



جامعة 08 ماي 1945 قالمة
كلية الحقوق والعلوم السياسية



قسم العلوم القانونية والإدارية تخصص قانون خاص (قانون أعمال)

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في العلوم القانونية

أحكام الشهر العقاري في التشريع الجزائري

تحت إشراف:

الدكتور: حميداني محمد

إعداد الطالبتين:

1- بن يحي نوال

2- ملوكي أحلام

تشكيل لجنة المناقشة:

الرقم	الأستاذ	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
1	شوايدية منية	08 ماي 1945 - قالمة	أستاذ محاضر	رئيسا
2	حميداني محمد	08 ماي 1945 - قالمة	أستاذ محاضر	مشرفا
3	بوخميس سهيلة	08 ماي 1945 - قالمة	أستاذ محاضر	مناقشا

السنة الجامعية: 2017/2016

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر وعرفان

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات

نحمده حمدا كثيرا عدد ما ذكره الذاكرون

وغفل عن ذكره الغافلون

الحمد لله الذي أعاننا على إنجاز هذا العمل المتواضع

بداية نتقدم جزيل الشكر لأستاذنا الدكتور "حميداني محمد"

الذي تفضل بقبول إشرافه على هذه المذكرة

وكان لنا عون في تقديم إرشاداته

كما نتقدم بالشكر لجميع الأساتذة

إهداء

أهدي ي ثمرة جهدي هذه إلى من رباني

على حب العلم و الفضيلة

و أسمى القيم إلى من أضاء لي درب العلم شموعا "أبي"

لي من يصعب حصر جميلها و الجنة تحت اقدامها "أمي"

و إلي أعز الناس إخوتي: "بلال و مريم و بشرى"

و إلى "جدتي" اطل الله عمرها

وإلى كل أصدقائي و زملائي

أحلام

إهداء

أهدي ثمرة جهدي هذا إلى من قرن الله سبحانه وتعالى
عبادته وطاعته بالإحسان إليهما و برهما
إلى من علماني حب العلم وسهر الليالي إلى والدي الكريمين
أطال الله في عمرهما **أبي و أمي**
وإلى أختي التوأم **مروة** و إلى زوجها **عصام**
وابنتها الصغيرة كتكوتة العائلة **رغد**
وإلى أختي **ميساء** الصغيرة التي أتمنى لها النجاح و العلا
وإلى كل صديقاتي **ذكري، نورسين، أنوار، مروى، منال** أتمنى لهم النجاح
وإلى كل عائلة **بن يحي و عوادي**
إلى كل من ساعدني في هذا العمل **بيبز، خالد، كالمو**

ناني

خطة

المقدمة:

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للشهر العقاري

المبحث الأول: ماهية الشهر العقاري

المطلب الأول: مفهوم الشهر العقاري

المطلب الثاني: التطور التاريخي لنظام الشهر العقاري

المبحث الثاني: أنظمة الشهر العقاري

المطلب الأول: نظام الشهر الشخصي

المطلب الثاني: نظام الشهر العيني

الفصل الثاني: أحكام خاصة بالشهر العقاري

المبحث الأول: قواعد الشهر العقاري وشروطه

المطلب الأول: قواعد عملية الشهر العقاري

المطلب الثاني: الشروط القانونية الواجب توافرها في الوثائق الخاضعة للشهر

المبحث الثاني: إجراءات الشهر العقاري والآثار المترتبة عن ذلك

المطلب الأول: إجراءات الشهر العقاري

المطلب الثاني: آثار المترتبة عن عملية الشهر

خاتمة

مقدمة



مقدمة:

إن للملكية العقارية بمختلف أنواعها دور أساسي في التنمية الشاملة للدول فبقدر تنظيم و توجيه الاستثمارات العقارية يمكن التحكم في الأتماء الاقتصادية بمختلف أشكالها صناعية، فلاحية، عمرانوية لذلك اهتمت جل تشريعات العالم بتنظيم الملكية العقارية عن طريق وضع ترسانة هائلة من القوانين، التي تنظم كل التصرفات التي ترد عليها ، مما يسمح باستغلالها استغلالا مثمرا يعود بالنفع على الفرد و المجتمع.

وذلك بإخضاع هذه التصرفات القانونية التي من شأنها إنشاء أو نقل أو تعديل أو إنهاء حقوق عينية عقارية، سواء كانت هذه الحقوق عينية أصلية أو تبعية إلى إجراءات معينة، تكون في مجملها ما يعرف بنظام الشهر العقاري ، فالشهر العقاري ليس فكرة حديثة، بل هو حقيقة قديمة، ارتبط على مر الأزمنة بفكرة الملكية التي عرفتها الإنسانية منذ أقدم العصور .

ويقصد بالشهر العقاري مجموعة القواعد و الإجراءات التي تهدف إلى تثبيت ملكية عقار أو حقوق عينية عقارية لشخص معين أو أشخاص معينين اتجاه الغير و من شأن هذه القواعد و الإجراءات تنظيم شهر حق الملكية و الحقوق العينية الأخرى الواردة عليها في سجلات معدة للاطلاع عليها، فيكسب الحق المشهر حجة ثبوت مطلقة يستطيع الغير أن يتعامل بالعقار المشهر بكل ثقة و طمأنينة سواء للشراء أو عن طريق آخر .

ولا شك أن المجال العقاري مجال بالغ الأهمية، و بالأخص في بلادنا و ذلك للاعتبارات التاريخية و السياسية و الاجتماعية و الاقتصادية ، لذلك تدخل المشرع الجزائري فأصدر جملة من التشريعات، تهدف لتأسيس نظام شهر عقاري يساعد على فرض الرقابة على السوق العقارية، فأصدر الأمر 73/71 المؤرخ في 11/8/1971 المتضمن الثروة الزراعية الذي كان البادرة الأولى لتأسيس هذا النظام، و تبعه المرسوم التنفيذي 32/73 المؤرخ في 5/1/1973 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة، أما أول تشريع يفرض إخضاع التصرفات الواقعة على العقار لعملية الشهر العقاري كان الأمر 58/75 المؤرخ في 26/9/1975 المتضمن القانون المدني، فالمادة 793 منه جعلت كل المعاملة العقارية غير نافذة حتى فيما

بين المتعاقدة إلا من تاريخ شهرها بمصالح الشهر العقاري، ثم تلاه الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، الذي يعتبر أول قانون لشهر العقاري في الجزائر و الذي صدر بعده المرسوم التنفيذي له رقم 62/76 المؤرخ في 1976/3/25 المتضمن مسح الأراضي العام المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي 210/80 المؤرخ في 1980/9/13، و المرسوم التنفيذي 63/76 المؤرخ في 1976/3/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي 123/93 المؤرخ في 1993/5/19، إلى جانب ترسانة من القوانين الأخرى التي تنظم الملكية العقارية .

ومن خلال ما سبق فإن موضوع البحث يتمثل في أحكام الشهر العقاري في التشريع الجزائري و الذي يكسب أهمية بالغة بالنظر إلى الصعوبات العقارية التي نعيشها الآن، بسبب التحولات الاقتصادية و السياسية التي أثرت على السياسة العقارية الذي شهدت تغيير بعد الاستقلال لصدور قوانين جديدة في هذا المجال .

يرجع اختيارنا لموضوع الشهر العقاري في الرغبة الملحة و الميل لاكتشاف خفايا هذا الموضوع خاصة مع كثرة المعاملات المشبوهة في العقار مما أدى إلى فقدان الثقة بين المتعاملين و هذا ما يدفعنا للبحث عن دور الشهر العقاري، و لإزالة قدر المستطاع الغموض الذي يشوب بعض النصوص القانونية المتعلقة بمجال العقارات، بهدف توضيح و إبراز موقف المشرع الجزائري من كلا النظامين الشخصي و العيني و الآثار التي يربتها هذا النظام .

و كما هو الحال بالسبة لكل بحث علمي واجهتنا جملة من الصعوبات من بينها:

ندرة الدراسات المتخصصة، أما عن الموجودة منها فهي تتعلق بجانب محدد، مما يستدعي بذل جهد كبير من أجل جمع المعلومات و تحليلها ، كما تتميز التشريعات العقارية بالتشعب و التنوع، و هذا راجع لاتصال العقار بجميع نواحي الحياة .

إضافة إلى التحولات السياسية التي عرفتها الجزائر، مما ساهم في زيادة التعديلات التي عرفتها القوانين المتعلقة بالعقار و بعملية الشهر العقاري .

لنصل إلى طرح الإشكالية التي سنتولى المذكرة الإجابة عنها المتمثلة في: إلى أي مدى استطاع نظام الشهر العقاري في الجزائر تحقيق الدور المنوط به؟ ما هي عيوبه و ما هي إيجابية؟

وللإلمام بجميع جوانب هذا الموضوع حاولنا توظيف عدة مناهج، حيث وظفنا المنهج التاريخي عند تطرقنا إلى التطور التاريخي للشهر العقاري، و المنهج الوصفي لسرد المعلومات المتعلقة بأنظمة الشهر العقاري، و التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بهذا الموضوع.

وللإجابة عن الإشكالية اعتمدنا في بحثنا عن خطة تتكون من فصلين، حيث سنتناول في الفصل الأول الإطار المفاهيمي للشهر العقاري، أما الفصل الثاني فسنخصصه للأحكام الخاصة بالشهر العقاري، و سننهى دراستنا بخاتمة سنحاول فيها بيان النتائج المتوصل إليها و كذلك بعض التوضيحات المقترحة في هذا المجال.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي لنظام الشهر العقاري



من مميزات الحقوق العينية أنها تحتاج للعلنية حتى يحتج بها في مواجهة الغير، لذلك وجد ما يسمى بالشهر العقاري، هذا النظام يهدف بالأساس إلى الإعلان عن التصرفات الواقعة على العقار من أجل حمايتها، عن طريق إخضاعها لإجراءات قانونية معينة¹.

وفي إطار هذه الدراسة ارتأينا إلى تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، نتطرق في المبحث الأول إلى ماهية الشهر العقاري، وفي المبحث الثاني إلى أنظمة الشهر العقاري.

1- طلحة محمد غليسي، الشهر العقاري كآلية لحماية الملكية في التشريع الجزائري، رسالة ماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خبضر، بسكرة، 2014، ص7.

المبحث الأول: ماهية الشهر العقاري

يعتبر الشهر العقاري من أهم المبادئ والأنظمة التي تنظم وتدعم الملكية العقارية وتحقق سهولة تداول العقار حيث يمكن الإحاطة بالوضع القانوني للعقار والحقوق العينية الناتجة عنه وقد عرف هذا النظام تطور عبر العصور متأثر بزيادة اهتمام الإنسان بالعقار، وبالتالي يعد نظام الشهر العقاري ذا أهمية في جميع التشريعات العالم ومن بينها الجزائر ومنه سنتناول في المبحث مطلبين: (المطلب الأول: مفهوم الشهر العقاري، والمطلب الثاني: التطور التاريخي لنظام الشهر العقاري).

المطلب الأول: مفهوم الشهر العقاري

إن العقارات تتمتع بحكم طبيعتها بنظام قانوني خاص يقضي بإخضاع كل التصرفات الواردة عليها من إنشاء الحقوق العينية العقارية أو نقلها، لإجراءات معينة تتمثل في إجراء الشهر العقاري وللحديث عنه لا بد من البحث في تعريف هذا النظام، ثم تحديد أهميته وخصائصه والتي سوف نتناولها بشيء من الدقة والتفصيل.

الفرع الأول: تعريف الشهر العقاري وأهميته

في إطار التعريف بنظام الشهر العقاري سنبين ما لمقصود بهذا النظام ونقف عند أهميته التي تعكس لنا إيجابية على مختلف الجوانب في المجتمع الواحد.

أولاً: تعريف الشهر العقاري

تقنية ترمي إلى إعلام الغير وبالتالي الاحتجاج تجاههم ببعض الأعمال القانونية المتعلقة بالعقارات¹.

1- مفردات القانونية (فرنسي عربي إنجليزي)، لبنان، 2010، ص 463.

كما يعرف بأنه : "نظام قانوني، له مجموعة من القواعد والإجراءات، يضمن بها حق الملكية العقارية وكذا الحقوق العينية العقارية الأخرى وجميع العمليات القانونية الواردة على العقارات¹.

الشهر العقاري **la publication foncière** عند تخلف الشهر في المسائل العقارية فإنه لا ينال من صحة العقد شيئاً إنما يحد من فعاليته في مواجهة الغير، وحتى فيما بين المتعاقدين أنفسهما أي أنه لا يمكن الاحتجاج ضد الغير إذا كان العقد وارد على عقار².

الشهر العقاري يتكون من كلمتين: الشهر والعقار، ويقصد بكلمة الشهر طريقة الإعلام ونشر التصرفات، أما العقار فيقصد به كل ما هو ثابت ومستقر لا يمكن نقله من مكان لآخر دون تلف ماعدا ذلك من شيء فهو منقول³.

وهو نظام قانوني يتضمن مجموعة من الإجراءات والشكليات التي يقع تنفيذها على مصلحة عمومية تسمى المحافظة العقارية⁴، ويقصد بهذه الأخيرة أنها " هيئة إدارية خاضعة لوزارة المالية، يسيرها موظف عمومي يدعى المحافظ العقاري ويسند لها شهر التصرفات العقارية، ووثائق المسح العقاري لإنشاء السجل العقاري، وتسليم المعلومات " ⁵.

1- عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات و أحدث الأحكام، طبعة 2، دار هومه، الجزائر، 2000، ص 118.

2- ماجد سليمان دودين، الترجمة القانونية و المصطلحات و الصياغة و النماذج القانونية، طبعة 1، مكتبة المجتمع الدولي لنشر و التوزيع، الأردن، 2009، ص 605.

3- المادة 683 من الأمر 58/75، المؤرخ في رقم 1975/9/29، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 78، المؤرخة في 1975/9/30، ص 1041.

4- عزوي حازم، آليات تطهر الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010، ص 36.

5- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 11.

وعرف بأنه إعلام الجمهور بالحالة القانونية للعقار، فالمصطلح الفرنسي المقابل للشهر **publicité** وهي كلمة مشتقة من لفظ **public** ومعناها الشعب أو الجمهور بما يعنى أن الشهر هو إعلام الجمهور¹.

كما عرف بأنه هو إجراء يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة بإدارة الشهر العقاري لإعلام الكافة بها وذلك من أجل تنظيم، الملكية العقارية ومنع المضاربة وتحقيق الثقة².

ثانيا: أهمية الشهر العقاري

تكن أهمية الشهر العقاري في النقاط التالية:

- ✓ فالشهر العقاري يلعب دورا هاما يتمثل في إعلام الغير حول الوضعية القانونية لعقار ما، وأيضا حول الثروة العقارية لشخص ما، فضلا على أنه يلعب دورا مهم في التشريع الجزائري يتمثل أساسا في إتمام نقل الملكية حتى بين الأطراف المتعاقدين.
- ✓ ويشجع الملكية الفردية والتداول الحر للأموال.
- ✓ تعتبر وسيلة لمحاربة خفية التبادلات وتحويلات الملكية والقروض العقارية³.
- ✓ يؤدي إلى منع الغش واستقرار المعاملات وصون الحقوق وتثبيت الملكية والقضاء على المنازعات، وفي هذا تشجيع لتعامل في العقارات⁴.
- ✓ الشهر العقاري يعد الوسيلة الناجعة لتنظيم المعلومة العامة الموثقة عن النظام القانوني لكل عقارات التراب الوطني.
- ✓ نظام الشهر العقاري ذا فائدة قصوى، إذ صمم خصيصا لإنشاء حالة مدنية حقيقية للممتلكات العقارية⁵.

1- فتحي ويس، الشهر العقاري في القانون الجزائري، الطبعة 2، دار هومه، الجزائر، 2015، ص9.

1-WWW, drot, dz, com / forum/schowthread ,le 20/2/2017 ,h 11:30.

3- عمار علوي، الملكية العقارية في الجزائر، الطبعة 3، دار هومه، الجزائر، 2006، ص 118.

4- حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، بدون سنة النشر، ص 12.

5- كريمة فردي، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون خاص، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008، ص5.

- ✓ يؤدي إلى تسهيل تداول العقارات من خلال ترتيب الأثر العيني في نقل ملكية العقار.
- ✓ يشجع الائتمان وكذلك يشجع الاستثمار مما يؤدي إلى تطور الاقتصاد من خلال إتاحة الفرصة لأصحاب العقارات الحصول على القروض اللازمة لاستثمار عقاراتهم، أو القيام بمشروعات أخرى تعكس إيجابياتها على الجوانب الاقتصادية والاجتماعية في المجتمع، فيؤدي إلى ازدهار الحركة الاقتصادية وتنمية الثروة الوطنية¹.
- ✓ تحديد الرصيد العقاري وبالتالي تسهيل عملية تحديد الوعاء الضريبي².

الفرع الثاني: مميزات الشهر العقاري

يتميز نظام الشهر العقاري في الجزائر بمجموعة من المميزات وهي تتمثل في: الطابع الإداري، الطابع الإلزامي والطابع العيني.

أولاً: الطابع الإداري

لقد خالفت الجزائر معظم الدول التي تأخذ بالنظام العيني والتي تسند مهمة مسك السجل العقاري إلى قاضي عقاري³، إن المشرع الجزائري أوكل عملية الشهر العقاري لمصلحة إدارية تعرف بالمحافظة العقارية، يديرها موظف من الإدارة المالية يعرف بالمحافظ العقاري، فزيادة على مسك مجموعة البطاقات العقارية يلعب المحافظ العقاري دور جبائي، وكذلك يتكلف بالعمليات الخاصة برسوم التسجيل ورسوم الإشهار العقاري، وهذا ما أشارت له المادة 20 من الأمر 74/75 والمواد 1، 2، 3، من المرسوم رقم 63/76 المتعلقة بتأسيس السجل العقاري⁴.

1- عمار علوي، المرجع السابق، ص 151.

2- عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 121.

3- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 11.

4- المادة 20 من الأمر 74/75، المؤرخ في 12/11/1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام، وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية الجمهورية الديمقراطية الشعبية، العدد 92، المؤرخ في 18/11/1975، ص 1208، و المواد 1 و 2 و 3 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76، المؤرخ في 25/3/1976، المعدل و المتمم بالمرسومين التنفيذيين رقم 210/80، المؤرخ في 13/9/1980، و رقم 123/93، المؤرخ في 19/5/1993 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الديمقراطية الشعبية العدد 30، المؤرخ في 13/04/1976، ص 498_ 499.

إن إسناد عملية الشهر العقاري لمصلحة إدارية تخضع لوصاية وزارة المالية لا يخدم حيادية نظام الشهر العقاري، في ظل وجود الدولة كأكبر الملاك للعقار في الجزائر، حيث كان من الأجدر إسناد عملية الشهر العقاري إلى المصلحة الإدارية¹.

ثانيا: الطابع الإلزامي

إن المشرع الجزائري ورغبة منه في استقرار المعاملات العقارية، جعل الملكية وغيرها من الحقوق العينية الأخرى في العقار لا تنقل سواء كان ذلك بين المتعاقدين أو في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار²، واستثني من ذلك الرهون والامتيازات العقارية التي يكون فيها الشهر اختياريا، إذ يترتب على عدم قابليتها للاحتجاج بها اتجاه الغير³، حيث أن للشهر العقاري الجزائري فعالية قانونية بين المتعاقدين، وهذا طبقا لنص المادة 16 من الأمر 74/75 التي تنص على أن: "العقود الإدارية التي ترمي إلى التصرف في حق عيني باستثناء أو نقل أو تعديل أو انقضاء لا يكون لها أي أثر حتى فيما بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في البطاقات العقارية"⁴.

ثالثا: الطابع العقاري

فالشهر العقاري في التشريع الجزائري يتم بإسم العقارات منذ أن تبني المشرع الجزائري لنظام الشهر العيني بموجب الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري وما صاحبه من مراسيم تطبيقية تؤكد على تبني المشرع لنظام الجديد، ونظرا للارتباط الوثيق بين نظام الشهر العيني وعملية مسح الأراضي، إذ أنه لا يمكن تطبيق نظام الشهر العيني إلا إذا تم مسح كل أراضي التراب الوطني، ذلك أن

1- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 12.

2- المادة 793 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

3- محمد بوركي، الإشهار العقاري، مجلة الموثق، العدد 3، سنة 2001، ص 28.

4- المادة 16 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، المرجع السابق.

عملية القيد في السجل العقاري، لا يمكن تنفيذها إلا بعد المسح، الذي يتكفل بتحديد معالم الأرض وتقسيمها إلى وحدات ملكية وإعطائها أرقام خاصة ورسم مخططاتها¹.

إن اعتماد المشرع الجزائري على نظام الشهر العيني لم يمنعه من الاعتماد على نظام الشهر الشخصي في المناطق التي لم يمسه المسح

وبذلك فإن نظام الشهر العقاري الحالي يشمل في آن واحد نظام الشهر الشخصي ونظام الشهر العيني.

المطلب الثاني: التطور التاريخي لنظام الشهر العقاري

عرفت فكرة الشهر العقاري منذ أقدم العصور، أين كانت الشكلية هي الأصل في مختلف تعاملات الأفراد خاصة العقارية منها، تخضع لإجراءات ومراسيم معينة تثبت الملكية لأصحابها، وحماية التعامل بها من الغش والخداع، ولعل هذه الأسباب هي التي تزال تجعل الدول إلى يومنا تحتاط لنفسها في تنظيم المعاملات العقارية، ومن بين هذه الدول الجزائر التي مرت هي الأخرى بمراحل تاريخية متعاقبة ومتميزة.

في إطار هذه الدراسة التاريخية سننتقل في الفرع الأول لنظام الشهر العقاري قديما وحديثا، ثم في الفرع الثاني تطور الشهر العقاري في الجزائر.

الفرع الأول: نظام الشهر العقاري قديما وحديثا

إن نظام الشهر العقاري فكرة مكرسة في أعماق التاريخ، فبمرور الحقب الزمنية والتطور المجتمعات، تطور هذا النظام إلى أن أصبح في وقتنا الحاضر في شكل نظام محكم، وارتباطها بنظام الملكية العقارية المتبع.

1- ليلي زروقي وعمر حمدي باشا، المنازعات العقارية، دار هومه، الجزائر، 2003، ص48.

أولاً: نظام الشهر العقاري في العصر القديم

إن القواعد والطرق التي عرفت لدى القدامى، والتي حاولوا إستعمالها لتحقيق نوع من العلانية للتصرفات العقارية، وجدت لدى طوائف بشرية تنحصر بصفة خاصة في الرومان وقدماء المصريين، باعتبار أن هذه الشعوب لعبت دوراً هاماً، في تكوين البنية الأولى للقوانين الحديثة للشهر العقاري سواء بالنسبة للعرب أو لغير العرب.

1/ الشهر العقاري في عهد الرومان وقدماء المصريين:

ف عند الرومان لم يكن انتقال الملكية ليتم بمجرد تبادل الإرادتين، فلم يكن التصرف الرضائي مقبولاً دون أن يصحبه رمز أو حركة أو إشارة معينة، فكان انتقال الملكية يتم بإحدى الأساليب الثلاثة: الإشهاد، الدعوى الصورية، التسليم.

أ- الإشهاد:

كان أسلوب الإشهاد في عمليات نقل الملكية أسلوباً جوهرياً حيث يعد وسيلة لإعلان عملية انتقال الملكية، فهو عبارة عن احتفال يجتمع فيه ممثلو طوائف الشعب، كما يحضر المتصرف إليه وحامل الميزان وخمسة شهود من المواطنين الرومان البالغين، وتتم إجراءات الإشهاد بإمسك المتصرف إليه ما يرمز إلى العقار موضوع التصرف بين يديه، ثم يضرب الميزان بالبرونز، ويسلمها إلى المتصرف باعتبارها ثمن للمبيع، وكان المتصرف يقف موقف سلبياً، وبإتمام هذه الإجراءات تنتقل الملكية من المتصرف إلى المتصرف إليه، وتعتبر هذه الشروط الشكلية وسيلة لإعلام الغير بحدوث التصرف القانوني¹.

1- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 15.

ب- الدعوى الصورية:

أو النزاع القضائي الصوري، وهو طريق آخر لنقل الملكية الرومانية، وبمقتضاه يتفق البائع مع المشتري على تصوير دعوى يدعي فيها المشتري ملكية العقار المبيع، فيقر البائع ذلك، فيصدر القاضي حكماً بإثبات الملكية للمدعي، فتنتقل الملكية لهذا الأخير¹.

ج- التسليم:

أما إنتقال الملكية عن طريق التسليم، فلم تكن بإجراءات شكلية رسمية كما هو الشأن في الإشهاد والدعوى الصورية، فإكتساب الملكية عن طريق التسليم أجازها "جوستنيان" للأفراد ليمتلكوا من أراضي الإقليم ملكاً حقيقياً، إذ أن هذه الأراضي كانت تعتبر غنيمة من غنائم الحرب، وملكاً للفاتحين (أي الأمة الرومانية)، ولم يكن يستطيع الأفراد أن يكون لهم فيها ملكية حقيقية، بل كان لهم فيها سوى حق الانتفاع، وهي بذلك شبه الأراضي الأميرية في الملكية العثمانية².

