



جامعة أكلي محند أولحاج - البويرة -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص



آليات إثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق غير الممسوحة

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون
تخصص: عقود ومسؤولية

إشراف الأستاذ

بلعزوز رابح

إعداد الطالبة

مرزوق مسعد

لجنة المناقشة

الأستاذ: سعودي عمر.....رئيساً

الأستاذ بلعزوز رابح.....مُشرفاً ومقرراً

الأستاذ: لعشاش محمد.....عُضواً

تاريخ المناقشة : 2017/01/15

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

﴿نَرْفَعُ دَرَجَاتٍ مِّنْ نَّشَأٍ ۗ وَفَوْقَ كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ ﴿٧٦﴾﴾

سورة يوسف، الآية: 76.

شكر وعرّفان

أحمد الله تعالى الذي وفقني لإعداد هذه المذكرة وأتقدم بجزيل الشكر والإمتنان والتقدير إلى أستاذي الفاضل "بلعزوز رابح" لما أمدّه لي من عون طيلة بحثي هذا

والذي لم يبخل عليّ بأفكاره النيرة، ونصائحه القيمة، وتوجيهاته الهادفة.

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم

مناقشة هذا العمل المتواضع.

وأخيرا فإن الشكر موصول لكل من أمد لي يد العون والمساعدة

من قريب أو من بعيد في إتمام هذا البحث المتواضع

وإلى كل زملائي وزميلاتي في المحافظة العقارية

ومفتشية أملاك الدولة بامشدالة.

إهداء

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار...

إلى من علمني العطاء بدون إنتظار...

إلى من أحمل اسمه بكل افتخار...

والدي العزيز.

إلى ملكي في الحياة...

إلى معنى الحب وإلى معنى الحنان والتفاني...

إلى بسمه الحياة وسر الوجود...

إلى أغلى الحبايب...

أمي الغالية

إلى من كانوا ملاذي وملجئي...

إلى من تذوقت معهم أجمل اللحظات...

إلى من حبهم يجري في عروقي ويلهج بذكراهم فؤادي...

إخوتي الأعزاء جهيد ووليد وليتسيا

إلى هؤلاء جميعا أهدي ثمرة جهدي

قائمة أهم المختصرات

باللغة العربية:

ج.ر.ع : الجريدة الرسمية العدد

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري

ص: الصفحة

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة

ط: الطبعة

د.ط: دون طبعة

د.س.ن: دون سنة نشر

د.ب.ن: دون بلد نشر

باللغة الفرنسية:

éd : édition

P : page

مقدمة

يعدّ العقار من المسائل التي يركز عليها المجتمع في البناء الاقتصادي نظرا للقيمة التي يحتلها في المعاملات المدنية والتجارية لأي بلد، لذا يحوز هذا المجال اهتماما كبيرا في إطار المحافظة عليه وترقيته.

فالعقار هو كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه بحيث لا يمكن نقله من مكان إلى آخر دون تلف وهذا اختلافا للمنقول، ولأجل ذلك كان ولا يزال مصدر قوة ورمز للثراء، حيث تنص المادة 684 من التقنين المدني "يعتبر مالا عقاريا كل حق عيني يقع على عقار بما في ذلك حق الملكية، وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار"⁽¹⁾.

لقد سعى المشرع الجزائري إلى تنظيم موضوع الملكية العقارية بصفة دقيقة، وذلك عبر النصوص القانونية المختلفة، سواء ما جاء به الدستور باعتباره التشريع الأسمى للدولة، وكذا القانون المدني باعتباره الشريعة العامة لمختلف القوانين وصولا إلى قانون التوجيه العقاري الذي نظم بصفة دقيقة موضوع الملكية العقارية الخاصة.

لذا تعتبر الملكية من أوسع الحقوق نطاقا، فلقد حددته المادة 674 من التقنين المدني الجزائري، وذلك باعتباره يخول لصاحبه حق على الشيء يمكنه وحده من استعماله واستغلاله والتصرف فيه في حدود القانون.

يتضح من خلال النصوص السابقة، أنه لم يرد ما يعرف الملكية العقارية بشكل دقيق، وعليه لابد من الرجوع إلى قانون التوجيه العقاري 90-25 حيث نجد المادة 27 منه تنص على أن "الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع والتصرف في المال العقاري أو الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها أو غرضها"⁽²⁾.

(1) أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر. عدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومنتقم.

(2) قانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، معدل ومنتقم بموجب الأمر رقم 95-26 مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، ج.ر. عدد 49 الصادر في 18 نوفمبر 1990.

مرت الملكية العقارية الخاصة بمراحل تاريخية نتيجة تعرض الجزائر للاستعمار، حيث كانت في العهد العثماني تخضع الملكية العقارية لتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وكذا الأعراف التي كانت سائدة آنذاك، فقد قسمته إلى عدة أراضي، فكان هناك ما يعرف بأراضي البايلك، وهي تلك الأراضي التابعة للدولة العثمانية، ضف إلى ذلك أراضي العرش، وهي تلك الأراضي التي تحوزها العشائر في شكل ملكية جماعية ينتفع أفرادها من استغلالها الدائم، إضافة إلى أراضي الحبوس أو الأوقاف، وهي تلك العقارات التي حبست لفائدة مشاريع ومؤسسات دينية أو خيرية.

أما في فترة الاحتلال الفرنسي فكانت السياسة العقارية الاستعمارية طوال هذه المرحلة مستمدة من منهج احتلالي مردها الاستيلاء على أراضي الجزائريين بشتى الطرق والوسائل المادية والقانونية، وكان التشريع العقاري الاستعماري يرمي على الخصوص وقبل كل شيء إلى ضمان حرية المعاملات العقارية وإلى توحيد النظام العقاري لتحقيق هدفه الدائم المتمثل في سلب أراضي الجزائريين، وهذا بهدف تسهيل عملية التنازل عليها وتفكيك النظام الاجتماعي والاقتصادي السائد الذي كان يركز أساسا على العقار.

وبعد استرجاع الجزائر لسيادتها الوطنية تم الاعتماد على النظام الاشتراكي، أين حضيت الأملاك العقارية بتطور هام، فظهرت عدة نصوص قانونية متعاقبة ضامنة للملكية العقارية الخاصة في الجزائر أولها جاء بموجب المرسوم رقم 02-62 لتسوية وضعية المستثمرات الفلاحية وبعده المرسوم رقم 03-62 الذي أراد منه المشرع تسوية وضعية الأملاك الشاغرة⁽¹⁾ وإبطال جميع المعاملات العقارية المبرمة في الفترة الممتدة من 1962/07/05 إلى أكتوبر 1962 وتلتها بعد عمليات التأميم المختلفة التي تمت في ثلاث أوضاع مختلفة، أولها كان بما أعلن عنه المرسوم رقم 388-63⁽²⁾ الذي مس المستثمرات الفلاحية العائدة للأشخاص الطبيعيين والمعنويين الذين لا يتمتعون بالجنسية الجزائرية، وثانيها تتعلق بعملية التأميم التي

(1) مرسوم رقم 03-62 مؤرخ في 23 أكتوبر 1962، يتضمن منع التصرف في الأملاك الشاغرة، ج.ر. ع 14، الصادر بتاريخ 26 أكتوبر 1962. (ملغى).

(2) مرسوم رقم 388-63 مؤرخ في 02 أكتوبر 1963، يتضمن تأميم الممتلكات الزراعية للأجانب، ج.ر. ع 49، الصادر بتاريخ 4 أكتوبر 1963. (ملغى).

تكتسي طابع عقابي تم الإعلان عنها بموجب الأمر رقم 64-258 المؤرخ في 27 أوت 1964.

كما كان للثورة الزراعية دور في إرساء النظام الاشتراكي حيث جاء الأمر رقم 71-73 المتعلق بالثورة الزراعية⁽¹⁾ التي تم إدماجها في الصندوق الوطني للثورة الزراعية هذا فيما يتعلق بالعقار الفلاحي، أما بالنسبة للعقار الحضري أما بالنسبة للعقار الحضري فقد أصدر الأمر رقم 74-26 الذي يتضمن تكوين احتياطات عقارية لصالح البلديات⁽²⁾، أين تم جعل البلدية هي الهيئة المحنكرة للمعاملات العقارية داخل محيطها العمراني.

وكل هذه القوانين الصادرة خلال هذه المرحلة جاءت خدمة للسياسة الاشتراكية التي ساهمت في توسع وعاء الملكية العامة على حساب الملكية الخاصة التي عرفت فراغا قانونيا بشأنها والتي كرسته أحكام المادة 16 من دستور 1976 المعدل التي اعترفت بحق الملكية العقارية الخاصة اعترافا محدودا، لكن مع تغير وتطور النظام السياسي في الجزائر ابتداء من الثمانينات تبنت الجزائر سياسة عقارية مخالفة لسابقتها، والتي تهدف إلى السماح للخواص بتملك العقارات وفقا للقانون كما سمح لهم بالاستثمار في أملاكهم الخاصة وها ما أعلن عنه دستور 1989، أين كرس نظام التعددية الحزبية وانفتاح الدولة في الميدان الاقتصادي، وجعل الملكية العقارية الخاصة حق دستوري مضمون قانونا ونفس الضمانة تم التأكيد عليها في دستور 1996.

كما حضيت الملكية العقارية الخاصة بضمانات قانونية خاصة بموجب القوانين الخاصة أهمها ما نص عليه القانون المدني وقانون التوجيه العقاري.

فقد كرس المشرع الجزائري عدة آليات لإثبات الملكية العقارية الخاصة وذلك بغرض ضمان حقوق الخواص في أملاكهم العقارية، فإثبات الملكية العقارية الخاصة في القانون

(1) أمر رقم 71-73 مؤرخ في 8 نوفمبر 1971، يتضمن الثورة الزراعية، ملغى بموجب القانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، ج.ر ع 97، الصادر بتاريخ 30 نوفمبر 1971.

(2) أمر رقم 74-26 مؤرخ في 20 فبراير 1974، يتضمن تكوين احتياطات عقارية لصالح البلديات، ملغى بموجب القانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990 يتضمن التوجيه العقاري، ج.ر ع 19، الصادر بتاريخ 5 مارس 1975.

الجزائري يكتسي أهمية بالغة لاسيما لأجل ضمان حسن استعمالها واستغلالها من قبل صاحبها ومنع تعرض الغير لها وكذا تسهيل التعامل بين المواطنين والإدارات.

سبب اختياري لهذا الموضوع لما لي من ميول له وكوني أعمل في هذا المجال، كما لاحظت قلة الدراسات القانونية المتخصصة لمعالجة هذا الموضوع، وكذا تعطل في عملية المسح العقاري وانعدام سندات الملكية العقارية في المناطق غير الممسوحة، مما يؤدي إلى نشوب نزاعات قضائية.

والإشكالية التي تطرح نفسها حول هذا الموضوع تتبلور أساسا في:

- ما مدى فعالية الآليات القانونية التي حددها المشرع لإثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق غير الممسوحة؟

ولمعالجة هذا الموضوع والإجابة على الإشكالية اعتمدت على الأسلوب التحليلي، من خلاله حاولت تحليل بعض النصوص القانونية المتصلة بالعقار المملوك ملكية خاصة، حيث قسمت هذا الموضوع إلى فصلين، تطرقت إلى السندات المثبتة للملكية العقارية الخاصة (الفصل الأول)، ثم تناولت الوقائع المادية المثبتة للملكية العقارية (الفصل الثاني).

الفصل الأول

السندات المثبتة للملكية العقارية الخاصة
في المناطق غير المسوحة

لقد تركت الفترة الإستعمارية إشكالية عقارية معقدة تميزت بالغموض في إثبات الملكية العقارية الخاصة، ولم تؤدي النصوص القانونية بعد الإستقلال إلى حلها⁽¹⁾.

وعليه فإن موضوع العقار يعتبر كمحور إستراتيجي، ونظرا للدور الكبير الذي يلعبه في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، فإنه كان من الواجب إضفاء حماية صارمة على الملكية العقارية وإحاطتها بجملة من السندات القانونية المثبتة لها، وذلك راجع إلى أنه في حالة وجود نزاع حول ملكية عقارية، ما على المدعى إلا الاستظهار بالسند المثبت لملكيته متى تمسك بوجوده.

ولمعالجة مختلف السندات التي يمكن أن تكون عنوانا لإثبات الملكية العقارية الخاصة الغير ممسوحة، إرتأيت إلى تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، حيث تناولت دراسة السندات العرفية المثبتة للملكية العقارية الخاصة (المبحث الأول)، في حين خصصت السندات الرسمية المثبتة للملكية العقارية الخاصة (المبحث الثاني).

(1) عبد العزيز محمودي، آليات تطهير وتسوية سندات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، ط2، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010، ص 12.

المبحث الأول

السند العرفي المثبت للملكية العقارية الخاصة

لقد نتج عن نظام الحفظ العقاري في فترة ما بعد الإستقلال بالجزائر، تطبيق القانون المدني الفرنسي الذي سمح للأشخاص باللجوء إلى العقد العرفي في إجراء المعاملات العقارية⁽¹⁾.

وفي هذا الصدد سوف نقوم بتبيان المقصود بالسند العرفي وشروط صحته (المطلب الأول)، ثم حججه في إثبات الملكية العقارية الخاصة (المطلب الثاني)، وأخيرا القيمة القانونية لتاريخ ثبوته (المطلب الثالث).

المطلب الأول

المقصود بالسند العرفي وشروط صحته

يتسنى لنا من خلال دراسة مفهوم السند العرفي، تقسيم هذا المطلب إلى فرعين أساسيين، نتناول في (الفرع الأول) المقصود بالسند العرفي في حين نتناول في (الفرع الثاني) شروط صحته وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول

تعريف السند العرفي

لقد تعددت التعريفات الفقهية للمحرر العرفي، فهناك من عرفه على أنه: "تلك المحررات التي يتولى المتعاقدين إعدادها بأنفسهم وتوقيعهم، دون تدخل موظف عام أو ضابط عمومي مختص"⁽²⁾.

وهناك أيضا من عرفه على أنه: "تلك الأوراق التي تصدر عن المتعاقدين لإثبات واقعة قانونية وتكون موقعة من الشخص الذي يحتج بها عليه بإمضائه أو ختمه أو بصمة إصبغه"⁽³⁾.

(1) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 124.

(2) عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 17.

(3) محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية طبقا لأحدث التعديلات ومزودة بأحكام القضاء، دار الهدى، الجزائر، 2011، ص 66.

ويعرّف أيضا أنه: "ذلك العقد الذي يتولى المتعاقدان كتابته وتوقيعه"⁽¹⁾. وهناك من عرّفه أيضا على أنه: ذلك العقد الذي يحرره الأطراف فيما بينهم بصفتهم خواص⁽²⁾.

وقد عرّف أيضا بأنه: تلك المحررات الصادرة من الأفراد دون أن يتدخل موظف عام في تحريرها⁽³⁾.

وبالرجوع إلى القانون المدني نجد المشرع الجزائري لم يعرّف صراحة السند العرفي⁽⁴⁾، إلا إن ذلك يمكن إستنتاجه مما ورد في المادة 324 من التقنين المدني بنصها "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه".

بمفهوم المخالفة لمضمون هذه المادة فإن السند العرفي هو تلك الورقة المحررة من غير الأشخاص المذكورين في المادة، أو من طرفهم لكن خارج أداء مهامهم وهذا ما أكدته المادة 326 مكرر 2 من التقنين المدني بنصها "يعتبر العقد غير رسمي بسبب عدم كفاءة أو أهلية الضابط العمومي أو إنعدام الشكل كمحرر عرفي إذا كان موقعا من قبل الأطراف".

يتضح لنا من التعاريف السابقة أنه لا يوجد تعريف موحد للمحرر العرفي إلا أن الجميع يتفق على أن السند العرفي هو تلك الورقة المكتوبة والموقعة من طرف المتعاقدين دون تدخل موظف عام.

(1) علي فيلالي، الإلتزامات النظرية العامة للعقد، ط3، موفم للنشر، الجزائر، 2013، ص 312.

(2) عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، ط6، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 146.

(3) توفيق حسن فرج، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص 101.

(4) في حين عرّف التشريع اللبناني "المحرر العرفي والذي أطلق عليه تسمية السندات العادية، هي تلك الأوراق عن الأفراد دون أن يتدخل في تحريرها موظف عام، وهي نوعان: النوع الأول محررات عرفية أعدت مقدما لتكون دليلا للإثبات ولذلك فهي تكون موقعة ممن هي حجة عليه، والنوع الثاني محررات عرفية غير معدة للإثبات، وإن كانت نفيذ فيه، ويطلب ألا تكون موقعة، ومع ذلك يعطيها القانون حجية في الإثبات".

نقلا عن: محمد حسن قاسم، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص

الفرع الثاني

شروط صحة السند العرفي

لكي يكون السند العرفي دليلا للإثبات، إشتراط القانون الجزائري فيه أن يكون مكتوبا (أولا)، وأن يكون موقعا من أطرافه (ثانيا).

أولا: الكتابة

تعتبر الكتابة الشرط الأول لصحة السند العرفي وذلك لبيان الواقعة محل الإثبات، بحيث لا تخضع لأي شكل معين في إعدادها سواءا بالنسبة للغة المستعملة أو للشخص القائم بتحريرها⁽¹⁾.

وهو ما أكدت عليه المادة 323 مكرر من التقنين المدني بنصها "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، وكذا طرق إرسالها".

يفهم من مضمون هذه المادة بأن القانون لا يتطلب في تحرير السند العرفي شكل معين، ولا تهم اللغة المكتوبة بها، كما قد تكون مكتوبة بخط اليد أو بأية وسيلة أخرى، المهم أن تكون هذه الكتابة لها معنى واضح.

ويترتب عن مبدأ الحرية في تحرير السند العرفي، أن وجود شطب للكلمات أو تحشير أو إضافات بين السطور لا يؤثر في صحة هذا المحرر، إذ يترك الأمر للمحكمة التي يعود إليها سلطة تقدير ذلك⁽²⁾.

وقد اعتبر القانون أن الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها⁽³⁾.

(1) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 127.

(2) المرجع نفسه، ص 127.

(3) راجع المادة 323 مكرر 1 ق.م.ج، مرجع سابق.

تجدر الإشارة بأن هناك سندات عرفية يتطلب القانون فيها أن تشتمل على أوضاع معينة ومنها الأوراق التي تقدم للإشهار والتي تكون محل الإثبات العقاري التي يلزم توفرها على جميع البيانات الجوهرية التي تكون محل الإشهار⁽¹⁾.

ولا يشترط القانون كتابة التاريخ على السند العرفي، ولكن هذا السند لا يكون حجة على الغير إلا إذا كان لها تاريخ ثابت حسب المادة 328 من التقنين المدني، إلا أنه قد يوجب القانون على سبيل الإستثناء ذكر التاريخ على بعض السندات العرفية.

ثانيا: التوقيع

إن الشرط الأساسي والجوهري الذي يهيم صحة السند العرفي هو التوقيع، الذي يعتبر علامة بيانية جد شخصية من خلاله يعبر الأطراف عن إرادتهم⁽²⁾، وبالتالي يتمتع السند العرفي بالحجية في الإثبات، حيث اعتبر الدكتور الغوثي بن ملحّة "توقيع المتعاقدين على الورقة العرفية بمثابة الروح، سواء كان التوقيع من المتعاقدين، أو على الأقل من المتعاقد الملتمزم وينطوي التوقيع على معنى الجزم بأن الورقة صادرة عن الشخص الموقع ولو لم تكن الورقة مكتوبة بخطه"⁽³⁾.

والمقصود بالتوقيع هو إمضاء صاحب الشأن على السند المدون فيه الواقعة القانونية المنسوب إليه، فيكون التوقيع صادرا من المتعاقدين في حالة إبرام العقود الملزمة لجانبين وفي حالة العقود الملزمة لجانب واحد فيكفي توقيع الملتمزم فقط⁽⁴⁾.

هناك نوعين من التوقيع: التوقيع العادي والتوقيع الإلكتروني⁽⁵⁾، فالتوقيع العادي هو: "عبارة عن علامة أو إشارة أو بيان ظاهر مخطوط اعتاد الشخص على استعماله للتعبير عن

(1) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص ص 69-70.

(2) عمار علوي، مرجع سابق، ص 146.

(3) الغوثي بن ملحّة، قواعد وطرق الإثبات ومباشرتها في النظام القانوني الجزائري، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص 45.

(4) سناء شيخ، الشكلية في إطار التصرفات العقارية بين التشريع والقضاء، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، فرع: القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2012، ص 135.

(5) لقد استحدثت المشرع الجزائري بتعديل القانون المدني بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20/02/2005 حيث تنص الفقرة 02 من المادة 327، "... ويعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه".

أنظر بالتفصيل عن التوقيع الإلكتروني: أمير فرج يوسف، التوقيع الإلكتروني والحجية القانونية للتوقيع الإلكتروني في كافة المعاملات الإلكترونية، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2011، ص 311.

موافقته، ويتم عادة بالإمضاء أو بكتابة اسم، ولقب، وهوية الموقع⁽¹⁾، فلا يشترط القانون كيفية التوقيع، فقد يكون بالاسم واللقب الكاملين، أو بكتابة الحرف الأول من الاسم أو اللقب كما يصح التوقيع بكتابة اللقب كاملاً⁽²⁾.

ولقد حددت المادة 327 من التقنين المدني المعدلة بموجب القانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 جوان 2005 كيفية التوقيع على السندات العرفية فنصت على أنه "يعتبر العقد العرفي صادراً ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة إصبعه...".

يفهم من هذه المادة أن التوقيع يكون إما بالإمضاء باليد أو ببصمة الإصبع.

إلا أن التوقيع ببصمة الأصبع لم يكن التقنين القديم ينص عليه غير أنه ظهر في العمل لكونه أكثر ضماناً من التوقيع بخط اليد حيث أثبت العلم أن بصمات الأصابع لا تتشابه⁽³⁾.

يتم التوقيع عادة أسفل السند العرفي، إذا وافق الموقع على مضمون السند، إلا أن عدم وروده على هذا الشكل لا يؤدي إلى تجريده من قيمته كما يمكن أن يرد في الهامش مثلاً، غير أن ذلك لا يمنع القاضي من إعتبار مثل هذا التوقيع كافياً في دلالته⁽⁴⁾.

المطلب الثاني

حجية السندات العرفية في إثبات الملكية العقارية الخاصة

لم يلزم المشرع الجزائري في تحرير السند العرفي شكلاً معيناً، وإنما اشترط لصحته أن يكون موقعا من أطراف العقد وأن يكون ثابت التاريخ، ومن ثم فمتى استوفى السند العرفي لمثل هذه الشروط كانت له حجية في مواجهة الأطراف (الفرع الأول) والغير على حد سواء (الفرع الثاني).

(1) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 127.

(2) علي فيلاي، مرجع سابق، ص 315.

(3) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الإلتزام بوجه عام الإثبات، آثار الإلتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، ط3، لبنان، 2000، ص 177.

(4) محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 160.

الفرع الأول

حجية السند العرفي بين أطرافه

تكون الورقة العرفية حجة في مواجهة من صدرت منه ووقع عليها (أولاً) وبصادق على البيانات المدونة فيها (ثانياً).

أولاً- حجية السند العرفي من حيث صدوره ممن وقع عليه:

نصت المادة 327 الفقرة الأولى من التقنين المدني "يعتبر العقد العرفي صادراً ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة أصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه، أما ورثته أو خلفه فلا يطلب منهم الإنكار ويكفي أن يحلفوا يمينا بأنهم لا يعلمون أن الخط أو الإمضاء أو البصمة هو لمن تلقوا منه هذا الحق".

يفهم من مضمون هذه المادة أن السند العرفي يعتبر حجة على من صدر منه، وهو الشخص الموقع في تلك الورقة، كما تكون لها قوة الرسمية إذا اعترف بها صاحبها أو سكت ولم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط، أو إمضاء، ولا يجوز أن يعود بعد ذلك إلى الإنكار إلا أن يطعن بالتزوير⁽¹⁾.

أما إذا أنكر صراحة توقيعه أو خطه، فقد أنكر الورقة العرفية الصادرة منه كلها أو بعضها، وبالتالي تزول حجيتها مؤقتاً، فيقع على من يتمسك بالمحرر العرفي عبء إثبات صدورها من صاحب التوقيع⁽²⁾، وذلك بأن يطلب من المحكمة إجراء تحقيق لمضاهاة الخطوط طبقاً لأحكام المواد من 164-174 قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽³⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن اعتراف صاحب التوقيع صراحة بصدور السند العرفي منه، يكون لهذا الأخير حجية في الإثبات أما إنكاره لذلك يؤدي إلى زوال حجية السند مؤقتاً فيقع عبء إثباته على من يتمسك بهذا السند، وأن يطلب من المحكمة المختصة بإحالاته على التحقيق.

(1) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص ص 72-73.

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 189.

(3) قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر. عدد 21، صادرة بتاريخ 2008/04/23.

أما عن حجية السند العرفي بالنسبة للورثة أو الخلف العام فلا يطلب منهم الإنكار، وإنما يكفي أن يحلفوا يمينا بأنهم لا يعلمون أن الخط أو الإمضاء أو الختم أو البصمة هي لمن تلقى عنه الحق⁽¹⁾.

ثانياً - حجية السند العرفي بصحة ما ورد فيه من وقائع:

إذا اعترف الخصم بصدور السند العرفي منه وتوقيعه عليه بخطه، أو ثبت ذلك بعد إنكاره كان له حجية السند الرسمي، أما إذا ادعى من تشهد عليه الورقة بتزوير البيانات الواردة في السند أو تحريفها يتعين عليه الطعن بالتزوير⁽²⁾.

غير أنه عند إثبات العكس يشترط استظهار دليل كتابي، فإذا كان السند العرفي يثبت بيعاً صدر من شخص إلى آخر، وأن المشتري قبض الثمن، فصاحب التوقيع رغم اعترافه بصدور السند منه يستطيع أن يطعن بالصورية كونه لم يقبض الثمن، ففي هذه الحالة لا يجوز إثبات الصورية إلا بدليل كتابي هو عادة ورقة الضد⁽³⁾.

يعتبر تاريخ السند العرفي كذلك من البيانات الواردة فيه وحجة فيما بين المتعاقدين، غير أن إثبات عدم صحته يكون بأعمال كافة طرق الإثبات بما فيها شهادة الشهود والقرائن في حالة ما إذا ثبت أن صورته قد قصد منه التحايل على القانون⁽⁴⁾.

الفرع الثاني

حجية السند العرفي بالنسبة للغير

تكون الورقة العرفية كما سبق القول حجة على من وقعها، إذا لم ينكر صراحة توقيعه عليها، أو إذا ثبت صحة توقيعه عليها بعد التحقيق، فضلاً عن ذلك يشترط القانون لكي يكون السند العرفي حجة على الغير أن يكون له تاريخ ثابت⁽⁵⁾، وفقاً لما نصت عليه المادة 328 من

(1) توفيق حسن فرج، مرجع سابق، ص 110.

(2) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 78.

(3) توفيق حسن فرج، مرجع سابق، ص 114.

