات المتوفرة ويكون ذلك انطلاقاً من سجل مسح الأراضي المتضمن للترتيب الأبجدي للملاك، بحيث يؤخذ أول شخص في سجل مسح الأراضي وتتم عملية البحث بالرجوع لبطاقته الأبجدية أو الشخصية لحصر كافة المعطيات التي تساعد في عملية التقييم (4).

الفرع الثاني: كيفية تقييم العقارات

يقوم المحافظ العقاري بمجرد استلامه وثائق مسح الأراضي، بتقييم العقارات المسووحة في السجل العقاري، ويعتبر التقييم قد تم من يوم الإمضاء على محضر تسليم وثائق مسح الأراضي (5) ويتم تعيين الحقوق المتعلقة بالعقارات (6) موضوع التقييم على أساس وثائق مسح الأراضي حسب القواعد المنصوص عليها في التشريع المعمول به في مجال الملكية العقارية (7) وسنتطرق لكيفية بديء التقييم العقاري وأنواعه وكيفية تجسيد هذه التقييمات فيما يلي:

(1) - جمال بوشنافة: نفس المرجع، ص 134

- عبد الغني بوزيتون: مذكرة ماجستير سابقة، ص 122 .

(2) - خالد رمول: " قاعدة الأثر النسبي _ الشهر المسبق _ " ، المقال السابق، ص 23 .

- عبد الغني عبان: نفس المذكرة، ص 98 وما بعدها .

(3) - مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 90 .

(4) - ريم مراحي، مذكرة ماجستير سابقة، ص 120 .

(5) - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 136 .

(6) - المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 السالف الذكر .

(7) - عبد الغني بوزيتون، مذكرة ماجستير سابقة، ص 123 .

أولاً: أنواع التقييمات العقارية: نصت المواد 12 ، 13 ، 14 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم ، والفقرات 2/2/2 - 3/2/2 - 4/2/2 - 5/2/2 من التعليم رقم 16 على أن هناك نوعين من التقييمات العقارية وهي:

أ- التقييم النهائي: لقد نصت المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم والمتعلق بتأسيس السجل العقاري على: " يعتبر التقييم نهائياً بالنسبة للعقارات التي يجوز مالكها سندات أو عقود أو كل الوثائق الأخرى المقبولة طبقاً للتشريع المعمول به لإثبات حق الملكية ". فالترقيم النهائي مرتبط بنوعية السند المقدم وحجتيه (1) فإذا كان السند القانوني ثابت لا يترك أي مجال للشك في ملكية العقار المحقق فيه ، فإن هذا الأخير يكون محل ترقيم نهائي (2) .

و السندات المقبولة في هذا النوع من التقييمات هي السندات الرسمية وغير الرسمية المذكورة في الفقرتين : 1/2/3/3/1 و 2/2/3/3/1 من التعليم رقم 16 . ويسلم المحافظ العقاري عند التقييم النهائي دفتر عقاري للمالك المعترف بهم (3) سواء كان هؤلاء الملاك أشخاص طبيعية أو أشخاص معنوية عمومية . مع العلم أنه في حالة الشياخ يعد دفتر عقاري واحد يحتفظ به في المحافظة العقارية أو يتفق الملاك في الشياخ فيما بينهم بتعيين وكيل عنهم قصد سحبه من المحافظة العقارية والاحتفاظ به ، كما ينقل المحافظ العقاري عند الاقتضاء بمناسبة هذا التقييم إجبارياً في السجل العقاري قيود الامتيازات والرهون و حقوق التخصيص الغير مشطب عليها والتي لم تنقض مدة صلاحيتها (4) .

ب- التقييم المؤقت: هناك حالتين لهذا التقييم هما :

الحالة 1: التقييم المؤقت لمدة 04 أشهر: نصت عليها المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم ، بقولها : " يعتبر التقييم مؤقتاً لمدة 04 أشهر ، يجري سريانها ابتداء من يوم التقييم ، بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات ملكية قانونية والذين يمارسون حسب المعلومات الناتجة عن وثائق مسح الأراضي حيازة تسمح لهم باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب طبقاً للأحكام القانونية المعمول بها في هذا المجال " .

-
- (1) - ريم مراحي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 121 .
 - (2) - الفقرة 2-2-2 من التعليم رقم 16 السابقة الذكر ، ص 26 .
 - بشير العتروس ، المقال السابق ، ص 20 .
 - جمال بوشنافة: المرجع السابق : ص 136 .
 - عبد الغني بوزيتون : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 126 .
 - عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي : المنازعات العقارية ، المرجع السابق ، ص 47 .
 - (3) - عبد السلام بوزيتون : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 126 .
 - (4) - المادة 12 ف 12 من المرسوم رقم 63/76 المعدل والمتمم المتعلق بتأسيس السجل العقاري السالف الذكر .
 - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 136 .
 - عبد السلام بوزيتون : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 126 .

كما أكدت على نفس المبدأ الفقرة 3/2/2 من التعليم رقم 16 . فلا يستفيد من هذا النوع من التقييم إلا الملاك الظاهرين الذين يمارسون حيازة قانونية ، فالمحافظ العقاري يعطي هذا النوع من التقييم بتوافر الشروط التالية:

- أن لا تقل مدة الحيازة 15 سنة بين تاريخ بداية الحيازة (المدون في بطاقة العقار T10) وإمضاء محضر استلام وثائق المسح (1) .
- ليس للمالكها الظاهرين سندات ملكية قانونية (2) .

وقد أكدت الفقرة 2 من المادة 13 من نفس المرسوم على أن يصبح هذا التقييم نهائيا بعد انقضاء 04 أشهر إذا لم يقدم أي اعتراض ، أو إذا سحبت أو رفضت الاعتراضات التي تكون قد قدمت (3) ولم يتم اللجوء إلى القضاء ، في حين إذا تم اللجوء إليه فتبقى تحتفظ تلك التقييمات على طابعها المؤقت إلى غاية صدور حكم نهائي (4) ، وبعد ذلك يتم تسليم الدفتر العقاري للمعني (5) .

الحالة 2: التقييم المؤقت لمدة سنتين: تنص المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المذكور سابقا على: " يعتبر التقييم المؤقت لمدة سنتين مجري سريانها ابتداء من يوم إتمام هذا التقييم ، بالنسبة للعقارات التي ليس للمالكها الظاهرين سندات إثبات كافية ، وعندما لا يمكن للمحافظ العقاري أن يبدي رأيه في تحديد حقوق الملكية " .

فعند غياب سند كافي ، وعندما لا تكون عناصر التحقيق كافية لتحديد الطبيعة القانونية فما على المحافظ العقاري إلا القيام بتقييم العقار مؤقتا لمدة سنتين تبدأ من تاريخ تسليم وثائق المسح (6) . وبعد هذه المدة يصبح التقييم نهائي إلا إذا ظهرت خلال هذه المدة وقائع قانونية جديدة تزيح الشك على طبيعة العقار وملكيته (7) .

أما بالنسبة لوضعية الملكية المجهولة المالك ، وهي التي يثبت التحقيق العقاري أثناء مروره على القطعة بأن مالكها مجهول ، فقد وردت نوعية ترقيمها في التعليم رقم 16 وذلك في الفقرة 5/2/2 والتي أوجبت على المحافظ العقاري في حالة عدم مطابقة

-
- (1) - ريم مراحي: مذكرة ماجستير سابقة ، ص 122 .
 - (2) - عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي: المنازعات العقارية ، المرجع السابق ، ص 48 .
 - مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 114 .
 - عبد الغني بوزيتون: مذكرة ماجستير سابقة ، ص 124 .
 - (3) - جمال بوشنافة: المرجع السابق ص 136 .
 - مجيد خلفوني ، مرجع سبق ذكره ، ص 114 .
 - بشير العتروس ، المقال السابق ، ص 42 .
 - (4) - بوزيتون عبد الغني: مذكرة ماجستير سابقة ، ص 124 .
 - (5) - عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي: المنازعات العقارية ، المرجع السابق ، ص 48 .
 - (6) - الفقرة 3/2/2 من التعليم رقم 16 السابقة الذكر ، ص 27 .
 - (7) - الفقرة 2 من المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدلة والمتتم السابق الذكر - الفقرة 3/2/2 من التعليم رقم 16 السابقة الذكر ، ص 27 .
 - عبد الغني بوزيتون: مذكرة ماجستير سابقة ، ص 125 .

ملكية العقار المسوح ترقيمه مؤقتا باسم الدولة لمدة سنتين تنتهي بالترقيم النهائي لفائدتها (1) ، هذه هي الحالة الوحيدة التي تعفى فيها الدولة من اللجوء إلى القضاء المدني لإدراج الملكيات الشاغرة ضمن الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة وهذا دون إتباع الإجراءات المنصوص عليها بأحكام المواد 51 وما يليها من القانون 30/90 المؤرخ في: 1 ديسمبر 1990 المتعلق بالأملاك الوطنية ، يدرج هذا الإجراء في الأثر المطهر للملكية الذي يتميز به نظام الشهر العيني .

- صحيح أن القانون نص على أن الترقيم المؤقت يكون لمدة 4 أشهر أو لمدة سنتين حسب الحالة ، إلا أنه نظرا للصعوبة الكبيرة التي تعترض عملية تحديد أملاك الخواص ، وبالتالي للحقوق الواجب شهرها في السجل العقاري ، أصبحت مدة الترقيم المؤقت عمليا تتم لمدة خمس سنوات (2) . وعليه خلال فترة الترقيم المؤقت يتعين على الأطراف المعنية تقديم اعتراضاتهم خلالها ، للاستفادة من الإجراءات السريعة في النظر في الاعتراض وإلتعين عليهم اللجوء إلى العدالة .

وتكون للمحافظ العقاري في حالة الاحتجاج ، سلطة المصالحة بين الأطراف وتحرير محضر بذلك وتكون لاتفاقات الأطراف المدرجة في هذا المحضر قوة الإلزام الخاص (3) ، وفي حالة ما إذا فشلت محاولة الصلح يحرر المحافظ العقاري محضر عدم المصالحة و يبلغه للأطراف ويكون للطرف المدعي مهلة 06 أشهر من تاريخ التبليغ - وهي مدة سقوط الحق في رفع الدعوى - ليقدم كل اعتراض أمام الجهة القضائية المختصة ، وتكون هذه الدعوى محل شهر ، وتبلغ للمحافظ العقاري في نفس المهلة (4) .

ثانيا : تجسيد الترقيمات العقارية : وهي العملية التي ينتج عنها تأسيس السجل العقاري المكون من مجموعة البطاقات العقارية ، فمبدئيا المحافظ العقاري وفور تسلمه لوثائق المسح وإمضائه لمحضر الاستلام ، ينشأ البطاقة العقارية ، يتم التأشير عليها لاحقا ، و هذا ما سوف تناوله من خلال مايلي :

أ - إنشاء البطاقات العقارية : لقد نصت المادة 2 وما بعدها من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم على أنواع البطاقات العقارية قد تم تحديد نموذج هذه البطاقات بموجب نص تنظيمي (5) وهي :

- (1) - ريم مراحي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 124 .
- عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي : المنازعات العقارية ، المرجع السابق ، ص 47 .
- فاطمة الزهراء دريلو : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 92 .
- للتفصيل أكثر انظر : أ.د / عمار بوضياف : " المسح العقاري وإشكالاته القانونية " ، المقال السابق ، ص 48 .
- (2) - جمال بوشنافة : نفس المرجع ، ص 137 .
- (3) - المادة 15 من المرسوم رقم 63/76 المعدل والمتمم السابق الذكر .
- (4) - فاطمة الزهراء دريلو : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 92-93 .
- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 137 .
- (5) - قرار وزاري مؤرخ في 27 مارس 1976 ، الجريدة الرسمية ، العدد 20 ، المؤرخة في 1 مارس 1977 .

1 - بطاقات قطع الأراضي الريفية: تنشأ بمناسبة إيداع وثائق المسح الريفي (1) ، تتم بمجرد الانتهاء من عملية فرز و ترتيب هذه الوثائق وإحاطها بملفات القطع المسوَّحة و يقوم بهذه المهمة قسم قيد السجل العقاري والبحوث و تسليم المعلومات (2) .

2 - بطاقات العقارات الحضرية: ويتم إنشاؤها بمناسبة إيداع وثائق المسح الحضري (3) و نفس الشيء يتم بعد عملية الفرز و الترتيب (4) وهي نوعان: **أنظر الملحق رقم (2)**

2_1- البطاقة العامة للعقار: و تنشأ عندما يكون عقار مبني يشمل أو لأجزاء مشتركة ، و مخصصة للاستعمال الجماعي ، و التي يؤثر عليها عند الاقتضاء التقسيم المخصص للعقار حسب مقتضيات المادة 28 من المرسوم رقم 63/76 (5) .

2_2- البطاقة الخاصة للملكية المشتركة: و تنشأ في حالة ما إذا كان العقار موضوع نظام خاص بالملكية المشتركة (6) و تكتب على هذه البطاقة جميع التأشير التي تهم الجزء المعني ، أي أنها تشمل على كل جزء منقسم من العقار الكلي أو الجماعي المملوك بهذه الصفة و ذلك تطبيقا للمادة 28 من نفس المرسوم (7) .

و بمناسبة إنشاء هذه البطاقات يجب إلغاء البطاقات الشخصية المتعلقة بالقطع المسوَّحة التي تم إنجازها طبقا لنص المادة 113 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل و المتمم ، و قد تم تحديد نموذج هذه البطاقات بموجب نص قانوني (8) .

*** بالنسبة للإلغاء الكلي:** إذا تعلق الأمر بشخص مقيد اسمه في بطاقة شخصية ، يملك قطعة واحدة في الاختصاص الإقليمي للمحافظة العقارية ، لها عقد مشهر مؤشربه على هذه البطاقة ، و لا يوجد على هذه البطاقة سوى إجراء واحد و يتعلق بالقطعة الممسوحة فيتم إلغاء البطاقة ككل و يسجل عليها في الجزء الأعلى عبارة " ملغاة بمناسبة الإجراء الأول للإشهار بتاريخ . . . " و تحوّل هذه البطاقة للأرشفة .

*** بالنسبة للإلغاء الجزئي:** إذا كان على هذه البطاقة أثر من إجراء ، في هذه الحالة يسطر بالحبر الأحمر على الإجراء المتعلق بالمنطقة الممسوحة إشارة إلى إلغاء و يؤشر في خانة الملاحظات المقابلة للإجراء المعني عبارة " ملغاة بمناسبة الإجراء الأول للإشهار بتاريخ . . . ارجع إلى البطاقة رقم . . . قسم . . . بلدية . . . " و تطبق نفس العملية كلما وجد أن أحد الإجراءات المدونة على هذه

(1) - المذكرة رقم 689 المؤرخة في 12 فيفري 1995 الصادرة عن مديرية أملاك الدولة ، المتضمنة يوم دراسي حول الإشهار العقاري ، وزارة المالية ، مجموعة المذكرات و التعليمات و المناشير الخاصة بأملاك الدولة و الحفظ العقاري ، 1990-1995 ، ص 21 .

(2) - سماح ورتي ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 55 .

(3) - STEPHANE PIEDELIEVRE : Traité de droit civil , la publicité foncière , OP.CIT, Page 44 .

(4) - المذكرة رقم 689 السابقة الذكر ، ص 23 .

(5) - سماح ورتي ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 55 .

(6) - P. DUPONT DELESTRAINT : DROIT CIVIL – capacité – OP.CIT, page 126 .

(7) - سماح ورتي ، نفس المذكرة ، ص 56 .

(8) - قرار وزاري مؤرخ في 27 ماي 1976 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 20 ، المؤرخة في 9 مارس 1977 .

البطاقة ، يتعلق بقطعة ممسوحة واردة في وثائق المسح ، إلى أن يصل إلى آخر إجراء وبذلك تلغى البطاقة ككل كما ذكر في الحالة الأولى (1) .

ب- التأشير على البطاقة العقارية: يتم التأشير على البطاقات العقارية بكيفية واضحة ومقروءة بالحبر الأسود الذي لا يمحو ، ما عدا التأشير التي تخضع إلى التجديد فتكتب بالحبر الأحمر الذي لا يمحو (2) . فلا بد أن يظهر في كل عملية تأشير تاريخ الإشهار ومراجعة ، مع ضرورة استعمال المختصرات الجارية في قيد المعلومات ، واستعمال الأختام (3) .

ومن أجل التفرقة بين التأشير والحقوق المقيدة على البطاقات العقارية ، أزم المشرع وضع خط بالحبر الأحمر تحت كل عملية إجراء جديد على النحو الذي بشأنه تفقد عملية التأشير السابقة آثارها القانونية (4) .

أما إذا تعلق الأمر بعملية تسجيل رهن أو إمتياز واردة على عدة عقارات فانه في هذه الحالة لا بد من التأشير بهذا الإجراء على جميع البطاقات التي تتضمن العقارات المثقلة بالرهن أو الامتياز في العمود الخاص بالملاحظات (5) .

الفرع الثالث: إعداد السجلات

بمجرد إمضاء محضر إستلام وثائق مسح الأراضي وأثناء عملية تنظيم وترتيب هذه الوثائق ، يتم إعداد مجموعة من السجلات ، لكل واحد منها دوره سنتناولها فيما يلي :

أولاً : إعداد ترقيم العقارات المسوحة: لكل بلدية سجلها الخاص يسلم للمحافظة العقارية المختصة من طرف المديرية بعد التأشير والتوقيع عليه من طرف المدير ، يقوم العون المكلف في قسم ترقيم العقارات المسوحة بتسجيل المعلومات الموجودة في سجل مسح الأراضي (la matrice cadastrale) كما يلي :

- في العمود الأول: رقم ترتيب الملاك في السجل يعطي الأول مالك مسجل رقم 0001 ، وتأخذ التسجيلات المتتالية الأرقام المتتالية ، والترتيب هنا يخص الملاك وليس قطع الملكية .

- في العمود الثاني: اسم ولقب وعنوان الملاك والحائزين المسجلين في سجل مسح الأراضي

- في الأعمدة 03 إلى 05: رقم القسمة ، القطعة والمساحة .

(1) - ريم مراحي: مذكرة ماجستير سابقة، ص 128 .

(2) - المادة 33 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدلة والمتم السابق الذكر .

(3) - ريم مراحي: مذكرة ماجستير سابقة، ص 129 .

(4) - المادة 36 من نفس المرسوم التنفيذي .

(5) - المادة 37 من نفس المرسوم التنفيذي .

ثانياً : إعداد سجل الاعتراضات : يفتح سجل واحد للاعتراضات داخل الاختصاص الإقليمي لنفس المحافظة العقارية يسلم لها من طرف المديرية مؤشراً و موقعا من طرف المدير ، يمسك هذا السجل من طرف العون المكلف ، الذي يتولى تسجيل المعارضة فيه ، على النحو التالي : - **في العمود الأول :** ترتيب المعارضة في السجل .

- **في العمود الثاني :** تاريخ تسجيل المعارضة .

- **في العمود الثالث :** إسم ولقب و صفة المعارض .

- **في الأعمدة 04 الى 07 :** تعيين العقار موضوع المعارضة (البلدية ، القسم ، رقم القطعة ، المساحة) .

- **في العمود الثامن :** طبيعة الاعتراض و نوعية الوثائق المقدمة .

- **في العمود التاسع والأخير (الملاحظات) :** الذي تدون فيه كل التوجهات و الردود (1) .

تتعلق الاعتراضات المسجلة في هذا السجل بالترقيم المؤقت أو الترتيب النهائي للعقارات ، تبلغ هذه الاعتراضات كتابيا إلى المحافظ العقاري و الطرف الخصم (2) يولي المحافظ العقاري أهمية بالغة لآجال المعارضة ، ذلك أن إثارة الاعتراضات خارج الآجال القانونية حيث الترتيب أصبح نهائيا ، لا يبقى للمعترضين في هذه الحالة إلا التوجه إلى الجهات القضائية المختصة (3) ، و يكتب في خانة الملاحظات في سجل المعارضة أمام هذه المعارضة عبارة " وجه للقضاء " و يتم إخبار المعارض بهذا القرار .

أما إذا أثرت الاعتراضات على الترتيب المؤقت في الآجال القانونية ، فللمحافظ العقاري سلطة جمع الأطراف المتنازعة لإجراء محاولة صلح لتقريب وجهات نظر الطرفين ، و بعد نهاية جلسة الصلح يخلص المحافظ إلى أحد النتائج التالية :

1 - محاولة الصلح المشر : إذا خلصت محاولات الصلح إلى إتفاق الأطراف يحرر المحافظ العقاري محضرا للصلح (4) يدون فيه بدقة

الاتفاق ، و يصبح لهذا المحضر قوة إلزام خاصة (5) . و لا يؤثر هذا المحضر على الطابع المؤقت للترقيم ، إلا إذا ظهرت وثائق و

(1) - ريم مراحي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 130 ، 131 .

(2) - المادة 15 الفقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدلة و المتمم السابق الذكر .

- الفقرة 3/2 من التعليم رقم 16 المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي و الترتيب العقاري السابقة الذكر ، ص 27 .

(3) - المادة 16 من نفس المرسوم التنفيذي .

(4) - عبد الغني بوزيتون : مذكرة ماجستير سابقة ، 128

- جمال بوشنافة : المرجع السابق : ص 137 .

- عبد الغني بوزيتون ، نفس المذكرة ، 128 .

(5) - المادة 15 الفقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدلة و المتمم السابق الذكر

- الفقرة 1/3/2 من التعليم رقم 16 السابقة الذكر .

مستندات قانونية جديدة أثناء جلسة الصلح ، وبعد الانتهاء من هذه الجلسة يحول المحافظ العقاري هذا الملف من ملف " معارضات مسجلة " إلى إحدى الملفات التالية حسب الحالة : ملف ترقيم مؤقت لمدة سنتين إذا لم ينتهي أجل السنتين ، ملف ترقيم مؤقت لمدة أربعة أشهر إذا لم ينتهي أجل الأربعة أشهر ، ملف ترقيم نهائي إذا انتهت آجال الترخيم المؤقت أو في حالة ظهور وثائق جديدة .
ويقوم العون المكلف بضبط سجل المعارضات بتدوين في خانة الملاحظات المقابلة لتسجيل المعارضة المعنية ، مراجع محضر الصلح ، وتاريخه ، مع وضع نسخة منه في الملف المعني (1) .

2 - محاولة الصلح الغير مشتملة: إذا باءت محاولة الصلح بين الأطراف بالفشل ، فيحضر المحافظ العقاري محضرا بعدم الصلح (2) ، يسلمه ويبلغه للأطراف ، ويضع نسخة منه في الملف ويسجل في خانة الملاحظات عبارة " نزاع قضائي " وتكون للطرف المدعي مهلة 06 أشهر ابتداء من تاريخ التبليغ الذي يتلقاه من المحافظ العقاري لرفع دعوى قضائية ، يبلغ بها الطرف الآخر (3) ويبقى الترخيم معلق إلى أن يصدر حكم أو قرار نهائي ، حائز لقوة الشيء المقضي فيه أما إذا لم يتلقى المحافظ خلال مدة 06 أشهر أي تبليغ فتعتبر المعارضة كأن لم تكن ويسجل في خانة الملاحظات عبارة " معارضة ملغاة " أما في حالة وجود دعوى مقدمة وصدور حكم نهائي أو قرار قضائي نهائي يحول الملف من ملف " قضايا منازعات " إلى إحدى الملفات التالية : ملف الترخيم المؤقت لمدة سنتين إذا لم ينتهي أجل السنتين ، ملف الترخيم المؤقت لمدة أربعة أشهر إذا لم ينتهي أجل أربعة أشهر ، ملف الترخيم النهائي إذا انتهت آجال الترخيم المؤقت ، وفي حالة ظهور مستندات ووثائق قانونية أثناء المحاكمة .

3 - حالة عدم الاستجابة لاستدعاءات المحافظ العقاري: وهذه الحالة كثيرا ما تحدث وتجعل المحافظ العقاري في ريبة وشك في نوعية القرار الواجب إتخاذ ، وفي إطار السلطة المخولة له يرسل المحافظ العقاري ثلاث استدعاءات متتالية في أوقات مختلفة (كل أسبوع مثلا) لعقد جلسة صلح . فإذا لم يحضر الطرفين المعارض والمعارض ضده أو أحدهما (و غالبا ما يكون المعارض ضده) بعد الاستدعاء الثالث ، يقوم المحافظ العقاري بتحرير محضر بغياب الطرفين أو أحدهما يبين فيه بأن محاولات الصلح باءت بالفشل ، ويبلغ هذا المحضر إلى الطرفين مع تنبيه الطرف المعارض بالأجل المسقط لرفع الدعوى والمحدد 06 أشهر (4) .

يقوم العون المكلف بضبط سجلات المعارضات وذلك بتسجيل في خانة الملاحظات عبارة " نزاع قضائي " مع وضع نسخة من محضر غياب الطرفين في الملف . ففي حالة عدم تبليغ المحافظ بإقامة دعوى ، تعتبر المعارضة كأن لم تكن وتسجل في خانة

(1) - ريم مراحي ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 132 .

(2) - الفقرة 2/3/2 من التعليلية رقم 16 السابقة الذكر . :

- عبد الغني بوزيتون ، نفس المذكرة ، ص 128 .

(3) - المادة 15 الفقرة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 123/93 وهو الشيء الجديد الذي أتى به ولم يذكره في المرسوم التنفيذي 210/80 الملغى .

(4) - ريم مراحي : نفس المذكرة ، ص 133 .

الملاحظات عبارة " معارضة ملغاة " . أما في حالة وجود حكم أو قرار نهائي فاصل في الدعوى ، هنا يحول الملف من ملف " قضائي منازعات " إلى إحدى الملفات الثلاثة (التي سبق ذكرها عند حالة محاولة الصلح الغير المثمر)

ثالثا : إعداد سجل تسجيل جداول الإجراء الأول للإشهار العقاري : يفتح هذا السجل لتسجيل إيداعات جداول الإجراء الأول للإشهار بالمحافظة المختصة إقليميا يسلم هذا السجل من طرف المديرية بعد التأشير و التوقيع عليه من طرف المدير ، وقبل التطرق لهذا السجل تتعرض للجدول الخاص بالإجراء الأول للإشهار ، وذلك أن هذا الجدول هو أداة استدراكية الهدف منها هو استدراك النقص التي تحدث أثناء عملية التحقيق و يظهر دورها بصفة رئيسية بالنسبة للعقارات التي تخضع للترقيمات المؤقتة ، ذلك أن وثائق المسح المودعة بها معلومات قد تكون ناقصة (1) ، و يحتاج بذلك المحافظ أثناء تجسيد الترقيمات العقارية لمعلومات قد ترد في هذا الجدول منها : وصف العقارات و وصف دقيق ، تعيين الأطراف (المالك) التي غالبا ما تكون عناصرها ناقصة (مثلا كحالة فلان ومعه) ، المعلومات الخاصة بالقيود على عقار كالامتيازات و الرهون العقارية والتي عادة ما تفتقد وثائق المسح العقاري لتأكيداتها ، وهو ما يتطلب تأكيدها أو عدمه من الحائزين .

وقد ألزم المشرع الجزائري المعنيين أي ينبغي على كل مالك إيداع هذه الجداول لدى المحافظة العقارية (2) وذلك لتسليمهم وثائق تشهد حقهم على العقار المسحوق وهو دفتر العقاري ، و يحرر هذا الجدول على وثيقة تسلمها الإدارة ، من الأفضل أن يحرر بمساعدة مختص كالموثق مثلا سعيا لدقة المعلومات ، كما يمكن أن يعد هذا الجدول بمساعدة مصالح المحافظة العقارية (3) .

يكون هذا الجدول مرفقا بالأوراق الرسمية الخاصة بتعيين المالك و العقار ، يمضى هذا الجدول من طرف المعني بالأمر مع المصادقة على توقيعه وإذا اقتضى الأمر تأشيرة السلطة التي شاركت في تحرير الجدول (4) ، بمجرد استلام هذا الجدول يتم تسجيلها في سجل الإجراء الأول للإشهار في وقته . وبعد الانتهاء من التسجيل يسلم للقائم بالإيداع و صلايشت ذلك ، يحمل تاريخ ورقم الإيداع ، ثم يقوم بترتيب كل جدول و مرفقاته في الملف المناسب المطابق لرقم القطعة .

وبما أن الإجراء الأول للإشهار العقاري بمناسبة إيداع وثائق المسح هو إجراء مثله مثل باقي الإجراءات الأخرى المحدثة بمناسبة إيداع العقود و السندات الأخرى ، طبقا لنص المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل و المتمم . إلا أنه عمليا فان عددا كثيرا من المالكين لا يودعون الجدول الوصفي للعقارات ، الذي يمكن المحافظ العقاري من الإدلاء برأيه بشكل مناسب في تحديد

(1) - ريم مراحي ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 135 .

(2) - المادة 13 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري السابق الذكر .

(3) - المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 123/93 المعدل و المتمم للمرسومين التنفيذي رقم 63/76 و رقم 210/80 السابق الذكر .

(4) - الفقرة 2/1/2 من التعليم رقم 16 السابقة الذكر ص 5 .

(4) - ريم مراحي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 135 .

حقوق الملكية المتعلقة بالعقارات المسوَّحة (1) و عليه فإن المحافظ العقاري يشهر الحقوق المتعلقة بالعقارات على أساس البيانات الموجودة في وثائق المسح المودعة (2) .

المطلب الثالث: الآثار القانونية المترتبة عن شهر وثائق المسح العقاري

إن مسألة الحديث عن الأثر الناتج عن شهر الوثائق المسحية تستدعي التطرق للدفتري العقاري باعتباره الوثيقة الرسمية المثبتة للملكية العقارية ، إذ لأول مرة استعمل المشرع الجزائري مصطلح الدفتري العقاري بمقتضى نص المادة 32 من المرسوم رقم 32/73 المؤرخ في 05/01/1973 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة الذي صدر تنفيذا لأحكام الأمر رقم 73/71 المؤرخ في 08/11/1971 المتضمن قانون الثورة الزراعية .

جاء في هذه المادة بأنه بعد الانتهاء من عملية المسح العام للأراضي كما هو منصوص عليه بالمادة 25 من الأمر رقم 73/71 يسلم للمالكين دفترا عقاريا بدلا من شهادات الملكية ، وبشكل السند الوحيد لإقامة الدليل في شأن الملكية العقارية (3) .

يتضح مما سبق ، بأنه الدفتري العقاري مرتبط ارتباطا وثيقا بعملية المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري ، لأنه موضوع على أساس البطاقات العقارية المنشأة بمجرد إحداث المسح وفقا لنص المادتين 24 و 25 من قانون الثورة الزراعية ، ويعتبر من الأهداف الأساسية التي يرمي إلى تحقيقها المشرع الجزائري من خلال أحكام الأمر رقم 74/75 (4) .

وعليه نصت المادة 19 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على : " تسجل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الإشهار في السجل العقاري ، والدفتري الذي يشكل سند ملكية "

تناول مضمون هذا المطلب في الفروع التالية :

الفرع الأول: مفهوم الدفتري العقاري وطبيعته القانونية

يعتبر الدفتري العقاري المحرر على أساس البطاقات العقارية المنجزة بناء على وثائق مسح الأراضي ، السند القانوني الوحيد المثبت للملكية العقارية . وسنتناول تعريف هذه الوثيقة ، ونبين أساسها القانوني من خلال ما يلي :

- (1) - ريم مراحي ، ص 136 .
- (2) - الفقرة 2/1/2 من التعليمة رقم 16 السابقة الذكر ، ص 5 .
- (3) - ريم مراحي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 140 .
- مجيد خلفوني : " الدفتري العقاري " ، مجلة الموثق ، مجلة دورية داخلية متخصصة ، العدد 08 ، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين ، 2002 ، ص 15 .
- عبد الغني بوزيتون : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 131 .
- (4) - مجيد خلفوني ، المقال السابق ، ص 15 .

-
- أولاً: مفهوم الدفتر العقاري:** بالرجوع إلى القوانين والأوامر والمراسيم المنظمة للدفتر العقاري في التشريع الجزائري، لا نجد تعريف واضحاً، صريحاً ومباشراً للدفتر العقاري وهو ما دفع بالفقه لإيجاد تعريف لهذه الوثيقة بحيث اختلفت حوله التعريفات نذكر منها:
- هناك من عرفه بأنه: " سند قانوني تقيد فيه جميع الحقوق العقارية وما يرد عليها من أعباء " (1).
 - ومن عرفه بأنه: " سند إداري يشكل دليلاً قوياً مثبتاً للملكية العقارية طبقاً للمادة 19 من المرسوم رقم 63/76، يسلم إلى مالك العقار المسوح، يكون مطابقاً للنموذج المحدد بموجب قرار من وزير المالية " (2).
 - وبأنه " وثيقة كاملة ومضبوطة ترسم الوضعية القانونية للعقار حيث تنسخ فيه البيانات الموجودة في البطاقات العقارية " (3).
 - وعرفه آخرون أيضاً " سند ملكية الشخص للحق العيني العقاري " (4).
 - وهناك من عرفه: " الناطق الطبيعي للوضعية القانونية الحالية للعقارات، لا يسلم لصاحب العقار إلا بعد تحقيق ميداني " (5).
 - وأيضاً " سند إداري يسلم من طرف مصلحة إدارية تمثل في المحافظة العقارية إلى أصحاب العقارات الثابتة حقوقهم عليها بعد الانتهاء من عملية المسح العقاري ويشترط أن يكون مطابقاً للنموذج المحدد بموجب القرار الصادر من وزير المالية " (6).
 - وهناك من عرفه بقوله: " الدفتر العقاري هو ناطق الطبيعي للوضعية القانونية للعقار يستمد روحه من الوثائق المسح ينشأ استناداً على البطاقات العقارية يسلمه المحافظ العقاري للمالك إثباتاً لحقوقه وبعد السند الوحيد المثبت للملكية " (7).
- يمكن وضع تعريف محدد للدفتر العقاري بأنه وثيقة رسمية قانونية تسلم من المحافظ العقاري لصاحب العقار، تكشف عن الوضعية القانونية الحالية للعقار، تستند في قوتها لوثائق المسح، تهدف إلى تأمين المعرفة الدقيقة لهذا العقار.
- ثانياً: الطبيعة القانونية للدفتر العقاري:** مما لا شك فيه أن الدفتر العقاري هو السند القانوني الوحيد لإثبات الملكية العقارية والمرآة العاكسة للوضعية القانونية الحالية للعقار. فالحديث عن الطبيعة القانونية للدفتر العقاري، تطرح إشكالات أساسية ضمن تساؤل: هل أن الدفتر العقاري كسند قانوني إداري ذو طبيعة عقد إداري، أم هو ذو طبيعة قرار إداري.

(1) - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 195.

(2) - سماح ورتي: مذكرة ماجستير سابقة، ص 56.

(3) - منى نموح: مذكرة ماجستير سابقة، ص 75.

(4) - أسهمان مزغاش: مذكرة ماجستير سابقة، ص 26.

(5) - مجيد خلفوني: الدفتر العقاري، المقال السابق، ص 15.

(6) - عبد الغني بوزيتون: مذكرة ماجستير سابقة، ص 131.

(7) - ريم مراحي، مذكرة ماجستير سابقة، ص 143.

1- هل دفتر العقاري عقد إداري؟ لقد تبين الفقه في تعريف العقد الإداري .

فقد عرفه الأستاذ ناصر لباد بأنه " العقد الذي يكون أحد طرفيه على الأقل شخص معنوي عمومي وهو شخص إداري بغية تأمين نشاط مرفق عمومي ، ويتضمن بنود غير مألوفة في القانون الخاص " (1) .

وعرفه الدكتور سليمان محمد الطماوي على أنه " ذلك العقد الذي يبرمه شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه ، وتظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام ، وأن يتضمن العقد شروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص أو أن يخول المتعاقد مع الإدارة الاشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام " (2) .

وعرفه الأستاذ الدكتور عمار بوضياف على أنه : " العقد الذي يبرمه شخص من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره وتظهر نية في الأخذ بأسلوب القانون العام وذلك بتضمن العقد شرطا أو شروط غير مألوفة في عقود القانون الخاص " (3) .

ويستنتج من خلال هذه التعاريف أن العقد الإداري يحتوي على ثلاث ضوابط أساسية وهي : أن تكون الإدارة طرفا في العقد ، اتصال العقد بنشاط مرفق عام ، إتباع أساليب القانون العام . وعليه تقوم بعملية إسقاط عناصر العقد الإداري على دفتر العقاري ونرى إن كانت تنطبق عليه أم لا .

1-1 / هل الإدارة طرف متعاقد في دفتر العقاري؟

إن العقد الإداري يقوم أساسا على وجود طرفين (4) أحدهما على الأقل شخص معنوي (5) .

بالرجوع لتعريف دفتر العقاري نجد أن الإدارة هي ممثلة في شخص المحافظ العقاري لكنها ليست طرفا متعاقدًا ، و إنما هي الهيئة المصدرة له ، لذا فالعقد الذي لا يكون أحد أطرافه شخص عام لا يمكن اعتباره عقدا إداريا (6) .

والمثقف عليه أن العنصر الأول المتعلق بالعقد الإداري هو تطابق الإرادتين ، وهو ما لا نجده بالدفتر العقاري .

(1) - ناصر لباد : الوجيز في القانون الإداري ، لباد ، الطبعة 2 ، سطيف ، 2008 ، ص 272 .

(2) - د/ سليمان محمد الطماوي : الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) ، الطبعة 5 ، مطبعة عين شمس ، دون ذكر البلد ، 1991 ، ص 89 .

(3) - أ. د/ عمار بوضياف : الصفقات العمومية في الجزائر ، طبعة 01 ، جسور للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2007 ، ص 41 .

(4) - أ. د/ محمد الصغير بعلي : العقود الإدارية ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، 2005 ، ص 10 .

(5) - ناصر لباد ، المرجع السابق ، ص 272 .

(6) - د/ سليمان الطماوي ، المرجع السابق ، ص 22 ، 23 .

2-1 / مدى اتصال الدفتر العقاري بتسيير وتنظيم مرفق عام؟

العقد الإداري يشرك المتعاقد مع الإدارة في تنفيذ المرفق العام (1) أو تسييره، بمعنى أن يتعلق موضوع العقد بإدارة وتسيير المرفق العام (2).

فالدفتر العقاري كسند مثبت للملكية يتعلق أساسا بإثبات ملكية شخص (طبيعي أو معنوي) لعقار ما، ولا يتصل الدفتر العقاري بنشاط مرفق عام بقصد تسييره أو تنظيمه بتاتا، كما هو عليه الحال بالنسبة للعقد الإداري ومن ثمة فإن العنصر الثاني في العقد الإداري غير متوفر في الدفتر العقاري.

3-1 / مدى إتهاج أساليب القانون العام في الدفتر العقاري (فكرة الشروط الاستثنائية):

العقد الإداري وجب أن يتضمن شروطا استثنائية غير مألوفة في أحكام القانون الخاص، فالإدارة من أجل ضمان تحقيق هدفها من خلال الدخول في العلاقة العقدية نجدها تعتمد على شروط استثنائية غير مألوفة في القانون المدني (3) وبالموازاة فإننا نجد الدفتر العقاري لا يتضمن هذه الشروط الاستثنائية أو الامتيازات المرتبطة أساسا بالإدارة.

وعليه وبناء على ما سبق ذكره فإن الدفتر العقاري، لا ينطبق عليه أية خاصية من خصائص أو عناصر العقد الإداري لذا فالدفتر العقاري ليس بعقد إداري.

2- هل الدفتر العقاري قرار إداري؟ لقد اعترف المشرع الجزائري لمجلس الدولة بالنظر في المنازعات المتعلقة بالقرارات الإدارية إلا أنه لم يقدم تعريف للقرار الإداري، وهذا أمر طبيعي إذ الغالب أن يعزف المشرع عن التطرق لتعريفات تتعلق بمصطلحات قانونية عادة ما يثور حولها الجدل ويكثر بشأنها الاختلاف تاركا ذلك للفقهاء والقضاء (5). وقد قامت محاولات عديدة من بعض الفقهاء في القانون الإداري لتعريف القرار الإداري.

- فهناك من عرّفه: " العمل القانوني الانفرادي الصادر عن مرفق عام والذي من شأنه أحداث اثر قانوني تحقيقا للمصلحة العامة " (6).

(1) - ريم مراحى: مذكرة ماجستير سابقة، ص 148.

PIERRE DUPONT DELESTRAINT: Droit civil – sûretés publicité foncière , Volume 5 , Dalloz 1988, Page 122 .

(2) - أ.د / عمار بوضياف: الصفقات العمومية في الجزائر، المرجع السابق، ص 68.

(3) - أ.د / عمار بوضياف، ص 69، 70.

(4) - المادة 9 من القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

(5) - أ.د / عمار بوضياف، دعوى الإلغاء (في قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، طبعة 1، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 68.

(6) - أ.د / محمد الصغير بعلي: القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص 08.

- وهناك من إعتبره " هو إفصاح من جانب الإدارة عن إرادتها المنفردة والملزقة بقصد إحداث أثر قانوني معين " (1) .
- وهناك من عرفه : " عمل قانوني صادر بصفة انفرادية من سلطة ادارية . الهدف منه هو إنشاء بالنسبة للغير حقوق و التزامات " (2) .
- ومن عرفه : " العمل القانوني الانفرادي الصادر عن الإدارة و الذي من شأنه إحداث أثر قانوني تحقيقا للمصلحة العامة " (3) .
- من خلال هذه التعاريف يتضح أن القرار الإداري له أربع خصائص وهي : القرار الإداري تصرف قانوني ، القرار الإداري صادر عن جهة ادارية ، القرار الإداري صادر بالإرادة المنفرد ، القرار الإداري يحدث أثرا قانونيا (4) .

ما مدى تطابق عناصر القرار الإداري على دفتر العقاري ؟

2-1/ هل دفتر العقاري تصرف قانوني ؟

- ليس كل ما تقوم به الإدارة العامة من تصرفات وأعمال بعد من قبيل القرارات الادارية بالمعنى الضيق ، فحتى يعتبر التصرف أو العمل الصادر عنها قرارا إداريا يجب أن يكون عملا قانونيا أي صادرا بقصد وإرادة ترتيب أثر قانوني (5) .
- فالإفصاح عن الإرادة أو التعبير عنها عنصر لا غنى عنه فهو أمر وجوبي و ضروري لميلاد القرار الإداري وبغيره أو دونه يستحيل التعرف على عنصر الإرادة (6) وبالتالي فإن إنعدام الإفصاح لا يكون أمام قرار إداري وإنما أمام أعمال مادية (7) .
- و بإسقاط ذلك على دفتر العقاري ، نجد هذا الأخير يصدر وفقا للشكل المحدد في القانون ، اذ بالرجوع الى الأوامر والمراسيم المنظمة له لاسيما المادة 18 من الأمر رقم 74/75 بقولها : " يقدم إلى مالك العقار بمناسبة الاجراء الأول دفتر عقاري ننسخ فيه البيانات الموجودة في مجموعة البطاقات العقارية " . و تطبيقا لهذا النص صدر المرسوم التنفيذي رقم 76/63 المؤرخ في 1976/03/25 المعدل والمتمم ، المتعلق بتأسيس السجل العقاري حيث بينت المادة 45 منه مواصفات دفتر العقاري و بياناته . و قد تم تحديد نموذج دفتر العقاري بموجب قرار وزاري في 1976/05/27 السابق الذكر ، وعند الامام بهذه النصوص

(1) - أ.د/ عمار بوضيف : القرار الإداري ، المرجع السابق ، ص 246 .

