



جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص



إشكاليات التي تثيرها نظام شهر
العقاري في الجزائر

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص القانون الخاص

تحت إشراف الأستاذ
- هلال العيد

من إعداد الطالبين
- لعلى ناصر
- قدور محمد رضا

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة/: رئيسة/ة/

الأستاذ: هلال العيد، أستاذ محاضر قسم "أ"، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بجاية مشرفا ومقررا

الأستاذة/: ممتحنة/ة/

السنة الجامعية: 2021-2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قَالَ تَعَالَى:

﴿ وَقُلْ رَبِّ ادْخِلْنِي مُدْخَلَ صِدْقٍ

وَأَخْرِجْنِي مُخْرَجَ صِدْقٍ وَأَجْعَلْ لِي مِنْ

لَدُنكَ سُلْطَانًا نَّصِيرًا ﴿٨٠﴾

شُكْرٌ وَتَقْدِيرٌ

نشكر الله سبحانه وتعالى أولاً ونحمده كثيراً على أن يَسِّرَ لنا أمرنا

في القيام بهذا العمل

كما نتقدم بأسمى آيات الشكر والإمتنان والتقدير

إلى اللذين حملوا رسالة العلم والمعرفة

ولا يسعنا في هذا المقام إلا أن نتوجه بالشكر الجزيل والإمتنان الكبير

إلى الأستاذ المشرف "هلال العيد" على تولّيه الإشراف على هذه المذكرة

وعلى كل ملاحظاته القيّمة

وجزاه الله عن ذلك كل خير،

كما لا يفوتنا في هذا المقام أن نتقدم بالشكر الخاص إلى الأساتذة الكرام بشكل عام

خاصة الدكتور "خلفي عبد الرحمان" والأستاذ "وداعي عز الدين" "توفيق"

كما أتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير إلى الدكتور "بوسري عبد اللطيف"

والأستاذ "قدقد سفيان"

ويطيب لنا تقديم خالص الشكر والتقدير لأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول

فحص وتدقيق هذه المذكرة.

وإلى كل من ساهم في إنجاز هذا العمل وكل من ساعدنا على إتمامه،

وإلى كل من خصّنا بنصيحة أو دعاء.

نسأل الله أن يحفظهم وأن يجازيهم خيراً.

ناصر، محمد رضا -


الْإِهْدَاءُ

إلى من قال فيهم المولى تبارك وتعالى بعد بسم الله الرحمن الرحيم:
﴿وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حُسْنًا وَإِنْ جَاهَدَاكَ لِتُشْرِكَ بِي مَا
لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا إِلَيَّ مَرْجِعُكُمْ فَأُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ
تَعْمَلُونَ ﴿٨﴾﴾

سورة العنكبوت، الآية 08.

إلى كل من يقطنون مملكتي الصغيرة
أمي ... أبي ... أخواتي
أحيا معهم الحاضر ... وأستشرف بهم المستقبل
إلى من كانوا ملاذي وملجئي،
إلى من تذوقت معهم أجمل اللحظات
إلى الأخ والصديق والزميل الذي تقاسمت معه عناء إعداد هذه المذكرة "محمد رضا"
أحبائي وأصدقائي
إلى من لم أعرفهم ... ولم يعرفوني
إلى من سأفتقدهم وأتمنى ... أن يفتقدوني
إلى من أتمنى أن أذكرهم ... إذا ذكروني
إلى من أتمنى أن تبقى صورهم ... في عيوني
أهديهم عملي هذا



الإهداء

إلى من قال فيهم المولى تبارك وتعالى بعد بسم الله الرحمن الرحيم:
﴿وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حُسْنًا وَإِنْ جَاهَدَاكَ لِتُشْرِكَ بِي مَا
لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا ۖ إِلَيَّ مَرْجِعُكُمْ فَأُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ
تَعْمَلُونَ ﴿٨﴾﴾

سورة العنكبوت، الآية 08.

إلى الوالدة الكريمين أطال الله في عمرهما وأمدّهما بالصحة والعافية
إلى الأب "قدور عزوز" العزيز والحنون أمدّه الله بالصحة والعافية وأطال الله في عمره
إلى رياحين قلبي إختوتي وأختواتي الأعزاء
أسأل الله أن يحفظهم ويسدّد خطاهم.
إلى ذكرى جدي الغالي تغمده الله برحمته الواسعة،
وإلى جدي "لحسن" أطال الله في عمره الذي لطالما دعى لي بالخير
الذي طالما دعى لي بالتوفيق والنجاح،
إلى جميع عماتي وخالاتي وأبنائهم كلّ باسمه.
إلى الأخ والصديق والزميل الذي تقاسمت معه عناء إعداد هذه المذكرة "ناصر"
إلى كل الأصدقاء والزملاء خاصة "ناصر"
إلى كل طالب علم وباحث مخلص
إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة جهدي هذا



قدور محمد رضا-

قائمة المختصرات

قائمة المخصصات

أولاً: باللغة العربية

ج.ر.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

ج: جزء.

د.ب.ن: دون بلد النشر.

د.س.ن: دون سنة النشر.

د.ط: دون طبعة.

ط: طبعة.

ص.ص: من الصفحة إلى الصفحة.

ص: صفحة.

ق.إ.ج.ج: قانون الإجراءات الجزائرية الجزائري.

ثانياً: باللغة الفرنسية

N° : Numéro.

Op-Cit : Ouvrage Précédemment Cite.

P : Page.

PP : de Page à la Page.

Ibid : Même Référence Précédent Cite.

مقدمتہ

مقدمة

يعد العقار أهم ما يمكن إمتلاكه وأخطر ما يمكن التعامل فيه، بإعتباره مصدر سيادة الدول وثروة لا تزول بزوال الأجيال، فطريقة إستغلاله مسألة حيوية وقضية جوهرية بزوال الأجيال، فطريقة إستغلاله مسألة حيوية وقضية جوهرية تحكم إلى حد بعيد في تطور الشعوب وتؤثر أساس على مستقبلها.

وقد كانت العقارات في السابق تنتقل بين الأفراد بموجب العقود التي يقومون بإبرامها، لكن هذا لم يمنع من حدوث خلافات ومنازعات حول الملكية العقارية مما عرضها لعدم الاستقرار والثبات، فقد يقدم شخص على شراء عقار ما من شخص آخر يدعي ملكيته له إستنادا إلى ظاهرة المال ثم يتبين بعد ذلك أن هذه الظاهرة لا يمنحه الحق بملكية هذا العقار، ضف إلى أن أصحاب هذه الحقوق لا يحسون بأن أموالهم محفوظة ويمكن للغير الإستيلاء عليها بطرق غير قانونية.

وهنا كانت الحاجة أكثر لتنظيم العقارات ومحاولة المحافظة عليها، من خلال سن ما يكفل حمايتها بقوانين تتماشى مع طبيعتها وإعطاء ضمان أكثر للتصرفات المبرمة بين الأشخاص والمتضمنة نقل وإنشاء أو تعديل حق عيني عقاري حتى تكون حجة على الكافة، لذلك دعت الضرورة للإيجاد نظام خاص يؤدي دوره في إعلام الغير بالملاك الحقيقيين والتصرفات الواقعة على العقار، فتوصلت التشريعات لفكرة الشهر العقاري كآلية لحماية الملكية العقارية، فالشهر العقاري ليس ذكره حديثة، بل هو حقيقة قديمة، وقد عمل الإنسان

مقدمة

على تنظيم قواعد نقلها وحمايتها لتحقيق العلانية للتصرفات المبرمة من قبله، ثم بتطوير هذه القواعد إلى أن أصبحت في القوت الحاضر على شكل نظام محكم.

والشهر العقاري عبارة عن وسيلة للإعلان التصرفات القانونية المتعلقة بالحقوق العقارية في سجلات علنية، يسهل على كل شخص الإطلاع على محتوياتها، وأخذ إفادات بما جاء فيها من بيانات فهو يهدف إلى إحاطة الكافة وعلى الأخص من له مصلحة بالوضع القانوني للعقار والحقوق التي ترد عليه، فهو بذلك يعمل على تنظيم هوية لكل عقار تشبه إلى حد كبير بطاقة الحالة المدنية للأشخاص.

ومما تقدم وللإيجاد أوضاع مستقرة وتشجيع الإنتماء العقاري تبنت غالبية الدول نظام الشهر العقاري، بمعنى إعلام مختلف التصرفات والحقوق العقارية إلى الكافة حتى يستطيع كل متعامل على العقار معرفة ماله من حقوق وما عليه من إلتزامات فيضمن ذلك للملكية العقارية الأمن والغستقرار ويجد من الفوضى والمنازعات المتعلقة بالشهر العقاري، فإن كثرة المنازعات وتعددتها لمختلف الجهات القضائية في الجهة الواحدة يثير التساؤل حول الأسباب التي أدت إلى كثرة هذه المنازعات وتراكمها، فالأمر الذي لا يخدم إستقرار الملكية العقارية.

إن المنازعات والإشكالات التي تثيرها نظام الشهر العقاري تبدأ بالإعتراض على الوثائق المسحية من تحريرها إلى غاية إيداعها وكذا في عمليات الترقيم المؤقت والترقيم النهائي على مستوى مصالح الحفظ العقاري لتمتد إلى الطعن في الحقوق المشهورة ذاتها وهذا بالمطالبة بإبطالها بموجب دعوى قضائية، كما يتراوح الإختصاص القضائي فيها بين

مقدمة

القضاء العقاري والقضاء الإداري، بعد إستقاد طرق المصالحة فيها على مستوى لجنة المسح ومصالح الحفظ العقاري عن طريق الإعتراض على قرارات لجان المسح والمحافظ العقاري لاحقاً، فإذا كان نظام الشهر العقاري يهدف إلى إستقرار الملكية وزرع الثقة الكاملة في المتعاملين فيه فإن فتح باب المنازعة فيه من شأن المساس بهذه الحماية التي لا تستقر ولا تستكمل فاعليتها وقوتها إلا بإستقرار الملكية العقارية، ولقد نظم المشرع الجزائري هذه الاحكام المتعلقة بالمنازعات الشهر العقاري بموجب أحكام القانون المدني ومراسيم تنفيذية، واضعاً أحكام صارمة لكيفية التصدي لهذه المنازعات على مستوى الإدارات المعنية وحتى أمام الجهات القضائية المختصة محدد الإجراءات المتبعة لرفع الضرر عبر مختلف المراحل التي تمر بها إجراءات نظام الشهر العقاري.

ترجع أهمية الموضوع الإشكاليات التي تثيرها نظام الشهر العقاري في الجزائر يكتسي أهمية بالغة إلى إشكالات العقارية التي نعيشها الآن بسبب التحولات الاقتصادية والسياسية التي أثرت على السياسة العقارية، حيث يهدف المشرع الجزائري من خلاله إلى الحفاظ على إستقرار الملكية العقارية، وإعطاء ضمانات أكثر للتصرفات المبرمة بين الأشخاص حتى تكون حجة على الكافة بمجرد شهرها بالمحافظة العقارية.

بالإضافة إلى محاولة البحث عن الأسباب التي تقف وراء نشوب المنازعات المتعلقة بالنظام الشهر العقاري ومدى كفاية أحكام التشريع الجزائري كلها، وهنا تكمن أهمية الدراسة

مقدمة

إلى محاولة حصر مختلف الإشكالات والمنازعات يثيرها موضوع الشهر العقاري وكيفية معالجتها إستنادا إلى نصوص قانونية مع إبرازها في عمل موحد.

وسبب إختيار لهذا الموضوع هو رغبة مني في الإطلاع على قوانين الشهر العقاري وفي التشريع الجزائري إضافة إلى إلقاء نظرة على كيفية تطور نظام الشهر العقاري وأنواعه وماهو موقف المشرع الجزائري وإشكالات والمنازعات التي يطرحها شهر العقود ووثائق المسح، أما بالنسبة للأسباب موضوعية فهو الغموض الذي يكتف هذا الموضوع وتوضيح مختلف الإجراءات المتعلقة والوسائل المادية والقانونية المعتمدة.

وأهدف من خلال هذه المنكرة إلى المساهمة في إثراء المكتبة القانونية وجعل هذه الدراسة منطقا لدراسات أخرى في هذا المجال.

وقد إعتمدت على مجموعة من الدراسات السابقة التي كانت قريبة من موضوع بحثي والتي تناولت الشهر العقاري إما بصورة مباشرة أو غير مباشرة فمنها ما كان تركيزها على نظامي الشهر العقاري ومنها ما خصصها لشهر محرر معين، وهناك من قام بدراسة الأعمال المادية والقانونية لنظام الشهر العقاري والدراسة التي قامت بها "ليلي لبيض" لنيل شهادة دكتوراه في القانون، وذلك تحت عنوان "منازعات الشهر العقاري في الجزائر".

فمن خلال ما سبق فقد حاولت معالجة هذا الموضوع من خلال الإشكالية التالية: ما

مدى نجاعة نظام الشهر العقاري كآلية لحماية الملكية العقارية في الجزائر؟

مقدمة

لإجابة على هذه الإشكالية إعتدنا مناهج مختلفة، المنهج التاريخي لمتابعة أساس وجود نظام الشهر العقاري وتطوره في الجزائر، وكذلك المنهج الوصفي لسرد المعلومات وتحديد قواعد وشروط هذا النظام، زيادة على المنهج التحليل من خلال إستقراء النصوص القانونية والأحكام القضائية، وفق خطة ثنائية تنقسم إلى فصلين أساسيين:

يمثل الفصل الأول الجانب النظري ونتناول من خلاله نظام الشهر العقاري في الجزائر، والذي بدوره جاء في مبحثين الأول مفهوم الشهر العقاري والثاني أنواع أنظمة الشهر العقاري.

أما الفصل الثاني فنتناول من خلاله الإشكالات المتعلقة بشهر بعض العقود ووثائق المسح من خلال التعرض إلى المنازعات التي تحيل دون شهر العقود الناقلة للملكية وبعض الأحكام وقرارات القضائية كمبدأ أول، وما يتعلق بالمنازعات التي تحيل دون شهر الوثائق المودعة للإشهار من طرف مصالح المسح كمبحث ثاني.

الفصل الأول

نظام الشهر العقاري في

الجزائر

لقد عرفت البشرية نظام الشهر العقاري منذ القدم فتطور هذا نظام بتطور الإنسان وتزايد أهمية العقار كمصدر للحياة والثروة، وقد نتج عن ذلك قيام نظامين للشهر العقاري الأول يعتمد على الأشخاص في تسجيل التصرفات القانونية الواقعة على العقاري والثاني يعتمد على العقاري ذاته من خلال إعتقاد بطاقة خاصة تسجل فيها جميع ما يريد على العقار.

الشهر العقاري، عمل فني يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة على العقارات بإرادة الشهر العقاري لإعلام العامة بها، إظهارا بوجودها ليكون الجميع على بينة من أمرها، ويعتبر من الأهداف التي ترمي إليه معظم تشريعات المضاربة وتحقيق الثقة اللازمة فيها.

أدى التطور الذي عرفته الشعوب في شتى مجالات الحياة الاقتصادية الإجتماعية والسياسية إلى ظهور نظامين أساسيين للشهر العقاري يسمى نظام الشخصي ويعتمد على المالك أساسا في عملية الشهر ويوجد أيضا نظام الذي يطلق عليه نظام الشهر العيني وهو يعتمد على بيانات العقار أساسا في عملية الإشهار العقاري.

ومن مميزات الحقوق العينية أنها تحتاج للعلنية حتى يحتج بها لدى الغير، لذلك وجد ما يسمى بالشهر العقاري، فهو وسيلة لحماية العقار أو هو نظام قانوني خاص ومتميز يقضي بالإخضاع التصرفات القانونية الواقعة على العقار إلى إجراءات قانونية خاصة والتي

تشغل في مجملها ما يسمى بنظام الشهر العقاري الذي يهدف بالأساس إلى الأعلان عن التصرفات الواقعة على العقار من أجل حمايتها.

ولتوضيح الإطار النظري لنظام الشهر العقاري قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، حيث يتمحور حول مفهوم الشهر العقاري وتطوره التاريخي (المبحث الأول)، سنتطرق إلى أنواع أنظمة الشهر ونظام الشهر العقاري (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مفهوم الشهر العقاري

يعتبر نظام الشهر العقاري من أقدم أنظمة الشهر العقاري ومن الوسائل التي تؤدي إلى تدعيم الملكية العقارية، وقد تم الأخذ بنظام مستقر وثابت للشهر الملكية وفي هذا نظام ينشئ في البلد الواحد عام أو عدة سجلات في مراكز كل إقليم يوجد بها إدارة للشهر العقاري⁽¹⁾.

