

جامعة أكلي محند اولحاج -البويرة-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

إجراءات نقل الملكية العقارية الخاصة في  
التشريع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص

تخصص: قانون أعمال

إشراف الأستاذة:

أ-معزوز دليلة

إعداد الطالبان

جلاوي وسام

سعيدوني سهام

لجنة المناقشة

1-.....رئيسا.

2-معزوز دليلة.....مشرفا ومقررا .

3-.....ممتحنا.

تاريخ المناقشة

2023-2022

## شكر و عرفان

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:

"من لم يشكر الناس، لم يشكر الله"

رواه الإمام عبد الله بن أحمد

يشرفنا أن نتقدم بجزيل الشكر والعرفان للأستاذة الفاضلة "معز ونر دليلة" على قبولها الإشراف على هذه المذكرة ومساعدتها لنا، كما نشكرها على نصائحها وتوجيهاتها القيمة فلها منا عبارات الشكر والتقدير كما نتقدم بالشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة مذكرتنا وتصويبها، كما لا ننسى أن نشكر جميع أساتذة كلية الحقوق بجامعة آكلي محند والحاج البويرة. كما نتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى عائلتنا الكريمة كبيرا وصغيرا وبالأخص من ساهموا في إتمام هذه المذكرة ولو بكلمة تشجيع.

كما نتقدم بالشكر إلى جميع الأساتذة الذين مرفقونا طيلة مشوارنا الدراسي.

## إهداء

الحمد لله وكفى والصلاة على الحبيب المصطفى وأهله ومن

وفى أما بعد:

اهدي هذا العمل المتواضع إلى من احترق لينيرا درربي إلى اللذان يعجزن

اللسان عن تعداد فضائلهما، إلى الذي أعطى وضحي وكان صبره

وحرصه وإسراره نبراسا يضيء حياتي، والدي العزيز.

إلى التي بعثت في نفسي الصبر والتفائل والأمل للمضي قدما في تحقيق

أحلامي والدتي الحبيبة

وإلى أخواتي: ياسمين وجميلة وأخي العزيز حميد، كما لا أنسى نروح

أختي وأولادها

إلى كل من مد لي يد العون والمساعدة إلى أصدقائي وجميع من وقفوا

بجواربي وساعدوني بكل ما يمكن وفي أصعدة كثيرة.

أقدم لكم هذا البحث المتواضع، وأتمنى أن يحوز على رضاكم.

وسام جلاوي

## إهداء

الحمد لله الذي لا اله سواه الموفق لإتمام صالح الأعمال ونرينا بالحلم

وأكرمنا بالتقوى وأجملنا بالعافية اهدي عملي هذا

إلى الوالدين الكريمين أطال الله عمرهما

إلى إخوتي وأخواتي حفظهم الله واخصهم بالذكر: عبد الرزاق، منربان،

شفيق، نسيمة، خديجة، وسام وأية

إلى كل أحفاد العائلة: قاسي، يونس، منى، إيمان، غيلاس، إيناس، دنيا، مياس،

أنابيس وماسينيسا .

إلى نزوجي المخلص "فارس" له جزيل الشكر لما قدمه لي من مساندة والى

كل عائلته كبيرا وصغيرا .

سهام سعيدوني

## أهم المختصرات

ج..... جزء.

د ذ ط ..... دون ذكر طبعة.

ص ..... الصفحة.

ط ..... الطبعة .

ق م ج ..... قانون مدني جزائري.

د ذ س ن ..... دون ذكر سنة النشر.

مقدمة

## مقدمة

تحتل الملكية العقارية مكانة مهمة داخل النسيج الاقتصادي والاجتماعي، فقد كانت ولا زالت سببا رئيسيا لتقدم أي بلد فهي تشكل حجر أساسي للقيام بأي مشروع استثماري تجاري، صناعي أو اقتصادي، بالإضافة إلى تربعها على رأس الأنظمة القانونية الأكثر تطورا حيث تعتبر الوسيلة الفعالة لبناء المشروعات واستقرار المعاملات الأمر الذي ينعكس إيجابا على مالية الأفراد والاقتصاد الوطني بصفة عامة، ولا يمكن الوصول لهذا الهدف إلا إذا كانت وضعيته القانونية والمادية واضحة ومحددة ولا نزاع عليها، كما يعتبر حق الملكية من الحقوق الأساسية التي عينت بها جل التشريعات منذ القدم، من حيث تنظيمه وضبط نطاقه، وكيفية استعماله وحمايته.

فمن له حق ملكية الشيء عليه حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه بحرية، ليستأثر بهذه السلطات دون غيره في مواجهة الكافة وله حق التمتع بالدفاع عن حقه بكل الوسائل القانونية المتاحة لرد الاعتداء عليه من أي طرف كان، كما أن الملكية هي نتاج التطور التاريخي، فالعلاقة مابين الإنسان والأشياء تعتبر علاقة فطرية وغير محدودة، إذ يعتبر التملك حرية، كما تناول المشرع الجزائري حق الملكية في المادة 674 من قانون مدني جزائري.

ومن خلال المادة يمكن القول أن المشرع أعطى تعريف لحق الملكية، وكذلك المادة 27 من قانون رقم 90-25 متضمن توجيه عقاري الذي عرف الملكية العقارية الخاصة، ومنه نرى أن حق الملكية العقارية الخاصة مرتبط بضمان المصلحتين العامة والخاصة بحكم طبيعته المتميزة، مما يجعله عرضة للنزاع من طرف الدولة متى كان ذلك تحقيقا للمنفعة العامة، ووفق إجراءات حددها القانون، مقابل تعويض قبلي عادل ومنصف، مع ضمان حق لجوء المعنيين إلى القضاء في مواجهة الإدارة، فضلا على حماية المصلحة الخاصة هي الأخرى وعدم التعسف في استعمال الحق، إذ يمكن القول أن الملكية حق جامع يترتب عنه أن المالك يكون جامعا لكل السلطات، ولا يلزم إلا بإثبات ملكيته للشيء طبقا لما هو مقرر قانونا، كما يتفرع حق جامع عن الملكية يكون عادة مؤقتا، فحق الانتفاع لا يجوز أن يتجاوز

مدته حياة صاحبه، ثم القول أن حق الملكية حق مانع بمعنى انه حق مقصور على المالك دون غيره، ويترتب عليه أن الشيء الواحد لا يمكن أن يكون مملوكا لشخصين في وقت واحد، وحق الملكية حق دائم بمعنى دوام الشيء للملوك لا الشخص المالك، ويكون بطبيعته غير مؤقت عكس الحقوق الأخرى، كما انه لا يزول بعد الاستعمال أي هو الوحيد الذي يتميز بهذه الخاصية، كما صنف المشرع الجزائري كذلك أنواع الملكية العقارية الخاصة ابتداء من المادة 674 إلى المادة 683 من قانون مدني جزائري، وصنفها بحسب الطبيعة وهي عبارة عن أشياء مادية يكون كيانها ثابت غير متنقل وله ثلاثة أنواع وهي الأرض، المباني ، النباتات، وأيضا بحسب الموضوع، وآخرها بحسب التخصيص التي تعتبر منقولات بطبيعتها.

كما أن للملكية العقارية الخاصة عناصر لابد إتباعها وتتمثل في عنصر الانتفاع الذي يعتبر حق عيني أصلي يخول لصاحبه استعمال ملك الغير لمدة محدودة، وعنصر الاستعمال وحق السكن إذ لا يجوز التنازل عن هذا الحق للغير إلا بناءا على شرط صريح أو مبرر قوي، ولقد وردت طرق اكتساب الملكية العقارية في القانون المدني الجزائري ابتداء من المواد 773 إلى المادة 843 من قانون مدني جزائري، حيث ذكر أنها تكتسب بسبب الوفاة، بواسطة الوصية والميراث، أو ما بين الأحياء بواسطة الشفعة أو الحياة العقد الالتصاق والاستيلاء، لكن هذه الملكية المكتسبة تكتسب إما بموجب التصرفات القانونية أو وقائع مادية تحتاج لتقريرها لسند أن تثبتها في مواجهة الغير وتمنحها الحجية القانونية، ولقد نظم المشرع الجزائري إجراءات نقل الملكية العقارية الخاصة من خلال إصدار ترسنة قانونية وكذا الأنظمة بحيث تكون تتماشى وظيفة العقار المراد نقل ملكيته.

من هذا المنطلق فإننا سنتناول بالدراسة مجمل إجراءات نقل الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، وتبيان في (الفصل الأول) ماهية الملكية العقارية الخاصة من تعريف وخصائص وأنواع وعناصر وطرق، ومن ثم التطرق إلى إجراءات نقل الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري المتمثلة في التوثيق والتسجيل، وفي الأخير الشهر وذلك ما سوف نتناوله في (الفصل الثاني) .



## أهمية الموضوع

تظهر أهمية بحثنا هذا نظرا في الأهمية الاقتصادية والقيمة المالية والاجتماعية التي يتميز بها العقار، كمصدر ثروة وثراء وفضلا على أنه جزء من إقليم الدولة بل من سيادتها ونفترض هذه الإجراءات هي قالب وإطار عملية لنقل الملكية العقارية الخاصة، لأن أي وجود الإختلال فيها يمنع هذه العملية ويعيقها، وكذا يعد من أهم المواضيع تنظيما في القانون العقاري الجزائري .

كما ترجع أهمية هذا الموضوع إلى قيمة مكانته ومساهمته في تطور البلاد واقتصادها، كما يعتبر أنه المجال الأكثر معالجة من حيث القوانين، وتتجسد أهمية الموضوع أيضا في الحد من خطورة بعض النزاعات التي قد تنشأ أثناء سير إجراءات نقل الملكية العقارية الخاصة من شخص لآخر.

## أسباب اختيار الموضوع

تكمن أسباب معالجة هذا الموضوع في أسباب ذاتية وأسباب موضوعية، وتتمثل الأسباب الذاتية في رغبتنا الكاملة لدراسة هذا الموضوع المتعلق بمجال العقود المدنية وكذا اهتمامنا بالقانون المدني، ورغبتنا في ممارسة مهنة الموثق أو القضاء في مجال القانون العقاري.

أما الأسباب الموضوعية تنبثق من الأهمية البالغة التي يتمتع بها موضوع دراستنا، وكذا وجود كم هائل من النصوص القانونية التي تنظم الملكية العقارية الخاصة والتي تتميز بالتعديل المستمر وإلغاء بعض القوانين وإصدار قوانين جديدة تخدم المالك، وكذا الدول في مختلف مقاصد الحياة منها الإقتصادية والإدارية وغيرها.

## أهداف الدراسة :

يمكن تلخيص أهداف الدراسة فيما يلي:

أولاً: حماية الملكية العقارية الخاصة من خلال توضيح الإجراءات المقررة واللائمة لنقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري والضوابط التي وضعها من أجل ذلك التي دون تحقها لهذه الأخيرة أن تنقل ومعرفة القواعد التي وضعها لتنظيم هذا المجال .

ثانياً: محاولة تقديم اقتراحات ناجعة وكذا التعمق في الموضوع لتجاوز بعض الصعوبات والعوائق التي تعترض طريق أي شخص عند قيامه بإجراء نقل الملكية العقارية الخاصة.

### إشكالية الدراسة:

إن معالجة مسألة إجراءات نقل الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مسألة هامة ودقيقة نحتاج في دراستها إلى طرح الإشكال التالي: ما مدى كفاية وفعالية الإجراءات المقررة لنقل الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري؟

### المناهج المعتمدة:

لقد اعتمدنا عدة مناهج لدراسة هذا الموضوع، أولها المنهج التحليلي إذ أننا سنتناول تحليل النصوص القانونية والتعليق على القرارات المختلفة التي مست الموضوع، وكذلك اعتمدنا على آليات المنهج الاستقرائي بتتبع نصوص قانونية وآراء الفقهاء وحصر الأحكام القضائية المتعلقة بالموضوع ومحاولة الربط بينها للوصول إلى اقتراحات واستنتاجات ملائمة في نهايتنا للبحث.

الفصل الأول  
ماهية الملكية العقارية في التشريع  
الجزائري

لقد اكتسبت الملكية العقارية أهمية كبيرة في الحياة البشرية، فأدى ذلك إلى اهتمام المشرع الجزائري بإفراده بمجموعة القوانين التي تنظم الملكية العقارية التي تخول سلطة مباشرة لصاحب العقار الذي يستطيع بموجبه أن يتصرف فيه ضمن حدود القوانين والأنظمة المعمول بها، وهذا ما أكدته المادة 674 من القانون المدني الجزائري.

كما أولى المشرع الجزائري وعلى غرار باقي التشريعات اهتماما بالغا بحق الملكية العقارية الخاصة، التي تعد من أوسع الحقوق العينية نطاقا، فمن له حق ملكية الشيء له عليه حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه بحرية، يستأثر بهذه السلطات دون غيره في مواجهة الكافة، وله حق حماية حقه بكل الوسائل القانونية المتاحة، كما أن المشرع الجزائري تبني النظام الرأسمالي الذي يقوم على الحرية الفردية كإيديولوجية اقتصادية كان له أثر على المستوى التشريعي أهمها إقرار الملكية العقارية الخاصة للأفراد والخواص، ولتسليط الضوء على الموضوع لأنه الأكثر شيوعا والمؤدي إلى اكتساب العقار المملوك ملكية خاصة، ولالإحاطة على جميع جوانبها ارتأينا إلى تقسيم الفصل الأول إلى مبحثين رئيسيين.

**المبحث الأول: مفهوم الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، (المطلب الأول)**

وتطرقنا فيه إلى تعريف الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري وخصائصها بينما في (المطلب الثاني) أنواع الملكية العقارية الخاصة وعناصرها، أما (المبحث الثاني) حول طرق اكتساب الملكية العقارية الخاصة، بحيث تناولنا اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق التصرفات القانونية الخاصة (المطلب الأول)، كذا اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الوقائع المادية (المطلب الثاني).

## المبحث الأول

### مفهوم الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

تتمثل الملكية العقارية الخاصة من الأملاك العقارية والحقوق العينية العقارية التابعة للأفراد أو الخواص سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين، وتخضع لأحكام القانون المدني، وقد عرفتها المادة 27 من القانون رقم 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري<sup>1</sup>، المعدل والمتمم، والتي تنص على ما يلي: الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع والتصرف في المال العقاري و/أو الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها أو غرضها"، فالملكية العقارية هي سلطة مباشرة لصاحب العقار الذي يستطيع بموجبها أن يستعمله ويتصرف فيه بأشكال متنوعة لإجراء التصرف وذلك في حدود القوانين والأنظمة المعمول بها

لذلك يقتضي علينا تقسيم الموضوع إلى مطلبين متتاليين، سوف نتناول في (المطلب الأول) تعريف الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري وخصائصها، وكذا أنواع الملكية العقارية الخاصة وعناصره من خلال (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### تعريف الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري وخصائصها

لقد تعرضت الملكية العقارية الخاصة لعدة تعريفات، منها الفقهية والقانونية مما جعلها تتميز بعدة خصائص، لذا سوف نتناول من خلال (الفرع الأول) المقصود بالملكية العقارية الخاصة، ثم نذكر خصائص هذه الملكية ضمن (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> قانون رقم 90-25، المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 يتضمن قانون توجيه عقاري، الجريدة الرسمية، عدد 49، مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، معدل ومتمم بالأمر رقم 95-26، مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، الجريدة الرسمية، عدد 55، مؤرخ في 27 سبتمبر 1995.

## الفرع الأول: المقصود بالملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

تعتبر الملكية العقارية من أهم المواضيع وأقدها على الإطلاق<sup>1</sup>، ويظهر ذلك من خلال تعدد القوانين والأوامر والمراسيم التي صدرت منذ الاستقلال، وإعطاء تعريف دقيق لحق الملكية العقارية الخاصة لآبد من أن نقف عند شأنها معنى حق الملكية وكذا معنى العقار ثم في الأخير نقوم بإعطاء تعريف تشريعي أو قانوني للملكية العقارية الخاصة.

### أولاً: التعريف الفقهي والقانوني للملكية العقارية:

#### 1- التعريف الفقهي

الملكية العقارية لفظة مركبة من كلمتين وهما الملكية والعقار وإذا جمعنا بينهما أمكننا من تعريف الملكية العقارية<sup>2</sup>، كما يعرف حق الملكية بأنه حق الاستئثار باستعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه على وجه دائم وكل ذلك في حدود القانون<sup>3</sup>.

#### 2- التعريف القانوني: عرف المشرع الجزائري حق الملكية بموجب المادة 674 من

القانون المدني الجزائري بقوله: "الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط إلا يستعمل استعمالاً تحرمه القوانين والأنظمة"<sup>4</sup>، ومن خلال التعريف لحق الملكية اتضح أن هناك ملاحظتين مهمتين وهما:

تكمن الملاحظة الأولى في كون المشرع الجزائري اكتفى بنقل هذا النص من التقنين المدني الفرنسي القديم، دون إنتباه لمحتوي النص من خلال مقارنة النص الجزائري بالمادة

<sup>1</sup> عبد الرزاق احمد السهوري، الوسيط في القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، آثار الالتزام، دار النشر للجامعة المصرية، 1965، ص36.

<sup>2</sup> عمار نكاح، عناصر نطاق الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 47، المجلد ب، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة الجزائر، 2017، ص164.

<sup>3</sup> محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2005ص246.

<sup>4</sup> أمر رقم 75-58، مؤرخ في 1975/09/26، متضمن قانون مدني جزائري، الجريدة الرسمية، عدد78، مؤرخ في 30سبتمبر1975، معدل ومتمم بالقانون رقم 07-05، مؤرخ في 13ماي2007، الجريدة الرسمية، عدد 78، مؤرخ في 13ماي2007 .

544 من القانون الفرنسي بنصها: "الملكية هي الحق في انتفاع بالشيء والتصرف فيه على نحو أشد ما يكون إطلاقاً بشرط ألا يستعمل الشيء على وجه يحرمه القانون واللوائح"<sup>1</sup>.

والملاحظة الثانية تتمثل في أن المشرع الجزائري في نص المادة 674 من القانون المدني الجزائري لم يعرف في الواقع حق الملكية، بل عرف فقط الملكية وبادر في سبيل ذلك ذكر عناصر الملكية، مع إغفال طبيعة الصلة التي تجمع الشخص بالشيء المملوك<sup>2</sup>.

ويمكن القول إن حق الملكية هو أوسع الحقوق العينية نطاقاً، وهو حق مكرس دستورياً ممنوح للخواص لكن هذا الحق يجب أن يمارس في إطار القانون من أجل تأدية الوظيفة الاجتماعية والاقتصادية التي يطمح المشرع الجزائري إلى تحقيقها من خلال إقرار هذا الحق.

### ثانياً: التعريف الفقهي والقانوني للعقار

**1- التعريف الفقهي:** يعرف العقار بأنه كل ملك ثابت له أصل كالأرض والمنزل ومتاع البيت وخيار كل شيء وجمعه عقارات، أما العقار الحر هو ما كان خالص الملكية يأتي بدخل سنوي دائم ويسمى ريعاً<sup>3</sup>.

**2- التعريف القانوني للعقار:** عرفه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 683 من القانون المدني "هو كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول...."<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> الجلاي العجة، مدخل العلوم القانونية، دون طبعة، الجزء الثاني، برتي للنشر، الجزائر، 2009، ص 35

<sup>2</sup> مرجع نفسه، ص 36.

<sup>3</sup> سمير فرجي، محمد دادوا، نظام الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2015-2016، ص 12.

<sup>4</sup> أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26-9-1975، من ضمن قانون مدني جزائري، مرجع سابق .

فالعقار هو الشيء الثابت غير القابل للنقل من مكان إلى آخر بدون تلف، وهذا خلافا للمنفول الذي يعد بحكم طبيعة قابلا للنقل والحركة فمعيار التفرقة ما بين المنقول والعقار هو معيار الثبات والتلف، كالأراضي والمباني والأشجار كلها عقارات<sup>1</sup>، ويعتبر العقار من الثروات الأساسية التي يعتمد عليها النظام الإقتصادي المنتهج لتحقيق التنمية وتدعيم الملكية العقارية الخاصة هو تدعيم النظام الإقتصادي الجزائري .

نلاحظ من خلال المادة 683 من القانون المدني الجزائري، أن المشرع قد فرق بين المنقول والعقار، ففي العقار لا يمكن نقل ملكية أو شيء ثابت دون تلف مثل العمارة لا يمكن نقلها من دون تلف فهي عقار، في حين السيارة يمكن نقلها من مكان لآخر دون تلف إذن هي منقول، كذلك المشرع فرق في قضية الاختصاص الإقليمي بين المنقول والعقار، فالاختصاص الإقليمي بالنسبة للعقار يرجع إلى موطن أو مكان العقار، أي المحكمة التي يتواجد فيها العقار، لنفرض مثلا: أن في البويرة عقار صار عليه نزاع وليكن سكنا، إذن فالمحكمة المختصة في النظر في هذا النزاع العقاري ستكون بطبيعة الحال محكمة البويرة.

ولنفترض أيضا أن هناك نزاع بين شخصين أحدهم من البويرة والآخر من بجاية على سيارة، وبما أن السيارة منقول فمحكمة الاختصاص هي محكمة بجاية لأنها محكمة الاختصاص بالنظر إلى المنقول هي محكمة المدعي عليه، هذا بالنسبة للاختصاص الإقليمي للنظر في قضايا المتعلقة بالعقار أو المنقول.

نستنتج أن المشرع الجزائري في تعريفه للملكية العقارية الخاصة، قد تبنى النزعة الفردية في إقراره لحق التمتع والتصرف في الملكية، وكذلك تبنى النزعة الإجتماعية من حيث أنه يجب أن يكون محل التمتع والتصرف وفقا للقانون المادة 674 من القانون المدني الجزائري.

بموجب المادة 27 من قانون رقم 90-25 متضمن التوجيه العقاري<sup>2</sup>، المعدل والمتمم، ويقصد من نص المادة أن الملكية العقارية الخاصة هي سلطة مباشرة يقرها القانون

<sup>1</sup> سمير فرجي، محمد دادوا، نظام الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 12.

<sup>2</sup> المادة 27 من قانون رقم 90-25، متضمن التوجيه العقاري، مرجع سابق.



لشخص معين على عقاره أو بحق عيني عقاري، بحيث يخول له سلطة التصرف عينيا ومنفعة واستغلالا، وأن لفظ التمتع يشمل الاستعمال والاستغلال والانتفاع، فمن يتمتع بأرضه فقد استعملها واستغلها .

### الفرع الثاني: خصائص الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

يتمتع حق الملكية بخصائص معينة مرتبطة دون غيرها من الحقوق، بحيث تتميز الملكية العقارية الخاصة بثلاثة خصائص ينفرد بها وهي حق دائم (أولا) ، حق جامع (ثانيا)، حق مانع (ثالثا):

#### أولا: الملكية العقارية الخاصة حق دائم

يعني أن حق الملكية لا ينقضي لعدم استعماله<sup>1</sup>، مهما طالت مدة استعماله، فلا يرد عليه ما يعرف "بالتقادم المكسب"، فالدوام صفة لصيقة بحق الملكية، أي أنها تسير معه أينما وجد، فحق الملكية حق دائم في ذمة صاحب هذه الملكية.

وإن كان معنى دوام حق الملكية هو عدم سقوط وزوال الحق بعدم الاستعمال، كأن لا يباشر المالك سلطاته على العقار ليس له مكان في التشريع الجزائري، إن كان محل حق الملكية العقارية الخاصة أرضا زراعية لأنه إذا لم نستغل الأرض خلال موسمين متتابعين رغم الإنذار فإنها تنزع وتباع أحيانا وهذا ما تبين لنا من خلال المادة 51 من قانون رقم 90-25 متضمن توجيه عقاري.

