

جامعة محمد خيضر - بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



دور الشهر العقاري في مجال الملكية

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: قانون اداري

تحت إشراف الأستاذة:
د. يعيش تمام آمال

إعداد الطالب:
لسعد حامدي

الموسم الجامعي: 2016 / 2017

يعتبر العقار قاعدة أساسية في الحياة الاجتماعية والاقتصادية لأي بلد، ومصدرا من مصادر الثروة، كما يعد حافزا قويا لجلب الاستثمارات الوطنية والأجنبية وإقامة المشاريع التنموية، لدى يحوز هذا المجال اهتماما كبيرا من أجل المحافظة عليه وترقيته سواء كانت الملكية عامة أو خاصة.

إن سنة الله في خلقه تقتضي أن يعيش الإنسان داخل الجماعة، ويكون مرتبط بفكرة التملك الجماعي، وبما أن طابع الأناني هو الغالب، ظهرت النزاعات والخلافات بينه وبين غيره من البشر للاستيلاء أو لتملك بقعة معينة من الأرض، ومن هنا ظهرت فكرة التملك الفردي، ثم انتقلت تلك النزاعات من الأفراد إلى الدول، مما دفع هذه الأخيرة إلى البحث عن الوسيلة الأنجع التي تحمي بها الملكية العقارية، فحاولت أغلبها، إيجاد نظام عقاري متكامل من خلال تطوير وتعديل قوانينها، بغية إعطاء الملكية العقارية أكثر استقرارا وضمانات، وسلامة في التعامل في الحقوق العقارية.

وقصد وضع حد لهذه الوضعية، وتوطيد الملكية العقارية على أسس ثابتة وتعزيز الثقة فيها، اعتمدت الجزائر كباقي دول العالم نظام يهدف إلى إثبات التصرفات أي كان نوعها الواقعة على العقار، ومنح الحقوق العقارية الضمانات اللازمة قصد التعامل فيها، وهو ما يعرف بنظام الشهر العقاري.

وعلى الرغم أن كل الدول تقطنت إلى ضرورة تبني نظام عقاري يكفل استقرار الملكية العقارية، إلا أنها لم تسلك في سبيل تحقيق ذلك نفس الطريق، فظهر نظامين للشهر العقاري، نظام أول يركز على أسماء أصحاب التصرف كأساس للشهر، عرف بنظام الشهر العقاري الشخصي، ونظام ثاني سمي بنظام الشهر العقاري العيني، يعتمد على العقار بذاته كأساس للشهر.

إن نظام الشهر العقاري العيني ظهر نتيجة كثرة العيوب التي لازمت نظام الشهر العقاري الشخصي، الذي عجز عن توفير الائتمان العقاري، وتعرض الحقوق المشهورة بمقتضاه للتغيير والزوال، وهو ما دفع المشرع الجزائري إلى الأخذ به، وإيجاد تشريع عقاري من شأنه معالجة الوضعية العقارية الموروثة عن الاستعمار الفرنسي، حيث واكب التشريعات العقارية الحديثة بإصداره الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وما صاحبه من مراسيم تنفيذية، كالمرسوم التنفيذي 62/76 المؤرخ

في 25 مارس 1976 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام والمتمم بالمرسوم 400/84 المؤرخ في 24 ديسمبر 1984 والمرسوم 138/92 المؤرخ في 07 أبريل 1992، وكذا المرسوم التنفيذي 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري، المعدل بالمرسوم 210/80 المؤرخ في 13 سبتمبر 1980 المعدل بالمرسوم التنفيذي 123/93 المؤرخ في 19 مايو 1993، إلى جانب ترسانة من القوانين الأخرى التي تنظم الملكية العقارية. وعند استقرائنا لمحتوى النصوص السابقة، يتضح لنا أن المشرع الجزائري قد اعتمد بشكل رئيسي على نظام الشهر العيني كأساس لعملية الشهر العقاري، واستثناء على نظام الشهر الشخصي.

إن الدولة الجزائرية تسعى جاهدة من خلال النصوص القانونية المنظمة للشهر العقاري، من إحكام رقابتها على السوق العقارية، ومنع المضاربة غير الشرعية، التي من شأنها تعميم الفوضى في انتقال الحق العيني العقاري دون رقيب، خاصة ما تعرفه البلاد في السنوات الأخيرة من تغيرات على الصعيد السياسي والاقتصادي، وفتح الباب على مصراعيه لنظام اقتصاد السوق، الذي يتطلب تشجيع الاستثمار ودعم القروض المشروطة بضمانات عقارية.

1- أهمية الدراسة

إن موضوع دور الشهر العقاري في مجال الملكية بالغ الأهمية، لارتباطه بجملة من الاعتبارات لعل أبرزها قيمة العقار، وانشغال الكافة باكتسابه لكونه مصدرا للغنى وثروة لا تقنى. وما زاد من أهمية الموضوع هو المشكلة العقارية التي نعيشها الآن بسبب التحولات السياسية والاقتصادية المؤثرة على السياسة العقارية التي شهدت تغييرا بعد الاستقلال لصدور قوانين جديدة، يهدف المشرع الجزائري من وراءها إلى الحفاظ على استقرار الملكية العقارية وإعطاء ضمانات أكثر للتصرفات المبرمة بين الأشخاص والمتضمنة نقل أو إنشاء أو تعديل أو نقض حق عيني عقاري، حتى تكون حجة على الكافة بمجرد اشهارها.

كما تتجلى أهمية هذه الدراسة من خلال التطرق إلى إجراءات عملية الشهر، ومعرفة آثارها ومدى اعتبار الشهر منشئا للحق العيني أم ناقلا له، وكذا معرفة آثار التصرفات غير المشهورة وحجية الشهر العقاري في إثبات الحقوق المقيدة سواء بين المتعاقدين أو في مواجهة الغير.

2- دوافع اختيار الموضوع

ترجع أسباب اختياري لهذا الموضوع إلى دوافع موضوعية وأخرى شخصية.

أ- الدوافع الموضوعية

إن اختيارنا لهذا الموضوع دفعني إليه جوانب موضوعية, تتمثل في محدودية الثقافة القانونية حوله, وجهل الكثير لعملية الشهر العقاري التي تعتبر أحد الآليات المقررة لحماية الملكية العقارية, وهو ما دفعتني إلى محاولة كشف الغموض الذي يكتنف التشريع العقاري, وتأثيره على الغاية المقررة في السياسة العامة للدولة.

ب- الدوافع الشخصية

يرجع الدافع الشخصي إلى كثرة وتشعب النصوص القانونية المرتبطة بالعقار, فكان ميولا مثل البحث في هذه المواضيع من جهة, وربطها بتخصصنا المتعلق بالقانون الإداري من جهة ثانية, من خلال دراسة عملية مهمة بشرف عليها مصلحة إدارية مختصة, إضافة إلى تدعيم الجانب المعرفي حول الشهر العقاري, ومحاولة الإحاطة بالموضوع, لعدم إمام البحوث المتخصصة بذلك.

3- أهداف الدراسة

نرمي من وراء هذه الدراسة إلى الوصول إلى أهداف عملية وأخرى علمية تتمثل في:

أ- أهداف عملية

محاولة إعطاء نظرة شاملة حول القوانين التي تنظم عملية الشهر العقاري, ومعرفة المراكز القانونية المختلفة لأصحاب الحقوق والمتعاملين معهم, ومختلف المحررات والسندات التي تكون محل إشهار عقاري, وتوضيح الطريق السليم لتنفيذ عملية الشهر, وكيفية الاحتجاج بها في مواجهة الكافة.

ب- أهداف علمية

نظرا للندرة العلمية للمكتبة القانونية الجزائرية في هذا المجال, أردنا إثراءها بدراسة قانونية ممزوجة بين القانون العام والخاص, أي مجال القانون الإداري والقانون العقاري, ليكون مرجعا موضوعا في متناول الطلبة والمهتمين بالمجال العقاري.

4- الإشكالية

لقد أحاط المشرع الجزائري عملية الشهر العقاري بمجموعة من النصوص القانونية لتنظيمها, سعيا منه في حماية الملكية العقارية, ولهذا ضبطنا إشكالية أساسية نطرحها كما يلي:

هل استطاع نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري حماية الملكية العقارية , وضمان استقرار المعاملات المتعلقة بها , أم أنه مازال بحاجة لمراجعة نصوصه وتحيينها بما يتماشى وواقع العقار وأهميته في المجتمع ؟

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

هل يكرس نظام الشهر العقاري حقيقة السياسة المنتهجة في مجال حماية وضبط المعاملات العقارية؟ وما مدى كفاية السلطات الممنوحة للمحافظ العقاري باعتباره المسؤول الأول عن عملية الشهر؟ وما هي الآثار القانونية المترتبة على عملية الشهر العقاري؟

5- الدراسات السابقة

ما يمكن ملاحظته على هذا الموضوع هو قلة الدراسات الشاملة التي تزيل الغموض عنه, وللأمانة العلمية فقد اعتمدنا في معالجة هذا الموضوع على دراسات متخصصة, للأستاذ القاضي مجيد خلفوني في كتابيه نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري, والعقار في القانون الجزائري, ومؤلف الأستاذ الدكتور ويس فتحي بعنوان الشهر العقاري في القانون الجزائري والقوانين المقارنة, إلا أن هذه المراجع التي تم الاقتباس منها والاستناد عليها لم تتطرق لكل الزوايا المتعلقة بعملية الشهر العقاري ودورها في حماية الملكية العقارية.

واعتمدنا لذلك على مذكرة ماجستير للطالب رويصات مسعود بعنوان نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري, وهي دراسة عامة اهتمت بللسجل العقاري بعد تنفيذ إجراءات الشهر.

6- صعوبات الدراسة

لكل بحث علمي واجهتنا بعض الصعوبات ومنها:

أ- من الجانب العلمي

* كثرة النصوص القانونية المعالجة لهذا الموضوع وتداخلها, مما صعب علينا التحكم فيه من خلال الحاجة إلى وقت أطول لدراسة وتحليل النصوص القانونية.

* وجود بعض المراجع العامة التي تتناول فقط مسألة شهر التصرفات العقارية ولم تتطرق إلى عدة زوايا أساسية تتعلق بموضوع البحث.

ب- من الجانب العملي

* صعوبة الحصول على المذكرات والكتب والدوريات في الكثير من الجامعات, ويرجع ذلك لطبيعة النظام الداخلي لكل مؤسسة جامعية.

* إضافة إلى الصعوبات التي واجهتها أكثر أثناء طباعة الرسالة وضخامة أوراق المذكرة, مما اضطرنا إلى بذل جهد كبير لتلخيصها دون الإخلال بتوازنها ومعانيها.

7- المنهج المتبع

نظرا لطبيعة البحث, اعتمدنا في بحثنا هذا بصورة أساسية على المنهج التحليلي, الذي يركز على تحليل قانوني واقى لمختلف النصوص التي ارتبطت بهذه الدراسة, كما اعتمدنا بصورة عرضية على المنهج التاريخي عند استعراضنا للتطور التاريخي لنظام الشهر العقاري. ومهما يكن من أمر, وان اتضح للقارئ ورود نقائص أو أخطاء بهذا البحث, إلا أننا كنا نعلمها بتعريفات وآراء شخصية تحتمل الخطأ أحيانا والصواب أحيانا أخرى.

8- خطة الدراسة

لمعالجة هذه المذكرة قمنا بتقسيم موضوع الدراسة بالشكل التقليدي إلى فصلين على النحو

التالي:

الفصل الأول تعرضنا فيه للإطار الموضوعي لنظام الشهر العقاري, بحديثنا في المبحث الأول عن مفهوم الشهر العقاري وتطوره التاريخي, ولتنوع أنظمة الشهر العقاري في المبحث الثاني. أما الفصل الثاني فخصصناه للإطار الإجرائي لعملية الشهر العقاري, وقسمناه إلى مبحثين, من خلال التحقق من انطباق قواعد الشهر العقاري وثبوت شروطه في المبحث الأول, ولمراحل إتمام عملية الشهر العقاري وآثارها القانونية في المبحث الثاني.

الفصل الأول

الإطار الموضوعي للشهر العقاري

يعود وجود نظام الشهر العقاري إلى وجود الإنسانية، وتطور بتطور الفكر البشري وتزايد بتزايد أهمية العقار كمصدر للحياة والثروة، كما تعددت أنظمتها وفقا للإجراءات المتبعة في تطبيقه، وهو مرتبط ارتباطا مباشرا بأهم الحقوق العينية الأصلية المتمثلة في حق الملكية.¹ والشهر العقاري عبارة مركبة من كلمتين هما: الشهر، والعقار.

فكلمة الشهر تعني: الإعلام والنشر.

أما العقار فقد عرفته المادة 683 من القانون المدني على أنه:

" كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار، وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول".

وعليه يقصد بالكلمتين معاً:

" تعبير عن إجراء قانوني متميز، يقضي بإخضاع التصرفات القانونية الواقعة على العقار إلى إجراءات قانونية معينة".²

ولتوضيح هذا الإطار قسمنا الفصل الأول إلى مبحثين، تطرقنا فيهما على التوالي:

المبحث الأول : مفهوم الشهر العقاري وتطوره التاريخي.

المبحث الثاني : أنظمة الشهر العقاري.

1- جاء في نص المادة 674 من القانون المدني ما يلي: " الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء، بشرط أن لا يستعمل استعمالاً تحرمه القوانين والأنظمة"، ويتميز بأنه حق جامع أي يجمع كل السلطات في يد المالك، وحق مانع أي يمنع الغير في مشاركة المالك في سلطاته، وحق دائم يدوم مع الشخص إلى غاية وفاته لينتقل إلى خلفه العام بعد ذلك.

2- مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، طبعة 2012، ص 132.

المبحث الأول

مفهوم الشهر العقاري وتطوره التاريخي

تعتبر عملية الشهر العقاري الوسيلة المثلى لإعلام الجمهور بالملاك الحقيقيين للعقارات والتصرفات المختلفة الواقعة عليها، وذلك لضمان الأمن والاستقرار في الملكية العقارية.¹ وقد عرف هذا النظام تطوراً عبر العصور، متأثراً بزيادة اهتمام الإنسان بالعقار من أجل ضمان حماية أكثر للتعاملات العقارية.

وفي هذا المبحث نتناول مفهوم الشهر العقاري ومميزاته (المطلب الأول) والتطور التاريخي له عبر العصور بشكل عام، وفي النظام الجزائري على وجه الخصوص (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تعريف نظام الشهر العقاري ومميزاته

من أهداف الشهر العقاري العمل على تحقيق الثقة اللازمة في التعاملات العقارية بما يضمن استمراريتها واستقرارها، لتجسيد روح الائتمان العقاري على أرض الواقع، ولتوضيح مفهوم هذا النظام وجب التطرق لتعريفه ومميزاته، ولذلك ارتأينا تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول نتعرض فيه لتعريف نظام الشهر العقاري، أما الفرع الثاني فقد خصصناه لمميزات هذا النظام.

الفرع الأول: تعريف نظام الشهر العقاري

لقد حذا المشرع الجزائري حذو باقي التشريعات في عدم تحديده لمفهوم الشهر العقاري، الأمر الذي تكفل به الفقه، فتباينت التعريفات في ذلك ومنها:

أولاً- هناك من عرفه على أنه: "ذلك النظام الذي يرمي إلى شهر التصرفات القانونية التي ترمي إلى إنشاء الحقوق العينية العقارية أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها".²

1- صنفت المادة 23 من قانون التوجيه العقاري رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 الأملاك العقارية إلى الأملاك وطنية، الأملاك الخاصة أو أملاك الخواص، الأملاك الوقفية.

2- حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1986، ص 11.

ثانيا- وهناك من عرفه بأنه: "عمل فني يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة على العقارات بإدارة الشهر العقاري لإعلام الكافة بها إظهارا بوجودها ليكون الجميع على بينة من أمرها".¹

ثالثا- وعرف أيضا على أنه: "مجموعة القواعد والإجراءات التي تهدف إلى تثبيت ملكية عقار أو حقوق عينية عقارية لشخص معين أو أشخاص معينين اتجاه الغير، ومن شأن هذه القواعد والإجراءات تنظيم شهر حق الملكية أو الحقوق العينية العقارية الأخرى الواردة عليها في سجلات معدة لإطلاع الكافة".²

رابعا- كما عرف بأنه: "يقصد بالشهر العقاري شهر حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى اللصيقة بالعقارات وبالتحديد شهر بعض التصرفات المتعلقة بهذه الحقوق، هذه التصرفات القانونية المتسببة في نشوئها، نقلها وفي تخصيصها، ويهدف الشهر إلى تعريف الغير بحقوقه وتمكينه من التعرف على المعلومات بخصوص السندات المشهورة".³

خامسا- وعرف أيضا بأنه: "مجموعة الإجراءات القانونية المنظمة والدقيقة المفروضة على الأفراد والمعنيين بالحقوق العينية العقارية، والتي تهدف لتنظيم سريع لإعطاء تصور حقيقي للملكيات العقارية".⁴

ومن جملة التعريفات السابقة يمكننا أن نضع تعريفا للشهر العقاري على النحو التالي:

"الشهر العقاري نظام قانوني قائم بذاته يحتوي مجموعة من الإجراءات والشكليات التي تتولى تنفيذها مصلحة إدارية عمومية مختصة، يضمن حماية كاملة وظاهرة للملكية العقارية والحقوق العينية الأخرى اللصيقة بها، ويؤمن الاستقرار في المعاملات المتعلقة بها، لأجل تحقيق المصلحة العامة ومنع المضاربة وتفاذي نشوب النزاعات، من خلال شهر التصرفات القانونية التي تقع على العقارات في سجل عقاري، إعلاما للغير وحفاظا على المراكز المالية والقانونية المختلفة".*

¹ - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، طبعة 2014، ص 13.

² - جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، طبعة 2006، ص، ص 05، 06.

³ - بشير العتروس، الشهر العقاري في القانون الجزائري، الإجتهد القضائي للغرفة العقارية، الجزء 1، الجزائر، 2004، ص 20.

⁴ - ريم مراحي، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص 81.

* وهو تعريف من اجتهادنا الشخصي بحكم الخبرة المكتسبة من العمل الميداني في هذا المجال، فجمعنا فيه بين الجانب العملي (التقني) والجانب النظري (الفقهي).

الفرع الثاني: مميزات نظام الشهر العقاري

يتميز نظام الشهر العقاري بمجموعة من المميزات ينفرد بها عن غيره من الأنظمة يمكن حصرها في ثلاث نقاط أساسية نبيّن هنا على النحو التالي:

أولاً- الطابع الإداري لنظام الشهر العقاري:

لقد خالفت الجزائر الكثير من الدول التي تأخذ بنظام الشهر العقاري والتي تسند مهمة مسك السجل العقاري إلى قاضي عقاري، حيث تأثر المشرع الجزائري بنظيره الفرنسي من خلال إسناد عملية الشهر لمصلحة إدارية تسمى المحافظة العقارية، يديرها موظف عمومي يعرف بالمحافظ العقاري.*

وهذا ما أشارت إليه المادة 20 من الأمر 74/75 والمواد 1،2،3 من المرسوم التنفيذي 63/76.¹

ثانياً- الطابع العيني للشهر العقاري:

من خلال الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، والرسوم التنفيذية رقم 62/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام، والرسوم التنفيذية رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، يتضح بأن المشرع الجزائري قد أخذ بنظام الشهر العيني معتمداً على المسح العام كأساس مادي والسجل العيني كأساس قانوني.²

*المحافظة العقارية هي هيئة إدارية عمومية موضوعة تحت وصاية وزارة المالية، وهي المكلفة قانوناً بحفظ المستندات المتعلقة بالأموال العقارية، وحفظ العقود والقرارات المتضمنة أساساً لنقل وإنشاء وتعديل وانقضاء حق من الحقوق العينية الأصلية والتي تهدف إلى تطبيق واحترام قواعد الشهر العقاري من أجل الوصول إلى الاستقرار في المعاملات العقارية، يشرف عليها محافظ عقاري مكلف بمسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري.

¹-تنص المادة 20 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975، الجريدة الرسمية عدد المؤرخة في على: "تحدث

محافظات عقارية يسيروها محافظون عقاريون مكلفون بمسك السجل العقاري واتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري وذلك من أجل الشروع في نظام الإشهار الجديد المؤسس بموجب هذا الأمر".

²- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 38.

ثالثا - الطابع الإلزامي للشهر العقاري

لقد جعل المشرع الجزائري شهر التصرفات القانونية الواقعة على العقارات أمرا إلزاميا، حتى تنتج آثارها سواء بين المتعاقدين أو اتجاه الغير¹، واستثنى من ذلك الرهون والامتيازات العقارية التي يكون فيها الشهر اختياريا، إذ يترتب على عدم قيدها عدم القابلية للاحتجاج بها تجاه الغير، خلافا لما هو عليه الحال في القانون الفرنسي، الذي يجعل نقل الملكية يتم سواء في المنقول أو العقار بمجرد انعقاد العقد، كما لا يجعل من الشهر شرطا لنشأة الحقوق وصحته.²

ولم يكنف المشرع الجزائري بإلزام الشهر العقاري للأطراف فقط، بل ألزم الموثقين والسلطات الإدارية إيداع جميع العقود والقرارات القضائية المحررة من قبلهم ضمن آجال قانونية محددة قصد إشهارها، وهذا ما نصت عليه المادة 90 من المرسوم 63/76 السالف الذكر.³

كما أكد القضاء الجزائري على الطابع الإلزامي للشهر العقاري في قرار المحكمة العليا رقم 473702 والمتعلق بقضية (ع.ز) ضد (ع.م) و (ع.أ) بخصوص النزاع القائم حول انتقال الملكية العقارية، حيث ورد في حيثيات القرار:

" حيث يلاحظ في القرار موضوع الطعن أنه مبني أساسا، فيما قضى به على اعتبار العقد العرفي الذي احتجت به المطعون ضدها عقدا صحيحا نقل إليها ملكية جزء من الأرض موضوع النزاع، رغم أنه عقد عرفي محرر في 1987/02/08 وهو ما يخالف المادتين 234 مكررا 1 و 793 من القانون المدني اللتين تفرضان الشكل الرسمي في العقود المتضمنة التصرف في العقار، وكذا الشهر في المحافظة العقارية، وهما شرطان غير متوفران في العقد العرفي المذكور".⁴

¹ راجع المادة 793 من القانون المدني، الصادر بالأمر 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 78 لسنة 1975.

² محمد بوركي، "الإشهار العقاري"، مجلة الموثق الدورية الغرفة الوطنية للموثقين، العدد 03، سنة 2001، ص 28.

³ نصت المادة 90 من المرسوم 63/76 على: "ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا على إشهار جميع العقود والقرارات القضائية الخاضعة للإشهار والمحررة من قبلهم أو بمساعدتهم وذلك ضمن الآجال المحددة"

⁴ سعيد مقدم، الاجتهاد القضائي العقاري، الطبعة الثانية، الجزء الثاني، الجزائر، 2013، ص 749.

المطلب الثاني

التطور التاريخي لنظام الشهر العقاري

تمتد جذور نظام الشهر العقاري إلى المجتمعات البدائية، إذ يرتبط بفكرة الملكية التي يؤكد علماء الاجتماع على أنها عرفت منذ أقدم العصور، ولعل الفرق بين مختلف الشعوب برز في طرق اكتسابها وآليات حمايتها، ومع تعاقب الحضارات اختلفت أنواع وشكليات اكتساب الملكية بما يتوافق والتغيرات التي عرفتتها المجتمعات.

ولذلك سنتناول هذا التطور انطلاقاً من العصر القديم ووصولاً للعصر الحديث، دون إغفالنا الوقوف على تطور الشهر العقاري في النظام الجزائري.

الفرع الأول: تطور نظام الشهر العقاري في العصر القديم

إن نظام الشهر العقاري فكرة ضاربة في أعماق التاريخ، فقد ارتبطت الحضارات قديماً بالسعي لحماية الملكية العقارية، فكانت هناك صلة وثيقة بين هذه الأخيرة والوضعية الاجتماعية للأفراد والأمم، فبقدر ازدهار وتنظيم الملكية العقارية وتوسعها، بقدر ما تزدهر معها الحياة الاجتماعية من حيث مستوى المعيشة.

ففي القديم كانت الأرض موزعة بين الأسر، ولم تكن قابلة للانتقال إلا بموافقة جميع أفراد الأسرة، حيث كان لكل فرد حق الاعتراض على عملية الانتقال، التي كانت تتم بصورة علنية وعلى مرأى ومسمع من جميع أهل القبيلة أو العائلة.¹

فتعددت طرق انتقال الملكية واختلفت من حقبة لأخرى، ومن دولة لأخرى وفق ما سنبينه.

أولاً: نظام الشهر العقاري عند الرومان

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

¹ حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 16.

1- انتقال الملكية بأسلوب الاشهاد

يعتبر أسلوب الاشهاد وسيلة لإعلان عملية انتقال الملكية، فهو عبارة عن احتفال يجتمع فيه ممثلو طوائف الشعب، كما يحضر المتصرف إليه وحامل الميزان وخمسة شهود من المواطنين الرومان البالغين، وتتم إجراءات الاشهاد بإمساك المتصرف إليه ما يرمز إلى العقار موضوع التصرف بين يديه، ثم يضرب الميزان بالبرونز، ويسلمها إلى المتصرف باعتبارها ثمنا للمبيع، وبإتمام هذه الإجراءات تنتقل الملكية من المتصرف إلى المتصرف إليه، وتعتبر هذه الإجراءات الشكلية وسيلة لإعلام الغير بحدوث التصرف القانوني.¹

2- انتقال الملكية بأسلوب الدعوى الصورية

وتسمى كذلك بطريقة التناوب الصوري أو النزاع القضائي الصوري وهي طريقة أخرى لنقل الملكية، حيث بمقتضاها يتفق البائع والمشتري على أن يقيم المشتري ضد البائع دعوى صورية يدعي فيها تملك العقار المبيع فيوافقه البائع على ذلك، ويصدر حكم القاضي بإثبات الملكية للمدعي، وبذلك تنتقل الملكية إلى هذا الأخير.²

3- انتقال الملكية بأسلوب التسليم

كان يتم بمجرد تسليم العقار المبيع للمشتري، فكان يقتضي في البداية أن يصطحب ناقل العقار من يريد اكتساب العقار ويمر في جميع أجزاء العقار، ثم تطورت هذه الطريقة فأصبح يكفي أن يقف البائع أو المتصرف في العقار في مكان مرتفع، ويشير للمشتري إلى حدود العقار، وكان يطلق على هذه الطريقة التسليم باليد الطويلة، كما يتم نقل الملكية بالتسليم الرمزي بواسطة نقل المفتاح من يد إلى يد سواء كان المفتاح لمنزل أو مستودع، ويعد هذا التسليم تسليمًا للعقار نفسه، ويتم كذلك نقل الملكية عن طريق التسليم باليد القصيرة، حيث يكون

¹- فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2008، ص 31.

