

بِسْمِ اللَّهِ الْعَظِيمِ

" وَإِلَىٰ ثَمُودَ أَخَاهُمْ صَالِحًا قَالَ يَا قَوْمِ اعْبُدُوا
اللَّهَ مَا لَكُمْ مِنْ إِلَٰهٍ خَيْرُهُ هُوَ أَنْشَأَكُمْ مِنَ
الْأَرْضِ وَاسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا فَاسْتَغْفِرُوهُ ثُمَّ تَوْبُوا
إِلَيْهِ إِنَّ رَبِّي قَرِيبٌ مُجِيبٌ "

(الآية 59 من سورة هود) .

صدق الله العظيم .

بِسْمِ اللَّهِ وَالصَّلَاةِ وَالسَّلَامِ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ

أهدي ثمرة جمدي هذا إلى والداي (أحمد البوشعبي والسامية)

أطال الله في عمرهما ومنحني رضاهم عندي

إلى ولداي (أحمد توفيق وضياء الدين)

إلى الزوجة وبناتي الأربع : نور الهدى ، خولة ، راحيل ، ياسمين

إلى الإخوة والأخت وأبنائهم .

إلى كل أساتذتي الكرام بالمركز الجامعي تيسمسيلت

وإلى زملائي في العمل بثانوية الشيخ حجاز - بلرجاء .

إلى كل من قدم لي خدمة بهذه المناسبة أو غيرها من قريب

أو من بعيد .

شكر وعرفان

الحمد لله على توفيقه لي في هذا العمل الذي من خلاله أتقدم بجزيل
الشكر والامتنان إلى:

الأستاذ الدكتور : يحيى رابح الذي شرفني بإشرافه على هذه المذكرة
منحه الله الصحة وطول العمر.

كما أتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى أعضاء لجنة المناقشة على
موافقتهم تقويم هذا العمل المتواضع.

كما لا يفوتني أن أشكر السيد بوبكر ع/ق مدير ثانوية الشيخ حجاز
بلرجام ، الذي منحني دعم معنوي شجعني به على مواصلة رسالتي.

وأكرم الناس ما بين الورى رجل *** تقضى على يده الناس حاجات
لا تقطعن يد المعروف عن أحد *** ما دمت تقدر والأيام تارات
واذكر فضيلة صنع الله إذ جعلت *** إليك لا لك عن الناس حاجات
قد مات قوم وما ماتت فضائلهم *** وعاش قوم وهم في الناس أموات

الفهرس

المفهرس

العنوان

رقم الصفحة

أ	المقدمة :
07	الفصل الأول : المسار التاريخي لتنظيم وإثبات الملكية العقارية في الجزائر.....
08	المبحث الأول : مراحل تنظيم وإثبات الملكية العقارية في الجزائر قبل الاستقلال.....
09	المطلب الأول : وسائل تنظيم وإثبات الملكية العقارية في الجزائر قبل الاحتلال الفرنسي.....
	(خلال حكم الخلافة العثمانية)	
09	الفرع الأول : أراضي البايلك.....
10	الفرع الثاني : أراضي العرش.....
10	الفرع الثالث : أراضي الوقف (الحبوس).....
11	الفرع الرابع : أراضي الملك.....
12	المطلب الثاني: الملكية العقارية ووسائل إثباتها أثناء الفترة الاستعمارية (من 1830 الى 1962).....
13	الفرع الأول : بعض الأوامر والقوانين الصادرة قبل قانون 1863.....
14	الفرع الثاني : قانون أبريل 1863 (قانون سيناتوس كونسول).....
15	الفرع الثالث : قوانين أخرى صادرة بعد قانون 1863.....
16	المبحث الثاني: وسائل إثبات الملكية العقارية بعد الاستقلال (قبل صدورقانون 07-02).....
17	المطلب الأول: إثبات الملكية العقارية عن طريق العقود العرفية.....
18	الفرع الأول : تعريف المحرر العرفي.....
18	الفرع الثاني : شروط صحة المحرر العرفي.....
19	أولا : الكتابة.....
19	ثانيا : التوقيع.....
20	ثالثا : جزاء الإخلال بمبدأ التوقيع على المحرر العرفي.....
20	رابعا : كون السند العرفي محرر قبل 1971/01/01 أو بعدها.....

21 الفرع الثالث: اعتبار بعض العقود عرفية.
22 الفرع الرابع : حجية العقود العرفية في الإثبات وقيمتها القانونية.
22 أولا : حجية السند العرفي بالنسبة لطرفيه.
22 ثانيا : حجية السند العرفي بالنسبة للغير.
22 ثالثا: انتفاء حجية السند العرفي.
23 رابعا : موقف القضاء من السندات العرفية المثبتة للملكية العقارية.
24 المطلب الثاني : إثبات الملكية العقارية عن طريق العقود الرسمية.
24 الفرع الأول : تعريف العقد الرسمي وشروط صحته.
24 أولا : تعريف العقد الرسمي.
25 ثانيا : شروط صحة العقد الرسمي المثبت للملكية العقارية.
28 الفرع الثاني : الحجية القانونية للعقد الرسمي المثبت للملكية العقارية.
28 أولا : حجية السند الرسمي بالنسبة لطرفيه.
29 ثانيا : حجية السند الرسمي بالنسبة للغير.
31 الفرع الثالث : أهم السندات الرسمية المثبتة للملكية العقارية.
32 أولا : السندات التوثيقية المثبتة للملكية العقارية.
33 ثانيا : السندات الإدارية المثبتة للملكية العقارية.
34 ثالثا : السندات القضائية المثبتة للملكية العقارية.
34 أولا : حكم تثبيت العقد العرفي غير الثابت التاريخ.
35 ثانيا : حكم تثبيت الوعد بالبيع العقاري.
35 ثالثا : حكم رسو المزاد.
36 رابعا: الحكم المتعلق بقسمة المال الشائع.
36 خامسا: الحكم المتعلق بالحيازة.
36 سادسا : الحكم المثبت للشفعة.
36 سابعا : الحكم المصرح بشغور التركة.
37 ثامنا : الامر الاستعجالي القاضي بإشهاد إستلام العقار.

38	المبحث الثالث : بعض أنواع العقود والشهادات والوقائع المادية المثبتة للملكية العقارية.....
38	المطلب الأول : بعض أنواع عقود إثبات الملكية العقارية
38	الفرع الأول : عقد الهبة.....
40	الفرع الثاني : عقد الشهرة.....
40	أولا : تعريف عقد الشهرة.....
41	ثانيا : أهمية عقد الشهرة.....
42	ثالثا : الطبيعة القانونية لعقد الشهرة.....
44	رابعا : شروط وإجراءات عقد الشهرة.....
48	الفرع الثالث : عقد البيع بالإيجار.....
50	المطلب الثاني: أنواع بعض الشهادات والوقائع المادية المعدة للإثبات العقاري.....
50	الفرع الأول : بعض أنواع الشهادات المعدة للإثبات العقاري.....
50	أولا : شهادة الحياة كآلية لإثبات الملكية العقارية.....
56	ثانيا : شهادة الملكية العقارية
57	الفرع الثاني : الوقائع المادية كوسائل لإثبات الملكية العقارية.....
58	أولا : الالتصاق.....
58	ثانيا : التركة.....
59	ثالثا: الشفعة.....
61	رابعا : الوصية.....
64	الفصل الثاني : وسائل الإثبات العقاري بعد صدور قانون 07-02.....
65	المبحث الأول : إثبات الملكية العقارية وفق قانون 07-02
65	المطلب الأول : مفهوم التحقيق العقاري وشروطه وأهدافه
66	الفرع الأول : مفهوم التحقيق العقاري.....
67	الفرع الثاني : الشروط الواجبة في التحقيق العقاري.....
69	أولا : الشروط الخاصة بالعقار.....

71ثانيا : شروط خاصة بالحيازة.
71الفرع الثالث : أهداف عملية التحقيق العقاري.
73المطلب الثاني : إجراءات عملية التحقيق العقاري وأهم النزاعات التي تثور بشأنها.
73الفرع الأول : إجراءات عملية التحقيق العقاري.
73أولا : الإجراءات الإدارية القانونية.
77ثانيا :الإجراءات القانونية.
79الفرع الثاني : المنازعات الناتجة عن عملية التحقيق العقاري.
79أولا : المنازعات التي يختص بها القاضي الإداري.
81ثانيا : المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري.
82ثالثا: المنازعات التي يختص بها القاضي الجزائي.
82الفرع الثالث : تمييز قانون التحقيق العقاري عن عقد الشهرة وشهادة الحيازة.
84المبحث الثاني : إثبات الملكية العقارية عن طريق الدفتر العقاري.
85المطلب الأول : مفهوم الدفتر العقاري ، وطبيعته القانونية ، وحجيته في الإثبات العقاري
85الفرع الأول : مفهوم الدفتر العقاري وطبيعته القانونية
85أولا : تعريف الدفتر العقاري
87ثانيا : الطبيعة القانونية للدفتر العقاري.
88الفرع الثاني : إجراءات إعداد الدفتر العقاري.
88أولا : المرحلة التحضيرية.
91ثانيا : المرحلة الميدانية.
93ثالثا : المرحلة الختامية.
101الفرع الثالث : حجية الدفتر العقاري والطعن فيه.
101أولا : حجية الدفتر العقاري في الإثبات
102ثانيا : الجهة المختصة بالطعن في إلغاء الدفتر العقاري.
104المبحث الثالث : المنازعات الناشئة عن الدفتر العقاري.

104	المطلب الأول : المنازعات المطروحة أمام المحافظ العقاري.....
105	الفرع الأول : رفض الايداع والشهر.....
108	الفرع الثاني : المنازعات المتعلقة بالترقيم المؤقت والنهائي
112	المطلب الثاني : منازعات الدفتر العقاري أمام القضاء.....
112	الفرع الأول : المنازعات التي يختص بها القاضي الإداري
112	أولا : دعوى إلغاء الترقيم العقاري.....
113	ثانيا : دعوى إلغاء الدفتر العقاري
114	الفرع الثاني : المنازعات التي يختص بها القاضي العادي.....
115	أولا : اختصاص القاضي العقاري
115	ثانيا : اختصاص القاضي الجزائي.....
116	الفرع الثالث : آثار إلغاء الدفتر العقاري.....
120	الخاتمة.....
123	قائمة المصادر والمراجع.....
132	الفهرس.....



مقدمة

إن العقار مصدر مهم للدخل القومي لكل دولة تسعى لتحقيق التنمية ودعم الاقتصاد الذي لا يتأتى إلا بتنظيم السوق العقارية وإثباتها بوسائل قانونية يعترف لها بالحجية والقوة الثبوتية التي تمنح حصانة للملكية ، وتولد الطمأنينة والثقة لدى المالك وتمكنه من استغلال ملكيته والتصرف فيها متى أراد وحسبما يراه مناسبا بدون منازع ، ولأن حق الملكية يعتبر من أوسع الحقوق التي كرسها الدستور أولاها المشرع نوع من الاهتمام من خلال ما جاء في المادة 683 من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم التي نصت على أن " العقار هو كل شيء مستقر بجزئه وثابت فيه ، ولا يمكن نقله دون تلف ، فهو عقار وكل ما عدى ذلك من شيء فهو منقول " ¹ .

من هذا المنطلق يمكننا القول أن دراسة موضوع الملكية العقارية من المواضيع التي لقيت رواجاً كبيراً خاصة في الآونة الأخيرة وذلك راجع لما تكتسبه من أهمية لكون التعامل فيها يستلزم وجود وسائل إثبات يستند عليها لضمان تأمين التصرفات القانونية لتجنب الوقوع في الخطأ أو النسيان أو حتى عدم الدقة في المعاملات المبرمة حيث أعتبرها القانون الوضعي ركن من أركان التصرف ، فكثيراً ما يلجأ الناس لإثبات حقوقهم بالكتابة عن طريق عقود أو محررات معدة سلفاً للإثبات من ذوي الشأن منذ الأزل لكونها توفر حماية للمالك وضمانات للخصوم في حالة قيام نزاع .

أثناء الحكم العثماني بالجزائر طبق الدين الإسلامي والأعراف على جميع المعاملات ، وقسمت فيه الأراضي إلى أصناف يختلف كل صنف عن الآخر وأطلقت عليها أسماء (أراضي الموات ، وأراضي العرش الأرض وأراضي البايك بالإضافة إلى أراضي الحبوس ، وأراضي المخزن والصحراء) ، في هذه المرحلة تميزت المعاملات العقارية بنوع من الاستقرار ، واحترام التقاليد والأعراف وخلفت بذلك إرث حضاري لا بأس به ، عكس ما جاء به المستعمر الفرنسي الغاشم من قوانين جائرة منذ أن وطأت قدمه أرض الجزائر فصادر أملاك الدايات وأملاك البايات ، وعجل بإلغاء القوانين المستمدة من الشريعة الإسلامية واستبدالها بقوانين مغايرة تعكس الصورة الحقيقية لتقاليد وأعراف المجتمع الجزائري المسلم ، فاستولى على الأرض ، وباشر في تطبيق القوانين الفرنسية على الجزائر استناداً على قانون 1834 الذي كان تمهيداً لصدور عدة تشريعات ، من أهمها قانون سيناتوس كونسول عام

¹ - الامر رقم 58/75 ، المؤرخ في 26/09/1975 ، المتضمن القانون المدني الجزائري ، ج ر عدد 78 ، المؤرخة في 30/09/1975 ، المعدل المتمم .

1863 الذي مثل مصدر مهم للملكية العقارية وإثباتها ، وأتبعه بقانون فارني سنة 1873 إلى بقية القوانين التي كانت ترمي في مجملها إلى الاستيلاء على الملكية العقارية .

بعد الاستقلال اهتمت الجزائر كغيرها من الدول بهذا الموضوع وسنت لأجله ترسانة قانونية هائلة تهدف في مضمونها الى تنظيم المحافظة العقارية وتخصيص وسائل إثبات لها لتصحيح الوضعيات العقارية الشائكة الموروثة عن الدخلاء الذين تداولو على حكم البلاد ، فالأراضي الخصبة التي تدر بالخير طالما كانت محل استغلال واستيطان للغزاة ، إلا أنه كثيرا ما سجلت نزاعات صعب على المشرفين والقضاة حلها .

في البداية ونظرا للفراغ التشريعي أبقى المشرع على سريان القوانين الفرنسية إلا ما يتنافى والسيادة الوطنية ، سرعان ما استدراك الوضع وباشر بسن قوانين بديلة حاول من خلالها محو آثار ما خلفه الاستعمار من وضعيات عقارية متضاربة وغير مستقرة جاء في البداية بقانون 20/62 المؤرخ في 24/08/1962 كوسيلة حماية للملكية العقارية الشاغرة² ، أتبعه بكم هائل من القوانين والمراسيم وصولا الى الأمر رقم 91/70 المؤرخ في 15/12/1970 المنظم لمهنة التوثيق للحد من المعاملات العرفية السائدة³ بالإضافة إلى المرسوم رقم 32/73 المؤرخ في 05/01/1973 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة ، الذي أكد في مادته 32 على ضرورة التكفل التام بعملية مسح الأراضي العام ، ونظرا لعدم استقرار المعاملات الناتج عن الظروف الصعبة بسبب فوضى عدم الدقة في تحديد الأملاك ، والادعاء بالامتلاك لانعدام أو عدم وضوح وسائل الإثبات المبنية في كثير من الأحيان على التعاقد العرفي ما دفع بالسلطات إلى التدخل مرة أخرى لإيجاد وسائل قانونية أكثر نجاعة تثبت ملكية العقار بسند رسمي ، مع جواز إثبات بيع العقار بورقة عرفية ثابتة التاريخ محررة قبل 01/01/1971 حسب نص المادة 89 من المرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 19/03/1993 المعدل والمتمم بالمرسوم 210/80 المعدل والمتمم .

ولإحصاء الحالة الوصفية والتقديرية للأملاك العقارية العامة أو الخاصة كان لزاما إتباع نظام الإحصاء

² - عبد الحفيظ بن عبيدة ، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري ، دارهومة ، الجزائر ، الطبعة 8 ، سنة 2013 .

³ - الأمر 91/70 ، المؤرخ في 15/12/1970 ، المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق ، ج ر عدد 10 ، سنة 1970 ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 27/ 88 ، المعدل والمتمم بالقانون 02/06 المؤرخ في 20/02/2006 .

العقاري المسمى في التشريع الجزائري بمسح الأراضي العام الذي دعا إليه الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الذي جاء لأجل الإحصاء شامل للملكيات العقارية عن طريق نظام الشهر العيني التي دعت إليه ضرورة تطور المعاملات العقارية الحديثة⁴. في انتظار اكتمال عملية المسح العام المتأخرة لأسباب متعددة لجأ المشرع إلى حلول ترقيعية حث من خلالها الحائزين على إمكانية الحصول على وسائل إثبات ملكيتهم عن طريق إجرائي (عقد الشهرة ، وشهادة الحياة) والذي سارع من خلالهما لسن قانون تأسيس إجراء لمعانة حق الملكية العقارية وتسليم سنداتهما عن طريق عملية التحقيق العقاري الذي جاء بموجب القانون 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 ، استحدث لأجل تصحيح سلبيات القوانين الظرفية السابقة ، كما أنه بمثابة وسيلة دعم وتسريع لعملية مسح الأراضي العام لتأسيس الدفتر العقاري⁵.

إن حب التملك غريزة في الإنسان منذ النشأة ، وحق الملكية حق جامع فللمالك كل السلطات عليه ، ومانع ، ودائم للخلف بعد الوفاة إذا توفر ما يحميه ويثبته ، لأجل ذلك وقع اختياري على هذا الموضوع ليكون عنوان مذكرة تخرجي لأن موضوع وسائل إثبات الملكية العقارية من المواضيع الحديثة المهمة التي يعول عليها كثير كأداة حقيقية في تنظيم وتطهير الملكية العقارية في البلاد ، وبصفتي كباقي الناس أعتبر الأرض حق مقدس لأنها الثروة التي لا تزول إلا بزوال الخلق كله ، ولطالما عشت وقائع تم فيها الاستيلاء على حقوق عقارية عنوة بدون وجه حق بسبب لا مبالاة الملاك الحقيقيين بعملية مسح الأراضي العام وعدم احترام الإجراءات قبل الترقيم النهائي وتسليم الدفتر العقاري ، ذلك ما ولد عندي الرغبة في اكتساب رصيد معرفي ، علمي ، عقاري قانوني حول كل وسائل إثبات الملكية العقارية لعلي يوما أنير به درب غيري ، أو أعزز به مركزي .

بهذا نكون حاولنا تقديم تمهيد حول ما سنتناوله في بحثنا هذا والذي واجهنا من خلاله بعض

⁴ - الأمر رقم 74/75 ، المؤرخ في 1975/12/11 ، المتضمن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، ج ر رقم 92 ، سنة 1975

⁵ - القانون رقم 02/07 ، المؤرخ في 2007/07/27 ، المتعلق بتأسيس إجراء لمعانة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري ، ج ر عدد 26 ، المؤرخة في 2008/05/25 .

الصعوبات والعراقيل والتي تمثلت بالأحرى في محدودية المراجع ، بالإضافة إلى ضيق الوقت ، واتساع هذا الموضوع محل البحث (وسائل إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري) والذي نطرح من خلاله إشكالية أساسية متنوعة بإشكاليات فرعية كما يلي :

● إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في إيجاد وسائل إثبات الملكية العقارية ؟

- وهل حققت تلك الوسائل كل الأهداف المرجوة منها ؟ وهل استقر رأيه على وسيلة إثبات معينة تعلقو بقية ما جاء به من وسائل ؟ وإن كان كذلك ، فما هي ، وما إجراءات الحصول عليها ؟
- للإجابة على ذلك تم تقسيم خطة هذا البحث إلى فصلين يحتوي كل فصل على ثلاث مباحث :

● الفصل الأول : المسار التاريخي لتنظيم وإثبات الملكية العقارية في الجزائر .

- المبحث الأول: مراحل تنظيم وإثبات الملكية العقارية في الجزائر قبل الاستقلال

- المبحث الثاني: وسائل إثبات الملكية العقارية في الجزائر بعد الاستقلال

(قبل صدور قانون 02/07)

- المبحث الثالث: دور بعض الوسائل الأخرى في الإثبات (العقود ، الشهادات ، الوقائع المادية)

● الفصل الثاني: وسائل الإثبات العقاري في الجزائر بعد صدور قانون 02/07

- المبحث الأول: إثبات الملكية العقارية وفق قانون 02-07

- المبحث الثاني: إثبات الملكية العقارية في الجزائر عن طريق الدفتر العقاري

- المبحث الثالث: المنازعات الناشئة عن إعداد وتسليم الدفتر العقاري

استخدمنا المنهج المقارن الذي قارنا من خلاله بعض ما توصلت إليه بعض الدول كألمانيا وفرنسا من نسب مقارنة بالجزائر في مجال تقدم عملية مسح الأراضي العام ، كما استعملنا المنهج التحليلي الذي اعتمده لتحويل النصوص التشريعية والآراء الفقهية ، وبعض الجوانب التقنية .

الفصل الأول

المسار التاريخي لتنظيم وإثبات

الملكية العقارية في الجزائر

الفصل الأول : المسار التاريخي لتنظيم وإثبات الملكية العقارية في الجزائر

مرت الأملاك العقارية في الجزائر بعدة مراحل اتسمت بالغموض وكثرة النصوص الغير منظمة مرنة تفتقر للانسجام واللا استقرار أحيانا ، و إلى التطبيق الميداني وعدم توافقها مع أعراف وتقاليد المجتمع أحيانا أخرى ذلك ما عايشه ودرج عليه ملاك العقار الذين عانوا من تخبير وسيلة إثبات تمكنهم من حماية أملاكهم ، أو دحض ادعاءات ما يدعيه الغير من ملكية أو حيازة للشيء المملوك.

بالرغم من صدور العديد من القوانين والمراسيم المتعاقبة و النصوص التشريعية إلا أن وضعية تنظيم العقار في الجزائر لم ترقى للمستوى المطلوب إما بسبب ما فرضته سياسة الاستعمار المبنية على نهب الأملاك والممتلكات قبل الاستقلال ، أو لعدم نهج سياسة واضحة ثابتة وموحدة تهدف لتنظيم الأملاك العقارية منذ الاستقلال حتى صدور الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الذي به أعطى المشرع الجزائري نفس جديد فكان بمثابة نقطة انطلاق للبحث عن وسائل بديلة من خلال سنه لبعض المراسيم كالمرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 21 ماي 1983 المتضمن سن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، بالإضافة إلى قانون التوجيه العقاري 25/90 الذي مكن الحائزين للأراضي التي لم تشملها عملية المسح العام مباشرة إجراءات بسيطة وسريعة للحصول على سندات ملكية عن طريق التقادم المكسب ، واعترف بحجية السندات الناتجة عن الوقائع المادية كحالة الالتصاق والتركة ، واعتبر في حالات أخرى بعض الأنواع من العقود والشهادات والأحكام القضائية وسائل يمكن الاستناد عليها في الإثبات، ذلك ما يدفعنا لمحاولة البحث فيها وتسليط الضوء عليها من خلال دراستنا للمباحث الثلاثة التالية :

المبحث الأول : مراحل تنظيم وإثبات الملكية العقارية في الجزائر قبل الاستقلال

المبحث الثاني: وسائل إثبات الملكية العقارية في الجزائر بعد الاستقلال

(قبل صدور قانون 02/07)

المبحث الثالث: دور بعض الوسائل الأخرى في الإثبات (العقود ، الشهادات ، الوقائع المادية)

المبحث الأول : مراحل تنظيم وإثبات الملكية العقارية في الجزائر قبل الاستقلال

كانت الجزائر إبان هذه الفترة خاضعة للدولة العثمانية الذي كان دينها الرسمي هو الإسلام، فكانت تطبق أحكام الشريعة الإسلامية على كل المعاملات والتصرفات المالية في كامل الأقطار التابعة لها ، فاعتمدت الإدارة المحلية في بادئ الأمر على أن لا وجود للملكية الخاصة في المدن وضواحيها لدى السكان الأصليين الجزائريين الذين كانوا يقتسمون الشيوخ الفلاحي ، وأن الذات الاعتبارية التي تمثل جماعة القبيلة هي من يمكنها الادعاء بالملكية العقارية ، سرعان ما تلاشت تلك الأفكار المبنية على الخطأ إذا قارناها بأحكام الشريعة الإسلامية، أو ربطناها بالوقائع ذاتها التي أظهرت فيما بعد تقيدا بقيام وزن لأصول الشريعة الإسلامية وعادات الأهالي ، فقسمت بذلك الأراضي إلى أصناف متعددة سنبينها لاحقا¹.

أما أثناء فترة الاحتلال الفرنسي فقد جرت جميع الأنظمة الأكثر تعرضا ، وأشرفت الأفكار الأكثر تنوعا على إعداد التشريع العقاري الاستعماري² تاركة بذلك إرثا عقاريا مبهم المعالم غير مشهر نتيجة تبني سياسة تغيير واقع العقار ونقل الملكية وإخضاعها للقانون الفرنسي حسبما يخدم أهدافه ومصالحه خلال كامل فترة غزوه للجزائر ، حيث ترجمت كل معاملاته بالفوضوية .

بعد الاستقلال الوطني حاول المشرع الجزائري إعطاء نظاما متبينا لضمان قاعدة وطيقة للمعاملات العقارية المستقبلية فأبقى بذلك على بعض القوانين المنظمة للملكية العقارية إلا ما يتناقى والسيادة الوطنية ، ليباشر بعدها سن فوانين وتشريعات عقارية عديدة تهدف في مجملها لحماية الملكية العقارية وإثباتها بوسائل قانونية حسب الظروف السياسية والاقتصادية التي مرت بها البلاد حسبما هو مبين من خلال المطلبين المواليين :

المطلب الأول : وسائل تنظيم وإثبات الملكية العقارية في الجزائر قبل الاحتلال الفرنسي

(خلال حكم الخلافة العثمانية)

المطلب الثاني: الملكية العقارية ووسائل إثباتها أثناء الفترة الاستعمارية

الممتدة من سنة 1830 إلى غاية سنة 1962.

¹ - عمار علوي ، الملكية والنظام العقاري في الجزائر ، دار هومة ، الجزائر ، الطبعة الرابعة ، سنة 2006 ، ص 26

² - عمار علوي ، نفس المرجع ، ص 67.

المطلب الأول: وسائل تنظيم وإثبات الملكية العقارية في الجزائر قبل الاحتلال الفرنسي

خلال حكم الخلافة العثمانية

غزى الأرض الجزائرية وعمر فيها الكثير من الأجناس في حقب تاريخية متعددة تعرض فيها العقار إلى تنظيمات مختلفة بدءا من الحضارة العثمانية التي جاءت بقوانين تم من خلالها تقسيم الملكية العقارية إلى أصناف مختلفة .

الفرع الأول: أراضي البايلك

في هذه المرحلة تم تقسيم الأراضي إلى عدة أنواع حسب طبيعة الملكية ونوعية الحياة ، في البداية كانت الملكية العقارية غير واضحة التنظيم ، لاعتقادهم أن الله هو المنفرد بملكه مستندين في ذلك لبعض الآيات القرآنية التي تبين أن الله هو المالك الحقيقي والوحيد لكل شيء وأن وجود الإنسان على الأرض لأجل مسمى يجعله مالكا مؤقتا واعتباريا¹، سرعان ما تلاشت هذه الأفكار لتناقضها مع الشريعة الإسلامية المنافية لعادات الأهالي العثمانيين ، ذلك ما نتج عنه إتباع مسلك مميز وملائم تمثل في تقسيم الأراضي إلى خمسة أصناف يختلف كل صنف عن الآخر، من بين هذه الأصناف أراضي البايلك التي تمثل أغلب الأراضي وأهمها بالنظر لموقعها القريب من المناطق الحضرية ، وعلى حافة طرق المواصلات²، حيث يمتلك هذه الأراضي أو العقارات الباي وحاشيته الحاكمة بالإضافة إلى الأراضي العائدة لبيت المال وهي بمثابة أملاك الدولة³ ، كما تنقسم هذه الأراضي هي الأخرى إلى :

- 1 - دار السلطان التي تشمل مدينة الجزائر وضواحيها .
- 2 - أراضي بايلك الشرق عاصمتها قسنطينة
- 3 - أراضي بايلك الغرب عاصمتها معسكر
- 4 - أراضي بايلك التيطري عاصمتها مدينة المدية آنذاك

1 - عمار علوي ، مرجع سابق ص 27

2 - سماعين شامة ، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، دار هومة ، الجزائر ، طبعة 4 ، سنة 2004 ، ص 10

3 - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 09 .

حيث خضعت كل هذه الأراضي للدائرة المركزية بالجزائر العاصمة هي ما يطلق عليها حاليا أملاك الدولة والذي يشبه وضعها القانوني ونوعية استغلالها الأراضي الخراجية التي فتحت عنوة إما عن طريق المصادرة أو الشراء، أو بوضع اليد عليها (الأملاك الشاغرة) أو عند انعدام الورثة أو بسبب التمرد ضد الحكم، وتم ضمها لبيت المال تحت تصرف أمير المؤمنين نيابة عن جماعة المسلمين¹.

الفرع الثاني : أراضي العرش

وتعني تسمية العرش " القبيلة " وهي تظم أراضي شاسعة تتبع في ملكيتها للحاكم الذي يترك الانتفاع بها جماعيا لقبيلة معينة أو سكان عرش معين ، أو سكان قرية في موقع معين يتملكونها جماعيا² وكانت أغلب هذه الأراضي في تلك الفترة من هذا النوع³، فلا يسمح بتملكها بأي عقد ويستبدل الفرد بآخر إذا ترك الأرض بور أو توفي ولم يخلف وارث ذكر ، وكل ما يثار من نزاع يرفع أمام لجان السلطة الإدارية (المكونة من الجماعة)، كما لا يقبل تقسيم الأرض المشاعة ولا تخضع للتعامل بالبيع والشراء أو للميراث بصفتها ملكية مشتركة بين كالأفراد القبيلة (العرش)⁴.

الفرع الثالث : أراضي الوقف (الحبوس)

أراضي الوقف وهي العقارات التي حبست لخدمة مشاريع في المؤسسات دينية أو خيرية أو حبست على الأولاد والأحفاد للحيلولة دون التصرف فيها بالبيع أو الهبة وبقى لهم حق الاستغلال والانتفاع بالعقار حسب ما هو صالح له ، فالوقف هو عقد قانوني يتضمن هبة بين الأحياء، عطاء يتميز خاصة بقصد الخير والبر ، حيث ينتفع من عينه دون تملكها⁵، وتصنف أراضي الوقف حسب طبيعتها إلى :

- الوقف العام أو الخيري: وهو ما يصرف ريعه من أول الأمر لجهة خيرية مثل الوقف على المساجد ، المقابر...

الخ، عرفه المشرع الجزائري في نص المادة 06 من قانون الوقف 10/91 كما يلي: " الوقف العام هو ما حبس

على جهات خيرية من وقت إنشائه ، ويخصص ريعه للمساهمة في سبيل الخيرات ... الخ".

1 - حمدي باشا عمر ، نقل الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية ، دار هومة ، الجزائر ، طبعة 2009 ، ص 123.

2 - عمار علوي ، مرجع سابق ، ص 37

3 - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 09

4 - عمار علوي ، مرجع سابق ، ص 38

5 - عمار علوي ، نفس المرجع ، ص 13، 14

-الوقف الخاص أو الأهلي : وهو ما كان ريعه مصروفا على الواقف نفسه ثم يصرف على خلفه من بعده وبعد انقضائهم يصرف على الجهة الخيرية¹.

تطرق القانون الجزائري في المادة 06 من قانون الوقف قبل تعديلها بموجب القانون 10/02 حيث نصت هذه المادة على " أن الوقف الخاص هو ما يجسه الواقف على عقبه من الذكور والإناث أو على أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم "².

الفرع الرابع : أراضي الملك .

هي كلمة مشتقة من طبيعة حق الملكية العامة وتعني أيضا كل مال حر قابل للتحويل بإرادة مالكه يخول لصاحبها حق الانتفاع والتصرف بصفة مطلقة ، حيث تتكون هذه الأراضي من ملكية فردية تقع ناحية التل الجزائري تحتل أيضا كل المرتفعات الجبلية ، أصلها بربري قبائلي³ وكانت تمثل ثروة العائلة حيث كان هذا النوع من الأراضي كثير الانتشار بالمدن الكبرى والمناطق الجبلية المرتفعة يمتلكها أشخاص أو عائلات بصفة فردية أو مشاعة بينهم بدون عقود⁴.

بالإضافة إلى الأصناف الأربعة الخاصة بتقسيم الأراضي إبان العهد العثماني هناك نوعين آخرين من أصناف الملكية العقارية⁵ هما :

أراضي المخزن : هي أراضي كانت ممنوحة للجالية العسكرية المستوطنة المنتمية للمخزن مباشرة الزراعة بالإضافة إلى أدوات العمل فيصبح بذلك جندي ومزارعا في نفس الوقت مقابل دفع أتاوى طفيفة ، حيث كانت قبائل المخزن تعفى من الضريبة العقارية باستثناء الضريبة الدينية (العشور والزكاة) والتي لا يمكن إعفاء أي مسلم منها ، حيث يختلف نمط استعمال واكتساب الأرض حسب الأماكن وحسب أصل تلك الأرض (ملك أو عرش) بالرغم من أن مجمل القبائل مخزن ، كان لا يستطيع الحائزون القدرة على إيجار أراضيهم للانتفاع بها من الأجانب مع عدم إعطائها أو بيعها وتعود للأولاد دون البنات ، كما تبقى الأرض في كثير

¹ - زواوي فريدة ، الوقف الخاص ، مجلة الموثق ، العدد 05 - لسنة 1998 ، ص 39

² - القانون رقم 10/02 المؤرخ في 10/12/2002 ، المتضمن قانون الأوقاف الذي أخرج تنظيم الوقف الخاص من أحكام القانون 10/91.

³ - عمار علوي ، مرجع سابق ، ص 28

⁴ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 09 ، 10

⁵ - عمار علوي، مرجع سابق، ص 39.

من الحالات مثقلة بحق يتم إرجاعها للدولة في حالة عدم الإخلال التيمن أهمها عند عدم قيام رجل المخزن بالخدمة العسكرية¹.

أما أراضي الصحراء: فهي أرض جدباء ينعلم فيها السقي حسب موقعها وطبيعتها طريقة أو تلك، الواقعة في مناطق لا تلائم عملية السقي الطبيعي بالإمطار، وباقي الأرض المستسلمة للجفاف تكون غير صالحة لأي زرع وهي أنواع منها ما يسمى أراضي الواحات المرورية، والنوع الآخر يسمى بأراضي "حلف"، وهي الموجودة في المنخفضات العميقة لا يمتلكها المزارعون فرديا إنما تملك للقبيلة أو الفعة التي ينتمون إليها.

نستخلص أن الوضعية القانونية للأراضي في الجزائر حسب أرشيف تلك الفترة "1830" نظمت كما يلي :

40 مليون هكتار من الأراضي الصالحة للزراعة والرعي بمعدل :

14 مليون هكتار في التل 26 مليون هكتار في الواحات .

أما على باقي الإقليم فتم توزيعها كمايلي :

– 4.500.000 هكتار كمكليات خاصة للنظام (ملك وحبوس)

5000.000 هكتار أراضي للاستغلال الجماعي للقبائل (نظام العرش)

– 26000.000 هكتار أراضي الصحراء (3 مليون ملكيات خاصة، و23 مليون هكتار أراضي مرور

الماشية و مناطق الحلفاء).

– 1500.000 هكتار أراضي تتضمن أملاك الدولة (أملاك البايك أو المخزن)

– 3000.000 هكتار أراضي تتكون من غابات ،أراضي باثرة ، أدغال ، صخور².

المطلب الثاني : الملكية العقارية ووسائل إثباتها أثناء الفترة الاستعمارية

¹ - عمار علوي، مرجع سابق، ص 40.

² - عمار علوي، نفس المرجع، ص 41، 44، 45.

(المتدة من سنة 1830 إلى 1962)

باشر المستعمر الفرنسي منذ دخوله سياسة الاستيلاء على الأراضي الجزائرية بشتى الطرق والوسائل لدعم الاقتصاد الفرنسي من جهة ومن جهة أخرى توفير أراضي للمعمرين وفق غطاء قانوني تمثل في إصدار مراسيم وقوانين تسهل عملية اغتصاب العقارات الجزائرية ليتم بيعها للمعمرين بأثمان زهيدة لتشجيع على الاستقرار بالجزائر¹ من خلال إعلان القرارين الصادرين سنة 1830 بإدماج كل أملاك البايك وتلك المخصصة للمدن المقدسة (إلى أملاك الدولة)، بالإضافة إلى كثرة معاملات البيع والشراء في العقار حتى بدون اكتساب الملكية ساهم في ذلك حتى الموظفين والعسكريين كان ذلك في المدن ثم امتد إلى الأرياف². ولأجل تنظيم هذه المعاملات العقارية تعاقبت سلسلة من الأوامر والقوانين سنتعرف عليها من خلال الفروع التالية :

الفرع الأول : بعض الأوامر والقوانين الصادرة قبل قانون 1863

يعتبر أمر 1844 المؤرخ في 01 أكتوبر 1844 أول نص جرب حل مسألة الملكية العقارية لتنظيم الوضعية الناجمة عن المعاملات السابقة ، حيث كانت الإدارة الفرنسية من خلال هذا النص تهدف إلى :

- إلغاء قاعدة عدم التصرف في أملاك الحبوس لفائدة المشتري الأوروبي .
- وجوب حصول المستفيد من الأرض على سند مكتوب وإلا دمجت أرضه ضمن أملاك الدولة الفرنسية³ مع إخضاع المنازعات المتعلقة بها للمحاكم الفرنسية ومشعرها⁴.

أما الأمر الثاني الصادر في 21 جويلية 1846 جعل هو الآخر كل الأملاك المجهولة بدون صاحب ، أو ذات السندات غير كافية هي أملاك الدولة الفرنسية .

يقول الأستاذ عمار علوي في مؤلفه الخاص بالملكية والنظام العقاري في الجزائر في الصفحة 46منه:

" في الحقيقة كان من الغير الممكن لإدارة الاحتلال ترك تأبد الوضعية التي وضعت فيها الملكية العقارية من

1 - علي خنوفي ، السلطة في الأرياف الشمالية لبايالك الشرق الجزائري ، الميزان للطباعة والنشر والتوزيع ، 1999 ، بدون طبعة ، ص 67.

2 - عمار علوي ، مرجع سابق ، ص 45 ، 46

3 - إسماعيل شامة ، مرجع سابق ، ص 12

4 - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 09

جراء المضاربات ،مس البطلان قسما كبيرا من البيوع التي جرت خلال 12 أو 14 سنة الأولى للاحتلال ،لأنه طالب العديد من المالكين لأراضيهم التي اشترت، كان لازما للضرورة توقيف هذه الوضعية المبهمة تقريبا ، لهذا كان من الواجب الحكم بصحة العقود الغير شرعية".

أراد مشرعو هذا الأمر منذ ذلك الوقت فصاعدا حصول المالكين على سندات واضحة ودقيقة تسمح للمستوطنين القادمين من أوروبا الشراء بكل أمان ،كما يجب فحص حقوق المالكين ما أدى بإدخال الكثير من الأراضي المملوكة والغير مملوكة بلا حق إلى أملاك الدولة .

تظهر كل هذه المساوئ عند تطبيق الإجراءات المحددة في الأمر 1844 والتي كان من الواجب أن ترفع المعارضات عن قيمة هذه السندات إلى المحاكم ذات الاختصاص القضائي، ولعدم جدية الأمر كان من الضروري وبصفة مستعجلة تغييره بهدف الوصول لتنظيم أكثر فاعلية كان هذا هو الهدف المراد من الأمر المؤرخ في 21 جويلية 1846¹.

أعقب هذا الأمر القانون المؤرخ في 16 جوان 1851 الذي يهدف إلى 03 أفكار أساسية بدايتها عدم جواز انتهاك الملكية ، وثانيها حرية المعاملات وتاليهما تطبيق القانون الفرنسي على كل المعاملات الواقعة بين الأوروبيين فيما بينهم و بين الأوروبيين والأهالي وفق الشريعة الإسلامية، وبين بقية الأشخاص تخضع للقانون المدني ، فأعطى بذلك الاختصاص في المعاملات العقارية الواقعة بين الأهالي والمعمرين للقاضي الفرنسي².

جاء قانون آخر بتاريخ 16 جوان 1856 الذي ميز بين أراضي المعمرين الأوروبيين وأراضي المسلمين الجزائريين .

الفرع الثاني : قانون أبريل 1863 (ليسناتوس كونسول)

استوحى هذا القانون من الإمبراطور نابليون الثالث والذي يعتبر من أهم القوانين الذي كان لها بالغ الملكية العقارية ومصدرها لها ، يمكن الاستناد عليها في إثبات الملكية العقارية التي نحن بصدد دراستها .

¹ - عمار علوي ، مرجع سابق ، ص 50.49.

² - حمدي باشا عمر ، مرجع سابق ، ص 65.

إن هذا القانون خص بتقسيم أراضي العرش بين سكان القبائل لتصبح ملكا للإفراد ، وبذلك ضمان تحويلها إلى المعمرين الأوروبيين بتنازلات فردية ، كما يمكن إلزام المالك ببيع عقاره عن طريق الضغط والتهديد والتفكير أو التحايل الأمر الذي يصعب على الملكية العقارية¹ وبصفة موجزة أجرى هذا القانون تقسيما للأراضي بين العشائر بهدف تسهيل المعاملات ، كما يعتبر هذا القانون (القرار المشيخي) من أهم البدائل في تاريخ التشريع العقاري المطبق من طرف إدارة الاحتلال الفرنسي بالجزائر² ، فبالمرسوم الإمبراطوري المعروف بقانون الأعيان به تحولت أراضي شاسعة إلى ممتلكات فردية خاصة قابلة للتصرف فيها خاصة لفائدة المعمرين ، فلهذا القانون هدفان (هدف مادي يتمثل في تسهيل عملية انتقال الملكية من الجزائريين إلى المعمورين) ، وهدف آخر سياسي اجتماعي الغاية منه القضاء على النسيج الاجتماعي والترابط العائلي الذي كان سائدا آنذاك³.

الفرع الثالث : قوانين أخرى الصادرة بعد قانون 1863

لم يكتفي المشرع الفرنسي بذلك فبادر إلى إصدار قانون 29 جويلية 1873 المسمى بقانون فارني الذي يقضي بفرنسة كل الأراضي الجزائرية وألغى بذلك القوانين الإسلامية التي كانت تحكم العقارات في الجزائر، فسهل بذلك ومهد للاستيلاء على الملكية الفردية⁴.

