

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الدكتور مولاي طاهر - سعيدة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق



قانون الشهر العقاري في القانون الجزائري

مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون

تخصص: قانون إقتصادي

تحت إشراف:

الدكتور بن أحمد الحاج

إعداد الطالب

هادف سمير

لجنة المناقشة

رئيساً

مشرفاً ومقرراً

عضواً مناقشاً

عضواً مناقشاً

الأستاذ طيطوس فتحي

الأستاذ بن أحمد الحاج

الأستاذ بن علي عبد الحميد

الأستاذ حمادو دحمان

السنة الجامعية : 2015 - 2016

شكر و عرفان

الحمد لله رب العالمين، تبارك و تعالی له الكمال وحده،

والصلاة والسلام على سيدنا محمد نبيه و رسوله الأمين

وعلى سائر الأنبياء والمرسلين وصحابته الكرام.

الحمد لله الذي أماننا على إنجاز هذا العمل المتواضع. جدا.

بداية أتقدم بجزيل الشكر و العرفان والتقدير إلى أستاذي الفاضل :

السيد العميد كلية الحقوق

الدكتور " بن أحمد الحاج " الذي تفضل بقبول إشرافه على هذه

المذكرة، وكان لي عوناً بتقديم إرشاداته وتوجيهاته أثناء إنجاز هذه

المذكرة. وفي سائر مشوارنا الدراسي

كما أتوجه بجزيل الشكر و العرفان إلى أستاذتي بكلية الحقوق،

وأخص بالذكر أستاذتنا الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ طيطوس فتحي

الأستاذ بن علي عبد الحميد.

الأستاذ حمادو دحمان

الأستاذ بن عيسى أحمد

كما أتقدم بالشكر إلى جميع أساتذة وعمال معهد الحقوق و العلوم

السياسية بجامعة دكتور مولاي طاهر سعيدة

هادفة سمير

الأهداء

إلى منبع العنان والعطاء و الصبر " أمي خيرة "

أطال الله في عمرها وخالتي العزيزة

وأبي صديق الحياة

إلى زوجة رفيقة دربي

أبنائي سامي أيوب وفرح خيرة

عائلة هادفة وعائلة محال

إلى كل زملائي والأصدقاء وأخص بالذكر لطفي

أهدي هذا العمل

مقدمة

مقدمة :

كان هم الإنسان الأرض منذ القديم لأنها كانت الأساس في الحياة الاجتماعية و الاقتصادية فسعى لتملكها بشتى الطرق ، لكونها ثروة حقيقية في كل زمان ، و ازدادت أهمية العقار عبر العصور ، بارتباط الملكية العقارية بالتنمية في جميع مجالات الحياة ، فأصبح التطور مرتبطا بالوضعية الاجتماعية للأفراد و علاقاتهم بالملكية العقارية ، و أصبح مستوى الدخل و المعيشة مرتبطا بازدهارها و اتساع نطاقها .

هذا ما دفع إلى السعي لتأمين الاستقرار في المعاملات العقارية ، من أجل حفظ الحقوق و منع ردها من خلال إعلان التصرفات الواقعة على العقار .

باعتبار العقار ثابت و مستقر فيجب إيجاد نظام قانوني خاص يتلاءم مع طبيعتها ، يؤدي دوره في إعلام الغير للملاك الحقيقيين لها و كل التصرفات الواقعة عليه مما يؤدي استقرارها و هذا النظام يسمى بنظام الشهر العقاري .

و الشهر العقاري هو مجموعة القواعد و الإجراءات التي تهدف إلى تثبيت ملكية عقار أو حقوق عينية عقارية لشخص معين أو أشخاص معينين اتجاه الغير و من شأن هذه القواعد و الإجراءات تنظيم حق الملكية او الحقوق العينية العقارية الأخرى الواردة عليها في سجلات معدة للإطلاع عليها ، فيكسب الحق المشهر ثبوت مطلق يستطيع الغير أن يتعامل بالعقار المشهر بكل ثقة و طمأنينة سواء للشراء أو عن طريق آخر كما يمكن إنشاء عليه حقوق عينية تبعية لمصلحته كحق الرهن مثلا¹ .

فبتطبيق نظام الشهر العقاري يمكن القضاء على العيوب التي كانت تلازم الوضع السابق حيث كانت الملكية العقارية تتعرض لمنازعات و عدم استقرار .

¹ جمال بو شنافة ، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري ، بدون ط ، دار الخلدونية الجزائر ، 2006 ، ص 6

وضع نظام الشهر العقاري لهذا المشكل يجعله حق الملكية العقارية و الحقوق العينية الأخرى ثابتة على وجه مطلق لمن قيدت في اسمه الأمر الذي حمل الغير على الاطمئنان لهذه الحقوق .

و إذا كانت جل دول العالم قد اخذت بنظام الشهر العقاري إلا أنها لم تسلك نظاما واحدا بل اعتمدت على نظامين للشهر العقاري ، نظام يعتمد على أصحاب الحقوق أساسا للشهر و يعرف بنظام الشهر الشخصي و قد كان معمولا به في السابق إلا أنه أصبح غير معمول به حاليا لدى غالبية دول العالم و قد طبق هذا النوع في الجزائر قبل صدور قانون 74/75 المتضمن مسح الأراضي و تأسيس السجل العقاري حيث يصبح الشخص صاحب العقار محل اعتبار و أهمية مقارنة للعقار نفسه عن طريق بطاقة الهوية للشخص صاحب العقار و كل المعلومات الخاصة بذلك الشخص و يؤخذ على هذا النظام أنه لا يقدم ضمانات كافية لصاحب العقار أو من ينتقل إليه ذلك العقار كما أن هذا النظام لا يعتد به كحجية مطلقة في الإثبات لأنه لا يعطي المعلومات الوافية للشخص على العقار موضوع التصرف .

أما النوع الثاني فهو نظام الشهر العيني الذي يجعل العقار محل اعتبار خلافا للشهر الشخصي حيث يعطي الشهر العيني اهتمامه بعينه و ذلك بذكر كل البيانات المتعلقة بالعقار و كل الحقوق الواردة عليه و التصرفات المتعلقة به و هذه المعلومات تكون كلها مدونة بالسجل العقاري ، كما أن الشهر العيني يسمح للمتصرف إليه بمعرفة حقيقة العقار الذي تعاقد عليه بحيث لا يتم إجراء أي شهر إلا بعد التحري لمعرفة السند المراد شهره و ذلك عن طريق مراقبة مدى استيفاء الشروط الشكلية و الموضوعية حسب ما تنص عليه المادة 22 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي و تأسيس

السجل العقاري¹ حيث لا بد أن يجرى تحقيق على العقار و هوية الاطراف و كذلك صحة الاوراق المطلوبة من أجل الشهر و قد جاءت المادة 105 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري² لتمنح صلاحيات واسعة للمحافظ العقاري من أجل إجراء التحقيق للتأكد من مدى توفر الشروط الشخصية و الموضوعية للسند المراد شهره و التحقق من البيانات الموجودة في المحرر و هذه الأحكام التي جاءت بها القوانين أوردتها المشرع من أجل استقرار الملكية العقارية و دعم الثقة و الائتمان العقاري حيث بدأت دول كثيرة تتخلى عن نظام الشهر الشخصي و تبني نظام الشهر العيني و سارت الجزائر في هذا الموكب بصدور الأمر 74/75 السالف الذكر الذي يهدف إلى التطهير العقاري الكامل.

من خلال ما سبق فإن موضوع البحث و الدراسة يشمل نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري الذي يكتسي أهمية كبيرة بالنظر إلى المشاكل العقارية اليومية التي نعيشها في مجتمعنا و هذا بسبب التحولات الاقتصادية و السياسية و الاجتماعية التي أثرت على السياسية ، العقارية التي شهدت تغيرا كبيرا بعد الاستقلال من خلال صدور قوانين جديدة في هذا المجال، حيث يهدف المشرع الجزائري من خلاله الحفاظ على استقرار الملكية العقارية و إعطاء ضمانات أكثر للتصرفات المبرمة بين الأشخاص المتضمنة نقل أو إنشاء أو تعديل حق عقاري عيني حتى تكون له حجية على الكافة بمجرد شهره بالمحافظة العقارية .

و تم اختيار هذا الموضوع نظرا للأهمية البالغة له في الحياة العملية حيث أن تقييد التصرفات الواردة على العقار يلعب دورا هاما في تطهير الملكية العقارية و تأمين استقرار المعاملات في هذا المجال .

¹ - المادة 22 من الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12، المتضمن إعداد مسح الأراضي و تأسيس السجل العقاري.

² - المادة 105 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري .

و قد حاولنا معالجة هذا الموضوع من خلال الإشكالية التالية :

إلى أي مدى يمكن القول بأن المشرع الجزائري أخذ بنظام الشهر العيني ؟ و هل نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري سبيل كافي لحماية الملكية العقارية و بث الاستقرار و الثقة في التصرفات و المعاملات العقارية ؟

للإجابة عن هذه التساؤلات تم الاعتماد على الدراسة و فق خطة ثنائية تنقسم إلى فصلين أساسيين ، الفصل الأول تم التعرض فيه إلى التعريف الشهر العقاري و تطوره التاريخي و كذا أهداف و انواع أنظمة الشهر العقاري .

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

و لبلوغ هذا الهدف في الوصول إلى حل الإشكاليات السابقة تم الاستعانة بمنهج الاستقراء و المنهج التحليلي لمختلف النصوص القانونية المتعلقة بالشهر و بالمنهج الوصفي في عرض مختلف جزئيات الموضوع و تحليلها و ذلك في إطار تكامل منهجي بالاعتماد على لغة قانونية سهلة و واضحة .

الفصل الأول

الفصل الأول : تعريف الشهر العقاري

ميزة الحقوق العينية أنها تحتاج للتصريح و العلنية حتى يدفع بها لدى الغير ، هذا ما أوجد ما يسمى بالشهر العقاري .

المبحث الأول : تعريف الشهر العقاري و أهدافه

نعمل على تحديد مفهوم الشهر العقاري من خلال التطرق إلى تعريف الشهر العقاري في (المطلب الأول) و كذا توضيح أهداف الشهر العقاري في (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : مفهوم الشهر العقاري

الشهر العقاري مركب من كلمتين هما الشهر و العقار ، فيقصد بكلمة الشهر الإعلام و الإفصاح و النشر ، أما العقار فقد عرفته المادة 683 من القانون المدني " هو كل شيء مستقر بحيزه و ثابت فيه و لا يمكن نقله من دون تلف فهو عقار و كل ما عدا ذلك هو منقول " ¹.

و يقصد بكلمتي الشهر العقاري بأنه إجراء قانوني متميز يقضي بإخضاع التصرفات القانونية الواقعة على العقار إلى إجراءات قانونية معينة . ²

و باستقراء جملة القوانين و المراسيم المنظمة للشهر العقاري نجد أن المشرع الجزائري لم يجد عن باقي التشريعات في عدم تحديد مفهوم للشهر العقاري الأمر الذي تكفل به الفقه ، لذلك فقد تباينت تعريفاته .

حيث عرفه الدكتور حسين عبد اللطيف حمدان بأنه : " ذلك النظام الذي يرمي إلى شهر التصرفات القانونية التي ترمي إلى إنشاء الحقوق العينية العقارية أو نقلها أو تعديلها و إسقاطها " ¹.

¹ المادة 683 من الأمر 78/75 المؤرخ في 1975/09/29 المتضمن القانون المدني

² مجيد خلوي ، العقار في القانون الجزائري ، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2012 ، ص132

و هنالك من عرفه بأنه : " عمل فني يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة على العقارات بإدارة الشهر العقاري لإعلام الكافة بها و إظهار وجودها ليكون الجميع على بينة من أمرها" ² .
و يؤخذ على هذا التعريف تركيزه على دور الشهر العقاري في إعلام الكافة بالوضعية القانونية للعقار ، و أهمل دور الحفظ العقاري في حماية الملكية العقارية .

و عرف أيضا بأنه : " مجموعة الإجراءات القانونية المنظمة و الدقيقة المفروضة على الأفراد و المعنيين بالحقوق العينية العقارية ، و التي تهدف لتنظيم سريع لإعطاء تصوير حقيقي للملكيات العقارية " ³ .

أشار أصحاب هذا التعريف إلى الشهر العقاري كنظام مفروض يهدف إلى إعطاء تصوير حول الملكية العقارية ، و أهمل الدور الرئيسي لهذا النظام كوسيلة لحماية الملكية العقارية و جميع الحقوق العينية .

و عرف أيضا بأنه : " مجموعة القواعد و الإجراءات التي تهدف إلى تثبيت ملكية عقار أو حقوق عينية عقارية لشخص معين أو أشخاص معينين اتجاه الغير ، و من شأن هذه القواعد و الإجراءات تنظيم حق الملكية أو الحقوق العينية العقارية الأخرى الواردة عليها في سجلات معدة لإطلاع الكافة " ⁴ .

نلاحظ أم هذا التعريف أشار لنظام الشهر العقاري كوسيلة لتثبيت الملكية ، رغم أنه يمكن أن يتم إشهار سندات تهدف إلى إلغاء حق الملكية ، و تثبيت الحقوق .

¹ حسين عبد اللطيف حمدان ، أحكام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، الدار الجامعية ، لبنان ، بدون ط ، ص 11

² مجيد خلوفي ، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ، 2011 ، ص 13

³ ريم مراحي ، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، دار بغدادي للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، بدون ط ، ص 81

⁴ جمل بوشنافة ، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري ، دار الخلدونية ، الجزائر 2006 ، ص 05

المطلب الثاني : أهداف الشهر العقاري

إن الغاية من الشهر العقاري هي تحقيق مجموعة من الأهداف التي تحقق استقرار في المعاملات العقارية و تثبيت الحقوق العينية :

- الهدف الأول نقل الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية الأخرى :

من المقرر في القانون المدني الجزائري أن انتقال ملكية المنقول يتم بمجرد الانعقاد أي بمجرد تطابق الإيجاب و القبول و اقتراحهما ببعض ، و توافر ركني السبب و المحل ، بالنسبة للعقود الناقلة للملكية حيث أخضع نقل الملكية في المنقول إلى قاعدة الرضائية م 164 ق م ج .

بينما أضاف شرطا (أو بعبارة أصح ركنا) آخر هو الركن الشكلي بواسطته يتم انتقال حق الملكية في العقار و الحقوق العينية العقارية الأخرى ، وهو خضوع التصرف او الحق ، لإجراءات شكليات الشهر العقاري ، كما تنص عليه المادة 793 ق م ج ، أي أن من أهداف الشهر العقاري و هي في نفس الوقت أثر من آثاره انتقال الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية الأخرى .

- الهدف الثاني الثقة :

يعتبر هذا العنصر من أهم العنصر و الأهداف المسطرة في نظام الشهر العقاري (و بالأخص النظام العيني) ، حيث قام هذا النظام بترسيخها - أي الثقة - و التأكيد عليها ، بوجه عام عنصر هام ، في مجل التصرفات و المعاملات العقارية سواء كانت هذه المعاملات عملا تجاريا أم عملا مدنيا ، و طمأنة المتعامل و ذلك في مجمل البيانات و المعلومات المتعلقة بالعقار المراد التعامل فيه ، و نجد ذلك واضحا و جليا من المواد الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/07/05 ، المسن للنظام الجديد للشهر العقاري في الجزائر و كذا النصوص التطبيقية له .

- الهدف الثالث استقرار المعاملات العقارية :

هذا الهدف هو أيضا نتيجة للهدف السابق من أهم الغايات التي لا يمكن تحقيقها إلا بالشهر العقاري (النظام العيني على وجه الخصوص) و ذلك بمعرفة كل المعلومات المتعلقة بعقار ما .

و إبراز الوضعية القانونية و المادية الآنية و الفعلية أو حتى الوضعية التاريخية ، سواء تعلق الأمر بتعيين و معرفة هوية المالك الحالي أو المالك السابق (أو الملاك السابقين) ، أو تعلق الأمر بتعيين و تحديد هوية العقار (الموقع ، الحدود ، المساحة ، ترقيمه الخاص ، أو ما يرد عليه من حقوق و ارتفاعات إيجابية أو سلبية ، أعباء ، تكاليف ، شروط ...

و بصورة أشمل و أعم معرفة كل المعلومات المتعلقة بالعقار ماديا (فعليا) و قانونيا ، و الإقدام للتعامل فيه عن بينة و وضوح لمن أراد ذلك، بعد ما استقرت وضعيته القانونية و المادية .

- الهدف الرابع عدم التصرف في ملكية العقار أو الحق العيني العقاري أكثر من مرة :

يؤدي إلى استمرار و تسلسل و انتقال الحقوق العقارية من السلف إلى الخلف أو من المالك أو صاحب الحق السابق إلى اللاحق ، و بشكل منتظم و متتابع و ذلك نتيجة للشهر المسبق و ضمانته من ضماناته ، و هو بذلك يمنع نشوء معاملات أو تصرفات موازية من شأنها أن تنشئ التباسا أو تشابكا في انتقال الحقوق بين الأشخاص حيث أنه يحمي المتصرف أو صاحب الحق الأخير و ذلك بانقضاء حق المتصرف السابق على العقار المعني ، بحيث لا يمكن أن يتنازل عنه أو يتصرف فيه مرة أخرى و ذلك ابتداء من تاريخ شهره .

- الهدف الخامس الشهر العقاري يؤدي إلى قلة النزاعات في مجال العقارات :

المبدأ العام في تملك المنقول أن الحيازة هي سند الملكية ، حيث أن المنقول في الغالب مصاحب دائما للملكه ، على خلاف العقار الذي لا توجد به هذه الميزة (لكونه ثابتا) ، و بالتالي فإن مالك

العقار قد لا يكون حائزا له (حالة السفر ، الانتقال ، الغياب الطويل) و هو ما يؤدي إلى الاستيلاء عليه من طرف الغير ، و الادعاء بأنه ملك له و ذلك كله عند غياب الشهر العقاري .

لكن بوجود الشهر العقاري فإنه يقوم بحفظه أي حفظ العقار و ما يرد عليه من حقوق و ضمانه و حمايته ، و ذلك بإنشاء السجل العقاري المتكون من البطاقات العقارية و الدفتر العقاري ، هذا الأخير الذي يعتبر سند الملكية الوحيد ، إذ تدون فيه - و كذلك تدون في البطاقة العقارية و التي هي مطابقة له - جميع البيانات و المعلومات المتعلقة بالعقار و هي عناصر هويته الخاصة كوحدة عقارية مستقلة و التي ينفرد بها مجتمعة دون سواه من العقارات ، و المتمثلة في اسم البلدية و اسم الشارع أو الحي أو المكان المذكور و التقييم الخاص : رقم القسم ، رقم مجموعة الملكية ، إذا كان عقارا فرديا ، و إضافة رقم القطعة أو رقم الحصة ، إذا العقار يخضع للملكية المشتركة و تدون أيضا هوية المالك كاملة أو الملاك في حالة الشيوخ ، و هذا الدفتر لا يكون إلا في حيازة المالك أو من يوكله هذا المالك في حالة التعدد لحيازته .

لذلك لا تثور في هذه الحالة النزاعات و التشكيك بشأن العقار و مالكة ، لأنه يصبح معلوما بالضرورة و معلنا للجميع ، سواء في البطاقة العقارية على مستوى السجل العقاري بالمحافظة العقارية أو لدى مالكة بحيازة و حجية هذا الدفتر العقاري الذي هو سند الملكية في العقار .

كذلك بوضع العلامات و الإحداثيات الجغرافية و المراجع المسحية في المكان حيث تواجد العقار في الميدان ، من طرف أعوان مسح الأراضي ، و كذا على المخطط أو الخريطة التي تشمل هذا العقار ، لتسهيل ربط المرجعية و الصلة بين هذا العقار و الدفتر العقاري و المخطط ، الخاصين به .

و بناء على هذا ، فإن دعوى ملكية العقار من طرف الغير تنعدم ولن يكون لها أي أثر أو صدى ، و يترتب بالتالي انعدام أو على أقل تقدير انحصار و قلة النزاعات بشكل كبير في هذت الشأن .

المبحث الثاني : أنواع أنظمة الشهر العقاري

المطلب الأول : نظام الشهر الشخصي¹

يعد أول نظام في العلم و أخذت به فرنسا و حاولت تطبيقه في الجزائر و اسمه يدل عليه ، فالشخص فيه محل اعتبار إذ يعتمد في إعلان التصرفات العقارية على أسماء القائمين بها ، و يتم ذلك حسب سجل يمسك حسب الترتيب الأبجدي و سجل آخر يمسك على أساس الترتيب الزمني لتقديم التصرفات المراد شهرها غير أن التصرفات التي تشهر في هذا النظام ليس لها قوة ثبوتية ، فالموظف المكلف بالشهر بلعب دورا سلبيا و ليس له صلاحيات تفحص العيوب العالقة بالإجراء أو التصرف و يتعين على كل ذي مصلحة الاعتراض على التصرف و طلب إبطاله رغم شهره و عليه يبقى مكتسب الحق مهددا إذا كان الشخص الذي تنازل له تصرفه معيب ، أو إذا باع له ملك الغير ، فلا يمنع الشهر دعوى الاستحقاق مما اكتسب التقادم مثلا ، ذلك أن شهر التصرف الناقل للملكية لا يضيف شيئا للحق ذاته فينتقل الحق بالعيوب العالقة به و ليس للشهر أثر مطهر .

