



جامعة مولود معمري - تيزي وزو -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون - نظام ل.م.د.



الشهر العقاري آلية قانونية لتنظيم الملكية العقارية وفق التشريع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص : القانون الخاص

تحت إشراف الدكتورة:
د/ حمليل نواره

إعداد الطالب:
موسوني حميد

لجنة المناقشة:

- أ. د. يسعد حورية، أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....رئيساً
د. حمليل نواره، أستاذة محاضرة صنف (أ)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو مشرفة ومقررة
د. قونان كهينة، أستاذة محاضرة صنف (أ)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....ممتحنة

تاريخ المناقشة: 05 أكتوبر 2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كلمة شكر



الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على نبيه الأمين،
نحمده سبحانه على توفيقه لي في إتمام وإعداد هذه
المذكرة. ثم أشكر جزيل الشكر الأستاذة الدكتورة

"حمليل نواره"

التي أشرفت على هذا العمل تحت توجيهاتها ونصائحها
القيمة وما بذلته معي من الجهد الكبير رغم الوضع
الصحي الصعب الذي يمر به البلاد في هذه الآونة.
وأشكر أيضا الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة.
وجميع الأساتذة بكلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة

مولود معمري - تيزي وزو

موسوني حميد

إهداء

أهدي هذا العمل إلى من يصعب حصر جميلها والجنة
تحت أقدامها "أمي".

وإلى زوجتي العزيزة نورة التي هي أيضا مدت لي يد
المساعدة لإنجاح هذا العمل.

وإلى أولادي ياسين، لينا وصارة.

وإلى كل أصدقائي وزملائي في العمل.

حميد 

مقدمة

يعد موضوع انتقال الملكية العقارية من أبرز المواضيع القانونية التي حظيت باهتمام الفقه، فحق الملكية كفله الدستور⁽¹⁾ بحماية خاصة في المادة 64 منه. تظهر أهميته من خلال القيمة القانونية التي أناطها المشرع به وانشغال الأشخاص باكتسابه باعتباره الثروة الباقية. إن العقارات ذا قيمة اقتصادية واجتماعية، إذ تقاس مكانة وهيبة الأسرة بين العشيرة بقدر عقاراتها. فبقدر ما تحصل الشخص من عقارات كثيرة، بقدر ما يكون لصاحب هذا العقارات ذمة مالية غنية.

يعرف العقار بأنه كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف⁽²⁾. ونظرا لخطورة التصرفات الواردة على العقار، جاءت التشريعات الوضعية قاطبة، وفي مقدمتها المشرع الجزائري بقواعد قانونية أمرت تتعلق في جوهرها بتحديد النظام القانوني الذي يحكم الملكية العقارية في الجزائر، حيث أصبحت تلك القواعد الآمرة بمثابة السياج المنيع لحماية العقار. كما أن المشرع الجزائري فرض الرسمية⁽³⁾ على كافة التصرفات الواردة على العقار، حرصا منه على استقرار التعامل بين الناس في مجال المعاملات العقارية، والوصول لتحقيق الثبات وتنظيم الملكية العقارية. وجعل الشكلية ركن في التعاقد إذا تعلق الأمر بمعاملة موضوعها عقار أو حقوق عينية عقارية، فتكتمل الإجراءات القانونية بإفراغ التصرفات الواردة على العقارات في قالبها الرسمي بعد شهرها في المحافظة العقارية.

يعتبر نظام الشهر الشخصي أول نظام لتنظيم الملكية العقارية، والذي بعد تطبيقه، ظهرت عليه عدة عيوب، إذ عجز عن التنظيم الذي كانت تصبو إليه التشريعات التي تبنته، كون دوره لا يزيد عن إعلام الغير بالتصرفات الواردة على العقار. وكان يحتل الشخص مالك العقار فيه مكانة باعتبار أن القيد يكون باسمه، مما دفع التشريعات للبحث عن نظام آخر تداركا لنقائص نظام الشهر الشخصي. وكان ذلك على يد السيد روبرت ريشارد تورنس⁽⁴⁾ خلال القرن التاسع

1 - قانون رقم 16-01 مؤرخ في 2016/03/06، يتضمن التعديل الدستوري، ج. ر عدد 14، صادر في 2016/03/07.

2 - المادة 683 من الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 1975/02/29، يتضمن القانون المدني، ج. ر عدد 78، صادر في 1975/09/30، معدل ومتمم.

3 - تنص المادة 324 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني على: « **العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من نوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه** ».

4 - كان السيد روبرت تورنس يعمل كمراقب للجمارك فأتاحت له هذه المهنة أن يرى طريقة نقل الحقوق على السفن، إذ كانت السفينة تسجل في سجل خاص بميناء القيد (Port d'attache) يبين به اسم المالك الأصلي وأسماء الملاك المتعاقبين =

عشر بأستراليا، بنظام يطلق عليه نظام الشهر العيني، أين يكون العقار هو محل اعتبار وليس مالكة.

يتطلب تحديد موقف المشرع الجزائري من نظامي الشهر معرفة تطور القوانين التي نظمت انتقال الملكية العقارية خلال فترة الاستعمار والتي مدد المشرع العمل بالقوانين الفرنسية بعد الاستقلال على شرط أن لا تتعارض مع السيادة الوطنية، إلى غاية تنظيمها وإصدار قوانين تتماشى مع الواقع التاريخي والاقتصادي والاجتماعي للجزائر المستقلة.

لذلك شرع المشرع بإقراره لنظام الشهر العيني، فجاءت الأحكام المنظمة للعقارات انطلاقاً من التقنين المدني إلى غاية المراسيم التنفيذية المبعثرة والمتناثرة هنا وهناك، منها ما تعلق بتسجيل العقار، ومنها ما تضمن الشهر العقاري ومسح الأراضي. فأولى المشرع المدني في باب الإثبات أهمية بالغة للعقار من خلال التشدد في إثبات الملكية العقارية.

جاءت كل هذه القواعد لحماية الملكية العقارية من الاعتداءات من جهة، وتمكين الدولة من إحكام رقابتها على السوق العقارية بغية منع المضاربة غير الشرعية، تفادياً لكثرة النزاعات وكذا شتى الجرائم الواردة على العقار من تعدي وتبديد أموال عمومية من جهة أخرى. مما دفع المشرع لاشتراط إخضاع التصرفات العقارية لعملية الشهر العقاري من خلال المادة 793 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/02/29 المتضمن القانون المدني⁽¹⁾، التي اعتبرت المعاملات العقارية غير نافذة حتى فيما بين الأطراف المتعاقدة إلا بمراعاة إجراءات الشهر العقاري. فرغم أهمية هذه المادة، إلا أنها غير كافية لتنظيم الملكية العقارية، مما دفع إلى صدور الأمر 75-74 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري⁽²⁾، وبذلك يعتبر هذا الأمر أول قانون للشهر العقاري في الجزائر بعد

=والأعباء التي تثقل السفينة فكان مجرد الإطلاع على هذا السجل كاف لمعرفة المركز القانوني للسفينة، وعندما أصبح تورنس أميناً للعقود رأى أن ينقل طريقة تسجيل السفن التي كان يمارسها أيام كان مراقباً للجمارك إلى التصرفات العقارية والتي تجسدت في فكرة وضع نظام متكامل للسجل العيني وانتقل إلى الكثير من الدول التي وجدت في تطبيقه ما تصبو إليه.

1 - تنص المادة 793 من أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني على: « لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقاري ».

2 - أمر رقم 75-74 مؤرخ في 1975/11/12، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج. ر عدد 92، صادر في 1975/11/18، معدل ومتمم.

الاستقلال، وتبعه صدور عدة مراسيم تنفيذية⁽¹⁾، كان الهدف منها تنظيم الحفظ العقاري وبعث الائتمان في المعاملات العقارية.

يعتبر الشهر العقاري الأداة الوحيدة لنفذ التصرفات الواردة على العقار في مواجهة الغير، وهو عمل فني، الهدف منه تسجيل مختلف التصرفات العقارية بإدارة الشهر العقاري لإعلام الكافة بهذا الإجراء، ولا يتم ذلك إلا بمراعاة أحكامه وقواعده وإجراءاته.

تتجلى أهمية دراستنا لهذا الموضوع من خلال تبيان أن عملية الشهر العقاري آلية من آليات تنظيم وحماية الملكية العقارية بتحقيق استقرارها وتكريس الثقة على التصرفات المبرمة بين الأشخاص بغية تشجيع السوق العقارية.

أما عن جوانب اختياري لهذا الموضوع، فتتمثل في الإسهام البسيط بتجربتي من خلال احتكاكي المباشر بهذه المصلحة التي تدير الشهر العقاري، وذلك بتوضيح وإبراز الجانب العملي لعملية الشهر العقاري.

أود من خلال هذا البحث طرح الإشكالية التالية:

كيف نظم المشرع الجزائري الشهر العقاري لضمان استقرار الملكية العقارية؟

وللإجابة على هذه الإشكالية اتبعنا المنهج الوصفي التحليلي من خلال خطة تتكون من فصلين، سيتم فيهما تناول: الإطار المفاهيمي للشهر العقاري (فصل أول)، أحكام الشهر العقاري (فصل ثانٍ).

1 - مرسوم رقم 76-63 مؤرخ في 25/03/1976، يتضمن تأسيس السجل العقاري، ج. ر عدد 30، صادر في 13/04/1976 معدل ومتم بالمرسوم رقم 80-210 المؤرخ في 13/09/1980، ج. ر عدد 38، صادر في 16/09/1980، معدل ومتم بالمرسوم التنفيذي رقم 93-123 المؤرخ في 19/05/1993، ج. ر عدد 34، صادر في 23/05/1993.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للشهر

العقاري

يعد العقار كمصدر للثروة، وبحكم طبيعته تم إخضاعه لنظام قانوني خاص يقضي بالفرض على التصرفات القانونية التي من شأنها إنشاء الحقوق العقارية أو نقلها أو تعديلها أو إزالتها لإجراءات الشهر العقاري، الذي يساهم بشكل كبير في تنظيم هذه التصرفات وضمان استقرارها، مما يسمح بإعلام الغير بالوضعية القانونية الحقيقية للعقار، والاحتجاج بها. مما ينتج عنها تحقيق فكرة الائتمان العقاري وضمان السير الحسن للمعاملات العقارية. فمن الضروري التدقيق والتقصي في آلية الشهر العقاري من خلال ماهيته (مبحث أول)، وإبراز الأسس والقواعد التي يقوم عليها الشهر لضمان تحقيق غايته (مبحث ثان).

المبحث الأول

ماهية الشهر العقاري

تحتاج الحقوق العينية للاحتجاج بها أمام الغير إلى العلانية، ولا يتم ذلك إلا بإيجاد آلية قانونية من أجل تحقيق فكرة الائتمان العقاري وضمان الشفافية في تسيير المعاملات العقارية، ألا وهي الشهر العقاري، نظرا للأهمية التي يحظى بها، وأصبحت جل الدول تعتمد عليه في تنظيم الملكية العقارية.

فالشهر العقاري يهدف إذن إلى تنظيم هوية كل عقار بطريقة تشبه إلى حد كبير بطاقة الحالة المدنية للأشخاص⁽¹⁾.

يرجع تنظيم الشهر العقاري في الجزائر أساسا لحقبة الاحتلال الفرنسي. وقد عرف تغيرات جذرية بعد الاستقلال، بذلك تحدد النظام المطبق ومفهومه (مطلب أول)، بتسجيل الحقوق العقارية ضمن سجلات مكتوبة اعتمادا على أسماء أصحاب الحقوق المشهورة وهو ما يعرف بنظام الشهر الشخصي. أو على أساس الوحدات العقارية في حد ذاتها⁽²⁾ وهو ما يعرف بنظام الشهر العيني أو السجل العيني (مطلب ثان).

1 - جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2016، ص 13.

2 - وهيبة عثمانة، النظام القانوني للشهر العقاري، دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة 01، 2015 - 2016، ص 06.

المطلب الأول

مفهوم الشهر العقاري

وجد نظام الشهر العقاري للإعلان عن التصرفات الواقعة على الحقوق العينية والحقوق الأخرى، وذلك من خلال إخضاعها لإجراءات قانونية معينة. ولا يطبق هذا النظام إلا على التصرفات القانونية الواردة على العقارات، سعياً لتنظيم وتثبيت الملكية العقارية للاحتجاج بها أمام الغير.

تختلف بذلك عن المنقولات التي تتميز بنقلها من مكان إلى آخر وسرعة تداولها، إذ أن الحقوق العينية المتعلقة بالعقار لا تنتقل سواء بين الأطراف أم في حق الغير، إلا إذا روعيت إجراءات الشهر العقاري. لذا لتحديد مفهوم الشهر العقاري لابد من تعريفه في البداية (فرع أول)، وإظهار أهميته (فرع ثانٍ)، وإبراز خصائصه (فرع ثالث).

الفرع الأول

تعريف الشهر العقاري

يكمن تعريف الشهر العقاري في تبيان معناه القانوني ثم ضبط مصطلح الشهر العقاري في الفقه من خلال التعريفات الفقهية.

أولاً - التعريف القانوني:

الشهر العقاري مصطلح يتكون من كلمتين الأولى هي الشهر والكلمة الثانية هي العقاري التي هي ملحقة بكلمة الشهر للدلالة على الارتباط بالعقار والحقوق الواردة عليه. يقصد بكلمة الشهر الإعلام والنشر وجعل الشيء معلوماً للعامة⁽¹⁾. أما العقار فقد عرفته المادة 683 من القانون المدني: « كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار، وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول »⁽²⁾.

فالمشرع الجزائري لم يورد أي تعريف للشهر العقاري تاركاً تعريفه للفقه.

ثانياً - التعريف الفقهي:

اختلف تعريف الشهر العقاري بين من يعرفه بالنظر إلى الهدف الذي استحدث لأجله، وبين من يعرفه بالنظر للأساس الذي يقوم عليه أو بالنظر لإحدى خصائصه.

1 - وهيبة عثمانة، المرجع السابق، ص 8.

2 - المادة 683 من الأمر رقم 58-75، المتضمن القانون المدني.

عرّفه الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري: « الحق العيني نافذ بطبيعته في حق الكافة فكان الواجب شهره، أي إيجاد طريقة تيسر لذي المصلحة من المتعاملين العام بوجوده ما دام هذا الحق نافذ في حقه حتى يعتد به ويدخله في حسابه عند التعامل مع الغير، وشهر الحقوق العينية يكون بإثبات التصرفات القانونية التي هي مصدر لها في سجلات يمكن للناس كافة الإطلاع على ما جاء فيها من البيانات وأخذ شهادات بها»⁽¹⁾.

كما تم تعريفه: « على أنه مجموعة القواعد والإجراءات التي تهدف إلى تثبيت ملكية عقار أو حقوق عينية عقارية لشخص معين أو أشخاص معينين اتجاه الغير، ومن شأن هذه القواعد والإجراءات تنظيم شهر حق الملكية أو الحقوق العينية العقارية الأخرى الواردة عليها في سجلات معدة لإطلاع الكافة»⁽²⁾.

هناك من عرّفه بأنه: « عمل فني يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة على العقارات بإدارة الشهر العقاري لإعلام الكافة بها، إظهارا بوجودها ليكون الجميع على بينة من أمرها»⁽³⁾.
عرّف أيضا بأنه: « ذلك النظام الذي يرمي إلى شهر التصرفات القانونية التي ترمي إلى إنشاء الحقوق العينية العقارية أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها»⁽⁴⁾.

كما عرّف على أنه « نظام قانوني، له مجموعة من القواعد والإجراءات يضمن بها حق الملكية العقارية وكذا الحقوق العقارية الأخرى وجميع العمليات القانونية الواردة على العقارات»⁽⁵⁾.
ورد في تعريف آخر أنه: « مجموعة من الإجراءات المفروضة على الأشخاص من أجل ضمان الإعلام، من طرف جميع المعنيين بالحقوق العينية العقارية إضافة إلى بعض الحقوق الشخصية المتعلقة بالعقار»⁽⁶⁾.

تناولت جل هذه التعريفات هدف الشهر العقاري في إحاطة الكافة، وبالأخص من له مصلحة، علما بالوضع القانوني للعقار والحقوق التي ترد عليه. كما أنها حصرت مسألة الشهر

1 - أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية، الجزء الرابع، البيع والمقايضة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1998، ص 434.

2 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 05 - 06.

3 - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2018، ص 15.

4 - حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، دار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، بدون سنة طبع، ص 11.

5 - عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر تعديلات وأحدث الأحكام، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2000، ص 118.

6 - Cherif RAHMANI, Droit foncier, Manuel de spécialité, Direction Générale du domaine national, Unité de formation continue, Alger, 2006, P 43.

العقاري في التصرفات القانونية الواردة على العقار، رغم أن الشهر العقاري يرد حتى في بعض الحقوق الشخصية كالإيجارات التي تزيد مدتها عن اثني عشر سنة، وكذا في الوعد بالبيع إلى جانب شهر الدعوى القضائية.

يمكن جمع هذه التعريفات لإعطاء تعريف للشهر العقاري كما يلي:

« نظام قانوني يتضمن مجموعة من الإجراءات والشكليات، التي تسعى إلى تنظيم وتثبيت الملكية العقارية، والتي تتكفل بتنفيذها مصلحة عمومية تسمى المحافظة العقارية. ويضمن هذا النظام توفير الإعلام حول الحقوق المنصبة على العقارات، يكون ذلك بقيدها في سجل خاص يمكن الإطلاع والرجوع إليها، إذ هو وحده الذي ينقل الملكية العقارية ».

الفرع الثاني

أهمية الشهر العقاري

يتضح من جل التعريفات السابقة أهم أهداف الشهر العقاري التي هي كمرآة لمدى نجاعة أو فشل نظام الشهر المتبع في أي بلد، وتتمثل هذه الأهمية فيما يلي:

أولا - إعلام الغير:

تكمن أهمية الشهر العقاري في السماح لكل ذي مصلحة قبل الإقبال على أي تعامل في الحق العيني المشهر إمكانية الإطلاع على كل المعلومات التي تتعلق به حتى يكون على بينة، تمكن المعني بالأمر الخيار في المواصلة أو العدول عن المعاملة، كحالة وجود رهن منقل للعقار أو ملكية مشاعة، إذ نصت المادة 59 من المرسوم رقم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري⁽¹⁾ صراحة بتسليم المعلومات في شكل نسخ، مستخرجات عن الوثائق أو الشهادات المشار إليها في المادة 55 من المرسوم نفسه ولا تتضمن التأشير التي تحتها خط أحمر ما عدا في حالة طلب صريح مخالف.

يقتصر المحافظ العقاري عندما يطلب منه تسليم المعلومات طبقا لأحكام المادة 55 من المرسوم رقم 63-76 المذكور سابقا، على ذكر فقط تلك المعلومات الموجودة بالبطاقة العقارية التي ترتب آثار قانونية حالية. أما تلك التي تحتها خط أحمر فلا تبلغ إلا بناء على طلب

1 - تنص المادة 59 من المرسوم رقم 63-76 على: « أن الطلبات المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة 55 لا تعطي الحق في تسليم نسخ أو مستخرجات عن الوثائق عندما يكون التأشير الذي يخص هذه الوثائق تحته خط أحمر ما عدا الطلب الصريح المخالف.

ومع نفس التحفظ، أن مستخرجات البطاقات لا تشمل على التأشير التي تحتها خط أحمر ».

صريح. مما يعني أن الطلبات المقدمة من طرف الجهات القضائية ومصالح الأمن الوطني يجب أن تشمل تلقائياً على كل العمليات التي تخص الشخص المعني بالبحث⁽¹⁾، ويكون الرد على الطلبات إجبارياً في أجل لا يتعدى 15 يوم من تاريخ الطلب⁽²⁾.

ثانياً - ضمان استقرار المعاملات:

يؤدي الشهر إلى منع الغش، واستقرار المعاملات، وصون الحقوق، وتثبيت الملكية، وفي هذا تشجيع للتعامل في العقارات والائتمان العقاري. إذ من يريد التعامل في عقار، لن يقدم عليه إلا إذا كان على بينة من أمره، ومدرك لما لهذا العقار من حقوق وما عليه من أعباء⁽³⁾.

ثالثاً - الحد من المنازعات القضائية:

يساهم الشهر العقاري في تخفيف العبء على الجهات القضائية من خلال الحماية القانونية لأصحاب حقوق الملكية والحقوق الأخرى بمجرد شهرها أمام المحافظة العقارية، مما يؤدي إلى تقليص المنازعات العقارية.

رابعاً - تمويل الخزينة العمومية:

يسهل إحصاء الأملاك العقارية من خلال إجراءات الشهر العقاري، مما يسمح بتمويل الخزينة العمومية للدولة من خلال رسم الشهر على التصرفات الناتجة عن عملية الشهر العقاري، تطبيقاً لنص المادة 353 فقرة 14 من قانون التسجيل الصادر بموجب الأمر رقم 76-105 المؤرخ في 09/12/1976⁽⁴⁾، والذي طرأت عليه عدة تعديلات متكررة من خلال قوانين المالية، وكان آخر تعديل ما نصت عليه المادة 25 من قانون المالية رقم 17-11⁽⁵⁾.

الفرع الثالث

خصائص الشهر العقاري

يتمتع الشهر العقاري بجملة من الخصائص وهي:

- 1 - مذكرة رقم 03660 مؤرخة في 01/03/2009 متضمنة تسليم المعلومات، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.
- 2 - مذكرة رقم 7320 مؤرخة في 09/06/2009 متضمنة تسليم المعلومات ونسخ الوثائق من طرف المحافظات العقارية، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.
- 3 - حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 12.
- 4 - أمر رقم 76-105 مؤرخ في 09/12/1976، يتضمن قانون التسجيل، ج. ر عدد 8، صادر في 18/12/1976.
- 5 - قانون رقم 17-11 مؤرخ في 27/12/2017، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج. ر عدد 76، صادر في 28/12/2017.

أولا - الشهر العقاري ذو طابع إداري:

معظم الدول التي تأخذ بنظام الشهر العيني أسندت مهمة مسك السجل العقاري إلى القاضي العقاري، غير أن هناك من أسندها لموظف عمومي كفرنسا يسمى محافظ الرهون⁽¹⁾ والذي تأثر به المشرع الجزائري الذي أسندها لمصلحة إدارية تسمى المحافظة العقارية، يديرها موظف عمومي يعرف بالمحافظ العقاري وفقا للمادة 20 من الأمر رقم 74-75⁽²⁾ والمواد 1-2 و3 من المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

مر التنظيم الإداري للمحافظة العقارية بعدة مراحل، بحيث في بداية الأمر كانت في شكل مكتب تابع للمديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية تحت وصاية وزارة المالية. غير أنه وبموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-65 المؤرخ في 02/03/1991⁽³⁾ المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة ومصالح الحفظ العقاري أصبحت المحافظة العقارية مصلحة عمومية تابعة لمديرية الحفظ العقاري على مستوى الولاية تحت وصاية المديرية العامة للأملاك الوطنية على مستوى وزارة المالية، إذ أوكلت لمديرية الحفظ العقاري، مهمة مراقبة أعمال المحافظات العقارية الدائرة في اختصاصها الإقليمي، والسهر على حفظ العقود والتصاميم، وجميع الوثائق المودعة على مستواها⁽⁴⁾.

ثانيا - الشهر العقاري ذو طابع عيني:

يظهر من خلال أحكام الأمر 74-75 المؤرخ في 12/11/1975⁽⁵⁾ المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ونصوصه التطبيقية أن المشرع الجزائري أخذ بنظام الشهر العيني الذي يعتمد على المسح كأساس مادي والسجل العيني كأساس قانوني. يظهر من خلال ما تقدم أن الشهر العقاري يقوم على ركيزتين، المسح العام من أجل تقسيم الأرض إلى وحدات عقارية، تلك الوحدات العقارية التي تخصص لها بطاقات عقارية من السجل العيني لتدوين كل التصرفات التي ترد عليها يتم باسم العقارات⁽⁶⁾.

1 - Gabriel MARTY et Pierre RAYNAUD, Droit civil - sûretés, publicité foncière, 16^{ème} Edition, Dalloz, Paris, 2009, P 185.

2 - أمر رقم 74-75، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

3 - مرسوم تنفيذي رقم 91-65 مؤرخ في 02/03/1991، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، ج. ر عدد 10، صادر في 06/03/1991.

4 - خالد رامول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر 2001، ص 78.

5 - أمر رقم 74-75، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

6 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 38.

غير أن ذلك لم يمنعه بالأخذ بنظام الشهر الشخصي كاستثناء في المرحلة الانتقالية إلى أن يتم الإعداد الشامل عبر كامل التراب الوطني لمسح الأراضي.

ثالثا - الشهر العقاري ذا طابع إلزامي:

سعى من المشرع الجزائري في تنظيم المعاملات العقارية واستقرارها، جعل من عملية الشهر العقاري عملية إلزامية عن كل التصرفات العقارية لكي تنتج آثارها سواء فيما بين الأطراف المتعاقدة أو اتجاه الغير. إذ لا تنتقل الملكية إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة الشهر العقاري وفقا للمادة 793 من القانون المدني⁽¹⁾، إذ يعد الشهر العقاري ركنا في التصرفات العقارية، ما نصت عليه المادتين 15 و16 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري⁽²⁾.

وسع المشرع الجزائري من إلزامية الشهر إلى الغير إذ لم يجعل الشهر إلزامي فقط لطرفي التصرف بل كذلك بالنسبة للموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية، بحيث ألزمهم على إشهار جميع العقود والقرارات القضائية المحررة من قبلهم وفي الأجل القانونية لإشهارها، وهذا ما نصت عليه المادة 90 من المرسوم التنفيذي رقم 76-63 المذكور سابقا⁽³⁾.

المطلب الثاني

أنظمة الشهر العقاري

يجب إخضاع التصرفات التي يراد بها إنشاء حق عيني من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله، تغييره أو زواله للشهر العقاري، وإن كانت معظم الدول قد أخذت بفكرة الشهر العقاري، إلا أنها لم تسلك في ذلك سبيلا واحد للتوفيق بين المصالح المختلفة. ذلك أن الشهر العقاري يعمل على تحقيق الائتمان في التعاملات العقارية لضمان استقرارها⁽⁴⁾. فهناك من أخذ بنظام الشهر الشخصي (فرع أول) وهناك من أخذ بنظام الشهر العيني (فرع ثانٍ)، أو معا مثل ما اعتمده المشرع الجزائري (فرع ثالث).

1 - انظر المادة 793 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني.

2 - انظر المادتين 15 و16 من الأمر رقم 75-74، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

3 - انظر المادة 90 من المرسوم رقم 76-63، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

4 - Gabriel MARTY et Pierre RAYNAUD, Op. cit, P 386.

الفرع الأول

نظام الشهر الشخصي

يعتبر نظام الشهر الشخصي أول نظام للشهر العقاري ظهر في العصر الحديث. أخذ تسميته من الطريقة التي يتم على أساسها الشهر وفقا له، ويتسم بعدة خصائص تميزه عن نظام الشهر العيني.

أولا - مفهوم نظام الشهر الشخصي:

يعد نظام الشهر الشخصي من أقدم أنظمة الشهر العقاري. كان السبب في ظهوره الحاجة إلى تحصيل مختلف الضرائب، بحيث ينشئ في البلد الواحد سجل عام، أو عدة سجلات في مراكز كل إقليم يوجد به إدارة للشهر العقاري، يرصد بها كل التصرفات المنشئة لحقوق عينية عقارية، يتم فيه جرد كافة التصرفات الواردة على العقارات باسم الشخص المتصرف في العقار. يوضع في هذا النظام سجل أو سجلات منظمة بأسماء المتصرفين، ويعتبر اسم كل شخص محل اعتبار⁽¹⁾.

يتخذ هذا النظام اسم الشخص أساس لشهر التصرفات العقارية التي تصدر عنه، وتتم عملية الشهر في نوعين من السجلات، سجل يمسك حسب الترتيب الزمني لتقديم العقود المتضمنة معاملات عقارية لإجراء الشهر، وسجل يمسك حسب الترتيب الأبجدي لأسماء كل الأشخاص القائمين بمختلف التصرفات العقارية. فيخصص لكل حرف من الحروف الهجائية صفحة أو عدة صفحات من السجل، حسب أسبقية الاسم من حيث الندرة والشيوخ، فإن كان الاسم شائعا تخصص له عدة صفحات حتى يمكن إشهار كل التصرفات التي تعقدها الأشخاص الذين يحملون نفس الاسم ويتم ذلك بذكر اسمه الشخصي، لقبه والمعلومات الخاصة به، مراعاة دائما للترتيب الأبجدي للأسماء. وإن كان اسمه نادرا ففي معظمه تخصص صفحة واحدة⁽²⁾.

تتمتع أسماء الأشخاص باعتبار خاص وفقا لهذا النظام، لأنه لا يعتد بمواصفات العقار محل التعامل، بل بالشخص المتعامل في العقار. أي أن الشهر العقاري يكون باسم أسماء مالكيها أو أصحاب الحقوق العينية وليس العقار. يتضح أن هذا النظام يتميز بخاصيتين أساسيتين، الأولى هي أن أساس الشهر هو أسماء الأشخاص الذين تصدر منهم التصرفات

1 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص. 15 - 16.

2 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 16.

التي يتم شهرها. والخاصية الثانية هي أن الشهر ليست له أي قوة ثبوتية، بل هو مجرد إجراء يهدف للعلانية فقط دون أن يكون له أي أثر على الحق المشهر⁽¹⁾.

تتصف المعلومات المتحصلة من هذا النظام بحالتين، حالة الحصول على معلومات ايجابية عن وجود اسم مالك العقار. أو حالة سلبية عن عدم وجود مالك العقار في السجل الأبجدي، وهو دليل على عدم امتلاكه للعقار، أو كان مالكا وتصرف فيه وخرج عن ملكيته. اعتمد نظام الشهر الشخصي في فرنسا وفي معظم البلاد اللاتينية كبلجيكا وإيطاليا وتبع كذلك في مصر⁽²⁾.

ثانيا - خصائص نظام الشهر الشخصي:

الشهر الشخصي نظام له عدة خصائص نذكر منها:

يتم شهر التصرفات العقارية على أساس أسماء القائمين بها. وهذه الخاصية أهم ما يميز نظام الشهر الشخصي عن نظام الشهر العيني. وقد ينجم عن هذه الخاصية، أن يتم شهر الحقوق العينية المتعلقة بنفس العقار باسم شخصين مختلفين أو أكثر، وهو ما يترتب عليه تعارض سندات المثبتة لهذه الحقوق⁽³⁾، ومن هذه الخاصية استمد هذا النظام تسميته⁽⁴⁾.

تقتصر عملية الشهر العقاري على إعلام الجمهور بما ورد على العقار من حقوق، بحيث لا أثر للشهر العقاري في إنشاء الحق العيني. ذلك أن الحق العيني العقاري، ينشأ صحيحا بمجرد تمام العقد ومراعاة الشكل الذي يقرره القانون. ويظل صحيحا إلى أن يفسخ أو يقرر بطلانه⁽⁵⁾.

ليس لنظام الشهر الشخصي أية قوة ثبوتية، ذلك أن التصرفات التي يتم شهرها في هذا النظام لا تخضع للتدقيق والبحث عن مدى صحتها، بل تشهر كما هي، فإن كانت باطلة، أو قابلة للإبطال، أو للفسخ ظلت كذلك حتى بعد شهرها، مما يعطي الحق لكل ذي مصلحة الطعن فيها رغم شهرها⁽⁶⁾. فدور المحافظ العقاري في هذا النظام دور سلبي، فهو يقوم على

1 - ويس فتحي، الشهر العقاري في القانون الجزائري والقوانين المقارنة، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 64.

2 - حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 14.

3 - وهيبه عثمانة، المرجع السابق، ص 17.

4 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 17.

5 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 17.

6 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 16.

فكرة حماية المالك الظاهر للعقار دون البحث في أصل الملكية أو صحة التصرف ذاته.

ثالثاً - تقدير نظام الشهر الشخصي:

يتضح من خلال مفهوم وخصائص نظام الشهر الشخصي أن له محاسن إلى جانب العيوب التي تشوبه.

1 - محاسن نظام الشهر الشخصي:

أ - يتم في نظام الشهر الشخصي التحقق من شخص المالك الحقيقي للعقار المراد التعامل فيه، واسم أبيه وجده بالكامل، مع الوقوف على أسماء المالكين السابقين الذين تداولوا على هذا العقار خلال المدة المطلوبة. وبالتالي يكون للمتعامل فرصة الإطلاع على مستندات ملكية من يريد التعامل معه وفحصها والتحقق من مدى سلامتها وكفايتها.

ب - يتميز الشهر الشخصي بسهولة إجراءاته وانخفاض تكاليفه، مقارنة بنظام الشهر العيني الذي يجعل عملية مسح الأراضي شرطاً لقيامه⁽¹⁾.

ج - لا يحصن هذا النظام التصرف المشهر من إمكانية الطعن فيه أمام القضاء، مما لا يظهر التصرفات من العيوب، وهذا فيه تحقق للعدالة وحماية للحقوق.

2 - عيوب نظام الشهر الشخصي:

أ - يعاب على نظام الشهر الشخصي صعوبة التعرف والبحث عن المالك الحقيقي، فقيام عملية الشهر العقاري على اسم المتصرف تجعل المشتري لا يعرف إلا اسم الشخص المتصرف في العقار دون معرفة الأعباء التي ترد عليه، وهو ما يجعل عملية البحث عن الملكيات العقارية للمواطنين صعبة خاصة في حالة تشابه الأسماء⁽²⁾.

ب - تعارض عدة سندات لملكية عقار واحد، ويحدث هذا بتصرف المالك غير الحقيقي في عقار، فيسجل التصرف تحت اسمه ثم يتصرف المالك الحقيقي في العقار فيسجل التصرف باسمه أيضاً⁽³⁾.

ج - أن مالك العقار من خلال تصرفه، لا يمنح ضمانات كافية للمتصرف إليه بثبوت

1 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 18.

2 - ريم مراحي، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص 84.

3 - مدحت محمد الحسيني، إجراءات الشهر العقاري وفقاً للتعديلات الأخيرة، دار المطبوعات الجامعية، إسكندرية، بدون سنة النشر، ص 09.

حقه في ملكيته للعقار مما قد يكون مصدرا لعدة منازعات قضائية بشأنه، ويعرضه في أي وقت إلى زوال الحق الذي اكتسبه، ويقلل من درجة الائتمان في المعاملات العقارية⁽¹⁾.

د - التصرفات التي تشهر في هذا النظام لا يتحرى عادة عن صحتها، بل تشهر كما هي. فإن كانت صحيحة ظلت صحيحة، وإن كانت معيبة لسبب من أسباب البطلان أو كانت مزورة، بقيت معيبة أو مزورة. فالشهر في هذا النظام طريق للعلائية فقط لا يسبب انتقال الملكية أو الحقوق العينية⁽²⁾.

فهذا النظام خال من الحجية المطلقة لأنه لا يصح العقود المعيبة أو يكمل النقص الوارد في إحدى بيانات تلك العقود⁽³⁾.

هـ - لا يسهل عمل حصر شامل للملكية العقارية، مما يفوت على الدولة مبالغ كبيرة ناتجة عن فرض ضرائب على الملكية العقارية⁽⁴⁾.

الفرع الثاني

نظام الشهر العيني

نظرا للعيوب التي اعترت نظام الشهر الشخصي، تم التفكير بالأخذ بنظام بديل يسمح باستقرار وتنظيم الملكية العقارية، من خلال تحقيق الهدف المتوخى من عملية الشهر العقاري، لذلك علينا تحديد مفهوم نظام الشهر العيني أولا، ثم نتعرض إلى مبادئ هذا النظام لنصل إلى تقديره وذلك حسب التفصيل التالي:

أولا - مفهوم نظام الشهر العيني:

تقوم فكرة نظام الشهر العيني على أساس أن التصرفات لا تشهر بأسماء القائمين بها، بل وفقا للعقار ذاته الذي وقع عليه التصرف، ولهذا سمي بالنظام العيني للتسجيل، فلكل عقار وفقا لهذا النظام مكان خاص تثبت فيه جميع التصرفات التي تقع على العقار وما يثقله من

1 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 17.

2 - مدحت محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 10.

3 - حسين بطيمي، "نظام الشهر العيني ودوره في حماية المعاملات العقارية"، مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي المنظم من قبل الغرفة الجهوية لموثقي ناحية الوسط الجزائر منعقد بتاريخ 2013/04/27 بالأغواط، مجلة الموثق، المجموعة الثانية، العدد الثاني، الغرفة الوطنية للموثقين، ديسمبر 2013، ص 42.

4 - ليلي لبيض، منازعات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011 - 2012، ص 29.

حقوق⁽¹⁾. فالعقار هو محل اعتبار عكس نظام الشهر الشخصي. فعملية الإشهار العقاري تعتمد على تحديد العقار تحديدا نافيا للجهالة.

وفق هذا النظام يتم مسك سجل خاص لدى مصلحة الشهر تخصص فيه صفحة أو أكثر لكل عقار تدون فيها كل التصرفات التي ترد عليه مع تحديد موقعه، مساحته، رقمه، وحدوده، ويسمى العقار المعني بـ"الوحدة العقارية" وتعتبر البطاقة المخصصة له بمثابة بطاقة تعريفه. ويسمى هذا السجل في التشريع الجزائري "مجموعة البطاقات العقارية"⁽²⁾. تخصص بطاقة عقارية خاصة متعلقة بكل عقار، تسجل فيها اسم المستفيد وقت إجراء الشهر، واسم أول متصرف إليه بعد إجراء الشهر الثاني، لتثبت عليها بعد ذلك، أولا بأول كل ما يرد على هذا العقار من تصرفات تكون واجبة الشهر بحيث بمجرد الإطلاع على هذه البطاقة يمكن تحديد وضعية هذا العقار⁽³⁾.

يحتاج الشهر العيني إلى تأسيس السجل العيني الذي لا يكون إلا بعد عملية المسح العام للأراضي. ويكون لكل عقار خريطة مساحية تبين شكله وحدوده ومساحته. ولا يتم التسجيل في الصفيحة العينية إلا بعد التحري عن طبيعة التصرفات المراد تسجيلها من خلال التأكد من موقع العقار، مساحته، رقمه وهوية المتصرف، أهليته وملكيته للعقار. فعملية الشهر هنا هي التي تنقل الحق العيني وليس العقد أو التصرف.

تعد استراليا أول دولة عرفت نظام الشهر العيني، فيعود الفضل في نشأته إلى برنامج السيد "طورانس" خلال القرن التاسع عشر الذي وضع له قواعد نالت شهرة عالمية، فانتهى بالتصويت على مشروع القانون المقدم إلى البرلمان بصدور أول قانون من مجموعة قوانين الملكية العقارية، أطلق عليه اسم "قانون طورانس" وذلك عام 1858 وأخذت به كثير من الدول⁽⁴⁾.

ثانيا - مبادئ نظام الشهر العيني:

كون نظام الشهر العيني يقوم على فكرة العقار نفسه، جعلته يختلف عن نظام الشهر الشخصي بمجموعة من الخصائص، تجسدت في عدة مبادئ وهي:

1 - خليل أحمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع، الجزء الرابع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996، ص 117.

2 - ليلي زروقي - عمر حمدي باشا، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، 2013، ص ص 47 - 48.

3 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 22.

4 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص ص 148 - 149.

1 - مبدأ التخصيص أو ما يعرف بالتنظيم العيني:

بمعنى أن كل تصرف وارد على عقار، سواء كان هذا التصرف منشئاً أو معدلاً أو ناقلاً لحق الملكية، يخصص له بطاقة عقارية عينية، تقيد فيها جميع التصرفات الواردة على هذا العقار، ومجموعة هذه البطاقات تكون ما يعرف بالسجل العيني الذي استمد منه نظام الشهر العيني تسميته⁽¹⁾، بحيث يكفي لمن يريد التعامل في عقار أن يطلع على صحيفته العينية.

2 - مبدأ القيد المطلق:

معناه أن القيد أو الشهر هو مصدر الحقوق العينية العقارية، فهو الذي ينشئها، يعدلها أو يزيلها، فكل حق غير مقيد لا وجود له لا بين الأطراف ولا في مواجهة الغير، وكل حق مقيد هو حجة على الكافة ولا يمكن لأحد أن يحتج بملكية حق عيني لم يشهر مسبقاً⁽²⁾.

3 - مبدأ القوة الثبوتية:

بمعنى أن التصرفات التي تقيد في هذا النظام هي قرينة قاطعة على الملكية العقارية بالنسبة للعقار، أو الحق العيني موضوع الشهر، ويصبح سليماً خالياً من العيوب مهما كان مصدرها⁽³⁾.

هذا الحق المقيد هو حجة على الكافة ولا يمكن الطعن فيه لا بدعوى البطلان ولا بدعوى الاستحقاق أو الاسترداد ويكون المتصرف في مأمن من المنازعات مما يطمئن المتعاملين الاقتصاديين ويشجع القروض المرتبطة بالرهن⁽⁴⁾. وعليه فالحق العيني العقاري لا ينشأ ولا يعدل ولا يزول ولا ينتقل، إلا إذا اخضع لعملية الإشهار العقاري. ويعد مبدأ القوة الثبوتية جوهر الشهر العيني الذي يفصله عن نظام الشهر الشخصي.

4 - مبدأ الشرعية:

أي أن المكلف بالقيد أو التسجيل لا بد أن يتحقق من وجود كل الأركان والشروط المطلوبة لصحة التصرف المراد قيده أو تسجيله⁽⁵⁾، ويتأكد ويتحقق من كافة السندات التي تجري عملية الشهر في السجل العيني بموجبها، حتى لا تشهر إلا الحقوق المشروعة فعلاً. وإن تم خطأ

1 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 22.

2 - ليلي زروقي - عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 49.

3 - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 436.

4 - ليلي زروقي - عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 48.

5 - Philippe SIMLER et Philippe DELEBECQUE, Droit civil - Les sûretés, La publicité foncière, 2^{ème} Edition 1995, Dalloz, Paris, P 579.

شهر تصرفات معيبة مما يؤدي إلى إهدار حقوق أصحابها، فإن الدول التي تأخذ بهذا النظام قد أنشأت صندوق للتأمين والضمان تكون مهمته تعويض المتضررين⁽¹⁾.

5 - مبدأ عدم اكتساب الحقوق المشهورة بالتقادم:

يعد التقادم سببا من أسباب اكتساب الملكية، فمعظم التشريعات التي تأخذ بنظام الشهر العيني، تستبعد العقارات التي شملتها عملية مسح الأراضي من قابلية اكتسابها بالتقادم نتيجة لتعارضها لمبدأين من مبادئ الشهر العيني، وهما مبدأ القيد المطلق، ومبدأ قوة الثبوتية⁽²⁾.

ثالثا - تقدير نظام الشهر العيني:

يعد نظام الشهر العيني كثير المزايا مقارنة بنظام الشهر الشخصي، وهو أفضل سبيل لحماية الملكية العقارية وتنظيمها وتمكينها من أداء دورها الاجتماعي والاقتصادي. مما يتطلب منا التعرف على محاسن نظام الشهر العيني وكذا عيوبه.

1 - محاسن نظام الشهر العيني:

يتسم نظام الشهر العيني بجملة من المحاسن التي تكمن فيما يلي:

أ - حماية المتعاقدين من التصرفات الواردة على العقارات. فلا توجد الملكية العقارية لا بالنسبة للمتعاقدين أو الغير، إلا نتيجة القيد في السجل فكل ما هو مقيد في السجل العيني هو الحقيقة بالنسبة للغير ولا تقيد في السجل إلا الحقوق المشروعة⁽³⁾.

ب - يتفادى تشابه الأسماء، باعتماده العقار أساسا للتسجيل في السجل العقاري، وليس اسم المالك أو صاحب الحق العيني⁽⁴⁾.

ج - لا يخشى ضياع العقار الممسوح لا كليا ولا جزئيا، ذلك أنه يلزمه رقما معيناً مسجل باسم مالكة الحقيقي. ويسلم له دفتر عقاريا، يعتبر بمثابة جسم الملكية العقارية في نظام الشهر العيني، الذي يحتوي نفس بيانات البطاقة العقارية⁽⁵⁾.

د - تجنب خطر التقادم، فلا مجال للتقادم في ظل نظام الشهر العيني، مما يجعل الحقوق في مأمن من التعرض لخطر التقادم⁽⁶⁾.

1 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 31 - 32.

2 - المرجع نفسه، ص 32 - 33.

3 - ريم مراحي، المرجع السابق، ص 85.

4 - حسين عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 15 - 16.

5 - حسين بطيمي، المرجع السابق، ص 43.

6 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 35.

هـ - من شأن هذا النظام ضبط مساحة العقار، فيضمن عدم إمكان التعدي والاستيلاء على أي جزء منه نظراً لتحديده ومسحه ورسم خريطة له، يتم التسجيل على أساسها، يكون من شأنه بالتالي الحد من المنازعات⁽¹⁾.

و - الحد من المنازعات بشأن الملكية والحدود، الأمر الذي يترتب عليه تخفيف من الدعاوي التي تفرض على القضاء في هذا الشأن⁽²⁾.

2 - عيوب نظام الشهر العيني:

لهذا النظام عيوب لا تكاد تذكر، مقارنة بنظام الشهر الشخصي. لكن هناك عوائق وقفت حاجزا أمام تطبيقه على أرض الواقع وهي ظرفية على العموم، منها ما هو متعلق بالإجراءات الأولية، ومنها ما هو خاص بعملية الشهر في ذاتها.