وانتقال الملكية عن طريق التسليم فيه أخذ عدة صور، كالتسليم باليد ويحصل ذلك عن طريق افتراض وضع اليد على الشيء، فإذا كان هناك مؤجر ومستأجر وأراد المؤجر أن يبيع للمستأجر فيفترض أن المستأجر أنه قد وضع يده على الشيء بوصفه مالكا له³.

أما قدماء المصريين قيل أنهم عرفوا مختلف التصرفات الناقلة للملكية سواء كان محلها عقاراً أو منقولاً، وربطوا عملية إنتقال الملكية بإجراءات معينة رتبوا على تخلفها البطلان، كما نظموا مصلحة خاصة تقوم بإحصاء الأراضي وتسجيل التصرفات التي ترد عليها، ولقد كان التسجيل الأساس الذي تعتمد عليه الدولة لفرض الضريبة، ولم يكن ركناً في التصرف⁴.

1- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 42.

2- زهدي يكن، السجل العقاري في لبنان و العالم، الجزء 2، دار الثقافة، بيروت، 1962، ص 22.

3- حسين عبد اللطيف حمدان، نظام السجل العقاري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص 31.

4- مسعود رويصات، نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، ص 11.

2/ الشهر العقاري في الشريعة الإسلامية :

لم يرد ما يوجب شهر التصرفات العقارية، بل جعلت العقود تتم بمجرد التراضي بين الطرفين، ورغم هذا فإنها اشترطت شكلية معينة في العقود والتصرفات تتمثل في الكتابة، حيث حدثت شريعتنا الغراء على التدوين في قوله تعالى : "يأيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل...."¹ وإن كانت الكتابة هي وسيلة إثبات، فإن حفظ ما يكتب والرجوع إليه لمعرفة ما تم حفظه، هو مما يدخل في مدلول الكتابة وما ترمي إليه، وعلى هذا النحو يمكن اعتبار حفظ المحررات وشهرها نوع من التنظيم العملي لما تهدف إليه الآية الكريمة من حفظ أموال الناس وتنظيم المعاملات بينهم، بما يوفر حماية للحقوق والاستقرار في التعامل².

إلا أنه بعد أن ظهرت أهمية الأراضي ودورها في تكوين الثروة سواء بالنسبة للدولة أو للأفراد، كان لزمنا إيجاد نظام محكم لتنظيم الأراضي وتقسيمها، وفرض قيود معينة على المعاملات القانونية التي ترد عليها، وهذا ما قمت به الدولة العثمانية التي كانت تدين بالإسلام وتحكم بأحكام الشريعة الإسلامية، وكان ذلك سنة 945 هجرية حيث ألغت هيئة من أفاضل العلماء وكبار رجال الدولة لتسجيل الأراضي والقرى، فأنتهت هذه الهيئة عملها سنة 1010 هجرية، وأودعت نتيجة عملها في 980 دفترا وضع عليها شعار الدولة وحفظت في مكان أمين، لا يمكن فتحه إلا بأمر من السلطات، وبمعرفة هيئة من كبار موظفي الدولة، وفي سنة 1274 هجرية أسست الدولة دوائر خاصة لتسجيل التصرفات القانونية، سميت الدفتر "دائرة الطابور" مهمتها تسجيل الأموال غير المنقولة أسماء أصحابها والمعاملات المتعلقة بها³.

1- القرآن الكريم، سورة البقرة، الآية 282.

2- حسين عبد اللطيف، أحكام الشهر العقاري، المرجع السابق، ص 19.

3- عمر صداقي، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، معهد العلوم القانونية و الإدارية، جامعة الجزائر، 1982، ص 12.

ثانياً: نظام الشهر العقاري في العصر الحديث

كان توزيع الأراضي في العصر القديم بين الأسرى والعشائر، وقد أصبح في العصور الوسطى موزع بين الأسياد والإقطاعيين، حيث تغير وضع الأرض من مصدر لرزق في الأسرة إلى مظهر من مظاهر السلطة في النظام الإقطاعي، ولهذا كان انتقال الأراضي من شخص إلى آخر مرهون بموافقتهم منعا لتسريبها للغرباء، وكانت هذه الموافقة تتم وفقا لإجراءات صعبة، تحولت مع الزمن إلى وسيلة لشهر الانتقال وإعلانه وحماية المشتري من الغش والاحتتيال¹.

وبعد زوال سلطة الإقطاعيين وتححر انتقال الملكية العقارية من القيود والإجراءات الشكلية، فأصبحت الملكية تنتقل بمجرد الاتفاق والتراضي بين الطرفين، مما خلق حالة من عدم الاستقرار بسبب الغش الناتج عن بيع العقار لأكثر من مشتري أو التصرف في ملك الغير، مما أدى إلى إجماع المؤسسات المالية عن الإقراض، فسعت العديد من دول العالم إيجاد نظام عقاري يضمن حماية للتعاملات العقارية، ومن أهم هذه الدول: بروسيا، فرنسا، وأستراليا.

1/ في بروسيا :

وتعتبر بروسيا أول دولة أخذت بهذا النظام في 20 **جانفي 1783**، حين أصدر مالكةا "فريدريك الثاني" نظاما ينشأ بموجبه سجلات عقارية ذات صحائف متعددة حيث تخصص كل صحيفة للعقار موضوع التصرف وليس للمالك، كما لم تكن لهذه القيود قوة ثبوتية إلا بعد صدور قانون 5 **ماي 1872** حين أصبحت التصرفات العقارية غير صحيحة وغير نافذة حتى بين المتعاقدين إلا من تاريخ قيدها في الصحيفة العينية للعقار، وقد فرض القانون البروسي مثول المتعاقدين أمام القاضي العقاري والتصريح علنا عن إرادتهما المتبادلة بالبيع والشراء، فيصدر القاضي قرارا بتدوين التصريح².

1- حسين عبد اللطيف، أحكام الشهر العقاري، المرجع السابق، ص 113.

2- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 17.

أما في فرنسا فقد أقر المشرع الفرنسي نظام الشهر العقاري بموجب القانون الصادر بتاريخ **23 مارس 1855**، حيث يقضي هذا القانون بوجوب تسجيل العقود الناقلة للملكية والحقوق العينية العقارية الأخرى بين الأحياء بمجرد الإحتجاج بها اتجاه الغير، إذ كانت عملية التسجيل تتم وفق أسماء الأشخاص بدل الإعتماد على العقارات¹.

وكان نظام الشهر آنذاك نظاما شخصيا لا يعطي للعقد المسجل على قوة ثبوت مطلقة وهذا ما يبقي العقد الناقل للملكية عرضة لطلب الإلغاء أو الإبطال، لأي سبب من الأسباب المفضية إلى ذلك فتبقى الملكية بسبب ذلك تعاني من عدم الثقة والاستقرار²، هذا وقد حاولت الحكومة الفرنسية تنظيم الملكية العقارية على أسس ثابتة، فأصدرت بتاريخ **20 ماي 1891** مرسوما شكاك بموجبه لجنة مساعدة من خارج البرلمان لإيجاد نظام جديد للملكية العقارية وللتأمينات التي تنشأ عليها وقد استمرت هذه اللجنة في عملها حتى عام **1905** وقد اتجهت إلى إقرار نظام الشهر العيني متكامل الأحكام، غير أن الحكومة لم تعتمد توصياتها نظرا للنفقات الباهظة التي يستلزمها تطبيق هذا النظام وبسبب معارضة كتاب العدل له الذي يحكم وظيفتهم يلمون إماما دقيقا بمصادر الملكية العقارية ويفرضون بالتالي وساطتهم على الأفراد لدى إجرائهم العقود والتصرفات بشأن عقاراتهم فلا يرضون بأي تعديل للنظام القائم. وقد صدر بعد ذلك قانون **1 مارس 1918** و**ثم قانون 25 أكتوبر 1921** اللذان أقرّا مبدأ الشهر الشخصي إذ بالنسبة إلى عقود التأمين أم بالنسبة إلى العقود العقارية بوجه عام³.

تجدر الإشارة أن المشرع الفرنسي قد أدخل النظام العيني بموجب مرسوم **4 جانفي 1955** حيث أصبحت للعقارات سجلات إلى جانب السجلات الهجائية لأصحاب الحقوق العقارية⁴.

1- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 36.

2 - طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 17.

3- زهدي يكن، القانون الملكية العقارية و الحقوق العينية غير المنقولة، الجزء 1، دار الثقافة، بيروت، لبنان، بدون سنة النشر، ص 18.

4- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 46.

3/ في أستراليا :

وفي أستراليا كان للسيد "روبرت ريشار تورانس" الذي كان يشغل وظيفة مراقب في مصلحة الجمارك دور كبير في إرساء نظام الشهر العقاري العيني، حيث لاحظ أن أراضي كثيرة كانت تمنحها الحكومة تصل لأصحابها بطريقتين، إما منحه من الحكومة أو بطريقة عادية مثل البيع والهبة والوصية، وكانت الحكومة تقيد أسماء من تمنحهم الأراضي وفي حالة النزاع، تتمكن من معرفة المالك الحقيقي، أما في حالة نزاع قائم على عقار لم تمنحه الحكومة، فإنها تكون عاجزة عن تحديد أصحاب العقارات الغير مسجلة عندها، فحاول أن يستفيد من النظام الذي كان يستعمل في تسجيل السفن، والذي كان ناجعا في تحديد صاحب السفينة، ويعتمد هذا النظام على قيام مهندس مساح محلف بتسجيل العقارات في سجل خاص، ويتم تسجيل التصرفات الواقعة عليها، وذلك بتخصيص كل مدينة أو قرية تكون مركزا للتسجيل العقاري بسجل يعرف بالسجل العقاري وتخصص في ذلك السجل صفتان لكل عقار، تحتويان على ما يعرف "بالصحيفة العينية العقارية"، على أن يعطى الملك صورة من هذه الصحيفة تعرف " بسند الملكية"، هذا السند خريطة للعقار¹. وقد سعى تورانس إلى إقرار نظام مماثل بالنسبة إلى الأراضي. وبالفعل فقد تتبع البرلمان الأسترالي بمقترحاته في الصدد وأصدر في 2 أكتوبر 1858 قانون أطلق عليها **Real Property Acte**، واستقرت تسميته فيما بعد بطريقة أو قانون تورانس، وأكملت طريقة تورانس عام 1861 بإدخال تعديلات عديدة عليها. وقد وضعت هذه التعديلات قيد التنفيذ في عام 1873.

وقد بنيت طريقة تورانس على خمس قواعد رئيسية يمكن تلخيصها بما يلي:

- 1/ تصفية الملكية وزوال جميع الحقوق والأعباء العينية التي لم تعلن في الوقت المناسب، ومن ثم إنشاء سند الملكية العقارية، فتتبدق بذلك ملكية جديدة، مستندة إلى أصول جديدة.
- 2/ منح القوة الثبوتية التامة للقيود المدونة في الصحائف العينية العقارية، وبالتالي لبيانات الإسناد بوجه عام.
- 3/ ضرورة شهر جميع الحقوق العينية العقارية والتغيرات التي تطرأ على العقارات بحيث تكون القيود متفقة في كل وقت مع الوضع الحقيقي لهذه العقارات.

1- زهدي يكن، السجل العقاري في لبنان و العالم، المرجع السابق، ص 67.

- 4/ إجراء التدقيق المسبق لجميع العقود الخاضعة للتسجيل قبل قيدها في السجل.
- 5/ تسهيل إجراءات تداول الملكية العقارية بتسهيل إجراءات نقل الملكية والحقوق العينية الأخرى.

أما إجراءات التسجيل بمقتضى طريقة تورانس فتتلخص فيما يلي: يقدم الشخص الذي يرغب في التسجيل طلبا مرفقا بمصور عن عقاره موضوع مساح محلف ومجاز، ويضم إليه الوثائق والإسناد المؤيد لحقه في العقار المطلوب قيده في السجل. ويؤشر على الطلب رئيس المهندسين بأن مالك العقار غير مقيد على العقارات المجاورة، وذلك بعد مرجعيته المصورات المودعة لدى أمانة السجل العقاري إذا كان العقار مسجلا قبلا، أما إذا كان غير مسجل فيشار إلى ذلك بعد التحقق من صحة المصور المبرز من الطالب.

و يحال الإستدعاء إلى طلب القيد، بعد ذلك، إلى أمين السجل العام، الذي يقبله أو يرفضه بعد مراجعة الإسناد المودعة مع الطلب الأصلي. وفي حال قبول الاستدعاء، تعين مهلة لتمكين أصحاب الحقوق من تقييم اعتراضاتهم وإثبات حقوقهم ويجري إعلام المجاورين والغير بموضوع الطلب عن طريق النشر الدوري في الصحف المحلية¹.

الفرع الثاني: تطور الشهر العقاري في الجزائر

لدراسة تطور نظام الشهر العقاري في الجزائر، لابد أن نميز بين مرحلتين تاريخيتين هما: مرحلة ما قبل الاستقلال (أولا) ومرحلة ما بعد الاستقلال (ثانيا).

أولا: مرحلة ما قبل الاستقلال:

لقد مرت الجزائر مثلها في ذلك مثل كل دول العالم بالفترة القبلية البدائية أين انعدمت القوانين والأنظمة التي تدير المجتمع، وكانت مصلحة الأقوياء هي التي تفرض منطقتها².

1- زهدي يكن، القانون و الملكية العقارية و الحقوق العينية غير المنقولة، المرجع السابق، ص 20-21.

2- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 20.

1/ مرحلة حكم الدولة العثمانية:

كانت الجزائر في تلك الفترة تحت الهيمنة العثمانية. إعتقدت الإدارة في بادئ الأمر أنه خارجا عن المدن وضواحيها، لا وجود للملكية الخاصة لدى السكان الأصليين الجزائريين.

كان الأهالي يعيشون، على ما قيل، في شيوخية فلاحية حيث يقومون كل عام بتوزيع أراضي الزرع وأن الذات الإعتبارية التي تمثل جهة المصالح، القبيلة، يمكنها وحدها إدعاء ملكية الأرضية ذات جدوى غير مقررة، والتي يعيشون عليها¹.

أما فيما يخص النظام العقاري فقد صنفت التشريعات العقارية العثمانية الأراضي إلى عدة أصناف، حيث كان التصنيف بمثابة تحديد لطريقة تملك العقار.

أ- أراضي الموات:

وهي الأراضي الغير مستقلة ولا يحوزها أي مالك، لكونها غير صالحة للزراعة أو بعيدة عن المناطق العمرانية وهي نظريا في حيازة الدولة، ولا تتحول إلى ملكية خاصة أو مشاعة ولا يحق للدولة أن تضع يدها عليها إلا بعد إحيائها أو استغلالها².

ب- أراضي الملك:

سميت الأراضي "ملك" بهذه التسمية لذات طبيعة حق الملكية والتي تعتبر محل ذلك، الملك هو الملكية العادية للقانون العام، يخول لصاحبها حق الانتفاع والتصرف بالشيء، بصفة مطلقة تعني أيضا هذه الكلمة كل مال حر، قابل للتحويل بإرادة مالكه.

تشكل فعلا الأراضي ملك، أراضي ذات ملكية فردية، معظم جهة التل الجزائري. تحتل كذلك كل المرتفعات الجبلية: في منطقة الجزائر: القبائل، جبال بني مناصر، في منطقة وهران منطقة الدهرة بالقرب من مستغانم بين تلمسان ومعسكر، وفي منطقة قسنطينة:

1- عمار علوي، المرجع السابق، ص 26.

2- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 20.

الأوراس تشمل كذلك الأقاليم ملك على كل الواحات في الصحراء كما نجدها أيضا في بعض مناطق السهول مثل وادي الشلف¹.

ج- أراضي العرش :

وهي ملكيات مشاعة، تدير بنظام الإنتفاع بين أفراد القبيلة أو العرش أو الدوار بعد إستحواذهم عليها وإقرار الحكام الأتراك لهم بذلك، بغرض الحصول على تأييد شيوخ العشائر ورؤساء الزوايا، وتتولى الحكومة ضبط كيفية الإنتفاع وشروطه².

كانت الجزائر، بالتأكيد إلى جانب الأراضي ملك محل حق الملكية الفردية مماثل للملك الروماني **D'omnium romain** وإلى حق الملكية الحالي، العديد من القبائل وأقاليم شاسعة خاضعة لنمط التملك جد مختلف، أقاليم سمتها الإدارة الفرنسية "عرش" في مقاطعات العاصمة وقسنطينة، "سبّقه" في مقاطعة وهران، هذا ما أثار تساؤلا من بين التساؤلات الأكثر جدلا في النظام العقاري الجزائري. فعلا يرى البعض الآخر بأنها أرض ذات ملكية جماعية مماثلة لتلك التي نجدها قديما عند الجرمانيين وحاليا عند السلفيين.

أخيرا لم يهب البعض الآخر التأكيد بأن الأرض عرش لم تكن في فترة الاحتلال العثماني، وإنما هي إلا نتيجة إبداع نظري محض للإدارة الفرنسية³.

د- أراضي البايلك:

وهي الأملاك التي يطلق عليها في عصرنا الحالي بأمالك الدولة وقد كانت خاضعة للإدارة المركزية بالجزائر العاصمة الممثلة في شخص الداى، وهي تمثل أخصب الأراضي وهي تتواجد بقرب أهم المناطق الحضرية وعلى حافة أهم طرق المواصلات وهي تنقسم بدورها إلى

1- عمار علوي، المرجع السابق، ص 28.

2- ليلي طلبة، الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري، دار هوميه، الجزائر، 2003، ص 10 .

3- عمار علوي، المرجع السابق، ص36.

دار السلطان، أراضي بايلك الشرق وكانت عاصمته قسنطينة، أراضي بايلك الغرب وكانت عاصمته معسكر قبل انتقاله إلى وهران وأراضي بايلك التيطري التي كانت عاصمته المدية¹.

هـ- الأملاك الوقفية (أراضي الحبوس):

وقد انفرد الفقه الإسلامي بهذا النوع من الأراضي. وهو عقد بموجبه يخرج مدعي الحبوس، من التجارة ويقصد الخير، شيئاً كان ملكاً له ويبقى بين يديه إلا التصرف في حق الانتفاع فقط منذ أن يعلن رغبته في وضع شيئه هذا حبوساً لصالح شخص أو عدة أشخاص معينين في عقد التأسيس، والذي يستمتعون بالتالي بالانتفاع وفقاً لأي تسلسل يحدده المؤسس يجب أن يترابط هذا التسلسل بشكل يصل الانتفاع، في الأخير وإلا في الحال، بين يدي شخص اعتباري ذات طابع ديني يستعمله بقصد الخير².

وهي الأملاك التي حبست لأعمال الخير والبر، ولا يجوز تغيير هذه الطبيعة، ويصنف إلى حبس عام وحبس خاص، فالحبس العام أو الوقف الخيري يعود مردوده للمصلحة العامة وفق المذهب الملكي السائد بالجزائر، أما الحبس الخاص أو أراضي الوقف الأهلي فهي الأراضي التي يحتفظ من حبست لأجله بحق الانتفاع بها حسب ما نصت عليه وثيقة الحبس وفقاً للمذهب الحنفي الذي أصبح له أتباع بعد مجيء الأتراك³.

ولكن غالباً ما يكون الحبوس وسيلة لتجنب قواعد الميراث، لإبعاد النساء عن الإرث، الأزواج والسلف الذين حددهم القرآن الكريم كورثة فرضيين ولتفضيل بعض الورثة عن البعض الآخر، في الجزائر أين دامت طويلاً ذكرى الفترة ما قبل الإسلام أين كانت النساء مقصاة من الميراث، فأفاده الحبوس عزل النساء وترك الانتفاع بالعقار للرجال فقط.

غير أنه غالباً ما يحتوي الحبوس شرطاً نهائياً يتضمن مشاركة النساء في الحبوس إذا لم تكن متزوجات وتكون في عوز، يوجد هنا حسب الاجتهاد القضائي، دين غذائي ضد المؤول

1- سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومه، الجزائر، 2003، ص 10.

2- عمار علوي، المرجع السابق، ص 36-37.

3- Mohand Tahar Alloume , le régime foncier en Algérie , Impression Moderne , Algérie , 2005 , p 21 .

إليهم الحبوس، في البلدان أين سلطة استبداد الحاكم مفروضة بواسطة مصادر مألوفة وتعسفية تقيد الحبوس وضع العقارات في مأمن عن مصادرة، تحت تغطية هدف البر احترام دائما السلاطين الأكثر استبداد الأملاك حبوس¹.

1/ مرحلة الاحتلال الفرنسي: 1830-1962

وجد المستعمر الفرنسي فيها وضعية عقارية غريبة عن نظامه القانوني، طبقت عليها أحكام الشريعة الإسلامية والقواعد العرفية، فاستعصى على الإدارة الفرنسية في بادئ الأمر إخضاع الأراضي الجزائرية إلى قواعد القانون الفرنسي الوضعي، ورغم ذلك عمد المشرع الفرنسي على إيجاد سياسة عقارية حكومية، توفر أراضي صالحة للمعمرين، وذلك بتأسيس دومين للدولة استبدالاً لدومين البايلك، ثم تطبيق القانون الفرنسي على الملكية في الجزائر خاصة على الأملاك الشاغرة وعلى أراضي الديات والبايات والموظفين الأتراك ثم أراضي الجزائريين الذين غادروا الجزائر مع الأمير عبد القادر أو مع الأتراك أو الذين أجبروا على الهجرة، فضلا عن قيام السلطة الفرنسية بإبراز التشريع العقاري الفرنسي بهدف العقار من جهة وتسهيل عملية الإستلاء على الأراضي وبيعها إلى المعمرين من جهة أخرى.

فعرفت الملكية العقارية في تلك الفترة مجموعة من النصوص القانونية والتنظيمية التي تتعلق بإثبات الملكية العقارية وطريقة نقلها، نذكر منها²:

أ- المرسوم المؤرخ في 8 سبتمبر 1830

والذي يحدد ملكية الدولة، حيث بموجبه إعطاء الحق للسلطات الاستعمارية الفرنسية في الاستحواذ على أملاك موظفي الإدارة التركية السابقة وبعض الأعيان من الكراغلة والحضر، بالإضافة إلى إدخال أراضي البايليك في الأملاك العمومية³.

1- عمار علوي، المرجع السابق، ص 33-34.

2- سماعيل شامة، المرجع السابق، ص 12 .

3- ليلي طلبية، المرجع السابق، ص 15.

ب- التملك عن طريق الأمرين الصادرين في 1 أكتوبر 1844 و 21 جويلية 1846

كان هدف الإدارة الاستعمارية من سن هذين الأمرين، هو إلغاء قاعدة عدم التصرف في أموال الحبوس لفائدة المشتريين الأوروبيين ويخضع المنازعات إلى المحاكم الفرنسية ومشروعها¹، فلا يمكن الطعن في البيوع التي تجرى بين الأوروبيين والأهالي، وكذلك اعتبار الأراضي دون مالك أو التي لا يملك صاحبها سندات كافية تثبت ملكيته للأراضي ملكا للدولة الفرنسية، حتى تستطيع الإدارة الاستعمارية بذلك الإستيلاء على القدر الكافي من الأراضي².

ج- القانون المؤرخ 16 جوان 1851

يتميز هذا القانون بين مصالح الأوروبيين وتلك للمسلمين، كما خص عدم انتهاك الملكية بدون تفريق في المالك.

حقا لم يجدد القانون إلا القليل، فيمكننا رده بكل سهولة إلى ثلاثة أفكار أساسية: عدم جواز انتهاك الملكية، حرية المعاملات، تطبيق القانون الفرنسي على كل المعاملات بين الأوروبيين فيما بينهم أو بين الأوروبيين والأهالي.

أخيرا القاعدة الأكثر بروزا لهذه القانون لسنة 1851 هي بدون أي شك تلك التي تحدد القانون الذي تخضع له المعاملات العقارية " يستمر تحويل الأملاك من مسلم إلى مسلم وفقا للشريعة الإسلامية، أما بين الأشخاص الآخرين تخضع للقانون المدني". بعبارة أخرى يطبق القانون الفرنسي على كل المعاملات بين الأوروبيين أو بين الأوروبيين والأهالي، وللشريعة الإسلامية كل المعاملات التي تجرى بين الأهالي فقط³.

1- عمار علوي، المرجع السابق، ص 46.

2- سماعيلين شامة، المرجع السابق، ص 13 .

3- عمار علوي، المرجع السابق، ص 50.

د- القانون المؤرخ في 23 مارس 1855 المتعلق بالشهر العقاري

والذي يقضي بإشهار العقود الناقلة للملكية العقارية أو المترتبة عليها ديونا أو أعباء حتى تكون حجة على الغير¹.

ه- القانون المؤرخ في 21 أبريل 1863 ليسناتوس كونسيلت

يعتبر هذا القانون للقرار المشيخي أحد أهم البدائع في تاريخ التشريع العقاري المطبق من طرف إدارة الاحتلال في الجزائر.

