الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة زيان عاشور بالجلفة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

عنوان الدراسة:

حجية السندات الرسمية والعرفية في القانون المدني الجزائري

مذكرة ضمن متطلبات نيل

شهادة الماستر حقوق تخصص قانون عقاري

إعداد الطالبتين : **تحتإشراف الأستاذة**

- بن شريف ابتسام أمينة - د.لبيض ليلى- بن عيسى عبلة

لجنة المناقشة :

1- د. حمام زهير عميد كلية الحقوق والعلوم السياسيةجامعة الجلفة(رئيسا)

2- د. لبيض ليلى أستاذ محاضر أ جامعة الجلفة (مشرفا ومقررا)

3- د. محديد حميد أستاذ محاضر ب جامعة الجلفة(عضوا مناقشا)

الدفعة الخامسة

2018-2017

ت ا ا خ لم لى لي نم نى ... مخ البقرة

إهداء

إلى من هي في الحياة حياة إليك ينحني الحرف حبا وامتنان إليك يا أمي

إلى من أضاء لي درب العلم شموعا وعلمني أن الدنيا تؤخذ غلابا أبي

اهدي لهم عملي هذا ، ثمرة نجاحهم، أسأل الله العظيم رب العرش العظيم أن يطيل في أعمارهم ويهبهم من لدنه رحمة في الدنيا والآخرة

مقدمة

❖مقدمة

تعتبر نظرية الإثبات من أهم النظريات القانونية وأكثرها تطبيقا في الحياة العملية بل هي النظرية التي لا تنقطع المحاكم عن تطبيقها كل يوم فيما يعرض لها من قضايا ، ويُعرف الإثبات على أنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة التي يرتب القانون عليها أثر ومعنى ذلك أن هذه الواقعة لا تكون حقيقة إلا عن طريق هذا الإثبات فالحق الذي لا يقام عليه دليله ليست له قيمة عملية فهو والعدم سواء من الناحية القضائية على اعتبار أن الدليل هو قوة الحق la preuve est la » rançon des droits «، و ما يتم إثباته ليس هو الحق المدعى به، شخصيا كان هذا الحق أو عينيا بل هو المصدر القانوني الذي ينشئ هدا الحق ومن الأدلة التي يمكن إعدادها مقدما للإثبات مند نشوء الحق إلى وقت مخاصمة فيه ، الكتابة، فهي من أهم وأقوى طرق الإثبات بحيث احتلت المكانة الرائدة باعتبارها أهم وسائل وطرق الإثبات جميعا في العصر الحديث نظرا لما توفره من ضمانات لا توفرها غيرها من الطرق ، لذلك جعلها المشرع الجزائري أداة إثبات أساسية فهي ذات قوة مطلقة في الإثبات بحيث تصلح لإثبات جميع الوقائع سواء كانت وقائع مادية أو تصرفات قانونية وأيا كانت قيمة الحق المراد إثباته ومهما بلغت قيمة هذا الحق وهذا لأنها لا تتطرق إليها من عوامل الضعف ما يتطرق الأدلة الأخرى .

وتنقسم أدلة الإثبات الكتابية إلى قسمين سندات رسمية أو ما سماها المشرع الجزائري بالعقود الرسميةActes Authentiques ويقوم بتحريرها موظف عام مختص وفقا لأوضاع مقررة ، وسندات عرفية والتي أسماها المشرع بالعقود العرفية Actes sous seing privéويقوم بتحريرها الأفراد فيما بينهم ، والسندات رسمية كانت أو عرفية لها حجية في الإثبات يحددها القانون وهي تتفاوت قوة وضعفا ، وكلاهما يعبران عن الإرادة التي تترجم حرية المتعاقدين .