(2) - ناصر لباد ، المرجع السابق ، ص 246 .

(3) - أ.د/ مانع جمال عبد الناصر : " الإختصاص القضائي في إلغاء دفتر العقارية في التشريع الجزائري " ، مجلة العلوم الإجتماعية والإنسانية ، دون ذكر السنة ، ص 11

(4) - للتفصيل أكثر انظر : أ.د/ عمار بوضيف : القرار الإداري ، المرجع السابق ، ص 17 وما بعدها .

- أ.د/ محمد الصغير بعلي : القرارات الإدارية ، المرجع السابق ، ص 09 وما بعدها .

(5) - أ.د/ محمد الصغير بعلي : القضاء الإداري (دعوى الإلغاء) ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، 2007 ، ص 72 .

(6) - أ.د/ عمار بوضيف : دعوى الإلغاء (دراسة تشريعية و قضائية وفقهية) ، المرجع السابق ، ص 72 .

(7) - ريم مراحي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 150 .

القانونية، نجد دفتر العقاري تنطبق عليه الخاصية الأولى من خصائص القرار الإداري كونه تصرف قانوني يصدر وفقا للشكل المحدد قانونا .

2-2/ هل دفتر العقاري صادر عن جهة إدارية؟ إن القرارات الإدارية أعمال صادرة عن سلطة إدارية (1) أي مرافق عامة (2).

فالدفتر العقاري هو تصرف قانوني صادر عن جهة إدارية متخصصة ومؤهلة قانونا لذلك وهي المحافظة العقارية المحدثة بموجب المادة 20 من الامر رقم 74/75 ، فالهيئة المنوط بها تسليم دفتر العقاري هي بطبيعتها هيئة إدارية ، وذلك اعتمادا على أنها خلية داخلية تابعة لمديرية الحفظ العقاري يرأسها محافظ اداري يخضع لوصاية وزارة المالية (3) ، وهو موظف خاضع لقانون الوظيف العمومي تربطه بالإدارة المركزية ، علاقة لائحية تنظيمية (4) .

وعليه نخلص بالقول أن الميزة الثانية للقرار الإداري هي منطبقة على دفتر العقاري .

3-2/ هل دفتر العقاري صادر بالإرادة المنفردة:

إنّ القرار الإداري عمل إفرادي صادر عن سلطة إدارية بإرادتها المنفردة (5) حينما تمارس صلاحياتها القانونية (6) .

فص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 62/76 المعدل والمتم الذي يبين ارتباط انطلاق عملية المسح العقاري بقرار الوالي .

إضافة الى إلزام المشرع للإدارة بالإفصاح عن إرادتها بإعداد وتسليم دفتر العقاري للمعني (7) لذلك فهي أعمال قانونية انفرادية .

فان كان تسليم دفتر العقاري يعد المرحلة النهائية حتى تنسب ملكية عقار ما في مكان ما لهيئة ما أو فرد ما ، فهو يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة ، ويحمل توقيع المحافظ العقاري لوحده وختمه في آخر دفتر العقاري . بالرغم من تدخل هيئات أخرى عديدة (كإدارة المسح والبلدية والمحافظة العقارية ومديرية أملاك الدولة) ومساهمة بعض الافراد في الأعمال التحضيرية لإعداد دفتر

(1) - ناصر لباد : المرجع السابق ، ص 247 .

(2) - أ.د/ محمد الصغير بعلي : القرارات الإدارية ، المرجع السابق ، ص 12 .

- أ.د/ محمد الصغير بعلي : القضاء الإداري (دعوى الإلغاء) ، المرجع السابق ، ص 78 .

(3) - أ.د/ مانع جمال عبد الناصر: المقال السابق، ص 17 .

(4) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 30 .

(5) - للتفصيل في موضوع الإرادة المنفردة راجع : محمد تقيّة : الإرادة المنفردة كمصدر للالتزام في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، 1992 .

- د/ عمار عوابدي : نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري ، دار هومة للطباعة والنشر ، الجزائر ، 2003 ص 23 .

(6) - أ.د/ محمد الصغير بعلي : القرارات الإدارية ، المرجع السابق ، ص 15 .

- أ.د/ محمد الصغير بعلي : القضاء الإداري (دعوى الإلغاء) ، المرجع السابق ، ص 83 .

(7) - المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتم السابق الذكر .

- أ.د/ مانع جمال عبد الناصر: المقال السابق، ص 13 .

العقاري إلا أن الدفتر العقاري يبقى متصف بالطابع الانفرادي ، وما مرحلة قبل صدور الدفتر و توقيعه سوى مرحلة تحضيرية استجوبتها طبيعة الدفتر (1) .

4-2/ هل ينشئ الدفتر العقاري أثرا قانونيا ؟

باعتبار ان الدفتر العقاري تصرف قانوني فهو يخلف آثارا قانونية مثل القرار الإداري عن طريق انشاء مراكز قانونية لم تكن موجودة وقائمة (2) ، ويعدل أو يلغي مراكز قانونية كانت قائمة . فهو الناطق الطبيعي للوضعية القانونية الحالية للعقارات (3) والحقوق الواردة عليها ، ويحدد المالك الحقيقي للعقار ، كونه لا يسلم لصاحب العقار الا بعد اجراء تحقيق ميداني دقيق (4) ، وإجمالا الموضوع هذا التساؤل وما سبق قوله ، فالدفتر العقاري هو تصرف إرادي منفرد ، يصدر عن الهيئات الادارية بما لها من امتيازات وسلطة عامة ، ويتم وفقا لشروط شكلية واجرائية يتطلبها القانون ، وبالتالي فالدفتر العقاري هو قرار اداري ، بآتم معنى الكلمة لتضمنه عناصر وخصائص القرار الاداري .

الفرع الثاني : بيانات الدفتر العقاري ومواصفاته

أولا / بيانات الدفتر العقاري : باعتبار أن الدفتر العقاري سند رسمي ، فقد راعى المشرع في مسألة ضبطه قواعد وبيانات أساسية وجب مراعاتها أثناء إعدادة ، فبالرجوع لنص المادة 45 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم تنص على : " إن الدفتر العقاري المنصوص عليه في المادة 18 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395 الموافق ل 12 نوفمبر سنة 1975 يكون مطابقا للنموذج المحدد بموجب قرار من وزير المالية . فهو معد أو مؤشر عليه بكيفية واضحة مقروءة بالحبر الأسود الذي لا يمحو والبياض يشطب عليه بخط والجداول مرقمة وموقعة .

وتكتب الأسماء العائلية للأطراف بأحرف كبيرة والأسماء الشخصية بأحرف صغيرة ، ويمنع التحشير والكشط والأغلاط أو السهو وتصحح عن طريق الإحالات .

وأن الكلمات والأرقام المشطوب عليها وكذلك الإحالات تكون مرقمة ومسجلة بعد التأشير الذي يعينها و موافق عليها من قبل المحافظ العقاري .

(1) - أ.د / مانع جمال عبد الناصر ، ص 14 ، 15 .

(2) - د/ عمار عوابدي : المرجع السابق ، ص 23 .

- أ.د / محمد الصغير بعلي : القضاء الإداري (دعوى الإلغاء) ، المرجع السابق ، ص 73 .

- أ.د / عمار بوضيف : القرار الإداري ، المرجع السابق ، ص 54 .

(3) - أ.د / مانع جمال عبد الناصر : المقال السابق ، ص 20 .

(4) - مجيد خلفوني : " الدفتر العقاري " ، المقال السابق ، ص 15 .

ويسطر خط بالخبر بعد كل إجراء ، ويوضح المحافظ تاريخ التسليم والنص الذي بمقتضاه تم هذا التسليم . ويشهد بصحة كل إشارة أو تأشير عن طريق توقيعه ووضع خاتم المحافظة " .

وحتى تكون كل البيانات صحيحة ومطابقة لعمليات التصرف الوارد على العقارات ، لا بد من نقل كل التأشير التي تمت على البطاقة العقارية وذلك على دفتر المقدم أو دفتر الجديد علما بأن هذا الأخير لا يعتبر تاماً إلا عند حلول تاريخ آخر شهادة تطابق يوقع عليها المحافظ العقاري في الإطار المخصص لذلك .

ثانيا / مواصفات دفتر العقاري : حددت المادة 45 المنوه عليها أعلاه كصفات التأشير على دفتر العقاري وألزمت أن تكون عملية التأشير بكيفية واضحة ومقروءة بالخبر الأسود الذي لا يمحي ، والبياض يشطب عليه ، والجدول مرقمة وموقعة ، وفي حالة وجود أخطاء مادية ، يتعين على الأعوان المكلفين بعملية التأشير عدم القيام بالكشط أو الشطب أو الحشو (1) . مع ضرورة وضع خط بالخبر بعد كل عملية إجراء ، وهذا لتفادي عمليات التزوير والإضافات غير المبررة ، كما أنه يتعين على المحافظ العقاري أن يضع تاريخ التسليم بعد كل عملية تأشير والنص الذي بمقتضاه تم هذا التسليم (2) .

وطبقا لنص المادة 49 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم السالف الذكر ، فقد أزم المشرع الجزائري المحافظ العقاري في حالة التأشير على دفتر عقاري جديد مع وجود دفاتر عقارية سابقة مؤشر عليها ، إذ عليه في هذه الحالات القيام بإتلاف هذه الدفاتر والإشارة على ذلك في البطاقات العقارية (3)

الفرع الثالث : إجراءات تسليم دفتر العقاري وحجته القانونية

يسلم للملاك أصحاب العقارات المكسرة حقوقهم عليها بصفة نهائية دفترا عقاريا ، وتخضع إجراءات تسليمه للمرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم ، وبتابع هذه الإجراءات يصبح دفتر العقاري له حجية مطلقة في الإثبات . لذلك سنحاول معرفة إجراءات تسليم دفتر العقاري أولا ثم التطرق لحجته القانونية في الإثبات ثانيا .

(1) - أ. د / مانع جمال عبد الناصر: المقال السابق، ص 15 .

(2) - المادة 45 فقرة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم المتعلق بتأسيس السجل العقاري .

- جمال بوشنافة: المرجع السابق، ص 196 .

(1) - منى توح: مذكرة ماجستير سابقة، ص 76 .

- جمال بوشنافة، نفس المرجع، ص 196-197 .

- أ. د / مانع جمال عبد الناصر، المقال السابق، ص 16 .

- سماح ورتي: مذكرة ماجستير سابقة، ص 58 .

أولاً/ إجراءات تسليم الدفتر العقاري: إن مسألة تسليم الدفتر العقاري تكون من طرف هيئة إدارية مختصة بذلك حسب أحكام الأمر رقم 74/75 ، والمرسوم التنفيذي رقم 63/76 ، تمثل هذه الهيئة في المحافظة العقارية والتي يشرف على تسييرها محافظ عقاري ، وقد أزم المشرع هذا الأخير بمراجعة حالات الترقيم (وهو نفس الشأن بالنسبة للمشرع المصري) (1) المنصوص عليها بالمواد 12 ، 13 ، 14 من نفس المرسوم قبل تسليم الدفتر العقاري وهي:

- 1- حالة الترقيم النهائي: نصت عليها المادة 12 من المرسوم التنفيذي 63/76 ، ويعتبر الترقيم نهائياً بالنسبة للعقارات التي يجوز مالكوها سندات أو عقود مثبتة للملكية ، إذ يعد الدفتر العقاري على مستوى المحافظة العقارية ليمنح للمالك بمجرد الطلب .
- 2- حالة الترقيم المؤقت: نجد لها حالتين:

أ / لمدة أربعة أشهر: نصت عليها المادة 13 ويصبح هذا الترقيم المؤقت نهائياً عند انقضاء المدة المحددة وهي أربعة أشهر .

ب / لمدة سنتين: ونصت عليها المادة 14 من ذات المرسوم ، ويصبح هذا الترقيم المؤقت نهائياً عند انقضاء المدة المحددة بسنتين .

إلأن الغير قد يحدث احتجاج أو اعتراض بإدعاء حق الملكية على العقار المسوح ، وفي هذه الحالة يكون دور المحافظ العقاري هو إجراء محاولة صلح بين الأطراف كما سبق القول ، وإذا باءت بالفشل يجرح محضر بذلك ، ويكون للطرف المعارض مدة ستة أشهر من يوم تبليغه لرفع دعوى أمام القضاء ، وبانتهاء هذه المهلة يسقط حق المعارض في مباشرة أية دعوى قضائية بشأن هذا العقار . وعليه بعد مدة الاعتراض المنصوص عليها في المادتين 13 ، 14 يصبح الترقيم نهائياً ، وفي هذه الحالة يعد الدفتر العقاري على مستوى المحافظة العقاري ليمنح للمالك بمجرد طلبه .

فبعد صيرورة الترقيم النهائي ، وبعد إيداع جداول الإجراء الأول للإشهار العقاري يلزم المالك الذي ثبت حقه على العقار المسوح بتسديد رسم عقاري ، وقد تم استحداث هذا الإجراء بموجب قانون المالية لسنة 1992 (2) .

إلأن قيمة الرسم المطبق في هذا القانون تم رفعها بموجب قانون المالية لسنة 2004 (3) ، وبقت قيمة الرسم المطبق مستقرة بموجب قانون المالية لسنة 2008 (4) ، إلأنه أضاف وجوب تطبيق هذه الرسوم على العقود المبرمة طبقاً للقانون رقم 02/07 ، وذلك من خلال المادة 15 فقرة 5 بقولها : " رسوم ثابتة كما هي محددة أدناه بالنسبة للإجراء الأول في السجل العقاري والمتعلق بالعقارات المسوحة والذي يشكل إما ترقيماً مؤقتاً . . أو ترقيماً نهائياً . . وكذا عقود الملكية المبرمة تطبيقاً للقانون رقم 02/07 . "

(1) - أسامة أحمد شحات : تعليمات الشهر العقاري والتوثيق ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2005 ، ص 198 .

(2) - القانون رقم 25/91 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 المؤرخ في 16/12/1991 ، الجريدة الرسمية ، العدد 65 ، المؤرخة في 18/12/1991 .

(3) - القانون رقم 22/03 المتضمن قانون المالية لسنة 2004 المؤرخ في 28/12/2003 ، الجريدة الرسمية ، العدد 83 ، المؤرخة في 29/12/2003 .

(4) - القانون رقم 12/07 المتضمن قانون المالية لسنة 2008 ، المؤرخ في 30/12/2007 ، الجريدة الرسمية ، العدد 82 ، المؤرخة في 31/12/2007 .

أ / حصص مبنية تابعة لعقار مشترك الملكية:

المساحة	الرسم المطبق
أقل من 100 متر مربع	1000 د ج
من 100 إلى 200 متر مربع	1500 د ج
أكثر من 200 متر مربع	2000 د ج

ب / أراضي مبنية أو غير مبنية:

الرسم المطبق		المساحة
أراضي مبنية	أراضي غير مبنية	
2000 د ج	1000 د ج	أقل من 1000 متر مربع
3000 د ج	1500 د ج	من 1000 متر مربع إلى 3000 متر مربع
4000 د ج	2000 د ج	أكثر من 3000 متر مربع

ج / أراضي فلاحية:

المساحة	الرسم المطبق
أقل من 5 هكتارات	1000 د ج
من 5 إلى 10 هكتارات	2000 د ج
أكثر من 10 هكتارات	3000 د ج

إلا أن الفقرة 6 من المادة 353 من قانون 22/03 نصت على (1): " الرسوم الثابتة كما هي محددة أدناه بالنسبة للإجراء الأول في السجل العقاري المتعلق بالعقارات المسوَّحة التي تشكل الترقيم النهائي المعد مباشرة لفائدة صاحب عقد الملكية الموجود سابقا والمشهد قانونا .

أ / قطع مبنية تابعة لعقار مشترك الملكية:

المساحة	الرسم المطبق
أقل من 100 متر مربع	250 د ج
من 100 متر مربع إلى 200 متر مربع	500 د ج
أكثر من 200 متر مربع	750 د ج

ب / أراضي عارية أو عليها بنايات:

الرسم المطبق		المساحة
أراضي عارية	أراضي عليها بنايات	
أقل من 1000 متر مربع	250 د ج	500 د ج
من 1000 متر مربع إلى 3000 متر مربع	500 د ج	750 د ج
أكثر من 3000 متر مربع	750 د ج	1000 د ج

ج / أرض فلاحية:

المساحة	الرسم المطبق
أقل من 5 هكتارات	250 د ج
من 5 إلى 10 هكتارات	500 د ج
أكثر من 10 هكتارات	750 د ج

(1)

- وقد نصت كل القوانين المالية السابقة الذكر على إعفاء الدولة، الولاية، البلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري و الموضوعة تحت وصايتها من رسم الإشهار العقاري (2).

(1) - ذات الفقرة من القانون رقم 12/07 المتضمن قانون المالية لسنة 2008 السابق الذكر.

(2) - المادة 68 من القانون رقم 25/91 المتضمن قانون المالية لسنة 1992.

- المادة 353 ف 5 من القانون رقم 22/03 المتضمن قانون المالية لسنة 2004.

- المادة 16 من القانون رقم 12/07 المتضمن قانون المالية لسنة 2007.

- ويدفع الرسم المطبق على الإجراء الأول في السجل العقاري ، حين تسليم الدفتر العقاري إلى صاحبه (1) .

أما عن كيفية تسليم الدفتر العقاري فإن الأمر يختلف باختلاف عدد الأشخاص أصحاب الحقوق ، فمبدأ وحدانية الدفتر العقاري المنصوص عليه في المادة 18 من الأمر رقم 74/75 والذي تناولته المادة 46 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل و المتمم ، لا يسمح بتسليم لكل مالك في حالة الشروع دفتري عقاري (2) ، دائما يتم إعداد دفتر عقاري واحد يودع لدى المحافظة العقارية ، وفي حالة إنفاق الشركاء على تعيين وكيل يقدم له هذا الدفتر العقاري ، ويشار على البطاقة العقارية المطابقة إلى الشخص الذي آل إليه الدفتر العقاري (3) . وفي حالة قسمة مجموع ملكية إلى حصص بأرقام جديدة ، فإن المحافظ العقاري يقوم بإنشاء بطاقات عقارية خاصة بكل قطعة ، ويحدث لها دفترا عقاريا ، وعليه أن يتلف الدفتر العقاري السابق ، ويشير إلى هذا الإتلاف على البطاقة المطابقة (4) .

وفي حالة ضياع أو تلف الدفتر العقاري يستطيع المالك بموجب طلب مكتوب مسبب و مثبت لهويته إلى المحافظ العقاري ، أن يحصل على دفتر آخر ، ويؤشر في البطاقة الحصول على هذا الدفتر (5) .

أما إذا تصرف مالك العقار تصرفا ناقلا للملكية العقارية ، يقوم المحافظ العقاري بسحب هذا الدفتر العقاري من المالك القديم و يسلمه للمالك الجديد (6) ، أما في حالة عدم تقديم الدفتر العقاري للمحافظ العقاري ، في هذه الحالة للمحافظ أن يسلم للمالك الجديد دفتر عقاري آخر مع الإشارة في البطاقة العقارية الخاصة بهذا العقار لمراجع الدفتر المسلم .

ثانيا / الحجية القانونية للدفتر العقاري : إن عملية الشهر العقاري للوثائق الناتجة عن عملية مسح الأراضي ، والتي ينتج عنها سجل عقاري (7) يعني بقدر الامكان عن أية وسيلة أخرى لإثبات الملكية . إذ يعتبر السند الوحيد والأقوى في إثبات الحق العيني

(1) - المادة 67 من القانون رقم 25/91 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 .

- المادة 353 ف10 من القانون رقم 22/03 المتضمن قانون المالية لسنة 2003 .

- ولم يعدل هذا المبدأ في القانون رقم 12/07 المتضمن قانون المالية لسنة 2008 .

(2) - أسهمان مزغاش : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 34 .

(3) - المادتين 47-48 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل و المتمم السابق الذكر .

- منى تموج ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 75 ، 76 .

- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 195 .

(4) - ريم مرحي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 163 .

(5) - المادة 52 ، 53 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل و المتمم السابق الذكر .

- مجيد خلفوني ، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 119 .

- أسهمان مزغاش : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 35 .

(6) - ريم مراحي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 164 .

- مجيد خلفوني ، نفس المرجع ، ص 119 .

(7) - عبد الغني بوزيتون : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 136 .

العقاري الأصلي (1) ، يترتب عليه تطهير التصرفات من كل العيوب وإقرار مبدأ الثقة والإئتمان وإستقرار الملكية العقارية (2) .
وحسنا فعل المشرع الجزائري حينما وحد سند إثبات الملكية العقارية ، وهو ما نصت عليه المادة 33 من المرسوم التنفيذي رقم 32/73 المتعلق بحق الملكية الخاصة : " إن الدفاتر العقارية الموضوعة على أساس مجموعة البطاقات العقارية المنجزة من طرف البلدية وإدارة مسح الأراضي المحدثة حسب الكيفيات التي ستحدد في نصوص لاحقة تعد المنطلق الجديد والوحيد لإقامة البيئة في شأن الملكية العقارية " من هذا النص يتضح جلياً لنا أن الدفتر العقاري في يد مالكه هو عنوان الحقيقة في إثبات الملكية العقارية . وصدور الأمر رقم 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري إلاّ تأكيداً على ذلك ، إذ كرس هذا المبدأ المادة 19 من نفس الأمر بقولها : " تسجل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الإشهار في السجل العقاري و الدفتر العقاري الذي يشكل سند ملكيته "

وقد إنتهج القضاء نفس المبدأ ، وذلك بالرجوع إلى القرار الصادر في الملف رقم 197920 بتاريخ 2000/06/28 ، من المحكمة العليا الغرفة العقارية إذ جاء فيه : " الدفتر العقاري المحرر على أساس مجموعة البطاقات العقارية البلدية ومسح الأراضي يشكل المنطلق الوحيد لإقامة البيئة في نشأة الملكية العقارية ، ولما لم يعتبر قضاة المجلس في قضية الحال الدفتر العقاري المستظهر به سندا لإثبات الملكية يكونوا قد خالفوا القانون . وقد أسّس قضاة المحكمة العليا قرارهم على نصوص المواد 33 من المرسوم التنفيذي رقم 32/73 ، و 19 من الأمر رقم 74/75 السابقي الذكر معرضين بذلك القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو في ذات القضية للنقض والذي أسسوه على إنعدام وجود دليل إثبات بالرغم من إستظهار الدفتر العقاري والذي لم يعتدوا به كسند لإثبات الملكية " (3) . كذلك القرار رقم 367715 المؤرخ في 2005/11/15 الصادر عن الغرفة العقارية للمحكمة العليا والذي جاء فيه : " تعطي شهادة التقييم المؤقت لصاحبها صفة المالك الظاهر وبالتالي صفة التقاضي ، وتؤدي إلى حصوله على الدفتر العقاري ذي القوة الإثباتية ، طالما لم يطعن فيه قضائياً .

وقد أسّس القضاة قرارهم على أنه لم يتم الاعتراض على شهادة التقييم المؤقت ومحضر التحديد المستخرج من إدارة المسح في الآجال القانونية ، مما أدى إلى تسليم الدفتر العقاري الذي يعتبر على رأس المستندات الرسمية في إثبات الملكية إذا لم يقع الطعن فيه " (4) .
وتأسيساً على ذلك يتضح مسابرة القضاء للمشرع الجزائري من حيث التأكيد بشكل واضح وصريح على الحجية المطلقة للدفتر العقاري في مجال إثبات الملكية العقارية ، من خلال اعتباره السند القوي في إثبات الملكية العقارية (5) .

(1) - مجيد خلفوني ، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 119 .

(2) - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 31

(3) - المجلة القضائية ، تصدر عن المحكمة العليا : الإجتهد القضائي للغرفة العقارية ، قسم الوثائق ، الجزء الأول ، سنة 2004 ، ص 171-175 .

(4) - مجلة المحكمة العليا ، الصادرة عن قسم الوثائق ، العدد الثاني ، الجزائر ، سنة 2006 ص 413 .

(5) - أ. د/ مانع جمال عبد الناصر : المقال السابق ، ص 21 .

المبحث الثاني : دور المحافظ العقاري عند شهر السندات الرسمية

صحيح أن المحافظة العقارية هي مصلحة مكلفة بخدمة عمومية مناطها إضفاء الحجية على العقود التي أخضعها المشرع الجزائري لهذه الشكلية ويقوم بهذه العملية المحافظ العقاري وهو بذلك لا يعد مشهرا فقط للعقود أو المحررات الرسمية الأخرى ، بل يجب أن يكون متحققا من صحة التصرفات والمعلومات المتضمنة في الوثيقة المودعة ، لذلك منح له المشرع سلطة طلب تصحيح الوثائق غير الكاملة ، وتقريب وجهات نظر الأطراف وإبرام الصلح بينهم كل ذلك بهدف تأمين المعاملات العقارية ، وحماية حقوق الأشخاص (1) .

والجدير بالذكر أنه ينبغي على محرري العقود والوثائق الخاضعة للشهر سواء كانوا موثقين أو كتاب الضبط أو سلطات إدارية أن يبادروا إلى شهر جميع العقود أو القرارات القضائية عن طريق إيداعها لدى المحافظة العقارية ، وذلك في الآجال القانونية المحددة لذلك (2) .

ففي حالة الشهر العقاري يسهر المحافظ العقاري على مراقبة مدى توافر قاعدتي الرسمية والشهر المسبق في المحررات المقدمة للإشهار العقاري (3) فإذا توافرت هذه الشروط يتم قبول الإيداع ويترتب على ذلك تنفيذ إجراء الشهر ، وإذا تبين للمحافظ العقاري أن هناك نقص أو خلل في الوثائق والعقود الخاضعة للشهر العقاري ، قام برفض عملية الإيداع أو الإجراء بعد قبول عملية الإيداع . مع الأخذ بعين الإعتبار أن هذه العقود ومختلف الوثائق الرسمية قبل القيام بعملية إيداعها بالمحافظة العقارية المختصة يجب القيام بتسجيلها بمصلحة الطابع والرسوم المختصة (4) حسب الأمر رقم 105/76 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون التسجيل المعدل والمتمم (5) . وعموما تعدُّ عملية التسجيل إجراء إداريا يقوم به موظف عمومي يكون مؤهلا قانونا بتسجيل جميع التصرفات القانونية مقابل دفع حقوق التسجيل (6) وعليه تناول دراسة هذا المبحث في مطلبين هما :

المطلب الأول : دور المحافظ العقاري عند الإيداع القانوني ومدى تنفيذ إجراء الشهر بالمحافظة العقارية

المطلب الثاني : دور المحافظ العقاري عند الإيداع غير القانوني وسلطته في رفضه الإجراء

(1) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 99 .

(2) - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 179 .

(3) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 121 .

ZEROUK KADDOUR ,OP.CIT ,page 49.

(4) - عبد الغني عبان ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 124 .

(5) - الأمر رقم 105/76 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون التسجيل ، الجريدة الرسمية ، العدد 81 ، المؤرخة في 1976/12/18 ، ص 1212 .

(6) - د / خالد رمول ، أ/ دوة آسيا : الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ، 2008 ، ص 20 .

المطلب الأول: دور المحافظ العقاري عند الإيداع القانوني ومدى تنفيذ إجراء الشهر بالمحافظة العقارية

يجب على محرري العقود والوثائق الخاضعة للشهر قبل إيداعها لدى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً عليهم القيام بتسجيلها بمصلحة التسجيل المختصة (1) كما سبق القول .

وبعد تحقق هذا الشرط الجوهري والذي بموجبه تكتسب الوثائق المحررة تاريخاً ثابتاً يمكن في هذه الحالة أن تكون محلاً للإيداع على مستوى المحافظة العقارية قصد شهرها وهذا ما يكسبها حجية في مواجهة الغير بما يحقق إستقرار المعاملات العقارية، ومنه الصالح العام بعيداً عن كل تخوف أو مظنة (2) .

يعتبر إيداع المحررات بالمحافظة العقارية عمل قانوني أولي لازم في كل سند يستوجب إخضاعه إلى عملية الإشهار العقاري (3) .

ولكي يتم قبول إيداع هذه العقود والوثائق يجب مراعاة الشروط القانونية عند إعدادها حسب التشريع المعمول به فإن تأكد المحافظ العقاري من ذلك قبل الإيداع سجله بالسجل المخصص له، وقام بتنفيذ إجراء الشهر، هذا الأخير يتم بشكل موحد بالنسبة للحقوق العينية الأصلية أما بالنسبة للحقوق العينية التبعية خاصة الإمتيازات والرهون العقارية، فإن شهرها يتم بإتباع إجراءات خاصة بها (4) . وبذلك سوف نخصص لدراسة هذا المطلب ثلاث فروع:

الفرع الأول: إيداع العقود والوثائق لدى المحافظة العقارية

بالرجوع إلى المادة 90 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المذكور أعلاه نص على مايلي: " ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا على إشهار جميع العقود أو القرارات القضائية الخاضعة للإشهار والمحرة من قبلهم أو بمساعدتهم وذلك ضمن الآجال المحددة في المادة 99 وبكيفية مستقلة عن إرادة الأطراف " .

كما نص المادة 41 من نفس المرسوم على مايلي: " ينبغي للمحافظ العقاري أن يكون لديه سجل للإيداع يسجل فيه يوماً بيوم وحسب الترتيب العددي، تسليمات العقود والقرارات القضائية وبصفة عامة جداول الوثائق المودعة قصد تنفيذ إجراء خاص بالإشهار " .

من خلال هاتين المادتين نستنتج أن المشرع حدد الأشخاص المكلفون بالإيداع كما حدد محل الإيداع وآجاله، بالإضافة إلى ضرورة مسك سجل الإيداع من طرف المحافظ العقاري .

(1) - خالد رمول: المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 100 .

(2) - GABRIEL MARTY & PIERRE RAYNAUD : " les sûretés –la publicité foncière", OP.CIT, page 391. -

(3) - عبد الغني عبان: مذكرة ماجستير سابقة، ص 125 .

(4) - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 180 .

أولاً / المكلفون بالإيداع: خصّ المشرع أشخاصاً وجعلهم مؤهلين لتحرير العقود و الوثائق الرسمية وهم كتاب الضبط و الموثقون (1) و السلطات الإدارية ، وهم زيادة على ذلك مكلفون بإيداع هذه العقود و الوثائق بالمحافظة العقارية المختصة ، و ذلك إما مباشرة وإما عن طريق البريد ، لكن يلاحظ في الحياة العملية أنه غالباً ما يتم الإيداع مباشرة ومن طرف أعوان أو مساعدين ، يعينهم هؤلاء بموجب وثيقة رسمية يستظهرها هؤلاء الأعوان و المساعدين عند كل عملية إيداع أو سحب لهذه العقود و الوثائق (2) ، فيجب توفر هذه الوثيقة المودعة أو استعمالها لأغراض غير قانونية (3) .

و الجدير بالذكر أنه لا بد على القائم بعملية الإيداع التأكيد من أن هذا الإجراء تم لدى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً أي المصلحة التي يقع العقار محل التصرف في دائرة اختصاصها (4) و ذلك لما لها من أهمية في حماية الملكية العقارية ومراقبتها في إطار قانوني سليم ، ومن الناحية العملية تعد عائقاً يقف أمام سرعة مباشرة إجراء الشهر خاصة إذا كان موطن المالك بعيداً عن موقع العقار (5) .

أما فيما يتعلق بالأوقات المحددة للإيداع ، فإنه يتم كل أيام الأسبوع طول النهار مع مراعاة الأوقات الرسمية للعمل ، علماً أن قبول الإيداع يتوقف ساعة واحدة قبل غلق المصلحة - الرابعة مساءً من السبت إلى الثلاثاء ، و الثالثة مساءً يوم الأربعاء - و ذلك لإتاحة مهلة للمحافظ العقاري من تسجيل الوثائق المسلمة له في يومها على سجل الإيداع (6) .

ثانياً / محل الإيداع: بمقتضى المادة 92 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل المتمم فإن محل الإيداع بالمحافظة العقارية يتمثل في صورتين رسميتين أو نسخ للعقود أو القرارات القضائية موضوع عملية الإشهار (7) مفرغتين في مستخرج خاص يعرف ب *publicité réel* تسلمه الإدارة مجاناً لحرري العقود و ذلك تحت طائلة رفض الإيداع (8) .

- (1) - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 181 .
- (2) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 101 .
- (3) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 123 .
- (4) - المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل و المتمم السابق الذكر .
- (5) - عبد الغني عبان : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 125 .
- (6) - خالد رمول : نفس المرجع ، ص 102 .
- (7) - خالد رمول ، ص 102 .
- (8) - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 182 .
- (9) - الهادي سليمي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 132 ، 133 .
- (10) - المادة 12 من القانون رقم 63/76 المعدل و المتمم السابق الذكر .
- (11) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 103 .
- (12) - فاطمة الزهراء دريلو : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 96 .
- (13) - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 182 .

بحيث يقوم المحافظ العقاري بالتأشير على هاتين النسختين مثبت بذلك إنتهاء الإجراء مع قيامه في نفس الوقت برّد نسخة أو صورة منهما إلى القائم بالإيداع (1) بعد أن يؤشر عليها المحافظ العقاري مما يدل على صلاحيتها ، وعدم وجود أي نقص بها ، وبالتالي مهرها بجتم الإشهار (2) .

أما الصورة الثانية ، التي يشترط أن تحمل تأشيرة التصديق على الهوية وعلى الشرط الشخصي للأطراف يحتفظ بها لدى المحافظة العقارية المعنية وترتب ضمن الأرشيف ، بعد كتابة تاريخ شهرها ، حجمه ، ورقمه في الإطار المخصص لذلك (3) .

وكما سبق القول من أجل تسهيل عملية الإيداع ألزم المشرع الجزائري محرري العقود بإفراغ الصورتين الرسميتين في مستخرج خاص و يعرف ب (publicité réel N°=6) ، ومن ثم فإن عدم توفر هذه الشكلية يكون سببا في رفض الإيداع (4) .

من الناحية العملية ، يمكن أن يضم الإيداع عدة وثائق ملحقة أكد عليها المشرع في بعض الحالات على إرفاقها حتى يتمكن المحافظ العقاري من مراقبة موضوع الإيداع بشكل جيد ودقيق ، ومطابقتها مع مختلف المعلومات والبيانات التي تتضمنها الوثائق والمحركات لتسهيل عملية الاشهار العقاري (5) ، نذكر منها :

« الجدول الوصفي للتقسيم : وذلك عندما يكون محل العقد يتعلق بجزء من عقار مبني على شكل ملكية مشتركة من أجل تحديد الوحدة العقارية محل التصرف . **أنظر الملحق رقم (3)** »

« مستخرج مسح الأراضي أو مستخرج العقد : (**extrait cadastral**) إذا تعلق العقد بقطعة ارض واقعة في منطقة تمت فيها عملية المسح ، لذا فاشتراط هذه الوثيقة هو بهدف ضبط الوثائق المساحية .

« وثيقة قياس مسح الأراضي : (**document d'arpentage**) عندما يتضمن المحرر الرسمي تغيير في حدود الملكية الشيء الذي يؤدي إلى تعديل ارتكاز القسم .

- (1) - فيصل الوافي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 110 .
- (2) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 103 .
- (3) - خالد رمول ، ص 103 .
- عبد الغني عبان : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 126 .
- (4) - جمال بوشنافة ، نفس المرجع ، ص 182 .
- فاطمة الزهراء دريلو : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 96 .
- خالد رمول ، نفس المرجع ، ص 103 .
- (5) - المادة 92 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم السابق الذكر .
- مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 123 .
- خالد رمول ، نفس المرجع ، ص 103 ، 104 .
- جمال بوشنافة ، نفس المرجع ، ص 183 .
- فاطمة الزهراء دريلو : نفس المذكرة ، ص 96 .

« قرار التجزئة: وذلك عندما يتعلق الأمر بعملية تجزئة، حيث يتم شهر دفتر الشروط والقائمة الكلية لمختلف الوحدات العقارية.

- للإشارة فإن إيداع هذه الوثائق يعد إجباريا ويدخل ذلك تحت طائلة رفض الإيداع، إلا أن المديرية العامة للأموال الوطنية في مذكرة صدرت عنها بتاريخ 1995/02/12 تحت رقم 689 فقد حددت مفهوم الوثائق المرفقة وصرحت أنه لا يقصد بها الجانب المادي بمعنى إرفاق نسخة كاملة مع الوثائق الأصلية التي اعتمدها عليها محرر العقد، وإنما يكفي فقط كتابة المراجع الكاملة (تاريخ و رقم الشهادة أو الرخصة، والجهة التي سلمتها) إذ أن تلك الشهادات والرخص تبقى محتفظا بها لدى مكاتبهم وتحت مسؤولياتهم، وبذلك تكون قد سهلت عمل محجري العقود وكذا عدم تراكم مثل هذه الوثائق على مستوى المحافظة العقارية (1).

ثالثا / آجال الإيداع: ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا على شهر جميع العقود والقرارات القضائية الخاصة للشهر والمحرة من قبلهم أو بمساعدتهم وذلك ضمن الآجال المحددة (2)، وهي تختلف باختلاف طبيعة العقد المودع قصد الإشهار. وهذا ما أكدته المادتين 90 و 99 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم، إلا أن هذه الآجال سرعان ما عدلت بموجب المادة 31 من قانون المالية لسنة 1999 (3)، والتي عدلت المادة 3/353 مكرر من قانون التسجيل (4) و أصبحت كالتالي: المادة 3/353 مكرر: "إن المحررين الذين لم يقدموا في الآجال العقود المحررة من طرفهم أو بمساعدتهم و الخاضعة لإجراء الإشهار العقاري، يدفعون شخصا غرامة يحدد مبلغها بألف دينار 1000 دج وتحدد آجال إتمام الإجراء كالتالي:

⊕ بالنسبة للشهادات بعد الوفاة 03 أشهر ابتداء من تاريخ المحرر ويمدد الأجل 05 أشهر إذا كان أحد المعنيين مقيما في الخارج يمكن أن تقوم المسؤولية المدنية للمالكين الجدد للحقوق العينية إذا كان تسخير المحرر أكثر من ستة أشهر من الوفاة.

⊕ بالنسبة للأحكام القضائية ثلاثة أشهر من اليوم الذي أصبحت فيه نهائية.

⊕ بالنسبة للعقود الأخرى والوثائق شهرين من تاريخها.

(1) - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 183.

- فاطمة الزهراء دريلو: مذكرة ماجستير سابقة، ص 96.

(1) - جمال بوشنافة، نفس المرجع، ص 183.

- عبد الغني عبّان، مذكرة ماجستير سابقة، ص 127.

- خالد رامول: المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 105.

- GABRIEL MARTY & PIERRE RAYNAUD: "les sûretés – la publicité foncière", OP.CIT, page 392.

(3) - القانون رقم 12/98 المؤرخ في 1998/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1999، الجريدة الرسمية، العدد 98 المؤرخة في 1998/12/31.

(4) - الأمر رقم 105/76 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون التسجيل، الجريدة الرسمية، العدد 81 المؤرخة في 1976/12/18.

وفي الحالة التي يجب أن يتم الإشهار في محافظة عقارية أو أكثر تمدد الآجال المشار إليها خمسة عشر يوماً كاملة بالنسبة لكل محافظة عقارية فضلاً عن الأولى " (عندما يكون العقار واقع في اختصاص إقليمي لأكثر من محافظة عقارية في هذه الحالة إذا تم الشهر في المحافظة العقارية الأولى لا بد على المحافظ العقاري القائم بعملية الشهر أن يبلغ المحافظ العقاري في المحافظة الثانية) .

من خلال المادة يتضح لنا أنها عدلت آجال إيداع الوثائق الخاضعة للشهر الواردة في المادة 99 ، حيث أنها مددت من هذه الآجال الملزم بها محجري العقود لتقديم الوثائق لإجراء الشهر ، وذلك حتى يتسنى لمودعي العقود القيام بذلك براحة تامة .

عندما يكون العقار واقع في اختصاص إقليمي لأكثر من محافظة في هذه الحالة إذا تم الشهر في المحافظة العقارية الأولى لا بد على المحافظ العقاري القائم بعملية الشهر أن يبلغ المحافظ العقاري في المحافظة الثانية .

ومن الأهمية بما كان أن نشير إلى أن هذه الآجال تعتبر من النظام العام (1) ، وأن عدم احترامها يعرض مودعي العقود إلى غرامة مالية مدنية حددت قيمتها حسب المادة 99 السابقة الذكر ب 100 دج ونظراً لهذا المبلغ الرمزي مقارنة مع قيمة العقار محل التصرف رفعت قيمة هذه الغرامة إلى 1000 دج ، بموجب المادة 31 من قانون المالية 1999 .

أما عن كيفية حساب الغرامة المدنية فيكون ابتداء من يوم تاريخ التحرير (2) إلى تاريخ الإيداع دون الأخذ بعين الاعتبار المدة التي قضاها المحرر في مصلحة التسجيل .

ملاحظة : يجدر التنبيه إلى أن التدابير الجديدة المتعلقة بتحديد الآجال القانونية للإيداع تخص فقط الوثائق المعدة بعد تاريخ 1998/12/31 .

رابعا / التأشير على سجل الإيداع : التشريع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة ، فقد ألزم المشرع المصري على أمين مكتب

المحافظة العقارية بضرورة مسك سجل الإيداع والذي يعرف بدفتر أسبقية الطلبات . راجع في ذلك : الدكتور / عبد الحميد الشواربي : إجراء الشهر العقاري في ضوء القضاء والفقه ، المرجع السابق ، ص 45 ، أما في فرنسا فإن محافظ الرهون ملزم بقيده كل عملية إيداع على سجل الإيداع le registre de dépôt وهي نفس التسمية التي أخذ بها المشرع الجزائري

إذ تنص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 على : " ينبغي على المحافظ العقاري أن يكون لديه سجل إيداع يسجل فيه يوماً بيوم وحسب الترتيب العددي تسليمات العقود والقرارات القضائية وبصفة عامة جداول الوثائق المودعة قصد تنفيذ إجراء خاص بالإشهار .

(1) - GABRIEL MARTY & PIERRE RAYNAUD : " les sûretés –la publicité foncière", OP.CIT, page 392.

(2) - المادة 31 من قانون المالية لسنة 1999 .

- فاطمة الزهراء دريلو : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 98 .

- فيصل الوافي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 110 .

ويسلم إلى الملتزم سند يشار فيه إلى مراجع سجل الإيداع الذي سجل بموجبه كل تسلم وينفذ الإجراء بتاريخ هذه التسليمات و حسب ترتيبها " .

نستخلص من هذه المادة أن المشرع ألزم المحافظ العقاري بضرورة مسك سجل يسمى سجل الإيداع يقيد فيه يوماً بيوم كل الوثائق الخاضعة للشهر ، و تسليم المودع وصل استلام (أنظر الملحق رقم 07) بذلك يشير فيه إلى مراجع الإيداع و تاريخه و مرتبه ، بما يضمن عملية الإيداع (1) .

إن الغاية من هذا القيد ، هو التحقق من الأسبقية في عمليات الإيداع ، و بالتالي الأسبقية كذلك في عملية إجراء الشهر .

و نظراً لأهمية سجل الإيداع ، و دوره في تحديد الأسبقية الخاصة بالإيداعات ، وضع المشرع قواعد إجرائية تحدد عملية مسكه ، و حفظه بما يجعله بمنأى عن أي مساس أو تزوير ، و من بين هذه الإجراءات هي :

❖ يجب أن يرقم و يوقع من قبل رئيس المحكمة التي توجد المحافظة العقارية في دائرة اختصاصها .