ثم أعقبه قانون 16 فيفري 1897 الذي يمثل تطهير أراضي العرش ، وقانون 04 أوت 1926 جاء مكملا له ومعمم له على كامل التراب الوطني بما فيه الصحراء .

وبعد ذلك تم صدور مرسوم 26 ماي 1956 الذي يهدف إلى تهيئة العقارات وتشجيع التبادل

الوادي بغية تنظيم الملكية وتجميعها في يد الأوروبيين دون الإشارة إلى ذلك صراحة .

ثم جاء الأمر الصادر بتاريخ 03 جانفي 1959 المتعلق بمسح الأراضي الذي كان غرضه تنظيم وتحديد

الملكية عن طريق المسح بإثبات الحقوق وإنشاء مخططات ورسوم بيانية لتحديد الملكية العقارية .

1 - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 10 .

2 - عمار علوي ، نفس المرجع ، ص 53 .

3 - حمدي باشا عمر ، مرجع سابق ، ص 66 .

4 - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 10 ، 11 .

المبحث الثاني : وسائل إثبات الملكية العقارية في الجزائر بعد الاستقلال

(قبل صدور قانون 07/ 02)

اعتبرت هذه الفترة فترة انتقالية، حيث بقيت القوانين الفرنسية سارية المفعول باستثناء النصوص القانونية المناهضة للسيادة الوطنية¹ حيث ظهرت في الفترة الممتدة من 1962 إلى 1971 وقائع قلبت تماما موازين الملكية العقارية من خلال صدور نصوص متتالية تمثلت فيما يلي :

- صدور الأمر 20-62 كأول نص رسمي نص على التدابير المناسبة لحماية وحفظ الأملاك الشاغرة من البيع والمعاملات المشبوهة عملا بالمرسوم رقم 03-62 المتضمن تنظيم عمليات البيع بالا جار².

- بالإضافة إلى صدور كل من المرسوم الأول المؤرخ في 18/03/1962، والثاني المؤرخ في 22/03/1963 اللذان يعتبران أساسيان في تنظيم الأملاك الشاغرة تم من خلال ذلك إحصاء الوضعيات في تلك الفترة في القطاع العمومي بمساحة تقدر ب 02 مليون هكتار وتراث عقاري فلاحى جماعى ذات مساحة تقدر ب 800 ألف هكتار .

- لحق هذه القوانين المرسوم رقم 63-168 المؤرخ في 09 ماي 1963 متضمن وضع الأموال العقارية والمنقولة تحت وصاية الدولة³.

- أبطل المرسوم 63-388 المتعلق بتأميم المنشآت الزراعية للأشخاص الطبيعية والمعنوية الذين لا يتمتعون بالجنسية الجزائرية كل العقود العقارية سواء المحررة بداخل الوطن أو خارجه والتي لا تتماشى وأحكام وقرارات موضوع العقد، كما تدمج العقود الباطلة ضمن أملاك الشاغرة تطبيقا للمادة 05 من نفس المرسوم، وكذا الأملاك الحبيسة التي تعتبر في معظمها من الأملاك العامة المخصصة لمؤسسات خيرية أو دينية الغير قابلة للتصرف أو للمعاملات التجارية .

- أما الأمر رقم 66-102 المؤرخ في 06/01/1966 تضمن أيلولة الأملاك الشاغرة للدولة .

1 - حمدي باشا عمر، نفس المرجع، ص 125 .

2 - المرسوم 03-62، المؤرخ في 23 أكتوبر 1962، المتضمن تنظيم عمليات البيع بالا جار .

3 - عمار علوي، مرجع سابق، ص 75 .

أحدث الأمر 71-73 المؤرخ في 1971/11/08 المتضمن الثورة الزراعية¹ تغييرا جذريا بإلغائه جميع القوانين والأنظمة الزراعية السابقة ، وكان بداية لصدور نصوص لاحقة تخص الملكية العقارية وتنظيمها على أسس حديثة² فأعتبر الأراضي المدججة في صندوق الثورة الزراعية ملكا للدولة غير قابلة للتصرف ، ولا للحجز ، ولا للتقادم ، ولا يجوز التنازل عنها ، ولا يمكن إخضاعها لأي حق عيني ينقلها، كما لا تكون محل إيجار ومزارعة بأي صفة كانت أو بأي شكل.

كما أوجب الأمر 74-26 المؤرخ في 1974/02/20 والمراسيم التطبيقية له المتعلقة بالاحتياطات العقارية الذي خول تحويل الأراضي العمرانية أو القابلة للتعمير وكذا الواقعة في المدن ودججها في الاحتياطات العقارية للبلدية مقابل تعويض يدفع للمالك مع مراعاة احتياجات العائلة وفق إجراءات محددة تنتهي بتسجيل وشهر العقار الذي يصبح ملكا للبلدية تقوم ببيعه إما لمؤسسات عمومية أو للخواص³ بعد خضوعه للتهيئة والتجزئة حسب أحكام المادة 11 من المرسوم 76-27.

إن هذا الكم الهائل من القوانين والأوامر والمراسيم ما هو إلا بداية لاستكشاف آليات ووسائل جديدة تعمل على إثبات حماية الملكية العقارية من كل أنواع إدعاءات التملك ، أو واقعة التعدي ذلك ما سنحاول الوصول إليه بنوع من الشرح من خلال المطالب الموالية.

المطلب الأول: إثبات الملكية العقارية عند طريق العقود العرفية

بما أن إثبات أي واقعة قانونية لعملية البيع ، أو تحويل حقوق عقارية أو حقوق عينية عقارية لا يكون إلا عن طريق الكتابة التي تعتبر الوسيلة الوحيدة لإثبات حق الملكية التي قد تكون محررة وفق وثيقة حاملة للشكل الرسمي أو وفق محرر عربي خاضع لمبدأ حرية التحرير والصياغة، ومعناه كل عبارة تدل على المعنى المقصود تصلح بعد التوقيع عليها أن تكون دليلا لإثبات التصرف سواء كانت مكتوبة بخط البائع أو بخط المشتري ، مدونة باللغة العربية أو بغيرها ، سواء كانت مطبوعة بوسيلة الطباعة أو آلة رقن شرط أن

¹ - الأمر رقم 73/71 ، المؤرخ في 1971/11/08 ، المتضمن الثورة الزراعية ، ج ر عدد 97 ، سنة 1971 .

² - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 18.

³ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، نفس المرجع ، ص 21.

تشمل على كل البيانات الجوهرية للعقد محل الإثبات ما لم يتم إنكارها ممن وقعها أو ممن صدرت منه ، ولأن الإثبات لا يكون إلا بالشكل الرسمي أو بالكتابة العرفية كما هو مبين أدناه .

الفرع الأول : تعريف المحرر العرفي

الرسمية هي القاعدة الأساسية في نقل الملكية العقارية إلا أن الفراغ التشريعي غداة الاستقلال انعدام العقود الرسمية أجبر المواطنين الجزائريين آنذاك إلى اللجوء للكتابة العرفية في إبرام تصرفاتهم بإرادتهم الحرة دون اللجوء لأحكام أو أي شكلية معينة ، ما نتج عنه إنشاء ظاهرة التعاقد العرفي كوسيلة إثبات لحق الملكية العقارية .¹

ما نلاحظه في مواد القانون المدني فإن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف العقد العرفي ما يجعلنا لاستخلاص تعريف له من خلال نص المادة 324 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أن "الورقة الرسمية هي التي يثبت فيها² موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن....".

بمفهوم المخالفة لهذه المادة فإن العقد العرفي هو ذلك العقد الذي يعده الأطراف سواء بأنفسهم أو بواسطة كاتب من أجل إثبات تصرف قانوني بعد ما يتم تحريره الأطراف فيما بينهم بصفتهم خواص³ ، وبحضور الشهود إن وجدوا دون تدخل ضابط عمومي مختص أو موظف عام المؤهل قانونا لتحرير مثل هذه العقود، حيث لا يهدف التصديق على التوقيعات إثبات شرعية أو صحة العقد أو الوثيقة إنما يثبت فقط هوية الموقع دون ممارسة الرقابة على محتوى ومضمون العقد ذلك ما نصت عليه صراحة أحكام المادتين 1, 2 من المرسوم رقم 77-41 المؤرخ في 19 فيفري 1977 الخاص بالتصديق على التوقيعات .

الفرع الثاني: شروط صحة المحرر العرفي المثبت للملكية العقارية

للمحرر العرفي شرطين يجب توفرهما حتى يكون صحيحا وهما : (الكتابة والتوقيع)

¹ - يحي بكوش ، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقهاء الإسلامي ، دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة ، الطبعة الثانية المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، 1988.

² - المادة 324 ، القانون المدني الجزائري، المتضمنة كيفية تحرير الورقة الرسمية والجهة المختصة بها، مرجع سابق .

³ - عمار علوي ، مرجع سابق ، ص 146.

أولا/الكتابة:

تميز هذا المحرر أنه لا يخضع لشكلية معينة في إعداده ولا يهم من تولى تحريره (الإطراف بأنفسهم أو أي شخص أو هيئة متخصصة في ذلك حتى يمكن أن يكون موظفا عاما في غير هيئته الرسمية ، كما قد يكون المحرر مكتوب باليد أو بأي آلة كتابة) ، كما لا يشترط تحريره بلغة معينة كاللغة الوطنية مثلا فيمكن تحريره بلغة أجنبية ولا يشترط القانون كتابة التاريخ على الورقة العرفية¹ ، إلا تجنبنا لإثارة مشاكل للمتعاقدین الموقعين عليه كفقدان الأهلية من أحدهما بعد مرور مدة على تحريره ، ووجود التاريخ يمنح فرصة إثارة الدفع بالبطلان لانعدام الأهلية ، وإخضاع المحرر العرفي لشكل الكتابة ومحتوى على توقيع أطرافه ، ومحررا في الفترة ما قبل وبعد 1971 تجعله دليل لإثبات الملكية العقارية وفق ما كرسه القانون .

ثانيا/ التوقيع:

يعتبر الشرط الأساسي والجوهري لوجود الورقة العرفية ، فلا تصح في إثبات البيع إلا إذا كانت موقعة من البائع والمشتري فذلك يعتبر كإفادة على موافقتهما على ما تضمنته من بيانات وإقرارات ، حيث نصت المادة 327 من القانون المدني كيفية كتابة المعلومات والتوقيع² ، الذي في العقد العرفي هو عبارة عن علامة أو إشارة أو بيان ظاهرة مخطوط يعبر به صاحبه عن موافقته أو تصرف يعينه ، و يتم عادة بالإمضاء أو بكتابة اسم الموقع ولقبه أو أي كتابة أو بصمة تدل على هوية الموقع ، كما يمكن أن يكون في شكل توقيع إلكتروني طبقا لنفس المادة المذكورة من القانون المدني دون الإخلال بنص المادة 323 مكرر 1 حيث يشتمل التوقيع على عنصرين عنصر مادي وآخر معنوي.

-العنصر المادي : يشمل التوقيع باعتباره عملا ماديا ظاهرا يدل على حضور الموقع مجلس العقد .

-العنصر المعنوي : فيعني رضا الموقع على محتويات الإنفاق والعقد .³

كما أضاف المشرع الجزائري البصمة إثر تعديل القانون المدني وفق قانون 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المعدل والمتمم للقانون المدني المعدل طبقا لنص المادة 48 منه .¹

¹ - عرفة عبد الوهاب ، المرجع في الحياة المدنية وحمايتها الجنائية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، بدون طبعة ، سنة 2007 ، ص 39.

² - المادة 327 من القانون المدني الجزائري ، كيفية الكتابة والتوقيع على المحرر العرفي المعدل للإثبات ، مرجع سابق .

³ - عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء 2 ، نظرية الالتزام بوجه عام ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، بدون طبعة ، ص 179 .

ثالثا/ جزاء الإخلال بمبدأ التوقيع على المحرر العرفي:

بصفة التوقيع هو الشكلية الأساسية اللازمة لصحة المحرر العرفي فهي قرينة تعبر عن الرضائية ما يجعل الورقة باطلة إذا كان غير موقع عليها، وفي حالة ما كانت مشتملة على التزامات تضامنية (كالوكالة) إذا وقع عليها بعض المتضامنين دون البعض الآخر، فذلك لا يشكل حجة على غير الموقعين عليها إلا إذا بين أن عدم التوقيع عليها ليس امتناعا عن موافقتهم على مضمونها بل منعتهم عن ذلك ظروف خاصة، فيمكن للقاضي عندها اعتبار الورقة العرفية حجة بالنسبة للجميع.

رابعاً/ كون السند العرفي محرر قبل 1971/01/01 أو بعدها :

وضع المشرع الجزائري إجراءات لتسوية وضعية السندات العرفية المحررة قبل جانفي 1971 ، بإلغاء الحجية عليها بعد تصحيحها وإفراغ محتواها في عقد توثيقي أو تثبيتها بموجب حكم قضائي.

1 - السند العرفي المحرر قبل سنة 1971

العقود العرفية الثابتة التاريخ المحررة قبل 1971/01/01 تعتبر ذات صبغة رسمية دون إشهارها من قبل القضاء ، إذ يكفي توثيق العقد وإيداعه لدى المحافظة العقارية حيث أعفيت من الإشهار المسبق حسبما نص عليه المرسوم التنفيذي 93-123 المؤرخ في 19 ماي 1993 المعدل والمتمم للمرسوم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري ، بالإضافة إلى ذلك جاء صدور الأمر الرئاسي المؤرخ في 30 جوان 1976 لتصحيح العقود العرفية الثابتة التاريخ المبرمة قبل 05 مارس 1974 تاريخ العمل بقانون الإحتياطات العقارية ، حيث سنت إجراءات خاصة وكلفت المحاكم بإجراء تحقيق للمتقاضين عن صحة البيع وتوفير أركانه² .

2 - السند العرفي المحرر بعد سنة 1971 : من خلال الأمر رقم : 70-91 المؤرخ في 15 سبتمبر 1970³ الخاص بھنة التوثيق الذي بدأ سريانه في 01 جانفي 1971 ، والذي أوجب الكتابة الرسمية

¹ - يحي بكوش ، مرجع سابق ، ص 129

² - محمودي ع العزيز ، تطهير الملكية العقارية الخاصة غير مسووحة في التشريع الجزائري ، رسالة الدكتوراه ، دولة القانون ، فرع القانون الزراعي ، كلية الحقوق ، جامعة البليدة ، سنة 2008 ، ص 95.

³ - الامر 91-70 ، المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق ، مرجع سابق .

تحت طائلة البطالان المطلق في كل المعاملات العقارية ، غير أنه نجد معظم المعاملات الواقعة على العقار مازالت تعتمد على العقود العرفية لسهولة إجراءاتها بتوافق إرادة الأطراف دون أي شكلية معينة.¹

الفرع الثالث: اعتبار بعض العقود عرفية :

يمكن اعتبار بعض العقود عقود عرفية :

1 - عقود الإيجار الزراعية: نستخلص مما نصت عليه المادة 2/53 من القانون 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 أن عقود الإيجار الزراعية لم تعد تخضع للشكل الرسمي الذي فرضته المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني ، بل يمكن إبرامها في الشكل العرفي تطبيق لقاعدة الخاص يقيد العام.

2 -العقود العرفية الواقعة على الملكية العقارية :

أ - العقود المشهورة وفق المرسوم 1936/03/11 الذي كان يقضي بتطبيق مقتضيات المرسوم الصادر في 1935/10/30 بالجزائر والمتعلق بتعديل نظام تسجيل الرهون العقارية فسمح بشهر العقود العرفية بالمحافظة العقارية (محافظة الرهون آنذاك) ليعطي لهذه العقود المشهورة حجية ، في مواجهة الغير حيث نصت المادة 28 من المرسوم المؤرخ في 30 أكتوبر 1935 بأن يتم شهرها بعد إيداعها لدى الموثق خلال 03 أشهر من تاريخ توقيعها بالإضافة إلى أن هناك عقود عرفية منصبة حول العقارات غير المفروضة في بعض الجهات من الجزائر سيما في منطقة القبائل والتي أخضعها مرسوم 09 فيفري 1997 إلى إلزامية شهرها في مصلحة الرهون العقارية ليكون لها حجية وقوة إثبات قريبة من العقود الرسمية .²

ب- العقود العرفية المحررة والثابتة التاريخ قبل صدور قانون التوثيق في 12 ديسمبر 1970: تعتبر هذه العقود صحيحة وناقلة للحقوق العينية العقارية فيما يتعلق بنزع الملك وجائزة أيضا في الحقوق العينية التبعية كحق الانتفاع بالنسبة للتصرفات الواقعة بين 1964 و 1970.

وبذلك فإن قوة الإثبات في العقود العرفية تعتبر ضئيلة بسبب نكرانها فيمكن معارضتها كدليل إثبات لان أصلها غير مضمون وفق ما نصت عليه المادة 327 من القانون لمديني السالفة الذكر .

¹ - فريدة بن زكري راضية ، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة ، مذكرة نيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية ، كلية الحقوق ،

جامعة باتنة ، مرسوم 2010/2009 ، ص 50.

² - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 85

* كما جرت العادة بالقول أن العقد العرفي غير وثيق إلى حين إثبات عكس ذلك¹.

الفرع الرابع : حجية العقود العرفية في الإثبات وقيمتها القانونية

يكون السند العرفي الثابت التاريخ وسيلة ذات حجية في مواجهة أطرافه والغير إذا إستوفى شروطه الصحيحة .

أولاً/ حجية السند العرفي بالنسبة لطرفيه : تتوقف حجيته على اعتراف من صدر منه صراحة ، ونسب التوقيع إليه فيكون حجة على المقر ، كما يخول الدفع بالإنكار على السند العرفي للشخص ذاته دون خلفه الذين لهم فقط الدفع بعدم علمهم وتعرفهم على مدى نسبة الخط أو الإمضاء (الدفع بالجهالة) لمن تلقوا عنه الحق وتعزيز ذلك باليمين طبقاً للمادة 327 من القانون المدني الجزائري² ، فإذا اعترف من أستظهر المحرر العرفي ضده بصدوره منه وتوقيعه عليه بخطه ، أو ثبت ذلك بعد التحقيق كان له حجية السند الرسمي بما دون فيه ولا يتم الطعن فيه إلا بالتزوير أو الإثبات بدليل عكسي (كالدفع بالصورية والدفع بالبطلان)³.

ثانياً/ حجية السند العرفي بالنسبة للغير : يشترط القانون لكي يكون هذا المحرر حجة على الغير أن يكون له تاريخ ثابت استناداً إلى المادة 328 من القانون المدني الجزائري التي نصت على أنه "لا يكون العقد العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت ، ويكون تاريخ العقد ثابتاً ابتداءً من :

- يوم تسجيله

- من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام

- من يوم التأشير عليه على يد ضابط عام مختص

- من يوم وفاة احد الذين لهم على العقد خط وإمضاء

1 - عمار علوي ، المرجع السابق ، ص 147

2 - عصام أنور سليم ، النظرية العامة للإثبات في المواد المدنية والتجارية ، منشأة المعارف ، القاهرة ، 2005 صفحتي 203،204

3 - السعدي محمد الصبري ، الواضح في شرح القانون المدني ، الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، دار الهدى ، الجزائر، 2009 ، ص 52 .

ثالثا/ انتفاء حجية السند العرفي : منح القانون لحامل السند العرفي حق استعماله كوسيلة إثبات حق الملكية العقارية في حدود ما يسمح به القانون ، وبالمقابل رخص للمحتج عليه الطعن لاستبعاد هذا المحرر العرفي بواسطة دفع قانونية من قبل من نسب له التوقيع أو الخط الموجود عليه¹، أو دفع ورثته بعدم التعرف على مدى نسبة الخط أو التوقيع لمورثهم أو لمن تلقوا عنه اليمين ,عندها تنتفي حجيته مؤقتا لغاية الفصل النهائي في صحة وتأسيس الادعاء وفق طلب إجراء تحقيق (مضاهاة الخطوط) التي ترد أما في صورة دعوى فرعية , أو دعوى أصلية ولا يتم ذلك إلا إذا تمسك أحد الخصوم بالمحرر العرفي المقدم، في حين أنكره الخصم الآخر حيث ترجع السلطة التقديرية لقاضي الموضوع الذي له إما قبول الدفع والطلب المقدم الخاص بالتحقيق في الخطوط ,إما السير دعوى مضاهاة الخطوط الأصلية .

فقد استحدث هذا الإجراء الجديد المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية طبقا للمادة 164 منه فعلى المتعاقد الذي بيده محرر عرفي ويخشى أن ينازعه من تعاقد معه أو خلفه مستقبلا حول حجيته ومدى صحة التوقيع الوارد فيه الدفع بدعوى التحقيق في مضاهاة الخطوط لإثبات صحة التوقيع او الخط والقبول بصدوره فعلا عن الشخص المنسوب إليه دون الخوض في مناقشة موضوع الحق المفرغ في المحرر العرفي² .

رابعا/ موقف القضاء من السندات العرفية المثبتة للملكية العقارية :عرف الاجتهاد القضائي في الجزائر مواقف متباينة في تفسير النصوص وتطبيقها في المعاملات العقارية المبرمة بواسطة عقود عرفية، حيث أنه من الملاحظ أن المحكمة العليا لم تساير النصوص القانونية رغم صراحتها وأكدت على صحة العقود العرفية ، ففريق من القضاة يرى ضرورة مراقبة احترام نص المادة 12 من قانون التوثيق والمادة 324 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري ، وفريق آخر اعتبر العقود الرسمية وسيلة للتعبير عن الإرادة³ ، حيث كان موقف المحكمة العليا في ظل الاجتهاد القضائي القديم إعطاء العقود العرفية حجية كاملة في نقل الملكية مؤيدة بذلك اتجاه المحاكم التي تقضي بصحة هذه العقود كإلزام البائع بإتمام إجراءات البيع النهائي مع المشتري ، وفي حالة الامتناع يقوم

¹ - أورهون نورة ، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع والقضاء الجزائري ، مذكرة نيل شهادة الماجستير ، فرع قانون المسؤولية ، المهنية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، 2012 ، ص 87 .

² - تنص المادة 164 الفقرة 3 ، من القانون رقم 09/08 ، المؤرخ في 2008/02/25 ، المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية ، ج ر 21 ، المؤرخة في 2008/04/23 . على أنه " يمكن تقديم دعوى مضاهاة الخطوط للمحرر العرفي كدعوى أصلية أمام الجهة القضائية المختصة " .

³ - ميدي احمد ، الكتابة الرسمية كدليل إثبات في القانون المدني الجزائري ، الطبعة الأولى ، دار هومة للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2005 .

الحكم مقام العقد ، حيث لم تكن الرسمية ركنا لانعقاده بل شرط لإثباته ، جاء في (قرار المحكمة العليا) الصادر في شهر فيفري 1990 أنه " إذا كان عقد البيع الوارد على عقار قد تم بين البائع والمشتري وكانت أركانه كاملة من حيث الرضا المتمثل في المحل والثمن ولم يذكر البائع ذلك ولم يناع في أركانه ، فإنه يتعين على المحكمة إتمام النقص المتمثل في الرسمية ، أما أن تلغي عقدا تام الأركان بسبب عدم احترامه للشكليات الرسمية فهذا مخالف للقانون¹ ، بذلك فالمشرع قد قصد فعلا تخصيص مكانه للعقد العرفي في العلاقات القانونية .

يستنتج من ذلك :

أن قرار 18 فيفري 1997 جاء في الوقت المناسب ليوحد الاجتهاد القضائي و يؤكد على ضرورة التطبيق السليم للقانون، ويعتبر خطوة جديدة لتعزيز دولة القانون لكونه يفرض على المواطنين احترام الشكل الرسمي في المعاملات العقارية حفاظا على حقوقهم وحقوق الدولة التي حرمت فترة من الزمن من إيرادات هامة² .

المطلب الثاني : إثبات الملكية العقارية عن طريق العقود الرسمية

يتميز السند الرسمي بقوة دلالة الإثبات ومحرا هاما لمختلف التصرفات سواء مدنية كانت أو تجارية أو غيرها من المعاملات لذلك أعطاها المشرع الجزائري عناية خاصة .

سنحاول من خلال هذا المطلب التطرق لتعريف السندات الرسمية المثبتة للملكية العقارية في الفرع الأول ، وفي الفرع الثاني سنحدد الشروط الواجب توافرها في السندات الرسمية حتى تكون صحيحة ، أما في الفرع الثالث فسنتناول فيه للحجية القانونية للسندات الرسمية في الإثبات.

الفرع الأول : تعريف العقد الرسمي وشروط صحته

أولا/ تعريف العقد الرسمي :

¹ - قرار المحكمة العليا رقم 57930 ، المؤرخ في 1990/02/07 ، المتضمن رفض إجراء إلغاء المحكمة لعقد بسبب عدم احترامه للشكليات الرسمية .

² - تعليق على قرار الغرفة المجتمعة بقلم الأستاذ حسان بوعروج ، نائب الأول للمحكمة العليا ورئيس الغرفة التجارية والبحرية ، مجلة الاجتهاد القضائي، ص 42،43 على ما جاء في قرار المحكمة العليا 156136 ، المؤرخ في 18 فيفري 1997 الذي نص على أن " الشكل الرسمي في عقد البيع محل تجاري شرط ضروري لصحته ، وأن تحرير عقد البيع في شكل آخر يخالف القانون ، يؤدي الى بطلان ذلك العقد".

يعتبر السند الرسمي من أسمى أدلة الإثبات من حيث القوة والحجية ، عرفه المشرع الجزائري في نص المادة 324 من القانون المدني الجزائري: "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ، ما تم لديه أو تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه"¹ .

والقصد بهذه السندات ما يقوم بتحريه موظف عام مختص وفق أشكال قانونية مقررة ومحددة ، حيث أن المشرع الجزائري استبدل مصطلح الورقة الرسمية بالعقد في نص المادة 324 القديم ، وبذلك قد أخرج الكلمة عن مفهومها الأصلي الذي يقصد به كل عمل قانوني يتم بتوافق الإرادتين يعظ النظر عن وسيلة إثباته فكان من الأجدر حسب البعض استعمال مصطلح السند الرسمي أو المحرر الرسمي بدلا من العقد الرسمي² .

كما أكد المشرع الجزائري من خلال النصوص التشريعية والتنظيمية على ضرورة توفر الرسمية من خلال المادة 29 من قانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري التي جاء فيها " تثبت الملكية العقارية للأموال العقارية والحقوق العينية بعقد رسمي يخضع لقواعد الإشهار العقاري "³ ، وذلك بعدما عمرت العقود العرفية طويلا معتبرة كمعاملات عقودها صحيحة ذات آثار قانونية لحين صدور الأمر رقم 91/70 الذي اشترط الشكل الرسمي لنفذ التصرفات العقارية في مواجهة أطراف العقد وبذلك أغلق الباب في وجه المعاملات العرفية العقارية باشتراطه الرسمية تحت طائلة البطلان في العقود الناقلة للملكية العقارية ، أو المعدلة ، أو المنشأة لحقوق عينية عقارية سواء كانت حقوق أصلية أو تبعية وذلك بموجب المادتين 13,12 من المرسوم المذكور أعلاه ، وهو نفس ما أكدته المرسوم 63/76 على الصعيد التشريعي ، وكذا قرارات المحكمة العليا على الصعيد العملي .

ثانيا / شروط صحة العقد الرسمي المثبت للملكية العقارية

حتى لا تكون العملية القانونية الخاصة بالتصرفات العقارية باطلة يجب توافر 03 شروط في المحرر الرسمي دائما حسب نص المادة 324 من القانون المدني الجزائري حيث تتمثل هذه الشروط فيما يلي:

¹ - الأمر رقم 58/75 ، المتضمن القانون المدني ، مرجع سابق .

² - شيلالي علي ، النظرية العامة للالتزام ، الطبعة 2 ، موقع النشر والتوزيع ، الجزائر ، 2005 ، ص 233.

³ - يحي بكوش ، مرجع سابق، ص 233 .

أن يكون السند محرر من قبل موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ، وأن يكون هذا الموظف مختصا ، ويقوم باحترام الشكل عند تحريره للعقد¹ .

والموظف العام هو الشخص الذي يعهد إليه المشرع إجراء عمل ما متعلق بالمصلحة العامة (المرفق عام) كموظف الحالة المدنية ، كتاب الضبط ، والمحضرين القضائيين في بيع العقار بالمزاد العلني ، بالإضافة إلى القاضي الذي يصدر الأحكام ، وكاتب الجلسة بالنسبة لمحاضر الجلسات المدارة من طرفهم ، ظف إلى ذلك الموظفون المفوضون بالنيابة عن الإدارة المركزية أو المحلية أو في إحدى هيئاتها ، وكذا مدير أملاك الدولة بالنسبة للأملاك العقارية التابعة لها .

فكل ما يصدره هؤلاء الأشخاص يعتبر من المحررات الرسمية شرط أن يخضع لما يحدده القانون و ينص عليه.

أما الضابط العمومي الذي شمله نص المادة 324 من القانون المدني الج كالموثق الذي يعتبر أهلا

لتحرير كل العقود والتصرفات الناقلة للملكية²، كما ألزمه قانون التوثيق رقم 02/06 بشرط مهم هو تفحص صحة السندات المقدمة له من قبل الأطراف قبل الشروع في إبرام العقود الناقلة للملكية بصفته حامل لختم الدولة ومفوض من السلطة العامة فهو ملزم بتحرير كل عقد يطلب منه (بتكريس مبدأ الشكلية الرسمية المستوجبة قانونا) ، باستثناء العقود المخالفة للقانون كتلك الواردة على عقار غير قابل للتصرف³ .

أما سلطة الموثق يقصد بها أن يكون ذا ولاية في تحرير العقود ، كما لا يمكنه القيام بذلك إلا بعد أداء اليمين.

أما عن الاختصاص فيكون الموثق مختصم حليا ونوعيا في تحرير العقود الرسمية . والاختصاص المحلي تطرقت له المادة 02 من قانون 06-02⁴ التي بينت أن الموثق مختص إقليميا في تحرير العقود في مكتبه مهما كان موطن الأطراف المتعاقدة وأينما وجد محل العقد ، حيث لم يكن الموثق يتمتع بهذا الاختصاص الذي

1 - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 58

2 - السعدي محمد الصبري ، مرجع سابق ، ص 52.

3 - أورحمون نورة ، مرجع سابق ، ص 15

4 - تنص المادة 02 من قانون 06-02 ، المؤرخ في 20/02/2006 ، المتضمن تنظيم مهنة التوثيق ، ج ر 14 ، سنة 2006، على ما يلي " تنشأ مكاتب عمومية للتوثيق تسري عليها أحكام هذا القانون والتشريع المعمول به ويمتد اختصاصها الإقليمي إلى كامل التراب الوطني ."

يتمتع عبر كامل التراب الوطني في ظل الأمر 91/70 وإنما منحصر فقط في دائرة اختصاص المحكمة التي يباشر فيها عمله¹، كما يجب على الموثق مراعاة الأشكال في تحرير السندات وفق ما ينص عليه القانون في التصرفات الواقعة على العقارات ليكتسي المحرر قرينة الرسمية ليكون صحيحا يوحى بالثقة².

بالإضافة إلى إجبارية تسجيله وإشهاره لدى مصلحة التسجيل حسب ما نص عليه قانون التسجيل الصادر بتاريخ 09 ديسمبر 1976 بموجب الأمر رقم 105/76 حيث جاء في المادة 1/75 من قانون التسجيل " لا يمكن للموثقين أن يسجلوا عقودهم إلا في مكتب التسجيل التابع للدائرة أو عند الاقتضاء في مكتب الولاية الذي يوجد بها مكاتبهم"³.

يعرف التسجيل بأنه "إجراء يتم من طرف موظف عمومي مكلف بالتسجيل حسب كفاءات محددة

بموجب القانون"، وهناك من اعتبره إجراء يتمثل في تدوين العقد في سجل رسمي يمسه موظفو التسجيل الذين يقبضون من جراء ذلك رسما جبائيا باقتطاع حقوق نسبية تختلف باختلاف قيمة العقار محل التصرف وأحيانا يكون التسجيل مجاني في بعض التصرفات المحددة عن طريق قانون التسجيل رقم 105/76، والدليل الجبائي للتسجيل المعدل وفق فوانين المالية المتعاقبة⁴.

والغرض من التسجيل هو مراقبة ومتابعة جميع التصرفات الواقعة على الملكية العقارية، وإعادة تقويمها وتحصيل الرسوم والضرائب المترتبة عليها، كما أن لعملية التسجيل أهداف قانونية تتمثل في نقل الملكية، كما يخول القانون للمحافظ العقاري رفض الإيداع أو الإشهار إذا ثبت له عدم التأشير أو عدم وجود دمج التسجيل على المحرر، كما لها أيضا أهداف اقتصادية فمستحقات التسجيل تعد بمثابة دعم للخزينة العمومية ومصدرا هاما للإيرادات العامة للدولة.

ذلك ما يوحى أن المشرع الجزائري أشرط إشهار السندات المثبتة والمتضمنة حقوق عقارية لدى مصلحة الشهر العقاري، يظهر ذلك من خلال نص المادة 328 من القانون المدني الجزائري التي اشترطت

¹ - السعدي محمد الصبري، مرجع سابق، ص 52.

² - أوبراهي سامية، إثبات بيع العقار المملوك ملكية خاصة في القانون الجزائري، مذكرة نيل شهادة الماجستير، القانون الخاص، فرع القانون العقاري، جامعة قسنطينة، موسم 2007/2008، ص 65

³ - حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 115.

⁴ - الأمر رقم 105/76، المؤرخ في 76/12/09، المتضمن قانون التسجيل، ج ر، عدد 81، الصادرة في 1976/12/18، المعدل والمتمم

التسجيل في التصرفات الناقلة للملكية تحت طائلة البطلان، فلا يمكن للمحافظ العقاري القيام بشهر أي محرر أو أي سند خاص بنقل ملكية عقارية ما لم يوجد لها أصل في مج البطاقات العقارية يثبت التصرف الأخير ويكشف عن جميع الملاك السابقين الذين تداولوا على ملكية هذا العقار محل التصرف من أجل نقل الملكية بطريقة واضحة، تهدف لحماية وتأمين استقرار المعاملات العقارية، كما رتب المادة 15 من الأمر 74/75 الخاص بمسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري بطلان التصرف ولا يكون للمحرر أي أثر قانوني يتخلف عملية إشهاره¹، عكس المادة 793 من الأمر رقم 105/76 المتعلقة بقانون التسجيل التي جاءت أقل حدة منها التي أبقيت على العقد صحيح حين استكمال بقية الإجراءات الأخرى المنصوص عليها قانونا .

الفرع الثاني: الحجية القانونية للعقد الرسمي المثبت للملكية العقارية

بتوافر شروط صحة المحرر الرسمي يكتسي صفة الرسمية فيصبح له ذاتية في الإثبات ولا طريقة أمام من يدعي إنكارها إلا الطعن بالتزوير أو بدعوى البطلان، سواء كانت هذه الحجية بالنسبة لأطراف العقد، أو في مواجهة الغير، ذلك ما نصت عليه المادة 324 مكرر 5 من القا. المدني الجزائري "يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره... الخ"².

أولا / حجية السند الرسمي بالنسبة لطرفيه: تنص المادة 324 مكرر 6 من القانون المدني الجزائري على أن العقد الرسمي "يعتبر حجة محتوية الاتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة وكذا ورثتهم وذوي الشأن، غير أنه في حالة الشكوى بسبب تزوير في الأصل يوقف تنفيذ العقد محل الاحتجاج بتوجيه الاتهام، وعند رفع دعوى فرعية بالتزوير، يمكن للمحاكم حسب الظروف، إيقاف تنفيذ العقد مؤقتا"، وما يلاحظ على هذه المادة أنها نقلت حرفيا نص المادة 1319 من القانون المدني الفرنسي³، والاختلاف بينهما هذه المادة في النص العربي جاء في مضمونها لفظ حجة، بينما ترجمة نص اللغة الفرنسية يحمل معنى حجة مطلقة (fait pleine foi)، فما يستفاد منه أن النص العربي جاء بحكم سليم فلم يجعل الحجية مطلقة، بل جعلها حجية غير قاطعة يمكن دحضها عن طريق الطعن بالتزوير، أما إذا اعتمدنا على النص باللغة الفرنسية الذي

¹ - الأمر 75/74، مرجع سابق .

² - الأمر 58/75، المتضمن القانون المدني، مرجع سابق .

³ - AUBRY ET RAU : Cours de droit civil francais , vol XLL , de 1897 a 1922 ,revue p , BARTIN et mise a jour par ESMEIN (paul) , 5em édition , 1984.

يعتبر الحجية مطلقة فتصبح المادة غير سليمة ومتناقضة بالنظر للفقرة الموالية لنفس المادة ، لذلك وجب الاعتماد أولا على النص العربي الذي يفترض أنه الأصل ، وكمرحلة ثانية إعادة صياغة الترجمة بحذف كلمة "pleine" فتصبح العبارة متناسقة مع نص المادة 324 مكرر5 من القانون المدني الجزائري¹ .

للقاضي الحق في تفسير الورقة الرسمية بالرغم مما منحه لها القانون من حجية ، ولا يعتبر ذلك مساسا بحجيتها ، بل يبحث في ذلك عن نية المتعاقدين وعن محتوى الاتفاق المبرم بينهما شرط إلا يتعرض للشكل الذي صيغ فيه ذلك الاتفاق² .

ثانيا / حجية السند الرسمي بالنسبة للغير: للعقد الرسمي حجية بين الأطراف المتعاقدة ، ويمتد ذلك إلى خلفهم من الورثة وذوي الشأن ذلك ما نصت عليه المادة324 من القانون المدني الجزائري ، حيث لا يمكن نفي هذه الحجية إلا عن طريق الطعن بالتزوير سواء تعلق ذلك بأطراف العقد أو الغير ، أو أي شخص يسري في حقه التصرف القانوني الذي يثبت ذلك المحرر ، ويحتج به عليه ، كما لا يكون للغير صاحب المصلحة في إثبات عكس ما ورد فيها إلا الطعن بالتزوير فيما دونه الموظف من بيانات على أساس أنه عاينها وتحقق من صحتها بنفسه ، أما بقية البيانات الصادرة من ذوي الشأن والتي تخرج في مضمونها عن معاينة أو تحقيق الموثق فللغير إثبات عكسها بكل الطرق القانونية المتاحة .

يتضح لنا من المادة 324 مكرر6 أن القانون لم يحصر حجية المحرر الرسمي على الأطراف المتعاقدة وحدهم³ بل يمتد ذلك ليشمل الورثة وذوي الشأن ، وبذلك فالمحرر الرسمي يحتج به في مواجهة الأطراف والغير ، حيث لا يمكن نفي هذه الحجية إلا عن طريق الطعن بالتزوير وهو ما نصت عليه المادة 324 مكرر6 فقرة 2 : " غير أنه في حالة شكوى بسبب تزوير في الأصل ، يوقف تنفيذ العقد محل الاحتجاج بتوجيه الاتهام ، وعند رفع دعوى فرعية بالتزوير يمكن للمحاكم حسب الظروف إيقاف تنفيذ العقد مؤقتا "، حيث يقوم الادعاء بالتزوير عن طريق دعوى تهدف إلى إثبات تزيف أو تغيير كلي أو جزئي لمحتوى عقد سبق تحريره ، أو

¹ - ميدي احمد ، مرجع سابق ، ص 55 ، 56

² - بكوش يحي ، مرجع سابق ، ص 118

³ - الأمر 58/75 ، المتضمن القانون المدني ، مرجع سابق

إضافة معلومات مزورة إليه ، أو التي قد تهدف إلى إثبات الطابع المصطنع له ، فلهذا يتم مباشرة الادعاء بموجب طلب فرعي أو بدعوى تزوير أصلية¹.

يتم الادعاء الفرعي بالتزوير من خلال دعوى قائمة يستند رافعها إلى محرر معين فيطعن الخصم

الأخر ضده ويدفع بالتزوير، حيث يشترط لقبول الدعوى توافر شروط خاصة طبقا للمادتين 181/180 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالإضافة إلى الشروط العامة المشتركة في جميع الدعاوى (صفة ومصلحة قائمة)²، يكون التزوير ماديا كما يكون معنوي ، فالتزوير المادي هو ما يلحق صلب المحرر فيكون إما معاصرا لتحريره أو لاحقا عليه ، ويتم الادعاء بأن المحرر المنسوب صدوره إلى موظف عام ، إما لم يصدر منه أصلا ، أو تضمن إضافة أو حشو أو محو بيانات أو بحذف جزء منها . أما التزوير المعنوي ينتج عما يصدر من الموظف العام محرر الورقة الرسمية بتغيير الحقيقة بوضع ما يخالفها ، وعكس ما وقع وتم في حضوره ، كوضع تاريخ غير تاريخ تحرير العقد الحقيقي ، كما أنه ليس كل البيانات الواردة في المحرر الرسمي يمكن الطعن فيها بالتزوير ، بل الطعن يخص فقط الوقائع التي شهد عليها الموظف العام وتمت في حضوره ، صدرت من ذوي الشأن ، كما يشترط لقبول الادعاء الفرعي بالتزوير وجود دعوى أصلية قائمة لم يتم بعد الفصل فيها نهائيا³.

كما يجوز تقديم الادعاء بالتزوير في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ، و يشترط أن لا يكون قد صدر حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه لان ذلك ينهي الخصومة الأصلية، كما أن للمحكمة السلطة التقديرية في قبول الطلب العارض الخاص بالتزوير والتحقيق فيه ، وحتى استبعاده إذا رأت المحكمة أن الفصل في النزاع لا يتوقف على المحرر المدعى تزويره كما يمكنها الاستناد على أدلة أخرى، كما يمكنها رفض الطلب إذا كان الخصم صرح بعدم التمسك بالمحرر الرسمي أو لم يبدي أي تصريح ، فعندها لا يمكن لمن له مصلحة الطعن بصفة فرعية ضد المحرر الصادر بموجب الحكم ضده ، فعندها عليه رفع دعوى التزوير أصلية التي يجوز لمن له مصلحة ويخشى تهديده في ضياع حقه منه ممن بيده ورقة مزورة أن يلجأ إلى القضاء لرفع دعوى يطلق

¹ - قانون رقم 08-09 ، المتضمن القانون المدني ، مرجع سابق .

² - ميدي احمد ، مرجع سابق ، ص 58 ، 59

³ - عرفة عبد الوهاب ، مرجع سابق ، ص 560

عليها دعوى التزوير الأصلية للحكم على أن هذه الورقة مزورة لهدف نفسي حجتها ، وعدم الاحتجاج بها مستقبلاً¹ .