وحضي كل منهما باهتمام المشرع فقد خصهما بأحكام وإجراءات لتنظيمهما، خلافا إلى تبيان شروطهما وأنواعهما والأثار القانونية المترتبة عليهما والمتمثلة في الحجية التي يحضيان بها ومن هنا نطرح إشكالية بحثنا:

- كيف تتجسد حجية السندات الرسمية في الإثبات فيما يخص التصرفات المطروحة ؟

وما المدى الذي يمكن أن يصل إليه السند العرفي في الإثبات وخصوصا في المسائل المدني؟

أهمية دراسة الموضوع ودوافع اختياره:

ارتأينا أن نتطرق لهذا الموضوع بالذات لما من علاقة علمية وقانونية وطيدة بفرع القانون العقاري، إضافة لما له من أهمية فيما يخص الآثار القانونية التي تترتب عن حجية السندات الرسمية سواء في ما بين أطراف العقد أو في مواجهة الغير وهذا باعتبار أن نشاط المتعاقدين يمتد أثره وينعكس في الوسط الاجتماعي فإنه كثيرا ما يمس غير المتعاقدين، وتمكين ما يسمى بالمجتمع المعاصر المتثمل في الدولة من مباشرة سلطته الرقابية على تصرفات الأفراد حتى لا يتعدى أثر تلك التصرفات وتمس بكيانه وهذا ما يعرف بالرقابة الاجتماعية، هذه الرقابة التي تهدف إلى تنظيم طاقة ومجهود قانوني في قناة تصب في بحر المصلحة العامة، ففي كثير من الأحيان حرية الأفراد في التعاقد تعيق الأمر أمام الدولة في مباشرة رقابتها.

وتسليط الضوء على السندات العرفية التي يحررها الأطراف بمعرفتهم الخاصة دون أي تدخل لمن له اختصاص في ذلك وإقبالهم الكبير والمتزايد عليها،فمعظم مالكي العقارات أو حائزيها لهم وثائق عرفية متعددة المصادر وتتفاوت في قوتها الثبوتية، هذا الوضع خلق جو من الفوضى أثر سلبا على الملكيات وأدى إلى نشوب نزاعات كبيرة أمام المحاكم للفصل فيها.

وكونه يثير إشكالات عملية وقضائية عديدة ومعقدة في غالب الأحيان.

إضافة إلى حصر دراسة على هذا الموضوع والتركيز عليه قدر الإمكان في ما يخص الشق المدني أي المواد المدنية.

الهدف من الدراسة:

كل البحوث الأكاديمية أي كان مجال اختصاصها يكون وراءها العديد من الأهداف التي يسمو الباحث إليها وأهداف هذه الدراسة كالآتي:

- الأهمية البالغة من الناحية العملية والتطبيقية للكتابة سواء كانت سندات رسمية أو سندات عرفية في الإثبات أمام القاضي المدني.
- الخلط الكبير في الواقع العملي ما بين التصرف القانوني وأداة إثباته سواء تعلق الأمر بالنصوص القانونية أو مجال تطبيقها.
- الوقوف على مفهوم كل من السندات الرسمية والعرفية والتفصيل في كل ما يتعلق بهما.
- مدى إلزامية السند الرسمي كأداة للإثبات.

- المكانة الحالية للسند العرفي في دائرة أدلة الإثبات.
- إضافة هذا البحث إلى رصيد المكتبة القانونية الجزائرية.

منهج الدراسة:

للإجابة على الإشكالية المطروحة لهذا البحث تم إتباع مزيج بين منهجين، المنهج الوصفي والمنهج التحليلي ويظهر هذا المزيج فيما يلي:

- **المنهج الوصفي**: لوصف الظواهر القانونية وتحديد المفاهيم المتعلقة بكل من السند الرسمي و السند العرفي وكذا الأوضاع القانونية المقررة لكل منهما.
- **المنهج التحليلي**: وذلك من أجل تحليل ما جاء في بعض النصوص القانونية على اعتبار أن موضوع هذا البحث يحتاج إلى التحليل والإستنتاج في بعض النقاط التي تتطلب ذلك.

الفصل الأول: بعنوان السندات الرسمية وحجيتها في القانون المدني حيث تم التطرق في هذا الفصل إلى مفهوم السندات الرسمية في المبحث الأول من خلال تعريفها وتحديد خصائصها في المطلب الأول والشروط الواجب توافرها فيها في المطلب الثاني، ثم بيان حجيتها في الإثبات في المبحث الثاني من خلال بيان حجيتها من حيث الأشخاص في المطلب الأول ثم من حيث الصور في المطلب الثاني.