أ - فيما يخص الإجراءات الأولية:

مشكلة المسح العام للأراضي وكثرة النفقات في تطبيقه، إذ أنه لا يمكن وضع نظام الشهر العيني موضوع تنفيذ، إلا بعد إتمام المسح العام الشامل. وهذا ما يتطلب وقتاً طويلاً وإمكانات ضخمة⁽³⁾.

ب - فيما يخص عملية الشهر:

تجزئة الملكية عن طريق تخصيص بطاقة عقارية أو عدة بطاقات عقارية لكل وحدة عقارية أمر صعب التطبيق في الميدان، كحالة تجزئة الملكية إلى أجزاء كثيرة أثناء الميراث أو القسمة⁽⁴⁾.

إمكانية التعدي على الحقوق العينية للمالك الحقيقي، إذ قد يقيد شخص حق عيني لا يملكه باسمه فيصبح هو المالك له⁽⁵⁾.

ورغم ذلك يبقى نظام الشهر العيني المشروع الذي تطمح كل الدول للوصول إلى تطبيقه وتعميمه لتحقيق فكرة الائتمان العقاري.

1 - ليلي لبيض، المرجع السابق، ص 32.

2 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 36.

3 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 25.

4 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 37.

5 - ريم مراحي، المرجع السابق، ص 86.

الفرع الثالث

موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر العقاري

مر نظام الشهر العقاري في الجزائر بعدة مراحل مرتبطة بالخلفية التاريخية من تطبيقه على الملكية العقارية في الجزائر، ابتداء من العهد العثماني إلى أن ظهرت النظم الحديثة للشهر العقاري. وتطبيقها في الجزائر خلال مرحلة الاستعمار الفرنسي، لذلك كان من الواجب الوقوف على أهم تلك المراحل بداية من الحقبة الاستعمارية الفرنسية إلى غاية الاستقلال وما بعده، ثم مرحلة صدور الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

أولا - نظام الشهر العقاري في الجزائر قبل صدور الأمر رقم 74-75:

قبل صدور الأمر 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري. عرف النظام العقاري في الجزائر فترتين زمنيتين، مرحلة الاستعمار الفرنسي إلى سنة 1962، ومرحلة الاستقلال حتى سنة 1975. والتي من خلالها نتطرق إلى نظام الشهر العقاري الذي كان يطبق آنذاك من خلال النصوص القانونية السارية المفعول في تلك الحقبة.

1 - مرحلة الاستعمار الفرنسي حتى سنة 1962:

صدر في هذه المرحلة عدة قوانين تخص العقار في الجزائر، إلا أن أهمها كان الأمر المؤرخ في 22/07/1834 الذي بموجبه سمح بتطبيق القوانين الفرنسية في الجزائر لتحقيق أهدافه الاستيطانية.

- الأمر المؤرخ في 02/07/1846 الذي يعتبر الأراضي غير المملوكة للأشخاص معينين بدون مالك، وبالتالي تؤول ملكيتها للدولة الفرنسية. وكان الغرض من هذا الأمر، الاستيلاء على الأراضي الحبوس وأراضي المواطنين الذين لا يملكون حينها عقود ملكية، لأن الأراضي كانت تستغل من طرف سكان القرية أو القبيلة أو العرش⁽¹⁾.

- القانون المؤرخ في 23/03/1855 المتعلق بتسجيل الرهون، والهدف من هذا القانون إعادة بعث قاعدة إلزامية شهر العقود والأحكام القضائية الناقلة والمنشئة للحقوق العينية العقارية، فامتد نطاق تطبيق قاعدة إلزامية الشهر لتشمل الحقوق التي لا تقبل الرهن كالارتفاقات

1 - عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2004،

- وحق الاستعمال وحق السكني وحتى عقود الإيجار التي تزيد مدتها عن 18 عام⁽¹⁾.
- قانون سيناتوس كونسولت الصادر في 1863/04/22 والذي يقضي بتقسيم الأراضي العرشية الشاسعة إلى ممتلكات فردية وتحويل حق الاستغلال إلى حق الملكية لتسهيل عملية التصرف فيها وتحويلها للمعمرين⁽²⁾.
- القانون المؤرخ في 1873/07/26 (مشروع وارنز) وكان يهدف إلى إخضاع الملكية العقارية في الجزائر إلى القانون الفرنسي وألغى بذلك القوانين الإسلامية التي كانت تحكم الملكية العقارية بين الجزائريين⁽³⁾.
- قانون المؤرخ في 1926/08/04 والذي مفاده السماح للمعمرين بالتعامل في أراضي العرش وكذا تنظيم إجراءات البحث قصد تملك الأراضي لحائزيها بموجب سندات ملكية⁽⁴⁾.
- رغم صدور عدة قوانين بهذا الخصوص، إلا أن ما يهمنا في كل ما صدر عن الإدارة الفرنسية منذ احتلالها للجزائر، هو معرفة نوع نظام الشهر العقاري الذي كان مطبقا على الملكية العقارية في الجزائر أثناء هذه الفترة وهو ما يفرض معرفة النظام الذي كان سائدا في فرنسا آنذاك.
- في التشريع الفرنسي نجد المرسوم رقم 55-22 المؤرخ في 1955/01/04 المتضمن نظام الشهر العقاري في فرنسا، والذي كان يجسد نظام الشهر الشخصي مع إدخال تغييرات جذرية على المستوى التقني، مع إلزام إخضاع بعض العقود للشهر العقاري⁽⁵⁾، بعدها صدر المرسوم رقم 59-1190 المؤرخ في 1959/10/21 المتضمن إصلاح الإشهار العقاري، ولعدم شمولية تطبيقه على كل المعاملات العقارية، إذ كان جزء منها يخضع لأحكام الشريعة الإسلامية الأمر الذي أدى بالمستعمر إلى إلغائه، وإصداره الأمر المؤرخ في 1959/11/03 الذي تضمن أحكام الشهر العيني بالشروع في تطبيق عملية مسح الأراضي على سبيل التجربة⁽⁶⁾.
- يليه صدور المرسوم رقم 61-53 المؤرخ في 1961/01/18 المتضمن إصلاح نظام الشهر العقاري الجديد، والذي حددت مهلة تطبيقه ابتداءً من 1961/03/01 باستثناء ولايتي

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 73.

2 - عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص ص 65 - 66.

3 - المرجع نفسه، ص 66.

4 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 43.

5 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 81.

6 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص ص 45 - 46.

الوحدات والساورة. صدر بعده المرسوم رقم 61-185 المؤرخ في 22/02/1961 المتضمن تنظيم الإدارة العمومية محددًا طرق إعداد الدفتر العقاري وصلاحيات محافظ الرهون في إيداع الوثائق الخاضعة للشهر العقاري⁽¹⁾.

يُستنتج من خلال هذه النصوص أن نظام الشهر المطبق في الجزائر المستعمرة آنذاك، انتقل من نظام الشهر الشخصي إلى نظام الشهر العيني. وكان هذا التحول نظريًا لعدم تطبيق القوانين الصادرة في تلك المرحلة وبقاء العمل بنظام الشهر الشخصي.

2 - مرحلة الاستقلال حتى سنة 1975، قبل صدور الأمر رقم 75-74:

تميزت هذه المرحلة بأربعة فترات:

أ - الفترة الانتقالية ما بين 05 جويلية 1962 إلى غاية 15/12/1970:

تبدأ بصدور الأمر رقم 62-157 المؤرخ في 31/12/1962⁽²⁾ الذي نص في مادته الأولى: « **تمديد العمل بالتشريعات الفرنسية إلا ما يمس بالسيادة الوطنية في الجزائر** ». وصدور هذا النص نتيجة لحالة الفراغ الذي تعرضت له الإدارات الجزائرية بعد مغادرة الموظفين الفرنسيين للجزائر، وهذا يعني استمرارية تطبيق نظام الشهر الشخصي على الملكية العقارية. إذ هي الإمكانية الوحيدة في غياب مسح الأراضي آنذاك⁽³⁾.

بالمقابل حاولت السلطات الجزائرية، إيجاد وسائل لتنظيم الملكية العقارية وحمايتها. وهذا ما أثمر عن صدور العديد من القوانين والمراسيم لعل أهمها الأمر رقم 62-20 المؤرخ في 24/08/1962⁽⁴⁾ المتعلق بحماية وتسيير الأملاك الشاغرة، وكذا المرسوم رقم 62-03 المؤرخ في 23/10/1962⁽⁵⁾ المتضمن منع كل المعاملات المتعلقة بما يلي: عمليات بيع، إيجار، كراء الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الشاغرة باستثناء العمليات التي تم القيام بها لصالح الجماعات العمومية أو لجان التسيير التي تم اعتمادها آنذاك من طرف الدولة، وكل العقود والاتفاقات المبرمة من الفاتح جويلية 1962 في الجزائر وخارجها خلافا لمقتضيات هذا المرسوم تكون باطلة.

1 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 27.

2 - أمر رقم 62-157 مؤرخ في 31/12/1962، يمدد العمل بالتشريعات الفرنسية، ج. ر عدد 2، صادر في 11/01/1962.

3 - Cherif RAMANI, OP. cit, P 43.

4 - أمر رقم 62-20 صادر في 24/08/1962، يتضمن حماية وتسيير أملاك شاغرة، ج. ر عدد 12، صادر في 07/09/1962.

5 - مرسوم رقم 62-03 مؤرخ في 23/10/1962، يتضمن تنظيم المعاملات، البيع، الإيجار، كراء للأملاك المنقولة والعقارية ج. ر عدد 1، صادر في 26/10/1962.

ب - فترة صدور الأمر رقم 70-91 المؤرخ في 15/12/1970⁽¹⁾، المتضمن تنظيم مهنة التوثيق والذي أوجب صراحة الرسمية في التعاقد بموجب المادة 12 التي نصت: «... يجب تحت طائلة البطلان تحرير العقود التي تتضمن ملكية عقار أو حقوق عقارية في شكل رسمي ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد». والذي بدأ العمل به ابتداء من 01/01/1970.

ج - فترة صدور الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 18/11/1971⁽²⁾، المتضمن قانون الثورة الزراعية في إطار تنظيم القطاع الفلاحي والذي نصت المادة 25 منه على ما يلي: « عند انتهاء العمليات المشروع فيها بمرسوم الثورة الزراعي في البلديات يباشر في وضع الوثائق المسحي هذه البلديات استنادا إلى مجموعة البطاقات العقارية ويوضع السجل المساحي العام للبلد وفق الشروط والكيفيات التي ستحدد فيما بعد ». وهذا المرسوم كان أول قانون نص على نظام الشهر العيني.

د - فترة صدور الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، وهذا في إطار تقرير وحماية الملكية العقارية أكثر. كان أول وأهم نص تطرق فيه المشرع بصراحة إلى ضرورة إخضاع كل التصرفات العقارية إلى عملية الشهر العقاري، هو نص المادة 793 من الأمر رقم 75-58 بنصها على: « لا تنقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار ».

إذا كان المشرع الجزائري في ظل هذا الأمر، وفي ظل القوانين التي سبقته أشار إلى عملية الإشهار العقاري، فإن المواد التي تضمنتها غير كافية لتنظيم الملكية العقارية، لذلك كان من الضروري إيجاد نظام للشهر العقاري ليحقق ذلك. وهو ما تجسد فعلا بعد مرور شهرين فقط عن صدور هذا الأمر، وذلك بصدور الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

ثانيا - نظام الشهر العقاري في الجزائر بعد صدور الأمر رقم 75-74:

تبنى المشرع الجزائري نظام الشهر العيني منذ صدور الأمر رقم 75-74 المؤرخ في

1 - أمر رقم 70-91 مؤرخ في 15/12/1970، يتضمن تنظيم التوثيق، ج. ر عدد 107، صادر في 25/12/1970 (ملغى).

2 - أمر رقم 71-73 مؤرخ في 08/11/1971، يتضمن الثورة الزراعية، ج. ر عدد 97، صادر في 30/11/1971 (ملغى).

11/12 / 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري. ولأجل تفعيله وتوسيعه صدرت مراسم تطبيقية أهمها:

- المرسوم رقم 62-76 المؤرخ في 25/03/1976 المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 84-400 المؤرخ في 24/12/1984 والمرسوم رقم 183/92 المؤرخ في 07/04/1992. والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام⁽¹⁾.

- المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 25/03/1976 المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 80-210 المؤرخ في 13/09/1980 والمرسوم التنفيذي رقم 93-123 المؤرخ في 19/05/1993 والمتضمن تأسيس السجل العقاري.

إلا أن تحقيق هذا النظام واقعيا لا يكون إلا على سبيل التدرج، حتى تتم عملية مسح كل أقاليم البلديات. مما جعل المشرع يبقي على نظام الشهر الشخصي كمرحلة انتقالية، وذلك في المناطق غير المسووحة. وهو ما يُستشف من نص المادة 27 من الأمر رقم 74-75 التي نصت على: « أن العقود والقرارات القضائية التي تكون موضوع إشهار في محافظة عقارية والتي تخص عقارات أو حقوقا عينية ريفية موجودة في بلدية لم يعد فيها بعد مسح الأراضي، تفهرس بصفة انتقالية في مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة تمسك على الشكل الفردي طبقا لكيفيات تحدد بموجب مرسوم ».

أوكل الأمر المذكور أعلاه مهام إعداد مسح الأراضي والمحافظ عليها إلى الإدارة المكلفة بشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية. إلا أنه بصدر المرسوم التنفيذي رقم 89-234 المؤرخ في 19/12/1989⁽²⁾ أصبحت هذه المهام من اختصاص الوكالة الوطنية لمسح الأراضي، كما أكد على ضرورة إنشاء السجل العقاري.

يعد السجل العقاري وضعية للعقارات، يبين تداول الحقوق العينية ويمسك على شكل مجموعة البطاقات العقارية التي ينسخ محتواها على الدفتر العقاري الذي يسلمه المحافظ العقاري إلى المالك باعتباره سندا للملكية. هذا ما نصت عليه المادة 113 فقرة الأولى من المرسوم رقم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم: « **خلافًا لأحكام**

1 - مرسوم رقم 62-76 مؤرخ في 25/03/1976، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام، ج. ر عدد 30، صادر في 13/04/1976، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 92-134 مؤرخ في 07/04/1992، ج. ر عدد 26، صادر في 08/04/1992.

2 - مرسوم رقم 89-234 مؤرخ في 19/12/1989، يتضمن إنشاء وكالة وطنية لمسح الأراضي، ج. ر عدد 54، صادر في 20/12/1989.

المادتين 19 و26 من هذا المرسوم وإلى أن يتم إعداد مسح العام للأراضي في إقليم كل بلدية، فإنه تمسك من قبل المحافظين العقاريين بالنسبة للعقارات الريفية، مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة وكلما تحصل إيداعات تفهرس مستخرجات الوثائق التي تم إشهارها حسب ترتيبها في المحفوظات تحت اسم كل مالك ...».

أما المادة 115 من المرسوم نفسه فإنها تنص على: « إن السجل العقاري المعد طبقاً لأحكام هذا المرسوم يحل محل مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة المشار إليها في المادة 113 بمجرد إعداد مسح الأراضي ».

يتسم نظام الشهر العقاري في الجزائر بعد صدور الأمر رقم 74-75 بأنه نظام مزدوج، مرتبط بإنهاء عملية مسح الأراضي عبر كامل التراب الوطني. بحيث أخذ بنظام الشهر العيني في المناطق الخاضعة لعملية مسح الأراضي وبقاء العمل بنظام الشهر الشخصي في المناطق غير الممسوحة.

فالمبدأ العام الذي جاء به الأمر رقم 74-75 هو أن الملكية العقارية لا تنتقل إلا بالشهر، أي أن القيد تخضع له التصرفات المنشئة أو المقررة حقوقاً عينية عقارية تبعية، كحقوق الرهن والامتياز. وهو الذي ينشئ الحق وليس التصرف. وهذا يترتب عليه أن الحق لا ينتقل بأثر رجعي لما قبل القيد كالرجوع بآثار القيد إلى تاريخ انعقاد، وليس للعقد أي أثر في نقل الملكية لأن العبرة بالشهر في المحافظة العقارية.

ثالثاً - تجسيد المشرع الجزائري لمبادئ الشهر العيني:

يتضح من خلال النصوص القانونية المتعلقة بالشهر العقاري بأن المشرع الجزائري جسد مبادئ الشهر العيني من خلال إقراره للمبادئ التالية:

1 - تجسيد مبدأ التخصيص:

بعد إيداع وثائق المسح يتعين استغلالها الفوري بإنشاء عدد بطاقات الوحدات العقارية (FICHES PARCELLAIRES)⁽¹⁾، التي نصت عليها المادة 13 من الأمر رقم 74-75 سالف الذكر، وكذا المادة 19⁽²⁾ من المرسوم رقم 63-76. والتي ألزمت بإنشاء بطاقات عقارية

1 - مذكرة رقم 09400، مؤرخة في 2009/08/31 متضمنة إيداع وثائق مسح الأراضي - إنشاء بطاقات الوحدات العقارية، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

2 - تنص المادة 19 من المرسوم رقم 63-76 على: « أن مجموعة البطاقات العقارية التي حدد مسكها بموجب المادة 13 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري تمثل - كما هو ناتج من الوثائق المنشورة - الناطق الطبيعي وكذلك الوضعية القانونية الحالية للعقارات ... ».

لكل عقار، وتعكس الوضعية القانونية الحالية ونطاقه المادي، وتتضمن كل التصرفات الواردة عليه وكل القيود المثقلة له.

2 - تجسيد مبدأ المشروعية:

لا يتم الشهر العيني إلا بعد التأكد من صحة السند المراد شهره، من خلال توافر الشروط الشكلية والموضوعية طبقاً لأحكام المادة 105⁽¹⁾ من المرسوم رقم 63-76، يتولى هذه السلطة المحافظ العقاري حسب نص المادة 22 من الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري سابق الذكر، بحيث ألزم المشرع المحافظ العقاري رفض الإيداع في حالة عدم استيفاء الشروط المطلوبة، وفق ما تم النص عليه في المواد من 62 إلى 65 والمواد 102 و103⁽²⁾.

غير أن المشرع الجزائري لم يحصن التصرفات القانونية المشهورة ضد إمكانية الطعن فيها أمام القضاء. وهذا ما نصت عليه المادة 85 من المرسوم رقم 63-76 سابق الذكر، وكذا المادة 16 من المرسوم رقم 63-76 سابق الذكر بالنسبة للحقوق العينية الناتجة عن الإجراء الأول لإشهار الحقوق العينية.

3 - مبدأ القوة الثبوتية:

هو أن كل حق عيني عقاري تم شهره يعتبر حجة في مواجهة الكافة، وهو ما يوفر الثقة في بيانات السجل العقاري⁽³⁾. والمشرع الجزائري جسد هذا المبدأ من خلال المادتين 15، 16 من الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري. إذ أن الحق العيني ينتج كل آثاره القانونية بمجرد إشهاره بالمحافظة العقارية المختصة إقليمياً.

وهو ما تؤكدته المادة 793 من القانون المدني⁽⁴⁾. غير أن المشرع لم يحصن التصرف القانوني المشهر ضد الطعن فيه أمام القضاء، وجعل الحجية نسبية بالنسبة

1 - انظر المادة 105 من المرسوم رقم 63-76 التي نصت على: « يحقق المحافظ بمجرد إطلاعها على البيانات الموجودة في الوثيقة المودعة بأن موضوع أو سبب العقد ليس غير مشروع أو مناف للأخلاق أو مخالف للنظام العام بكل وضوح ».

- وانظر أيضاً حسين بطيمي، المرجع السابق، ص 45.

2 - المادة 100 فقرة 4 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

3 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 31.

4 - انظر المادة 793 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني.

للتصرفات المشهورة⁽¹⁾.

4 - مبدأ القيد المطلق:

جميع التصرفات سواء كانت أصلية أو تبعية، لا يمكن أن يحتج بها في مواجهة الغير إلا من تاريخ قيدها في السجل العقاري. من هنا تكتسب هذه الحقوق قوة الإثبات المطلقة في مواجهة الكافة⁽²⁾، وما أكد عليه المشرع من خلال أحكام المادة 16 من الأمر رقم 74-75 سالف الذكر. فإن الحقوق المسجلة في الدفتر العقاري، هي الحقيقة الثابتة التي تعكس الوضعية القانونية والمادية الحالية للعقار، مع فتح إمكانية الطعن فيها أمام القضاء.

5 - تجسيد مبدأ حظر التقادم:

بعد صدور الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم السابق ذكره، سمح باكتساب الملكية بالحيازة عملاً بأحكام المواد من 827 إلى 834 أما فيما يخص الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري الذي كرس نظام الشهر العيني والذي لا نجد فيه ما يمنع ذلك.

أما المرسوم رقم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم أجاز فيه المشرع الاعتماد على التقادم لكسب الملكية العقارية فيما يخص مرحلة الترقيم المؤقت المنصوص عليها في المادة 13 منه والتي تنص على ما يلي: « يعتبر الترقيم مؤقتاً لمدة أربعة (4) أشهر، يجري سريانها ابتداء من يوم الترقيم، 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 ... ».

غير أن هذا المرسوم لم يحسم مسألة اكتساب حقوق عن طريق التقادم المكسب بالنسبة للعقار الممسوح. نظراً للتأخر في تعميم مسح الأراضي على التراب الوطني، أصدر المشرع الجزائري جملة من نصوص خاصة أهمها المرسوم رقم 83-352⁽³⁾ الذي أجاز اكتساب الملكية

1 - انظر المادة 15 من الأمر رقم 74-75، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

- انظر المادة 16 من الأمر رقم 74-75، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

2 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 22.

3 - مرسوم رقم 83-352 مؤرخ في 21/05/1983، يسن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، ج. ر عدد 21، صادر في 24/05/1983 (ملغى).

عن طريق التقادم المكسب بشرط أن تكون في المناطق غير الممسوحة. والذي تم إلغاؤه وتعويضه بقانون رقم 02-07 المتضمن إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية تسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري⁽¹⁾، ويتم ذلك فقط في مناطق غير ممسوحة وهذا ما نصت عليه المادة 02 منه: « يطبق إجراء معاينة حق ملكية عقارية على كل عقار لم يخضع لعمليات مسح الأراضي العام المنصوص عليها في الأمر 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 مهما كانت طبيعته القانونية ».

غير أن القضاء لم يستقر على موقف واحد في مسألة اكتساب الملكية العقارية التي لها سند رسمي مشهر عن طريق التقادم المكسب.

فتارة يمنع اكتساب الحقوق العينية بالتقادم على الملكيات التي لها سندات مشهورة وفق قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1998/03/09 والمتضمن ما يلي: « من المقرر قانونا أن الإجراءات المنصوص عليها في المرسوم رقم 83-352، يستبعد تطبيقها أمام وجود سند رسمي مشهر للعقار موضوع النزاع بالمحافظة العقارية بقسنطينة في 1998/06/03. وأن طبيعة الأرض كانت ملكا بدون سند، وقد تنازلت الدولة عليها آنذاك أي في سنة 1998 لفائدة الشاغلين لها.

عليه فإن رفض إشهار عقد الشهرة من طرف المحافظة العقارية كان مؤسس، لأن المرسوم رقم 83-352، يرمي إلى تطهير الوضعية العقارية للأموال التي لم تتم فيها بعد عمليات المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري، وعليه فإن القرار المستأنف قد أصاب فيما قضى به «⁽²⁾».

وتارة أخرى يجيز اكتساب العقارات المشهورة عقودها بالتقادم المكسب وفق قرار المحكمة العليا بتاريخ 2008/10/15 والمتضمن ما يلي: « المبدأ: لا يستثني القانون المدني، العقارات المشهورة عقودها من اكتسابها بالتقادم المكسب ». أن التقادم المكسب لا يحتج به في مواجهة من له عقد ملكية مشهر وفق المادة 39 من قانون التوجيه العقاري هو تفسير خاطئ لنص

1 - قانون رقم 02-07 مؤرخ في 2007/02/27، يتضمن إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري، ج. ر عدد 15، صادر في 2007/02/28.

2 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم 129947 مؤرخ في 1998/03/09، غير منشور، راجع في ذلك: عمر حمدي باشا، القضاء العقاري، الطبعة الخامسة عشر، دار هومه، الجزائر، 2017، ص 386.

المادة 827 من القانون المدني، لأن التقادم المكسب يحتج به في مواجهة المالك الذي ترك عقاره دون استعمال لمدة 15 سنة دون معارضة الحائز أو مخاصمته في الحيازة، أما المادة 39 من قانون التوجيه العقاري فهي تتعلق بإنشاء سندات الحيازة على الأراضي التي لم يتم مسحها ولم تحرر فيها الدفاتر العقارية⁽¹⁾.

وعن القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2008/07/16 أجازت فيه اكتساب الحق العيني العقاري المشهر في سجل عقاري عن طريق التقادم والذي جاء فيه: « المبدأ: من الثابت قانوناً أن من حاز عقاراً أو منقولاً أو حقاً عينياً على منقول أو عقار دون أن يكون مالكا له أو خاصاً به، صار له ذلك ملكاً إذا استمرت حيازته له مدة 15 سنة بدون انقطاع.

لا يمنع توفر العقار على دفتر عقاري من اكتسابه بالتقادم»⁽²⁾.

1 - مجلة المحكمة العليا، عدد ثاني 2008، ملف رقم 479371، قرار بتاريخ 2008/10/15، ص 273.

2 - مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثالث، 2010، ملف رقم 423832، 2008/07/16، ص 274، نقلاً عن: ليلي لبيض، مرجع سابق، ص 44.

المبحث الثاني

أسس وقواعد الشهر العقاري في القانون الجزائري

أسند المشرع الجزائري شهر التصرفات العقارية للمحافظ العقاري، بغية ضمان تنظيم محكم لعملية الشهر العقاري وتحقيق فكرة الائتمان، بإقراره دعامتين المتمثلة في الأسس الإدارية، التقنية والمادية للشهر العقاري (مطلب أول) إلى جانب اشتراط قواعد وشروط لا بد من توافرها (مطلب ثانٍ).

المطلب الأول

أسس الشهر العقاري

يقوم الشهر العقاري على أسس لضمان تحقيق غايته في تسهيل عملية التداول والتعامل في الأموال العقارية، وبعث الثقة والائتمان فيها. وتتمثل هذه الأسس في التنظيم الإداري (فرع أول)، من خلال المحافظة العقارية على رأسها المحافظ العقاري. والأساس الثاني المتمثل في التنظيم التقني بإتمام أعمال مسح الأراضي العام التي هي الركيزة في تأسيس السجل العقاري (فرع ثانٍ)، من خلال الأساس القانوني الذي يسمح للمحافظ العقاري أداء مهامه (فرع ثالث).

الفرع الأول

الأساس الإداري للشهر العقاري

تتمثل الأسس الإدارية للشهر العقاري في المحافظة العقارية على رأسها المحافظ العقاري، والذي يعتبر محور أعمال الحفظ العقاري باعتباره المسؤول الأول في عملية الشهر العقاري. فهو المكلف بتنفيذ السياسة العامة للدولة في ميدان تنظيم الملكية العقارية وتقادي إهدار الحقوق العينية واغتصابها⁽¹⁾، وهذه الأسس يتم تفصيلها كما يلي:

أولا - المحافظة العقارية:

اختلفت التشريعات المقارنة في تحديد الجهة المكلفة بعملية الإشهار العقاري، وكان موقف المشرع الجزائري إسنادها لهيئة إدارية يطلق عليها المحافظة العقارية. وسنتناول كل من نشأتها، والتنظيم الداخلي لها إلى جانب مهامها.

1 - نشأة المحافظة العقارية:

أنيطت مهمة الشهر العقاري في الجزائر لمصلحة إدارية عمومية هي المحافظة العقارية.

1 - الطاهر بريك، المركز القانوني للمحافظ العقاري، دراسة وصفية تحليلية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2013، ص 52.

والتي كانت في بداية نشأتها عبارة عن مكتب تابع للمديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية تحت وصاية وزارة المالية، وتم النص في الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري في المادة 20 منه على: « **تحديث محافظات عقارية يسيرها محافظون عقاريون مكلفون بمسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري...** ».

أكدت على ذلك المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 76-63 التي نصت على ما يلي: « **تحديث لدى المديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية، محافظة عقارية يسيرها محافظ عقاري** »⁽¹⁾.

يتضح أن المشرع الجزائري لم يعرف المحافظة العقارية وترك تعريفها للفقهاء. وعرفت على أنها مصلحة عمومية وظيفتها الأصلية تتمثل في حفظ العقود، ومختلف المحررات الخاضعة للشهر. وتعرف كذلك باسم محافظة الرهون⁽²⁾. بصدور المرسوم التنفيذي رقم 91-65 المؤرخ في 02/03/1991 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري وسيرها، جاء فيه بأن المحافظات العقارية تعتبر هيئات إدارية تابعة للمديرية العامة للأملاك الوطنية. تزاوّل نشاطها تحت وصاية الوزير المكلف بالمالية. وتتضمن هذه المديرية على مستوى كل ولاية، مديرية للأملاك الدولة ومديرية للحفظ العقاري ويقوم بتنسيق أعمال هاتين المديريتين في مستوى الناحية، مفتش جهوي للأملاك الدولة والحفظ العقاري⁽³⁾.

حدد هذا المرسوم مهمة مديرية الحفظ العقاري في مراقبة أعمال المحافظة العقارية. وكل هذا كان من أجل الشروع في نظام الإشهار العقاري الجديد، ليحل ما كان يعرف بمكتب الرهون سابقا الموروث عن القوانين الفرنسية أثناء الفترة الاستعمارية. والحقيقة أن مصطلح مكتب الرهون، أو محافظة الرهون الذي لا يزال متداول عن السنة البعض، لا يدل دلالة كافية على عمل المحافظة اليوم⁽⁴⁾. وعلى إثر صدور المرسوم رقم 95-55 المؤرخ في 15/02/1995⁽⁵⁾ المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة المالية، أصبحت المحافظة العقارية تابعة للمديرية العامة للأملاك الدولة تحت وصاية وزير المالية وعلى المستوى المحلي تتبع مديرية الحفظ العقاري.

1 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 95.

2 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 77.

3 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 96.

4 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 6.

5 - مرسوم تنفيذي رقم 95-55 مؤرخ في 15/02/1995، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة المالية، ج. ر عدد 15، صادر في 15/03/1995.

تتمتع كل محافظة باختصاص إقليمي، إذ ينفذ إجراء الشهر أمام المحافظة العقارية الواقعة ضمن دائرة اختصاصها العقار محل التصرف، أو موضوع الحكم القضائي المطلوب شهره. أما إذا كان التصرف المراد شهره واقعا على عدة عقارات منتشرة في دائرة اختصاصات مختلفة، فيتم الشهر في كل محافظة تقع في نطاق اختصاص العقار. ومخالفة الاختصاص المحلي من بين أسباب قرار رفض الإيداع من المحافظ العقاري⁽¹⁾.

2 - التنظيم الداخلي للمحافظة العقارية:

تنص المادة الرابعة من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 93-123 على ما يلي: « تقسم المحافظة العقارية إلى مكاتب محافظة في كل بلدية... ».

أما من حيث التقسيم الهيكلي فبالرجوع إلى أحكام المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 91-65 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة ومصالح الحفظ العقاري نصت على ما يلي: « يبين التنظيم الداخلي لمفتشية أملاك الدولة والحفظ العقاري في شكل أقسام وشروط تسييرها، بقرار من الوزير المكلف بالمالية ».

والهيكل التنظيمي للمحافظة العقارية حدده وزير المالية بالقرار الوزاري المؤرخ في 04/06/1991 المتضمن تحديد التنظيم الداخلي لمفتشية الدولة والحفظ العقاري⁽²⁾.

الذي نصت المادة الرابعة على أن المحافظة العقارية تتكون من مكتب المحافظ العقاري وثلاثة أقسام، قسم الإيداعات وعمليات المحاسبة، قسم قيد السجل العقاري والبحوث وتسليم المعلومات وقسم تسجيل العقارات المحددة ضمن مسح الأراضي.

تم استحداث مناصب عليا رئيس الفرقة التابعة للأملاك الخاصة بإدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري، بمنصب واحد لدى كل محافظة عقارية طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 10-300 المؤرخ في 29/11/2010⁽³⁾، والذي تم إنشاء عدد مناصبها عبر 48 ولاية بموجب قرار وزاري مشترك المؤرخ في 16/05/2019⁽⁴⁾.

1 - انظر المادة 99 الفقرة من المرسوم رقم 76-63، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

2 - قرار وزاري مؤرخ في 04/06/1991، يتضمن تحديد مصالح ومكاتب مديريات أملاك الدولة والمحافظة العقارية على مستوى الولايات صادر عن وزير المالية، ج. ر عدد 38، صادر في 19/03/1995.

3 - مرسوم تنفيذي رقم 10-300 مؤرخ في 29/11/2010، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بأملاك الدولة والحفظ العقاري ومسح الأراضي، ج. ر عدد 74، صادر في 05/12/2010.

4 - قرار وزاري مشترك مؤرخ في 16/05/2019، يحدد عدد المناصب العليا رئيس فرقة تابعة للأسلاك الخاصة بإدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري، ج ر عدد 45، صادر في 17/07/2019.

3 - مهام المحافظة العقارية:

بالرجوع إلى مختلف النصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بالحفظ العقاري في التشريع الجزائري، ومن خلال المهام الموكلة للمحافظة العقارية، نلاحظ أن المشرع الجزائري قد عددها بطريقة عفوية غير منظمة. بحيث تم تحديد بعض المهام في إطار الأمر 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد المسح العام لأراضي وتأسيس السجل العقاري. هذا الأمر لم يحصر كل المهام الموكلة للمحافظة العقارية، بالرغم من أنه يعد أول نص قانوني نص على المحافظة العقارية. وهذا ما يتجلى خاصة من خلال المادتين 21 و22 من الأمر المذكور، اللتان تحيلان في مضمونهما إلى تشريعات أخرى سوف تصدر لاحقا⁽¹⁾.

تم تحديد بعض المهام في إطار المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 1976/03/25 ومن خلاله ربط مهام المحافظة العقارية بمهام المحافظ العقاري، وهذا ما يستخلص من خلال المادة الثالثة من هذا المرسوم⁽²⁾. وبعد صدور أحكام المرسوم التنفيذي رقم 91-65 المؤرخ في 1991/03/02 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، تم حصر مهام المحافظة العقارية ضمن أحكام المادة 16 منه والتي هي:

أ - القيام بإجراء شهر لمختلف العقود التي استوفت الشروط الشكلية والموضوعية.

ب - تسلم وثائق المسح وترقيم العقارات الممسوحة.

ج - إعداد ومسك السجل العقاري.

د - التأشير على الدفاتر العقارية.

هـ - حفظ العقود والمخططات وجميع الوثائق المتعلقة بعمليات الشهر العقاري.

و - تبليغ المعلومات وإعلام الجمهور عن المحفوظات.

ز - تحصيل الحقوق والرسوم المتعلقة بالشهر العقاري.

انجر عن عدم تحديد المهام بشكل دقيق وحصري في النصوص القانونية السابق ذكرها، والتي تعتبر أول النصوص المنشئة والمحدثة للحفظ العقاري في الجزائر، غموض عند العديد من المتعاملين مع هذه المصلحة. مما فتح العديد من المشاكل والمنازعات في عملية الإيداع والشهر⁽³⁾.

ثانيا - المحافظ العقاري:

يشرف على كل محافظة عقارية موظف عام يدعى بالمحافظ العقاري. وهو ما نصت

1 - انظر المادتين 21 و22 من الأمر رقم 74-75، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

2 - راجع المادة 03 من المرسوم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

3 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 88.

عليه المادة الرابعة من المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري. فهو موظف عمومي تابع لوزارة المالية، يخضع للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الأمر رقم 03-06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية⁽¹⁾.

اعتبرت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 92-116 المؤرخ في 14/03/1992⁽²⁾ المحدد لقائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، المحافظ العقاري أعلى منصب في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري⁽³⁾.

1 - شروط تعيين المحافظ العقاري:

يتم تعيين المحافظ العقاري بموجب قرار من وزير المالية⁽⁴⁾. ونظرا لطبيعة وظيفته تم إخضاع تعيينه لشروط خاصة حددها المرسوم التنفيذي رقم 92-116 المؤرخ في 14/03/1992 المحدد لقائمة الشروط والقبول في تعيين مناصب عليا للمصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري. وقبل مباشرة وظيفته يتعين عليه تأدية اليمين أمام المجلس القضائي المختص إقليميا⁽⁵⁾.

2 - مهام المحافظ العقاري:

تتعدد مهام المحافظ العقاري باعتباره محرك تسيير المحافظة العقارية. وحدد الأمر رقم 75-74 والمرسوم رقم 63-76 مهامه هذه، والتي حصرتها المادة الثالثة من المرسوم نفسه⁽⁶⁾ فيما يلي:

- إعداد ومسك مجموعة البطاقات العقارية كاملة.

- إعطاء للإجراءات اللازمة لطلبات الإشهار للعقود المتضمنة الملكيات العقارية والحقوق العينية الأخرى.

- فحص العقود.

- كتابة البيانات على السجلات العقارية الخاصة بالحقوق العينية والتكاليف العقارية المؤسسة على العقارات الخاضعة للإشهار وجميع الشكليات اللاحقة لهذا الإشهار.

- المحافظة على العقود والمخططات وجميع الوثائق المتعلقة بالعقارات الخاضعة للإشهار.

1 - أمر رقم 03-06 مؤرخ في 15/07/2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج. ر عدد 46، صادر في 16/07/2006.

2 - مرسوم تنفيذي رقم 92-116 مؤرخ في 14/03/1992، يحدد لقائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، ج. ر عدد 92، صادر في 21/12/1992.

3 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 100.

4 - انظر المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 92-116، المحدد لقائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري.

5 - انظر المادة 05 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

6 - انظر المادة 03 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

- إعطاء المعلومات الموجودة في وثائقهم والمتعلقة بالعقارات المذكورة إلى الجمهور .
- مكلف فضلا على ذلك بالتنسيق ومراقبة مكاتب المحافظة التابعة لاختصاصه. فعلى العموم فمهام المحافظ العقاري هي نفس مهام المحافظة العقارية⁽¹⁾.

الفرع الثاني

الأساس التقني للشهر العقاري

إن ضمان تنظيم وحماية الملكية العقارية في إطار نظام الشهر العيني مرتبط بمدى تجسيد أسس هذا النظام، وذلك بإتمام عملية مسح الأراضي التي هي الركيزة في تأسيس السجل العقاري، باعتباره الوعاء الذي تصب فيه جميع الإشهارات سواء المتعلقة بحقوق الملكية أو الحقوق الأخرى. تنص المادة الثانية من الأمر رقم 74-75 الصادر في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على: « أن مسح الأراضي العام يحدد ويعرف النطاق الطبيعي للعقارات ويكون أساسا ماديا للسجل العقاري ».

فتنص المادة الثالثة من الأمر نفسه على أنه: « يعد السجل العقاري الوضعية القانونية للعقارات ويبين تداول الحقوق العينية ».

كما تنص المادة 03 مكرر من الأمر نفسه⁽²⁾: « تتكفل الإدارة المكلّفة بمسح الأراضي والحفظ العقاري بمهام إعداد وثائق مسح الأراضي عن طريق تحقيق عقاري وتحديد الملكيات وترقيم العقارات المسوحة في السجل العقاري والقيام بإجراءات الشهر العقاري وعمليات التحيين التي تنتج عن ذلك ... ».

يتضح من خلال النصوص المذكورة أن المسح العام للأراضي يعد أساسا لإعداد السجل العقاري. فالوضعية القانونية للعقارات لا يمكن ضبطها إلا بعد إتمام أعمال المسح العام⁽³⁾ وتنظيم العقارات الموجودة في إقليم البلديات.

أولا - إتمام المسح العام للأراضي:

استدعت عملية إتمام مسح الأراضي إنشاء آلية بموجب المرسوم رقم 89-234 المؤرخ في 19/12/1989⁽⁴⁾ المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لمسح الأراضي. إذ يعتبر مسح الأراضي العام أساس نظام الشهر العيني، إذ بناء عليه يتم إعداد مجموعة البطاقات العقارية التي تشكل السجل العقاري.

- 1 - لمزيد من التفاصيل حول مهام المحافظ العقاري راجع مهام المحافظة العقارية في المبحث الأول من الفصل الأول.
- 2 - المادة 39 من القانون رقم 20-07 المؤرخ في 04/06/2020، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2020، ج. ر عدد 33، صادر في 04/06/2020.
- 3 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 213.
- 4 - مرسوم تنفيذي رقم 89-234 مؤرخ في 19/12/1989، المتضمن إنشاء وكالة وطنية لمسح الأراضي.

ولم يرد المشرع الجزائري تعريفا واضحا لعملية مسح الأراضي، واكتفى بتوضيح الهدف والغاية من وراء إقرار هذه الآلية حسب ما أكدته المادة 02 من الأمر رقم 74-75 أعلاه.

عموما فإن المشرع الجزائري بنى مشروع المسح العام للأراضي على أساس الوحدة العقارية القانونية، بحيث أن ما يتم مسحه وترقيمه هو الوحدات العقارية، بتخصيص لكل وحدة عقارية⁽¹⁾ صحيفة في السجل العقاري⁽²⁾. على أساس الوثائق المودعة التي هي الرابط بين المالك والملكيات التي يمتلكها في البلدية⁽³⁾.

1 - مباشرة عملية المسح العام للأراضي:

يشرع العمل في عملية المسح بصدور قرار من الوالي المختص إقليميا يحدد تاريخ افتتاح عملية المسح التي تأتي بعد شهر على الأكثر من تاريخ نشر هذا القرار، وتبلغ نسخة من هذا القرار لرئيس المجلس الشعبي البلدي للبلدية المعنية. كما يتم إعلام الجمهور بهذه العملية عن طريق لصق الإعلانات في مقر الدائرة والبلدية المعنيتين، وكذا في البلديات المجاورة وذلك في أجل 15 يوم قبل افتتاح العمليات، وفق المادة 03 من المرسوم رقم 62-76 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام. وينشر القرار في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وفي مجموعة القرارات الإدارية للولاية المعنية، وكذلك في الجرائد اليومية الوطنية⁽⁴⁾.

2 - إنشاء لجنة المسح وتحديد مهامها:

يتم إنشاء لجنة البلدية للمسح بعد قرار افتتاح عمليات المسح، ذلك عملا بنص المادة 09 من الأمر رقم 74-75.

أما عن دورها وتشكيلتها فصدر المرسوم التنفيذي رقم 92-134 بتاريخ 07/04/1992⁽⁵⁾، وهذه اللجنة يتزأسها قاضي من المحكمة التي توجد البلدية ضمن اختصاصها وتكلف بما يلي:

- جمع كل البيانات من أجل تسهيل إعداد الوثائق المسحية.
- تثبيت عند الاقتضاء من اتفاق المعنيين حول حدود عقاراتهم، وفي حالة عدم وجود اتفاق، توفيق فيما بينهم إذا أمكن ذلك.
- البت بالاستناد إلى جميع الوثائق العقارية ولاسيما سندات وشهادات الملكية المسلمة

1 - الوحدة العقارية هي مجموع القطع المجاورة التي تشكل ملكية واحدة أو ملكية على الشيوخ والمثقلة بنفس الحقوق والأعباء.

2 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص220.

3 - Cherif RAHMANI, Techniques de conservation cadastrale, Direction Générale du domaine national, Unité de formation continue, Alger, 2006, P 8.

4 - المادة 02 من المرسوم رقم 62-76، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام.

5 - مرسوم رقم 92-134 مؤرخ في 07/04/1992، المعدل والمتمم للمرسوم رقم 62-76 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام.

على إثر عمليات المعاينة لحق الملكية المتممة في نطاق الثورة الزراعية في جميع المنازعات التي لم يتم تسويتها بالتراضي⁽¹⁾.

3 - التجسيد الميداني لعملية المسح:

يشرع في تحديد إقليم البلديات المعنية، بتحديد كل بلدية محيط إقليمها ويقوم بهذا التحديد مصالح مسح الأراضي بحضور رئيس المجلس الشعبي البلدي للبلدية ورؤساء المجالس الشعبية البلدية للبلديات المجاورة، ويفحص ويحل وزير الداخلية في النهاية الصعوبات التي تعني تحديد البلديات⁽²⁾.

ثانيا - تقسيم العقارات الموجودة في إقليم البلدية:

تقوم مصالح المسح بداية بتقسيم إقليم البلدية إلى أقسام مساحية عن طريق الصور الجوية والخرائط. كما تقوم إما بواسطة الإدارة المباشرة أو بمساعدة المؤسسات العمومية المختصة بالأشغال التوبوغرافية قصد إتمام ذلك⁽³⁾.

يليه التحقيقات الميدانية التي يستدعي فيها المالكون والحائزون للحقوق العينية العقارية إن وجدوا، من أجل الإدلاء بتصريحاتهم. ويعتبر التحقيق الميداني المرجع الأساسي المعتمد في تحديد الملاك الظاهرين للعقارات الممسوحة⁽⁴⁾. ويتم تحت إشراف أعوان محققين يمثلون كل من مصلحة أملاك الدولة وإدارة المسح والمحافظة العقارية⁽⁵⁾.