أما الطعن بالبطلان يكون بتخلف إحدى الشروط الواجب توافرها في السندات الرسمية كما سبق

ذكره ، فيحق لمن له مصلحة الطعن أو الدفع ببطلان المحرر، حيث يتم إما بموجب دعوى البطلان ، أو إبدائه في شكل دفع موضوعي لأجل النظر في نزاع معين قدم فيه السند كوسيلة لإثبات الحق والتصرف² .

تتم ممارسة دعوى البطلان ضد محرر رسمي يتضمن حق ملكية عقارية أو حق عيني عقاري بموجب إجراءات وشروط خاصة أهمها وجوب شهر العريضة الافتتاحية للدعوى العقارية التي ترمي لفسخ أو تعديل أو إلغاء أو تصحيح الحق العيني العقاري لإعلام المتعامل في العقار بحالته القانونية. وذلك استنادا لما نصت عليه المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في شطرها الأخير بصفة الدفع بالبطلان دفع موضوعي فيمكن إثارته في أي مرحلة تكون عليها الدعوى ممن تشب إرادته عيب من العيوب نتيجة نقص الأهلية أو انعدامها ، هنا يحق للمتعاقد بموجب الدعوى المرفوعة ضده لإلزامه بتنفيذ العقد فعليه أن يثير هذا الدفع من أجل استبعاد المحرر وعدم الاستناد عليه كدليل إثبات التصرف والتمسك بعدم نفاذه وعدم صحته لعدم احترام الشروط اللازمة شكلية كانت أو موضوعية³ .

الفرع الثالث: أهم السندات الرسمية المثبتة للملكية العقارية :

يمكن تحديد المحررات الرسمية بالنظر لطبيعة وصفة العقد المحرر بها ، والتي استوفت كافة الشروط القانونية بمراعاة صفة من حررها ، والذي على أساسه يتم تحديد طبيعة ونوعية السند الرسمي الذي يعتبر كأداة إثبات حق الملكية والذي يتم صدوره إما من قبل الموثق فيعد سندا توثيقيا ، وهي أغلب ما يودع لدى المحافظة العقارية لإشهارها ، كما يمكن أن أن يصدر عن موظف عام تابع لإحدى الإدارات العامة فيكون سندا إداريا (أي كانت الجهة المصدرة له سواء كانت إدارة مركزية أو محلية) كالعقود الإدارية،

¹ - سرادوني رفيقة ، ضمانات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر ، مذكرة نيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون الإجراءات الإدارية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، 2013 ، ص 56.

² - قانون 09/08 ، مرجع سابق (حول مباشرة وسير دعاوى النزاع العقاري).

³ - فودة عبد الوهاب ، المرجع في الحياة وحمايتها الجنائية، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، بدون طبعة ، سنة 2007 ، ص 562 ، 563

ومحاضر البيع بالمزاد العلني ، وعقود اكتساب الملكية العقارية ، أو تأجيرها المعدة من قبل مديرية أملاك الدولة ، أو البلدية ، أو متفشيات أملاك الدولة كل في حدود اختصاصه وسلطته ، وكذا القرارات والإحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه القاضية بإنشاء ، إسقاط ، تجزئة ، أو قسمة حق الملكية وسائر الحقوق العينية الأخرى¹ بعد فصلها فيما عرض عليها من نزاع .

أولا / السندات التوثيقية المثبتة للملكية العقارية: هي تلك المحررات التي يقوم بتحريها الموثق بصفته ضابط عمومي وفقا للإشكال القانونية الموصى بها في حدود اختصاصه وصلاحياته ليتم توقيعه عليها رفقة الأطراف المتعاقدة والشهود إن حضروا² يؤدي بنا هذا الرجوع إلى الأمر رقم 90/71 الذي أغلق كل الأبواب في وجه المعاملات العرفية للعقارات باشتراطه الرسمية تحت طائلة البطلان في كل العقود الناقلة أو المعدلة أو المنشئة لحقوق عينية عقارية أصلية كانت أو تبعية ، وذلك بموجب المادتين 12،13 من ذات المرسوم حيث جرد كل ما هو غير رسمي (من العقود) من حجية الإثبات، هو ما أكدت عليه المادة 61 من المرسوم رقم: 63/76 على الصعيد التشريعي ، أما على الواقع العملي فقد بقي معاكسا لمقتضيات قانون التوثيق يظهر ذلك من خلال إبقاء التعامل بالعقود العرفية وتكريسها من قبل الجهات القضائية التي تعترف لها بالحجية إلى غاية صدور القرار الشهير عن الغرفة المجتمعة للمحكمة العليا رقم 156136 المؤرخ في 18 فيفري 1997 جاء فيه "حيث أن الشكل الرسمي في عقد البيع - محل تجاري - شرط ضروري لصحته ، وأن تحرير عقد البيع في شكل آخر يخالف القانون ، يؤدي إلى بطلان ذلك العقد" ، ذلك ما كرسته الغرفة العقارية للمحكمة العليا في القرار رقم : 148541 المؤرخ في 23 ماي 1997 حيث جاء فيه: " من المقرر أن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها للشكل الرسمي يجب أن تحرر على هذا الشكل تحت طائلة البطلان"³.

وبهذا فإن تاريخ 18/02/1997 يعد الحد الفاصل بين عهد العرفية والرسمية في مجال المعاملات

¹- اورحمون نورة ، مرجع سابق ، ص 27

²- حمدي باشا عمر، مرجع سابق ، ص 29

³- القرار رقم 148541 المؤرخ في 23/05/1997 ، الصادر عن المحكمة العليا ، الغرفة العقارية ، المتضمن إخضاع العقود في تحريها الى الشكل الرسمي ، المجلة القضائية ، عدد 1 ، سنة 1997 ، ص 183.

العقارية ، فلا يقبل أي تعامل عقاري إلا إذا كان السند المنشئ لهذا الحق مبرما بمراجعة قاعدة الرسمية تحت طائلة البطلان¹ ، حيث تصنف العقود التوثيقية الرسمية المثبتة للملكية العقارية الخاضعة للشهر العقاري حسب تنوع التصرفات ، فقد تكون تصرفات نابعة من إرادة منفردة كالعقود الاحتفائية ، الوقف ، الوصية الهبة ، أو تكون وفق تصرفات تصدر بتوافق إرادتي الطرفين المتعاقدان كالبيع أو المقايضة ، وتكون كذلك عقود تصريحية من أهمها عقد الشهرة ، والشهادة التوثيقية² .

ثانيا /السندات الإدارية المثبتة للملكية العقارية : هي تلك الوثائق المحررة من قبل الإدارة العمومية بهدف التصرف في ملكيتها العقارية لفائدة الغير وفق الأطر القانونية المنصوص عليها والمعترف بها³ ، من بين أهم المحررات الإدارية التي تعتبر دليل إثبات للملكية العقارية الخاصة هي العقود الإدارية الناجمة عن اتفاق بين ممثل الإدارة بصفته موثق الدولة والمستفيد من العقار المراد اكتسابه، حيث عرف هذا النوع من العقود خلال فترة الاحتلال الفرنسي في إطار ما يعرف بالعقود المسلمة من إدارة أملاك الدولة⁴ من بين العقود الإدارية التي يمكن أن تشكل سندات إثبات الملكية العقارية نذكر منها :

1 - عقود التبادل: هي العقود التي يتم فيها تبادل الأملاك العقارية بين الدولة والخواص حسب نص المادة 95 فقرة 2 من قانون 30/90 الخاص بالأملاك الوطنية ، يتم ذلك وفق إجراءات قانونية تنتهي بتحرير عقد إداري من قبل إدارة أملاك الدولة موقعا من الوالي ، أو عقد توثيقي يكون فيه مدير أملاك الدولة طرفا نيابة عن وزير المالية .

2 - عقود التنازل: هو تحويل ملكية عقارية تابعة للأملاك العقارية الخاصة للدولة بثمن لا يقل عن قيمتها التجارية طبقا للقانون رقم 01/81 المؤرخ في 07 فيفري 1981 الخاص بالتنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني⁵، حيث ترتب عن هذه العقود أضرار معتبرة بالخزينة العمومية لكون

1- حمدي باشا عمر ، مرجع سابق ، ص 24

2- فريدة بن زكري راضية ، مرجع سابق ، ص 51 وما بعدها.

3- حمدي باشا عمر ، مرجع سابق ، ص 41

4- بن عبيدة عبد الحفيظ ، مرجع سابق ، ص 67

5- القانون رقم 81-01 ، المؤرخ 1981/02/21 ، المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو التجاري أو المهني أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات المحلية ووكالات الترقية والتسيير العقاري والمؤسسات والهيئات والأجهزة العمومية ، ج ر عدد 06 ، الصادرة في 1981/03/10 من القانون الملغي .

عملية التنازل تمت بأثمان زهيدة فقدت من خلال خزينة الدولة مدا خيل دائمة لذلك قام المشرع الجزائري بإلغاء هذا القانون بموجب القانون رقم 06/2000 المتضمن قانون المالية لسنة 2001¹.

هناك بعض العقود يعتبرها القضاء سندات ملكية ويعترف لها بالحجية كرخصة البناء ومداولات المجلس الشعبي البلدي ، ومحضر اجتماع مجلس الإدارة... الخ ، إلا أنها في الحقيقة لا ترقى لان تكون في مستوى عقود الملكية ، لسبب وجوب إبرام هذه العقود الإدارية في شكل رسمي سواء من مدير أملاك الدولة ، أو الموثق في حالة ما إذا اختارت الإدارة اللجوء إليه ، ولكي تكون لها حجية في مواجهة الغير يجب تسجيلها وإشهارها ، كما يجوز للقاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة بإلزامها إتمام شكليات التسجيل والشهر للعقد الإداري لارتكابها حالة تعدي.

كذلك اعتبر العقد المبرم في ظل القانون رقم 18/83 المؤرخ في 13/08/1983 المتعلق باستصلاح الأراضي الفلاحية سببا من أسباب اكتساب الملكية ، حيث أخذت به عدة تشريعات من بينها المشرع الجزائري وفقا للمادة 08 من قانون 18/83 المذكور أعلاه التي نصت على أنه : " كل عمل من شأنه جعل الأرض قابلة للفلاحة صالحة للاستغلال"².

ثالثا / السندات القضائية المثبتة للملكية العقارية:

عندما يثار نزاع بين الأفراد حول انتقال الملكية ، أو الأحقية كل منهم فيها ، عندها يستوجب عليهم اللجوء إلى الجهات القضائية لاستصدار حكم يحل محل العقود المنصبة على الملكية العقارية ، والذي لا يكون ذو صفة نهائية إلا إذا كان حائز لقوة الشيء المقضي فيه³ ، كما لا يعني ذلك أن كل ما يصدر من أحكام هو وسيلة لكسب الملكية العقارية أو إثبات لها حيث تتعدد وتتوسع السندات الصادرة على شكل أحكام قضائية في هذا الخصوص سنتطرق لبعض الأحكام التي تكرر الملكية العقارية والمتمثلة فيما يلي :

أولا/ حكم تثبيت العقد العرفي غير الثابت التاريخ:

¹ - القانون رقم 06/2000 ، المؤرخ في 23/12/2000 ، يتضمن قانون المالية لسنة 2001 ، ج ر عدد 80 ، الصادرة في 18/12/2000.

² - القانون رقم 18/83 ، المؤرخ في 13/08/1983 ، المتضمن حيابة الملكية العقارية الفلاحية ، ج ر عدد 34.

³ - بن عبيدة عبد الحفيظ ، مرجع سابق ، ص 69

يمكن لصاحب العقد العرفي المبرم قبل صدور الامر 91/70¹ اللجوء للقضاء لاستصدار حكم يثبت صحة عقده ، وذلك بعد أن يتأكد القاضي من تاريخ إبرام العقد ، وهوية الأطراف ، وأركان العقد وتوافر شرط وقوع العقد في بلدية لم تشملها بعد عملية المسح العقاري، حيث يقوم بتثبيت العقد العرفي بموجب حكم قضائي ليصبح نهائي، فيحل الحكم القضائي محل العقد شرط أن يكون هذا الحكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه ، كما لا يكون له حجية في مواجهة الغير إذا لم يسجل ويشهر بالمحافظة العقارية ، ذلك ما أكدته المحكمة العليا في القرار رقم 9699 المؤرخ في 1993/07/25 والتي نصت على أن " ذلك أن المستأنفتان لم تبادرا بشهر الحكم القضائي الذي يثبت عقد عرفي مبرم قبل 1971 المنصب على القطعة الأرضية " ² .

ثانيا/ حكم تثبيت الوعد بالبيع العقاري:

يخضع في إنشائه لشروط عقد البيع النهائي بخضوعه للشكل الرسمي لدى الموثق ، حيث ثار خلاف حول مسالة الشهر ، فهناك من يرى أن الوعد بالبيع لا يشهر بصفته مجرد حق شخصي من بينهم الأستاذ حمدي باشا عمر بقوله : " إن حق الموعد له في هذه المرحلة هو حق شخصي لا عيني ، وان المحافظة العقارية لا تقوم الا بشهر الحقوق العينية الأصلية و التبعية " ³ ، واتخذ فريق آخر موقفا مغايرا من ضمنهم الأستاذ عبد الحفيظ بن عبيدة الذي يرى ضرورة إشهار الوعد بالبيع مستندا في ذلك بالمادة 324 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري، وكذا وفق أحكام الأمر 74/75 ، والمرسوم 63/76 بالإضافة إلى المادة 29 من قانون التوجيه العقاري ، فضلا عن قانون المالية لسنة 2004 الذي اوجب شهر الوعد بالبيع بالمحافظة العقارية برسم يساوي رسم عقد البيع ⁴ ، مع إضافته لشرطي تحديد المدة و الثمن .

ثالثا/ حكم رسو المزاد :

¹ - المادة 12 من أمر 91/70 ، المعدل والمتمم ، مرجع سابق .

² - المجلة القضائية رقم 02 لسنة 1994 ، ص 212

³ - حمدي باشا عمر ، مرجع سابق ، ص 56 ، 57

⁴ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، ملتقى أشغال اليوم الدراسي ليوم 2004/06/07 ، المنعقد بمجلس قضاء سطيف مع موثقي الغرفة الجهوية للشرق ، حول التصرفات الواقعة على الملكية العقارية .

من خلال ما جاءت به كل من المادة 762 من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية التي نصت على أنه : " يعتبر حكم رسو المزاد سنداً للملكية ، يتعين على المحضر القضائي قيد حكم المزاد بالمحافظة العقارية من أجل إشهاره خلال مدة شهرين من تاريخ صدوره¹ " ، كما نصت المادة 765 من نفس القانون على أن : " حكم رسو المزاد غير قابل لأي طعن " ، كما منحه القانون قيمة السند الرسمي للملكية يمكن لصاحبه الاحتجاج به لإثبات ملكية العقار محل البيع بالمزاد العلني من خلال المادة 762 من نفس القانون التي جاء فيها "تنقل إلى الراسي عليه المزاد كل الحقوق ...وكل الارتفاقات العالقة بها ، ويعتبر حكم رسو المزاد سنداً للملكية " ، فبعد تسجيل الحكم وشهره بالمحافظة العقارية وفق الإجراءات المحددة قانوناً ، ويكون من رسي عليه المزاد مالكا للعقار² .

رابعا /الحكم المتعلق بقسمة المال الشائع :

من المعلوم أن لكل شريك الحق في المطالبة بالخروج من الشيع عن طريق القضاء ، برفع دعوى تخص قسمة المال الشائع ضد باقي الشركاء الذين يعدون خصوما فيها ، حيث تجري القسمة بالاقتراع حسب نص المادة 727 من القانون المدني الجزائري ، فيكون بذلك لكل شريك حصة مفرزة من المال الشائع و في حالة ما إذا استحال القسمة العينية يتم اللجوء إلى بيع العقار بالمزاد العلني و الحكم الصادر بالقسمة يعد حكم مثبت للملكية العقارية بعد تسجيله و شهره بالمحافظة العقارية.

خامسا /الحكم المتعلق بالحيازة :

في حالة ما إذا نازع أحد الحائز في العقار، جاز لهذا الأخير رفع دعوى قضائية يثبت حيازته بحكم قضائي³ .

سادسا / الحكم المثبت للشفعة :

بصفة الشفعة رخصة تميز حلول المشتري محل البائع في بيع العقار وفق ما نص عليه القانون في المادة 795 من القانون المدني صاحب حق الانتفاع إذا بيعت الرقبة أو العكس، عليه رفع دعوى أمام محكمة

¹ - القانون رقم 09/08 ، مرجع سابق .

² - المواد 394 ، 396 ، من قانون 09/08 ، مرجع سابق .

³ - حمدي باشا عمر ، مرجع سابق ، ص 41 ، 65 .

وقوع العقار في دائرة اختصاصها والحكم الصادر يعد بمثابة سند للملكية العقارية ، بعد شهره وتسجيله حسب ما نصت عليه المادة 803 من القانون المدني الجزائري ، فمتى أصبح الحكم نهائي بثبوت الشفعة يصبح سندا للملكية وتنتقل الملكية من المشتري إلى الشفيع .

سابعاً / الحكم المصرح بشغور التركة :

يعد الحكم الصادر في الدعوى التي ترفعها الدولة للمطالبة بالعقار أمام القضاء في الأملاك الشاغرة التي لا مالك لها ، وبعد انقضاء الآجال وإثبات الحكم بانعدام الورثة ، فيصرح القاضي بحالة شغور التركة وإلحاقها بملكية الدولة ، فيقوم الحكم الصادر في ذلك مقام العقد ، يسجل ويشهر بالمحافظة العقارية حسب نص المادة 773 من القانون المدني الجزائري.

ثامناً/ الأمر الاستعجالي القاضي بإشهاد استلام العقار:

لاستصدار الأمر الذي من شأنه أن يكرس تسليم العقار ، يجب على الإدارة أن تقوم برفع دعوى قضائية مدعمة بملف للقاضي لاستصدار أمر استعجالي، تشهره وتسجله بالمحافظة العقارية .

وبهذا نكون قد تطرقنا بنوع من الشرح، ولو باختصار لمدى فعالية الأحكام القضائية في إثبات الملكية العقارية والتي لا يعتد بها إلا إذا كانت أحكام نهائية ، روعيت فيها إجراءات الشهر والتسجيل بالمحافظة العقارية .

المبحث الثالث : بعض أنواع العقود والشهادات والوقائع المادية المثبتة للملكية العقارية

نص الدستور الجزائري كسائر الدساتير على حماية الملكية و تقسيمها ومنح ضمانات لأصحابها بإصدار القوانين التي تتيح للأشخاص إبرام التصرفات الناقلة للملكية دون قيد أو شرط ذلك ما نستخلصه من نص المادة 18 و المادة 22 من الدستور الصادر في 1996/11/28 الذي أولى عناية خاصة للملكية سواء العمومية أو الخاصة¹.

نصت المادة 674 من القانون المدني الجزائري على "إن الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء شرط أن لا تستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة"²، وبذلك فحق ملكية الشيء هو حق على وجه دائم وفقا للقانون وان الشخص المالك يجمع كل السلطات التي يخولها له القانون .

المطلب الأول : بعض أنواع عقود إثبات الملكية العقارية

درج بعض الفقه والقضاء على اعتبار بعض الوسائل غير العقود الرسمية قرائن قانونية ذات حجية معدة لإثبات الملكية العقارية حسب نوع السند الذي يكون إما عقد يختلف عن العقد الرسمي المألوف، وإما أن يكون شهادة التي تمكن التمسك بالحيازة إما عن طريق التقادم المكسب ، أو عن طريق الوقائع المادية .

سنحاول تبين ذلك من خلال المطلب الأول الذي سنتطرق فيه إلى بعض الأنواع من العقود التي يجعل منها القانون آلية لإثبات الملكية العقارية في غياب السند الرسمي (كعقد الهبة أو الشهرة أو عقد البيع بالإيجار)، أما المطلب الثاني سندرس فيه نوع آخر من الوسائل التي منحها القانون حجية نسبية في الإثبات كشهادة الحيازة والملكية ، وكذا تلك الآليات الناتجة عن الوقائع المادية (كالاتصاق أو التركة أو الشفعة)³.

الفرع الأول : عقد الهبة

في الشريعة الإسلامية تعتبر الهبة عقد يتملك به الشخص مالا مقدورا على تسليمه ، بلا عوض عن الموهوب إليه، تتم بلفظ من ألفاظ التملك أو ما يقوم مقامه ، كما أن الهبة أمر مستحب تبث السرور في النفوس وهي مشروعة لقوله ﷺ "تأدوا تحابوا" ، ولقول الله تعالى " فان طبن لكم عن

¹ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 151

² - عبد الحفيظ بن عبيدة ، نفس المرجع ، ص 152

³ - حمدي باشا عمر ، مرجع سابق ، ص 48 وما بعدها.

شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا " ¹ .

الهبة لا تتم إلا بين الإحياء ، لا تصح إذا علق على شرط أو المرجاة إلى المستقبل لأنها أساسا تتم بصورة فردية منجزة ² .

وقد عرفها المشرع الجزائري في المادة 202 من قانون الأسرة أنها تملك بلا عوض ، وبذلك فهي تصرف يرد على المال مجانا حيث تشمل الهبة العقارات والمنقولات تبني على شروط حتى تكون صحيحة حسبما حددته المادة 203 من ذات القانون والتي يجب توافرها في الواهب وهي :

- أن يكون سليم العقل - بالغ سن الرشد - غير محجوز عليه

فإذا تحرى الموثق من توافر الشروط المذكورة كان عقد الهبة صحيح بعد التأكد من أهلية المتعاقدين ورضائهما ، مع حضور الشاهدين كاملي الأهلية يعرفان الواهب والموهوب له الذي يوقعان على عقد الهبة الذي إن كان صحيحا مستوفي شروطه وأركانه مكن الموهوب له من الحيابة المادية التي تعطي له السلطة القانونية التي يباشرها على الشيء محل الهبة ، ذلك ما أشارت إليه المادة 206 من قانون الأسرة المذكورة أعلاه والتي جعلت حق الانتفاع لا يتم إلا بالحيابة التي تعتبر شرطا لازما لهذا العقد ، حيث أن كل هبة لا تكون مرفوقة بالحيابة فهي باطلة ³ .

يقول الأستاذ ع الحفيظ بن عبيدة في مؤلفه إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية " لا نتصور مالكا محروما من حق الانتفاع ، إلا أننا يمكن أن نتصور انتفاع بدون ملكية والذي لا يتم إلا بالحيابة التي تعتبر شرطا لازما للعقد " .

جاء المشرع باستثناء في حق الانتفاع في المادة 205 من قانون الأسرة التي تعتبر على أنه " يجوز للواهب أن يهب كل ممتلكاته أو جزء منها عينا أو دينا لدى الغير " .

أي أن الواهب يمكنه التخلي عن إحدى الحقوق التبعية ويستبقي لنفسه حق الرقبة الأصلي ، أضافت المادة

207 من نفس القانون انه " إذا كان الشيء الموهوب بيد الموهوب له قبل الهبة يعتبر حيابة ، وإذا كان بيد

¹ - الآية الكريمة رقم 04 من سورة النساء .

² - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 152

³ - المادة 674 من القانون المدني الجزائري ، مرجع سابق (والتي تضمنت حق مباشرة الحيابة على الشيء المرهون).

الغير وجب إخباره بها ليعتبر حائزا " ¹، وبذلك فإن المشرع نظم عقد الهبة تنظيما كاملا مستمدا الأحكام الموضوعية من الشريعة الإسلامية

الفرع الثاني : عقد الشهرة

لان ما يقارب ثلثي الأملاك العقارية في بلادنا ليست لها سندات ملكية رسمية ، فمن خلال حرص المشرع على تطهير الملكية العقارية في المناطق التي لم تشملها بعد عملية المسح العقاري أوجد عقد الشهرة كآلية تمكن من الاعتراف بالملكية العقارية من خلال إصداره لمرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 1983/05/21 المثبت للملكية العقارية عن طريق التقادم المكسب بإعداد عقد الشهرة الذي لم يعد له الآن وجود من الناحية العملية نتيجة إلغائه بموجب القانون ² 02/07 المتضمن تأسيس إجراء معاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري المرتبطة بعملية مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الذي سنوضح المزيد عنه بنوع من الشرح في النقاط الموالية :

أولا: تعريف عقد الشهرة:

لم يعرفه المشرع الجزائري في المرسوم رقم 352/83 الذي سن إجراءات إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة ، إلا أنه يمكن تعريفه كما يلي : عقد الشهرة محرر رسمي يعد من قبل الموثق وفق أشكال قانونية ن وفي حدود سلطته واختصاصه يتضمن إشهار الملكية العقارية على أساس التقادم المكسب بناء على تصريح الشخص طلب الاستفادة من عقد الشهرة ³ ، حيث جاء هذا التعريف بعد تجريد بعض التعريفات لبيان طبيعته القانونية وماهيته ، أما البعض الآخر فقد عرف عقد الشهرة بأنه : عقد توثيقي يدخل ضمن صنف العقود التصريحية ويعد وسيلة إثبات الملكية وهو في ذلك لا يختلف عن العقود الإحتفائية ⁴.

¹ - عبد الحفيظ بن عبيدة , نفس المرجع , ص 155

² - الأمر رقم 352/83 ، المؤرخ في 1983/05/21 ، المتضمن سن إجراءات إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة ، ج ر عدد 21 ، المؤرخة في 1983/05/04 ، الملغى بالقانون 02/07 .

³ - حمدي باشا عمر ، ص 17.

⁴ - عزوي حازم ، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الحاج لخضر ، ياتنة 2009 - 2010 ، ص 91 ، 92 .

تبنى المشرع الجزائري عقد الشهرة لتطهير الملكية العقارية الواقعة في المناطق التي لم تشملها عملية المسح العام للأراضي والتي تفتقر لسندات ملكية رسمية مكتوبة ، حيث هناك أماكن (قرى وبلديات) انتقلت فيها لأراضي من جيل لآخر عن طريق الحيازة .¹

إن المرسوم رقم 83 / 352 السابق الذكر الذي تقرر من خلاله إجراء معاينة التقادم المكسب على أساس الحيازة المحتوية على شروطها القانونية اعتبر عقد الشهرة عقدا تقريريا كاشفا إذا كان هدفه هو إعلان الحقيقة².

فمن خلال ما سبق يمكن اعتبار عقد الشهرة عقدا تقديريا وسندا مثبت للملكية إذا استوفى كل الشروط القانونية المحددة لإعداده بالإضافة إلى إجراءات التسجيل والشهر .

ثانيا/ أهمية عقد الشهرة:

بما أنه كان لزاما على الدولة وجماعاتها المحلية إيجاد طريقة سريعة وناجعة لحصر الوعاء العقاري وإحصائه في المناطق التي لم تشملها عملية المسح العام سارع المشرع الجزائري بسن عدة قوانين ومراسيم منها القانون رقم 83 / 18 المتعلق بالحيازة العقارية³ ، والمرسوم رقم 83 / 352 المذكور أعلاه لهدف تطهير الملكية وتخصيص سندات لإثباتها ، بالإضافة إلى أهداف أخرى نحصها في النقاط التالية :

1- استحدثت آلية عقد الشهرة نتيجة التأخر الميداني في عملية المسح ما أدى بالسلطات إيجاد بدائل تعمل على تسوية وتسليم عقود الملكية فبادرت إلى إصدار المرسوم المذكور أعلاه كآلية جديدة وسريعة لإثبات واقعة الحيازة والتقادم المكسب لهذه الأملاك .

2- استخدام هذا العقد كأداة لزيادة الوعاء الضريبي للأملاك العقارية ما أدى إلى تشكيل جديد للإثبات تمهيدا لمرحلة قادمة بغرض إعادة الاعتبار للأملاك العقارية بصفة عقد الشهرة سند ملكية لمن حاز الأملاك العقارية التي لم يتم تحرير سنداتهما والتي لم تشملها عملية المسح العام بعد ، للتمكين من مباشرة كافة التصرفات في الأملاك العقارية كالبناء أو الرهن... الخ

¹ - عزوي حازم ، مرجع سابق ، ص 93 .

² - كعين مسعود ، عقد الشهرة ونظامه القانوني ، مجلة التوثيق ، العدد الأول ، سنة 2003 ، ص 25 .

³ - محمودي عبد العزيز ، أليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري ، منشورات بغداددي ، الجزائر، 2009 ، ص 186 .

3 - من الأهداف أيضا اعتبار عقد الشهرة وسيلة تنظيم وبناء السوق العقارية ذلك ما جعل المشرع الجزائري يسعى لتذليل الصعوبات التي سايرت تنفيذ قانون الثورة الزراعية وقانون الاحتياطات العقارية لصالح البلديات في مجال استغلال العقار الفلاحي والحضري على السواء لخلق آفاق من شأنها توسيع الوعاء العقاري الذي يسمح التصرف بحرية في هذه الأملاك أثناء تحرير عقد الشهرة الذي يساهم في خلق سوق عقارية بمراعاة تعيين العقار بصفة دقيقة¹.

ثالثا/ الطبيعة القانونية لعقد الشهرة :

تتضح معالم هذا العقد بوجود واقعة معلومة أو مطابقة لما هو سائد لهدف إعلان الحقيقة المتعلقة بالحيازة باعتبار عقد الشهرة يحجر من قبل موثق بناء على تصريح طالبه والشهود فلمعرفة طبيعته القانونية يجب التطرق لمدى تميزه عما يشابهه من العقود الأخرى باعتباره أداة إثبات وشهر واقعة الحيازة عن طريق التقادم المكسب حسب ما أشار إليه المرسوم 352/83 المذكور أعلاه الذي جاء بنوع من الاختلاف في نصوصه حيث أشار النص المدون باللغة الفرنسية في مادته الأولى إلى مصطلح محرر الشهرة " acte de notoriété"، وليس عقد كما ذهب إليه النص القانوني المحرر باللغة العربية .

فمن الواضح والمعلوم أن العقد يقتضي توافق الإرادتين وتطابقهما لإنشاء أو إنهاء ، أو تعديل مراكز قانونية معينة استنادا لنص المادة 59 من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم باستثناء بعض التقسيمات الفقهية للعقود التوثيقية² سواء كانت بتوافق الإرادتين كعقود البيع ، أو بإرادة منفردة كإعداد فريضة التي يكفي فيها الموثق بإرادة الملتزم لإبرام العقد حيث يعاب على هذا التقييم عدم مراعاته لما جاء في نص المادة 1 من المرسوم 352/83 الذي نص على ضرورة شهر واقعة الحيازة الصحيحة للحائز بناء على تصريحه ووجود عرض ملف تقني يتضمن تعيين العقار يقدم للموثق المختص بغرض إعداد الشهرة على أساس التقادم المكسب³ ، ذلك ما يدفعنا لضرورة تحديد موقعه من بقية العقود الأخرى الخاصة بإثبات حقوق الملكية العقارية وذلك وفق ما يلي:

1- عقد الشهرة والعقد العرفي :

¹ - عجة الجليلي، أزمة العقار الفلاحي ومقترحات تسويتها ، دار الحمودونية ، الجزائر ، 2005 ، ص 153 .

² - المادة 59 ، القانون المدني الج 09/08 ، مرجع سابق .

³ - المادة الأولى من المرسوم رقم 352/83 ، مرجع سابق .

العقد العربي يصدر عن أشخاص عاديين بإرادتهم المتبادلة دون تدخل الضابط العمومي المختص ، ولا يكون ذو حجية إلا من يوم ثبوت تاريخه حسبما نصت عليه المادة 328 من القانون المدني الجزائري¹ ، حيث اعتبره المشرع الجزائري كأداة إثبات الملكية العقارية شرط أن يكون محرر قبل سنة 1971 .

أما عقد الشهرة فيتم بإرادة منفردة للحائز الذي يسعى للاستفادة من إجراء عقد الشهرة بتدخل من الموثق المختص إقليميا لغاية إثبات ملكيته للعقار .

2- عقد الشهرة وشهادة الملكية :

جاءت شهادة الملكية وفق نص المادة 12 من الأمر رقم 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 المتضمن الثورة الزراعية صدر المرسوم رقم 32/73 المؤرخ في 1973/01/05 المتضمن سن إثبات حق الملكية العقارية الخاصة بدون سند أثناء عمليات الإحصاء والمعاينة التي تقوم بها لجان التحقيق المختصة المعينة من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي² .

حيث تعتبر هذه الشهادة سند رسمي يثبت الملكية الزراعية الخاصة³ التي تحرر من قبل مصالح أملاك الدولة تحديد نوع الأراضي وموقعها ومساحتها وحدودها وأسماء الورثة في حالة الشيوخ ، ووجوب ذكر الشركاء وحصص كل منهم إذا كانت الحصص غير مفرزة مع ذكر الأعباء والارتفاقات عند وجودها ، كما تخضع لإجراءات التسجيل والشهر بالمحافظة العقارية ، حيث يتم استبدالها عند الانتهاء من جميع الإجراءات المتعلقة بالمسح العام بدفاتر عقارية .

في حين أن عقد الشهرة يعد من قبل الموثق المختص إقليميا دون غيره على أساس تصريح شرقي للحائز مرفق بشهادة الشهود مصادق عليها ن وأن العقار لم تمسه عملية المسح العام للأراضي بعد ، ولا سند رسمي آخر له يثبت ملكيته .

3- عقد الشهرة وشهادة الحياة :

¹ - المادة 328 من القانون المدني الجزائري ، مرجع سابق (المتضمنة شروط صحة العقد العربي) .

² - محمودي عبد العزيز ، مرجع سابق ، ص 188 .

³ - حمدي باشا عمر، مرجع سابق ، ص 50.

هي سند مؤقت لا ترقى إلى درجة سندات الملكية طبقا لأحكام المرسوم 254/91 المؤرخ في 1991/01/27 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحياة وتسليمها¹، حيث يتم إعدادها من قبل رئيس البلدية المختص إقليميا، ولا تكون صحيحة إلا بمرور مدة 01 سنة على الأقل دون انقطاع وغير خاضعة للمسح الأراضي العام.

أما عقد الشهرة هو وسيلة تملك، إجراءاته فردية في إعدادها فهو سند اعتراف بالملكية العقارية وفق التقادم المكسب، حيث أن القاسم المشترك بين عقد الشهرة وشهادة الحياة هو الآثار المترتبة عنه طبقا لما جاء في نص المادة 43 من قانون 25/90 الخاص بالتوجيه العقاري².

رابعا: شروط وإجراءات عقد الشهرة :

1- شروط عقد الشهرة:

حسب نص المادة 01 من المرسوم 352/83 المذكور أعلاه المتضمن إجراءات الإثبات عن طريق التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة فإن شروط إعداد عقد الشهرة يتمثل في شرطين هما: شرط الحياة، ووجود العقار محل عقد الشهرة :

أ - هي توفر شرط الواقعة المادية والقصد بها الحياة التي تناول موضوعها المشرع الجزائري في المواد من 808

إلى 843 من القانون المدني الجزائري والتي من شروطها :

- أن تكون هذه الحياة علنية وظاهرة حيث تمارس عليها أعمال السيطرة المادية أمام العامة على علمهم وسمعهم، وعلى مرأى المالك أو صاحب الحق الذي يستعمله، كما يجب أن تكون مستمرة دون انقطاع في مدة لا تقل عن سنة وإلا كنا أمام حياة مشبوهة بعين الانقطاع³.
- وأن تكون هادئة دون إكراه أو عنف ضد صاحب الحق أو الحائز السابق غير المالك، وخالية من الغموض واللبس حسب ما نصت عليه المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية⁴.

¹ - المادة 39، من قانون 25/90، المؤرخ في 1990/11/18، المتضمن التوجيه العقاري، المعدل والمتمم ج ر عدد 55، سنة 1995.

² - المادة 43، من قانون 25/90، مرجع سابق.

³ - عبد الرزاق الصنهاوي، الوسيط في شرح القانون المدني، أسباب كسب الملكية، الجزء التاسع، بدون طبعة، سنة 1968، ص 856.

⁴ - المادة 524، قانون 09/08، مرجع سابق.

ب - بتوفر شروط الحيازة ، وعند مباشرة إعداد عقد الشهرة من قبل الموثق المختص يجب التقييد بالشروط المتعلقة بالمنطقة الواقع بها العقار محل إعداد عقد الشهرة بحيث يكون في بلدية لم تشملها عملية المسح العام للأراضي، ولم يخضع لإجراء المسح العام المنصوص عليه في الأمر رقم 74/75¹.

بالإضافة إلى ذلك يجب أن يكون العقار المعني بإعداد عقد الشهرة ملك خاص بصفة أن الأملاك الوطنية بصفة عامة، والأملاك الوقفية لا تخضع لإحكام المرسوم 352/82 .

2- إجراءات إعداد عقد الشهرة : يتم إعداد هذا العقد بتصريح شرفي مدعم بشهادة شاهدين مصادق عليه، بعد تحقيق تقني غير ميداني يتوج ذلك بتقديم طلب للهيئات العمومية ممثلة في مديرية أملاك الدولة ، البلدية الواقع فيها العقار المعني حيث يمر الملف المرفق بالطلب بمراحل تتمثل فيما يلي :

أ -مرحلة تقديم الطلب من الحائز للموثق : يجب أن يحتوي الملف موضوع الطلب وكل ما يخصه من وثائق ومعلومات حول طبيعة الملكية انطلاقا من تحديد الموقع والمساحة والمشتملات ، وصولا إلى الرسوم والتكاليف الناجمة عن ذلك مع تعيين ذوي الحقوق والمستفيدين حسبما ورد في نص المنشور الوزاري المشترك الصادر بتاريخ 1984/06/09²، حيث يرفق الطلب بأوراق الإثبات المدني الخاصة بالمعني ، والشهادات مكتوبة بالإضافة إلى مخطط الملكية المنجزة من قبل الأشخاص المخولون والمعتمدون مرفق بتصريح شرفي يبين فيه المدعي أو المدعين ممارسة الحيازة على العقار التي لا بد أن تكون مطابقة لأحكام المواد 827 وما بعدها من القانون المدني الجزائري .

كما يجب تقديم شهادات أو سندات جبائية يدلي بها المدعي فردا أو جماعات عند الاقتضاء³ ، مع ضرورة تعيين وتحديد العقار بدقة ، وبيان هوية وعنوان الحائز ، وشهادة الشهود ، ومحل إقامتهم تفاديا لإجراء الإبطال القضائي لعقد الشهرة كتسجيل الشهادات دون توفر السن القانونية أثناء بدء الحيازة ، أو جهل

الشهود للعقار وموقعه ببعدهم عنه⁴ .

¹ - الأمر رقم 74/75 ، مرجع سابق .

² - المنشور الوزاري المشترك ، المؤرخ في 1984/06/09 ، المتضمن التدابير التطبيقية للإجراءات المنصوص عليها في المرسوم 352/83 ، المؤرخ في 1983/05/21 .

³ - المادة 2 من المرسوم 352/83 ، مرجع سابق .

⁴ - محمودي ع العزيز، مرجع سابق ، صفحتي 214، 215

من خلال ذلك يتوجب على الموثق المختص إجراء تحقيق وتحري معمق غير ميداني يخص الملكية لتحقيق الهدف أو والغاية المنشودة من العملية وفق ما نص عليه المرسوم 352/83 المذكور أعلاه دون الإخلال بالمادة 03، 04 من نفس المرسوم .

يجرى هذا التحقيق من قبل الموثق شخصيا ، أو رفقة أعوان مختصين او حتى بمراسلات إدارية توجه لأمالك الدولة أو إلى البلدية المختصة لتحديد وضعية العقار القانونية .

ب -مرحلة تحرير وتسليم عقد الشهرة : بعد تحقق الموثق من صحة المعلومات المقدمة له وتفحص وثائق الحائز طالب عقد الشهرة ، وبعد نشر إعلان عن ذلك في مقر البلدية التابع لدائرة اختصاصها العقار لمدة 04 أشهر على الأقل، وبعد إثارة الاعتراضات المحتملة¹ حينها يمكن للموثق أن يشرع في تحرير العقد الذي لم يحدد له المشرع نموذجا معين بل ترك ذلك للموثق المختص لتحريره وفق ما يراه مناسبا، وما يجب الإشارة إليه أن عقد الشهرة يعتبر عقد تفريري يتضمن هوية الحائز والشهود ، والتعيين الدقيق للعقار ، وتاريخ بدء الحياة الحقيقية فهو يتضمن أيضا الإشارة إلى الرقم البياني لهذا العقار والذي يعده ويشرف عليه خبير عقاري بالإضافة إلى ضرورة بيان الاعتراضات وتواريخ الرد حول إبداء الرأي (الاستشارة) من قبل أملاك الدولة أو البلدية الواقع العقار في مجال حدودها .

ما يجب أن نشير إليه أن الموثق غير ملزم بذكر أصل الملكية السابق²، حيث من الضروري ذكر تاريخ العقد مع وجوب توقيعه من طرف الموثق المختص ، والحائز المعني بالطلب ،بالإضافة إلى الشاهدين دون إغفال إجراءات التسجيل التي لا تعني إثبات تاريخه ، ولا تهدف لنقل الملكية بل الغاية منها تحصيل الوعاء الضريبي لدعم الخزينة العمومية للدولة عكس عملية الإشهار التي تعتبر عمل قانوني وإجراء لازم في جميع السندات المنصبة على حقوق عينية عقارية حسبما أشارت إليه أحكام المادة 14 من الأمر 74/75 والتي جعلت من إشهار عقد الشهرة بالمحافظة العقارية إجراء إلزامي³ .

3-عقد الشهرة كأداة في الإثبات:

¹ - محمودي ع العزيز، مرجع سابق ، صفحة 219

² - محمودي ع العزيز، مرجع سابق ، صفحتي 220، 221.

³ - المادة 14 من الأمر 74/75 ، مرجع سابق .

يصبح عقد الشهرة أداة تملك على أساس التقادم المكسب بعد خضوعه لجميع الإجراءات ومروره بكل المراحل المخولة والمحددة قانونا ، إلا أنه من خلال التصنيفات الخاصة بالعقود يتضح جليا أن عقد الشهرة لا يعتد به كسبب من أسباب كسب الملكية العقارية الواردة في القانون المدني كما أنه لم يتضمنه ولم يشر إليه المرسوم 352/83 ، غير بعيد عن ذلك فإن الفقه قسم أسباب كسب الملكية العقارية إلى طائفتين أولها تشمل التصرفات القانونية كتلك التي تنصب على الوصية والعقود ، أما الطائفة الثانية تشمل الوقائع المادية كالاستيلاء والحيازة .

أما الفريق الثاني من الفقه فيرى أن أسباب الكسب لا تعدو إلا أن تكون إما أسباب منشئة لحق الملكية كالاستيلاء والاتصاق ، وأسباب ناقلة للملكية من مالك سابق كالعقد والميراث والشفعة والوصية والحيازة.