(4) محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 168.

(5) هذا ما أوضحتها المديرية العامة للأموال الوطنية بموجب المذكرة رقم 6124 المؤرخة في 17/12/1995، الصادرة إثر الطلب الموجه من طرف المحافظ العقاري لولاية تبسة، الذي التمس فيه الاستفسار عن كيفية إثبات تاريخ العقود العرفية، والتي تنحصر في أربع حالات وهي: 1- تاريخ تسجيله، 2- تاريخ ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام، 3- تاريخ التأشير عليه على يد ضابط عام مختص، 4- تاريخ وفاة أحد الذين لهم على العقد خط أو إمضاء.

نقلاً عن: عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 19.

التقنين المدني التي جاء فيها "لا يكون العقد العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت، ويكون تاريخ العقد ثابتاً ابتداءً من:

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

يتضح من هذه المادة أن المشرع الجزائري اشترط لحجية السند العرفي في مواجهة الغير أن يكون له تاريخ ثابت، فحجية السند العرفي لا تقتصر فقط على أطرافه، وإنما على الغير أيضاً.

والغير بصفة عامة هو كل شخص لم يكن طرفاً في السند العرفي، ويجوز أن يسري في حقه التصرف القانوني المحرر في الورقة العرفية ومن ثم يصح أن يحتج عليه بهذا السند كدليل على التصرف الذي يراد أن يسري في حقه⁽¹⁾، فلا يعتبرون من الغير كل من المتعاقدان والنائب عنهما والخلف العام كالوارث والموصي له بجزء من التركة⁽²⁾.

وعليه يمكن تحديد الغير فيما يلي:

- **الخلف الخاص:** هو كل من يتلقى من سلفه حقا معيناً بالذات، أي كل من يخلف سلفه في ذمته المالية، فهو يعتبر من الغير بالنسبة لتاريخ الورقة العرفية الصادرة من سلفه والتي تنشأ عنها حقوق تتعارض مع الحق الذي تلقاه من سلفه، فلا يكون هذا التاريخ حجة على الخلف الخاص إلا إذا كان ثابتاً، فمشتري المنقول مثلاً خلف خاص للبائع، فإذا باعه صاحبه إلى مشتري آخر فإن هذا البيع الثاني لا يحتج به على المشتري الأول إلا إذا كان له تاريخ ثابت وقد يحدث أن يتفق البائع مع المشتري الثاني فيقدمان تاريخ العقد إضراراً بالمشتري الأول ولذلك يشترط ثبوت التاريخ في البيع الثاني حماية للمشتري الأول⁽³⁾.

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 196.

(2) توفيق حسن فرج، مرجع سابق، ص 115.

(3) المرجع نفسه، ص 116.

- **الدائن الحاجز:** هو الدائن الذي يوقع حجزا على مال مدينه، ويعتبر من الغير بالنسبة لتاريخ الورقة العرفية الصادرة من المدين والمتعلقة بالمال المحجوز عليه فلا يحتج بتصرف المدين إلا إذا كان له تاريخ ثابت⁽¹⁾.

تجدر الإشارة أنه لا يحتج بتاريخ السند العرفي على الغير إلا إذا كان لها تاريخ ثابت، فكيف يكون للمحرر العرفي تاريخ ثابت؟

يتضح أن المادة 328 من التقنين المدني حددت الحالات التي يكون فيها تاريخ السند العرفي ثابتا فيما يلي:

- **تسجيل المحرر العرفي:** يقصد بالتسجيل أنه إجراء يتم من طرف موظف عمومي مكلف بالتسجيل حسب كفايات مقررة بموجب القانون⁽²⁾.

وهذا التسجيل يتم بتقديم السند في شكل نسخ إلى مصلحة التسجيل، فتحفظ هذه الأخيرة نسخة عنه في السجل المعد لذلك، وتمنح النسخة الثانية للأطراف بعد أن تسجل عليها تاريخ الإيداع، وبهذا يكون للسند العرفي تاريخ ثابت⁽³⁾.

ويلاحظ أنه منذ صدور قانون المالية لسنة 1992⁽⁴⁾ منع المشرع الجزائري تسجيل السندات العرفية المتضمنة الأموال العقارية أو الحقوق العقارية، المحلات التجارية أو الصناعية أو كل عنصر يكونها، التنازل عن الأسهم والحصص في الشركات، الإيجارات التجارية، إدارة المحلات التجارية أو المؤسسات الصناعية، العقود التأسيسية أو التعديلية للشركات.

- **إثبات مضمون السند العرفي في سند آخر حرره موظف عام:** يكتسب السند العرفي تاريخ ثابت في حالة ما إذا أفرغ مضمونه في سند رسمي، أو سند عرفي ثبت تاريخه بإحدى طرق

(1) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 83.

(2) آسيا دوة، خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دار هومة، ط2، الجزائر، 2009، ص 18.

(3) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 130.

(4) قانون رقم 91-25 مؤرخ في 16 ديسمبر سنة 1991، يتضمن قانون المالية لسنة 1992، ج.ر عدد 65، صادرة بتاريخ 18 ديسمبر سنة 1991.

ثبوت التاريخ، بل يشترط أن يذكر في السند الرسمي جميع البيانات الجوهرية المتعلقة بالسند العرفي، دون حاجة إلى ذكر نصه بالكامل⁽¹⁾.

- **التأشير على السند العرفي من طرف موظف عام مختص:** وتتحقق مثل هذه الحالة، إذا قدم سند عرفي إلى موظف عام مختص فيؤشر عليه بأية إشارة أو عبارة تفيد أن السند قد قدم أمامه في تاريخ معين، فيجعل هذا التأشير السند ثابت التاريخ، ومثال ذلك أن يقدم سند عرفي في قضية فيؤشر عليه القاضي أو كاتب الضبط، فإن هذا التأشير يجعل السند العرفي ثابت التاريخ، أو كأن يقدم السند العرفي إلى قابض الرسوم فيؤشر عليه بأنه حصل على الرسم المستحق، بالتالي يجعل هذا التأشير السند ثابت التاريخ⁽²⁾.

- **وفاة أحد الذين لهم على السند العرفي خط أو إمضاء:** إذا توفي شخص أو أكثر من الأشخاص الذين وضعوا خطهم أو توقيعهم على السند العرفي، فإن تاريخ الوفاة يعتبر التاريخ الثابت له، فذلك يعد دليل على صدور السند قبل الوفاة، وليس شرطاً أن يكون صاحب الخط والتوقيع طرفاً في السند بل يكفي أن يكون شاهداً أو ضامناً⁽³⁾.

فهذه هي الحالات الأربع التي حددها المشرع الجزائري طبقاً لنص المادة 328 من التقنين المدني الجزائري، التي يثبت بها تاريخ السند العرفي ويحتج بها في مواجهة الغير.

المطلب الثالث

القيمة القانونية للسند العرفي الثابت التاريخ في إثبات الملكية العقارية الخاصة

بعد تناولنا للحالات التي يكون فيها للسند العرفي تاريخاً ثابتاً ليكون حجة اتجاه الغير استلزم من الأمر التمييز بين مرحلتين أساسيتين: مرحلة ما قبل 1971/01/01 (الفرع الأول) لنصل في دراستنا إلى مرحلة ما بعد 1971/01/01 (الفرع الثاني).

(1) محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 185.

(2) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 130.

(3) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 88.

الفرع الأول

مرحلة ما قبل 1971/01/01

لم يكن السند الرسمي شرطا أساسا في نقل الملكية العقارية الخاصة وإثباتها خلال هذه الفترة، بل يكفي فيها وجود السند العرفي وهذا عملا بمبدأ الرضائية الذي يسود المعاملات العقارية في تلك الفترة الزمنية، مع ضرورة توافر أركان العقد من تراضي ومحل وسبب⁽¹⁾.

فقد اعترف المشرع الجزائري بالسندات العرفية، من خلال عدة نصوص قانونية، أين سمح بالتمسك بها في إثبات الملكية العقارية الخاصة، وكان أولها المرسوم رقم 32-73 المؤرخ في 05/01/1973 المتعلق بإثبات حق الملكية العقارية الخاصة⁽²⁾، حيث بينت المادتين 04 و05 منه استثناء لما جاءت به المادة 03 من نفس المرسوم، التي كانت تشترط في السندات المثبتة للملكية العقارية الشكلية الرسمية، لتكون وسيلة لإقامة الحجة في إثبات الملكية العقارية الزراعية والحقوق العينية.

كما انتقل المشرع من نظام الشهر الشخصي⁽³⁾ إلى نظام الشهر العيني⁽⁴⁾ المستحدث بموجب الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري⁽⁵⁾، الذي كان شرطه الوحيد هو شهر الممتلكات العقارية.

(1) عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 18.

(2) مرسوم رقم 32-73، مؤرخ في 05/01/1973، المتعلق بإثبات حق الملكية العقارية الخاصة، ج.ر. عدد 15، الصادرة في 20/02/1973، (ملغى).

(3) يقصد بنظام الشهر الشخصي ذلك النظام الذي يقوم على أساس تسجيل الأشخاص المالكين وأصحاب الحقوق العينية، فالعقارات حسب هذا النظام لا تعرف بهويتها ولا بموقعها وإنما تعرف بأسماء مالكيها. أنظر: وليد ثابتي، التقادم المكسب في ظل نظام الشهر العيني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2008/2009، ص 103.

(4) يقصد بنظام الشهر العيني هي تلك العملية التي تتم على أساس العقارات التي يتصرف فيها أصحابها وليس على أساس أسماءهم، فلكل عقار في هذا النظام بطاقة خاصة به يسجل فيه كل ما يحدث على هذا العقار من تصرفات كما يتم تحديد مساحته وموقعه.

أنظر: مسعود رويصات، نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص: قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008/2009، ص 19.

(5) أمر رقم 74/75 مؤرخ في 12/11/1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج.ر. عدد 52، صادرة بتاريخ 18/11/1975.

في حين نجد المادة 328 من التقنين المدني تشترط صراحة قاعدة ثبوتية التاريخ، وكانت بعد ذلك محاولة لتصحيح السندات العرفية الثابتة التاريخ بواسطة مرسومين هامين كان لهما الأثر البالغ في تسوية العديد من حاملي هذه السندات وذلك من خلال الحالات التالية:

أولاً: تعديل المرسوم 63/76⁽¹⁾ المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري بموجب المرسوم رقم 210/80⁽²⁾ المؤرخ في 13 سبتمبر 1980.

هذا المرسوم قد أدى بالمشروع إلى التدخل لتصحيح السندات العرفية الثابتة التاريخ المحررة قبل 1961/03/01، وتم إعفاء هذه السندات من الإشهار المسبق وذكر أصل الملكية الواجب توفره في العقود، مما أعطاهما صفة الرسمية⁽³⁾.

قد أصبح نص المادة 89⁽⁴⁾ من المرسوم 63-76 بعد التعديل كما يلي "لا تطبق القاعدة المدرجة في الفقرة الأولى من المادة 88 أعلاه:

- عند الإجراء الأول الخاص بشهر الحقوق العينية العقارية في السجل العقاري والذي يكون منهما تطبيقاً للمواد من 8 إلى 18 من هذا المرسوم.

- عندما يكون حق المتصرف أو صاحب الحق ناتجاً عن سند اكتسب تاريخاً ثابتاً قبل أول مارس سنة 1961".

بفضل هذا التعديل فقد اكتسبت السندات العرفية الثابتة التاريخ المحررة قبل 1961/03/01 صيغتها الشرعية⁽⁵⁾.

(1) المرسوم رقم 63-76 مؤرخ في 1976/03/25، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج.ر. عدد 30، صادرة بتاريخ 1976/04/13.

(2) المرسوم رقم 210-80 مؤرخ في 13 سبتمبر 1980 يعدل ويتم المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج.ر. عدد 38 صادرة بتاريخ 16 سبتمبر 1980.

(3) رقيقة صرادوني، ضمانات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الإجراءات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 20.

(4) تنص المادة 89 من المرسوم 63-76 قبل التعديل على أنه: "لا تطبق أحكام المادة 88 على العقود الخاضعة للإشهار عند الإجراء الأول".

(5) عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 20.

يلجأ الأطراف إلى البلدية من أجل تحضير شهادة تثبت بأن العقار لا يدخل ضمن الصندوق الوطني للثورة الزراعية ولا ضمن الاحتياطات العقارية، إلا أنه وجد إشكالا في العديد من الأحكام القضائية، يتمثل في عدم تعيين الحقوق العينية العقارية تعيينا دقيقا في تحديد المساحة والحدود إلى غير ذلك، مما ينجر عن ذلك رفض شهرها⁽¹⁾ في المحافظة العقارية المختصة⁽²⁾.

يتبين لنا من خلال ذلك، بأنه لا يتم تثبيت صحة السندات العرفية إلا بعد قيام الأطراف بإحضار شهادة من البلدية يثبت من خلالها أن العقار محل الإثبات لا يدخل ضمن صندوق الثورة الزراعية ولا ضمن الإحتياطات العقارية، وذلك من أجل شهرها في المحافظة العقارية المختصة.

ثانيا: تعديل المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري بموجب المرسوم التنفيذي رقم 93-123⁽³⁾ المؤرخ في 19 ماي 1993

بمقتضى المرسوم رقم 93-123 المؤرخ في 19/05/1993، قام المشرع الجزائري بتمديد الفترة من 1961/03/01 إلى 1971/01/01، وعليه تكون السندات العرفية الثابتة التاريخ المدونة قبل 1971/01/01 قد اكتسبت صفة الرسمية، وذلك دون اللجوء إلى القضاء، إذ يكفي إفراغ محتوى هذا السند في عقد توثيقي أمام الموثق يطلق عليه "عقد إيداع" يشهر بالمحافظة العقارية⁽⁴⁾.

يتعين على الموثق إفراغ السند العرفي في الشكل الرسمي، مع مراعاة التعيين الدقيق للعقار وكذا تدوين الهوية الكاملة لأطراف العقد، وأسماء الشهود، إضافة إلى البيانات الجوهرية

(1) يعرف الشهر العقاري بأنه نظام قانوني له مجموعة من القواعد والإجراءات يضمن بها حق الملكية العقارية، وكذا الحقوق العينية العقارية الأخرى.

راجع: الطاهر بريك، دور الشهر العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مجلة معارف، تصدر عن جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، قسم العلوم القانونية، عدد 15، ديسمبر 2013، ص 203.

(2) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 134.

(3) المرسوم التنفيذي رقم 93-123 مؤرخ في 19 مايو 1993، يعدل ويتم المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج.ر عدد 34، صادرة بتاريخ 23 ماي 1993.

(4) ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، ط13، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 221.

الثابتة في السند العرفي، وذلك من أجل تسهيل ضبط البطاقة العقارية التي بفضلها يعني الموثق من ذكر أصل الملكية⁽¹⁾.

تنص المادة 793 من التقنين المدني على أنه "لا تنقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار".

كما تنص المادة 15 من الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على أنه "كل حق للملكية وكل حق عيني آخر تعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله في يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية".

وأيضاً تنص المادة 16 من ذات الأمر على ما يلي "إن العقود الإدارية والإتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو إمضاء حق عيني لا يكون لها أثر بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية".

يتضح لنا جلياً من خلال هذه النصوص أن المشرع الجزائري يشترط لمنح الصفة الرسمية للسند العرفي يستلزم إيداعه لدى مكتب التوثيق من أجل إفراغه في الشكل الرسمي ثم تسجيله لدى مصلحة الطابع والتسجيل وفي الأخير شهره في المحافظة العقارية⁽²⁾.

الفرع الثاني

مرحلة ما بعد 1971/01/01

بعد صدور الأمر رقم 91/70⁽³⁾ المؤرخ في 15/12/1970 المتضمن مهنة التوثيق الذي دخل حيز التنفيذ في 01 يناير 1971، حيث نصت المادة 12 من هذا الأمر على ما

(1) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 136.

(2) تعتبر المحافظة العقارية إحدى الآليات الهامة التي تعمل على تطبيق قواعد الحفظ العقاري، واحترام الشروط القانونية الواجب توافرها في الملفات الخاضعة للحفظ، حتى يكون لها حجية مطلقة في مواجهة الغير بما يضمن حماية حقوق الغير من التعدي.

راجع بالتفصيل: خالد رمول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري (دراسة تحليلية)، قصر الكتاب، الجزائر، 2001، ص 75.

(3) أمر رقم 70-91، مؤرخ في 12/12/1970 يتضمن تنظيم التوثيق، ج.ر عدد 107، صادرة بتاريخ 15/12/1970. (ملغى).

يلي "زيادة على العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي فإن العقود التي تتضمن نقل ملكية العقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها أو التخلي عن أسهم من شركة أو جزء منها أو عقود إيجار زراعية أو تجارية أو عقود تسير المحلات التجارية أو المؤسسات الصناعية، يجب تحت طائلة البطلان أن تحرر هذه العقود في شكل رسمي مع دفع الثمن إلى الموثق".

يفهم من نص المادة أن كل السندات العرفية المحررة بعد تاريخ 1971/01/01 وهو تاريخ سريان قانون التوثيق آنذاك، باطلة بطلانا مطلقا وذلك لاشتراط الكتابة الرسمية في جميع المعاملات العقارية على أساس أن الرسمية أصبحت شرطا جوهريا بعد تاريخ 01 يناير 1971 وهي ركنا في العقد.

ونفس الأمر أكدت عليه المادة 61 من المرسوم رقم 63/76، وأيضا المادة 29 من قانون التوجيه العقاري⁽¹⁾، في حين يترتب عن مخالفة أحد أحكام هذه المواد البطلان المطلق بالتالي لا يمكن الاحتجاج بمثل هذه السندات أمام القضاء باعتبارها لا تعد سند للملكية العقارية، وللقاضي إثارة بطلانه من تلقاء نفسه وفي أية مرحلة كانت عليها الدعوى⁽²⁾.

وقد استمر التعامل بالسندات العرفية وتكريسها من قبل الجهات القضائية التي اعترفت لها بالحجية، وجاءت في أكثر من موضوع حيث تم الاعتراف بحجيتها وهذا ما نجده في القرار رقم 61324 للمحكمة العليا حيث قام قضاة الموضوع مناقشة العقد العرفي المبرم في 1981/04/9 والوصول إلى صحته وذلك لإبرامه وفق الشروط التي حددها القانون⁽³⁾، وبالرجوع إلى قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 1982/07/07 الذي يتضمن بطلان العقد العرفي المعين لبيع عقاري طبقا لمقتضيات المادة 12 من الأمر 70-91 المتعلق بالتوثيق فإنه في مجال البيع العقاري يشترط الشكل الرسمي وإيداع الثمن بين يدي الموثق تحت طائلة البطلان، ذلك أن العقد العرفي لا ينقل الملكية وإنما يكرس التزامات شخصية لا تؤدي إلى

(1) قانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري، مرجع سابق.

(2) نورة أورحومن، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع والقضاء الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع: قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص 92.

(3) ربيعة صرادوني، مرجع سابق، ص 24.

تعويضات مدنية في حالة عدم التنفيذ⁽¹⁾، وبناء على هذا القرار تم تكريس مبدأ قضائي هام يقتضي ببطلان المعاملات العقارية العرفية في الجزائر بعد دخول المادة 12 من الأمر رقم 70-91 حيز التطبيق، حيث حددت تحت طائلة البطلان إفراغها في الشكل الرسمي ومن بين هذه العقود التي تتضمن نقل ملكية عقارية أو حق عيني عقاري⁽²⁾، لكن بعد صدور القرار عن الغرف المجتمعة للمحكمة العليا تحت رقم 136156 المؤرخ في 18/02/1997، الذي يرى من الضروري إيجاد حل موحد لمثل هذه السندات حيث نص على ما يلي "من المقرر قانوناً أن كل بيع إختياري أو وعد بالبيع، وبصفة أعم كل تنازل عن محل تجاري ولو كان معلقاً على شرط أو صادر بموجب عقد من نوع آخر يجب إثباته بعقد رسمي وإلا كان باطلاً.

من المقرر أيضاً أنه زيادة على العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب تحت طائلة البطلان تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها يجب أن يحرر على الشكل الرسمي.

ومن المقرر أيضاً أن يعاد المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل العقد في حالة بطلان العقد أو إبطاله"⁽³⁾.

نستنتج من هذا القرار أن كل بيع ينصب على قاعدة تجارية، أو يتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية أبرم عن طريق سند عرفي يعتبر باطلاً بطلاناً مطلقاً بإعتباره مخالفاً لقاعدة جوهرية متمثلة في الرسمية، وبالتالي يستلزم إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد.

كذلك ما كرسته الغرفة العقارية للمحكمة العليا في قرارها رقم 148541 المؤرخ في 23/05/1997، الذي جاء بما يلي "من المقرر أن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها للشكل الرسمي يجب أن تحرر على هذا الشكل تحت طائلة البطلان"⁽⁴⁾.

يعد تاريخ 18/02/1997 القاعدة التي اتفق عليها القضاء من أجل الفصل بين السندات العرفية والرسمية، وذلك من أجل استبعاد العرفية في كل المعاملات العقارية الخاصة، فلا يقبل

(1) نقلاً عن: عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 107.

(2) المرجع نفسه، ص 108.

(3) عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 25.

(4) قرار رقم 148541 مؤرخ في 23/05/1997، م.ق، العدد الأول، سنة 1997، ص 10.

أي سند ينقل أو يعدل أو ينشئ حق عيني عقاري في الملكية العقارية، إلا إذا كان مراعيًا للقاعدة الرسمية تحت طائلة البطلان⁽¹⁾.

فإن السندات العرفية المدونة بعد تاريخ 01 يناير 1971 تعتبر باطلة بطلانًا مطلقًا حتى ولو تم تسجيلها بمصلحة التسجيل والطابع بمفتشية الضرائب⁽²⁾.

إلا أن المادة 53 من قانون التوجيه العقاري نصت على جواز إثبات عقود الإيجار الفلاحية بموجب سند عرفي حتى بعد صدور قانون التوثيق، وهذا ما أكدته عليه المحكمة العليا في قرارها رقم 233101 المؤرخ في 17 جويلية 2002⁽³⁾.

(1) راضية بن زكري، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2010/2009، ص 51.

(2) عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 26.

(3) ملف رقم 233101 مؤرخ في 17 جويلية 2002، م.م.ع، تصدر عن المحكمة العليا، الجزائر، العدد 02، 2004، ص 305-309.

المبحث الثاني

السند الرسمي المثبت للملكية العقارية الخاصة

تكتسي السندات الرسمية أهمية بالغة في إثبات الملكية العقارية الخاصة، ولهذا فقد أحاطها المشرع بعناية خاصة إذ اشترط الشكلية الرسمية في جميع السندات التي عقدت بعد سريان القانون المنظم لمهنة التوثيق في 1 يناير 1971، وهو ما نصت عليه المادة 12 من الأمر رقم 91/70، السالفة الذكر، وتقابلها المادة 324 مكرر⁽¹⁾ من التقنين المدني، التي كرست مبدأ الرسمية في جميع السندات المدونة بعد تاريخ الفاتح جانفي 1971.

مما تجدر الإشارة إليه، أن محتوى هذه المادة قد تم نقله حرفياً من المادة 12 المذكورة سابقاً، إلى المادة 324 مكرر 1 من التقنين المدني، يتضح لنا مما سبق ذكره أن كل سند تم تدوينه بعد صدور القانون المنظم لمهنة التوثيق في أول يناير 1971 يشترط إفراغه في الشكل الرسمي وإلا كان باطلاً بطلاناً مطلقاً.

ولدراسة هذا الموضوع حاولنا تبيان المقصود بالسند الرسمي وشروط صحته (المطلب الأول) ثم أهم السندات الرسمية المثبتة للملكية العقارية الخاصة (المطلب الثاني) لنبحث فيما بعد عن حجيته في إثبات الملكية العقارية الخاصة (المطلب الثالث).

المطلب الأول

المقصود بالسند الرسمي وشروط صحته

نستهل هذا المطلب بتبيان وتحديد المقصود بالسند الرسمي (الفرع الأول) ثم شروط صحته (الفرع الثاني) وذلك على النحو التالي:

(1) تم استحداث هذه المادة إثر تعديل القانون المدني بموجب قانون رقم 88-14 مؤرخ في 12/07/1988 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 18، صادرة في 1988.

الفرع الأول

التعريف بالسند الرسمي

للتعريف بالسند الرسمي نرجع إلى القانون المدني وبالضبط إلى المادة 324 التي تنص على أن "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه".

لكن قبل تعديل النص القديم للمادة 324 مكرر 1 من التقنين المدني كان المشرع ينص على عبارة الورقة الرسمية، غير أنه بعد تعديلها بموجب القانون رقم 88-14، قد استعمل مصطلح العقد الرسمي، ولعله رأى فيها ترجمة صحيحة لكلمة "Acte" الواردة في النص الفرنسي⁽¹⁾.

يتبين لنا من خلال نص المادة المذكورة أعلاه بأن السند الرسمي المعد للإثبات هو عبارة عن ذلك السند الذي بدونه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة.

كما أكد المشرع الجزائري أيضاً على ضرورة توفر الرسمية وذلك من خلال المادة 29 من التقنين 25/90 المتضمن التوجيه العقاري التي تنص على أنه "تثبت الملكية الخاصة للأموال العقارية والحقوق العينية بعقد رسمي يخضع لقواعد الإشهار العقاري"، فالرسمية تعد وسيلة ضرورية في كل المعاملات التي ترد على الملكية العقارية، أو حق من الحقوق العينية العقارية⁽²⁾، وعليه إذ لم يتم إفراغ التصرفات العقارية في الشكل الرسمي تكون باطلة.

الفرع الثاني

شروط صحة السندات الرسمية

بالرجوع إلى نص المادة 324 من التقنين المدني نستخلص الشروط الواجب توفرها في السند الرسمي، إذ يشترط أن يكون صادراً من شخص مؤهل قانوناً (أولاً) مع مراعاة الأشكال

(1) خالد رمول، مرجع سابق، ص 35.

(2) مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة، ط2، الجزائر، 2008، ص 86.

القانونية في تدوينها (ثانيا) وأخيرا أن يحرر السند تحت سلطة واختصاص الشخص المؤهل قانونا (ثالثا).

أولا: صدور السند الرسمي من شخص مختص قانونا

لإضفاء الصبغة الرسمية على السند اشترط القانون أن يكون صادرا من موظف عام أو من ضابط عمومي أو من شخص مكلف بخدمة عامة، لذا سوف نشرع في معرفة هؤلاء الأشخاص على النحو الآتي:

1- موظف عام:

هو ذلك الشخص الذي عينته الدولة للقيام بعمل من أعمالها⁽¹⁾، بصفة دائمة أو مؤقتة، ولو كان بدون أجر⁽²⁾، ويدخل في هذا المجال كل من القاضي، كاتب الجلسة، المحضر القضائي...إلخ.

كما عرفه الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية⁽³⁾ في مادته الرابعة على أنه "يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري. الترسيم هو الإجراء الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في رتبته".