يودع مخطط المسح مع الوثائق الملحقة به، فور الانتهاء من الأشغال التقنية بمقر البلدية طيلة الشهر من أجل الإطلاع عليها وتقديم الشكاوي في الآجال المطلوبة. وتفحص لجنة مسح الأراضي هذه الشكاوي وتحاول التوفيق بين الأطراف. وفي حالة عدم اتفاقهم تحدد الحدود المؤقتة للعقارات، ويعطى أجل ثلاثة أشهر للأطراف من أجل الاتفاق أو رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة ففي حالة فوات الآجال تصبح الحدود المؤقتة حدود نهائية⁽⁶⁾.

تقوم مصالح مسح الأراضي بعد الانتهاء من عملية المسح في البلدية، بإعداد جدول للأقسام وسجل لقطع الأرض وترتب فيها مختلف العقارات حسب الترتيب التوبوغرافي، وسجل مسح الأراضي تسجل فيه العقارات حسب الترتيب الأبجدي للأشخاص، وتعتبر هذه المرحلة

1 - المادة 09 من المرسوم رقم 62-76، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام.

2 - المادة 05 من المرسوم رقم 62-76، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام.

3 - انظر المواد من 15 إلى 21 من المرسوم رقم 62-76، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام.

4 - انظر المادة 10 من المرسوم رقم 62-76، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام.

5 - تعليمة رقم 16، مؤرخة 1998/05/24، متعلقة بسير عمليات مسح الأراضي والترقيم العقاري، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية، ص ص 7 - 8.

6 - انظر المواد من 10 إلى 14 من المرسوم رقم 62-76، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام.

خاتم دور مصالح المسح في إعداد السجل العقاري⁽¹⁾.

الفرع الثالث

الأساس القانوني للشهر العقاري

يتم ترقيم العقارات في سجل عقاري على أساس وثائق مسح الأراضي المودعة، ولتمكين أصحاب الحقوق من الاعتراض على حق من حقوقهم، وجب إعلامهم بحصول هذا الإيداع، ليشرع المحافظ في ترقيم العقارات، ليقوم بإعداد البطاقات العقارية التي هي وسائل إثبات الترقيعات مع مسكه للسجلات وإعداد الدفاتر العقاري كوسائل مادية أيضا يستعملها المحافظ العقاري للقيام بمهامه.

أولا - إيداع وثائق مسح الأراضي:

يتم إيداع الوثائق الناجمة عن عملية مسح الأراضي بمجرد إتمامها على مستوى المحافظة العقارية. ويثبت ذلك بموجب محضر التسليم يحرره المحافظ العقاري، أين يعلن فيه بتاريخ الإيداع ويحدد أقسام، واسم البلدية والأماكن التي تم مسحها. ويتم نشر المحضر في أجل ثمانية أيام ابتداء من تاريخ الإيداع ولمدة أربعة أشهر في أحد الجرائد اليومية الوطنية. وفي شكل إعلانات تلصق بمقر المحافظة العقارية، والمجلس الشعبي البلدي، وفي كل الأماكن السكنية التي تتواجد فيها العقارات⁽²⁾.

يعتبر هذا الإجراء جوهرى يسمح لأصحاب الحقوق بإبداء اعتراضاتهم وفق المواعيد المحددة أمام المحافظة العقارية. إلى جانب بداية دور المحافظ العقاري في إتمام عملية مسك السجل العقاري بفتح فهرسا يدون فيه بالنسبة لكل بلدية محاضر استلام وثائق المسح وتواريخها، تسهيلا له لمعرفة تواريخ نهاية أجل الترقيعات⁽³⁾.

ثانيا - ترقيم العقارات الممسوحة:

يبدأ العمل القانوني للمحافظ العقاري بترقيم العقارات الممسوحة ويتم تعيين الحقوق المتعلقة بالعقارات حسب القواعد المنصوص عليها في التشريع المعمول به. ونصت المادة 34 من قانون المالية لسنة 2019⁽⁴⁾ على تعديل المادة 11 من الأمر رقم 75-74 المعدل والمتمم

1 - المادة 01 من المرسوم رقم 76-62، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام.

2 - المادتين 08 و09 من المرسوم رقم 76-63، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

3 - الطاهر بريك، المرجع السابق، ص 62.

- التعليم رقم 16، السابقة الذكر، ص 29.

4 - انظر المادة 34 من القانون رقم 18-18 المؤرخ في 27/12/2018، المتضمن قانون المالية لسنة 2019، ج. ر عدد

79، صادر في 30/12/2018.

بنصها على: « يقوم المحافظ العقاري بتقييم العقارات المسوَّحة في السجل العقاري على النحو التالي:

- بالنسبة للعقارات التي يحوز ملاكها على سندات ملكية مشهورة، يكون التقييم نهائياً من يوم استلام وثائق المسح.

- بالنسبة للعقارات التي يفتقر حائزوها إلى سندات ملكية مشهورة، يتم القيام بتقييم مؤقت وفق الشروط المحددة ضمن التشريع والتنظيم الجاري بهما العمل، يبدأ سريانه من تاريخ إيداع طلب التقييم في السجل العقاري على مستوى المحافظة العقارية من طرف الشخص أو الأشخاص المسجلين في وثائق مسح الأراضي». والذي دعم المادة 11 من المرسوم رقم 63-76 سابق الذكر التي نصت على ما يلي: « يقوم المحافظ العقاري بتقييم العقارات المسوَّحة في سجل عقاري بمجرد استلامه وثائق مسح الأراضي. يعتبر التقييم العقاري قد تم من يوم الإمضاء على محضر تسليم وثائق مسح الأراضي. ويتم تعيين الحقوق المتعلقة بالعقارات موضوع التقييم على أساس وثائق مسح الأراضي حسب القواعد المنصوص عليها في التشريع المعمول به في مجال الملكية العقارية».

يظهر من خلال نص المادتين المذكورتين أن المحافظ العقاري يشرع في تقييم العقارات بمجرد استلامه وثائق المسح، ويتأكد من وجود الوثائق الضرورية بالأخص بطاقات عقارية T10⁽¹⁾، شريطة أن تكون مؤشر عليها من طرف مصالح المسح⁽²⁾. هذه البطاقة تحتوي على كل المعلومات الضرورية التي يحتاجها المحافظ العقاري. وتبين إن كانت العقارات بسندات، أو دون سندات ولكنها محل حيازة، عقارات مجهولة الملكية، عقارات لم يطالب بها أو عقارات بدون مالك. ويختلف التقييم باختلاف وسائل إثبات العقارات وطبيعتها. فقد يكون هذا التقييم مؤقتاً إذ لم تكن هناك سندات إثبات، أو كانت غير كافية، أو ترقبها نهائياً إذا وجدت سندات الملكية⁽³⁾، إضافة إلى المسائل المستجدة على تقييم العقارات، والتي سنتطرق إليها:

1 - التقييم النهائي:

نصت عليه المادة 12 فقرة 1 من المرسوم رقم 63-76 على ما يلي: « يعتبر التقييم

1 - ريم مراحي، المرجع السابق، ص 103.

2 - الطاهر بريك، المرجع السابق، ص 64.

- مذكرة رقم 06417، مؤرخة في 2010/09/05 متضمنة بطاقة التحقيق العقاري، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

3 - التعليم رقم 16، السابقة الذكر، ص 30.

نهائيا بالنسبة للعقارات التي يحوز مالكوها سندات أو عقود أو كل الوثائق الأخرى المقبولة طبقا للتشريع المعمول به لإثبات حق الملكية ...».

فالترقيم النهائي مرتبط بنوعية السند المقدم وحببته ومطابقته للتشريع المعمول به، لإثبات حق الملكية. فإذا كان السند القانوني ثابت لا يترك أي مجال للشك في ملكية العقار المحقق فيه، فإن هذا الأخير يكون محل ترقيم نهائي⁽¹⁾، ولا يمكن أن يعاد النظر في الحقوق الناتجة عنه إلا عن طريق القضاء طبقا للمادة 16 من المرسوم رقم 63-76.

يعد الترقيم نهائيا أيضا إذا تحول من ترقيم مؤقت إلى ترقيم نهائي، وذلك في حالة عدم تسجيل أي اعتراض عن الترقيم المؤقت ضمن الآجال المنصوص عنها أو في الحالة التي يحال فيها الاعتراض على القضاء، ويثبت هذا الأخير عدم جدوى الاعتراض وتكون الوضعية القانونية هي تلك المدونة على السجل العقاري⁽²⁾.

2 - الترقيم المؤقت:

نميز في هذا الترقيم بين حالتين:

أ - الترقيم المؤقت لمدة أربعة أشهر:

يرقم المحافظ العقاري ترقيما مؤقتا العقارات الممسوحة التي لا يملك أصحابها أو مالكوها الظاهرون سندات ملكية قاطعة الدلالة من السندات التي يعتد بها في إثبات الملكية العقارية. كأن يكون بيد أصحابها عقود عرفية أو وثائق إدارية تثبت الحياة والاستغلال دون منازع. وما أكدت عليه المادة 13 من المرسوم رقم 63-76⁽³⁾ والتي نصت على ما يلي: « يعتبر الترقيم مؤقتا لمدة أربعة (4) أشهر، يجري سريانها ابتداء من يوم الترقيم، بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات ملكية قانونية والذين يمارسون حسب المعلومات الناتجة عن وثائق مسح الأراضي، حياة تسمح لهم باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب طبقا لأحكام القانونية المعمول بها في هذا المجال ...».

لا يستفيد من هذا النوع من الترقيم إلا الملاك الظاهرين الذين يحوزون عقارات حياة هادئة ومستمرة وعلانية ولا لبس فيها، والتي كان من الممكن أن تتحول إلى الملكية بإتباع إجراءات إثبات الحياة والتقدم المكسب. وبعد انقضاء هذه المدة دون تسجيل أي اعتراض أو شكوى من طرف الغير، أو ممن له مصلحة، أو إذا سحبت أو رفضت الاعتراضات، يتحول الترقيم المؤقت

1 - التعلية رقم 16، السابقة الذكر، ص ص 30 - 31.

2 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 236.

3 - مرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

إلى ترقيم نهائي ويتم استخراج سند الملكية النهائي⁽¹⁾ المتمثل في الدفتر العقاري.

ب - الترقيم لمدة سنتين:

تنص المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 63-76 على أن: « يعتبر الترقيم مؤقتاً لمدة سنتين (2) يجري سريانها ابتداء من يوم إتمام هذا الترقيم، بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات إثبات كافية، وعندما لا يمكن للمحافظ العقاري أن يبدي رأيه في تحديد حقوق الملكية ... ».

فالترقيم لمدة سنتين يكون بالنسبة للعقارات التي لا يحوز أصحابها على سندات إثبات كافية أو معترف بها. وبالتالي يعتبر أصحابها فقط حائزين، لأنهم لم يثبتوا مدة الحياة بالتقدم كون سنداتهم ضعيفة أو منعدمة قانوناً.

عندما لا يمكن للمحافظ العقاري أن يبدي رأيه في تحديد حقوق الملكية. ويصبح هذا الترقيم نهائياً عند انقضاء مدة سنتين، أو قبل ذلك في حالة ما إذا اطلع المحافظ العقاري على وقائع قانونية تسمح له بصورة أكيدة بالبت في إسناد الحقوق العينية العقارية محل الشهر في السجل العقاري، ويكون قد اطلع على هذه الوقائع عن طريق أي شخص معني.

بصفة عامة كل الملفات التي لا تتوفر على معلومات ومعطيات الترقيم النهائي. والترقيم المؤقت لمدة أربعة أشهر تخضع مباشرة إلى الترقيم المؤقت لمدة سنتين⁽²⁾. ويحق للمستفيدين من الترقيم المؤقت أثناء الفترة المتعلقة به، طلب الحصول على شهادة الترقيم المؤقت والتي ليس لها أي إثر قانوني⁽³⁾.

سواء في الترقيم المؤقت لمدة أربعة أشهر، أو في الترقيم المؤقت لمدة سنتين يحق لكل ذي مصلحة الحق في تقديم اعتراض على الترقيم المؤقت ضمن الآجال المحددة خلال أربعة أشهر أو سنتين حسب حالة الترقيم المؤقت.

وذلك برسالة موصى عليها إلى المحافظ العقاري أو عن طريق قيد الاحتجاج، يفتح لهذا الغرض لدى المحافظة العقارية. وللمحافظ العقاري سلطة المصالحة بين الأطراف. فبعد أن تصبح الترقيمات نهائية فإن الطعن في الحقوق الناتجة عنها يكون أمام القضاء ولم يقيد به المشروع بأي مدة، فيجوز طلب إلغاء أي حق سبق شهره دون التقيد سوى بضرورة إخضاع

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 237.

2 - الطاهر بريك، المرجع السابق، ص 66.

3 - مذكرة رقم 11387 مؤرخة في 2012/11/19 تتضمن شهادة الترقيم العقاري المؤقت - نموذج، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

- انظر الملحق رقم 01 نموذج شهادة الترقيم المؤقت.

عريضة الدعوى لإجراءات الشهر طبقا للمادة 17 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3 - المسائل العارضة على ترقيم العقارات:

استجد المشرع الجزائري في مجال الترقيم العقاري بالسجل العقاري مسائل عارضة والمتمثلة:

أ - العقارات المسجلة في حساب مجهول:

أصدرت المديرية العامة لأملاك الدولة التعلية رقم 16 المؤرخة في 24/05/1998 والتي تصدت لحالة عدم معرفة مالك العقار أو عدم حضوره رغم استدعائه ثلاث مرات أثناء عملية مسح الأراضي، فأوجب الفقرة 5/2/2 على المحافظ العقاري ترقيم هذا العقار ترقيم مؤقت لمدة سنتين باسم مجهول وإذا انتهت مدة السنتين دون مطالبة أحد بهذا العقار يصبح الترقيم نهائيا باسم الدولة ويلحق بأملاك الدولة⁽¹⁾.

بالنسبة لوضعية العقارات المسجلة في حساب مجهول، فقد وردت نوعية ترقيمها في التعلية رقم 16 المؤرخة في 24/09/1998، المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي والترقيم العقاري، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، والتي تضمنت ترقيم العقارات لمدة سنتين.

ب - العقارات المسجلة مباشرة باسم الدولة:

استحدث المشرع الجزائري في قانون المالية لسنة 2015 في مادته 67⁽²⁾، منه مادة 23 مكرر⁽³⁾ من الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 وتشير إلى أن كل عقار لم يتقدم أي شخص للمطالبة بأحقية أثناء أعمال مسح الأراضي وقبل الترقيم العقاري الذي يتولاه المحافظ العقاري يتم ترقيمه نهائيا باسم الدولة.

يحق لكل شخص متضرر إمكانية المطالبة بإعادة ترقيمه باسمه، ويتكفل المحافظ التأكد عن صحة الإدعاء المقدم أمامه بعد أخذ رأي لجنة تتكون في هذا المجال، وكذا تأكده من وجود سند ملكية قانوني. وقيدت المادة 67 أعلاه أجل الاحتجاج بخمسة عشر سنة تسري ابتداء من تاريخ إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية⁽⁴⁾.

ج - ترقيم العقارات في حساب العقارات غير المطالب بها أثناء أشغال مسح الأراضي:

تم تعديل أحكام المادة 23 مكرر المذكورة بمقتضى أحكام المادة 89 من قانون المالية

1 - نواره حمليل، "الإشكالات الناشئة عن ترقيم العقار باسم مجهول"، مداخلة أقيمت بمناسبة الملتقى الوطني حول إشكالات

الشهر العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة 2 لونيبي علي، يومي 09 و10 أكتوبر 2019، ص 3.

2 - انظر المادة 67 من القانون رقم 14-10، المتضمن قانون المالية لسنة 2015.

3 - انظر المادة 23 مكرر من الأمر رقم 75-74، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

4 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص ص 206-207.

لسنة 2018⁽¹⁾ بإقرارها حالة قانونية تتمثل في حالة ما إذا لم يتبين أي شخص يطالب بعقار ما إثر عملية مسح الأراضي في الميدان، وكذلك إذا لم يتبين على يقين لأعوان المسح في تحديد الشخص المالك للعقار، أو حائزه يسجل العقار التابع للخواص في حساب يسمى حساب العقارات غير المطالب بها أثناء أشغال مسح الأراضي، ويرقم هذا العقار ترقيماً مؤقتاً لمدة 15 سنة من تاريخ إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية. وخلال سريان هذه المدة يمكن أن يظهر أي شخص يدعي حقا عقارياً عليه يتم تسويته بعد تقديم سند ملكية قانوني⁽²⁾.

فيتم التسوية سواء بسند ملكية رسمي مشهر خلال 15 سنة المقررة بترقيمه نهائياً باسم المعني، أو بسند غير مشهر أو الحيازة بتقديم طلب المتضرر خلال سنتين تسري من تاريخ إيداع وثائق المسح، فيستفيد بالترقيم المؤقت لمدة سنتين باسم المعني يبدأ سريانها من تاريخ إيداع الطلب⁽³⁾.

د - إمكانية إعادة الترقيم المؤقت باسم شخص آخر:

أقر المشرع بموجب المادة 88 من قانون المالية لسنة 2018⁽⁴⁾ إمكانية إعادة الترقيم العقاري المؤقت باسم شخص آخر من قبل المحافظ العقاري بعد طلب المتضرر بصورة ترقيم نهائي متى بني على أساس سند ملكية رسمي ومشهر بالمحافظة العقارية يرجع تاريخه ابتداء من 1975/07/05، وينبغي إتباع شروط قبلية قبل تسويته من خلال تحقيق ميداني عن طريق الوكالة الوطنية لمسح الأراضي للتأكد، مما إذا كان العقار محل عقد مشهر ينطبق ميدانياً مع مواصفات المرقم ترقيماً مؤقتاً أو عدمه⁽⁵⁾.

ثالثاً - البطاقات العقارية:

تعد البطاقات العقارية وسيلة مادية لعمل المحافظ العقاري، وتعتبر بمثابة بطاقة هوية عقار، تتضمن وصفاً دقيقاً للعقار وبيان مساحته وموقعه والأعباء والتكاليف التي تثقله والحقوق الواردة عليه، وكذا اسم المالك أو الملاك أو أصحاب الحقوق على هذا العقار. ويدون كل بيان في خانة أو الجدول الخاص به حسب نموذج البطاقة المعتمد⁽⁶⁾.

1 - المادة 89 من القانون رقم 17-11، المتضمن قانون المالية لسنة 2018.

2 - مذكرة رقم 04060 مؤرخة في 05/04/2018 تضمنت تسوية إدارية للعقارات المرقمة في حساب العقارات غير المطالب بها أثناء أشغال مسح الأراضي، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

3 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 236 - 241.

4 - انظر المادة 88 من القانون رقم 17-11، المتضمن قانون المالية لسنة 2018.

5 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 226 - 227.

6 - قرار وزاري مؤرخ في 27/05/1976، يتعلق بالبطاقات العقارية المستعملة من قبل المحافظات العقارية، ج. ر عدد 20، صادر في 09/03/1977.

ولضبطها كمجموعة بطاقات عقارية لأبد من تدخل الملاك أصحاب الحق، وأعاون المسح العام للأراضي والمحافظ العقاري. يرجع إليها المحافظ العقاري بمناسبة كل إجراء ويبادر بالتحيين، ومراجعة بشكل دوري بيانات البطاقة العقارية بمطابقتها مع الواقع ووثائق المسح⁽¹⁾.
بينت المادة 20 من الأمر رقم 74-75 أن المحافظ العقاري مكلف بإتمام إجراءات الشهر العقاري، ومن بين هذه الإجراءات أن يقوم بإنشاء بطاقات عقارية لكل عقار يراد شهره. وهو ما يجسد مبدأ التخصيص الذي يقوم عليه نظام الشهر العيني. كما تنص المادة الثالثة من المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على أنه:
« يكلف المحافظ العقاري على الخصوص:

- بإعداد ومسك البطاقات العقارية كاملة ... ».

1 - كيفية التأشير على البطاقات:

يعد التأشير على البطاقة العقارية إجراء جوهري، فتم تحديد طريقة التأشير عليها وذلك أثناء الإجراء الأول أو أثناء تحيين البطاقات العقارية مراعاة للشكليات المحددة قانوناً⁽²⁾. يؤشر على البطاقات بكيفية واضحة ومقروءة بالحبر الأسود الذي لا يمحي، مع إظهار في كل عملية تأشير تاريخ الإشهار ومراجعته ولابد من وضع خط بالحبر الأحمر بعد كل إجراء طبقاً لنص المادة 33 من المرسوم رقم 63-76 المذكور⁽³⁾.

في بعض الحالات تقع أخطاء يمكن للمحافظ العقاري تداركها إن لم تكن تمس جوهر العقد، بحيث يتم تصحيحها إما بمبادرة المحافظ العقاري، وإما بناء على طلب صاحب الحق أي حائز الدفتر العقاري⁽⁴⁾.

2 - أنواع وشكل البطاقات العقارية:

نصت المادتين 20 و23 من المرسوم رقم 63-76 على البطاقات العقارية وأشكالها وتختلف حسب العقار وموقعه وكذا خضوعه لعملية مسح الأراضي من عدمه.

= - قرار وزاري مؤرخ في 1976/05/27، يتعلق بنموذج البطاقات الشخصية المستعملة من قبل المحافظات العقارية، ج. ر عدد 20، صادر في 1977/03/09.

1 - إنشاء البطاقات العقارية (Les fiches d'immeubles) من اختصاص الوكالة الوطنية للمسح، ثم يليه دور المحافظ العقاري في جمع هذه البطاقات وترتيبها بما يشكل مجموعة البطاقات العقارية (Le fichier immobilier).

2 - الطاهر بريك، المرجع السابق، ص 70.

3 - انظر المادة 33 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

4 - الطاهر بريك، المرجع السابق، ص 71.

أ - البطاقات العقارية بالنسبة للأراضي الممسوحة:

تنشأ نوعين من البطاقات العقارية العينية بالنسبة لكل بلدية تابعة لاختصاص المحافظة العقارية، بطاقات قطع الأراضي وبطاقات العقارات الحضرية.

أ - 1 - بطاقات قطع الأراضي:

نصت عليها المادة 23 من المرسوم رقم 63-76⁽¹⁾، وتنشأ هذه البطاقات بمناسبة إيداع وثائق المسح الريفي. وتعرف بالبطاقة الصفراء (Série P. R. N°1).

وتنقسم هذه البطاقة إلى قسمين العلوي والسفلي⁽²⁾، ويتضمن نموذجها البيانات المحددة حسب المادة 24 من المرسوم رقم 63-76.

أ - 2 - بطاقات العقارات الحضرية:

نصت عليها المادتين 21 و27 من المرسوم رقم 63-76⁽³⁾، ويتم إنشائها بمناسبة إيداع وثائق المسح الحضري.

وتعرف هذه البطاقة بالبطاقة الخضراء (Série P. R. N°3)⁽⁴⁾ وهي نوعان:

أ - 2 - 1 - البطاقة العامة للعقار:

تنشأ البطاقة العامة بالنسبة للعقارات المبنية التي تشمل أو لا تشمل أجزاء مشتركة ومخصصة للاستعمال الجماعي⁽⁵⁾. ويذكر المحافظ العقاري عليها، علاوة على البلدية التي يوجد بها العقار اسم الشارع والرقم وبيان مسح الأراضي، موزعة على ستة جداول، وتعرف هذه البطاقة بالبطاقة الحمراء (Série P. R. N°2)⁽⁶⁾.

أ - 2 - 2 - البطاقة الخاصة للملكية المشتركة:

تنشأ هذه البطاقة في حالة ما إذا كان العقار موضوع نظام خاص بالملكية المشتركة. وتعد هذه البطاقة متميزة، باعتبار أن الوحدة العقارية التي تخضع لهذا النظام يتعدد فيها المالكون وذوي الحقوق⁽⁷⁾. وتعرف هذه البطاقة بالبطاقة الحمراء مثلها مثل البطاقة العامة للعقار.

1 - انظر المادة 23 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

2 - انظر الملحق رقم 02 نموذج بطاقة قطع الأراضي.

3 - المادتين 21 - 27 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

4 - انظر الملحق رقم 03 نموذج البطاقة العقارية الحضرية.

5 - انظر المادة 28 فقرة 1 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

6 - انظر الملحق رقم 04 نموذج البطاقة العامة للعقار.

7 - انظر المادة 28 فقرة 2 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

ب - البطاقات العقارية للبلديات غير المسوحة:

نصت عليها المادة 113 من المرسوم رقم 63-76 إلى أنه: « خلافا لأحكام المادتين 29 و26 من هذا المرسوم وإلى أن يتم إعداد المسح العام للأراضي في إقليم كل بلدية فإنه تمسك من قبل المحافظين العقاريين بالنسبة للعقارات الريفية، مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة وكلما تحصل إيداعات تفهرس مستخرجات الوثائق التي تم إشهارها حسب ترتيبها في المحفوظات تحت اسم كل مالك. وتتضمن مجموعة البطاقات العقارية بطاقات فردية للمالكين، طبقا لنموذج يحدد بقرار من وزير المالية ».

هذه البطاقات تسمى ببطاقات الشخصية، إذ ترتبط بنظام الشهر الشخصي الذي يتم من خلاله شهر التصرفات على أساس أسماء الأشخاص القائمين بالتصرف، وهذا لا يتفق بنظام الشهر العيني، مما جعل هذه البطاقات الشخصية تمسك بصفة مؤقتة إلى حين إتمام عملية المسح وإيداع الوثائق بالمحافظة العقارية ليتم تعويضها بالبطاقات العقارية الخاصة بكل عقار⁽¹⁾. وتعرف هذه البطاقة ب (Série P. R. N°10)⁽²⁾. كما تم استحداث بطاقة الأبجدية المعروفة بالبطاقة البيضاء (Série P. R. N°11)⁽³⁾ وترتب حسب الترتيب الأبجدي لأسماء الملاك.

رابعا - السجلات والدفاتر العقارية:

يستعمل المحافظ العقاري سجلات يدون عليها أول بأول طلبات الإشهار، إلى جانب المعلومات المودعة من طرف مسح الأراضي. كما يقوم بإعداد دفاتر عقارية لأصحاب الحقوق، والتي هي سندات ملكية. ومن هذه السجلات والدفاتر التي يستعملها المحافظ العقاري ما يلي:

1 - السجلات:

بمجرد إمضاء محضر استلام وثائق مسح الأراضي يقوم المحافظ العقاري المختص إقليميا بترتيب وتنظيم هذه الوثائق. يفتح مجموعة من السجلات أهمها، سجلات ترقيم العقارات المسوحة، سجل الاعتراضات، سجل تسجيل جداول الإجراء الأول للإشهار العقاري وسجل الإيداعات، ولكل واحد منها دور هام.

أ - سجل ترقيم العقارات المسوحة:

يمسك المحافظ العقاري سجل ترقيم العقارات المسوحة وهو سجل مؤشر وموقع عليه من طرف مدير المحافظة العقارية، ويستعمل في ترقيم العقارات المسوحة بتدوين المعلومات

1 - الطاهر بريك، المرجع السابق، ص 70.

2 - انظر الملحق رقم 05 نموذج البطاقة العقارية الشخصية.

3 - انظر الملحق رقم 06 نموذج البطاقة الأبجدية.

الموجودة في سجل مسح الأراضي المودعة لديه⁽¹⁾.

ب - سجل الاعتراضات:

يمسك المحافظ العقاري سجل الاعتراضات على ترقيم العقارات المسوحة. وهو سجل مؤشر وموقع عليه من طرف مدير المحافظة العقارية. وتتم على النحو التالي: ترتيب المعارضة في السجل، تاريخ تسجيل المعارضة، صفة المعارض، موقع العقار، قسم، مجموعة الملكية. ثم يليه طبيعة الاعتراض سواء في الترقيم المؤقت أو الترقيم النهائي ونوعية الوثائق المقدمة⁽²⁾. ويولي المحافظ العقاري أهمية كبيرة لأجل المعارضات التي بها يتم تحديد إن كان المعارض يستفيد من محاولة الصلح في حالة ورود المعارضة على الترقيم المؤقت، أو الالتجاء إلى الجهات القضائية في حالة الترقيم النهائي⁽³⁾.

يقوم المحافظ العقاري في حالة إثارة الاعتراضات في الآجال القانونية بإعداد جلسة الصلح التي ستتم سواء بالصلح وإعداد محضر صلح ذو قوة إلزامية، أو إعداد محضر عدم الصلح يسلمه ويبلغه للأطراف، وتكون للطرف المعارض مهلة ستة أشهر ابتداء من تاريخ التبليغ لرفع دعوى قضائية⁽⁴⁾.

ج - سجل تسجيل جداول الإجراء الأول للإشهار العقاري:

يستعمل السجل لتسجيل إيداعات جداول الإجراء الأول للإشهار بالمحافظة العقارية، وهو سجل مؤشر وموقع عليه من طرف مدير المحافظة العقار.

قبل تبيان دور هذا السجل نبين معنى جدول خاص للإشهار الذي هو أداة استدرائية يقدم لطالب الإجراء الأول من طرف المحافظة العقارية من أجل ملئه وإعادته للمحافظة العقارية. ذلك أن وثائق مسح الأراضي المودعة قد تكون ناقصة البيانات مما يساعد هذا الجدول المحافظ العقاري أثناء تأدية مهامه.

ألزم المشرع إيداع هذه الجداول لدى المحافظة العقارية⁽⁵⁾. ويستحسن ملؤه بمساعدة مختص سعيا لدقة المعلومات، وبمجرد استلام هذه الجداول يتم تسجيلها في سجل تسجيل الإجراء الأول للإشهار. ويسلم للقائم بالإيداع وصلا يثبت ذلك يحمل تاريخ ورقم الإيداع.

1 - ريم مراحي، المرجع السابق، ص 114.

2 - انظر المادة 15 فقرة 1 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

3 - ريم مراحي، المرجع السابق، ص 115.

4 - المادة 15 فقرة 3 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

5 - ريم مراحي، المرجع السابق، ص 118.

د - سجل الإيداع:

هو سجل مؤشر وموقع عليه من طرف مدير الحفظ العقاري، كما يوقع على صفحات السجل قاضي المحكمة التابعة لاختصاص المحافظة العقارية، والذي هو تحت مسؤولية المحافظ العقاري. ويلزم بإعداد نسخ منه خلال سنة تودع لدى كتابة ضبط مجلس القضاء. وهو سجل يستعمل بمناسبة الإجراء الأول للإشهار العقاري بعد إيداع جداول الإشهار من طرف المعنيين. ويستعمل أيضا بمناسبة إيداع العقود والسندات الأخرى من أجل الإشهار.

نصت المادة 41 من المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 1976/03/25 على ما يلي: « ينبغي على المحافظ أن يكون لديه سجل للإيداع يسجل فيه يوما بيوم وحسب الترتيب العددي. تسليمات العقود والقرارات القضائية وبصفة عامة جداول الوثائق المودعة قصد تنفيذ إجراء خاص بالإشهار... »⁽¹⁾.

فتاريخ إيداع الوثائق الخاضعة للإشهار يكتسي أهمية بالغة نظرا لكون الإجراء المزمع القيام به يأخذ الرتبة، ويصبح يحتج به ابتداء من هذا التاريخ⁽²⁾.

أما المادة 43 من نفس المرسوم السابق فنصت على عدم ترك أي بياض في نهاية أسطر الكتابة، ذلك بوضع خط إلى غاية نهاية السطر، وتجنب الكتابة بين الأسطر.

يلتزم المحافظ العقاري بفتح هذا السجل وقله يوميا لمنع احتمال تسجيل عقود أو قرارات وإعطائها تاريخا سابقا لتاريخ إيداعها. والتأشير بالإيداع على السجل يكون دون التأخر إلا لمدة ضرورية لفحص الوثائق والتحقق من هوية الأطراف وصحة البيانات⁽³⁾، مع مراعاة أحكام المادة 100 من المرسوم رقم 63-76.

2 - الدفاتر العقارية:

يتم إعداد الدفتر العقاري ويسلم من طرف المحافظ العقاري، وهو هدف نظام الشهر العيني. إذ يعتبر مرآة تعكس حالة العقار المادية والقانونية. واستعمل المشرع الجزائري لأول مرة مصطلح الدفتر العقاري بمقتضى المادة 32 من المرسوم رقم 32-73، الذي صدر تنفيذا لأحكام الأمر رقم 71-73⁽⁴⁾.

إذ نصت المادة سابقة الذكر على أنه: « بعد الانتهاء من عملية المسح العام للأراضي،

1 - انظر المادة 41 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

2 - مذكرة رقم 10786 مؤرخة في 2008/11/29 متضمنة الامتثال لأحكام المادة 41 من المرسوم رقم 63-76 المتعلق بالسجل العقاري، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

3 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 259.

4 - أمر رقم 71-73، المتضمن الثورة الزراعية. (ملغى)

كما هو منصوص في المادة 25 من الأمر 71-73 يسلم للمالكين دفتر عقاري بدلا من شهادات الملكية، ويشكل السند الوحيد لإقامة الدليل في شأن الملكية العقارية.»

تطبيقا للنص سابق الذكر جاء الأمر رقم 74-75 ونص في مادته 18 على أنه: « يقدم إلى مالك العقار بمناسبة الإجراء الأول دفتر عقاري تنسخ فيه البيانات الموجودة في مجموعة البطاقات العقارية... ». وبينت المادة 45 من المرسوم رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، مواصفات الدفتر العقاري وبياناته وفق النموذج المحدد قانونا⁽¹⁾، ويجب على المحافظ العقاري أن يعيد الدفتر العقاري خلال الآجال القانونية، ووفق الشكل الذي حدده القانون⁽²⁾.

الدفتر العقاري عبارة عن سند ملكية قاطع الحجية، يحل محل عقود الملكية مباشرة بعد انتهاء من عملية المسح العام في إقليم بلدية ما. يعده المحافظ العقاري بنقل البيانات المدونة على البطاقات العقارية الخاصة بعقار ما، ويسلم لكل مالك أو مجموعة من الملاك على الشيوخ، ويقدم إلى المحافظ العقاري بمناسبة كل إجراء لاحق، بحيث كل تأشير يدون على البطاقة العقارية بسبب التصرف أو حكم قضائي، يتعين نقله على الدفتر العقاري.

يؤكد القضاء من خلال قرار المحكمة العليا الصادر في 28/06/2000 بخصوص النزاع القائم حول بيع قطعة أرض محل دفتر عقاري، والقرار المطعون اعتبر الدفتر العقاري غير كافي لإثبات ملكية الطاعنين، في حين أن المدعى عليهم في الطعن لم يقدموا أية وثيقة ولو عرفية. لكن من الثابت أن القانون ينص على خلاف ذلك، ويعتبر الدفتر العقاري بأنه سوف يكون الدليل الوحيد لإثبات الملكية العقارية عملا بالمادة 19 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12/11/1975، ومن ثم لما لا يعتبر قضاة المجلس في قضية الحال الدفتر العقاري سندا لإثبات الملكية، يكونون قد خالفوا القانون⁽³⁾.

يتم اكتشاف بعض الأخطاء في الدفتر العقاري في بعض الأحيان، فيمكن تصحيحها، سواء من طرف المحافظ العقاري وفق التأشير المكتوبة في مجموعة البطاقات العقارية⁽⁴⁾، ولا يتم ذلك إلا بعد تبليغ المعنيين مضمونه تقديم الدفتر العقاري من أجل ضبطه. أو بطلب من المالك، مضمونه تصحيح التأشير المكتوبة على البطاقات العقارية وهنا على المحافظ

1 - قرار وزاري مؤرخ في 27/05/1976 يتضمن تحديد نموذج الدفتر العقاري، ج. ر عدد 20، صادر 09/03/1977.

- انظر الملحق رقم 07 نموذج الدفتر العقاري.

2 - الطاهر بريك، المرجع السابق، ص 73.

3 - قرار المحكمة العليا رقم 197920 مؤرخ في 28/06/2000، المجلة القضائية، 2004، ج 1، ص 171، راجع في ذلك: جمال

سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري، منشورات كليك، الطبعة الثانية، الجزء الأول، 2013، ص ص 310 - 311.

4 - المادة 50 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

العقاري أن يطالب الطرف المعني بإيداع الدفتر العقاري في حالة توكده من وجود خطأ ليقوم بتصحيحه، والتأشير على البطاقة العقارية⁽¹⁾. وفضلا عن هذه الحالة، فإن إعداد دفتر جديد نتيجة التغييرات أو تصرفات ناقلة لحقوق مشهورة أو حكم، يؤدي إلى إتلاف الدفتر القديم منعا للتعارض بين الدفاتر العقارية.

أخيرا وإن تعرض الدفتر العقاري للضياع أو للتلف، يتقدم المعني أمام المحافظة العقارية لتسليم دفتر عقاري جديد بعد التأكد من هويته والمعلومات الخاصة بالعقار، ورجوع المحافظ العقاري إلى البطاقات العقارية للتأكد منها عملا بأحكام المادة 52 من المرسوم رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

يطلب من المعني ملاً استمارة نموذجية تتضمن تصريح بالضياع، تمنحها مصالح الحفظ العقاري، على أن يتم التصديق على الإمضاء أمام مصالح البلدية أو أمام مكتب التوثيق. وهنا يتمكن المحافظ العقاري من إعداد دفتر عقاري جديد مع التأشير ضمن البطاقة العقارية في خانة الملاحظات بحالة الضياع، وإدراج فيها مراجع استمارة التصريح بالضياع، وكذا مراجع مستخرج الدفتر العقاري الجديد⁽²⁾.

المطلب الثاني

قواعد الشهر العقاري

يراعي المحافظ العقاري عند فحصه المحررات المودعة للشهر مدى توافر قواعد الشهر التي سنّها المشرع. فأوجد قاعدتين أساسيتين إلزامية في جميع المحررات والوثائق الخاضعة للشهر العقاري والمتمثلة في قاعدة الرسمية (فرع أول)، مع إقراره مجموعة من البيانات القانونية الواجب توافرها في المحررات الرسمية الخاضعة للشهر، إلى جانب ضمان متابعة تسلسل انتقال الحقوق العقارية بشكل صحيح وفق قاعدة الشهر المسبق (فرع ثانٍ).

الفرع الأول

قاعدة الرسمية

يجب إخضاع كل المحررات التي يتم شهرها لقاعدة الرسمية لتحقيق الهدف الأساسي من الشهر العقاري. إذ يعد هذا المبدأ من المبادئ الأصلية التي تتفق عليها معظم نظم الشهر العقاري في العالم، فتسهل على المحافظ العقاري من خلال صلاحيات مراقبة الوثائق الخاضعة للشهر

1 - الطاهر بريك، المرجع السابق، ص ص 75 - 76.

2 - مذكرة رقم 10635 مؤرخة في 2017/10/19 متضمنة حالة ضياع الدفتر العقاري إجراءات التكفل، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

- انظر الملحق رقم 08، نموذج تصريح بضياع الدفتر العقاري.

التأكد من احترام ركن الشكلية، ومدى توافر البيانات المفروضة في المحررات الخاضعة للشهر.

أولاً - المقصود برسمية المحررات الخاضعة للشهر:

نص المشرع على الجهات المخولة بتحرير العقود الخاضعة للشهر لمجموعة من الشروط تتوقف على توفرها عملية الشهر العقاري. فتتظيم هذه العملية فرض تقديمها في شكل رسمي، ما يعرف بقاعدة الرسمية.

إن كانت القاعدة العامة في التعاقد في القانون الجزائري هي الرضائية، ذلك أن تطابق الإرادتين كاف لإنشاء العقد، ما لم يقض بغير ذلك نص خاص. غير أن المشرع أوجب بالمقابل في المعاملات الواردة على العقارات شرط الرسمية، وهو مبدأ مفروض لإتمام عملية الشهر العقاري على مستوى المحافظة العقارية⁽¹⁾.

1 - تعريف الرسمية:

نصت المادة 324 من القانون المدني الجزائري أن: « **العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه** ».

يتبين أن المشرع عرف العقد الرسمي بتحديد الشروط الواجبة توافرها فيه، وهي أن يصدر العقد من طرف موظف عام، أو ضابط عمومي، أو شخص مكلف بخدمة عامة، وأن يكون من هؤلاء المختصين بتحرير العقد مراعاة للأوضاع التي أقرها القانون في تحريره⁽²⁾.

لذلك إذا ما اختل شرط من هذه الشروط أصبح العقد باطلاً. فالعقود الناقلة للملكية العقارية والحقوق العينية العقارية الأخرى، وكذا رهون العقارية، وكل التصرفات الواردة على العقار، إنما تقع باطلة وعديمة الأثر ما لم تحرر في الشكل الرسمي في القانون الجزائري.

لا تقبل العقود العرفية المتعلقة بالعقارات إذا قدمت أمام إحدى المحافظات العقارية من أجل شهرها، يصدر بشأنها قرار رفض الإيداع لعدم الاعتراف بوجود هذه العقود أصلاً وليس بسبب تخلف الرسمية⁽³⁾، أي أنه قبل أن تكون الرسمية شرط للإشهار، فإنها ركن في العقد نفسه لا يصح إلا بها.

2 - اشتراط شكل الرسمية في المحررات الخاضعة للشهر العقاري:

تنص المادة 61 من المرسوم رقم 76-63 على أن: « **كل عقد يكون موضوع إشهار في**

1 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 34.

2 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 141.

3 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 331.

محافظة عقارية، يجب أن يقدم على الشكل الرسمي.»

يتبين من خلال هذه المادة أن المشرع قرر أن كل محرر مقدم للشهر يجب أن يقدم على شكل رسمي، وذلك بأن يتقدم أطراف العقد أمام مكتب التوثيق لإفراغ عقدهما في قالب رسمي، وهو ركن جوهري في التعاقد⁽¹⁾ مراعاة لأحكام المادة 324 من القانون المدني المذكورة أعلاه. تثبت صفة المحرر الرسمي للعقود التي يحررها الموثقون⁽²⁾ وهي فئة العقود الأغلب المقدمة للإشهار. والتي تمر بمجموعة من المراحل ابتداء من عملية التوثيق أمام الموثق ثم تسجيلها⁽³⁾ لدى مصلحة التسجيل والطبع بمفتشية الضرائب، وأخيرا شهرها أمام المحافظة العقارية⁽⁴⁾. تثبت للعقود التي يحررها مدراء أملاك الدولة طبقا لتفويض وزير المالية عملا بأحكام 120 من القانون رقم 90-30 المؤرخ في 1990/12/01 المعدل والمتمم⁽⁵⁾ مثل عقود البيع والتأجير والتنازل عن الأملاك الخاصة للدولة، والسلطات القنصلية⁽⁶⁾ بالنسبة للعقود المبرمة من طرفها والتي يتعين إشهارها بعد إرسالها سواء من القنصل أو مصالح وزارة الخارجية لصالح المحافظة العقارية. وتشهر الأحكام النهائية بإيداعها عن طريق الموثق أمام المحافظة العقارية، وما تأكده المادة 61 من المرسوم المذكور⁽⁷⁾ من أجل تثبيت ما تم النص عليه في المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني بنصها: «زيادة عن العقود التي أمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب، تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية... في شكل رسمي،...»

ولكي ينشأ العقد يجب أن تتوفر فيه الأسس اللازمة لوجوده وبمعنى آخر أركانه المتمثلة في الرضا، المحل والسبب، يضاف إليها ركنا رابعا وهو التوثيق ما يعرف بالشكلية، ويعد عنوان

1 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص105.

2 - قانون رقم 06-02 مؤرخ في 2006/02/20، يتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج. ر عدد 14، صادر في 2006/03/08

3 - التسجيل مرحلة من مراحل انتقال الملكية العقارية وهو يتوسط مرحلة التوثيق والإشهار العقاري.

4 - عمر حمدي باشا، "منازعات حول إثبات ونقل الملكية العقارية"، مجلة الموثق، عدد 1، 2013، الغرفة الوطنية للموثقين، ص ص 21 - 22.

5 - قانون رقم 90-30 مؤرخ في 1990/12/01، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج. ر عدد 52، صادر في 1990/12/02 معدل ومتمم بالقانون رقم 08-14 المؤرخ في 2008/07/20، ج. ر عدد 44، صادر في 2008/08/03.

- قرار وزاري مؤرخ في 1992/01/20، يتضمن منح تفويض لمديري أملاك الدولة في الولاية لإعداد العقود التي تهم الممتلكات العقارية التابعة لأملاك الدولة الخاصة، ج. ر عدد 30، صادر في 1992/04/22.

6 - المادة 34 من الأمر رقم 77-12 الصادر في 1977/03/02، المتعلق بتنظيم الوظيفة القنصلية، ج. ر عدد 47، صادر في 1977/06/12.

7 - انظر المادة 61 من المرسوم رقم 76-63، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

فيما ورد أمام الموثق وحجة على الكافة حتى يثبت تزويره⁽¹⁾. من هنا فالرسمية في التصرفات العقارية ركنا لانعقادها وتخلفها يؤدي إلى رفض الإيداع على مستوى المحافظة العقارية طبقا للمادة 100 فقرة 7 من المرسوم رقم 76-63 المذكور أعلاه.