❖ ضرورة التأشير عليه فور إيداع الوثيقة الخاضعة للشهر دون ترك بياض أو كتابة بين الأسطر .

❖ ضرورة قفله كل يوم من طرف المحافظ العقاري (2) .

❖ ضرورة إعداده في نسختين حتى تودع في كل سنة نسخ من سجلات الإيداع المقلدة أثناء السنة المنصرمة بدون مصاريف لدى قلم كتاب المجلس القضائي المختص إقليمياً (3) .

و هذا كإجراء احتياطي لضمان وجود نسخة ثانية في حالة هلاك أو ضياع النسخة ، و هي نفس الإجراءات التي أخذ بها المشرع الفرنسي ، غير أنه أضاف لها طريقة إستنساخ سجلات الإيداع بواسطة الأقلام المصغرة (microfilm) (4) .

و كي يقبل المحافظ ، لا بد أن يتأكد أن الوثيقة تتضمن مراجع أصل الملكية السابقة عملاً بقاعدة الشهر المسبق بالإضافة إلى مراجع التسجيل طبقاً للمواد من 93 إلى 100 من الأمر رقم 105/76 المتضمن قانون التسجيل و له أن يطلع على فقرة الثمن أو التقييم حتى يتسنى له تحديد قيمة رسم الشهر العقاري الواجب تحصيله ، طبقاً للمادة 55 من القانون رقم 09/79 المؤرخ في 1979/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1980 و المنشور الوزاري رقم 691 المؤرخ في 1980/02/10 المطبق

(1) - حسين عبد اللطيف حمدان : نظام السجل العقاري ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، دون ذكر السنة ، ص 273 .

(2) - المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل و المتم السابق الذكر .

(3) - قرار وزاري مشترك مؤرخ في 07 مارس 1977 المتضمن تحديد الطرق الفنية الممكن استعمالها من أجل إعداد النسخ التي تودع لدى قلم كتاب المجلس القضائي

المختص إقليمياً ، الجريدة الرسمية ، العدد 36 ، المؤرخة في 1977/05/04 .

(4) - G.MARTY & P. RAYNAUD "les suretés –la publicité foncière " tome 03 1971, OP.CIT , P 639. -

لأحكام قانون المالية 1980 ، غير أن المحافظ العقاري وفي بعض الحالات لابد أن يراعي الإيداعات المعفاة من رسوم الشهر العقاري ، وهي :

✽ جميع الإيداعات التي تقع مصاريفها على عاتق الدولة ، الولاية ، البلدية ، أو التي يطلبها المستفيد من المساعدة القضائية .

✽ عقود اكتساب الملكية العقارية لصالح القطاع العمومي .

✽ العقود المحررة في إطار القانون 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 (1) الذي يحدد قواعد نزع الملكية للمصلحة العامة ، وكذا العقود المشار إليها في المادة 313 من قانون التسجيل .

✽ إيداع الوثائق المساحية المعدة بموجب الأمر رقم 74/75 (2) .

✽ العقود المتعلقة بالشراءات والتنازلات التي تقوم بها البلديات بخصوص الاحتياطات العقارية المؤسسة بموجب الأمر رقم

26/74 المؤرخ في 1974/02/20 (3) .

✽ التسجيلات المتعلقة بحقوق الامتياز العقارية والمنصوص عليها في المادة 282 من التقنين المدني وما بعدها .

✽ العقود الإدارية المعدة تنفيذاً لأحكام المادة 76 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المعدل والمتمم

والمضمن قانون التوجيه العقاري (4) .

✽ تسجيل رهون وإغائتها التي تقوم بها البنوك لضمان القروض التي تمنحها للمستفيدين لتمويل نشاطاتهم .

✽ العقود المعدة بموجب المواد من 12 إلى 46 من القانون رقم 19/87 (5) .

✽ العقود المتضمنة إنشاء تعاونيات عقارية في إطار الأمر 92/76 (6) والتي وضعت وفقاً للغرض الذي أنشئت من أجله .

✽ العقود المتضمنة بيع المساكن الجاهزة إلى المدخرين في إطار عملية الادخار السكني لدى الهيئات المختصة .

(1) - القانون رقم 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن نزع الملكية للمصلحة العمومية ، ج . ر العدد 21 المؤرخة في 1991/05/08 ، ص 599 .

(2) - راجع في ذلك المادة 25 من الأمر رقم 74/75 السابق الذكر .

(3) - الأمر رقم 26/74 المؤرخ في 1974/02/20 ، الجريدة الرسمية ، العدد 19 ، المؤرخة في 1974/03/05 ، ص 226 .

(4) - القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 ، الجريدة الرسمية ، العدد 49 ، المؤرخة في 1990/11/18 ، ص 1332 .

(5) - القانون رقم 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 المتضمن كيفية إستغلال الأراضي الفلاحية التابعين للأموال الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم ، الجريدة الرسمية ، العدد 50 ، المؤرخة في 1987/12/09 ، ص 1253 .

(6) - الأمر رقم 92/76 المؤرخ في 1976/10/23 المتضمن إنشاء التعاونيات العقارية ، الجريدة الرسمية ، العدد 12 المؤرخة في 1977/02/09 ، ص 180 .

✽ العقود والاتفاقات التي تبرمها الجمعيات التعاقدية .

✽ عقود الملكية المعدة في إطار عمليات التسوية لتطهير الملكية العقارية للشركات والمؤسسات العمومية .

و جدير بالذكر أنه بعد توفر الشروط القانونية للإيداع ينتقل المحافظ العقاري إلى المرحلة الثانية ، وهي مرحلة تنفيذ إجراء الشهر وهو ما سوف نتطرق إليه من خلال الفرع الثاني .

الفرع الثاني: تنفيذ إجراء الشهر العقاري

يقرر المحافظ العقاري إعطاء العقد أو الوثيقة الرسمية أو الحكم القضائي إجراء الشهر في حالة عدم اكتشافه أي خطأ أو مخالفة عند إيداعه . ويعتبر قبول الإيداع نتيجة لمراقبة دقيقة للعقد أو الحكم حيث يتأكد المحافظ العقاري على وجه الخصوص من إستيفاء العقد لمبدأ الشهر المسبق وقاعدة الرسمية وكذا القواعد المتعلقة بهوية الأطراف وتعيين العقارات ، وبمعنى آخر تحقق المحافظ العقاري من سلامة العقد شكلا ومضمونا (1) .

وعليه خلال مدة خمسة عشر يوما من تاريخ الإيداع على المحافظ العقاري أن يبلغ للموقع على التصديق برفض الإيداع أو بقبوله وبالتالي إجراء الشهر العقاري على الوثيقة المودعة (2) ، الذي يأخذ تاريخه ابتداء من ذلك اليوم بمعنى أن تاريخ الشهر ليس له أثر رجعي ، و آثاره لا ترتد إلى تاريخ إبرام التصرف (3) ، وعليه لا وجود لحق الملكية العقارية أو أي حق عيني آخر حتى فيما بين الأطراف المتعاقدة إلا من تاريخ إشهارهما بالمحافظة العقارية طبقا لنص المادتين 15، 16 من الأمر رقم 74/75 والذي يستخلص من خلالهما أن للشهر العقاري أثرين رئيسيين وهما : نفاذ الحق محل الشهر العقاري في مواجهة الغير ، نفاذ التصرفات القانونية ما بين الأطراف (4) .

و بمجرد إنتهاء المحافظ العقاري من عملية إجراء الإشهار العقاري يقوم بجملة من الإجراءات داخل المحافظة العقارية ، والتي تضمن على الشهر الصفة الكاملة والنهائية وتمثل فيما يلي :

أولا / إنشاء مجموعة البطاقات العقارية : هناك عدة صور للبطاقات العقارية :

- (1) - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 187 .
- (2) - G.MARTY& P. RAYNAUD "les Sûretés –la publicité foncière " , OP.CIT , page 396 .
- (3) - خالد رامول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 107 .
 - الهادي سليمي ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 133 .
 - عبد الغني عبّان ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 128 .
 - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 125 ، 126 .
- (4) - فيصل الوافي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 111 .
- (4) - أمين بركات مسعود ، المقال السابق ، ص 48 .

1- البطاقة العقارية الأبجدية: في الأراضي الريفية غير المسوَّحة ينشئ المحافظ العقاري ويمسك بطاقات عقارية أبجدية شخصية حسب كل مالك طبقاً لنموذج خاص يحدد بقرار من وزير المالية كما تشير إليه المادة 27 من الأمر رقم 74/75 بقولها: " أن العقود والقرارات القضائية التي تكون موضوع إشهار في محافظة عقارية والتي تخص عقارات أو حقوق عينية ريفية موجودة في بلدية لم يعد فيها بعد مسح الأراضي نفهرس بصفة انتقالية في مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة تمسك على الشكل الفردي طبقاً لكيفيات تحدد بموجب مرسوم " .

تشتمل كل بطاقة على الخصوص أصحاب الحقوق المذكورين ، ويجب أن يبين فيها حسب المادة 114 من المرسوم رقم 63/76 بالنسبة لكل عقار غير مسوَّح ، نوع العقار ، موقعه ومحتوياته . فترتيب البطاقات العقارية بهذا الشكل ينتج عنه إنشاء فهرس أبجدي مشكّل (1) من مجموعة البطاقات العقارية الشخصية (le fichier personnel) وهو نفس النظام الذي أخذ به المشرع الفرنسي في هذا المجال بما يتماشى ونظام الشهر الشخصي (2) .

2- البطاقات العقارية العينية (غير الأبجدية) : يمسك المحافظ العقاري في أراضي البلديات المسوَّحة ، بطاقات عقارية عينية ، يدون فيها الحالة القانونية والوصفية للعقار ، تنشئ بعد إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية وكل تصرف يرد على العقار يؤشر المحافظ العقاري به على البطاقة المنشئة وعلى الدفتر العقاري على السواء (3) .

بالرجوع إلى المادة 20 من المرسوم رقم 63/76 نجد بأن البطاقات العقارية تتضمن بالنسبة لكل بلدية تابعة لاختصاص المحافظة العقارية ، بطاقات قطع الأراضي و بطاقات العقارات الحضرية .

ثانياً / التأشير على البطاقات العقارية : عند شهر أي وثيقة في المحافظة العقارية فإن هذه الإجراءات تؤدي إلى تأشير مجموعة البطاقات العقارية ، غير أنه عندما يتعلق الإجراء بعقار مسوَّح فإنه يتم إيداع الدفتر العقاري مع الوثيقة موضوع الشهر (4) ، وينبغي في هذه الحالة قيام المحافظ العقاري بالتأشير على الدفتر العقاري وضبطه قبل تقديمه للمودع (5) .

ومع العلم أن عملية التأشير تختلف باختلاف نوع البطاقة العقارية المطلوبة في الإجراء أو القيد الذي يؤدي بنا إلى بيان أنواعها وكيفية ترتيبها ثم كيفية التأشير عليها من خلال ما يلي :

(1) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 113 .

- فيصل الوافي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 111 .

(2) - G.MARTY – P. RAYNAUD "les suretès –la publicité foncière " , OP.CIT , page 396 .

(3) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري المرجع السابق ، ص 126 .

(4) - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 188 .

(5) - خالد رمول ، نفس المرجع ، ص 114 .

1- أنواع البطاقات العقارية وكيفية ترتيبها : يتكون السجل العقاري من مجموعة البطاقات العقارية العينية ومجموعة البطاقات العقارية المؤقتة المسوكة على الشكل الفردي (1) (البطاقات العقارية الشخصية) التي تتعلق بالعقارات غير المسوكة ، وذلك في انتظار إتمام عملية المسح عبر كافة التراب الوطني الشيء الذي فسر اختلاف هذه البطاقات باختلاف موقع العقارات موضوع التصرف (2) ، وفي هذا الشأن نستدل بما نصت عليه المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 (3) بأن هناك نوعين من البطاقات العقارية وهي :

أ / بالنسبة لبطاقات قطع الأراضي : فهي التي تحدث بالنسبة لكل وحدة عقارية موجودة في مسح الأراضي العام الذي تم إعداده (4) .

و عند تغيير حدود وحدة عقارية يلزم إعداد بطاقات مطابقة بعد ترقيم الوحدات الجديدة بعبارة تكون كمرجع فيما بينها .

أما فيما يخص ترتيبها فإنه يتم على مستوى كل محافظة عقارية ضمن مجموعة متميزة حسب كل بلدية ، وبالنسبة للبلدية حسب الترتيب الأبجدي للأقسام ، وبالنسبة للأقسام حسب الترتيب التصاعدي لأرقام مخطط مسح الأراضي (5) .

ب / بالنسبة لبطاقات العقارات الحضرية : فهي التي يكون موضوعها عقارات حضرية أو جزء منها ، والمقصود بالعقارات الحضرية هي العقارات المبنية أو غير المبنية الموجودة على الطرقات المرقمة بصفة إنتقالية نظامية للجهات السكنية التابعة للبلديات التي يزيد عدد سكانها بصفة نظامية ، ويتم التعرف عليها في الجداول أو المستخرجات أو النسخ أو الصور المودعة عن طريق الإشارة إلى الشارع والرقم .

وعليه تعتبر جميع العقارات الأخرى عقارات ريفية ، ويلاحظ أن مثل هذه البطاقات تعد ولو في حالة إنعدام وجود مسح الأراضي ، وفي هذه الحالة يعين العقار استنادا إلى البلدية التي يقع فيها واسم الشارع والرقم (6) .

(1) - خالد رمول :الحفاظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق ، ص 114 .

- مجيد خلفوني :نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 127 .

(2) - جمال بوشنافة ، نفس المرجع ، ص 188 .

(3) - المادة 20 تنص : "إن بطاقات العقارات تتضمن بالنسبة لكل بلدية تابعة لإختصاص الحفاظة العقارية بطاقة قطع الأراضي ، بطاقة العقارات الحضرية " .

(4) - جمال بوشنافة ، نفس المرجع ، ص 189 .

(5) - المواد 24 ، 25 و 26 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم السابق الذكر .

- جمال بوشنافة ، نفس المرجع ، ص 190 .

- خالد رامول ، نفس المرجع ، ص 114 .

(6) - المادتين 21 ، 27 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم السابق الذكر .

ويلاحظ أن بطاقات العقارات الحضرية إما أن تكون في صورة بطاقة عامة للعقار أو في صورة بطاقة خاصة بالملكية المشتركة (1).

* البطاقة العامة للعقار: تحدث عندما يكون عقار مبني يشمل أو لا يشمل أجزاء مشتركة ومخصصة للإستعمال الجماعي (2). وتنشأ لتشمل كافة البيانات والإجراءات والتصرفات الواردة على مجموع أجزاء العقار.

أما فيما يخص ترتيبها فإنه يتم في كل محافظة عقارية ضمن مجموعة متميزة حسب كل بلدية وبالنسبة لكل بلدية حسب الشوارع أو الأرقام، وعند الإقتضاء في البلديات التي يوجد بها مسح الأراضي حسب القسم ورقم مخطط مسح الأراضي (3).

* البطاقة الخاصة بالملكية المشتركة: تحدث لكل عقار تم تقسيمه وتجزئته من العقار الجماعي الكلي (4)، ويكتب على هذه البطاقات جميع التآشير التي تهم الجزء المعني (5).

وإذا حدث تعديل فيما تحويه قطعة يكون ذلك موضوع إعداد بطاقات خاصة مطابقة بعد ترقيم القطع الجديدة على البطاقات الأصلية والجديدة بعبارة تكون كمرجع فيما بينها.

وترتيب هذه البطاقات (البطاقات الخاصة) طبقاً للبطاقات العامة المطابقة وحسب الترتيب العددي للقطع (6).

علماً أن عملية ترتيب البطاقات الخاصة يتم تبعاً لترتيب البطاقة العامة المطابقة وحسب الترتيب العددي للقطع وهذا ما أشارت إليه الفقرة الأخيرة من المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76: "... وترتيب البطاقات الخاصة تبعاً للبطاقة العامة وحسب الترتيب العددي للقطع". وفي إنتظار إتمام عملية مسح الأراضي عبر كامل التراب الوطني، أورد المشرع الجزائري حكماً إنتقالياً مفاده ضرورة مسك بطاقات عقارية مؤقتة تخص العقارات الريفية غير المسوحة، غير أنه كلما أودعت الوثائق المتعلقة بمسح

-
- (1) - خالد رمول: المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 115.
 - (2) - مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 127.
 - (3) - المواد 28، 01، 29، 32، 01 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم السابق الذكر.
 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 190.
 - مجيد خلفوني، نفس المرجع، ص 127.
 - (4) - مجيد خلفوني، ص 127.
 - (5) - جمال بوشنافة: المرجع السابق، ص 192.
 - (6) - المواد 28، 30، 32، 02 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم السابق الذكر.
 - جمال بوشنافة، المرجع نفسه، ص 193.

الأراضي تفهرس مستخرجاتها في بطاقات خاصة حسب كل مالك ، حيث في هذا الإطار صدر القرار في 27/05/1976 المتعلق بتحديد نموذج البطاقات الشخصية المستعمل من قبل المحافظات العقارية (1) .

ومن أجل تدعيم عملية مسح الأراضي ، و تفعيل الشهر العيني أورد المشرع حكما آخر مفاده أنه بعد إتمام عمليات مسح الأراضي في كل بلدية يحل السجل العقاري محل مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة حسب ما تنص عليه المادة 115 من نفس المرسوم : " إن السجل العقاري المعد طبقاً لأحكام هذا المرسوم يحل محل مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة المشار إليها في المادة 113 بمجرد إعداد مسح الأراضي " .

2- كيفية التأشير على البطاقات العقارية : إن كيفية التأشير وضبط البطاقات العقارية حددتها المادتين 33، 34 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 بحيث يجب أن يظهر تاريخ الشهر ومراجعته ، كما يجب أن يشمل بالخصوص بيان ما يلي :

⊕ تاريخ العقود والوثائق أو القرارات القضائية التي تم شهرها .

⊕ تاريخ ونوع الإتفاقيات أو الشروط أو التسجيلات التي تم شهرها .

⊕ اسم الموثق ، أو السلطة القضائية أو الإدارة الصادرة منها الوثيقة .

⊕ الثمن الأساسي ، أو التقديري ، أو المعدل .

⊕ مبلغ الدين ومجموع الملحقات المضمونة .

أما عن كيفية التأشير فإنه لا بد أن يتم بكيفية واضحة ، مقروءة ، مختصرة بالحبر الأسود الذي لا يمحو ما عدا التأشيرات المتعلقة بالتسجيلات التي تستفيد من نظام خاص بالتجديد ، فإنها تتم بالحبر الأحمر الذي لا يمحو (2) .

مع ضرورة استعمال المختصرات الجارية في قيد المعلومات واستعمال الأختام والأرقام المؤرخة ، و تفادي الكشط أو المحو لما هم من تأثير على المظهر الخارجي للبطاقة العقارية.

- يجب أن تسطر الخطوط بالمسطرة ، ومن أجل التفرقة ما بين التأشيرات والحقوق المقيدة على البطاقات العقارية ، أزم المشرع وضع خط بالحبر الأحمر تحت كل عملية إجراء جديدة على النحو الذي من شأنه أن تفقد عملية التأشير السابقة آثارها القانونية (3) .

(1) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 115 .

(2) - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 194 .

(3) - خالد رمول ، نفس المرجع ، ص 116 .

أما فيما يتعلق الأمر بتسجيل رهن أو امتياز يتقل عدة عقارات لاسيما على أثر التقسيم ، فإنه يؤشر على كل البطاقات المطابقة و تكتب في عمود الملاحظات (1) إتجاه التسجيل في كل بطاقة عبارة " مخصص مع عقارات أخرى " .

أما إذا تعلق الأمر بعملية إشهار عقود أو شهادات موثقة بعد الوفاة ، يثبت إنتقال الأملك بإسم الورثة أو الموصى لهم وبالحصص التي تعود لكل واحد منهم ، في مثل هذه الحالات لا بد على العون المكلف بعملية التأشير أن يتقيد بما هو وارد في الشهادة التوثيقية المشهورة (2) .

أما إذا تعلق التأشير باسم عديم الأهلية ، فيجب أن يبين فيه نوع عدم الأهلية (القصر ، المنع) على البطاقة المؤشر عليها ، وبمجرد إنتهاء حالة عدم الأهلية فإن عديم الأهلية الذي أصبح ذا أهلية يمكنه الحصول على شطب البيانات الخاصة بعدم أهليته التي سبق تقييدها على البطاقة العقارية (3) .

ويلاحظ أن الأغلط التي يمكن معاينتها في التأشير على البطاقات العقارية بعد تقديم السجل العقاري يمكن تصحيحها إما : بمبادرة من المحافظ العقاري ، أو بمبادرة من مالك الدفتر العقاري (الحائز للسجل العقاري) .

وفي كل الحالات ، فإن التأشير الأولى تبقى على حالها ، والتصحيحات مسجلة بتاريخها مع احتفاظ التأشير الخاطئة بصورتها الحقيقية على البطاقات العقارية (4) .

3- التأشير على الدفتر العقاري : يسلم لكل مالك يكون حقه قائم بمناسبة إنشاء البطاقات العقارية المتعلقة بالعقارات الواقعة في المناطق المسووحة سنداً قانونياً تقيد فيه جميع الحقوق العقارية وما يرد عليها من أعباء يسمى الدفتر العقاري الذي تم تحديده النموذج الخاص به بموجب القرار الوزاري المؤرخ في 1976/05/27 .

هذا الدفتر يتم ضبطه في كل مرة يتم فيها القيام بتصرف يخص العقار المقيد فيه بحيث يودعه المالك السابق بمناسبة القيام بإجراء لدى المحافظة العقارية ويتسلمه المالك الجديد (5) . هذا المالك قد يكون شخصا واحداً أو عدة أشخاص كما في الملكية الشائعة .

(1) - المادة 37 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم السابق الذكر .

(2) - المادة 39 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم السابق الذكر .

(3) - المادة 40 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم السابق الذكر .

(4) - المادة 33 فقرة 03 و 04 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم السابق الذكر .

(5) - مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 128 .

- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 195 .

أما فيما يتعلق بكيفيات التأشير ، فقد حددتها المادة 45 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 و أُلزمت أن تكون واضحة و مقروءة بالخبر الأسود الذي لا يمحي و في حالة وجود أخطاء مادية ، فإنه يتعين على الأعوان المكلفين بعملية التأشير الإبتعاد عن كشطها أو شطبها ، بل عليهم بالتصحيحات عن طريق الإحالات التي لا بد على المحافظ العقاري أن يعاينها ويشهد بصحتها (1) . و حتى تكون عملية التأشير واضحة و بعيدة عن اللبس و الإبهام ، أُلزم المشرع الجزائري أن تكون كتابة الأسماء العائلية للأطراف بالأحرف الكبيرة أما الأسماء الشخصية فتكتب بالأحرف الصغيرة و ذلك على الحانة المخصصة لذلك (2) ، و للتأكد من الجداول المقيدة عليها المعلومات سواء تعلق الأمر بتعيين الأطراف أو العقارات لا بد أن تكون مرقمة و موقعة مع ضرورة وضع خط أحمر بالخبر بعد كل إجراء لتقادي عملية التزوير و الإضافات غير المبررة ، كما يتعين على المحافظ العقاري أن يضع تاريخ التسليم بعد كل عملية تأشير و النص بمقتضاه تم هذا التسليم (3) .

و حتى تكون كل البيانات المؤشرة على دفتر العقاري صحيحة و مطابقة لعمليات التصرف الواردة على العقارات لا بد من نقل كل التأشير التي تمت على البطاقة العقارية و ذلك على دفتر المقدم أو دفتر الجديد (4) ، علما أن هذا الأخير لا يعتبر تاما إلا عند حلول تاريخ آخر شهادة تطابق يقع عليها المحافظ العقاري في الإطار المخصص لذلك .

أما عن كيفية تسليم دفتر العقاري كما سبق القول ، فإن الأمر يختلف باختلاف عدد أشخاص أصحاب الحقوق ، فإذا كان شخصا واحدا فلا يطرح أي إشكال قانوني ، إذ يتم التسليم له شخصيا ، أما إذا كان هناك شخصان أو أكثر من أصحاب الحقوق في الشبوع توجب تعيين وكيل بينهم بموجب وكالة قانونية لتسليم دفتر العقاري له ، مع إلزام المحافظ العقاري بالإشارة إلى البطاقة العقارية التي تخص نفس العقار ، و الجهة التي آل إليها دفتر العقاري ، و اسم مستلمه تجنبا لضياعه ، و في حالة ضياعه يمكن لصاحبه الحصول على دفتر عقاري جديد بتقديم طلب مكتوب و مسبب إلى المحافظ العقاري (5) .

-
- (1) - المادة 45 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل و المتم السابق الذكر .
 - خالد رامول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 118 .
 - فيصل الوافي : مذكرة ماجستير سابقة ، ص 113 .
 - جمال بوشنافة ، نفس المرجع ، ص 196 .
 - (2) - عبد الغني عمان ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 129 .
 - الهادي سليمي ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 135 .
 - (3) - الفقرة الأخيرة من المادة 45 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل و المتم السابق الذكر .
 - (4) - بشير العتروس ، المقال السابق ، ص 32 .
 - جمال بوشنافة ، المرجع نفسه ، ص 196 .
 - (5) - خالد رمول ، نفس المرجع ، ص 119 ، 120 .

أما إذا تم التأشير على دفتر عقاري جديد بالرغم من وجود دفاتر عقارية سابقة تم التأشير عليها ، فعلى المحافظ العقاري في مثل هذه الحالات العمل على إتلاف الدفاتر العقارية السابقة والإشارة بذلك على البطاقة العقارية (1) .

- ونظرا لأهمية الدفتر العقاري وما يحتويه من معلومات فقد ألزم المشرع مودعي العقود والوثائق تقديمه في كل عملية إيداع تحت طائلة رفض الإجراء (2) ، إلا أنه وردت على هذه القاعدة إستثناءات بشأن عدم تقديمه ، ويتعلق الأمر ب :

- العقود المشار إليها في المادة 13 (3) من الأمر رقم : 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، وبالرجوع إلى نص هذه المادة نستخلص أنه لا يقدم الدفتر العقاري في حالة تأسيس مجموعة البطاقات العقارية (السجل العقاري) .

- العقود المحررة أو القرارات القضائية التي صدرت بدون مساعدة المالك الحقيقي أو ضده .

- تسجيل إمتياز أو رهن قانوني أو قضائي .

والجددير بالذكر أنه بعد تنفيذ إجراء الشهر طبقا للكميات السابقة الذكر ، على المحافظ العقاري تبليغ هذا التنفيذ الى حائز الدفتر العقاري ، وذلك بموجب رسالة موصى عليها مع اشعار بالاستلام يتضمن إنذار المعني بضرورة ايداعه للدفتر العقاري لدى المحافظة العقارية المختصة ، قصد ضبطه وإستيفائه (4) .

أما في حالة عدم تقديم المالك (البائع) الدفتر العقاري للمحافظ عند نقل ملكية العقار ، يمكن للمحافظ تسليم دفتر عقاري اخر للمالك الجديد ومع الإشارة في البطاقة العقارية الخاصة بهذا العقار لمراجع الدفتر المسلم .

(1) - المادة 47 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم السابق الذكر .

(2) - المادة 50 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم السابق الذكر .

- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 197 .

- خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 118 .

(3) - تنص المادة 13 على : " يجب على المعنيين ان يودعوا لزوما من اجل تأسيس مجموعة البطاقات العقارية لدى المصلحة المكلفة بالسجل العقاري جدولا محررا على نسختين حسب الحالة من قبل الموثق او كاتب عقود ادارية او كاتب ضبط ، وهذا الجدول المرفق لجميع السندات والعقود المثبتة لملكية العقارات او الحقوق العينية الخرى المقدمة للإشهار يجب ان يتضمن :

1- وصف العقارات العينية بالإستناد الى مخطط مسح الأراضي .

2- هوية واهلية اصحاب الحقوق .

3- الأعباء المثقلة بهذه العقارات " .

(4) - الفقرة الأخيرة من المادة 50 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم السابق الذكر .

وإذا وقع نزاع حول عملية التسليم يجوز للأطراف المتنازعة الحصول على دفتر عقاري يثبت حقوقهم . على أن كل هذا لا يمنع المعني من تنفيذ الاجراء وتقديم الدفتر العقاري قصد ضبطه من اللجوء الى المحكمة من أجل الحصول على إيداع الدفتر لدى المحافظة العقارية (1).

الفرع الثالث : خصوصيات شهر الامتيازات والرهن

تعتبر الرهن والامتيازات العقارية من التأمينات العينية (2) التي نص عليها المشرع في المواد من 882 إلى 1001 من القانون المدني والتي تضمن استيفاء الدائن لقيمة الدين عند حلول أجله ، وإذا كان يكفي لصحة الرهن والامتيازات توفرها على شروط انعقادها الموضوعية والشكلية فإن ذلك لا يكفي للاحتجاج بها على الغير بل أوجب لها المشرع الشهر أو ما يسمى بقيدتها في السجل العقاري حتى تكون نافذة في حق الغير (3).

وبذلك تختلف طريقة شهر الرهن والامتيازات عن تلك التي تخص الحقوق العينية الأصلية ، فإذا كانت هذه الأخيرة تتم عن طريق التسجيل (Transcription) فإن الأولى تتم عن طريق القيد (inscription) .

ويختلف التسجيل عن القيد في أن التسجيل يتم بنقل بيانات التصرف بأكمله إلى السجل العقاري (البطاقة العقارية للعقار المعني) و ذلك حتى يتيسر لكل ذي مصلحة معرفة جميع ما ورد في التصرف ، أما القيد فيتم بنقل ملخص التصرف وذلك بتدوين مبلغ الدين و تعيين العقار المثقل بإحدى الحقوق العينية واسم الدائن والمدين (4) .

أولاً / كيفية شهر الرهن والامتيازات : الإمتياز أولوية يقررها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته (5) ، ولهذا الغرض أزم المشرع الجزائي ضرورة قيده بالمحافظة العقارية المختصة وبصفة مجانية ، وذلك في ظرف شهرين من تاريخ تحريره حماية لحقوق البائع الذي يقبض ثمن المبيع كلياً أو جزئياً ، وإذا لم يقيد خلال هذه المدة على المحافظ أن يحتمل غرامة ثابتة تقدر ب 3000 دج .

(1) - المادة 50 من الفقرة الثانية إلى الفقرة الأخيرة من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم السابق الذكر .

(2) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 121 .

(3) - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 198 .

(4) - جمال بوشنافة ، ص 198 .

- حسين عبد الطيف حمدان ، المرجع السابق ، ص 297 .

- أسامة أحمد شتات : المرجع السابق ، ص 188 .

(5) - خالد رمول ، نفس المرجع ، ص 122 .

- المادة 972 من التقنين المدني .

- المادة 990 من التقنين المدني .

أما الرهن حسب ما ورد في نص المادتين 882 ، 884 ف01 (1) من التقنين المدني . وحتى يمكن الاحتجاج بالرهن في مواجهة الغير ، يجب أن يتم قيده لدى المحافظة العقارية (2) المختصة الدائر في اختصاصها العقار موضوع الرهن ، وسواء كان إنشاؤه قد تم بموجب عقد رسمي أو حكم أو بمقتضى القانون (3).

أما عن كيفية قيد الامتيازات والرهن فإنه يكون وفقا لما حددته المادة 93 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 ، حيث جاء فيها مايلي : " يمكن أن يطلب بمجرد تقديم الأصل أو صورة رسمية لحكم أو لعقدي نشئ امتيازاً أو رهناً مايلي :

⊕ تسجيلات الرهن العقارية .

⊕ تسجيلات الامتيازات أو الرهن العقارية "

حيث يقوم الدائن بعملية إيداع جدولين موقعين مصدقين يتضمنان البيانات التالية :

⊕ تعيين الدائن والمدين طبقا للمواد من 61 إلى 65 من المرسوم السابق الذكر .

⊕ ذكر تاريخ ونوع السند و سبب الدين المضمون بواسطة الامتياز أو الرهن .

⊕ ذكر رأس مال الدين ولو احقه ، والفترة العادية لوجوب أداءه مع ضرورة تقدير الربوع والحقوق غير المحددة أو المحتملة .

⊕ اختيار العقارات التي طلب الرهن أو الامتياز من أجلها طبقا للمادة 66 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 .

بالإضافة إلى أن هذه البيانات اشترط المشرع الجزائري أن يكون أحد الجدولين محرر الزاميا على استمارة خاصة تقدمها الإدارة يعرف بالنموذج (**Publicité Foncière N°= 08**) وعند التأكد من توافر هذه البيانات في الجداول المودعة يرجع أحد الجدولين إلى مودعه بعد أن يؤشر عليه المحافظ العقاري ، ويثبت فيه تنفيذ الإجراء .

أما الجدول الثاني الذي يشترط فيه أن يحمل تأشيرة التصديق على هوية الأطراف وعند الاقتضاء على الشرط الشخصي ، فيحتفظ لدى المحافظة العقارية ويرتب في مصنف خاص بذلك (4) .

(1) - المادة 882 : "عقد يكسب به الدائن حقا عينيا على عقار لوفاء دينه يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين بعين له في المرتبة في استيفاء من ثمن ذلك العقار في أي بد كان "

(2) - المادة 904 فقرة 01 من القانون المدني .

(3) - المادة 883 من القانون المدني .

(4) - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 202 .

- خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 124 .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن بعض التشريعات تسوي بين عملية الإيداع القانوني للوثائق وبين عملية الإشهار العقاري، فالمشروع المصري يعتبر بآتن محرر ما مشهرا بمجرد قيده بسجل الإيداع، وللقيد الأول الحجية في الإثبات صحة البيانات الواردة بالسجل العقاري (1). وهو مصدر الحق العيني في القانون في القانون السوري والبناني بمجرد تمام العقد (2).

أما المشروع الجزائري فقد ميز بين حالتين، فإيداع الوثائق يسجل الإيداع والمحاسبة لا يعني بأنها وثائق مشهورة وإنما إجراء الإشهار عملية لاحقة لإجراء الإيداع (3).

ثانياً / آجال إيداع جداول الامتيازات والرهون: يطبق على إيداع جداول الامتيازات والرهون الآجال العامة في الإيداع السابق ذكرها والتي حددها المادة 99 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 فإذا كان الرهن ناشئاً بموجب عقد إتفاقيّ، وجب قيده خلال شهرين من تاريخ تحرير العقد، أما إذا كان الرهن ناشئاً بموجب حكم قضائي، وجب قيده خلال مدة ثلاثة أشهر من اليوم الذي صار فيه الحكم نهائي (4).

أما فيما يتعلق بحق الإمتياز، تسري عليها أحكام المادة 99 من التقنين المدني التي تؤكد على ضرورة قيدها خلال مدة شهرين من تاريخ البيع علماً أن إحترام هذه الآجال يعتبر من النظام العام لا يجوز الإتفاق على مخالفتها.

ثالثاً / تجديد قيد الإمتيازات والرهون: نصت المادة 96 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76: " تحتفظ التسجيلات بالرهن و الامتياز طيلة عشر سنوات ابتداء من تاريخها ويوقف أثرها إذا لم يتم تجديد هذه التسجيلات قبل إنتضاء الأجل.

غير أن المؤسسات والجماعات العمومية، يمكنها الاستفادة من إعفاء قانوني للتجديد لمدة عشر سنوات طبقاً لكيفيات تحدد بموجب مرسوم " .

يستشف من نص المادة أن القيود المتعلقة بالامتيازات والرهون تحتفظ بآثارها خلال 10 سنوات ابتداء من تاريخها وبعد إنتضاء هذه المدة تفقد حجيتها. غير أنه لهذه القاعدة استثناء جاء به المرسوم رقم 74/77 المؤرخ في 19/02/1977 المتضمن تجديد الرهون والامتيازات لبعض المؤسسات والهيئات العمومية والجماعات المحلية (5)، وقد نص على تجديد آجال التجديد إلى خمسة و ثلاثين سنة مع العلم أن مصطلح الإعفاء الذي استعمله المشروع الجزائري في غير محله، إذ كان يقصد منه التمديد.

(1) - حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 287.

(2) - أمين بركات مسعود، المقال السابق، ص 48.

(3) - مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 125.

(4) - المادة 31 من قانون المالية لسنة 1999 السابق الذكر.

(5) - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 16 المؤرخة في 1977/02/23.

بالنسبة للمؤسسات التالية: المؤسسات المصرفية الوطنية، الصندوق الوطني للتوفير والإحتياط، الدولة والبلديات بالنسبة للقروض الممنوحة للمهيات السكنية .

أما فيما يخص كيفية تجديد القيد، فيتم عن طريق إيداع جدولين مرقمين ومصححين بكل دقة مع تحرير أحدهما على استمارة تقدمها الإدارة لدى المحافظة العقارية التي يوجد العقار المعني بالرهن أو الإمتياز بدائرة اختصاصها (يسمى بنموذج الشهر العيني رقم 08... 07 PR) (1) .

ويذكر في هذين الجدولين بأن موضوعه يتعلق بتجديد قيد سابق، ويتضمن على الخصوص تأشيرة وتاريخ ومراجع القيد السابق المراد تجديده، كما يذكر كذلك في الجدولين التغيرات المدخلة فيما يخص الشخص أو الحالة المدنية للدائن أو المدين أو مبلغ الدين أو لواحقه وفترة وجوب الأداء(2)، دون الإخلال بتطبيق نص المادة 101 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 .

وبعد أن يتأكد المحافظ العقاري من توفر هذه البيانات وصحتها، يرجع أحد الجدولين إلى المودع بعدها يشر عليه ويشهد بتنفيذ الإجراء، والجدول الآخر الذي يتضمن في حالة تغيير الشخص أو الحالة المدنية للدائن أو المدين تأشيرة التصديق المشار إليها في المادة 92 من نفس المرسوم المذكور أعلاه، ويحتفظ به في المحافظة العقارية ضمن مجموعة الجداول الأخرى المصنفة (3)، والتي لا بد على المحافظ العقاري الاستئناس بها عند كل عملية إشهار متعلقة بنفس العقارات المثقلة.

صدرت في هذا الشأن التعليم رقم 5254 المؤرخة في 12/10/1999 عن المديرية العامة للأموال الوطنية، ووزارة المالية، تلزم المحافظين العقاريين عند القيام بعملية إشهار عقد تصرف عقار منقول بحقوق، تقديم استمارة نموذجية تحمل كل المعلومات الخاصة بالرهن، وعلى الموثق خلال مدة 15 يوما إما تأكيد طلبه للشهر أو سحب العقد دون إجراء شهره .

نخلص من خلال ما سبق دراسته في هذا المطلب أن الإيداع القانوني الذي تتوفر فيه جميع الشروط الموضوعية والشكلية المطلوبة في العقود والوثائق الرسمية الخاصة للشهر حسب التشريع العقاري المعمول به في هذا المجال يترتب عليه تنفيذ إجراء الشهر وبالتالي ترتيب آثار قانونية على هذه التصرفات المتضمنة في هذه العقود والوثائق الرسمية .

وعلى العكس من ذلك أي إذا تخلفت هذه الشروط كلها أو أحدهما فإنه يترتب على ذلك تحويل المحافظ العقاري سلطة رفض الإيداع وبالتالي عدم تنفيذ إجراء الشهر، وهذا ما سوف تناوله في المطلب الموالي .

(1) - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 204 .

(2) - مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 125 .

(3) - جمال بوشنافة، نفس المرجع، ص 204 .

- خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 126 ، 127 .

المطلب الثاني: دور المحافظ العقاري في الإيداع غير القانوني وسلطته في رفض تنفيذ الإجراء

متى كان السند المراد شهره بالمحافظة العقارية مستوفيا لكافة الشروط والقواعد القانونية المطلوبة، قام المحافظ العقاري بإجراء الشهر على أن يراعي في ذلك مرتبة أسبقية الإيداع (1). ولا تنحصر مراقبة المحافظ في مدى إستيفاء هذه العقود للشروط المتعلقة بالرسمية أو الشهر المسبق ودقة البيانات الخاصة بهوية الأطراف (2) وتعيين العقارات وإنما يتعدى ذلك إلى مدى شرعية التصرفات الواردة على العقارات وعدم معارضتها للنظام العام والآداب العامة (3).

أما إذا لم يستوفي السند الشروط المطلوبة، تعين على المحافظ العقاري رفض إيداعه، بعد فحصه لمجمل الوثائق الخاضعة للإشهار العقاري، والأوراق المرفقة بها، مع تبيان وجه النقص والخلل فيها.

وقد يقوم المحافظ العقاري برفض الإجراء، بعد قبوله للإيداع، ويتعين عليه في هذه الحالة إجراء فحص دقيق للمحرر والكشف عن وجه الإختلاف في الوثائق المشهورة أو حالات السهو في التأشير على بعض البيانات (4).

وفي كلتا الحالتين، يتعين على المحافظ التبليغ بحالة الإيداع غير القانوني لمودعي المحررات و الوثائق بموجب رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام يبين في أسباب الرفض. هذا ما سوف تناوله في هذا المطلب بتقسيمه إلى فرعين:

الفرع الأول: رفض الإيداع

إنّ عملية الشهر تكسب الوثائق حجية في مواجهة الغير و تحقق استقرار المعاملات العقارية و منه الصالح العام (5). و عليه فالحافظ العقاري مطالب خلال مدة 15 يوم من تاريخ الإيداع تبليغ الموقع على التصديق ما ظهر له من نقص في البيانات أو عدم إشهار المحررات المرتكز عليها في عملية التصرف، وهذا لا يكون إلا بعد قيامه بمراقبة سريعة ودقيقة للوثيقة المودعة (6).

(1) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 128.

- الهادي سليمي، مذكرة ماجستير سابقة، ص 138.

- فيصل الهادي، مذكرة ماجستير سابقة، ص 114.

(2) - مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 128.

(3) - جمال بوشنافة، المرجع نفسه، ص 205.

(4) - خالد رمول، نفس المرجع، ص 128.

- فاطمة الزهراء دريلو، مذكرة ماجستير سابقة، ص 98.

- GABRIEL MARTY & PIERRE RAYNAUD : " les sûretés –la publicité foncière", OP.CIT, page 397.

(5) - G.MARTY – P. RAYNAUD "les suretés –la publicité foncière " tome 03 1971 , OP.CIT , page 390 , - 391.

(6) - خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 129.

- فاطمة الزهراء دريلو، مذكرة ماجستير سابقة، ص 98.

- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 205.

- بشير العتروس، المقال السابق، ص 36، 37.

و بعد فحص المحافظ العقاري الوثائق فحصا شاملا يحصر جميع الأخطاء والنقائص ويحظر بها محررو العقود لكي يقوموا بتسويتها مرة أخرى ، إذ يعيد للطالب الوثائق المقدمة بعد وضع تأشيرة الرفض على إحدى نسخ الوثائق مؤرخة وموقع عليها (1) .

إن رفض الإيداع هو إجراء فوري وكلي يخض الوثيقة المودعة بأكملها حتى ولو كان السهو او عدم الصحة يخص فقط بعض البيانات في الوثيقة المودعة ، غير أن لهذه القاعدة إستثناء حددته المادة 106 من المرسوم التنفيذي 63/76 التي بينت حالات رفض الإيداع الجزئي وهي :

- حالة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة ، لأن الوثيقة المودعة في مثل هذه الحالة تتضمن اجراءات كثيرة ومميزة بمثل عدد المالكين حيث يمكن ان يكون الرفض على بعضهم دون الآخر .

