



جامعة أكلي محند اولحاج – البويرة  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم القانون الخاص

# الشهر العقاري في القانون الجزائري

مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون

تخصص: عقود ومسؤولية

تحت إشراف الدكتور

قتال حمزة

إعداد الطالبة:

رحال صليحة

لجنة المناقشة

الأستاذ: حمودي ناصر.....رئيساً

الأستاذ: قتال حمزة.....مُشرفاً ومقرراً

الأستاذ: لعشاشي محمد.....ممتحنا

تاريخ المناقشة

2013/11/25

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

يقول المولى عز وجل

"... نرفع درجات من نشاء وفوق كل ذي علم عليم"

سورة يوسف، الآية: 76.

## شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين تبارك وتعالى، له الكمال وحده  
والصلاة والسلام على سيدنا محمد نبيه ورسوله الأمين  
وعلى سائر الأنبياء والمرسلين.

أحمد الله تعالى الذي بارك لي في إتمام بحثي هذا  
والذي يعود الفضل فيه إلى أستاذي الفاضل الدكتور قتال حمزة  
الذي أتقدم إليه بجزيل الشكر، لما أمدّه لي من عون طيلة بحثي هذا  
الذي لم يبخل عليا بأفكاره النيرة، ونصائحه القيمة، وتوجيهاته  
الهادفة.

كما أتوجه بجزيل الشكر والعرفان إلى أساتذتي بكلية الحقوق.  
دون أن أنسى من أمد لي يد المساعدة في إنجاز هذا البحث من  
موظفي أملاك الدولة لولاية البويرة.

## الإهداء

أهدي ثمرة جهدي هذه إلى من ربياني على حب العلم والفضيلة  
وأسمي القيم إلى من أضاء لي درب العلم شموعا

### أبي

إلى من يصعب حصر جميلها ، و الجنة تحت أقدامها

أمي تغمدها الله برحمته.

إلى أعز الناس: إخوتي وأخواتي.

إلي أبناء أختي: أيمن وملينا.

إلى زملائي وزميلاتي وإلى من ساندتني بوقوفها معي دون تردد

فضيلة.

إلى كل من أمد لي يد المساعدة في انجاز هذا البحث.

## قائمة المختصرات

ق.م قانون مدني

ج.ر: الجريدة الرسمية

ص: صفحة

ص.ص: من الصفحة إلى الصفحة

ط: الطبعة

## مقدمة:

للملكية العقارية بمختلف أنواعها دور أساسي في التنمية الشاملة للدول ولذلك اعتبر العقار أساس في تقدم دولة ورفيها، فبتنظيم وتوجيه الاستثمارات العقارية يمكن التحكم في الإنماءات الاقتصادية ( صناعية أو فلاحية أو عمرانية ) وعلى ذلك فان هناك ارتباط عضوي بين الملكية العقارية والوضعية الاجتماعية للأفراد والأمم، فبازدهار واتساع الملكية العقارية وتنظيمها تزدهر معها الحياة الاجتماعية، لذلك اهتمت معظم التشريعات بتنظيم الملكية العقارية عن طريق سن قواعد قانونية تنظم كل التصرفات التي ترد عليها.

وإذا كانت الحياة دور في إعلام الغير بالتصرفات الواقعة عليها فانه على العكس من ذلك بالنسبة للعقارات وذلك بحكم طبيعتها، فباختبار العقار ثابت ومستقر فيجب إيجاد له نظام قانوني خاص يتلاءم مع طبيعتها يؤدي دوره في إعلام الغير للملاك الحقيقيين لها وكل التصرفات الواقعة عليه مما يؤدي إلى استقرارها وهذا النظام يسمى بنظام الشهر العقاري.

ويقصد بالشهر العقاري 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 للاطلاع عليها، فيكسب الحق المشهر ثبوت مطلقة يستطيع الغير أن يتعامل بالعقار المشهر بكل ثقة وطمأنينة سواءا للشراء أو عن طريق آخر كما يمكن إنشاء عليه حقوق عينية تبعية لمصلحته كحق الرهن مثلا<sup>1</sup>.

فيكون بتطبيق نظام الشهر العقاري القضاء على العيوب التي كانت تلازم الوضع القانوني سابقا حيث كانت الملكية العقارية عرضة للمنازعات وعدم الاستقرار، ووضع نظام الشهر العقاري حدا لهذه العيوب بجعله حق الملكية العقارية والحقوق العينية الأخرى ثابتة على وجه مطلق لمن قيدت على اسمه الأمر الذي حمل الغير على الاطمئنان لهذه الحقوق.

وإذا كانت معظم الدول المتحضرة قد أخذت بنظام الشهر العقاري إلا أنها لم تسلك نظاما واحدا بل اعتمدت على نظامين للشهر العقاري نظام يعتمد على أصحاب الحقوق

<sup>1</sup> جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، بدون ط، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص6.

أساسا للشهر ويعرف بنظام الشهر الشخصي وقد كان معمولا به في السابق إلا أنه أصبح غير معمول به حاليا لدى غالبية الدول وقد طبق هذا النوع في الجزائر قبل صدور قانون 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري حيث يصبح الشخص صاحب العقار محل اعتبار وأهمية مقارنة للعقار نفسه عن طريق بطاقة هوية للشخص صاحب العقار حيث يذكر اسمه الشخصي ولقبه والمعلومات الخاصة بذلك الشخص، ويأخذ على هذا النظام أنه لا يقدم ضمانات كافية لصاحب العقار أو إلى من ينتقل إليه ذلك العقار، كما أن هذا النظام لا يعتد به كحجية كافية في الإثبات لأنه لا يعطى المعلومات الكافية على العقار موضوع التصرف.

أما النوع الثاني فهو نظام الشهر العيني الذي يجعل العقار محل اعتبار خلافا للشهر الشخصي حيث يولي الشهر العيني اهتمامه للعقار بعينه وذلك بذكر كل البيانات المتعلقة به وكل الحقوق الواردة عليه والواردة عليه والتصرفات المتعلقة به وهذه المعلومات تكون كلها مدونة في السجل العقاري، كما أن نظام الشهر العيني يسمح للمتصرف إليه بمعرفة حقيقة العقار الذي تعاقد عليه بحيث لا يتم إجراء أي إشهار إلا بعد التحري لمعرفة السند المراد شهره وذلك عن طريق مراقبة مدى استقاء الشروط الشكلية والموضوعية حسب ما تنص عليه المادة 22 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري حيث لا بد أن يجري تحقيق على العقار وهوية الأطراف وكذلك صحة الأوراق المطلوبة من أجل الشهر وقد جاءت المادة 105 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري لتمنح صلاحيات واسعة للمحافظ العقاري من أجل إجراء كل تحقيق للتأكد من مدى توفر الشروط الشخصية والموضوعية للسند المراد شهره والتحقق من البيانات الموجودة في المحرر وهذه الأحكام التي جاءت بها القوانين أوردها المشرع من أجل العمل على استقرار الملكية العقارية ومنعا للمضاربة أو الفوضى في التعاملات العقارية وقد جاء الشهر العيني بتحقيق ما عجز عن تحقيقه الشهر الشخصي وهو تحقيق الاستقرار للملكية العقارية ودعم الائتمان العقاري لذلك بدأت دول عديدة تتخلى عن نظام الشهر الشخصي واتجهت إلى الأخذ بنظام الشهر العيني منها الجزائر بصدور الأمر 74/75 السالف الذكر الذي يهدف إلى التطهير العقاري الشامل.

من خلال ما سبق فان موضوع البحث والدراسة يتمثل في نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري الذي يكتسي أهمية بالغة بالنظر إلى المشكلة العقارية التي نعيشها الآن بسبب التحولات الاقتصادية والسياسية التي أثرت على السياسة العقارية التي شهدت تغييرا بعد الاستقلال لصدور قوانين جديدة في هذا المجال، حيث يهدف المشرع الجزائري من خلاله الحفاظ على استقرار الملكية العقارية وإعطاء ضمانات أكثر للتصرفات المبرمة بين الأشخاص والمتضمنة نقل أو إنشاء أو تعديل حق عيني عقاري حتى تكون حجة على الكافة بمجرد شهرها بالمحافظة العقارية وهذا ما يزيد من أهمية الموضوع.

ولقد قمت باختيار هذا الموضوع لما لي من ميول لهذا الموضوع وكوني أعمل في هذا المجال، كما أن لهذا الموضوع أهمية بالغة في الحياة العملية حيث أن السجل العقاري الذي تقيد فيه كل التصرفات الواردة عن العقار يلعب دور في تطهير الملكية العقارية وتأمين استقرار المعاملات.

وقد حاولت معالجة هذا الموضوع من خلال الإجابة على الإشكاليتين التاليتين:

- إلى أي مدى تم تجسيد مبادئ نظام الشهر العيني في ظل الأمر 74/75 ؟

- هل نظام الشهر العقاري كفيل بضمان استقرار المعاملات وحماية الملكية العقارية؟

للإجابة عن هذه التساؤلات عالجت هذه الدراسة وفق خطة ثنائية تنقسم إلى فصلين أساسيان الفصل الأول تم التعرض فيه إلى الأعمال المادية الملازمة لنظام الشهر العيني المتمثلة في عملية المسح وإلى الأعمال القانونية الملازمة لنظام الشهر العيني المتمثلة في السجل العقاري والبطاقات العقارية العينية والدفتر العقاري في (المبحث الأول)، أما المبحث الثاني لقد خصصناه لنظام الشهر الشخصي المطبق استثناء في الأراضي غير ممسوحة وتبيان كيفية تنظيم عملية الشهر في ظل هذا النظام.

أما الفصل الثاني يمثل الجانب العملي الإجرائي التطرق من خلاله تم التطرق إلى قواعد وشروط تنظيم الشهر العقاري ثم إلى تنفيذ إجراء الشهر و في الأخير إلى الآثار القانونية المترتبة عن عملية الشهر.



ولبلوغ الهدف في الوصول إلى حل للإشكالية السابقة تم الاستعانة بمنهج الاستقراء والمنهج التحليلي لمختلف النصوص القانونية المتعلقة بالشهر والمنهج الوصفي في عرضنا لمختلف جزئيات الموضوع وتحليلها وذلك في إطار تكامل منهجي مركزين على لغة قانونية سهلة وبسيطة.

## الفصل الأول

### ازدواجية تطبيق نظام الشهر العقاري

بالرجوع إلى النصوص القانونية الواردة في الأمر 74<sup>1</sup>/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري (المواد 02،04،15) والمرسومان التنفيذيان له وهما المرسوم 62/76<sup>2</sup> المتضمن إعداد مسح الأراضي العام (المادة 01 والمادة 15) والمرسوم التنفيذي 63/76<sup>3</sup> المتضمن تأسيس السجل العقاري المعدل بالمرسوم 123/93، نلاحظ أن المشرع الجزائري قد اخذ بنظام الشهر العيني، حيث أسندت هذه النصوص مسك السجل العقاري إلى مصلحة إدارية يشرف عليها محافظ عقاري تابع للإدارة المالية، ولكن هذا النظام لا يمكن أن يطبق إلا إذا تم مسح كل أراضي التراب الوطني. ذلك أن إذا كان القيد في السجل العقاري يمكن أن يعرف على أنه مجموع الإجراءات والقواعد القانونية والتقنية الذي يهدف إلى إعلام الجمهور بكل التصرفات القانونية المنصبة على العقارات سواءً كانت أصلية أو تبعية، منشأة أو كاشفة ناقلة أو مزيلة، فإن هذه القواعد لا يمكن تنفيذها إلا بعد المسح الذي يتكفل بتحديد معالم الأرض وتقسيمها إلى وحدات الملكية وإعطائها أرقام خاصة ورسم مخططاتها.

لكن في الواقع لا يمكن تطبيق هذا النظام إلا تدريجياً مع تقدم عمليات المسح، وهذا ما يعكس احتفاظ المشرع بنظام الشهر الشخصي في المناطق التي لم يمسه المسح بعد، وهو ما

<sup>1</sup> الأمر 74/75 مؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر العدد 52 مؤرخة في 1975/11/18.

<sup>2</sup> مرسوم 62/76 مؤرخ في 1976/03/25 متعلق بإعداد مسح الأراضي العام ج ر، العدد 30، مؤرخة في 1976/04/13، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي 134/92 مؤرخ في 1992/04/07، ج ر 26، مؤرخة في 1992/04/08.

<sup>3</sup> مرسوم 63/76 مؤرخ في 1976/03/25، متعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر، العدد 30، مؤرخة في 1976/04/13، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي 123/93، المؤرخ في 1993/05/19، ج ر العدد 34، المؤرخة في 1993/05/23.

نصت عليه المادة 27 من الأمر 74/75 السالف الذكر<sup>1</sup>.

والمادة 113 من المرسوم 63/76 السالف الذكر<sup>2</sup>، فيما يخص العقارات الريفية، حيث ارتأى المشرع الجزائري إلى تمديد العمل بنظام الشهر الشخصي بوضعه أحكاما انتقالية تنظم ذلك، وعليه تم إتباع نظاما مزدوجا في الشهر: نظام عيني كأصل عام في المناطق الممسوحة (المبحث الأول) ونظام شخصي كاستثناء وكمرحلة انتقالية بالنسبة للعقارات الريفية التي لم تطبق عليها عمليات المسح (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

### خضوع الأراضي الممسوحة لنظام الشهر العيني

إن تحقيق نظام الشهر العيني لأهدافه المتمثلة في حماية الملكية العقارية وضمان سلسلة انتقال الملكية ودعم الائتمان وتعزيز الثقة في المعاملات، مرهون بمدى تأسيس هذا النظام، والذي يتم من خلال التأسيس المادي للسجل العقاري بالقيام بعملية المسح العام للأراضي<sup>3</sup>، وبالتأسيس القانوني للسجل العقاري الذي يعتبر الوعاء الذي تشهر فيه جميع حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى<sup>4</sup>، (المطلب الأول).

أما فيما يخص (المطلب الثاني) فسوف نتطرق إلى دور المحافظ العقاري في مسح الأراضي و إعداد البطاقات العقارية والدفتر العقاري وفي المطلب الثالث سنتناول مدى اخذ

<sup>1</sup> تنص المادة 27 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري "إن العقود والقرارات القضائية التي تكون موضوع إشهار في المحافظة العقارية، والتي تخص العقارات أو حقوق عينية ريفية موجودة في بلدية لم يعد فيها مسح الأراضي العام، تفهرس بصفة انتقالية في مجموع بطاقات عقارية مؤقتة تمسك على شكل فردي طبقا لكيفيات تحدد بموجب مرسوم".

<sup>2</sup> المادة 113 من المرسوم 63-76 تنص " خلافا لأحكام المادتين 19-26 من هذا المرسوم والى أن يتم إعداد مسح الأراضي في إقليم كل بلدية فانه تمسك من قبل محافظين عقاريين بالنسبة للعقارات الريفية مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة وكلما تحصل إداعات تفهرس مستخرجات الوثائق التي تم إشهارها حسب ترتيبها في المحفوظات تحت اسم كل مالك وتتضمن مجموعات البطاقات العقارية بطاقات فردية للمالكين طبقا لنموذج يحدد بموجب فرار من وزير المالية".

<sup>3</sup> حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، بدون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 49.

<sup>4</sup> أنور طلبة، الشهر العقاري المفاضلة بين التصرفات، بدون طبعة، دار الكتاب العربية، مصر، 2003، ص 58.

المشروع الجزائري بنظام الشهر العيني.

## المطلب الأول

### الأعمال الملازمة لنظام الشهر العيني

نتناول في هذا المطلب عملية المسح باعتبارها أساس مادي للشهر العيني (الفرع الأول). وتأسيس السجل العقاري ومسك مجموعة البطاقات العقارية وإعداد الدفتر العقاري باعتبارهما أساس قانوني لعملية الشهر (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: الأعمال المادية الملازمة للنظام الشهر العيني:

يتم من خلال هذا الفرع التطرق إلى عملية المسح من حيث التعريف والهيئة المكلفة بالمسح والأهداف والإجراءات والى السجل العقاري والدفتر العقاري.

**أولاً: المسح العقاري:** تعتبر عملية المسح العقاري من أهم العمليات المادية التي يترتب عليها آثار قانونية هامة وقد نظمها المشروع الجزائري من خلال الأمر 74-75 والمرسومان التنفيذيان له (المرسوم 62-76 و 63-76)<sup>1</sup> حيث أنه وفقاً للمرسوم 63-76 تم تحديد النطاق الطبيعي للعقارات ونوع العقار ومكانه، حدوده ومساحته وهوية مالكيه والأعباء التي يكون العقار مثقلاً بها، ويشمل مسح الأملاك الوطنية بما فيها الأملاك الوطنية الخاصة والعامة.

**1- تعريف عملية المسح:** لم يعط المشروع الجزائري كبقية التشريعات تعريفاً واضحاً ودقيقاً لعملية المسح واكتفى بتوضيح الغاية والهدف من وراء عملية المسح، وعليه فقد تكفل الفقه بإعطاء تعريفات مختلفة لهذه العملية.

ويمكن تعريف عملية المسح على أنها "عملية تقنية وفنية وقانونية وثابتة تقوم بها جهة رسمية بهدف وضع نظام عقاري عصري له ركيزة مادية، هي بنك العقار<sup>2</sup>، كما يمكن تعريفها بأنها" تحديد مواقع العقارات وأوصافها وتعيين الحقوق المترتبة عليها، وتعيين

<sup>1</sup> خالد رمول، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، بدون طبعة، قصر الكتاب، الجزائر 2001 ص 25.

<sup>2</sup> سماح ورقي، المسح العقاري و إشكالاته في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة تبسة، 2006 ص 12.

الأشخاص المترتب عليهم هذه الحقوق وإجراء تسجيلها أول مرة في وثائق السجل العيني"<sup>1</sup>، إن الأمر 74-75 المذكور أعلاه لم يعطى كما أسلفنا الذكر تعريفا لعملية مسح الأراضي، وإنما اكتفى بتوضيح الهدف من العملية، وذلك في نص المادة 02 منه بقوله: "إن مسح الأراضي يحدد ويعرف النطاق الطبيعي للعقارات ويكون أساسا ماديا للسجل العقاري"، حيث أن المشرع قد ركز على أهداف عملية المسح كونها عملية يراد من خلالها فرز سائر الملكيات الواردة على العقار بغرض تأسيس السجل العقاري.<sup>2</sup>

ويقصد بموضوع عملية المسح مشتملات عملية المسح ونطاقها أي ما هي العقارات التي تخضع لإجراء عملية المسح، هل تكون موضوع عملية المسح العقارات بجميع أنواعها؟ وحسب نص المادة 15 من المرسوم 62-76 فإن مسح الأراضي المقسم إلى أقسام وإلى أماكن معلومة يقسم بدوره إلى أجزاء للملكية وإلى قطع الأرض<sup>3</sup>، فالقسم المساحي هو جزء من الإقليم البلدي المحدد بطريقة ما والمكان المعلوم يطابق تجمعا من الملكية داخل نفس القسم أما جزء الملكية فيتكون من مجموع الأملاك المتجاورة (قطع الأراضي) ويملكه عادة مالك واحد أو يعود إلى شيوخ واحد في مكان واحد معلوم، ويكون وحدة عقارية مستقلة تبعا للترتيب المعطى للملكية، أما قطعة الأرض هي قسم من جزء الملكية لقطعة واحدة ويمثل طبيعة واحدة لشغل أو تخصيص الأرض.

ويطرح التساؤل هل تدخل الأملاك الوطنية ضمن عملية المسح العقاري؟<sup>4</sup> الملكية العقارية حسب نص المادة 23 من قانون 25-90 المتعلق بالتوجيه العقاري تصنف إلى أملاك وطنية، أملاك الخواص، الأملاك وقفية.

وتتكون الأملاك الوطنية من أملاك وطنية عمومية وأملاك وطنية خاصة حسب نص المادة 02 من القانون 30-90 المتعلق بالأملاك الوطنية، خضع المشرع هذه الأملاك إلى عملية الجرد المنصوص عليه في المادة 08 من قانون 30-90 ويعني الجرد العام للأملاك

<sup>1</sup> حسن طوايبي، نظام الشهر العقاري الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر 2002 ص 24.

<sup>2</sup> عمار بوضياف، المسح العقاري وإشكالاته القانونية، مجلة العلوم الاجتماعية الإنسانية، جامعة تبسة، العدد التحريبي ص 41.

<sup>3</sup> عمار بوضياف، نفس المرجع، ص 47.

<sup>4</sup> حسن طوايبي، المرجع السابق، ص 25.

الوطنية التسجيل الوصفي والتقييمي لجميع الأملاك الخاصة والتابعة للدولة والولاية والبلدية والتي تحوزها مختلف المنشآت طبقا للمادة 02 من المرسوم 91-455 المؤرخ في 1991/12/13 المتعلق بجرد الأملاك الوطنية<sup>1</sup>.

**2- أهداف عملية المسح:** لاشك أن عملية المسح العام للأراضي وفي إقليم شاسع كالجزائر يستلزم وجود وسائل قانونية ومالية ومادية وبشرية لتحقيق جملة من الأهداف أهمها:

إن القصد من وراء عملية المسح هو إعداد بنك عقاري بموجبه تتمكن السلطة العامة من معرفة الملكيات العقارية سواء من حيث نوعها (خاصة، عامة) أو من حيث مساحتها، وكذا تحديد هوية المالك<sup>2</sup>.

**تنظيم الوعاء العقاري والمعاملات العقارية:** إن إجراء عملية المسح بما يتبعها من ضبط دقيق للمساحات ورسم لحدود ملكية القطع المختلفة سينجم عنها إعداد بنك عقاري يمكننا من إعداد السجل العقاري العام وهذا ما أشارت إليه المادة 02 من الأمر 74-75 وقد تم إعداد هذا البنك بناء على معاينة ميدانية أشرف عليها أعوان عموميون يتبعون إدارة المسح وبعد الإطلاع على الوثائق المعترف بها قانونا والمسلمة إليه<sup>3</sup> وعلى ذلك فإن عملية المسح تساهم في تنظيم الوعاء العقاري في شكل قطع عقارية وأقسام ومواقع مع تحديد طبيعة الملك وهوية المالك والمساحة المملوكة، ويتم إفراغ هذا التنظيم بعد انتهاء عملية المسح في سجلات ووثائق رسمية.

وإذا كان السجل العقاري هو أساس نظام الشهر العقاري فإن هذا السجل لا يمكن تأسيسه وإحداثه دون عملية المسح العقاري التي ستتوج بجملة من الوثائق المخطوطة والبيانية وجداول الأقسام وجداول الحساب وسجل المسح.

ومن هنا فإن عملية المسح تعد مرحلة تمهيدية وحاسمة تباشرها الوكالة الوطنية للمسح بالتنسيق مع المحافظة العقارية التي تتولى تسليم الدفتر العقاري بناء على الوثائق المسلمة

<sup>1</sup> سماح ورتي، المرجع السابق، ص 11.

<sup>2</sup> شامة سمعين، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، بدون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 144.

<sup>3</sup> حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، بدون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 15.

إليها من إدارة المسح.<sup>1</sup>

**حماية المالك:** سبق البيان والتأكيد أن عملية المسح العام للأرض الغرض منها هو التعرف على الوضعية القانونية للعقار وهذا يفرض معرفة المالك وسند ملكيته والمساحة المملوكة، فإذا ثبت أعوان المسح الملكية في وثائقهم الرسمية بناء على سندات ذات حجية قانونية سلمت إليهم من قبل المعنيين فان المستفيد الأول من هذا الإجراء هو المالك نفسه. حيث يسلم له دفتر عقاري الذي أضيف عليه المشرع الجزائري حجية في المادة 33 من المرسوم 73-32 المؤرخ في 07/01/1973 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة.<sup>2</sup>

**3- الهيئة المكلفة بعملية المسح:** أسند المشرع الجزائري عملية المسح العام للأراضي لمؤسسة إدارية مستقلة تسمى بالوكالات الوطنية لمسح الأراضي بموجب المرسوم التنفيذي 89-234 المؤرخ في 19/12/1989.<sup>3</sup> وهي مؤسسة ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي تحت وصاية وزارة المالية. وهي مكلفة بانجاز العملية التقنية الرامية إلى إعداد مسح الأراضي العام في جميع أنحاء التراب الوطني.<sup>4</sup>

وتتلخص مهامها حسب المادة 05 من المرسوم 89-234 المعدل بالمرسوم التنفيذي 92-63 مؤرخ في 12/02/1992 كالاتي:

- تنفيذ أعمال التحقيق العقاري الخاصة برسم الحدود و الطبوغرافيا
- ترقيم العقارات الممسوحة في السجل العقاري
- تحضير العقود والملفات المتعلقة بأشغال لجان مسح الأراضي ورسم الحدود المنصوص عليها في إطار التنظيم الذي يخضع لإجراء إعداد مسح الأراضي العام و تتولى الكتابة لها.
- القيام بتحرير مخططات مسح الأراضي العام والوثائق الملحة بها و ضبطها

<sup>1</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق ص 45.

<sup>2</sup> سماح ورتي، المرجع السابق، ص 17.

<sup>3</sup> المرسوم 89-234 المؤرخ في 19-12-1989 المتضمن إنشاء وكالة وطنية لمسح الأراضي، الجريدة الرسمية العدد 54 المؤرخة في 20-12-1989.

<sup>4</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق ص 47.

باستمرار

— إنشاء البطاقات العقارية التي تسمح بتكوين السجل العقاري.<sup>1</sup>

#### 4. إجراءات المسح:

**4-1. صدور قرار الإعلان عن بدء عملية المسح:** يتم افتتاح عمليات المسح العقاري في كل بلدية، بناء على قرار يصدره الوالي المختص إقليمياً وينشر في الجريدة الرسمية وكذلك الجرائد اليومية الوطنية ويبلغ لرئيس الدائرة المعنية ورئيس المجلس الشعبي البلدي ويتم نشره قبل شهر على الأقل من بدء عملية المسح في اللوحات الإشهارية المخصصة للجمهور ليطلعوا به، كما ينشر في مدونة القرارات الإدارية للولاية.<sup>2</sup> ومن الطبيعي القول أن والي الولاية حتى يصدر قرار الإعلان عن مدى عملية للمسح العام على البلدية وجب أن يسبقه اقتراح المدير الولائي للمسح<sup>3</sup> وينبغي تحسيس المواطنين بأهمية عملية المسح العام للأراضي بشتى السبل كالإذاعات المحلية مثلاً، ونشر الملصقات في الشوارع العامة والأسواق وذلك في أجل 15 يوماً قبل افتتاح عملية المسح.<sup>4</sup>

#### 2.4. إنشاء لجنة المسح:

أوجبت المادة 07 من المرسوم 62-76 المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي 92-134 المؤرخ في 1992/04/07 إنشاء لجنة مسح على مستوى البلدية بمجرد الإعلان عن عملية المسح.