²- رويصات مسعود، نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2009، ص 08.

المشتري في هذه الحالة حائزا للعقار أصلا لكن على سبيل الإيجار، فيتحول إلى حائز على سبيل التملك، بمجرد تغيير النية ودون اللجوء إلى مراسيم جديدة.¹ وهكذا بقي الرومان على هذا النوع من الإجراءات الخاصة بالشهر دون أن يغيروها ولم يعرفوا نظاما محكما للشهر.

ثانيا: نظام الشهر العقاري لدى قدماء المصريين

قيل أنهم عرفوا مختلف التصرفات الناقلة للملكية، وكرسوا تنظيمها عن طريق إجراءات معينة، حيث قاموا بإنشاء مصلحة خاصة تتكفل بإحصاء الأراضي وتسجيل التصرفات الواردة عليها، حيث لم يكن التسجيل ركنا للتصرف، بل كان الأساس الذي تعتمد عليه الدولة في فرض الضريبة.²

لقد أوجد القدماء المصريون الإجراءات العملية لتحقيق علنية كل المعاملات التي تجري بين الناس، حتى يكون الجميع على علم بها وتكون حجية بين المتعاقدين أو اتجاه الغير.³

ثالثا: نظام الشهر العقاري في الشريعة الإسلامية

لم تعرف الشريعة الإسلامية نظاما للشهر العقاري بالمعنى المتعارف عليه حاليا، لكنها أولت من العناية للملكية ما يكفي لحمايتها ومن ذلك تحريمها الاعتداء على الملكية وحثها على الأمانة والصدق في التعامل فيها، ونص القرآن الكريم على الوفاء بالعقود في الآية الأولى من سورة المائدة من خلال قوله سبحانه وتعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ...﴾، كما لم تشترط شكلية معينة، ورغم هذا فإنها اشترطت الكتابة في العقود والتصرفات، حيث حثت شريعتنا الغراء على التدوين في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ...﴾.⁴

¹ - نفس المرجع، ص 08 .

² - حسن طوابيبي، نظام الشهر العقاري الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص 06.

³ - عمرصاقي، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، غير منشورة، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، 1982، ص 07.

⁴ - الآية 282 من سورة البقرة.

وإذا كانت الكتابة هي في الأصل وسيلة إثبات، فإن حفظ ما يكتب والرجوع إليه لمعرفة ما تم حفظه، هو مما يدخل في مدلول الكتابة وما ترمي إليه، وعلى هذا النحو يمكن اعتبار حفظ المحررات وشهرها نوع من التنظيم العملي لما تهدف إليه الآية الكريمة من حفظ أموال الناس و تنظيم المعاملات بينهم، بما يوفر حماية للحقوق والاستقرار في التعامل.¹

وقد أكدت الآية الكريمة على الاشهاد من أجل شهر المعاملات، حيث يجب على الناس الإدلاء بشهاداتهم وإلا وقعوا في الإثم مصداقا لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾².

لكن وبزيادة أهمية الأرض كان لا بد من إيجاد نظام لتنظيم الأراضي وتقسيمها، وفرض قيود على المعاملات القانونية التي ترد عليها، وقد تم ذلك خلال عهد الدولة العثمانية سنة 945 هـ، حيث قامت هيئة من كبار العلماء ورجال الدولة بتسجيل الأراضي والقرى، وقد تم حفظ الدفاتر في مكان آمن لا يتم فتحه إلا بأمر من السلطان وبمعرفة هيئة من كبار موظفي الدولة.³

الفرع الثاني: تطور نظام الشهر العقاري في العصر الحديث

بعد زوال سلطة الإقطاعيين وتحرر انتقال الملكية العقارية من القيود والإجراءات الشكلية، أصبحت الملكية تنتقل بمجرد التراضي بين الطرفين، مما خلق حالة من عدم الاستقرار بسبب الغش الناتج عن بيع العقار لأكثر من مشتري أو التصرف في ملك الغير، مما أدى إلى إحجام المؤسسات المالية عن الإقراض، فكان لا بد من اللجوء إلى إيجاد نظام شهر عقاري يضمن الحماية العقارية ويقضي على الغش ويعزز الثقة والائتمان.⁴

هذا ما لجأت له عديد الدول كما سنبينه على سبيل المثال لا الحصر، من خلال التطرق لنظام الشهر العقاري في كل من بروسيا، فرنسا، وأستراليا.

¹ - حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 19.

² - الآية 282 من سورة البقرة.

³ - فردي كريمة، المرجع السابق، ص 45.

⁴ - ويس فتحي، الشهر العقاري في القانون الجزائري والقوانين المقارنة، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2015، ص 39.

أولاً: نظام الشهر العقاري في بروسيا

تعتبر بروسيا أول دولة تأخذ بهذا النظام في 20 جانفي 1783، حين أصدر ملكها "فريدريك الثاني" نظاماً ينشأ بموجبه سجلات عقارية ذات صحائف متعددة، حيث تخصص كل صحيفة للعقار موضوع التصرف وليس للمالك، كما لم تكن لهذه القيود قوة ثبوتية إلا بعد صدور قانون 05 ماي 1872 حيث أن التصرفات العقارية لا تعد صحيحة ونافذة حتى بين المتعاقدين إلا من تاريخ قيدها في الصحيفة العينية للعقار، وقد فرض القانون البروسي مثول المتعاقدين أمام القاضي العقاري والتصريح علناً عن إرادتهما المتبادلة بالبيع والشراء، فيصدر القاضي قراراً بتدوين التصريح.¹

ثانياً: نظام الشهر العقاري في فرنسا

لقد اعتمد المشرع الفرنسي نظام الشهر العقاري بموجب القانون الصادر في 23 مارس 1955، حيث قضي بضرورة تسجيل العقد بمجرد الاحتجاج به على الغير، دون أن يعطي للعقد المسجل قوة، مما يبقيه عرضة لطلب الإلغاء أو الإبطال، وبسبب ذلك تبقى الملكية تعاني من عدم الاستقرار.²

ومن أجل تنظيم الملكية العقارية أصدر مرسوماً بتاريخ 30 ماي 1891 شكلت بموجبه لجنة من خارج البرلمان، أوصت بعد دراسة استمرت حتى سنة 1905 باعتماد نظام السجل العيني، إلا أن الدولة لم تأخذ بهذا النظام لما يتطلبه من تكاليف باهظة، إضافة إلى معارضة كتاب العدل الذين كانوا يهيمنون على المعاملات العقارية آنذاك، وقد أخذت فرنسا بالنظام الشخصي بموجب قانون 01 مارس 1918 ثم بقانون 24 أكتوبر 1921.³

تجدر الإشارة إلى أن النظام الفرنسي قد أدخل النظام العيني، حيث أصبحت للعقارات سجلات إلى جانب السجلات الهجائية لأصحاب الحقوق العقارية.

¹ - فردي كريمة، المرجع السابق، ص 45.

² - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 34.

³ - حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 19.

ثالثا: نظام الشهر العقاري في استراليا

لقد كان للسيد "روبرت ريتشارد تورنس" الذي كان يشغل وظيفة مراقب في مصلحة الجمارك دور كبير في إرساء نظام الشهر العقاري العيني، حيث لاحظ أن أراضي كثيرة كانت تمنحها الحكومة تصل لأصحابها بطريقتين، إما منحة من الحكومة أو بطريقة عادية مثل البيع والهبة والوصية، وكانت الحكومة تقيد أسماء من تمنحهم الأراضي، وفي حالة نشوب نزاع تتمكن حينها من معرفة المالك الحقيقي، أما في حالة نزاع قائم على عقار لم تمنحه الحكومة، فإنها تكون عاجزة عن تحديد أصحاب العقارات الغير مسجلة عندها، فحاول "تورنس" الاستفادة من النظام الذي كان يستعمل في تسجيل السفن، والذي كان ناجعا في تحديد صاحب السفينة، ويعتمد هذا النظام على قيام مهندس مساح محلف بتسجيل العقارات في سجل خاص، ويتم تسجيل التصرفات الواقعة عليها، وذلك بتخصيص كل مدينة أو قرية تكون مركزا للتسجيل العقاري بسجل يعرف بالسجل العقاري وتخصص في ذلك السجل صفحتان لكل عقار، تحتويان على ما يعرف بـ "الصحيفة العينية العقارية"، على أن يعطى المالك صورة من هذه الصحيفة تعرف بـ "سند الملكية"، هذا السند يتضمن جميع المعلومات الموجودة بالسجل العقاري، ويطبوع على ظهر هذا السند خريطة للعقار.¹

وتسجل كل تعديل أو تغيير يطرأ على حالة العقار في الصحيفة العينية وينقل لسند الملكية لكي يكون لها القوة القانونية الثبوتية، أما التعديلات الغير مسجلة فلا أثر قانوني لها وقد سهل "تورنس" إجراءات نقل الملكية وسائر الحقوق العينية العقارية، إذا أراد المالك أن ينقل الملكية لشخص آخر مثلا، وجب عليه وعلى من ستنقل إليه أن يملء نموذجا مطبوعا، وأن يوقعا هذا النموذج بحضور أمين السجل العقاري الذي يقوم بعد التأكد من صحة الإمضاء وأهلية المتعاقدين بتسجيل الملكية على اسم من انتقلت إليه، في الصحيفة العينية للعقار، وفق مضمون العقد، ثم ينقله على سند الملكية بعد أن يلغي القيود السابقة المعارضة للقيود الجديدة.²

وتتمتع قيود الصحيفة العينية بقوة ثبوتية تامة يصبح صاحب الحق فيها في مأمن من كل دعوى أو منازعة، باستثناء دعوى إبطال التسجيل الحاصل نتيجة الخداع الذي رافق عملية

¹ - حميدي محمد لمين، نظام تورنس le système Torrens للشهر العقاري وتطبيقاته في النظام العقاري الجزائري،

دارهومة، الجزائر، 2015، ص 24 وما بعدها.

² - نفس المرجع، ص 26.

المسح العقاري، وباستثناء كذلك دعوى الاسترداد التي يقيمها من يحمل سندا سبق تسجيله، فمثلا إذا بيع العقار مرتين، فإن صاحب الحق المسجل أولا يقدم على صاحب الحق اللاحق ودعوى الاسترداد التي يقيمها صاحب الحق الأول، إنما ترمي إلى الإبقاء على قوة القيد الذي بموجبه تحصل هذا الأخير على سند ملكيته.¹

الفرع الثالث: التطور التاريخي للشهر العقاري في النظام الجزائري

إن دراسة تطور هذا النظام، يستدعي التمييز بين مرحلتين تاريخيتين هما:

مرحلة تطور الشهر العقاري قبل وأثناء الاستعمار الفرنسي.

والمرحلة الثانية هي مرحلة ما بعد الاستقلال، وهذا ما نفضل فيه على النحو التالي:

أولا: نظام الشهر العقاري في الجزائر قبل وأثناء الاستعمار الفرنسي

لقد مرت الجزائر مثلها مثل بقية دول العالم بالفترة القبلية البدائية التي انعدمت فيها القوانين والأنظمة، وكانت الإمبراطورية العثمانية التركية قد بسطت نفوذها على الجزائر قبل الاحتلال الفرنسي سنة 1830، غير أن الخضوع السياسي للسلطة العثمانية انحصر في الساحل وبعض المدن الداخلية، بينما تمتعت غالبية الأقاليم الداخلية بالاستقلالية في إطار الحكم القبلي القائم على التقاليد والأعراف.²

ثم جاءت الحقبة الاستعمارية والتي تميزت بكثافة النصوص القانونية، بشكل يعكس بوضوح مدى تعقد الوضعية العقارية التي ورثها الاستعمار الفرنسي من الفترة العثمانية.³ على النحو الذي سنوضحه.

1- النظام العقاري أثناء مرحلة الحكم العثماني

ويمتد العهد العثماني من سنة 1518م إلى غاية سنة 1830م، وقد كانت الجزائر تتمتع باستقلالية في تسيير شؤونها الداخلية والخارجية أحيانا، وتتميز النظام القانوني المطبق بتنوعه، حيث ساد تطبيق الشريعة الإسلامية من خلال المذهب الحنفي في المناطق التي تعرف تواجدا مكثفا للأتراك، والمذهب المالكي في المناطق التي يتواجد بها العرب، هذا إلى جانب الأعراف

¹ - حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 38.

² - مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 17.

³ - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 192.

البربرية التي سادت بين السكان البربر كالقبائل، والأعراف الإسرائيلية التي كانت تطبق بين الجالية اليهودية.¹

أما فيما يخص النظام العقاري فقد صنفت التشريعات العقارية العثمانية الأراضي إلى:

أ- **أراضي الموات**: وهي الأراضي الغير مستغلة ولا يحوزها أي مالك، لكونها غير صالحة للزراعة أو بعيدة عن المناطق العمرانية، وهي نظريا في حيازة الدولة، ولا تتحول إلى ملكية خاصة أو مشاعة ولا يحق للدولة أن تضع يدها عليها إلا بعد إحيائها أو استغلالها.²

ب- **أراضي الملك**: وهي الأراضي التي يتمتع أصحابها بجميع السلطات التي تخول حق الملكية، وكانت هذه الأراضي كثيرة الانتشار داخل المدن الكبرى وحواشيتها، والمناطق الجبلية كمنطقة القبائل ومنطقة جبال الأوراس، كما تشمل مناطق الواحات في الصحراء وبعض مناطق السهول.³

ت- **أراضي العرش**: هي ملكيات مشاعة، تسير بنظام الانتفاع بين أفراد القبيلة أو العرش أو الدوار بعد استحواذهم عليها، وإقرار الحكام الأتراك لهم بذلك بغرض الحصول على تأييد شيوخ العشائر ورؤساء الزوايا لهم، وللحكومة ضبط كيفية الانتفاع وشروطه.⁴

حيث يقوم سكان القبيلة أو العرش أو الدوار باستغلال تلك الأراضي جماعيا من خلال تخصيص كل بيت أو أسرة ما يمكن أن تستغله من الأرض حسب إمكاناتها، مع ترك جزء من الأرض للاستغلال الجماعي، وكان شيخ الدوار أو العشيرة يقوم بتسليم الأراضي الغير مستغلة من أصحابها لشخص آخر يتولى الانتفاع منها.⁵

ث- **أملاك الدولة (أراضي البايليك)**: وهي الأراضي العائدة للحكام وكانت تشغل مساحات واسعة نتيجة المصادرة والاستحواذ، وتتمركز في أهم وأخصب المناطق.⁶

ج- **الأملاك الوقفية (أراضي الحبوس)**: وهي الأملاك التي حبست لأعمال الخير والبر، ولا يجوز تغيير هذه الطبيعة، وقد انفرد الفقه الإسلامي بهذا النوع من الأراضي وصنفها إلى عام

¹ - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، دار هومه، الجزائر، 2013، ص 23.

² - عمر صدقي، المرجع السابق، ص 13.

³ - سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومه، الجزائر، 2003، ص، ص، 10، 11.

⁴ - ليلي طلبة، الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2012، ص 14.

⁵ - عمار علوي، المرجع السابق، ص 38.

⁶ - ليلي طلبة، مرجع سابق، ص 14.

وخاص، فالحبس العام أو الوقف الخيري يعود مردوده للمصلحة العامة وفق المذهب المالكي السائد بالجزائر، أما الحبس الخاص أو أراضي الوقف الأهلي فهي الأراضي التي يحتفظ من حبست من أجله بحق الانتفاع بها حسب ما نصت عليه وثيقة الحبس وفقا للمذهب الحنفي الذي أصبح له أتباع بعد مجيء الأتراك.¹

يذكر أن عملية المسح عرفت في العهد العثماني أثناء حكم السلطان "سليمان القانوني" الذي عين لجنة لمسح الأراضي سنة 1602م، وبعد إنهاء اللجنة لأعمالها سلمت سندات للمالكين تحوز قوة ثبوتية مطلقة.²

2- نظام الشهر العقاري خلال فترة الإحتلال الفرنسي

تميزت هذه المرحلة بمحاولة استيلاء المستعمر الفرنسي على أراضي الجزائريين بشتى الطرق والوسائل، فاضطر إلى إصدار ترسانة من القوانين والأوامر التي تساعده لتحقيق هدفه، خاصة وأنه وجد نظام قانوني غريب عنه يتمثل في قواعد الشريعة الإسلامية والقواعد العرفية، و أهم هذه القوانين:

أ- المرسوم المؤرخ في 08 سبتمبر 1830

والذي يحدد ملكية الدولة، حيث تم بموجبه إعطاء الحق للسلطات الاستعمارية الفرنسية في الاستحواذ على أملاك موظفي الإدارة التركية السابقة وبعض الأعيان من الكراغلة والحضر، بالإضافة إلى إدخال أراضي البايليك في الأملاك العمومية.³

ب- التملك عن طريق الأمرين الصادرين في 01 أكتوبر 1844 و 02 جويلية 1846 ويتعلق الأول برفع كل اعتراض على أموال الحبوس، وإخضاع المنازعات المتعلقة بها للمحاكم الفرنسية، والثاني يعتبر الأراضي الغير مملوكة لأشخاص معينين بدون مالك، وبالتالي تؤول ملكيتها للدولة الفرنسية، وكان الغرض من هذين الأمرين الاستيلاء على أراضي الحبوس وأراضي المواطنين الذين لا يملكون عقود ملكية على اعتبار أن أغلب الأراضي كانت تستغل بصفة جماعية.⁴

¹ - نفس المرجع، ص 15 .

² - فردي كريمة، المرجع السابق، ص 56.

³ - P.MAZEAUD, suretes et publicite fonciere, T.111, 1963,page 593.

⁴ - عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، الطبعة السابعة، دار

هومه، الجزائر، 2011، ص، ص، 9، 10.

ت- القانون المؤرخ في 16 جوان 1851

وقد حدد طبيعة الملكية العقارية في الجزائر، و يعتبر أول قانون ميز بين الدومين العام والدومين الخاص للدولة، وذلك من أجل خدمة مصالح المعمرين، فتضمن هذا القانون قاعدة قابلية التصرف للأموال الخاصة للدولة، والتي أدمجت ضمنها ثروة كبيرة، ومن ثم تحويلها للمعمرين.¹

ث- القانون المؤرخ في 23 مارس 1855 المتعلق بالشهر العقاري

والذي يقضي بإشهار العقود الناقلة للملكية العقارية أو المترتبة عليها ديونا أو أعباء حتى تكون حجة على الغير.²

ج- القانون المؤرخ في 21 أبريل 1863 لسيناتوس كونسيل (Sénatus Consulte):

هذا القانون مستوحى من الإمبراطور نابليون الثالث والخاص بتقسيم أراضي العرش بين سكان القبائل لتصبح ملكا للأفراد ، وبالتالي ضمان تحويلها للمعمرين الأوروبيين بواسطة تنازلات فردية، حيث يمكن إلزام المالك ببيع عقاره عن طريق الضغط والتهديد والتفجير أو التحايل المر الذي يصعب تحقيقه في ظل الملكية الجماعية.³

ح- القانون المؤرخ في 26 جويلية 1873 (مشروع فارني Varnier)

وتضمن هذا القانون إقامة الأملاك العقارية وصيانتها في الأوطان الجزائرية، ويهدف إلى إخضاع الملكية العقارية في الجزائر للقانون الفرنسي، حيث نصت المادة الأولى منه على: "إن تأسيس الملكية العقارية في الجزائر وحفظها والانتقال التعاقدية للملكيات والحقوق العقارية مهما كان أصحابها تخضع للقانون الفرنسي".⁴

خ- القانون المؤرخ في 16 فيفري 1897

يمثل نوعا من التطهير لأراضي العرش والملك، وذلك بإجراء التحقيقات الجزئية ثم تسليم العقود للملاك.⁵

¹ - سماعيل شامة، المرجع السابق، ص، ص، 12، 13.

² - حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 27.

³ - عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص 10.

⁴ - ليلي طلبة، المرجع السابق، ص 16.

⁵ - نفس المرجع، ص 17.

د - القانون المؤرخ في 04 أوت 1926

جاء مكملا للقانون المؤرخ في 16/02/1897 وعمم على كامل التراب الوطني بما فيه الصحراء، وأتى بما يسمى بالتحقيقات الكلية أو الجماعية، وقاعدة أو أساس هذا القانون هو قانون "سيناتوس كونسيلت" المشار إليه أعلاه.¹

ذ - المرسوم المؤرخ في 26/05/1956

ويهدف إلى تهيئة العقارات وتشجيع التبادل الودي بغية تنظيم وتشجيع الملكية، الهدف الأساسي والخفي من وراء هذا المرسوم هو تجميع الملكية في يد الأوروبيين دون ذكره صراحة.²

ر - الأمر المؤرخ في 03/01/1959 المتعلق بمسح الأراضي

والغرض منه تحديد وتنظيم الملكية عن طريق المسح وإثبات حقوق الملكية العقارية وإنشاء مخططات ورسوم بيانية لتحديدها، وقد ترتب عن هذا القانون نوعين من السندات، وهي السندات المحررة والمسلمة إثر إجراءات التحقيقات الكلية التي تمت وفقا لقانون 1873/07/26، وهو النوع الموجود بكثرة ويتعلق بعدد هام من المناطق، والسندات المحررة والمسلمة وفقا للقانون 1897/02/16 وقانون 1926/08/04، وهذه السندات تعطي نفس التوضيحات المشار إليها أعلاه، بالإضافة إلى ذلك فإنها تضمن ملكية العقار المحقق في مواجهة الجميع بعد انتهاء الإيداع.³

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

لقد جاء هذا المرسوم مطابقا للمرسوم 22/55 المتضمن نظام الشهر العقاري في فرنسا، والذي أحدث تغيير جذري، بوضع العديد من الإجراءات والضوابط التي تضمن تطابق المعلومات المقيدة في الوثائق العقارية، وبالتالي ضمان إنشاء فهرس عقاري دقيق، كما ألزم إخضاع بعض العقود لعملية الشهر العقاري.⁴

¹ - الطاهر بريك، المركز القانوني للمحافظ العقاري، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2013، ص 19.

² - حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 33.

³ - عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص، ص 10، 11.

⁴ - خالد رمول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البلدة، 2011، ص 27.

ط- المرسوم رقم 61/52 المؤرخ في 18/01/1961 المتضمن إصلاح نظام الشهر العقاري الجديد

والذي طبق ابتداءً من 1961/03/01 عبر كامل التراب الوطني، باستثناء منطقتي الواحات والساورة آنذاك.¹

وبالتالي تحول نظام الشهر العقاري في الجزائر من النظام الشخصي إلى النظام العيني، وقد كان هذا التحول مجرد تحول نظري لأن قانون 1959 لم يطبق في الجزائر إلى غاية الاستقلال.²

إن عملية الإصلاح العقاري التي حاول الاستعمار الفرنسي تطبيقها لم يكتب لها النجاح لكونها تهدف إلى إخضاع النظام العقاري الجزائري للقانون الفرنسي، إضافة إلى عدم استقرار البلاد بسبب اندلاع الثورة التحريرية في الفاتح نوفمبر 1954، مما أدى إلى بروز نظام هجين اتسم بالتعقيد، وبرزت وضعيات قانونية عقارية غامضة بعد الاستقلال تتلخص فيما يلي:

- أراضي ذات سندات "مفرنسة" 4.969.102 هكتار.....
- أراضي " ملك " بدون سندات 4.406.356 هكتار.....
- أراضي "عرش" بدون سندات 2.071.582 هكتار.....
- أملاك الدولة..... 4.694.214 هكتار
- أملاك البلدية 4.179.050 هكتار.....³

ثانيا- نظام الشهر العقاري في مرحلة ما بعد الاستقلال

إن المتتبع لمسار النظام العقاري الفرنسي في الجزائر يدرك أن فرنسا لم تنجح في وضع نظام عقاري ناجح، وتركت وراءها وضعيات عقارية غامضة ومضطربة منظمة بنصوص قانونية غير دقيقة ورثتها للدولة الجزائرية المستقلة سنة 1962، والتي وجدت نفسها أمام وضع معقد استدعى إعادة النظر جذريا في ترسانة القوانين وإعادة تنظيم الملكية العقارية من جديد.

وقد اعتبرت كل القوانين الاستعمارية حول الملكية العقارية متعارضة مع السيادة الوطنية ووجب تركها وتقرر عدم تطبيقها، وقد تجلّى ذلك في القرار الصادر عن المحكمة العليا(المجلس

¹ - حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 103.

² - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 46.

³ - عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص، ص، 12، 13.

