



جامعة 8 ماي 1945 قالمة
كلية الحقوق والعلوم السياسية



تخصص قانون أعمال

قسم الحقوق

مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون

عملية الإشهار العقاري

تحت إشراف

إعداد الطلبة:

الدكتور: برونك إلياس

1/ شايب راسو ماجدة

2/ حمدي نوميرة

تشكيل لجنة المناقشة

الرقم	الأستاذ	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
1	براحلية زوبير	08 ماي 1945	أستاذ محاضر أ	رئيسا
2	برونك إلياس	08 ماي 1945	أستاذ محاضر أ	مشرفا
3	عيساوي نبيلة	08 ماي 1945	أستاذ محاضر أ	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

۱۴۳۸

شكر وتقدير

وفي هذا الصدد نتشرف بالتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى الأستاذ الدكتور

"بروك إلياس"

المشرف على هذه المذكرة على رحابة صدره وسمو خلقه وأسلوبه المميز في

إعطائنا كل الدعم من توجيهات ومعلومات ونصائح قيمة ساهمت في إثراء

موضوع دراستنا في جوانبها المختلفة

كما لا يفوتنا التوجه بكافة الشكر والامتنان لكل من ساهم في إنارة دربنا بشموع

العلم أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة قلمة وعلى رأسهم

السيدة) عميد الكلية

لكم منا كل التقدير والإحترام

قائمة المختصرات

ق: قانون.

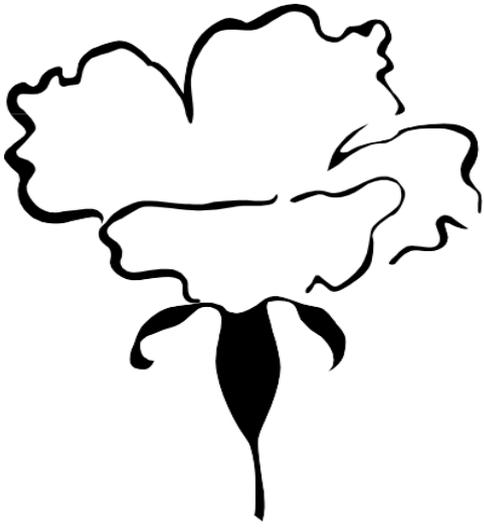
م: مادة.

ق.م: قانون مدني.

ق إ م إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ط: طبعة.

ج ر: الجريدة الرسمية.



إهداء

الحمد لله الذي أكرمنا بهذا القدر من العلم وكلل كل تعبنا بشمرة نجاحنا

فمن هذا المنبر نتكرم بهذا الإهداء لمن رافقنا في كل دربنا وكان سندا لنا

وظهرا في كل عقبة واجهتنا

آبائنا أطال الله في عمرهما

ولمن الجنة تحت أقدامهن وقدوتنا وقوتنا

أمهاتنا العزيزات أطال الله في عمرهن

وأخوتنا وأخواتنا

ولكل العائلة الكريمة

ولكل الأصدقاء

ونهدي هذا العمل للعلم ورواده وطلابه

ماجدة

نوميرة

مقدمة



مر نظام الملكية العقارية في الجزائر بمراحل تاريخية مختلفة، مما سمح له بالتطور من حيث الحماية القانونية، لذلك بعد استعادة السيادة الوطنية، كرس المشرعون أنفسهم لتطوير العديد من الأدوات القانونية لحمايتها وذلك لإعتبار العقار من أهم الثروات التي يمكن أن يحصل عليها الإنسان على الرغم من التطور التاريخي لكونه من الثروات الثابتة التي يرغب الشخص في إكتسابها.

حيث يشكل مرآة عاكسة لدمته المالية، وبناء على ذلك فقد عمل المشرع الجزائري على وضع نظام قانوني صارم عن طريق قواعد أمرة يسعى من خلالها لتنظيم الملكية العقارية، حيث جاء بالرسومية كأهم قاعدة في إبرام التصرفات العقارية وذلك لضمان حماية المعاملات العقارية، وركز على الجانب الشكلي في تنظيمه للأحكام والقواعد المتعلقة بالعقار، حيث شملت القانون المدني وجملة من المراسيم التنفيذية التي جاءت متفرقة والمتعلقة بنقل الملكية العقارية بين الأشخاص، حيث اشترط المشرع العديد من الشروط فيها ولعل أهمها الشهر العقاري الذي نصت عليه لأول مرة المادة 793 من الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 1975/09/26 والمتضمن القانون المدني¹ والذي من خلالها نوه لعملية الشهر حيث يعتبر الشهر العقاري إجراء فني يعمل على تدوين مختلف التصرفات التي تطرأ على العقار لدى الإدارة المكلفة بالشهر العقاري، من أجل إعلام الجميع بالوضعية القانونية للعقار محل الشهر.

• أسباب اختيار الموضوع:

تعود أسباب اختيار موضوع الإشهار العقاري على عامل نفسي والمتمثل في الرغبة والميول للتعرف على ما يثبت الملكية العقارية وذلك لإعتبار مجال العقار هو المجال الأكثر اهتماما من طرف عامة الناس.

أما بالنسبة للأسباب الموضوعية فتتمثل في كثرة النزاعات العقارية المترتبة عن التصرف في العقارات على الرغم من الجهود التي تبذلها السلطات في هذا المجال، بالإضافة إلى العراقيل التي أدت إلى عدم تطهير الملكية العقارية.

1_ المادة 793، الأمر 58-75، المؤرخ في رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج. ر، العدد 78، المؤرخة في 1975/09/30.

• أهداف الموضوع:

ومن خلال ما سبق دراسة فإن أهداف دراسة موضوع عملية الإشهار العقاري تتمثل في البحث عن السبل التي من شأنها تحقق استقرار المعاملات العقارية، والتعرف على المحررات التي اعتبر فيها المشرع الجزائري الشهر إجراء إلزامي للإعتداد بما ورد فيها، والأهمية المترتبة عن شهرها كوثيقة لإثبات الملكية العقارية، ومن جهة أخرى نهدف للوصول إلى الإجراءات الصحيحة التي نصت عليها مختلف القوانين والمراسيم المتعلقة بالعقار، التي يضمن إتباعها والتقييد بالشروط والقواعد المنصوص عليها في محتواها الوصول إلى تنفيذ إجراء الشهر العقاري.

• أهمية الموضوع:

وتتجلى أهمية موضوع الشهر العقاري خاصة بعد ما شهدته الجزائر من أوضاع عقارية غير مستقرة بعد الاستعمار في كونه وسيلة تعمل على تعزيز الثقة في التعاملات العقارية بين الأشخاص، ومن جهة أخرى اعتباره كإجراء إجمالي من شأنه أن يحمي من جميع الاعتداءات التي يمكن أن تمس الملكية العقارية من طرف الغير سواء أكان حسن النية أو سيء النية.

• الإشكالية:

وفي هذا الإطار فإن الإشكالية التي يمكن أن يثيرها هذا الموضوع تتمحور أساسا في:

- إلى أي مدى ساهمت الأحكام والقواعد المتعلقة بالإشهار العقاري في تسوية وضعية الأملاك العقارية في الجزائر؟
- ماهي الوثائق الواجبة الشهر في التشريع الجزائري؟
- ماهي الإجراءات الواجب اتباعها لتنفيذ إجراء الشهر العقاري؟

• الدراسات السابقة:

يعتبر موضوع الشهر العقاري من بين المواضيع الهامة، حيث تمت دراسته من قبل العديد من الباحثين ومن بينهم:

- الدكتور "بروك إلياس" في مذكرة الماجستير تحت عنوان نظام الشهر العقاري وأثاره في مجال التصرفات العقارية.

- مذكرة ماجستير لـ "بوشاري بلقاسم" إجراءات الشهر العقاري في التشريع الجزائري.
 - أطروحة دكتوراه "لويس فتحي" الشهر العقاري وآثاره في مجال التصرفات العقارية.
- وعلى الرغم من هذه الدراسات السابقة إلا أن معظمها أكد على دراسة نظام الشهر العقاري بصفة عامة لذلك ولم تركز معظم هذه على الإطار التطبيقي لموضوع الشهر العقاري.

• نطاق التشريعي:

هذه الدراسة تناولناها في إطار الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية العدد 92، المؤرخ في 18/11/1975. والمرسومين 62/76 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام المؤرخ في 13/04/1976، و63/76 الذي يتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية العدد 30 المؤرخة في 13/04/1976.

• المنهج المتبع:

فقد إتبعنا في دراستنا لهذا الموضوع من أجل الوصول للإجابة على التساؤل المطروح المنهج التحليلي، بناء على طبيعة الموضوع القانوني التي يتطلب فيها شرح وتحليل النصوص القانونية والأحكام القضائية وغيرها من الآراء الفقهية والاستعانة بالمنهج الوصفي في بعض الحالات التطبيقية.

الصعوبات:

فقد اعترضنا في هذا البحث العديد من الصعوبات والتي تتمثل في صعوبة الوصول لبعض الوثائق والتعليمات المتعلقة بالمسح والمحافظة العقارية نظراً للعراقيل الإدارية في هذا الشأن والعمل المكثف للمكلفين بالخدمة الإدارية في مصلحتهم. ومن جهة أخرى صعوبة جمع النصوص القانونية المتعلقة بالعقار، حيث أن نصوصه جاءت متفرقة بين القوانين، ومنها القانون المدني والتعليمات الصادرة عن المفتشية العامة للأموال الدولة، وقانون المالية وعن مصالح المسح المركزية قبل حلها، بالإضافة إلى الأحكام والقرارات القضائية المختلفة في بعض جوانب هذا الموضوع.

• تقسيم الخطة:

ولتحديد المقصود بعملية الإشهار العقاري، والوقوف على الإجراءات الصحيحة التي يستوجب إتباعها، من أجل إتمام هذه العملية وتحديد القواعد والشروط الواجب توافرها في كل من الوثائق المشهورة

والأشخاص والهيئة المكلفة بالشهر العقاري، فقد قسمنا هذا البحث في فصلين، حيث تناولنا في الفصل الأول التصرفات القانونية الخاضعة للشهر العقاري وتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول جاء تحت عنوان المحررات الرسمية الخاضعة للشهر، وفي المبحث الثاني فقد تناولنا المحررات الإدارية والقضائية الخاضعة للشهر.

أما في الفصل الثاني فقد تضمن إجراءات شهر التصرفات العقارية وتم تقسيمه بدوره إلى مبحثين: المبحث الأول الجهة الإدارية المكلفة بالشهر العقاري والمبحث الثاني: إيداع التصرفات القانونية.

الفصل الأول:

التصرفات القانونية الخاضعة

للمشهر العقاري



يعرف الشهر العقاري على أنه مجموعة من القواعد التي تعمل على تثبيت الملكية العقارية وغيرها من الحقوق العينية المترتبة على العقار لصالح شخص واحد أو مجموعة من الأشخاص، حيث تمنح هذه القواعد حجية مطلقة في مواجهة الغير، والتعامل في العقار بكل أريحية سواء من طرف الغير أو من مالكه، وذلك لإعتبار أن الشهر وسيلة تحفيزية لاكتساب العقار وإبرام تصرفات لاكتساب حقوق عينية تبعية.

وبناء على ذلك فمن الواجب معرفة محل الشهر والذي من خلاله يمكن إنشاء أو نقل أو تعديل أي حق عيني عقاري¹.

ومن خلال المادتين 16 و 14 من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري² يمكن تحديد التصرفات الواجبة الشهر على أنها تلك التصرفات الإرادية والأحكام القضائية التي بإمكانها إنشاء، نقل، تعديل، تصريح، إنهاء أي حق من الحقوق العينية العقارية، يلزم فيها الشهر من أجل ترتيب أثر سواء بين الأطراف أو الغير.

حيث تختلف الحقوق العينية بين حقوق عينية أصلية وأخرى تبعية، فالأولى تسمى بالأصلية نظرا لعدم ارتباطها بأي حق من الحقوق والتي تتمثل في حق الملكية، انتفاع استعمال، سكن غير أن الحقوق التبعية تستند في وجودها لحقوق وذلك لاعتبارها كوسيلة لحماية الحقوق وضمان الوفاء بالحق، استنادا إلى ذلك يطلق عليها بالتأمينات العينية حيث تتضمن الرهن الرسمي والحيازي وكذا حق التخصيص والامتياز³.

1- إنجي هند زهدور، التصرفات الخاضعة للشهر العقاري، مجلة الفقه و القانون، جامعة وهران 2، المجلد 6، العدد 14، 2014، ص 167.

2_ الأمر 74/75، المؤرخ في 12.11.1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي و تأسيس السجل العقاري، ج.ر العدد 92، المؤرخة في 18.11.1975.

3- جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص 71، 72.

المبحث الأول: المحررات الرسمية:

إن الشهر عن طريق القيد يمثل مجموعة من الأحكام والقواعد القانونية، والتي من خلالها يتم إعلام الأشخاص التي تتعامل بالعقارات بكل التصرفات المرتبطة بالعقار محل الشهر بغض النظر إذا كانت كاشفة، ناقلة، معدلة منهيّة، لحق عيني أصلي أو تبعي، ولا يهم نوع التصرف قد يكون عقداً أو حكماً... حيث يشمل هذا القيد بعض الحقوق الشخصية، ومن بينها المخالصات والحوالات والإيجارات التي تزيد عن 12 سنة¹.

لذلك من خلال هذا المبحث سوف نتطرق للمطلبين التاليين:

المطلب الأول: التصرفات المنشئة، الكاشفة، الناقلة أو المنهيّة للحقوق العينية العقارية الأصلية والتبعية.

المطلب الثاني: شهر التصرفات المنشئة للحقوق الشخصية.

1_ عروج عبد اللطيف، محاضرة في التصرفات القانونية الخاضعة للشهر، المجلس القضائي، قسنطينة، محكمة شلغوم العيد، الجزائر، 2011/10/25، ص 2.

المطلب الأول: التصرفات القانونية الخاضعة للشهر العقاري:

نصت صراحة المادة 14 فقرة 2 والمادة 16 من الأمر 74-75 بأن إنشاء أو تصريح أو نقل أو تعديل أو إنهاء الحقوق العينية العقارية، إذا لم يتم شهرها لدى المحافظة العقارية، لا يكون لها أثر لا بين الأطراف ولا في مواجهة الغير، وبذلك سنتطرق في هذا المطلب للفرعين الآتيين:

الفرع الأول: التصرفات المنشأة والناقلة والكاشفة للحقوق العينية التبعية العقارية:

إن الحقوق العينية التبعية تعتبر ضمانا من نوع خاص، حيث أن الغاية منها هي الوفاء بحق شخصي، ويطلق عليها بالحقوق العينية التبعية، لارتباطها بالحق الشخصي محل الضمان.

ومن خلال ما جاء في القانون المدني نجد أن المشرع الجزائري قد قسم الحقوق العينية التبعية، إلى حقوق تنشأ بموجب عقد مثل الرهن الحيازي، والرهن الرسمي، وقد يكون مصدر هذا العقد إما حكم قضائيا أو القانون، إضافة إلى ذلك ما ينشأ بموجب أمر القاضي مثل حق التخصيص، وما يصدر بموجب نص قانوني والمتمثل في حق الامتياز¹.

أولا: الرهن الرسمي:

عرفت المادة 882 من القانون المدني الرهن الرسمي على أنه: "عقد يكسب به الدائن حقا عينيا، على عقار لوفاء دينه، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استثناء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان"².

ومن خلال هذه المادة يتضح أن الرهن الرسمي عبارة عن عقد بين الدائن والمدين الذي قد يكون مالك للعقار المرهون أو كفيل عنه، وبموجب هذا العقد يترتب للدائن، حقا عينيا على عقار ويضمن له التقدم في استثناء دينه عن غيره من الدائنين، والذين لهم أيضا حقا عينيا على نفس العقار، حتى لو إنتقلت ملكيته إلى شخص آخر"³.

ونصت المادة 883 من القانون المدني على أنه: "لا ينعقد الرهن إلا بعقد رسمي أو حكم أو بمقتضى القانون. وتكون مصاريف العقد على الراهن إلا إذا اتفقت على غير ذلك. " فالرهن الرسمي

1- بواشري بلقاسم، إجراءات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014، ص 81.

2- المادة 882، الأمر 75-58، السابق الذكر.

3- بوشنافة جمال، المرجع السابق، ص 91.

قد يكون صادرا على اتفاق بين الدائن وطرف آخر وهو الراهن، والذي يمكن أن يكون نفسه مالك العقار أو غيره وقد يكون صادرا بمقتضى القانون أو بحكم قضائيا.

فمن صور الرهن القانوني، ما نصت عليه المادة 245 من القانون التجاري، والتي تتمثل في اعتبار عقارات المدين كافلة لديونه في حالة إفلاسه.

إما بالنسبة للرهن القضائي، جاء في المواد 377 و352 من قانون الإجراءات المدنية، على أنه يمكن للطرف الدائن أن يقوم برهنا قضائيا متى كان يحمل سنداً يثبت ذلك¹.

1- قيد الرهن الرسمي:

نصت المادة 904 من القانون المدني: "لا يكون الرهن نافذا في حق الغير إلا إذا قيد العقد أو الحكم المثبت للرهن قبل أن يكسب هذا الغير حقا عينيا على العقار، وذلك دون الإخلال بالأحكام المقررة في الإفلاس..."²، ويقصد بمضمون هذه المادة، أن توفر جميع الشروط الشكلية أو الموضوعية في الرهن الرسمي، غير كافي للاحتجاج به في وجه الغير، وإنما اشترط المشرع شهر الرهن الرسمي، وذلك من خلال قيده، والذي بموجبه يتمكن الدائن من التقدم عن الدائنين ذوي الحقوق العينية التبعية، ويمكنه من مراقبة وضعية العقار المرهون، حتى لو انتقلت ملكيته للغير، والعبرة تكون بتاريخ القيد التي تمنح الأولوية للدائن في التقدم عن الدائنين التاليين له في القيد. غير أن عدم شهر الرهن الرسمي لا يؤدي إلى إبطاله وإنما فقط لا يعتبر نافذا في وجه الغير³.

2- انقضاء الرهن الرسمي:

جاء في نص المادة 933 من القانون المدني: "ينقضي حق الرهن الرسمي بانقضاء الدين المضمون، ويعود معه إذا زال السبب الذي انقضى به الدين دون الإخلال بالحقوق التي يكون الغير حسن النية كسبها في الفترة ما بين انقضاء الحق وعودته".

1- بروك إلياس، نظام الشهر العيني في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2006، ص 73.

2- المادة 904، الأمر 58-75 المتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

3- إنجي هند زهدور، التصرفات الخاضعة للشهر العقاري، المرجع السابق، ص 187-188.

ومن خلال هذه المادة يتبين أن انقضاء الدين المضمون يؤدي إلى انقضاء الرهن الرسمي، وإذا زال سبب الانقضاء وعاد الدين المضمون، عاد معه الرهن الرسمي، دون المساس بما يترتب للشخص الحسن النية من حقوق في فترة الانقضاء¹.

ثانياً: حق التخصيص:

إن حق التخصيص، من الحقوق التي تمنح الدائن ميزة التتبع والتقدم، على عقار أو العديد من العقارات، وذلك بناء على حكم صادر بالزام مدينه بالدين وبأمر من رئيس المحكمة²، حيث أن حق التخصيص يختلف عن الرهن في أن الأول يصدر بموجب أمر من رئيس المحكمة، أما الثاني يكون بموجب عقداً³.