تجدر الإشارة إلى أنه لا يشترط في الموظف العام أن يكون من موظفي التابعين للدولة، بل يكفي أن يكون تابعا لأحد الهيئات العامة التابعة لها كالمجالس البلدية والولاية والجامعات...إلخ⁽⁴⁾.

2- الضابط العمومي:

هو ذلك الشخص الذي منح له القانون سلطة الإمضاء وإضفاء الصبغة الرسمية على السندات أو الوثائق⁽⁵⁾، ومثال ذلك نجد الموثق والمحضر القضائي.

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 115.

(2) محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 115.

(3) أمر رقم 03-06 مؤرخ في 15 يوليو 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر. عدد 46، صادرة بتاريخ 16 يوليو 2006.

(4) أحمد ميدي، الكتابة الرسمية كدليل إثبات في القانون المدني الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 16.

(5) علي فيلاي، مرجع سابق، ص 308.

حيث اعتبرت المادة 02 من الأمر رقم 91/70 المتضمن تنظيم التوثيق السالف الذكر، الموثقون بأنهم الموظفين المكلفون بتولي كل السندات والوثائق التي ينبغي إعطاؤها الصبغة الرسمية الخاصة بعقود السلطة العامة وتأكيدها تاريخها أو حفظها أو تحرير نظير أو نسخة منها.

وجاء بعد ذلك القانون رقم 27/88⁽¹⁾ المتضمن تنظيم التوثيق الذي ألغى الأمر رقم 91/70 المذكور أعلاه، حيث اعتبر الموثق ضابطا عموميا بعدما كان موظفا، ويتولى تحرير العقود التي يمنحها القانون صبغتها الرسمية، وكذا السندات التي يريد الأطراف إضفاء هذه الصبغة عليها⁽²⁾.

فالموثق حسب المشرع الجزائري يعتبر ضابطا عموميا وذلك إثر التعديل الذي جاءت به المادة 3 من التقنين رقم 02/06⁽³⁾ المؤرخ في 20/02/2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق والتي تنص على أنه يعتبر "الموثق ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية، وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطائها هذه الصبغة"، إذ ألزم المشرع الفرنسي إفراغ المعاملات العقارية في الشكل الرسمي وتدوينه من طرف موثق مختص⁽⁴⁾.

أما المحضر القضائي فهو أيضا يعتبر ضابطا عموميا مثله مثل الموثق، وهذا طبقا لما نصت عليه المادة الرابعة من التقنين رقم 03/06⁽⁵⁾ المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي التي نصت على أن "المحضر القضائي ضابط عمومي مفوض

(1) قانون رقم 88-27 مؤرخ في 12 يوليو 1988 المتضمن تنظيم التوثيق، ج.ر عدد 28، صادرة بتاريخ 13 يوليو 1988. (ملغى).

(2) مجيد خلفوني، مرجع سابق، ص 88.

(3) قانون رقم 06-02 مؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج.ر عدد 14 صادرة بتاريخ 8 مارس 2006.

(4) LE TOURNEAU Philippe, CADIET Loic : Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz, Paris, France éd 2000, p 512.

(5) قانون رقم 06-03 مؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج.ر عدد 14 صادرة بتاريخ 08 مارس 2006.

من قبل السلطة العمومية، يتولى تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته، على أن يكون المكتب خاضعا لشروط ومقاييس خاصة تحدد عن طريق التنظيم".

يتضح لنا مما سبق ذكره أن كلا من الموثق والمحضر القضائي يعتبران ضابطان عموميان، حيث خول لهم القانون سلطة التصديق وتحرير السندات لإطفاء الصبغة الرسمية عليها.

3- المكلف بخدمة عامة:

هو كل شخص يتولى خدمة عامة، كالخبراء المقبولون الذين تعينهم المحكمة ورؤساء المجالس الشعبية المنتخبون، غير أن تمتع المحررات التي يصدرها هؤلاء الأشخاص بالصبغة الرسمية راجع لأهمية الثقة التي توجيها مهمتهم بالنسبة لسائر الناس، إذ أنه ليس شرط أن يكون من تصدر منه السندات الرسمية موظفا عاما⁽¹⁾.

ثانيا: مراعاة الأشكال التي قررها القانون في تحرير السند الرسمي

حتى تضي الصفة الرسمية على المحرر، اشترط المشرع مجموعة من الأوضاع والقواعد التي يلتزم بها الموظف أو المكلف بخدمة عامة عند تحريرها⁽²⁾.

وهذه الشكليات هي التي تعكس قرينة الرسمية التي يتمتع بها السند وتجعله صحيحا يوحى بالثقة⁽³⁾.

إذ نصت المادة 29 من التقنين رقم 06-02⁽⁴⁾ على مجموعة من البيانات الواجب توفرها في المحرر، كذكر اسم ولقب الموثق، ومقر مكتبه، مع ذكر الهوية الكاملة للأطراف، وذلك عن طريق تدوين اسمهم ولقبهم وموطنهم وتاريخ ومكان ولادتهم وكذا جنسيتهم.

(1) محمد رضا خان، حجية السندات الرسمية، مجلة المنتدى القانوني، تصدر عن قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، العدد 07، أفريل 2010، ص 310.

(2) توفيق حسن فرج، مرجع سابق، ص 86.

(3) كريم قان، نقل الملكية في عقد بيع العقار في القانون الجزائري، مذكرة من أجل نجيل شهادة الماجستير في الحقوق، اختصاص: قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، 2012، ص 34.

(4) راجع المادة 29 من القانون رقم 06-02، المتضمن تنظيم مهنة الموثق، مرجع سابق.

فيشترط على الموثق تحرير السند باللغة العربية تحت طائلة البطلان، وذلك عملا بنص المادة 26 من قانون التوثيق في نص واحد وواضح، دون كتابة بين الأسطر، ودون اختصار أو ترك فراغ، كما يستلزم عليه تدوين المبالغ والتواريخ بالحروف والأرقام وفي الأخير يتم التوقيع على السند من قبل الأطراف والشهود والموثق⁽¹⁾.

كما يجب الإشارة إلى طبيعة العقار مع تحديد مساحته وحدوده، وكذلك ذكر أسماء المالكين السابقين عند الاقتضاء، وذكر تاريخ التحويلات المتتالية، وهذا ما تقتضيه المادة 324 مكرر 4 من التقنين المدني ونفس الأمر الذي أكدت عليه المواد من 61 إلى 71 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري⁽²⁾.

وعدم ذكر البيانات المتعلقة بالعقار في السند الرسمي، يتولد عنها رفض إيداعها للإشهار⁽³⁾، وكذا الدفع ببطلانها وعدم صحتها⁽⁴⁾.

ثالثا: سلطة واختصاص الأشخاص المختصة قانونا بتحرير السند الرسمي

لصحة السند الرسمي المثبت للملكية العقارية الخاصة، تشترط المادة 324 من التقنين المدني أن تصدر في حدود سلطة واختصاص الموظف العام أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بخدمة عامة، وفي حالة تخلف هذا الشرط يجعل السند لا أهمية له.

ويقصد بالسلطة ولاية الموظف العام أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بخدمة عامة وأهليته في تحرير السند الرسمي والتي يشترط أن تكون قائمة أثناء تحريرها، فإذا تم عزله أو توقيفه مؤقتا عن عمله، فإن ولايته تزول ويكون السند الذي يحرره باطلا، إلا في حالة عدم

(1) أحمد ميدي، مرجع سابق، ص 28.

(2) كريم فان، مرجع سابق، ص 35.

(3) تعرف عملية إيداع الوثائق من أجل الشهر، بأنها إجراء قانوني أولي يتم على مستوى المحافظة العقارية بقسم الإيداع وعمليات المحاسبة وتودع الوثائق المراد شهرها في شكلها الرسمي.

نقلا عن: كريمة فردي، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في علم القانون الخاص، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2008/20074، ص 108.

(4) صافية ولد رابح إقلولي، السند الرسمي كآلية لإثبات الملكية الخاصة في التشريع الجزائري، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، مجلة سداسية تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، العدد 01، 2013، ص 11.

علم الموظف بالعزل أو التوقيف، فتكون السندات صحيحة حماية للوضع الظاهر المصحوب بحسن النية⁽¹⁾.

إلا أنه إذا علم الموظف أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بخدمة عامة بعزله أو إيقافه عن عمله ومع ذلك قام بتدوين السند الرسمي تصبح كل هذه السندات التي حررها ابتداء من ذلك التاريخ باطلة ويرتب عليها القانون توقيع عقوبات جزائية⁽²⁾.

أما فيما يخص الأهلية فقد أعطى المشرع للموظف العام أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بخدمة عامة سلطة واسعة لتحريير السندات الرسمية التي تدخل في اختصاصه، ولكن هناك حالات تمنع هؤلاء الأشخاص من تحرييرها إذا ثبت بأن لديهم مصلحة شخصية أو قرابة من ذوي الشأن في التعاقد، ففي هذه الحالة تنزع منه هذه الأهلية، وهو ما أكدت عليه المواد 19-20-21 و 22 من قانون التوثيق⁽³⁾.

إضافة إلى سلطة الموظف العام أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بخدمة عامة في تحريير السند الرسمي، يجب كذلك أن يكون هؤلاء الأشخاص مختصين بإصدارها سواء تعلق الأمر بالاختصاص النوعي أو بالاختصاص الإقليمي.

1- الإختصاص النوعي:

لا يكفي أن يكون للموظف العام أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بخدمة عامة سلطة قائمة أثناء تحريير السند الرسمي، بل يشترط فيه أن يكون مختصا نوعيا في إصداره لهذا السند⁽⁴⁾.

فقد حدد القانون الإختصاص النوعي لكل موظف، فمثلا نجد ضابط الحالة المدنية مختص في تحريير وثائق الحالة المدنية، وهو خاضع لأحكام الأمر 20-70⁽⁵⁾.

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 122.

(2) راجع المواد 141 و 142 من قانون العقوبات الجزائرية.

(3) أحمد ميدي، مرجع سابق، ص 20.

(4) محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص ص 120-121.

(5) الأمر رقم 20-70 مؤرخ في 19 فبراير 1970، يتعلق بالحالة المدنية، ج.ر عدد 21، صادر بتاريخ 27 فبراير سنة 1970.

كذلك نجد الموثق مختص بتحرير جميع السندات التي يقضي القانون بذلك أو يطلب المتعاقدون توثيقها⁽¹⁾، كما لا يجوز للقاضي القيام بتحرير عقد زواج كونه ليس من إختصاصه⁽²⁾.

وعليه يترتب عن تدوين السند الرسمي من موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة غير مختص نوعيا في ذلك بطلان السند بطلانا مطلقا وهذا راجع لسبب تخلف شرط من شروط صحته⁽³⁾.

2- الإختصاص النوعي:

هو ذلك المحيط الجغرافي⁽⁴⁾ الذي يتولى فيه الموظف القيام بأعماله، أي مكان تواجد عمله، فلا يجوز للموظف أن يتعداه، فضابط الحالة المدنية لبلدية ما لا يجوز له أن يحرر شهادة الإقامة لشخص غير تابع لبلديته⁽⁵⁾.

كما نجد الموثق يتمتع باختصاص واسع أثناء تحريره للسندات الرسمية إذ يشمل كامل التراب الوطني وهو ما أكدته المادة 02 من التقنين رقم 06-02 التي تنص على أنه "تنشأ مكاتب عمومية للتوثيق تسري عليها أحكام هذا القانون والتشريع المعمول به ويمتد إختصاصها الإقليمي إلى كامل التراب الوطني"، بعد ما كان قبل إلغاء الأمر رقم 91/70 يتمتع باختصاص ضيق إذ يقوم بأعماله في دائرة إختصاص محكمة مقر تواجده.

(1) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 125.

(2) علي فيلالي، مرجع سابق، ص 309.

(3) سامية براهيم، إثبات بيع العقار المملوك ملكية خاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2008/2007، ص 64.

(4) كريم صياد، القيود الشكلية في المعاملات العقارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقود، كلية الحقوق، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، 2015، ص 31.

(5) أحمد ميدي، مرجع سابق، ص 24.

المطلب الثاني

أصناف السندات الرسمية

لإثبات الملكية العقارية الخاصة، ألزم المشرع إفراغ السند في الشكل الرسمي، الذي يشترط بدوره أن يكون مستوفيا لجميع الشروط التي حددها القانون، فتنوع السندات الرسمية تبعا للشخص المؤهل قانونا بتحريره، فهي إما أن تكون سندات توثيقية (الفرع الأول)، أو إدارية (الفرع الثاني)، أو قضائية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

السندات التوثيقية

هي تلك السندات التي يختص الموثق بتدوينها باعتباره ضابطا عموميا⁽¹⁾، فتتعدد السندات التوثيقية بالنظر إلى طبيعة التصرف فقد تكون سندات كاشفة لحق الملكية كالشهادة التوثيقية (أولا)، أو تكون سندات مكرسة نتيجة تطابق إرادتين (عقد بيع، عقد المبادلة...)، أو تكون صادرة من جهة واحدة الوصية (ثانيا)، الهبة (ثالثا)، حيث تقتصر دراستنا في هذا المجال على بعض السندات منها:

أولا: الشهادة التوثيقية

هي تلك الشهادة التي يحررها الموثق، تتضمن نقل الملكية والحقوق العينية العقارية من المورث إلى الورثة أو الموصى لهم ضمن الآجال التي حددها القانون⁽²⁾، ويكون ذلك حسب الفريضة الشرعية⁽³⁾.

(1) ليلي طلبية، مرجع سابق، ص 78.

(2) جميلة جبار، الشهادة التوثيقية في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، تصدر عن كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، العدد 03، سبتمبر 2012، ص 219.

(3) تعرف الفريضة: بأنها ذلك العقد التصريحي الذي يكون هدفه تأسيس الحالة المدنية ونسب مختلف ذوي الحقوق في تركة الهالك لأجل تحديد وتسوية حصص كل واحد منهم.

نقلا عن: عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 35.

قد ألزم المشرع الورثة بضرورة تدوين الشهادة التوثيقية خلال الأجل المعين، وهو ما أكدت عليه المادة 2/99 من المرسوم رقم 63/76 المتعلقة بتأسيس السجل العقاري، إذ نجدها تحدد آجال تحرير الشهادة التوثيقية خلال أجل أقصاه ستة أشهر تسري ابتداءً من تاريخ الهلاك⁽¹⁾.

فعلى الموثق استقبال التصريحات من أحد الورثة، ويحرر بذلك سند يتضمن مجموعة من البيانات الجوهرية التي يشترطها القانون، حيث يلتزم بالإشارة إلى الهوية الكاملة للوارث الذي تقدم إليه للمطالبة بإعداد هذه الشهادة، مع ذكر الحالة المدنية للمتوفى، وكذا تحديد الحقوق العينية العقارية الموروثة المراد إعداد شهادة توثيقية بشأنها⁽²⁾.

ثانياً: الوصية

لقد اختلفت آراء الفقهاء في تعريف الوصية، فنجد جمهور فقهاء الحنفية عرّفها بأنها: تملك مضاف إلى ما بعد الموت على سبيل التبرع⁽³⁾.

كما تناولت بعض القوانين العربية تعريفها، إذ نجد القانون المصري عرّفها في المادة الأولى منه بأنها: الوصية عبارة عن تصرف في التركة مضاف إلى ما بعد الموت، أما القانون التونسي فعرفها أيضاً بأنها: تملك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع سواء كان عيناً أو منفعة⁽⁴⁾.

في حين نجد المشرع الجزائري قد تناول أحكام الوصية في قانون الأسرة الجزائري في المواد من 184 إلى 201⁽⁵⁾، حيث عرفت المادة 184 من هذا التقنين بأنها " تملك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع".

كما أكدت المادة 185 من ذات التقنين على أن "تكون الوصية في حدود ثلث التركة، وما زاد على الثلث يتوقف على إجازة الورثة".

(1) جميلة جبار، مرجع سابق، ص 220.

(2) ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص ص 209-210.

(3) أحمد فراج حسين، أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2003، ص 11.

(4) الرشيد بن شويخ، الوصية والميراث في قانون الأسرة الجزائري، دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية، دار الخلدونية، ط1، الجزائر، 2008، ص ص 6-7.

(5) قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، ج.ر عدد 24، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 05-02 مؤرخ في 27 فبراير 2005، ج.ر عدد 15، الصادر بتاريخ 27 فبراير 2005.

إذا تعتبر الوصية من العقود التي يتولى الموثق تحريرها، وتثبت بموجب عقد رسمي، بناء على تصريح الموصى، ويجب أن تخضع الوصية لجميع الشروط الواجب توافرها في العقود الاحتفائية⁽¹⁾.

فهي تصرف قانوني صادر من إرادة واحدة هو الموصي⁽²⁾، فلا تنتقل ملكية الموصى به إلى الموصى له إلا بعد شهرها حتى تكون حجة على العامة⁽³⁾.

ثالثاً: عقد الهبة

تعتبر الهبة من العقود المبرمة بين شخصين، التي بموجبها يتبرع الواهب بماله إلى شخص آخر يسمى الموهوب له دون مقابل⁽⁴⁾.

وقد عرفها المشرع الجزائري في المادة 202 من قانون الأسرة على أنها تمليك بلا عوض، وحددت المادة 203 من نفس التقنين شروط خاصة يجب توافرها في الشخص الواهب إذ يشترط أن يكون سليم العقل، بالغاً سن الرشد (19 سنة)، وأن لا يكون محجور عليه، كما نجد أيضاً المادة 206 من قانون الأسرة تحدد أركان الهبة والتي تتمثل في الإيجاب والقبول وشروط الحيابة، حيث نصت على أن "الهبة تنعقد بالإيجاب والقبول وتتم الحيابة، ومراعاة أحكام قانون التوثيق في العقارات والإجراءات الخاصة في المنقولات. وإذا اختل أحد القيود السابقة بطلت الهبة".

قد اشترط القانون على الموثق إفراغ مثل هذا العقد في الشكل الرسمي، مع مراعاة الشروط الجوهرية وإلا كان تحت طائلة البطلان المطلق⁽⁵⁾.

(1) سناء شيخ، "إثبات التصرفات العقارية الصادرة عن الإرادة المنفردة (الوصية والوقف)"، مجلة المحكمة العليا، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، العدد 01، 2009، ص ص 13-14.

(2) علي بن عزان بن علي الهشامي، الآثار القانونية للتسجيل العقاري، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2014، ص 16.

(3) عماد الدين رحايمية، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2014، ص ص 84-85.

(4) عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، دار هومة، الجزائر، 2001، ص 22.

(5) عمر حمدي باشا، عقود التبرعات الهبة-الوصية-الوقف، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 12.

الفرع الثاني

السندات الإدارية

هي تلك السندات الرسمية⁽¹⁾ التي تتولى الإدارة العمومية تدوينها، بهدف التصرف في ملكيتها العقارية لفائدة الغير⁽²⁾.

ويتمثل هذا النوع من السندات في عقد الاستصلاح (أولاً)، عقد البيع الإداري (ثانياً)، عقود الإمتياز (ثالثاً)، عقد المبادلة (رابعاً)، فمثل هذه العمليات يشترط إخضاعها إلى إجراءات التسجيل والشهر⁽³⁾، كما تنتهي في الأخير بتسليم سند إداري لصاحبها ليعتد به كآلية لإثبات الملكية العقارية وذا حجية مطلقة في مواجهة الكافة⁽⁴⁾.

أولاً: عقد الإستصلاح

هو العقد الذي يخضع لأحكام التقنين رقم 83-18⁽⁵⁾، المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، وهو الذي نجده في المجال الفلاحي.

لقد عرّفت المادة 08 من هذا التقنين عقد الاستصلاح بأنه "يقصد بالاستصلاح بمفهوم هذا القانون كل عمل من شأنه جعل أراضي قابلة للفلاحة صالحة للإستغلال. ويمكن أن تنصب هذه الأعمال على أشغال تعبئة المياه والتهيئة وتنقية الأراضي والتجهيز والسقي والتخفيض والغراسة والمحافظة على التربة قصد إخصابها وزرعها".

أجاز القانون رقم 83-18 لكل شخص يتمتع بجنسية جزائرية سواء كان طبيعياً أو اعتبارياً أن يستفيد من أراضي فلاحية هذا ما أكدت عليه المادة 03 من ذات القانون، كما حدد المرسوم التطبيقي رقم 83-724⁽⁶⁾ مجموعة من الإجراءات التي يلتزم بها طالب إستصلاح

(1) ليلي طلبية، مرجع سابق، ص 79.

(2) عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 41.

(3) عمار علوي، مرجع سابق، ص 145.

(4) صافية ولد رايح إقلولي، مرجع سابق، ص 13.

(5) قانون رقم 83-18 المؤرخ في 13 غشت 1983 يتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، ج.ر. عدد 34، صادر بتاريخ 17 غشت 1983. (ملغى).

(6) مرسوم تنفيذي رقم 83-724 مؤرخ في 10 ديسمبر 1983 يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 83-18 المؤرخ في 13 أوت 1983 والمتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، ج.ر. عدد 51 صادرة بتاريخ 13 ديسمبر 1983.

الأرض، إذ يتولى تقديم طلب مكتوب مرفق بملف كامل إلى رئيس الدائرة الواقع في دائرة إختصاصها الإقليمي العقار المراد استصلاحه، مع تحديد القطعة الأرضية ومساحتها، وبيان البرنامج الاستصلاحى المزمع القيام به، ومن ثم يسلم الملف إلى الهيئة التابعة للدائرة من أجل دراسته، وبعد الإنتهاء من الدراسة يتم إعداد سند ملكية من طرف المديرية الفرعية للشؤون العقارية وأملاك الدولة⁽¹⁾.

ويحتوي هذا السند على شرط فاسخ في حالة عدم قيام طالب المشروع بإتمام إنجاز برنامج الاستصلاح خلال مدة 5 سنوات، ما لم يحدث ظرف قاهر يمنعه من إنجاز هذه العملية في الأجل المحدد، كما يشترط إخضاعه لعمليتي التسجيل والشهر في المحافظة العقارية المختصة إقليمياً⁽²⁾.

ثانياً: عقد البيع الإداري

تنص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المتعلق بإدارة الأملاك الخاصة والعامّة التابعة للدولة⁽³⁾ على أنه "يمكن أن تباع العقارات التابعة لأملاك الوطنية المذكورة في المادة 10 أعلاه، بالتراضي إستناداً لرخصة من الوزير المكلف بالمالية، بثمن لا يقل عن قيمتها التجارية وذلك لفائدة:

1- الولايات والبلديات والهيئات العمومية والمؤسسات العمومية الاقتصادية والجمعيات.

2- للخواص في حالة:

- الشيوخ.

- الأراضي المحصورة.

- الشفعة القانونية.

- ضرورة إعادة إسكان الملاك المنزوعة ملكيتهم.

- أو في حالة ما إذا لم يتأتى بيع العقار بعد عمليتين للبيع بالمزاد.

(1) عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومة، ط6، الجزائر، 2009، ص ص 120-122.

(2) المرجع نفسه، ص 124.

(3) مرسوم تنفيذي رقم 91-454 مؤرخ في 23 نوفمبر 1991، يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامّة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كميّات ذلك، ج.ر عدد 60، الصادر بتاريخ 24 نوفمبر 1991.

3- الهيئات الدولية التي تكون الجزائر عضو فيها للبعثات الدبلوماسية أو القنصلية المعنية بوزير الشؤون الخارجية الذي يقوم بإجراء البيع لحساب الهيئة أو البعثة الدبلوماسية أو القنصلية".

استخلاصا من نص هذه المادة أن الدولة لها حق التنازل عن بيع أملاكها العقارية سواء للأشخاص الخاضعين للقانون العام أو الخاص.

ولكثره البنائيات الفوضوية، لجأ المشرع إلى تسويتها استنادا للمرسوم رقم 85-212 الذي يحدد شروط تسوية أوضاع الأشخاص الذين يشغلون أراضي عمومية أو خاصة، وكانت محل عقود أو مباني غير مطابقة للنصوص المعمول بها وشروط إقرار حقوقهم في التملك والسكن، حيث نصت المادة 12 منه على إلزامية إعداد عقد الملكية لهم⁽¹⁾.

ثالثا: عقود الإمتياز

عمد المشرع بموجب المرسوم التشريعي 93-12 المؤرخ في 5/10/1993 المتعلق بترقية الاستثمار⁽²⁾ بمنح امتياز للمستثمرين، بتخصيص أوعية عقارية تابعة للأموال الوطنية غير المخصصة للتنازل وذلك عن طريق عقود الامتياز⁽³⁾.

عرفت المادة 4 من التقنين 03/10⁽⁴⁾ عقد الإمتياز الإداري بأنه ذلك "العقد الذي تمنح الدولة بموجب شخصا طبيعيا من جنسية جزائرية يدعى في صلب النص "المستثمر صاحب الإمتياز"، حق إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة للدولة وكذا الأموال السطحية المتصلة بها، بناء على دفتر شروط يحدد عن طريق التنظيم لمدة أقصاها (40 سنة)، قابلة للتجديد مقابل دفع إتاوة سنوية تضبط كيفيات تحديدها وتحصيلها بموجب قانون المالية".

(1) عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، مرجع سابق، ص 51.

(2) مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05/10/1993 المتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر ع 46، الصادر في 06/10/1993 ولقد ألغي بموجب الأمر رقم 01-03 مؤرخ في 20/08/2001 المتعلق بتطوير الاستثمار، ج.ر ع 47، الصادر في 22/08/2001.

(3) رفيقة صرادوني، مرجع سابق، ص 55.

(4) قانون رقم 10-03 مؤرخ في 15 أوت 2010، يحدد شروط وكيفيات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة، ج.ر عدد 46، الصادر بتاريخ 28 أوت 2010.

يمنح عقد الإمتياز الإداري لمدة تتراوح بين 20 إلى 40 سنة وذلك حسب المشروع المراد إستغلاله، حيث يحرر هذا العقد من طرف مدير أملاك الدولة المختص وذلك بإفراغه في شكل عقد إداري⁽¹⁾.

رابعاً: عقد المبادلة

نصت على هذا النوع من العقود المادة 413 من التقنين المدني، والتي منحت للأفراد الحق في إبرام عقود التبادل فيما بينهم، كما يحق للدولة والجماعات المحلية بعد صدور قرار الموافقة من الوزير المكلف بالمالية الاستفادة من عملية التبادل سواء مع الأشخاص الخاضعين للقانون العام أو الخواص، ويحرر هذا العقد من طرف مدير أملاك الدولة في الشكل الرسمي، بصفته موثقاً للدولة تحت طائلة البطلان⁽²⁾.

الفرع الثالث

السندات القضائية

تعتبر الأحكام والقرارات الصادرة عن الجهات القضائية والمتعلقة بإثبات الملكية العقارية بمثابة سندات ملكية ويتم شهرها بالمحافظة العقارية، ويشترط أن تكون هذه الأحكام والقرارات نهائية حائزة القوة الشيء المقضي فيه⁽³⁾.

ومن أهمها: حكم تثبيت الوعد بالبيع (أولاً) والحكم الفاصل في دعوى قسمة الأملاك الشائعة (ثانياً) وحكم تثبيت الشفعة (ثالثاً) وأخيراً حكم رسو المزاد في بيع العقار (رابعاً).