وقد يعني أيضا أن حق الملكية يبقى مادام الشيء محل الحق موجود، أي أن الملكية تبقى على طول الزمان، ومن الجدير بالذكر أن صاحب الملكية قد يتصرف بها كبيعها مثلا، وبهذا ينتقل كحق دائم من شخص إلى شخص آخر<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> إسماعيل شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دراسة وصفية وتحليلية، دار هومة، دون بلد النشر، 2002، ص30.

<sup>2</sup> أكرم فالح الصواف، الحماية الدستورية والقانونية في حق الملكية الخاصة "دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار زهوان، عمان 2010، ص ص 19، 20.

ولا يقصد بكون حق الملكية حق دائم أنها دائمة بالنسبة لشخص المالك على سبيل الدوام، فالمالك قد يتصرف في ملكيته بالبيع أو الوصية أو الهبة، كما قد ينتقل إلى الورثة عن طريق الإرث، فهذا لا يعني أبدا أن حق الملكية قد انتهى، بل إنتقل من صاحبه الأصلي إلى غيره، فحق الملكية يبقى قائما لا يزول بخلاف الحقوق الأخرى التي يطالها التقادم.

وأن المراد بدوام حق الملكية إن هذا الحق بطبيعته غير مؤقت عكس الحقوق الأخرى، فلا يمكن القول إن الحق الشخصي هو حق دائم، بل لا بد من انقضاءه في وقت ما تبعا لما يرد عليه من أسباب الانقضاء، كما يقصد بخاصية دوام حق الملكية إن هذا الحق لا يزول بعد الاستعمال، وهو الوحيد الذي يتميز بهذه الخاصية، فالحقوق الشخصية تنقضي بالتقادم المسقط، وتنقضي بإنقضائها الحقوق التبعية التي تضمنها<sup>1</sup>.

### ثانيا: الملكية العقارية الخاصة حق جامع

يقصد بذلك أن حق الملكية العقارية الخاصة يشمل أوسع السلطات التي يمكن أن تكون للشخص على الشيء، فهو يخول للمالك دون غيره سلطة استعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه، فهذه العناصر مجتمعة ينفرد بها المالك وحده عكس الأشخاص المستفيدين من بعض الحقوق العينية، حيث تكون لهم عنصر أو عنصران من عناصر حق الملكية فقط<sup>2</sup>.

ويترتب عن حق الملكية حق جامع أن المالك يكون جامعا لكل السلطات، ولا يلزم إلا بإثبات ملكيته للشيء طبقا لما هو مقرر قانونا، ومن يدعي أن له حق في ملك الغير يقع عليه عبء إثبات ذلك، والنتيجة الثانية المترتبة عن كون أن حق الملكية حق جامع أن أي

<sup>1</sup> صنوبر احمد رضا، الحماية القانونية لحق الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016، ص9.

<sup>2</sup> عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء 8، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2000، ص 529.

حق يتفرع عن الملكية يكون عادة مؤقتا، فحق الانتفاع لا يجوز أن يتجاوز مدته حياة صاحبه<sup>1</sup>.

### ثالثا: الملكية العقارية الخاصة حق مانع

يكون حق الملكية مقصورا على المالك دون غيره أو بعبارة أخرى استثثار الشخص لوحده بالشيء<sup>2</sup>، بحيث يخول للمالك حقا حصريا عليه، ويتمثل في عدم جواز تدخل الغير في شؤون ملكيته، وفقا للمادة 676 من قانون مدني جزائري فهو الوحيد الذي له السلطة الكاملة على الشيء الذي هو ملكه إذا لم يوجد نص أو إتفاق يعيق ذلك.

ويترتب على أن الملكية حق مانع، أن الشيء الواحد لا يمكن أن يكون مملوكا لشخصين في وقت واحد، إذ يجوز أن يكون الشيء المملوك لشخصين على الشيوع، لكن كلا من الشخصين لا يملك الشيء كله، بل يملك جزءا منه شائعا<sup>3</sup>، كذلك حق الملكية حق مانع أي هو حق مقصور على المالك دون غيره فلا يجوز لأحد أن يشارك فيه وليس قصر الملكية على المالك خاص بحق الملكية وحده، بل إن كل حق آخر عينيا كان الحق أو شخصا مقصور على غيره من الحقوق لأن حق الملكية هو أوسع الحقوق نطاقا<sup>4</sup>

## المطلب الثاني

### أنواع الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري وعناصرها

صنف المشرع الجزائري في قوانينه المتعددة الملكية العقارية الخاصة إلى عدة أنواع، حيث تطرقنا في هذا المطلب إلى أنواع الملكية العقارية الخاصة وعناصرها، حيث تناولنا في (الفرع الأول) أنواع الملكية الخاصة من حيث الطبيعة، ومن حيث الموضوع، وأخيرا من

<sup>1</sup> صنوبر احمد رضا، الحماية القانونية لحق الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مرجع نفسه، ص 8.

<sup>2</sup> سمير فرخي، محمد دادوا، مرجع سابق، ص 8.

<sup>3</sup> صنوبر احمد رضا، مرجع نفسه، ص 8.

<sup>4</sup> ديلمي خديجة ولوط أمينة، طرق اكتساب الملكية العقارية الخاصة للدولة، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، تخصص قانون عقاري، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة احمد بن يحيى الونشريسي، تيسميسيلت 2018/2019،

حيث التخصص، ثم تطرقنا في (الفرع الثاني) إلى عناصر الملكية العقارية الخاصة المصنفة إلى ثلاث عناصر وهي: حق الانتفاع، حق الاستعمال و السكن، وحق الارتفاق.

### الفرع الأول: أنواع الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

تختلف الملكية الخاصة باختلاف وجهة النظر إليها، فإذا نظرنا إليها باعتبار محلها وجدنا أنها ملكية واردة على منقول واردة على عقار، بالرجوع للقانون المدني فلقد نظم أحكام الملكية، وبين أنواعها ابتداء من المادة 674 وما بعدها، وذلك من خلال ذلك يلاحظ أن أنواع الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري متمثلة فيما يلي<sup>1</sup>:

#### أولاً: الملكية العقارية الخاصة بحسب الطبيعة

هي كل الأشياء المادية التي يكون لها النظر إلى كيانها موقع ثابت غير متنقل، فتشمل بذلك الأرض وما يتصل بها على وجه الاستقرار من مباني ونباتات وأشجار<sup>2</sup>.

أما بالنسبة للعقار فيشترط فيه الثبات والاستقرار وذلك حسب نص المادة 1/683 من قانون مدني جزائري، وهو بطبيعته له ثلاثة أنواع وهي كالتالي:

**1- الأرض:** لا فرق في الأرض أن تكون قد أعدت للزراعة أو للبناء، وتعتبر من العقارات بطبيعتها الأبنية المشيدة فوق الأرض على سبيل الثبات والاستقرار، فالأشياء الثابتة والمستقرة على الأرض أو في باطنها تعتبر عقارات دون النظر إلى مالكتها فلا تؤثر في طبيعتها العقارية<sup>3</sup>، وسواء كانت أرض خصبة أو جرداء واقعة في التلال أو في الصحاري فكل ما يشمل مسمى الأرض فهو عقار بطبيعته، فتخرج الكنوز المدفونة بها والمخبأة في

<sup>1</sup> عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، آثار الالتزام، المرجع السابق، ص13.

<sup>2</sup> عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، بدون طبعة، نشأة المعارف الإسكندرية، 2004، ص ص 18 22.

<sup>3</sup> بن نبيري حمو، نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2020-2021، ص6.

جوفها عن مسمى العقار، وإذا إستخرجت منها المعادن وغيرها من المواد أصبحت منقولا لا عقارا<sup>1</sup>.

**2- المباني:** هي جميع المباني والمنشآت البنائية المقامة على سطح الأرض أو تحتها كالعمارات والمنازل والمصانع والجسور والإنفاق والآبار والأعمدة، فهذه الأصناف كلها عقارات ما كانت مندمجة في الأرض ومتصلة بها<sup>2</sup>، كما تتخذ حيزا ثابتا ومستقرا فيها، ويعتبر البناء ثابت ولو بالخشب، مادام مستقر في الأرض<sup>3</sup>.

كما تعتبر المباني عقارات بطبيعتها لإدماجها في الأرض والاندماج هو الذي يضيف عليها صفة العقار، وهي جميع ما يقام فوق الأرض أو تحتها من منشآت وعمارات ومصانع وجسور وغير ذلك، المهم فيها أن تحقق شرط الإثبات بحيث لا يمكن نزعها من على فوق الأرض من دون تلف كما يشترط الدوام فيها<sup>4</sup>.

**3- النباتات:** النبات هو كل ما تنبته الأرض من ثمار، ومحصول زراعي وكل ما يغررس فيها من أشجار ونخيل، مادامت جذوره ممتدة في باطن الأرض فهو عقار<sup>5</sup>.

ويشترط في النباتات المعتبرة عقارا أن تمتد جذورها في الأرض بحيث تتصل بالأرض إتصالا يحول دون إمكانية تنقلها، فلا تعتبر عقارا النباتات التي تنمو في أبيض، لعدم إتصالها بالأرض على وجه النبات<sup>6</sup>، وكل ما ينبت على سطح الأرض يعتبر عقارات

<sup>1</sup> جميلة زايدي، إجراءات نقل الملكية العقارية في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون العقود المدنية، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2011-2012، ص16.

<sup>2</sup> عمار نكاح، انتقال الملكية العقارية في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 2007-2008، ص 18.

<sup>3</sup> بن نبري حمو، مرجع سابق، ص 7.

<sup>4</sup> ديلمي خديجة ولوط امينة، مرجع سابق، ص9.

<sup>5</sup> عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- حق الملكية-، المرجع السابق، ص 22.

<sup>6</sup> محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1985، ص207.

بطبيعته مادام متصلا به، سواء بالنسبة للنباتات الصغيرة إلى الأشجار الكبيرة، فجميع النباتات المتأصلة بالأرض تعتبر عقارا بطبيعتها<sup>1</sup>.

### ثانيا: الملكية العقارية الخاصة بحسب الموضوع

من خلال نص المادة 684 من قانون مدني جزائري يتضح أن الحقوق العينية الأصلية التي لا تستند في وجودها إلى حقوق أخرى، كحق الملكية وحق الانتفاع وحق الارتفاق وحق السكن، والحقوق العينية التبعية التي لا تستند في وجودها إلى حق شخص لضمان الوفاء له كالرهن الرسمي والرهن الحيازي وحقوق الامتيازات تعتبر عقارا إذا كان موضوعها عقارا غير أنها تعتبر منقولا إذا كان موضوعا منقولا<sup>2</sup>، كما إعتبر المشرع الجزائري كل دعوى تتعلق به عقارا، وعليه فإن كل من الحقوق العينية الأصلية كحق الملكية، والحقوق العينية التبعية كالرهن الرسمي، تعتبر عقارات مادام موضوعها عقارا، أما الحقوق الشخصية تخرج من نطاق الحقوق العقارية حتى ولو كان محلها عقار<sup>3</sup>.

وكذلك نصت المادة 85 من المرسوم رقم 76-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري بأن: "الدعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق ثم إشهارها، لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها".

### ثالثا: الملكية العقارية الخاصة بحسب التخصيص

هي منقولات بطبيعتها رصدت لخدمة أو استغلال عقار بطبيعته وهو أيضا مملوك لنفس الشخص وذلك ما إذا خصص صاحب الأرض زراعية مواشي والآلات الزراعية

<sup>1</sup> الغات ربيحة، الملكية العقارية في ظل التشريع الجزائري، دكتوراه في القانون الخاص، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، ص188.

<sup>2</sup> عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، ص 30.

<sup>3</sup> ديلمي خديجة ولوط امينة، مرجع سابق ، ص10.

<sup>4</sup> مرسوم تنفيذي 76-63 ، مؤرخ في 25مارس1976، متضمن تأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية، عدد 30، صادرة في 13أفريل1976.

يستعين بها على زراعة أرضه<sup>1</sup>، ومن خلال نص المادة 2/683 من ق م ج نلاحظ أن المشرع الجزائري إعتبر المنقولات عقارات بالتخصيص لأنها مخصصة لخدمة واستعمال عقار، وعليه فالأصل في العقار بالتخصيص هو منقول ولكنه إذا إرتبط وجوده بخدمة عقار بالطبيعة يملكه صاحب العقار، فإنه يصبح عقار بالتخصيص، كما نستخلص شروط العقار بالتخصيص من خلال نص المادة 683 كالتالي:

- أن يكون مالك العقار هو نفسه مالك المنقول.
- أن يكون لدينا منقولا بطبيعته وعقار بطبيعته كل على حدا.
- توافر نية ورغبة المالك في خلق رابطة بين المنقول والعقار.
- أن يخصص فعلا هذا المنقول لخدمة العقار.
- أن تكون هذه المنقولات لخدمة العقار<sup>2</sup>.

ففكرة العقار بالتخصيص وردت في القانون عن طريق الافتراض أو الحيلة القانونية توصل إلى شمول أحكام العقارات عن المنقولات التي أعدت لخدمته أو استغلاله، لتأمين الاستمرار بخدمته أو استغلاله لما يترتب منها على البقاء بطبيعتها المنقولة من أحكام وفصلها عن العقار المرصدة لخدمته، وهذا يعرقل أو يعطل منفعة العقار أو استغلاله<sup>3</sup>

### الفرع الثاني: عناصر الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

تتفرع عن حق الملكية العقارية الخاصة مجموعة من الحقوق العينية العقارية في مجملها تكون ما يسمى بالملكية العقارية الخاصة وهي ثلاثة عناصر: عنصر الانتفاع (أولا)، عنصر الاستعمال وحق السكن (ثانيا)، وعنصر الارتفاق (ثالثا).

<sup>1</sup> بن نبيري حمو، نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 8.

<sup>2</sup> عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء 8، مرجع سابق، ص 30.

<sup>3</sup> الغات ربيحة، مرجع سابق، ص 189.

## أولاً: عنصر الانتفاع

هو حق عيني مضمونه هو الانتفاع بشيء مملوك للغير بشرط الإحتفاظ بذلك الشيء لردّه عند الانتهاء، بإعتبار حق الانتفاع ينقضي بإنهاء المدة، أو بوفاة صاحبه، وحق الانتفاع يقع على شيء غير قابل للاستهلاك<sup>1</sup>، ويظهر لنا من خلال المادة 844 من قانون مدني جزائري على أن حق الانتفاع هو حق عيني مقرر لشخص على شيء ويخوله استعمال الشيء، واستغلاله دون التصرف فيه، وهو يتميز بكونه حقاً مؤقتاً بما أنه ينقضي بوفاة صاحبه، ليعود إلى مالك الرقبة الذي يصبح من جديد الملك المطلق للشيء.

ولعنصر الانتفاع خصائص تتمثل في:

- 1- حق الانتفاع يستخدم بدون واسطة .
- 2- يشمل حق الانتفاع "الاستعمال والاستغلال" وينتهي بموت المنتفع أو بانقضاء الأجل المعين .
- 3- كما ينتهي بهلاك الشيء طبقاً لنص المادة 853 من قانون مدني جزائري أو ينتهي كذلك بعدم استعماله لمدة 15 سنة، طبقاً لنص المادة 854 من قانون المدني الجزائري.
- 4- يرد حق الانتفاع على الأموال العقارية والمنقولة كما يرد على الأموال غير المادية كحق المؤلف<sup>2</sup>.
- 5- يجب على المنتفع أن يلتزم بالمحافظة على الشيء المنتفع به ويرده إلى مالكه عند انتهاء مدة الانتفاع كما لا يجوز للمالك أن يقوم بفعل ما من شأنه تعطيل حق الانتفاع أو الانتقاص منه .
- 6- كما يجوز للمنتفع التصرف في حق الانتفاع وليس في ملكية الشيء محل الانتفاع وهذا التصرف محدود بمدة حياته أو لمدة الانتفاع .

<sup>1</sup> نبيلة مكيد، أحكام الحقوق العينية الأصلية الواردة على العقار في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الدكتور يحيى فارس، المدينة 2013، ص33.

<sup>2</sup> بوشنافة جمال، محاضرات في مقياس المدخل للقانون العقاري للسنة الثانية ماستر، جامعة الدكتور يحيى فارس بالمدينة، معهد العلوم القانونية والإدارية، 2009/ 2010، ص 10.



## ثانيا: عنصر الاستعمال وحق السكن

يقصد به سلطة المالك في استخدام ملكه في ما يصلح به من أنواع الاستخدام، فالمنزل يستعمل بسكنائه والكتاب بقراءته، فالاستعمال لا يكون بالحصول على ثمار الشيء والحصول على تلك الثمار يدخلنا في سلطة الاستغلال، وقد يختلط الاستعمال بالاستغلال كما هو الحال بالنسبة إلى الأرض الزراعية<sup>1</sup>، كذلك إذا تقرر لشخص حق استعمال الأرض دون استغلالها إنحصر حقه في الحصول على ثمار الأرض بمقدار ما يحتاج إليه هو وأسرته فحسب، كما يرد حق الاستعمال والاستغلال إلى العقار والمنقول، أما حق السكن فلا يرد إلا على العقار بالذات دار السكن<sup>2</sup>، فعليه نستخلص أن عنصر الاستعمال معناه استعمال الشيء في كل ما أعد له، وفي كل ما يمكن أن يستعمل فيه وقد يكون شخصا كسكنى المنزل أو ركوب السيارة أو ارتداء الملابس، ويكون أيضا باستهلاك الشيء كأكل الطعام، وهو الاستعمال المادي.

والملاحظ أن هناك تداخلا مباشرا بين الاستغلال والاستعمال إلى حد اعتبار الاستعمال استغلالا مباشرا، والاستغلال استعمالا غير مباشرا<sup>3</sup>، فمالك الأرض قد يستغل أرضه مباشرة، فيجني ثمارها ويستفيد من منتجاتها مباشرة بنفسه، وقد يمنح للغير حق استغلال أرضه، فيجعله يجني ثمارها مقابل ثمن يدفعه للمالك، وصاحب الدار له أن يستعملها شخصا فيسكنها، كما له أن يؤجرها للغير ويجني ثمارها المدنية

وفقا لما ورد في نص المادة 855 من قانون مدني جزائري فإن المشرع بين أن حق الاستعمال وحق السكن يتحدد حسب حاجة صاحب الحق وأسرته مع مراعاة الأحكام المقررة من طرف صاحب الحق.

<sup>1</sup> سمير فرجي، محمد دادو، نظام الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 9.

<sup>2</sup> نبيلة مكيد، مرجع سابق، ص 33.

<sup>3</sup> عمار نكاح، عناصر نطاق الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 170.

### ثالثا: عنصر الارتفاق

يظهر لنا من خلال المادة 867 من قانون مدني جزائري على أن حق الارتفاق هو حق عيني عقاري لفائدة العقار المرتفق، كما لا يجوز التصرف فيه أو الحجز عليه مستقبلا، وهو يرد على العقار بالطبيعة ولو كان مملوكا ملكية عامة، ويكون مقرا لمصلحة عقار آخر شرط أن يكون العقاران مملوكين لشخصين مختلفين، وليس لشخص واحد لأنه يحد من سلطات المالك الذي له الملكية التامة.

كما أن حق الارتفاق ينشأ عن أسباب محددة نص عليها القانون ويتمثل موقع حق الارتفاق الذي يتنوع حسب العقار المرتفق به<sup>1</sup>، كما أنه يتميز بخصائص تميزه عن باقي الحقوق الأخرى، ذلك انه حق تابع ودائم غير قابل للتجربة<sup>2</sup>، وبناءا على التعريف الوارد في نص المادة 867 من قانون مدني جزائري يمكن أن نستنتج الشروط التالية:

- 1- يجب أن تكون العلاقة بين عقارين أي بين عقار المرتفق و عقار المرتفق به ، إذ أن مفهوم الارتفاق ذاته هو علاقة بين عقارين فحق الارتفاق لا ينشأ إلا على العقار .
- 2- يجب أن يكون العقارين مملوكين لشخصين مختلفين .
- 3- يجب أن يكون التكليف مفروضا على العقار وليس للفائدة الشخصية لصاحبه.

وينتهي حق الارتفاق بالطرق والأسباب التالية:

- 1- بإنقضاء الأجل المحدد له.
- 2- هلاك العقار المرتفق كليا ينتهي حق الارتفاق نهائيا.
- 3- إجتماع العقار المرتفق مع والعقار المرتفق في يد مالك واحد.
- 4- كما ينقضي بعدم استعماله لمدة 33 سنة إذا كان الارتفاق مقرر لمصلحة مال موروث تابع لعائلة ليس لها وارث.
- 5- كما ينقضي الارتفاق بتغير وضع الأشياء بحيث تصبح بحالة لا يمكن فيها استعمال هذا الحق.

<sup>1</sup> بوشنافة جمال، محاضرات في مقياس المدخل للقانون العقاري للسنة الثانية ماستر، مرجع سابق، ص 11.

<sup>2</sup> سمير فرجي، مرجع سابق، ص 18.

## المبحث الثاني

### طرق اكتساب الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

تعتبر الملكية سبيل التصرف القانوني من أهم المواضيع التي تطرق إليها المشرع الجزائري ويظهر ذلك من خلال تعدد القوانين وتعديلها من فجر الاستقلال إلى يومنا هذا كما أن هذه الملكية لا تكتسب من العدم، وطرق اكتساب الملكية العقارية الخاصة هي تلك السبل التي وضعها وأقرها المشرع لاكتساب حق الملكية، وهذه الطرق تتجلى في عدة صور قد تكون بتصرف قانوني، بواقعة مادية، وعليه نجد أن أغلب المنازعات التي تحدث بين الأطراف في المحاكم تتمحور حول العقار والأمر الذي جعل المشرع الجزائري يسن قوانين لتبيان طرق اكتسابه ونقله .

ومنه لمعرفة هذه الطرق التي تساعد وتساهم في كسب الملكية العقارية الخاصة، قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين بحيث سنتناول فيه طرق اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق التصرفات القانونية بما فيه من عقد البيع، المقايضة والهبة (المطلب الأول ) وكذا طرق اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الوقائع المادية المتمثلة في الوفاة، الحياة والالتصاق ( المطلب الثاني ) .

### المطلب الأول

#### اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق التصرفات القانونية

##### الخاصة

نجد أن من أهم العقود الناقلة للملكية العقارية الخاصة عقد بيع العقار، وهو التزام البائع بأن ينقل للمشتري ملكية شيء ما وذلك بالفعل مقابل ثمن نقدي، وكذا نجد المقايضة التي يستبدل فيها الطرفان عقار بشيء آخر كالسيارة مثلا، فهنا يكون الطرفان بائعان ومشتريان في نفس الوقت، كما تعد الهبة أيضا من أهم العقود الخاصة ومنه بأن يهب شخص مثلا قطعة أرضية أو منزل لشخص آخر وذلك بدون مقابل، وتعد هذه العقود الخاصة المذكورة من أهم التصرفات القانونية الناقلة للملكية العقارية الخاصة وهذا ما سنقوم

بعرضه في هذا المطلب منه اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق البيع والمقايضة (الفرع الأول) واكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق عقد الهبة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق البيع والمقايضة

يعتبر عقد البيع والمقايضة من أهم العقود الناقلة للملكية العقارية الخاصة، وعليه سنحاول في هذا الفرع إعطاء تعريف لكلا من عقد البيع والمقايضة (أولاً)، والتطرق إلى الخصائص المشتركة بينهما (ثانياً)، من ثم الوصول إلى أركانها (ثالثاً).

