

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف بالمسيلة



ميدان الحقوق

كلية الحقوق والعلوم السياسية

تخصص قانون أعمال

قسم الحقوق

مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر أكاديمي

بعنوان

الإشهار العقاري ونقل الملكية في التشريع الجزائري

إشراف الدكتور

مقدم الياسين

إعداد الطلبة

- نعيحي عبد الوهاب

- بن عباس اللويزة

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
دحية عبد اللطيف	أستاذ التعليم العالي	رئيسا
مقدم الياسين	أستاذ محاضر - أ -	مشرفا ومقررا
عمارة عبد الرزاق	أستاذ محاضر - أ -	ممتحنا

السنة الجامعية 2022 - 2023

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة



كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم : الحقوق

المرجع : القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة) نقيب جي عبد الوهاب

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دكتور

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 112253181

الصادرة بتاريخ 12 - 12 - 2018 عن دائرة مجانبة

المسجلة بـ كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم : الحقوق

والمكلف بانجاز أعمال بحث (مذكرة ماستر ، مذكرة ماجستير ، أطروحة دكتوراه) الموسومة بـ :

الإسهاب العقاري ونقل الملكية في التشريع الجزائري

أصرح بشرفي أنني أتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ 08 - 06 - 2023

إمضاء الممضي

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة



كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم : الحقوق

المرجع: القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالولاية من السجلات العلمية ومكانتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة) بن عباس الوسيطة

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: ٤ ٨٣٦٣٣٧٠٩٠٩

الصادرة بتاريخ 21 - 06 - 2023 عن دائرة/ بلدية بوعريش

المسجل(ة) بكلية الحقوق والعلوم السياسية قسم : الحقوق

والمكلف بإنجاز أعمال بحث (مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه) الموسومة بـ :

الإستثمار العقاري وتثقل الملكية في التصريح المرشحي

أصرح بشرفي أنني ألتم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ 08 - 06 - 2023

امضاء الممضي
BANABAS

شكر وعرfan

قال الله تعالى:

﴿...لئن شكرتم لأزيدنكم...﴾

لا يسعنا في هذه الرحلة إلا أن نسجد حمداً لله تعالى على توفيقه إيانا في إنجاز هذا العمل والذي وهبنا نعمة العقل سبحانه. لولاه لما أدركنا شيء...

ونصلي ونسلم على سيد الخلق أجمعين إمام المتقين وصاحب الرسالة الجليلة في العلم سيدنا محمد عليه أسمى الصلوات والتسليم وعلى آله وصحبه أجمعين.

فمن واجب الوفاء العرفان بالجميل يدفعنا إلى أن نتقدم بالشكر الجزيل إلى من منحنا شرف الإشراف على مذكرتنا ولم ييخل علينا بإرشاداته الأستاذ المشرف «مقدم الياسين».

ونتقدم بالشكر أيضاً لكل أساتذة قسم الحقوق بجامعة محمد بوضياف المسيلة على دعمهم الدائم، والشكر موصول إلى كل من مد لنا يد العون خلال مشوارنا في إنجاز هذا البحث.

إهداء

إلى من أوصى الله بهما عز وجل، إلى من حملتني وهنأ على وهن، إلى التي مها قلت فلن أو فيها حقها من الشناء، إلى التي سهرت الليالي وفعلت المستحيل من أجل توفير راحتي، إلى التي لو حل السجود لغير الله لكان لها سجودي، إلى السنفونية التي تعزف ألحانها الدمعة والابتسامة لتعانق بعذويتها وحنانها دموعنا وفجائعنا، إلى التي كانت نورا دربي إلى أُمي الغالية وصديقتي وأختي وسندي أُمي "لويذة".

إلى معلمي في الحياة، إلى الذي نفث في روحي ومضة سحرية ملأت خلايا الجوارح حبا وطيبة وصدقا وألفة فصيرني جميعا متألقا في مخيلته، إلى من حرص على تعليمي ووفر لي كل ما أحتاج إليه رمز المحبة والوفاء الوالد "مُحمَّد".

إلى من شاركتني الحياة انتصارا وانكسارا إلى زوجتي الغالية والحبيبة.

إلى أولادي قرّة عيني: "مراد ، بثينة ، آدم".

إلى أصدقائي ورفقاء دربي. وإلى الأسرة التربوية بولاية برج بوعرييج، وأخص بالذكر أساتذة التعليم الابتدائي

إلى كل من أحبه قلبي ونسيه قلبي إليهم جميعا أهدي هذه الثمرة المتواضعة.

عبد الوهاب

مقدمة

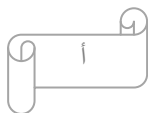
مقدمة

لقد ازدادت أهمية الثروة، أو الملكية العقارية مع مرور الزمن، مما دفع بالإنسان إلى حب وتملك العقارات، باعتبارها مقياسا للثروة ومصدرها، لذا لجأ إلى تنظيم الملكية العقارية على أسس ثابتة من أجل النفع العام، وهو ما جعل الشرائع والقوانين توليها العناية اللازمة، من خلال سنّ القوانين، وضبط التعاملات، التي تعمل على بعث الأمن والاستقرار والثقة في المعاملات العقارية، الشيء الذي يسمح باستغلالها استغلالا مثمرا يعود بالنفع على الفرد والمجتمع.

حيث أنّ السبيل إلى ذلك هو شهر وإعلان مختلف التصرفات والحقوق العقارية إلى الكافة، ليستطيع كلّ متعامل على العقار معرفة ماله من حقوق، وما عليه من واجبات والتزامات، فيضمن له الأمن والاستقرار، ويجنبه المنازعات التي تعكر الحياة الاقتصادية، فالشهر العقاري يعمل على تنظيم هوية كلّ عقار، يشبه إلى حدّ كبير بطاقة الحالة المدنية للأشخاص، وذلك باعتبار أنّ العقار هو البنية التحتية الداعمة للاقتصاد، باعتباره أفضل استثمار يقوم به الأشخاص.

فالشهر العقاري ليس بفكرة جديدة، بل هو فكرة قديمة قدم الملكية العقارية، الممتدة عبر التاريخ، منذ أن شعر الإنسان بأهمية الأرض، فقد اتجهت كلّ الشرائع إلى إقرار نظام الشهر العقاري في قوانينها، حيث عملت هذه الأخيرة على تنظيم قواعد نقلها وحمايتها، لتحقيق العلانية للتصرفات المبرمة من قبله، وقد قامت بتطوير هذه القواعد، إلى أن أصبحت في الوقت الحاضر على شكل نظام مكتمل يعرف " بنظام الشهر العقاري "

حيث أنّ مختلف الشرائع لم تتبّع نظاما واحدا للشهر العقاري، بل اختلفت في ذلك، من حيث وجود نظامين أساسيين، أحدهما الشهر الشخصي الذي يقوم على تسجيل العقود والتصرفات العقارية الأخرى استنادا إلى أسماء أطرافها، فيتخذ الأشخاص أساسا لعملية



الشهر، والنظام الآخر هو الشهر العيني، الذي يقوم بدوره على شهر التصرفات والحقوق الواردة على العقارات، استنادا إلى العين محل التصرف، باعتبار أن العقار وحدة قائمة بذاتها.

وقد تبنى المشرع الجزائري نظام الشهر العيني كأساس لعملية الشهر العقاري في الجزائر، لتمكين المالكين من دفاتر عقارية، بعد أن كان يعمل بنظام الشهر الشخصي الذي تركه المستعمر، لكن سرعان ما استقلت الجزائر عمدت إلى التخلي عنه، خاصة وقد وفرت بهذا الصدد آليات قانونية من مؤسسات عمومية وإجراءات قانونية، ولجان مسح للإشراف على سير عملياته.

كما تمّ إسناد عملية الشهر العقاري لمصلحة إدارية تدعى المحافظة العقارية يسيّرهما المحافظ العقاري، كما تمّ فرض جملة من القواعد والإجراءات التي يجب احترامها من أجل ضمان تحقيق نظام الشهر العقاري الذي هدفه الأساسي حماية الملكية العقارية. ويرجع سبب اختيارنا لهذا الموضوع، كونه من المواضيع المهمة في الوقت الراهن، وفي حب اكتشاف خباياه، والرغبة الشديدة والميل لموضوع العقار، باعتباره مصدر للثراء، والدعم الأساسي للاقتصاد، خاصة مع كثرة المعاملات المشبوهة في العقارات، وطرق الغش والخداع التي باتت تهدد الأمن والاستقرار في التعاملات بين الأشخاص، وهذا ما دفعنا للبحث لمعرفة كيفية انتقال العقارات، وجميع الحقوق العينية المثقلة بها بين الأشخاص، وأيضا من أجل إزالة الغموض بقدر الإمكان حول الإجراءات المتبعة للشهر، لجهل الكثيرين بها، وكذا النصوص المتعلقة بالمجال العقاري، وإبراز موقف المشرع الجزائري من كلا النظامين، ومن جهة أخرى إثراء المكتبة الجامعية بمعلومات عن الموضوع.

وكما هو الحال بالنسبة لكل بحث علمي، فقد وجدنا بعض الصعوبات، والمتمثلة في قلة المراجع المتخصصة في هذا الموضوع، خاصة الجزائرية منها، وإن وجدت فمعظمها

يتناول نفس الجانب، وأيضا تشعب القوانين المتعلقة بالعقار، وتداخلها في نفس الوقت، وعدم القدرة على الإلمام بالموضوع من جميع الزوايا، نظرا لتشعبه وتفرّعه.

فأهدف من هذه الدراسة هو البحث عن مدى قدرة نظام الشهر العقاري في تحقيق الأهداف السياسية العقارية المتبعة، والسعي لإيجاد الحلول للمشاكل العالقة، والتي خلفها المستعمر الفرنسي، والتي كانت أيضا بسبب التحوّلات الكبرى على مستوى المجالات الاقتصادية والسياسية التي طرأت على الحياة العقارية، والتقليل من المنازعات العقارية.

أما بالنسبة للدراسات السابقة، فقد تمّ الاطلاع على عدّة بحوث تطرقت لنظام الشهر العقاري في الجزائر، منها أطروحة الدكتوراه للباحث ميم بشير، قوادري علي، دور المحافظ العقاري في نظام السجل العقاري: المؤسس بالأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الدراسات العليا في المالية، المعهد الوطني للمالية القليعة 1995، عالج موضوعه من خلال التطرّق لنظام الشهر وقواعده وإجراءاته، وأيضا الباحثة فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، سنة 2008/2007، والتي بدورها عالجت الموضوع بالتطرّق للتطور التاريخي، والإجراءات المتبعة للشهر العقاري.

أما بالنسبة لرسائل الماستر، فنجد رسالة الباحث بلمختار خالد، أنظمة الشهر العقاري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، ميدان الحقوق والعلوم السياسية، تخصّص قانون قضائي، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، سنة 2019/2018، والذي تناول في دراسته، أنظمة الشهر العقاري، وإجراءاته، والأحكام والآثار القانونية المترتبة عنه، كما تطرّق إلى المنازعات المتعلقة بعملية الشهر.

كلّ هذا يقودنا إلى طرح الإشكالية التالية:

هل وفق المشرّع في تبني نظام الشهر العيني من عدمه؟ وما مدى فعالية ونجاعة عملية الشهر العقاري في حماية الحقوق والتصرّقات العقارية، من التحايل والغش، أمام ازدواجية النظام؟

حيث تمّ في هذه الدراسة إتباع المنهج التاريخي من خلال التطرّق إلى مراحل تطور نظام الشهر العقاري عبر التاريخ، وكذا المنهج الوصفي لسرد المعلومات المتعلقة بالشهر العقاري، وأيضا اتباع المنهج التحليلي من خلال تحليل بعض القوانين والأوامر المتعلقة بالعقار، وكيفية تنظيم عملية الشهر العقاري.

وقد اعتمدنا الخطة التالية، بحيث قسّمنا البحث إلى فصلين، تناولنا في الأوّل منه مفهوم الشهر العقاري، الذي تطرّقنا فيه إلى تعريفه ونشأته، ثم خصائصه، وصولا إلى أهميّته، وكذا أنظمة الشهر العقاري، وموقف المشرّع الجزائري منها، أمّا الفصل الثاني، فقد خصّصناه لإجراءات الشهر العقاري، وأثاره، والذي تطرّقنا فيه إلى الإجراءات الشكلية والموضوعية للشهر العقاري، وصولا إلى قواعده والآثار المترتبة عنه.

الفصل الأول:

الشهر العقاري في الجزائر

تمهيد:

يعتبر الشهر العقاري إجراء ضروري بدونه لا يمكن لأي عقد من العقود المثبتة للملكية أو لحق عيني عقاري آخر أن يرتب أثره العيني، وهذا ما أكده المشرع بموجب الأمر 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السّجل العقّاري، فهو من المسائل التي تؤدي إلى تدعيم الملكية العقارية، ويؤكد الائتمان العقاري من خلال تبني نظام معين للشهر، ومن هذا المنطلق سنتناول في هذا الفصل مبحثين، نعالج في الأول: مفهوم الشهر العقاري، وفي الثاني: أنظمة الشهر العقاري.

المبحث الأول: مفهوم الشهر العقاري

إنّ الحديث عن نظام الشهر العقاري يقودنا إلى البحث في تعريفه ونشأته، وهذا في المطلب الأول، ثمّ تحديد خصائصه في المطلب الثاني، وفي المطلب الثالث، أهميته، والتي سنتناولها بنوع من التفصيل.

المطلب الأول: تعريف الشهر العقاري ونشأته

خصص هذا المطلب لمعالجة فرعين اثنين، نتطرق في الفرع الأول إلى تعريف الشهر العقاري، وفي الفرع الثاني نشأته وتطوره .

الفرع الأول: تعريف الشهر العقاري

الشهر العقاري مصطلح مركّب من كلمتين، الشهر والعقار، فيقصد بالشهر، الإعلام والنشر، أمّا العقار، فقد عرفته المادة 683 من القانون المدني الجزائري على أنه " كلّ شيء مستقرّ بحيزه ثابت فيه ولا يمكن نقله دون تلف".¹

ونجد أنّ المشرّع الجزائري لم يضع له تعريفا محدّدا، فقد تكفّل به الفقه، وقد تباينت التعريفات:

حيث عرفه الدكتور " حسين عبد اللّطيف حمدان " بأنّه ذلك النظام الذي يرمي إلى شهر التصرفات القانونيّة التي ترمي إلى إنشاء الحقوق العينيّة العقاريّة، أو نقلها، أو تعديلها، أو إنشائها".²

¹ ليلي طلبة، الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري، دار هومه، الطبعة الثانية، الجزائر، 2012، ص 82.

² حسين عبد اللّطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعة، بيروت، د ط، ص 11.

ويعرّف الشهر العقاري على أنه عمل فني يهدف إلى تسجيل التصرفات الواردة على العقارات، بإدارة الشهر العقاري، لإعلام الكافة بها، وذلك من أجل تنظيم الملكية العقارية، وتأمين استقرار المعاملات العقارية وتحقيق الثقة اللازمة فيها.¹

كما يعرف بأنه مجموعة من القواعد والإجراءات المعيّنة، لتحديد هوية العقار وشهره.² وقد عرف أيضا على أنه وسيلة يضعها القانون في متناول الدولة للإعلام.³

وعليه، فالشهر هو نظام قانوني، له مجموعة من القواعد يضمن بها حق الملكية العقارية، وكذلك الحقوق العينية الأخرى، وجميع العمليات الواردة على العقارات، إذن فالشهر العقاري له دور هام، يتمثل في إعلام الغير حول الوضعية القانونية لعقار ما، وكذا دعم الائتمان العقاري، بالإضافة إلى ذلك تسهيل تداول العقارات وضمان سلامة التصرفات العقارية، وكذلك ترتيب الأثر العيني في عملية البيع، وهو نقل الملكية العقارية⁴، وهذا راجع إلى طبيعة الشهر والمهمة التي يقوم بها كما سبق شرحه.⁵

وتجدر الإشارة إلى أنّ شهر التصرف يختلف عن شكل التصرف، حتى يكون حجة عليهم فضلا على أنه يرتب الأثر العيني، وهو نقل الملكية في العقارات أو الحقوق العينية الأخرى، سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير، والشهر ليس ركنا في التصرف لأنّ التصرف يعتبر قائما وصحيحا لأثره فيما بين المتعاقدين، ماعدا الأثر العيني، ولو لم يحصل شهره، أمّا شكل التصرف فهو ركن من التصرفات التي يستلزم القانون إلbas

¹ مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، 2003، ص 13.

² جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، طبعة 2006، ص 14.

³ حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2007، ص 8.

⁴ حمدي باشا عمر، المرجع نفسه، ص 118.

⁵ محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1988، ص 24.

الإدارة فيها ثوب الشكلية، (بحيث إذا تخلف هذا الركن كان التصرف باطلا بطلانا مطلقا).¹

كما تجدر بنا الإشارة إلى تمييز التسجيل عن الشهر العقاري، كون هذا الأخير يتم في المحافظة العقارية، على يد المحافظ العقاري، أما التسجيل فيتم لدى مصلحة التسجيل على يد مفتش التسجيل، وهو لا يعطي الصفة الرسمية للعقود العرفية، بل دوره يقتصر فقط بإعطاء تاريخ ثابت للتصرف، وهو لا يعتبر إشهارا للحق الذي يحمله السند بالمحافظة العقارية، كما أنّ عملية التسجيل نظّمها قانون التسجيل الصادر بموجب الأمر رقم 105/76 المؤرخ في 1976/12/09، أما عملية الشهر العقاري فقد نظّمها الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمّن إعداد مسح الأراضي العام، وتأسيس السجل العقاري، الذي جاء بمراسيمه التطبيقية، باعتبار أنّ قانون الشهر العقاري في أيّ دولة لاسيما المنتهجة نظام الشهر العيني، يعتبر الأساس القانوني للنظام العقاري، غير أنّ هناك أوجه تداخل بين كلّ من التسجيل والشهر العقاري، حيث أنّ في كلّ منهما تدفع رسوما لصالح الدولة.²

الفرع الثاني : نشأة وتطور الشهر العقاري

يعتبر نظام الشهر العقاري فكرة قديمة جدًا، أين كانت الشكلية أصل مختلف التعاملات بين الأفراد خاصة العقارية منها، حماية لهم من الغش والخداع، حيث مرّ الشهر العقاري بمراحل ثلاث، نوجزها كما يلي:

أولاً: المرحلة العثمانية

امتدّت هذه المرحلة من سنة 1518 إلى 1830، حيث كان العمل بأحكام الشريعة الإسلامية هو القانون السائد في المعاملات المالية، أو الشخصية، وكانت الأراضي

¹ محاضرات الأستاذ "كحولة"، مقياس القانون المدني - العقود الخاصة - السنة الجامعية 2006/2007.

² جميلة زايدي، إجراءات نقل الملكية في عقد بيع العقار في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة-الجزائر، د ط، ص 76.

ونظامها القانوني يتمحور في أراضي الخارجين، وأراضي الموات، المتروكة بدون استغلال، ولا تصلح للزراعة، ولا يمتلكها أحد، غير أنها تعدّ من حيازة الدولة¹، أمّا أراضي العروش فتستعمل جماعياً من طرف القبائل أو العروش بعد استحواذهم عليها، وإقرار الحكّام الأتراك لهم بذلك، بغرض الحصول على تأييد شيوخ العشائر ورؤساء الزوايا، حيث تتولّى الحكومة ضبط كميّة الانتفاع وشروطه، ويقوم سكّان القبيلة أو العرش باستغلالها جماعياً من خلال تخصيص لكلّ بيت أو أسرة ما يمكن أن يستغله من الأرض مع ترك جزء منها للاستغلال الجماعي، وكان شيخ العشيرة يقوم بتسليم الأراضي الغير مستغلة من طرف أصحابها لشخص آخر يتولّى الانتفاع بها²، أما أراضي البايليك (أملاك الدولة)، فهي تلك العائدة للحكّام، تشغل مساحة واسعة، نتيجة المصادرة والاستحواذ، وتتمركز في أخصب المناطق وأهمّها³، وهناك الأملاك الوقعيّة (أراضي الحبوس)، وهي تلك التي حبست لأعمال الخير، ولا يجوز تغيير هذه الطبيعة، وقد انفرد الفقه الإسلامي بهذا النوع من الأراضي وصنّفه إلى حبس عام يعود مردوده للمصلحة العامّة، أمّا الحبس الخاص فيحتفظ من حبست لأجله بحق الانتفاع بها، أمّا المناطق الصّحراويّة فكانت مقسّمة إلى واحات، تسقى بانتظام طيلة السنّة، يطلق عليها اسم الأراضي الحيّة، وهي تدخل ضمن أراضي الملك، ونوع آخر يسمى أراضي الجلف، وهي التي تسقى بمياه الأمطار، وهي ذات ملكيّة جماعيّة⁴.

¹ بن زكري راضية فريدة، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، تخصّص قانون عقاري، كلية الحقوق، قسم العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2010/2009، ص 23.

² ليلي طلبة، المرجع السابق، ص 14.

³ ليلي طلبة، المرجع نفسه، ص 15.

⁴ Alloum, Le régime foncier en Algérie, Impression Moderne, Algérie, 2005, p 21

وقد قيل أنّ عمليّة المسح عرفت في العهد العثماني أثناء حكم السلطان " سليمان القانوني"، الذي عين لجنة مسح الأراضي سنة 1602م، وبعد إنهاء اللجنة لعملها سلّمت سندات للمالكين، تحوز قوة ثبوتية مطلقة.¹

ثانيا: مرحلة الاحتلال الفرنسي

في هذه المرحلة استولى المستعمر على أراضي الجزائريين، بشتى الطرق والوسائل، فاضطر إلى إصدار ترسانة من القوانين والأوامر التي تساعد لتحقيق هدفه، خاصّة وأنّه وجد نظاما قانونيا غريبا عنه، يتمثّل في قواعد الشريعة الإسلامية، والقواعد العرفية، وأهمّها:

- المرسوم المؤرّخ في 08 سبتمبر 1830: والذي يحدّد ملكيّة الدولة، وتمّ بموجبه إعطاء الحقّ للسلطات الاستعماريّة الفرنسيّة في الاستحواذ على أملاك موظفي الإدارة التركية، وبعض الأعيان من الكراغلة، والحضر، بالإضافة إلى إدخال أراضي البايليك في الأملاك العموميّة.

- الأمرين الصّادرين في 01 أكتوبر 1844، و 02 جويلية 1846: يتعلّق الأمر الأوّل برفع كلّ اعتراض عن أموال الحبوس، وإخضاع منازعاتها للمحاكم الفرنسيّة، والثاني يعتبر الأرض غير المملوكة لأشخاص معيّنين بدون مالك، وبالتالي تؤول ملكيتها للدولة الفرنسيّة، والغرض من هذين الأمرين الاستعلاء على أراضي الحبوس، والمواطنين الذين لا يملكون عقود ملكيّة.²

¹ ليلي طلبة، المرجع السابق، ص 15.

² عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومه، الجزائر، الطبعة السابعة، 2011، ص ص 9-10 .