أكد القضاء على وجوب الرسمية في العقود المنصبة على نقل ملكية العقارات وذلك من خلال قرار المحكمة العليا الصادر في 28/05/1997، بخصوص النزاع القائم حول طلب استرجاع قطعة أرضية التي اشتراها الطاعنون في الطعن من مورث المطعون ضدهم بموجب عقد عرفي مؤرخ في 23/05/1981 مقابل إرجاعهم للمشتريين ثمن البيع بحجة أن البيع لم يقع بعقد رسمي وفقا للمادة 12 من الأمر رقم 91-70 المؤرخ في 15/12/1970. وأن قضاء مجلس قضاء تيزي وزو عندما استجابوا لطلبات المطعون ضدهم قد طبقوا القانون تطبيقا سليما. إذ أن المادة 12 من الأمر نفسه تنص على أنه يجب أن تحرر العقود التي تتضمن نقل العقار في شكل رسمي مع دفع الثمن للموثق.

فإن مؤدى هذه المادة أن التصرفات التي ترد على العقار تحرر وجوبا في شكل رسمي وإلا كانت باطلة⁽²⁾.

كذلك قرار المحكمة العليا الصادر في 28/06/2000، بخصوص النزاع القائم حول استكمال الإجراءات القانونية لنقل ملكية لعملية الشراء بعقد عرفي، إذ ورد في حيثيات القرار أنه لم يتم تحديد تاريخ البيع العرفي الذي يعد المدار الذي على ضوئه يعتبر العقد العرفي صحيحا ومنتجا لجميع آثاره أو باطلا بطلانا مطلق والحال أن المادة 12 من قانون التوثيق التي كانت سارية قبل إلغائها وإدراج مضمونها في المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني تشترط الشكلية تحت طائلة البطلان بالنسبة لجميع العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية. فضلا عن ذلك فإن المادة 793 من القانون المدني والمادة 16 من الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12/11/1975، الذي يسري مفعوله ابتداء من 05/07/1975 تنصان على أن العقود المتعلقة بالتصرفات الناقلة للملكية أو حقوق عقارية لا يمكن لها أثر ناقل للملكية حتى بين الأطراف إلا من تاريخ شهرها.

فبعضائهم هكذا ودون تحديد تاريخ العقد العرفي فإن قضاة المجلس تجاهلوا مبدأ الرسمية اللازمة تحت طائلة البطلان في جميع العقود متضمنة نقل ملكية عقارات، اعتمادا على المادة

1 - عمر حمدي باشا، "منازعات حول إثبات ونقل الملكية العقارية"، مرجع سابق، ص 21.

2 - قرار المحكمة العليا رقم 149156 مؤرخ في 28/05/1997، المجلة القضائية، 2004، عدد خاص، ج 2، ص 271، راجع في ذلك: جمال سايس، مرجع سابق، ص ص 392-393.

324 مكرر 1 من القانون المدني⁽¹⁾.

ثانيا - البيانات الواجب توافرها في المحررات الخاضعة للشهر:

لتنم عملية الشهر بصفة صحيحة وتكتسب التصرفات العقارية المشهورة حجيتها، يتعين تمكين المحافظ العقاري من كافة المعلومات المتعلقة بهوية أطراف التصرف، وتعيين دقيق للعقارات محل التصرف، بصفة نافية للجهالة من أجل التأكد من الوثائق والمحررات المراد شهرها، مراعاة للقوانين المنظمة لعملية الشهر العقاري.

1 - البيانات المتعلقة بهوية الأطراف:

أوردت المادة 22 من المرسوم رقم 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري على شرط تحقق من هوية الأطراف، وأهليتهم المنصوص عليها في الوثائق، وكذا صحة المحررات المراد شهرها بنصها: « **يحق المحافظ في هوية وأهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار. وسيحدد المرسوم كيفية تطبيق هذه المادة** ».

بصدور المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري، نص على هذه البيانات من خلال أحكام المواد من 62 إلى 65 كما يلي:

أ - البيانات المتعلقة بالأشخاص الطبيعيين:

أوضحت المادة 62 من المرسوم رقم 63-76 المعدل والمتمم⁽²⁾ العناصر والبيانات التي لا بد أن يتضمنها كل عقد أو قرار قضائي، قبل أن يكون موضوع إشهار بالمحافظة العقارية، وهي: ألقاب وأسماء وتاريخ ومكان ولادة وجنسية وموطن ومهنة الأطراف، مع المصادقة عليها من طرف الموثق أو كاتب الضبط أو السلطة الإدارية في أسفل كل جدول أو مستخرج أو صورة أصلية أو نسخة مودعة من أجل تنفيذ الإجراء.

أما بالنسبة للشهادة التوثيقية المعدة بعد الوفاة، فيجب الإشارة فيها إلى الحالة المدنية للمتوفى والتصديق عليها، مع ذكر كل من أسماء وألقاب وموطن وتاريخ والجنسية، الولادة ومهنة كل وارث⁽³⁾.

1 - قرار المحكمة العليا رقم 197347 مؤرخ في 28/06/2000، المجلة القضائية، 2004، عدد خاص، ج 2، ص 258،

راجع في ذلك: جمال سايس، مرجع سابق، ص ص 399 - 400.

2 - انظر المادة 62 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

3 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص ص 120 - 121.

ب - البيانات المتعلقة بالأشخاص المعنوية:

اعترف القانون للشخص المعنوي بالقدرة على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات طبقاً لنص المادة 50 من القانون المدني الجزائري. وتختلف الشخصية المعنوية من عامة إلى خاصة طبقاً لنص المادة 49 من القانون المدني.

من خلال هذه المواد نستخلص أن الشخص الاعتباري يمكن أن يكون طرفاً في التصرفات القانونية⁽¹⁾. وأوجب المادة 63 من المرسوم رقم 63-76⁽²⁾ بأن يشتمل كل من العقد أو القرار القضائي البيانات التالية بالنسبة للأشخاص المعنوية، وهي تختلف باختلاف هذه الأشخاص:

بالنسبة للشركات المدنية والتجارية: لابد من تحديد تسميتها وشكلها القانوني، مقرها وكذا رقم التسجيل في السجل التجاري بالنسبة للشركات التجارية.

بالنسبة للأشخاص الاعتبارية الأخرى: النص على هويتها، سواء أشخاص اعتبارية خاصة أو عامة.

بالنسبة للجمعيات: تسميتها، مقرها، تاريخ ومكان تصريحها.

بالنسبة للنقابات: تسميتها، مقرها، تاريخ ومكان إيداع قوانينها الأساسية.

ج - التصديق على هوية الأطراف:

بعد أن يكون المحافظ العقاري قد راقب كل هذه المعلومات، لابد له من مراقبة هل أن هذه المحررات رسمية ومصادق عليها من طرف الأشخاص المنصوص عليهم قانوناً مراعاة للمادة 64 من المرسوم رقم 63-76 بنصها على: « كل جدول أو مستخرج أو صورة أصلية أو نسخة مودعة في محافظة عقارية قصد تنفيذ إجراء، يجب أن يحمل تأشيرة موقعة من قبل محرر العقد أو من قبل سلطة إدارية تشهد بهوية الأطراف ... ».

تكون هذه التأشيرة التي تثبت هوية الأطراف والتي توضع على ذيل المحرر المطلوب شهره مطابقة للنموذج المحدد بموجب قرار صادر عن السيد وزير المالية كما تنص على ذلك المادة 64 في فقرتها الثانية من المرسوم رقم 63-76.

وكل تخلف لتلك التأشيرة أو نقص في بياناتها يؤدي إلى رفض الإيداع أو رد الإجراء⁽³⁾. وعادة ما يختم نص العقد بعبارة: "إثباتاً لما ذكر"، معنى ذلك أن الموثق يصرح ويؤكد أن ما

1 - آسيا دوة - خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2008، ص ص 41 - 42.

2 - انظر المادة 63 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

3 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 342.

جاء في العقد لا يمكن نفيه أو تعديله إلا بالطرق القانونية⁽¹⁾.

لتاريخ إبرام العقود الرسمية أهمية كبيرة، فتختلف من عقد لآخر، ففي العقود التي تبرم في مجلس واحد تؤرخ في اليوم نفسه. أما في العقود التي تبرم على مراحل، كأن يمضي البائع والمشتري في يوم واحد والشهود في يوم آخر يعطى لها تاريخين، غير أن العبرة تؤخذ بالتاريخ الأخير، إلا أن هناك بعض العقود لا يمكن إبرامها إلا في تاريخ واحد مثل عقود الهبات⁽²⁾.

2 - البيانات المتعلقة بتعيين العقار:

المحل هو ركن من أركان الحق، والعقارات هي من الأشياء التي يتعلق بها الحق باعتبار أنها محل تصرفات قانونية⁽³⁾. ففرضت شروط خاصة بتعيين العقارات سواء العقارات الممسوحة أو غير الممسوحة، من أجل مسك السجل العقاري بدقة وشفافية يسمح التطابق الكامل بين العقارات وأصحابها. ونصت المواد 21 إلى 27 والمواد من 66 إلى 71 وكذا المادة 114 من المرسوم رقم 63-76 سابق الذكر، على جميع البيانات والمعلومات التي وجب ذكرها في الوثائق محل الشهر المرتبطة أساسا بتعيين العقارات⁽⁴⁾.

أ - البيانات الخاصة بتعيين العقارات الممسوحة:

هي البيانات التي تم النص عليها من خلال أحكام المادة 66 من المرسوم رقم 63-76⁽⁵⁾ المتعلقة بتأسيس السجل العقاري والتي من خلالها يتبين أن العقود والقرارات القضائية المتعلقة بالعقارات حتى تكون قابلة للشهر يجب أن يعين العقار المعني تعيينا دقيقا بذكر: طبيعة العقار أو نوعه، تحديد البلدية التي يقع فيها العقار، تعيين العقار عن طريق مراجع المسح.

ب - البيانات الخاصة بالعقارات غير ممسوحة:

وضع المشرع أحكام انتقالية في انتظار تعميم الشهر العيني، وتخص العقارات غير الممسوحة، أو التي لم تكتمل فيها عملية المسح، أو اكتملت ولم تودع لدى مصالح الحفظ العقاري المختصة. ولذلك يختلف تعيين هذا النوع من العقارات حسب موقع كل منها سواء كانت في منطقة ريفية أو حضرية⁽⁶⁾.

1 - زيدان بورويس، "الطرق والإجراءات العملية لتحريير عقد توثيقي"، مجلة الموثق، عدد 7، الغرفة الوطنية للموثقين، 2002، ص 37.

2 - عمر بوحلاسة، "تقنيات تحرير العقد الرسمي"، مجلة الموثق، عدد 1، الغرفة الوطنية للموثقين، 2001، ص 35.

3 - أسيا دوة - خالد رمول، المرجع السابق، ص 43.

4 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 171.

5 - انظر المادة 66 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

6 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 68.

فالعقارات الحضرية هي كما عرفت المادة 21 من المرسوم رقم 63-76 بأنها تلك العقارات المبنية وغير المبنية الموجودة في المناطق السكنية التابعة للبلديات التي يزيد عدد سكانها عن 2000 نسمة، والتي لم تشملها عملية المسح، وتعد بطاقة عقارية للعقار بناء على ذكر اسم البلدية، الشارع الواقعة فيه، الرقم وطبيعة العقار ومساحته⁽¹⁾.

أما العقارات الريفية فهي كل عقار لا تتوفر فيه مواصفات العقار الحضري ويتم تعيينه حسب المادة 114 من المرسوم رقم 63-76 التي تنص: «**خلافًا لأحكام المادة 66 من هذا المرسوم وعند عدم وجود مخطط لمسح الأراضي، فإن كل عقد أو قرار قضائي يكون موضوع إشهار، في محافظة عقارية، ويجب أن يبين فيه بالنسبة لكل عقار ريفي المشار إليه في المادة السابقة ما يلي: نوع العقار، موقعه، محتوياته، وفضلا عن ذلك أرقام المخطط المحفوظ به بصفة نظامية في مصالح مسح الأراضي والمحافظة العقارية وفي حالة عدم وجود ذلك أسماء المالكين المجاورين**».

ج - العقارات المبنية الخاضعة لنظام الملكية المشتركة:

عرفت المادة 743 من القانون المدني الملكية المشتركة بأنها حالة قانونية يكون فيها عدة أشخاص مالكين بالاشتراك لعين معينة، ويحتوي على أجزاء خاصة وأجزاء عامة. يتم تعيين هذا النوع من العقارات بذكر البيانات العامة المتعلقة باسم البلدية الشارع، الرقم والمساحة. يضاف إليها البيانات الواردة في الجدول الوصفي للتقسيم المشهر⁽²⁾.

الفرع الثاني

قاعدة الشهر المسبق واستثناءاتها

اشترط المشرع كذلك شرط آخر ألا وهو شرط الشهر المسبق للحقوق العينية العقارية محل العقود المودعة بالمحافظة العقارية الذي يشكل ضمانا من الضمانات الأساسية لتسلسل انتقال الحقوق العقارية. كما انه يمنع احتمال قيام تصرفات موازية على الحق نفسه ومن الشخص نفسه. مما يسمح بتتابع انتقال الملكية العقارية بين الملاك المتتاليين. إلا أن المشرع استثنى تطبيق هذا الشرط في حالات معينة.

أولا - تعريف قاعدة الشهر المسبق:

حرص المشرع الجزائري حماية لحق الملكية للمالك الجديد التي يعكسها السجل العقاري، الحفظ على ضرورة توفر قاعدة الشهر المسبق لضمان فكرة الائتمان العقاري. إذ نصت المادة

1 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 175.

2 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 348.

88 من المرسوم رقم 63/76 على أنه: « لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في المحافظة العقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو القرار القضائي أو لشهادة الانتقال عن طريق الوفاة يثبت حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير وذلك مراعاة لأحكام المادة 89 أدناه ... ».

يظهر من خلال هذه المادة أنه لا يمكن للمحافظ العقاري القيام بإشهار أي محرر يتضمن تصرف وارد على عقار، ما لم يكن هناك إشهار مسبق للمحرر الذي كان سببا في اكتساب العقار المتصرف فيه⁽¹⁾، أو على الأقل تم شهره بشكل متزامن مع السند المقدم للإشهار. لذا منح المشرع المحافظ العقاري سلطة واسعة لمراقبة المحررات المودعة لديه لغرض شهرها. وقاعدة الأثر النسبي أو الشهر المسبق إحدى مجالات هذه الرقابة، إذ يعد تخلف هذا الشرط سببا لقرار المحافظ العقاري برفض الإيداع طبقا للمادة 101 فقرة 1 من المرسوم رقم 63-76. وفي حالة قبول الإيداع وتبين فيما بعد أن مراجع الإشهار الأول متناقضة مع مراجع الإشهار اللاحق، فإنه يمكن للمحافظ العقاري أن يصدر قرار برد الإجراء⁽²⁾.

يظهر جليا أن قاعدة الشهر المسبق تضمن التسلسل المترابط لانتقال الملكية العقارية من خلال معرفة صاحب الحق الأخير، وجميع المتعاملين السابقين الذين تداولوا على ملكية العقار بمجرد الإطلاع على البطاقة العقارية⁽³⁾.

ثانيا - الاستثناءات الواردة على قاعدة الشهر المسبق:

تطبق قاعدة الشهر المسبق في الحالات التي يمكن من خلالها للمحافظ العقاري مقارنة الوثائق محل إجراء الشهر مع المحررات التي سبق شهرها والمحتفظ بنسخ منها لدى المحافظة العقارية. غير أنه في بعض الأحيان يتلقى المحافظ العقاري حالات قانونية يستعصى عليه مراقبة قاعدة الشهر المسبق وذلك باعتبارها أول إجراء تشكل المنطلق الأول في نشوء الملكية العقارية والتي لا تستدعي مراقبة السبب السابق المنشأ لها، فهي الأصل الأول للتصرف اللاحق، أو أنها حالات اقتضتها عملية التحول من نظام الشهر الشخصي الموروث عن الحقبة الاستعمارية إلى نظام الشهر العيني المحدث بموجب الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

قصد إيجاد حل لهذه الحالات أورد المشرع جملة من الاستثناءات منها ما ورد النص

1 - خالد رمول، "قاعدة الأثر النسبي"، مجلة الموثق، عدد 05، الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، 2002، ص 23.

2 - جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 151.

عليها في المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25/03/1976 ومنها ما ورد في المرسوم رقم 80-210 المؤرخ في 13/09/1980 المعدل بموجب المرسوم رقم 93-123 المؤرخ في 19/05/1993⁽¹⁾. والتي يمكن حصرها فيما يلي:

1 - الاستثناءات الواردة بالمرسوم رقم 76-63:

تنص المادة 89 من المرسوم رقم 76-63 على ما يلي: « 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 8 إلى 18 من هذا المرسوم.

- عندما يكون حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير ناتجا عن سند اكتسب تاريخا ثابتا قبل أول يناير 1971.»

أوردت هذه المادة هذه الحالات المشككة للاستثناءات على شرط الشهر المسبق التي يمكن دراستها وفق ترتيبها الوارد في المادة المذكورة أعلاه على النحو التالي:

أ - الإجراء الأول في السجل العقاري:

ترتب عن نتائج مسح الأراضي أن أغلب الوحدات العقارية الممسوحة، أصحابها يشغلونها بصفة رسمية بدون سندات مما يتعذر تطبيق شرط الشهر المسبق، ما يسمح للمحافظ العقاري بإشهار العقارات الممسوحة على أساس الوثائق المودعة لديه من طرف مصالح مسح الأراضي، كإجراء أول في السجل العقاري. وتم تأكيد هذا الاستثناء من خلال المادة 89 من المرسوم رقم 76-63 المعدلة بموجب المرسوم رقم 93-123 المؤرخ في 19/05/1993 بنصها على: « 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... ».

وتطبيق هذا الاستثناء قد يضر بأصحاب الحقوق الغائبين أو الذين منعوا من التصرف أثناء إجراء المسح، وبحقوق الدولة هذا ما دفع بالمشروع إلى وضع مدة قانونية مقدرة بسنتين، قيد من خلالها عملية الشهر وما يرتب عليها من آثار، والتي يبدأ حسابها من تاريخ تسليم محاضر ووثائق مسح الأراضي من طرف المحافظ العقاري⁽²⁾.

ب - الاستثناء المتعلق بالعقود العرفية التي اكتسبت تاريخا ثابتا قبل 01/01/1971:

فكون شرط الشهر المسبق شرط مستحدث وفق المرسوم رقم 76-63 فالحالات السابقة التي

1 - خالد رمول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 50.

2 - المرجع نفسه، ص 52.

لم يكن فيها القانون يشترط الإشهار والرسمية في العقود الواردة على العقارات، تبقى معفاة من شرط الشهر المسبق. فالعقد العرفي هو ذلك العقد الذي لم يحرر من طرف ضابط عمومي أو موظف عام، والمشرع لا يتطلب توافر أي شرط شكلي في تحريره، والشرط الوحيد لصحته أن يكون موقع من أطراف العقد وأن يكون له تاريخ ثابت حتى يمكن الاحتجاج به أمام الغير. وبالنسبة لأطراف العقد يعتبر العقد صحيحا ويكون حجة عليهم ما لم ينكره صراحة، أما بالنسبة للغير، فلا يكون للعقد العرفي حجية إلا إذا كان له تاريخا ثابتا⁽¹⁾، وهو ما نصت عليه المادة 328 من القانون المدني الجزائري⁽²⁾. وبمفهوم المخالفة لهذا الاستثناء، أي العقود العرفية التي لم تكتسب تاريخا ثابتا قبل 1971/01/01 فإنه لا يمكن أن تعفى من مبدأ الشهر المسبق وبالتالي لا يمكن شهرها⁽³⁾.

وقبل الإقدام على أي تصرف في الحقوق العينية العقارية المكتسبة بموجب هذا العقد، يتعين إيداعه⁽⁴⁾ بعد إفراغه في قالب رسمي يحرره الموثق كي يكون قابلا للشهر العقاري⁽⁵⁾ طبقا لنص المادة 61 من المرسوم رقم 63-76 المذكور أعلاه.

فبالنسبة للعقود التي لها تاريخ ثابت يتعين تعيين دقيق للعقار وكل الأشخاص المذكورين في العقد العرفي، أما بالنسبة للعقود العرفية التي ليس لها تاريخ ثابت، فإنه لا يمكن إثبات حجيتها إلا عن طريق القضاء⁽⁶⁾.

2 - الاستثناءات الواردة في النصوص التشريعية العقارية المختلفة:

أحدث المشرع عدة استثناءات لشرط قاعدة الشهر المسبق في عدة قوانين تشريعية والتي سيتم التطرق للبعض منها كالتالي:

أ - الاستثناء المتعلق بشهر شهادة الحياة:

يعد شهر شهادة الحياة استثناء لشرط الشهر المسبق، ذلك أنها تحرر في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها بعد. وهذه الشهادة أوجدها المشرع لغاية تسوية وضعية العقارات بسبب أن أغلب أصحاب الأراضي ليس بيدهم سندات رسمية تثبت ملكيتهم⁽⁷⁾.

1 - عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص 77.

2 - انظر المادة 328 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني.

3 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 155.

4 - الإيداع هو طريقة من طرق الشهر الخاصة بالعقود العرفية التي لها تاريخ ثابت طبقا لنص المادة 328 من القانون المدني وكذا الأحكام القضائية النهائية.

5 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 114.

6 - مذكرة رقم 1251 مؤرخة في 1994/03/29 متضمنة إشهار العقود العرفية، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

7 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 116.

نصت المادة 39 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990⁽¹⁾ المتضمن قانون التوجيه العقاري على شهادة الحياة والتي تخضع للإشهار طبقاً للمادة 41 من المرسوم رقم 90-25 التي تنص: « يخضع طلب تسليم شهادة الحياة لإجراء الإشهار الذي تحدد كفيته عن طريق التنظيم ».

وتم تحديد الإجراءات للحصول على هذا السند بموجب المرسوم رقم 91-254 المؤرخ في 27/07/1991⁽²⁾ المحدد لكيفية إعداد شهادة الحياة وتسليمها.

ب - إشهار عقد الشهرة:

نصت المادة الأولى من المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 02/05/1983⁽³⁾ والمتضمن إجراءات إثبات التقادم المكسب إعداد عقد الشهرة المتضمن اعتراف بالملكية والذي جاء فيها ما يلي: « كل شخص يحوز في تراب البلديات التي لم تخضع حتى الآن للإجراء المحدث بالأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 المذكور أعلاه عقاراً من نوع الملك حياة مستقرة غير منقطعة ولا متنازع عليها وعلانية وليست مشوبة بلبس طبقاً لأحكام الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني يمكنه أن يطلب من الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق المختص إقليمياً عقد شهرة يتضمن الاعتراف بالملكية ».

يفهم من خلال هذه المادة أن المشرع جاء باستثناء لشرط الشهر المسبق، لكونه يحزر على أراضي غير خاضعة لعملية مسح الأراضي العام، ولم يحزر بشأنها عقود كما يشترط تحرير عقد الشهرة على أراضي الملكية الخاصة، وأن يكون طالب عقد الشهرة حائز بمفهوم المادة 827 وما يليها من القانون المدني.

إلى جانب عدم وجود شخص ينازع طالب الشهرة في حيازته⁽⁴⁾، غير أنه تم التوقف عن العمل بهذا المرسوم نتيجة لمساوئ الكثيرة الناجمة أثناء تطبيقه.

ج - الاستثناء المتعلق بعقد الملكية الذي يسلم في إطار التحقيق العقاري:

استحدث عقد الملكية المسلم في إطار التحقيق العقاري بموجب القانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007⁽⁵⁾ المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم

1 - قانون رقم 90-25 مؤرخ في 18/11/1990، يتضمن التوجيه العقاري، ج. ر عدد 49، صادر في 18/11/1990.

2 - مرسوم تنفيذي رقم 91-254 مؤرخ في 27/07/1991، يحدد كفيته إعداد شهادة الحياة وتسليمها، ج. ر عدد 36 صادر في 31/07/1991.

3 - مرسوم رقم 83-352، يسن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية.

4 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 157.

5 - قانون رقم 07-02 مؤرخ في 27/02/2007، المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري.

سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري. وتم صدور المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008⁽¹⁾ المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية ونصت المادة 20 منه: « يتم إشهار مقرر الترقيم بالتأشير على مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة، وكل إجراء الإشهار المنفذ هذا بمفهوم المادة 88 من المرسوم 76-63 المؤرخ في 25/03/1976 والمذكور أعلاه، نقطة الانطلاق لحق الملكية التي يكرسها ».

جاء هذا المرسوم تطبيقاً للمرسوم رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007، حيث أن عند الانتهاء من إجراءات التحقيق يتم إعداد المحضر النهائي للتحقيق العقاري يقرر حق الملكية المطالب به، ما لم يثبت خلاف ذلك، وعلى أساس ملف كامل، يتخذ مدير الحفظ العقاري مقرر ترقيم عقاري، ويرسله للمحافظ العقاري للإشهار، الذي يقوم بالتأشير على مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة ثم تسليم سند الملكية⁽²⁾.

د - شهر عقود ملكية الأراضي المتنازل عنها في إطار حيازة الملكية العقارية الفلاحية:

لا يتطلب التحقيق من وجود أصل الملكية السابق لإشهار مثل هذه العقود التي نص عليها القانون رقم 83-18 المؤرخ في 13/08/1983⁽³⁾ المتضمن حيازة الملكية العقارية الفلاحية، والمرسوم التنفيذي رقم 83-724 المؤرخ في 10/12/1983⁽⁴⁾. فالاستصلاح في القانون الجزائري يعد سببا من أسباب اكتساب الملكية العقارية لأراضي تابعة للدولة والواقعة في المناطق الصحراوية المنطوية على مميزات مماثلة أو واقعة على الأراضي الأخرى غير المخصصة والممكن استخدامها في الفلاحة بعد الاستصلاح وفقا لما نصت عليه المادة 4 من القانون نفسه. تكتسب القطعة الأرضية بعد معاينة استصلاحها، ثم يحرر عقد الملكية من طرف مدير أملاك الدولة ممثلا في ذلك والي الولاية، مع وجوب إشهاره بالمحافظة العقارية⁽⁵⁾.

1 - مرسوم تنفيذي رقم 08-147 مؤرخ في 19/05/2008، يتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، ج. ر عدد 26، صادر في 25/05/2008.

2 - تعليمة رقم 003 مؤرخة في 27/09/2008 متعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية، ص 11 - 12.

3 - قانون رقم 83-18 مؤرخ في 13/08/1983 متضمن حيازة الملكية العقارية الفلاحية، ج. ر عدد 34، صادر في 16/08/1980 (ملغى).

4 - مرسوم رقم 83-724 مؤرخ في 10/12/1983، يحدد لكيفية تطبيق قانون رقم 83-18 مؤرخ في 13/08/1983، يتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، ج. ر عدد 51، صادر في 13/12/1983 (ملغى).

5 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 118.

الفصل الثاني

أحكام الشهر العقاري

أخضع المشرع التصرفات والمحركات غير المحصورة المنصبة على العقارات لعملية الشهر العقاري، والتي تخضع لرقابة المحافظ العقاري شكلا وموضوعا أثناء تنفيذها. غير أنه يتعين تحديد نطاق الشهر العقاري بتبيان المحركات الواجبة الشهر، مع إظهار دور المحافظ العقاري في بسط الرقابة القانونية عليها أثناء إيداعها (مبحث أول)، وما يترتب عن شهرها من آثار قانونية، وحكم تخلف هذا الشهر، بالرغم من عدم خلو هذه المحركات المشهورة من المنازعات التي قد تثور حولها (مبحث ثان).

المبحث الأول

تنفيذ إجراء الشهر العقاري في التشريع الجزائري

قبل تلقي المحافظ العقاري طلبا بشهر المحرر والتأشير به في مجموعة البطاقات العقارية، وفق عملية الإيداع، فإن علينا تحديد المحركات الخاضعة للإشهار بالبحث في العدد الكبير وغير المحصور من النصوص القانونية المتناثرة في مختلف أنواع التشريع، من القوانين والمراسيم المتعلقة بمختلف الميادين (مطلب أول)، وإخضاعها لعملية الإيداع لإتمام إشهارها أمام المحافظة العقارية (مطلب ثان).

المطلب الأول

المحركات الواجبة الشهر

وردت المحركات الواجبة الشهر في عدة قوانين منها ما تضمنه الأمر رقم 74-75 المتضمن المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري ومراسيمه التنفيذية. وكذا القانون المدني إلى جانب نصها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما تناولتها عدة قوانين خاصة⁽¹⁾. حدد الأمر رقم 74-75 هذه المحركات الواجب شهرها في أحكام المواد 14، 15، 16، 16 مكرر⁽²⁾ و17 منه. إذ تعتبر المادة 14 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 1975/11/01 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، النص المرجعي العام الذي تتحدد بموجبه وبصورة مجملة التصرفات والمحركات الخاضعة للشهر العقاري⁽³⁾، كقاعدة عامة

1 - سماعيل بكري، الأثر التطهيري للشهر العقاري، مذكرة الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر يوسف بن خدة (1)، 2014 - 2015، ص 14.

2 - المادة 35 من القانون رقم 18-18 المؤرخ في 2018/12/27، المتضمن قانون المالية لسنة 2019، ج. ر عدد 79، صادر في 2018/12/30.

3 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 282.

المحركات المنظمة لحقوق عينية. كما وسع المشرع مجال الشهر العقاري من خلال نص المادة 16 من الأمر نفسه ليشمل أيضا العقود الإدارية المتضمنة الحقوق العينية العقارية (فرع أول)، غير أن المشرع خرج عن هذه القاعدة بوجوب شهر المحركات خارج نطاق الحقوق العينية العقارية (فرع ثانٍ).

الفرع الأول

شهر التصرفات المتضمنة حقوق عينية عقارية

تنقسم الحقوق العينية العقارية إلى حقوق عينية أصلية، وهي تلك الحقوق التي تقصد لذاتها، فتقوم مستقلة، بحيث لا تستند في وجودها إلى حق آخر وقائمها محصورة، وتتمثل في حق الملكية، والحقوق المتفرعة عنه كحق الانتفاع، حق الاستعمال، حق الارتفاق وحق السكن⁽¹⁾. وتفرغ في تصرفات مختلفة واجبة الشهر، سواء كانت صادرة بإرادة منفردة كعقد الهبة، عقد الوصية، أو باتفاق الطرفين كعقد البيع وعقد المقايضة.

وقد تنصب على حقوق عينية تبعية كالرهن والتخصيص والامتيازات الخاصة المتعلقة بالعقارات، أو الحكم الذي يثبت مثل هذه الحقوق⁽²⁾.

بالرغم أن هذه التصرفات لا تنقل الملكية إلا أنها تنشأ حقوق عينية لضمان أو خدمة حقوق أخرى. وقد أوجب المشرع خضوع التصرفات المنصبة على هذه الحقوق أيضا لإجراء الشهر⁽³⁾ حتى يكون لهذه الحقوق أثر بين الأطراف وفي مواجهة الغير⁽⁴⁾.

أولا - التصرفات والأحكام القضائية المنظمة لحقوق عينية أصلية:

سبق تعريف الحق العيني الأصلي على أنه سلطة مباشرة للإنسان على الشيء ينشئ هذا الحق بصفة أصلية مستقلة غير مستندة إلى حق آخر⁽⁵⁾. فنصت المادة 14 من الأمر رقم

74-75 على: « تلزم الإشارة من أجل مسك مجموعة البطاقات العقارية إلى ما يلي:

1 - جميع العقود الرسمية المنشئة أو الناقلة أو المصرحة أو المعدلة المتعلقة

بالملكية العقارية التي ستعد بعد تأسيس مجموع البطاقات العقارية.

1 - مولود ديدان، المدخل للعلوم القانونية ونظرية الحق، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2005، ص ص 55 - 56.

2 - خالد رمول، المرجع السابق، ص ص 41 - 42.

3 - تشهر التصرفات التي ترد على الحقوق العينية الأصلية "بالتسجيل" في سجل الإيداع طبقا لنص المادة 41 من المرسوم رقم 76-63، أما الحقوق العينية التبعية فتشهر عن طريق "القيّد" مراعاة للمادة 93 من المرسوم رقم 76-63.

4 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 67.

5 - مولود ديدان، المرجع السابق، ص 55.

2 - جميع العقود والقرارات القضائية اللاحقة للإجراء الأول الذي كان موضوع التأسيس لمجموعة البطاقات العقارية، والخاضعة للإشهار العقاري. بمقتضى التشريع الجاري به العمل وكذلك تسجيلات الرهون أو الامتيازات.

3 - المحاضر المعدة من قبل مصلحة مسح الأراضي والمثبتة للتعديلات التي تخص العقارات المسجلة في مجموعة البطاقات العقارية.

4 - وبصفة عامة، كل التعديلات للوضعية القانونية لعقار محدد ومسجل في مجموعة البطاقات العقارية.

وسيحدد مرسوم كفاءات تطبيق المادتين 13 و 14 أعلاه.»

بالرجوع إلى أحكام المادة 14 فقرة 1 و 2 من الأمر رقم 74-75 فهي تشمل التصرفات الرسمية المنشئة، الناقلة، المصرحة أو المعدلة المتعلقة بملكية عقارية أو منهيّة لها. إلى جانب الأحكام القضائية الناقلة أو المصرحة بالحقوق العينية العقارية الأصلية⁽¹⁾.

كما نصت المادة 16 من أمر رقم 74-75 المذكور على: « أن العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية.»

أي أن كافة العقود والتصرفات التي تبرمها الإدارة والتي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو نقض أو إنهاء حق عيني عقاري لا يكون لها أثر إلا من تاريخ إشهارها أيضا⁽²⁾. والتي سيتم التفصيل فيها كما يلي:

1 - التصرفات المتعلقة بإنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل لحقوق عينية عقارية:

إن المحررات الخاضعة للإشهار المتعلقة بالحقوق العينية العقارية الأصلية كثيرة ومتنوعة لتتوزع التصرفات المبرمة بين الأشخاص والمتمثلة:

أ - التصرفات المنشئة للحقوق العينية الأصلية:

نصت المادة 14 من الأمر رقم 74-75 المتعلق بإعداد المسح العام وتأسيس السجل العقاري على وجوب شهر العقود الرسمية المنشئة لحق عيني عقاري أصلي. وإنشاء الحق العيني الأصلي يعني إيجاده ابتداء في حين لم يكن من قبل موجود، وهذا لا ينطبق على حق

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص ص 286 - 287.

2 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 39.

الملكية وإنما على الحقوق المتفرعة عنه، لأن الملكية لا تنشأ بالتصرف⁽¹⁾.

ومن أمثلة التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية، الحقوق المتفرعة عن حق الملكية كحق الانتفاع طبقا للمادة 844 من القانون المدني الجزائري، حق الاستعمال والحق السكني وفق المادة 855 من القانون المدني الجزائري وحق الارتفاق عملا بالمادة 867 من القانون المدني الجزائري.

تنشأ الحقوق المتفرعة عن حق الملكية في عدة صور منها كأن يتصرف المالك في حق الرقابة محتفظا لنفسه ولغيره بحق الانتفاع، أو الاستعمال أو السكني مدى حياة المنتفع، أو أن يتصرف المالك في حق الانتفاع أو الاستعمال محتفظا بملكية الرقابة.

ب - التصرفات الناقلة للحقوق العينية العقارية الأصلية:

يتعين إخضاع العقود الرسمية الناقلة للحقوق العينية العقارية الأصلية للشهر العقاري عملا بنص المادة 14 من الأمر رقم 75-74. وبالرجوع إلى أحكام المادة 793 من قانون المدني الجزائري، يتضح أن انتقال الملكية في العقارات أو الحقوق العينية الأخرى لا يتم إلا بعد اتخاذ إجراءات الإشهار، لترتيب آثاره بين المتعاقدين وبالنسبة للغير. فهذه التصرفات تؤدي إلى نقل حق عيني عقاري من شخص لآخر سواء بالعقد الملزم للجانبين أو بالعقد الملزم لجانب واحد⁽²⁾، فمن أمثلة العقود الملزمة لجانبين عقد البيع، عقد مقايضة إن كان محله عقار (المادة 415 من القانون المدني). وينتقل الحق العيني العقاري الأصلي المتفرع عن حق الملكية ويتعين إشهاره كذلك، كحق الانتفاع المادة 844 من قانون المدني الجزائري. وحق الارتفاق طبقا للمادة 866 من القانون المدني الجزائري.

أما عن انتقال الحق العيني بموجب العقد الملزم لجانب واحد، كعقد الوقف طبقا للمادة 41 من القانون رقم 91-10 المؤرخ في 27/04/1991 المتعلق بالأوقاف⁽³⁾ والوصية عملا بأحكام المواد 15 من الأمر رقم 75-74⁽⁴⁾، لكونها تصرف ناقل لحق عيني عقاري إذا انصبت على

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 287.

2 - بلقاسم بواشري، إجراءات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر (1)، 2013 - 2014، ص 18.

3 - قانون رقم 91-10 مؤرخ في 27/04/1991 يتعلق بالأوقاف، ج. ر عدد 21، صادر في 08/05/1991، المعدل والمتمم بالقانون رقم 01-07 المؤرخ في 22/05/2001، ج. ر عدد 29، صادر في 23/05/2001.

4 - تنص المادة 15 من أمر رقم 75-74: « 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 ».

عقار⁽¹⁾. وخلافا للتصرفات المتعلقة بالإنشاء، فإن النقل يرد على كل الحقوق العينية بما فيها الملكية⁽²⁾. ولم يفرق المشرع بين الحق العيني العقاري الذي مصدره الواقعة المادية، وبين الحق الذي مصدره التصرف القانوني، وجاءت المادة 15 أعلاه عامة لتشمل جميع الحقوق العينية⁽³⁾. كما صرحت المادة نفسها على أنه لا وجود لحق عيني اتجاه الغير إلا بشهره في مجموعة البطاقات العقارية. ويترتب على إغفاله أن يصبح الحق العيني في حكم العدم في مواجهة الغير.

يتسع مجال الشهر في القانون الجزائري ليشمل أيضا العقود الإدارية الناقلة للحقوق العينية العقارية. فهي تلك العقود التي يكون أحد أطرافها شخصا معنويا عاما كالدولة والولاية والبلدية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، إذ أن المشرع أقر للإدارة في سبيل نقل أملاكها العقارية للغير أن تلجأ إلى التعاقد فيبرم عقودا إدارية في هذا الصدد⁽⁴⁾ ومن أمثلتها:

- العقد الإداري المعد في إطار المرسوم التنفيذي رقم 03-269 المؤرخ في 2003/08/07 المعدل والمتمم، المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة وللداوين الترقية والتسيير العقاري⁽⁵⁾.

- العقد الإداري المعد في إطار القانون رقم 08-15 المؤرخ في 2008/07/20 المحدد لقواعد مطابقة البناءات وإتمام انجازها⁽⁶⁾.

- العقد الإداري المعد في إطار القانون رقم 10-03 المؤرخ في 2010/08/15 المحدد لشروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للأملاك الدولة⁽⁷⁾.

- العقد الإداري المعد في إطار الأمر رقم 08-04 المؤرخ في 2008/09/01⁽⁸⁾ المحدد

1 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 41.

2 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 287.

3 - وهيبة عثمانة، المرجع السابق، ص 51.

4 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 74.

5 - مرسوم تنفيذي رقم 03-269 مؤرخ في 2003/08/07، يتضمن التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة وللداوين الترقية والتسيير العقاري، ج. ر عدد 48، صادر في 2003/08/13، معدل ومتمم.

6 - قانون رقم 08-15 مؤرخ في 2008/07/20، يحدد قواعد مطابقة البناءات وإتمام انجازها، ج. ر عدد 44، صادر في 2008/08/03.

7 - قانون رقم 10-03 مؤرخ في 2010/08/15، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للأملاك الدولة، ج. ر عدد 46، صادر في 2010/08/18.

8 - أمر رقم 08-04 مؤرخ في 2008/09/01، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج. ر عدد 48، صادر في 2008/09/03، معدل ومتمم.

لشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.

إلى جانب إشهار بعض القرارات الإدارية في سبيل تحقيق المصلحة العامة، منها قرار نزع الملكية من أجل المنفعة العامة المتخذ في إطار قانون رقم 91-11 المؤرخ في 1991/04/27 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية⁽¹⁾.

ج - التصرفات المصرحة للحقوق العينية العقارية الأصلية:

تكشف هذه التصرفات عن الحق العيني وتؤكد، فلا تنقله ولا تنشئه نظرا لوجود هذا الحق من قبل. ومن أمثلة العقود الكاشفة للحقوق العينية العقارية الأصلية، عقد القسمة الرضائية (المادة 722 من القانون المدني الجزائري)، وعقد القسمة القضائية (المادة 724 من القانون المدني الجزائري). إلى جانب القسمة يمكن أن نبرز مثال آخر ألا وهو الصلح نظرا للأهمية التي يتمتع بها حاليا للكشف عن حقوق المتنازع عليها، ونص المشرع الجزائري على شهره إن كان ضمن الحقوق المتنازع عليها حق عيني عقاري حتى ينتج آثاره بين أطرافه والغير⁽²⁾، من خلال المادتين 15 و 16 من الأمر رقم 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

يعتبر عقد الصلح من العقود المسماة أوردها المشرع ضمن العقود التي تقع على الملكية في الفصل الخامس من الباب السابع تحت عنوان "العقود المتعلقة بالملكية" فطبقا للمادة 459 من القانون المدني الجزائري: « الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه ».

إلى جانب التصرفات التي مصدرها وقائع مادية والكاشفة للحقوق والتي ستقتصر الدراسة على البعض منها مثل:

ج - 1 - عقد الشهرة المتضمن اعتراف بالملكية عن طريق التقادم المكسب:

حدد المشرع كيفية إعداد عقد الشهرة من خلال أحكام المادة الأولى وما يليها من مرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 1983/05/02 (ملغى) المتضمن إجراءات إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن اعتراف بالملكية.

1 - قانون رقم 91-11 مؤرخ في 1991/04/27، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج. ر عدد 21، صادر في 1991/05/08.

2 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 80.

فالعقد الذي يحرره الموثق ليس له إلا وظيفة تقريرية تتمثل في إشهار الحيازة التي أصبحت سببا من أسباب كسب الملكية، وتمكين الحائز من الحصول على سند رسمي بملكته⁽¹⁾.

ج - 2 - سندات الملكية المسلمة عن طريق التحقيق العقاري:

أجازت المادة 04 من القانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري. وكذا المرسوم التنفيذي له رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008، أن يبادر بطلب فتح تحقيق عقاري كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس حيازة طبقا لأحكام القانون المدني على عقار لم يخضع لإجراء المسح بعد وبدون سند أو للمالك الذي بيده سند ملكية محرر قبل 01/03/1961. ويوجه الطلب إلى مدير مديرية الحفظ العقاري الولائي المختص⁽²⁾.

د - التصرفات المعدلة للحقوق العينية العقارية الأصلية:

يعد العقد المعدل لحق عيني عقاري أصلي، ذلك العقد المنصب على تصرفات تتناول الحق العيني الموجود أصلا، فعملا بأحكام المادة 106 من قانون المدني الجزائري التي تنص: «العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون». ومن أمثلتها:

العقد المعدل لحق الانتفاع على عقار لمدة معينة بعقد يطيل هذه المدة وينقص، ويمكن التمثيل أيضا لعقد يعدل من حق الارتفاق بعقد يزيد في مدى هذا الحق أو ينقص من مداه. فهذه العقود جميعها عقود معدلة لحق عيني عقاري أصلي ومن ثم تكون واجبة الشهر⁽³⁾. فهذه التصرفات لا يكون لها أي أثر سوى ما تولده من التزامات شخصية بين أطرافها ما لم يتم إشهارها⁽⁴⁾.

هـ - التصرفات المنهية للحقوق العينية العقارية الأصلية:

تؤدي هذه التصرفات إلى إنهاء الحق، مثل العقد الذي ينهي حق انتفاع أو حق استعمال أو حق سكني أو حق ارتفاق قبل انتهاء مدته، ولا يخضع حق الملكية لمثل هذه التصرفات نظرا لما يتمتع به من صفة التأييد والدوام⁽⁵⁾. ونجد أن المشرع الجزائري من خلال أحكام المادة

1 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 81.

2 - مرسوم تنفيذي رقم 08-147، المتضمن عمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية.

3 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 78.

4 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 288.

5 - المرجع نفسه، ص 289.

211 من قانون الأسرة أجاز للواهب بحرية تامة الرجوع في الهبة ماعدا الحالات الواردة في المادة نفسها⁽¹⁾، فالرجوع في الهبة تصرف ينهي الحق العيني للموهوب له.

2 - شهر الأحكام والقرارات القضائية النهائية محل عريضة مشهورة متعلقة بحقوق عينية عقارية أصلية:

نصت المادة 16 مكرر فقرة 4 من الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري كما يلي: «... يشهر المحافظ العقاري المعني بالحكم القضائي النهائي الصادر في الدعوى محل عريضة مشهورة»⁽²⁾، كما تناولت إشهارها نصوص المواد 62، 63 و66 من المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 1976/03/25.

أوجبت المادة 90 من المرسوم المذكور على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية، العمل على إشهار جميع الأحكام والقرارات القضائية الخاضعة للإشهار. كل هذا قصد إعلام الغير بأن العقار موضوع النزاع أمام القضاء، مما يسمح بحفظ حقوق المدعي بعد صدور الحكم لصالحه إن تصرف صاحب الحق المهدر في العقار لصالح الغير.