ملكية عقار أو حقوق عقارية في شكل رسمي ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد".¹

1-3-الأمر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 المتعلق بالثورة الزراعية
بصدور قانون الثورة الزراعية بموجب الأمر رقم 73/71 المؤرخ في 1971/11/08، ظهرت بوادر انتهاج نظام عقاري جديد، حيث تم استحداث صندوق وطني للثورة الزراعية يتكون من الأراضي الزراعية أو المعدة للزراعة، كما تم الإعلان عن تأسيس خزانة للبطاقات العقارية على مستوى كل بلدية، ولم ينص على الهيئة المكلفة بذلك،² وتلاه المرسوم رقم 32/73 المؤرخ في 1973/01/05 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة إذ بموجبه سلمت شهادات ملكية سجلت وأشهرت مجاناً ليستفيد منها الأشخاص الذين لا يملكون ما يثبت حقوقهم.³

1-4- الأمر رقم 26/74 المؤرخ في 1974/02/20 الخاص بالإحتياجات العقارية البلدية
والذي أعطى فرصة لتحديد المحيط العمراني للبلديات وتأسيس سندات ملكية تخص الأراضي المدمجة فيها، وقد تضمن هذا الأمر استثناء الأراضي المعدة للبناء والتي تقع داخل المنطقة العمرانية من التداول بين الأشخاص ما لم تكن البلدية طرفاً في العقد وهذا ما نصت عليه المادتين 06 و 07 من هذا الأمر.⁴

2- نظام الشهر العقاري في الفترة ما بعد 1975

عرفت الجزائر في سنة 1975 إصدار مجموعة من القوانين تهدف إلى تنظيم التعاملات العقارية، كالمادة 793 من القانون المدني التي أكدت على ضرورة خضوع المعاملات العقارية للشهر العقاري كإجراء إلزامي حتى يكون لها أثر بين المتعاقدين أو أمام الغير.⁵
ثم صدر الأمر 74/75 الذي أعلن عن تبني الجزائر نظام الشهر العيني، فأتبعه المشرع بالمرسوم التنفيذي رقم 62/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 134/93 المؤرخ في 07 أبريل 1992، والمرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري

¹ - فردي كريمة، المرجع السابق، ص 62.

² - ريم مراحي، المرجع السابق، ص 92.

³ - نفس المرجع، ص 93.

⁴ - حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 114.

⁵ - راجع المادة 793 من القانون المدني.

المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 210/80 المؤرخ في 13 سبتمبر 1980 والمرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 19 ماي 1993.¹

تبنى الجزائر لنظام الشهر العيني لم يكن ليغنيها عن نظام الشهر الشخصي، إلا بانتهاء عمليات مسح الأراضي العام على مستوى التراب الوطني، في المناطق الريفية والحضرية، وهي العملية التي لم يكتب لها النهاية حتى الآن وبعد أكثر من أربعين عاما، بسبب بطء العملية وتكاليفها الباهظة.

¹ - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 213 .

المبحث الثاني

تنوع أنظمة الشهر العقاري

إن الهدف الأساسي لنظام الشهر العقاري هو تحقيق استقرار أكبر للملكية العقارية، وقصد الوصول لهذا المبتغى وضعت أنظمة لتسجيل المعاملات العقارية بشتى أنواعها والتي يتم قيدها ضمن سجلات عقارية تشكل مرجعا أساسيا للغير الذي يود معرفة الوضعية المادية والقانونية لعقار ما.

تستخدم مختلف دول العالم نظام الشهر العقاري كوسيلة لحماية الملكية العقارية، لكنها لم تسلك سبيلا واحدا في تحقيق ذلك، فمنها من اعتمدت على نظام الشهر الشخصي الذي يركز على قيد التصرفات العقارية بأسماء الأشخاص المالكين، ومنها من اتبعت نظام الشهر العيني الذي يعتمد على العقار كأساس لعملية القيد في السجل العقاري.

لذى سنحاول في هذا المبحث التطرق لنظام الشهر الشخصي (المطلب الأول) ولنظام الشهر العيني (المطلب الثاني).

المطلب الأول

نظام الشهر الشخصي

يعتبر نظام الشهر الشخصي من أقدم أنظمة الشهر العقاري المعروفة، بعد إقرار مبدأ شكلية العقود، حيث اتخذته معظم دول العالم أساسا للمعاملات العقارية، وعليه نتناول في هذا المطلب تعريف هذا النظام وخصائصه ثم تقدير هذا النظام من خلال تحديدنا لمحاسنه ومساوئه وموقف المشرع الجزائري منه.

الفرع الأول: تعريف نظام الشهر الشخصي

يمكن تعريف نظام الشهر الشخصي من خلال كلمة (شخصي) التي تفيد بأن الشخص محل اعتبار في شهر التصرفات العقارية، إذ يعتمد في إعلان التصرفات العقارية على أسماء الأشخاص القائمين بها، وليس طبقا للعقار.

ومن هنا جاءت تسمية هذا النظام بنظام الشهر الشخصي، حيث تتم عملية الشهر في نوعين من السجلات، سجل يمكّن حسب الترتيب الزمني لتقديم العقود المتضمنة معاملات عقارية لإجراء الشهر، وسجل يمكّن حسب الترتيب الأبجدي لأسماء كل الأشخاص القائمين بمختلف التصرفات العقارية.¹

إن عملية الشهر وفق هذا النظام، تتم على أساس أسماء طرفي التصرف الذي أنشأ الحق أو نقله، دون حاجة إلى النظر للعقار محل التصرف، ويتم ذلك في سجلات مرتبة أبجديا بترتيب أسماء الأشخاص أطراف المعاملة العقارية، قصد تمكين الغير من الإطلاع عليها متى استدعت الضرورة لذلك.²

فإذا أراد شخص التأكد من الوضعية القانونية لعقار معين، أن يتجه صوب مصالح الشهر العقاري، مرفقا بالاسم الكامل لصاحب العقار ويطلب معلومات وافية عن كل التصرفات التي قام بها صاحب العقار، واتصلت بالعقار الذي يملكه، فإذا كان اسم هذا الأخير موجودا في السجل العقاري، فهذا دليل على أنه ما زال مالكا، وإذا لم يجد اسم الشخص، فهذا دليل كذلك على صدور تصرفات منه، وتم تسجيل العقار باسم المالك الجديد وبالتالي صاحب المصلحة لا يمكنه معرفة سوى الشخص الذي تعامل في العقار، ولا يمكنه معرفة ما أثقل العقار من حقوق. وعلى هذا النحو يستطيع المشتري وعلى ضوء الشهادة المقدمة له من مصالح الشهر العقاري أن يقدر المركز الذي يتمتع به صاحب العقار، وكذلك المركز القانوني للعقار الذي يريد شراءه.³

¹ - ليلي زروقي وحمدى باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 44.

² - عمر صداقي، المرجع السابق، ص 104.

³ - مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 14.

وانطلاقاً مما سبق يمكننا وضع تعريف لنظام الشهر الشخصي على النحو التالي:

" نظام الشهر الشخصي طريقة للشهر العقاري تقوم على أساس العنصر المتغير وهو الشخص، ولا تقوم على أساس العنصر الثابت وهو العقار محل التصرف، ويتم فيها إعلان التصرفات العقارية وانتقال ملكية العقارات، والحقوق العينية الأخرى فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير، قصد الإطلاع عليها من طرف الكافة متى دعت الضرورة لذلك".*

إن نظام الشهر الشخصي، يتسع من خلاله نطاق اكتساب ملكية العقار بوضع اليد، حيث أنه يتيح شهر التصرفات التي تصدر من غير المالك الحقيقي، وبالتالي لا يعتبر التسجيل الشخصي دليلاً قاطعاً على ملكية المتصرف إليه للعقار، ولا يجوز التمسك بهذا التسجيل أمام الغير الذي اكتسب ملكية العقار بالتقادم.¹

واستناداً لما سبق قد يتصرف أحد الأشخاص غير المالك الحقيقي للعقار بالبيع، ويسجل هذا التصرف باسمه، ويتصرف المالك الحقيقي للعقار بنفس التصرف، فيسجل هذا التصرف أيضاً باسمه، ويكون حينئذ لنفس العقار تصرفان مختلفان، وبالتالي يكثر بيع ملك الغير.²

الفرع الثاني: خصائص نظام الشهر الشخصي

ينفرد كل نظام بجملة من الخصائص تميزه عن غيره من الأنظمة، وتجعله قائماً بذاته، فمن خصائص نظام الشهر الشخصي مايلي:

أولاً: أسماء الأشخاص أساس للشهر

إن أهم ميزة يعرف بها هذا النظام هي أن عملية الشهر تتم على أساس أسماء الأشخاص الذين تصدر منهم التصرفات العقارية، وأسماء الأشخاص الذين يتلقون الحقوق محل التصرف، ومن هذه الخاصية استمد هذا النظام تسميته.

* هذا التعريف كذلك من اجتهادنا الشخصي.

¹ - خالد عدلي أمير، أحكام وإجراءات شهر الملكية العقارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر، الطبعة الأولى، 2013، ص، ص 33، 34.

² - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 14.

ثانيا: ليس لنظام الشهر الشخصي قوة ثبوت مطلقة

حيث أن التصرفات التي يتم شهرها لا تخضع للتدقيق والرقابة من الموظف المسؤول عن عملية الشهر، ويتم إشهارها حتى وإن كانت قابلة للإبطال أو الفسخ حتى بعد شهرها، مما يترتب عن ذلك قاعدتين أساسيتين هما:

1- **القاعدة الأولى:** هذه القاعدة تقضي بأن "الشخص لا يملك إلا ما ملك"، فلا يمكنه التصرف في حق عيني إلا إذا كان هو مالكة، بحيث لا يجوز لمن تلقى الملكية من غير مالكة وتمكن من التسجيل أن يحتج بذلك على المالك الحقيقي الذي يكون له الحق في استرداد ملكه طالما لم يملك المتصرف إليه العقار موضوع التصرف بالتقادم، إذ أنه في هذه الحالة يتحصن المتصرف إليه في مواجهة المالك الحقيقي بالتقادم وليس بالشهر المجرد من قوة الثبوت المطلقة.¹

2- **القاعدة الثانية:** تقضي بأن "الشخص لا يستطيع أن ينقل لغيره أكثر مما يملك هو"، و بالتالي لا يمكن أن يظهر الشهر الشخصي العيوب التي قد تشوب الحق موضوع التصرف، فعلى سبيل المثال من ينقل حق قابل للفسخ أو الإبطال، يبقى هذا الحق مهدداً بكل الدفع أو الطعون التي كان يمكن الاحتجاج بها في مواجهة المتصرف.²

ثالثا: جواز تملك الحق المشهر من طرف الغير بالتقادم المكسب

يتعرض المالك في ظل هذا النظام لخطر ضياع حقه بالتقادم المكسب لفائدة الغير الذي تتوفر لديه الشروط المنصوص عليها في المادة 827 من القانون المدني، فطالما أن هذا النظام ليست له قوة ثبوت للحق المشهر، فإن ذلك يعني أن تسجيل التصرف وشهره لا يؤمن المالك ضد ادعاءات الغير بتملك العقار بالتقادم، وهو ما يؤدي إلى انعدام كل فائدة لسند الملكية في مواجهة المالك الجديد الذي يستند في ملكيته لذلك.³

¹ - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 15.

² - نفس المرجع، ص، ص 16، 17.

³ - نبيل صقر، التقادم في التشريع الجزائري نصوصا شرحا وتطبيقا، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2011، ص 65.

رابعاً: قدم نظام الشهر الشخصي

نظام الشهر الشخصي أقدم من نظام الشهر العيني، لذلك أخذت به أغلب الدول مثل مصر والمملكة العربية السعودية، كما أخذت به فرنسا حيث كانت العقود التي تودع بمحافضة الرهون تنقل مباشرة في السجل، ليتم شهرها على أساس أسماء الأشخاص المتعاملين.¹

الفرع الثالث: تقدير نظام الشهر الشخصي وموقف المشرع الجزائري منه

يتميز هذا النظام في إعطاء المعلومات على الفهرس الأبجدي لأسماء المتصرفين، لكن غالباً ما يكون ذلك غير كافي نتيجة تشابه الأسماء، وهي مزايا وعيوب سندرجها من خلال هذا الفرع، إضافة إلى موقف المشرع الجزائري من هذا النظام.

أولاً: تقدير نظام الشهر الشخصي

بالرغم من أن نظام الشهر الشخصي يؤدي دوره في إعلام الجمهور بوقوع تصرفات عقارية معينة، إلا أنه لا يخلو من مساوئ عديدة وهو ما سنفصله على النحو التالي:

1- سلبيات نظام الشهر الشخصي

لهذا النظام سلبيات عديدة تجعله نظاماً معيباً من حيث الترتيب والحجية على النحو التالي:

أ- قيام عملية الشهر العقاري على اسم المتصرف، تجعل المشتري لا يعرف إلا اسم الشخص المتصرف في العقار دون معرفة الأعباء التي تزد عليه، مما يجعل عملية البحث في السجلات الهجائية أمراً صعباً أو مستعصياً في بعض الحالات، خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار ظاهرة تشابه الأسماء عندما يسجل الاسم العائلي إلى جانب الاسم الشخصي.²

ب- لا يفرق هذا النظام بين الحق ومصدره، فبطلان المتصرف يتبع بطلان الحق الذي تولد عنه بحكم التبعية*، ولا يعطي للمتصرف إليه أي ضمان بثبوت حقه في العقار أو أي حق عيني اكتسبه بصفة نهائية، بل يكون مصدراً لمنازعات قضائية بشأنه في أي وقت، إذ يكفي الحكم ببطلان العقد بطلاناً مطلقاً أو نسبياً حتى يزول، ولا يعطي للراغبين في التعامل مع المتصرف إليه كذلك أي ثقة بأنه صاحب موضوع التصرف المشهر لصالحه.³

¹ - خالد رمول، المرجع السابق، ص 17.

² - ريم مراحي، المرجع السابق، ص 84.

* وهذا نظراً للدور السلبي للموظف المكلف بالشهر، فليس له صلاحية تفحص العيوب العالقة بالتصرف أو الإجراء، وعبء الإثبات يقع على ذوي المصلحة في الاعتراض وطلب الإبطال.

³ - مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 39.

ت- إن التحري عن حالة عقار معين يقضي أن يكون المستكشف عارفا ومتحققا من الاسم الكامل للمالك الحقيقي للعقار خلال مدة الكشف عنها، أي أن يكون الطالب قد اطلع على الوثائق ملكية من يريد التعامل معه وفحصها والتحقق من سلامتها خلال مدة لا تقل عن 15 سنة وهي مهمة شاقة.¹

ث- يبرز في هذا النظام احتمال وجود عدة سندات لملكية عقار واحد، ويحدث هذا عندما يتصرف شخص ما في عقار معين معتقدا أنه المالك الحقيقي إلى شخص ثان، ثم يفاجئ بشخص ثالث يدعي ملكية العقار بسند صادر عن المالك الحقيقي.

ج- إن المالكين في نظام الشهر الشخصي مهددين بضياح ملكيتهم بالتقادم المكسب، بسبب ظهور من يدعي ملكية العقار بالتقادم، إضافة إلى ذلك قد لا يشهر الحائز ملكيته المكتسبة بالتقادم وبالتالي نكون بصدد مالكين لعقار واحد، مالك خفي وهو الحائز، ومالك ظاهر هو الثابت اسمه في سجلات مصالح الشهر العقاري.²

ح- ليس له أثر مطهر للعقد، فهو لا يبطل عقدا صحيحا ولا يصحح عقدا باطلا، مما يجعل التصرفات العقارية في هذا النظام قابلة للطعن، وهي مهددة بالزوال، ويهدد استقرار الملكية العقارية.³

خ- إن لعيوب ومساوئ نظام الشهر الشخصي، أثرا سلبيا على التطور الاقتصادي و الاجتماعي للدول، وذلك راجع لعدم التحديد الدقيق للعقارات، ويجعلها تتنافى مع وثائق مسح الأراضي، وهذا يؤدي إلى تغيير أسماء المالكين لأسباب مختلفة، منها إجراء القسمة العقارية، اكتساب الملكية بالتقادم المكسب، الميراث، مما يخلق عدم استقرار في الملكية العقارية وكذا عدم الائتمان في معاملاتها، وبالتالي فإن هذا النظام عاجز عن تحقيق الغرض الذي من أجله تأسس الشهر العقاري.⁴

¹ عبد الحميد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء والفقهاء، منشأة المعارف الإسكندرية، 1999، ص 04.

² زهرة بن عمار، المرجع السابق، ص 29.

³ جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص، ص 20، 21.

⁴ مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص، ص 15، 16.

2- إيجابيات نظام الشهر الشخصي

رغم كثرة العيوب والمساوئ الموجودة في نظم الشهر الشخصي، إلا أن له بعض المزايا أو الإيجابيات نذكر منها:

أ- إن مجرد شهر التصرفات يعد قرينة على ملكية العقار من طرف الشخص الذي سجل التصرف، حتى وإن كانت هذه القرينة بسيطة وقابلة لإثبات العكس، مما يعني أن هذا النظام يؤدي دوره في إعلام الجمهور بوقوع تصرفات عقارية معينة، كما أن الدفع بتعدد سندات الملكية فيه الكثير من المبالغة، فغالبا ما يكون المتصرف في العقار هو المالك الحقيقي له.¹

ب- إن إجازة الطعن في التصرفات المشهورة تعد حماية للمالك الحقيقي من تصرف الغير في ملكه.²

ت- لا يتطلب هذا النظام عملية مسح الأراضي العام*، هذه العملية تكلف مبالغ مالية باهضة لا يسع جميع الدول تحملها.

ث- في نظام الشهر الشخصي، يتم التحقق من شخص المالك الحقيقي للعقار المراد التعامل فيه واسم أبيه وجده بالكامل أي يتم ذكر كامل هويته، مع الوقوف على أسماء المالكين السابقين الذين تداولوا على هذا العقار خلال المدة المطلوبة، وبالتالي للمتعامل فرصة الإطلاع على مستندات ملكية من يريد التعامل معه وفحصها والتحقق من مدى سلامتها وكفائتها.³

ثانيا: موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر الشخصي

بتفحصنا للتطور التاريخي لنظام الشهر العقاري في الجزائر، نجد أن المشرع الجزائري بعد الاستقلال مباشرة اعتمد نظام الشهر الشخصي، وهذا لعدة اعتبارات تقضي بتمديد العمل بالقوانين الفرنسية إلا ما كان منها مخالفا للسيادة الوطنية، إضافة للأوضاع التي كانت تعرفها الجزائر.

¹ - حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 13.

² - خالد عدلي أمير، اكتساب الملكية العقارية بالحيازة، دار الفكر الجامعي، مصر، دون طبعة، دون سنة نشر، ص 340.

* عملية المسح إجراء قانوني إداري يهدف إلى المساعدة في تعيين حدود الملكيات العقارية وإعطاء سندات الملكية.

³ - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص ، ص ، 04 ، 05.

لقد وضع المشرع الجزائري قواعد خاصة وشروط تهدف إلى تنظيم عملية الإشهار العقاري وتسييره والحفاظ على استقرار الحقوق العينية العقارية في انتظار تعميم عملية المسح العقاري على كامل أراضي الجمهورية.

من أجل ذلك تقضي المادة 27 من الأمر 74/75 بتمديد العمل بنظام الشهر الشخصي، بحيث أن العقود والقرارات القضائية التي تكون موضوع إشهار في محافظة عقارية والتي تخص عقارات أو حقوقا عينية ريفية موجودة في بلديات لم يعد فيها بعد مسح الأراضي، تفهرس بصفة انتقالية في مجموعة بطاقات مؤقتة تمسك على الشكل الفردي طبقا لكيفيات تحدد بموجب مرسوم.¹

وبصدور المرسوم التنفيذي 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري، تم تقرير أحكام انتقالية في الباب السادس تتضمن صراحة، تمديد العمل بنظام الشهر الشخصي، بحيث يقوم المحافظون العقاريون بمسك بطاقات عقارية في الأراضي التي لم تشملها عملية المسح ويتم إشهارها باسم المالكين للعقارات، وهو ما تشير إليه المادة 113 منه.²

مما سبق يتضح لنا أن المشرع الجزائري اعتمد بعد الاستقلال وما زال يعتمد إلى اليوم على نظام الشهر الشخصي، ولكن بصفة جزئية في الأراضي الغير ممسوحة.

¹ - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، مرجع السابق، ص 35.

² - تنص المادة 113 من المرسوم 63/76 على: "خلافًا لأحكام المادتين 19 و 26 من هذا المرسوم وإلى أن يتم إعداد مسح عام للأراضي في إقليم كل بلدية، فإنه تمسك من قبل المحافظين العقاريين بالنسبة للعقارات الريفية، مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة، وكلما تحصل إيداعات تفهرس مستخرجات الوثائق التي تم إشهارها حسب ترتيبها في المحفوظات تحت اسم كل مالك. وتتضمن مجموعة البطاقات العقارية بطاقات فردية للمالكين، طبقا لنموذج يحدد بقرار من وزير المالية".

المطلب الثاني

نظام الشهر العيني

للعيوب الكثيرة التي ينطوي عليها نظام الشهر الشخصي والانتقادات التي وجهت له، جعل الكثير من التشريعات ومنها الجزائر، تبحث عن نظام بديل للشهر العقاري يكفل حماية حق الأطراف المتعاقدة على حد سواء ويحقق الأهداف المنشودة من عملية الشهر. فكان نظام الشهر العيني هو البديل، حيث ظهر لأول مرة كما ذكرنا سابقا، في أستراليا خلال القرن التاسع عشر، حين أعلن عنه سنة 1855 السيد "روبرت ريتشارد تورنس" وهو مراقب في الجمارك الأسترالية، والذي وضع له قواعد نالت شهرة عالمية عرفت باسم "نظام تورنس"، وهو برنامج متعلق بإصلاح نظام نقل الملكية العقارية، وتم التصويت على مشروع القانون الخاص به بنسبة 19 صوتا من ضمن 26 من البرلمان، والذي كان عضوا فيه في عام 1858 م، وأطلق على هذا القانون واعتمد باسم "قانون تورنس"¹.

إن هذا القانون هو أساس نظام الشهر العيني، وسنتناوله في هذا المطلب من خلال التعريف به (الفرع الأول)، وذكر خصائصه (الفرع الثاني)، وتقديره، وموقف المشرع الجزائري منه (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف نظام الشهر العيني

يمكن تعريف نظام الشهر العيني، بالاعتماد على كلمة "عيني" المعاكسة لكلمة شخصي، ومفادها أن هذا النظام يركز في شهر التصرفات العقارية على العين ذاتها أي العقار موضوع التصرف، ويكون ذلك في سجل يعرف بالسجل العيني أو السجل العقاري، إذ يخصص لكل عقار صفحة في السجل تعرف بالصفحة العقارية أو صحيفة السجل العيني، تقيد فيها كافة الحقوق التي ترد على العقار وأصحاب هذه الحقوق والقيود والتغيرات التي تطرأ عليها، مع تحديد موقع العقار، مساحته، رقمه وحدوده، ويسمى العقار المعني بـ"الوحدة العقارية" والبطاقة المخصصة له تعتبر بمثابة بطاقة تعريفية، ومن ثم ليس أمام صاحب المصلحة إذا أراد تقريراً

¹ - حميدي محمد لمين، المرجع السابق، ص 48.

على حالة العقار إلا الرجوع إلى مصلحة الشهر العقاري للتعرف على صاحب العقار وجميع الحقوق التي له والتي عليه دون حدوث أخطاء.¹

ولا شك أن نظام الشهر العيني محكم من حيث الحجية، فلا يتم شهر التصرفات إلا بعد التحري عن صحتها تحريا بالغا، فيستقصى بذلك عن موقع العقار وحدوده ومساحته، ثم عن أسماء من وقع منهم التصرف، وعن أهليتهم، ثم عن التصرف نفسه، هل صدر من مالك، وهل هو صحيح فيشهر، أو معيب فيرفض شهره، ويترتب على ذلك أنه بتمام هذه العملية ينتقل الحق العيني من المتصرف إلى المتصرف إليه بناء على شهر الحق.²

إن عملية شهر الحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري منوطة كما سبق ذكره بموظف خوله القانون صلاحية ذلك، وهو المحافظ العقاري، كما نصت عليه المادة 22 من الأمر 74/75 السابق ذكره بنصها على: "يحقق المحافظ في هوية وأهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار، ويحدد مرسوم كفاءات تطبيق هذه المادة".

وبتمام التسجيل ينتقل الحق، فالشهر هنا هو الذي ينقل الأثر العيني ألا وهو انتقال ملكية العقار، وليس العقد أو التصرف.

غير أن الأخذ بنظام الشهر العيني يقتضي أولا وقبل كل شيء مسح العقارات المبنية وغير المبنية، وهذا تمهيدا لإعطاء كل منها رقما خاصا بها، وتسجيلها في السجل العقاري، وليتضح لنا وبأكثر دقة نظام الشهر العيني، لابد من بيان مفهوم السجل العقاري ومسح الأراضي اللذان هما أساس هذا النظام.

أولا: تعريف السجل العقاري

لم يورد المشرع الجزائري أي تعريف للسجل العقاري، إلا أن المشرع المصري عرفه بأنه: "مجموعة من الصحائف التي تبين أوصاف كل عقار وتبين حالته القانونية وينص على الحقوق المترتبة له وعليه، وتبين المعاملات والتعديلات المتعلقة به".³

¹ - زهرة بن عمار، المرجع السابق، ص 33.

² - عمر صدقي، المرجع السابق، ص 39.

³ - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 163.

أما الفقه فقد أورد مجموعة من التعاريف منها:

"يتألف السجل العقاري من وثائق عديدة ، يكون القيد الوارد في بعضها أكثر قوة من القيد الوارد في سواها".¹

نحن نرى أن هذا التعريف يبدو غامضا ولا يعطي المفهوم الدقيق للسجل العقاري. وعرف أيضا بأنه: "السجل العقاري مجموعة وثائق تبين وضع العقار من الناحيتين المادية والحقوقية، بحيث يمكن لمن يراجع هذا السجل أن يعرف الحالة الحقيقية للعقار من حيث موقعه، مشتملاته ونوعه الشرعي، ومن حيث الحقوق العينية المترتبة له أو عليه، وجميع الارتفاقات، الانتقالات والتعديلات الطارئة عليه".²

نرى أن هذا التعريف ورغم شموليته إلا أنه أهمل الأساس الذي يعتمد عليه السجل العقاري، وهو عملية مسح الأراضي العام.