أما الفصل الثاني: الذي جاء تحت عنوان السندات العرفية وحجيتها في القانون المدني حيث تناول مفهوم السندات العرفية في المبحث الأول من خلال تعريفها وتحديد خصائصها في المطلب الأول وبيان أنواعها والشروط الواجب توافرها لتكون لها الحجية في الإثبات في المطلب الثاني، أما المبحث الثاني فكان بعنوان حجية السندات العرفية في القانون المدني من خلال بيان حجية السندات العرفية المعدة للإثبات في المطلب الأول ثم حجية السندات غير المعدة للإثبات في المطلب الثاني، وصولا في الأخير إلى الخاتمة التي تمثل حوصلة هذا البحث.

الفصل الأول

السندات الرسمية وحجتها في القانون المدني الجزائري

❖الفصل الأول: السندات الرسمية وحجيتها في القانون المدني

تمهيد

الأصل في المعاملات التي يقوم بها الأفراد وخاصة العقارية منها هو مبدأ الرضائية وهذا على اعتبار أن الرضا هو الذي يلزم المتعاقدين وليس الشكل بحيث أن التخلي عن الشكلية في العقود تعتبر أحد المظاهر البارزة التي تميز القوانين الحديثة وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري ويتجلى ذلك من خلال المادة 59 من القانون المدني الجزائري.

غير أن انتشار مبدأ الرضائية الذي يترجم حرية المتعاقدين بخصوص كيفية إبرامهما للعقد لم يدم مطولا، فقد بدأ بالتراجع مع مطلع القرن الماضي، لأسباب عدة منها ما يخص المصالح الفردية ومنها ما يتعلق بالمصلحة العامة، فبالنسبة للمصالح الخاصة فان للرضائية مساوئ فقد يتضرر بسببها المتعاقد والغير فهي تزيد من تسرع المتعاقد في إبرام العقد قبل أن يقدر الأمور حق قدرها وقد يغفل عن مسائل هامة، كما قد لا يحتاط لنفسه من سوء نية المتعاقد معه كما تسهل الرضائية تضليل المتعاقد وتساعد على نشوء الخلافات والنزاعات حول مضمون العقد وحتى بالنسبة لوجوده أحيانا ويقول الفقيه الألماني " اهرينج " في هذا الشأن أن الشكلية هي الأخت التوأم للعدالة.

والشكلية كفيلة بحماية إرادة المتعاقد وسلامة رضاه، خاصة إذا تمثلت في كتابة رسمية، حيث يلزم الموثق بإرشاد ونصح المتعاقدين فيكون على بينة من أمرهم كما تشجع الكتابة على الائتمان إن تجنب المتعاقد احتمال إنكار أو نسيان العقد من قبل المتعاقد معه أما الغير فانه يجهل تماما التصرفات القانونية الشفهية وقد يتضرر من ذلك ومن ثم الشكلية هي أفضل الوسائل لإعلامه.

وقد تستدعي المصلحة العامة هي أيضا شكلية في العقود فقد تطورت وظيفة الدولة وأصبحت تتكفل بالميدانين الاجتماعي والاقتصادي مما يجعلها تهتم بمختلف المعاملات القانونية التي يقوم بها الأفراد لذلك وجب عندئذ على الدولة في إطار تسييرها وتوجيهها للمنظومتين الاقتصادية والاجتماعية إدراج المعاملات التي يقوم بها المتعاملون الاقتصاديون العموميون والخواص، وحتى المواطنون ضمن السياسة الوطنية التي تنتهجها البلاد، فهناك عمليات تحظى بتشجيع الدولة بشتى الوسائل وأخرى تمنعها منعا باتا لتعارضها مع الاتجاهات العامة للسياسة الاقتصادية أو الاجتماعية، كما قد تساهم بتحقيق إيرادات للخزينة العامة وذلك عن طريق تحصيل الضرائب.

غير أن اشتراط الشكل في العقد قد يكون ركنا وقد يكون وسيلة لإثباته، فإذا كانت الكتابة ركنا من أركان العقد فلا ينعقد بدونه، وانعدامها يؤدي الى بطلانه وأما اذا كانت الكتابة لإثبات فلا يحول تخلفها دون انعقاد العقد فيكون موجودا ومنتجا لآثاره وكل ما في الأمر أنه لا يجوز إثباته إلا بها.