الشهر العقاري في نظامية الشخصي والعيني هو إعلان الحقوق العينية ومن خلال ذلك تم إثبات التصرفات الواقعية على تلك الحقوق العينية وتعتبر مختلف السجلات العلنية قصد التسهيل على كل من أراد وشخص الإطلاع على محتويات تلك الحقوق والاختذ بها جاء في كل البيانات⁽²⁾.

ومن خصائص نظام الشهر الشخصي حيث أن عملية الإشهار العقاري للسندات العقارية لا تقتصر وظيفته إلا على إعلام الجمهور بها الذي ورد على العقار من حقوق حيث لا أثر للشهر العقاري في أثناء الحق العيني ذلك أن الحق العيني العقاري ينشئ صحيحا بمجرد إتمام العقد ومراعاة الشكل الذي يقره القانون.

(1) - بوشنافة جمال، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص.13.

(2) - فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في علم القانون الخاص، تخصص القانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008، ص.13.

كما يعتبر أيضا عمل يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة على العقارات بإرادة الشهر العقاري لدى المحافظة العقارية لإعلام الكافة بها وإظهارا بوجودها ليكون الجميع على بينة من أمرها.

وسوف نتطرق إلى تحديد ذاتية الشهر العقاري (المطلب الأول) ثم دراسة تطور نظام الشهر العقاري في الجزائر (المطلب الثاني).

المطلب الأول

ذاتية الشهر العقاري

تعتبر التصرفات التي تنطوي عليها إنشاء الحقوق العينية العقارية أو نقلها أو تعديلها أو زوالها يشترط فيها عملية الشهر والتي تكون بإجراءات معينة يقوم عليها نظام الشهر العقاري الذي تناوله المشرع الجزائري كغيره من التشريعات الأخرى بالتنظيم.

فإنها تخضع العقارات بحكم طبيعتها لنظام قانوني خاص بإخضاع التصرفات القانونية التي من شأنها إنشاء الحقوق العينية العقارية أو نقلها أو تعديل أو زوالها لإجراءات شهر معينة، ومن مجمل هذه الإجراءات يتكون ما يسمى بنظام الشهر العقاري هذا نظام الذي له مميزات في التشريع الجزائري تميزه عن باقي التشريعات العقارية في الدول الأخرى فالمشرع الجزائري لم يتكفل بإعطاء تعريف محدد للشهر العقاري.

وسنحاول تحديد تعريف الشهر العقاري ومن خلال التطرق إلى أهمية الشهر العقاري وأهدافه وذلك بتقديم تعريف الشهر العقاري (الفرع الأول)، وتبيان أهمية الشهر العقاري (الفرع الثاني)، وكذا تبيان أهدافه (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تعريف الشهر العقاري

إن الشهر العقاري وكما يبدو من ظاهر إصطلاحه يختص بالعقارات، والعقار أساس كما عرفته المادة 683 من ق.م.ج هو كل شيء مستقر وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف والعقارات نوعين عقارات بطبيعتها وعقارات بالتخصيص إلى جانب الأموال العقارية من حقوق عينية عقارية والدعاوى العقارية التي نصت عليها المادة 684 من ق.م.ج⁽³⁾.

يقصد بالشهر العقاري بأن إجراء قانوني متميز يعمل بإخضاع التصرفات القانونية الواقعة على إجراءات قانونية معينة وبالأخذ على جملة القوانين والمراسيم المنظمة للشهر العقاري حيث أن المشرع الجزائري لم يحدد عن باقي التشريعات بما يخص الشهر العقاري وإنما الأمر تكفل به الفقه من عدة تعريفات:

(3) - أمر رقم 75-58 مؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج. العدد 78، مؤرخ في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

كما نجد الدكتور "حسين عبد اللطيف حمدان" عرفه: "بأنه ذلك نظام الذي يرمي إلى شهر التصرفات القانونية التي ترمي إلى إنشاء الحقوق العينية العقارية أو نقلها أو تعديلها وإسقاطها(4).

وهناك أيضا من عرفه أيضا أنه مجموعة القواعد والإجراءات التي تهدف إلى تثبيت ملكية عقار أو حقوق عينية لشخص معين، ومن شأن هذه القواعد والإجراءات تنظيم شهر حق الملكية أو حقوق العينية العقارية الأخرى الواردة عليها سجلات معدة لإطلاع الكافة(5).

وتبيننا لنا من خلال هذا التعريف قد أشار لنظام الشهر العقاري كوسيلة لتثبيت الملكية رغم أنه يمكن أن يتم إشهار سندات تهدف إلى إلغاء حق الملكية.

وعرف أيضا أنه عمل فني يسعى إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة على العقارات بإدارة الشهر العقاري لإعلام الكافة بها إظهارا بوجودها ليكون الجميع على بينة من أمرها(6).

(4) - حسين عبد اللطيف، أحكام الشهر العقاري، د.ط، الإسكندرية، 2014، ص.11.

(5) - بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص.14.

(6) - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص.13.

الفرع الثاني

أهمية الشهر العقاري

تكمن أهمية الشهر العقاري في تأمين في الحقوق العينية العقارية، وكل ما يتعلق بها أو يجري عليها من تصرفات، مما يتيح لكل ذي مصلحة الإطلاع على الحقوق العينية، وما ينقلها من أعباء أي شخص يريد شراء عقار مثلا وكان هذا العقار منقلا برهن الشهر العقاري يضمن إعلامه بهذا الرهن وبالتالي إلى ضمان عدم شراؤه، وهو مرهون كما يمكن أن يعلم المشتري ما إذا كان العقار لا يزال في حوزة المشتري ولم يتصرف فيه.

وهذا تكمن أهمية الشهر العقاري في منع الغش وضمن إستقرار التعاملات العقارية والتقليل من المنازعات القضائية، حيث لا يقدم أي شخص على التعامل في عقار معين دون العلم بوضعيته القانونية⁽⁷⁾.

وكما يسعى الشهر العقاري في مساعدة أصحاب العقارات في الحصول على القروض التي تساهم في تنمية الحركة الاجتماعية والإقتصادية مع ضمان حقوق الدائنين وكما يلعب دورا هاما وإيجابيا في الاقتصاد الوطني وسهل عملية تداول الأموال العقارية.

ومن أهمية القسوى للشهر العقاري ليس للأفراد فحسب بل للدولة بصفة عامة فلا تتحقق التنمية والتطور دون وجود نظام شهر عقاري فعال قادر على حماية حقوق الجميع.

(7) - حسين عبد اللطيف حمدان، نظام السجل العقاري، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص.12.

الفرع الثالث

أهداف الشهر العقاري

تعتبر أهداف الشهر العقاري من البواعث المختلفة التي نقشوها المشرعين في مختلف العصور على شهر التصرفات العقارية ومن بين هذه الأهداف هي:

أولاً: حفظ العقارات حفظ العقارات في حوزة العائلة أو في نطاق قطاعات أمراء الإقطاع

حفظ العقارات في حوزة العائلة أو في نطاق قطاعات أمراء الإقطاع الذي يسعى إلى حفظ العقارات وإبقائها في حوزة العائلة الواحدة أو في إطار الإقطاعات إلا أن هذه الفكرة لم تعد هي الباعث على الشهر العقاري في عصرنا الحاضر إلا أن هذه النظريات الاجتماعية الحديثة تتعارض مع ما يراها البعض من وجوب إحفاظ بحد أدنى من العقارات والقانون والذي ينوي بهذه المهنة كلما وجد ذلك مناسباً.

ثانياً: إعادة إنشاء أصل الملكية

والتي تجعل الشهر العقاري إثراً إنشائياً قصد إحاطة المكتتبين من المتصرف إليه والمتصرف إليهم المحتملين في حقوق التي على العقارات وإحاطتهم بصفة الشخص الذي يظهر لهم بمظهر المالك، وقد ظهرت هذه الفكرة في العصر الحديث⁽⁸⁾.

(8) - بوزيتون عبد الغني، المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، ص 2010، ص 43.

ثالثا: تحقيق الثقة العامة

يعتبر هذا العنصر من أهم العناصر والأهداف المسيطرة في نظام الشهر العقاري إذ يعمل على تأمين كل مالك ضد أية مضايقة وهو ما يستعمل حقه كما أنه وجد من أجل تأمين الإستقرار القانوني والثقة في المعاملات⁽⁹⁾.

رابعا: تسهيل تداول العقارات

لقد تسابقت النظم التي تأخذ بفكرة الثقة العامة في إتخاذ الوسائل المختلفة لتحقيق هذا الغرض في نفس الوقت وذلك أن تطور الأفراد أدى إلى إبتار الشهر نظام تقضي به المصلحة العامة ويتمشى مع المطالب الجديدة للمجتمعات حيث يتطلب المجتمع تنظيما عقاريا يؤدي إلى أن تصل الملكية العقارية بأسرع ما يمكن إلى يد من يمكنهم الحصول منها على أقصى فائدة ممكنة⁽¹⁰⁾.

لكي تتحقق الأهداف الشهر العقاري قامت أكثر أو عينت الدول الحديثة تكفل ثبوت الملكية العقارية وهذا ما يرد عليها من قيود وما يترتب عليها من حقوق لصالح الغير ليكون على ثقة في نفس المالك ويوفر له الطمأنينة لمن يتعاملون معه، بحيث تكون لكل ذي مصلحة في عقار معين أن يحيط بكافة التصرفات التي تناولت هذا العقار والحقوق التي

⁽⁹⁾ - بوزيتون عبد الغني، مرجع سابق، ص 2010، ص 43.

⁽¹⁰⁾ - حسن عبد الباسط جميعي، الشهر العقاري في نظام القانوني، د.ط، دار التعاون للطباعة، الاسكندرية في، 2005، ص 19.

تترتب عليه فيستطيع أن يترتب تعامله مع صاحبه وهو على بينة تامة بحقيقة مركزه المالي فيما يتعلق بهذا العقار⁽¹¹⁾.

يتبين ذلك أن كلما زاد الأحكام نظام الشهر العقاري زاد ما يوفره من ثقة وطمأنينة في حقيقة مراكزه لأصحاب الملكيات العقارية وكل ذلك يدفع إلى زيادة في التشجيع والتعامل في العقارات وكثرة تداولها مما يزداد في الخير على الاقتصاد الوطني⁽¹²⁾.

تهدف الشهر العقاري إلى كل ما لديه المصلحة وذلك علما بالوضع القانوني للعقار والحقوق التي ترد عليه، إذ يمكن على مالك العقار بتحديد ساحته وحدوده والحقوق العينية الواردة عليه وأصحاب هذه الحقوق وتواريخ نشوئها حيث ما اقدم شخص على التعامل في هذا العقار بشرائه أو بقبول أو إكتتاب أي من الحقوق العينية الأخرى عليه فالشهر العقاري يهدف إلى تنظيم هوية لكل عقار تشبه إلى حد كبير بطاقة المدنية للأشخاص فهذا الإشهار وتلك العلانية كانت الشغل الشاغل لكل مشروع، تجري وراء حماية المعاملات العقارية حيث تستقر الثقة إستقرارها السليم الذي يتعاصر المشتري على مليكة برضاها⁽¹³⁾.

(11)- GIP OSSAR, Droit réel, propriété et créance (élaboration d'un système national des droits patrimoniaux), Paris, L.G.D.J, 1960, p137.

(12)- سعادوي نذير، "بطيمي حسين، دور نظام الشهر العيني في حماية الملكية العقارية الخاصة"، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي أفلو، الأغواط، 2018، ص98.

(13)- لبيض ليلي، منازعات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012، ص24.

المطلب الثاني

التطور نظام الشهر العقاري في الجزائر

إن الشهر العقاري يعتبر من اقدم العصور أي كانت الشكلية هي الأصل حيث الفكرة موجودة في أول التاريخ أي كانت تستعمل في مختلف التعاملات بين الأفراد خاصة العقارية منها وذلك للحماية وموجهة الغش والخداع وهذه الأسباب هي التي جعلت من الدولة تبني مثل هذه العملية ومن بين الدول التي إستعملت بهذا نظام هي الجزائر التي مرت بها الأنظمة العقارية المختلفة بالأوضاع تسود كل مجتمع في ذلك الوقت⁽¹⁴⁾.

وسوف نقوم بتحديد المراحل التي مرت بها فيما يخص مرحلة الحكم العثماني (الفرع الأول)، أما مرحلة الاحتلال الفرنسي (الفرع الثاني)، أما مرحلة ما بعد الإستقلال (الفرع الثالث).

الفرع الأول

مرحلة الحكم العثماني

يمتد العهد العثماني من 1518 إلى 1830 حيث كانت الجزائر أنذاك تتمتع باستقلالية في تسيير شؤونها الداخلية وأحيانا حتى الخارجية منها مع خضوعها الرسمي للدولة العثمانية، وقد تميز الحكم العثماني عموما بتطورات عديدة تراوحت بين القوة أحيانا

(14) - عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، د.ط، دار هومة، الجزائر، د.س.ن، ص.154.

والضعف وعدم الاستقرار على حال غالباً، بما يتميز نظام القانوني المطبق بإختلاف قواعده وتعدّها تماشياً مع التركيبة المنهجية للمجتمع آنذاك⁽¹⁵⁾.

فعرف تطبيق المبادئ الشريعة الإسلامية هذا بإتباع كل من المذهب الحنفي، والذي كان كثيراً الإنتشار لدى المدن التي تتواجد فيها الأغلبية ذات الأصل التركي في حين أن المذهب المالكي كان هو المذهب السائد لدى السكان ذوي الأصل العربي⁽¹⁶⁾.

إلى جانب ذلك كانت هناك أعراف محلية كالأعراف البربرية التي طبقت لدى سكان البربر كبلاد القبائل إضافة إلى الأعراف الإسرائيلية التي كانت تطبق بين الجالية التي كانت تدين باليهودية والتي كان لها تواجد داخل المدن.

تجدد الملاحظة أن عملية مسح الأراضي عرفت لدى العثمانيين في عهد السلطان العثماني سليمان القانوني الذي عين لجنة لمسح الأراضي سنة 1602، ولقد سلمت أنذاك أثر الإنتهاء من عمليات المسح سندات للمالكي تحوز قوة ثبوتية مطلقة.

وعلى العموم ففي الفترة العثمانية تميزت الملكية العقارية في الجزائر بالإستقرار والتنظيم الناجمين عن تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، ذلك أن الحكام العثمانيين بالجزائر لم يدخلوا تغييرات جذرية على أوضاع الملكيات، فأبقوا على نظام المعروف منذ الفتوحات

(15) - سعادوي نذير، مرجع سابق، ص 98.

(16) - فردي كريمة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في علم القانون الخاص، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008، ص 56.

الإسلامية إلا أنهم عملوا جاهدين على إخضاعها للمطالب المخزنية إذ إقتصرت تنظيمهم للأراضي على مراجعة نظام وتطويره وذلك حتى يضاعفوا من مردود الضرائب التي كانوا في حاجة إليها للإستهلاك المحلي أو التبادل التجاري مع الدول الأوروبية⁽¹⁷⁾.

الفرع الثالث

مرحلة الاحتلال الفرنسي

يتميز الملكية العقارية قبل الاحتلال الفرنسي بالملكية الجماعية مقسمة إلى أراضي العرش أو أراضي ملكية مشاعة وهذا الشكل من أشكال الملكية يعد من المعاملات العقارية التي كانت تعيق الإدارة الفرنسية من بسط سيطرتها على أراضي الجزائريين، وكل ما مرت به الجزائر قامت بإبعاد القوانين السائدة والمستمدة من الشريعة الإسلامية وكل هذا من أجل بيع هذه الأراضي إلى المعمرين، بعد الإستيلاء عليها⁽¹⁸⁾.

وفي سنة 1834 صدر قانون بالإبتعاد عن إمتداد تطبيق القوانين الفرنسية إلى الجزائر، كما صدرت عدة تشريعات منها الأمان الصادران في 1844/10/01 و1846/07/21، حيث أجاز إثبات الملكية العقارية بكافة وسائل الإثبات ذلك.

(17) - عبد الحفيظ بن عبيد، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية في التشريع الجزائري، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2003، ص.10.

(18) - حاجي نعيمة، "أراضي العرش بين ملكية الدولة وحيازة العروش في الجزائر"، مجلة الحقيقية، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد درايا، أدرار، 2002، ص.311.