- القانون المؤرخ في 16 جوان 1851: يعتبر أول قانون ميّز بين قانون التّومين العام والدّومين الخاص للدولة، خدمة لمصالح المعمّرين، وبالتالي تضمّن عدم قابلية التصرف في الأملاك الخاصة للدولة.¹
- القانون المؤرخ في 23 مارس 1855: المتعلّق بالشهر العقاري: قضى بإشهار العقود النّاقلة للملكيّة، أو المترتّبة عنها ديون أو أعباء لتكون حجة للغير.²
- القانون المؤرخ في 21 أبريل 1863: سيناتوس كونسيلت، مستوحى من الإمبراطور نابليون الثالث، والخاص بتقسيم أراضي العرش، بين سكّان القبائل، لتصبح ملكا للأفراد، وبالتالي ضمان تحويلها للمعمّرين الأوروبيين، بواسطة تنازلات فردية، حيث يمكن إلزام المالك بالبيع تحت الضّغط والتّهديد، والتّفكير أو التّحاييل.³
- القانون المؤرخ في 16 فيفري 1897: يمثّل نوعا من التّطهير لأراضي العرش والملك، وذلك بإجراء تحقيقات جزئية، ثمّ تسليم العقود للملاك.
- القانون المؤرخ في 14 أوت 1926: جاء مكملًا للقانون المؤرخ في 166 فيفري 1897، وعمّمه على كامل التّراب الوطني، بما فيه الصّحراء، وأتى بما يسمى بالتحقيقات الكليّة أو الجماعيّة، وأساس هذا القانون هو قانون سيناتوس كونسيلت، المذكور أعلاه.⁴
- المرسوم رقم 27/55 المؤرخ في 04/01/1955، المتضمّن نظام الشهر العقاري، والذي كان يجسّد نظام الشهر الشّخصي، وتمّ تطبيقه في الجزائر، بموجب المرسوم رقم 1190/59، المؤرخ في 21/10/1959، الذي حددت مهلة تطبيق ابتداء من أول مارس 1961، وذلك بموجب المرسوم رقم 53/61 المؤرخ في جانفي 1961، كما أصدر المشرّع الفرنسي مرسوم رقم 185/61 المؤرخ في 22/02/1961، المتضمّن الإدارة

¹ إسماعيل شامة، النظام القانوني الجزائري للتّوجيه العقاري، دار هومه، الجزائر، سنة 2003، ص ص 12، 13.

² بلختار خالد، أنظمة الشهر العقاري، مذكرة نهاية الدّراسة لنيل شهادة الماستر، ميدان الحقوق والعلوم السياسيّة،

تخصّص قانون قضائي، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، سنة 2018/2019، ص ص 44-45.

³ حمدي باشا عمر، المرجع السّابق، ص 97.

⁴ عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السّابق، ص 10.

العموميّة، والمحدّد لأطراف إعداد الدفتر العقاري، وصلاحيات محافظ الرّهون في إيداع الوثائق الخاضعة للشهر العقاري.¹

وبالتّالي تحوّل نظام الشهر العقاري في الجزائر، من نظام الشهر الشّخصي إلى النظام العيني، وكان مجردّ تحوّل نظري فقط، لأنّ قانون 1959 لم يطبّق في الجزائر إلى غاية الاستقلال²، ثمّ إنّ عمليّة الإصلاح العقاري التي حاول الاستعمار الفرنسي تطبيقها لم تنجح، لكونها تهدف لإخضاع النظام العقاري الجزائري للقانون الفرنسي، وكذا نظرا لعدم استقرار البلاد، بسبب اندلاع الثّورة التّحريريّة، في أوّل نوفمبر 1954.³

ثالثا: مرحلة ما بعد الاستقلال

نميّز في هذا البند، أنّ مرحلة ما بعد الاستقلال قسّمت إلى فترتين، فترة ما قبل 1975، والثّانية ما بعدها.

أ- مرحلة ما قبل 1975

بحيث تميّزت هذه المرحلة بصدور عدّة أوامر ومراسيم، أهمّها:

- القانون رقم 153/62، المؤرّخ في 1962/12/31، والذي مدّد العمل بالتّشريع الفرنسي، ماعدا ما يتعارض مع السّيادة الوطنيّة.⁴
- الأمر رقم 20/62، المؤرّخ في 1962/08/24، المتعلّق بحماية وتسيير الأملاك الشّاغرة، ومنعت بموجبه المعاملات التّعاقدية في الأملاك الشّاغرة بعد 01 جويلية 1962، واعتبرها باطلّة حسب المادّة 04 منه.⁵

¹ ليليّ طلبة، المرجع السّابق، ص 17.

² جمال بوشنّافة، المرجع السّابق، ص 46.

³ رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري، دار قصر الكتاب، البليدة، طبعة 1998، ص ص 28-29.

⁴ انظر المادّة 01 من القانون رقم 153/62، المؤرّخ في 1962/12/31.

⁵ طلحة محمّد غليسي، الشهر العقاري كآلية لحماية الملكيّة في التّشريع الجزائري، مذكرة مكتملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصّص قانون إداري، جامعة بسكرة، سنة 2014-2015، ص 26.

- المرسوم رقم 03/62، المؤرخ في 1962/10/23، المتضمن تنظيم معاملات البيع والإيجار، والذي يمنع كلّ المعاملات المنقولة وغير المنقولة، التي يكون موضوعها الأملاك الشاغرة، كما فرض على كلّ الجزائريين الذين اشتروا من الفرنسيين، تسجيل عقودهم في البلدية، خلال 15 يوم من تاريخ نشر الإعلان، تحت طائلة البطلان.¹

- بعد ذلك صدر قانون الثورة الزراعيّة بموجب الأمر 73/71، المؤرخ في 1971/11/08، حيث تمّ استحداث صندوق وطني للزراعة، يتكوّن من الأراضي الزراعيّة، أو المعدّة للزراعة.²

- المرسوم 23/73، المؤرخ في 1973/01/05، المتعلّق بإثبات حقّ الملكيّة الخاصّة، حيث سلّمت بموجبه شهادات ملكيّة، سجّلت وأشهرت مجاناً، ليستفيد منها الأشخاص الذين لم تكن لديهم من قبل شهادات مثبتة للحقوق.³

- الأمر رقم 26/74، المؤرخ في 1974/02/20، المتعلّق بالاحتياطات العقاريّة البلديّة.
ب- مرحلة ما بعد 1975

لقد تبنى المشرّع الجزائري الشهر العيني منذ صدور الأمر رقم 74/75، المؤرخ في 1975/11/12، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السّجل العقاري، وكان أوّل نصّ تطرّق فيه المشرّع بصراحة إلى ضرورة إخضاع كلّ التصرّفات العقاريّة

¹ فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، سنة 2008/2007، ص 62.

² الأمر 73/71، المؤرخ في 1971/11/18، المتضمن الثورة الزراعيّة، ج ر، عدد 97، الصادرة في 1971/11/30، (الملغى) بالأمر رقم: 26/95، المؤرخ في 1995/09/25، ج ر، عدد 55، الصادرة في 1995/09/27، يعدل ويتمّ القانون رقم 25/90، المؤرخ في 1990/02/18، المتضمن التوجيه العقاري.

³ المرسوم 23/73، المؤرخ في 1973/01/05، المتعلّق بإثبات حقّ الملكيّة الخاصّة، ج ر، عدد 15، الصادرة في 1973/02/20.

إلى عمليّة الشهر العقاري، وضرورة مراعاة قواعد الشهر وأثاره¹، ولأجل تفعيله وتوسيعه صدرت مراسيم تطبيقية، أهمّها:

- المرسوم رقم 62/76، المؤرّخ في 25/03/1976.²

- المرسوم رقم 63/76، المؤرّخ في 13/09/1980.³

لقد أوكل الأمر 74/75 مهام إعداد مسح الأراضي والمحافظة عليها، إلى الإدارة المكلفة بشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية، إلا أنه بصدر المرسوم التنفيذي رقم 234/89، المؤرّخ في 19/12/1986، أصبحت هذه المهام من اختصاص الوكالة الوطنية لمسح الأراضي، كما أكد على ضرورة إنشاء السّجل العقاري، وأنّ هذه العملية لا يمكن أن تتمّ إلاّ بعد القيام بعملية المسح العام للأراضي التي تحدّد وتعرف النّطاق الطّبيعي للعقارات على إقليم كلّ بلدية⁴.

المطلب الثاني : خصائص الشهر العقاري

سنتناول في هذا المطلب ثلاثة فروع بدءا بالفرع الأول المتمثّل في الطابع الإداري للشهر العقاري ثم في الفرع الثاني الطابع الإلزامي لنصل إلى الطابع العيني في الفرع الثالث.

الفرع الأول : الطابع الإداري

إنّ نظام الشهر العقاري في الجزائر يقوم على أساس إداري ذلك أنّ المشرع الجزائري أوكل عملية تأسيس السّجل العقاري ومسكه إلى موظف عمومي يسمى المحافظ

¹ بلمختار خالد، المرجع السابق، ص 46.

² المرسوم رقم 62/76، المؤرّخ في 25/03/1976، المعدّل والمتمّم بالمرسوم رقم 400/84، المؤرّخ في 24/12/1984، والمرسوم رقم 183/92، المؤرّخ في 07/04/1992، والمتضمّن إعداد مسح الأراضي العام.

³ المرسوم رقم 63/76، المؤرّخ في 13/09/1980، المعدّل والمتمّم بالمرسوم رقم 210/80، المؤرّخ في 19/05/1993، والمتضمّن تأسيس السّجل العقاري.

⁴ بلمختار خالد، المرجع نفسه، ص 48.

العقاري طبقا للمادة 11 من الأمر 74/75¹، وهو المسؤول الأوّل في عمليّة الشّهر العقاري، وهو يباشر مهامه تحت وصاية وزير الماليّة، ويخضع في علاقته التّنظيميّة إلى قانون الوظيف العمومي، تربطه بالدولة علاقة تنظيميّة تبعيّة، مكّلف بتسيير هيئة عموميّة ذات طابع إداري²، وبالرغم من أن معظم دول العالم في تشريعاتها أسندت مهمة مسك السجل العقاري إلى قاض، إلاّ أنّ المشرع الجزائري حذا حذو نظيره الفرنسي في هذا المجال وأوكل عملية الشهر لمصلحة إدارية تعرف بالمحافظة العقاريّة³، إذ تعتبر هذه الأخيرة، إحدى الآليات المهمّة لإنجاح السياسة العقاريّة في الجزائر، وهي تضمن تطبيق قواعد الشّهر العقاري، ممّا يؤدّي إلى حماية الحقوق، واستقرار الملكيّة، ولها دور هام في إعلام الغير بالمعاملات التي يتمّ شهرها على مستواها الإقليمي، بحيث تنقسم إلى ثلاث أقسام، أوّلها قسم الإيداع وعمليات المحاسبة، وثانيها، قسم مسك السّجل وتسليم المعلومات، وثالثها، قسم ترقيم العقّارات الممسوحة⁴.

وبهذا فان عملية الشهر العقاري تقوم على أساس إداري، وهذا ما تنصّ عليه المادة الأولى من المرسوم رقم 76/63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، وكذا المادة 5 من الأمر 75/74 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري⁵.

الفرع الثاني : الطابع الإلزامي

حيث تنص المادة 16 من الأمر 75/74 " إن العقود الإدارية التي ترمي إلى التصرف في حق عيني بإنشاء أو نقل أو تعديل أو انقضاء لا يكون لها أي اثر حتى فيما بين

¹ مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص ص 57- 59 .

² بلمختار خالد، المرجع السابق، ص 10.

³ فردي كريمة، المرجع السابق، ص 17.

⁴ بلمختار خالد، المرجع نفسه، ص ص 9 - 10.

⁵ المادة الأولى من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25-03-1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري .الجريدة الرسمية العدد30 المؤرخة في 13-04-1976.

الأطراف، إلا من تاريخ نشرها في البطاقات العقارية¹، ورغبة من المشرع في استقرار المعاملات العقارية، جعل الشهر إلزامي بين المتعاقدين أو اتجاه الغير، طبقا للمادة 793 من القانون المدني.²

والمشرع الجزائري لم يجعل الشهر إلزاميا لطرفي التصرف فقط، بل ألزم الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية، على شهر جميع العقود والقرارات القضائية المحررة من قبلهم، وفي آجال قانونية محددة تحديدا دقيقا.³

واستثنى من ذلك الرهون والامتيازات العقارية التي يكون فيها الشهر اختياريا، إذ يترتب على عدم قيدها عدم قابليتها للاحتجاج بها اتجاه الغير.⁴

الفرع الثالث : الطابع العيني

واستنادا للأمر 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، والمرسومين التنفيذيين رقم 62/ 76، 63/76، يظهر لنا أنّ العبارات التي استعملها فيهم تفيد أنه يعتمد على المسح كأساس مادّي، والسجل العيني كأساس قانوني، ولكن هذا لم يمنعه من الاعتماد على نظام الشهر الشخصي، وعيا منه بمدى صعوبة تجسيد نظام الشهر العيني على الواقع، نظرا لصعوبة عملية المسح وما تتطلبه من وسائل مادية وبشرية مؤهلة، وهذا ما نصت عليه المادة 27 من الأمر 74/75.⁵

¹ راجع المادة 16 من الأمر 75/74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام ، وتأسيس السجل العقاري.

² المادة 793 من القانون المدني "لا تنقل الملكية والحقوق العينية الأخرى .في العقار ، سواء كان ذلك بين المتعاقدين أو في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون . وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة الشهر العقاري".

³ مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 85.

⁴ محمد بوركي، الإشهار العقاري، مجلة الموثق، العدد03، سنة 2001، ص28 .

⁵ جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 38-39.

المطلب الثالث: أهمية الشهر العقاري

- نتناول في هذا المطلب دور وأهمية الشهر العقاري، حيث نلخصها في النقاط التالية:¹
- يعد طريق العلنية في شهر التصرفات الواردة على العقارات والحقوق العينية الأخرى.
 - في نطاق الاقتصاد الحديث يشجع الملكية الفردية، والتداول الحر للأموال.
 - يؤدي إلى تسهيل تداول العقارات.
 - يشجع الائتمان ويشجع الاستثمار، مما يؤدي إلى تطور الاقتصاد.
 - نشر حقوق الملكية المتضمنة الأجزاء الريفية، الأراضي، المنازل الفردية، الشقق، المحلات، وكذا الحقوق الأخرى، كالارتفاق، الرهون ... الخ، وقد صمم خصيصا لإنشاء "حالة مدنية" حقيقية للملكيات العقارية، وذلك حتى يتيسر لكل ذي مصلحة العلم بوجود الحق العيني، وما يتقل العقار من أعباء، فلا يقدم على التعامل فيه، إلا وهو مطلع على حالة العقار²، وبالتالي إعلام الناس بوقوع التصرف القانوني.³
- من خلال ما سبق تتضح الأهمية البالغة التي تميز بها نظام الشهر العقاري، ليس للأفراد فحسب، بل للدولة بأكملها، فلا يمكن تحقيق التنمية والتطور دون وجود نظام شهر عقاري فعال قادر على حماية حقوق الجميع.⁴

¹ عزوي حازم، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009-2010، ص 38.

² عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 3 - 2006، ص 151.

³ محمد فاروق عبد الحميد، المرجع السابق، ص 24.

⁴ حسن عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، دار الجامعة لبنان، د ط، ص 12.

المبحث الثاني: أنظمة الشهر العقاري

الشهر العقاري نظام عالمي أخذت به جل الدول وهو نوعان: نظام الشهر الشخصي ونظام الشهر العيني، ولذا قسمنا هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، في المطلب الأول سوف نتطرق إلى نظام الشهر العيني وفي المطلب الثاني نظام الشهر الشخصي، أما المطلب الثالث نتناول من خلاله موقف المشرع الجزائري من النظامين.

المطلب الأول: نظام الشهر العيني

ظهر نظام الشهر العيني بفضل جهود السيد (روبير ريشار تورنس ROBERT RICHARD TORRENS) الذي وضع أسس وقواعد هذا النظام في أستراليا¹، والذي سمي هذا النظام باسمه نظام تورنس أو قواعد تورنس.

وقد ظهر هذا النظام في بداية النصف الثاني من القرن 19 م بالضبط في سنة 1851، وقد كان تورانس مراقب جمارك وبعدها أميناً عاماً للعقود، حيث لاحظ أن الأراضي تنتقل لأصحابها بطريقتين إما من الحكومة أو من الأفراد فيما بينهم، وكانت الحكومة تقيد في سجلات أسماء من تمنحهم الأراضي، أما الأفراد لم تكن تسجل وكانت مصدر، للخلافات فسعى تورانس إلى جعل جميع الأراضي المملوكة للأفراد في وضع الأملاك المملوكة للحكومة من حيث التسجيل للتصرفات والحقوق التي ترد على العقارات في سجلات ودفاتر.²

وبهذه الطريقة يسهل التعرف على ملكيتها وكذا الحقوق الواردة على العقار بحيث تجعل حالته معلومة لدى الجميع من حيث القوة والمتانة والحد من الخلافات لأن العقار

¹ جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، الجزائر، طبعة 2006، ص 25-26.

² أحمد النوعي، نظاما الشهر العقاري وموقف المشرع الجزائري منهما، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 6، العدد 2، جامعة عمار تليجي الأغواط، الجزائر، 2022، ص 1391.

أصبح مقيد في سجل عيني بأسماء مالكيها أطلق عليه اسم السجل العقاري، ومن خلال هذا السجل يسهل معرفة حقيقة العقار أو المالك الذين تعاقبوا عليه.

وفعلا تمكن ريتشارد تورنس من تطبيق هذا النظام وتمكن من إقناع البرلمان الاسترالي بمقترحاته في هذا الصدد والذي أصدر في من جويلية سنة 1858 قانون أطلق عليه، REAL PROPERTY AT واستقرت تسميته فيما بعد بطريقة أو قانون طورانس عام 1861 بإدخال تعديلات عليها وقد وضعت هذه التعديلات قيد التنفيذ سنة 1873.¹

الفرع الأول: مضمون نظام الشهر العيني

والفكرة التي جاء بها تورنس تعد النواة الأولى التي بموجبها تم تأسيس نظام الشهر العيني حيث سنتناول من خلال هذا الفرع مبادئ التي يقوم عليها نظام الشهر العيني:
أولا/ مبدأ التخصيص

يقوم نظام الشهر العيني على أساس تخصيص لكل وحدة عقارية صفحة أو بطاقة عقارية تقيد فيها كل التصرفات الواردة على العقار.²
بمعنى كل عقار تخصص له بطاقة عقارية تقيد فيه جميع التصرفات الواردة عليه والتي بجمعها تكون السجل أو بالسجل العقاري بحيث تعد هذه البطاقة العقارية وثيقة هوية العقار الذي يحتوي على جميع المعلومات والبيانات التي تحمي مالك العقار.

ثانيا/ مبدأ قوة الثبوت المطلقة

لقد أراد منشئو هذا النظام أن يجعلوا سجلهم العيني سجلا يغني بقدر الإمكان عن أية وسيلة أخرى لإثبات الملكية فتوصلوا إلى ذلك بتطبيق المبدأ الذي أسموه بالثقة الواجبة للسجل أو مبدأ القوة المطلقة، ويقصد بذلك جعل إثبات الملكية غير ممكن بالنسبة للشخص غير المقيد في السجل العيني.³

¹ أحمد النوعي، مرجع سابق، ص 1392.

² جمال بوشناقفة، مرجع سابق، ص 29-30.

³ المرجع نفسه، ص 30.

بمعنى نشوء قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس على ملكية العقار أو الحق العيني عليه للمتصرف إليه، وهذا ما يجعل مبدأ الثقة في السجل العقاري والبيانات الموجودة فيه، أي إعطاء القوة والمتانة للسند العقاري تدعيماً للاتمان بين المتعاملين في العقارات وتسهيل تداوله بين الناس بشكل يجعل من الاستحالة إهدار أو زعزعة الحقوق الثابتة بالسجل العقاري¹، بمعنى آخر أن كل حق عيني عقاري تمّ شهره وفق هذا النظام يعتبر حجة في مواجهة الغير نتيجة لتوفر الثقة في بيانات السجل العقاري.

ثالثاً/ مبدأ الشرعية

مضمون هذا المبدأ، هو إجراء مراقبة عامة، ومراجعة سابقة لجميع الوثائق التي تكون محلاً للإيداع من أجل شهرها، حتى لا يقيد في السجل العقاري إلا الحقوق المشروعة فعلاً، وبالتالي اجتناب شهر الادعاءات المشكوك فيها التي لا تستند إلى أساس قانوني سليم.²

وفي ظل هذا المبدأ يقوم الموظف المكلف بعملية الشهر أو القيد في السجل العيني بالتأكد والتحقق من جميع المستندات والوثائق الخاضعة لعملية الحفظ حتى لا تشهر إلا الحقوق المشروعة فعلاً.

رابعاً/ مبدأ القيد المطلق

من الخصائص المميزة لنظام الشهر العيني أن جميع التصرفات والأحكام المنشئة، الناقلة المتغيرة، المسقطه لحق الملكية والحقوق العينية الأخرى سواء كانت أصلية أو تبعية، ولا يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الغير إلا من تاريخ قيدها في السجل العقاري ومن هنا تكتسب هذه الحقوق قوة الإثبات المطلقة في مواجهة الكافة.³

¹ أحمد النوعي، مرجع سابق، ص 1392.

² جميلة زابدي، إجراءات نقل الملكية في عقد بيع العقار في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2014، ص 132.

³ المرجع نفسه، ص 132-133.

بمعنى آخر أنه لا تكتسب الملكية ولا سائر الحقوق العينية الواردة على العقارات إلا بالشهر سواء كانت هذه الحقوق أصلية أو تبعية وأيا كان سبب اكتسابها.¹

والملاحظ وجود صلة بين مبدأي القيد المطلق و قوة الثبوت المطلقة حيث أن كل واحد يكمل الآخر، فالحق الذي يعتبر موجودا بشهره قد يكون قابلا للطعن لأن هذا الأخير يظهر التصرفات من كل العيوب مهما كان مصدرها²، حتى نجد البعض يعتبر مبدأ القيد المطلق هو نفسه مبدأ قوة الثبوت المطلقة.

خامسا/ مبدأ عدم اكتساب الحقوق المشهورة بالتقادم

من المتفق عليه أن الحقوق تكتسب بالتقادم وهو وسيلة من وسائل اكتساب الملكية وانتقالها وأمثلتنا البيع، الوصية ... الخ، غير أن التقادم في ظل نظام الشهر العيني ، لا يمكن أن يكون سببا من أسباب كسب الملكية للعقارات والحقوق العينية³، وبالتالي لا يمكن لوضاع اليد على عقار مهما طال مدتة أن يطالب بتملكه، إلا إذا كان سند الملكية قد تم شهره على مستوى المحافظة العقارية حيث يصبح من ثبت اسمه على مستوى المحافظة في مأمّن من يدعى عليه بالتقادم ولا يمكن اغتصاب حقه بحجة التقادم ولذلك نجد البعض يطلق على هذا المبدأ مبدأ حظر التقادم.