يتم إشهار الحكم القضائي النهائي الصادر في الدعوى محل العريضة المشهورة وهذا مهما تعددت التصرفات اللاحقة لإشهار الدعوى، وتعاقب الملاك. بمعنى آخر يشهر الحكم القضائي في أي يد كان العقار⁽³⁾. وتنقسم هذه الأحكام إلى أحكام قضائية ناقلة للحقوق العينية أو مصرحة للحقوق العينية والتي سنتناولها كما يلي:

أ - الأحكام القضائية الناقلة للحقوق العينية العقارية الأصلية:

نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽⁴⁾ على شهر بعض المحررات لأهميتها ولما يربته شهرها من آثار بالنسبة للغير. ومن أمثلتها أمر الحجز العقاري، حكم رسو المزاد، إلى جانب بعض المحررات الأخرى المنصوص عليها في القانون المدني، كحكم تثبيت حق الشفعة والحكم القائم مقام العقد بسبب عدول الواعد بالتعاقد والتي سيتم عرضها كما يلي:

أ - 1 - حكم رسو المزاد في بيع العقار المحجوز:

فهو إجراء من إجراءات التنفيذ على العقار، وبه تنتهي عملية الحجز.

1 - عمر حمدي باشا، القضاء العقاري، طبعة الخامسة عشر، دار هومة، الجزائر، 2017، ص ص 312 - 313.

2 - انظر المادة 35 من القانون رقم 18-18، المتضمن قانون المالية لسنة 2019.

3 - مذكرة رقم 02316 مؤرخة في 2019/02/25، السابقة الذكر.

4 - قانون رقم 08-09 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر عدد 21، صادر في

2008/04/23.

ويتعين على المحضر القضائي قيده بالمحافظة العقارية من أجل إظهاره خلال أجل شهرين من تاريخ صدوره، وذلك حتى تنتقل الملكية إلى من رسا عليه المزداد. ويبقى حكم رسو المزداد الذي تم قيده، بمثابة عقد ملكية أصلي يظهر العقار من كل الحقوق ليصبح كما سماه البعض، شهادة ميلاد جديدة للعقار، فلا يقبل أن يبقى على العقار أية حقوق عينية سواءً ارتفاقات أو رهون أو غيرها⁽¹⁾.

أ - 2 - قيد أمر الحجز العقاري:

يكمن الفرق بين الحجز التنفيذي والحجز التحفظي أن الأول يعتبر منذ بدئه إجراء تحفظيا وتنفيذيا في الوقت نفسه أما الحجز التحفظي فهو يعتبر ابتداءً إجراء تحفظي، يثبت للدائن ولو لم يكن لديه الحق في التنفيذ الجبري⁽²⁾.

فالحجز التحفظي نصت عليه المادة 652 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وذلك بإجازة الحجز تحفظيا على عقارات المدين بتقديم طلب من الدائن مرفق بالسند المثبت لأصل الدين إلى رئيس محكمة موطن العقار، هذا الأخير يصدر أمرا بالحجز، يقيد بالمحافظة العقارية المختصة خلال 15 يوم من تاريخ صدوره تحت طائلة البطلان، فيكون هذا القيد بمثابة إجراء تحفظي يضمن للدائن حقه من العقارات خوفا من التصرف فيها لغاية رفع دعوى إثبات الدين والحصول على حكم نهائي يفصل في أصل الدين⁽³⁾.

أما الحجز التنفيذي على العقارات يسمح للدائن الحجز على العقارات أو الحقوق العينية الأخرى لمدينه إذا كان بيده سندا تنفيذيا تحضيريا لبيعها في المزداد العلني.

ويتم تقديم طلب إلى رئيس المحكمة التي توجد في دائرة اختصاصها هذه الحقوق، ليصدر الحجز بموجب أمر على ذيل عريضة من رئيس المحكمة في أجل أقصاه 8 أيام من تاريخ إيداع الطلب، ليودع الأمر بالحجز على الفور أو اليوم الموالي من تبليغه الرسمي للمدين في مصلحة الشهر العقاري المختصة ليقيد أمر الحجز⁽⁴⁾. والمحافظ العقاري ملزم بهذا القيد بالتأشير على

1 - نور الدين بلقاسمي، المرجع السابق، ص 97.

2 - عبد القادر العربي الشحط - نبيل صقر، طرق التنفيذ، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر، 2005، ص 120 - 121.

3 - تنص المادة 652 من القانون رقم 08-09 على: «يجوز للدائن أن يحجز تحفظيا على عقارات مدينه.

يقيد أمر الحجز التحفظي على العقارات بالمحافظة العقارية التي يوجد بدائرة اختصاصها العقار خلال أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ صدوره وإلا كان الحجز باطلا.»

4 - تنص المادة 728 من القانون رقم 08-09 على: «يجب على المحافظ العقاري، قيد أمر الحجز من تاريخ الإيداع وتسليم شهادة عقارية إلى المحضر القضائي، أو إلى الدائن الحاجز، خلال أجل أقصاه ثمانية (8) أيام، وإلا تعرض =

البطاقة العقارية للمحجوز عليه خلال أجل أقصاه 08 أيام من تاريخ الإيداع. ويصبح العقار أو الحق العيني العقاري تحت يد القضاء ولا يجوز للمحجوز عليه التصرف فيه⁽¹⁾.

في حالة شهر الأمر بالحجز العقاري لدى المحافظة العقارية، ويأتي المحجوز عليه أو من له مصلحة ويدفع قيمة الدين والمصاريف وبالتالي يتم تحرير محضر تنفيذ، ومن أجل رفع اليد على الحجز المشهر بالمحافظة العقارية يجب استصدار أمر جديد⁽²⁾.

أ - 3 - حكم تثبيت حق الشفعة:

أوجب المشرع الجزائري شهر حق الشفعة وفقا لنص المواد 794 إلى 807 هذا بموجب تسجيل لإعلان بالرغبة في الشفعة كذا الحكم الصادر فيها.

لقد عرفت المادة 794 من القانون المدني الشفعة على أنها رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار، بصدور حكم بثبوت الشفعة لفائدة الشفيع عملا بأحكام المواد من 799 إلى 802 من القانون المدني الجزائري. ويعتبر الحكم الصادر نهائيا بثبوت الشفعة سندا للملكية دون الإخلال بقواعد الإشهار العقاري⁽³⁾.

أ - 4 - الحكم القائم مقام العقد بسبب عدول الواعد بالتعاقد:

إذا عدل الواعد ورفض تنفيذ الوعد، جاز للموعد له أن يستصدر حكما قضائيا يقوم مقام البيع⁽⁴⁾. إن كان التنفيذ العيني لا يزال ممكنا وجب التأشير على هذا الحكم بمجموعة البطاقات العقارية أمام المحافظة العقارية المختصة.

ب - الأحكام المصرحة للحقوق العينية العقارية الأصلية:

إن الأحكام القضائية المصرحة للحقوق العينية الأصلية هدفها تقرير التصرف المنشئ لها أو المعدل لها أو المنهي لها. وأبرز أمثلتها:

=لعقوبات التأديبية المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول.

تتضمن الشهادة العقارية جميع القيود والحقوق المثقلة للعقار أو الحق العيني العقاري وكذا أسماء الدائنين وموطن كل منهم «.

1 - سماعيل باكرية، المرجع السابق، ص 08.

2 - نور الدين بلقاسمي، حجز وبيع العقارات والحقوق العينية العقارية في النظام القانوني الجزائري - دراسة نظرية وتطبيقية، بدون دار نشر، بدون سنة النشر، ص 64.

3 - تنص المادة 803 من الأمر رقم 75-58 على: « يعتبر الحكم الذي يصدر نهائيا بثبوت الشفعة سندا لملكية الشفيع وذلك دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالإشهار العقاري ».

4 - تنص المادة 72 من الأمر رقم 75-58 على: « إذا وعد الشخص بإبرام عقد ثم نكل وقاضاه المتعاقد الآخر طالبا تنفيذ الوعد، وكانت الشروط اللازمة لتمام العقد وخاصة ما، يتعلق منها بالشكل متوافرة، قام الحكم مقام العقد ».

ب - 1 - الحكم القاضي بقسمة العقار المملوك على الشيوع:

وهي حالة طلب الخروج من الشيوع إذ لم يحصل اتفاق بين الشركاء حول اقتسام العقار المملوك في الشيوع⁽¹⁾. والحكم هنا يكون حكما كاشفا للحقوق، ومن ثم يجب إظهاره لدى المحافظة العقارية ليكون حجة اتجاه الغير.

ب - 2 - الحكم المثبت للملكية عن طريق التقادم المكسب:

تعتبر الأحكام الصادرة في دعاوى تثبيت الملكية أحكام مصرحة، لأن ملكية الحق العيني قد انتقلت إلى مالکها بوضع اليد واكتسابها بالتقادم المكسب. ونصت عليه المادة 827 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني على أن: « من حاز منقولا أو عقارا أو حقا عينيا منقولا كان أو عقارا دون أن يكون مالكا له أو خاصا به صار له ذلك ملكا إذا استمرت حيازته له 15 سنة بدون انقطاع ».

غير أنه إذا وجدت منازعة للحائز على هذا الحق، فله أن يرفع دعوى على من يتعدى على هذا الحق ليحصل على حكم يكشف به عن حقه العيني العقاري، ولا يمكنه الاحتجاج به على الغير إلا من تاريخ إظهاره أمام المحافظة العقارية⁽²⁾.

ب - 3 - الحكم المثبت للصلح:

قد يحدث عدم اتفاق الأطراف على إبرام عقد الصلح حول حقوق عينية عقارية أصلية بطرق ودية فيتم اللجوء إلى القضاء للفصل بينهما في النزاع. فيكون هذا الحكم حكما كاشفا ومصرحا بحقوق عينية عقارية أصلية، مما أوجب شهره لكي ينتج أثره⁽³⁾. وفي غياب نص صريح في القانون الجزائري يحدد الأحكام المصرحة، فإن قائمة هذه الأحكام تبقى مفتوحة لكل ما ينطبق عليه وصف الحكم المقرر أو الكاشف.

ب - 4 - الأحكام والقرارات القضائية الصادرة في المنازعات المتعلقة بالترقيم العقاري:

عملا بأحكام المادتين 13 و14 من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، يمكن طلب إلغاء الترقيم المؤقت إذا باءت بالفشل محاولات الصلح التي أقامها المحافظ العقاري بين الطرفين المتنازعين، ورفع المدعي دعواه خلال مدة 6

1 - تنص المادة 724 من الأمر رقم 75-58 على: « إذا اختلف الشركاء في اقتسام المال الشائع فعلى من يريد الخروج من الشيوع يرفع الدعوى على باقي الشركاء أمام المحكمة ... ».

2 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 88.

3 - المرجع نفسه، ص 88.

أشهر من تاريخ تبليغ هذا الأخير من طرف المحافظ العقاري بمحضر عدم المصالحة⁽¹⁾. ويظل الترقيم المؤقت محافظ على طبيعته المؤقت إلى غاية صدور الحكم النهائي. وفي حالة قبول القاضي للمزاعم يصدر الحكم بإعادة ترقيم الوحدة العقارية باسم المدعي. وفي حالة الترقيم النهائي لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة إلا عن طريق صدور حكم قضائي نهائي⁽²⁾.

ج - شطب الدعوى إثر شهر الحكم القضائي النهائي:

تشطب الدعوى تلقائياً بإشهار الحكم القضائي النهائي الفاصل بتغيير المراكز القانونية بالنسبة للعقار، أو حق عيني عقاري، أو الفاصل في النزاع دون تغيير المراكز القانونية، كرفض الدعوى لسبق أوانها أو الفصل بعدم الاختصاص الصادر عن مجلس الدولة أو المحكمة العليا باعتبار أنهما صادرين في آخر درجة.

كما يشهر الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية الملحق بشهادة عدم الاستئناف أو حكم صادر عن المحكمة العادية الملحق بشهادة عدم الاستئناف أو قرار الصادر عن مجلس القضاء ملحق بشهادة عدم الطعن بالنقض، وبإشهارها تشطب الدعوى الأصلية.

في حالة حكم المحكمة الإدارية غير ملحق بشهادة الاستئناف أو قرار صادر عن مجلس القضاء غير ملحق بشهادة عدم الطعن بالنقض وغير صادر بشأنه بأمر وقف التنفيذ، في هذه الحالة يودع الحكم للإشهار ولا تشطب الدعوى الأصلية، بل تنقل عند التأشير في البطاقات الجديدة.

أما إن صدر حكم أو قرار القاضي برفض الدعوى سواء في الشكل أو في الموضوع أو سقوط الخصومة، فهنا ولعدم التغيير في المراكز القانونية يتم إشهار هذا الحكم شريطة إرفاق الحكم بشهادة عدم الاستئناف بالنسبة للحكم الصادر عن المحكمة الإدارية، وبشهادة عدم الطعن بالنقض بالنسبة للقرار الصادر عن المجلس القضائي⁽³⁾.

ثانياً - التصرفات والأحكام القضائية المنظمة للحقوق العينية التبعية:

خلافاً للحقوق العينية الأصلية التي تنشأ مستقلة عن غيرها، فإن الحقوق العينية التبعية تكون لضمان الوفاء بالحق الشخصي الذي نشأت بالتبعية له.

1 - انظر المادة 15 من المرسوم رقم 76-63، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

2 - انظر المادة 16 من المرسوم رقم 76-63، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

3 - مذكرة رقم 02316 مؤرخة في 25/02/2019، السابقة الذكر.

1 - التصرفات المنظمة للحقوق العينية التبعية:

لا تنشأ هذه الحقوق إلا بالتبعية لحق شخصي هو الدائنية، وتكون من أجل ضمان الوفاء بالحق الشخصي الذي نشأت بالتبعية له⁽¹⁾. وهذا ضمانا لمبدأ الضمان العام لحقوق الدائنين. بمعنى أن أموال المدين ضامنة لديونه، وجميع الدائنين متساوين أمام هذا الضمان العام. وتم إقرار التأمينات العينية من أجل التكفل بهذا الضمان العام. ويخول التأمين العيني للدائن الأفضلية والأولوية على سائر الدائنين العاديين، إلى جانب أن الدائن غير العادي يتمتع بحق عيني يخول له بيع المال المخصص لوفاء حقه في أي يد يكون. مما يعني أن هذه الحقوق العينية التبعية تستمد أهميتها كوسائل لضمان حقوق الدائنين من ميزتي التقدم والتتبع اللتان تثبتان لصاحبهما⁽²⁾.

وردت الحقوق العينية التبعية على سبيل الحصر في القانون المدني الجزائري، ولا يعنينا منها في هذه الدراسة إلا الحقوق التي وردت على عقار والمتمثلة في عقد الرهن الرسمي المنصوص عليه في المواد 882 إلى 932 من القانون المدني، حق التخصيص في المواد من 937 إلى 947 من القانون المدني الجزائري الذي ما هو إلا رهن مصدره القضاء، الرهن العقاري المنصوص عليه في المواد من 966 إلى 968 من القانون المدني، حقوق الامتياز المنصوص عليها في المواد 999، 1000 و1001 من القانون المدني، والتي هي واجبة القيد⁽³⁾.

كما نصت المادة 10 من المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري فيما يخص الرهن العقاري، بضرورة سعي المالك أو الحائز إلى إيداع جدول من الوثائق لدى المحافظة العقارية يحتوي على مجموعة من البيانات المتعلقة بعقاره سواء امتيازات، الرهون العقارية، وباقي الحقوق العينية المقيدة للعقار. إذ لا ينعقد الرهن الرسمي إلا بعقد رسمي أو بحكم أو بمقتضى القانون⁽⁴⁾. بالإطلاع على البطاقات المنشئة في إطار الشهر العقاري، أشارت المادة 23 من المرسوم نفسه إلى احتواء البطاقة العقارية جدولاً يتضمن الإشارات إلى الرهون والامتيازات، وكذلك الحال في المادة 29 و30 أيضاً إذ تخصص جدول للشهر وتعديل وشطب الامتيازات والرهون.

يرتب الرهن الرسمي آثار فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير، إذ بالنسبة للغير لا يمكن

1 - مولود ديدان، المرجع السابق، ص 56.

2 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 300.

3 - انظر المادة 14 من الأمر رقم 75-74، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

4 - لخضر شعاشعية، "مفهوم الرهن الرسمي كضمان للقروض البنكية"، مداخلة بمناسبة يوم دراسي منظم من قبل الغرفة الجهوية لموثقي ناحية الوسط الجزائر، منعقد بتاريخ 2013/04/27 بالأغواط، مجلة الموثق، المجموعة الثانية، العدد الثاني، الغرفة الوطنية للموثقين، ديسمبر 2013، ص 56.

التمسك به إلا من تاريخ قيده في المحافظة العقارية⁽¹⁾. فالرهن الاتفاقي يحتفظ بأثره القانوني لمدة 10 سنوات ابتداءً من يوم تنفيذ الإجراء بالمحافظة العقارية، وإذا لم يتم تجديده قبل نفاذ الأجل المعين يسقط القيد وينقضي أثره. أما قيد الرهن القانوني لفائدة البنوك والمؤسسات المالية فيحتفظ بأثره القانوني لمدة 30 سنة. ويبقى القيد رهن القانوني لفائدة الدولة والجماعات المحلية محتفظ بأثره لمدة 35 سنة طبقاً للمرسوم رقم 47-77 المذكور⁽²⁾.

غير أن المشرع استثنى بنصوص خاصة شهر بعض أنواع الامتياز مثل حقوق الامتياز العامة المنصوص عليها في المادة 986 من القانون المدني وحقوق الامتياز العقارية الضامنة لديون الخزينة العامة. ويتميز إشهار الحقوق العينية التبعية بنوع من الأهمية من حيث تاريخ قيدها وتعديلها وشطبها، وتحديد مرتبتها مقارنة بباقي الحقوق الأخرى المشهورة أو المقيدة⁽³⁾.

2 - الأحكام والقرارات القضائية المنشئة للحقوق العينية التبعية:

الحقوق العينية التبعية منها ما ينشأ بعقد إلا أنه قد يكون مصدر هذه الأخيرة حكم قضائي، فجميع الأحكام النهائية المثبتة لحق من هذه الحقوق يجب شهرها. وأمثلة على ذلك الرهن الرسمي، رهن حيازي على عقار، حق التخصيص وحق الامتياز⁽⁴⁾. ولكي يحتج على الغير بالحكم المنشأ لهذا الحق يجب قيده بالمحافظة العقارية مراعاة لأحكام المادة 905 من القانون المدني التي أخضعتها لأحكام الواردة في قانون تنظيم الإشهار العقاري⁽⁵⁾.

الفرع الثاني

شهر التصرفات خارج نطاق الحقوق العينية العقارية

ينصب الشهر العيني على إشهار التصرفات المنشئة والناقلة والمنهية والمقررة والمعدلة للحقوق العينية الأصلية، والحقوق العينية التبعية، كما تم التطرق إليه. إلا أن المشرع الجزائري أورد استثناء استوجب فيه إشهار بعض العقود للتصرفات المنشئة للحق الشخصي، ومثال ذلك عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 476 من القانون المدني الجزائري.

1 - لخضر شعاشعية، المرجع السابق، ص 61.

2 - مذكرة رقم 01207 مؤرخة في 2010/02/07، متضمنة جدول قيد الرهن الرسمي - مدة صلاحية الرهن الرسمي، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

3 - مذكرة رقم 01207 مؤرخة في 2010/02/07، المرجع السابق.

4 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 42.

5 - تنص المادة 905 من الأمر رقم 75-58 على: « تسري على إجراء القيد وتجديده وشطبه وإلغاء الشطب والأثر المترتب على ذلك كله، الأحكام الواردة في قانون تنظيم الإشهار العقاري ».

أولاً - المحررات المتضمنة للحقوق الشخصية:

1 - الإيجارات:

رغم أنه حق من الحقوق الشخصية، لكن إن تجاوزت مدة الإيجار 12 سنة يتعين إشهاره. وهو ما نصت عليه المادة 17 من الأمر رقم 75-74 سالف الذكر⁽¹⁾. الحكمة من وراء ذلك هو أن الإيجار لمدة 12 سنة أو أكثر ينقص من قيمة العقار، خاصة إذا أريد بيعه أو رهنه لأنه يمنع الحائز له من الانتفاع به طوال مدة الإيجار. لذا أوجب المشرع شهره لإعلام الغير الذي يريد التعامل بشأنه⁽²⁾.

يوجد إلى جانب عقد الإيجار، عقد وعد بالبيع والذي هو عقد يتضمن تعهد بنقل الملكية، مما يستوجب إخضاعه للشكل الرسمي طبقاً للمادة 71 من القانون المدني. أما من حيث إلزامية إشهاره فقد أشارت المادة 10 من القانون رقم 03-22 المؤرخ في 28/12/2003 المتضمن قانون المالية لسنة 2004 إلى إجازة شهر الوعد بالبيع، إلا أنه ليس له أي أثر سوى من ناحية تحصيل رسم الشهر العقاري⁽³⁾.

2 - المخالصات والحوالات:

أورد المشرع في القانون المدني المخالصات والحوالات في أحكام المادة 897 منه. التي تنص: « لا تكون المخالصات بالأجرة مقدما لمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات ولا الحوالة بها كذلك نافذة في حق الدائن المرتهن إلا إذا كان تاريخها ثابتا وسابقا للتسجيل تنبيه نزع الملكية. وإذا كانت المخالصة أو الحوالة لمدة تزيد على ثلاث سنوات فإنها لا تكون نافذة في حق الدائن المرتهن إلا إذا سجلت قبل قيد الرهن، وإلا خفضت المدة إلى ثلاث سنوات مع مراعاة المقتضى الوارد في الفقرة السابقة ».

أي أن أثر المخالصات والحوالات إذا زادت مدتها عن ثلاث سنوات ولم تشهر، فإنها لا تكون نافذة إلا لمدة أقل من ثلاث سنوات، خلافا للإيجارات التي تزيد عن 12 سنة في حالة إغفال إشهارها تفقد كل حجية بشكل مطلق.

1 - تنص المادة 17 من الأمر رقم 75-74 على: « أن الإيجارات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف ولا يحتج بها اتجاه الغير في حالة عدم إشهارها وذلك مع مراعاة أحكام المادة 165 من الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 08/11/1971 المتضمن الثورة الزراعية ».

2 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 100.

3 - قانون رقم 03-22 مؤرخ في 28/12/2003، يتضمن قانون المالية لسنة 2004، ج. ر عدد 83، صادر في 29/12/2003.

يبرز من هنا أن المخالصة هي تلك المبالغ التي تدفع مقدما إلى مالك العقار كثمن إيجار العقار لمدة تزيد عن ثلاث سنوات. أما الحوالة فيقصد بها حوالة المنتفع من الإيجار الذي دفع ثمنه مقدما إلى شخص آخر ليحل محله في العقار المؤجر، سواء تعلق الأمر بالمخالصة أو الحوالة فإن كلاهما ينقل العقار وينقص من قيمته، لذلك يتعين أن يعلم به كل من الحائز والدائن المرتهن قبل سريان عقد الإيجار⁽¹⁾.

ثانيا - الدعاوى القضائية:

شهر الدعاوى القضائية هو إعلام الغير بالأخطار التي قد يتعرضون لها عند التعاقد بشأن العقار موضوع الدعوى. وذلك لتمكين المدعي التمسك بالحكم الذي سوف يصدر فيما بعد، بناء على طلبه ضد كل من آل إليه الحق من المدعى عليه.

وبالرجوع إلى أحكام المادة 35 من القانون رقم 18-18 المؤرخ في 2018/12/27 المتضمن قانون المالية لسنة 2019 التي أدرجت المادة 16 مكرر في الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري التي تنص: « شهر بالسجل العقاري الممسوك بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا كل عريضة رفع دعوى تتعلق بعقار أو حق عيني عقاري مشهر سنده، بعد تسجيلها بأمانة ضبط المحكمة. لا يترتب عن إشهار عريضة رفع الدعوى تجريد أو تعليق أو منع التصرف في العقار أو الحق العيني العقاري. إذا تم التصرف في حق عيني عقاري يتعلق بعقار أشهرت بشأنه عريضة رفع الدعوى قبل التصرف، فإنه يستوجب على المتصرف إبلاغ المتصرف له بالدعوى المشهورة عن طريق محضر قضائي، على أن يرفق محضر التبليغ بملف العقد عند تقديمه لإجراء الشهر العقاري.

يشهر المحافظ العقاري الحكم القضائي النهائي الصادر في الدعوى محل العريضة المشهورة»⁽²⁾.

يتبين من هذا التعديل أن المشرع الجزائري تدارك النقص الوارد في الأمر المذكور وذلك بإضافة أحكام جديدة متعلقة بمسألة إشهار الدعاوى القضائية وأثرها، بعدما تم تناول مسألة شهر الدعاوى القضائية في المرسوم التنفيذي رقم 63-76، أين فتح باب الطعن في الحقوق المشهورة، من خلال نص المادة 85 منه التي أوجبت إشهار الدعاوى الرامية إلى النطق بفسخ

1 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 101.

2 - قانون رقم 18-18، المتضمن قانون المالية لسنة 2019.

أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق مشهورة، وإلا لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها مسبقا بالتأشير الهامشي⁽¹⁾ طبقا للمادة 14 فقرة 4 من الأمر رقم 74-75⁽²⁾.

ويتم إثبات هذا الإشهار بموجب الشهادة المسلمة من المحافظ أو تقديم نسخة من الطلب الموجود عليه تأشير الإشهار. وتشهر عريضة رفع الدعوى بالتأشير الهامشي في البطاقة العقارية. نظرا لاختلاف الرأي حول وجوب شهر الدعاوى سواء اجتهادات المحكمة العليا أو مجلس الدولة، فالمحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 12/07/1995 والمتضمن ما يلي: « شهر الدعاوى القضائية العقارية » أن عدم شهر الدعاوى القضائية في المحافظة العقارية لا يرتب عليه أي بطلان إذ بصور المادة 85 من المرسوم رقم 63-76 نصت عن عدم قبول الدعوى، إذ لم يتم إشهارها في المحافظة العقارية، لكن المشرع قد نص على إجراءات رفع الدعوى وشروط قبولها أمام القضاء في قانون الإجراءات المدنية ولم ينص على هذا القيد بالنسبة لدعاوى العينية العقارية. ومن ثم يوجد تعارض بين أحكام الإجراءات المدنية وأحكام هذا المرسوم، فإذ وقع تعارض يطبق التشريع العادي⁽³⁾.

وتارة أخرى يرتب على عدم شهر الدعاوى القضائية عدم قبول الدعوى وفق قرار المحكمة العليا المؤرخ في 25/11/1998 طبقا لنص المادة 85 من المرسوم رقم 63-76، لكن حيث أن للأطراف وحدهم صفة إثارة دعم القبول الناجم عن الشهر المسبق⁽⁴⁾.

أما موقف مجلس الدولة ففي قراره رقم 203024 المؤرخ في 12/06/2000 استقر على وجوب شهر عريضة افتتاح الدعوى مسبقا لدى المحافظة العقارية المشهر لديها عقد مراعاة لأحكام المادة 85 من المرسوم رقم 63-76 وهو شرط لقبول الدعوى⁽⁵⁾.

ما دفع بالمشرع إلى تبني الإشهار بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 المؤرخ في 25/02/2008 استنادا إلى المواد 17 و 719 منه⁽⁶⁾، إلى أن تم حاليا تعديل

1 - التأشير هو طريقة لشهر الدعاوى القضائية طبقا للمادة 14 فقرة 4 من الأمر رقم 74-75.

2 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 111.

3 - قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية رقم 130145 مؤرخ في 12/07/1995، غير منشور، راجع في ذلك: عمر حمدي باشا، القضاء العقاري، دار هومة، طبعة الخامسة عشر، الجزائر، 2017، ص 238.

4 - قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية رقم 184451 مؤرخ في 25/11/1998، غير منشور، راجع في ذلك: عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص ص 238 - 239.

5 - قرار مجلس الدولة، الغرفة الأولى رقم 203024 مؤرخ في 12/06/2000، غير منشور، راجع في ذلك: عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 237.

6 - قانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الأمر رقم 74-75 بإضافة المادة 16 مكرر كما سبق تناولها.

1 - شكل عريضة افتتاح الدعوى ومحتواها:

تحرر عريضة افتتاحية الدعوى الموجهة للشهر بالمحافظة العقارية في نموذج PR6 المنصوص عليه في التنظيم، ويجب أن تحتوي العريضة، إضافة إلى العناصر المنصوص عليها في المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى تعيين دقيق للعقار موضوع النزاع مع مراجع المسح إن كان العقار ممسوحاً. هذه العريضة الافتتاحية للدعوى تقيد لدى أمانة ضبط الجهة القضائية المختصة ويعطى لها رقم وتاريخ الجلسة ومن ثم يمكن إيداعها قصد إخضاعها للإشهار⁽¹⁾.

2 - إيداع العريضة الافتتاحية للدعوى للإشهار:

يتم إيداعها للإشهار سواء من طرف محامي، محضر قضائي أو مدير أملاك الدولة، في نسختين، نسخة منها تحرر في نموذج PR6.

وتخضع لأحكام المادة 41 من المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 25/03/1976 المذكور من حيث قيدها في سجل الإيداع واكتسابها رتبة وتسليم للمودع وصل إيداع يحرق فيها تاريخ الإيداع ورقم التسجيل بسجل الإيداع.

ويتعين على المحافظ العقاري التأكد من أن الدعوى ترمي إلى أحد الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 519 من ق إ م إ، و 85 من المرسوم رقم 63-76 سالف الذكر، وهي طلب فسخ أو إبطال أو نقض أو إلغاء حقوق عقارية مشهورة⁽²⁾.

ثالثاً - شهر حق الإرث:

أضاف المرسوم التنفيذي رقم 63-76 المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 93-123 المؤرخ في 19/01/1993 محررات أخرى أوجب شهرها، والمتمثلة في استحداث الشهادة التوثيقية لإشهار حق الإرث وفقاً للمادتين 62 و 85 من المرسوم ذاته. لا يعتبر حق الإرث حقا عينيا لأنه ينشأ فور موت المورث، وأساسه استخلاف الحي الوارث للميت المورث في أموال وحقوق هذا الأخير المنقولة والعقارية بعد سداد ديون التركة. فاننتقال هذه الأموال إلى الورثة يتم بإخضاعها لأحكام الشريعة الإسلامية على أساس أن الميراث يكتسي طابع ديني في قوانين البلاد الإسلامية، ومن جهة ثانية فإن هذه الأموال إذا كانت عقارات أو حقوق عقارية، تحتاج

1 - مذكرة رقم 02316 مؤرخة في 25/02/2019، السابقة الذكر.

2 - مذكرة رقم 02316 مؤرخة في 25/02/2019، السابقة الذكر.

إلى إجراء الشهر العقاري⁽¹⁾.

اعتبر المشرع الجزائري الوفاة واقعة مادية تنقل الملكية من المورث إلى الورثة بمجرد الوفاة، وهو ما نصت عليه المادة 92 من القانون رقم 17-11 المؤرخ في 27/12/2017 المعدلة للمادة 15 من الأمر رقم 75-74 والتي جاء فيها: « 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.

كما تسري من تاريخ الوفاة أيضا الحقوق التي تم التصرف فيها من طرف المورث قيد حياته بموجب عقود في الشكل الرسمي والتي لم تشهر بعد عند يوم الوفاة. وإذا تبين أنه تصرف فيها، فإنها تخضع لقانون الشهر العقاري ».

يتبين من خلال هذه المادة أن المشرع جعل انتقال الحقوق العينية العقارية إلى الورثة يتم من يوم وفاة المورث دون الحاجة إلى إجراء الإشهار. غير أنه لم يجز للوارث أن يتصرف في نصيبه من التركة إلا بعد شهر حقه في الإرث⁽²⁾، والذي يتم عن طريق إيداع شهادة توثيقية المحررة من طرف الموثقين طبقا لما جاء في المادة 91 من المرسوم رقم 76-63: « كل انتقال أو إنشاء أو انقضاء لحقوق عينية عقارية بمناسبة أو بفعل الوفاة ضمن الآجال المحددة في المادة 99 يجب أن يثبت بموجب شهادة موثقة ... ».

رابعا - التغييرات في ترقيم الوحدات العقارية والتعديلات الناتجة عن البناء والتهديم:

نصت عليها المادة 83 من المرسوم رقم 76-63 بنصها: « تبلغ إلى المحافظ العقاري ضمن الأشكال المنصوص عليها في المادة 84 التعديلات التي أدخلتها المصلحة المكلفة بضبط مسح الأراضي فيما يخص ترقيم الوحدات العقارية على اثر التغييرات التي هي من اختصاص هذه المصلحة لمعاينتها على الفور تطبيقا للمادة 23 من المرسوم رقم 76-62 المؤرخ في 25 مارس سنة 1976 والمتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وكذلك التعديلات الناتجة عن البناء والتهديم ».

تبلغ التعديلات المنصوص عليها في هذه المادة للمحافظ العقاري في شكل محاضر على التوالي PR14 و PR15⁽³⁾، وتكتب في سجل الإيداع المنصوص عليه في المادة 41 من

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص ص 310، 311.

2 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 104.

3 - التعليم رقم 16، السابقة الذكر، ص 36.

المرسوم رقم 63-76 المذكور وتؤشر في البطاقات العقارية. ويتعين على المحافظ العقاري إرجاع نسخة منها لمصالح مسح الأراضي من أجل التحيين النهائي لوثائق مسح الأراضي⁽¹⁾. يقوم المحافظ العقاري برفض بصفة منتظمة كل طلب تنفيذ عملية إجراء إشهار يتعلق بعقار تم تغيير محتواه المادي بانجاز بناية، وهذا في غياب مراجع شهادة المطابقة مراعاة لأحكام المادة 75 من القانون رقم 90-29 المؤرخ في 01/12/1990، المتعلق بالتهيئة والتعمير⁽²⁾.

المطلب الثاني

إيداع المحررات الواجبة الشهر لإتمام إجراءات شهرها

تقع على عاتق المحافظ العقاري بعد تلقيه للمحدرات المراد إشهارها من قبل الأشخاص المؤهلين، مهمة بسط رقابته على صحة البيانات الواردة فيها، ومدى مطابقتها للسجل العقاري. فإن توفرت على الشروط المطلوبة، يقبل المحافظ العقاري إيداعها ويباشِر في إتمام عملية الشهر العقاري (فرع أول). أما إذا لاحظ أثناء فحص الوثائق المودعة نقص في الوثائق أو عدم إرفاقها، كان لذلك عدم قبولها أصلاً، فإنه يرفض الإيداع بموجب قرار معلل، وإن تم قبول الإيداع وتبين أثناء الفحص الموضوعي للعقود المودعة يلجأ المحافظ العقاري لرفض الإجراء (فرع ثانٍ).

الفرع الأول

الإيداع القانوني وإجراء الشهر

يسهر المحافظ العقاري على مراقبة مدى توافر قاعدتي الرسمية والشهر المسبق في المحررات المقدمة إليه من أجل إخضاعها لعملية الإشهار العقاري، فإن تضمنت الوثائق المودعة للإشهار كل الشروط المطلوبة، يقبل المحافظ العقاري إيداعها، ويكرس إجراء الإشهار.

أولاً - الإيداع القانوني:

يجب على محررين العقود الخاضعة للشهر قبل إيداعها لدى المحافظة العقارية، القيام بتسجيلها بمصلحة التسجيل والطبع عملاً بأحكام المواد 192 إلى 199 من الأمر رقم 76-105 المؤرخ في 09/12/1976 المتضمن قانون التسجيل المعدل والمتمم⁽³⁾.

تتم عملية قبول الإيداع عملياً بإيداع المحررات بسجل الإيداع يمسكه المحافظ العقاري وفق

1 - Cherif RAHMANI, Techniques de conservation cadastrale, OP. cit, P 29.

2 - قانون رقم 90-29 مؤرخ في 01/12/1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج. ر عدد 52، صادر في 02/12/1990 معدل ومتمم بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14/08/2004، ج. ر عدد 51، صادر في 15/08/2004.

3 - أمر رقم 76-105، المتضمن قانون التسجيل.

ما نصت عليه المادة 41 من المرسوم رقم 63-76 سالف الذكر: « ينبغي على المحافظ 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... ». ويقوم المحافظ العقاري بفحص الوثائق المودعة للتأكد من مدى توفر الشروط المطلوبة، وفي حالة احترام ذلك يقوم بشهرها⁽¹⁾.

1 - مفهوم الإيداع:

تتم عملية إيداع الوثائق من أجل شهرها على مستوى المحافظة العقارية المعنية، قسم الإيداع وعمليات المحاسبة. مع ضرورة مراعاة الآجال المحددة لذلك⁽²⁾ ونصت المادة 90 من المرسوم رقم 63-76 على ما يلي: « 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 ».

يتضح من خلال هذه المادة أن القائمين بعملية الإيداع هم الأشخاص الذين تثبت لهم صفة تحرير الوثائق والعقود الرسمية، وهم كتاب الضبط، الموثقون والسلطات الإدارية. كما يمكن أن يتم الإيداع من طرف أحد المساعدين التابعين لهم بعد استظهار هذه الصفة من خلال وثيقة التعيين، وعملية الإيداع تتم على مستوى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً، قسم الإيداع ومعاملات المحاسبة، أين يقوم المحافظ العقاري بمسك سجل الإيداع الموقع عليه من قبل قاضي المحكمة التابع اختصاصها المحافظة العقارية، ويقيد فيها الوثائق المودعة قصد إجراء الشهر لها حسب ترتيبها.

يستوجب لزوماً إيداع في أن واحد بالمحافظة العقارية صورتين رسميتين أو نسختين من العقد، أو القرار القضائي المطلوب إشهاره، بعد تحرير المحرر على النموذج القانوني⁽³⁾. وفي كل الحالات يثبت الإيداع بموجب وصل الاستلام، الذي يسلمه المحافظ العقاري للمكلفين بتحرير الوثائق الخاضعة للشهر. وتخضع عملية الإيداع هذه لآجال قانونية محددة.

2 - أجل الإيداع:

تخضع عملية الإيداع لآجال قانونية محددة حسب نص المادة 99 من المرسوم رقم 63-76

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 353.

2 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 101.

3 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 354.

المعدلة بموجب المادة 31 من قانون المالية لسنة 1999 والتي عدلت المادة 353 فقرة 3 مكرر من قانون التسجيل والمعدلة بموجب المادة 10 من قانون المالية لسنة 2004، التي عدلت المواد 353 فقرة 1 إلى 353 فقرة 13 من قانون التسجيل، فحددت هذه الأجل بنص المادة 353 فقرة 4 على النحو التالي⁽¹⁾:

أ - الشهادات بعد الوفاة: لا بد أن تودع خلال 3 أشهر ابتداء من تاريخ تحرير هذا المحرر ويمدد الأجل إلى 5 أشهر إذا كان أحد المعنيين مقيما بالخارج، ويمكن أن تقام المسؤولية المدنية للمالكين الجدد للحقوق العينية إذا كان تحرير المحرر بعد أكثر من 6 أشهر من الوفاة.

ب - إيداع الأحكام القضائية يكون خلال 3 أشهر من اليوم الذي أصبحت فيه نهائية.

ج - العقود والوثائق الأخرى إيداعها لا بد أن يكون خلال مدة 3 أشهر من تاريخ تحريرها، وفي الحالة التي يجب أن يتم فيها الشهر في محافظة عقارية أو أكثر تمدد الأجل المشار إليها إلى 15 يوم لكل محافظة عقارية فضلا عن الأولى.

وهذه الأجل من النظام العام وعدم احترامها يعرض مودعي العقود والقرارات إلى غرامة مالية 1000 د ج.

والملاحظ أن هذا التعديل لم يمس أجل إيداع قرارات نزع الملكية إذ بقيت محددة بأجل 08 أيام من تاريخها.

أما فيما يخص أجال الرهن فهي تخضع لأحكام المادة 99 من المرسوم رقم 76-63 بحسب ما إذا كان الرهن بموجب عقد اتفاقي خلال شهرين من تحريره، أو بموجب حكم قضائي فتصبح الأجل ثلاثة أشهر ابتداء من اليوم الذي صار فيه الحكم نهائي. أما حقوق الامتياز فلم يشر قانون الشهر العقاري إلى أجال بخصوصها، لذلك فهي تخضع للأجل المذكورة في المادة 99 من القانون المدني التي حددتها بمدة شهرين من تاريخ البيع⁽²⁾.

تحتفظ التسجيلات الخاصة بالرهن والامتيازات بحجيتها طيلة عشرة سنوات ويوقف آثارها إذ لم يتم تجديدها خلال هذه الفترة. إلا أن التسجيلات التي تقوم بها المؤسسات والجماعات العمومية لها أن تستفيد من الإعفاء القانوني للتجديد وتمتد لأجل 35 سنة طبقا للمرسوم رقم 77-47 المؤرخ في 19/08/1977⁽³⁾، وقد حددت كيفية تجديده المادة 95 من المرسوم رقم 76-63.

1 - بلقاسم بواشري، المرجع السابق، ص 97.

2 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 360.

3 - بريك الطاهر، المرجع السابق، ص 94.

3 - محل الإيداع:

استلزمت المادة 92 من المرسوم رقم 63-76 أن يودع لدى المحافظة العقارية في وقت واحد صورتين رسميتين أو نسخ للعقد أو القرار القضائي المراد شهره. فيحتفظ المحافظ العقاري بالنسخة والتي يشترط إفراغها في نموذج خاص يعرف ب (PR6)⁽¹⁾، وترتب ضمن الأرشيف بعد كتابة تاريخ شهرها. أما الصورة الأخرى المحررة على ورق عادي ترجع للمودع بعد أن يؤشر عليها المحافظ العقاري، مثبتا بذلك انقضاء الإجراء بعد مهرها بختم الإشهار⁽²⁾. وترفق الوثائق مع الصورتين الرسميتين من الإيداع بمجموعة من الوثائق بعضها إلزاميا أو الاكتفاء بكتابة المراجع الكاملة بالنسبة للوثائق غير الإلزامية لها، مع ضرورة الاحتفاظ بها من المودع لدى مكاتبهم وتحت مسؤوليتهم⁽³⁾. وأهم الوثائق المرفقة:

- مستخرج العقد مصادق عليه من طرف مصالح مسح الأراضي PR4bis، لا يقل تاريخه عن 06 أشهر والذي يرفق إلزاميا بالعقد بعد ملئه من طرف الموثق مطابقا لفحوى العقد، ويتم النص فيه على مراجع إشهار العقد ليقوم المحافظ العقاري بإرجاعه لمصالح مسح الأراضي من أجل تحيين الوضعية⁽⁴⁾.
- أصل الدفتر العقاري تحت طائلة رفض الإيداع.
- محاضر تحديد وثائق القياس المنصوص عليها في المادة 18 من المرسوم رقم 76-63 حسب النموذجين (CC1) و (CC2) والتي هي وثائق تستعمل في حالة تغيير ترقيم وحدة عقارية بإثبات وحدات عقارية جديدة.
- وثائق الحالة المدنية للأشخاص الطبيعية، أو القانون التأسيسي بالنسبة للشخص المعنوي.
- المخططات المنجزة من قبل الخبراء العقاريين المعتمدين.
- رخصة البناء عملا بأحكام المادة 52 من قانون رقم 90-29 المؤرخ في 01/12/1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

1 - مرسوم رقم 77-47 مؤرخ في 19/02/1977، يتضمن تجديد الرهون والامتيازات لبعض المؤسسات والهيئات العمومية والجماعات المحلية، ج. ر عدد 16، صادر في 23/02/1977.

- انظر الملحق رقم 09 نموذج وثيقة إجراء الإشهار العقاري PR6.

2 - مذكرة رقم 8335 مؤرخة في 05/11/2007 متضمنة تدابير القرار رقم 186 المؤرخ في 05/11/2007، يحدد نماذج المطبوعات الخاصة بوثيقة إجراء الإشهار العقاري ويجدولي قيد الرهن وتجديده، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

3 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 104.

4 - التعليمات رقم 16، السابقة الذكر، ص 34.

- شهادة مطابقة للأشغال حسب ما نصت عليه المادة 54 من المرسوم رقم 91-176.
 - مخططات التجزئة ودفاتر الشروط الخاصة بالتجزئة طبقا للمادة 23 من المرسوم رقم 91-176 المؤرخ في 28/05/1991 المحدد لكيفية تحضير شهادة تعميم ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم.

- شهادة تهيئة المتطلبة في حالة تجزئة الأراضي تثبت أن الأرضية مهيأة تهيئة كاملة.
 أما بالنسبة للتصرفات المتعلقة بعقود الرهن والامتياز، فالصورتين المودعتين تكون في شكل جدولين موقعين ومصادقين محررين في استمارة معروفة ب (PR7)⁽¹⁾. وتشمل هذه الجداول البيانات المنصوص عليها في المادة 93 من المرسوم 63-76 وذلك تحت طائل رفض الإيداع والمتمثلة في:

تعيين الدائن والمدين، اختيار الموطن من قبل الدائن في أي مكان من نطاق اختصاص المجلس القضائي لموقع العقار، ذكر التاريخ ونوع السند وسبب الدين المضمون بواسطة الامتياز أو الرهن... الخ⁽²⁾.