- حالة المزايدات حسب قطع الأراضي أو البيوع المتميزة بموجب عقد واحد في هذه الحالة تعتبر الوثيقة المودعة شاملة متضمنة اجراءات كثيرة بكثرة عدد قطع الأرض التي تمت عليها المزايدات او البيوع المتميزة .

إذا كانت الوثيقة المودعة تتضمن إمتيازات أو رهونا أو نسخة من التنييه المساوي للحجز وتتضمن في نفس الوقت خلافات في التعيين الخاص بالعقارات المرتب عليها بعض الحقوق او الحجوز ، فان الاجراء يقبل بالنسبة للعقار الذي يكون تعيينه مطابقا للشروط القانونية اما حالة الرفض فإنها تطبق على العقارات التي يكون تعيينها ناقص (2) . هذا عن حالة الرفض الجزئي أما عن حالة الرفض الكلي ، سوف يتم دراسة أسباب رفض الإيداع ، وكذلك كفيات رفض الإيداع .

أولا/ أسباب رفض الإيداع : تختلف أسباب رفض الإيداع ، منها ما هو متعلق بغياب أحد الوثائق أو البيانات المطلوبة في العقود والوثائق المودعة ، ومنها ما هو متعلق بنقص أو خطأ في تعيين الأطراف أو العقارات (3) ، هذه الأسباب تم تحديدها في المادة 100 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 ويمكن إجمالها في النقاط التالية :

⊖ عدم تقديم للمحافظ العقاري الدفتر العقاري .

⊖ عدم تقديم مستخرج من مسح الأراضي وفي حالة تغيير حدود الملكية وثائق القياس هاتين الوثيقتين تطلبان إذا تعلق الأمر بعقارات واقعة في منطقة مسوحة ، ويعتبر مماثلا بحالة عدم تقديم مستخرج لمسح الأراضي ، السهر على هذا الأخير بذكر واحد من العقارات المذكورة في الوثيقة المودعة أو تقديم مستخرج يرجع تاريخه إلى أكثر من ستة أشهر (4) .

ع عندما يكون التصديق على هوية الأطراف وعند الإقتضاء على الشرط لم يتم ولم يثبت ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد من 62 إلى 65 ولما دتت 102 و 103 من المرسوم رقم 63/76 .

ع عندما تكون أي وثيقة من الواجب تسليمها الى المحافظ العقاري لم تقدم له أو لأجل قبول الإيداع .

ع عندما يكون تعيين العقارات لا يستجيب لأحكام المادة 66 من المرسوم 63/76 .

ع عندما تكون الجداول المودعة من أجل قيد رهون والإمتيازات لا تحتوي على البيانات المطلوبة و المحددة في المواد 93 إلى 95 ، 98 من المرسوم رقم 63/76 أو تكون غير محررة على التماذج الخاصة بذلك .

ع عندما تظهر الصورة الرسمية أو النسخ المودعة قصد إجراء الشهر بأن العقد الذي قدم إلى الشهر غير صحيح من حيث الشكل ، أو عندما لا تتوفر في هذه الصور أو النسخ الشروط الشكلية المنصوص عليها في التنظيم الجاري به العمل .

ع في حالة مخالفة أحكام المواد من 67 إلى 71 من المرسوم رقم 63/76 و المتعلقة بكيفيات و أشكال إعداد الجداول الوصفية للتقسيم و البيانات المطلوبة فيه في التصرفات الواقعة على عقار مبني على سبيل الملكية المشتركة (1) .

بالإضافة إلى هذه الحالات هناك حالات أخرى ورد النص عليها بالمادة 12/353 من قانون التسجيل 105/76 السابق الذكر و تتمثل في : - عدم تقديم التصريح التقييمي للعقار أي عدم تجديد القيمة التجارية للمعاملات .

- عدم دفع رسوم الشهر العقاري مسبقا من طرف المودع .

ثانياً / كيفيات رفض الإيداع : يتم تجسيد قرار الرفض في رسالة موصى عليها مع إشعار بالوصول موجه لمودعي العقود و الوثائق الرسمية ، أو بواسطة التسليم الشخصي للموقع على التصديق مقابل الإقرار بالاستلام .

(1) - المادة 100 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل و المتم السابق الذكر .

- خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 130 ، 131 .

- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 206 ، 207 .

- فاطمة الزهراء دريلو ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 98 .

- مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 128 ، 129 .

- عبد الغني عبان ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 130 ، 131 .

- فيصل الوافي ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 114 .

تحتوي هذه الرسالة على تحديد تاريخ الرّفص ، وأسباب الرّفص أي النص القانوني الذي إستند عليه الرّفص و توقيع المحافظ العقاري مع تأشيرة المحافظة العقارية وذلك في أجل 15 يوما من تاريخ الإيداع (1) .

فإذا قام محرّر العقد بتدرك الخطأ الذي أبلغه به المحافظ العقاري ، و الذي كان سببا للرّفص ، و تأكد ذلك التصحيح للمحافظ العقاري ، قام بقبول الإيداع و تنفيذ إجراء الشهر ، وإن رأى محرّر العقد أنّ المحافظ العقاري مخطئ في قراره ، فإنّ القانون قد منح له مهلة شهرين للطعن في قرار المحافظ العقاري أمام القضاء (2) .

و عن كيميّة مسك ملف الرّفص من طرف المحافظ ، فإنّه في هذا الإطار يُقسّم إلى أربعة ملفات فرعية: ملف فرعي خاص بقضايا في انتظار الرّفص ، ملف فرعي خاص بقضايا مرفوضة للحفظ ، ملف فرعي خاص برفض نهائي ، ملف فرعي خاص بقضايا المنازعات .

فعند إتخاذ المحافظ قراره برفض الإيداع عليه التّأشير به على الملف الخاص بقضايا في انتظار الرّفص مع ذكر تاريخه ، و سببه و النصّ القانوني الذي إستند عليه ، و إذا تجاوزت المدة القانونية الخاصّة بالطعن في قرار الرّفص و المقدّرة بشهرين (3) ، فإنّ الملف الفرعي الخاص بالرّفص يرتب ضمن الملف الخاص بالرّفص النهائي . و في حالة قيام المتضرّر بالطعن في قرار الرّفص خلال الآجال القانونية (4) ، فالملف يرتب في الملف الفرعي الخاص بالمنازعات في انتظار صدور الحكم النهائي الذي يقرّ أحد الحليّن : تأييد قرار المحافظ القاضي برفض الإيداع و بالتالي يرتب الملف في الملف الفرعي الخاص بالرّفص النهائي ، إلغاء قرار المحافظ ، و بالتالي إتمام إجراءات الشهر بطريقة عادية (5) .

(1) - المادة 107 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل و المتمم السابق الذكر .

- خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 132 .

- منى تموج ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 47 .

- عبد الغني عبان ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 131 .

- بشير العتروس ، المقال السابق ، ص 37 .

(2) - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 210 .

- المواد 107 ، 108 ، 110 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل و المتمم السابق الذكر .

(3) - المادة 107 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل و المتمم السابق الذكر .

- مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 128 .

(4) - الهادي سليمان ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 140 .

- خالد رمول ، نفس المرجع ، ص 132 ، 133 .

(5) - P. Salvage – Gerest " les sûretés-la publicité foncière " , Presses universitaire de Grenoble, France, 1994, P 53.

الفرع الثاني: رفض الإجراء

على عكس رفض الإيداع الذي يستوجب فحصا شاملا وسريعا للوثيقة المودعة فإنّ رفض الإجراء يتطلّب مراقبة دقيقة وفحصا معمّقا للوثيقة التي تمّ قبول إيداعها مع ضرورة مقارنتها بالبيانات المقيّدة على مجموعة البطاقات العقارية (1). فإذا تبين من خلال ذلك وجود خلل أو نقص في الوثائق المقبولة، يمكن للمحافظ العقاري إصدار قرار برفض الإجراء يبلغه إلى الموقع على التصديق وفقا للإجراءات والكيفيات المحدّدة في رفض الإيداع (2). وعليه سنتناول في هذا الفرع أسباب رفض الإجراء وكيفية رفضه.

أولا/ أسباب رفض الإجراء: إنّ أسباب رفض الإجراء تعدّ من بين الضمانات القانونية (3) التي سنّها المشرّع لحماية للمتعاملين، وقد نصّ عليها في المادة 101 من نفس المرسوم، إذ يمكن إرجاعها إلى النقاط التالية:

- * عندما تكون الوثائق المودعة والأوراق المرفقة غير متطابقة وغير متوافقة.
 - * عندما تكون مراجع الإجراء السابق والخاصّة بالوثائق وجداول قيد الرّهون والإميازات غير متطابقة مع الوثائق المودعة قصد الشهر.
 - * عندما يكون تعيين الأطراف والعقارات أو الشّرط الشخصي كما هو محدد في المادة 65 من المرسوم رقم 63/76 غير متطابق مع البيانات المقيّدة على البطاقة العقارية.
 - * عندما يكون التّحقيق المنجز بموجب المادة 104 من المرسوم رقم 63/76 يكشف بأنّ الحقّ غير قابل للتصرّف.
 - * عندما يظهر وقت التّأشير على الإجراء لأنّ الإيداع كان من الواجب رفضه.
 - * عندما يكون موضوع العقد أو المحرّر المراد شهره غير مشروع ومخالف للنظام العامّ.
- وما يلاحظ أنّ المشرّع الجزائري أنّه أورد أسباب رفض الإجراء على سبيل الحصر عكس المشرّع الفرنسي الذي توسّع في تعداد أسباب رفض الإجراء، بحيث منح السّلطة الكاملة لمحافظ الرّهون لتقدير أي سبب يرمى من خلاله أنّه دافع للرفض (4).

(1) - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 208.

(2) - ZEROUK KADDOUR, OP.CIT, page 50.

(3) - خالد رمول: المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 133.

(4) - G.MARTY – P. RAYNAUD "les suretés –la publicité foncière", OP.CIT, page 397.

PHILIPPE SIMLER : Droit civil – sûretés publicité foncière , Précis Dalloz 1989, Page 143 .

ثانياً/ كميّات رفض الإجراء: قبل إجراء الإشهار العقاري، يتولّى المحافظ مع أعوانه تفحص مدى صحّة الوثائق المقدّمة له من أجل الإشهار و يبلغ المعنّين بالأمر خلال أجل 15 يوماً من تاريخ الإيداع بالعيب الموجود المكتشف على الوثائق للقيام بتصحيحها أو إستكمال التقص أو إيداع الوثائق التعديليّة، ويؤشّر على البطاقة العقاريّة بعبارة (إجراء قيد الإنتظار) (1).

- بعد إتمام الوثائق يؤشّر على هذه البطاقة العقاريّة التي تحمل الإجراء قيد الإنتظار بالإجراء التّ نهائي، ويكون له أثر رجعي إلى تاريخ الإيداع من أجل الترتيب في سجلّ الإيداع، وإذا لم يقيم المدوّع للوثائق خلال أجل 15 يوماً الممنوحة للتسوية (2) ابتداءً من تاريخ التّبلغ بإصلاح العيب أو إيداع الوثائق التعديليّة، فإنّ المحافظ العقاري يرفض إجراء الشّهر العقاري، ويكتب عبارة الرّفص في العمود المخصّص للملاحظات في سجلّ الإيداع يوضّح فيها: تاريخ قرار الرّفص، النّص الذي يبرّر هذا القرار (3).

و على المحافظ العقاري إرجاع الوثيقة محلّ الرّفص إلى الموقع على التّصديق برسالة موصى عليها أو شطبها من مصنّفات العقود إذا كانت محكمة لتقاضي القياس عليها في حالة الإشهارات المتتاليّة لنفس العقار (4).

أمّا إذا تعلق الأمر بتصحيح الأخطاء الواردة في وثيقة تمّ إشهارها، فيتمّ بإيداع وثيقة جديدة معدّة ضمن الأشكال القانونيّة ترمي إلى تعديل الوثيقة التي تمّ إشهارها و المشوبة بالأخطاء، و يؤشّر بذلك في البطاقة العقاريّة، و في الدفتر العقاري قصد الإشارة إلى التّعديلات الحاصلة (5)، و في حالة عدم إيداع هذه الوثائق التعديليّة يبلغ المحافظ قرار رفض عمليّة الإشهار العقاري فيما يخصّ الحقّ المشار في الوثيقة الخاطئة.

وتجدر الإشارة إلى أنّ قرار رفض المحافظ العقاري للإيداع والإجراء يمكن أن يكون موضوع طعن أمام الجهات القضائيّة الواقعة في دائرة اختصاصها المحافظة العقاريّة و ذلك من خلال مهلة شهرين ابتداءً من تاريخ الإشعار بالإستلام الرّسالة الموصى عليها أو تاريخ رفض الرّسالة الموصى عليها أو تاريخ الإعتراض المشار إليه أعلاه. وهذا ما سوف يتمّ التّطرّق إليه بنوع من التّفصيل في المبحث الثالث.

(1) - مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 131.

- جمال بوشنافة: المرجع السابق، ص 210.

- خالد رمول: المحافظة العقاريّة كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 136.

(2) - المادة 107 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم السابق الذكر.

(3) - مجيد خلفوني، نفس المرجع، ص 131.

(4) - خالد رامول، المرجع نفسه، ص 136.

(5) - أنظر: المادة 109 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم السابق الذكر.

المبحث الثالث : مسؤولية المحافظ العقاري والجهة القضائية المختصة بالفصل في منازعات الشهر العقاري

يعد مبدأ الحجية المطلقة للشهر من أهم مبادئ نظام الشهر العيني ، إذ أن جميع قواعده تتركز على هذا المبدأ الذي يوفر الثقة في المعاملات العقارية ، باعتبار أن نظام الشهر يعتمد على البيانات الموجودة بالسجل العقاري بحكم أن هذا الأخير دليل لحقيقة العقار . (1)

و بالرجوع إلى الشخص المكلف بتدوين البيانات على هذا السجل العقاري يتمثل في المحافظ العقاري ، فالملاحظ أن مهنته حافلة بالأخطار والمشاكل نظرا لتشعب مهامها ودقتها ، حيث تجعل منه مشهرا للعقود ، ومسيرا إداريا للمصلحة ، ومسؤولا عن حماية حقوق الأفراد وأموالهم في نفس الوقت وبذلك فهو يعد أكثر المهنيين عرضة للأخطاء وأكثرهم تحملا للمسؤولية .

لذا فهو مطالب أكثر من غيره باليقظة ، وروح المسؤولية والدقة لتفادي كل ما من شأنه الإساءة إلى سمعته المهنية (2) .

من أجل ذلك منح له المشرع الجزائري السلطة الكاملة في رفض إيداع أو إجراء كل وثيقة لم تراعى فيها الشروط القانونية السابقة الذكر .

فإنه في مقابل ذلك و خوفا من استعمال المحافظ العقاري لهذه السلطات بطريقة تعسفية ، فقد منح المشرع للأفراد المتضررين الحق في الطعن ضد قراراته وأخطائه أمام الجهات القضائية المختصة (3) .

وعليه لتناول هذا المبحث سوف يتم تقسيمه إلى ثلاث مطالب على النحو التالي :

المطلب الأول : مسؤولية المحافظ العقاري

المطلب الثاني : منازعات الشهر العقاري

المطلب الثالث : الجهة القضائية المختصة بالفصل في منازعات الشهر العقاري

(1) - الهادي سليمان: مذكرة ماجستير سابقة، ص 145 .

(2) - خالد رمول: المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 137 .

- عبد الغني عبان: مذكرة ماجستير سابقة، ص 134 .

(3) - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 211 .

- فاطمة الزهراء دريلو: مذكرة ماجستير سابقة، ص 110 .

المطلب الأول: مسؤولية المحافظ العقاري

المحافظ العقاري هو المحور الأساسي في نظام الشهر العقاري، يلعب دوراً مهماً في تفعيل استقرار الملكية العقارية و الحفاظ على حقوق الأشخاص ويكون طبيعياً إذ أن تقرر مسؤوليته. هذه المسؤولية قد تكون فردية شخصية و قد تكون إدارية مرفقية.

فهي مسؤولية شخصية تقرر على كل محافظ عقاري في إطار شؤون المحافظة العقارية التي كلف بإدارتها ضمن دائرة اختصاصها الإقليمي، و تكون مسؤولية إدارية يقع عبئها على عاتق الوزارة التي يعمل المحافظ العقاري تحت وصايتها (1)، وهو ما يفهم من نص المادة 23 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري،

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لمسؤولية المحافظ العقاري

لتحديد الطبيعة القانونية لمسؤولية المحافظ العقاري، كان ولا بد من تبيان أولاً مفهوم المسؤولية، ثم أنواع هذه المسؤولية، و في الأخير استخلاص نوع مسؤولية المحافظ العقاري و ذلك على النحو التالي:

1- مفهوم المسؤولية:

يشير موضوع المسؤولية بوجه عام، عنصر الخطأ و عنصر الجزاء، فالمسؤولية تقتضي ارتكاب الشخص لخطأ و مجازاة مرتكبه (2).

في القانون الوضعي، مصطلح المسؤولية يطلق على مساءلة شخص لإقترافه فعلاً ما يتضمن مخالفة واجب مفروض عليه وفقاً لطبيعة هذا الواجب و نوعه و تعدد صور المسؤولية و أنواعها (3). فتقوم المسؤولية عند الإخلال بقاعدة من القواعد التي حددها القانون ليرسم بها السلوك الذي يجب أن يلتزم به الإنسان تجاه غيره (4).

(1) - مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 133.

- حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 366.

(2) - سماح ورتي: مذكرة ماجستير سابقة، ص 62.

André TUNK : la responsabilité civil , Economica, Paris, 1981,page23.

(3) - مجيد خلفوني، مرجع سبق ذكره، ص 134.

(4) - د/ عاطف نقيب: النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي - الخطأ و الضرر -، الطبعة الثالثة، منشورات عويدات، بيروت، باريس، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص 19.

إذ هي تحاسب الشخص عن ضرر أحدثه لغيره سواء كان الضرر يقتصر على الجماعة أم على الفرد (1). إذن المسؤولية تستوجب أن يكون السلوك المخالف لقاعدة قانونية قد أضر بالغير، أو مس بمصلحة المجتمع، فتستتبع عندها الجزاء متمثلاً بالعقاب في المسؤولية الجزائية، وبالتعويض في المسؤولية المدنية. أما المسؤولية الأخلاقية تبقى دون جزاء قانوني، إذ أن المحاسبة فيها تكون من الإنسان تجاه ربه وضميره.

2- أنواع المسؤولية: مصطلح المسؤولية يحمل معاني مختلفة، قد تكون مسؤولية دستورية، جزائية، مدنية، تأديبية، وتختلف الطبيعة القانونية للمسؤولية باختلاف طبيعة الفعل المرتكب والشخص الفاعل يترتب عليه تبعه تلقى على عاتق هذا الأخير لجر الصرر الحاصل للشخص المضرور أو للمجتمع، أما التعويض فيتم سواء من ذمته المالية المباشرة أو من ذمة المؤسسة التي يتبعها بحكم الرابطة القانونية القائمة بينهما (2) فتقسم المسؤولية إلى عدة أنواع:

أولاً/ المسؤولية المدنية: المسؤولية المدنية تنقسم إلى قسمين وهما: مسؤولية تقصيرية ومسؤولية عقدية.

أ- المسؤولية التقصيرية: تترتب المسؤولية التقصيرية على الإخلال بالالتزام قانوني. وتقوم على ثلاثة أركان وهي: الخطأ ضرر يصيب الغير، والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر (3) وتنقسم المسؤولية التقصيرية إلى ثلاث أقسام هي:

1- المسؤولية عن الأعمال الشخصية (4): نظمها المادة 124 من التقنين المدني.

2- المسؤولية عن عمل الغير (5): طبقاً للمادة 134 من التقنين المدني، تنقسم بدورها هذه المسؤولية إلى نوعين:

(1) - د/ محمد صبري السعدي: شرح القانون المدني الجزائري: مصادر الإلتزام، الواقعة القانونية (العمل غير المشروع - شبه العقود - القانون) الجزء الثاني، طبعة 02، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2004، ص 8.

(2) - مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 134.

- علي علي سليمان: النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1990، ص 111.

(3) - للتفصيل في ذلك أنظر: د/ عبد الرزاق أحمد السهري: الموجز في النظرية العامة للإلتزامات في القانون المدني المصري، منشورات محمد الداية، بيروت، لبنان، 1833، ص 1306 وبعدها.

- د/ العربي بلحاج: النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية (الفعل غير المشروع، الإثراء بلا سبب والقانون)، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2001، ص 59 وما بعدها.

- عبد العزيز الصامصة: المسؤولية المدنية التقصيرية، عمان، 2002، ص 27 وما بعدها.

- ANTOINE VIALARD: droit civil algérien- la responsabilité civile délictuelle - Edition, O.P.U,alger, 2^{ème} Ed, 1986, page 54.

- د/ خليل أحمد حسن قعادة: مصادر الإلتزام، الجزء الأول، الجزائر، 2001، ص 241 وما بعدها.

- د/ جمال الشراوي: النظرية العامة للإلتزام، الكتاب الأول: مصادر الإلتزام، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1995، ص 49 وما بعدها.

- DIMITRI HOUTCIEFF: "La semaine juridique" (edition générale) N°= 83,2002, Page 1624-1627.

(4) - د/ محمد صبري السعدي: شرح القانون المدني الجزائري: مصادر الإلتزام: الواقعة القانونية (العمل غير المشروع - شبه العقود - القانون) الجزء الثاني، طبعة 02، دار الهدى، الجزائر، 2004، ص 30-31.

(5) - د/ توفيق حسن فرج: النظرية العامة للإلتزام في مصادر الإلتزام، بيروت، 1995، ص 380 وما بعدها.

١٤ مسؤولية متولي الرقابة : نظمها المادتين 134 و135 من القانون المدني .

١٥ مسؤولية المتبرع عن أعمال تابعة : نظمها المادة 136 من القانون المدني .

3- المسؤولية الناشئة عن الأشياء نظمها المواد من 138 الى 140 مكرر من القانون المدني .

ب- المسؤولية العقدية : ترتب المسؤولية العقدية على الإخلال بالتزام تعاقدي ، وتقوم على أربعة أركان هي :

أن يرتبط شخصان فأكثر بعقد صحيح ، أن يخل المدين بالتزام ناشئ عن العقد ، أن يصيب هذا الإخلال ضررا للدائن ، وجود علاقة سببية بين الإخلال بالالتزام والضرر الحاصل .

أساس المسؤولية العقدية ما اتفق عليه الأطراف ، فالعقد شريعة المتعاقدين ، كما تنص عليه المادة 106 من القانون المدني : " العقد شريعة المتعاقدين ، فلا يجوز نقضه ، ولا تعديله إلا بإتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون " .

ثانيا / المسؤولية الأدبية : تتمثل في الإخلال بالتزام أدبي ، وموضع المؤاخذة في هذا النوع من المسؤولية ، الخطأ الأدبي ، أما الجزاء المترتب عنه فيتمثل في تأنيب الضمير واستهجان المجتمع أو جزاء ديني يتمثل في العقاب الإلهي في الحياة الآخرة .

ثالثا / المسؤولية الجزائية : تتمثل المسؤولية الجزائية في الإخلال بواجب قانوني يمس بمصلحة المجتمع ويتعرض مرتكبه إلى جزاء قانوني طبقا للتشريع العقابي ، قد يكون هذا الجزاء بسبب خطأ جزائي يشكل جريمة مخالفة أو جنحة أو جنائية .

3- تحديد مسؤولية المحافظ العقاري : فكرة المسؤولية تثير فكرة الخطأ ، وأن مبدأ المسؤولية لا يقرر إلا إذا نجم عن الخطأ المرتكب ضررا للغير ، مع شرط قيام العلاقة السببية بينهما . على هذا الأساس ، فإن طبيعة العلاقة الوظيفية العامة التي تربط المحافظ العقاري بالإدارة المركزية ، ينتج عنه حتما التمييز بين المسؤولية الشخصية التي تترتب عن خطأ المحافظ العقاري الشخصي ، ومسؤولية الدولة التي تترتب عن الخطأ المرفقي مع تحديد كيفية التعويض عن الأضرار (1) وهو ما يستفاد من مضمون المادة 23 من الأمر رقم 74/75 التي تنص : " تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسة مهامه ، ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة ترفع في أجل عام واحد ابتداء من اكتشاف فعل الضرر والإسقاط الدعوى وتقدم الدعوى بمرور خمسة عشر عاما ابتداء من ارتكاب الخطأ .

وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ العقاري في حالة الخطأ الجسيم المرتكب من هذا الأخير "

(1) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 139 ، 140 .

إن مضمون هذه المادة يشير إلى أن المسؤولية المترتبة عن أخطاء المحافظ العقاري تنقرر في الأساس على الدولة بناء على مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه كما هو منصوص عليه في الفقرة الأولى من نفس المادة .

غير أنه إذا ثبت خطأ هذا الأخير الجسيم ، للدولة الحق بالرجوع عليه على أساس المسؤولية عن فعله الشخصي ، وعليه لا يمكن للشخص الذي يدعي بأنه مصاب بضرر نتيجة الخطأ الجسيم المرتكب من طرف المحافظ العقاري أن يباشر إجراءات الدعوى في مواجهة هذا الأخير مباشرة بصفته الشخص المكلف بإدارة الشهر العقاري ، وإنما يتعين عليه أن يوجه دعواه ضد الدولة ممثلة في ذلك من طرف وزير المالية للمطالبة بالتعويض ، وعليه هناك نوعين من المسؤولية سيتم تفصيل كل واحدة على حدى :

أولاً / مسؤولية المحافظ العقاري عن فعله الشخصي :

الأساس القانوني لمسؤولية المحافظ العقاري عن فعله الشخصي هي المادة 124 من القانون المدني السابق ذكرها .

ومناطق مسؤولية المحافظ العقاري الشخصية هو الفعل غير المشروع ، وتنطوي مسؤوليته على الإخلال بالالتزام قانوني (1) يتمثل في الإلتزام ببذل عناية (2) ، وتقوم على ثلاث أركان هي : ركن الخطأ ، ركن الضرر ، ركن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر (3) .

استنادا على ذلك ، يكون المحافظ العقاري محطاً شخصياً إذا صدر عنه سلوك منحرف عن المسلك الصحيح العادي المألوف ، يهدف من ورائه خدمة أغراض شخصية ، بحيث لا يأتيه الموظف العادي المتبصر ، اليقظ والحريص المعني بشؤون مصلحته (4) .

فالخطأ الموجب للمسؤولية له عدة أنواع ، لكن لم يتطرق لها المشرع الجزائري في القانون الشهر العقاري ، فقد يكون خطأ عمدي ، أو خطأ إهمال أو خطأ جسيم ، وقد يكون خطأ إيجابي أو سلبي ، وقد يكون أيضاً خطأ مدني أو جزائي .

- الخطأ العمدي : هو السلوك الذي ينطوي على قصد إحداث إضرار بالغير ، فلا يكفي لو وصف السلوك بأنه خطأ عمدي أن يقصد الشخص هذا السلوك ، بل يجب أن يهدف منه قاصدا إحداث الضرر بالغير (5) .

وبمعنى آخر فالخطأ العمدي سلوك يتضمن الإخلال بالالتزام قانوني ، منبعا إرادة الموظف مصحوبا بنية الإضرار بالغير (6) . ويعتبر هذا الخطأ ، خطأ جسيم يستوجب معه المتابعة التأديبية والتقصيرية والجزائية ، إن كان الفعل المرتكب يعاقب عليه التشريع

(1) - د/محمد حسن قاسم: الوجيز في نظرية الإلتزام (المصادر - الأحكام) ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 1994 ، ص 118 .

(2) - د / بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 64 .

(3) - ANTOINE VIALARD ,OPCIT ,page 109.

André TUNK : OP.CIT, page 23.

(4) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 141 ، 142 .

(5) - د/جميل الشراوي ، المرجع السابق ، ص 49 .

JEAN PIERRE DUBOIS ,OP.CIT, PAGE 32.

(6) - مجيد خلفوني ، مرجع سبق ذكره ، ص 142 .

الجزائي (1) ذلك أن هذا النوع من الأخطاء من أخطر الأخطاء المضر بالمرفق العام وينم عن خطورة الموظف بالمرفق لقيام الصلة المعنوية بين السلوك المادي والنشاط الذهني للموظف (2). من بين الأمثلة التي يمكن أن نذكرها في هذا المقام ، قيام المحافظ العقاري بإجراء عملية الإشهار العقاري لسند يحمل تصرفا مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة كشهر بيع ملك يدخل ضمن الأملاك الوطنية بالرغم من الاعتراض الصادر من مدير أملاك الدولة أو تسجيل عقد الشهرة بالمحافظة العقارية مع حدوث اعتراضات من قبل هذا الأخير أو غيره ، شهر شهادة الحيازة المحررة من قبل شخص غير مؤهل قانونا لذلك كإمضاء الأمين العام عليها بدلا من رئيس المجلس الشعبي البلدي .

– الخطأ بإهمال : هو الأكثر وقوعا في الحياة ، فهو انحراف في السلوك عن غير قصد من صاحبه في إحداث النتيجة (3). وكذلك فهو إخلال بالالتزام قانوني (4) ، يدرك فيه المحافظ العقاري إدراكا تاما بهذا الإخلال المخالف للقانون .

في هذه الحالة تقوم مسؤولية المحافظ العقاري بمجرد ثبوت إنحرافه عن مسلك الموظف العادي المتبصر وعدم الالتزام ببذل العناية في أداء الوظيفة وقد ينبجم عن هذا الخطأ إما خطأ جسيم أو خطأ يسير ، وذلك بحسب طبيعة الإخلال بالالتزام القانوني ودرجة مسؤولية الموظف (5). مثال على الخطأ بإهمال ، إجراء الإشهار العقاري للسندات دون أن يقوم بضبط الدفتر العقاري من صاحبه وتسليمه إلى صاحب الحق العيني الأصلي المشهر أو عدم مراعاة أحكام المادة 100 من المرسوم رقم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري التي تنص على حالات رفض إيداع الوثائق بالمحافظة العقاري ، وكذلك يكون المحافظ العقاري مرتكبا لخطأ بإهمال إذا قام بإشهار سند ما مع أن حدود الملكية العقاري تم تغييرها ودون مراعاة وثائق القياس .

– الخطأ الجسيم : هو الخطأ الذي لا يتصور وقوعه إلا من شخص عديم الأكتراث أو الخطأ الذي لا يرتكبه إلا أقل الناس حيطة (6)

ويعرف الخطأ الجسيم كذلك بأنه سلوك يتضمن إخلال بالالتزام قانوني يحدثه قليل الذكاء والعناية ، ولا يمكن تصور ارتكابه من شخص يتحلى بسلوك الموظف العادي المعتدل (7). ومثاله : قيام المحافظ العقاري بإجراء الإشهار العقاري لمرحور عر في صادر بعد تاريخ 01 جانفي 1971 . أو إجراء إشهار لسند عقاري لم يخضع إلى قاعدة الأثر النسبي في الشهر (الشهر المسبق) .

DIMITRI HOUTCIEFF: OP.CIT, Page 1624.

(1) -

(2) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 142 .

(3) - د/ محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص 42 .

ANTOINE VIALARD , OPCIT , page 86.

(4) -

(5) - مجيد خلفوني ، مرجع سبق ذكره ، ص 143 .

(6) - د/ محمد صبري السعدي ، مرجع سبق ذكره ، ص 41 .

(7) - مجيد خلفوني : المرجع نفسه ، ص 143 .



- الخطأ اليسير : هو سلوك يتضمن إخلالا بالالتزام قانوني لا يبلغ حدًا من الجسامة ، ويعتبر خطأً مغتفر ، ذلك أن درجة الضرر الحادث من الأخطاء التي يجري عليها التسامح بصورة عادية بين الناس (1) . لكن هذا الخطأ يصلح للمطالبة بالتعويض عنه أمام القضاء ، وقد يكون محلاً للمساءلة التأديبية ، ويعتبر من الأخطاء الشائعة في الوظائف العمومية ، لا تتم عن سوء نية الموظف و تسمى بأخطاء الوظيفة (2) . مثال الخطأ اليسير إغفال ذكر إحدى بيانات العاقر من موقع ومساحة أو إغفال ذكر الاسم والهوية بالكامل ، فمثل هذه الأخطاء سهلة التدارك بمجرد الإطلاع من جديد على وثائق الأطراف المعنية .

- إن أحكام قانون الشهر العقاري لم يحدد فيها المشرع الأخطاء التي تستوجب مسؤولية المحافظ العقاري ، ولكن بالرجوع إلى قانون الوظيفة العامة الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية (3) ، نجد المشرع قد حدد في المواد من 177 إلى 181 الأخطاء المهنية لكن ليس على سبيل الحصر بل على سبيل المثال وفي المقابل وضع لها العقوبات التأديبية حسب كل درجة في المادة 163 من نفس الأمر . ويدخل إذن في مفهوم أحكام هذه المواد المحافظ العقاري بإعتباره أحد موظفي الدولة ، ويشغل منصب أعلى بوزارة المالية ، ويعمل تحت وصايتها .

ثانياً / مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه : لا تتحقق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه إلا إذا تحققت بداية مسؤولية التابع . فمسؤولية هذا الأخير هي الأصل ، وتوقف عليها مسؤولية المتبوع . إذ تقوم هذه المسؤولية على أساس فكرة الضمان (4) ، فالتابع يعمل لحساب الدولة التي ينبغي عليها أن تتحمل كافة الأضرار المترتبة على أخطاء المحافظ العقاري ، طالما أن علاقة التبعية لم تزول بعد .

تعتبر مسؤولية الدولة في هذا المجال قائمة ليس على أساس الخطأ الشخصي الواقع منها ، وإنما على أساس الخطأ الحاصل من الغير) وهو الموظف التابع لها (فارتكاب المحافظ العقاري خطأ ما أثناء تأدية وظائفه أو بمناسبةها دون أن ينم عن تبصره أو مدفوعا بعوامل شخصية ودون أن يكون خطؤه جسيما يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات فإن الخطأ في هذه الحالة يعتبر خطأ مصلحيا إداريا تتحمله الدولة (5) . فقيام مسؤولية الإدارة تعني أن ذمتها مثقلة بدين مالي ، تلزم بسداده في صور

ANTOINE VIALARD ,OPCIT ,page 89.

André TUNK : OP.CIT,page25.

JEAN PIERRE DUBOIS ,OP.CIT , PAGE 32.

- (1) - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 46 ، المؤرخة في 2006/07/16 .
- (2) - د/ محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص 50 .
- (3) - د/ جميل الشوقاوي ، المرجع السابق ، ص 58 .
- (4) - د/ العربي بلحاج ، المرجع السابق ، ص 70 .
- (5) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 146 ، 147 .

تعويض يؤدي إلى الضرور بسبب الخطأ الثابت الذي ينجم عن موظفها في مجال وظيفته ، ولا ترجع على المحافظ العقاري إلا إذا ثبتت مسؤوليته التقصيرية بارتكابه خطأ جسيم طبقاً للمادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر

الفرع الثاني: الطعن في قرارات وأخطاء المحافظ العقاري

قلنا سابقاً أنّ المحافظ العقاري موظف من طبيعة خاصّة، وذلك لكون المشرّع خوّله صلاحيّات واسعة وهامّة في مجال التّحرّي وتفحص الوثائق المقدّمة له من أجل إخضاعها إلى عمليّة الإشهار العقاري، وبالتالي منحت له السّلطة الكاملة في رفض إيداع أو إجراء كلّ وثيقة تراعى فيها الشّروط القانونيّة السّابقة المذكور (1). غير أنّه وبالمقابل وخوفاً من إستعمال المحافظ العقاري لهذه السّلطات بطريقة تعسّفيّة، فقد منح المشرّع للأفراد المتضرّرين الحقّ في الطّعن ضدّ قراراته وأخطائه أمام الجهات القضائيّة المختصّة (2)، وسنّولى تبيان ذلك على النحو التّالي:

1- الطّعن في قرارات المحافظ العقاري: من الطّبيعي ومن العدل أن يعطى للمعني بالأمر الحقّ في الدّفاع عن نفسه، فمسألة الطّعن في قرارات المحافظ العقاري (3) تكفّلت بها المادة 24 من الأمر رقم 74/75 المتضمّن إعداد مسح الأراضي العامّ وتأسيس السّجل العقاري التي نصّت: " تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطّعن أمام الجهات القضائيّة المختصّة إقليمياً " .

كما نصّت المادة 110 فقرة أخيرة من المرسوم رقم 63/76 السّابق المذكور على ما يلي: " إنّ تاريخ الإشعار بالإستلام أو تاريخ رفض الرّسالة الموصى عليها أو تاريخ الإعتراف المشار إليه أعلاه يحدّد نقطة إنطلاق أجل الشّهرين الدّي يمكن أن يقدم خلاله الطّعن المنصوص عليه في المادة 24 من الأمر رقم 74/75 المؤرّخ في 12 نوفمبر 1975م والمتضمّن إعداد مسح الأراضي العامّ وتأسيس السّجل العقاري " .

نستنتج من خلال هاتين المادّتين المذكورتين، أنّ قرارات المحافظ العقاري سواء تعلّقت برفض الإيداع أو الإجراء تكون قابلة للطّعن خلال مدّة شهرين من تاريخ الإخطار الخاصّ بقرار الرفض أمام الجهات القضائيّة المختصّة وهي المحكمة

(1) - فاطمة الزّهراء دربلو: مذكرة ماجستير سابقة، ص 110 .

(2) - خالد رمول: المحافظة العقاريّة كآلية للحفاظ العقاري في التّشريع الجزائري، المرجع السّابق، ص 138 .

(2) - PHILIPPE SIMLER , OP.CIT , Page 133 .

- عبد الغني عبّان: مذكرة ماجستير سابقة، ص 134 .

- GABRIEL MARTY & PIERRE RAYNAUD : " les sûretés -la publicité foncière ", OP.CIT, P 399.

(3) - فيصل الوافي: مذكرة ماجستير سابقة، ص 116 .

الإدارية التي يوجد العقار بدائرة اختصاصها ، وذلك باعتبار أن قرارات المحافظ العقاري برفض الإيداع أو الإجراء تعدّ قرارات إدارية (1) ،

وهذا ما أكدته المادتان 800 ، 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (2) . وتجدر الإشارة إلى أن الغرف المحلية بالمجالس القضائية هي التي تحل محل المحاكم الإدارية للفصل في القضايا ذات الصبغة الإدارية إلى حين تنصيب المحاكم الإدارية على أرض الواقع .

وحسب كون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن لا بدّ على المتضرر أن يثبت وجه التعسف والتجاوز في إصدار هذا القرار كأن يكون غير مؤسس قانونا ، أو لم تراعى فيه إجراءات التبليغ السابقة الذكر (3) . ويتجسّد الطعن في قرار المحافظ العقاري عمليا بواسطة عريضة مؤسّسة لدعواه وموقعة من طرف محام (4) بعد أن يتمّ شهرها بالمحافظة العقارية لحفظ حقه في حالة صدور الحكم لصالحه (5) . وبعد ذلك إيداعها أمام قلم كتاب الضبط للجهة القضائية .

ومخصوص صفة التمثيل القضائي سيتم تفصيل ذلك في حينه عند التطرق للجهة القضائية المختصة بالفصل في منازعات الشهر العقاري .

(1) - ZEROUK KADDOUR ,OP.CIT ,page 51.

(2) - المادتين 800 ، 801 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008م المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، المؤرخة في 2008/04/23 وهي على التوالي :

المادة 800 تنص: " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية " .

تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها " .
المادة 801: " تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:

1- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

- الولاية والمصالح غير المركزية للدولة على مستوى الولاية،

- البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية،

- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية،

2- دعاوى القضاء الكامل .

3- القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة " .

(3) - خالد رمول: المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 138-139 .

- فاطمة الزهراء دربلو: مذكرة ماجستير سابقة، ص 110 .

(4) - تنص المادة 815: " مع مراعاة أحكام المادة 827 أدناه، ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام " .

وبالرجوع إلى نص المادة 827 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أنها تنص: " تعفى الدولة والأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 أعلاه من التمثيل الوجوبي بمحام في الإذعاء والدفاع أو التدخل . . . " .

(5) - وهذا ما أكدته التعليمية رقم 1385 المؤرخة في 1993/03/22 الصادرة عن المديرية العامة لأملاك الدولة المتعلقة .

ويترتب على فصل الجهة القضائية المختصة في موضوع الدعوى المرفوعة ضد قرارات المحافظ العقاري أحد الفرضين: إما أن يؤيد مطالب المدعي وبالتالي بطلان قرار الرفض الصادر عن المحافظ العقاري وعلى هذا الأخير أن يواصل إجراءات الشهر. أو أن يكون مؤيذا لقرار الرفض ففي هذه الحالة يقوم المحافظ بالتأشير بهذا الحكم على جميع الوثائق الخاصة بالعقار (1).

2- الطعن في أخطاء المحافظ العقاري: للمتضرر حق الطعن ضد الأخطاء المرتكبة من طرف المحافظ، وذلك بعد التأكد من توافر أركان المسؤولية المدنية التي تستدعي قيامها خطأ تقصيري مرتكب من طرف المحافظ العقاري يترتب عليه ضرر يلحق بالمدعي أو المتضرر بالإضافة إلى وجود علاقة سببية ما بين الخطأ والضرر (كما سبق تناول ذلك بالتفصيل عند التطرق لطبيعة مسؤولية المحافظ العقاري). وذلك حسب ما تنص عليه المادة 23 من الأمر رقم 74/75 (2) فالخطأ الذي يرتكبه المحافظ العقاري أثناء قيامه بإجراءات الشهر ويلحق ضررا بالغير، ويترتب عليه مسؤوليته المدنية، إلا أن الدولة هي التي تقوم مقامه في دفع التعويض وذلك في حالة الأخطاء الوظيفية العادية، أما الخطأ الجسيم فإن الدولة يمكنها أن ترجع على المحافظ العقاري بما دفعته من تعويض وذلك بتحريك دعوى قضائية ضده من طرف مدير الحفظ العقاري المختص إقليميا. وبذلك يبقى المحافظ العقاري هو المسؤول الأول والأخير عن أفعاله وأخطائه الضارة بالغير متى كانت أخطاؤه جسيمة.

وفيما يخص رفع الدعوى والجهة القضائية المختصة وكذا التمثيل القضائي فإنها تتم وفق ما بيناه أعلاه عند الكلام عن الطعن في قرارات المحافظ العقاري.

- ويترتب على رفع الدعوى صدور حكم قضائي من الجهة القضائية المختصة، يقضي إما بتدارك المحافظ العقاري لأخطائه، أو بإلزامه بالغاء جميع الحقوق المكتسبة بهذه الصفة، وإذا تعذر ذلك تم تعويض المتضرر ماديا (3).

- وفي هذا الصدد تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري من خلال المادة 23 من الأمر رقم 74/75 جعل الدولة تحمل محل المحافظ العقاري في التعويض في كل الحالات ولم يستثن إلا حالة الخطأ الجسيم، ويعتبر هذا من قبيل مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه وهو نفس الشيء الذي أخذ به التقنين المدني في هذا الشأن من خلال ما أكدته المادة 137 (4). ولا شك أن هذا الأمر من شأنه توفير الطمأنينة في عمل المحافظ العقاري، ويدعم نظام الشهر العيني، لأن حلول الدولة محل المحافظ العقاري في دفع التعويض يجعل من الدولة

(1) - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 213-214.