#### أولاً: تعريف عقد البيع والمقايضة

سنتناول في هذه النقطة تعريف لعقد البيع وعقد المقايضة وطبيعتها

**1 - تعريف عقد البيع:** يعتبر عقد البيع من العقود المسماة التي أعطاهها المشرع الجزائري إسمًا خاصًا وأخضعها لقوانين خاصة، وذلك بعد تقسيمه العقود إلى عقود مسماة وأخرى غير مسماة ومن أهم كل هذه العقود يوجد عقد البيع العقاري الذي أولاه المشرع إهتمامًا كبيرًا وخصه بمجموعة من الأركان والخصائص لا بد من توفرها لتمييزه عن باقي العقود الأخرى .

ويعرف عقد البيع على أنه إنشاء رابطة قانونية بين البائع والمشتري هدفها نقل ملكية المبيع أو حق مالي آخر مقابل ثمن نقدي<sup>1</sup>، وبحيث تنص المادة 351 من قانون مدني جزائري على أن: "البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر مقابل ثمن نقدي"، ومن هذه التعريفات السابقة لعقد البيع يمكن لنا القول أنه هو عقد مبادلة مال نقدي بمال غير نقدي، وهو ملزم لجانبيين ويعتبر من قوام الحياة المدنية والتجارية، وهو من أكثر العقود شيوعاً في التعامل.

- يمينة حوحو، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، الطبعة الأولى، دار بلقيس، الجزائر 2016، ص 10-09.

## 2 - تعريف عقد المقايضة وطبيعتها :

أ- تعريف المقايضة: تعرف المقايضة على أنها مبادلة شيء بشيء آخر غير النقود فكل طرف في العقد يتعهد بتمليك الطرف الآخر شيئاً أو حقا مالياً على سبيل التبادل<sup>1</sup>، وكما عرف المشرع الجزائري عقد المقايضة في المادة 413 من قانون مدني جزائري<sup>2</sup>.

يمكننا أن نستخلص من التعريف أن المقايضة هي مبادلة شيء أو أشياء بأشياء أخرى من غير النقود مثلا تبادل البضائع أو الخدمات مباشرة بسلع أو خدمات أخرى ذلك دون استخدام المال، ويعتبر كل طرف في المقايضة بائعاً ومشترياً في آن واحد أي أنه بائع لشيء الذي قايض به ومشتري لشيء الذي قايض عليه.

ب- طبيعة عقد المقايضة: إن عقد المقايضة مثل عقد البيع يعد من عقود التمليك بمقابل وأهم ما يميز المقايضة عن البيع أنها مبادلة شيء بشيء، لا يكون أيهما مبلغاً من النقود لذلك يعتبر كل مقايض بائعاً ومشترياً في وقت واحد، كما أن المقايضة ترد على الملك التام سواء كان مفرزاً أو شائعاً أو على حق من الحقوق المتفرعة عن حق الملكية كما يجوز أن تقترن بمعدل نقدي لتعويض الفرق الحاصل بين البديلين<sup>3</sup>.

ومنه يمكننا القول بأنه يقتصر نظام المقايضة على السلع المادية فقط، أي أن طبيعة المقايضة في حد ذاتها لا يوجد فيها مبيع وثمان، بل مبيع ومبيع آخر كما سبق وأشارنا إليه .

1- محمد سحنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2000، ص 232.

2- راجع المادة 413 من أمر 75-58 متضمن قانون مدني، مرجع سابق، راجع في نفس المعنى أمير فرج يوسف، العقود التي تقع على الملكية كعقد البيع و الشركة، د.ط، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية 2007 ص 385 .

3- هاجر طاهر، طرق إكتساب الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص عقود و مسؤولية، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج -

## ثانياً: الخصائص المشتركة بين عقد البيع والمقايضة

من أهم الخصائص المشتركة بينهما نجد أنهم عقود تتطلب الشكائية، عقود تلزم لجانبيين، وكذا عقود فيها تعويض، محددة القيمة وناقلة للملكية نعرضها بالتفصيل كما يلي:

**1- عقود شكائية:** إذا كان محل البيع عقاراً فإن عقد بيع العقار يكون شكلياً وهذا ما يتضح من خلال المادة 12 من القانون 70-91 متضمن قانون الموثق<sup>1</sup>، حيث يلتزم كتابة العقد وتوثيقه وإلا كان عقد البيع باطلاً بطلانا مطلقاً وذلك وفقاً للمواد التالية: المادة 324 مكرر 1 من قانون مدني جزائري، وكذا المادة 61 من مرسوم 67-63 متعلق بتأسيس السجل العقاري.

ومنه يتضح لنا بأن عقد بيع العقار وكذا المقايضة في التشريع الجزائري يتطلب عقد رسمي يبرم أمام الموثق، وإن بتخلف القالب الشكلي يكون ذلك العقد باطلاً بطلانا مطلقاً.

**2 - عقود ملزمة لجانبيين:** يرتب عقد البيع التزامات على عاتق كلا الطرفين فيصبح كل منهما دائناً ومديناً في نفس الوقت، فيلتزم البائع بنقل ملكية المبيع ودائناً بالثمن والمشتري دائناً بتسليم المبيع ومديناً بالثمن وكذلك الأمر بالنسبة للمقايضة<sup>2</sup>، ويؤدي هذا الارتباط إلى ترتيب عدة آثار كالدفع بعدم التنفيذ والفسخ وتبعية استحالة التنفيذ، وإذا وقع التزام أحدهما باطلاً يبطل التزام الطرف الآخر<sup>3</sup>، بهذا يتضح لنا أنه بمجرد انعقاد العقد يلتزم البائع بنقل الملكية وذلك بتسليم الشيء المراد بيعه، في حين يلتزم المشتري بدفع الثمن المتفق عليه.

<sup>1</sup> - راجع المادة 12 من أمر رقم 70-91، مؤرخ في 15 ديسمبر 1970، متضمن قانون الموثق، جريدة رسمية، عدد 78، سنة 1970.

<sup>2</sup> - هاجر طاهر، مرجع السابق، ص 55.

<sup>3</sup> - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة، دار الهدى، عين مليلة الجزائر 2007، ص 29.

**3 - عقود المعاوضة:** عقد البيع والمقايضة من عقود المعاوضة وليس من عقود التبرع، ففيه يحصل كل من المتعاقدين على مقابل لما يعطيه<sup>1</sup>، والمعنى من هذا الأخير هي عقود ليست بالمجان وتتولى بعنصر التعويض حيث أن البائع يحصل على مقابل لما ينقله للمشتري، وكذا المشتري يحصل على مقابل لما يدفعه من ثمن للبائع، أي كل طرف يأخذ عوض لما يقدمه .

**4 - عقود محددة القيمة :** هي العقود التي يعلم بها كلا المتعاقدين وقت العقد بقيمة الإلتزام الذي يتعهد به وقيمة الحق الذي يعود عليه من العقد، وقد يكون البيع عقدا احتماليا إذا إشتراط المتعاقدين أحد الإلتزامات الناشئة بحادث غير محدد وقت وقوعه مثل جعل الثمن مرتبا لمدى الحياة، فمقدار الثمن مرتبط بمدى حياة البائع الأمر الذي لا يمكن تحديده وقت التعاقد<sup>2</sup>.

**6- عقود ناقلة للملكية :** الخصائص التي يتميز بها عقد البيع والمقايضة أنهما ناقلان للملكية، فالتقنين الجزائري يعرف عقد البيع بأنه عقد ينشئ الإلتزام بنقل الملكية من البائع إلى المشتري حسب المادة **351** من قانون مدني جزائري<sup>3</sup>، كذلك بالنسبة لعقد المقايضة التي نصت عليه المادة **413** من قانون مدني جزائري. حسب المواد السالفة الذكر (المادة **351** و المادة **413** من قانون مدني جزائري ) نجد توضيح دقيق لكون عقد البيع والمقايضة ناقلان للملكية، بالنسبة لعقد البيع يلتزم فيه البائع والمشتري بنقل ملكية شيء أو حق مالي آخر، وكما هو الحال في عقد المقايضة يلتزم فيه كلا المتعاقدين بنقل إلى آخر على سبيل تبادل ملكية مال غير النقود.

<sup>1</sup> - هاجر طاهر، مرجع نفسه، ص 56 .

<sup>2</sup> - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح قانون مدني، مرجع سابق، ص 30 .

<sup>3</sup> - محمد صبري السعدي، شرح قانون مدني جزائري، النظرية العامة للإلتزامات (الجزء الأول )، الطبعة 2، دار الهدى، الجزائر 2004، ص 31 .

### ثالثاً: أركان عقد البيع و المقايضة

تتمثل أركان عقد البيع والمقايضة في الرضا، المحل السبب والشكلية إن إستلزمها محل التعاقد، وكذا سوف نتعرض لشرح كل ركن بنوع من التفصيل :

**1 - الرضا:** يقصد بالرضا اتجاه الإرادة إلى إحداث الأثر القانوني، فيقال أن البائع قد ارتضى البيع والمشتري قد ارتضى الشراء<sup>1</sup>، أي إقتران الإيجاب بالقبول .

حسب ما ورد في المادة 60 من قانون مدني جزائري فإن التعبير عن الإرادة يكون على عدة نماذج، إما باللفظ والكتابة أو بالإشارة أو حتى بإتخاذ موقف واضح وصريح.

ومنه لا يكفي وجود ركن التراضي بل يجب أن يكون صحيحاً، كما أن هذا الأخير لا يكون صحيحاً إلا إذا كان صادراً من ذي أهلية، حيث تتمثل الأهلية في المقايضة هي نفسها الأهلية في البيع، ولا يكون ركن التراضي صحيحاً أيضاً إلا إذا كان خالياً من عيوب الرضا والمتمثلة في كل من الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال طبقاً للقواعد العامة وذلك من المواد **81 إلى 88** من القانون المدني الجزائري<sup>2</sup>، والأهلية المطلوبة هي أهلية الأداء وهي صلاحية الشخص بأن يباشر التصرفات القانونية لإحداث أثر قانوني، ومناطق أهلية الأداء هو التمييز، فالصبي دون سن الثلاثة عشر طبقاً للمادة **42** من القانون المدني الجزائري<sup>3</sup>، يعتبر عديم التمييز فلا يستطيع مباشرة أي تصرف فالعقد لا ينعقد أصلاً لإنعدام الإرادة ويأخذ حكم المجنون، أما المرحلة التي تكون ما بين **13** سنة إلى ما قبل **19** سنة يكون في هذه الحالة ناقص الأهلية ويأخذ حكمه السفهه والمعتوه الذي بلغ سن الرشد فينعقد العقد قابلاً للإبطال<sup>4</sup>.

1 - محمد صبري السعدي، شرح قانون مدني جزائري، مرجع نفسه، ص 79 .

2 - عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد : العقود التي تقع على الملكية " البيع و المقايضة "، ج:4، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان 2000، ص 860 .

3- المادة 42 من القانون المدني الجزائري تنص على :كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ، لم يحجر عليه ، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية ، ومن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة .

4 - هاجر طاهر، مرجع سابق، ص ص 57- 58 .



ويمكننا أن نستخلص أنه حتى يكون عقد البيع والمقايضة صحيحا لابد من توفر ركن الرضا ويكون شامل لكافة الشروط اللازمة لتكوين العقد، وبالفعل لا يكون صحيحا إلا إذا صدر من شخص ذو أهلية.

**2- المحل:** هو العملية القانونية المراد تحقيقها من البيع أو المقايضة، فمن خصائص عقد البيع أنه ملزم لجانبين ، حيث يلتزم البائع بنقل ملكية المبيع ويلتزم المشتري مقابل ذلك يدفع الثمن، فمحل عقد البيع هذا هو المبيع العقار والثمن<sup>1</sup>، وبالنسبة لعقد المقايضة فتجوز المقايضة في الحقوق العينية كحق الملكية والانتفاع والارتفاق<sup>2</sup>، على ضوء ماورد في المادة 1/397 من قانون مدني فإن البائع يجب أن يمتلك ما يريد بيعه، وإلا فإن عملية البيع ستؤول إلى الإبطال حتى ولو تعلق الأمر بعقار، أي وجوب إمتلاك البائع للمبيع وإلا وقع العقد تحت طائلة البطلان بسبب بيع ملك الغير<sup>3</sup>.

ولم يرد نص خاصا في القانون المدني الجزائري متعلق بالشروط الواجب توافرها في المبيع، ولذلك يجب الرجوع إلى القواعد العامة المتعلقة بشروط محل العقد بصفة عامة<sup>4</sup>، التي نص عليها المشرع في المواد من 92 إلى 96 من القانون المدني الجزائري وهي أن يكون موجودا أو قابلا للوجود، معينا أو قابلاً للتعيين ومشروعاً<sup>5</sup>.

**أ- العقار:** يجب أن يكون العقار موجودا أو قابلاً للوجود وقت التعاقد، وإلا إعتبر العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً لتخلف ركن من أركانه، فإن تعاقد الطرفان على إعتبار أن العقار موجود وقت إبرام العقد، ثم ظهر أن المبيع قد هلك قبل البيع بسبب قوة قاهرة، فإن العقد يكون باطلاً بطلاناً مطلقاً<sup>6</sup>، طبقاً لنص المادتين 92 و 93 من قانون مدني جزائري.

1 - محمد حسنين، مرجع سابق، ص 44 .

2 - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني : عقد البيع و المقايضة ، مرجع سابق، ص 497.

3 - قان كريم، نقل الملكية في عقد بيع العقار في القانون المدني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الأعمال المقارن، جامعة وهران 2012، ص 18 .

4 - زايدي جميلة، مرجع سابق، ص 27 .

5 - محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح قانون مدني، مرجع سابق، ص 117 .

6 - عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، البيع والمقايضة، مرجع سابق، ص ص191-192.

ب- **الثمن**: يفهم من نص المادة 351 من قانون مدني جزائري على أن يكون عقد البيع نقديا يلتزم المشتري بدفعه للبائع، مقابل التزام هذا الأخير بنقل ملكية العقار المبيع للمشتري و الاتفاق على الثمن يقتضي تعيينه أو بيان الأسس التي تؤدي إلى تقديره حسب المادة 1/356 من قانون مدني جزائري التي تنص على أنه: "يجوز أن يقتصر تقدير ثمن البيع على بيان الأسس التي يحدد بمقتضاها فيما بعد"<sup>1</sup>، كما يجب أن يكون الثمن حقيقيا أي جديا وهو الذي يكون مقابلا حقيقياً للمبيع، أما بالنسبة لعقد المقايضة فقد يحدث أن تكون قيمة البدلين غير متساويتين في القيمة فينتق الطرفان على أن يقدم أحدهما للآخر مبلغا من النقود يكمل به قيمة العقار<sup>2</sup>.

3- **السبب**: إختلف الفقهاء بخصوص تعريف السبب فإنقسموا إلى فريقين حيث يرى الفريق الأول وهم أصحاب النظرية التقليدية الذي صاغها الفقيه دوما أن السبب هو الغرض القريب المباشر الذي قصده الملتزم من وراء إلتزامه، أما النظرية الحديثة فأساسها هو الباعث أو الدافع لتعاقد كلما كان متصلا بالمتعاقد الآخر، فنستنتج أن السبب هو الهدف من العقد بصفة عامة<sup>3</sup>، أما المشرع الجزائري فقد أخذ بالنظرية الحديثة في السبب، حسب نص المادة 97 من قانون مدني جزائري، فإن المشرع الجزائري أخذ بالنظرية الحديثة التي تقر أن العقد باطلا إذا خالف السبب للنظام العام والآداب العامة

4- **الشكلية**: يقصد بالشكلية توثيق العقد، أي إفراغ التصرف في عقد عرفي أو رسمي ولكن في بيع العقار يجب إخضاع العقد لكتابة الرسمية من طرف الموثق، وبالطبع لو تخلف ركن الشكلية في عقد البيع يعتبر العقد باطلا بطلان مطلق<sup>4</sup>، وهذا ما نصت عليه المادة 324 من القانون المدني السالفة الذكر، كما تعد الشكلية خاصية من خصائص عقد البيع والمقايضة التي سبق وتطرقتا لها .

1 - قان كريم، مرجع نفسه، ص 21.

2 - هاجر طاهر، مرجع سابق، ص ص 59-60.

3- هاجر طاهر، مرجع سابق، ص 60.

4 - قان كريم، مرجع سابق، ص 23 .

### الفرع الثاني: إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الهبة

تعتبر الهبة من التصرفات الناقلة للملكية والتي يتبرع بمقتضاها الواهب بماله لشخص آخر يسمى الموهوب له دون مقابل، وعليه سنتناول في هذا الفرع تعريف الهبة (أولاً) ومن ثم أركانها وشروطها (ثانياً).

#### أولاً: تعريف الهبة

الهبة لغة هي التبرع والتفضل على الغير بما ينتفع به مالا أو غير مال، وفي الإصطلاح الهبة لا تكون إلا في المال، ويفهم من نص المادة 202 من قانون الأسرة الجزائري، أن الهبة تعتبر تبرعا بلا مقابل يمكن أن يخضع لشرط يحدده الواهب يجب إنجازه للتحقق.

فالواهب يتصرف مباشرة في ماله فينقل للموهوب له ملكية الشيء الموهوب<sup>1</sup>.

#### ثانياً: أركان وشروط عقد الهبة

لإنجاح أي عقد يجب تتبع عدة أركان وشروط أساسية، فالهبة عقد لذا يجب أن تتوفر في هذا العقد الشروط العامة الواجبة توافرها في كافة العقود الأخرى وشروط الصحة تفترض وجود عقد وهو يكون قابل للإبطال إذا لم تتوفر فيه

**1- أركان عقد الهبة :** عقد الهبة شأنه شأن العقود الأخرى، تتطلب أركان ثلاثة لإنشائها " الرضا المحل السبب" لما كان عقدا رسميا إستوجب ركن الشكل وعدم توافر هذه الأركان يؤدي إلى بطلانها المطلق، أما إذا نقص شرط من شروط الصحة فيصبح قابلا للإبطال ولما كانت من العقود الرسمية فتستوجب ركننا آخر وهو التحرير في ورقة رسمية وإلا كان العقد باطلاً<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - بلقاسم جراد، إكتساب الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف-المسيلة 2018/2019، ص 9.

<sup>2</sup> - بلقاسم جراد، مرجع سابق، ص ص 10، 09.

2- شروط إنعقاد الهبة: تتمثل في الأهلية كشرط أولي وأساسي، ويشترط الخلو من عيوب الرضا المتمثلة في الغلط، التدليس، الإكراه والإستغلال :

#### أ - الأهلية في عقد الهبة :

من خلال المادة 203 من قانون الإجراءات الجزائية، يمكننا إستخلاص الشروط التي يجب أن تتوفر في الواهب وهي: أن يكون ذو عقل سليم، وكذا بالغاً لسن تسعة عشر كاملة، وأن لا يكون محجوراً عليه والمطلوب من الموثق قبل تحرير عقد الهبة، أن يتحقق من أهلية الواهب فيلتمس من الأطراف تقديم شهادات الميلاد وبطاقة الهوية، حتى تقديم شهادة طبية إذا إقتضى

الحال، أما بالنسبة للموهوب له فقد خفف المشرع من الأهلية بالنسبة له إذ تكفي فيه أهلية التمييز<sup>1</sup>.

#### ب- عيوب الرضا في عقد الهبة :

• **الغلط:** يشترط أن يكون الغلط الذي يعيب إرادة الواهب ويجعل العقد قابلاً للإبطال أن يكون جوهرياً.

ويقع الواهب في غلط جوهري إما في الشيء وإما في الشخص الموهوب له، وإما في القيمة أو الباعث، ومثال الغلط في الشيء الموهوب، أن يهب شخص لآخر قطعة أرض على أساس أنها معدة للبناء ثم يتبين بعد ذلك أنها أرض فلاحية، ومثال الغلط الجوهري في الشخص الموهوب له أن يهب شخص لآخر معتقداً أنه محمد فإن هو أحمد كان هنالك غلط في شخصية الموهوب له، يجعل الهبة قابلة للإبطال<sup>2</sup>.

• **التدليس و الإكراه:** التدليس هو طريق من الطرق الإحتيالية التي يكون من شأنها أن تخدع الواهب وتدفعه للتبرع بماله، يكفي لإفساد رضائه حتى ولو كان هذا الطريق مجرد الكذب أو مجرد الكتمان، أما الإكراه فهو جعل الواهب يبرم العقد تحت سلطان الرهبة

1 - هاجر طاهر، مرجع سابق، ص 68-69 .

2 - هاجر طاهر، مرجع سابق، ص 70 .

والخوف، ويكون بالتأثير على نفسية الواهب بنفوذ أدبي يكون للموهوب له عليه، فيؤثر في إرادته ويحمله على التبرع بما له لمصلحته<sup>1</sup>.

• **الإستغلال:** أن يستغل الموهوب له في الواهب طيشا بينا أو هوى جامحا، كأن يقوم زوج مسن بإبرام هبة لزوجته الثانية الشابة أو لأولادها منه، مما يحرم الزوجة الأولى وأبنائها منه ورتب القانون للواهب في هذه الحالة دعوتين، دعوى الإبطال و دعوى الإنقاص<sup>2</sup>، فدعوى الإبطال عندما يختارها الواهب هنا يجوز للقاضي الإستجابة لطلبه فيقوم بإبطال الهبة، وأما بالنسبة لدعوى الإنقاص إن كان الواهب يهب دون استغلال البعض من المال الموهوب أي لم يكن هناك إفساد كبير في إرادة الواهب هنا يجوز للموهوب إنقاص الهبة .

ويجب أن ترفع دعوى الاستغلال خلال سنة من يوم إبرام العقد إعمالا طبقا لنص المادة 2/90 من قانون مدني جزائري، ومدة سنة سقوط لا تخضع للوقف ولا للإنقطاع<sup>3</sup>.

## المطلب الثاني

### إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الوقائع المادية

تحدث الواقعة المادية إما بفعل الطبيعة أو بفعل الإنسان ويرتب عليها القانون أثرا بغض النظر أن تكون الإرادة قد إتجهت إلى إحداث هذا الأثر أم لا، لذلك لمعرفة طرق إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الوقائع المادية قمنا بتقسيم هذا المطلب لفرعين منه إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الوفاة (الفرع الأول) وعن طريق الحياة والاصاق (الفرع الثاني) .

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، عقود التبرعات الهبة - الوصية - الوقف، د ذ ط، دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2004، ص 30 .

<sup>2</sup> - طاهر هاجر، مرجع نفسه، ص 29 .

<sup>3</sup> - حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 30 .

## الفرع الأول: إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الوفاة

تتمثل طرق إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الوفاة بالميراث (أولاً) وكذا الوصية (ثانياً)، التي أوردها المشرع في المواد من 773 إلى 843 في الفصل الثاني من القانون المدني الجزائري بعنوان طرق إكتساب الملكية .

## أولاً: الميراث

يعد الميراث من أهم طرق كسب الملكية العقارية الخاصة في وقتنا الحالي بحيث أن جل التشريعات العربية تحيطه بقوانين مستمدة من التشريع الإسلامي ومنها قانون الأسرة الجزائري<sup>1</sup>، وعلى هذا الأساس سنتناول تعريفاً للميراث وأسباب وشروط إستحقاقه .