4 - مسك سجل الإيداع:

يتضح من المادة 41 من المرسوم رقم 63-76 سابق الذكر على أن المشرع الجزائري ألزم المحافظ العقاري بمسك سجل الإيداع، ويسجل به يوما بيوم وحسب الترتيب العددي تسليمات العقود والقرارات القضائية. وبصفة عامة جميع العقود المودعة قصد إجراء الإشهار. ويسلم للمودع سند يشار فيه إلى مراجع الإيداع وتاريخه ومرتبته. وللقيد أهمية في تحديد الأسبقية بخصوص عملية الإيداع وإجراء الشهر⁽³⁾.

يقفل سجل الإيداع كل يوم من طرف المحافظ العقاري سواء تم الإيداع أم لا. ويتم التأشير الفوري على سجل الإيداع دون ترك بياض أو كتابة بين الأسطر. كما تودع نسخ من سجلات الإيداع المقفلة، لدى قلم كتابة المجلس القضائي المختص كل سنة. وعلى إثر عملية الإيداع والفحص المجل للوثيقة المودعة، تليها مرحلة الفحص الشامل والدقيق من خلال تنفيذ إجراء الشهر⁽⁴⁾.

1 - انظر الملحق رقم 10 نموذج جدول قيد الرهن PR7.

2 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 195.

3 - الطاهر بريك، المرجع السابق، ص 97 - 98.

4 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 108.

ثانيا - تنفيذ إجراء الشهر:

يقوم المحافظ العقاري بعد قبوله للإيداع وفحص الوثائق المودعة شكلا وموضوعا، بمباشرة إجراءات تنفيذ الشهر العقاري، من خلال إنشاء والتأشير على البطاقات العقارية ومطابقة دفتر الشهر العقاري لهذه البطاقات، مراعاة لأحكام المادتين 113 و114 من المرسوم رقم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم سابق الذكر.

1 - إنشاء البطاقات العقارية:

يتم إنشاء بطاقات عقارية بعد شهر الوثائق وهنا نميز بين نوعين من البطاقات، البطاقات المنشئة في البلديات التي شملتها عملية المسح، وتلك المنشئة في البلديات غير الممسوحة⁽¹⁾.

أ - البطاقات المنشئة في أراضي البلديات غير الممسوحة:

يقوم المحافظ العقاري بإنشاء البطاقات العقارية بصفة انتقالية، ويتم مسكها وفق الترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق. وهذه البطاقة مقسمة إلى قسمين⁽²⁾:

- القسم العلوي تدون فيه البيانات الخاصة بهوية أصحاب الحقوق.

- القسم السفلي تكتب فيه جميع العناصر المتعلقة بتعيين العقار والتصرف.

ب - البطاقات المنشئة في أراضي البلديات الممسوحة:

يكون المحافظ العقاري في هذه الحالة قد أنشأ البطاقات العقارية العينية، فيقوم بعد إجراء الإشهار بالتدوين فيها الحالة القانونية والوصفية للعقار.

هنا عملية التأشير على البطاقة تختلف باختلاف نوع البطاقة، سواء بطاقات قطع الأراضي، بطاقات العقارات الحضرية أو البطاقات العقارية الشخصية⁽³⁾.

2 - التأشير على البطاقات العقارية:

يتم التأشير على البطاقة العقارية الخاصة بالعقار محل المعاملة المطلوب إشهارها، بتدوين مجموعة من البيانات تتمثل في تاريخ الشهر ومراجعته وتاريخ العقد أو القرار القضائي والجهة الصادرة عنها وذكر اسم الموثق والسلطة الإدارية أو الجهة القضائية مصدرة المحرر المقدم للشهر والمبلغ الأساسي للمعاملة أو تقديره.

يجب الكتابة على البطاقة بكيفية واضحة مقروءة ومختصرة مستعملا الحبر الأسود الذي

1 - الطاهر بريك، المرجع السابق، ص 99.

2 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 187.

3 - الطاهر بريك، المرجع السابق، ص 100.

لا يمحي، وتجنب التحشير والكشط وعدم ترك فراغ، وأن يسطر سطر بخط الحبر الأسود بعد كل إجراء. وعموماً على المحافظ العقاري التقييد بما جاء في المواد 33، 34، 37 و38 من المرسوم رقم 63-76⁽¹⁾.

إذا تعلق الأمر بعملية تسجيل رهن أو امتياز ورد على عدة عقارات، فلا بد من التأشير على جميع البطاقات العقارية المطابقة التي تضمن عقارات مثقلة بالرهن أو الامتياز في العمود الخاص بالملاحظات مراعاة لمقتضى المادة 37 من المرسوم رقم 63-76⁽²⁾.

أما إذا تعلق التأشير بشخص عديم الأهلية، فلا بد على القائم به تبيان نوع عدم الأهلية على البطاقة المؤشر عليها. غير أنه بمجرد انتهاء حالة عدم الأهلية أو سببه، يتم شطب البيانات الخاصة بعدم الأهلية التي سبق تقييدها عملاً بأحكام المادة 40 من المرسوم رقم 63-76⁽³⁾.

غير أن المحافظ العقاري أثناء التأشير على البطاقات العقارية يمكن أن تتجر أغلاط والتي يمكن تصحيحها، سواء بمبادرة المحافظ العقاري، أو بمبادرة من مالك الدفتر العقاري. وفي كل الحالات التأشير الأولى تبقى على حالها بصورتها الحقيقية والتصحيحات مسجلة بتاريخها⁽⁴⁾.

3 - مطابقة البطاقة العقارية للدفتر العقاري:

يجب أن يسجل كل تأشير على البطاقة العقارية على الدفتر العقاري الذي هو سند قانوني تقييد فيه جميع الحقوق العقارية وما يرد عليها من أعباء⁽⁵⁾. وذلك بعد توقيع المحافظ العقاري عليه في الصفحة الأخيرة للدفتر، وما نصت عليه المادة 18 فقرة 2 و3 من الأمر رقم 75-74: « أن العقود الإدارية والاتفاقات المشار إليها في المادة 16 أعلاه لا يمكن إشهارها إلا إذا كانت الوثائق المخصصة بأن تكون محفوظة لدى المصلحة المكلفة بمسك السجل العقاري، مرفقة بالدفتر العقاري.

ويشير العون المكلف بمسك السجل العقاري في الدفتر العقاري إلى العقود المذكورة ويضبطه بجميع البيانات الموجودة في مجموعة البطاقات العقارية.»

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 365.

2 - تنص المادة 37 من المرسوم رقم 63-76 على: « عندما يكون تسجيل رهن أو امتياز ينقل أو يأتي ليثقل عدة عقارات ولاسيما على إثر التقسيم، فإنه يؤشر على جميع البطاقات المطابقة، وتكتب في عمود [الملاحظات] تجاه التسجيل في كل بطاقة عبارة: [مخصص مع عقارات أخرى] ».

3 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 117.

4 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 195.

5 - المرجع نفسه.

يتضح من خلال المادة المذكورة أن المحافظ العقاري يؤشر على الدفتر العقاري بالبيانات الموجودة على البطاقات العقارية بمناسبة الإجراءات اللاحقة للإجراء الأول. ويكون التأشير بالحبر الأسود الذي لا يمحي وكيفية مقروءة⁽¹⁾.

غير أنه يمكن في بعض الحالات انعقاد الإشهار بدون تقديم الدفتر العقاري إن تعلق الأمر بأحد العقود المشار إليها في المادة 13 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري وهي حالة تأسيس مجموعة البطاقات العقارية عقب اختتام عملية المسح العام، أو تعلق بحالة العقود أو القرارات القضائية التي صدرت بدون تدخل المالك الحقيقي أو ضده كنزع الملكية للمنفعة العامة والحجز العقاري، أو حالة قيد امتياز أو رهن قانوني أو قضائي، وذلك لما يبقى المالك السابق حائز للدفتر العقاري ممتنعاً عن تقديمه رغم الإنذار الموجه إليه من طرف المحافظ العقاري طبقاً للمادة 50 فقرة 5 من المرسوم رقم 63-76، يحرر المحافظ العقاري دفتر جديد ويؤشر على البطاقة العقارية عن ذلك، ويعتبر الدفتر العقاري القديم بدون أثر⁽²⁾.

يتم تسليم الدفتر العقاري باختلاف عدد الأشخاص أصحاب الحقوق، فإن كان شخص واحداً، فإن عملية التسليم تتم له شخصياً، أما إن كان هناك شخصان، أو أكثر من أصحاب الحقوق في هذه الحالة عليهم تعيين وكيل من بينهم بموجب وكالة قانونية لتسليم الدفتر العقاري⁽³⁾.

يمكن الاستخلاص أن الشهر العقاري للمحركات هو نتيجة حتمية لحالة الإيداع القانوني الذي توفرت فيه الشروط والقواعد القانونية السابق ذكرها. وفي حالة تخلفها يكون الإيداع غير قانوني، وللمحافظ العقاري كل الصلاحيات في رفضه وهو ما سيتم التطرق إليه.

الفرع الثاني

الإيداع غير القانوني ورفض الإجراء

يرفض المحافظ العقاري الإيداع في حالة ما إذا ثبت بعد التحقق من الوثائق المودعة، أن المحرر المراد شهره لا يتوفر على الشروط والقواعد القانونية الواجبة في الشهر. إلا أنه توجد حالات أين يتعدى ذلك إلى مدى شرعية التصرفات الواردة على العقارات، وعدم معارضتها للنظام العام والآداب العامة. فهنا يقوم المحافظ العقاري بقبول الإيداع ولكنه في الوقت نفسه

1 - انظر المادة 45 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

2 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 366.

3 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 119.

يرفض القيام بالإجراء. وفي كلتا الحالتين يبلغ المحافظ المودعين بقرارات الرفض لتدارك تلك النقائص وللحصول بعد ذلك على صيغة الإشهار، أو لممارسة حق الطعن في هذه القرارات إن لم يقتنعوا بهذا الرفض⁽¹⁾.

أولاً - الإيداع غير القانوني:

يقوم المحافظ العقاري فور استلام الوثائق الخاضعة للشهر، بإجراء فحص مجمل لها، ليتأكد من خلاله أن الوثيقة المقدمة للشهر تحمل البيانات والعناصر الأساسية التي قد تسمح مبدئياً بقبول إيداعها، وأنها مرفقة بالوثائق التي لا يمكن أن تتم بدونها عملية المطابقة مع إجراء الإشهار، مما يحول دون إتمام تنفيذ إجراءات الشهر العقاري. فالمحافظ العقاري مطالب خلال 15 يوم من تاريخ الإيداع بتبليغ المودعين بذلك بموجب قرار قصد تدارك النقائص والأخطاء⁽²⁾.

1 - أسباب رفض الإيداع:

رفض الإيداع أو قبوله مرتبط بالمراقبة الدقيقة للمحافظ العقاري للوثائق المودعة لدى مصالحه لأجل إشهارها. فتم النص على حالات الرفض في المادة 100 من المرسوم رقم 63/76⁽³⁾. والتي يمكن إجمالها في النقاط التالية:

أ - عدم تقديم الدفتر العقاري لإجراء الإشهار طبقاً لنص المادة 50 فقرة أولى من المرسوم رقم 63-76 بنصها: « لا يتم أي إجراء عندما تكون الوثائق المودعة غير مصحوبة بالدفتر العقاري. غير أن المحافظ العقاري يقوم بعملية الإشهار من دون أن يطلب الدفتر إذا كان الأمر يتعلق:

- بأحد العقود المشار إليها في المادة 13 من الأمر 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

- بعقد محرر أو بقرار قضائي صدر بدون مساعدة المالك أو ضده.

- بتسجيل امتياز أو رهن قانوني أو قضائي... ».

غير أنه إذا كان الدفتر العقاري محتفظاً لدى المحافظ العقاري فلا يمكن رفض الإيداع.

ب - عدم إرفاق مستخرج مسح الأراضي المسمى (CC4bis)، والذي لا تتجاوز مدة صلاحيته ستة أشهر، وهي وثيقة مجزئة إلى قسمين الجزء الأول تحمل بيانات ناجمة عن

1 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 205.

2 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 129.

3 - راجع في ذلك: المادة 100 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

عملية مسح الأراضي تملأ أثناء استخراجها. والجزء الآخر كملخص للعقد يملأ من طرف محرر العقد مطابقاً لفحوى العقد المراد إشهاره.

وتعد هذه الوثيقة همزة العلاقة بين المحافظة العقارية ومصالح مسح الأراضي، إذ بعد تنفيذ إجراء الإشهار يحول مستخرج العقد إلى مصلحة مسح الأراضي متمم لمراجع الإشهار لتمكين مصلحة مسح الأراضي من تحيين وثائقها وفق الوضعية الجديدة⁽¹⁾.

ج - عدم شهر محاضر التغيير في حدود الوحدة العقارية التي تثبت عنها وحدات عقارية جديدة (CC1 ; CC2) و (PR14) هذه المحاضر يتم إعدادها سواء مباشرة من طرف مصالح مسح الأراضي أو بالتنسيق بينها وبين الخبير العقاري المعتمد.

د - عندما يكون التصديق على هوية الأطراف لم يثبت من ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد 62 إلى 65 والمادتين 102 و 103 من المرسوم رقم 63-76 المذكور أعلاه⁽²⁾.

هـ - لما يكون تعيين العقارات مخالف للمادة 66 من المرسوم رقم 63-76 فيما يخص ذكر رقم القسم، رقم مجموعة الملكية، سعة المسح وبلدية موقع العقار.

و - حالة قيد الرهون والامتيازات خالية من البيانات المتطلبة بموجب المواد 93، 95 و 98 من المرسوم رقم 63-76، وتحرير جداول في الاستمارة الخاصة بها (PR7).

ز - عدم احترام شكليات جدول التقسيم والبيانات المطلوبة فيها وفق أحكام المواد 67 إلى 71 من المرسوم رقم 63-76⁽³⁾.

إضافة إلى هذه الحالات، وردت حالات أخرى نصت عليها في المادة 353 من قانون التسجيل⁽⁴⁾ والمتمثلة في:

- غياب التصريح التقييمي للتصرف، أي عدم تحديد القيمة التجارية للمعاملات.

- عدم الدفع المسبق لرسوم الإشهار العقاري من طرف ملتزم الإيداع.

كما أنه هناك حالات يمكن فيها رفض جزئي للإيداع، وهي الحالات المذكورة في المادة 106 من المرسوم رقم 63-76 المتعلقة بحالة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة أو حالة المزايدة أو في حالة خلافات في التعيين أثناء إشهار الامتيازات والرهون.

1 - انظر المادة 100 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

2 - انظر المواد من 62 إلى 65 والمادتين 102 و 103 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

3 - المواد 67 إلى 71 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري التي تنص على كفاءات وأشكال إعداد الجداول الوصفية للتقسيم في حالة ما إذا كانت الوثيقة المودعة تتعلق بملكية الطبقات.

4 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 131.

كما تضمنت بعض النصوص الخاصة حالات يمكن للمحافظ العقاري رفض الإيداع ومن أهمها:

- حالة عدم تحرير وثيقة إجراء الإشهار العقاري التي تحفظ بالمحافظة العقارية على نموذج (PR6)، وباللغة العربية.
- عدم تقديم مخططات بيانية المعدة بمناسبة إيداع قرارات التجزئة، التقسيم، أو القسمة، إذ بدون هذه المخططات لا يمكن للمحافظ العقاري فحص دقة التعيين الوارد في العقد.
- إيداع إجراء الإشهار لدى محافظة عقارية غير مختصة.
- عدم إدراج مراجع شهادة اكتتاب التأمين من طرف المالك، سواء شخص طبيعي أو معنوي باستثناء أملاك الدولة مراعاة لأحكام المادتين الأولى والرابعة من الأمر رقم 12-03 المؤرخ في 27/08/2003⁽¹⁾.

2 - كيفية رفض الإيداع:

يجب على المحافظ العقاري قبل أن يصدر قراره برفض الإيداع، حصر الأسباب والنقائص التي تحتوي عليها الوثائق المودعة، وهذا من أجل تفادي الرفض المتكرر وذلك لتمكين المودع من تصحيح الوثيقة محل الرفض. وعليه تبليغ قراره للأطراف خلال 15 يوم من تاريخ إصداره، المتضمن أسباب الرفض والنص القانوني الذي يبرره⁽²⁾. وكذا النص على قيمة الغرامة المدنية المقتطعة تلقائياً من الرصيد المودع طبقاً للمادة 10 من قانون المالية لسنة 2004 ويتم التبليغ بواسطة رسالة موصى عليها مع طلب إشعار بالاستلام، أو عن طريق تسليمه إلى المرسل إليه شخصياً مقابل الاعتراف بهذا التسليم⁽³⁾.

يعتبر تاريخ التبليغ أو الاستلام أو رفض استلام الرسالة نقطة انطلاق الشهرين التي يمكن له أن يرفع فيها الطعن في قرارات المحافظ أمام الجهات القضائية، طبقاً للمادة 24 من الأمر رقم 74-75 والمادة 110 من المرسوم رقم 63-76.

ثانياً - رفض إجراء الشهر:

يحدث أن يقبل المحافظ العقاري إيداع الوثائق بمصلحته إلا أنه قد يرفض إجراء عملية

1 - أمر رقم 12-03 مؤرخ في 27/08/2003 متعلق بالزامية التأمين عن الكوارث الطبيعية وبتعويض الضحايا، ج. ر عدد 52، صادر في 26/08/2003، معدل ومتمم.

2 - خالد رمول، المرجع السابق، ص132.

3 - انظر المواد 107، 108 و110 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

الإشهار العقاري. إذ بعد فحصه الدقيق والكلي للوثائق المراد شهرها وتبين بأنها قد شابها عيب من العيوب، سواء عند تعيين الأطراف والعقارات بكيفية نافية للجهالة، أو عند عدم إرفاق بعض الوثائق التي طلب استكمالها.

أو أن التصرف المراد شهره مخالفا لأحكام ونصوص الشهر العقاري التي تحول دون إتمام إجراء شهره ما لم يتم استدراكه وتصحيحها⁽¹⁾. مما يوجب التطرق لأسباب رفض الإجراء وكيفية رفضه من طرف المحافظ العقاري.

1 - أسباب رفض إجراء الشهر:

حددت المادة 101 من المرسوم رقم 63/76 أسباب رفض الإجراء وهي من الضمانات القانونية التي سنها المشرع حماية للمتعاملين، ويمكن تعدادها فيما يلي:

- تكون الوثائق المودعة والأوراق المرفقة بها غير متوافقة.
- يكون مرجع الإجراء السابق المطلوب بموجب المادة 95 فقرة 1 غير صحيح⁽²⁾.
- يكون تعيين الأطراف وتعيين العقارات أو شرط شخصي كما هو محدد في المادة 65 غير متوافق مع البيانات المذكورة في البطاقة العقارية.
- تكون صفة المتصرف أو الحائز الأخير للشخص المذكور كما هي موجودة في الوثائق المودعة متناقض مع البيانات الموجودة في البطاقة العقارية.
- يكون التحقيق المنصوص عليه في المادة 104 يكشف بأن الحق غير قابل للتصرف⁽³⁾.
- يكون العقد الذي قدم للإشهار مشوبا بإحدى أسباب البطلان المشار إليها في المادة 105 فيكتشف بأن موضوع أو سبب العقد غير مشروع أو مخالف للنظام العام⁽⁴⁾.
- يظهر وقت التأشير على الإجراء بأن الإيداع كان من الواجب رفضه.

2 - كيفية رفض الإشهار:

يجب على المحافظ العقاري بعد رفضه للإجراء وعدم التأشير على البطاقة العقارية،

1 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 204.

2 - المادة 95 فقرة 1 من المرسوم رقم 63-76 تخص الجدولين الخاصين بتحديد قيد الرهون والامتيازات فإن كانت هذه الأخيرة غير مطابقة مع الوثائق المودعة يتم رفض الإجراء.

3 - تنص المادة 104 من المرسوم رقم 63-76 على: « يحقق المحافظ العقاري بأن البطاقة العقارية غير مؤثر عليها بأي سبب يقيد حرية التصرف في الحق من قبل صاحبه الأخير ».

4 - تنص المادة 105 من المرسوم رقم 63-76 على: « يحقق المحافظ بمجرد إطلاعه على البيانات الموجودة في الوثيقة المودعة بأن موضوع أو سبب العقد ليس غير مشروع أو منافع للأخلاق أو مخالف للنظام العام بكل وضوح ».

مباشرة إجراءات التسوية المنصوص عليها في المادة 107 من المرسوم رقم 76-63. ويقوم المحافظ العقاري بتبليغ المعني بالأمر خلال 15 يوماً ابتداءً من تاريخ الإيداع بعدم صحة أو غياب أو عدم الإشهار المكتشف بقرار رفض الإجراء حتى يكون للموقع إمكانية تصحيح الوثيقة المرفوضة. وتمنح له مهلة 15 يوماً ابتداءً من تاريخ التبليغ سواء كان مباشراً، أو من تاريخ الإشعار بالاستلام، أو من تاريخ رفض الرسالة الموصى عليها⁽¹⁾. ويكون المعني بالأمر أمام أمرين:

إما أن يقوم بتصحيح الوثيقة، وفي هذه الحالة يقوم المحافظ العقاري بتنفيذ الإجراء الذي يأخذ مرتبته بأثر رجعي من تاريخ الإيداع الأولي، بالإضافة إلى التأشير بذلك على البطاقة العقارية التي تحمل "إجراء قيد الانتظار"⁽²⁾. ما يعرف برفض الإجراء المؤقت. أما إذا انقضى أجل 15 يوماً دون قيام الموقع باستدراك الوضع أو تصحيح الخطأ، فهنا يقرر المحافظ العقاري بتثبيت قراره ويصبح رفض الإجراء نهائياً. وتكتب عبارة الرفض من قبل المحافظ العقاري في سجل الإيداع في العمود المخصص للملاحظات، وعند الاقتضاء في البطاقة العقارية.

وبعدها يقوم المحافظ بتبليغ قراره إلى الموقع على شهادة الهوية كما نصت عليه المادة 108 من المرسوم رقم 76-63، خلال 08 أيام من تاريخ انقضاء الأجل الممنوح للمعني للقيام بتصحيح، أو تعديل الوثيقة محل الشهر.

ويكون التبليغ مباشر أو عن طريق رسالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام⁽³⁾. يقوم المحافظ العقاري بإرجاع إحدى نسخ المحرر المطلوب شهره والوثائق المرفقة به للموقع على شهادة الهوية مقابل وصل، بعد أن يضع على تلك النسخة تأشيرة مؤرخة ومرقمة، يدون فيها تاريخ قرار الرفض والنص الذي يستند عليه ليفتح بذلك المجال للأطراف من أجل الطعن في قرار الرفض أمام جهات القضاء المختصة، وذلك خلال مهلة شهرين ابتداءً من تاريخ الإشعار بالاستلام الرسالة الموصى عليها أو تاريخ الرسالة الموصى عليها مراعاة لأحكام المادة 24 من الأمر رقم 75-74 وكذا المادة 110 من المرسوم رقم 76-63.

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 373.

2 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 210.

3 - المرجع نفسه.

المبحث الثاني

الآثار القانونية للشهر العقاري والمنازعات الناشئة عنه

اعتمد نظام الشهر العيني من أغلب التشريعات لتفادي عيوب نظام الشهر الشخصي، لذلك جاء هذا النظام مبنيًا على أسس وقواعد مختلفة عن سابقه بهدف تحقيق الاستقرار والائتمان في المعاملات العقارية. وترتب التشريعات التي تبنت هذا النظام آثارًا على الشهر العقاري تتمثل بصفة عامة في إنشاء حق وتطهيره، علاوة على كسبه للتصرفات والحقوق المشهورة من الحجية وما يترتب عليه القانون الجزائري من جزاء في حالة تخلف الشهر (مطلب أول)، لكن رغم الإجراءات التي اتخذها المشرع في سبيل تنظيم المجال العقاري والسير الحسن في المعاملات، إلا أنه لا يخلو في العديد من الحالات من المنازعات حول الحق العيني بين الأفراد أنفسهم أو بين الإدارة أثناء عملية الشهر (مطلب ثانٍ).

المطلب الأول

الآثار القانونية المترتبة عن الشهر العقاري

يعد الشهر في نظام الشهر العيني المصدر الوحيد للحقوق العقارية ولا يجوز الاحتجاج بها على الغير إلا إذا تم شهرها. كما أن هذه الحقوق العقارية تنتقل لأصحابها خالية وغير مثقلة بعيوب. ولعل أهم آثار الشهر الأثر المنشئ والمطهر، إذ يشكلان معا نقطتي التمييز والاختلاف التي تميز مختلف أنظمة الشهر في العصر الحديث وما أخذ به المشرع الجزائري (فرع أول)، إلى جانب ما يترتب عليه الشهر من حجية للتصرفات والحقوق المشهورة وجزاء تخلفه (فرع ثانٍ).

الفرع الأول

الأثر المنشئ والمطهر للشهر العقاري

يعتبر الشهر العقاري مصدرًا للحقوق العينية العقارية، إذ لا تنشأ ولا تتغير ولا تزول إلا عن طريق الشهر وحده، الأمر الذي يجعل من الشهر في ظل نظام الشهر العيني المصدر الوحيد لكل الحقوق العينية أصلية كانت أم تبعية من خلال الأثر المنشئ. كما تنتقل الحقوق العقارية المشهورة خالية من كل العيوب، لكون الشهر يطهرها.

أولاً - الأثر المنشئ للشهر العقاري:

اكتسب هذا الأثر أهميته من خلال حرص جانب كبير من الفقهاء على الأخذ به وإبراز مزايا الأخذ به وفوائده. فما معنى الأثر المنشئ للشهر، وما هي تلك المزايا التي دفعت الكثير

من التشريعات ومنها الجزائر إلى الأخذ به؟⁽¹⁾ مع تبيان موقف المشرع الجزائري من هذا الأثر.

1 - تعريف الأثر المنشئ:

فالمقصود بالأثر المنشئ للشهر، هو أن الحقوق العينية العقارية تستمد وجودها من القيد في السجل العيني. أي أن هذه الحقوق لا توجد بالنسبة للكافة إلا إذا تم الشهر، سواء كانت تلك الحقوق محلا لتصرفات منشئة أو ناقلة، أو مغيرة، أو كاشفة، أو مقررة لتلك الحقوق⁽²⁾، إذ لا تنشأ أي أثر إلا من تاريخ شهرها، فلا تنتج عن التصرفات العقارية التي لم تشهر سوى التزامات شخصية بين أطراف العقد، متى استوفى العقد الشكلية المطلوبة لانعقاده⁽³⁾، بحيث يرجع وجود الحق لتاريخ الشهر لا لتاريخ التصرف أو الواقعة المنشئة له.

إلا أن بعض الدول التي تتبنى هذا النظام لم تجعل له هذا الأثر، والتي جعلت الحقوق العينية العقارية تنتقل بين المتعاقدين بمجرد إبرام العقد ولا يحتج به أمام الغير إلا بعد شهرها في المحافظة العقارية. وفي هذه الحالة يكون أثر الشهر هو الاحتجاج به أمام الغير⁽⁴⁾. أي أن التصرف هو مصدر الحق العيني وليس الشهر.

2 - مزايا الأثر المنشئ للشهر:

تسعى مختلف التشريعات بالأخذ بمفعول القيد الإنشائي نظرا للمزايا التي يتحلى بها من أهمها ما يلي:

أ - أن جوهر حق الملكية هو إمكان الاحتجاج المطلق بالحق، فليس هناك نقل لحق الملكية إلا إذا كان المكتسب الجديد يمكنه الاحتجاج بحقه في مواجهة الجميع⁽⁵⁾.

ب - يدفع المتعاقدين للإسراع في شهر عقودهم في السجل العقاري لتثبيت ملكيتهم، ويتيح لكل ذي مصلحة الإطلاع عليها لمعرفة مدى حقوق من يتعاقد معه، ويضمن للخزينة جباية الرسوم المترتبة على هذه المعاملات⁽⁶⁾.

ج - كون الأخذ بالأثر المنشئ كفيل بإجبار الأشخاص على شهر حقوقهم ومن ثم تأسيس سجل عيني دقيق وذي مصدقية ينشر الثقة والائتمان. وأن عدم الأخذ بالأثر المنشئ

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 392.

2 - المرجع نفسه، ص 393.

3 - ليلي زروقي - عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 74.

4 - وهيبة عثمانة، المرجع السابق، ص ص 176 - 177.

5 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 398.

6 - حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 274.

لشهر يتضمن تشجيعا للمتعاقدین على إهمال شهر حقوقهم، الأمر الذي يؤدي إلى انتشار الملكية الخفية واضطراب المعاملات⁽¹⁾.

3 - موقف المشرع الجزائري من الأثر المنشئ للشهر:

تبنى المشرع الجزائري مبدأ الأثر المنشئ للشهر العقاري وجعله المصدر الوحيد للحقوق العينية، من خلال أحكام المادة 15 من الأمر رقم 74-75 التي تقضي بأن حق الملكية والحقوق العينية الأخرى لا وجود لها في مواجهة الغير إلا من تاريخ يوم إشهارها في مجموعة البطاقات العقارية.

أورد نص المادة 15 سالف الذكر استثناء على هذا المبدأ يتعلق بانتقال الملكية والحقوق العينية الأخرى عن طريق الوفاة، فيكون ذلك بمجرد وقوع الوفاة لا من تاريخ الشهر في مجموعة البطاقات العقارية، وهو ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة نفسها. وبموجب المادة 16 من الأمر نفسه قرر المشرع الجزائري أن جميع التصرفات القانونية التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ شهرها⁽²⁾.

إلى جانب إقرار المادة 17 من الأمر نفسه بأن الإيجارات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف ولا يحتج بها اتجاه الغير في حالة عدم إشهارها⁽³⁾.

يفهم من خلال المادة 15 و16 من الأمر رقم 74-75 أنهما تقرران صراحة أن المشرع الجزائري يأخذ بالأثر المنشئ للشهر، بحيث تتضمن المادة 15 الإشارة إلى أنه لا وجود للحقوق العينية العقارية بالنسبة للغير، إلا من تاريخ الشهر في حين تكمل المادة 16 مدلول هذا الأثر لما تقرر أنه لا أثر للعقود من حيث الإنشاء أو النقل أو التقرير أو التعديل أو انقضاء الحقوق العينية العقارية بين أطرافها إلا من تاريخ الشهر⁽⁴⁾.

وعليه فإنه إذا تم التصرف في ملكية عقار أو أي حق عيني وارد على عقار عن طريق العقد مثلا، فإن مجرد تطابق إرادتي طرفيه لا يكفي وحده ليرتب العقد أثره، بل لابد من شهر هذا العقد ليرتب آثاره الناقل للملكية أو الحق العيني⁽⁵⁾.

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 399.

2 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 26.

3 - وهيبة عثمانة، المرجع السابق، ص ص 185 - 186.

4 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 403.

5 - وهيبة عثمانة، المرجع السابق، ص 191.

جاءت النصوص المذكورة تكملة لنص المادة 793 من القانون المدني التي تنص: « لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة الشهر العقاري ». كان المقصود منها تطبيق الأثر المنشئ للشهر بالرغم من أن فحواها ناقص وقاصر فقط على انتقال الملكية، بينما توسعت المادتين 15 و 16 المذكورتين فأصبحت بذلك كل التصرفات الخاضعة للشهر لا ترتب آثارها إلا بالشهر⁽¹⁾.

ليس للشهر أثر رجعي، أي أن الملكية والحقوق العينية العقارية الأخرى تنتقل بين الطرفين وبالنسبة للغير ابتداء من تاريخ الشهر، وبذلك فإن للشهر أثر فوري وليس رجعي⁽²⁾. ويترتب على الأثر الفوري:

- أن الملكية لا تنتقل بفعل العقد فلا يعد المشتري مالكا ولا يتمتع بأي حق من حقوق الملكية قبل إجراء الشهر.

- جميع المخاطر التي تصيب العقار قبل الشهر تبقى على عاتق البائع، فإذا هلك العقار فلا يحق للبائع استيفاء الثمن من المشتري. وإذا قبض الثمن كله أو القسط منه يتوجب عليه إرجاعه.

- إذا أصبح العقار المبيع قبل الشهر محل إجراءات نزع الملكية فإن التعويض يدفع للبائع⁽³⁾.

- في حالة تزامم المشتريين فإن الملكية تنتقل إلى من اتخذ إجراءات الإشهار قبل الآخر فلو بساعات محدودة.

يُستنتج مما تم التطرق إليه أن الأمر رقم 75-74 المذكور أعلاه لم يعترف سوى بالشهر وحده المنشئ للملكية والحقوق العينية العقارية الأخرى، واعتبر أنه إذ كان يمكن كسب مختلف الحقوق عن طريق مصدرها، فإن الأمر يختلف بالنسبة للحقوق العينية العقارية إذ يلزم شهرها بالسجل العقاري حتى تنتج آثارها بين المتعاقدين وبالنسبة للغير.

ثانيا - الأثر المطهر للشهر العقاري:

يرى معظم الفقهاء أن التصرفات والحقوق المشهورة في السجل العيني تصبح بمجرد شهرها في مأمن من كل طعن.

بحيث لا يجوز إعادة النظر في التصرفات المشهورة والحقوق المقيدة التي تتحول إلى

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 404.

2 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 234.

3 - المرجع نفسه، ص 235.

حقيقة مطلقة وتكتسب قوة الثبوت غير قابلة للتشكيك، إلا أن التشريعات تباينت بأخذها بالمبدأ، وبصرف النظر عن قوانين البلدان التي تطبق نظام الشهر الشخصي الذي لا يعترف مطلقاً بالأثر المطهر للشهر، فهناك بلدان بالرغم من أخذها بنظام الشهر العيني إلا أنها لم تأخذ بالأثر المطهر للشهر، رغم أنه يشكل إحدى ركائز ومميزات نظام الشهر العيني.

غير أن الدول التي تأخذ بالأثر المطهر للشهر أعدت وسائل للحد من خطورة تطبيق هذا الأثر من خلال وضع آليات خاصة لتعويض أصحاب الحق والمتضررين من الشهر⁽¹⁾. يجتهد الفقهاء المؤيدين لفكرة الأثر المطهر للشهر لما لهذا الشهر من أهمية باعتباره وسيلة فعالة لإقرار وتدعيم الملكية العقارية وتوفير الثقة والائتمان العقاري. وذلك بما يوفر لبيانات السجل العقاري من حجية مطلقة وقوة إثبات لا يتسرب إليها الشك ولا تتعرض للنقض مهما كان السبب الداعي لذلك. فما معنى الأثر المطهر للشهر وما هي تلك المزايا التي دفعت الكثير من التشريعات للأخذ به؟ مع تبيان موقف المشرع الجزائري من هذا الأثر.

1 - تعريف الأثر المطهر للشهر:

يقصد بالأثر المطهر للشهر ما يترتب عن عملية الشهر من تطهير للحقوق المشهورة من كل عيب أو نقص يمكن في الظروف العادية أن يشكل سببا ومبررا لإبطالها أو نقضها أو فسخها. فمبدأ الأثر التطهيري لنظام الشهر العيني يقوم على قاعدة القيد المطلق أو القوة الثبوتية لأن الغرض من إحداثه، هو إعطاء القوة والمتانة للسند العقاري تدعيما للائتمان بين المتعاملين على العقارات وتسهيل تداوله بين الناس، بشكل يجعل من الاستحالة، إهدار أو زعزعة الحقوق الثابتة بالسجل العقاري وتشكل بياناته عنوان الحقيقة⁽²⁾. ويكون المتصرف في مأمّن من المنازعات مما يطمئن المتعاملين الاقتصاديين ويشجع القروض المرتبطة بالرهن.

فلأثر المطهر للشهر يزيل عيوب التصرفات وتقوم تلك القرينة القانونية القاطعة التي لا تقبل إثبات العكس، والتي مفادها أن كل ما هو مقيد أو مسجل في السجل العيني إنما هو الحقيقة التي لا طعن فيها، فتنقل الملكية والحقوق العينية العقارية بالقيد في السجل العيني وهي خالية من كل شائبة ومطهرة من كل عيب.

2 - مزايا الأثر المطهر للشهر:

إن الأخذ بالأثر المطهر للشهر تتجم عنه مجموعة من الآثار التي يمكن تلخيصها فيما يلي:

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 434

2 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص ص 27 - 28.

أ - كسب الحق بصفة نهائية:

إذا اكتسب شخص حقا عقاريا على أساس سند مشهر فإن هذا الشهر يعتبر دليلا على مشروعية الحق الذي اكتسبه في مواجهة الغير، ويعتبر كأنه اكتسب الحق من المالك الحقيقي، حتى ولو كان الاكتساب من غير المالك الأصلي⁽¹⁾.

ب - التصرف المشهر مطهر من عيوبه:

الشهر يطهر العقد من العيوب التي كانت تشوبه، فلا يجوز الطعن فيه بالبطلان أو بأي سبب آخر حتى ولو كان التصرف الذي تم شهره في السجل العيني من غير مالك العقار. فإن من شأن الشهر نقل الملكية نظرا للقوة المطلقة العائدة له⁽²⁾.

ج - إخضاع التصرفات للفحص الدقيق قبل إشهاره:

التشريعات التي تأخذ بالأثر المطهر للشهر تضمن حماية المتعاقدين في التصرفات المنصبة على العقارات لأن كل حق مقيد يتمتع بحصانة تامة وكل تصرف قبل قيده يخضع لرقابة المكلف بالشهر⁽³⁾. تحرص على إخضاع التصرفات الخاضعة للشهر إلى الرقابة والفحص الدقيق سواء لشروطها الشكلية أو الموضوعية، تجنبا إلى قيد الحقوق التي لا تستند إلى أساس قانوني سليم، إذ يجب التحقق من شرعيتها وسلامة الحقوق قبل قيدها، وذلك تطبيقا لمبدأ مشروعية لنظام الشهر العيني⁽⁴⁾.

د - مسؤولية مأمور السجل عن أخطائه ومعاقبة سيئ النية:

معظم التشريعات التي تأخذ بالأثر المطهر للشهر تفرض مسؤولية على مأمور السجل العيني عن أخطائه وإهماله والتقصير الصادر عنه، فتضمن هذه التشريعات نصوص صريحة تقرر مسؤولية أمين السجل العيني وكيفية الرجوع عليه بالتعويض⁽⁵⁾.

3 - موقف المشرع الجزائري من الأثر المطهر للشهر:

ترتبط فكرة الأثر المطهر للشهر ارتباطا وثيقا بمبدأ قوة الثبوت للشهر، بحيث أن التشريعات التي تأخذ بفكرة القوة الثبوتية المطلقة للشهر تأخذ حتما بالأثر المطهر للشهر. فقبل

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 443.

2 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 34.

3 - ليلي زروقي - عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 50.

4 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 446.

5 - المرجع نفسه، ص 449.

إعداد مسح الأراضي العام لم يأخذ المشرع الجزائري بالأثر التطهيري للشهر لأخذه بنظام الشهر الشخصي. وبالرجوع إلى الأمر رقم 75-74 المتعلق بإعداد المسح العام وتأسيس السجل العقاري ومراسيمه التطبيقية، تبلور رأيين في الفقه الجزائري، رأي يرى بوجود أثر التطهير للشهر العقاري ورأي آخر يرى بنسبته ولكل مبرراته.

أ - الشهر العقاري الجزائري له أثر تطهيري:

يتميز نظام الشهر العيني على وجه الخصوص باستحالة تعارض سندات الملكية، فلا يمكن وجود أكثر من سند ملكية للوحدة العقارية الواحدة. فالعبرة في هذا النظام بالعقار وليس بصاحبه. فالبيانات المسجلة في البطاقة العقارية لها القوة الثبوتية المطلقة في مواجهة كافة الناس. فهذا النظام يضبط حالة العقار على أساس قواعد سليمة متينة تقضي بإسناد الملكية العقارية إلى مالكا الحقيقي⁽¹⁾.

فالمحافظ العقاري لا يقوم بعملية الشهر إلا بعد التحقق والتدقيق في هوية الأطراف وأهليتهم من خلال الوثائق المودعة بين يديه. وكذا التأكد من رسمية الوثائق المراد شهرها حسب ما تنص عليه المادة 22 من الأمر رقم 75-74 سالف الذكر: « **يحقق المحافظ في هوية وأهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار...** ».

كما ألزم المحافظ العقاري بالتحقيق في المعاملات العقارية المعروضة أمامه، وما مدى مراعاتها للنظام العام والآداب العامة طبقا لنص المادة 105 من المرسوم رقم 76-63⁽²⁾.
تم تأكيد الأخذ بمبدأ الأثر المطهر للشهر العقاري من خلال نص المادة 23 من الأمر رقم 75-74 المتعلق بالمسح العام للأراضي وبتأسيس السجل العقاري والتي تنص على مسؤولية الدولة عن خطأ موظفيها⁽³⁾ بنصها: « **تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ أثناء ممارسة مهامه، ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل عام واحد ابتداء من اكتشاف الفعل الضار وإلا سقطت الدعوى.** »

1 - سماعيل باكرية، المرجع السابق، ص 67.

2 - تنص المادة 105 من المرسوم رقم 76-63 على: « **يحقق المحافظ بمجرد اطلاعه على البيانات الموجودة في الوثيقة المودعة بأن موضوع أو سبب العقد ليس غير مشروع أو مناف للأخلاق أو مخالف للنظام العام بكل وضوح.** ».

3 - سماعيل باكرية، المرجع السابق، ص 68.

وتتقدم الدعوى بمرور 15 عام ابتداء من ارتكاب الخطأ. وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير.»

يتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري أقر بمسؤولية الدولة في التعويض عن الأضرار الناتجة عن الأخطاء التي يرتكبها المحافظ العقاري، ولا يكون للمتضرر سوى المطالبة بالتعويض.

وعلى ضوء أحكام النصوص القانونية سالفة الذكر يستخلص أصحاب هذا الرأي أن من أثر الشهر العقاري تطهير السند وجعله ذو قوة ثبوتية مطلقة.

ب - الشهر العقاري له أثر تطهيري نسبي:

بسبب خطورة الأثر المطهر للشهر فإن الأنظمة اتخذت بشأن هذا المبدأ مواقف خاصة من خلال تحفظات بخصوص الأثر المطهر للشهر. ففي الجزائر أجاز المشرع الأطراف المتعاقدة الطعن قضائياً في الحقوق العينية المشهورة حسب ما جاء في نص المادة 85 من المرسوم رقم 63-76 والتي تنص: « أن 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 مسبقاً طبقاً للمادة 14 فقرة 4 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 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 ». هذا ما أكدت عليه المادة 86 من المرسوم نفسه إذ تنص على: « أن فسخ الحقوق العينية العقارية أو إبطالها أو إلغائها أو نقضها عندما ينتج أثراً رجعياً لا يحتج به على الخلف الخاص لصاحب الحق المهدر، إلا إذا كان الشرط الذي بمقتضاه حصل ذلك الفسخ أو الإبطال أو الإلغاء أو النقض قد تم إشهاره مسبقاً أو كان هذا الفسخ أو الإبطال أو الإلغاء أو النقض، بحكم القانون، تطبيقاً للقانون⁽¹⁾ ». كما أكدت عليه المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلى جانب المادة 16 مكرر من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 1975/11/12⁽²⁾.

يظهر جلياً بأن الطعن في التصرفات والحقوق المشهورة جائز في القانون الجزائري وحددت المادة 85 من المرسوم المذكور دعاوى الطعن الرامية إلى الطعن في الحقوق العينية المشهورة⁽³⁾

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 463.

2 - المادة 35 من القانون رقم 18-18 المؤرخ في 2018/12/27، المتضمن قانون المالية لسنة 2019.

3 - ليلي زروقي - عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 253.

والمتمثلة فيما يلي:

- 1 - دعوى الفسخ: ترفع من أحد المتعاقدين في حالة إخلال المتعاقد الآخر بالتزاماته المفروضة في العقد.
- 2 - دعوى الإبطال: ترفع في حالة ما إذا اختل شرط من شروط صحة العقد كإعدام الأهلية أو عيب من عيوب الإرادة من تدليس وإكراه غلط وغبن.
- 3 - دعوى الإلغاء: ترفع في حالة طلب إلغاء قرار إداري ناقل للملكية.
- 4 - دعوى النقض: ترفع في حالة المطالبة بنقض القسمة الودية الحاصلة بالتراضي إذا أثبت أحد المتقاسمين أنه لحقه منها غبن يزيد عن خمس على أن تكون العبرة في تقدير بقيمة الشيء وقت القسمة.

يتضح من خلال الموقفين بأن المشرع الجزائري لا يأخذ بالأثر المطهر للشهر العقاري المطلق، بل يأخذ بالأثر المطهر النسبي، بحيث يجيز الطعن في التصرفات والحقوق المشهورة كما يجيز بالمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي يسببها المحافظ العقاري بأخطائه وهذا الموقف من المشرع الجزائري يخدم بالقدر الكبير أصحاب الحقوق الحقيقيين المتضررين من تصرف الشهر، ما يساهم بالقدر الكبير في تنظيم الملكية العقارية⁽¹⁾.

الفرع الثاني

حجية الشهر العقاري وحكم تخلفه

يكتسي الشهر العقاري قيمة لإثبات وضمن الحقوق المشهورة من خلال الحجية التي يضفيها على المحررات سواء بين أطراف المحرر المشهر أو في مواجهة الغير. لكن إن تخلف الأطراف عن إشهار حقوقهم يؤدي إلى نتائج معاكسة تماما للحجية التي يرتبها الشهر، من خلال الجزاءات المترتبة سواء بصفة مطلقة بين أطرافها أو في مواجهة الغير.