سبقته رسالة مشهورة مؤرخة في 6 فيفري 1863 من الإمبراطور إلى المارشال بليسي. محافظ عام آنذاك، احتوت وفصلت بعض الأسباب التي عملا بترك نظرية حصر الأراضي أدت إلى إبداعات منجزة بالقرار المشيخي. كان نابليون قد قام برحلة إلى الجزائر، أظهرت له المكاتب العربية، العدوانية للاحتلال كون وجود الأوروبيون في الأقاليم التي يديرونها يعقد مهامهم، بأن نظرية حصر الأراضي ألت إلى سلب السكان الأصليين وأن الاحتلال لم يعطي النتائج المنتظرة منه. لذا ندد الإمبراطور بلا تحفظ نظام حصر الأراضي وأخذ تجاه الأهالي " كاستشهاد لهذا العرق الذكي، الفخور، المحارب والمزارع " أفضل التعهدات:

القرار المشيخي المؤرخ في 12 أبريل 1863 ما هو إلا تنفيذاً لأفكار الإمبراطور، الموجودة في الرسالة التي حللناه وكذا تلك التي لم يرتئي إلى التعبير عنها. يستحق القرار المشيخي توقيف الانتباه في محتواه وفيما أغفل عنه.

ترد أحكامه إلى أساسيين:

✓ 1/ تعتبر عشائر الجزائر مالكة للأقاليم التي تنتفع بها بصفة دائمة وتقليدية بأية صفة كانت، أي أن حقوق الانتفاع الممارسة على الأراضي عرش، سبقة ومخزن تحول إلى حق الملكية الجماعية لصالح العشائر أو على الأحسن الدواوير.

1- عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 97.

✓ 2/ فيما بعد تحول هذه الملكية الجماعية إلى ملكية فردية لصالح أعضاء الدوار في انتظار ذلك وكتدبير أولي، يجب أن يجري تعيين الحدود للعشائر، إلى تقسيم العشائر إلى دواوير وإلى توزيع الأراضي الجماعية بين مختلف الدواوير¹.

و- القانون المؤرخ في 26 جويلية 1873 (مشروع ورنر)

وتضمن هذا القانون إقامة الأملاك العقارية وصيانتها في الأوطان الجزائرية، ويهدف إلى إخضاع الملكية العقارية في الجزائر للقانون الفرنسي، حيث نصت المادة الأولى منه على: "أن تأسس الملكية العقارية في الجزائر وحفظها والانتقال التعاقدية للملكيات والحقوق العقارية مهما كان أصحابها تخضع للقانون الفرنسي".

ز- القانون المؤرخ في 16 فيفري 1897

يمثل نوعا من التطهير لأراضي العرش والملك وذلك بإجراء التحقيقات الجزئية ثم تسليم العقود للملاك.

ح- القانون المؤرخ في 4 أوت 1926

جاء مكملا للقانون المؤرخ في 16 /2/ 1897 وعممه على التراب الوطني بما فيه الصحراء، وأتى بما يسمى بالتحقيقات الكلية والجماعية، وقاعدة أو أساس هذا القانون هو قانون سيناتوس كونسيلت.

ط- المرسوم المؤرخ في 26 مارس 1956

وهو متعلق بالتهيئة العقارية في الجزائر والذي يهدف إلى:

- تشجيع عمليات التبادل الرضائي للأراضي.
- إعادة تنظيم الملكية العقارية.

1- عمار علوي، مرجع سابق، ص 53-54.

• إعادة ضم المستثمرات الفلاحية¹.

ي- الأمر المؤرخ في 3 جانفي 1959 المتعلق بمسح الأراضي

المتضمن إنشاء نظام عقاري جديد بالنسبة لبعض محيطات التحديث العقاري، التي يتم أستاذتها بموجب قرار إداري ويفتح تحقيق أمام المحكمة العقارية تنشأ خصيصا من أجل التحقق من هوية الملاك وأصحاب الحقوق التبعية على أن تسلم سندات الملكية المنفردة وفقا للمرسوم المؤرخ في 3 جوان 1960².

ك- المرسوم رقم 1190/59 المؤرخ في 21 أكتوبر 1959

لقد جاء هذا المرسوم مطابقا لمرسوم 22/55 المتضمن نظام الشهر العقاري في فرنسا، والذي أحدث تغيير جذري على المستوى بوضع العديد من الإجراءات والضوابط التي تضمن تطابق المعلومات المقيدة في الوثائق العقارية، وبالتالي ضمان إنشاء فهرس عقاري دقيق، كما أُلزم إخضاع بعض العقود لعملية الشهر العقاري³.

ل- المرسوم رقم 61/52 المؤرخ في 18 جانفي 1961 المتضمن إصلاح نظام الشهر العقاري الجديد

والذي طبق ابتداء من 1961/3/1 عبر كامل التراب الوطني، باستثناء ولايتي الواحات والساورة آنذاك⁴.

وبذلك فإن نظام الشهر المطبق في الجزائر المستعمرة تحول من نظام الشهر الشخصي إلى نظام الشهر العيني، وإن كان هذا التحول مجرد تحول نظري لأن قانون 1959 لم يطبق في الجزائر إلى غاية الاستقلال سنة 1962⁵.

1- خالد رامول، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر، 2001، ص 15.
 2- سماعيل شامة، المرجع السابق، ص 15.
 3- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 24.
 4- عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 103.
 5- جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص 46.

حيث نجم عن تطبيق هذه السياسة العقارية خلال كل فترة الإحتلال بروز مظهرا عقاريا غير ذلك الذي كان موجودا قبل 1830، تلخص الوضعية العقارية المقدمة أمسية الإستقلال.

- ✓ أراضي سندات " مفرنسة " 4.969.102 هكتار
- ✓ أراضي " ملك " بدون سندات..... 4.406.356 هكتار
- ✓ أراضي عرش أو سبقة بدون سندات..... 2.071.582 هكتار
- ✓ أملاك الدولة..... 4.694.214 هكتار
- ✓ أملاك البلدية..... 4.179.050 هكتار

المجموع: 20.320.304 هكتار.

تستند هذه الإحصائيات إلى الأراضي المحصاة فقط أو إلى تلك التي نفذت عليها التدابير المتخذة من طرف الإدارة الفرنسية¹.

ثانيا: مرحلة ما بعد الإستقلال

عرفت الملكية العقارية في الجزائر منذ الإستقلال حالة غموض فرضتها المرحلة الإستعمارية، فكان من الطبيعي وكمرحلة انتقالية، أن ينتهج المشرع الجزائري نظام الشهر الشخصي في إنتظار تعميم عملية مسح الأراضي حتى تتوسع دائرة تطبيق نظام الشهر العيني، بصدور الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري

1/ الفترة ما قبل 1975:

عمدت السلطات الجزائرية عادة الاستقلال إلى اتخاذ التدابير اللازمة لحماية الملكية العقارية والحفاظ عليها، بدأ باجتماع المجلس الوطني للثورة الجزائرية بطرابلس في جوان 1962 الذي أكد على جملة من المبادئ أهمها :

1- تستند هذه الإحصائيات إلى الأراضي المحصاة فقط، أو التي نفذت عليها التدابير المتخذة من طرف الإدارة الفرنسية، عمار علوي، المرجع السابق، ص 68.

- الحصر الفوري لكل الصفقات العقارية.
- نزع ملكية الأراضي التي تتجاوز مساحتها الحد الأقصى المسموح به.

ونفس هذه المبادئ تم تأكيدها في الجزائر سنة 1962 من خلال ما صدر من أوامر ومراسيم تهدف إلى تنظيم وتسيير الأملاك الشاغرة التي تركها المستعمر، ومن أهمها نذكر:

أ- الأمر رقم 020/62 المؤرخ في 24 أوت 1962 المتعلق بحماية وتسيير الأملاك الشاغرة:

الذي نص على التدابير المناسبة لحماية وحفظ الأملاك الشاغرة حيث خول لرئيس المقاطعة سابقا كل الصلاحيات الضرورية لذلك¹.

ولمنع بيوع الأملاك الشاغرة وإقامة المراقبة على المعاملات التي جرت عادة الإستقلال، عملت السلطات بموجب مرسوم رقم 03/62 المؤرخ في 23 أكتوبر 1962 على:

- ✓ 1/ منع كل المعاملات، بيع، إيجار، محاكمة، مزارعة، في الأملاك الشاغرة المنقولة وغير المنقولة. تعتبر العقود المبرمة منذ 1962 كأنه لم تكن.
- ✓ 2/ يمكن مراجعة عقود البيع التي لا تتضمن الأملاك الشاغرة فيما يخص السعر، المبرمة منذ 1962، أو إلغائها بلا شرط من طرف سلطات المقاطعة من أجل التسيير الناجع أو اعتبارات المضاربة.
- ✓ 3/ تعتبر كل عقود البيع المبرمة بعد 1962 خارج البلاد كأنها لم تكن².

ب- الأمر 91/70 المؤرخ في 15/12/1970

لقد بدأ العمل به إبتداء من الفاتح جانفي 1971 وقد نص صراحة على شرط الرسمية في العقود الواردة على الحقوق العقارية حيث جاء في المادة 12 منه: "زيادة على العقود التي

1- عمار علوي، المرجع السابق، ص 74.

2- عمار علوي، المرجع نفسه، ص 75-76.

يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد¹.

ج- الأمر رقم 173/71 المؤرخ في 8 نوفمبر 1971 المتعلق بالثروة الزراعية

وهو الأمر الذي أحدث تغييرا جذريا في تنظيم الملكية العقارية، حيث ألغى جميع القوانين والأنظمة الزراعية السابقة، والذي كان يهدف إلى تجميع الملكية العقارية الفلاحية، لتصبح ملكا للمجموعة الوطنية أي ملكا للدولة، وتستغل من طرف المواطنين جماعيا في إطار التعاونيات الفلاحية، ماعدا القطع الأرضية الهامشية التي لا يمكن استغلالها جماعيا، فتستغل بصفة فردية. ومن ثمة فإن هذا النظام الجديد لاستغلال الأراضي، يعاكس تماما الأهداف التي كان قانون سيناوتوس كونسلت الصادر بتاريخ 1863/4/21 يرمي إلى تحقيقها والمتمثلة في القضاء على الاستغلال الجماعي للأرض وإنهاء حالة الشيوخ بتقسيم أراضي العرش بين السكان.

وقد تلاه بعد ذلك المرسوم رقم 32/73 المؤرخ في 1973/4/5 المتعلق بإثبات الملكية الخاصة، التي يتم بموجبه تحرير شهادات الملكية وتسليمها للملاكين المعترف بأنهم أصحاب أرض خاصة زراعية أو معدة للزراعة.

ونشير أخيرا إلى أن المادة 168 من الأمر المشار إليه أعلاه تمنع التصرف في الأراضي الزراعية أو المعدة للزراعة، وسواء تعلق هذا التصرف بالبيع أو الهبة أو التبادل أو القسمة الأموال الشائعة وأجاز إجراء القسمة الاستغلالية إلى حين انتهاء عمليات الثروة الزراعية فحسب. وعليه فإن كل العقود التي تمت مخالفة لهذه المادة تعتبر باطلة².

1- كريمة فردي المرجع السابق، ص 62.

2- عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومه، الطبعة 7، الجزائر، 2011، ص 2120.

* الأمر رقم 26/74 المؤرخ في 20/2/1974 الخاص بالاحتياطات العقارية البلدية

المراسيم التطبيقية له رقم 27/76، 28/76، 29/76 الخاصة بالاحتياطات البلدية¹ والذي أعطى فرصة لتحديد المحيط العمراني للبلديات وتأسيس سندات ملكية تخص الأراضي المدمجة فيها، وقد تضمن هذا الأمر استثناء الأراضي المعدة للبناء والتي تقع داخل المنطقة العمرانية من التداول بين الأشخاص ما لم تكن البلدية طرفاً في العقد وهذا ما نصت عليه المواد 06 و 07 من الأمر 26/74.²

2/ الفترة ما بعد 1975

عرفت الجزائر في سنة 1975 إصدار مجموعة من القوانين ولعل أهمها القانون المدني، الصادر بالأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، ثم أصدر الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري وهذا الأمر كان متبوعاً بمراسيم تطبيقية له، أهمها مرسوم يتعلق بتأسيس السجل العقاري مؤرخ في 25/3/1976 ومرسوم يتعلق بإعداد مسح الأراضي العام المؤرخ في 25/3/1976³ المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 134/93 المؤرخ في 1992، والمرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 25/3/1976 المتعلق بالتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 210/80 المؤرخ في 13 سبتمبر 1980 والمرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 19 ماي 1993.⁴

1- عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 78-79.

2- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 27.

3- عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص 24.

4- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 27.

المبحث الثاني: أنظمة الشهر العقاري

إذا كان معظم الدول المتحضرة قد أخذت بمبدأ الشهر العقاري كوسيلة ناجعة لتحقيق الثقة اللازمة في التعاملات العقارية، بما يضمن استقرارها واستمراريتها فإنها لم تسلك في تحقيق ذلك نفس السبيل، مما أدى إلى قيام نظامين الشهر العقاري، نظاما يعتمد أسماء أصحاب الحقوق أساسا للشهر ويعرف بنظام الشهر الشخصي، ونظام يعتمد على العقار ذاته موضوع التصرف كأساس للشهر ويعرف بنظام الشهر العيني، وهذان النظامان قد عرفتهما الجزائر وطبقتهما في انتظار تعميم تطبيق الشهر العيني.

ولما كان لكل نظام مجموعة من الخصائص والمميزات في عملية شهر الحقوق العقارية وقيدها في السجل العقاري، فإننا سنتطرق لكل نظام على حدى ضمن مطلبين مستقلين نعرض فيهما مضمونهما وموقف المشرع الجزائري منهما في كل مطلب.

المطلب الأول: نظام الشهر الشخصي

تتطلب منا دراسة نظام الشهر الشخصي، البحث في تعريفه وخصائصه ومزاياه وعيوبه، باعتباره أول نظام للشهر انتشر وساد معظم دول العالم وخاصة الدولة اللاتينية¹.

ومنه فسوف نتطرق في هذا المطلب إلى مضمون نظام الشهر الشخصي (الفرع الأول) وموقف المشرع الجزائري منه (الفرع الثاني)

الفرع الأول: مضمون نظام الشهر الشخصي

يعتبر نظام الشهر الشخصي، من أقدم أنظمة الشهر العقاري فهذا النظام ينشئ في البلد الواحد سجل عام أو عدة سجلات في مركز كل إقليم يوجد بها إدارة للشهر العقاري²، ومنه فسوف نتطرق إلى تعريفه وذكر الخصائص والمبادئ التي تحكمه وأخيرا تقييم هذا النظام.

1- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 18.

2- مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، ص 13.

أولاً: تعريف نظام الشهر الشخصي

يعرف نظام الشهر الشخصي على أنه ذلك النظام الذي يعتمد في إعلان التصرفات العقارية على أسماء الأشخاص القائمين بها وليس طبقاً للعقار، ومن هنا جاءت تسمية هذا النظام بنظام الشهر الشخصي، حيث تتم عملية الشهر على نوعين من السجلات سجل يمسك حسب الترتيب الزمني لتقديم العقود المتضمنة معاملات عقارية لإجراء الشهر وسجل يمسك حسب الترتيب الأبجدي لأسماء الأشخاص القائمين بمختلف التصرفات العقارية¹.

فإذا أراد شخص ما، شراء عقار، يتعين عليه الاتجاه إلى هيئة الشهر للبحث والتأكد من اسم مالكة، فإذا وجد اسمه في إحدى السجلات المعدة للشهر قائماً معناه، أنه لا يزال مالكا للعقار. وإذا لم يجد اسمه، كان ذلك دليل على خروج العقار من يده بصدور تصرف أو عدة تصرفات منه لغيره، الذي سوف يسجل بدوره، في سجلات معدة لذلك يحدد فيها الاسم واللقب والهوية وأسماء الأصول وهويتهم بالكامل²، وبالتالي صاحب المصلحة لا يمكنه معرفة سوى الشخص الذي تعامل في العقار، ولا يمكنه معرفة ما أثقل العقار من حقوق.

كما أن هذا النظام لا يصح التصرف الباطل ولا يبطل عقداً صحيحاً ولا يحقق استقرار الملكية العقارية إذا هو ليس وسيلة من وسائل نقل الملكية ولكنه أسلوب يحقق علانية التصرفات والحقوق³.

ثانياً: خصائص نظام الشهر الشخصي

لكل نظام خصائص تجعله متميزاً عن غيره من الأنظمة ومن خصائص نظام الشهر الشخصي نذكر النقاط التالية:

- أساس التسجيل في هذا النظام، هو أسماء الأشخاص الذي تصدر عنهم التصرفات، بغض النظر على العقار المتصرف فيه.

1- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 15-16.

2- مجيد خلفوني، المرجع نفسه، ص 14.

3- زاهية سي يوسف، عقد البيع، الطبعة الثانية، دار الأمل، 2000، ص 92.

- عملية التسجيل غير إلزامي
- نظام الشهر الشخصي لا يجعل من التسجيل شرطاً لإنشاء الحق أو إيجاده أو نقله أو إنهائه، فالهدف منه فقط هو إعلام الغير بوجود حق.
- أن عملية التسجيل يقوم بها موظف إداري عادي، ليست لديه أي سلطة قانونية على الأعمال المطلوب تسجيلها، أي أن التسجيل يتم على مسؤولية صاحب العلاقة¹.

ثالثاً: مبادئ نظام الشهر الشخصي

نظام الشهر الشخصي يتميز بالعديد من المبادئ أهمها:

- ✓ إن الأساس والمحور الذي يرتكز عليه نظام الشهر الشخصي هو أسماء الأشخاص الذين تصدر عنهم التصرفات العقارية الواجبة الشهر وليس على أساس العقارات كما هو الحال في نظام الشهر العيني.
- ✓ ليس لنظام الشهر الشخصي أية قوة ثبوت ذلك إن التصرفات الذي يتم شهرها في هذا النظام لا تخضع للتدقيق والبحث عن مدى صحتها بل تشهر كما هي، فإن كانت باطلة أو قابلة للإبطال أو للفسخ ظلت كذلك حتى بعد شهرها مما يعطي الحق لكل ذي مصلحة الطعن فيها _ رغم شهرها _ بالإبطال أو الفسخ².

رابعاً: تقييم نظام الشهر الشخصي

نظام الشهر الشخصي مزايا وعيوب وهي كالآتي :

1. مزايا النظام الشهر الشخصي

نظام الشهر الشخصي نظام قائم بذاته ويؤدي دوره بإعلام الجمهور بوقوع تصرفات عقارية معينة، كما أن مجرد شهر هذه التصرفات يعد قرينة على ملكية العقار من طرف الشخص الذي سجل التصرفات وإن كانت هذه القرينة القانونية بسيطة قابلة للإثبات عكسها

1- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص29.

2- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص15-16-17.

لسبب أو لآخر بالإضافة إلى أنه يقع كثيرا أن يكون المتصرف في العقار هو المالك الحقيقي، وبالتالي لا تثار مسألة الطعن في التصرفات المشهورة.

كما أن إجازة الطعن في التصرفات المشهورة تعد بمثابة حماية للمالك الحقيقي من تصرف الغير في ملكه.

هذا بالإضافة إلى أن هذا النظام لا يتطلب عملية مسح الأراضي كما هو الحال في النظام الشهر العيني كما سنرى ذلك فيما بعد والتي تتطلب تكاليف باهظة لا يمكن لكل الدول توفيرها¹.

2. عيوب نظام الشهر الشخصي

يعاب على هذا النظام صعوبة التعرف على المالك الحقيقي إذا كثرت التصرفات على العقار، إلى جانب خطر ضياع الملكية بالتقادم لأنه ليست له القوة الثبوتية التي تمنع الاكتساب بالتقادم².

أن تحقق الشخص المستفيد " المتصرف إليه " من حالة العقار المتعامل فيه، يقتضي البحث والاكتشاف عن شخص المالك الحقيقي لهذا العقار من أجل التعرف عن هويته كاملة، من اسم ولقب وهوية واسم والده وهويته واسم أصوله بالكامل وأسماء المالكين السابقين وغير ذلك. وهي عملية شاقة ومتعبة.

نظرا ولأن هوية الشخص الذي تصرف في العقار، محل إعتبار، تقرر لصاحب المصلحة الحق في أن يطلب شهادة إثبات لكي يستوثق من أن الشخص الذي يريد التعامل معه هو فعل مالك العقار، ومزال مالكا له من عدمه³.

1- جمال بوشنافة، المرجع نفسه، ص 22 .

2- ليلي زروقي و عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 42 .

3- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 15 .

من العيوب البارزة في نظام الشهر الشخصي خطر إحتمال تعارض عدة سندات الملكية عقار واحد ويحدث هذا عندما يتصرف شخص في عقار معين معتقداً أنه مالكة الحقيقي بالبيع مثلاً إلى شخص ثان ثم يفاجئ هذا الأخير بشخص ثالث يدعي ملكيته هذا العقار بموجب سند صادر من المالك الحقيقي للعقار وعليه يصبح لدينا شخصان كل منهما لديه سندا للملكية نفس العقار، وعليه تقع في مشكلة معرفة المالك الحقيقي للعقار بين شخصين لكل واحد منهما سند الملكية.

نظام الشهر الشخصي لا يظهر فيه الشهر عيوب السند المشهر وبالتالي تكون كل التصرفات المشهورة في ظل هذا النظام قابلة للطعن فيها، فإذا كانت هذه التصرفات قابلة للإبطال أو الفسخ تبقى كذلك مهددة بزوال إلى أن تزول برفع دعوى إبطال أو فسخ أو تصحيح بالإجازة أو التقادم المسقط لهذه الدعاوى، ولكن كان هذا المبدأ _ قابلة للطعن في التصرفات المشهورة في ظل نظام الشهر الشخصي _ يستجيب لدعاوى العدالة ووجوب حماية المالك الحقيقي، أو أصحاب الحق الذي شاب رضاه عيب، إلا أنه لم يتنافى مع ما يجب أن يتوفر لشهر بعد تمامه من حجة مطلقة ويؤدي إلى عدم استقرار الملكية العقارية، ولأن السماح بالطعن في التصرفات المشهورة أمر خطير لا يطمئن إليه الناس يجب تجنبه¹.

وأخيراً لا شك أن لعيوب ومساوئ نظام الشهر الشخصي أثر سلبي على التطور الاقتصادي والاجتماعي للدول ذلك أن عدم تحديد العقارات بصورة دقيقة نافية للجهالة بناء على وثائق المسح العام للأراضي، يؤدي إلى حدوث تغيير في أسماء المالكين لأسباب مختلفة، فقد يعود إلى سبب إجراء القسمة العقارية اكتساب ملكية العقار بالتقادم، الميراث، غير ذلك من التصرفات التي تؤدي لا محالة إلى تحديد مساحات العقارات بصورة تقريبية قد تكون أحياناً وهمية لا تتفق مع المساحات والحدود الحقيقية في شيء مما قد يخلق عدم استقرار الملكية العقارية وضبطها وانعدام الائتمان في المعاملات العقارية الأمر الذي دفع بالعديد من الدول إلى الشروع في نظام جديد للإشهار العقاري قصد تنظيم الملكية العقارية، أحسن تنظيم، وتجعل من هو مقدم على التصرف العقاري سواء بالإنشاء أو التعديل أو النقل، عالماً بحقيقته منذ

1- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 20-21-22.

إقدامه على التصرف وذلك بمجرد الإطلاع على البطاقة العقارية المحدثة بعد إتمام عملية المسح العام للأراضي، الممسوكة على مستوى إدارة الشهر العقاري¹.

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر الشخصي

بتفحص التطور التاريخي لنظام الشهر العقاري في الجزائر، نجد أن المشرع الجزائري بعد الاستقلال مباشرة قد اعتمد نظام الشهر الشخصي، وهذا لعدة اعتبارات أهمها صدور قانون 152/62 المؤرخ في 1962/12/31 القاضي بتمديد العمل بالقوانين الفرنسية إلا ما كان منها مخالفا للمادة الوطنية، هذا بالإضافة للأوضاع الصعبة التي كانت تعرفها الجزائر، والتي لا تسمح بتبني نظام الشهر العيني².

وبصدور الأمر رقم 74/75 المتضمن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري. قضت المادة 27 منه بتمديد العمل بنظام الشهر الشخصي. بحيث أن العقود القضائية التي تكون موضوع إشهار في المحافظة العقارية والتي تخص عقارات أو حقوق عينية ريفية موجودة ببلديات لم يتم بعد مسح الأراضي تفهرس بصفة انتقالية في مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة تمسك على الشكل الفردي طبقا لكيفيات تحدد بموجب القانون³.