فهو إذا عبارة عن وسيلة لإعلام الغير بهذا التصرف لتمكين من له مصلحة استعمال حقه في المعارضة ، و يعاب على هذا النظام أيضا صعوبة التعرف على المالك الحقيقي إذا كثرت التصرفات على العقار إلى جانب خطر ضياع الملكية بالتقادم لأنه ليس له ثبوتية التي تمنع الاكتساب بالتقادم ، لكن يبقى هذا النظام يلعب دورا في الإعلان للجمهور عن التصرفات المنصبة على العقارات و يكون الشهر فيه قرينة على الملكية حتى يثبت العكس إلى جانب أنه وسيلة إعلام السلطات العامة لتمكينها من فرض الضريبة العقارية على المعاملات .

¹ حمدي باشا عمر ، المنازعات العقارية ، دار هومة للطباعة و النشر ، الجزائر ، 2002 ، ص44

الفرع الأول : مزايا الشهر الشخصي

رغم الانتقادات التي وجهت لنظام الشهر الشخصي ، إلا أنه لم يخلو من بعض المزايا :

-اعتباره نظام قائم بذاته ، يؤدي دوره في الحياة العملية و ذلك بتحقيق العلانية بوقوع تصرفات قانونية على عقارات معينة .

-لا يتطلب نظام الشهر الشخصي عملية مسح عقاري ، و هذا ما يجعله لا يتطلب تكاليف كبيرة.

-بالرغم من أنه لا يمنح التصرفات العقارية المشهورة الحجية المطلقة إلا أن شهر هذه الأخيرة يعد بمثابة قرينة قانونية على ملكية العقار ، غير أن هذه القرينة قانونية تبقى بسيطة و يجوز إثبات عكسها ، كما أن افتراض بطلان التصرفات أو فسخها ناشئ عن احتمال وجود عيب في التصرف القانوني ، إلا أنه لا يمكن تعميم مثل هذا الاحتمال على جميع التصرفات المشهورة.¹

الفرع الثاني : عيوب الشهر الشخصي

يعيب الفقهاء على نظام الشهر الشخصي :

-حجيته نسبية ، فالتصرفات التي تشهر في هذا النظام لا يتحرى عادة عن

صحتها بل تشهر كما هي ، فإن كانت صحيحة بقيت على حالها و إن كانت معيبة بسبب من أسباب البطلان أو كانت مزورة بقيت كذلك ، فالشهر في النظام لا يبطل عقدا صحيحا و لا يصح عقدا باطلا² ، بل هو طريق للعلانية فقط ، لمعرفة التصرف كما هو صحيحا كان أو باطلا ، سليما كان أو معيب .

¹ حسن طوابية ، نظام الشهر العقاري الجزائري ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2001.2002 ، ص12

² عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، البيع و المقايضة ، الجزء الرابع ، طبعة 2000 ، مصر ،

-انه لا يعطي للمتصرف إليه أية ضمانات بثبوت حقه في العقار ، أو أي حق عيني

اكتسبه بصفة نهائية ، و يبقى المتصرف إليه مهدد بزوال هذا الحق الذي انتقل

إليه ، و بالتالي لا يعطي هذا لراغبي التعامل معه ، أي تأكيد بأنه صاحب حق

و يجوز له التصرف فيه .¹

-قيام عملية الشهر العقاري على اسم المتصرف ، يجعل البحث في السجلات الهجائية صعبا مستعصيا في بعض الحالات خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار ظاهرة تشابه الأسماء عندما يسجل الاسم العائلي إلى جانب الاسم الشخصي ، و بالتالي على الطالب أن يكون متحققا من اسم الشخص المالك الحقيقي لهذا العقار و اسم أبيه و جده بالكامل ، و أسماء المالكين السابقين الحقيقيين الذين تداولوا على هذا العقار خلال المدة المطلوبة ، و هي في حقيقة الأمر مهمة صعبة قد لا تؤدي إلى أية نتيجة في بعض الأحيان .

-خطر ضياع الملكية بالتقادم المكسب ، إذ أن النظام الشخصي لا يحضر اكتساب الملكية و الحقوق العينية الأخرى عن طريق التقادم .

-إن نظام الشهر الشخصي لا يتفق و روح العصر الحديث ، حيث سرعة المعاملات العقارية و ما تتطلبه من سهولة في التداول و تسيير في الإجراءات القانونية .²

و ما تجب ملاحظته في الأخير أن وجود نظام للشهر في دولة ما مهما كان فاسدا أو منتقدا يكون أحسن بكثير من الفراغ من أي نظام و الذي يتنافى مع الحياة العصرية التي أصبحت تتطلب الانضباط و التنظيم في كل المجالات لاسيما المجال العقاري .

¹ خليل أحمد حسن قدارة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري (عقد البيع) ، الجزء الرابع ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1996 ،

ص116

² عبد الفتاح مراد ، شرح تشريعات الشهر العقاري ، الإسكندرية ، مصر ، ص 09

إذن إن نظام الشهر الشخصي لا يحقق الغرض الذي وجد من أجله في استقرار الملكية العقارية ، ذلك أن عيوبه فاقت مزاياه مما جعله لا يصمد أما نظام أكثر نجاعة في حفظ حقوق الأفراد و هو نظام الشهر العيني .

المطلب الثاني : الشهر العقاري العيني

نظرا للعيوب الجمة التي لنظام الشهر الشخصي و الانتقادات التي وجهت له ، جعل الكثير من الدول و من خلال تشريعاتها تبحث عن نظام بديل كفيل بحماية حق المتصرف و المتصرف إليه على حد سواء ، و تحقيق الهدف المتوخى من عملية الشهر العقاري .¹

و هذا النظام هو نظام الشهر العيني الذي ظهر لأول مرة في أستراليا و عرف باسم مبتكره " روبرت ريشارد تورنس " و أصبح يطلق عليه في الدول التي أخذت به بنظام تورنس .

يمكن تعريف نظام الشهر العيني على كلمة " عيني " المعاكسة لكلمة " شخصي " و مفادها أن هذا النظام يركز في شهر التصرفات العقارية على العين ذاتها أي العقاري موضوع التصرف ، و يكون ذلك في سجل يعرف بالسجل العيني أو السجل العقاري ، إذ يخصص لكل عقار صفحة في السجل تعرف بالصفحة العقارية أو صحيفة السجل العيني ، تقيد فيها كافة الحقوق التي ترد على العقار أصحاب هذه الحقوق و القيود و التغيرات التي تطرأ عليها² ، مع تحديد موقع العقار ، فاصلة مساحته ، رقمه ، و حدوده ، و يسمى العقار المعني بـ " الوحدة العقارية " فتعتبر البطاقة المخصصة له بمثابة بطاقة تعريفه ، و من ثم يكون لصاحب المصلحة إذا أراد تقريراً على حالة العقار فليس أمامه إلا الرجوع إلى مصلحة الشهر إذ من خلال هذه المصلحة يستطيع المتصرف إليه أن يتعرف على صاحب العقار و جميع الحقوق التي له و التي عليه دون حدوث أي خطأ .

¹ خالد رامول ، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري ، قصر الكتاب ، 2001 ، ص 20

² عبد الفتاح مراد ، شرح تشريعات الشهر العقاري ، الإسكندرية - مصر ، ص 10

إن نظام الشهر العيني ممتاز من ناحية الحجية ، فالتصرفات لا يتم شهرها إلا بعد التحري عن صحتها تحريا جادا ، و يعبر عن هذا بمبدأ الشرعية فيستقضي بذلك عن موقع العقار و حدوده و مساحته ، ثم عن أسماء من وقع منهم التصرف ، و عن أهليتهم ، ثم عن التصرف نفسه هل صدر من مالك و هل هم صحيح فيشهر ، أو معيب فيمتنع شهره¹ . فيترب على ذلك أنه بتمام عملية الشهر ينتقل الحق العيني من المتصرف إلى المتصرف إليه ، أي أن الحق العيني ينتقل إلى المتصرف إليه لا بناء على التصرف ذاته و إنما بناء على شهر الحق فالشهر لا التصرف هو الذي ينقل الحق العيني بغض النظر عن التصرف الذي أدى إلى شهره ، ما إذا كان معيب أو قابل للبطلان أو الفسخ ، كل ذلك يتطهر و يزول بمجرد شهر التصرف القانوني ، فلا يمكن التدرع و الاحتجاج بمثل هذه الدفوع في نظام الشهر العيني ، الذي يعطي للمتصرف المشهر الحجية الكاملة ، فلا يبقى لرافع دعوى الإبطال أو الفسخ سوى حقه في التعويض لاستحالة رد حقه العيني .

إن عملية شهر الحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري منوطة بموظف من الإدارة المالية يعرف بالمحافظ العقاري ، كما نصت عليه المادة 22 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري : " يحقق المحتفظ في هوية و أهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات و كذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار و يحدد المرسوم كيفيات تطبيق هذه المادة ."

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (البيع و المقايضة) ، الجزء الرابع ، 2000 ، مصر ، ص 437

الفرع الأول : مزايا الشهر العقاري العيني

يمتاز نظام الشهر العيني بجملة من الخصائص كل خاصية تمثل مبدأ يقوم عليه هذا النظام ، و تتمثل هذه المبادئ في :

-مبدأ التخصيص : و مفاده أن نظام الشهر العيني يتخذ العقار أو الوحدة العقارية أساساً لشهر التصرفات الواردة على هذا الأخير ، سواء كان هذا التصرف قانوني منشئاً أو معدلاً أو ناقلاً ... لحق الملكية ، فتخصص لكل وحدة عقارية بطاقة عقارية عينية ، تقيد فيها جميع المعاملات الواردة على هذا العقار ، كما تشير إليه المادة 38 من المرسوم 63/76 السالف الذكر ، بنصها على ما سلس : " كل إشهار للعقود أو قرارات قضائية تتضمن إنشاء أو تعديل أو إنهاء ارتفاقات أو حقوقاً مشتركة ، يجب أن يكون موضع التأشير على بطاقة كل عقار " .

فتعتبر بذلك البطاقة العقارية بمثابة عقد ميلاد العقار من الناحية القانونية أما السجل العقاري فيعتبر بمثابة سجل الحالة المدنية للعقارات المسوَّحة ، و هكذا فإن مبدأ التخصيص يجعل نظام الشهر العيني يستند إلى العنصر الثابت في التصرفات و العقار ، عكس نظام الشهر الشخصي الذي يعتمد في عملية الشهر على عنصر متغير ، و هو الشخص .

-مبدأ الشرعية : و مقتضاه و جوب التحقق و الرقابة و المراجعة الدقيقة السابقة لعملية الشهر ، فلا يشهر أي حق عيني إلا بعد تنقيته من كل شائبة ، بحيث يكون مطابقاً للحقيقة و عنواناً لها طالما أن هذا الحق العيني يتحصل بمجرد قيده في السجل العقاري .

و تحقيقاً لمبدأ الشرعية فإن المحافظ العقاري في ظل نظام الشهر العيني ، يعد المحور الأساسي إذ أنه يلعب دوراً إيجابياً و متميزاً ، فقد أوكل له المشرع الجزائري مهمة مراقبة مدى استيفاء السندات المراد شهرها على مستواه للشروط الشكلية و الموضوعية ، كما ورد في نص المادة 105 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 و المتعلق بتأسيس السجل العقاري : " يحقق المحافظ بمجرد

إطلاعهم على البيانات الموجودة في الوثيقة المودعة بأن موضع سبب العقد ليس غير مشروع أو مناف للأخلاق أو مخالف للنظام العام بكل وضوح " ¹.

- مبدأ القوة الثبوتية : أو ما يعرف بالثقة العامة في السجل العيني ² ، و يقصد بذلك أن التصرفات التي تشهر في ظل نظام الشهر العيني هي قرينة قاطعة على الملكية بالنسبة للعقار أو الحق العيني موضوع الشهر ، إذ يصبح التصرف المشهر مطهرا من العيوب مهما كان مصدرها ، و بالتالي تكون الحقوق المقيدة حقيقية مؤكدة و نهائية و لا يجوز الطعن فيها لا بدعوى البطلان و لا بدعوى الاستحقاق أو الاسترداد ، و هذا ما يطمئن المتعاملين .

و تجدر الإشارة إلى أن الثقة العامة في السجل العقاري لها مظهران ، مظهر إيجابي يتمثل في أنه يحتج على الغير أي حق عيني عقاري مشهر ، و مظهر آخر سلبي و هو أنه لا يحتج على الغير بأي حق عيني عقاري غير مشهر ³.

- مبدأ القيد المطلق : و معناه أن الشهر هو مصدر الحقوق العينية العقارية سواء كانت أصلية أو تبعية ، فهو الذي ينشئها ، يعدلها ، ينقلها أو يزيلها ، إذ لا يمكن الاحتجاج بها ، سواء بين أطراف التصرف أو في مواجهة الغير إلا من تاريخ قيدها في السجل العقاري ⁴ ، كذلك الحال بالنسبة للأحكام و القرارات القضائية المثبتة لحقوق عينية عقارية فإن عدم شهرها ينجم عنه عدم إمكانية الاحتجاج بها على الغير .

¹ مجيد خلفوني ، المرجع السابق ، ص 25

² محمد حسنين ، عقد البيع في القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجزائرية ، الطبعة الرابعة ، 1994 ، ص 90

³ المرجع السابق ، ص 91

⁴ راجع المادة 793 من القانون المدني و المادة 16 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح عام للأراضي و تأسيس السجل العقاري

و نجد أن مبدأ القيد المطلق وثيق الصلة بمبدأ القوة الثبوتية ، فإذا كان نظام الشهر العيني بهذا المبدأ الأخير يوجد الثقة العامة لدى المتصرفين في العقارات فإن هذه الثقة لا يمكن أن تولد إلا بوجود مبدأ القيد المطلق الذي يعتبر مصدر لهذا القوة الثبوتية .

- مبدأ حضر التقادم : من المعلوم أن التقادم يعد سبب من أسباب اكتساب الملكية ، الذي يقوم على واقعة الحيازة و نقصد بالتقادم في هذا المقام التقادم المكسب أي سيطرة شخص سيطرة مادية على حق ، سواء كان حقا عينيا الملكية - انتفاع - ارتفاق ، شخصا ، و السيطرة المادية على الحق تكون مباشرة أعمال مادية مما يقوم به عادة المالك على النحو الذي تقتضيه طبيعة هذا الحق¹ ، و الحيازة بالمعنى القانوني تتضمن عنصرين ، عنصر مادي يتمثل في مباشرة الأعمال المادية التي يحولها حق من حقوق الملكية التامة أو الناقصة على الشيء ، و عنصر معنوي يتمثل في نية من يباشر هذه الأعمال لاكتساب الحق ، و بذلك تكتسب الحيازة بتوافر هذين العنصرين و تفقد بفقدتهما.²

إن نظام الشهر العيني حضي بالكثير من المزايا التي تفضله عن نظام الشهر الشخصي و الذي في نظر الفقه لم يتمكن من تحقيق أهداف الشهر العقاري على عكس نظام الشهر العيني الذي امتاز بتحقيق استقرار الملكية العقارية إلا أنه و بالرغم من ذلك لم يخل من بعض العيوب.³

لنظام الشهر العيني جملة من المزايا يمكن حصرها في النقاط التالية :

- إن نظام الشهر العيني يوفر الحماية التامة للمتعاقدين ، إذ أن كل ما هو مقيد في السجل العقاري هو الحقيقة التي لا يكتنفها الشك ، و على ذلك فمن يتعاقد مع صاحب الحق العيني المقيد ليس

¹ محمد المنجي ، الحيازة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، الطبعة الثانية ، 1985 ، ص 16

² مصطفى كامل الجمال ، نظام الملكية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، دون سنة طبع ، ص 258

³ مدحت محمد الحسيني ، إجراءات الشهر العقاري وفقا للتعديلات الأخيرة ، دار المطبوعات الجامعية ، كلية الحقوق ، مصر ، 1992 ،

بحاجة إلى التحقيق من استقرار الحق لسلفه و لا يكون ملزماً بالبحث و التحري عن صحة التصرف القانون ، فكل هذا خضع لرقابة المكلف بالشهر .

- إن هذا النظام يسهل التعرف على القانونية للعقار بمجرد الاطلاع على الصحيفة الخاصة بالعقار موضوع التصرف ، للإلمام بكل ما يتعلق به من حيث المساحة ، الموقع ، الحدود و الرقم ، كذلك أصل الملكية فيه و كل الأعباء التي تثقله و جميع التصرفات الواردة عليه منذ قيده لأول في السجل العقاري .

- أنه يتجنب العيوب و الأخطار التي قد تنجم عن تشابه الأسماء باعتماده على العقار أساساً للشهر و ليس اسم المالك أو صاحب الحق العيني¹ .

- الشهر العيني يستدعي تعييناً دقيقاً للعقار و هذا ما يساعد في عملية تحديد وعاء الضريبة و الرسوم العقارية بطريقة سليمة .

- ارتفاع قيمة العقارات كنتيجة طبيعية لوجود مبادئ نظام الشهر العيني و تحفيز المتعاملين العقاريين للإقدام على الاقتراض و الرهن العقاري بضمان العقارات المشهورة .

الفرع الثاني : عيوب الشهر العيني

أمام هذه المزايا لنظام الشهر العيني توجد بعض العيوب فيه و لكنها لا تقلل من دقته و موضوعيته ، و تتمثل هذه العيوب في :

- العمل بهذا النظام يستدعي في بداية الأمر مسحا شاملاً لكل الأراضي في الدولة ، كما أنه يتطلب إنشاء بطاقة عقارية لكل عقار و هذا يقتضي توفير المال و الرجال المختصون في هذا الميدان، عكس نظام الشهر الشخصي الذي لا يتطلب الكثير من النفقات ، إلا أنه لا يمكن أن

¹ حسين عبد اللطيف حمدان ، أحكام الشهر العقاري ، الدار الجامعية للطباعة و النشر ، لبنان ، دون سنة طبع ، ص 11

نتجاهل بأنه حتى في ظل نظام الشهر الشخصي يجب أن تمسح الأراضي إذ لا يمكن معرفة القطع الأرضية و التصرف فيها إلا إذا كانت واضحة المعالم من حيث المساحة و الحدود ، كما أنه حتى و أن كان نظام الشهر العيني يتطلب الكثير من النفقات إلا أنه في المقابل تجنى فوائد كثيرة ، و ذلك ما للعقار من دور اقتصادي في مجال الائتمان و القرض العقاري ، و التي تعتبر بمثابة مصدر مالي هام لحزينة الدولة .

-إن نظام الشهر العيني يؤدي إلى تفتيت الملكية إذ أن تخصيص بطاقة أو عدة بطاقات لكل وحدة عقارية أمر صعب التطبيق في البلدان التي تفتت الملكية إلى أجزاء كثيرة ، خاصة عندما تفتت الملكية عن طريق الميراث و القسمة ، فيصبح الكثير من الأشخاص يملك جزء صغير جدا من العقار¹ ، مما يؤدي إلى تخصيص لكل جزء مهما كان صغيرا بطاقة عقارية ، فيصبح بذلك نظام الشهر العيني عاجزا عن تلبية هذه المتطلبات بتخصيص بطاقة لكل وحدة عقارية .

-كما يرون خصوم نظام الشهر العيني أن انتقال الملكية و الحقوق العينية الأخرى عن طريق الشهر وحده يجعل هذا النظام وسيلة لاغتصاب حقوق الملاك الحقيقيين ، فالشخص الذي يشهر حق عيني لا يملكه يصبح في نظر نظام الشهر العيني هو المالك الحقيقي لهذا الحق ، إلا أنه مثل هذه الأمور لا يمكن حدوثها في ظل هذا النظام إلا نادرا ، لقيام هذا الأخير على مبدأ الشرعية الذي يقضي بفحص وثائق الشهر فحفا دقيقا من قبل المحافظ العقاري ، مما يقلل من احتمالات الخطأ و إن حدث فإنه يعد استثناء و الاستثناء شاذ عن الأصل ، و قواعد التفسير تقضي بأن الشاذ يحفظ و لا يقاس عليه .

إن هذه العيوب التي أوكلت لنظام الشهر العيني لا تقلل من اعتباره النظام الأكثر نجاعة و أفضل سبيل لحماية الملكية العقارية و تمكينها من أداء وظيفتها الاجتماعية و الاقتصادية ، إذ انه من جهة

¹ عمر صداتي ، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري ، رسالة ماجستير ، معهد العلوم القانونية و الإدارية ، جامعة الجزائر ،

استطاع تفادي العيوب التي يتصف بها النظام الشخصي شكلا و موضعا ، و من جهة أخرى استطاع بعث الأمن و الأمان لصاحب الحق و المتعامل معه على حد سواء و هو الهدف الذي يسعى إلى تحقيقه نظام الشهر العقاري .

المبحث الثالث : التطور التاريخي للشهر العقاري

لقد تطور الشهر العقاري على مر العصور حتى أصبح وسيلة لتحقيق الثقة العامة و تسهيل تداول العقارات ، و هاتان الغايتان لا يقوى على تحقيقها إلا نظام الشهر العيني و الذي لا مناص لفهم أحكامه إلا بتقصي مصادره و البحث عن جذوره الضاربة في أطنا التاريخ .

اعتقد أنه لا يمكن في أي نظام عقاري ما لم تبلور في الذهن صورة واضحة المراحل التي مرت بها الأنظمة العقارية المختلفة و الأوضاع التي كانت سائدة في كل مجتمع إذا لم يأخذ أي نظام عقاري شكله الكامل دفعة واحدة بل نشأ و تطور بالتدرج وفقا للمراحل المذكورة أدناه .¹

المطلب الأول : الشهر العقاري في العصر الروماني و العصور الوسطى و القديمة

في القديم كانت الأرض موزعة بين الأسر و لم تكن الأرض قابلة للانتقال إلا بموافقة جميع أفراد الأسرة ، حيث كان لكل فرد حق الاعتراض على عملية الانتقال ، لذلك كانت عملية انتقال ملكية عقارية تتم بصورة علنية و على مرأى و مسمع من جميع أهل القبيلة أو العائلة .² فعند الرومان لم يكن انتقال الملكية ليتم بمجرد تبادل الإرادتين فلم يكن التصرف الرضائي مقبولا دون ان يصحبه رمز أو حركة أو إشارة معينة ، فكان انتقال الملكية يتم بإحدى الأساليب الثلاثة : الإشهاد ، الدعوى الصورية ، التسليم .