1/- **تشكيل اللجنة:** أسند المشرع الجزائري مهمة وضع حدود البلديات والملكيات داخل كل بلدية إلى لجنة تسمى لجنة المسح و تتكون هذه اللجنة من:

- قاضي المحكمة التي توجد البلدية ضمن دائرة اختصاصها رئيسياً يعينه رئيس المجلس القضائي.

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله أو نائبه.

<sup>1</sup> محمد بوركي، الإشهار العقاري، مجلة الوثائق، العدد 03 لسنة 2001 ص 28.

<sup>2</sup> المادة 02 من المرسوم 62-76 .

<sup>3</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 47.

<sup>4</sup> انظر المادة 03 من المرسوم 62-76 .



- ممثل إدارة أملاك الدولة
  - ممثل المصالح المحلية لإدارة الضرائب المباشرة
  - ممثل لوزارة الدفاع الوطني
  - ممثل مصلحة التعمير
  - المحافظ العقاري المختص إقليمياً أو ممثله
  - مهندس خبير عقاري تعينه الهيئة المخولة في المنطقة المهنية
  - موثق تعينه الهيئة المخولة في المنطقة المهنية
  - المدير الولائي للمسح<sup>1</sup>
- وفيما يخص المسح في المناطق الحضرية يتم اجتماع لجنة المسح بممثل عن المصالح المحلية الفلاحية، وممثل عن المصالح المحلية للري.
- وتجتمع اللجنة بدعوة من رئيسها وتتخذ قراراتها بأغلبية الأصوات وفي حالة التعادل يرجح صوت الرئيس.<sup>2</sup>

**ب- مهام اللجنة:** تقوم لجنة المسح بمجموعة من المهام تتمثل في:

- جمع الوثائق والبيانات من أجل تسهيل إعداد الوثائق المساحية.
- التثبيت عند الاقتضاء من اتفاق المعنيين حول حدود عقاراتهم وفي حالة عدم وجود اتفاق محاولة التوفيق بينهم إذا أمكن ذلك.<sup>3</sup>
- البث بالاستناد إلى جميع الوثائق العقارية ولاسيما السندات وشهادات الملكية المسلمة على إثر عمليات معاينة صحة الملكية المتممة في نطاق الثورة الزراعية في جميع المنازعات التي لم يمكن تسويتها بالتراضي.<sup>4</sup> تتخذ اللجنة قراراتها بالأغلبية ويجب أن يكون ثلث أعضائها على الأقل حاضرين ويرجح صوت الرئيس في حالة تساوي الأصوات وتنفذ

<sup>1</sup> مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر، 2003، ص 108-109.

<sup>2</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 49.

<sup>3</sup> مجيد خلفوني، نفس المرجع، ص 110.

<sup>4</sup> انظر المادة 09 من المرسوم 62-76.

قرارات اللجنة بموجب مقرر من الوالي.<sup>1</sup>

- جمع الوثائق لتحديد محيط إقليم البلدية قبل البدء في عملية المسح، لا بد من جمع الوثائق اللازمة التي تساعد تحديد إقليم البلدية، ويتعلق الأمر بالوثائق المعتمدة تطبيقاً للقانون رقم 09/84 المؤرخ في 1984/02/04 التضمن التنظيم الإقليمي وكذا مخططات الوحدات الإدارية القديمة، هاتان الوثيقتان تعتبران مهمتين لمعرفة محيط الإقليم البلدي وهناك وثائق أخرى تعد ضرورية لعمليات المسح المتعلقة بالأماكن التابعة التي كانت موضوع نزاع الملكية على مستوى مصالح أملاك الدولة.<sup>2</sup>

وتجتمع اللجنة بحضور جميع أعضائها في جلسة مغلقة لدراسة الشكاوى المقدمة من قبل المواطنين لأن القانون خول للمعنيين تقديم شكاويهم في أجل شهر بعد إيداع مخطط مسح الأراضي والوثائق المرفقة على مستوى مقر البلدية عند الانتهاء من الأشغال التقنية.

وهنا يجب على اللجنة أن تعمل على إيجاد حلول ودية للخلافات المعروضة عليها<sup>3</sup> وفي حالة عدم توصل اللجنة إلى حل النزاع ودياً فعليها إعلام المعنيين بأن له مهلة ثلاثة أشهر من أجل التوصل إلى الاتفاق فيما يخص حدودهم وإلا بإمكانهم رفع الأمر إلى القضاء مع احترام الاختصاص الإقليمي وخلال هذه المرحلة تحدد معالم العقار المتنازع حوله مؤقتاً إلى حين انقضاء المدة أو الفصل في النزاع لتصبح نهائية.<sup>4</sup>

#### الفرع الثاني: الأعمال القانونية الملازمة لنظام الشهر العيني:

**أولاً: السجل العقاري:** حتى يظل السجل العقاري المرآة العاكسة للوضعية القانونية للعقارات ولكي يتم مسك وتأسيس سجل عقاري منظم ومحكم، يكرس مبدأ الشرعية، ومبدأ قوة الثبوت المطلقة لكل التسجيلات والبيانات الواردة عليه، أوجب المشرع عدة إجراءات وتدابير ترمي إلى الحفاظ على مصداقية السجل العقاري وذلك في المواد من 61 إلى 84 من المرسوم

<sup>1</sup> أنظر المادة 08 من المرسوم 62-76.

<sup>2</sup> التعليم رقم 16 مؤرخة في 1998/05/24 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي والترقيم العقاري صادرة عن المدير العام للأماكن الوطنية ص 48.

<sup>3</sup> مجيد خلفوني، المرجع السابق ص 110.

<sup>4</sup> حسن طوايبي، المرجع السابق، ص 38.

63/76 المؤرخ في 1976/03/25 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري، حيث ألزم المحافظ العقاري قبل القيام بأي إجراء لعملية الشهر في السجل العقاري، إتخاذ مجموعة من الإجراءات وفق ضوابط وشروط قانونية معينة خاصة ما يتعلق منها بفحص شكل العقود والوثائق المعدة للإشهار مراقبة كل الشروط المتعلقة بهوية الأطراف وتعين العقارات.<sup>1</sup>

ونظرا لأن وضعية العقارات تتصف بعدم الإستقرار نتيجة للتغيرات التي قد تطرأ عليها وحتى لا يفقد السجل العقاري ميزته كونه يعكس الوضعية القانونية والحالية للعقارات، وجب على المحافظ العقاري مسك وضبط السجل العقاري باستمرار، وضمان موافقة مجموعة البطاقات العقارية المكونة للسجل العقاري ووثائق مسح الأراضي وذلك من خلال التنسيق والإتصال الدائم والمستمر بين المحافظة العقارية ومصلحة مسح الأراضي.<sup>2</sup>

- تنص المادة 03 من الأمر 74/75 على ما يلي «يعد السجل العقاري الوضعية القانونية للعقارات ويبين تداول الحقوق العينية» أي لا بد من تدوين كل الحقوق العينية المتعلقة بالعقار محل الشهر إنطلاقا من وثائق مسح الأراضي العام في المناطق التي تمت فيها عملية المسح.

- فمسك السجل العقاري من طرف المحافظ العقاري يعكس تطبيق مبدأ القوة الثبوتية المطلقة للمعلومات والبيانات المسجلة بهذا السجل، كما يدعم الإئتمان العقاري مما يؤدي إلى إستقرار الملكية العقارية لأنه يجب على المحافظ العقاري قبل شهر أي محرر أن يراقب بدقة هوية الأطراف وكذا صحة الأوراق المقدمة،<sup>3</sup> وهذا ما نصت عليه المادة 22 من الأمر 74/75 بنصها «يحقق المحافظ العقاري في هوية وأهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار».

وهنا لا يكتفي المحافظ بالمراقبة السطحية والخفيفة للوثائق المقدمة له، بل يجب أن

<sup>1</sup> رشيد محمودي، نظام الشهر العيني في القانون الجزائري، مذكرة نيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة البليدة، 2001، ص 81.

<sup>2</sup> جمال بوشنافة، إختلال أنظمة الشهر العقاري وموضع نظام الشهر العقاري الجزائري منها، مجلة العلوم القانونية والإقتصادية، العدد الأول، سنة 2007، ص 124.

<sup>3</sup> معوض عبد التواب، الشهر العقاري والتوثيق علما وعملا، بدون طبعة، منشأة المعارف، مصر، 1986، ص 88.

يتعمق فيها ليتأكد من صحة المعلومات المقدمة له، وهذا ما يفرق نظام الشهر العقاري ونظام الشهر الشخصي.<sup>1</sup>

**ثانياً: مسك مجموع بطاقات عقارية عينية:** أعطى المشرع الجزائري للمحافظ العقاري حسب أحكام المادة 30 من المرسوم التنفيذي 63/76 دوراً جوهرياً ورئيسياً في عملية شهر وتسجيل مختلف التصرفات التي ترد على العقار وهو مكلف بإعداد ومسك مجموعة البطاقات العقارية، ويعمل على تحرير البيانات على تلك السجلات العقارية الخاصة بالحقوق العينية العقارية.

ووفقاً لهذا النظام تخصص بطاقة عقارية متعلقة بكل عقار يسجل فيها اسم المستفيد وقت إجراء الشهر، اسم أول متصرف إليه بعد إجراء الشهر الثاني، وكل البيانات القانونية والطبيعية المتعلقة بالعقار.<sup>2</sup>

وتعتبر البطاقة العقارية إحدى ركائز نظام الشهر العقاري وهذا ما تفهمه من خلال نص المادة 33 من المرسوم 32/73 المتعلق بإثبات الملكية العقارية الخاصة «إن الدفاتر العقارية الموضوعة على أساس مجموعة البطاقات العقارية البلدية ومسح أراضي المحدث ستشكل حسب الكيفيات التي ستحدد في نصوص لاحقة المنطلق الجديد والوحيد لإقامة البيئة في شأن الملكية العقارية».

والمادة 19 من الأمر 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري،<sup>3</sup> والمادة 15 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري التي تنص: «كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير لا من تاريخ إقرارهما في مجموعة البطاقات العقارية...».

حيث تحدث على مستوى إقليم كل بلدية ممسوحة بطاقات عقارية خاصة بكل قطعة

<sup>1</sup> مصدر الحق العيني في نظام الشهر الشخصي هو التصرف وليس الإشهار، إذ ينشأ الحق بمقتضى تطابق الإيجاب بالقبول على إعتبار أن وظيفة الشهر العقاري ووظيفة إعلام للغير حتى يكون حجة عليهم لا غير.

<sup>2</sup> حسن طوابيية، المرجع السابق، ص 64.

<sup>3</sup> تنص المادة 19 «إن مجموعة البطاقات العقارية التي حدد مسكها بموجب المادة 13 من الأمر 74/75 المؤرخ في 08 ذو القعدة 1395 الموافق 1975/11/12 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري يتمثل كما هو ناتج من الوثائق المنشورة، الناطق الطبيعي، وكذلك الوضعية القانونية الحالية للعقارات...».

أرضية موجودة في الخريطة المساحية، إعتبارها المرآة العاكسة للوضعية القانونية للعقار المعني ولتأسيس هذه البطاقة لدى المحافظة العقارية يجب إيداع جدول محررا على نسختين مرفق بجميع العقود والسندات المثبتة للملكية العقارية أو الحقوق العينية الأخرى المقدمة للشهر، على أن تتضمن المعلومات التالية:

- وصف العقارات بالإستناد إلى مخطط مسح الأراضي.
- الأعباء المثقلة بها هذه العقارات.
- هوية وأهلية أصحاب الحقوق.<sup>1</sup>

فحسب المادة 15 من الأمر 74/75 فإنه يجب مسك مجموعة البطاقات العقارية عند كل تعديل للوضعية القانونية لعقارها ويقصد المشرع بالتسجيل في مجموعة البطاقات العقارية إجراء شهر محرر الرسمي بالمحافظة العقارية حتى يكتسب الشخص الحق العيني العقاري، لأن الشهر العقاري مصدر الحق العيني،<sup>2</sup> والبطاقة العقارية يجب أن تشمل على نوعين أساسيين من البيانات:

**النوع الأول: الحالة الوصفية للعقار:** وهي البيانات الخاصة بالحالة الطبيعية للعقار كموقعه وحدوده كما يشمل أيضا بيان أسماء المالكين المجاورين والإنشاءات المقامة عليه وهو ما تنص عليه المادة 24 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

**النوع الثاني: الحالة القانونية للعقار:** عبر الجداول التي تتضمنها البطاقة العقارية يجب أن تتضمن الحقوق العينية والحقوق العينية التبعية الواردة على العقار ابتداءً بحق الملكية كما يتم أيضا قيد الإيجارات الطويلة والتعديلات الواردة على الحقوق العينية التبعية كحق الرهن والإمتياز، كما يتم قيد جميع التصرفات والوقائع القانونية.<sup>3</sup>

كما يتم تعيين المالك سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، ويدخل في مفهوم التعيين بالنسبة للشخص الطبيعي تحديد إسمه وإسم أبيه، وجدده، ولقبه وجنسيته وجميع

<sup>1</sup> مجيد خلفوني، المحافظة العقارية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 27.

<sup>2</sup> أنور طلبة، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات، دار الكتاب العربية، مصر، 2003، ص 220.

<sup>3</sup> حسن طوايبيبة، المرجع السابق، ص 68.

العناصر التي تسمح بتحديد الأهلية المدنية وإذا كان الشخص معنويا فيجب بيان غرضه الإجتماعي، إسمه وجنسيته أو موطنه وقد أشار المشرف إلى وجوب ذكر هذه البيانات بالتفصيل.<sup>1</sup>

ويعرف المشرع الجزائري نوعين من البطاقات: البطاقات الريفية والبطاقات الحضرية حيث تنص المادة 20 من المرسوم 63/76 « إن بطاقات العقارات تتضمن بالنسبة لكل بلدية تابعة لإختصاص المحافظة العقارية: بطاقات قطع الأراضي، بطاقات العقارات الحضرية»، ونصت المادة 21 من نفس المرسوم على المعيار الذي تم على أساسه تمييز العقار الريفي والعقار الحضري حيث إتخذت المعيار السكاني كأساس حيث تعتبر عقارات حضرية جميع العقارات المبنية أو غير المبنية، الموجودة على الطرقات المرقمة بصفة نظامية للجهات السكنية التابعة للبلديات التي يزيد سكانها عن 2000 نسمة.<sup>2</sup>

وبالإضافة إلى التقسيم السابق يعرف المشرع تقسيما آخر وهو تقسيم البطاقات الحضرية إلى بطاقات عامة وخاصة حسب المادة 28 من المرسوم 63/76.

1- **البطاقة العامة للعقار:** تنشأ هذه البطاقة بمناسبة العقار المستعمل إستعمالا جماعيا سواءا يشمل أو لا يشمل أجزاء مشتركة يؤشر على هذه البطاقة عند إقتضاء التجزئة أو التقسيم للعقار.

2- **البطاقة الخاصة للملكية المشتركة:** وتحدث هذه البطاقة عند تجزئة أو قسمة العقار ذي الملكية المشتركة فتكون لكل جزء منه بطاقة خاصة به تحوي جميع بياناته ويؤشر على البطاقة العامة والخاصة، بعبارة تكون مرجعا فيما بينهما.<sup>3</sup>

كما أشارت المادة 29 من المرسوم 63/76 إلى البيانات التي يجب التأشير بها في جداول البطاقة العامة وأوردت المادة 30 من المرسوم نفسه البيانات الواجبة القيد في البطاقة الخاصة والعامة وأشارت المواد 26 و32 إلى ترتيب البطاقات الريفية والحضرية حيث

<sup>1</sup> محمد بوركي، التوثيق والإشهار العقاري، مجلة الموثق، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد 06، سنة 1999، ص22.

<sup>2</sup> مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 125.

<sup>3</sup> أمين بركات سعود، آثار القيد في التسجيلات العينية، المجلة القضائية، العدد 02، 1995، ص 54.

نصت المادة 26 على ما يلي: « ترتب بطاقات الملكية الخاصة بقطع الأرض في كل محافظة عقارية ضمن مجموعة متميزة حسب كل بلدية وبالنسبة لكل بلدية حسب الترتيب الأبجدي للأقسام وبالنسبة للأقسام حسب الترتيب التصاعدي لأرقام مخطط مسح الأراضي » وحسب نص المادة فإن ترتيب البطاقات في كل محافظة عقارية يكون بتجميع البطاقات أولاً حسب البلدية ثم يتم التجميع على أساس الترتيب الأبجدي لأسماء الأقسام وفي داخل كل قسم حسب الترتيب الرقمي التصاعدي لمخطط مسح الأراضي.<sup>1</sup>

أما ترتيب البطاقات الحضرية، بنوعها العامة والخاصة فقد نصت عليها المادة 32 من المرسوم السالف الذكر حيث تنص، « ترتب البطاقات العامة للعقارات في كل محافظة عقارية ضمن مجموعة متميزة حسب كل بلدية وبالنسبة لكل بلدية حسب الشوارع والأرقام وعند الإقتضاء في البلديات التي يوجد بها مسح الأراضي حسب القسم ورقم مخطط مسح الأراضي وترتب البطاقات الخاصة تبعاً للبطاقة العامة المطابقة وحسب الترتيب العددي للقطع»، وحسب نص المادة فإن البطاقات العامة يتم ترتيبها حسب كل مجموعة متخذين البلدية أولاً كأساس للتجميع ثم الشوارع والأرقام وفي حالات وجود المسح العقاري حسب القسم ورقم مخطط مسح الأراضي.<sup>2</sup>

أما البطاقات الخاصة فإنها تجمع على أساس البطاقات العامة المطابقة ثم ترتب على أساس الترتيب العددي للقطع، أما العقارات التي لم تشملها بعد عمليات المسح العقاري، توضع لها بطاقات عقارية مؤقتة تفهرس على الشكل الفردي، ويستعاض عنها بمجرد القيام بالمسح العقاري وهو ما نصت عليه المادة 113 والمادة 115 من المرسوم 63/76.

ويلاحظ أن التغييرات الطارئة على الحدود في الوحدة العقارية يؤدي إلى إعداد بطاقة جديدة مطابقة للوحدات الجديدة بعد ترقيمها ويؤشر على البطاقة القديمة والجديدة بعبارة تكون كمرجع فيما بينها وهذا حسب نص المادة 25 من المرسوم 63/76 السالف الذكر.<sup>3</sup>

**ثالثاً: إعداد الدفتر العقاري:** لقد نص الأمر 74/75 والمراسيم التنفيذية له على وجوب

<sup>1</sup> زروقي ليلي وحمدى باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 50.

<sup>2</sup> عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، الطبعة السادسة، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 159.

<sup>3</sup> زروقي ليلي وحمدى باشا عمر، نفس المرجع، ص 52.

تسليم لأصحاب العقارات الموجودة في المناطق الممسوحة دفاتر عقارية تكون مطابقة للنموذج المحدد له وتستمد المعلومات المدونة في هذا الدفتر من البطاقات العقارية وفقا لما نصت عليه المادة 19 من الأمر 74/75 التي تنص « تسجل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الإشهار في السجل العقاري وفي الدفتر العقاري الذي يشكل سند ملكيته ».

فالدفتر العقاري يعتبر بطاقة تعريف العقار وحالته المادية الفعلية، إذ يرسم كل حياته القانونية مما يسهل التعامل فيه<sup>1</sup> وبالتالي يصبح من الضروري تقديمه عند كل عملية إيداع تحت طائلة رفض إجراء الإشهار وفقا للمادة 50 من المرسوم 63/76.

ويعتبر الدفتر العقاري سندا مساعدا يستقبل إنطلاقا من الإجراء الأولى جميع التأشيرات الخاصة بالإجراءات التي تتعلق بالعقود الإدارية والإتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو إنقضاء حق عيني ومن ثم يشكل الدفتر العقاري موازاة مع البطاقات العقارية وثائق كاملة<sup>2</sup> حقيقة تعطي في كل وقت الوضعية القانونية للوحدة العقارية التي تحملها حسب ما نصت عليه المادة 19 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 السالفة الذكر.<sup>3</sup>

ونتساءل عن شكل الدفتر العقاري وكيف يتم إعداده وكيف يسلم فكل هذه العناصر سوف يتم الإجابة عليها كالتالي:

1- مبادئ إستعمال الدفتر العقاري: بالرجوع إلى نص المادة 45 فقرة 01 من المرسوم 63/76 نجد أن المشرع الجزائري قد ترك للوزير المكلف بالمالية مبادرة تحديد نموذج الدفتر العقاري كما ترك للوزير المكلف بالمالية أيضا مبادرة تحديد شكل الدفتر العقاري الذي يشمل على إطار علوي وستة جداول.

<sup>1</sup> عمر صدقي، شهر التصرفات في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 1984، ص 72.

<sup>2</sup> جمال عبد الناصر مانع، الاختصاص القضائي في إلغاء الدفاتر العقارية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإجتماعية والإنسانية، عناية، العدد 02، 2002، ص 14.

<sup>3</sup> تنص المادة 19 « تسجيل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الإشهار في السجل العقاري، في الدفتر الذي

يشكل سند ملكية».



1. الإطار العلوي: مهياً بطريقة مبسطة جميع العناصر التي تفيد تعيين العقار وعلى الخصوص بلدية موقع العقار، المكان المعلوم أو الشارع ورقمه ومساحته ورقم مجموعة الملكية ورقم القطعة عند الإقتضاء.<sup>1</sup>
  2. الجدول الأول: يعتبر الجدول الأول مكملًا لبيانات التي يتضمنها الإطار العلوي، بحيث يستقبل طبيعة العقار ومشمولاته (أرض رعوية، أو فلاحية، سكني أو تجاري) كل هذه المعلومات تنقل في جدول بمجرد الإطلاع على الوثيقة المودعة بمناسبة إحداث بطاقة العقار المطابقة.
  3. الجدول الثاني: يحمل هذا الجدول عنوان "الملكية" وهو مهياً لأجل إستقبال نفس الإجراءات المتعلقة بالملكية التي يستقبلها الجدول الثاني من بطاقة قطع الأراضي.
  4. الجدول الثالث: هذا الجدول مهياً ليستقبل نفس الإجراءات المتعلقة بحقوق الإشتراك بالفاصل وممارسة الارتفاقات الإيجابية والسلبية المنقولة في الجدول الثالث من بطاقة قطع الأراضي بمناسبة إحداث هذه الأخيرة أو التأشير عليها.<sup>2</sup>
  5. الجدول الرابع: هو مهياً ليستقبل نفس الإجراءات التي تنقل في الجدول الرابع في بطاقة قطع الأراضي.
  6. الجدول الخامس: مهياً خصيصاً لإستقبال نفس التأشيرات التي تنقل في الجدول الخامس في بطاقة قطع الأراضي سواء بمناسبة إحداث هذه الأخيرة أو بمناسبة التأشير عليها.
  7. الجدول السادس: مهياً خصيصاً لاستقبال البيانات المتعلقة بتسليم الدفتر العقاري وبضبطه ومطابقته مع وجوب ذكر تاريخ الإجراء والنص القانوني المناسب.
- 2- إعداد وتسليم الدفتر العقاري:

يترتب على الترقيم النهائي في السجل العقاري إعداد وتسليم دفتر عقاري إلى المالك بعد النسخ فيه جميع البيانات الموجودة في مجموع البطاقات العقارية مما يعني أنه إبتداءً من الإشهار المعطى فالإجراء الأولي وإحداث بطاقة عقارية يوافقها إعداد وتسليم هذا الدفتر

<sup>1</sup> محمد بوركي، الإشهار العقاري، مجلة الموثق، العدد 03، سنة 2001، ص 28.

<sup>2</sup> مجيد خلفوني، الدفتر العقاري، مجلة الموثق، العدد 08، الغرفة الوطنية للموثقين، 2002، ص 25.

للمالك طبقاً للمادة 46 من مرسوم 63/76<sup>1</sup> فالمالك الحائز على دفتر عقاري يمكنه أن يقوم بأعمال حفظ أو إدارة أو تصرف في الوحدة العقارية أو في جزء أو عدة أجزاء منها، أو قد يتوفى وبالتالي ترجع حقوقه للورثة أو الموصى بهم.<sup>2</sup>

وسواء كنا أمام أعمال مادية أو تصرفات قانونية فإنها تأثر إما في مبدأ وحدانية الدفتر العقاري وإما في حيازته المادية وأخيراً في تداوله بين الملاك المتعاقدين على هذه الملكية فتعالج وحدانية الدفتر العقاري عن طريق إما إتلافه المادي أو بضبطه باستمرار.<sup>3</sup>

## 2-1- إتلاف الدفتر العقاري:

تجد عملية إتلاف أي دفتر عقاري مسلم تبريرها في التغييرات الحاصلة للوحدة العقارية واللاحقة على إحداث بطاقة عقار مطابقة بمناسبة تقديم إجراء إشهار أية وثيقة تعين تغيير في حدود الملكية.

وكل وثيقة يرمي موضوعها إلى صهر الوحدة العقارية الأم وتأسيس وحدات جديدة ومن ثم فكل إجراء نتج عنه إحداث بطاقة قطع أو بطاقة عامة لعقار، أو بطاقة خصوصية لملكية مشتركة، تلزم إتلاف الدفتر القديم وإحداث دفتر جديد، فتوضع بعدها تأشيرة المحافظ العقاري في خانة الملاحظات للبطاقة العقارية المناسبة تفيد إتلاف الدفتر العقاري القديم تطبيقاً للمادة 49 من مرسوم 63/76 التي تنص «عندما يعد المحافظ العقاري دفترًا جديدًا فإنه يعمل على إتلاف الدفتر القديم ويشير إلى هذا الإتلاف على البطاقة المطابقة».

والإتلاف المنصوص عليه في هذه المادة لا يعني الإتلاف المادي بل يستحسن الإحتفاظ بالدفتر القديم ضمن أرشيف المحافظة، فتوضع تأشيرة على جميع جداول الدفتر مؤرخة وموقعة، نفس التأشيرة توضح بطريقة بارزة على البطاقة المطابقة التي تبقى مرتبة في مكانها ضمن البطاقات العقارية قصد تفادي إستمرارية ترقيم القطع الأرضية أو

<sup>1</sup> المادة 46 تنص « يسلم الدفتر العقاري إلى المالك الذي حقه قائم بمناسبة إنشاء بطاقة عقارية مطابقة...».

<sup>2</sup> عمر بوحلاسة، تقنيات مراقبة العقود الخاضعة للإشهار، مجلة الموثق، العدد 03، سنة 2001، ص 33.