أولا - حجية الشهر العقاري:

ترتب التصرفات الواردة على العقار أثرها العيني من تاريخ شهرها في مجموعة البطاقات العقارية سواء فيما بين أطراف التصرف أو بالنسبة للغير.

1 - حجية الشهر بين الأطراف:

يتولد عن الشهر ثبوت للحق لفائدة المتلقي، غير أن هناك من أنظمة ما لا ترتب على

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 467.

عملية الشهر أي اثر بين المتعاقدين كما هو الحال في فرنسا. حيث أن الشهر العقاري يؤدي مهمته في مواجهة الغير فقط، أما فيما بين المتعاقدين فإن مجرد العقد أو التصرف إذا ما أنعقد صحيحا، كفيل بنقل الحق العيني العقاري وإنشائه. أما التشريعات التي تأخذ بنظام الشهر العيني، تختلف نظرتها إلى حجية الشهر بحسب ما إذا كانت تأخذ بالأثر المنشأ والأثر المطهر للشهر أم لا، ذلك أن الأخذ بالأثرين يرتب حجية مطلقة، أما عدم الأخذ بهما يؤدي إلى الحد من تلك الحجية أي الحجية النسبية⁽¹⁾.

أما عن موقف المشرع الجزائري فلا وجود لهذا الحق ولا أثر للتصرف في إنشاء الحق العيني العقاري بين أطرافه، إلا من تاريخ شهر التصرف مصدر الحق، ليحوز حجية بين أطرافه. وهذا ما أكدت عليه المادة 16 من الأمر رقم 74-75 التي تنص على أن: «أن العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية».

فانتقال الحق العيني، أو نشوئه، أو تغييره، أو زواله لا يتحقق إلا من يوم الشهر، إما قبل ذلك أي خلال الفترة الممتدة من تاريخ إبرام التصرف إلى الساعة السابقة للشهر، فإنه يظل الحق العيني على الحالة التي كان عليها قبل تاريخ التصرف⁽²⁾. كما نصت المادة 17 من الأمر نفسه: «أن الإيجارات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف ولا يحتج بها اتجاه الغير في حالة عدم إشهارها...».

يتضح من خلال المادة 16 أعلاه أن الشهر العقاري في القانون الجزائري ينشأ الحق العيني العقاري وينقله إلى المتصرف إليه فور تنفيذ إجراء الشهر، بحيث يصبح هو صاحب الحق الجديد، في حين يلتزم المتصرف باحترام الوضع الجديد بعدم التصرف من جديد على نفس الحق العيني⁽³⁾.

تقدير مدى قوة هذه الحجية وفق المشرع الجزائري متعلقة بمدى أخذه بالأثر المنشئ والمطهر للشهر. وكما تم تناوله أن المشرع الجزائري يأخذ بالأثر النسبي المطهر للشهر رغم إعلانه صراحة عن إتباع نظام الشهر العيني من خلال الأمر رقم 74-75 والمرسوم رقم 76-62 و76-63.

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص ص 476 - 477.

2 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 111.

3 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 478.

بحيث تبقى تلك الحجية قائمة ومنتجة لآثارها المانعة ضد المنازعة والإنكار طول ما بقي التصرف موجودا وصحيحا، وتزول تلك الحجية بزوال ذلك التصرف. فيجوز الطعن في التصرفات المشهورة سواء لطرفي التصرف، كما هو جائز للغير الذي له مصلحة طبقا للمادة 85 من المرسوم رقم 76-63⁽¹⁾.

2 - حجية الشهر في مواجهة الغير:

يكتسي موضوع حجية الشهر بالنسبة للغير أهمية بالغة في تحديد نطاق هذه الحجية بالنسبة للأشخاص الذين يحتج ضدهم والذين لا يمكن الاحتجاج ضدهم. واختلفت تشريعات الدول في تحديد نطاق حجية الشهر في مواجهة الغير. ففي الدول التي تتبع نظام الشهر الشخصي، ليس للشهر أثر بين الأطراف، بل للشهر فقط أثر في مواجهة الغير. إذ لا يعترف بالأثر المنشئ للشهر ولا بقوة الثبوتية له، إذ ينشأ الحق العيني بمجرد انعقاد التصرف صحيحا، فتصبح الحجية بين أطرافه لا تحتاج إلى الشهر. غير أنه حتى يكون للحق المكتسب حجية في مواجهة الغير فإنه لا بد من شهره. ما يعني أن في غياب هذا الشهر فإن الغير يستطيع أن يتجاهل وجود هذا الحق⁽²⁾.

فالغير المقصود هنا ليس كافة الناس الذين لم يكونوا أطرافا في التصرف، إذ هنا لا شان لهم في الشهر، بل هم الذين اكتسبوا هم أيضا حقا منافسا على العقار نفسه، وما أخذ به موقف المشرع الفرنسي.

أما في الدول التي تتبع نظام الشهر العيني، فإلى جانب إقرار حجية الشهر بين الأطراف، يتم إقرار حجية الشهر في مواجهة الغير بمعنى العام. إذ أن هذا النظام يقوم على مبدأ الأثر المنشئ للشهر، فالحق العيني قبل تنفيذ إجراء الشهر هو مجرد التزامات شخصية يبقى لدى المتصرف. فالغير المقصود هنا إلى جانب الخلف الخاص للمتصرف، تسري أيضا على الغير بمعناه العام أي كل من لم يكن طرفا في التصرف⁽³⁾.

يتضح أن شهر الحق في نظام الشهر العيني دورين اثنين إذ يعد نقطة إنشاء هذا الحق لصاحبه الجديد وبداية حجية هذا الحق في مواجهة الغير بالمعنى العام دون استثناء.

1 - انظر المادة 85 من المرسوم رقم 76-63، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

2 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 506.

3 - المرجع نفسه، ص 532 - 533.

أما عن موقف المشرع الجزائري، فأخذ بنظام الشهر العيني وكرس مبادئه بالأخذ بالأثر المنشئ للشهر ولكن لم يأخذ بالأثر المطهر له مطلقا بل نسبيا، إلى جانب عدم اكتمال عملية مسح الأراضي في جميع البلديات، جعل المشرع بالإقرار بالعمل بنظام الشهر الشخصي في المناطق التي لم تخضع لمسح الأراضي. ومن خلال النصوص التي تتعلق بنظام الشهر العقاري وآثاره في مواجهة الغير بالأخص المواد 15 و16 من الأمر رقم 74-75 سالف الذكر، يمكن التسليم أنه إذا ما تم إشهار حق ما أو تصرف أو حكم أو واقعة معينة فذلك يعطي للمحرر الشهر حجية مطلقة ذات طبيعة واحدة سواء فيما بين المتعاقدين أم في مواجهة الغير. وهذا نظرا لأخذه بالأثر المنشئ للشهر، وهو ما يغنيه عن أي تفرقة تفصيلية بين نطاقي الحجية.

قصد المشرع بالغير في حجية الشهر بالمعنى العام، أي الناس كافة بما فيهم الخلف العام للمتصرف إن كان التصرف بالإرادتين أو بالإرادة المنفردة، كما لصاحب الحق أن يطلب حمايته ضد كل من يتعرض له على أساس الحجية المطلقة في مواجهة الكافة. غير أن الورثة أو الموصى لهم بوجه عام فلا يعتبرون من الغير إذ أنهم يحلون محل مورثهم في التصرفات التي أجزاها هذا الأخير ويلزمون بالتالي بتنفيذ جميع التصرفات الصادرة عنه بما لا يتجاوز قيمة الحصة التي آلت إليهم. أما إن أجرى التصرف بالتركة عن طريق الوصية أو الهبة بأكثر من النصاب الشرعي الذي يحق التصرف به فيصبحون من الغير فيما زاد عن نصاب المذكور⁽¹⁾.

غير أن المادة 85 من المرسوم رقم 63-76 تجيز الطعن في الحقوق المشهورة، فعلى الغير أن يؤسس طعنه على سبب آخر غير الغش أو التواطؤ أو التبدليس، كأن يطالب بالنطق بالفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها. ويعد استظهار الدفتر العقاري السند القوي في إثبات الملكية العقارية بناء على نص المادة 19 من الأمر رقم 75-74 المذكور أعلاه⁽²⁾.

أما إن كان الأمر يتعلق بالرهن أو الارتفاق أو أي قيد آخر وارد على عقار فإذا أشهرت قبل التصرف فإنها تصبح حجة على المشتري لأن العقار ينتقل إليه مثقلا بها، وهذا عملا بالمادة 15 من الأمر رقم 74-75 المذكورة. وبالرجوع إلى أحكام المادة 16 من المرسوم رقم 63-76⁽³⁾، فلا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي إلا عن طريق القضاء.

1 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص ص 239 - 240.

2 - مجيد خلفوني، "الدفتر العقاري"، مجلة الموثق، عدد 8، الغرفة الوطنية للموثقين، 2002، ص 15.

3 - انظر المادة 16 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

يتبين من خلال النصوص المذكورة أعلاه أن المشرع لم يجعل للشهر قوة ثبوتية مطلقة ما دام أنه سمح بمراجعتها قضاءً، وبذلك فإن هذه الحجية نسبية وليست مطلقة⁽¹⁾.

ثانياً - حكم التخلف عن الشهر العقاري:

اعتبر المشرع الجزائري أن الشهر هو وحده منشئ ومصدر الحق، وأنه قبل إشهار التصرف أو الحكم أو الواقعة، فإنه لا وجود للحق. كما رأينا أن المشرع الجزائري أعطى للشهر حجية في مواجهة الغير بمعناه العام. إذ عليهم انطلاقاً من لحظة إشهار الحق أن يتعاملوا مع صاحب الحق المشهر على هذا الأساس باحترام حقه. وما يستنتج بمفهوم المخالفة لمفهوم الشهر بعدم حجية الحق أو عدم حجية التصرف. فما هي الآثار المترتبة عليه؟ وبغية إخضاع كل التصرفات المفروض شهرها للشهر ترتب جزاءات إضافية مكملة لتخلفه.

1 - القيمة القانونية للمحركات غير المشهرة:

نظراً لكثرة المحركات الرسمية الخاضعة للإشهار، سواء تضمنت تصرفات أو وقائع أو أحكام منشئة لحق عيني عقاري، أو تضمنت تصرفات أو أحكاماً كاشفة أو مقررّة لحقوق موجودة أصلاً، فهل بتخلف شهر هذه المحركات يجوز لنا إنكار وجود الحق؟

أ - القيمة القانونية للتصرفات المنشئة غير المشهرة:

أخذ المشرع الجزائري بالأثر المنشئ للشهر والناقل للملكية، فتخلف الشهر يعطل إنشاء الحق وانتقاله وزواله.

غير أنه بالنسبة للتصرف غير المشهر يبقى محتفظاً بقيمته القانونية كتصرف صحيح ومنتج لسائر آثاره المتمثلة في الالتزامات الشخصية الملقاة على أطرافه، مثلاً في عقد بيع عقار بدفع الثمن بالنسبة للمشتري في الوقت والمكان المحدد كما يلتزم الباع بتسليم المبيع وضمان عدم التعرض والاستحقاق إلى جانب ضمان العيوب الخفية. كما بخصوص الالتزام بنقل الملكية من البائع إلى المشتري فإنه يبقى عالقاً في ذمة البائع إلى أن ينفذه⁽²⁾.

هذا ما أكدت عليه المادة 361 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أن: « يلتزم البائع أن يقوم بما هو لازم لنقل الحق المبيع إلى المشتري وأن يمتنع عن كل عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق عسيراً أو مستحيلاً ».

1 - ليلي لبيض، المرجع السابق، ص 338.

2 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص ص 588 - 589.

وعلى هذا فإنه لا أثر لتخلف الشهر على صحة العقد المنشئ للحقوق العينية العقارية. والدليل على ذلك المادة 61 من المرسوم رقم 63-76 المذكور أعلاه والتي تنص: « كل عقد يكون موضوع إشهار في المحافظة العقارية، يجب أن يقدم في شكل رسمي ». وبذلك فالشهر ليس بركن في التصرف بل هو شرطا لترتيب الأثر العيني وهو نقل الملكية في العقار⁽¹⁾.

ب - القيمة القانونية للتصرفات الكاشفة غير المشهورة:

سبق التطرق إليها فيما يخص التصرفات الكاشفة التي تمثلت في عقد القسمة وعقد الصلح والحكم المثبت للقسمة.

أفضل مثال للتصرفات الكاشفة عقد القسمة، إذ يؤدي شهر القسمة إلى محو آثار الشيوخ بأثر رجعي من يوم نشأته، فيجعل المتقاسم مالكا للجزء المفرز الذي آل إليه من يوم نشأة الشيوخ، وليس من يوم الشهر. وهذا ما نصت عليه المادة 730 من القانون المدني الجزائري. وفي حالة عدم شهر عقد القسمة أو الحكم المثبت للقسمة وكل ما يترتب عن ذلك هو بقاء حالة الشيوخ قائمة وبقاء كل الأحكام القانونية التي تسري على الملكية الشائعة وإدارتها والتصرف فيها.

وعلى هذا فإن عدم شهر القسمة يفقدها كل قيمتها القانونية، ويجعلها كأن لم تكن في مواجهة الغير وحتى بين الشركاء المتقاسمين أيضا. وتبقى التصرفات التي يجريها الشركاء قبل شهر القسمة بمثابة تصرفات بأجزاء شائعة وتجري عليها أحكام المادة 714 من القانون المدني الجزائري⁽²⁾.

ج - القيمة القانونية لرهن رسمي غير مقيد:

إذا توفرت الشروط الشكلية والموضوعية في الرهن الرسمي فإنه يقوم صحيحا بين طرفيه. ولكن ليرتب آثاره سواء في العلاقة بين المتعاقدين وهما الراهن والمرتهن أو في علاقة مع الغير فإنه يجب قيده في البطاقة العقارية، وهذا ما نصت عليه المادتين 15 و16 من الأمر رقم 75-74 المذكورتين أعلاه.

فالرهن غير المقيد يكون عديم الأثر ولا يخول للدائن لا ميزة للتقدم على غيره من الدائنين المرتهنين، ولا ميزة التتبع إذ ما انتقل العقار إلى الغير واكتسب هذا الغير حقا عينيا عليه،

1 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 244.

2 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص ص 594 - 595.

ويظل الدائن في هذه الحالة مجرد دائن عادي كبقية الدائنين العاديين⁽¹⁾، يفقد الأفضلية ويخضع لقاعدة التزاحم وقسمة الغرماء.

د - القيمة القانونية للمحركات التي تتضمن واقعة مادية غير مشهورة:

إلى جانب الوقائع القانونية المؤدية إلى تغيير الوضعية القانونية للعقار، أخضع أيضا إلزامية الشهر أيضا كل ما من شأنه أن يؤدي إلى التغيير في الوضعية المادية للعقار، بزيادة مساحته أو تجزئته أو قسمته أو تغيير شكله من ارض إلى مبنى، بصرف النظر عن سبب أو مصدر هذا التغيير، سواء كان ناتجا عن عمل مادي كالبناء أو واقعة قانونية كالتقادم. وذلك من أجل تمكين الغير من الإطلاع على الوضعية المادية الحقيقية للعقار بعد شهرها، وهذا ما أكدته المادة 25 من المرسوم رقم 63-76 بنصها: « كل تغيير لحدود وحدة عقارية يكون موضوع إعداد بطاقات مطابقة وذلك بعد ترقيم الوحدات الجديدة، ويؤشر على البطاقات الأصلية والجديدة بعبارة يكون كمرجع فيما بينها ». "

غير أنه إن لم يتم شهرها فلا يمكن إنكار الواقع المادي الثابت، ولكن يمكن أن يؤدي إغفال الشهر إلى استحالة التصرف في العقار وفق الوضع المادي الجديد غير المشهر. كما قد ينشئ مسؤولية مدنية على عاتق المتسبب في الوضعية غير المطابقة لبيانات السجل العقاري⁽²⁾.

2 - جزاءات إضافية لتخلف الشهر:

إضافة إلى جزاء عدم إنشاء وانتقال الحق العقاري وعدم حجية التصرفات غير المشهورة، ولفرض وإخضاع كل التصرفات المفروض شهرها للشهر، فرض المشرع الجزائري جزاءات أخرى والمتمثلة في عدم إمكان الشهر اللاحق تطبيقا لمبدأ الأثر النسبي للشهر والغرامة المدنية، وعدم قبول دعاوي غير المشهورة، إضافة إلى المسؤولية التأديبية التي تنشأ في حق الموثقين والموظفين المكلفين بإجراء الشهر في حالة تقاعسهم.

أ - عدم إمكان الشهر اللاحق:

تطبيقا لمبدأ الأثر النسبي للشهر فهو الجزاء الأكثر فعالية لتخلف الشهر، لأن الشهر في التشريع الجزائري يرتب عليه إنشاء الحق والاحتجاج به في كل الأحوال، وتخلف الشهر يمنع المتعاملين من انتقال الحق إليهم أو إنشاءه⁽³⁾.

1 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 248

2 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 600.

3 - انظر المادة 88 من المرسوم رقم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

فلا يمكن إجراء أي عملية شهر في المحافظة العقارية من أي شخص لأي سند، ما لم يكن السند السابق قد سبق شهره أو على الأقل تم شهره بشكل متزامن مع السند المقدم للإشهار⁽¹⁾.

ب - المسؤولية المدنية والتعويض:

تعامل على بيانات مخالفة للحقيقة نتيجة إغفال الشهر، قد يؤدي إلى الإضرار بالغير وفقدان الحق، ما يؤدي إلى قيام المسؤولية التي قد تكون فردية شخصية وقد تكون إدارية ومرفقية. فهي مسؤولية شخصية تقرر على كل محافظ عقاري في إطار شؤون المحافظة العقارية التي كلف بإدارتها ضمن دائرة اختصاصها الإقليمي، وتكون مسؤولية إدارية تقع على عبء الوزارة التي يعمل المحافظ العقاري تحت وصايتها وهو ما يفهم من نص المادة 23 من الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري⁽²⁾. وتبقى مسؤولية الموثقين، فيمكن الرجوع عليهم على أساس القواعد العامة في حالة تأخرهم عن إشهار العقود المحررة.

ج - عدم قبول بعض الدعاوي القضائية لعدم إشهار العريضة الافتتاحية:

يتمثل هذا الجزء في عدم قبول الدعاوي التي يتطلب القانون إشهارها في حالة إغفال المدعي في القيام بهذا الإجراء القانوني.

فالمشرع الجزائري نص في المادة 85 من المرسوم رقم 63-76 على نوع الدعاوي الواجب شهرها، وبعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصت المادة 17 منه فقرة 3 على: « يجب إشهار عريضة رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية، إذا تعلقت بعقار و/أو حق عيني عقاري مشهر طبقا للقانون، وتقديمها في أول جلسة ينادى فيها على القضية، تحت طائلة عدم قبولها شكلا، ما لم يثبت إيداعها للإشهار ».

يتضح أنه بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن المشرع وفق المادة 17 منه يكون قد أخضع كل الدعاوي المتعلقة بالعقار و/أو حق عيني عقاري مشهر لإلزامية الشهر. وما أكدته أيضا المادة 16 مكرر فقرة 4 من الأمر نفسه المستحدثة بموجب المادة 35 من القانون رقم 18-18 المؤرخ في 27/12/2018 المتضمن قانون المالية لسنة 2019⁽³⁾.

1 - خالد رمول، المرجع السابق، ص 48.

2 - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 243.

3 - للمزيد من التفاصيل حول إشهار الدعاوي القضائية، راجع الدعاوي القضائية في المبحث الأول من الفصل الثاني.

يظهر من خلال هذه النصوص أنه يترتب عن عدم إشهار عريضة افتتاح الدعوى، عدم قبول الدعوى العقارية المنصبة على العقار أو الحق العيني العقاري، وعدم شهر الحكم القضائي النهائي الصادر في الدعوى.

المطلب الثاني

منازعات الشهر العقاري

أقر المشرع الجزائري مجموعة من الإجراءات والآثار القانونية حماية للملكية العقارية أثناء عملية الشهر العقاري، ونظرا لأهمية العقار وتنوع النصوص القانونية التي تحكمه وكثرة المنازعات حوله، لذلك أقر المشرع لكل ذي مصلحة حق الطعن في الحقوق والمحركات المشهورة، سواء عن طريق المنازعة فيها أمام المحافظ العقاري نفسه، أو أمام القضاء، منها ما يتعلق بمنازعات تأسيس السجل العقاري من خلال قرارات المحافظ العقاري، وكذا الحقوق المشهورة (فرع أول)، مع إقرار مسؤولية المحافظ العقاري خوفا من تعسفه في استعمال سلطاته من خلال الطعن في قراراته وأخطائه (فرع ثانٍ).

الفرع الأول

المنازعات المتعلقة بتأسيس السجل العقاري والحقوق المشهورة

تكون القرارات التي تصدر بمناسبة إنشاء وإعداد السجل العيني خلال مراحل إعدادها محل الطعن والمنازعة فيها، ولا تسلم منها الحقوق المشهورة بغية تصحيح البيانات الواردة في السجل العيني حماية لمصلحة المضرور.

أولا - المنازعات المتعلقة بتأسيس السجل العقاري:

تودع الوثائق الناتجة عن عملية مسح الأراضي بالمحافظة العقارية لتأسيس السجل العقاري، ويشرع المحافظ العقاري بترقيم العقارات الممسوحة بمجرد استلامه لهذه الوثائق، غير أن عملية إعداد السجل العيني تثير كثير من المنازعات، إذ خول المشرع للمتضررين الاعتراض عليها سواء ترقيما مؤقتا لمدة 4 أشهر أو سنتين، أو ترقيما نهائيا ينجم عنه تسليم الدفتر العقاري. واستعمال الحق في الطعن القضائي يؤدي معه إلى اختلاف الجهة القضائية المؤهلة للنظر في القضايا المطروحة⁽¹⁾. كما خول لأصحاب الحقوق أثناء رفض إيداع وثائق الإشهار والإجراء، بالاعتراض عليها.

1 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 177.

1 - المنازعات المتعلقة بالترقيم العقاري:

بمجرد إيداع وثائق مسح الأراضي بالمحافظة العقارية، يعمل المحافظ العقاري بترقيم العقارات إما ترقيماً مؤقتاً أو ترقيماً نهائياً. غير أن هذا الترقيم قد يضر منه الغير أو حتى أصحاب الحقوق أنفسهم مما فتح باب المنازعة أمام الجهات القضائية المختلفة رفعا لكل ضرر قد يصيب احدهم جراء إصدار قرارات، سواء أثناء الترقيم المؤقت أو في الترقيم النهائي⁽¹⁾.

أ - المنازعات المتعلقة بالترقيم المؤقت:

نصت المادة 15 من المرسوم رقم 63-76 أن النزاع في الترقيم المؤقت سواء كان لمدة 4 أشهر، أو لمدة سنتين، يكون أولاً بالاعتراض أمام المحافظ العقاري خلال هذه المدة. وينبغي على الطرف المحتج بتقديم طعن أو لاحتجاج بواسطة رسالة مضمونة أو مسجلة في سجل خاص أمام المحافظ العقاري، فيقوم باستدعاء الأطراف ومحاولة إجراء الصلح بينهما، وتحرير محضر مصالحة في حالة توصله للتوفيق بينهما⁽²⁾. ويكون المحضر ذو قوة إلزامية فلا يمكن التراجع عن الاتفاقات المدرجة فيه. يقوم المحافظ العقاري بإرسال نسخة منه إلى مصالح مسح الأراضي من أجل تحيين الوضعية، إذ أدت نتيجة المصالحة إلى تغيير مضمون وثائق المسح المودعة.

أما إن فشلت محاولة الصلح، فيحرر محضر عدم المصالحة⁽³⁾ بذلك طبقاً للمادة 15 فقرة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 63-76 ويبلغه إلى المعنيين بالأمر ويمنح مدة 06 أشهر من تاريخ تبليغه بحيث يتم التبليغ في حدود 08 أيام التي تلي تاريخ إعداده لرفع دعوى قضائية أمام الجهات القضائية المختصة وفقاً للمادة 15 فقرة 4 من المرسوم نفسه. فإذا انقضت المهلة ولم ينازع في الترقيم يسقط حقه⁽⁴⁾. أما إذا رفع دعوى في المهلة المحددة فإن الترقيم يحافظ على طابعه إلى غاية صدور حكم قضائي نهائي وفي هذه الحالة يجب شهر العريضة الافتتاحية. عند اللجوء إلى القضاء يخاصم الطرف المسجل العقار باسمه إلى جانب وزير المالية

1 - ليلي لبيض، المرجع السابق، ص 123.

2 - انظر الملحق رقم 11 نموذج محضر الصلح.

3 - انظر الملحق رقم 12 نموذج محضر عدم الصلح.

4 - تعليمة رقم 16، السابقة الذكر، ص ص 31 - 32.

- مذكرة رقم 06985 مؤرخة في 2012/07/04 متضمنة شرح المادة 15 من المرسوم رقم 63-76 تبليغ محاضر الصلح أو عدم الصلح، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

الممثل محليا من طرف مدير مديرية الحفظ العقاري. أما الجهة القضائية المختصة فإن كان أحد أطراف النزاع إدارة يؤول الاختصاص للمحكمة الإدارية وإن كان طرفي النزاع أشخاص القانون الخاص فيؤول الاختصاص للمحكمة العادية القسم العقاري وفق نص المادة 516 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽¹⁾، غير أن الاعتراضات التي تكون خارج الآجال القانونية فإن الترقيم يصبح نهائيا، يبقى للمعترضين حق اللجوء إلى القضاء من أجل إلغاء الترقيم النهائي. غير أن تعديل المادة 11 من الأمر رقم 74-75 بموجب المادة 34 من قانون المالية لسنة 2019 يثير إشكالية بالنسبة لبداية سريان أجل الترقيم المؤقت، والذي يبدأ سريانه من تاريخ طلب الترقيم في السجل العقاري من طرف شخص أو الأشخاص المسجلين في وثائق مسح الأراضي، أما بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، فإن أجل الترقيم المؤقت يبدأ سريانه ابتداء من يوم الإمضاء على محضر تسليم وثائق مسح الأراضي طبقا للمادة 11 منه.

ب - المنازعات المتعلقة بالترقيم النهائي:

نصت المادة 16 من المرسوم رقم 63-76 على أنه لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي الذي تم بموجب المواد 12 و 13 و 14 من المرسوم نفسه إلا عن طريق القضاء. وتعتبر دعوى الطعن في الترقيم النهائي هي دعوى إلغاء الدفتر العقاري باعتباره قرار إداري صادر من المحافظ العقاري.

وباعتبار أن أحد أطراف الدعوى الأصلية من القانون العام، فإن الاختصاص يؤول للمحكمة الإدارية دون سواها طبقا لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية سالفة الذكر⁽²⁾. وأوجب المشرع بنص المادة 85 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم، إشهار الدعاوي الرامية للنطق بالفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق مشهورة، وهو ما تم النص عليه في المادتين 17 و 519 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وكذا المادة 16 مكرر من الأمر رقم 74-75 بعد التعديل.

ترفع دعوى إلغاء الدفتر العقاري ضد الطرف المسجل العقار باسمه إلى جانب وزير المالية الممثل محليا من طرف مدير مديرية الحفظ العقاري. طبقا للقرار الوزاري رقم 10 المؤرخ

1 - تنص المادة 516 من القانون رقم 08-09 على: « ينظر القسم العقاري في المنازعات المتعلقة بالترقيم المؤقت في

السجل العقاري القائمة بين الأشخاص الخاضعين للقانون الخاص ».

2 - ليلي لبيض، المرجع السابق، ص 134.

في 1999/02/20، الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل وزير المالية على المستوى المحلي⁽¹⁾.

يُلاحظ أن المشرع بالنسبة لإعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي يمكن الطعن فيها عن طريق القضاء دون تحديد أجل مسقط⁽²⁾.

بعد صدور الحكم القضائي القاضي بإلغاء دفتر العقاري وإعادة النظر في الترقيم النهائي، يتم إيداعه للإشهار أمام المحافظة العقارية وتحرير دفتر عقاري جديد باسم المالك الجديد مع التأشير في البطاقة العقارية الخاصة بالعقار. غير أنه في بعض الدعاوى يتم النطق بإلغاء الترقيم النهائي دون التطرق إلى من تعود الملكية وعلى من يعاد ترقيمه، هنا المحافظ العقاري ملزم بتنفيذ منطوق الحكم تنفيذا كاملا وحرفيا من دون تأويل أو تفسير بالتأشير على البطاقة العقارية بما يفيد إلغاء الترقيم دون ترقيمه باسم أي شخص، وعلى أصحاب المصلحة اللجوء إلى القضاء ورفع دعوى تفسيرية طبقا لنص المادة 285 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽³⁾.

ج - المنازعات المستجدة في الترقيم العقاري:

تضمنت بعض التعليمات والمذكرات المتعلقة بالشهر العقاري وكذا قوانين المالية في هذا الصدد أحكاما جوهرية تتدرج ضمن القواعد القانونية البديلة على الطرق المعتادة لتسوية القضايا المتعلقة بالترقيم العقاري المؤقت والترقيم العقاري النهائي الذي كان من صلاحيات القضاء وحده في المساس به وإعادة النظر فيما تم ترقيمه من خلال سلوك دعوى قضائية بناء على ما تضمنته المادة 16 من المرسوم رقم 76-63.

ج - 1 - المنازعات المتعلقة بالعقارات المسجلة في حساب مجهول:

أدت مسألة ترقيم العقارات المسجلة في حساب مجهول لمدة سنتين على أن ترقم نهائيا باسم الدولة بعد انقضاء هذه المدة لعدم استجابة لطلبات التسوية بحجة ترقيم هذه العقارات نهائيا باسم الدولة. ما دفع المديرية العامة للأملاك الوطنية إيجاد حل لهذه الوضعية من خلال إمكانية تسوية الملفات المدعمة بسندات رسمية أو سندات لها حجية، حتى ولو انقضت مدة السنتين. ففي حالة الملكيات التي يوجد بشأنها سندات مشهورة يقدم الطلب مباشرة لدى المحافظ

1 - قرار وزاري رقم 10 مؤرخ في 1999/02/20، الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في دعاوى المرفوعة أمام العدالة، ج. ر عدد 20، صادر في 1999/03/24.

2 - ليلي زروقي - عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 56.

3 - مذكرة رقم 5389 مؤرخة في 2019/05/22 تتضمن إشهار عقاري - استفسار، صادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية.

العقاري المختص ويخول له إمكانية تحويل الترتيم العقاري لفائدة صاحب السند وتسليمه الدفتر العقاري⁽¹⁾. أما في حالة الملكيات التي تفتقد لسندات مشهورة فتم إقرار الشروط الواجب توافرها للتكفل بطلبات التسوية أمام مديرية الحفظ العقاري⁽²⁾، فمنها:

- أن يكون لصاحب الطلب سند، معترف به قانوناً لإثبات حق الملكية العقارية لم يتم إشهاره. كالعقود الرسمية، عقود عرفية لها تاريخ ثابت قبل 1971.

- بحوزته سند غير كافي لإثبات حق الملكية. كعقود عرفية معدة قبل مسح الأراضي العام، بالنظر لتاريخها الثابت، أو عقود عرفية معدة قبل مسح الأراضي العام يسمح استنتاج يوم تحريرها.

- الغياب الكامل لسندات الملكية، فيتم القيام بتحقيقات جديدة للتأكد من أن صاحب الطلب يمارس الحياة الحقيقية تتوفر على الشروط المنصوص عنها في أحكام المادة 808 من القانون المدني.

أما ما عدا ذلك فتخضع لأحكام المادة 16 من المرسوم رقم 63-76 على أساس الترتيم النهائي من خلال رفع دعوى قضائية ضد الدولة.

ج - 2 - المنازعات المتعلقة بالترتيم باسم الدولة:

تشير المادة 23 مكرر من الأمر رقم 74-75 المعدلة بموجب أحكام قانون المالية لسنة 2018 عن إمكانية التقدم أمام المحافظة العقارية مبرر بسند ملكية قانوني من أجل إعادة ترقيم العقارات المسجلة باسم الدولة خلال مدة 15 سنة تسري ابتداء من تاريخ إيداع وثائق المسح. غير أنه في حالة رفضه أو قبوله⁽³⁾ يتم الطعن أمام القضاء طبقاً لنص المادة 24 من الأمر رقم 74-75.

2 - مذكرة رقم 2421 مؤرخة في 2003/05/03، متضمنة عقارات واقعة في مناطق ممسوحة، مسجلة في حساب المجهول - حالة الملكيات التي يوجد بشأنها سندات مشهورة، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

2 - مذكرة رقم 4618 مؤرخة في 2004/09/04 متضمنة عقارات واقعة في مناطق ممسوحة، مسجلة في حساب المجهول - حالة العقارات التي يطالب بترقيمها أشخاص يفتقدون لحقوق مشهورة، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

- مذكرة رقم 9642 مؤرخة في 2008/10/22، متضمنة تسوية العقارات المسجلة في حساب المجهول - تذكير، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

- مذكرة رقم 07049 مؤرخة في 2013/07/10 متضمنة حساب مجهول - كيفية التعامل مع الملفات المودعة بعد مرور أجل سنتين في غياب سند، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

3 - يحق لمدير أملاك الدولة في حالة إعادة ترقيم لفائدة الطالب أن يرفع دعوى قضائية ضد قرار المحافظ العقاري من أجل إلغائه.

فطبيعة السندات التي يمكن استظهارها للمطالبة بالملكية خلال مدة 15 سنة هي سندات ملكية قانونية أي أنها مثبتة للملكية وليس للحيازة وعليه يجب أن تكون سندات مشهورة. وفي هذه الحالة فإن نص المادة 23 مكرر أقصى حالة حائز العقار دون سندات ملكية مشهورة ولا يحق له الاحتجاج والمطالبة بالعقار المرقم ترقيما نهائيا باسم الدولة فهو يفقد عقاره للأبد⁽¹⁾.

ترفع دعوى قضائية طبقا لنص المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي حددت مدتها بأربعة أشهر من تاريخ التبليغ الشخصي. كما حدد المادة 830 من القانون نفسه إمكانية الشخص من تقديم تظلم إداري إلى الجهة الإدارية المصدرة للقرار والطعن فيه في حالة رفضه⁽²⁾. وتبقى تسوية العقارات المسجلة في حساب المجهول المتعلقة بالإيداعات لوثائق المسح التي تمت قبل دخول هذا القانون حيز التطبيق، تخضع معالجتها وفق ما هو معمول به قبلا. كما أن الملفات التي تم إيداعها بعد تاريخ 2015/01/01 والمتعلقة دائما بالعقارات التي أودعت وثائق المسح المتعلقة بها قبل هذا التاريخ يتم التكفل بها شريطة أن تكون مدعمة بسندات مشهورة⁽³⁾.

ج - 3 - المنازعات المتعلقة بترقيم العقارات في حساب العقارات غير المطالب بها أثناء أشغال مسح الأراضي:

تضمنت المادة 89 من القانون رقم 17-11 المتضمن قانون المالية لسنة 2018 المعدلة للمادة 23 مكرر من الأمر رقم 74-75 إمكانية مطالبة إعادة ترقيم العقار المسجل في حساب العقارات غير المطالب بها أثناء أشغال مسح الأراضي إداريا دون اللجوء إلى القضاء، ويتعلق الأمر بتلك المدعمة بسندات ملكية مشهورة أو سندات غير مشهورة أو على أساس الحيازة الفعلية طبقا للتشريع المعمول به. فلا يطبق هذا الإجراء بأي حال من الأحوال على العقارات التي تعود ملكيتها للدولة أو هيئة عمومية والتي لا يمكن تسجيلها في هذا الحساب⁽⁴⁾.

غير أن إن تبين للمحافظ العقاري أن الطلب المقدم غير مستوفي للشروط القانونية يصدر قرار إداري برفض طلبه ويبلغه له حسب الكيفيات المحددة قانونا مراعاة لأحكام المادتين 829 و830 المذكورتين. ويسري قرار المحافظ العقاري من تاريخ تبليغه الشخصي ولهذا الأخير حق

1 - نوارة حمليل، المرجع السابق، ص ص 5 - 6.

2 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص ص 211 - 212.

3 - مذكرة رقم 5543 مؤرخة في 2017/05/23، متضمنة تسوية العقارات المسجاة في حساب مجهول المتعلقة بالإيداعات التي تمت قبل 2015/01/01، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

4 - مذكرة رقم 04060 مؤرخة في 2018/04/05، السابقة الذكر.

الطعن القضائي بالتماس إلغاء القرار الإداري الصادر عن المحافظ العقاري⁽¹⁾.
غير أن هذه الأحكام لم يتم العمل بها نظرا للصعوبة التي واجهتها أثناء وضعها حيز التطبيق.

ج - 4 - المنازعات المتعلقة بإعادة ترقيم المؤقت باسم شخص آخر:

نصت المادة 88 من قانون المالية لسنة 2018 عن حالة قانونية تتمثل في إعادة الترتيم المؤقت باسم شخص آخر إداريا بصورة ترقيم نهائي متى بني على سند رسمي. غير أنه في حالة رفض الطلب من طرف المحافظ العقاري يصدر قرار إداري ويتم تبليغه للمعني بمراعاة لأحكام المادتين 829 و830 المذكورتين.

ما يسمح له اللجوء إلى القضاء من أجل طلب إعادة الترتيم، كذلك الشأن في حالة قبول الطلب بعد ترقيمه نهائيا باسم الشخص الآخر، فيقوم بتبليغ الشخص الذي كان قد استفاد من الترتيم المؤقت حتى يسري أجل الطعن القضائي اتجاهه⁽²⁾.

2 - المنازعات المتعلقة بقرار رفض الإيداع وإجراء الشهر:

قد يتعسف المحافظ العقاري أثناء مزاولته لسلطاته الرقابية برفض الإيداع والإجراء، مما فتح للمتضررين باب المنازعة عن طريق الطعن في هذه القرارات، فتكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا وفقا لنص المادة 24 من الأمر رقم 74-75.

كما ألزمت المادة 110 من المرسوم التنفيذي رقم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم المحافظ العقاري بتبليغ محرر السند المقدم للشهر بقرار الرفض بموجب رسالة موصى عليها مع طلب الإشعار بالاستلام، موجهة إلى الموطن المبين في الاستدعاء، أو عن طريق التسليم للمرسل مباشرة مقابل اعتراف بالتسليم. وتاريخ الإشعار بالاستلام أو تاريخ رفض الرسالة الموصى عليها، يحدد نقطة انطلاق أجل الشهرين للطعن في قرار المحافظ العقاري أمام المحكمة المختصة⁽³⁾.

ترفع دعوى الإلغاء ضد قرارات المحافظ العقاري برفض الإيداع والإجراء مراعاة للمادة

1 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 238.

2 - المرجع نفسه، ص 227.

3 - ليلي لبيض، المرجع السابق، ص 143.

800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽¹⁾، وتوجه ضد وزير المالية الممثل محليا من طرف مدير الحفظ العقاري وفق إجراءات التمثيل القضائي طبقا للقرار الوزاري رقم 10 المؤرخ في 20/02/1999. والحكم الصادر في دعوى الإلغاء سيتضمن إما رفض الدعوى وبالتالي تثبيت قرار المحافظ العقاري، أو إلغاء قرار الرفض وإتمام إجراءات الشهر العقاري.

ثانيا - المنازعات المتعلقة بالحقوق المشهورة:

إن الحقوق لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين الأطراف ولا بالنسبة للغير، إلا بإتمام إجراءات الشهر مراعاة لنص المادة 793 من القانون المدني والمواد 14 و15 و16 من الأمر رقم 74-75⁽²⁾.

وأجاز المشرع الطعن في الحقوق المشهورة وإعادة تصحيح جميع البيانات الواردة في البطاقات العقارية والسجل العيني بما يتطابق مع الوضعية الحالية للعقارات⁽³⁾.

فغالبا ما تكون هذه المنازعات بين الأفراد أنفسهم. فأجاز المشرع لكل من له حق الطعن في هذه الحقوق عن طريق رفع دعاوى الفسخ أو البطلان أو الإلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن حقوق تم إشهارها طبقا لأحكام المادة 85 من المرسوم التنفيذي رقم 76-63.

يصح الطعن في جميع الحقوق المشهورة، سواء تعلق الأمر بحقوق عينية أصلية أم حقوق عينية تبعية أو تصرفات خارج نطاق الحقوق العينية العقارية.

إذ سمح المشرع للمتضرر حق في الطعن في الحقوق المشهورة أمام القسم لعقاري للمحكمة العادية طبقا لنص المادة 519 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽⁴⁾، التي حددت بدورها أنواع الدعاوى الواجبة الشهر في المحافظة العقارية الرامية إلى النطق بالفسخ أو الإبطال أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم شهرها مسبقا، غير أن المادة 17 من القانون نفسه اشترطت

1 - تنص المادة 800 من القانون رقم 08-09 على: « المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها ».

2 - للمزيد من التفاصيل حول الحقوق المشهورة راجع المحررات الواجبة الشهر في المبحث الأول من الفصل الثاني.

3 - ليلي لبيض، المرجع السابق، ص 218.

4 - تنص المادة 519 من القانون رقم 08-09 على: « ترفع الدعوى أمام القسم العقاري وينظر فيها حسب الإجراءات الواردة في هذا القانون، مع مراعاة الأحكام الخاصة بشهر دعاوى الفسخ أو الإبطال أو تعديل أو نقض حقوق قائمة على عقود تم شهرها ».

إشهار جميع الدعاوي المتعلقة بالعقار تحت طائلة رفض الدعوى شكلا.

الفرع الثاني

المنازعات المتعلقة بمسؤولية المحافظ العقاري

إن مسؤولية المحافظ العقاري في الجزائر ذات طبيعة إدارية، إذ أن المشرع الجزائري ألزم كل من يتضرر من أعمال المحافظ العقاري، برفع دعوى المطالبة بالتعويض ضد الدولة عملا بنص المادة 23 من الأمر رقم 74-75 المتعلق بمسح الأراضي العام. والتي تنص على ما يلي: « تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرّة بالغير، والتي يرتكبها المحافظ أثناء ممارسة مهامه.

ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل عام واحد ابتداء من اكتشاف الفعل الضار وإلا سقطت الدعوى. وتتقادم الدعوى بمرور 15 عاما ابتداء من ارتكاب الخطأ. وللدولة الحق في رفع الدعوى الرجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير».

يتضح من خلال نص المادة السابقة أن المشرع الجزائري أقر مسؤولية المحافظ العقاري، إلا أن هذه المادة جاءت بصفة العموم، لأن المشرع لم يذكر ولا على سبيل المثال، الحالات التي تنقرر فيها مسؤولية المحافظ العقاري⁽¹⁾ وهذا عكس ما أخذت به التشريعات الأجنبية، إضافة إلى ذلك فالمشرع لم يحدد الأخطاء التي تستوجب مسؤولية هذا الأخير⁽²⁾.

غير أنه يفهم أن التعويض يحكم به في حالة تصرف المالك الظاهر المستفيد من الترقيم النهائي في الملكية لفائدة الغير أو في حالة رفض الإشهار من طرف المحافظ العقاري بعد القيد الأول إذ أدى ذلك إلى التصرف في الحقوق التي رفض المحافظ إشهارها لفائدة الغير⁽³⁾.

فالمسؤولية المترتبة عن أخطاء المحافظ العقاري تنقرر في الأساس على الدولة بناء على

1 - لم تحدد القوانين المنظمة لعملية الشهر العقاري الأخطاء التي تستوجب مسؤولية المحافظ العقاري، غير أن الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي للتوظيف العمومي حدد الأخطاء المهنية ووضع لها العقوبات حسب كل درجة الفعل والتي تطبق على المحافظ العقاري باعتباره موظف عمومي.
2 - الطاهر بريك، المرجع السابق، ص 128.
3 - ليلي زروقي - عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 56.

مسؤولية المتبوع عن تابعه⁽¹⁾. فالتابع يعمل لحساب الدولة التي ينبغي عليها أن تتحمل كافة الأضرار المترتبة عن أخطاء المحافظ العقاري.

غير أن للدولة الحق في الرجوع على المحافظ العقاري على أساس المسؤولية عن فعله الشخصي ومطالبته برد التعويض المحكوم به ضدها إذا ما ثبت أنه ارتكب خطأ جسيم وفق ما نصت عليه المادة 23 فقرة 2 من الأمر رقم 74-75. 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، وإنما يتعين عليه أن يوجه دعواه ضد الدولة ممثلة من طرف وزير المالية الممثل محليا من طرف مدير الحفظ العقاري، للمطالبة بالتعويض. ويعود الاختصاص القضائي في الفصل فيها للمحكمة الإدارية ما لم يأخذ الخطأ المرتكب الوصف الجزائي⁽²⁾.

1 - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 254.

2 - المرجع نفسه.

خاتمة

تعد الملكية العقارية بالغة الأهمية من الناحية الاقتصادية والاجتماعية، لذلك كان من الضروري تنظيمها بدعائم تبعث الثقة والاطمئنان. ومن هنا ظهرت الحاجة إلى آلية تكفل علانية كافة التصرفات التي ترد على الملكية العقارية واستقرارها وحمايتها، وهي الشهر العقاري، الذي أصبح من أهم آليات ضبط الوعاء العقاري.