- عبد الغني بسيوني، مذكرة ماجستير سابقة، ص 136.

(2) - تنص المادة 23: "تكون الدولة مسؤولة بسبب الإخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسته مهامه، ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل عام يحدد ابتداء من إكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى.

وتتقدم الدعوى بمرور 15 عام ابتداء من ارتكاب الخطأ، وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع على المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير".

(3) - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 215.

(4) - تنص المادة 137 من القانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 جويلية 2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني على: "للمتبوع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيما".

ضمانا وكفيلاموسرا و دائما وقادرا على دفع التعويض في كل الأحوال (لأنه من المستبعد أن تكون ميزانية الدولة معسرة) .
يلاحظ على هذه الإجراءات هي نفسها التي اعتمدها المشرع الفرنسي كل ما هنالك أنه اشترط إضافة لذلك التسيب الكامل و الكافي بما يفيد تواطؤ المحافظ العقاري مع الغير وإثبات نيته في ارتكابه للخطأ (1) .

المطلب الثاني : منازعات الشهر العقاري :

إن قضية العقار وطريقة استغلاله تعد مسألة حيوية وقضية جوهرية تتحكم إلى حد بعيد في تطور الشعوب بل تؤثر أساسا على مستقبلها ونظرا لأهمية العقار في تحقيق التنمية من جميع جوانبها فإن المنازعات حوله تكثر وتتنوع خاصة تلك المتعلقة بإثبات ملكيته (2) .

وذلك راجع للنصوص القانونية التي تحكم العقار لأنها غير دقيقة ومبعدة في عدة نصوص ، بل ومتناقضة في كثير من الحالات (3) زد على ذلك إنتقال المشرع الجزائري من نظام الشهر الشخصي إلى نظام الشهر العيني بموجب الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، والمراسيم التطبيقية له الذي أساسه وركيزته إتمام عملية المسح العقاري في بلد لزال مساحات شاسعة من ترابه لم تشملها بعد عملية المسح .

كل هذه المعطيات وأخرى أدت إلى بروز إشكاليات معقدة على مستوى جداول المحاكم التي أعجزت القضاء عن إيجاد الحلول العادلة لها أحيانا ويتعلق الأمر بالمنازعات التي تثار أثناء سير عملية المسح أو أثناء تأسيس السجل العقاري أو بعد الإنتهاء من ذلك .
وعليه لا يمكن حصر جل هذه المنازعات المتعلقة بالشهر العقاري وعليه فضلت أن أقصرها على بعض المنازعات العقارية الشائعة في الميدان ، والتي تثير إشكالات وتعقيدات على الصعيد التطبيقي ، وسأتناولها من خلال تقسيم هذا المطلب إلى فرعين وهما :

الفرع الأول : المنازعات المتعلقة بعملية المسح العقاري

كما سبق القول فإن إنتقال المشرع الجزائري من نظام الشهر الشخصي إلى نظام الشهر العيني ، الذي يعتمد على عملية جرد شامل للعقارات ، أدى إلى ظهور عدة نزاعات ، ويمكن عموما أن يتعلق فحوى المنازعات التي تثار بتسجيل العقارات في حساب مجهول ، أو النزاع حول الحدود ، أو إثبات الملكية العقارية (4) .

(1) - G.MARTY – P. RAYNAUD "les suretés –la publicité foncière " , OP.CIT, page 397.

(2) - عمر حمدي باشا : " منازعات حول إثبات ونقل الملكية العقارية " ، مجلة الموثق ، مجلة قانونية دورية ، العدد 01 ، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين ، ماي جوان 2001 ، ص 19 .

(3) - قرار المحكمة العليا تحت رقم 31433 بتاريخ 1982/12/11 ، المجلة القضائية ، العدد 01 ، الصادرة عن قسم المسندات والنشر للمحكمة العليا 1989 ، ص 246-243 .

(4) - عبد الغني بسيوني ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 144 .

أولا / المنازعات المتعلقة بإجراءات سير عملية المسح العقاري : لضمان السير الحسن لعمليات المسح العام للأراضي ، لا بد من مراعاة بعض القواعد الضرورية لذلك لتقليل وتذليل الصعوبات التي قد تواجه أعوان المسح في الميدان . ومن ذلك احترام المدة القانونية بين صدور قرار الوالي المفتوح لهذه العملية ومن ثم إنطلاقها ، إذ يجب أن تقدّر هذه المدة بشهر ابتداء من تاريخ نشر هذا القرار في الجريدة الرسمية وفي مجموعة القرارات الإدارية للولاية والجرائد اليومية . كذلك تبليغ هذا القرار إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي للبلدية المعنية والبلديات المجاورة وأخيرا تبليغ أصحاب العقارات بإنتلاق العمليات عن طريق الإعلانات في مقرّ الدائرة والبلدية في أجل 15 يوما قبل افتتاحها ، وقد جعل المشرع الجزائري حضور المعنيين إجباريا للإدلاء بملاحظاتهم عند الإقتضاء ، كما أنشأ لجنة خاصة بالمسح وجعل على رأسها قاضيا للتظّر في تلك الملاحظات المطروحة .

من باب آخر حرص المشرع على أن تودع وثائق المسح ، بمجرد الإنتهاء من العمليات التقنيّة بمقرّ البلدية لمدة شهر حتى يتمكن الجمهور من الإطلاع عليها وتقديم شكاويهم (إن هدرت حقوقهم) إلى هذه اللجنة من أجل دراستها ، والتأكد من مدى مطابقتها مع النتائج المدوّنة بوثائق المسح . لتقدّم هذه اللجنة بعد ذلك قرارها بعد المصادقة عليه من قبل الوالي لرئيس فرقة المسح حتى يقوم بالتعديلات الضرورية . إنّ عدم إتباع هذه الإجراءات أو إهمالها يؤدي إلى قيام عدّة نزاعات قد تنسب فيها الإدارة بإعتبارها المسؤولة عن أعمال المسح وتحديد العقارات وذلك نتيجة ما يرتكبه موظفوها من أخطاء ، ويمكن إرجاع أهمّ هذه المنازعات خلال هذه الفترة إلى أخطاء في القياس وحسب المساحات ، تسجيل عقارات في حساب مجهول ، إعداد عقود شهرة بعد صدور قرار الوالي .

1- أخطاء في القياس وحساب المساحات : قد يشتكي الأفراد من القياسات التي يقوم بها خبراء المسح الطبوغرافيين ، عند حساب المساحات العائدة لألاكهم العقارية بمناسبة إعداد المسح ، نظرا للضرر الكبير الذي يتسبب لهم في ضياع أجزاء من أملاكهم (1) . لهذا تفتّنت المديرية العامة للألاك الوطنية لهذا العيب من خلال التعلّيم الصادرة عن مديرها العام الحاملة للرقم 3883 والمؤرخة في 24 جويلية 2004 . إذ لاحظ المدير أنّ بعض المعنيين يشتكون من الفارق في المساحة المعاينة ما بين تلك المذكورة في السند القانوني للملكية الموجود قبل عمليات المسح ، وتلك المقيّدة في وثائق المسح العقاري ، خاصة إذا تجاوز الفارق النسبة المسموح بها والمقدّرة ب 20/1 وكانت بطاقة التحقيق المعدّة أثناء تثبيت حدود العقار المعني ، تشير صراحة إلى المراجع الكاملة لسند الملكية الذي يدلّ على المساحة الحقيقية .

وعليه إذا كان فرق المساحة زيادة أو نقصانا لا يتعدّى نسبة 20/1 في العقد الجديد المعدّ بمناسبة قسمة أو بيع أو أيّ عملية أخرى ، فيمكن إشهاره طبقا للقانون لدى المحافظة العقارية ، أمّا إن تجاوز الفارق ذلك فلا بدّ من تسوية هذه الوضعيات خاصة إذا فشلت اللجنة في مهامها ، ومن أجل ذلك قامت المديرية العامة للألاك الوطنية بوضع مجموعة من الإجراءات قصد إتباعها من طرف المعنيين لتسريع الفصل في تلك النزاعات وإيجاد حلول فاعلة لها .

(1) - عبد الغني بوزتون ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 146 .

و عليه فإن الطرف المعني يجب أن يقدم العريضة المتضمنة طلب التحقيق قصد تصحيح الأخطاء الواردة في المساحات مباشرة إلى مدير مسح الأراضي ، ويكون ذلك إما كتابيا أو شفويا على أن يقدم نسخة من عقد المالكية المشهر من قبل ، أما إن اتصل المعني بالمحافظ العقاري فعلى هذا الأخير أن يرسل كتابيا مديرية مسح الأراضي خلال ثلاثة أيام التي تلي تاريخ وصول عريضة المعني ، و على مصلحة المسح القيام بالتحقيق وبالتصحيحات المحتملة خلال 15 يوما ، من تاريخ الإتصال بها من طرف المعني أو المحافظ العقاري . وفي حالة التصحيح تودع لدى المحافظة العقارية خلال مهلة 48 ساعة للقيام بالتصحيح على أساس الورقة الجديدة .

هذا وتجدر الإشارة إلى أنه قد يكتشف المعني هذا العيب بعد أن يصير التقييم نهائيا ويسلم دفتر العقاري ، وهنا لم يبق للمعني غير اللجوء للقضاء من أجل استصدار قرار بإعادة مسح القطعة الأرضية ، كون التقييمات النهائية لا يجوز الطعن فيها إلا أمام الجهات القضائية المختصة .

2- تسجيل عقارات في حساب مجهول : هي من النزاعات التي قد تثار أيضا أثناء عمليات المسح ، وهذه الحالات كثيرة الشيع في الحياة العملية (1) . إذ تبرز وضعية الأراضي مجهولة المالك في حالة خروج أعوان المسح لمباشرة التحقيق العقاري ومحاولة معرفتهم لمالك القطعة فيصطدمون بمجهل المالكين المجاورين له ، وغالبا ما نجد هذه الحالة في القطع العقارية غير المبنية .

فما على المحافظ العقاري عند استكمال مرحلة المسح وإيداع مختلف وثائق المسح العقاري بالمحافظة العقارية ، إلا تسجيل هذا العقار مجهول المالك بإسم الدولة ومنحه ترقيما مؤقتا لمدة سنتين (2) وخلال هذه المدة يحتمل وجود إعتراض من قبل المالك أو الحائز بعد ظهوره ، كما يحتمل مضي المدة دون تسجيل أي إعتراض .

وتجدر الإشارة إلى أن المادة 15 من المرسوم رقم 63/76 قد نصت على شككين من الإعتراض ، إما بإعداد إحتجاج وإرساله بالبريد الموصى عليه للمحافظ العقاري أو تسجيل الإعتراض في سجل مخصص لذلك ، يتم فتحه على مستوى كل محافظة عقارية .

- ففي حالة تقديم إعتراض بأي شكل من الأشكال خلال المدة القانونية من قبل المالك أو الحائز ، إذ يقوم المحافظ العقاري بالبت في هذا الإعتراض ، لكن وجب التفرقة بين أمرين إثنين :

* عند تقديم المعتراض لوثائق رسمية : لها حجية قانونية (كالعقد الرسمي أو السند الإداري أو القضائي . .) ، فإن المحافظ العقاري يسجل العقار بإسم مالكه ثم يعطيه رقما نهائيا . ويخطر به الإدارة المكلفة بالمسح بواسطة نموذج PR 12 .

إلا أن هناك ورود احتماليين يتطلب منا التمييز بينهما .

(1) - عبد الغني بوزيتون ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 148 .

(2) - أ.د/عمار بوضيف : "المسح العقاري وإشكالاته القانونية" ، المقال السابق ، ص 50 .

الإحتمال 1: أن تتضمن الوثيقة المحتج بها الإشارة إلى المساحة الإجمالية والكلية للعقار المسجل مؤقتاً بإسم الدولة، فهذا لا يطرح أدنى إشكال وذلك راجع لتطابق المساحة في الوثيقة وسجل المحافظ العقاري.

الإحتمال 2: أن تتضمن الوثيقة المحتج بها الإشارة لمساحة تغطي جزءاً فقط من المساحة الثابتة في سجل المحافظ العقاري، ومن هنا فإن التغيير سيكون جزئياً لأن الأمر يتعلق بالحدود وكذا بالمالك، لذا يجب تعيين مهندس خبير عقاري لإعداد محضر معاينة الحدود بالإضافة إلى إخطار رسمي لإدارة المسح.

إذ يتولى المحافظ العقاري إلغاء التقييم السابق، وتقييم القطعة موضوع الاعتراض من جديد، ويسجل القطعتين بناء على وثائق القياس ومحضر المعاينة.

إلا أنه بالرّجوع إلى الواقع الميداني نجد أنّ بعض العقود العرفية لا تتضمن المساحة الإجمالية بدقة بل بالتقريب فقط، وصاحب المصلحة دائماً يحاول إقناع المحافظ العقاري بأن ملكه يتجاوز ذلك المدوّن في السند العرفي، إذ يؤول مثل هذا النزاع للجهات القضائية المختصة.

* عند إفتقار المعارض لوثائق رسمية: على مستوى المحافظات العقارية فقد تعاملت مع هذه الوضعية بطريقتين هما:

1- الطريق القضائي (قبل 2004/07/04): إذا قدم المعارض سندات تفقد للحجية القانونية كحيازة عقد عرفي غير ثابت التاريخ، رفضها المحافظ العقاري وأخطر المعني بوضعيته القانونية، ويسجل ذلك في خانة الملاحظات بعبارة "وجه للقضاء" ويتعين على المدعي المعارض حينئذ اللجوء إلى القضاء خلال مدة أقصاها ستة أشهر (1).

2- الطريق الإداري (ابتداءً من 2004/07/04): بالنظر لكثرة الأراضي مجهولة الملك أصدرت المديرية العامة للأموال الوطنية مذكرة تحت رقم 4618 المؤرخة في 04 سبتمبر 2004م لعلاج مثل هذه الحالات حيث ألزم بموجبها الإدارة المعنية في حال عدم وجود سند بإجراء تحقيق عقاري معمق للتأكد من توافر عنصر الحيازة على الأقل من يوم شروع فرقة المسح في تحديد مجموعة الملكية المعنية، فإذا ثبت من خلال التحقيق أنّ الحيازة تعود إلى فترة ما قبل عمليات المسح يمكن منح التقييم العقاري شريطة أن تكون أقوال وتصريحات الحائز مدعّمة بشهادة شخصين ومصرحة أمام الموثق. ولا يمكن تسجيل القطعة بإسم الحائز إلا بعد مراسلة أملاك الدولة وثبوت عدم تبعية العقار لأموال الدولة.

- أما في حالة عدم ظهور المجهول، فعلى المحافظ العقاري عند منحه العقار مجهول المالك ترقيماً مؤقتاً حسب نص المادة 14 من المرسوم رقم 63/76، فإن هذا التقييم يصير نهائياً بعد انقضاء سنتين، فإن لم يظهر للقطعة مالكاً ولم يسجل أي اعتراض لدى

(1) - أ.د/عمار بوضيف: "المسح العقاري وإشكالاته القانونية"، المقال السابق، ص 52.

المحافظة العقارية، فإن المحافظ العقاري يتولى تسجيل العقار باسم الدولة. إلا أن الإشكال الأصعب فعلا يطرح عند مضي المدة و تسجيل العقار باسم الدولة و فجأة بعدها يظهر المعارض و ليس هذا فحسب وإنما بين يديه سندات رسمية لإثبات ملكية ذلك العقار فما الحل إذن ؟

و كما جاء في قول الأستاذ الدكتور عمار بوضيف بأنه ليس من السهل بما كان إيجاد مخرج لهذه المنازعة التي تجمع بين فرد و إدارة أملاك الدولة، إذ يجب الموازنة فيها بين عدم نكران ملكية ثابتة رسمية لمالك معين من جهة و عدم سهولة إخراج ملك من أملاك الدولة من جهة أخرى (1).

3- إعداد عقود الشهرة بعد صدور قرار الوالي: كذلك من المشاكل التي قد تحدث أثناء القيام بعملية المسح هي إقدام الموثقين على إعداد عقود مشهورة، بالرغم من أن المادة 1 من المرسوم رقم 352/82 المؤرخ في 1983/05/21م الذي يسن إجراء إثبات التقدّم المكسب و إعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية (2) تشير صراحة إلى ضرورة التوقف عن إعداد هذا النوع من العقود، بمجرد صدور القرار الولائي، المتضمن فتح عمليات مسح الأراضي العام في البلدية المعنية، ما عدا ما شرع فيه الموثق قبل هذا التاريخ. و ذلك عكس شهادة الحيابة التي يمكن إعدادها في المنطقة أو جزء من البلدية التي لم يتم فيها مسح الأراضي، وهذا ما أكدته المادة رقم 2 من المرسوم التنفيذي 254/91 المؤرخ في 1991/07/27م المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيابة و تسليمها (3).

الفرع الثاني: المنازعات المتعلقة أثناء و بعد القيد الأول في البطاقات العقارية

و تبرز هذه المنازعات من خلال دراسة كل مرحلة على حدى أي المنازعات التي تنور أثناء القيد الأول و المنازعات التي تظهر بعد هذا القيد، لذلك ستكون الدراسة على النحو التالي:

أولاً/ المنازعات المتعلقة بالقيد الأول في البطاقات العقارية: لقد أوجب المرسوم رقم 63/76 على لجنة مسح الأراضي العام بمجرد إنهاؤها من هذه العملية على مستوى كل بلدية، أن تودع الوثائق الناتجة عن عملياتها التقنية و القانونية لدى المحافظة العقارية من أجل تحديد حقوق الملكية و الحقوق العينية الأخرى و شهرها في السجل العقاري، إذ يقوم المحافظ العقاري بترقيم تلك العقارات المسوحة. و قد يأخذ هذا الترقيم إحدى الأوجه الثلاثة التالية: ترقيمًا نهائيًا طبقاً لنص المادة 12 من المرسوم رقم 63/76، ترقيمًا مؤقتًا لمدة أربعة أشهر طبقاً لمقتضيات المادة 13 من نفس المرسوم، ترقيمًا مؤقتًا لمدة سنتين طبقاً لنص المادة 14.

(1) - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، المؤرخة في 1983/05/24، ص 1483.

(2) - أ.د. عمار بوضيف: "المسح العقاري وإشكالاته القانونية"، المقال السابق، ص 53.

- مينة مباركي: "محاضرة حول المنازعات العقارية"، المحاضرة السابقة، ص 4.

(3) - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 36، المؤرخة في 1991/07/31، ص 1365.

إن ما يقوم به المحافظ العقاري أثناء هذا القيد الأول قد يحدث آثاراً قانونية تلحق بالأشخاص يمكنها أن تتسبب لهم في إهدار حقوقهم العينية التي لم يتمكنوا من إثباتها أثناء سير عملياً المسح، لهذا السبب ومن أجل درء النزاعات المحتملة وضع المشرع الجزائري مجموعة من القواعد الموضوعية الواجب اعتمادها من طرف الشخص في المرسوم 63/76، بحيث تنص المادة 15 منه على أن النزاع في التقييم المؤقت يكون أمام المحافظ العقاري خلال مدة 04 أشهر أو سنتين حسب الحالة، عن طريق احتجاج يأخذ شكل رسالة موصى عليها، يبلغ بها المستفيد من التقييم.

- إن قيام هذا الاحتجاج يجبر المحافظ العقاري بمجرد الإتصال به، على العمل جاهداً من أجل استدعاء الأطراف وإجراء محاولة للصلح بينهم، فإن توصل إلى الصلح فلا بأس، إذ يمرر محضر المصالحة وتكون له القوة الإلزامية الكاملة. أما إن فشلت جلسة الصلح حرر بذلك محضر عدم المصالحة، ويعمل على تبليغه للأطراف ويوجههم إلى إتباع إجراءات الخصومة القضائية، إذ تمنح لهم مهلة ستة أشهر ابتداءً من تاريخ التبليغ (بمحضر عدم المصالحة).

وهي نفس الإجراءات التي يمكن إتباعها في حالة التقييم النهائي لمن يرى بأن حرمانه من قيد حق عيني له في السجل العقاري. أما عن الأجل الذي يرفع فيه المعارض دعواه فنجد المادة 16 من المرسوم رقم 63/76 لم تضع مهلة للمعارض على التقييم النهائي، مما يجعلنا نقول بأن هذا الأجل يبقى مفتوحاً، لذا توجب علينا الرجوع إلى القواعد العامة في تقادم الحقوق التي تحددها بأجل 15 سنة، وهذا الأمر يجعل حق المستفيد من هذا التقييم مهدد طيلة هذه المدة من جهة ويزعزع مكانة الحجية المطلقة التبوتية للشهر العيني من جهة أخرى. للإشارة فقط فإن التقييم المؤقت عند منازعته أمام القضاء المختص يبقى محفوظاً على طابعه إلى غاية صدور حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه.

ثانياً / المنازعات المتعلقة بالإجراءات اللاحقة للقيد الأول: قد منح المشرع الجزائري صلاحيات واسعة للمحافظ العقاري بعد

تأسيس السجل العقاري مقارنة على ما هي عليه أثناء تأسيسه، لذا نجد بعض الدول الحريضة قد أناطت مثل هذه المهمة لقضاة متخصصين في المجال العقاري للتقليل من الأخطاء وتجنب النزاعات المحتملة.

فتصرفات المحافظ العقاري من شأنها أن تثير إشكالات وهي ليست بالقليلة يحنص بالنظر فيها الجهات القضائية المختصة، هذه النزاعات خلقها التشريع بعدم وضوحه وأكدها العمل القضائي حين عجز عن وضع قواعد إجتهادية تحل محل الإدارة التشريعية.

إن أهم الأعمال التي يقوم بها المحافظ العقاري يمكن أن تنحصر في أمرين مهمين: إما قبول إجراء الشهر والعمل على ذلك. وهذا لا يطرح إشكالا، وإما إتخاذ جملة من التدابير تهدف في مجملها للحيلولة دون إتمام إجراء الإشهار، وتمثل في رفض الإيداع أو رفض الإشهار، وهذا كله في إطار وحدود سلطته التي خولها له المشرع الجزائري في نص المواد 100، 110 الختواة في القسم الثالث من الباب الخامس من المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر.

1- رفض الإيداع: قد يلجأ المحافظ العقاري إلى رفع الإيداع للسند المقدم له، إذا تبين وجود نقص في إحدى الوثائق المودعة، و المحددة بموجب المادة 100 من المرسوم رقم 63/76، كذلك نفس الشيء بالنسبة لتقديم مستخرج يرجع تاريخه لأكثر من ستة أشهر و عليه لأي سبب كان رفض الإيداع فإنه يعتبر إجراء خطيرا، لما يفرزه من آثار سواء على محرري العقود أو الأطراف أو حتى المحافظ العقاري، كونه قرارا إداريا يخضع للطعن القضائي، لذا استوجب القانون بأن تكون قرارات المحافظ العقاري الرامية إلى رفض الإيداع مسببة تسيبا كافيًا، وبلغ هذا القرار مباشرة إلى محرر العقد الذي يمضي إعترافا بذلك، وإما بواسطة رسالة موصى عليها مع طلب إشعار بالإستلام موجهة إلى الموطن المشار له في السند محل الرقص، و يبقى لذي الصفة والمصلحة مباشرة رفع الدعوى خلال الشهرين المواليين لتاريخ التبليغ وإلا سقط حقه في الطعن (1).

2- رفض الإشهار (أورفض الإجراء): قد يقبل المحافظ العقاري الإيداع، ويسجل الإجراء في سجل الإيداع، لكن بعد تحييصه و تدقيقه في الوثائق يوقف تنفيذ إجراءات الشهر، وفي هذا الشأن نصت المادة 101 من المرسوم رقم 63/76 على أن للمحافظ العقاري رفض إجراء الإشهار في عدة حالات، كعدم توافق الوثائق المودعة والأوراق المرفقة بها، أو أن يكون العقد الذي قدم للإشهار مشوبا بأحد أسباب البطلان المشار إليها في المادة 105 من ذات المرسوم، أو أن يكشف التحقيق المنصوص عليه في المادة 104 على أن الحق غير قابل للتصرف فيه، كما قد يظهر وقت التأشير على الإجراء أن الإيداع كان من الواجب رفضه. و المحافظ العقاري ملزم برفض الإشهار خلال 15 يوما من تاريخ إيداع السند، وهذا الرقص يكون كذلك قابلا للطعن فيه أمام الجهات القضائية المختصة طبقا لنص المادة 24 من الأمر رقم 74/75.

الفرع الثالث: المنازعات المتعلقة بإلغاء الدفتر العقاري

يشكل الدفتر العقاري كما سبق القول أهم نتائج عملية المسح العام للأراضي، إذ أن تسليمه من طرف المحافظ العقاري يكون بناء على الوثائق الناتجة عن عملية المسح، و مخالفة هذه القاعدة العامة من طرفه يشكل خرقا فادحا لقانون الشهر العيني يترتب عنه مسؤولية كاملة للمحافظ العقاري، خاصة إذا تبين خطأه المتمثل في تسليمه دون مراعاة مقاييس الرسم الطبوغرافي لحدود الملكيات المنجزة. لذا يفترض حسب القاعدة العامة أن الشخص إذا أصيب بأضرار نتيجة الأثر التطهيري للشهر العيني، ما عليه إلا اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة للمطالبة بالتعويض جبرا عن ما لحقه من ضرر.

(1) - المادة 110 من المرسوم رقم 63/76 السابق الذكر.
- عبد الغني بوزيتون، مذكرة ماجستير سابقة، ص 153، 154.

لكن المشرع الجزائري قد صعب من هذه القاعدة وحوّل للشخص المتضرر إمكانية إعادة النظر في الحقوق الثابتة، حتى بعد التقييم النهائي وتسليم الدفاتر العقارية، بالرغم من أن انتهاج هذا الطريق تعتريه نتائج جمّة وجدّ صعبة، لما قد يؤدي معه إلى زعزعة استقرار الملكية العقارية وإهدار الحقوق العينية المتيّدة لمدة طويلة، لكن رغبة المشرع في إعطاء كل ذي حقّ حقه من جهة و إرجاع الحقوق لأصحابها من جهة ثانية كونها قد تضيع منهم بتواطؤ من الإدارة، فهذا ما جعله يأخذ هذا الإتجاه.

إن المنازعات التي نشور حول الدفاتر العقارية عديدة ومتنوعة ويرجع ذلك إلى العيوب التي تلحق به، فقد تتخذ إحدى الوجوه الثلاثة، قد يطعن فيه بالتزوير، كما قد يطعن في أحد بياناته، أو في قرار تسليمه (1).

1- الطعن بالتزوير في الدفاتر العقارية: قد يعتمد أحد الأطراف على تزوير الدفاتر العقارية، سواء تمّ بمفرده أو بمساعدة من المحافظ العقاري، وفي هذه الحالة منح المشرع الجزائري وفقا لمقتضيات أحكام قانون العقوبات للطرف المتضرر باللجوء إلى الجهة القضائية المختصة والمتمثلة في قسم الجرح على مستوى المحكمة المختصة قصد إستصدار حكم جزائي يعاقب فيه المزور بناء على نصوص المواد 222، 223، 263 من قانون العقوبات الجزائري. ومثال ذلك، لو كانت القطعة الأرضية التي هي ملك على الشيوخ محل نزاع قضائي، وتمّ تعيين حارس قضائي عليها، وتمّ إبلاغ المحافظ العقاري بهذا الأمر. لكن رغم ذلك قام هذا الأخير بتحرير دفاتر عقارية وتسليمها للأطراف، هنا تثبت سوء نية المحافظ العقاري وقيامه بالتزوير وعن الإستيلاء على جزء من التركة قبل قسمتها بالنسبة للأطراف.

2- الطعن في الأخطاء الواردة في قرار الدفاتر العقارية عند تسليمه: إن الدفاتر العقارية هو سند إداري تسلّمه هيئة إدارية، أحدثت بموجب المادة 20 من الأمر رقم 74/75 هي المحافظة العقارية التي يسيّرهما محافظ العقاري، يعمل على إصدار مجموعة من القرارات قد تكون صائبة، كما قد تكون خاطئة، ومن ذلك قرار تسليم الدفاتر العقارية الذي قد يكون معيبا. لذلك يتمّ التوجّه إلى الجهة القضائية المختصة في إلغاء أو إبطال أحد البيانات الواردة فيه، طبقا للمادة 24 من الأمر رقم 74/75 فقرارات المحافظ العقاري تكون قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا وهذا ما سوف يتمّ التطرق إليه في المطلب الثالث.

(1) - عبد الغني بوزتون، مذكرة ماجستير سابقة، ص 140.

المطلب الثالث : الجهة القضائية المختصة بالفصل في منازعات الشهر العقاري :

تحتل منازعات الشهر العقاري في الحياة العملية قسما كبيرا من القضايا المعروضة على مرفق العدالة ، فمنها ما يختص به القضاء العادي ومنها ما يختص به القضاء الإداري ، لذلك ستم دراسة هذا المطلب بتقسيمه إلى فرعين على النحو التالي :

الفرع الأول : اختصاصات جهات القضاء الإداري

إن التصرفات التي تصدر عن المحافظ العقاري تأخذ شكل قرارات إدارية ، سواء صدرت بقبول الإيداع أو برفضه أو بقبول الإيداع مع رفض إجراء الشهر ، فإن كلها تكون في شكل قرارات إدارية تخضع لأوجه الطعن التي تخضع لها سائر القرارات الإدارية ، كما تشير إلى ذلك المادة 24 من الأمر رقم 74/75 بقولها : تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا .

فقرارات المحافظ العقاري إلى جانب وجوب صدورها في الشكل الذي يتطلبه القانون في القرارات الإدارية ، لا بد من تسيبها لتمكين القضاء من مراقبة مدى صحتها .

- لقد سمح القانون للمحافظ العقاري برفض إيداع وثائق محل الشهر ، إذا تبين له وجود خلل في الشرط الشخصي للأطراف أو في البيانات المتعلقة بالعقار أو في حالة نقص الوثائق ، كما جاء في المادة 100 من المرسوم رقم 63/76 التي حددت هذه الحالات .

وقد يحدث أن يقبل المحافظ العقاري إيداع الوثائق بالمصلحة ولكنه يرفض إجراء عملية الإشهار العقاري عندما يحقق في البيانات الواردة في الوثائق المقدمة له وفقا لمقتضيات المادة 105 من المرسوم رقم 63/76 ، كما أن المادة 101 من ذات المرسوم قد حددت أسباب رفض الإجراء بعد أن يقبل المحافظ العقاري الإيداع .

وبصفة عامة ، يمكن لكل من تضرر من قرار المحافظ العقاري أن يرفع دعوى قضائية يكون محلها الطعن في قرار المحافظ العقاري (سواء برفض الإيداع أو برفض الإجراء أو الطعن في إلغاء دفتر العقاري) طبقا لمقتضيات المادة 112 من المرسوم رقم 63/76 التي تشير إلى أنه يقدم الطعن بموجب عريضة مكتوبة وموقعة من الطرف الذي يعنيه الأمر أو مستشاره ، وتبث الجهة القضائية المرفوع أمامها الدعوى طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية .

فالمشروع هنا لم يحدد لنا صراحة ماهي الجهات القضائية المختصة ، ولكن باستعمال بعض المعايير القانونية يمكننا تحديد الجهة :

1- المحافظ العقاري موظف عام يخضع لقانون الوظيفة العمومي و تابع لوزارة المالية (1) .

2- أنه يصدر قرارات إدارية سواء تعلق الأمر بقبول إجراء الشهر العقاري أو برفضه .

و بالتالي يمكننا القول بأن الجهة القضائية المختصة هي القضاء الإداري وفقا لنص المادتين 800 ، 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية و بالتالي فإن الاختصاص يعتبر اختصاص نوعي يحكم به القاضي من تلقاء نفسه (2) . عليه فهذه الجهة مكلفة بإلغاء قرار المحافظ العقاري استنادا إلى ما سبق قوله ، وكذلك هي مختصة عند رفع دعوى التعويض عن المسؤولية المرفقية الإدارية للمحافظ العقاري في حالة ارتكابه خطأ في إطار تأدية وظائفه ، فتحل الدولة محله في التعويض حسب مقتضيات المادة 23 من الأمر رقم 74/75 . و عليه مما سبق قوله أصبح ولا بد من معرفة شروط قبول الدعوى لرفعها وكذلك تحديد صفة التمثيل القضائي وأخيرا القاضي المختص بالفصل في هذه المنازعات .

أولا/ شروط رفع الدعوى : لم يأت التشريع الجزائري في قوانين الشهر العقاري بشروط خاصة لرفع الطعن القضائي ضد قرارات المحافظ العقاري و عليه وجب تطبيق المبادئ العامة لرفع الدعاوى (3) المنصوص عليها في قانون الاجراءات المدنية والإدارية (4) .

- تقام دعوى الإلغاء أو التعويض بإيداع عريضة لدى قلم كتاب الضبط بالهيئة القضائية المختصة ، و تكون هذه العريضة مكتوبة و مستوفية لكافة الشروط و ذلك بأن تتضمن الإشارة للبيانات الأساسية المتمثلة في : إسم و لقب و مهنة و إقامة مقدم العريضة ، و المدعى عليه ، عرض مختصر لحيثيات القضية ، مع تعيين الأملاك العقارية بدقة (5) .

- و يشترط القانون لقبول دعوى الإلغاء أو التعويض عن قرارات المحافظ العقاري أو عن أخطائه ، توافر مجموعة من الشروط منها ما هو مشترك بينها و بين الدعاوى الأخرى ، و منها ما يقتصر على إحداها دون الأخرى ، فهذه الدعوى تقتضي توافر شروط لقبولها أمام القضاء ، و يترتب على تخلفها عدم قبول الدعوى ، و يمكن تقسيم هذه الشروط إلى عامة و خاصة .

(1) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 56 .

- أسهمان مزغاش ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 82 .

- خالد رمول : المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 139 .

- منى تومج ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 96 .

- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 212 .

(2) - RENE CHAPUS : Droit du contentieux administratif , 5^{eme} Edition , Ed. mont chrestion , E,J,A Paris , 1995 , Page 233 .

(3) - عبد الغني بوزتون ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 141 .

(4) - القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ج 21 ، العدد 21 ، المؤرخة 23/04/2008 .

(5) - محمد الطيبي : "عرض حول إجراءات إشهار الأحكام و الدعاوى القضائية بالمحافظة العقارية" مداخلة بمناسبة انعقاد يوم دراسي من تنظيم الغرفة الجهوية لموتقي الشرق قسنطينة مع الهيئة القضائية و مصالح الحفظ العقاري بتاريخ 15 أبريل 2044 ، ورقة ، ص 9 .

1- الشروط العامة: هي تلك الشروط الضرورية التي يجب توافرها لعرض الدعوى أمام القضاء ، وينتج عن عدم احترام أحدها الشروط عدم قبول الدعوى شكلا ، ولو تبين للقاضي أن الدعوى مؤسسة موضوعا (1) .

وبالرجوع إلى نص المادة 13 من ق.إ.م.إ نجدتها تنص : " لا يجوز لأي شخص ، التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة و محتملة يقرها القانون . . . " . وكذا المادة 65 من ق.إ.م.إ بقولها : " يثير القاضي تلقائيا انعدام الأهلية ، ويجوز له أن يثير تلقائيا انعدام التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي " .

وباستقراء النصين فإن الشروط العامة لدعوى إلغاء قرار المحافظ العقاري أو التعويض عنه تقتضي توافر المصلحة والصفة والأهلية .

أ/ شرط الصفة والمصلحة: المصلحة هي المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء إلى القضاء ، فهي الهدف و الدافع من وراء رفع دعوى (2) ، فقيام المصلحة يقصد به أن المصلحة بأوصافها القانونية والمشروعة تكون قد تكاملت عناصرها ، أي المصلحة أصبحت حالة وقائمة (3) ، وأن رافع دعوى الإلغاء أثر فيه القرار الإداري المطعون فيه تأثيرا مباشرا (4) وفي هذا النطاق توافر الصفة كلما وجدت مصلحة شخصية مباشرة لرافع الدعوى (5) وهي الحق في المطالبة أمام القضاء (6) ، و هي إجراء شكلي جوهري بنجم عنه رفض الدعوى شكلا في حالة إنعدام الصفة .

ب/ شرط الأهلية: ولعل ما يثير الإهتمام هو عنصر الأهلية ، ويختلف الأمر إذا تعلق بشخص طبيعي أو بشخص معنوي .

فلقد أصاب المشرع عندما استبعدها من دائرة شروط قبول الدعوى لعدة أسباب منها أن الأهلية غير مستقرة بحيث قد تتوفر وقت قيد الدعوى وقد تنقطع أو تغيب .

و عليه فأهلية التقاضي لدى الشخص الطبيعي هي أهلية الأداء فطبقا لنص المادة 40 من القانون المدني فإن كل " شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يجبر عليه ، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية ، وسن الرشد 19 سنة كاملة " .

(1) - رشيد خلوفي: قانون المنازعات الإدارية (شروط قبول الدعوى الإدارية) الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 05 .

(2) - د/ عبد الرحمن بربارة: شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08/09 المؤرخ في 23 فيفري 2008، طبعة 01، منشورات بغداد دي، الجزائر، ص 34 .

(3) - عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 61 .

(4) - للتفصيل أكثر أنظر: عبد الغني بسيوني عبد الله: القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص 490 .

(5) - أ. د/ محمد الصغير بعلي: القضاء الإداري (دعوى الإلغاء) ، المرجع السابق، ص 35 .

- عبد العزيز نويري: " المنازعات الإدارية في الجزائر (تطورها وخصائصها - دراسة تطبيقية) " ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الثامن ، الصادرة عن مجلس الدولة الجزائري، سنة 2006، ص 87 .

(6) - د/ عبد الرحمن بربارة، المرجع السابق، ص 38 .

و عند فقد الأهلية أو نقصها تطبق أحكام القانون المدني المواد (42 ، 43 ، 44) وقانون الأسرة من خلال المواد (من 81 إلى 125) (1) .

أما الشخص المعنوي فالمقصود من أهليته هي التمتع بأهلية التقاضي (2) فقد نصت المادة 49 و المادة 50 من القانون المدني .

وقد نصت المادة 828 من ق.إ.م.إ.على : " مع مراعاة النصوص الخاصة ، عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في الدعوى بصفة مدعي أو مدعى عليه ، تمثل بواسطة الوزير المعني ، الوالي ، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي ، والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية "

فيمثل الدولة الوزير المختص (3) ، والولاية يمثلها الوالي (4) ، ورئيس المجلس الشعبي البلدي ممثلا للبلدية (5) . أما الأشخاص المعنوية الأخرى فيمثلها مديرها طبقا لقانونها الأساسي (6) . وطبقا لهذه القواعد فإنه يجب أن تتوافر في رافع دعوى الإلغاء أهلية المخاصمة لدى القضاء (7) .

2- الشروط الخاصة : لقد نظم المشرع الجزائري هذه الشروط في المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم المتعلق بتأسيس السجل العقاري في المواد 15 - 16 و المادة 23 من الأمر رقم 74/75 السالف الذكر ، والخاصة بشرطي الميعاد وشهر الدعوى

أ/ شروط الميعاد : لقد نصت المادة 16 من ذات المرسوم على أنه : " لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي ، الذي تم بموجب أحكام المواد 12 و 13 و 14 من هذا الفصل إلا عن طريق القضاء .

وإذا كانت الدعوى القضائية ترمي إلى تغيير الحقوق الناتجة عن ترقيم لا يزال مؤقتا تطبيقا لأحكام المادتين 13 ، 14 أعلاه فإن هذا الترقيم يحافظ على طابعه المؤقت إلى غاية صدور حكم قضائي نهائي " .

(1) - أ.د/ محمد الصغير بعلي : القضاء الإداري (دعوى الإلغاء) ، المرجع السابق ، ص 118 .

- نويري عبد العزيز : المقال السابق ، ص 87 .

(2) - د/ عبد الرحمن بربارة ، المرجع السابق ، ص 39 .

- عبد العزيز نويري ، المقال السابق ، ص 87 .

(3) - المادة 828 من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

(4) - المادة 60 من القانون رقم 09/90 المؤرخ في 07 أبريل 1990 المتضمن قانون الولاية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 15 ، المؤرخة في 1990/04/11 .

(5) - المادة 60 من القانون رقم 08/90 المؤرخ في 07 أبريل 1990 المتضمن قانون البلدية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 15 ، المؤرخة في 1990/04/11 .

(6) - أ.د/ محمد الصغير بعلي ، مرجع سبق ذكره ، ص 123 .

(7) - عبد الغني بسيوني عبد الله ، المرجع السابق ، ص 487 .

باستقراء هذه المادة نستنتج أن المشرع قد خول الحق للأشخاص المتنازع في الحقوق الناتجة عن التقييم النهائي وإعادة النظر في قرارات المحافظ دون أن يمهلمهم بأجل مسقط مما يفتح المجال إلى رفع دعاوى للطعن في البيانات المدونة بالسجل العقاري حتى بعد فوات آجال طويلة من صيرورة التقييم نهائيا ، وحصول المعني بالأمر على دفتر عقاري ، وهو ما من شأنه أن يؤثر سلبا على إستقراء نظام الملكية العقارية (1) .

أما عن الميعاد المذكور بنص المادة 15 / 04 من ذات المرسوم والذي يمنح للطرف المدعي مهلة 06 أشهر من تاريخ التبليغ الذي يتلقاه من المحافظ العقاري ، والذي اعتبره المشرع من النظام العام يقع تحت طائلة رفض الدعوى فإنه يحخص تلك الاعتراضات المرفوعة أمام جهات القضاء العادي حول التقييم المؤقت (2) .

أما دعوى التعويض عن ثبوت مسؤولية المحافظ العقاري على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه ، التي تتحمل فيها الدولة التعويض ، فإن رفع الدعوى هو عام واحد ابتداء من اكتشاف الفعل الضار ، والإسقطت الدعوى ، على أن تقادم الدعوى بمرور خمسة عشر سنة ابتداء من ارتكاب الخطأ (3) .

ب/ شرط شهر الدعوى : (4) لقد نصت المادة 15 الفقرة الأخيرة من المرسوم رقم 63 / 76 على أن : " شهر الدعوى القضائية والتي يجب تبليغها إلى المحافظ العقاري في نفس المهلة وفقا لأحكام المادة 85 أدناه . "

وبالرجوع للمادة 85 من ذات المرسوم نجد أنها تقول : " إن دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها ، لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها مسبقا طبقا للمادة 04/14 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395 الموافق ل 12 نوفمبر سنة 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، وإذا تم إثبات هذا الإشهار بموجب شهادة من المحافظ أو تقديم نسخة من الطلب الموجود عليه تأشير الإشهار . "

فإذا انضبت المطالبة القضائية على إلغاء قرار إداري (5) مثبت للملكية العقارية (كالدفتر العقاري أو أي قرار آخر صادر عن المحافظ العقاري) يعتبر شهر دعوى إلغاءه من الشروط اللازمة والتي يترتب على تخلفها عدم قبول الدعوى (6) ، ويتم هذا الشهر

(1) - مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 113 .

(2) - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 137 .

- عبد السلام ذيب ، المرجع السابق ، ص 295 .

- وقد تم النص على ذلك في نص المادة 516 من القانون رقم 09/08 السابق الذكر بقولها : " ينظر القسم العقاري في المنازعات المتعلقة بالتقييم المؤقت في السجل العقاري ،

القائمة بين الأشخاص الخاضعين للقانون الخاص " .