<sup>3</sup> حسن عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، بدون طبعة، الدار الجامعية، بيروت، بدون سنة النشر، ص

التخصيص.<sup>1</sup>

## 2-2- ضبط الدفتر العقاري:

كل تصرف قانوني يرمي إلى نقل أو تأسيس أو تصريح أو تعديل أو إنقضاء حق عيني لا يستدعي إحداث بطاقة عقارية جديدة، بل يستلزم ضبط الدفتر المودع من قبل حائزه وإعادته بعد ذلك إما إلى الحائز نفسه أو تسليمه إلى المتصرف إليه تطبيقاً لأحكام المادة 02/46 من مرسوم 63/76.

وإلزامية إيداع الدفتر العقاري قصد ضبطه وإعادة تسليمه إلى المالك الأخير يقع عليه استثناءات<sup>2</sup> تتمثل في:

- **الحقوق المشاعة:** إن مبدأ وحدانية الدفتر العقاري المنصوص عليه في المادة 18 من الأمر 74/75 في المادة 46 فقرة 02 من المرسوم 63-76 لا يسمح بتسليم لكل مالك في حالة الشيعاء دفتر عقاري.<sup>3</sup>

إذ أن مبدأ التخصيص الذي يتميز به نظام الشهر العيني يقضي تخصيص بطاقة عقارية واحدة لكل وحدة عقارية مهما كانت طبيعتها القانونية (مشاعة أو مفرزة) وبالتالي ينبغي على المالك في الشيعاء أن يعينوا من بينهم من يحوز الدفتر العقاري، لذلك فإن المادة 47 من مرسوم 63/76 تركت حرية الاختيار للمالك على الشيعاء وذلك عن طريق منحهم إمكانية تعيين في الوثيقة المعدة للإشهار وكيلا من بينهم يكلف بحيازة الدفتر وفي غياب تعيين وكيل أو حالة عدم الإتفاق يبقى الدفتر محتفظ به في المحافظة العقارية قصد ضبطه لإستمراره أو إتلافه ضمن الشروط المعتادة وتوضع تأشيرة في الخانة المخصصة للملاحظات من البطاقة تبين مصير الدفتر (دفتر مسلم مع ذكر إسم الشخص الحائز أو دفتر محتفظ به).<sup>4</sup>

<sup>1</sup> . تموح منى، النظام القانوني للمحافظة العقارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 68.

<sup>2</sup> صداقي عمر، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة ماجستير في القانون، جامعة الجزائر، 1984، ص 35.

<sup>3</sup> رشيد محمودي، المرجع السابق، ص 72.

<sup>4</sup> مسعود رويصات، نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة باتنة، 2009، ص 58.

- نقل الملكية بدون مساعدة المالك أو ضده: القاعدة العامة هي إلزامية تقديم الدفتر العقاري في نفس الوقت مع الوثائق المودعة من أجل الإشهار، أو بموجب إنذار يوجه إلى الحائز يعد تنفيذ الإجراء تحت طائلة رفض الإيداع وعند الإقتضاء رفض الإجراء.<sup>1</sup>

غير أنه خروجاً من هذه القاعدة، فإن المحافظة العقارية تكون ملزمة بعد بقاء الإنذار سلبياً بدون نتيجة وبناء على طلب من المالك الجديد أن يحصل هذا الأخير على دفتر جديد إذا كان الإجراء يتعلق إما بعقد وإما بقرار قضائي صدر بدون مساعدة المالك القديم أو ضده متضمناً نقل الملكية إلى المالك الجديد فتعالج ازدواجية تداول الدفتر بوضع تأشيرة في تاريخها وذلك في الخانة المخصصة للملاحظات في البطاقة العقارية المطابقة.<sup>2</sup>

أما فيما يخص ضياع الدفتر العقاري: فكل مالك ضاع منه الدفتر العقاري أو أُلّف بإمكانه الحصول على نسخة جديدة من هذا الدفتر بناء على طلب مكتوب مؤرخ وموقع من طرفه بعد أن يثبت هويته يشير المحافظ إلى التسليم في البطاقة العقارية المطابقة ضمن الشروط المعتادة.<sup>3</sup>

وهذا ما نصت عليه المادة 52 من المرسوم 63/76 « يستطيع المالك في حالة ضياع الدفتر أو إتلافه وبموجب طلب مكتوب ومسبب وبناء على إثبات هويته أن يحصل على دفتر آخر ويؤشر في البطاقة على الحصول على هذا الدفتر».

## المطلب الثاني

### تجسيد مبادئ نظام الشهر العيني في الجزائر.

بمعرفة إلى أي مدى جسد المشرع الجزائري نظام الشهر العيني وجب معرفة مدى أخذ المشرع بالمبادئ التي يرتكز عليها هذا النظام وذلك بإسقاط هذه المبادئ ومقارنتها بالنصوص القانونية الواردة في الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس

<sup>1</sup> عبد الحميد المنشاوي، إجراءات الشهر العقاري والمحركات الواجبة الشهر، المكتب العربي الحديث، 2004، ص

<sup>2</sup> مجيد خلفوني، الدفتر العقاري، المرجع السابق، ص 29.

<sup>3</sup> حسن طوايبيبة، المرجع السابق، ص 70.

السجل العقاري والمرسومان التنفيذيات له 62/76 المتضمن إعداد المسح العام للأراضي والمرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري وذلك ما سنحاول دراسته كما يلي:

### الفرع الأول: مبدأ التخصيص:

ومفاد هذا المبدأ أن يتخذ العقار أساسا للشهر حيث تخصص لكل وحدة عقارية بطاقة عقارية يقيد فيها جميع التصرفات الواردة على العقار ومن مجموع هذه البطاقات يتكون السجل العيني<sup>1</sup>.

وبالرجوع إلى نص للمادة 23 من المرسوم 62/76 نجدها تنص « تحدث بطاقة قطع أراضي للملكية بالنسبة لكل وحدة عقارية موجودة في مسح الأراضي العام الذي تم إعداده...»

تفهم من خلال هذه المادة أنه تحدث بطاقات عقارية وتخصص كل بطاقة من هذه البطاقات لكل وحدة عقارية ويدون في هذه البطاقة العقارية كل التصرفات الواردة على الوحدة العقارية وبذلك توضح البطاقة العقارية الوضعية القانونية الحقيقية للوحدة العقارية ومجموع هذه البطاقات العقارية يشكل ما يسمى السجل العقاري<sup>2</sup>.

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد أخذ فعلا بمبدأ التخصيص.

### الفرع الثاني: مبدأ الشرعية:

يقضي مبدأ الشرعية أنه يجب على الموظف المكلف بالشهر في السجل العيني التأكد والتحقق من كافة السندات التي يجرى القيد في السجل بموجبها حتى لا يشهر إلا الحقوق المشروعة فعلا<sup>3</sup>.

وبالرجوع إلى المادة 22 من الأمر 74/75 نجدها تنص على ما يلي " يحقق المحافظ العقاري في هوية وأهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات وكذلك في صحة

<sup>1</sup> معوض عبد التواب المرجع السابق ص 40.

<sup>2</sup> صداقي عمر المرجع السابق ص 56.

<sup>3</sup> حسن عبد الباسط جميعي، الشهر العقاري في القانون المصري، دون طبعة، دار التعاون للطباعة، مصر 2004

الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار..."

كما تنص المادة 100 من المرسوم 63/76 على ما يلي: " يرفض الإبداع في حالة عدم تقديم إلى المحافظ ما يلي:

- إما الدفتر العقاري.

- إما مستخرج مسح الأراضي وفي حالة تغيير حدود الملكية وثائق القياس... كما يرفض الإبداع على الخصوص.

- عندما يكون التصديق على هوية الأطراف وعند الاقتضاء على الشرط الشخصي، لم يتم ولم يثبت ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد من 62 إلى 65 والمادتين 102، 103.

- وبصفة عامة عندما تكون أي وثيقة واجب تسليمها إلى المحافظ العقاري لم تقدم له أو لم تعطي الإثبات المطلوب...، وعندما تظهر الصورة الرسمية أو النسخ المودعة قصد الإجراء بأن العقد الذي قدم إلى الإشهار غير صحيح من حيث الشكل..."<sup>1</sup>

نلاحظ من خلال هذه المواد أن المشرع قد منح للمحافظ العقاري حق مراجعة ومراقبة شكل وموضوع التصرف المودع قصد شهره وأوجب عليه في نفس الوقت أن يرفض إيداع العقود والوثائق التي لا تتوفر على الشروط الشكلية والموضوعية المطلوبة قانوناً<sup>2</sup>.

وفي مقابل ذلك أجاز لكل من لحقه ضرر من قرارات أو أخطاء المحافظ العقاري حق الطعن في قراراته أمام القضاء، كما رتب مسؤوليته عن الأخطاء المضرة التي يرتكبها أثناء ممارسة مهامه وهذا ما جسده المادتين 24 و 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر، حيث تنص المادة 24 على ما يلي: " تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليمياً". كما تنص المادة 23 على ما يلي:

" تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغيرة والتي يرتكبها المحافظ أثناء ممارسة مهامه... "

<sup>1</sup> خالد رمول ، المرجع السابق، ص 23.

<sup>2</sup> راجع المواد 102 إلى 105 من المرسوم 63 /76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

ما نستنتج من هذه المادة أنها تضمنت مبدأ هام كان قد أوصى به واضع هذا النظام وهو "تور انس" وهو إحداث صندوق ضمان مهمته تعويض كل من تضرر بسبب الأخطاء التي يرتكبها الموظف المكلف بالشهر، ذلك أنه لا يمكن عند الخطأ أن يسترجع العقار بعد شهره، وإنما يبقى للمتضرر حق المطالبة بالتعويض لما لحقه من ضرر بسبب ضياع ملكيته بالشهر<sup>1</sup>.

ونلاحظ أن هناك تعارض بين نص المادة 23 من الأمر 74/75 التي جاءت تطبيقاً لمبدأ الأثر المطهر للشهر، والمادة 85 من المرسوم 63/76 التي تجيز الطعن في التصرفات المشهورة، ومن أجل ذلك وجب على المشرع إلغاء المادة 85 والإبقاء على المادة 23 وهو الأصل نظراً لأن ذلك يتماشى مع نظام الشهر العيني الذي يحظر الطعن في التصرفات المشهورة بناءً على مبدأ الشرعية الذي بموجبه يتحرى المحافظ العقاري جيداً في التصرف قبل أن يقدم على شهره مما يجعل وقوعه في الأخطاء نادراً، وحتى وإن أخطأ فإنه يمكن للمتضرر أن يطالب بالتعويض وتترتب مسؤولية الدولة عند ذلك.<sup>2</sup>

وهكذا فإن المشرع الجزائري قد أخذ بمبدأ الشرعية الذي يعتبر الأساس القوي الذي يعتمد عليه نظام الشهر العيني.

### الفرع الثالث: مبدأ القيد المطلق.

مفاد هذا المبدأ أن لا تكتسب الملكية ولا سائر الحقوق العينية الأخرى الواردة على العقارات إلا بالقيد سواء كانت حقوقاً عينية أصلية أو تبعية فلا تنشأ ولا تنتقل ولا تزول إلا بالقيد، فلا يحتج بالحقوق العينية العقارية غير المقيدة وتكون الحقوق المقيدة ذات حجية مطلقة في مواجهة الكافة. نستثني من ذلك حالات إنتقال الحقوق العينية العقارية عن طريق الوفاة أين يكون لها الأثر الرجعي وهو إستثناء تقتضيه الضرورة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> جمال بوشناقفة، المرجع السابق، ص 53.

<sup>2</sup> جمال بوشناقفة، اختلاف أنظمة الشهر العقاري وموضع نظام الشهر العقاري الجزائري، المرجع السابق، ص

<sup>3</sup> حسن طوايبيبة، المرجع السابق ص 43.

بالرجوع إلى الأمر 74/75 نجد أن المشرع قد نص على هذا المبدأ في المادة 16 من هذا الأمر والتي جاء فيها ما يلي: " إن العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو إنقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية".

ومعلوم أن هذه المادة تنظم الأثر المترتب على عملية الشهر في مجموعة البطاقات العقارية أو السجل العقاري وإعتبرت الشهر المصدر الأساسي والوحيد لكل الحقوق العينية على أن تبقى كل التصرفات غير المشهرة بدون أثر لا بين أطرافها ولا إتجاه الغير<sup>1</sup>.

إلا أنه رغم ذلك فإن المشرع قد أجاز الطعن في التصرفات المشهرة أمام القضاء وهذا ما يلاحظ من خلال نص المادة 85 من المرسوم 63/76 التي جاء فيها ما يلي:

« إن دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها.....»

كما أنه لم ينص صراحة على حظر التقادم لا في الأمر 74/75 ولا في المرسوم التنفيذي له 62/76 و 63/76 مما يفتح المجال لإمكانية تملك العقارات والحقوق العينية العقارية الأخرى المشهرة وفق نظام الشهر العيني.

وبذلك فإن المشرع لم يجسد مبدأ القيد المطلق وفقا لما تقتضيه نظام الشهر العيني.

#### الفرع الرابع: مبدأ حظر التقادم.

بداية ما دام الشهر هو مصدر كل الحقوق العينية فإن كل الطرق الأخرى لإكتساب هذه الحقوق مستبعدة ومنها التقادم ذلك أن مبدأ الشهر يقضي بأن من ثبت إسمه في السجل العيني كمالك للعقار أو صاحب حق عليه يصبح في مأمن من أن يفاجأ بإدعاء أي مغتصب يزعم أنه تملك العقار بالتقادم<sup>2</sup>.

ونظرا لما لهذا المبدأ من أهمية كبيرة في ضمان واستقرار المعاملات العقارية، فإن

<sup>1</sup> سليمان محمدي، ضرورة تعميم شهر جميع دعاوي متعلقة بالحق العيني العقاري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، ج14، العدد، لسنة 2003، ص79.

<sup>2</sup> معوض عبد التواب المرجع السابق ص 50.



الكثير من التشريعات العربية مثل لبنان ومصر تحرص على النص صراحة على مبدأ حظر التقادم سواء في قوانينها المدنية أو في نصوص الواردة في قوانين الشهر العقاري<sup>1</sup>، إلا أن المشرع الجزائري بالرجوع إلى الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري وكذا المرسوم التنفيذي له 62/76 و 63/76 فإننا لا نجد في أي منهم نص قانوني صريح ينص على عدم إمكانية تملك الحقوق العينية بالتقادم رغم أنه من أهم مبادئ نظام الشهر العيني لذلك لا بد على المشرع أن يواكب التشريعات العربية ويضيف مادة صريحة في الأمر 75/74 تقضي صراحة بحظر التقادم كوسيلة لإكتساب الحقوق العينية العقارية في المناطق التي تطبق فيها نظام الشهر العيني وذلك تماشياً مع قواعد هذا النظام الذي أخذ به، خاصة إذا علمنا أن القانون المدني في مواده 821، 824، 827، 828 يقضي بإمكان اكتساب الملكية والحقوق العينية الأخرى عن طريق التقادم، ونحن نعلم بأنه في حالة عدم وجود نص في قانون خاص ينظم مسألة معينة فإنه يجب الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني<sup>2</sup>.

وهذا بالرغم من أن المشرع نص في المادة 01 من المرسوم 352/83 المؤرخ في 1983/05/21 الذي يسن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الإعتراف بالملكية<sup>3</sup>، على أن تكون المناطق التي يطلب فيها الحائز إعداد عقد شهرة غير ممسوحة والذي تم إلغاؤه بموجب المادة 24 من المرسوم 147/08 المؤرخ في 2008/05/14 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، والذي جاء تطبيقاً للقانون 02/07 المتضمن تأسيس إجراء المعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري حيث أجاز هذا الأخير في المادة 02 منه إمكانية إكتساب الملكية العقارية بالتقادم في المناطق غير الممسوحة، وبمفهوم المخالفة المادتين 01 من المرسوم 352/83 والمادة 02 من قانون 02/07 فإن الأراضي الممسوحة أي التي يطبق فيها نظام الشهر العيني لا يمكن أن تكون محل اكتساب بالتقادم، ولكن رغم ذلك كان من المفروض أن

<sup>1</sup> إدوارد عيد، المرجع السابق ص102.

<sup>2</sup> صلاح الدين دكدك، نقل الملكية العقارية، مجلة الفقه والقانون، العدد 1 لسنة 2012.

<sup>3</sup> المرسوم التنفيذي 352/83 المؤرخ في 1983/05/21 المتضمن إجراءات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة

الجريدة الرسمية عدد 21 مؤرخة 1983/05/24.

ينص المشرع صراحة في الأمر 74/75 والمرسومان التنفيذيان له 62/76 و 62 و 63/76 على عدم إمكانية اكتساب الملكية بالتقادم في ظل نظام الشهر العيني، وذلك لتجنب الغموض وتسهيلاً لمهمة القضاء في مثل هذه المسائل<sup>1</sup>.

لعل هذا ما يجعلنا أمام إمكانية القول بأنه في الفترة الممتدة من تاريخ صدور الأمر 74/75 والمرسومان التنفيذيان له إلى غاية صدور المرسوم 352/83 المذكور أعلاه وحتى بعد صدور هذا الأخير، كان بالإمكان اكتساب الملكية العقارية والحقوق العينية الأخرى بالتقادم وذلك حتى بالنسبة لتلك التي طبق بشأنها الأمر 74/75 وذلك لخلوه من نص صريح يمنع ذلك وفي هذا السياق أصدرت الغرفة المدنية المحكمة العليا قبل صدور المرسوم 352/83 عدة قرارات أقرت بموجبها مبدأ التقادم المكسب دون تمييز بين العقار المملوك بسند رسمي مشهر بالمحافظة العقارية أو الذي ليس له مالك منها القرار رقم 23782 المؤرخ في 14 / 04 / 1982 والذي جاء فيه ما يلي: من المقرر قانوناً أن التقادم المكسب هو مؤدي الحيازة الهادئة والمستمرة.

فإن القضاء به اعتماداً على إحدى الخبرتين المتناقضتين دون اللجوء إلى خبرة ثالثة ودون تبيان طبيعة التقادم يعد منسوباً بالقصور في التسبب<sup>2</sup>.

كما أصدرت الغرفة المدنية بالمحكمة العليا بعد صدور المرسوم 352/83 كذلك بعض القرارات التي تجيز فيها تملك العقارات المشهورة بالتقادم المكسب منها القرار رقم 104967 المؤرخ في 10/11/1993<sup>3</sup> والتي أجازت فيه تملك العقارات المشهورة بالتقادم المكسب.

- لكن سرعان ما غيرت المحكمة العليا رأيها وأصدرت القرار رقم 129947 المؤرخ في 09/03/1998 عن الغرفة الإدارية والذي جسدت فيه عدم إمكانية تملك العقارات المشهورة بالتقادم المكسب<sup>4</sup>.

يلاحظ من خلال ما سبق أن المحكمة العليا لم تستقر على رأي فيما يخص إمكانية

<sup>1</sup> مسعود رويصات ، المرجع السابق ص 36.

<sup>2</sup> ليلي زروقي وحمدى باشا عمر، المرجع السابق، ص 52.

<sup>3</sup> قرار منشور بالمجلة القضائية العدد 01 سنة 1994 ص 43.

<sup>4</sup> حمدى باشا عمر، المرجع السابق، ص 131.

تملك العقارات المملوكة بسند رسمي مشهر بالتقادم فمرة تجيزه وأخرى تمنعه، لذلك فإنه من الضروري أن يتم إدراج نص بعدم إمكانية تملك العقارات الممسوحة التي لها سندات ملكية مشهرة بالمحافظة العقارية بالتقادم لأن ذلك يتعارض مع مبدأ القوة الثبوتية المطلقة للشهر، ولأن الحيازة قرينة على الملكية والملكية ثابتة هنا بالشهر<sup>1</sup>، أما بالنسبة للعقارات غير الممسوحة والتي ليس لها سندات ملكية مشهرة، أو تلك التي لها سندات فقدت تابعها الحيني ولم تعد تعكس الوضعية الحالية، فيمكن تطبيق القانون 02/07 المتعلق بإجراء التحقيق العقاري مع مراعاة القاعدة العامة الواردة في المادة 827 من قانون المدني، وذلك للمساهمة في عملية التطهير العقاري عن طريق تسليم سندات الملكية في المناطق غير الممسوحة، وذلك في انتظار إتمام عملية المسح على مستوى كامل التراب الوطني والتي يمكن أن تستغرق وقتاً طويلاً نظراً لإمكانات المادية والبشرية التي يتطلبها<sup>2</sup>.

وفي الأخير يمكننا القول أن نظام الشهر العيني الذي أخذ به المشرع في الأمر 74/75 والمرسومان التنفيذيان له 62/76 و 63/76، لم يعط للشهر القوة الثبوتية المطلقة بحيث أجاز الطعن في التصرفات الشهرة بموجب المادة 85 من المرسوم 63/76. كما أنه لم ينص صراحة على مبدأ حظر التقادم وذلك على الرغم من أن هذين المبدئين يعتبران من أهم المبادئ التي يقوم عليها هذا النظام.

### المطلب الثالث

#### دور المحافظ العقاري.

يتضح من خلال المادة 20 من الأمر 74/75<sup>3</sup> والمادة 04 من المرسوم 63/76 السالف الذكر أن مهمة تسيير المحافظة العقارية<sup>4</sup> أوكلت للمحافظ العقاري باعتباره المسؤول

<sup>1</sup> مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 36.

<sup>2</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 53.

<sup>3</sup> تنص المادة 20 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري "تحدث محافظات

عقارية يسيرها محافظون عقاريون مكلفون بمسك السجل العقاري..."

<sup>4</sup> المحافظة العقارية هي هيئة إدارية عمومية تراول مهامها تحت وصاية وزير المالية يشرف على تسييرها محافظ

الأول في عملية حفظ الوثائق العقارية، لكن لكي تثبت له هذه الصفة تشترط فيه مجموعة من الشروط.

### الفرع الأول: شروط تعيين المحافظ العقاري.

يعتبر منصب المحافظ العقاري من المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري طبقاً للمادة 02 من المرسوم رقم 116/92 المؤرخ في 14/03/1992 الذي يحدد قائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري وشروط التعيين فيها وتصنيفها<sup>1</sup>.

حيث خصص له الصنف رقم 17 القسم 05 تحت رقم الاستدلائي 581 من قانون الوظيف العمومي<sup>2</sup>.

أما بالنسبة للشروط الواجب توافرها لتولي هذا المنصب نذكر:

- أن يكون المرشح من رتبة مفتش رئيسي أو متصرف إداري مثبت بهذه الصفة، وحامل الأقدمية خمس سنوات على الأقل في مصالح الحفظ العقاري أو أملاك الدولة<sup>3</sup>.

وهذا بالإضافة إلى شرطي الكفاءة المهنية، وروح المسؤولية الواجب توافرها لدى المترشح أين نجد المادة الخامسة من المرسوم 63/76<sup>4</sup> السابق الذكر إشتطت على المترشح قبل أن يباشر وظيفة المحافظ العقاري تأدية اليمين أمام المجلس القضائي الكائن بدائرة اختصاصه المحافظة العقارية وذلك من أجل القيام بالمهام التي أنيطت به بكل نزاهة وإخلاص<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> المرسوم التنفيذي رقم 116/92 المؤرخ في 14/03/1992 الذي يحدد قائمة شروط القبول والتعيين في المناصب العليا للمصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري ج. ر. العدد 92 المؤرخ في 21/12/1992 ص 54.

<sup>2</sup> راجع ذلك للمادة 11 من المرسوم رقم 92 / 116 المؤرخ في 14/03/1992 المذكور أعلاه.

<sup>3</sup> مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 78.

<sup>4</sup> تنص للمادة 05 من المرسوم 63 / 76 السالف الذكر " قبل البدء في العمل فإن المحافظين العقاريين، ورؤساء

مكاتب المحافظة يسجلون عملهم بقلم كتاب المجلس القضائي من أجل القيام بالمهام التي أنيطت بهم بكل إخلاص ويقين"

<sup>5</sup> مجيد خلفوني، نفس المرجع، ص 78.

## الفرع الثاني: المهام الموكلة للمحافظ العقاري.

نلاحظ من خلال المادة 03 من المرسوم 63/76 السابق الذكر أن المشرع الجزائري قد توسع في تعداد المهام الموكلة للمحافظة العقارية بشكل صريح وربط هذه المهام بالمهام المسندة للمحافظ العقاري باعتباره المسؤول الأول والأخير في عملية الحفظ العقاري وعلي ذلك يمكن تحديد هذه المهام في النقاط التالية:

- فحص العقود والتأكد من مدى توافرها على الشروط الشكلية والموضوعية.
- إعطاء الإجراءات اللازمة لطلبات الإشهار لمختلف الوثائق والمحركات.
- كتابة البيانات على السجلات العقارية الخاصة بمختلف الحقوق.
- إعطاء المعلومات للجمهور عند طلبها.

بإضافة إلى هذه المهام أوكلت للمحافظ العقاري مهام أخرى تطلبها نظام الشهر العيني وعملية مسح الأراضي وهي:

- إستيلاء وثائق مسح الأراضي.

- ترقيم العقارات المسوحة في السجل العقاري: حيث يقوم المحافظ العقاري مباشرة بعد إستيلاء وثائق مسح الأراضي<sup>1</sup> بترقيم العقاري في السجل العيني وإذا تبين أن هذه الوثائق غير مطابقة مع البطاقات العقارية المشهورة على مستوى مصلحته يقوم بإبلاغ مصالح المسح بذلك قصد اتخاذ إجراءات التسوية في أقرب الآجال<sup>2</sup>.

- كما يقوم بتبليغ مصلحة الأراضي بكل التحولات العقارية المشهورة خلال عمليات مسح الأراضي.

- إعداد ومسك مجموعة البطاقات العقارية.

- إعداد الدفاتر العقارية وتسليمها لأصحابها عند الانتهاء من عمليات المسح<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> المادة 11 من المرسوم 63 /76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري معدل ومتمم.

<sup>2</sup> بشير العتروس، المرجع السابق ص 27.

<sup>3</sup> راجع المواد 11،17،41،45، من المرسوم 63/76، المذكور أعلاه .

- وفي حالة وقوع مانع للمحافظ العقاري يحول دون مباشرته المهام الموكلة له، تحول النيابة إلى أحد المحافظين العقاريين وذلك في إطار الاختصاص الإقليمي لمديرية الحفظ العقاري لإعتبارها الجهة الإدارية المشرفة على المحافظات العقارية<sup>1</sup>.

## المبحث الثاني

### خضوع الأراضي غير ممسوحة لنظام الشهر الشخصي

سندرس هذا النظام من خلال التطرق إلى مضمون هذا النظام في المطلب الأول ثم إلى تطبيقات هذا النظام الذي وردت في المادة 113 من المرسوم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري وكذا المادة 27 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري، حيث تشكل بطاقات عقارية مؤقتة شخصية وبطاقات عقارية أبجدية إلى غاية إتمام عملية المسح عبر التراب الوطني.