قانون مؤرخ في 23 مارس 1855 المتعلق بالشهر العقاري الذي يقتضي بإشهار العقود الناقلة للملكية العقارية أو المترتبة عليها ديونا أو أعباء حتى تكون حجة على الغير وكما كرس مبدأ رسمية العقود كما صدر المرسوم المعروف سيناتور كون سيلن في 1863/04/22 والذي صدر بشروء مجلس الشيوخ الفرنسي.

وقد هدف إلى التفريق بين أراضي الملك الخاص وأراضي العرش ونص على توزيع الأراضي بين القبائل وتحويل حق الإستغلال إلى حق ملكية تامة، حيث تم تجزئة بعض أراضي العرش⁽¹⁹⁾.

أما القانون مؤرخ في 26 جويلية 1873 المعروف بمشروع (wamier) المتمم بقانون 1887 يقضي هذا القانون بفرنسية كل الأراضي الجزائرية فألّفني بذلك القوانين الإسلامية التي كانت تحكم الملكية العقارية الجزائريين⁽²⁰⁾.

(19) - طلبة ليلي، الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري، ط.2، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001، ص.17.

(20) - بورابة مريم، "النظام القانوني للأراضي الفلاحية في عهد الاحتلال الفرنسي للجزائر"، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي علي كافي، تندوف، 2017، ص.ص.364-366.

الفرع الثالث

المرحلة ما بعد الإستقلال

عرفت الملكية العقارية في الجزائر منذ الإستقلال حالة غموض فرضتها المرحلة الإستعمارية فكان من الطبيعي وكمرحلة إنتقالية، أن ينتهج المشرع الجزائري نظام الشهر الشخصي في إنتظام تعميم عملية مسح الأراضي حتى تتوسع دائرة تطبيق نظام الشهر العيني بصدور الأمر 74-75 مؤرخ نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري⁽²¹⁾.

حيث مرت هذه المرحلة بتمديد العمل بالتشريع الفرنسي بإستثناء القوانين التي تتعارض مع السيادة الوطنية بمقتضى أحكام القانون مؤرخة في 31 ديسمبر 1962 الذي يقضي أو بذلك إلى غاية سن القوانين الجزائرية ومن بين هذه القوانين تلك المرتبطة بصورة مباشرة أو غير مباشرة بأعمال التوثيق والإشهار العقاري⁽²²⁾.

(21) - أمر رقم 74-75 مؤرخ في 12 نوفمبر 1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، المعدل والمتمم، ج.ر.ج. عدد 92، صادر بتاريخ 18 نوفمبر 1975.

(22) - بوركى محمد، "التوثيق والإشهار العقاري" مجلة الموثق، العدد 05، الغرفة الوطنية للموثقين 1998، ص.31.

الأمر رقم 62-20 مؤرخ في 24 أوت 1962 المتعلق بحماية وتسيير الأملاك الشاغرة البيع⁽²³⁾، الكراء والإيجار الزراعي فقصده هذا الأمر للمحافظة على الأملاك الشاغرة إلا أن الفوضى التي سادت البلاد بعد الإستقلال وانتشار المعاملات التعاقدية المشبوهة بين المعمرين وبعض من الجزائريين دفعت بالسلطات الجزائرية بإصدار في نفس السنة قانون يمنع كل المعاملات المنقولة وغير المنقولة في الأملاك الشاغرة بعد الفاتح من جويلية 1962 وأعتبرها باطلة حسب المادة 04 منه⁽²⁴⁾.

وفي سنة 1970 بصدور القانون التوثيق رقم 90/70 مؤرخ في 15 ديسمبر 1970⁽²⁵⁾، تم صدور قانون الثورة الزراعية 73-71⁽²⁶⁾، بالإشارة إلى نظام السجل العقاري في المادة 24 منه تؤسس في نطاق دائرة كل بلدية خزانة للبطاقات العقارية تتضمن إحصاء المزارع الناتجة عن عمليات الخاصة بالثروة الزراعية، وكذلك توجد المادة 25 من نفس القانون التي تنص على أن: "عند إنتهاء عمليات المشروع فيها برسم الثورة الزراعية

(23) - أمر رقم 62-20، مؤرخ في 24 أوت 1962، المتعلق بحماية وتسيير الأملاك الشاغرة، ج.ر.ج. عدد 12 صادر بتاريخ 25 أوت 1962. أنظر أيضا: محمد أمين مزان، أمال حبار، "أحكام الأملاك الشاغرة في التشريع الجزائري"، مجلة الحضارة الإسلامية، العدد 17، كلية الحقوق، جامعة أحمد بن بلة، وهران، 1993، ص.ص. 815-817.

(24) - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، دار هومة، 2003، ص.107.

(25) - أمر رقم 70-90 مؤرخ في 15/12/1970 المتضمن قانون التوثيق معدل ومتمم بقانون رقم 06-02 مؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق ج.ر.ج. عدد 14، مؤرخة في 8 مارس 2006.

(26) - أمر رقم 71-73 مؤرخ في 8 نوفمبر 1971 المتعلق بقانون الثورة الزراعية ج.ر.ج. عدد 97 مؤرخة في 30 نوفمبر 1971 (ملغى).

في بلدية ما يباشر في وضع الوثائق مساحية بالإستناد إلى البطاقات العقارية ويوضع السجل المساحي العام للبلاد وفقا للشروط التي ستحدد فيها بعد"، وذلك بصدور الأمر 74-75⁽²⁷⁾، مؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد ومسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري وما صاحبه من مراسيم تطبيقية، أهمها المرسوم 62-76⁽²⁸⁾، مؤرخ في 25 مارس 1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي 92-134 مؤرخ في 07 أبريل 1992 والمرسوم 63-76⁽²⁹⁾، المتضمن تأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم بالمرسوم 80-210 مؤرخ في 13 سبتمبر 1980 والمرسوم التنفيذي 93-123 مؤرخ في 19 ماي 1993 وصحت رؤية المشرع وتبني نهائيا نظام السجل العيني.

(27) - أمر 74-75 مؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج.ر.ج.ج. العدد 92، مؤرخة في 18 نوفمبر 1975.

(28) - مرسوم تنفيذي رقم 7663 مؤرخ في 25 مارس 1976، المتضمن تأسيس السجل العقاري، ج.ر.ج.ج. العدد 30، مؤرخة في 13 أبريل 1976 معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي 93-123 مؤرخ في 19 مارس 1993، ج.ر.ج.ج. العدد 34، مؤرخة في 23 مارس 1993.

(29) - مرسوم تنفيذي رقم 62-76 مؤرخ في 25 مارس 1976، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام، الجريدة الرسمية، العدد 30، مؤرخة في 13 أبريل 1976 معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي 92-134 مؤرخ في 7 أبريل 1992، ج.ر.ج.ج. العدد 26، مؤرخة في 08 أبريل 1992.

المبحث الثاني

أنواع أنظمة الشهر العقاري

إذا كانت معظم الدول المتحضرة قد أخذت بمبدأ الشهر العقاري، كوسيلة ناجحة لتحقيق إستقرار المعاملات العقارية والثقة اللازمة فيها، بما يضمن إستمراريتها، فإنها لم تسلك في تحقيق ذلك نفس السبيل، مما أدى إلى قيام نظامين أساسيين للشهر العقاري، يسمى نظام الأول بنظام الشهر العقاري الشخصي نظام يعتمد أسماء أصحاب الحقوق أساسا والنظام الثاني يعرف بإسم نظام الشهر العقاري العيني نظام يعتمد على العقار ذاته موضوع التصرف كأساس للشهر.

خصت هذا المبحث لمعالجة مطلبين، أتطرق إلى نظام الشهر العقاري الشخصي (المطلب الأول)، نظام الشهر العيني (المطلب الثاني).

المطلب الأول

نظام الشهر العقاري

يأخذ نظام الشهر الشخصي إسمه من الطريقة التي يتم على أساسها الشهر وفقا له، ومن أقدم أنظمة الشهر العقاري لذا يتطلب منا دراسة نظام الشهر الشخصي في تعريفه وخصائصه ومزاياه وعيوبه بإعتباره أول نظام للشهر إنتشر وساد معظم دول العالم، وخاصة

الدول اللاتينية كفرنسا التي أخذت به وعملت على تطبيقه في الجزائر على الأراضي
المفرنسة.

سنتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم الشهر الشخصي (الفرع الأول)، وخصائصه في
(الفرع الثاني)، وتقييمه (الفرع الثالث)، وموقف المشرع الجزائري من هذا نظام (الفرع
الرابع).

الفرع الأول

مفهوم نظام الشهر العقاري

هو نظام من نظم شهر التصرفات العقارية الذي يأخذ أسماء المتصرفين محورا
وأساس تدور حوله وترتكز عليه عمليات الشهر في السجلات، ففي هذا نظام يتم شهر
التصرفات العقارية طبقا للأسماء الأشخاص في سجلات شخصية، أي مرتبطة طبقا
للأسماء لا طبقا لمواقع العقارات⁽³⁰⁾.

ويعرف نظام الشهر العقاري الشخصي على أنه ذلك نظام الذي يعتمد في إعلان
التصرفات العقارية على الأسماء الأشخاص القائمين بها⁽³¹⁾، حيث يكون الشهر وفقا لهذا

⁽³⁰⁾ - تيسير عبد الله المكيد العساف، السجل العقاري (دراسة قانونية مقارنة)، ط.1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت
لبنان، 2009، ص.15.

⁽³¹⁾ - بوشناق جمال، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، 2006، ص.15.

نظام في نوعين من السجلات: أحدهما يكون الشهر فيه حسب للحروف الابدجية والثاني وفقا للترتيب الزمني لتقديم المعاملات والتصرفات للشهر⁽³²⁾.

الفرع الثاني

خصائص نظام الشهر الشخصي

من خلال مفهوم نظام الشهر الشخصي هناك جملة من الخصائص نوجزها في

النقاط التالية:

- أساس الشهر في هذا نظام هو أسماء الأشخاص الذين تصدر عنهم التصرفات بغض النظر عن العقار المتصرف فيه، ومن هذه الخاصية إستمدا هذا نظام تسميته⁽³³⁾.
- شهر التصرفات العقارية يتم على أساس أسماء القائمين بها حيث تعد هذه الخاصية أهم ما يميزه هذا نظام عن نظام شهر العيني.
- إنعدام القوة الثبوتية للتصرفات المشهورة، وذلك أنها لا تخضع للتدقيق والتحري عن مدى صحتها بل تشهر كما هي⁽³⁴⁾.

(32)- فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008، ص.16.

(33)-MARTY (G), RAYNAUD (P) & GESTAZE (Ph), Droits civils, les sûretés, la publicité foncière, 2ème édition, , Paris, Sirey, 1987, pp153-155.

(34)- بوشناق جمال، مرجع سابق، ص.ص.16-17.

- تشهر التصرفات وفقا لهذا نظام كما هي دون أن يظهر الشهر العيوب التي تشوب الحق الذي هو موضوع التصرف، كأن يكون قابلا للإبطال أو الفسخ أو مثقلا بأعباء عينية.

الفرع الثالث

تقييم نظام الشهر الشخصي

يتمتع نظام الشهر الشخصي بمزايا وعيوب نذكر منها:

أولاً: مزايا نظام الشهر الشخصي

من أهم مزايا هذا نظام هو سهولة إجراءاته القانونية وإنخفاض تكاليفه المادية، حيث لا يستلزم لقيامه ما يستلزمه نظام الشهر العيني من إجراءات تقتضي نفقات باهظة، كما أنه يساعد على التحقق من شخص المالك الحقيقي للعقار المراد التعامل فيه، وإسم أبيه وجده بالكامل مع الوقوف على أسماء المالكين السابقين الذين تداولوا على هذا العقار خلال المدة المطلوبة⁽³⁵⁾.

كما أنه شهر الحق في هذا نظام يعد قرينة على وجوده ذلك أن مجرد شهر سند الملكية في ظل هذا نظام يعد قرينة على جوده ذلك أن مجرد شهر سند الملكية في ظل هذا نظام يكسب صاحب الحق المشهر قرينه قانونية على كونه المالك الحقيقي للحق المشهر،

(35) - جميلة زايدي إجراءات نقل الملكية في بيع العقار في التشريع الجزائري، د.ط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص.127.

كما أنه لا يقوم على مسح الأراضي ولا يتم فيه إعداد السجل العقاري كما هو الحال في ظل نظام الشهر العيني⁽³⁶⁾.

ثانياً: عيوب نظام الشهر الشخصي

يعاب هذا نظام أن مالك العقار من خلال تصرفه، لا يمنح ضمانات كافية للمتصرف إليه بثبوت حقه في ملكيته للعقار، مما قد يكون مصدراً لعدة منازعات قضائية بشأنه ويعرضه في أي وقت إلى زوال الحق الذي إكتسبه، ويقلل من درجة الإئتمان في المعاملات العقارية⁽³⁷⁾.

كما يعجز هذا نظام عن تحقيق الغرض الإعلاني بصورة كاملة إذ أن معرفة ما يترتب على عقار معين من حقوق عينية، وما جرى عليه من تصرفات تقتضي معرفة إسم مالكة المالي وإسم كل من له حق عيني عليه وأسماء مالكين السابقين فإذا تعدد هؤلاء وجب البحث عن أسمائهم جميعاً، وإذا أخطأ أحدهم في إسمه بسبب تشابه الأسماء هنا يكون الشهر أدى دوره لكن بصورة ناقصة⁽³⁸⁾.

(36) – عثمانة وهيبة، نظام القانوني للشهر العقاري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2016، ص.18.

(37) – مجيد خلفوني، مرجع سابق، ص.15.

(38) – وهيبة عثمانة، مرجع سابق، ص.19.

ضف إلى ذلك أنه لا يعطي للمتصرف عليه ضمانا بثبوت الحق المتصرف فيه له بصفة نهائية، بل يعرضه للمنازعة في أي وقت والحكم يزاول هذا الحق، وبالتالي لا يعطي لراغبي التعامل مع المتصرف إليه تأكيدا بأنه حقيقة صاحب موضوع التصرف المشهر لصالحه⁽³⁹⁾.

الفرع الرابع

موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر التشخيصي

بتفحص التطور التاريخي لنظام الشهر العقاري الجزائري، نجد أن المشرع الجزائري يعد الاستقلال مباشرة إعتد نظام الشهر الشخص، وهذا لعدة اعتبارات أهمها صدور القانون رقم 153-62 لمؤرخ في 1962/12/31 القاضي بتمهيد العمل بالقوانين الفرنسية، الأماكن منها مخالفا للسيادة الوطنية، هذا بالإضافة للأوضاع الصعبة التي كانت تعرفها الجزائر والتي لا تسمح بتبني نظام الشهر العيني⁽⁴⁰⁾.

⁽³⁹⁾ - عبيد الحميد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء والفقهاء، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993، ص.4.

⁽⁴⁰⁾ - فردي كريمة، مرجع سابق، ص.61.

لقد كان المشرع الجزائري قبل صدور الأمر رقم 75-74 مؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري⁽⁴¹⁾، مبنيا لنظام الشهر الشخصي، وذلك نظرا للظروف الصعبة التي كانت تعيشها الجزائر في ذلك الوقت⁽⁴²⁾.
 بصدور الأمر رقم 75-74⁽⁴³⁾، المتضمن إلى إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الذي تلاه المرسومين التنفيذيين 76-63⁽⁴⁴⁾ و 76-62⁽⁴⁵⁾، أعلن المشرع الجزائري عن تبني لنظام العيني لنظام للشهر العقاري في الجزائر.

المطلب الثاني

نظام الشهر العيني

ظهر هذا نظام نتيجة للإنتقادات التي وجهت لنظام الشهر الشخصي، والعيوب التي ألحقت به، حيث بات من الضروري إيجاد بديل آخر يهتم بمحل التصرف أكثر من شخص

(41)-أمر رقم 75 - 74 مؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج العدد 92، صادر بتاريخ 18 نوفمبر 1975. (معدل ومتمم)

(42)- جميلة زايدي، مرجع سابق، ص.135.

(43)- أمر رقم 75-74، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، مرجع سابق.

(44)- مرسوم 76-63 مؤرخ في 25 مارس 1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج.ر.ج.ج العدد 30 صادرة بتاريخ 13 أبريل 1976.

(45)- مرسوم تنفيذي 76-62 مؤرخ في 25 مارس 1976، المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام، ج.ر.ج.ج العدد 30 مؤرخة في 13 أبريل 1976. (معدل ومتمم).