وخلافا للمبدأ المتعارف عليه ففي المناطق التي لم يؤسس فيها السجل العقاري ولم تسمح فإن التقادم يعد سببا من أسباب كسب الملكية (التقادم، المكسب، التحقيق العقاري، شهادة الحيابة...) أي أن الحقوق غير المشهورة يمكن اكتسابها بالتقادم وشهرها في السجل العيني لأول مرة دون أن يعتبر ذلك خروجاً على مبدأ حظر التقادم.⁴

¹ جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 32.

² جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 32.

³ المرجع نفسه، ص 33.

⁴ أحمد النوعي، مرجع سابق، ص 1392.

الفرع الثاني: عيوب نظام الشهر العيني

إن عيوب هذا النظام قليلة جدا مقارنة بالمزايا التي يتمتع بها، فالأخذ بهذا النظام يقتضي أولا وقبل كل شيء مسح عقارات البلد، وتحديد موقع كل منها مساحة وبيان حدوده وتعيين مالكة تمهيدا لإعطاء كل من هاته العقارات رقم خاص به و تخصيص إحدى صفحات السجل له ، وهذا العمل يتطلب وقتا كبيرا ونفقات باهظة.¹

ورغم المزايا التي يتمتع بها نظام الشهر العيني والتي عددها أعلاه، فإن المدافعين على نظام الشهر الشخصي يعيرون عليه ما يلي:²

أولا: كثرة النفقات في تطبيقه

إن تطبيق نظام الشهر العيني يتطلب نفقات باهظة وجهد كبير إذ لا يمكن وضع هذا النظام موضع التنفيذ إلا بعد المسح الشامل لكل أراضي الدولة وهو أمر يتطلب أموالا ضخمة وطاقم بشري ليس في وسع جميع الدول توفيرهما.

ثانيا: اغتصاب حقوق المالك الحقيقي

إن انتقال الملكية العقارية بواسطة الشهر وحده وخاصة في المناطق الغير ممسوحة يجعل هذا النظام وسيلة لاغتصاب حقوق الملاك الحقيقيين، إذ يمكن لشخص أن يقيد حق عيني لا يملكه حقيقة ، فيصبح هو المالك له، ولا يمكن للمالك الحقيقي منازعته في ذلك.

ثالثا: تفتيت الملكية

إن تخصيص بطاقة عقارية أو عدة بطاقات لكل وحدة عقارية أمر صعب التطبيق في البلدان التي تنجزاً فيه الملكية إلى أجزاء كثيرة جدا ، خاصة عن طريق الميراث الذي تترتب عليه قسمة العقارات الموروثة، حيث يكون شخص أو عدة أشخاص يملكون أجزاء صغيرة جدا من العقار وهذا ما يعرقل عملية استغلالها.

¹ جميلة زايدي، مرجع سابق، ص 134.

² جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 36.

من جهة أخرى فإن انتقال الحقوق عن طريق الشهر وحده يؤدي إلى اغتصاب حقوق الملاك الحقيقيين خاصة في حالة القيد الأول إذ يقيد شخص حق عيني لا يملكه حقيقية ويصبح المالك الحقيقي ولا يمكن منازعته، لذلك فإن الدولة التي أخذت بهذا النظام أقرت تعويض المالك الحقيقي من جراء ضياع حقوقه بهذا الشكل فتصان بذلك اعتبارات العدالة دون إخلال باستقرار المعاملات.¹

المطلب الثاني: نظام الشهر الشخصي

يعتبر نظام الشهر الشخصي من أقدم أنظمة الشهر العقاري المعروفة و يعتمد على سجلات ترتب بحسب أسماء المالكين و الأشخاص الصادرة منها التصرفات، وعملية الشهر وفقا لهذا النظام تتم على أساس أسماء طرفي التصرف الذي أنشأ الحق أو نقله دون الحاجة إلى الاعتناء بالعقار محل التصرف. يتم فيه جرد كافة التصرفات الواردة على عقارات باسم الشخص المتصرف في العقار.²

يتم في هذا النظام القيد باسم المتصرف، حيث تعد فهارس مرتبة بأسماء المتصرفين حتى يستطيع الغير الاطلاع عليها متى استدعت الضرورة ذلك بناء على طلب يقدمه المعني إلى المحافظ العقاري.³

يمكن معرفة نظام الشهر الشخصي من العبارة نفسها التي تفيد بأن الشخص محل اعتبار في شهر التصرفات العقارية، وذلك أن المقوم الرئيسي لهذا النظام هو شهر التصرفات الواردة على العقارات وفق الأسماء الشخصية للمتصرفين ولمعرفة الوضعية

¹ أحمد النوعي، مرجع سابق، ص 1394.

² المرجع نفسه، ص 1389.

³ جميلة زايدي، مرجع سابق، ص 125.

القانونية لعقار ما ، ينبغي تعيين أو تشخيص المالك بالضبط وبالتالي لا يمكننا معرفة الوضعية القانونية لعقار ما إذا لم يعرف مالكة.¹

الفرع الأول: مضمون نظام الشهر الشخصي

يتميز نظام الشهر الشخصي بجملة من المميزات التي تميزه عن غيره من الأنظمة، ولعل أبرز ما يميزه الخصائص التالية:

- أساس الشهر في هذا النظام، هو أسماء الأشخاص الذين تصدر عنهم التصرفات بغض النظر عن العقار المتصرف فيه، ومن هذه الخاصية استمد هذا النظام تسميته.²

- أن عملية الإشهار العقاري للسندات العقارية، لا تقتصر وظيفته إلا على إعلام الجمهور بما ورد على العقار من حقوق حيث لا أثر للشهر العقاري في إنشاء الحق العيني. ذلك أن الحق العيني العقاري، ينشئ صحيحا بمجرد تمام العقد ومراعاة الشكل الذي يقرره القانون ويظل صحيحا إلا أن يفسخ أو يقرر بطلانه.³

- التصرفات وفقا لهذا النظام ليس تطهير عيوب التصرف ، وبالتالي يبقى حق المتصرف إليه مهدد بدعاوي الإبطال والفسخ والصورية رغم شهر التصرف وهو ما يجعل من الشهر وسيلة للإشهار والعلانية ، بحيث يبقى الحق أو التصرف مهددا بكل الطعون التي يمكن الاحتجاج بها في مواجهة المتصرف.⁴

¹ بن يمينة أمينة، وآخرون، إجراءات نقل الملكية في البيع العقاري طبقا للتشريع الجزائري، مجلة آفاق للبحوث والدراسات، جامعة وهران، 2018، ص 147.

² جميلة زايدي، مرجع سابق، ص 126.

³ مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة، ط 4، الجزائر، 2014، ص 15.

⁴ أحمد النوعي، مرجع سابق، ص 1389.

الفرع الثاني: عيوب نظام الشهر الشخصي

يعاب على نظام الشهر الشخصي فيما يلي:

- أن تحقق الشخص المستفيد المتصرف إليه من حالة العقار المتعامل فيه، يقتضي البحث والاستكشاف عن شخص المالك الحقيقي لهذا العقار من أجل التعرف عن هويته كاملة من اسم ولقب وهوية واسم والده وهويته واسم أصوله بالكامل وأسماء المالكين السابقين وغير ذلك وهي عملية شاقة ومتعبة¹، خاصة في تشابه الأسماء .

- ليست له أي قوة ثبوتية ذلك أن التصرفات التي يتم شهرها في هذا النظام دون التأكد من صحتها لذلك تكون عرضة للطعن فيها من كل ذي مصلحة فهو بذلك لا يطهر الملكية العقارية والنتيجة عدم تحقيق الغرض الذي أنشئ من أجله الشهر العقاري، وصعوبة معرفة مالك العقار الحقيقي.²

ونظرا للانتقادات العديدة التي تم توجيهها لنظام الشهر الشخصي، وقلة مزاياه، فقد دعا غالبية الفقه إلى ضرورة إيجاد نظام بديل وإحلاله محله ولو بصورة تدريجية على أن يكون هذا النظام فاعلا في تحقيق الأهداف الحقيقية والمرجوة من عملية الشهر العقاري، وعلى وجه الخصوص ضمان استقرار الملكية العقارية، ودعم الائتمان العقاري، هذا النظام هو نظام الشهر العيني أن السجل العيني، والذي يعتمد عملية المسح العقاري أساسا لوجوده.³

المطلب الثالث: موقف المشرع الجزائري من أنظمة الشهر العقاري

إن نظام الشهر الحالي يشمل النظامين معا (نظام مزدوج) مع ملاحظة أن النظام العيني الذي أخذ به المشرع الجزائري لم يجسد بصفة كلية أهم المبادئ فعليا في الجوانب والتصرفات الواردة على العقار بحيث لا يكون لها أي أثر فيما بين الأطراف المتعاقدة ما

¹ مجيد خلفوني، مرجع سابق، ص 15.

² بن يمينة أمينة، وآخرون، مرجع سابق، ص 147.

³ جميلة زابدي، مرجع سابق، ص 128.

لم يتم إشهارها في المحافظة العقارية وفي هذا المعنى تنص المادة 29 من القانون 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري، بأن كل إثبات للملكية الخاصة للأملاك العقارية والحقوق العينية يتم بموجب عقد رسمي.

الفرع الأول: موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر الشخصي

نستطيع القول بأن المشرع الجزائري، وقبل صدور الأمر رقم 75/74 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، كان متبنياً لنظام الشهر الشخصي، وهو الذي كان يطبق منذ الوجود الاستعماري في بلادنا. والذي مدد العمل به حتى بعد الاستقلال، وهذا بمقتضى المادة الأولى من الأمر رقم 62/157 المؤرخ في 31/12/1962، والتي تم بموجبها، تمديد العمل بالتشريعات الفرنسية إلا ما كان يتعارض مع السيادة الوطنية، وذلك نظراً للظروف والأوضاع الصعبة التي كانت تعيشها الجزائر في ذلك الوقت.¹

وبمجيء المرسوم التنفيذي رقم 76/63 المتضمن تأسيس السجل العقاري، تم تقرير أحكام انتقالية في الباب السادس تتضمن صراحة تمديد العمل بنظام الشهر الشخصي، بحيث يقوم المحافظون العقاريون بمسك بطاقات عقارية في الأراضي التي لم يشملها عملية المسح ويتم إشهارها باسم المالكين للعقارات، وهو ما تشير إليه المادة 113.²

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر العيني

بصدور الأمر رقم 75/74 السالف ذكره، نقول أن المشرع الجزائري قد تبنى صراحة نظام الشهر العيني، يضاف إلى هذا الأمر المرسوم التنفيذي له: المرسوم رقم 76/62 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام المعدل والتمتم بموجب المرسوم التنفيذي 92/134 المؤرخ في 07/04/1992. المرسوم رقم

¹ جميلة زايدي، مرجع سابق، ص 135.

² مجيد خلفوني، مرجع سابق، ص 35.

76/63 المؤرخ في 03/25/1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 80/210 المؤرخ في 13/09/1980 /93 . والمرسوم التنفيذي رقم 93/123 المؤرخ في 15/05/1993¹.

غير أن المشرع ووعيا منه بمدى صعوبة تجسيد نظام الشهر العيني على الواقع نظرا لصعوبة عملية المسح وما تتطلبه من وسائل مادية وبشرية مؤهلة، فقد نص على ذلك في المادة 27 من الأمر 75/74 على ما يلي: "إن العقود والقرارات القضائية التي تكون موضوع إشهار في محافظة عقارية والتي تخص عقارات أو حقوق عينية ريفية موجودة في بلدية لم يعد فيها بعد مسح الأراضي، تفهرس بصفة انتقالية في مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة تمسك على الشكل الفردي طبقا لكيفيات محددة بموجب مرسوم"².

تحدد حقوق الملكية العقارية ومختلف الحقوق العينية الأخرى بناء على وثائق مسح الأراضي المودعة لدى المحافظة العقارية وشهرها بالسجل العقاري بحيث لا يمكن لأي شخص الادعاء بوجود حق على عقار ما لم يكن السند الذي بيده مشهرا كما يستفاد من نص المادتين 15 و 16 من الأمر رقم 75/74. وبعد الانتهاء من عملية مسح الأراضي وترقيم العقارات الممسوحة من قبل المحافظ العقاري، يسلم للمالكين دفترا عقاريا يشكل سند ملكيته³.

¹ جميلة زايدي، مرجع سابق، ص 128.

² جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 39.

³ مجيد خلفوني، مرجع سابق، ص 34.

خلاصة الفصل الأوّل

مما سبق نخلص إلى القول أنّ الشهر العقاري أساس انتقال الملكية العقارية بين الأشخاص، بهدف إعلام الجمهور بكلّ التصرفات القانونية المنصبة على العقار، حيث تسهر على تنفيذ هذه الإجراءات مصلحة عمومية، تدعى " المحافظة العقارية "، والقائم عليها يكون عون إداري، يدعى " المحافظ العقاري "، والذي يتولّى بدوره مسك مجموعة من البطاقات العقارية، وتسليم الدفتر العقاري، وذلك من خلال إجراءات وقواعد جوهرية، تضمن حماية حقوق الملكية العقارية، والحقوق العقارية العينية الأخرى، وكذا توفر الائتمان العقاري.

كما أنّ الجزائر قد عرفت نظام الشهر العقاري منذ الزمن البعيد، خاصّة أثناء الاستعمار، إلى يومنا هذا، وقد عرفت هذه الفترة تغييرات وتطورات عديدة، من حيث النصوص القانونية واجبة التطبيق، حيث أعلن المشرّع الجزائري بموجب الأمر رقم 74/75 عن تبني نظام الشهر العيني كنظام للشهر العقاري في الجزائر، وبصفة استثنائية اعتمد الشهر الشخصي في المناطق الغير ممسوحة، إلى غاية الانتهاء من عملية المسح عبر كامل التراب الوطني، وبالتالي فنظام الشهر العقاري في الجزائر هو نظام ازدواجي.

الفصل الثاني:

إجراءات الشهر العقاري و

أحكامه

تمهيد:

إنّ دراسة إجراءات الشهر العقاري وأثاره، تتطلّب منّا تحديد الجهة المكلفة بعملية الإشهار العقاري، المتمثّلة في المحافظ العقاري، من خلال المهام التي خولها له المشرع الجزائري حتى تمكّنه من مراقبة إجراءات الشهر العقاري، وكذا التّطرق إلى ما يربّته من أثار، وذلك من خلال مبحثين اثنين، نتحدّث في المبحث الأوّل عن إجراءات الشهر العقاري، والمبحث الثاني نخصّصه لأثار الشهر العقاري.

المبحث الأول: إجراءات الشهر العقاري

يمثل العقار قيمة كبرى في اقتصاد أيّ دولة، وازدياد حركة البيع والشراء في نطاقه، مؤشّر ودليل على انتعاش اقتصاد أيّ دولة ورواجه وازدهاره، لذا اتجهت كثير من الدّول إلى تبسيط إجراءات الشهر العقاري، واختصارها وتخفيف العبء على كاهل المتعاملين مع الشهر العقاري، وإحساسهم بالأمان على ممتلكاتهم لإشاعة الاستقرار، وتحفيزهم على العمل في غير خوف أو قلق، وتفرّغهم للعمل والإنتاج.¹

ومن هذا المنطلق، سنعرض إجراءات الشهر العقاري من خلال ثلاث مطالب: أولها طلبات الشهر العقاري، وثانيها فحص الوثائق، أمّا ثالثها فإتمام الإجراءات.

المطلب الأول: طلبات الشهر العقاري

يلعب المحافظ العقاري دورا كبيرا في عملية الشهر والفحص، ورقابة التصرفات العقارية من خلال عملية الإيداع القانوني لدى المحافظة العقارية، فحوّل له المشرّع جملة من السّلطات، منها ما هو مرتبط بعمليات مسح الأراضي، وترقيم العقارات الممسوحة، وأيضا رفض الإيداع، ورفض الإجراء، وعليه فإن عملية الشهر العقاري تبدأ بتقديم طلبات الشهر العقاري، وهو ما سنتطرق إليه في هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى فرعين، أولهم سجل الإيداع، وثانيهم الشّروط الأساسية للوثائق.

الفرع الأول: سجل الإيداع

وهو سجل مؤشّر عليه من طرف القاضي المختصّ إقليميا، يدوّن فيه المحافظ العقاري كلّ الوثائق المراد شهرها حسب الترتيب العددي، وذلك حتّى تسهل عليه عملية الشهر حسب الترتيب والأسبقية²، وهذا ما نصّت عليه المادة 41 من المرسوم رقم 63/76 بقولها: "ينبغي على المحافظ العقاري أن يكون لديه سجل للإيداع يسجّل فيه يوما

¹ السيّد عبد الوهاب عرفة، مشكلات عقد البيع، وكيفية المحافظة على الثروة العقارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، طبعة 2014، ص ص 173-174.

² معوض عبد التّوّاب، السّجل العيني علما وعملا، دار الفكر العربي، طبعة 1989، ص 26.

بيوم وحسب الترتيب العددي، تسليمات العقود والقرارات القضائية، وبصفة عامة جداول الوثائق المودعة قصد تنفيذ إجراء خاص بالإشهار"، كما أضافت المادة 43 من نفس المرسوم " أن السجل الذي نصّ على مسكه بموجب المادة 41 والذي يقفل كل يوم من قبل المحافظ، يرقم ويوقع من قبل قاضي المحكمة التابعة لاختصاص المحافظة العقارية"، ويلاحظ أنه يجب على المحافظ العقاري أن يراعي عند وضع العلامات على سجل الإيداع، عدم ترك الفراغ والبياض، وعدم الكتابة بين الأسطر، لتجنب كل أنواع الغش والتزوير، وهذا ما نصّت عليه المادة 43 فقرة 2 من نفس المرسوم بقولها " إنّ تأشيرات الإيداع تتمّ على هذا السجل على الفور، من دون ترك بياض وكتابة على الأسطر"، وأضافت نفس المادة في فقرتها الثالثة والرابعة أنه " تودع في كل سنة نسخ من سجلات الإيداع المقفلة أثناء السنة المنصرمة، بدون مصاريف لدى قلم كتاب المجلس القضائي المختص إقليمياً، ويحدّد قرار من وزير المالية الطرق التقنية الممكن استعمالها من أجل إعداد النسخ التي تودع لدى قلم الكتاب".¹

وتجدر الإشارة إلى أن الوثائق التي تكون محلّ إيداع بالمحافظة العقارية من طرف الأشخاص المؤهلين لذلك، هي العقود الرسمية المحرّرة من طرف الموثّقين، والأحكام والقرارات، والأوامر القضائية واجبة الشهر، والشهادات التوثيقية، والعقود والقرارات الإدارية الخاضعة للشهر.²

أمّا بالرجوع إلى الآجال القانونية، والتي حدّتها المادة 31 من قانون المالية لسنة 1998³، فهي كالتالي:

¹ المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرّخ في 1976/03/25 المتضمّن تأسيس السجل العقاري، السالف الذكر.

² راجع المادة 88 و 92 من المرسوم رقم 63/76.

³ القانون رقم 12/98 المؤرّخ في 1998/12/31، المتضمّن قانون المالية لسنة 1999، ج ر، العدد 98، المؤرّخة في 1998.

- بالنسبة إلى الشهادات بعد الوفاة، لا بد من أن تودع خلال ثلاثة (03) أشهر ابتداء من تاريخ المحرر، وتمدد لأجل خمسة (05) أشهر، إذا كان أحد المعنيين مقيماً في الخارج.
- بالنسبة إلى إيداع الأحكام القضائية، يكون خلال ثلاثة (03) أشهر من اليوم الذي أصبحت فيه نهائية.

الفرع الثاني: الشروط الأساسية للوثائق

تنص المادة 61 من المرسوم رقم 63/76 على ما يلي: "كل عقد يكون موضوع شهر في المحافظة العقارية، يجب أن يقدم على الشكل الرسمي"، وبالتالي يتبين لنا من خلال المادة السابقة، أنّ أهم شرط في الوثائق المقدمة للشهر هو الرسمية، بمعنى أنه يجب أن تكون هذه الوثائق وفق الشروط القانونية، ومحررة من طرف موثق أو ضابط عمومي، كما يجب أن يشمل كل عقد أو قرار قضائي محل شهر أو ألقاب وأسماء وموطن وتاريخ ومكان ميلاد، ومهنة الأطراف، وعند الاقتضاء، أسماء زوجاتهم، ويجب أن يصادق على المعلومات السابقة موثق أو ضابط عمومي، أو سلطة إدارية، أمّا فيم يخصّ شهادات الوفاة، فإنّه يجب الإشارة إلى الحالة المدنية، والتصديق عليها بالنسبة للمتوفى، وبالنسبة لكل واحد من الورثة أو الموصى عليهم، وهذا ما نصت عليه المادة 62 من نفس المرسوم¹، أمّا بالنسبة للأشخاص المعنوية، فقد نصت المادة 63 من المرسوم 63/76 على أنّ " كل عقد أو قرار قضائي موضوع شهر في المحافظة العقارية يجب أن يشمل على هوية الشركات والجماعات والنقابات، والأشخاص الاعتبارية الأخرى، مع تسميتها، ويشار فضلاً على ذلك بالنسبة للشركات شكلها القانوني ومقرّها، وبالنسبة للشركات التجارية، رقم تسجيلها في السجل التجاري، وبالنسبة للجمعيات مقرّها وتاريخ ومكان تصريحها، وبالنسبة للنقابات مقرّها وتاريخ ومكان إيداع قوانينها الأساسية..."، وقد أضافت المادة 64 من المرسوم السابق، على شرط آخر متمثل في التأشيرة بنصّها: " كل

¹ أنور أبو سلطان، شرح العقود المسماة، البيع والمقايضة، دار النشر والثقافة، الطبعة الثانية 1952، ص 20.

جدول أو مستخرج أو صورة أصلية أو نسخة مودعة في المحافظة العقارية، قصد تنفيذ إجراء، يجب أن تحمل تأشيرة موقعة من قبل محرر العقد، أو من قبل سلطة إدارية تشهد بهوية الأطراف"،وعندما لا تشتمل التأشيرة على عناصر الهوية الكاملة للأطراف، يجب أن تبين ما تحتوي عليه الوثيقة (صفحات، فقرات، سطور)، التي يستند إليها بالنسبة للتعين الذي يحتفظ به المحافظ من أجل التأشير على البطاقة العقارية¹.

أما فيما يخص الشروط المتعلقة بالعقارات، موضوع الشهر، فقد نصت عليها المادة 66 من المرسوم السالف الذكر.²

أما في حالة تقسيم العقار إلى عدة أجزاء، فيجب أن يشتمل العقد أو القرار القضائي في آن واحد على تعيين الأجزاء مجموع العقار، ويتم تعيين الجزء طبقا للجدول الوصفي للجزء، وهذا التعيين يجب أن يشير إلى رقم قطعة الأرض التي يوجد بها الجزء والجهة في ملكية الأرض، مع مراعاة الاستثناءات المنصوص عنها في المادتين 67، 68 من نفس المرسوم، حيث تطبق لأحكام هذه الفقرة عندما يتعلق العقد أو القرار القضائي بحق استعمال أو سكن أو إيجار، ويجب أن يكشف هذا الجدول الوصفي عن هوية العقار حسب المادة 67 من المرسوم 63/76 ، فإنه يشكل جزء:

- بالنسبة للمباني محل رئيسي (شقة، محل للاستعمال التجاري أو المهني أو الصناعي...)، وكل محل ثانوي (غرفة، مخزن، مستودع...).