أولاً: حكم تثبيت الوعد بالبيع

الوعد بالبيع العقاري هو عقد بمقتضاه يلتزم شخص هو الواعد، بأن يبيع عقاره إلى شخص آخر هو الموعد له إذا أبدى رغبته في الشراء خلال مدة معينة⁽⁴⁾.

(1) شامة سماعيل، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري دراسة وصفية تحليلية، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 87.

(2) نورة أرجمون، مرجع سابق، ص 37.

(3) ليلي طلبية، مرجع سابق، ص 80-81.

(4) جمال بدري، الوعد بالبيع العقاري على ضوء التشريع والقضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009/2008، ص 08.

إذ يشترط القانون إفراغه في شكل رسمي أمام الموثق وهذا طبقاً للمادة 71 من التقنين المدني، إلا أن تخلفه يؤدي إلى بطلان العقد بإعتبار الرسمية ركناً في الوعد بالبيع⁽¹⁾، كما يخضع عقد الوعد بالبيع العقاري لعملية التسجيل لدى مصلحة التسجيل والطابع⁽²⁾، غير أنه لا يتم شهره في المحافظة العقارية باعتماد إلتزام الواعد هو إلتزام بعمل، وهذا العمل هو أن يبرم عقد نهائي مع الموعد له إذا ما أبدى رغبته في الشراء خلال المدة المحددة قانوناً، إلا أن حق الموعد له قبل إبداء رغبته هو حق شخصي لا عيني ومن أجل ذلك لا يتم شهره⁽³⁾.

وجاءت المادة 10 من القانون رقم 22/03⁽⁴⁾ المتضمن قانون المالية لسنة 2004، أين نصت صراحة على وجوب شهر الوعد بالبيع العقاري.

ثانياً: الحكم الفاصل في دعوى قسمة الأملاك الشائعة

تنص المادة 713 من التقنين المدني على أنه "إذا تملك اثنان أو أكثر شيئاً، وكانت حصة كل منهم فيه غير مفرزة، فهم شركاء في الشيوع وتعتبر الحصص متساوية إذا لم يقم دليل على ذلك".

فالملكية الشائعة هي حالة من الحالات التي يكون فيها الشيء مملوكاً لعدة أشخاص دون نصيب كل واحد منهم، ومن الأسباب التي تؤدي إلى نشوء الملكية الشائعة هي حالة الإرث⁽⁵⁾، والسبيل الوحيد الذي يلجأ إليه أحد الأشخاص المالكين على الشيوع من أجل الخروج من هذه الوضعية هي القسمة سواء كانت قسمة إتفاقية وذلك في حالة إتفاق جميع الشركاء فينقضي الشيوع ويأخذ كل شريك نصيبه المفرز⁽⁶⁾، أو عن طريق اللجوء إلى القضاء وهو ما نصت

(1) لحسين شيخ آث ملويا، المنتقى في عقد البيع دراسة فقهية-قانونية وقضائية مقارنة، دار هومة، ط4، د.ب.ن، 2010، ص 191.

(2) عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، مرجع سابق، ص 47.

(3) عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 57.

(4) قانون رقم 03-22، مؤرخ في 28 ديسمبر 2003، يتضمن قانون المالية لسنة 2004، ج.ر عدد 83، الصادرة بتاريخ 29 ديسمبر 2003.

(5) زهدي يكن، الملكية والحقوق العينية الأصلية علماً وعملاً، منشورات المكتبة العصرية، ط2، بيروت، لبنان، 1962، ص 137.

(6) نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية أحكامها-مصادرها، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2013، ص 128.

عليه المادة 724 من التقنين المدني، وذلك باستصدار حكم يقضي بتعيين خبير عقاري من أجل تقويم المال المشاع وقسمته حصصا، فيكون الحكم الصادر في هذا الشأن حكما مصرحا وكاشفا عن حقوق عقارية الذي يستلزم شهره في المحافظة العقارية⁽¹⁾.

ثالثا: حكم تثبيت الشفعة

الشفعة هي رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال والشروط المقررة قانونا، وأكدت المادة 794 من التقنين المدني⁽²⁾ على بيع العقار فقط.

فإذا أراد الشفيع حلول محل المشتري فلا يتسنى له ذلك إلا باللجوء إلى القضاء من أجل إعلان رغبته في ذلك⁽³⁾. والغرض من إعلان الشفيع عن رغبته في الأخذ بالشفعة لكي يكون ذلك حجة على الغير⁽⁴⁾.

رابعا: حكم رسو المزاد في بيع العقار

تنص المادة 762 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي "تنقل إلى الراسي عليه المزاد كل حقوق المدين المحجوز عليه التي كانت له على العقارات و/أو الحقوق العينية العقارية المباعة بالمزاد العلني، وكذلك كل الإرتفاقات العالقة بها، ويعتبر حكم رسو المزاد سندا للملكية.

يتعين على المحضر القضائي قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية من أجل إشهاره خلال أجل شهرين (2) من تاريخ صدوره".

يعد حكم رسو المزاد العلني من الأحكام القضائية التي تصدر من طرف رئيس المحكمة بما له من سلطة ولائية⁽⁵⁾ على أساس أن حكم رسو المزاد غير قابل لأي طعن طبعا لنص

(1) جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص 87.

(2) نصت المادة 794 من ق.م على ما يلي:

"الشفعة رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال والشروط المنصوص عليها في المواد التالية".

(3) جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 86.

(4) علي بن عزان بن علي الهاشمي، مرجع سابق، ص 68.

(5) جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 86.

المادة 765 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽¹⁾. حتى يكون حكم رسو المزاد سنداً صحيحاً لملكية الراسي عليه لمزاد يشترط إشهاره في المحافظة العقارية⁽²⁾.

المطلب الثالث

حجية السند الرسمي في إثبات الملكية العقارية الخاصة

يعتبر السند الرسمي ذات حجية مطلقة في مواجهة العامة⁽³⁾، سواء كانت هذه الحجية في مواجهة الأطراف المتعاقدة (الفرع الأول) أو في مواجهة الغير (الفرع الثاني)، كما نجد المشرع قد أعطى لصور السند الرسمي حجية في الإثبات (الفرع الثالث).

الفرع الأول

حجية السند الرسمي بالنسبة للأطراف المتعاقدة

نصت المادة 324 مكرر 6 على ما يلي "يعتبر العقد الرسمي حجة لمحتوى الإتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة وورثتهم وذوي الشأن غير أنه في حالة شكوى بسبب تزوير في الأصل، يوقف تنفيذ العقد محل الاحتجاج بتوجيه الإتهام، وعند رفع دعوى فرعية بالتزوير، يمكن للمحاكم، حسب الظروف، إيقاف تنفيذ العقد المؤقت".

كما نصت أيضا المادة 324 مكرر 7 على أنه "يعتبر العقد حجة بين الأطراف حتى ولو لم يعبر فيه إلا ببيانات على سبيل الإشارة، شريطة أن يكون لذلك علاقة مباشرة مع الإجراء. ولا يمكن استعمال البيانات التي ليست لها صلة بالإجراء سوى كبداية للثبوت".

نستنتج من نص المادتين أن السند الرسمي يعتبر حجة في مواجهة الأطراف المتعاقدة وورثتهم من حيث البيانات المدرجة في السند، ما لم يثبت تزويره بالطرق المحددة قانوناً، غير أن البيانات التي يتضمنها السند الرسمي ليست على مستوى واحد من حيث الحجية⁽⁴⁾، لذا

(1) أنظر: المادة 765 من ق.إ.م.إ، مرجع سابق.

(2) عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 55.

(3) LAGARDE Xavier, Réflexion critique sur le droit de la preuve, L.G.D.J, Paris, France, éd 1995, p 178.

(4) محمد رضا خان، مرجع سابق، ص 315.

نفرق بين نوعين من البيانات: بيانات لها حجية حتى يطعن فيها بالتزوير (أولاً)، وبيانات تكون لها حجية حتى يثبت العكس (ثانياً).

أولاً: بيانات لها حجية حتى يطعن فيها بالتزوير

إن مثل هذه البيانات تتمثل في تلك الوقائع التي حررها الموثق في حدود سلطته ومهامه، كإثبات هوية الأطراف بحضور شاهدين، تاريخ ومكان تحرير السند، واسم الموثق وتوقيعه، فتعتبر كل هذه البيانات المدونة في السند الرسمي صحيحة في نظر المشرع فلا يمكن الطعن فيها إلا بالتزوير⁽¹⁾.

ثانياً: بيانات تكون لها حجية حتى يثبت العكس

هي تلك البيانات التي يحررها الموثق استناداً إلى ما يدلي بها الأطراف المتعاقدة وتحت مسؤوليتهم، كتصريح البائع أنه قبض الثمن وتصريح المشتري أنه عاين المبيع ووضع يده عليه، غير أنه يجوز إثبات عكسها بمختلف وسائل الإثبات المحددة قانوناً⁽²⁾.

الفرع الثاني

حجية السند الرسمي بالنسبة إلى الغير

نصت المادة 324 مكرر 5 على أنه "يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره، ويعتبر نافذاً في كامل التراب الوطني".

يعتبر السند الرسمي حجة على كافة الأشخاص وليس على الأطراف المتعاقدة فقط، فلا يستطيع أي شخص إنكار ما ورد في السند الرسمي إلا عن طريق الطعن بالتزوير⁽³⁾.

فإذا ادعى الغير أن التصرف المحرر في السند الرسمي ليس بيعاً كما تدل عليه وإنما هو هبة مستترة، فبإمكانه أن يثبت ذلك بمختلف وسائل الإثبات المقررة قانوناً، أما إذا أنكر حصول هذا العقد أمام الموثق، فما عليه إلا الطعن بالتزوير⁽⁴⁾.

(1) أحمد ميدي، مرجع سابق، ص 45.

(2) محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 141.

(3) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 60.

(4) محمد رضا خان، مرجع سابق، ص 316.

الفرع الثالث

حجية صور السند الرسمي

صنفت المادة 325 من التقنين المدني حجية صور السند الرسمي إلى حالتين: حالة وجود أصل السند الرسمي (أولاً) وحالة عدم وجود أصل السند (ثانياً).

أولاً: في حالة وجود أصل السند الرسمي

نصت المادة 325 من التقنين المدني على أنه "إذا كان أصل الورقة الرسمية موجوداً، فإن صورتها الرسمية خطية كانت أو فوتوغرافية تكون حجة بالقدر الذي تكون فيه مطابقة للأصل وتعتبر الصورة مطابقة للأصل ما لم ينازع في ذلك أحد الطرفين، فإن وقع تنازع ففي هذه الحالة تراجع الصورة على الأصل".

لكي تكون لصورة السند حجية السند الرسمي ذاتها يشترط توافر شرطان أساسيان، أن يكون أصل السند الرسمي موجوداً أي محفوظاً لكي يمكن الرجوع إليه عند الحاجة، وأن تكون هذه الصورة رسمية أي ليست صورة عادية فلا يعتد بها أي تكون صورة من الأصل ذاته، فطالما أن الأصل موجوداً فيكفي لنا التأكد منها⁽¹⁾.

ثانياً: في حالة عدم وجود أصل السند الرسمي

فرّق المشرع بين ثلاثة حالات لبيان حجية صور السند الرسمي في حالة فقدان أصل السند وهو ما نصت عليه المادة 326 من التقنين المدني، وتتمثل هذه الحالات فيما يلي:

1- حالة الصور الرسمية المأخوذة من الأصل مباشرة

إن الصورة الرسمية الأصلية هي تلك الصورة المأخوذة مباشرة من الأصل بواسطة موظف عام، أي أخذت عن الصورة التنفيذية أو صورة غير التنفيذية.

وللصورة الرسمية حجية الأصل متى كان مظهرها الخارجي لا يسمح بالشك في مطابقتها للأصل⁽²⁾.

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 163.

(2) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 63.

2- حالة الصور الرسمية المأخوذة من الصور الأصلية:

إن الصورة الرسمية المنقولة من الصورة الرسمية الأصلية ليست صورة من الأصل، وإنما هي صورة رسمية مأخوذة بطريقة غير مباشرة عن الصورة الأصلية الرسمية وهذا ما أكدت عليه المادة 2/326 من التقنين المدني، وقد أعطى المشرع لمثل هذه الصورة نفس حجية الصورة الرسمية الأصلية، بشرط أن تكون الصورة الرسمية الأصلية موجودة، فإذا ثار نزاع حول صحتها أوجب إستظهار هذه الأخيرة وإجراء المضاهاة بينهما⁽¹⁾.

3- حالة الصور الرسمية للصور المأخوذة من الصور الأصلية:

نص المشرع الجزائري في الفقرة الأخيرة من المادة 326 من التقنين المدني على ما يلي "أما ما يؤخذ من صور رسمية للصورة المأخوذة من النسخ الأولى فلا يعتد به إلا لمجرد الاستئناس تبعاً للظروف".

في هذه الحالة تكون الصورة منقولة من الصورة الأصلية وليست مأخوذة من الأصل، بل هي صورة تالفة للأصل، فلا يعتد بها إلا على سبيل الاستئناس تبعاً للظروف⁽²⁾. توصلت في نهاية هذا الفصل إلى القول بأن المشرع الجزائري لم يعد يعتمد على السندات العرفية في إثبات الملكية العقارية نظراً لما يترتب عنها من نزاعات بين الأفراد، لذا كان من الضروري التدخل لوضع حد لمثل هذه السندات، فتدخل بقوانين لوضع بديل لها ومن أهم هذه القوانين نجد قانون التوثيق الذي اعتبر السند الرسمي هو المثبت لوجود الملكية العقارية، فجميع التصرفات القانونية الواردة على العقار لا يكون لها أي وجود قانوني إلا بإضفاء الصبغة الرسمية عليها، وعليه لا يمكن إثبات الملكية العقارية إلا بتوافر السند الرسمي، ويجب أن تتوفر في هذا الأخير الشروط الشكلية والموضوعية التي حددها القانون.

ف نجد المشرع قد قيد حرية الأفراد في إبرام التصرفات القانونية العقارية بضرورة إفرغها في شكل رسمي مشروطاً في أن واحد شهر هذا التصرف لإثبات هذه الملكية، وبهذا يكون المشرع قد أحسن على ما فعل بأخذه الرسمية كوسيلة لإثبات الملكية العقارية واعتبرها أكثر قوة وحجية في مواجهة الغير.

(1) محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 151.

(2) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 64.

الفصل الثاني

الوقائع المادية المثبتة للملكية العقارية
الخاصة في المناطق غير الممسوحة

أمام تعقد مشكلة العقار في الجزائر، وهذا راجع إلى وجود نسبة كبيرة من الأراضي التي لا يحوز أصحابها على سندات، مما أدى بالتبعية إلى عجز المعاملات العقارية، وكل هذه المعطيات أدت بالمشروع إلى أن يتدخل وذلك بإصدار الأمر 74-75 المؤرخ في 1975/11/12⁽¹⁾، وأمام هذا الوضع أصدر المشروع عدة نصوص تشريعية وتنظيمية لتشجيع الحائزين على عقارات غير موثقة لتكريس هذه الحيازة بسندات تتمثل في عقد شهرة وشهادة الحيازة والتحقق العقاري اللذان يعتبران من الوقائع المادية المثبتة للملكية العقارية الخاصة الغير المسوَّحة، ولدراسة هذه الآليات التي أوجدها المشروع كحل مؤقت لإثبات الملكية العقارية الخاصة التي يمارس أصحابها حيازة تطابق أحكام المادة 827 وما يليها من التقنين المدني⁽²⁾.

وعليه ارتأيت تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، حيث تناولت إثبات الملكية العقارية الخاصة القائمة على الحيازة في (المبحث الأول)، في حين خصصت موضوع التحقق العقاري كأساس لإثبات الملكية العقارية الخاصة في (المبحث الثاني).

(1) أمر رقم 74-75 مؤرخ في 1975/11/12، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، مرجع سابق.

(2) أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، مرجع سابق.

المبحث الأول

إثبات الملكية العقارية الخاصة القائمة على الحياة

الحياة عبارة عن وضع اليد على الشيء والسيطرة عليه سيطرة فعلية والانتفاع به واستغلاله بكافة الوجوه المادية⁽¹⁾، كما تعتبر أيضا واقعة مادية تتمثل في سيطرة الشخص سيطرة مادية فعلية على حق عيني أو حق شخصي، سواء كان الحائز هو صاحب هذا الحق أو لم يكن⁽²⁾. فبتوفرها على الشروط التي حددها القانون تحدث آثارها القانونية وتصبح سببا من أسباب كسب الحقوق العينية العقارية وطريق من طرق كسب الملكية بالتقادم⁽³⁾، وهذا ما جعل المشرع يتدخل بتشريع آليتين تتمثلان في عقد الشهرة وشهادة الحياة، وهذا بمقتضى قواعد تضمن إثبات الملكية العقارية الخاصة، وعلى غرار ذلك تناولنا هذا الموضوع بحسب التسلسل الزمني الذي أتى به القانون، فقد عالجتنا إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق عقد الشهرة في (المطلب الأول)، في حين خصصنا دراسة لإثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق شهادة الحياة في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق عقد الشهرة

لقد حث المشرع الجزائري المواطنين الذين يحوزون على أراضي لم تشملها بعد عملية المسح، الحصول على سندات ملكية عن طريق إعداد عقد الشهرة⁽⁴⁾ الذي تم استحداثه بموجب المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 21 ماي 1983 المتعلق بسن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة⁽⁵⁾.

(1) خالد عدلي أمير، تملك العقار بوضع اليد، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1992، ص 26.

(2) ليلي طلبية، مرجع سابق، ص 60.

(3) عبد الحفيظ بن عبيدة، مرجع سابق، ص 96.

(4) عمر حمدي باشا، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، 2013، ص ص 13-14.

(5) مرسوم رقم 83-352، مؤرخ في 21 ماي 1983، المتعلق بسن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة، ج.ر. عدد 21 صادر بتاريخ 24 ماي 1983 (ملغى).

وعليه تقتضي دراسة إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق عقد الشهرة توضيح المقصود بعقد الشهرة وشروط تحريره (الفرع الأول) ثم تبيان الإجراءات العملية لإعداده (الفرع الثاني) وفي الأخير تحديد أهم المنازعات القضائية المترتبة عن إعداد عقد الشهرة (الفرع الثالث).

الفرع الأول

مفهوم عقد الشهرة وشروط تحريره

لقد أجازت المادة الأولى من المرسوم رقم 83-352 المتعلق بسن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة، بأنه يحق لكل شخص حاز عقارا في إقليم بلدية لم تمسها بعد عملية مسح الأراضي حياة هادئة ومستمرة وعلنية وليست مشوبة بلبس طبقا لأحكام القانون المدني، أن يطلب من الموثق المختص إقليميا إعداد عقد شهرة يتضمن الاعتراف له بالملكية على أساس الحياة والتقادم المكسب⁽¹⁾، ومن خلال ذلك يتسنى لنا تبيان تعريف عقد الشهرة (أولا)، ثم شروط تحريره (ثانيا).

أولا: تعريف عقد الشهرة

بالعودة إلى المرسوم رقم 83-352 الذي نص على سن إجراءات إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية نجد أن المشرع لم يعطي تعريفا لعقد الشهرة لكن بالرجوع إلى بعض المحاولات الفقهية والقضائية فقد أعطت له تعريفا.

فبالنسبة للتعريف الفقهي، فهناك من عرفه على أنه: "محرر رسمي يعدّ من قبل موثق طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه، يتضمن إشهار الملكية على أساس التقادم المكسب بناء على تصريح طالب العقد"⁽²⁾.

وهناك من عرفه أيضا على أنه: "عقد توثيقي يدخل ضمن صنف العقود التصريحية ويعد وسيلة من وسائل إثبات الملكية العقارية، وهو في ذلك لا يختلف عن العقود الاحتقائية"⁽³⁾.

(1) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 156.

(2) عمر حمدي باشا، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 15.

(3) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 157.

يفهم من خلال التعريفات الفقهية المذكورة أعلاه، أن عقد الشهرة هو عقد تصريحي يحرره موثق مختص ببناء على التصريحات التي يقدمها طالب هذا العقد، طبقاً للأشكال والإجراءات التي حددها القانون قصد الاعتراف بالملكية على أساس التقادم المكسب، وهو وسيلة لإثبات الملكية العقارية الخاصة.

أما بالنسبة للتعريف القضائي، فقد تطرقت المحكمة العليا في العديد من قراراتها القضائية إلى مسألة عقد الشهرة وحجيته في الإثبات، فنجد القرار رقم 215221 المؤرخ في 2001/12/29 قد منح تعريفاً لهذا العقد، وجاء فيه "... حيث أن هذا المرسوم 83-352 المؤرخ في 1983/05/21 المتضمن سن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، أحدث إجراءات معاينة التقادم المكسب القائم أساساً على الحياة الهادئة المستمرة غير المشوبة بلبس وغير المنقطعة لمدة تزيد عن 15 سنة مثلما جاء تحديده في المواد 827 وما بعدها من القانون المدني، وباعتبار عقد الشهرة عقد كاشفاً محرراً على أساس تصريحات المستفيد وشاهدين اثنين يشهدان على حيازته العقار الذي يطالب بالاعتراف بحقه في امتلاكه... ويبقى لقاضي الموضوع في حالة المنازعة في عقد الشهرة إمكانية التحقق من توافر عناصر الحياة ومعاينة مدى استيفائها للشروط المنصوص عليها بالمادة 827 قانون مدني"⁽¹⁾.

كما نصت المادة 01 من المرسوم رقم 352/83 المتعلق بسن إجراءات إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة على أنه "كل شخص يحوز في تراب البلديات التي لم تخضع حتى الآن للإجراءات المحدثة بالأمر رقم 74/75، المؤرخ في 12 نوفمبر 1975، المذكور أعلاه، عقاراً من نوع الملك حيازة مستمرة، غير منقطعة ولا متنازع عليها وعلانية وليست مشوبة بلبس، طبقاً لأحكام الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، يمكنه أن يطلب من الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق المختص إقليمياً عقد شهرة يتضمن الاعتراف بالملكية".

(1) نقلاً عن: عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 158.

إنّ المشرع الجزائري قد جاء بهذا الاستثناء من أجل تثبيت حقوق المالكين الذين لا يملكون سندات ملكية ويمارسون الحياة وفقا لأحكام المادتين 827 و 828 من التقنين المدني⁽¹⁾.

ثانيا: شروط إعداد عقد الشهرة

نستخلص من المرسوم 83-352 المتضمن سن إجراءات إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة، جملة من الشروط الواجب توافرها لإعداد عقد الشهرة، والتي سوف نتطرق إليها على النحو التالي:

1- الشرط المتعلق بالعقار:

بموجب إجراءات بسيطة وفي آجال معقولة يعد عقد الشهرة ليقوم مقام عقد الملكية طبقا للشروط التالية:

- أ- أن يكون العقار كائن ببلدية غير ممسوحة، أي يشترط أن لا يكون العقار المطلوب إعداد عقد الشهرة بشأنه واقعا في بلدية خضعت لإجراءات الأمر 75-74 المتضمن إعداد المسح العام وتأسيس السجل العقاري، فالحائزون في المناطق التي مسها عملية المسح يحصلون مباشرة على سند رسمي يثبت ملكيتهم والمتمثل في الدفتر العقاري⁽²⁾.
- ب- أن يكون العقار موضوع عقد الشهرة من نوع الملك الخاص بمعنى ذلك أنه لا يمكن إعداد عقد الشهرة على الأراضي التابعة للدولة⁽³⁾، أو التابعة للأملاك الوقفية⁽⁴⁾.
- ج- أن لا تكون ملكية طالب عقد الشهرة ثابتة بسند رسمي، بمعنى أن كل شخص يملك عقار بموجب سند رسمي (عقد توثيقي - عقد إداري - حكم قضائي) مشهر بالمحافظة العقارية فهو غير معني بطلب إعداد عقد الشهرة كون أن ملكيته ثابتة بسند رسمي له الحجية الكاملة في مواجهة الغير⁽⁵⁾.

(1) جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 157.

(2) عبد الحفيظ بن عبيدة، مرجع سابق، ص 103.

(3) راجع المادة 04 من القانون رقم 90-30 المتعلق بالأملاك الوطنية، مرجع سابق.

(4) أنظر المادة 03 من القانون رقم 91-10، مؤرخ في 27 أبريل 1991، المتعلق بالأوقاف، ج.ر عدد 21، صادر بتاريخ 23 ماي 1991، معدل ومتمم.

(5) عمر حمدي باشا، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 18.

2- الشرط المتعلق بالحياسة:

بالرجوع إلى نص المادة الأولى من المرسوم رقم 83-352 المتعلق بسن إجراءات إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية السالفة الذكر، نجد من خلالها أن المشرع حاول أن يضبط الشروط الواجب توافرها في الحياسة حتى يستطيع صاحبها اللجوء إلى الموثق للمطالبة بإعداد عقد الشهرة يتضمن له الاعتراف بملكيته على أساس التقادم المكسب⁽¹⁾.

فقد أشار المرسوم رقم 83-352 المذكور أعلاه إلى ضرورة مراعاة الحائز في حيازته للعقار موضوع إعداد عقد الشهرة توافر الركن المادي والمعنوي في الحياسة⁽²⁾، فيتمثل العنصر المادي في السيطرة الفعلية على العقار حسب طبيعته، وذلك بمباشرة الشخص للأعمال المادية مثل الأعمال التي يقوم بها المالك (كاستغلال العقار وجني ثماره)⁽³⁾.

أما العنصر المعنوي فيقصد به نية الحائز في التملك أي حياسة العقار بقصد الاحتفاظ به واستعماله، ولا بد أن تكون الحياسة هادئة، علنية مستمرة خالية من العيوب التي تشوبها مثل اللبس، الإكراه، الخطأ⁽⁴⁾.

فمتى استوفت الحياسة شروطها وكانت خالية من العيوب يستطيع حائزها مطالبة الموثق المختص بإعداد عقد شهرة للعقار موضوع حيازته.

3- الشرط المتعلق بالمدة:

إذا توفر في الحياسة الركنين المادي والمعنوي، وكانت مستوفية لكل شروطها وخالية من العيوب، رتبت آثارها القانونية والمتمثلة في اكتساب الملكية عن طريق التقادم⁽⁵⁾.

(1) عمر حمدي باشا، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 21.

(2) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 176.

(3) حازم عزوي، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2010/2009، ص 95.

(4) راضية بن زكري، مرجع سابق، ص 55.

(5) عمر حمدي باشا، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 21.

فقد اشترط القانون في الشخص الذي يطالب بإعداد عقد الشهرة أن يكون قد حاز العقار للمدة التي حددها القانون والتي تتمثل في مدة 15 سنة، وهذا ما أكدته المادة 827 من التقنين المدني التي نصت على أنه "من حاز منقولاً أو عقاراً أو حقاً عينياً منقولاً كان أو عقاراً دون أن يكون مالكا له أو خاصاً به صار له ذلك ملكاً إذا استمرت حيازته له مدة خمسة عشر (15) سنة بدون إنقطاع".