1- إجراءات حق التخصيص:

إن الإجراءات التي يستوجب على الدائن أن يتقيد بها للحصول على حق التخصيص قد نظمتها المادة 941 من القانون المدني والتي تتمثل في: "على الدائن الذي يريد أخذ تخصيص على عقارات مدينه أن يقدم عريضة بذلك إلى رئيس المحكمة التي تقع في دائرتها العقارات التي يريد التخصيص بها. وهذه العريضة يجب أن تكون مصحوبة بصورة رسمية من الحكم أو بشهادة من قلم الكتاب مدون فيها منطوق الحكم وأن تشمل البيانات الآتية:

- إسم الدائن ولقبه وموطنه الأصلي أو الموطن المختار الذي يعينه في البلدة التي يقع فيها مقر المحكمة،
- إسم المدين ولقبه ومهنته وموطنه،
- تاريخ الحكم وبيان المحكمة التي أصدرته،
- مقدار الدين، فإن كان الدين المذكور في الحكم غير محدد المقدار، تولى رئيسه المحكمة تقديره مؤقتاً وعين المبلغ الذي يؤخذ به حق التخصيص،
- تعيين العقارات تعييناً دقيقاً وبيان موقعها مع تقديم الأوراق الدالة على قيمتها⁴.

1- عبد الفتاح مراد، شرح تشريعات الشهر العقاري، ط2، دار الكتب والوثائق المصرية، مصر، دون سنة، ص 80.

2- بواشري بلقاسم، إجراءات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 82.

3- بن عمار زهرة، دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة باجي مختار، عنابة، 2011، ص 62.

4- المادة 941، الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

2- قيد حق التخصيص:

- إن قيد حق التخصيص يكون مثله مثل قيد الرهن الرسمي الذي نص عليه المرسوم 63/76¹، حيث أنه يستوجب تقييد أي إجراء يمكن أن يؤدي إلى إنهاء أمر تخصيص في هامش القيد، حتى يتمكن من الاحتجاج به في وجه الغير².

ثالثاً: الرهن الحيازي:

عرفت المادة 948 من القانون المدني الرهن الحيازي على أنه: "عقد يلتزم بموجبه شخص، ضماناً لدين عليه أو على غيره، أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان، شيئاً يرتب عليه للدائن حقاً عينياً يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين، وأن يتقدم الدائنين العاديين على الدائنين التاليين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون".

أما بالنسبة لقيد الرهن الحيازي يتضح من خلال المادتين 950 و 904 من القانون المدني أنه لكي يصبح الرهن الحيازي قائماً صحيحاً يستوجب أن يتم قيده، ويأخذ القيد هنا نفس الإجراءات والقواعد المتعلقة بالرهن الرسمي.

حيث أن صاحب الرهن الحيازي يأخذ الأولوية، على الدائنين أصحاب الرهن الرسمي وحق التخصيص وحق الامتياز في إستفاء دينه، ويحافظ على مرتبته ولكن يستوجب أن يكون مقيداً³.

1- إنقضاء الرهن الحيازي:

حسب المادتين 964 و 965 يتضح أنه قد ينقضي الرهن الحيازي لعدة أسباب وحالات، ومن بينها، السبب الرئيسي الذي نصت عليه م 965 قانون مدني، وهو زوال الدين وعدم وجوده، أما الأسباب الأخرى فتكمن في حالة مثلاً هلاك الشيء، أو تخلي الشخص الدائن عن حقه في الرهن الحيازي وأسباب أخرى⁴.

1- المرسوم 63-76، المؤرخ في 24 ربيع الأول 1396، الموافق لـ 25 مارس 1976. المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج. ر، العدد 30، المؤرخة في 13/04/1976.

2- جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 94.

3- بروك إلياس، مرجع سابق، ص 79.

4- أنظر المادة 964، 965. الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

رابعاً: حق الامتياز العقاري:

عرفت المادة 982 من القانون المدني حق الامتياز العقاري على أنه: "الامتياز أولوية يقرها القانون لدين معين مراعات منه لصفته. ولا يكون للدين امتياز إلا بمقتضى نص قانوني¹.

ويمكن تعريفه أيضاً: "حق عيني تبعي مقرر بنص القانون ضماناً لوفاء بعض الديون مراعاة لصفته ومن شأنه أن يخول الدائن سلطة مباشرة على شيء تمكنه من استقاء دينه بالأولوية وفي أي يد يكون". وينقسم حق الامتياز إلى نوعين حقوق امتياز خاصة تنصب على عقار معين، وحقوق امتياز عامة تنصب على جميع أموال المدين².

1- إمتياز بائع العقار:

جاء في نص المادة 999 ق مدني "ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته، يكون له امتياز على العقار المبيع.

ويجب أن يقيد الامتياز ولو كان البيع مسجلاً، وتكون مرتبته من تاريخ البيع إذا وقع التقييد في ظرف شهرين من تاريخ البيع. فإذا انقضى هذا الأجل أصبح الامتياز رهناً رسمياً³.

2- إمتياز المقاولين والمهندسين المعماريين:

إن مفاد المادة 1000 من القانون المدني ينص على أن تعهد المقاولين والمهندسين بالصيانة أو الترميم لا ينشأ فيه حق إمتياز، وإنما ينشأ عما يكون زائداً بسبب هذه الأعمال على قيمة العقار، أما في حالة تعهدهم بالبناء فيكون لهذه الديون امتياز على ثمن العقار⁴.

3- امتياز متقاسم العقار:

نصت المادة 1001 من القانون المدني: "أن للشركاء الذين أقسموا عقاراً، حق امتياز عليه تأمينا بما تخوله القسمة من حق في رجوع كل منهم على الآخرين، بما في ذلك حق المطالبة بمعدل القسمة، ويجب أن يقيد هذا الامتياز وتكون مرتبته مماثلة لشروط امتياز البائع المشار إليه في 999"

1- المادة 982، الأمر 58-75، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

2- علي الهادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص 329.

3- المادة 999، الأمر 58-75، المتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

4- بروك إلياس، المرجع السابق، ص 80.

4- قيد حق الامتياز العقاري:

إن القيد يعتبر إلزاميا في حق الامتياز العقاري سواء تعلق الأمر بامتياز بائع العقار، وامتياز المتقاسم والإتحول إلى رهنا رسميا، وتحدد آجال القيد بشهرين من تاريخ البيع أو القسمة. وكذلك الأمر بالنسبة لامتياز المهندسين والمقاولين فتحدد المرتبة من تاريخ القيد¹.

الفرع الثاني: التصرفات المنشئة والناقلة والمعدلة والمنهية والمصرحة للحقوق العينية العقارية الأصلية.

و تتمثل التصرفات العقارية الأصلية فيما يلي :

أولا: التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية:

طبقا لنص المادة 793 من القانون المدني الجزائري، يتبين أن التصرفات المنشئة لحقوق عينية أصلية تكون قد صدرت عن إرادة منفردة أو عن تطابق إرادتين².

كما يقصد بها إيجاد حق عيني أصلي لم يكن موجودا من قبل، وهذا ينطبق على الحقوق التي تعتبر فروعاً بحق الملكية فقط، والمتمثلة في: حق الانتفاع، حق الارتفاق وحق الاستعمال وحق السكن غير أن هذه الحقوق تنشأ بتصرف³.

أما حق الملكية، يعتبر أساس نشوئه واقعة الاستيلاء، والاستيلاء ليس تصرفاً قانونياً.

ثانيا: التصرفات الناقلة للحقوق العينية العقارية الأصلية:

بعد نشوء حق الملكية تصبح هناك إمكانية نقل هذا الحق من صاحبه إلى شخص آخر، ويتم ذلك مع نقل كل الحقوق العينية الأصلية التي تنفرع عن حق الملكية، وتنتقل إما عن طريق تصرف بإرادة منفردة، أو في شكل عقد⁴.

1- بروك إلياس، المرجع السابق، ص 81.

2- رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل الماجستير، جامعة البليدة، 2000/1999، ص 31.

3- أنور طلبة، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات، دون دار النشر، مصر، 1996، ص 518-519.

4- بروك إلياس، مرجع سابق، ص 54.

وبالتالي من أهم التصرفات الناقلة للملكية ما يلي:

1- عقد البيع:

نص القرار الصادر عن الغرفة العقارية للمحكمة العليا على أن: " شهر العقد بالمحافظة العقارية شرط لنقل الملكية. لا يترتب على عدم شهر العقد بطلانه. لم يحدد القانون ميعادا للشهر يبقى البائع ملتزما بعدم تعرضه للمشتري في شهر العقد".¹

والذي يتضح من خلاله أن عقد البيع، من أهم العقود التي تنقل الملكية العقارية، والأكثر انتشارا بين الناس، فإذا لم يتم احترام الإجراءات المتمثلة في الشهر ومراعاته يكون عقد البيع تحت طائلة البطلان المطلق غير أن له دور فعال جدا في حماية الملكية العقارية لذلك المشرع الجزائري اعتبره من النظام العام.

كما تجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن الاحتجاج على الغير بعقد البيع العقاري الذي لم يسجل بالمحافظة العقارية، ولا ينشئ ولا ينقل ولا يعدل الحق العيني العقاري إذا لم ينشر بمجموعة البطاقات العقارية.²

2- عقد المقايضة:

نصت المادة 413 من القانون المدني الجزائري على ما يلي:

" المقايضة عقد يلتزم به كل من المتعاقدين أن ينقل إلى الآخر على سبيل التبادل ملكية مال غير النقود".³

وإذا كان محل عقد المقايضة عقاراً فطبقاً لنص المادة 415 من قانون مدني، تسري عليه أحكام البيع بالتقدر التي تسمح به طبيعة المقايضة.⁴

1_القرار الصادر عن المحكمة، الغرفة العقارية، الملف رقم 0861535، بتاريخ 2014/06/12، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، 2015، ص 207.

2- بن عمار زهرة، مرجع سابق، ص 59.

3- المادة 413، الأمر 58-75، المتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

4- بواشري بلقاسم، إجراءات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 63.

3- عقد الهبة:

نص القرار الصادر عن المحكمة العليا على أنه: "تنتقل الملكية بعقد الهبة المشهر، في حالة تحرير الواهب عقد هبة آخر غير مشهر، منصب على نفس العقار. عقد الهبة غير المشهر عقد صحيح يرتب جميع آثاره القانونية و نشأ في ذمة الواهب إلتزاما شخصيا بتنفيذه عينا.

يحق للدائن الموهوب له، في الهبة غير المشهورة، الرجوع على المدين الواهب لتنفيذ الإلتزام بمقابل، بعد إستحالة تنفيذ الإلتزام.¹

لذلك فإن عقد الهبة يعتبر من العقود التي تمثل التصرفات الناقلة للملكية، والذي بموجبه يتبرع صاحب المال لشخص آخر دون مقابل بماله المملوك وهذا الأخير يسمى الموهوب له.

كما تجدر الإشارة إلى أن ضمن المادة 206 من قانون الأسرة الجزائري نص صراحة على إلزامية تحرير عقد الهبة الوارد على عقار في شكل رسمي وإلا وقع تحت طائلة البطلان المطلق وذلك لضمان الحفاظ واستقرار الملكية العقارية². حيث أن عدم شهر الوعد بالهبة لا يرتب بطلان و ذلك وفقا لما جاء في القرار الصادر عن الغرفة العقارية للمحكمة العليا: "بما أن عقد الوعد بهبة العقار يرتب مجرد إلتزامات شخصية لأطرافه و تندرج آثاره ضمن أحكام المادة 71 من القانون المدني، فإن عدم شهره لا يرتب بطلان".³

4- الوصية:

بعد موت الموصي تخضع الوصية لإجراء الشهر العقاري وذلك ليتم نقل الحق العيني العقاري المتعلق بالموصي به، وهذا ما نصت عليه المادة 184 من قانون الأسرة حيث ورد فيها أن الوصية تملك

1_ القرار الصادر عن المحكمة العليا، الغرفة العقارية، الملف رقم 0854885، بتاريخ 2014/5/15، مجلة المحكمة العليا العدد 1، 2015، ص 203.

2- بن عمار زهرة، المرجع السابق، ص 60.

3_ القرار الصادر من المحكمة العليا، الغرفة العقارية، الملف رقم 1021381، بتاريخ 2016/12/15، مجلة المحكمة العليا، العدد 2، 2016، ص 184.

بعد الموت عن طريق الشرع¹. حيث نذكر في هذا الصدد قرار صادر عن الغرفة العقارية للمحكمة العليا و الذي جاء في فحواه: "تصح الوصية، بمجرد تحريرها أمام الموثق. شهر الوصية واجب لنقل الملكية."²

ثالثا: التصرفات المعدلة للحقوق العينية العقارية الأهلية:

تتمثل في التصرفات التي تعدّل الحق العيني الأصلي من حيث المدى والنطاق، ويتم ذلك بعقود أخرى تخص التعديل والتمثلة في:

في حالة وجود شرط مانع من التصرف، يتم التعديل بعقد يلغي هذا التصرف، ويتمثل أيضا في عقد يُمكن من الاستفادة في إطالة مدة الانتفاع الواردة على العقار، وإعمالاً لمبدأ سلطان الإرادة فإن هذه التصرفات جائزة قانونا.

رابعا: التصرفات المنهية للحقوق العينية العقارية الأصلية:

تتمثل هذه التصرفات في العقود التي تنهي حقاً عقارياً أصلياً مثلاً عقد يتم بموجبه إنهاء حق الإنتفاع لعقار مازالت مدته سارية أي لم تنتضي أو العقد الذي ينهي حق الارتفاق الذي تكون مدته غير محددة أو العقد الذي ينهي حق السكن قبل إنقضاء المدة المحددة، وبالتالي يجب شهرها، كما تجدر الإشارة إلى أن حق الملكية حق دائم أي لا يخضع لمثل هذه التصرفات باعتباره حقاً أبدياً³.

خامسا: التصرفات المصرحة بالحقوق العينية العقارية الأصلية:

التصرفات التي تقوم بكشف وتأكيد الحق العيني تعتبر من التصرفات التي تصرّح بالحقوق العينية الأصلية والتي تصرّح بالملكية، فالحق العيني موجود من قبل فهي لا تنشئه ولا تنقله بل تكشفه⁴.

ومن أبرز الأمثلة الواردة على التصرفات المصرحة "القسمة والصلح والذي سنتطرق إليها فيما يلي:

1_ بواشري بلقاسم، إجراءات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 63.

2_ القرار الصادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 665688، بتاريخ 2011/07/14، مجلة المحكمة العليا، العدد 2، 2011، ص 127.

3_ بروك إلياس، المرجع السابق، ص 63.

4_ جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 78.

1- القسمة:

المالك ملكية على الشبوع من قبل تتولى القسمة كشف حقوقه العينية أو حق الملكية باعتبارها من أعمال التصرف.

كما تجدر الإشارة أن القسمة قد تكون إتفاقية أو قضائية، فإذا كانت إتفاقية فتعتبر القسمة هي التصرف الكاشف أو المصرح، أما إذا كانت قسمة قضائية فيرجع كشف الحق للحكم القضائي وهذا القرار هو الذي يجب أن يتم شهره¹. حيث جاء في هذا الصدد القرار الصادر عن المحكمة العليا و الذي ينص على ما يلي: " من المقرر أن القسمة التي لم تراعي الإجراءات المنصوص عليها لنقل ملكية العقار وشهرها تعتبر قسمة مهاياة تخص الإنتفاع فقط مع بقاء ملكية العقار في الشبوع.²

وبالإضافة إلى ذلك القرار الصادر عن المحكمة العليا الذي جاء في فحواه: " من المقرر أن العقود الإرادية والإتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو إنقضاء حق عيني لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية.³

2- الصلح:

يتمثل في إنعقاد إتفاق بين الطرفين، وذلك بأن يتنازل كل طرف على وجه التبادل عن حق أو غيره من أجل حل النزاع القائم بينهما، والذي ينصب حول حق عيني أو أكثر من حق أي عدة حقوق عينية.

فإذا ورد الصلح على حق عيني عقاري أصلي و أفرغ بموجب عقد فيترتب إلزامية شهر هذا العقد أي شهر الصلح، فمثلا في حالة وجود نزاع بين طرفان حول أرض وبيت وقع الصلح بين هذان الطرفان ويقضي الصلح باتفاق الطرفان بأن يحصل طرف على البيت والطرف الآخر على الأرض، في هذه الحالة يجب أن يتم شهر الصلح لدى المحافظة العقارية المعنية، أما إذا لم يتم شهر الصلح فلا يولد هذا الأخير آثار لا بين الأطراف ولا اتجاه الغير⁴.

1- ويس فتحي، المرجع السابق، ص 290.

2_ القرار الصادر عن المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 198689، بتاريخ 2000/05/31، الاجتهاد القضائي، الجزء الأول، 2004، ص 283.

3 _ القرار الصادر عن المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 231832، بتاريخ 2002/06/18، الاجتهاد القضائي، الجزء الأول، 2004، ص 265

4- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 80.

المطلب الثاني: شهر التصرفات المنشأة للحق الشخصي:

إن الحق الشخصي ينشأ عنه إلزام شخص لآخر بأداء عمل أو الامتناع عنه، وذلك نتيجة للعلاقة القانونية التي تربط الطرفين، وما ينشأ عنها من إلتزامات.

وعلى الرغم من أن الحق الشخصي ذو طبيعة لا تحتاج إلى شهر¹، إلا أنه من الحقوق التي تمس بالقيمة المالية للعقار، لذلك أصبحت من بين العقود القليلة التي لا يأخذ بحجتها إلا بعد شهرها².

لذلك فمن الحقوق الشخصية الواجب شهرها نجد الإيجارات التي تزيد مدتها عن 12 سنة، والتي نصت عليها المادة 17 من الأمر 75-74³ المتعلقة بإعداد المسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري والمخالفات أو الحوالات بأجرة تزيد عن ثلاث سنوات.

الفرع الأول: الإيجارات التي تزيد عن 12 سنة:

نصت المادة 467 من القانون المدني الجزائري على أن: "الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم. يجوز أن يحدد بدل الإيجار نقداً أو بتقديم عمل آخر"⁴.

إلا أنه في الإيجار قد تحصل العديد من الإشكالات، والتي تتمثل خاصة في اتفاق بين المستأجر أو المؤجر، أي المالك، في حالة بيع هذا الأخير لعقاره، فإنه يمنح للمستأجر، وبموجب عقد يلزم به المشتري، حق في أن يكمل إيجاره بالمبلغ الذي يحدده حتى بعد البيع.

ولذلك فإن المشرع قام بالتصدي لمثل هذه المشكلة وذلك من خلال، شهر الإيجارات التي تزيد عن 12 سنة وما قبل ذلك لا يلزم شهره⁵، حيث نصت م 17 من الأمر 75-74 السابق الذكر: "إن الإيجارات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف ولا يحتج بها إتجاه الغير في حالة عدم

1- فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2007-2008، ص 79.

2- ويس فتحي، المرجع السابق، ص 304.

3_ المادة 17، الأمر 74/75، السابق الذكر.

4- المادة 467، الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

5- طوايبي حسان، نظام الشهر العقاري الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001-2002، ص 72.

إشهارها وذلك مع مراعاة أحكام المادة 165 من الأمر 71-73 المؤرخ في 20 رمضان عام 1391 الموافق لـ 8 نوفمبر سنة 1971 المتضمن الثورة الزراعية¹.