4- المنازعات القضائية المترتبة عن إعداد عقد الشهرة : قد تنجم عن إعداد العقد نزاعات متعددة حسبما تضمن ذلك المرسوم 352/83 ، تختلف هذه النزاعات باختلاف طبيعة الموضوع المتعلق بالنزاع ، فيكون الاختصاص للقاضي العقاري أحيانا ، كما قد يؤول للقاضي الإداري أو الجزائي أحيانا أخرى .

أ - اختصاص القاضي العقاري :

خول القانون الاختصاص النوعي للقاضي العقاري في إلغاء أو إبطال العقود التوثيقية التي يدخل من ضمنها عقد الشهرة بصفته محرر إداري حسب المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹ ، شرط توفر الصفة والمصلحة في رافع الدعوى المتضمنة فسخ أو إبطال أو تعديل أو حتى نقض الحقوق القائمة على عقد الشهرة محل الدعوى التي يجب أن تشهر بالمحافظة العقارية الواقع في دائرة اختصاصها العقار محل الحيازة حسب المادة 519 من نفس القانون ، بعد توافق من مدى تأسيس الدعوى ومطابقتها بالقوانين ذات الصلة والآثار المترتبة عليها .

ب - اختصاص القاضي الإداري :

أعطت المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الاختصاص للقاضي الإداري للفصل في النزاعات الإدارية في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو إحدى مؤسساتها

¹ - المادة 40 ، قانون 09/08 ، مرجع سابق

الإدارية طرفا فيها لإبطال عقد الشهرة في الآجال المحددة لذلك والمذكورة أعلاه(04 أشهر) ، مع مراعاة مدة التقادم المكسب المقدرة بـ 15 سنة بالنسبة لمؤسسات الدولة (البلدية ، مديرية أملاك الدولة) لإبطال عقد الشهرة تسري من تاريخ تحرير العقد .

ج- اختصاص القاضي الجزائري :

يباشر ذلك عن طريق الدعوى العمومية التي يحركها وكيل الجمهورية المختص إقليميا متى ثبت له أن طلب عقد الشهرة بني على تصريح كاذب ، أو شهادة زور من الشهود ، أو إذا ثبت قيام الموثق بتزييف الحقائق أو الوقائع ، أو بتغييره لتصريحات الأطراف التي على إثرها يتم إبطال الطلب متى طلب ذلك صاحب المصلحة ، حيث أنه لا ارتباط بين القاضي الجزائري والقاضي المدني حسب نص المادة 339 من القانون المدني الجزائري¹ .

الفرع الثالث : عقد البيع بالإيجار

جاء البيع بالإيجار وفق المرسومين : (الأول المؤرخ في 14/01/1997 والمرسوم الثاني المؤرخ 23/04/2001) ، حيث أعتبر إحدى وسائل اكتساب الملكية العقارية وإثباتها ، وذلك حسب صيغة محددة تسمح من خلالها بالحصول إما على مسكن أو محل استعمال مهني أو تجاري بعد إقرار شرائه عن طريق بيع بالإيجار بعد انتهاء المدة المحددة في عقد إيجار يبيع يكون مكتوب يتضمن شروط البيع والتزامات طرفي العقد ، دون إغفال ما جاء به المرسوم رقم 105/01 المتضمن إحداث عقد البيع بالإيجار .

وكل ما عدى ذلك من شروط والتزامات أخرى مشتركة بالنسبة للعقارات ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري التي أنجزتها دواوين الترقية والتسيير العقاري بتمويل من الخزينة العمومية² كتقديم طلب يحدد فيه نوع العقار(مسكن محل تجاري ، محل مهني في إطار البيع بالإيجار)ودفع حصة مالية مسبقة لاتقل عن 25 بالمائة من الثمن لاحتتمالي ولا يقل عن 20 بالمائة من الثمن الإجمالي حسب كل مدة زمنية(بعددالسنوات)³ .

¹ - تنص المادة 339 من القانون المدني الجزائري ، مرجع سابق - على أنه " لا يرتبط القاضي المدني بالقاضي الجزائري إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا " .

² - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 143

³ - المرسوم رقم 1 - 105 ، المؤرخ في 23/04/2001 ، المتضمن إحداث عقد البيع بالإيجار .

بعد استيفاء كل الشروط المحددة والمنصوص عليها يقوم الموثق بعد تسلمه مضمون الاتفاق من الطرفين الحاصل بينهما بشأن البيع بالإيجار لعقار معين ممول بأموال عمومية ، يدونه في شكل رسمي محدد وفق نموذج الملحق بقرار 23 يوليو 2001 ، حيث يخضع هذا البيع لأحكام القانون المدني (المتعلقة بالعقود) ، وكذا لأحكام المرسوم التنفيذي 01- 105 ، أو المرسوم التنفيذي رقم 35/97 حسب الحالة (العقار والطرفين¹ اللذان يخضعا للتصريحات بموافقتهما على الشروط المتبادلة كحقوق والتزامات بينهما)، كتصريح المستأجر بأنه أطلع على كل الوثائق المرجعية ويقبل شروط العقد المنصوص عليها و انضمامه إلى قواعد تنظيم الملكية المشتركة التي ينفذها المتعهد بالترقية العقارية ، كما يصرح مدير ديوان الترقية والتسيير العقاري بدوره على موافقته على وضع العقد ذو الاستعمال إما السكني أو المهني أو التجاري المعين تعيينا دقيقا في العقد طبقا لأحكام المراسيم المذكورة أعلاه.

بعد اكتمال الشروط المنصوص عليها² يدون على العقد مكان وتاريخ تحريره والتوقيع عليه من طرف الموثق مع تدوين عبارة اطلع عليه بالموافقة ثم يتم توقيع كل من الممثل المتعهد بالترقية العقارية والمستأجر المستفيد ، بعد تسجيله وشهره بالمحافظة العقارية يصبح بذلك أداة اكتساب وإثبات رسمي للملكية العقارية .

المطلب الثاني : أنواع بعض الشهادات والوقائع المادية المعدة للإثبات العقاري

- 1 - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق، 145
- 2 - عدد عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 143 - شروط عقد البيع بالإيجار - كما يلي :
 - أ- يقدم الراغب في الشراء طلب شراء مسكن أو محل تجاري أو مهني بهذه الصيغة
 - ب- أن يدفع طالب الشراء لديوان الترقية والتسيير العقاري قسطا ماليا أوليا لا يقل عن 25 بالمائة من ثمن السكن الاحتمالي ولا يقل عن 20 بالمائة من الثمن الإجمالي عندما تكون مدة العقد محصورة بين 10 و 15 سنة ، ويكون القسط المالي 15 بالمائة من المبلغ الإجمالي عندما تتجاوز مدة عقد البيع بالإيجار 5 سنوات ولا تتعدى 10 سنوات ، و 10 بالمائة عندما تكون مدة العقد تقل عن 5 سنوات أو تساويها.
 - ج - يقسم المبلغ الباقي من ثمن العقار الإجمالي حسب الكيفيات المحددة في عقد البيع بالإيجار موزعة على عدد الأشهر التي يحتوي عليها العقد وتمثل هذه الأقساط الشهرية استحقاقات دورية حسب رزنامة تحت طائلة تطبيق غرامة التأخير عن قسط مستحق غير مدفوع.
 - د- عن انتهاء مدة عقد البيع بالإيجار وتسديد كل الأقساط المالية يجر عقد البيع في الشكل الرسمي لدى الموثق ويخضع لإجراءات التسجيل والإشهار وفقا للأحكام التشريعية .
 - هـ- أن يتمتع المستأجر الشاري عن أية معاملة أو تصرف يخص العقار محل البيع بالإيجار، مدة 10 سنوات ابتداء من تاريخ إعداد العقد حتى ولو سدد مستحقاته مسبقا .

استكمالاً لما تطرقنا إليه أعلاه من الوسائل التي حددها القانون وجعل لها حجية في اكتساب أو إثبات الملكية العقارية إلا أن هناك وسائل أخرى أملت لها ظروف معينة وجعلت منها آليات قانونية يستند عليها في إثبات الملكية العقارية بالرغم مما تكتسبه من قوة ثبوتية التي لا ترقى لمستوى السند الرسمي بالنظر للطبيعة القانونية المنشأة له التي تجعله مميز عن غيره من العقود ، سنحاول الإلمام بهذه الوسائل التي سمح القانون باستظهارها في غياب السند الرسمي إذا نشأت صحيحة الشروط والأركان كما سنراه من خلال الفروع الموالية التي سنتطرق من خلالها إلى دراسة شهادة الحياة وشهادة الملكية ، بالإضافة إلى تلك الآليات الناجمة عن الوقائع المادية كالالتصاق والتركة والشفعة والوصية .

الفرع الأول: بعض أنواع الشهادات المعدة للإثبات العقاري

أولاً / شهادة الحياة كآلية لإثبات الملكية العقارية :

دعت الضرورة الملحة إلى اعتماد قواعد تتعلق بالحياة عند غياب أو عدم وجود أي سند يثبت الملكية للعقار ، حيث تعتبر شهادة الحياة شبه عقد ، أو هي بمثابة عقد إداري يكتسي طابعاً رسمياً يثبت حق حياة العقار للمستفيد الحائز بعد أن يستوفي كل الشروط القانونية ، وصولاً إلى عمليتي التسجيل والشهر، حيث لا ترقى شهادة الحياة إلى أن تكون سند رسمي للملكية حسب المادة 39 من قانون التوجيه العقاري 25/90¹ كما سعى المشرع إلى إصدار المرسوم التنفيذي رقم 91/254 المتضمن كيفية إعداد شهادة الحياة وتسليمها².

1: تعريف شهادة الحياة ، أهميتها ، شروط صحتها.

أ - تعريف شهادة الحياة :

هي سند حيازي أي محرر رسمي يعطي للحائز حق الحياة على ملكية العقار، ولو أنها لا ترقى لان تكون سند رسمي لكن يمكن أن تكون سنداً قوياً لاكتساب الملكية إذا مرت بكل الإجراءات القانونية المحددة

¹ - قانون ، رقم 25/90 ، مرجع سابق .

² - المرسوم التنفيذي رقم 254/91 ، المؤرخ في 1991/07/27 ، المتضمن كيفية إعداد شهادة الحياة وتسليمها ، ج ر 10 ، سنة 1961.

¹ حيث لم يتطرق المشرع الجزائري بصفة عامة إلى تعريف التقدم المكسب بل اشترط مرور مدة زمنية محددة لاكتساب الحيابة الواقعة على الملكية العقارية .

غير أنه يمكن تعريف شهادة الحيابة على أنها سند إداري يظهر الحيابة الصحيحة للملكية العقارية في الأماكن التي لم تشملها عملية مسح الأراضي العام ، ولم يتم تحرير عقودها بعد . يختص بإصدارها رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا وفق أشكال قانونية محددة حسب ما هو منصوص عليه ² .

ب- أهمية شهادة الحيابة :

بين القانون رقم 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم على أن إجراء شهادة الحيابة هو وسيلة تسمح للحائز بممارسة الصلاحيات المرتبطة بالحيابة العقارية ، كما أنه يدعم حق الحصول على سند الملكية فردية كانت أو جماعية بالإضافة إلى أنه يساعد على تصفية العقارات المحازة ومنه تكوين السجل البلدي ، ورفع حجم الاستثمار الفلاحي ، زيادة على تشجيع عملية الحصول على القروض الرهنية الخاصة بالبناء والسكن ³ .

يتجلى العنصر البالغ الأهمية كون شهادة الحيابة بعد مرورها بكافة الإجراءات القانونية المحددة تسمح لصاحبها الإدعاء باكتساب الملكية العقارية ذلك ما أشارت إليه التعليمات الوزارية الصادرة عن وزارة المالية والتي نصت على أنه «يمكن للحائز ينفي معظم الحالات تقديم حجة كافية بممارستهم الحيابة التي تسمح لهم بالادعاء بالملكية» ⁴ ، حيث تساهم هذه شهادة في تحقيق التنمية الاجتماعية والاقتصادية ، كما لها علاقة بكل ماله صلة بالتنظيم العقاري وتفعيل عملية المسح من خلال استجابتها لمبررات التنمية والسكن المتمثلة في عمليات التنازل وتنمية العقار الفلاحي الخاص وفق إعداد وإصدار القانون 18/83 المؤرخ في 18/08/1983 المتضمن حيابة ملكية العقار الفلاحي ومعالجته ، ودعم سياسة السكن والبناء الذاتي ، وكذا توقيع الرهون العقارية عليه ⁵ ، فضلا على أن لهذه شهادة الحيابة صلة بالتنظيم العقاري ومسح الأراضي العام من خلال ما

¹ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 133

² - محمودي ع العزيز ، مرجع سابق ، ص 238

³ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 139

⁴ - التعليمات الوزارية المتعلقة بشهادة الحيابة ، المؤرخة في 14/10/1991 ، الصادرة عن وزارة المالية .

⁵ - DAHMANI MOHAMED , L ALGERIE A L EPREUVE DES REFORMES ECONOMIQUE , EDITION ECONOMIQUA -PARIS , 1991 , P 70

أولته السلطات العمومية من إصلاحات اقتصادية ، إذ من المفروض أن يؤدي تطبيق المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني والمادة 55 من قانون التوجيه العقاري إلى فرض قواعد الرسمية والشهر العقاري في كامل التعاملات العقارية لتقوية الحركة العقارية لضمان حقوق الدولة والأشخاص¹ .

بالنظر لطبيعة الملكية العقارية خلال الفترة الاستعمارية فيما يتعلق بحالات التوارث والقسمة العقارية الفعلية سيما في المناطق الريفية والتي لم تراعي قواعد تنظيم الشهر العقاري ،فما سعى إليه المشرع الجزائري من خلال المادة 55 من قانون التوجيه العقاري هو مراعاة العوائق والصعوبات التي يواجهها الحائزون للأراضي بصفتهم لا يملكون سندا يثبتون به صفتهم أمام القضاء عند الدفاع والمطالبة بحماية حقوقهم العينية ، أو عند رغبتهم في الحصول على رخص التعمير ، أو اكتساب قروض رهنية لتدعيم نشاطاتهم المهنية الفلاحية ، ما أدى بالمشرع اللجوء لتأسيس شهادة الحياة لتحقيق وتذليل هذه الصعوبات والعراقيل إن صح التعبير ، حيث تخضع هذه الشهادة في صدورهما لصلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي وفق إجراءات إدارية محضة ، كما أن هذه الشهادة تمكن من تكوين فهرس عقاري بلدي وتفعيل عملية المسح العام من أجل تصفية العقارات بطريقة قانونية بشهادة الحياة المؤسسة من قبل قانون التوجيه العقاري ،حيث تنص المادة 47 من قانون 25/90 على أنه « تصفى الوضعية القانونية التي تطبق على العقارات المعنية بشهادة الحياة التي أسسها هذا القانون بمناسبة أشغال إعداد مسح الأراضي العام وتكوين السجل التجاري في البلدية المعنية بموجب الأمر 74/75 المؤرخ في 12 ديسمبر 1975 المذكور أعلاه »² .

ج- شروط صحة شهادة الحياة :من شروط صحة هذه الشهادة أن ينصب العمل على عقار مملوك ملكية خاصة واستبعاد الأملاك الوقفية والأملاك الوطنية العامة شرط أن تقع على عقار يقع في منطقة لم تحرر عقود ملكيتها بعد (أي منطقة غير ممسوحة)، وأن تخضع لشكليات التسجيل والتصرف حسب ما حدده المرسوم رقم 254/91 المتضمن إعداد شهادة الحياة وتسليمها³ ، شرط أن لا يكون له سند يثبت ملكيته ، كما يجب أن يكون طالب الشهادة حائز ، مع ضرورة توافر الركن المادي والمعنوي للحياة لتكون صحيحة خالية من عيب الإكراه أو التدليس وأن تكون غير عرضية⁴ ، هادئة وعلنية ، حيث أنه في الأصل تستمر الحياة

1 - محمودي عبد العزيز ، مرجع سابق ، ص 242

2 - المادة 47 من قانون 25/90 ، مرجع سابق .

3 - إسماعين شامة ، مرجع سابق .

4 - حمدي باشا عمر، محركات شهر الحياة ، مرجع سابق

كشروط لاكتسابها عن طريق التقادم بمضي مدة 10 سنوات أو 15 سنة حسب نص المادتين 827 و 828 من القانون المدني الجزائري.

فنظرا لعدم ملائمة هذه المدة لمتطلبات التنمية الفلاحية والبناء ارتأى المشرع تقصير هذه المدة إلى 01 سنة حسب المادة 02 من المرسوم 254/91 المذكور أعلاه .

هذه أهم الشروط الواجب توافرها في الشخص الطالب لشهادة الحيازة من أجل إثبات تملكه للعقار محل شهادة الحيازة.

يتم الحصول على هذه الشهادة بعد توافر كل الشروط القانونية المحددة وفق طلب يقدمه طالب الحيازة إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص حسب الحالة والذي يعتبره القانون المخول الوحيد بمنحها في حدود صلاحيته و اختصاصه كما يجوز لكل معترض ضد طالب هذه الشهادة تقديم طلبه الكتابي لرئيس المجلس الشعبي البلدي خلال شهرين اعتبارا من مدة إشهار طلب الشهادة (من قبل الجهة المطلوب منها) ،¹ وفي حالة عدم تقديم أي اعتراض لا من الخواص ولا من مديرية أملاك الدولة (بعد استشارتهم وانقضاء الأجل المحدد لذلك) يتم تحرير شهادة الحيازة.

تسجل شهادة الحيازة وتشهر بالمحافظة العقارية وفق ما استوجبه قانون التوجيه العقاري باشتراطه مراعاة قواعد الشهر العقاري في كل عقد يثبت ملكية العقار²، حيث ألزمت المادة 39 الفقرة 02 من نفس القانون رئيس المجلس الشعبي البلدي بتسجيل العقار المحاز بمعنى عدم إغفال أحكام قانون التسجيل³ رقم 105/76 المعدل المتمم .

2- خصائص شهادة الحيازة

تنفرد شهادة الحيازة عند تسليمها بعدة خصائص من أهمها:

أ- تعتبر شهادة الحيازة شهادة اسمية خاصة بصاحبها وعند وفاته على الورثة طلب تسليمهم شهادة حيازة

¹ - حمدي باشا عمر ، نفس المرجع ، ص 140

² - محمودي عبد العزيز ، مرجع سابق ، ص 265 .

³ - الامر رقم 105/76 ، المتضمن قانون التسجيل ، المعدل والمتمم ، مرجع سابق .

جديدة باسمهم في مدة 01 سنة من تاريخ الوفاة¹ تكون على أساس فريضة تسجل وتشتهر بالمحافظة العقارية ، وفي حالة عدم القيام بطلب تجديدها خلال المهلة القانونية المحددة يتم إلغاء شهادة الحياة الصادرة باسم المورث بقوة القانون² .

ب- يترتب على ذلك أن الحائز يصبح واضع يده على العقار بسند³ ، حيث استثنى من تطبيق المادة 831 من القانون المدني عليه ، بالمقابل فقد نصت المادة 14 من المرسوم التنفيذي 254/91 على إمكانية وجواز إثارة صاحب شهادة الحياة مدة التقادم المكسب أثناء تصفية الوضعية القانونية للعقارات في إطار عملية مسح الأراضي العام ليكرس كمالك بتسلمه الدفتر العقاري .

ج- للشخص المستفيد والحاصل على شهادة الحياة طلب رخص التعمير طبقا للمادة 43 من قانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري ، رغم أن المادة 50 من قانون التهيئة والتعمير 29/90 المؤرخ في 1990/12/01 نص على ضرورة تملك الأرض مرتبط بحق البناء .

د- يمكن للحائز بالإضافة إلى ذلك توقيع رهن عقاري صحيح⁴ من الدرجة الأولى لفائدة هيآت القروض لضمان القروض المقدمة له في إطار البناء أو الاستثمار ، كما أن المادة 884 من القانون المدني الجزائري تشترط في شخصا لراهن أن يكون مالكا للعقار المرهون ، معنى ذلك أن الحائز هنا يعامل معاملة المالك . فمن بين أهم الأهداف التي ترمي إليها معاينة الحياة العقارية وتسليم الشهادة هو تحقيق الضبط العقاري الذي يتناسب ومقتضيات إثبات الحياة بسند حسب نص المادة 30 من قانون التوجيه العقاري ، بالإضافة إلى استفادة الخزينة العمومية من الإيرادات الممكنة تحقيقها بمناسبة هذه العملية .

استنتاج :

من خلال ما توصلنا إليه يتضح أن شهادة الحياة جعل منها القانون أداة للإثبات، ولو أن حجيتها لا ترقى لمرتبة السند الرسمي في الأهمية كالعقود والدفاتر العقارية وبقية السندات الرسمية ، لكن يمكن التمسك بها كأساس في الإثبات إذا خضعت واستوفت جميع الشروط القانونية السابقة لإعدادها، دون إغفال

1 - مجيد خلفوني ، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، الديوان الوطني للإشغال التربوية ، بدون طبعة ، سنة 2003 ، ص 93

2 - حمدي باشا عمر ، مرجع سابق ، ص 84

3 - حمدي باشا عمر ، وزروقي ليلي ، المنازعات العقارية ، دار هومة ، الجزائر ، طبعة 1 ، سنة 2006 ، ص 80

4 - ابن عبيد الحفيظ ، مرجع سابق ، ص 138

الإجراءات اللاحقة لتسليمها حسبما أكدت عليه لمحكمة العليا وفق قرارها الصادر بتاريخ 2000/11/22 رقم 201544 والذي نص على أن «الحيازة واقعة مادية تثبت بكل الطرق القانونية، وكان على قضاة المجلس أمام إدعاءات الطاعن وإنكار المطعون ضدهما القيام واللجوء إلى إجراء من الإجراءات التي يخولها لهم القانون ...»¹.

وبذلك فشهادة الحيازة لا تخول للمستفيد منها حق التصرفات المتعلقة بالملكية لأنه يعد حائز حين تصفية الوضعية القانونية للعقار المحوز، وتسليم المعنيين دفاتر عقارية تثبت ملكيتهم².

3 - منازعات شهادة الحيازة :

من الممكن أن تثور بشأنها عدة نزاعات قضائية بشأن شهادة الحيازة لكون إجراءات إعدادها وتسليمها إجراءات تمتاز بالسرعة والبساطة في التنفيذ، حيث تختلف المنازعات فيها من جهة قضائية لأخرى حسب نوع النزاع.

(1)- المنازعات التي يختص بها القاضي العادي : يؤول الاختصاص للقاضي العقاري عندما يتعلق الأمر بمنازعة أحد طرفيها أو أحد أطرافها يخضعون للقانون الخاص (مثل رفع دعوى قضائية من المالك الحقيقي ضد الشخص المدعي الحيازة) ، مع ضرورة احترام الأجل القانونية المنصوص عليها لرفع الدعوى .

(2)- المنازعات التي يختص بها القاضي الإداري : يكون الاختصاص للقاضي الإداري في المنازعات التي يكون فيها أحد طرفي النزاع ينتمي للقانون العام ، ترفع دعوى قضائية من المالك الحقيقي أمام المحكمة الإدارية ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي صاحب الاختصاص لأجل المطالبة بإلغاء شهادة الحيازة مع طلب التعويض ، أو رفع دعوى ضد المحافظ العقاري تتضمن إبطال شهر شهادة الحيازة ، أو لسبب رفض إشهارها حسب المواد من 22 إلى 24 من الأمر رقم 74/75³ ، شرط أن تستوفي الدعوى جميع الشروط الشكلية والموضوعية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

¹ - قرار رقم 201544 ، الصادر بتاريخ 2000/11/22 ، عن المحكمة العليا ، المتعلق باستكمال الإجراءات اللاحقة بالحيازة .

² - المادتين 46 ، 47 من قانون التوجيه العقاري الجزائري ، مرجع سابق .

³ - المواد من 22 إلى 24 من الامر رقم 74/75 ، مرجع سابق .

(3)- المنازعات التي يختص بها القاضي الجزائري : يكون ذلك من اختصاص القاضي الجزائري في حالة تسجيل تصريح كاذب أو إشهاد زور ، أو استعمال أوراق ، أو وثائق أو عقود غير صحيحة ، أو سعى للحصول عليها بطرق غير مشروعة للحصول على شهادة الحياة ، حيث سلط المشرع عقوبة ذلك الحبس من 01 سنة الى 05 سنوات وغرامة مالية تتراوح بين 2000 دج إلى 10 آلاف دج حسب قانون العقوبات .

ويعاقب بغرامة مالية تتراوح بين 1000 دج و 5000 دج إذا حاول منع الحائز من الاستفادة من شهادة الحياة بطرق تدليسية ، أو وفق احتجاج غير مؤسس ، أو عن طريق اعتراض بغير وجه حق حسب نص المادة 46 من قانون التوجيه العقاري 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المعدل والمتمم .

ثانيا / شهادة الملكية العقارية

● تعريف شهادة الملكية العقارية:

هي السندات والوثائق المحررة الناتجة عن المراحل المختلفة التي مرت بها الملكية العقارية من حيث التنظيم والتي يستند عليها المالكين لإثبات ملكيتهم وحقوقهم العينية العقارية ، كما ينبغي على القضاة ومسيري مصالح مسح الأراضي العام ومصالح أملاك الدولة والشهر العقاري وجوب الاعتماد عليها في الإثبات ، وإصدار أحكام أو قرارات بشأنها بصفتها تعتبر سندات صحيحة يقبل بها الإثبات ، حيث يختلف السند حسب نوع العقار الذي يتعلق به مثلما إن كان من العقارات المفرنسة أو العقارات الإسلامية، أو من الأملاك الوطنية العامة والخاصة ، ومعرفة طريقة اكتساب العقار بعقد رسمي أو بعقد عربي¹ .

يمكن تعريف السند على أنه وثيقة أو محرر يبين الوضعية القانونية للعقار وملكيته ، أو يبين الحق العيني العقاري ، حيث يحرر وفق إجراءات شكلية محددة وفق نصوص قانونية سارية المفعول عند تاريخ تحرير السند ، والتي تختلف باختلاف تواريخ صدورهما وهيئات المصدرة لها وهي:

أ - السندات الصادرة عن أملاك الدولة :وهي السندات التي تصدر عن إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري المحررة والمسلمة إثر إجراءات التحقيقات المنصوص عليها في القانون المؤرخ في 26/07/1873 ، والتي توضح بدقة العقار من حيث تسميته ومكانه وطبيعته ومساحته وترقيمه وحصص وأنصبة المستفيدين منه أو المستفيد

¹ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 26

والأعباء المثقل بها ، حيث ترفق هذه السندات بمخططات للقطع الأرضية المحقق فيها ، وتحفظ الوثائق بمديرية أملاك الدولة (مصلحة الملكية) ¹ .

ب - السندات المحررة والمسلمة إثر إجراءات التحقيقات الكلية والجزئية عملا بالقانون المؤرخ في 1897/02/16 ، والقانون المؤرخ في 1926/08/04 وهي سندات تعطي نفس التوضيحات السالفة الذكر كما لها حجية في مواجهة الأطراف والغير فيما يخص ملكية العقار المحقق فيه بعد استكمال إجراءات الإيداع القانونية لوثائق التحقيق ، حيث أن هذه السندات مسجلة ومشهرة بمحافظه الرهون العقارية المختصة في العقار .

ج - السندات المحررة والمسلمة إثر عمليات الثروة الزراعية والتي يطلق عليها شهادات الملكية العقارية والتي تسلم للملاك أصحاب ارض خاصة مخصصة للزراعة أو معدة لها ، وذلك بعد الانتهاء من عملية التحقيق في العقارات التي كانت موضوعا لعمليات إثبات حق الملكية الخاصة طبقا أمر 73/71 ومرسوم رقم 32/73² .

الفرع الثاني : الوقائع المادية كوسائل لإثبات الملكية العقارية

بما أنه يتم كسب الملكية العقارية بأسباب معينة حسب مصادر الالتزام ووفق التقسيم العلمي الذي يقوم على أساس واحد ، ذلك أن جميع مصادر الحقوق عينية كانت أو شخصية ، وكل مصادر الروابط ترجع إما إلى الوقائع المادية ، أو إلى التصرف القانوني حسبما نصت عليه المادة 773 وما بعدها من القانون المدني والتي ذكرت سبعة أسباب لكسب الملكية العقارية ³ .

يذكر السنهوري في كتابه شرح القانون إذا أردنا تقسيم هذه الأسباب تقسيما علميا بإرجاعها إلى التصرف القانوني والواقعة القانونية دخل العقد والوصية في نطاق التصرف القانوني ، ودخل الاستيلاء والميراث والشفعة والحيازة في نطاق الوقائع المادية ⁴ ، سنبين ذلك وفق ما يلي :

¹ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 27

² - المرسوم رقم 73-32 ، المؤرخ في 1973/01/05 ، المتعلق بإثبات حق الملكية العقارية الخاصة ، ج ر رقم 15 .

³ - المواد من 773 وما بعدها ، من القانون المدني 58/75 ، مرجع سابق - من خلال الفصل الثاني - تحت عنوان طرق اكتساب الملكية -

⁴ - عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، بعنوان أسباب كسب الملكية العقارية ، مرجع سابق .

أولا/ الالتصاق :

بما أنه لم يكن هناك أي اختلاف بين الفقهاء حول تعريف الالتصاق لسبب أن كل التعاريف

اشتملت على العناصر التي يجب أن يتوفر عليها .

في واقعة الالتصاق : تنص المادة 782 من القانون المدني الج على أن " كل ما على الأرض أو تحتها من غراس أو بناء أو منشآت أخرى يعتبر عمل صاحب الأرض وأقامه على نفقته ويكون مملوك له ، غير أنه يجوز أن تقام البينة على أن أجنبيا أقام المنشآت ... الخ " .

وبذلك فإن المشرع الجزائري قد وضع بموجب المادة المذكورة أعلاه قرينة قانونية تعطي الحق للمالك تملك ما على سطح العقار من بناء أو غراس أو منشآت أقامها سواء بنفسه أو بفعل الطبيعة ومن ثمة يكون مملوكا له ، كما بين حقوق أخرى من خلال المادة 778 من نفس القانون ¹ ، والقرينة القانونية التي أقامتها الفقرة الأولى من المادة 782 المذكورة أعلاه قابلة للإثبات، وقابلة لإثبات العكس بصفتها ليست قرينة قاطعة فيمكن أن يثبت الشخص ملكيته للمنشآت بكافة الطرق وفق البينة أو القرائن إذا انصب ذلك على واقعة مادية هي واقعة البناء ، وإن ادعى شخص بأن المالك هو من خوله ذلك الحق فعليه إثبات هذا التصرف وفق القواعد العامة لإثبات التصرفات القانونية (الكتابة أو ما يقوم مقامها) ، كما يجوز أيضا بمقتضى القانون أو الاتفاق أن تنفصل ملكية سطح الأرض على ما فوقه أو تحته .

مما سبق يعرف الالتصاق على أنه " اندماج شيء بآخر اندماجا ماديا بحيث يتعذر بعده فصل بعضهما عن بعض دون تلف يلحق بكليهما أو بأحدهما ، وقد يحصل هذا الاتحاد إما بفعل الإنسان أو بفعل الطبيعة صنفه الفقهاء على أنه سبب من أسباب كسب الملكية العقارية " .

ثانيا/ التركة :

هي انتقال الذمة المالية أيا كان نوعها التي تركها الشخص المتوفى والتي يطلق عليها أيضا " الميراث " ، حيث تقول هذه التركة بعد وفاة المورث إلى الورثة إذا لم يصدر أي تصرف من المتوفى يعبر عن إرادته فيها حسبما ينص عليه القانون .

¹ - مواد القانون المدني 75 / 58، المادة 778 وما بعدها .

نظم الإسلام ما يترتب عن الموت وطريقة التعامل فيما يتركه الهالك من ممتلكات¹ التي يتم توزيعها على الورثة كل حسب نصيبه المحدد في الشريعة الإسلامية إذا لم يوصي بوصية يحدد فيها طريقة التصرف في الممتلكات .

نصت المادة 774 من القانون المدني على أنه " يسري أحكام قانون الأحوال الشخصية على تعيين الورثة وتحديد أنصبتهم في الميراث وعلى انتقال أموال التركة " هذا في الحالة العادية ، أما في حالة صدور تصرف إرادي من المورث في حياته² فقد أحالتنا المادة 775 من القانون المدني الجزائري إلى تطبيق أحكام قانون الأحوال الشخصية على الوصية والنصوص القانونية المتعلقة بها .

يعتبر وارث كل من يستحق حصة من التركة حتى وإن حرم منها بالفعل كالمحروم أو المحجوب³ ، حيث ورد هناك استثناء على هذه القاعدة يخص الأشخاص المعفيين من حق الإرث إذا توافرت الشروط والأركان المنصوص عليها فمن أستعجل الحصول على الشيء حرم منه (كقاتل المورث للإسراع في التملك) تخضع الحقوق الناجمة عن التركة بعد عملية التقسيم حسب ما حدده القانون لمبدأ الأثر العيني للشهر المقرر في انتقال الملكية العقارية أي لا يتم انتقال الملكية العقارية ولا يكون للسند حجية في الإثبات إلا بالشهر، والتسجيل حسب نص المادة 62 من مرسوم 63/76⁴ دون إغفال حقوق الموصى لهم .

ثالثا/ الشفعة :

الإنسان حر في تصرفاته على ما يملك من أموال شرط عدم الخروج على المسار إلا في حالة الشفعة فإن المشتري يجد نفسه مجبرا على التخلي على العقار الذي اشتراه، والبائع يجد نفسه مدفوعا للتعاقد مع شخص آخر غير الذي باع له بالإضافة إلى شخص الشفيع الذي يجد نفسه طرفا في عقد لم يناقش لا بنوده ولا شروطه ، ولم يكن له أي صلة بانعقاده.

1 - بلحاج العربي ، الوجيز في شرح القانون الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية 2004 ، الجزء 2 ، ص 10

2 - عمار علوي ، مرجع سابق ، ص 140.

3 - بلحاج الزحيلي ، الففة الإسلامي وأدلته ، نشر دار الفكر ، طبعة 2 ، دمشق 1985 ، الجزء 8 ، ص 248 .

4 - تنص المادة 62 من مرسوم 63/76 ، المؤرخ في 1976/03/25 ، المتعلق بتأسيس السجل العقاري ، ج ر عدد 30 ، سنة 1976

على أن " كل عقد أو قرار قضائي يكون موضوع إشهار في المحافظة عقارية يجب أن يشمل على ألقاب وأسماء وتاريخ ومكان ولادة وجنسية وموطن ومهنة الأطراف ، ويجب أن يصادق على ألقاب وأسماء وتاريخ ومكان ولادة وجنسية الأطراف موثق أو كاتب ضبط أو سلطة إدارية في أسفل كل جدول أو متخرج أو صورة أصلية أو نسخة مودعة من أجل تنفيذ الإجراء .

تعريف الشفعة:

أ - في الشريعة الإسلامية:

- عند الحنفية : هي حق تملك العقار المبيع جبرا عن المشتري بما قام عليه من ثمن وتكاليف لدفع ضرر الشريك الدخيل أو الجوار (وبذلك فالشفعة عندهم تثبت للجار والشريك).
- عند جمهور الفقهاء غير الحنفية : هي استحقاق شريك أخذ ما عاوض به شريكه من عقار بثمنه أو قيمته أي هي (حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحديث فيما ملك بعوض ويروا أن الشفعة حق الشريك فقط دون الجار).

فحوى كل ذلك من التعاريف فالشفعة هي حق تملك الشفيع للعقار جبرا بعد دفع الثمن والتكاليف التي على المشتري مقابل التنازل على العقار محل الشفعة .

ب - أما في القانون المدني : جاء تعريف الشفعة بنص المادة 794 " الشفعة هي رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال والشروط الخ " ¹.

حيث بينت المادة 795 من ذات القانون أن حق الشفعة يثبت وفق مراعاة أحكام الأمر المتعلق بالثورة الزراعية والتي نصت على ما يلي " يثبت حق الشفعة مع مراعاة الأحكام التي ينص عليها الأمر المتعلق بالثورة الزراعية " ² ، كما أنه لا تقع الشفعة إلا إذا وجد العقار المعد للبيع بإجماع الفقهاء .

أقر المشرع الجزائري ، أن لا شفعة في منقول مهما كان إلا إذا بيع مع العقار فهو يتبعه ، ولا شفعة إلا في عقد البيع ، ولا شفعة في جزء من العقار دون الباقي) ، كما لا تجوز الشفعة في عقد الهبة والمقايضة ، وكذا إذا انتقلت الملكية العقارية وفق تصرف قانوني كالميراث الالتصاق والتقادم ، أو إذا انتقلت الملكية العقارية بتصرف قانوني صادر من جانب واحد كالوصية مثلا ، ولا شفعة أيضا إذا حصل البيع بالمزاد العلني وفق إجراءات القانون ، أو إذا وقع البيع بين الأصول والفروع أو بين الزوجين أو بين الأقارب لغاية الدرجة الرابعة ، وبين الأصهار لغاية الدرجة الثانية حسب المادة 798 من القانون المدني الجزائري ³ ، ولا شفعة إذا بيع

¹ - المادة 794 من القانون المدني الجزائري ، مرجع سابق (المتضمن تعريف الشفعة).

² - المادة 795 من القانون المدني الجزائري (المتضمنة تبييت حق الشفعة)

³ - المادة 798 من القانون المدني الجزائري ، مرجع سابق .

العقار ليكون محل عبادة أو يلحق بمحلها ، أو إذا باعت الدولة أملاكها الخاصة ، ولا تتم الشفعة في الوعد بالبيع حسبما أقرتها المحكمة العليا في قرارها رقم 337130¹ ، كما لا تجوز الشفعة أيضا في الحجز الإداري وبيع العقار المحجوز عليه لاستيفاء الضرائب ، أو إذا بيع عقار كل من : المفلس ، وعديم الأهلية ، والغائب بالمزاد العلني أمام الجهة القضائية ، أو إذا بيعت أملاك القاصر العقارية بالمزاد العلني بعد استئذان القاضي حسب المادة 89 قانون الأسرة الجزائري .

وفي الأخير فإنه إذا أخذ الشفيع باحترام مواعيد الشفعة وشروطه حل محل المشتري وانتقلت إليه ملكية العقار المشفوع فيه ويكتسب حرية التصرف فيه ، حيث أن المشرع الجزائري سكت عن تسجيله وإشهاره وباستقراء ما ذهب إليه السنهوري الذي ذكر أن الشفعة جائزة في بيع العقار المسجل طالما الشفيع يحل محل المشتري في حقوقه ومنها التزام البائع بنقل الملكية إلى المشتري الذي حل محله الشفيع ، هو ما سايره الفقه أيضا سيما أن حق الشفعة ينشأ من يوم حصول البيع دون تعليقه على حصول تسجيل .

من نصوص القانون المدني الجزائري السالفة الذكر يتبين أن الشفعة هي إحدى أسباب اكتساب الملكية العقارية ، تعطي لممارس حق الشفعة الحق في تملك والتصرف في الشيء المشفوع فيه بعد حصوله على عقد توثيقي أو حكم قضائي ، حيث أن الشفعة لا تنصب إلا على العقار الذي يصبح فيه الشفيع حامل لسند له حجية في الإثبات بعد استنفاد كل الإجراءات القانونية والشروط المنصوص عليها في القانون المدني المحددة من 795 إلى 803، مع التقيد بالالتزامات التي نصت عليها نفس القانون بدءا من المادة 804 وما يليها² .

رابعاً/ الوصية :

1 تعريف الوصية :

أعطى فقهاء الشريعة عدة تعريفات للوصية لعلها أقربها وأشملها الذي نص على " أن الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت عن طريق التبرع" تقريبا نفس التعريف الذي جاء به المشرع في المادة 184 من قانون الأسرة الذي نص على " أن الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع" .

حيث اعتبر القانون المدني الجزائري الوصية ملكية بسبب وفاة المالك المورث بدءا من المادة 775 وما

¹ - القرار الصادر عن المحكمة العليا رقم 337130 ، المؤرخ في 10/01/1995 ، المتضمن عدم الاخذ بالشفعة في عقد الوعد بالبيع . في العقار .

² - المادة 804 وما يليها من القانون المدني الجزائري ، مرجع سابق .

بعدها ، والتي أحالت ذلك الى قانون الأحوال الشخصية ، التي أوجبت توفر 03 أركان لقيام الوصية وهي الموصى ، والموصى به ، والموصى له الذي يشترط قبوله لتكون الوصية نافذة ، كما أن الوصية الشرعية تختلف عن الوصية الواجبة (الذي يطلق عليها البعض الوصية القانونية) بصفة القانون هو من أوجبها ، فإذا لم يوصي الميت لأبناء ولده الذي مات قبله ، ينزل هؤلاء الأبناء منزلة أصلهم بحكم القانون على أن لا يتجاوز نصيبهم ثلث التركة¹ .

2- آثار الوصية: يصبح الموصى له أو خلفه الخاص بعد موت الموصي صاحب حق له حرية التصرف فيه كيفما شاء في الحدود التي رسمها له القانون ، باحترام شروط صحة الوصية ، والمرور بجملة الإجراءات القانونية التي تنتهي بشهر الحقوق العقارية والحقوق العينية العقارية والحصول على سند إثبات الملكية .

• خلاصة الفصل :

نستنتج من خلال ما تناولناه في هذا الفصل أن مسألة إثبات الملكية العقارية في الجزائر مسألة في غاية الأهمية والصعوبة في نفس الوقت لما مرت به من محطات تاريخية عديدة على مر الأزمنة واختلاف المعمرين الذي فيهم من حاول تنظيمها لأجل الاستغلال الأمثل لتوفير الاكتفاء الذاتي للأهالي وبقاء قيام الدولة ، ومنهم من سلب الأرض واستغل ظروف ملاكها فحرر عقود ونقض عهود مخلصا ورائه إرثا حضاريا سلبيا تشوبه كل أنواع العيوب لما جاء به من نصوص همجية لا تعرف انسجاما أو تواصلا ساهم من خلاله دوما في سلب حقوق الغير وطمس هوية العقار ما سبب بعد الاستقلال نشوب نزاعات ألزمت المشرع الجزائري بالتدخل في الكثير من الأحيان لتنظيم وتطهير الملكية العقارية المتدهورة و إيجاد حلول مناسبة لها من خلال نصوص قانونية جاءت متعددة ، متضاربة وسريعة التجديد² ما أثر سلبيا وجعل الوضعية تراوح مكانها ، فهناك نزاعات يستعصى حلها ربما لحد اليوم ، ولم يبقى الأمل إلا فيما سينتج عن عملية مسح الأراضي العام التي تهدف لتأسيس السجل العقارية الذي من خلاله يستفيد المالك من الدفتر العقاري الذي يعتبره القانون السند الوحيد في الإثبات مستقبلا .