المتصرف، ومن ثم ظهر نظام الشهر العيني، وبدوره يأخذ إسمه من الأساس الذي يتم وفقا له شهر الحقوق العقارية إذ يلحق بكل عقار ما يتعلق به من حقوق عينية مع ذكر أصحابها.

سنتطرق في هذا المطب إلى مفهوم نظام الشهر العيني (الفرع الأول)، وخصائص وتقييمية (الفرع الثاني)، أما الفرع الرابع فنعالج فيه موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر العيني (الفرع الثالث).

الفرع الأول

مفهوم نظام الشهر العيني

هو نظام يعتمد في شهر التصرفات العقارية على العقار محل التصرف، ومن هنا كانت تسميته بنظام الشهر العيني، فلا يكون الشهر فيه على أساس الأشخاص الصادرة عنهم التصرفات بل على أساس العقارات ذاتها، بمعنى أن السجل الذي يتم فيه الشهر لا يمسك بحسب أسماء الأشخاص بل بحسب أرقام العقارات⁽⁴⁶⁾.

وفي هذا نظام يمسك سجل خاص لدى مصلحة الشهر يخصص فيه صفحة أو أكثر خاصة بكل عقار يثبت فيها كل التصرفات التي ترد عليه مع تحديد موقعه، مساحته ورقمه وحدوده، غذ بمجرد الإطلاع على هذه الصفحة يمكن معرفة تاريخ ملكية هذا العقار

(46) - وهيبة عثمانة، مرجع سابق، ص.20.

والملاك الذين تعاقبوا عليه منذ إنشاء السجل والتصرفات التي صدرت من كل منهم، ومن المالك الأخير وما إذا كانت ملكيته تامة وخالية من الحقوق العينية، فهي بمثابة بطاقة تعريفه⁽⁴⁷⁾.

الفرع الثاني

خصائص نظام الشهر العيني

يرتكز هذا نظام في شهر التصرفات العقارية على العين ذاتها، أي العقار محل تصرف ويتميز هذا نظام بأنه يقوم على خمس مبادئ هي كالتالي:

أولاً: مبدأ التخصيص

حيث تخصص لكل عقار بطاقة خاصة به أو صفحة خاصة به تسمى مجموعة البطاقات العقارية، ويؤدي هذا المبدأ إلى تثبيت مساحة العقار وحدوده، ويضمن عدم التعدي أو الإستلاء عليه، ويحد بالتالي من المنازعات بشأن الحدود طالما أن هذا نظام يقتضي مسح العقارات لتحديد هويتها⁽⁴⁸⁾.

(47) - جميلة زايدي، مرجع سابق، ص.129.

(48) - عبد الحميد المنشاوي، اجراءات الشهر العقاري والمحركات الواجبة الشهر، ط.2، المكتب العربي الحديث، 2004، ص.134.

ثانياً: مبدأ القوة الثبوتية

يقصد به أن الشهر العيني ينشأ قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس على ملكية العقار أو الحق العيني للمتصرف إليه، حيث يؤمن الضمان القانوني المطلق للعمليات العقارية، لأنه يخضع لتحريات دقيقة لكل الوثائق المثبتة للملكية، ويترتب على إقرار هذا المبدأ أن كل حق عيني عقاري تم شهره وفق هذا نظام يعتبر حجة في مواجهة الكافة وهو ما يوفر الثقة في البيانات السجل العقاري ويؤدي إلى إستقرار الملكية العقارية، وبذلك فإن هذا المبدأ يمثل الفكرة الأساسية الفاصلة بين نظام الشهر العيني ونظام الشهر الشخصي⁽⁴⁹⁾.

ثالثاً: مبدأ القيد المطلق

المقصود بهذا المبدأ أن القيد في السجل العقاري يعد المصدر الوحيد للحقوق العينية الواردة على العقارات بمعنى أنه لا تكتسب الملكية ولا سائر الحقوق العينية الواردة على العقارات أصلية كانت أو تبعية إلا بشهر وذلك أياً كان سبب إكتساب هذه الحقوق، إذ انها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة لغيرهم إلا عن طريق القيد.

(49) - بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص.30-31.

وبالمقابل فإن كل حق تم قيده يعد درجة في مواجهة الكافة، فنجد أن هناك صلة

وثيقة بين مبدأ القوة الثبوتية وهذا المبدأ حيث أن الأول يكمل مبدأ القيد المطلق⁽⁵⁰⁾.

رابعاً: مبدأ الشرعية

على هذا المبدأ يطلق عليه بتسمية مبدأ المراقبة المسبقة، ومضمونه هو إجراء مراقبة عامة ومراجعة سابقة لجميع الوثائق التي تكون محلاً للإيداع من أجل شهرها حتى لا يقيد في السجل العقاري إلا الحقوق المشروعة فعلاً، وبالتالي إجتنب شهر الإدعاءات المشكوك فيها، التي لا تستند إلى أساس قانوني سليم لأن قاعدة في نظام العيني أن التسجيل بإدارة الشهر العقاري ينشئ الحق العيني⁽⁵¹⁾.

خامساً: مبدأ عدم إكتساب الحقوق المشهورة بالتقادم

فإذا كان التقادم سبب من أسباب إكتتاب الملكية يتعارض مع مبدأي القيد المطلق والقوة الثبوتية المطلقة للإجراء الشهر في السجل العيني، إذ أن هذين المبدأين يقتضيان أن صاحب الحق المشهر شهر عينياً يعد في مأمّن من أي إدعاء أو مطالبة بملكية العقار على

(50) - بوشنافة جمال، نفس المرجع، ص.32.

(51) - صنوبر أحمد رضا، الحماية القانونية لحق الملكية العقارية الخاصة في تشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص.166.

أساس التقادم المكسب، غير أن الحقوق التي لم يسبق شهرها يمكن إكتساب ملكيتها بالتقادم وشهرها ولأول مرة في سجل العيني دون أن يعد ذلك خروجاً على هذا المبدأ⁽⁵²⁾.

الفرع الثالث

تقييم نظام الشهر العيني

يتمتع نظام الشهر العيني بمحاسن وعيوب نذكر منها:

أولاً: مزايا نظام الشهر العيني

من أهم مزايا هذا نظام توحيد طرق الشهر بالنسبة للحقوق العينية الأصلية والتبعية وتوحيد الأثر الناتج عن التسجيل بالنسبة للتصرفات والأحكام، بإضافة يوفر الحماية التامة للمتعاقدين، فكل ما هو مقيد في السجل العقاري هو الحقيقة فمن يتعاقد مع صاحب الحق العيني المقيد ليس بحاجة إلى تحري عن صحة التصرف القانوني، فكل هذا يخضع لرقابة المكلف بالشهر ويظهر العقد من العيوب التي كانت تشوبهن فلا يجوز الطعن فيه بالبطلان أو بأي سبب آخر حتى ولو كان التصرفاتهم شهره في السجل العيني⁽⁵³⁾.

كذلك في هذا نظام ضبط حالة العقار وإسم مالكة بصفة صحيحة، على أسس وقواعد سليمة متينة تقضي بإسناد الملك العقاري إلى ماله الحقيقي وتمكن الدولة من إحكام مراقبتها

(52) - وهيبة عثمانة، مرجع سابق، ص.24.

(53) - صنوبر أحمد رضا، مرجع سابق، ص.37.

على السوق العقارية وتحصيل الرسوم وفرض الضرائب على المالكين لفائدة خزينة العمومية⁽⁵⁴⁾.

ثانيا: عيوب نظام الشهر العيني

إن نظام الشهر العيني يؤدي إلى تقنين الملكية، إذ أن تخصيص بطاقة أو عدة بطاقات لكل وحدة عقارية أمر صعب التطبيق في البلدان تنفتت الملكية إلى أجزاء كثيرة خاصة عندما تنفتت الملكية عن طريق الميراث والقسمة، فيصبح كل شخص يملك جزء صغير جدا من العقار مما يؤدي إلى تخصيص لكل جزء صغير منها بطاقة عقارية فيصبح نظام الشهر العيني عاجزا عن تلبية هذه المتطلبات بتخصيص بطاقة لكل وحدة عقارية⁽⁵⁵⁾.

كما أنه يعاب هذا نظام على أنه مكلف للغاية ويتطلب تطبيقه نفقات باهظة تتمثل في مسح كل الأراضي القطر إلى جانب توفير رجال متخصصين في عمليات المسح وكذلك للتكفل بالقيود، كما فعلت الجزائر التي إقتضت 33 مليون دولار من البنك العالمي لتمويل العملية⁽⁵⁶⁾.

(54) - مجيد خلوفي، مرجع سابق، ص.168.

(55) - رحامية عماد الدين، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 125.

(56) - صنوبر أحمد رضا، مرجع سابق، ص.170.

الفرع الرابع

موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر العيني

تبنى المشرع الجزائري نظام الشهر العيني بمقتضى أحكام الأمر 74-75 المشار إليه، يقتضى مراسيمه التنفيذية الصادرة لتفعيل هذا النظام، كمرسوم 62-76 والمرسوم 76-76.

فالهدف من صدور الأمر 74-75 هو الشروع في تعميم عملية المسح العام للأراضي قصد تأسيس نظام جديد للإشهار العقاري يقوم على أساس السجل العقاري وذلك حسب المادة 02 من هذا الأمر، كما نصت المادة 13 من نفس الأمر على أنه: "يجب على المعنيين أن يودعوا إلزاماً من أجل تأسيس مجموعة البطاقات العقارية لدى مصلحة المكلفة بالسجل العقاري ..."(57).

كما يستفاد من نص المادتين 15 و16 من هذا الأمر أن حقوق الملكية العقارية ومختلف الحقوق العينية الأخرى تحدد بناء على وثائق مسح الأراضي المودعة لدى محافظة العقارية وشهرها بالسجل العقاري، فلا يمكن لأي شخص أن يدعي بوجود حق على عقار ما

(57) - المادة 13 من الأمر رقم 74-75، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، مرجع سابق.

لم يكن السند بيده مشهرا، وبعد الإنتهاء من عملية مسح الأراضي وتقييم العقارات الممسوحة من قبل المحافظ العقاري، يسلم للمالكين دفترا عقاريا يشكل سند ملكيتهم⁽⁵⁸⁾.

وفي الأخير يمكن القول أن نظام شهر العقاري في جزائر بعد صدور الأمر 74-75 هو نظام مزدوج إلى غاية الإنتهاء من عملية مسح الأراضي عبر كامل تراب الوطني.

(58) - مجيد خلوفي، مرجع سابق، ص. 33-34.

الفصل الثاني

إشكالات المتعلقة بشهر

بعض العقود ووثائق المسح

إن عملية المسح العقاري عدة إشكالات تثار بين الأطراف أو قد يتدخل فيها حتى موظفوا المسح العقاري إذا صادفوا بعض التجاوزات في ذلك في بعض لومات قد تصل إلى الجهات القضائية لحل النزاع وكل هذا يتم بغرض حماية الممتلكات الخاصة للمواطن والممتلكات العامة للدولة، فعملية المسح العقاري عملية دقيقة ومتشعبة تتطلب إجراءات وآجال محددة يجب أن يلتزم بها الخصوم ولو كانوا في نزاعات.

وكما يتميز كيفية تنفيذها أنها تتم عن طريق الإيداع من طرف الموظف العمومي المؤهل قانوناً لذلك شهر أمام المحافظة العقارية، ليس بواسطة التنفيذ الجبري من طرف المحضر القضائي بإستثناء بعضها، لذلك تختلف طبيعة منازعات التنفيذ المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية عن تلك الواردة من قبل مصالح الحفظ العقاري، فإذا كان الحكم القضائي الفاصل في منازعات الشهر العقاري يجب تتوفر فيه شروط الإستشكال. والواقع أن تطبيق عملية المسح العقاري فرضت العديد من الإشكالات المستعصية على وضعية العقارات سواء في بداية المرحلة أي اثناء سير عمليات المسح أو بعد إيداع الوثائق وعملية الترقيم على مستوى المحافظة العقارية ولقد أثرت هذه الإشكالات بشكل سلبي على إستقرار الملكية العقارية.

وأن نظام الشهر أدى على عوائق وعدم إكمال عملية المسح العام على مستوى الوطن وقلة الأشخاص المؤهلين أو المختصين في تجسيد هذا نظام ولكثرة وحدة المنازعات المترتبة به الملقاة على عاتق القضاء، نجم عنه آثار أدت إلى عرقلة عملية تنفيذ أو المسح. ولذلك بإعادة النظر في العديد من النقاط وتعديل بعض الإجراءات ومراجعة بعض اللجان المتدخلة في عملية إزالة التناقضات والبيانات الموجودة بين النصوص والاحكام حتى تكون أمام نظام مبنى للمسح العقاري يحقق الأهداف والمقاصد التي رسمها المشرع الذي يسمح لحماية الممتلكات وإستقرارها.

المبحث الأول

المنازعات التي تحيل دون شهر العقود الناقلة للملكية وبعض الاحكام والقرارات القضائية إن إجراء الشهر العقاري يعتبر أهم مرحلة يمر بها العقد الناقل للملكية نظرا لخصوصيته في نقل الملكية العقارية إلا أن قد تحيل إلى منازعات عديدة في حالة عدم شهر العقود، وقد يتسبب في منازعات أو إشكاليات متعددة لا تحصر لها التي تؤثر بشكل مباشر على العقود الناقلة للملكية كما أن الحفظ العقاري الذي يتم على مستواه شهر العقد يعرف الآخر عدة منازعات سواء فيما يتعلق بعمله الداخلي أو في علاقته بإدارة المسح العقاري وحتى بالنصوص القانونية التي تحكم عملية الشهر.

لكي تتحقق عملية المسح للعقار يجب إيداع العقود الناقلة للملكية للشهر إستخراج وثيقة (PR4BIS) التي يفترض أنها ضابط للملكية العقارية ومسهلة للتصرفات، تعرف واقعا عدة إشكالات مرتبطة بالإشكالات التي تعترى عملية المسح العقاري عموما ما يترتب عنه في العديد من الأحيان عرقلة عملية شهر عقد البيع الذي يبقى معلقا لأشهر وأحيانا سنوات دون شهر بسبب وجود خلل في الوضعية المسحية للعقار.

ولهذا خصص هذا المبحث في معالجة المطالبين إلى تحديد المنازعات التي تحيل دون شهر العقود الناقلة للملكية (المطلب الأول)، والمنازعات التي تحيل دون شهر بعض الاحكام والقرارات القضائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

المنازعات التي تحيل دون شهر العقود الناقلة لملكية

تعتبر المنازعات أو الإشكاليات التي تحيل دون شهر العقود الناقلة للملكية التي تحمل تأثيراً على حقوق الأطراف سواء كانت هاته الإشكالات مباشرة أي تتعلق بإجراءات شهر العقد والتي يعتبر المحافظ العقاري المعني الأول.

وهذا ما نتطرق عليه وتوضيحه إلى تحديد المنازعات القانونية المرتبطة بالمسح العقاري (الفرع الأول)، والمنازعات المادية المرتبطة بالمسح العقاري (الفرع الثاني) والمنازعات المثارة على مستوى الحفظ العقاري (الفرع الثالث).

الفرع الأول

المنازعات القانونية المرتبطة بالمسح العقاري

قد يتعرض العقد في بعض المنازعات فيما يتعلق بالوضعيات القانونية المترتبة عن المسح العقاري، والتي نلخصها في ثلاثة مراحل:

أولاً: المنازعات المنصبة على عقارات غير المطالب بها أثناء أشغال المسح العقاري

تعتبر من أبرز الإشكالات في مجال المسح العقاري والتي تؤثر على الوضعية العقارية سلباً ويمتد تأثيرها للتصرفات العقارية عموماً وبعد إستنفاد التحقيقات سواء على

مستوى المحافظة العقارية أو على المستوى الميداني عند عملية المسح العقاري، ما يلزم تصحيح وضعيتها المسحية عند ظهور مالكا فعلي أو قانوني⁽⁶¹⁾.

مما أدى إلى عدم معالجة الأمر رقم 74-75 والمرسومين التنفيذيين له إشكالية العقارات مجهولة المالك التي فرضها الواقع العملي، التي تعتبر إحدى إفرازات التطبيق السيء للإجراءات المسح فبدلا من بذل العناية اللازمة في تحقيق من هوية مالك العقار.