ومن ذلك فالمشرع الجزائري من خلال إلزامه لشهر الإيجارات التي تزيد عن 12 سنة، فإنه يسعى لتمكين المشتري للعقار المؤجر، من معرفة وضعيته، لأن العقار الذي يؤجر لمدة طويلة، يعتبر ذو قيمة ليست كبيرة² ومقارنة بما جاء به المشرع الجزائري، نجد المادة 11 من القانون المصري المتعلق بالعقار، حيث تضمنت:

"يجنب تسجيل الإيجارات والسندات التي ترد على منفعة إذا زادت مدتها على تسع سنوات والمخالصات والحوالات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدما وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك".

ومن خلال هذه المادة، فإن المشرع المصري قد نص على أن الإيجار العقاري لا يمكن أن يعتد به، إذا تعدت مدته 9 سنوات، إلا إذا تم شهره والتاريخ يكون محدد فيه.³

الفرع الثاني: شهر المخالصات والحوالات:

عندما تتعلق الحوالة أو المخالصة بأجرة مقدمة مدتها تتجاوز ثلاث سنوات، فهنا تكون من المحررات الخاضعة لإلزامية الشهر،⁴ كما أن المخالصات والحوالات المشهورة تكون سارية قبل الغير.⁵

حيث نص المشرع الجزائري من خلال المادة 897 من القانون المدني:

"لا تكون المخالصة بالأجرة مقدما لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات ولا الحوالة بها

كذلك نافذة في حق الدائن المرتهن إلا إذا كان تاريخها ثابتا وسابقا لتسجيل تنبيه نزع الملكية.

1- المادة 17، الأمر 74/75، السابق الذكر .

2- أوياهي إيمان، نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، قانون عقاري، جامعة الجزائر، 2014/2015، ص 53.

3_ مدحت محمد الحسيني، إجراءات الشهر العقاري، دار المطبوعات الجامعية، إسكندرية، مصر، 1995، ص 153.

4- أنور طلبة، المرجع السابق، ص 715.

5- عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص 77.

وإن 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 القفزة السابقة¹.

يقصد بالمخالصة قبض المؤجر المالك للعقار مبلغ قدره يساوي أو يزيد عن أجره مقدمة لثلاث سنوات، أما الحوالة تتمثل في كون المؤجر المالك للعقار يحيل لشخص آخر أي للغير الذي يساوي أجره ثلاث سنوات لأي غرض كان.

كما تجدر الإشارة أن الهدف من شهر المخالصة والحوالة هو إنقاص قيمة العقار، وذلك راجع لتخوف متلقي العقار من حرمانه من أجرته، وعليه ينبغي إعلام الجمهور بواسطة الإشهار بهذا الأمر. وفي الأخير نشير بأن المخالصة أو الحوالة لا تكون نافذة إلا لمدة تقل عن ثلاث سنوات، وذلك إذا كانت مدتها تزيد عن ثلاث سنوات ولم يتم شهرها²

1- المادة 897، الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

2- ويس فتحي، المرجع السابق، ص 307-308.

المبحث الثاني: المحررات الإدارية والقضائية:

تنص المادة 90 من المرسوم 63/76 على ما يلي:

"ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا على إشهار جميع العقود أو القرارات القضائية الخاضعة للإشهار..."

نستنتج من هذه المادة أن الموظفين في السلطات الإدارية والقضائية من الأشخاص المؤهلين قانونا لتحرير الوثائق التي تخضع لعملية الشهر العقاري، ومنه يمكن تصنيفها بالنظر لصفة محررها وكذلك على أساس ما قد تتضمنه من وقائع قانونية وأحكام قضائية إلى محررات إدارية وقضائية.

بما أن هذه الوثائق تُكسب حقوقا مميزة، فالقانون يكفلها بحماية قانونية خاصة¹ ومنه سنتطرق في

هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

المطلب 01: المحررات الإدارية.

المطلب 02: المحررات القضائية.

1_ بواشري بلقاسم، إجراءات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 61.

المطلب الأول: المحررات الإدارية:

السلطة الإدارية المؤهلة قانوناً تقوم بإعداد محررات عند نقل أملاكها إليها أو لغيرها، وإذا لم يتم شهرها لدى المحافظة العقارية لا يترتب أثرها العيني، وسنتطرق في هذا المطلب إلى الفرعيين الآتيين:

الفرع الأول: المحاضر المعدة من قبل مصلحة مسح الأراضي:

أولاً نود أن نشير لموضوع عملية المسح أي العقارات التي تخضع لعملية المسح، حيث أن عملية المسح تجري على أساس العقار، فبذلك تقسم المناطق العقارية لأقسام و قطع حيث كل قطعة من سطح الأرض يملكها شخص أو عدة أشخاص ملكية على الشيوع، حيث لا يفصل بينها فاصل من ملك عام أو خاص فتشكل وحدة طبيعية ووحدة قانونية أي الحق المترتب على جزء منها يترتب نفسه على بقية الأجزاء.

كما تجدر الإشارة إلى الهيئة المكلفة بعملية المسح العقاري التي تدخل ضمن اختصاص المديرية العامة للأموال الوطنية حيث تشمل أربع مديريات فرعية من بينها: المديرية الفرعية للحفاظ العقاري ومسح الأراضي¹.

تقوم الهيئة المكلفة بعملية المسح بإيداع الوثائق المساحية بالمحافظة العقارية بغرض تحديد الحقوق العينية العقارية وحقوق الملكية، وتقوم بشهرها في السجل العقاري وهذا الإجراء يتم بعد الانتهاء من عملية مسح الأراضي².

مصلحة مسح الأراضي تقوم بإعداد محاضر تثبيت التعديلات التي تطرأ على العقارات المسجلة في مجموعة البطاقات العقارية، وهذا ما تلزم الإشارة له من أجل مسك مجموعة البطاقات العقارية وهذا ما أكدته المادة 14 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

كما نصت المادة 21 من المرسوم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام على أن "المصلحة المكلفة بضبط مسح الأراضي لها الصلاحية لمعاينة التغييرات من كل نوع لا تضر بالوضعية القانونية للعقارات وذلك من أجل ضبط...".

1- دريلو فاطمة الزهراء، المحافظة العقارية كأداة قانونية للسياسة العقارية في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008-2009، ص 84-85.

2- بروك إلياس، المرجع السابق، ص 37.

تفرغ التعديلات في شكل محاضر محددة النموذج وشروط إعدادها بموجب قرار من وزير المالية، وتبلغ هذه التعديلات للمحافظ العقاري، كما أن مصلحة مسح الأراضي تتولى إثبات هذه التغييرات تلقائياً إما في شكل تبليغ من مصالح المجلس الشعبي البلدي المختص إقليمياً أو في جولاتها الدورية.

كما تجدر الإشارة بأن هذه التغييرات قد تنتج عن التغييرات في أرقام الوحدات العقارية أو البناءات الجديدة وعمليات الهدم أو إستعمال المحاضر إ- ع رقم 14 وإ- ع رقم 15 من طرف المحافظ العقاري¹.

الفرع الثاني: شهر الشهادات الإدارية:

إن بعض الشهادات الإدارية يكون إخضاعها إلى الشهر إلزامياً، حتى تأخذ صفة الرسمية ومن بينها: شهادة الحياة المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 91-254² المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحياة و تسليمها و عقد الشهرة الذي جاء بموجب المرسوم التنفيذي رقم 83-352 المتضمن سند إجراءات إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية³.

أولاً: شهادة الحياة:

تعتبر شهادة الحياة وثيقة رسمية ناجمة عن قرار إداري، تمنح لحائزها الحق في حياة العقار المتضمن ذكره فيها، لكن قبل ذلك يتوجب أن تستوفي الشهادة جميع الإجراءات المتعلقة بتسجيلها وإشهارها⁴ وفقاً لما نصت عليها المادة 15 من المرسوم ت 91-254 السالف الذكر "يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى صاحب العريضة بعد إجراءات التسجيل والشهر شهادة حياة المعدة"⁵.

حيث تخضع شهادة الحياة إلى الشهر مثلها مثل أي محرر رسمي وفقاً لإجراءات نظمها المشرع والتي تتمثل في:

- 1- بواشري بلقاسم، إجراءات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 72-73.
- 2_ المرسوم التنفيذي رقم 254/91، المؤرخ في 1991/7/27، المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحياة الرسمية، ج. ر، العدد 46، المؤرخة في 1991/01/31 .
- 3- المرسوم التنفيذي رقم 83-352، المؤرخ في 1983/5/21 يمس إجراءات إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهر المتضمن الاعتراف بالملكية، ج. ر، العدد 21، المؤرخة في 1983/5/24.
- 4- بواشري بلقاسم، إجراءات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص74.
- 5- المزوار قدور، أثر القيد على نظام الشهر العيني، أطروحة دكتوراه، قانون خاص، جامعة الجبيلي اليباس، سيدي بلعباس، 2020، ص 152.

- 1- الفحص السريع: وذلك من صلاحيات المحافظة العقارية للتأكد من صحة المعلومات المنصوص عليها في شهادة الحياة، وأيضا بما تعلق بهوية الأشخاص أو تعيين العقار محل الشهادة¹.
- 2- التسجيل في سجل الإيداع: إن المشرع الجزائري قد ألزم المحافظ العقاري بأجال محددة بخمسة عشر يوما لتسجيل شهادة الحياة في سجل مؤقت، وعند انتهاء هذه المدة "تسجل في سجل نهائي"².

ثانيا: عقد الشهرة:

يعرف عقد الشهرة على أنه: "محرر رسمي يعد من قبل موثق طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه، ويتضمن إشهار الملكية على أساس التقادم المكسب وبناء على تصريح طالب العقد".

حيث أن المشرع الجزائري قد أخذ بعقد الشهر من أجل تطهير الوضعية العقارية للأموال التي لم تتم فيها عملية المسح العام للأراضي³. وقد نصت المادة 1 من المرسوم 83-352 السابق الذكر على أن "كل شخص يحوز في تراب البلديات التي لم تخضع لحد الآن للإجراء المحدث بالأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتعلق بالمسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري، عقارا من نوع الملك حياة مستمرة غير منقطعة ولا متنازع عليها وعلائية وليست مشوبة بلبس طبقا لأحكام الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني يمكنه أن يطلب من الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق المختص إقليميا عقد شهرة يتضمن الاعتراف بالملكية".

وقد حددت إجراءات الشهر المحرر من طرف الموثق بموجب طلب من طرف الحائز على الملكية بناء على ما جاء في نص المادة 9 من المرسوم 83-352: "يودع لدى المحافظة العقارية قصد نشر عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية الذي أعده الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق مصحوبا بنسخ من الوثائق المذكورة في المادة 2 أعلاه بعد تسجيله. ومن المادتين 1 و 9 السابقتين يتضح بأن عقد الشهرة عبارة عن عقد محرر من طرف موثق وذلك بناء على طلب سابق من طرف الحائز للعقار لمدة محددة بـ 15 سنة بمحرر صحيح"⁴.

1- نادية قادري، مجال الأخذ بأحكام الحياة والتقادم المكسب، أطروحة دكتوراه، قانون عقاري، جامعة باتنة 1، 2019، ص 306-307.

2- المزوار قدور، أثر القيد على نظام الشهر العيني، المرجع السابق، ص 153.

3- حمدي باشا عمر، محررات شهر الحياة، (عقد الشهرة- شهادة الحياة)، دار هومة للنشر، الجزائر، 2004، ص 17-18.

4- ويس فتحي، المرجع السابق، ص 323-324.

المطلب الثاني: المحررات القضائية.

إن عملية الشهر في الدولة الجزائرية لا تتوقف عن التصرفات العقارية، بل تتسع لتشمل محررات قضائية والتي تتمثل في أوامر الحجز التحفظي في الأحكام والدعاوى القضائية. حيث تشمل هذه الأخيرة كل من دعاوى النقص و التعديل و الإلغاء، الفسخ التي يستوجب شهرها عن طرق التأشير الهامشي خلافا للحقوق العينية التبعية التي يتم شهرها عن طريق القيد و الأصلية تشهر بمجرد تسجيلها.

الفرع الأول: أوامر الحجز التحفظي:

طبقا لنص المادة 725 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري¹، فإنه إذا لم يتم شهر استصدار الأمر بالحجز أو بتبليغه للمحجوز عليه بعد اليوم الموالي للتبليغ الرسمي كأقصى أجل وذلك بالمحافظة العقارية لا يكون له أي أثر.

كما أن القانون يجيز للدائن أن يستصدر أمراً بالحجز على عدة عقارات في وقت واحد، وتكون هذه العقارات مملوكة للمدين بتقديم سند تنفيذي حائز لقوة الشيء المقضي به، وبعد قيد أمر الحجز يقوم المحضر القضائي بتسجيله مع الدائنين الآخرين ويستصدر أمر بموجب عريضة يتضمن قيده بالمحافظة العقارية مع الدائنين الآخرين².

كما نصت المادة 728 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

"يجب على المحافظ العقاري قيد أمر الحجز من تاريخ الإيداع وتسليم شهادة عقارية إلى المحضر القضائي، أو إلى الحاجز، خلال أجل أقصاه ثمانية (8) أيام، وإلا تعرض للعقوبات 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"³

1- المادة 725، القانون 09/08، القانون 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 21 مؤرخة في 13 أبريل 2008.

2- الوافي فيصل، سلطاني عبد العظيم، طرق التنفيذ وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد 09/08، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 102-103.

3- المادة 728 من القانون 09/08، السابق الذكر.

إذا تم قبل قيد أمر الحجز نقل ملكية عقار أو حق عيني عقاري مثقلا بتأمين عيني، فهنا يتم توجيه إنذار للغير الحائز ويكلف بدفع مبلغ الدين، أو أن يتخلى عن العقار وإلا يتم بيع العقار جبراً على الحائز وهذا ما ورد في المادة 734 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري¹.

كما تجدر الإشارة لنص المادة 735 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري "لا يجوز للمدين المحجوز عليه، ولا لحائز العقار، ولا للكفيل العيني، بعد قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية، أن ينقل ملكية العقار و/ أو الحق العيني العقاري المحجوز، ولا أن يرتب تأمينات عينية عليه، وإلا كان تصرفه قابلاً للإبطال".

غير أنه يجوز لبائع العقار المحجوز ومقرض ثمنه والشريك المقاسم، أن يقيد حق الامتياز على العقار في الآجال والأوضاع المنصوص عليها في القانون المدني².

الفرع الثاني: شهر الأحكام والدعاوى القضائية:

تعتبر الأحكام و الدعاوى القضائية من بين المحررات الصادرة عن الجهات القضائية الواجبة الشهر

أولاً: شهر الأحكام القضائية:

إن في العديد من الحالات تأخذ الأحكام القضائية النهائية نفس المنزلة مع المحرر الرسمي وتشكل وثيقة رسمية يأخذ بها عوضاً عن عقد الملكية العقارية، وبغض النظر عن الحق العيني العقاري المنصبة عليه سواء أكان أصلياً أو تبعياً، أو كان ناقلاً أو منشأً أو معدل.

لكن في جميع الأحوال الأحكام القضائية لا يمكن أن يحتج بها في وجه الغير إلا إذا تم شهرها لذلك فقد ألزم المشرع الجزائري شهر الأحكام القضائية من خلال المادة 38 من المرسوم 63/76 السابق الذكر: "كل إشهار لعقود أو قرارات قضائية تتضمن إنشاء أو تعديل أو إنهاء ارتفاقات أو حقوق مشتركة يجب أن يكون موضوع تأشير على بطاقة كل عقار"³.

1- الوافي فيصل، سلطاني عبد العظيم، المرجع السابق، ص 103.

2- المادة 735، القانون 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الجريدة الرسمية ، عدد 21 مؤرخة في 13 أفريل 2008 .

3- فردي كريمة، مرجع سابق، ص 82.

ووفقا لما جاء في المواد 61، 62، 66 من المرسوم رقم 63/76 فإن كل حكم أو قرار صادر عن الجهات القضائية، يتوجب أن يكون في شكل رسمي ويحتوي على جميع المعلومات الشخصية المتعلقة بهوية الأطراف وبما يتعلق بالعقار من مكان تواجده ونوعه.

أما إذا خلت السندات القضائية من المعلومات المذكورة، يجوز للمحافظ العقاري رفض شهر هذه الأحكام¹.

ثانيا: الدعاوى العقارية الخاضعة للشهر:

نص القرار الصادر عن المحكمة العليا على أنه: "من المقرر قانونا 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 شهرها"².

و بناء على ذلك يمكن تصنيف الدعاوى العقارية الواجبة الشهر إلى صنفين: دعاوى منصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 63/76³ وأخرى نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1- الدعاوى المنصوص عليها في مرسوم التنفيذي رقم 63/76:

أ- دعوى الفسخ:

إن دعوى الفسخ من الدعاوى التي يتم اللجوء إليها متى أحل أحد الأطراف بالتزاماته العقدية، لكن يشترط أن تقوم هذه الدعوى بناء على وثيقة مشهرة بالإضافة إلى إثبات الطرف المقدم للدعوى الوفاء بجميع التزاماته العقدية عكس المدعى عليه⁴.

1- انجي هند زهدور، حماية التصرفات القانونية وإثباتها في ظل نظام الشعر العقاري، أطروحة دكتوراه، علوم الحقوق، جامعة وهران 2، 2016، ص 161.

2_ القرار الصادر عن المحكمة العليا ، ملف رقم 108200، بتاريخ 1994/03/16، المجلة القضائية، العدد 2، 1995، ص 80.

3- المرسوم 63/76، السابق الذكر.

4- بن سيعقوب حنان، شهر الدعاوى العقارية في النظام القانوني الجزائري، مجلة تشريعات التعمير والبناء، جامعة سيدي بلعباس ، المجلد 2، العدد الخامس، مارس 2018، ص 161.

ووفقاً لما نصت عليه م 122 قانون مدني أنه إذا تقرر الفسخ، يستوجب إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد وذلك بالنسبة لكلا الطرفين أو الغير الذي اكتسب حقاً¹.

ب- دعوى الإبطال:

قد تقع العديد من الإشكالات العقدية ومن بينها إدعاء أحد أطراف العقد بأن هذا الأخير يتخلله عيب من عيوب الإدارة كالتدليس والإكراه، أو ينقصه شرط من شروط الصحة مثل إنعدام الأهلية، لذلك يخول لأطراف العقد اللجوء إلى القضاء، من خلال تقديم دعوى إبطال أمام الجهات القضائية المختصة، ويحدد تاريخ مباشرة هذه الدعوى بـ 5 سنوات بداية من الزوال في حالة نقص الاهلية ومن يوم الانقطاع بالنسبة، للغلط أو التدليس وفقاً لما نصت عليها م 101 ق. م².

وتعود صلاحية رفع دعوى الإبطال لكل شخص يحوز على عقد ناقل للملكية العقارية مشهر له مصلحة في إبطاله، وفي حالة صدور قرار بإبطال العقد فيصبح كأنه لم يكن حسب المادة 103 قانون مدني³.

ت- دعوى النقض:

نصت المادة 732 من ق. م: "يجوز نقض القسمة الفاصلة بالتراضي إذا أثبت أحد المتقاسمين أنه قد لحقه منها غبن يزيد عن الخمس على أن تكون العبرة في التقدير بقيمة الشيء وقت القسمة". حيث ترفع دعاوى النقض في السنة الموالية للقسمة ويمكن وضع حد لهذه القسمة، من طرف المدعى عليه وذلك في حالة إكماله لما تبقى من حصته للمدعى نقداً⁴.