**1 - تعريفه :** لم يورد المشرع الجزائري تعريفاً للميراث، وترك ذلك للفقهاء والقضاء وقد عرفته المحكمة العليا: " الميراث ما يخلفه المورث من أموال وحقوق مالية جمعها وتملكها أثناء حياته، لمن استحقها بعد موته "<sup>2</sup>.

**2 - أسباب إستحقاق الميراث:** حدد المشرع الجزائري أسباب الميراث في حالتين من خلال المادة 126 من قانون الأسرة وهما:

**أ- القرابة:** هي القرابة الحقيقية التي تكون بالنسب كالأباء والأبناء والإخوة والأعمام، كما تمتد أيضاً لتشمل ذوي الأرحام كبنات البنات والعممة والخالة<sup>3</sup>، لقوله تعالى: "ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون".

**ب- الزوجية:** يقصد بها العلاقة القائمة من الزواج، والتي تتم عن طريق عقد الزواج، على أن تكون هذه العلاقة قائمة على أسس صحيحة وشرعية<sup>4</sup>، والمعنى منه أنه بمجرد

<sup>1</sup> - قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 يونيو 1984، متضمن قانون الأسرة، جريدة رسمية، عدد 34، مؤرخة في 16/08/1983، معدل ومتمم بالأمر رقم 05-02 مؤرخ في 27 فبراير 2005 .

<sup>2</sup> - هدى ملاح، إكتساب الملكية العقارية بالواقعة القانونية، مذكرة تكميلية لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم بواقي 2014/2015، ص 41 .

<sup>3</sup> - هاجر طاهر، مرجع سابق، ص 9 .

<sup>4</sup> - هدى ملاح، مرجع سابق، ص 42 .

العقد يثبت التوارث بين الزوجين في حالة وفاة أحد منهما، إن لم يقع الطلاق أو التطلق بينهما.

### 3- شروط إكتساب الميراث: توجد ثلاثة شروط للإرث وهي :

أ- موت المورث حقيقة أو حكماً: عندما نتطرق إلى الموت الحقيقي فإنه يثبت حسب ما ورد في المادة 26 من قانون مدني جزائري في تاريخ معين ومكان معين، وذلك إما بشهادة الوفاة أو بالطرق القانونية حسب إجراءات قانونية معينة.

أما الموت الحكمي يتمثل في المفقود الذي لا يعرف مكانه، ولا حياته أو موته<sup>1</sup>، ويحكم القاضي بموته مع احتمال حياته، ويتم بعد الحكم القضائي توزيع التركة لمستحقيها من ورثته<sup>2</sup>.

ب- تحقق حياة الوارث عند موت المورث : وهو الشخص الذي تؤول إليه التركة بعد وفاة المورث واقعة قانونية، يجب تحقق حياة الوارث حقيقة أو تقديراً وقت وفاة المورث<sup>3</sup>.

ج- عدم وجود مانع من موانع الإرث: أقر المشرع الجزائري موانع للإرث في المادة (135 إلى 138 من قانون الأسرة )، لأنه بوجود هذه الموانع لا يستحق الإنسان الإرث<sup>4</sup>، فحسب ما ورد في المادة 128 من قانون الأسرة الجزائري نجد أن المشرع حدد شروطاً مفصلة من أجل استحقاق الإرث.

### ثانياً: الوصية

نظراً لأهمية الوصية ومدى إنتشارها في الحياة العلمية، وبكونها هامة لنقل الملكية العقارية الخاصة سنقوم بتعريفها في هذه النقطة مع تقديم شروطها

1 -تعريفها: لم يعرفها القانون المدني الجزائري، بحيث قد نظمها قانون الأسرة الجزائري في المواد من 184 إلى 201 ، فنقول بأن الوصية هي كل تصرف في حال

<sup>1</sup> -بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الاسرة (الجزء الثاني ) الميراث الوصية ، ط 4 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2005 ، ص 53-54 .

<sup>2</sup> - هدى ملاح، مرجع نفسه، ص 43 .

<sup>3</sup> - هاجر طاهر، مرجع سابق، ص 10-11 .

<sup>4</sup> - مرجع نفسه، ص 11 .

مرض الموت، إذ هذا التصرف يعتبر وصية مثلاً ببيع المورث منزلاً لأحد ورثته ويشترط حياة ذلك المنزل والانتفاع منه مدى حياة .

**2-شروطها:** بحيث تقوم على ثلاث شروط الموصى، الموصى له والموصى به

تكون كما يلي :

**أ-الموصى:** وهو من صدرت منه الوصية كما تنص المادة 186 من قانون

الأسرة على أنه: " يشترط في الموصى أن يكون سليم العقل بالغاً من العمر 19 سنة

على الأقل "، وتبطل وصيته بفقدان الأهلية<sup>1</sup>، إن المقصود بكلمة "على الأقل" الواردة في

نص هذه المادة، توضح بأن وصية الشخص المميز وغير المحجور عليه تعتبر صحيحة إذا

كانت في وجوه الخير والتكافل الاجتماعي<sup>2</sup>، ونستخلص مما سبق بأنه يمكن لكل شخص

بالغ سن 19 سنة ومتمتع بجميع قواه العقلية إبرام الوصية بشرط الملكية الشرعية للمال المراد

التبرع به .

**ب-الموصى له:** وهو محل الوصية أي الشخص الذي رغب الموصي بوصله بشيء

أو عهد إليه بتحمل أعباء الوصية أو غيرها من شؤونه، وحتى تكون الوصية صحيحة يجب

أن يكون الموصى له موجوداً عند إنشاء الوصية سواء كان وجوده حقيقة أو تقديراً كالحمل

في بطن أمه، ويكون الموصى له معلوماً بالاسم و الإشارة و بالوصف أو الجنس،<sup>3</sup> ويشترط

أن لا يقتل الموصى له الموصى عمداً وهذا ماتم ذكره في المادة 188 من قانون الأسرة

الجزائري

**ج- الموصى به:** وهو المال أو التصرف الذي قد أوصى به الموصى الموصى له لقد نص

المشرع الجزائري في المادة 190 من قانون الأسرة على أنه: " للموصى أن يوصي بالأموال

التي يملكها و التي تدخل في ملكه قبل موته عينا أو منفعة " والمقصود بالأموال في هذه

المادة هي الأموال القابلة لتمليك والتي تكون مما يجري فيه الإرث ومحللاً للتعاقد وإلا كانت

<sup>1</sup>-فشار عطاء الله ، أحكام الميراث في قانون الأسرة الجزائري ، د ذ ط، دار الخلدونية لنشر والتوزيع، الجزائر 2006، ص

<sup>2</sup>- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 254 .

<sup>3</sup> - هاجر طاهر، مرجع سابق، ص 18-19 .



الوصية باطلة، ولقد أجاز المشرع الجزائري الوصية بالعين أو بالمال أو بالمنفعة لمدة معينة أو غير معينة<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيازة والإلتصاق

هي عبارة عن وقائع تتجه فيها إرادة الإنسان إلى إحداث أثر قانوني معين، وهو الوصول

إلى كسب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيازة (أولاً) وكذا الإلتصاق (ثانياً).

#### أولاً: الحيازة

لمعرفة كيفية كسب العقار عن طريق الحيازة وجب التطرق إلى تعريف الحيازة وعناصرها وشم شروطها .

**1- تعريف الحيازة:** الحيازة هي وضع اليد على حق عيني عقاري ، والسيطرة عليه فعليا، واستعماله حسب ما يتفق وطبيعته مع القصد إلى ذلك<sup>2</sup>، كما تم تعريفها كذلك أنها السيطرة الفعلية على شيء يجوز التعامل فيه مع انصراف النية على استعمال الحق عليه، أما بالنسبة للمشرع الجزائري لم يرد في التقنين المدني تعريفا للحيازة وإنما اكتفى فقط بالنص على أحكامها .

ونستخلص بأن الحيازة هي وضع اليد على عقار الخواص الذي ليس له مالك ظاهر .

وتتكون الحيازة من عنصرين لا تصح بدونهما وهما العنصر المادي والعنصر المعنوي فالعنصر المادي نقصد به السيطرة المادية أي وضع اليد الفعلي على الشيء، والعنصر

<sup>1</sup> - بلحاج العربي ، مرجع سابق، ص 268 .

<sup>2</sup> - عبد الحفيظ بن عبيدة، اثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري ، د ط، دار هومة لطباعة و

النشر و التوزيع ، الجزائر 2004 ، ص 95 .

المعنوي وهو نية استعمال حق من الحقوق<sup>1</sup>، فمنه نقول بأنه تتحقق الحيابة في حين يمارس الحائز الأعمال المادية وذلك من أجل فرض سيطرة فعلية على ذلك الشيء المحاز، أي لابد من توفر الركن المادي و المعنوي لتحقيق واقعة الحيابة.

**2- شروط الحيابة :** نصت عليه المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على شروط الحيابة المتمثلة في الهدوء والعناية والإستمرار، ونصت كذلك على عيوب الحيابة المتمثلة في الإكراه الخفاء والغموض أي اللبس في المادة 808 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري.

**أ- الهدوء:** تعتبر الحيابة غير هادئة إذا إقترنت بالإكراه، فلو إغتصب شخص أرضا من آخر بالقوة و كلما حاول إستردادها إستعملت القوة ضده<sup>2</sup>، أي تبقى الحيابة معيبة طالما بقي الإحتفاظ بها قائما على العنف، ومنه تصبح الحيابة هادئة في حين ينقطع فيها الإكراه .

**ب- العناية:** يجب أن تكون حيابة الشخص للعقار غير خفية وباشرها الحائز على مرأى الناس.

**ج- الإستمرار:** ويقصد به توالي أعمال السيطرة المادية من الحائز على العقار المحاز في فترات غير متقطعة<sup>3</sup>، بحيث لا يجوز للحائز إهمال إستعمال العقار لمدة زمنية طويلة تنقطع معها السيطرة المادية على العقار ويفقد شرط الإستمرارية .

**4- خالية من العيوب :** أن تكون خالية من عيب الإكراه والخفاء واللبس أي الغموض ولا تنتج الحيابة أثرها إلا من وقت زوال هذه العيوب ذلك حسب المادة 808 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري.

1 - هاجر طاهر، مرجع سابق، ص 28 .

2 - مرجع نفسه، ص 28 .

3 - حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 23 .

## ثانيا: الإلتصاق كواقعة مادية لإكتساب الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

يعتبر الإلتصاق سببا من أسباب كسب الملكية نظمه المشرع في المواد من 778 إلى 791 من قانون مدني جزائري، وعليه سنتناول فيه التعريف و الخصائص والأنواع .

### 1-تعريف الإلتصاق: الإلتصاق هو إندماج أو إتحاد شيئين متميزين أحدهما عن

الآخر

ومملوكين لمالكين مختلفين دون اتفاق بينهما على هذا الإندماج<sup>1</sup>، والإلتصاق بصفة عامة هو اتحاد شيء تابع بشيء أصلي، بحيث يمتلك مالك الشيء الأصلي الشيء التابع .

من خلال تعريف الإلتصاق يتضح لنا بأنه يعمل على كسب الملكية مباشرة دون الإبداء برغبة تملك ودون الحاجة إلى التسجيل .

### 2-خصائص الإلتصاق: تميز الإلتصاق بعدة خصائص نعرضها على النحو التالي :

أ-تعذر فصل الإندماج الحاصل بين الشيئين: أي لا يمكن الفصل بين الشيئين دون أن يلحق بأحدهما أو كليهما، فالكنز المدفون في الأرض لا يعتبر ملتصقا بها، إذ لا يمكن فصله عن الأرض دون إحداث تلف<sup>2</sup> .

ب- ضرورة التمييز بين الشيئين المندمجين عن بعضهما البعض: لا يمكن اعتبار أن الإصلاحات أو التحسينات التي قام بها الحائز في ملك غيره أنها شيء متميز عن الشيء الذي يجري فيه الإصلاح أو التحسين، بالتالي فلن يكون هناك إندماج المعنى من ذلك أنه لا مجال للأخذ بأحكام الإلتصاق بل لا بد من تطبيق أحكام المصرفوات<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - هاجر طاهر، مرجع سابق، ص 42 .

<sup>2</sup> - مرجع نفسه، ص 43 .

<sup>3</sup> - أسماء أونيس، اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الإلتصاق، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي - ام بواقي 2020/2019 ، ص 37-38 .

ج - وجوب اختلاف ملاك الشئيين المندمجين: يستوجب هذا الشرط أن يكون الشئيين مملوكين عند الاندماج يكونا لمالكين مختلفين، فلو أقام مالك الأرض بناءً على أرضه مستخدماً مواد مملوكة له فلا يجوز العمل بأحكام الإلتصاق لأن الشئيين يعودان لمالك واحد وهو مالك الأصل .

نلاحظ بأنه يستلزم وجود إختلاف المالكين عن بعضهما و ذلك إعمالاً بقواعد الإلتصاق .

د- عدم وجود إتفاق مسبق بين المالكين على الشيء محل الإندماج: لن تسري قواعد الإلتصاق إذا تم الاندماج وفقاً لاتفاق مسبق بين المالكين بل سيكون التكيف القانوني الواجب الأخذ به مستتباً من ذلك الاتفاق، أي أن قواعد الاتفاق هي التي تسري بينهما فإذا وجد إتفاق صريح أو ضمني بين صاحب الأرض ومن أقام المنشآت وجب إعمال بنوده مع استبعاد العمل بقواعد الإلتصاق<sup>1</sup>.

### 3 - أنواع الإلتصاق: هناك نوعان من الإلتصاق وهما :

أ- الإلتصاق الطبيعي: هو ما يتم بفعل الطبيعة دون تدخل الإنسان ويتحقق ذلك بفعل المياه ويترتب عليه زيادة في رقعة الأرض، وهو الحالة التي تزداد فيها مساحة الأرض بسبب ما تجريه المياه من تعديلات فيها<sup>2</sup>، ويتجلى الإلتصاق الطبيعي في حالات عدة، نظمها المشرع الجزائري في نصوص متنوعة من قانونه المدني، ذلك من المادة 778 إلى غاية المادة 781 منه .

ب- الإلتصاق الصناعي: هو ما يحدث بفعل الإنسان وتدخله، ويعرف الإلتصاق الصناعي على أنه: " الإلتصاق الصناعي بالعقار يتحقق إذا أقيم على الأرض بناء أو غراس أو منشآت أخرى بمواد مملوكة لأجنبي"<sup>3</sup>، ويعتبر الإلتصاق بالعقار بفعل الإنسان من بين

1 - أسماء اونيس، مرجع سابق، ص ص 42- 43 .

2 - أحمد عيسى، أسباب كسب الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ، العدد السابع، جامعة البليدة -2- د ذ س ن ، ص 363 .

3 - أحمد عيسى، مرجع سابق، ص 363 .

أهم الحالات التي يأتي عليها الإلتصاق، ويتمثل في كل ما يقيمه الإنسان من بناء أو غراس أو منشآت أخرى على سطح الأرض أو بداخلها<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> - أسماء أونيس، مرجع سابق، ص 67.

**الفصل الثاني**  
**إجراءات نقل الملكية العقارية الخاصة في التشريع**  
**الجزائري**

إن تحرير العقود التوثيقية من طرف الموثق قد لا يكون كافيا بالنسبة لأطراف المحرر لتحسين عقودهم بصورة كاملة وتنفيذها دون عائق قانوني، ما لم يتبع إجراءات لاحقة إذ أن القانون يلزم الأطراف بإتباع إجراءات معينة من أجل سريان هذا العقد وترتيب كامل أثارها القانونية في مواجهة الدولة وفي مواجهة الغير، فهذه الإجراءات ذات طبيعة إلزامية، فهي تضيف نوعا من الحصانة للعقد الرسمي.

كما أن إبرام أي تصرف قانوني يمر بمرحلة التفاوض وينتهي بتسجيل العقد في محرر توثيقي، ومن ضمن الإجراءات الإلزامية التي ترتب أثارا قانونية نجد عملية التسجيل في مفتشية الطابع والتسجيل، فالتسجيل هو ذلك التسجيل المتعلق بالتصرفات العقارية والتي اشترط فيها المشرع الطابع الرسمي باعتبار أن تسجيلها يعتبر مرحلة من مراحل نقل الملكية العقارية.

كما أن على مفتش التسجيل القيام بإجراءات التسجيل مباشرة بعد عملية الإيداع حيث لا يمكن له تأجيل تسجيل العقود ونقل الملكيات التي تم دفع رسومها بأي حال كما له الحق في الاحتفاظ بالعقد طيلة الأربعة وعشرون ساعة فقط حتى يتمكن من مراجعته من حيث الشكل، كما له الحق في رفض إجراء التسجيل في حالة عدم احترام شروطه وإجراءاته، وكذا عملية الشهر في المحافظة العقارية.

فالشهر العقاري من المسائل التي تؤدي إلى تدعيم الملكية العقارية وتؤكد الانتماء العقاري من خلال تبني نظام معين للشهر يمكن من خلاله إحاطة الغير، وكل ما يترتب عليه من حقوق، فهو يهدف إلى تنظيم هوية كل عقار بطريقة تشبه إلى حد كبير بطاقة الحالة المدنية للأشخاص، حيث تتم عملية الشهر وفق إجراءات تتولاها مصلحة عمومية يطلق عليها اسم المحافظة العقارية، وظيفتها الأصلية تتمثل في شهر مختلف المحررات الخاضعة للشهر في مجموع بطاقات عقارية، وللإحاطة بجميع جوانب الموضوع فسمنا هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين.

**المبحث الأول: توثيق وتسجيل في الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، (المطلب الأول)** وتناولنا فيه إلى التوثيق في الملكية العقارية الخاصة، بينما تطرقنا في

(المطلب الثاني) التسجيل في الملكية العقارية الخاصة، أما المبحث الثاني حول شهر الملكية العقارية الخاصة وحجيته، وتطرقنا إلى الشهر العقاري وشروطه (المطلب الأول)، بينما تناولنا إجراءات وحجية الشهر العقاري (المطلب الثاني).

## المبحث الأول

### توثيق وتسجيل الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري.

نقصد بالتوثيق جميع ما يقوم به الموثق من إجراءات قانونية من الوقت الذي يتصل به المتعاملين الراغبين في إضفاء الصيغة الرسمية على معاملاتهم، حتى يكون لهذه الأخيرة القوة القانونية في مواجهة الغير بما يحفظ حقوقهم في أمان، كما يقوم أيضا بدراسة وتمحيص ما يتلقاه من ذوي الشأن من عقود واتفاقات، ويبحث في مدي انسجامها والقوانين المعمول بها.

وبناء على ذلك يقدم الخدمة المطلوبة أو يرفض ذلك حسب ما تقتضيه أحكام القانون ومصادره، وعلى ضوء ما جاء في نص المادة 03 من قانون رقم 06-02 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، نجد أن السلطة العمومية تقوم بتفويض شخص عمومي من أجل تحرير العقود، وبعد تمام إجراءات توثيق المحرر الرسمي الناقل للملكية العقارية أمام المكلف بالتوثيق قانونا فإنه يجب على هذا الأخير القيام بعملية تسجيل هذا المحرر على مستوى هيئة مختصة بذلك بهدف تحصيل الجانب الضريبي لصالح الخزينة العمومية.

أقر المشرع الجزائري التسجيل في قوانين عامة، وتعمق فيه في قانون التسجيل، حيث أن مصطلح التسجيل يبدو بديهيا كونه يستعمل في كثير من المجالات، إلا أن التسجيل الذي سنتناوله هو ذلك الذي سيتم على مستوى مفتشية التسجيل والطابع، من خلال قانون التسجيل الصادر بموجب الأمر 76-105، نلاحظ أن الموثق عليه أن يسجل العقود لدى مصلحة التسجيل والطابع التابع لها مكتب التوثيق إقليميا، وذلك حسب ما جاء في المادة 1/75، وبالتالي سوف نتطرق إلى توثيق الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري (المطلب الأول)، وتسجيل الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري (المطلب الثاني).



## المطلب الأول

## توثيق الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري.

العقود التوثيقية هي تلك المحررات التي يقوم الموثق بتحريرها بصفته ضابط عمومي طبقا لأشكال القانونية التي يتم توقيعها من المتعاقدين والشهود إذا حضروا، وفي هذا الصدد نجد أن نص المادة 324 مكرر 1 من قانون مدني جزائري<sup>1</sup> صريح ووافي، حيث أنه يتناول تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقارية أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو غيرها، إضافة إلى ما سبق ذكره نجد أن المشرع الجزائري أكد على ضرورة توفر الرسمية من خلال المادة 29 من قانون رقم 25/90 متضمن توجيه عقاري، والتي جاء فيها أن الملكية الخاصة للأموال العقارية والحقوق العينية يجب أن تثبت بعقد رسمي<sup>2</sup>.

كما اخذ المشرع الجزائري بمبدأ الرضائية كأصل عام في العقود، فالعقد لا يقوم إلا بتوافر رضا المتعاقدين وسلامة هذا الرضا من العيوب وهذا ما جاء في نص المادة 59 من ق م ج والتي تنص: "يتم العقد بمجرد إن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية".

في حين الشكلية اعتبرها المشرع إستثناء على مبدأ الرضائية، فقد إعتبرها ركنا في بعض التصرفات المعينة ويرتب على تخلفها البطلان كما جاء في نص المادة 324 مكرر 1 من قانون مدني جزائري، وعليه سنتطرق إلى الكتابة في الملكية العقارية الخاصة (الفرع الأول)، وكذا إلى حجية المحرر العرفي والرسمي (الفرع الثاني) .

<sup>1</sup> راجع المادة 324 مكرر 1 من قانون مدني جزائري، مرجع سابق .

<sup>2</sup> راجع المادة 29 من أمر رقم 25-90 ، متضمن قانون توجيه عقاري، مرجع سابق .

## الفرع الأول: الكتابة في الملكية العقارية الخاصة

أثبتت المعاملات اليومية أن الكتابة هي الطريق الأمثل لإثبات التصرفات القانونية، نظرا لما توفره من الضمانات، والكتابة إما أن تكون عرفية أو رسمية التي أثبتت كفاءة عالية في إثبات الملكية العقارية الخاصة<sup>1</sup>.

كما تتمثل الكتابة في مجموعة متسلسلة من الحروف أو الأوصاف أو الأرقام أو الرموز، والغرض من كل هذه العناصر هو التعبير عن شيء معين، فهذه المجموعة من الحروف والأرقام أو العلامات تكون ذات دلالة فهي تحمل معنا معيناً وتكون الكتابة وسيلة للتعبير عن الإرادة منها لا كتابة المكفوفين فقد تكون الكتابة التي تترجم إلى ركن الشكلية كتابة رسمية وقد تكون عرفية<sup>2</sup>، وذلك ما سوف نتطرق إليه من خلال التعريف بالكتابة الرسمية (أولاً)، ثم الكتابة العرفية (ثانياً).

## أولاً: الكتابة العرفية

السند العرفي هو عبارة عن عقد يحرره الأطراف فيما بينهم بصفتهم خواص أو بواسطة كاتب من أجل إثبات تصرف قانوني يتم توقيعه من طرف المتعاقدين وحدهم، أو بحضور شهود دون تدخل ضابط عمومي مختص أو موظف عام مختص ومؤهّل في تحريره<sup>3</sup>، كما أنه لا يخضع لشكلية معينة ولا يوجد فيه مصاريف وأتعاب لقاء تحريره، وقد نصت المادة 327 من قانون مدني جزائري على ماهية العقد العرفي والذي يقصد به الورقة العرفية، فهو عقد صادر ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط وإمضاء.