- بالنسبة للأراضي غير المبنية، كل قسم من الأرض التي احتفظ عليها بحق عينيّ سالب، أو كل قسم منقول بصفة متميزة، أو رفعت عليه تكاليف امتياز أو رهن.

¹ راجع المواد 63، 64 من المرسوم رقم 63/76.

² المادة 66 من المرسوم 63/76 السالف الذكر " كل عقد أو قرار قضائي في المحافظة العقارية يجب أن يبين فيه بالنسبة لكل عقار يعين النوع والبلدية التي يقع فيها، وتعيين القسم، ورقم المخطط، المكان المذكور، وما يحتوي عليه من مساح أراضي".

يجب أن يدرج هذا الجدول في الوثيقة التي يجب شهرها، وكلّ تعديل للعقار أو قطع الأرض يجب معاينته بموجب عقد تعديلي، للجدول الوصفي، ترفق نسخة منه بالوثيقة التي يجب شهرها، ويجب أن يصحّح هذا العقد الذي يلي، حسب الحالة، وتعيين مجموع العقار، أو ترقيم قطعة أرض، وهذا حسب نص المادة 68 من المرسوم 62/76 السالف الذكر.¹

المطلب الثاني: فحص الوثائق

بعد تسلّم المحافظ العقاري للوثائق المرفقة بطلب الشهر، يقوم بإجراء فحص شكلي وآخر موضوعي لهذه الوثائق قبل إجراء عملية الشهر أو القيد، فإن كانت هذه الوثائق مطابقة للقانون والوقائع، تمّ شهرها، وإلا رفض ذلك، وسنتناول في هذا المطلب، الفحص الشكلي في الفرع الأول، والفحص الموضوعي في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الفحص الشكلي

بالرجوع إلى نص المادة الثالثة من المرسوم رقم 63/76: "يكلف المحافظ العقاري على الخصوص ... بفحص العقود"²، فيجب أن تكون جميع الوثائق المقدّمة وفق الشروط التي وصفها القانون، وفي صيغة قانونية رسمية، وصادرة من الموثّق أو القاضي، أو سلطة إدارية مختصة، كما يتأكّد المحافظ العقاري من وجود التّأشير على الجدول والمستخرجات والصّور الأصليّة والنّسخ، وموقّعة من طرف محرّر العقد أو من طرف سلطة إدارية تشهد بهويّة الأطراف، كما يتأكّد من أنّ القرار القضائي مصادق عليه.³

وقد أضاف الأستاذ رمول خالد في كتابه -المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري: أنه بعد مرحلة الدّراسة الشكليّة، إذا استوفت كامل الشروط

¹ انظر المادة 68 من المرسوم 62/76 السالف الذكر.

² انظر المادة 3 من المرسوم رقم 63/76 .

³ رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري، المرجع السابق، ص 15.

المتطلّبة قانوناً، فإنّ الإيداع يقبل، ليشرع بعد ذلك في الدّراسة الموضوعية، أمّا إذا وجد خلل فيها، فإنّ الإيداع يرفض.¹

الفرع الثاني: الفحص الموضوعي

إنّ إيداع الوثائق العقارية قصد شهرها يهدف إلى نقل الحقوق العينية الأصلية والتبعية، أو ترتيب حقوق عليها، ولكي تنتقل هذه الحقوق لابدّ أن يكون التصرف صادراً عن المالك الحقيقي، ومشتماً على كلّ المعلومات المتعلقة بالأطراف والعقار، بحيث يؤدي إغفال ذلك إلى رفض إيداعها²، وقد نصّت على ذلك المادة 22 من الأمر 74/75 بقولها: "يحقّق المحافظ العقاري في هويّة وأهلية الأطراف، ...، وكذا في صحّة الأوراق المطلوبة من أجل الشّهر..."³، فالتّحقيق في هويّة الأطراف يجب أن يكون دقيقاً، وإلاّ فلن يحقّق الشّهر العقاري هدفه بشكل كامل، لأنّه سيكون من المستحيل للغير التّعريف على وضعيّة الممتلكات العقارية لشخص معيّن⁴، بحيث لا يمكن لأحد أن يزعم أو يهدر حقاً عينياً ثابتاً في السّجل العقاري⁵، وقد أكملت المادة 22 المذكورة أعلاه نصّها بقولها: "... وسيحدّد مرسوم كيفيات تطبيق هذه المادة".

¹ رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري، المرجع السابق، ص 93.

² جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 162.

³ المادة 22 من الأمر رقم 74/75 المؤرّخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمّن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السّجل العقاري، "يحقّق المحافظ العقاري في هويّة وأهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات، وكذلك في صحّة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار، وسيحدّد مرسوم كيفيات تطبيق هذه المادة".

⁴ معوض عبد التّوّاب، المرجع السابق، ص 47.

⁵ ميم بشير، قوادري علي، دور المحافظ العقاري في نظام السّجل العقاري: المؤسس بالأمر رقم 74/75 المؤرّخ في 12/11/1975، مذكرة نهاية الدّراسة لنيل شهادة الدّراسات العليا في الماليّة، المعهد الوطني للماليّة القليعة 1995، ص

حيث فعلا صدر المرسوم 63/67 المؤرخ في 1976/03/25¹، وأكد على ضرورة تعيين هوية الأطراف تعيينا دقيقا في العقود و الوثائق الخاضعة للشهر، وإلا رفض الإيداع من طرف المحافظ العقاري.²

كما نصت المواد من 21 إلى 27، والمواد من 66 إلى 71، والمادة 114 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري، والمعدل في بعض مواد المرسوم رقم 123/93، المؤرخ في 1993/05/19، على جميع البيانات والمعلومات الواجب ذكرها في الوثائق محل الشهر، المرتبطة بتعيين العقارات، فهي ضرورية لتمييزه عن باقي العقارات، وتسمح بتعيينه تعيينا دقيقا، كما يتم على أساسها التأشير على البطاقات العقارية وإعطاء المعلومات من طرف المحافظ العقاري.³

ومهما كان نوع العقار وطبيعته، لا بد من التذكير بضرورة تعيين العقار تعيينا دقيقا لا يتناقض وأصل الملكية، مع الأخذ بعين الاعتبار بالتغيرات المتعلقة بتسمية الشوارع، وحدود البلديات، وفقا للقانون رقم 09/84 المؤرخ في 1984/02/04، المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد.

حيث جاء في المادة 66 من المرسوم رقم 63/76 ما يلي: " كل عقد أو قرار قضائي موضوع إشهار في المحافظة العقارية يجب أن يبين فيه بالنسبة لكل عقار يعينه، النوع والبلدية التي يقع فيها، وتعيين القسم ورقم المخطط، والمكان المذكور، وما يحتوي عليه من مسح أراضي".⁴

¹ ارجع المواد من 62 إلى 65 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25.

² جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 163.

³ المرجع نفسه، ص 171.

⁴ جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 172.

المطلب الثالث: إتمام الإجراءات

بعد الانتهاء من عملية الفحص الشكلي والموضوعي للوثائق المرفقة بطلب الشهر، فإن للمحافظ العقاري اختصاص بقبول أو رفض هذه الوثائق حسب الأحوال، وهذا ما سنتناوله من خلال فرعين اثنين، الأول في حالة القبول، والثاني في حالة الرفض.

الفرع الأول: في حالة القبول

إن تأكد المحافظ العقاري من وجود جميع الوثائق اللازمة للشهر، ومن صحتها ومطابقتها للواقع والقانون، قام بإتمام إجراءات الشهر بالقيود أو التسجيل في البطاقة العقارية، ثم التأشير عليها.¹

أولاً: مسك السجل العقاري

لقد عرف المشرع المصري السجل التجاري على أنه " مجموعة من الصفائف التي تبين أوصاف كل عقار، وتبين حالته القانونية، وينص على الحقوق المترتبة له وعليه، وتبين المعاملات والتعديلات المتعلقة به."²

وقد ذهب البعض إلى ذكر خصائص هذا النظام بدلاً من تعريفه، حيث يمكن من خلالها تعريف السجل العقاري والغاية منه، فالهدف الأساسي من إيجاد نظام السجل العقاري هو " تأمين الاستقرار في الملكية العقارية، وإيجاد سجلات معدة ليطلع عليها الجميع، فيعرفوا وضعيّة الحق، ويطمئنوا عند التعامل مع صاحبه من ناحية وجوده، أو صحته."³

أمّا المشرع الجزائري فلم يأتي بتعريف للسجل العقاري، بل اكتفى في نصّ المادة 19 من المرسوم رقم 63/76 ببيان كيفية مسكه فقط، وبالإشارة إلى نصّ المادة 13 من

¹ رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 23.

² عبد المجيد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 163.

³ تيسير عبد الله المكيد العتاف، السجل العقاري، دراسة قانونية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى

الأمر 63/75، والتي تفيد بأنه يمسك على شكل مجموعة البطاقات العقارية، تبين الوضعية القانونية للعقارات، وتبين تداول الحقوق العينية، ويجب أن يكون مطابقاً للمخطط الفوتوغرافي، ووثائق المسح بصورة مطلقة، حتى يكون الناطق الطبيعي والحقوقي فيما يتعلق بالحقوق العينية والإرتفاقات، وكذا التعديلات على حالة العقار.¹

وقد نصت المادة 20 من المرسوم رقم 63/76 على ما يلي: " إن بطاقات العقارات تتضمن بالنسبة لكل بلدية تابعة لاختصاص المحافظة العقارية:

1- بطاقات قطع الأراضي.

2- بطاقات العقارات الحضرية²، (تعتبر كعقارات حضرية، وتكون موضوع إحداث بطاقات عقارية، كما هو منصوص عليه في المادة 20 أعلاه، العقارات المبنية أو غير المبنية، الموجودة على الطرقات المرقمة بصفة نظامية للجهات السكنية التابعة للبلديات التي يزيد عدد سكانها عن 2000 نسمة، ويتم التعرف عليها في الجداول أو المستخرجات أو النسخ أو الصور المودعة عن طريق الإشارة إلى الشارع والرقم، أما جميع العقارات الأخرى فتعتبر عقارات ريفية³، الغير ممسوحة، فالمادة 113 من المرسوم رقم 63/76⁴، تنص على مرحلة انتقالية، بحيث إلى أن يتم إعداد مسح عام للأراضي في إقليم كل بلدية، يمسك المحافظ العقاري مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة شخصية، حسب كل مالك، ويحل محل هذه البطاقات الشخصية، السجل العقاري بمجرد إتمام عملية المسح العام، وهو ما أشارت إليه المادة 115 من نفس المرسوم.⁵

¹ شفيق طعمة وأديب اسطامبولي، ملحق التقنين المدني السوري في الأنظمة العقارية، المراسلات دمشق، الطبعة الثانية 1994، ص 61.

² رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 23.

³ عمّار علوي، المرجع السابق، ص 157.

⁴ ارجع إلى نص المادة 113 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1997/03/25، المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

⁵ مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 117.

ثانيا: إنشاء مجموع البطاقات العقارية

فهناك بطاقات عقارية أبجدية، وهذا بالرجوع إلى نصّ المادة 27 من الأمر رقم 74/75¹، فإنّ المحافظ العقاري يقع عليه مسك مجموعة بطاقات عقارية حسب الترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق التي تمّ شهرها²، ومن الأهميّة أن نشير إلى أنّه يشترط أن تشمل كلّ بطاقة على البيانات الكافية لتعيين أصحاب الحقوق والعقارات محلّ التصرف³، عملا بنصّ المادة 44 من المرسوم رقم 63/76.

وتشمل كلّ بطاقة على الخصوص، أصحاب الحقوق المذكورين، ويجب أن يبيّن فيها بالنسبة لكلّ عقار غير ممسوح، نوع العقار، موقعه، محتوياته، وهذا بالنسبة للأراضي الريفيّة الغير ممسوحة.

وهناك البطاقات العقارية العينية "غير الأبجدية"، بحيث في هذه الحالة، يمكّ المحافظ العقاري في أراضي البلديات الممسوحة، بطاقات عقارية عينية، يدونها فيها الحالة القانونيّة والوصفيّة للعقار، تنشأ بعد إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية، ولكلّ تصرف يرد على العقار، يؤشّر المحافظ العقاري به على البطاقة المنشئة، وعلى الدقتر العقاري على السواء.⁴

وبالنسبة للشكل الخارجي للبطاقة العقارية، فهي مقسّمة إلى قسمين:

* القسم العلوي: تقيّد فيه كلّ البيانات الخاصّة بهويّة أصحاب الحقوق، سواء كانوا أشخاص معنويين أو طبيعيين.

¹ تنصّ المادة 27 من الأمر رقم 74/75 : "أنّ العقود والقرارات القضائيّة التي تكون موضوع إشهار بالمحافظة العقارية، والتي تخصّ عقارات أو حقوق عينية ريفيّة، موجودة في بلدية لم يعد فيها بعد مسح الأراضي، تفهرس بصفة انقاليّة في مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة، تمسك على الشكل الفردي، طبقا لكيفيات تحدّد بموجب المرسوم".

² جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 187.

³ رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 112.

⁴ مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 126.

* القسم السّقلي: عبارة عن جدول مخصّص لتحديد عناصر تعيين العقار تعيينا دقيقا.¹

وفيما يخصّ ترتيب هذه البطاقات، فإنّه يلاحظ ما يلي:

- بالنسبة للأشخاص الطبيعيين، يتمّ ترتيب هذه البطاقات ضمن مجموعة حسب التّرتيب الأبجدي لألقاب أصحاب الحقوق إلاّ أنّه بالإمكان ترتيبها حسب تواريخ إنشائها.

- بالنسبة للأشخاص المعنويين، ترتّب هذه البطاقات ضمن مجموعة متميّزة حسب التّرتيب الأبجدي لهذه البطاقات²، حيث أنّ ترتيب البطاقات العقارية بهذا الشكل ينتج عنها إنشاء فهرس، حيث أنّ ترتيب البطاقات العقارية بهذا الشكل ينتج عنه إنشاء فهرس أبجدي مشكّل من مجموعة البطاقات العقارية الشخصية، وهو ما أخذ به المشرّع الفرنسي في هذا المجال، تماشيا مع نظام الشهر الشخصي.³

ثالثا: التأشير على البطاقة العقارية

كلّ وثيقة تشهر بالمحافظة العقارية تتبعها عملية التأشير والقيّد على مجموعة البطاقات العقارية، غير أنّه إذا خصّ الإجراء المتعلّق بالشهر العقاري عقارا ممسوحا، فإنّه لا بدّ أن يودع الدفتر العقاري في نفس اليوم الذي تودع فيه الوثيقة المتطلّبة من أجل إجراء شهرها، وينبغي على المحافظ في هذه الحالة، القيام بالتأشير على الدفتر العقاري، وضبطه قبل ردّه للمودع، وتجدر الإشارة إلى أنّ عملية التأشير تختلف باختلاف نوع البطاقات العقارية المتطلّبة في إجراء القيد.⁴

1- كيفية ترتيب البطاقات العقارية

تحتوي البطاقات العقارية لكلّ بلدية ممسوحة على:

¹ رمول خالد، المرجع السابق، ص ص 112-113.

² جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 188.

³ " les surtes et la publicité foncière", Sirey1971, Gabriel Marty- Pierre Raynand, Droit civil,

⁴ رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 114.

- بطاقات قطع الأراضي: تنشأ بطاقة مجزأ الملكية لكل وحدة عقارية واردة في مسح الأراضي العام المؤسس،(الوحدة العقارية هي مجمل الإجراءات المتجاورة التي تكون في نفس الملكية ونفس الشيوخ، ولها نفس الحقوق والأعباء)، ويشير المحافظ إضافة إلى بلدية الموقع، إلى التعيين المسحي (قسم، رقم المخطط، والمكان المسمى)، والمساحة¹، وحسب مفهوم المادة 23، 24 من المرسوم 63/76، تحدث هذه البطاقات في العقارات الريفيّة²، ترتب في كل محافظة عقارية ضمن مجموعة متميزة حسب كل بلدية، وبالنسبة لكل بلدية حسب الترتيب الأبجدي لكل أقسام، وبالنسبة للأقسام حسب الترتيب التصاعدي لأرقام مخطط مسح الأراضي، وقد حدّد المرسوم كيفية مسحها والبيانات التي يتعيّن مراعاتها، علاوة عن البلدية التي يقع بها العقار، وبيانات مسح الأراضي، ومحتوى المسح.³

- بطاقات العقارات الحضرية: يتعيّن على المحافظ العقاري هنا التمييز بين نوعين:

- بطاقات عامّة: تنشأ لشمّل كافة البيانات والإجراءات ، والتصرّفات الواردة على مجموع أجزاء العقار.

- بطاقات خاصّة بالملكيّة المشتركة: تنشأ لشمّل كلّ جزء منقسم من العقار الكلي أو الجماعي المملوك بهذه الصّفة .

علما أنّ عملية ترتيب البطاقات الخاصة تكون تبعا لترتيب البطاقات العامّة المطابقة، وحسب الترتيب العددي للقطع، وهذا ما نصّت عليه المادة 32 فقرة 02 من المرسوم رقم

63/76.⁴

وحتّى يتم إعداد المسح العام للأراضي على مستوى كامل التراب الوطني، فإنّ المحافظ العقاري مكلف بمسك مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة، وهذا بالنسبة للعقارات الواقعة

¹ عمّار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، المرجع السابق، ص 158.

² راجع المادتين 24، 24 من المرسوم 63/76.

³ مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 127.

⁴ رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 115.

في المناطق الريفيّة، وعند حصول الإيداعات، تفهرس مستخرجات الوثائق التي تمّ نشرها حسب ترتيبها في المحفوظات تحت اسم كلّ مالك، ويتكوّن السّجل العقاري من مجموعة البطاقات العقاريّة المؤقتة، بمجرد إعداد مسح الأراضي في إقليم كلّ بلدية¹، وهذا ما نصّت عليه المادّتين 113، 115 من المرسوم رقم 63/76.²

2- كيفية التّأشير على البطاقات العقاريّة

إنّ التّأشير على البطاقات العقاريّة مهما كان نوعه، يجب أن يظهر تاريخ الشهر، ومراجعته، وكذلك:³

- تاريخ العقود والقرارات القضائيّة، أو الوثائق.
- نوع الاتّفاقات أو الشّروط أو التّسجيلات التي تمّ نشرها.
- اسم الموثّق أو السّلطة الإداريّة أو القضائيّة.
- المبلغ الأساسي للتّمن أو التّقدير أو المعدّل.
- مبلغ الدّين والملحقات المضمونة.

وينبغي أن تكون البطاقات العقاريّة مطابقة للنّموذج المحدّد بموجب قرار من وزير الماليّة بتاريخ 1976/05/20، يؤشّر عليها بكيفيّة واضحة ومقروءة بالحبر الأسود الذي لا يمحي، أمّا التّأشيرات المتعلّقة بالتّسجيلات التي تستفيد من نظام خاص فيما يخصّ التّجديد، فإنّها تتمّ بالحبر الأحمر الذي لا يمحي، ويجب التّأشير على بطاقة كلّ عقار حين إشهار السّند⁴، مع ضرورة استعمال المختصرات الجارية في قيد المعلومات، واستعمال الأختام و الأرقام المؤرّخة، وتفادي الكشط أو المحو، لما لهم من أثر على المظهر

¹ جمال بوشنّافة، المرجع السّابق، ص 193.

² المادّة 115 من المرسوم 63/76 المذكور سابقا، تنص على: " أنّ السّجل العقاري المعدّ طبقا لأحكام هذا المرسوم، يحلّ محلّ مجموعة البطاقات العقاريّة المؤقتة، المشار إليها في المادّة 113، بمجرد إعداد مسح الأراضي"

³ دليّة بو شملة، حبيبة مرابطي، أحكام الشهر العقاري في التّشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، السّنة الدّراسيّة 2014/2015، ص 52.

⁴ مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السّابق، ص 117.

الخارجي للبطاقة العقارية، ومن أجل التفرقة بين التأشيرات والحقوق المقيدة على البطاقات العقارية، ألزم المشرع وضع خطّ بالحبر الأحمر تحت كلّ عملية إجراء جديدة، على النحو الذي من شأنه أن يفقد عملية التأشير السابقة آثارها السابقة.¹ ويلاحظ أنّ الأغلاط التي يمكن معابنتها في التأشيرات على البطاقات العقارية بعد تقديم السّجل العقاري، يمكن تصحيحها إما بمبادرة من المحافظ العقاري، أو من مالك الدفتر العقاري.

وفي كلّ الحالات فإنّ التأشيرات الأولى تبقى على حالها، والتصحيحات مسجلة بتاريخها، مع الاحتفاظ بالتأشيرات الخاطئة بصورتها الحقيقية على البطاقات العقارية²، وهذا ما نصّت عليه المادة 33 من المرسوم رقم 63/76.³

رابعاً: التأشير على الدفتر العقاري

يعرّف الدفتر العقاري على أنّه مجموعة وثائق تبين نوع العقار من الناحيتين المادية والحقوقية، بحيث يمكن لمن يراجعه أن يعرف الحالة الحقيقية للعقار من حيث موقعه، مشتملاته، ومن حيث الحقوق العينية المترتبة له أو عليه، (حق الانتفاع، حق الرهن، حق

¹ رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 117.

² جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 195.

³ المادة 33 من المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر تنصّ على " يؤشّر على البطاقات بكيفية واضحة ومقروءة بالحبر الأسود الذي لا يمحي، مع التأشيرات المتعلقة بالتسجيلات التي تستفيد من نظام خاص فيما يخص التجديد، فإنها تتمّ بالحبر الأحمر الذي لا يمحي، وتحرّر التأشيرات بكيفية واضحة ومختصرة، وإنّ استعمال الأختام، أو أختام الأرقام، والتاريخ، مرخص به، وذلك باستعمال المختصرات الجارية يجب أن تسطرّ الخطوط بالمسطرة، يمنع التّحشير والكشط، ويسطرّ خطّ بالحبر بعد كلّ الإجراءات، إنّ الأغلاط التي تنسب إلى أعوان المحافظات، والتي تتمّ معابنتها في التأشيرات على البطاقات بعد تقديم السّجل العقاري الذي يتمّ تسليمه منصوص عليه في المادة 08 من الأمر رقم 74/75 المؤرّخ في 1975/11/12، والمتضمّن إعداد مسح الأراضي العام، وتأسيس السّجل العقاري، يمكن تصحيحها إما بمبادرة من المحافظ العقاري، وإما بناء على طلب حائز السّجل العقاري، وفي جميع الحالات، فإنّ التأشيرات الأولى تبقى على حالها، والتصحيحات مسجلة بتاريخها".

الحجز)، وجميع الاتفاقات والانتقالات والتعديلات الطارئة عليه، (بيع، هبة، ارث، وصية، ضم، تعديل في الحدود)¹.