¹ - بلحاج العربي ، الوجيز في شرح القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 230 ، 231.

² - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 3 .

الفصل الثاني

وسائل الإثبات العقاري بعد

صدور قانون 07-02

الفصل الثاني : وسائل الإثبات العقاري في الجزائر

(بعد قانون 02/07)

شهدت السياسة العقارية في الجزائر تطورات خضع فيها العقار بعد الاستقلال لأنظمة قانونية متعددة سعى من خلالها المشرع تبني سياسة جديدة لتسوية الوضعية العقارية بسندات تحدد ملكيتها وتعزز مركزها القانوني ، بانتقاله من نظام الشهر الشخصي إلى نظام الشهر العيني الذي تبني من خلاله خيار الاشتراكية ومبادئ الثورة الزراعية بموجب الأمر 73/71 الذي يمثل اللبنة الأولى لعملية المسح العقاري والذي كان بمثابة قانون تمهيدي لصدور الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، ونظرا لما عرفته عملية المسح من تأخر لأسباب مادية وأخرى بشرية والتي تتطلب رصد إمكانيات ضخمة لإنجاح العملية¹ ، ما استوجب البحث عن حلول استعجالية لمساعدة الدولة وإعطائها دعم إضافي لإنجاز مشاريعها السكنية ومرافقها العمومية ، ذلك ما دفع المشرع الجزائري إلى اعتماد وسيلة اكتساب واثبات الملكية العقارية عن طريق القانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن معاينة الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري الذي ألغى أحكام المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 1983/05/21 المتضمن إجراء التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة² ، والذي ينتظر منه تسوية وضعيات وبلوغ غايات عجز عنها ما سبقه من قوانين لتذليل الصعوبات التي من شأنها عرقلة عملية المسح العام التي ينتظر أن يتولد عنها الدفتر العقاري الذي يكون بمثابة وسيلة إثبات حديثة.

والسؤال المطروح فهل يستطيع هذين الوسيلتين تحقيق ما عجز عنها غيرهم من القوانين من أهداف ؟

ذلك ما سنحاول معرفته من خلال هذا الفصل الذي تم تقسيمه إلى المباحث الثلاثة التالية :

المبحث الأول : إثبات الملكية العقارية في الجزائر وفق قانون 02-07

المبحث الثاني: إثبات الملكية العقارية في الجزائر عن طريق الدفتر العقاري.

المبحث الثالث: المنازعات الناشئة عن إعداد وتسليم الدفتر العقاري .

¹ - حمدي باشا عمر ، وزروقي ليلي ، مرجع سابق ، ص 297 وما يليها.

² - كمين مسعود ، مرجع سابق ، ص 17.

المبحث الأول: إثبات الملكية العقارية وفق قانون التحقيق العقاري 02-07

نظرا للسلبات والنقائص المسجلة في نظام الشهر الشخصي انتهج المشرع الجزائري نظام الشهر العيني الذي كان يرجى منه الكثير في اكتساب وإثبات الملكية العقارية إلا أن ذلك لم يرقى للمستوى المطلوب من خلال ما سجلته عملية مسح الأراضي العام من تماطل وتباطؤ الأمر الذي عجل بإصدار قانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن تأسيس إجراء معاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري الذي يعتبر وسيلة دعم لعملية مسح الأراضي العام ، والذي يتم فيه مباشرة التحقيق في الملكية استنادا على ملف تقني وتحقيق ميداني يقوم به أشخاص مختصين توكل لهم الدولة القيام بالمهام وفق إجراءات محددة سنينها من خلال الخوض في مفهوم هذا القانون ومشمولاته حسب ما تحويه المطالب التالية:

المطلب الأول : مفهوم التحقيق العقاري ، وشروطه ، وأهدافه .

المطلب الثاني : مراحل معاينة الملكية العقارية وإثباتها عن طريق التحقيق العقاري.

المطلب الأول: مفهوم التحقيق العقاري وشروطه وأهدافه .

منحت المادة 09 من قانون 02/07 المؤرخ في 2007/02/27¹ المتضمن تأسيس إجراء معاينة الملكية العقارية وتسليم سنداتهما عن طريق التحقيق العقاري سلطة الإشراف والمراقبة للمدير الولائي للحفاظ العقاري المختص إقليميا بعد تقديم طلب مرفق بملف تقني وتحري ميداني وفق إجراءات محددة يتمكن من خلالها الحائز الحصول على سند يثبت ملكيته للعقار محل التحقيق .

يعد هذا القانون آلية لاستغلال العقار بتمكين الحائز الاستفادة من امتيازات وقروض بنكية ، بالإضافة إلى أنه يعد وسيلة دعم لعملية المسح العقاري التي سجلت تباطؤ عطل مصالح الملاك ، وسد آفاق التنمية بالبلاد ما جعل المشرع الجزائري يبادر بسن هذا القانون الذي سنين مفهومه وشروطه و أهدافه ، بالإضافة إلى إجراءاته من خلال الفروع الموالية .

¹ - المادة 09 من القانون رقم 02/07 ، مرجع سابق .

الفرع الأول: مفهوم التحقيق العقاري.

نصت المادة 04 من قانون 02/07 على إمكانية طلب فتح تحقيق عقاري لمعينة حق الملكية والحصول على سند ملكية لكل حائز سواء كان شخص طبيعي أو معنوي حتى ولو كان له سند إثبات ملكية هذا العقار محل الحيازة¹.

كما نصت المادة 05 فقرة 1 من نفس القانون المذكور أعلاه على أنه: التحقيق العقاري يحتوي على معينة حق الملكية العقارية والحقوق العينية الأخرى، والأعباء المثقلة بها إن وجدت"، فما فهمه من هذه المادة أن عملية التحقيق العقاري تشمل معينة حق الملكية وبقية الحقوق العينية الأخرى المتصلة بها إن وجدت والتي تنقل كاهلها كحق الرهن وغيره.

إن هذا الإجراء الذي جاء به المشرع في القانون 02/07 يقاس عليه على أنه اقتباس من القانون المؤرخ في 1897/02/16 الذي اعتمده المحتل الفرنسي باستحداث لجان تحقيق تتكفل بإحصاء وحصر الأراضي التي تنعدم فيه السندات والذي أطلق عليه بقانون فارني أثناء الحقبة الاستعمارية² بإجراء تحقيق يتوج بتسليم عقود صحيحة للملاك من طرف مصالح أملاك الدولة بعد إجراء تحقيق حول ملكية العقار ذلك ما نص عليه القانون المؤرخ في 1926/08/04، وبذلك تم تجزئة وتصفية الأراضي للاستحواذ عليها وتسهيل التعاملات فيها للمعمرين الفرنسيين أو الأوربيين، فكل قانون كان مكتملا للآخر، حيث كان أساس هذا القانون هو قانون سيناتوس كونصول المذكور سابقا³.

كما تجدر الإشارة أيضا أن الأمر رقم 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 تضمن إجراءات التحقيق العقاري على الأراضي المعنية بتنفيذ مشروع الثورة الزراعية وألزم كل مستغل لهذه الأراضي الزراعية أو المعدة للزراعة بدون سند ملكية تقديم تصريح إلى رئيس البلدية مكان تواجد الأرض المعنية بذلك في مدة 30 يوما بدءا من تاريخ الشروع في عملية إحصاء الأراضي من قبل اللجنة التقنية المختصة للبلدية والمنشئة وفق المادة

¹ - نص المادة 4 من قانون 02/07، مرجع سابق - على أنه "يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي بمارس حيازة على عقار سواء بنفسه أو بواسطة شخص آخر، أو يجوز سند ملكية كما هو مبين في المادة 02 أعلاه، أن يطلب فتح تحقيق عقاري لمعينة حق ملكيته وتسليمه سند ملكية...".

² - عمار علوي، مرجع سابق، ص 62.

³ - عبد الحفيظ بن عبيد، مرجع سابق، ص 10

77 من ذات القانون¹ لتعيين المالك الحقيقي للأرض محل التحقيق من خلال ما يقدمه من أوراق وشهادات التي تدعم صفته كمالك لها وجمع المعلومات من الملاك المجاورين والاستعانة بكل شخص يفيد في ذلك.

نستنتج أن القانون رقم 02/07 جاء تقريبا بنفس التدابير التي تضمنها الأمر رقم 73/71 الخاص بالثورة الزراعية .

استنادا على نصوص المواد 1،2،9 في فقرتها الأولى من قانون 02/07 ، وما جاءت به التعليمات رقم 03 المؤرخة في 2008/09/27² .

مما سبق نحاول استخلاص التعريف التالي :

التحقيق العقاري هو إجراء ميداني يقوم به أعوان مكلفين تحت مسؤولية مدير الحفظ العقاري ومراقبته من أجل استصدار سند قانوني يثبت الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري في المناطق التي لم تشملها عملية المسح بعد ، حيث ينصب هذا الإجراء على العقارات غير الممسوحة ، والعقارات الغير حائز أصحابها على سندات مثبتة للملكية العقارية سواء كانت الملكية فردية أو جماعية ، أو الأشخاص الحائزين على سندات قديمة المحررة قبل تاريخ 1961 /03/01 ، والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية"³ .

حسب نص المادة 02فقرة 2 من قانون 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 ، ينصب هذا الإجراء على الأملاك العقارية الخاصة ، وتستثنى منه الأملاك الوطنية العامة بما فيها أراضي العرش والأراضي الوقفية⁴ ، ذلك ما جاءت به أيضا المادة 03 من نفس القانون .

الفرع الثاني: الشروط الواجبة في التحقيق العقاري.

لمعرفة الشروط الخاصة بإثبات الملكية العقارية عن طريق عملية التحقيق العقاري في إطار قانون

02/07 الذي تم التطرق إليه أنفا ، واستنادا على ما تضمنته مواده القانونية والتي نصت على أنه تطبق

¹ - محمودي ع العزيز ، مرجع سابق ، صفحتي 288،289 .

² - التعليمات الوزارية رقم 03 المؤرخة في 2008/09/27 ، المتعلقة بسير عملية التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم السندات الصادر عن وزارة المالية ، المديرية العامة للأملاك الوطنية .

³ - تنص المادة 02 ف 2 من قانون 02/07 على ما يلي " يشمل هذا الإجراء العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية أو التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل أول مارس سنة 1961 والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية " .

⁴ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 238.

إجراءات هذا القانون على مايلي:

- كل العقارات التي لم تخضع لعمليات مسح الأراضي العام ، مهما كانت طبيعتها¹ ، ومعناه إن هذا الإجراء يمس أيضا الأراضي الفلاحية والرعوية بمختلف أنواعها ، وكذا العقارات المبنية أي كانت ووجدت .

- يشمل كذلك تلك العقارات التي لا يجوز أصحابها سندات ملكية أو التي حررت بشأنها سندات ملكية سابقة عن تاريخ أول مارس 1961، وبصفتها سندات قديمة لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية تصرف فيها أصحابها بالبيع والشراء، والتبادل... إلى غير ذلك من التصرفات بموجب عقود عرفية أو رسمية انتقل فيها العقار إلى الغير وهذه العقود أو السندات الرسمية بقيت على حالها دون تغيير² ، ما يسمح لمن بقيت باسمهم أو ورثتهم الاحتجاج بها ما طرح بشأنها الكثير من المنازعات صدرت أحكام لصالح من بيده هذه السندات بدون وجه حق ، رغم انتقال ملكية العقار عرفيا إلى المالكين الحقيقيين .

حيث أن هذا القانون تدارك هذه الحالات وأجاز لكل شخص طبيعي أو معنوي يمارس حيازة على عقار سواء بنفسه أو بواسطة شخص آخر ، أو من يجوز سند ملكية الذي تضمنته المادة 02 أعلاه الاستفادة من هذا الإجراء بتقديم طلب فتح تحقيق عقاري مع الإشارة إلى الهوية الكاملة لصاحبه مع بيان صفاته في ذلك ، حيث يوجه هذا الطلب إلى السيد المدير الولائي للحفاظ العقاري الواقع العقار في دائرة اختصاصه (مقابل تسليم وصل استلام) من اجل معاينة حق ملكيته عليه وتسليمه سند إثبات الملكية حسب ما تنص عليه كل من المادة 03 ، 04 من القانون 02/07³ .

وبذلك يظهر إن المشرع الجزائري قسم شروط الاستفادة من هذا الإجراء الى نوعين شروط تخص العقار محل المعاينة والتحقق العقاري ، وأخرى تخص الحيازة وفق مفهوم المادة 14 من هذا القانون دون الإخلال بأحكام المواد 808 إلى 834 من القانون المدني الجزائري التي تستوجب في ذلك تحقق الركن المادي والمعنوي في الحيازة العقارية ، واستنادا إلى ما أقرته الغرفة العقارية للمحكمة العليا في قرارها رقم

40187 المؤرخ في 01/07/1987⁴ .

¹ - المادة 02 ف 1 ، قانون 02-07 ، مرجع سابق .

² - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 211 .

³ - المادتين 03 ، 04 من قانون 02/07 ، مرجع سابق .

⁴ - القرار رقم 40187، المؤرخ في 01/07/1987 صادر عن الغرفة العقارية للمحكمة العليا ، المجلة القضائية ، العدد 4 ، سنة 1990

أولا/ شروط خاصة بالعقار: يتم تأسيس هذا الإجراء استنادا على ما نص عليه المرسوم التنفيذي رقم 147/08 المؤرخ في 19 ماي 2008¹ في مادته الثانية الذي اوجب شروط تخص العقار المعني وطبيعته القانونية في عقارات الملكية الخاصة كما يلي:

1 - شرط وقوع العقار في بلدية غير ممسوحة : وذلك ما جاء به المرسوم 352/83 في مادته الأولى بالإضافة إلى ما جاءت به المادة 02 من قانون 02/07 و اللذان يشترطا للاستفادة من هذا الإجراء تحقق شرط وقوع هذا العقار في منطقة " بلدية " لم تشملها عملية المسح بعد ، حيث تجدر الإشارة إلى أن المقصود بذلك يعني إتمام عملية المسح أو الشروع فيها فعلا بمباشرة المسح الميداني وليس بمجرد صدور قرار الوالي طبقا للمادة 02 من المرسوم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25، والذي يقتصر على تاريخ البدا في عمليات المسح التي تبدأ بعد شهر من تاريخ نشر القرار مبدئيا ، والتي قد تطول لسنوات عديدة².

لذلك اوجب المشرع القيام بإجراء عملية التحقيق العقاري لأجل إثبات الملكية العقارية للحائزين تلبية لطلباتهم في حينها بصفة هذا الإجراء بمثابة دعم سابق يساعد عمليات المسح العام للأراضي دون أن يتعارض معها .

2- شرط انعدام سند ملكية للعقار ، أو له سند ملكية محرر قبل 01 مارس 1961: ما يجب الإشادة به أن المشرع من خلال هذا القانون تدارك بعض السلبات التي تضمنتها القوانين السابقة له سيما في ظل نظام الشهر الشخصي الذي ثبت عدم فعاليته وخلف وضعية عقارية معقدة ، والتي أصبحت تشكل صعوبة بسبب الشيوخ أو القسمة المخفية³.

كما أجاز هذا القانون إثبات ملكية حائز العقار الذي ليس له سند ملكية أصلا ، أو حتى الشخص الحائز الذي بيده سند ملكية لكنه محرر قبل تاريخ 01/03/1961 ، وأصبح لا يعكس الوضعية العقارية الحقيقية ، حيث أن هذه السندات تفتقد لحجية الإثبات المطلقة وتعتبر كمحررات عرفية في القيمة بالرغم من أنها سندات رسمية أو شبه رسمية بصفتها محررة وفق نظام الشهر الشخصي القديم التي تفتقد في معظمها للبيانات الواجب

¹ - المادة 02 وما بعدها من المرسوم التنفيذي رقم 147/08 ، المؤرخ في 19/05/2008 ، المتضمن عمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية ، ج ر عدد 26 ، الصادرة في 25/05/2008.

² - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 213.

³ - حمدي باشا عمر ، مرجع سابق ، ص 42 .

ذكرها في العقد الرسمي ، فضلا عن أنها تمت خرقا لأوامر جبهة التحرير الوطني أثناء الثورة التحريرية التي كانت تمنع اللجوء إلى السلطات الاستعمارية سواء للتقاضي أو لإبرام عقود البيع والشراء¹ .

• نذكر من ضمن بعض هذه السندات المحررة قبل 1961/03/01 :

- 1 - السندات المسلمة إثر التحقيقات المنصوص عليها في قانون 1873.
- 2- السندات المسلمة والمحررة إثر إجراءات التحقيقات الكلية والجزئية وفق كل من قانوني 1897 و1929².
- 3 - العقود الصادرة عن القضاة الشرعيين المتضمنة معاملات عقارية بين الجزائريين حسب قرار الغرفة العقارية للمحكمة العليا رقم 464528 المؤرخ في 2004/02/25³ .

ما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري استثنى في تطبيق أحكام هذا القانون العقارات التالية:

أ - العقارات التي خضعت لعمليات مسح الأراضي العام بصفتها تكون قد خضعت لإجراءات الأمر رقم 75/75 المتضمن إعداد المسح العام وتأسيس السجل العقاري ، وتمت بشأنها إجراءات إثبات الملكية العقارية للحائزين الذين يكونوا قد تحصلوا على الدفتر العقاري .

ب - الأملاك العقارية الوطنية تطرقت إليها المادة 03 من ذات القانون والتي نصت على انه لا تطبق أحكام هذا القانون على الأملاك العقارية الوطنية ، وأيضا أراضي العرش والتي لا يجوز اكتسابها بالتقادم عن طريق الحيازة مهما طال مدة حيازتها حسبما فصلت فيه المادة 85 من قانون 25/90⁴ ، حيث سجلت إشكالات يصعب حلها فيما يخص عدم تملك أراضي العرش بالحيازة ففي بعض المناطق من الوطن تمت حيازتها جيلا بعد جيلا لزمّن طويل يقارب أو يفوق 100 سنة، أبا عن جد، والذي بات من الضروري إيجاد حلول خاصة بها .

ج - الأملاك العقارية الوقفية : هي الأخرى لا يجوز اكتسابها بالتقادم عن طريق الحيازة مهما طال مدة حيازتها ، وما عدى هذه العقارات المستثناة فكل العقارات الأخرى يمكن تملكها عن طريق الحيازة والتقادم

¹ - حمدي باشا عمر ، نفس المرجع ، ص 212

² - عبد الحفيظ بن عبيدة ، نفس المرجع ، ص 27

³ - القرار رقم 464528 ، المؤرخ في 2004/02/25 صادر عن الغرفة العقارية للمحكمة العليا ، المجلة القضائية ، العدد 1 ، 2004 ، ص 235 .

⁴ - قانون 25/90 ، مرجع سابق

المكسب طبقا للمادتين 827 و 828 وما يليها من القانون المدني الجزائري .

ثانيا/شروط خاصة بالحيازة :سبق وان تطرقنا إلى كيفية تملك العقار عن طريق الحيازة والتقدم المكسب بدءا من المادة 808 وما بعدها من القانون المدني ، فقد تضمنت كذلك المادة 04 من قانون 02/07 شروط¹ أوجبت من خلالها أن تكون الحيازة علانية ومستمرة ،صحيحة و خالية من عيوب الإكراه ، مستوفية للمدة المحددة ، واشترطت توافر الركنين المادي والمعنوي للحيازة وفق ما سبق التطرق إليه فيما سبق في الفصل الاول . ومنه إذا نتج عن التحقيق العقاري أن صاحب الطلب يمارس حيازة مراعي لقواعدها الصحيحة فإنه يسمح له بالحصول على حق ملكية العقار أو الحق العيني العقاري ، ومنه الاعتراف بالملكية وفق أحكام مواد القانون المدني من 808 إلى 834² ، والمادة 14 من القانون رقم 02/07 المتعلق بعملية التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية ، وذلك بالتقدم المكسب لمدة 10 سنوات عند توافر عنصر حسن النية وسند صحيح ، ومدة 15 سنة في حالة التقدم المكسب الطويل الأمد حسب ما نصت عليه المادتين 827، 828 من القانون المدني الجزائري والمذكورتان أعلاه ، وفي حالة غياب السند فيتم ذلك عن طريق تحقيق يقوم على جمع كل ما هو ضروري لتقدير وقائع الحيازة المثارة والمتماشية وفق مقتضيات أحكام القانون المدني ، الذي يرتب على طالب الاستفادة من إجراء هذا القانون أن يقدم وثائق إثبات تثبت حالته المدنية وأخرى تساعد في عملية التحقيق العقاري والتي تمكنه من تثبيت ملكيته³.

الفرع الثالث :أهداف عملية التحقيق العقاري.

جاء هذا القانون لإصلاح بعض النقائص التي خلفتها القوانين السابقة المتعاقبة من أهمها :

- معالجة ما جاء به قانون إعداد عقد الشهرة واكتساب الملكية وإثباتها عن طريق التقدم المكسب التي خلفها العمل بإحكام المرسوم 352/83 المؤرخ في 1983/05/21 من سلبيات جوهرية المتمثلة في السرعة والسطحية في إعداد العقد وغياب المعاينة العقارية لآهل الاختصاص والاكتفاء بتصريح شرقي للحائز وشاهدين

¹ - المادة 04 ف1 من القانون 02/07 التي تنص على : " يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يمارس حيازة على عقار ، سواء بنفسه مباشرة أو بواسطة شخص آخر، أو يجوز لسند ملكية كما هو مبين في المادة 2 أعلاه ، أن يطلب فتح تحقيق عقاري لمعاينة حق الملكية وتسليمه سند يثبت ملكيته..... الخ " .

² - القرار رقم 40187 ، مرجع سابق .

³ - حمدي باشا عمر ، وزر وفي ليلي ، مرجع سابق ، ص 331.

أمام الموثق المختص إقليميا ، ما نجم عنه سلب و هدر حقوق الغير ¹ ، حيث استغل هذا الإجراء بطريقة تعسفية لتسوية عمليات غير شرعية ، حتى يتسنى للسلطات العمومية التدخل وحدها من خلال ممثليها فيما يخص المعاينة و الاعتراف واثبات حق الملكية العقارية ² ، فكتيرا ما تم تحرير عقود الشهرة أو الحيازة على أملاك عقارية تابعة لمديرية أملاك الدولة أو عقارات تابعة للبلدية ، مما أدى إلى ظهور نزاعات معقدة على مستوى القضاء ، واعتراضات سواء من قبل الملاك الحقيقيين أو البلدية أو من مديرية أملاك الدولة .

- مواكبة اطر سياسة دعم الاستثمار والقروض العقارية الرهنية ، بسبب عجز الدولة وضعف الاقتصاد الوطني سيما في الفترة الممتدة من سنة 1990 إلى غاية 2008 ، ما أدى إلى ضرورة البحث عن بدائل جديدة لإنجاح سياسة الاستثمار المعتمدة في الميادين الاقتصادية و الاجتماعية باللجوء إلى آليات موازنة لعملية المسح العام للأراضي لمنح سندات ملكية تكون كضمان وحيد لعملية الاقتراض البنكي (القروض الرهنية الموجهة للسكن ، وقروض الفلاحة ، وتلك الموجهة للنشاطات المهنية الحرفية الأخرى) ³ .

- تحديد وضعية حاملي سندات الملكية العقارية المحررة قبل 01 مارس 1961 والتي تمت الإشارة إليهم في المادة 02 من خلال الفقرة الثانية من قانون 02/07 التي تم التطرق إليها سابقا .

وبذلك فان المشرع الجزائري حاول معالجة نظام الشهر الاختياري على العقود المبرمة وفق أحكام القانون الفرنسي أثناء الاحتلال في الفترة السابقة عن صدور المرسوم المؤرخ في 1959/10/21 ، والذي سجل نقائص معتبرة في عدم تحديد الأملاك العقارية التي تم شهرها بمحافضة الرهون العقارية ، بالإضافة إلى عدم وضوح ودقة المخططات الجزئية والوثائق الأصلية المسلمة للمالكين ، بالإضافة إلى العمليات والتصرفات المسجلة بين الملاك والحائزين لهذه السندات دون مراعاة قواعد الشهر العقاري المنصوص عليها بالأمر رقم 74/75 المشار إليه سابقا ⁴ .

-بالإضافة إلى تفعيل وإسراع عملية المسح العام للأراضي وفق ما جاء به هذا القانون محل الدراسة .

¹ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 211 .

² - عزو حازم ، مرجع سابق ، ص 93 .

³ - S éminaire international du lhypotheque et les suretés riels , 28 Et 29/02/2000 , S G G I communication De M E L – Metnamis R H , Alger , Page 20.

⁴ - د محمودي عبد العزيز ، مرجع سابق ، ص 299 .

- يهدف أيضا إلى دعم عملية مسح الأراضي العام من اجل إثبات الملكية العقارية ، حيث يعتبر الهدف الأسمى والإستراتيجي يصعب تحقيقه قريبا بسبب تماطل عملية المسح المعقدة ، التي هي قمة السياسة العقارية المراد تحقيقها والخيار الأمثل للوصول إلى تطهير واثبات عقاري شامل ، ما أدى بالمشرع إلى البحث وإيجاد أحكام قانونية تدعم عملية المسح العقاري كسبيل لامتلاك سندات إثبات الملكية العقارية لدفع عجلة التنمية التي دعت إليها الحاجة الملحة في الجانب الاقتصادي و الاجتماعي¹ .

المطلب الثاني : إجراءات عملية التحقيق العقاري وأهم النزاعات التي تنور بشأنها

سن هذا القانون نظرا للحاجة المتزايدة والتي أصبحت حتمية في الحصول على سندات تثبت الملكية على العقارات التي لم تشملها عملية المسح بعد وفق إتباع مجموعة من الإجراءات نضمها المشرع الجزائري من خلال قانون 02/07 المتضمن معاينة حق الملكية وتسليم سندات لها عن طريق عملية التحقيق العقاري² . نصت المادة 04 وما يليها من القانون المذكور أعلاه على أهم الإجراءات الواجب إتباعها دون غيرها لتمكين الحائز من اكتساب ملكيته على العقار المحاز وتسليمه سند إثبات الملكية العقارية ، والتي من الممكن أن تثار بشأنها عدة نزاعات إدارية وأخرى قضائية سنحاول الإلمام بها من خلال الفروع الثلاثة الموالية .

الفرع الأول : إجراءات عملية التحقيق العقاري

يتم اكتساب الملكية العقارية وإثباتها عن طريق عملية التحقيق العقاري طبقا للقانون رقم 02/07 بنوعين من الإجراءات إدارية قانونية ، و إجراءات قضائية كما يلي :

أولا: الإجراءات الإدارية القانونية :

نصت المادتين 04، 05³ من هذا القانون وبينتا أهم الإجراءات التي تمر بها عملية التحقيق العقاري والتي تبدأ بطلب فتح تحقيق عقاري ، ثم يليها إجراء المعاينة الميدانية للعقار محل الطلب ، لحصول الحائز على سند يثبت ملكيته على العقار المحاز طبقا لقانون التحقيق العقاري 02/07 المذكور أعلاه .

¹ - التعلية رقم 03 ، المؤرخة في 2008/09/27 ، مرجع سابق ، ص 122 .

² - القانون رقم 02/07 ، ، مرجع سابق .

³ - المادة 4، 5 من قانون 02/07 ، مرجع سابق .

1 - طلب فتح تحقيق عقاري :

يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي الحائز للعقار بصفة فردية، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، بنفسه أو بواسطة شخص آخر توجيه طلب فتح ملف التحقيق العقاري المحرر في شكل استمارة وفق نموذج محدد يتضمن مجموعة من البيانات إلى السيد مدير الحفظ العقاري المختص إقليميا في أي وقت من اجل المعاينة وتسليمه سندات إثبات الملكية العقارية .

إلا أن التحقيق الذي يفتح بصفة جماعية يتم بموجب قرار يتخذه الوالي بمبادرة منه أو بمبادرة من رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا بعد اخذ رأي مسؤول الحفظ العقاري الولائي حسب الحالة ، أو مسؤول البناء أو المصالح الفلاحية للتحقق من مدى قابلية الأرض للبناء والتهيئة العمرانية بالإضافة إلى عدم المساس بالأراضي الفلاحية الخصبة ، حيث يكون هذا التحقيق في إطار انجاز برنامج بناء أو تهيئة عقارية ريفية أو حضرية طبقا لنص المادة 06 من قانون 02/07 المشار إليه أنفا ، حيث يكون هذا التحقيق محل نشر واسع من قبل مدير الحفظ العقاري ، يلصق على مستوى مقر مديريته لمدة 30 يوما قبل بداية استلام الملفات ، ويرسل نسخا منه إلى رؤساء المجالس الشعبية البلدية المعنية ، والى المديرين الولائيين المكلفين بمسح الأراضي ، وأملاك الدولة والضرائب والأوقاف والبناء والتعمير والمصالح الفلاحية لإلصاقها حسبما نصت عليه المادة من المرسوم التنفيذي رقم 147/08 المشار إليه سابقا .

إن الفرق بين التحقيق (الفردى والجماعي) في الإجراءات ينحصر فيما تم ذكره، أما باقي الإجراءات لا تختلف¹ فهي نفسها .

أوجبت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 147/08² تدعيم الطلب بملف يتكون من

مجموعة من الوثائق والبيانات من ضمنها :

- بيان الهوية الكاملة للحائز أو الحائزين (كالاسم واللقب ، تاريخ الميلاد ومكانه ، اسم الأب ، الجنسية -عنوان صاحب الطلب) .

بالإضافة إلى معلومات تبين طبيعة ونوع العقار(وموقعه ومساحته ، وكذا الأعمار والمرتفقات السلبية والايجابية مع بيان إن كان مثقل برهن أو رسوم ، وإرفاق مخطط طبوغرافي وبطاقة وضعية) ، مع

¹ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ص 216.

² - المادة 3، 4، من المرسوم التنفيذي 147/08 ، مرجع سابق .

الإشارة إلى بيان ذوي الحقوق والمستفيدين من العقار ، الشهادات أو السندات الجبائية ، التصريحات المكتوبة التي يمكن أن تضاف للطلب كالعقد العربي أو العقد المحرر قبل 1961/03/01 ، وكل ما يفيد عملية التحقيق العقاري من وثائق التي من الممكن أن يدعم بها الحائز مركزه القانوني في إثبات صفته على العقار المحاز قصد الحصول على سند إثبات الملكية ، كما يجب على الطالب تقديم تصريح بالشرف يبين كيفية ممارسته الحياة طبقاً لأحكام المادتين 827 و 828 من القانون المدني أ ل ج .

بعد استكمال الملف المتكون من طلب فتح التحقيق العقاري ومرفقاته وتحديد العقار ومعالم حدوده يصدر المحافظ العقاري مقرر يتضمن فتح التحقيق العقاري في مدة لا تتجاوز 01 شهر من تسلمه الطلب الذي عليه أن يبين فيه الشخص المستفيد في عملية التحقيق في ملكيته ، والموظف القائم بذلك الذي عليه أن ينهي العملية قبل مرور 01 شهر من تاريخ صدور مقرر التحقيق .

يبلغ المقرر إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليمياً، ويعلق في الأماكن العامة لمدة 15 يوماً قبل التنقل لمكان المعاينة العقارية ، ويبلغ المدير أولائي للحفظ العقاري عن التعليق بمحضر مع الإشعار باستلام مقرر فتح التحقيق العقاري حسب المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 147/08 ، المتعلق بالتحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية¹ .

2- تعيين المحقق العقاري ومهامه .

بينت المادة 09 من القانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 كيفية تعيين المحقق العقاري حيث نصت على أنه " يتم تعيين المحقق العقاري من طرف مسؤول الحفظ العقاري الولائي ، من ضمن سلك مفتشي أملاك الدولة ، ويمكن لوزير المالية أن يكلف أي عون من الأعوان التابعين للأسلاك المعادلة أي سلك مفتشي أملاك الدول² ، حيث يقوم هذا الأخير بإصدار مقرر فتح التحقيق العقاري يحتوي على ما يلي :

- اسم ولقب المحقق العقاري ورتبته الوظيفية
- نوع المهمة المكلف القيام بها في حدود صلاحياته .
- تحديد تاريخ مباشرة أعماله التي لا تتجاوز شهر من تاريخ إصدار مقرر فتح التحقيق العقاري .

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 147/08، نفس المرجع .

² - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 216 ، 217.

أضافت له المادة 10 وما بعدها من قانون 02/07 مهام أخرى ألزمته القيام بها ، والتي سنتطرق إليها بنوع من الشرح في النقطة الموالية .

3- المعاينة الميدانية للعقار محل التحقيق العقاري :

حددت المادة 10 وما بعدها من قانون 02/07 المهام التي يقوم بها المحقق العقاري في الميدان انطلاقا من تنقله إلى موقع التحقيق برفقة الشخص المعني بجيازة العقار ، حيث يباشر البحث في وضعية العقار عن طريق تلقي التصريحات وجمع المعلومات والوقائع وتفحص الوثائق ، واستلام مستندات من كل شخص أو عدة أشخاص غير الطالب أو الطالبين تملك العقار سيما من الملاك المجاورين إذا ادعوا حقوق لهم عليه .

كما يجب عليه السهر على العملية بالتحري والتحقق المعمق لإثبات حق الملكية تجنباً للأخطاء وتفاديا للمساس بحقوق الغير .

تحدد مدة الانتهاء من التحقيق بـ 15 يوما على الأكثر ، يحرر محضر يبين فيه وضعية العقار ، وصفة الطالب يشهر لمدة 08 أيام بدءا من يوم تحريره على الأكثر في لوحة الإعلانات لإعلام الجمهور ليتمكن ذوي الحقوق المسلوقة من تسجيل احتجاجاتهم واعتراضاتهم في مدة شهر من الإعلان ، حيث تسجل تلك الاعتراضات والاحتجاجات في سجل خاص لدى المحافظ العقاري .

يقوم المحقق العقاري بمحاولة صلح عن طريق تسوية ودية ، فإذا تم التوصل للصلح يدون ذلك في محضر ، وفي حالة فشل عملية الصلح يحرر أيضا محضر عدم الصلح ويدعوا الأطراف إلى حل النزاع قضائيا .

عند استكمال كل الإجراءات يحرر المحقق محضر نهائي مسبب يتضمن النتائج المتوصل إليها ، مع ضرورة انتقاله رفقة مهندس خبير عقاري بحضور الطالب لوضع معالم للعقار المعني بطلب الجيازة على نفقة الشخص الطالب وإيداعها لمصلحة الحفظ العقاري ، ليتولى مسؤولها مباشرة الإجراءات القانونية¹ ، حيث

¹ - فريدة بن زكري راضية ، مرجع سابق ، ص 65 .

يمكن للمحقق العقاري عند الاقتضاء الانتقال للميدان من جديد لدراسة الاحتجاجات والاعتراضات المثارة عند الضرورة¹.

ثانيا/ الإجراءات القانونية :

بعد نهاية تحقيق المحقق العقاري يلزمه القانون بإرسال المحضر المحرر إلى المسؤول الولائي للحفاظ العقاري الذي يقوم بتسجيله ليستند عليه في إعداد مقرر التقييم الذي يسبق تحرير سند إثبات الملكية².

يتم تدوين الاحتجاجات المتعلقة بعملية التحقيق العقاري في سجل خاص مفتوح لدى مسؤول الحفاظ العقاري ، يقوم المحقق بمحاول التسوية الودية في غضون 08 أيام الموالية وتحديد جلسات بين الأطراف يحرر على أثرها محضر إما بالصلح أو بفشل محاولة الصلح فيوجه الأطراف إلى القضاء لحل النزاع المثار حول العقار محل التحقيق كما سنراه لاحقا من خلال دراستنا للمنازعات التي من شأنها أن تثار بهذا الخصوص .

أ - بعد نفاذ الإجراءات الإدارية ، والقانونية يتم إصدار مقرر التقييم العقاري بعد دراسة ملف التحقيق من

قبل مسؤول الحفاظ العقاري الذي يعد محضرا يتضمن النتائج المتوصل إليها ، فان كانت سلبية يصدر مقرر رفض التقييم الذي يجب أن يكون مسببا ويتم تبليغه للمعني للاحتجاج به ، أما إن كانت النتائج ايجابية بعد التأكد من استيفاء التحقيق للشروط القانونية في الشخص وحيازته الصحيحة يصدر مقرر التقييم العقاري باسم المعني الذي يشمل هويته الكاملة ، بالإضافة إلى تعيين العقار وحدوده بدقة حسب المعلومات الموجودة على المخطط البياني المعد من قبل الخبير أو المهندس العقاري .

بالرغم من أن قانون 02/07 قد وسع من صلاحيات المدراء الولائيين للحفاظ العقاري في سير

و تسيير عمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات إثبات الملكية إلا انه من الممكن تسجيل عدة نزاعات بين الملاك والحائزين المجاورين، أو من الدولة أو هيئاتها الإقليمية ، أو أي مدعي آخر له حقوق عينية على العقار، يحاول المحقق العقاري وضع حد لذلك بالإصلاح الودي بين الأطراف والتي غالبا ما تسجل فشلها وتتجاوز بذلك صلاحياته إلى جهة أخرى كما سنراه لاحقا في تطرقنا لأهم النزاعات المثارة والناجمة عن إعداد وتسليم سند الملكية عن طريق إجراء تحقيق عقاري .

¹ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 241.

² - صرادوني رفيقة ، مرجع سابق ، ص 73 .

ب - لا يتم إعداد سند الملكية العقارية ولا يتوفر على الحجية اللازمة للإثبات إلا باستكمال إجراء التحقيق العقاري الذي يمكن صاحب الطلب تمسكه بالتقادم المكسب لاكتساب حق الملكية على العقار المحاز حسب ما نصت عليه المادة 827 من القانون المدني الجزائري .

ج - يتولى المحافظ العقاري عملية شهر مقرر التقييم بالتأشير على مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة والممسوكة في شكل بطاقات شخصية وفق ما احتوته التعليمية رقم 03 المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية وتسليم سنداها¹ .

بعد التأشير على المقرر المشهر يرسل إلى المدير الولائي للحفظ العقاري لإعداد سند الملكية وفق نموذج حدده المرسوم التنفيذي رقم 147/08 سابق الذكر ، تسلم نسخة منه للمالك كإثبات لحق ملكيته على العقار نهائيا، تحفظ نسخة منه في الملف على مستوى الحفظ العقاري .

من الملاحظ : إن القوة الثبوتية للسند الممنوح والخاص بالملكية العقارية الناتجة عن التحقيق العقاري لم يبينها

أي نص من نصي القانونين 02/07 ، ولا المرسوم رقم 147/08 ولم يعطي أي منهما حجية لهذا السند ، كما لم يقر عن وجود طعن في المحضر النهائي الناجم عن إجراء التحقيق العقاري للملاك الحقيقيين بعد انتهاء عملية التحقيق العقاري ، حيث جاءت المادة 18 من قانون 02/07 سابق الذكر التي نصت على إمكانية إلغاء هذا السند بالتبعية في حالة تسجيل التصريحات غير صحيحة² ، أو وثائق مزورة يتم الطعن فيه أمام المدير الولائي للحفظ العقاري بصفته الشخص الوحيد المخول لذلك³ ، بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة 14 من نفس القانون والتي تمنح لصاحب الطلب حق حصوله على حق الملكية عن طريق التقادم المكسب إذا كان يمارس حيازة تسمح له بذلك طبقا لأحكام القانون المدني الجزائري⁴ ، أما إذا كان عكس ذلك فنتار عدة نزاعات .

¹ - التعليمية رقم 03 المؤرخة في 27/09/2008 ، مرجع سابق .

² - تنص المادة 18 من قانون 02/07 على انه : في حالة اكتشاف ترقيم تم على أساس تصريحات غير صحيحة أو تقديم وثائق مزورة ، يقوم مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي برفع دعوة قضائية للمطالبة بإلغاء الترقيم العقاري المعني ، وتقديم شكوى أمام وكيل الجمهورية لتحريك الدعوى العمومية .

³ - صرادوني رفيقة ، مرجع سابق ص 74 .

⁴ - تنص المادة 14 من قانون 02/07 على انه : إذا نتج عن تحرير التصريحات ، والأقوال والشهادات ، وكذا الوثائق المقدمة والتحريرات التي قام بها المحقق العقاري ، أن صاحب الطلب يمارس حيازة تسمح له بالحصول على حق الملكية عن طريق التقادم المكسب ، طبقا

الفرع الثاني : المنازعات الناتجة عن عملية التحقيق العقاري

نظرا لما تكتسيه عملية التحقيق العقاري من تعقيد عند مباشرتها فان هذا القانون كغيره من القوانين لا يخلو في تطبيق أحكامه من منازعات متعددة يختص بالنظر فيها القاضي الإداري أحيانا ، والقاضي العقاري أو الجزائي أحيانا أخرى ، سواء كانت قائمة بين مديرية الحفظ العقاري الولائية ، أو المحافظ العقاري ، أو نشأت من قبل أشخاص طبيعيين أو معنويين تكون إدارة الحفظ العقاري طرفا فيها ، كما يمكن أيضا قيام منازعات ومتابعات جزائية تثار من قبل مديرية الحفظ العقاري ضد أي شخص بمناسبة عملية التحقيق العقاري الذي يكون قد قدم تصريح مخالف ينافي ذلك يعاقب عليه بموجب قانون العقوبات¹ ، ذلك مااستطرق له تباعا وفق مايلي :

أولا/ المنازعات التي يختص بها القاضي الإداري :

فوض القانون للقاضي الإداري الفصل في الدعاوي المرفوعة من طرف الخواص الموجهة ضد المدير

الولائي للحفظ العقاري ، كما خصه أيضا بالفصل في الدعاوي المرفوعة ضد هذا الأخير من اجل إلغاء التقييم العقاري ومنه استبعاد سند الملكية الذي اكتسبه صاحب الطلب المعني بالتحقيق حسب مايلي :

1 - إذا لم يفضي التحقيق العقاري إلى نتيجة بعد انتهاء عملية سير إجراءات إعداد و تسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري ، يقوم المدير الولائي للحفظ العقاري المختص إقليميا بتحرير مقرر رفض التقييم مع التسبب بيلغ إلى المعني الحائز بالنسبة للإجراء الفردي ، أما الإجراء الجماعي فيقوم الولائي بتحرير مقرر الرفض لأجل مباشرة إجراءات الدعوى الإدارية التي ترفع أمام الغرفة الإدارية المختصة بصفة المقرر المذكور قابل للطعن فيه بالإلغاء حسب نص المادة 07 قبل إلغائها من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لسنة 2008 ، بالإضافة إلى ما نص عليه المرسوم رقم 65/71 المتعلق بتنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة و الحفظ العقاري² .

لأحكام القانون المدني ، فانه يعترف له بأحقية على العقار محل التحقيق .