<sup>1</sup> دربلو فاطمة الزهراء، المحافظة العقارية كأداة قانونية للسياسة العقارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، 2009، ص 05.

<sup>2</sup> بن قريدي أمين، إجراءات نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مجلة إيليز للبحوث والدراسات، المجلد 7، العدد 1، المركز الجامعي المقاوم الشيخ أمور بن مختار ايليزي 2022، ص 139.

<sup>3</sup> بن علي بوعلام وزجانوي عبد المالك، حماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق والحريات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد دارية، أدرار، 2017-2018، ص

**1- شروط المحررات العرفية المثبتة للملكية العقارية الخاصة: بإعتبار المحرر**

العرفي لا يخضع لشكلية معينة ولا يستلزم مصاريف لابد من وجود دليل لإثبات الملكية العقارية الخاصة وذلك بإفراغه في شكل مكتوب محتويا على توقيع الأطراف، ولكي يكون المحرر العرفي دليل إثبات يشترط أن يتوفر فيه شرطان أساسيان وهما:

**أ- الكتابة:** تعتبر الكتابة الشرط الأول لصحة المحرر العرفي لبيان الواقعة محل الإثبات والتي اعد من اجلها هذا المحرر بحيث لا تخضع لأي شكل بإعدادها بالنسبة للغة المستعملة ولا الشخص القائم بتحريرها<sup>1</sup>، كما لا يشترط فيها شكل معين، سواء كانت باللغة العربية أو لغة أجنبية وفي الحالة الأخيرة لابد أن يكون مترجم للغة العربية، تحت طائلة عدم القبول كما لا يتشترط أن تكون الكتابة على ورقة أو الكترونية ولا يؤثر في صحة الكتابة والإضافة ما بين السطور<sup>2</sup>

**ب- التوقيع:** هو عبارة عن علامة أو إشارة أو بيان ظاهرة مخطوط اعتاد الشخص على استعماله للتعبير عن موافقته أو على تصرف يعينه، ويتم عادة بالإمضاء أو بكتابة اسم الموقع ولقبه أو أي كتابة تدل على هوية الموقع أو بالبصمة ويمكن أن تكون في شكل توقيع الكتروني<sup>3</sup>، إذ تعتبر التوقيع شرطا جوهريا من اجل اعتبار المحرر العرفي دليلا للإثبات، كما لا يشترط أيضا في التوقيع شكل معين، فقد يكون في صورة إمضاء، وهو عبارة عن إشارة أو علامة أو بصمة، كما يمكن أن يكون أيضا الكترونيا<sup>4</sup>.

**2- العقود العرفية المحررة قبل وبعد 1جانفي 1971: تدخل المشرع الجزائري بموجب**

المرسومين الصادرين عام 1980 و1993 بوضع إجراءات بفضلها يتم تسوية وضعية السندات العرفية المحررة قبل جانفي 1971 .

<sup>1</sup> محمودي عبد العزيز، تظهير الملكية العقارية الخاصة غير ممسوحة في التشريع الجزائري، رسالة الدكتوراه، دولة القانون، فرع القانون الزراعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة، 2008، ص 95.

<sup>2</sup> سمير فرخي ومحمد دادو، مرجع سابق، ص 69.

<sup>3</sup> محمودي عبد العزيز، مرجع سابق، ص 95.

<sup>4</sup> عجة الجلالي، مرجع سابق، ص 565.

أ-مرحلة قبل 1جانفي 1971: كانت العقود العرفية المنصبة على العقارات ناقلة للملكية العقارية وسندا لإثباتها نفعاً ولم يكن يشترط في صحتها الشكل الرسمي تكريساً لمبدأ الرضائية الذي كان سائداً في المعاملات العقارية مع ضرورة توافر أركان العقد من تراضي، محل، وثمان وهو ما أشارت إليه الغرفة المدنية للمجلس الأعلى للمحكمة العليا حالياً في احد قراراتها<sup>1</sup>.

ب-مرحلة بعد 1جانفي 1971: يفهم من هذه المادة ان كافة العقود العرفية ولو كانت ثابتة التاريخ بعد الفاتح جانفي 1971، وهو تاريخ سريان قانون التوثيق آنذاك تكون باطلة بطلان مطلق، ولا بعد بسند الملكية العقارية الخاصة، وبالتالي فالرسمية أصبحت ركناً أساسياً في العقد<sup>2</sup>.

### ثانياً: العقد الرسمي

هو عقد يثبت فيه الموظف أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته و اختصاصه، كما يعتبر العقد الرسمي من أسمی أدلة الإثبات، يتم إعماله في مختلف التصرفات مدنية كانت أو تجارية إلى غيرها من المعاملات، وقد عرفه المشرع من خلال المادة 324 من قانون مدني جزائري، على أنه عقد يلزم من قام به أن يثبت ما تم لديه وما تلقاه وفق قالب قانوني، ومن خلال نص المادة نلاحظ أن المشرع الجزائري أعاد الصياغة وذلك باستعمال مصطلح السند أو المحرر الرسمي بدلاً من العقد الرسمي، كما اشترط المشرع في بعض المعاملات أن تتم من قبل موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة وذلك تطبيقاً لنص المادة 324 من القانون المدني الجزائري، ومثال على العقد الرسمي، عند اللجوء إلى الموثق يكتب العقد في إطار قانوني وتحت شروط قانونية بحيث يقوم الموثق بإتمام إجراءات التسجيل والشهر والمحافظة العقارية بمعنى قد ضمن حقوقك وضمن حجية أنك تحتج بعقدك إتجاه الغير.

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص16.

<sup>2</sup> سمير فرخي ومحمد دادو، مرجع سابق، ص73.

**1- شروط الكتابة الرسمية في التشريع الجزائري: من خلال المادة 324 يمكن أن**

نستخلص الأسس التي من خلالها تستمد المحررات الناقلة للملكية العقارية الصبغة الرسمية ويمكن ذكرها في النقاط التالية :

**(أ) موظف :** يتبين لنا من خلال المادة 4 من الأمر رقم 03-06<sup>1</sup>، أنه شخص عين في وظيفة دائمة ورسم فيها بناء على التدرج التسلسلي في إدارات مركزية تابعة للدولة والمصالح الخارجية التابعة لهذه الإدارات والجماعات وكذلك المؤسسات والهيئات العمومية<sup>2</sup>، كما أن العون المرسم الموظف الذي يشغل منصبا دائما في مصلحة عمومية هو الذي تعينه الدولة للقيام بعمل من أعمالها في مجال معين ويدخل ضمن هذا المفهوم القضاة عند تحريمهم للأحكام وسائر الموظفين الإداريين الذين يباشرون أعمالهم في مختلف الإدارات العمومية كمدير أملاك الدولة<sup>3</sup>.

**(ب) الضابط العمومي:** وهو الشخص الذي يخول له القانون سلطة التصديق وإعطاء الصبغة الرسمية للعقود أو الوثائق كالموثق، حيث نصت المادة 3 من قانون رقم 02-06 متضمن تنظيم مهنة الموثق على: "انه ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطائها هذه الصبغة"<sup>4</sup>، كما يتمتع بمؤهلات قانونية استنادا للشهادة الجامعية المتحصل عليها، يكلف بمهمة تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته، مثاله المترجم والمحضر القضائي والموثق، وهذا الأخير له دور في تحرير المحررات الناقلة للملكية العقارية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> أمر رقم 03-06 مؤرخ في 25 جويلية 2006، متضمن قانون أساسي للوظيفة العامة، الجريدة الرسمية، العدد 46، الصادرة في 16 جويلية 2006.

<sup>2</sup> دحدوح محمد، واجب الطاعة في الوظيفة العامة، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم لبواقي، الجزائر 2008، ص 47-48.

<sup>3</sup> بن قردى أمين، إجراءات نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 139.

<sup>4</sup> أمر رقم 02-06 مؤرخ في 20 فيفري 2006 متضمن تنظيم مهنة التوثيق، جريدة رسمية، عدد 14 صادر في 08 مارس 2006.

<sup>5</sup> جميلة زايدي، إجراءات نقل الملكية في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 38 .

ج) الشخص المكلف بخدمة عامة: هم أشخاص يقوم بمهن حرة بحسب الأصل يتلقون أتعابهم من ذوي الشأن ويتم تعيينهم من السلطة العمومية وباعتبار أن مهامهم تتعلق بتسيير مرفق عمومي فان القانون يحدد بدقة مهامهم وشروط ممارسة المهنة والرقابة والتأديب وغيرها<sup>1</sup>، ولم يعرف الفقه الشخص المكلف بالخدمة العامة، وإنما اكتفى بإعطاء أمثلة عنه كالخبراء المقبولون الذين تعينهم المحكمة، ورؤساء المجالس الشعبية المنتخبون<sup>2</sup>.

## 2- فيما يتعلق بالاختصاص: المقصود بالسلطة هي ولاية الموظف أو الضابط

العمومي وأهليته في تحرير السند الرسمي التي يجب أن تكون قائمة وقت تحرير السند<sup>3</sup>،  
أ- بالنسبة للولاية فقد نصت المادة 10 من قانون رقم 88-27 على ما يلي: "يؤدي الموثق قبل الشروع في ممارسة مهنته أمام المجلس القضائي لمحل إقامته المهنية اليمين الآتية"<sup>4</sup>، والتي يجب أن تكون قائمة وقت تحرير المحرر الرسمي فلو قام الموظف أو الضابط العمومي قبل تعيينها أو قبل أدائها لليمين القانونية، أو بعد توقيفها أو عزلها عن العمل بتحرير أي محرر فانه يقع باطلا.

ب- الأهلية: يعتبر الموظف العام أو الضابط العمومي أهل لتحرير جميع المحررات التي تدخل ضمن اختصاصها، لكن هناك حالات منع وتنافي يتمتع فيها الموظف العام أو الضابط العمومي عن ممارسة مهامها<sup>5</sup>.

- حالات المنع منصوص عليها بموجب المواد 19 إلى 22 من قانون رقم 06-02 متضمن تنظيم التوثيق

- حالات التنافي منصوص عليها في المواد من 23 إلى 25 من قانون رقم 06-02 ومن خلال الاطلاع على هذه النصوص نجد أن المشرع وقع في خلط بين حالات المنع

<sup>1</sup> ابن قردى أمين، مرجع سابق، ص 24.

<sup>2</sup> حمدي عمر باشا، مرجع سابق، ص 20.

<sup>3</sup> زيتوني عمر، حجية العقد الرسمي، مجلة الموثق، العدد 2001، 3، ص 36

<sup>4</sup> قانون رقم 88-27 مؤرخ في 12/07/1988 متضمن تنظيم التوثيق، جريدة رسمية، عدد 28 صادرة في 13/07/1988.

<sup>5</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق، ص 39.

والتنافي حيث نص على حالات التنافي بموجب قانون رقم 88\_27 وهي في الواقع حالات للمنع .

ب- فيما يتعلق بالأشكال القانونية : يقصد به انه يجب تحرير المحررات الرسمية وفقا لشكليات محددة بموجب التشريع المعمول به، لان هذه الشكليات هي التي تضيف على المحررات طابعا رسميا فتكون بذلك صحيحة، ولا مجال للارتياح حول صحة مضمونها مما يوحي بالثقة والاطمئنان إليها<sup>1</sup>، وبالتالي يعتبر البيع العقاري صحيحا إذا تم وفقا للأشكال القانونية طبقا لما نصت عليه المادة 324 من القانون المدني الجزائري، وتبيان هذه الأشكال يقتضي منا<sup>2</sup>.

#### 4-تحديد البيانات الخاصة بالأشخاص المتدخلين في تحرير العقد: الأشخاص

المتدخلون في تحرير عقد البيع العقاري هم : الموثق، البائع والمشتري، الشهود وأحيانا أخرى المترجم إذا كان احد أطراف العقد أو كلاهما لا يفهم اللغة العربية.

- **الموثق**: باعتباره ضابط عمومي يتولى تحرير العقود الرسمية المتعلقة بالعقار، طبقا للبيانات التي حددها القانون، يجب أن يذكر اسمه ولقبه ومقر إقامته، وفي الحالة التي ينوب عنه احد زملائه فإنه يجب أن يشار إلى ذلك على كل عقد وقعه الموثق أو النائب، ويبقى الموثق الأول مسؤولا من حيث الموضوع عن العقد الذي حرره نائبه<sup>3</sup>.

- **البائع والمشتري**: يجب على أطراف العقد في البيع العقاري ذكر الاسم واللقب والصفة بائعا كان أو مشتريا والمسكن وتاريخ الميلاد، وإذا كان احد الأطراف أو كلاهما موكلا لإبرام العقد فيجب أن يقدم الوكالة في شكل رسمي<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> ليحي بكوش، مرجع سابق، ص100.

<sup>2</sup> عمر بوحلاسة، تقنيات تحرير العقد الرسمي، مجلة الموثق، دورية متخصصة صادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد01، الجزائر، 2001، ص35 .

<sup>3</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق، ص43 .

<sup>4</sup> عبد الرزاق احمد السنهوري، البيع والمقايضة، مرجع سابق، ص109.

- **الشهود:** يجب ذكر كل المعلومات الشخصية، وإذا لم يكن شهود كان العقد باطلا، وهذا ما قضت به المادة 324 مكرر 3 من القانون المدني الجزائري، ويجب الإشارة إلى شهود العقد الرسمي ثلاثة أنواع وهي:

➤ **شهود التعريف:** أجاز القانون للموثقين والقضاة وغيرهم الاستعانة بما يعرف بشهود التعريف، وعليه يمكن القول أن شهود التعريف يساهمون في الكشف عن هوية الأطراف، ويشترط فيهم أن يكونوا معروفين وبالغين ويتمتعون بالأهلية المدنية الكاملة، وان يحسنوا التوقيع<sup>1</sup>.

➤ **شهود العدل:** وهم الذين يساهمون في إنشاء العقد وتكوينه، وشهادتهم واجبة في العقود الاحتفالية تحت طائلة البطلان إعمالا لنص المادة 324 مكرر 3 من قانون مدني جزائري، ومثالها الهبة الوصية، والوقف، الزواج، فهذه الأنواع من العقود حضور شهود العدل فيها ضروري<sup>2</sup>.

➤ **شهود التشريف:** ليس لهم أية قيمة قانونية في العقد، وإنما يحضرون على سبيل التشريف ليس إلا كحضور إخوة الزوجة في عقد الزواج وتوقيعهم مع شاهدي العقد والأطراف الآخرين<sup>3</sup>.

- **المترجم:** في بعض الأحيان يكون احد الأطراف أو كلاهما لا يعرف اللغة العربية ، ففي هذه الحالة يجب اللجوء إلى مترجم باعتباره يلعب دورا في تحرير هذا العقد، فانه يجب لزوما ذكر اسمه ولقبه وموطنه<sup>4</sup>.

**2-البيانات الخاصة بشكل العقد:** نجد أن المادة 18 من قانون رقم 88-27 من قانون التوثيق تشترط شروط شكلية لابد من توافرها في العقد التوثيقي المتعلقة بعملية البيع

<sup>1</sup>يوسف دلاندة، الوجيز في شهادة الشهود، دار هومة، الجزائر 2004، ص 52.

<sup>2</sup>حمدي عمر باشا، منازعات حول إثبات ونقل الملكية العقارية، مقال سابق، ص21.

<sup>3</sup>يحي بكوش، مرجع سابق، ص 106.

<sup>4</sup>جودي عمر، الترجمة عمل نبيل وعلى المترجم أن يكون حافظا للأسرار وحيادي، مجلة الموثق، دورية متخصصة تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين، عدد 13، الجزائر 2005، ص32.



العقاري، وفي كل الحالات تحرر العقود باللغة العربية وفي شكل واحد تستعمل قراءته ودون اختصار أو نقص أو كتابة بين الأسطر، وتكتب المبالغ والشهر والسنة واليوم<sup>1</sup>.

وعليه يجب أن يحتوي العقد الرسمي على بيانات معينة حتى يكون رسميا وهي :

- وجوب تحرير العقد باللغة العربية بطريقة واضحة .
- يجب ألا يستعمل الاختصار، بل يجب كتابة الكلمات والأسماء كاملة .
- يجب إلا يترك بياض، إذ يجب ملء البياض بخط مستقيم .
- يجب أن يكتب الثمن بالأحرف ولا مانع من كتابته بالأرقام إلى جانب الأحرف
- يجب كتابة تاريخ تحرير العقد بالأحرف كذلك السنة والشهر واليوم.

### 3-البيانات الخاصة بموضوع العقد: وهي تلك التي تتعلق بالتصرف القانوني الثابت

في العقد، ففي عقد البيع العقاري يجب أن يذكر في العقد تاريخ إبرامه، ويحدد هذا التاريخ باليوم والشهر والسنة ومكان إبرامه<sup>2</sup>.

فإذا تم ذكر جميع البيانات وجب على الموثق قبل أن يوقع ذوي الشأن على العقد أن يتلو عليهم الأحكام التشريعية الخاصة بالضرائب ليبين لهم الأثر القانوني المترتب على التصرف الذي يقدمون عليه، بل يشترط القانون أن يقرأ الموثق أيضا النص الكامل للعقد الذي حرره حتى يكونوا على دراية كاملة بمحتواه، فإذا تم ذلك وقع الموثق على العقد ووقع معه الأطراف والشهود، ووقع معهم المترجم إن وجد بالنسبة للأطراف والشهود، ويمكن الاكتفاء ببصماتهما في حالة عدم معرفة أحدهم أو كلاهما للقراءة أو لا يستطيع التوقيع<sup>3</sup>.

عندما نتحدث عن توقيع العقود الرسمية، فإننا نتحدث بالضرورة عن آلية معينة محددة الشروط وذلك حسب ما نصت عليه المادة 324 مكرر 2 من قانون مدني جزائري.

<sup>1</sup>عمر بوحلاسة، تقنيات تحرير العقد الرسمي، مقال سابق، ص 38.

<sup>2</sup>وسيلة وزاني، مرجع سابق، ص 99.

<sup>3</sup>عمر بوحلاسة، مرجع سابق، ص 38.

## الفرع الثاني: حجية المحرر العرفي والمحرر الرسمي

للتوثيق حجيتين الأولى تتمثل في حجية المحرر العرفي وذلك ما سوف نتطرق اليه (أولاً) ، وكذا حجية المحرر الرسمي (ثانياً)

### أولاً: حجية المحرر العرفي

تختلف هذه الحجية، وذلك بالنظر إلى الشخص المخاطب فيما إذا كان من أطراف العقد أو انه من الغير

#### 1-حجية المحرر العرفي بالنسبة لطرفيه: من خلال نص المادة 327 من قانون

مدني جزائري يفهم أن المحرر العرفي حجة على من صدر منه وهو الشخص الذي وقع عليه، ويكون له قوة المحرر الرسمي إذا اعترف به أو سكت ولم ينكر صراحة صدوره منه، وإذا أنكر صاحب التوقيع صراحة توقيعه على المحرر زالت حجيته مؤقتاً إلى غاية إجراء مظاهرات الخطوط<sup>1</sup>، كذلك الأمر بالنسبة للورثة فهم غير ملزمون بالإنكار، وإنما يكفي أن يحلفوا يمينا بأنهم لا يعلمون أن الخط أو الإمضاء أو البصمة هو لمن تلقوا منه هذا الحق<sup>2</sup>.

#### 2-حجية المحرر العرفي بالنسبة للغير:

على ضوء ما نصت عليه المادة 328 من قانون مدني جزائري، نلاحظ أن المحرر العرفي يكون تاريخه ثابت من يوم تسجيله الذي يتم عن طريق تقديم المحرر في شكل نسخ إلى مصلحة التسجيل، فتحتفظ هذه الأخيرة بنسخة منه في السجل المعد لذلك وتعيد الأخرى إلى الأطراف، بعد أن تسجل عليها تاريخ الأداء وهكذا يكون المحرر العرفي ثابت التاريخ<sup>3</sup>، كذلك يكون من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام، بحيث يقوم المحضر القضائي بتبليغ نسخة منه إلى الغير، وتسليم محضر تبليغ العقد العرفي للمرسل، هنا يكون

<sup>1</sup> سمير فرخي ومحمد دادوا، مرجع سابق، ص70.

<sup>2</sup> محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص73.

<sup>3</sup> سمير فرخي ومحمد دادوا، مرجع نفسه، ص71.

ثابت التاريخ أيضا، ويوم التأشير عليه من طرف ضابط عمومي مختص: كان يقدم هذا المحرر في قضية يؤشر عليه القاضي، أو كاتب الضبط<sup>1</sup>.

### ثانيا: حجية المحرر الرسمي

يقوم المحرر الرسمي بين الأطراف وكذا بالنسبة للغير

#### 1- حجية المحرر الرسمي بين الأطراف: عند معاينة المادة 324 مكرر 06 من ق م

ج يظهر لنا جليا تحليلا للعقد الرسمي يبرز من خلاله متى يكون حجة ومتى يوقف تنفيذه، أما بالنسبة للمادة 324 مكرر 7 من ق م ج فهي تنص على ان العقد الرسمي يعتبر حجة بين الأطراف حتى لو كان ذلك ببيانات على سبيل الإشارة، ومن خلال المادتين نميز بين أمرين:

أ- بالنسبة للبيانات التي تمت أمام الموثق: تكون لها حجية ولا يمكن الطعن فيها إلا بالتزوير.

ب- بالنسبة للبيانات التي تلقاها الموثق من ذوي الشأن، فهي تلك التي يحررها نقلا عن الأطراف المتعاقدة دون أن يتحقق منها فانه يمكن الطعن بالطرق العادية<sup>2</sup>.

#### 2- حجية المحرر الرسمي بالنسبة للغير: إن حجية الورقة الرسمية بالنسبة للغير هي

نفسها نحوي الطرفين المتعاقدين، وبالتالي يسري في حقه التصرف القانوني الذي أثبتته الموظف أو الضابط العمومي في المحرر الرسمي ويحتج بها نحوه.

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 111.

<sup>2</sup> سمير فرخي ومحمد دادوا، مرجع سابق، ص 86.

## المطلب الثاني

## تسجيل الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

إن الملكية العقارية التي تمنح سلطة مباشرة لصاحب العقار الذي يستطيع بموجبها أن يستغله و يستعمله ويتصرف فيه ضمن حدود القوانين والأنظمة، أي لا بد من إتباع إجراءات التسجيل كمرحلة أولية لشهر التصرفات العقارية التي تثبت هذا النقل<sup>1</sup>، فالتسجيل اقره المشرع الجزائري في قوانين عامة منها القانون المدني والتجاري وفصل فيها بشكل كبير في قانون خاص به وهو قانون التسجيل، فيقع التسجيل على جميع المعاملات سواء كانت متعلقة بالمنقولات أو العقارات لذلك تطرقنا إلى تعريف وشروط التسجيل العقاري (الفرع الأول)، بينما إجراءات التسجيل العقاري (الفرع الثاني).

## الفرع الأول: تعريف وشروط التسجيل العقاري

اعتمد قانون التسجيل على مجموعة من المبادئ والتنظيمات التي تسير حقوق التسجيل على أساس وقائع قانونية ينشأ عنها الحق سواء كانت مادية أو تصرفات قانونية، فتداول هذه الأموال سواء كانت أموال عقارية أو منقولة يتم إتباع إجراءات قانونية وتنظيمية من بينها التسجيل كمرحلة قانونية لنقل الملكية<sup>2</sup>، وحتى تتم عملية تسجيل العقارات اشترط المشرع مجموعة من القواعد والشروط بالنسبة للتصرفات الواقعة على الملكية العقارية الخاصة، حيث اشترط في جميع الوثائق والمحركات التي تكون خاضعة لتسجيل أن تقدم في شكل رسمي تحت طائلة رفض التسجيل بالإضافة إلى ضرورة توفرها على مجموعة من الشروط القانونية<sup>3</sup>، ومن هنا نتطرق إلى المقصود بالتسجيل العقاري (أولاً)، وشروط التسجيل العقاري (ثانياً).