وبمجيء المرسوم التنفيذي 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري تتضمن أحكام انتقالية في الباب السادس تتضمن صراحة العمل بنظام الشهر الشخصي، ومنها المادة 113 التي تشير إلى قيام المحافظون العقاريين بمسك بطاقات عقارية في الأراضي التي لم تشملها عملية مسح الأراضي ويتم إشهارها باسم المالكين للعقارات⁴، وكذلك المادة 114 من المرسوم نفسه التي تتحدث عن كيفية تنظيم عملية الإشهار العقاري في ظل نظام الشهر الشخصي⁵.

1- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 16.15.

2- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 33.

3- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 35.

4- راجع المادة 113 من المرسوم التنفيذي 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

5- راجع المادة 114 من المرسوم التنفيذي 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

فالمشروع الجزائري بعد 1975 ورغم صدور الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري والذي يؤكد انتهاج الجزائر لنظام الشهر العيني إلا أنه أبقى على نظام الشهر الشخصي واعتمده بصفة استثنائية إلى حين استكمال المسح العام عبر كامل التراب الوطني، وهذا أمر طبيعي في ظل الظروف التي تعرفها الجزائر.

المطلب الثاني: نظام الشهر العيني

نظرا للعيوب الجمة التي ينطوي عليها نظام الشهر الشخصي والانتقادات التي وجهت له، جعل الكثير من الدول من خلال تشريعاتها تبحث عن نظام بديل كفيل بحماية حق المتصرف والمتصرف إليه على حد سواء، وتحقيق الهدف المتوخى من عملية الشهر العقاري، وهذا النظام هو نظام الشهر العيني الذي ظهر لأول مرة في أستراليا وعرف باسم مبتكر "روبرت ريشان تورانس" وأصبح يطلق عليه في الدول التي أخذت به بنظام تورانس¹، و يعتبر هذا النظام كفيل بحماية حقوق المتعاملين على سواء، لما يتميز به من خصائص ومزايا تجعله يحقق الهدف المتوخى من عملية الشهر العقاري².

وسوف نتناول هذا النظام من خلال عرض مضمونه (الفرع الأول) وموقف المشرع الجزائري من هذا النظام (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مضمون نظام الشهر العيني

نظام الشهر العيني، نظام تطمح أغلب الدول إلى الاعتماد عليه لتنظيم الملكية العقارية والحفاظ على الحقوق العينية الواردة عليها³.

سنتطرق إلى تعريف هذا النظام (أولا) ثم نذكر مبادئه (ثانيا) وأخيرا سوف نتطرق إلى تقييم هذا النظام بذكر المزايا والعيوب التي يتمتع بها نظام الشهر العيني (ثالثا).

1- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 22-23.

2- مسعود رويصات، المرجع السابق، ص 19.

3- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 16.

أولاً: تعريف نظام الشهر العيني

يقوم الشهر العيني بالتسجيل على أساس العقارات لذا يتألف السجل العقاري من مجموعة صحائف عينية تختص كل منها بعقار وتدون فيها جميع الحقوق والأعباء والقيود المتعلقة بهذا العقار، بحيث تعد هذه الصحيفة كورقة هوية للعقار ومن أراد الكشف عن عقار معين كان عليه بالتالي أن يراجع القيود المدونة في الصحيفة الخاصة به¹.

بحيث يمكن بمجرد الإطلاع على هذه الصفحة معرفة تاريخ ملكية هذا العقار والملاك الذين تعاقبوا عليه منذ إنشاء السجل والتصرفات التي صدرت من كل منهم ومن المالك الأخير وما إذا كانت ملكية تامة وخالصة من الحقوق والتكاليف العينية أو غير ذلك²، ومنه فهي تحمل رقم العقار وتتضمن بيان ماهيته وموقعه ومساحته واسم مالكه أو أسماء مالكيه إذا تعددوا وجميع الحقوق المترتبة له أو عليه.

بحيث يكفي لمن يريد التعامل في عقار أن يطلع على صحيفته العينية، لكي يعرف بكل دقة، كل ما يود معرفته عن هذا العقار، كاسم مالك العقار، والتصرفات التي وقعت منه في عقاره وما يتقل هذا العقار من الحقوق والأعباء فيقدم على التعامل وهو مطمئن ولا يتم التسجيل في الصحيفة العينية، إلا بعد التحري عن صحة التصرفات المراد تسجيلها³.

وبالتالي فهو تأمين قانوني لكل المعاملات العقارية، لأنه يتطلب قبل إشهارها مراقبة جيدة للعقود والحقوق المتضمنة نقل أو إنشاء أو تعديل حق الملكية، بما يحقق الحجية، يشترط في التصرف أن لا يكون مشوباً بعيب يتعلق بوجوده، صحته أو نفاذه، مع ضرورة توفر حسن النية لدى أطرافه⁴.

1- إدوارد عيد، الأنظمة العقارية، مطبعة المتنبي، الطبعة الثانية، دون ذكر البلد، 1996، ص 11 .

2- عبد الحميد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء والفقهاء، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 1999، ص5.

3- حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، المرجع السابق، ص 14 .

4- خالد رامول، المرجع السابق، ص21-22.

وهي مهام مخولة قانونا في التشريع الجزائري للمحافظ العقاري على مستوى الجهة التي يقع بدائرة اختصاصها العقار محل التصرف كما تشير إليه المادة 22 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري " يحقق المحافظ العقاري في هوية وأهلية أطراف الموجودين على وسائل الإثبات وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار، وسيحدد المرسوم كليات تطبيق هذه المادة"¹.

ومنه نستنتج أن هذا النظام يتميز بأن جميع الحقوق العينية أصلية أو تبعية كانت لا تكتسب فيه إلا بالشهر، وأي بيان مثبت في السجل العقاري يعتبر هو الحقيقة المطلقة، لأن من شأن هذا النظام تطهير جميع العيوب التي قد تلحق بالتصرف².

ثانيا: مبادئ نظام الشهر العيني :

يقوم نظام الشهر العيني على خمسة مبادئ أساسية هي:

1/ مبدأ التخصيص

بمعنى أن كل تصرف وارد على عقار سواء كان هذا التصرف منشأ أو معدلا أو ناقلا لحق الملكية، تخصص له بطاقة عقارية عينية، تقيد فيها جميع التصرفات الواردة على هذا العقار، ومجموعة هذه البطاقات تكون ما يعرف بالسجل العيني الذي استمد منه نظام الشهر العيني تسميته³.

وبناء على ذلك فإن مبدأ التخصيص هو تشخيص ذاتي لهذا العقار دون أدنى اعتبار لشخص المتصرف فيه وللتعرف على الحالة القانونية والمادية للعقار يكفي الإطلاع على الصحيفة أو البطاقة العقارية المخصصة له لمعرفة ذلك بكل دقة وسهولة⁴.

1- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 17.

2- مسعود رويصات، المرجع السابق، ص 19 .

3- خالد رامول، المرجع السابق، ص 22 .

4- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 30 .

2/ مبدأ القيد المطلق

من الخصائص المميزة لنظام الشهر العيني أن جميع التصرفات والأحكام المنشئة، الناقلة، المغيرة، و المسقطة لحق الملكية والحقوق العينية الأخرى سواء كانت أصلية أو تبعية، وأيا كان سبب إكتسابها، فبدون القيد لا تنشأ هذه الحقوق ولا تنقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة لغيرهم فالشهر هو مصدر الحق، وبالعكس من ذلك يعتبر كل حق تم قيده حجة بالنسبة للكافة ولا يمكن لأي كان أن ينازع في ذلك¹.

بمعنى أنه وفقا لهذا المبدأ ليس للتصرفات أو القيود الواردة على عقار أي حجة على الغير، ولا تنشأ حتى بين المتعاقدين أنفسهم، إلا من تاريخ قيدها في السجل العقاري، فالشهر هنا هو مصدر الحق².

3/ مبدأ قوة الثبوت المطلقة

مفاده أن التصرفات التي تقيد في ظل نظام الشهر العيني هي قرينة قاطعة على الملكية بالنسبة للعقار أو للحق العيني موضوع الشهر، ويصبح التصرف سليما خاليا من العيوب مهما كان مصدرها، لأن شهر التصرفات يظهرها من العيوب مهما كان مصدرها، فيصبح المتصرف في مأمن من كل دعوى ترفع ضده بخصوص هذا التصرف³.

4/ مبدأ الشرعية

ويطلق عليه كذلك تسمية مبدأ المراقبة المسبقة⁴، ومفاده أن يتحقق المحافظ العقاري ومن كل التصرفات المراد شهرها بدقة حتى لا تهدر حقوق الناس نظرا للقوة الثبوتية فيلزم

1- جمال بوشنافة، المرجع نفسه، ص 32 .

2- طلحة محمد غليسي، لمرجع السابق، ص 47 .

3- ليلي زروقي و عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 43- 44.

4- مسعود رويصات، المرجع السابق، ص 20.

بفحص كل الوثائق والعقود ويتحقق من صحة التصرف وتوفر أهلية المتصرف وخلو إرادته من العيوب ويتحقق من سند الملكية ومدى مشروعية المحل وجواز التعامل¹.

وتحقيقا لهذا المبدأ، يملك المحافظ العقاري دورا إيجابيا مهما ومميزا، حيث أوكل له المشرع سلطة مراقبة السندات الخاضعة للشهر العقاري، ومدى توفرها على الشروط الشكلية والموضوعية، كما تشير إليه المادة 22 من الأمر 74/75 " يحقق المحافظ العقاري في هوية وأهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار..."².

5/ مبدأ حظر التقادم المكسب

يعتبر التقادم وسيلة أو سبب من أسباب كسب الملكية وانتقالها مثله في ذلك البيع والوصية والميراث والالتصاق...

غير أن التقادم في ظل نظام الشهر العيني، لا يمكن أن يكون سببا من أسباب كسب الملكية للعقارات والحقوق العينية الأخرى وذلك لأنه يتعارض صراحة مع مبدأ القيد المطلق ومبدأ قوة الثبوت المطلقة لإجراء الشهر في السجل العيني، إذ يقضي المبدأ بأن من يثبت اسمه في السجل العيني لأول مرة دون أن يعتبر ذلك خروجا على مبدأ حظر التقادم³.

ثالثا: تقييم نظام الشهر العيني

إن نظام الشهر العيني حفي بالكثير من المزايا التي تفضله عن نظام الشهر الشخصي، والذي في نظر الفقه لم يتمكن من تحقيق أهداف الشهر العقاري على عكس نظام الشهر العيني الذي امتز بتحقيق استقرار الملكية العقارية إلا أنه وبالرغم من ذلك لم يخل من بعض العيوب⁴.

1- ليلي زروقي و عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 44.

2- راجع المادة 22 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

3- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 33.

4- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 27.

1 . مزايا نظام الشهر العيني

يتمتع نظام الشهر العقاري العيني بمزايا عديدة :

- إنه يوفر الطمأنينة لكل من يتعامل على العقار وفق القيود والبيانات المدونة في السجل العقاري، بما يضيفه على هذه القيود والبيانات من حجية كاملة.
- إنه يتجنب العيوب والأخطار التي قد تنجم عن تشابه الأسماء، باعتماد العقار أساسا للتسجيل في السجل العقاري، وليس اسم المالك أو صاحب الحق العيني¹.
- إن ضبط السجل العقاري على أسس سليمة يمكن الدولة من إحكام مراقبتها على السوق العقارية، وتحصيل الرسوم وفرض الضرائب على المالكين لفائدة الخزينة العمومية².
- يصون الحقوق العينية العقارية من خطر اكتسابها بالتقادم، لأن مرور الزمن لا يسري على الحقوق المسجلة في السجل العقاري³.
- الحد من المنازعات التي تثور بين الجيران بشأن الملكية والحدود الأمر الذي يترتب عليه الإقلال من الدعاوى التي تفرض على القضاء في هذا الشأن، كما يؤدي إلى تثبيت مساحة العقار وضمان عدم التعدي عليه أو الإستلاء على جزء منه، وهذا راجع لتمتع وهذا النظام بمبدأ التخصيص⁴.
- أخيرا ونتيجة لهذه المزايا كلها التي تحقق استقرار الملكية وتوقر الثقة في صحة الحقوق المشهورة وسلامتها ويرفع من قيمة العقارات، الأمر الذي يسهل على المالك الحصول على الائتمان المطلوب فينال القروض التي يحتاج إليها في مقابل رهن العقار أو إنشاء تأمين عليه⁵.

1- حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، المرجع السابق، ص 16.15 .
 2- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 19 .
 3- حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، المرجع السابق، ص 16 .
 4- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 35.34 .
 5- إدوارد عيد، المرجع السابق، ص 14 .

2/ عيوب نظام الشهر العيني

رغم كل المزايا التي يتمتع بها نظام الشهر العيني فقد وجهت له السهام التالية:

- إن العمل بنظام الشهر العيني، يستدعي أولاً وقبل كل شيء إعداد مسح عام وشامل لعقارات البلد، مع تحديد موقع كل عقار منه، مساحته، بيان حدوده، قوامه وتحديد هوية مالكه، وهذا ما يتطلب وقتاً طويلاً، وإمكانيات ضخمة.
- كما أن هذا النظام يتطلب إنشاء بطاقة عقارية لكل عقار على وحدة، سواء كان هذا العقار ريفياً أو حضرياً، ومجموعة هذه البطاقات تشكل ما يعرف بالسجل العقاري، غير أن إنشاء هذه البطاقات وعملية تنظيمها وجمعها يتطلب ميزانية ضخمة من خزينة الدولة¹.
- إن انتقال الملكية العقارية عن طريق نظام الشهر العيني يجعل هذا النظام وسيلة لاغتصاب حقوق المالكين الحقيقيين، إذ يمكن لشخص أن يقيّد حق عيني لا يملكه حقيقة، فيصبح هو الملك له، ولا يمكن للمالك الحقيقي منازعته في ذلك².

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر العيني

لقد تبني المشرع الجزائري نظام الشهر العيني بمقتضى الأمر 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وبمقتضى المراسيم التنفيذية الصادرة لتفعيل هذا النظام³ حيث أنه بالرجوع النصوص القانونية الواردة في الأمر 74/75 السالف الذكر، وكذا المرسومان التنفيذيان له 62/76 المتعلق بإعداد مسح الأراضي، والمرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ويظهر جلياً أن العبارات التي استعملها تفيد بأنه أخذ بنظام الشهر العيني والذي يعتمد على المسح كأساس مادي والسجل العيني كأساس قانوني⁴، وعليه فقد أخذ

1- خالد رامول، المرجع السابق، ص 25 .

2- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 37 .

3- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 33.

4- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 38.

المشروع بنظام الشهر العيني كأصل عام، ومرحلة انتقالية ومؤقتة أخذ بنظام الشهر الشخصي في المناطق غير ممسوحة¹.

1- جمال بوشنافة، المرجع نفسه، ص 40.

خلاصة الفصل:

نخلص من خلال ما درسناه في هذا الفصل الذي قسمناه إلى مبحثين، أن الشهر العقاري هو إجراء يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة بإدارة الشهر العقاري، حيث يضمن هذا النظام توفير الإعلام حول الحقوق الموجودة على العقارات بغية حماية الملكية العقارية والحقوق العينية الأخرى.

ويحظى هذا النظام بأهمية بالغة في جميع نواحي الحياة الاجتماعية منها والاقتصادية حيث تمتد جذور نظام الشهر العقاري إلى المجتمعات البدائية، وذلك لارتباطه بفكرة الملكية التي عرفت منذ القدم واختلفت طرق وشكليات اكتسابها وكيفية انتقالها بما يتوافق والتغيرات التي عرفت المجتمعات خلال تطورها التاريخي.

فنظام الشهر العقاري يقوم على نظامين هما نظام الشهر الشخصي الذي يقوم على إعلان التصرفات العقارية على أساس الأشخاص القائمين بها، ونظام الشهر العيني الذي يركز في شهر التصرفات العقارية على أساس العقار محل التصرف.

أما عن موقف المشرع الجزائري من هذين النظامين فإنه نلاحظ أنه أخذ بنظام مزدوج فقد اعتمد على نظام الشهر العيني في المناطق التي مسحها المسح، والشهر الشخصي في المناطق التي لم يمسه المسح.

الفصل الثاني:

أحكام خاصة بالشهر العقاري



مقدمة الفصل:

تسند التشريعات العقارية العالمية في غالبها مسائل تنظيم للشهر العقاري إلى هيئات إدارية من بينها التشريع العقاري الجزائري الذي جعل عملية الشهر تتم على مستوى مصلحة إدارية تعرف بالمحافظة العقارية، يديرها محافظا عقاري يتولى فحص مختلف الوثائق المقدمة من أجل شهرها وينظر في مدى وشروط تنظيم الشهر العقاري حتى لا ينقل الزلل إلى البطاقات العقارية تطبيقا لمبدأ الشرعية الذي يقوم عليها نظام الشهر العيني.

وقد حدد المشرع الجزائري نطاق الشهر العقاري بجملة التصرفات القانونية المنشئة أو الناقلة أو المقررة لحقوق عينية عقارية والوقائع القانونية والأحكام القضائية التي رصدها وكرر حجيتها الكاملة سواء فيما بين ذوي الشأن أو في مواجهة الغير متى تم قيدها في مجموعة البطاقات العقارية¹.

وفي إطار هذه الدراسة العملية لنظام الشهر العقاري تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين خصص المبحث الأول إلى قواعد الشهر العقاري وشروطه، أما المبحث الثاني فنتناول إجراءات الشهر العقاري و الآثار المترتبة عن ذلك

1- كريمة فردي، المرجع السابق، ص55.

المبحث الأول: قواعد الشهر العقاري وشروطه

لأجل ضمان صحة وسلامة عملية الشهر العقاري، ولتحقيق فكرة الائتمان العقاري، منح المشرع للمحافظ العقاري صلاحيات واسعة، في التحقيق والتأكد من صحة كل العقود والوثائق المودعة قبل إشهارها في السجل العقاري، حيث لا يتم شهر إلا الحقوق المشروعة فعلاً¹، وذلك تجسيدا لمبدأ الشرعية، وكذلك بمراعاته لقاعدتي الرسمية والشهر المسبق، قصد ضمان سلامة محتوى هذه العقود والوثائق من أي عيب أو نقص، وللحفاظ على سلسلة انتقال الملكية، كما للمحافظ العقاري أن يتفحص ويراقب الشروط المتعلقة بهوية الأطراف وبتعيين العقارات محل الإشهار، ولذلك سنتناول هذا المبحث في المطلبين التاليين:

- المطلب الأول: قواعد عملية الشهر العقاري.

- المطلب الثاني: الشروط الواجب توفرها في الوثائق الخاضعة للشهر.

المطلب الأول: قواعد عملية الشهر العقاري

من أجل تحقيق فكرة الائتمان العقاري وضمان تنظيم محكم لعملية الشهر العقاري أوجد المشرع قاعدتين أساسيتين، أشرتتوفرهما في جميع العقود والوثائق الرسمية الخاضعة لعملية الشهر، تتمثل هاتين القاعدتين في قاعدة الرسمية وقاعدة الشهر المسبق²، هذا ما سنتناوله من خلال فرعين، نتناول في الفرع الأول قاعدة الرسمية وفي الفرع الثاني قاعدة الشهر المسبق.

1- حسن عبد الباسط جمعي، الشهر العقاري في القانون المصري، دون طبعة، دار التعاون للطباعة، مصر، 2004، ص73.

2- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 140.

الفرع الأول: قاعدة الرسمية

القاعدة العامة في التعاقد طبقاً للقانون الجزائري هي الرضائية، ذلك تطابق الإرادتين كاف لإنشاء العقد، ما لم ينص بغير ذلك نص خاص حيث تنص المادة 59 من القانون المدني الجزائري على أنه "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية".

مقابل ذلك أقر المشرع الجزائري، مبدأ شكلية العقود في بعض التصرفات مثالها المعاملات الواردة على العقارات، حيث تفرغ هذه المعاملات في شكل رسمي من طرف ضابط عمومي أو موظف مختص أثبت له القانون هذه الصفة فأصبحت بالتالي قاعدة الرسمية، مشتركة في كل المحررات الخاضعة للحفظ العقاري¹.

أولاً: تعريف قاعدة الرسمية

تنص المادة 61 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على ما يلي: "كل عقد يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب أن يقوم على الشكل الرسمي"، يلاحظ من خلال هذا النص أن المشرع قد اشترط صفة الرسمية في جميع العقود والوثائق الخاضعة للشهر ولم ينص على أي استثناء لهذا المبدأ، فكل عقد لا يستوفي صفة الرسمية يكون محل رفض الإيداع من قبل المحافظ العقاري لأن هذا المبدأ لا يعتبر مجرد إجراء شكلي بل هو في نفس درجة الشهر².

كما أورد المشرع الجزائري قاعدة الرسمية في المادة 29 من القانون 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم، والتي جاء فيها "يثبت

1- خالد رامول، المرجع السابق، ص 34.

2- جمال بوشنافة، المرجع السابق، 140.

الملكية الخاصة للأموال العقارية والحقوق العينية عقد رسمي يخضع لقواعد الإشهار العقاري¹.

عرف المشرع الجزائري العقد الرسمي في المادة 324 من القانون المدني، حيث يعتبر العقد رسمياً عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه².

يتبين لنا من خلال هذا التعريف أن العقود الرسمية متنوعة ومختلفة باختلاف الجهة المختصة في إصدارها، وهي حسب نص المادة 324 تلك العقود التي يصدرها موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة³.

ثانياً: شروط السند الرسمي

يتضح من المادة 324 من القانون المدني أنه ينبغي لصحة السند الرسمي توفر ثلاثة شروط أساسية:

1/ صدور المحرر الرسمي من موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة:

لقد حدد المشرع مختلف السلطات والأشخاص المؤهلين لتحضير العقود، وهي تختلف بحسب الوثائق المحررة وهم ثلاثة أشخاص.

1- المادة 29 من القانون 25/90، المؤرخ في 18/11/1990، المتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية

الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 49، المؤرخ في 18/11/1990، ص 156.

2- المادة 324 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

3- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 141.

أ- **الموظف العمومي**: فصفة الموظف العمومي تثبت لكل مستخدم، يثبت في منصب عمله بعد انتهائه من المدة التجريبية، وهذا ما أكدته المادة 5 من المرسوم 59/85 المؤرخ في 1985/7/23 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال الإدارات والمؤسسات العمومية¹.

كما تثبت كذلك هذه الصفة لكتاب الضبط، طبقا لنص المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 231/90 المؤرخ في 1990/7/30 المتضمن القانون الأساسي لموظفي كتاب الضبط للجهات القضائية.

كما تثبت أيضا الصفة الرسمية للعقود التي يحررها مدراء أملاك الدولة، والتي تكون الدولة طرفا فيها، مثل عقود المتضمنة بيع الأملاك العقارية التابعة للأملك الوطنية الخاصة، وتأجيرها، أو التنازل عنها وفقا للشروط والأشكال القانونية المحددة بموجب التشريع².

ولقد عرف المشرع الجزائري الموظف العام في المادة 4 من الأمر 03/06 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية "يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري"³.

ب- الضابط العمومي:

أما صفة الضابط العمومي فإنها تثبت لكل شخص حامل لأختام الدولة، وله صلاحية إعداد مختلف المحررات حيث تكتسب بذلك الصفة الرسمية ومثالها الأوراق والمحاضر التي يعدها المحضر القضائي طبقا للمادة 5 من القانون 3/91 المؤرخ في 1991/1/8 المتضمن

1- المادة 5 مكرر من المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 1985/7/23، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال الإدارة والمؤسسة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الديمقراطية الشعبية، العدد 45، المؤرخة في 1985/3/24، ص 35.

2- خالد رامول، المرجع السابق، ص 35.

3- المادة 4 من الأمر 03/06 المؤرخ في 2006/07/15، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 46، المؤرخة في 2006/7/16.

تنظيم مهنة المحضر، ويلحق بصفة الضابط العمومي، الموثق حسب المادة 5 من قانون التوثيق الصادر في 188/7/12، حيث تنص المادة 3 من قانون التوثيق 06/02 على ان الموثق ضابط عمومي، مفوض من قبل السلطة العمومية، يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية، وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطائها هذه الصبغة².

كما تنص المادة 4 من القانون المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي على ان "المحضر القضائي ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية يتولى تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته على أن يكون المكتب خاضعا لشروط و مقاييس خاصة تحدد عن طريق التنظيم"³.

باستقراءنا لنص المادتين السابقتين نجد أن المشرع الجزائري جعل من الموثق والمحضر القضائي، ضابطين عموميين بصريح نص المادتين أناط بهما إعداد وتحرير سندات رسمية، كل حسب اختصاصه.

وتجدر الإشارة أن كل من مهنة المحضر القضائي والموثق تمارس بصفة مستقلة في إطار المهن الحرة⁴.

1- خالد رامول، المرجع السابق، ص 36.

2- المادة 03 من القانون 02/06 المؤرخ في 2006/2/20، المتضمن مهنة التوثيق، الجريدة الرسمية العدد 14، المؤرخة بتاريخ 2006/3/8.