¹ - قشيت مجّد ، إثبات الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري في القانون الج ، مذكرة ماجستير ، تخصص قانون عقاري ، قسم القانون الخاص ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، بجامعة سعد دحلب ، البلدة ، الموسم الجامعي 2012/2013 .

² - المادة 2 من مرسوم 65/91 ، المؤرخ في 02-03-1991 ، المتعلق بتنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة و الحفظ العقاري ، ج ر عدد 10 ، سنة 1991 .

تخضع دعوى الإلغاء لجملة من الشروط الشكلية و الموضوعية ، حيث يجب أن يبنى طلب الإلغاء على احد عيوب القرار الإداري مراعيًا لإحكام المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، كما أن المحكمة الإدارية هي صاحبة الاختصاص في دعوى إلغاء القرارات الإدارية في هذه الحالة .

* **الاختصاص الإقليمي** للمحاكم الإدارية نصت عليه المادة 803 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي أحالتنا لتطبيق المادة 37 منه ، والتي جعلت للاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه ، وعليه ففي هذه الحالة موطن المدير الولائي للحفظ العقاري بصفته مدير المحافظة العقارية التي تم فيها إجراء التحقيق العقاري الفردي أو الجماعي .

* **أما الاختصاص النوعي** بينته المادتين 800 ، و 8001 من القانون المدني فيما يخص دعوى إلغاء القرار الإداري التي تكون الدولة أو احد مؤسساتها (البلدية أو الولاية) ، أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري طرفًا فيها ، بالإضافة إلى القضايا التي تكون الدولة المخولة لها بموجب نصوص خاصة¹ ، حيث تخضع العريضة الخاصة بدعوى الإلغاء لعملية الشهر تحت طائلة البطلان ما لم يثبت إيداعها للشهر بالمحافظة العقارية لكونها منصبة على عقار ، أو حق عيني عقاري ، ويتم تقديمها من طرف العارض في أول جلسة .

2 - كما يمكن أن توجه دعوى ضد المحافظ العقاري الذي يكون قد تسبب في هدر الحقوق على ما قام به من تسليم سند الملكية للحائز المستفيد رغم وجود سند ملكية سابق مشهر للغير على العقار ، أو الحق العيني العقاري محل المعاينة وفق ما نصت عليه المادة 16 من قانون 02/07² ، حينها يمكن للمالك الحقيقي المسلوب حقه رفع دعوى قضائية أمام المحكمة الإدارية المختصة نوعيًا وإقليميًا في أجل أقصاه 01 سنة ابتداء من اكتشاف الضرر ، حيث تتمثل في دعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة باعتبار المحافظ العقاري مرفق عمومي تتكلف الدولة بأخطائه بمناسبة أداء مهامه ، حيث يحق للدولة الرجوع عليه في حالة ارتكابه لخطأ جسيم³ .

3 - دعوى المحافظ العقاري الولائي لإلغاء التقييم العقاري تكون في حالة ما إذا كانت التصريحات المقدمة الخاصة بالعقار المعني بإجراء عملية التحقيق العقاري وتسليم سندات إثبات الملكية كاذبة ، أو ما قدمه

¹ - قانون 09/08 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، مرجع سابق .

² - تنص المادة 16 من قانون 02/07 على أنه " يقوم المحافظ العقاري بالتقييم العقاري وذلك بشهر الحقوق العينية أثناء التحقيق العقاري في المجال العقاري " .

³ - تنص المادة 23 من الأمر رقم 74/75 ، مرجع سابق على أنه " تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء التي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسته مهامه ، ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل 01 سنة من اكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى وتتقدم مرور 15 عام من ارتكاب الخطأ " .

المستفيد من عملية التقييم العقاري مزورة ، ذلك ما نصت عليه المادة 18 من المرسوم رقم 147/08 المذكور سابقا ، حيث خول القانون المسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي المختص إقليميا حق رفع الدعوى الإدارية المتعلقة بإلغاء مقرر تسليم سند الملكية العقارية ، كما يمكنه أيضا تقديم شكوى ضد مقدم التصريحات غير الصحيحة والوثائق المزورة من أجل تحريك الدعوى العمومية أمام النيابة العامة مع إثبات تلك الوقائع حتى تتم إدانة الحائز بتهمة التصريح الكاذب ، أو تزوير وثائق رسمية طبقا لقواعد قانون العقوبات ، وقانون الإجراءات الجزائية ، حيث يكون للقاضي الإداري السلطة التقديرية في إرجاء الفصل في الدعوى الإدارية إلى حين الفصل في الدعوى العمومية بصفة نهائية¹ .

ثانيا/ المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري :

تنشب هذه المنازعات بين الملاك ، أو الحائزين المجاورين الذين يقدمون اعتراضات واحتجاجات أمام

العون المكلف بالتحقيق ، أو بالسجل الخاص بذلك على مستوى مصالح الحفظ العقاري الولائي بعدما تبوء

كل محاولات الصلح التي يقوم بها العون بين الأطراف بالفشل ، فيقوم حينها بتحرير محضر عدم الصلح يعلم فيه توقيف إجراء التحقيق لحين صدور حكم قضائي نهائي (في نزاع الطعن في عدم مشروعية حيازة الحائز لتخلف أحد أركانها ، أو عدم تحقق مواصفاتها القانونية ، أو كونها حيازة عرضية ، أو يثبت أن الحائز يمارس الحيازة على ملك الغير بسند صحيح ، حيث يؤول هنا الاختصاص النوعي للقاضي العقاري بحكم أن الدعوى منصبة على عقار .

* الاختصاص الإقليمي يتم رفع الدعوى أمام محكمة تواجد العقار محل التحقيق والمعاينة طبقا لنص المادة 518 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية² ، على المعارض رفع دعواه خلال شهرين من يوم تحرير محضر عدم الصلح ، وتسليمه للأطراف وإلا منع على المعارض رفع أي دعوى بذلك وغرض التقيد بهذه المدة هو إضفاء السرعة على عملية التحقيق العقاري ، كما يجب على المعارض رافع دعوى الاعتراض على التحقيق والتقييم العقاري تقديم إثبات إشهار العريضة أمام المحكمة العقارية للمحافظة العقارية وبالتأشير عليها في مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة لكون إجراء الإشهار المنفذ بمفهوم المادة 85 من مرسوم 63/76 المؤرخ في

¹ - محمودي ع العزيز ، مرجع سابق ، ص 339 .

² - القانون رقم 09/08 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، مرجع سابق .

1976/05/25 المعدل والمتمم نقطة انطلاق لحق الملكية التي يمارسه ، ويعد ذلك مقرر التقييم العقاري لسند الملكية¹ .

ثالثا/ المنازعات التي يختص بها القاضي الجزائري :

بالإضافة لما منحه القانون لمسؤول الحفظ العقاري الولائي في رفع دعوى أمام المحكمة الإدارية لإلغاء التقييم السابق ، فقد أجاز له أيضا مباشرة دعوى جزائية أمام النيابة العامة يتم تحريكها من قبله بصفته رئيس الهيئة المشرفة على عملية التحقيق العقاري ، أو بناء على طلب أوطعن أحد الأشخاص في السند الناتج عن عملية التحقيق العقاري والذي تم بناؤه على تصريحات كاذبة ووثائق مزورة ، والتي على أساسها تم التقييم العقاري² ، ذلك ما نصت عليه المادة 18 من المرسوم رقم 147/08 المذكور سابقا ، أي أن القانون أجاز لمسؤول الحفظ العقاري الولائي دون غيره تحريك دعويين بهذا الشأن ، (دعوى إدارية ، وأخرى جزائية موازية في الوقت ذاته) ، وحتى تتم إدانة الحائز بتهمة التصريح الكاذب ، أو تزوير وثائق رسمية طبقا لقواعد قانون العقوبات يجب إثبات تلك الوقائع لاعتبارها ذريعة إلغاء التقييم ، كما يكون للقاضي الإداري السلطة التقديرية في إرجاء الفصل في الدعوى الإدارية إلى حين الفصل في الدعوى العمومية بصفة نهائية تفاديا لتعارض الأحكام القضائية ، فان قانون الإجراءات المدنية والإدارية يجيز للقاضي المدني أو الإداري الفصل في الطعن بالتزوير بطلب فرعي أو بدعوى أصلية في العقود الرسمية والعرفية ، وذلك طبقا لأحكام المواد من 175 إلى 188 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية³ .

الفرع الثالث : تمييز قانون التحقيق العقاري عن عقد الشهرة وشهادة الحياة .

مما سبق ذكره يتضح أن لهذا القانون أهمية كبرى وبالغة في عملية تنظيم وتسوية الحفاظة العقارية في الجزائر من خلال تدارك المشرع واستدراكه لما تم إغفاله من نقائص في القوانين السابقة سيما قانوني عقد الشهرة وشهادة الحياة وفق تحديده لمجالات تطبيق التحقيق بالإضافة إلى تكليف المدير الولائي للحفظ العقاري سلطة منح سند الملكية العقارية بعد العملية ، حيث كان في عقد الشهرة يخضع في تسليمه وتحريره لاختصاص الموثق الواقع في دائرة اختصاصه العقار المعني بعقد الشهرة ، كما منح القانون لمسؤول الحفظ

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 147/08 ، مرجع سابق .

² - عبد الحفيظ بن عبيدة ، مرجع سابق ، ص 229.

³ - المادة 175 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية الجزائري ، مرجع سابق .

العقاري حق رفع دعاوى إدارية وجزائية للطعن في السندات أو في مقرر الترقيم إذا توافرت الشروط الخاصة بذلك المتمثلة في التصريحات الكاذبة والوثائق المزورة من أجل استبعاد سند اكتساب الملكية وإثباتها المتولد عن عملية التحقيق العقاري طبقا لقانون 02/ 07 .

الخلاصة: إن نتائج هذه العملية لم ترقى للمستوى المطلوب لما ترتب من منازعات عديدة فكثيرا ما استعمل هذا القانون لتحقيق أغراض غير مشروعة ، وسلب الحقوق العقارية واكتسابها بطرق سرية ذلك ما استوجب على المشرع الجزائري تعجيل إلغاءه وإيجاد حلول بديلة لتصحيح الوضعية العقارية و القضاء على السلبيات التي خلفها هذا القانون والقوانين السابقة له في انتظار استكمال عملية المسح العام والتي يأمل منها تحقيق الكثير في مجال تصحيح الوضعية العقارية وإثباتها .

المبحث الثاني: إثبات الملكية العقارية عن طريق الدفتر العقاري

أراد المشرع الجزائري من خلال تبنيه لنظام الشهر العيني استحداث وسائل قانونية بديلة عما ورثته البلاد من وضعية عقارية متدهورة منذ فترة الاحتلال التي عرقلت مشروع التوثيق العقاري لعدم التحكم في إحصاء الملكيات وتقديرها ، وتحديد سندات ووثائق تمكن من حصر الوعاء العقاري وحمايته الذي سنت لأجله العديد من النصوص القانونية والاجتهادات الفقهية ، بالإضافة إلى الأحكام ، والقرارات ، والتعليمات القضائية التي يهدف جميعها إلى رصد الأملاك والتحكم في المعاملة العقارية لوضع اطر رسمية لزراع الطمأنينة وكسب الثقة في نفوس الجميع ، وللمساهمة في دفع عجلة التنمية وإقامة المشاريع الضخمة التي تستند على العقار كركيزة أساسية لها ، حيث تم تبني نظام الإحصاء العقاري سماه المشرع الجزائري بمسح الأراضي العام الذي جسده الأمر 74/75 الذي جاء لأجل تحديد الملكية العقارية لكل بلدية وإظهار أسماء المالكين الحقيقيين ، وتخصيص سجل لجرد العقارات بالمحافظة العقارية لأجل تسليم سندات عصرية وحديثة لإثبات الملكية بعد استكمال عملية مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الذي سجلت من خلاله نتائج مهمة يستحق عليها المشرع الجزائري كل الثناء بالرغم من أنها جاءت متأخرة مقارنة مع مختلف التشريعات في معظم الدول التي حصدت ثمار مجهوداتها مثل سويسرا وفرنسا وألمانيا بأشكال متقاربة¹ ، إلا أن بعض المؤشرات توحي [بأن المشرع الجزائري يعول ويبنى أملا كبيرا على وسيلة يكون لها الاثر الكبير في إثبات الملكية العقارية وتحقيق نتائج عجزت عن تحقيقها القوانين السابقة .

فالسؤال المطروح : ماهي هذه الوسيلة التي ستتولد عن عملية مسح الاراضي العام ؟ وهل ستفرد بالاثبات إذا احترمت فيها كل الاجراءات القانونية ؟

الإجابة على ذلك تكون في المطلبين التاليين :

المطلب الأول سنتطرق فيه إلى الدفتر العقاري (مفهومه، طبيعته القانونية، وحجته الإثبات العقاري).

وستتناول في المطلب الثاني إجراءات الدفتر العقاري (المرحلة التحضيرية ،المرحلة الميدانية ، المرحلة الختامية) ،

وأهم طرق الطعن في إلغاءه ، بالإضافة إلى المنازعات التي يمكن أن تنور بمناسبة إعداده أو بعد تسليمه .

¹ - عمار علوي ، مرجع سابق ، ص 156.

المطلب الأول : مفهوم الدفتر العقاري ، وطبيعته القانونية ، وحجيته في الإثبات .

استعمل مصطلح الدفتر بموجب المادة 32 من المرسوم رقم 32/73 المؤرخ في 1973/01/05 المتعلق بحق إثبات الملكية العقارية الخاصة¹ ، الصادر تنفيذا لأحكام الأمر 73/71 المؤرخ في 1971/11/02 المتضمن قانون الثورة الزراعية الذي جاء تجسيدها لنظام الشهر العيني المنتهج من طرف الحكومة الجزائرية لأجل تنظيم التصرفات الواردة على العقار الملازم لعملية مسح الأراضي العام و مرتبط بها ارتباطا وثيقا يهدف إلى تحديد النطاق الطبيعي للعقارات و إيجاد وسائل إثبات قانونية حديثة تتمثل في الدفتر العقاري الذي يعتبر من الأهداف الجد مهمة التي يعول عليها كثيرا لأجل ضبط الملف العقاري ، يظهر ذلك من خلال نسبه لأمر 74/75 نحن بصدد التطرق إليه من خلال الفروع التالية :

الفرع الأول : مفهوم الدفتر العقاري وطبيعته القانونية

نظرا لأهمية هذا الدفتر في المعاملات العقارية سنحاول من خلال هذا الفرع التطرق الى تعريفه و طبيعته القانونية :

أولا/ تعريف الدفتر العقاري :

لم يعرفه المشرع الجزائري ، فهو مصطلح جاء وفق المادة 32 من المرسوم رقم 32/73 المتعلق بإثبات الملكية العقارية الخاصة² أعيد تكريسه بموجب الأمر رقم 74/75 المتضمن مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري إذ نصت المادة السابقة على انه "بمجرد الانتهاء من عمليات المسح العام للأراضي ووضع مختلف الوثائق المنصوص عليها في المادة 25 من الأمر رقم 73/71 يسلم للمالكين دفترا عقاريا يكون بديلا عن شهادات الملكية "

فما نلاحظه إن المشرع الجزائري جاء بالعناصر المكونة للدفتر العقاري دون تقديم تعريف قانوني له تاركا ذلك للفقهاء الذي عرفه على أن " الدفتر العقاري هو سند قانوني ذو حجية قوية تقيد فيه جميع الحقوق العقارية و ما يرد عليها من تصرفات الواقعة في المناطق المسوحة ويسلم لكل مالك يكون حقه قائم بمناسبة إنشاء

¹ - قدوج بشير ، النظام القانوني للملكية العقارية ، من خلال النصوص الصادرة من 1962 الى 1999 ، الجزائر ، الديوان الوطني للإشغال التربوية ، ط 1 ، 2001 ، ص 34.

² - المادة 32 من المرسوم 32/73 ، مرجع سابق .

البطاقات العقارية " 1 .

عرف أيضا على أنه ذلك السند الإداري الذي يثبت حقوق المالك على عقاره ، المعبر عن الوضعية القانونية الآلية للعقار ² .

من ذلك نستطيع القول أن الدفتر العقاري هو الوسيلة القانونية الذي يضمن طابع الحماية على الملكية العقارية وبواسطته تكون الحقوق العينية العقارية في منأى عن مخاطر الغموض و تضارب الحقوق بين الأشخاص يعطي صاحبه الحجية المطلقة في مواجهة الغير ، ينحدر صدوره من خلال مسح الأراضي العام الهادف للحصر الدقيق لكافة العقارات لأجل السيطرة المادية و القانونية عليها ، بعد عدم نجاعة ما سبقه من وسائل إثبات التي جاءت على اثر نصوص قانونية ترقيعية مرحلية حسب الظروف السياسية و الاقتصادية للبلاد ³ .

يسلم هذا الدفتر للمالك الحقيقي الذي ينشأ حقه بعد انتهاء عملية مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، حيث انه لا يمكن لأي شخص إثبات ملكيته العقارية أيا كانت بالأراضي المسوحة إلا به فهو السند الوحيد للإثبات عملا بنص المادة 19 من الأمر 74/75 السابق الذكر ⁴ .

يتم إعداده من قبل المحافظ العقاري بصفته صاحب الاختصاص حدد له ذلك المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري ، يسلم من قبل مصلحة إدارية هي المحافظة العقارية كما يجب أن يكون مطابق للنموذج الذي حدده وزير المالية بتاريخ 1976/05/27 الذي يشترط فيه الرسمية استنادا للمادة 324 من القانون المدني الجزائري وما نصت عليه المادة 61 من المرسوم رقم 63/76 المتضمنة الشهر المسبق (الأثر النسبي) ، إلا ما تم استثناءه بنص و نقصد بذلك العقود المحررة قبل 1971/01/01 و التي استحدثتها المادة 89 ⁵ من نفس المرسوم ، وكذلك عندما يتعلق الأمر بالإجراء الأول الناتج عن عمليات المسح العام مع ضرورة التقيد بما جاءت به المادة 22 من الأمر 74/75 ، و المادة

1 - حشود نسيمة ، الشكلية في البيع العقاري ، دراسة تحليلية ، مذكرة الماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2003 ، ص 150 .

2 - بوزيتون عبد الغني ، المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، سنة 2009-2010 ، ص 131 .

3 - عمار علوي ، مرجع سابق ، ص 154 .

4 - تنص المادة 19 من الأمر رقم 74/75 ، مرجع سابق - على انه : " يتم تسجيل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الإشهار في السجل العقاري أو الدفتر الذي سيشكل سند الملكية " .

5 - المادة 89 من المرسوم رقم 63/76 ، مرجع سابق .

62 ، 65 من مرسوم 63/76 و التي تحتوي على بعض الشروط الخاصة بالإطراف و الأخرى خاصة بالعقارات المنصوص عليها في المواد 21، 66، 67، 114، من نفس المرسوم¹.

ثانيا/ : الطبيعة القانونية للدفتري العقاري

إن دراسة الطبيعة القانونية للدفتري العقاري يمكن من معرفة الإطار القانوني الواجب التطبيق في حالة المنازعات العقارية التي تهدف لإلغائه² بصفة طبيعته القانونية التي تجعله إما عقد إداري أو قرار إداري ، ذلك ما سنحاول التعرف عليه من خلال ما يلي :

1-الدفتري العقاري عقد إداري:

إن العقد الذي لا يكون احد طرفيه شخص عام ولا يشترط فيه تطابق الإرادتين لا يعتبر عقد إداري وهو ما لا نجد في الدفتري العقاري الذي يصدر عن الإدارة (المحافظة العقارية) ممثلة في شخص المحافظ العقاري بصفته الطرف الوحيد في تكوينه³ ، بالإضافة إلى ذلك فالعقد الإداري يعرف على انه " ذلك العقد او الاتفاق الذي يبرمه شخص معنوي عام قصد تسيير مرفق عام ، وفقا لأساليب القانون الذي يتضمن شروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص .

2-الدفتري العقاري قرار إداري :

القرار الإداري يعني به إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما من قبل السلطة بمقتضى القوانين واللوائح في الشكل الذي يتطلبه القانون بقصد إحداث اثر قانوني معين ، متى كان ذلك ممكنا و جائزا وكان الباعث منه تحقيق المصلحة العامة⁴ .

إذن فالدفتري العقاري هو قرار إداري محظ بصفة انه تصرف قانوني صادر بإرادة منفردة من المحافظ العقاري المختص ودون وجود توقيع أو بصمة عليه من المستفيد ، كما انه يحدث اثار قانونية تجاه مالكة و الغير

1 - المادة 22 من الأمر رقم 74/75، مرجع سابق ، والمواد 62 ، 65 ، 21 ، 66 ، 67 ، 114 من مرسوم 63/76 ، مرجع سابق.

2 - رحاتمة عماد الدين ، الوسائل القانونية في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، رسالة دكتوراه في العلوم القانونية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، 2014، ص 251 .

3 - مراحي مريم، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، منشورات بغداددي، الجزائر، سنة 2009، ص 129.

4 - مراحي مريم ، نفس المرجع ، ص 131.

كالقرارات الإدارية تماما بمجرد تسليمه للشخص المعني الذي به يكتسب كل صلاحيات التمتع و التصرف في المال ،لان هذا الدفتر يمثل عنوان لحقيقة الملكية فردية كانت أو جماعية كحالة الملكية على الشبوع.

الفرع الثاني : إجراءات إعداد الدفتر العقاري

بما أن عملية المسح العقاري تقوم على مجموعة من الإجراءات القانونية و الإدارية و الفنية تتم وفق مراحل متعددة من خلال عدة قنوات تهدف لتحقيق آثار هامة كإنشاء السجل العيني الذي تعتمد على بيانات دقيقة ومطلقة تنتج من خلال عمليات مسح الأراضي العام الذي كرسه الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 75/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الذي كان تعبيرا صريحا أوحى من خلاله المشرع تبني نظام الشهر العيني وظهر الوضعية القانونية لتداول الحقوق العقارية و الحقوق العينية العقارية من خلال ما جاء به هذا الأمر والذي بين أن إعداد مسح الأراضي العام يكون عند الانتهاء من العمليات المشروع فيها برسم الثورة الزراعية بناء على مجموعة البطاقات العقارية للبلدية لأجل فرز الملكيات العقارية وبيان التصرفات الواردة عليها للوصول لتأسيس السجل العقاري عن طريق مسح الأراضي العام وفق ما بينه المرسومان التنفيذيان 62/76¹ ، والمرسوم 63/76 .

تشمل عملية المسح العقاري الأملاك العامة والخاصة على مستوى التراب الوطني دون استثناء ذلك ما نصت عليه المادة 04 من الأمر رقم 74/75² ، حيث تمر هذه العملية بمرحلة تحضيرية وأخرى ميدانية بالإضافة إلى المرحلة الختامية .

أولا/ المرحلة التحضيرية :

تبتدأ هذه المرحلة بصدور قرار عن الوالي الذي يعطي من خلاله الضوء الأخضر لمباشرة العمليات المسحية وتأسيس لجنة مسح الأراضي ، مراعيًا في ذلك احترام تطبيق نص المادة 32 من المرسوم 62/76 من ناحية المدة وتاريخ النشر والإشهار بالجرائد الرسمية وإعلان الجمهور عن طريق اللصق في مقر البلدية المعنية والدائرة ، وكذا البلديات المجاورة لها وذلك من أجل حضور كل المعنيين بالعملية من ملاك وممثلي أملاك الدولة

¹ - المرسوم رقم 62/76 ، المؤرخ في 15/03/1976 ، مرجع سابق .

² - نص المادة 04 من الأمر رقم 74/75 ، مرجع سابق - على أنه :

" يتم على مجموعة التراب الوطني تحديد الملكيات قصد إعداد مخطط منظم وتأسيس مسح الأراضي "

تفاديا لنشوب نزاعات مستقبلية تعرقل العملية ، بالإضافة إلى حماية أملاك الدولة من الاستيلاء عليها¹.

تتضمن هذه المرحلة مراحل فرعية تسبق العملية تتمثل في :

- جمع الوثائق وفق تقنية التحري والتحقيق بدءا من بطاقة الوضعية العقارية المنجزة من طرف المعهد الوطني للخرائط تستخرج من خريطة البلدية المعنية بعملية المسح الناتجة عن عملية التصوير الجوي والتي تعتبر مصدر عملية المسح تسمى بالصورة الجوية المعالجة في المنطقة الريفية ، وتسمى في المنطقة الحضرية بالمخطط البياني

على أن يتم في كلتا الحالتين استخدام تقنيات عالية لتحويل الصورة الملتقطة إلى مخططات كاشفة للتفصيل الوارد فيها مع الترقيم والترتيب لاستعمالها في سحب المخططات والتصاميم الضرورية².

- أما تجزئة إقليم البلدية فهي عملية تقنية يقسم فيها إقليم البلدية إلى أقسام مساحية من قبل مختصين بناء على خرائط البلدية ، حيث يتم تحديد المحيط بحدود ثابتة تكون إما طبيعية (أودية ، جبال ، غابات ... الخ) أو حدود اصطناعية مثل (بنايات ، جسور ، منشآت فنية ... الخ).

- عملية إعداد المخطط البياني للحدود تختلف فيها عملية الإعداد ففي المناطق الريفية تخضع للصورة الجوية المعالجة (cliché) والتي تخضع للسحب الهيلوغرافي تجسد على ورق خاص ينتهي بالقص واللصق على أن تتشكل فيما بعد الأقسام المساحية ، أما بالنسبة للمنطقة الحضرية فيتم مباشرة استخراج المخطط البياني للمسح عن طريق تكبير القسم المساحي وسحبه على ورق هيلوغرافي أيضا .

بعد مرور العملية بالإجراءات الفرعية السابقة يتم الانطلاق في عملية المسح التي تبتدئ باقتراح مدير مسح الأراضي على والي الولاية المعنية من أجل استصدار قرار الانطلاق بالموافقة مع تعيين لجنة بلدية خاصة بالمسح ، حيث يتم إنشاء هذه اللجنة المتكونة من أعضاء دائمين وأعضاء غير دائمين بموجب قرار من الوالي الذي يحدد أعضاء هذه اللجنة ومهامهم استنادا على المادة 07 من المرسوم 62/76 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام ، حيث يتكون الأعضاء الدائمون من :

-قاضي المحكمة يرأس لجنة المسح يختار من قبل المجلس القضائي المختص الذي تكون البلدية محل عملية

¹ - المادة 09 من الأمر رقم 74/75 ، مرجع سابق .

² - فضيلة قرنان ، المسح في القانون الجزائري ، مذكرة نيل شهادة الماجستير في الحقوق ، فرع القانون العقاري والزراعي ، كلية الحقوق ، جامعة سعد دحلب ، البلدة 2001 ، ص 98 .

المسح واقعة في حدود اختصاصه ، يكون ذا كفاءة في ينحصر دوره أساسا في مجال المنازعات العقارية التي يكون ملما بقوانينها .

-رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثل عنه: دوره مهم جدا وتواجهه ضمن التشكيلة ضروري بصفته مسير الأملاك العمومية التابعة للبلدية ، وهو من يمتلك المعلومات الكافية والتوضيحات اللازمة المتعلقة بحدود الأملاك العمومية الخاصة التابعة للبلدية ¹ .

-الموثق تعيينه الغرفة الجهوية للموثقين يعتبر دوره ضروري وحضوره أساسي في عملية المسح العقاري عند افتتاح العملية حيث يتابع كل الإجراءات الخاصة بذلك حتى اختتام عملية المسح العقاري استناد على القانون 06 / 02 المنظم لمهنة الموثق المعدل والمتمم لقانون 27/88 .

● أما الأعضاء غير الدائمون فلهم صفة غير ملزمة وهم :

- ممثل عن مدير الثقافة الذي يكون دوره تعيين حدود الأملاك التابعة للقطاع وتحديد نطاق التراث الثقافي وحمايته .

-ممثل عن المصالح الفلاحية تفاديا للتعدي على أملاك الدولة المتمثلة في الأراضي الفلاحية المنشأة في إطار صندوق الثورة الزراعية وتفاديا لاستنزافها .

-ممثل المصالح المحلية للري يسهر على متابعة وضعية الثروات والموارد المتواجدة على إقليم البلدية المعنية بعملية المسح وتحديدتها .

في السابق عهدت عملية المسح إلى مفتشية أقسام مسح الأراضي التابعة للولاية والأقسام التقنية لمسح الأراضي التابعة للإدارة المركزية ² .

تنص المادة 2 من مرسوم 62/76 المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 400/84 ، والمرسوم التنفيذي رقم 184/92 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام على أن " عملية مسح الأراضي في كل بلدية تكون موضوع قرار من الوالي يبين فيه تاريخ عمليات الافتتاح التي تأتي بعد شهر على الأكثر من تاريخ نشر هذا القرار ³ ، ينشر القرار في الجريدة الرسمية ، وفي سجل القرارات الإدارية الولائية ، والجرائد اليومية حيث يبلغ الجمهور من قبل رئيس

1 - حاجي نعيمة ، المسح العام وتأسيس السجل العقاري في الجزائر ، دار الهدى ، الجزائر، 2009 ، ص 55.

2 - بوشنافة جمال ، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري ، الجزائر، دار الخلدونية ، بدون طبعة ، سنة 2006. ص 127 .

3 - المسوم التنفيذي 62/76 ، مرجع سابق .

البلدية بالإعلان واللصق في الأماكن المخصصة لذلك بالبلدية والدائرة ، والبلديات المجاورة ، حيث يعتبر هذا القرار الولائي بمثابة ترخيص قانوني لعملية المسح على ان يتابع المدير الولائي للمسح حسن تطبيق هذا القرار ومتابعة تنفيذه في الميدان بالتنسيق مع الجهات المسؤولة عن عملية المسح المحدد في المادة 09 من المرسوم 62/76 السالف الذكر ¹.

ثانيا/ المرحلة الميدانية :

في الواقع هي أهم مرحلة بالنظر للإشغال التقنية والفنية التي تسودها ، تتخلها 04 عمليات فرعية هي :

أ - عملية تحديد الإقليم البلدي : تضم هي الأخرى 03 مراحل (تحديد إقليم البلدية ، تحديد الأماكن المعلومة ، وتحديد أجزاء الملكية) :

1- تحديد إقليم البلدية : أوجبت المادة 05 من المرسوم رقم 62/76 المعدل والمتمم على أن " البلديات بتحديد محيط أقاليمها اعتمادا على النصوص القانونية المنظمة لذلك باستخراج بعض المعلومات عن حدود تلك البلدية على محضر رسمي (هو محضر التحديد) يحرره تقني متخصص يرفق بمخطط بياني يحضر هذا العمل رئيس المجلس الشعبي البلدية المعني ورؤساء المجالس الشعبية البلدية للبلديات المجاورة وربما من ولايات أو دول مجاورة على أن تراعى تلك الاقتراحات والاعتراضات على محضر التحديد الذي يوقع عليه جميع الأطراف المعنية ².

2 - تحديد الأماكن المعلومة : هي تلك الرقعات التي تشملها مساحة البلدية المحددة الإقليم ، تأخذ عدة تسميات تختلف من المكان الريفي الى الحضري الذي يتخذ مثلا اسم المنطقة ، أو الشارع ، أو الحي ... الخ، حيث يتم الاعتماد في ذلك على الوثائق التي يجوزها الملاك في الإدارة والأماكن الغير معلومة كما يمكن الاستعانة بتصريحات السكان أو الاعتماد على بعض الوثائق كالمخططات والعقود.

3 - تحديد أجزاء الملكية : جزء الملكية يعني جزء من المكان المني المتكون من مجموعة قطع أرضية مملوكة

لشخص واحد أو عدة أشخاص في الشيوخ ، مثقلة بنفس الأعباء والحقوق تشكل وحدة طبيعية وقانونية

¹ - المادة 09 ، من المرسوم رقم 62/76 ، مرجع سابق .

² - المادة 06 من المرسوم 62/76 ، مرجع سابق .

تسمى الوحدة العقارية ذلك ما نصت عليه المادة 23 من المرسوم 63/76 في الفقرة 02 منها ¹ .

ب - عملية وضع الحدود : يتم وضع الحدود بعد استدعاء أصحاب العقارات والعقارات المجاورة في الآجال والمدد التي حددتها المادة 03 من نفس المرسوم ² ، حيث يتم ذلك وفق إشعارات شخصية لتحديد أملاك الملاك وعند الغياب الغير مبرر تسجل أملاكهم باسم مجهول في السجل المساحي ، أما الأشخاص العمومية فتوجه رسالة لتحديد حدود أملاكها وتعين ممثل مؤهل قانونا لذلك ، وإلا يلجأ الى تثبيت تلك الأملاك العامة بحضور ممثل المصالح التقنية أو عن طريق المخططات المرسله وبناء على حدود الانتفاع للاماكن المجاورة ، حيث تباشر هذه العملية بحضور (الإدارة والملاك والجيران) ³ تحت إشراف لجنة البلدية المتخصصة في مسح الأراضي .

ج - عملية التحقيق العقاري : تقوم بها فرقة المسح المشكله من عدة أعوان ينتمون للجهات المعنية بذلك متكونة من (مسح الأراضي ، أملاك الدولة ، الحفظ العقاري ، البلدية) .

تقوم هذه الفرقة بالتحقيق الميداني حول الأرض محل المسح عن طريق :- فحص السندات والوثائق المقدمة ، وتلقي التصريحات وادعاءات الأشخاص المعنيين واعتماد واقعة الحياة وإبراز الحقوق التي تؤول للدولة ، ومقارنة المعلومات والبيانات المتوفرة في الميدان مع تلك الموجودة في الإدارة ⁴ .

- معاينة أصحاب الحقوق سواء كانوا أشخاص طبيعية أو معنوية ، أو مالكين مفترضين ، أو على الملكية المشتركة ، مفرزة ، مشاعة ... الخ ، على أن يسلم المحقق العقاري رقما مؤقتا للمالك أو الملاك.

- معاينة حق الملكية والحقوق العينية التبعية ، وكل الحقوق الأخرى الناتجة كأعباء مثقلة للعقار المعني بعملية المسح ، ويتم ذلك وفق العقود والسندات المثبتة للملكية العقارية ، أو عن طريق التحري والاستقصاء عند

¹ - تنص المادة 23 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 ، مرجع سابق ، على أن " الوحدة العقارية هي مجموع القطع المجاورة التي تشكل ملكية واحدة أو ملكية على الشيوع والمثقلة بنفس الحقوق والأعباء " .

² - حددت المادة 03 من المرسوم رقم 63/76 المدد ب 15 يوما قبل افتتاح العملية بالإضافة إلى المادة 10 من نفس المرسوم التي حثت هي الأخرى المالكين والحائزين الآخرين للحقوق العينية الحضور لعين المكان للإدلاء بملاحظاتهم لمعرفة الجيدة للأمكنة وكيفية التطابق مع حدود الملكية .

³ - المادة 09 من المرسوم 74/75 ، مرجع سابق .

⁴ - زروقي ليلي ، وحمدي باشا عمر ، مرجع سابق ، ص 363 .

غياهما¹ تفاديا للاعتداء على حقوق الملاك المجاورين أو ملك البلدية بالاعتماد أكثر على العقود الرسمية أو العرفية ذات المواصفات القانونية .

د- عملية تجسيد الحدود: في المناطق الريفية تتم هذه العملية عن طريق وضع صورة جوية في كل قسم مساحي على مائدة ضوئية يوضع فوقها ورق شفاف يرسم عليه حدود القسم المساحي بالاستعانة على مخطط الحدود (اسم حدود أجزاء الملكية والأماكن المعلومة ، والطرق ، بالإضافة إلى مختلف المنشآت الفنية على أن يتم السحب النهائي على ورق شفاف يتضمن الحدود والترقيمات .

أما في المناطق الحضرية فيتم فيها إتباع نفس الطريق في ترقيم الأقسام المساحية وشطب الأرقام المؤقتة بحبر خاص وتوضع بدلها أرقام نهائية ، ويستعمل في إعداد النسخة الأصلية مخطط بياني (برنامج معلوماتي) ، كما يتم حساب المساحة بتخصيص دفتر مستقل لكل قسم مساحي .

بعد وضع الحدود وإعداد البطاقات الخاصة بكل جزء والأخرى الخاصة بالأشخاص ، وبعد وضع الحدود ، ووضع الترقيمات النهائية يقوم تقني بتصحيح الأرقام في البطاقات وترتيبها وصولا للبطاقة العقارية التي تشمل عامة المعلومات الخاصة بالعقار والملاك ، ترسل للمحافظة العقارية مع الوثائق المساحية التي يستند عليها المحافظ العقاري أثناء عملية التقييم العقاري² .

ثالثا/ المرحلة الختامية :

1-إعداد الوثائق المساحية : هي آخر مرحلة فيها تظهر نتائج عملية المسح، تعتبر الركيزة الطبيعية للسجل العقاري لكون هذه المرحلة الرسم التخطيطي والجرد العقاري لكل بلدية وتجز آتھا³، فهي تتضمن إعداد الوثائق المساحية المبرزة لمعلومات عن العقار ومالكه أو مستغليه وحائزه ، جاء في نص المادة 08 من الأمر 74/75 المرجع السابق " أن تصميم مسح الأراضي يكون موضوع إعداد في كل بلدية كما يلي :

- جدول الأقسام ، وسجل لقطع الأرض التي ترتب عليها العقارات حسب التقييم الطبوغرافي .

¹ - الدكتور فرج الصدة عبد المنعم ، الملكية في قوانين البلاد العربية ، دار الفكر ، فقرة 300 بدون طبعة ، بدون سنة

² - التعلية رقم 16 ، المؤرخة في 1998/05/24 ، المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي العام والتقييم العقاري ، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية بوزارة المالية .

³ - عازب فرحات ، محاضرة بعنوان مسح الأراضي والسجل العقاري ، الندوة الوطنية للقضاء العقاري ، وزارة العدل ، مديرية الشؤون المدنية ، الجزائر ، 1995 ، ص 52 .

- دفتر مسح الأراضي تسجل فيه العقارات المتجمعة من قبل كل مالك ومستغل حسب ترتيبهم الأبجدي .
- مخططات مسح الأراضي : قد أحال الأمر 74/75 إلى التنظيم لتحديد شروط إعداد هذه الوثائق المساحية على مستوى كل بلدية ، حيث جاء نص المادة 01 من المرسوم 62/76 المعدل والمتمم ليتكفل بتحديداتها على أن ترسل نسخ منها إلى البلدية والإدارات المعنية ، وبذلك فإن المادة الأولى منه جاءت اقتباسا حرفيا للمادة 08 من الأمر 74/75¹ .
- كما حدد القرار الوزاري المؤرخ في 03/09 /1978 شكل وثائق مسح الأراضي وشروط منح الرخص للأشخاص المؤهلين² .
- أما المخطط المساحي يبين برسم تخطيطي المنطقة المعنية فيوضح الأجزاء والمنشآت للحصول على قدر كبير من المعلومات عن أجزاء الملكية الخاص بإقليم البلدية الذي يتكون من أجزاء مساحية ، بحيث يتكون كل قسم مساحي من مكان أو مجموعة أماكن معلومة ، وهذا ما يشمل أجزاء الملكية والتي تكون إما للمالك واحد أو أكثر .
- سجل مسح الأراضي هو سجل خاص يظم عدة أوراق تخصص كل ورقة منه للمالك واحد تتضمن هويته وأجزاء ملكيته الخاصة التي تكون تابعة لقسم مساحي واحد أو عدة أقسام داخل البلدية محل المسح ، ترتب أبجديا و يمنح كل مالك رقم حساب خاص به ، حيث يعتبر هذا السجل بمثابة جدول مهياً به عدة خانات في أعلاه تدون معلومات عن (البلدية ، الولاية ، اسم و لقب المالك ، اسم الشركة و مقرها الاجتماعي ، العنوان ، رقم الحساب... الخ) .
- كما يتضمن معلومات أخرى خاصة بالعقار مثل (رقم القسم ، جزء الملكية ، حالة الملكية ، المساحة ، طبيعة شغل الأرض و عدد العقارات المملوكة لكل شخص... الخ) .
- بالإضافة إلى ذلك فالوثائق المقدمة للمصلحة لأجل تدقيق في مضمونها وترقيم وحدات المساحة الجديدة يجب أن تكون مرقمة وموقعة من الأطراف أو وكلائهم ، ومن موظفي مصلحة المسح ، وكل المرخصين والمدرجة أسمائهم في القائمة الصادرة بمقتضى قرار من وزير المالية بناء على اقتراح من مدير شؤون أملاك الدولة

¹ - المادة 08 من الأمر رقم 74/75، مرجع سابق .

² - وناس علي ، النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالشهر العقاري الجزائري ، دار هومة ، 2007 ، ص 118 .

والشؤون العقارية .

بعد إتمام إعداد الوثائق السابقة يتم إيداعها لدى مقر البلدية المعنية بعملية المسح ليتمكن المعنيين الاطلاع عليها¹ ، سواء كانت هذه الوثائق المودعة تخص المناطق التي تمت فيها عملية المسح بصفة كلية ، أما إن تم فيها مسح جزء أو مجموعة أجزاء فيتم إيداع وثائق الجزء المنجز .

- جدول الأقسام يخصص لكل قسم مساحي منفرد ترتب فيه العقارات ترتيب طبوغرافي وفق أرقام أجزاء الملكية المتواجدة ضمن كل قسم مساحي المكون للبلدية المسوحة ، يتعرف على كل جزء ملكية من خلال رقم حساب مالكه ، كما يتضمن هذا الجدول الكثير من الخانات التي تتطلب تدوين المعلومات الخاصة بالقسم المساحي وأجزاء الملكية... الخ .

- البطاقة العقارية تشمل كل بطاقة معلومات هامة وضرورية تهدف لتحديد الطبيعة القانونية للعقار المعني ، وكل المعلومات الخاصة بالمالك أو الحائز ، وتبين ما إن كان العقار مملوك بسند أو ليس له سند لكنه محل الحيازة كالتسابه بالتقادم المكسب ، أو بدون سند أصلا .

2-الإيداع القانوني لوثائق المسح :

بعد استكمال الإجراءات المادية (الإدارية و الميدانية) لا بد من المرور بإجراءات أخرى قانونية

تمكن من استصدار الدفتر العقاري نصت عليها المادة 11 من المرسوم ت 134/92 المؤرخ في 1992/04/07 المعدل المتمم بنظيره 62/76² .