الفرع الثاني

إجراءات إعداد عقد الشهرة

إذا كانت الحيازة صحيحة وتوفرت على الشروط التي حددها القانون، أجاز المشرع للحائز تقديم طلبه أمام الموثق المختص إقليمياً لتحريير عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية⁽¹⁾، مع تطبيق الإجراءات التي نص عليها المنشور الوزاري الصادر بتاريخ 1984/06/09 المتضمن تدابير تطبيقية للإجراءات المنصوص عليها بالمرسوم رقم 83-352 المتضمن سنّ إجراءات إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة.

ولتحديد الإجراءات الخاصة بإعداد عقد الشهرة سوف أتطرق إليها من خلال النقاط التالية:

أولاً: تقديم ملف إعداد عقد الشهرة إلى الموثق

نصت المادة 2 من المرسوم رقم 83-352⁽²⁾ على أنه "يتجه المعني مباشرة إلى الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق المختص إقليمياً فيقدم له كل المعلومات اللازمة عن طبيعة الملكية وموقعها ومشتملاتها ومساحتها، وكذلك الرسوم والتكاليف المترتبة عليها مع تعيين ذوي الحقوق والمستفيدين".

ويجب عليه زيادة على ذلك، أن يقدم الوثائق الآتية:

– الأوراق الإثباتية للحالة المدنية الخاصة بالمعني أو المعنيين.

(1) عبد الحفيظ بن عبيدة، مرجع سابق، ص 102.

(2) المرسوم رقم 83-352 المتعلق بسنّ إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، مرجع سابق.

- الشهادات المكتوبة.
 - مخطط الملكية بعده أشخاص معتمدون.
 - تصريح بالشرف أن المدعى أو المدعين يمارس ويمارسون على العقار حيازة تطابق أحكام المواد من 827 وما يليها في التقنين المدني عند الاقتضاء السندات أو الشهادات الجبائية التي يمكن المدعي أو المدعين أن يدلوا بها.
- يتضح لنا من خلال نص المادة المذكورة أعلاه، أن المشرع أوجب على مقدم الطلب سواء حائز أو مالك وليس له سند ملكية، بالتوجه مباشرة إلى الموثق الكائن مكتبه بدائرة اختصاص العقار محل طلب عقد الشهرة، مع تقديمه له كل المعلومات المتعلقة بطبيعة العقار وموقعه، مشتملاته، مساحته وكذلك الرسوم والتكاليف المترتبة عليه مع تحديد ذوي الحقوق أو المستفيدون إن وجدوا.
- وفضلا عن كل هذه الإفادات يجب أن يقدم أيضا للموثق ملفا من ثلاث نسخ يحتوي على الوثائق التالية:

- الأوراق الثبوتية للحالة المدنية للمعني (شهادة الميلاد، شهادة عائلية).
- إفادات الشهود مكتوبة تؤكد بأن طالب إعداد عقد الشهرة يحوز العقار طوال المدة قانونا.
- مخطط الملكية معد من طرف خبير معتمد.
- تصريح شرفي على أن الحائز يمارس على العقار حيازة طبقا لأحكام المواد من 827 وما يليها من التقنين المدني الجزائري.
- الشهادات الجبائية عند الاقتضاء مثل سجل الضريبة العقارية⁽¹⁾.

ثانيا: إجراءات التحقيق والتحري في إعداد عقد الشهرة

تنص المادة الثالثة من المرسوم رقم 83-352 المتعلق بسن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة على أنه "يلتمس الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق من رئيس المجلس الشعبي البلدي ونائب مدير الشؤون العقارية وأملاك الدولة في الولاية، تحديد وضعية العقار

(1) عمر حمدي باشا، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص ص 33-34.

القانونية في نظر الأحكام التشريعية والتنظيمية لاسيما السارية منها على الثورة الزراعية والاحتياطات العقارية البلدية وأملاك الدولة".

يستخلص من نص المادة المذكورة أعلاه، أن المشرع الجزائري قد ألزم الموثق بعد تفحصه للملف المقدم له من طرف طالب إعداد عقد الشهرة، وتأكد من أنه مستوفي لجميع الشروط المقررة قانوناً، أن يقوم بإرسال نسخة من ذلك الملف إلى كل من رئيس المجلس الشعبي البلدي ونائب مدير الشؤون العقارية وأملاك الدولة في الولاية، وذلك من أجل تزويده بالمعلومات اللازمة حول وضعية العقار محل طلب إعداد عقد الشهرة، إذا كان ملك خاص أو يدخل ضمن أملاك الدولة أو ملك وقف.

وعلى رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يقوم بإجراءات البحث والتحري حول وضعية العقار القانونية الكائن في دائرة تراب البلدية، كما له أن يتصل بمصالح الولاية المختصة بتزويده بكل المعلومات الخاصة بذلك العقار، ويجب على رئيس البلدية إبلاغ الموثق برأيه وملاحظاته فيما يخص وضعية العقار وذلك في أجل أربعة أشهر من تاريخ تلقيه للملف⁽¹⁾، ونفس الأمر بالنسبة لنائب مدير الشؤون العقارية وأملاك الدولة في الولاية إذ بمجرد تلقيه نسخة من الملف، وما عليه إلا القيام بالتحقيق حول الطبيعة القانونية للعقار، إذا كان يدخل ضمن أملاك الدولة، وبعد الانتهاء من عملية التحقيق يتولى إخطار الموثق وإبلاغه برأيه في أجل لا يتجاوز أربعة أشهر من تاريخ تلقي الإلتماس⁽²⁾، وهذا ما أكدته المادة 06 من المرسوم رقم 83-352 السالف الذكر.

كما يلتزم الموثق بالقيام بنشر طلب إعداد عقد الشهرة عن طريق اللصق في مقر البلدية لمدة أربعة أشهر كاملة، وأيضاً بنشرها في الصحافة الوطنية والجهوية⁽³⁾، وذلك من أجل إطلاع كافة المواطنين على هذا الإجراء وكذا تمكينهم من إثارة الاعتراضات خلال مدة أربعة أشهر من تاريخ النشر، ويكون تحت نفقة الطرف أو الأطراف المستفيدة من هذا الإجراء، ويتضمن الإعلان الملصق في مقر البلدية أو المنشور في الصحف الوطنية أو الجهوية البيانات التالية:

(1) عبد الحفيظ بن عبيدة، مرجع سابق، ص ص 104-105.

(2) عمر حمدي باشا، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص ص 36-37.

(3) راجع المادة 04 من المرسوم رقم 83-352 المتعلق بسن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة، مرجع سابق.

- عنوان مكتب التوثيق واسم الموثق.
- هوية وعنوان طالب عقد الشهرة.
- بيانات حول العقار، طبيعته ومساحته، موقعه وحدوده.
- الإشارة إلى أن كل شخص يدعى حقوق عينية على هذا العقار وله اعتراضات بشأن الاعتراف بالملكية العقارية أن يقدم إعتراضه كتابيا إلى الموثق خلال المدة المحددة قانونا⁽¹⁾ وفي حالة تقديم الاعتراض على العقار محل طلب عقد الشهرة في الأجل المقرر قانونا، يجب على الموثق إيقاف إجراءات إعداد عقد الشهرة وإحالة الأطراف المعنية إلى الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع⁽²⁾.

ثالثا: تحرير عقد الشهرة

تنص المادة 07 من المرسوم رقم 83-352 المتعلق بسن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية على أنه "يعدّ الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق في نهاية الآجال المنصوص عليها في المادتين 5 و6 في حالة عدم وجود أي اعتراض سواء من السلطات العمومية أو من الخواص، عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية باسم المعني أو المعنيين دون تعطيل".

يفهم من نص المادة المذكورة أعلاه، أنه في حالة عدم تقديم أي إعتراض على طلب إعداد عقد الشهرة خلال الأجل المحددة قانونا من طرف الأشخاص المخول لهم ذلك، يقوم الموثق بتحرير عقد الشهرة.

وقد ألزم المشرع الجزائري الموثق المكلف بتحرير وإعداد عقد الشهرة على ضرورة تسجيله في مصلحة الطابع والتسجيل وبعد ذلك يودعه لدى المحافظة العقارية من أجل شهره⁽³⁾، وهذا ما أكدت عليه المادة التاسعة من المرسوم رقم 83-352 السالف الذكر، حيث نصت على أنه "يودع لدى المحافظة العقارية قصد النشر عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية الذي

(1) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص ص 187-188.

(2) أنظر المادة 08 من المرسوم رقم 83-352 المتعلق بسن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة، مرجع سابق.

(3) جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 158.

أعدّه الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق، مصحوبا بنسخ من الوثائق المذكورة في المادة 2 أعلاه بعد تسجيله".

وبعد استكمال إجراءات الإشهار يسلم الموثق للمعني عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، ويصبح الحائز مالكا للعقار بعقد رسمي يمكنه الاحتجاج به في مواجهة الغير⁽¹⁾.

الفرع الثالث

المنازعات القضائية المترتبة عن إعداد عقد الشهرة

قد نتج عن عملية إعداد وتسليم عقد الشهرة عدة نزاعات قضائية، بشأن الاعتراضات التي أثرت من قبل الخواص المالكين للقطع الأرضية محل إعداد عقد الشهرة، أو من طرف مديريات أملاك الدولة أو البلديات المتدخلة في العملية⁽²⁾، فقد تختلف طبيعة النزاع باختلاف موضوعها والجهة القضائية المختصة في النظر فيها، فهناك من النزاعات التي يختص بالفصل فيها القضاء العادي (أولا) ومنها التي يختص فيها القضاء الإداري (ثانيا).

أولا: إختصاص القضاء العادي في حلّ المنازعات الناجمة عن إعداد عقد الشهرة

يستلزم الأمر هنا التمييز بين المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري (1) والتي يختص فيها القاضي الجزائي (2).

1- المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري:

عقد الشهرة من العقود المحررة من قبل الموثق المختص إقليميا وذلك بناء على طلب يقدمه الشخص الحائز كما أشرنا إليه سابقا، فقد أعطى المشرع للمالك الحقيقي حق تقديم اعتراض، وذلك برفع دعوى من أجل إلغاء العقد أمام القسم العقاري بالمحكمة الواقع بدائرة إختصاصها العقار محل هذا الإجراء⁽³⁾، وهذا ما أكدت عليه المادة 40 فقرة أولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه "فضلا عما ورد في المواد 37 و38 و46 من هذا القانون، ترفع الدعاوي أمام الجهات القضائية المبينة أدناه دون سواها:

(1) عبد الحفيظ بن عبيدة، مرجع سابق، ص 110.

(2) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 190.

(3) المرجع نفسه، ص 196.

- في المواد العقارية، أو الأشغال المتعلقة بالعقارات، والدعاوي المتعلقة بالأشغال العمومية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها العقار أو المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان تنفيذ الأشغال...⁽¹⁾.

2- المنازعات التي يختص بها القاضي الجزائري:

لم ينص المشرع الجزائري في المرسوم رقم 83-352 المتعلق بسنّ إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، عن الحالات التي يختص فيها القاضي الجزائري للفصل في منازعات إعداد وتسليم عقد الشهرة، لكن بالرجوع إلى الأحكام العامة في القانون الجزائري التي تعني إمكانية متابعة الموثق المكلف بتحرير عقد الشهرة متى تعمد إغفال أو تزيف وقائع معينة أو تصريحات الأطراف، كما يتابع أيضا كل من الحائز أو الشهود في حالة إدلائهم بتصريحات كاذبة أو مزورة⁽²⁾.

ثانيا: إختصاص القضاء الإداري في المنازعات المترتبة عن إعداد وتسليم عقد الشهرة

إذا تأكد المحافظ العقاري من وجود عقد سابق مشهر لنفس العقار الذي يطالب من أجله إعداد عقد الشهرة، أو أن الأرض خاضعة لعملية المسح أو تم بشأنها إعداد دفتر عقاري، يمكن له رفض إشهار ذلك العقد، ففي هذه الحالة يصدر قرار برفض إجراء شهر هذا العقد⁽³⁾.

قد منح المشرع للمحافظ العقاري سلطة كاملة في مراقبة العقود والوثائق المودعة من أجل الإشهار، ورفض إيداعها أو شهرها إذا لم تتوفر فيها الشروط القانونية المطلوبة، ومقابل ذلك فقد منح أيضا للأفراد المتضررين الحق في الطعن ضد قرارات المحافظ العقاري أمام الجهات القضائية المختصة⁽⁴⁾.

وعليه نصت المادة 24 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على أنه "تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا".

(1) قانون رقم 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

(2) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 200.

(3) المرجع نفسه، ص 199.

(4) جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 211.

يفهم من نص المادة المذكورة أعلاه أن قرارات المحافظ العقاري سواء تعلقت برفض الإيداع أو رفض إجراء الإشهار تكون قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة وهي المحاكم الإدارية، ويختص بالفصل فيها القاضي الإداري، وهذا ما أكدته المادة 800 من ق.إ.م.إ في نصها على أنه "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها".

إلا أن المرسوم رقم 83-352 المتعلق بسن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة لم يحقق النتائج المرجوة منه وهذا راجع إلى سبب غياب التحقيق العقاري وعدم الانتقال إلى الأماكن بالإضافة إلى عدم تدخل أي ممثل السلطات العمومية، بل يتم بمجرد التصريحات التي يقدمها مدعي الحياة إلى الموثق مدعم ذلك بشاهدين، وعليه قام المشرع الجزائري بإلغائه بموجب القانون 07-02 المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، إلا أن ذلك كان بصفة ضمنية في المادة 19 منه، إلى غاية أن صدر المرسوم التنفيذي لهذا القانون رقم 08-147 المؤرخ في 19 ماي 2008 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، الذي ألغى هذا المرسوم صراحة في المادة 24 منه⁽¹⁾، وسوف ندرس هذا القانون وإجراءات التحقيق العقاري الواردة فيه في المبحث الثاني من هذا الفصل.

المطلب الثاني

إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق شهادة الحياة

إنَّ ضرورة عملية تطهير الملكية العقارية الخاصة في الجزائر والتأخير في إجراءات المسح العام للأراضي التي لا تزال آجاله بعيدة⁽²⁾، وأمام قلة السندات المثبتة للملكية، لجأ المشرع الجزائري إلى محاولة حل مشكلة إثبات الملكية العقارية بصفة إنتقالية عن طريق

(1) التي تنص "دون الإخلال بأحكام المادة 19 من القانون رقم 07-02 المؤرخ في 9 صفر عام 1428 الموافق 27 فبراير سنة 2007 والمذكور أعلاه، يلغى المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 8 شعبان عام 1403 الموافق 21 مايو سنة 1983 الذي يسن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية".

(2) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 201.

القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم⁽¹⁾، والمرسوم التنفيذي رقم 91-254⁽²⁾، إذ يمكن لكل شخص يمارس في الأراضي الخاصة التي لم تحرر لها عقود الملكية حيازة مستمرة وغير منقطعة وهادئة وعلانية ولا تشوبها شبهة أن يحصل على سند حيازي يسمى "شهادة الحيازة" والتي تخضع لشكليات التسجيل والإشهار العقاري وعلى ضوء هذا القانون والمرسوم تناولت مفهوم شهادة الحيازة وخصائصها (الفرع الأول)، ثم شروط طلب إعداد شهادة الحيازة وإجراءات الحصول عليها (الفرع الثاني)، وفي الأخير حاولت تبيان الآثار المترتبة عن تسليم شهادة الحيازة والمنازعات الناجمة عنها (الفرع الثالث).

الفرع الأول

مفهوم شهادة الحيازة وخصائصها

تعد شهادة الحيازة⁽³⁾ من السندات التي لا تحرر إلا على أراضي الملكية الخاصة والتي لم يتم فيها إعداد مسح للأراضي، وعلى إثر ذلك يتسنى لنا تحديد تعريف شهادة الحيازة (أولا) ثم تبيان خصائصها (ثانيا).

أولا: تعريف شهادة الحيازة

تنص المادة 39 من القانون رقم 25-90 المتضمن قانون التوجيه العقاري على أنه "يمكن كل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يمارس في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها، ملكية مستمرة وغير منقطعة وهادئة وعلانية لا تشوبها شبهة أن يحصل على سند حيازي يسمى "شهادة الحيازة" وهي تخضع لشكليات التسجيل والإشهار العقاري، وذلك في المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي.

(1) قانون رقم 25-90، المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم، مرجع سابق.

(2) المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 27 جويلية 1991 يحدد كيفية إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، ج.ر. عدد 36، صادر بتاريخ 31 جويلية 1991.

(3) عمر حمدي باشا، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، ط8، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 196.

ويبقى تسليم شهادة الحيازة في المناطق الرعوية خاضعا للقانون الخاص المعلن عنه في المادة 64 أدناه".

كما تنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254⁽¹⁾ على أن "مع مراعاة الشروط المحددة بموجب المادة 39 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990 والمذكور أعلاه، يتولى إعداد شهادة الحيازة وتسليمها رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا، بناء على عريضة من الحائز أو الحائزين، تقدم إما بمبادرة منهم أو في إطار جماعي كما هو محدد في المادة 3 أدناه".

يفهم من نص المادتين أن المشرع لم يعطي تعريفا دقيقا وواضحا لشهادة الحيازة، حيث اكتفى بتحديد شروط تسليمها وترك أمر تعريفها إلى الفقه، فقد اختلفت الآراء الفقهية في تعريف شهادة الحيازة، فهناك من عرفها على أنها "سند إداري يمنحه رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا، بناء على طلب مقدم من طرف الحائز للعقار أو الحائزين الذين لا ينبغي أن تقل مدة حيازتهم عن سنة واحدة"⁽²⁾.

وهناك من عرفها أيضا بأنها: "سند إداري يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا إعدادها وتسليمها، بعد عملية تحري وتحقيق تقوم به المصالح الإدارية المختصة"⁽³⁾.

كما تعرّف أيضا على أنها: "شبه عقد أو مقرر إداري يكتسي طابعا رسميا، فيعتبر سندا رسميا يثبت للحائز حق الحيازة على العقار محل الشهادة، بعد تسجيلها بمصلحة التسجيل والطابع وإشهارها في المحافظة العقارية، إلا أن هذه الشهادة لا ترقى إلى سند الملكية، ولكن يمكن أن تكون سندا قويا لاكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب وفقا للإجراءات القانونية السارية المفعول"⁽⁴⁾.

(1) المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 27 جويلية 1991 يحدد كليات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، مرجع سابق.

(2) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 204.

(3) عمر حمدي باشا، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 187.

(4) عبد الحفيظ بن عبدة، مرجع سابق، ص 133.

نستنتج من هذه التعاريف الفقهية لشهادة الحيازة، اعتبرت أنها سند إداري يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليمياً بإعدادها وتسليمها إلى صاحبه من أجل إثبات حيازته على العقار وذلك طبقاً للأشكال المحددة قانوناً.

ثانياً: خصائص شهادة الحيازة

بالرجوع إلى أحكام القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري، وكذا أحكام المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المتضمن تحديد كفاءات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، يمكن معرفة أهم الخصائص التي تتميز بها شهادة الحيازة والتي يمكن حصرها فيما يلي:

1- شهادة الحيازة شهادة اسمية:

تنص المادة 42 من القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم على ما يلي "شهادة الحيازة اسمية لا يجوز بيعها، وإذا توفي الحاصل على شهادة الحيازة أو توفي أحد الحاصلين عليها تكون أمام الورثة أو المشتركين الآخرين في الحيازة إن اقتضى الأمر مدة سنة ابتداء من تاريخ الوفاة لطلب تسليم شهادة جديدة باسمهم ويشمل هذا التسليم حق الحلول قانوناً محل الحاصل أو الحاصلين على شهادة الحيازة القديمة، وإن لم يقع الاختيار خلال الأجل المخصص ألغيت الشهادة المذكورة".

فحسب نص المادة 42 أعلاه، فإن الورثة غير ملزمين بإعادة التحري والتحقيق في توافر شروط الحيازة للعقار محل شهادة الحيازة، بل يشترط منهم تقديم فريضة موثقة تثبت صفتهم اتجاه الوارث تسمح لهم بحلولهم بقوة القانون محل المورث، وأن تخضع هذه الشهادة الجديدة لإجراءات التسجيل والشهر ثمانية⁽¹⁾، وفي حالة عدم قيامهم بهذه الإجراءات خلال الأجل المحدد قانوناً يتم إلغاء شهادة الحيازة بقوة القانون.

2- شهادة الحيازة شهادة لا تمنح لصاحبها حق التصرف في العقار:

بالرجوع إلى المادة 43 فقرة 02 من القانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري تنص على أنه "... غير أنه مع استثناء التحويل المجاني أو بمقابل مالي، يحق لمن يحوز قانونياً شهادة الحيازة أن يتصرف تصرف المالك الحقيقي ما لم يقرر القضاء المختص غير ذلك".

(1) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 209.

نستخلص من نص المادة أعلاه أن شهادة الحيابة لا تمنح للحائز الحق في التصرف في العقار وذلك عن طريق التنازل للغير سواء كان التنازل بالمقابل كعقد البيع أو المقايضة أو الهبة أو الوصية أو المبادلة.

قد أعطت لصاحبها حق الاستعمال والاستغلال مع منحها بعض التصرفات التي لا يعترف بها إلا للمالك الحقيقي ما عدا (البيع والهبة والوقف...الخ)، وهي التصرفات الناقلة للملكية أو للحقوق العينية العقارية الأخرى⁽¹⁾.

3- شهادة الحيابة لا تغير من الوضعية القانونية للعقار:

تنص المادة 43 فقرة 01 من قانون التوجيه العقاري على أنه "لا يترتب على تسليم شهادة الحيابة تغيير في وضعية العقار القانوني...".

كما تنص أيضا المادة 47 من نفس القانون على أنه "تصفي الوضعية القانونية التي تنطبق على العقارات المعنية بشهادة الحيابة التي أسسها هذا القانون بمناسبة أشغال إعداد مسح الأراضي العام، وتكوين السجل العقاري في البلدية المعنية بموجب الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12 ديسمبر سنة 1975 المذكور أعلاه".

يفهم من نص المادة 47 أعلاه أن في حالة الإنتهاء من عملية إجراءات مسح الأراضي يؤدي ذلك إلى تصفية الوضعية القانونية للعقارات المعنية بشهادة الحيابة ويمنح لصاحبها دفاتر عقارية تعتبر الأساس القانوني الوحيد لإثبات الملكية العقارية⁽²⁾.

الفرع الثاني

شروط إعداد شهادة الحيابة وإجراءات الحصول عليها

إنّ شهادة الحيابة التي تم استحداثها بموجب المادة 39 من قانون التوجيه العقاري، وأحكام القانون المدني من خلال المادة 828 وما بعدها⁽³⁾ تعتبر سندا مثبتا للملكية العقارية الخاصة متى كانت مستوفية لشروطها (أولا) وكذلك الإجراءات الواجبة إتباعها للحصول عليها (ثانيا).

(1) ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص 80.

(2) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 210.

(3) أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، مرجع سابق.

أولاً: شروط تحرير شهادة الحيابة

لصحة شهادة الحيابة والأخذ بها كسند مثبت للملكية العقارية الخاصة، نص المشرع على سلسلة من الشروط، حيث اعتبرها أنها لا تعد إلا في أراضي من نوع الملك الخاص (1)، والتي لم تحرر بشأنها عقود (2) ولم تشملها إجراءات المسح العام للأراضي (3).

1- شهادة الحيابة تخص الأملاك العقارية الخاصة:

بالعودة إلى المادة 23 من قانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري نجدها تنص على ما يلي "تصنف الأملاك العقارية على اختلاف أنواعها ضمن الأصناف القانونية الآتية:

- الأملاك الوطنية.

- أملاك الخواص أو الأملاك الخاصة.

- الأملاك الوقفية.

فتخضع شهادة الحيابة للأملاك العقارية التابعة للملكية الخاصة دون غيرها من الأملاك الوطنية⁽¹⁾، بمعنى أن تكون الأراضي التي يريد الشخص توثيقها بسند حيازي ملك خاص وليست من الأملاك العقارية الوقفية والأملاك الوطنية العامة والخاصة التابعة للدولة أو البلدية أو الولاية وفقاً لقانون رقم 90-30⁽²⁾.

2- أن تكون الأرض بدون سند يثبت الملكية:

لقد استتنت المادة 02 فقرة 2 من المرسوم رقم 91-254 المتضمن كفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها، تحرير شهادة الحيابة على أراضي الملكية الخاصة التي حررت بشأنها عقود، وهذا خلافاً لما جاء في القانون المنظم لعقد الشهرة أين أجاز المشرع إعداد عقد الشهرة حتى على عقار له عقود ملكية مسبقة⁽³⁾.

(1) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 215.

(2) القانون رقم 90-30 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 يتضمن قانون الأملاك الوطنية معدل ومتمم بالقانون رقم 08-14، مؤرخ في 20 يوليو 2008، ج.ر. عدد 52، صادر بتاريخ 2 ديسمبر 1990.

(3) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 215.

وعليه فقد نص المشرع صراحة على عدم جواز إعداد شهادة الحيابة في الأراضي التي لها عقود ولو عرفية⁽¹⁾.

3- أن يقع العقار بإقليم بلدية لم يشملها مسح الأراضي العام:

نصت المادة 02 فقرة 2 من المرسوم 91-254 السالف الذكر على أنه "... لا تقبل العريضة إلا إذا كانت الحيابة ممارسة وفق أحكام المادة 413 من قانون الإجراءات المدنية، منذ سنة على الأقل وكان الأمر متعلقاً بأراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها، وتقع في بلدية أو جزء من بلدية لم يتم مسح الأراضي فيها".

إنّ عملية المسح العام للأراضي تعتبر كأساس التطهير العقاري، وتجعل عملية الإنتهاء منها، الدفتر العقاري الوسيلة الوحيدة لإثبات الملكية العقارية⁽²⁾، فبالتالي لا يتم إعداد شهادة الحيابة على العقارات التي شملها بعد عملية إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، سواء في كل البلديات أو جزء منها، أو كان ذلك في وسط عمراني أو ريفي، وعليه تتوقف عملية إعداد شهادة الحيابة وإجراءاتها منذ صدور القرار الولائي المتعلق بفتح عمليات مسح الأراضي العام في البلدية المعنية إلا ما تم إعدادها وشهرها بالمحافظة العقارية⁽³⁾.

ثانياً: إجراءات إعداد وتسليم شهادة الحيابة

لقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المتعلق بكيفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها جملة من الإجراءات لإعداد وتسليم شهادة الحيابة وهذا ما سوف أحاول دراسته فيما يأتي.

1- تقديم ملف طلب إعداد شهادة الحيابة إلى البلدية:

بعد أن يستوفي الحائز الشروط التي سبق لنا دراستها، يمكنه أن يقدم طلباً متضمناً إعداد شهادة الحيابة لفائدته إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي التي يقع العقار موضوع الطلب في دائرة إختصاصه، وذلك بموجب عريضة تتضمن جميع البيانات المتعلقة بطبيعة العقار، مكانه مساحته، حدوده، ووضعيته، وعند الاقتضاء الحقوق والأعباء التي يكون العقار مثقلاً بها، مع

(1) شامة سماعين، مرجع سابق، ص 58.