3- المادة 04 من القانون 03/06 المؤرخ في 2006/2/20، المتضمن مهنة المحضر القضائي، الجريدة الرسمية العدد 14، المؤرخة بتاريخ 2006/3/8.

4- كريمة بلقاضي، الكتابة الرسمية و التسجيل و الشهر في نقل الملكية العقارية، رسالة ماجستير في الحقوق، فرع قانون خاص، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2005، ص 16-17.

ج- الشخص المكلف بخدمة عامة:

هو الشخص الذي يقدم خدمات عامة سواء كان موظف عمومي أولاً، سواء كان مأجوراً أو غير مأجور، مثل رئيس المجلس الشعبي البلدي المنتخب، و الخبراء الذين تعينهم المحاكم.

كما أن الأحكام القضائية النهائية الحائزة على قوة الشيء المقضي فيه، والمتعلقة بمنازعات حول العقار، والواجبة الشهر في المحافظة العقارية تعتبر سندات رسمية، وهذا ما تشير إليه المادة 15 من الأمر 74/75 والمواد 62، 63، 66 و90 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76¹.

2/ سلطة أو اختصاص الموظف أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بخدمة عامة:

جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 324 من القانون المدني "وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه"²، والمقصود بسلطة هؤلاء عند تحريرهم للسند الرسمي هي الولاية الكاملة لتحرير المحرر بالإضافة إلى تمتعهم بالأهلية اللازمة لتحرير السند وفي حدود الاختصاص الواجب قانوناً.

أ- الولاية: يجب أن تكون ولاية الموظف المختص أو الضابط العمومي قائمة وقت تحريرهم للسند الرسمي فإذا كان الموظف قد عزل من منصبه أو وقف عن عمله، أو نقل منه، أو حل غيره محله فإن ولايته تزول³.

1- طلحة محمد غلسي، المرجع السابق، ص 80.

2- المادة 324 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

3- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، آثار الالتزام، الجزء الثاني، الطبعة 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص 122.

ب - الأهلية: هي أن يكون محرر السند الرسمي أهلا للتصرف الذي يقوم به فإذا كان محروما من هذه الأهلية أو مجردا منها فإن السند لا يعد صحيحا ويفقد طابعه الرسمي وتنزع عنه كل حجته.

ج- الاختصاص: يجب أن يكون مصدر المحرر الرسمي مختص اختصاصا نوعيا وإقليميا فالاختصاص النوعي أن يكون محرر السند يعود إليه أمر تحريره، فالموثق مثلا يدخل في صلاحياته تحرير عقد هبة أو بيع، لكن لا يدخل في صلاحياته تحرير شهادة وفاة، أما الاختصاص الإقليمي فهو أن يكون إصدار السند لا يخرج عن الاختصاص الإقليمي لمصدره القضائي¹.

3/ مراعاة الأوضاع والأشكال المقررة قانونا في تحرير السند الرسمي:

ويقصد بالأوضاع والأشكال المقررة قانونا، أن يحترم محرر السند الشكليات المفروضة لإعطاء هذا السند طابع الرسمية، هذه الشكليات هي التي تسمح بتفسير قرينة الرسمية التي تتمتع بها هذه المحررات.

فالموثق عند تحريره لعقد بيع يجب أن يتأكد من هوية الأطراف عن طريق شهادات الميلاد وبطاقة التعريف، وأن يستعين بالشهود ويتحقق من هويتهما، والتأكيد من توفر شرط الإشهار المسبق، هذا الشرط الذي يمثل قاعدة الأثر النسبي الذي سيأتي على تفسيرها لاحقا².

1- كريمة بلقاضي، المرجع السابق، ص 21.

2- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 81.

الفرع الثاني: قاعدة الشهر المسبق

بالإضافة إلى اشتراط المشرع الشكل الرسمي للعقود والوثائق المودعة قصد إجراء الشهر فإنه اشترط أيضا الشهر المسبق للحقوق والمعاملات الواردة على العقارات التي هي محل العقود الوثائق المودعة.

وتعتبر قاعدة الشهر المسبق للتصرفات والمعاملات القانونية الواردة على العقارات من الضمانات الأساسية لتسلسل انتقال الحقوق العقارية¹، حيث تنص المادة 88 من المرسوم التنفيذي 63/76 المؤرخ في 1976/3/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري ما يلي: "لا يمكن القيام بأي إجراء مسبق أو مقارن للعقد أو القرار القضائي أو لشهادة الانتقال عن طريق الوفاة، يثبت حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير"².

لذا سنحاول تحديد مفهوم قاعدة الشهر المسبق (أولا)، ثم نعرض على الاستثناءات الواردة على هذه القاعدة (ثانيا).

أولاً: مفهوم قاعدة الأثر النسبي

لقد حرص المشرع الجزائري في عملية الشهر على ضرورة توافر مبدأ الشهر المسبق وذلك حماية لحق المالك الجديد وضمان دوام العلاقة بين عمليات الشهر في مجموعة البطاقات العقارية وبالتالي ضمان استقرار الملكية العقارية والائتمان العقاري³.

وقد نصت المادة 88 من المرسوم 76/63 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري بأنه "لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في محافظة عقارية، في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو القرار القضائي أو لشهادة الانتقال عن طريق

1- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 149

2- ليلي زروقي وعمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 243.

3- جمال بوشنافة، المرجع السابق، 149.

الوفاء، يثبت حق التصرف أو صاحب الحق الأخير"، فيستشف من نص هذه المادة أن قاعدة الشهر المسبق تعني بأنه لا يمكن للمحافظ العقاري أن يقوم بشهر أي وثيقة ناقلة للملكية العقارية ما لم يكن لها أصل ثابت في مجموعة البطاقات العقارية تثبت حق المتصرف الأجير في العقار بحيث تنتقل الملكية العقارية بطريقة واضحة لا لبس فيها، يمكن من خلالها معرفة جميع الملاك السابقين الذي تداولوا على الملكية، وهذا من شأنه الحيلولة دون وقوع تصرفات مزدوجة على ذلك العقار¹.

ثانياً: الاستثناءات الواردة على قاعدة الشهر المسبق

قاعدة الشهر المسبق هي قاعدة يتم تطبيقها والأخذ بها في الحالات العادية وهي الحالات التي يمكن من خلالها للمحافظ العقاري التمكن من إجراء مقارنة بين السندات التي تم شهر مسبق على مستوى المحافظة العقارية مع الوثائق والسندات التي هي محل إجراء للشهر غير أنه في بعض الحالات تواجه المحافظ العقاري، حالات يستعصى فيها إجراء عملية الشهر وهذا لكون وثائق أو السندات محل إجراء الشهر ليس لها أصل سابق على مستوى المحافظة العقارية، وهذه الحالات إما أنها تكون لأول مرة محلاً للشهر أو أنها ضروريات اقتضتها حالات التحول من نظام الشهر شخصي إلى نظام الشهر العيني².

1/ الاستثناءات المنصوص عليها في المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/3/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري:

لقد نص المشرع على هذه الاستثناءات في المادة 89 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/3/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم في مواده 89، 18، 15، بالمرسوم رقم 210/80 المؤرخ في 1980/9/13 والمعدلة كذلك بالمرسوم 123/93، والتي تنص: "لا تطبق القاعدة المدرجة في الفقرة الأولى من المادة 88 أعلاه".

1- ليلي زروقي وعمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 249.

2- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 76.

عند الإجراء الأولي بشهر الحقوق العقارية في السجل العقاري والتي يتم تطبيقا للمواد من 8 إلى 18 من المرسوم 63/76.

عندما يكون حق المتصرف أو صاحب الحق الأجير ناتجا عن سند اكتساب ثابتا قبل أول يناير 1971¹.

أ- الاستثناء المتعلق بالإجراء الأول الخاص بشهر الحقوق العقارية في السجل العقاري:

من النتائج الأولى لعمليات مسح الأراضي المحدثة بموجب الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 يتبين أن هناك عدد هام من الوحدات العقارية غير مشغولة بصفة رسمية من قبل الأفراد، مما جعلها مجهولة دون أي عنوان قانوني، هذا ما دفع بالمحافظين، عند قيامهم بعمليات شهر التصرفات الواردة على هذه العقارات إلى عدم اشتراط توافر قاعدة الشهر المسبق، وهي نفس الوضعية التي طبقت على الملاك الذين لم يحضروا المستندات الخاصة بتحديد هويتهم وطبيعة ملكيتهم، عند إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية طبقا للمادة 10 من المرسوم 63/76².

ب- العقود التي اكتسبت تاريخا ثابتا قبل 1971/1/1:

لقد ورد استثناء العقود التي اكتسبت تاريخا ثابتا قبل 1971/1/1 بموجب المادة 3 من المرسوم 210/80 المؤرخ في 1980/9/13 المعدل والمتمم للمواد 89، 18، 15، من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/3/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري والذي جاء فيها ما يلي "تعديل المادة 89 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/3/25 المذكور أعلاه وتتم ويستبدل بها ما يلي المادة 89 لا تطبق القاعدة المدرجة في الفقرة الأولى من المادة 88 أعلاه".

1- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 152.

2- خالد رامول، المرجع السابق، ص 52.

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

عندما يكون حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير ناتجا عن سند اكتساب تاريخا ثابتا قبل أول مارس 1961 وقد عدلت بعد ذلك المادة 89 بموجب المرسوم 123/93 الصادر بتاريخ 1993/5/19 ومددت التاريخ المذكور في المرسوم 210/80 ليصبح قبل 1971/01/01¹.

من خلال هذا الاستثناء يمكن شهر العقود والوثائق التي تم تحريرها بصفة مؤكدة قبل هذا التاريخ من طرف القضاء سابقا والتي لم يكن أصحابها ملزمون بشهرها.

بالإضافة إلى ذلك العقود العرفية التي تم تسجيلها من قبل الأطراف لإعطائها تاريخا ثابتا وللتأكد من صحة التاريخ يجب مراقبة مدة وجود تأشيرة مصلحة التسجيل التي توضع على العقود من هذا النوع، كما يمكن التحقق من التاريخ بواسطة وسائل إثبات أخرى مشار إليها في القانون المدني في المادة 328 والتي تنص: "لا يكون للعقد العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخا ثابت ويكون تاريخ العقد ثابتا ابتداء من يوم تسجيله".

- من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام.
- من يوم التأشير عليه على يد ضابط عام مختص.
- من يوم وفاة أحد الذين لهم على العقد خط أو إمضاء².

1- المادة 3 من المرسوم التنفيذي 210/80، المؤرخ في 1980/9/13، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 1976/3/25، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الديمقراطية الشعبية، العدد 38، المؤرخ في 1980/9/13، ص 1377.

2- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 154، 155.

2/ الاستثناء المنصوص عليها في التشريعات العقارية:

زيادة على الاستثناءات الواردة في المرسوم رقم 63/76 السابق الذكر فقد أوردت النصوص التشريعية المتضمنة الملكية العقارية في الجزائر استثناءات أخرى على قاعدة الشهر المسبق.

أ- إشهار عقد الشهرة: (شهادة اكتساب الملكية العقارية بالتقادم المكتسب)

لقد نصت على ذلك المادة الأولى من المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 1983/5/2 والمتضمن إجراءات إثبات التقادم المكتسب وإعداد عقد الشهر المتضمن الاعتراف بالملكية والذي جاء فيها ما يلي: "كل شخص يجوز في تراب البلديات التي لم تخضع حتى الآن لإجراء المحدث بالأمر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المذكور أعلاه، عقارا من نوع الملك حيازة مستقرة غير منقطعة ولا متنازع عليها وعلانية وليس مستوية، بلبس طبقا لأحكام الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/9/26 والمتضمن القانون المدني، يمكنه أن يطلب من الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق المختص إقليميا عقد شهره الاعتراف بالملكية¹.

ويعتبر عقد الشهرة أحد الاستثناءات الواردة على قاعدة الأثر النسبي لكونه يحرر على أراضي غير خاضعة لعملية مسح الأراضي العام، ولم يحرر بشأنها عقود كما يشترط تحرير عقد الشهرة في أراضي الملكية الخاصة.

ويعتبر عقد الشهرة بمثابة شهادة ميلاد للحق العيني، لكونه الإجراء الأول الذي ورد على هذا العقار في المحافظة العقارية².

1- المادة 1 من المرسوم 352/83 المؤرخ في 1983/5/21، المتضمن إجراءات التقادم المكتسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، الجريدة الرسمية، العدد 21، المؤرخة في 1983/5/24، الملغى.

2- مجيد خلفوني، مرجع سابق، ص 132.

ب- شهر عقود ملكية الأراضي المتنازل عليها في إطار حيازة الملكية العقارية الفلاحية

إن إشهار مثل هذه العقود لا يتطلب التحقيق من وجود أصل الملكية، لقد جاء القانون رقم 18/83 المؤرخ في 13/8/1983 المتضمن حيازة الملكية العقارية الفلاحية، لتمكن الأفراد من القيام بعملية استصلاح الأراضي التابعة للأمولاك الوطنية الخاصة والواقعة في المناطق الصحراوية أو المنطوية على مميزات مماثلة، وذلك بواسطة وسائلهم وإمكاناتهم الخاصة بهدف جعل هذه الأراضي ذات طبيعة فلاحية، حيث بعد معاينة عملية الاستصلاح يحرر مدير أملاك الدولة عقود التنازل للأفراد، وذلك بمقابل دفع الدينار الرمزي.

وتخضع هذه العقود لشكليات التسجيل والإشهار العقاري، ولا يراعي المحافظ العقاري في توافر قاعدة الشهر المسبق في هذه الحالة¹.

ج- شهادة الحيازة:

لقد نص المشرع الجزائري على شهادة الحيازة في مادتين 39، 40، من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/1/1990 المتضمن التوجيه العقاري، اللتان تؤكدان أن كل شخص يمارس على العقار حيازة مستمرة، غير منقطعة هادئة، علانية، لا يشوبها شبهة عملا بالمادة 823 من التقنين المدني، ويحصل على سند إسمي يعرف ب"شهادة حيازة" يخضع لشكليات التسجيل، والشهر العقاري.

علما أن إجراءات الحصول على هذا السند، بينها المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 27/7/1991 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها².

1- راجع في ذلك: القانون رقم 18/83 المؤرخ في 13/8/1983، المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، الجريدة الرسمية العدد 34، المؤرخة في 16/8/1983.

2- خالد رامول، المرجع السابق، ص 54.

وتعد هذه الشهادة وتسلم من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي يعمل على تسجيلها بمصلحة الطابع والتسجيل وإشهارها على مستوى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً، ويكون هذا الشهر الإجراء الأول فيما يخص العقار المعني¹.

المطلب الثاني: الشروط القانونية الواجب توفرها في الوثائق الخاضعة لشهر العقاري

إن إيداع الوثائق العقارية قصد شهرها يهدف إلى نقل الحقوق العينية الأصلية والتبعية أو ترتيب حقوق عليها ولكي تنتقل هذه الحقوق لابد أن يكون التصرف صادراً عن المالك الحقيقي ومشتماً على كل المعلومات المتعلقة بالتحقيق في هوية الأطراف والعقارات محل التصرف².

هذا ما سوف نتطرق إليه في هذا المطلب الذي قسمناه إلى فرعين (الفرع الأول) نتناول فيه التحقيق في هوية الأطراف ثم الشروط المتعلقة بالعقارات في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التحقيق في هوية الأطراف

لا يخفي عن أن طرفي التصرف القانوني عبارة عن أشخاص، والشخص ركن أساسي في الحق، فهو صاحب الحق، والشخص قانوناً هو من يكون صالحاً لأن يصير صاحب حق، وإن يتحمل الالتزام ويلجأ إلى الحياة القانونية، وتلك هي الشخصية القانونية، كما أنه لا تقتصر الشخصية على الإنسان وحده بل امتدت إلى مجموعات الناس ومجموعات الأموال التي تستهدف خير للجماعة، إذا اعتبرها القانون أشخاصاً مادام أن لديها القابلية لأن تكون طرف إيجابياً أو سلبياً في الحقوق وسميت بالأشخاص الاعتبارية أو المعنوية والتي تتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقرها القانون.

1- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 159.

2- صليحة رحال، الشهر العقاري في القانون الجزائري، رسالة ماستر في القانون، تخصص عقود و مسؤولية، كلية

الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ألكلي محند أولحاج، البويرة، 2013، ص61.

إذن فهناك نوعين من الأشخاص القانونية، أشخاص طبيعية وأخرى معنوية¹.

ومنه سنتطرق في هذا الفرع إلى تحديد البيانات الخاصة بالأشخاص الطبيعية (أولاً)، والأشخاص المعنوية أو الاعتبارية (ثانياً)، وكذلك التصديق على هويتهم.

أولاً: بالنسبة للأشخاص الطبيعيين

تنص المادة 62 من المرسوم 63/76 وفق الصيغة المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي 123/93 على أن "كل عقد أو قرار قضائي يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب أن يشتمل على ألقاب وأسماء وتاريخ ومكان ولادة وجنسية وموطن ومهنة الأطراف ويجب أن يصادق على ألقاب وأسماء وتاريخ ومكان ولادة وجنسية الأطراف موثق أو كاتب ضبط أو سلطة إدارية في أسفل كل جدول أو مستخرج أو صورة أصلية أو نسخة مودعة من أجل تنفيذ الإجراء" وقد نصت أيضاً على ذلك المادة 65 من نفس المرسوم.

يتضح من خلال النصين المتقدمين مدى الأهمية التي يوليها القانون لتحديد هوية الأطراف وأهليتهم².

لأنه إذا تعلق الأمر بالأشخاص الطبيعية، فإن العقود والقرارات القضائية المودعة قصد الإشهار يجب احتوائها على جميع عناصر التعيين والمتمثلة في الألقاب والأسماء، تاريخ ومكان الولادة، الجنسية، الموطن، ومهنة الأشخاص أطراف العقد وعند اللزوم أسماء الزوجات، أما فيما يخص الشهادات بعد الوفاة يجب الإشارة إلى حالة المدنية والتصديق عليها بالنسبة للمتوفي وبالنسبة لكل واحد من الورثة أو الموصى لهم³.

1- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 82.

2- فتحي ويس، المرجع السابق، ص 339.

3- مسعود رويصات، المرجع السابق، ص 100.

أما بالنسبة للتصديق على هوية الأطراف التي نصت عليها المادة 64 من المرسوم 63/76، حيث يستشف من نص هذه المادة أنه من أجل إتمام عملية شهر مختلف العقود والمحرمات الرسمية بالمحافظة العقارية، يجب أن تكون الجداول، والمستخرجات والصور الأصلية أو أي نسخ أخرى المرفقة بها، موقعة من قبل محرريها، أو من قبل السلطات الإدارية المعنية التي تشهد بصحة هوية الأطراف، ولا بد أن تكون التأشير مطابقة لنموذج المحدد من قبل وزارة المالية.

وفي مقابل ذلك أعطى القانون للمحافظ العقاري سلطة رفض الإيداع إذا كانت مراجع التأشير غير صحيحة أو غير تامة أو غير غامضة، أي بمعنى آخر إذا كان التصديق على هوية الأطراف لم يتم ولم يثبت ضمن الشروط القانونية المنصوص عليها في المرسوم 63/76 السالف الذكر، وهذا ما تضمنته المادة 100 من المرسوم 63/76 حيث جاء فيها "...كما يرفض الإيداع على الخصوص:

عندما يكون التصديق على هوية الأطراف وعند الاقتضاء على الشرط الشخصي، لم يتم ولم يثبت ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد 62 إلى 65 والمادتين 102 و 103 "...، تجدر الإشارة إلى أن الوثائق التي تستعمل في عملية التصديق، تختلف باختلاف أشخاص الحق، فالوثائق المستعملة في عملية التصديق بالنسبة للشخص الطبيعي أشارت المادة 4/62 من المرسوم 63/76 السالف الذكر، بمجرد تقديم مستخرج من شهادة الميلاد لا يقل تاريخها عن سنة من يوم إبرام العقد، أو إصدار القرار القضائي¹.

وقد تم تعديل هذه الفقرة بموجب الفقرة الرابعة من المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 123/93 المؤرخ في 19 ماي 1993، إذ ألغى المشرع مدة صلاحية شهادة الميلاد تاركا ذلك للتنظيم، وقد جاء فيها: "... يتم إعداد الشهادة بتقديم مستخرج من شهادة الميلاد، قائمة الصلاحية، وكل وثيقة رسمية تثبت الجنسية."

1- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 87.

إلا أنه في بعض الأحيان، قد يتم التصديق بناء على شهادة شخصين بالغين وتحت مسؤوليتهما، وذلك في حالة ما إذا كان الشخص المعني -ساقط القيد- أي غير مسجل في سجلات الحالة المدنية، أو تعرضت هذه الأخيرة للتلغف، وفي هذا الإطار خول القانون للمحافظ العقاري سلطة الاطلاع على الوثائق التي يتم بموجبها التصديق على العناصر المتعلقة بالشرط الشخصي للأطراف¹.

ثانياً: بالنسبة للأشخاص المعنوية

لقد حددت المادة 63 من المرسوم 63/76 البيانات المتعلقة بتعيين الأشخاص المعنوية وذلك حسب الشكل والطبيعة القانونية للشخص المعنوي وهي كالاتي:

* بالنسبة للشركات المدنية والتجارية: تسميتها، شكلها القانوني، مقرها، علاوة على ذلك بالنسبة لشركات التجارة رقم تسجيلها في السجل التجاري .

- بالنسبة للجمعيات: تسميتها، مقرها، تاريخ ومكان تصريحها.
- بالنسبة للنقابات: تسميتها، مقرها، تاريخ ومكان إيداع قوانينها الأساسية.
- بالنسبة للجماعات المحلية: تسمية البلدية أو الولاية.
- بالنسبة لأملاك الدولة: تثبت على اسم الدولة².

وعند التأكد من توفر عناصر التعيين المطلوبة، يتم شهر هذه المحررات وفقاً لهذا التعيين، وكل تغيير يطرأ عليها لاحقاً، كتغيير أسماء وألقاب طرفي العقد المقرر أو القوانين الأساسية إذا تعلق الأمر بالأشخاص المعنوية يجب أن يكون موضوع إشهار جديد لدى نفس المحافظة العقارية، وذلك حماية للملكية واستقرار المعاملات العقارية.

1- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 87-88.

2- صليحة رحال، المرجع السابق، ص 62-63.

ويكون هذا التغيير من الناحية العملية، بإيداع عقد رسمي تصحيحي أو لفيف والذي يكون تابعا للإشهار الأول ومصححا له.

ولتفادي الوقوع في الأخطاء عند عملية التعيين، ألزم المشرع الجزائري ضرورة التصديق على هوية الأطراف¹.

ويتم التصديق على هوية الأشخاص الاعتباريين بنفس الشروط والإجراءات السابق ذكرها فيما يتعلق بالتصديق على هوية الأطراف الأشخاص الطبيعيين مع توسيع نطاق الأشخاص المؤهلين للتصديق إضافة إلى الجهات المذكورة في المادة 62 ليشمل كذلك الوزراء والولاية ورؤساء المجالس الشعبية البلدية بالنسبة للعقود التي يستلمونها من أجل التسجيلات التي يطلبونها وجميع العقود المتعلقة بها، وكذا قضاة النيابة العامة ومدير الوكالة القضائية للخرينة وموظفي مديريات الولايات للمصالح المالية الذين لهم درجة مفتش رئيسي ومحاسب الخزينة وجميع المحاسبين العموميين، ويشار لزوما في تأشيرة شهادة الهوية إلى موطن الموقع الذي يجب أن يبلغ له الرفض عند الاقتضاء².

إذا فالتوفر الكامل للشروط القانونية الخاصة بالأطراف في الوثائق الخاضعة لعملية الشهر، يعكس حقيقة المركز القانوني لأصحاب الحقوق، ويعطي الحجية للسند الشهري في مواجهة الغير، إلا أن هذه الحجية لا تكتمل إلا إذا توفرت الشروط القانونية الخاصة بالعقار موضوع التصرف³.

1- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 86.

2- فتحي ويس، المرجع السابق، ص 341-342.

3- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 88.

الفرع الثاني: مراقبة تعيين العقار

إن نظام السجل العقاري، يعتمد على العقار أساساً لشهر التصرفات العقارية، ولهذا بات من الضروري إقرار شروط صارمة وواضحة لتعيين العقار حتى تضفي قوة الثبوت المطلقة للتسجيلات الواردة في السجل العقاري التي تسمح بالإطلاع السريع على الوضعية القانونية لعقار ما، وتمكن من يريد التعامل في العقار، أن يكون على بصيرة من أمره، إذ لا يقدم على إنشاء أو تعديل أو إبرام أي تصرف إلا وهو عارف بحالته.

كما أن وجوب ذكر البيانات الخاصة بتعيين العقار في العقد أو المحرر، يؤدي إلى ضبط الملكية العقارية، ويمكن المحافظ العقاري من متابعة العقار المتصرف فيه على الخرائط ووثائق المسح لمعرفة تسلسل الملكية فيه¹.