-الإشهاد : يعتبر أسلوب الإشهاد وسيلة لإعلان عملية انتقال الملكية ، فهو عبارة عن احتفال يجتمع فيه ممثلو طوائف الشعب كما يحضر المتصرف إليه و هو حامل الميزان و خمسة من الشهود من المواطنين الرومان البالغين ، و تتم الإجراءات و الإشهاد بإمسك المتصرف إليه ما يرمز إلى العقار موضوع التصرف بين يديه ثم يضرب الميزان بالبرونز و يسلمها للمتصرف باعتبارها ثمنا للمبيع ، و

¹ لبيض حورية ، أطروحة دكتوراه ، منازعات الشهر العقاري في التشريع الجزائري ، 2011.2012 ، جامعة محمد خيضر بسكرة

² حسين عبد اللطيف حمدان ، المرجع السابق ، ص10

كان المتصرف يقف موقفا سلبيًا ، و بإتمام هذه الإجراءات تنتقل الملكية من المتصرف إلى المتصرف إليه ، و تعتبر هذه الإجراءات الشكلية وسيلة لإعلام الغير بحدوث التصرف القانوني.¹

-الدعوى الصورية : هي طريقة أخرى لنقل الملكية حيث بمقتضاها يتفق البائع و المشتري على أن يقيم المشتري ضد البائع دعوى صورية يدعي فيها بملكية العقار المبيع فيوافقه البائع على ذلك و يصدر حكم القاضي بإثبات الملكية للمدعي ، و بذلك تنتقل الملكية إلى هذا الأخير .

-التسليم : كان يتم بمجرد تسليم العقار المبيع للمشتري فكان يقتضي في البداية أن يصطحب ناقل العقار من يردي اكتساب العقار و يمر به في جميع أجزاء العقار ثم تطورت هذه الطريقة فأصبح يكفي أن يقف البائع أو المتصرف في العقار في مكان مرتفع و يشير للمشتري إلى حدود العقار ، و كان يطلق على هذه الطريقة باليد الطويلة.²

أما قدماء المصريين فقاموا بتنظيم انتقال الملكية عن طريق إجراءات معينة ، حيث قاموا بإنشاء مصلحة خاصة تتكفل بإحصاء الأراضي و تسجيل التصرفات الواردة عليها ، حيث لم يكن التسجيل ركن للتصرف بل كان الأساس الذي تعتمد عليه الدولة في فرض الضريبة.³

العصور الوسطى :

كان توزيع الأراضي في العصر القديم بين الأسر و العشائر و قد أصبح في العصور الوسطى موزع بين الأسياد و الإقطاعيين ، حيث تغير وضع الأرض من مصدر للرزق في الأسرة إلى مظهر من مظاهر السلطة في النظام الإقطاعي ، و لهذا كان انتقال الأراضي من شخص لآخر مرهون بموافقتهم

¹ كريمة فردي ، الشهر العقاري في التشريع الجزائري ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ، 2008 ، ص41

² كريمة فردي ، المرجع نفسه ، ص 42

³ حسن طوايبي ، نظام الشهر العقاري ، ماجستير في الحقوق ، غير منشورة ، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2002 ، ص06

منعا لتسريها للغرباء ، و كانت هذه الموافقة تتم وفقا لإجراءات صعبة ، تحولت مع الزمن إلى وسيلة لشهر الانتقال و إعلامه و حماية المشتري من الغش و الاحتيال .¹

المطلب الثاني : الشهر العقاري في العصر الحديث

بعد أن كانت الأراضي موزعة بين الأسر و العشائر و مجرد مصدر للرزق في الأسرة أصبحت في القرون الوسطى موزعة بين الأسياد و الإقطاعيين ، و أصبحت مظهرا من مظاهر السلطة و الجبروت في النظام الإقطاعي ، فكلما كانت أراضي الزعيم أو السيد واسعة كلما زادت سطوته و اتسع سلطانه ، فكان انتقال ملكية الأرض من شخص لآخر موقوف على موافقتهم و بواسطة إجراءات معقدة تدول دون تملك هذه الأراضي من طرف الغرباء .

إلا أنه في مطلع العصر الحديث و زوال العهد الإقطاعي ، أصبحت العقارات قابلة للتملك من طرف الكافة فتححر انتقال الملكية من القيود و الإجراءات الشكلية السابقة ، إذ أصبحت تنتقل بمجرد اتفاق الأطراف إلا أن هذه الوضعية خلقت حالة جديدة من اللاستقرار ، و أصبحت الملكية العقارية عرضة للمنازعات المختلفة ، فقد يقدم المالك ببيع عقار أكثر من مرة دون أن يتمكن المشتري من العلم بالبيوع السابقة ، فغالبا ما المتصرف إليه يستند إلى ظاهر الحال و تبقى ملكية العقار مهددة بظهور المالك الحقيقي لهذا العقار كما أن المؤسسات المالية كانت بسبب عدم استقرار الملكية العقارية تحجم عن الإقراض لقاء تأمينات عقارية .²

و في سبيل القضاء على حالة عدم الاستقرار سعت غالبية الدول إلى تبني نظام الشهر العقاري ، الذي حقق الإعلان عن جميع المعاملات العقارية ، فأنشأت بذلك السجلات التي تتضمن صحائف تدون فيها جميع الحقوق ، و قد وضعت تحت رقابة القضاء منعا للتحايل و حفظا

¹ حسين عبد اللطيف حمدان ، المرجع السابق ، ص 19

² حسين عبد اللطيف حمدان ، المرجع السابق ، ص 20

للمكتسبات¹ ، و قد ظهرت طلائع النظام في أواخر القرن الثامن عشر إلا أنه لم يصبح قائما على أساس ثابت و له كيان و له أهداف إلا في أواخر القرن التاسع عشر و أوائل القرن العشرين .
و كانت كل من ألمانيا و فرنسا و أستراليا بدعوة من السيد " روبرت ريتشارد تورنس " من الدول الأوائل التي أخذت بنظام الشهر العقاري ، و سعت جاهدة إلى تطويره و توطيده على أسس ثابتة و متينة تعزز الثقة فيه .

الفرع الأول : الشهر العقاري في القانون الفرنسي

أما في فرنسا فلقد أقر المشرع الفرنسي الشهر العقاري بموجب القانون الصادر بتاريخ 1855/03/23 ، و يقضي هذا القانون بوجود تسجيل العقود الناقلة للملكية و الحقوق العينية العقارية الأخرى بين الأحياء مجرد الاحتجاج بها اتجاه الغير .

و كان نظام الشهر آنذاك نظاما شخصيا لا يعطي للعقد المسجل قوة ثبوت مطلقة ، و هذا يبقي العقد الناقل للملكية عرضة لطلب الإلغاء أو الإبطال لأي سبب من الأسباب المفضية إلى ذلك ، فتبقى الملكية بسبب ذلك تعاني من عدم الثقة الاستقرار .

و من أجل تنظيم الملكية العقارية أصدر المشرع الفرنسي مرسوما بتاريخ 1891/05/30 شكلت بموجبه لجنة من خارج البرلمان أوصت بعد دراسة استمرت حتى سنة 1905 باعتماد نظام السجل العيني ، إلا أن الدولة لم تأخذ بهذا النظام لما يتطلبه من تكاليف باهظة إضافة إلى معارضة الكتاب العدول الذين كانوا يهيمنون على المعاملات العقارية ، و قد أخذت فرنسا بالنظام الشخصي بموجب قانون 1918/03/01 ثم قانون 1921/10/24 ، و تجدر الإشارة إلى أن

¹ حسن طوايبيبة ، المرجع السابق ، ص 07

المشروع الفرنسي قد أدخل النظام العيني بموجب مرسوم 1955/01/04 حيث أصبحت للعقارات سجلات إلى جانب السجلات الهجائية لأصحاب الحقوق العقارية.¹

الفرع الثاني : الشهر العقاري في نظام تونس

في أستراليا كان للسيد " روبرت ريتشارد تونس " الذي كان يشغل وظيفة مراقب في مصلحة الجمارك دور كبير في إرساء نظام الشهر العقاري العيني ، حيث لاحظ أن الأراضي كثيرة كانت تمنحها الحكومة تصل لأصحابه بطريقتين ، إما منحة من الحكومة أو بطريقة عادية مثل البيع و الهبة و الوصية ، و كانت الحكومة تقيد أسماء من تمنحهم الأراضي و في حالة النزاع ، تتمكن من معرفة المالك الحقيقي أما في حالة نزاع قائم على عقار لم تمنحه الحكومة فإنها تكون عاجزة عن تحديد أصحاب العقارات الغير مسجلة عندها ، فحاول الاستفادة من النظام الذي كان يستعمل في تسجيل السفن و، و الذي كان ناجعا في تحديد صاحب السفينة و يعتمد هذا النظام على قيام مهندس مساح محلف بتسجيل العقارات في السجل الخاص ، و يتم تسجيل التصرفات الواقعة عليها و ذلك بتخصيص كل مدينة أو قرية تكون مركز للتسجيل العقاري بسجل يعرف بالسجل العقاري و تخصص في ذلك السجل² صفحتان لكل عقار ، تحتويان على ما يعرف " بالصحيفة العينية العقارية " ، على أن يعطى المالك صورة من هذه الصحيفة تعرف " سند الملكية " ، هذا السند يتضمن جميع المعلومات الموجودة بالسجل العقاري ، و يطبع على ظهر هذا السند خريطة للعقار³ .

و تسجل كل تعديل أو تغيير يطرأ على حالة العقار في الصحيفة العينية و ينقل لسند الملكية لكي يكون لها القوة القانونية الثبوتية ، أما التعديلات الغير مسجلة فلا أثر قانوني لها و قد سهل " تونس " إجراءات نقل الملكية و سائر الحقوق العينية العقارية ، إذا أراد المالك أن ينقل الملكية

¹ حسين عبد اللطيف حمدان ، المرجع السابق ، ص 19

² كريمة فردي ، المرجع السابق ، ص 46

³ زهدي يكن ، السجل العقاري في لبنان و العالم ، الجزء الثاني ، دار الثقافة ، بيروت ، لبنان ، 1962 ، ص 67

لشخص آخر مثلا ، وجب عليه و على من ستنقل إليه أن يملأ نموذجاً مطبوعاً ، و أن يوقعها هذا النموذج بحضور أمين السجل العقاري الذي يقوم بعد التثبت من صحة الإمضاء و أهلية المتعاقدين بتسجيل الملكية على اسم من انتقلا إليه في الصحيفة العينية للعقار وفقاً لمضمون العقد ، ثم ينقله على سند الملكية بعد أن يلغى القيود السابقة المعارضة للقيد الجديد و تتمتع قيود الصحيفة العينية بقوة ثبوتية تامة يصبح صاحب الحق في مأمّن من كل دعوى أو منازعة ، باستثناء دعوى إبطال التسجيل الحاصل نتيجة الخداع الذي رافق عملية المسح العقاري ، و باستثناء كذلك دعوى الاسترداد التي يقيمها من يحمل سنداً سبق تسجيله فمثلاً إذا بيع العقار مرتين ، فإن صاحب الحق المسجل أولاً يفضل على صاحب الحق اللاحق و دعوى الاسترداد التي يقيمها صاحب الحق الأول ، إنما ترمي إلى الإبقاء على قوة القيد الذي بموجبه تحصل هذا الأخير على سند ملكيته.¹

المطلب الثالث : الشهر العقاري في الشريعة الإسلامية

إن الشريعة الإسلامية لم تشترط لصحة العقود شكلاً معيناً ، بل جعلتها تتم بمجرد التراضي سواء كان محلها منقولاً أو عقاراً² ، و الشريعة الإسلامية مثل الشرائع القديمة كالقانون الروماني لم تكن مطالبة بوضع نظام محكم للشهر العقاري ، و هذا راجع إلى أن المعاملات العقارية آنذاك كانت قليلة جداً هذا من جهة ، و من جهة أخرى فإن جل الأراضي كانت أراضي عامة ، لا يملكها أحد

بل هي ملك للجميع و مخصصة للاستعمال العام كالرعي مثلاً ، غير أن الشريعة الإسلامية و إن لم توجد نظام محكم للشهر العقاري إلا أنها حثت على توثيق العقود و مختلف التصرفات بالكتابة و الإشهاد أو الرهن عند التداين ، لقوله تعالى في آية المدائنة : "

المطلب الرابع : الشهر العقاري في الجزائر

¹ حسين عبد اللطيف حمدان ، المرجع السابق ، ص38

² حسين عبد اللطيف حمدان ، المرجع السابق ، ص18

مر نظام الشهر العقاري في الجزائر بثلاثة مراحل مختلفة ، مرحلة العهد العثماني ، ثم مرحلة الاحتلال الفرنسي ، و مرحلة الاستقلال :

المرحلة العثمانية : و تمتد هذه المرحلة من سنة 1518 – 1830 و كانت الشريعة الإسلامية هي النظام القانوني السائد في جميع المعاملات ، سواء المالية أو الشخصية ، و كانت الأراضي و نظامها القانوني يتمحور في : الأراضي الخراجية ، و أراضي الموات ، و أراضي العروش ، أراضي الوقف ، و وبعد دخول العثمانيين إلى الجزائر أصبحت هذه العقارات مقسمة إلى : أراضي البايلك ، أراضي العرش ، أراضي الملك ، أراضي الحبوس ، و قد كان للأتراك نظام خاص بالشهر العقاري ، حيث أنشأ السلطان سليمان القانوني الثاني لجنة مسح الأراضي 1602 ، أين سلمت للمالكين آنذاك سندات ذات قوة ثبوتية مطلقة ، كما أن السلطة العثمانية عرفت تنظيماً للملكية العقارية ، و ذلك من خلال إصدارها لقانون الأراضي الصادر في 1858/04/21 ، و أنشأت وزارة الدفتر العقاري المكلفة بحفظ السجلات العقاري بنفس التاريخ إلا أن هذه القوانين لم تطبق في الجزائر لصدورها بعد الاحتلال الفرنسي للجزائر سنة 1830 .

مرحلة الاحتلال الفرنسي : كان الطابع المميز للملكية العقارية قبل الاحتلال الفرنسي هو الملكية الجماعية ، فقد كانت هذه الملكية مقسمة إما إلى أراضي العرش ، أو أراضي ملكية مشاعة للعائلة ، و هذا الشكل من أشكال الملكية يعد من المعاملات العقارية ، التي كانت تعيق الإدارة الفرنسية من بسط سيطرتها على أراضي الجزائريين ، و من أجل ذلك قامت هذه الإدارة بإبعاد العمل بالقوانين السائدة و المستمدة من الشريعة الإسلامية ، و هذا من أجل بيع هذه الأراضي إلى المعمرين بعد الاستيلاء عليها ، فصدر قانون 1834 الذي كان يرمي إلى امتداد تطبيق القوانين الفرنسية إلى الجزائر ، كما صدرت عدة تشريعات منها الأمران الصادران في 1844/10/01 و 1846/07/21 ، حيث أجازا إثبات الملكية العقارية بكافة وسائل الإثبات ، و بمقتضاها سلمت لأصحاب العقارات وثيقة تملك تقوم مقام سند الملكية ، و صدر قانون التوثيق 1855 الذي كرس

مبدأ رسمية العقود ن و صدر المرسوم المعروف بسيناتوس كونسيلت في 1863/04/22 ، و الذي صدر بمشورة مجلس الشيوخ الفرنسي ن و قد هدف إلى التفريق بين أراضي الملك الخاص و أراضي العرش و نص على توزيع الأراضي بين القبائل ، و تحويل حق الاستغلال إلى حق ملكية تامة ، حيث تم تجزئة بعض أراضي العرش إلى وحدات فردية تسهила لإجراء التصرفات القانونية عليها ، و قد هدف القانون إلى تسهيل عملية انتقال الملكية من يد الجزائريين إلى يد العميرين ، و بسبب فقر الجزائريين فقد اضطروا إلى بيع أراضيهم .

و في سنة 1873 صدر القانون المعروف بمشروع ورنى warnier ، و الذي كان يهدف إلى فرنسة شاملة و كاملة للأراضي الجزائرية ، حيث نصت المادة الأولى " إن تأسيس الملكية العقارية بالجزائر و حفظها ، و الانتقال التعاقدى للملكيات و الحقوق العقارية مهما كان أصحابها تخضع للقانون الفرنسي " ، فتم إجراء تحقيقات عقارية بموجب هذا القانون ، أدت إلى تأسيس سندات ملكية سلمت لأصحابها في شكل مخططات و جداول إظهارية ، و تم استبدال هذه الطريقة بقانون 1879/02/16 ، حيث نص على إجراء تصفيات جزئية للأراضي ، سواء كانت أراضي ملك او عرش ، و سواء كانت تقوم بها الدولة أو الخواص ، وعند الانتهاء من عملية التصفية ، وفي حالة عدم تقديم أي اعتراض ، أو في حالة رفضه قضائيا فيما يخص أراضي الملك الخاص ، أو بقرار إداري في أراضي العرش ، يسلم سند الملكية من طرف مصالح أملاك الدولة ، بعد استكمال إجراءات البحث والمصادقة ، من طرف الحاكم العام بالجزائر ، ويعد هذا السند نقطة انطلاق الملكية المحققة ، ولا يمكن لأي سند فرنسي آخر أن يعارضه ولو كان سابقا عليه ، ويسمى هذا العقد عقد الصفاء . وكان نظام الشهر المطبق نظاما شخصيا ، ونظرا للحاجة إلى التدقيق في وثائق الشهر ، صدرت عدة مراسيم منها المؤرخ في 26 مارس 1956 ، الذي هدف إلى إعادة تجميع الأراضي بطريقة جديدة لإعادة توزيعها ، وكذا الأمر المؤرخ في: 1959/01/03 ، الذي كان يهدف إلى تأسيس ومعاينة حق الملكية ، والحقوق العينية الأخرى . وكان الاختصاص القضائي ينعقد إلى المحكمة العقارية

بموجب هذا الأمر .

وتم تقسيم الأراضي الجزائرية إلى خمسة أنواع : أملاك الدومين العام ، أملاك الدومين الخاص ، العقارات الفرنسية ، العقارات الملك ، أراضي العرش .

وقد تعامل المشرع الفرنسي بازدواجية في المعاملات العقارية حيث كانت تخضع في جزء منها إلى أحكام الشريعة الإسلامية، وقد عوض المشرع الفرنسي الأمر المؤرخ في 03 جانفي 1959 الذي عرف عدة عيوب بمرسوم 21 أكتوبر 1959 والذي تضمن بعض الحلول المستقاة من الشهر العيني ، ثم تلاه إصلاح الشهر العقاري بموجب المرسوم الصادر في: 01 مارس 1961 ، والذي تضمن أيضا بعض أحكام نظام الشهر العيني.

فقد عرفت المرحلة الاحتلالية عدة تشريعات عقارية ، أكثرها تميز بالصفة الشخصية ، كما أنها لم ترق إلى التنفيذ لعدم استقرار الأوضاع أولا ولعدم تمكن فرنسا من فك الترابط العائلي الموجود في المجتمع الجزائري الذي حافظ على نظام الملكية الجماعية.

مرحلة الاستقلال :

عرفت الملكية العقارية في الجزائر منذ الاستقلال حالة غموض فرضتها المرحلة الاستعمارية ، فكان من الطبيعي و كمرحلة إنتقالية ، أن ينتهج المشرع الجزائري نظام الشهر الشخصي في انتظار تعميم عملية مسح الأراضي ، حتى تتوسع دائرة تطبيق نظام الشهر العيني ، بصدور الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري.

أولا :فترة ما قبل 1975

أمام الهجرة الجماعية للمعمرين بعد الاستقلال و خاصة فئة الإطارات ، وجدت الحكومة الجزائرية نفسها أمام فراغ مؤسسي يهدد كيان الدولة الفتية ، فما كان لها إلا أن تصدر قانون تحاول من خلاله تهدئة الأوضاع في انتظار الإمام بالمعطيات الجديدة ، وتحديد النظام السياسي و الاقتصادي و الاجتماعي الذي سوف تدير عليه الدولة ، فصدر الأمر 157/62 المؤرخ في 31 ديسمبر

1962 الذي يقضي بتمديد العمل بالقوانين الفرنسية ، بإستثناء النصوص المخالفة للسيادة الوطنية، وقد نص في المادة الثانية منه على ما يلي:

"تعد باطلة جملة النصوص التي تمس سيادة الدولة الداخلية والخارجية و التي لها طابع إستعماري أو عنصري، و كذلك تعد باطلة النصوص التي تمس الحريات الديمقراطية"، وفي هذا الصدد قام المجلس الأعلى آنذاك) المحكمة العليا حاليا (من خلال القضايا المعروضة عليه بإظهار النصوص التي لها طابع إستعماري، ومن بينها قانون 26 جويلية 1873 الذي ألغى الشفعة على الأراضي الفرنسية¹.

وقد عمدت السلطات الجزائرية فيما بعد إلى إيجاد النظم و الوسائل التي تعمل بواسطتها على حماية الملكية العقارية و الحفاظ عليها، و هو ما توصل إليه المجلس الوطني للثورة الجزائرية من خلال إجتماعه المنعقد بطرابلس في جوان 1962 حيث أكد على جملة من المبادئ أهمها :

- الحصر الفوري لكل الصفقات العقارية.