أما التعريف الجامع في نظرنا هو "السجل العقاري هو مجموعة بطاقات عقارية تبين الوضعية القانونية للعقارات وتداول الحقوق العينية عليها، تمسك في كل بلدية، وفي حالة مسح الأراضي وجب مطابقة هذه البطاقات بصورة مطلقة مع وثائق المسح".^{*}

ومن خلال ما سبق فالسجل العقاري يتضمن صحيفة لكل عقار يسجل فيها جميع ما يقع على هذا العقار من تصرفات وما يتقله من حقوق، وتعرف هذه الصحيفة بالصحيفة العينية وهي تحمل رقم العقار وتتضمن بيان ماهيته وموقعه ومساحته واسم مالكه أو أسماء مالكيه وجميع الحقوق المترتبة له أو عليه، بحيث يكفي لمن يريد التعامل في هذا العقار أن يطلع على صحيفته العينية ، لكي يعرف بكل دقة كل ما يود معرفته عن هذا العقار، كاسم مالك العقار والتصرفات التي وقعت منه في عقاره، وما يتقل هذا العقار من حقوق وأعباء،^{**} فيقدم على التعامل وهو مطمئن، ولا يتم التسجيل في الصحيفة العينية إلا بعد التحري الجيد عن صحة التصرفات المراد تسجيلها ، بالتأكد من موقع العقار ، رقمه وماهيته ومساحته، ومن هوية المتصرف وأهليته، فإذا وجد أن التصرف صحيحا جرى تسجيله، وإذا وجد أنه معيبا، امتنع عن

¹ - إدوار عيد، الأنظمة العقارية، مطبعة المتنبي، الطبعة الثانية، دون ذكر البلد، ، 1996، ص 121.

² - حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص، ص، 187 ، 188.

* هذا التعريف من اجتهادنا الشخصي أيضا.

** نقصد هنا بالأعباء الحقوق العينية التبعية الواردة على عقار ما كالرهن الرسمي، حقوق امتياز بحق الارتفاق.....الخ

تسجيله، والمحافظ العقاري هو الذي يدقق في طلبات الشهر المقدمة ويأمر أعوانه بعد الفحص والتدقيق بالتسجيل.¹

ثانياً: معنى مسح الأراضي

تعتبر عملية مسح الأراضي أو المسح العقاري، أساس وجود السجل العقاري في النظام العيني، فقد عرفها الدكتور عمار بوضياف بأنها:

"عملية فنية تتولاها السلطات الإدارية المختصة بغرض التأكد من الوضعية القانونية للعقارات على اختلاف أنواعها، وما يترتب عليها من حقوق".²

اكتفى هذا التعريف في نظرنا بوصف عملية مسح الأراضي بالفنية، دون تحديد طبيعتها التي تعتمد أساساً على خبرة التقنيين المختصين في عمليات القياس وتحديد المعالم.

وعرفت أيضاً بأنها: " تحدد وضعية الأملاك العقارية، وموقعها الجغرافي".³

هذا التعريف في رأينا أنه أهمل جانب مهم يتعلق بعملية المسح والمتمثل في تحديد الحقوق العينية الواقعة على العقارات وكذا أصحابها.

وعرفها آخرون بأنها "حصر دقيق لكافة العقارات للوقوف على موقع كل منها ومساحته وحدوده وما ورد عليه من تصرفات حتى يمكن تدوين ذلك بالصفحة المقررة للعقار بالسجل العيني".⁴

أما المشرع الجزائري فقد عرفه في المادة الثانية من الأمر 74/75 بنصه على:

" إن مسح الأراضي العام يحدد ويعرف النطاق الطبيعي للعقارات، ويكون أساساً مادياً للسجل العقاري ".

¹ - حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص. 14, 15.

² - عمار بوضياف، المسح العقاري وإشكالاته القانونية، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد التجريبي، المركز الجامعي الشيخ العربي التبسي، أبريل 2006، ص 41.

³ - عازب فرحات، مسح الأراضي والسجل العقاري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، زرالدة، 1993، ص 52.

⁴ - ريم مراحي، المرجع السابق، ص 09.

ومن خلال مجموعة التعاريف السابقة نعرف عملية مسح الأراضي العام على أنها: "إجراء فني، إداري وقانوني، وهي عملية ميدانية تعتمد على القياس، وتفتح على مستوى كل بلدية، ذات أسس قانونية، هدفها تعيين حدود الملكيات العقارية وإعطاء سندات الملكية" وقد ورد في المادة الأولى فقرة 01 من المرسوم التنفيذي 62/76 ما يلي:

" إن تصميم مسح الأراضي يكون موضوع إعداد ما يلي في كل بلدية:

- جدول للأقسام وسجل لقطع الأرض، حيث ترتب فيهما مختلف العقارات حسب الترتيب الطبوغرافي ..."

كما تنص المادة 15 من نفس المرسوم 62/76 على :

" إن مسح الأراضي المقسم إلى أقسام وإلى أماكن معلومة، يعطي التمثيل على الرسم البياني لإقليم البلدية في جميع تفصيلات تجزئته إلى أجزاء للملكية وإلى قطع الأراضي".

إن هذه العملية تمر بمجموعة من الإجراءات تتمثل في:

1- إفتتاح عملية المسح

بموجب الأمر 74/75، والمرسوم التنفيذي 62/76 السالفين الذكر، فإن إفتتاح هذه العملية يكون بإعلان والي الولاية بانطلاقها على مستوى بلدية معينة، بموجب قرار يتم نشره في الجريدة الرسمية وفي مجموع القرارات الإدارية للولاية المعنية وفي الجرائد اليومية الوطنية، مع تبليغ رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني.¹

2- إنشاء لجنة المسح

تتشأ لجنة لمسح الأراضي بموجب المادة 07 من المرسوم التنفيذي 62/76، في كل بلدية بموجب قرار من والي المختص، وتضم أعضاء دائمين وأعضاء غير دائمين.²

3- عملية التصوير الجوي

يتولى المعهد الوطني للخرائط عملية التصوير الجوي، حيث تعد الصورة الجوية مركز منظور مخروطي للأرض، تشكل فيه المنطقة المعنية بالمشح بمثابة مركز المنظور، وتسلم هذه الصورة إلى الوكالة الوطنية لمسح الأراضي.³

¹- راجع المادة 02 من المرسوم 62/76 السالف الذكر.

²- راجع المادة 07 من المرسوم 62/76 السالف الذكر.

³- ريم مراحي، المرجع السابق، ص 41.

4- تقسيم البلدية

يتم تقسيم البلدية إلى مجموعة أقسام بالاعتماد على مجموعة من المقاييس, أهمها بتشكيل محيط القسم من حدود ثابتة كالطرق والمجاري المائية, وعدم تقسيم الأماكن المسماة أو جزء من إقليم متجانس كالمطار, ثم يقسم كل قسم إلى مجموعات ملكية يتم ترقيمها جميعا,¹ وهذا طبقا لنص المادة 15 من المرسوم التنفيذي 62/76 المذكورة سابقا.

5- التحقيق الميداني

تتشكل فرقة التحقيق الميداني من:

- عونان مكلفان بتحديد الملكية من مصلحة مسح الأراضي.
- عونان محققان, أحدهما من المحافظة العقارية والآخر من أملاك الدولة.
- عون من البلدية.

وتسند لهذه الفرقة المهام التالية:

فحص السندات المثبتة للملكية العقارية وبقية الحقوق العينية الأخرى وجمع أقوال وتصريحات الأشخاص, ومقارنة المعلومات الناتجة عن التحقيق مع تلك الموجودة في أرشيف المحافظة العقارية ومفتشية أملاك الدولة, إضافة إلى إعداد بطاقة التحقيق العقاري² (T10).³

6- الإيداع القانوني لوثائق المسح بالبلدية

يتم إيداع المخططات والوثائق الملحقة بالبلدية لمدة شهر كامل للإطلاع عليها واستقبال الشكاوى والاحتجاجات من كل ذي مصلحة, ويتم البت في الشكاوى من طرف لجنة مسح الأراضي التي تجتمع بحضور جميع أعضائها في جلسة مغلقة.⁴

1- التعلية رقم 16 المؤرخة في 24/05/1998 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي والترقيم العقاري.

2- نعيمة حاجي, المسح العام وتأسيس السجل العقاري في الجزائر, دار الهدى عين مليلة, الجزائر, 2009, ص 72.

3- راجع بطاقة التحقيق العقاري الملحق رقم

4- ريم مراحي, المرجع السابق, ص , ص , 73 , 74.

7- إنهاء عملية مسح الأراضي

بعد الانتهاء من جميع المراحل السابقة، تعد ثلاث نسخ من وثائق مسح الأراضي وترسل نسخة منها إلى مقر البلدية المعنية، ويحتفظ بالثانية في إدارة مسح الأراضي، أما الثالثة فتودع بالمحافظة العقارية مقابل إعداد محضر التسليم.¹

الفرع الثاني: خصائص نظام الشهر العيني

يتميز نظام الشهر العيني بجملة من الخصائص تميزه عن نظام الشهر الشخصي وتتجسد هذه الخصائص في جملة من المبادئ يمكن ذكرها على النحو التالي:

أولاً: مبدأ التخصيص

يقوم مبدأ الشهر العيني على تخصيص صفحة أو عدة صفحات في بطاقة عقارية عينية، لكل تصرف يرد على عقار سواء كان منشأ أو معدلاً أو ناقلاً لحق الملكية، يتم تدوين جميع التصرفات الواقعة على هذا العقار في تلك الصفحة، فهي تمثل وسيلة لإعلام الغير بكل ما تعلق بالعقار ومراجعة القيود الواردة عليه.²

ثانياً: مبدأ القيد المطلق

وفق هذا المبدأ ليس للتصرفات أو القيود الواردة على عقار أي حجية على الغير، ولا تنشأ حتى بين المتعاقدين أنفسهم، إلا من تاريخ قيدها في السجل العقاري، فالشهر هنا هو مصدر الحق.³

ثالثاً: مبدأ قوة الثبوت المطلقة

بموجب هذا المبدأ، فإن إثبات الملكية غير ممكن بالنسبة للشخص غير المقيد في السجل العقاري العيني، مما يعني وجود قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس على ملكية العقار أو الحق العيني، وبالتالي فإن هذا التصرف صحيح وخال من العيوب، لأن شهر التصرفات يطهرها من كل العيوب مهما كان مصدرها، فيصبح المتصرف في مأمن من كل دعوى ترفع ضده بخصوص هذا التصرف.⁴

¹ - نفس المرجع، ص 74.

² - خالد رمول، المرجع السابق، ص 22.

³ - معوض عبد التواب، السجل العيني علماً وعملاً، دون طبعة، دار الفكر العربي، مصر، 1988، ص 38.

⁴ - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص، ص، 30، 31.

رابعاً: مبدأ المشروعية

إن السندات الخاضعة للشهر العقاري تسبقها عملية مراقبة دقيقة من طرف مصالح الشهر العقاري، للتأكد من خلوها من أي عيب، لأن القاعدة في النظام العيني أن التسجيل بإدارة الشهر العقاري ينشئ الحق العيني.¹

وتحقيقاً لهذا المبدأ، يملك المحافظ العقاري دوراً إيجابياً مهماً ومميزاً، حيث أوكل له سلطة مراقبة السندات الخاضعة للشهر العقاري، ومدى توفرها على الشروط الشكلية والموضوعية، كما تشير إليه المادة 105 من المرسوم 63/76 حيث جاء فيها:

"يحقّق المحافظ العقاري، بمجرد إطلاعه على البيانات الموجودة في الوثيقة المودعة، بأن موضوع أو سبب العقد ليس غير مشروع أو مناف للأخلاق أو مناف للنظام العام بكل وضوح".

وليس للمحافظ العقاري أن يمس بأصل السند أو تعديله، وإنما يكتفي فقط برفض إيداع الوثيقة المعدة للإشهار أو رفض إجراء الإشهار.

خامساً: مبدأ حظر التقادم المكسب

إن التقادم وسيلة من وسائل اكتساب الملكية، غير أنه في ظل نظام الشهر العيني، لا يمكن أن يكون سبباً من أسباب اكتساب الملكية العقارية، وذلك لتعارضه مع مبادئ من مبادئ الشهر العيني وهما مبدأ القيد المطلق، ومبدأ قوة الثبوت المطلقة، واللذان يقتضيان بأن من يسجل اسمه في السجل العيني كمالك للعقار يصبح في مأمن من أن يفاجأ بأي مغتصب يزعم ملكيته للعقار، وبناءً على ذلك فإن الحقوق الغير مشهورة يمكن اكتسابها بالتقادم دون أن يعتبر ذلك خروجاً على مبدأ حظر التقادم.²

¹ - عمر صداقي، المرجع السابق، ص 37.

² - معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص 62.

- نبيل صقر، المرجع السابق، ص 65.

الفرع الثالث: تقدير نظام الشهر العيني وموقف المشرع الجزائري منه

لقد تجنب نظام الشهر العيني بخصائصه التي ذكرناها سابقا، العيوب التي علفت بنظام الشهر الشخصي، الذي لم يتمكن من تحقيق أهداف الشهر العقاري، لذلك من الطبيعي أن يحضى هذا النظام بمميزات تفضله عن سابقه لأنه تمكن من تحقيق تلك الأهداف والمتمثلة أساسا في استقرار الملكية العقارية وتدعيم الائتمان العقاري.¹ وإن كان هذا النظام لا يخلو من النقائص كما سنبينه.

أولا: تقدير نظام الشهر العيني

على عكس نظام الشهر الشخصي، فإن هذا النظام يعتبر الأنسب لتحقيق أهداف الشهر العقاري، ومع ذلك له سلبيات لكنها أقل من سابقه، يمكن أن نصلها على النحو التالي:

1- إيجابيات نظام الشهر العيني

يتمتع هذا النظام بمزايا عديدة ومن أهمها:

- أ- يتميز بالوضوح، لأن السجل العقاري يتضمن كافة البيانات المتعلقة بالعقار، فمن يحتاج لأي بيانات عن عقار معين فليس عليه سوى الإطلاع على الصحيفة المخصصة لهذا العقار.
- ب- نظام الشهر العيني يقلل من المنازعات على الملكية العقارية والحقوق العينية المتفرعة عنها، كما يؤدي إلى تثبيت مساحة العقار وضمان عدم التعدي عليه أو الاستيلاء على جزء منه، وهذا راجع لتمتع هذا النظام بمبدأ التخصيص.²
- ت- يصون الحقوق العينية العقارية من خطر اكتسابها بالتقادم، لأن مرور الزمن لا يسري على الحقوق المسجلة في السجل العقاري.
- ث- نظام الشهر العيني يؤدي إلى استقرار في الملكية وتوفير الثقة بها، مما يشجع على التعامل في العقارات ويعزز الائتمان العقاري، وهذا يساهم في التنميتين الاقتصادية والاجتماعية.³

ج- إن ضبط السجل العقاري على أسس سليمة تمكن الدولة من إحكام مراقبتها على السوق العقارية، وتحصيل الرسوم وفرض الضرائب على المالكين لفائدة الخزينة العمومية.⁴

¹ - عمر صداقي، المرجع السابق، ص 42.

² - عدلي أمير خالد، المرجع السابق، ص 51.

³ - حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 16.

⁴ - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 19.

ح- نظام الشهر العيني يتفادى تأثير العيوب والأخطار الناجمة عن تشابه الأسماء، فطالما أن العقار هو أساس السجل العقاري، فلا مجال لمشكل تشابه الأسماء، كما يضمن هذا النظام عدم تعارض سندات الملكية لأنها تستخرج من مصدر واحد وهو البطاقة العقارية.¹

2- سلبيات نظام الشهر العيني

عيوب هذا النظام قليلة مقارنة بمزاياه وتتمثل في:

أ- إن تطبيق نظام الشهر العيني، يستلزم القيام بعملية مسح الأراضي لكافة أرجاء البلاد وتحديد موقع وحدود ومساحة كل الأراضي (العقارات المبنية والغير مبنية) ، وإجراء تحقيق لإثبات صحة الحقوق العينية بكل عقار، مما يتطلب مصاريف كبيرة ونفقات باهظة، من الأموال والكفاءات المتخصصة في هذا الميدان.

ب- إن نظام الشهر العيني يضحى بمصلحة المالك الحقيقي لصالح مكتسب العقار، وذلك لما يتمتع به من قوة ثبوت مطلقة.²

ت- إن تخصيص بطاقة عقارية أو عدة بطاقات لكل وحدة عقارية أمر صعب التطبيق في البلدان التي تتجزأ فيها الملكية إلى أجزاء كثيرة جدا كما هو الحال في بلادنا، خاصة في حالات الميراث والشيوخ أين تقسم العقارات الموروثة أو المشاعة، فيصبح كل شخص أو عدة أشخاص مالكين لأجزاء صغيرة جدا من العقار.³

ثانيا: موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر العيني

انطلاقا من أن المشرع أوجب مراعاة الإجراءات المتعلقة بالشهر العقاري في كل التصرفات الواردة على العقارات، فإنه من البديهي الرجوع إلى القانون المنظم للشهر العقاري وهو القانون الذي تضمنه الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، بالإضافة إلى المرسومين التنفيذييين الصادرين لتطبيقه وهما المرسوم 62/76 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام، والمرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، المؤرخين في 25 مارس 1976.

¹ جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص، ص، 34، 35.

² عبد الوهاب عرفه، الوجيز في السجل العيني، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2006، ص، ص، 14، 15.

³ جمال بوشنافة، نفس المرجع، ص 37.

إن المتفحص لهذه النصوص القانونية يستشف من خلال العبارات التي تضمنتها، أن المشرع الجزائري أخذ بنظام الشهر العيني واعتمد على المسح العام من أجل تقسيم الأرض إلى وحدات عقارية والتي تخصص لها بطاقات عقارية من السجل العقاري العيني¹، فالمادة 02 من الأمر 74/75 أعلاه تنص ضمنا على أن مسح الأراضي هو الذي يعرف النطاق الطبيعي للعقارات، ويكون أساسا ماديا للسجل العقاري الذي يحدد الوضعية الحالية والقانونية للعقارات ويبين كافة الحقوق المتداولة عليها.

ونظرا لكون عملية المسح العام هي عملية شاقة وبطيئة وتستدعي وقتا طويلا، فإن نظام الشهر العيني لا يمكن تحقيقه واقعا إلا على سبيل التدرج مما يتطلب حتما العمل بنظام الشهر الشخصي في المناطق التي لم تشملها عملية المسح بعد.²

1- مجيد خلفوني، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 48.

2- الموقع الرسمي للوكالة الوطنية لمسح الأراضي

الفصل الثاني

الإطار الإجرائي لعملية الشهر العقاري

لقد أوكل المشرع الجزائري مهمة حماية الملكية العقارية، ومتابعة إجراءات الشهر العقاري وتنفيذه وتحقيق أهدافه، إلى مصلحة تدعى المحافظة العقارية، التي يسهر على تسييرها موظف عام يدعى المحافظ العقاري.

فوضع مجموعة من القواعد والشروط الدقيقة قبل وأثناء عملية الشهر العقاري يجب مراعاتها، سواء من طرف إدارة الحفظ العقاري وعلى رأسها المحافظ العقاري، أو من طرف المتعاملين معها مثل الضباط العموميون أو الهيئات الإدارية أو الخواص.

إن التصرفات الواقعة على الحقوق العينية العقارية والتي لا تخضع لإجراءات الشهر العقاري لا أثر لها أمام الغير، إلا من تاريخ شهرها بالمحافظة العقارية المختصة إقليمياً، وهذا يدعونا إلى البحث عن الآثار المترتبة عن عملية الشهر العقاري.

وللإحاطة بالإجراءات العملية للشهر العقاري قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين حيث تطرقنا في المبحث الأول منه للتحقق من انطباق قواعد الشهر العقاري وثبوت شروطه، وفي المبحث الثاني للمراحل الواجب اتباعها لإتمام عملية الشهر العقاري وكذا الآثار المترتبة عن هذه العملية.

المبحث الأول

التحقق من انطباق قواعد الشهر العقاري وثبوت شروطه

يقضي مبدأ التخصيص الذي يتميز به نظام الشهر العقاري العيني، بأن يخصص لكل عقار بطاقة عقارية في السجل العقاري، بعد الفحص الجيد والدقيق لمحتوى العقود والوثائق الخاضعة للإشهار، ولهذا الغرض اشترط المشرع ضرورة توافر شرطي الشكل الرسمي والإشهار المسبق، بالإضافة إلى بيانات أخرى منها ما يتعلق بالأطراف ومنها ما يتعلق بالعقار محل التصرف، وإلا تم رفضها من طرف مصالح الشهر العقاري.

ولذلك سوف نتناول هذا المبحث من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول : التحقق من انطباق قواعد الشهر العقاري.

المطلب الثاني : ثبوت الشروط القانونية لصحة إجراء الشهر العقاري.

المطلب الأول

التحقق من انطباق قواعد الشهر العقاري

من أجل تحقيق الحماية للملكية العقارية، كان من الضروري إيجاد ضوابط كافية لنظام الشهر العقاري، تضمن صحة المعلومات المقدمة حول العقارات وأصحابها، وقد أقر المشرع الجزائري قاعدتين أساسيتين للشهر العقاري، هما قاعدة الرسمية وقاعدة الأثر النسبي.

سنحاول التطرق لهذين القاعدتين من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: قاعدة الرسمية.

الفرع الثاني: قاعدة الأثر النسبي.

الفرع الأول: قاعدة الرسمية

القاعدة العامة في التعاقد طبقا للقانون الجزائري هي الرضائية، وهو ما ورد في المادة 106 من القانون المدني، والتي تؤكد على أن العقد شريعة المتعاقدين، إذ يكفي تطابق الإرادتين لإنشاء العقد.¹

غير أن الاستثناء من الأصل يكون شكليا إذا كان الشكل ركنا لانعقاد العقد، لأن المشرع الجزائري أقر مبدأ شكلية العقود في المعاملات الواردة على العقارات، وفرض العقد الشكلي من خلال إفراغه في قالب رسمي في كل العقود الخاضعة للشهر العقاري، فالشهر العقاري يتطلب أن تقدم هذه العقود في شكل رسمي من طرف ضابط عمومي أو موظف مختص أثبت له القانون هذه الصفة.²

والمادة 61 من المرسوم التنفيذي 63/76، جاءت لتؤكد احترام هذه القاعدة.³ كما أورد المشرع الجزائري قاعدة الرسمية في المادة 29 من القانون رقم 25/90،⁴ والتي جاء فيها "يثبت الملكية الخاصة للأملاك العقارية والحقوق العينية عقد رسمي يخضع لقواعد الإشهار العقاري".

لدى سنتطرق لتعريف هذه القاعدة ولشروط السند الرسمي والسندات الرسمية الخاضعة للشهر العقاري.

¹ - راجع المادة 106 من القانون المدني.

² - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 85.

³ - نصت المادة 61 من المرسوم 63/76 على: " كل عقد يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية، يجب أن يقدم في الشكل الرسمي".

⁴ - القانون 25/90 المؤرخ في 08/11/1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية عدد 49 المؤرخة في 18/11/1990، المعدل والمتمم.

أولاً: تعريف قاعدة الرسمية

عرف المشرع الجزائري العقد الرسمي في المادة 324 من القانون المدني بأنه: "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه". فبموجب هذه المادة، السندات الرسمية هي السندات التي يحررها إما موظف عمومي أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، وفق الشروط القانونية والسلطات والاختصاصات المخولة له، وهذا ما يميزها عن العقود العرفية.¹

ثانياً: شروط السند الرسمي

من خلال التعريف أعلاه نستخلص الشروط الواجب توفرها في السند الرسمي وهي:

أ- صدور السند من موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة.
ب- سلطة واختصاص الموظف العام أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بالخدمة العامة في إضفاء صفة الرسمية.

ت- مراعاة الأوضاع والأشكال المقررة قانوناً في تحرير السند الرسمي.

1- صدور المحرر من موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة

لقد خول المشرع لثلاث أشخاص تحرير السند الرسمي وهم:

أ- **الموظف العمومي:** عرّف المشرع الجزائري الموظف العام في المادة 04 من الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية،² حيث ورد فيها:

"يعتبر موظفاً كل عون عيّن في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري".
ب- **الضابط العمومي:** هو الشخص الذي يحمل أختام الدولة، ويمتلك صلاحية تحرير السندات الرسمية، كالموثق الذي يعتبر ضابط عمومي مفوض من طرف السلطات العمومية كما أكدت

¹ يحيى بكوش، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقاه الإسلامي، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر،

1981، ص 91.

² الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية عدد 46 بتاريخ 2006/07/16.

عليه المادة الثالثة من قانون التوثيق رقم 02/06،¹ والمحضر القضائي بموجب نص المادة الرابعة من قانون رقم 03/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.²

ت- **الشخص المكلف بخدمة عامة:** هو الشخص الذي يقدم خدمات عامة سواء كان موظف عمومي أو لا، وسواء كان مأجورا أو غير مأجور، مثل رئيس المجلس الشعبي البلدي المنتخب، والخبراء الذين تعينهم المحاكم.³

2- **سلطة واختصاص الموظف العام أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بالخدمة العامة في إضفاء صفة الرسمية**

إن صدور المحرر من موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة شرط غير كافي لإضفاء صفة الرسمية على السند المحرر، إذ يجب أن يكون لمصدر هذا السند الولاية والأهلية والاختصاص.⁴

أ- **الولاية:** ويقصد بالولاية أن يكون للموظف أو الضابط العمومي الولاية التامة أثناء تحريره للسند، فإذا تم عزله أو توقيفه، فإن السندات المحررة بعد علمه بتوقيفه أو عزله لا تضى عليها طابع الرسمية.⁵

ب- **الأهلية:** يجب أن يكون مصدر السند الرسمي أهلا لإصدار هذا السند، فإذا كان مجردا من أهليته، فقد المحرر صفة الرسمية.