ولقد نصت المواد من 21 إلى 27 وكذا المواد من 71 والمادة 114 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على جميع البيانات والمعلومات التي يجب ذكرها في الوثائق محل الشهر المرتبطة أساساً بتعيين العقارات، حيث تعتبر هذه البيانات الخاصة بكل عقار ضرورية لتمييزه عن باقي العقارات وتسمح بتعيينه تعييناً دقيقاً، كما يتم على أساسها التأشير على البطاقات العقارية وإعطاء المعلومات من طرف المحافظ العقاري وتختلف هذه المعلومات من عقار لآخر ممسوحاً كان أم لا، ملكية فردية أو مشتركة، حضرياً كان أم ريفياً حيث أوجد المشرع أحكاماً إنتقالية سمحت بتعيين العقارات غير الممسوح وبالتالي هناك شروط مشتركة بالنسبة لتعيين كل العقارات، وشروط خاصة ببعض العقارات².

لذلك سنتطرق في هذا الفرع إلى الشروط المشتركة لكل العقارات (أولاً)، والشروط الخاصة ببعض العقارات في تعيينها (ثانياً).

1- مسعود رويصات، المرجع السابق، ص102.

2- صليحة رحال، المرجع السابق، ص65.

أولاً: شروط مشتركة بالنسبة لكل العقارات

تنص المادة 66 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على: "أن كل عقد أو قرار قضائي موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب أن يبين فيه بالنسبة لكل عقار النوع والبلدية التي يقع فيها وتعيين القسم ورقم المخطط والمكان المذكور وما يحتوي عليه من مسح الأراضي"¹.

نستنتج من خلال هذه المادة عناصر أساسية لتعيين العقار تسمح بتمييزه عن عقار آخر وتتمثل هذه العناصر فيما يلي:

1/ طبيعة العقار:

يجب الإشارة إلى طبيعة العقار في الوثائق المودعة بالنسبة لكل وحدة عقارية، لأنها موضوع لعدة تعديلات وتغييرات أن طبيعة العقار تعد أهم العناصر الثانوية لتعيين العقار وبشار فيها إلى تخصيص العقار مسكناً أو مصنعا أو أرضاً فلاحية... الخ.

2/ البلدية التي يقع فيها العقار:

أي تحديد اسم البلدية التي يوجد بها موقع العقار، مع مراعاة التقسيم الإقليمي للبلاد، وتحديد اسم البلدية يتحدد الاختصاص الإقليمي للمحافظة العقارية، وتحدد الجهة القضائية المختصة في حالة وجود نزاع.

1- فتحي ويس، المرجع السابق، ص 348.

3/ قسم مخطط المسح

القسم المساحي كما عرفه المشرع: "هو جزء من الإقليم البلدي المحدد بطريقة ما، بحيث يمكن نقله على ورقة من مخطط مسح الأراضي ويفضل أن يكون محيطه مؤسساً بناء على الحدود التي لها طابع الثبات الكافي"¹.

ومن أجل إعداد ومسك والإطلاع خصص لكل قسم صحيفة من مخطط مسح الأراضي الذي لا يتعدى الفاصل الزمني بين إعداده وتحرير العقد 6 أشهر وهذا حتى يتسنى تعيين العقارات في العقد بصفة دقيقة ومطابقة لوضعها الحالي².

4/ المكان المسمى:

ويسمى أيضاً بالمكان المعلوم وهو عبارة عن تجميع مجموعات الملكية ضمن إقليم بلدية ما، بحيث يطلق عادة السكان تسمية خاصة في المناطق الريفية أما في المناطق العمرانية، يستبدل المكان المسمى باسم الحي أو باسم الشارع إن وجد³.

5/ رقم المخطط مسح الأراضي:

كل وحدة مساحية أو مجموعة ملكية، تحمل رقم ترتيبى خاص بها في وثائق مسح الأراضي، بطريقة تجعل لمجموعات الملكية أرقام متسلسلة حتى تسهل مطابقة الوثائق المودعة مع هذا المخطط، كما ترقم القطعتين المتجاورتين برقمين متعاقبين بالنسبة لكل قسم.

1- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 172.

2- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 98.

3- صليحة رجال، المرجع السابق، ص 66.

6/ سعة المسح:

يعتبر محتوى وثائق مسح الأراضي، أو القوام المساحي من العناصر الأساسية في تعيين العقارات، لأن به يتم ضبط كل البيانات المتعلقة بالبطاقة العقارية، لهذا أوجب المشرع محرري العقود بضرورة إرفاق مستخرج المسح بالعقد المودع¹.

ثانياً: الشروط الخاصة في تعيين بعض العقارات

يقع على عاتق المحافظ العقاري على مستوى الجهة التي يقع بدائرته العقار موضوع التصرف، مراقبة مدى استيفاء التصرف الوارد على عقار لشروطه الشكلية، ويعتبر التعيين الدقيق للعقار من خلال بياناته الطبيعية من موقع ومساحة...، وكذلك أسماء مالكة أو مالكه -إذا تعددوا- وجميع الحقوق المترتبة له أو عليه، من الميزات الأساسية لنظام الشهر العيني، بحيث يكفي لمن يريد التعامل في عقار، أن يطلع على صحيفته العينية لكي يعرف بكل دقة كل ما يود معرفته عن هذا العقار، كاسم المالك، والتصرفات التي وقعت منه على العقار، وما يشمل من حقوق وأعباء فيقدم على التعامل وهو مطمئن.

وقد أوجب المشرع ضمن المادة 34 مكرر من القانون المدني، على الضابط العمومي الذي يتلقى تحرير العقود الناقلة للملكية أو المعانة عن الملكية العقارية، أن يبين طبيعة وخصائص ومضمون وحدود العقارات بصورة منافية...².

ومنه سنتطرق إلى الحديث عن البيانات الخاصة بالمناطق الممسوحة وغير الممسوحة.

1- مسعود رويصات، المرجع السابق، ص104.

2- صليحة رحال، المرجع السابق، ص88.

شروط تعيين العقارات المسوحة

في انتظار تجسيد نظام السجل العقاري، بإعداد المسح العام للأراضي، أوجد المشرع أحكام انتقالية، بالنسبة للعقارات الريفية الواقعة في بلديات لم تكتمل فيها عملية المسح بعد، حيث أنه وخلافاً لنص المادة 66 من المرسوم رقم 63/76، فإن كل عقد وقرار قضائي مودع قصد الإشهار، يتضمن عقار ريفي يجب أن يتم تعيينه وفقاً، لنوعه، وموقعه ومحتوياته، وأرقام المخططات النظامية القديمة وفي حالة عدم وجود ذلك أسماء المالكين المجاورين وفي بعض الحالات عندما نجد المساحة غير محددة، حينما يعبر عنها بالحقوق المشاعة والمفرزة، فإنه يمكن تحديد الحقوق لعقارية عن طريق مخطط خبير عقاري، حيث يتم إعداده عملاً بالمادة 703 من القانون المدني وبالتالي تعتبر هنا عملية التحديد قد تمت بصفة حضورية ويحتج بها على كل الأطراف¹.

شروط تعيين العقارات غير المسوحة

طبقاً لنص المادة 21 من المرسوم 63/76، تعتبر عقارات حضرية العقارات المبنية أو غير المبنية الموجودة على الطرقات المرقمة بصفة نظامية للجهات السكنية التابعة للبلديات التي يزيد سكانها عن 2000 نسمة، أما جميع العقارات الحضرية حسب نص المادة 27 من نفس المرسوم عن طريق الإشارة إلى اسم الشارع ورقم وذكر البلدية التي يقع فيها العقار وتكون العقارات الحضرية موضوع إعداد بطاقات العقارية حتى حالة عدم وجود مسح الأراضي².

كم خلال دراستنا لقواعد وشروط تنظيم الشهر العقاري، يتبين لنا جلياً أنها كافية لحماية الملكية العقارية، إذا تم احترامها والعمل بها عند تحرير مختلف الوثائق الخاضعة لإجراء الشهر العقاري³، هذا لإجراء يستوجب آثار القانونية التي يرتبها الشهر العقاري وعملية تنفيذه وهذا ما سوف نتناوله في المبحث الثاني.

1- مسعود رويصات، المرجع السابق، ص 104-105.

2- صليحة رحال، المرجع السابق، ص 68.

3- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 96.

المبحث الثاني: إجراءات الشهر العقاري والآثار المترتبة عن ذلك

إن المحافظ العقاري لم يتلقى عقداً أو قراراً قضائياً أو أي محرر من قبل الأشخاص المؤهلين بإيداع تلك المحررات لدى المحافظة العقارية، فإنه يكون قد تلقى ضمناً طلباً بشهر المحرر والتأشير به في مجموعة البطاقات العقارية، وتسمى هذه العملية بالإيداع فيقوم المحافظ بتسجيل هذه العملية إذا كانت مستجيبة لكل الشروط أما إذا تم إيداع محررات بشكل مخالف للقانون فيمارس المحافظ العقاري سلطته ويصدر قراره المناسب¹، وبتمام هذه الإجراءات القانونية تتم عملية الشهر، التي ترتب آثار قانونية نرى من الضروري التطرق إليها من خلال هذا المبحث، الذي قسمناه إلى مطلبين، يتضمن المطلب الأول إجراءات الشهر، أما المطلب الثاني يتناول الآثار المترتبة على عملية الشهر.

المطلب الأول: إجراءات الشهر العقاري

أوجب المشرع الجزائري على محرري العقود والوثائق الأخرى الخاضعة لعملية الشهر، القيام بتسجيلها لدى مصلحة التسجيل والطابع، حتى تكتسب تاريخاً ثابتاً، و تكون بعد ذلك محلاً للإيداع على مستوى المحافظة العقارية قصد شهرها فتكتسب بذلك الحجية الكاملة.

وباعتبار الإيداع إجراء قانوني ضروري في كل عملية شهر²، فلهذا الغرض سوف نتناوله بشيء من التفصيل ضمن ثلاثة فروع، نخصص الفرع الأول للإيداع القانوني للوثائق وإجراء عملية الشهر، ونخصص الفرع الثاني لدراسة الإيداع غير القانوني.

1- فتحي ويس، المرجع السابق، ص 346.

2- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 98.

الفرع الأول: الإيداع القانوني للوثائق ومدى تنفيذ إجراء الشهر بالمحافظة العقارية.

أولاً: الإيداع القانوني للوثائق بالمحافظة العقارية

الإيداع هو عملية من العمليات المهددة لتنفيذ إجراء الشهر، وهو أول إتصال بين طالب الشهر ومصلحة الشهر أي المحافظة العقارية ويعتبر بمثابة طلب شهر، وقد حدد القانون للإيداع محلاً فبين الوثائق الواجب إيداعها وعدد نسخها والوثائق الملحقة بها¹، وهذا ما سنحاول التفصيل فيه.

1/ مفهوم الإيداع:

يعتبر إيداع المحررات بالمحافظة العقارية، عمل قانوني أولي، لازم في كل سند يستوجب إخضاعه إلى عملية الإشهار العقاري، ويجب على المعنيين بالأمر أو على من يقوم مقامهم قانوناً، أن يودعوا بالمحافظة العقارية التي يقع بدائرة اختصاصها العقار المتصرف فيه الوثائق في شكل رسمي طبقاً للمادة 61 من المرسوم 63/76 يحتوي فيه على كافة بياناته تعييناً نافياً للجهالة، بالإضافة إلى تسجيلها بمصلحة التسجيل والطابع المختصة إقليمياً عملاً بأحكام المواد من 192 إلى 199 من الأمر 105/76 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن من قانون التسجيل المعدل والمتمم².

ويتم ذلك الإيداع بالضبط على مستوى قسم الإيداع وعمليات المحاسبة مع ضرورة مراعاة الآجال المحددة قانوناً للإيداع والتي تختلف بحسب نوع المحرر المطلوب شهره وبعد دفع الرسوم الخاصة بالشهر، وهذا ما تضمنه المادة 90 من المرسوم رقم 63/76 بالنص على أنه "ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا على إشهار جميع

1- فتحي ويس، المرجع السابق، ص 351.

2- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 122.

العقود أو القرارات القضائية الخاضعة للإشهار والمحررة من قبلهم أو بمساعدتهم وذلك ضمن الآجال المحددة في المادة 99 وبكيفية مستقلة عن إرادة الأطراف¹.

من خلال هذه المادة، تضح أن القائمين بعملية الإيداع هم الأشخاص الذين تثبت لهم صفة تحرير الوثائق والعقود الرسمية مثل كتاب الضبط، الموثقين، والسلطات الإدارية غير أن الإيداع يمكن أن يتم كذلك من طرف أحد المساعدين التابعين لهم، وفي هذه الحالة لا بد أن يكون تعيين هذه الفئة بوثيقة رسمية تثبت هذه الصفة يستظهر بها سواء عند عملية إيداع الوثائق أو سحبها وهذا لتجنب ظاهرة إنتحال شخصية الغير، وبالتالي ضياع الوثائق المودعة أو استعمال لأغراض غير قانونية².

وفي حالة رفض الإيداع أو الإجراء فإنه يتم إعادة الوثائق إلى محررها صاحب التوقيع عليها.

أما فيما يتعلق بتحديد مواعيد إيداع العقود، فإنه على المحافظات العقارية أن تفتح أبوابها لمودعي العقود والوثائق المعدة للإجراء كل يوم طول النهار في الأوقات الرسمية للعمل، ويتوقف قبول الإيداع بساعة قبل غلق المصلحة على الساعة الرابعة مساء من السبت إلى الثلاثاء وعلى الثالثة مساء من يوم الأربعاء وذلك لإتاحة المهلة للمحافظ العقاري لتسجيل الوثائق المسلمة له في يومها في سجل الإيداع³.

ولقبول الإيداع شكلا لا بد أن يتم بتقديم ذوي الشأن المؤهلين بالإيداع صورتين رسميتين، ونسختين من العقد أو القرار القضائي المطلوب إشهاره، وذلك في آن واحد بعد تحرير المحرر على ورقة نموذج وليس على ورقة بيضاء عادية ليقوم بعد ذلك المحافظ العقاري

1- فتحي وبس، المرجع نفسه، ص 352، 353.

2- خالد رامول، المرجع السابق، ص 101.

3- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 181.182.

بالتأشير على هتين النسختين وإرجاع إحداها لطالب الشهر والاحتفاظ بالثانية التي تحمل تأشيرة التصديق على الهوية وتأشيرة الشرط الشخصي للأطراف.

عند الإقتضاء وحفظها وترتيبها على مجموعة البطاقات العقارية حسب ترتيب حجمها ورقمها، إذ يعطي لكل محرر شهر رقم وحجم يعرفان به وهذا في حالة قبول الإيداع وتنفيذ إجراء الإشهار¹.

ومن ثمة فإن عدم توفر إحدى هذه الوثائق يكون سببا في رفض الإيداع، ومن ناحية العملية يمكن أن يضم الإيداع عدة وثائق بشكل دقيق، ومطابقتها مع مختلف المعلومات والبيانات التي تتضمنها الوثائق والمحركات محل الإشهار، نذكر على سبيل المثال:

- الجدول الوصفي للتقسيم، وذلك عندما يتعلق الإجراء بعقار خاضع للملكية المشتركة.
- مستخرج مسح الأراضي إذ كان العقار محل الإجراء ممسوحا.
- وثيقة القياس لما يتضمن المحرر تغييرا في حدود الملكية.
- قرار التجزئة لما يتعلق الأمر بعملية تجزئة.
- إضافة إلى وثائق إثبات هوية أطراف المحرر المطلوب شهره².

2/ آجال الإيداع:

ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا على شهر جميع العقود والقرارات القضائية الخاضعة للشهر والمحررة من قبلهم أو بمساعدتهم وذلك ضمن الآجال المحددة، وتختلف هذه الآجال باختلاف طبيعة العقد المودع قصد الإشهار النحو التالي:

1- فتحي ويس، المرجع السابق، ص 354.

2- فتحي ويس، المرجع نفسه، ص 355.

- بالنسبة للشهادات الموثقة، شهران ابتداء من اليوم الذي قدم فيه الإلتماس إلى الموثق، ويمدد هذا الآجل إلى أربعة أشهر إذا كان أحد المعنيين يسكن بالخارج.
- ويكون أصحاب الحقوق العينية الجدد مسؤولين مدنيا إذا قدم الإلتماس إلى الموثق بعد أكثر من ستة أشهر بعد الوفاة.
- بالنسبة لأوامر نزع الملكية، ثمانية أيام من تاريخها.
- بالنسبة للقرارات القضائية الأخرى، شهران من اليوم الذي صارت فيه نهائية.
- بالنسبة للعقود الأخرى خلال شهرا من يوم إعدادها¹.

وتتمدد كل الآجال السابقة، بخمسة عشر يوما إضافية في حالة ما إذا كان من الواجب إجراء الإشهار في أكثر من محافظة عقارية طبقا للفقرة ما قبل الأخيرة من المادة 99 من 63/76 أما جزاء مخالفة المواعيد والآجال المخصصة لإيداع المحررات للشهر وإتمام إجراءات الشهر فقد نصت عنه الفقرة الأخيرة من المادة 99 بقولها "من دون الإخلال بآثار الحقوق التي يمكن أن تنتج من عدم وجود الإشهار، فإن عدم مراعاة الآجال المنصوص عليها في هذه المادة يعاقب عليها بغرامة مدنية قدرها 100 دج تكون على عاتق محرري العقد المشار إليهم في المادة 90 أو على أصحاب الحق الجدد الذين بعدم لجوئهم إلى مكتب موثق، قد امتنعوا أن يلتمسوا من أحد الموظفين العموميين إعداد شهادة بعد الوفاة".

والواقع انه لا يوجد أي مبرر مفهوم أدى بالمشرع إلى تحميل الأطراف مسؤولية التأخير في اللجوء إلى موثق لإعداد شهادة توثيقية، إذا الأمر يتعلق بمصالح شخصية، علاوة أن الشهادة التوثيقية يسري مفعولها في نقل الملكية بأثر رجعي من يوم الوفاة وأن ما يترتب عن عدم إعدادها من استحالة التصرف في الحق ما يكفي لحمل الأطراف على السعي في إعدادها².

1- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 184.

2- فتحي ويس، المرجع السابق، ص 357.358.

إلا أن هذه الآجال عدلت بموجب المادة 31 من قانون المالية لسنة 1999 والتي عدلت المادة 3/353 مكرر من قانون التسجيل.

مددت هذه الآجال الملزم بها محرري العقود لتقديم الوثائق لإجراء الشهر.

وذلك حتى يتسنى لمودعي العقود القيام بذلك براحة تامة خاصة إذا كان لديهم عقود كثيرة تنتظر الإيداع، ولكنه في نفس الوقت رفع من قيمة الغرامة من 100 دج إلى 1000 دج لحث محرري العقود على إيداعها خلال الآجال القانونية¹.

ثانيا: تنفيذ إجراء الشهر

بعد أن يتأكد المحافظ العقاري من الإيداع القانوني للوثائق العقارية الخاضعة للشهر العقاري، يتولى عملية الإشهار خلال مدة 15 يوما التالية لتاريخ إيداعها، ويكون للشهر العقاري أثر فوري، لا يرتب أثره إلى تاريخ إبرام التصرف، و به ينشئ الحق العيني، بحيث لا وجود لحق الملكية العقارية أو للحق العيني التبعية حتى فيما بين الأطراف المتعاقدة إلا من تاريخ إشهارها بالمحافظة العقارية، طبقا للمادتين 15 و 16 من الأمر 74/75 وينتج عن إجراء الشهر، إنشاء البطاقة العقارية ويسلم الدفتر العقاري².

1- إنشاء البطاقة العقارية:

إن البطاقة العقارية هي بمثابة بطاقة الهوية العقارية بحيث تتضمن وصفا دقيقا للعقار وبيان بمساحته وموقعه والأعباء والتكاليف التي تنقله والحقوق الواردة له أو عليه وكذا اسم المالك أو الملاك أو أصحاب الحقوق على هذا العقار.

1- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص185.

2- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 126.125.

وعموما فإن ما يسمى بالسجل العقاري ما هو في الحقيقة إلا مجموعة البطاقات العقارية التي تعد وتمسك خصيصا لكل وحدة عقارية¹.

وتختلف البطاقات العقارية من حيث نوعها وشكلها وبياناتها باختلاف نوع العقار وموقعه وأيضا بحسب ما إذا كان العقار ممسوحا أم غير ممسوح وأيضا إذا ما كان يحتوي أجزاء مشتركة وخاضعا لنظام الملكية المشتركة أم غير ذلك، فمن حيث نوع العقار تنقسم العقارات في المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري إلى عقارات حضرية وعقارات ريفية وكما أن البطاقات التي تخصص للعقارات الواقعة في البلديات الممسوحة تختلف عن بطاقات العقارات الواقعة في البلديات غير الممسوحة، وأخيرا تخصص لكل عقار بطاقة تسمى البطاقة العامة في حين تخصص بطاقة خاصة بالأجزاء المشتركة في العقارات الخاضعة لنظام الملكية المشتركة.

أ- البطاقات العقارية العينية:

يمسك المحافظ العقاري في أراضي البلديات الممسوحة، بطاقات عقارية عينية، بدون فيها الحالة القانونية والوصفية للعقار، وهي نوعان بطاقة قطع الأراضي، في حين يطلق على الثاني اسم بطاقات العقارات الحضرية².

* بطاقات قطع الأراضي:

تحدث هذه البطاقات بالنسبة لكل وحدة عقارية موجودة في مسح الأراضي العام الذي تم إعداده³.

1- فتحي ويس، المرجع السابق، ص 242.

2- فتحي ويس، المرجع نفسه، ص 246.

3- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 127.

ويتم إحداث هذه البطاقة لكل كتلة عقارية تقع حسب الأرقام الممنوحة لها في عملية المسح العام للأراضي، وهو ما نصت عليه المواد 23، 24، 25، 26، من المرسوم 63/76 المذكور سابقاً.¹

ويتألف هذا النوع من البطاقات من قسم علوي قسم سفلي.

القسم العلوي:

ويذكر فيه المحافظ العقاري البلدية التي يقع فيها العقار، بيان مسح الأراضي (القسم رقم المخطط المكان المذكور) محتوى مسح الأراضي تاريخ إنشاء البطاقة، ورقمها الترتيبي وتاريخ ترقيم العقاري مجموعة البطاقات العقارية.

القسم السفلي:

- **الجدول الأول:** نطاق الوحدة العقارية ونوعها.
- **الجدول الثاني:** الإجراءات المتعلقة بحق الملكية وتعيين المالك والشروط الشخصية للأشخاص الطبيعيين.
- **الجدول الثالث:** الإجراءات المتعلقة بالحقوق المشتركة وبالإرتفاقات الإيجابية والسلبية.
- **الجدول الرابع:** الإجراءات المتعلقة بالحقوق العينية والأعباء العقارية والإيجارات غير الشكليات المذكورة في الجدول الثاني والثالث والخامس.
- **الجدول الخامس:** الامتيازات والرهن، التعديلات والنشيطيات المتعلقة بهذه الحقوق نفسها.

وعند تغيير حدود وحدة عقارية، يلزم إعداد بطاقات مطابقة بعد ترقيم الوحدات الجديدة بعبارة تكون كمرجع فيما بينها.

1- شرف الدين دبابي، المركز القانوني للمحافظ العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة نيل الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015، ص 21.

أما فيما يخص ترتيبها فإنه يتم على مستوى كل محافظة عقارية حسب كل بلدية وبالنسبة للبلدية حسب الترتيب الأبجدي للأقسام، وبالنسبة للأقسام حسب الترتيب التصاعدي لأرقام مخطط مسح الأراضي.¹

* بطاقة العقار الحضري:

عرفت المادة 21 من المرسوم 63/76 السالف الذكر، العقارات الحضرية، بقولها "تعتبر كعقارات حضرية وتكون موضوع إحداث بطاقات عقارية كما هو منصوص عليها في المادة 20 أعلاه، العقارات المبنية أو غير المبنية الموجودة على الطرقات المرقمة بصيغة نظامية للجهات السكنية التابعة للبلديات التي يزيد سكانها عن 2000 نسمة"².

ويتعين على المحافظ العقاري التمييز بين نوعين من البطاقات في عملية ترتيبها.

- فهناك بطاقات عقارية عامة* تحدث عندما يكون عقار مبني يشمل أولا يشمل أجزاء مشتركة ومخصصة للاستعمال الجماعي وهذا ما نصت عليه المادة 1/28 من المرسوم 63/76.
- بطاقة الملكية المشتركة* تستحدث لكل عقارا تم تقسيمه وتجزئته من العقار الجماعي الكلي.³

1- جمل بوشنافة، المرجع السابق، ص 190.

2- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 107.

3- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 127.

ب/ البطاقات العقارية الشخصية:

ينشئ المحافظ العقاري، ويمسك بطاقات عقارية أبجدية شخصية في الأراضي الريفية غير المسوحة، حسب كل مالك طبقاً لنموذج خاص يحدد بقرار من وزير المالية وهذا ما نصت عليه المادة 27 من الأمر 174/75¹.