## المطلب الأول

### مضمون نظام الشهر الشخصي

نتعرض من خلال هذا المطلب إلى تعريف نظام الشهر الشخصي ثم ذكر المبادئ التي يقوم عليها، وذلك في فرعين. نخصص الأول لتعريف نظام الشهر الشخصي والفرع الثاني لمبادئ نظام الشهر الشخصي.

#### الفرع الأول: تعريف نظام الشهر الشخصي:

كلمة شخصي توضح أن الشهر حسب هذا النظام يكون أساسا بأسماء الأشخاص مالك العقار عند شهر التصرفات العقارية وليس العقار، بمعنى أن العقارات لا تعرف بهويتها ومواقعها وإنما تعرف بأسماء مالكيها، ومن أراد معرفة مالك عقار معين تعين عليه البحث عن اسم مالكة في السجل الخاص بذلك.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> بشير العتروس، المرجع السابق، ص 28.

<sup>2</sup> حسن طوابيبيبة، المرجع السابق، ص 10.

وتتم عملية الشهر في نوعين من السجلات، سجل يمسك حسب الترتيب الزمني لتقديم العقود المتضمنة معاملات عقارية لإجراء الشهر،<sup>1</sup> وسجل يمسك حسب الترتيب الأبجدي لأسماء كل الأشخاص القائمين بمختلف التصرفات العقارية.

هذا ويلاحظ أن السجل الذي يمسك على أساس أسماء الأشخاص ترتب فيه التصرفات العقارية حسب الحروف الأبجدية لأسماء المتصرفين حيث يخصص لكل حرف من الحروف الهجائية صفحة أو عدة صفحات من السجل وذلك حسب أسبقية الاسم من حيث الشيوخ أو الندرة، فإن كان اسم المتصرف نادرا فيمكن أن يخصص له صفحة واحدة فقط،<sup>2</sup> ولكن إذا كان الاسم شائعا فتخصص له عدة صفحات حتى يمكن ذلك استيعاب كل التصرفات التي يبرمها الأشخاص الذين يحملون هذا الاسم.<sup>3</sup>

### الفرع الثاني: مبادئ نظام الشهر الشخصي:

بناء على ما تقدم نستخلص أن نظام الشهر الشخصي يتميز بالمبادئ التالية:

**أولاً:** إن الأساس والمحور الذي يركز عليه نظام الشهر الشخصي هو أسماء الأشخاص الذين تصدر عنهم التصرفات العقارية الواجبة الشهر وليس على أساس العقارات كما هو الحال في نظام الشهر العيني.

**ثانياً:** ليس لنظام الشهر الشخصي أية قوة ثبوت ذلك أن الشهر فيه ليس إلا طريق للعلائية وليس سببا لانتقال حق الملكية أو الحقوق العينية الأخرى لأن الانتقال الصحيح لا بد أن يستند إلى عقد صحيح فإذا أسند على عقد باطل أن تقرر بطلانه فلا يكسب المتصرف إليه حقا.<sup>4</sup>

كما أن التصرفات التي يتم شهرها في هذا النظام لا تخضع للتدقيق والبحث عن مدى صحتها بل تشهر كما هي، فإن كانت باطلة أو قابلة للإبطال أو الفسخ ظلت كذلك حتى بعد

<sup>1</sup> أدوار عيد، الأنظمة العقارية (التحديد والتحرير والسجل العقاري)، الطبعة الثانية مطبعة المتنبى لبنان 1996، ص

<sup>2</sup> زورقي ليلي، حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 45.

<sup>3</sup> صدوقي عمر، المرجع السابق، ص 42.

<sup>4</sup> جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 18.

شهرها، مما تعطى لكل ذي مصلحة الطعن فيها رغم شهرها بالإبطال أو الفسخ. لأن الشهر ليس من شأنه أن يطهر عيوب العقد.<sup>1</sup>

ذلك نجد بأن المحافظ العقاري ليست له صلاحية تفحص العيوب العالقة بالإجراء أو التصرف ويتعين على كل ذي مصلحة الاعتراض على التصرف أو طلب إبطاله رغم شهره.

وعليه يبقى مكسب الحق مهدد إذا كان الشخص الذي تنازل له تصرفه معيباً أو إذا باع له ملك الغير، فلا يمنع الشهر دعوى الاستحقاق ممن اكتسب بالتقادم مثلاً، ذلك أن شهر التصرفات الناقلة للملكية لا تضيف شيئاً للحق ذاته فينتقل الحق بالعيوب العالقة به.<sup>2</sup>

وليس للشهر أثر مطهر فهو إذن عبارة عن وسيلة لإعلام الغير وعلى هذا الأساس سمي بنظام تسجيل العقود، إذ تسجل فيه العقود كما هي دون التطرق لمدى صحة التصرف من عدمه<sup>3</sup>، فهو كما قال السنهوري « لا يصح عقداً باطلاً، ولا يبطل عقد صحيحاً ».

- كما فرق هذا النظام بين الحقوق العينية الأصلية والحقوق العينية التبعية، فيلزم شهر الحقوق الأصلية عن طريق ما يعرف بالتسجيل، بينما يلزم شهر الحقوق التبعية عن طريق القيد. بالإضافة إلى فرضه طريقاً ثالثاً للشهر بعض الحقوق الأخرى والمتمثل في التأشير الهامشي.<sup>4</sup>

- ومهما يكن من أمر فإن نظام الشهر الشخصي يبقى نظاماً قائماً بذاته يحقق العلانية في التصرفات، ويكون الشهر فيه قرينة بسيطة على الملكية تقبل إثبات العكس إلى جانب أنه وسيلة إعلام السلطات العامة قصد تمكينها من فرض الضريبة العقارية على المعاملات. ويترتب على الخاصية الأخيرة لنظام الشهر الشخصي قاعدتين أساسيتان.

**القاعدة الأولى:** إن الشخص لا يملك إلا ما ملك، أي أن الشخص الذي يتصرف في حق

<sup>1</sup> جمال بوشنافة، نفس المرجع، ص 140.

<sup>2</sup> حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 73.

<sup>3</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد أسباب كسب الملكية، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998 ص 379.

<sup>4</sup> عبد الحميد المنشاوي، المرجع السابق، ص 103.



عيني معين لا يمكن أن ينقله إلى الغير إذا كان هو لا يملكه. فقد يبيع شخصا عقارا لشخص آخر ثم يظهر شخص ثالث يكون هو المالك الحقيقي للعقار إما لأن بيده سند صحيح أو لأنه يدعي ملكية العقار بالتقادم، فيطلب استرداد العقار فهنا لا يحول شهر العقد عقد البيع - طبقا لنظام الشهر الشخصي دون هذا الاسترداد.<sup>1</sup>

**القاعدة الثانية:** وهي أنه لا يستطيع الإنسان أن ينقل لغيره حقوقا أكثر مما يملك هو، وهذا ما يحول دون أن يظهر الشهر العيوب التي قد تشوب الحق موضوع التصرف الذي تم شهره، فمن ينقل إليه حق قابل للفسخ أو البطلان أو متقل بتكاليف وأعباء معينة، لا يطهره الشهر.<sup>2</sup> ويترتب على ذلك أن الشهر طبقا لنظام الشهر الشخصي لا يزيد في الحق ولا في التصرف شيئا بل يبقى الحق أو التصرف مهددا بكل الدفوع أو الطعون التي كان يمكن الاحتجاج بها في مواجهة المتصرف.<sup>3</sup>

## المطلب الثاني

### كيفية تنظيم عملية الشهر في ظل نظام الشهر الشخصي

في انتظار تعميم عملية المسح في أراضي الجمهورية وذلك بالحرص الدقيق للملكيات العقارية، فإن المشرع الجزائري وضع قواعد خاصة وشروط تهدف إلى تنظيم عملية الإشهار العقاري وتسييره والحفاظ على استقرار الحقوق العينية العقارية.

ويعتبر نظام الشهر الشخصي في هذه الحالة وسيلة علاجية حسب مفهوم نص المادة 27 من الأمر 74/75 والمواد 113 و114 من المرسوم التنفيذي 63/76، التي أكدت على أنه في حالة عدم وجود عملية مسح الأراضي في أي بلدية فإنه يجب إتباع نظام الشهر الشخصي.<sup>4</sup>

حيث تنص المادة 27 السالفة الذكر على تمديد العمل بنظام الشهر الشخصي بحيث أن

<sup>1</sup> عدلي أمير خالد، اكتساب الملكية العقارية بالحيازة دون طبعة دار الفكر الجامعي، مصر، دون سنة النشر، ص 339.

<sup>2</sup> معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص 15.

<sup>3</sup> عبد الحميد المنشاوي، المرجع السابق، ص 105.

<sup>4</sup> حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 118.

العقود والقرارات القضائية التي تكون موضوع إشهار في محافظة عقارية والتي تخص عقارات أو حقوق عينية ريفية غير ممسوحة، تفهرس بصفة انتقالية في مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة تمسك على الشكل الفردي وفقا لنظام الشهر الشخصي.

وبمجيء المرسوم التنفيذي رقم 63/76 تم تقرير أحكام انتقالية في الباب السادس تتضمن صراحة تمديد العمل بنظام الشهر الشخصي، بحيث يقوم المحافظ العقاري بمسك بطاقات عقارية في الأراضي الغير الممسوحة ويتم إشهارها بالاسم المالكين للعقارات وهو ما نشر إليه المادة 113<sup>1</sup>، والمادة 114<sup>2</sup> من نفس المرسوم وهذا ما سنتناوله فيما يلي:

### الفرع الأول: إنشاء مجموع البطاقات العقارية الأبجدية:

نصت المادة 27 من الأمر 74/75 السابق الذكر: « إن العقود والقرارات القضائية التي تكون موضوع إشهار بالمحافظة العقارية والتي تخص عقارات أو حقوق عينية ريفية موجودة في بلدية لم يعد فيها مسح الأراضي، تفهرس بصفة انتقالية في مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة تمسك على الشكل الفردي طبقا لكيفيان تحدد بموجب المرسوم.»

من خلال نص هذا المادة تفهم، بأن أخذ المشرع الجزائري بالبطاقة الأبجدية لتنظيم العمل داخل المحافظة العقارية دليل على تأثيره بنظام الشهر الشخصي.

ومن تم فإن المحافظ العقاري طبقا لهذه المادة مكلف بمسك مجموعة البطاقات العقارية وفقا للترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق التي تم شهرها،<sup>3</sup>

<sup>1</sup> تنص المادة 113 «خلافًا لأحكام المادتين 19 و26 من هذا المرسوم والى أن يتم إعداد مسح عام للأراضي في إقليم كل بلدية، فإن 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 تجب اسم كل مالك.

وتتضمن مجموعة البطاقات العقارية بطاقات فردية للمالكين طبقا للنموذج يحدد بموجب قرار من وزير المالية.»

<sup>2</sup> تنص المادة 114 «خلافًا لأحكام المادة 66 من المرسوم وعند عدم وجود مخطط لمسح الأراضي، فإن كل عقد أو قرار قضائي يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب أن يبين فيه بالنسبة لكل عقار ريفي مشار إليه في المادة السابقة ما يلي: نوع العقار / موقفه / محتوياته.

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

<sup>3</sup> خالد رمول، المرجع السابق، ص 19.

ومن الأهمية نشير إلى أنه يشترط أن تشتمل كل بطاقة على البيانات الكافية لتعين أصحاب الحقوق والعقارات محل التصرف، عملاً بالمادة 44 من المرسوم 63/76 السالف الذكر التي تنص: « فضلاً عن سجل الإيداع المنصوص عليها في المادة 41، فإن المحافظ يمسك مجموعة بطاقات حسب الترتيب الأبجدي التي تم إشهارها، وتشمل كل بطاقة على الخصوص تعيين أصحاب الحقوق المذكورين، وكذلك بالنسبة للأشخاص الطبيعيين شروطهم الشخصية والمراجع الخاصة ببطاقات العقارية»<sup>1</sup>

أما عن الشكل الخارجي للبطاقة فهي مقسمة إلى قسمين:

**القسم العلوي:** تقيد فيه كل البيانات الخاصة بهوية أصحاب الحقوق سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين.

**القسم السفلي:** وهو عبارة عن جدول مخصص لتحديد عناصر تعيين العقار تعييناً دقيقاً.<sup>2</sup>

إما عن عملية ترتيب هذه البطاقات لابد أن تتم بشكل منظم وذلك حتى يسهل على الأعوان إجراء عمليات البحث، حيث يتم ترتيب البطاقات الخاصة بالأشخاص الطبيعيين ضمن مجموعة معينة، وحسب الترتيب الأبجدي لألقاب أصحاب الحقوق وتواريخ الشهر.

أما بالنسبة للبطاقات الخاصة بالأشخاص الاعتباريين، فهي ترتب ضمن مجموعة أخرى متميزة حسب الترتيب العددي لهذه البطاقات، يقوم المحافظ العقاري بالتأكد من المعلومات المقيدة ضمنها وإلغاء بعضها إذا استدعى الأمر، مع ذكر الأسباب الداعية لذلك في الخانة المخصصة للملاحظات.<sup>3</sup>

إن ترتيب البطاقات العقارية بهذا الشكل ينتج عنه إنشاء فهرس أبجدي مشكل من مجموعة البطاقات العقارية الشخصية، وهو نفس النظام الذي أخذ به المشرع الفرنسي في

<sup>1</sup> مجيد خلفوني، المرجع السابق ص 25.

<sup>2</sup> مسعود رويصات، المرجع السابق، ص 92.

<sup>3</sup> أحمد رضا صنوبر، دور التسجيل والشهر العقاري في ضبط الملكية العقارية الخاصة، مجلة المحكمة العليا، العدد

هذا المجال بما يتماشى ونظام الشهر الشخصي.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: مسك مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة شخصية:

إن مجموعة البطاقات العقارية هذه منصوص عليها في المادة 27 من الأمر 74/75 السابق الذكر، وهذا ما يعرف بنظام الشهر الشخصي الذي يعني بأن العقود تشهر باسم مالكيها، وليس بأسماء العقارات، حيث أكدت هذه المادة على أنه في حالة عدم وجود عملية مسح الأراضي في أي بلدية، فإنه يجب إتباع نظام الشهر الشخصي، حيث ألزم المشرع الجزائري في نص المادة 113 من المرسوم 63/76 بمسك مجموعة بطاقات عقارية تفهرس فيها باسم ولقب كل مالك، ومستخرجات الوثائق المشهورة حسب ترتيبها في المحفوظات بالنسبة للعقارات الريفية الواقعة في إقليم بلدية لم تنتهي فيها بعد عملية مسح الأراضي.<sup>2</sup>

- وتضم مجموعة البطاقات العقارية بطاقات شخصية للمالكين ويجب أن يتضمن كل عقد أو حكم قضائي خاضع للشهر عند تدوين بيانات البطاقة العقارية طبيعة وموقع، مشتملات كل عقار، ومن جهة أخرى أرقام مخطط محفوظ بصورة نظامية بمصالح إدارة المسح العام والمحافظة العقارية، وفي حالة تعذر ذلك تدون بأسماء وبالألقاب الملاك المجاورين.

وستختفي هذه المجموعة البطاقية العقارية المؤقتة لتعوض أولا بأول بنظام السجل العقاري عند الفراغ من عملية المسح العام.<sup>3</sup>

وتجدر الإشارة إلى أنه ليس للنظام الشهر الشخصي هذا المعمول به مؤقتا في المناطق الريفية وفي البلديات التي لم يتم الانتهاء فيها من عملية المسح أي دور في مجال إثبات حق الملكية أو الحقوق العينية العقارية الأخرى.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 16.

<sup>2</sup> رمول خالد، المحافظة العقارية كالية الحفظ العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة نيل الشهادة الماجستير في القانون، جامعة البليدة، 2009، ص 92.

<sup>3</sup> بشير العتروس، الشهر العقاري في القانون الجزائري، مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الأول، دورية تصدر المحكمة العليا، قسم الوثائق، 2004 ص 26 .

<sup>4</sup> سليمان محمدي، جميع الدعاوي المتعلقة بالحق العيني العقاري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية الجزء 41 العدد 01 /2003.

## الفرع الثالث: التأشير على البطاقات العقارية:

كل وثيقة تشهر بالمحافظة العقارية تتبعها عملية التأشير، والقيد على مجموعة البطاقات العقارية، غير أنه إذا خص الإجراء المتعلق بالشهر العقاري عقارا ممسوحا، فإنه في هذه الحالة لا بد أن يودع الدفتر العقاري في نفس اليوم الذي تودع فيه الوثيقة المتطلبة من أجل إجراء شهرها وينبغي على المحافظ في هذه الحالة القيام بالتأشير على الدفتر العقاري وضبطه قبل رده للمودع علما أن عملية التأشير تختلف بالاختلاف نوع البطاقة العقارية المتطلبة في إجراء القيد.<sup>1</sup>

## أولا: كفيات ترتيب البطاقات العقارية.

يتكون السجل العقاري من مجموعة البطاقات العينية والمؤقتة الممسوكة في شكل فردي، الأمر الذي يفسر اختلاف هذه البطاقات بالاختلاف مواقع العقارات موضوع التصرف.

وفي انتظار إتمام عملية مسح الأراضي عبر كامل التراب الوطني أو رد المشرع الجزائري حكما انتقاليا مفاده ضرورة مسك بطاقات عقارية مؤقتة تخص العقارات الريفية غير الممسوحة. غير أنه كلما أودعت الوثائق المتعلقة بمسح الأراضي تفهرس مستخرجاتها في بطاقات خاصة حسب كل مالك.

حيث صدر في هذا الإطار القرار المؤرخ في 1976/05/27 المتعلق بتحديد نموذج البطاقات الشخصية المستعمل من قبل المحافظات العقارية.<sup>2</sup>

ومن أجل تدعيم عملية مسح الأراضي، وتفعيل نظام الشهر العيني، أو رد المشرع حكما آخر مفاده أنه بعد إتمام عمليات مسح الأراضي في كل بلدية يحل السجل العقاري محل مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة، وهذا ما أكدته المادة 115 من المرسوم 63/76 المذكور آنفا بنصها على ما يلي: " إن السجل العقاري المعد طبقا لأحكام هذا المرسوم يحل محل مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة المشار إليها في المادة 113 بمجرد إعداد مسح

<sup>1</sup> أحمد رضا صنوبر ، المرجع السابق ص 107.

<sup>2</sup> رمول خالد، قاعدة الرسمية أحد قواعد تنظيم الشهر العقاري، مجلة الموثق العدد 04، سنة 2000، ص136.

## الأراضي".

## ثانيا: تأشير البطاقات العقارية:

أما فيما يتعلق بكيفيات التأشير وضبط البطاقات العقارية حددتها المادتين 33 و34 من المرسوم 63/76 ، حيث اشترطت ضرورة أن تشمل كل عملية تأشير خاصة بالإجراء البيانات التالية:

- تاريخ العقود والوثائق، أو القرارات القضائية التي تم شهرها.
- تاريخ الاتفاقيات، أو الشروط، أو التسجيلات التي تم شهرها.
- اسم الموثق أو السلطة القضائية، أو الإدارية الصادرة منها الوثيقة.
- الثمن الأساسي، أو التقديري، أو المعدل.
- مبلغ الدين، ومجموع الملحقات المضمونة.<sup>1</sup>

بالإضافة إلى ذلك لا بد أن يظهر في كل عملية تأشير تاريخ الإشهار ومراجعته، أما عن كيفية التأشير، فلا بد أن تحرر بكيفية واضحة، ومقروءة بالحبر الأسود الذي لا يمحي، مع ضرورة استعمال المختصرات الجارية في قيد المعلومات واستعمال الأختام والأرقام المؤرخة، وتفاديا الكشط أو المحو لما له من تأثير على المظهر الخارجي للبطاقة العقارية.<sup>2</sup>

ومن أجل التفرقة ما بين التأشير والحقوق المقيدة على البطاقات العقارية، ألزم المشرع وضع خط بالحبر الأحمر تحت كل عملية إجراء جديدة، على النحو الذي من شأنه أن تفقد عملية التأشير السابقة أثارها القانونية.

أما إذا تعلق التأشير بعملية إشهار عقود أو شهادات موثقة بعد الوفاة، يثبت انتقال الأملاك باسم مختلف الورثة أو الموصى لهم وبالحصص التي تعود لكل واحد منهم، في مثل هذه الحالات، لا بد على العون المكلف بعملية التأشير أن يتقيد بما هو وارد في الشهادة

<sup>1</sup> كريمة فردي ، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة نيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة قسنطينة، سنة 2008، ص195.

<sup>2</sup> بشير العتروس، المرجع السابق، ص 35.

التوثيقية المشهورة.<sup>1</sup>

الجدير بالذكر أن عملية التأشير طبقاً للكيفيات السابقة الذكر يمكن أن تكون عرضه للعديد من الأخطاء المادية، التي تنسب لأعوان المحافظات العقارية المكلفين بهذه العملية.

غير أنه ومع ذلك يمكن تصحيحها إما بمبادرة من المحافظ العقاري أو بناء على طلب الحائز للسجل العقاري الذي اكتشف الخطأ المادي غير أنه للقيام بهذه التصحيحات يشترط، أن تكون الأخطاء المسجلة هي أخطاء مادية بعيدة عن تواطئ الأعوان وغشهم لأنه في حالة ثبوت ذلك، يجوز للمتضرر اللجوء إلى العدالة للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب ذلك.<sup>2</sup>

وفي كل الأحوال تجدر الإشارة إلى أن عمليات التصحيحية تتم بتاريخها، مع احتفاظ التأثيرات الخاطئة بصورتها الحقيقية على البطاقات العقارية.

### المطلب الثالث

#### مدى الأخذ بالتقادم المكسب في الملكيات العقارية المشهورة

من خلاله يتم دراسة جواز التمسك بالتقادم المكسب في الملكيات المشهورة في المطلب الأول وفي المطلب الثاني فسوف نتناول: ضرورة مراعاة الحكم القاضي بالتقادم المكسب لإجراءات الشهر.

**الفرع الأول: جواز التمسك بالتقادم المكسب في الملكيات المشهورة في ظل نظام الشهر الشخصي:**

لقد صدر الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتعلق بالقانون المدني " المعدل والمتمم" خالياً من أي مادة صريحة تمنع التمسك بالتقادم المكسب على ملكيات مشهورة، وهو منطبق مقبول في ظل نظام الشهر الشخصي الموروث عن التشريع الفرنسي، مما دفع الكثير من الفقه إلى القول أنه لا يوجد ما يمنع تقديم طلب التمسك بالتقادم المكسب

<sup>1</sup> المادة 37 من المرسوم 63/76 السابق الذكر.

<sup>2</sup> أنور طلبية، المرجع السابق ص 276.

حتى على ملكيات عقارية مشهورة ما دام أن المالك قد أهمل ملكيته<sup>1</sup>.  
بيد أن المشرع لم يغفل الإشارة إلى وجوب مراعاة الأحكام المتعلقة بالشهر العقاري في أي تصرف يرد على عقار أو حق عيني عقاري بما ينسجم والأحكام الجديدة التي أقرها الأمر 75-74 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، مما يدفع إلى إثارة مدى قبول اكتساب العقار المملوك سند رسمي مشهر بالمحافظة العقارية بالتقادم المكسب؟

بموجب المادة 27 من الأمر 74/75 السالف الذكر، تم تمديد العمل بنظام الشهر الشخصي في تلك البلديات التي لم تخضع بعد لعملية مسح الأراضي، بحيث تفهرس انتقاليا الحقوق العينية العقارية في مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة يمسك على الشكل الفردي باسم المالكين، وهو امتداد لنظام الشهر الشخصي الموجود أثناء الفترة الاستعمارية، بخلاف نمط الشهر العيني الجديد المعلن عنه بالمرسوم 63/76 في المناطق الممسوحة<sup>2</sup>.

وقد بدأت الغرفة المدنية بالمحكمة العليا عدة قرارات تقر فيها بمبدأ التقادم المكسب دون تمييز بين العقار المملوك بسند عرفي أو بسند رسمي مشهر بالمحافظة العقارية ( المادة 827 قانون المدني) ونفس الاتجاه اتخذته الغرفة العقارية التي أقرت مبدأ جواز إعداد عقد الشهرة على ملكيات لها سندات مشهورة<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني: شهر حكم ثبوت الملكية العقارية بالتقادم في ظل نظام الشهر الشخصي:

يتم نظام الشهر الشخصي وفقا لأسماء المالكين لا بحسب العقارات، إذ أن التصرفات التي تشهر في هذه الحالة ليست لها القوة الثبوتية المطلقة طالما أن المكلف بالشهر لا يملك سلطة فحص العيوب التي شابت الإجراء أو التصرف، بحيث يسهل على صاحب المصلحة الاعتراض على التصرف المتضمن إنشاء أو تعديل، أو إنهاء حقوق عينية عقارية وطلب إبطاله رغم شهره<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> عمر حمدي باشا، القضاء العقاري، الطبعة الثانية عشر دار هومة، الجزائر، 2012 ص 56.

<sup>2</sup> عبد العزيز محمودي، آليات تطهير وتسوية سندات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري الطبعة الثانية منشورات بغدادية 2010 ص 107.

<sup>3</sup> عبد العزيز محمودي، المرجع السابق ص 108.

<sup>4</sup> عبد الحميد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء والفقهاء بدون الطبعة، منشأة المعارف، مصر،



إن الأحكام القضائية التي تتضمن ملكية عقار أو حق عيني عقاري بالتقادم المكسب تخضع لعملية الشهر على أساس المادتين 90 و 27 من المرسوم رقم 63/76 في مجموع بطاقات عقارية أبجدية مؤقتة تمسك على الشكل الفردي يعفي فيها من ذكر أصل الملكية، وبدون مراعاة قاعدة الشهر المسبق تطبيقاً لنص المادة 89 من نفس المرسوم.<sup>1</sup>

---

1993، ص 2001.

<sup>1</sup> زروقي ليلي وحمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 48.

## خلاصة الفصل:

نخلص من خلال ما درسناه في هذا الفصل أن نظام الشهر العقاري يقوم على نظامين، نظام الشهر الشخصي الذي يقوم في إعلان التصرفات العقارية على أساس الأشخاص القائمين بها وذلك بغض النظر عن العقار محل التصرف ويتم ذلك بوضع سجل يمسك حسب الترتيب الأبجدي لأسماء كل الأشخاص القائمين بمختلف التصرفات العقارية لكن هذا النظام عاجز عن تحقيق الغرض الذي من أجله تأسس الشهر لأن هذا الأخير قد ظهر من أجل إعلان التصرفات العقارية حتى يكون الناس على دراية بها.