ثانيا: المنازعات البيوع المبرمة قبل تحيين بطاقة معلومات العقار على مستوى وكالة

مسح الأراضي

عند نهاية إجراءات الشهر العقاري للعقود في نظام الشهر العيني تعد المحافظة العقارية جدولا بالعقود المشهورة خلال الشهر وتبعثها مع ملخصات (PR4BIS) إلى وكالة مسح الأراضي من أجل تعيين بطاقتها على أساس المعاملات المشهورة والتي يجب أن تتم المراجعة على أساسها لكل ملخص جديد يقدم بخصوص المعاملات اللاحقة وتتنجز العملية جدول (PR12)، غير أن عملية التحيين واقعا تستغرق مدة طويلة في غالب الأحيان وفي

(61) - عمار بوضياف، "المسح العقاري وإشكالات قانونية"، مجلة العلوم الاجتماعية و الإنسانية، المجلد 03، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشيخ العربي التبسي، تبسة، 2010 ص.50.

أثناء ذلك كثيرا ما يقوم التعامل الذي إنتقلت له ملكية العقار بالتصرف من جديد في العقار، ومن بين هذه التصرفات إبرام عقد بيع على العقار⁽⁶²⁾.

وفي هذه الحالة بعد تحرير الموثق للعقد، وتسجيله، وعند سعيه لإستخراج وثيقة (PR4BIS) لإثبات الوضعية المسحية للعقار حتى يتمكن من إيداع العقد بالمحافظة العقارية في الآجال، غير أنه يصطدم بعدم توافر المعلومات التي لم يتم تعيينها بعد، مما يؤدي لتعطيل إجراءات شهر العقد بل ولتحمل الموثق غرامة التأخير المستحقة لصالح الحفظ العقاري رغم أن التأخر في الشهر كان لسبب خارج عن نطاقه⁽⁶³⁾.

ثالثا: منازعات العقود المودعة والمحركة قبل إيداع وثائق المسح

قد نقوم بتلخيص هذه الحالة إيداع العقود إلى حالتين أن يكون الإيداع تم بطريقة قانونية في المحافظة العقارية، أو أن يكون العقد لم يودع بالمحافظة العقارية بعد، فبالنسبة للعقود المودعة قبل إمضاء محضر الإستلام ظهر إختلاف في كيفية التعامل معها في محافظة لأخرى.

(62) - محمودي عبد العزيز، تطهير الملكية العقارية الخاصة غير ممسوحة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعد دحلب، البلية، 2008، ص86.

(63) - Marty (Gabriel) et Raynard (pierre), Droit civil, introduction générale a l'étude du droit, 2ème édition, Serey, Paris, 1972.

تتعامل بعض المحافظات العقارية مع الإيداع بطريقة قانونية، حيث تطبق عليها أحكام المادة 41 من المرسوم التنفيذي 63-76⁽⁶⁴⁾ الأمر الذي يمكنهم من التعامل مع هذه العقود بشكل عادي لأن التاريخ الذي خصص لعملية إشهار العقد، يكون سابقا لتاريخ المحضر، وعليه لا يثور أي إشكال في هذه الحالة⁽⁶⁵⁾.

أما بعض المحافظات العقارية فلا تحترم نص المادة 41 من مرسوم 63-76 وهي الأخرى تنقسم إلى صنفين، صنف يعمل على التحري ضمن المحررات قيد الإجراء، عن العقود التي تقع ضمن الأقسام محل الإيداع ليقوم بإشهارها قبل إمضاء المحضر.

أما الصنف الآخر يقوم برفض الإيداع مباشرة بدعوى أن العقار صعب التسوية، ذلك ان العقد تم إمضاه من طرفي العقد والبائع إسترجع أربع أخماس الثمن، ليبقى الوضع القانوني للعملية معلقا خاصة بالنسبة للحالات التي يصعب فيها جمع طرفي العقد لإستدراك العقد⁽⁶⁶⁾.

(64) - مرسوم تنفيذي رقم 63-76، مؤرخ في 23 مارس 1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج.ر.ج. عدد 30، صادرة بتاريخ 25 مارس 1976. (معدل ومتمم).

(65) - عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، ط.2، دار هومو، 2003، ص124.

(66) - بوضياف هاجر، "إشكالات شهر العقود الناقلة للملكية العقارية في التشريع الجزائري"، مجلة القانون العقاري والبيئة، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2020، ص.ص 410-412.

الفرع الثاني

المنازعات المادية المرتبطة بالمسح العقاري

تعتبر المنازعات فيما يتعلق بالوضعيات المادية المترتبة عن المسح والتي تتكون بثلاث حالات إشكالية تغير الطبيعة القانونية للعقار وإشكالية عدم ذكر مراجع الترقيم النهائي ضمن الإجراء الأول، وإشكالية عدم تطابق المعلومات بين مراجع المسح وبيانات الدفتر العقاري.

أولاً: إشكالية تغير الطبيعة القانونية للعقار

بما أن عملية المسح تستغرق مدة نظراً لإتساع الحيز الجغرافي الذي شملت عملية المسح فإن هذه يؤثر بشكل أو بآخر على الطبيعة القانونية للعقار الممسوح ومن بين هذه الحالات:

- حالة العقارات التي شهدت تغيراً في الطبيعة القانونية للعقار بفعل الوفاة.
- حالة العقارات التي شهدت تغيراً في طبيعة القانونية للعقار من خلال تصرف فيه، ففي هذه الحالة يتعين على المحافظة العقارية أن يرسل مديرية مسح الأراضي بموجب وثيقة (PR12) مرفقة بما يبرر هذا التغيير ويتعين على مديرية مسح الأراضي تحيين وثائق

المسح بحسب التغييرات الجديدة الذي إنتقلت إليهم الملكية عن طريق الميراث شريطة ان تكون هناك شهادة توثيقية⁽⁶⁷⁾.

ثانيا: إشكالية عدم ذكر مراجع الترقيم النهائي ضمن الإجراء الأول

إن الترقيم النهائي لأي عقار يكون راجعا أو لفائدة مالكة بناء عقد رسمي وكانت مصالح الحفظ العقاري في بادئ الأمر تشير بخانة الملاحظات إلى الترقيم النهائي مع ذكر مراجع العقد أو السند الذي إعتدته في الترقيم إلا أنها مؤخرا أصبحت تشير على تسليم الدفتر العقاري بالإشارة إلى الإجراء الأول للإشهار في خانة الإجراءات، لكن مع عدم التعرض بأي شكل لطبيعة الترقيم إن كان مؤقتا أو نهائيا ولا إلى السند المعتمد في حالة الترقيم النهائي والإشكال المطروح في هذه النقطة هو أنه أحيانا يكون العقد المعتمد في الترقيم النهائي مرتبطا بمراكز قانونية أقرها القانون لغير المستفيد من هذا الترقيم⁽⁶⁸⁾.

ثالثا: إشكالية عدم تطابق المعلومات بين مراجع وبيانات الدفتر العقاري

يعتبر إشكال عدم تطابق المعلومات بين مراجع المسح وبيانات الدفتر العقاري من أكثر الإشكالات شيوعا فكثيرا ما يتفاجأ الموثق عند تحريره للبيع للإختلاف في البيانات بين

(67) - عبد الله موسى، "إشكالات العقد التوثيقي بين نظام شهر الشخصي ونظام العينين"، مجلة الموثق، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2017، ص.41.

(68) - قسوري فهيمة، "الأثار القانونية المترتبة عن شهر القرار القضائي المتضمن إلغاء الترقيم النهائي"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 7، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014، ص.120.

الدفتري العقاري مع البيانات المقيدة في المصدر أي مراجع المسح والتي يتم إكتشافها عند طلب وثيقة (PR4BIS) ولإيثار الإشكال إذا كان الخطأ على مستوى وكالة المسح العقاري، حيث يتم إستدراك الخطأ بموجب العقد المحرر⁽⁶⁹⁾، غير أنه إذا كان الخطأ موجودا في دفتر العقاري الذي تم إعتماده كأصل للملكية في العقد المحرر فهنا يصعب إيجاد حل للوضعية خصوصا إذا تعلق الأمر ببيان جوهري كمساحة العقار، لأن العقد يتعين إستدراكه بعقد آخر يوقعه الأطراف ويتم تبليغه لصالح لتسجيل مما قد يدفع الأطراف لمراجعة إتفاقهم بالمرّة⁽⁷⁰⁾.

الفرع الثالث

المنازعات المثارة على مستوى الحفظ العقاري

تتميز شهر العقود الناقلة للملكية لبعض الإشكاليات التي تحمل تأثيرا على حقوق الأطراف، سواء كانت هذه الإشكالية مباشرة أي تتعلق بالإجراءات شهر العقد والتي يعتبر المحافظ العقاري المعني الأول بها ما يجعل أي خطأ ف عمله يؤثر مباشرة على البيع أو تكون هذه الإشكالات غير مباشرة وهنا يثار أشكال هام وهو مقدار الحماية التي يوفرها إجراء الشهر العقاري المبيع.

(69) - قسوري فهيمة، مرجع سابق، ص 120.

(70) - عبد الله موسى، إشكالات العقد التوثيقي بين نظام شهر الشخصي ونظام العيني مرجع سابق، ص 42.

أولاً: حماية الخطأ في عمل المحافظ العقاري

يقوم المحافظ بصلاحيات متعددة تجعله محور الشهر العقاري، كونه المكلف الرئيسي بتفحص مدى قانونية التصرفات العقارية المبرمة والمستندات محل الشهر، بشكل يجعل البيانات المدونة بالسجل العقاري تعكس بصدق وضعية العقارات وأصحابها القانونية⁽⁷¹⁾. إلا أن هذه الصلاحيات قد يجعل إنعكاسات سلبية تؤثر سلباً على التصرفات الخاضعة لرقابة المحافظ العقاري عموماً والبيع العقارية خصوصاً ويتجسد هذا التأثير السلبي تحديداً في حالة خطأ عمل المحافظ العقاري.

1. تطبيقات الحالة خطأ المحافظ العقاري في مجال الشهر العقاري

- توجد حالات الخطأ التي قد تعترض شهر العقد في مجال الحفظ العقاري والتي يمكن إستنتاجها بعضها من خلال إستقراء نصوص الأمر 75-74 ونصوص التنظيمية.
- عدم قيام المحافظ العقاري بعملية الرقابة والتحري بخصوص العقود بشكل دقيق.
 - عدم التخلي باليقظة اللازمة والتدقيق الكامل والبيانات الخاصة بهوية وتعين العقاري محل الشهر.
 - إجراء الشهر العقاري للسندات دون أن يقوم بتسليم الدفتر العقاري من صاحبه وتسليمه إلى صاحب الحق العيني المشهر أو عدم مراعاة احكام المادة 100 من المرسوم 76-79

(71) - طاهر بريك، المركز القانوني للمحافظ العقاري، د.ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2013، ص.127.

المتضمنة حالات رفض إيداع الوثائق بالمحافظة العقارية، ويكون المحافظ العقاري مرتكباً خطأ الإهمال إذا قام بإشهار السند.

2. الجزء المترتب عن خطأ المحافظ العقاري

تنص المادة 23 من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على قيام مسؤولية الدولة بسبب أخطاء المحافظ العقاري المرتكبة أثناء ممارسة مهامه، وهو النص الذي يكشف منه أنه في حال ثبوت مسؤولية المحافظ العقاري أي اجتماع أركان المسؤولية من خطأ ضرر وعلاقة سببية قامت مسؤولية المحافظ العقاري والتي تتحملها الدولة إذا ما كان الخطأ مرفقياً في حين يتحملها المحافظ العقاري إذا كان الخطأ جسيماً من خلال دعوى الرجوع التي تمارسها الدولة إلا إشكال مطروح أن المشرع الجزائري لم يحدد متى يعتبر الخطأ جسيماً وما هي الحالات التي يكون فيها مسؤولية المحافظ شخصية⁽⁷²⁾.

ثانياً: إشكالية حدود الحماية القانونية المترجمة عن الشهر العقاري

تنص المادة 15 من الأمر رقم 74-75 على: "كل حق للملكية وكل عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية"، وكما نصت المادة 16 من نفس الأمر على: "أن العقود الإدارية والإتفاقات التي

(72) - طاهر بريك، مرجع سابق، ص. 159.

ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو إنقضاء حق عيني لا يكون لها أثر حي بين الأطراف إلا من تاريخ شهرها في مجموعة البطاقات العقارية"، وهو ما أكدت عليه من قبل المادة 793 من ق.م.ج.

نستنتج من النصوص السابقة أن المشرع الجزائري جعل الشهر قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس، وعليه فهو يتمتع بالحجية المطلقة في مواجهة الكافة من تاريخ القيد وأن هذه النصوص القانونية يفترض أنها لا تدع مجالاً للشك حول الحماية القانونية التي يرتبها الشهر في تخصيص حق الطرفين، وذلك يجب مبدأ حظر التمسك بالتقادم في مواجهة الحقوق المشهورة، والذي يعد من أهم المبادئ التي يقوم عليها نظام الشهر العيني مما يشكل حماية قانونية لأصحاب الحقوق المشهورة عموماً.

المطلب الثاني

المنازعات التي تحيل دون شهر بعض الأحكام القرارات القضائية

إن إنشاء قضاء عقاري متخصص في جميع النزاعات الناشئة في المادة العقارية وعلى رأسها منازعات الشهر العقاري مما يؤدي إلى فرض رقابة قضائية جد فعالة على أعمال المحافظ العقاري والرفع من جودة الأحكام القضائية من حيث وضوحها وخلوها من الأخطاء المادة وغموض الأحكام القضائية و ضمانات الحكم القضائي في مواجهة مصالح الحفظ العقاري.

وهذا ما نتطرق إليه وتحديد المنازعات التقنية لتنفيذ عملية شهر الاحكام القضائية (الفرع الأول) وغموض الأحكام القضائية والأخطاء الواردة فيه (الفرع الثاني) وضمانات التي تحيل دون شهر الوثائق المودعة من طرف مصالح المسح (الفرع الثالث).

الفرع الأول

المنازعات التقنية لتنفيذ عملية شهر الأحكام القضائية

إن المنازعات التقنية، هي الحالات التي لا تتطابق معلومات الجيرة القضائية مع المعلومات الواردة في وثائق المسح أو البطاقة العقارية، أو في حالة إختلاف الخبرة القضائية مع الخبرة التقنية التي يقوم بها الخبير العقاري، وتظهر هذه الصعوبات عند نزاع قضائي ينجم عنه تغيير في حدود.

ولإبراز المسائل التقنية يجب التعرض لكيفية تحسين وثائق المسح أي علاقة المحافظة العقارية بمصالح مسح لأراضي نتيجة وضعية العقارات غير المستقرة التي قد تكون موضوع تغييرات مختلفة منها وحتى لا تفقد الوثائق العقارية المنشأة على مستوى المحافظة العقارية ميزتها كونها تعكس الوضعية العقارية الحالية للعقار، فرض المشرع الجزائري من خلال نظام الإشهار العقاري بمقتضى الأمر رقم 75-74 إلى إقامة تطابق وثيق بين السجل العقاري ووثائق مسح الأراضي وهذا ما نصت عليه المادة 73 من المرسوم

رقم 63-76 وتطراً التغييرات على وحدات العقارية التي شملها المسح، إما لأسباب قانونية أو لأسباب لا تمس الوضع القانوني للعقار⁽⁷³⁾.

وتعد الخبرة القضائية من أهم وسائل التحقيق القضائي في حل منازعات الشهر العقاري كدعوى إلغاء الترقيم المؤقت والنهائي ودعاوي إبطال أو تعديل العقود المشهورة، وقد نظمت أحكامها المواد من 125 إلى 144 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويختار الخبير القضائي على أساس القوائم التي يوافق عليها وزير العدل في دائرة إختصاص المجلس القضائي⁽⁷⁴⁾.

ويبرز دور في عملية الإشهار العقاري للأحكام القضائية من خلال إعداد وثيقة القياس، إذا ألزمت التعليمات رقم 16 قبل إعداد وثيقة متضمنة تحويل عقاري، دعوة الأطراف لإعداد وثيقة القياس المتضمنة للحدود الناجمة عن تقسيم الملكية الأصلية حيث أن إقامة بطاقة عقارية تتضمن وثائق فعلية محررة بالرجوع إلى مخطط مسح الأراضي يقضي ضرورة منح كل عقار رقما معيناً يمكن تمييزه عن العقارات الأخرى.

(73) - عمر تيم جعدين، دور المحافظة العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص.43.