تبنى المشرع الجزائري نظامين: نظام الشهر الشخصي الذي ثبت فشله نظريا وعمليا. ونظام الشهر العيني المرهون بإنهاء عملية المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري. فبالرغم من وضوح الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، باعتباره القانون الأساسي والمرجعي لنظام الشهر العقاري في الجزائر، إلا أنه استبعد الأخذ بمبدأ الثبوتية المطلقة التي تأخذ بها الأنظمة الأخذة بنظام الشهر العيني، وأخذ بما يتناسب ويتوافق مع السياسة العقارية المنتهجة في الجزائر. هذا ما تم النص عليه من خلال أحكام المادة 27 من الأمر رقم 74-75 المذكور كما يلي: « أن العقود والقرارات القضائية التي تكون موضوع إشهار في محافظة عقارية والذي تخص عقارات أو حقوقا عينية ريفية موجودة في بلدية لم يعد فيها بعد مسح الأراضي، تفهرس بصفة انتقالية في مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة تمسك على شكل فردي طبقا لكيفيات تحدد بموجب مرسوم ».

يشترط الشهر العقاري في جميع التصرفات القانونية المتضمنة إنشاء أو تصريح أو نقل أو تعديل أو إنهاء حق عيني عقاري، لاكتسابها حجية في مواجهة الغير، بعد تولي المحافظ العقاري مراقبة توافر الشروط الشكلية والموضوعية في السند الذي يتولى شهره، مراعاة للسجل العقاري. يرتب الأثر المنشئ للحق العيني بصفة مطلقة بالنص على جعله المصدر الوحيد والمباشر لترتيب الأثر العيني المتمثل في نقل الملكية العقارية من خلال أحكام المادة 793 من القانون المدني.

بغية ضمان تنظيم محكم لعملية الشهر العقاري، فالمشرع لم يفصل بين أعمال المسح وتأسيس السجل العقاري من خلال القيد الأول أو الإجراء الأول. إذ هناك نوع من التلازم والتداخل بين العمليتين. وما يؤكد ذلك الصيغة التي جاء بها الأمر رقم 74-75 تحت تسمية القانون المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري. رغم أنه عمليا إدارة مسح الأراضي تقتصر أعمالها على الأعمال التحضيرية لإعداد السجل العقاري. مع إقراره لدعامتين

الشمع العقاري آلية قانونية لتنظيم الملكية العقارية وفق التشريع الجزائري **خاتمة**

أساسيتين المتمثلة في الرسمية إلى جانب قاعدة الشهر المسبق، حماية للأطراف المتعاقدة. والتي بدونها لا يمكن إجراء شهر أي تصرف وارد على عقار.

أدخل المشرع الجزائري عدة تعديلات على الأمر رقم 74-75 من خلال قوانين المالية المتعاقبة، من حيث تأسيس السجل العقاري بإقراره لأعمال مسح الأراضي كأساس مادي للشهر العقاري من خلال الفصل في هذه المسألة بإدراج المادة 3 مكرر ضمن الأحكام العامة للأمر رقم 74-75 في قانون المالية التكميلي لسنة 2020 والتي من خلالها تخويل إدارة مسح الأراضي والحفظ العقاري معا صلاحية إعداد وثائق مسح الأراضي عن طريق تحقيق عقاري وتحديد الملكيات وترقيم العقارات المسوَّحة في السجل العقاري، والقيام بإجراءات الشهر العقاري وعمليات التحيين التي تنتج عن ذلك.

كما مست هذه التعديلات بعض المسائل المتعلقة بإشهار الدعاوى القضائية والآثار المترتبة عنها لتتماشى لما جاءت به النصوص التنظيمية سابقا، من خلال إدراج مواد جديدة ومن ضمنها المادة 16 مكرر التي رفعت اللبس عن مسألة إشهار الدعاوى القضائية وآثارها، لما للعقد المشهر من القوة الثبوتية، فلا يكون موضوع احتجاج إلا عن طريق القضاء.

فرغم الجهود التي بذلتها الدولة من أجل بسط رقابتها على الملكية العقارية، إلا أن تحقيق استقرارها لا يزال أمرا بعيدا، خاصة وأن الطلب على العقار في تزايد مستمر والذي يقضي السرعة في المعاملات تماشيا مع دخول الجزائر في اقتصاد السوق العالمي الذي يقوم على أساس الثقة في المعاملات يسمح باستقطاب المستثمر لأجنبي في إطار الشراكة من أجل بناء اقتصاد متين وفعال يعود بنتائج على الدولة والمواطن على السواء. إذ تساهم عملية الشهر العقاري في تفعيل التنمية الاقتصادية فيما يخص العقار الاقتصادي بكل أنواعه الفلاحي، السياحي، الصناعي الحضري.

فعدم إتمام عملية المسح وتطهير الملكية العقارية حال دون إنجاز العديد من المشاريع الاستثمارية ليس لغياب الوعاء العقاري بذاته إنما لعدم تسوية وضعيته القانونية. ولإسهام آلية الشهر العقاري في بعث من جديد تطهير العقار من خلال تنظيمه، تم إقرار بموجب المادة 3 مكرر المستحدثة في الأمر رقم 74-75 رقمنة عمليات إعداد ومسك وحفظ وثائق مسح

الشمير العقاري آلية قانونية لتنظيم الملكية العقارية وفق التشريع الجزائري **خاتمة**

الأراضي والسجل العقاري. والتي بلغت حاليا المرحلة الثالثة لبرنامج عصرنة أنشطة الحفظ العقاري التي أقرتها المديرية العامة للأملاك الوطنية.

ما يمكن الوصول إليه أن نظام الشهر العقاري في الجزائر يساهم بقدر كبير في تحقيق الثبات والاستقرار في الملكية العقارية وما يتعلق بها من حقوق عينية، هذا لا يمنع من تقديم بعض الاقتراحات التي في رأينا سوف تساهم في تفعيل أحسن لأهداف الشهر العقاري:

- الإسراع في تنفيذ تدابير المادة 3 مكرر من الأمر رقم 75-74 الواردة في قانون المالية التكميلي لسنة 2020 من خلال إصدار نصوص تطبيقية لها تسمح بالإدماج الفعلي لإدارة مسح الأراضي والحفظ العقاري معا.

- ضرورة تعديل أحكام المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري وخاصة المراد 11-12-13-14-15 و16 منه، لتتماشى مع التعديلات التي مست الأمر رقم 75-74 في المواد 11-88 و89 من أجل تقادي إشكالات تطبيقها من طرف المحافظ العقاري.

- نجاح نظام الشهر العيني الذي أقره المشرع الجزائري لا يتأتى إلا بوضع سياسة جديدة فعالة وتدعيمها بوسائل مادية وبشرية ضرورية.

- اعتماد مبدأ الفصل بين حالات الشهر الإلزامي والشهر الاختياري حسب طبيعة الحق أو التصرف الذي يكون موضوع للشهر.

- وجوب إضافة مادة قانونية في الأمر رقم 75-74 تفيد صراحة حضر التقادم كطريق لاكتساب الملكية العقارية في الأراضي التي شملتها المسح لتعارضه مع مبادئ نظام السجل العقاري خاصة وأن القانون المدني يسمح باكتساب الملكية والحقوق المتفرعة عنها.

- تعيين محافظين عقاريين من ذو كفاءات وشهادات عالية وإعطاء لهم صلاحيات أكثر وأوسع قصد أداء مهامهم مع توفير الحماية القانونية الكافية لهم.

- استحداث جهة قضائية مختصة للفصل في النزاعات المتعلقة بالعقار والحقوق العينية الواردة عليه، ما يسمح بصدور أحكام غير متعارضة مع السجل العيني الأمر الذي سيسهل على المحافظ العقاري التصدي للإشكالات التي تثار أثناء إشهار الأحكام والقرارات القضائية.

- حصر دور التعليمات والمذكرات في تفسير وتوضيح النصوص القانونية.

الشهر العقاري آلية قانونية لتنظيم الملكية العقارية وفق التشريع الجزائري **خاتمة**

- الإسراع في رقمنة وثائق مسح الأراضي والسجل العقاري ما يسمح بإنشاء قاعدة بيانات رسمية ستساهم بقدر كبير في وضع حد لبيروقراطية الإدارة وكذا ربح الوقت.

وختاما يمكن القول أن نجاح الشهر العقاري في الجزائر ضمانا لاستقرار الملكية العقارية، مرهون بإتمام عملية مسح الأراضي في كامل أنحاء البلاد، وكذا جعل النصوص القانونية المتعلقة بالشهر العقاري منسجمة فيما بينها وتوافقها مع القانون المدني باعتباره الشريعة العامة، نظرا لكون التعديلات المتعددة التي طالت الأمر رقم 75-74 بموجب قوانين المالية المتعاقبة جعلت هذه النصوص متشعبة ومتضاربة، مما يستدعي إصدار نص قانوني جديد لتنظيم عملية الشهر العقاري يتم تحديثه وتحيينه وفقا للمقتضيات الحديثة للواقع القانوني والاقتصادي للجزائر الذي بات مختلفا تماما عن ما هو عليه سنة 1975، مما يسمح بتكريس مبادئ الشهر العيني.

حلا حقا

شهادة ترقيم عقاري مؤقت (1)

- بمقتضى الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري؛
- و بمقتضى الأمر 105-76 المؤرخ في 09 ديسمبر 1976 المعدل و المتمم، المتضمن قانون التسجيل، لا سيما المادة 2-353 منه؛
- و بمقتضى القانون رقم 25-90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990، المعدل و المتمم، المتضمن التوجيه العقاري؛
- و بمقتضى المرسوم رقم 62-76 المؤرخ في 25 مارس 1976، المعدل و المتمم، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام؛
- و بمقتضى المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 25 مارس 1976، المعدل و المتمم، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، لا سيما المادتين 13 و 14 منه؛
- و بناء على محضر استلام و ثائق مسح الأراضي لبلدية : قسم رقم المؤرخ في؛
- و بناء على الطلب المقدم من طرف السيد (ة): بتاريخ:

يشهد المحافظ العقاري لـ:

أن مجموعة الملكية رقم، القسم رقم، لبلدية، (الحصة رقم)،
سعة المسح، مرقمة ترقيما مؤقتا لمدة ابتداء من تاريخ استلام
و ثائق المسح، حجم تربيعة (حقوق عقارية مشاعة قدرها (2))

باسم السيد (ة) المولود (ة) بـ في
ابن (ة):، المهنة:؛ الجنسية:
الساكن (ة):

المحافظ العقاري

(1) لا تعد هذه الشهادة بمثابة عقد ملكية
(2) أشطب العبارة غير الملانمة

إن المعلومات المحتواة ضمن هذه الشهادة مطابقة لما هو مدون ضمن البطاقة العقارية، عند تاريخ إعدادها و تسليمها للمعني.

WILAYA DE ولاية :
.....
CONSERVATION FONCIÈRE المحافظة العقارية
DE ب :

دفتر عقاري
LIVRET FONCIER

N° : رقم :

COMMUNE : بلدية :
LOCALITÉ : المنطقة :
QUARTIER : الحي :
LIEU DIT : المكان المذكور :
RUE ET N° : الشارع و الرقم :
SECTION : قسم :
ILOT DE PROPRIETE N° : مجموعة ملكية رقم :
CONTENANCE CADASTRALE : سعة المسح :
LOT N° : رقم القطعة :
..... إحتماليا - Eventuellement

الملحق رقم 07 نموذج الدفتر العقاري
الصفحة الأولى

VI تأشيرة التصديق
(تسليم - مستوى - مطابقة)

VI - MENTION DE CERTIFICATION
(DELIVRANCE, MISE A JOUR, CONCORDANCE)

1087/2014
LIVRET DELIVRE LE

PAR LE CONSERVATEUR FONCIER A

(signature et cachet)



دفتر مسلم في

من المحافظ العقاري بـ

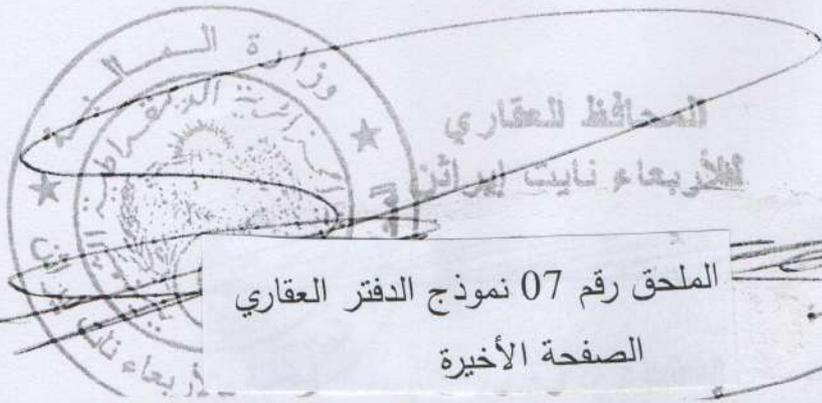
(إمضاء و خاتم)

إيداع رقم	4020	الرسوم
أشهر بالمحافظة العقارية		
للأربعاء نايت إيران		
16 MARS 20		الجزء
بتاريخ		الخدمات
رقم		
الحقوق		
أربعة أله و		
سوار خراسكي		
المحافظ العقاري	4020	المجموع

LIVRET CERTIFIE CONFORME AU FICHER

PAR LE CONSERVATEUR FONCIER A

(signature et cachet)



دفتر مصدق عليه و موافق للبطاقية

من المحافظ العقاري بـ

(إمضاء و خاتم)

الملحق رقم 07 نموذج الدفتر العقاري

الصفحة الأخيرة

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية

المديرية العامة للأموال الوطنية

مديرية المحافظة العقارية لولاية.....

المحافظة العقارية ل.....

نموذج

تصريح بضياح دفتر عقاري

إطار مخصص للمحافظة العقارية

دفتر عقاري رقم: مسلم بتاريخ:

بلدية: قسم رقم:

مجموعة الملكية رقم: قطعة رقم:

المساحة:

إمضاء المحافظ العقاري

إطار مخصص للمالك

أنا الممضي أسفله، السيد (ة) : (1).....

المولود (ة) بتاريخ..... ب..... من جنسية

السكن ب..... المهنة..... الممثل القانوني لـ (2).....

أصرح بضياح الدفتر العقاري الواردة مراجعه أعلاه، عملا بنص المادة 52 من المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في

25 مارس 1976 المعدل والمتمم، المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

إمضاء المعني

كل تصريح كاذب سيعرض صاحبه للعقوبات المنصوص عليها قانونا.

(1) في حالة الوكالة يكتب اسم الوكيل، وفي حالة المالك شخص اعتباري يكتب اسم الممثل القانوني.

(2) مخصصة لإدراج اسم الشخص الاعتباري مالك العقار. الملحق رقم 08 نموذج تصريح بضياح الدفتر العقاري

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة المالية

المديرية العامة للأموال الوطنية
مديرية الحفظ العقاري لولاية:



إجراء إشهار عقاري

رسم	في	إيداع
	مجلة	حجم
	رقم	رقم

قسم :	بلدية:	مراجع مسح الأراضي (في حالة عقار مسوح)	إطار مخصص للمحافظ العقاري لـ
حصة رقم:	مجموعة ملكية رقم:		

الملحق رقم 09 نموذج وثيقة إجراء الإشهار العقاري

جدول قيد رهن



وزارة المالية

المديرية العامة للأموال الوطنية

مديرية الحفظ العقاري

ولاية:

المدة القصوى

المحافظة العقارية:	إيداع	مبلغ الدين
.....	رقم
.....	مجلد:	الرسم
.....	رقم:
.....	تاريخ:

إطار مخصص للمحافظ العقاري للتأشير	قيد رهن:
	ذو أثر إلى (1)
	معفى من التجديد لمدة 10 - 30 سنة أو إلى غاية (1)
	طبقا لـ: رقم المؤرخ في
	الموطن بـ:
بمقتضى	سند الدين
لغائده	(الدائن)
ضد	(المالك المدين و/أو الكفيل)

MINISTERE DES FINANCES

DIRECTION DE LA CONSERVATION

FONCIERE DE TIZI OUZOU

CONSERVATION FONCIERE DE TIZI OUZOU

وزارة المالية

مديرية الحفظ العقاري لتيزي وزو

المحافظة العقارية لتيزي وزو

تيزي وزو، في

رقم:...../م ح م /م ع ت و/15/2013

تأسيس السجل العقاري

محضر مصالحة بعد المعارضة

تطبيقا لأحكام المادة 15 من المرسوم رقم 76، 63 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل و المتمم بالمرسوم رقم 123/93 المؤرخ في 19 ماي 1993 المادة الأولى، و بعد المعارضة المقدمة من طرف بتاريخ التي من خلالها يعترض على تسجيل العقار الكائن ببلدية..... مجموعة ملكية رقم من القسم، المسجل باسم

قمنا باستدعاء الأطراف المعنية للحضور إلى المحافظة العقارية و ذلك ليوم

لإجراء جلسة المصالحة بينهما و ذلك تطبيقا للمادة المذكورة أعلاه، حيث حضر بنفس التاريخ.

بصفته مسجلا و صرح

كما حضر السيد بصفته معارضا و أحضر كما صرح:.....

و بعد دراسة مجمل أوراق الملف تبين أن النزاع يتعلق ب.....

وعليه، أعلمنا الحاضرين أنه سوف يتم مراسلة مديرية مسح الأراضي لتحيين وثائق المسح طبقا

لهذا المحضر بناء على تصريحاتهم.

و بناء على ما سبق حررنا هذا المحضر الذي سيبلغ للأطراف بعد إمضاء الحاضرين على السجل.

حرر بتاريخ

المحافظ العقاري

الملحق رقم 11 نموذج محضر الصلح

MINISTERE DES FINANCES

DIRECTION DE LA CONSERVATION

FONCIERE DE TIZI OUZOU

CONSERVATION FONCIERE DE TIZI OUZOU

وزارة المالية

مديرية الحفظ العقاري لتيزي وزو

المحافظة العقارية لتيزي وزو

تيزي وزو، في

رقم:...../م ح م /م ع ت و/2020/15

تأسيس السجل العقاري

محضر عدم مصالحة بعد المعارضة

تطبيقا لأحكام المادة 15 من المرسوم رقم 76، 63 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس
السجل العقاري المعدل و المتمم بالمرسوم رقم 123/93 المؤرخ في 19 ماي 1993 المادة الأولى، و بعد
المعارضة المقدمة من طرف..... تحت رقم ... بتاريخو التي من خلالها يعترض
على ترقيم عقار كائن ببلدية قسم مجموعة ملكية مسجل باسم السيد

قمنا باستدعاء المعنيين لجلسة حيث سجلنا حضور السيد، المسجل الذي صرح

كما حضر السيد..... (المعارض) و صرح ان العقار.....

و أمام عدم إمكانية إجراء الصلح سوف يعلم الطرف المعارض بأن له مهلة ستة أشهر بدء من تاريخ
تبليغ هذا المحضر، لتأكيد المعارضة بعريضة إفتتاح دعوى قضائية يتم شهرها على مستوى المحافظة
العقارية ليبقى الترقيم مؤقتا إلى غاية صدور الحكم النهائي و إلا سوف تعتبر معارضته ملغاة و عديمة الأثر
تجاه الطرف المسجل.

و بناء على ما سبق حررنا هذا المحضر الذي سيبلغ للأطراف.

المحافظ العقاري

الملحق رقم 12 نموذج محضر عدم الصلح

قائمة المراجع

أولا - باللغة العربية:

أ - الكتب:

1. أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية، الجزء الرابع، البيع والمقايضة، دار أحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1998.
2. آسيا دوة - خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2008.
3. جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
4. جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري، الطبعة الثانية، الجزء الأول، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
5. حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، دار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، بدون سنة نشر.
6. خالد رمول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر، 2001.
7. خليل أحمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع، الجزء الرابع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996.
8. ريم مراحي، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، منشورات بغدادية، الجزائر، 2009.
9. الطاهر بريك، المركز القانوني للمحافظ العقاري، دراسة وصفية تحليلية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2013.
10. عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2004.
11. عبد القادر العربي شحط - نبيل صقر، طرق التنفيذ، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر، 2005.
12. عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر تعديلات وأحدث الأحكام، طبعة ثانية، دار هومة، الجزائر، 2000.

13. _____، القضاء العقاري، دار هومة، الطبعة الخامسة عشر، دار هومة، الجزائر، 2017.
14. ليلي زروقي - حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، 2013.
15. مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2017.
16. مولود ديدان، مدخل للعلوم القانونية ونظرية الحق، الطبعة الأولى، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2005.
17. نور الدين بلقاسمي، حجز وبيع العقارات والحقوق العينية العقارية في النظام القانوني الجزائري-دراسة نظرية وتطبيقية، بدون دار نشر، بدون سنة النشر.
18. ويس فتحي، الشهر العقاري في القانون الجزائري والقوانين المقارنة، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.

ب - الأطروحات والمذكرات الجامعية:

- الأطروحات:

1. ليلي لبيض، منازعات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011 - 2012.
2. وهيبة عثمانة، النظام القانوني للشهر العقاري، دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة 01، 2015 - 2016.

- المذكرات:

1. بلقاسم بواشري، إجراءات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر (1)، 2013 - 2014.
2. سماعيل بكريّة، الأثر التطهيري للشهر العقاري، مذكرة الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر (1)، 2014 - 2015.

ج - المقالات:

1. خالد رمول، "قاعدة الأثر النسبي"، مجلة الموثق، الغرفة الوطنية للموثقين، عدد 05، الجزائر، 2002، ص ص 23 - 24.
2. زيدان بورويس، "الطرق والإجراءات العملية لتحضير عقد توثيقي"، مجلة الموثق، عدد 7، الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، 2002، ص ص 37 - 38.
3. عمر بوحلاسة، "تقنيات تحرير العقد الرسمي"، مجلة الموثق، عدد 1، الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، 2001، ص ص 35 - 41.
4. عمر حمدي باشا، "منازعات حول إثبات ونقل الملكية العقارية"، مجلة الموثق، عدد 1، الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، 2001، ص ص 19 - 22.
5. مجيد خلفوني، "الدفتري العقاري"، مجلة الموثق، عدد 8، الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، 2002، ص ص 15 - 16.

د - المداخلات:

1. حسين بطيمي، "نظام الشهر العيني ودوره في حماية المعاملات العقارية"، مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي المنظم من قبل الغرفة الجهوية لموثقي ناحية الوسط الجزائري منعقد بتاريخ 2013/04/27 بالأغواط، مجلة الموثق، المجموعة الثانية، العدد الثاني ديسمبر 2013 الغرفة الوطنية للموثقين، 2013، ص ص 41 - 47.
2. لخضر شعاشعية، "مفهوم الرهن الرسمي كضمان للقروض البنكية"، مداخلة بمناسبة يوم دراسي منظم من قبل الغرفة الجهوية لموثقي ناحية الوسط الجزائري، منعقد بتاريخ 2013/04/27 بالأغواط، مجلة الموثق، المجموعة الثانية، العدد الثاني ديسمبر 2013 الغرفة الوطنية للموثقين، 2013، ص ص 55 - 68.
3. نوارة حمليل، "الإشكالات الناشئة عن ترقيم العقار باسم مجهول"، مداخلة أقيمت بمناسبة الملتقى الوطني حول إشكالات الشهر العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة البليدة 2 لونيبي علي، يومي 09 و 10 أكتوبر 2019.

هـ - النصوص القانونية:

- الدستور:

- قانون رقم 01-16 مؤرخ في 2016/03/06، يتضمن التعديل الدستوري، ج. ر عدد 14، صادر في 2016/03/07.

- النصوص التشريعية:

1. أمر رقم 62-20 مؤرخ في 1962/08/24، يتضمن حماية وتسيير أملاك شاغرة، ج. ر عدد 12، صادر في 1962/09/07، (ملغى)
2. أمر رقم 62-157 مؤرخ في 1962/12/31، يمدد العمل بالتشريعات الفرنسية، ج. ر عدد 2، صادر في 1962/01/11، (ملغى).
3. أمر رقم 70-91 مؤرخ في 1970/12/15، يتضمن تنظيم التوثيق، ج. ر عدد 107، صادر في 1970/12/25، (ملغى).
4. أمر رقم 71-73 مؤرخ في 1971/11/08 تضمن الثورة الزراعية، ج. ر عدد 97، صادر في 1971/11/30، (ملغى).
5. أمر رقم 75-58 مؤرخ في 1975/02/29، يتضمن القانون المدني، ج. ر عدد 78، صادر في 1975/09/30 معدل ومتم.
6. أمر رقم 75-74 مؤرخ في 1975/11/12، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج. ر عدد 92، الصادر في 1975/11/18، معدل ومتم.
7. أمر رقم 76-105 مؤرخ في 1976/12/09، يتضمن قانون التسجيل، ج. ر عدد 8، صادر في 1976/12/18، معدل ومتم.
8. أمر رقم 77-12 صادر في 1977/03/02، يتعلق بتنظيم الوظيفة القنصلية، ج. ر عدد 47، صادر في 1977/06/12.
9. قانون رقم 83-18 مؤرخ في 1983/08/13، يتضمن حيازة الملكية العقارية الفلاحية، ج. ر عدد 34، صادر في 1980/08/16، (ملغى).
10. قانون رقم 90-25 مؤرخ في 1990/11/18، يتضمن التوجيه العقاري، ج. ر عدد 49، صادر في 1990/11/18، معدل ومتم.
11. قانون رقم 90-29 مؤرخ في 1990/12/01، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج. ر عدد 52، صادر في 1990/12/02، معدل ومتم بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 2004/08/14، ج. ر عدد 51، صادر في 2004/08/15.
12. قانون رقم 90-30 مؤرخ في 1990/12/01، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج. ر عدد 52، صادر في 1990/12/02 معدل ومتم بالقانون رقم 08-14 المؤرخ في 2008/07/20، ج. ر عدد 44، صادر في 2008/08/03.

الشمير العقاري آلية قانونية لتنظيم الملكية العقارية وفق التشريع الجزائري قائمة المراجع

13. قانون رقم 91-10 مؤرخ في 1991/04/27، يتعلق بالأوقاف، ج. ر عدد 21، صادر في 1991/05/08، معدل ومتمم بالقانون رقم 01-07 المؤرخ في 2001/05/22، ج. ر عدد 29، صادر في 2001/05/23.
14. قانون رقم 91-11 مؤرخ في 1991/04/27، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج. ر عدد 21، صادر في 1991/05/08.
15. أمر رقم 03-12 مؤرخ في 2003/08/27، يتعلق بالزامية التأمين عن الكوارث الطبيعية وبتعويض الضحايا، ج. ر عدد 52، صادر في 2003/08/26.
16. قانون رقم 03-22 مؤرخ في 2003/12/28، يتضمن قانون المالية لسنة 2004، ج. ر عدد 83، صادر في 2003/12/29.
17. قانون رقم 06-02 مؤرخ في 2006/02/20، يتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج. ر عدد 14، صادر في 2006/03/08.
18. أمر رقم 06-03 مؤرخ في 2006/07/15، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج. ر عدد 46، صادر في 2006/07/16.
19. قانون رقم 07-02 مؤرخ في 2007/02/27، يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري، ج. ر عدد 15، صادر في 2007/02/28.
20. أمر رقم 08-04 مؤرخ في 2008/09/01، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأحكام الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج. ر عدد 48، صادر في 2008/09/03.
21. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر عدد 21، صادر في 2008/04/23.
22. قانون رقم 08-15 مؤرخ في 2008/07/20، يحدد قواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها، ج. ر عدد 44، صادر في 2008/08/03.
23. قانون رقم 10-03 مؤرخ في 2010/08/15، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأحكام الخاصة لأحكام الدولة، ج. ر عدد 46، صادر في 2010/08/18.
24. قانون رقم 14-10 مؤرخ في 2014/12/30، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج. ر عدد 78، صادر في 2014/12/31.

الشمير العقاري آلية قانونية لتنظيم الملكية العقارية وفق التشريع الجزائري قائمة المراجع

25. قانون رقم 17-11 مؤرخ في 27/12/2017 يتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج. ر عدد 76، صادر في 28/12/2017.

26. قانون رقم 18-18 مؤرخ في 27/12/2018، يتضمن قانون المالية لسنة 2019، ج. ر عدد 79، صادر في 30/12/2018.

27. قانون رقم 20-07 مؤرخ في 04/06/2020، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2020، ج. ر عدد 33، صادر في 04/06/2020.

- النصوص التنظيمية:

1. مرسوم رقم 62-03 مؤرخ في 23/10/1962، يتضمن تنظيم المعاملات، البيع، الإيجار، كراء لأموال المنقولة والعقارية، ج. ر عدد 1، صادر في 26/10/1962، (ملغى).

2. مرسوم رقم 76-62 مؤرخ في 25/03/1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام، ج. ر عدد 30، صادر في 13/04/1976، معدل ومتم بالمرسوم التنفيذي رقم 92-134 مؤرخ في 07/04/1992، ج. ر عدد 26، صادر في 08/04/1992.

3. مرسوم رقم 76-63 مؤرخ في 25/03/1976، يتضمن تأسيس السجل العقاري، ج. ر عدد 30، صادر في 13/04/1976، معدل ومتم بالمرسوم رقم 80-210 المؤرخ في 13/09/1980، ج. ر عدد 38 صادر في 16/09/1980، معدل ومتم بالمرسوم التنفيذي رقم 93-123 المؤرخ في 19/05/1993، ج. ر عدد 34، صادر في 23/05/1993.

4. مرسوم رقم 77-47 مؤرخ في 19/02/1977، يتضمن تجديد الرهون والامتيازات لبعض المؤسسات والهيئات العمومية والجماعات المحلية، ج. ر عدد 16، صادر في 23/02/1977.

5. مرسوم رقم 83-352 مؤرخ في 21/05/1983، يسن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، ج. ر عدد 21، صادر في 24/05/1983، (ملغى).

6. مرسوم رقم 83-724 مؤرخ في 10/12/1983، يحدد كيفية تطبيق قانون رقم 83-18 مؤرخ في 13/08/1983 متعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، ج. ر عدد 51، صادر في 13/12/1983، (ملغى).

7. مرسوم تنفيذي رقم 89-234 مؤرخ في 19/12/1989، يتضمن إنشاء وكالة وطنية لمسح الأراضي، ج. ر عدد 54، صادر في 20/12/1989.

الشمير العقاري آلية قانونية لتنظيم الملكية العقارية وفق التشريع الجزائري قائمة المراجع

8. مرسوم تنفيذي رقم 91-65 مؤرخ في 1991/03/02، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأمالك الدولة والحفظ العقاري، ج. ر عدد 10، صادر في 1991/03/06.
 9. مرسوم تنفيذي رقم 91-254 مؤرخ في 1991/07/27، يحدد كفيات إعداد شهادة الحياة وتسليمها، ج. ر عدد 36، صادر في 1991/07/31.
 10. مرسوم تنفيذي رقم 92-116 مؤرخ في 1992/03/14، يحدد قائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأمالك الدولة والحفظ العقاري، ج. ر عدد 92، صادر في 1992/12/21.
 11. مرسوم تنفيذي رقم 95-55 مؤرخ في 1995/02/15، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة المالية، ج. ر عدد 15، صادر في 1995/03/15.
 12. مرسوم تنفيذي رقم 03-269 مؤرخ في 2003/08/07، يتضمن التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة وللداوين الترقية والتسيير العقاري، ج. ر عدد 48، صادر في 2003/08/13، معدل ومتمم.
 13. مرسوم تنفيذي رقم 08-147 مؤرخ في 2008/05/19، يتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، ج. ر عدد 26، صادر في 2008/05/25.
 14. مرسوم تنفيذي رقم 10-300 مؤرخ في 2010/11/29، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بأمالك الدولة والحفظ العقاري ومسح الأراضي، ج. ر عدد 74، صادر في 2010/12/05.
- قرارات وزارية:
1. قرار وزاري مؤرخ في 1976/05/27، يتعلق بالبطاقات العقارية المستعملة من قبل المحافظات العقارية، ج. ر عدد 20، صادر في 1977/03/09.
 2. قرار وزاري مؤرخ في 1976/05/27، يتعلق بنموذج البطاقات الشخصية المستعملة من قبل المحافظات العقارية، ج. ر عدد 20، صادر في 1977/03/09.
 3. قرار وزاري مؤرخ في 1976/05/27، يتضمن تحديد نموذج الدفتر العقاري، ج. ر عدد 20، صادر في 1977/03/09.
 4. قرار وزاري مؤرخ في 1992/01/20، يتضمن منح تفويض لمديري أملاك الدولة في الولاية لإعداد العقود التي تهم الممتلكات العقارية التابعة لأمالك الدولة الخاصة، ج. ر عدد 30، صادر في 1992/04/22.

الشمير العقاري آلية قانونية لتنظيم الملكية العقارية وفق التشريع الجزائري قائمة المراجع

5. قرار وزاري مؤرخ في 1991/06/04، يتضمن تحديد مصالح ومكاتب مديريات أملاك الدولة والمحافظات العقارية على مستوى الولايات صادر عن وزير المالية، ج. ر عدد 38، صادر في 1995/03/19.
6. قرار وزاري رقم 10 مؤرخ في 1999/02/20، الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في دعاوى المرفوعة أمام العدالة، ج. ر عدد 20، صادر في 1999/03/24.
7. قرار وزاري مشترك مؤرخ في 2019/05/16، يحدد عدد المناصب العليا رئيس فرقة تابعة للأسلاك الخاصة بإدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري، ج. ر عدد 45، صادر في 2019/07/17.

و - التعليمات والمذكرات الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية:
- التعليمات:

1. تعليمة رقم 16 مؤرخة 1998/05/24، متعلقة بسير عمليات مسح الأراضي والترقيم العقاري.
2. تعليمة رقم 003 مؤرخة في 2008/09/27، متعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية.

- المذكرات

1. مذكرة رقم 1251، مؤرخة في 1994/03/29، متضمنة إشهار العقود العرفية.
2. مذكرة رقم 2421 مؤرخة في 2003/05/03، متضمنة عقارات واقعة في مناطق ممسوحة، مسجلة في حساب المجهول -حالة الملكيات التي يوجد بشأنها سندات مشهورة.
3. مذكرة رقم 4618 مؤرخة في 2004/09/04 متضمنة عقارات واقعة في مناطق ممسوحة، مسجلة في حساب المجهول - حالة العقارات التي يطالب بترقيمها أشخاص يفتقدون لحقوق مشهورة.
4. مذكرة رقم 8335، مؤرخة في 2007/11/05، متضمنة تدابير القرار رقم 186 المؤرخ في 2007/11/05، يحدد نماذج المطبوعات الخاصة بوثيقة إجراء الإشهار العقاري وبجدولي قيد الرهن وتجديده.
5. مذكرة رقم 10786، مؤرخة في 2008/11/29، متضمنة الامتثال لأحكام المادة 41 من المرسوم 63-76 المتعلق بالسجل العقاري.
6. مذكرة رقم 03660، مؤرخة في 2009/03/01، متضمنة تسليم المعلومات.

الشمير العقاري آلية قانونية لتنظيم الملكية العقارية وفق التشريع الجزائري قائمة المراجع

7. مذكرة رقم 7320، مؤرخة في 09/06/2009، متضمنة تسليم المعلومات ونسخ الوثائق من طرف المحافظات العقارية.
8. مذكرة رقم 09400، مؤرخة في 31/08/2009، متضمنة إيداع وثائق مسح الأراضي - إنشاء بطاقات الوحدات العقارية.
9. مذكرة رقم 01207 مؤرخة في 07/02/2010، متضمنة جدول قيد الرهن الرسمي - مدة صلاحية الرهن الرسمي.
10. مذكرة رقم 5369 مؤرخة في 13/07/2010، متضمنة تطبيق أحكام القانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 - إثبات وقائع الحياة.
11. مذكرة رقم 06417، مؤرخة في 05/09/2010، متضمنة بطاقة التحقيق العقاري.
12. مذكرة رقم 06985، مؤرخة في 04/07/2012، متضمنة شرح المادة 15 من المرسوم رقم 63-76 تبليغ محاضر الصلح أو عدم الصلح.
13. مذكرة رقم 11387، مؤرخة في 19/11/2012، متضمنة شهادة التقييم العقاري المؤقت - نموذج.
14. مذكرة رقم 07049، مؤرخة في 10/07/2013، متضمنة حساب مجهول - كيفية التعامل مع الملفات المودعة بعد مرور أجل سنتين في غياب سند.
15. مذكرة رقم 5543 مؤرخة في 23/05/2017، متضمنة تسوية العقارات لمسجاة في حساب مجهول المتعلقة بالإيداعات التي تمت قبل 01/01/2015، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.
16. مذكرة رقم 10635، مؤرخة في 19/10/2017، متضمنة حالة ضياع الدفتر العقاري إجراءات التكفل.
17. مذكرة رقم 00365 مؤرخة في 10/01/2018، متضمنة رسم الإشهار العقاري - أحكام جديدة ضمن قانون المالية لسنة 2018.
18. مذكرة رقم 04060 مؤرخة في 05/04/2018، متضمنة تسوية إدارية للعقارات المرقمة في حساب العقارات غير المطالب بها أثناء أشغال مسح الأراضي.
19. مذكرة رقم 02316 مؤرخة في 25/02/2019، متضمنة إشهار عقاري - الدعاوى القضائية.
20. مذكرة رقم 5389 مؤرخة في 22/05/2019، تتضمن إشهار عقاري - استفسار.

ز - قرارات المحكمة العليا:

1. مجلة المحكمة العليا، عدد ثاني 2008، ملف رقم 479371، قرار بتاريخ 2008/10/15.
2. مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثالث، 2010، ملف رقم 423832، 2008/07/16.
3. قرار المحكمة العليا رقم 197920 مؤرخ في 2000/06/28، مجلة المحكمة العليا، 2004، ج 1.
4. قرار المحكمة العليا رقم 149156 مؤرخ في 1997/05/28، مجلة المحكمة العليا، 2004، عدد خاص، ج 2.
5. قرار المحكمة العليا رقم 197347 مؤرخ في 2000/06/28، مجلة المحكمة العليا، 2004، عدد خاص، ج 2.

ح - موقع الأنترنت:

موقع الأمانة العامة للحكومة الجزائرية

[HTTP://www.joradp.dz](http://www.joradp.dz)

ثانيا - باللغة الفرنسية:

A - Ouvrages:

1. **Gabriel MARTY et Pierre RAYNAUD**, Droit civil – sûretés publicité foncière, 16^{ème} Edition, Dalloz, Paris, 2009.
2. **Philippe SIMLER et Philippe DELEBECQUE**, Droit civil – Les sûretés -La publicité foncière, 2^{ème} Edition, Dalloz, Paris, 1995.

B - Ouvrages devers:

3. **Cherif RAHMANI**, Droit foncier, Manuel de spécialité, Direction Générale du domaine national, Unité de formation continue, Alger, 2006.
4. _____, Techniques de conservation cadastrale, Direction Générale du domaine national, Unité de formation continue, Alger, 2006.

فهرس

1مقدمة
الفصل الأول	
5الإطار المفاهيمي للشهر العقاري
6المبحث الأول: ماهية الشهر العقاري
7المطلب الأول: مفهوم الشهر العقاري
7الفرع الأول: تعريف الشهر العقاري
7أولاً: التعريف القانوني
7ثانياً: التعريف الفقهي
9الفرع الثاني: أهمية الشهر العقاري
9أولاً: إعلام الغير
10ثانياً: ضمان استقرار المعاملات
10ثالثاً: الحد من المنازعات القضائية
10رابعاً: تمويل الخزينة العمومية
10الفرع الثالث: خصائص الشهر العقاري
11أولاً: الشهر العقاري ذو طابع إداري
11ثانياً: الشهر العقاري ذو طابع عيني
12ثالثاً: الشهر العقاري ذو طابع إلزامي
12المطلب الثاني: أنظمة الشهر العقاري
13الفرع الأول: نظام الشهر الشخصي
13أولاً: مفهوم نظام الشهر الشخصي
14ثانياً: خصائص نظام الشهر الشخصي
15ثالثاً: تقدير نظام الشهر الشخصي
16الفرع الثاني: نظام الشهر العيني
16أولاً: مفهوم نظام الشهر العيني

17ثانيا: مبادئ نظام الشهر العيني
19ثالثا: تقدير نظام الشهر العيني
21الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من نظامي الشهر العقاري
21أولا: نظام الشهر العقاري في الجزائر قبل صدور الأمر رقم 74-75
24ثانيا: نظام الشهر العقاري في الجزائر بعد صدور الأمر رقم 74-75
26ثالثا: تجسيد المشرع الجزائري لمبادئ الشهر العيني
31المبحث الثاني: أسس وقواعد الشهر العقاري في القانون الجزائري
31المطلب الأول: أسس الشهر العقاري
31الفرع الأول: الأساس الإداري للشهر العقاري
31أولا: المحافظة العقارية
34ثانيا: المحافظ العقاري
36الفرع الثاني: الأساس التقني للشهر العقاري
36أولا: إتمام المسح العام للأراضي
38ثانيا: تقسيم العقارات الموجودة في إقليم البلدية
39الفرع الثالث: الأساس القانوني للشهر العقاري
39أولا: إيداع وثائق مسح الأراضي
39ثانيا: ترقيم العقارات الممسوحة
44ثالثا: البطاقات العقارية
47رابعا: السجلات والدفاتر العقارية
51المطلب الثاني: قواعد الشهر العقاري
51الفرع الأول: قاعدة الرسمية
52أولا: المقصود برسمية المحررات الخاضعة للشهر
55ثانيا: البيانات الواجب توفرها في المحررات الخاضعة للشهر
58الفرع الثاني: قاعدة الشهر المسبق واستثناءاتها
58أولا: تعريف قاعدة الشهر المسبق
59ثانيا: الاستثناءات الوارد على قاعدة الشهر المسبق

الفصل الثاني

أحكام الشهر العقاري

64

65المبحث الأول: تنفيذ إجراء الشهر العقاري في التشريع الجزائري

65المطلب الأول: المحررات الواجبة الشهر

66الفرع الأول: شهر التصرفات المتضمنة حقوق عينية عقارية

66أولا: التصرفات والأحكام القضائية المنظمة لحقوق عينية أصلية

76ثانيا: التصرفات والأحكام القضائية المنظمة للحقوق العينية التبعية

78الفرع الثاني: شهر التصرفات خارج نطاق الحقوق العينية العقارية

79أولا: المحررات المنظمة للحقوق الشخصية

80ثانيا: الدعاوى القضائية

82ثالثا: شهر حق الإرث

83رابعا: التغييرات في ترقيم الوحدات العقارية والتعديلات الناتجة عن البناء والتهديم

84المطلب الثاني: إيداع المحررات الواجبة الشهر لإتمام إجراءات شهرها

84الفرع الأول: الإيداع القانوني وإجراء الشهر

84أولا: الإيداع القانوني

89ثانيا: تنفيذ إجراء الشهر

91الفرع الثاني: الإيداع غير القانوني ورفض الإجراء

92أولا: الإيداع غير القانوني

94ثانيا: رفض إجراء الشهر

97المبحث الثاني: الآثار القانونية للشهر العقاري والمنازعات الناشئة عنه

97المطلب الأول: الآثار القانونية المترتبة عن الشهر العقاري

97الفرع الأول: الأثر المنشئ والمطهر للشهر العقاري

97أولا: الأثر المنشئ للشهر العقاري

100ثانيا: الأثر المطهر للشهر العقاري

105الفرع الثاني: حجية الشهر العقاري وحكم تخلفه

105أولا: حجية الشهر العقاري

109ثانيا: حكم التخلف عن الشهر العقاري
113المطلب الثاني: منازعات الشهر العقاري
113الفرع الأول: المنازعات المتعلقة بتأسيس السجل العقاري والحقوق المشهورة
113أولا: المنازعات المتعلقة بتأسيس السجل العقاري
120ثانيا: المنازعات المتعلقة بالحقوق المشهورة
121الفرع الثاني: المنازعات المتعلقة بمسؤولية المحافظ العقاري
123خاتمة
128ملاحق
129قائمة المراجع
140فهرس

ملخص

عمد المشرع الجزائري إيجاد آليات لتنظيم الملكية العقارية، ومن ضمنها آلية الشهر العقاري. فأخذ بنظام الشهر العيني بصدور الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العيني، واستثناءً أبقى على نظام الشهر الشخصي إلى غاية إتمام عملية مسح الأراضي.

يقوم هذا النظام المتبنى على الأساس الإداري و المادي، مع إقرار قاعدتين المتمثلة في قاعدة الرسمية بجانب قاعدة الشهر المسبق، فالمحركات الخاضعة للشهر هي المنظمة للحقوق العينية العقارية، غير أن المشرع أقر شهر بعض التصرفات الأخرى، وللمحافظ العقاري سلطة بسط الرقابة عليها.

يعد الشهر العقاري المصدر الوحيد للحقوق العينية العقارية فلا يكون لها أثر حتى بين أطرافها ولا وجود لها في مواجهة الغير إلا من تاريخ شهرها، وحماية لمصلحة المضرور أقر المشرع لكل ذي مصلحة الطعن فيها، إلى جانب رفع الدعوى للمطالبة بالتعويض ضد الدولة عن أخطاء المحافظ العقاري، ويبقى نجاح الشهر العقاري في الجزائر مرهون بإتمام عملية مسح الأراضي في كامل أنحاء البلاد.

الكلمات الدالة:

الشهر العقاري - الحقوق العينية العقارية - المحافظة العقارية - قاعدة الرسمية - قاعدة الشهر المسبق - ترقيم العقارات - البطاقة العقارية - السجل العيني - الدفتر العقاري.