وبالرجوع إلى نص المادة 45 من المرسوم 63/76 فإنّ الدفتر العقاري سند إداري يشكّل دليلاً قوياً مثبتاً للملكية العقارية يسلم إلى مالك العقار الممسوح، يكون مطابقاً للنموذج المحدد بموجب قرار من وزير المالية، يؤشّر عليه المحافظ العقاري بكيفية واضحة ومقروءة بالحرير الأسود الذي لا يمحي، والبياض يشطب عليه بخط، والجدول مرقمة وموقعة²، وحتى تكون عملية التأشير واضحة ألزم المشرع أن تكون كتابة الأسماء العائليّة للأطراف بالأحرف الكبيرة، أما الأسماء الشخصية فتكتب بالأحرف الصغيرة، وذلك على الخانة المخصصة لها، وللتأكد من الجداول المقيدة عليها المعلومات، سواء تعلق الأمر بتعيين الأطراف أو العقارات، فلا بد أن تكون مرقمة وموقعة مع ضرورة وضع خط احمر، وهذا لتفادي عملية التزوير والإضافات³، وحتى تكون كل البيانات المؤشرة على الدفتر العقاري صحيحة ومطابقة لعمليات التصرف الواردة على العقارات، لا بد من نقل كل التأشير التي تمت على البطاقة العقارية، وذلك على الدفتر المقدم أو الجديد، علماً أن هذا الأخير لا يعتبر تاماً إلا عند حلول تاريخ آخر شهادة تطابق، يوقع عليها المحافظ العقاري في الإطار المخصص لذلك⁴، وهذا ما تجده في النموذج الخاص بالدفتر العقاري .

وعندما يتصرف مالك العقار بمقتضى الدفتر العقاري تصرف ناقل للملكية العقارية إلى غيره، يقوم المحافظ العقاري بضبط هذا الدفتر من المالك السابق ويسلمه للمالك الجديد،

¹ حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، المرجع السابق، ص ص 188، 187.

² مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 196 .

³ جمال بشنافة، المرجع السابق، ص 196.

⁴ رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، ص 119 .

وان كانت الملكية في الشيوخ فلا يعدّ المحافظ دفترًا باسم كلّ مالك على الشيوخ، وإنّما دفتر واحد باسم الجميع، يودعه لدى مصلحته، ما لم يعيّن هؤلاء وكيلًا عنهم من بين الشركاء لتسلّمه، مع الإشارة في البطاقة العقارية إلى هوية من آل إليه الدفتر العقاري¹، غير انه في حالة ضياع الدفتر العقاري، يستطيع صاحبه الحصول على آخر بعد تقديمه لطلب مكتوب ومسبّب للمحافظ العقاري، ويتأكد هذا الأخير من مدى تطابق الطلب مع هوية الشخص والبطاقة العقارية الخاصة بذات العقار، وفي حال تمّ التأشير على دفتر عقاري جديد بالرغم من وجود دفاتر عقارية سابقة تمّ التأشير عليها، فهنا يعمل المحافظ العقاري على إتلاف الدفاتر العقارية السابقة، والإشارة بذلك على البطاقات العقارية²، وهذا ما نصّت عليه المادة 49 من المرسوم رقم 63/76.³

ونظرا لما للدفتر العقاري من أهمية بالغة، وذلك لما يحتوي عليه من معلومات، فقد ألزم المشرع مودعي العقود والوثائق، أن تكون هذه الأخيرة مصحوبة بالدفتر العقاري، وإلا رفض الإجراء، وقد ورد على هذه القاعدة استثناءات، بحيث يمكن القيام بعملية الإجراءات دون تقديم الدفتر العقاري إذا تعلق الأمر بـ :

- أحد العقود المشار إليها في المادة 13 من الأمر رقم 74/75 المتضمّن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.⁴
- العقود أو القرارات التي صدرت بدون مساعدة المالك الحقيقي أو ضده.
- تسجيل امتيازات أو رهن قانوني أو قضائي.¹

¹ مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق ص 119.

² رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق ص 120.

³ المادة 49 من المرسوم رقم 63/76 تنص على " عندما يعد المحافظ العقاري دفترًا جديدًا فإنه يعمل على إتلاف الدفتر السابق ، ويشير إلى هذا الإتلاف على البطاقة المطابقة".

⁴ المادة 13 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام ، وتأسيس السجل العقاري " السندات والعقود المثبتة الملكية العقارات أو الحقوق العينية الأخرى للمقدمة للإشهار من أجل تأسيس مجموعة البطاقات العقارية"

وفي هذه الحالات الثلاثة يتولى المحافظ العقاري مهمة تبليغ الإشهار إلى حائر ، الدفتر العقاري ، بموجب الرسالة الموصى عليها مع إشهار بالاستلام يتضمن إنذار بان يودع الدفتر العقاري لدى المحافظة العقارية في اجل قدره 15 يوم من تاريخ إشهار استلام الرسالة الموصى عليها قصد ضبط هذا الدفتر ، وفي حالة عدم الاستجابة المبلغ له وكان هناك نقل الملكية فان المحافظ العقاري يمكن له أن يسلم للمالك الجديد دفتر آخر، مع الإشارة في البطاقة على الدفتر المحصل عليه.²

على أن كل هذا لا يخلّ بحق المعني بتنفيذ الإجراء وتقديم الدفتر العقاري قصد ضبطه، من اللجوء إلى المحكمة من اجل الحصول على إيداع الدفتر العقاري لدى المحافظة العقارية.³

كما أجاز المشرع للمحافظ العقاري تصحيح الأخطاء المادية الواردة في البطاقات العقارية والدفتر العقاري، دون الحاجة إلى إصدار حكم قضائي بشأنها ل طالما أنها لا تؤثر على جوهر البيانات ، ولا تضر بالوضعية القانونية للعقار، طبقا لنص المادة 33 من المرسوم 63/76.⁴

كما يقع على عاتق المحافظ العقاري بناء على طلب إفادة أيّ شخص بمعلومات تخص عقارا ما للاطلاع على وضعيته القانونية، ويسلمه شهادة عقارية تفيد التأكد من خلو أو عدم خلو العقار من حقوق رتبت عليه، سواء أصلية أم تبعية ، ويمكن أن تكون هذه الشهادة إيجابية كما تكون سلبية.⁵

¹ جمال بوشنافة، المرجع السابق 197 .

² مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 120.

³ محمد بوركي، التوثيق والإشهار العقاري، الجزء الثاني، مقال منشور بمجلة الموثق دورية داخلية متخصصة، العدد07، جويلية 1999، ص 28

⁴ مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 120.

⁵ عبد الوهاب عرفة، المرجع الوسيط في الشهر العقاري، دار الكتاب الحديث، ص 98.

الفرع الثاني: في حالة الرفض

إذا اكتشف المحافظ العقاري نقصاً في ملف صاحب الشهر فإنه يرفض الإيداع، ويطلب من المعني بالأمر إتمام ملفه ولا يقوم بأي إجراء إلى أن يتم تكملة الوثائق المطلوبة، وفي هذا الشأن نصت المادة 100 من الأمر 63/76 على ما يلي: "يرفض الإيداع في حالة عدم تقديم للمحافظ العقاري ما يلي :

- إما الدفتر العقاري
- إما مستخرج مسح الأراضي، وفي حالة تغيير حدود الملكية، وثنائقي القياس وتغيير مماثل لحالة عدم تقديم مستخرج مسح الأراضي، والسهر على هذا الأخير بذكر واحد من العقارات المذكورة في الوثيقة المودعة، أو تقديم مستخرج يرجع تاريخه إلى أكثر من ستة أشهر .

كما يرفض الإيداع على الخصوص :

- عندما يكون التصديق على هوية الأطراف، وعند الاقتضاء، على الشرط الشخصي، لم يتم ولم يثبت ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد من 62 إلى 65 والمادتين 102 و 103.¹
- عندما تكون أي وثيقة واجب تسليمها إلى المحافظ لم تقدم له أو لم تعط الإثبات المطلوب.
- عندما يكون تعيين العقارات لا يستجيب لأحكام المادة 66 .
- عندما تكون الجداول التي نص على إيداعها بموجب المواد 93، 95، 98،² لا تحتوي على أي من البيانات المطلوبة بموجب المواد المذكورة، أو عندما تكون هذه الجداول غير محررة على الاستثمارات المقدمة من طرف الإدارة .

¹ انظر المواد من 62 إلى 65 ، والمادتين 103/102 من المرسوم رقم 63/76.

² انظر المواد من 98/95/93 من المرسوم رقم 63/76

- عندما تظهر الصّور الرّسميّة أو النّسخ المودعة قصد الإجراء بأنّ العقد الذي قدّم إلى الإشهار غير صحيح من حيث الشّكل، أو عندما لا تتوفّر في هذه الصّور أو النّسخ الشّروط الشّكليّة المنصوص عليها في التّظيم الجاري به العمل.

- في حالة مخالفة أحكام المواد من 67 إلى 71.¹

إذن فالمحافظ العقاري يمكنه رفض الإيداع متى لم يتمكّن طالب الإيداع من تقديم كلّ الوثائق المطلوبة لهذا الغرض، ويلاحظ أنّ المشرّع قد عدّد أسباب رفض الإيداع على سبيل الحصر، دون أن يأخذ بعين الاعتبار بعض الحالات التي يمكن أن تكون كذلك سببا في رفض الإيداع، كصدور قانون جديد ما بين فترة إيداع الوثيقة ، وفترة دراستها، وهي الحالة التي أوردها المشرّع المصري والفرنسي ضمن حالات رفض الإيداع، وإسقاط الأسيقيّة فيه.²

وهناك حالات أخرى ورد النصّ عليها في المادّة 353 من قانون التّسجيل، تمتّلت فيما يلي:

- حالة غياب التّصريح التّقسيمي للعقار موضوع التّصرّف، بمعنى عدم تحديد القيمة التّجاريّة للمعاملة.

- عدم الدّفع المسبق لرسوم الإشهار العقاري من طرف ملتزم الإيداع.³

يبلّغ المحافظ العقاري قراره بالرفض في أجل 15 يوما، تسري ابتداء من تاريخ رفض الإيداع، وللمعني بالأمر مهلة شهرين للطّعن القضائي في قرار الرفض أمام الغرفة الإداريّة.⁴

¹ انظر المواد من 67 إلى 71 من المرسوم رقم 63/76.

² أنور طلبية، الشّهر العقاري والمفاضلة بين التّصرّفات، دار النّشر ثقافة، لبنان، طبعة 1989، ص ص 361، 373.

³ رمول خالد، المحافظة العقاريّة كآلية للحفظ العقاري في التّشريع الجزائري، المرجع السّابق، ص 131.

⁴ مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السّابق، ص 129.

وتجدر الإشارة أنه قبل أن يقرّر المحافظ العقاري رفض الإيداع، يجب عليه أن يفحص العقود والوثائق المودعة لحصر كلّ الأخطاء و النقائص، لتجنّب رفض الإيداع مرّة أخرى.¹

ويتمّ تجسيد رفض الإيداع بواسطة رسالة مكتوبة، توجّه لمودعي العقود أو المحرّرات، يحدّد بموجبها تاريخ الرّفص، أسبابه، والنّص القانوني الذي يبرّره، مع ضرورة توقيع المحافظ العقاري وشهادته بذلك، ويبلّغه إلى الموقع على التّصديق، الذي يعتبر بمثابة تبليغ موجّه للأطراف بطريقة غير مباشرة.²

أمّا التبليغ فإنّه يتمّ إما برسالة موصى عليها، مع إشعار بالوصول، أو بواسطة التّسليم الشّخصي للموقع على التّصديق، مقابل إقرار بالاستلام³، إذا قام محرّر العقد بتدارك الخطأ، قام المحافظ العقار بقبول الإيداع وتنفيذ إجراء الشهر، وإذا رأى محرّر العقد أنّ المحافظ العقاري مخطئ في قراره كما سبق الشّرح، جاز له الطّعن في القرار أمام القضاء (شهرين)، فإذا أيدّ القضاء قرار المحافظ العقاري، يصير الرّفص نهائي، أمّا إذا ألغى قرار المحافظ وجب على هذا الأخير قبول الإيداع، وتنفيذ إجراء الشهر، وهذا ما نصّت عليه المواد 107-108-110.⁴

وقد يحدث أن يقبل المحافظ العقاري إيداع الوثائق بمصلحته، إلا أنه يرفض إجراء عمليّة الإشهار العقاري، إذا يتبيّن له بعد فحصه الدقيق والكلّي للوثائق المراد شهرها، بأنه قد شابها عيب من العيوب، سواء عند عدم تعيين الأطراف، والعقارات بكيفية نافية للجهالة، أو عند عدم إرفاق بعض الوثائق التي طلب استكمالها، أو أنّ التّصرّف الذي

¹ جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 207.

² رمول خالد، المرجع السابق، ص 132.

³ معوّض عبد التّوّاب، الشهر العقاري والتّوثيق، منشأة المعارف، الإسكندرية، طبعة 1982، ص 523.

⁴ جمال بوشنافة - المرجع السابق ، 208.

يحمّله المحرّر مخالف للنظام العام والآداب العامّة، وهو ما نصّت عليه المادّة 105 من المرسوم رقم 63/76.¹

وقد حصر المشرّع أسباب رفض الإجراء عكس المشرّع الفرنسي الذي توسّع في تعداد الأسباب، حيث أعطى السّلطة الكاملة لمحافظة الرّهون في تقدير أيّ سبب يرى من خلاله أنّه دافع للرفض.²

وقد عدّدت المادّة 101 من المرسوم رقم 63/76 أسباب رفض الإجراء، والمتمثّلة في النقاط التّالية:

- عندما تكون الوثائق المودعة والأوراق المرفقة لها، غير متوافقة.
- يكون مرجع الإجراء السّابق المطلوب بموجب المادّة 95 فقرة 01 غير صحيح.
- يكون تعيين الأطراف، وتعيين العقّارات، أو الشرّط الشّخصي لما هو محدّد بالمادّة 65، غير متوافق مع البيانات المذكورة في البطاقة العقّارية.
- عندما تكون صفة المتصرّف أو الحائز الأخير والمحدّد في الوثائق المودعة متناقضة مع البيانات الموجودة على البطاقات العقّارية.
- عندما يكون التّحقيق المنجز بموجب المادّة 104 يكشف بأنّ الحقّ غير قابل للتّصرّف.
- عندما يظهر وقت التّأشير على الإجراء أنّ الإيداع كان من الواجب رفضه.
- عندما يكون موضوع العقد الذي قدّم للإشهار مشوباً بأحد أسباب البطلان المشار إليها في المادّة 105، أي مخالف للنظام العام والآداب العامّة.³

أمّا عن كيفة رفض إجراء الشهر العقاري، فإنّه يبلّغ المحافظ العقاري بالأمر خلال أجل 15 يوماً، ابتداء من تاريخ الإيداع بالعيب الموجود، للقيام بتصحيحه أو استكمال النقص، أو إيداع الوثائق التّعديلية، ويؤشّر على البطاقة العقّارية بعبارة (إجراء قيد

¹ مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السّابق، ص 130.

² راجع G.Marty- p. Raynaud " les surets et la publicité foncière" op cit, p 383.

³ راجع المادّة 101 كمن المرسوم رقم 63/76 السالف الذّكر.

الانتظار)¹، وهذا ما نصّت عليه المادة 107 من المرسوم رقم 63/76، بقولها " عندما يلاحظ المحافظ العقاري عدم الصّحة أو خلافات، فإنّه لا يقوم بالتأشيرات على البطاقة العقاريّة، ويبلّغ في أجل قدره 15 يوما، ابتداء من يوم الإيداع، بعدم الصّحة أو الخلاف"، وعليه، إذا قام ذوي الشّأن بما يلزم لتصحيح الوثائق، أو استكمال الملفّ خلال هذا الأجل، فإنّ المحافظ العقاري يقوم بإجراء القيد النهائي على البطاقة العقاريّة، أمّا إذا لم يتمّ خلال هذه المدّة بتصحيح السّهو أو إيداع الوثائق التّعديليّة، فإنّ المحافظ العقاري يبلّغهم بقرار رفضه الإجراء خلال ثمانية (08) أيّام من انتهاء المهلة السّابقة²، ويقوم بكتابة عبارة الرّفص على سجلّ الإيداع بالعمود

المخصّص للملاحظات، وعند الاقتضاء في البطاقة العقاريّة، أو الدفتر العقاري، وهذا ما تضمّنته المادة 107 من المرسوم رقم 63/76.³

وتجدر الإشارة إلى أنّ قرار رفض المحافظ العقاري للإجراء يمكن أن يكون موضوع طعن أمام الجهات القضائيّة الواقعة في دائرة اختصاص المحافظة العقاريّة، وذلك خلال مهلة شهرين ابتداء من تاريخ الإشعار باستلام الرّسالة الموصى عليها، أو تاريخ رفضها، أو تاريخ اعتراف.⁴

¹ مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السّابق، ص 131.

² محمد بوركي، التوثيق والإشهار العقاري، المرجع السّابق، ص 30.

³ أنور طلبية، الشّهر العقاري والمفاضلة بين التّصرّفات، المرجع السّابق، ص 375.

⁴ جمال بوشنافة - المرجع السّابق، ص 181.

المبحث الثاني: أحكام الشهر العقاري وآثاره

نظمت عملية الشهر العقاري في الجزائر على أساس قاعدتين أساسيتين وهما قاعدة الرسمية وقاعده الشهر المسبق أو ما يسمى الأثر النسبي للشهر، والذي يرتب على هاتين القاعدتين اثارا قانونية تتمثل في الأثر المنشئ و الأثر المطهر للشهر العقاري، لذلك عمدنا في دراستنا هذه إلى تقسيم المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول وهو قواعد الشهر العقاري والمطلب الثاني هو آثار الشهر العقاري.

المطلب الأول: قواعد الشهر العقاري

من أجل إجراء عملية الشهر العقاري وتحقيق الائتمان وحماية الملكية العقارية نظم المشرع عملية الشهر العقاري في الجزائر من خلال قاعدتين أساسيتين، وهما قاعدة الرسمية و الثانية هي قاعدة الشهر المسبق أو ما يسمى بالأثر النسبي للشهر، لذا قسمنا هذا المطلب إلى فرعين و يتمثل الفرع الأول في قاعدة الرسمية و الفرع الثاني في قاعدة الشهر المسبق والذي يسمى أيضا بالأثر النسبي للشهر العقاري.

الفرع الأول : قاعدة الرسمية

الأصل في العقود هو الرضائية ، وهذا المبدأ هو الذي يطبق في ظل القانون المدني الجزائري القديم، فكانت كل التصرفات وان وردت على عقار تعد صحيحة حتى لو لم تحرر في الشكل الرسمي، لكن تغير هذا المنظور مع مرور الزمن وتطور فكرة العناية بالعقار، فنص المشرع على الشكلية في قانون الملكية 1965، ثم في قانون التوثيق 70/91 وكذا القوانين الصادرة بعده، إذ جعل الرسمية ركنا لإبرام أي تصرف على العقار.

أولاً: مفهوم قاعدة الرسمية

تدخل المشرع الجزائري منذ الاستقلال من أجل تنظيم الملكية العقارية ابتداء من تعريفها على ضوء المادة 674 من القانون المدني الملكية هي حق التمتع و التصرف في الأشياء بشرط لا يستعمل استعمالاً تحرمه القوانين و الأنظمة.¹

وتعرف المادة 324 من القانون المدني الجزائري العقد الرسمي بأنه « عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأشكال القانونية فيه حدود سلطته واختصاصاته. »²، فكل عقد لا يكتسي صفة الرسمية يكون محل رفض الإيداع من قبل المحافظ العقاري.

¹ المادة 106 من القانون المدني.

² المادة 324 من نفس القانون

ونصت المادة 61 من المرسوم 76/63 على أن: « كل عقد يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب أن يقدم في شكل رسمي. »¹

وكذلك تم التأكيد على قاعدة الرسمية بموجب المادة 29 من قانون الثورة الزراعية التي نصت على « يثبت الملكية الخاصة للأماك العقارية والحقوق العينية عقد رسمي يخضع لقواعد الإشهار العقاري. »²

من خلال ما سبق تناوله فإن الرسمية وسيلة لترقية المعاملات وضمانة قوية لاستقرارها فان تخلفها يؤدي إلى بطلان العقد.

ثانيا: الأشخاص المؤهلون لتحرير العقود الرسمية

بعد التعرف على قاعدة الرسمية وجوبها في تحرير العقود من أجل نقل الملكية سوف نتطرق إلى الأشخاص المؤهلون لتحرير العقود الرسمية حتى تعتبر السندات العقارية رسمية وقابلة للإيداع لدى المحافظة العقارية لغرض الإشهار، وضمان استقرار المعاملات وتوفير الائتمان العقاري، والذي يتولى تحرير السندات الرسمية للتصرفات الواردة على العقار باعتباره موظف عام "موثق الدولة" وسائر الموظفين الإداريين الذين يباشرون أعمالهم في مختلف الإدارات العمومية، وكل المحررات التي يصدرونها في حدود اختصاصهم وسلطتهم تعدد محررات رسمية، ومن بين الأشخاص المؤهلون نجد:

(1) الموثقون:

الموثق هو ضابط عموميا يخضع لقانون الوظيف العمومي، يحمل أختام الدولة ويملك صلاحيات إصدار السندات الرسمية ، حيث نصت المادة 3 من القانون 02/06³ المتعلق بقانون التوثيق أن : « الموثق ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية يتولى

¹ المرسوم رقم 76-63 مؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1396هـ الموافق لـ25 مارس سنة 1876 يتعلق بتأسيس السجل العقاري، المادة 61.

² قانون التوجيه العقاري رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1999، المادة 29.

³ بوزيدي نجوة وبوزيدي راضية، نظام الضهر العقاري في الجزائر، مذكرة ماستر في القانون تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، فرع حقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021-2022، ص بدون ترقيم .

تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطاءها هذه الصبغة»¹، يجب على الموثق أن يحرر باللغة العربية في نص واضح ويمنع فيه كل بياض أو نقص أو اختصار أو كتابة بين الأسطر، وتدون فيه المبالغ والسنة والشهر ويوم التوقيع على العقد بالحروف وتكتب التواريخ و الأرقام ويصادق على الحالات في الهامش، ويجب أن يتضمن العقد الموثق بيانات متعلقة بالأشخاص وبيانات متعلقة بموضوع العقد.

ويتمد اختصاص الموثق عبر كامل التراب الوطني، وقد حددت شروط الالتحاق بمهنة التوثيق بموجب المادتين 05 و 06 من القانون رقم 02/06 المؤرخ في 2006/2/20 المتضمن مهنة التوثيق²، من أجل الوصول إلى تأهيل هذه المهنة حيث يتم مباشرتها بعد النجاح في المسابقة المخصصة لذلك وإنهاء فترة التكوين والتأهيل، ومن شروط الالتحاق بالمسابقة الحيازة على شهادة ليسانس في العلوم القانونية والإدارية أو شهادة معادلة لها، التمتع بالجنسية الجزائرية، بلوغ سن 25 على الأقل، التمتع بشروط الكفاءة البدنية لممارسة هذه المهنة، أن لا يكون قد حكم عليه من أجل جنائية أو جنحة باستثناء الجرائم الغير عمدية، أن لا يكون ضابط عمومي قد تم عزله أو محاميا شطب اسمه أو عون الدولة عزل بمقتضى إجراء تأديبي نهائي³.