لذلك ظهر نظام الشهر العيني الذي يركز في شهر التصرفات العقارية على أساس العقار محل التصرف حيث لكل عقار في هذا النظام بطاقة عقارية خاصة به ضمن السجل العقاري، كما يركز على عملية المسح الذي يحدد موقع العقار ومساحته.

أما عن موقف المشرع الجزائري من هذين النظامين فإنه يمكن أن نلاحظ بأن نظام الشهر العقاري الذي أخذ به هو نظام مزدوج، نظام الشهر العيني بموجب الأمر 74/75 والمرسومان التنفيذيان له ونظام الشهر الشخصي الذي ورثه عن الاستعمار الفرنسي وذلك بصفة إنتقالية إلى غاية إعداد مسح الأراضي على مستوى كامل بلديات الوطن ويطبق في الأراضي غير ممسوحة.

بالإضافة إلى ذلك يلاحظ أن نظام الشهر العيني لم يجسد فيه كل مبادئ نظام الشهر العيني، حيث أنه لم يعط للشهر القوة الثبوتية المطلقة ولم ينص صراحة على مبدأ حضر التقادم لا في الأمر 74/75 ولا في المرسومان التنفيذيان له مما جعل المحكمة العليا غير مستقرة على مبدأ واحد فمرة تجيزه وأخرى تمنعه.

## الفصل الثاني

### أحكام الشهر العقاري

يهدف الإشهار العقاري بالدرجة الأولى إلى إعلام الغير عن مختلف الوضعيات القانونية للعقارات، من أجل تحقيق فكرة الائتمان العقاري يجب ضبط الوثائق المودعة على مستوى المحافظة العقارية وحفظها بتنظيم محكم ضمانا لصحة مجموعة البطاقات العقارية.

ولهذا الغرض اشترط المشرع في جميع العقود الخاضعة للشهر العقاري ضرورة الشكل الرسمي والإشهار المسبق، إضافة إلى بيانات أخرى منها ما يتعلق بالأطراف ومنها ما يتعلق بالعقار محل التصرف، وإلا رفضها المحافظ العقاري باعتباره الرقيب على صحة العقود والإحكام القضائية الواجبة الشهر أثناء إيداعها لدى المحافظة العقارية .

وبذلك سنتناول دراسة هذا الفصل في مبحثين نخصص (المبحث الأول) لقواعد وشروط تنظيم الشهر العقاري وفي (المبحث الثاني) إلى صلاحيات المحافظ العقاري وفي مراقبة إجراء الشهر العقاري والآثار المترتبة عن الشهر.

### المبحث الأول

#### قواعد وشروط تنظيم الشهر العقاري على مستوى المحافظة العقارية

من أجل تحقيق فكرة الائتمان العقاري وضمان تنظيم محكم لعملية الشهر العقاري أوجد المشرع قاعدتين أساسيتين، إشرط توفرهما في جميع العقود و الوثائق الرسمية الخاضعة لعملية الشهر كما اشترط في هذه العقود والوثائق الرسمية أن تشمل على كل المعلومات المتعلقة بالأطراف ومعلومات على العقار محل التصرف وهذا لتمكين إتمام إجراءات الشهر بطريقة سليمة ومضمونة.

وهذا ما سوف نتناوله من خلال مطلبين:

المطلب الأول: تناولنا فيه قواعد تنظيم الشهر العقاري

المطلب الثاني: خصصناه للشروط القانونية الواجب توافرها في الوثائق الخاضعة

للشهر.

## المطلب الأول

### قواعد تنظيم الشهر العقاري

من أجل إتمام إجراء الشهر العقاري، يراقب المحافظ العقاري مدى توافر مجموعة من القواعد في الوثائق والعقود المودعة على مستوى المحافظة العقارية وهي كما يلي:

#### الفرع الأول: قاعدة الرسمية.

لقد عرفت المادة 324 من القانون المدني<sup>1</sup> العقد الرسمي بأنه « عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته و اختصاصه. »

وتعتبر الرسمية من أهم شروط العقود الواجبة الشهر وذلك حسب نص المادة 61 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري التي تنص « كل عقد يكون موضوع إشهاري في محافظة عقارية يجب أن يقدم على الشكل الرسمي. »

ونلاحظ من خلال هذا النص أن المشرع اشترط صفة الرسمية في جميع العقود والوثائق الخاضعة للشهر ولم ينص على أي استثناء لهذا المبدأ فكل عقد لا يستوفي صفة الرسمية يكون محل رفض من قبل المحافظ العقاري لأن هذا المبدأ لا يعتبر مجرد إجراء شكلي بل هو في نفس درجة الشهر.<sup>2</sup>

كما نصت على ذلك المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني بأن العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية يجب أن تحرر في شكل رسمي مع دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد وإلا وقعت تحت طائلة البطلان، وعليه تقضي هذه المادة بضرورة تدوين إدارة الطرفين بالنسبة للمعاملات الواردة على عقار في محرر رسمي يعده ويتلقاه

1 الأمر 58 /75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني ج. ر العدد المؤرخ في 30-09-1975 معدل ومتمم.

2 جمال بوشنافة، المرجع السابق ص 140.

ضابط عمومي يمارس مهمته في إطار القانون ويحترم الشكليات الواجبة، إضافة إلى أن الموظف العمومي يجب أن يحرر العقد ضمن اختصاصه، وبصفة عامة فإن كل شخص حامل لأختام الدولة وله صلاحية إعداد مختلف المحررات التي يحدد القانون صيغتها الرسمية، يعد ضابط عمومي خوله القانون الصلاحيات اللازمة لتلقي العقود والوثائق التي تتعلق بإدارة الأشخاص، وهو يمارس جزء من السلطة العمومية التي فوضتها له الدولة، حيث أنه يضيف الصيغة الرسمية على العقود التي يتلقاها والصيغة التنفيذية كلما اقتضت الحاجة<sup>1</sup>.

لهذا فإن الأوراق والمحاضر التي يعدها المحضر القضائي تكتسب صفة الرسمية طبقاً للمادة 05 من القانون رقم 03/91 المتضمن مهنة المحضر<sup>2</sup>.

كما تعد العقود التي يحررها الموثق عقود رسمية بصريح العبارة في المادة 05 من القانون رقم 27/88 المؤرخ في 12/07/1988 المتضمن تنظيم التوثيق بأنه: " يعد الموثق ضابط عمومياً يتولى تحرير العقود التي يحدد القانون صيغتها الرسمية، وكذا العقود التي يود الأطراف إعطاءها هذه الصيغة" وتثبت صفة الضابط العمومي لكتاب الضبط طبقاً للمادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 231/90 المؤرخ في 30/07/1990 المتضمن القانون الأساسي لموظفي كتاب الضبط للجهات القضائية<sup>3</sup>.

وتعتبر أيضاً عقوداً رسمية تلك التي يحررها مدراء أملاك الدولة، وتكون الدولة طرفاً فيها، فبموجب أحكام القانون رقم 30/90 المؤرخ في 01/12/1990 وأحكام مرسومه التنفيذي رقم 454/91 المؤرخ في 23/11/1991 لهم الصلاحية في بيع أو تأخير أو التنازل عن الأملاك الوطنية الخاصة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> مجيد خلفوني المرجع السابق ص 83.

<sup>2</sup> المادة 05 من القانون رقم 91 / 03 المؤرخ في 08/01/1991 المتضمن مهنة المحضر، الجريدة الرسمية، العدد 02 المؤرخة في 09 / 01 / 1991 ص 21.

<sup>3</sup> خالد رمول، المرجع السابق ص 36.

<sup>4</sup> المواد 89- 101 90 من القانون رقم 90 / 30 المؤرخ في 01 / 12 / 1990 المتضمن قانون الأملاك الوظيفية الجريدة الرسمية العدد 52 المؤرخة في 02 / 12 / 1990 ص 25.

ويهدف المشرع من وراء فرض قاعدة الرسمية، إلى تمكين الدولة من إحكام مراقبتها على السوق العقارية وتمكين الخزينة العمومية من مداخل مالية معتبرة، كما يعتبر حماية للأطراف المتعلقة لتبنيهم على خطورة ما هم مقدمون عليه، كما أن تدخل الموظف العام والضابط العمومي في تحرير العقد، يزيد من قانونية المحرر وحاجيته، إذ يعطيه المشرع حاجيات كاملة على ما تضمنته إلى أن يتم طعنها بالتزوير.

هذا فضلا من أن إفراغ التصرف بين يدي الموظف العام أو الضابط العمومي يؤدي إلى احترام الشروط القانونية المطلوبة الخاصة بتحديد أطراف العقد بدقة وتحديد العقار بصفة نافية للجهالة، وهي المهام التي يناط المحافظ العقاري بمراقبتها أيضا وفقا لأحكام الأمر 74/75 وأحكام والمرسوم 163/76<sup>1</sup>.

**أولا: الأشخاص المؤهلين لتحرير العقود والوثائق الرسمية.**

حتى تعتبر السندات العقارية سندات رسمية قابلة للإيداع بالمحافظة العقارية للإشهار يجب أن تكون صادرة ومحرر من قبل الأشخاص التالية:

**1) الموثقون:** إن الموثق ضابط عمومي يقوم بتحرير العقود التي يحدد القانون صبغتها الرسمية، وكذا العقود التي يريد الأطراف إعطائها هذه الصبغة، والعقود التوثيقية هي تلك السندات المتضمنة التصرف القانوني سواء كان بالإدارة المنفردة أو بتطابق إرادتين<sup>2</sup>.

لقد جاء القانون 02/06 المؤرخ في 20/02/2006 الذي ينظم مهنة التوثيق، ليضع القواعد العامة لمهنة الموثق، ويحدد كفاءات تنظيمها وممارستها، حيث ألغى العمل بقانون التوثيق السابق 27/88 المؤرخ في 12/07/1988، ولقد أنشأ مكاتب عمومية للتوثيق، يمتد اختصاصها الإقليمي إلى كامل التراب الوطني، وأسند كل مكتب إلى موثق يتولى تسييره لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته، باعتبار أن الموثق يتولى تحرير العقود والوثائق الرسمية الخاضعة للشهر، والمتعلقة بالتصرفات الواردة على العقارات، فإنه لكي تكون هذه

<sup>1</sup> مجيد خلفوني المرجع السابق ص 84.

<sup>2</sup> سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات المدنية الجزائري، طرق التنفيذ، دون طبعة، دار الهدى الجزائر 2006 ص

العقود صحيحة ومنتجة لأثارها، وجب على الموثق تحريرها في شكل خاص يورد فيه البيانات التي حددها القانون، خاصة تلك المحددة في المواد 324 وما يليها من القانون المدني، إضافة إلى احترام القواعد والشروط المذكورة في المواد 26 إلى 29 من القانون 02/06 السابق الذكر المتعلقة بأشكال العقود ومضمونها.

ويجب على الموثق احترام الصيغة والشكليات القانونية حيث يجب أن تحرر العقود باللغة العربية في نص واضح ويمنع فيه كل بياض أو نقص أو اختصار أو كتابة بين الأسطر، وتكتب فيه المبالغ والسنة والشهر ويوم التوقيع على العقد بالحروف وتكتب التواريخ بالأرقام ويصادق على الإحالات في الهامش<sup>1</sup>.

والبيانات التي يجب أن يتضمنها العقد الموثق على نوعين، بيانات تتعلق بأشخاص العقد، وبيانات تتعلق بموضوع العقد.

والبيانات الخاصة بالأشخاص فهي تتعلق بهويتهم فيذكر اسم ولقب الموثق الذي يحرر العقد، ومكان ومقر إقامته.

- بالنسبة للأطراف اسم ولقب وصفة ومسكن وتاريخ ومحل ولادة الأطراف.

- بالنسبة للشهود اسم ولقب وصفة ومسكن الشهود، إذا كان كل الأطراف أو بعضهم يجهلون اللغة العربية.

أما البيانات الخاصة بموضوع العقد فهي التي تتعلق بالتصرف القانوني الثابت في العقد وبما أن التصرف يرد على العقار فيجب أن يذكر في العقد تاريخ إبرامه ويحدد هذا التاريخ باليوم والشهر والسنة ومكان إبرامه، كما يتعين ذكر طبيعة وحالة ومضمون وحدود العقار، وأسماء المالكين السابقين. ( المادة 324 من القانون المدني)<sup>2</sup>.

(2) **السلطات القضائية:** تعتبر الأحكام القضائية النهائية الصادرة من مختلف الجهات القضائية من الوثائق الرسمية في نظر القانون، والتي يمكن شهرها في المحافظة العقارية، كما أن

<sup>1</sup> منى تموح، النظام القانوني للمحافظة العقارية في التشريع الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر 2004، ص34.

<sup>2</sup> جمال بوشنافة، المرجع السابق ص 145.

دعاوي القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقص حقوق ناتجة عن وثائق تم شهرها، لا يمكن قبولها إلا إذا تم شهرها مسبقا طبقا للمادة 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

ويمكن للمحافظ العقاري رفض الأحكام والقرارات القضائية إذا كانت تمس بقواعد النظام العام أو تتعلق بتصرف في المال تصرف غير شرعي<sup>1</sup>.

**3) السلطات الإدارية:** إن المحررات التي تصدر عن السلطات الإدارية لها صبغة رسمية، يؤهل مدير أملاك الدولة تحت إشراف والي الولاية تحرير العقود سواء كانت بالبيع أو بالتأجير أو التبادل<sup>2</sup> وتعتبر العقود المحررة من طرفه التي ترمى إلى إنشاء أو تعديل أو نقص أو نقل حقوق عينية عقارية من العقود الواجب إخضاعها إلى عملية الإشهار العقاري حتى تكون سارية فيما بين الأطراف وفي مواجهة الغير طبقا للمادة 16 من الأمر 74/75 السابق الذكر.

- يعتبر من السلطات الإدارية المؤهلون للتصديق على هوية الأطراف ما يلي:

- الوزراء والولاة ورؤساء المجالس الشعبية البلدية بالنسبة للعقود التي يتسلمونها من أجل التسجيلات التي يطلبونها وجميع العقود المتعلقة بها.

- مدير الوكالة القضائية للخرينة وموظفو مديريات الولاية للمصالح المالية الذين لهم درجة مفتش رئيسي ومحاسبو الخزينة وجميع المحاسبين العموميين (المادة 64 من المرسوم 63/76).

- يضاف إلى هؤلاء، ممثل القنصليات الجزائرية بالخارج<sup>3</sup>.

**4) السلطات القنصلية:** تعتبر العقود المبرمة من طرف القنصلين الجزائريين بالخارج عقودا رسمية، ويمكن شهرها خاصة عندما تتعلق باكتساب حق الملكية والحقوق العينية الأخرى،

<sup>1</sup> خالد رمول ، المرجع السابق ص ص 38- 39.

<sup>2</sup> راجع المواد 89، 90، 92 من القانون رقم 90 / 30 المؤرخ في 01 / 12 / 1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية ج. ر العدد 52 المؤرخة في 02 / 12 / 1990.

<sup>3</sup> جمال بوشنافة، المرجع السابق ص 148.



وكذلك عقود الإيجار المبرمة لفائدة المصالح الجزائرية في الخارج لأداء مهامها ويتم هذا الشهر بإرسال يسلم إلى المحافظ العقاري من طرف القنصل نفسه أو بواسطة إحدى مصالح وزارة الخارجية.

ويجب الإشارة إلى أن العقود والوثائق الرسمية الصادرة عن الأشخاص المؤهلين لتحريرها والمذكورين أعلاه، يجب أن يراعى في تحريرها من المكلف بذلك حسب الحالة، الأوضاع القانونية والقواعد الخاصة بتحرير العقود من حيث الشكل والمحتوى.

- إن الإخلال بهذه الشروط الشكلية والموضوعية يؤدي إلى رفض التسجيل على مستوى مصالح التسجيل كما يرفض الإيداع على مستوى المحافظة العقارية حسب المادة 100 من المرسوم 76 / 63<sup>1</sup>.

### ثانيا: المحررات الرسمية التي تكون محل إشهار عقاري.

تشمل المحررات الواجبة الشهر التصرفات المدنية سواءا كانت تصرفات ناقلة للملكية أو منصبة على حقوق عينية عقارية كما تشمل القرارات القضائية وبعض الحقوق الشخصية. وهذا سنتناوله في مجموعتين أو فئتين الفئة الأولى: تناولنا فيها العقود والفئة الثانية العقود والقرارات القضائية.

### الفئة الأولى: العقود.

نصت المادة 793 من ق. م على أن " الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار لا تنتقل لا فيما بين المتعاقدين ولا في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص تلك التي تدير مصلحة الشهر العقاري".

كما نص المادة 14 من الأمر 74/75 على أنه تلزم الإشارة من أجل مسك مجموعة البطاقات العقارية إلى ما يلي:

- جميع العقود الرسمية المنشئة أو الناقلة أو المصرحة أو المعدلة المتعلقة بالملكية العقارية التي ستعد بعد تأسيس مجموعة البطاقات العقارية.

<sup>1</sup> جمال بوشنافة المرجع السابق ص ص 148 - 149.

- كافة العقود والقرارات القضائية اللاحقة لإجراء الأول الذي كان موضوع تأسيس لمجموعة البطاقات العقارية الخاضعة للإشهار العقاري بمقتضى التشريع الجاري به العمل وكذلك تسجيلات التهاون أو الامتيازات...".

- كما نصت المادة 16 منه على أن «العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني لا يكون لها أثر بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموع البطاقات العقارية».

من خلال هذه النصوص نذكر العقود التي تخضع إلزاميا للإشهار العقاري وهي:

أ. العقود المنشئة أو الناقلة أو المعدلة أو المنهية: نجد منها العقود التي تنشأ الحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية مثل حق الانتفاع أو حق الارتفاق.

أما حق الملكية فلا ينشئه العقد لأن الإنشاء معناه الإيجاد والملكية لا توجد ابتداءا بالتصرف أو بالعقد إذن فالحقوق العينية الأصلية عدا حق الملكية التي تنشأ بالتصرف القانوني متى سجل وهي حق الانتفاع والاستعمال وحق السكني وحق الحكر والارتفاق باعتبارها متفرعة عن حق الملكية<sup>1</sup>.

أما العقود الناقلة بحق عيني عقاري فتترد هذه التصرفات بعد نشوء حق الملكية ومن ثم فإنها ترد على هذا الحق منتقلة ممن اكتسبه إلى المتصرف إليه كما تنتقل سائر الحقوق العينية العقارية المتفرعة عن حق الملكية ويتم نقل الحقوق العينية الأصلية بموجب أي من التصرفات الناقلة لهذا الحق. ونجد هناك ذلك عقد البيع والمقايضة وهبة العقار<sup>2</sup>.

ب. العقود الكاشفة: أشارت إليها المادة 1/14 من الأمر 74/75 بالعقود المصرحة كما أشارت إليها المادة 16 من نفس الأمر مثل عقد قسمة العقار وعقد الصلح والشهرة.

ت. العقود المعدلة أو المسقطة: منها العدول والتخلي<sup>3</sup>.

**الفئة الثانية من المحررات: العقود والقرارات القضائية.**

<sup>1</sup> حمزة قتال، شهر عريضة العقارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة بومرداس 2006 ص 38.

<sup>2</sup> حمزة قتال، نفس المرجع، ص 38.

<sup>3</sup> عمر حمدي باشا، المرجع السابق ص 119.

مثل أحكام المزايدة التابعة للحجز العقاري وأحكام البث في دعاوي المطالبة بالبطلان وأوامر نزع الملكية وكذا رهون والامتيازات العقارية الخاصة<sup>1</sup>.

والإشهار لا يشمل الحقوق العينية العقارية فقط بل يمتد كذلك إلى بعض الحقوق الشخصية مثل الإيجارات التي تفوق مدتها 12 سنة التي نصت عليها المادة 17 من أمر 74/75 أي أن المشرع جعل للشهر إثر منشىء في الإيجارات التي تفوق هذه المدة رغم أنها لا تنشئ حقوقاً عينية.

وبعض الوثائق الخاصة بالإجراءات وبعض الطلبات أمام العدالة مثل طلبات الفسخ أو إبطال بيع عقار وذلك طبقاً لما جاء في المادة 85 من المرسوم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري فأصبح إلزامياً في الدعاوى العقارية شهرها على مستوى المحافظات العقارية كشهر عريضة الافتتاحية للدعوى وذلك بالتأشير الهامشي في سجل المحررات المتضمنة العقار موضوع المطالبة القضائية ويتم إثبات هذا الإشهار أمام القضاء بوسيلتين إما بموجب شهادة تسليم من قبل المحافظ العقاري المتواجد بدائرة اختصاص العقار المتنازل عليه أو بالتأشير في أسفل العريضة الافتتاحية على قيام الإشهار العقاري<sup>2</sup>.

ويترتب عن عدم احترام هذه الشكلية الجوهرية عدم قبول العريضة وبالرجوع للاجتهاد القضائي سواء منه العادي أو الإداري نجده صارماً في تطبيق المادة 85 من المرسوم السابق ذكرها.

### الفرع الثاني: قاعدة الشهر المسبق (الأثر النسبي)

من أجل ضمان استمرارية سلسلة نقل الملكية، سن المشرع الجزائري قاعدة الأثر الإضافي للشهر (مبدأ الشهر المسبق) كتقنية لدعم فكرة الائتمان العقاري وبالتالي المحافظة على حقوق المالك الجديد<sup>3</sup>.

فجاء في نص المادة 88 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25/03/76 المتضمن

<sup>1</sup> محمد بوركي مقال تحت عنوان التوثيق والإشهار العقاري، مجلة الموثق العدد 6، لسنة 1999 ص 29.

<sup>2</sup> عمر حمدي باشا، مقال بعنوان، شهر الدعاوى العقارية "مجلة الموثق العدد 9، لسنة 2000، ص 18.

<sup>3</sup> زروقي ليلي وحلمي باشا عمر، المرجع السابق، ص 219.

تأسيس السجل العقاري بأنه "لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في المحافظة العقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو القرار القضائي أو شهادة الانتقال عن طريق الوفاة، يثبت حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير وذلك مع مراعاة أحكام المادة 89 أدناه...."

أولاً: الهدف من اشتراط قاعدة الشهر المسبق:

يستشف من نص المادة 88 المشار إليها أعلاه أن قاعدة الشهر المسبق تعني بأنه لا يمكن للمحافظ العقاري أن يقوم بشهر أية وثيقة ناقلة للملكية العقارية ما لم يكن أصل ثابت في مجموعة البطاقات العقارية تثبت حق المتصرف الأخير في العقار بحيث تنتقل الملكية العقارية بطريقة واضحة لا لبس فيها<sup>1</sup>. من خلالها معرفة جميع الملاك السابقين الذين تداولوا على الملكية، وهذا من شأنه الحيلولة دون وقوع تصرفات مزدوجة على يمكن نفس العقار<sup>2</sup>.

يظهر حرص المشرع على ضرورة توافر قاعدة الشهر المسبق لضمان فكرة الائتمان العقاري، من خلال إعطاء الطابع الإلزامي لهذه القاعدة لشهر كل التصرفات الواردة على العقارات في المحافظة العقارية، فيقوم محرر العقد بإجراءات الشهر ولو بدون رضا الأطراف، حيث تنص المادة 90 من المرسوم 63/76 "ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا على إشهار جميع العقود أو القرارات القضائية الخاضعة للإشهار والمحررة من قبلهم أو قبلهم أو بمساعدتهم وذلك ضمن الآجال المحددة".

ونريد الإشارة هنا إلى العقود الإدارية المنود عنها في نص هذه المادة بأن يكون المحرر الإداري فعلاً ناقلاً للملكية ومن ثم تستبعد عقود التخصيص، ومداولات المجلس الشعبي البلدي، والقرارات الصادرة عن رئيس البلدية والولاية، وعقود الامتياز وكذلك محاضر تعيين فطحة أرض لإنجاز مشروع لأنها ليست سندات ملكية.

وحتى تكون كذلك يجب أن تفرغ في شكل عقد رسمي ناقل للملكية يحرره مدير أملاك

<sup>1</sup> جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 149.

<sup>2</sup> عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 53.

الدولة بصفته موثق الدولة والجماعات المحلية<sup>1</sup>.

ثانيا: الاستثناءات الواردة على قاعدة الشهر المسبق.

إن أعمال قاعدة الإشهار المسبق لا يمكن تطبيقها في جميع الحالات إذ توجد في بعض الأحيان حالات معينة لا يمكن للمحافظ العقاري أن يقوم فيها بمقارنة الوثائق محل الإشهار مع المحررات السابق شهرها، وهذا بسبب أنها تعتبر كأول إجراء، أو أنها حالات اقتضتها عملية التحول من نظام الشهر الشخصي الموروث عن الحقبة الاستعمارية إلى نظام الشهر العيني المحدث بموجب الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتعلق بالإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

وعليه سوف نقوم يتناول هذه الحالات الاستثنائية على النحو التالي:

**1) الاستثناءات المنصوص عليها بموجب المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.**

جاء في نص المادة 89 من المرسوم 63/76 والمعدلة بموجب المرسوم رقم 123/93<sup>2</sup> استثناءان هما:

أ. الإجراء الأول الخاص بشهر الحقوق العقارية في السجل العقاري.

يأتي هذا الاستثناء لتقديم حلول للصعوبات المحفوظة بعد النتائج الأولية لعمليات المسح العام للأراضي لبعض بلديات الوطن، الذي أثبت أن عددا كبيرا من الوحدات العقارية المحددة مملوكة بدون وثائق قانونية<sup>3</sup>، هذا ما صعب تحديد المالكين الشرعيين لها بصفة أكيدة لأن أغلبية البيانات المتعلقة بالوحدات العقارية المدونة في وثائق المسح تتكون من ممتلكات عائلية.

<sup>1</sup> عمر حمدي باشا، المرجع السابق 45 - 46.

<sup>2</sup> راجع المرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 1993/05/19 المعدل والمتمم للمرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجريدة الرسمية العدد 34 المؤرخ في 1993/05/23.

<sup>3</sup> الوحدة العقارية هي مجموع القطع المجاورة التي تشكل ملكية واحدة أو ملكية على الشيوخ المنقلة بنفس الحقوق والأعباء.

انتقلت إليها عن طريق الإرث المتعاقب، ولم تخضع من قبل إلى أحكام القانون المدني الفرنسي، أو ممتلكات تم الاستيلاء عليها بطرق عرفية.

كما أن هناك عدد من المالكين لا يود عون الجدول الوصفي للعمارات التي تمكن المحافظ العقاري من الإدلاء برأيه بشكل مناسب في تحديد حقوق الملكية المتعلقة بالعقارات الممسوحة، وعليه فإن المشرع الجزائري سمح في قانون الشهر العقاري للمحافظ العقاري بترقيم هذه العقارات باسم الشخص الحائز دون اشتراط توافر قاعدة الشهر المسبق، لأن هذه العقارات ليس لها أصل ثابت بالمحافظة العقارية، كما يسمح له بشهر الحقوق المتعلقة بالعقارات على أساس البيانات الموجودة في وثائق المسح المودعة لديه<sup>1</sup>.