<sup>1</sup>الغات ربيحة، مرجع سابق، ص19.

<sup>2</sup>جميلة زابدي، مرجع سابق، ص53.

<sup>3</sup>زوابلية جميلة أماني، عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة 2015، ص38.

## أولاً: المقصود بالتسجيل العقاري

لم يعطي المشرع الجزائري تعريفاً جامعاً مانعاً لإجراء التسجيل بل اقتصر على تبيان أهميته من الناحية الجبائية والقانونية، فكان من الضروري تبيان المقصود بالتسجيل بصفة عامة وتسجيل العقارات بصفة خاصة.

التسجيل إجراء يقوم به موظف عمومي مختص بالتسجيل وفقاً لكيفيات محددة بموجب القانون<sup>1</sup>، وهو أيضاً وظيفة مالية تنعكس في تحصيل الدولة للجانب الضريبي لمصلحة الخزينة العامة<sup>2</sup>، وكذلك يعتبر عمل إداري يزاوله موظف عمومي مؤهل قانونياً لتسجيل جميع التصرفات القانونية الواردة على العقارات مقابل دفع أتاوي حسب كيفيات متعددة يحددها القانون<sup>3</sup>، إذن من خلال ما سبق ذكره نستنتج أن الدولة تحصل رسوماً عقارية معينة تتميز عن رسوم التوثيق ورسوم الإشهار العقاري، لا يمكن أن يتم الشهر العقاري على مستوى المحافظة العقارية إلا إذا تم تحصيل رسوم التسجيل فيما يخص التصرفات المتعلقة بالعقار، أما بصفة عامة يمكن أن نعرف التسجيل على أنه إجراء يقوم به موظف عمومي بطرق متغيرة تظهر بصفات مشتركة، تتضمن أساساً تحليل التصرفات القانونية، وعلى أساس نتائج هذا الأخير تفرض حقوق التسجيل، أما بالنسبة لتسجيل العقارات من يريد تناول هذا الموضوع فإنه بالضرورة سيتحدث عن ذلك الإجراء الذي يقوم به مقتش التسجيل عند تلقيه المحررات أو التصرفات القانونية المتعلقة بالعقار، حيث يقبض حقوق التسجيل من خلال هذه العملية، وهو إجراء ملزم وفي حالة مخالفته يخضع المكلف بحقوق التسجيل لغرامة جبائية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>دوة آسيا ورمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر 2008، ص 18.

<sup>2</sup>سي يوسف زاهية، نقل الملكية في بيوع العقارات، مجلة المحاماة تصدر عن منظمة المحامين، عدد 01، تيزي وزو، الجزائر 2001، ص 137.

<sup>3</sup>الغيات ربيحة، مرجع سابق، ص 197.

<sup>4</sup>دوة آسيا ورمول خالد، مرجع سابق، ص 22.

يلعب تسجيل العقارات أهمية مزدوجة، الأولى تتمثل في الأهمية الجبائية التي برزت بعد تطور مهام الدولة في توسيع أهم أساليبها الجبائية بالخصوص العقارية، أما الثانية هي قانونية، قليلة مقارنة بالدور الجبائي .

**1- الأهمية الجبائية لتسجيل العقارات:** حقوق التسجيل تشكل ضريبة غير مباشرة تحصل من استعمال الخدمات الخاضعة للضريبة إثر واقعة أو تصرف قانوني، تتمثل أهمية هذه الضريبة في تمويل الإيرادات العامة للدولة<sup>1</sup>.

**2- الأهمية القانونية لتسجيل العقارات:** تسجيل العقارات مرحلة تتوسط مرحلة التوثيق والإشهار العقاري، حسب ما ذكر في نص المادة 82 من قانون التسجيل<sup>2</sup>، ونص المشرع الجزائري كذلك عليه في المادة 393 من القانون المدني الجزائري: "نفقات التسجيل والطابع ورسوم الإعلان العقاري والتوثيق وغيرها تكون على عاتق المشتري ما لم تكن هناك نصوص قانونية تقضي بغير ذلك"، كما يتميز التسجيل عن غيره من المفاهيم المشابهة نظرا للعلاقة والتداخل الموجود بينه وبين بعض المفاهيم، خاصة هناك من لا يميز بين الشهر العقاري والتسجيل، لذلك سوف نميز بين التسجيل والشهر العقاري، ومن ثم نميز بين التسجيل والقيّد، ثم التسجيل والتوثيق والرسم، والضريبة.

**أ- التسجيل والشهر العقاري:** يختلف التسجيل عن الشهر العقاري حسب من يقوم بهما وحسب المكان حيث أن التسجيل يقوم به مفتش التسجيل لدى مصلحة التسجيل، في حين أن المكلف بعملية الإشهار هو المحافظ العقاري<sup>3</sup>، ويتم في المحافظة العقارية، والتسجيل لا يعطي الصفة الرسمية للعقود العرفية بل دوره يقتصر فقط بإعطاء تاريخ ثابت للتصرف كما انه يعتبر إشهارا للحق الذي يحمله السند بالمحافظة العقارية.

**ب- تمييز التسجيل عن القيد:** القيد هو إجراء قانوني تابع لعملية الشهر العقاري بحيث يتم قيد الاتفاقات والمعاملات المذكورة في الصحائف العينية للعقارات، ويترقين القيود التي

<sup>1</sup> أعمار نكاح، انتقال الملكية العقارية في قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 61.

<sup>2</sup> راجع المادة 82 من قانون التسجيل، معدل ومتمم.

<sup>3</sup> ندوة أسيا ورمول خالد، مرجع سابق، ص 23.

ينتهي مفعولها بالزوال أو السقوط كالرهن الرسمي، وحق التخصيص وحق الامتياز، ويتم القيد على مستوى المحافظة العقارية بالنسبة للتصرفات العينية التبعية، فالتسجيل قد يتم لدى مصلحة التسجيل بالنسبة للتصرفات العينية الأصلية<sup>1</sup>، ويجدر الإشارة أن المشرع الجزائري في بعض القوانين أخطأ باستعمال عبارة شهر بدلا من كلمة قيد والعبارة الأصح هي قيد ومثاله قيد الوعد بالبيع وليس شهر الوعد بالبيع، وقيد عقد الإيجار الذي تزيد مدته عن 12 سنة بدلا من شهر العقد.

**ج- تمييز التسجيل عن الرسم :** الفرق الموجود بين التسجيل والرسم في كون التسجيل إجراء ملزم يقوم به مفتش التسجيل مقابل ذلك يقوم باقتطاع الحقوق في شكل رسوم، أما الرسم هو اقتطاع يؤدي لخدمة مقدمة دون أن يكون هناك تكافؤ بين قيمة الرسم والتكلفة الحقيقية للخدمة المنجزة، والرسم يكون نسبي أو ثابت حسب طبيعة التصرف، وعليه فحقوق التسجيل تستوفي في شكل رسوم<sup>2</sup>.

**د- تمييز التسجيل عن التوثيق :** يختلف التوثيق عن التسجيل وفق لعدة معايير، فالأول يقوم به ضابط عمومي وهو الموثق الذي يقوم بإعطاء الوثائق والعقود الصيغة الرسمية طبقا لنص المادة 2 من الأمر 70-91 المتعلقة بالتنظيم التوثيق، أما التسجيل فالمسؤول عنه موظف عمومي وهو مفتش التسجيل، يسجل التصرفات القانونية مقابل دفع حقوق التسجيل<sup>3</sup>، وهو لا يعطي الصيغة الرسمية للعقود العرفية وإنما يعطيها تاريخ ثابت طبقا لنص المادة 328 من القانون المدني الجزائري، وعليه يمكن القول أن هناك تداخل كبير بين التوثيق والتسجيل .

**هـ- تمييز التسجيل عن الضريبة :** تفرض الدولة بصورة جبرية ونهائية ودون مقابل مبلغا من المال في هيئة ما يسمى بالضريبة، وذلك من أجل المساهمة في تغطية النفقات العمومية، هذه الضريبة تكون إما مباشرة إذا اقتطعت مباشرة من الدخل والرأس مال، أو غير مباشرة إذا كانت مما ينفعه الفرد من رأسماله أو دخله في العلاقة بين التسجيل والضريبة

<sup>1</sup> - الغات ربيعة، مرجع سابق، ص 200.

<sup>2</sup> دوة اسيا ورمول خالد، مرجع نفسه، ص 25.

<sup>3</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق، ص 60

متداخلة حيث أن مفتش التسجيل يقبض الحقوق التي ستشكل ضريبة تفرض بصفة جبرية ونهائية<sup>1</sup>، أما الفرق بين التسجيل والضريبة فمفتش التسجيل مقابل إجراء التسجيل يقبض الحقوق، فهذه الحقوق تشكل ضريبة تفرض بصفة جبرية ونهائية<sup>2</sup>،

حقوق التسجيل ضريبة غير مباشرة كونها لا تمس المداخل و الثروات بل يتم تسديدها بطرق غير مباشرة من طرف الشخص الذي يود استعمال الخدمات الخاضعة للضريبة على اعتبار ان العلاقة بين المكلف بالضريبة والإدارة الضريبية ليست مباشرة<sup>3</sup>.

### ثانيا: شروط التسجيل العقاري

التسجيل العقاري يتم ضمن شروط معينة محددة، سنتطرق إليها فيما يلي:

**1-الشروط القانونية بتعيين الأطراف:** عند إبرام العقد يعتبر التصريح المفصل عن الأطراف ركيزة أساسية، فالشخصية القانونية تفرض للشخص الطبيعي أو المعنوي كطرف للحق وعليه يتوجب أثناء تعيين الأطراف التعيين الدقيق للأشخاص أصحاب الحقوق، وذلك حسب ما نصت عليه المادة 138 من قانون التسجيل، وفي حالة الإخلال به يرفض هذا الإجراء، وبناءا عليه فهناك عناصر التعيين بالنسبة للأشخاص الطبيعية وعناصر التعيين بالنسبة للأشخاص المعنوية

**أ-عناصر التعيين بالنسبة للأشخاص الطبيعية:** الشخص الطبيعي هو كل كائن بشري يكسب الشخصية القانونية منذ ميلاده وتنتهي بوفاته وهذا ما يفهم من خلال المادة 25 من قانون مدني جزائري، ومن خصائص الشخص الطبيعي الاسم والحالة والأهلية والذمة المالية والموطن<sup>4</sup>، كما أن عناصر التعيين تختلف باختلاف التصرفات القانونية باعتبار أن هذه الأخيرة إما أن تكون بإرادتين أو أكثر كالعقد الملزم لجانبين، كما انه يمكن

<sup>1</sup> مرجع نفسه، ص59.

<sup>2</sup> ندوة اسيا ورمول خالد، مرجع سابق، ص26.

<sup>3</sup> اسماعيل شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومة، الجزائر 2002، ص156.

<sup>4</sup> اسحاق ابراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2001، ص213.



أن تنشأ بموجب إرادة منفردة مثالها عقد الهبة والوصية وكل ما يتعلق بالتبرعات، وبالتالي يختلف أطراف الحق حسب طبيعة التصرف فيستطيع أن يكون طرفا واحدا أو عدة أطراف<sup>1</sup>.

**ب- عناصر التعيين بالنسبة للأشخاص المعنوية:** يعتبر الشخص الاعتباري على انه مجموعة الأشخاص أو الأموال التي تهدف الى تحقيق غرض معين يعترف لها بالشخصية المعنوية القانونية، حسب المادة 49 من قانون مدني جزائري فإن الشخصية المعنوية تختلف من عامة إلى خاصة، كل من البلدية والولاية تعتبر جماعة إقليمية أساسية تتمتع بالاستقلال المالي والشخصية المعنوية، أما بالنسبة للشخصية المعنوية الخاصة كالشركاء سواء كانت تجارية أو مدنية، فنجد أن نص المادة 218 من قانون مدني جزائري، كان صريحا ومباشرا مبرزا لهيئة عقد الشركة ومحتواه.

إذ نستخلص أن الشخصية المعنوية الخاصة تبرم التصرفات القانونية عن طريق شخص ينوب عليها وهو المدير ويجب ذكر جميع البيانات الضرورية مثل اسمه ومركزه وعنوانه ومقرر تعيينه بهذه الصفة، كذلك ما ورد في المادة 50 من قانون مدني جزائري<sup>2</sup>، ونلاحظ من خلال هذه المادة أن للشخص الاعتباري أو المعنوي له ذمة مالية وأهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقرها القانون بالإضافة إلى موطن وهو المكان الذي يوجد في مركز إدارتها، أما الشركات التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج ولها نشاط في الجزائر ولها نائب يعبر عن إرادتها وحق التقاضي.

**2- الشروط المتعلقة بتعيين العقارات:** إن قانون التسجيل لم ينص صراحة على كيفية تعيين العقارات في المحررات الخاضعة للتسجيل لكن من المتعارف عليه أن تكون التصرفات المنصبة على العقارات في قالب رسمي من طرف الموثق تطبيقا لنص المادة

<sup>1</sup>دوة اسيا ورمول خالد، مرجع سابق، ص 40.

<sup>2</sup> راجع المادة 50 من قانون رقم 75-74، متضمن قانون مدني جزائري، مرجع سابق.

321 مكرر 1 حيث يذكر الموثق كل المعلومات الضرورية المتعلقة بالعقار محل التصرف ولا بد من تحديد الثمن أي قيمة العقار حتى يتمكن مفتش التسجيل اقتطاع حقوق التسجيل<sup>1</sup>.

ولتعيين العقارات دور كبير لتسير عملية التسجيل على أساسها يمكن لمفتش التسجيل تحصيل حقوق التسجيل، لذلك لا بد من وصف العقار وصفا دقيقا منافيا للجهالة من حيث موقعه إذا كان في منطقة ريفية أو حضرية، بالإضافة إلى تحديد مساحته الحقيقية وطبيعته<sup>2</sup> وبالإضافة إلى تعيين العقارات لا بد من تحديد الثمن أي قيمة هذه العقارات، حتى يمكن من خلاله اقتطاع نسبة الرسوم المفروضة على العقود لان تحديد الرسوم تختلف من عقد لآخر كالبيع والهبة، القسمة، المبادلة، الإيجار، الشركة المدنية أو التجارية فأى تصرف قانوني منصب على عقار لا بد من تحديد قيمته.

### الفرع الثاني: إجراءات التسجيل في الملكية العقارية الخاصة

تعد مفتشية التسجيل الطابع المصلحة القائمة على عملية التسجيل سواء تعلق الأمر بتسجيل التصرفات المرتبطة بأموال عقارية أو منقولة والتي أخضعها القانون لإجراء التسجيل بصفة إجبارية، أو التي أراد أصحابها إعطائها تاريخ ثابت لتسجيلها، وهذا كله يعد احترام للقواعد والشروط الواجب توافرها في الوثائق الخاضعة لعملية التسجيل<sup>3</sup>، كما أن على مفتش التسجيل التي تعتبر مصلحة عمومية ذات طبيعة إدارية جبائية تابعة لوزارة المالية وظيفتها تسجيل جميع التصرفات التي أخضعها القانون لإجراء التسجيل أو التي أراد أصحابها إعطاءها تاريخا ثابتا، والقائم بعملية التسجيل هو مفتش التسجيل<sup>4</sup>، كما يقوم بإجراءات التسجيل مباشرة بعد عملية الإيداع حيث لا يمكن له تأجيل تسجيل العقود ونقل الملكيات التي تم دفع رسومها بأي حال كما له الحق في الاحتفاظ بالعقد طيلة الأربعة وعشرون ساعة فقط حتى يتمكن من مراجعته من حيث الشكل كما له الحق في رفض إجراء التسجيل في

<sup>1</sup>الغات ربيحة، الملكية العقارية في ظل التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص204.

<sup>2</sup>دوة اسيا ورمول خالد، مرجع سابق، ص43.

<sup>3</sup>جميلة زايدي، مرجع سابق، ص71.

<sup>4</sup>دوة اسيا ورمول خالد، مرجع سابق، ص47.

حالة عدم احترام إجراءاته<sup>1</sup>، حيث نتطرق إلى كيفية التسجيل (أولا)، ثم الآجال القانونية (ثانيا) وكذا جزاء الإخلال بمواعيد التسجيل (ثالثا).

### أولا: كيفية التسجيل

يتم التسجيل بوضع علامة على العقد أو على التصريح حيث تقدم مصلحة التسجيل وثائق واستمارات يتم ملؤها من طرف المستفيد، ثم يقوم المكتب المختص بتحديد الضريبة المراد دفعها، إلا أن هناك اختلاف في طريقة تسجيل العقود وتسجيل التصريحات المبنية للنقل وهو ما سوف نتناوله فيما يلي :

#### 1- كيفية تسجيل المحررات الرسمية : يتم تسجيل بالنسبة للمحررات التوثيقية وأيضا

بالنسبة للمحررات القضائية

أ- بالنسبة للمحررات التوثيقية: نلاحظ أن إدارة الضرائب تقدم مجانا حافظة من نسختين لمخلص العقد، يذكر فيها تاريخ ورقم العقود وألقاب وأسماء الأطراف ومسكنهم، إضافة إلى نوع العقود والمبالغ أو القيم الخاضعة لتحصيل الرسوم، ويختلف أساسا فرض الضريبة على المحررات التوثيقية باختلاف التصرف الذي تتضمنه المحررات بالنسبة للمحررات التوثيقية التي تتضمن عقد البيع، وتخضع كل عمليات بيع العقارات إلى رسم تسجيل وحيد نسبي يقدر بـ 5% يتم توزيعها بين الطرفين أو بنسبة 2,5 % لكل واحد منهما، ويجوز للأطراف الاتفاق بخلاف ذلك لأن هذا التقسيم ليس من النظام العام<sup>2</sup>.

كما يتم تصفية رسوم التسجيل على عقود بيع العقارات من ثمن البيع المصرح به من قبل أطراف العقد ويحدد بالقيمة التجارية للعقار وقت البيع ويضاف إلى الثمن تلك الخدمات الإضافية التي يفرضها العقد على المشتري، والتي تضخم الثمن ويتحملها المشتري ومثال

<sup>1</sup> زوابلية جميلة أماني، عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة 2014-2015، ص44.

<sup>2</sup> الهادي سليمي، إجراءات نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي العربي التبسي، الجزائر 2007، ص 80.

ذلك الديون الخاصة بالبائع وكذا التعويضات المنصوص عليها لصالح البائع مهما كان سببها<sup>1</sup>.

أما بالنسبة لنققات التسجيل والطابع وغيرها، نجد ان المشرع الجزائري تحدث عنها بصيغتين مختلفتين، إذ أنه حسب المادة 393 من قانون مدني جزائري أدرجها على عاتق المشتري فاتحا المجال أمام استثناءات محددة، في حين أن نص المادة 91 من قانون مدني جزائري صرح بأنها تسدد مناصفة بين أطراف العقد.

**ب- بالنسبة للمحررات القضائية :** تقدم العقود والقرارات القضائية مرفقة بجدول يعد في نسختين فتودع نسخة لدى مفتشية الضرائب والأخرى ترجع إلى المودع يذكر في هذه الجداول ما يلي :

- تاريخ ورقم الحكم الموجود في الفهرس
- ألقاب وأسماء الأطراف ومساكنهم
- مبلغ الرسوم النسبية المستحقة والمتضمنة قرار بمبلغ الرسوم المدفوعة موقعا بصفة قانونية وتكون مرفقة بالنسخة الأصلية أو البراءات الأصلية أو البراءات الخاصة بالأحكام<sup>2</sup>، وكذا ملخص تحليلي على استمارة تسلمها الإدارة مجانا، تلخص فيها الأحكام الرئيسية للحكم ويحرر في نسختين إضافة إلى الوثائق المقدمة خلال سير الدعوى، وذلك حسب نص المادة 60 من قانون التسجيل<sup>3</sup>.

**2- كيفية تسجيل التصريحات المتعلقة بالنقل :** تسجل التصريحات المتعلقة بالنقل بملئ وثيقة من المستفيد من النقل الشفوي أو الوفاة، تقدم هذه الوثيقة من طرف الإدارة

<sup>1</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق، ص 81.

<sup>2</sup> مرجع نفسه، ص 83.

<sup>3</sup> راجع المادة 60 من قانون التسجيل

مجانا يصرح فيها بالقيمة الحقيقية للأموال التي انتقلت إليه، ويقع التسجيل على كشف يسمى الأمر بالدفع تعده مصلحة التسجيل كوسيلة للإثبات والاحتجاج به على الغير<sup>1</sup>.

### ثانيا: آجال التسجيل

تختلف آجال التسجيل باختلاف المحررات الرسمية وتصريحات النقل

#### 1- بالنسبة للمحررات الرسمية: هناك آجالين تتعلق بالمحررات الرسمية وهي :

أ- الآجال الخاصة بالعقود التوثيقية: ألزم المشرع الجزائري الموثقين بتسجيل عقودهم في اجل شهر ابتداء من تاريخها حسب ما نصت عليه المادة 58 من قانون التسجيل.

وإذا صادف آخر اجل التسجيل يوم عطلة فانه يمتد إلى أول يوم العمل الذي يليه وفقا لنص المادة 74 من قانون التسجيل كما حددت كذلك المادة 73 من نفس القانون، الأيام التي تفتح فيها مكاتب التسجيل<sup>2</sup> وهذا حسب الساعة التي تحددها الإدارة ويستثنى من هذه الأيام يوم الخميس بعد الظهر ويوم الجمعة الذي يعتبر يوم عطلة ، وكذا أيام الأعياد، ويجب أن نشير إلى ذلك الاستثناء الذي ورد على الوصية فيما يتعلق بأجل التسجيل حسب ما نصت عليه المادة 64 من قانون التسجيل.

#### ب- الآجال الخاصة بالعقود القضائية: حددت آجال تسجيل المحررات القضائية خلال

الشهر الذي يلي شهر إعدادها، وفقا لما نصت عليه المادة 1/60 من قانون التسجيل .

ويتم تقديم العقود والقرارات القضائية الخاضعة لرسم التسجيل القضائي مثل العقود الموثقة الخاضعة للرسم الثابت إلى المراقبة القانونية في الآجال المحددة أي أنها تخضع للمراقبة مثل العقود الموثقة، وتكون مرفقة بجدول يعد في نسختين تودع إحدى هذه النسخ لدى مفتشية الضرائب والأخرى ترجع إلى المودع الذي يلزم عليه انقضاء كل ثلاثة أشهر،

<sup>1</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق، ص 83.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 84.

أن يقدم إلى تأشيرة رئيس مفتشية الضرائب الفهرس الذي سجلت فيه بصفة منتظمة كل العقود والقرارات الموجودة في جداول الأشهر السابقة والشهر الجاري<sup>1</sup>.

## 2-المواعيد الخاصة بتسجيل التصريحات بالنقل: هناك موعدين وهما:

أ-النقل بين الأحياء: انعدام العقود متضمنة نقل ملكية العقارات وكذا انعدام العقود المثبتة للتبادل أو تقسيم العقارات مهما كان السبب فان ذلك لا يحول دون التتبع لتحصيل الحقوق.