(2) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 217.

(3) مذكرة رقم 6146 مؤرخة في 12 أوت 2006 تتعلق بإعداد شهادة الحيابة، صادرة عن إدارة أملاك الدولة.

تعيين المستفيد أو المستفيدين، كما يتضمن بالضرورة الهوية الكاملة للحائز أو الحائزين، ويجب زيادة على ذلك إرفاق العريضة بالوثائق التالية:

- تصريح شرفي يعد وفق النموذج الملحق بالمرسوم رقم 91-254، يتضمن تعيين العقار وكذا هوية صاحب العريضة، وتوقيعها مصادقا عليه من صاحب العريضة، وشاهدين يثبت فيه الموقعون أنهم يمارسون الحيازة بحسن النية، ويبيّنون مدة الحيازة، وهوية أصحاب الحق عند الاقتضاء في حالة انتقال الحيازة.

- شهادة الحالة المدنية لأصحاب العريضة.

- مخطط يبين حدود العقار المعني، ووضعيته، وعند اللزوم أي وثيقة أو سند يريد الطالب أو الطالبين الإدلاء به⁽¹⁾ ويرون فيها أنها تخدم وضعيتهم كحائزين.

2- إضطلاع رئيس البلدية المختص إقليميا بتحرير شهادة الحيازة:

يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي إعداد شهادة الحيازة وتسليمها بعد قيامه بعملية التحقيق والتحري على العقار محل إعداد شهادة الحيازة، فقد ألزم المشرع رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يقوم بفتح سجل خاص يرقمه ويوقع عليه رئيس المحكمة المختصة إقليميا، يسجل فيه تاريخ إيداع العرائض والتسلسل الزمني لتقديمها، مقابل تسليم وصل لصاحب العريضة يشير فيه إلى بيانات المرجع الذي سجلت فيه العريضة، ويخطر عند اللزوم صاحب العريضة خلال الثمانية أيام الموالية لتاريخ الإيداع بكل المعلومات الإضافية التي يراها مفيدة⁽²⁾.

وخلال الخمسة عشر يوما من تاريخ إيداع العريضة لدى المصلحة المعنية بالبلدية، يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي القيام بنشر مستخلص من العريضة عن طريق إعلان يلصق بمقر البلدية وأماكنها العمومية لمدة شهرين وينشر في جريدة وطنية على نفقة الطالب ولا يكون النشر في جريدة وطنية إلزاميا إذا كانت العريضة تتعلق بقطعة أرض تقع في أحد أحياء بلدية عدد سكانها أقل من 20000 ساكن حسب آخر إحصاء عام للسكان، مع تحديد المدة التي

(1) أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المتعلق بكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، مرجع سابق.

(2) راجع المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254، المرجع نفسه.

يجب من خلالها تقديم الاعتراضات والملاحظات⁽¹⁾ على العقار محل الطلب كتابيا إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي خلال مدة شهرين اعتبارا من تاريخ اللصق، أو عند اللزوم اعتبارا من تاريخ النشر في الصحافة⁽²⁾.

بموجب قيام المدير الولائي لمسح الأراضي بإخطار رئيس المجلس الشعبي البلدي بالبداية في عملية المسح، يستلزم على هذا الأخير بالتوقف على إعداد شهادة الحيابة في المناطق التي مسها المسح⁽³⁾.

في حالة تقديم اعتراضات حول إعداد شهادة الحيابة، يدعو رئيس المجلس الشعبي البلدي الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع، أما إذا لم يقدم أي اعتراض في الآجال المحددة في المادتين 10 و 11 من المرسوم رقم 91-254، يحرر رئيس المجلس الشعبي البلدي محضرا خلال الثمانية أيام التي تعقب تاريخ انقضاء هذه الآجال، يعاين فيه غياب الاعتراض، ويقوم بإعداد شهادة الحيابة وفق النموذج الملحق بالمرسوم التنفيذي⁽⁴⁾.

3- تسليم شهادة الحيابة بعد تسجيلها وشهرها:

تنص المادة 15 من المرسوم رقم 91-254 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها على أنه "يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى صاحب العريضة بعد تنفيذ إجراءات التسجيل والشهر العقاري، شهادة الحيابة المعدة".

يفهم من المادة المذكورة أعلاه، أن بعد القيام بإجراء تسجيل شهادة الحيابة بمصلحة التسجيل والطابع بمفتشية الضرائب، وقبل إشهارها لدى المحافظة العقارية المختصة إقليميا يجب إتباع الطرق التالية:

(1) راجع المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المتعلق بكيفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها، مرجع سابق.

(2) راجع المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254، المرجع نفسه.

(3) محمد لعشاش، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2016، ص 292.

(4) أنظر المواد 12 و 13 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المتعلق بكيفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها، مرجع سابق.

- الفحص السريع: حيث يتم هذا الفحص من طرف المحافظ العقاري قبل التسجيل على سجل الإيداع وذلك بالتحقق من هوية الشخص أو الأشخاص والتعيين الدقيق للعقار.

- التسجيل في سجل الإيداع والرسم المطبق: يتولى تسجيل شهادة الحيازة في السجل العادي حيث ترتب وتحفظ بالحجوم العادية والمحتوية على الوثائق المشهورة. أما فيما يخص الرسم المطبق وحسب التدابير المقترحة في إطار مشروع قانون المالية لسنة 1992 تم إخضاع الإجراءات المعنية لحق ثابت مبلغه 100 دج.

- مسك مجموعة البطاقات العقارية: طبقاً لأحكام المادتين 113 و 114 من المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، فإن مجموعة البطاقة العقارية التي تنشأ بمناسبة إشهار شهادة الحيازة والتي تمسك على الشكل الشخصي، يجب أن ترتب على حدى بصفة متميزة وبالنسبة لكل بلدية⁽¹⁾.

وبعد الإنتهاء من شهر شهادة الحيازة يقوم المحافظ العقاري بتسليم نسخة من هذه الشهادة إلى رئيس البلدية الذي يتولى تسليمها للمعني.

الفرع الثالث

الآثار المترتبة عن تسليم شهادة الحيازة والمنازعات الناجمة عنها

متى استوفت شهادة الحيازة للشروط المنصوص عليها قانوناً، واحترمت كل الإجراءات والترتيبات التي نص عليها المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المتضمن تحديد كفاءات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها رتبت كافة آثارها القانونية (أولاً)، ونظراً لاعتبارها تتسم بالبساطة والسرعة في تنفيذ إجراءاتها فإنه قد تنتج عنها منازعات قضائية (ثانياً).

أولاً: الآثار المترتبة عن تسليم شهادة الحيازة

ترتب شهادة الحيازة جملة من الآثار القانونية التي تجعل صاحب السند الحيازي في مرتبة المالك، لكن نظراً للطابع الشخصي لهذه الشهادة فهي لا تخول صاحبها كل الخصائص المتعلقة بحق الملكية وترتب شهادة الحيازة الآثار التالية:

(1) للتفصل أكثر أنظر: المذكرة رقم 4123 المؤرخة في 14 أكتوبر 1991، المتعلقة بإعداد شهادة الحيازة، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية.

1- شهادة الحيازة شهادة اسمية لا يجوز بيعها وهي غير قابلة للتنازل عنها، فإذا توفي الحائز أو أحد الحائزين فعلى الورثة حلول محل المتوفي خلال مدة سنة واحدة من الوفاة، وذلك من أجل طلب تسليم شهادة الحيازة بأسمائهم وإلا ألغيت الشهادة الممنوحة للمتوفي بقوة القانون في حالة تخلف الآجال القانونية⁽¹⁾.

ويكون حلول المستفيد أو المستفيدين الجدد قانونا محل المتوفي في الحقوق التي اكتسبها مورثهم عن طريق شهادة الحيازة بموجب فريضة تسلم إلى المستفيدين بعد تسجيلها وشهرها⁽²⁾.

2- شهادة الحيازة تمنح لصاحبها حق تأسيس رهنا عقاريا صحيحا من الدرجة الأولى لفائدة هيئات القرض، حيث ينطبق على العقار الذي ذكر في شهادة الحيازة ويكون ذلك ضمانا للقروض المتوسطة والطويلة الأمد⁽³⁾.

3- شهادة الحيازة تمكن صاحبها من الحصول على رخصة البناء أو التجزئة غير أنه طبقا لأحكام قانون التهيئة والتعمير فإن رخصة البناء لا تمنح إلا لمالك العقار⁽⁴⁾.

4- لا يمكن للشركاء في الشيوخ إيقاف حالة الشيوخ إلا من أجل القسمة وبمراعاة الحصص على رخصة تجزئة بالنسبة للأراضي الحضرية، أو رخصة تقسيم بالنسبة للأراضي الزراعية، وبمفهوم آخر فإن إيقاف حالة الشيوخ لا يكون ممكنا إلا إذا كان العقار قابلا للتقسيم⁽⁵⁾.

5- يمكن لحائز شهادة الحيازة أن يتذرع بمدة الحيازة المذكورة في التصريح الشرفي المنصوص عليه في المادة 06 من المرسوم رقم 91-254 المتعلق بكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها للمطالبة بعد إنتهاء الأجل المحدد قانونا بالتقادم المكسب⁽⁶⁾.

ثانيا: المنازعات المترتبة عن إعداد شهادة الحيازة

من خلال ما سبق دراسته، يتبين لنا أن شهادة الحيازة تمنح للحائز حق الاستعمال والاستغلال أي التمتع زائد بعض التصرفات التي لا يعترف بها إلا للمالك، عدا التصرفات

(1) أنظر المادة 42 من القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري، مرجع سابق.

(2) راجع المادة 19 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المتعلق بكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، مرجع سابق.

(3) أنظر المادة 44 من القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري، مرجع سابق.

(4) قانون رقم 90-29 مؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 04-05

مؤرخ في 01 ديسمبر 2004، ج.ر عدد 52، الصادر بتاريخ 02 ديسمبر 1990.

(5) أنظر المذكرة رقم 4123 المتعلقة بإعداد شهادة الحيازة، مرجع سابق.

(6) أنظر المذكرة رقم 4123، المرجع نفسه.

الناقلة للملكية أو الحقوق العينية العقارية الأخرى، فهي بذلك ترتب آثار هامة وخطيرة، تجعل المالك الحقيقي إذا ظهر وحصل على إلغاء شهادة الحيابة ملزما بالتصرفات التي قام بها الحائز في صلاحياته من بناء ورهن وإيجار⁽¹⁾. لذا فإن هذه الوضعية تؤدي بلا شك إلى نشوب نزاعات منها ما يكون من اختصاص القاضي العادي، وأخرى يعود ولاية البث فيها للقاضي الإداري.

1- إختصاص القضاء العادي بالفصل في المنازعات الناجمة عن إعداد شهادة الحيابة:

يستوجب الأمر هنا التمييز بين المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري، والتي تكون من اختصاص القاضي الجزائي.

أ- المنازعات التي تختص بها القاضي العقاري:

في حالة المنازعة على صفة الحائز خلال أجل شهرين من تاريخ اللصق، أو النشر عن طريق الصحافة، يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي توجيه الأطراف المتنازعة إلى الجهة القضائية المختصة والمتمثلة في القسم العقاري للمحكمة الواقع بدائرة إختصاصها العقار محل طلب شهادة الحيابة⁽²⁾، سواء تعلق النزاع بتخلف أحد أركان الحيابة أو كونها معيبة بأحد عيوب الإرادة.

ب- المنازعات التي يختص بها القاضي الجزائي:

بالرجوع إلى المادة 46 من القانون رقم 90-29 المتضمن التوجيه العقاري نجدها تنص على أنه "يعاقب بالحبس سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 2000 دج إلى 10000 دج كل شخص تعمد تصريحات غير صحيحة، أو إشهاد غير صحيح أو استظهر أوراقا أو وثائق أو عقودا غير صحيحة، أو أفسد بعضها، فحصل أو سعى ليحصل غيره بغير حق على شهادة حيابة أو استعمل أو حاول استعمال شهادة ملغاة.

ويعاقب بغرامة مالية تتراوح بين 1000 دج أو 5000 دج كل شخص عطل أو منع تسليم شهادة الحيابة بمراوغة تدليسية أو احتجاج أو اعتراض تعسفي".

(1) ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص 80.

(2) راجع المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المتعلق بكيفيات إعداد شهادة الحيابة وتسليمها، مرجع سابق.

يختص القاضي الجزائي بالفصل في مثل هذه النزاعات متى تم رفع الشكوى المتعلقة بهذه الجريمة، أي جريمة استعمال الطرق الاحتيالية للحصول على شهادة الحيابة، إما من طرف المالك الحقيقي، أو رئيس البلدية أو مدير أملاك الدولة وإذا تمت إدانة الجاني يفقد كل حقوقه ويمكن متابعته حتى في غياب الشكوى إذا استعملت النيابة الصلاحيات المخولة لها قانوناً⁽¹⁾.

2- اختصاص القضاء الإداري في الفصل في المنازعات المترتبة عن إعداد شهادة الحيابة:

تمنح شهادة الحيابة بموجب قرار إداري، لذلك فهي تخضع لرقابة القاضي الإداري الذي يختص في البث في المنازعات الناتجة عن هذه الشهادة متى كانت الإدارة طرفاً في النزاع، وفي مثل هذه الحالة أُميز بين حالتين:

أ- الحالة الأولى: رفع دعوى إلغاء شهادة الحيابة ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي

يعدّ رئيس المجلس الشعبي البلدي الشخص الوحيد الذي يتولى القيام بإعداد شهادة الحيابة، وفي حالة تسليمه لشهادة حيابة محل الإلغاء، قد يرفع الطعن من قبل مالك العقار موضوع شهادة الحيابة الذي يثبت ملكيته بسند رسمي مشهر أمام المحكمة الإدارية المحلية، التي يختص بها القاضي الإداري بإلغاء هذه الشهادة وهذا حسب المادة 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽²⁾، كما يمكن للمالك مطالبة رئيس المجلس الشعبي البلدي بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به إذا كان هو المتسبب في الضرر⁽³⁾.

ب- الحالة الثانية: رفع دعوى قضائية ضد المحافظ العقاري

إذا رفعت الدعوى ضد المحافظ العقاري فتعود ولاية الفصل فيها إلى المحكمة الإدارية الموجودة بدائرة اختصاصها العقار موضوع شهادة الحيابة⁽⁴⁾، ويكون ذلك في حالة ما إذا قام هذا الأخير بشهر شهادة الحيابة رغم وجود سند ملكية مشهر للغير، وفي حالة ما إذا لحق المالك الحقيقي للعقار موضوع هذه الشهادة ضرر إجراء الغلط الذي إرتكبه المحافظ العقاري أثناء تأدية مهامهما، فيمكنه رفع دعوى المسؤولية للمطالبة بالتعويض، وهذا ما نصت عليه

(1) ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص 80.

(2) القانون رقم 08-09 المتضمن ق.إ.م.إ، مرجع سابق.

(3) ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص 80.

(4) أنظر المادة 801 من القانون رقم 08-09 المتضمن ق.إ.م.إ، مرجع سابق.

المادة 23 من الأمر رقم 74-75⁽¹⁾ على أنه "تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ أثناء ممارسة مهامه، ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل عام واحد ابتداء من إكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى.

وتتقادم الدعوى بمرور خمسة عشر عاما ابتداء من إرتكاب الخطأ وللدولة الحق في رفع دعوى رجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير".

يفهم من نص المادة المذكورة أعلاه، أن المشرع قد ألقى المسؤولية على عاتق الدولة بسبب الأخطاء التي يرتكبها المحافظ العقاري والتي تسبب ضررا للغير، وتقوم هذه الدعوى على أساس المسؤولية التقصيرية لوجود الخطأ على أن ترجع بعد ذلك الدولة عليها، أي على المحافظ العقاري.

(1) الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، مرجع سابق.

المبحث الثاني

التحقيق العقاري كأساس لإثبات الملكية العقارية الخاصة

إنّ التأخر في عمليات المسح العام للأراضي، والنقائص القانونية التي رتبها العمل بالمرسوم 83-352 المتعلق بسن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية⁽¹⁾، أدى بالمشروع إلى تبني القانون رقم 07-02 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري⁽²⁾ الذي يضمن العمل على تطهير الملكية العقارية، وبعدها تمّ إصدار المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية⁽³⁾ والذي بيّن الإجراءات الواجبة الإلتباع من أجل إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق التحقيق العقاري، ولمعرفة كفاءات وشروط تطبيق هذا القانون وإجراءاته قسمت هذا المبحث إلى مطلبين، حيث تناولت في (المطلب الأول) مفهوم التحقيق العقاري والإجراءات الواجب إلتباعها، أما (المطلب الثاني) فقد خصصته لدراسة المنازعات الناجمة عن إعداد وتسليم سند الملكية عن طريق التحقيق العقاري.

المطلب الأول

مفهوم التحقيق العقاري وإجراءات سيره

اعتمد القانون رقم 07-02 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية عن طريق تحقيق عقاري على وسيلة جديدة لتطهير الملكية العقارية تختلف عن آلية عقد الشهرة⁽⁴⁾، والتي تسهر على التكفل بالاحتياجات الفورية فيما يخص تسليم سندات الملكية وفق قواعد تمديد الملكية ووضع الحدود والمعالم، لذا أحاول تبيان هذه الآلية من خلال فرعين، حيث تناولت في

(1) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 238.

(2) قانون رقم 07-02، مؤرخ في 24 فبراير 2007، يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، ج.ر عدد 15، صادر بتاريخ 28 فبراير 2007.

(3) مرسوم تنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19 مايو 2008، يتعلق بعمليات التحقيق وتسليم سندات الملكية، ج.ر عدد 26 الصادر بتاريخ 25 مايو 2008.

(4) عمر حمدي باشا، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 125.

(الفرع الأول) تعريف التحقيق العقاري وشروط تطبيقه، أما (الفرع الثاني) فخصصته لتبيان الإجراءات الخاصة التي تحكم سير هذه الآلية.

الفرع الأول

تعريف التحقيق العقاري وشروط تطبيقه

نستهل هذا الفرع بتحديد المقصود بالتحقيق العقاري كإجراء جديد لإثبات الملكية العقارية (أولاً) ثم الشروط الواجبة لتطبيقه (ثانياً).

أولاً: المقصود بالتحقيق العقاري

نصت المادة 04 من القانون رقم 02-07 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري على أنه "يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي، يمارس حيازة على عقار سواء بنفسه مباشرة أو بواسطة شخص آخر، أو يحوز سند ملكية كما هو مبين في المادة 2 أعلاه، أن يطلب فتح تحقيق عقاري لمعاينة حق ملكيته وتسليمه سند ملكية.

توجه طلبات فتح التحقيق إلى مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي المختص إقليمياً. يحدد محتوى الطلب والوثائق المرفقة به عن طريق التنظيم"⁽¹⁾.

ونصت أيضاً المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية على أنه "يتمثل التحقيق العقاري في البحث عن كل عناصر المعلومات أو التصريحات أو الوثائق الضرورية لتحديد حق الملكية العقارية وجمعها ودراستها في عين المكان، على مستوى مصالح الحفظ العقاري ومسح الأراضي وأملاك الدولة والضرائب، وعند الحاجة لدى أي مصالح أخرى".

نلاحظ من خلال النصوص القانونية المذكورة أعلاه، أن كل شخص طبيعي أو معنوي حاز عقارا أن يطلب من المدير الولائي للحفظ العقاري بفتح تحقيق عقاري لمعاينة ملكيته

(1) المادة 04 من القانون رقم 02-07، المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، مرجع سابق.

وتسليمه سند ملكية، بعد البحث عن كل المعلومات والوثائق الضرورية لتحديد حق الملكية العقارية.

بعد توجه طلبات فتح التحقيق العقاري، يتولى هذا الإجراء محقق عقاري يعينه مدير الحفظ العقاري وقد يتم هذا التحقيق بصفة فردية أو جماعية، وفي حالة معاينة حق الملكية دون تقديم أي إعتراض من طرف الأشخاص الآخرين يقوم المحقق العقاري بتحرير محضر تحقيق يستعمل كأساس لإعداد وتسليم سند الملكية من طرف مدير الحفظ العقاري بعد إشهاره بالمحافظة العقارية المختصة إقليمياً، أما في حالة تقديم اعتراضات حول ذلك التحقيق الذي قام به المحقق العقاري فإن الجهة القضائية هي التي تكون الفاصلة فيها، كما يتضمن هذا الإجراء مواعيد حددها القانون للأعوان المكلفين بإنجازه حيث يمتد لفترة أقصاها ستة أشهر تتراوح ما بين تاريخ تقديم الطلب وتاريخ تسليم سند الملكية⁽¹⁾.

ثانياً: شروط تطبيق التحقيق العقاري

تناولت أحكام المادة الثانية⁽²⁾ من قانون 07-02 شروط تطبيق التحقيق العقاري والتي حددت نوع من العقارات تتمثل فيما يلي:

1- أن تكون العقارات لم تخضع لعمليات مسح الأراضي العام: يطبق القانون رقم 07-02 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سند الملكية عن طريق تحقيق عقاري على كل العقارات الواقعة في بلدية لم تخضع لإجراءات مسح العام للأراضي المقررة بموجب الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري،

(1) محمد أمين مزيان، "طرق اكتساب الملكية العقارية في التشريع الجزائري"، مجلة القانون العقاري والبيئة، تصدر عن جامعة عبد الحميد بن باديس، العدد الثاني، مستغانم، الجزائر، جانفي 2014، ص ص 12-13.

(2) نصت المادة 02 من القانون رقم 07-02 السالف الذكر على ما يلي "يُطبق إجراء معاينة حق الملكية العقارية على كل عقار لم يخضع لعمليات مسح الأراضي العام المنصوص عليها في الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1395 الموافق 12 نوفمبر سنة 1975 والمذكور أعلاه مهما كانت طبيعته القانونية.

يشمل هذا الإجراء العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية أو التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل أول مارس 1961 والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية".

باعتبار البلديات التي خضعت لهذا الإجراء يحصل أصحابها على سند رسمي وهو الدفتر العقاري⁽¹⁾.

2- أن تكون العقارات من نوع الملك الخاص: إذ لا ينصب التحقيق العقاري إلا في الأراضي المملوكة ملكية خاصة⁽²⁾، وهذا ما أكدت عليه المادة 03 من القانون رقم 07-02 المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندا الملكية عن طريق تحقيق عقاري على أنه "لا تطبق أحكام هذا القانون على الأملاك العقارية الوطنية بما فيها الأراضي المسماة سابقا عرش والأملاك الوقفية".

يفهم من النص المذكور أعلاه أن المشرع الجزائري قد استثنى تطبيق إجراء التحقيق العقاري على العقارات الموقوفة⁽³⁾ وعلى العقارات التابعة للأملاك الوطنية العامة منها والخاصة.

3- العقارات التي لا يحوز أصحابها سند ملكية أو له سند ملكية محرر قبل أول مارس 1961 والتي لم تعكس الوضعية العقارية الحالية: إضافة إلى وجوب أن يكون العقار موضوع إجراء التحقيق العقاري واقعا في أرض غير ممسوحة ومملوكة ملكية خاصة، اشترط أيضا أن يشمل هذا الإجراء العقارات التي لا يجوز أصحابها على سند رسمي مشهر، إلا أنه يمكن إستفادة حاملي سندات الملكية المحررة قبل 01 مارس 1961 من أحكام القانون رقم 07-02 المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري وذلك بهدف تطهير الملكية العقارية⁽⁴⁾.

تذكر بعض من هذه السندات المحررة قبل 1961/03/01 فيما يلي:

(1) عمر حمدي باشا، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 135.

(2) نصت المادة 23 من القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم على أنه "تصنف الأملاك العقارية على اختلاف أنواعها ضمن الأصناف القانونية الآتية: الأملاك الوطنية، أملاك الخواص أو الأملاك الخاصة، الأملاك الوقفية".

(3) أنظر المادة 03 من القانون 91-10، مؤرخ في 27 أبريل 1991 المتعلق بالأوقاف، ج.ر عدد 21 صادر بتاريخ 08 ماي 1991.

(4) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 256.

- سندات الملكية المعدة من طرف إدارة أملاك الدولة في عهد التشريع القديم، هذه السندات تعطي توضيحات كافية حول هوية المالك، حصص الملاك المشتركين في الشيوخ، والأعباء المثقلة للعقارات لكنها لم تعد تعكس غالبا الوضعية الحقيقية للعقارات وهذا ما يتطلب تحريات إضافية.

- العقود الإدارية المنشئة، الناقل، المصرحة، المثبتة أو المعدلة للملكية العقارية أو الحقوق العينية العقارية المعدة من طرف عامل عمالة أو رؤساء البلديات سابقا⁽¹⁾.

الفرع الثاني

الإجراءات الواجبة لسير عملية التحقيق العقاري وتسليم سند الملكية

يعدّ التحقيق العقاري مثله مثل سندات الملكية العقارية الأخرى المعدة لإثبات الملكية العقارية الخاصة، إذ يمر بعدة إجراءات نظمها المشرع من خلال قانون 07-02 وكذا النص التطبيقي له المتمثل في المرسوم التنفيذي 08-147 المتعلق بعمليات التحقيق وتسليم سندات الملكية، وتشمل هذه العملية إجراءات إدارية (أولا) وقانونية (ثانيا).

أولا: الإجراءات الإدارية والميدانية

تتم عملية التحقيق العقاري بتقديم طلب فتح تحقيق عقاري إلى مدير الحفظ العقاري، ثم تليه المعاينة الميدانية.

1- طلب فتح تحقيق عقاري:

يمكن لكل شخص طبيعي أو اعتباري⁽²⁾ يمارس حيازة على عقار سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أن يقدم طلب فتح تحقيق عقاري موجه إلى مدير الحفظ العقاري المختص إقليميا مقابل تسليم وصل استلام الذي يتضمن الهوية الكاملة لصاحبه، مع بيان صفة صاحب الطلب ما إذا كان حائزا أو مالكا فرديا أو مالكا في الشيوخ، زيادة على ذلك وجوب إرفاق الطلب بمخطط طبوغرافي للعقار وبطاقة وصفية للعقار يعدهما مهندس خبير عقاري على نفقة صاحب الطلب يذكر فيها حدوده ومساحته مع إرفاقه أيضا بأي وثيقة من شأنها إثبات حق

(1) نقلا عن: عمر حمدي باشا، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 142.

(2) عمر حمدي باشا، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع نفسه، ص 140.

الطالب هذا بالنسبة للتحقيق الفردي⁽¹⁾، أما في حالة التحقيق الجماعي، فالوالي هو الذي يحدد القرار بمبادرة منه أو من رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص⁽²⁾، ويتولى مهمة التحقيق العقاري محقق عقاري من ضمن أعوان سلك مفتشي أملاك الدولة⁽³⁾.