### ب. العقود التي اكتسبت تاريخ ثابت قبل 1971/01/01.

أعطى المشرع الجزائري مودعي العقود العرفية التي اكتسبت تاريخا ثابتا قبل 1971/01/01 من ذكر أصل الملكية الخاصة بها، لأن عملية شهر مختلف العقود كانت ما تزال اختيارية<sup>2</sup>.

وقد ورد هذا الاستثناء في المرسوم رقم 210/80 المؤرخ في 1980/05/13<sup>3</sup>.

بالنسبة للسندات التي اكتسبت تاريخا ثابت قبل 1961/03/01 ومدد هذا التاريخ بالمرسوم رقم 123/93 المؤرخ في 1993/05/19 ليصبح قبل 1971/01/01، ويجب أن تكون بصدد عقد عرفي طبقا للتعريف الوارد في القانون المدني وليس أي وثيقة.

وعادة يتحقق من أن التصرف في العقار لم يتم مسبقا بعقد مشهر لفائدة الغير ويتم ذلك من خلال الشهادة السلبية التي يسلمها المحافظ العقاري.

- من خلال هذا الاستثناء يمكن شهر السندات التي تم تحريرها بصفة مؤكدة قبل هذا التاريخ، لأن هناك عدد كبير من العقود العرفية التي قد تم تسجيلها من قبل الأطراف

<sup>1</sup> زروقي ليلي وحمدى باشا عمر، المرجع السابق، ص 222.

<sup>2</sup> بشير العتروس، المرجع السابق ص 29.

<sup>3</sup> راجع في ذلك المرسوم التنفيذي 210 /80 المؤرخ في 1980/05/13 المعدل بالمرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس

السجل العقاري، الجريدة الرسمية العدد 38 المؤرخة في 1980/05/15.

لإعطائها تاريخاً ثابتاً، وللتأكد من صحة التاريخ ينبغي الرجوع لتأشيرته مصلحة الطابع والتسجيل التي عادة ما توضع على العقود من هذا النوع، كما يمكن التحقق من التاريخ بواسطة وسائل إثبات أخرى مشار إليها في المادة 328 من القانون المدني، ولقد اشترط المشرع في هذه العقود أو الوثائق عند شهرها أن تحمل في صلبها عبارة تقرر أن الحقوق العقارية المعنية قد تم ثبوتها بواسطة وثائق معدة قبل 1971/01/01 لأنه لا يلزم التطرق إلى أصل الملكية، مع التعيين الدقيق للعقار وذكر كل الأشخاص الموجودين في العقد العرفي بدون استثناء (المتعاقدين، الشهود عند الاقتضاء)، وهذا لتسهيل عملية ضبط البطاقات العقارية على مستوى المحافظة العقارية، ويتم إشهارها عن طريق الموثقين الذين يطلب منهم إعداد وثائق ذات طابع تصريحي،<sup>1</sup> وبمفهوم المخالفة لهذا الاستثناء، فإن العقود العرفية التي لم تكتسب تاريخ ثابت قبل 1971/01/01 لا يمكن أن تعطي من قاعدة الشهر المسبق، وبالتالي لا يمكن شهرها، وما على أصحابها إلا اللجوء إلى القضاء لإثبات حجيتها.

## (2) الاستثناءات المنصوص عليها في التشريعات العقارية.

بالرجوع إلى النصوص التشريعية المنظمة للملكية العقارية نلاحظ استثناءات أخرى وردت على مبدأ الشهر المسبق إضافة إلى ما سبق ذكره وهي كالاتي:

### أ. إشهار عقد الشهرة ( شهادة اكتساب الملكية بالتقادم المكسب):

إن تحرير عقد الشهرة بموجب المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 1983/05/21 المتضمن إجراءات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية<sup>2</sup> باعتبار أول إجراء بالنسبة للعقار، فهو استثناء من قاعدة الشهر المسبق.

ويمكن تعريف عقد الشهرة أنه: " محرر رسمي يعد من قبل موثق من قبل طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه، يتضمن إشهار الملكية على أساس

<sup>1</sup> كريمة فردي، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة قسنطينية، 2008 ص 76 - 77.

<sup>2</sup> المرسوم 352/83 المؤرخ في 1983/05/21 المتعلق بإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية جريدة رسمية العدد 21 المؤرخة في 1983/05/04.

التقادم المكسب بناء على تصريح طالب العقد<sup>1</sup>.

وقد تبنى المشرع هذا النوع من العقود من أجل تطهير الوضعية العقارية للأموال التي لم تتم فيها بعد عملية المسح العام للأراضي، وتنشيط حقوق المالكين الذين ليست لديهم سندات قانونية تثبت حقوقهم.

فمن كان حائزاً في إقليم كل بلدية عقار لم تشمله عملية مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري المحدث بموجب الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن أعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وكانت حيازته هادئة وعلنية ومستمرة غير مشوبة بلبس طبقاً لأحكام الحيازة الواردة بالمادة 827 من التقنين المدني.

حيث يقدم الطلب إلى الموثق المختص إقليمياً، مرفقاً بجملة من الوثائق تبين عموماً طبيعة العقار محل الحيازة وموقعه ومشمولاته ومساحته...

من أجل تحرير عقد الشهرة بعد إعلام رئيس المجلس الشعبي البلدي ومدير أملاك الدولة في الولاية لتحديد وضعية العقار القانونية في نظر الأحكام التشريعية والتنظيمية ولصق طلب إعداد عقد الشهرة في مقر البلدية ونشرة في إحدى الصحف الوطنية والجهوية قصد إثارة الاعتراضات المحتملة. عند نهاية هذا الأجل المقرر قانوناً، يحرر العقد التوثيقي ويشهر بالمحافظة العقارية مثبتاً بذلك التقادم المكسب. ويعتبر التصرف القانوني الذي يجريه المحافظ العقاري بتسجيل العقد في مجموعة البطاقات العقارية، أول إجراء للإشهار العقاري على مستواه للعقار محل الحيازة<sup>2</sup>.

والجدير بالذكر أنه تم إلغاء صراحة العمل بالمرسوم 352/83 السابق الذكر بموجب المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 147/08 المؤرخ في 19/05/2008 والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية وأبقى على سريانه فيما يخص الملفات المودعة لدى الموثقين قبل 27/02/2007 وذلك عهد جلة انتقالية.

## ب. إشهار شهادة الحيازة:

<sup>1</sup> ليلي زروقي وعمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 85.

<sup>2</sup> مجيد خلفوني، المرجع السابق ص 94.



لكون حائز العقد لا يملك سندات قانونية والأرض موضوع لم يتم تحرير عقد خاص بها يشكل إشهار شهادة الحيازة استثناء على مبدأ الشهر المسبق، وتخضع شهادة الحيازة شكلية التسجيل والإشهار العقاري، وذلك في المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي. وقد نص المشرع على شهادة الحيازة في المادة 39 وما يليها من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري<sup>1</sup>، فكل شخص يمارس ملكية على أرض على أن تكون ملكية هادئة، مستمرة، غير منقطعة وعلانية يمكنه الحصول على شهادة الحيازة التي يسلمها له رئيس المجلس الشعبي البلدي بناء على طلب الحائز أو الحائزين وذلك طبقاً للمادة 40 من نفس القانون المذكور سابقاً.

كما نصت التعليمات العامة المؤرخة في 1944/06/06 الصادرة عن وزارة المالية والمتعلقة بالمسح، أن الحائز الحاصل على شهادة الحيازة لا يتم التحقيق في حيازته ويعتبر حائزاً حسن النية بسند يمكنه من اكتساب العقار بالتقادم، ويقتصر دور المساح في التحقيق على ذكر هوية الحائز وسند حيازته.<sup>2</sup>

أما إجراءات الحصول على هذا السند، بينها المرسوم رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27<sup>3</sup> الذي يحدد كفاءات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، حيث حث الأفراد الذين يحوزون أراضي لمدة سنة على الأقل في مناطق لم تتم فيها بعد عمليات المسح الحصول على سند قانوني يبرر وضع يدهم على الأرض يسمى "شهادة الحيازة" وذلك لمساهمة ولو بصفة غير مباشرة في تكوين السجل العقاري وتعد هذه الشهادة وتسلم من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي يعمل على تسجيلها بمصلحة الطابع والتسجيل وإهارها على مستوى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً، ويكون الشهر الإجراء الأول فيما يخص العقار المعني.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> أنظر المادة 39 من القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري الجريدة الرسمية العدد 49 المؤرخة في 1990/11/18.

<sup>2</sup> ليلي زروقي، وحمدي باشا عمر، المرجع السابق ص 80.

<sup>3</sup> المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 المتضمن كفاءات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها الجريدة الرسمية عدد 36 مؤرخة 1991/07/31.

<sup>4</sup> جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 159.

ج- شهر عقود ملكية الأراضي المتنازل عنها في إطار حيازة الملكية العقارية الفلاحية باستصلاح أراضيها:

طبقا لنص المادة الأولى من القانون رقم 83-83 المؤرخ في 13-08-1983 المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية والمرسوم التنفيذي له رقم 724/83 المؤرخ في 10/12/1983 يمكن للأفراد من القيام بعملية استصلاح للأراضي التابعة للأمالك الوطنية الخاصة والواقعة في المناطق الصحراوية أو المنطوية على مميزات مماثلة، وذلك بواسطة وسائلهم وإمكانياتهم الخاصة بهدف جعل هذه الأراضي ذات طبيعة فلاحية، حيث بعد معاينة عملية الاستصلاح يحرر مدير أملاك الدولة عقود التنازل للأفراد، وتخضع هذه العقود للتسجيل والإشهار العقاري ولا يراعي المحافظ العقاري في توافر قاعدة الشهر المسبق في هذه الحالة.<sup>1</sup>

3) الاستثناء المنصوص عليه بموجب المرسوم التنفيذي 147/08 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية:

تنص المادة 20 من المرسوم 147/08 على: « يتم إشهار مقرر الترقيم بالتأشير على مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة، وشكل إجراء الإشهار المنفذ هذا بمفهوم المادة 88 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 والمذكور أعلاه، نقطة انطلاق لحق الملكية التي يكرسها ». جاء المرسوم التنفيذي 147/08 تطبيقا للقانون رقم 02/07 المؤرخ في 27/02/2007<sup>2</sup> المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، حيث وأنه وبعد الانتهاء من إجراءات التحقيق.

يتم إعداد مقرر ترقيم عقاري، يقر بثبوت الحقوق العينية العقارية لفائدة الحائزين أصحاب طلبات التحقيق العقاري، ويصدر المدير الولائي للحفظ العقاري هذا المقرر ويرسله للمحافظ العقاري للإشهار الذي يقوم بالتأشير على مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة ومن

<sup>1</sup> حسن طويبيبة، المرجع السابق، ص 86.

<sup>2</sup> المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 147/08 المؤرخ في 19/05/2008 والمادة 19 من القانون 02/07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية جريدة رسمية عدد 15 مؤرخة في 28/02/2007.

ثم تسليم سند الملكية،<sup>1</sup> ويعتبر هذا الإجراء، طبقاً لأحكام المادة 88 من المرسوم 63/76 نقطة انطلاق الأولى لسلسلة انتقال حق الملكية المكرسة بهذه العملية، وهذا ما يشكل استثناء على قاعدة الشهر المسبق.

## المطلب الثاني

### الشروط القانونية الواجب توافرها في الوثائق الخاضعة للشهر العقاري

إن إيداع الوثائق العقارية قصد شهرها يهدف إلى نقل الحقوق العينية الأصلية والتبعية أو ترتيب حقوق عليها ولكي تنتقل هذه الحقوق لابد أن يكون التصرف صادراً عن المالك الحقيقي ومشملاً على كل المعلومات المتعلقة بأطراف التصرف والعقار محل التصرف، ومن أجل إتمام إجراءات الشهر بطريقة سليمة وضع المشرع جملة من الشروط تتعلق بالتحقيق في هوية الأطراف والعقارات محل التصرف.

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

#### الفرع الأول: التحقيق من هوية الأطراف:

إن التحقيق في هوية الأطراف أصحاب الحقوق الخاضعة للشهر يجب أن يتم بصفة دقيقة وفي غياب ذلك فإن الشهر العقاري لا يحقق الهدف المتوخى منه، وقد نصت المادة 22 من الأمر 74/75 على « يحقق المحافظ في هوية وأهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار. »

نلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع أعطى للمحافظ العقاري السلطة الكاملة في التحقيق في هوية الأطراف الموجودين في العقد موضوع الإشهار وأكد على ضرورة تعيين هوية الأطراف تعييناً دقيقاً، وعلى إلزامية التصديق عليها من طرف محرري العقود.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> كريمة فردي، المرجع السابق، ص 85.

<sup>2</sup> جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 163 .

أولاً: البيانات الخاصة بتعيين هوية الأطراف:

تختلف البيانات المتعلقة بتعيين هوية الأطراف باختلاف ما إذا كان الأطراف أشخاص طبيعية أو أشخاص معنوية.

1- البيانات الخاصة بتعيين هوية الأشخاص الطبيعية:

كل عقد أو قرار قضائي يكون موضوع إشهار في المحافظة العقارية يتعين أو نذكر فيه البيانات التالية:

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

وفيما يحض الشهادات التوثيقية التي تعد بعد الوفاة يجب الإشارة إلى الحالة المدنية والتصديق عليها بالنسبة للمتوفي وبالنسبة لكل واحد من الورثة أو الموصى لهم.<sup>1</sup>

- جميع العقود والقرارات والجداول التي تتعلق بالأشخاص الطبيعية يجب أن تتضمن الإشارة إلى جميع العناصر التي تسمح بتحديد الشرط الشخصي لكل الأطراف أصحاب المصلحة، ويقصد بالشرط الشخصي للأطراف الأهلية المدنية لأطراف العقد.<sup>2</sup>

2- البيانات الخاصة بتعيين هوية الأشخاص المعنوية:

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

- بالنسبة للشركات المدنية والتجارية: تسميتها، شكلها القانوني، مقرها، علاوة على ذلك بالنسبة للشركات التجارية رقم تسجيلها في السجل التجاري.
- بالنسبة للنقابات: تسميتها، مقرها، تاريخ ومكان إيداع قوانينها الأساسية.
- بالنسبة للجمعيات: تسميتها، مقرها، تاريخ ومكان تصريحها.

<sup>1</sup> المادة 62 فقرة 1 و 3 من المرسوم 63 /76 المذكور سابقاً.

<sup>2</sup> مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 96.

- بالنسبة للجماعات المحلية: تسمية البلدية أو الولاية.
- بالنسبة لأملاك الدولة: تثبت على اسم الدولة.<sup>1</sup>

### ثانيا: التصديق على هوية الأطراف:

تنص المادة 64 من المرسوم 63/76 على: أنه كل عقد أو وثيقة أو جدول مودع قصد الإشهار يجب أن يحمل تأشيرة موقعة من قبل محرر العقد، أو من قبل سلطة إدارية تشهد بهوية الأطراف.

من خلال هذه المادة نستنتج أن التصديق على هوية الأطراف يعتبر ضمانا لصحة كل عنصر من عناصر هوية الأطراف أصحاب الحقوق. وبالتالي ضمان سلامة إجراء الشهر من كل العيوب، ويتم التصديق في أسفل الوثيقة المعدة للإشهار بواسطة تأشيرة تشهد بهوية الأطراف والتي يجب أن تكون مؤرخة وموقعة من قبل المصدق وأن تكون هذه التأشيرة مطابقة للنموذج المحدد بموجب القرار من الوزير المالية<sup>2</sup> ولمدى أهمية التصديق على هوية الأطراف، فإن المشرع خص أشخاص وكلفهم بهذه المهمة، ووضع وثائق ومستندات يعتمد عليها في التصديق.<sup>3</sup>

### 1/ الأشخاص المؤهلين للتصديق على هوية الأطراف:

أوكل المشرع مهمة التصديق على هوية الأطراف إلى أشخاص دون غيرهم وذلك لما يتوفر عليه من خبرة ودراية في هذا المجال ولأهمية المعلومات التي تتضمنها الوثائق الخاضعة للشهر، خاصة ما يتعلق منها بهوية الأطراف بحيث كل خطأ في تعيين الهوية قد يؤدي إلى ضياع ومساس بحقوق الأفراد، ويتم التصديق على هوية الأطراف من جانب محرري العقود كالموثقين والسلطات الإدارية وكتاب الضبط بالنسبة للأحكام القضائية أو القنصل، وأيضا الوزراء والولاة ورؤساء المجالس الشكلية البلدية، وقضاة النيابة العامة،

<sup>1</sup> محمد بوركي، المرجع السابق، ص 28.

<sup>2</sup> المادة 01 من القرار وزير المالية الصادر بتاريخ 1976/05/27 المتعلق بتأشيرة شهادة الهوية على الأطراف الجريدة الرسمية العدد 20 المؤرخة في 1977/03/09، ص 375 .

<sup>3</sup> مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 97 .

ومدير الوكالة القضائية للخرينة وموظفو مديريات المصالح المالية ومحاسبو الخرينة، وجميع المحاسبين العموميين<sup>1</sup>.

## 2/ المسندات المعتمد عليها في التصديق:

يقوم المحافظ العقاري بالتحقيق في هوية الأطراف بمجرد الإطلاع على البطاقة التي بموجبها تم التصديق عليها وتقدم معها في أن واحد الوثيقة التي يجب شهرها في المحافظة العقارية، وتختلف المسندات المعتمد عليها في التصديق باختلاف طبيعة الأشخاص فيما إذا كانوا أشخاص طبيعية أو معنوية.

• بالنسبة للأشخاص الطبيعية يتم التصديق على هويتهم بمجرد تقديم مستخرج من شهادة الميلاد يقل تاريخ تحريرها عن سنة واحدة من إبرام العقد أو إصدار القرار القضائي وكل وثيقة رسمية تثبت الجنسية<sup>2</sup>.

وعند تعذر إثبات عناصر الهوية غير الجنسية يمكن التصديق عليها بناء على شهادة شخص بالغ تحت مسؤوليتها<sup>3</sup> بل يشمل كذلك التصديق على البيانات المتعلقة بالشرط الشخصي، وذلك للتأكد من الأهلية المدنية الكاملة للأطراف<sup>4</sup>.

• بالنسبة للأشخاص الاعتبارية التي يوجد مقرها في الجزائر: يتم إعداد شهادة الهوية بمجرد تقديم أصل صورة رسمية أو نسخة مراجعة لكل عقد يثبت تسميتها وشكلها القانوني ومقرها الحالي.

• الأشخاص الاعتبارية التي يوجد مقرها خارج الجزائر: يتم التصديق على هويتها عن طريق تقديم نفس الوثائق، شرط أن يكون مصادقا عليها من قبل السلطة الإدارية أو الموظف الدبلوماسي أو القنصل الذي يمثل الدولة الجزائرية في مكان المقر، وتكون هذه الوثائق مرفوقة بترجمة باللغة العربية مصادق عليها إذ كانت محررة بلغة أجنبية. ويلاحظ أن

<sup>1</sup> المادتين 64، 62 من المرسوم 63/76 السابق الذكر.

<sup>2</sup> محمد بوركي، المرجع السابق، ص 28.

<sup>3</sup> راجع في ذلك المادة 324 مكرر من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني السابق الذكر.

<sup>4</sup> راجع في ذلك المواد 40، 44 و78 من القانون المدني.

صلاحية الممثل للشخص الاعتباري من أجل التدخل في عملية الخاضعة للشهر يحقق فيها من قبل المحافظ العقاري بعد الإطلاع على البيانات الموجودة في الوثائق المودعة (الفقرة الأخيرة من المادة 103 من المرسوم 63/67)<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: الشروط القانونية الخاصة بالعقارات:

لقد نصت المواد من 21 إلى 27 وكذا المواد إلى 71 والمادة 114 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على جميع البيانات والمعلومات التي يجب ذكرها في الوثائق محل الشهر المرتبطة أساسا بتعيين العقارات، حيث تعتبر هذه البيانات الخاصة بكل عقار ضرورية لتمييزه عن باقي العقارات وتسمح بتعيينه تعيينا دقيقا، كما يتم على أساسها التأشير على البطاقات العقارية وإعطاء المعلومات من طرف المحافظ العقاري، وتختلف هذه المعلومات من عقار لآخر ممسوحا كان أم لا، ملكية فردية أو مشتركة، حضريا كان أم ريفيا، حيث أوجد المشرع أحكاما انتقالية سمحت بتعيين العقارات غير الممسوح، وبالتالي هناك شروط مشتركة بالنسبة لتعيين كل العقارات (أولا) وشروط خاصة ببعض العقارات (ثانيا).

### أولا: شروط مشتركة بالنسبة لتعيين كل العقارات.

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

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

• **طبيعة العقار:** يجب الإشارة إلى طبيعة العقار في الوثائق المودعة بالنسبة لكل وحدة عقارية، لأنها موضوع لعدة تعديلات وتغييرات.

<sup>1</sup> جمال بوشافة، المرجع السابق، ص 171.

إن طبيعة العقار تعد أهم العناصر الثانوية لتعيين العقار ويشار فيها إلى تخصيص العقار: مسكناً أو مصنعا أو أرضاً فلاحية... الخ

• **البلدية التي يقع فيها العقار:** أي تحديد اسم البلدية التي يوجد بها موقع العقار، مع مراعاة التقسيم الإقليمي للبلاد، وبتحديد اسم البلدية يتحدد الاختصاص الإقليمي للمحافظة العقارية، وتتحدد الجهة القضائية المختصة في حالة وجود نزاع<sup>1</sup>.

• **قسم مخطط المسح:** القسم المساحي كما عرفه المشرع، هو جزء من الإقليم البلدي المحدد بطريقة ما، بحيث يمكن نقله على ورقة من مخطط مسح الأراضي ويفضل أن يكون محيطة مؤسساً بناءً على الحدود التي لها طابع الثبات الكافي<sup>2</sup> ومن أجل إعداد ومسك والإطلاع. خصص لكل قسم صحيفة من مخططات مسح الأراضي الذي لا يتعدى الفاصل الزمني بين إعداده وتحرير العقد 06 أشهر وهذا حتى يتسنى تعيين العقارات في العقد بصفة دقيقة ومطابقة لوضعها الحالي<sup>3</sup>.

• **رقم مخطط مسح الأراضي:** يتم ترقيم مخطط مسح الأراضي بوضع رقم ترتيب خاص به حتى تسهل عملية مطابقة الوثائق المودعة مع هذا المخطط.

• **المكان المسمى:** ويسمى أيضاً بالمكان المعلوم<sup>4</sup> وهو عبارة عن تجميع مجموعات الملكية ضمن إقليم بلدية ما، بحيث يطلق عليه عادة السكان تسمية خاصة في المناطق الريفية أما في المناطق العمرانية، يستبدل المكان المسمى باسم الحي أو باسم الشارع إن وجد.

• **سعة المسح:** يعتبر محتوى وثائق مسح الأراضي، أو القوام المساحي من العناصر الأساسية في تعيين العقارات، لأنه بواسطتها يتم ضبط كل البيانات المتعلقة بالبطاقات العقارية، لذا ألزم المشرع محرري العقود والوثائق الخاضعة للشهر، إرفاق مستخرج مسح الأراضي بالمحرر المودع لدى المحافظة العقارية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> جمال بوشافة، المرجع السابق، ص 172.

<sup>2</sup> أنظر المادة 15 من المرسوم 62/76 المتعلق بالأعداد مسح الأراضي العام السالف الذكر.

<sup>3</sup> مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 98.

<sup>4</sup> راجع المادة 15 فقرة 03 من المرسوم 62/76.

<sup>5</sup> راجع المادة 100 من نفس المرسوم.



**ثانياً: الشروط الخاصة في تعيين بعض العقارات.**

نظراً لصعوبة تعميم عملية مسح عبر كامل التراب الوطني فإن المشرع قد أقر طرقاً يتم بها تعيين العقارات الممسوحة في الوثائق المودعة قصد الشهر، وذلك بإدخاله لأحكام انتقالية، كما أنه أقر إجراءات خاصة تمكن من تعيين أجزاء العقار المبني سبيل الملكية المشتركة<sup>1</sup>.

**1/ شروط تعيين العقارات الريفية غير الممسوحة:**

في انتظار تعميم عملية المسح عبر كامل التراب الوطني، أقر المشرع نصوصاً وأحكام انتقالية بالنسبة للعقارات الريفية الواقعة في بلديات لم تبدأ أو لم تكتمل فيها عمليات المسح بعد.

بالنسبة للعقارات الريفية، فإنها تفهرس بصفة انتقالية في مجموع بطاقات عقارية فردية للمالكين<sup>2</sup>.

وبمقتضى المادة 114 من المرسوم 63/76 وخلافاً لأحكام المادة 66 من هذا المرسوم، وعند عدم وجود مخطط مسح الأراضي، فإن كل عقد أو قرار قضائي مودع للإشهار يتضمن عقار ريفي وجب أن يتم تعيينه وفقاً، لنوعه، وموقعه ولمحتوياته وأرقام المخططات النظامية القديمة وفي حالة وجود ذلك أسماء المالكين المجاورين، وفي بعض الحالات عندما نجد المساحة غير محددة على سبيل المثال نجد تعبير "الحقوق المشاعة، والمفرزة" فإنه يمكن تحديد الحقوق العقارية عن طريق مخطط خبير عقاري، حيث يتم إعداده عملاً بالمادة 703 من ق. م<sup>3</sup> وبالتالي تعتبر هنا عملية التحديد قد تمت بصفة حضورية ويحتج بها على كل الأطراف<sup>4</sup>.

**2/ شروط تعيين العقارات الحضرية غير الممسوحة:**

<sup>1</sup> المواد من 66 إلى 71 والمادة من الأمر 114 من المرسوم 63 /76 السابق الذكر.

<sup>2</sup> أنظر المادة 27 من الأمر 74 /75 التي ذكرت سابقاً.

<sup>3</sup> تنص المادة 703 ق. م " لكل مالك أن يجبر جاره على وضع حدود لأملكهما المتلاقصة وتكون نفقات التحديد

مشتركة بينهما".

<sup>4</sup> مجيد خلفوني، المرجع السابق ص 99.