-نزع ملكية الأراضي التي تتجاوز مساحتها الحد الأقصى المسموح به.

ونفس هذه المبادئ تم التأكيد عليها في ميثاق الجزائر لسنة 1962 ، و ما صدر بعده من أوامر و مراسيم تهدف إلى تنظيم و تسيير الأملاك الشاغرة التي تركها المستعمر الفرنسي² ومن أهمها نذكر :

- الأمر 62 / 20 المؤرخ في 24 أوت 1962

الذي نص على التدابير المناسبة لحماية و حفظ الأملاك الشاغرة، غير أن الفوضالي سادت البلاد بعد الإستقلال مباشرة وإنتشار المعاملات العقارية المشبوهة بين المعمرين و بعض الجزائريين، دفعت بالسلطات الجزائرية لإصدار في نفس السنة مرسوم 03/ 62 المؤرخ في 23 أكتوبر 1962 يمنع كل المعاملات المنقولة وغير المنقولة في الأملاك الشاغرة، و تعتبر باطلة حسب المادة الأولى من هذا المرسوم كل المعاملات المبرمة بعد الفاتح من جويلية 1962 ، كما أوجب على الذين إشتروا من

¹ - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية ، المرجع السابق، ص 73 .

² - خالد رامول، المرجع السابق، ص 28-29 .

الفرنسيين قبل هذا التاريخ إعلان عقودهم في البلدية في ظرف خمسة عشر يوم من تاريخ نشر هذا الإعلان تحت طائلة البطلان.

و قد تعززت أكثر هذه الحماية للملكية العقارية في الجزائر، بصدور الأمر 91/70 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 المتضمن مهنة التوثيق، و الذي بدأ العمل به إبتداءً من الفاتح جانفي 1971 ، وقد إشتراط صراحة الرسمية في العقود الواردة على الحقوق العقارية حيث نصت المادة 12 منه : "زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب، تحت طائلة البطلان تحرير العقود التي تتضمن ملكية عقار أو حقوق عقارية في شكل رسمي و يجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد."

– الأمر 71 / 73 المؤرخ في 08 نوفمبر 1971 المتعلق بالثورة الزراعية :

و الذي تم من خلاله تجميع الملكية العقارية الفلاحية لتصبح ملكا للمجموعة الوطنية أي ملكا للدولة ، و تستغل من طرف المواطنين جماعيا في إطار التعاونيات الفلاحية ، فكان هذا النظام الجديد لاستغلال الأراضي يعاكس تماما الأهداف التي كان يرمي إليها قانون سيناتوس كونسولت الصادر في الفترة الاستعمارية ، و المتمثلة في القضاء على الاستغلال الجماعي للأرض و إنهاء حالة الشيوع بتقسيم أراضي العرش بين السكان¹

إلا أن تأميم الأراضي في إطار الثورة الزراعية تم بطريقة متسارعة و غير موضوعية ، و غير شرعية أحيانا أخرى، لعدم دفع تعويض عادل و منصف للمواطنين المعنيين بالعملية ، مما أدى إلى ظهور نزاع عقاري زادت من حدته الأسباب التالية²

– عدم تنفيذ الولاية للقرارات الصادرة عن لجان الطعن و التي تفي بالاسترجاع الكلي أو الجزئي للأراضي المؤممة.

– عدم تبليغ قرارات التأميم للمعنيين بالأمر، مما تعذر معه تقديم الطعون و المطالبة بالتعويض.

¹ – عبد الحفيظ بن عبيدة إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية في التشريع الجزائري، دار هومة الجزائر، ط 07، ص 19 .

² – سماعين شامة، نظام القانوني للتوجيه العقاريندار هومة، الجزائر، 2003، ص 19 .

- تأميم أراضي مواطنين لا تعنيهم الثورة الزراعية.

- عدم التطابق بين المساحات الحقيقية المصروح بها و المساحات المؤممة.

ولقد تلى الأمر 73/71 المتعلق بالثورة الزراعية، المرسوم 23/73 المؤرخ في 05 جانفي 1973 الخاص بإثبات حق الملكية الخاصة، و الذي تم بموجبه تسليم شهادات ملكية سجلت و أشهرت مجاناً ليستفيد منها الأشخاص غير الحائزين على سندات مثبتة لحقوقهم.

- الامر 26/74 المؤرخ في 20 فيفري 1974 الخاص بالإحتياطات العقارية للبلدية

فكان هذا الأمر سببا في إحداث تغييرات جذرية في الملكية العقارية بالمناطق الحضرية حيث أوجب تحويل الأراضي الواقعة في المدن و المناطق العمرانية أو القابلة للتعمير إلى البلديات مقابل تعويض تدفعه للمالك مع مراعاة إحتياجاته العائلية، و منع التداول فيها بين الأشخاص ما لم تكن البلدية طرفا في العقد، وهذا ما نصت عليه المادة 06 من هذا الأمر، و قد كان الغرض الذي يهدف إليه المشروع، هو منع المضاربة في الأراضي المعدة للبناء و حماية المواطنين من جشع مالكيها، إذ نص في المادة 11 منه "يجوز للبلديات أن تقوم بتقسيم الأراضي قطعا معدة للبناء و أن تبيعها حسب تقويم من مصلحة الدومين. و يتم البيع بصفة علنية بمشاركة المترشحين المسجلين في قائمة مفتوحة و معلنة للجمهور¹".

ثانيا : فترة ما بعد 1975 :

أهم ما ميز هذه الفترة، صدور الأمر 5875 / المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتمضن القانون المدني المعدل و المتمم، و التي إستطاعت الإرادة التشريعية من خلالها وضع مفاهيم مستقرة لحق الملكية، و تحديد شروط التعامل فيها، حيث عرفت المادة 674 من القانون المدني حق الملكية بقولها " : الملكية هي حق التمتع و التصرف في الأشياء شرط ألا تستعمل إستعمالا تحرمه القوانين و الأنظمة" ، كما إشتطت المادة 793 من القانون المدني بضرورة مراعاة قواعد الشهر في التصرفات القانونية الواقعة على العقارات، حيث نصت على أنه " : لا تنتقل الملكية و الحقوق العينية الأخرى في العقار سواء

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

كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة الشهر العقاري"، فكانت المعاملات العقارية تشهر وفق نظام الشهر الشخصي إلى غاية صدور الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، وما صاحبه من مراسيم تطبيقية أهمها المرسوم 62/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي 134/92 المؤرخ في 07 أبريل 1992 ، و المرسوم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري. المعدل و المتمم بالمرسوم 210/80 المؤرخ في 13 سبتمبر 1980 و المرسوم التنفيذي 123/93 المؤرخ في 19 ماي 1993 والتي تؤكد:

تبنى المشرع الجزائري لنظام جديد يعرف بنظام الشهر العيني، يهدف إلى المساهمة بقدر كبير في تطهير الوضعية العقارية، و ذلك بالتعرف على مجمل الملكيات العامة و الخاصة وعلى ذوي الحقوق، وأن يكون وسيلة ذات منفعة أكيدة من أجل برنامج التطور الاجتماعي والإقتصادي للبلاد¹ ، مع الإبقاء على نظام الشهر الشخصي بصفة مؤقتة في إنتظار الإنتهاء من عملية مسح كل أراضي الجمهورية، بإعتبارها أداة لحصر جميع الملكيات العقارية سواء الحضرية منها أو الريفية² ، مع ما تعرفه هذه العملية من بطء خلال عدة سنوات، ترجع أسبابها الأساسية للتكاليف الباهضة التي تتطلبها عملية المسح، إضافة إلى عدم توفر الأيدي الفنية المتخصصة في هذا الميدان، إذ أنه بعد أكثر من عشرين سنة من إصدار الأمر 74/75 شملت عملية المسح العقاري أكثر من خمس مائة بلدية من مجموع ألف و خمس مائة و واحد و أربعون بلدية منتشرة عبر كافة التراب الوطني بصفة غير مكتملة، و حسب تقدير أعده سنة 1998 ، بخصوص إشكالية العقار " CNES" المجلس الوطني الإقتصادي و الاجتماعي الفلاحي في الجزائر، أن مسح الأراضي يتطلب حسب المصالح المختصة خمسة عشر سنة لإنجاز ما يعادل ثلاثون ألف مخطط تغطي 11 مليون هكتار من الأراضي

¹ - عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في التشريع الجزائري. ط6. دار هومة. 2001 الجزائر، ص 83 :

² - خالد رامول، المرجع السابق، ص 30 :

الفلاحة في المناطق الريفية، و 400.000 هكتار في المناطق الحضرية، وما تم لحد الآن مسحه، 30.5 ملايين هكتار ريفية و 48.000 هكتار عمرانية، أي بنسبة إنجاز تساوي 40%¹. كما أوصى تقرير صندوق النقد الدولي لسنة 1998 الخاص بالجزائر على التعجيل في تنفيذ عملية المسح و وضع سجل عقاري لتعزيز الأساس القانوني لشهر الممتلكات².

¹ - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، المرجع السابق، هامش رقم 50، ص 81 .

² - المرجع السابق هامش رقم 50 :، ص 81 :

و في نهاية هذا الفصل يمكن القول أن مختلف فترات الزمنية التي مر بها تنظيم الملكية العقارية في الجزائر، جعل شهر مختلف التصرفات العقارية يخضع لإجراءات قانونية محكمة يكسبها حجية إتجاه الغير.

إذن ما نستخلصه من هذا الفصل أن فكرة الشهر العقاري عرفت منذ أقدم العصور، وإرتبطت على مر الأزمنة بفكرة الملكية بنوعيتها الجماعية و الفردية، وقد تم تطوير و تنظيم نظام الشهر العقاري بتطور المجتمعات، إلى أن أصبح في شكل نظام محكم، و قد مس هذا التطور النظام العقاري الجزائري الذي مر هو الآخر بمراحل تاريخية متميزة.

و الشهر العقاري في نظامه الشخصي و العيني وسيلة لإعلان التصرفات القانونية المتعلقة بالحقوق العقارية في سجلات علنية يسهل على كل شخص الإطلاع على محتوياتها و أخذ إفادات بما جاء فيها من بيانات، و تكمن أهمية الشهر في أنه ييسر لكل ذي مصلحة العلم بوجود الحق العيني و ما يثقل العقار من أعباء، و يرتب الأثر العيني في نقل الملكية العقارية، كما أن لنظام الشهر في التشريع الجزائري مميزات تميزه عن باقي النظم العقارية لدول أخرى، و ذلك سواء من الجانب الإداري أو الإلزامي.

الفصل الثاني

الفصل الثاني: الإجراءات العملية للشهر العقاري

إن الإجراءات العملية للشهر العقاري يهدف من ورائها المشرع الجزائري إلى تثبيت الحقوق العينية للأطراف.

المبحث الأول : قواعد وشروط الشهر العقاري

إن المحافظ العقاري باعتباره المسؤول الأول في المحافظة العقارية يسهر على عملية شهر الوثائق المقدمة، ويراعي في ذلك القواعد والشروط التي وضعها المشرع الجزائري لصحة التصرفات العقارية وسلامتها وكذلك تنظيم عملية الشهر العقاري، وفي إطار ذلك سنتناول قواعد تنظيم الشهر العقاري في المطلب الأول، والشروط القانونية الواجبة توافرها في الوثائق الخاضعة للشهر ضمن المطلب الثاني.

المطلب الأول : قواعد تنظيم عملية الشهر العقاري.

قرر المشرع الجزائري قاعدتين أساسيتين لتنظيم الشهر العقاري تتمثل القاعدة الأولى في إخضاع مجمل المحررات المراد شهرها لقاعدة الرسمية، والقاعدة الثانية تتمثل في قاعدة الشهر المسبق أو ما يعرف بالأثر النسبي للشهر، الدين سوف نتطرق إليهما في فرعين مستقلين.

الفرع الأول: تعريف قاعدة الرسمية

القاعدة العامة التي التعاقد في القانون الجزائري هي ما ورد في المادة 106 من القانون المدني، التي تؤكد على أن العقود الرضائية، فالعقد شريعة المتعاقدين، ينعقد بمجرد تبادل التراضي بين أطرافه¹

واستثناء عن الأصل، فرض المشرع الجزائري أن يكون العقد شكليا من خلال إفراغه في قالب رسمي في كل العقود الخاضعة للشهر العقاري، فالتصرفات الواردة على العقار لا أثر لها حتى بين المتعاقدين

¹ - المادة 106، من الأمر رقم 58/75.

أنفسهم غلا من تاريخ شهرها في المحافظة العقارية فالشهر العقاري يتطلب أن تقدم هذه العقود في شكل رسمي.

والمادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري، جاءت لتؤكد على ضرورة احترام قاعدة الرسمية حيث جاء فيها "كل عقد يكون موضوع إشهار في المحافظة العقارية أن يقدم في الشكل الرسمي".¹

كما أورد المشرع الجزائري قاعدة الرسمية في المادة 29 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم والتي جاءت فيه "يثبت الملكية الخاصة للأموال العقارية والحقوق العينية عقد رسمي يخضع لقواعد الإشهار العقاري".²

أولا : تعريفها:

عرف المشرع الجزائري العقد الرسمي في المادة 324 من القانون المدني، حيث جاء فيها "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو تلقاه من دوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه".³ فبموجب هذه المادة فإن السندات الرسمية هي السندات التي يحرره إما موظف عمومي أو ضابط عمومي أشخاص مكلف بخدمة عامة، وفق الشروط القانونية والسلطات والاختصاصات المخولة له، وهذا ما يميزها عن العقود العرفية⁴

¹ - المادة 61 من المرسوم 63/76 .

² - المادة 29 من، ق 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 ، المتضمن قانون التوجيه العقاري، جريدة الرسمية العدد 49 المؤرخة في 1990/11/18

³ - المادة 324 من الامر 58/75 .

⁴ - يحي بكوش، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقہ الإسلامي، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981، ص 91

ومن التعريف الوارد في المادة 324 من القانون المدني نستخلص الشروط الواجب توافرها في السند الرسمي وهي :

- صدور السند من موظف أو ضابط عمومي أو من شخص مكلف بخدمة عمومية .
- سلطة واختصاص الموظف العام أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بالخدمة العامة في إضفاء الصبغة الرسمية .
- مراعاة الأوضاع والأشكال المقررة قانونا في تحرير السند الرسمي¹

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

لقد حول المشرع لثلاث أشخاص تحرير السند الرسمي و هم :

أ - الموظف العمومي : عرف المشرع الجزائري الموظف العام في المادة 04 من الأمر رقم : 06-03 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة " يعتبر موظفاً كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري . "² ومن خلال هذا التعريف يتبين ان الموظف العمومي هو العون الذي يلتحق بالوظيفة العمومية بصفة دائمة عن طريق وسيلة قانونية تسمى التعيين ، ويرسم في السلم الإداري للوظيفة العمومية ويخضع لقانون الاساسي للوظيفة العامة .

فالعقود المحررة من طرف مدير أملاك الدولة بصفته ممثلاً للدولة، هي سندات رسمية .

ب- الضابط العمومي³ : هو الشخص الذي يحمل أختام الدولة، ويمتلك صلاحية إصدار السندات الرسمية كالموثق الذي يعتر ضابط عمومي مفوض من طرف السلطات العمومية كما ورد في المادة الثالثة من قانون التوثيق رقم 06-02 والتي تنص على ان " الموثق ضابط عمومي مفوض من قبل

¹ - الغوثي بن ملح، قواعد وطرق الإثبات ومباشرتها في النظام القانوني الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائري، 2001، ص36

² - المادة 04 من الأمر 03/06 المتضمن القانون الاساسي للوظيفة العامة. المؤرخ في 2006/07/15

³ - المادة 03 من القانون رقم 02/06 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق، صتدر بجريدة رسمية العدد 14 مؤرخة في 2006/03/18 .

السلطة العمومية، يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية، وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطاءها هذه الصبغة .¹

وأيضاً المحضر القضائي حيث نصت المادة الرابعة 04 من القانون 03/06 الذي ينظم مهنة المحضر القضائي على ما يلي "المحضر القضائي ضابط عمومي يتولى تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته، على أن يكون المكتب خاضعاً للشروط ومقاييس خاصة تحدد عن طريق التنظيم ."¹

ج - الشخص المكلف بخدمة عامة : هو الشخص الذي يقدم خدمات عامة سواء كان موظف عمومي أو لا، سواء كان مأجوراً أو غير مأجور، مثل رئيس المجلس الشعبي البلدي المنتخب، والخبراء الذين يعينهم القضاء في المحاكم.

كم أن الأحكام القضائية النهائية الحائزة على قوة الشيء المقضي فيه والمتعلقة بمنازعات حول العقار، والواجبة الشهر في المحافظة العقارية تعتبر سندات رسمية وهذا ما تشير إليه المادة 15 من الأمر 74/75 والمواد 62.63.66 و90 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76²

2- سلطة واختصاص الموظف العام أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بالخدمة العامة في اضعاء صفة الرسمية: إن صدور المحرر من موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بالخدمة العامة شرط غير كافي في اضعاء الصبغة الرسمية على المحرر أو السند، فيجب ان يكون لمصدر هذا السند الولاية والأهلية والاختصاص.

¹ - المادة 04 من القانون رقم 03/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، جريدة رسمية جزائرية، العدد، رقم 14 مؤرخة في 2006/03/18

² - المادة 15 من الأمر 74/75 والمواد 62.63.66 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76.

أ (الولاية : ويقصد بالولاية أن يكون للموظف أو ضابط العمومي الولاية التامة أثناء تحريره للسند ، فإذا تم عزله أو توقيفه، فإن السندات المحررة بعد علمه بتوقيفه أو عزله لا تضي عليها صبغة الرسمية.¹

ب (الأهلية : يجب ان يكون مصدر السند الرسمي أهلا لإصدار هذا السند او تحريره فإن كان مجرداً من أهليته فقد المحرر صفة الرسمية ايضاً.²

ج (الاختصاص : يجب أن يكون مصدر المحرر الرسمي مختص اختصاصا نوعيا وإقليميا فالاختصاص النوعي، أن يكون المحرر السند يعود إليه أمر تحريره، فالموثق مثلا يدخل في صلاحيته تحرير عقد الهبة او بيع، لكن لا يدخل في صلاحياته تحرير شهادة الوفاة أما الاختصاص الاقليمي فهو أن يكون إصدار السند لا يخرج عن الاختصاص الاقليمي لمصدره القضائي³، فقد حددت المادة 02/02 من قانون المحضر القضائي اختصاصه الإقليمي بقولها "...يمتد الاختصاص الاقليمي لكل مكتب الى دائرة الاختصاص الاقليمي للمجلس القضائي التابع له".⁴

3- مراعاة الأوضاع والأشكال المقررة قانونا في تحرير السند الرسمي : و يقصد بالأوضاع و الأشكال المقررة قانونا، أن يحترم محرر السند الشكليات المفروضة لإعطاء هذا السند طابع الرسمية، هذه الشكليات هي التي تسمح بتفسير قرينة الرسمية التي تتمتع بها هذه المحررات.⁵ فالموثق عند تحريره لعقد بيع يجب أن يتأكد من هوية الأطراف عن طريق شهادات الميلاد و بطاقة التعريف و أن يستعين بالشهود و يتحقق من هويتهم، و التأكد من توفر شرط الإشهار المسبق، هذا الشرط الذي يمثل قاعدة الأثر النسبي التي سنأتي على تفسيرها لاحقا.

¹ - عبد الغني عبان ، قواعد تنظيم الشهر العقاري في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة العربي التبسي، الجزائر. ص 18

² - عبد الغني عبان ، المرجع السابق، ص 18

³ - كريمة بالقاضي ، الكتابة الرسمية والتسجيل والشهر في نقل الملكية العقارية، رسالة، ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2005، نص 21

⁴ - المادة 02/02 من القانون رقم 03/06.

⁵ - يحي بكوش، المرجع السابق، ص 100

الفرع الثاني: قاعدة الشهر المسبق

و تعرف أيضا بقاعدة الأثر الإضافي أو الشهر النسبي، حيث يهدف المشرع الجزائري من وراء إقرار هذه القاعدة إلى ضمان استمرارية سلسلة نقل الملكية العقارية وبالتالي ضمان حقوق المالك الجديد المادة 88 من المرسوم التنفيذي 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس. السجل العقاري ما يلي " : لا يمكن القيام بأي إجراء مسبق أو مقارن للعقد أو القرار القضائي أو لشهادة الانتقال عن طريق الوفاة، يثبت حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير¹ لذا سنحاول تعريف قاعدة الشهر المسبق (أولا)، ثم نعرض على الاستثناءات الواردة على هذه القاعدة (ثانيا).

أولا: تعريفها

بناء على ما ورد في المادة 88 من المرسوم التنفيذي 63/76 المذكورة أعلاه، فإن المحافظ العقاري لا يمكنه شهر أي وثيقة رسمية تتضمن تصرف وارد على عقار ما لم يكن له أصل ثابت في مجموعة البطاقات العقارية، و هو ما يعرف بأصل الملكية.

و يقصد بأصل الملكية الوثيقة أو السند الرسمي الذي كان سببا في اكتساب العقار المتصرف فيه من المتصرف أو صاحب الحق الأخير هذا الأخير هو الشخص الذي يكون حقه قد تم تحويله أو تعديله أو تثبيته أو ترتيب حقوق عليه أو انقضاؤه بموجب الإجراء الذي طلب إجراء الشهر من أجله². فمن خلال هذه القاعدة يمكن معرفة جميع الملاك السابقين للعقار محل التصرف وبالتالي ضمان عدم قيام المتصرف أو صاحب الحق الأخير من التصرف مرة أخرى في هذا العقار أي منع وقوع تصرفات مزدوجة و هو ما يعرف بالشهر الموازي.