(74) - المرسوم التنفيذي رقم 95-310 مؤرخ في 10 أكتوبر 1995 المحدد لشروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفيةاته والمحدد لحقوقهم وواجباتهم، ج.ر.ج.ج العدد 60، مؤرخة 15 أكتوبر 1995.

وعليه فإن كل وحدة عقارية طرأ عليها تعديل من حيث قوامها تفقد في جميع الحالات وتمنع لوحدات عقارية جديدة من حيث تكوينها أرقام جديدة تشير إلى الرقم الأخير الممنوح في القسم دون الإشارة إلى رقم القديم.

وعملاً بهذه القواعد فإن كل مشروع لقسمة وحدة عقارية تنقل أولاً إلى علم مصلحة مسح الأراضي عن طريق وثيقة قياس من أجل منح أرقام جديدة لكل جزء يتم إنشاؤه⁽⁷⁵⁾، طبقاً للمادة 74 من المرسوم 63-76 بنصها: "الوحدات العقارية التي هي موضوع نقل عن طريق الوفاة لعقد أو قرار قضائي يتم طبقاً لمستخرج مسح الأراضي، وفي حالة تغيير الحدود طبقاً لوثيقة القياس"⁽⁷⁶⁾.

الفرع الثاني

غموض الاحكام القضائية والأخطاء الواردة فيه

من الصعوبات المادية التي تحول دون تنفيذ الأحكام القضائية من طرف المحافظ العقاري هو غموض من طرف الحكم القضائي أو وجود خطأ مادي في الحكم أو ترد في حيثياته معلومات معينة خلافاً لمنطوق الحكم كأن تكون في حيثيات مذكورة مساحة 250 م² أو ورود خطأ في المراجع المسحية كرقم أو مجموعة الملكية أو إسم المالك وغيره.

(75) - عمر تمجدين، مرجع سابق، ص. ص. 44-45.

(76) - المادة 74 من المرسوم التنفيذي رقم 63-76، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، مرجع سابق.

وإن غموض الحكم وعدم وضوح عباراته ودلالات ألفاظه اثر في تأخي تنفيذه، أو في

تعدد الإتجاهات والتأويلات عند تنفيذه⁽⁷⁷⁾.

ولقد أوجب المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية شروطا يتقيد بها

القاضي مصدر الحكم حتى لا يشوبه الغموض أو يكتنف الشك من ناحية شكله أو

موضوعه فعلى القاضي أو يصدر حكمه باللغة العربية تحت طائلة البطلان طبقا للمادة 08

من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وأن يشتمل على عبارة الجمهورية الجزائرية

الديموقراطية الشعبية.

وبإسم الشعب الجزائري وفقا للمادة 275 من نفس القانون وأن يتضمن البيانات

المنصوص عليها في المادة 276 من نفس القانون والقاضي ملزم أن يسبب حكمه من حيث

الوقائع والقانون مع الإشارة للنصوص المطبقة قبل النطق بالحكم، وأن يتضمن ما قضي به

في شكل منطوق⁽⁷⁸⁾.

وقد يشوب الاحكام والقرارات القضائية بعض الغموض في مضمونها بما يتعين إزالته

من قبل السلطة القضائية المختصة من هذا تأتي أهمية دعوى تفسير حكم أو قرار قضائي

(77) - عبد الوهاب عبدول، إشكالية تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة عن المحاكم الإتحادية وسبل مواجهتها، ورقة مقدمة على المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم الإدارية في الدول العربية يومي 11 و 12/09/2012، ص.4.

(78) - أسماء عربي، نوال خوجي، الأحكام القضائية في إثبات الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عقاري كلية الحقوق، جامعة يحي فارس بالمدينة، 2015، ص.ص.29-30.

بأنها وسيلة إجرائية من خلالها يتمكن صاحب المصلحة من اللجوء للقضاء من أجل رفع الغموض الذي شمل حكم أو قرار قضائي ويطلب منها رسمياً تفسيره⁽⁷⁹⁾.

ولقد نظم المشرع آلية تفسر الأحكام القضائية الإدارية في دعوى تفسير في المادة 965 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي أحالتنا للمادة 285 من نفس القانون بنصها: "رفع دعوى تفسير الأحكام ويفصل فيها وفقاً للأشكال والإجراءات المنصوص عليها في المادة 285 من هذا القانون".

ويفهم من خلال نص المادة أعلاه أن دعوى تفسير الحكم القضائي الإداري ترفع أمام الجهة القضائية التي أصدرته سواء المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة.

وتوجد أيضاً دعوى تصحيح الأخطاء المادية التي تتمثل في سقطات القلم والكتابة أو أخطاء في الحساب أو الأرقام أو خطأ القاضي في التعبير أو سهوه عن الفصل في إحدى الطلبات ويجب أن يكون منسوبا للقاضي أو أعوانهن أما الخطأ القانوني فلا يكون محلاً لطلب التصحيح⁽⁸⁰⁾.

أما بالنسبة لدعوى تصحيح الخطأ المادي للحكم الإداري، فقد أحالت المادة 963 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى أحكام المادتين 285 و286 من نفس القانون وتقدم

(79) - بوضياف عمار، مرجع سابق، ص.384.

(80) - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، د.ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009، ص.95.

دعوى تصحيح الخطأ المادي طبقا للمادة 891 من نفس القانون بعريضة من أحد الخصوم أو على مستوى مجلس الدولة غ كان الحكم محل طعن بالإستئناف أو بالنقض وترفع دعوى تصحيح الأخطاء المادية أمام القضاء الإداري في أجل شهرين⁽⁸¹⁾.

الفرع الثالث

ضمانات التي تحيل دون شهر الوثائق المودعة للإشهار من طرف مصالح المسح

يتعرض الموظف التابع لمصالح الحفظ العقاري للمتابعة الجزائية في حالة عدم شهر الوثائق المودعة للإشهار أو التنفيذ المعيب للحكم أو القرار القضائي الواجب شهره ولقد تقررت المسؤولية الجزائية للموظف الإداري المتمتع عن تنفيذ حكم قضائي بموجب قانون العقوبات التي نص عليه المادة 138 مكرر "كل موظف عمومي إستعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذه حكم قضائي أو إمتنع أو إعترض أو عرقل عمدا تنفيذ يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 5.000 دج إلى 50.000 دج⁽⁸²⁾.

وعند حلول الميعاد المعني على الحكم أو القرار القضائي وتتدخل الإدارة بالقيام بالعمل أو الإمتناع عن العمل وعندما يقوم المحضر القضائي بقيام الإجراءات ثم تتدخل

(81) - رجع المادة 964 من قانون قم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج.ر.ج.ج العدد 21، مؤرخة في 23 أفريل 2008.

(82) - أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل المتمم بالقانون 01-09 مؤرخ في 26 جوان 2001، ج.ر.ج.ج العدد 34 مؤرخ في 27 جوان 2001، المعدل بالقانون 15-19 مؤرخ في 30 ديسمبر 2015، ج.ر.ج.ج العدد 71 مؤرخ في 30 ديسمبر 2015.

الغدارة بتنفيذ، يحزر المحضر القضائي محضر الإمتناع عن التنفيذ فإنه بإستطاعة المستفيد اللجوء إلى وكيل الجمهورية قصد تحريك الدعوى العمومية ضد الإدارة ممثلة في شخص الموظف، الذي إستعمل سلطته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو إمتنع عن تنفيذه⁽⁸³⁾.

وبالرجوع للأمر 74-75 نجد أن الدولة هي الي تتحمل التعويض عن الاضرار الذي يصيب الغير عن الأسباب الخطأ المرتكب من قبل المحافظ العقاري، والذي تنصه عليه المادة 23 على ما يلي: "تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ أثناء ممارسة مهامه ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل عام واحد إبتداءا من إكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى وتتقادم الدعوى بمرور خمسة عشر عاما إبتداءا من إرتكاب الخطأ وللدولة الحق في رفع الرجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير"⁽⁸⁴⁾.

وفي حالة إمتناع الإدارة عن تنفيذ قرارات إدارية يمكن للمحكوم له رفع دعوى تعويض أمام القضاء الإداري للمطالبة بجبر الاضرار المترتبة على ذلك، وهذا ما يستنتج من مفهوم

(83) - لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، ورسائل المشروعية، ط.3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص. ص. 507-508.

(84) - أمر 74-75 مؤرخ في 12 نوفمبر 1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج.ر.ج.ج العدد 52، مؤرخ في 18 نوفمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 09-79 مؤرخ في 31 ديسمبر 1979 المتضمن قانون المالية لسنة 1980، ج.ر.ج.ج العدد 53 مؤرخ في 31 ديسمبر 1979، المعدل والمتمم بقانون 14610 المتضمن قانون المالية لسنة 2015، مؤرخ في 30 ديسمبر 2014، ج.ر.ج.ج العدد 78 مؤرخ في 31 ديسمبر 2014.

المادة 982 من ق.إ.م.إ التي تنص على: "تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر"⁽⁸⁵⁾.

وترفع دعوى التعويض أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان وقوع الفصل الضار طبقا للمادة 7/807 من ق.إ.م.إ، ويكون التعويض عن الضرر المباشر الناجم عن عدم تنفيذ الإدارة للمقرر الصادر ويشمل هذا التعويض ما لحق المضرور من خسارة نفقات والمصاريف إضافة وما فاتته من كسب ويشتمل التعويض أيضا الضرر المعنوي كالآلام النفسية نتيجة وأضرارها على عدم تنفيذ المقرر الصادر لصالحه وترجع السلطة التقديرية للقاضي في تحديد قيمة التعويض⁽⁸⁶⁾.

(85) - محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص.388.

(86) - نبيلة بن عائشة، تنفيذ القرارات القضائية الإدارية، ط.2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2016، ص.136.

المبحث الثاني

المنازعات التي تحيل دون شهر الوثائق المودعة الإشهار من طرف مصالح المسح

يعد السجل العقاري على أساس وثائق مودعة من طرف مصالح المسح بعد إنهاء من عملية المسح العام للأراضي ويتمثل في مجموعة من البطاقات العقارية، ويتم إعداده على مستوى محافظة العقارية، وذلك وفقا للإجراءات معينة تتمثل في إجراء المسح العام وأعمال قانونية في إيداع وثائق المسح لدى محافظة العقارية قصد بإجراء الترقيم العقاري.

تكمن إشكالية الدراسة في هذا المبحث في بيان أهم إشكالات والمنازعات المتعلقة بترقيم العقارات الممسوحة لحساب مجهول والصعوبات المترتبة عن شهر الوثائق المودعة من طرف مصالح المسح، وتأسيس على ذلك خصصت مطلبين لمعالجة هذا المبحث.

المطلب الأول

إشكالية ترقيم العقارات الممسوحة لحساب مجهول

تعتبر عملية ترقيم العقارات الممسوحة من بين الإجراءات القانونية الهامة التي يقوم بها المحافظ العقاري، والتي ينتج عنها في الأخير تسليم الدفتر العقاري لمستحقيه بإعتباره سندا إداريا، ويتحدد نوع ترقيم العقاري فيما إذا كان مؤقتا أو نهائيا، بحسب السندات المقدمة من قبل المالك.

سنتطرق في هذا المطلب في دراسة صعوبة تحديد الوضعية القانونية لأصل ملكية العقار وغياب أصحاب العقارات اثناء المسح وفي الأخير نتطرق إلى الآثار المترتبة عن ترقيم العقار في حساب مجهول.

الفرع الأول

صعوبة تحديد الوضعية القانونية لأصل ملكية العقار

لقد واجهت عملية إعداد مسح الأراضي العام عدة عراقيل نتج عنها تسجيل عدة عقارات في حساب مجهول هذا ما اثر على طبيعة نظام المعتمد في الشهر العقاري في الجزائر، ولقد غلقت عملية مسح الأراضي من قبل المصالح الإدارية عدة قضايا على مستوى لمحاكمة الخاصة ما تعلق منها بنزاعات حول الحيازة لذا يصطدم لجان المسح عند الشروع في تطبيق عمليات المسح العام للأراضي بعدة إشكالات والتي قد تتعلق بأصل ملكية العقار وصعوبة إسناد الملكية لمالكها الحقيقي، وأن وجود هذا النوع من العقارات في منطقة غير ممسوحة فإن العقارات التي يجهل مالكها لا يمكن أن تبقى كذلك بل تؤول ملكيتها للدولة⁽⁸⁷⁾.

يتم إجراء هذا الإجراء إما بسبب:

(87) - شايب باشا كريمة، "إشكالات الشهر العقاري المتعلقة بالترقيم العقاري"، مجلة القانون العقاري، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعد دحلب، البليد، 2021، ص. ص. 83-84.

أولاً: وجود سندات ملكية غير مشهورة

نصت لمادة 88 من المرسوم رقم 67-63، المتعلق بتأسيس السجل العقاري على أنه: "لا يمكن بأي إجراء للإشهار وفي المحافظة العقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارنة للعقد أو القرار القضائي أو شهادة الانتقال عن طريق الوفاء يثبت حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير..."(88).

في حين إكتسبت لعقود العرفية الثابتة قبل سنة 1971 صيغتها الشرعية والتي تعد سندات عقارية ذات حجية قانونية بمقتضى المادة 89 من المرسوم 76-63 المعدل بموجب المرسوم 80-210 المؤرخ في 13 نوفمبر 2008 الذي ألغى قاعدة الإشهار المسبق، حيث قامت المحاكم بتثبيت هذه العقود في تلك الفترة بعد تقديم الأطراف إشهاداً من البلدية يثبت أن العقار لا يدخل ضمن صندوق الثورة الزراعية أو في الإحتياطات العقارية للبلدية المنصوص عليه في الأمر 74-26(89).

(88) - مرسوم تنفيذي رقم 76-63 مؤرخ في 25 مارس سنة 1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج.ر.ج.ج، عدد 23، صادر بتاريخ 28 مارس 1976.

(89) - أمر رقم 74-26 مؤرخ في 20 فيفري 1974 المتضمن الإحتياطات العقارية البلدية، ج.ر.ج.ج، عدد 19 صادرة بتاريخ 22 فيفري 1974.

ثانياً: تحويل ملكية الأملاك الشاغرة

سجلت العديد من المعاملات بعقود موثقة وأشهرت بالمحافظة العقارية، غير أنه أثناء مرور فرق المسح العام للأراضي سجلت تلك العقارات باسم الدولة بحجة أنها كانت محل بيع ممنوعة في الفترة الممتدة من سنة 1962 إلى سنة 1964، مما ترتب عليه رفض ترقيمها على مستوى المحافظة العقارية ويعتبرها ملك للدولة أو ملك مجهول مما أدى إلى صعوبة تسوية وضعية القانونية للعقار لصالح المالك الحقيقي⁽⁹⁰⁾.

الفرع الثاني

غياب أصحاب العقارات أثناء المسح

إن مضمون التعليم رقم 16 مؤرخة في 24 ماي سنة 1998 المتعلقة بتدبير عمليات مسح الأراضي والترقيم العقاري يخالف أحكام المرسوم رقم 12-427⁽⁹¹⁾، الذي يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة والذي حدد العقارات آلية للدولة، كما ان المديرية العامة للأملاك الوطنية قد ألزمت المحقق العقاري بإعداد قائمة بالعقارات التي غاب أصحابها عن الحضور لعملية التحقيق العقاري وإدراجه

⁽⁹⁰⁾ - منى حنيش، "الحلول القانونية لتطهير الأملاك العقارية الممسوحة والمسجلة في حساب مجهول"، مجلة معالم الدراسات القانونية والسياسية، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي علي كافي، تندوف، 2017، ص.140.

⁽⁹¹⁾ - مرسوم تنفيذي رقم 12-427 مؤرخ في 16 ديسمبر سنة 2012، يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، جريدة رسمية، عدد 69.

فيما بعد ضمن نفس الحساب الخاص بالعقارات مجهولة المالك والمتواجد على مستوى البلدية، وما يلاحظ أن المشرع قد عامل الشخص المتخلف أو الغائب لسبب ما عن التحقيق العقاري معاملة المفقود مع العلم أنه حائز على سندات تثبت صفتهم على العقار⁽⁹²⁾.

فرغم أن الأمر رقم 74-75 قد خضع للتعديل بموجب قانون رقم 10-14⁽⁹³⁾، المؤرخ 2014/12/30 الذي إستعمل مصطلح عقار لم يطالب به خلال عملية الأراضي: "إلا ان هذا النوع من العقارات بقي يسجل في حساب الدولة غير أن قانون المالية لسنة 2018⁽⁹⁴⁾، المعدلة لأمر رقم 74-75 قد وضع الأمر بشكل أفضل حيث نصت المادة 98 منه على أنه كل عقار تابع للخواص لم يطالب به خلال عملية مسح الأراضي.