طبقاً لنص المادة 21 من المرسوم 63/76، تعتبر عقارات حضرية العقارات المبنية أو غير المبنية الموجودة على الطرقات المرقمة بصفة نظامية للجهات السكنية التابعة للبلديات التي يزيد سكانها 2000 نسمة أما جميع العقارات الأخرى فتعتبر عقارات ريفية، وعليه يمكن التعرف وبسهولة على العقارات الحضرية حسب نص المادة 27 من نفس المرسوم عن طريق الإشارة إلى اسم الشارع والرقم وذكر البلدية التي يقع فيها العقار وتكون العقارات الحضرية موضوع إصدار بطاقات عقارية حتى حالة عدم وجود مسح الأراضي<sup>1</sup>. إضافة إلى تحديد طبيعة العقار ومساحته طبقاً للمادتين 21 و66 من المرسوم 63/76.

### 3/ شروط تعيين العقارات المبنية على سبيل الملكية المشتركة:

لقد عرفت المادة 743 ق. م الملكية المشتركة بأنها الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبنى أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصاً بين عدة أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة.

نفهم من خلال هذه المادة أنه حتى نكون أمام ملكية مشتركة في بناء ما فإن ذلك يستدعي بالضرورة أن يكون هذا البناء متكون من أجزاء خاصة مثل الشقق 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<sup>2</sup>.

هذا عن تعريف الملكية المشتركة أما فيما يخص تعيين العقار الخاضع لنظام الملكية المشتركة، فإنه بالرجوع للمواد 66، 67، 68 من المرسوم 63/76 يتم تعيين العقار المبنى على سبيل الملكية المشتركة في العقود والأحكام القضائية الخاضعة للإشهار (عن طريق ذكر البيانات العامة المتعلقة باسم البلدية، الشارع، الرقم، المساحة، تضاف إليها البيانات الخاصة الواردة في الجدول الوصفي للتقسيم المتضمن في المحرر الرسمي نفسه أو الملحق به ويتضمن ستة 06 أعمدة تشتمل على: رقم الحصة حسب الترتيب التصاعدي للأرقام، رقم

<sup>1</sup> منى تموح، المرجع السابق ص 39.

<sup>2</sup> أحمد عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، حق الملكية دار النهضة العربية

العمارة والدرج والطابق، ونوع الحصة مع تحديد النسبة في الأجزاء المشتركة<sup>1</sup>، ويجب أن يدرج هذا الجدول في الوثيقة التي ينبغي إشهارها.<sup>2</sup>

وتجدر الإشارة إلى أن الجدول الوصفي للتقسيم يمكن أن يعد في شكل عقد خاص محرر لهذا الغرض. وإما في نظام الملكية المشتركة أو في دفتر الشروط يخص العقود والقرارات القضائية المتعلقة بتصرف في ملكية مشتركة عندما يتعلق الأمر إما بارتفاع أو حق استعمال أو بسكن أو إيجار كما تطبق عندما ينتج عن العقد أو القرار إلغاء تقسيم العقار.<sup>3</sup>

## المبحث الثاني

### تنفيذ إجراء الشهر والآثار القانونية المترتبة عن ذلك.

منح المشرع الجزائري سلطة واسعة في مراقبة عملية الشهر حيث يحقق في هوية وأهلية الأطراف وفي صحة الأوراق المطلوبة قصد الإشهار، ومتى تأكد من استثناء الشروط القانونية قام بإجراء الشهر وإذا تبين له نقص أو خلل في الوثائق الخاضعة للشهر قام برفض الإيداع وبالتالي رفض إجراء الشهر، ويمكن للطرف المتضرر ممارسة حق الطعن في قرارات المحافظ العقاري.<sup>4</sup>

كل هذا سنتناوله في المطلب الأول، وإذا تبين للمحافظ العقاري صحة الوثائق قام بشهر هذه الوثائق وترتب هذه العملية عدة آثار. (المطلب الثاني)

### المطلب الأول

#### صلاحيات المحافظ العقاري في مراقبة إجراء الشهر العقاري

لمعالجة هذا المطلب خصصت له ثلاثة فروع، الفرع الأول أتطرق إلى الإيداع

<sup>1</sup> أنظر نموذج من البيان الوصفي للتقسيم في الملحق.

<sup>2</sup> مسعود رويصات، المرجع السابق، ص 107.

<sup>3</sup> جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 178.

<sup>4</sup> المادة 24 من الأمر 74 / 75 تنص " تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا".

القانوني للوثائق الخاضعة للإشهار والقيام بعملية الشهر. وفي الفرع الثاني أتطرق إلى الإيداع غير القانوني ورفض عملية الشهر وأخيرا إلى الطعن في قرارات المحافظ العقاري في حالة وجود ضرر في ذلك.

**الفرع الأول: الإيداع القانوني للسندات العقارية وتنفيذ عملية الشهر.**

**أولا: إيداع العقود والوثائق الخاضعة للشهر لدى المحافظة العقارية.**

يستوجب تسجيل العقود من قبل محررها قبل إيداعها لدى المحافظة العقارية وبعد تحقق هذا الشرط الجوهري الذي بموجبه تكسب الوثائق المحررة تاريخا ثابتا في هذه الحالة يمكن أن تكون محلا للإيداع الذي يتم على مستوى المحافظة العقارية وبالضبط على مستوى قسم الإيداع وعمليات المحاسبة مع مراعاة الآجال المحددة لذلك،<sup>1</sup> حيث تنص المادة 90 من المرسوم 63 /76 ما يلي "ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعلموا على إشهار جميع العقود أو القرارات القضائية الخاضعة للإشهار والمحررة من قبلهم أو بمساعدتهم وذلك ضمن الآجال المحددة في المادة 99 وبكيفية مستقلة عن إدارة الأطراف"

من خلال هذه المادة يتضح أن القائمين بعملية الإيداع هم الأشخاص الذين تثبت لهم صفة تحرير الوثائق والعقود الرسمية مثل كتاب الضبط، والموثقين والسلطات الإدارية، غير أن الإيداع يمكن أن يتم كذلك من طرف أحد المساعدين التابعين لهم ويكون تعيينهم بوثيقة رسمية تثبت هذه الصفة يستظهرها عند عملية إيداع الوثائق أو سحبها تجنبا لظاهرة إنتحال شخصية الغير، كما يجب التأكد من أن هذا الإجراء تم لدى المحافظة العقارية المختصة إقليميا التي يقع العقار محل التصرف في دائرة اختصاصها.<sup>2</sup>

أما فيما يتعلق بالأوقات المحددة للإيداع فيتم كل أيام الأسبوع طول اليوم مع مراعاة الأوقات الرسمية للعمل علما أن قبول الإيداع يتوقف ساعة واحدة قبل غلق المصلحة وذلك لإتاحة مهمة للمحافظ العقاري لتسجيل الوثائق المسلمة له في يومها على سجل الإيداع.

وحسب المادة 92 من المرسوم 63 /76 تستدعي لزوم إيداع في آن واحد لصورتين

<sup>1</sup> بشير العتروس، المرجع السابق، ص 31.

<sup>2</sup> مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 125.

رسميتين أو نسخ للعقود أو القرارات موضوع عملية الشهر حيث ترجع واحدة من هذه الصور أو النسخ إلى القائم بالإيداع بعد أن يؤشر عليها المحافظ مما يدل على صلاحيتها وعدم وجود أي نقص فيها وبالتالي ختمها بختم الإشهار، أما الصورة الثانية يحتفظ بها لدى المحافظة العقارية وترتب ضمن الأرشيف بعد كتابة تاريخ شهرها وحجمه ورقمه.

بالإضافة إلى ذلك أكد المشرع في بعض الحالات على ضرورة إرفاق وثائق أخرى مع النسختين تتمثل في الجدول الوصفي عندما يتعلق العقد بجزء من عقار مملوك على سبيل الملكية المشتركة، مستخرج مسح الأراضي إذا كان العقار ممسوحاً، وثيقة القياس إذا تعلق العقد بتغيير في حدود الملكية، قرار تجزئة إذا تعلق الأمر بعملية التجزئة.<sup>1</sup>

وينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا على شهر جميع العقود والقرارات القضائية المحررة من قبلهم وذلك ضمن الآجال المحددة<sup>2</sup> وتختلف هذه الآجال باختلاف طبيعة العقد المودع قصد الإشهار كما يلي:

❖ بالنسبة للشهادات بعد الوفاة: ثلاثة أشهر ابتداءً من تاريخ المحرر ويمدد هذا الأجل إلى خمسة أشهر إذا كان أحد المعنيين مقيماً في الخارج ويمكن إقامة المسؤولية المدنية للمالكين الجدد في حالة تقديم الإلتماس إلى الموثق بعد مرور أكثر من ستة (06) أشهر من الوفاة.

❖ بالنسبة للأحكام القضائية ثلاثة أشهر من اليوم الذي أصبحت فيه نهائية.

❖ بالنسبة للعقود الأخرى والوثائق شهريين من تاريخ تحريرها، وفي حالة ما إذا كان الشهر يتم في محافظة عقارية أو أكثر تمدد الآجال المنصوص عليها بخمسة عشر يوماً (15) بالنسبة لكل محافظة عقارية زيادة عن الأجل الأول.

- وهذه الآجال تعتبر من النظام العام وأن عدم إحترامها يعرض مودعي العقود إلى دفع غرامة مالية قدرها 1000 دج.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 182.

<sup>2</sup> المادة 353 مكرر من الأمر رقم 105 /76 المؤرخ في 09 /12 /1976 المتضمن قانون التسجيل ج. ر العدد 81 المؤرخة في 18 /12 /1976.

<sup>3</sup> بشير العتروس، المرجع السابق، ص 30.

## ثانيا: مسك سجل الإيداع:

تنص المادة 41 من المرسوم 63 /76 السالف الذكر، على ما يلي: " ينبغي على المحافظ أن يكون لديه سجل للإيداع يسجل فيه يوما بيوم وحسب الترتيب العددي، تسليمات العقود والقرارات القضائية وبصفة عامة جداول الوثائق المودعة قصد الإجراء الخاص بالإشهار".

تنص هذه المادة على السجل اليومي وهو سجل متم ومكمل لسجل البطاقات العقارية، يثبت فيه المحافظ العقاري إيداع الوثائق المراد شهرها، وذلك بالتأشير فيه حسب ترتيب ورودها، قصد تسهيل عملية الإشهار أولا بأول.<sup>1</sup>

وتبدو أهميته في أنه يعين الأسبقية في القيود فيكون العقد المسجل أولا في المرتبة الأولى والمسجل ثانيا تاليا له في المرتبة، ومسألة الترتيب هذه في غاية الأهمية حيث تحسم الحالات التي يتنازع شخصان على أحقية حق مفيد، فيكون السابق إلى القيد هو صاحب الحق.

ويقوم المحافظ العقاري بتسلم السندات والعقود والقرارات وجميع المحررات المؤيدة للحقوق المراد إشهارها، ويسلم المحافظ العقاري مقابل تلك المحررات وصلا إلى ملتصق الإشهار أسماء المشرع سندا يشار فيه إلى مراجع سجل الإيداع، وإذا قدم للمحافظ العقاري وثائق تخص نفس العقار، في نفس اليوم فيجب الإشارة إلى هذه الحالة في سجل الإيداع والبطاقة العقارية.<sup>2</sup>

ونظرا لأهمية سجل الإيداع ودوره في تحديد الأسبقية الخاصة بالإيداعات وضعت قواعد إجرائية تحدد عملية مسكه وحفظه بما يجعله بمنأى عن أي مساس، أو تزوير ومن بين هذه الإجراءات ضرورة التأشير عليه فور إيداع الوثيقة دون ترك بياض أو كتابة بين الأسطر مع ضرورة توقيفه كل يوم من طرف المحافظ العقاري، كما يجب أن يرقم ويوقع من طرف قاضي المحكمة التابعة لاختصاص المحافظة العقارية ويتم إيداع سجلات الإيداع

<sup>1</sup> حمزة قتال، المرجع السابق، ص 65.

<sup>2</sup> حسن طوايبي، المرجع السابق، ص 65.

بعد نهاية كل سنة لدى قلم كتاب المجلس القضائي المختص إقليمياً حسب نص المادة 43 من المرسوم 63 / 76، وهذا كإجراء احتياطي لضمان وجود نسخة ثانية في حالة هلاك أو ضياع النسخة الموجودة في المحافظة العقارية.<sup>1</sup>

### ثالثاً: تنفيذ إجراء الشهر.

كي يقبل المحافظ الإيداع لا بد أن يتأكد أن الوثيقة المودعة تتضمن مراجع أصل الملكية السابقة عملاً بقاعدة الشهر المسبق بالإضافة إلى مراجع التسجيل وأن يطلع على فقرة الثمن أو التقييم حتى يتسنى له تحديد قيمة رسم الشهر الواجب تحصيله وأن يراعي الإيداعات المعفاة من رسوم الشهر وبعد توفر الشروط القانونية للإيداع، يقوم المحافظ العقاري بتنفيذ عملية الشهر بإتباعه جملة من الإجراءات التي تضي على الشهر الصفة الكاملة والنهائية والتي تتمثل في:

(1) **التأشير على البطاقات العقارية:** بعد عملية 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 ما إذا كانت بطاقة قطع الأراضي أو بطاقة ملكية مشتركة أو بطاقات حضرية عامة أو خاصة.<sup>2</sup>

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<sup>3</sup> ويمنع التحشير والكشط، 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 الإدارية أو القضائية، المبلغ

<sup>1</sup> مسعود رويصات، المرجع السابق، ص 89.

<sup>2</sup> حسن طوايبي، المرجع السابق، ص 92.

<sup>3</sup> بشير العتروس، المرجع السابق، ص 32.

الأساسي للثمن، مبلغ الدين ومجموعة الملحقات المضمنة<sup>1</sup>.

(2) **التأشير على الدفتر العقاري:** يعتبر الدفتر العقاري سنداً قانونياً 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<sup>2</sup> وفقاً لما نصت عليه المادة 19 من أمر 75 / 74 التي تنص "تسجل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الإشهار في السجل العقاري وفي الدفتر العقاري الذي يشكل سند ملكيته"

فالدفتر العقاري يشكل سند ملكية الشخص للحق العيني العقاري. فكل إنشاء أو تعديل أو إلغاء لحق الملكية ينتج عنه ضبط جديد للدفتر العقاري الذي يودعه المالك القديم ويتسلمه المالك الجديد، طبقاً للمادة 46 من المرسوم 63 / 76 السالف الذكر.<sup>3</sup>

أما فيما يتعلق بكيفيات التأشير، فقد حددتها المادة 45 من المرسوم 63 / 76 وألزمت أن تكون عملية التأشير بكيفيات واضحة ومقروءة بالحبر الأسود الذي لا يمحي والابتعاد عن الكشط والشطب.

وحتى تكون عملية التأشير واضحة بعيدة عن اللبس والإبهام ألزم المشرع أن تكون كتابة الأسماء العائلية للأطراف بالأحرف الكبيرة أما الأسماء الشخصية بالأحرف الصغيرة وذلك على الخانة المخصصة لذلك والبياض يشطب عليه بخط والجداول مرقمة وموقعة ووضع خط بالحبر بعد كل عملية إجراء وهذا لتفادي عملية التزوير والإضافات غير المبررة.

كما يتعين على المحافظ العقاري أن يضع تاريخ التسليم بعد كل عملية تأشير والنص الذي بمقتضاه تم هذا التسليم.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> المادة 34 من المرسوم 63 / 76 السالف الذكر.

<sup>2</sup> جمال عبد الناصر مانع، المرجع السابق، ص 15.

<sup>3</sup> تنص المادة 46 من المرسوم 63 / 76 على ما يلي "يسلم الدفتر إلى المالك الذي حقه قائم بمناسبة إنشاء بطاقة عقارية مطابقة، وكل نقل لحق الملكية عندما لا يكون سبباً في إنشاء بطاقات جديدة يؤدي إلى ضبط الدفتر العقاري الذي أودعه المالك القديم وتسليمه إلى المالك الجديد".

<sup>4</sup> راجع في ذلك الفقرة الأخيرة من نص المادة 45 من المرسوم 63 / 76 المذكور أعلاه.



- أما عن كيفية تسليم الدفتر العقاري فإن الأمر يختلف باختلاف عدد أشخاص أصحاب الحقوق، فإن كان شخصا واحداً، فإن عملية التسليم تكون له شخصاً أما إذا كان هناك شخصان أو أكثر في الشيوخ فعليهم تعيين وكيل من بينهم بموجب وكالة قانونية لتسليم الدفتر العقاري مع إلزام المحافظ العقاري الإشارة على ذلك في البطاقة العقارية التي تخص نفس العقار ويبين اسم مستلمة تجنباً للضياع<sup>1</sup>.

- غير أنه في حالة ضياع الدفتر العقاري من صاحبه يستطيع الحصول على دفتر جديد بعد أن يقدم طلب مكتوب ومسبب للمحافظ العقاري.

### 3) إنشاء مجموعة بطاقات عقارية شخصية:

يقع على عاتق المحافظ العقاري مسك مجموعة بطاقات عقارية حسب الترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق التي تم شهرها<sup>2</sup> وتشتمل كل بطاقة تعيين أصحاب الحقوق المذكورين، وكذلك بالنسبة للأشخاص الطبيعيين شروطهم الشخصية والمراجع الخاصة ببطاقات العقارات<sup>3</sup>.

- وتحتوي كل بطاقة أبجدية على قسمين وهما على التوالي:

❖ القسم العلوي: يشتمل على جميع البيانات الخاصة بهوية صاحب الحق سواء كان شخص طبيعى أو معنوي.

❖ القسم السفلي: يتمثل هذا الأخير في جدول يكتب فيه جميع العناصر المتعلقة بتعيين العقار الموجود على البطاقات.

ويختلف ترتيب هذه البطاقات حسب طبيعة الشخص إذا كان شخص طبيعى أو معنوي:

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

<sup>2</sup> أنظر في ذلك النموذج الخاص بالبطاقة العقارية الشخصية في الملحق.

<sup>3</sup> المادة 44 من المرسوم 63 /76 السالف الذكر.

- بالنسبة للأشخاص الطبيعية يتم ترتيب هذه البطاقات حسب الترتيب الأبجدي لألقاب أصحاب الحقوق.

- بالنسبة للأشخاص المعنوية ترتب هذه البطاقات ضمن مجموعة متميزة حسب الترتيب الأبجدي لهذه البطاقات.<sup>1</sup>

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

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

فهو يحقق في هوية الأطراف وأهليتهم وفي صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار ويترتب عنه، إما رفضه إيداع هذه الوثائق وبتالي استحالة إجراء الشهر (أولاً) وإما قبوله إيداعها مع رفض تنفيذ إجراء الإشهار (ثانياً).

**أولاً: رفض الإيداع.**

بعد الفحص الأولي للوثائق المودعة قصد الإشهار والوثائق المرفقة بها إذا لاحظ المحافظ العقاري نقصاً في الوثائق بحيث يسهل اكتشافه، قرر رفض الإيداع، 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.<sup>2</sup>

**(1) أسباب رفض الإيداع:** تم تحديد أسباب رفض الإيداع في المادة 100 من المرسوم 76/63 وهي:

- عدم تقديم الدفتر العقاري أو مستخرج مسح الأراضي، وعدم تقديم وثيقة القياس في حالة تغيير حدود الملكية.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> جمال بوشناقفة، المرجع السابق، ص 187-188 .

<sup>2</sup> رشيد محمودي، المرجع السابق، ص 81.

<sup>3</sup> هاتين الوثيقتين تطلبان إذا تعلق الأمر بعقارات واقعة في منطقة ممسوحة.

- عند السهو عن ذكر أحد العقارات في المستخرج والمذكورة في الوثيقة المودعة، أو تقديم مستخرج يرجع تاريخه إلى أكثر من 06 أشهر.
- عندما يكون التصديق على هوية الأطراف وعلى الشرط الشخصي، لم يتم ولم يثبت وفق الشروط التي نص عليها القانون.
- عندما يكون تعيين عقارات لا يستجيب لأحكام المادة 66 من المرسوم 63 /76 .
- عندما تكون الجداول المتعلقة بتسجيل الامتيازات والرهن لا تحتوي على البيانات المطلوبة في المواد 93، 95، 98 أو عندما تكون غير محررة على الاستثمارات المقدمة من طرف الإدارة.
- عندما تظهر الصورة الرسمية أو النسخة المودعة بأن العقد الذي قدم للإشهار غير صحيح من حيث الشكل.
- عند مخالفة أحكام المواد 67 إلى 71 المتعلقة بشروط الجدول الوصفي للتقسيم.
- إضافة إلى هذه الأسباب نصت المادة 353 من قانون التسجيل على سببين لرفض الإيداع وهما:
- حالة غياب التصريح التقييمي للعقار في العقد أي عدم تحديد القيمة التجارية للمعاملة، وعدم الدفع المسبق لرسم الشهر العقاري من طرف المودع.
- وهكذا يكون إذن رفض الإيداع فوراً لأنه قرار يتخذه المحافظ العقاري بمجرد الفحص السريع للوثيقة المودعة للإشهار وکلي لأن الرفض يعني الإجراء ككل الذي طلب من أجله الإشهار.
- (2) **كيفية رفض الإيداع:** طبقاً للمادة 107 من المرسوم 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 الاستيلاء أن يقوم بتكلمة الوثيقة أو بإيداع وثيقة معدلة.<sup>1</sup> 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 يتم بإيداع الوثيقة المعدلة أو إعلام المحافظ العقاري برفض أو استحالة القيام بذلك ولو قبل انقضاء الأجل، فإنه يرفض الإجراء.<sup>2</sup>

### ثانياً: رفض إجراء الإشهار.

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 بأنها قد شابها عيب من العيوب سواء عند عدم تعيين الأطراف والعقارات بكيفية نافية للجهالة، أو عند عدم إرفاق بعض الوثائق التي طلب اكتمالها أو أن التصرف الذي يحمله المحرر مخالف للنظام العام والآداب العامة التي نصت عليه المادة 105 من المرسوم 63/76.<sup>3</sup>

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.<sup>4</sup>

### 1- أسباب رفض إجراء الإشهار:

بعد قبول الإيداع يقوم المحافظ العقاري بتسجيله في سجل الإيداع ثم يبدأ في عملية

<sup>1</sup> مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص ص 126 - 127.

<sup>2</sup> محمد بوركي، المرجع السابق، ص 30.

<sup>3</sup> تنص المادة 105 من المرسوم 63/76 على ما يلي: « يحق المحافظ العقاري بمجرد إطلاعه على البيانات الموجودة في الوثيقة

المودعة بأن موضوع أو سبب العقد ليس غير مشروع أو مناف للأخلاق أو مخالف للنظام العام بكل وضوح.»

<sup>4</sup> مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 127.

الفحص الدقيق والشامل للعقود والوثائق المودعة، وذلك للوصول إلى أحد الأسباب التي يمكن أن تؤدي إلى رفض الإجراء المنصوص عليها في المادة 101 من المرسوم 63/76 المذكور سابقا التي تتمثل فيما يلي:

- عندما تكون الوثائق المودعة و الأوراق المرفقة بها غير متوافقة.
- عندما تكون مراجع الإجراء السابق المطلوب بموجب المادة 95 من المرسوم 63/76، الخاصة بالوثائق وجداول قيد الرهون والامتيازات غير متطابقة مع الوثائق المودعة قصد الشهر العقاري.
- عندما يكون تعيين الأطراف والعقارات غير متوافق مع البيانات المذكورة في البطاقة العقارية.
- عندما تكون صفة المتصرف أو الحائز الأخير المذكورة في الوثائق المودعة متناقضة مع البيانات الموجودة في البطاقة العقارية.
- عندما يكشف التحقيق المنجز من قبل المحافظ العقاري طبقا للمادة 104 من المرسوم 63/76 غير قابل للتصرف.<sup>1</sup>
- عندما يكون موضوع العقد أو سببه غير مشروع أو مخالف للنظام العام.<sup>2</sup>
- 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 15 يوما ابتداء من تاريخ الإيداع ويخبره عن العيب الموجود، ويتم هذا التبليغ بواسطة رسالة

<sup>1</sup> تنص المادة 104 من المرسوم 63/76 على ما يلي: «يحقق المحافظ العقاري بأن البطاقة العقارية غير مؤشر عليها بأي سبب يقيد حرية التصرف في الحق من قبل صاحبه الأخير.»

<sup>2</sup> تنص المادة 105 من نفس المرسوم « يحقق المحافظ بمجرد إطلاعه على البيانات الموجودة في الوثيقة المودعة بأن موضوع أو سبب العقد غير مشروع أو مناف للأخلاق أو مخالف للنظام العام بكل وضوح.»

موصى عليها مع إشعار بالاستلام أو عن طريق التسليم الشخصي مقابل إقرار بالاستلام وذلك إلى الموطن الذي أشار إليه الموقع المذكور في الوثيقة المودعة.<sup>1</sup>

ومن أجل تسوية الوضعية فإنه تعطي للمودع مهلة 15 يوما 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.

إذا قام المودع بإتمام الوثيقة الناقصة أو إيداع الوثيقة التعديلية خلال 15 يوما يقوم المحافظ العقاري بتنفيذ الإجراء على البطاقة العقارية التي تحمل عبارة: " إجراء قيد الانتظار" ويكون له أثر رجعي من تاريخ الإيداع.<sup>2</sup>

أما إذا لم يقم المعني بالأمر خلال 15 يوما من تاريخ التبليغ بإصلاح العيب أو إيداع الوثائق التعديلية، فإن المحافظ العقاري يرفض إجراء الشهر ويكتب عبارة الرفض في العمود المخصص للملاحظات في سجل الإيداع يوضح فيها:

- تاريخ قرار الرفض.

- النص الذي يبرر هذا القرار.<sup>3</sup>

ثم يقوم المحافظ العقاري بتبليغ هذا القرار خلال 08 أيام من تاريخ انقضاء مهلة 15 يوم الممنوحة للمودع مع إرجاعه الوثيقة محل الرفض، إما مباشرة أو عن طريق رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام، ويوضح على الوثيقة تاريخ قرار الرفض والنص الذي يبرر هذا القرار.<sup>4</sup>

وتجدر الإشارة إلى أن قرار رفض المحافظ العقاري للإجراء يمكن أن يكون موضوع طعن أمام الجهات القضائية الواقعة في دائرة اختصاصها المحافظة العقارية وذلك خلال مهلة شهرين من تاريخ الإشعار بالاستلام أو تاريخ رفض الرسالة الموصى عليها. هذا ما سنتناوله في الفرع الثالث.

<sup>1</sup> جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 209.

<sup>2</sup> عمر صدقي، المرجع السابق، ص 93.

<sup>3</sup> مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 129.

<sup>4</sup> جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 210.