¹ - ليلي زورقي وعمر حمدي باشاء، المرجع السابق، ص 243 .

² - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 150، وأيضا ليلي زورقي وعمر حمدي باشاء، المرجع السابق، ص 243.

و في حالة تخلف قاعدة الشهر المسبق، فإنه على المحافظ العقاري و بموجب السلطات الموكلة له في رقابة الوثائق و السندات الخاضعة للشهر، القيام برفض إجراء عملية الشهر العقاري مع مراعاة الاستثناءات التي ترد على هذه القاعدة¹.

ثانيا: الاستثناءات الواردة على قاعدة الشهر المسبق

لا يمكن للمحافظ العقاري أن يقوم بفرض تطبيق قاعدة الشهر المسبق على جميع السندات الخاضعة لعملية الشهر العقاري، فهناك حالات لا يمكنه فيها مراقبة المحررات محل الشهر مع محررات سابقة، و يرجع هذا لكون هذا الاجراء هو الأول أو الحالات اقتضتها ظروف التحول من نظام الشهر الشخصي إلى نظام الشهر العيني²، و يمكن حصر هذه الحالات في:

1- عقد الشهرة: يعتبر عقد الشهرة أحد الاستثناءات الواردة على قاعدة الشهر السابق لكونه يحرر على الأراضي غير خاضعة لعملية مسح الأراضي العام ولم يحرر بشأنها عقود كما يشترط تحرير عقد الشهرة في الأراضي الملكية الخاصة. و يعتبر عقد الشهرة بمثابة شهادة ميلاد للحق العيني، لكونه الإجراء الأول الذي ورد على هذا العقار في المحافظة العقارية³.

2 - العقود التي اكتسبت تاريخا ثابتا قبل - 1971/01/01 لقد ورد استثناء العقود التي اكتسبت تاريخا ثابتا قبل 1971/01/01 بموجب المادة 03 من المرسوم 210/80 المؤرخ في 1980/09/13 المعدل و المتمم للمواد 89.18.15. من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري و التي جاء فيها: "تعديل المادة 89 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المذكور أعلاه و تتم و يستبدل بها ما يلي " :المادة 89 " لا تطبق القاعدة المدرجة في الفقرة الأولى من المادة 88 أعلاه:

¹ - المادة 101 من المرسوم 63/76 .

² - ليلي زورقي وعمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 244 .

³ - مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية الجزائر، ط2012، ص132 .

- عند الإجراء الأولي بشهر الحقوق العقارية في السجل العقاري و الذي يتم تطبيقا للمواد من 8 إلى 18 من الرسوم 63/76.

عندما يكون حق المتصرف أو صاحب الحق الاخير ناتجا عن سند اكتسب تاريخا ثابتا "قبل أول مارس 1961.¹

وقد عدلت بعد ذلك المادة 89 بموجب المرسوم 123/93 الصادرة بتاريخ 1993/05/19 و مددت التاريخ المذكور في المرسوم 210/80 ليصبح 1971/01/01.²

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

- من يوم تسجيله

- من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام

- من يوم التأشير عليه على يد ضابط عام مختص

- من يوم وفاة أحد الذين لهم على العقد خط أو إمضاء³ . "

3- الاجراء الأول الخاص بشهر الحقوق العقارية في السجل العقاري :خصص المشرع المواد من 08 إلى 17 من المرسوم التنفيذي رقم 63/ 76 للإجراءات إيداع وثائق مسح الأراضي العام في المحافظة

1 - المادة 03 من المرسوم التنفيذي 210/80 المؤرخ في 13/09/1980 المعدل والمتمم لمرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية جزائرية العدد 38 الصادرة في 13/09/1980 ،
2 - المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 123/93 مؤرخ في 19/05/1993 المعدل والمتمم لمرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 متعلق بتأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية العدد 32 مؤرخة في 19/05/1993.
-- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 154 - 155 .³

العقارية من أجل إخضاعها للشهر العقاري، هذه الوثائق تتضمن أرقام للعقارات المسوَّحة فيتم تخصيص بطاقة عقارية لكل عقار تحمل رقمه¹.

إن وثائق مسح الأراضي العام تخضع لأول مرة لعملية الشهر العقاري، و بالتالي فهي مستثناة من الشهر المسبق، لأن عملية مسح الأراضي هدفها هو تأسيس السجل العقاري.²

والمادة 03 من المرسوم 210/80 المؤرخ في 13/09/1980 المعدل والمتم للمواد 89.18.15 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري تؤكد هذا الاستثناء حيث جاء فيها تعدل المادة 89 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المذكورة اعلاه وتتم يستبدل بها ماييلي المادة 89 .. لا تطبق القاعدة المدرجة في الفقرة الاولى من المادة 88 اعلاه :عندالاجراء ء الولي بشهر الحقوق العقارية في السجل العقاري و الذي يتم تطبيقا للمواد من 8 الى 18 من المرسوم 63/76"³

4- شهادة الحياة: المقررة بموجب المادة 39 من قانون التوجيه العقاري 25/90 الصادر بتاريخ 1990/12/01⁴ فهي بدورها مستثناة من قاعدة شهر المسبق، مثلها مثل عقد الشهرة لأنها تحرر على الأراضي التي لم يجرر بشأنها عقود، و لا تقع بأقاليم خاضعة لعملية مسح الأراضي و هي تشكل اجراء أول على العقار بالمحافظة العقارية⁵.

5- الاستثناء الوارد في المادة 117 المرسوم التشريعي رقم 93-18 المؤرخ في 29/12/1993 و المتضمن قانون المالية لسنة 1994 : المادة 60 من قانون التوجيه العقاري تنص على مساهمة الدولة في عملية استصلاح الأراضي، خاصة الواقعة بالصحراء.⁶

¹ - المواد من 08 الى 17 من المرسوم 63/76 .

² - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص93. وايضا جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص152.153.

³ - المادة 03 من المرسوم 210/80 .

⁴ - المادة 39 من القانون 25/90 .

⁵ - مجيد خلفوني ، العقاري القانون الجزائري، المرجع السابق، ص132

⁶ - المادة 60 من القانون 28/90 .

- ثم صدر المرسوم التشريعي رقم 18/93 المؤرخ في 1993/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 1994 وفي مادته 117.1 المعدلة بالمادة 148 من الامر 27/95 المؤرخ في 1995/12/30 المتضمن قانون المالية 1996 اشار المشرع الى امكانية منح الاراضي تابعة للأمولاك الوطنية الخاصة بالدولة للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين بمقتضى عقد امتياز من أجل سد حاجيات عامة و التي تكتسي طابع المنفعة العامة².

و لكون عقد الامتياز المنصوص عليه في المادة 117 المعدلة يتم بمقتضى عقد إداري يحرره مدير أملاك الدولة لفائدة المستفيد، و يخضع للإجراءات الشهر العقاري، ينشأ حق عيني عقاري، يعتبر إجراء أول يستثنى من قاعدة الأثر النسبي، و نفس الشيء ينطبق على الأراضي الفلاحية المستصلحة في اطار القانون 18/83 المؤرخ في 1983/08/13 المتعلقة بجائزة الملكية العقارية الفلاحية³.

6- عقد الملكية الذي يسلم في إطار التحقيق العقاري: أستحدث عقد الملكية المسلم في إطار التحقيق العقاري بموجب القانون 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن تاسيس اجراء لمعاينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري والذي يحرر في حالة عدم وجود منازع للحائز، و قد ورد في المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم/147 المؤرخ في 2008/05/19 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري و تسليم سندات الملكية "يتم إشهار مقرر التقييم العقاري بالتأشير على مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة.

و يشكل اجراءالإشهار المنفذ هذا بمفهوم المادة 88 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 و المذكور أعلاه نقطة انطلاق لحق الملكية التي يكرسها⁴.

1 - المادة 117 من المرسوم التشريعي 18/93 المؤرخ في 1993/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 1994، جريدة رسمية العدد 88 مؤرخة في 1994/12/30، ص 03

² - المادة 148 من الأمر 27/95 المؤرخ في 1995/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 1994، جريدة رسمية العدد 82 المؤرخة في 1995/12/31

³ - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 98-99

⁴ - المادة 20 من المرسوم 147/08 .

7- الشهادة الرسمية للملك الوقفي: تطبيقاً لأحكام المادة 08 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن قانون الأوقاف، صدر المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المؤرخ في 2000/10/26 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي و شروط و كفاءات إصدارها و تسليمها.

هذه الوثيقة تخضع لعملة الشهر العقاري، و تعد كإجراء أولي مستثنى من قاعدة الشهر المسبق.¹

المطلب الثاني: الشروط القانونية الواجب توفرها في الوثائق الخاضعة للشهر

إن إيداع الوثائق العقارية قصد شهرها يهدف إلى نقل الحقوق العينية الأصلية والتبعية أو ترتيب حقوق عليها ولكي تنتقل هذه الحقوق لا بد 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: الشروط القانونية الخاصة بالأطراف

لا يخفى عنا أن طرفي التصرف القانوني عبارة عن أشخاص و الشخص ركن أساسي في الحق فهو صاحب الحق و الشخص قانوناً هو من يكون صالحاً لأن يصير صاحب حق، و أن يتحمل الإلتزام و يحيا حياة قانونية، و تلك هي الشخصية القانونية، كما أنه لا تقتصر الشخصية على الإنسان وحده بل امتدت إلى مجموعات الناس و مجموعات الأموال التي تستهدف خير للجماعة، إذ إعتبرها القانون أشخاصاً ما دام أن لديها القابلية لأن تكون طرفاً إيجابياً أو سلبياً في الحقوق، وسميت

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

بالأشخاص الاعتبارية أو المعنوي¹ ، والتي تتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقرها القانون.²

إذن فهناك نوعين من الأشخاص القانونية، أشخاص طبيعية و أخرى معنوية.

و حتى تعكس الوثائق الخاضعة لعملية الشهر حقيقة أشخاص الحق أو طرفي التصرف القانوني، سن المشرع الجزائري مجموعة من الشروط القانونية التي يتم بموجبها تحديد كل البيانات الدالة على هوية كل طرف.

أولا :عناصر تعيين الأطراف

من أجل ضمان قانونية العقد و سلامته، إعتبر المشرع الجزائري التعيين الدقيق للأشخاص أصحاب الحقوق شرطا ضروريا لقبول إيداع الوثائق، ووضع على عاتق المحافظ العقاري صلاحية التحقيق في هوية و أهلية الأطراف من خلال نص المادة 22 من الأمر 74/75 السالف الذكر، حيث جاء فيها : "يحقق المحافظ في هوية و أهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات و كذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار"... وعملية تعيين الأطراف تختلف بإختلاف أشخاص الحق، سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو معنويين.

1- عناصر التعيين بالنسبة للأشخاص الطبيعية :نصت المادة 62 من المرسوم 63/76 السالف

الذكر، على أن كل عقد أو قرار قضائي يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية، يجب أن يشتمل على عناصر التعيين التالية:

-ألقاب و أسماء و تاريخ و مكان ولادة و مهنة أصحاب الحق و أسماء زوجاتهم ، أما فيما يخص الشهادات التوثيقية التي تعد بعد الوفاة، يجب الإشارة فيها إلى الحالة المدنية للمتوفي و التصديق عليها، مع ذكر أسماء و ألقاب و موطن و تاريخ الولادة، ومهنة كل وارث أو موصى له.

¹ - محمد حسنين الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، المرجع السابق، ص 49 - 50

² - راجع المادة 50 من القانون المدني .

وقد تم تعديل الشروط القانونية التي تضمنتها المادة 62 من المرسوم 63/76 السالف الذكر، بموجب المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 123/93 المؤرخ في 19 ماي 1993 المعدل و المتمم للمرسوم 63/76 السالف الذكر، وذلك بإضافة عنصر جنسية الأطراف والإستغناء عن ذكر أسماء زوجاتهم¹، وقد أطلق المشرع على الهوية الكاملة للأشخاص الطبيعيين الشرط الشخصي للأطراف، وهو ما أشارت إليه المادة 65 من المرسوم 63/76 السالف الذكر بقولها: "إن العقود و القرارات و الجداول، فيما يخص الأشخاص الطبيعيين يجب أن يتضمن الإشارة إلى جميع العناصر التي تسمح بتحديد الشرط الشخصي للأطراف..."

و الملاحظ أن عناصر التعيين التي تخص الأشخاص الطبيعية، و التي أخذ بها المشرع الجزائري شبيهة بالتي إشتراطها التشريع المغربي، إذ إعتبر القانون المغربي أن طلب التسجيل سواء قدم في شكل عقد أو وثيقة، ينبغي أن يشتمل على البيانات المتعلقة بهوية كل من المتصرف و المتصرف إليه، كما أوجب على المحافظ العقاري أن يتحقق تحت مسؤوليته من هوية المَقَوِّت وأهليته و كذا صحة الوثائق المدلى بها تأييدا للمطلب شكلا وجوهرا².

2- عناصر التعيين بالنسبة للأشخاص المعنوية: منذ أمد بعيد قامت إلى جانب الفرد جماعات أفراد، بغية تحقيق ما يعجز الفرد عن تحقيقه بمفرده، وصار لهذه الجماعات كيانها المتميز عن كيان الأفراد الذين تتكون منهم فلا تفنى بفنائهم، وقد إعتبر الفكر القانوني لهذه الجماعات بكيان مستقل و بتملك الأموال ومباشرة الأعمال، أي إعتبر لها بالشخصية القانونية³. وعناصر التعيين و التحديد بالنسبة للأشخاص المعنوية، تختلف باختلاف شكلها وطبيعتها القانونية، وفي هذا السياق نصت المادة 63 من المرسوم 63/76 السالف الذكر على أن كل عقد أو قرار

¹ - بشير العتروس، الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية للجزائر، 2006، ص 27 .

² - محمد خيرى، الملكية ونظام التحفيظ العقاري في المغرب، دار النشر والمعرفة، ط 1990، 2، ص 374 .

³ - محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، المرجع السابق ص 150-151 .

قضائي يكون أحد أطرافه أشخاص معنوية، ويكون موضوع إشهار في محافظة عقارية، يجب أن يشتمل على عناصر التعيين التالية:

- بالنسبة للشركات المدنية والتجارية: يجب تحديد تسميتها، شكلها القانوني ومقرها، وإذا كانت الشركة تجارية لا بد من رقم تسجيلها في السجل التجاري.
- بالنسبة للجمعيات: تسميتها، مقرها، تاريخ و مكان تصريحها.
- بالنسبة للنقابات: تسميتها، مقرها، تاريخ و مكان إيداع قوانينها الأساسية.
- بالنسبة إلى الجماعات المحلية: تسمية البلدية أو الولاية.

و عند التأكد من توفر كل عناصر التعيين المطلوبة، يتم شهر هذه المحررات وفقا لهذا التعيين، وكل تغيير يطرأ عليها لاحقا، كتغيير أسماء و ألقاب طرفي العقد المقر أو القوانين الأساسية إذا تعلق الأمر بالأشخاص المعنوية، يجب أن يكون موضوع إشهار جديد لدى نفس المحافظة العقارية، وذلك حماية للملكية و إستقرار المعاملات العقارية.

و يكون هذا التغيير من الناحية العملية، بإيداع عقد رسمي تصحيحي أو لفيف. والذي يكون تابعا للإشهار الأول و مصححا له¹ و لتفادي الوقوع في الأخطاء عند عملية التعيين، ألزم المشرع الجزائري ضرورة التصديق على هوية الأطراف.

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. وبتالي 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

¹ - خالد رامولنا لمرجع السابق، ص 59 - 60

الوزير المالية ومدى أهمية التصديق على هوية الأطراف، فإن المشرع خص أشخاص وكلفهم بهذه المهمة، ووضع وثائق ومستندات يعتمد عليها في التصديق.¹

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 محجري العقود كالموثقين والسلطات الإدارية وكتاب الضبط بالنسبة للأحكام القضائية أو القنصل، وأيضا الوزراء والولاة ورؤساء المجالس الشكلية البلدية، وقضاة النيابة العامة، ومدير الوكالة القضائية للخزينة وموظفو مديريات المصالح المالية ومحاسبو الخزينة، وجميع المحاسبين العموميين²

2 - المسندات المعتمد عليها في التصديق:

يقوم المحافظ العقاري بالتحقيق في هوية الأطراف بمجرد الإطلاع على البطاقة التي بموجبها تم التصديق عليها وتقديم 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 الجنسية³

¹ - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 9

² - المادتين 62.64. من المرسوم السابق الذكر 63/76.

³ - محمد بوركي، الأشهار العقاري، مجلة الموثق، العدد 2001، 3، ص 28

وعند تعذر إثبات عناصر الهوية غير الجنسية يمكن التصديق عليها بناء على شهادة شخص بالغ تحت مسؤوليتها¹ بل يشمل كذلك التصديق على البيانات المتعلقة بالشرط الشخصي، وذلك للتأكد من الأهلية المدنية الكاملة للأطراف²

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

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 63/76.³

الفرع الثاني: الشروط القانونية الخاصة بالعقارات

يقع على عاتق المحافظ العقاري على مستوى الجهة التي يقع بدائرتها العقار موضوع التصرف مراقبة مدى استفاء التصرف الوارد على عقار لشروطه الشكلية، ويعتبر التعيين الدقيق للعقار من خلال بياناته الطبيعية من موقع و مساحة...، وكذلك أسماء مالكة أو مالكيه - إذا تعددوا - و جميع الحقوق المترتبة له أو عليه، من الميزات الأساسية لنظام الشهر العيني، بحيث يكفي لمن يريد التعامل في عقار، أن يطلع على صحيفته العينية لكي يعرف بكل دقة كل ما يود معرفته عن هذا العقار كإسم المالك، و التصرفات التي وقعت منه على العقار، و ما يثقله من حقوق و أعباء، فيقدم على التعامل

¹ - راجع المادة 324 مكرر من الامر 58/75 المتضمن القانون المدني الاسبق .

² - راجع المواد 40-44-78 من القانون المدني .

³ - جمال بوشناقفة ، المرجع السابق، ص 171 .

وهو مطمئن¹ وقد أوجب المشرع ضمن المادة 324 مكرر 04 من القانون المدني، على الضابط العمومي الذي يتلقى تحرير العقود الناقلة للملكية أو المعلنة عن الملكية العقارية، أن يبين طبيعة وحالات و مضمون و حدود العقارات، بصورة منافية للجهالة² غير أن البيانات التي يحتويها السند الخاضع لعملية الشهر، تختلف باختلاف موقع العقار، ما إذا كان واقع في منطقة ممسوحة أو غير ممسوحة، أو ما إذا كان خاضع لنظام ملكية معين أي لنظام الملكية الشائعة أو الملكية المشتركة.

أولا : شروط تعيين العقارات في المناطق الممسوحة و غير الممسوحة

قبل التعرف على الشروط القانونية التي أوجبهها المشرع الجزائري لتعيين العقارات في المناطق الممسوحة و غير الممسوحة، وجب التطرق ولو بشيء من الإيجاز إلى المقصود بالمسح العقاري و إجراءاته في التشريع الجزائري إذ يسبق تأسيس السجل العقاري عملية أساسية، تشكل العمود الفقري لنظام الشهر العيني وهي عملية المسح العقاري، التي كانت و لا تزال الحجرة العثرة أمام الكثير من الدول التي تطمح لتبني نظام الشهر العيني، لما تكلفه من نفقات مادية باهضة وما تحتاجه من طاقات بشرية كبيرة. المتضمن إعداد مسح الأراضي العام / وقد عرفت المادة 02 من الأمر 74/75 وتأسيس السجل العقاري مسح الأراضي بقولها " : إن مسح الأراضي العام يحدد و يعرف النطاق الطبيعي للعقارات و يكون أساسا ماديا للسجل العقاري"، إذن فعملية المسح هدفها إعطاء بطاقة هوية لكل عقار، وذلك على مستوى كل بلدية و التي تعتبر الوحدة الثابتة للمسح³.

و نظرا لأن عملية مسح الأراضي تعد الدعامة الأساسية في إنجاح السياسة العقارية في الجزائر، وإحدى الوسائل الهامة لتطهير الملكية العقارية، فقد عمد المشرع الجزائري إليإحداث وكالة وطنية لمسح الأراضي توضع تحت وصاية وزارة المالية، تكلف بإنجاز العمليات التقنية الرامية إلى إعداد مسح

1 - حسين عبد الطيف حمدان، نظام السجل العقاري، المرجع السابق، ص 25-26

2 - مجيد خلفوني، المرجع السابق نص 9

3 - المادة 08 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 متضمن اعداد مسح الاراضي العام وتأسيس السجيل العقاري والمادة 01 من المرسوم 62/76 يتعلق باعداد مسح الاراضي العام .