وتشمل كل بطاقة على البيانات الكافية لتعيين أصحاب الحقوق العقارات محل التصرف، إذ يجب أن يتبين فيها بالنسبة لكل عقار غير ممسوح، نوع العقار، موقعه، ومحتواه، حسب ما جاء في المادة 114 من المرسوم 63/76 السالف الذكر.

وترتب البطاقات العقارية الشخصية بشكل منظم، حيث يتم ترتيب البطاقات الخاصة بالأشخاص الطبيعية، حسب الترتيب الأبجدي، أما البطاقات الخاصة بالأشخاص الاعتبارية، فترتب ضمن مجموعة خاصة حسب الترتيب العددي لهذه البطاقات².

2/ تسليم العقاري:

الدفتري العقاري هو عبارة عن سند ملكية قاطع الحجية يحل محل عقود الملكية مباشرة بعد الإنتهاء من عمليات المسح العام في إقليم بلدية ما يعده المحافظ العقاري بنقل البيانات المدونة على البطاقة العقارية الخاصة بعقار ما بعد انتهاء عملية المسح³.

الجدير بالذكر أن كل إنشاء، أو تعديل، أو إلغاء لحق الملكية ينتج عنه ضبط جديد للدفتري العقاري والذي يودعه المالك السابق، ويتسلمه المالك الجديد من المحافظة العقارية المختصة أما فيما يتعلق بكيفيات التأشير، فقد حددتها المادة 45 من المرسوم 63/76 وألزمت أن تكون عملية التأشير بكيفيات واضحة ومقروءة بالحبر الأسود الذي لا يمحي وفي حالة

1- مجيد خلفوني، المرجع نفسه، ص 126.

2- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 106.

3- فتحي ويس، المرجع السابق، ص 261.262.

وجود أخطاء مادية يتعين على الأعوان المكلفين بعملية التأشير الإبتعاد عدم كشطها أو شطبها.

وحتى تكون عملية التأشير بعيدة عن أي لبس أو غموض، ألزم المشرع أن تكون كتابة الأسماء العائلية للأطراف بأحرف كبيرة، والأسماء الشخصية بأحرف صغيرة وذلك على الخانة المخصصة لذلك، وللتأكد من الجداول المقيدة عليها المعلومات سواء تعلق الأمر بتعيين الأطراف أو العقارات لا بد أن تكون مرقمة وموقعة، مع ضرورة وضع خط بالحبر بعد كل عملية إجراء، وهذا لتفادي عملية التزوير، والإضافات غير المبررة، كما أنه يتعين على المحافظ العقاري أن يضع تاريخ التسليم بعد كل عملية تأشير والنص الذي بمقتضاه تم هذا التسليم¹.

وإذا حدث أن ضاع الدفتر العقاري من صاحبه، فإنه يمكنه الحصول على دفتر آخر، وذلك بعد أن يقدم طلب مكتوب ومسبب للمحافظ العقاري الذي يحقق في مدى تطابق المعلومات الواردة في هذا الطلب مع هوية الشخص والمعلومات الواردة في البطاقة العقارية الخاصة بهذا العقار².

ونظرا لأهمية الدفتر العقاري وما يتضمنه من معلومات، ألزم المشرع تقديره في كل عملية إيداع تحت طائلة رفض الإجراء، عملا بنص المادة 50 من المرسوم 63/76 غير أن لهذه القاعدة استثناءات واردة في الفقرة 2 من المادة سابقة الذكر³.

الجدير بالإشارة إليه في الأخير أنه بعد تنفيذ إجراء الشهر لهذه الحالات طبقا للكيفيات السابقة الذكر، على المحافظ أن يبلغ تنفيذ إجراء الشهر إلى حائز الدفتر العقاري، بموجب رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام يتضمن إنذار المعنى، بضرورة إيداعه للدفتر العقاري

1- خالد رامول، المرجع السابق، ص 118.119.

2- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 196.

3- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 109.110.

لدى المحافظة العقارية المختصة في أجل 15 يوماً من تاريخ إشعار إستلام الرسالة الموصى عليها قصد ضبط الدفتر العقاري، أما إذا بقي الإنذار دون نتيجة، وكان هناك تصرف قانوني ناقل للملكية، ولم يودع المالك المتصرف الدفتر العقاري لدى المحافظة العقارية قصد التأشير عليه بالتصرف القانوني، فإنه يمكن للمحافظة العقارية في هذه الحالة أن يسلم المالك الجديد أي المتصرف إليه دفتر عقاري آخر، ويشير في البطاقة العقارية الخاصة، بهذا العقار على الدفتر المتحصل عليه¹.

الفرع الثاني: الإيداع غير القانوني للسندات العقارية ورفض تنفيذ إجراء الشهر:

خول المشرع للمحافظ العقاري صلاحيات واسعة في مراقبة مدى استيفاء المحرر المراد إشهاره بالمحافظة العقارية على شروط القانونية، فهو يحقق في هوية الأطراف وأهليتهم وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار، ويترتب عنه، إما رفضه إيداع هذه الوثائق وإما قبوله إيداع مع رفض تنفيذ إجراء الشهر، وفي كلتا الحالتين، يبلغ قراره الرفض للمعنيين بالأمر بموجب رسالة يبين فيها أسباب الرفض².

1- حيث أجاز المشرع أنه يتم إجراء عملية الشهر من دون أن يطلب الدفتر العقاري إذا تعلق الأمر:

- العقود المشار إليها في المادة 13 من الأمر 74/75 المتضمن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.
- العقود المحررة أو القرارات القضائية التي صدرت بدون مساعدة مالك أو ضده.
- تسجيل امتياز أو رهن قانوني أو قضائي.

1- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 128.

2- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 182.

أولاً: رفض الإيداع

عند إيداع العقود والوثائق المرفقة بها قصد الشهر، يقوم المحافظ العقاري بفحصها فحصاً شاملاً ويحصر جميع الأخطاء والنقائص، ويخطر بها محررو العقود لكي يقوموا بتسويتها مرة واحدة وذلك بواسطة رسالة موصى عليها مع إشعار بالوصول، أو بواسطة التسليم الشخصي للموقع على التصديق مع إقرار بالاستلام¹.

1- أسباب رفض الإيداع:

هناك ثمة أسباب تدفع بالمحافظ العقاري إلى رفض الإيداع المحرر، منها ما هو متعلق بغياب أحد الوثائق أو البيانات المطلوبة في الوثائق المودعة ومنها ما هو متعلق بوجود نقص، أو خلل في تعيين الأطراف والعقارات في المحرر المودع هذه الأسباب تم تحديدها في المادة 100 من المرسوم 63/76 ويمكن إجمالها في النقاط التالية:

- في حالة عدم تقديم للمحافظ العقاري الدفتر العقاري، أو مستخرج مسح الأراضي إذا تعلق الأمر بعقارات واقعة في مناطق ممسوحة.
- عندما يكون التصديق على هوية الأطراف، وعلى الشرط الشخصي مخالف للشروط و للكيفيات سابقة الذكر.
- عند عدم تقديم أي وثيقة تكون واجبة التسليم للمحافظ العقاري لأجل قبول الإيداع.
- إذا كان تعيين العقارات لا يستجيب لأحكام المادة 66 من المرسوم 63/76.
- عندما تكون الجداول المودعة من أجل قيد الرهون والامتيازات، لا تحتوي على البيانات المطلوبة والمحددة في المواد 93 إلى 95، 98، من المرسوم 63/76 أو تكون غير محررة على النماذج الخاصة بذلك.

1- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 205.

- عندما تظهر الصور الرسمية أو النسخ المودعة بأن العقد الذي قدم للإشهار غير صحيح من حيث الشكل، أو عندما لا تتوفر في هذه الصور أو النسخ على شروطها الشكلية.
- عند مخالفة أحكام المواد من 67 إلى 71 من المرسوم 63/76 والمتعلقة بكيفيات وأشكال إعداد الجداول الوصفية للتقسيم في حالة ما إذا كانت الوثيقة المودعة تتعلق بملكية الطبقات¹.

وعليه فإنه من خلال عرض الأسباب رفض الإيداع، نلاحظ أن المشرع الجزائري قد عددها على سبيل الحصر دون أن يأخذ بعين الاعتبار الحالات التي يمكن أن تكون كذلك سببا في رفض الإيداع، كصدور قانون جديد ما بين فترة إيداع الوثيقة وفترة دراستها، يمنع التصرف الذي تنطوي عليه الوثيقة موضوع الإيداع وإسقاط الأسبقية فيه².

بالإضافة إلى هذه الحالات، هناك حالات أخرى وردت في نص المادة 353 من قانون التسجيل يمكن إجمالها في ما يلي:

- حالة غياب التصريح التقييمي للعقار موضوع التصرف أو ما يعبر عنه بعدم تحديد القيمة التجارية للمعاملة.
- حالة عدم الدفع المسبق للإشهار العقاري من طرف ملتمس الإيداع³.

يبلغ المحافظ العقاري قراره بالرفض في أجل 15 يوما تسري ابتداء من تاريخ رفض الإيداع، ويتم ذلك برسالة موصى عليها مع إشعار بالوصول، أو بواسطة التسليم الشخصي

1- خالد رامول، المرجع السابق، ص 130.

2- أنور طلبية، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات، دار الثقافة، لبنان، ص 361.

3- خالد رامول، المرجع السابق، ص 131.

للموقع على التصديق مقابل إقرار بالاستلام، وللمعني بالأمر مهلة شهرين للطعن القضائي في قرار الرفض أمام الغرفة الإدارية¹.

ثانيا : قبول إيداع الوثائق ورفض إجراء الشهر العقاري

لا يقوم المحافظ العقاري برفض الإجراء إلا بعد الفحص الدقيق والشامل للوثائق المودعة لديه واكتشاف نسيان أو غياب شرط من الشروط المنصوص عليها في المرسوم 63/76، كما أن رفض الإجراء يتطلب في بعض الأحيان مقارنة مع الوثائق التي تم إشهارها من قبل مجموعة البطاقات العقارية.

1/ أسباب رفض الإجراء:

بعد قبول الإيداع يقوم المحافظ العقاري بتسجيله في سجل الإيداع ثم يبدأ في عملية الفحص الدقيق والشامل للعقود والوثائق المودعة وذلك للوصول إلى أحد الأسباب التي يمكن أن تؤدي إلى رفض الإجراء، المنصوص عليها في المادة 101 من المرسوم 63/76 والتي تتمثل فيما يلي:

- عندما تكون الوثائق المودعة و الأوراق المرفقة بها غير متوافقة.
- عندما تكون مراجع الإجراء السابق المطلوب بموجب المادة 1/95 من المرسوم 63/76 غير صحيحة، وبالرجوع إلى هذه المادة نجد أنها تخص الجدولين الخاصين بتجديد قيد الرهون والامتيازات، فإذا كانت هذه الأخيرة غير متطابقة مع الوثائق المودعة قصد الشهر يتم رفض الإجراء.
- عندما يكون تعيين الأطراف والعقارات أو الشرط الشخصي كما هو محدد في المادة 65 من المرسوم 63/76 غير متوافق مع البيانات المذكورة في البطاقة العقارية.

1- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 129.

- عندما يكون التحقيق المنصوص عليه في المادة 104 من المرسوم 63/76 يكشف بأن الحق غير قابل للتصرف.
- عندما يكون العقد الذي قدم للإشهار مشوباً بأحد أسباب البطلان المشار إليها في المادة 105 من المرسوم 63/76¹.

2/ كيفية رفض إجراء الشهر العقاري

قبل إجراء الشهر العقاري، يتولى المحافظ مع أعوانه تفحص مدى صحة الوثائق المقدمة من أجل الإشهار، ويبلغ المعنيين بالأمر خلال 15 يوماً ابتداءً من تاريخ الإيداع بالعيب الموجود، المكتشف على الوثائق للقيام بتصحيحها أو استكمال النقص أو إيداع الوثائق التعديلية، ويؤشر على البطالة العقارية بعبارة (إجراء قيد الانتظار)²، ويجب أن يتم الإبلاغ شخصياً وبطريقة مباشرة إلى موقع على شهادة الهوية بنفسه، وإذا تعذر ذلك فيتم التبليغ بموجب رسالة موصى عليها مع طلب الإشعار بالاستلام ترسل خلال نفس الأجل للموقع على شهادة الهوية في الموطن الذي أشار إليه الموقع والمذكور في الوثيقة المودعة.

أما إذا قام على شهادة الهوية بتسوية الوضعية خلال المدة الممنوحة له، يباشر المحافظ تنفيذ الشهر ويؤشر بالإجراء على البطاقة التي سبق أن دون عليها عبارة "إجراء قيد الانتظار" بالإجراء النهائي، يكون له أثر رجعي إلى تاريخ الإيداع من أجل الترتيب في سجل الإيداع³، وإذا لم يتم المعنى بالأمر خلال أجل 15 يوماً ابتداءً من تاريخ التبليغ بإصلاح العيب أو إيداع وثائق تعديلية، فإن المحافظ العقاري يرفض إجراء الشهر العقاري، ويكتب عبارة الرفض في العمود المخصص للملاحظات في سجل الإيداع يوضح فيها:

- تاريخ قرار الرفض.
- النص الذي يبرر هذا القرار.

1- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 208.209.

2- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 131.

3- فتحي ويس، المرجع السابق، ص 373.

أما إذا تعلق الأمر بتصحيح الأخطاء الواردة في الوثيقة تم إظهارها، فيتم بإيداع وثيقة جديدة معدة ضمن الأشكال القانونية ترمي إلى تعديل الوثيقة التي تم إظهارها والمشوية بالأخطاء، ويؤشر ذلك في البطالة العقارية، وفي الدفتر العقاري قصد الإشارة إلى التعديلات الحاصلة، وفي حالة عدم إيداع الوثيقة التعديلية، يبلغ المحافظ العقاري قرار رفض عملية الإظهار العقاري فيما يخص الحق المشار في الوثيقة الخاطئة¹.

المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن الشهر العقاري

للتصرفات الواقعة على عقار ليس لها آثار حتى بين المتعاقدين أنفسهم إلا من تاريخ شهرها في الحافظة العقارية، فنظام الشهر العقاري منشئ للحقوق العينية، ومطهر للتصرفات الواقعة على العقار من العيوب².

وفي ظل هذه الآثار سنتطرق إلى آثار نظام الشهر العقاري، وسنقسم هذا المطلب إلى فرعين، فخصص الفرع الأول لدراسة الأثر المنشئ و المطهر للشهر العقاري و الفرع الثاني لدراسة حجية الشهر العقاري.

الفرع الأول: الأثر المنشئ والمطهر للشهر العقاري

إن الشهر في ظل نظام الشهر العقاري العيني يعتبر مصدرا للحقوق العقارية، إذ لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول إلا من تاريخ شهرها، فلا تنتج عن التصرفات العقارية التي لم تشهر، سوى التزامات شخصية بين أطراف العقد، متى استوفي هذا الأخير الشكلية المطلوبة لانعقاده³.

1- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 131.

2- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 100.

3- ليلي زوقي وعمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 67.

كذلك فإن الحقوق العقارية وبعد شهرها تنتقل إلى أصحابها خالية من العيوب، مهما كان مصدرها، نتيجة القوة الثبوتية لنظام الشهر العيني¹.

لذلك فإن الشهر العيني له الأثر المنشئ (أولاً)، وكما يضمن عدم إنتقال العقار منقل بأي عيب أي أن له الأثر المطهر (ثانياً).

أولاً: الأثر المنشئ للشهر العقاري

يرى بعض الفقهاء أن القيد في السجل العقاري هو مصدر الحقوق العينية، على إعتباره أن لا يعرف إلا القيد كوسيلة لاكتساب الحقوق العقارية، فإذا كانت حيازة المنقول هو سندا الحائز، فإن القيد في السجل العيني يعد سند الملكية إلا أن التصرفات العقارية كالبيع مثلا تنتج كافة، آثارها بين الطرفين بمجرد تحرير العقد وأهمها الإلتزام، ورغم هذا يبقى نقل الملكية معلق إلى أن يتم القيد في السجل العقاري، وبالتالي فإن التصرفات التي تتم خارج مكاتب الحفظ العقاري ترتب آثارها، ما عدا نشوء الحق العيني الذي يتطلب القيد².

فقد نص المشرع الجزائري من الشهر المصدر الوحيد للحقوق العينية العقارية وذلك من خلال المادتين 15 و 16 من الأمر 74/75.

حيث نصت المادة 15 على: "كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار، لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية"

كما نصت المادة 16 على "أن العقود الإدارية و الاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف، إلا في تاريخ نشرها، في مجموعة البطاقات العقارية".

1- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 120.

2- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 101.

يفهم من خلال هذين النصين أن المشرع الذي أخذ بنظام الشهر العيني لم يعترف بغير الشهر الادعاء بالملكية في الحقوق العينية، فإذا تم شهر هذه الحقوق الميراثية التي تنقل الملكية فيها بالوفاء وليس بالشهر، وعليه اشترط المشرع شهر أي إجراء أو دعوى من شأنها تهديد المراكز القانونية لأصحاب الحقوق الواجبة الشهر أو تقييد التصرف فيها لترتيب حقوق في مواجهة الغير¹.

ويعتبر مبدأ الأثر المنشئ للقيود الذي اعتمده المشرع الجزائري أسلم من مبادئ التشريعات المخالفة لعدة أسباب منها:

- مبدأ الأثر المنشئ للقيود يضمن تطابق القيود المسجلة في المحافظة العقارية مع الوضعية القانونية الحقيقية للعقار، حيث لا يعتبر مالكا إلا من كان مسجلا بالمحافظة العقارية مشهر، ومالك مقيد بالمحافظة العقارية في انتظار إشهار العقد المبرم.
- يضمن مبدأ الأثر المنشئ للقيود الإسراع في شهر التصرفات العقارية كما يسمح لكل ذي مصلحة الإطلاع عليها.
- يوفر مبدأ الأثر المنشئ للقيود الثبات والإستقرار في المعاملات العقارية ويوفر الأمان مما يزيد الثقة في عمليات الإقراض والإقتراض، وهذا ما يعود بالفائدة على الإستثمار وزيادة الدخل الفردي².

إن فالشهر هو الوسيلة الوحيدة التي يعتمد بها لنقل الملكية وسائر الحقوق العينية الأخرى، كما أن الحق العيني المشهر ينقل إلى صاحبه بغض النظر عن التصرف القانوني الذي أدى إلى شهره، كما إذا كان تصرف صحيحا أو معينا³.

1- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 222.

2- حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، المرجع السابق، ص 173 و 174.

3- صليحة رحال، المرجع السابق، ص 85.

ثانيا: الأثر المطهر للشهر العقاري

يعرف التطهير بأنه تنظيف شيء معين من كل ما يشوبه أو يلحق به من عيوب ويقصد بالتطهير في نظام الشهر العيني أن ينتقل العقار إلى مالكه الجديد خاليا من كل العيوب الغير مشهورة التي تنقل العقار، أما إذا كان العقار تم إشهاره معيبا بأحد عيوب الرضا مثلا، فإن هذه التصرفات تكون قابلة للإبطال، إلا انه يمكن الإحتجاج بها، ما دام أنه تم إشهار هذا التصرف إستنادا للقوة الثبوتية، ولا يمكن إبطاله إلا بدعوى قضائية¹.

فقد أعطى المشرع الجزائري الحق للأطراف المتعاقدة الطعن قضائيا في الحقوق العينية المشهورة بإحدى الدعاوي المنصوص عليها في المادة 85 من المرسوم 74/76 السالف الذكر، وهي كالتالي:

1/ دعوى الفسخ: والتي ترفع في حالة إخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته، كأن يمتنع المشتري عن تسديد ثمن العقار المبيع المتبقي في ذمته، إذا كانت عملية البيع قد تمت بالتقسيط.

2/ دعوى الإبطال: وتمارس في حالة ما إذا أخل شرط صحة العقد، كانهتمام الأهلية، أو عيب من عيوب الإرادة كالتدليس، الإكراه، الغلط و الغبن.

3/ دعوى الإلغاء: والتي تنصب على إلغاء عقد إداري ناقل للملكية العقارية، باعتبار أن العقد الإداري يشكل إحدى وسائل نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري.

4/ دعوى النقض: والتي ترفع في حالة المطالبة بنقض القسمة الودية الخاصة بالتراضي إذا أثبت أحد المتقاسمين انه لحقه منها غبن يزيد على الخمس، على أن تكون العبرة في التقدير بقيمة الشيء وقت القسمة، كما يجب أن ترفع هذه الدعوى خلال السنة التالية للقسمة إعمالا بنص المادة 732 من القانون المدني².

1- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 103.

2- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 122.

فالأثر المطهر للشهر العقاري يساعد على ثبات المعاملات العقارية واستقرارها من خلال ضمان إنتقال العقارات دون عيوب¹.

وعليه فإذا كان للشهر العقاري أثر منشئ ومطهر للحقوق العينية العقارية المقيدة في مجموعة البطاقات العقارية، فإنه إضافة إلى ذلك يعطيها الحجية الكاملة سواء فيما بين الأطراف المتعاقدة أو اتجاه الغير².

الفرع الثاني: حجية الشهر العقاري

إن التصرف الوارد على عقار لا يترتب أثره العيني فيما بين أطراف التصرف ولا بالنسبة للغير، إلا من يوم تمام إجراء الشهر ولا يرتد أثره إلى تاريخ إبرام التصرف، فالشهر العقاري يهدف إلى إعلام الغير بالتصرف القانوني الجاري على العقار حتى يكون على بينة وإطلاع كامل بالحالة القانونية لهذا العقار³.

ومنه سنتطرق إلى الحديث عن حجية الشهر العقاري بين الأطراف (أولاً) وفي مواجهة الغير (ثانياً).

أولاً: حجية الشهر العقاري في ما بين الأطراف

لما كان إنتقال الحق العيني أو نشوئه أو تغيير أو زواله من أهم الآثار المترتبة على الشهر فإن وجودها لا يتحقق إلا من تمامه أما قبل ذلك فإن الحق العيني يظل على الحالة التي كان عليها قبل إبرام التصرف القانوني، أي أن ملكية العقار موضوع التصرف لا تنتقل إلى المتصرف إليه، بل يبقى العقار مملوكاً للمتصرف الذي يتمتع بكافة مزايا ملكية، من تصرف واستغلال واستعمال كما يترتب عليه كافة التكاليف المتعلقة بالعقار، وهذا ما يخول لدائن المتصرف الحق في مباشرة إجراءات التنفيذ على عقار مدنية أي المتصرف، في حين لا

1- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 103.

2- كريمة فردي، المرجع السابق، ص 123.

3- صليحة رحال، المرجع السابق، ص 87.86.

يحق لدائن المتصرف إليه مباشرة إجراءات التنفيذ على العقار باعتبار أن المتصرف إليه أي المدين لم يعد مالكا للعقار بعد¹.

فالعقد الذي محله عقار ومبرم بين طرفين ولم يتم شهره بعد يرتب جميع الآثار القانونية متى استوفى جميع أركان العقد العامة من رضا ومحل وسبب إضافة إلى إفراغه في الشكل الرسمي طبقا لنص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني إلا أن الأثر العيني الذي لا يترتب على العقد إلا بعد شهره، فعقد البيع غير المشهر مثلا، يرتب في ذمة المشتري الإلتزام بدفع الثمن و في مقابل ذلك يرتب في ذمة البائع نقل ملكية المبيع إلى المشتري، ويبقى هذا الإلتزام من أهم الإلتزامات التي تقع على عاتق البائع إذ لا تظهر أهمية الإلتزامات الأخرى إلا إذا تم إنتقال حق الملكية بواسطة عملية الشهر ليصبح المشتري بعدها وحده صاحب الصفة في كل ما يتعلق بهذا العقار، وكل التصرفات الصادرة عن البائع بعد ذلك تعد عديمة الأثر لأنها تعتبر تصرفات في ملك الغير².

ثانيا: حجبة الشهر العقاري اتجاه الغير

نصت المادة 15 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، على ما يلي: "كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار، لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارة في مجموعة البطاقات العقارية..."³.

ويقصد بالغير هو مجموعة الأشخاص الذين يمكن أن تكون لهم مصلحة في العقار، وليسوا أطراف في العقد المقيد في السجل العقاري.

وبهذا المعنى يعتبر من الغير الخلفاء الخاصين والدائنون العاديون الذي يحق لهم أن يتذرعوا بعدم قيد العقد الذي أجراه المدينون، والدائنين في حالة إفلاس صاحب الحق في

1- خالد رامول، المرجع السابق، ص 111.

2- صليحة رحال، المرجع السابق، ص 87.

3- طلحة محمد غليسي، المرجع السابق، ص 104.

العقار، أما الورثة أو الموصي لهم فلا يعتبرون ذلك أنهم يحلون محل المالك في التصرفات التي ترد على العقار.