(3) - المادة 23 من الأمر رقم 74/75 السالف الذكر .

(4) - عبد السلام ذيب ، مرجع سبق ذكره ، ص 295 .

(5) - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 113 .

(6) - محمد الطيبي : " عرض حول إجراءات إشهار الأحكام والدعاوى القضائية بالحفاظة العقارية " ، المداخلة السابقة ، ص 10 .

عن طريق التأشير الهامشي أو بموجب شهادة تسلم من المحافظ العقاري المختص (1). وبمجرد إشهار العريضة لدى المحافظة يقوم المحافظ العقاري بالتأشير على ذلك في البطاقة العقارية التي تخص العقار المعني .

وتكمن أهمية شهر الدعوى بالمحافظة العقارية هو دعم نظام الشهر العيني والحفاظ على حقوق المدعي (2) في حالة صدور حكم لصالحه، وكذا إعلام الغير بقيام نزاع حول هذا العقار، ذلك أنه لا يمكن الإحتجاج بالحكم أو القرار الصادر لفائدة المدعي ضد الغير الذي كسب حقا عينيا على العقار موضوع الطلب القضائي، إلا إذا روعيت إجراءات الشهر المنصوص عليها في المادة 85 المشار إليها أعلاه (3).

فحسب المذكرة الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية بتاريخ 21 أبريل 1998 تحت رقم 02020 فإن العريضة المفتحة للدعوى تسقط بإنقضاء مهلة ثلاث سنوات من تاريخ شهرها بالمحافظة العقارية في حالة عدم تقديم تجديد للقيود، أما في حالة التجديد فإن المهلة تمتد إلى ثلاث سنوات أخرى، ويكون ذلك بإيداع طلب من صاحب المصلحة يكون مرفوقا بشهادة تسلم من أمانة ضبط المحكمة تبيّن بأن الخصومة ما زالت منظورة أمام الجهات القضائية (4). وبالتالي لا تجوز إقامة دعاوى القضاء الإلزامية الرامية إلى التلّيق بالفسخ أو الإبطال أو الإلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تمّ إشهارها، إلا تماشيا مع أحكام المادة 85 (5).

أما عن موقف القضاء الجزائري من شهر الدعاوى العقارية فقد تباين وانقسم إلى رأيين: بين من يجعل شهر الدعاوى العقارية قيّدا على رفع الدعاوى المتضمنة الطعن في صحّة المحرّرات المشهورة، وبين من لا يجعلها قيّدا على ذلك بحجة أنها تتعارض مع القواعد العامة المتعلقة بإجراءات رفع الدعاوى وشروط قبولها المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية.

إلّا أنه حاليًا يظهر جليًا بأنه لا فائدة من بقاء هذا الإشكال مطروحا، لأنّ المشرّع الجزائري قد حسّم الأمر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك من خلال نصّ المادة 17 ف 3 من ذات القانون والتي أنهت أيّ تناقض بين تشريع عادي وتشريع فرعي لقولها: "

(1) - المذكرة رقم 851 الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية، المؤرخة في 1988/02/27 المنظمة لشرط شهر الدعوى لدى المحافظات العقارية

- محمد كنانة: "شهر الدعوى العقارية"، مجلة مجلس الدولة، العدد 07، الصادرة عن مجلس الدولة الجزائري، سنة 2005، ص 50.

(2) - د/ عبد الرحمن بربارة، المرجع السابق، ص 54، 55.

- موسى بوصوف: "دور القاضي الإداري في المنازعات العقارية"، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، الصادرة عن مجلس الدولة الجزائري، سنة 2002، ص 34.

(3) - د/ عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 18.

- ريم مراحى، مذكرة ماجستير سابقة، ص 173.

- مدحت محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 159.

- مينة مباركي: "محاضرة حول المنازعات العقارية"، المحاضرة السابقة، ص 6.

(4) - وقد تمّ إلغاء هذه المذكرة بالمذكرة رقم 1248 الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية المؤرخة في 2006/03/04، والتي أقرت بأن إجراء إشهار الدعوى يبقى قائما لعدم تحديد آجال لسقوط الدعاوى القضائية في قانون الإجراءات المدنية.

(5) - أمين بركات سعود، المقال السابق، ص 54.

- موسى بوصوف، المقال السابق، ص 34.

يجب إشهار عريضة رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية، إذا تعلقت بعقار أو بحق عيني عقاري مشهر طبق للقانون، وتقديمها في أول جلسة ينادى فيها على القضية، تحت طائلة عدم قبولها شكلا، ما لم يثبت إيداعها للإشهار.

ثانياً / صفة التمثيل القضائي: مرّت عملية التمثيل القضائي بثلاثة مراحل أساسية (1)، في المرحلة الأولى منحت للوالي المختص إقليمياً يسعده في ذلك رئيس مصلحة بالولاية مكلف بأملك الدولة والشؤون العقارية، وهذا ما أكدته المادة 111 من المرسوم رقم 63/76 بنصّها على ما يلي: "تمثل الدولة محلياً في العدالة من قبل الوالي يساعده في ذلك رئيس مصلحة بالولاية مكلف بشؤون أملك الدولة والشؤون العقارية فيما يخص حالة العقار وذلك تطبيقاً للمادة 24 من الأمر 74/75".

غير أنه بصدور القرار الصادر في 1992/11/02 الذي يؤهل أعوان إدارة أملك الدولة لتمثيل الوزير المكلف بالمالية أمام العدالة. أين أصبحت صفة التمثيل القضائي ممنوحة لمدرء أملك الدولة المختصين إقليمياً، حيث أصبح لهم الحق في إصدار توكيلات للأعوان المكلفين بمكتب المنازعات وذلك لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة ضده سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة، علماً أنه قد تم إلغاء هذا القرار بموجب المادة الثانية من القرار المؤرخ في 1990/02/20 (2)، حيث منحت كذلك بموجبه صفة التمثيل القضائي إلى مديري الحفظ العقاري كل حسب اختصاصه الإقليمي، كما منح هذا القرار صفة التمثيل القضائي إلى المدير العام على المستوى المركزي لمتابعة المنازعات المتعلقة بأملك الدولة والحفظ العقاري المرفوعة أمام المحكمة العليا، مجلس الدولة (الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقاً)، أو على مستوى محكمة التنازع المحدثة بموجب القانون العضوي رقم 03/98 المؤرخ في 1998/06/03 المتعلق بتجديد اختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها.

قد يبدو من الوهلة الأولى أن هذا القرار الوزاري زاد الأمر تعقيداً، كونه لم يجل إشكالية الصفة في التقاضي عندما يتعلق الأمر بالظعن في التصرفات المحافظ العقاري، فهو أخطأ بين أمرين مختلفين تماماً، هما الصفة في التقاضي من جهة والصفة الإجرائية من جهة ثانية، وذلك عندما جاء بعبارته "تمثل الدولة".

وعليه فهل يمكن القول أن الصفة في التقاضي تثبت لوزير المالية وتمثل إجرائياً من قبل الوالي، وعليه يكون التقاضي طبقاً لنص المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أمام مجلس الدولة كدرجة أولى. أم أن الصفة في التقاضي تثبت للوالي باعتباره السلطة التنفيذية في الولاية.

(1) - خالد رمول: المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 140.

(2) - القرار المؤرخ في 1999/02/20 الذي يؤهل أعوان إدارة أملك الدولة لتمثيل الوزير المكلف بالمالية أمام العدالة، الجريدة الرسمية للجمهورية، العدد 20، المؤرخة في 1999/03/26.

- أسهمان مزغاش، مذكرة ماجستير سابقة، ص 84.

- ريم مراحي، مذكرة ماجستير سابقة، ص 187.

- عبد الغني بوزيتون، مذكرة ماجستير سابقة، ص 143.

مما سبق وجب علينا أخذ مصطلح التمثيل القضائي بمفهومه الواسع ، ولفض إشكالية التمثيل أمام الجهات القضائية فقد أصدر المدير العام للأموال الوطنية تعليمة تحمل رقم 6508 بتاريخ 2007/08/21 أساسها وجوب ذكر السيد وزير المالية في جميع الدعاوى القضائية كمدعى أو مدعى عليه وهو المبدأ القضائي المستقر وفقا للقرار المؤرخ في 1999/02/20 .

ثالثا / القاضي المختص بالفصل في هذه المنازعات : ترفع الدعاوى الإدارية وفقا للمادة 815 ، 816 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بعريضة مكتوبة ، مؤرخة ، وموقع عليها من قبل محامي وجوبا (1) ، وتودع على مستوى قسم كتاب ضبط المجلس القضائي ، وتسري على العريضة القواعد المنصوص عليها في المواد 14 ، 15 ، 16 ، 17 من ذات القانون ، ويجب أن تكون مصحوبة ومرفقة بالقرار الإداري المطعون في ما لم يوجد مانع مبرر (2) . ويجب أن تكون الطعون ومذكرات الدفاع المقدمة (3) من قبل الدولة موقعا عليها من طرف وزير المالية المختص والممثل من أحد الأشخاص الذين سبق ذكرهم .

ومهما يكن من أمر ، فرفع الدعوى لا يمنع المحافظ من مواصلة إجراءات الشهر العقاري غير أنه حماية لحق المتضرر ، ألزم المشرع شهر عريضة إفتتاح الدعوى أمام المحافظة العقارية المختصة في إنتظار صدور الحكم النهائي ، كما سبق تبيان ذلك .

وعليه فالدعوى الرامية إلى إلغاء قرار المحافظ العقاري مثلا كإلغاء الدفتر العقاري أو إلغاء قرار رفض الإجراء ، أو الدعوى التي ترمي إلى إبطال إجراء أو بيان من البيانات الواردة بالدفتر العقاري مثلا ، أو الدعوى التي ترمي إلى طلب التعويض عن مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه المتعلقة بمسؤولية المحافظ العقاري ، فإن الجهة القضائية التي يعقد لها الإختصاص هي المحاكم الإدارية (4) حسب نص المادة 800 و 801 من قانون 09/08 السالف الذكر ، وذلك راجع لأن الوالي هو الذي يمثل الدولة محليا أمام العدالة في هذه الحالات حسب المادة 11 من القانون 63/76 السابق الذكر .

وبما أن الطعن في القرارات الإدارية عن الوالي تكون أمام المحاكم الإدارية وتحل الغرف المحلية للمجالس القضائية محل المحاكم الإدارية للنظر في هذه القضايا إلى غاية تنصيبها .

(1) - المادة 826 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمادة 112 من المرسوم رقم 63/76 .

(2) - المادة رقم 827 ف 2 من قانون 09/08 السابق الذكر .

- د/ عبد الرحمن بربارة ، المرجع السابق ، ص 427 .

(3) - المادة 819 تنص : " يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري ، تحت طائلة عدم القبول ، القرار الإداري المطعون فيه ، ما لم يوجد مانع مبرر ، وإذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى إمتناع الإدارة من تمكين المدعى من القرار المطعون فيه ، أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة ، ويستخلص النتائج القانونية المترتبة عن هذا الإمتناع " .

الفرع الثاني: إختصاص جهات القضاء العادي

إن إختصاص القضاء العادي بالنظر في الفصل في الدعاوى المرفوعة ضد قرارات المحافظ العقاري تقول عنها أنها جهة إختصاص إستثنائية. وتكون الدعوى المرفوعة في هذا الخصوص مستوفية كامل الشروط السابق ذكرها عند الحديث عن إختصاص القضاء الإداري من توفر صفة ومصلحة أهلية وكذلك بالنسبة لليانات الواجب توافرها في العريضة الإفتتاحية بالإضافة إلى شهر هذه الأخيرة لدى المحافظة العقارية .

- بالرجوع إلى منازعات الشهر العقاري التي يؤول الإختصاص فيها إلى القضاء العالي نجدتها تظهر في حالتين هما : حالة المسؤولية الشخصية للمحافظ العقاري ، الحالات الأخرى التي يكون فيها القضاء العادي مختصا . لذا سوف تناول كلا الحالتين :

أولا / حالة المسؤولية الشخصية للمحافظ العقاري :

رأينا سابقا ، بأن الأصل هو اعتبار مسؤولية المحافظ العقاري مسؤولية مرفقية وبالتالي تحل الدولة محله في التعويض على أساس فكرة الضمان ، فالمتبوع الذي هو الدولة ينبغي عليها تحمل كافة الأضرار المترتبة على أخطاء المحافظ العقاري طالما أن التبعية لم تنزل ، أما في الحالة التي يرتكب فيها المحافظ العقاري خطأ جسيما ينم عن خطورة التصرف الذي قام به ، بشكل يصل إلى حد ارتكاب الجريمة كال تزوير مثلا . ، أو إتيانه لسلوك منحرف عن السلوك الصحيح العادي أو المألوف - Le bon père de famille - بهدف تحقيق أغراض شخصية ، بحيث لا يأتيه الموظف العادي المتبصر المعني بشؤون إدارته (1) ، كأن يقدم له أحد الأشخاص سندا للإشهار ، وكانت عدم شرعيته ظاهرة تتضمن خرفا للنصوص القانونية ، فهنا يجب على المحافظ العقاري أن يمتنع عن تنفيذ الإجراء بناء على أحكام نص المادة 105 من المرسوم رقم 63/76 والتي تلزمه بفحص صحة المستندات والإعرض نفسه نظام المسؤولية .

هذا النظام جاءت به المادة 124 من القانون المدني المعدل والمتمم بقولها : " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض " . فأساس المسؤولية هنا هو الفعل غير المشروع ، وينطوي على الإخلال بالالتزام قانوني والمتمثل في بذل العناية ، وبالتالي يقع على عاتق المضرور من فعل المحافظ العقاري إثبات الخطأ ، والعلاقة السببية بينهما ، إذ تكون المتابعة على أساس المسؤولية التقصيرية الشخصية .

ثانيا / الحالات الأخرى التي يكون فيها القضاء العادي مختص : يدخل في إختصاص القضاء العادي منازعات الترقيم المؤقت ، فتبعد قيام المحافظ العقاري بهذا الترقيم حسب ما نصت عليه المادتان 12 و 13 من المرسوم رقم 63/76 ، قد يقدم إحتجاج من قبل الغير على أساس إدعائهم بحق ملكيتهم للعقار وهنا توجب المادة 15 من ذات المرسوم بأن كل إعتراض متعلق بالترقيم المؤقت

(1) - أسهمان مزغاش ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 94 .

في السجل العقاري الذي يثار خلال مهلة أربعة أشهر أو سنتين حسب الحالة، يجب أن يتم بمقتضى رسالة موصى عليها إلى المحافظ العقاري وكذا الطرف الخصم الذي سجل العقار المسوح بإسمه.

ويكون للمحافظ العقاري صلاحية إجراء محاولة صلح بين المتنازعين، وفي حالة نجاحه في ذلك يجزى محضرا عن المصالحة يتسم بالقوة الثبوتية ويكون حجة على الجميع، وإذا فشلت محاولة الصلح، يجزى محضرا بعدم المصالحة، ويبلغه إلى المعنيين بالأمر، و يبقى بيد المعارض أجل ستة أشهر تسري ابتداء من تاريخ تبليغه رفض اعتراضه لرفع دعوى قضائية أمام الجهات القضائية المختصة التي يقع بدائرة اختصاصها العقار، وتقصدها المحكمة العقارية باعتبار أن النزاع لا يطرح بين المحافظ العقاري والشخص المعارض، وإنما بين هذا الأخير والشخص الذي سجل العقار مؤقتا بإسمه.

- كذلك من بين الحالات التي يختص بها القضاء العادي نجد هناك تصرفات متعلقة بالعقارات إلا أنها تعتبر من صميم منازعات الشهر العقاري نذكر منها :

- التصرف المنطوي على الغش، وهذا ما قد يحدث كثيرا في البيوع المتتالية لنفس العقار، فإذا كان البيع الثاني قد تم عن طريق الغش والتواطؤ، وجب على المشتري الأول رفع دعوى الإبطال للبيوع المتتالية لنفس العقار، فيعتبر المشتري الأول من الغير والذي تحميه المبادئ العامة للقانون من كل تصرف صادر عن غش طبقا لقاعدة: " الغش يفسد كل التصرفات " فلا تتحقق هذه الحماية إلا عن طريق إبطال تلك التصرفات وفقا لمقتضيات المواد 192، 196، 377، 379، 384 من القانون المدني.

فصحيح أن هدف نظام الشهر العيني هو تحقيق الاستقرار في المعاملات العقارية، ولكن حرصه على حماية الحقوق العقارية بالشهر يلزم عدم الإبقاء على التصرفات المبنية على الغش حفاظا على مبدأ الشرعية الذي يمتاز به نظام الشهر العيني.

وبالرجوع إلى المادة 86 من المرسوم رقم 63/76 نجدها تنص على: " أن فسخ الحقوق العينية العقارية أو إبطالها أو إلغائها أو نقضها عندما تنتج أثرا رجعيا لا يحتج به على الخلف الخاص بصاحب الحق المصدر، إلا إذا كان الشرط الذي بمقتضاه حصل ذلك الفسخ أو الإبطال أو الإلغاء أو التنقص بحكم القانون، تطبيقا للقانون " .

يستخلص من هذا النص أنه لا يمكن فسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض الحقوق العينية العقارية، إلا استنادا لأسباب نص عليها القانون، وبالتالي نجد مجال التطبيق قاعدة - الغش يفسد كل التصرفات - (1).

(1) - أسهمان مزغاش، مذكرة ماجستير سابقة، ص 89.

فهنا يجب على القاضي إبطال كل التصرفات التي تخرج عن دائرة القانون باعتبارها تصرفات فاسدة . والجدير بالذكر هو أن المشرع لم ينص صراحة على الغش كسبب من أسباب عدم الشهر ، مما يجعلنا نرجع إلى القواعد العامة ونستدل بالمادة 86 من ذات المرسوم السابق الذكر لإستخلاص هذا العيب بطريقة غير مباشرة .

- كذلك من التصرفات التي تثير إشكالا بعد شهرها ، العقود الصورية ، فالصورية قد تكون نسبية كحالة إبرام شخص عقد بيع لصالح آخر في حين يقصد من ورائه هبة ذلك العقار ، فالصورية هنا تتناول طبيعة التصرف .

كما توجد الصورية المطلقة والتي تكون كلما كان العقد ظاهرا لا وجود له أساسا كحالة لجوء المدين إلى بيع أملاكه لتهربها وإخراجها من الضمان العام .

- كذلك من بين التصرفات الخاضعة للطعن أمام القضاء العادي ، هناك التصرفات الواردة على ملك الغير . وإن كان يصعب تصوورها في نظام الشهر العيني لأن المحافظ العقاري يقوم بالتحري قبل الشهر ، إلا أنه في الواقع نجدها في المناطق التي لم تتم فيها بعد عملية المسح ، التي يطبق فيها نظام الشهر الشخصي مما يتعدى على أحيانا معرفة المالك الحقيقي أو صاحب الحق العيني لهذا سمحت المادة 397 من القانون المدني بإمكانية الطعن في التصرف المشهر .

- كذلك تدخل في أحكام التصرفات القابلة للطعن أمام القضاء العادي ، التصرفات التي يؤتيها المريض مرض الموت .

فالقاعدة العامة هي حرية الشخص في التصرف في أمواله في أي وقت من حياته ولكن تنقيد هذه الحرية عند فترة مرض الموت لتعلقها بالتركة وحقوق الورثة (1) .

فمرض الموت يقصد به ذلك المرض الذي لا يرجى منه شفاء الشخص ، وحدد الفقهاء مدته بسنة .

وما يهمنا في هذه النقطة هو التصرفات المتعلقة بالحقوق العينية العقارية كالبيع والهبة ، والتي لا تخضع لأحكام الوصية عند مرض الموت وفقا لمقتضيات المادتين 776 من القانون المدني والمادة 204 من قانون الأسرة .

وعليه يكون البيع لغير وارث قابل للإبطال سواء في حدود الثلث أم تجاوزه وفقا لأحكام المادة 408 من القانون المدني .

ونظام الشهر نجده لا يفرق بين الغير حسن النية والغير سيء النية نظرا لإلتزام قواعد الشهر بالظاهرة على عكس القانون المدني الذي يميز بينهما .

(1) - أسهمان مزغاش ، مذكرة ماجستير سابقة ، ص 93 .

خلاصة الفصل الثاني:

إنّ عملية المسح العام للأراضي تتمثل الأساس المادّي لتكوين السجل العقاري الذي على أساسه يبنى نظام الشهر العيني طبقا الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري .

لذلك فقد تمّ التطرق في هذا الفصل بالدراسة والتفصيل لهذه العملية الجدّ الصعبة والضخمة نظرا لأهميتها وفعاليتها والنتائج المترتبة عنها ، عن طريق ذكر تعريف عملية المسح العقاري ثمّ الهيئة المكلفة به ، بعد ذلك سرد وتوضيح كلّ مراحل وإجراءات هذه العملية .

وبعد إتمام عملية المسح العام للأراضي تودع تلك الوثائق من قبل أعوان مصلحة المسح بالمحافظة العقارية ، وعليه يتم إثبات ذلك الإيداع بحضور تسليمه مقدّمه المحافظ العقاري إلى المودع بعد فحص وبحث الوثائق .

بعدها يأتي دور المحافظ العقاري من خلال ترقيم العقارات سواء كان ترقيما مؤقتا (لمدة 4 أشهر أو لمدة سنتين) أو ترقيما نهائيا ، و يراعى في ترقيم كلّ حالة الوثائق المستند إليها وحسب ما ينصّ عليه القانون في هذا الشأن . بعدها ينشئ المحافظ العقاري البطاقات العقارية حسب طبيعة ونوع العقار .

وفي الأخير ينتج عن ثمره شهر وثائق عملية المسح العقاري الدفتر العقاري الذي يسلمه المحافظ العقاري لصاحب العقار (مالك العقار أو صاحب الحق العيني) . فالدفتر العقاري هو نتيجة حتمية لشهر وثائق المسح كونه ينشأ طبقا لها ، لذا فهدف المشرع الجزائري من وراء تبنيه نظام الشهر العيني إيجاد وسيلة قانونية تمكن الكافة من العلم بما للعقار من حقوق وما عليه من التزامات .

ويعتبر الدفتر العقاري بطاقة تعريف للعقار المسوح ، ذو طبيعة قرار إداري صادر عن المحافظة العقارية يسلمه المحافظ العقاري للمالك الذي ثبت حقه ، بعد تسديده لرسم خاصة محدّدة قانونا ، فهو السند الوحيد الذي له حجّية مطلقة في إثبات الملكية العقارية ، ذلك أنه قد حلّ محلّ وثائق الملكية .

هذا عن دور المحافظ العقاري عند شهر وثائق المسح أما عن دوره عند شهر مختلف الوثائق الرسمية ، فيبرز دوره من خلال صلاحيتين هما : الإيداع القانوني وتنفيذ إجراء الشهر العقاري والإيداع الغير قانوني للوثائق الرسمية وسلطته في رفض إجراء الشهر .

- ففي حالة الإيداع القانوني ، فالحافظ العقاري يقبل إيداع الوثائق الرسمية ويثبت ذلك بحضور تسليمه يقدمه إلى المودع ويقبل إجراء الإشهار العقاري لتلك الوثائق بعد الفحص والتدقيق والبحث عن مدى شرعيتها ومدى توفر الشروط المتطلّبة قانونا ، إلا أن هذه الحالة لا تثير إشكالا في الواقع .

أما في حالة الإيداع الغير قانوني ، فقد نجد المحافظ العقاري يقبل عملية الإيداع ، إلا أنه بعد ذلك عند التّحرّي والبحث يرى هناك نقضا في الوثائق المودعة حسب مقتضيات المادة 105 من المرسوم رقم 63/76 والمتعلق بإعداد مسح الأراضي .

وعلى إثر ذلك يقوم بتبليغ المودع برسالة موصى عليها مع الإشعار بالإستلام أو يكون عن طريق التبليغ الشّخصي برفض إجراء الشهر العقاري بحسب ما منح له القانون تلك السّطات أي في إطار القانون .

على أن يكون قراره ذاك مسببا تسيبا قانونيا كفايا ، أو أنه يرفض الإيداع والإجراء مرّة واحدة .

فهذه الحالة تولّد عنها عدّة إشكالات من نشوء مسؤوليّة المحافظ العقاري عن قراراته الإداريّة وأخطائه ، ممّا يتوجّب على المتضرّر منها الطعن فيها قضائيا سواء أمام القضاء الإداري كجهة إختصاص أصليّة في النظر في قرارات المحافظ العقاري المتعلقة برفض الإيداع ورفض الإجراء وكذا قرار التّريم النهائي من خلال إلغاء الدّفاتر العقاري ومسؤوليّة المحافظ على أساس مسؤوليّة المتبوع عن أعمال تابعة التي تتحمّل فيها الدّولة التعويض ما دامت رابطة التّبعة قائمة ولم تُزل بعد .

وبما للأهميّة بما كان ودون أن ننسى بأن مثل هذه الدّعاوى القضائية الرامية إلى الإلغاء أو التعويض عن قرارات المحافظ العقاري وجب رفعها من المعارض أو من المتضرّر الذي تتوفر فيه جميع الشّروط القانونية المطلوبة من صفة ومصلحة وأهليّة هذا عن الشّروط العامّة ، أمّا عن الشّروط الخاصّة فنجد شرط ميعاد رفع الدّعى بالنسبة لدعوى التعويض أمّا دعوى إلغاء قرار المحافظ فالمرشع لم يحدّد أجلا مقيدا لها ، وبذلك تبقى الأجال مفتوحة طبقا للمبادئ العامّة .

بالإضافة إلى شرط شهر الدّعى القضائية طبقا لما نصّ عليه القانون في المادة 85 من المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في

1976/03/25 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام ، والمادة 17 فقرة 03 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات

المدنيّة والإداريّة .

بالإضافة إلى أن صفة التّمثيل القضائي تثبت للوالي بإعتباره يمثّل الدّولة أمام العدالة حسب المادة 111 من قانون 63/76 .

وبذلك تكون المحاكم الإداريّة صاحبة الإختصاص في شأن النظر في منازعات الشهر العقاري وهذا حسب مقتضيات المادة 800 ، 801 من قانون 09/08 السّالف الذّكر . (إلا أنه تحلّ الغرف المحليّة بالجلسات القضائية محلّ المحاكم الإداريّة بالنظر في القضايا الإداريّة إلى حين تنصيبها) .

أمّا عن حالة إختصاص جهات القضاء العادي ، فيتمّ رفع الدّعى طبقا لنفس الشّروط المذكورة في المواد 13 ، 14 ، 15 من قانون 09/08 السّالف الذّكر . وتظهر حالات منازعات الشهر العقاري التي تختصّ بالنظر فيها فيما يلي :

- مسؤولية المحافظ العقاري الشخصية عن ارتكابه خطأ جسيم حسب المادة 23 من الأرقام 74/75 السابق الذكر أي قيام المسؤولية التقصيرية الشخصية لارتكاب خطأ نجم عنه ضرر ، وعلاقة سببية بينهما يثبتها المتضرر حسب أحكام القانون المدني .
- كذلك حالة النزاع في التقييم المؤقت الذي لا يجوز حسب المادة 86 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري إعادة النظر فيه إا قضائياً ومدته 06 أشهر من يوم التبليغ بحضور عدم الصلح .
- بالإضافة إلى أنه توجد حالات أخرى متعلقة بتصرفات واردة على العقار وهي تدخل ضمن منازعات الشهر العقاري التي يختص بالنظر فيها القضاء العادي ، كالتصرفات المنطوية على عمل الغش ، وتصرفات مريض مرض الموت ، والتصرفات المتعلقة ببيع ملك الغير كما سلف تبياناه .

الخاتمة:

إن الملكية العقارية بالغة الأهمية من الناحيتين الإقتصادية: لدورها الأساسي في التنمية الشاملة للبلاد ، و السياسية: كونها تؤثر وتتأثر بالتنظيم السائد في البلاد ، لذلك كان من الضروري تأسيسها على دعائم تبعث على الثقة والإطمئنان ، ومن هنا ظهرت الحاجة إلى وسيلة تكفل علانية كافة التصرفات التي تتعلق بالملكية العقارية و استقرارها وحمايتها ، وتدعيماً لاثمانها العقاري .

وهذه الوسيلة تتمثل في الشهر العقاري ، وفي هذا المجال عرفت الشرائع ومن بينها الجزائر نظامين للشهر العقاري : النظام الشخصي والنظام العيني . فكان لابد من إستحداث هيئة عمومية إدارية تقوم بعملية الشهر العقاري لضمان إستقرار الملكية العقارية ، وبالفعل أنشأت المحافظة العقارية في الجزائر بموجب المادة 20 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي .

وهكذا أصبحت التصرفات تفحص فحصاً دقيقاً قبل شهرها من طرف المحافظ العقاري ، من مراقبة وفحص العقود والوثائق المراد شهرها إلى النظر في شرعية المعاملات سواء بالنسبة للأشخاص أو بالنسبة للعقارات وكذلك طرق وكيّيات تسليم المعلومات .

ولقد إنصبّت دراستنا حول دور المحافظة العقارية في شهر الوثائق الرسمية ، فالمحافظة العقارية تعتبر إحدى الآليات المهمة التي تضمن تطبيق قواعد الحفظ العقاري وإحترام الشروط القانونية الواجب توافرها في الوثائق الخاضعة للشهر العقاري ، حتى يكون لها الحجية المطلقة في مواجهة الغير .

أما عن الشهر العقاري فهو مجموعة الإجراءات التي تعمل على تحقيق الثقة اللازمة في المعاملات العقارية بما يضمن إستقرارها وإستمراريتها ، ومن أجل ذلك وجد نظاماً أساسياً للشهر العقاري كما سبق القول هما نظام الشهر الشخصي الذي يقوم على أساس الشخص لشهر التصرفات القانونية ونظام الشهر العيني الذي يقوم على أساس العقار كوسيلة للشهر العقاري .

وعن موقف المشرع الجزائري من النظامين كما سبقت الدراسة فهو نظام مختلط بمعنى أنه يطبق نظام الشهر العيني و يعتمد على نظام الشهر الشخصي إلى حين إتمام عملية المسح العقاري على كافة أراضي الجمهورية .

علاوة على ذلك فإن قواعد تنظيم الشهر العقاري تمثل في: أهم شرط هو قاعدة الرسمية حسب المادة 324 مكرّر من القانون المدني، إذ ثبت الصفة الرسمية لمختلف المحررات، التي يتم إعدادها من طرف موظف عام، ضابط عمومي، أو شخص مكلف بخدمة عامة .

بالإضافة إلى قاعدة الأثر النسبي من أجل ضمان الإستمرارية في سلسلة نقل الحقوق العقارية، ومنع وجود سلسلة موازية لها مخالفة لقواعد الشهر المسبق. إلا أن هذه القاعدة لا يمكن تطبيقها على إطلاقها بل أورد عليها المشرع الجزائري إستثناءات تم التطرق لها في هذه الرسالة .

إن السندات الرسمية الخاضعة للشهر العقاري هي السندات الوثيقية سواء المتعلقة بشهر الحقوق العينية الأصلية أو الحقوق العينية التبعية، السندات العرقية، السندات الإدارية، السندات القضائية .

أما عن الشروط الواجب توفرها في هذه السندات الرسمية فهناك شروط متعلقة بعقارات سواء كانت واقعة في منطقة ممسوحة أم لا، وشروط متعلقة بالأشخاص ويختلف الأمر بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي .

للمحافظ العقاري دور فعال عند شهر الوثائق المسحية . فعملية المسح هي الآلية المادية التي تباشر بإتباع ميكانيزمات لسير حسن تتمثل في أعمال تحضيرية ميدانية و ختامية . تنشأ عنها وثائق قانونية تشرف على هذه العملية الضخمة آية قانونية أوكلت لها مهمة المسح، تدعى بالوكالة الوطنية لمسح الأراضي .

أما عن الأثر القانوني الناتج عن شهر وثائق المسح العقاري هو الدفتر العقاري باعتباره الوسيلة الوحيدة لإثبات الملكية العقارية نظرا لما يوفره من ضمان للمعاملات العقارية .

بالإضافة لدوره عند شهر مختلف الوثائق الرسمية وسلطته عند الإيداع القانوني للوثائق وقبوله لإجراء الشهر العقاري، إضافة إلى سلطته في رفض الإيداع ورفض إجراء الشهر العقاري وفقا لما نص عليه القانون .

في مقابل ذلك فإن السلطة الممنوحة للمحافظ العقاري قد تشوبها تجاوزات أو وقوع أخطاء من طرفه تقوم بذلك مسؤولية المحافظ العقاري وبذلك تختلف الجهة القضائية المختصة بالفصل في مسؤوليته سواء كان جهاز القضاء العادي والإداري باختلاف أنواع منازعات الشهر العقاري .

من خلال موضوع الدراسة إستخلصنا بعض النتائج المهمة ، كما دعمنها بجملة من الإقتراحات والتوصيات التي تهدف لسير حسن لهذه الهيئة .

1- النتائج المتوصل إليها :

1- المحافظة العقارية هيئة عمومية إدارية قائمة بذاتها مكلفة بعملية الشهر العقاري للوثائق الرسمية المودعة لديها تعمل تحت وصاية وزارة المالية ، إستحدثت بموجب المادة 20 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري .

تكون هذه الهيئة من مكتب المحافظ العقاري من 3 أقسام وهي قسم الإيداع وعمليات الحاسبة ، قسم مسك السجل العقاري وتسليم المعلومات ، قسم ترقيم العقارات المسوحة .

2- يرأس المحافظة العقارية موظف إداري يشغل منصب ضمن المناصب العليا في البلاد يتمثل في المحافظ العقاري يتمتع بعدة صلاحيات عند شهر الوثائق الرسمية من خلال سلطته في قبول إيداع الوثائق وإجراء الشهر لها ، أو سلطته في رفض القبول ورفض الإجراء وفقا لمقتضيات ما نص عليه القانون في هذا الشأن ، إضافة إلى صلاحياته عند شهر وثائق المسح ، وذلك عند الإنتهاء من عملية المسح العقاري تقوم لجنة المسح بإيداع الوثائق المستخلصة من تلك العملية على مستوى المحافظة العقارية مقابل وصل إستلام يقدمه المحافظ العقاري ، لأن شهر هذه الوثائق هو الذي يشكل السجل العقاري ومن ثم إنشاء بطاقة أو عدة بطاقات عقارية لكل عقار بهدف مراقبة ومتابعة العقار عند إبرام التصرفات القانونية حوله .

3- الصّلاحيّات والسّلطات التي منحها المشرّع الجزائري للمحافظ العقاري يجب توظيفها وفق ما حدّده القانون ولا يمكن التّماهي أو التّعسف في استعمالها ، وإن فرضنا وأن حدث ذلك ، أجاز القانون للأفراد المتضرّرين من ذلك الطّعن أمام القضاء المختصّ في إلغاء قرارات المحافظ العقاري أو التّعويض عنها .

4- تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطّعن سواء أمام جهات القضاء الإداري كجهة أصليّة عندما يتعلّق الأمر بإلغاء قراره بإعتبار أن قرار المحافظ العقاري يعدّ قرارا إداريا يخضع لأحكام المادّتين 800، 801 من قانون الإجراءات المديّة والإداريّة بإلغاء الدفتر العقاري مثلا . أمّا عن إختصاص القضاء العادي عند التّعويض عن أخطار المحافظ العقاري الشّخصيّة وقيام مسؤوليّةه كما سبق تفصيل ذلك .

2- التّوصيات المقترحة :

الحفاظة العقاريّة إحدى الآليات التي يسعى من وراءها المشرّع الجزائري لتكريس سياسته العقاريّة المنتهجة لمواكبة التّغيرات الإقتصاديّة والسياسيّة السّائدة في الجزائر ، غير أنّه ولتجنّب الإنتقادات التي يمكن أن توجّه لها ، نقتح جملة من التّوصيات والتّعديلات :

1- ضرورة التّوصّل إلى إنشاء محافظّة عقاريّة على مستوى كلّ بلديّة ، لإمكانيّة مواجهة كلّ المبادلات العقاريّة من جهة وتخفيف العبء على المحافظ العقاري من جهة أخرى ، نظرا للعدد الهائل الدّي يودع على بعض المحافظّات العقاريّة يوميا .

2- ضرورة تزويد المحافظّات العقاريّة بالوسائل الحديثة لتؤهلّها من أجل أداء المهام المنوطة بها قانونا بكلّ سرعة ودقّة ولعلّ من أهمّها تعميم نظام الإعلام الآلي بوضع شبكة واسعة تمكّن مودعي العقود من الإطّلاع على كلّ المعلومات المتعلّقة بالأطراف والعقارات من مكاتبهم وذلك قبل قيامهم بأية عمليّة تحرير رسميّة ، مع ضرورة تشجيع التّنظيمات والتّجمّعات المهنيّة بهدف حصر جميع المشاكل والصّعوبات التي تعيق التّطبيق الميداني للقوانين والتّنظيمات المتعلّقة بالحفظ العقاري بغية إيجاد الحلول المناسبة لها .

3- وضع جزاءات صارمة لكل خرق أو تجاوز يصدر من المحافظ العقاري بمناسبة قيامه بمهامه وذلك بإصدار قانون أساسي خاص بالمحافظ العقاري مثلما هو موجود بالنسبة للقاضي .

4- التنسيق مع وزارة المالية ، لرفع مستوى موظفي المحافظات العقارية وتدعيمها بالكفاءات اللازمة حتى تستطيع التحكم في التصرفات العديدة التي ترد على العقارات ، وذلك بإقامة تربيّصات وملتقيات لإطلاعهم على ما جدّ من معلومات وكذلك رسكلة الموظفين القدامى من أجل الزيادة في فعالية آدائهم ، بل لا بدّ من تكوين موظفي المحافظات العقارية قبل التوظيف تكويناً أكاديمياً لاسيما الكفاءات القانونية .

5- تخصيص نص قانوني ينص صراحة على تحديد جهات القضاء المختصّ بالفصل في الطعون ضد قرارات وأخطاء المحافظ العقاري وتحديد مدة رفع الدعوى القضائية .

6- إضافة إلى إلغاء المادة 16 من المرسوم رقم 63/76 بهدف إعطاء القوة الثبوتية المطلقة للبيانات المدونة بالسجل العقاري استناداً إلى وثائق المسح العام للإقليم في كل بلدية ، لأن هذه المادة تسمح بإعادة النظر في الحقوق المدونة بهذا السجل عن طريق القضاء حتى بعد مضي أجل طويل من تسلم العقارات المسووحة : دفاتر عقارية ، مما ينجم عنه دون شك عدم الإستقرار في المعاملات العقارية وضعف الإئتمان العقاري والتقليل من شأن مصداقية وثائق المسح التي أعدتها لجان مختصة ، مرتكزة أساساً على تحقيق ميداني جغرافي سمحت ، بالحصص الدقيق لكافة المعلومات والبيانات المتعلقة بالعقار المسووح الذي استقاد صاحبه على ترقيم نهائي حسب الحالات الواردة في أحكام المواد 12 ، 13 ، 14 ، 15 من المرسوم نفسه .

7- إضافة مادة قانونية تتم الأمر رقم 74/75 تفيد صراحة حظر التقدّم المكسب لوأضع يد على عقار مهما طال أمد وضع يده لاكتسابه بإعداد عقد شهرة في الأراضي التي شملتها عملية المسح لتعارضه مع مبادئ نظام الشهر العيني أو السجل العقاري " مبدأ القوة الثبوتية المطلقة للشهر " ولأنّ الحيازة قرينة على الملكية والملكية ثابتة هنا بالشهر .

مثلما فعل المشرع الجزائري ذلك من خلال نص المادة 39 من قانون التوجيه العقاري التي اشترطت أن لا تمنح شهادة الحيازة إلا في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها ولم يشرع فيها مسح الأراضي ، وهذا معناه أن هذه الشهادة لا تسلم في الأراضي المسوحة ، وهذا طبيعي .

للإشارة لقد صدر من أجل تطبيق نص المادة 39 من قانون التوجيه العقاري المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 المتضمن كيفية إعداد شهادة الحيازة وتسليمها .

وعليه تقترح على المشرع الجزائري تضمين المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 21 ماي 1983 المتعلق بإعداد عقد الشهرة مادة قانونية تفيد تضرع استثناء صراحة يمنع اكتساب الملكية بالتقادم المكسب عن طريق عقود الشهرة في الأراضي التي تمت فيها عملية المسح العقاري ، وذلك من أجل فض النزاع والخلاف القائم في هذا الشأن من طرف عدة فقهاء .

8- إيجاد حل للأراضي مجهولة الملك التي قد تعترض طريق أعوان المسح ، بالرغم وأن عملية المسح العقاري تقوم بها أجهزة رسمية تتمثل في إدارة المسح بالتنسيق مع المحافظة العقارية والولاية والبلدية ومديرية أملاك الدولة إلا أن هذه في حاجة ماسة إلى تدخل الأفراد ووعيهم القانوني بأهمية وفائدة هذه العملية ، لذا توجب ضرورة تقديم المعلومات و الوثائق اللازمة للجهة المكلفة بالمسح بغية نجاح هذه العملية وإضفاء المصداقية والثقة التامة عليها وتجنب كثرة اللجوء إلى الطريق القضائي ، ولن يتأتى هذا النضج القانوني للأفراد إلا بتنظيم حملات تحسيسية سواء عبر وسائل الإتصال أو بتنظيم دورات وإجتماعات قبل إفتتاح هذه العمليات إلى غير ذلك من شتى الطرق والوسائل .

وفي الأخير إن تجربة المحافظة العقارية على ميدان الواقع العملي تحتاج إلى متطلبات ضرورية والتي يجب توفيرها لتجسيد السياسة العقارية التي وضعها المشرع الجزائري والتي يمكن الوصول إليها إلا بالأخذ بهذه الإقتراحات والتوصيات بغية الوصول إلى تبني سياسة ناجعة لحسن سير هذه الهيئة .

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية

مديرية إدارة
الوسائل

المديرية العامة
للأموال الوطنية

مجموعة النصوص

(التعليمات و المنشورات و المذكرات
الخاصة بأموال الدولة و الحفظ
العقاري)

فهرس

ص 2	مجموعة النصوص من سنة 1990 إلى سنة 1995
ص 28	مجموعة النصوص لسنة 1998
ص 70	مجموعة النصوص لسنة 1999
ص 126	مجموعة النصوص لسنة 2000
ص 198	مجموعة النصوص لسنة 2001

1998 في فقرتها 1 - 3 - 2 على أن التحقيق المذكور يتم التكفل به من طرف عونين محققين ينتمي أحدهما إلى مصلحة الحفظ العقاري و الآخر إلى مصلحة أملاك الدولة، كما يشارك في التحقيق عون من البلدية بصفته ممثل هذه المجموعة فيما يخص الأملاك العقارية التابعة للبلدية.

و بما أن هؤلاء الأعوان خولت لهم مهمة مشتركة بأهداف مختلفة، بدأ من الضروري في إطار هذه المذكرة توضيح المهام التي تقع على عاتق الأعوان المحققين التابعين لمصالح أملاك الدولة.

في هذا الصدد يجدر التذكير أن التعلية التقنية السالفة الذكر نصت على القيام بـ :

- أعمال تحضيرية من شأنها جمع الوثائق الضرورية للسير الحسن للأعمال الميدانية،

- أعمال ميدانية تتمثل في عمليات تحديد العقارات و التحقق في الحقوق المتعلقة بها.