ت- **الاختصاص:** يجب أن يكون مصدر المحرر الرسمي مختص نوعيا وإقليميا، فالاختصاص النوعي أن يعود إليه أمر تحريره، أما الاختصاص الإقليمي فأن لا يخرج عن الاختصاص الإقليمي لمحرره، كالاختصاص الإقليمي للمحضر القضائي المحدد في المادة 02/02 من القانون 03/06 السالف الذكر.

¹ - قانون التوثيق الصادر بموجب القانون 02/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهمة الموثق، الجريدة

الرسمية العدد 14 بتاريخ 2006/03/08، الذي ألغى القانون 27/88 المؤرخ في 12/07/1988 المتضمن تنظيم التوثيق.

² - القانون رقم 03/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، الجريدة الرسمية العدد 14 بتاريخ 2006/03/08.

³ - خالد رمول، المرجع السابق، ص 35.

⁴ - حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 18.

⁵ - يحي بكوش، المرجع السابق، ص 96.

3- مراعاة الأوضاع والأشكال المقررة قانونا في تحرير السند الرسمي

ويقصد بها، أن يحترم محرر السند الشكليات المفروضة لإعطاء هذا السند طابع الرسمية، والتي تسمح بتفسير قرينة الرسمية التي تتمتع بها هذه المحررات، لذلك اشترط القانون ضرورة وجود بعض البيانات في الورقة الرسمية من أجل صحتها.¹

ثالثا: السندات الرسمية الخاضعة للشهر العقاري

تنص المادة 16 من الأمر 74/75 على: "إن العقود الإرادية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية*."

يظهر من هذا النص أن المشرع قد حدد السندات الرسمية الواجبة الشهر، ويمكننا تقسيمها حسب الجهة المصدرة لها إلى سندات توثيقية، سندات إدارية وأخرى قضائية.

1- السندات التوثيقية

ورد في المادة 03 من القانون رقم 02/06 المؤرخ في 20/02/2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق مايلي: "الموثق ضابط عمومي، مفوض من قبل السلطة العمومية يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصيغة الرسمية، وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطائها هذه الصيغة".²

فالموثق مؤهل لإعطاء الصيغة الرسمية على العقود سواء منها التعاقدية أو التصريحية، وسنعطيها تفصيل أكثر من خلال:

¹- يحي بكوش ، نفس المرجع ، ص 100.

* **البطاقات العقارية:** هي وثائق ذات صبغة قانونية للتعريف بالعقار، وهي أداة تهدف إلى تنظيم عملية الحفظ العقاري للوصول إلى معرفة الحالة القانونية والمادية للعقار بسهولة، تقيد من خلالها كل البيانات الخاصة بهوية أصحاب الحقوق وتحدد فيها عناصر العقار تحديدا دقيقا، ومنها بطاقات خاصة بالعقارات وأخرى خاصة بالأشخاص، وهذا حسب نوع الشهر العقاري المعتمد.

²- سباع محمد، مقال بعنوان **التوثيق والعقود الرسمية**، مجلة الموثق، مجلة قانونية دورية تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد 05، 1998، الجزائر، ص 21.

أ- السندات الرسمية التعاقدية

وهي السندات التي تصدر بالإرادة المنفردة أو بتطابق إرادتين، ويتم إعدادها في الشكل الرسمي، ومن أهم السندات التي تصدر بتطابق إرادتين عقد البيع.

أ-1- عقد البيع

الذي عرفه المشرع الجزائري في المادة 351 من القانون المدني: "البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا بمقابل ثمن نقدي".

فعقد البيع عقد رضائي، يجب أن يخضع لمضمون المادة 793 من القانون المدني التي توجب مراعاة إجراءات الشهر العقاري في الحق العيني العقاري،¹ وإلا كنا أمام عقد لفيف.²

أما السندات الرسمية الصادرة بالإرادة المنفردة، تعد ملزمة للشخص الصادرة منه، وأهمها:

أ-2- الوقف

وهو حبس العين عن التملك على وجه التأييد والتصدق بالمنفعة العامة على الفقراء مع بقائها على ملك الواقف والتبرع اللازم بريعتها على جهة من جهات البر والخير، والوقف عقد شكلي كما أكدت على ذلك المادة 41 من القانون 10/91 المنظم للأوقاف "يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق"، ومنه فإن هذا العقد يحرر من طرف موثق في سند رسمي، ويخضع لإجراءات الشهر العقاري.³

ب- السندات الرسمية التصريحية

وهي السندات التي يقتصر فيها دور الموثق على تحريرها بناء على تصريح من الطالب متى كان هذا التصريح غير مخالف للقانون، ومن أهم هذه السندات :

¹ - مجيد خلفوني، شهر التصرفات العقارية في القانون العقاري الجزائري، مرجع سابق، ص، ص 16، 19.

² - عرفت المحكمة العليا عقد اللفيف في قرارها رقم 840/113 المؤرخ في 1994/02/07 مجلة قضائية 1994 عدد 02 ص 158: "حيث أن العقد المؤرخ في 1985/10/13 ليس عقدا رسميا رغم تحريره بواسطة موثق، لأنه اكتفى بقيد اتفاق الأطراف فقط و لم يتم تسجيله أو شهره وليس له رقما تسلسليا ولا يحمل رقم الفهرس، لهذا فالأمر يتعلق بمجرد عقد لفيف يعتبر بمثابة عقد عرفي".

³ - قاتر وريدة وبوعبد الله غنية، دليل تنظيم وتسيير وثائق أرشيف المحافظات العقارية، المديرية العامة للأرشيف الوطني، مركز الأرشيف الوطني، الجزائر، 2013، ص 51.

- عقد الشهرة

لقد جعل المشرع الجزائري الحيازة لمدة طويلة سبب من أسباب كسب العقار بالتقادم المكسب، وقد ورد في المادة 827 وما يليها من القانون المدني الشروط الواجب توفرها وكذا مدة الحيازة.¹

فقد صدر المرسوم 352/83 المؤرخ في 1983/05/21 المتضمن إجراءات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، لينظم كيفية اكتساب العقار عن طريق الحيازة التي أقرها المشرع الجزائري في المادة 793 من القانون المدني، وأخضعها لإجراءات الشهر العقاري.²

للإشارة فإن هذا المرسوم قد توقف العمل به وحل محله القانون 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، وتبعه المرسوم التنفيذي رقم 147/08 المؤرخ في 2008/05/09 المتعلق بالتحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية.³

2- السندات الإدارية

وهي تلك السندات التي تكون الإدارة العمومية طرفا فيها، حيث أخضعها المشرع لإجراءات الشهر العقاري، وتنقسم إلى قسمين هما العقود الإدارية والقرارات الإدارية.

أ- العقود الإدارية

العقد الإداري هو عقد يبرمه شخص عام، من أجل تسيير مرفق عام، وفق إجراءات القانون العام، حيث يتضمن شروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص.⁴

¹ - راجع المواد من 828 إلى 837 من القانون المدني.

² - عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص، ص 99، 108.

- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص، ص 227، 228.

³ - راجع في ذلك القانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/27، المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري الصادر بالجريدة الرسمية عدد 15 سنة 2007 صفحة 11.

⁴ - عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2002، ص 194.

- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2005، ص 10.

ف عقود بيع الأملاك العقارية التابعة للأملاك الوطنية، يتم تحريرها وإفراغها في قالب الرسمي من طرف مدير أملاك الدولة بصفته موثق الدولة، وإخضاعها للإجراءات القانونية المتمثلة في التسجيل والشهر العقاري.¹ حيث أصدر المشرع الجزائري مجموعة من النصوص القانونية التي تنظم هذه العقود، وتخضعها لإجراءات الشهر العقاري.²

ب- القرارات الإدارية

هي عمل قانوني يصدر بالإرادة المنفردة لإحدى السلطات الإدارية في الدولة ويحدث آثارا قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم.³

من هذه القرارات من ينجم عنه انتقال الملكية العقارية، مما ألزم إخضاعها لإجراءات الشهر العقاري، ونذكر منها: قرار نزع الملكية للمنفعة العامة.

أجاز المشرع للسلطة الإدارية استثناءً، اللجوء إلى الحصول على ممتلكات الأفراد، وهذا ضمانا لاستمرار المرفق العام وحسن أداء مهامه، مقابل تعويض مادي، حيث ورد في المادة

¹ - راجع - المواد: 17 و 18 من دستور سنة 1989 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 18/89، المؤرخ في 1989/02/23، الجريدة الرسمية عدد 09 بتاريخ 1989/03/01، المعدل والمتمم.

- المواد من 17 إلى 20 و 52 من القانون رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية عدد 21 بتاريخ 1990/05/24

- المواد: 23 و 24 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري

² - من جملة هذه العقود التي يحررها مدير أملاك الدولة نجد:

- عقود التنازل المحررة طبقا للقانون رقم 01/81 المؤرخ في 1981/02/07 المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو الحرفي أو التجاري التابعة للدولة والجماعات المحلية ومكاتب الترقية والتسيير العقاري والمؤسسات والهيئات والأجهزة العمومية.

- عقود الاستصلاح المبرمة في ظل القانون 18/83 المؤرخ في 1983/08/13 المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية.

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

³ - عمار عوابدي، القانون الإداري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، دار العلوم والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 240.

- عمار بوضياف، القرار الإداري، "دراسة تشريعية قضائية فقهية"، الطبعة الأولى، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، ص 13.

677 من القانون المدني: " لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون، غير أن للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها، أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف وعادل".¹

وقد صدرت مجموعة من القوانين التي تنظم عملية نزع الملكية للمنفعة العامة، آخرها القانون 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 الذي يحدد القواعد المتعلقة بهذه العملية.²

3- السندات القضائية

تنص المادة 14 الفقرة الثانية من الأمر رقم 74/75 "تلتزم الإشارة من أجل مسك مجموعة البطاقات العقارية إلى ما يلي..."

جميع العقود والقرارات القضائية اللاحقة للإجراء الأول الذي كان موضوع تأسيس لمجموعة البطاقات العقارية، والخاضعة للإشهار العقاري بمقتضى التشريع الجاري به العمل...".³

إن جميع الأحكام والقرارات القضائية التي تكرر حقوق عينية عقارية أو تعدل أو تغير أو تزيل هذه الحقوق أو تكشف عنها، يجب شهورها باعتبارها سند للملكية حتى تكون حجة على الغير، وبصدر قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 أصبح شهر العرائض المتعلقة بالعقارات أمر إلزامي، تحت طائلة عدم قبول الدعوى شكلا.⁴

وقد تجلى ذلك في المادة 519 من القانون 09/08، والمادة 85 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري واللذان نصتا على نفس الإجراءات.⁵

¹ - عبد الحكيم فودة، نزع الملكية للمنفعة العامة، دار الكتب القانونية، توزيع دار الفكر العربي، دون ذكر بلد النشر، 1992، ص 09.

² - راجع المادة 03 من القانون 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

³ - بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية "نظرية الدعوى، نظرية الخصومة الإجراءات الاستثنائية"، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2001، ص 308.

⁴ - القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد 21 المؤرخة في 2008/04/23.

⁵ - راجع المادة 85 من المرسوم التنفيذي 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

الفرع الثاني: قاعدة الأثر النسبي

من أجل ضمان استمرارية سلسلة نقل الملكية العقارية، قيد المشرع الجزائري عملية الشهر العقاري بقاعدة ثانية، لا تقل أهمية عن سابقتها تعرف بقاعدة الأثر النسبي أو الأثر الإضافي أو الشهر المسبق، كتقنية لدعم فكرة الائتمان العقاري والحفاظ على حقوق المالك الجديد.

فنصت المادة 88 من المرسوم التنفيذي 63/76 السابق الذكر ما يلي:

"لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في محافظة عقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو للقرار القضائي أو لشهادة الانتقال عن طريق الوفاة، يثبت حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير...".¹

لذا سنحاول تحديد مفهوم هذه القاعدة، ثم التطرق إلى الاستثناءات الواردة عليها.

أولاً: مفهوم قاعدة الأثر النسبي

بناءً على ما أورده المادة 88 من المرسوم 63/76 المذكورة أعلاه، فإن المحافظ العقاري لا يمكنه شهر أي وثيقة رسمية تتضمن تصرف وارد على عقار، ما لم يكن له أصل ثابت في مجموعة البطاقات العقارية، وهو ما يعرف بـ "أصل الملكية".

ويقصد بأصل الملكية، الوثيقة أو السند الرسمي الموجود في مجموعة البطاقات العقارية الذي يثبت حق المتصرف الأخير في العقار، هذا الأخير هو الشخص الذي يكون حقه قد تم تحويله أو تعديله أو تثبيته أو ترتيب حقوق عليه أو انقضاؤه بموجب الإجراء الذي طلب إجراء الشهر من أجله.

فمن خلال هذه القاعدة يمكن معرفة جميع الملاك السابقين للعقار محل التصرف، وبالتالي ضمان عدم قيام المتصرف أو صاحب الحق الأخير من التصرف مرة أخرى في هذا العقار، أي الحيلولة دون الوقوع في ما يعرف بالشهر الموازي.*

وإذا تبين أن هناك عدم احترام أو تخلف لقاعدة الشهر المسبق، فإنه على المحافظ العقاري في ظل السلطات الموكلة له في رقابة الوثائق والسندات الخاضعة للشهر، القيام برفض إجراء عملية الشهر العقاري، مع مراعاة الاستثناءات التي ترد على هذه القاعدة.

¹ - سليمة صيفاوي، المحافظة العقارية ودورها في تحقيق أهداف الشهر العقاري، رسالة ماجستير في الحقوق، غير منشورة

تخصص قانون عقاري، معهد العلوم القانونية والإدارية جامعة العربي تبسي، تبسة، 2008.

* نقصد بالشهر الموازي وقوع تصرفات عقارية مزدوجة على ذات العقار.

ثانيا: الاستثناءات الواردة على قاعدة الأثر النسبي

لا يمكن للمحافظ العقاري أن يطبق قاعدة الشهر المسبق على جميع السندات الخاضعة لعملية الشهر العقاري، إذ توجد بعض الحالات القانونية لا يمكنه فيها مراقبة المحررات محل الشهر مع محررات سابقة، ويرجع هذا لكون هذا أول إجراء، أو لحالات اقتضتها ظروف التحول من نظام الشهر الشخصي إلى نظام الشهر العيني¹، ويمكن حصر هذه الحالات في:

1- عقد الشهرة*

يعتبر عقد الشهرة أحد الاستثناءات الواردة على قاعدة الأثر النسبي، لكونه يحرر على أراضي غير خاضعة لعملية مسح الأراضي العام، ولم يحرر بها عقود.

ويعتبر عقد الشهرة بمثابة شهادة ميلاد للحق العيني، لكونه الإجراء الأول الذي ورد على هذا العقار في المحافظة العقارية.²

2- العقود التي اكتسبت تاريخاً ثابتاً قبل 1971/01/01

لقد ورد استثناء العقود التي اكتسبت تاريخاً ثابتاً قبل 1971/01/01 بموجب المادة 03 من المرسوم 210/80 المؤرخ في 13/09/1980 المعدل والمتمم للمواد 15، 18، 89 من المرسوم التنفيذي 63/76 والذي جاء فيها: "تعديل المادة 89 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المذكور أعلاه وتتم ويستبدل بها ما يلي: "المادة 89: "لا تطبق القاعدة المدرجة في الفقرة الأولى من المادة 88 أعلاه:

- عند الإجراء الأول الخاص بشهر الحقوق العقارية في السجل العقاري والذي يكون متمماً تطبيقاً للمواد من 8 إلى 18 من هذا المرسوم.

- عندما يكون حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير ناتجاً عن سند اكتسب تاريخاً ثابتاً قبل أول مارس 1961".

وقد عدلت بعد ذلك المادة 89 بموجب المرسوم 123/93 الصادر بتاريخ 19/05/1993 ومددت التاريخ المذكور في المرسوم 210/80 ليصبح 1971/01/01.

1- ليلي زروقي و عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 244.

* لمزيد من التفاصيل راجع عقد الشهرة في السندات الرسمية الخاضعة للشهر العقاري، أنظر الصفحة 48 من المذكرة.

2- مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 132.

ويندرج تحت مفهوم التاريخ الثابت، العقود والوثائق التي تم تحريرها بصفة مؤكدة من طرف القضاء قبل 1971/01/01، بالإضافة إلى العقود العرفية المسجلة من طرف أصحابها لدى مصلحة التسجيل، ويتم التأكد من صحة التاريخ من خلال تأشيرة مصلحة التسجيل، كما يمكن التحقق من التاريخ بواسطة وسائل إثبات أخرى وردت في المادة 328 من القانون المدني والتي تنص على أنه "لا يكون للعقد العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت ويكون تاريخ العقد ثابتاً ابتداءً:

- من يوم تسجيله،

- من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام،

- من يوم التأشير عليه على يد ضابط عام مختص،

- من يوم وفاة أحد الذين لهم على العقد خط أو امضاء".¹

3- الإجراء الأول الخاص بشهر الحقوق العقارية في السجل العقاري

من خلال مضمون المواد من 08 إلى 17 من المرسوم التنفيذي التنفيذي 63/76، نجد أنها تتعلق بإيداع وثائق مسح الأراضي العام في المحافظة العقارية من أجل إخضاعها للشهر العقاري، هذه الوثائق تتضمن أرقام للعقارات المسوحة، أين يتم تخصيص بطاقة عقارية لكل عقار تحمل رقمه.²

إن وثائق مسح الأراضي العام تخضع لأول مرة لعملية الشهر العقاري، وبالتالي فهي مستثناة من الشهر المسبق، ذلك لأن هدفها هو تأسيس السجل العقاري.

والمادة 03 السالفة الذكر من المرسوم 210/80 المؤرخ في 1980/09/13 المعدل والمتمم للمواد 89، 18، 15 من المرسوم 63/76 تؤكد هذا الاستثناء.

4- شهادة الحياة

وهي المقررة بموجب المادة 39 من قانون التوجيه العقاري 25/90 السالف الذكر، وهي بدورها مستثناة من قاعدة الشهر المسبق، مثلها مثل عقد الشهرة، لأنها تحرر على أراض غير

¹ - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص، ص، 154، 155.

² - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 93.

مدمجة في الإحتياطات العقارية ولم يحرر بشأنها عقود، ولا تقع بأقاليم خاضعة لعملية مسح الأراضي، وهي تشكل إجراء أول على العقار بالمحافظة العقارية.¹

5- الاستثناء الوارد في المادة 117 من المرسوم التشريعي رقم 18/93 المؤرخ في 1993/12/29 والمتضمن قانون المالية لسنة 1994

بناء على نص المادة 60 من قانون التوجيه العقاري 25/90 التي تنص على مساهمة الدولة في عملية استصلاح أراضي جديدة، وفي هذا الصدد صدر المرسوم التشريعي رقم 18/93 المؤرخ في 1993/12/29 والمتضمن قانون المالية لسنة 1994، وفي مادته 117 المعدلة بالمادة 148 من الأمر رقم 27/95 المؤرخ في 1995/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 1996 أشار المشرع الجزائري إلى إمكانية منح أراضي تابعة للأموال الوطنية الخاصة بالدولة للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين بمقتضى عقد امتياز من أجل سد حاجيات تكتسي طابع المنفعة العمومية.

ولكون عقد الامتياز المنصوص عليه في المادة 117 المعدلة يتم بمقتضى عقد إداري يحرره مدير أملاك الدولة لفائدة المستفيد، ويخضع بدوره لعملية الشهر العقاري، وينشأ حق عيني عقاري، يعتبر إجراء أول يستثنى من قاعدة الأثر النسبي، ونفس الشيء ينطبق على الأراضي الفلاحية المستصلحة في إطار القانون 18/83 المؤرخ في 1983/08/13 المتعلقة بحيازة الملكية العقارية الفلاحية.²

6- عقد الملكية الذي يسلم في إطار التحقيق العقاري

أستحدث عقد الملكية المسلم في إطار التحقيق العقاري بموجب القانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري، والذي يحرر في حالة عدم وجود منازع للحائز.

وقد ورد في المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 147/08 المؤرخ في 2008/05/19 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية ما يلي:

¹ - مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 132.

² - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص، ص، 98، 99.

"يتم إشهار مقرر الترقيم العقاري بالتأشير على مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة، ويشكل إجراء الإشهار المنفذ هذا بمفهوم المادة 88 من المرسوم رقم 63/76 المذكور أعلاه نقطة انطلاق لحق الملكية التي يكرسها".

7- الشهادة الرسمية للملك الوقفي

تطبيقاً لأحكام المادة 08 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن قانون الأوقاف، صدر المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المؤرخ في 2000/10/26 المتضمن إحداث وثيقة الأشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها.

هذه الوثيقة تخضع لعملة الشهر العقاري، وتعد كإجراء أولي مستثنى من هذه القاعدة.¹

¹ - ليلي زروقي وعمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص، ص، 248، 249.

المطلب الثاني

ثبوت الشروط القانونية لصحة إجراء الشهر العقاري

إن المشرع الجزائري خوّل للمكافين بعملية الشهر العقاري وهم المحافظون العقاريون صلاحيات واسعة في مراقبة مدى توفر الشروط القانونية في السندات العقارية المعدة لتأشيرة الإشهار العقاري.

واستناداً إلى ذلك فإنه يتوجب على هؤلاء قبل القيام بعملية الإشهار بالسجل العقاري، التدقيق في صحة المستندات المقدمة إليهم شكلاً ومضموناً والتأكد بثبات من صحة البيانات المدونة فيها سواء منها ما تعلق بالأطراف أو ما تعلق بالعقارات محل التصرف.

ولتوضيح ذلك سنتناول شروط تنظيم الشهر العقاري من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الشروط القانونية الخاصة بالأطراف.

الفرع الثاني: الشروط القانونية الخاصة بالعقارات.

الفرع الأول: الشروط القانونية الخاصة بالأطراف

إن الشهر العقاري لا يحقق الهدف المتوخى منه إلا إذا تم وبصفة دقيقة التحقيق في

هوية الأطراف أصحاب الحقوق الخاضعة للشهر العقاري، وقد نصت المادة 22 من الأمر

74/75 على "يحقق المحافظ العقاري في هوية وأهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات

وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار."

لقد أعطى المشرع من خلال هذه المادة للمحافظ العقاري السلطة الكاملة في التحقيق في

هوية الأطراف المعنيين بالعقد المعد للإشهار، كما أكد على ضرورة تعيين هوية الأطراف تعييناً

دقيقاً، مع إلزامية التصديق عليها من طرف محرري العقود.¹

كما سنبينه على النحو التالي:

أولاً: البيانات الخاصة بتعيين هوية الأطراف

إن البيانات المتعلقة بتعيين هوية الأطراف تختلف باختلاف ما إذا كان الأطراف أشخاصاً

طبيعية أو أشخاصاً معنوية.

¹ - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 163.

1- البيانات الخاصة بتعيين هوية الأشخاص الطبيعية

من خلال المادة 62 من المرسوم 63/76 السالف الذكر فإن كل عقد أو قرار قضائي يكون موضوع إشهار في المحافظة العقارية يجب أن يشتمل على البيانات التالية:

- الألقاب, الأسماء, تاريخ ومكان الولادة, الجنسية, الموطن, مهنة الأشخاص أطراف العقد, وعند اللزوم أسماء الزوجات.

وفيما يخص الشهادات التوثيقية التي تعد بعد الوفاة, يجب الإشارة إلى الحالة المدنية والتصديق عليها بالنسبة للمتوفي, وبالنسبة لكل واحد من الورثة أو الموصى لهم.¹

لقد أطلق المشرع الجزائري على الهوية الكاملة للأشخاص الطبيعيين بالشرط الشخصي لأطراف كما تشير إليه المادة 65 من المرسوم 63/76 حيث جاء فيها:

"أن العقود والقرارات والجداول, فيما يخص الأشخاص الطبيعيين, يجب أن تتضمن الإشارة إلى جميع العناصر التي تسمح بتحديد الشرط الشخصي للأطراف".

ويقصد بالشرط الشخصي لأطراف الأهلية المدنية لأطراف العقد.²

2- البيانات الخاصة بتعيين هوية الأشخاص المعنوية

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

- بالنسبة للشركات المدنية والتجارية: تسميتها, شكلها القانوني, مقرها, رقم تسجيل الشركات التجارية في السجل التجاري.
- بالنسبة للجمعيات: تسميتها, مقرها, تاريخ ومكان تصريحها.
- بالنسبة للنقابات تسميتها, مقرها, تاريخ ومكان إيداع قوانينها الأساسية.
- بالنسبة للجماعات المحلية: تسمية الولاية أو البلدية.
- بالنسبة لأملاك الدولة: باسم الدولة.

¹ - المادة 62 فقرة 1 و 3 من المرسوم التنفيذي 63/76 السالف الذكر.

² - مجيد خلفوني, المرجع السابق, ص 100.

ثانياً: التصديق على هوية الأطراف

تنص المادة 64 من المرسوم التنفيذي 63/76 على أنه:

" كل جدول أو مستخرج أو صورة أصلية أو نسخة مودعة في محافظة عقارية قصد تنفيذ إجراء الشهر، يجب أن يحمل تأشيرة موقعة من قبل محرر العقد أو من قبل سلطة إدارية يتشهد بهوية الأطراف"

من خلال هذه المادة نستنتج أن التصديق على هوية الأطراف يهدف إلى ضمان صحة العناصر الرئيسية للتعريف بالأطراف، وهي محددة بصفة ثابتة في الوثيقة موضوع الإشهار، ضماناً لسلامة إجراءات الشهر من كل العيوب، ويتم التصديق في أسفل الوثيقة المعدة للإشهار بواسطة تأشيرة تشهد بهوية الأطراف والتي يجب أن تؤرخ وتوقع من قبل المصدق وأن تكون التأشيرة مطابقة للنموذج المحدد بموجب قرار وزير المالية¹.