والملاحظة أنه هناك خلط بين التصرف القانوني وأداة إثباته في التقنين المدني الجزائري ناتج عن سوء ترجمة كلمة « Acte » الواردة في النص الفرنسي التي تتضمن عدة معاني إلا أنها ترجمت بمعنى واحد ألا وهو عقد، في حين المقصود هو تصرف قانوني سواء كان صادر من جانبين أو من جانب واحد.

والسندات أو المحررات المعدة للإثبات في القانون الجزائري نوعين: سندات عرفية وسندات رسمية، هذه الأخيرة خصها المشرع بحجية مطلقة والتي سنتطرق إلى توضيحها والوقوف عند حجيتها في الإثبات بحيث تم تقسيم الفصل الأول إلى مبحثين، الأول الذي تضمن مفهوم السندات الرسمية والذي حدد تعريف السند الرسمي وبيان خصائصه في المطلب الأول، أما المطلب الثاني فقد ضم شروط تحرير السند الرسمي وجزاء تخلفها.

➢ المبحث الأول: السندات الرسمية

لقد أحاط المشرع الجزائري السندات أو المحررات الرسمية بعناية خاصة كونها لها أهمية كبيرة في مجال الإثبات . فالإثبات عن طريق الكتابة يعد من أقوى وأضمن أدلة الإثبات على الإطلاق ، كما اهتم أيضا المشرع بتبيان الشروط التي تكون لازمة فيها .

• المطلب الأول: مفهوم السندات الرسمية

قبل التطرق إلى خصائص السندات الرسمية من حيث شكلها و مدى حجيتها وقوتها التنفيذية لابد من ذكر بعض الآراء الفقهية فيما يخص تعريف هذه السندات وذلك كالآتي:

▪ الفرع الأول: تعريف السندات الرسمية (Actes authentiques):

قام العديد من الفقهاء بوضع تعريف للمحررات الرسمية ومن بينهم نجد الدكتور السنهوري الذي يعرفها بأنها: " أوراق رسمية يقوم بتحريرها موظف عام مختص وفقا للأوضاع المقررة وهي كثيرة ومتنوعة منها الأوراق الرسمية المدنية كتلك التي تثبت العقود والتصرفات المدنية ، ومنها الأوراق الرسمية العامة كالقرارات الإدارية والقوانين والمعاهدات ومنها الأوراق الرسمية القضائية كعرائض الدعوى وأوراق المحضرين ومحاضر الجلسات والأحكام " [1]

و عرفها الأستاذ محمد زهدور بأنها : " الأوراق التي تحرر بمعرفة شخص ذي صفة رسمية أي موظف من موظفي الدولة أو شخص مكلف بخدمة عامة" [2]

أما الأستاذ يحي بكوش فيعرفها بأنها : " الأوراق التي يقوم موظف عام مختص بتحريرها وفقا لأحكام قانونية وهي كثيرة ومتنوعة" [3]

إذا فهي الأوراق (المحررات) التي يقوم بتحريرها موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عمومية مختص وفقا لأحكام قانونية مقررة ، وتختلف هذه الأوراق باختلاف محرريها.

---

[1] – عبد الرزاق أحمد سنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام –آثار الالتزام، الجزء الثاني دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان 2000 ص106.

[2] – محمد زهدور ، الموجز في الطرق المدنية للإثبات في التشريع الجزائري، وفق أخر تعديلات، بدون دار نشر، طبعة 1991، صفحة 25.

[3] – يحي بكوش، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى سنة 1981، صفحة 91.

ولقد عرف المشرع الجزائري العقد الرسمي في المادة 324 من القانون المدني"بأنه العقد الذي يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه " . وقد عالجت هذه المادة في الحقيقة مسألة الإثبات ، وهي حالة متميزة عن التصرف الشكلي فالمادة في صياغتها الأولى – أي قبل تعديل سنة 1988 – كانت تشير إلى العقد الرسمي . وهناك فرق بين التصرف القانوني الذي يسمى بالعقد من جهة (negotium)، و أداة إثباته التي تسمى (Instrumentum) أي الورقة الرسمية من جهة أخرى . فقد يكون التصرف القانوني صحيحا والورقة الرسمية غير صحيحة ، وقد يحصل العكس . وبغض النظر عن معنى الألفاظ ودقة التعبير ، فان التعريف المذكور أعلاه يشمل – زيادة على ذلك – الشكلية الرسمية كونها ركنا في العقد . [1]

والعقود الرسمية نوعان :

تعاقدية: يوجب فيها توافر فيها إرادتين متبادلتين، أي إيجاب من طرف وقبول من طرف آخر كالبيع، الهبة، الإيجار، الشركة.