## الفرع الثالث: الطعن في قرارات المحافظ العقاري.

خوفا من تعسف المحافظ العقاري في استعمال سلطاته في رفض الإيداع أو الإجراء بالنسبة للوثائق التي لم تراعى فيها الشروط القانونية السابق ذكرها، منح المشرع المتضرر من حق الطعن في قرار المحافظ العقاري وكذلك بالنسبة للأخطاء التي قد يرتكبها أثناء ممارسته لمهامه وهذا ما نصت عليه المادة 24 من الأمر 74 /75 السابق الذكر.<sup>1</sup>

حيث يجب على المعنى بالأمر أن يرفع دعوى ضد قرار المحافظ العقاري خلال مدة شهرين، وذلك إبتداءً من تاريخ استلام الرسالة الموصى عليها التي تحمل قرار الرفض<sup>2</sup> وعلى أن ترفع هذه الدعوى أمام المحكمة التي يوجد العقار في دائرة اختصاصها.

لكن من الناحية العملية أن كثيرا من المتضررين قبل لجوءهم إلى القضاء يقدمون شكاوى إلى المديرية الولائية للحفاظ العقاري بصفتها المسؤول الأول عن أعمال المحافظات العقارية الدائرة في اختصاصها الإقليمي.

والجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعن هي الجهة القضائية الإدارية، لأن الرفض يتم من طرف المحافظ العقاري حسب قانون الشهر ويعد قرارا إداريا بمعنى الكلمة فإذا كان الرفض مخالفا لما نص عليه القانون كان رفض تعسفي يمكن للمعني أن يتابع المحافظ إداريا وقضائيا أمام المحاكم الإدارية.<sup>3</sup>

وحول الطعن في أخطاء المحافظ العقاري التي تستدعي قيام أركان الخطأ التقصيري تنص المادة 23 من الأمر 74 /75 على ما يلي «تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسته مهامه، ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل عام يحدد إبتداءً من اكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى. وتتقادم الدعوى بمرور 15 عام إبتداءً من ارتكاب الخطأ وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير».

<sup>1</sup> تنص المادة 24 من الأمر 74 /75 على ما يلي «تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا».

<sup>2</sup> أنظر المادة 110 من المرسوم 63 /76 المتضمن تأسيس السجل العقاري السالف الذكر.

<sup>33</sup> منى توح، المرجع السابق، ص 53.

يفهم من هذا النص أن الدولة تكون مسؤولة عن تعويض المضرور، واحتفظت للدولة بالحق في الرجوع على المحافظ العقاري بما دفعته من تعويض في حالة الخطأ الجسيم.

والغرض من حلول الدولة محل المحافظ العقاري في دفع التعويض هو إيجاد ضامن أو كفيل موسر وقادر على دفع التعويض في كل الأحوال.<sup>1</sup>

❖ تحرك دعوى المسؤولية في أجل عام واحد من يوم اكتشاف الفعل الضار وتتقدم الدعوى بمرور 15 سنة ابتداءً من ارتكاب الخطأ.<sup>2</sup>

- أما عن صفة التمثيل القضائي، تمثل الدولة قضائياً من طرف مديري الحفظ العقاري على مستوى المحلي ومديري أملاك الدولة كل حسب اختصاصه الإقليمي.

وعلى مستوى المركزي، المدير العام للأملاك الوطنية لمتابعة المنازعات المتعلقة بأملاك الدولة والحفظ العقاري، المرفوعة أمام مجلس الدولة أو على مستوى محكمة التنازع. وذلك حسب القرار الوزاري رقم 10 المؤرخ في 20 / 02 / 1999<sup>3</sup> الذي جاء في مادته الأولى بما يلي:

« يؤهل لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوي المرفوعة أمام العدالة كل من:

**1. المدير العام للأملاك الوطنية في القضايا المتعلقة بأملاك الدولة والحفظ العقاري المرفوعة أمام:**

- المحكمة العليا.

- مجلس الدولة.

- محكمة التنازع.

<sup>1</sup> عمر صدقي ، المرجع السابق، ص 116.

<sup>2</sup> أنظر المادة 23 من الأمر 74 / 75 التي ذكرت سابقاً.

<sup>3</sup> القرار الوزاري رقم 10 المؤرخ في 20 / 02 / 1999 الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة لتمثيل الوزير المكلف بالمالية أمام العدالة ج. ر العدد 20 مؤرخة 26 / 03 / 1999 ، وقد كانت عملية التمثيل القضائي سابقاً تمارس من طرف الوالي المختص إقليمياً يساعده في ذلك رئيس مصلحة بالولاية مكلف بشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية ثم أصبحت تمارس من طرف مدراء أملاك الدولة المختصين إقليمياً. بموجب القرار الصادر بتاريخ 02 / 11 / 1992.



2. مديري أملاك الدولة بالولايات ومديري الحفظ العقاري بالولايات كل فيما يخصه في القضايا المرفوعة أمام.

- المحاكم.
- المجالس القضائية.
- المحاكم الإدارية».

## المطلب الثاني

### الآثار المترتبة عن عملية الشهر

لا تظهر قيمة الشهر العقاري إلا من خلال الآثار التي تترتب عليه في الميدان النظري والعلمي، ولذلك نرى من الضروري الوقوف على حقيقة هذه الآثار، والحجية التي يرتبها التصرف المشهر فيها بين ذوي الشأن، واتجاه الغير، وذلك في فرعين مستقلين، نخصص الفرع الأول لدراسة آثار الشهر ونخصص الفرع الثاني لدراسة صحة الشهر.

#### الفرع الأول: الأثر المنشئ والمظهر للشهر العقاري

إن الشهر في ظل نظام الشهر العيني يعتبر مصدرا للحقوق العقارية، إذ لا تنشأ ولا تنتقل ولا تزول إلا من تاريخ شهرها، فلا تنتج عن التصرفات العقارية التي لم تشهر سوى التزامات شخصية بين أطراف العقد، متى استوفى العقد الشكلية المطلوبة لانعقاده.<sup>1</sup>

كما أن الحقوق العقارية وبعد شهرها تنتقل إلى أصحابها خالية من العيوب مهما كان مصدره، نتيجة القوة الثبوتية لنظام الشهر العيني.

#### أولاً: الأثر المنشئ للشهر العقاري:

جعل المشرع الجزائري من الشهر المصدر الوحيد للحقوق العينية العقارية ونستشف ذلك من خلال نص المادتين 15، و16، من الأمر 74/ 75 السابق الذكر.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> ليلي زروقي، وحمدي باشا عمر، المرجع السابق ص67

<sup>2</sup> صنوبر أحمد رضا، المرجع السابق، ص118

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

كما نصت المادة 16 على: "أن العقود الإدارية 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".

يفهم من خلال هذين النصين أن المشرع الذي أخذ بنظام الشهر العيني لم يعترف بغير الشهر الادعاء بالملكية في الحقوق العينية، فإذا تم شهر هذه الحقوق الميراثية التي تنتقل الملكية فيها بالوفاء وليس بالشهر، وعليه اشترط المشرع شهر أي إجراء أو دعوى من شأنها تهديد المراكز القانونية لأصحاب الحقوق الواجبة الشهر أو تقييد التصرف فيها لترتيب حقوق في مواجهة الغير.<sup>1</sup>

والقول أن الشهر هو مصدر الحقوق العينية العقارية في ظل نظام الشهر العيني، لا يعني هذا أن قيمة التصرف القانوني المبرم تسقط بإجراء عملية الشهر، ففي عقد البيع الواقع على مجرد الشهر، لأن إجراء الشهر بمفرده لا ينقل الملكية، بل لابد أن يستند إلى عقد بيع صحيح ونافذ، فكيف يمكن للمحافظ العقاري أن يقوم بشهر حق من الحقوق دون أن يكون هناك سند قانوني يبرره؟

فالمحافظ لا يبادر بإجراء الشهر إلا إذا تأكد من هوية الأطراف ومن صحة الوثائق المدلى بها تأييدا لطلب الشهر شكلا وجوهرا.<sup>2</sup>

والمفعول الإنشائي للشهر أهمية بالغة في دفع المتعاقدين إلى الإسراع في شهر عقودهم لتثبيت ملكيتهم، ويتيح لكل ذي مصلحة الاطلاع عليها لمعرفة مدى حقوق من يتعاقد معه، ويضمن لخزينة الدولة جباية الرسوم المترتبة على هذه المعاملات.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 222

<sup>2</sup> بشير العتروس، المرجع السابق، ص 35

<sup>3</sup> حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 377

كما أن المفعول الإنشائي للشهر يوفر للملكية العقارية ما تحتاج إليه من ثبات واستقرار لأداء وظيفتها الاجتماعية، ولكي تحضى بالثقة العامة التي تجعل منها ضمانا هاما لعمليات الاقتراض، التي تساعد على الاستثمار وبالتالي زيادة الدخل الوطني.<sup>1</sup>

ونجد أن 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 القانون التونسي يعتبر العقد لا الشهر هو المنشئ للحق العيني، وأن الشهر ما هو إلا وسيلة إعلامية للحق العيني تمكن صاحبه من الاحتجاج به على الغير.<sup>2</sup>

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

### ثانيا: الأثر المطهر للشهر:

معنى التطهير يظهر من الكلمة نفسها التي تدل على ما قد يتعلق بشيء معين أو تنظيفه من كل ما قد يشوبه أو يلحق به.<sup>3</sup>

والتطهير في ظل نظام الشهر العيني يقصد به وجود الحقوق العينية بالقيود وحده ولا وجود لها بدونها، 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 خاليا من كل الحقوق العينية الأخرى التي كانت عالقة به قبل القيد، كما ينتقل إلى صاحبه بغض النظر عن التصرف

<sup>1</sup> زروقي ليلي وحلمي باشا عمر، المرجع السابق، ص 70

<sup>2</sup> حسين عبد اللطيف حمدان، نفس المرجع، ص 375

<sup>3</sup> عمر صدقي، المرجع السابق، ص 110

الذي أدى إلى قيده فلا عبء بما إذا كان هذا التصرف صحيحاً أو معيباً.<sup>1</sup>

وعليه إذا قيد حق عيني في السجل العيني وكان هذا الحق العيني قبل قيده محملاً بحقوق عينية كحق الرهن مثلاً ولم يكن هذا الرهن مقيداً فإن الحق العيني المقيد ينتقل إلى صاحبه صافياً طاهراً من الرهن غير المقيد، ينتقل 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.<sup>2</sup>

وعليه لا يمكن للمتصرف في حق عيني تم قيده أن يطلب إبطال أو فسخ التصرف لاسترداد الحق العيني المشهر، ويبقى أمامه سوى حقه في التعويض.<sup>3</sup>

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 وذلك حسب المادة 22 من الأمر 74/75 التي تنص "يحقق المحافظ في هوية وأهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار..."

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

### الفرع الثاني: حجية الشهر العقاري

إن التصرف الوارد على عقار لا يترتب أثره العيني فيما بين أطراف التصرف ولا

<sup>1</sup> بشير العتروس، المرجع السابق، ص 35

<sup>2</sup> ليلي زروقي، حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 332

<sup>3</sup> راجع ذلك المادة 176 من القانون المدني.

بالنسبة للغير، إلا من يوم تمام إجراء الشهر، ولا يرتد أثره إلى تاريخ إبرام التصرف، فالشهر العقاري يهدف إلى إعلام الغير بالتصرف القانوني الجاري على العقار حتى يكون على بينة 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 مملوكاً للمتصرف الذي يتمتع بكافة مزايا ملكية، من تصرف واستغلال واستعمال كما يترتب عليه كافة التكاليف المتعلقة بالعقار، وهذا ما يخول لدائن المتصرف الحق في مباشرة إجراءات التنفيذ على عقار مدينة أي المتصرف، في حين لا يحق لدائن المتصرف إليه مباشرة إجراءات التنفيذ على العقار، باعتبار أن المتصرف إليه أي المدين لم يعد مالكا للعقار بعد<sup>1</sup>

فالعقد الذي محله عقار ومبرم بين طرفين ولم يتم شهره بعد يرتب جميع الآثار القانونية متى استوفى جميع أركان العقد العامة من رضا ومحل وسبب إضافة إلى إفراغه في الشكل الرسمي طبقاً لنص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني إلا أن الأثر العيني الذي 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.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> خالد رمول، المرجع السابق، ص 111

<sup>2</sup> عمر صدقي، المرجع السابق، ص 118

## ثانيا: حجية الشهر اتجاه الغير:

إن الهدف الأساسي المرجو من إجراء الشهر هو تبيان الحالة القانونية والمادية للعقار حتى يتمكن الغير الذي يريد التعاقد بصدده أو القيام بإجراء حوله من الوقوف على حقيقة الوضعية والحقوق العائدة له والأعباء المترتبة عليه هذا ما أكده المشرع في نص المادة 15 من الأمر 74/75: "كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إظهارهما في مجموعة البطاقات العقارية".

ويقصد بالغير كل الأشخاص الذين لم يكونوا أطرافا في العقد أو التصرف غير المشهر 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.<sup>1</sup>

أما الورثة أو الموصي 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 إليهم. فإذا باع مورثهم عقار ولم يشهر هذا البيع، فإنهم ملزمون بإجراء هذا الشهر 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.<sup>2</sup>

وفي مقابل ذلك فإن الحقوق العينية العقارية غير المشهورة لا تكون موجودة بالنسبة

<sup>1</sup> جمال بوشناق، المرجع السابق، ص 240.

<sup>2</sup> جمال بوشناق، المرجع السابق، ص 240.

للغير، أفلا يمكن بتالي 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<sup>1</sup>.

كما اشترطت المادة 85 من المرسوم 63/76 على ضرورة إشهار الدعاوي القضائية الرامية إلى النطق بالفسخ، أو الإبطال، وأوجب إثبات الإشهار فيها بموجب شهادة يسلمها المحافظ العقاري. وبينت المادتين 86 و87 من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه الآثار المترتبة عن عدم إشهار هذه الدعاوي وكذلك عدم إشهار الشرط الذي بمقتضاه حصل فسخ أو إبطال أو إلغاء الحقوق التي سبق إشهارها وذلك بعدم سريان لا الشرط ولا الحكم الذي يقرره في مواجهة الخلف الخاص لصاحب الحق المهدر، فإذا صدر حكم بإبطال البيع مثلاً وكان المشتري قد تعامل مع البائع استناداً للقيود وقام بإشهار حقه ثم تبين أن المالك ممنوع من التصرف بشرط كان قد وقع بعد القيد لحقه ولم يشهره فلا يكون لذلك أي أثر في مواجهة المشتري وقد أكدت ذلك المادة 87 من المرسوم 63/76 بالنسبة لكل القيود على حق التصرف أو المنع من التصرف إذا أبرمت بعقود خاصة فلا تكون نافذة في حق الخلف الخاص الذي أشهر حقه إلا إذا تم إشهارها مسبقاً عن الإشهار الذي اكتسب به حقه<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص403.

<sup>2</sup> ليلي زروقي، حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص75

## خلاصة الفصل:

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

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

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



لقد تبني المشرع الجزائري في الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري والمرسومان التنفيذيان له 62/76 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام والمرسوم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري نظام الشهر العيني متأثراً في ذلك بأنظمة الشهر الحديثة، ساعياً من وراء ذلك تحقيق الثقة والاستقرار في المعاملات العقارية وحماية الملكية العقارية.

وقد عرفنا أن نظام السجل العيني تحكمه جملة من المبادئ الأساسية، لا يتسنى الحكم على أي تشريع تبنيه له إلا بمقدار تمسكه بمبادئ هذا الأخير.

وعلى ذلك يتعين النظر فيما تضمنه التشريع الجزائري من مبادئ مع ما يقوم عليه نظام السجل العقاري العيني.

فقد أخذ المشرع الجزائري بمبدأ التخصيص أي: تخصيص كل عقار ببطاقة عقارية يقيد فيها جميع التصرفات الواردة على العقار وذلك لتسهيل عملية البحث عن الملاك الحقيقيين للحقوق العينية، كما جعل من الشهر المصدر الوحيد للحقوق العينية سواء كانت 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، كما أخذ 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 63/76.

كما يعاب على النظام العقاري الجزائري عدم نصه صراحة بالأخذ بمبدأ حظر التقادم كأصل عام لا في الأمر 74/75 السالف الذكر ولا في المرسوم التنفيذي له 62/76. 63/76، رغم أنه من أهم مبادئ نظام الشهر العيني حتى وإن كانت بعض النصوص القانونية التي تناولت تنظيم العقار يفهم منها ضمناً بحظر التقادم في المناطق الممسوحة إلا

أن هذا غير كاف فيجب النص على ذلك صراحة لأن النص الصريح أبلغ في الدلالة من اللجوء إلى التفسير.

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 كفاءات المسح إلا أن ذلك التنظيم يكتفه بعض الغموض، حيث أنه لم يوضح و بشكل 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.

- فمن خلال ما سبق نجد أن نظام الشهر العقاري الذي أخذ به المشرع الجزائري هو نظام مزدوج نظام الشهر العيني كأصل عام و نظام الشهر الشخصي الذي ورثه عن الاستعمار الفرنسي و ذلك كمرحلة انتقالية والى غاية إعداد مسح الأراضي على مستوى كامل بلديات الوطن، وذلك في البلديات التي لم يتم فيها بعد عمليات المسح، ساعيا من وراء هذا النظام تأمين الحماية الكافية للملكية العقارية، إلا أن هذه الحماية لا تكتمل إلا بإزاحة كل ما من شأنه الإخلال بمبادئ نظام الشهر العيني التي تعد الأسس التي يقوم عليها هذا النظام وذلك بإعادة النظر في التشريع العقاري الجزائري في جوانبه التنظيمية التقنية.

بناء على ما سبق نقترح ما يلي:

- النص صراحة على حظر التقادم والاستغناء بصفة تدريجية عن الحيابة كطريق لاكتساب الملكية العقارية الخاصة بداية بالمناطق الممسوحة ثم الاستغناء عنها بعد المسح الشامل لكامل التراب الوطني، خاصة إذا علمنا أن القانون المدني في مواد 824، 821، 827 يقضي بإمكان اكتساب الملكية والحقوق العينية الأخرى عن طريق التقادم ونحن نعلم أنه في حالة عدم وجود نص في قانون خاص فإنه نرجع إلى القواعد العامة.

- إضافة مواد صريحة ضمن الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري تنص صراحة على مبدأ قوة الثبوت المطلقة واستبعاده مبدأ قوة الثبوت النسبية.

- إلغاء نص المادة 85 من المرسوم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري والتي تجيز الطعن في التصرفات المشهورة مع العلم أن من مبادئ نظام الشهر العيني عدم إمكانية الطعن في التصرفات المشهورة لأن الشهر في ظل هذا النظام يظهر التصرفات من العيوب التي تلحق بها.

خاصة وأن المشرع قد نص في المادة 23 من الأمر 74/75 على مسؤولية الدولة عن أخطاء المحافظ العقاري.

- وضع الآليات اللازمة والتقنية والمالية من أجل تجسيد عمليات المسح وذلك بتأطير العنصر البشري وتجنيد الكفاءات المحلية المتمثلة في المهندسين الطوبوغرافيين.

- تدعيم الوسائل المادية وتحديثها.

- التنسيق بين أعمال مديرية مسح الأراضي ومديرية الحفظ العقاري .

وفي الأخير يمكننا القول أن نظامنا العقاري وإن اتضحت لنا الغاية التي وضعه المشرع الجزائري من أجلها فإن وسيلة تلك الغاية مازال يعترئها بعض الغموض والنقص نتمنى أن تكون للمشرع الجرأة إلى التعديل كما كانت له الجرأة إلى تبني قواعد هذا النظام.

## قائمة المراجع

### أولاً: الكتب

- 1- ادوار عيد، الأنظمة العقارية التحديد والتحرير السجل العقاري، مطبعة المتنبى، لبنان، 1996.
- 2- أنور طلبة، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات، دار الكتاب العربية، مصر، 2003.
- 3- جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
- 4- حسن عبد الباسط جمعي، الشهر العقاري في القانون المصري، دون طبعة، دار التعاون للطباعة، مصر، 2004.
- 5- خالد رمول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، بدون طبعة، قصر الكتاب، الجزائر، 2001.
- 6- رمضان أبو السعود، الوسيط في الحقوق العينية الأصلية، الجزء الأول، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، بدون سنة النشر.
- 7- سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات المدنية الجزائري، طرق التنفيذ، دون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2006.
- 8- شامة سماعيل، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، بدون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2002.
- 9- عبد التواب معوض، الشهر العقاري والتوثيق علماً عملاً، دار الفكر الجامعي، 1998.
- 10- عبد الحميد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء والفقهاء، دون طبعة، منشأة المعارف، مصر، 1999.

- 11- عبد الحميد المنشاوي، اجراءات الشهر العقاري والمحركات الواجبة الشهر، المكتب العربي الحديث، بدون طبعة، 2004.
- 12- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء التاسع، اسباب كسب الملكية، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998.
- 13- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الثامن، حق الملية، دار النهضة العربية، مصر، 1968.
- 14- عبد العزيز محمودي، اليات تطهير وتسوية سندات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010.
- 15- عبد اللطيف حسين حمدان، احكام الشهر العقاري، بدون طبعة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، بدون سنة النشر.
- 16- عدلي أمير خالد، اكتساب الملكية العقارية بالحيازة، دون طبعة، دار الفكر الجامعية، مصر، دون سنة النشر.
- 17- عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائري، العقار، الطبعة السادسة، دار هومة، الجزائر، 2011.
- 18- عمر حمدي باشا، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات، الصادرة عن المحكمة العليا ومجلس الدولة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
- 19- عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، بدون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2003.
- 20- عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية، بدون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2004.
- 21- ليلى زروقي وحمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
- 22- مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الطبعة الاولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، بدون سنة النشر، 2003.
- ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية:

- 23- حسن طوايبيّة ، نظام الشهر العقاري الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2002.
- 24- حمزة قتال، شهر عريضة الدعوى العقارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، جامعة بومرداس، 2006.
- 25- خالد رمول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، رسالة لنيل ماجستير، جامعة البليدة، 2009.
- 26- رشيد محمودي، نظام الشهر العيني في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، جامعة البليدة، 2001.
- 27- سماح ورتي، المسح العقاري واشكالاته في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة تبسة، 2006.
- 28- عمر صداقي، شهر التصرفات في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 1984.
- 29- كريمة فردي، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة سنطينة، 2008.

### ثالثا: المقالات

- 30- أحمد رضا صنوبر، دور التسجيل والشهر العقاري في ضبط الملكية العقارية الخاصة، مقال منشور بمجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، العدد 02، 2010، ص 100.
- 31- بشير العتروس، الشهر العقاري في القانون الجزائري، مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الأول، دورية تصدر عن المحكمة العليا، قسم الوثائق، 2004 ص 15.
- 32- جمال بوشنافة، اختلاف أنظمة الشهر العقاري موضع نظام الشهر العقاري الجزائري منها، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الأول، 2007، ص 140.
- 33- جمال عبد الناصر، الاختصاص القضائي في الغاء الدفاتر العقارية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، عدد الثاني، ص 7.

- 34- خالد رمول، قاعدة الرسمية احد قواعد تنظيم الشهر العقاري، مجلة الموثق، العدد 04، 2000.
- 35- سليمان محمدي، ضرورة تعميم شهر جميع الدعاوى المتعلقة بالحق العيني العقاري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 41، العدد 01، 2003.
- 36- صلاح الدين دكداك، نقل الملكية العقارية، مجلة الفقه والقانون، العدد 01، 2012.
- 37- عمار بوضياف، المسح العقاري واشكالاته القانونية، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، العدد التجريبي، جامعة تبسة، ص38.
- 38- عمر بوحلاسة، تقنيات مراقبة العقود الخاضعة للاشهار، مجلة الموثق، العدد 03، 2001.
- 39- عمر حمدي باشا، شهر الدعاوى العقارية، مجلة الموثق، العدد 09، 2000.
- 40- مجيد خلفوني، الدفتر العقاري، مجلة الموثق، العدد 08، 2002.
- 41- محمد بوركي، الاشهار العقاري، مجلة الموثق، العدد 03، 2001.
- 42- محمد بوركي، التوثيق والاشهار العقاري، مقال منشور بمجلة الموثق، العدد 06، 1999.
- 43- محمد بوركي، التوثيق والاشهار العقاري، الجزء الأول، مقال منشور بمجلة الموثق، العدد 05، 1998.

#### رابعاً: الأوامر والقوانين:

- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني الجريدة الرسمية العدد 78 مؤرخة في 30/09/1975 معدل ومتمم.
- الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن اعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري الجريدة الرسمية العدد 52 مؤرخة في 18/11/1975.
- قانون 25/90 مؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري الجريدة الرسمية العدد 49 مؤرخة في 18/11/1990 معدل و متمم.

- قانون 30/90 مؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية الجريدة الرسمية العدد 52 مؤرخة في 1990/12/02 معدل ومتمم.
- قانون رقم 03/91 مؤرخ في 1991/01/08 المتضمن تنظيم مهنة المحضر الجريدة الرسمية العدد 02 المؤرخة في 1991/01/09.
- قانون 22/03 مؤرخ في 2003/12/28 المتضمن قانون المالية لسنة 2004 الجريدة الرسمية العدد 83 مؤرخة في 2003/12/29.
- قانون 02/07 المتضمن تأسيس اجراء لمعاينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري الجريدة الرسمية العدد 15 مؤرخة في 2007/02/28.

#### خامسا: النصوص التنظيمية

- مرسوم 62/76 مؤرخ في 1976/03/25 المتعلق باعداد مسح الأراضي العام الجريدة الرسمية العدد 30 مؤرخة في 1976/04/13 معدل ومتمم.
- مرسوم 63/76 مؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجريدة الرسمية العدد 30 مؤرخة في 1976/04/13.
- مرسوم 352/83 مؤرخ في 1983/05/21 المتعلق باثبات التقادم المكسب واعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية الجريدة الرسمية العدد 21 مؤرخة في 1983/05/04.
- مرسوم تنفيذي رقم 234/89 مؤرخ في 1989/12/19 المتضمن انشاء وكالة وطنية لمسح الأراضي الجريدة الرسمية العدد 54 مؤرخة في 1989/12/20.
- مرسوم تنفيذي 65/91 مؤرخ في 1991/03/02 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري الجريدة الرسمية العدد 10 مؤرخة في 1991/03/06.
- مرسوم تنفيذي 254/91 مؤرخ في 1991/07/27 الذي يحدد كفيات اعداد شهادة الحياة وتسليمها الجريدة الرسمية العدد 36 مؤرخة في 1991/01/31.
- مرسوم تنفيذي 116/92 المؤرخ في 1992/03/24 المتعلق بتحديد قائمة شروط القبول والتعيين في المناصب العليا للمصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري الجريدة الرسمية العدد 92 مؤرخة في 1992/12/21.



- مرسوم تنفيذي 147/08 مؤرخ في 2008/05/19 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري و تسليم سندات الملكية الجريدة الرسمية العدد 26 مؤرخة في 2008/05/25.