أما عن الأشخاص المؤهلين للتصديق على هوية الأطراف

إن أهمية المعلومات التي تتضمنها الوثائق الخاضعة للشهر جعلت المشرع يوكل مهمة التصديق على هوية الأطراف إلى أشخاص دون غيرهم، حيث أن وجود أي خطأ في تعيين الهوية قد يؤدي إلى ضياع ومساس بحقوق الأفراد، ويتم التصديق من طرف محرري العقود كالموثقين والسلطات الإدارية وكتاب الضبط، والسلطات القنصلية، وأيضاً الوزراء والولاة ورؤساء المجالس الشعبية البلدية، وقضاة النيابة العامة، وموظفو مديريات الولايات للمصالح المالية الذين لهم درجة مفتش رئيسي، ومحاسبو الخزينة وجميع المحاسبين العموميين².

إن التعيين الدقيق للأطراف أصحاب الحقوق في التصرف المعد للشهر العقاري، أصبح أمراً حتمياً لبلوغ الشهر العقاري أهدافه المطلوبة، حيث يعمل المحافظ العقاري على التحقق الفوري في هوية الأطراف بمجرد الإطلاع على البطاقة التي بموجبها تم التصديق عليها والمقدمة في آن واحد مع الوثيقة المعدة لغرض الشهر العقاري.*

1- قرار وزير المالية الصادر بتاريخ 1976/05/27 المتعلق بتأشيرة شهادة الهوية على الأطراف، الجريدة الرسمية عدد 20 المؤرخة في 1977/03/09.

2- راجع المادة 62 و 64 من المرسوم التنفيذي 63/76 السالف الذكر.

* تتضمن عبارة التصديق ما يلي: (أنا الممضي أسفله السيد....أشهد أن هذه النسخة المصادق عليها مطابقة للأصل، وللنسخة المعدة للإشهار العقاري)

الفرع الثاني: الشروط القانونية الخاصة بالعقارات

خصص المشرع الجزائري عددا معتبرا من المواد في المرسوم 63/76 لتحديد كفاءات تعيين العقارات بدءاً من المادة 21 إلى المادة 27 ومن المادة 66 إلى المادة 71 ومن المادة 74 إلى المادة 79 والمادة 114, وأكد على ضرورة ذكر جميع البيانات والمعلومات في الوثائق محل الشهر والمرتبطة أساساً بتعيين العقارات.¹

إن كل عملية أو تصرف يتعلق بأي نوع من أنواع العقارات لابد قبل تقديمه للشهر أن يتضمن المحرر المقدم لغرض الشهر تحديداً دقيقاً للعقار محل التعامل, وهذا التحديد والتعيين يتم عن طريق بيانات وصفية خاصة تحدد موقع ومساحة ورقم العقار وغيرها من البيانات الضرورية اللازمة التي تميز العقارات عن بعضها, كما يتم على أساسها التأشير على البطاقات العقارية وتسليم المعلومات من طرف المحافظ العقاري, وتختلف هذه المعلومات من عقار لآخر ممسوحاً كان أم لا, ملكية فردية أو مشتركة, حضرياً كان أم ريفياً.

لقد أوجد المشرع أحكاماً وشروطاً تسمح بتعيين العقارات, فمنها ما هو مشترك لتعيين كل العقارات, ومنها ما هو خاص فقط ببعض منها, وهو ما سنبينه من خلال هذا الفرع.

أولاً: الشروط المشتركة لتعيين كل العقارات

جاء في المادة 66 من المرسوم 63/76 ما يلي " كل عقد أو قرار قضائي موضوع إشهار في المحافظة العقارية يجب أن يبين فيه بالنسبة لكل عقار بعينه النوع والبلدية التي يقع فيها وتعيين القسم ورقم المخطط والمكان المذكور وما يحتوي عليه من مسح أراضي".

إن ما يمكن فهمه من خلال هذه المادة هو أن العقود والقرارات القضائية المتعلقة بالعقارات حتى تكون قابلة للشهر يجب أن تعين العقار المعني تعييناً دقيقاً بذكر البيانات التالية:

1- طبيعة العقار

عبر عنها المشرع الجزائري في المادة 66 من المرسوم 63/76 بـ"النوع", وتعد طبيعة العقار أهم العناصر الثانوية في التعيين, ويقصد بها ما إذا كان العقار أرضاً أو بناءً أو

¹ - ويس فتحي, المرجع السابق, ص 343.

مصنعا، وهل الأرض فلاحية أم غابية أو رعوية أو غيرها من أنواع الأراضي والعقارات والمنشآت الثابتة الأخرى.¹

2- بلدية الموقع

بتحديد اسم البلدية التي يقع فيها العقار، يتحدد الاختصاص الإقليمي للمحافظة العقارية، وكذا الجهة القضائية المختصة في حالة وجود نزاع.

3- رقم أو قسم مخطط المسح

كل بلدية تقسم إلى عدة أقسام مسحية وفقا لترتيب معين، ويمنح لكل قسم رقم خاص، حتى تسهل عملية مطابقة الوثائق المودعة مع مخطط مسح الأراضي، ويعتبر القسم المساحي جزء من الإقليم البلدي المحدد بطريقة ما.²

4- المكان المذكور أو المسمى

يسمى أيضا المكان "المعلوم" كما ورد في المادة 15 من المرسوم 63/76، وهو يطابق تجمعاً من أجزاء الملكية في إقليم بلدية ما، ويوجد داخل نفس القسم الذي يطلق عليه السكان عادة تسمية معينة، وقد يكون المكان المسمى يحتوي على قسم واحد أو أكثر، أما البلديات الواقعة في منطقة حضرية فيمكن أن يستبدل أو يضاف إليه اسم الحي أو اسم ورقم الشارع.³

5- محتوى وثائق مسح الأراضي

يعتبر محتوى هذه الوثائق من العناصر الأساسية المعتمد عليها في تعيين العقارات وكذا أصحاب الحقوق، فبواسطتها يتم ضبط كل البيانات المتعلقة بالبطاقات العقارية، بحيث يذكر فيها مراجع مسح العقار، لذي ألزم المشرع محرري العقود والوثائق الخاضعة للشهر إرفاق مستخرج مسح الأراضي بالمحرر المودع بالمحافظة العقارية.⁴

¹ - راجع المادة 66 من المرسوم التنفيذي 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري.

² - راجع المادة 15 فقرة 3 من المرسوم التنفيذي 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري.

³ - راجع المادة 15 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري.

⁴ - أنظر نموذج من وثائق مسح الأراضي الملحق رقم 01 ص 84..

ثانيا: الشروط الخاصة في تعيين بعض العقارات

إذا كان العقار موضوع محرر خاضع للشهر في منطقة غير ممسوحة، فإن عناصر تعيينه تبقى مختلفة نوعا ما، لاسيما أن المشرع نص على أحكام انتقالية لغاية الانتهاء من عملية المسح، بحيث تكون كما يلي:

1- شروط تعيين العقارات الريفية غير الممسوحة

بالنسبة للعقارات الريفية، فقد أقر المشرع نصوصا بالنسبة للعقارات الريفية الواقعة في البلديات التي لم تبدأ أو لم تكتمل فيها عمليات المسح بعد.

بالنسبة لهذه العقارات فإنها تفهرس بصفة انتقالية في مجموعة بطاقات عقارية فردية للمالكين في حالة عدم وجود مخطط مسح الأراضي، ويجب أن تشير الوثائق المشهورة المتعلقة بالعقارات غير الممسوحة إلى نوع العقار الريفي، موقعه ومحتواه، بالإضافة إلى أصول أو نسخ المخططات القديمة المحتفظ بها بصفة نظامية في مصالح مسح الأراضي والمحافظة العقارية، وفي حالة عدم وجودها، يذكر أسماء المالكين المجاورين.¹

2- شروط تعيين العقارات الحضرية غير الممسوحة

وفقا لنص المادتين 21 و 27 من المرسوم 63/76، فإن العقارات الحضرية هي العقارات المبنية أو غير المبنية الموجودة على الطرقات المرقمة بصفة نظامية للجهات السكنية التابعة للبلديات التي يزيد سكانها عن 2000 نسمة، بحيث يتم إحداث لهذه العقارات بطاقات، يذكر فيها اسم البلدية التي تقع بها واسم الشارع ورقمه، وتكون العقارات الحضرية موضوع إعداد بطاقات عقارية حتى في حالة عدم وجود مسح للأراضي، إضافة إلى تحديد طبيعة العقار ومساحته طبقا للمادتين 21 و 66 من المرسوم 63/76 أعلاه.²

3- شروط تعيين العقارات الخاضعة لنظام الملكية المشتركة

الملكية المشتركة نوع من أنواع الملكية العقارية ورد النص عليها في المادة 743 من القانون المدني، "وهي الحالة التي يكون عليها العقار أو العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدة ملاك بحيث تشمل كل حصة منها جزءا خاصا ونصيبا في الأجزاء المشتركة".

¹ - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 102.

² - حميدي محمد لمين، المرجع السابق، ص 197.

يتضح أنه حتى نكون أمام ملكية مشتركة في بناء ما، لا بد أن يكون هذا البناء متكون من أجزاء خاصة كالشقق وما بداخلها مما أعد للاستعمال الخاص لمالك الشقة، ومن أجزاء مشتركة معدة للاستعمال المشترك من قبل جميع سكان البناء مثل الأرض المقام عليها البناء والجدران الرئيسية والمدخل الرئيسي للبناء.¹

وبالرجوع للمواد 66، 67، 68 من المرسوم 63/76، يتم تعيين العقارات المبنية على سبيل الملكية المشتركة في العقود والأحكام القضائية الخاضعة للإشهار، بذكر البيانات العامة المتعلقة باسم البلدية والشارع والرقم والمساحة، إضافة إلى البيانات الواردة في الجدول الوصفي للتقسيم الذي إما أن يحزر ضمن ذات المحزر المطلوب شهره أو في محزر مستقل يخضع للشهر كذلك، وهو جدول يتضمن عدة أعمدة تذكر فيها البيانات التالية: رقم الحصة حسب الترتيب التصاعدي للأرقام والعمارة والدرج والطابق ونوع قطعة الأرض والحصة في ملكية الأرض مع تحديد النسبة في الأجزاء المشتركة.²

وفي حالة ما إذا وقع تعديل في قطعة ما فإنه يتعين إعداد جدول وصفي تعديلي تمنح بمقتضاه أرقام جديدة للقطع الناشئة فمثلا عمارة خاضعة لنظام ملكية مشتركة، قطعها مرقمة من 01 إلى 18، وقع تقسيم القطعة 03 إلى قطعتين، فالجدول الوصفي للتقسيم التعديلي يصبح من رقم 01 إلى 20 ويختفي رقم 03 وهذا طبقا للمادة 68 من المرسوم 63/76 المشار إليها أعلاه.

1- المديرية العامة للأموال الوطنية، المذكرة رقم 689 بتاريخ 12/02/1995، المتضمنة يوم دراسي حول الإشهار العقاري.

2- حميدي محمد لمين، المرجع السابق، ص 199 .

المبحث الثاني

مراحل إتمام عملية الشهر العقاري وآثارها القانونية

لقد أعطى المشرع الجزائري للمحافظ العقاري باعتباره الأداة الفعالة في تنظيم الملكية العقارية المجال الواسع والصلاحيات الكاملة لسيطرته على صحة جميع البيانات المحددة في النصوص القانونية، وجعل من تلك الرقابة سابقة للشهر بحيث يمارسها فور إيداع المحررات لأجل تلقي تأشيرة الإشهار العقاري، فمتى تأكد من استقاء الشروط القانونية قام بإجراء عملية الشهر العقاري، وإذا تبين له وجود نقص أو خلل قام برفض الإيداع، الذي يؤدي حتماً إلى رفض إجراء الشهر العقاري.

إن العمل الذي يقوم به المحافظ العقاري يكتسي الطابع الإداري وليس الطابع القضائي، ويترتب عنه عدة آثار قانونية، والقرارات الصادرة عنه هي قرارات إدارية تقبل الطعن أمام الجهات القضائية.

ولتبيان مراحل إتمام عملية الشهر العقاري وآثارها القانونية، خصصنا لذلك مطلبين:

المطلب الأول لتنفيذ إجراء الشهر العقاري.

المطلب الثاني للآثار القانونية المترتبة على عملية الشهر العقاري.

المطلب الأول

تنفيذ إجراء الشهر العقاري

إن المحافظ العقاري لما يتلقى عقداً أو قراراً قضائياً أو أي محرر من قبل الأشخاص المؤهلين لإيداع تلك المحررات، فإنه يكون قد تلقى ضمناً طلباً بشهر المحرر والتأشير عليه في مجموعة البطاقات العقارية.

ولمعالجة هذا المطلب خصصنا له فرعين هما:

الفرع الأول: الإيداع القانوني للسندات العقارية وتنفيذ عملية الشهر.

الفرع الثاني: الإيداع غير القانوني للسندات العقارية ورفض تنفيذ عملية الشهر.

الفرع الأول: الإيداع القانوني للسندات العقارية وتنفيذ عملية الشهر

لصحة إجراء عملية الشهر العقاري وتسجيل التصرفات في السجل العقاري والتأشير على

مجموعة البطاقات العقارية، هناك جملة من المراحل وجب اتباعها تتمثل في:

أولاً: إيداع العقود والوثائق الخاضعة للشهر لدى المحافظة العقارية

إن محري العقود وقبل إيداعها ملزمين بتسجيلها لدى إدارة التسجيل والطابع،¹ حتى تكتسي

تاريخاً ثابتاً وتكون حينها محلاً للإيداع لدى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً، مع مراعاة في

ذلك الآجال المحددة قانوناً،² حيث تنص المادة 90 من المرسوم التنفيذي 63/76 على:

"ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا على إشهار جميع العقود

أو القرارات القضائية الخاضعة للإشهار والمحررة من قبلهم أو بمساعدتهم وذلك في الآجال

المحددة في المادة 99 وبكيفية مستقلة عن إدارة الأطراف"

من هذه المادة يتضح أن الأشخاص الذين يملكون صفة الإيداع هم الذين تثبت لهم صفة

تحرير الوثائق والعقود الرسمية، والمذكورون في المادة 90 أعلاه، كما يمكن أن يتم من قبل

مساعدتهم بشرط تقديم ما يثبت هذه الصفة، تجنباً لانتحال شخصية الغير.

1- أنظر المادة 231 من قانون التسجيل رقم 105/76 المعدلة بموجب المادة 13 من القانون رقم 22/03 المؤرخ في

2003/12/28، المتضمن قانون المالية لسنة 2004، الجريدة الرسمية عدد 83، المؤرخة في 2003/12/29.

2- بشير العتروس، المرجع السابق، ص 31.

إن عملية الإيداع تتم كل أيام الأسبوع وطول اليوم في الأوقات الرسمية للعمل، ويتوقف قبول ذلك ساعة واحدة قبل غلق المصلحة، ليتمكن المحافظ العقاري من تسجيل المحررات المقدمة له في نفس اليوم على السجل الخاص بالإيداع.

ينبغي عند إيداع الوثائق أو المحررات تقديم في آن واحد لصورتين رسميتين أو نسخا للعقود أو القرارات موضوع عملية الشهر، بحيث ترجع إحداها إلى القائم بالإيداع بعد تأشيرة المحافظ العقاري عليها وختمها بختم الإشهار، وهي دلالة على صلاحيتها، والثانية يحتفظ بها لدى المحافظة العقارية وترتب ضمن الأرشيف وتمسك بالفهرس العقاري.

وفي بعض الحالات يجب إرفاق وثائق أخرى مع النسختين، تتمثل في الجدول الوصفي للتقسيم إذا تعلق العقد بجزء من عقار مملوك على سبيل الملكية المشتركة، أو مستخرج مسح الأراضي إذا كان العقار ممسوحا، أو وثيقة قياس إذا تعلق العقد بتغيير في حدود الملكية، أو قرار تجزئة إذا تعلق الأمر بعملية التجزئة.¹

إضافة إلى ما سبق يجب على محرري العقود أو مساعديهم أن يعملوا على إيداع

المحررات قصد تلقي تأشيرة الإشهار في الآجال المنصوص عليها قانونا وفق نص المادة 99 من المرسوم التنفيذي 63/76 وهي على النحو التالي:

1- بالنسبة للشهادات بعد الوفاة: ثلاثة أشهر ابتداءً من تاريخ المحرر، ويرجع هذا الأجل إلى خمسة أشهر إذا كان أحد المعنيين مقيما بالخارج، ويكون أصحاب الحقوق العينية الجدد مسؤولين مدنيا إذا قدم الالتماس إلى الموثق بعد مرور ستة أشهر من الوفاة.

2- بالنسبة لأوامر نزع الملكية: ثمانية أيام من تاريخ نزعها.

3- بالنسبة للقرارات والأحكام القضائية: ثلاثة أشهر من اليوم الذي أصبحت فيه نهائية.

4- بالنسبة للعقود الأخرى وبقية المحررات: ثلاثة أشهر من تاريخ تحريرها، وتمدد الآجال بخمسة عشر يوما إذا كان الشهر يتم في محافظة عقارية أو أكثر.

تعتبر آجال إيداع المحررات من النظام العام، والإخلال بها وعدم مراعاتها يعرض محرري العقود لدفع غرامة مالية تسمى "غرامة التأخير" تقدر بـ 1000 دج.²

¹ - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص، ص، 181، 182.

² - وفق نص المادة 99 من المرسوم 63/76، فإن قيمة الغرامة هي 100 دج، وتمت مراجعة هذا المبلغ ورفعته إلى 1000 دج بموجب المادة 31 من قانون المالية لسنة 1999 المنشور بالجريدة الرسمية عدد 98 المؤرخة في 1998/12/24.

ثانياً: التأشير في سجل الإيداع

إن المادة 41 من المرسوم التنفيذي 63/76، تلزم المحافظ العقاري بمسك سجل

الإيداع، حيث نصت على ما يلي:

"ينبغي على المحافظ أن يكون لديه سجل للإيداع يسجل فيه يوماً بيوم وحسب الترتيب العددي، تسليمات العقود والقرارات القضائية وبصفة عامة جداول الوثائق المودعة قصد الإجراء الخاص بالإشهار".

هذا السجل وقبل العمل به يجب ترقيم كل صفحاته ويمضى من طرف رئيس المحكمة المختصة إقليمياً، وهو أهم سجل بالمحافظة العقارية إذ يجب توقيفه وإمضائه يومياً من طرف المحافظ العقاري، كما يجب تجنب أي تشطيب أو كشط أو كتابة بين الأسطر أو ترك بياض.¹

يسجل المحافظ العقاري ويثبت في هذا السجل، إيداع الوثائق المعدة لغرض الإشهار، وذلك بالتأشير عليه حسب ترتيب ورودها، ويعين الأسبقية في القيود، فيكون العقد المسجل أولاً في المرتبة الأولى والمسجل ثانياً تالياً له في المرتبة، ومسألة الترتيب هذه في غاية الأهمية فمن خلالها تحسم الحالات التي يتنازع فيها شخصان على أحقية حق مقيد، فصاحب الحق هو السابق إلى القيد.²

يقوم المحافظ العقاري بتسلم السندات والعقود والقرارات وجميع المحررات المؤيدة للحقوق المراد إشهارها، ويسلم مقابل تلك المحررات وصلاً إلى ملتصق الإشهار يشار فيه إلى مراجع سجل الإيداع، وإذا قدم له في نفس اليوم وثائق تخص نفس العقار، فيجب الإشارة إلى هذه الحالة في سجل الإيداع والبطاقة العقارية.³

يتم إيداع هذه السجلات بعد نهاية كل سنة لدى قلم كتاب المجلس القضائي المختص

إقليمياً حسب نص المادة 43 فقرة 3 من المرسوم 63/76 حيث جاء فيها:

1- الذهبي عاشور، "أهمية الإشهار العقاري"، أيام دراسية حول الإشهار العقاري، مديرية الحفظ العقاري لولاية تمنراست، 1995، ص 11.

2- حمزة قتال، شهر عريضة الدعوى العقارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة بومرداس، 2006، ص 65.

3- مسعود رويصات، المرجع السابق، ص 89.

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

وهذا يعتبر إجراء احتياطي لضمان وجود نسخة ثانية في حالة هلاك أو ضياع النسخة الموجودة بالمحافظة العقارية.¹

ثالثاً: تنفيذ إجراء الشهر العقاري

بعدما يتأكد المحافظ العقاري من صحة المحررات المعدة لغرض الإشهار, وسلامة كل الوثائق المطلوبة لتعيين الأطراف والعقارات, يقوم بتنفيذ عملية الشهر باتباعه جملة من الإجراءات التي تضي على الشهر الصفة الكاملة والنهائية والتي تتمثل في:

1- التأشير على البطاقات

بعد الفحص والتدقيق وبعد التأكد من عدم وجود أي مانع يحول دون إجراء القيد فإنه يؤشر على البطاقة العقارية الخاصة بالعقار محل السند المودع, ويتم التأشير على البطاقات العقارية حسب اختلافها, فيما إذا كانت بطاقة قطع الأراضي أو بطاقة ملكية مشتركة أو بطاقات حضرية عامة أو خاصة.²

ويتم التأشير على البطاقات العقارية حسب التقسيم الموجود على البطاقة حيث تقسم البطاقات إلى جداول يتناول كل جدول نوع معين من البيانات, ويجب أن يؤشر على البطاقة العقارية بطريقة مقروءة وواضحة ومختصرة بالحبر الأسود الذي لا يمحي, أما التجديد فيكون بالحبر الأحمر الذي لا يمحي, ويمنع التحشير والكشط,³ ويجب أن يظهر على البطاقة تاريخ الشهر ومراجعته, كما يجب أن يشمل بيان تاريخ العقود والقرارات القضائية أو الوثائق ونوع الاتفاقات أو التسجيلات التي تم شهرها, الموثق أو السلطة الادارية أو القضائية, المبلغ الأساسي للثمن, مبلغ الدين ومجموعة الملحقات المضمونة.⁴

¹ - مسعود رويصات, نفس المرجع, ص 89.

² - أنظر نموذجي البطاقتين العامة والخاصة في الملحقين 2 و3 ص,ص,85,86.

³ - بشير العتروس, المرجع السابق, ص 32.

⁴ - حسين طويبيبة, المرجع السابق, ص 92.

2- التأشير على الدفتر العقاري

يعتبر الدفتر العقاري¹ سندا قانونيا ذو حجية قوية، تقيد فيه جميع الحقوق العقارية وما يرد عليها من تصرفات، يسلم لأصحاب العقارات الموجودة في مناطق ممسوحة، وتستمد المعلومات المدونة في هذا الدفتر من البطاقات العقارية،² وفقا لنص المادة 19 من الأمر 74/75 حيث ورد فيها:

" تسجل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الإشهار في السجل العقاري وفي الدفتر العقاري الذي يشكل سند ملكيته".

وطبقا للمادة 46 من المرسوم التنفيذي 63/76، فإن الدفتر العقاري يشكل سند ملكية الشخص للحق العيني العقاري، وأن أي إنشاء أو تعديل أو إلغاء لحق الملكية ينتج عنه ضبط جديد للدفتر العقاري الذي يودعه المالك القديم ويتسلمه المالك الجديد.³ وفيما يتعلق بكيفيات التأشير على الدفتر العقاري، فقد حددت ذلك المادة 45 من نفس المرسوم، حيث ألزمت أن تكون بكيفيات واضحة ومقروءة بالحبر الأسود الذي لا يمحي، مع التشطيب على البياض بخط.

ولتكون عملية التأشير واضحة وبعيدة عن اللبس والإبهام، ألزم المشرع كتابة الأسماء العائلية للأطراف بالأحرف الكبيرة والأسماء الشخصية بالأحرف الصغيرة على الخانة المخصصة لذلك، ووضع خط بالحبر بعد كل عملية إجراء، وهذا لتفادي الإضافات غير المبررة، والابتعاد عن عمليات التزوير، ويتعين على المحافظ العقاري أن يضع تاريخ التسليم بعد كل عملية تأشير والنص الذي بمقتضاه تم هذا التسليم.⁴

وفيما يخص عملية تسليم الدفتر العقاري، فالأمر هنا يختلف باختلاف عدد أصحاب الحقوق، فإن كان شخصا واحدا، يسلم له الدفتر شخصيا أو لمن ينوبه بموجب وكالة قانونية، وإن كان عدد الأشخاص اثنين أو أكثر في الشيوخ، فعليهم تعيين وكيل من بينهم بموجب وكالة

¹ - أنظر الصفحة الأولى من الدفتر العقاري، ملحق رقم 4، ص 87.

- الذهبي عاشور، المرجع السابق، ص 11

³ - تنص المادة 46 من المرسوم التنفيذي 63/76 على ما يلي: "يسلم الدفتر إلى المالك الذي حقه قائم بمناسبة إنشاء

بطاقة عقارية مطابقة. وكل نقل لحق الملكية، عندما لا يكون سببا في إنشاء بطاقات جديدة، يؤدي إلى ضبط الدفتر العقاري الذي أودعه المالك القديم وتسليمه إلى المالك الجديد".

⁴ - راجع الفقرة الأخيرة من نص المادة 45 من المرسوم التنفيذي 63/76.

قانونية، مع إلزام المحافظ العقاري الإشارة إلى ذلك في البطاقة العقارية التي تخص العقار، وتبيان اسم مستلمه تجنباً للضياع، وهذا طبقاً للمادة 47 من المرسوم التنفيذي 63/76.¹

3- إنشاء مجموعة بطاقات عقارية شخصية

يقع على عاتق المحافظ العقاري إنشاء مجموعة بطاقات عقارية، تمسك حسب الترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق التي تم إشهارها،² وكل بطاقة تشمل تعيين أصحاب الحقوق المذكورين، والشروط الشخصية للأشخاص الطبيعيين والمراجع الخاصة ببطاقات العقارات.³ وتحتوي البطاقة الأبجدية⁴ على قسمين وهما على النحو التالي:

- أ- **القسم العلوي:** يتعلق بالبيانات هوية صاحب الحق، سواءً كان شخص طبيعي أو معنوي.
 - ب- **القسم السفلي:** يشتمل على جدول تدون فيه جميع العناصر المتعلقة بتعيين العقار.
- إن ترتيب هذه البطاقات يختلف من الشخص الطبيعي عنه في الشخص المعنوي:
- بالنسبة للأشخاص الطبيعية يتم الترتيب أبجدياً لألقاب أصحاب الحقوق.
 - بالنسبة للأشخاص المعنوية فالترتيب يكون ضمن مجموعة متميزة حسب الترتيب الأبجدي لهذه البطاقات.⁵

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

خول المشرع الجزائري للمحافظ العقاري صلاحيات واسعة في مراقبة مدى استيفاء المحرر المراد شهره بالمحافظة العقارية لشروطه القانونية .