¹ قانون 02-06 المتعلق بتنظيم مهنة الموثق، المؤرخ في 20-02-2006، جريدة رسمية عدد 14، المؤرخة في 2006-03-08

² أنظر المادتين 05-06 من القانون 02/06، المتعلق بتنظيم مهنة الموثق، المؤرخ في 2006/02/20، جريدة رسمية رقم 14، المؤرخة في 2006/03/08.

³ نفس المادتين 05-06 من نفس القانون.

ويؤدي الموثق قبل الشروع في ممارسته مهامه اليمين القانونية أمام المجلس القضائي محل تواجد مكتبه طبقه للمادة 08 من القانون رقم 06-02¹.

(2) السلطات القضائية :

تعد الأحكام النهائية والحائزة لقوه الشيء المقضي فيه والصادرة من مختلف الجهات القضائية من أقوى السندات الرسمية، إذ تشهر بالمحافظة العقارية حتى تكون له حجيه في مواجهه الغير²، حيث تصدر في جلسة علنية تتضمن ديباجتها "الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية"، كما أن الدعاوي القضائية التي تهدف إلى النطق بالفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق نتيجة وثائق لم يتم شهرها لا يمكن قبولها إلا اذا تم شهرها طبقا للمادة 14 فقرة 04 للأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

ينبغي في كل الأحوال شهر الحكم القضائي حتى تكون له حجية في مواجهة الغير كما أوجب المشرع الجزائري شهر الأحكام القضائية ضمن المادة 38 من المرسوم التنفيذي 63 /76 حيث جاء فيه " كل إشهار للعقود أو قرارات إنشائية تتضمن إنشاء أو تعديل أو إنهاء إرتفاقات أو حقوق مشتركة يجب أن يكون موضوع تأشير على بطاقة كل عقار"، كما أشارت المادة 62 من نفس المرسوم على لأحكام القضائية بقولها: " كل عقد أو قرار قضائي يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب الإشارة إلى أن يشتمل على ألقاب

¹ دليله بوشملة وحببية مرابطي، نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص قانون عام (منازعات إدارية) كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة 8 ماي 1945 ، قالمة، 2014-2015، ص... (لا توجد).

² سلمى بومعزة، النظام القانوني لشهر العقاري في التشريع الجزائري، لمذكرة مكملة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2018-2019، ص48.

وأسماء ومكان أو موطن ومهنة الأطراف¹ مع الملاحظ أن المحافظ العقاري ملزم برفض الأحكام والقرارات القضائية إذا كانت تمس قواعد النظام العام.

(3) السلطات الإدارية :

ويقصد بذلك أن يكون مصدرّ السند لديه الاختصاص النوعي والمكاني لإصداره، وهو كل شخص يقدم خدمات عامة سواء كانت موظّف عمومي أو من الأشخاص المعنوية العامة مثل المؤسسات العمومية الاقتصادية أو التجارية أو المؤسسات المالية ملزمة بالاستناد إلى موثق عند مباشرة العمليات العقارية، فهذه المحررات التي تصدرها السلطات الإدارية لها ميزه الرسمية، ويعتبر من السلطات الإدارية المؤهلين للتصديق على هوية الأطراف ما يلي:

- الوزراء ورؤساء المجالس الشعبية البلدية.
- مدير الوكالة القضائية للخرينة.
- موظفو مديريات الولاية للمصالح المالية الذين لهم درجة مفتش رئيسي.
- محاسب الخزينة العمومية وجميع المحاسبين العموميين.

(4) السلطات القنصلية:

بالنسبة للعقود المحررة بالقنصليات وتسجيلها ، كعقود البيع والهبة المبرمة في الخارج على يد القنصليات والمراكز القنصلية الجزائرية في الخارج ، فيتم تسجيلها في جميع مصالح التسجيل دون استثناء²، وتكتسب هذه العقود الطابع الرسمي، يمكن شهرها خاصة عندما تتعلق باكتساب حق الملكية والحقوق العينية الأخرى، ويتم هذا الشهر عن طريق إرسال يسلم من طرف القنصل نفسه لصالح المحافظ العقاري، أو إحدى مصالح

¹ بوزيدي نجوى راضية، نظام الشهر العقاري في الجزائر، مذكرة ماستر في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، فرع حقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021-2022، بدون ترقيم.

² الدكتور مقني عمار، القواعد المتعلقة بتسجيل التصرفات العقارية في ضوء القانون الجزائري، جامعة ابن خلدون تيارت.

وزارة الخارجية، ويؤدي الإخلال بهذه الشروط إلى رفض التسجيل على مستوى مصالح التسجيل، بالإضافة إلى رفض الإيداع على مستوى المحافظة العقارية.¹

ثالثا: الوثائق و المحررات الخاضعة للشهر العقاري

المحررات والوثائق الخاضعة للشهر العقاري لها أهميه بالغه منها جهل الناس لبعضها واقتصارهم على معرفة العقود التوثيقية العادية كالبيع، الوصية، الهبة، الوقف، وبالرجوع إلى المشرع الجزائري نجده نص في المادة 61 من المرسوم التنفيذي 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري " كل عقد يكون موضوعا في محافظة عقارية يجب أن يقدم على الشكل الرسمي"²، وكذلك نص المادة 90 من نفس المرسوم على " ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا على إشهار جميع العقود أو القرارات القضائية الخاضعة للإشهار والمحررة من قبلهم أو بمساعدتهم وذلك ضمن الآجال المحددة في المادة 99 وبكيفية مستقلة عن إرادة الأطراف"³.

وكما سبق الذكر والتأكيد على أهميه الشهر العقاري، فإن كل التصرفات الواردة على الأملاك العقارية يجب إفراغها في الشكل الرسمي ولا يوجد استثناء لهذه القاعدة، وكل ما يخالف ذلك (الرسمية) يكون محلا لرفض الإيداع من طرف المحافظ العقاري.

وعليه فإن المحررات والوثائق الخاضعة للشهر العقاري كثيرة ومتنوعة بتنوع التصرفات القانونية⁴، فقط تكون هذه التصرفات صادرة من جانب واحد، أو صادرة من جانبين أو الحقوق العينية العقارية التبعية، أو الأحكام المنشئة الناقلة، المعدلة أو المنهية

¹ بوزيدي نجوى بوزيدي راضية، نظام الشهر العقاري في الجزائر، مذكرة ماستر في القانون تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، فرع حقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021-2022.

² المادة 61 من المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1396 الموافق لـ 25 مارس 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري

³ المادة 90 من نفس المرسوم.

⁴ فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة متممة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في علم القانون الخاص، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة شتوري، قسنطينة، 2007-2008 ص(بدون ترقيم)

لحق الملكية، فيترتب عليها آثار ابتداء من تاريخ تسجيلها في مجموعه البطاقات العقارية.

وهذا ما أكده المشرع في المواد 14 و 15 و 16 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري¹، ويمكن تصنيف المحررات الرسمية كما يلي:

1) تصرفات قانونية منشأة وناقلة للحقوق العينية العقارية:

نصت المادة 793 من القانون المدني على ما يلي: "لا تنقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار، سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير، إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة الشهر العقاري"²، ومن خلال هذه المادة يتضح أن التصرفات التي تكون ناقلة للحقوق العينية الأصلية، سواء صدرت نتيجة تطابق إرادتين مثل عقد البيع، المبادلة، المقايضة، الهبة أو نتيجة إرادة مفردة كما هو عليه الحال في الوقف والوصية كلها تكون خاضعة بصفه إلزامية إلى الشهر بشرط أن ترد على ملكية عقارية سواء كانت ملكية تامة، ملكية رقبة، ملكية مفرزتها أو ملكية شائعة³.

فعقد البيع مثلا الوارد على حق عيني عقاري لا بد من شهره لدى المحافظة العقارية التي يقع بدائرة اختصاصها العقار، أما عقد الوقف لا بد أن يحرر في الشكل الرسمي وهذا عملا بالقانون 10/91 المتضمن قانون الوقف، إضافة إلى ذلك يجب أن يشهر لدى مصلحة المحافظة العقارية لكي تكون له حجة في مواجه الموثوق عليهم.

أما الأحكام الصادرة بشأن حل النزاعات العقارية فيشترط أن تكون نهائية وحائزة لقوة الشيء المقضي فيه المقضي ومستوفيه لجميع طرق الطعن العادية والغير عادية.

¹ فردي كريمة، مرجع سابق، بدون ترقيم.

² القانون المدني المادة 793.

³ الدكتورة مفيدة لمزري، آليات إشهار العقود في التشريع الجزائري، المركز الجامعي ميله، ص 6.

(2) تصرفات قانونية مقررة للحقوق العينية :

الحقوق العينية عموما هي تلك السلطات و المزايا التي يخولها القانون لشخص معين على شيء معين، وهذا الشيء قد ينصرف في مفهوم القانون إلى مدلول العقار¹، و تعتبر جميع التصرفات و الأحكام المقررة و الكاشفة للحقوق العينية العقارية هي التي يقتصر آثارها على تقرير حق موجود من قبل، وقد تم الكشف عنه ومثال ذلك التصرفات والأحكام المقررة للقسمة الرضائية أو عقد الصلح أو الإقرار للغير بملكية عقار أو قرار صادر من الغير، إضافة إلى إجازة العقد المقابل للإبطال أو ترك حق التقادم.²

(3) تصرفات قانونية منشئة للحقوق العينية:

من أهم الحقوق العينية التبعية الرهن الرسمي أو ما يسمى بالرهن العقاري والحيازي في المنقولات وحق التخصيص وحق الامتياز فهي تنشأ بوجود علاقة دانية . فالرهن الرسمي (العقاري) عقد يكسب به الدائن حقا عينيا على عقار لوفاء دينه، بحيث يحق لهذا الأخير الدائن أن يتقدم على الدائنين التاليين له في استثناء حقه من ثمن ذلك العقار و هو ما جاء في قرار المحكمة العليا رقم 45810 المؤرخ في 10/4/1988 "من المقرر قانونا التجديد مبلغ الرهن يكسب للحائز للرهن حقا عينيا على العقار المرهون لوفاء الدين ولا يكسبه حقا الملكية"³ و هذا تطبيقا لنص المادة 882 من القانون المدني والتي تؤكد على أن الرهن الرسمي عقد يكسب به الدائن حقا عينيا، وبقراءة المادة 883 من نفس القانون نجد أنها تنص على أن الرهن الرسمي لا يكون إلا بعقد رسمي، أما

¹ بلحو نسيم، أثر الشهر العقاري في انتقال الملكية بين القانون والتطبيق، تاريخ الإرسال 2017/8/20، تاريخ القبول 2017/11/15، العدد الثامن ديسمبر 2017 المجلد الأول ص 315 ، (مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية)

² بوزيدي نجوى وبوزيدي راضية، مرجع سابق (بدون ترقيم).

³ القرار رقم 45810 المؤرخ في 10-04-1988، الصادر بالمجلة القضائية سنة 1992، عدد 01، ص 59.

المادة 884 تؤكد على ملكية العقار التي يجب أن يكون الراهن مالكا لها و أهلا للتصرف فيه.¹

و بالعودة إلى نص المادة 905 من القانون المدني: " تسري على إجراء القيد وتجديده وشطبه وإلغاء الشطب والآثار المترتبة على ذلك كله، الأحكام الواردة في قانون تنظيم الإشهار العقاري² ، وعدم شهر الرهن العقاري لا يبطله، وإنما يفقده حجيته على الغير، وتقييده يظهر في نفاذ الرهن على الغير.

(4) تصرفات منشئة للحقوق الشخصية :

الحق الشخصي هو سلطه يقررها القانون للشخص الدائن على تشخص يسمى المدين، تمكنه من الزامه بأداء عمل أو الامتناع عنه تحقيقا لمصلحة مشروعية الدائن، وقد نص المشرع الجزائري على الإجراءات التي تزيده مدتها 12 سنة للشهر، مع أن الشهر خاص بالحقوق العينية و هذا طبقا لنص المادة 17 من الأمر 74/75 المؤرخ — 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل التجاري "إن الإجراءات لمدته 12 سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف ولا يحتج بها تجاه الغير في حالة عدم شهرها"³.

(5) الأحكام القضائية :

من سندات إثبات الملكية الأحكام القضائية التي تخضع لعملية التسجيل والشهر العقاري، حتى تكون لها حجية مطلقة في مواجهة الغير، والأحكام القضائية لها طبيعة خاصة تنفرد عن جميع باقي الأحكام الأخرى ، كونها تضع حدا للنزاع القائم بين

¹ أنظر المواد 822-883-884 من القانون المدني.

² المادة 905 من القانون المدني.

³ المادة 17 من الأمر 74/75 المؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1395 الموافق لـ 12 نوفمبر 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري.

الأطراف ،ولها حجية العقد الرسمي في إثبات الحق لصاحبه ، وتزيل كل إبهام وغموض ، وتصدر أمام قسم خاص وهو القسم العقاري.

و المشرع الجزائري أكد على ضرورة شهر الأحكام القضائية على مستوى الجهات المختصة حتى يترتب أثرها القانوني كونه سند مثبت للملكية العقارية طبقا لنص المواد 14الفقرة الثانية والمادة 16 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.¹

وقد تناولت الأحكام القضائية الحق العيني العقاري وقد تم التأكيد على إجبارية شهره من خلال نص المادة 38 من المرسوم التنفيذي 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، والقاعدة أن كل الأحكام القضائية الواجبة الشهر تعتبر أحكام حائزة لقوة الشيء المقضي فيه متى تم شهرها .²

وفي هذا الإطار يمكن أن تشير إلى أنه اذا كانت هناك حقوق عينية أصلية تشهر عن طريق التسجيل، أما اذا كانت الحقوق عينية تبعية فإنها تشهر عن طريق القيد، وأن الدعاوي العقارية تشهر بموجب التأشير الهامشي عليها.³

6) شهر بعض العقود الإدارية :

ألزم المشرع الجزائري الإدارة من أجل تسيير أملاكها العقارية اللجوء إلى التعاقد وإبرام عقود إدارية التي قد تصدرها الدولة أو الولاية أو البلدية أو مختلف المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري⁴، حيث أن هذه التصرفات تخضع لعملية الشهر لأنها تقع على حقوق عينية نذكر منها:

¹ أمر رقم 71/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل التجاري ج، ر، ج، ج محدد 92، صادر بتاريخ 18 نوفمبر 1975.

² فردي كريمة، مرجع سابق صفحة 82.

³ بوزيدي نجوة و بوزيدي راضية، مرجع سابق.

⁴ المرجع نفسه.

- التصرفات التي أبرمتها مديرية أملاك الدولة، عملا بنص المادة 120 من القانون 30/90¹ من أجل تسيير محافظتها العقارية سواء عن طريق عقود الاستثناء أو الإيجار أو المبادلة.

- التصرفات الخاصة بتسيير الأملاك الوطنية حددتها المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 65/91². المتضمن تنظيم المصالح الخارجية للأملاك الدولة والحفظ العقاري ، وهذه المهمة مسندة لمديرية أملاك الدولة

- عقود أبرمت بموجب القانون 01/ 81³، المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات المحلية ومكاتب الترقية والتسيير العقاري والمؤسسة والهيئات والأجهزة العمومية.⁴

- العقود المتعلقة باستصلاح أراضي المبررة في ظل القانون 18/83⁵ المتعلق بحيازة الملكية

العقارية، بالإضافة إلى الأعمال التي تقوم بها البلدية حيث نجد عده سلطات مخولة لرئيس المجلس الشعبي البلدي تخوله إبرام عقود يتطلب شهرها لدى مصالحه المحافظة العقارية المختصة إقليميا شرط خضوع هذه العقود لشرطي الشككية والموضوعية.

¹ حمدي باشا عمر، حمايه الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، ص 77.

² مرسوم تنفيذي رقم 65/91 مؤرخ في 02-03-1991 ، المتضمن تنظيم المصالح الخارجية للأملاك الدولة والحفظ العقارية ج ، ر العدد 10.

³ قانون رقم 81-01 المؤرخ في 21/12/1981 المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي ، ج، ر، العدد ستة لسنة 1981 (ملغى).

⁴ بوزيدي نجوى و بوزيدي راضية ، مرجع سابق

⁵ قانون رقم 82-18 المؤرخ في 13/5/1991 المتضمن حيازة الملكية العقارية الفلاحية، ج، ر، ع، 34 مؤرخة في 16/8/1983 (ملغى).

الفرع الثاني: قاعدة الشهر المسبق (النسبي)

كما سبق و أن ذكرنا أن الشهر العقاري هو مجموعة القواعد والإجراءات التي تهدف إلى تثبيت الملكية العقارية، ومن خلال هذا الفرع سوف ندرس أولاً تعريف قاعدة الشهر المسبق (النسبي) وثانياً الاستثناءات الواردة على قاعدة الشهر (النسبي).

أولاً: تعريف قاعدة الشهر المسبق النسبي

وتعرف أيضاً بقاعدة الأثر الإضافي، حيث يهدف المشرع من خلال هذه القاعدة إلى ضمان استمرارية سلسلة نقل الملكية العقارية وبالتالي ضمان حقوق المالك الجديد.

نصت على هذه القاعدة المادة 88 من المرسوم التنفيذي 63/76، إذ يتبين من هذه المادة أنه لا يمكن بأي شكل من الأشكال القيام بإجراء شهر يتضمن تصرف محله عقار، مالم يكن هناك شهر مسبق للمحرر أو الورقة الذي كان سبباً في اكتساب العقار المتصرف فيه¹، وكذلك يستفاد من نص المادة 88 المذكورة سابقاً، أنه لا يمكن للمحافظ العقاري شهر أي وثيقة رسمية تتضمن تصرفاً وارداً على عقار ما لم يكن له أصلاً ثابت من مجموعة البطاقات العقارية وهو ما يعرف بأصل الملكية.²

ويقصد بأصل الملكية الوثيقة أو السند الرسمي الذي كان سبباً في اكتساب العقار المتصرف فيه أو صاحب الحق الأخير، هذا الأخير هو الشخص الذي يكون حقه قد تم تحويله أو تعديله أو تثبيته أو ترتيب حقوق عليه بموجب الإجراءات الذي طلب إجراء الشهر عليه.³

¹ محاضرات مطبوعة في مقياس الشهر العقاري لطلبة سنة أولى ماستر تخصص قانون تخصص.

² نواري فتيحة و أ- د زهدور كوثر، إجراءات الشهر العقاري والأثار المترتبة عنها مجلة القانون العقاري و البيئة المجلد 10، العدد 01 (2022)، ص 754.

³ طلحة محمد غليسي، كآلية الشهر العقاري لحماية الملكية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادته الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة ، سنة 2013-2014 ، ص 95.

من خلال هذه القاعدة يمكن معرفة جميع الملاك السابقين للعقار محل تصرف و بالتالي ضمان عدم قيام المتصرف أو صاحب الحق الأخير من التصرف مرة أخرى في هذا العقار، أي منع وقوع تصرفات مزدوجة أو متعددة وهو ما يعرف بالشهر الموازي، ويحق لكل من يهمه الأمر العودة إلى سلسلة انتقال الحقوق والتحقق في مدى ملكية المتعامل في الشيء المتصرف فيه.

وفي حالة تخلف قاعة الشعر المسبق، فعلى المحافظ العقاري وبموجب السلطات الموكله له في رقابة الوثائق والسندات الخاضعة للشهر، القيام برفض إجراء عملية الشهر العقاري.¹

ثانيا: الاستثناءات الواردة على قاعدة الشهر المسبق النسبي

إن قاعدة الشهر المسبق تمكن المحافظ العقاري من مقارنة الوثائق محل إجراء الشهر مع المحررات التي سبق شهرها، و المحتفظ بنسخ منها لدى المحافظة العقارية إذ توجد بعض الحالات القانونية التي يصعب فيها على المحافظ العقاري مراقبه قاعدة الشهر المسبق، سواء باعتبارها أول إجراء، أو حالات اقتضتها عملية التحول إلى النظام العيني ومن هذه الاستثناءات اللذان أسسهما الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12-11-1975 و المتضمن إعداد مسح الأراضي و تأسيس السجل العقاري ومن هذه الاستثناءات ما نصت عليه المادة 89 المعدلة من 63/76 أو ما نصت عليه نصوص متفرقة، ويمكن حصر هذه الاستثناءات في:

(1) عقد الشهرة:

يعتبر عقد الشهرة أحد الاستثناءات الواردة على قاعدة الأثر النسبي لكونه يحرر على أراضي غير خاضعة لعملية مسح الأراضي العام.¹

¹ نفس المرجع السابق، نفس الصفحة.

يحرر عقد الشهرة من طرف موثق و لا يخضع لنفس الإجراءات الشكلية التي تخضع لها العقود التوثيقية الأخرى على العقارات باعتباره عقد وحيد الطرف، ويجب تسجيله لدى مصلحة التسجيل، ويكون إلا على مجموعة أملاك الخواص، فالأملاك العمومية الوطنية غير معنيه بعقد الشهرة.

يعتبر عقد الشهرة بمثابة شهادة ميلاد للحق العيني، لكونه الإجراء الأول الذي ورد على هذا العقار.²

ويتطلب عقد الشهرة مجموعة من الشروط وهي:

- أن تكون المنطقة التي يطالب فيها الحائز إعداد عقد الشهرة غير ممسوحة.
- أن يكون العقار موضوع عقد الشهرة في حيازته عملا بنص المادة 1 من المرسوم التنفيذي 352/83.³

(2) العقود التي اكتسبت تاريخا ثابتا قبل 1971/01/01:

نصت على هذا الاستثناء المادة 03 من المرسوم 210/80 المؤرخ في 1980/9/13 المعدل والمتمم للمواد 18، 89، 15 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/3/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري و التي جاء فيها: "تعديل المادة 89 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/3/25 المذكور أعلاه وتتم و يستبدل بها مايلي المادة 89 بحيث تستثنى و لا تطبق القاعدة المدرجة في الفقرة الأولى من المادة 88 أعلاه:

¹ طلحة محمد غليسي، الشهر العقاري كآلية لحماية الملكية في التشريع الجزائري ، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون إدارة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق ، جامعة محمد خيضر، بسكرة سنة 2013-2014 ، ص 97.

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

³ المرسوم التنفيذي رقم 352/83، مؤرخ في 21 ماي 1983 المتضمن إجراءات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة والمتضمن اعتراف بالملكية العقارية، ج ر ، العدد 21 المؤرخة في 24 ماي 1983، ملغى موجب القانون رقم 07/07 المتعلق بالتحقيق العقاري.

عند الإجراء الأولي بالشهر المتعلق بشهر الحقوق العينية العقارية في السجل العقاري والذي يكون تطبيقاً للمواد من 08 إلى 18 من المرسوم 63/76.