الأراضي العام في جميع أنحاء التراب الوطني¹ و تفتتح عملية مسح الأراضي في كل بلدية بقرار من والي الولاية، و تأتي بعد شهر من نشر القرار في الجريدة الرسمية، و في مجموع المقرات الإدارية للولاية المعنية، و في الجرائد اليومية الوطنية، كما يبلغ هذا القرار إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني² ، كما توجب المادة 03 من المرسوم 62/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام، بإعلام الجمهور في أجل خمسة عشر يوما قبل إفتتاح العملية، وذلك عن طريق لصق الإعلانات في مقر الدائرة و البلديات المعنية، وكذا البلديات المجاورة، ثم تنشأ لجنة حسب المادة 07 من المرسوم التنفيذي 134/92 المؤرخ في 07 أبريل 1992 المعدل و المتمم للمرسوم 62/76 السالف الذكر، يرأسها قاض من المحكمة التي توجد البلدية ضمن دائرة إختصاصها، وتضم أعضاء من المصالح التي لها علاقة بالميدان العقاري، ويتولى العضو الممثل للوكالة الوطنية لمسح الأراضي مهمة كاتب اللجنة، وما يعاب على هذه اللجنة، أنها تتشكل من عدة أعضاء يصعب إجماعهم في وقت واحد، من أجل وضع الحدود في كل بلدية بمجرد إفتتاح عملية المسح، كما أن المشرع لم يعطي الأولوية في تشكيل هذه اللجنة، إلى الأشخاص الفعالة في عملية المسح، ذلك أنه أدرج المسؤول المحلي للوكالة الوطنية لمسح الأراضي أو ممثله في المرتبة العاشرة، في حين أن الأصل أن يكون العضو الثالث في اللجنة، ويليه المحافظ العقاري المختص إقليميا، لأنه هو الذي يكلف بإعداد مخطط مسح الأراضي، ويرسم صورة عن كافة العقارات المسوحة في إقليم البلدية، ويقوم بإيداعها بعدئذ لدى المحافظة العقارية من أجل تأسيس السجل العقاري، وإعطاء لكل قطعة عقارية مسوحة رقما واضحا³ و تمر أعمال اللجنة بثلاثة مراحل أساسية:

المرحلة الأولى: وهي بمثابة مرحلة تحضيرية تتم داخل المكتب، إذ يتم تجميع كل الوثائق المزمع الإرتكاز عليها أثناء عملية المسح من مخططات و صور و وثائق لتتم معالجتها، و وضع مخطط بياني

¹ - المواد 01-02-04- من المرسوم التنفيذي 234/89 المؤرخ في 19/12/1989 يتضمن انشاء الوكالة الوطنية لمسح الاراضي.

² - حمدي عمر باشا ،مجمع الصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالعقار ،ص 499-500 .

³ - مجيد خلفوني ،المرجع السابق ،ص 109-110 .

جديد في عدة نسخ، كما تقوم الجهة المكلفة بالمسح بتجزئة البلدية إلى أقسام، وذلك بالإعتماد على معالم ثابتة كالطرق و المعابر، ثم ترقم هذه الأقسام بصفة تصاعديّة، بداية بالقسم الواقع شمال غرب البلدية، على أن يستمر الترقيم في إتجاه الشرق حتى حدود البلدية، ثم العودة نحو الغرب في شكل تعرجي، ويجب إعطاء رقمين متسلسلين لقسمين متجاورين¹، و تقسم الأقسام إلى أماكن مسماة، التي تقسم بدورها إلى أجزاء ملكية، و تقسم هذه الأخيرة إلى قطع، هذا بالنسبة لعملية مسح العقارات الريفية، أما إذا كانت عملية المسح في منطقة حضرية، فإن البلدية تقسم إلى قطاعات حضرية، و التي ترقم بإستعمال الأحرف الرومانية، ثم تقسم هذه القطاعات إلى أقسام.

المرحلة الثانية: وهي المرحلة الميدانية، فحسب التعليمات التقنية رقم 16 المؤرخة في 24 ماي 1998 الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، فإن التحقيق يتم التكفل به من طرف عونين محققين، ينتمي أحدهما لمصلحة الحفظ العقاري، و ينتمي الثاني إلى مصلحة أملاك الدولة، إلى جانب عون من البلدية و تقني من مديرية المسح، حيث يتم إستدعاء للمشاركة في تثبيت حدودهم، ويقوم الملاك و الحائزين لحقوق عينية برسالة من نوع المحققون بالتأكد من هوية الملاك و التأشير على المخطط البياني لتثبيت الحدود، ومحاولة مقارنة المعلومات المستقاة ميدانيا بتلك الموجودة بأرشفيف المحافظة لإعداد بطاقات التحقيق العقاري.

المرحلة الثالثة: و تأتي هذه المرحلة بمجرد الإنتهاء من عملية المسح، إذ يودع مخطط مسح الأراضي و الوثائق الملحقة به لمدة شهر على الأقل بمقر البلدية، لتمكين الجمهور من الإطلاع عليها²، وخلال هذه المدة يمكن لأي شخص الإطلاع على وثائق المسح، و في حالة المساس بالحقوق، يحق للمعنيين تقديم شكاوى إلى رئيس البلدية الذي يقدمها بدوره إلى لجنة مسح الأراضي من أجل فحصها و

¹ - ليلي زروقي، حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 309.

² - المادة 11 من المرسوم التنفيذي 134/92 المؤرخ في 1992/04/07 المعدل والمتمم لمرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25

يتعلق بإعداد مسح الاراضي العام.

إنهاء الخلاف وديا بين المعنيين بالأمر، وفي حالة عدم التوصل إلى التوفيق بينهم، تعين الحدود المؤقتة للعقارات، كما كان

يجب أن تكون عليه في المخطط، و يعطى للمالكين أجل ثلاثة أشهر فيما يخص الأجزاء المتنازع فيها من أجل الوصول إلى إتفاق على حدودهم، أو رفع دعوى أمام الجهات، وعند إنقضاء هذا الأجل فإن الحدود المؤقتة تصبح نهائية، فتكون القضايا المختصة إقليمياً حينئذ الوثائق المساحية مطابقة للوضعية الآتية للملكيات، أي بمثابة المرآة التي تعكس حالة العقارات.

و على العموم فإنه بعد الإنتهاء من عملية المسح، تعد ثلاث نسخ، واحدة تسلم لمقر البلدية المعنية، و الثانية تحفظ بمصلحة أملاك الدولة، أما النسخة الثالثة فترسل للمحافظة العقارية و التي يعتمد عليها لتأسيس السجل العقاري.

فالشروط القانونية التي أوجبها المشرع لتعيين العقارات، تختلف باختلاف موقع هذه الأخيرة.

1- شروط تعيين العقارات في المناطق الممسوحة: تنص المادة 66 من المرسوم 63/76 السالف الذكر، على ما يلي " : كل عقد أو قرار قضائي موضوع إشهار في محافظة عقارية، يجب أن يبين فيه بالنسبة لكل عقار يعينه النوع و البلدية التي يقع فيها و تعيين القسم و رقم المخطط و المكان المذكور وما يحتوي عليه من مسح الأراضي و يتضح من نص المادة أن من بين العناصر الأساسية الواجب توفرها لتعيين العقارات

الواقعة في المناطق الممسوحة:

تحديد طبيعة العقار أو نوعه :أي تحديد ما إذا كان العقار عبارة عن أرض فضاء، مبنية،... إلخ .

فلاحية أو غابية

- تحديد البلدية التي يقع فيها العقار :مع مراعاة كل التغييرات التي تطرأ فيما يخص تسوية الشوارع و حدود البلديات، وفقا للقانون 09/84 المؤرخ في 04 فيفري 1984 المتعلق بالتنظيم الإقليمي

للبلاد¹، كما أن لهذا التعيين أهمية كبيرة، حيث بموجبه يمكن تحديد القيمة التجارية للعقار، وكذلك الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاع في حالة وجوده ومدى تقدم أعمال المسح على مستوى هذه البلدية.

تحديد رقم مخطط المسح و القسم المساحي :يقصد بمخطط المسح تلك الوثيقة التي تمثل الرسم التخطيطي البياني للمنطقة المسوحة، بتفصيلها إلى أجزاء و أقسام و أماكن مسماة ومجموعات الملكية و قطع الأرض²، و يتم ترقيم هذا المخطط بوضع رقم ترتيبي خاص به حتى تسهل عملية مطابقة الوثائق المودعة مع مخطط مسح الأراضي.

أما القسم المساحي فهو جزء من إقليم البلدية، المحدد بطريقة ما، بحيث يمكن نقله على ورقة من مخطط مسح الأراضي، ويفضل أن يكون محيطه مؤسسا بناء على الحدود التي لها طابع الثبات الكافي³

تحديد المكان المسمى :أو المكان المعلوم، الذي عرفته المادة 3/15 من المرسوم 63/76 السالف الذكر السالف الذكر، بحيث يمكن أن يطلق على تجمع من القطع الأرضية الواقعة في إقليم بلدية ما إسما يحدده سكان تلك البلدية، أما إذا كان مجموع هذه القطع الأرضية يقع في منطقة حضرية، يمكن استبدال إسم المكان المسمى بإسم الحي أو الشارع.

تحديد محتوى وثائق مسح الأراضي :إن محتوى وثائق مسح الأراضي المعتمد عليه في تعيين العقارات، يتم بواسطته ضبط كل البيانات المتعلقة بالبطاقة العقارية و لهذا الغرض ألزم المشرع محري العقود و الوثائق الخاضعة لعملية الشهر بضرورة إرفاق مستخرج المسح بالمحرر المودع لدى المحافظة العقارية⁴.

¹ - القانون 09/84 المرخ في 1984/02/04 المتعلق بتنظيم الاقليمي للبلاد ،جريدة الرسمية العدد 06 مؤرخة في

1984/02/07،ص139

² - حسن طويبية، المرجع السابق،ص38 .

³ - راجع المادة 2/15 من المرسوم 63/76 متعلق باعداد مسح الارضي العام .

⁴ - خالد رامول، المرجع السابق،ص67

و يلاحظ في الأخير أن العناصر التي أوجب المشرع الجزائري توفرها لتعيين العقارات الواقعة في المناطق الممسوحة هي عناصر أساسية و دقيقة ، تطلبتها عملية المسح العقاري ذاتها بما يتماشى و نظام الشهر العيني.

-تعيين العقارات في المناطق غير الممسوحة :في إنتظار الإنتهاء من عملية مسح الأراضي عبر كافة أراضي الجمهورية و تطبيق نظام الشهر العيني المحدث بموجب الأمر 74/75 السالف الذكر، وضع المشرع الجزائري أحكاما إنتقالية أوجب بموجبها العناصر الواجب توفرها في تعيين العقارات الواقعة في المناطق غير الممسوحة ضمن الوثائق الخاضعة لعملية الشهر.

فبالنسبة للعقارات الريفية غير الممسوحة، فإنها تخضع في تعيينها لأحكام المادة 114 من المرسوم 63/76 السالف الذكر، التي تقضي أنه بالنسبة للمناطق التي لم يعد فيها مخطط لمسح الأراضي فإن كل عقد أو قرار قضائي يكون موضوع إشهار في المحافظة العقارية، يجب أن يبين فيه بالنسبة إلى كل عقار ريفي -نوع العقار - موقعه - محتوياته، بالإضافة إلى مراجع نظام المخطط المحتفظ به بصفة نظامية عند مصالح مسح الأراضي، وفي حالة عدم وجوده، يذكر أسماء المالكين المجاورين.

أما في الحالات الخاصة أين نجد عقارات ريفية مساحتها غير محددة، و على سبيل المثال نجد تعبير "الحقوق المشاعة و المفرزة"، دون الإشارة للمساحة فإنه يمكن تحديد مساحة الحقوق العقارية المعنية، عن طريق إعداد مخطط من طرف خبير عقاري عملا بنص المادة 703 من القانون المدني، التي تنص على أنه: لكل مالك أن يجبر جاره على وضع حدود لأملكهما المتلاصقة و تكون نفقات التحديد مشتركة بينهما"، و في هذه الحالة فإن عملية التحديد تعتبر قد تمت بصفة حضورية، ويمكن الإحتجاج بها على كل الأطراف

أما بالنسبة لعناصر تعيين العقارات الحضرية غير الممسوحة التي ينبغي أن تبرز في الوثيقة الخاضعة لعملية الشهر، إسم البلدية و الشوارع و الرقم من جهة و طبيعة العقار و مساحته من جهة أخرى.

و بناء على تلك المعلومات، تعد بطاقة عقارية حضرية للعقار المعين، مثلما أكدته المادة 27 من المرسوم 63/76 السالف الذكر، بقولها: "تعد بطاقة العقار الحضري حتى في حالة عدم وجود مسح للأراضي، و في هذه الحالة يعين العقار بالإستناد إلى البلدية التي يقع فيها و إلى إسم الشارع و الرقم." إن عناصر تعيين العقارات في الوثائق الخاضعة لعملية الشهر، لا تختلف بإختلاف موقع هذه الأخيرة فحسب، بل تختلف كذلك بإختلاف ما إذا كان العقار خاضع لنظام ملكية معين.

ثانيا :شروط تعيين العقارات الخاضعة لنظام الملكية الشائعة و نظام الملكية المشتركة

إن عملية تعيين العقارات المملوكة ملكية شائعة، أو الخاضعة لنظام الملكية المشتركة، تكون بطرق وإجراءات خاصة أملتها الطبيعة القانونية لهذين النظامين .

1-عناصر تعيين العقارات الخاضعة لنظام الملكية الشائعة :إن الشيوع حالة قانونية تنجم عن تعدد أصحاب الحق العيني، فإذا إمتلك شخصان أو أكثر شيئا، وكانت حصة كلمنهم فيه غير مفرزة، فهم شركاء على الشيوع، وهذا ما نصت عليه المادة 713 من القانون المدني. و ترتب الملكية الشائعة حقا لجميع الشركاء في الإنتفاع بالمال الشائع و التصرف فيه، شأنه في ذلك شأن الملكية المفرزة ، كما ترتب لكل شريك في الشيوع الذي يملكحصة من المال الشائع ملكا تاما، أن يتصرف فيها، و يستولي على ثمارها و أن يستعملها دون أن يلحق ضررا بحقوق سائر الشركاء¹، ولكن ما دام حق الشريك يمتد إلى نصيب الشركاء الآخرين، و هؤلاء يمتد حقهم إلى نصيب الشريك في المال الشائع، فإنه يتعذر عليه الإنتفاع بالشيء لوحده، بل لا بد من تعيين طريقة لإدارة هذا المال، فإذا إتفق الشركاء على طريقة معينة لإدارة المال الشائع ألزمهم ذلك الإتفاق، أما إذا إختلفوا في ذلك، فإن القانون يتولى تعيين النصاب الواجب لإدارة المال الشائع، و هذا ينطبق كذلك على التصرف في المال الشائع كله، سواء كان التصرف ماديا أو قانونيا، لكن تصرف الشريك في حصته الشائعة، دون المساس ببقية حصص الشركاء الآخرين، فإنها تخضع لقواعد الملكية المفرزة

¹ - المادة 713 من القانون المدني

و لا تستوجب موافقة بقية الشركاء، و في المقابل فإن لهؤلاء الحق في طرد المشتري الذي حل محل الشريك، عن طريق ممارسة حقهم في الشفعة.

ولهذا فإن عملية تعيين العقارات المملوكة ملكية شائعة، لا بد فيها من توفر مجموعة من العناصر الخاصة، كتعيين المساحة وحدود العقار المشاع بصفة كلية، ثم تحديد نسبة الحقوق العقارية في العقد الخاضع لعملية الشهر، وذلك حسب النطاق الطبيعي للعقار¹

- فإذا كان النطاق الطبيعي للعقار المشاع متجانس، مثلا: أرض عارية أو فلاحية لا يوجد عليها بناء، فإن نسبة الحقوق المشاعة يمكن أن يعبر عنها، إما بالكسور) النصف 2/1 الربع 4/1... الخ. واما بالمساحة

أما إذا كان النطاق الطبيعي للعقار المشاع غير متجانس، فإن التدليل بالمساحة لا يعبر من العقار الآتي / بدقة على الحقوق المشاعة، ولذلك يتعين التقيد بالكسور، مثلا بيع تعيينه " : دار مبنية، متكونة من أربعة غرف، و ساحة و ملحقات، ومشيدة على مساحة 500² ". .

2 - عناصر تعيين العقارات الخاضعة لنظام الملكية المشتركة: نظم المشرع الجزائري أحكام الملكية المشتركة ضمن المواد من 743 إلى 772 من القانون المدني، وقد عرفتها المادة 743 منه كما يلي : "الملكية المشتركة هي الحالة التي يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية، و التي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدة أشخاص تشمل كل واحدة منها على جزء خاص و نصيب في الأجزاء المشتركة." يتضح من هذا التعريف، أن العقارات المبنية و الخاضعة لنظام الملكية المشتركة تحتوي على أجزاء خاصة، و أجزاء مشتركة.

و بموجب هذا النظام ، يكون لكل شريك في الملكية الحق في التمتع و إستعمال الأجزاء الخاصة التابعة لخصته، بالإضافة إلى حقه في الإنتفاع بالأجزاء المشتركة، بشرط ألا يمس بحقوق الشركاء الآخرين، أو يلحق ضررا بالعقار² و بالنسبة للعقد المتضمن هذا النوع من العقارات، فإنه إضافة للمعلومات العامة

¹ - المدكرة الصادرة عن المديرية العامة للاملاك الوطنية المؤرخة في 12/02/1995 تحت رقم 689

² - راجع المادة 749 من القانون المدني

المتعلقة بإسم البلدية، الشارع، الرقم و المساحة، فإنه تضاف إليها معلومات خاصة، واردة في الجدول الوصفي للتقسيم، الذي يعد بمثابة وثيقة تقنية يبين بموجبها زيادة على تعيين العمارة - أو مجموعة البناءات - تعيين كل حصة بشكل دقيق، وذلك بتحديد الرقم، مكونات الأجزاء الخاصة، ومقدار النسب في الأجزاء المشتركة، ومن شروط إعداد الجدول الوصفي للتقسيم، أن يكون العقد أو القرار القضائي، لا يعين قسمة في ملكية أرض، ينتج عنها تغيير في الحدود، و لا يتعلق كذلك بحق الإرتفاق ، إستعمال سكني أو إيجار لمدة أكثر من إثني عشرة سنة.¹

و لقد بينت المادة 1/67 من المرسوم 63/76 السالف الذكر، صور إعداد الجدول الوصفي للتقسيم، حيث يمكن أن يكون في شكل عقد خاص محرر لهذا الغرض، أو في شكل نظام الملكية المشتركة، أو دفتر للشروط يخص التنظيم و التسيير الجماعي للعقارات. أما عن المعلومات الخاصة الواردة في الجدول الوصفي للتقسيم فتتمثل في :رقم الحصة) قطعة الأرض(، حسب الترتيب التصاعدي للأرقام، العمارة، الدرج، الطابق، نوع الحصة و النسبة في الأجزاء المشتركة. و في حالة إذا وقع تعديل في حصة ما، فإنه يتعين إعداد جدول وصفي تعديلي، تمنح بمقتضاه أرقام جديدة للقطع الناشئة، فمثلا :عمارة خاضعة لنظام الملكية المشتركة، عدد حصصها من واحد إلى عشرين حصة، وقع تقسيم الحصة رقم 03 ، إلى حصتين، فالجدول الوصفي للتقسيم التعديلي يصبح من رقم 01 إلى 22 ، وتختفي منه الحصة رقم 03 المقسمة، وهذا طبقا للمادة 68 من المرسوم 63/76 السالف الذكر من خلال دراستنا لقواعد و شروط تنظيم الشهر العقاري، يتبين لنا جليا أنها كافية لحماية الملكية العقارية، إذا ما تم إحترامها و العمل بها عند تحرير مختلف الوثائق الخاضعة لإجراء الشهر العقاري ، هذا الإجراء الذي يستوجب خطوات قانونية دقيقة لتنفيذه، تكون تحت رقابة المحافظ العقاري، وهذا ما سوف نتناوله في المبحث الثاني من هذا الفصل.

¹ - خالد رامول، المرجع السابق، ص 73 .

المبحث الثاني: تنفيذ إجراء الشهر و اثاره القانونية

منح المشرع الجزائري سلطة واسعة في مراقبة عملية الشهر حيث يحقق في هوية وأهلية الأطراف وفي صحة الأوراق المطلوبة قصد الإشهار، ومتى تأكد من استفاء الشروط القانونية قام بإجراء الشهر وإذا تبين له نقص أو خلل في الوثائق الخاضعة للشهر قام برفض الإيداع وبتالي رفض إجراء الشهر. ومن خلال هذا المبحث، الذي قسمناه إلى مطلبين، يتضمن المطلب الأول تنفيذ إجراء الشهر، أما المطلب الثاني فإنه يتناول الآثار المترتبة على عملية الشهر.

المطلب الأول: تنفيذ إجراء الشهر العقاري

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

وباعتبار الإيداع إجراء قانوني ضروري في كل عملية شهر، فلهذا الغرض سوف نتناوله بشيء من التفصيل ضمن فرعين مستقلين، نخصص الفرع الأول للإيداع القانوني للوثائق وإجراء عملية الشهر، ونخصص الفرع الثاني لدراسة الإيداع غير القانوني ومسؤولية المحافظ العقاري في رفضه.

الفرع الأول: الإيداع القانوني للوثائق و إجراء عملية الشهر

متى كانت المحررات المودعة بالمحافظة العقارية المختصة إقليمياً لغرض شهرها مستوفية لكافة الشروط والقواعد القانونية التي أوجبهها المشرع الجزائري، ومرفقة بالوثائق المطلوبة، قام المحافظ العقاري بإجراء عملية الشهر.