تصريحية: ويقتصر فيها دور الموثق على استقبال التصريح ويحرر بشأنه عقد في قالب رسمي، متى كان هذا التصريح غير مخالف للقانون مثل طلب إعداد فريضة، شهادة توثيقية، تصريح شرفي أو إقرار بالزواج من طرف واحد . [2]

- **الفرع الثاني: خصائص السندات الرسمية**

يتميز السند أو المحرر الرسمي عن غيره من السندات بمجموعة من الخصائص تتحدد في النقاط التالية :

أولا : من حيث الشكل

يتميز السند أو المحرر الرسمي من حيث الشكل بأنه يصدر من أشخاص مكلفين بذلك حددهم المشرع الجزائري ، وهم الموظف العام أو الضابط العمومي أو بالشخص المكلف بالخدمة ، واللذين يجب تعريفهم

[1] – علي فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، موفم للنشر، الطبعة الثالثة الجزائر، سنة 2013، ص306، 307.

[2] – مجلة الموثق العدد 05 ديسمبر 1998 ص 21.

بالمكلفين بالتوثيق في الجزائر ، وهذا في حدود سلطتهم واختصاصهم وفقا لما هو مقرر قانونا [1] أي الشخص العادي لا يستطيع إصدار سند رسمي.

ثانيا : من حيث الحجية في الإثبات

يتميز السند أو المحرر الرسمي من حيث الحجية بالبات أي أن حجيته مطلقة ، لأنه لا يمكن إسقاط الحجية عليه إلا عن طريق الطعن بالتزوير ، وهذا ما أكدته المادة 324 مكرر من القانون المدني الجزائريقولها " يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره، ويعتبر نافذا في كل التراب الوطني ".

ثالثا : من حيث القوة في التنفيذ

للعقود التوثيقية حجية لا تقبل مواجهتها إلا عن طريق الدفع بالتزوير، لذلك فهي تتمتع بنفس القوة التنفيذية الممنوحة للأحكام القضائية ،كما تخول حائزها سلطة تنفيذية دون حاجة للجوء للقضاء. [2]

- **المطلب الثاني : الشروط الواجب توافرها في السندات الرسمية**

يتضح من خلال نص المادة 324 ق م ج أن للعقد الرسمي ثلاثة شروط : يتعلق الشرط الأول بمحرر العقد ، والشرط الثاني بالاختصاص ، والشرط الثالث بالأشكال القانونية الواجب إتباعها.

- **الفرع الأول: بالنسبة لمحرر العقود:**

1 – محرر العقد

يشترط في العقد الرسمي أن يكون محررا من قبل موظف (1.1.1) ، أو ضابط عمومي (2.1.1) أو شخص مكلف بخدمة عامة (3.1.1).

1-1.الموظف

تنص المادة 4 من الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية :" يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة السلم الإداري ... الترسيم هو الإجراء الذي يتم من

[1] – أحمد ميدي، الكتابة الرسمية كدليل اثبات في القانون المدني الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، بوزريعة –الجزائر، الطبعة الأولى، سنة 2005، ص17.

[2] – عبد الرحمان بربارة ، طرق التنفيذ في المسائل المدنية، منشورات بغدادي، الرويبة الجزائر، دون طبعة، سنة 2002، ص65.

خلاله تثبيت الموظف في رتبته" . وتنص المادة 7 من نفس الأمر :" يكون الموظف اتجاه الإدارة في وضعية قانونية أساسية وتنظيمية " .