1- دالي محند، زهدور السهلي، شهر الدعاوى القضائية، مجلة القانون العقاري والبيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، المجلد 10، العدد 1، 2022، ص 464.

2- ساعد العقون، الدعاوى القضائية الخاضعة للشهر، مجلة أبحاث، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد 1، العدد 2، 2021، ص 734.

3- ساعد العقون، المرجع نفسه، ص 734.

4- حوينق عثمان، شهر الدعاوى العقارية بين التأثير الهامشي والإشهار، المجلة الدولية للبحوث والسياسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، المجلد 5، العدد 2، أكتوبر 2021، ص 217.

"ويجب شهر هذه الدعوى لإعلام الغير وباقي الملاك المشاعين لاحتمال أن يتم تعديل القوام المادي للحصة العائدة لكل واحد منهم من حيث السعة المساحية، فيعتبر هذا الشهر بالنسبة للمتقاسمين إعلاناً لتفادي التصرف في حصتهم قبل الفصل في دعوى نقض القسمة"¹.

ث- دعوى الإلغاء:

إن الغاية الأساسية من دعوى الإلغاء تتمثل في إبطال تصرف إداري ناقل للملكية، ويمكن تعريف دعوى الإلغاء على أنها: "هي الدعوى الفردية أو الجماعية المرفوعة أمام القضاء الإداري بغرض إلغاء قرار إداري"².

حيث حددت إجراءات رفع دعوى الإلغاء بموجب المادتين 829 و 860 من القانون كما يلي: في حالة ما إذا سبق تقديم تظلم إداري فأجل رفع دعوى الإلغاء محدد بشهرين تحسب من تاريخ تبليغ قرار رفض التظلم أمام مجلس الدولة.

وترفع في أجل أربعة أشهر من تاريخ نشر القرار محل دعوى الإلغاء أمام المحاكم الإدارية³.

2- الدعاوى العقارية الواجبة الشهر استنادا لقانون إ. م. و. إ.:

نجد أن المادة 17 فقرة 3 ق. إ. م. و. إ. قد نصت على أنه "يجب شهر عريضة رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية، إذا تعلق بعقار أو حق عيني عقاري مشهر طبقا لنص القانون.

ويجدر تقديمها في أول جلسة يناهز بها على القضية تحت طائلة عدم قبولها شكلا ما لم يثبت إيداعها للإشهار".

وفي الأخير نستنتج من خلال المادة 17 السابقة الذكر أنها قد جاءت عكس المادة 85 من المرسوم 63/76⁴.

3- موقف القضاء الجزائري من شهر الدعاوى القضائية:

وفقا لما جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد إنقسم الفقه إلى اتجاهين:

1- بن سيعقوب حنان، مرجع سابق، ص 178-179.

2- مسعودي عبد الله، شهر الدعاوى العقارية المتعلقة بعقار مشهر، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الاغواط، المجلد 10، العدد 2، الجزء الأول، 2017، ص 75.

3- دالي محند، زهدور السهلي، مرجع سابق، ص 467.

4- ساعد العقون، المرجع السابق، ص 737.

- **الاتجاه الأول:** كان هذا الجمع من الفقهاء، قد توجه إلى اعتبار أن شهر الدعاوى العقارية أنها كوسيلة لإعلام الغير بأن العقار محل نزاع، حيث لا يعد شهرها قيداً على رفع الدعوى، وذلك لاعتبار المادة 85 من قانون للإجراءات المدنية والإدارية لا تتوافق مع ما جاء في القواعد العامة والمتعلقة برفع الدعاوى والتي تنص على إلزامية توفر شرط الأهلية والصفة والمصلحة، حيث أخذ أيضاً هذا الاتجاه بإمكانية توجه المدعى إلى إبطال أو فسخ أي وثيقة رسمية على العقار، دون الحاجة إلى شهر الدعوى.

- **اما الاتجاه الثاني:** فقد اعتبر أن شهر الدعاوى العقارية قيدياً وذلك لأن هذا التوجه قد أخذ بما جاء في مضمون المادة 85 من قانون الإجراءات المدنية وقبل إصدار قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إما بالنسبة للمحكمة العليا فقد اتبعت رأي الاتجاه الثاني، حسب ما جاء ضمن القرار رقم 2000/108 المؤرخ في 94/03/16 لكنها بعدها توقفت عن تبني ما جاء به الاتجاه الثاني بموجب القرارين المؤرخ في 2000/09/27 تحت رقم 196021 والمؤرخ في 2008/03/12 تحت رقم 144769¹.

1- الآثار القانونية المترتبة عن شهر الدعاوى العقارية:

إن الغاية الأساسية من شهر الدعاوى العقارية والتي يمكن استنتاجها من خلال المادة 86 من المرسوم 63/76، هي الحفاظ على حقوق الشخص المدعى في حالة صدور حكم لصالحه وذلك نظراً لأن الوظيفة الأساسية للشهر العقاري، تتمثل في إرشاد وإعلام الغير وضعية العقار المعروض لدى الجهات القضائية، ووفقاً لما جاء في المادة أعلاه فإن عدم شهر الدعوى القضائية أو محتوى الشرط الذي بموجبه حصل إلغاء أو فسخ أو تعديل أو نقص يؤدي إلى عدم تطبيقه في مواجهة الخلف الخاص لصاحب الحق الضائع²، غير أنه بشهر الدعوى قد حمى الطرف المدعي حقوقه بناءً على ما صدر في الحكم، لكن قد يزول الأثر المترتب عن الشهر وذلك بعدم قبول الدعوى المرفوعة.

ومن خلال كل من المرسوم التنفيذي 63/76 والمواد 17 و 519 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن المشرع الجزائري نص فقط على إلزامية شهر عريضة رفع الدعوى ولم يتطرق إلى الأثر الذي قد يترتب عن الشهر بالنسبة للغير الذي أخذ حقا سواء قبل شهر الدعوى أو بعدها ولم ينص المشرع

1- عروج عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 10-11.

2- حمدي باشا عمر، ليلة زروقي، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 237.

أيضا عن الحقوق التي قد يكتسبها حسن النية بموجب الحكم الصادر عن الدعوى ولا عن رفع القيد عن العريضة وغيرها من البطاقات بعد عدم قبول الدعوى¹.

1- لبيض ليلى، شهر الدعاوى القضائية في القانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، المجلد 8، العدد 12، 2013، ص 302.

خلاصة الفصل:

إن بالتطلع على مختلف القوانين والتشريعات المتعلقة بالشهر العقاري، نجد أن المشرع الجزائري قد ألزم شهر بعض التصرفات العقارية بما فيها من المحررات الرسمية والإدارية والقضائية المتعلقة بالعقار.

فالمحركات الرسمية تشتمل على التصرفات المنصبة على الحقوق الأصلية والتي يتم شهرها على طريق التسجيل وتتضمن حق الملكية، حق الانتفاع...، وكذا التصرفات المنصبة على الحقوق العينية التبعية، حيث تشهر عن طريق القيد بما فيها من الرهن الرسمي والرهن الحيازي وحق التخصيص، وحق الامتياز، إضافة إلى ذلك التصرفات المنشئة للحقوق الشخصية من بينها الإجراءات التي تزيد على 15 سنة والمخالصات والحوالات.

أما المحررات الإدارية والقضائية فهي ما يصدر عن الجهات الإدارية المختصة بالعقار كمصالح المسح من وثائق وشهادات إدارية والأحكام الصادرة عن الجهات القضائية ودعاوى النقص والتعديل والإبطال والإلغاء.

الفصل الثاني:

إجراءات شهر التصرفات

العقارية



تتولى عملية الشهر العقاري في القانون الجزائري جهة إدارية تابعة لوزارة المالية تسمى المحافظة العقارية، ويكون تحت إشراف المحافظ العقاري الذي يشغل منصب سامي لدى المحافظة العقارية، حيث خولت له القوانين المنظمة لعملية الشهر العقاري سلطات وصلاحيات تمكنه من قبول أو رفض الإيداع وذلك من خلال مراقبة مدى توفر الشروط الشكلية والموضوعية في العقود والمحركات، والمتمثلة أساساً في قواعد الشهر كإجراءات أولية وكذا شروط عملية الشهر وبالتالي تبين للمحافظ العقاري ما إذا كان إيداعاً قانونياً يخلو من الأخطاء والنواقص أو إيداع غير قانوني ووفقاً للفحص الدقيق والمعمق يقرر إما القبول أو الرفض.

وعلى هذا الأساس نقسم هذا الفصل إلى مبحثين حيث نتناول في:

المبحث الأول: الجهة المكلفة بالشهر العقاري.

المبحث الثاني: إيداع التصرفات القانونية الخاضعة للشهر.

المبحث الأول: الجهة المكلفة بالشهر العقاري:

إن نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري يقوم على أساس إداري، وذلك اعتبارا للجهة المكلفة بالشهر العقاري و المتمثلة في المحافظة العقارية، ونظرا لصفة الشخص المكلفة بتأسيس السجل العقاري، أو ما يطلق عليه بالموظف العمومي، والذي يتم تعيينه وفقا لإجراءات محددة وبموجب قرار من طرف وزير المالية والمحافظة العقارية حيث تستند للمحافظ العقاري العديد من المهام بحكم وظيفته والتي تتمثل في إنشاء مجموعة البطاقات العقارية¹. و مراقبة مدى توفر الشروط الواجب توفرها في عملية الإشهار سواء أكانت متعلقة بالأطراف أو العقار في حد ذاته، ومن خلال ذلك سوف نتطرق في هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: المحافظة العقارية.

المطلب الثاني: قواعد وشروط تنظيم الشهر العقاري.

1- المزوار قدور، سلطات المحافظ العقاري في مراقبة الشهر العقاري، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، كلية الحقوق، جامعة جيلالي ليايس، سيدي بلعباس، المجلد الرابع، العدد الثاني، 2018، ص 102.

المطلب الأول: المحافظة العقارية:

المحافظة العقارية عبارة عن جهة أو مصلحة عمومية وإدارية تابعة لوزارة المالية، وفي القانون الجزائري تتم عملية شهر مختلف السندات والتصرفات أمامها، ويشرف عليها المحافظ العقاري الذي يحوز دوراً محورياً في عملية الشهر¹، وهذا ما سنتناوله من خلال ما يلي:

الفرع الأول: تنظيم المحافظة العقارية:

سنتطرق في هذا الفرع إلى مفهوم المحافظة العقارية وأقسامها وإشرافها على إعداد وتسليم الدفتر العقاري.

أولاً: مفهوم المحافظة العقارية:

تعرف المحافظة العقارية باسم محافظة الرهون، وهي مصلحة إدارية وعمومية، فبعد القيام بشهر مختلف المحررات والعقود المتضمنة إنشاء أو تعديل أو نقل حق من الحقوق العينية الأصلية أو التبعية وحقوق الملكية، وكذلك بعد قيدها في مجموعة البطاقات العقارية يتم حفظ هذه العقود والمحررات من طرف المحافظة العقارية مما تعتبر هذه وظيفتها الأصلية².

ثانياً: أقسام المحافظة العقارية:

تزاوّل هذه الجهة نشاطها تحت وصاية وزير المالية أما المسؤول عن تسييرها فهو المحافظ العقاري بحيث تتكون من مكتب المحافظ العقاري وجملة من الأقسام³ التي تتمثل في:

1- قسم الإيداع وعمليات المحاسبة:

تتم على مستوى هذا القسم مباشرة أول إجراء للشهر العقاري، حيث يتم فحص ودراسة العقود بعد تسجيلها في سجل خاص بذلك، وهذا من أجل قبول أو رفض إيداعها من طرف رئيس قسم الإيداعات الذي يتولى رئاسته المحافظ العقاري، غير أن المحرر الذي لم يتم تسجيله مسبقاً بقسم الإيداع لا يمكن أن

1- ويس فتحي، المرجع السابق، ص 265.

2- بعني شريف، المحافظة العقارية دعامة أساسية لتجسيد السياسة العقارية في الجزائر، مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالح أحمد، النعامة، مجلد 06، العدد 01، 2020، ص 75.

3- بريك الطاهر، دور النشر في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مجلة المعارف، قسم العلوم القانونية، جامعة أكلي أمحمد أولحاج، المجلد 7، العدد 15، 2013، ص 221.

تقوم المحافظة العقارية بشهره، كما تجدر الإشارة إلى أن هذا القسم سمي بقسم المحاسبة لأنه يتولى أيضا تحصيل الرسوم والحقوق المترتبة عن عملية الشهر¹.

2- قسم مسك السجل العقاري وتسليم المعلومات:

بعد إيداع الوثائق بقسم الإيداع وتسجيلها بالسجل العقاري يتم ترتيبها وتنظيمها على مستوى هذا القسم²، كما يوجد سجل عقاري يتضمن نوعين من البيانات على مستوى كل محافظة عقارية، وتتمثل هذه البيانات في الحالة الوصفية للعقار كالموقع والمساحة وكذلك الحالة القانونية للعقار، وأيضا تتوفر فيه كل التصرفات القانونية الواردة على العقار، فضلا عن ذلك يتولى هذا القسم تسليم المعلومات التي تجسد في صورة شهادة عقارية إلى المواطنين، حيث تثبت هذه الشهادة وجود التصرف العقاري من عدمه³.

3- قسم ترقيم العقارات الممسوحة:

بعد الانتهاء من عملية المسح على مستوى كل جزء من أجزاء البلدية، يقع على عاتق هذا القسم تسلم وثائق مسح الأراضي مقابل محضر التسليم الذي يثبت كل إيداع، وبعد ذلك يقوم بترقيم الوثائق إما ترقيما مؤقتا أو ترقيما نهائيا في السجل العقاري⁴، وكذا متابعة المنازعات التي تنتج عن عمليات الترقيم العقاري، كما تجدر الإشارة لدوره الذي يكمن في إعداد وتسليم الدفتر العقاري لأصحابه عند الانتهاء من عمليات المسح⁵.

ثالثا: إشراف المحافظة العقارية على إعداد وتسليم الدفتر العقاري:

1- مفهوم الدفتر العقاري:

يحتوي الدفتر العقاري على بيانات ومعالم واضحة نافية للجهالة، ومن خلال ذلك قد كرس من أجل القيام بوظيفتين أحدهما دعم الائتمان العقاري والأخرى حماية الملكية والحقوق العينية.

1- حشود نسيمة، دعاوي مسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، البلدة 02، المجلد 1، عدد 03، 2017، ص 16.

2- بريك الطاهر، المرجع السابق، ص 222

3- بغني شريف، المرجع السابق، ص 78.

4- حشود نسيمة، دعاوي مسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 17.

5- بغني شريف، المرجع السابق، ص 78.

فبعد الانتهاء من عملية المسح وبمجرد استلام مالك العقار الدفتر العقاري الخاص بعقاره الممسوح فقد أصبح له الحق في التصرف فيه فهو السند القانوني الذي يخول له حق الاستغلال في الإطار القانوني والتصرف فيه بكل أشكال التصرفات القانونية سواء كان مبيناً أو غير مبيناً.

وطبقاً لنص المادة 19 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري فإن الملكية العقارية في الأراضي الممسوحة لا يمكن إثباتها إلا عن طريق الدفتر العقاري¹، كما تجدر الإشارة بأنه وثيقة تثبت حصول الترقيم لصالح صاحب الحق².

2- إعداد الدفتر العقاري:

نصت المادة 18 من الأمر 74/75 بأنه: "يقدم إلى مالك العقار بمناسبة الإجراء الأول دفتر عقاري تنسخ فيه البيانات الموجودة في مجموعة البطاقات العقارية"³.

فبعد الانتهاء من عملية المسح ومن خلال نسخ البيانات المدونة في البطاقات العقارية يقوم المحافظ العقاري بإعداد الدفتر العقاري، وعند قيامه بنسخ المعلومات يتوجب عليه ما يلي:

- مراعاة التأشير على الدفتر بطريقة واضحة وسهلة القراءة مع إلزامية الكتابة بالحبر الأسود الذي لا يمحي،
- شطب البياض بخط مستقيم لعدم ترك فراغ بين صفحات الدفتر،
- أما فيما يخص أسماء الأطراف والألقاب تكتب بأحرف كبيرة والأسماء الشخصية بأحرف صغيرة وفي الخانة الخاصة بها،
- تفادي الكشط والتحشير،
- كما تجدر الإشارة بأنه في حالة وجود خطأ نجم عن السهو أو غلط فيمنع شطبه أو محيه، بل يتم تصحيحه بواسطة الإحالة المرقمة و المسجلة بعد قيام المحافظ بالموافقة والتأشير عليها.

1- لمزري مفيدة، الدفتر العقاري كوسيلة لإثبات الملكية العقارية وفق التشريع الجزائري، مجلة علمية نصف سنوية محكمة تعنى بالبحوث والدراسات القانونية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي احمد زبانه، غليزان، المجلد 08، العدد01، 2019، ص 87-88.

2- سعيد سعودي، الدفتر العقاري كسند إثبات للملكية العقارية الممسوحة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، المجلد 10، العدد 01، 2019، ص 359.

3- المادة 18، الأمر 74-75، المرجع السابق.

- بين كل جزء وجزء آخر يسطر بخط بالحبر الأسود لتفادي الإضافات مع توضيح التاريخ¹.

وفي الأخير يقوم المحافظ بتوقيع الدفتر ووضع خاتم المحافظة العقارية، وهذا يعني أن المحافظ يشهد على صحة البيانات المدونة في الدفتر العقاري²، ثم يسلم الدفتر لمالكه ويبقى السجل العقاري محفوظا لدى المحافظة العقارية³.

3- تسليم الدفتر العقاري:

يكلف المحافظ العقاري بتسليم الدفتر العقاري طبقا لنص المادة الثالثة الفقرة الثالثة من المرسوم 76-63⁴، وذلك عندما يكون حق المالك قائما بعد إنشاء بطاقة عقارية ريفية أو حضرية لعقار ممسوح.

يتم تسليم الدفتر العقاري إلى المالك شخصيا إذا كان العقار مملوك ملكية فردية.

أما إذا كانت ملكية على الشيوخ، هنا ينبغي الاحتفاظ بالدفتر في المحافظة العقارية، ويعوض بتقديم مستخرج من الدفتر المحتفظ به ليحل محله إلى كل شريك في الشيوخ⁵.

وفي الأخير يتم التأشير على البطاقة العقارية المعنية بعبارة دفتر مسلم بعد ما يتم التسليم فعليا⁶.

الفرع الثاني: المحافظ العقاري:

بالتطلع على قوانين بعض الدول، نجد أنها تضع القضاة مكلفين بعملية الشهر العقاري، وذلك لضمان حماية الحقوق العقارية والمحافظة عليها بعدم هدرها كما هو الحال في كل من أستراليا وألمانيا. أما في القانون الفرنسي، فقد تم تكليف موظف عمومي يطلق عليه محافظ الرهون.

1- سعيد سعودي، المرجع السابق، ص 362.

2- بواشري بلقاسم، الدفتر العقاري كسند لإثبات الملكية العقارية الممسوحة، مجلة الدراسات القانونية والمقارنة، المجلد 2 العدد2، 2016، ص 75.

3- سعيد سعودي، المرجع السابق، ص 362.

4- محمد كنانة، النظام القانوني للدفتر العقاري، مجلة البحوث والدراسات، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة تبسة، الجزائر، المجلد 4، العدد5، 2007، ص 98.

5- ذبيح سفيان، الطبيعة القانونية للدفتر العقاري وإجراءات الحصول عليه، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية، جامعة جيلالي بونعامة، خميس مليانة، المجلد3، العدد4، 2018، ص 232.