الغاية من عملية الإيداع هو إقامة قرينة العلم لدى المعنيين والغير للاطلاع عليها والتمكين من تقديم الطعون والاحتجاجات في حالة المس بحقوقهم خلال المدة القانونية المحددة بتأسيس كتابي يوجه لرئيس المجلس الشعبي البلدي ، أو شفويا لرئيس فرقة المسح العقاري المتواجد مكتبه بمقر البلدية ، حيث يتضمن الطعن وجوبا ذكر هوية المعنيين الكاملة ، وعنوان وموضوع الطعن أو الشكوى ، وتحديد رقم القطعة الموضحة على

¹ - بوزيتون عبد الغني ، مرجع سابق ، ص 106 .

² - تنص المادة 11 من المرسوم التنفيذي 134/ 92 المؤرخ في 1992/04/07 ، المعدل المتمم بالمرسوم 62/76 على انه " يتم إيداع مخطط المسح و الملف من قبل مدير المسح إلى رئيس البلدية المعنية بذلك مقابل تسليمه شهادة إيداع عند استنفاد كل الأشغال لتقنية في مدة شهر على الأقل بمقر البلدية بحيث يحق للمعنيين الاطلاع عليها " .

المخطط المساحي ، والإشارة إلى ما يرفق من وثائق .

- فبعد المرور بكل الإجراءات القانونية المطلوبة و الوصول لمرحلة حصاد عملية المسح التي تمكن الحصول على مستخرجات المسح و النسخ و المخططات و وثائق القياس مقابل دفع مصاريف محددة والتي لا تعتبر في أي حال من الأحوال كضرائب أو حقوق تسجيل أو إشهار .

3-البث في الاعتراضات والإشكالات:

أشارت التعليمية رقم 16 السالفة الذكر على أن يقدم الاعتراض الشفوي إلى رئيس الفرقة الذي يداوم بمقر البلدية يوميا من الساعة الثامنة صباحا إلى الثانية عشر ظهرا ليسجل الأقوال والتدخلات على سجل خاص بذلك يقفل ويمضى من قبل رئيس الفرقة والذي يبلغ مرفوقا برسائل الاحتجاجات إلى لجنة المسح للنظر فيها والتوفيق بين المعنيين حول ما يثار عن واقعة الحيازة ، أو التنازع عن الحدود ، وكل ادعاء حول استحقاق التملك أو عدمه ذلك ماجاءت به المادة 12 من المرسوم 62/76¹ ، كما يقوم رئيس فرقة المسح عند الاقتضاء بالتعديلات الضرورية مستندا في ذلك على قرارات لجنة المسح المصادق عليها من طرف الوالي .

أما في حالة الإخفاق وعدم حصول اتفاق للأطراف لمدة 03 أشهر للتصالح أو اللجوء للقضاء حسب المادة 14 فقرة 1 من نفس المرسوم المذكور أعلاه² ، فعند ذلك تبقى الحدود المؤقتة على العقارات كما هي ويجزر محضر بذلك و تعلم اللجنة الأطراف المعنية بالأجل القانوني المذكور لرفع دعوى أما القضاء المختص ، وفي حالة انقضاء هذه المهلة فان الحدود المؤقتة تصبح نهائية .

بعد الانتهاء الكلي من عملية المسح تعتبر الوثائق الخاصة بذلك والتي لم يثر بشأنها نزاع صحيحة حتى ولو قبل انقضاء الأجل المذكور ذلك ماجاءت به المادة 13 من المرسوم التنفيذي 62/76 ، مع العلم ان المشرع الجزائري لم يحدد مدة معينة للنظر في هذه الاعتراضات وترك المجال مفتوحا فيما إن كان ميعاد نظر اللجنة في الاعتراضات يكون قبل المدة المحددة ب03 أشهر أو بعدها بصفة أن الأطراف عند فشل الصلح ملزمين باللجوء للقضاء بعد انتهاء المدة الممنوحة فما مصير ذلك ؟

¹ - تنص المادة 12 من المرسوم رقم 62/76 السابق الذكر على ان : " تحدد الحدود المؤقتة للعقارات كما يجب أن تكون عليه في المخطط مع الأخذ بعين الاعتبار الحيازة " .

² - تنص المادة 14 من مرسوم 62/76 ، مرجع سابق على انه : " يعطى اجل قدره 3 أشهر فيما يخص الأجزاء المتنازع فيها إلى المالكين من اجل اتفاق على حدودهم أو من اجل رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا " .

بالإضافة إلى ذلك فبعد انتهاء عملية مسح الأراضي تصبح وثائق المسح المتعلقة بهذه العملية مطابقة للوضعية العقارية المعنية و يتم وضعها حيز الاستعمال ، تنص المادة 10 من الأمر 74/75 مرجع سابق على انه تعد هذه الوثائق في 03 نسخ ترسل نسخة إلى مصالح البلدية المعنية بالمسح ليعلم بها الأطراف تكون تحت مسؤولية رئيس المجلس الشعبي البلدي ، والنسخة الثانية يحتفظ بها لدى مصلحة مسح الأراضي ، أما النسخة الثالثة تودع على مستوى المحافظة العقارية من اجل تأسيس السجل العقاري الذي يعتبر كمرحلة أخيرة في استصدار دفتر العقاري باعتباره المنطق الوحيد في إثبات الملكية العقارية بعد انتهاء عملية المسح¹ التي يقوم بعدها المحافظ العقاري بتحرير محضر يتضمن تسليم الوثائق ، يشهر في اجل أقصاه 08 أياما ابتداء من تاريخ الإيداع لإعلام الجمهور كل ذي مصلحة عن طريق نشره في الصحافة² ، حيث على المحافظ العقاري فحص الوثائق المودعة لديه وإذا لاحظ عدم اكتمالها وشموليتها يعيدها لمصلحة المسح العقاري لتصحيحها ومطابقتها مع الوضعية القانونية والطبيعية للعقار³ .

يحدد أجل 04 أشهر لتقديم الاعتراضات بتنوير لجنة المسح بالوثائق المؤسسة للاعتراض والتي لم يتضمنها ملف المسح العقاري أو التي لم تقبل من طرف لجنة المسح ، والتي يتوصل من خلالها إلى التقييم العقاري.

بعد إيداع وثائق المشرع لدى المحافظة العقارية يشرع المحافظ العقاري في التقييمات العقارية الذي يسري من يوم الإمضاء على محضر تسليم وثائق المسح التي يتم عليها بعض الحقوق الخاصة بالعقارات ذلك ما نصت عليه المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل والمتمم "يقوم المحافظ العقاري بتقييم العقارات المسووحة في السجل العقاري بمجرد استلامه وثائق مسح الأراضي يعتبر التقييم قد تم من يوم الإمضاء على محضر التسليم وثائق مسح الأراضي " حيث يحتوي التقييم العقاري على تلك المعلومات المدرجة في البطاقة العقارية لتحديد الطبيعة القانونية للعقار الذي لا يخرج من الحالات التالية:

- عقار بسند - عقار بدون سند ولا يوجد ما يبني عليه المحافظ العقاري في تحديد حقوق عينية لصالح المالك الظاهر للعقارات المحقق فيها والتي لم تكن موضوع مطالبة من أي شخص كان⁴ حيث أن للتقييم حالتين .

1 - بوزيتون عبد الغني ، مرجع سابق ص 109 .

2 - بوشنافة جمال ، مرجع سابق ، ص 95 .

3 - طوايسي حسن ، نظام الشهر العقاري في الجزائر، مذكرة شهادة الماجستير في القانون ، فرع عقود ومسؤولية ، كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، جامعة الجزائر ، سنة 2002 ، ص 46.

4 - حمدي باشاعمر، زروقي ليلي ، مرجع سابق، ص3.

1- التقييم المؤقت:

يكون في العقارات التي يجوزها الأشخاص بدون سندات ملكية تثبت بصفة رسمية ملكية العقار الممسوح، أو عند عدم ظهور المالك أو أي شخص يدعي أحقيته في اكتساب العقار حيث لا يستند إلا للوقائع المادية التي تسمح باكتساب الملكية عن طريق التقادم حيث يمكن تقسيم التقييم المؤقت إلى حالتين:

أ- التقييم المؤقت لمدة 04 أشهر: تبدأ كما سبق وأن ذكرنا ذلك من يوم إمضاء محضر التسليم¹ وعندما تشير المعلومات المبنية فان وثائق المسح أن الحيازة التي يباشرها الشخص على العقار حيازة قانونية تسمح له بتملكه عن طريق التقادم المكسب².

كما ينطبق على ذلك كل من له سند ملكية لكنه غير كاف للإثبات، حيث أن مدة 04 أشهر المحددة في التقييم المؤقت هي بمثابة فرصة لمن لهم مصلحة ويرون ضياع حقوقهم فمنحهم القانون فرصة أخرى للمطالبة بذلك طبقا لمقتضيات هذا المرسوم بسب غيابهم عن الحضور أثناء مباشرة عملية المسح أو لأسباب خارجة عن إرادتهم.

أما إذا انقضت المدة ولم يقدم أي اعتراض فيصبح هذا التقييم المؤقت تقيما نهائيا، أو في حالة ما إذا سحبت تلك الاعتراضات، أو رفضت ولم يتم اللجوء للقضاء، في حين لو تم اللجوء للقضاء لحافظت تلك التقييمات على طابعها المؤقت لغاية صدور حكم نهائي³.

ب- أما التقييم المؤقت لمدة سنتين فيكون عند عدم تقديم المالك الظاهرين سندات كافية أو غير دقيقة وغير واضحة الحدود ومعالم الملكية المطالب بها، أو عدم إثبات المالك الظاهري من إثبات مدة التقادم المكسب، فوجود هذه العناصر التي تعيق العملية ما يجعل المحافظ العقاري عاجزا عن تحديد الطبيعة القانونية للعقار، فيلجأ إلى تقييم العقار مؤقتا لمدة سنتين يبدأ سريانه أيضا منذ تاريخ إمضاء محضر التسليم ذلك ما نصت عليه

¹ - بسكري أنيسة، تأسيس السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العقاري وزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البلدية، 2001، ص 45.

² - تنص المادة 13 من المرسوم التنفيذي 63/76، مرجع سابق، على أنه " يعتبر التقييم مؤقت ومدة 04 أشهر يجري سريانها ابتداء من يوم التقييم بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات ملكية قانونية، والذين يمارسون حسب المعلومات الناتجة عن وثائق مسح الأراضي حيازة تسمح لهم باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب طبقا للأحكام القانونية المعمول بها في هذا المجال."

³ - بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص 136.

المادة 125 من المرسوم 63/76 ، حيث انه حتى ولو لم يتقدم أي كان للمطالبة بالعقار المعني فان الدولة هي التي تستفيد من احتساب هذه المدة لصالحها وتمتلك العقار عن طريق الترقيم المؤقت الذي يتحول بمرور المدة إلى ترقيم نهائي سواء بالنسبة للترقيم المؤقت لمدة 04 أشهر او لمدة سنتين فبمرور تلك الفترة ولم يسجل أي اعتراض فيتحول الحائز إلى مالك.

كما تجدر الإشارة إلى انه بعد انقضاء مدة سنتين يصبح الترقيم نهائيا إلا في حالة ظهور وقائع قانونية أخرى تقطع الشك باليقين حول ملكية العقار وطبيعته والتي تكون محل وموضوع اطلاع ودراسة من المحافظ العقاري خلال تلك الفترة حسب الفقرة الثانية من المادة 14 .

وبذلك فالمحافظ العقاري لا يمنح الدفتر العقاري إلا بعد نفاذ الآجال القانونية المبنية على وثائق أو وقائع مادية تثبت اكتساب الملكية سواء بالنسبة لفترة الترقيم المؤقت الأولى المحددة بأربعة أشهر ، أو الثانية المحددة بمدة سنتين تفاديا لظهور وقائع مادية أخرى أقوى من سابقتها التي تعطي الحق للشخص ما ملكيته على العقار محل المسح و بالمقابل فما نجده في مجلة الندوة الوطنية للقضاء العقاري في صفحتها 58 والخاصة بالجانب العملي لوجدنا أن الترقيم المؤقت يتجاوز هذه المدة ليصل إلى 05 سنوات لسبب صعوبة تحديد الحقوق الواجب تقييدها في السجل العقاري التابعة للخواص .

2 - الترقيم النهائي : يصبح الترقيم نهائي بتوافر السندات القانونية للحقوق العقارية المراد إشهارها والتي تكون حجة في ثبوت مضمونها طبقا للتشريع المعمول به في مجال الملكية العقارية¹ وذلك بانتهاء المدة التي وضعها المشرع وعند غياب الاحتجاجات ، أو ظهور دلائل توحى بأحقية الشخص للعقار محل المسح ، أو في حالة ما كان الملك نهائيا منذ الظهور أو التكوين، نصت المادة 12 من المرسوم التنفيذي 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على انه " يعتبر الترقيم نهائيا بالنسبة للعقارات التي يجوز ملاكها سندات أو عقود أو كل الوثائق الأخرى المقبولة طبقا للتشريع المعمول به لإثبات حق الملكية "².

كما يسلم الدفتر العقاري إلى المالك أيا كان (شخص طبيعي أو معنوي) إذا كان العقار محل ترقيم نهائي في حالة وجود سند ثابت كالعقد الصحيح ، أو الحكم القضائي شرط أن يكونا قد خضعا لعملية الشهر.

¹ - عزوي حازم ، مرجع سابق ، ص 72 .

² - زروقي ليلي ، حمدي باشا عمر ، المنازعات العقارية ، الجزائر، دار هومة ، بدون طبعة ، سنة 2002 ، ص 351 .

-وفي حالة الشيوخ يعد دفترًا واحدًا يحتفظ فيه بالمحافظة العقارية ، حيث يمكن أن يتفق الملاك في الشيوخ لتعيين وكيل عنهم لسحب الدفتر العقاري .

-كما ينقل المحافظ العقاري إذا دعت الضرورة لذلك إجباريًا في السجل العقاري قيود الامتيازات والرهن العقارية ، وحقوق التخصيص غير المشطب عليها وغير المنتهي مدة صلاحيتها .

-يمكن أن تثار بعض الاعتراضات والاحتجاجات جراء عمليتي التقييم بنوعيتها (التقييم المؤقت ، التقييم النهائي) والتي وضع المشرع بعد النصوص لمعالجة الرقيمات المؤقتة دون النهائية التي تسوى أمام الجهات القضائية ، حيث نصت المادة 15 فقرة 01 من المرسوم 63/76 وبينت كيفية ذلك¹ والتي أحالتنا إلى أحكام المادتين 14/13 اللتان تبينان طريقة توصيل الاحتجاج إلى المحافظ العقاري إما بموجب رسالة موصى عليها ، وإما تقييد الاحتجاج في سجل يفتح لهذا الغرض لدى المحافظة العقارية .

يتضح من خلال نص المادة 15 في فقرتها 01 المشار إليها أدناه أن من يدعون حيازة حقوق عينية على العقارات المسوحة تبليغ الاعتراضات للمحافظ العقاري إما عن طريق رسالة موصى عليها بالإضافة إلى تبليغهم الطرف الخصم كذلك ، وإما أن يقوموا بتقييد احتجاجهم في سجل خاص يفتح لأجل هذا الغرض بالمحافظة العقارية ، حيث أن النصوص لم تبين كيفية إعلام الخصم ومن الجهة المخول لها ذلك (التبليغ يكون على عاتق الإدارة أم على عاتق الأطراف) ، حيث لم يحدد المشرع نموذج ، أو شكل معين للاحتجاج ، ويكون مرفوضًا بحلول الآجال وحصول التقييم النهائي الذي على الشخص المتضرر بعدها اللجوء للقضاء للمطالبة باسترجاع حقه عكس التقييم المؤقت الذي يعطي الصلاحيات للمحافظ العقاري و السلطة الكافية لدراسة الاعتراضات المقدمة خلال الآجال القانونية وإجراء محاولة صلح بين الأطراف وديا وإما اللجوء للقضاء لفظ تلك النزاعات بعد إعداد المحضر القضائي لمحضر بين فيه فشل عملية الصلح الذي عليه أن يبلغه للأطراف الذين لهم الحق في مهلة 06 أشهر تبدأ من تاريخ التبليغ لرفع دعواهم بعد إشهارها تحت طائلة الرفض أمام المحافظة العقارية في نفس المهلة طبقًا لأحكام المادة 85 من مرسوم 63/76 مع إلزامية تبليغها للمحافظ العقاري ، حيث لم يحدد المشرع آجال سقوط رفع الدعوى عكس حالة التقييم المؤقت الناتج عن القيد الأول بعد عملية المسح العقاري.

³ - تنص المادة 15 من مرسوم 63/76 - على أنه يجب أن يبلغ كل احتجاج متعلق بالتقييم المؤقت في السجل العقاري ، والذي يثار خلال المدة المحددة في أحكام المادتين 14/13 بموجب رسالة موصى عليها إلى المحافظ العقاري وإلى الطرف المنضم ويمكن أن يقيد المعنيون هذا الاحتجاج في سجل يفتح لهذا الطرف إلى المحافظة العقارية .

الفرع الثالث : حجية الدفتر العقاري والطعن فيه

أولا : حجية الدفتر العقاري في الإثبات

إن الغاية المرجوة من وراء عملية المسح العام التي تبناها المشرع من خلال نظام الشهر العيني هي إحداث الدفتر العقاري الذي هو بمثابة وسيلة حقيقية قوية بصفته سند وحيد ينفرد بالإثبات لما يشمله من بيانات متعلقة بالعقار ومالكه ، خصه المشرع الجزائري وأحاطه بمجموعة من النصوص القانونية من خلال الأمر رقم 74/75 المتضمن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الذي نظم مسكه وضبطه بعد تحقيق تقني وميداني مكثف سواء من قبل لجنة المسح أو المحافظ العقاري صاحب السلطة المنفردة في إصداره بعد استنفاد جميع إجراءات المسح حسب ما نصت عليه المادة 19¹ من هذا الأمر .

رغم أن المشرع الجزائري قد مكن الأطراف من اللجوء للقضاء سواء بعد تسليم الدفتر العقاري ، أو في المرحلة السابقة أو اللاحقة للترقيم النهائي ، إلا أنه لا يمكن فسخ أو إبطال ما يتضمنه من حقوق استنادا لما أشارت إليه الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري ، وأكدت عليه بعض القرارات الصادرة عن الغرفة المدنية بالمحكمة العليا كالقرار رقم 108200 المؤرخ في 16/03/1994 الذي جاء فيه " إشهار الحقوق للحصول على الدفتر العقاري ، لا يمكن فسخها أو إبطالها إلا عن طريق المعارضة بدعوى قضائية مقبولة " ، ولا يتأتى ذلك إلا بإشهار تلك الدعوى² المتعلقة بالحقوق.

ألزم القانون لتسليم الدفتر العقاري ضرورة استكمال جميع الإجراءات القانونية المحددة من بينها ما استندت عليه الغرفة العقارية بالمحكمة العليا في قرارها رقم 299635 والذي نص على انه " يتم تسليم الدفتر العقاري باعتباره سند الملكية بعد استكمال التحقيق والإجراءات المقررة قانونا . . . " ³ ، واعتبرت الدفتر العقاري سند يمتاز بالقوة الثبوتية وفي حالة النزاع يستبعد السند الرسمي في مواجهته ، ذلك ما جاء في قرارها

¹ - تم التطرق لنص المادة 19 من الأمر 74/75 في تهميش الصفحة 88 من هذه المذكرة.

² - تنص المادة 17 من فقرتها 3 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية على انه " يجب إشهار عريضة رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية إذا تعلق بعقار ، أو حق عيني عقاري مشهر طبقا للقانون ، وتقدمها في أول حلبة تنادي فيها على القضية ، تحت طائلة عدم قبولها شكلا ، ما لم يثبت إشهارها .

³ - القرار رقم 299635 ، المؤرخ في ، 2004/04/21 ، الصادر عن الغرفة العقارية بالمحكمة العليا مجلة المحكمة العليا ، الاجتهاد القضائي الجزء 03 ، 2010 ، ص 45-52 .

رقم 259635 الصادر بتاريخ 2002/03/06¹، وفي حالات أخرى جعلت منه سند ذو إثبات نسبي من خلال دعمها لموقف المجلس القضائي القاضي بإثبات حق ملكية الخصم على أساس التقادم المكسب رغم استظهار الدفتر العقاري² استنادا على ما قضت به في الملف رقم 423832 بتاريخ 2008/07/16 .

وفي الأخير ما دام المشرع الجزائري قد أعطى أهمية كبرى لا نظير لها لإحصاء الملكية العقارية العامة والخاصة باستصدار ترسانة قانونية تمكن المالك من الحصول على الدفتر العقاري الذي عول عليه كثيرا كوسيلة تعزز مركزه القانوني ، فلا سبيل أمام المشرع الجزائري إلا قطع الشك باليقين وإعطائه قيمة قانونية أكبر وإضافته صفة عدم قبوله لا للطعن ولا للنزاع القضائي إذا صدر صحيحا مستوفي لإجراءات إعداده باحترام المدد ، والاستشهاد بالسندات والوثائق ، شهادة الشهود والتصريحات .

ثانيا :الجهة المختصة بالطعن في إلغاء الدفتر العقاري:

في حالة ما إذا ارتكب المحافظ العقاري خطأ فادح يعتبر خرق لقانون الشهر العقاري العيني يؤدي الى قيام المسؤولية الكاملة كتسليمه دون مراعاة لحدود الملكية المنجزة ومقاييس الرسم الطبوغرافي ، ما يمكن المتضرر من اللجوء للقضاء المختص من اجل المطالبة بالتعويض عما لحقه من جراء ذلك، حيث مكن المشرع الجزائري المتضررين (أصحاب الحقوق الثابتة ، المغتصبة) التي تمت بعد تسليم الدفتر العقاري من الطعن فيه بالتزوير ، أو الطعن في بياناته ، أو في تسليمه ، حتى ولو تم ذلك من قبل الإدارة عن طريق التقييم النهائي كما هو مبين في النقاط التالية :

1- الطعن في تزوير الدفتر العقاري: يتأتى ذلك من خلال ما يقوم به احد الأطراف بمفرده أو بمساعدة المحافظ العقاري من تزوير للدفتر العقاري الذي خول القانون للشخص المتضرر من ذلك رفع دعوى قضائية أمام المحكمة المختصة بقسم الجرح بالمحكمة المختصة لاستصدار حكم في ذلك يعاقب عليه القانون وتطبق عليه المواد 222، 223، 263 من قانون العقوبات الجزائري .

2- الطعن في قرار تسليم الدفتر والأخطاء الواردة فيه : بصفته سند إداري صادر عن هيئة إدارية هي المحافظة العقارية ، وان السندات التي تصدرها في كل الجوانب قد تكون صحيحة مستوفية لشروطها وأركانها وقوية في

¹ - القرار رقم 259635 ، المؤرخ في ، 2002/03/06 ، الصادر عن الغرفة العقارية بالمحكمة العليا مجلة المحكمة .

² - قرار رقم 299635 ، مجلة المحكمة العليا ، مرجع سابق ، ص 274 - 279 .

محتواها ، ومنها ما يكون قابل للطعن فيه أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا لما يمكن أن يتضمنه قرار المحافظ العقاري من خطأ أو إغفال .

اشتطت المادة 84 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري¹ في الطعن توافر الصفة و المصلحة حسب القواعد العامة بالإضافة إلى الأهلية ، وطربي الدعوى وشهر العريضة² .

في حالة ما تكون الدعوى إدارية ترفع أمام الجهة القضائية المختصة³ فكثير من الأحيان تختلط على رافع الدعوى ضد من يرفع دعواه والتي كثيرا ما ترفض لعدم الاختصاص أو رفعها على غير ذي صفة ، ذلك ما بينته كل من المادة 111 من المرسوم 73/76 ، والمادة رقم 92 من قانون الولاية على أن الدولة يمثلها محليا الوالي ويكون له رئيس مصلحة يساعده ، كما يكون الوالي أيضا ممثلا لكل الوزراء محليا .

كما أعطت له المادة 87 من نفس القانون حق التقاضي، بالإضافة إلى أن القرار الوزاري المؤرخ في 1999/02/20⁴ قد منحت للوالي صفة تمثيل وزير المالية في الدعاوي المرفوعة ضد أعوان الإدارة أو أملاك الدولة ، و الحفظ العقاري حيث يؤول الاختصاص للقضائي الإداري في كل القضايا التي تكون الدولة (أو البلدية أو الولاية) أو المؤسسات العقارية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها ، أما إلغاء قرار تسليم الدفتر العقاري فالاختصاص يعود لإحدى الغرف الإدارية الجهوية على مستوى إحدى المجالس الخمس لان قرارات المحافظ العقاري تعتبر قرارات ولائية ، أما إبطال إحدى البيانات الواردة فيه فالاختصاص القضائي يعود للغرفة الإدارية المحلية بالمجلس القضائي محل تواجد العقار بصفة الدعوى دعوى قضاء كامل ، سنحاول معرفة ذلك بنوع من الشرح من خلال المبحث الموالي الذي خصصناه لدراسة أهم النزاعات التي يمكن أن تنور بهذا الشأن .

المبحث الثالث: المنازعات الناشئة عن الدفتر العقاري .

¹ - المادة 24 من الأمر 74/75 ، مرجع سابق .

² - المادة 112 من المرسوم رقم 63/76 ، مرجع سابق .

³ - تنص المادة 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد رقم 08-09 ، المؤرخ في 2008/02/25 ، دار بلقيس ، الدار البيضاء ، الجزائر ، ج ر رقم 21 ، المؤرخة في 2008/04/23 - على ما يلي: " مع مراعاة أحكام المادة 827 أدناه ، ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام " .

⁴ - إستنادا إلى الجريدة الرسمية رقم 20 المؤرخة في 1999/03/26 ، ص 09 .

سبق وان ذكرنا أن الدفتر العقاري يعتبر السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية بعد الانتهاء من عملية المسح العقاري الذي اعتمد عليها في الجرد الشامل للعقارات وإنشاء أطلس بذلك ، و الذي في الكثير من الأحيان تصاحبه نزاعات إما بمناسبة إجراءات سير عملية المسح كنزاع حول الحدود ، أو تسجيل عقارات في حساب مجهول ، وقد تثور أثناء تأسيس السجل العقاري ، كما قد تسجل نزاعات لاحقه عن تسليم الدفتر العقاري كالطعن في إلغاءه أو تصحيحه¹ والتي توجه إلى المحافظ العقاري بصفته المسئول الأول عن المحافظة العقارية و تسييرها ، و القيام بمهام نصت عليه المادة 03 من مرسوم 63/ 76 .

تختلف الجهات القضائية المختصة بالفصل في النزاع المعروض عليها باختلاف طبيعة النزاع ، فمنه ما يؤول الاختصاص فيه للقاضي العقاري إذا كان هذا قائم بين الخواص ، أو للقاضي الجزائي في المنازعات التي يمكن أن تصدر عما يرتكبه المحافظ العقاري² من أخطاء مهنية ، والتي تتم محاولة حلها عن طريق الوسائل القانونية التي جاء بها المشرع الجزائري خصيصا للمنازعات الخاصة بعملية مسح الأراضي العام من خلال الأمر 74/75 و المرسومين التنفيذي المنبثقين عنه والتي يلاحظ عليها بأنها لا تفي بالغرض المطلوب لعدم تماشيها و النزاعات التي تتخذ جوانب متعددة و متشعبة يصعب حصرها ، و إسقاط النص القانوني عليها لعدم مطابقته عليها في غياب الاجتهاد القضائي و عدم وضوح نصوص تشريعية محدودة و دقيقة لضمان الائتمان العقاري الذي يقوي أهمية الإشهار العيني .

المطلب الأول: المنازعات المطروحة أمام المحافظ العقاري

باعتبار المحافظ العقاري الشخص المحوري في متابعة سير الإجراءات القانونية من خلال الصلاحيات المخول له والتي نصت عليها المادة رقم 03 من المرسوم 63/76³ ، حيث ألزمه القانون القيام بعملية التقييم العقاري الذي يصاحبه شهر الحقوق في السجل العقاري سواء في المناطق المسوحة او غير المسوحة بعد مراقبة قانونية للوثائق المراد شهرها في المحافظة العقارية ، و خول له حق رفض الإيداع ، أو رفض إجراء الشهر الذي غالبا ما تنشب نزاعات متعددة عن ذلك يلعب المحافظ العقاري في التعامل معها دورهيجابي أحيانا : (كحالة تسجيل فارق بالزيادة أو النقصان في المساحة الناتجة عن عمالية بيع أو قسمة... الخ) .

¹ - بو زيتون عبد الغني ، مرجع سابق ، ص 44 .

² - اورحمون نورة ، مرجع سابق ، ص 216 .

³ - المادة 03 من المرسوم 63/76 ، مرجع سابق .

سمح القانون في مثل هذه الحالات للمعني أن يقدم عريضة تتضمن طلب التحقيق قصد تصحيح الأخطاء إما إلى مدير مسح الأراضي (كتابيا أو شفويا) مع إرفاق عقد الملكية المشهر من قبل ، وإما أن يتصل بالمحافظ العقاري الذي عليه أن يرأسل مديرية المسح كتابيا خلال 03 أيام الموالية لوصول عريضة المعني ، وعلى مصلحة المسح القيام بالتحقيق والتصحيحات المحتملة خلال 15 يوم من تاريخ الاتصال بها ، حيث يتم إيداع الأوراق الجديدة من مصفوفة مسح الأراضي إلى المحافظة العقارية قبل القضاء 15 المحددة¹ ، وتعطى مهلة 48 ساعة للمحافظ العقاري للقيام بالتصحيح على أساس الورقة الجديدة .

أما في حالات اكتشاف العيب بعد التقييم النهائي وتسليم الدفتر العقاري ، فما على المتضرر عندها سوى التوجه للقضاء لاستصدار قرار لإعادة مسح القطعة الأرضية .

كما يمكن أن يكون دور المحافظ العقاري كذلك سلمي في حالة اكتشافه لنقص في الوثائق أو عدم قانونية الإجراءات ، والذي من شأنه أن يثير نزاع حول عملية التقييم المؤقت أو النهائي بامتناعه عن منح المالك الظاهر التقييم العقاري ، أو عند تسجيل الممتلكات باسم مجهول ، تلك هي أهم ما يواجه المحافظ العقاري من نزاعات والتي سنحاول معرفة كيفية تعامله معها من خلال الفروع التالية

الفرع الأول : رفض الإيداع و الشهر .

قد يلجأ المحافظ العقاري إلى رفض الإيداع أو رفض الشهر إذا رأى ضرورة لذلك بنقص في إحدى الوثائق المقدمة له والتي تدخل في تكوين الدفتر العقاري ، أو في حالة السهو ، أو في حالة خطأ في قياس تغيير الحدود طبقا للمادة 74 من المرسوم 63/76 السابق الذكر .

كما قد يقبل الإيداع و يسجل الإجراء و بعد تفحصه للوثائق يوقف تنفيذ إجراءات الشهر حسب نص المادة 101 من ذات المرسوم ، أو في حالة عدم التوافق بين محتوى الاوراق المدفوعة و الاراق المودعة وفق ما سنبينه في النقاط الموالية :

1 - رفض الإيداع :

يحق للمحافظ العقاري يرفض الإيداع إذا تبين له نقص في الوثائق أو في بيانات أو عدم إشهار السندات المرتكز

¹ - بوزيتون عبد الغني ، مرجع سابق ، ص 147

عليها في عملية المسح العقاري ، والتي من الممكن أن تنصب على مستخرجات المسح او الدفتر العقاري والمنصوص عليه في كل من المادة 73 ، والمادة 100 من المرسوم 63/76 ، أو في وثائق القياس عند تغيير الحدود طبقا للمادة 74 منه ، حيث يعتبر رفض الإيداع إجراء فوري وكلي يتعلق بالوثيقة المودعة بأكملها حتى ولو كان سهوا ، أو لخطأ في بعض بيانات تلك الوثيقة المودعة ¹ .

أجازت المادة 106 من المرسوم 63/76 الحالات التي يكون فيها رفض الإيداع الجزئي كحالة نزاع الملكية من اجل المنفعة العامة لإجرائها الكثيرة وتعدد ملاكها ، أو في حالة السندات المودعة للشهر تتضمن امتيازاً أو رهون ، أو تنبيه بالحجز وفق خلافات في تعيين العقارات المترتب عليها بعض الحقوق أو الحجز فتطبق بذلك حالة الرفض على العقارات التي تعيينها ناقص ² .

فما يلاحظ في الواقع العلمي للمحافظ العقاري أن مثل هذه الإجراءات يصعب مهمة عملية المسح و يعطل المصالح بالإضافة إلى قيام نزاعات من الممكن أن يطول أمدها و يصعب الفصل فيها أمام القضاء ، ما يعرقل سير عملية المسح ويخرج بذلك هذه العقارات من نظام الإحصاء العام للمسح .

إن المشرع الجزائري في المرسوم 63/76 حدد أسباب رفض الإيداع و ضبطها في المادة 100 منه

كما يلي :

-عدم تقديم الدفتر العقاري ، عدم إرفاق مستخرج مسح الأراضي ، عدم تقديم وثائق القياس عند تغيير حدود الملكية .

-التصديق على هوية الأطراف لا يتوقف مع الشروط القانونية المنصوص عليها في المادتين 102- 103 من نفس المرسوم .

-عدم تقديم أي وثيقة واجبة التسليم للمحافظة على القبول للإيداع ، مخالفة تعيين العقارات لأحكام المادة 66 من المرسوم أو في حالة عدم ظهور الصورة الرسمية ، أو النسخة المودعة من العقد الذي قدم للإشهار غير صحيحة شكلا ³ .

إن قرار المحافظ العقاري الذي ينظم رفض الإيداع يجب أن يكون مسبباً تسبباً كافياً لكونه قرار إداري

¹ - بن خضرة زهيرة ، مسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري ، مذكرة شهادة الماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق جامعة الجزائر .

موسم 2006/2007 ، ص 41-42 .

² - حشود نسيم ، مرجع سابق ، ص 164 .

³ - المادتين 102 ، 103 من المرسوم 63/76 ، مرجع سابق

خاضع للطعن أمام القضاء يرتب عن ذلك آثار ، كما يمكنه كذلك رفض الإيداع عند عدم تقديم التصريح التقسيمي للعقار موضوع للتصرف والتي نصت عليه المادة 33 من قانون التسجيل¹ ، أو لعدم الدفع المسبق لرسوم الشهر العقاري من طرف طالب الإيداع .

2 - رفض إجراء الشهر:

في بعض الحالات يمكن للمحافظ العقاري قبول الإيداع وبيادر عملية إجراء التسجيل وإذا تبين له نقص أو عيب في الوثيقة بعد الفحص والمراقبة الدقيقة ، يوقف تنفيذ الإجراء ويتم رفض الشهر ذلك ما بينته المادة 101 من 63/76 وعدادت أسبابه² كما يلي:

- إذا تبين له بعد إجراء عملية للشهر أنه قد أخطأ في قبوله وإجرائه للشهر فيباشر باتخاذ قرار الرفض النهائي للوثيقة ويبلغ للمدير ألولائي بذلك قصد مباشرة دعوى قضائية تشهر بالمحافظة العقارية ضد المعني بالإشهار لإبطاله بسبب مخالفته للقوانين والأنظمة .

- عند تسجيل تناقض في صفة المتصرف والحائز الأخير والمحددة في الوثائق المودعة للشهر مع بيانات البطاقات العقارية .

- عندما يكون التحقيق المنجز بموجب المادة 104 من المرسوم 63/76 يكشف بأن الحق غير قابل للتصرف .

- عندما يكون موضوع العقد المحرر المراد شهرة غير مشروع ومخالف للنظام العام وكان يجب رفضه .

يلتزم المحافظ العقاري باحترام أجل رفض الإشهار خلال مدة 15 يوما تسري من تاريخ إيداع السند

بعد تفحصه ، فيقوم بإصدار قرار رفض الإجراء يبلغه إلى محرر الوثيقة المودعة ، أو برسالة مضمونة مرفقة بإشعار بالوصول ، تمنح مدة 15 يوما كمهلة للتصحيح أو لإيداع الوثائق التعديلية تسري من تاريخ التبليغ ،

¹ - المادة 33 ، الامر رقم 105/76 ، المعدل والمتمم .

² - حصرت المادة 101 من المرسوم التنفيذي 63/76 ، مرجع سابق - حالات رفض للإشهار فيما يلي "

- عند عدم تطابق الوثائق المودعة والوثائق المرفقة بها .

- عند عدم مطابقة الوثائق والجداول قيد الرهون والامتيازات مع الوثائق المودعة قصد الشهر بعد مراجعة الإجراء السابق .

- عند عدم تطابق تعيين العقارات والأطراف، أو الشرط الشخصي مع البيانات المقيدة على المطابقة العقارية حسبما حددته المادة 65 منه .

وان لم يتم ذلك يبلغ قرار الرفض النهائي خلال 08 أيام الموالية لانقضاء الأجل الممنوح وفق ما نصت عليه المادة 107 من ذات القانون¹.

الفرع الثاني : المنازعات المتعلقة بالترقيم المؤقت و النهائي .

يقوم المحافظ العقاري مباشرة بعد تسليم وثائق المسح الناجمة عن العمليات الميدانية بالترقيعات العقارية الممسوحة في السجل ، ذلك ما نصت عليه المادة 11 من المرسوم 63/76 ، حيث حدد له القانون مدة انطلاق العملية من يوم الإمضاء على محرر التسليم للوثائق التي يتم تعيين الحقوق الخاصة بالعقارات عليها و الحكمة من ذلك تسريع عملية المسح بالإضافة إلى حصر كل الفترات الزمنية تفاديا لحدوث تصرفات تنصب على العقار دون خضوعها لإجراءات المسح لتكون وثائق المسح عملية وذات مصداقية يتجلى ذلك من خلال ما أولاه المشرع الجزائري من أهمية وأولوية لتوفير كل الشروط القانونية اللازمة منذ بداية عملية المسح الى نهايتها بتجنيد طاقات بشرية و مادية وتقنية لمسايرة العملية للوصول للنتائج المرجوة.

الفقرة الأولى/ الترقيم المؤقت :

يتم الترقيم المؤقت في العقارات التي لا يوجد لمالكها سند تثبت ملكيتهم عليها إلا تلك التي تسمح باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب ، تنص المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76².

يقدم الاعتراض إلى المحافظ العقاري بصفته صاحب السلطة في ذلك ، والذي يتوجب عليه إجراء محاولة الصلح بين الأطراف التي من خلالها يبلغ رأيه بناء على ما توصل إليه من نتائجيجابية كانت أو سلبية بعد مباشرة عملية الصلح يبلغ ما توصل إليه من نتائج بمحضر سواء بالإيجاب عند نجاح عملية الصلح ، أو بالسلب عند عدم توفيقه بين الأطراف المتنازعة حول العقار ، إلى المعارض الذي له مدة 06 أشهر لرفع دعوى أمام القاضي العقاري المختص إقليميا إذا كان الخصوم يخضعون للقانون الخاص ، وأمام الغرفة الإدارية المحلية إذا كان أحدهم شخص معنوي ، مع ضرورة احترام الأجل القانوني المحدد لرفع الدعوى.

¹ - المادة 107 من المرسوم رقم 63/76 ، مرجع سابق .

² - تنص المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 على " أن النزاع حول الترقيم المؤقت يكون أمام المحافظة العقارية سواء كان لمدة 4 أشهر أو لمدة سنين بمثابة فرصة لذوي المصلحة الذين يخشى ضياع حقوقهم لغيابهم عن الحضور أثناء مباشرة العمليات المسحية لأسباب خارجة عن إرادتهم "

في حالة سحب الاعتراضات ، أو رفضها دون اللجوء للقضاء يصبح التقييم نهائي ، وفي حالة اللجوء للقضاء تحافظ التقييمات على طابعها المؤقت لحين صدور حكم نهائي بات ¹.

إن التقييم المؤقت لمدة سنتين يكون عند عدم امتلاك المالك لسندات كافية تمكن صاحبها من إثبات الملكية ، فليجأ المحافظ العقاري لتقييم ذاك العقار مؤقتا لمدة 02 سنة تبدأ من تاريخ سريانها وإلا احتفظت به الدولة في حالة ما إذا لم يدعي أحد ملكيته وحيازته فيصبح حينها التقييم المؤقت نهائي ، ما لم تظهر وقائع مادية أكبر قوة تجعل المحافظ العقاري يعيد النظر في الدفتر العقاري من خلال التقييم النهائي ، ويؤكد ذلك ما وصلت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2006/11/15 في الملف رقم 367715 ، والذي قضت فيه بإبطال القرار الصادر عن مجلس القضاء بتبزي وزو بتاريخ 2004/02/10 ² ، والذي جاء في مبدئها بإعطاء شهادة التقييم المؤقت لصاحبها صفة المالك الظاهر ، وبالتالي صفة التقاضي وتؤدي إلى حصوله على الدفتر العقاري طالما لم يطعن فيه قضائيا ، حيث أن القضاة لم يراعوا نصوص المواد 13،16 من المرسوم المتعلق بالشهر العقاري .

الفقرة الثانية/ التقييم النهائي :

يحصل هذا النوع من التقييم في حالة ما إذا انتهت مدد التقييم بنوعيه دون تسجيل أي اعتراض أو احتجاج أو ظهور دلائل قوية لا تدع مجال للشك في أحقية الشخص المالك المعني بعملية المسح على العقار، أو في حالة ما إذا كان نهائيا منذ النشأة وذلك بامتلاك المالكين لسندات أو عقود أو كل وثائق أخرى مقبولة طبقا للتشريع المعمول به في الإثبات الخاص بالملكية العقارية حسب ما نصت عليه المادة 12 من المرسوم 63/76 التي تعتبر التقييم نهائيا بتوافر السندات والعقود المذكورة ³.

من خلال ذلك سواء كان التقييم مؤقت أو نهائي فقد تنور بعض الاعتراضات والاحتجاجات تصدى له المشرع بوضع حلول تساعد على إنجاح عملية المسح ونجاحتها من ضمن هذه الاحتجاجات الناتجة عن أخطاء المساحين سواء أثناء عملية المسح أو أثناء عملية التقييم بنوعيه بالمحافظة العقارية.

¹ - زروق ليلي ، حمدي باشا عمر ، مرجع سابق ، ص 49

² - مجلة المحكمة العليا ، العدد 02 ، سنة 2006 ، ص 413 .

³ - المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 ، مرجع سابق .

إن التقييم النهائي يؤدي إلى منح الدفتر العقاري الذي يعتبر السند القوي والحديث لإثبات الملكية العقارية في الجزائر إلا أن المشرع أجاز إمكانية الطعن فيه من قبل الأطراف أمام القضاء دون تقييده ذلك بأجل مسقط أو محدد ما يؤدي إلى رفع دعاوى الطعن في بيانات السجل العقاري ولو بعد فوات مدة طويلة من سريان التقييم النهائي وحصول المالك الظاهر على الدفتر العقاري (السند المثبت للملكية العقارية) ، ذلك ما يشكل نقطة ضعف ويؤثر سلبا على نظام الشهر العيني بصفته يؤدي لعدم استقرار الملكية العقارية في البلاد ويقلل من درجة الائتمان العقاري لدى المالك الذي يقعدائما مركزه مهدد بظهور مالك آخر عكس ما نجده في دول أخرى أخذت بهذا النظام ، حيث جعلت التقييم النهائي غير قابل للمنازعة وماعلى المالك الذي أهدر حقه إلى المطالبة بالتعويض من الحائز سيئ النية¹ .