أولاً: الإيداع القانوني للوثائق بالمحافظة العقارية

يستوجب تسجيل العقود من قبل محررها قبل إيداعها لدى المحافظة العقارية وبعد تحقق هذا الشرط الجوهري الذي بموجبه تكسب الوثائق المحررة تاريخاً ثابتاً في هذه الحالة يمكن أن تكون محلاً للإيداع الذي يتم على مستوى المحافظة العقارية وبالضبط على مستوى قسم الإيداع وعمليات المحاسبة مع مراعاة الآجال المحددة لذلك،¹ حيث تنص المادة 90 من ما يلي "ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا 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 تجنباً لظاهرة إنتحال شخصية الغير، كما يجب التأكد من أن هذا الإجراء تم لدى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً التي يقع العقار محل التصرف في دائرة اختصاصها²

أما فيما يتعلق بالأوقات المحددة للإيداع فيتم كل أيام الأسبوع طول اليوم مع مراعاة الأوقات الرسمية للعمل علماً أن قبول الإيداع يتوقف ساعة واحدة قبل غلق المصلحة وذلك لإتاحة مهمة للمحافظ العقاري لتسجيل الوثائق المسلمة له في يومها على سجل الإيداع تستدعي لزوم إيداع في آن واحد لصورتين 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 وبتالي ختمها بختم الإشهار، أما الصورة الثانية يحتفظ بها لدى المحافظة العقارية وترتب

¹ - بشير العتروس، المرجع السابق نص 31

² - مجيد خلفوني، المرجع السابق ن ص 125

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 التجزئة¹. وينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا على شهر جميع العقود والقرارات القضائية المحررة من قبلهم وذلك ضمن الآجال المحددة² وتختلف هذه الآجال باختلاف طبيعة العقد المودع قصد الإشهار كما يلي:

- بالنسبة للشهادات بعد الوفاة: ثلاثة أشهر إبتداء من تاريخ المحرر ويمدد هذا الأجل إلى خمسة أشهر إذا كان أحد المعنين 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 شهرين 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 دج³.

¹ - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 182

² - المادة 353 مكرر من الامر 105/76 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون التسجيل ج.ر عدد 81 مؤرخة في 1976/12/18

³ - بشير العتوس، المرجع السابق، ص 30.

ثانيا :إجراء عملية الشهر

كي يقبل المحافظ الإيداع لا بد أن يتأكد أن الوثيقة المودعة تتضمن مراجع أصل الملكية السابقة عملا 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 خاصة¹.

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 بالخبير الأسود الذي لا يمحي أما التجديد فيكون بالخبير الأحمر الذي لا يمحي² 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 الأساسي للثمن، مبلغ الدين ومجموعة الملحقات المضمنة²

2 - **التأشير على الدفتر العقاري:** يعتبر الدفتر العقاري سندا قانونيا ذو حجية قوية تقيده فيه جميع الحقوق العقارية وما يرد عليها من تصرفات، يسلم لأصحاب العقارات الموجودة في مناطق ممسوحة،

¹ - حسن طوايبي، المرجع السابق، ص92.

² - المادة 34 من المرسوم 63/76 السالف الذكر .

وتستمد المعلومات المدونة في هذا الدفتر من البطاقات العقارية¹ وفقا لما نصت عليه المادة 19 من أمر 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 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، طبقا للمادة 46 من المرسوم 63/76 السالف الذكر².

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 التسليم³.

أما عن كيفية تسليم الدفتر العقاري فإن الأمر يختلف باختلاف عدد أشخاص أصحاب الحقوق، فإن كان شخصا واحدا، فإن عملية التسليم تكون له شخصا أما إذا كان هناك شخصان أو أكثر في الشيوخ فعليهم تعيين وكيل من بينهم بموجب وكالة قانونية لتسليم الدفتر العقاري مع إلزام المحافظ

3- مانع جمال عبد الناصر نال اختصاص القضائي في إلغاء الدفاتر العقارية في التشريع الجزائري من مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، العدد

التجريبي، المركز الجامعي العربي التبسي، تبسة نص 15.

² - المادة 46 من المرسوم 63/76

³ - المادة 45 من الفقرة الأخيرة من المرسوم 63/76.

العقاري الإشارة على ذلك في البطاقة العقارية التي تخص نفس .العقار ويبين اسم مستلمة تجنبا للضياع¹

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

-إنشاء مجموعة بطاقات عقارية شخصية:

يقع على عاتق المحافظ العقاري مسك مجموعة بطاقات عقارية حسب الترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق التي تم شهرها وتشتمل كل بطاقة تعيين أصحاب الحقوق المذكورين، وكذلك بالنسبة للأشخاص الطبيعيين شروطهم الشخصية والمراجع الخاصة ببطاقات العقارات²

-وتحتوي كل بطاقة أبجدية على قسمين وهما على التوالي:

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

-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.³

¹ - المادة 47 من المرسوم 63/76 المذكور اعلاه .

² - المادة 47 من المرسوم 63/76 المذكور اعلاه

³ - جمال بوشناقفة، المرجع السابق، ص187-188.

الفرع الثاني: الإيداع غير القانوني و مسؤولية المحافظ العقاري في رفضها

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 : الإيداع غير القانوني للوثائق بالمحافظة العقارية

من أجل مراقبة دقيقة ومعقدة للمحرر المراد شهره، وضع المشرع في يد المحافظ .العقاري وسيلتين قانونيتين وهما: رفض الإيداع أو رفض الإجراء في حالة قبوله للإيداع

1- رفض الإيداع.

بعد الفحص الأولى 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 واحدة¹

أ- أسباب رفض الإيداع: تم تحديد أسباب رفض الإيداع في المادة 100 من المرسوم 63 / 76 وهي:

-عدم تقديم الدفتر العقاري أو مستخرج مسح الأراضي، وعدم تقديم وثيقة القياس في حالة .تغيير حدود الملكية

- عند السهو عن ذكر أحد العقارات في المستخرج والمذكورة في الوثيقة المودعة، أو تقديم مستخرج يرجع تاريخه إلى أكثر من 06 أشهر.

¹ - رشيد محموديم المرجع السابق ، ص 81 .

-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 والرهنون 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 لرسوم الشهر العقاري من طرف المودع.

وهكذا يكون إذن رفض الإيداع فوراً لأنه قرار يتخذه المحافظ العقاري بمجرد الفحص السريع للوثيقة المودعة للإشهار وكلي 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 يوما من الإيداع إلى موطن موقع التصديق المبين في الوثيقة وعلى هذا الأخير قبل انقضاء 15 يوما من تاريخ التبليغ المباشر أو الإشعار بالوصول، أو من الإشعار برفض الاستيلاء أن يقوم بتكلمة الوثيقة أو بإيداع وثيقة معدلة¹.

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 يقيم بإيداع الوثيقة المعدلة أو إعلام المحافظ العقاري برفض أو استحالة القيام بذلك ولو قبل انقضاء الأجل، فإنه يرفض الإجراء².

2 - قبول الإيداع و رفض الإجراء الشهر : قد يحدث أن يقبل المحافظ العقاري عملية الإيداع، إلا أنه يرفض إتمام إجراء الشهر، إذا تبين له بعد الفحص الدقيق و المعمق للوثيقة المراد شهرها و مقارنتها بالبيانات المقيدة على مجموعة البطاقات العقارية، بأنها مشوبة بعيب من العيوب، سواء تعلق الأمر بعدم التعيين الدقيق للأطراف أو العقارات، أو عند عدم إرفاق بعض الوثائق التي طلب إستكمالها، أو أن التصرف الذي يحمله المحرر مخالف للنظام العام و الآداب العامة ، حسب ما نصت عليه المادة 105 من المرسوم 63/76 السالف الذكر

و في حالة قبول الإيداع من طرف المحافظ العقاري، فإنه يسجل ذلك في سجل الإيداع، إلا أنه يوقف إجراء الشهر إذا ما توفرت أحد الأسباب التي عددها المادة 101 من المرسوم 63/76 السالف الذكر على سبيل الحصر، و التي نوردتها كما يلي

- عندما تكون الوثائق المودعة و الأوراق المرفقة غير متوافقة.

- عندما يكون مرجع الإجراء السابق المطلوب بموجب المادة 1/95 من المرسوم 63/76 غير

صحيح

¹ مجيد خلفوني المرجع السابق، ص 126-127.

² - محمد بوركي، المرجع السابق، ص 30

- عندما يكون تعيين الأطراف و تعيين العقارات أو الشرط الشخصي، كما هو محدد في المادة 65 من المرسوم 63/76 غير متطابق مع البيانات المقيدة على البطاقات العقارية

-عندما تكون صفة المتصرف أو الحائز الأخير، و المحددة في الوثائق المودعة متناقضة مع البيانات الموجودة على البطاقات العقارية.

-عندما يكون التحقيق المنصوص عليه في المادة 104 من المرسوم 63/76 يكشف بأن الحق غير قابل للتصرف.

-عندما يكون العقد الذي قدم للإشهار غير مشروع، أو مخالف للنظام العام و الآداب العامة حسب نص المادة 105 من المرسوم 63/76

-عندما يظهر وقت التأشير على الإجراء بأن الإيداع كان من الواجب رفضه.

أما عن كيفية رفض الإجراء فإن المحافظ العقاري و قبل إجراء عملية الشهر، يتولى بمعية أعوانه تفحص مدى صحة الوثائق المقدمة للشهر، وخلوها من أي سبب قد يكون دافعالرفضها، فإذا إكتشف المحافظ العقاري عيب من العيوب التي تحول دون إتمام إجراء الشهر، يبلغ الموقع على التصديق بواسطة رسالة موصى عليها مع إشعار بالإستلام، أو عن طريق بيدأ التسليم الشخصي مع إقرار بذلك¹ برفض الإجراء، و يمنحه مهلة خمسة عشر يوماً إحتسابها من تاريخ التبليغ بقرار الرفض إذا كان التبليغ مباشراً، أو من تاريخ الإشعار بالإستلام أو تاريخ الإشعار برفض الرسالة الموصى عليها، من أجل إستكمال النقص الذي في الوثيقة أو إيداع وثيقة تعديلية، وهذا ما نصت عليه المادة 4/107 من الرسوم 63/76 السالف الذكر، كما يؤشر على البطاقة العقارية بعبارة" إجراء قيد الإنتظار" وفي حالة ما إذا قام المعني بالأمر بإداع وثيقة تعديلية ضمن الآجال القانونية، فإن المحافظ العقاري ينفذ الإجراء، و يؤشر على البطاقة العقارية التي تحمل عبارة" إجراء قيد الإنتظار" بالإجراء النهائي، الذي يكون له أثر رجعي من تاريخ الإيداع الأولي

¹ - المادة 108 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري

- أما إذا لم يتم المعنى بالأمر بإيداع الوثيقة التعديلية ضمن أجل خمسة عشر - 15 - يوماً من تاريخ التبليغ برفض الإجراء، أو إخبار المحافظ العقاري برفضه أو عدم قدرته على التصحيح قبل إنقضاء الأجل القانوني، فإن المحافظ العقاري في هذه الحالة يقوم بتثبيت قرار رفض الإجراء، مراعيًا في ذلك أحكام المادة 106 من المرسوم 63/76 السالف الذكر والمتعلقة بمحالات الرفض الجزئي، و عليه أن يكتب عبارة الرفض في سجل الإيداع وبالضبط في العمود المخصص للملاحظات، و عند الإقتضاء في البطاقة العقارية و في الدفتر العقاري، و يبلغ قرار رفض الإجراء النهائي للموقع على التصديق بعد أن يؤشر عليه بتأشير مؤرخة و موقعة، يوضح فيها تاريخ قرار الرفض، أسبابه و النص القانوني الذي يبرره، وذلك خلال ثمانية. 08 أيام الموالية لمهلة خمسة عشر يوم المنصوص عليها في المادة 107 من المرسوم 63/76 السالف الذكر .

و تجدر الإشارة أنه في بعض الأحيان يتلقى المحافظ العقاري عقود و وثائق مرت مدة طويلة من شهرها، و يتبين له بعد ذلك أن الإجراء كان من المفروض رفضه، فعليه في مثل هذه الحالات أن يتخذ قرار الرفض النهائي للوثيقة، دون إتباعه للإجراءات المبينة أعلاه، مع إبلاغ المدير الولائي بهذا الرفض، حتى يتسنى له رفع دعوى قضائية إستنادًا للصلاحيات الممنوحة له، يطلب فيها إبطال آثار شهر الوثيقة لمخالفتها للقوانين و التنظيمات المتعلقة بالشهر العقاري، مع شهر الدعوى حماية لحقوق الغير في إنتظار صدور الحكم نهائي¹ وهذا ما أكدته المذكرة رقم 4318 المؤرخة في 27 أكتوبر 1998 و المتعلقة بالأموال الوطنية.

و في كل الأحوال فإن المحافظ العقاري يعد المسؤول الأول عن القرارات التي يتخذها، سواء فيما يخص رفض الإيداع أو رفض الإجراء، أو فيما يخص الأخطاء التي من المحتمل إرتكابها في إطار تأديته لمهنته.

¹ - خالد رامول ن المرجع السابق نص 136-137

ثانيا :مسؤولية المحافظ العقاري

يعد المحافظ العقاري المحور الأساسي في نظام الشهر العقاري لا سيما نظام الشهر العيني، إذ يلعب دورا هاما في تفعيل إستقرار الملكية العقارية و الحفاظ على حقوق الأفراد، فيكون من الطبيعي أن تتقرر مسؤوليته¹، و لهذا فهو مطالب أكثر من غيره من المهنيين باليقظة و الدقة، مع إستعمال كامل السلطات التي منحه إياها المشرع الجزائري، إلا أنه في مقابل ذلك منح للأشخاص المتضررين من قرارات و أخطاء المحافظ العقاري الحق في الطعن فيها أمام الجهات القضائية المختصة.

1- الطعن في قرارات المحافظ العقاري :إن قرارات المحافظ العقاري المتعلقة برفض الإيداع أو رفض الإجراء قابلة للطعن فيها أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا، حسب ما نصت عليه المادة 24 من الأمر 74/75 السالف الذكر، و باعتبار أن المحافظ العقاري هو سلطة ولائية فإن المعيار العضوي متوفر حسب المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية، لينعقد الإختصاص في مثل هذه النزاعات إلى الغرفة الإدارية. أما عن ميعاد رفع الدعوى، فقد حددته المادة 110 من المرسوم 63 /76 السالف الذكر، بمدة شهرين تسري إبتداءا من تاريخ تبليغ قرار الرفض ، وعلى الشخص المتضرر أن يبين في العريضة الإفتتاحية الأسباب القانونية التي دفعته للطعن في القرار الصادر عن المحافظ العقاري، كأن يكون غير مؤسس قانونا، أو لم تراعى فيه إجراءات التبليغ السالفة الذكر.

وقد نصت المادة 111 من المرسوم 63/76 السالف الذكر على ما يلي " :تمثل الدولة محليا في العدالة من قبل الوالي، يساعده في ذلك رئيس مصلحة في الولاية مكلف بشؤون أملاك الدولة و الشؤون العقارية." إذن ففيما يخص التمثيل القضائي أمام العدالة، فقد منح في بداية الأمر إلى الوالي المختص إقليميا، يساعده في ذلك رئيس مصلحة بالولاية مكلف بأملاك الدولة و الشؤون العقارية، غير أنه بصدور القرار المؤرخ في 20 فيفري 1999 و بموجب المادة الثانية منه²، أسندت صفة التمثيل

¹ - مجيد خلفوني ن المرجع السابق ن ص 129

² - القرار المؤرخ في 20/02/1999، يؤهل اعوان ادارة املاك الدولة والحفظ العقاري تمثيل وزير المالية في الدعاوى الرفوعة امام العدالة .

القضائي إلى مديري الحفظ العقاري كلا حسب إختصاصه الإقليمي، كما أسند هذا القرار صفة التمثيل القضائي إلى المدير العام على المستوى المركزي، لمتابعة المنازعات المتعلقة بأملك الدولة و الحفظ العقاري المرفوعة أمام مجلس الدولة¹ و القرارات القضائية الصادرة عن الجهة المختصة، تكون إما لصالح المدعي رافع الدعوى و تقضي ببطلان قرار الرفض الصادر عن المحافظ العقاري، و الذي عليه في هذه الحالة إتمام عملية الشهر، أو أن يكون مؤيدا لقرار الرفض الذي أصدره المحافظ، و في هذه الحالة على المحافظ العقاري تأشير هذا الحكم على جميع الوثائق العقارية التي تخص العقار موضوع الشهر.

2- الطعن في أخطاء المحافظ العقاري: إن المشرع الجزائري أعطى الحق للشخص المتضرر، الطعن في الأخطاء المرتكبة من قبل المحافظ العقاري، حتى يحث هذا الأخير على الكثير من اليقظة و الروية أثناء ممارسته للمهام الموكلة له ، و على الشخص المتضرر في هذه الحالة أن يثبت قيام المسؤولية، التي لا تتقرر إلا إذا نجم عن الخطأ المرتكب ضرر، مع شرط قيام العلاقة السببية بينهما.

و طبيعة العلاقة الوظيفية التي تربط المحافظ العقاري بالإدارة، ينتج عنها حتما للمحافظ، و مسؤولية التمييز بين المسؤولية الشخصية التي ترتب عن الخطأ الشخصي أما عن ميعاد تحريك دعوى المسؤولية فإن ذلك الدولة التي تترتب عن الخطأ المرفقي، يكون في أجل سنة إبتداءا من إكتشاف فعل الضرر، وتتقادم هذه الدعوى بمرور خمسة عشر سنة من إرتكاب الخطأ.²

وإذا تبين أن الخطأ المرتكب من طرف المحافظ العقاري خطأ جسيم و متعمد، فإن للدولة حق الرجوع عليه بالتعويض عن طريق رفع دعوى قضائية يحركها ضده مدير الحفظ العقاري المختص إقليميا³، إذ أن الشخص المتضرر من خطأ جسيم مرتكب من قبل المحافظ العقاري لا يمكنه أن يرفع الدعوى ضد المحافظ مباشرة، بصفته الشخص المكلف بإدارة مصلحة الشهر العقاري، و إنما يتعين عليه أن يوجه

¹ - خالد رامول ، المرجع السابق، ص 141 .

² - المادة 23 من الامر 74/75 المتضمن اعداد مسح الارضي العام وتأسيس السجل العقاري .

³ - خالد رامول ، المرجع السابق، ص 140

دعواه ضد الدولة، ممثلة في ذلك من طرف وزير المالية للمطالبة بجبر الضرر، و تعد الغرفة الإدارية المحلية في هذه الحالة هي صاحبة الإختصاص للنظر في مثل هذه الدعاوى.

غير أنه إذا كان الخطأ الجسيم المرتكب من طرف المحافظ العقاري هو خطأ شخصي ذو وصف جزائي، كما هو الحال بالنسبة لجريمة التزوير، ففي هذه الحالة تحرك إجراءات الدعوى العمومية ضد شخص المحافظ، فلا يتصور مطلقاً إمكانية حلول الممثل القانوني عن الدولة محل المحافظ العقاري لتحمل عبء المتابعة الجزائية، كما هو الشأن بالنسبة لتحمل مجمل التعويضات عن دعوى المسؤولية المدنية.¹

و تجدر الإشارة في الأخير إلى أنه و نظرا لإعتبار المحافظ العقاري أكثر المهنيين عرضة للأخطاء، و أكثرهم تحملاً للمسؤولية، فإن ذلك قد يؤدي في الوقت نفسه إلى حمله على التردد و الحذر الشديدين في إجراء الشهر لمختلف المعاملات العقارية، خشية الوقوع في المسؤولية، الأمر الذي يعود بالضرر على المتعاملين أصحاب العلاقة، كما أنه قد يؤدي ذلك إلى حمل أصحاب الكفاءات عن العزوف على قبول مثل هذه الوظائف العقارية.

إذن فمتى تم تنفيذ إجراء الشهر لمختلف التصرفات القانونية الواقعة على العقارات، وفق الشروط و الكيفيات التي حددها القانون، فإنها بذلك ترتب آثار قانونية، وتكون لها الحجية الكاملة سواء فيما بين الأطراف المتعاقدة أو إتجاه الغير، هذه الآثار القانونية التي سوف نتناولها في مطلب مستقل.

¹ - مجيد خلفوني ، المرجع السابق ، ص 136-137

المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة على 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 يربتها التصرف المشهر فيها بين ذوي الشأن، واتجاه الغير

الفرع الأول: الأثر المنشئ والمطهر 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 لانعقاده¹. كما أن الحقوق العقارية وبعد شهرها تنتقل إلى أصحابها خالية من العيوب مهما كان مصدره، نتيجة القوة الثبوتية لنظام الشهر العيني.

أولا: الأثر المنشئ للشهر العقاري

يرى بعض الفقهاء أن القيد في السجل العقاري العيني هو مصدر الحقوق العينية، على اعتبار أن لا يعرف إلا القيد كوسيلة لاكتساب الحقوق العقارية، فإذا كانت حيازة المنقول هو سند الحائز، فإن القيد في السجل العيني يعد سند الملكية، إلا أن التصرفات العقارية كالبيع مثلا تنتج كافة آثارها بين الطرفين بمجرد تحرير العقد و أهمها الالتزام، ورغم هذا يبقى نقل الملكية معلق إلى أن يتم القيد في السجل العقاري، و بالتالي فإن التصرفات التي تتم خارج مكاتب الحفظ العقاري ترتب كافة آثارها، ما عدا نشوء الحق العيني و الذي يتطلب القيد . فالمشروع الجزائري، يعتبر أن الحقوق العينية العقارية تنتقل بين المتعاقدين بمجرد توقيع العقد، لكن لا أثر لها أمام الغير إلا من تاريخ قيدها في السجل العقاري.²

المشروع الجزائري فقد نص في المادة 15 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي و تأسيس السجل العقاري على ما يلي " : كل حق للملكية و كل حق عيني آخر يتعلق بعقار، لا وجود له

¹ - ليلي زروقي، حمدي باشا عمر نالمرجع السابق، ص. 67.

² - صنوبر أحمد رضا، المرجع السابق، 118 .

بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهاره في مجموعة البطاقات العقارية، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية¹، و جاء في المادة 16 من نفس الأمر: " إن العقود الإدارية و الاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية² ."