عندما يكون حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير ناتجاً عن سند اكتسب تاريخاً ثابتاً قبل 1961/1/1، ويندرج تحت مفهوم التاريخ الثابت العقود والوثائق التي تم تحريرها بصفة مؤكدة من طرف القضاء قبل 1961/1/1، بالإضافة إلى العقود العرفية المسجلة من طرف أصحابها لدى مصلحة التسجيل، ويتم التأكد من صحة التاريخ من خلال تأشيرة مصلحة التسجيل، ويمكن التحقق من التاريخ بواسطة وسائل إثبات أخرى وردت في المادة 328 من القانون المدني والتي تنص: " لا يكون للعقد العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت ويكون التاريخ والعقد ثابت ابتداءً:

- من يوم تسجيله.
- من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام.
- من يوم التأشير عليه على يد ضابط عام مختص.
- من يوم وفاة أحد الذين لهم على العقد خطأ أو إمضاء".¹

3) الإجراء الأول الخاص بشهر الحقوق العقارية في السجل العقاري:

خصص المشرع المواد من 08 إلى 17 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76، للإجراءات و إيداع وثائق مسح الأراضي العام في المحافظة العقارية من أجل إخضاعها للشهر العقاري.²

يجب أن تتضمن هذه الوثائق أرقاماً للعقارات المسموحة، حتى يتم تخصيص بطاقة عقارية لكل عقار تحمل رقمه.¹

¹ جمال بوشنافة ، مرجع سابق ،ص 154-155.

² ط ، د نوارى فتيحة و زهدور كوثر، إجراءات الشهر العقاري والآثار المترتبة عنه، مجله القانون العقاري والبيئة، المجلد 10، العدد 01 (2022)، ص06،07 تاريخ الاستلام 2021/10/15، تاريخ القبول 2021/12/28، تاريخ النشر 2022/1/21.

4) شهادة الحيازة:

نص المشرع الجزائري على شهادة الحيازة في المادتين 40/39 من القانون 25/90 المؤرخ في 18-01-1990 المتضمن التوجيه العقاري اللتان تؤكدان أن كل شخص يمارس على العقار حيازة مستمرة، غير منقطعة هادئة علانية لا يشوبها شبهة عملا بالمادة 823 من القانون المدني، ويحصل على سند إسمي يعرف بـ: " بشهادة الحيازة"، يخضع لشكليات التسجيل والشهر العقاري.²

شهادة الحيازة مستثناة من قاعدة الشهر المسبق والسبب كونها تحرر على أراضي لم يحرر بشأنها عقود، والإقليم الواقعة فيه لم يمسه المسح، وهي إجراء أولي لإثبات الملكية وتسجيلها لأول مرة.

قانونا شهادة الحيازة لا ترتقي ولا تقارن بسند الملكية إذ هي سند إثبات الملكية وهي من آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، وشهادة الحيازة هي حل مؤقت في انتظار استكمال عملية المسح العام و استبدالها بالدفتز العقاري.

5) عقود الاستصلاح:

قانون 83 - 18³ هو أول قانون في الجزائر نظم العقار الفلاحي ، وهذا من أجل استصلاح الأراضي الفلاحية وفقا لشروط محددة ، وأهمها الاستصلاح الفعلي للعقار الفلاحي وهذا من مساعي الدولة قصد النهوض بالاقتصاد الوطني، والاستصلاح سببا لكسب الملكية العقارية في التشريع الجزائري وقد نص عليه في إطار القوانين التالية:

¹ المواد من 01 إلى 17 من المرسوم 63/76.

² بن يحيى ملاك و ملوكي أحلام، أحكتم الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في العلوم القانونية/ قسم العلوم القانونية و الإدارية ، تخصص قانون خاص (قانون أعمال)، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2016-2017، ص58.

³ قانون رقم 83-11، مؤرخ في 04 ذي القعدة عام 1403 الموافق لـ 13 غشت سنة 1483، يتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية.

- القانون رقم 83 / 18 المؤرخ في 18/08/1983 المتعلق بحياة الملكية العقارية والفلاحية.

- المرسوم التنفيذي رقم 89/92 المؤرخ في 1992/7/6 المحدد لشروط التنازل عن الأراضي الصحراوية في المساحات الإستصلاحية.

- المرسوم التنفيذي رقم 483/97 المؤرخ في 1997/12/15 المحدد لكيفيات منح حق الامتياز قطع أرضية من الأملاك الوطنية التابعة للدولة في المساحات الاستصلاحية وأعبائه وشروطه.

ففي كل هذه الحالات يتم تحديد عقد إداري يتم شهره بالمحافظة العقارية من دون حاجة إلى توافر الشهر المسبق لأنها تشكل إجراء أولي يتطلب إعفاؤه من قاعدة الشهر المسبق¹، ويتم تحرير هذه العقود لكل شخص طبيعي أو معنوي أو خاص يتمتع بالجنسية يطلب ملكية على أساس الاستصلاح عن طريق سند يقدمه إلى الجهة المعنية الذي يدخل العقار في اختصاصها ، حيث تعين القطعة والمساحة وبرنامج الاستصلاح والمبالغ المخصصة للمشروع

6) عقد الملكية الذي يسلم في إطار التحقيق العقاري:

التحقيق العقاري هو آلية جديدة استحدثها المشرع الجزائري من أجل تطهير الأملاك العقارية وهذا بموجب القانون 02/07² المتضمن إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، ويكون بطلب من شخص طبيعي أو معنوي، ويحرر في حالة عدم وجود منازع للحائز، وقد ورد في المادة 20 من المرسوم التنفيذي 147/8 المؤرخ

¹ ط ، د نواري فتيحة و ، أ ، د زهدور كوثر ، إجراءات الشهر العقاري و الآثار المترتبة عنه، مجلة القانون و البيئة المجلد 10/العدد: 1 ص 757 مقال

² القانون رقم 02/07 المؤرخ في 27-02-2007 المتضمن تأسيس إجراء عينة حق الملكية العقارية وتسليم سند الملكية عن طريق التحقيق العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 15 المرخ في 28-02-2007.

في 19/5/2008 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية: " يتم إشهار مقرر الترقيم العقاري بالتأشير على مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة".

ويشكل إجراء الإشهار المنفذ هذا بمفهوم المادة 58 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25/3/1976 والمذكور أعلاه نقطة انطلاق لحق الملكية التي يكرسها.¹ وهو بذلك يعتبر شهادة ميلاد العقار.

7) الشهادة الرسمية للملك الوقي:

لقد عرف الشرع الوقف بأنه حبس العين عن التملك على وجه التأييد والتصديق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من أوجه الخير،² وبما أن الوقف هو ملك عقاري، وتطبيقا لأحكام المادة 08 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 27/4/1991 المتضمن قانون الأوقاف صدر المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المؤرخ في 26/10/2000 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها³ أحد أهم وسائل الإثبات للأملك الوقفية.

فشرط الرسمية للملك العقاري الوقي العام أو الخاص مثلها مثل الرسمية في العقود الرسمية الأخرى طبقا للمادة 342 من القانون المدني الجزائري . والوقف العيني (الوقف الوارد على العقار) يخضع لأحكام الحقوق العينية العقارية ، ولهذا وجب تحريره من طرف موظف عام (الموثق) وشهره لدى المحافظة العقارية، والشكلية في الملك الوقي للانقضاء وليست للإثبات

إنّ الشهر العقاري للأملك الوقفية هو الإطار القانوني الأساسي لنظام الملكية العقارية وهذا بموجب الأمر 91/70 و 74/75 وأوامر ومراسيم وتعليمات أكدت على

¹ المادة 20 من المرسوم 197/08.

² عبد الكريم جواهر، المحررات الخاصة للشهر، مجلة النبراس للدراسات القانونية، المجلد 6/العدد03/ ديسمبر 2022، ص 60-83.

³ طلحة محمد غلسي، الشهر العقاري كآلية لحماية الملكية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014 ص 99.

اشتراط الرسمية والشهر العقاري حيث نصت المادة 41 من القانون رقم 10/01 المتعلق بالأوقاف: " يجب على الواقف تقييد الوقف بعقد لدى الموثق وأن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري الملزمة له بتقديم إثبات له بذلك وإحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف "

المطلب الثاني: آثار الشهر العقاري

نظام الشهر العقاري منسئ للحقوق، ومطهر للتصرفات الواقعة على العقار لذا فإن التصرفات الواقعة على العقار ليس لها آثار حتى بين المتعاقدين أنفسهم إلا من تاريخ شهرها لدى المحافظة العقارية، ومن خلال هذا المطلب سنتطرق إلى آثار الشهر العقاري الذي قسمناه إلى ثلاث فروع وهي: الفرع الأول لدراسة الأثر المنشئ للشهر العقاري، و الفرع الثاني للأثر المطهر للشهر العقاري، والفرع الثالث لحجية الشهر العقاري.

الفرع الأول: الأثر المنشئ للشهر العقاري

إذا كانت الحقوق تنشأ وتزول وتتغير بمختلف التصرفات والوثائق القانونية في ظل نظام الشهر الشخصي، فإن ذلك لا يصدق في ظل نظام الشهر العيني لأنها لا تنشأ ولا تزول إلا عن طريق الشهر وحده، الأمر الذي جعل من الشهر العقاري في ظل نظام الشهر العيني المصدر الوحيد لكل الحقوق العينية أصلية كانت أم تبعية¹، حيث جعل المشرع الجزائري و نص على الشهر العقاري بأنه المصدر الوحيد للحقوق العينية العقارية، ذلك استنادا إلى المواد 15 و 16 من الأمر 74 /75 حيث نصت المادة 15 من الأمر 74/75: " كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية"² أما المادة 16 من

¹ جمال بوشناق، المرجع السابق، ص 136.

² المادة 15 من الأمر رقم 75-74 مؤرخ في 08 ذي القعدة 1395 الموافق لـ12 نوفمبر سنة 1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري .

نفس الأمر: " أن العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية"¹، يتضح من خلال المادتين أن المشرع الجزائري أخذ بنظام الشهر العيني، ولم يعترف إلا بشهر الملكية في الحقوق العينية، فإذا تم إشهار هذه الحقوق فإنها تسري في مواجهة كافة من تاريخ القيد، حيث يعد الشهر إجراءً علق عليه المشرع ترتب الأثر العيني للتصرف، فهو ما سار عليه قضاء المحكمة طبقاً لمقتضيات المادة 793 من القانون المدني²، باستثناء الميراث تنتقل فيه الملكية بالقيد وبأثر رجعي إلى تاريخ الوفاة، ومن أجل أن تبقى العقارات بين فترة الوفاة والقيد في السجل العقاري.

وعليه اشترط المشرع إشهار أي إجراء أو دعوى من شأنها تهديد المراكز القانونية لأصحاب الحقوق الواجبة الشهر، أو تقييد التصرف فيها لترتيب حقوق في مواجهة الغير.³

والمفعول الإنشائي للشهر العقاري أهمية بالغة في دفع المتعاقدين إلى الإسراع في شهر عقودهم لتثبيت ملكيتهم، مما يؤمن شهر المعاملات العقارية و يتيح لكل ذي مصلحة الاطلاع عليها لمعرفة مدى حقوق من يتعاقد معه.⁴

وهناك من التشريعات من يعتبر العقد هو المنشئ للحق العيني لا الشهر، وان الشهر وسيلة إعلانية للحق العيني ، حتى يتسنى لصاحبه الاحتجاج به على الغير، رغم إتخاذ هذه التشريعات نظام الشهر العيني ومثال ذلك المشرع التونسي.

¹ المادة 16 من نفس الأمر.

² القرار رقم 4768 بالمحكمة العليا ، المؤرخ في 12/10/1990، مجله قضائية عدد 1 سنة 1994، ص 86.

³ دليلة بوشملة وحببية مرابطي، نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم العلوم القانونية والإدارية ، جامعة 8 ماي 1945 ، قالمة، ص (بدون ترقيم).

⁴ قرينم ليندا بوهراوة قلة، إجراءات الانتقال الملكية العقارية التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم القانون نظام (ل ،م، د) ،جامعة مولود معمر تيزي وزو ،ص 82.

الفرع الثاني: الأثر المطهر للشهر العقاري

معنى طهر الشيء نظفه ونقاه من العيب، ومعنى التطهير يظهر من الكلمة نفسها ما قد يتعلق بشيء معين، أو تنظيفه من ما يشوبه، أو يلحق به¹، والتطهير في ظل نظام الشهر العيني يجعل من الحق المقيد في البطاقات العقارية ينتقل إلى أصحابه.

إن الأثر المطهر للشهر العقاري أمر طبيعي، طالما أن المحافظ العقاري لا يجري عملية الشهر إلا بعد التدقيق في هوية الأطراف وأهليتهم من خلال الوثائق الموجودة بين يديه ويتأكد من رسمية الوثيقة المراد شهرها²، وهذا ما نصت عليه المادة 22 من الأمر 74/75: " يحقق المحافظ العقاري في هوية وأهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار، ويحدد المرسوم كيفية تطبيق هذه المادة.³

فالأثر المطهر للشهر العقاري يهدف إلى المحافظة والائتمان العقاري من خلال تطهير العقارات وانتقال الحقوق العينية إلى أصحابها خالية من العيوب وهذا بعد التحقيق الذي قام به المحافظ العقاري.

غير أن المشرع الجزائري أجاز الطعن في الحقوق العينية الناتجة عن وثائق مشهورة مما يدل على أن مبدأ قوة الثبوتية التي يقوم عليها نظام الشهر العيني في التشريع الجزائري ليست قوة ثبوتية مطلقة، بل نسبية⁴، هذا ما أكدته المادة 85 من المرسوم 63/76 " إن دعاوي القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقص حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها مسبقاً".

¹ دليلة بوشملة و حبيبة مرابطي، مرجع سابق، ص (بدون ترقيم)

² ليلي زرقوني وحمدى باشا، المرجع السابق، ص 46.

³ أنظر المادة 22 من الأمر 75/74

⁴ زهدور إنجي هند، حماية التصرفات القانونية وإثباتها في ظل نظام الشهر العقاري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، جامعة وهران 2، محمد بن أحمد، 2015-2016، ص 44.

من خلال المادة أعلاه أعطى المشرع الحق للأطراف المتعاقدة الطعن قضائياً في الحقوق العينية المشهورة بإحدى الدعاوى وهي:

أولاً: دعوى الفسخ، ثانياً: دعوى الإبطال، ثالثاً: دعوى الإلغاء، رابعاً: دعوى النقص.

أولاً: **دعوى الفسخ:** ترفع في حالة إخلال أحد المتعاقدين بالتزامه، كأن يمتنع المشتري

عن تسديد ثمن العقار المبيع المتبقي في ذمته، إذا كانت عملية البيع قد تمت بالتفريط

ثانياً: **دعوى الإبطال:** وتمارس في حالة ما إذا أخل شرط من شروط صحة العقد،

كانعدام الأهلية، أو عيب من عيوب الإرادة كالتدليس، الإكراه، الغلط، الغبن

ثالثاً: **دعوى الإلغاء:** والتي تصب على عقد إداري ناقل للملكية العقارية باعتبار أن العقد

الإداري يشكل إحدى وسائل نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري.

رابعاً: **دعوى النقص:** و ترفع في حالة المطالبة بنقص القسمة الودية الحاصلة بالتراضي،

إذا أثبت أحد المتقاسمين أنه لحقه منها غبن يزيد عن الخمس على أن تكون العبرة في

التقدير بقيمة الشيء وقت القسمة، كما يجب أن تقع هذه الدعوة خلال السنة التالية للقسمة،

إعمالاً بنص المادة 732 من القانون المدني.¹

الفرع الثالث: حجية الشهر العقاري

الشهر العقاري وسيلة وضعها القانون لإعلان التصرفات القانونية المتعلقة بالحقوق

العقارية في سجلات علنية يسهل لكل شخص الإطلاع عليها، ويهدف إلى إحاطة جميع

الناس خاصة من لهم مصلحة بالعقار والوضع القانوني له.

والتصرف القانوني الجاري على العقار لا يرتب أثره العيني فيما بين أطراف

التصرف ولا بالنسبة للغير، إلا من يوم تمام إجراء الشهر، ولا يترد أثره إلى تاريخ إبرام

التصرف، فههدف الشهر العقاري إعلام الغير بالتصرف القانوني الجاري على العقار حتى

يكون على بينة واطلاع كامل بالحالة القانونية لهذا العقار، لذلك سوف تتعرض من خلال

¹ فريدي كريمة، مرجع سابق، ص 133

دراستنا إلى: حجية الشهر العقاري فيما بين الأطراف أولاً، حجية الشهر العقاري تجاه الغير ثانياً.

أولاً: حجية الشهر العقاري في ما بين الأطراف

إن الاعتراف بتاريخ القيد في السجل العقاري يعني الفترة التي امتدت من تاريخ التصرف إلى غاية القيد في السجل العقاري، ويبقى الحق العيني على حالته قبل إبرام التصرف، ففي حالة إبرام عقد البيع يبقى العقار ملكاً للبائع الذي يتمتع بكافة مزايا الملكية لذلك الحق وتترتب على عاتقه جميع التكاليف التي تتعلق بالعقار، والمشتري لا يمكنه التنفيذ على العقار بحل البيع حتى يتم تقييده في السجل العقاري أي حتى يتم قيد العقار محل البيع في السجل العقاري، كذلك عقد البيع المبرم بين طرفي العقد والغير مشهر يرتب جميع آثاره أي يرتب في ذمة المشتري الالتزام بدفع الثمن مقابل نقل ملكية المبيع من البائع، وهذا طبقاً لنص المادة 324 مكرر¹ من القانون المدني: "زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب، تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها..."² من خلالها نلاحظ تبادل الالتزامات، المشتري يلتزم بتسديد ثمن البيع، مقابل ذلك البائع يلتزم بتسليم العقار، ويتم هذا بعد إشهار عقد البيع في المحافظة العقارية حينئذ تنتقل ملكية العقار لمالكه الجديد (المشتري)، يعني لا تظهر أهمية الالتزامات الأخرى إلا إذا تم انتقال حق الملكية بواسطة عملية الشهر العقاري ليصبح المشتري بعدها وحده صاحب الصفقة ويتمتع بكافة امتيازات حق الملكية.

¹ المادة 324 مكرر1: (جديدة)، القانون المدني الجزائري، أضيفت بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو (ج.ر.

44- ص24)

² رجال صليحة، مرجع سابق ص 92.

ثانيا: حجة الشهر العقاري اتجاه الغير

من خلال الشهر العقاري يمكن للغير الاطلاع على جميع المعاملات القانونية المتعلقة بكل عقار وهذه هي الغاية الأساسية من إنشاء السجل العقاري وهذا من أجل الإحاطة بالحالة الحقيقية لحركة العقارات، ومن أجل تحقيق هذه الغاية ألزم المشرع شهر جميع الحقوق المكتسبة للعقار أو ما عليه من أعباء، بحيث الحق العيني الغير مشهر في البطاقة العقارية لا يمكن أن تحتج به على الغير وفي هذا نصت المادة 15 من الأمر 74/75: " كل حق للملكية وكل حق عيني يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية"¹ وما يمكن استخلاصه من المادة 15 أنه من يدعي مالكا لحق عيني إثبات ذلك بالقيد ، حيث أن المشرع أوجب شهر كل التصرفات بنقل الملكية في الحقوق العينية لتكون حجة في مواجهة الغير، وعليه ما المقصود بالغير؟ لتحديد المفهوم القانوني للغير وجب علينا الرجوع إلى المبادئ العامة للقانون حيث يعتبر الغير كل شخص أو مجموعة من الأشخاص الذين يمكن أن تكون لهم مصلحة في العقار وليسوا أطرافا في العقد، وفي مجال الشهر العقاري يعتبر الغير كل شخص لم يكن طرفا في العقد غير المشهر وله مصلحة في استبعاد تنفيذ هذا العقد بالاستناد إلى حق عيني مترتبا له على العقار أو لأي سبب آخر مشروع² فالغير هم الذين اكتسبوا حقوقا على العقار، وكذلك الخلفاء الخاصين والدائنون العاديون بحيث يحق لهم التحجج والتمسك بعدم نفاذ التصرف الجاري على العقار الغير مشهر في السجل العقاري، أما الورثة أو الموصي لهم بوجه عام فلا يعتبرون من الغير، بالعكس فإنهم يحلّون محل مورثهم

¹ المادة 15 من الأمر 74/75 مؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1395 الموافق لـ 12 نوفمبر سنة 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل التجاري.

² دليلة بوشملة وحببية مرابطي، مرجع سابق، ص غير مرقم.

ويصبحونهم الملاك ويحق لهم كل التصرفات القانونية التي ترد على العقار في حدود قيمة الحصة التي آلت إليهم.

وفي حالة بيع مورثهم العقار ولم تتم إجراءات البيع (لم يشهر) فإنهم ملزمون بإتمام هذا الشهر بعد حلول محله.

وعليه إن آثار شهر العقود والوثائق الرسمية تتمثل في أثرين هما الأثر المنشئ والأثر المطهر، حيث أن الشهر وحده هو المصدر الوحيد لكل الحقوق الأصلية كانت أو تبعية. أما الأثر المطهر فيتمثل في جواز الاحتجاج فيما بين الأطراف وكذلك جواز الاحتجاج على الغير بالحقوق المشهورة وبهذا فإن كل تصرف غير مشهر لا يمكن أن ينتج أي أثر.

خلاصة الفصل الثاني

مما سبق نخلص إلى القول أنّ الإجراءات العملية لشهر العقود والمحرّرات الرّسمية، التي أوجب المشرّع الجزائري شهرها، تمرّ بمراحل على مستوى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً، وذلك من خلال إيداعها لدى هذه الأخيرة، وبعد ذلك مراقبتها مراقبة دقيقة، من طرف المحافظ العقاري، فتكون إمّا بقبول إيداعها، وتنفيذ إجراء شهرها، إذا توفّرت في إعدادها الشروط القانونية المطلوبة، وبانتهاء عملية الشهر، يأتي دور المحافظ العقاري في تسليم المعلومات عن الحقوق المشهورة للجمهور، تحقيقاً للهدف الإعلامي، الذي وجد من أجله نظام الشهر، وإمّا أن يتمّ رفض إيداعها، وبالتالي رفض إجراء شهرها، حيث أشرنا إلى أنّ قرارات المحافظ العقاري تخضع للطعن.

كما أنّه وحماية ودعمًا للملكية العقارية، قرّر المشرّع الجزائري قاعدتين أساسيتين من أجل تنظيم عملية الشهر العقاري، وهما قاعدة الرّسمية، والتي تقضي بأن يتمّ تحرير السّنّدات الخاضعة للشهر العقاري في الشكل الرّسمي، وكذلك قاعدة الشهر المسبق، والتي مفادها عدم إجراء الشهر العقاري لأيّ سند، ما لم يكن له أثر ثابت في البطاقة العقارية .

الخاتمة

خاتمة

أعطى المشرع الجزائري اهتماما كبيرا للملكية العقارية وكذا انتقالها وهذا حتى يوفر لها الائتمان ويحميها، وذلك من خلال القوانين والمراسيم المطبقة لها ومن أهمها الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل التجاري الذي يعتبر المرجع الأساسي لنظام الشهر العقاري بعد استرجاع السيادة الوطنية.