فالموظف هو العامل المرسم الذي يشغل منصبا دائما في مصلحة عمومية ، وتكون وضعيته نحو المؤسسة أو الهيئة أو الإدارة وضعية تنظيمية وليست عقدية . ويعد الطابع التنظيمي لوضعية العامل تجاه الإدارة التي تشغله عنصرا أساسيا في تعريف الموظف . وتجدر الإشارة في هذا الشأن أنه توجد بالإدارات مناصب شغل تخضع إلى نظام التعاقد ، وتنص في هذا الشأن الفقرة الثانية من المادة 22 من الأمر السالف الذكر :"و لا يخول شغل هذه المناصب الحق في اكتساب صفة الموظف أو الحق في الإدماج في رتبة من رتب الوظيفة العمومية " .

و يشمل على العموم تعريف الموظف كل الأعوان المرسمين في وظيفة عمومية بغض النظر عن الأسلاك التي ينتمون إليها ، من أساتذة الجامعات ، والقضاة ، وأعوان الأمن ، والأعوان الدبلوماسيين والقنصليين ، والمستخدمين في إدارة الشؤون الدينية، وإدارة الجمارك ، ومصالح المجلس الوطني الشعبي ، والمجلس الأعلى للمحاسبة ، وأعوان الجماعات المحلية.. الخ . ولقد ألحق القضاة الشرعيون بالأعوان العموميين ، حيث جاء في قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 03-06-1989 :" ... أن العقود التي يحررها القضاة الشرعيون وطبقا لما استقر عليه الفقه والقضاء تكتسي نفس طابع الرسمية الذي تكتسيه العقود المحررة من طرف الأعوان العموميين " .

و اعتبرت المحكمة العليا الحوالة البريدية والشهادة البريدية المحررتان من طرف قابض البريد سندين رسميين . (1)

1-2. الضابط العمومي

الضابط العمومي هو الشخص الذي يخول له القانون سلطة تصديق وإعطاء الصبغة الرسمية للعقود أو الوثائق ، كرئيس البلدية بصفته ضابط الحالة المدنية ، والموثق وكتاب الضبط لدى المحاكم ... الخ (2)

[1] - علي فيلالي، المرجع السابق ص307، 308.

[2] - علي فيلالي، مرجع نفسه، ص308.

1-3. الشخص المكلف بالخدمة العامة

المقصود بالأشخاص المكلفين بالخدمة العامة هم : الخواص الذين يساهمون في تسيير بعض المرافق العمومية كالمحضر القضائي ، المحامي ، والموثق ..الخ.

تتولى السلطة العمومية تعيين هؤلاء ، غير أنهم يتقاضون أتعابهم من ذوي الشأن ، أي من المستفيدين من خدماتهم . ولما كان الأمر يتعلق بتسيير مرافق عمومية ، تنظم هذه المهن قانونا وذلك من خلال تحديد المهام ، وشروط ممارسة المهنة ، والرقابة ، والمحاسبة ، والتأديب ... الخ.[1]

- **الفرع الثاني: بالنسبة للاختصاص:**
  - **الاختصاص**

لا يكفي أن يكون السند صادرا عن موظف أو ضابط عمومي ليكون رسميا بل لابد أن يكون هذا الموظف أو الضابط العمومي قد تصرف في حدود سلطته واختصاصاته والمقصود بالسلطة – كما يعرفها فقهاء القانون- هي ولاية الموظف أو الضابط العمومي وأهليته [2]

***الولاية:** يجب أن تكون ولاية الموظف أو الضابط العمومي المختص قائمة وقت تحرير الورقة الرسمية. فإذا كان قد عزل من وظيفته ، أو وقف عن عمله ، أو نقل منه ، أو حل غيره محله على أي وجه آخر ، فان ولايته تزول ، ولا يجوز له مباشرة عمله ، وتكون الورقة التي يحررها عندئذ باطلة للإخلال بشرط من شروط صحتها .

***الأهلية:** يجب أن يكون الموظف أو الضابط العمومي أهلا لتحرير جميع العقود التي تدخل في اختصاصه [3].

- اختصاص الموظف أو الضابط العمومي إقليميا في إصدار أو تحرير السند الرسمي: يرتبط الاختصاص الإقليمي لكل موظف عمومي في السلك الإداري بدائرة الاختصاص للهيأة الإدارية التابع لها فاختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي يمتد إلى مجموع إقليم البلدية واختصاص مدير أملاك الدولة يمتد إلى كامل إقليم

---

[1] – علي فيلالي، مرجع نفسه ص309.