من خلال نص المادتين 88 و 02 السالفتين الذكر نلاحظ أن المشرع الجزائري أخذ بمبدأ الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري، فكل الحقوق الواردة على عقار لا أثر لها حتى بين المتعاقدين أنفسهم إلا من تاريخ نشرها في المحافظة العقارية، فإذا تم إشهار التصرف فإن الحق العيني يعتد به و يصبح موجودا و يسري على الجميع، أما التصرف الغير مشهر يبقى معلقا إلى أن يتم شهره³ .

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

- مبدأ الأثر المنشئ للقيود يضمن تطابق القيود المسجلة في المحافظة العقارية مع الوضعية القانونية الحقيقية للعقار، حيث لا يعتبر مالكا إلا من كان مسجلا بالمحافظة العقارية و بهذا المفهوم تنفادي إمكانية وجود مالك حقيقي بموجب العقد المبرم بين الطرفين و الغير مشهر، و مالك مقيد بالمحافظة العقارية في انتظار إشهار العقد المبرم⁴ .
- يضمن مبدأ الأثر المنشئ للقيود الإسراع في شهر التصرفات العقارية، كما يسمح لكل ذي مصلحة الاطلاع عليها⁵ .

¹ - المادة 15 من الأمر 74/75 .

² - المادة 16 من الأمر 74/75

³ - ليلي زروقي، حمدي باشا عمر والمرجع السابق، ص6 .

⁴ - حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص273 .

⁵ - حسين عبد اللطيف حمدان ، المرجع السابق، ص274

يوفر مبدأ الأثر المنشئ للقيود الثبات والإستقرار في المعاملات العقارية، و يوفر الأمان مما يزيد الثقة في عمليات الإقراض و الاقتراض، و هذا ما يعود بالفائدة على الاستثمار وزيادة الدخل الفردي .

يذكر أن المشرع الجزائري قد استثنى حالة الحقوق الميراثية، حيث تنتقل الملكية العقارية للورثة بمجرد حدوث واقعة الوفاة، و هذا حتى لا تبقى العقارات بدون مالك خلال الفترة ما بين حدوث الوفاة و القيد في السجل العقاري، فيستفيد الورثة من حق الإدارة والاستثمار دون حق التصرف¹، فالمشرع الجزائري لم يتح للورثة التصرف في العقار الموروث بمجرد الوفاة، إلا بوسيلة فنية تدعى الشهادة التوثيقية التي يشهر بموجبها حق الميراث في المحافظة العقارية². فحسن فعل المشرع الجزائري باعتماده على مبدأ الأثر المنشئ لنظام الشهر العقاري مما يساعد على الإستقرار في المعاملات العقارية، خاصة في ظل المشاكل العديدة و النزاعات المتعلقة بالعقار التي يشهدها القضاء.

ثانيا :الأثر المطهر للشهر العقاري

يعرف التطهير بأنه تنظيف شيء معين من كل ما يشوبه أو يلحق به من عيوب³.

ويقصد بالتطهير في نظام الشهر العيني أن ينتقل العقار إلى مالكة الجديد خاليا من كل العيوب الغير مشهرة التي تثقل العقار، أما إذا كان العقار تم إشهاره معيبا بأحد عيوب الرضا مثلا، فإن هذه التصرفات تكون قابلة للإبطال، إلا انه لا يمكن الاحتجاج بها، ما دام أنه تم إشهار هذا التصرف استنادا للقوة الثبوتية، و لا يمكن إبطاله إلا بدعوى قضائية⁴.

و يسهر المحافظ العقاري على عملية التطهير في نظام الشهر العقاري، فنصت المادة 22 من الأمر 74/75 " يحقق المحافظ في هوية و أهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار.."5" كما يتحقق من عدم تعارض محتوى العقد مع الآداب

1 - مصطفى أحمد أبو عمرو المومج في شرح نظام السجل العقاري منشورات الحلبي الحقوقية ،لبنان ، ص31

2 - كريمة فردي، المرجع السابق، ص 131 .

3 - عمر صدقي ، المرجع السابق نص 11

4 - ليلي زروقي ،حمدي باشا عمر نالمرجع السابق ،ص46

5 - المادة 22 من الأمر 74/75

الآداب العامة و النظام العام وفق المادة 105 من المرسوم التنفيذي 22/12 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل و المتمم¹.

الأثر المطهر للشهر العقاري يساعد على ثبات المعاملات العقارية و استقرارها، من خلال ضمان انتقال العقارات دون عيوب

الفرع الثاني: حجية الشهر العقاري

إن التصرف الوارد على عقار لا يترتب أثره العيني فيما بين أطراف التصرف ولا بالنسبة للغير، إلا من يوم تمام إجراء الشهر، ولا يترد 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.

أولا: حجية الشهر فيما بين الأطراف

لما كان انتقال الحق العيني أو نشوئه أو تغييره أو زواله من أهم الآثار المترتبة على الشهر فان وجودها لا يتحقق إلا من تمامه أما قبل ذلك فان 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 مملوكا 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 بعد²

فالعقد الذي محله عقار ومبرم بين طرفين ولم يتم شهره بعد يرتب جميع الآثار القانونية متى استوفى جميع أركان العقد العامة من رضا ومحل وسبب إضافة إلى إفراغه في الشكل الرسمي طبقا لنص المادة 324 مكرر¹ من القانون المدني إلا أن الأثر العيني الذي لا يترتب على العقد إلا بعد شهره، فعقد

¹ - المادة 105 من المرسوم التنفيذي 63/76 .

² - خالد رامول، المرجع السابق ص 111 .

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.¹

ثانياً: حجبية الشهر اتجاه الغير

نصت المادة 15 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي و تأسيس السجل العقاري على ما يلي: "كل حق للملكية و كل حق عيني آخر يتعلق بعقار، لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارة في مجموعة البطاقات العقارية"². و يقصد بالغير كل شخص لم يكن فريقاً في العقد³، أي مجموعة الأشخاص الذين يمكن أن تكون لهم مصلحة في العقار و ليسوا أطرافاً في العقد المقيد في السجل العقاري.

و بهذا المعنى يعتبر من "الغير" الخلفاء الخصوصيون و الدائنون العاديون الذين يحق لهم أن يتذرعوأ بعدم قيد العقد الذي أجاره المدينون، و الدائنين في حالة إفلاس صاحب الحق في العقار، أما الورثة أو الموصى لهم فلا يعتبرون من الغير ذلك أنهم يحلون محل الهالك في التصرفات التي ترد على العقار⁴. نستخلص أن كل حق للملكية أو أي حق عيني آخر متعلق بعقار و لم يشهر بالمحافظة العقارية، يعتبر أمام الغير في حكم المعدوم أي كأنه لم يتم أصلاً، و يهدف المشرع من هذا الإجراء إلى المحافظة على إستقرار المعاملات العقارية بين الأفراد، من خلال اعتبار المحافظة العقارية المصدر الرئيسي

¹ - عمر صدقي ن المرجع السابق ص 118 .

² - المادة 15 من الأمر 74/75

³ - حسين عبد الطيف حمدان، المرجع السابق، ص 295.

⁴ - مصطفى احمد ابو عمرو، المرجع السابق، ص 172 .

والوحيد للوضعية القانونية للعقار في الجزائر، فكل تصرف غير مشهر لا يمكن للغير الاطلاع عليه هو غير موجود أصلاً.

الخاتمة :

لقد أصاب المشرع الجزائري باختياره النظام العيني كنظام للشهر العقاري تنتهجه الجزائر و هذا في ظل العيوب الكثيرة الموجودة في النظام الشخصي، و أهمها عدم وجود ضمانات للمتصرف إليه بثبوت حق المتصرف الأخير، بالإضافة لاحتمال وجود أكثر من سند ملكية لعقار واحد، و هذا ما كان سيزيد من تعقيد الوضع العقاري في الجزائر، خاصة في ظل المشاكل العقارية التي خلفها الاستعمار الفرنسي.

إن تميز نظام الشهر العيني بالعديد من ميزات، و بقوة ثبوت مطلقة من شأنه أن يزيد الثقة في المعاملات العقارية، كما أن مبدأ القيد المطلق سيدعم هذه الثقة، طالما أن المعاملات العقارية ليس لها حجية على الغير أو حتى بين المتعاقدين أنفسهم، إلا من تاريخ قيدها في مصلحة الشهر العقاري، و هذا ما سيعود بالإيجاب على الاقتصاد الوطني من خلال تشجيع الاستثمار.

لكن لا يمكن الحديث عن نظام الشهر العقاري العيني دون الانتهاء من عملية المسح العام لكامل للعقار عبر التراب الوطني، فرغم مرور أكثر من الأربعين عاما على صدور المرسوم والامر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، ما زالت تسير بوتيرة بطيئة جدا، حيث لم يتم مسح سوى نسبة قليلة من المناطق الحضرية، و هذا يرجع بالأساس إلى قلة الإمكانيات المادية و البشرية.

ما يمكن قوله أنه من الصعب جدا الحكم على مدى نجاعة نظام الشهر العقاري في الجزائر ، في ظل استمرار انتهاز ازدواجية في نظام الشهر العقاري، فبانتهاج عمليات مسح الأراضي العام عبر كامل التراب الوطني و انتهاء المرحلة الانتقالية، تبدأ عملية التقييم الحقيقية لنظام الشهر العقاري في الجزائر.

و هذا لا يمنع من تقديم مجموعة من التوصيات، يمكن ان تساهم في أداء أحسن لنظام الشهر العقاري في الجزائر نوردها في ما يلي:

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

-تدعيم الوسائل المادية وتحديثها. التي تواكب التطور حاصل في هذا المجال الحساس.

-التنسيق بين أعمال مديرية مسح الأراضي ومديرية الحفظ العقاري ومختلف الادارات والمؤسسات التي لها علاقة بهذا الميدان.

وفي الأخير يمكننا القول أن نظام العقاري الجزائري وإن اتضحت لنا الغاية التي وضعه المشرع الجزائري من أجلها فان وسيلة تلك الغاية مازال يعترتها بعض النقص والتطوير لمواكبة تسارع الحاصل في هذا المجال وخاصة بالنسبة للاستثمار غير ومنح القروض للمستثمرين ومساهمة في التنمية الوطنية في مختلف المجالات وتمس جل مناطق البلاد جغرافيا وتحقيق التوازن والأمان على صعيد المعاملات والثقة المتبادلة في هذا المجال العقاري الصعب والحساس

نرجو أن يلتفت للمشرع إلى ادخال تعديلات جديدة ومتواكبة مع الوقت كما كان له دور في تبني قواعد النظام الشهر العقاري والعناية به بمجموعة من القوانين والاورام التي ساهمت في تثبيت هد النظام على الارض الواقع بأكثر قوة ومرونة ومصداقية.

قائمة المصادر و المراجع

أولا : المصادر

- القرآن الكريم .

- النصوص القانونية .

أ (الدساتير :

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

2- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 ، المؤرخ في 1996/12/07 ، الجريدة الرسمية العدد 76. المؤرخة في 1996/12/08 ، معدل بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 2002/04/10 الجريدة الرسمية ، العدد 25 المؤرخة في 2002/04/14 ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 19/08 المؤرخ في 2008/11/15 ، الجريدة الرسمية ، العدد 63 ، المؤرخة في 16 نوفمبر 2008.16

ب (القوانين :

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

2 - القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 24 المؤرخة 1984/06/12 .

- 3 - القانون رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن القانون الاملاك الوطنية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية رقم 21 المؤرخة في 1983/05/24، المعدل والمتمم بالقانون رقم 14/08 المؤرخ في 2008/07/20 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، العدد 44 نالمؤرخ في 2008/08/03 .
- 5 - القانون 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتعلق بالاوقاف الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21 المؤرخة في 1991/05/08 .
- 6 - القانون رقم 22/03 المؤرخ في 2003/12/28 المتضمن قانون المالية لسنة 2004 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 83 ، المؤرخة في 2003/12/29 .
- 7 - القانون رقم 02/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 14 المؤرخة في 2006/03/18 .
- 8 - القانون رقم 03/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 14 المؤرخة في 2006/03/18 .
- 9 - القانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 ، المتضمن تأسيس اجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سند الملكية عن طريق التحقيق العقاري ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 15 المؤرخة في 2007/02/28 .
- 10 - القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 21 المؤرخة في 2008/04/23 .

ت (الأوامر :

- 1- الامر رقم 73/71 المؤرخ في 08/11/1971 المتعلق بقانون الثورة الزراعية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 97 المؤرخة في 30/11/1971 .
- 2- الامر 58/75 المؤرخ في 29/09/1975 المتعلق بالقانون المدني ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 78 المؤرخة في 30/09/1975 .
- 3 - الامر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن اعداد مسح الاراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 92 المؤرخة في 18/11/1975 .
- 4- رقم 27/95 المؤرخ في 30/12/1995 المتضمن قانون المالية لسنة 1994، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 82 المؤرخة في 31/12/1995 .
- 5- الامر 03/06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن قانون الاساسي العام الوظيفة العمومية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 46 المؤرخة في 16/07/2016 .

ث) المراسيم

- 1- المرسوم التنفيذي 37/73 المؤرخ في 05/01/1973 المتعلق باثبات حق الملكية الخاصة الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 15 المؤرخة في 20/02/1973 .
- 2 - المرسوم التنفيذي رقم 62/76 المؤرخ في 25/03/1976 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 400/84 المؤرخ في 24/12/1984 المتعلق باعداد مسح الاراضي العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 30 المؤرخة في 13/04/1976 .

3- المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم بالمرسومين التنفيذيين رقم 210/80 المؤرخ في 1980/02/13 و رقم 123/93 المؤرخ في 1993/05/19 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 30 المؤرخة في 1976/04/13 .

4 - المرسوم التنفيذي 210/80 المؤرخ في 1980/09/13 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المؤرخ في 1976/03/25 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 38 المؤرخة في 1980/09/13 .

5 - المرسوم 352/83 المؤرخ في 1981/05/21 المتضمن اجراءات التقادم المكسب واعداد عقد الشهر المتضمن الاعتراف بالملكية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 21 المؤرخة في 1983/05/24 .

6 - المرسوم التنفيذي رقم 254 المؤرخ في 1991/01/27 الذي يحدد كيفيات اعداد شهادة الحياة وتسليمها. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 36 المؤرخة في 1991/07/31 .

7 - المرسوم التشريعي 123/93 المؤرخ في 1993/05/19 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 38 المؤرخة في 1975./09/30

8 - المرسوم التنفيذي رقم 147/08 المؤرخ في 2008/05/19 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 26 المؤرخة في 2008/05/25 .

ج)القرارات الوزارية

1 - القرار الوزاري رقم 10 المؤرخ في 20/02/1999 الذي يؤهل اعوان ادارة املاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل وزير المالية في الدعاوى المرفوعة امام العدالة . الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 20 المؤرخة في 24/03/1999.

2) الكتب ومؤلفات

- 1- حمدي باشا عمر و ليلي زروقي: المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع الجزائر، طبعة 2002.
- 2- السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، البيع المقايضة. الجزء الرابع، طبعة 2000. مصر.
- 3- حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة و المحكمة العليا، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر طبعة 2003.
- 4- جمال بوشنافة. شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري. دار الخلدونية. الجزائر. 2006.
- 5- خليل احمد قداة. الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري. عقد البيع. جزء 4 ديوان مطبوعات الجامعية. 1996.
- 6- مجيد خلفوني. العقار في القانون الجزائري. دار الخلدونية. الجزائر. 2012.
- 7- حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر طبعة 2000.
- 8- حسين عبد الطيف حمدان. احكام الشهر العقاري. دار الجامعية. لبنان.
- 9- ريم مراحي. دور مسح العقاري في اثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري. دار بغدادي.
- 10- حمدي باشا عمر، مجمع النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالعقار.

- 11- مجيد خلفوني. نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري. دار هومة. الجزائر.. 2011
- 12- خالد رامول. المحافظة العقارية كالية للحفاظ العقاريفي التشريع الجزائري. قصر الكتاب. طبعة 2001
- 13- عبد الفتاح مراد. شرح تشريعات الشهر العقاري. الاسكندرية.
- 14- مُجّد حسنين. عقد البيع في القانون المدني الجزائري دمج. ط. 4. 1994.
- 15- مدحت مُجّد الحسني. اجراءات الشهر العقاري. وفق اخر التعديلات. دار مطبوعات الجامعية.. 1992.
- 16- زهدي يكن. السجل العقاري في لبنان والعالم. جزء 2. دار الثقافة بيروت
- 17- يحيى بكوش. ادلة الاثبات في القانون المدني الجزائري والفقہ الاسلامي. الشركة الوطنية للنشر والتوزيع. الجزائر 1981
- 18- سماعيل شامة. النظام القانوني للتوجيه العقاري. دار هومة. الجزائر. 2003

3 (الرسائل الجامعية

- 1- ليلي لبيض، منازعات الشهر العقاري في التشريع الجزائري ، رسالة دكتوراة في العلوم .القانونية غير منشورة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مُجّد خيضر بسكرة، 2012
- 2- حسن طوايبي، نظام الشهر العقاري الجزائري ، رسالة ماجستير في الحقوق، غير منشورة . تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2002
- 3- عبد الغني عبان، قواعد تنظيم الشهر العقاري في التشريع الجزائري ، رسالة ماجستير في الحقوق، غير منشورة، تخصص القانون الخاص، فرع القانون العقاري، جامعة العربي التبسي، تبسة، الجزائر، 2010

- 4- عمر صداقي، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري ، رسالة ماجستير في الحقوق غير منشورة، معهد العلوم القانونية و الإدارية، جامعة الجزائر، 1982
- 5- كريمة بلقاضي، الكتابة الرسمية والتسجيل والشهر في نقل الملكية العقارية، ماجستير في الحقوق، غير منشورة فرع القانون الخاص، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر 2005
- 6- كريمة فردي، الشهر العقاري في التشريع الجزائري ، رسالة ماجستير في الحقوق، غير منشورة، تخصص قانون خاص، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2008
- 7 - طلحة مُجْدَالشهر العقاري كالية لحماية الملكية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستري في الحقوق، جامعة مُجْد خيضر بسكرة. 2014

الفهرس

06.....	الفصل الأول: تعريف الشهر العقاري.....
06.....	المبحث الأول: تعريف الشهر العقاري واهدافه
06.....	المطلب الأول: مفهوم الشهر العقاري.....
08.....	المطلب الثاني: اهداف الشهر العقاري
11.....	المبحث الثاني: انواع انظمة الشهر العقاري
11.....	المطلب الأول: نظام الشهر الشخصي.....
12.....	الفرع الأول: مزايا الشهر الشخصي
12.....	الفرع الثاني: عيوب الشهر الشخصي.....
14.....	المطلب الثاني: الشهر العقاري العيني.....
16.....	الفرع الأول: مزايا الشهر العيني.....
19.....	الفرع الثاني: عيوب الشهر العيني
22.....	المبحث الثالث: التطور التاريخي للشهر العقاري.....
22.....	المطلب الاول: الشهر العقاري في العهد الروماني والعصور الوسطى و القديمة.....
24.....	المطلب الثاني: الشهر العقاري في العصر الحديث.....
25.....	الفرع الاول: الشهر العقاري في القانون الفرنسي.....
26.....	الفرع الثاني الشهر العقاري في نظام تورنس.....
27.....	المطلب الثالث الشهر العقاري في الشريعة الاسلامية.....
28.....	المطلب الرابع الشهر العقاري في الجزائر.....
38.....	الفصل الثاني: الإجراءات العملية للشهر العقاري.....
38.....	المبحث الأول: قواعد وشروط تنظيم الشهر العقاري
38.....	المطلب الأول: قواعد تنظيم الشهر العقاري

- 38..... الفرع الأول : تعريف قاعدة الرسمية
- 39..... أولا تعريفها.
- 43..... الفرع الثاني :قاعدة الشهر المسبق.
- 43..... أولاً :تعريفها.
- 43..... ثانيا : الاستثناءات.
- 48..... المطلب الثاني :الشروط القانونية الواجب توفرها في الوثائق الخاضعة للشهر.
- 48..... الفرع الأول :الشروط القانونية الخاصة بالأطراف.
- 49..... أولاً :عناصر تعيين الأطراف .
- 51..... ثانيا :التصديق على هوية الأطراف .
- 52..... الفرع الثاني :الشروط القانونية الخاصة بالعقارات.
- 54..... أولاً:شروط تعيين العقارات في المناطق الممسوحة و غير الممسوحة.
- 60..... ثانيا :شروط تعيين العقارات الخاضعة لنظام الملكية الشائعة و نظام الملكية المشتركة.
- 63..... المبحث الثاني :تنفيذ إجراء الشهر و اثاره القانونية.
- 63..... المطلب الأول :تنفيذ إجراء الشهر العقاري.
- 63..... الفرع الأول :الإيداع القانوني للوثائق و إجراء عملية الشهر.
- 64..... أولاً :الإيداع القانوني للوثائق بالمحافظة العقارية .
- 66..... ثانيا :إجراء عملية الشهر .
- 69..... الفرع الثاني :الإيداع غير القانوني و مسؤولية المحافظ العقاري في رفضها.
- 69..... أولاً : الإيداع غير القانوني للوثائق بالمحافظة العقارية .
- 74..... ثانيا :مسؤولية المحافظ العقاري .
- 77..... المطلب الثاني :الآثار القانونية المترتبة على عملية الشهر.
- 77..... الفرع الأول :الآثر المنشئ و المطهر للشهر العقاري.
- 77..... أولاً :الآثر المنشئ للشهر العقاري.
- 79..... ثانيا :الآثر المطهر للشهر العقاري .
- 80..... الفرع الثاني :حجية الشهر ر العقاري .

80.....	أولا :حجية الشهر فيما بين الأطراف.....
81.....	ثانيا :حجية الشهر اتجاه الغير.....
83.....	الخاتمة
85.....	قائمة المراجع