وبالرجوع لنص المادة 15 من الأمر 74/75 نستخلص أن كل حق لملكية أو أي حق عيني آخر متعلق بعقار ولم يشهره بالمحافظة العقارية، يعتبر أمام الغير في حكم المعدوم أي كأنه لم يتم أصلاً، ويهدف المشرع من هذا الإجراء إلى المحافظة على استقرار المعاملات العقارية بين الأفراد، من خلال إعتبار المحافظة العقارية المصدر الرئيسي والوحيد للوضعية القانونية للعقار في الجزائر، فكل تصرف غير مشهر لا يمكن للغير الإطلاع عليه هو غير موجود أصلاً¹.

كما اشترطت المادة 85 من المرسوم 63/76 على ضرورة إشهار الدعاوي القضائية الرامية إلى النطق بالفسخ، أو الإبطال، وأوجب إثبات الإشهار فيها بموجب شهادة يسلمها المحافظ العقاري، وبينت المادتين 86 و 87 من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه، الآثار المترتبة عن عدم إشهار هذه الدعاوى وكذلك عدم إشهار الشرط الذي بمقتضاه حصل فسخ أو إبطال أو إلغاء الحقوق التي سبق إشهارها وذلك بعدم سريان لا الشرط ولا الحكم الذي يقرره في مواجهة الخلف الخاص لصاحب الحق المهدر، فإذا صدر حكم بإبطال البيع مثلاً وكان المشتري قد تعامل مع البائع استناداً للقيود وقام بإشهار حقه ثم تبين أن المالك ممنوع من التصرف بشرط كان قد وقع بعد القيد لحقه ولم يشهره فلا يكون لذلك أي أثر في مواجهة المشتري وقد أكدت ذلك المادة 87 من المرسوم 63/76 بالنسبة لكل القيود على حق التصرف أو المنع من التصرف إذا أبرمت بعقود خاصة فلا تكون ناقدة في حق الخلف الخاص الذي أشهر حقه إلا إذا تم إشهارها مسبقاً عن الإشهار الذي اكتسب به حقه².

ومنه نستنتج من خلال استعراضنا لهذا المبحث أن تنفيذ إجراء الشهر العقاري له أثر منشئ ومطهر، فالحقوق العقارية لا تنشأ وفق التشريع الجزائري إلا من تاريخ قيدها في السجل

1- طلحة محمد غليسي، المرجع نفسه، ص 104 و105.

2- ليلي زروقي وعمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 75.

العقاري، كما أن عمليات المراقبة الدقيقة التي تتم على مستوى المحافظة العقارية، تحت إشراف المحافظ العقاري من شأنها ضمان تطهير العقارات محل التصرفات من العيوب¹.

1- طلحت محمد غليسي، المرجع السابق، ص 114.

خلاصة الفصل:

نلخص من خلال ما درسنا في هذا الفصل، أن شهر العقود والوثائق الرسمية التي تتضمن حق الملكية والحقوق العينية الأخرى، يتم على مستوى المحافظة العقارية ويكون ذلك في السجل العقاري الذي يعكس الوضعية القانونية للعقارات، ولضمان صحة وسلامة المعاملات العقارية فإن المشرع قد وضع قاعدتين أساسيتان تتمثل في القاعدة الرسمية وقاعدة الشهر المسبق، كما اشترطت مجموعة من الشروط في الوثائق التي تخضع لعملية الشهر، منها ما يتعلق بالأشخاص أطراف التصرف ومنها ما يتعلق بالعقارات محل التصرف، ويتم شهر هذه الوثائق عن طريق إيداعها لدى المحافظة العقارية، ويشترط في هذا الإيداع أن يكون قانوني، أي تتوفر فيه قاعدة الرسمية والشهر المسبق، والشروط المتعلقة بالأطراف، والعقارات وهذا ليتم تنفيذ إجراء الشهر، وإذا لم تتوفر هذه الشروط فإن المحافظ العقاري يرفض الإيداع وإجراء الشهر معاً.

وعلى الأفراد المتضررين أن يطعنوا ضد قرارات المحافظ العقاري وأخطائه أمام الجهات القضائية المختصة.

هذا وإذا تمت إجراءات الشهر بطريقة سليمة وصحيحة فإنه تترتب عن ذلك عدة آثار تتمثل في أن الشهر المنشئ للحقوق العينية ويعتبر المصدر الوحيد لترتيب الحقوق فيما بين الأطراف وفي مواجهة الغير.

ومنه فهذه القواعد والشروط التي وضعها المشرع كقيلة لحماية الملكية العقارية متى تم مراقبة توفرها في مختلف الوثائق المراد شهرها من طرف المحافظ العقاري، والذي يتولى إضافة إلى ذلك مراقبة السير الحسن لإجراءات الشهر العقاري، و التي بتمامها يرتب التصرف المشهر آثاره، القانونية سواء فيما بين طرف المتصرف أو بالنسبة للغير.

خاتمة



الخاتمة:

لقد أحسن المشرع الجزائري عندما تبني في الأمر رقم 75-74 المتضمن إعداد المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري، لنظام السجل العقاري متأثراً في ذلك بأنظمة الشهر الحديثة ولم يتأثر بنظام الشهر الشخصي الذي كان معمولاً به أثناء الاستعمار الفرنسي، هذا النظام الذي أثبت قصوره عن تحقيق أهداف الشهر العقاري المتمثلة في استقرار الملكية العقارية وتدعيم الائتمان العقاري.

وقد رأينا أن نظام السجل العقاري يقوم على جملة من المبادئ والأسس التي تضمن استقرار الملكية العقارية، وتدعم الثقة في المعاملات العقارية والتي تؤكد مدى نجاعة ومحاولته لتفادي الانتقادات الموجهة لنظام الشهر الشخصي.

لكن لا يمكن الحديث عن نظام الشهر العقاري العيني دون الانتهاء من عملية المسح العام الكامل عبر التراب الوطني، لذلك استمر تطبيق نظام الشهر الشخصي بشكل استثنائي في المناطق التي لم يتم فيها الانتهاء من عمليات مسح الأراضي وهذا ما نصت عليه المادة 27 من الأمر 75-74، يعني أن نظام الشهر العقاري في الجزائر يتميز بالازدواجية فيأخذ بنظام الشهر العيني كأصل عام كمرحلة انتقالية واستثناء يأخذ بنظام الشهر الشخصي في المناطق غير الممسوحة.

ولقد أسند المشرع الجزائري مهمة الإشراف على عمليات الشهر العقاري إلى مصلحة إدارية يسيرها موظف عمومي يدعى المحافظ العقاري، حيث يشرف على عملية مراقبة السندات الخاضعة للشهر العقاري ومدى توفر الشروط التي نص عليها المشرع لا سيما قاعدتي الرسمية والشهر المسبق اللذان يعتبران شرطان أساسيين لإتمام اجراءات الشهر العقاري، ومن آثار عملية الشهر العقاري في النظام العيني أنه منشئ ومطهر، فالتصرفات العقارية لا أثر لها أمام الغير وحتى بين المتعاقدين أنفسهم إلا من تاريخ شهرها بالمحافظة العقارية كما أنه مطهر من

خلال دور المحافظ العقاري المتمثل في عمليات الرقابة على المحررات المودعة من أجل تلقي تأشيرة الشهر العقاري.

ما يمكن قوله أنه لا يمنع من تقديم مجموعة من التوصيات، نرى انها تساهم في أداء أحسن لنظام الشهر العقاري في الجزائر، نعرضها فيما يلي:

- فصل المحافظة العقارية عن وزارة المالية بصفة عامة وعن مديرية أملاك الدولة بصفة خاصة، وهذا منحها أكثر إستقلالية.
- إعادة النظر في نص المادة 16 من المرسوم 76-63 السالف الذكر، بهدف إعطاء القوة الثبوتية المدونة في السجل العقاري، يجعل الترقيم النهائي فيها غير قابل للنزاع فلا يبقى أمام المالك التي أهدرت حقوقه.
- النص صراحة على حظر التقادم و الإستغناء بصفة تدريجية عن الحياة كطريق لإكتساب الملكية العقارية الخاصة بداية من المناطق المسوحة ثم الإستغناء عنها بعد المسح الشامل لكامل التراب الوطني، إذا علمنا أن القانون المدني في مواده 827،821،824 ، يقضي بإمكان إكتساب الملكية والحقوق العينية الأخرى عن طريق التقادم ونحن نعلم أنه في حالة عدم وجود نص في قانون خاص فإنه نرجع إلى القواعد العامة.

وفي الأخير يمكن القول أن نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري وضع من أجل حماية الملكية العقارية وتأمين استقرار المعاملات العقارية ما زال يعتريها النقص والغموض.

الملاحق



MINISTRE DES FINANCES

ولاية (الوادي) WILAYA

وزارة المالية

AGENCE NATIONALE DU CADASTRE

البطاقة العقارية FICHE D'IMMEUBLE

الوكالة الوطنية لمسح الأراضي

المنطقة الحضرية (1) Zone Urbaine (1) المنطقة الريفية (1) Zone Rurale (1)

I- REFERENCES CADASTRALES: بلدية: [الوادي] قسم: 127

جزء منسوبة ILOT: 13 PARCELLE: [] LOT: [] BATIMENT: [] ESCALIER: [] Q-PART: []

العنوان أو المكان المعلوم ADRESSE et (ou) LIEU - DIT: [الوادي]

II- CONTENANCES (2): المساحة (2): ILOT: Ha 500 A 70 Ca 00 LOT: Ha A Ca

III- DESIGNATION DE L'IMMEUBLE (3): [الوادي]

IV- PROPRIETE (1): الملكية (1): المالك: MELK

NATURE JURIDIQUE: طبيعة القانونية: مملوكة / خاصة / عمومية / بلدية / قروية / على الشيوع / فردي

ORIGINE de PROPRIETE: اصل الملكية: إجراءات عقارية / ممتلكات سناتورس / ممتلكات جزئية / ممتلكات مجتمعة / ممتلكات مملوكة / عام / للأموال الوطنية / مملوكة

MODALITE D'APPROPRIATION: كيفية التملك: كسرها / نمط الإستغلال: نمط الإستغلال

V- DROITS ET CHARGES: حقوق و أعباء: طبيعة: طبيعة / لصالح: لصالح

VI- DESIGNATION DU PROPRIETAIRE (OU POSSESEUR): تسمين المالك أو المالكين (المحائز): في حالة الملكية أو الملكية المشتركة على الشيوع لا تذكر في هذه البطاقة سوى هوية الشريك في الملك على الشيوع.

En cas de propriété ou copropriété en indivision ne mentionner dans la présente fiche que l'identité d'un co-indivisaire.

لقب (أو اسم فخرية) اسم: الوادي إسمه: إسمه

نوم (ou raison sociale) Prénom: الوادي إسمه: إسمه

نوم (e) ou constitué le Profesion: الوادي إسمه: إسمه

فيلس (le) de: الوادي إسمه: إسمه

العنوان المعتاد Adresse habituelle: الوادي إسمه: إسمه

VII- TITRE DETENU (5): السند الموقوف (5): الطبيعة: طبيعة / الموضوع: الموضوع / اسم المحرر: اسم المحرر

Nature (4) objet (5) nom du redacteur: الوادي إسمه: إسمه

محرر في: محرر في / نشر في: نشر في / CF de: CF de

مدد أو تاريخ الحيازة في حالة عدم وجود سند للملكية: الوادي إسمه: إسمه

1- Réviser les mentions initiales. 2- Contourner les cadastres. 3- Présenter la nature physique de l'immeuble: terrain agricole ou à vocation agricole, terrain nu, etc. 4- Préciser la nature des baux (baux précaires, baux administratifs, baux à long terme, etc.). 5- Préciser l'objet du titre (contribution ou contribution, acquisition, donation, échange, etc.).

الملحق رقم 01 المتمثل في بطاقة التحقيق العقارية

ولاية :
WILAYA DE
.....
المحافظة العقارية
CONSERVATION FONCIÈRE
ب :
DE

دفتر عقاري
LIVRET FONCIER

رقم : N°

بلدية :
COMMUNE :
المنطقة :
LOCALITÉ :
الحي :
QUARTIER :
المكان المذكور :
LIEU DIT :
الشارع و الرقم :
RUE ET N° :
قسم :
SECTION :
مجموعة ملكية رقم :
ILOT DE PROPRIETE N° :
سعة المسح :
CONTENANCE CADASTRALE :
رقم القطعة :
LOT N° :
.....Eventuellement - إحتماليا

الملحق رقم 02 المتمثل في الصفحة الأولى من الدفتر العقاري

Série P.R. Modèle N°1 Ds-96/14
فئة
Fiche créée le :
N°:
Dossier plan N°:

تقييد في
تريفة
(إبداع حجم
IMMATRICULATION DU (Dépôt: Volume Case)
سعة المسج

بلدية
Section :
Ilot de propriété N° :
Lieu dit :
Contenance cadastrale :

I - تقييد مجموعة الأراضي

I- DÉSIGNATION DE L'LOT DE PROPRIÉTÉ

II - الماكينة	
تعيين المالكين المتتابعين	تعيين الماكينة
Condition personnelle	حالة الشخصية
Identité	هوية
Désignation des propriétaires successifs	حالة الشخصية

II- PROPRIÉTÉ

إجراءات وثيقة مبنية أو تاقاة أو نسبية للحالة الشخصية
Formalités (document constitutif ou translatif de propriété relatif à la condition personnelle)

الملحق رقم 03 المتمثل في بطاقة قطع الأراضي (Série P.R.N°1)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية
المفتشية الجهوية لناحية ورقلة
مديرية الحفظ العقاري الوادي
المحافظة العقارية بالمغـير

المغير في:.....
المحافظ العقاري
إلى السيد:.....
.....

الموضوع: رفض الإجراء

المرجع: عقدكم المؤرخ في.....رقم.....

يشرفني أن أحيطكم علما أنه بعد مراجعة عقدكم المشار إليه في المراجع أعلاه اتضح ما

يلي:.....
.....
.....
.....
.....
.....

وعلى أساس ما تقدم ذكره يؤسفني رفض إيداع هذا العقد طبقا للمادة {101/100} من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 وعليه تم اقتطاع مبلغ 100 د ج طبقا للمادة 353-11 من قانون التسجيل من الرسم المودع ويتم تحصيل نفس المبلغ عند إيداع العقد بعد تصحيحه.

المحافظ العقاري

الملحق رقم 05 المتمثل في نسخة من رفض الإجراء

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المغير في:.....

وزارة المالية

المحافظ العقاري

المفتشية الجهوية لناحية ورقلة

إلى السيد:.....

مديرية الحفظ العقاري الوادي

.....

المحافظة العقارية بالمغـير

الموضوع: رفض الإيداع

المرجع: عقدكم المؤرخ في.....رقم.....

يشرفني أن أحيطكم علما أنه بعد مراجعة عقدكم المشار إليه في المراجع أعلاه اتضح ما

يلي:.....

.....

.....

.....

.....

.....

وعلى أساس ما تقدم ذكره يؤسفني رفض إيداع هذا العقد طبقا للمادة {101/100} من

المرسوم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 وعليه تم اقتطاع مبلغ 100 د ج طبقا للمادة 353-

11 من قانون التسجيل من الرسم المودع ويتم تحصيل نفس المبلغ عند إيداع العقد بعد تصحيحه.

المحافظ العقاري

الملحق رقم 06 المتمثل في نسخة من رفض الإيداع

قائمة المصادر والمراجع



قائمة المصادر:

أولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: النصوص القانونية.

* الأمر 58/75، المؤرخ في رقم 1975/09/26، المعدل والمتمم، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية الديمقراطية الشعبية، العدد 78، المؤرخة في 1975/09/30.

* الأمر 74/75، المؤرخ في 1975/11/12، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام، وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية الجمهورية الديمقراطية الشعبية، العدد 92، المؤرخ في 1975/11/18.

* قانون رقم 18/83 المؤرخ في 1983/08/13، المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، الجريدة الرسمية، العدد 34 المؤرخة في 1983/08/16.

* قانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18، المتضمن قانون التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 49، بتاريخ 1990/11/18.

* قانون 02/06 المؤرخ في 2006/02/20، المتضمن مهنة الموثق، الجريدة الرسمية، العدد 14، بتاريخ 2006/03/08.

* قانون رقم 03/06 المؤرخ في 2006/02/20، المتضمن مهنة المحضر القضائي، الجريدة الرسمية، عدد 14، بتاريخ 2006/03/08.

- النصوص التنظيمية:

- مرسوم تنفيذي رقم 62/76، المؤرخ في 1976/3/25، المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام، الجريدة الرسمية، العدد 30 المؤرخة في 1976/04/13.

- مرسوم تنفيذي رقم 63/76، المؤرخ في 1976/3/25، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 210/80، المؤرخ في 1980/9/13، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الديمقراطية الشعبية العدد 30، المؤرخ في 1976/04/13.

- مرسوم تنفيذي رقم 210/80، المؤرخ في 13/05/1980، المعدل والمتمم للمرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية العدد 38، المؤرخ في 15/05/1980.
- مرسوم تنفيذي رقم 352/83، المؤرخ في 21/05/1983، متعلق بإجراءات إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الإقرار بالملكية، الجريدة الرسمية، العدد 21 بتاريخ 24/05/1983.
- مرسوم تنفيذي 59/85، المؤرخ في 32/03/1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، الجريدة الرسمية العدد 13، المؤرخة في 24/03/1985.
- مرسوم تنفيذي 123/93، المؤرخ في 19/05/1993، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 63/76 المؤرخ في 25/03/1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 38، المؤرخ في 19/05/1993.

المعاجم:

- 1/ ماجد سليمان دودين، الترجمة القانونية و المصطلحات و الصياغة و النماذج القانونية، طبعة 1، مكتبة المجتمع الدولي لنشر و التوزيع، الأردن، 2009.
- 2/ مفردات القانونية (فرنسي عربي إنجليزي)، لبنان، 2010.

قائمة المراجع

❖ باللغة العربية:

أولاً: الكتب

- 1/ إدوارد عيد، الأنظمة العقارية، مطبعة المتنبّي، الطبعة الثانية، دون ذكر البلد، 1996.
- 2/ أنور طلبية، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات، دار الثقافة، لبنان.
- 3/ جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
- 4/ حسن عبد الباسط جميعي، الشهر العقاري في القانون المصري، دون طبعة، دار التعاون للطباعة، مصر، 2004.

- 5/ حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، بدون سنة النشر.
- 6/ حسين عبد اللطيف حمدان، نظام السجل العقاري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.
- 7/ خالد رامول، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر، 2001.
- 8/ زاهية سي يوسف، عقد البيع، الطبعة الثانية، دار الأمل، 2000.
- 9/ زهدي يكن، السجل العقاري في لبنان و العالم، الجزء 2، دار الثقافة، بيروت، 1962.
- 10/ زهدي يكن، القانون الملكية العقارية و الحقوق العينية غير المنقولة، الجزء 1، دار الثقافة، بيروت، لبنان، بدون سنة النشر.
- 11/ سماعيل شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومه، الجزائر، 2003.
- 12/ عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومه، الطبعة 7، الجزائر، 2011.
- 13/ عبد الحميد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء والفقهاء، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 1999.
- 14/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، آثار الالتزام، الجزء الثاني، الطبعة 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000.
- 15/ عمار علوي، الملكية العقارية في الجزائر، الطبعة 3، دار هومه، الجزائر، 2006.
- 16/ عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات و أحدث الأحكام، طبعة 2، دار هومه، الجزائر، 2000.
- 17/ فتحي ويس، الشهر العقاري في القانون الجزائري، الطبعة 2، دار هومه، الجزائر، 2015.
- 18/ ليلي زروقي وعمر حمدي باشا، المنازعات العقارية، دار هومه، الجزائر، 2003.

- 19/ ليلي طلبة، الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري، دار هوم، الجزائر، 2003.
- 20/ مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية.

مذكرات ورسائل:

- * شرف الدين دبابي، المركز القانوني للمحافظ العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة نيل الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015.
- * صليحة رحال، الشهر العقاري في القانون الجزائري، رسالة ماستر في القانون، تخصص عقود و مسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013.
- * طلحة محمد غليسي، الشهر العقاري كآلية لحماية الملكية في التشريع الجزائري، رسالة ماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خيضر، بسكرة، 2014.
- * عزوي حازم، آليات تطهر الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010.
- * عمر صدقي، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، معهد العلوم القانونية و الإدارية، جامعة الجزائر، 1982.
- * كريمة بلقاضي، الكتابة الرسمية و التسجيل و الشهر في نقل الملكية العقارية، رسالة ماجستير في الحقوق، فرع قانون خاص، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2005.
- * كريمة فردي، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون خاص، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008.
- * مسعود رويصات، نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009.

المجلات:

محمد بوركى، الإشهار العقاري، مجلة الموثق، العدد 3، سنة 2001.

الموقع الإلكتروني:

– Www.droit. dz / forum/schowthread ,le 20/2/2017 ,h 11:30.

❖ باللغة الفرنسية:

– Mohand Tahar Alloume , le réglme fonce en Algérie , Impression Moderne, Algérie , 2005.

الفهرس



	الخطة العامة
1	مقدمة
4	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للشهر العقاري
5	المبحث الأول: ماهية الشهر العقاري
5	المطلب الأول: مفهوم الشهر العقاري
5	الفرع الأول: تعريف الشهر العقاري وأهميته
5	أولا: تعريف الشهر العقاري
7	ثانيا: أهمية الشهر العقاري
8	الفرع الثاني: مميزات الشهر العقاري
8	أولا: الطابع الإداري
9	ثانيا: الطابع الإلزامي
9	ثالثا: الطابع العقاري
10	المطلب الثاني: التطور التاريخي لنظام الشهر العقاري
10	الفرع الأول: نظام الشهر العقاري قديما وحديثا
11	أولا: نظام الشهر العقاري في العصر القديم
14	ثانيا: نظام الشهر العقاري في العصر الحديث
17	الفرع الثاني: تطور الشهر العقاري في الجزائر
17	أولا: مرحلة ما قبل الاستقلال
26	ثانيا: مرحلة ما بعد الإستقلال
30	المبحث الثاني: أنظمة الشهر العقاري
30	المطلب الأول: نظام الشهر الشخصي

30	الفرع الأول: مضمون نظام الشهر الشخصي
31	أولاً: تعريف نظام الشهر الشخصي
31	ثانياً: خصائص نظام الشهر الشخصي
32	ثالثاً: مبادئ نظام الشهر الشخصي
32	رابعاً: تقييم نظام الشهر الشخصي
35	الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر الشخصي
36	المطلب الثاني: نظام الشهر العيني
36	الفرع الأول: مضمون نظام الشهر العيني
37	أولاً: تعريف نظام الشهر العيني
38	ثانياً: مبادئ نظام الشهر العيني
40	ثالثاً: تقييم نظام الشهر العيني
42	الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر العيني
44	خاتمة الفصل الأول
45	الفصل الثاني: أحكام خاصة بالشهر العقاري
46	المبحث الأول: قواعد الشهر العقاري وشروطه
46	المطلب الأول: قواعد عملية الشهر العقاري
47	الفرع الأول: قاعدة الرسمية
47	أولاً: تعريف قاعدة الرسمية
48	ثانياً: شروط السند الرسمي
53	الفرع الثاني: قاعدة الشهر المسبق
53	أولاً: مفهوم قاعدة الأثر النسبي

54	ثانيا: الاستثناءات الواردة على قاعدة الشهر المسبق
59	المطلب الثاني: الشروط القانونية الواجب توفرها في الوثائق الخاضعة لشهر العقاري
59	الفرع الأول: التحقيق في هوية الأطراف
60	أولا: بالنسبة للأشخاص الطبيعيين
62	ثانيا: بالنسبة للأشخاص المعنوية
64	الفرع الثاني: مراقبة تعيين العقار
65	أولا: شروط مشتركة بالنسبة لكل العقارات
67	ثانيا: الشروط الخاصة في تعيين بعض العقارات
69	المبحث الثاني: إجراءات الشهر العقاري والآثار المترتبة عن ذلك
69	المطلب الأول: إجراءات الشهر العقاري
70	الفرع الأول: الإيداع القانوني للوثائق ومدى تنفيذ إجراء الشهر بالمحافظة العقارية
70	أولا: الإيداع القانوني للوثائق بالمحافظة العقارية
74	ثانيا: تنفيذ إجراء الشهر
80	الفرع الثاني: الإيداع غير القانوني للسندات العقارية ورفض تنفيذ إجراء الشهر
81	أولا: رفض الإيداع
83	ثانيا : قبول إيداع الوثائق ورفض إجراء الشهر العقاري
85	المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن الشهر العقاري
85	الفرع الأول: الأثر المنشئ والمطهر للشهر العقاري
86	أولا: الأثر المنشئ للشهر العقاري
88	ثانيا: الأثر المطهر للشهر العقاري
89	الفرع الثاني: حجية الشهر العقاري
89	أولا: حجية الشهر العقاري في ما بين الأطراف
90	ثانيا: حجية الشهر العقاري اتجاه الغير

93	خاتمة الفصل الثاني
94	الخاتمة
96	الملاحق
102	قائمة المصادر والمراجع
107	الفهرس