فهو يحقق في هوية الأطراف وأهليتهم وصحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار ويرتب عنه إما رفضه إيداع هذه الوثائق وبالتالي استحالة إجراء الشهر، وإما قبوله إيداعها ورفض تنفيذ إجراء الإشهار .

1- تنص المادة 47 من المرسوم التنفيذي 63/76 على: "عندما يكون شخصان أو أكثر أصحاب حقوق على الشياخ، يعد دفتر واحد ويودع لدى المحافظة العقارية، ما لم يكن هؤلاء الأشخاص قد عينوا وكيلًا من بين المالكين لحيازة هذا الدفتر، ويشار على البطاقة المطابقة إلى الجهة التي آل إليها الدفتر العقاري".

2- أنظر النموذج الخاص بالبطاقة العقارية الشخصية في الملحق رقم 5، ص 88.

3- راجع المادة 44 من المرسوم التنفيذي 63/76 السالف الذكر.

4- أنظر النموذج الخاص بالبطاقة العقارية الأبجدية في الملحق رقم 6، ص 89.

5- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص ، ص ، 187 ، 188.

أولاً: رفض الإيداع

إذا لاحظ المحافظ العقاري بعد الفحص الأولي للوثائق المودعة قصد الإشهار والوثائق المرفقة بها نقصاً في الوثائق بحيث يسهل اكتشافه، يقرر رفض الإيداع،¹ لكن قبل أن يبلغ قرار الرفض للمعني، يقوم المحافظ العقاري بالبحث عن أسباب أخرى بعد تفحص دقيق لتفادي رفض الإيداع مرة ثانية، وهذا من أجل القيام بعملية التسوية مرة واحدة.²

1- أسباب رفض الإيداع

لقد نصت المادة 100 من المرسوم 63/76 على أسباب رفض الإيداع وهي:

- أ- عدم تقديم الدفتر العقاري أو مستخرج مسح الأراضي، وعدم تقديم وثيقة القياس في حالة تغيير حدود الملكية.*
- ب- عند السهو عن ذكر أحد العقارات في المستخرج والمذكورة في الوثيقة، أو تقديم مستخرج يرجع تاريخه إلى أكثر من 06 أشهر.
- ت- عندما يكون التصديق على هوية الأطراف وعلى الشرط الشخصي، لم يتم ولم يثبت وفق الشروط التي نص عليها القانون.
- ث- عندما يكون تعيين عقارات لا يستجيب لأحكام المادة 66 من المرسوم 63/76.
- ج- عندما تكون الجداول المتعلقة بتسجيل الامتيازات والرهنون لا تحتوي على البيانات المطلوبة في المواد 93,95,98، أو عندما تكون غير محررة على الاستمارات المقدمة من طرف الإدارة.
- ح- عندما تظهر الصور الرسمية أو النسخة المودعة بأن العقد الذي قدم للإشهار غير صحيح من حيث الشكل.
- خ- عند مخالفة أحكام المواد 67 إلى 71 المتعلقة بشروط الجدول الوصفي للتقسيم.
- د- حالة غياب التصريح التقييمي للعقار في العقد، أي عدم تحديد القيمة التجارية للمعاملة.
- ذ- عدم الدفع المسبق لرسم الشهر العقاري من طرف المودع.

1- أنظر نموذج من رفض الإيداع في الملحق رقم 7، ص 90.

2- رشيد محمودي، المرجع السابق، ص 81.

* تطلب هاتين الوثيقتين إذا تعلق الأمر بعقارات واقعة في مناطق ممسوحة.

وهكذا يكون إذن رفض الإيداع فوري لأنه قرار يتخذه المحافظ العقاري بمجرد الفحص السريع للوثيقة المودعة للإشهار، وهذا الرفض يعني الإجراء ككل الذي طلب من أجله الإشهار.

2- كيفية رفض الإيداع

طبقاً للمادة 107 من المرسوم التنفيذي 63/76، يتعين على المحافظ العقاري خلال خمسة عشر يوماً (15) من تاريخ الإيداع، أن يبلغ للموقع على التصديق ما ظهر له من عدم صحة البيانات أو الخلافات أو عدم إشهار السندات المرتكز عليها، ومؤدي هذا أن قرار المحافظ العقاري يجب أن يكون مسبباً.

وإذا لم يتم التبليغ المنصوص عليه مباشرة للموقع على التصديق نفسه يتعين أن يتم برسالة موصى عليها مع الإشعار بالوصول.

توجه الرسالة خلال خمسة عشر يوماً من الإيداع إلى موطن موقع التصديق المبين في الوثيقة، وعلى هذا الأخير قبل انقضاء 15 يوماً من تاريخ التبليغ المباشر أو الإشعار بالوصول، أو من الإشعار برفض الاستلام أن يقوم بتكملة الوثيقة أو بإيداع وثيقة معدلة.¹

وفي حالة تصحيح أو تعديل الوثيقة يقوم المحافظ العقاري بتنفيذ الإجراء الذي يأخذ مرتبته بأثر رجعي من تاريخ الإيداع، أما في حالة عدم قيام موقع التصديق بتصحيح ما طلب منه أو لم يقم بإيداع الوثيقة المعدلة أو إعلام المحافظ العقاري برفض أو استحالة القيام بذلك ولو بعد انقضاء الأجل فإنه يرفض الإجراء.²

ثانياً: رفض إجراء الإشهار³

قد يحدث أن يقبل المحافظ العقاري إيداع الوثائق بمصلحته إلا أنه يرفض إجراء عملية الشهر، إذا تبين له بعد فحصه الدقيق والكلي للوثائق المراد شهرها بأنه شابها عيب من العيوب سواء عند تعيين الأطراف أو العقارات بكيفية نافية للجهالة، أو عند عدم إرفاق بعض الوثائق التي طلب إكمالها، أو أن التصرف الذي يحمله المحرر مخالف للنظام العام والآداب العامة التي نصت عليه المادة 105 من المرسوم 63/76.⁴

¹ - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص ، ص ، 126 ، 127.

² - محمد بوركي، المرجع السابق، ص 30.

³ - أنظر نموذج من رفض الإجراء في الملحق رقم 8، ص 91.

⁴ - نصت المادة 105 من المرسوم التنفيذي 63/76 على: "يحقق المحافظ العقاري بمجرد اطلاعه على البيانات الموجودة في الوثيقة المودعة بأن موضوع أو سبب العقد ليس مشروعاً أو منافقاً للأخلاق أو مخالف للنظام العام بكل وضوح".

في هذا الشأن صدر قرار عن مجلس الدولة بتاريخ 2000/06/12 ملف رقم 203106 أيد القرار المستأنف الصادر عن الغرفة الإدارية الرامي إلى رفض الدعوى لعدم التأسيس استناداً إلى القرار الإداري الصادر عن والي ولاية بجاية، الذي يفيد تنازله عن قطعة أرض لم يتم إشهارها من طرف المحافظ العقاري بناء على المادة 105 أعلاه.¹

1- أسباب رفض إجراء الإشهار

بعد قبول الإيداع يقوم المحافظ العقاري بتسجيله في سجل الإيداع ثم يبدأ في عملية الفحص الدقيق والشامل للوثائق المودعة، للوصول إلى أحد الأسباب التي من الممكن أن تؤدي إلى رفض الإجراء المنصوص عليه في المادة 101 من المرسوم التنفيذي 63/76 والتي تتمثل في:

- أ- عندما تكون الوثائق المودعة والأوراق المرفقة بها غير متوافقة مع بعضها البعض.
- ب- عندما تكون مراجع الإجراء السابق المطلوب بموجب المادة 95 من المرسوم التنفيذي 63/76، الخاصة بالوثائق وجداول قيد الرهون والامتيازات غير متطابقة مع الوثائق المودعة قصد الشهر العقاري.
- ت- عندما يكون تعيين الأطراف والعقارات غير متوافق مع البيانات المذكورة في البطاقة العقارية.
- ث- عندما تكون صفة المتصرف أو الحائز الأخير المذكور في الوثائق المودعة متناقضة مع البيانات الموجودة في البطاقة العقارية.
- ج- عندما يكشف التحقيق المنجز من قبل المحافظ العقاري طبقاً للمادة 104 من المرسوم 63/76 أن العقار غير قابل للتصرف.
- ح- عندما يكون موضوع العقد أو سببه غير مشروع أو مخالف للنظام العام.
- خ- إذا ظهر وقت التأشير على الإجراء، أن الإيداع كان من الواجب رفضه.

2- كيفية رفض إجراء الشهر العقاري:

إذا قرر المحافظ العقاري رفض الإجراء، وذلك في حالة توفر سبب من الأسباب المذكورة أعلاه، فإنه يقوم بتوقيف إجراء الشهر وتبليغ هذا القرار للمعني بالأمر خلال مدة خمسة عشر

¹ - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 127.

يوما ابتداء من تاريخ الإيداع, ويخبره عن العيب الموجود, بواسطة رسالة موسى عليها مع إشعار بالاستلام أو عن طريق التسليم الشخصي مقابل إقرار بالاستلام إلى الموطن الذي أشار إليه الموقع المذكور في الوثيقة المودعة.¹

ولأجل تسوية الوضعية فإنه للمودع مهلة خمسة عشر يوما أخرى من تاريخ التبليغ المباشر أو تاريخ الإشعار بالاستلام أو تاريخ الإشعار برفض الرسالة الموصى عليها, حتى يتسنى له إتمام الوثيقة الناقصة أو إيداع الوثيقة التعديلية.

فإذا أتم المودع الوثيقة الناقصة في الأجل المحدد, يقوم المحافظ العقاري بتنفيذ الإجراء على البطاقة العقارية التي تحمل عبارة "إجراء قيد الانتظار", ويكون له أثر رجعي من تاريخ الإيداع.²

أما إذا لم يقم المودع بإصلاح العيب خلال تلك المدة, فإن المحافظ العقاري يرفض إجراء الشهر, ويكتب عبارة الرفض في العمود المخصص للملاحظات في سجل الإيداع يوضح فيه تاريخ قرار الرفض والنص الذي يبرر هذا القرار.³

ويقوم المحافظ العقاري بتبليغ هذا القرار خلال ثمانية أيام من تاريخ انقضاء المهلة الممنوحة, مع إرجاع الوثيقة محل الرفض, مباشرة أو عن طريق رسالة موسى عليها مع إشعار الاستلام, مع توضيح تاريخ قرار الرفض والنص الذي يبرر ذلك.⁴

المطلب الثاني

الآثار القانونية المرتبة عن عملية الشهر العقاري

¹ - جمال بوشنافة, المرجع السابق, ص 209.

² - عمر صداقي, المرجع السابق, ص 93.

³ - مجيد خلفوني, نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري, المرجع السابق, ص 129.

⁴ - جمال بوشنافة, المرجع السابق, ص 210.

لا تظهر قيمة الشهر العقاري إلا من خلال الآثار التي تترتب عليه نظريا وعلميا, ولذلك نرى من الضروري بيان هذه الآثار, والحجية التي يربتها التصرف المشهر, سواءً بين ذوي الشأن, أو اتجاه الغير.

ولذلك قسمنا هذا المطلب إلى ثلاثة فروع, بحيث نخصص:

الفرع الأول: للأثر المنشئ للشهر العقاري.

الفرع الثاني: للأثر المطهر للشهر العقاري.

الفرع الثالث: لحجية الشهر العقاري

الفرع الأول: الأثر المنشئ للشهر العقاري

لقد جعل المشرع الجزائري من الشهر المصدر الوحيد للحقوق العينية العقارية, هذه الأخيرة تستمد وجودها من القيد في السجل العيني, إذ لا تنشأ ولا تنتقل ولا تزول هذه الحقوق إلا من تاريخ الشهر, فلا تنتج عن التصرفات العقارية التي لم تشهر سوى التزامات شخصية بين أطراف العقد فقط, متى استوفى العقد الشكلية المطلوبة لانعقاده.¹

حيث نصت المادة 15 من الأمر 74/75 على:

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

كما نصت المادة 16 من نفس الأمر على:

"أن العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصرح أو انقضاء حق عيني, لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف, إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية".
يفهم من خلال ما جاء في المادتين أن المشرع الجزائري لم يعترف بغير الشهر العقاري كتصرف لإثبات الملكية في الحقوق العينية العقارية, حيث كرّس مبدأ الأثر المنشئ توافقاً مع القواعد والمبادئ الحاكمة لنظام الشهر العيني, وعليه فإن العقد ليس كافياً بحد ذاته لإنشاء

1- جمال بوشنافة, "الأثر المنشئ للشهر وأثره على العقد كأحد أسباب كسب الملكية العقارية", مجلة دفاتر السياسة والقانون, جامعة قاصدي مرباح ورقلة, العدد الرابع, جانفي 2011, ص 111.

أو نقل أو انقضاء الحق العيني، بل إن الإجراء الشكلي اللاحق المتمثل في الشهر، هو الذي يحدث الأثر القانوني للسند، سواء فيما بين الأطراف أو في مواجهة الغير.¹

وبناء على ما تم بيانه، فإن إجراءات اكتساب الحق العيني تتألف من قسمين، الأول ينطوي على سند اكتساب الحق، والثاني هو اتمام الإجراءات الشكلية اللازمة عن طريق الشهر العقاري الذي ينتج الأثر العيني ويتحقق به، وليس بمجرد انعقاد العقد.²

إن للأثر المنشئ للشهر أهمية بالغة في دفع المتعاقدين إلى الإسراع في شهر عقودهم لتثبيت ملكياتهم، إذ يتيح لكل ذي مصلحة الاطلاع ومعرفة حقوق من يتعاقد معه، ويضمن لخزينة الدولة جباية الرسوم المرتبة على هذه المعاملات.³

كما أنه يوفر للملكية العقارية ما تحتاج إليه من ثبات واستقرار لأداء وظيفتها الاجتماعية، وتحظى بالثقة العامة التي تجعل منها ضمانا هاما لعمليات الاقتراض العقاري، والتي تساعد على الاستثمار وبالتالي زيادة الدخل الوطني.⁴

لإشارة فإن الأثر المنشئ للشهر لم تأخذ به كل التشريعات، فالتشريع التونسي مثلا ورغم تبنيه لنظام الشهر العيني، إلا أنه يعتبر أن الحقوق العينية العقارية تنتقل بين المتعاقدين بمجرد توقيع العقد، وبدون قيدها في السجل العقاري، ولكن لا يحق لأصحاب هذه الحقوق أن يحتجوا بها على الغير إلا من تاريخ شهرها، وهذا يعني أن هذا القانون يعتبر العقد هو المنشئ للحق العيني وليس الشهر، وأن هذا الأخير ما هو إلا وسيلة إعلامية للحق العيني تمكن صاحبه من الاحتجاج به على الغير.⁵

مما سبق يمكننا الجزم بأن الشهر العقاري هو الوسيلة الوحيدة التي بها تنتقل الملكية وسائر الحقوق العينية الأخرى، كما أن الحق العيني المشهر ينتقل إلى صاحبه بغض النظر عن التصرف القانوني الذي أدى إلى شهره.

¹ - حميدي محمد لمين، المرجع السابق، ص 249.

² - نفس المرجع، ص 250.

³ - حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 377.

⁴ - عمر صداقي، المرجع السابق، ص 110.

⁵ - حسين عبد اللطيف حمدان، مرجع سابق، ص 375.

الفرع الثاني: الأثر المطهر للشهر العقاري

معنى التطهير يظهر من الكلمة نفسها التي تدل على ما قد يتعلق بشيء معين أو تنظيفه من كل ما قد يشوبه أو يلحق به.¹

والأثر المطهر في ظل نظام الشهر العيني يقصد به وجود الحقوق العينية بالقيود وحده ولا وجود لها بدونه، أي أن الحق المقيد في السجل العيني يمكن الاحتجاج به تجاه الكافة ولا يمكن ولا يسمح لأي كان أن يطعن فيه مهما كان سببه.

كما أن الحق المقيد في السجل العيني ينتقل إلى صاحبه خالياً من كل الحقوق العينية الأخرى التي كانت عالقة به قبل القيد، كما ينتقل إلى صاحبه بغض النظر عن التصرف الذي أدى إلى قيده فلا عبرة بما إذا كان هذا التصرف صحيحاً أو معيباً.²

وعليه إذا قيد حق عيني في السجل العيني وكان هذا الحق العيني قبل قيده مثقلاً بأعباء كالرهن مثلاً، ولم يكن هذا الرهن مقيداً فإن الحق العيني المقيد ينتقل إلى صاحبه صافياً طاهراً من الرهن غير المقيد، وينتقل الحق العيني المقيد وحده دون الحق العيني غير المقيد.

وقد يقيد حق عيني ولا يكون مثقلاً بحقوق عينية أخرى ولكن التصرف الذي أدى إلى قيده كان معيباً بعيب من عيوب الرضا، كالغلط والتدليس والإكراه، أو كان شخص المتصرف ناقص الأهلية، فالأصل أن مثل هذه التصرفات تكون قابلة للإبطال من طرف المتصرف إليه ومع ذلك لا يمكن الاحتجاج بهذه العيوب مادام التصرف القانوني قد أشهر استناداً لمبدأ القوة الثبوتية التي يقوم عليها نظام الشهر العيني.³

والأثر المطهر للشهر أمر طبيعي طالما أن المحافظ العقاري لا يجري عملية الشهر إلا بعد التحقيق في هوية الأطراف وأهليتهم من خلال الوثائق المودعة لديه ويتأكد من رسمية الوثيقة المراد شهرها، طبقاً لنص المادة 22 من الأمر 74/75 التي جاء فيها:

"يحقق المحافظ في هوية وأهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار..."

¹ - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 435.

² - بشير العتروس، المرجع السابق، ص 35.

³ - ليلي زروقي وحمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 332.

فالأثر المطهر للشهر يهدف بالدرجة الأولى إلى المحافظة على استقرار المعاملات العقارية وتدعيم الائتمان العقاري وتشجيع القروض المرتبطة بالرهون.

الفرع الثالث: حجية الشهر العقاري

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

أولاً: حجية الشهر فيما بين الأطراف

لما كان انتقال الحق العيني أو نشوئه أو تغييره أو زواله من أهم الآثار المترتبة على الشهر، فإن وجودها لا يتحقق إلا من تمامه، أما قبل ذلك فإن الحق العيني يظل على الحالة التي كان عليها قبل إبرام التصرف القانوني، أي أن ملكية العقار موضوع التصرف لا تنتقل إلى المتصرف إليه، بل يبقى العقار من حق مالكة الأول الذي يتمتع بكافة مزايا ملكيته، من تصرف واستغلال واستعمال، في حين لا يحق للمتصرف إليه مباشرة إجراءات التنفيذ على العقار، باعتبار أنه أصبح المالك الجديد إلا بتمام عملية القيد في السجل العقاري.¹

فالعقد المبرم بين طرفين ومحلّه عقار ولم يتم شهره بعد، يرتب جميع الآثار القانونية متى استوفى جميع أركان العقد العامة من رضا ومحل وسبب، إضافة إلى إفراغه في الشكل الرسمي طبقاً لنص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني، إلا أن الأثر العيني لا يترتب على العقد إلا بعد شهره، فعقد البيع غير المشهر مثلاً، يرتب في ذمة المشتري الالتزام بدفع الثمن وفي مقابل ذلك يرتب في ذمة البائع نقل ملكية المبيع إلى المشتري ويبقى هذا الالتزام من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق البائع، إذ لا تظهر أهمية الالتزامات الأخرى إلا إذا تم انتقال حق الملكية بواسطة عملية الشهر ليصبح المشتري بعدها وحده صاحب الصفة في كل ما يتعلق بهذا العقار، وكل التصرفات الصادرة عن البائع بعد ذلك تعد عديمة الأثر لأنها تعتبر تصرفات في ملك الغير.²

¹ - خالد رمول، المرجع السابق، ص 111.

² - عمر صداقي، المرجع السابق، ص 118.

ثانيا: حجية الشهر اتجاه الغير

إن الهدف الأساسي من إجراء الشهر هو تبيان الحالة القانونية والمادية للعقار حتى يتمكن الذي يريد التعاقد أو القيام بإجراء حوله من الوقوف على وضعيته، والحقوق العائدة له والأعباء المترتبة عليه، هذا ما أكده المشرع في نص المادة 15 من الأمر 74/75 بنصه على:

" كل حق للملكية و كل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية "

ويقصد بالغير كل الأشخاص الذين لم يكونوا أطرافا في العقد أو التصرف الغير مشهر في السجل العيني وتحققت بهم مصلحة في استبعاده، بالاستناد إلى حق عيني ترتب لهم على عقار أو إلى سبب آخر مشروع، فيعد من الغير الذين اكتسبوا حقوقا على العقار وكذا الدائنون العاديون، وجماعة الدائنين في حالة إفلاس صاحب الحق في العقار، كون أن الدائن العادي يستطيع التمسك بعدم نفاذ التصرف الجاري على العقار غير المشهر في السجل العقاري، وهذا كله من أجل تمكينه من التنفيذ على المدين مالك العقار وأن يقوم بحجز العقار.¹

أما الورثة أو الموصى لهم بوجه عام فلا يعتبرون في الأصل من الغير، إذ أنهم يحلون محل مورثهم في التصرفات التي أجراها هذا الأخير، ويلزمون بالتالي بتنفيذ جميع التصرفات الصادرة عنه بما لا يتجاوز قيمة الحصة التي آلت اليهم، فإذا باع مورثهم عقار ولم يشهر هذا البيع، فإنهم ملزمون بإجراء ذلك بعد أن حلوا محل مورثهم في ملكية العقار المبيع، إلا أن الأمر يختلف إذا كان المورث قد أجرى تصرف بالتركة عن طريق الوصية أو الهبة بأكثر من النصاب الشرعي الذي يحق له التصرف به، ففي هذه الحالة لا تسري تصرفات المورث على الورثة، الذين يعتبرون من الغير في ما زاد عن النصاب المذكور.²

وفي مقابل ذلك فإن الحقوق العينية العقارية غير المشهورة لا تكون موجودة بالنسبة للغير، وبالتالي لا يمكن لأصحاب تلك الحقوق الاحتجاج بها اتجاه الغير، ولا يقتصر هذا المبدأ على الحقوق العينية العقارية فحسب، بل يشمل كذلك كل تعديل أو تغيير يطرأ على الكيان المادي للعقار، وذلك لكي تبقى البطاقة العقارية للعقار، المرآة التي تعكس حقيقته المادية والقانونية.³

¹ - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 240.

² - فشار عطالله، أحكام الميراث في قانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة الجزائر، 2006، ص 14.

³ - حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 403.

كما اشترطت المادة 85 من المرسوم التنفيذي 63/76، على ضرورة إشهار الدعاوى القضائية الرامية إلى النطق بالفسخ أو الإبطال أو الإلغاء أو النقص، وأوجبت قيدها بموجب شهادة يسلمها المحافظ العقاري¹، وقد نصت على:

"إن دعاوى القضاء الرامية إلى فسخ أو إبطال أو الغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها، لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها مسبقا طبقا للمادة 14-4 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 8 ذي القعدة 1395 الموافق 12 نوفمبر سنة 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وإذا تم إثبات هذا الإشهار بموجب شهادة من المحافظ أو تقديم نسخة من الطلب الموجود عليه تأشير الإشهار".

وبينت المادتين 86 و 87 من المرسوم التنفيذي 63/76 المذكور أعلاه الآثار المترتبة عن عدم إشهار هذه الدعاوى وكذلك عدم إشهار الشرط الذي بمقتضاه حصل فسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض الحقوق التي سبق إشهارها وذلك بعدم سريان لا الشرط ولا الحكم الذي يقرره في مواجهة الخلف الخاص* لصاحب الحق المهدر، إذ نصت المادة 86 على مايلي:

"أن فسخ الحقوق العينية العقارية أو ابطالها أو الغائها أو نقضها عندما ينتج أثرا رجعيا، لا يحتج به على الخلف الخاص لصاحب الحق المهدر، إلا إذا كان الشرط الذي بمقتضاه حصل ذلك الفسخ أو الإبطال أو الإلغاء أو النقص قد تم إشهاره مسبقا، أو كان هذا الفسخ أو الإبطال أو الإلغاء أو النقص، بحكم القانون، تطبيقا للقانون".

فإذا صدر حكم بإبطال البيع مثلا وكان المشتري قد تعامل مع البائع استنادا للقيد وقام بإشهار حقه ثم تبين أن المالك ممنوع من التصرف بشرط كان قد وقع بعد القيد ولم يشهره، فلا يكون لذلك أي أثر في مواجهة المشتري، وقد أكدت ذلك المادة 87 من المرسوم التنفيذي 63/76 بالنسبة لكل القيود الواردة على حق التصرف، أو المنع من التصرف إذا أبرمت بعقود خاصة فلا تكون نافذة في حق الخلف الخاص الذي أشهر حقه، إلا إذا تم إشهارها مسبقا عن الإشهار الذي اكتسب به حقه.²

1- مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 131.

* يقصد بالخلف الخاص، الشخص الذي يخلف المتعاقد في عين معينة بالذات، كالمشتري في عقد البيع، والموهوب له في عقد الهبة.

2- ليلي زروقي و حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 332.