6- كمال بلارو، المسؤولية الجزائية للمحافظ العقاري في نطاق الدفاتر العقارية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، المجلد 32، العدد 02، 2021، ص 338.

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري، فإنه يسهر على تطبيق الإجراءات المتعلقة بالشهر موظف عام، أو ما يسمى بالمحافظ العقاري، والذي يخضع لقانون الوظيفة العمومية.

لذلك فقد اعتبر المحافظ العقاري العمودي الفقري والعمود الأساسي الذي يقوم عليه نظام الشهر العيني¹. ومن خلال ذلك يمكن الوصول إلى تعريف المحافظ العقاري وفقا لما نصت عليه المادة 2 من المرسوم التنفيذي 91-65 المؤرخ في 2 مارس 1991 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري: "إن المحافظ العقاري هو مسير للمحافظة العقارية التي هي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري والتابعة لمديرية الحفظ العقاري للولاية، والتي بدورها تعمل تحت وصاية وزارة المالية"².

أولا: تعيين المحافظ العقاري:

إن الوثائق الصادرة عن المحافظ العقاري، وبصفته موظفا عموميا تتميز بصفة الرسمية والحجية المطلقة في الإثبات، ولا يجوز الاحتجاج عما يصدر عنه إلا بالتزوير وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري.

ويكمن الاختلاف بين المشرع الجزائري والفرنسي في كون المحافظ العقاري في القانون الفرنسي لا يتلقى راتبا شهريا عن وظيفته³.

وقد أطلقت لأول مرة تسمية المحافظ العقاري بموجب المادة 11 من الأمر 74/75 السابق الذكر والتي تطرقت إلى الشخص الذي تسند إليه مهمة تسيير المحافظة العقارية، ومن خلال ذلك اعتبرت من أعلى الوظائف في الدولة وظيفته المحافظ العقاري، ووفقا لما جاء في المرسوم 116/92 المؤرخ في 14 مارس 1992 المحدد لقائمة وشروط قبول في المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، ومن ذلك فإن شروط تعيين المحافظ العقاري تتمثل في:

- أن يكون إما من المفتشين الرئيسيين أو المرسمين أو المتصرفين الإداريين الذين مارسوا خدمة الإدارة لخمس سنوات على الأقل.

1- دريلو فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 73.

2- صبايحي ربيعة، دور المحافظ العقاري في إثبات الملكية العقارية الخاصة ونظام مساعلته، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، المجلد 52، العدد3، 2015، ص 136.

3- ويس فتحي، المرجع السابق، ص 275.

- ويستوجب أن يكون صدر قرار تعيين من طرف وزير المالية، وأن يؤدي اليمين أمام المجلس القضائي¹.

ثانيا: مهام المحافظ العقاري:

حددت مهام المحافظ العقاري ضمن نص المادة 3 من المرسوم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 والذي يتعلق بتأسيس السجل العقاري على أنها:

- "يكلف المحافظ عل الخصوص:
 - بإعداد ومسك مجموعة البطاقات العقارية الكاملة،
 - بإعطاء الإجراءات اللازمة لطلبات الإشهار للعقود المتضمنة الملكيات العقارية والحقوق العينية الأخرى،
 - يفحص العقود،
 - بكتابة البيانات على السجلات العقارية الخاصة بالحقوق العينية والتكاليف العقارية للمؤسسة على العقارات الخاضعة للإشهار وجميع الشكليات اللاحقة لهذا الإشهار،
 - بالمحافظة على العقود والمخططات وجميع الوثائق المتعلقة بالعقارات الخاضعة للإشهار،
 - بإعطاء المعلومات الموجودة في وثائقهم والمتعلقة بالعقارات المذكورة إلى الجمهور،
- وهو مكلف فضلا عن ذلك بتنسيق ومراقبة مكاتب المحافظة العقارية التابعة لاختصاصه والتي أحدثها منصوص عليه في المادة 4 أدناه².

ثالثا: رتبة المحافظ العقاري:

يمكن تحديد رتبة المحافظ العقاري وذلك من خلال التمييز بين فترتين زمانيتين مختلفتين:

1- من أواخر 1988 إلى مارس 1994:

وفقا لما جاء في نص المادة 6 من المرسوم رقم 88-212 المؤرخ في 31/10/1988 المتضمن شروط التعيين في المناصب العليا بالهيكل المحلي لوزارة المالية وتصنيفها، فإنه يتم اختيار المحافظون

1- سلطاني عبد العظيم، دور الرقابة للمحافظة العقارية، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة باتنة1، المجلد 1، العدد1، 2017، ص 379.

2- المادة 3، المرسوم رقم 76-63، السابق الذكر.

العقاريون صنفين، إما النصف 14 أو 12 بشرط أن يكونان منتميين لسلك مختص في شعبة نشاط المنصب العالي وقد قدموا خدمة لإدارة المالية لمدة 3 سنوات على الأقل بالنسبة لكلا الصنفين.

2- في الفترة الممتدة من 14/3/1992 إلى وقتنا الحالي:

في هذه الفترة ألغي المرسوم 212/88 السابق الذكر بموجب المرسوم 116/92 المحدد لقائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، وشروط التعيين فيها وتصنيفها، والذي بموجبه قد تم تصنيف المحافظ العقاري في المرتبة الرابعة ضمن الإطارات العليا للدولة¹.

المطلب الثاني: قواعد وشروط الشهر العقاري:

إن العمل على تحقيق الحماية للملكية العقارية يلزمه وضع أحكام وضوابط دقيقة تحكم نظام الشهر العقاري، وذلك من أجل ضمان صحة المعلومات المقدمة سواء المتعلقة بالأطراف أو المتعلقة بالعقارات، لذلك قد أخذ المشرع الجزائري بقاعدتين أساسيتين وهما²: قاعدة الرسمية وقاعدة الشهر المسبق بالإضافة إلى البيانات الواجب توفرها في الأطراف والعقار

الفرع الأول: قواعد الشهر العقاري:

تتمثل القواعد الأساسية التي يقوم عليها الشهر العقاري في قاعدتين إثنين وهما: قاعدة الرسمية ، وقاعدة الشهر المسبق.

أولاً: قاعدة الرسمية:

إن العمل من أجل تحديد مفهوم قاعدة الرسمية يستوجب التفرقة بين ما إذا كان الشيء المملوك منقول أو عقار، حيث يكمن الاختلاف في أن العقارات لا تثبت ملكيتها إلا عن طريق وثيقة رسمية مشهورة على مستوى المحافظة العقارية، أما بالنسبة للمنقولات بمجرد حيازتها تنتقل ملكيتها، لكن ليس بالضرورة كل المنقولات تنطبق عليها هذه القاعدة، فمثلا السفن على الرغم من أنها منقول إلا أنها خاضعة للشهر كأبي عقار³.

1- صباحي ربيعة، مرجع سابق، ص 138.

2- نواري فتيحة، زهدور كوثر، إجراء الشهر العقاري والآثار المترتبة عنه، مجلة القانون العقاري والبيئة، جامعة مستغانم، المجلد 10، العدد1، 2022، ص 751.

3- محددة جلول، الاستثناءات الواردة على قواعد الشهر وآثارها على السجل العقاري، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الوادي، المجلد 5، العدد 7، ديسمبر 2021، ص 3.

ولذلك فقد نصت المادة 61 من المرسوم رقم 63-76 على أن: "كل عقد يكون موضوع إشغال في المحافظة العقارية، يجب أن يقدم في الشكل الرسمي"¹، والتي يتضح من خلالها أن المشرع الجزائري خلافا للقاعدة العامة التي تنص على أن العقد ينشأ بمجرد تطابق إرادتين قد اشترط الرسمية في جميع المحررات الواجبة الشهر، وكذا العقود وإلا كانت محلا للرفض من طرف الجهة المختصة بالإيداع².

وقد جاء في مضمون المادة 324 القانون المدني أن العقد الرسمي: "عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو تلقاه من ذوي الشأن، وذلك طبقا للأشكال القانونية، وفي حدود سلطته واختصاصه"، والتي يستفاد منها أن العقود المحررة في شكل رسمي تختلف جهات إصدارها.

1- النوع الأول: يصدرها موظف عمومي ويوقع عليها ومن أمثلتها: السندات التي تدل على أن الدولة طرف فيها كعقود بيع الأملاك العقارية التابعة للدولة.

2- النوع الثاني: وهي العقود المحررة في شكل رسمي وتكون صادرة عن الضابط العمومي أي حامل لهذه الصفة بسبب طبيعة مهنته أي بقوة القانون، وفقا لما نصت عليه م8 القانون 05/91 المتضمن تنظيم مهنة المحضر.

3- أما النوع الثالث يتمثل في العقود الرسمية الصادرة عن خبير مثلا في مجال العقارات معين من طرف القضاء، أي ما يطلق عليه بالشخص المكلف بخدمة عامة³.

1- الأشخاص المؤهلين لتحضير العقود والوثائق الرسمية:

حتى تأخذ بعض العقود والوثائق صفة الرسمية لا بد أن تكون محررة من طرف أشخاص معينين

وهم:

1- المادة 61، المرسوم رقم 63-76، السابق الذكر.

2- لمزري مفيدة، آليات إشهار العقود في التشريع الجزائري، مجلة الفقه القانوني والسياسي، المركز الجامعي ميله، المجلد 1، العدد 1، 2019، ص 93.

3- حشود نسيمة، إلزام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراءات الشهر ومدى مسؤوليته وفقا للتشريع الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2018، ص 93-94.

أ_ الموثقون: تم تنظيم مهنة التوثيق بموجب القانون رقم 02/06 المؤرخ 20/02/2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق.¹

حيث نصت المادة 12 من القانون رقم 91/70 المتضمن قانون التوثيق الملغى على أن "زيادة عن العقود التي تتضمن نقل العقار أو حقوق عينية عقارية أو محلات تجارية صناعية أو كل عنصر من عناصرها أو التخلي عن أسهم شركة أو جزء منها أو عقود إيجار زراعية أو تجارية أو عقود تسيير المحلات التجارية، أو المؤسسات الصناعية و يجب تحت طائلة البطلان أن تحرر هذه العقود في شكل رسمي مع دفع الثمن إلى الموثق".

وتعتبر من الشروط الأساسية للشهر أن يكون العقد محررا في شكل رسمي أمام الموثق، ويتضمن هذا العقد: أصل الملكية وفقا لما اتفق عليه الأطراف، المحل المنصب عليه العقد، معاين لتسديد المبلغ أمام الموثق، مسجل ومنتشر لدى المحافظة العقارية.²

فقد سبق وأن تطرقنا إلى أن العقود الرسمية المحررة من طرف الموثق وفقا لقانون 91/70 تأخذ الحجية المطلقة في الإثبات، وهذا ما تم تأكيده في القانون رقم 27/88 الذي ألغى القانون 91/70 السابق الذكر، وذلك من خلال إعتبار أن العقد المحرر من طرف الموثق عبارة عن عقد رسمي ولا يمكن الطعن في حجيته إلا في حالة التزوير.³

ب_ السلطة القضائية:

إن ما يصدر من أحكام وقرارات نهائية عن الهيئات القضائية، يأخذ صفة المحرر الرسمي لذلك ألزم القانون شهرها لدى المحافظة العقارية، وأيضا الدعاوى العقارية المتعلقة بالإلغاء، الفسخ، التعديل النقص، فيعتبر من الوثائق الرسمية ولا يأخذ بحجيتها إلا بعد شهرها وفقا لنص المادة 14 من الأمر 74/75.

1_ القانون رقم 02/06، المؤرخ في 20/02/2006، المتضمن مهنة الموثق، الجريدة الرسمية، العدد 14، المؤرخة في 2006/03/08.

2- مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة للنشر، الجزائر، 2008، ص 88-87.

3- بروك إلياس، المرجع السابق، ص 97.

حيث تجدر الإشارة إلى أن المحافظ العقاري له السلطة الكاملة في عدم قبول هذه الدعاوى والأحكام إذا كانت تمس بالدولة، سواء من جهة النظام العام أو الآداب العامة، أو من ناحية أخرى والمتمثلة في التصرف الغير شرعي في المال¹.

ت_ السلطات الإدارية:

تأخذ صفة المحرر الرسمي جميع الوثائق الصادرة عن الهيئات الإدارية، حيث يخول لمدير أملاك الدولة صلاحيات تحرير العقود المتعلقة بالبيع أو التأجير أو التبادل تحت إشراف الوالي².

1/ مزايا قاعدة الرسمية:

تعمل قاعدة الرسمية على تأكيد الشكلية في إبرام العقود حيث تضيف إلى ركن المحل والسبب، والتراضي ركن جديد والمتمثل في الشكلية والذي من خلاله تضمن عام المساس بحقوق الأطراف المتعاقدين، وكذا العمل على جعل المحرر الرسمي ذو حجية قوية من ناحية الإثبات، وكذلك تسهيل المهام بالنسبة للمحافظ العقاري أثناء تأديته لمهنته³.

وتعمل أيضا قاعدة الرسمية على ضمان احترام الشروط القانونية الخاصة بتعيين الأطراف والعقارات والتي جعلها المشرع الجزائري من الشروط الأساسية المطلوبة في عملية الحفظ العقاري⁴.

2/ الإستثناءات الواردة على قاعدة الرسمية:

إن الرسمية في العقود تعتبر الركيزة الأساسية، وبغض النظر عن ما إذا كانت هذه العقود تتضمن حقوق ناقلة، كاشفة، مكملة للحقوق العينية العقارية، غير أن المشرع الجزائري وخلافا لهذه القاعدة قد أخذ بشرعية بعض المحررات الرسمية وذلك بسبب وضعية الانتقال التشريعي الذي عرفته الدولة الجزائرية منذ الاستقلال إلى غاية صدور الأمرين 91/70 و74/75 السابقين الذكر، اللذان أخذوا بالرسمية في العقود وإلزامية الشهر العقاري الذي لا يتم إلا بعد التأكد من تطبيق قاعدة الرسمية، ومن خلال ذلك فإنه يستثنى

1- حشود نسيمية، التزام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراء الشهر ومدى مسؤوليته، المرجع السابق، ص 97-98.

2- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 89.

3- بريك الطاهر، المرجع السابق، ص 230.

4- لمزري مفيدة، آليات إشهار العقود في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 95.

عن قاعدة الرسمية العقود الثابتة التاريخ أي المحررات الغير رسمية التي أخذ بها القانون لكن يشترط فيها توفر إحدى الحالات المذكورة في م 328 الأمر 88/75¹.

ثانيا: قاعدة الشهر المسبق:

جاء في مضمون المادة 88 من المرسوم 63/76 على أنه: "لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في المحافظة العقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو للقرار القضائي أو لشهادة الانتقال عن طريق الوفاة يثبت حق المتصرف، وصاحب الحق الأخير...".

ومن خلال مضمون هذه المادة يتضح أنه يمكن تحديد مفهوم قاعدة الأثر النسبي على أن عدم إشهار المحررات التي أدت إلى إكتساب العقار يؤدي إلى عدم القدرة على شهر التصرفات التي قد ترد عليه، وذلك من أجل القدرة على معرفة جميع ملاك العقار القدامى، والعمل على وضع حد للتصرفات المزدوجة التي قد تحدث على العقار².

حيث أن تخلف قاعدة الشهر المسبق يخول للمحافظ العقاري ومن خلال صلاحياته الممنوحة له بحكم وظيفة رفض إجراء عملية الإشهار العقاري، مع الأخذ بعين الاعتبار الاستثناءات الواردة على هذه القاعدة³.

أ- الاستثناءات الواردة على قاعدة الشهر المسبق وتتمثل فيما يلي:

1- الإجراء الأولي للتصرف في السجل العقاري: ويقصد بهذا الإجراء أنه في حالة عدم توفر قاعدة الشهر المسبق يمكن ترقيم العقار من قبل المحافظ العقاري باسم حائزه ما لم توجد وثيقة رسمية تؤكد حيازته من طرف الغير⁴.

2- العقود العرفية المحررة قبل تاريخ 1 يناير 1971: يمكن تعريف العقد العرفي على انه: "عقد يحرره الأطراف فيما بينهم بصفتهم خواص خارج نطاق تدخل الضابط العمومي". ويطلق على العقود العرفية الثابتة التاريخ تلك التي سجلت من طرف الأطراف وقد تم منحها صفة المحرر الرسمي دون

1- محده جلول، المرجع السابق، ص 443.

2- باحماوي عبد الله، الشهر العقاري كآلية لحفظ وحماية الملكية العقارية في الجزائر، مجلة الحقيقة، جامعة أدرار، المجلد 14، العدد 32، 2015، ص 327، 328.

3- نوري فتيحة، زهدور كوثر، المرجع السابق، ص 754.

4- بن زيان سعادة، الشهر العقاري إجراء وجوبي لانتقال الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مجلة القانون العقاري والبيئة، كلية الحقوق، جامعة معسكر، المجلد 10، العدد 1، 2022، ص 740.

الحاجة إلى اللجوء للقضاء، وذلك من خلال وضعها لدى الموثق لتحريرها في عقد يحمل جميع البيانات المتعلقة بتعيين العقار والمتعاقدين وغيرهم من شهود، ويودع هذا العقد لدى المحافظة العقارية¹.

3- شهر عقود ملكية الأراضي المتنازل عنها في إطار حيازة الملكية العقارية لاستصلاح أراضيها.

وفقا لما جاء في كلا من القانون 83-18 المؤرخ في 13 أوت 1983 والمتضمن الحيازة على الملكية العقارية الفلاحية والمرسوم التنفيذي 83-724 فإنه يدخل ضمن استثناءات قاعدة الشهر المسبق عقود ملكية الأراضي المتنازل عنها في إطار حيازة الملكية العقارية الفلاحية باستصلاح أراضيها.

ولذلك تم الاعتراف من قبل الدولة بملكية الأراضي لجميع الأشخاص الذين إستعملوا وسائلهم الخاصة من أجل إستصلاح الأراضي، حيث يتم تحرير هذا النوع من العقود وفقا لما نص عليه النموذج المحدد بموجب قرار صادر عن وزارة المالية في 1984، وبعدها يخضع لإجراءات التسجيل والشهر لدى المحافظة العقارية ويعتبر هذا الشهر إجراء أولي لا يتطلب توفر قاعدة الشهر المسبق².

وتعتبر أيضا من بين الاستثناءات الواردة على قاعدة الشهر المسبق كل من عقد الشهرة المستحدث بموجب المرسوم 352/83 المؤرخ في 1983/05/21 و شهادة الحيازة و التي نص المرسوم التنفيذي رقم 254/90 المؤرخ في 1991/07/27 على كيفية إعدادها حيث سبق التطرق لكلاهما في الفصل الأول.

الفرع الثاني: شروط الإشهار العقاري:

يدخل ضمن مهام المحافظ العقاري مراقبة مدى توفر الشروط الخاصة بالأطراف، وكذلك توفر الشروط المتعلقة بالعقار.

1- حمري عبد القادر، شروط القيد في السجل العقاري، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، جامعة مستغانم، المجلد 1، العدد الخامس، جانفي 2018، ص 198.

2- لمزري مفيدة، ، آليات إشهار العقود في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 102، 103.

أولاً: الشروط المتعلقة بالأشخاص:

نصت المادة 22 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على ما يلي: "يحقق المحافظ في هوية و أهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار"¹، ومنه سنتعرض إلى ما يلي:

1- بالنسبة للأشخاص الطبيعيين:

نصت المادة 65 من المرسوم 63/76 مؤرخ في 25 مارس 1976 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري "إن العقود والقرارات والجدول، فيما يخص الأشخاص الطبيعيين، يجب أن تتضمن الإشارة إلى جميع العناصر التي تسمح بتحديد الشرط الشخصي للأطراف.