الفرع الثالث

الآثار المترتبة عن ترقيم العقار في حساب مجهول

لقد تسبب التسرع في إدراج العقار ضمن خانة المجهول عدة آثار سلبية بينها:

(92) - شايب باشا كريمة، مرجع سابق، ص.84.

(93) - القانون رقم 14610 مؤرخ في 21 ديسمبر 2014، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج.ر.ج.ج، عدد 78، صادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2014.

(94) - قانون رقم 11-17 مؤرخ في 27 ديسمبر 2017، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج.ر.ج.ج، عدد 76، صادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2014.

أولاً: التعدي على الملكية العقارية الخاصة للأفراد

إن إدراج بعض العقارات دون وجه حق ضمن فئة العقار المجهول المالك إلى الملكية الخاصة للدولة يشكل تدياً فعلياً لحق ملكية الأفراد المحمية دستورياً وحرمان صاحبها الأصلي من التمتع بحقه دون التعويض وخروج ملكه من يده⁽⁹⁵⁾.

أصبح وضع ترقيم بعض العقارات باسم الدولة مظهراً للتعدي على الملكية العقارية الخاصة وعدم إستقرارها وإهدار لحقوق الأفراد وبالتالي الطعن في نزاهة أعوان المسح العقاري بسبب عدم الدقة في الإجراءات وعدم تحقق المحافظ من كل التصرفات المراد شهرها في مجال التحقيق العقاري⁽⁹⁶⁾.

ثانياً: المساس بأسس نظام الشهر العيني

أخذ المشرع الجزائري بنظام الشهر العيني كأصل وبنظام الشهر الشخصي كإستثناء في إنتظار إستكمال عملية المسح العام للأراضي فتطبيق أسس هذا نظام من شأنه يؤدي حتماً إلى ضبط وإستقرار الملكية العقارية⁽⁹⁷⁾.

(95) - قرنان فضيلة، التحقيق العقاري في مسح الأراضي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2018، ص.377.

(96) - شايب باشا كريمة، مرجع سابق، ص.85.

(97) - مجيد خلوفي، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2008، ص.21.

غير أنه نتج عن وضعية العقارات المرقمة في حساب مجهول التي ظهر أصحابها للمطالبة بأحفية ملكيتها أشكالاً حقيقية أمام تجسيد نظام الشهر العيني، ويعد ظهور المالك الحقيقي للعقار إعداد بطاقة عقارية جديدة للعقار من طرف لمحافظ العقاري وهذا ما يفقد أسس نظام الشهر العيني طالما وضعية العقار بقيت غير نهائية بسبب عدم الحسم في هوية المالك (98).

وفي حالة إعادة النظر في الدفتر العقاري من طرف المحافظ فهذا يعتبر مساساً بالقوة الثبوتية للدفتر العقاري

المطلب الثاني

الصعوبات المترتبة عن شهر الوثائق المودعة من طرف مصالح المسح

مما لا شك فيه أن عملية مسح العقارات تتم وفقاً للإجراءات القانونية والتنظيمية، والتي دائماً تترتب عنها خلافات، وهناك نزاعات يتم تسويتها عن طريق لجنة المسح بآء على شكاوى عند إنتهاء الاشغال التقنية بعد إيداع وثائق المسح بمقر البلدية، بحيث يجوز للمواطنين الإطلاع عليها.

(98) - شايب باشا كريمة، مرجع سابق، ص.85.

غير أنه من كل الضوابط والاحكام القانونية التي تحيط بعملية المسح العقاري وتنظيمها كمرحلة أولية واسباسية لتأسيس السجل العقاري وتسليم المالك الدفتر العقاري بإعتباره السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية في المناطق الممسوحة.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب لدراسة منازعات الناشئة عن ترقيم مؤقت (الفرع الأول)، المنازعات الناشئة عن ترقيم نهائي (الفرع الثاني)، وفي الأخير حجبة النية للدفتر العقاري (الفرع الثالث).

الفرع الأول

المنازعات الناشئة عن الترقيم المؤقت

إن النزاع في الترقيم سواء كان بالنسبة للعقارات التي اثبتت التحقيقات الميدانية أن حيازتها قانونية مستوفية لجميع الشروط وخالية من العيوب، وبالنسبة للعقارات التي لا يجوز أصحابها على سندات إثبات كافية ولا تمكن المحافظ العقاري من تحديد حقوق ملكيتها كما نصت المادة 15 من المرسوم 63-76 على أن النزاع في الترقيم سواء كان لمدة 04 أشهر بالنسبة للعقارات التي ليس لملكها الظاهرين سندات ملكية قانونية والذين يمارسون حيازة تسمح لهم باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب أو لمدة سنتين بالنسبة للعقارات التي ليس لملكها الظاهرين سندات إثبات كافية⁽⁹⁹⁾.

(99) - بن طيبة صونية، "إنعكاسات الترقيم العقاري على ثبوت الملكية العقارية"، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 13، كلية العلوم والحقوق والسياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2017، ص.ص. 15-17.

كما يجوز للمحافظ العقاري أن يرقم العقار ترقيماً مؤقتاً باسم الدولة في حالة إذا لم يكشف التحقيق العقاري عن المالك الحقيقي أو حائز العقار الممسوح كما بينت المادة 15 من المرسوم 63-76 أن يبلغ كل احتجاج متعلق بالترقيم المؤقت في السجل العقاري الذي يثار خلال المدة في أحكام المادتين 13 و14 من نفس المرسوم بموجب رسالة موصي عليها إلى المحافظ العقاري وإلى طرف الخصم ويمكن أن يقيد المعنيون هذا الاحتجاج في سجل يفتح لهذا الغرض لدى كل محافظة عقارية، تكون للمحافظ العقاري سلطة مصالحة الأطراف وتحرير محضر عن المصالحة كما يكون له القوة الإلزامية والحجية الكاملة⁽¹⁰⁰⁾.

كما يكون النزاع في الترقيم المؤقت بالإعتراض أمام المحافظ العقاري ففي هذه الحالة تقوم المحافظة العقارية بمحاولة الصلح وفي حالة الفشل يبلغ المحضر للطرفين مع إمكانية اللجوء المعارض من شأنه تعطيل عمل محافظ العقاري⁽¹⁰¹⁾.

الفرع الثاني

المنازعات الناشئة عن الترقيم النهائي

يترتب عن عملية الترقيم النهائي إعداد المحافظ للدفتري العقاري وتسليمه إلى الملاك المعترف بهم طبقاً للمادة 46 من المرسوم 63-76 وهو سند وحيد للإثبات الملكية العقارية

⁽¹⁰⁰⁾ - بن طيبة صونية، مرجع سابق، ص.ص. 15-17.

⁽¹⁰¹⁾ - عثمان حوينق، "إشكالات العقارات المسوحة والمسجلة في حساب المجهول وطرق تسويتها"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدينة، 2018، ص.ص. 758-759.

بعد المسح على الرغم من ان مبادئ نظام السجل العيني تقضي بعدم جواز الإعتراف على الحقوق المقيدة نهائيا، أجاز المشرع الجزائري الطعن في دفتر العقاري الناتج عن الترقيم النهائي طبقا للمادة 16 من المرسوم 63-76 "لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي الذي تم بموجب المواد 12 و13 و14 من هذا الفصل إلا عن طريق القضاء"، فإن هذا الترقيم يحافظ على طابعه المؤقت إلى غاية صدور حكم قضائي نهائي⁽¹⁰²⁾.

كما تعتبر دعوى مراجعة الترقيم النهائي سواء بالإلغاء أو التعديل دعوى مشروعية لكون الترقيم النهائي قرار إداريا بأتم معنى المصطلح وتخضع الدعوى بشأنه لقواعد الإختصاص النوعي والإختصاص الإقليمي المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وشروط قبول الدعوى المتعلقة بأجل الطعن⁽¹⁰³⁾.

الإجراء الأولى الخاص بشهر الحقوق العقارية في السجل مع وجوب عن إجراء إشهار أي عقد أو قرار قضائي أو شهادة نقل ملكية ما لم يكن موضوعها شهر مسبق، أي جعلت المادة 16 أن كل الأعمال الإجراء الأولى للسجل العقاري النهائية رهن إعادة النظر

(102) - شايب باشا كريمة، مرجع سابق، ص.86.

(103) - محمد رواجي، منازعات حول الترقيم العقاري، يوم دراسي حول المنازعات العقارية في القضاء الإداري، يوم 02 أفريل 2015، ص.14.

دون قيد للزمن، فتعتبر نص المادة 16 قد قللت من شأن القوة الثبوتية المطلقة للحقوق المقيدة⁽¹⁰⁴⁾.

الفرع الثالث

حجية النسبة للدفتر العقاري

إن الدفتر العقاري يشكل سنداً قوياً للملكية ولا يمكن أن يسجل أي إجراء في السجل العقاري دونه، وكل تأشير في البطاقة العقارية العينية ينبغي أن ينقل على الدفتر العقاري حتى يرسم الوضعية القانونية للعقار ويشار في الدفتر إلى كل البيانات المتعلقة بالعقار وكذلك تلك الخاصة بالمالك، بحيث لا يمكن لأي شخص أن يدعي خلاف ما يتضمن الدفتر العقاري من بيانات أو يدعي أي حق عيني عليه،

وهذا كله من أجل الحد من المنازعات التي تحصل في هذا الشأن إلا أن الواقع العلمي والمحاكم خاصة الإدارية منها هي مليئة بهذه المنازعات والتي أرهقت كامل المواطن من جهة والدولة من جهة أخرى⁽¹⁰⁵⁾.

غير أن إعطاء الدفتر العقاري الحجية المطلقة قد يضيع حقوق ثابتة للأشخاص آخرين، لذلك فقد مكن المشرع الأفراد الطعن في الدفتر العقاري من خلال إمكانية الطعن في

⁽¹⁰⁴⁾ – بوشنافة جمال، "إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم العقاري النهائي"، مجلة المفكر القانوني والسياسي، العدد 03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلايجي، الأغواط، 2007، ص.403.

⁽¹⁰⁵⁾ – مجيد خلوفي، مرجع سابق، ص.21.

الحقوق المشهورة، إشهار الحقوق العقارية قد تشوبها عيوب في الواقع أثناء عملية المسح، لذلك ترك المشرع الجزائري حجية في الواقع أثناء عملية المسح لذلك ترك المشرع الجزائري حجية الدفتر العقاري يبقى مرتبط بمدى أحقية المالك في الحق المرتب له بموجب أعمال المسح العقاري.

فأجاز المشرع إعادة النظر في الحقوق الترقيم النهائي من خلال القضاء مما جعل مبدأ الثبوتية للقيد النهائي نسبيا، ويتم الطعن في الدفتر العقاري بإتباع إجراءات الطعن بإلغاء، حيث يتم تأسيس دعوة الإلغاء الدفتر العقاري على شروط موضوعية لدعاوي الإلغاء القرارات الإدارية يسلم إلى أصحاب العقارات الثابتة بعد إنتهاء من عملية المسح العام للأراضي وتأسيس سجل العقاري يتولى تحريره⁽¹⁰⁶⁾.

(106) - ربحي أحمد، "حجية الدفتر العقاري في إثبات الملكية العقارية"، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 03، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، 2006، ص.ص. 310-315.

خاتمة

خاتمة

لقد توصلنا في بحثنا هذا إلى أن المشرع الجزائري أورد تنظيمًا محكمًا للنظام العقاري وجاء بنصوص دقيقة تبين كيفية إجراء عملية الإشهار العقاري للسندات العقارية بإعتباره الأساس القانوني في إستقرار المعاملات الواردة على العقار والحفاظ على الملكية العقارية وعلى مختلف الحقوق العينية المنقولة بها.

وكما رأينا وعرفنا أن نظام السجل العيني تحكمه جلسة المبادئ الأساسية لا يتسنى الحكم على أي تشريع تبنيه له إلا بمقدار تمسكه بمبادئ هذا الأخير، وعلى ذلك يتعين النظر فيها تضمنه التشريع الجزائري من مبادئ مع ما يقوم عليه هذا السجل العقاري.

وأكد المشرع الجزائري لنظام العقاري العيني بموجب الأمر 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وما صاحب من مراسيم تنفيذية، قفزة إيجابية نحو نظام غاية في التنظيم والدقة ساعيا من وراء ذلك لتحقيق هذا نظام ورأت فيه الحل الجذري للمشكلة العقارية والوسيلة الناجعة لحماية الملكية العقارية.

وحسب التعليم رقم 16 مؤرخة في 24 ماي 1998 الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية فإن لجنة التحقيق المبادئ تضم تقنين من إدارة مسح الأراضي وممثل من إدارة أملاك الدولة وآخر من البلدية وممثل عن المحافظة العقارية فكان تكوين هذه اللجنة يساهم بشكل فعال في التقليل من الأخطاء والنزاعات الناتجة عن وثائق مسح التي يتم إيداعها بالمحافظة العقارية، لكن وبشكل مفاجئ صدر قرار من الإدارة المركزية بمنع كل من ممثل إدارة أملاك الدولة وممثل البلدية إضافة لممثل المحافظة العقارية من المشاركة في لجنة التحقيق الميداني بداعي تسببهم في تعطيل عملية مسح على مستوى الوطن هذا الإجراء أدى إلى زيادة الأخطاء بالوثائق المودعة بالمحافظة العقارية وخاصة ما يتعلق بالتحقيق في سندات الملكية وبطبيعة الحال فإن هذا الأمر سيؤدي إلى زيادة المنازعات العقارية.

ولقد نظم المشرع الجزائري الأحكام المتعلقة بالمنازعات والإشكالات التي يثيرها الشهر العقاري بموجب أحكام القانون المدني والأمر رقم 74/75 ومراسيمه التنفيذية واضعا أحكام صارمة لكيفية التصدي لهذه المنازعات على مستوى إدارة المسح والمحافظة العقارية وحتى أمام الجهات

خاتمة

القضائية المختصة محددًا للمتضرر الأساليب والإجراءات التي يجب أن يتبعها لرفع الضرر عنه عبر مختلف المراحل التي تمر بها إجراءات الشهر العقاري، وضمن آجال محددة حامل المشرع من خلالها مراعاة مصلحة المتضرر والمصلحة العامة المتمثلة في إتمام إجراءات المسح العام وإعداد السجل العيني بما يخدم الملكية العقارية بوجه عام، ولكن رغم هذه الأحكام التشريعية الموجودة لازالت المنازعة المتعلقة بالشهر العقاري في إزدياد مستمر أكثر مما أثر على إعداد السجل العقاري الذي بدأت إجراءاته منذ عدة سنوات.

لكن رغم صدور القوانين التشريعية والتنظيمية للعمل على التنفيذ الأمثل للأحكام القضائية إلا أنه قد تكون إشكالات في التنفيذ، مما يحول دون تمكين المتقاضى لحقه في الواقع ويبقى مجرد حبرا على ورق ومما يزيد تعقيدا هو عندما يتعلق الأمر بحكم قضائي فاصل في منازعة الشهر العقاري، لأن أولا للعقار أهمية بالغة في حياة الفرد وتنمية الفضاءات الاقتصادية والاجتماعية للدولة وثانيا لأن تنفيذ مثل هذه الأحكام القضائية يكون في مواجهة مصالح الحفظ العقاري كجاز إداري.

ومن أجل ضمان التطبيق الصارم للإجراءات الشهر العقاري، منح المشرع الجزائري للمحافظ العقاري صلاحية إصدار قرار رفض الإيداع رفض الإجراء، وهذا في حالات أوردها المادتين 100 و101 من المرسوم التنفيذي رقم 76-63 المتضمن تأسيس السجل العقاري كما يملك المحافظ العقاري سلطة إجراء عملية الصلح بين الأطراف المتنازعين إثر إيداع وثائق مسح الأراضي بالمحافظة العقارية فيحرر إما محضر الصلح في حالة نجاح محاولات المحافظ العقاري وتحرير محضر عدم الصلح في حالة فشل.