مما سبق من خلال دراستنا لأهم الاحتجاجات الاعتراضات على عملية التقييم المؤقت والنهائي نحاول الوقوف على بعض المحطات القانونية التي يسود الغموض بعض مراحل سير إجراءاتها ، والتي لم يخصص لها المشرع نصوص واضحة مثلما سنراه من خلال النقاط التالية:

-استنادا على نص المادة 15 في فقرتها الأولى من المرسوم 63/76² ، والذي حدد فيه الجهة المعنية صاحبة الاختصاص في ذلك ، بالإضافة إلى ما أشارت إليه نفس المادة في فقرتها الأخيرة ، على أن العرائض يتم شهرها وخضوعها لمجموعة من الإجراءات الخاصة بالإيداع كما يجب أن تكون مطابقة للنصوص القانونية للمادة 12 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية، ومثبتته في نسختين لدى المحافظ العقاري المختص إقليميا يدفع مقدم العريضة مبلغ الإشهار المحدد في قانون التسجيل ، وبعد تأشير المحافظ العقاري على نسختي العريضة يرسل إحداها إلى كاتب الضبط ثم يقوم بالتأشير البطاقة العقارية المسوحة لديه ، حيث أن القانون ألزم صاحب المصلحة بتجديد شهر العريضة إذا انتهت مدة 03 سنوات والخصومة لازالت قائمة.

كذلك نلاحظ أيضا أن المشرع في نص المادة 16 من المرسوم 63/76 قد مكن من إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن التقييم النهائي عن طريق القضاء بهدف حماية الحقوق وصيانتها إلا أنه لم يحدد اجل مسقط

¹ - زروقي ليلي ، المرجع السابق ، ص 52.

² - بينت المادة 15 ف 1 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 على أن القانون حول للأشخاص الذين يدعون حيابة حقوق عينية على العقارات المسوحة تبليغ اعتراضاتهم كتابة برسالة موصى عليها إلى المحافظ العقاري ، مع تبليغهم الطرف الخصم ، ويمكن أن يقبوا احتجاجاتهم في سجل يفتح لهذا الغرض .

لرفع الدعوى مقارنة بالترقيم المؤقت الناتج عن القيد الأول بعد عملية المسح وترك بذلك المجال مفتوح للغير بإمكانية الطعن لإلغاء الترخيم النهائي في أي وقت يعلم فيه بذلك .

الفقرة الثالثة /النزاعات المتعلقة بالترقيم المجهول:

يتم ذلك بعد معاينة لجنة المسح الميداني لعقار غير معروف مالكة ،وبعد إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية وإعلام الجمهور ، يقوم المحافظ العقاري بترقيم هذا العقار الغير الظاهر مالكة ولم يطالب به أحد وتقيده باسم مجهول لمدة سنتين كمهلة لإبداء الاعتراضات من طرف المالك الحقيقي الذي يمكن أن يظهر بعد هذه المدة .

أصدرت المديرية العامة للأموال الوطنية مذكرتين تخص تنظيم الإجراءات الواجب إتباعها لتسوية أوضاع ظاهرة الترخيم لحساب مجهول بسبب كثرة منازعاتها التي تثور في كثير من الأحيان لعدم دقة عمليات المسح وعدم إعلام الجمهور ، حيث يتم تسوية هذه الأوضاع حسب ما احتوت عليه المذكرة رقم 2421¹ وفق ما يلي:

1- على الأشخاص الذين اكتشفوا أن عقاراتهم تم ترقيمها باسم مجهول والمالكين لها بسندات رسمية أن يقدم اعتراضاتهم والمطالبة بترقيم العقار لفائدتهم ،حيث يقوم المحافظ العقاري بدراسة الطلب ومطابقته بالعقار المسجل باسم مجهول والتحقق منه بتفحص السند الذي قد يكون سند معترف به قانونا ، أو من ضمن السندات المحررة أثناء فترة الاحتلال التي أضفي عليها الصفة الرسمية الكاملة للإثبات رغم عدم إشهارها .

2- أما في حالة الاعتراض دون تقديم سند رسمي مشهر تضمنت المذكرة رقم 4618 الصادرة بتاريخ 04 سبتمبر 2004 عن المديرية العامة للأموال الوطنية الشروط الواجب تطبيقها لتسوية وضعية العقارات الواقعة في مناطق ممسوحة والمسجلة في حساب مجهول والتي يطالب بترقيمها أشخاص غير الحائزين على عقود مشهورة².

¹ مذكرة رقم 2421 ، مؤرخة في : 2003/05/03 ، الصادرة في المديرية العامة للأموال الوطنية ، وزارة المالية ، سنة 2003.

² المذكرة رقم 4618 ، مؤرخة في 2004/09/04 والتي شددت فيها على تسوية تلك الوضعيات وفق جملة إجراءات عملية تبدئ بتوجيه طلب من الشخص الملتزم تسجيل العقار المطالب بحق ملكيته عليه إلى مدير الحفظ العقاري ، الذي يقيد في سجل خاص مرقم ومؤشر ، ثم يقوم باستشارة مدير أملاك الدولة ومدير مسح الأراضي خلال 08 أيام من استلامه للطلب حول الوضعية القانونية للعقار، يتلقى ردهما خلال 45 يوم من مراسلتها لتباشر فرقة المسح تحديد المعالم وإعداد بطاقة تحقيق التي على أساسها الترخيم النهائي من قبل المحافظ العقاري ، كما يتم الترخيم النهائي خلال مدة 15 يوما الموالية من الرد إذا كان طلب الراغب في الاستفادة مؤسس .

3- وفي حالة عدم وجود أي سند يتم اللجوء للتحقيق الميداني لأجل التحقيق من أن المعارض على عملية التقييم المجهول كان يمارس حيازة حقيقية على العقار قبل مرور فرقة المسح شرط دعم إدعائه بشهادة شاهدين أمام الموثق¹.

المطلب الثاني : منازعات الدفتر العقاري أمام القضاء

بما أن الدفتر العقاري يشكل أهم نتائج عملية المسح العام للأراضي ، والذي يتكون من مجموعة وثائق تولدت عن تلك العملية الضخمة حيث يتم تسليمه من قبل المحافظ العقاري الذي عليه أن يلتزم بمراعاة الإجراءات والقوانين سواء قبل أو بعد تسليم الدفتر العقاري والتي كثيرا ما تنور بشأنها نزاعات قضائية مختلفة تختلف باختلاف طبيعة النزاع المعروض ، حيث يؤول الفصل فيها إلى جهات مختلفة منها ما يعتقد الاختصاص فيه للقضاء العادي ، ومنها ما يؤول للقضاء الإداري حسبما يلي .

الفرع الأول : المنازعات التي يختص بها القاضي الإداري

حولت المادة 800 من قانون الإجراءات م ، وإوجعلت المحاكم الإدارية هي المختصة في المنازعات الإدارية التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها²، وبذلك فقد كرس المشرع المعيار العضوي من خلال هذه المادة ، حيث على الأطراف المتنازعة إذا كان أحدهما من الأشخاص الإدارية العامة فالاختصاص يؤول للقاضي الإداري سواء بالنسبة للمنازعات الناشئة عن التراكمات العقارية أو فيما يخص دعوى التعويض على الأضرار الناجمة عن خطأ المحافظ العقاري بناء على خطئه المرتقب.

أولا/ دعوى إلغاء التقييم العقاري : يختص به القاضي الإداري في حالة كان الاعتراض صادر باسم الدولة أو

من طرف إحدى الأشخاص الإدارية العامة (البلدية الولائية) كحالة انتماء العقار للأمولاك الدولة (الدومين) ، أو للخواص وتم ترقيمه ضمن أملاك الدولة ، فبذلك يحق لمن له مصلحة في ذلك رفع دعوى أمام القضاء الإداري المختص لإلغاء ذلك التقييم المؤقت ، حيث كان ف قانون الإجراءات الصادر بموجب الأمر رقم 66-254 الملغى كان يؤول للاختصاص بشأن المنازعات المتعلقة بالتقييم العقاري المؤقت الى القسم

¹ - اور حمون نورة ن مرجع سابق ، ص 214 .

² - تنص المادة 800 من قانون إ ، م " المحاكم لإدارية هي الجهات الولائية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها"

العقاري مهما كانت طبيعة وصفة أطراف النزاع .

-بالإضافة ذلك فإن القاضي الإداري يقوم بالفصل في منازعات هذا التقييم عند عدم وجود أي نص صريح يحدد الجهة القضائية المختصة في دعاوى الاعتراض على هذا التقييم المؤقت حسب مفهوم المخالفة للمادة 516 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

- كما يمكن للخوادم المطالبة بإلغاء التقييم المؤقت لمدة سنتين الذي قيده لصالح الدولة بمناسبة مباشرة عملية المسح العقاري وإشهار وثائقها المستندة فيها على انعدام المالك أو على من يدعي الحيازة عليه ، وذلك عن طريق رفع دعوى توجه ضد مديرية أملاك الدولة على مستوى الولاية بصفتها ممثلة للدولة ن حيث يؤول الاختصاص في ذلك للقضاء الإداري متى كانت الدولة أو أحد أشكالها العامة طرفا في النزاع حول التقييم العقاري بصفتها مدعى ومدعى عليه ، وإن رفضت الدعوى شكلا وبطلان الإجراءات لأن مسألة الاختصاص النوعي من النظام العام لا يجوز مخالفتها ذلك ما نصت عليه التعليم رقم 16¹ .

ثانيا/ دعوى إلغاء الدفتر : يشترط القانون ف ذلك توافر بعض الشروط التي يؤدي انعدامها أو نقصها إلى عدم قبول الدعوى شكلا حيث تتمثل هذه الشروط في :

-الشروط العامة المتمثلة في توافر الصيغة والمصلحة في رفع الدعوى وكذلك توافرها أيضا في الطرف الآخر المرفوعة الدعوى ضده ، حيث يستوجب رفع هذه الدعوى من الشخص المتضرر من إعداد الدفتر العقاري الذي مست ملكيته أو حقوقه العينية العقارية . وفي حالة ما إذا كانت الدولة أحد أطراف النزاع فتمثل إما من طرف الوزير المعني أو الولائي أو حتى رئيس المجلس الشعبي البلدي ، والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية² .

وهناك شروط التي أقرها المشرع الذي أوجب توافرها عند رفع دعوى إلغاء الدفتر العقاري وهي :

1 - شرط الميعاد : طبقا لنص المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري أن المشرع الج حول الحق للأشخاص بالتنازع في الحقوق الناجمة كالتقييم النهائي ، وإعادة النظر في قرارات المحافظ العقاري دون تحديد مصادر لرفع الدعوى التقليل من شأن القوة الثبوتية له ما يدخل الشك وعدم

¹ - التعليم رقم 16 المؤرخة في 24/05/1998 ، مرجع سابق .

² - المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، مرجع سابق

الثقة لدى المالك طول مدة المدة (مذكورة) ، وذلك ما يؤدي إلى إهمال القواعد العامة بشأنها فيما يتعلق بالتصادم وذلك يكون خلال 15 سنة كاملة كأجل مسقط ، ما من شأنها التقليل من فعالية وقوة الدفتر العقاري¹ كما سبق وأن أشرنا إلى ذلك .

2 - شرط شهر العريضة : إذا كان من وراء رفض الدعوى إلغاء قرار إداري مثبت للملكية العقارية والمتمثل في الدفتر العقاري فيلزم القانون بشهر عريضة الدعوى بالمحافظة العقارية وإلا نتج عن مخالفة ذلك عدم قبول الدعوى شكلا للإحكام المادة 17 من قانون رقم 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية المذكورة سابقا² .

أما من حيث موضوع التدليس فينبغي على رافعها التأسيس وذلك بإثبات أسباب الطعن وعدم مشروعية القرار الإداري المطعون فيه ليتمكن من إبطاله ومن ثمة إلغائه ، وذلك بتقديم السندات الرسمية من المالك الحقيقي بعد استكمال عملية المسح العقاري وتسليم الدفتر العقاري لمن ادعى ملكيته على العقار وتم تسليمه الدفتر العقاري أو حتى الدولة بعد ترقيمها لحساب مجهول أو تم على أثر تزوير أو وثائق مزورة.³

الفرع الثاني : المنازعات التي يختص بها القاضي العادي

تنشأ هذه المنازعات عند سريان الإجراءات الأولية لمباشرة عملية المسح العقاري والتحقق في الملكية العقارية ، حيث يختص القاضي العقاري في نزاع القائم بين الخواص، كما يختص القاضي الجزائي بالتدخل عند تسجيل أخطاء صادرة عن المحافظ العقاري⁴ حسب نص المادة 24 من الأمر 74/75 فإن قرارات المحافظ العقاري تكون قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا⁵ .

أولا : اختصاص القاضي العقاري :

إن فشل محاولة التوفيق بين أطراف النزاع بشأن الاحتجاجات والاعتراضات المتقدمة المتعلقة بسير عملية المسح العام ، أو الناشئة عن الترقيم المؤقت يتصدى لذلك القاضي العقاري بصفته صاحب

توري سعاد ، وارث سهام ، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع والقضاء الجزائري ، مذكرة نيل شهادة الماستر في الحقوق ، شعبة القانون

¹ - الخاص ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم القانون الخاص ، ص 81

² - توري سعاد ، وارث سهام ، نفس المرجع ، ص 81 ، 82

³ - اور رحمون نورة ، مرجع سابق ، ص 232

⁴ - توري سعاد ، وارث سهام ، مرجع سابق ، ص 75

⁵ - بوزيتون عبد الغني ، مرجع سابق ص 141

الاختصاص في مثل هذه الحالات .

1- في حالة عدم التوصل الاتفاق وعدم التمكن من حل النزاع وديا من طرف لجنة مسح الأراضي الناشئ عن إيداع وثائق المسح سواء في الملكية أو في جزء منها حيث تنص المادة 14 من مرسوم 62/76 السابق الذكر¹ مع احترام قواعد الاختصاص القضائي وأحكام المادة 13 من قانون الإجراءات مدنية بتوفر شرط الصيغة والمصلحة واحترام أجل 03 أشهر من تبليغ محضر عدم المصالحة للأطراف لتمكين الطرف المتضرر من رفع دعوى أمام القسم العقاري للمحكمة الواقع في دائرة اختصاصها العقاري على النزاع .

2- أما في حالة ما إذا لم يقدم أي اعتراض ولم يسجل أي احتجاج خلال عملية التحقيق الميداني الذي يعمد بعدها المحافظ العقاري إلى إجراء التقييم المؤقت إذا كانت السندات المقدمة لا ترقم لمستوى السند الرسمي ، أما إذا قدمت سندات رسمية كان التقييم نهائيا .

فإذا فشل المحافظ العقاري في الصلح بين المتنازعين يتم رفع دعوى أمام القاضي العقاري في مدة 06 أشهر من تاريخ تحرير محضر عدم الصلح حسبما نصت عليه المادة 15 من المرسوم 63/76 المذكور .

ثانيا : اختصاص القاضي الجزائري :

ينطبق هذا النوع من الاختصاص على الأخطاء التي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء أداء مهامه والتي

تكون الدولة مسؤولة عن ما ينجم من ضرر متى كان الخطأ جسيماً وشكل خطأ تقصيري من جانب المحافظ العقاري حسب نص المادة 23 فقرة² من الأمر 74/75 المذكور سابقا ، حيث تتحمل الدولة عبئ الخطأ وتلزم بالتعويض للمتضرر عما سببه المحافظ العقاري ، حيث تكون المتابعة على هذا الخطأ جزائية إذا قام المحافظ العقاري بسلوك إيجابي جسيم كإخلاله بالتزاماته³ (استبدال البيانات الموجودة في المحافظة العقارية المبينة في عمليات المسح ببيانات أخرى لفائدة شخص آخر ، فيعاقب بذلك على فعل التزوير المنصوص عليه في قانون العقوبات ، أحكام المادة 14 من ذات القانون رتبت عقوبات تأديبية تصل إلى المؤبد في حالة قيام

3- تنص المادة 14 من مرسوم 62/76 المتعلق بمسح الأراضي على أنه " يعطي أجل 03 أشهر فيما يخص الأجزاء المتنازع فيها إلى المالكين من أجل الاتفاق على حدودهم أو من أجل رفع دعوى أمام الجهات القضائيةإلج

² - المادة 23 من المرسوم 74/75 ، مرجع سابق .

³ - توري سعاد ، وارث سهام ، نفس المرجع ، ص 77

جريمة التزوير من القاضي أو موظف أو قائم بوظيفة عمومية¹.

أما في حالة امتناع المحافظ العقاري من أداء التزام قانوني كرفضه تسليم وثائق المسح المودعة لدى مصلحة قصد إعداد السجل التجاري فهنا تصرفه يكون سلبيا .

الفرع الثالث : آثار إلغاء الدفتر العقاري

يصبح الحائز المدعى عليه فاقد لصفة المالك إذا تمكن المدعى بصفته المالك الحقيقي الحصول على حكم قضي بإلغاء الدفتر العقاري ، وبذلك يتم تجريده من كل التصرفات القانونية التي من شأنها أن تنصب على العقار محل النزاع ، أو على حق من حقوق الانتفاع وذلك لا يتم إلا بعد مباشرة بتنفيذ الحكم بشهرة في المحافظة العقارية المختصة إقليميا والسؤال المطروح هنا ما مصير الدفتر الذي تم تسليمه للحائز أو مدعي الملكية السابق الذي تم تجريده منه .

في الحالة الأولى المحافظ العقاري ملزم بتبليغ حائز الدفتر بموجب رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام يتضمن إنذار لإيداع الدفتر العقاري لدى المحافظة العقارية في مدة أقصاها 15 يوم من تاريخ استلام رسالة الإشعار والموصى عليها . فإن استجاب يقوم المحافظ العقاري بالقيام بالإجراءات اللازمة والخاصة بمطابقة الدفتر العقاري مع السجل العقاري وتعديله وفق المستندات الحديثة. أما إذا رفض ولم يستجيب الحائز على الدفتر لذلك واحتفظوا به ، فيمكن للمحافظ العقاري أن يسلم دفترا عقاريا جديدا ، للمالك الجديد الحائز على الحكم القضائي ، مع الإشارة على ذلك في البطاقة العقارية للعقار المعني، وعند تسليمه له يصبح يتمتع بكافة الصلاحيات للمالك . بالإضافة إلى ذلك فهناك إشكال آخر يتعلق بحالة الملكية العقارية المشاعة بتسليمه لأحد المالكين بناء على وكالة خاصة والذي يرفض تسليمه لمن معه من الملاك على الشيوع أو لورثتهم في حالة تصرف أحد منهم في حصته المشاعة لذلك تم صدور المذكرة رقم 44 من المديرية العامة لأملاك الدولة وللحفظ العقاري² ولذلك حولت مفهوم المخالفة للمحافظ العقاري لإجراء عملية الشهر على العقار الذي يستند للدفتر العقاري بسبب امتناع أحد الحائزين على تسليمه لأحد الملاك معه على الشيوع حيث

¹ - تنص المادة 214 من قانون العقوبات على أنه " يعاقب بالسجن المؤبد كل قاضي أو موظف أو قائم بوظيفة عمومية ارتكب تزويرا فالمحررات العمومية أو الرسمية أثناء تأدية وظيفة وذلك بانتحال شخصية الغير أو الحلول محلها ، أحدث تغيير في المحررات الرسمية " .

² - المذكرة رقم 44 41 الصادرة من المديرية العامة لأملاك الدولة والحفظ العقاري بتاريخ 2007/06/03 التي تمنع المحافظين العقاريين من رفض تنفيذ إشهار العقد الذي يتضمن التصرف في عقار مشاع غير مصحوب بالدفتر العقاري بسبب امتناع حائزه من تقديمه لأحد المالكين معه في الشيوع أو خلفه العام" .

اشترط المشرع على المحافظ العقاري في هذه الحالة أن يتأكد فقط من وجود فقرة واضحة تفيد بأن المتصرف صرح أمام الموثق أنه سعى وحاول الحصول على الدفتر العقاري من حائزه لكنه لم يتمكن من ذلك بسبب تعسف هذا الأخير¹ ، كما نجد أن المشرع منح للشخص المعني إمكانية اللجوء للقضاء لإرغام المتعسف بإيداع الدفتر العقاري حيث أنه لم يقيد بمدة زمنية محددة .

أما في حالة رفع دعوى ضد الدولة على أساس الخطأ المرفقي من خلال ما ترتب من أخطاء للمحافظ العقاري أثناء مباشرته لأعماله كعدم صحة قراراته والمطالبة بإلغائها تماشيا مع أحكام المادة 24 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام² ، وبمفهومها فإن القرار الصادر من المحافظ العقاري من الممكن أن يلحق ضرر بالغير الذي منحه القانون الحق في رفع دعوى التعويض إما على مرتكب الخطأ ويعني به المحافظ العقاري ، أو ضد الدولة على أساس الخطأ المرفق ، ويمكنه أيضا رفع الدعوى ضد من سمح و قيد العقار ويجعله باسمه ، فيمكن بذلك مطالبة الدولة بالتعويض على أساس الخطأ المرفقي ويكون ذلك في مدة 01 سنة يسرى منذ اكتشاف الفعل الضار ذلك ما نصت عليه المادة 23 من الأمر 74/75 السابق الذكر وكذلك نصت على أن تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسة مهامه ، ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفض في أجل عام يحدد ابتداء من اكتشاف الفعل الضار وإلا سقطت الدعوى حيث لا يكون ذلك إلا إذا تحققت مسؤوليته وفق قواعد ومسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة.

¹ - بوزيتون عبد العني، مرجع سابق ، ص 133 ، 134 .

² - تنص المادة 24 من الأمر رقم 74/75، مرجع سابق على أنه " تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا.

خلاصة الفصل :

بالرغم من كل ما صدر من نصوص قانونية بخصوص تنظيم و إثبات الملكية العقارية الناجمة عن عملية المسح العام إلا أن ذلك لم يكلل بالنجاح التام و بقيت تلك النصوص مجرد حبر على ورق و لم تنفي بالغرض الذي جاءت من اجله ليس من خلال تباطئي سير العملية وجني نتائجها فحسب بل كانت سببا في خلق مشاكل و منازعات عقارية في كل المراحل التي تمر بها عملية المسح بدءا من جهل الملاك لمعني هذه العملية بصفتهم درجوا على التعامل العرضي في تعاملاتهم ، أو كثرة وسائل الإثبات التي جاءت تزامنا مع تعدد النصوص التشريعية منذ الاستقلال ، أو لتعدد الإجراءات و تنوعها ، أو لعدم جدية أعوان المسح في أداء المهام الموكلة إليهم كالاكتفاء بإجراء التحقيق في المكاتب ما سبب عدم ضبط الملاك و تسجيل الأملاك بأسماء أشخاص آخرين سواء بعلمهم أو بدونه ، عكس بعض الدول التي تبقي الترقيم النهائي قابل للمنازعة والمالك المهترة حقوقه له حق طلب التعويض عما أصابه من ضرر من الحائز سيئ النية.

الخاتمة

خاتمة

لدراسة هذا البحث المعنون بوسائل إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري ارتأينا أنه من الضروري أن نعرض على أهم التطورات التي مرت بها الملكية العقارية على الأراضي الجزائرية على مر العصور من خلال ما ورثته البلاد من إرث عقاري معقد ومشاكل مختلفة ذات عوامل متعددة يرجع أساسها إلى المراحل التاريخية التي مرت بها الملكية العقارية التي ولدت نزاعات صعب على المشرع الجزائري إيجاد حلول نهائية لها بدءا بالحضارة العثمانية التي تميزت فيها كل المعاملات بنوع من الاستقرار باحترام التقاليد والأعراف الذي يرجعه المؤرخون إلى تطبيق الدين الإسلامي في الحكم ، وصولا إلى ما خلفه المستعمر الفرنسي من فوضى في العقار بكل معنى الكلمة (التميز في المعاملات العقارية بين المعمرين وأصحاب الأرض ، حالات شغور في الأملاك ، إحصاء نسب معتبرة من الأوعية العقارية بدون سندات مثبتة لحق الملكية عليها ، انعدام شهر المعاملات خاصة بين الأهالي الجزائريين نتج عنه تعدد الملاك على العقار الواحد) ، مع دفع بالمشرع الجزائري لسن ترسانة قانونية هائلة بدءا بإحصاء الأملاك الشاغرة ، إلغاء العقود المشبوهة الموروثة ، واعتراف بحجية الإثبات للعقود العرفية الثابتة التاريخ ، وأضفى طابع الرسمية على كل المعاملات العقارية ، ويمكن عند الضرورة عن طريق إجراءات سهلة وسريعة من اكتساب وسائل إثبات الملكية لأهداف اقتصادية واجتماعية عن طريق التقادم المكسب أو الوقائع المادية ، وسمح لبعض الهيآت الإدارية بحق إصدار بعض السندات والعقود كإدارة أملاك الدولة ، ورئيس المجلس الشعبي البلدية ، وديوان الترقية والتسيير العقاري على سبيل المثال لا الحصر.

تبني المشرع نظام الشهر العيني واعتمد مسح الأراضي العام قصد تأسيس السجل العقاري الذي يهدف إلى تكوين وثائق قانونية مثبتة لحق الملكية العقارية والحقوق العينية عليها يسمح من خلاله لكل مالك حق الحصول على دفتر العقاري الذي يعتبره السند الوحيد والحديث في إثبات الملكية العقارية بعد إنهاء عملية المسح التي لم يتقدم مشروعها كثير لأسباب مختلفة بصفتها مشروع ضخم يتطلب انجازه أموال باهظة ، ما جعل المشرع يلجأ إلى بعض الحلول لدعم هذه العملية بسن قانون 02/07 الخاص بإجراء عملية التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية الذي كان هدفه الرئيسي تطهير الوضعية العقارية العالقة الناتجة عن نقائص القوانين السابقة خاصة ما تعلق بقانوني شهادة الحياة وعقد الشهرة ، حيث اعتمدنا هذا القانون وجعلناه بداية للفصل الثاني من بحثنا باعتبارها بمثابة دعم لعملية مسح الأراضي العام من أجل تأسيس السجل العقاري .

توصلنا من خلال ما تطرقنا إليه إلى أن موضوع تنظيم الملكية العقارية ويجاد وسائل إثبات لها يعتبر بمثابة صمام الأمان لنهوض اقتصاد أي دولة ، فعلى أصحاب القرار في البلاد إعطاء نوع من الاهتمام بعملية السماح العام و دعمها بموارد مادية وبشرية ، حتى وإن يكلف ذلك خزينة الدولة لأموال باهضة بصفة الدولة أخذت على عاتقها ذلك ، ما جعل صندوق النقد الدولي يوجه توصياته لها للإسراع في إنهاء العملية ، وما يلاحظ عليها أنها مازالت في المهده مقارنة بشساعة مساحة البلاد ونسبة تقدم عملية المسح .

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المراجع

أولا/ الأوامر والقوانين

أ - الأوامر

- 1 - الأمر رقم 73/71 ، المؤرخ في 1971/11/08 ، المتضمن الثورة الزراعية ، ج ر عدد 97 ، سنة 1971 .
- 2 - الأمر رقم 91/70 ، المؤرخ في 1970/12/15 ، المتضمن قانون مهنة التوثيق، ج ر عدد 10 ، سنة 1970 .
- 3 - الأمر رقم 58/75 ، المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 1975/09/26 ، المتضمن القانون المدني الجزائري ، ج ر عدد 78 ، المؤرخة في 1975/09/30 ، المعدل والمتمم .
- 4 - الأمر 74/75 ، المتضمن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر رقم 92 ، سنة 1975 .
- 5 - الأمر رقم 105/76 ، المؤرخ في 1976/12/09 ، المتضمن قانون التسجيل، ج ر عدد 81 ، الصادرة بتاريخ 1976/12/18 المعدل والمتمم.
- 6 - الأمر رقم 352/83 ، المؤرخ في 1983/05/21 ، المتضمن سن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة الملغى بالقانون 02/07 ، ج ر عدد 21 ، المؤرخة في 1983/05/04 .

ب- القوانين

- 1 -القانون رقم 01/81 ، المؤرخ في 1981/02/21 ، المتضمن قانون التنازل عن الأملاك العقارية الخاصة ، ج ر عدد 06 ، الصادرة بتاريخ 1981/03/10 .
- 2 -القانون رقم 18/83 ، المؤرخ في 1983/08/13 ، المتضمن حيازة الأملاك العقارية الفلاحية ج ر عدد34.
- 3 - قانون رقم 25/90 ، المؤرخ في 1990/11/18 ، المتضمن التوجيه العقاري ، المعدل والمتمم ج ر عدد 55 ، سنة 1995 .

- 4 - القانون 2000/06 ، المؤرخ في 2000/12/23 ، المتضمن قانون المالية لسنة 2001 ، ج ر عدد 80 ، الصادرة بتاريخ 2000/12/18 .
- 5 - القانون 10/02 ، المؤرخ في 2002/12/14 ، المتضمن قانون الأوقاف (الذي أخرج تنظيم الوقف الخاص من أحكام القانون 10/91) .
- 6 - القانون رقم 10/91 ، المؤرخ في 1991/04/27 ، المتضمن تنظيم الأوقاف المعدل والمتمم ج ر عدد 29 ، سنة 2001 .
- 7 - القانون 02/07 ، المؤرخ في 2007/02/27 ، المتعلق بتأسيس إجراء معاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري، ج ر عدد 26 ، المؤرخة في 2008/05/25 .
- 8 - القانون رقم 09/08 ، المؤرخ في 2008/02/25 ، المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية ، ج ر 21 ، المؤرخة في 2008/04/23 .
- 9 - القانون 02/06 ، المؤرخ في 2006/02/20 ، المتضمن تنظيم مهنة التوثيق ، ج ر 14 ، سنة 2006 .

ثانيا / المراسيم

- 1 - المرسوم رقم 32/73 ، المؤرخ في 1973/01/05 ، المتضمن إثبات حق الملكية العقارية الخاصة ، ج ر رقم 15 .
- 2 - المرسوم رقم 62/76 ، المؤرخ في 1976/03/15 ، المتعلق بمسح الأراضي العام ، ج ر عدد 30 ، سنة 1976 .
- 1 - المرسوم رقم 63/76 ، المؤرخ في 1976/03/25 ، المتعلق بتأسيس السجل العقاري ، ج ر عدد 30 ، سنة 1976 .
- 2 - المرسوم 65/91 ، المؤرخ في 1991/03/02 ، المتعلق بتنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، ج ر عدد 10 ، سنة 1991 .
- 3 - المرسوم 254/91 ، المؤرخ في 1991/07/27 ، المتضمن تحديد كفاءات إعداد شهادة الحياة وتسليمها ، ج ر عدد 10 ، سنة 1991 .

- 4 - المرسوم 147/08 ، المؤرخ في 2008/05/19 ، المتضمن عملية التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية ، ج ر عدد 26 ، سنة 2008.
- 5 - المرسوم رقم 03/62 ، المؤرخ في 1962/10/23 ، المتعلق بتنظيم عمليات البيع بالإيجار، المعدل والمتمم .
- 6 - المرسوم رقم 105/01 ، المؤرخ في 2001/04/23 ، المتضمن إحداث عقد البيع بالإيجار.
- 7 - المرسوم التنفيذي رقم 134/92 ، المؤرخ في 1992/04/07 ، المتضمن كيفية مباشرة الاشغال التقنية الخاصة بعملية المسح ، المعدل والمتمم بالمرسوم 62/76.

ثالثا/ القرارات

- 1 - قرار رقم 57930 المؤرخ في 1990/02/07 ، المتضمن رفض إجراء إلغاء العقد بسبب عدم احترام الشكل (التطبيقات القضائية في المادة العقارية) الصادر عن المحكمة العليا ، الغرفة العقارية ، وزارة العدل . .
- 2 - القرار رقم 148541 المؤرخ في 1997/05/23 ، المتضمن إخضاع العقود في تحريرها للشكل الرسمي، الصادر عن المحكمة العليا ، الغرفة العقارية ، ملف المجلة القضائية عدد 1 ، سنة 1997
- 3 -القرار رقم 299635 المؤرخ في 2004/04/21 ، المتضمن قرينة الإثبات عن طريق الدفتر العقاري الصادر عن المحكمة العليا ، الغرفة العقارية ، مجلة المحكمة، عدد خاص بالاجتهاد العقاري، الجزء 3 ، سنة 2010.
- 4 -القرار رقم 201544 ، المؤرخ في 2000/11/22 ، المتعلق باستكمال الإجراءات اللاحقة بالحيازة الصادر عن المحكمة العليا .
- 5 -القرار رقم 337130 ، المؤرخ في 1995/01/10 ، المتضمن عدم الاخذ بالشفعة في عقد الوعد بالبيع في العقار، الصادر عن المحكمة العليا .
- 6 -القرار رقم 40187 ، المؤرخ في 1987/07/01 ، الصادر عن الغرفة العقارية للمحكمة العليا ، المجلة القضائية ، العدد 4 ، 1990.
- 7 -القرار رقم 464528 ، المؤرخ في 2004/02/25 ، صادر عن الغرفة العقارية للمحكمة العليا ، المجلة القضائية ، العدد 1 ، سنة 2004

8 القرار رقم 259635، المؤرخ في 2002/03/06 ، صادر عن الغرفة العقارية للمحكمة العليا ، المجلة
الحكمة .

9 قرار رقم 202380 ، المؤرخ في 2000/11/22 ، الصادر عن الغرفة الادارية بالمحكمة العليا .

رابعاً/ التعليمات والمناشير

1 التعليمات رقم 03 ، المؤرخة في 2008/09/27 ، المتضمنة سير عمليات التحقيق ومعاينة حق الملكية
العقارية وتسليم سنداتھا .

2 التعليمات رقم 16 ، المؤرخة في 1998/05/24 ، المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي العام والترقيم
العقاري ، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية ، وزارة المالية .

3 التعليمات الوزارية المؤرخة في 1991/10/14 ، المتعلقة بشهادة الحياة الصادرة عن المديرية العامة
للأموال الوطنية ، وزارة المالية .

4 مذكرة رقم 4441 ، المؤرخة في 2007/06/03 ، المتضمنة رفض الاشهار في الملكية الشائعة .

5 -المنشور الوزاري المشترك بين وزارتي المالية والداخلية ، المؤرخ في 1984/06/09، المتضمن كيفيات
تطبيق مرسوم 352/83 الملغى بالقانون 02/07.

خامساً / الكتب والمجلات :

أولاً: الكتب

أ - المؤلفات باللغة العربية

1 -عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في القانون المدني الجزائري ، الجزء 2 نظرية الالتزام بوجه عام ، دار
إحياء التراث العربي ، بيروت.

2 -عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري ،(أسباب اكتساب الملكية) ، الجزء
09 ، 1968.

- 3 - يحيى بكوش ، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقہ الإسلامي دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة ، طبعة 2 ، المؤسسة الوطنية للكتابة ، الجزائر ، 1988.
- 4 - بلحاج الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، نشر دار الفكر ، طبعة 2 ، الجزء 8 ، دمشق 1985 .
- 5 - بلحاج العربي ، الوجيز في شرح القانون الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزء 2 ، 2004 .
- 6 - عبد الحفيظ بن عبيدة ، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في الجزائر، دارهومة ، الجزائري ، طبعة 8 .
- 7 - بوشنافة جمال ، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري ، الجزائر ، دار الخلدونية ، طبعة 2006
- 8 - حاجي نعيمة ، المسح العام وتأسيس السجل العقاري في الجزائر ، دار الهدى ، الجزائر ، 2009 .
- 9 - حمدي باشا عمر ، وزروقي ليلي ، المنازعات العقارية ، دار هومة ، الجزائر، طبعة 1 ، 2006 .
- 10 - حمدي باشا عمر ، وزروقي ليلي ، المنازعات العقارية ، الجزائر ، دار هومة ، بدون طبعة ، سنة 2002
- 11 - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية ، دار هومة ، الجزائر، طبعة 2009 .
- 12 - مجيد خلفوني ، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، الديوان الوطني للإشغال التربوية ، طبعة 2003.
- 13 - علي خنوفي ، السلطة في الأرياف الشمالية لباليك الشرق الجزائري ، الميزان للطباعة والنشر والتوزيع ، 1999 .
- 14 - سعدي محمد الصبري ، الواضح في شرح القانون المدني ، الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، دار الهدى ، الجزائر 2009.
- 15 - عصام أنور سليم ، النظرية العامة للإثبات في المواد المدنية والتجارية منشأة المعارف ، القاهرة ، 2005.
- 16 - عجة الجيلالي ، أزمة العقار الفلاحي ومقترحات تسويتها ، دار الحمدونية ، الجزائر 2005.
- 17 - سماعيل شامة ، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، دار هومة الجزائر ، طبعة 4 ، 2004.
- 18 - شيلالي علي ، النظرية العامة للالتزام ، طبعة 2 ، موقع النشر والتوزيع ، الجزائر 2005.
- 19 - عمار علوي ، الملكية والنظام العقاري في الجزائر ، دار هومة ، الجزائر، طبعة 4 ، 2006.

- 20 - فرج الصدة عبد المنعم ، الملكية في قوانين البلاد العربية ، دار الفكر.
- 21 - فودة عبد الوهاب ، المرجع في الحياة وحمايتها الجنائية، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية سنة 2007.
- 22 - قدوج بشير ، النظام القانوني للملكية العقارية ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، طبعة 1، 200 .
- 23 - كمين مسعود، عقد الشهرة ونظامه القانوني، مجلة التوثيق ، العدد الأول ، سنة 2003 .
- 24 - محمود عبد العزيز، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري ، منشورات بغدادية ، الجزائر 2009 .
- 25 - ميدي أحمد ، الكتابة الرسمية كدليل إثبات في القانون المدني الجزائري ، طبعة 1 ، دار هومة للنشر والتوزيع ، الجزائر 2005.
- 26 - وناس علي ، النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالشهر العقاري الجزائري ، دار هومة ، سنة 2007
- 27 - عرفة عبد الوهاب ، المرجع في الحياة المدنية وحمايتها الجنائية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، سنة 2007

ب- المؤلفات باللغة الفرنسية

1- Dahmani mohamed, L algerie alepeuve des reformes économiques ,édition économique paris ,1999 , p 70 .2- AubryetRau : Cours de droit civil francais , vol XLL , de 1897 a 1922 ,revue p , Bartin et Mise a jour par ESMEIN (paul) , 5em édition , 1984.

ثانيا : المجلات :

- 1 مجلة الموثق ، العدد 07 ، شهر جويلية 1999 ، ص 21 .
- 2 -ازواوي فريدة ، مجلة الموثق ، وقف خاص ، سنة 1998 ، العدد 05.
- 3 المجلة القضائية ، رقم 02 ، سنة 1994 .

سادسا / المحاضرات والملتقيات

- 1 - عازب فرحات ، محاضرة حول مسح الأراضي والسجل العقاري ،الندوة الوطنية للقضاء العقاري ، وزارة العدل ، مديرية الشؤون المدنية ، الجزائر ، 1995 .
- 2 - عبد الحفيظ بن عبيدة ، ملتقى أشغال اليوم الدراسي ليوم 2004/06/07 ، المنعقد بمجلس قضاء سطيف ، بموضوع التصرفات العقارية .
- 3 - seminaire international du lhypotheque et les suretés riels 28et 29/02/2000 , SGG I communication de mel- metnamis RH Alger, p 20.

سابعا / الأطروحات و المذكرات

- 1 - رحايمية عماد الدين ، الوسائل القانونية في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه في العلوم القانونية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة تيزي وزو ، 2014 .
- 2 - محمودي عبد العزيز، تطهير الملكية العقارية الخاصة غير المسووحة في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه .
- 3 - أوبراهمي سامية ، إثبات بيع العقار المملوك ملكية خاصة في القانون الجزائري ، مذكرة نيل شهادة الماجيستر ، القانون الخاص ، فرع القانون العقاري ، جامعة قسنطينة ، موسم 2008/2007 .
- 4 - أورهون نورة ، إثبات الملكية العقارية الخاصة في تشريع الجزائري ، مذكرة نيل شهادة الماجيستر ، فرع قانون المسؤولية .
- 5 - بسكري أنيسة ، تأسيس السجل العقاري في التشريع الجزائري ، مذكرة نيل شهادة الماجيستر، تخصص قانون عقاري وزراعي ، كلية الحقوق ، جامعة سعد دحلب ، البلدية ، 2001.
- 6 - بن خضرة زهيرة ، مسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري ، مذكرة نيل شهادة الماجيستر في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2006-2007 .
- 7 - فريدة بن زكري راضية ، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة ، مذكرة نيل شهادة الماجيستر في العلوم القانونية ، تخصص القانون العقاري ، قسم العلوم القانونية ، كلية الحقوق ، جامعة باتنة ، موسم 2010/2009 .

- 8 - بوزيتون عبد الغني ، المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، مذكر نيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، 2009-2010 .
- 9 - حشود نسيم ، الشكلية في البيع العقاري ، دراسة تحليلية ، مذكر نيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2003 .
- 10 - صرادوني رفيقة ، ضمانات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر ، مذكر نيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون الإجراءات الإدارية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، 2013.
- 11 - طواسي حسن ، نظام الشهر العقاري في الجزائر ، مذكر نيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع عقود ومسؤولية ، كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، جامعة الجزائر ، 2002 .
- 12 - عزوي حازم ، اليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري ، مذكر نيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، 2009-2010 .
- 13 - قشيت محمد ، إثبات الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري في القانون الجزائري ، مذكر نيل شهادة الماجستير ، تخصص قانون عقاري قسم القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة سعد دحلب البليدة ، 2012/2013 .
- 14 - فضيلة قرنان ، المسح في القانون الجزائري ، مذكر نيل شهادة الماجستير في الحقوق ، فرع القانون العقاري والزراعي ، كلية الحقوق ، جامعة سعد دحلب ، البليدة ، 2001 .
- 15 - مراحي مريم ، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، منشورات بغداددي ، الجزائر ، 2009 .
- 16 - توري سعاد ، وارث سهام ، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع والقضاء الجزائري ، مذكر نيل شهادة الماستر في الحقوق ، جامعة ع الرحمان ميرة ، بجاية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم القانون الخاص ، السنة الجامعية 2013 ، 2014 .