ويقصد بالشرط الشخصي حسب مفهوم هذا المرسوم بالأهلية المدنية للأطراف.

ويصدق على صحة البيانات المتعلقة بالشرط الشخصي في أسفل الصورة الأصلية والنسخ والجدول ضمن نفس الشروط بالنسبة لهوية الأطراف"².

نستنتج من خلال نص المادة أنه ينبغي في كل عقد أو قرار قضائي موضوع الإشهار التأكد من لقب وإسم وتاريخ ومكان الولادة، وموطن ومهنة وجنسية كل طرف فيه، ومن أجل تنفيذ الإجراء ينبغي أن يتم التصديق على تلك البيانات في أسفل كل جدول أو صورة أصلية أو نسخة مودعة بغرض التنفيذ من طرف سلطة إدارية أو كاتب الضبط أو موثق³. بالإضافة إلى أنه يجب وضع إشارة على الحالة المدنية و التصديق عليها لكل طرف من الورثة في الشهادات التوثيقية بعد الوفاة⁴.

كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع اطلق عبارة الشرط الشخصي للأطراف على الهوية الكاملة للأشخاص الطبيعيين وهو ما تشير إليه المادة 65 أعلاه⁵.

1- المادة 22، الأمر 74-75، السابق الذكر.

2_ المادة 65، المرسوم رقم 63-76، السابق الذكر.

3_ مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 100.

4 <https://www.elakaria.com/20221> .15:20، على الساعة: 2022/05/15، تاريخ الإطلاع:

5- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 100.

2- بالنسبة للأشخاص المعنويين:

نصت المادة 63 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على ما يلي: "كل عقد أو قرار قضائي موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب أن يشتمل على هوية الشركات والجماعات والنقابات والأشخاص الاعتبارية الأخرى مع تسميتها، ويشار فضلا عن ذلك بالنسبة للشركات شكلها القانوني ومقرها، وبالنسبة للجمعيات مقرها وتاريخ ومكان تصريحها، وبالنسبة للنقابات مقرها وتاريخ ومكان إيداع قوانينها الأساسية"¹.

ومنه يمكن القول أن كل المحررات ينبغي أن تتضمن بيانات متعلقة بهوية الأشخاص الاعتبارية حتى تكون موضوع إشهار تتمثل هذه البيانات في:

1- أ- الشكل القانوني.

ب- المقر الإجتماعي.

ت- رقم التسجيل في السجل التجاري.

هذا بالنسبة للشركات التجارية.

2- أ- المقر والمكان.

ب- تاريخ إيداع القوانين الأساسية.

هذا بالنسبة للنقابات.

3- أما بالنسبة للجمعيات فتتضمن تاريخ ومكان التصريح، والأماكن الخاصة بمديرية أملاك الدولة تثبت باسم الدولة².

ثانيا: الشروط المتعلقة بالعقارات:

هنا تختلف المعلومات الواجب ذكرها في الوثائق محل الشهر من عقار لآخر سواء كان عقارا ممسوحا أو غير ممسوحاً.

وهذا ما سنتعرض إليها فيما يلي:

1- المادة 63 من المرسوم 63-76، السابق الذكر.

2- صليحة عمارة، نظام الشهر العقاري الجزائر، مجلة القانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، المجلد 2، العدد 2، 2016، ص 505.

1- بالنسبة للعقارات المسوحة:

من أجل تعيين العقارات الواقعة في مناطق تم مسحها ينبغي أن تتوفر فيها مجموعة من العناصر الأساسية التي تتمثل في:

- تحديد طبيعة العقار فيما إذا كان أرضاً فلاحية أو مبنية، وتحديد البلدية التي يقع فيها العقار أي التي يقع في دائرة اختصاصها.
 - تحديد رقم مخطط المسح عن طريق ترقيمه وكذا تحديد قسم مخطط المسح.
- ومن بين أهم هذه العناصر عنصر محتوى وثائق المسح الذي يسمح بضبط كل البيانات المرتبطة بالبطاقات العقارية، وهذا ما أكدته المادة 66 من المرسوم 63/76¹.

2- بالنسبة للعقارات غير المسوحة:

فيما يتعلق بهذه العقارات ينبغي التمييز بين العقار الريفي والعقار الحضري والعقار الخاضع لنظام الملكية المشتركة.

أ- العقار الريفي:

نصت المادة 714 من المرسوم 63/76 بأنه خلافاً للأحكام المادة 66 من المرسوم 63/76 وعند عدم وجود مخطط لمسح الأراضي، فإن كل عقد أو قرار قضائي يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب أن يبين فيه بالنسبة لكل عقار ريفي مشار إليه في المادة السابقة ما يلي:

- نوع العقار.
- موقعه.
- محتوياته.

وفضلاً عن ذلك أرقام المخطط المحتفظ به بصفة نظامية في مصالح مسح الأراضي والمحافظة العقارية، وفي حالة عدم وجود ذلك. أسماء المالكين المجاورين².

1- المزوار قدور، سلطات المحافظ العقاري في مراقبة الشهر العقاري، المرجع السابق، ص 105.

2- المادة 144 من المرسوم رقم 63-76، السابق الذكر.

من خلال نص المادة نستنتج أن لابد من تحديد نوع وموقع ومحتوياته، ونوع المخطط المحفوظ به، وهذا فيما يخص العقار الريفي¹.

ب-العقار الحضري:

عرفت المادة 21 من المرسوم 63/76 العقار الحضري كما يلي: "يعتبر كعقارات حضرية وتكون موضوع أحداث بطاقات عقارية كما هو منصوص عليها في المادة 20، العقارات المبينة أو غير المبنية الموجودة على الطرقات المرقمة بصفة نظامية للجهات السكنية التابعة للبلديات التي يزيد سكانها عن 2000 نسمة.

ويتم التعرف على هذه العقارات في الجداول أو المستخرجات أو النسخ أو الصور المودعة عن طريق الإشارة إلى الشارع والرقم.

أما جميع العقارات الأخرى تعتبر عقارات ريفية².

نلاحظ من خلال نص المادة أعلاه انه يعتبر عقاراً ريفياً وليس حضرياً كل عقار لا تتوفر فيه معايير المادة 21 السابقة الذكر.

كما تجدر الإشارة بأنه من أجل التفرقة بين العقارات الحضرية والريفية، أخذ المشرع بمعيار عدد السكان المتمثل في 2000 نسمة، ولكن نظراً لتواجد بلديات يفوق عدد سكانها 2000 نسمة وجب إعادة النظر في هذا المعيار، فتزايد عدد السكان في الجزائر من بين أعلى النسب في العالم.

ومن جهة أخرى وضعت المادة 66 من المرسوم 63/76 عناصر أخرى ينبغي الإشارة إليها لتعيين العقار الحضري وتمثل في:

- اسم البلدية والشارع.
- الرقم.
- مساحة العقار.
- طبيعة العقار³.

1- عمارة صليحة، مرجع سابق، ص 506.

2- المادة 21، المرسوم رقم 63-76، السابق الذكر.

3- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 175-176.

3- بالنسبة للعقارات الخاضعة لنظام الملكية المشتركة:

الملكية المشتركة طبقا لنص المادة 743 من القانون المدني الجزائري هي كالاتي: "الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدة أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة"¹.

من خلال نص المادة أعلاه نلاحظ أن العقارات المملوكة ملكية مشتركة تضم أجزاء خاصة وأخرى مشتركة، وهذا النظام يرتب لكل شريك في الملكية حق الانتفاع بالأجزاء المشتركة وكذلك بالنسبة للأجزاء الخاصة التابعة لحصته وذلك دون المساس بحقوق بقية شركاءه ودون إلحاق ضرر بالعقار².

وطبقا لنص المادة 744 من القانون المدني الجزائري فالأجزاء الخاصة تتمثل في:

"تعتبر أجزاء خاصة، أجزاء العقارات المبنية، أو غير المبنية والمملوكة بالتقسيم لكل واحد من الملاك الشركاء بغرض الإستعمال الشخصي أو الخاص.

وتعد أجزاء خاصة:

- كل من تبليط الأرض والأرضية والتغطية،
- الحواجز الداخلية وأبوابها،
- أبواب المساطح والنوافذ والأبواب النافذة ومغالق الشبائيك والمصارع أو الستائر وتوابعها،
- قضبان النوافذ والدرابيز الحديدية للشرفات،
- الأنابيب الداخلية، ومنحنيات التوصيل الخاصة بالأجهزة من مجموع الحنفيات واللوازم المتصلة بها،
- إطار وأعلى المداخل والخزائن، والخزائن المموهة،
- الأدوات الصحية للحمامات والمغسلة والمرحاض،
- أدوات المطبخ،

1- المادة 743، القانون المدني، السابق الذكر .

2- رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البليلة، 2001، ص 70.

- الأدوات الخاصة للتدفئة والماء الساخن التي يمكن أن توجد داخل المحل الخاص، وتعتبر مشتركة بين الشركاء المتجاورين الحواجز أو الحيطان الفاصلة في المحلات الخاصة دون الجدران الأساسية في البناء¹.

أما المادة 745 من القانون المدني الجزائري فقد حدّدت الأجزاء المشتركة والمتمثل في: "تعتبر أجزاء مشتركة أجزاء العقارات المبنية وغير المبنية التي يملكها على الشيوع كافة الملاكين المشتركين أو للأكبر عدد منهم.

وتعد أجزاء مشتركة كما يلي:

- الأراضي والأفنية والبساتين، والجنائن، والمداخل،
- الجدران الأساسية في البناء، وأدوات التجهيز المشتركة بما فيها أجزاء الأنايبب التابعة لها والتي تمر على المحلات الخاصة،
- الخزائن وغلّاف ورؤوس المداخل المعدة للاستعمال المشترك.
- الرواق الخارجي والدراييز والأسطح ولو خصصت كلها أو بعضها للإستعمال الخاص من طرف شريك واحد،
- المحلات المستعملة للمصالح المشتركة،
- القاعات الكبرى وممرات الدخول والدرج والمصاعد².

كل العقارات المبنية بهذه الصفة ينبغي عند القيام بعملية شهر أو تصرف تخصصها مراعات أجزاءها المذكورة في المادتين أعلاه³.

أما فيما يخص تعيين العقار المبنى على سبيل الملكية المشتركة فإنه بالرجوع للمواد 66-67-68 من المرسوم 63/76 يكون بواسطة ذكر، الإسم والبلدية والرقم والشارع والمساحة، هذا بالنسبة للمعلومات العامة وتضاف إليها المعلومات الخاصة التي يتضمنها الجدول الوصفي للتقسيم، وهذا الجدول

1- المادة 744 من القانون المدني، السابق الذكر.

2- المادة 745 من القانون المدني السابق الذكر.

3- رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 71.

قد يكون في دفتر الشروط الذي يخص العقود والقرارات القضائية المتعلقة بالتصرف في الملكية المشتركة أو في شكل عقد خاص محرر لهذا الغرض¹.

1- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 177-178.

المبحث الثاني: إيداع التصرفات القانونية الخاضعة للشهر:

تتم عملية الشهر بإيداع الوثائق والمحركات المراد شهرها في الأجل القانونية المحددة لدى المحافظة العقارية، وبالتحديد على مستوى قسم الإيداع وعمليات المحاسبة حتى يتسنى للمحافظ العقاري القيام بدوره المتمثل في عملية الفحص والتأكد من مدى صحة الشروط الشكلية والموضوعية التي يتطلب توفرها في الوثائق والمحركات المراد شهرها، وبالتالي يقرر المحافظ العقاري إما قبولها أو رفضها.

فإذا كان الإيداع قانونياً لا يشوبه خلل أو نقائص بعد تفحصه بطريقة دقيقة ومعقدة وقرر المحافظ قبول الإيداع، فيتم على عاتق هذا الأخير تنفيذ الإجراء مباشرة، أما بالنسبة لرفض الإيداع يكون بإخطار المعني بالأمر بموجب قرار معلل، فمن الممكن أن يتم قبول الإيداع وبعد الفحص الدقيق والمعمق يتبين وجود خطأ أو نقص فبذلك يتم وقف تنفيذ الإجراء وفقاً للإجراءات المحددة قانوناً.

ومنه سنطرق في هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

المطلب الأول: الإيداع القانوني للوثائق الخاضعة للشهر.

المطلب الثاني: الإيداع الغير قانوني للوثائق الخاضعة للشهر.

المطلب الأول: الإيداع القانوني للوثائق الخاضعة للشهر.

إن بتمام تحرير الوثائق والعقود الرسمية التي تتضمن الملكية العقارية من طرف المكلفين بذلك أو الموكلين عنهم، يتم إيداعها لدى المحافظة العقارية في نفس الشهر. ومن خلال ذلك تقوم مسؤولية المحافظ العقاري والتي تتمثل في التحقق من صحة المعلومات التي تحملها الوثائق المودعة ومدى صحتها القانونية¹.

الفرع الأول: الإيداع القانوني للسندات العقارية:

يعتبر الإيداع القانوني إذا تضمنت الوثائق المودعة جميع الشروط الشكلية والموضوعية اللازمة فيها، والتي بتوفرها يقوم المحافظ العقاري بقبول الإيداع، ويترتب عن ذلك تنفيذ إجراءات الشهر، وعكس ذلك في حالة ما إذا إعتبرها المحافظ ناقصة أو خاطئة خلال عملية فحصه للوثائق، فيقوم برفض الإيداع².

أولاً: آجال الإيداع:

إن اختلاف الوثائق المودعة يؤدي إلى إختلاف الآجال المحددة لإيداعها، ومدى إلزامية شهرها، وذلك لإعتبار بعض التصرفات يكون الشهر فيها إلزامياً، ومثال ذلك: الحقوق العينية التبعية، والتي لا يرتبط فيها الدائنين المرتهنين بآجال محددة لقيدهم، وذلك بسبب عدم زوال الدين وبقاء العقار المرهون عند الدائن الراهن، إلا أنه وبالنظر إلى الجانب العملي نجد أنه كلما تم القيد في آجال قريبة كان أفضل للدائن المرتهن، وذلك بأخذه الأفضلية عن بقية الدائنين سواء المرتهنين أو العاديين³.

حيث تم تحديد آجال الإيداع بموجب المادة 99 من المرسوم 63/76 تم تعديلها بموجب المادة 10 من قانون المالية لسنة 2004 مع وضع غرامة تهديدية للأشخاص الملزمين بالإيداع، وفقاً لما نصت

1- حشود نسيمية، التزام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراء الشهر ومدى مسؤوليته، المرجع السابق، ص 143-144.

2- يامة إبراهيم، سليمان بن الشريف، نظام الشهر العقاري ودوره في حماية الحقوق العينية العقارية، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة أم البواقي، المجلد 6، العدد 1، جوان 2019، ص 55.

3- مسلمي عبد الرحيم، براسي محمد، آلية الشهر العقاري في انتقال الملكية العقارية على ضوء التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، المجلد 04، العدد 2، 2019، ص 211.

عليه م 353 فقرة 4، حيث تم تحديد هذه الغرامة بألف دينار في حالة عدم الإيداع في الآجال المحددة م 353 ف2¹، من مضمون المادة 10.

حيث يختلف تاريخ الإيداع من دولة لأخرى، ويوجد دول يكون أجال الإيداع فيها محدد عن طريق القانون، و في حالة عدم التقيد بهذا الأجل تفرض عقوبات من طرف الضابط العمومي و كاتب العدل وفقا لما جاء ضمن القانون.²

ثانيا: محل الإيداع:

إن الشهر يتطلب فيها إيداع الوثائق، وذلك وفقا لإجراءات معينة وآجال محددة لدى الجهات المكلفة، حيث أن المحافظ العقاري وفي تأديته لوظيفته يكلف بمسك سجل الإيداع، ويقيد فيه وفقا لما ينص عليه القانون

والترتيب العددي للعقود والأحكام القضائية والجدول. وذلك وفقا لما نصت عليه م41 من المرسوم 63/76³.

أما عن محل الإيداع فقد حدد ضمن محتوى المادة 92 من المرسوم 63/76 والتي تضمنت: "رغم جميع الأحكام الخاصة المخالفة فإن الإشهار المطلوب بمقتضى المادة 88، يستوجب لزوما الإيداع، في أن واحد بالمحافظة العقارية لصورتين رسميتين أو نسخ للعقد أو للقرار القضائي الذي ينبغي إشهاره.

وترجع واحدة من هذه الصور أو النسخ إلى المودع بعدما أن يؤشر عليها المحافظ مثبتا بذلك انقضاء الإجراء، والأخرى التي يجب أن تحمل تأشيرة التصديق على الهوية وعند الإقتضاء، على الشرط الشخصي للأطراف يحتفظ بها في المحافظة العقارية وترتب ضمن الوثائق،

وكل عقد للرهن يجب أن يشتمل على البيانات المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من (1 إلى 5) المادة 93 وذلك تحت طائلة رفض الإيداع⁴.

1- قبايي هدى، إيداع العقود والاحكام القضائية بالمحافظة العقارية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة العربي التبسي، المجلد9، العدد 17، جانفي 2018، ص 467.

2 _ marianna papakiriakou, la publication foncière et le notaire, édité par les soins de la fondation pour la promotion de la science notariale, Amsterdam, 2004, 2005, p 19.

3- سلطاني عبد العظيم، المرجع السابق، ص 381.

4- المادة 92، المرسوم رقم 63/76، السابق الذكر.

ثالثا: تسجيل الإيداع:

يكلف المحافظ العقاري بمهام تسجيل الإيداع حسب ما جاء في نص المادة 41 من المرسوم 63/76: "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.

ويسلم إلى الملتمس سندا يشار فيه إلى مراجع سجل الإيداع، التي سجل بموجبه كل تسلّم. وينفذ الإجراءات بتاريخ هذه التسليمات وحسب ترتيبها.

وبعد إتمام الإجراءات يجب أن يسترجع سندات الإيداع وتحزم مع بعض حسب ترتيب الأرقام...¹.

حيث تكمن أهمية سجل الإيداع في كونها العملية التي يمكن من خلالها تقدير الأسبقية في التصرفات، التي قد ترد على عقار واحد.²

ونظرا لهذه الأهمية البالغة، نجد أن المشرع الجزائري قد نظم عملية تسجيل الإيداع بموجب المادة 43 من المرسوم 63/76: "إن السجل الذي نص على مسكه بموجب المادة 41 والذي يقل كل يوم من قبل القاضي المحكمة التابعة لاختصاص المحافظة العقارية.

تودع في كل سنة نسخ من سجلات الإيداع المقفلة أثناء السنة المنصرمة، بدون مصاريف لدى قلم كتاب المجلس القضائي المختص إقليميا.

ويحدد قرار من وزير المالية وزير المالية من وزير المالية الطرق التقنية الممكن إستعمالها من أجل إعداد النسخ التي تودع لدى قلم الكاتب"³.

الفرع الثاني: تنفيذ إجراءات الشهر:

بعد إطلاع المحافظ العقاري على الوثائق الواجبة الشهر، المودعة والتأكد من صحتها، يقوم بالإشهار في مدة محددة بخمسة عشر يوما من تاريخ الإيداع، وينتج أثر منذ ذلك التاريخ، وذلك لاعتبار

1- المادة 41، المرسوم رقم 63/76، السابق الذكر.

2- مسلمي عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 212.

3- المادة 43، المرسوم رقم 63/76، السابق الذكر.