يصدر مدير الحفظ العقاري مقرر فتح تحقيق عقاري⁽⁴⁾ الذي يتضمن:

- اسم ولقب ورتبة العون المحقق.
- موضوع مهمة المحقق العقاري.
- تاريخ التنقل إلى عين المكان، الذي لا يمكنه أن يتعدى شهر ابتداء من تاريخ مقرر فتح التحقيق العقاري.
- الهوية الكاملة لصاحب الطلب.
- تعيين العقار أو العقارات المعنية⁽⁵⁾.

يرسل مقرر فتح التحقيق العقاري الذي يستمر مهلة شهر ابتداء من تاريخ استلام الطلب إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليمياً من أجل تعليق مقرر فتح التحقيق بمقر البلدية وذلك لتمكين إعلام عامة الناس بهذا الإجراء لمدة 15 يوماً قبل تاريخ تنقل المحقق العقاري إلى عين المكان⁽⁶⁾.

يباشر المحقق العقاري قبل تنقله إلى مكان تواجد العقار والتحقيق بشأنه القيام بأعمال تحضيرية تتمثل في جمع كل الوثائق اللازمة التي تسمح بتعيين العقار المعني بالتحقيق وتضمن سهولة في التحريات التي ستجرى لتحديد الحقوق التي تنصب على العقار لأجل ذلك نذكر البعض من هذه الوثائق وهي:

(1) راجع المادتين 03 و04 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المتعلق بعمليات التحقيق وتسليم سندات الملكية، مرجع سابق.

(2) راجع المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المتعلق بعمليات التحقيق وتسليم سندات الملكية، مرجع سابق.

(3) راضية بن زكري، مرجع سابق، ص 64.

(4) أنظر الملحق رقم 01، ص 88.

(5) راجع التعليم رقم 03 المؤرخة في 27 سبتمبر 2008 المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية، الجزائر.

(6) راجع المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 08/147، المتعلق بعمليات التحقيق وتسليم سندات الملكية، مرجع سابق.

- مخطط البلدية ومحضر وضع المعالم المعد في إطار القانون رقم 84-09 المؤرخ في 1984/02/04 المتضمن التنظيم الإقليمي للبلاد المتواجد على مستوى المجلس الشعبي البلدي ومصالح مسح الأراضي.

- مخطط أقسام البلدية الذي يجرى إقليم البلدية إلى قطع تسمى أقسام: وهي مرقمة ترقيما تصاعديا غير منقطع وهذا المخطط متواجد على مستوى مصلحة مسح الأراضي.

- مخططات مجلس الشيوخ، مخططات قانون 1873، مخططات الإقليم، مخططات التحقيقات الجزئية المصادق عليها أو غير المصادق عليها، المخططات القديمة لمسح الأراضي.

- المخططات الخاصة المعدة من طرف مسح الأراضي، الوثائق المتعلقة بمجمل عمليات نزع الملكية التي تمت على مستوى البلدية أو الولاية.

- مخططات المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية التي جاءت إثر تطبيق القانون رقم 87-19 المؤرخ في 1987/12/08⁽¹⁾.

2- المعاينة الميدانية للعقار محل التحقيق:

يقوم المحقق العقاري بعد تنقله إلى مكان تواجد العقار محل التحقق، بالبحث والتحري عن المالكين أو الحائزين للعقار رفقة صاحب التحقيق، ويتولى تدوين تصريحاتهم ويتفحص الوثائق التي يقدمونها له إن وجدت⁽²⁾.

يشرع المحقق العقاري بالتعرف على وضعية العقار، عن طريق مختلف التصريحات والوثائق القانونية مهما كان نوعها، كأن يكون شهادة حيازة⁽³⁾ أو وصولات الكهرباء والماء التي تدل على شغله للعقار حتى تثبت حيازة الطالب⁽⁴⁾.

(1) لتفصيل أكثر أنظر: التعلية رقم 03 المؤرخة في 27 سبتمبر 2008، مرجع سابق.

(2) راجع المادتين 08 و 10 من القانون رقم 07-02 المتعلق بتأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، مرجع سابق.

(3) التي نصت عليه المادة 39 من قانون التوجيه العقاري، مرجع سابق.

(4) رقيقة صرادوني، مرجع سابق، ص 71.

يعتمد المحقق العقاري أثناء عملية التحقيق على نفس الإجراءات المنصوص عليها في التعليمات الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية بخصوص عمليات المسح العام في إطار الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري⁽¹⁾.

بعد الإنتهاء من التحقيق الميداني، وفي الخمسة (15) يوم إبتداء من الإنتقال إلى مكان وجود العقار، يقوم المحقق العقاري بتحرير محضر مؤقت⁽²⁾ يذكر فيه جميع النتائج التي توصل إليها، ثم ينشر هذا المحضر عن طريق اللصق في مقر البلدية خلال 30 يوما لتمكين جميع الناس من الإطلاع عليه وتقديم ذوي المصلحة اعتراضاتهم⁽³⁾.

في حالة تقديم اعتراضات بشأن عملية التحقيق، وفي مهلة ثمانية أيام من تاريخ تقديم الاعتراض، يقوم المحقق العقاري بعقد جلسة الصلح⁽⁴⁾ فإذا تمت محاولة الصلح بعد الاتفاق بين الأطراف يحزر المحقق العقاري محضر صلح⁽⁵⁾. أما في الحالة العكسية، إذا لم تتم محاولة الصلح بين الأطراف يقوم المحقق العقاري بتحرير محضر عدم الصلح⁽⁶⁾ يسلمه للأطراف مع دعوتهم باللجوء إلى القضاء المختص للفصل في النزاع⁽⁷⁾.

وفي حالة غياب الاعتراضات، يتولى المحقق العقاري تحرير محضر نهائي⁽⁸⁾، يقر فيه نتائج التحقيق، كما ينقل المحقق رفقة مهندس خبير عقاري بحضور الطالب وعلى نفقته من

(1) راجع في هذا الصدد التعليمات رقم 16 المؤرخة في 24 ماي 1998، المتعلقة بتسيير عمليات مسح الأراضي العام والترقيم العقاري، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية، الجزائر.

(2) أنظر الملحق رقم 02، ص 89.

(3) للاستفسار أكثر راجع: التعليمات رقم 03 المؤرخة في 27 سبتمبر 2008، مرجع سابق.

(4) أنظر المادة 12 من القانون رقم 07-02 المتعلق بتأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، مرجع سابق.

(5) أنظر الملحق رقم 03، ص 90.

(6) أنظر الملحق رقم 04، ص 91.

(7) راجع المادتين 15 و16 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المتعلق بعمليات التحقيق وتسليم سندات الملكية، مرجع سابق.

(8) أنظر الملحق رقم 05، ص 92.

أجل وضع معالم حدود العقار من طرف الخبير، ثم يقوم بإيداع هذا المحضر لدى مصلحة الحفظ العقاري، ليتولى مسؤولها مباشرة الإجراءات القانونية الواجبة⁽¹⁾.

ثانياً: الإجراءات القانونية

أثناء الإنتهاء من التحقيق، يقوم المحقق العقاري بتسليم المحضر النهائي إلى مدير الحفظ العقاري الولائي الذي يعد إصدار مقرر التقييم العقاري تمهيدا لتحرير سند الملكية.

1- إصدار مقرر التقييم العقاري:

بعد استلام ملف التحقيق لمسؤول الحفظ العقاري الولائي، يتولى دراسته ثم يعد مقرر حول ما توصل إليه من خلال التحقيق الذي يكون إما سلبيا أو إيجابيا، ففي حالة ما إذا أفضى هذا التحقيق إلى نتيجة سلبية ما على المدير الولائي للحفظ العقاري إلا أن يقوم بإصدار "مقرر رفض التقييم"⁽²⁾، الذي يستوجب تسببه مع تبليغه للمعني، حتى يتمكن من الاحتجاج ضده.

أما في حالة الوصول إلى نتيجة إيجابية، وبعد تأكد مدير الحفظ العقاري من توافر جميع الشروط القانونية في طالب فتح التحقيق واستيفائه للحيازة القانونية، يقوم بإصدار مقرر التقييم العقاري⁽³⁾، ويكون باسم المعني وهويته الكاملة من لقبه، نسبه تاريخ ومكان ميلاده، موطنه ومهنته، مع تعيين العقار طبقا للمخطط الطبوغرافي المعد من قبل مهندس خبير عقاري الذي يشير إلى معالم الحدود، ثم يرسل مقرر التقييم إلى المحافظة العقارية المختصة قصد تنفيذ إجراءات إشهاره وإعداد سند الملكية⁽⁴⁾.

2- إعداد وتسليم سند الملكية:

بعد إرسال مقرر التقييم العقاري إلى المحافظة العقارية المختصة، يقوم المحافظ العقاري بإشهاره وفقا للقانون، حيث ينفذ هذا الإشهار بالتأشير على البطاقة العقارية المؤقتة⁽⁵⁾ وهذا ما

(1) راجع التعلية رقم 03 المؤرخة في 27 سبتمبر 2008، مرجع سابق.

(2) أنظر الملحق رقم 06، ص 93.

(3) أنظر الملحق رقم 07، ص 94.

(4) نورة أرحمون، مرجع سابق، ص 120.

(5) راجع التعليم رقم 03 المؤرخة في 27 سبتمبر 2008، مرجع سابق.

أكدته المادة 27 من الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري والمادة 88 من المرسوم رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ويشكل هذا الإشهار نقطة الانطلاق لحق الملكية⁽¹⁾.

إثر إشهار مقرر التقييم العقاري، يتولى المحافظ العقاري إعداد سند الملكية⁽²⁾ طبقاً للنموذج المحدد بالمرسوم رقم 147-08 المؤرخ في 19 ماي 2008، ويرسله إلى المدير الولائي للحفظ العقاري من أجل تسليم نسخة منه لصاحب طلب التحقيق، أما في حالة الملكية المشاعة، يسلم مسؤول الحفظ العقاري سند الملكية لأحد المالكين في الشيوخ إما بموجب تصريح كتابي يقوم به المالكون في الشيوخ ويحرر أمام مدير الحفظ العقاري وإما بموجب وكالة موثقة⁽³⁾.

وتجدر الإشارة هنا أن إعداد سند الملكية في إطار إجراء التحقيق العقاري المطالب بصفة فردية، ينجم عنه دفع رسوم التسجيل والشهر العقاري وهذا يتم طبقاً لأحكام المادة 353 مكرر 02 الفقرة 5 من قانون التسجيل المعدل والمتمم بالمادة 15 من قانون المالية لسنة 2008، أما بالنسبة للسندات الملكية المعدة في إطار عملية جماعية للتحقيق العقاري فيعني أصحابها من دفع رسوم التسجيل والشهر، تطبيقاً لأحكام المادة 353 مكرر 6 المعدل والمتمم بالمادة 16 من قانون المالية لسنة 2008، وهذا الإعفاء المنصوص عنه يهدف إلى تحفيز المواطنين المعنيين على الاستجابة إلى العمليات الجماعية للتحقيق العقاري⁽⁴⁾.

المطلب الثاني

المنازعات القضائية المترتبة عن عملية التحقيق العقاري

يترتب على الاعتراضات والاحتجاجات التي تثار عن عمليات إعداد سندات الملكية بموجب تحقيق عقاري عدة نزاعات قضائية، فقد تختلف طبيعة النزاع باختلاف موضوعها

(1) لتفصيل أكثر أنظر المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 147-08 المتعلق بعملية التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، مرجع سابق.

(2) أنظر الملحق رقم 08، ص 95.

(3) أنظر المواد 21، 22 من المرسوم التنفيذي رقم 147-08 المتعلق بعملية التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، مرجع سابق.

(4) راجع التعليم رقم 03 المؤرخة في 27 سبتمبر 2008، مرجع سابق.

والجهة القضائية المختصة بالفصل فيها، فهناك من النزاعات التي يختص بالفصل فيها القضاء العادي (الفرع الأول) ومنها التي يختص بالفصل فيها القضاء الإداري (الفرع الثاني).

الفرع الأول

اختصاص القضاء العادي بالفصل في المنازعات الناتجة عن عملية التحقيق العقاري

يستلزم الأمر هنا التفرقة بين المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري (أولاً) والمنازعات التي تكون من اختصاص القاضي الجزائي (ثانياً).

أولاً: المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري

تقتضي عملية التحقيق العقاري وتسليم سند الملكية وفقاً للقانون 07-02 المؤرخ في 27-02-2007، على إمكانية قيام أي شخص بتقديم اعتراض حول هذه العملية، بتمسكه بالملكية أو بالتعرض له في جزء من ملكيته، فيؤول الاختصاص في مثل هذه المنازعات للقاضي العقاري⁽¹⁾، إذ يتم رفع الدعوى في هذه الحالة ضمن شروط وإجراءات حددها القانون، حيث تنص المادة 12 من القانون 07-02 على أنه "يحدد المحقق العقاري جلسة للصلح، فإذا توصل الأطراف إلى اتفاق، يحرر محضراً بذلك في حالة ما إذا جاءت محاولة الصلح بالفشل، يحرر محضر بعدم الصلح، يجوز للمعترض ابتداءً من تاريخ تسلمه المحضر المذكور أعلاه تحت طائلة رفض طلبه، خلال مهلة شهرين اثنين (2) أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة...".

يفهم من النص القانوني المذكور أعلاه، أن المشرع قد حدد مهلة للمعترض على عملية التحقيق العقاري المتمثلة في شهرين لرفع دعواه أمام القسم العقاري للمحكمة الواقع بدائرة اختصاصها العقار محل التحقيق، حيث يبدأ حساب هذا الأجل من يوم تحرير محضر عدم الصلح وتسليمه للأطراف⁽²⁾.

(1) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص ص 286-287.

(2) لتفصيل أكثر أنظر المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المتعلق بعملية التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، مرجع سابق.

كما تنص أيضا المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 على أنه "يتم إشهار العريضة الافتتاحية في حال ما إذا رفعت الدعوى القضائية خلال الثمانية (8) أيام على الأكثر، التي تلي نهاية المدة القانونية المذكورة في المادة 16 أعلاه. ينفذ المحافظ العقاري في الحال إجراء الإشهار العقاري المطلوب ويتم ذلك الإشهار بالتأشير على مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة، كما هو منصوص عليها في المادة 113 من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس سنة 1976 والمذكور أعلاه، بفتح بطاقة شخصية باسم صاحب الطلب أو المعني، مع ذكر الإطار القانوني الذي رفعت فيه الدعوى، زيادة على تعيين العقار".

يتضح من خلال المادة المذكورة أعلاه، على رافع دعوى الاعتراض على التحقيق العقاري تقديم العريضة الافتتاحية للإشهار أمام المحافظة العقارية بالتأشير بها على مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة وذلك خلال ثمانية أيام على الأكثر التي تلي نهاية المدة القانونية لتقديم الاحتجاج.

ففي حالة شهر العريضة الافتتاحية للدعوى القضائية خلال المدة المحددة قانونا، يلزم على مدير الحفظ العقاري إخطار صاحب الطلب بإيقاف إجراءات التحقيق العقاري إلى غاية الفصل النهائي في الدعوى⁽¹⁾.

أما إذا لم تقدم عريضة الدعوى للإشهار في الأجل المذكور في المادة 17 أعلاه، يبلغ مدير الحفظ العقاري صاحب الطلب أو المعني، ويستمر في عملية التحقيق العقاري دون الأخذ بالاحتجاجات والاعتراضات بعين الاعتبار⁽²⁾، لأن عدم إشهار عريضة الدعوى في الآجال التي حددها القانون تعتبر الاحتجاجات التي قدمها العارض كأن لم تكن أصلا.

ثانيا: المنازعات التي يختص بها القاضي الجزائي

تنص المادة 18 من القانون رقم 07-02 المتعلق بتأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري "في حالة اكتشاف ترقيم تم على

(1) راجع المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المتعلق بعملية التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، مرجع سابق.

(2) راجع المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المتعلق بعملية التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، المرجع

أساس تصريحات غير صحيحة أو تقديم وثائق مزورة، يقوم مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي، برفع دعوى قضائية للمطالبة بإلغاء الترقيم العقاري المعني، ويقدم شكوى أمام وكيل الجمهورية لتحريك الدعوى العمومية".

يفهم من النص القانوني المذكور أعلاه، أنه متى اكتشف المدير الولائي للحفظ العقاري وجود تصريحات غير صحيحة أو وثائق مزورة قدمها صاحب الترقيم العقاري وجب عليه رفع دعوى قضائية.

قد قيد المشرع من خلال هذه المادة حق رفع الدعوى في حالة اكتشاف ترقيم عقاري مبني على تصريحات كاذبة أو وثائق مزورة لمدير الحفظ العقاري الولائي المختص إقليمياً، دون باقي المتضررين من عملية الحصول على سند الملكية بواسطة التحقيق العقاري، غير أنه كان من المفروض منح هذا الحق لكل شخص تضرر من هذه الجريمة سواء كان المالك الحقيقي أو الحائز بالأفضلية⁽¹⁾.

الفرع الثاني

اختصاص القضاء الإداري بالفصل في المنازعات الناتجة عن عملية التحقيق العقاري

قد تنتهي عملية سير إجراءات إعداد وتسليم سند الملكية عن طريق التحقيق العقاري إلى رفض الترقيم العقاري من طرف مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي المختص إقليمياً عندما لا تؤدي عملية التحقيق إلى نتيجة إيجابية⁽²⁾، وعلى هذا الأخير أن يحرر مقررًا مسببًا برفض الترقيم العقاري مع تبليغه لصاحب الطلب⁽³⁾، وعلى أساس ذلك يحق لطالب التحقيق الذي تم رفض طلب ترقيم العقار باسمه رفع دعوى بشأن ذلك أمام المحكمة الإدارية المختصة إقليمياً طبقاً لأحكام المادة 800 من ق.إ.م.إ.⁽⁴⁾.

(1) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 287.

(2) المرجع نفسه، ص 284.

(3) مسعود رويصات، مرجع سابق، ص 77.

(4) قانون رقم 08-09، المتضمن ق.إ.م.إ.، مرجع سابق.

فما دام أن مقرر رفض الترقيم العقاري صادر عن المدير الولائي للحفاظ العقاري الذي يعتبر موظف عام تابع لوزارة المالية، فإن القرارات الصادرة عنه تعد قرارات إدارية قابلة للطعن فيه أمام القضاء الإداري ويختص به القاضي الإداري⁽¹⁾.

ويجب رفع الدعوى خلال شهرين تسري ابتداء من تاريخ تسليم محضر عدم الصلح⁽²⁾ بموجب عريضة افتتاح الدعوى التي تخضع لإجراء الإشهار بالمحافظة العقارية وفقا لأحكام المواد 17، 18، و 19 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147⁽³⁾.

توصلت في نهاية هذا الفصل إلى القول بأنه على الرغم من عدم فاعلية الآليات الموازية التي سنّها المشرع من أجل إثبات الملكية العقارية الخاصة في الأراضي الغير المسوحة والتي تجسدت في عقد الشهرة وشهادة الحيازة، إلا أنه قد تبنى آلية جديدة تتمثل في عملية التحقيق العقاري وذلك لمعالجة الفوضى التي يشهدها العقار، والتي لها أهمية بالغة في عملية إثبات الملكية العقارية الخاصة، ومن خلال النصوص القانونية المنظمة لها أدت بالمشرع إلى استدراك معظم ما تم إغفاله بقانون عقد الشهرة وشهادة الحيازة، وغطى مختلف النقائص الواردة به، كما منح المشرع للمدير الولائي سلطة تسليم سند الملكية على عكس ما كان عليه الحال في عقد الشهرة والذي كان يسلم عن طريق الموثق المحرر له والمختص إقليميا.

(1) سيد علي زادي، اختصاص القاضي الإداري في منازعات الملكية العقارية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2014، ص 92.

(2) راجع المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، مرجع سابق.

(3) عبد العزيز محمودي، مرجع سابق، ص 287.

خاتمة

تعدّ مشكلة الملكية العقارية الشغل الشاغل للدولة الجزائرية وكان ذلك نتيجة الفوضى العارمة الموروثة عند الاستقلال، إذ كانت تتميز بغياب سندات الملكية، وبعد استرجاع الدولة لسيادتها الوطنية، استدعى الأمر إيجاد حلول واقعية والبحث عن آليات وأدوات قانونية تثبت ملكية العقار لكي يتسنى لها بسط رقابتها على الأملاك والحقوق العينية العقارية، وكذا لإعطاء دفع قوي وفعال للاستثمار المرتبط بوجود وعاء عقاري منظم.

فأصدر المشرع الجزائري ترسانة متعددة من القوانين في هذا المجال يختلف مضمونها باختلاف الفترة الزمنية التي صدرت فيها، ففي أول الأمر عمد المشرع إلى تكريس أحكام الشكلية في المعاملات العقارية وذلك من أجل وضع حد لهذه المشكلة، فقبل صدور قانون التوثيق القديم كان بإمكان الفرد التمسك بالسند العرفي الثابت التاريخ كدليل لإثبات ملكيته العقارية وذلك راجع إلى إنعدام النصوص القانونية التي تلزمه على إخضاع تلك السندات إلى الشكل الرسمي.

إلا أنه أصبح بدون فائدة لإثبات الملكية العقارية الخاصة في العقارات الغير ممسوحة التي يملك أصحابها عقود عرفية ثابتة التاريخ، إلا بإيداع هذا الأخير لدى مكتب التوثيق وإفراغه في الشكل الرسمي من أجل تسجيله في مصلحة الطابع والتسجيل وشهره في المحافظة العقارية المختصة إقليميا.

وبعد صدور الأمر رقم 70-91 المتضمن قانون التوثيق القديم، وضع حدا للتعاقد العرفي، واشترط إضفاء الصبغة الرسمية في جميع المعاملات العقارية دون إستثناء وبالنتيجة الأخذ بالسند الرسمي كآلية وحيدة لإثبات حق الملكية العقارية الخاصة لأن الرسمية في هاته الحالة ركنا في العقد وليس وسيلة إثبات فقط.

كما خلصنا إلى أن الوقائع المادية يمكن أن تكون آلية لإثبات الملكية العقارية الخاصة، وعليه حدد المشرع الجزائري طرق إثبات واقعة الحيازة المؤدية إلى إكتساب العقار بالتقادم وذلك وفقا لما جاء به الأمر رقم 75-58 المتعلق بالتقنين المدني المعدل والمتمم.

ففي بداية الأمر أصدر المشرع المرسوم رقم 83-352 المتعلق بسن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، كون هذا العقد مبني على تصريحات صاحبه ونظرا لبساطة إجراءاته وكذلك آجاله القصيرة، بالإضافة إلى كونه لا يتطلب تدخل أي ممثل السلطات العمومية في الميدان بل يتم بصفة سطحية وبسرعة، الشيء الذي جعل رجال القانون ينادون بإلغائه لكثرة النزاعات المتعلقة به، ثم لجأ المشرع إلى محاولة حل مشكلة إثبات الملكية العقارية بصفة إنتقالية عن طريق القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم وهذا بحث المواطنين الذين يحوزون بالمناطق التي لم تشملها بعد عملية مسح الأراضي على الحصول على سند حيازي يسمى بشهادة الحيازة يسلمها لهم رئيس المجلس الشعبي البلدي التي يقع العقار موضوع الطلب في دائرة إختصاصها، كما حدد المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 27-07-1991 كيفية إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، لكن ما يعاب على تلك الشهادة أنها لا تخول صاحبها كل الخصائص المتعلقة بحق الملكية.

وفي الأخير تم صدور القانون رقم 07-02 المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري، وقد تم تحديد كفاءات تطبيق هذا الإجراء بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19 ماي 2008 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية الذي تم بموجبه إلغاء المرسوم التنفيذي رقم 83-352 المتضمن الاعتراف بالملكية عن طريق إعداد عقد شهرة ليحل محله.

ويتكفل بإعداد سندات ملكية بناء على تقديم طلب للتحقيق العقاري، الذي يتولى القيام به محقق عقاري، وفي حالة ما إذا أثبت التحقيق العقاري حق الملكية، يتخذ مدير الحفظ العقاري الولائي مقرا بالترقيم العقاري، يرسل هذا المقرر إلى المحافظ العقاري المختص إقليميا لشهره في السجل العقاري لتوصل هذه العملية بتسليم سند الملكية لصاحبه، ويكون هذا الأخير مرجعا لإثبات الملكية العقارية الخاصة في العقارات الغير ممسوحة.

وأودّ أن أختتم هذه الدراسة بمجموعة من الاقتراحات التي أراها أنها تساهم في أداء أحسن لإثبات الملكية العقارية الخاصة في العقارات الغير ممسوحة والتي يمكن بلورتها في النقاط التالية:

-
- جعل السندات الرسمية ذات حجية قطعية لإثبات الملكية العقارية الخاصة واتخاذها كضمان دون اللجوء إلى القضاء.
- تعديل أحكام شهادة الحيابة المنصوص عليها في قانون التوجيه العقاري وذلك بمنع المستفيد من الشهادة برهن العقار محل الحيابة نظرا للقيمة القانونية المحدودة لهذه الشهادة وكذا المشاكل التي يمكن أن تثار في حالة ظهور المالك الحقيقي لهذا العقار ورخصة البناء.
- تعديل القانون رقم 02-07 المؤرخ في 26 فيفري المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، وذلك بإضافة مادة تنص صراحة على إلزامية الأشخاص الحائزين على العقارات بحصولهم على سندات ملكية التي تكون لها دلالة قاطعة لإثبات الملكية العقارية الخاصة.
- ضرورة الإسراع في وتيرة عملية مسح الأراضي العام عبر كامل التراب الوطني، حتى يتم إعطاء السند الموحد لإثبات الملكية العقارية الخاصة المتمثل في دفتر العقاري.