و عليه :

1 - في مرحلة الأعمال التحضيرية :

على العون المحقق التابع لمصلحة أملاك الدولة أن يضطلع على كل الوثائق التي تم جمعها و المتعلقة بنقل حقوق الملكية لمصالح الدولة، و أن يحضر تدخله في الميدان على أساس المعلومات المبينة في هذه الوثائق.

من بين هذه الوثائق نذكر :

- مخططات قانون *senatus consult*،

- مخططات و محاضر التحقيقات الإجمالية و الجزئية، المصادق عليها و الغير المصادق عليها،

- مخططات و سجلات محتويات الغابات،

- قرارات تأميم الأراضي في إطار تطبيق أحكام الأمر المتضمن الثورة الزراعية و أيضا قرارات إرجاع هذه الأراضي إلى ملاكها الأصليين و المخططات المتعلقة بها،

- عقود منح قطع الأراضي التابعة للمستثمرات الفلاحية الناتجة عن إعادة تنظيم المزارع الإشتراكية السابقة،

- الوثائق المتعلقة بأملك الدولة و أملاك البلدية كما كانت قبل صدور الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 08 نوفمبر 1971 المتضمن الثورة الزراعية.

- الوثائق المتعلقة بعمليات نزع الملكية التي تمت على مستوى البلدية المعنية،

- المخططات الخاصة بالتنازلات، منح الإمتيازات و التخصيصات المتعلقة بالأملك التابعة للدولة،

- قائمة العقود المشهورة بالمحافظة العقارية،

- الوثائق المحفوظة على مستوى المصالح الجبائية.

فيما يخص السندات المتعلقة بحقوق مشهورة باسم أشخاص طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون الخاص، يجب تدقيق دراستها نظرا لأقدمية إجراءات الشهر العقاري المتعلقة بها و كون بعض الأشخاص لا يزالوا مسجلين على مستوى المحافظات العقارية رغم سقوط حقوقهم و أيلولتها للدولة عقب صدور مجموعة نصوص تشريعية و تنظيمية غداة الإستقلال.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية

المديرية العامة للأملك الوطنية

مديرية عمليات الأملك الوطنية و العقارية

رقم : 3587/م/م ع أو/م ع أوع الجزائر، في : 17 جويلية 1999.

إلى :

السادة مدراء أملك الدولة (لكل الولايات).

بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويين لأملك الدولة و الحفظ العقاري.

الموضوع : دور المحققين التابعين لمصلحة أملاك الدولة في عمليات التحقيقات العقارية المندرجة في إطار إعداد مسح الأراضي العام.

المرجع : التعلية التقنية رقم 16 المؤرخة في 24 ماي 1998.

في إطار مباشرة العمل بمجموعة النصوص المنظمة لعمليات مسح الأراضي و التقييمات العقارية تقرر التكفل بالتحقيق العقاري الذي يندرج في هذه العمليات من طرف أعوان ينتمون إلى المصالح الثلاثة المعنية بالتسيير العقاري.

و على هذا الأساس نصت التعلية رقم 16 المؤرخة في 24 ماي

بملكية الدولة للمستثمرات الفلاحية التابعة للأشخاص الطبيعيين والمعنويين ذوي الجنسية الأجنبية.

مددت هذه الأحكام فيما بعد بموجب الأمر رقم 73-71 المؤرخ في 08 نوفمبر 1971 المتضمن الثورة الزراعية، إلى كل الأراضي الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية التابعة للأجانب بإستثناء الرعايا المغربية والتونسيين.

و بعدها منح حق إنتفاع على هذه الأراضي، إلى مستغلين فلاحيين بصفة جماعية أو فردية في إطار العمل بأحكام القانون رقم 87-19 المؤرخ في 08 ديسمبر 1987 المتضمن ضبط كيفية إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأحكام الوطنية و تحديد حقوق المستغلين و واجباتهم.

غير أنه من المحتمل أن بعض هذه الأملاك يكون قد أفلت للإحصاء في الوقت المناسب و هو محل شغل حاليا من طرف أشخاص قد يعتدون بعقود إيجار أبرموها مع الملاك القدامى. فمثل هذه الأملاك يجب إعتبارها تابعة للدولة مهما كانت إبداعات شاغليها.

2. 2. 3. الأراضي الخاصة التي أمتت بموجب أحكام الأمر المتضمن الثورة الزراعية و أرجعت فيما بعد إلى ملاكها :

في إطار العمل بأحكام الأمر رقم 73-71 المؤرخ في 08 نوفمبر 1971 المتضمن الثورة الزراعية، أمتت الأراضي الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية التي لم تكن تتوفر في ملاكها شروط المستغلين كما حددها الأمر و حولت هذه الأراضي إلى الصندوق الوطني للثورة الزراعية.

فيما بعد و على إثر صدور القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المعدل و المتمم، المتضمن التوجيه العقاري، شرع في إسترجاع الأراضي المعنية إلى ملاكها الأصليين بشرط أن لا يكون هؤلاء الملاك :

- قد سلخوا سلوكا معاديا لثورة التحرير الوطني،

- إكتسبوا الأراضي خلال ثورة التحرير الوطني،

- أن لا تكون الأراضي المعنية قد سقطت تحت مفعول التقادم المكسب.

عند توفر هذه الشروط يحق للمالك الأصلي المطالبة بإسترجاع أراضي شريطة أن لا تكن هذه الأراضي :

- فقدت وجهتها الفلاحية،

- منحت في إطار العمل بأحكام القانون رقم 83-18 المؤرخ في

13 أوت 1983 المتعلق بإكتساب الملكية العقارية الفلاحية عن طريق إستصلاح الأراضي.

في حالة إستحالة إرجاع الأراضي المطالب بها لعدم توفرها على الشروط المذكورة، يحق للمالك المعني أن يستفيد بتعويض عيني إن أمكن ذلك على الأراضي التابعة للأحكام الوطنية، أو مالي.

بناء على ما سبق، يجب أن لا يقتصر التحقيق العقاري على دراسة السندات القديمة التي قد لا تعبر عن وضعية حالية حتى وإن كانت مشهورة.

بل يجب التعمق في التحريات و محاولة الكشف عن قرارات

في هذا الموضوع، يجدر التذكير أنه بموجب تعليمة رقم 2650 مؤرخة في 26 ماي 1999 طلب من المدراء الولائيين للحفاظ العقاري القيام بإحصاء كل التاشيرات المدونة في البطاقات العقارية و التي فقدت صفتها الحالية، و القيام مع مدراء أملاك الدولة بتطهير الوضعية القانونية للأحكام المعنية.

2. في مرحلة الأعمال الميدانية :

1. 2. خلال عمليات تحديد العقارات :

إن تحديد العقارات عملية تتم بحضور الملاك المجاورين أو ممثلهم الموكلين و هذا مبدأ يجب العمل به مهما كانت الصفة القانونية للمالك.

في هذا الصدد، من خلال تعيينه كمحقق فإن عون مصلحة أملاك الدولة موكل أيضا لتمثيل الدولة في تعيين حدود العقارات التي هي ملك الدولة.

ولهذا يجب أن يعمل، مستعينا عند الضرورة بالوثائق المجمعة، على أن لا تمتد إبداعات الملاك المجاورين إلى ملحقات العقارات التابعة للدولة.

كما يجب عليه أن يقوم بالدفاع عن مصالح الدولة أمام لجنة مسح الأراضي، في حالة إحتجاجات من طرف الغير.

2. 2. خلال عملية التحقيق :

خلال هذه العملية يجب أن ينصب إهتمام المحقق التابع لأملاك الدولة بصفة خاصة على المعلومات المتعلقة بالحقوق العقارية التابعة للدولة.

و للقيام بهذه العملية على أحسن ما يرام، يتحتم عليه الإحاطة بمجموعة النصوص التشريعية و التنظيمية التي صدرت غداة الإستقلال و أدت إلى أيلولة بعض الأملاك العقارية للدولة.

فهكذا تتم دراسة السندات، العقود و إبداعات الأشخاص مع الأخذ بعين الإعتبار الحالات التالية :

2. 2. 1. معاملات ممنوعة أو ملغاة بموجب المرسوم رقم 03-62 المؤرخ في 23 أكتوبر 1962 :

إن المرسوم المذكور منع كل المعاملات، عمليات البيع، إيجارات الأملاك العقارية و الإيجارات الزراعية التي وقعت على أملاك شاغرة بإستثناء العمليات التي تم القيام بها لصالح الجماعات العمومية أو لجان التسيير التي تم إعتماؤها آنذاك من طرف الدولة.

كما صرح هذا المرسوم ببطلان :

- العقود و الإتفاقيات التي تم إبرامها منذ أول جويلية 1962 في الجزائر أو خارج الجزائر ما عدا تلك المتعلقة بتجديد إيجارات وقعت قبل 1962.

- كل العقود المبرمة في الخارج بعد أول جويلية 1962.

فإذا تبين من التحقيق أن السند المعتمد به مخالف للنصوص السابقة الذكر، يتعين الإتصال بالمصالح الولائية المعنية لطلب إلغائه.

2. 2. 2. أراضي فلاحية كانت ملك لأشخاص طبيعيين أو معنويين ذوي جنسية أجنبية ألت ملكيتها للدولة :

صرح المرسوم رقم 63-388 المؤرخ في 18 أكتوبر 1963

تأميم تكون قد صدرت و معرفة فيما إذا صدرت قرارات إسترجاع وفيما إذا كان هذا الإسترجاع جزئي أو كلي.

2. 2. 4. أراضي فلاحية كانت تابعة لمؤسسات عمومية تم تحويلها إلى الصندوق الوطني للثورة الزراعية :

تطبيقاً لأحكام المادة 19 من الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 08 نوفمبر 1971 المتضمن الثورة الزراعية تم تحويل الأراضي الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية التابعة لمؤسسات و هيئات عمومية إلى الصندوق الوطني للثورة بإستثناء تلك المخصصة للبحث و التعليم.

رغم هذا، بقيت الأملاك المعنية مسجلة على مستوى المحافظات العقارية بإسم ملاكها الأصليين. و عليه لا يمكن الأخذ بالسندات القديمة المشهورة و المتعلقة بهذه الأملاك.

إن هذه الأراضي هي ملك للدولة و يتعين التكفل بها على هذا الأساس خلال عمليات التحقيق العقاري.

2. 2. 5. أراضي مجموعتي العرش و البلدية سابقا :

نصت المادة 19 من الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 08 نوفمبر 1971 أيضاً على تحويل أراضي مجموعات "العرش" و "البلديات" إلى الصندوق الوطني للثورة الزراعية.

و تم فيما بعد تأكيد ملكية الدولة لهذه الأراضي بموجب المادة 85 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري، المعدلة و المتممة بأحكام المادة 13 من الأمر رقم 95-26 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995.

فالمادة السالفة الذكر نصت على أن أراضي العرش و البلدية التي تم إدماجها في الصندوق الوطني للثورة الزراعية تطبيقاً لأحكام الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 8 نوفمبر 1971، تبقى ملكاً للدولة طبقاً لأحكام المادة 18 من القانون رقم 90-30 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 و المتضمن قانون الأملاك الوطنية.

كما صرحت هذه المادة بأن شاغلي الأراضي المعنية الحائزين على عقود مسلمة عملاً بأحكام الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 8 نوفمبر 1971 و القانون رقم 87-19 المؤرخ في 8 ديسمبر 1971، يخضعون إلى القانون رقم 87-19 المؤرخ في 8 ديسمبر 1987.

من جهة أخرى يجب أن لا ينس أن البعض من الأراضي المذكورة تم إدراجها في المحيطات العمرانية و خصصت لإنجاز بعض المشاريع في إطار القيام بعمليات التهيئة العمرانية.

فعلى التحقيق العقاري في هذه الحالة أن يحاول تبيين الظروف التي تمت فيها تحويلات هذه الأراضي.

2. 2. 6. الأملاك التي ليس لها سند :

جاء في الفقرة 1 - 3 - 3 من التعليم رقم 16 المؤرخة في 24 ماي 1998 أنه في غياب سندات الملكية، تتم معاينة حقوق الملكية عن طريق التحريات.

يرمي التحقيق في هذه الحالة إلى محاولة معرفة فيما إذا كان شغل ملك معين هو نتيجة حيازة مطابقة لأحكام القانون المدني أو هو مجرد شغل غير شرعي.

في هذا الصدد يجدر التذكير بأن الحيازة مفهوم قانوني ذو آثار ترمي إلى تسوية الملاك الذين يفتقدون لسندات تثبت حقوقهم و هذا رغم شرعية هؤلاء الملاك.

فمن خلال هذا المفهوم لا يتعلق الأمر إذن بتسوية حالات ناتجة عن مجرد شغل غير شرعي للأملاك.

و إنطلاقاً من هذا المبدأ، فإن دور عون أملاك الدولة يتمثل في التحقق من أن إدعاءات الأشخاص المعنيين لا تتعلق بأملاك قد تكون تابعة للدولة.

و هكذا بالنسبة لكل عقار مشغول بدون سند يجب القيام بما يلي :
- تفحص سجل المحتويات لمعرفة فيما إذا كان الملك المعني مقيد كملك للدولة،

- في حالة عدم وجود أي معلومة في السجل تخص العقار المعني، القيام بأبحاث على مستوى المحافظة العقارية قصد معرفة فيما إذا كان هذا العقار ملك سابق لشخص طبيعي أو معنوي سقطت حقوقه و حولت للدولة،

- و في حالة عدم الحصول على أي معلومة على مستوى المحافظة العقارية يتعين مواصلة البحث على مستوى المصالح الجبائية و محاولة الكشف على مستوى محفوظات هذه المصالح عن احتمال وجود مالك قديم لم يتم إشهار حقوقه على مستوى المحافظة العقارية.

2. 2. 7. الأملاك لم يتم التعرف على أصحابها خلال التحقيق :

إن الأملاك الغير مشغولة و التي لم تكن محل أية مطالبة خلال التحقيق، يجب إعتبارها تابعة للدولة حتى يثبت العكس.

مع هذا، و لتفادي ضرر حقوق الغير الذين لم يتسن لهم حضور التحقيق، ينبغي التعمق في التحقيق و إتباع الخطوات المشار إليها في الفقرة 2 - 2 - 6.

2. 2. 8. أملاك كانت محل نزاع ملكية دون أن يتم تحديد حقوق شاغليها :

أدت بعض عمليات نزاع الملكية تمت مباشرتها في إطار أحكام الأمر 76-48 المؤرخ في 25 ماي 1976 إلى أخذ حيازة أملاك من طرف الهيئات النازعة للملكية، دون أن يتم تحديد حقوق شاغلي هذه الأملاك.

إن هذه الوضعية نتج عنها حالات قانونية بقيت عالقة إلى أن جاءت مجموعة أحكام ترمي إلى تسويتها.

فهكذا و إمتثالاً للإجراءات المتبعة عادة فيما يخص معاينة الحقوق العقارية، نصت التعليم الوزارية المشتركة (داخلية - عدل - مالية) رقم 554 المؤرخة في 23 أوت 1989، على تحديد حقوق الأشخاص المنزوع منهم ملكيتهم، على أساس سندات ملكية و في غياب هذه السندات على أساس العناصر التي تشكل بداية إثبات لحق الملكية.

غير أنه و لأسباب مختلفة، لم يواصل العمل بمجموعة الأحكام التي جاءت هذه التعليم إلى نهايته و بقيت بعض الحالات عالقة إلى حد اليوم.

و عليه يجب التكفل بهذه الوضعية خلال عمليات مسح الأراضي و هذا بالعمل على :

- تحديد قطع الأراضي التي كانت محل نزاع الملكية،
- التعرف على الشاغلين الأصليين لهذه الأملاك، عند الإقتضاء
بالإستعانة بمصالح البلدية المعنية و الهيئات التي بادرت بنزع
الملكية،
- تعيين حقوق هؤلاء الشاغلين الأصليين على أساس المعلومات
المسجلة في المحافظات العقارية،
- في غياب سندات كافية، دراسة الوثائق التي بإمكانها أن
تشكل بداية إثبات و خاصة الشهادات الجبائية و المخططات
المعدة في إطار القوانين العقارية القديمة و شهادات الإحصاء
المعدة في إطار عمليات الثورة الزراعية إلخ ...
من خلال هذه التحريات يتعلق الأمر بإعادة تشكيل الوضعية
القانونية للعقارات المعنية كما كانت قبل مباشرة عمليات نزع
الملكية، و هذا حتى يتسنى فيما بعد للمصالح المعنية القيام
بعمليات التسوية اللازمة.
إنني أعلق إهتماما كبيرا على تطبيق محتوى هذه المذكرة.

المدير العام للأملاك الوطنية :

إمضاء : محمد بن مرادي

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

Republique Algerienne Democratique et Populaire

MINISTERE DES FINANCES

وزارة المالية

DIRECTION GENERALE

المديرية العامة للأموال الوطنية

DU DOMAINE NATIONAL

مديرية عمليات الأملاك الوطنية والعقارية

رقم 00689 م/م ع/أ و/م ع/أ و/ع م ع الجزائر في 12 فيفري 1995

1 - فيما يخص العلاقة بين المحافظة العقارية و مكاتب

التوثيق: فإنها تتحدد من خلال المهمة المسندة لكل منهما في مجال التطهير العقاري و ضبط العمليات الواردة على الملكية العقارية كل في ميدان تخصصه، و من هنا فإن دورهما تكاملي، مما يتعين معه العمل على تحسين الأداء الوظيفي لكل منهما هذا من جهة، و من جهة أخرى العمل على إشاعة الممارسة المرنة و تعميق روح التشاور بينهما في إطار إحترام النصوص التنظيمية السارية المفعول.

2 - و فيما يتعلق بإيداع العقود و إستقبال الموثقين

فإنه بالنسبة لـ :

أ - مواقيت إيداع الوثائق المعدة للإجراء و تسليم وصل، فإنه يجدر التنكير بالمادة 41 من المرسوم 76 - 63 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل و المتمم، و بالمرسلة رقم 1251 و أ/م ع أ و/م ع أ و/ع م ع، المؤرخة في 29 مارس 1994، إذ أن على المحافظات العقارية أن تقبل إيداع العقود طول النهار في الأوقات الرسمية للعمل، و يتوقف قبول الإيداع ساعة قبل غلق المصلحة، كما يتوجب تسليم وصل إستلام، و يتعين على المحافظ العقاري أن يرد على ذلك الإيداع خلال 15 يوما من تاريخ تلقيه.

ب - مودع الوثائق، فإن كان هو الموثق نفسه فلا إشكال يطرح بهذا الخصوص، أما إذا كان أحد مساعديه فلا بد أن يعين الموثق مودع يقوم مقامه عن طريق وثيقة رسمية تثبت هذه الصفة، يستظهرها سواء عند الإيداع أو عند السحب.

و إعتبارا لكون الإيداع عمل "يومي مادي" فإنه يتعين على مودع تلك الوثائق أن يتجنب المناقشات و المجادلات مع العون المؤهل لإستلام العقود، و هذا من أجل الحفاظ على السلوك الإنضباطي داخل المصلحة و تفاديا لضياع الوقت.

ج - إستقبال الموثقين بذاتهم، فإنه إضافة لليومين المقررين في الأسبوع لإستقبال الجمهور، يمكن و عند الحاجة تحديد موعد خاص (خارج يومي الإستقبال) بين الموثق و المحافظ العقاري لدراسة القضايا التي تستوجب بعض التوضيحات و الإستفسارات.

3 - أما فيما يتصل بتعيين العقار في الوثائق الخاضعة للإشهار،

و قبل الشروع في تفصيل هذا الباب، فإنه لا بد من التنكير بضرورة

مذكرة إلى السادة مديري الحفظ العقاري (كل

الولايات)

بالتبليغ للسادة المفتشين الجهويين لأموال الدولة

و الحفظ العقاري

الموضوع: يوم دراسي حول الإشهار العقاري

يشرفني أن أنهي إلى علمكم، أنه أثناء إنعقاد اليوم الدراسي بالجزائر، في 30 نوفمبر 1994، الذي جمع مسؤولي المحافظات العقارية لجهة الجزائر، و ممثلي الموثقين لجهة الوسط طرحت أسئلة تتعلق بما يلي :

1 - العلاقة بين المحافظة العقارية و مكاتب التوثيق،

2 - إيداع العقود و إستقبال الموثقين،

3 - تعيين العقار في الوثائق الخاضعة للإشهار،

- العقار الحضري،

- العقار الريفي،

- الملكية المشتركة،

- الملكية الشائعة،

- العقار الممسوح،

4 - مفهوم "الوثائق المرفقة"

5 - طلب معلومات على إجراء

6 - رخصة التجزئة،

7 - إمتياز بائع العقار،

8 - العمليات القانونية الواردة على حقوق القصر،

9 - الهيئة،

10 - متفرقات.

تعيين العقار تعيينا دقيقا لا يتناقض وأصل الملكية، مع الأخذ بعين الإعتبار التغييرات التي طرأت فيما يخص تسمية الشوارع و حدود البلديات وفقا للقانون رقم 84 - 09 المؤرخ في 4 فيفري 1984 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد.

كما يجدر التنبيه إلى أن مسألة الصياغة اللغوية هي من صلاحيات الموثق، شريطة أن تكون واضحة و غير مبهمة، فله مثلا أن يقدم أو يؤخر ذكر البناء على وعائه.

أ - **العقار الحضري** : طبقا للمادتين 21 و 66 من المرسوم 76 - 63 المؤرخ في 25 مارس 1976 المشار إليه أعلاه، فإن العناصر

التي ينبغي أن تبرز في الوثيقة المعدة للإجراءات هي إسم البلدية و الشوارع و الرقم من جهة و طبيعة العقار و مساحته من جهة أخرى.

ب - **العقار الريفي** : فإن العناصر الدالة هي نوع العقار و موقعه و محتوياته و أرقام المخططات النظامية القديمة، و في حالة عدم وجود ذلك أسماء المالكين المجاورين و هذا طبقا للمادة 114 من المرسوم 76 - 63 السابق الإشارة إليه.

و في الحالات الخاصة أين نجد المساحة غير محددة، و على سبيل المثال نجد تعبير "الحقوق المشاعة و المفرزة" دون الإشارة للمساحة، فإنه يمكن تحديد مساحة الحقوق العقارية المعنية عن طريق كيل جديد و إعداد مخطط من طرف خبير عقاري.

و بمناسبة إعداد هذا المخطط فإنه يمكن العمل بالمادة 703 من القانون المدني التي تنص على أنه "لكل مالك أن يجبر جاره على

وضع حدود لألاكهما المتلاصقة، و تكون نفقات التحديد مشتركة بينهما"، و في هذه الحالة فإن عملية التحديد تعتبر قد تمت بصفة حضورية و لذا يحتج بها على كل الأطراف، أما إذا لم يتيسر العمل بالمادة 703 المشار إليها أعلاه، فإن مساحة و حدود الملكية العقارية المذكورتين في العقد على أساس مخطط الخبير

تعتبر معلومات ذات دلالة و لا يمكن الإحتجاج بها على الغير.

ج - تعيين العقار الخاضع لنظام الملكية المشتركة، بالنسبة للعقد المتضمن هذا النوع من العقارات فإنه إضافة للمعلومات العامة المتعلقة بإسم البلدية، الشارع الرقم، و المساحة تضاف إليها المعلومات الخاصة الواردة في الجدول الوصفي للتقسيم و هي رقم الحصة حسب الترتيب التصاعدي للأرقام، العمارة،

الدرج، الطابق، نوع الحصة و النسبة في الأجزاء المشتركة طبقا للمادة 67 من المرسوم رقم 76 - 63 المشار إليه أعلاه.

و في حالة ما إذا وقع تعديل في قطعة ما فإنه يتعين إعداد جدول وصفي تعديلي تمنح بمقتضاه أرقام جديدة للقطع الناشئة فمثلا :

عمارة خاضعة لنظام ملكية مشتركة عدد قطعها من واحد (01) إلى عشرين (20)، وقع تقسيم القطعة رقم 3 إلى قطعتين، فالجدول الوصفي للتقسيم التعديلي يصبح من رقم 1 إلى 22 و يختفي رقم 3 و هذا طبقا للمادة 68 من المرسوم رقم 76 - 63 السابق الإشارة إليه.

د - **الملكية الشائعة** : لا بد من تعيين مساحة و حدود العقار المشاع بصفة كلية، ثم تحديد نسبة الحقوق العقارية في العقد الخاضع للإشهار، حسب النطاق الطبيعي (*nature physique*) للعقار، و تتم بطريقتين :

- إذا كانت الوحدة العقارية الشائعة متجانسة، مثلا : أرض عارية أو فلاحية لا يوجد عليها بناء، فإن نسبة الحقوق المشاعة يمكن أن يعبر عنها إما بالكسور (النصف 1/2 و الربع 1/4 ... إلخ) و إما بالمساحة.

- و في حالة ما إذا كان النطاق الطبيعي للعقار الشائع غير مجانس، فإن التدليل بالمساحة لا يعبر بدقة على الحقوق المشاعة، و لذلك يتعين التقيد بالكسور، مثلا : بيع 1/4 من العقار الآتي بتعيينه : "دار مبنية متكونة من أربعة (4) غرف و ساحة و ملحقات، مشيدة على مساحة 500 م²"

هـ - **العقار الممسوح** : طبقا للمادة 66 من المرسوم 76 - 63 المشار إليه سابقا، يتعين ذكر نوع العقار و البلدية، القسم و رقم المخطط و المكان المذكور حسب الدفتر العقاري المسلم و لا يشترط ذكر الحدود.

و يجب الإشارة في أصل الملكية لمراجع و تاريخ التقييم العقاري المقيد في الدفتر العقاري، و لا مانع أن تضاف مراجع الأصل السابق للملكية.

كما طرحت في هذا الشأن حالة ما إذا إكتشف فرق بين المساحة المقيدة في الدفتر العقاري و المساحة المذكورة في العقد الرسمي السابق إشهاره، و هنا لا بد من الإشارة إلى أمرين :
- إذا كان فرق المساحة أقل من 1/20 فيمكن الإشارة إلى ذلك

في نص العقد، ذلك أن هذه النسبة محل تسامح.

91 - 176 المؤرخ في 28 ماي 1991 المشار إليه أعلاه، ذلك أن

رخصة التجزئة لها أثر قانوني، يتمثل في إنهاء الوحدة العقارية الأصلية وإنشاء وحدات عقارية جديدة.

و نظرا لكون رخصة التجزئة التي تسلمها السلطة المختصة، تعتمد أساسا على مخطط الخبير، فإنه يتعين على محرر العقد أن يعود له فيما يخص تعيين و تحديد مساحة الوحدات العقارية الجديدة و إستخلاص كل المعلومات الضرورية، وهذا في حالة ما إذا كانت المعلومات الواردة في رخصة التجزئة مختصرة.

أما بالنسبة للأحكام القضائية المتعلقة بقسمة الأراضي العارية التي يعتمد فيها القاضي على مخطط و تقرير الخبير، فإنه من المفترض أن مخطط الخبير مبني على أساس رخصة تجزئة مسلمة من طرف الجهة المختصة، كما يفترض أن تلك التجزئة لا تتناقض و قواعد العمران، و قد ينص الحكم القضائي على مراجع رخصة التجزئة، و مهما يكن من أمر فإن الأحكام القضائية النهائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه واجبة التنفيذ، و لذا فإن المحافظ العقاري ملزم بإشهار تلك الأحكام و القرارات دون أن يطلب رخصة التجزئة.

كما أثرت مسألة إشهار رخصة التجزئة في المناطق العمرانية الممسوحة، و في هذا الشأن لأبد من التذكير بأن كل مصلحة إختصاصها، فإذا كانت مصالح التهيئة و التعمير تهتم بالجوانب التقنية و المعايير العمرانية عند موافقتها على هذه الرخصة، فإن مصالح مسح الأراضي مكلفة بمتابعة التغييرات الطارئة على الوحدة العقارية من حيث حدودها، و ذلك من أجل محافظة و مسك وثائق مسح الأراضي.

و عليه، فإنه قبل إيداع رخصة التجزئة بالمحافظة العقارية لأبد من طلب وثيقة القياس المعدة من طرف مهندس خبير عقاري معتمد، وهذا طبقا للمادة 74 و ما يليها من المرسوم رقم 76 - 63 المؤرخ في 25 مارس 1976، السابق الإشارة إليه، و المادة 18 و ما يليها من المرسوم رقم 76 - 62 المؤرخ في 25 مارس 1976، المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام.

7 - أما فيما يخص إمتياز بائع العقار، فقد طرحت بشأنه مسألة مدى خضوعه لرسم الإشهار العقاري عند قيده. في هذا المضمار، يجدر التذكير بأحكام المادة 999 من القانون المدني التي رتب لبائع العقار الذي لم يقبض ثمنه كليا أو جزئيا إمتيازاً على العقار

- أما إذا كان فرق المساحة يفوق 1/20، فإنه كان من المفروض

أن يثير المعني بالأمر هذا الإشكال في مهلة شهر من تاريخ إنتهاء عمليات المسح و إيداع الوثائق بمقر البلدية أو أثناء عملية الترقيم العقاري، و مع ذلك فإن للمعني بالأمر أن يطلب من المحافظ العقاري تحريك إجراء تأكد مصلحة مسح الأراضي من صحة إحتجاجه، و ذلك بتقديمه شكوى تسمح للمحافظ العقاري بالإتصال بالمصلحة المذكورة، فإذا تبين لهذه الأخيرة بعد التحقق التقني أن الإحتجاج مؤسس تقوم بالتعديلات اللازمة و ترسل للمحافظ العقاري ليقوم بدوره بالتعديل المطلوب في السجل العقاري و دفتر العقاري.

4 - أما فيما يخص مفهوم الوثائق المرفقة، فإنه لا يقصد بها الجانب المادي بمعنى إرفاق نسخة كاملة من الوثائق الأصلية التي إعتد عليها الموثق في تحرير العقد، و إنما يكفي كتابة المراجع الكاملة (تاريخ و رقم الشهادة أو الرخصة و الجهة التي سلمتها)، إذ أن تلك الشهادات و الرخص يبقى الموثق محتفظا بها لدى أصول مكتبه و تحت مسؤوليته.

5 - و أما فيما يتعلق بطلب معلومات على إجراء، فإنها على الرغم من عدم إجباريتها فإنها من الأهمية بمكان، سواء بالنسبة للموثق أو بالنسبة للمحافظة العقارية و قد تعهد ممثلي الغرفة الوطنية للموثقين على حد زملانهم للإلتزام بها عند إيداعهم للعقود، غير أنه إذا كان العقار محل التصرف مثقل بأعباء مهما كانت طبيعتها (رهن أو حق إمتياز أو إرفاق... إلخ)، فإنه يتعين على المحافظ العقاري و تحت طائلة المسؤولية الشخصية، أن يسلم بصفة تلقائية وثيقة طلب معلومات على إجراء، مبينا فيها الأعباء التي تنقل ذلك العقار.

6 - بالنسبة لرخصة التجزئة : طبقا للمادة 57 من القانون رقم 90 - 29 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير و المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 91 - 176 المؤرخ في 28 ماي 1991 الذي يحدد كفايات تحضير شهادة التعمير و رخصة التجزئة و شهادة التقسيم و رخصة البناء و شهادة المطابقة و رخصة الهدم و تسليم ذلك، فإن رخصة التجزئة تطلب عندما يريد المالك أو موكله تجزئة الأرض العارية لقطعتين أو أكثر قصد تشييد بناية.

كما أن هذه الرخصة يتعين إشهارها لدى المحافظة العقارية المختصة إقليميا، و هذا طبقا للمادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم

المبيع، الذي ينبغي أن يقيد في ظرف شهرين من تاريخ البيع، فإذا إنتقضى هذا الأجل أصبح الإمتياز رهنا عاديا، و الهدف من سن هذا الحكم هو تشجيع مثل هذه المعاملات بين الأفراد من جهة و حماية حقوق البائع الذي لم يقبض ثمن المبيع كليا أو جزئيا من جهة أخرى.

و لذلك، فإن قيد إمتياز بائع العقار معفى من رسم الإشهار العقاري.

كما طرحت مسألة تدخل الصندوق الوطني للتوفير و الإحتياط في العلاقة بين بائع ومشتري العقار. و في هذا الإطار يجدر التنبيه إلى أنه إذا كانت العلاقة تجمع في آن واحد (البائع، المشتري، الصندوق الوطني للتوفير و الإحتياط)، و صرح البائع في العقد بتنازله عن حق الإمتياز لصالح الصندوق الوطني للتوفير و الإحتياط طبقا للمادة 239 من القانون المدني، و التي على ضوءها تستفيد المؤسسة المقرضة عن طريق الإستبدال (subrogation) من جميع الحقوق المخولة أصلا لبائع العقار، فإن الإعفاء من رسم الإشهار العقاري يؤخذ به أيضا في هذه الحالة.

8 - بخصوص العمليات القانونية الواردة على حقوق القصر، فإنها قد عولجت في المواد 88، 89، و 181 من قانون الأسرة كما يلي :

- أ - العمليات القانونية التي تتطلب إذن القاضي (المادة 88 ق.أ) هي : بيع العقار و قسمته، و رهنه و إجراء المصالحة.
- ب - العملية التي تتطلب إذن القاضي و المزايدة، (م 89 ق.أ) هي : بيع أملاك القاصر.
- ج - العملية التي تتطلب حكم قضائي، (م 181 ق.أ) هي : حالة قسمة التركة.

و في هذا الصدد، لا بد من لفت الإنتباه للملاحظتين التاليتين :

- الملاحظة الأولى : تخص المبادلة، فنظرا لكون القاصر يتحصل على عقار مقابل العقار المتبادل به، فإنه يكفي الإذن القضائي.

- الملاحظة الثانية : تخص القسمة، فإن كانت حقوق القاصر المشاعة ناتجة بسبب غير الإرث فيكفي الإذن القضائي، أما إذا كانت تلك الحقوق ناتجة بسبب الإرث فلا بد من حكم قضائي.

9 - بالنسبة للهبية فقد طرحت بشأنها مسألتين :

المسألة الأولى : حق الرجوع في الهبة، في هذا الصدد ينبغي التذكير بالمادة 211 من قانون الأسرة و بالمذكرة رقم 626 و أ/م ع أ و/ م ع أ و ع/ م ع، المؤرخة في 14 فيفري 1994، إذ أن الرجوع في الهبة مقرر على وجه الإستثناء للأبوين فقط في الهبة التي يرتبونها لأبنائهم مهما كان سنهم، بالشروط المقررة في المادة 211 المشار إليها أعلاه، و هذا دون الرجوع للقضاء إذ يكفي التصريح بالرجوع أمام الموثق و بإرادة منفردة، و يتم بهذه الصفة إلغاء الحق بنفس الشكل الذي نشأ به.

المسألة الثانية : تتعلق بعقد الهبة المنصب على ملكية الرقبة دون حق الإنتفاع .

في هذا الصدد، فإنه طبقا للمادة 202 من قانون الأسرة التي عرفت الهبة بأنها "تمليك بلا عوض"، فإن عقد الهبة في الأصل يؤدي إلى نقل **حق الملكية** (أي ملكية الرقبة و حق التمتع)، غير أن المشرع قد إستثنى حق الإنتفاع من هذه القاعدة، إذ يمكن أن يكون هذا الحق محل لعقد الهبة بمفرده، و هذا طبقا للمادة 205 من قانون الأسرة.

كما نصت المادة 206 من قانون الأسرة على أركان عقد الهبة، التي هي : الإيجاب و القبول و الحيازة و الشكل الرسمي، فإذا إختل أحد هذه الأركان بطلب الهبة و هذا بصريح الفقرة الثانية من المادة 206 تنص على أنه "و إذا إختل القيود السابقة بطلت الهبة". و لذا، فإنه إذا كانت الهبة منصبة على حق الإنتفاع (أي الواهب يحتفظ بملكية الرقبة) مقبولة قانونا، فإن الهبة الواردة على ملكية الرقبة فقط، دون حق الإنتفاع فهي مستبعدة قانونا.

10 - كما طرحت مواضيع متفرقة، نخص بالذكر منها :

أ - حالة إيداع الأحكام القضائية، إذ لاحظ الحاضرون أن أغلب مناطق تلك الأحكام لا تحتوي على المعلومات المطلوبة وفقا للتنظيم المعمول به في مجال الإشهار العقاري (التعيين الدقيق، أصل الملكية... إلخ) .

في هذا الصدد، يجدر التنبيه إلى أنه إذا كان بالإمكان الرجوع للعناصر الثابتة الواردة في حيثيات الحكم القضائي أو في الوثائق المرفقة مثل تقرير و مخطط الخبير فإن الموثق يمكن أن يستند عليهما عند إيداعه للحكم القضائي، أما إذا إستحال عليه ذلك، فإنه

لابد من العودة للمحكمة الصادرة عنها الحكم لإستدراك النقائص
الملاحظة، التي بدونها يستحيل إشهار ذلك الحكم.

ب - حالة القسمة القضائية دون أن يسبقها شهادة توثيقية، في
هذا المجال فإن إتجاه الورثة للقضاء و صدور حكم يعين الأنصبه
بناءا على الفريضة يغني عن الشهادة التوثيقية، ذلك أن القاضي قد
قام بمهمتين في آن واحد، نقل الملكية للورثة و تقسيمها فيما بينهم.
و عليه، فإنه يتعين العمل وفق ما جاء في هذه المذكرة، و على
المسؤولين المعنيين أن يسهروا على تقييد من هم تحت سلطتهم بما
جاء فيها، كما يتعين موافاة الإدارة المركزية بالصعوبات التي قد
تعرض عمل مصالحكم في هذا الشأن.

المدير العام للأملاك الوطنية

إمضاء : م. بغدادي

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية

المديرية العامة للأموال الوطنية

مديرية عمليات أملاك الدولة العقارية

رقم: 04839 م/م ع أو/م ع أد ع/م ع. الجزائر، في: 24 نوفمبر 1998.

مذكرة إلى السادة مديري الحفظ العقاري (كل

الولايات).

بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويين

لأموال الدولة و الحفظ العقاري.

الموضوع: الملكية المشتركة. الجداول الوصفية للتقسيم

المشهرة قبل صدور المرسوم رقم 76 - 146

المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المتضمن النظام

النموذجي للملكية المشتركة المبنية و المجمعات

العقارية المقسمة إلى أجزاء. القانون رقم 83 - 01

المؤرخ في 29 جانفي 1983، المعدل للمادة 746

من القانون المدني و المرسوم 83 - 666 المؤرخ

في 12 نوفمبر 1983، التطبيقي، المحدد للقواعد

المتعلقة بالملكية العقارية المشتركة و تسيير

العقارات المبنية في الإشتراك. التمييز بين نظام

الملكية المشتركة و الجدول الوصفي للتقسيم.

المرجع : المذكرة رقم 5944/و م/ش أ د ع/م ف م أ م ع ، المؤرخة في 20 أوت 1977 ، الموزعة عقب صدور المرسوم رقم 76 - 146 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 . إن الصعوبات التي تحول دون تكريس عمليات التحويل المتعلقة بالحصص المتضمنة في عمارات جماعية ، أدت إلى طرح مسألة هل أن تعليمات المذكرة رقم 5944 المؤرخة في 20 أوت 1977 ، لا تزال سارية المفعول .

و بعبارة أخرى ، **هل يجب على المحافظ العقاري أن يستمر في ربط تنفيذ إجراء متعلق بحصة متضمنة في عقار مبني في الإشتراك ، بالإشهار المسبق لجدول وصفي للتقسيم جديد (ج و ت) ، معد حسب القواعد و التعليمات التقنية المحددة في المرسوم رقم 76 - 146 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 ، المشار إليه أعلاه ، في حين أن هذا العقار كان موضوع ج . و ت قديم ، مشهر .**

لذا ، فإن الغرض من هذه المذكرة ، هو التذكير بمختلف التعديلات التي مست الأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالملكية المشتركة ، و من ثم توجيه المسؤولين المعنيين إلى الطريقة المطلوبة تبنيها ، في الموضوع ، من الآن فصاعدا .

1 - التغييرات في مجال إعداد الجداول الوصفية للتقسيم :
في هذا الصدد ، يجدر التذكير أنه قبل صدور المرسوم رقم 76 - 146 المؤرخ في 23/10/1976 ، كانت الج . و ت المتعلقة بعقارات مبنية مملوكة في الإشتراك ، تعد حسب معطيات غير تلك المنصوص عليها في هذا النص التنظيمي .
حيث ، كانت النسبة في الأجزاء المشتركة ، المتعلقة بكل حصة ، تحسب ، من جهة ، **على أساس قيمة الحصة الخاصة** ، و من جهة أخرى تعين تبعا **لنسب ذات قاسم مشترك يتم تحديده بكل حرية** من طرف رجل المهنة ، بالوسيلة التي يراها أنجع .

هذه الطريقة القديمة التي كان يتم بموجبها تعيين **حصص** متضمنة **لقواسم مشتركة متغيرة** ، قد تم تعديلها بالمرسوم رقم 76 - 146 المؤرخ في 23/10/1976 ، بهدف تسهيل العملية و توحيدها ، فتم لأجل ذلك إدراج مبدئين جديدين :

1 - نسبة الأجزاء المشتركة المتعلقة بحصة **متناسبة مع المساحة الخاصة المعدلة للحصة** إستنادا **للمساحة الإجمالية لكل الأجزاء الخاصة** التي يتضمنها العقار الجماعي ،
2 - يعبر عن هذه النسبة **بواحد من عشرة آلاف (1/10.000)** للأجزاء المشتركة من الصنف الأول و **بواحد من الألف (1/1.000)** لتلك التي من الصنف الثاني و الثالث .

2 - الصعوبات الناتجة عن التفسير الضيق للمرسوم 76-146 :
قد طلبت المذكرة رقم 5944 المؤرخة في 20/8/1977 ، المشار إليها في المرجع ، من المحافظين العقاريين ، إستنادا للمرسوم رقم 76 - 146 المؤرخ في 23/10/1976 ، أن يفرضوا إعداد وإشهار مسبق أو متزامن ، للج . و ت . الجديدة ، بمناسبة كل إيداع عقد يراد به تحويل عقاري ، يتعلق بحصة متضمنة في عمارة جماعية مملوكة في الإشتراك . حيث أبعثت الج . و ت القديمة لكونها أصبحت باطلة .

غير أن هذه المذكرة ، التي أعطت تفسيراً ضيقاً للمرسوم رقم 76 - 146 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 ، بدت صعبة التطبيق و حتى غير قابلة للتطبيق .

في معظم الأحيان ، كان أثرها إعاقة العمليات المتعلقة بحصص متضمنة في عمارات جماعية مملوكة في الإشتراك ، فتظهر للمعنيين ، كقيد لحقهم في التصرف في ممتلكاتهم .

و إن كل إشهار أو قيد متعلق بحصة ، لكونه مرتبط بالتغيير المسبق للج . و ت القديم ، يخضع كل مالك في الإشتراك يريد تحقيق مثل هذه العملية ، لمحض إرادة المالكين في الإشتراك الآخرين ، الذين هم غير ملزمين بالمساهمة في إعداد هذه الوثيقة التي لا يرو أي فائدة منها ، في الحين .