وأن عملية شهر العقود الناقلة للملكية العقارية لا تخلو من مشكلات قانونية ومادية بعضها يرتبط بعملية المسح العقاري ويؤثر بالتالي على الوضعية المسحية للعقار من بينها إشكالية العقود المودعة والمحررة قبل إيداع وثائق المسح، إشكالية العقود المنصية على العقارات على مستوى وكالة مسح الأراضي إشكالية عدم تطابق المعلومات بين مراجع المسح وبيانات الدفتر العقاري، إشكالية تغير الطبيعة القانونية للعقار، إشكال الأخطاء المادية المرتكبة أثناء عملية المسح كما قد

خاتمة

تثار إشكالية أخرى أثناء مرحلة الشهر العقاري أبرزها حالة الخطأ في عمل المحافظ العقاري وحدود الحماية القانونية التي يكرسها هذا الإجراء.

ما يمكن الوصول إليه انه من الصعب الحكم على نجاح تطبيق نظام الشهر العقاري في الجزائر وذلك راجعا للإشكالات والمنازعات المثار فيها عملية المسح العام للأراضي عبر كامل التراب الوطني هنا تبدأ عملية لنظام الشهر العقاري في الجزائر وهذا لا يمنع من تقديم بعض من التوصيات التي أراها تساهم فعلا في تحقيق نظام الشهر العقاري في الجزائر وذلك كما يلي:

- ضرورة الإستعانة بالتكنولوجيات الحديثة والمتمثلة في إستعمال الأجهزة السريعة إلى جانب البطاقات العقارية لتفادي الوقوع في أخطاء
- ضرورة تعديل النصوص القانونية المنظمة لمسح الأراضي العام والشهر العقاريين مقابل الحد من تدخل المديرية العامة للأموال الوطنية في مجال التشريع.
- تبني نظام العقاري في حل منازعات المسح العقاري بلا من نظام الإداري، مع وجوب العمل على تسريع الإجراءات القضائية لتحقيق فعالية أكبر في حل النزاعات.
- إعطاء صلاحية أكثر للمحافظ العقاري قصد أداء مهامه.

وفي الأخير يمكن القول أن نظام الشهر العقاري في الجزائري وإن إتضحت لنا الغاية التي وضعها المشرع الجزائري من أجلها هي حماية الملكية العقارية وتأمين إستقرار المعاملات العقارية وفك المنازعات التي تثيرها ونقص الغموض، ونتمنى أن يكون للمشرع الجرأة في فك كل الإشكالات التي يثيرها نظام الشهر العقاري.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

I. الكتب

1. بوشنافة جمال، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
2. تيسير عبد الله المكيد العساف، السجل العقاري (دراسة قانونية مقارنة)، ط.1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2009.
3. جميلة زايدي إجراءات نقل الملكية في بيع العقار في التشريع الجزائري، د.ط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
4. حسن عبد الباسط جمعي، الشهر العقاري في نظام القانوني، د.ط، دار التعاون للطباعة، الاسكندرية في، 2005.
5. حسين عبد اللطيف حمدان، نظام السجل العقاري، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.
6. حسين عبد اللطيف، أحكام الشهر العقاري، د.ط، الإسكندرية، 2014.
7. حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، دار هومة، 2003.
8. طاهر بريك، المركز القانوني للمحافظ العقاري، د.ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2013.
9. طلبة ليلي، الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري، ط.2، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001.
10. عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، ط.2، دار هومه، 2003.
11. عبد الحميد المنشاوي، اجراءات الشهر العقاري والمحركات الواجبة الشهر، ط.2، المكتب العربي الحديث، 2004.
12. عبيد الحميد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء والفقهاء، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993.

13. عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، د.ط، دار هومة، الجزائر، د.س.ن.
14. لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، ورسائل المشروعية، ط.3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
15. مجيد خلوفي، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2008.
16. مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
17. محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، د.ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009.
18. نبيلة بن عائشة، تنفيذ القرارات القضائية الإدارية، ط.2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2016.

II. الأطروحات والمذكرات الجامعية

أ. أطروحات الدكتوراه

1. رحايمية عماد الدين، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.
2. صنوبر أحمد رضا، الحماية القانونية لحق الملكية العقارية الخاصة في تشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016.
3. عثمانة وهيبة، نظام القانوني للشهر العقاري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2016.
4. قرنان فضيلة، التحقيق العقاري في مسح الأراضي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2018.

5. لبيض ليلي، منازعات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012.
6. محمودي عبد العزيز، تطهير الملكية العقارية الخاصة غير ممسوحة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2008.

ب. المذكرات الجامعية

ب.1. مذكرات الماجستير

1. بوزيتون عبد الغني، المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، ص 2010.
2. فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في علم القانون الخاص، تخصص القانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008.
3. فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008.
4. فردي كريمة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في علم القانون الخاص، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008.

ب.2. مذكرات الماستر

1. أسماء عربي، نوال خوجي، الأحكام القضائية في إثبات الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عقاري كلية الحقوق، جامعة يحي فارس بالمدينة، 2015.

2. عمر تيم جغدين، دور المحافظة العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014.

III. المقالات والمدخلات

أ. المقالات

1. بن طيبة صونية، "إنعكاسات الترقيم العقاري على ثبوت الملكية العقارية"، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 13، كلية العلوم والحقوق والسياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2017، ص.ص.....

2. بورابة مريم، "النظام القانوني للأراضي الفلاحية في عهد الاحتلال الفرنسي للجزائر"، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي علي كافي، تندوف، 2017، ص.ص....

3. بوشنافة جمال، "إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم العقاري النهائي"، مجلة المفكر القانوني والسياسي، العدد 03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلايجي، الأغواط، 2007، ص.ص.....

4. بوضياف هاجر، "إشكالات شهر العقود الناقلة للملكية العقارية في التشريعي الجزائري"، مجلة القانون العقاري والبيئة، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2020، ص.ص.....

5. حاجي نعيمة، "أراضي العرش بين ملكية الدولة وحياسة العروش في الجزائر"، مجلة الحقيقية، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد درايا، أدرار، 2002، ص.ص.....

6. ربحي أحمد، "حجية الدفتر العقاري في إثبات الملكية العقارية"، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 03، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، 2006، ص.ص.....

7. سعداوي نذير، "بطيمي حسين، دور نظام الشهر العيني في حماية الملكية العقارية الخاصة"، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي أفلو، الأغواط، 2018، ص.ص.....
8. شايب باشا كريمة، "إشكالات الشهر العقاري المتعلقة بالترقيم العقاري"، مجلة القانون العقاري، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعد دحلب، البليد، 2021، ص.ص.....
9. عبد الله موسى، "إشكالات العقد التوثيقي بين نظام شهر الشخصي ونظام العينين"، مجلة الموثق، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2017، ص.ص.56-80.
10. عثمان حويذق، "إشكالات العقارات الممسوحة والمسجلة في حساب المجهول وطرق تسويتها"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدينة، 2018، ص.ص.....
11. عمار بوضياف، "المسح العقاري وإشكالات قانونية"، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، المجلد 03، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشيخ العربي التبسي، تبسة، 2010، ص.ص....
12. قسوري فهيمة، "الآثار القانونية المترتبة عن شهر القرار القضائي المتضمن إلغاء الترقيم النهائي"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 7، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014، ص.ص.....
13. محمد أمين مزان، أمال حبار، "أحكام الأملاك الشاغرة في التشريع الجزائري"، مجلة الحضارة الإسلامية، العدد 17، كلية الحقوق، جامعة أحمد بن بلة، وهران، 1993، ص.ص.....
14. منى حنيش، "الحلول القانونية لتطهير الأملاك العقارية الممسوحة والمسجلة في حساب مجهول"، مجلة معالم الدراسات القانونية والسياسية، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي علي كافي، تندوف، 2017، ص.ص.136-157.

ب. المداخلات

1. عبد الوهاب عبدول، إشكالية تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة عن المحاكم الإتحادية وسبل مواجهتها، ورقة مقدمة على المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم الإدارية في الدول العربية يومي 11 و12 سبتمبر 2012.
2. محمد روابحي، منازعات حول الترقيم العقاري، يوم دراسي حول المنازعات العقارية في القضاء الإداري، يوم 02 أبريل 2015، ص.14.

IV. النصوص القانونية

1. أمر رقم 62-20، مؤرخ في 24 أوت 1962، المتعلق بحماية وتسيير الأملاك الشاغرة، ج.ر.ج. عدد 12 صادر بتاريخ 25 أوت 1962.
2. أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل المتمم بالقانون 01-09 مؤرخ في 26 جوان 2001، ج.ر.ج. عدد 34 مؤرخ في 27 جوان 2001، المعدل بالقانون 15-19 مؤرخ في 30 ديسمبر 2015، ج.ر.ج. عدد 71 مؤرخ في 30 ديسمبر 2015.
3. أمر رقم 70-90 مؤرخ في 15/12/1970 المتضمن قانون التوثيق معدل ومتمم بقانون رقم 06-02 مؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق ج.ر.ج.ج، العدد 14، مؤرخة في 8 مارس 2006.
4. أمر رقم 71-73 مؤرخ في 8 نوفمبر 1971 المتعلق بقانون الثورة الزراعية ج.ر.ج.ج عدد 97 مؤرخة في 30 سبتمبر 1971 (ملغى).
5. أمر رقم 74-26 مؤرخ في 20 فيفري 1974 المتضمن الإحتياطات العقارية البلدية، ج.ر.ج.ج، عدد 19 صادرة بتاريخ 22 فيفري 1974.
6. أمر رقم 75-58 مؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج العدد 78، مؤرخ في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

5. مرسوم تنفيذي رقم 63-76 مؤرخ في 25 مارس 1976، المتضمن تأسيس السجل العقاري، ج.ر.ج.ج، العدد 30، مؤرخة في 13 مارس 1976 معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي 93-123 مؤرخ في 19 مارس 1993، ج.ر.ج.ج، العدد 34، مؤرخة في 23 مارس 1993.
6. مرسوم تنفيذي رقم 63-76 مؤرخ في 25 مارس سنة 1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج.ر.ج.ج، عدد 23، صادر بتاريخ 28 مارس 1976.
7. مرسوم تنفيذي رقم 63-76، مؤرخ في 23 مارس 1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج.ر.ج.ج عدد 30، صادرة بتاريخ 25 مارس 1976. (معدل ومتمم).
8. مرسوم تنفيذي رقم 95-310 مؤرخ في 10 أكتوبر 1995 المحدد لشروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفية والمحدد لحقوقهم وواجباتهم، ج.ر.ج.ج العدد 60، مؤرخة 15 أكتوبر 1995.

ثانيا: المراجع بالغة الفرنسية

I. Ouvrages

1. GIP OSSAR, Droit réel, propriété et créance (élaboration d'un système national des droits patrimoniaux), Paris, L.G.D.J, 1960.
2. MARTY (G), RAYNAUD (P) & GESTAZE (Ph), Droits civils, les sûretés, la publicité foncière, 2^{ème} édition, Paris, Sirey, 1987.
3. Marty (Gabriel) et Raynand (Pierre), Droit civil, introduction générale a l'étude du droit, 2^{ème} édition, Sirey, Paris, 1972.

الفہم س

شكر وتقدير

الإهداء

قائمة المختصرات

1 مقدمة

الفصل الأول

نظام الشهر العقاري في الجزائر

10 المبحث الأول: مفهوم الشهر العقاري

11 المطلب الأول: ذاتية الشهر العقاري

12 الفرع الأول: تعريف الشهر العقاري

14 الفرع الثاني: أهمية الشهر العقاري

15 الفرع الثالث: أهداف الشهر العقاري

18 المطلب الثاني: التطور نظام الشهر العقاري في الجزائر

18 الفرع الأول: مرحلة الحكم العثماني

20 الفرع الثالث: مرحلة الاحتلال الفرنسي

22 الفرع الثالث: المرحلة ما بعد الإستقلال

25 المبحث الثاني: أنواع أنظمة الشهر العقاري

25 المطلب الأول: نظام الشهر العقاري

26 الفرع الأول: مفهوم نظام الشهر العقاري

27 الفرع الثاني: خصائص نظام الشهر الشخصي

28 الفرع الثالث: تقييم نظام الشهر الشخصي

30 الفرع الرابع: موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر الشخصي

31	المطلب الثاني: نظام الشهر العيني
32	الفرع الأول: مفهوم نظام الشهر العيني
33	الفرع الثاني: خصائص نظام الشهر العيني
36	الفرع الثالث: تقييم نظام الشهر العيني
36	أولاً: مزايا نظام الشهر العيني
37	ثانياً: عيوب نظام الشهر العيني
38	الفرع الرابع: موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر العيني

الفصل الثاني

إشكالات المتعلقة بشهر بعض العقود ووثائق المسح

43	المبحث الأول: المنازعات التي تحيل دون شهر العقود الناقلة للملكية وبعض الاحكام والقرارات القضائية
44	المطلب الأول: المنازعات التي تحيل دون شهر العقود الناقلة للملكية
44	الفرع الأول: المنازعات القانونية المرتبطة بالمسح العقاري
48	الفرع الثاني: المنازعات المادية المرتبطة بالمسح العقاري
50	الفرع الثالث: المنازعات المثارة على مستوى الحفظ العقاري
53	المطلب الثاني: المنازعات التي تحيل دون شهر بعض الاحكام والقرارات القضائية
54	الفرع الأول: المنازعات التقنية لتنفيذ عملية شهر الأحكام القضائية
56	الفرع الثاني: غموض الاحكام القضائية والأخطاء الواردة فيه
59	الفرع الثالث: ضمانات التي تحيل دون شهر الوثائق المودعة للإشهار من طرف مصالح المسح

المبحث الثاني: المنازعات التي تحيل دون شهر الوثائق المودعة الإشهار من طرف مصالح	
المسح	62
المطلب الأول: إشكالية ترقيم العقارات المسوغة لحساب مجهول	62
الفرع الأول: صعوبة تحديد الوضعية القانونية لأصل ملكية العقار	63
الفرع الثاني: غياب أصحاب العقارات أثناء المسح	65
الفرع الثالث: الآثار المترتبة عن ترقيم العقار في حساب مجهول	66
المطلب الثاني: الصعوبات المترتبة عن شهر الوثائق المودعة من طرف مصالح المسح	68
الفرع الأول: المنازعات الناشئة عن الترقيم المؤقت	69
الفرع الثاني: المنازعات الناشئة عن الترقيم النهائي	70
الفرع الثالث: حجية النسبة للدفتري العقاري	72
خاتمة	74
قائمة المراجع	78
الفهرس	87

ملخص

يشترط المشرع الجزائري في مجموع التصرفات الواردة على عقار ضرورة خضوعها لعملية الشعر وهذا لحماية لكل متعامل في المجال العقاري حيث أوجب شهر كل تصرف من شأنه إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو إنهاء حق عيني، حيث يقوم نظام الشهر العقاري في الجزائر على قاعدتين أساسيتين هما قاعدة الرسمية الخاضعة للشهر في الشكل الرسمي وقاعدة الأثر النسبي والتي تقضي أن يكون لأي وثيقة مودعة أصل ثابت من أجل تلقي تأشيرة الشهر العقاري بالمحافظة العقارية وهتين القاعدتين تدعمان حجية الشهر العقاري.

ولا يخلو نظام الشهر العقاري من منزعات وإشكالات قانونية ومادية، بعضها يرتبط بعملية المسح العقاري وإشكالية العقود المودعة والمحررة قبل إيداع وثائق المسح وإشكالية تغير الطبيعة القانونية للعقار، ومنازعات المتعلقة بالترقيم المؤقت.

الكلمات المفتاحية:

مسح العقاري، الشهر العقاري، المحافظة العقارية، الشهر العيني، بطاقات العقارية، السجل العقاري.

Résumé

Le législateur algérien a stipulé sur un ensemble d'actions reçues sur un bien immobilier qu'il doit être soumis à la procédure d'enregistrement, et ce afin de protéger tout marchand dans le domaine mental, puisqu'il est tenu de moiser chaque acte qui créerait, transférerait, autoriser, modifier ou mettre fin à un droit réel, lorsque le régime d'enregistrement immobilier en Algérie repose sur deux règles essentielles, à savoir la règle officielle qui est soumise au mois dans la forme officielle et l'effet hall relatif, qui exige que tout document le déposant a une origine fixe afin de recevoir son visa d'enregistrement immobilier auprès de l'autorité immobilière.

Et le système d'enregistrement immobilier n'est pas exempt de litiges et de problèmes juridiques et matériels, certains d'entre eux sont liés au processus d'enquête immobilière, les problèmes de contrats déposés et établis avant le dépôt des documents d'arpentage, le problème du changement de statut juridique de la propriété.

Mot clé :