أنه لا يأخذ بالتصرفات إلا من تاريخ الشهر وفقا لما نصت عليه المادة 15، 16 من الأمر 74/75، حيث يترتب عن عملية الشهر إنشاء البطاقات العقارية وتسليم الدفتر العقاري¹.

أولا: إنشاء البطاقات العقارية:

وتتمثل في العديد من الأنواع:

1- البطاقات الأبجدية:

ويطلق عليها أيضا بالبطاقة البيضاء، حيث أن هذا النوع من البطاقات يستعمل ضمن البلديات التي لم يتم فيها عملية المسح العام، فيحتفظ بها لمدة محددة بآجل الانتهاء، ويكون المحافظ العقاري هو المسؤول عن مسك هذا النوع من البطاقات، ويتم ترتيبها أبجديا².

وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 27 من الأمر 74/75: "إن العقود والقرارات 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 مرسوم³.

2- البطاقات العقارية الغير أبجدية (العينية):

وعكس البطاقات العقارية الأبجدية، فهي تختص بالأراضي التي مسها المسح وتشكل كل من الوضعية القانونية ومشمات العقار، وتأتي البطاقات العينية بعد الإتمام من علمية الإيداع لدى المحافظة العقارية، ويكلف المحافظ العقاري بإضافة أي تصرف قانوني على العقار محل البطاقة العقارية، ضمن هذه الأخيرة والدفتر العقاري وذلك من خلال التأشير على كلاهما، حيث أن بطاقات العقارات تتضمن بالنسبة لكل بلدية تابعة لاختصاص المحافظة العقارية بطاقات قطع الأراضي، بطاقات العقارية الحضرية⁴.

1- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 125-126.

2- حشود نسيم، التزام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراء الشهر ومدى مسؤولية، المرجع السابق، ص 156.

3- المادة 27، الأمر رقم 74/75، السابق الذكر.

4- مسلمي عبد الرحيم، براسي محمد، المرجع السابق، ص 214.

3- بطاقات قطع الأراضي:

تنشأ بطاقات قطع الأراضي لتشمل الوحدات العقارية، والتي يمك تعريفها بأنها سلسلة من القطع المتفرقة والمجاورة، والتي تشكل ملكية واحدة أو على الشيع والتي تحمل نفس الحقوق والالتزامات، ووفقا لما نصت عليه المادة 23 فإن المرسوم 63/76 السابق الذكر تشمل هذه البطاقات العقارات الواقعة في الريف، أما بالنسبة لترتيبها يكون على مستوى المحافظة العقارية، وعلى ما يتلائم مع كل بلدية، ووفقا للترتيب الأبجدي للأقسام حيث ترتب وفقا هذه الأخيرة ترتيبا تصاعديا بالأرقام، وفقا لمخطط مسح الأراضي¹.

4- بطاقات العقارات الحضرية:

- أما بالنسبة لهذا النوع من العقارات فإنه يشمل نوعين من البطاقات العامة والخاصة.
- العامة، جاءت خصيصا لتحمل جميع البيانات والإجراءات التي يمكن أن ترد على أحد العقارات.
- أما الخاصة، فتتصب على الملكية المشتركة، حيث جاءت لتحمل الأجزاء المتفرقة من العقار الكلي أو الجماعي الذي يكون محل الملكية المشتركة.

حيث أن كل من البطاقات العامة والخاصة يرتبطان ببعضهما، من حيث الترتيب العددي للقطع وفقا لما نصت عليه المادة 32 من المرسوم 63-76 السابق الذكر².

ثانيا: التأشير على الدفتر العقاري:

إذا كان المالك يجوز على عقار ممسوح، فيلتزم بإيداع الدفتر العقاري وذلك نظرا لما يحمله من البيانات المتعلقة بالعقار محل الدفتر، بالإضافة إلى الوثيقة المتعلقة بالشهر، حيث يكلف المحافظ العقاري بالتأشير على الدفتر وضبطه قبل تسليمه للطرف المودع، ومراعاة لصحة البيانات المذكورة ضمن الدفتر العقاري، فيلتزم المحافظ بنقل جميع البيانات المتعلقة بالعقار المنصوص عليها ضمن البطاقات العقارية إلى الدفتر العقاري، والذي بوجوده يتم إزالة جميع الدفاتر السابقة.

حيث أنه وفقا لما جاء ضمن نص المادة 13 من الأمر 74/75 أنه في حالة ما إذا كان المودع على العقار عن طريق عقود أو قرارات قضائية دون تدخل مالك العقار فإنه لا يلتزم بتقديم الدفتر العقاري

1- مجيد خلفوني، مرجع سابق، ص 127.

2- رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري، المرجع السابق، ص 115.

لكن قد يكلف المحافظ العقاري بتقديم الدفتر العقاري، للشخص الحائز على العقار الجديد في حالة تسجيل رهن أو امتياز¹.

المطلب الثاني: الإيداع الغير القانوني للوثائق الخاضعة للشهر:

بعد ما تم إيداع الوثائق المراد شهرها بالمحافظة العقارية يأتي دور المحافظة العقارية المتمثل في التحقق من قانونية المستندات، فإذا لاحظ إحدى النقائص أو إذا كان الإيداع غير قانوني² فمن صلاحية المحافظ أن يقرر رفض الإيداع أو رفض الإجراء وذلك بعد إخطار الأطراف بوجوب إستدراك النقائص وفقا لإجراءات محددة³ وهذا ما سنتعرض إليها فيما يلي:

الفرع الأول: رفض الإيداع:

يقوم المحافظ العقاري بفحص العقود والمحركات المودعة من أجل شهرها فحصا شاملا لحصر النواقص والأخطاء، بعد ذلك يقوم بإخطار محري هذه المحركات بواسطة رسالة موصى عليها مع إشهار بالوصول وهذا حتى يتسنى لهم تسويقها مرة أخرى.

أولا: أسباب رفض الإيداع:

تتعدد أسباب رفض الإيداع فمنها ما يرتبط بنقص أو غياب أحد البيانات أو الوثائق المطلوبة في المحركات والعقود التي تم إيداعها، ومنها ما يرتبط في تعيين الأطراف مثلا أو العقارات⁴، كما تشير إلى ذلك المادة 100 من المرسوم التنفيذي 63/76 التي حددت أسباب رفض الإيداع كما يلي:

"يرفض الإيداع في حالة عدم تقديم إلى المحافظ ما يلي:

- إما الدفتر العقاري.
 - إما مستخرج مسح الأراضي وفي حالة تغيير حدود الملكية وثنائق القياس.
- ويعتبر مماثلا لحالة عدم تقييم مستخرج مسح الأراضي، السهر على هذا الأخير بذكر واحد من العقارات المذكورة في الوثيقة المودعة، أو تقديم مستخرج يرجع تاريخه إلى أكثر من ستة أشهر

1- صبايحي ربيعة، مرجع سابق، ص 142.

2- المزوار قنور، سلطات المحافظ العقاري في مراقبة الشهر العقاري، المرجع السابق، ص 108.

3- ويس فتحي، المرجع السابق، ص 367.

4- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 205، 206.

كما يرفض الإيداع على الخصوص:

- عندما يكون التصديق على هوية الأطراف، وعند الإقتضاء على الشرط الشخصي، لم يتم ولم يثبت ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد من 62 إلى 65 والمادتين 102 و103.
 - وبصفة عامة عندما يتكون أية وثيقة واجب تسليمها إلى المحافظ لم تقدم له أو لم تعط الإثبات المطلوب.
 - عندما يكون تعيين العقارات لا يستجيب لأحكام المادة 66.
 - عندما تكون الجداول التي تنص على إيداعها بموجب المواد 93 و95 و98 لا تحتوي على أي من البيانات المطلوبة بموجب المواد المذكورة أو عندما تكون هذه الجداول غير محررة على الإستثمارات المقدمة من طرف الإدارة.
 - عندما تظهر الصورة الرسمية أو النسخ المودعة قصد الإجراء بأن العقد الذي قدم إلى الإشهار غير صحيح من حيث الشكل، أو عندما لا تتوفر في هذه الصور أو النسخ الشروط الشكلية المنصوص عليها في التنظيم الجاري به العمل.
 - في حالة مخالفة أحكام المواد من 67 إلى 71¹.
- من خلال نص المادة 100 من المرسوم 63/76 أعلاه نستنتج أن المشرع الجزائري ذكر أسباب رفض الإيداع على سبيل الحصر دون الأخذ بعين الاعتبار بعض الحالات التي تؤدي لرفض الإيداع والتمثلة في:
- بين فترة إيداع المحرر أو الوثيقة وفترة دراستها، قد يصدر قانون جديد يمنع التصرف الذي يتضمنه المحرر موضوع الإيداع².
- ومما هو جدير بالذكر أن هناك حالات أخرى تتسبب في رفض الإيداع ذكرها المشرع الجزائري في المادة 353 فقرة 12 من قانون التسجيل 105/76³ تتمثل في:

1- المادة 100، المرسوم رقم 63/76، السابق الذكر.

2- حيرش نور الدين، يحيواوي سعاد، النظام القانوني للمحافظة العقارية في التشريع الجزائري، مجلة التمكين الاجتماعي، مجلة فصلية دولية أكاديمية محكمة، جامعة معسكر، الجزائر، مجلد الأول، العدد الرابع، 2019، ص 298.

3- الأمر رقم 76-105، مؤرخ في 09/12/1976، المتضمن قانون التسجيل، ج. ر، العدد 81، مؤرخة في 18/12/1976.

- إذا لم يتم تقديم تصريح تقييمي للعقار الذي ينطوي عليها التصرف، يمكن القول بمعنى آخر عدم تحديد القيمة التجارية للمعاملة.

- عدم قيام ملتزم الإيداع بدفع مسبق لرسوم الشهر¹.

غير أنه هناك حالات أخرى نصت عليها المادة 106 من المرسوم 63/76 يكون فيها رفض الإيداع رفضاً جزئياً بالرغم من أن الأصل في رفض الإيداع أنه إجراء كلي فوري²، حيث نصت على ما يلي: "في جميع الحالات التي يرفض فيها المحافظ الإيداع أو يرفض فيها الإجراء فإن الرفض في كلا الحالتين يعني الإجراء الذي طلب من أجله الإشهار حتى ولو كان السهر أو عدم الصحة أو الخلاف الذي تم اكتشافه يعني فقط بعض البيانات أو الأطراف أو بعض العقارات المذكورة في الوثيقة التي يجب إشهارها.

غير أنه فيما يخص نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، فإن الوثيقة المودعة تعتبر من أجل تطبيق الرفض، كوثيقة تتضمن إجراءات كثيرة متميزة بمثل عدد المالكين أو مجموعات المالكين على الشياخ، ويمكن أن يكون كذلك موضوع رفض جزئي.

والأمر كذلك في حالة المزايدة حسب قطع الأرض أو البيوع المتميزة المنجزة بموجب عقد واحد وبنفس العقد، ففي هذه الحالة، فإن الوثيقة المودعة تعتبر كوثيقة تتضمن إجراءات كثيرة بمثل عدد قطع الأرض التي تمت المزايدة عليها أو البيوع المتميزة.

ومن جهة أخرى، في حالة ما إذا كانت الوثائق المودعة قصد إشهار امتيازات أو رهون أو نسخة التنبه المساوية للحجز، تتضمن خلافات في تعيين بعض العقارات المترتبة عليها بعض الحقوق أو المحجوزة، فإن الإجراء يقبل بالنسبة للعقارات التي يكون تعيينها مطابقاً وأن الرفض لا ينطق به إلا بالنسبة للعقارات الأخرى³.

1- ربيعة صبايحي، المرجع السابق، ص 143، 144.

2- المزوار قنور، سلطات المحافظ العقاري في مراقبة الشهر العقاري، سلطات المحافظ العقاري في مراقبة الشهر العقاري، المرجع السابق، ص 110.

3- المادة 106، المرسوم رقم 63/76، السابق الذكر.

ثانياً: كيفية رفض الإيداع:

يتولى المحافظ العقاري فحص المحررات والعقود التي تم إيداعها بغرض حصر وتبيان جميع الأخطاء والنواقص الموجودة فيها، وهذا قبل أن يقرر رفض الإيداع حتى يتجنب رفضه مرة ثانية، أما إذا أدرك محرر العقد أو الوثيقة ذلك الخطأ المشار إليه من طرف المحافظ وقام بتصحيحه هنا يقع على عاتق المحافظ قبول الإيداع وتنفيذ الإجراء.

وقرار رفض الإيداع يجسد في رسالة موصى عليها مع إشعار بالوصول يوجه لمودعي العقود والمحررات الرسمية، أو عن طريق التسليم الشخصي للشخص الذي وقع على التصديق مقابل إقرار بالإستلام، وهذه الرسالة تتضمن تاريخ وأسباب الرفض بمعنى النص القانوني الذي يستند عليه الرفض وتوقيع المحافظ مع تأشيرة المحافظة العقارية، وكل هذا في أجل 15 يوم من تاريخ الإيداع¹.

كما تجدر الإشارة إلى أن القانون منح محرر العقد مدة شهرين للطعن في قرار المحافظ العقاري أمام القضاء إذا تبين له أن المحافظ أخطئ في قراره فهنا توجد حالتين تتمثل في:

- الحالة الأولى: تأييد القضاء لقرار المحافظ فيصبح الرفض نهائياً (رفض الإيداع).
- الحالة الثانية: إلغاء القضاء لقرار المحافظ فيقوم هذا الأخير بقبول الإيداع وتنفيذ الإجراء².

الفرع الثاني: رفض إجراء الشهر:

بعدما يتولى المحافظ العقاري فحص الشروط الشكلية للمحرر فحصاً شاملاً وسريعاً وتمت الموافقة على إيداعه دون ملاحظة مخالفة ما، يقع على عاتقه مباشرة عملية فحص معمقة ودقيقة للتصرف المراد شهره من حيث الأركان، الشروط، الوثائق المرتبطة به ومدى تطابقها مع البيانات المقيدة على مجموعة البطاقات العقارية.

فإذا عاين خلافاً أو مخالفة يترتب عليها القانون إلزامية رفض الإشهار يتعين على المحافظ أن يتخذ قرار رفض الإجراء حسب الإجراءات المحددة³ وهذا ما سنتعرض له فيما يلي:

1- رمول خالد، المرجع السابق، ص 131، 132.

2- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 208.

3- ويس فتحي، المرجع السابق، ص 370.

أولاً: أسباب رفض الإجراء:

يرفض إجراء شهر العقود والمحركات بعد عملية الفحص الدقيق للأسباب حددتها المادة 101 من المرسوم التنفيذي 63/76 والتي نصت على ما يلي: "عندما يقبل المحافظ الإيداع ويسجل الإجراء في سجل الإيداع، فإنه يوقف تنفيذ الإجراء ويباشر في عملية التسوية المنصوص عليها في المادة 107 عندما على الخصوص:

- تكون الوثائق المودعة والأوراق المرفقة بها غير متوافقة.
- يكون مرجع الإجراء السابق المطلوب بموجب المادة 95-1- غير صحيح.
- يكون تعيين الأطراف وتعيين العقارات أو الشرط الشخصي 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 متناقضة مع البيانات الموجودة في البطاقة العقارية.
- يكون التحقيق المنصوص عليه في المادة 104 يكشف بأن الحق غير قابل للتصرف.
- يكون العقد الذي قدم للإشهار مشوباً بأحد أسباب البطلان المشار إليها في المادة 105.
- يظهر وقت التأشير على الإجراء بأن الإيداع كان من الواجب رفضه،

وعندما لا تكشف التحقيقات المتهمة عن أي سبب للرفض فإن المحافظ ينهي تنفيذ الإجراء"¹.

كما تجدر الإشارة بأن المشرع الجزائري قد حصر أسباب رفض إجراء الشهر في الحالات السبعة المذكورة في المادة 101 أعلاه على غرار أن المشرع الفرنسي توسع في تحديد أسباب رفض إجراء الشهر، حيث منح لمحافظ الرهون السلطة الكاملة في تقدير أي سبب كان ويرى بأنه يدفع أو يؤدي لرفض هذا الإجراء².

ثانياً: كيفية رفض الإجراء:

إذا قرر المحافظ العقاري رفض إجراء الشهر يقوم بإبلاغ الموقع على التصديق بهذا القرار المجسد في رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام، أو بواسطة التسليم الشخصي مقابل إقرار التسليم

1- المادة 101، المرسوم رقم 63/76، السابق الذكر .

2- حيرش نور الدين، يحيواوي سعاد، المرجع السابق، ص 299.

مع منحه مهلة 15 يوم، من أجل إستكمال وتدارك النقص أو الخطأ أو إيداع وثيقة تعديلية، غير أن هذه المدة يبدأ سريانها من:

- تاريخ التبليغ بقرار الرفض إذا كان التبليغ مباشراً.
- تاريخ الإشعار بالاستلام.
- تاريخ الإشعار برفض الرسالة موسى عليها.

يتم التأشير على البطاقة العقارية بعبارة وثيقة قيد الانتظار، فإذا قام المعنى بالأمر في الآجال القانونية المحددة (15يوم) بإيداع الوثيقة التعديلية، يقع على عاتق المحافظ تنفيذ الإجراء والتأشير على البطاقة العقارية بالإجراء النهائية الذي يكون بأثر رجعي من أول تاريخ للإيداع¹.

وفي حالة ما إذا لم يتم المعنى بتدارك الخطأ وتصحيحه أو إيداع الوثيقة التعديلية وانقضاء المهلة الممنوحة له المتمثلة في 15 يوماً، من تاريخ التبليغ أو أخبر المحافظ بعجزه عن أداء إلتزاماته، أو رفض تصحيح الخطأ فهنا يتعين على المحافظ رفض الإجراء مع مراعاة التحفظات التي نصت عليها المادة 106، أما فيما يخص عبارة رفض الإجراء فتدون في العمود المخصص بالملاحظات والموجود في سجل الإيداع كما يمكن كتابته في البطاقة العقارية والدفتر العقاري².

كما تجدر الإشارة بأن قرار الرفض النهائي يجب أن يبلغ للمعنى بالأمر من طرف المحافظ خلال 8 أيام من تاريخ إنقضاء المهلة المحددة للتسوية، وفضلاً عن ذلك يقوم المحافظ بإرجاع الوثيقة محل الرفض للمعنى بالأمر أي الموقع على التصديق إما مباشرة أو برسالة موسى عليها، وإذا كانت محكمة لتقاضي القياس عليها في حالة الإشهار لنفس العقار فيتم شطبها من مصنفات العقود.

ومما هو جدير بالذكر أن قرار المحافظ العقاري قابل للطعن أمام الجهات القضائية من طرف صاحب الحق، إذا تبين لهذا الأخير أن المحافظ العقاري قام بخطأ ما³.

1- مسلمي عبد الرحيم، براسي محمد، المرجع السابق، ص 217، 218.

2- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 210.

3- رمول خالد، المرجع السابق، ص 136-137.

خلاصة الفصل:

توصلنا من خلال دراسة هذا الفصل المتضمن إجراءات شهر العقار أن هذا الإجراء يتم للمستوى العقاري والذي يقوم بدوره بمراقبة مدى توفر القواعد والشروط المنصوص عليها قانونا والواجب توفرها في جميع المحررات المراد شهرها ومن أبرزها قاعدتي الرسمية والشهر المسبق، حيث تتجلى أهمية هاتين القاعدتين في ضمان صحة محتوى أو مضمون العقود والمحررات وضمنا انتقال الحقوق العينية العقارية، وكذلك يتولى المحافظ العقاري مهمة التحقيق في هوية الأطراف والقواعد المتعلقة بالعقارات، وفي الأخير يقرر المحافظ العقاري إمام قبول أو رفض الإيداع وبالتالي قبول أو رفض الإجراء.