و لأن المالك في الإشتراك لا يقدر على تحمل ، لوحده و بمصاريفه ، تغيير الج . و ت المنصب على جل العمارة ، و أحيانا حتى ، على مجمع عقاري مشكل من عدة عمارات ، لا يملك فيها إلا جزءا ، فإنه لأجل ذلك ، يختار في معظم الحالات ، الحل الأسهل الذي يتمثل في تأجيل التكريس القانوني لعملية البيع ، التي حققها في الواقع بطريقة خفية ، و هذا ، مع كل ما يترتب عنه من آثار سلبية على الخزينة العمومية و بأمن العمليات العقارية .

و يتعرض أيضا ورثة المالك في الإشتراك ، الذين يريدون إعداد شهادة توثيقية بعد الوفاة ، لنفس الإشكال

غير أن ، أحكام المادة 5 من المرسوم رقم 76 - 146 المؤرخ في 23/10/1976 ، قد خففت من إلزامية تكييف الج . و ت القديمة مع النظام النموذجي للملكية المشتركة الذي سنه ، وهذا للسماح بإمكانية إدماج : "... عند الحاجة ، أحكام إنتقالية أو أخرى لازمة " . و مهما يكن من أمر ، فإنه بموجب قاعدة عدم رجعية القوانين لا تخص الأحكام التقنية الجديدة لإعداد ج . و ت ، مبدئيا ، إلا العمارات ، التي طبق عليها نظام الملكية المشتركة بعد صدور ذات المرسوم .

3 - التعليمات الجديدة المطلوب العمل بها في هذا المجال :
و عملا بما سبق ، يطلب من السادة مديري الحفظ العقاري حث

المحافظين العقاريين، الموضوعين تحت سلطتهم، لتطبيق التدابير الآتية:

1. حالة عدم إشتراط ج. و. ت جديدة :

في حالة عملية تقع على حصة متضمنة في عمارة كانت، في السابق، موضوع ج. و. ت، معد حسب الطريقة القديمة، لا مجال لإشتراط ج. و. ت جديد.

في مثل هذه الحالات، يكتفى بالإشارة، في العقد المعني، إلى مراجع إشهار الج. و. ت القديم.

بطبيعة الحال، تطبيقاً لأحكام المواد 21 و 27 إلى 32 من المرسوم 76 - 63 المؤرخ في 25 مارس 1976، المعدل و المتمم، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، تفتح بطاقة عامة للعقار فور تنفيذ مثل هذا الإجراء، تتضمن تعيين العمارة الجماعية وتشير إلى نسب الأجزاء المشتركة، كما عينت في الج. و. ت القديم. تفتح في نفس الوقت، بطاقة خاصة تتعلق مباشرة بالحصة المعينة بذلك الإجراء. و تفتح البطاقات الخاصة المتعلقة بالحصص الأخرى، على إثر تنفيذ إجراءات الإشهار أو القيد، الواردة عليها.

2. حالات إشتراط ج. و. ت جديد :

إن هذه التعليمات التقنية الجديدة، لا تطبق إلا في حالة تغيير الج. و. ت في مجمله، و هذا ما يترتب عنه، مساهمة كل الشركاء في الملكية. فعلاً، إنه من الوارد، بدهاء، عند عملية تغيير ج. و. ت يقصد بها تغيير نسب في الأجزاء المشتركة المتعلقة بالأجزاء الخاصة (تغيير مثلاً المحتوى المادي للعمارة ببنائية محلات تكون حصص جديدة)، يجب الحصول على موافقة كل الشركاء في الملكية. و على عكس ذلك، في حالة تعديل جزئي لـ ج. و. ت تبعا لتقسيم حصة أو كنتيجة لجمع حصتين، حيث لا يؤثر هذا التقسيم أو الجمع، في أي حال من الأحوال على الحصص المتعلقة بباقي الأجزاء المشتركة الأخرى، فإن الج. و. ت يبقى صحيحاً، كمرجع، و لا يعدل إلا جزئياً بمبادرة من المالك (أو المالكين) في الإشتراك المعنيين، مع الإلتزام بالعناصر الواردة في ج. و. ت القديم.

غير أنه من البديهي أن يحتفظ الشركاء في الملكية بحقهم في مباشرة عملية إعداد ج. و. ت وفقاً للتنظيم الجاري به العمل. و هذا مع العلم أن مثل هذه المبادرات قليلة الورد في الوقت الحالي، إلا أنه من المهم الإشارة إليها. و أن تسوية الوضعية الحالية سوف تتم بمناسبة إعداد مسح الأراضي العام، بلدية بعد بلدية، لاسيما، في المناطق الحضرية.

3. حالة وجود ج. و. ت معد في الشكل الإداري :

تجدر الإشارة هنا إلى أن القانون رقم 83 - 01 المؤرخ في 29 جانفي 1983 المذكور سابقاً، المعدل للقانون المدني، قد أكد

المبدأ المدرج في المرسوم رقم 76 - 146 المؤرخ في 23/10/1976، المشار إليه أعلاه، الذي نص : "تناسب الحصة في الأجزاء المشتركة الخاصة لكل قسمة مع المساحة النافعة، بالنسبة للمساحة الإجمالية النافعة لمجموع القسمة التي تشكل الوحدة العقارية". (أنظر الصياغة الجديدة للمادة 746 من ق م).

إثر ذلك، فإن مصالح أملاك الدولة كانت قد قامت بإعداد ج. و. ت، وفق الطريقة الجديدة، خاصة لمجموع العمارات الجماعية القابلة للتنازل في إطار تطبيق القانون رقم 81 - 01 المؤرخ في 07 فيفري 1981، المعدل و المتمم، المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للقطاع العمومي. إلا أنه، فيما يتعلق بالعمارات الجماعية التي خصت بـ ج. و. ت جديدة في الشكل الإداري، فإن بعض الحصص تعود ملكيتها، لخواص، بموجب عقود شراء أعدت قبل صدور المرسوم رقم 76 - 146 المؤرخ في 23/10/1976، و بالتالي وفقاً لمراجع ج. و. ت قديمة.

في هذه الحالات، يجب أن تعد العقود المتعلقة بالتحويلات التي قد يباشرها المالكون في الإشتراك القدام، أو ذوي حقوقهم، ليس بالرجوع إلى ج. و. ت القديم، ولكن على أساس الج. و. ت الجديد المعد من طرف مصالح أملاك الدولة و عليه، فإن نسب الأجزاء المشتركة التي يجب ذكرها هي تلك المحددة في الج. و. ت الجديد.

4. الطابع الإختياري لإشهار نظام الملكية المشتركة :

من جهة أخرى، يظهر من المفيد الإشارة إلى التمييز، الذي يجب بيانه، فيما يخص إشهار نظام الملكية المشتركة.

حيث أن المرسوم رقم 76 - 146 المؤرخ في 23/10/1976، كان يلزم، بمجرد تطبيق نظام الملكية المشتركة على عمارة ما، إعداد عقد في الشكل الرسمي يتضمن نظام ملكية مشتركة، مدرجا فيه ج. و. ت، ويشهد بالمحافظة العقارية (أنظر المادة 2 من المرسوم السالف الذكر و المادة 3 من النظام النموذجي المرفق به). و في نطاق تطبيق هذا النص، كان يعتبر نظام الملكية المشتركة كـ " إتفاقية جماعية " تحدد شروط الإنتفاع بالأجزاء الخاصة و الأجزاء المشتركة، و كذا حقوق و واجبات كل الشركاء في الملكية و تعالج كيفية حل الخلافات المتوقع حدوثها بينهم. ينظم إدارة العمارة الجماعية (أو المجمع العقاري) المبنية في الإشتراك، بغرض حسن تسييرها، صيانتها و مقدار المساهمة في مختلف الأعباء الناجمة عنها. و إضافة إلى القواعد العامة الواردة في النظام النموذجي، كان للملاك المشتركين إمكانية إدراج، عن طريق موثق، شروطاً خاصة بعمارتهم.

في حين، وحسب مضمون المرسوم 83 - 666 المؤرخ في 12/11/1983، فإن إعداد وإشهار نظام الملكية المشتركة يصبح فقط إختيارياً. بالفعل فإنه يستخلص من المواد، الأولى، 61 و 62 من هذا النص، أن نظام الملكية المشتركة الذي يحدده، المتضمن قواعد إدارة و تسيير العقارات المبنية في الإشتراك، يطبق بقوة القانون على كل تجمعات لمالكين في الإشتراك. لذا، فإنه من غير اللازم القيام بإعداد عقد يتضمن شروطاً تنظيمية عامة فقط، خاص لكل عمارة جماعية، لأن مثل هذا الإجراء بات غير مفيد. و يحتفظ المالكون في الإشتراك بإمكانية إعداد مثل هذه الوثيقة، عند الحاجة، بغرض إدراج شروط خاصة، على أن لا تخالف النظام العام، علماً أن الشروط التنظيمية العامة تطبق عليهم بقوة القانون.

5- مضمون (ج. و. ت) و كفيات إشهاره :

أما فيما يخص الـ ج. و. ت، الذي يشكل وثيقة تقنية يبين فيها، زيادة على تعيين العمارة (أو مجموع البنائيات) المبنية في الإشتراك، تعيين كل حصة (الرقم، مكونات الأجزاء الخاصة، و النسب في الأجزاء المشتركة)، و هو بهذا الشكل، و يجب تقديمه للإشهار. و كقاعدة عامة، يدرج في عقد معد خصيصاً لهذا الغرض. غير أنه يمكن أن يدرج، عند الإقتضاء، في نظام ملكية مشتركة.

و دون إغفال التعليمات المقدمة أعلاه، (صحة ج. و. ت القديمة غير المعدلة بعقود إدارية)، من البديهي، أنه يجب إعداد الـ ج. و. ت تطبيقاً للتعليمات التقنية المنصوص عليها في المواد 14، 15 و 16 من النظام النموذجي للملكية المشتركة، الملحق بالمرسوم رقم 76 - 146 المؤرخ في 23/10/1976 (أصبحت الأحكام الأخرى لهذا باطلة، على إثر صدور المرسوم رقم 83 - 666 المؤرخ في 12 نوفمبر 1983)، و يشهر حسب الطرق التطبيقية المحددة بأحكام المواد 21، 27 إلى 32، و 66 إلى 71 من المرسوم رقم 76 - 63 المؤرخ في 25 مارس 1976، المذكور سالفاً.

المدير العام للأموال الوطنية :

إمضاء : محمد بن مرادي.



1	المقدمة
5	الفصل الأول: المحافظة العقارية و الشهر العقاري و قواعد تنظيمه
6	المبحث الأول: ماهية المحافظة العقارية
7	المطلب الأول: مفهوم المحافظة العقارية و نشأتها و طبيعتها القانونية
7	1- الفرع الأول: مفهوم المحافظة العقارية لغة و اصطلاحا
8	2- الفرع الثاني: مراحل نشأتها
11	3- الفرع الثالث: طبيعتها القانونية
12	المطلب الثاني: التنظيم الداخلي للمحافظة العقارية و السلطة الوصية عليها
13	1- الفرع الأول: التنظيم الداخلي للمحافظة العقارية
18	2- الفرع الثاني: السلطة الوصية عليها
20	المطلب الثالث: مهام المحافظة العقارية و أساسها القانوني
20	1- الفرع الأول: مهام المحافظة العقارية
23	2- الفرع الثاني: الأساس القانوني للمحافظة العقارية
25	المبحث الثاني: ماهية الشهر العقاري
26	المطلب الأول: مفهوم الشهر العقاري و تطوره التاريخي
26	1- الفرع الأول: مفهوم الشهر العقاري
28	2- الفرع الثاني: تطوره التاريخي
33	المطلب الثاني: أنواع الشهر العقاري
33	1- الفرع الأول: نظام الشهر الشخصي
37	2- الفرع الثاني: نظام الشهر العيني
41	المطلب الثالث: موقف المشرع الجزائري من نظامي الشهر العقاري
42	1- الفرع الأول: ازدواجية نظام الشهر العقاري
44	2- الفرع الثاني: مدى تجسيد مبادئ الشهر العيني
46	المبحث الثالث: قواعد و شروط تنظيم الشهر العقاري
47	المطلب الأول: قاعدة الرسمية

47	1- الفرع الأول: مدلول قاعدة الرسمية
49	2- الفرع الثاني: مزايا قاعدة الرسمية
50	المطلب الثاني: قاعدة الأثر النسبي و استثناءاتها
50	1- الفرع الأول: مدلول هذه القاعدة
51	2- الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة عليها
57	المطلب الثالث: السندات الرسمية الخاضعة للشهر العقاري و الشروط الواجب توفرها فيها
57	1- الفرع الأول: أنواع السندات الخاضعة للشهر العقاري
82	2- الفرع الثاني: الشروط الواجب توفرها فيها
91	خاتمة الفصل الأول
94	الفصل الثاني: دور المحافظ العقاري في نظام الشهر العقاري و منازعاته أمام القضاء الجزائري
95	المبحث الأول: دور المحافظ العقاري في شهر وثائق المسح العقاري
96	المطلب الأول: مفهوم المسح العقاري و الهيئة المكلفة به و مراحل
96	1- الفرع الأول: مفهوم المسح العقاري
97	2- الفرع الثاني: الهيئة المكلفة بالمسح العقاري
97	3- الفرع الثالث: مراحل عملية المسح العقاري
106	المطلب الثاني: إجراءات شهر وثائق المسح العقاري
106	1- الفرع الأول: إيداع وثائق المسح العقاري
108	2- الفرع الثاني: كيفية ترقيم العقارات
113	3- الفرع الثالث: إعداد السجلات
117	المطلب الثالث: الآثار القانونية المترتبة عن شهر وثائق المسح العقاري
117	1- الفرع الأول: مفهوم الدفتر العقاري و طبيعته القانونية
123	2- الفرع الثاني: بيانات الدفتر العقاري و مواصفاته
124	3- الفرع الثالث: إجراءات تسليم الدفتر العقاري و حجته القانونية
130	المبحث الثاني: دور المحافظ العقاري في شهر مختلف الوثائق الرسمية
131	المطلب الأول: دور المحافظ العقاري عند الإيداع القانوني و تنفيذ إجراء الشهر بالمحافظة العقارية

131	1- الفرع الأول: إيداع الوثائق بالمحافظة العقارية
138	2- الفرع الثاني: تنفيذ إجراء الشهر
146	3- الفرع الثالث: خصوصيات شهر الامتيازات و الرهون
150	المطلب الثاني: دور المحافظ العقاري في الإيداع غير القانوني و سلطته في رفض تنفيذ الإجراء
150	1- الفرع الأول: رفض الإيداع
154	2- الفرع الثاني: رفض الإجراء
156	المبحث الثالث: مسؤولية المحافظ العقاري و الجهة القضائية المختصة بالفصل في منازعات الشهر العقاري
157	المطلب الأول: مسؤولية المحافظ العقاري
157	1- الفرع الأول: الطبيعة القانونية لمسؤولية المحافظ العقاري
163	2- الفرع الثاني: الطعن في قرارات و أخطاء المحافظ العقاري
166	المطلب الثاني: منازعات الشهر العقاري
166	1- الفرع الأول: المنازعات المتعلقة بعملية المسح العقاري
170	2- الفرع الثاني: المنازعات المتعلقة أثناء و بعد القيد الأول في البطاقات العقارية
172	3- الفرع الثالث: المنازعات المتعلقة بإلغاء الدفتر العقاري
174	المطلب الثالث: الجهة القضائية المختصة بالفصل في منازعات الشهر العقاري
174	1- الفرع الأول: القضاء العادي
182	2- الفرع الثاني: القضاء الإداري
185	خاتمة الفصل الثاني
188	الخاتمة
194	الملاحق
208	قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولاً: قائمة النصوص القانونية الرسمية:

1- القوانين والأوامر:

- 1- أمر رقم 26/74 المؤرخ في 1974/02/20 ، الجريدة الرسمية ، العدد 19 ، المؤرخة في 1974/03/05 .
- 2- أمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/25 المتضمن القانون المدني ، الجريدة الرسمية ، العدد 78 ، المؤرخة في 1975/01/30 .
- 3- أمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، الجريدة الرسمية ، العدد 92 ، المؤرخة في 1975/11/18 .
- 4- أمر رقم 105/76 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون التسجيل ، الجريدة الرسمية ، العدد 81 ، المؤرخة في 1976/12/18 .
- 5- أمر رقم 92/76 المؤرخ في 1976/10/23 المتضمن إنشاء التعاونيات العقارية ، الجريدة الرسمية ، العدد 12 المؤرخة في 1977/02/09 .
- 6- قانون رقم 18/83 المؤرخ في 1983/08/18 المتعلق بجائزة الملكية العقارية الفلاحية ، الجريدة الرسمية ، العدد 34 المؤرخة في 1983/08/16 .
- 7- قانون رقم 09/84 المؤرخ في 1984/02/04 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد ، الجريدة الرسمية العدد 6 ، المؤرخة في 1984/02/07 .
- 8- قانون رقم 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 المتضمن كيفية إستغلال الأراضي الفلاحية التابعين للأملالك الوطنية وتجديد حقوق المنتجين وواجباتهم ، الجريدة الرسمية ، العدد 50 ، المؤرخة في 1987/12/09 .
- 9- قانون رقم 27/88 المؤرخ في 1988/07/12 المتضمن قانون التوثيق ، الجريدة الرسمية ، العدد 28 المؤرخة في 1988/07/13 .
- 10- قانون رقم 09/90 المؤرخ في 1990/04/07 المتضمن قانون الولاية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 15 ، المؤرخة في 1990/04/11 .
- 11- قانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري ، الجريدة الرسمية ، العدد 49 ، المؤرخة في 1990/11/18 .
- 12- قانون رقم 03/91 المؤرخ في 1991/01/08 المتعلق بتنظيم مهنة المحضر ، الجريدة الرسمية ، العدد 2 المؤرخة في 1991/01/09 .

- 13-** قانون رقم 11/91 المؤرخ في 27/04/1991 المتضمن نزع الملكية للمصلحة العمومية ، الجريدة الرسمية ، العدد 21 المؤرخة في 08/05/1991 .
- 14-** قانون رقم 25/91 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 المؤرخ في 16/12/1991 ، الجريدة الرسمية ، العدد 65 ، المؤرخة في 18/12/1991 .
- 15-** قانون رقم 12/98 المؤرخ في 31/12/1998 المتضمن قانون المالية لسنة 1999 ، الجريدة الرسمية ، العدد 98 المؤرخة في 31/12/1998 .
- 16-** قانون رقم 22/03 المتضمن قانون المالية لسنة 2004 المؤرخ في 28/12/2003 الجريدة الرسمية ، العدد 83 ، المؤرخة في 29/12/2003 .
- 17-** قانون رقم 12/07 المتضمن قانون المالية لسنة 2008 ، المؤرخ في 30/12/2007 ، الجريدة الرسمية ، العدد 82 ، المؤرخة في 31/12/2007 .
- 18-** قانون رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الجريدة الرسمية ، العدد 21 ، المؤرخة في 23/04/2008 .

2- المراسيم الرئاسية :

- 1-** مرسوم رقم 210/80 يعدّل ويتمّ المواد 15 ، 18 ، 89 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 13/09/1980 ، الجريدة الرسمية ، العدد 38 المؤرخة في 15/05/1980 .
- 2-** مرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 21/05/1983 المتضمن إجراءات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكيّة ، الجريدة الرسمية ، العدد 21 المؤرخة في 04/05/1983 .
- 3-** مرسوم رقم 212/87 المؤرخ في 29/09/1987 الذي يحدّد كميّات تنشيط أعمال الهيكل المحليّة التابعة لإدارة الماليّة وتنسيقها و كميّة تجمّعها على مستوى الولاية ، الجريدة الرسمية ، العدد 40 ، المؤرخة في 30/09/1987 .
- 4-** مرسوم 189/90 المؤرخ في 23/07/1989 يحدّد صلاحيّات وزير الإقتصاد ، الجريدة الرسمية ، العدد 26 ، الصادرة في 28/06/1990 .
- 5-** مرسوم رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتعلّق بالتوجيه العقاري ، الجريدة الرسمية العدد 49 المؤرخة في 13/12/1990 .
- 6-** مرسوم رقم 65/91 المؤرخ في 02/03/1991 المتضمن تنظيم المصالح الخارجيّة لأملاك الدولة والحفظ العقاري ، الجريدة الرسمية ، العدد 10 ، المؤرخة في 06/03/1991 .

3- المراسيم التنفيذية :

1- مرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 27/07/1991 يحدّد كميّات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها ، الجريدة الرسمية ، العدد 46 المؤرّخة في 31/01/1991 .

2- مرسوم التنفيذي رقم 116/92 المؤرخ في 14/03/1192 الذي يحدّد قائمة شروط القبول والتعيين في المناصب العليا للمصالح الخارجيّة لأملاك الدولة والحفظ العقاري ، الجريدة الرسمية ، عدد 92 ، المؤرّخة في 21/12/1992 .

4- القرارات الوزارية والتعليمات :

1- قرار وزاري مؤرخ في 27 مارس 1976 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 20 ، المؤرّخة في 1 مارس 1977 .

2- قرار وزاري مؤرخ في 27 ماي 1976 المتضمن تحديد نموذج الدفتر العقاري ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 20 المؤرّخة في 09 مارس 1977 .

3- قرار وزاري مشترك مؤرخ في 07 مارس 1977 المتضمن تحديد الطرق الفنية الممكن استعمالها من أجل إعداد النسخ التي تودع لدى قلم كتاب المجلس القضائي المختص إقليميا ، الجريدة الرسمية ، العدد 36 ، المؤرّخة في 04/05/1977 .

4- مذكرة رقم 851 المؤرّخة في 27/02/1988 المنظمة لشرط شهر الدعوى لدى المحافظات العقارية ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، وزارة المالية .

5- مذكرة رقم 689 المؤرّخة في 12 فيفري 1995 الصادرة عن مديرية أملاك الدولة ، المتضمنة يوم دراسي حول الإشهار العقاري ، وزارة المالية ، مجموعة المذكرات والتعليمات والمناشير الخاصة بأملاك الدولة والحفظ العقاري ، 1990-1995 .

6- تعليمة رقم 1385 المؤرّخة في 22/03/1993 المتعلقة بطلبات إيقاف تنفيذ إجراء إشهار الوارد من طرف الخواص ، وزارة المالية ، مجموعة المذكرات والتعليمات والمناشير الخاصة بأملاك الدولة والحفظ العقاري ، 1990-1995 .

7- تعليمة رقم 16 المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي والترقيم العقاري ، تعليمة صادرة عن وزارة المالية (المديرية العامة للأملاك الوطنية والعقارية) إلى مدراء أملاك الدولة لكل الولايات ، 1998 .

8- قرار مؤرخ في 20/02/1999 الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة لتمثيل الوزير المكلف بالمالية أمام العدالة ، الجريدة الرسميّة للجمهورية ، العدد 20 ، المؤرّخة في 26/03/1999 .

أ/ المراجع باللغة العربية:

1- المؤلفات العامة والمتخصصة:

* المؤلفات العامة :

- 1-د/أنور سلطان: العقود المسماة - شرح عقدي البيع والمقايضة - دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005 .
- 2-د/ العربي بلحاج : النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، الواقعة القانونية (الفعل غير المشروع ، الإثراء بلا سبب و القانون) ، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، طبعة 2001 .
- 3-د/ توفيق حسن فرج : النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام ، بيروت ، 1995 .
- 4-د/ جميل الشرقاوي : النظرية العامة للالتزام ، الكتاب الأول : مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية للنشر و التوزيع ، القاهرة، 1995 .
- 5-د/ خليل أحمد حسن قداة : مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، الجزائر ، 2001 .
- 6-د/ خليل أحمد حسن قداة: الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء 4 ، طبعة 3 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2003 .
- 7-د/ خالد رمول ، أ/ دوة آسيا : الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ، 2008 .
- 8-رشيد خلوفي : قانون المنازعات الإدارية (شروط قبول الدعوى الإدارية) الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2006 .
- 9-د/ سليمان محمد الطماوي : الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) ، الطبعة 5 ، مطبعة عين شمس ، دون ذكر البلد ، 1991 .
- 10-سماعين شامة : النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، دون طبعة ، دار هومة للطباعة و النشر ، الجزائر ، 2002 .
- 11-د/ سمير عبد السيد تناغو : عقد البيع ، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية ، دون سنة .
- 12-عبد السلام ذيب : قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد (ترجمة للمحاكمة العادلة) - Edition ENAG - وزارة العدل ، الجزائر ، 2009 .
- 13-أ.د/ عمّار بوضياف : الصفقات العمومية في الجزائر ، طبعة 01 ، جسور للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2007 .
- 14-أ.د/ عمّار بوضياف ، دعوى الإلغاء (في قانون الإجراءات المدنية والإدارية) ، طبعة 1 ، جسور للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2009 .

- 15- د/ عمار عوابدي : نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري ، دار هومة للطباعة والنشر ، الجزائر ، 2003 .
- 16- د/ عاطف نقيب : النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي - الخطأ والضرر - ، الطبعة الثالثة ، منشورات عويدات ، بيروت ، باريس ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1984 .
- 17- علي-علي سليمان : النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 1990 .
- 18- الدكتور /عبد الرزاق أحمد السنهوري : الموجز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري ، منشورات محمد الدايدة ، بيروت ، لبنان ، 1833 .
- 19- عبد العزيز اللصامصة : المسؤولية المدنية التقصيرية ، عمان ، 2002 .
- 20- عبد الغني بسيوني عبد الله : القضاء الإداري ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1996 .
- 21- د/عبد الرحمان بربارة : شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08/09 المؤرخ في 23 فيفري 2008 ، طبعة 01 ، منشورات بغداددي ، الجزائر .
- 22- د/ محمد صبري السعدي : شرح القانون المدني الجزائري - النظرية العامة للالتزامات - ، الجزء 1 ، دار الهدى للطباعة و النشر ، الجزائر ، طبعة 1991-1992 .
- 23- مخلوف بوجردة : العقار الصناعي ، طبعة 02 ، دار هومه ، الجزائر ، 2006 .
- 24- أ. د/ محمد الصغير بعلي : العقود الإدارية ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، 2005 .
- 25- أ. د/ محمد الصغير بعلي : القرارات الإدارية ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، 2005 .
- 26- أ. د/ محمد الصغير بعلي : القضاء الإداري (دعوى الإلغاء) ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، 2007 .
- 27- محمد تقيّة : الإرادة المنفردة كمصدر للالتزام في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، 1992 .
- 28- د/ محمد صبري السعدي : شرح القانون المدني الجزائري - النظرية العامة للالتزامات - الجزء الأول ، دار الهدى للطباعة والنشر ، الجزائر ، طبعة 1991-1992 .
- 29- د/ محمد صبري السعدي : شرح القانون المدني الجزائري : مصادر الالتزام ، الواقعة القانونية (العمل غير المشروع - شبه العقود - و القانون) الجزء الثاني ، طبعة 02 ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 2004 .
- 30- د/ محمد حسن قاسم : الوجيز في نظرية الالتزام (المصادر - الأحكام) ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 1994 .
- 31- ناصر لبّاد : الوجيز في القانون الإداري ، لبّاد ، الطبعة 2 ، سطيف ، 2008 .

* المؤلفات المتخصصة:

- 1- أنور طلبة: الحياة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2004.
- 2- د/ تيسير عبد الله المكيد العسّاف: السجل العقاري دراسة قانونية مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009.
- 3- جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، طبعة 2006.
- 4- حسين عبد اللطيف حمدان: نظام السجل العقاري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.
- 5- خالد رمول، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر، 2001.
- 6- عمر حمدي باشا: القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، دار هومة، الجزائر، طبعة 2003.
- 7- عمر حمدي باشا، ليلي زروقي: المنازعات العقارية، طبعة 11، دار هومه، الجزائر، 2009.
- 8- عمر حمدي باشا: نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام القضائية، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2000.
- 9- عمر حمدي باشا: نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2000.
- 10- د/ عبد التواب معوض: موسوعة الشهر العقاري والتوثيق: علما وعملا، طبعة 03، مكتبة عالم الفكر والقانون، 2003.
- II- د/ عبد الحميد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء والفقهاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، طبعة 1999.
- 12- عبد الحفيظ بن عبيدة: إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومه، الجزائر، طبعة 2003.
- 13- الأستاذ عجة الجيلالي: أزمة العقار الفلاحي ومقترحات تسويتها من تأميم الملك الخاص إلى خصخصة الملك العام، دون طبعة، دار الخلدونية، الجزائر، 2005.
- 14- عمر حمدي باشا: محررات شهادة الحياة (عقد الشهرة، عقد الحياة)، دار هومه، الجزائر، 2002.
- 15- عبد الحفيظ بن عبيدة: إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومه، الجزائر، طبعة 2003.
- 16- مجيد خلفوني: نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، دار هومه، الجزائر، 2007.
- 17- مدحت محمد الحسيني: إجراءات الشهر العقاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995.
- 18- مجيد خلفوني: شهر التصرفات العقارية في القانون العقاري الجزائري - مدعم بقرارات قضائية -، الطبعة الأولى، الجزء 1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2004.

19-د / ناصر الدين سعيدوني: دراسات في الملكية العقارية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر.

2- الرسائل الجامعية:

- 1- أسهمان مزعاش، مذكرة ماجستير: التجربة الجزائرية في مجال الشهر العقاري، بن عكنون، الجزائر، 2005-2006.
- 2- ريم مرّاحي، مذكرة ماجستير: دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، المركز الجامعي تبسة، 2008-2007.
- 3- عبد الغني بوزيتون، مذكرة ماجستير: المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2009.
- 4- عمر صدّاق، مذكرة ماجستير: شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، 1984.
- 5- عبد الغني عبّان، مذكرة ماجستير: قواعد تنظيم الشهر العقاري في التشريع الجزائري، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2010-2009.
- 6- فيصل الوافي، مذكرة ماجستير: السندات الإدارية المثبتة للملكية العقارية في التشريع الجزائري، جامعة الشيخ العربي التبسي، تبسة، 2008.
- 7- فاطمة الزهراء دربلو مذكرة ماجستير: المحافظة العقارية كأداة قانونية للسياسة العقارية في الجزائر، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008.
- 8- مسعود رويصات، مذكرة ماجستير: نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009-2008، ص 13، 14.
- 9- الهادي سليمي، مذكرة ماجستير: إجراءات نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2008-2007.

3- المجلات القضائية :

أ/ مجلة المحكمة العليا :

- 1- مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، الجزائر ، 1989 .
- 2- مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، الجزائر ، 1990 .
- 3- مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ، الجزائر 1990 .
- 4- مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ، الجزائر ، 1991 .
- 5- مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، الجزائر ، 1992 .
- 6- مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، الجزائر ، 1994 .
- 7- مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ، الجزائر ، 1997 .
- 8- مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، الجزائر ، 2001 .
- 9- مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، الجزائر ، 2004 .
- 10- مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ، الجزائر ، 2006 .
- 11- نشرة القضاة ، العدد 51 ، الجزائر ، 1997 .

ب/ مجلة مجلس الدولة الجزائري :

- 1- مجلة مجلس الدولة الجزائري ، العدد الثاني ، الجزائر ، 2002 .

4- المجلات المتخصصة والمقالات :

- 1- أمين بركات سعود محاضرة بعنوان : " آثار القيد في السجلات العينية " - دراسة مقارنة - ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد 2 ، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا ، 1995 ، ص 39 إلى 59 .
- 2- الطيب محمد الحبيب : " الشهادة التوثيقية " ، مجلة المحكمة العليا ، عدد خاص ، الجزء الثالث ، 2010 ، ص 35 إلى 49 .
- 3- بشير العتروس (ترجمة عبد العزيز أمقران) : " الشَّهر العقاري في القانون الجزائري " ، مجلة المحكمة العليا ، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية ، الجزء الأول ، 2004 ، ص 15 إلى 41 .
- 4- جمال حاج صدوق : " تعليق على قرار رقم 237321 بتاريخ 2002/10/23 " ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثاني ، الصادرة عن قسم الوثائق للمحكمة العليا ، 2004 ، ص 119 إلى 134 .

- 5- أ. د / جمال عبد الناصر مانع: " الاختصاص القضائي في إلغاء الدفتر العقارية في التشريع الجزائري " ، مجلة العلوم الاجتماعية و الإنسانية ، عنابة ، دون ذكر السنة ، ص 7 إلى 34 .
- 6- خالد رمول: " قاعدة الأثر التسيبي (الشهر المسبق) " ، مجلة الموثق ، مجلة قانونية دورية ، تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين ، العدد 5 ، فيفري - مارس 2002 ، الجزائر ، ص 23 إلى 26 .
- 7- أ. د / عمار بوضياف: " المسح العقاري وإشكالاته القانونية " ، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية ، عنابة ، دون ذكر سنة ، ص 38 إلى 55 .
- 8- عمر حمدي باشا: " منازعات حول إثبات ونقل الملكية العقارية " ، مجلة الموثق ، مجلة قانونية دورية ، تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين ، العدد 01 ، ماي ، جوان 2001 ، ص 19 إلى 22 .
- 9- عمر حمدي باشا: " عقد الشهرة (المنازعات الناشئة عن الاعتراضات : الاعتراضات المقدمة من قبل المواطنين) " ، الجزء الثاني ، مجلة الموثق ، مجلة قانونية دورية ، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين ، العدد 05 ، فيفري ، مارس 2002 ، ص 25 إلى 26 .
- 10- عمر زودة: " التعليق على القرار رقم 129947 " مجلة الموثق ، مجلة قانونية دورية ، تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين ، العدد 6 ، الصادر في أبريل 1999 ، ص 15 ، 16 .
- 11- عبد العزيز نويري: " المنازعات الإدارية في الجزائر (تطورها وخصائصها - دراسة تطبيقية) " ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الثامن ، الصادرة عن مجلس الدولة الجزائري ، سنة 2006 ، ص 87 .
- 12- غنيمة لحو: " شهادة الحياة في قانون التوجيه العقاري " ، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية بالمحكمة العليا ، الجزائر ، قسم الوثائق ، الجزء 2 ، 2004 ، ص 153 .
- 13- ليلي زروقي: " التصرفات القانونية الواجبة الشهر والآثار المترتبة عن القيد " ، مجلة الموثق ، مجلة قانونية دورية ، تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين ، العدد 05 ، ديسمبر 1998 ، ص 13 إلى 15 .
- 14- موسى بوصوف: " دور القاضي الإداري في المنازعات العقارية " ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الثاني ، الصادرة عن مجلس الدولة الجزائري ، سنة 2002 ، ص 34 .
- 14- مجيد خلفوني: " الدفتر العقاري " ، مجلة الموثق ، مجلة قانونية دورية ، العدد 08 ، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين ، 2002 ، ص 15 إلى 16 .
- 15- د / منذر عبد الحسين الفضل: " التّعهد بنقل ملكيّة العقار وموقف القضاء العراقي منه " ، مجلة الحقوق والعلوم الإداريّة ، مجلة نصف سنويّة ، العدد 3 ، جامعة عنابة ، مارس 1985 ، ص 3 إلى 33 .
- 17- مسعود كمين: " عقد الشهرة ونظامه القانوني " ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد 2 ، الجزائر ، 2003 ، ص 57 إلى 75 .

18- محمد كنازه : " شهر الدعوى العقارية " ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 07 ، الصادرة عن مجلس الدولة الجزائري ، سنة 2005 ، ص 50 .

19- نادية يونسى حدّاد (ترجمة عبد العزيز أمقران) : " العقد العرفي والمعاملات العقارية : (تعليق على قرار الغرف المجتمعة المؤرخ في 18 فيفري 1997) " المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الأول ، الصادرة عن قسم الوثائق للمحكمة العليا ، 1997 ، ص 194 إلى 227 .

20- رسالة الإدارة المركزيّة إلى مديري ومفتّشي أملاك الدولة والحفظ العقاري ، نشرة الموثّق ، العدد 01 ، نوفمبر 1997 ، ص 15 .

5- المداخلات :

1- يمينة مباركي : " محاضرة حول المنازعات العقارية " ، مداخلة بمناسبة انعقاد يوم دراسي من تنظيم الغرفة الجهوية لموثقي الشرق قسنطينة مع الهيئة القضائية ومصالح الحفظ العقاري منعقد بتاريخ 15/04/2004 بورقلة ، ص 1 إلى 8 .

2- محمد الطيبي : " عرض حول إجراءات إشهار الأحكام والدعاوى القضائية بالمحافظة العقارية " مداخلة بمناسبة انعقاد يوم دراسي من تنظيم الغرفة الجهوية لموثقي الشرق قسنطينة مع الهيئة القضائية ومصالح الحفظ العقاري بتاريخ 15 أبريل 2044 ، ورقلة ، ص 1 إلى 10 .

3- محمد عيواج : " الشروط الواجب توافرها في السندات الخاضعة للإشهار العقاري والجزاء المترتبة عن مخالفتها " مداخلة مصالح الحفظ العقاري لولاية باتنة في اليوم الدراسي المنظم بمعية مصالح العدالة للمجلس القضائي بباتنة والغرفة الجهوية للموثقين لناحية الشرق بتاريخ 15 أبريل 2044 ، ورقلة ، ص 1 إلى 24 .

6- معاجم اللغة :

1- إبراهيم نجّار - أحمد زكي بدوي - يوسف شلالا : القاموس القانوني (فرنسي -عربي) مكتبة لبنان ، 1990 .

2- جيرار كورنو ترجمة منصور القاضي : معجم المصطلحات القانونية ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، طبعة 01 ، 1998 .

1- المؤلفات العامة والخاصة:

- 1-Pascale Salvage-Gerest – Les sûretés et La Publicité foncière – presses universitaires de Grenoble, 1994 .
- 2-GABRIEL MARTY & PIERRE RAYNAUD : les sûretés –la publicité foncière, Tome 03, 1^{er} Volume, Sirey , Paris,1971.
- 3- Jean Chevallier : droit civil ,1^{er} 3^{ème} Edition , Sirey, Paris ,1967.
- 4- P. DUPONT DELESTRAINT : DROIT CIVIL , 6^{em} edition, DALLOZ, 1979.
- 5-André TUNK : La Responsabilité Civil, Economica, Paris, 1981.
- 6-DIMITRI HOUTCIEFF: "La semaine juridique" (édition générale) N°= 83,2002.
- 7-ANTOINE VIALARD: droit civil algérien- la responsabilité Edition, O.P.U, Alger, civile délictuelle -,2^{ème} Edition, 1986.
- 8- STEPHANE PIEDELIEVRE: Traite De Droit Civil, La Publicité Foncière, Librairie Générale De Droit Et De Jurisprudence, Paris , 2000.
- 9- RENE CHAPUS : Droit du contentieux administratif , 5^{eme} Edition , Ed. mont chrestion , E,J,A Paris , 1995 .
- 10- PHILIPPE SIMLER; PHILIPPE DELEBECQUE: Droit Civil – Les sûretés – La publicité foncière. 2^{ème} Édition 1995.Dalloz.
- 11- JEAN PIERRE DUBOIS – La Responsabilité administrative Casbah – Editions.
- 12- B.LATROUS " Cours de droit civil-sûretés publicité foncière" OPU Alger année, 1982-1983..
- 13- MARIE NOELE JOBARD- BACHELIER VINCENT BREMOND : Droit civil – sûretés publicité foncière 16^{ème} Edition, Dalloz , 2009 .
- 14- PHILIPPE MALAURIE, LAURENT AYNES : Droit civil – sûretés publicité foncière 9^e Edition ,Ed CUJAS ,1998 -1999.
- 15- PHILIPPE THERY : sûretés et publicité foncière , 2^{ème} Edition , presses universitaires de Grenoble 1998.
- 16- YVES PICOD : Leçons de droit civil – sûretés publicité foncière , Montchrestien ,1999 .
- 17- PIERRE DUPONT DELESTRAINT: Droit civil – sûretés publicité foncière , Volume 5 , Dalloz 1988 .
- 18- PHILIPPE SIMLER : Droit civil – sûretés publicité foncière , Précis Dalloz 1989 .

2- الرسائل الجامعية:

- 1-ZEROUK KADDOUR : thèse de doctorat : La nature juridique de la vente immobilière en droit Algérien, Université d'Alger,1986.

3- معاجم اللغة:

- 1-Raymond Guillien et Jean Vincent: Lexique de termes juridique: Dalloz. Troisième édition, 1974, Paris.

ملخص

المحافظة العقارية هي أداة الدولة لتكريس السياسة العقارية المنتهجة في مجال ضبط و حماية الملكية العقارية و الحقوق العقارية الأخرى ، و لن يتأتى ذلك إلاّ بشهر العقود الرسمية العقارية على مستوى المحافظة العقارية لتنتج كامل آثارها فيما بين المتعاقدين و تمكين الإحتجاج بها في مواجهة الغير .

فالشهر العقاري هو مجموعة القواعد و الإجراءات التي تهدف إلى تثبيت ملكية عقار أو حقوق عينية عقارية لشخص معين أو عدة أشخاص اتجاه الغير ،ومن شأن هذه القواعد و الإجراءات تنظيم شهر حق الملكية أو الحقوق العينية العقارية الأخرى الواردة عليها في سجلات معدة لاطلاع الكافة عليها من طرف من يرأس المحافظة العقارية وهو موظف يشغل إحدى المناصب العليا يسمى المحافظ العقاري ،و له عدة صلاحيات في مجال الحفظ العقاري من خلال ما تم دراسته في هذه المذكرة.

و علاوة على ذلك فالحق المشهر على هذا الوجه له قوة ثبوت مطلقة لن تتأتى إلاّ بإتباع نظام الشهر العيني الذي تدعمه عملية جد ضخمة و كبرى تعرف بعملية المسح العام للأراضي إلى حين تغطيتها على كامل أرجاء التراب الوطني.

Résumé

La conservation foncière est un outil gouvernemental exprimant de la politique foncière dirigé pour régler et défendre la propriété foncière et les autres droits réels.

Et cela ne convient qu'avec la publication des contrats officiels fonciers dans la conservation foncière. Pour avoir tous ses effets entre les contrariers, et elles sont aussi un moyen de manifestation contre autrui.

La publication foncière est un ensemble de loi et de procédures qui pour but: de fixer la propriété d'un immobilier ou des droits réels foncières d'une personne ou de plusieurs personnes réels contre une autre.

Ainsi ses lois, ses procédures sont responsables de la réglementation de la publication du droit de propriété et les autres droits fonciers réels qui sont manuscrits dans des registres prêtes pour être vue par tous le monde.

Et cela d'après ce qui dirige la conservation foncière qui occupe l'un des grand cadre d'emploi; est qu'ait le conservateur foncier qui a plusieurs attributions dans son domaine; et c'est ce que nous allons étudié dans notre mémoire ainsi le droit publié de cette façon à une grande force de preuve brute, et cela en suivant le règlement de la publication réel qui est soutenue par une grande opération ce qu'on appelle: " L'opération du service du cadastre " jusqu'à ce qu'elle couvre tous le territoire national.

Abstract

Real Estate is a tool to maintain the state to dedicate land policy adopted to control and protection of intellectual property rights and other real estate, and will not be the only month of the official real estate contracts to maintain the level of real estate to produce the full effects among contractors and enable invoked against third parties.

Valchehr Real Estate is a set of rules and procedures aimed at stabilizing the ownership of property or the rights of in-kind property for a certain person or several people, the direction of others, would these rules and procedures the organization of the month right of property or real estate rights of other contained in the records intended to inform everyone, from the party head of real estate to maintain an employee occupies one of the top positions is called the real estate portfolios, and has several powers in the area of conservation estate through what has been studied in this note.

And moreover unpublicized right in this manner has the force of absolute proof will come only following the month in-kind system which is supported by a very large and the process known as major general survey of the land until full coverage throughout the national territory.