ب-النقل عن طريق الوفاة أو الغياب : يلزم الأشخاص المستفيدون من النقل عن طريق الوفاة بتسجيل التصريح بالتركة خلال سنة واحدة ابتداء من يوم الوفاة وهذا طبقا لنص المادة 65 من قانون التسجيل، أما بالنسبة للنقل عن طريق الغياب أو الفقد فانه يلزم المستفيدون منه بتسجيل التصريح بالتركة خلال سنة ابتداء من يوم الدخول في الحياة المؤقتة<sup>2</sup> ويفرض عليهم تسديد الرسوم المستحقة على الأموال المنتقلة إليهم وذلك من خلال ما ورد في المادة 68 من قانون التسجيل<sup>3</sup> ويلزم مفتش التسجيل تبيان تاريخ وصفة السجل ورقم ومبلغ الرسوم المدفوعة بالأحرف منه خلال ما نصت عليه المادة 2/181 من قانون التسجيل، كما انه ملزم بمراقبة الكشوف المقدمة له .

## ثالثا: جزاء الإخلال بمواعيد التسجيل

في حالة الإخلال بمواعيد التسجيل يتعين على الموثقين والمحضرين ومحافظي البيع بالمزايدة الذين لم يقوموا بتسجيل عقودهم في الآجال المحددة بموجب قانون التسجيل أن يدفعوا شخصا غرامة يحدد مبلغها على كل مخالفة وهذا تطبيقا لمقتضيات المادة 93 من قانون التسجيل<sup>4</sup>، نستخلص من هذه المادة أن الغرامات المالية التي يتعرض لها الموثقون

<sup>1</sup>حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص102.

<sup>2</sup>جميلة زايدي، مرجع سابق، ص87.

<sup>3</sup> انظر المادة68 من قانون التسجيل، معدل ومتمم.

<sup>4</sup>تنص المادة 93 من قانون التسجيل على: "يتعين على الموثقين والمحضرين ومحافظي البيع بالمزايدة الذين لم يسجلوا عقودهم في الآجال المقررة أن يدفعوا شخصا غرامة يحدد مبلغها عن كل مخالفة "

والمحضرون ومحافظو البيع بالمزايدة، وتعرض هؤلاء لعقوبات تأديبية تمارس من قبل السلطة المختصة التي ينتمون إليها، مع إمكانية تطبيق عقوبات أخرى منصوص عليها بموجب القوانين والتنظيمات المعمول بها، كما أن قانون التسجيل لا يحتوي على نصوص قانونية تعاقب

بعض مصالح مكاتب التسجيل على مستوى بعض الولايات تتراخى في تسجيل العقود والتي تبقى أحيانا مدة تتجاوز خمسة عشرة يوما وهذا يتسبب في تعطيل مصالح المتعاملين، مما يفرض على المشرع الجبائي ضرورة التدخل لوضع نص يعاقب كل من يتباطئ أو يرفض تسجيل العقود دون مبررات قانونية.

## المبحث الثاني

### شهر الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري وحجته

لقد اوجب المشرع الجزائري مراعاة الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري في كل التصرفات الواردة على العقار بحيث لا يكون لها أي اثر حتى في ما بين الأطراف المتعاقدة، ما لم يتم إشهارها بالمحافظة العقارية، وقد نصت المادة 29 من القانون رقم 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري<sup>1</sup>، بأن كل إثبات للملكية الخاصة للأمالك العقارية والحقوق العينية يتم بموجب عقد رسمي يخضع لقواعد الإشهار العقاري، كما يعتبر الشهر العقاري إجراء ضروري بدونه لا يمكن لأي عقد من العقود المثبتة للملكية أو لحق عيني عقاري آخر أن يرتب أثره العيني وهو ما أكده المشرع بموجب الأمر 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، كما انه يؤدي إلى تدعيم الملكية العقارية وتؤكد الائتمان العقاري من خلال تبني نظام معين للشهر يمكن من خلاله إحاطة الغير بالوضع القانوني للعقار ومساحته وحدوده، وكل ما يترتب عليه من حقوق، فهو يهدف إلى تنظيم هوية كل عقار بطريقة تشبه إلى حد كبير بطاقة الحالة المدنية للأشخاص، حيث تتم عملية الشهر وفق إجراءات تتولاها مصلحة عمومية يطلق عليها المحافظة العقارية، وهذا ما سوف نتطرق إليه من خلال الشهر العقاري وشروطه (المطلب الأول)، وكذا إجراءات الشهر العقاري وحجته (المطلب الثاني)

### المطلب الأول

#### مفهوم الشهر العقاري وشروطه

الائتمان العقاري، بحيث يمكن للشهر العقاري معرفة الوضع القانوني للعقارات، وذلك لضمان الاستقرار في المعاملات العقارية و ضمان حماية التعاملات العقاري، كما اوجب المشرع الجزائري ضرورة إخضاع كافة التصرفات الصادرة والواردة على العقار إلى عملية الإشهار العقاري، فالحق العيني لا ينشا ولا يزول ولا يعدل ولا يكون له أي اثر حتى في ما

<sup>1</sup>المادة 29 من قانون 90-25 تنص: "يثبت الملكية الخاصة للأمالك العقارية والحقوق العينية عقد رسمي يخضع لقواعد الاشهار العقاري"



بين الأطراف المتعاقدة إلا من تاريخ إشهاره بالمحافظة العقارية، وبالتالي فالشهر العقاري هو إجراء وجوبي لانتقال الملكية العقارية الخاصة تخلفه يؤدي إلى عدم ترتيب أي اثر عن العقد وبالتالي عدم انتقال الملكية العقارية الخاصة<sup>1</sup>، كما للشهر طرق تميزه عن العقارات الأخرى، لذلك سوف نقوم بتعريف الشهر العقاري (الفرع الأول)، وندرس شروط الشهر العقاري (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: تعريف الشهر العقاري

هو ذلك العمل القانوني المتعلق بالعمليات الواردة على العقارات والهادف إلى إعلام الغير بالأوضاع القانونية المتعلقة بالعقارات، أو هو عمل فني يهدف إلى تسجيل وتدوين مختلف التصرفات الواردة على العقارات بإدارة الشهر العقاري لإعلام الكافة بها<sup>2</sup>.

كما يقصد بالشهر العقاري التقنية التي بواسطتها شهر الحقوق العقاري وعلى العموم فإن هذه التقنية تتمثل في مسك سجل يدعى السجل العقاري من قبل هيئة مختصة، بغرض تسجيل مختلف التصرفات القانونية المتعلقة بالعقارات أو قيد كل الحقوق العينية وذلك لتمكين الغير من الاطلاع عليها<sup>3</sup>.

وقد اختلفت التعاريف الخاصة بالشهر العقاري، وذلك باختلاف زوايا النظر إليه، منهم من اعتبره عملاً فنياً وتقنياً ومنهم من اعتبره أنه نظام قانوني يضمن به حق الملكية العقارية الخاصة، ومنهم من نظر إليه على أنه مجموعة الإجراءات والشكليات التي تتم على مستوى هيئة عمومية، ويهدف إلى تنظيم هوية كل عقار بطريقة تشبه إلى حد كبير بطاقة الحالة المدنية للأشخاص لذلك نجد جل التشريعات أخذت بقوانين خاصة شهر التصرفات والعقود القائمة بين الأفراد وذلك بغية تأمين استقرار المعاملات وحفظ الحقوق، كما يعرف كذلك بأنه عمل فني يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة على العقارات بإرادة الشهر العقاري

<sup>1</sup>مجيد خلوفي، نظام الشهر العقاري في القانون، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 13.

<sup>2</sup>عمار نكاح، انتقال الملكية العقارية في قانون الاسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 68.

<sup>3</sup>علي فيلاي، الشهر العقاري في ضوء القضاء الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جزء 42، عدد 02،

كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2000، ص 116.

لإعلام الكافة بها، إظهارا بوجودها ليكون الجميع على بينة من أمرها<sup>1</sup>، إذ نستخلص بان الشهر العقاري هو ذلك الإجراء القانوني المتميز الذي يقضي بإجماع التصرفات القانونية الواقعة على العقار بمجموعة من الإجراءات القانونية المعينة، وللشهر العقاري ثلاثة طرق يمكن إجمالها في التسجيل والقيود والتأشير الهامشي، ويجدر القول أن المشرع الجزائري قد استعمل مصطلح التسجيل والقيود للتعبير عن معنى واحد يكمن في الإشهار العقاري، ونتطرق إلى هاته الطرق كما يلي :

### أولاً: التسجيل

يكون التسجيل بالنسبة للتصرفات التي ترد على الحقوق العينية الأصلية، وعلى رأسها حق الملكية، حق الانتفاع، حق الارتفاق، وحق الاستعمال والسكن، حيث أن كل هذه التصرفات تشهر بالتسجيل، أي بنقل التصرف بأكمله إلى السجل، حتى يتيسر لكل ذي مصلحة معرفة جميع ما ورد في التصرف<sup>2</sup>، فالتسجيل هو إثبات حرفي لجميع بيانات المحرر المتعلق بالعقار في سجل مخصص لذلك .

### ثانياً: القيد

يعتبر القيد احد طرق التي تتم بها شهر المحررات، وتشهر الحقوق العينية العقارية التبعية بطريق القيد، كالرهن والامتياز، وهو إثبات البيانات الجوهرية التي يتضمنها المحرر في السجل المعد لذلك، فشهر الحقوق التبعية كالرهن والامتياز يكون عن طريق القيد، أي نقل ملخص التصرف، وذلك بتدوين الدين وتعيين العقار المثقل بإحدى الحقوق العينية التبعية، واسم الدائن والمدين<sup>3</sup>.

### ثالثاً: التأشير الهامشي

<sup>1</sup> مجيد خلفوني، مرجع سابق، ص 13.

<sup>2</sup> حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 122.

<sup>3</sup> مرجع نفسه، ص 123.

يكون التأشير الهامشي بالنسبة للدعاوي القضائية العقارية، إذا كان موضوعها يتعلق بفسخ إبطال، إلغاء، أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها بالمحافظة العقارية<sup>1</sup>، وهذا ما نصت عليه المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

### الفرع الثاني: الشروط القانونية للشهر العقاري

من أجل تنظيم محكم لعملية الشهر العقاري اوجد المشرع قاعدتين أساسيتين، اشترط توفرهما في جميع العقود والمحركات والوثائق الرسمية الخاضعة للشهر، المؤسس بموجب الأمر 74-75 المتمثل في نظام الشهر العيني، حيث خول للمحافظين العقاريين صلاحيات واسعة في مراقبة مدى توفر الشروط القانونية للسندات العقارية المقدمة له لإخضاعها إلى الشهر العقاري<sup>2</sup>، فهناك شروط قانونية خاصة بتعيين الأطراف (أولاً) وأخرى خاصة بتعيين العقارات (ثانياً).

### أولاً: الشروط القانونية المتعلقة بتعيين الأطراف

حتى يكون المحرر الرسمي سليماً ومقبولاً لدى المحافظة العقارية لا بد أن تتوفر فيه مجموعة من البيانات التي تتعلق بهوية الأطراف والتي ينبغي على محرري العقود التحقق من صحتها والتصديق عليها بما يضمن قانونية العقد وسلامته، وهو ما أكدت عليه المواد من 62 إلى 65 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 23 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري<sup>3</sup>، بحيث تختلف البيانات المتعلقة بتعيين الأطراف باختلاف ما إذا كان الأطراف أشخاص طبيعية أو أشخاص معنوية، ومنه سنتطرق إلى البيانات المتعلقة بهوية الأشخاص الطبيعية والمعنوية كما يلي :

<sup>1</sup> فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة 2007-2008، ص 4.

<sup>2</sup> مجيد خلوفي، مرجع سابق، ص 99.

<sup>3</sup> حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 225.

### 1-البيانات المتعلقة بهوية الأشخاص الطبيعية: إن العقود والقرارات القضائية

المودعة قصد الإشهار بالمحافظة العقارية، يجب أن تحتوي لزوماً على عناصر التعيين التالية:

- الألقاب والأسماء، تاريخ ومكان الولادة، الجنسية، الموطن، مهنة الأطراف، وعند اللزوم أسماء الزوجات، وفيما يخص الشهادات التوثيقية التي تعد بعد الوفاة، فإنه يجب الإشارة فيها إلى الحالة المدنية و التصديق عليها بالنسبة لكل واحد من الورثة أو الموصى لهم<sup>1</sup>

- جميع العقود والقرارات والجداول التي تتعلق بالأشخاص الطبيعية يجب أن تتضمن الإشارة إلى جميع العناصر التي تسمح بتحديد الشرط الشخصي لكل الأطراف أصحاب المصلحة وهذا حسب المادة 65 /2.

### 2-البيانات المتعلقة بهوية الأشخاص المعنوية : الشخص المعنوي هو مجموعة من

الأشخاص أو الأموال تقوم لتحقيق غرض معين ويمنح لها القانون الشخصية القانونية بقدر اللازم لتحقيقه، كما أن العقود والمحركات التي تكون موضوع إشهار يجب أن تتضمن بيانات متعلقة بهوية الأشخاص الاعتبارية من شكل قانوني، مقر اجتماعي ورقم التسجيل في السجل التجاري بالنسبة للشركات التجارية، مقر ومكان وتاريخ إيداع القوانين الأساسية بالنسبة للنقابات تاريخ ومكان التصريح للجمعيات، أما إذا كان الشخص الاعتباري متمثل في الجماعات المحلية لابد من ضرورة ذكر اسم الولاية أو البلدية، أما بالنسبة لمديرية أملاك الدولة فإنها تثبت باسم الدولة<sup>2</sup>، كما أن تعيين الأشخاص المعنوية يختلف باختلاف شكلها وطبيعتها القانونية وقد نصت على ذلك المادة 63 من المرسوم 63/76 بان: "كل عقد أو قرار قضائي يمون أطرافه أشخاص معنوية ويكون محل إشهار بالمحافظة العقارية لابد أن يشتمل على عناصر التعيين"

<sup>1</sup> جمال بوشناقة، شرح التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص164.

<sup>2</sup>المادتين 49 و50 من الامر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، السابق الذكر .

إلى جانب كل ما تقدم أن المشرع الجزائري قد أكد على ضرورة التصديق على هذه الهوية فمن اجل تنفيذ إجراء الشهر بالمحافظة العقارية لمختلف المحررات والعقود لابد أن تكون جداول المستخرجات والصورة الأصلية أو أي نسخ مصادق عليها أو على هوية أطراف ضمن الشروط المنصوص عليها في المادة 63 و64 من المرسوم 63/76 التي أشارت إلى الأشخاص المؤهلين للتصديق على هوية الأطراف، فقد نصت المادة 64 الفقرة السادسة على ما يلي: "...يؤهل للتصديق على هوية الأطراف، فضلا عن الموثقين الأشخاص المبينة في المادة 62 الفقرة الثانية من هذا المرسوم

- الوزراء والولاة ورؤساء المجالس الشعبية البلدية بالنسبة للعقود التي يستلمونها من اجل التسجيلات التي يطلبونها، وجميع العقود المتعلقة بها .
- قضاة النيابة العامة ومدير الوكالة القضائية للخزينة وموظفو مديريات الولايات للمصالح المالية والذين لهم درجة مفتش رئيسي، ومحاسبو الخزينة، وجميع المحاسبين العموميين.
- ويشار لزوما في تأشيرة شهادة الهوية إلى موطن الموقع الذي يجب أن يبلغ له الرفض عند الاقتضاء<sup>1</sup>.

### ثانيا: الشروط القانونية الخاصة بتعيين العقارات

اشترط المشرع الجزائري في الوثائق الخاضعة للشهر ضرورة تعيين العقارات تعيينا دقيقا، منافيا للجهالة بغية إعطاء مختلف التأشيرات المقيدة ضمن السجل العقاري وحجية مطلقة يسمح بتكوين فهرس عقاري محكم يعكس فعلا الحالة القانونية للعقار، غير أن عناصر تعيين العقارات تختلف باختلاف موقع العقار المعين، نوعه، وقوامه، وهو ما حددته المواد 66 و27 و21 إلى غاية 71/114 من المرسوم رقم 63-76 ، لذلك سوف نتناول القواعد المشتركة بالنسبة لتعيين كل العقارات، وكذا القواعد الخاصة بتعيين العقارات في منطقة غير مسموحة .

<sup>1</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق، ص115.

- القواعد المشتركة بالنسبة لتعيين كل العقارات: تنص المادة 66 من المرسوم رقم 63-76 على ما يلي: " كل عقد أو قرار قضائي موضوع إشهار في محافظة عقارية ، يجب ان يبين فيه بالنسبة عقار يعينه النوع والبلدية التي يقع فيها وتعيين (القسم ورقم المخطط والمكان المذكور ) وما يحتوي عليه من مسح أراضي ". ونستخلص من خلال المادة أن المشرع الجزائري وضع عناصر أساسية لتعيين العقار تسمح بتمييزه عن عقار آخر ، وتتمثل هذه العناصر فيما يلي :

- تحديد نوع العقار: ويقصد به ما إذا كان العقار المعني عبارة عن ارض عارية (فضاء) أو مبنية فلاحية، غابية<sup>1</sup>.

- تحديد البلدية التي يقع فيها العقار: لتعيين عقار لابد من تحديد البلدية التي يقع بها ، ولهذا للتعيين أهمية بالغة من الناحية العملية، حيث بموجبه يمكن تحديد القيمة التجارية للعقار، الجهة القضائية المختصة في حالة نزاع ولمعرفة مدى تقدم عملية المسح على مستوى هذه البلدية<sup>2</sup>.

- تحديد المكان المسمى، ويسمى أيضا بالمكان المعلوم كما ورد في المادة 15 الفقرة 2 من المرسوم 63/76 يمكن أن يطلق على تجمعات على مجموعة من القطع الأرضية داخل إقليم البلدية

وإذا كانت هذه القطع تقع في منطقة حضرية يمكن استبدالهم اسم المسمى باسم الحي أو الشارع محتوى وثائق المسح هي من العناصر الأساسية المعتمد عليها في تعيين العقارات لأنه بواسطته يتم ضبط كل البيانات المتعلقة بالبطاقة العقارية ولهذا الغرض ألزم المشرع محرري العقود والوثائق الخاضعة للشهر بضرورة إرفاق مستخرج بالمحرر المودع لدى المحافظة العقارية<sup>3</sup>.

### 1-القواعد الخاصة بتعيين العقارات الواقعة في المناطق الغير الممسوحة: في

انتظار إتمام عمليات المسح المحدث بموجب الأمر 74/75 في كامل التراب الوطني فان

<sup>1</sup>جمال بوشناقة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 172.

<sup>2</sup>- جميلة زايدي، مرجع سابق، ص118.

<sup>3</sup>بن نبيري حمو، مرجع سابق، ص 88.

المشرع الجزائري قد وضع أحكاما انتقالية تحدد بموجبها معالم تعيين العقارات الواقعة في المناطق التي لم تمسها عملية المسح بعد وذلك في الوثائق والعقود التي تكون واجبة الشهر بالمحافظة العقارية وهذه القواعد تختلف ما كان الأمر يتعلق :

- عقارات ريفية في حالة عدم وجود مخطط مسح أراضي فان المشرع اشترط أن يكون كل عقد أو قرار قضائي موضوع إشهار في المحافظة العقارية أن يبين فيه بالنسبة لكل عقار فلاحي -نوع العقار-موقعه -محتوياته وذلك حسب المادة 114 من المرسوم رقم 63/76<sup>1</sup>.

- أما بالنسبة للعقارات الحضرية غير الممسوحة ويقصد بها حسب المادة 21 من المرسوم 63/76 كل العقارات المبنية وغير المبنية والتي غالبا ما تكون مرقمة بصفة نظامية و الواقعة في المناطق السكنية التابعة للبلديات فالمحرر الذي يتعين إشهاره بصدها يجب أن تحدد فيه اسم البلدية، الشارع الواقع فيه ، طبيعة العقار، مساحته وبناءا على هذه المعلومات يتم إعداد بطاقة عقارية حضرية للعقار المعين<sup>2</sup>.

- أما بالنسبة للعقارات المبنية الخاضعة لنظام الملكية المشتركة : الملكية المشتركة حالة قانونية وذلك حسب ما نصت عليه المادة 743 من قانون مدني جزائري، يكون فيها عدة أشخاص مالكين بالاشتراك لعين معينة كالعمارة مثلا تحتوي على أجزاء خاصة وعامة، يشترط فيها إضافة إلى البيانات العامة المتعلقة باسم البلدية، الشارع، الرقم والمساحة، المعلومات الخاصة الواردة في الجدول الوصفي للتقسيم الذي هو عبارة عن وثيقة تقنية يبين بموجبها زيادة على تعيين العمارة أو مجموعة البيانات تعيين كل حصة بشكل دقيق<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>راجع المادة 114 من مرسوم تنفيذي رقم 63/76، معدل ومتمم.

<sup>2</sup>بن نبري حمو، مرجع سابق، ص 89.

<sup>3</sup>جميلة زايدي، مرجع سابق، ص 119.

## المطلب الثاني

## إجراءات وحجية الشهر العقاري

إن القانون لم يجعل للمحركات الناقلة للملكية العقارية أثرا إلا من تاريخ إشهارها، فلا ينتج عن التصرفات التي تتضمنها تلك المحركات والتي لم يتم إشهارها سوى التزامات شخصية بين الأطراف المتعاقدة، وبما أن الشخص المكلف قانونا بإجراء عملية شهر التصرفات العقارية هو المحافظ العقاري، فقد يرتكب هذا الأخير أخطاء أثناء تأدية وظيفته، إذ قد يكون مخطئا في قراراته الرامية إلى رفض الإيداع أو إجراء الشهر، وهنا تقوم مسؤولية المحافظ العقاري ويمكن للمعني الطعن في قراراته .

## الفرع الأول: إجراءات الشهر العقاري

تتطلب عملية إخضاع العقود والمحركات لعملية الشهر العقاري، يجب أن تودع لدى المحافظة العقارية المختص إقليميا، لذلك سوف نتناول (أولا) إلى إيداع الوثائق لدى المحافظة العقارية، وكذا تنفيذ الشهر (ثانيا)، أما قرارات المحافظ والطعن فيها (ثالثا)

## أولا: إيداع الوثائق لدى المحافظة العقارية

الإيداع هو تسليم الوثائق التي يجب أن تسلم إلى العموم حتى يدقق فيها ويسجل الحقوق المرتبطة بالشهر ، وعملية الإيداع تتطلب لزوما إيداع صورتين رسميتين أو النسخ إلى القائم بالإيداع بعد أن يشر عليها المحافظ العقاري مثبتا بذلك انقضاء الإجراء أما الصورة الأخرى يحتفظ بها المحافظ وترتب ضمن الوثائق<sup>1</sup>. كما يتم إيداع العقود والمحركات المراد إخضاعها لعملية المحاسبة حسب ما أكدته المادة 92 من مرسوم تنفيذي 63/76<sup>2</sup>

<sup>1</sup> ابن نبري حمو، مرجع سابق، ص 91.

<sup>2</sup> راجع المادة 92 من مرسوم تنفيذي 63/76، معدل ومتمم.



## ثانيا: تنفيذ إجراء الشهر العقاري

بعد قيام المحافظ العقاري بمهمة التأكد من توفر جميع الشروط، تقديم الوثائق القانونية التي يتطلب القانون إيداعها من أجل إجراء إشهار، من أن البطاقة غير مؤشر عليها بأي سبب يقيد حرية التصرف في الحق، التحقيق في هوية الأطراف بالنظر إلى المصادقة على الشرط الشخصي والتأكد من سبب محل، وموضوع العقد المطلوب إشهاره إن كان مخالفا للنظام العام أم لا، يتولى عملية الإشهار خلال 15 يوما لتاريخ الإيداع ومن ثم يكون للشهر العقاري اثر فوري، ينتج عنه إنشاء البطاقة العقارية وتسليم الدفتر العقاري<sup>1</sup>، وهناك عدة صور للبطاقات العقارية وهي :

**1-البطاقات العقارية الأبجدية :** وهي البطاقات التي تكون في الأراضي الريفية غير ممسوحة والتي نصت عليه المادة 27 من الأمر 74/75، وتشمل كل بطاقة على الخصوص أصحاب الحقوق المذكورين .