الخاتمة



يعتبر العقار من المعايير الأساسية التي تساهم في رقي وتقدم الدولة وذلك نظرا لأهمية الملكية العقارية، والتي نظمها المشرع الجزائري في مختلف القوانين والمراسيم المتفرقة، حيث نجد من خلال القواعد والأحكام التي سنها أنه أوجب شهرها.

فالملكية والحقوق العينية في العقار لا تنتقل إلا إذا تم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها قانونا وبالخصوص المتعلقة بعملية الشهر.

ومن خلال تقييم هذا الموضوع توصلنا للنتائج التالية:

- تبنى المشرع الجزائري الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري مع مرسومه التنفيذي المتمثلان في: المرسوم رقم 62-76 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام، والمرسوم التنفيذي رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.
- بالرغم من الأحكام التشريعية التي وضعها المشرع الجزائري وعلى الرغم من عمليات التطهير التي مست الملكية العقارية منذ الإستقلال إلى يومنا هذا إلا أنه ما زالت هناك عراقيل تمس الملكية العقارية.
- المشرع الجزائري لما أخذ بنظام الشهر العيني فقد ألزم إخضاع التصرفات العقارية سواء كانت تبعية أو أصلية أو ترتب حقوقا شخصية والدعاوي العقارية إلى عملية الإشهار العقاري.
- يعتبر دفتر العقاري بمثابة بطاقة هوية بالنسبة للعقار الممسوح والذي يمكن بواسطته مواجهة الغير وحماية العقار وتطهيره.
- بالرجوع لوجود آليات موازية متناقضة مع شروط الشهر العقاري نجد أنها لا تتماشى مع الوضعية الحالية.

وبناء على ذلك نقترح ما يلي:

- ضرورة تعديل وتوضيح النصوص القانونية المتعلقة بالملكية العقارية.
- النظر في الصلاحيات الممنوحة للمحافظ العقاري في إطار مهمته المتمثلة في تسيير المحافظة العقارية.
- العمل على وضع موقع إلكتروني لحفظ الاملاك العقارية من أجل مواكبة التطور والتقليل من المشاكل المتمثلة في صعوبة وضياح السندات لدى مصالح الحفظ العقاري.

- إن باعتبار الشهر وسيلة قاطعة لإثبات الملكية العقارية يقتضي حذف المادة 85 من المرسوم التنفيذي 63/76 التي تجيز الطعن في التصرفات المشهورة.
- تطوير مستوى المحافظ العقاري من خلال إقامة دورات تكوينية في المجال العقاري.

قائمة المصادر

المراجع



قائمة المراجع:

أولاً: النصوص التشريعية:

أ/النصوص القانونية:

1- القانون رقم 06-02، المتضمن تنظيم مهنة الموثق، المؤرخ في 20/02/2006، الجريدة الرسمية، العدد 14، المؤرخة في 08/03/2006.

2- القانون 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد 21، مؤرخة في 13 أبريل 2008.

ب- الأوامر:

1- الأمر 75-58، المؤرخ في رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 78، المؤرخة في 30/09/1975.

2- الأمر 75-74، المؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 92، المؤرخة في 18.11.1975.

3- الأمر رقم 76-105، مؤرخ في 09/12/1976، المتضمن قانون التسجيل، الجريدة الرسمية، العدد 81، مؤرخة في 18/12/1976.

ثانياً: النصوص التنظيمية:

- المراسيم

1- المرسوم 76-63، المؤرخ في 24 ربيع الأول 1396، الموافق لـ 25 مارس 1976. يتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 30، المؤرخة في 13/04/1976.

2- المرسوم التنفيذي رقم 83-352، المؤرخ في 21/05/1983 يمس إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهر المتضمن الاعتراف بالملكية، الجريدة الرسمية، العدد 21، المؤرخة في 24/05/1983.

3- المرسوم التنفيذي رقم 254/91، المؤرخ في 1991/7/27، المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحياة الرسمية، الجريدة الرسمية، العدد 46، المؤرخة في 1991/01/31.

ثالثا: الكتب:

- 1- أنور طلبة، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات، دون دار نشر، مصر، 1996.
- 2- الوافي فيصل، سلطاني عبد العظيم، طرق التنفيذ وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد 09/08، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.
- 3- بوشنافة جمال، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
- 4- حشود نسيمة، إلتزام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراءات الشهر ومدى مسؤوليته وفقا للتشريع الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2018.
- 5- حمدي باشا عمر، ليلة زروقي، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، 2004.
- 6- حمدي باشا عمر، محررات شهر الحياة، (عقد الشهرة- شهادة الحياة)، دار هومة للنشر، الجزائر، 2004.
- 7- رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البلدية، 2001.
- 8- عبد الفتاح مراد، شرح تشريعات الشهر العقاري، ط2، دار الكتب والوثائق المصرية، مصر، دون سنة.
- 9- علي الهادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2014.
- 10- مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة للنشر، الجزائر، 2008.
- 11- مدحت محمد الحسيني، إجراءات الشهر العقاري، دار المطبوعات الجامعية، إسكندرية، مصر، 1995.

رابعاً: الرسائل والأطروحات:

أ- أطروحات الدكتوراه:

1- انجي هند زهدور، حماية التصرفات القانونية وإثباتها في ظل نظام الشعر العقاري، أطروحة دكتوراه، علوم الحقوق، جامعة وهران 2، 2016.

2- المزوار قدور، أثر القيد على نظام الشهر العيني، أطروحة دكتوراه، قانون خاص، جامعة الجبيلي اليباس، سيدي بلعباس، 2020.

3- نادية قادري، مجال الأخذ بأحكام الحيازة والتقدم المكسب، أطروحة دكتوراه، قانون عقاري، جامعة باتنة 1، 2019.

ب- مذكرات الماجستير:

1- أوباهي إيمان، نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، قانون عقاري، جامعة الجزائر، 2014/2015.

2- بروك إلياس، نظام الشهر العيني في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة، 2006.

3- بن عمار زهرة، دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2011.

4- بواشري بلقاسم، إجراءات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014.

5- دربلو فاطمة الزهراء، المحافظة العقارية كأداة قانونية للسياسة العقارية في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008-2009.

6- رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل الماجستير، جامعة البليدة، 2000/1999

8- طوايبيبة حسان، نظام الشهر العقاري الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001-2002.

9- فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2007-2008.

خامسا: المجلات القضائية:

1- المجلة القضائية، العدد 2، لسنة 1995.

2- القرار الصادر عن المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 198689، بتاريخ 2000/05/31، الإجتهد القضائي، الجزء الأول، 2004.

3- القرار الصادر عن المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 231832، بتاريخ 2002/06/18، الإجتهد القضائي، الجزء الأول، 2004.

4- مجلة المحكمة العليا، العدد 2، لسنة 2011

5- مجلة المحكمة العليا، العدد 1، لسنة 2015.

6- مجلة المحكمة العليا، العدد 1، لسنة 2015.

7- مجلة المحكمة العليا، العدد 2، لسنة 2016.

سادسا: المقالات:

1- إنجي هند زهدور، التصرفات الخاضعة للشهر العقاري، مجلة الفقه و القانون، جامعة وهران 2، المجلد 6، العدد 14، 2014.

- 2- باحماوي عبد الله، الشهر العقاري كآلية لحفظ وحماية الملكية العقارية في الجزائر، مجلة الحقيقة، جامعة أدرار، المجلد 14، العدد 32، 2015.
- 3- يامة إبراهيم، سليمان بن الشريف، نظام الشهر العقاري ودوره في حماية الحقوق العينية العقارية، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة أم البواقي، المجلد 6، العدد 1، جوان 2019.
- 4- بريك الطاهر، دور الشهر العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مجلة معارف، قسم العلوم القانونية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، السنة السابعة، مجلد 7، العدد 15، 2013.
- 5- بغني شريف، المحافظة العقارية دعامة أساسية لتجسيد السياسة العقارية في الجزائر، مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالح أحمد، النعامة، مجلد 06، العدد 01، 2020.
- 6- بلاروكمال، المسؤولية الجزائرية للمحافظ العقاري في نطاق الدفاتر العقارية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، المجلد 32، العدد 02، 2021.
- 7- بن زيان سعادة، الشهر العقاري إجراء وجوبي لانتقال الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مجلة القانون العقاري والبيئة، كلية الحقوق، جامعة معسكر، المجلد 10، العدد 1، 2022.
- 8- بن سيعقوب حنان، شهر الدعاوى العقارية في النظام القانوني الجزائري، مجلة تشريعات التعمير والبناء، جامعة سيدي بلعباس، المجلد 2، العدد الخامس، مارس 2018.
- 9- بواشري بلقاسم، الدفتر العقاري تجسيد لإثبات الملكية العقارية المسووحة، مجلة الدراسات القانونية والمقارنة، جامعة الشلف، المجلد 3، العدد 02، 2016.
- 10- حشود نسيم، دعاوى مسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، البلدية 02، المجلد 1، عدد 03، 2017.
- 11- حمري عبد القادر، شروط القيد في السجل العقاري، مجلة حقوق الانسان والحريات العامة، جامعة مستغانم، المجلد 1، العدد الخامس، جانفي 2018.

- 12- حويذف عثمان، شهر الدعاوى العقارية بين التأثير الهامشي والإشهار، المجلة الدولية للبحوث والسياسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، المجلد 5، العدد 2، أكتوبر 2021.
- 13- حيرش نور الدين، يحيوي سعاد، النظام القانوني للمحافظة العقارية في التشريع الجزائري، محلية التمكين الاجتماعي، مجلة فصلية دولية أكاديمية محكمة، جامعة معسكر، الجزائر، مجلد الأول، العدد الرابع، 2019.
- 14- دالي محند، زهدور السهلي، شهر الدعاوى القضائية، مجلة القانون العقاري والبيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، المجلد 10، العدد 1، 2022.
- 15- ذبيح سفيان، الطبيعة القانونية للدفتر العقاري وإجراءات الحصول عليه، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية، جامعة جيلالي بونعام، خميس مليانة، المجلد 3، العدد 4، 2018.
- 16- ساعد العقون، الدعاوى القضائي الخاضعة للشهر، مجلة أبحاث، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد 1، العدد 2، 2021.
- 17- سعودي سعيد، الدفتر العقاري كسند إثبات للملكية العقارية الممسوحة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، المجلد 10، العدد 01، 2019.
- 18- سلطاني عبد العظيم، دور الرقابة للمحافظة العقارية، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 1، العدد 1، 2017.
- 19- صبايحي ربيعة، دور المحافظ العقاري في إثبات الملكية العقارية الخاصة ونظام مسائلة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، مجلد 52، العدد 3، 2015.
- 20- عمارة صليحة، نظام الشهر العقاري الجزائر، مجلة القانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، 2016.

- 21- قبابي هدى، إيداع العقود والاحكام القضائية بالمحافظة العقارية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة، المجلد، العدد 11، جانفي 2018.
- 22- لبيض ليلى، شهر الدعاوى القضائية في القانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد8، العدد12، 2013.
- 23- لمزري مفيدة، آليات إشهار العقود في التشريع الجزائري، مجلة الفقه و القانون السياسي، المركز الجامعي، ميلة، المجلد1، العدد01، 2019.
- 24- لمزري مفيدة، الدفتر العقاري كوسيلة لإثبات الملكية العقارية وفقا للتشريع الجزائري، مجلة نصف سنوية محكمة تعنى بالبحوث والدراسات القانونية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي احمد زبانة، غليزان، المجلد 08، العدد01، 2019.
- 25- محددة جلول، الاستثناءات الواردة على قواعد الشهر وأثارها على السجل العقاري، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الوادي، المجلد 5، العدد 7، ديسمبر 2021.
- 26- محمد كنانة، النظام القانوني للدفتر العقاري، مجلة البحوث والدراسات، معهد العلوم القانونية والإدارية، تبسة، المجلد 4، العدد5، 2007.
- 27- مسعودي عبد الله، شهر الدعاوى العقارية المتعلقة بعقار مشهر، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الاغواط، المجلد العاشر، العدد الثاني، الجزء الأول، 2017.
- 28- المزوار قدور، سلطات المحافظ العقاري في مراقبة الشهر العقاري، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، كلية الحقوق، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، المجلد الرابع، العدد الثاني، 2018.
- 29- مسلمي عبد الرحيم، براسي محمد، آلية الشهر العقاري في انتقال الملكية العقارية على ضوء التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس، المجلد 04، العدد2، 2019.

30- نوري فتيحة، زهدور كوثر، أجزاء الشهر العقاري والآثار المترتبة عنه، مجلة القانون العقاري والبيئة، جامعة مستغانم، المجلد 10، العدد 1، 2022.

سابعاً: المحاضرات:

- عروج عبد اللطيف، محاضرة في التصرفات القانونية الخاضعة للشهر، المجلس القضائي، قسنطينة، محكمة شلغوم العيد، الجزائر، 2011.

ثامناً: المواقع الإلكترونية:

- <https://www.elakar.com> 2021.

تاسعاً: المراجع باللغة الفرنسية:

1 _ marianna papakiriakou, la publication foncière et le notaire, édité par les soins de la fondation pour la promotion de la science notariale, Amsterdam ,2004,2005.

فهرس المحتويات



فهرس المحتويات

الصفحة	فهرس المحتويات
//////////	شكر وتقدير
//////////	إهداء
أ	مقدمة
6	الفصل الأول: التصرفات القانونية الخاضعة للشهر العقاري
7	المبحث الأول: المحررات الرسمية.
8	المطلب الأول: التصرفات القانونية الخاضعة للشهر العقاري.
8	الفرع الأول: التصرفات المنشأة والناقلة والكاشفة للحقوق العينية التبعية العقارية.
8	أولاً: الرهن الرسمي.
10	ثانياً: حق التخصيص.
11	ثالثاً: الرهن الحيازي.
12	رابعاً: حق الامتياز العقاري.
13	الفرع الثاني: التصرفات المنشئة والناقلة والمعدلة والمنهية والمصرحة للحقوق العينية العقارية الأصلية.
13	أولاً: التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية.
13	ثانياً: التصرفات الناقلة للحقوق العينية العقارية الأصلية.
16	ثالثاً: التصرفات المعدلة للحقوق العينية العقارية الأهلية.
16	رابعاً: التصرفات المنهية للحقوق العينية العقارية الأصلية.

16	خامسا: التصرفات المصرحة بالحقوق العينية العقارية الأصلية.
18	المطلب الثاني: شهر التصرفات المنشأة للحق الشخصي.
18	الفرع الأول: الإيجارات التي تزيد عن 12 سنة.
19	الفرع الثاني: شهر المخالفات والحوالات.
21	المبحث الثاني: المحررات الإدارية والقضائية.
22	المطلب الأول: المحررات الإدارية.
22	الفرع الأول: المحاضر المعدة من قبل مصلحة مسح الأراضي.
23	الفرع الثاني: شهر الشهادات الإدارية.
23	أولا: شهادة الحياة:
24	ثانيا: عقد الشهرة.
25	المطلب الثاني: المحررات القضائية.
25	الفرع الأول: أوامر حجز التحفظي.
26	الفرع الثاني: شهر الأحكام والدعاوى القضائية.
26	أولا: شهر الأحكام القضائية.
27	ثانيا: الدعاوى العقارية الخاضعة للشهر.
33	الفصل الثاني: إجراءات شهر التصرفات العقارية
34	المبحث الأول: الجهة المكلفة بالشهر العقاري.
35	المطلب الأول: المحافظة العقارية.

فهرس المحتويات

35	الفرع الأول: تنظيم المحافظة العقارية.
35	أولاً: مفهوم المحافظة العقارية.
35	ثانياً: أقسام المحافظة العقارية.
36	ثالثاً: إشراف المحافظة العقارية على إعداد وتسليم دفتر العقاري.
38	الفرع الثاني: المحافظ العقاري.
39	أولاً: تعيين المحافظ العقاري.
40	ثانياً: مهام المحافظ العقاري.
40	ثالثاً: رتبة المحافظ العقاري.
41	المطلب الثاني: قواعد وشروط الشهر العقاري.
41	الفرع الأول: قواعد الشهر العقاري.
41	أولاً: قاعدة الرسمية.
45	ثانياً: قاعدة الشهر المسبق.
46	الفرع الثاني: شروط الإشهار العقاري.
47	أولاً: الشروط المتعلقة بالأشخاص.
48	ثانياً: الشروط المتعلقة بالعقارات.
54	المبحث الثاني: إيداع التصرفات القانونية الخاضعة للشهر.
55	المطلب الأول: الإيداع القانوني للوثائق الخاضعة للشهر.
55	الفرع الأول: الإيداع القانوني للسندات العقارية

فهرس المحتويات

56	أولا: آجال الإيداع
57	ثانيا: محل الإيداع
58	ثالثا: تسجيل الإيداع
59	الفرع الثاني: تنفيذ إجراءات الشهر.
59	أولا: إنشاء البطاقات العقارية
60	ثانيا: التأشير على دفتر العقاري
60	المطلب الثاني: الإيداع غير القانوني للوثائق الخاضعة للشهر.
60	الفرع الأول: رفض الإيداع.
60	أولا: أسباب رفض الإيداع.
63	ثانيا: كيفية رفض الإيداع.
63	الفرع الثاني: رفض إجراء الشهر.
64	أولا: أسباب رفض الإجراء.
64	ثانيا: كيفية رفض الإجراء.
68	خاتمة
70	قائمة المراجع
80	فهرس المحتويات

ملخص المذكرة:

أوجب المشرع الجزائري شهر التصرفات القانونية المتمثلة في محررات رسمية وإدارية وأخرى قضائية، وهذا من أجل إثبات ملكية الحقوق العينية لأصحاب الحق وإمكانية الإحتجاج أمام الغير، ويعتبر هذا الشرط جوهرية، فمن دونه لا يمكن أن يترتب أثر عيني لأي حق من هذه الحقوق.

والجدير بالذكر أن عملية الشهر العقاري تتم على مستوى المحافظة العقارية تحت إشراف المحافظ العقاري، الذي يمتلك صلاحيات وسلطات خولتها له القوانين المتعلقة بعملية الشهر، وفقا لقواعد وشروط معينة، والتي تمكنه من قبول أو رفض الإيداع وتنفيذ الإجراء وذلك بعد القيام بعملية الفحص الدقيق والمعمق.

الكلمات المفتاحية:

الإشهار العقاري، التصرفات الواجبة الشهر، المحافظة العقارية، المحافظ العقاري، قاعدة الرسمية، الإيداع.

Résumé :

Le législateur algérien oblige la publication de les actions légales représenté par des actes officielles, administratives et judiciaire, et c'est pour prouvé la propriété des droits réels ceux qui détiennent le droit et la possibilité de l'invoquer devant autrui, et cette condition est considéré essentielle, et sans cette condition il ne peut y avoir aucun impact réel de ces droits.

Et surtout que l'opération de la publication foncière fait au niveau de la conservation foncière sous la supervision du conservateur fonciere, que possède pouvoir qui lui sont conférés de les règles relatives a la procédure de la publication fonciere, selon certaines règles et condition qui lui permet de l'acceptation ou le rejet du dépôt, et effectuer la procédure c'est après un processus d'examen minutieux et approfondi.

Les mots clé:

La publication foncière, les actions qui doit être publier, la conservation foncière, la règlement officiel, le dépôt .