ويهدف الشهر العقاري بالدرجة الأولى إلى إعلام الغير عن مختلف الوضعيات القانونية للعقارات وحركتها، وهذا تحقيقا للمبدأ الأساسي (الائتمان العقاري).

ويحظى نظام الشهر العقاري بأهمية بالغة حيث أنه يؤثر على الحياة وتطور المجتمعات، خاصة من الناحية الاجتماعية والاقتصادية، وتمتد جذوره حتى المجتمعات القديمة وهذا لارتباطه الوثيق بانتقال الملكية بين الأفراد، غير أن اختلاف المجتمعات أدى إلى اختلاف طرق وشكليات اكتسابها وانتقالها

والدارس لهذا الموضوع يلاحظ أن نظام الشهر العقاري يتغير ويتطور حسب تغيرات المجتمعات وتطورها التاريخي، فهو يقوم على نظامين أساسيين هما نظام الشهر الشخصي الذي يقوم على إعلان التصرفات القانونية الواقعة على العقارات على أساس الأشخاص القائمين بها، ونظام الشهر العيني الذي يركز في شهر التصرفات على أساس العقار محل التصرف.

أما المشرع الجزائري أخذ بنظام مزدوج، إذ نجده اعتمد على نظام الشهر الشخصي في المناطق التي لم يمسه المسح، أما المناطق المسوحة فقد اعتمد على نظام الشهر العيني.

ومن أجل تنظيم الملكية العقارية، وتحقيق مبدأ الائتمان العقاري واستقرار المعاملات العقارية أوجب شهر العقود والوثائق الرسمية التي تتضمن حق الملكية العينية، لذا اعتمد المشرع الجزائري ومعظم التشريعات الأخرى إتباع قاعدتين أساسيتين وهما قاعدة الرسمية وقاعدة الشهر المسبق، واشترط مجموعة من الشروط والوثائق، منها ما يتعلق

بالأشخاص أطراف التصرف أو العقد ومنها ما يتعلق بمحل التصرف وهي العقارات، ويتم هذا من خلال المحافظة العقارية أين يتم إيداعها، إذ يجب أن يكون هذا الإيداع خاضعا للقانون طبقا لقاعدتي الرسمية والشهر المسبق والشروط المتعلقة بأطراف العقد، وهذا حتى تتم عملية الشهر العقاري، وإذا لم تتوفر هذه الشروط فإن المحافظ العقاري يرفض الإيداع وللأفراد المتضررين الحق في الطعن ضد قرارات المحافظ العقاري أما الجهة القضائية المختصة وذلك بأحد الدعاوي التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 85 من المرسوم 63/76 السلف الذكر (دعوى الفسخ، دعوى الإبطال، دعوى الإلغاء، دعوى النقض) .

أما إذا كانت الإجراءات سليمة للشهر العقاري فهذا الشهر يرتب آثارا قانونية تتمثل في أن الشهر المنشئ للحقوق العينية هو المصدر الوحيد لترتيب الحقوق فيما بين الأطراف وفي مواجهة الغير .

والمشرع الجزائري تبني الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد المسح العام للأراضي وتأسيس السجل التجاري متأثرا بأنظمة الشهر الحديثة وتخليه تدريجيا عن نظام الشهر الشخصي الذي كان معمولا به أثناء الحقبة الاستعمارية، حيث يهدف هذا الأخير إلى إعلان التصرفات القانونية الواقعة على العقارات على أساس الأشخاص القائمين بها، إذ تبين أن نظام الشهر العيني يقوم على جملة من المبادئ (مبدأ التخصيص، مبدأ قوة الثبوت المطلقة، مبدأ الشرعية، مبدأ القيد المطلق، مبدأ عدم اكتساب الحقوق المشهورة بالتقادم) التي تتضمن استقرار الملكية العقارية وتدعم الثقة في المعاملات العقارية وهذا من أجل تفادي الانتقادات الموجهة لنظام الشهر الشخصي.

ومن أهم مساعي المشرع الجزائري إتمام عملية المسح ووضع بطاقات عقارية إذ أن الدولة الجزائرية سخرت لهذه العملية طاقات بشرية هائلة من أجل إتمام عملية المسح وبالتالي يتم القضاء على العمل بنظام الشهر الشخصي الذي يعد استثناء، ونصت المادة 27 من الأمر رقم 74/75 : "إن العقود والقرارات القضائية التي تكون موضوع إشهار

في محافظة عقارية والتي تخص عقارات أو حقوق عينية ريفية موجودة في بلدية لم يعد فيها بعد مسح الأراضي، تفهرس بصفة انتقالية في مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة تمسك على الشكل الفردي طبقا لكيفيات تحدد بموجب مرسوم. " ومن خلال هذه المادة يتضح أن العمل بنظام الشهر الشخصي ما هو إلا مرحلة انتقالية.

وعملية الشهر العقاري أسندها المشرع الجزائري وجعلها تحت إشراف مصلحة إدارية يسيرها موظف عمومي يدعى المحافظ العقاري، حيث أسندت له مهام مراقبة السندات الخاضعة للشهر ومدى مطابقتها للشروط التي نص عليها المشرع الجزائري لاسيما قاعدتي الرسمية والشهر المسبق، ومن آثار عملية الشهر العقاري أنه منشئ للحقوق ومطهر لها، إذ أنه أي تصرف في مجال انتقال الملكية العقارية لا أثر له بين الأطراف أو الغير إلا من تاريخ شهرها بالمحافظة العقارية، كما أنه مطهر من خلال رقابة المحافظ العقاري على المحررات والمستندات المودعة بمصلحة المحافظة العقارية من أجل تلقي تأشيرة الشهر العقاري .

ومن أجل أداء أحسن وتحقيق الائتمان العقاري رأينا أنه يجب تقديم بعض التوصيات تتمثل فيما يلي:

- من أجل إعطاء القوة الثبوتية المطلقة يجب إعادة النظر في نص المادة 16 من المرسوم 76/63 السالف الذكر، وذلك بجعل الترقيم النهائي فيها غير قابل للنزاع فلا يبقى أمام المالك الذي أهدرت حقوقه سوى المطالبة بالتعويض.

- حصر حالات الطعن في الحقوق المشهورة أمام القضاء وصفة الذي يقدم الطعن.

- تحديد أجل مسقط للمنازعة القضائية في الحقوق الناتجة عن ترقيم نهائي مع حفظ حق التعويض للمالك الحقيقي.

- الإسراع في عملية المسح العام عبر كامل التراب الوطني وهذا من أجل حد للوضعية الانتقالية.

- استخدام التكنولوجيا الحديثة من أجل تسريع عملية المسح والتقليل من الأخطاء
الناجمة عن البحث اليدوي (التقليدي).

- وضع نص قانوني صريح في صلب القانون 74/75 يفيد حضر قواعد التقادم
المكسب المنصوص عليها في القانون المدني على العقارات التي شملتها عملية المسح.

- وضع آلية لحماية الخلف الخاص حسن النية، حيث أنّ نص ومضمون المادة 86
من المرسوم 63/76 صياغتها غير واضحة: " فسخ الحقوق العينية العقارية أو إبطالها أو
إلغائها أو نقضها عندما ينتج أثرا رجعيًا لا يحتج به على الخلف الخاص لصاحب الحق
المهدور، إلا إذا كان الشرط الذي بمقتضاه حصل ذلك الفسخ أو الإبطال أو الإلغاء أو
النقض قد تم إشهارها مسبقًا، أو كان هذا الفسخ أو الإبطال أو الإلغاء أو النقص بحكم
قانوني، تطبيقًا للقانون... " .

- برمجة حملات إعلامية تحسيسية بعنوان عملية الشهر العقاري وأهميتها من أجل
التسريع في القضاء على ازدواجية نظام الشهر العقاري والعمل بنظام الشهر العيني.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولاً/ القوانين والمراسيم

- الأمر 73/71، المؤرخ في 18/11/1971، المتضمن الثورة الزراعيّة، ج ر، عدد 97، الصادرة في 30/11/1971، (الملغى) بالأمر رقم: 26/95، المؤرخ في 25/09/1995، ج ر، عدد 55، الصادرة في 27/09/1995، يعدل ويتم القانون رقم 25/90، المؤرخ في 18/02/1990، المتضمن التوجيه العقاري.
- الأمر 74/75 المؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1395 الموافق لـ12 نوفمبر 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري.
- الأمر رقم 71/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل التجاري ج، ر، ج، ج محدد 92، صادر بتاريخ 18 نوفمبر 1975.
- القانون رقم 12/98 المؤرخ في 31/12/1998، المتضمن قانون الماليّة لسنة 1999، ج ر، العدد 98، المؤرخة في 1998.
- القانون 02/06، المتعلق بتنظيم مهنة الموثق، المؤرخ في 20/02/2006، جريدة رسمية رقم 14، المؤرخة في 08/03/2006.
- القانون التوجيه العقاري رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1999، المادة 29.
- القانون المدني الجزائري الصادر سنة 1975 عن وزارة العدل.
- القانون رقم 02/07 المؤرخ في 27-02-2007 المتضمن تأسيس إجراء عينة حق الملكية العقارية وتسليم سند الملكية عن طريق التحقيق العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 15 المرخ في 28-02-2007.
- القانون رقم 81-01 المؤرخ في 21/12/1981 المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي، ج، ر، العدد ستة لسنة 1981 (ملغى).
- القانون رقم 82-18 المؤرخ في 13/5/1991 المتضمن حيازة الملكية العقارية الفلاحية، ج، ر، ع، 34 مؤرخة في 16/8/1983 (ملغى).

- القرار رقم 45810 المؤرخ في 10-04-1988، الصادر بالمجلة القضائية سنة 1992، عدد 01.
- القرار رقم 4768 بالمحكمة العليا ، المؤرخ في 12/10/1990، مجله قضائية عدد 1 سنة 1994
- المرسوم 23/73، المؤرخ في 05/01/1973، المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة، ج ر، عدد 15، الصادرة في 20/02/1973.
- المرسوم 63/76 المؤرخ في 25-03-1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر، العدد 30 المؤرخة في 13-04-1976.
- المرسوم التنفيذي 123/93 المؤرخ في 19/05/1993، ج ر، العدد 34، المؤرخة في 23/05/1993. المعدل والمتمم للمرسوم 63/76 المؤرخ في 25-03-1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر، العدد 30 المؤرخة في 13-04-1976.
- المرسوم التنفيذي رقم 427/12 المؤرخ في 2 صفر عام 1434 الموافق لـ 16 ديسمبر سنة 2012، يحدد شروط وكيفية إدارة وتسبير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، الجريدة الرسمية عدد 69.
- المرسوم تنفيذي رقم 65/91 مؤرخ في 02-03-1991، المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقارية ج ، ر العدد 10.
- المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1396 الموافق لـ 25 مارس 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري
- المرسوم رقم 400/84، المؤرخ في 24/12/1984، ج ر، عدد 71، الصادرة في 30/12/1984.
- المرسوم رقم 134/92، المؤرخ في 07/04/1992، والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام، ج ر، عدد 26، الصادرة في 08/04/1992.
- المرسوم التنفيذي رقم 352/83، مؤرخ في 21 ماي 1983 المتضمن إجراءات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة والمتضمن اعتراف بالملكية العقارية، ج ر ، العدد 21

المؤرخة في 24 ماي 1983، ملغى موجب القانون رقم 07/07 المتعلق بالتحقيق العقاري.

ثانيا/ قائمة الكتب

- إسماعيل شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومه، الجزائر، سنة 2003.

- السيد عبد الوهاب عرفة، مشكلات عقد البيع، وكيفية المحافظة على الثروة العقارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، طبعة 2014.

- أنور طلبة، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات، دار النشر ثقافة، لبنان، طبعة 1989.

- تيسير عبد الله المكيد العسّاف، السجل العقاري، دراسة قانونية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2009.

- جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، طبعة 2006 حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2007.

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

- جميلة زايدي، إجراءات نقل الملكية في عقد بيع العقار في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة-الجزائر، د.ط.

- جميلة زايدي، إجراءات نقل الملكية في عقد بيع العقار في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2014.

- حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعة، بيروت، د.ط.

- حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر.

- رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري، دار قصر الكتاب، البلدية، طبعة 1998،
- شفيق طعمة وأديب اسطامبولي، ملحق التقنين المدني السوري في الأنظمة العقارية، المراسلات دمشق، الطبعة الثانية 1994،
- عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومه، الجزائر، الطبعة السابعة، 2011،
- عبد المجيد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.ط.
- عبد الوهاب عرفة، المرجع الوسيط في الشهر العقاري، دار الكتاب الحديث، د.ط.
- عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، 2006.
- ليلي طلبة، الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري، دار هومه، الطبعة الثانية، الجزائر، 2012،
- مجيد خلفوني : نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، 2003، ص 13.
- مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومه، ط 4، الجزائر، 2014.
- مجيد خلوني، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، طبعة 2012.
- محمد بوركي، الإشهار العقاري، مجلة الموثق، العدد 03، سنة 2001،
- محمد بوركي، التوثيق والإشهار العقاري، الجزء الثاني، مقال منشور بمجلة الموثق دورية داخلية متخصصة، العدد 07، جويلية 1999،
- محمد فاروق عبد الحميد ، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1988.

- معوض عبد التّوّاب، السّجل العيني علما وعملا، دار الفكر العربي، طبعة 1989.
- معوض عبد التّوّاب، الشّهر العقّاري والتّوثيق، منشأة المعارف، الإسكندرية، طبعة 1982.

ثالثا/ الرسائل والمذكرات

أطروحة الدكتوراه

- زهدور إنجي هند، حماية التصرفات القانونية و إثباتها في ظل نظام الشهر العقاري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، جامعة وهران 2، محمد بن أحمد، 2015-2016.
- ميم بشير، قوادي علي، دور المحافظ العقّاري في نظام السّجل العقّاري: المؤسس بالأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975، مذكرة نهاية الدّراسة لنيل شهادة الدّراسات العليا في الماليّة، المعهد الوطني للماليّة القليعة 1995.

مذكرة الماجستير

- بن زكري راضية فريدة، الآليات القانونية لحماية الملكية العقّارية الخاصة، مذكرة ماجستير في العلوم القانونيّة، تخصّص قانون عقّاري، كليّة الحقوق، قسم العلوم القانونيّة، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2009/2010.
- عزوي حازم، آليات تطهير الملكية العقّارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009-2010.
- فردي كريمة، الشهر العقّاري في التشريع الجزائري، مذكرة متممة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في علم القانون الخاص، فرع القانون العقّاري، كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة الإخوة شتوري، قسنطينة، 2007-2008.

مذكرة الماستر

- بلمختار خالد، أنظمة الشهر العقاري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، ميدان الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون قضائي، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، سنة 2018/2019.
- بن يحيى ملاك، ملوكي أحلام، أحكام الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في العلوم القانونية/ قسم العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون خاص (قانون أعمال)، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2016-2017.
- بوزيدي نجوة وبوزيدي راضية، نظام الضهر العقاري في الجزائر، مذكرة ماستر في القانون تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، فرع حقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021-2022.
- دليلة بوشملة، حبيبة مرابطي، أحكام الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، السنة الدراسية 2014/2015.
- دليلة بوشملة وحبيبة مرابطي، نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص قانون عام (منازعات إدارية) كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2014-2015.
- سلمى بومعزة، النظام القانوني لشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2018-2019، ص48.
- طلحة محمد غلسي، الشهر العقاري كآلية لحماية الملكية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014.

- طلحة محمد غليسي، الشهر العقاري كآلية لحماية الملكية في التشريع الجزائري، مذكرة مكمّلة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصصّ قانون إداري، جامعة بسكرة، سنة 2014-2015.

- قرينم ليندا، بوهراوة قلة، إجراءات الانتقال الملكية العقارية التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصصّ قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون نظام (ل، م، د)، جامعة مولود معمّر تيزي وزو.

رابعاً/المجلات

- أحمد النوعي، نظاما الشهر العقاري وموقف المشرع الجزائري منهما، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 6، العدد 2، جامعة عمار ثليجي الأغواط، الجزائر، 2022.

- بلحو نسيم، أثر الشهر العقاري في انتقال الملكية بين القانون والتطبيق، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد الأول، العدد الثامن ديسمبر، 2017.

- بن يمينة أمينة، وآخرون، إجراءات نقل الملكية في البيع العقاري طبقا للتشريع الجزائري، مجلة آفاق للبحوث والدراسات، جامعة وهران، 2018.

- عبد الكريم جواهرية، المحررات الخاصة للشهر، مجلة النبراس للدراسات القانونية، المجلد 6/العدد 03/ديسمبر 2022.

- مفيدة لمزري، آليات إشهار العقود في التشريع الجزائري، المركز الجامعي ميلة.

- مقني عمار، القواعد المتعلقة بتسجيل التصرفات العقارية في ضوء القانون الجزائري، جامعة ابن خلدون تيارت.

- نواري فتيحة، زهدور كوثر، إجراءات الشهر العقاري والآثار المترتبة عنها مجلة القانون العقاري و البيئة المجلد 10، العدد 01 (2022).

خامساً/المحاضرات

- محاضرات الأستاذ "كحولة"، مقياس القانون المدني - العقود الخاصة - السنة الجامعية 2006/2007.

- محاضرات مطبوعة في مقياس الشهر العقاري لطلبة سنة أولى ماستر تخصص.

سادسا/ الكتب باللّغة الأجنبيّة

- Gabriel Marty- Pierre Raynand, Droit civil, " les surtes et la publicité foncière", Sirey1971.
- Mohamed Tahar Alloum, Le régime foncier en Algérie, Impression Moderne, Algérie, 2005.

الفهرس

الفهرس

شكر و عرفان

إهداء

مقدمة.....أ

الفصل الأول:

الشهر العقاري في الجزائر

تمهيد 6

المبحث الأول: مفهوم الشهر العقاري..... 7

المطلب الأول: تعريف الشهر العقاري ونشأته..... 7

الفرع الأول: تعريف الشهر العقاري 7

الفرع الثاني : نشأة وتطور الشهر العقاري 9

أولاً: المرحلة العثمانية..... 9

ثانياً: مرحلة الاحتلال الفرنسي 11

ثالثاً: مرحلة ما بعد الاستقلال 13

المطلب الثاني : خصائص الشهر العقاري 15

الفرع الأول : الطابع الإداري 15

الفرع الثاني : الطابع الإلزامي 16

الفرع الثالث : الطابع العيني 17

المطلب الثالث: أهمية الشهر العقاري..... 18

المبحث الثاني: أنظمة الشهر العقاري..... 19

المطلب الأول: نظام الشهر العيني..... 19

20	الفرع الأول: مضمون نظام الشهر العيني
20	أولا/ مبدأ التخصيص
20	ثانيا/ مبدأ قوة الثبوت المطلقة
21	ثالثا/ مبدأ الشرعية
21	رابعا/ مبدأ القيد المطلق
22	خامسا/ مبدأ عدم اكتساب الحقوق المشهورة بالتقادم
23	الفرع الثاني: عيوب نظام الشهر العيني
23	أولا: كثرة النفقات في تطبيقه
23	ثانيا: اغتصاب حقوق المالك الحقيقي
23	ثالثا: تفتيت الملكية
24	المطلب الثاني: نظام الشهر الشخصي
25	الفرع الأول: مضمون نظام الشهر الشخصي
26	الفرع الثاني: عيوب نظام الشهر الشخصي
26	المطلب الثالث: موقف المشرع الجزائري من أنظمة الشهر العقاري
27	الفرع الأول: موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر الشخصي
27	الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر العيني
29	خلاصة الفصل الأول

الفصل الثاني:

إجراءات الشهر العقاري وآثاره

31	تمهيد
32	المبحث الأول: إجراءات الشهر العقاري

.....

...

32المطلب الأول: طلبات الشهر العقاري

32الفرع الأول: سجل الإيداع

34الفرع الثاني: الشروط الأساسية للوثائق

36المطلب الثاني: فحص الوثائق

36الفرع الأول: الفحص الشكلي

39المطلب الثالث: إتمام الإجراءات

39الفرع الأول: في حالة القبول

39أولاً: مسك السجل العقاري

41ثانياً: إنشاء مجموع البطاقات العقارية

42ثالثاً: التأشير على البطاقة العقارية

45رابعاً: التأشير على دفتر العقاري

54المبحث الثاني: أحكام الشهر العقاري وآثاره

54المطلب الأول: قواعد الشهر العقاري

55الفرع الأول : قاعدة الرسمية

55أولاً: مفهوم قاعدة الرسمية

56ثانياً: الأشخاص المؤهلون لتحري العقود الرسمية

60ثالثاً: الوثائق و المحررات الخاضعة للشهر العقاري

66الفرع الثاني: قاعدة الشهر المسبق (النسبي)

66أولاً: تعريف قاعدة الشهر المسبق النسبي

67ثانياً: الاستثناءات الواردة على قاعدة الشهر المسبق النسبي

73المطلب الثاني: آثار الشهر العقاري

ملخص

تدخل المشرع الجزائري وسن مجموعة من القوانين والمراسيم المنظمة لنظام الشهر العقاري، وهذا من أجل تحقيق الائتمان العقاري وضمان ثقة المتعاقدين وذلك باتباع نظام مزدوج.

اتبع المشرع الجزائري نظام الشهر الشخصي في شهر العقارات غير الممسوحة ونظام الشهر العيني في انتقال الملكية العقارية الممسوحة، ووضع المشرع مجموعة من الإجراءات يلزم فيها طرفي العقد اتباعها مشترطاً قاعدتين أساسيتين وهما : قاعدة الرسمية وقاعدة الأثر النسبي، وإذا توافرت الشروط التي نص عليها ينتج أثر وهو ما يعرف بآثار الشهر العقاري في انتقال الملكية، ويصبح لهذا التصرف حجية اتجاه أطراف العقد أنفسهم وحجية كذلك تجاه الغير.

ويمكن للغير المتضرر أن يلجأ للقضاء العادي إذا لم يكن المحافظ العقاري طرفاً في النزاع، أما إذا كان طرفاً في النزاع فيتم اللجوء إلى القضاء الإداري، وهذا ما أكدته المشرع الجزائري.

الكلمات المفتاحية: الشهر، العقاري، الملكية، العقد، المحافظ، المحافظة العقارية.

Summary :

The Algerian legislator intervened and enacted a set of laws and decrees for the real estate registration system, and this was for real estate credit and ensuring the confidence of the contractors by following a dual system. The Algerian legislator followed the The personal estate advertising system in the estate advertising of prohibited real estate transactions and the specific month system in the transfer of permitted property ownership The legislator established a set of procedures that both parties of the contract must adhere to, subject to two fundamental principles The principles of formality and the principle of relative effect. If the conditions specified are met. It results in an effect known as the effect and provisions of the real

estate month in the transfer of ownership, and this action becomes valid toward the parties to the contract themselves and also serves as a justification towards others

The non-affected party can resort to the ordinary judiciary if the real estate registrar is not a party to the contract. However, if the registrar is a party to the contract, recourse is made to the administrative judiciary, as affirmed by the Algerian legislator.

Keywords:

estate advertising, estate , real , property, contract ,conservator, conservative real estate .