**2-البطاقات اللاعقارية العينية(غير الأبجدية) :** يمسك المحافظ العقاري في أراضي البلديات الممسوحة بطاقات عقارية عينية يدون فيها الحالة القانونية والوصفية للعقار التي تنشئ بعد إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية فكل تصرف يرد على العقار يؤشر المحافظ العقاري به على بطاقات المنشئة وعلى الدفتر العقاري على سواء .

وهناك بطاقات عقارية خاصة بالملكية المشتركة تحدث لكل عقار تم تقسيمه وتجزئته من العقار الجماعي الكلي وترتب هذه البطاقات الخاصة تبعا للبطاقة العامة وحسب الترتيب العددي للقطع<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>بن نبري حمو، المرجع نفسه، ص 92.

<sup>2</sup>- بن نبري حمو، مرجع سابق، ص93.

## ثالثا: قرارات المحافظ العقاري

عند تأكد المحافظ العقاري من استيفاء جملة الشروط المنصوص عليها قانونا، تولى إجراء الشهر العقاري بالتأشير على البطاقات العقارية والدفتر العقاري، إما إذا تبين له وجود أي نقص أو خلل في الوثائق الخاضعة للشهر، أو عدم مراعاة الشروط القانونية قام برفض الإيداع أو رد الإجراء الذي يتطلب فحصا دقيقا للوثائق المودعة والتي تبدو لأول وهلة قانونية، إلى أن يكتشف المحافظ العقاري نقصا في الوثيقة المقبولة فيمنح أجلا للملتمس لتصحيح هذه الأخطاء، إلا أن المشرع خوفا من تعسف المحافظ العقاري منح للمتضرر حق ممارسة الطعن في قراراته، خلال شهرين من استلام الرسالة الموصى عليها أو من تاريخ رفضه لها أمام جهة القضاء الإداري<sup>1</sup>.

## الفرع الثاني: حجية الشهر العقاري

إن التصرف القانوني الجاري على عقار لا يرتب أثره العيني فيما بين أطراف التصرف ولا بالنسبة للغير، إلا من يوم تمام إجراء الشهر، ولا يترد أثره إلى تاريخ إبرام التصرف، فالشهر العقاري يهدف بالدرجة الأولى إلى إعلام الغير بالتصرف القانوني الجاري على العقار، حتى يكون على بينة واطلاع كامل بالحالة القانونية لهذا العقار، مما يعطي حجية للشهر العقاري في مابين الأطراف (أولا)، ومواجهة الغير (ثانيا).

## أولا: حجية الشهر العقاري في مابين الأطراف

لما كان انتقال الحق العيني أو نشوءه أو تغييره أو زواله من أهم الآثار المترتبة على الشهر فان وجودها لا يتحقق إلا من تمامه، أما قبل ذلك أي خلال الفترة الممتدة من تاريخ إبرام التصرف إلى الساعة السابقة على الشهر، فان الحق العيني يظل على الحالة التي كان عليها قبل إبرام التصرف القانوني، أي أن ملكية العقار موضوع التصرف لا تنتقل إلى المتصرف إليه، بل يبقى العقار مملوكا للمتصرف الذي يتمتع بكافة مزايا ملكيته من تصرف

<sup>1</sup> - عمارة صليحة باحثة دكتوراه، نظام الشهر العقاري الجزائري، مجلة القانون والعلوم السياسية، العدد الرابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، 2016، ص 507.

واستغلال واستعمال، كما يتحمل كافة التكاليف المتعلقة بالعقار<sup>1</sup>، وهذا ما يخول لدائن المتصرف الحق في مباشرة إجراءات التنفيذ على عقار مدينه أي المتصرف، في حين لدائن المتصرف إليه مباشرة إجراءات التنفيذ على العقار باعتبار أن المتصرف إليه أي المدين ليس مالكا للعقار بعد<sup>2</sup>.

### ثانيا: حجية الشهر العقاري اتجاه الغير

إن الغاية الأساسية من إنشاء السجل العقاري هو شهر الحالة القانونية وحتى المادية للعقار لتمكين الغير الذي يريد التعاقد بصدد القيام بأي تصرف قانوني من الوقوف على حقيقة وضعه، كما يقصد بالغير في هذا المقام حسب المبادئ العامة للقانون، كل شخص لم يكن طرفا في العقد الغير مشهر وله مصلحة في استبعاد تنفيذ هذا العقد، وماهية ومدى الحقوق العائدة له والأعباء المترتبة عليه، ولأجل تحقيق هذه الغاية ينبغي شهر جميع الحقوق المكتسبة للعقار أو ما عليه من أعباء، بحيث أن الحق العيني المتعلق به والغير مشهر في البطاقة العقارية لا يمكن الاحتجاج به على الغير والعكس صحيح<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - دليلة بوشملة وحببية مرابطي، نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8ماي 1945 قالمة 2014-2015، ص 90.

<sup>2</sup> خالد رامول، مرجع سابق، ص 111.

<sup>3</sup> - جمال بوشناق، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 239.

خاتمة

وصلنا إلى نهاية بحثنا المتعلق بإجراءات نقل الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، وهو ما قام بتحديد هذه الإجراءات من خلال سنه لجملة من القوانين والأنظمة التي تتماشى حسب الحيز الجغرافي الموجود عليه العقار محل التصرف وكثرة الإختلاف حول إمتلاكه كون أن العقار يعتبر من أحد العوامل التي تتحكم في التنمية الاقتصادية والاجتماعية للأمم، ويتضح لنا في ثنايا هذا الموضوع مدى أهمية الملكية العقارية التي منحها المشرع الجزائري إهتماما كبيرا خصوصا فيما يتعلق بطرق إكتسابها وطرق نقلها فيما خص الجزء الكبير لإجراءات نقلها بحيث تتمثل في : التوثيق (الرسمية ) من ثم التسجيل وآخرها الشهر .

- وقد توصلنا من خلال هذا البحث إلى نتائج إيجابية ومنها سلبية وهي كما يلي:

#### أولا : النتائج الإيجابية

- 1- الملكية العقارية تحول سلطة مباشرة لصاحب العقار الذي يستطيع بموجبها أن يستعمله ويتصرف فيه ضمن حدود القوانين و الأنظمة المعمول بها وحق الملكية حق دائم لا ينقضي لعدم إستعماله، وحق مانع يحتج به على الكافة .
- 2- طرق إكتساب الملكية العقارية الخاصة متعددة ومتنوعة، فيمكن أن تكتسب عن طريق التصرفات القانونية الخاصة كالبيع والمقايضة اللذان يعدان من التصرفات القانونية الملزمة لجانبيين إضافة لذلك عقد الهبة، و كما تكتسب عن طريق الوقائع المادية كالوفاة والحيازة والإلتصاق .
- 3- وجوب توافر الرسمية في التصرفات العقارية بشكل عام، فالكتابة تجعل العقد الرسمي يرتبط بموظف عمومي لتحرير العقود، وهذا الارتباط يزيد من قوة المحرر وحجيته، منه يصبح العقد ساري المفعول .
- 4- ضرورة تسجيل المحررات الرسمية على مستوى مصلحة التسجيل ذلك لأن التسجيل له أهمية كبيرة، كونه يمنح العقود العرفية تاريخاً ثابتاً .
- 5- إلزامية القيام بعملية الشهر على مستوى المحافظة العقارية المختصة حتى تنتقل الملكية ويكون الغير على علم بها، فلا يقبل شخص على تصرف في عقار إلا وكانت له دراية به، مع

وجوب مراعاة الإجراءات المتعلقة بالشهر العقاري في كل التصرفات الواردة على العقار ضمنا للإستقرار في المعاملات .

6- حتى تكتسي مختلف العقود والمحركات الحجية لابد من شهرها بالمحافظة العقارية، ذلك لمواجهة الكافة .

7- إن المحافظ العقاري هو الشخص المناط به إدارة الهيئة المكلفة بالشهر العقاري .

### ثانيا : النتائج السلبية

1-ظاهرة نقل ملكية العقار لازالت تستند على الوثائق والصور العرفية التي لا تحترم القواعد الشكلية المقررة لحماية الطرفين، وهذا ما يزيد من المنازعات العقارية التي يحتم بذل جهد للتوعية بمخاطر التعامل في مثل هذه العقود، وكذا فرض قواعد صارمة تترتب على عدم احترامها .

2-عدم إتمام عمليات المسح المحدث بموجب الأمر 74 /75 في كامل التراب الوطني

**ثالثا: الإقتراحات:** لقد عثرنا على نتائج سلبية أثناء دراستنا لهذا الموضوع، سنحاول تقديم إقتراحات تخدم الإشكالية المطروحة على هذا الموضوع :

1- نطرح فكرة أن يكون الموثق متخصص قانونياً، منه يكون كل موثق متخصصا في مجال معين حتى يخف العبء على الموثق حيث تتوحد أنواع العقود التي يحررها، ويسهل الأمر عليه.

2- إعادة النظر في قانون التسجيل الحالي فيما يخص فاعلية إجراء التسجيل في نقل الملكية العقارية الخاصة بوضع نص قانوني صريح ينص على إعتبره ناقلا للملكية .

3- التوعية والإرشاد بأهمية الركن الشكلي في عقود نقل الملكية العقارية، وأنها الضمان الوحيد و الوسيلة الأساسية لإثبات ملكية العقار وحماية حقوق الطرفين .

4- ضرورة الإسراع في وتيرة عملية مسح الأراضي العام عبر كامل التراب الوطني، ذلك بتوفير الإمكانيات المادية والبشرية اللازمة وهذا لوضع حد للفترة الإنتقالية .

## قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المؤلفات

- 1- إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2013.
- 2- إسماعيل شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومة، الجزائر 2002 .
- 3- أكرم فالج الصواف، الحماية الدستورية والقانونية في حق الملكية الخاصة "دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار زهوان، الأردن، 2010.
- 4- أمير فرج يوسف ، العقود التي تقع على الملكية كعقد البيع و الشركة ، د.ط ، المكتب العربي الحديث ، مصر 2007.
- 5- بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة (الجزء الثاني ) الميراث الوصية ، ط 4 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2005.
- 6- الجلالي العجة، مدخل العلوم القانونية، دون طبعة، الجزء الثاني، برتي للنشر، الجزائر، 2009.
- 7- حمدي باشا عمر ، عقود التبرعات الهبة - الوصية - الوقف ، د ن ط ، دار هومة لطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر 2004.
- 8- دوة آسيا ورمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر 2008.
- 9- عبد إسماعيل شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دراسة وصفية وتحليلية، دار هومة، دون بلد النشر، 2002.
- 10- عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، د ط، دار هومة لطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر 2004 .
- 11- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد : العقود التي تقع على الملكية " البيع و المقايضة " ، ج4 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان 2000
- 12- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، آثار الالتزام، دار النشر للجامعة المصرية، 1965.



- 13- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء 8، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2000.
- 14- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، بدون طبعة، نشأة المعارف الإسكندرية، 2004.
- 15- فشار عطاء الله ، أحكام الميراث في قانون الاسرة الجزائري ، د ذ ط، دار الخلدونية لنشر و التوزيع ، الجزائر 2006 .
- 16- مجيد خلوفي، نظام الشهر العقاري في القانون، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
- 17- محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1985.
- 18- محمد سحنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2000 .
- 19- محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، عقد البيع و المقايضة ، دار الهدى ، عين مليلة الجزائر 2007.
- 20- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري النظرية العامة للإلتزامات (الجزء الأول ) ، الطبعة 2 ، دار الهدى ، الجزائر 2004.
- 21- محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني، الحقوق العينية الاصلية، منشأة المعارف ن مصر 2005.
- 22- يمينة حوجو ، عقد البيع في القانون المدني الجزائري ، الطبعة الأولى ، دار بلقيس ، الجزائر 2016 .
- 23- يوسف دلاندة، الوجيز في شهادة الشهود، دار هومة، الجزائر 2004.

4-ثانيا: المذكرات رسائل الماستر واطروحة الدكتوراه.

• اطروحة دكتوراه

1. صنوبر احمد رضا، الحماية القانونية لحق الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016.
2. محمودي عبد العزيز، تطهير الملكية العقارية الخاصة غير ممسوحة في التشريع الجزائري، رسالة الدكتوراه، دولة القانون، فرع القانون الزراعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة، 2008

• مذكرات ورسائل الماستر

1. أسماء أونيس ، اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الالتصاق، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي - ام بواقي 2019/2020
2. بلقاسم جراد، إكتساب الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة 2018/2019
3. بن علي بوعلام وزجناوي عبد المالك، حماية الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق والحريات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد دارية، ادرار، 2017-2018،
4. بن نبري حمو، نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2020-2021.
5. جميلة زايدي، إجراءات نقل الملكية العقارية في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون العقود المدنية، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي، 2011-2012.

6. دحدوح محمد، واجب الطاعة في الوظيفة العامة، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم لبواقي، الجزائر 2008.
7. دربلو فاطمة الزهراء، المحافظة العقارية كأداة قانونية للسياسة العقارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، 2009 .
8. دليلة بوشملة وحبيبة مرابطي، نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8ماي 1945 قالمة 2014-2015.
9. ديلمي خديجة ، لوط أمينة، طرق اكتساب الملكية العقارية الخاصة للدولة، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون عقاري، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة احمد بن يحيى الونشريسي ،تيسمسيلت 2019/2018.
10. زوابلية جميلة أماني، عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة 2015.
11. سمير فرجي، محمد دادوا، نظام الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2015-2016.
12. عمار نكاح، انتقال الملكية العقارية في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 2007-2008.
13. الغات ربيحة، الملكية العقارية في ظل التشريع الجزائري، دكتوراه في القانون الخاص، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، د س ن .
14. فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة 2007-2008.

15. قان كريم ، نقل الملكية في عقد بيع العقار في القانون المدني ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، تخصص قانون الأعمال المقارن ، جامعة وهران 2012 .
16. نبيلة مكيد، أحكام الحقوق العينية الأصلية الواردة على العقار في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الدكتور يحي فارس،المدينة2013.
17. هاجر طاهر ، طرق إكتساب الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص ، تخصص عقود و مسؤولية ، قسم القانون الخاص ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أكلي محند أولحاج - البويرة 2018/01/18
18. الهادي سليمي، إجراءات نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي العربي التبسي، الجزائر 2007.
19. هدى ملاح، إكتساب الملكية العقارية بالواقعة القانونية، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة العربي بن مهدي، أم بواقي 2015/2014

**\* المحاضرات الجامعية:**

- بوشنافة جمال، محاضرات في مقياس المدخل للقانون العقاري للسنة الثانية ماستر، جامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة، معهد العلوم القانونية والإدارية، 2010/ 2009.

**ثالثا: المقالات والمجلات القانونية**

- 1-أحمد عيسي، أسباب كسب الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري ، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية ، العدد السابع ، جامعة البليدة -2- د ن س ن.

2- بن قردى أمين، إجراءات نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مجلة ايليز للبحوث والدراسات، المجلد 7، العدد 1، المركز الجامعي المقاوم الشيخ أمور بن مختار ايليزي 2022.

3- جودي عمر، الترجمة عمل نبيل وعلى المترجم أن يكون حافظا للأسرار وحيادي، مجلة الموثق، دورية متخصصة تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين ، العدد 13، الجزائر 2005.

4- زيتوني عمر، حجية العقد الرسمي، مجلة الموثق، العدد 3، سنة 2001.

5- سي يوسف زاهية، نقل الملكية في بيوع العقارات، مجلة المحاماة تصدر عن منظمة

6- علي فيلاي، الشهر العقاري في ضوء القضاء الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جزء 42، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2000.

7- عمار نكاح، عناصر نطاق الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 47، المجلد ب، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر 2017

8- عمر بوحلاسة، تقنيات تحرير العقد الرسمي، مجلة الموثق، دورية متخصصة صادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد 01، الجزائر، 2001 .

9- مجلة المحامين، العدد 01، تيزي وزو، الجزائر 2001.

#### رابعاً: النصوص القانونية

##### • النصوص التشريعية

1- أمر رقم 70-91 مؤرخ في 15 ديسمبر 1970 ، متضمن قانون الموثق ، جريدة رسمية ، عدد 78 ، سنة 1970 .

2- أمر 75-58 مؤرخ في 26/09/1975، متضمن قانون مدني، الجريدة الرسمية، عدد 78، مؤرخ في 30/09/1975، معدل ومتمم، بالقانون رقم 07-05، المؤرخ في 13/05/2007، الجريدة الرسمية، عدد 31، 13/05/2007.

- 3- امر رقم 76-105، مؤرخ في 09 ديسمبر 1976، يتضمن قانون التسجيل،  
الجريدة الرسمية، العدد 81، الصادر 18 ديسمبر 1976، معدل ومتمم.
- 4- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 يونيو سنة 1984 متضمن قانون الأسرة ، الجريدة  
الرسمية ، عدد 34 ، مؤرخة في 16/08/1983 معدل ومتمم بالأمر رقم 05-02  
مؤرخ في 27 فبراير 2005.
- 5- قانون رقم 88-27 مؤرخ في 12/07/1988 متضمن تنظيم التوثيق، الجريدة  
الرسمية، العدد 28 الصادرة في 13/07/1988.
- 6- قانون رقم 90-25، مؤرخ في 18 نوفمبر 1990 يتضمن قانون التوجيه العقاري،  
الجريدة الرسمية، عدد 49، المؤرخ في 18 نوفمبر 1990، معدل ومتمم بالأمر رقم  
95-26، مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، الجريدة الرسمية، عدد 55، مؤرخ في  
27 سبتمبر 1995.
- 7- أمر رقم 06-02 مؤرخ في 20/02/2006 متضمن تنظيم مهنة التوثيق، الجريدة  
الرسمية، العدد 14 الصادر في 08/03/2006.
- 8- أمر رقم 06-03 المؤرخ في 25/07/2006 متضمن قانون أساسي للوظيفة  
العامة، الجريدة الرسمية، العدد 46، الصادرة في 16/07/2006.

• النصوص التنظيمية

- 1- مرسوم تنفيذي رقم 76-63 مؤرخ في 15 مارس 1976 ، متعلق بتأسيس  
السجل العقاري ، جريدة رسمية عدد 23 لسنة 1976
- 2- مرسوم 76-63 مؤرخ في 25-03-1976، متضمن تأسيس السجل العقاري،  
الجريدة الرسمية، العدد 30، الصادرة في 13-04-1976

# الفهرس

الفهرس

- 2..... مقدمة
- 6..... الفصل الأول ماهية الملكية العقارية في التشريع الجزائري
- 8..... المبحث الأول مفهوم الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري
- 8..... المطلب الأول تعريف الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري وخصائصها
- 9..... الفرع الأول: المقصود بالملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري
- 9..... أولاً: التعريف الفقهي والقانوني للملكية العقارية:
- 10..... ثانياً: التعريف الفقهي والقانوني للعقار
- 12..... الفرع الثاني: خصائص الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري
- 12..... أولاً: الملكية العقارية الخاصة حق دائم
- 13..... ثانياً: الملكية العقارية الخاصة حق جامع
- 14..... ثالثاً: الملكية العقارية الخاصة حق مانع
- 14..... المطلب الثاني أنواع الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري وعناصرها
- 15..... الفرع الأول: أنواع الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري
- 15..... أولاً: الملكية العقارية الخاصة بحسب الطبيعة
- 17..... ثانياً: الملكية العقارية الخاصة بحسب الموضوع
- 17..... ثالثاً: الملكية العقارية الخاصة بحسب التخصيص
- 18..... الفرع الثاني: عناصر الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري
- 19..... أولاً: عنصر الانتفاع



- 20..... ثانيا: عنصر الاستعمال وحق السكن
- 21..... ثالثا: عنصر الارتفاق
- 22..... المبحث الثاني طرق اكتساب الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري
- المطلب الأول اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق التصرفات القانونية الخاصة..... 22
- الفرع الأول: اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق البيع والمقايضة..... 23
- أولاً: تعريف عقد البيع والمقايضة..... 23
- ثانياً: الخصائص المشتركة بين عقد البيع والمقايضة..... 25
- ثالثاً: أركان عقد البيع و المقايضة..... 27
- الفرع الثاني :إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الهبة..... 30
- أولاً: تعريف الهبة..... 30
- ثانياً: أركان وشروط عقد الهبة..... 30
- المطلب الثاني إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الوقائع المادية..... 32
- الفرع الأول: إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الوفاة..... 33
- أولاً: الميراث..... 33
- ثانياً: الوصية..... 34
- الفرع الثاني :إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحياة والإلتصاق..... 36
- أولاً: الحياة..... 36
- ثانيا: الإلتصاق كواقعة مادية لإكتساب الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري..... 38

- 41 ..... الفصل الثاني إجراءات نقل الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري
- 43 ..... المبحث الأول توثيق وتسجيل الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري
- 44 ..... المطلب الأول توثيق الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري
- 45 ..... الفرع الأول: الكتابة في الملكية العقارية الخاصة
- 45 ..... أولاً: الكتابة العرفية
- 47 ..... ثانياً: العقد الرسمي
- 53 ..... الفرع الثاني: حجية المحرر العرفي والمحرر الرسمي
- 53 ..... أولاً: حجية المحرر العرفي
- 54 ..... ثانياً: حجية المحرر الرسمي
- 55 ..... المطلب الثاني تسجيل الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري
- 55 ..... الفرع الأول: تعريف وشروط التسجيل العقاري
- 56 ..... أولاً: المقصود بالتسجيل العقاري
- 59 ..... ثانياً: شروط التسجيل العقاري
- 61 ..... الفرع الثاني: إجراءات التسجيل في الملكية العقارية الخاصة
- 62 ..... أولاً: كيفية التسجيل
- 64 ..... ثانياً: آجال التسجيل
- 65 ..... ثالثاً: جزاء الإخلال بمواعيد التسجيل
- 67 ..... المبحث الثاني شهر الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري وحجيته
- 67 ..... المطلب الأول مفهوم الشهر العقاري وشروطه
- 68 ..... الفرع الأول: تعريف الشهر العقاري

69	أولاً: التسجيل
69	ثانياً: القيد
69	ثالثاً: التأشير الهامشي
70	الفرع الثاني: الشروط القانونية للشهر العقاري
70	أولاً: الشروط القانونية المتعلقة بتعيين الأطراف
72	ثانياً: الشروط القانونية الخاصة بتعيين العقارات
75	المطلب الثاني إجراءات وحجية الشهر العقاري
75	الفرع الأول: إجراءات الشهر العقاري
75	أولاً: إيداع الوثائق لدى المحافظة العقارية
76	ثانياً: تنفيذ إجراء الشهر العقاري
77	ثالثاً: قرارات المحافظ العقاري
77	الفرع الثاني: حجية الشهر العقاري
77	أولاً: حجية الشهر العقاري في مابين الأطراف
78	ثانياً: حجية الشهر العقاري اتجاه الغير
80	خاتمة
82	قائمة المصادر والمراجع