ملحق رقم (01)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية

المديرية العامة للأموال الوطنية

مديرية الحفظ العقاري لولاية

مقرر رقم مؤرخ في

يتضمن فتح تحقيق عقاري

- يتضمن تأسيس إجراء - نظرا للقانون رقم 02-07 مؤرخ في 9 صفر عام 1428 الموافق 27 فبراير سنة 2007 لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري؛
- 1 مايو سنة 2008 يتعلق - نظرا للمرسوم التنفيذي رقم 147-08 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1429 الموافق 9 بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية؛
- بموجب الطلب المؤرخ في: المودع من طرف السيد (ة)
- الساكن (ة):.....
- الرامي إلى معاينة حق الملكية على العقار الكائن بـ:
بلدية:
الحي أو المكان المسمى:
الشارع:
طبيعة العقار :
المحتوى المادي:
المساحة :
الحدود : - الشمال
- الجنوب
- الشرق
- الغرب
- تبعاً للمخطط المنجز من قبل السيد - المهندس الخبير العقاري

يقرر

- المادة الأولى: تفتح عملية تحقيق عقاري ترمي إلى معاينة حق الملكية العقارية و تسليم سند ملكية لفائدة السيد (ة) من قبل السيد
- المادة الثانية: يعين السيد المهندس الخبير العقاري.
- حقيق العقاري المطلوب. (الرتبة)، بصفته محقق عقاري، للقيام بالتحقيق العقاري
- المدير الولاية

ملحق رقم (02)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية
المديرية العامة للأموال الوطنية
مديرية الحفظ العقاري لولاية

محضر مؤقت للتحقيق العقاري

المحقق العقاري:
الرتبة:
أمر بمهمة رقم:
مؤرخ في:
متعلق بالتحقيق العقاري حول الملكية الكائنة ب:
بلدية:
قسم رقم:
الحي أو المكان المسمى:
الشارع:
طبيعة الملكية:
المحتوى المادي:
المساحة:
الحدود: - الشمال - الجنوب

- الغرب

- الشرق

بموجب طلب مقدم من طرف:

إسم

الإسم:

اللقب:

الأب:

تاريخ و مكان الإزدياد:

المهنة:

العنوان:

نتائج التحقيق:

مكان إستقبال الإحتجاجات أو الإعتراضات:

الساعة:

التاريخ:

المحقق العقاري

ملحق رقم (03)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية
المديرية العامة للأموال الوطنية
مديرية الحفظ العقاري لولاية

محضر صلح

يوم من سنة ألفين و
أنا الممضي أسفله المحقق العقاري:
أشهد معاينة الصلح المعلن بحضوري، بين:
السيدة(ة): ، المعترض؛
العنوان:

متصرف باسم:

و بين :

السيدة(ة): ، المعترض ضده؛
العنوان

إثر احتجاج و أو اعتراض مصاغ حول حق الملكية المطالب به من طرف المعترض ضده حول العقار الكائن
بـ:

قسم رقم:

بلدية:

الحي أو المكان المسمى:

الشارع:

طبيعة الملكية :

المساحة :

المحتوى المادي

الحدود : - الشمال

- الجنوب

- الشرق

- الغرب

نتائج محاولة الصلح (ناجحة) للأسباب :

المحقق العقاري

ملحق رقم (04)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية

المديرية العامة للأموال الوطنية

مديرية الحفظ العقاري لولاية

محضر عدم الصلح

يوم من سنة ألفين و

أنا الممضي أسفله المحقق العقاري:

أشهد معاينة عدم الصلح المعلن بحضوري، بين:

السيد(ة):، المعترض؛

العنوان:

و بين :

السيد(ة):، المعترض ضده؛

العنوان

إثر احتجاج، اعتراض مصاغ حول حق الملكية المطالب به من طرف المعترض ضده حول العقار الكائن بـ:

تسم رقم:

بلدية:

الحي أو المكان المسمى:

الشارع:

طبيعة الملكية :

المحتوى و المساحة :

الحدود : - الشمال

- الجنوب

- الشرق

- الغرب

نتائج محاولة الصلح (فاشلة) للأسباب :

المحقق العقاري

ملحق رقم (05)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية
لمديرية العامة للأموال الوطنية
ديرية الحفظ العقاري لولاية

المحضر النهائي للتحقيق عقاري

يوم من سنة ألفين و
أنا الممضي أسفله المحقق العقاري:
الرتبة:

أشهد معاينة أن حق الملكية المطالب من طرف :

اللقب:
الاسم:
اسم الأب:
تاريخ و مكان الازدياد:
المهنة:
العنوان:

المتعلق بالملكية الكائنة بـ:

بلدية:
قسم رقم:
الحي أو المكان المسمى:
الشارع:
طبيعة الملكية :
المحتوى المادي
المساحة :
الحدود : - الشمال
- الجنوب
- الشرق
- الغرب

النتائج النهائية للتحقيق العقاري:

ملحق رقم (06)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية

المديرية العامة للأموال الوطنية

مديرية الحفظ العقاري لولاية

مقرر رفض ترقيم عقاري

إن مدير الحفظ العقاري،

تبعاً لطلب السيد (ة)

اللقب:

الاسم:

اسم الأب:

تاريخ و مكان الازدياد:

المهنة:

العنوان

المطالب (ة) لحق الملكية، في إطار القانون 02-07 المؤرخ في 2007/02/27، المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، على العقار المعين أدناه:

بلدية:

الحي أو المكان المسمى:

الشارع:

طبيعة العقار :

قسم رقم:

المساحة :

المحتوى المادي:

- الجنوب

الحدود : - الشمال

- الغرب

- الشرق

المحقق العقاري

إستناداً للملف المقدم من طرف صاحب (ة) الطلب
إستناداً للمعطيات المدونة في المحضر النهائي المعد من طرف السيد (ة)

يصرح برفض الترقيم العقاري للسبب أو الأسباب التالية:

المدير الولائي للحفظ العقاري.

ملحق رقم (07)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية
المديرية العامة للأموال الوطنية
مديرية الحفظ العقاري لولاية

مقرر ترقيم عقاري

إن مدير الحفظ العقاري لولاية
تبعاً لطلب السيد (5)
اللقب: الإسم: إسم الأب:

تاريخ و مكان الإزدياد:

رقم و تاريخ شهادة الميلاد:

المهنة: الحالة العائلية:

العنوان

المطالب لحق الملكية، في إطار القانون 02-07 المؤرخ في 2007/02/27، المتضمن تأسيس إجراء
لمعاينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، على العقار المعين أدناه:
بلدية: قسم رقم:

الحي أو المكان المسمى:

الشارع:

طبيعة الملكية :

المحتوى و المساحة :

الحدود : - الشمال

- الجنوب

- الشرق

- الغرب

إستناداً للملف المقدم من طرف العارض (5)
إستناداً للمعطيات المدونة في تقرير السيد (5)

المحقق العقاري

تقرر ترقيم في السجل العقاري للحقوق:

مدير الحفظ العقاري.

ملحق رقم (08)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية
المديرية العامة للأموال الوطنية
مديرية الحفظ العقاري لولاية :سند ملكية

المحافظ العقاري لـ:

- بمقتضى القانون رقم 07-02 مؤرخ في 9 صفر عام 1428 الموافق 27 فبراير سنة 2007 المتضمن تأسيس إجراء لمباينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري لا سيما المادة 16 منه؛
- نظرا لمقرر التقييم العقاري المؤرخ في .. / .. / .. رقم ..، المشهور في .. / .. / .. مجلد .. رقم ..

يعد سند الملكية هذا لفائدة :

تعيين المالك⁽¹⁾

اللقب: الاسم : اسم الأب :
تاريخ و مكان الولادة :
المهنة: الجنسية:
العنوان:
الحصصة في حالة الشروع :

تعيين العقار

البلدية: المكان المسمى:
الشارع:
القسم المسحي رقم : الحصة رقم : الطبيعة :
المساحة: هكتار أو سنتيوار.
الحدود:
من الشمال: من الجنوب:
من الشرق: من الغرب:

قيمة العقار

قيم العقار بثمن قدره: (بالأحرف) (بالأرقام)

أعباء و شروط

صرح المالك (أو المالك) أنه(م) مطلع(ين) على أحكام المادة 18 من القانون رقم 07-02 مؤرخ في 9 صفر عام 1428 الموافق 27 فبراير سنة 2007 ، المذكور أعلاه.

إشهاد

سند الملكية هذا مصادق عليه طبقا لمحتوى مقرر التقييم العقاري المشهور و المذكور أعلاه.

سند معد في .. / .. / ..

إمضاء و ختم المحافظ العقاري

(1) في حالة الشروع، تخصص لكل مالك نفس الفقرة.

قائمة المراجع

I- المراجع باللغة العربية:

أولاً: الكتب

- 1- أحمد فراج حسين، أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2003.
- 2- أحمد ميدي، الكتابة الرسمية كدليل إثبات في القانون المدني الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2008.
- 3- آسيا دوة، خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دار هومة، ط2، الجزائر، 2009.
- 4- أمير فرج يوسف، التوقيع الإلكتروني والحجية القانونية للتوقيع الإلكتروني في كافة المعاملات الإلكترونية، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2011.
- 5- توفيق حسن فرج، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003.
- 6- جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
- 7- خالد رمول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري (دراسة تحليلية)، قصر الكتاب، الجزائر، 2001.
- 8- خالد عدلي أمير، تملك العقار بوضع اليد، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1992.
- 9- الرشيد بن شويخ، الوصية والميراث في قانون الأسرة الجزائري، دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية، دار الخلدونية، ط1، الجزائر، 2008.

- 10- زهدي يكن، الملكية والحقوق العينية الأصلية علما وعملا، منشورات المكتبة العصرية، ط2، بيروت، لبنان، 1962.
- 11- سناء شيخ، إثبات التصرفات العقارية الصادرة عن الإدارة المنفردة (الوصية والوقف)، م.م.ع، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، العدد 01، 2009.
- 12- شامة سماعين، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري دراسة وصفية تحليلية، دار هومة، الجزائر، 2004.
- 13- عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومة، ط6، الجزائر، 2009.
- 14- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الإلتزام بوجه عام الإثبات، أثار الإلتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، ط3، لبنان، 2000.
- 15- عبد العزيز محمودي، آليات تطهير وتسوية سندات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، ط2، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010.
- 16- علي بن عزان بن علي الهشامي، الآثار القانونية للتسجيل العقاري، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2014.
- 17- علي فيلاي، الإلتزامات النظرية العامة للعقد، ط3، موفم للنشر، الجزائر، 2013.
- 18- عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، ط6، دار هومة، الجزائر، 2011.
- 19- عمر حمدي باشا، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، ط8، دار هومة، الجزائر، 2008.
- 20- عمر حمدي باشا، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، 2013.
- 21- عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، 2003.
- 22- عمر حمدي باشا، عقود التبرعات الهبة - الوصية - الوقف، دار هومة، الجزائر، 2004.

- 23- عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، دار هومة، الجزائر، 2001.
- 24- الغوثي بن ملحمة، قواعد وطرق الإثبات ومباشرتها في النظام القانوني الجزائري، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.
- 25- لحسين شيخ آث ملويا، المنتقى في عقد البيع دراسة فقهية-قانونية وقضائية مقارنة، دار هومة، ط4، د.ب.ن، 2010.
- 26- ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، ط13، دار هومة، الجزائر، 2011.
- 27- مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة، ط2، الجزائر، 2008.
- 28- محمد حسن قاسم، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003.
- 29- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية طبقا لأحدث التعديلات ومزيدة بأحكام القضاء، دار الهدى، الجزائر، 2011.
- 30- نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية أحكامها-مصادرها، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2013.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية

أ- رسائل الدكتوراه:

- 1- سناء شيخ، الشكلية في إطار التصرفات العقارية بين التشريع والقضاء، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، فرع: القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2012.

2- عماد الدين رحايمية، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2014.

3- محمد لعشاش، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2016.

ب- مذكرات الماجستير:

1- جمال بدري، الوعد بالبيع العقاري على ضوء التشريع والقضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009/2008.

2- حازم عزوي، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2010/2009.

3- راضية بن زكري، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2010/2009.

4- رفيقة صرادوني، ضمانات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الإجراءات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

5- سامية براهيمية، إثبات بيع العقار المملوك ملكية خاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2008/2007.

- 6- سيد علي زادي، اختصاص القاضي الإداري في منازعات الملكية العقارية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2014.
- 7- كريم صياد، القيود الشكلية في المعاملات العقارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقود، كلية الحقوق، جامعة ألكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، 2015.
- 8- كريم قان، نقل الملكية في عقد بيع العقار في القانون الجزائري، مذكرة من أجل نيل شهادة الماجستير في الحقوق، اختصاص: قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، 2012.
- 9- كريمة فردي، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في علم القانون الخاص، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2008/20074.
- 10- مسعود روبصات، نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص: قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009/2008.
- 11- نورة أورحمون، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع والقضاء الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع: قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2012.
- 12- وليد ثابتي، التقادم المكسب في ظل نظام الشهر العيني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2009/2008.

ثالثا: المقالات

- 1- جميلة جبار، "الشهادة التوثيقية في التشريع الجزائري"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، تصدر عن كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، العدد 03، سبتمبر 2012، ص ص 217-243.
- 2- سناء شيخ، "إثبات التصرفات العقارية الصادرة عن الإرادة المنفردة (الوصية والوقف)"، مجلة المحكمة العليا، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، العدد 01، 2009، ص ص 10-19.
- 3- صافية ولد رباح إقلولي، "السند الرسمي كآلية لإثبات الملكية الخاصة في التشريع الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، مجلة سداسية تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، العدد 01، 2013، ص ص 7-18.
- 4- الطاهر بريك، "دور الشهر العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري"، مجلة معارف، تصدر عن جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، قسم العلوم القانونية، عدد 15، ديسمبر 2013، ص ص 200-235.
- 5- محمد أمين مزيان، "طرق اكتساب الملكية العقارية في التشريع الجزائري"، مجلة القانون العقاري والبيئة، تصدر عن جامعة عبد الحميد بن باديس، العدد الثاني، مستغانم، الجزائر، جانفي 2014، ص ص 7-20.
- 6- محمد رضان خان، "حجية السندات الرسمية"، مجلة المنتدى القانوني، تصدر عن قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، العدد 07، أبريل 2010، ص ص 309-323.

رابعاً: النصوص القانونية

أ- النصوص التشريعية:

- 1- الأمر رقم 70-20 مؤرخ في 19 فبراير 1970، يتعلق بالحالة المدنية، ج.ر عدد 21، صادر بتاريخ 27 فبراير سنة 1970.
- 2- أمر رقم 70-91، مؤرخ في 12/12/1970 يتضمن تنظيم التوثيق، ج.ر عدد 107، صادرة بتاريخ 15/12/1970. (ملغى).
- 3- أمر رقم 71-73 مؤرخ في 8 نوفمبر 1971، يتضمن الثورة الزراعية، ملغى بموجب القانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، ج.ر ع 97، الصادر بتاريخ 30 نوفمبر 1971.
- 4- أمر رقم 74-26 مؤرخ في 20 فبراير 1974، يتضمن تكوين احتياطات عقارية لصالح البلديات، ملغى بموجب القانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990 يتضمن التوجيه العقاري، ج.ر ع 19، الصادر بتاريخ 5 مارس 1975.
- 5- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.
- 6- أمر رقم 75/74 مؤرخ في 12/11/1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج.ر عدد 52، صادرة بتاريخ 18/11/1975.
- 7- قانون رقم 83-18 المؤرخ في 13 غشت 1983 يتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، ج.ر عدد 34، صادر بتاريخ 17 غشت 1983. (ملغى).
- 8- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، ج.ر عدد 24، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 05-02 مؤرخ في 27 فبراير 2005، ج.ر عدد 15، الصادر بتاريخ 27 فبراير 2005.
- 9- قانون رقم 88-14 مؤرخ في 12/07/1988 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 18، صادرة في 1988.

- 10- قانون رقم 88-27 مؤرخ في 12 يوليو 1988 المتضمن تنظيم التوثيق، ج.ر عدد 28، صادرة بتاريخ 13 يوليو 1988. (ملغى).
- 11- قانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، معدل ومتم بموجب الأمر رقم 95-26 مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، ج.ر عدد 49 الصادر في 18 نوفمبر 1990.
- 12- قانون رقم 90-29 مؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير، معدل ومتم بموجب القانون رقم 04-05 مؤرخ في 01 ديسمبر 2004، ج.ر عدد 52، الصادر بتاريخ 02 ديسمبر 1990.
- 13- القانون رقم 90-30 المؤرخ في 1 ديسمبر 1990 يتضمن قانون الأملاك الوطنية، معدل ومتم بالقانون رقم 08-14 مؤرخ في 20 يوليو 2008، ج.ر عدد 52، صادر بتاريخ 2 ديسمبر 1990.
- 14- القانون رقم 91-10، مؤرخ في 27 أبريل 1991، المتعلق بالأوقاف، ج.ر عدد 21، صادر بتاريخ 23 ماي 1991، معدل ومتم.
- 15- قانون رقم 91-25 مؤرخ في 16 ديسمبر سنة 1991، يتضمن قانون المالية لسنة 1992، ج.ر عدد 65، صادرة بتاريخ 18 ديسمبر سنة 1991.
- 16- قانون رقم 03/22، مؤرخ في 28 ديسمبر 2003، يتضمن قانون المالية لسنة 2004، ج.ر عدد 83، الصادرة بتاريخ 29 ديسمبر 2003.
- 17- قانون رقم 06-02 مؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج.ر عدد 14 صادرة بتاريخ 8 مارس 2006.
- 18- قانون رقم 06-03 مؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج.ر عدد 14 صادرة بتاريخ 08 مارس 2006.
- 19- أمر رقم 06-03 مؤرخ في 15 يوليو 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر عدد 46، صادرة بتاريخ 16 يوليو 2006.

20- قانون رقم 07-02، مؤرخ في 24 فبراير 2007، يتضمن تأسيس إجراء لمعابنة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، ج.ر عدد 15، صادر بتاريخ 28 فبراير 2007.

21- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر عدد 21، صادرة بتاريخ 2008/04/23.

22- قانون رقم 03/10 مؤرخ في 15 أوت 2010، يحدد شروط وكيفيات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة، ج.ر عدد 46، الصادر بتاريخ 28 أوت 2010.

ب- النصوص التنظيمية:

1- مرسوم رقم 62-03 مؤرخ في 23 أكتوبر 1962، يتضمن منع التصرف في الأملاك الشاغرة، ج.ر ع 14، الصادر بتاريخ 26 أكتوبر 1962. (ملغى).

2- مرسوم رقم 63-388 مؤرخ في 02 أكتوبر 1963، يتضمن تأميم الممتلكات الزراعية للأجانب، ج.ر ع 49، الصادر بتاريخ 4 أكتوبر 1963. (ملغى).

3- مرسوم رقم 73-32، مؤرخ في 05/01/1973، المتعلق بإثبات حق الملكية العقارية الخاصة، ج.ر عدد 15، الصادرة في 20/02/1973، (ملغى).

4- المرسوم رقم 76-63 مؤرخ في 25/03/1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج.ر عدد 30، صادرة بتاريخ 13/04/1976.

5- المرسوم رقم 80-210 مؤرخ في 13 سبتمبر 1980 يعدل ويتم المرسوم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج.ر عدد 38 صادرة بتاريخ 16 سبتمبر 1980.

6- مرسوم رقم 83-352، مؤرخ في 21 ماي 1983، المتعلق بسن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة، ج.ر عدد 21 صادر بتاريخ 24 ماي 1983 (ملغى).

- 7- مرسوم تنفيذي رقم 83-724 مؤرخ في 10 ديسمبر 1983 يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 83-18 المؤرخ في 13 أوت 1983 والمتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، ج.ر. عدد 51 صادرة بتاريخ 13 ديسمبر 1983.
- 8- المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 27 جويلية 1991 يحدد كيفية إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، ج.ر. عدد 36، صادر بتاريخ 31 جويلية 1991.
- 9- مرسوم تنفيذي رقم 91-454 مؤرخ في 23 نوفمبر 1991، يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كيفية ذلك، ج.ر. عدد 60، الصادر بتاريخ 24 نوفمبر 1991.
- 10- المرسوم التنفيذي رقم 93-123 مؤرخ في 19 مايو 1993، يعدل ويتم المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج.ر. عدد 34، صادرة بتاريخ 23 ماي 1993.
- 11- مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05/10/1993 المتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر. ع 46، الصادر في 06/10/1993 ولقد ألغي بموجب الأمر رقم 01-03 مؤرخ في 20/08/2001 المتعلق بتطوير الاستثمار، ج.ر. ع 47، الصادر في 22/08/2001.
- 12- مرسوم تنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19 مايو 2008، يتعلق بعمليات التحقيق وتسليم سندات الملكية، ج.ر. عدد 26 الصادر بتاريخ 25 مايو 2008.

د - القرارات القضائية:

- 1- قرار رقم 148541 مؤرخ في 23/05/1997، م.ق، العدد الأول، سنة 1997.
- 2- ملف رقم 233101 مؤرخ في 17 جويلية 2002، م.م.ع، تصدر عن المحكمة العليا، الجزائر، العدد 02، 2004.

ء- التعليمات:

1- التعليمات رقم 16 المؤرخة في 24 ماي 1998، المتعلقة بتسيير عمليات مسح الأراضي العام والترقيم العقاري، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية، الجزائر.

2- التعليمات رقم 03 المؤرخة في 27 سبتمبر 2008 المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية، الجزائر.

ه- مذكرات أملاك الدولة:

1- مذكرة رقم 6146 مؤرخة في 12 أوت 2006 تتعلق بإعداد شهادة الحياة، صادرة عن إدارة أملاك الدولة.

2- مذكرة رقم 4123 المؤرخة في 14 أكتوبر 1991، المتعلقة بإعداد شهادات ذات الحياة، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية

- 1- LAGARDE Xavier, Réflexion critique sur le droit de la preuve, L.G.D.J, Paris, France, éd 1995.
- 2- Le TOURNEAU Philippe, CADIET Loic, Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz, Paris, France éd 2000.

الفهرس

كلمة شكر	/
إهداء	/
مقدمة	01

الفصل الأول

السندات المثبتة للملكية العقارية الخاصة في المناطق غير الممسوحة

المبحث الأول: السند العرفي المثبت للملكية العقارية الخاصة	07
المطلب الأول: المقصود بالسند العرفي وشروط صحته	07
الفرع الأول: تعريف السند العرفي	07
الفرع الثاني: شروط صحة السند العرفي	09
أولاً: الكتابة	09
ثانياً: التوقيع	10
المطلب الثاني: حجية السندات العرفية في إثبات الملكية العقارية الخاصة	11
الفرع الأول: حجية السند العرفي بين أطرافه	12
أولاً- حجية السند العرفي من حيث صدوره ممن وقع عليه	12
ثانياً- حجية السند العرفي بصحة ما ورد فيه من وقائع	13
الفرع الثاني: حجية السند العرفي بالنسبة للغير	13
المطلب الثالث: القيمة القانونية للسند العرفي الثابت التاريخ في إثبات الملكية العقارية الخاصة	16
الفرع الأول: مرحلة ما قبل 1971/01/01	17
أولاً: تعديل المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري بموجب المرسوم رقم 210/80 المؤرخ في 13 سبتمبر 1980	18
ثانياً: تعديل المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري بموجب المرسوم التنفيذي رقم 93-123 المؤرخ في 19 ماي 1993	19
الفرع الثاني: مرحلة ما بعد 1971/01/01	20
المبحث الثاني: السند الرسمي المثبت للملكية العقارية الخاصة	24
المطلب الأول: المقصود بالسند الرسمي وشروط صحته	24

25	الفرع الأول: التعريف بالسند الرسمي
25	الفرع الثاني: شروط صحة السندات الرسمية
26	أولاً: صدور السند الرسمي من شخص مختص قانوناً
28	ثانياً: مراعاة الأشكال التي قررها القانون في تحرير السند الرسمي
29	ثالثاً: سلطة واختصاص الأشخاص المختصة قانوناً بتحرير السند الرسمي
32	المطلب الثاني: أصناف السندات الرسمية
32	الفرع الأول: السندات التوثيقية
32	أولاً: الشهادة التوثيقية
33	ثانياً: الوصية
34	ثالثاً: عقد الهبة
35	الفرع الثاني: السندات الإدارية
35	أولاً: عقد الإستصلاح
36	ثانياً: عقد البيع الإداري
37	ثالثاً: عقود الإمتياز
38	رابعاً: عقد المبادلة
38	الفرع الثالث: السندات القضائية
38	أولاً: حكم تثبيت الوعد بالبيع
39	ثانياً: الحكم الفاصل في دعوى قسمة الأملاك الشائعة
40	ثالثاً: حكم تثبيت الشفعة
40	رابعاً: حكم رسو المزاد في بيع العقار
41	المطلب الثالث: حجية السند الرسمي في إثبات الملكية العقارية الخاصة
41	الفرع الأول: حجية السند الرسمي بالنسبة للأطراف المتعاقدة
42	أولاً: بيانات لها حجية حتى يطعن فيها بالتزوير
42	ثانياً: بيانات تكون لها حجية حتى يثبت العكس
42	الفرع الثاني: حجية السند الرسمي بالنسبة إلى الغير
43	الفرع الثالث: حجية صور السند الرسمي

- أولاً: في حالة وجود أصل السند الرسمي 43
 ثانياً: في حالة عدم وجود أصل السند الرسمي 43

الفصل الثاني

الوقائع المادية المثبتة للملكية العقارية الخاصة في المناطق غير الممسوحة

- المبحث الأول: إثبات الملكية العقارية الخاصة القائمة على الحيابة 47
 المطلب الأول: إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق عقد الشهرة 47
 الفرع الأول: مفهوم عقد الشهرة وشروط تحريره 48
 أولاً: تعريف عقد الشهرة 48
 ثانياً: شروط إعداد عقد الشهرة 50
 الفرع الثاني: إجراءات إعداد عقد الشهرة 52
 أولاً: تقديم ملف إعداد عقد الشهرة إلى الموثق 52
 ثانياً: إجراءات التحقيق والتحري في إعداد عقد الشهرة 53
 ثالثاً: تحرير عقد الشهرة 55
 الفرع الثالث: المنازعات القضائية المترتبة عن إعداد عقد الشهرة 56
 أولاً: إختصاص القضاء العادي في حلّ المنازعات الناجمة عن إعداد عقد الشهرة 56
 ثانياً: إختصاص القضاء الإداري في المنازعات المترتبة عن إعداد وتسليم عقد الشهرة .. 57
 المطلب الثاني: إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق شهادة الحيابة 58
 الفرع الأول: مفهوم شهادة الحيابة وخصائصها 59
 أولاً: تعريف شهادة الحيابة 59
 ثانياً: خصائص شهادة الحيابة 61
 الفرع الثاني: شروط إعداد شهادة الحيابة وإجراءات الحصول عليها 62
 أولاً: شروط تحرير شهادة الحيابة 63
 ثانياً: إجراءات إعداد وتسليم شهادة الحيابة 64
 الفرع الثالث: الآثار المترتبة عن تسليم شهادة الحيابة والمنازعات الناجمة عنها 67
 أولاً: الآثار المترتبة عن تسليم شهادة الحيابة 67
 ثانياً: المنازعات المترتبة عن إعداد شهادة الحيابة 68

المبحث الثاني: التحقيق العقاري كأساس لإثبات الملكية العقارية الخاصة	72
المطلب الأول: مفهوم التحقيق العقاري وإجراءات سيره	72
الفرع الأول: تعريف التحقيق العقاري وشروط تطبيقه	73
أولاً: المقصود بالتحقيق العقاري	73
ثانياً: شروط تطبيق التحقيق العقاري	74
الفرع الثاني: الإجراءات الواجبة لسير عملية التحقيق العقاري وتسليم سند الملكية	76
أولاً: الإجراءات الإدارية والميدانية	76
ثانياً: الإجراءات القانونية	80
المطلب الثاني: المنازعات القضائية المترتبة عن عملية التحقيق العقاري	81
الفرع الأول: اختصاص القضاء العادي بالفصل في المنازعات الناتجة عن عملية التحقيق العقاري	82
أولاً: المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري	82
ثانياً: المنازعات التي يختص بها القاضي الجزائي	83
الفرع الثاني: اختصاص القضاء الإداري بالفصل في المنازعات الناتجة عن عملية التحقيق العقاري	84
خاتمة	86
الملاحق	89
قائمة المراجع	97
الفهرس	108