فجاء في نص المادة 87 مايلي:

"ان الخلف الخاص لصاحب حق عيني عقاري الذي أشهر العقد أو القرار القضائي الذي يثبت فيه حقه الخاص, لا يمكنه الاعتراض على العقود بين الأحياء والتي تم إعدادها بصفة مميزة من أجل إثبات شروط عدم قابلية التصرف المؤقت وجميع التقييدات الأخرى لحق التصرف, أو على القرارات القضائية المثبتة أو المطالبات القضائية التي ترمي إلى الحصول على القرارات المذكورة, قد تم اشهارها مسبقا عن الإشهار المعطى لحقه الخاص".

من خلال ما تقدم نستخلص بأن نظام الشهر العقاري ظهر في العديد من الحضارات القديمة ومنها الحضارة الإسلامية، وانتقل إلى الجزائر عبر مختلف هذه الحضارات، وهو ما ظهر في الجزائر بسبب ما طبقه العثمانيون وما جاء به الفرنسيون بعد الاحتلال.

وقد عرف الشهر العقاري بأنه مجموعة القواعد والإجراءات التي تهدف إلى تثبيت الملكية والحقوق الواردة عليها، ويهدف إلى حفظ العقارات، وتحقيق الثقة والطمأنينة في المعاملات العقارية وتسهيل تداول العقارات.

ويتميز نظام الشهر العقاري بطابعه الإداري، حيث أوكلت هذه المهمة لمصلحة إدارية تعرف بالمحافظة العقارية، وهذا خلافا لبعض البلدان التي توكلها إلى القضاء، ويتميز أيضا بالطابع العيني، أي أن إجراءات الشهر العقاري لا تنصب إلا على العقارات، كما أنه يتميز بالطابع الإلزامي، ويتجلى ذلك من خلال ضرورة شهر التصرفات حتى تنتج آثارها القانونية.

ومن حيث أنظمتها، فقد ظهر نظامان للشهر العقاري، نظام الشهر الشخصي الذي يعتمد في شهره للحقوق العينية على أسماء الأشخاص وهو الأسبق في الظهور، فكانت له بعض المزايا والكثير من العيوب التي أثرت مباشرة في الحقوق العينية محل الشهر العقاري، وبالنظر لهذه العيوب ظهر نظام الشهر العيني الذي يعتمد على العين محل الحق باعتبارها عنصراً غير متغير، وذلك من خلال عملية مسح الأراضي العام والسجل العقاري، وتطبيقه يعطي للحقوق العينية المشهرة الحجية المطلقة في مواجه الغير، مما له من مزايا في إثبات الملكية العقارية، فهو بذلك ينشئ الحقوق ويطهرها. وبالرغم من الانتقادات التي وجهت لهذا النظام، إلا أنها لا ترقى للتشكيك في مدى فعاليته في استقرار الملكية العقارية، فالدول التي لم تأخذ به حجتها التكاليف الكبيرة التي تتطلبها عملية إعداد المسح العام للأراضي .

نتائج الدراسة

1- لقد أخذ المشرع الجزائري بمبدأ تخصيص لكل عقار بطاقة عقارية يقيد فيها جميع التصرفات الواردة عليه، لتسهيل عملية البحث عن أصحاب الحقوق العينية الحقيقيين، كما جعل من الشهر العقاري المصدر الوحيد لها، سواء كانت هذه الحقوق أصلية أم تبعية، فهو

الذي ينشئها ويعدلها وينقلها أو يزيلها، كما لا يمكن الاحتجاج بها إلا من تاريخ قيدها في السجل العقاري استناداً إلى مبدأ القيد المطلق، وأخذ كذلك بمبدأ الشرعية، أي التأكد من كافة السندات التي يجري القيد في السجل بموجبها، حتى لا تشهر إلا الحقوق المشروعة فعلاً. أما فيما يخص مبدأ القيد المطلق فإنه يعاب على التشريع الجزائري عدم الأخذ به بصفة مطلقة، ذلك أنه أجاز الطعن في التصرفات المشهورة أمام القضاء، وهذا ما يستنتج من خلال المادة 85 من المرسوم التنفيذي 63/76.

2- يعاب أيضاً على النظام العقاري الجزائري عدم نصه صراحة بالأخذ بمبدأ حظر التقادم كأصل عام، لا في الأمر 74/75 السالف الذكر، ولا في المرسومان التنفيذيان له، المرسوم 62/76، والرسوم 63/76، رغم أنه من أهم المبادئ التي يقوم عليها نظام الشهر العيني، حتى وإن كانت بعض النصوص القانونية التي تناولت تنظيم العقار يفهم منها ضمناً بحظر التقادم في المناطق الممسوحة، إلا أن ذلك غير كاف، إذ يجب النص على ذلك صراحة لأن النص الصريح في الدلالة أبلغ من اللجوء إلى التفسير.

3- وإذا كان المشرع الجزائري قد أخذ بنظام الشهر العيني إلا أن هذه الميزة لا تكتمل إلا إذا تم تجسيده عن طريق إعداد مسح الأراضي العام الذي يعتبر الأساس المادي للسجل العيني، وقد تناول المشرع الجزائري من خلال نصوصه عمليات المسح العقاري وحدد كلياتها، إلا أن ذلك التنظيم يكتفه بعض الغموض، حيث أنه لم يوضح وبشكل دقيق مواعيد الطعن في نتائج تلك العمليات ولم يحدد جهات الطعن بصورة واضحة عكس التشريعات الأخرى التي نصت على لجنة خاصة تنشأ لذلك الغرض بغية الإسراع في تلك العمليات.

4- نظام الشهر العقاري الذي أخذ به المشرع الجزائري هو نظام مزدوج بين نظام الشهر العيني كأصل عام، وكاستثناء نظام الشهر الشخصي الذي ورثه عن الاستعمار الفرنسي وذلك كمرحلة انتقالية وإلى غاية إعداد مسح الأراضي العام على مستوى كامل التراب الوطني، وذلك في المناطق التي لم يتم فيها عمليات المسح بعد، ساعياً من وراء هذا النظام إلى تأمين الحماية الكافية للملكية العقارية، والتي لا تكتمل إلا بإزاحة كل ما من شأنه الإخلال بمبادئ نظام الشهر العيني التي تعد الأسس التي يقوم عليها، وذلك بإعادة النظر في التشريع العقاري الجزائري في جوانبه التنظيمية والتقنية.

6- عصرنة مرفق الحفظ العقاري, وإدخال التكنولوجيا الحديثة وربط مختلف مصالح الشهر العقاري على المستوى الوطني بشبكة موحدة, حتى يتسنى للكافة الإطلاع على السجلات العقارية في أي وقت ومن أي موقع.

إذن يمكننا القول أن نظام الشهر العقاري في الجزائر وإن اتضحت لنا الغاية التي وضعه المشرع الجزائري من أجلها, وهي حماية الملكية العقارية وضمان استقرار المعاملات المتعلقة بها, فإن وسيلتها مازال يعتريها بعض الغموض والنقص. نتمنى أن تكون للمشرع الجزائري الجرأة التي تدفعه إلى تعديل القوانين المتعلقة بنظام الشهر العقاري وتحيينها, كما كانت له الجرأة إلى تبني قواعد هذا النظام.

الملحق رقم 1 المتمثل في بطاقة التحقيق العقاري

ولاية الوادي
WILAYA

وزارة المالية
الوكالة الوطنية
لمسح الأراضي

البيانات العقارية
FICHE D'IMMEUBLE

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

I- REFERENCES CADASTRALES : مراجع مسح الأراضي
بلدية COMMUNE : المسبح قسم SECTION : 27
جزء ملكية ILOT : 13 قطعة أرض PARCELLE : قطعة LOT : عمارة BATIMENT : سلم ESCALIER : حصة Q-PART :
العنوان أو المكان المعلوم
ADRESSE et (ou) LIEU - DIT : شمارع الوادي

II- CONTENANCES (2) : المساحة
جزء ملكية ILOT : Ha 00 A 76 Ca 00 قطعة LOT : Ha A Ca

III- DESIGNATION DE L'IMMEUBLE (3) : تعيين العقار
شمارع الوادي

التسجيل

IV- PROPRIETE (1) : الملكية
الطبيعة القانونية NATURE JURIDIQUE : ملك MELK / خاص Privée / عامة Publique / فردي Individuelle / في الشيوع En indivision / ولاية WILAYA / بدون سند / مع سند Titré / Non Titré / بلدية COMMUNE / غير متنازع عليها / متنازع عليها Contestée / Non Contestée
أصل الملكية ORIGINE DE PROPRIETE : إجراءات عقارية Procédure foncière / ملك MELK / عام PUBLIC / تابع للأموال الوطنية DOMANIAL / تابع للبلدية COMMUNAL / عرش ARCH / الطبيعة Nature : ملك MELK / سنستوس سنسولت Sénstus consulte : N° de groupe / رقم المجموعة N° de groupe / رقم السند N° de titre / رقم السند N° de titre / رقم المجموعة Ensemble / رقم المجموعة Ensemble / اسم المستفيد Nom du Bénéficiaire
كيفية التملك MODALITE D'APPROPRIATION : شخصي نمط الإستغلال MODE D'UTILISATION :

V- DROITS ET CHARGES : حقوق و أعباء
الطبيعة Nature : لصالح au profit de :

VI- DESIGNATION DU PROPRIETAIRE (OU POSSESEUR) : تعيين المالك أو (الحائز)
في حالة الملكية أو لللكية للشركة على الشيوع لا تذكر في هذه البطاقة سوى هوية الشريك في الملك على الشيوع
En cas de propriété ou copropriété en indivision ne mentionner dans la présente fiche que l'identité d'un co-indivisaire.
اللقب (أو اسم الشركة) Nom (ou raison sociale) : المواجد الإسم Prénom : محمد الوادي
ولدت (أو أسست) في Né (e) ou constitué le : المهنة Profession :
ابن (e) de Fils (e) de : و et de :
العنوان المعتاد Adresse habituelle ... :

VII- TITRE DETENU (5) : سند التوفر
الطبيعة Nature (4) : الموضوع objet (5) : اسم الحرر nom du rédacteur :
حرر في Rédigé le : نشر في publié le : ج ج ج CF de : مجلد vol : جزء case :
مدة أو تاريخ الحيازة في حالة عدم وجود سند الملكية :

1- Recev les services locaux.
2- Coordonner les données.
3- Préciser la nature physique de l'immeuble : terre agricole ou à vocations agricoles, terrain nu, ...
4- En cas d'existence de copropriétaires, en donner la désignation et l'adresse.
5- Dénomination, description et usage des constructions, bâties ou non bâties, professions, lieux communs, ...
6- Préciser la nature du titre (constitution, acte notarié, décision judiciaire, etc.).
7- Préciser l'objet du titre (constitution ou attribution, acquisition, donation, échange, etc.).

تعيين المالك أو الحائز
المساحة المسجلة
في حالة الملكية أو لللكية للشركة على الشيوع لا تذكر في هذه البطاقة سوى هوية الشريك في الملك على الشيوع
En cas de propriété ou copropriété en indivision ne mentionner dans la présente fiche que l'identité d'un co-indivisaire.
اللقب (أو اسم الشركة) Nom (ou raison sociale) : المواجد الإسم Prénom : محمد الوادي
ولدت (أو أسست) في Né (e) ou constitué le : المهنة Profession :
ابن (e) de Fils (e) de : و et de :
العنوان المعتاد Adresse habituelle ... :
سند التوفر
الطبيعة Nature (4) : الموضوع objet (5) : اسم الحرر nom du rédacteur :
حرر في Rédigé le : نشر في publié le : ج ج ج CF de : مجلد vol : جزء case :
مدة أو تاريخ الحيازة في حالة عدم وجود سند الملكية :

الملحق رقم 4 المتمثل في الصفحة الأولى من الدفتر العقاري

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

دفتر عقاري
LIVRET FONCIER

رقم : N° :

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

الملحق رقم 7 البطاقة الابجدية (série P.R.N°11)

الملحق رقم 7 المتمثل في نسخة من رفض الإيداع

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المغير في:.....	وزارة المالية
المحافظ العقاري	المفتشية الجهوية لناحية ورقلة
إلى السيد:.....	مديرية الحفظ العقاري الوادي
.....	المحافظة العقارية بالمغـير

الموضوع: رفض الإيداع

المرجع: عقدكم المؤرخ في.....رقم.....

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

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

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

المحافظ العقاري

الملحق رقم 8 المتمثل في نسخة من رفض الإجراء

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المغير في:.....	وزارة المالية
المحافظ العقاري	المفتشية الجهوية لناحية ورقلة
إلى السيد:.....	مديرية الحفظ العقاري الوادي
.....	المحافظة العقارية بالمغير

الموضوع: رفض الإجراء

المرجع: عقدكم المؤرخ في.....رقم.....

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

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

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

المحافظ العقاري

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

-القرآن الكريم.

-النصوص القانونية

أ) الداستير

1-دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 18/89، المؤرخ في 1989/02/23، الجريدة الرسمية، العدد 09 المؤرخة في 1989/03/01.

2-دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96، المؤرخ في 1996/12/07، الجريدة الرسمية، العدد 76، المؤرخة في 1996/12/08، معدل بالقانون رقم 03/02، المؤرخ في 2002/04/10، الجريدة الرسمية، العدد 25، المؤرخة في 2002/04/14، المعدل و المتمم بالقانون رقم 19/08 المؤرخ في 2008/11/15، الجريدة الرسمية، العدد 63، المؤرخة في 2008/11/16

ب) القوانين

1- القانون 01/81، المؤرخ في 1981/02/07، المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو الحرفي أو التجاري التابعة للدولة والجماعات المحلية ومكاتب الترقية والتسيير العقاري والمؤسسات والهيئات والأجهزة العمومية.

2- القانون 18/83، المؤرخ في 1983/08/13، المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 34، المؤرخة في 1983/08/16.

3- القانون 25/90، المؤرخ في 1990/11/18، المتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 49، المؤرخة في 1990/11/18.

4- القانون رقم 30/90، المؤرخ في 1990/12/01، المتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة

- الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، المؤرخة في 24/05/1991، المعدل والمتمم بالقانون رقم 14/08، المؤرخ في 20/07/2008 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 44، المؤرخة في 03/08/2008.
- 5- القانون 10/91، المؤرخ في 27/04/1991، المتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، المؤرخة في 08/05/1991.
- 6- القانون رقم 11/91، المؤرخ في 27/04/1991، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 21، المؤرخ في 08/05/1991.
- 7- القانون رقم 03-22، المؤرخ في 28/12/2003، المتضمن قانون المالية لسنة 2004، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 83، المؤرخة في 29/12/2003.
- 8- القانون رقم 02/06، المؤرخ في 20/02/2006، المتضمن تنظيم مهنة الموثق الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 14، المؤرخة في 18/03/2006.
- 9- القانون رقم 03/06، المؤرخ في 20/02/2006، المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 14 المؤرخة في 18/03/2006.
- 10- القانون رقم 02/07، المؤرخ في 27/02/2007، المتضمن تأسيس إجراء لمعaine حق الملكية العقارية وتسليم سند الملكية عن طريق تحقيق عقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 15، المؤرخة في 28/02/2007.
- 11- القانون رقم 09/08، المؤرخ في 25/02/2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21 المؤرخة في 23/04/2008.

ت) الأوامر

- 1- الأمر رقم 58/75، المؤرخ في 29/09/1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 78، المؤرخة في 30/09/1975 .
- 2- الأمر رقم 74/75، المؤرخ في رقم 12/11/1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 92، المؤرخة في 18/11/1975.
- 3- الأمر رقم 03/06، المؤرخ في 15/07/2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46 المؤرخة في 16/07/2006.

ث) المراسيم

- 1- المرسوم التنفيذي رقم 62/76، المؤرخ في 25/03/1976، المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي، رقم 400/84، المؤرخ في 24/12/1984، المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 30، المؤرخة في 13/04/1976.
- 2- المرسوم التنفيذي رقم 63/76، المؤرخ في 25/03/1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، المعدل و المتمم بالمرسومين التنفيذيين رقم 210/80، المؤرخ في 13/09/1980 ورقم 123/93 المؤرخ في 19/05/1993، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 30، المؤرخة في 13/04/1976.
- 3- المرسوم رقم 352/83، المؤرخ في 21/05/1983، المتضمن إجراءات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، المؤرخة في 24/05/1983.
- 4- المرسوم التنفيذي رقم 454/91، المؤرخ في 23/11/1991، الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كفاءات ذلك.
- 5- المرسوم التنفيذي رقم 116/92، المؤرخ في 12/02/1992، الذي يحدد قائمة

المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، الجريدة الرسمية

للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، المؤرخة في 1993/09/30.

6- المرسوم التنفيذي رقم 147/08، المؤرخ في 19/05/2008، المتعلق بعمليات التحقيق

العقاري وتسليم سندات الملكية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد

26، المؤرخة في 2008/05/25.

7- المرسوم التنفيذي رقم 336/2000، المؤرخ في 26/10/2000، المتضمن إحداث وثيقة

الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوفي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها.

ج) القرارات الوزارية

1- القرار الوزاري رقم 10، المؤرخ في 20/02/1999، الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك

الدولة و الحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة

الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 20، المؤرخة في

1999/03/24.

2- القرار الوزاري المؤرخ في 27/05/1976، المتعلق بتأشير شهادة الهوية على الأطراف،

الصادر عن وزير المالية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 20،

المؤرخة في 09/03/1977.

ح) التعليمات

1- التعليمات رقم 16 المؤرخة في 24/05/1998، المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي والترقيم

العقاري، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية.

ثانيا: المراجع باللغة العربية

أ) الكتب العامة

1- الطاهر بريك، المركز القانوني للمحافظ العقاري، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2013.

2- إدوار عيد، الأنظمة العقارية، مطبعة المنتبي، الطبعة الثانية، دون ذكر البلد، 1996.

3- حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية، لبنان، 1986.

4- عبد الحكيم فودة، نزع الملكية للمنفعة العامة، دار الكتب القانونية، توزيع دار الفكر

العريبيون ذكر بلد النشر، 1992.

5-حمدي باشا عمرو ليلي زروقي، المنازعات العقارية، دار هومه، الجزائر، 2013.

6-حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، دار هومه، الجزائر، 2013.

7- حميدي محمد لمين، نظام تورنس للشهر العقاري وتطبيقاته في النظام العقاري الجزائري، دار هومة الجزائر، 2015.

8- خالد عدلي أمير، اكتساب الملكية العقارية بالحيازة، دار الفكر الجامعي، مصر، دون طبعة، دون سنة نشر.

9- خالد عدلي أمير، أحكام وإجراءات شهر الملكية العقارية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر، 2013.

10- ريم مراحي، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، دار بغداد للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، بدون طبعة.

11-سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومه، الجزائر، 2003.

12-عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومه، الجزائر، الطبعة السابعة، 2011.

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

14-عبد العزيز محمودي، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري منشورات بغداد، الجزائر، 2009.

15-عبد الوهاب عرفه، الوجيز في السجل العيني، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2006.

16-عمار بوضياف، القرار الإداري "دائرة تشريعية قضائية فقهية"، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.

17-عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.

18-عمار عوابدي، القانون الإداري، الطبعة الثالثة، دار العلوم والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.

- 19- عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، 2004.
- 20- ليلي زروقي و حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومه، الجزائر، 2013.
- 21- ليلي طلبة، الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري، دار هومه، الجزائر الطبعة الثانية، 2012.
- 22- مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.
- 23- مجيد خلفوني، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري،
- 24- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
- 25- محند أمقرانبوشير، قانون الإجراءات المدنية (نظرية الدعوى، نظرية الخصومة الإجراءات الاستثنائية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.
- 26- فشار عطالله، أحكام الميراث في قانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة الجزائر، 2006.
- 27- يحيى بكوش، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقہ الإسلامي، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981.
- 28- سعيد مقدم، الإجتهد القضائي العقاري، الطبعة الثانية، الجزء الثاني، الجزائر، 2013.
- 29- نبيل صقر، التقادم في التشريع الجزائري نسا شرحا وتطبيقا، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2011.
- 30- قاتر اوريدة وبوعبد الله غنية، دليل تنظيم وتسيير المحافظات العقارية، المديرية العامة للأرشيف الوطني، مركز الأرشيف الوطني، الجزائر، 2013.
- ب) الكتب المتخصصة**
- 1- بشير العتروس، الشهر العقاري في القانون الجزائري، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الأول، الجزائر، 2004.
- 2- جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
- 3- خالد رمول، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، قصر

الكتاب، الجزائر، 2011.

4- عبد التواب معوض، السجل العقاري علما وعملا، دار الفكر العربي، مصر، 1988.

5- فرحات عازب، مسح الأراضي والسجل العقاري، الديوان الوطني للأشغال التربوية
زرالدة، عام 1993.

6- مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2011.

7- نعيمة حاجي، المسح العام وتأسيس السجل العقاري في الجزائر، دار الهدى،
الجزائر، 2009.

ت) المجلات

1- عمار بوضياف، "المسح العقاري وإشكالاته القانونية"، مجلة العلوم الاجتماعية
والإنسانية، العدد التجريبي، المركز الجامعي الشيخ العربي التبسي، أبريل 2006.

2- عمر بوحلاسة، "تقنيات مراقبة العقود الخاضعة للإشهار"، مجلة الموثق، العدد 03
الغرفة الوطنية للموثقين، 2001.

3- محمد بوركي، "الإشهار العقاري"، مجلة الموثق، العدد 03، الغرفة الوطنية للموثقين
الجزائر، سنة 2001.

4- سباع محمد، "التوثيق والعقود الرسمية"، مجلة الموثق، العدد 05، الغرفة الوطنية
للموثقين، الجزائر، 1998.

5- جمال بوشنافة، الأثر المنشئ للشهر وأثره على العقد كأحد أياب كسب الملكية
العقارية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد الرابع، الجزائر،
2011.

ث) الرسائل الجامعية

1- حمزة قتال، شهر عريضة الدعوى العقارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية،
جامعة بومرداس، 2006.

2- حسن طوابيية، نظام الشهر العقاري الجزائري، رسالة ماجستير في الحقوق، تخصص
قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.

3- سليمة صيفاوي، المحافظة العقارية ودورها في تحقيق أهداف الشهر العقاري، رسالة ماجستير في الحقوق، غير منشورة تخصص قانون عقاري، معهد العلوم القانونية والإدارية جامعة العربي تبسي، تبسة، 2008.

4- عبد الغني عبان، قواعد تنظيم الشهر العقاري في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في الحقوق، غير منشورة، تخصص القانون الخاص، فرع القانون العقاري، جامعة العربي التبسي، تبسة، الجزائر، 2008.

5- عمر صداقي، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في الحقوق، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، 1982.

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

7- رويصات مسعود، نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2009.

ج) الأيام الدراسية

1- الذهبي عاشور، " أهمية الإشهار العقاري"، أيام دراسية حول الإشهار العقاري، مديرية الحفظ العقاري لولاية تمنراست، 1995.

ثالثا: المؤلفات باللغة الفرنسية

1-Hamidi MohammedLamine,le systemetorrrens,Editions Houma, Algérie, 2015.

2-P .MAZEAUD,suretes et publicite fonciere,T.111,1963.

رابعا: المواقع الإلكترونية

الموقع الرسمي للوكالة الوطنية لمسح الأراضي

-www.an-cadastre.dz, AGENCE NATIONALE DU CADASTREle 10/05/2014

الفهرس

أمقدمة
1الفصل الأول:الإطار الموضوعي لنظام الشهر العقاري
2المبحث الأول: مفهوم الشهر العقاري وتطوره التاريخي
2المطلب الأول: تعريف نظام الشهر العقاري ومميزاته
2الفرع الأول: تعريف نظام الشهر العقاري
4الفرع الثاني: مميزات نظام الشهر العقاري
6المطلب الثاني: التطور التاريخي لنظام الشهر العقاري
6الفرع الأول: تطور نظام الشهر العقاري في العصر القديم
9الفرع الثاني: تطور نظام الشهر العقاري في العصر الحديث
12الفرع الثالث: التطور التاريخي للشهر العقاري في النظام الجزائري
21المبحث الثاني: تنوع أنظمة الشهر العقاري
21المطلب الأول: نظام الشهر الشخصي
22الفرع الأول: تعريف نظام الشهر الشخصي
23الفرع الثاني: خصائص نظام الشهر الشخصي
25الفرع الثالث: تقدير نظام الشهر الشخصي وموقف المشرع الجزائري منه
29المطلب الثاني: نظام الشهر العيني
29الفرع الأول: تعريف نظام الشهر العيني
35الفرع الثاني: خصائص نظام الشهر العيني
37الفرع الثالث: تقدير نظام الشهر العيني وموقف المشرع الجزائري منه
40الفصل الثاني:الإطار الإجرائي لعملية الشهر العقاري
41المبحث الأول: التحقق من انطباق قواعد الشهر العقاري وثبوت شروطه
41المطلب الأول: التحقق من انطباق قواعد الشهر العقاري
42الفرع الأول: قاعدة الرسمية
50الفرع الثاني: قاعدة الأثر النسبي

55	المطلب الثاني: ثبوت الشروط القانونية لصحة إجراء الشهر العقاري.....
55	الفرع الأول: الشروط القانونية الخاصة بالأطراف.....
58	الفرع الثاني: الشروط القانونية الخاصة بالعقارات.....
62	المبحث الثاني: مراحل إتمام عملية الشهر العقاري وآثارها القانونية.....
63	المطلب الأول: تنفيذ إجراء الشهر العقاري.....
63	الفرع الأول: الإيداع القانوني للسندات العقارية وتنفيذ عملية الشهر.....
68	الفرع الثاني: الإيداع غير القانوني للسندات العقارية ورفض تنفيذ عملية الشهر..
73	المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة على عملية الشهر العقاري.....
73	الفرع الأول: الأثر المنشئ للشهر العقاري.....
75	الفرع الثاني: الأثر المطهر للشهر العقاري.....
76	الفرع الثالث: حجية الشهر العقاري.....
80	الخاتمة.....
84	الملاحق.....
92	قائمة المراجع.....