[2] –عمر زيتوني ، مقال بعنوان حجية العقد الرسمي، مجلة الموثق العدد3، 2001 (ص 42).

[3] –عبد الرزاق سنهوري ، المرجع السابق، ص122-123.

الولاية وهكذا. غير أن الاختصاص الإقليمي للموثق يخرج عن هذه القاعدة ليمتد اختصاصه إلى كامل التراب الوطني وهو ما نصت عليه المادة 2 من قانون 27-88[1]، ويتعلق الاختصاص الإقليمي عموما بأحد الأمرين:

1- موطن الأطراف أو محل إقامتهم أو الموطن المختار من طرفهم لإبرام العقد أو مكان حصول الواقعة القانونية كما هو الحال في عقود الزواج وسائر عقود الحالة المدنية.

2- موقع ومحل وجود الأموال موضوع العقد لاسيما في المعاملات الواردة على الأموال العقارية والمحلات التجارية والأموال المرهونة.

- **الفرع الثالث: الأشكال القانونية الواجب إتباعها:**

يقصد بذلك أنه يجب تحرير السندات أو المحررات الرسمية وفقا لشكليات محددة بموجب التشريع المعمول به ، لأن هذه الشكليات هي التي تضفي طابعا رسميا ، فتكون بذلك صحيحة ولا مجال للارتياب حول صحة مضمونها ، مما يوحي بالثقة فيها والاطمئنان إليها . [2]

يجب أن يراعي الموظف أو المكلف بالخدمة العامة الأوضاع التي قررها القانون في تحرير الورقة ، فالقضاة في تحريرهم للأحكام وموظفو المحاكم في كتابتهم للإعلانات ومحاضر التنفيذ عليهم مراعاة هذه الأوضاع ، ومن أمثلة الأوضاع التي قررها القانون ما نصت عليه المادة 324 مكرر2 من أنه (توقع العقود الرسمية من قبل الأطراف والشهود عند الاقتضاء ويؤشر الضابط العمومي على ذلك في آخر العقد وإذا كان بين الأطراف والشهود من لا يعرف أو لا يستطيع التوقيع يبين الضابط العمومي تصريحاتهم في هذا الشأن ويضعون بصماتهم ما لم يكن هناك مانع قاهر).

و فضلا عن ذلك إذا كان الضابط العمومي يجهل الاسم والحالة والسكن والأهلية المدنية للأطراف يشهد على ذلك (شاهدان بالغان تحت مسؤوليتهما) ومن ذلك أيضا ما نصت عليه المادة 324 مكرر4 بقولها (

[1] - القانون 27-88 المؤرخ في 12 يوليو سنة 1988 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق.

[2] - يحي بكوش ، المرجع السابق، ص100

يبين الضابط العمومي في العقود الناقلة أو المعلنة عن ملكية عقارية طبيعة ومضمون وحدود العقارات وأسماء المالكين السابقين وعند الإمكان صفة وتاريخ التحويلات المتتالية).[1]

أما بشأن العقد الرسمي الناقل للملكية العقارية فيشترط فيه :

– أن يكون العقد محررا أمام الموثق بالنسبة للعقارات التابعة للأفراد ، وبمعية مدير الأملاك الدولة بالنسبة للعقارات التابعة لهذه الأخيرة .

– أن يكون مكرس لاتفاق الطرفين : أي أن يتطابق الإيجاب مع القبول حول جميع المسائل الجوهرية في العقد.

– أن يكون مبرم بين طرفين يحوزان أهلية التعاقد: أي بالغين لسن الرشد المدني وهو 19 سنة وغير محجور عليهما طبقا للمادة 40 من القانون المدني .

– أن يحتوي على أصل الملكية: وذلك بتبيان أسماء المالكين السابقين وعند الإمكان صفة وتاريخ التحويلات المتتالية وهذا من اجل تجنب الوقوع في التصرف في ملك الغير.

– محدد للعقار تحديدا نافيا للجهالة من ناحية موقعه، رقمه، مساحته ومعالمه الحدودية.

– مراعيا للإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المادة 324 مكرر 02وما بعدها من القانون المدني والمادة 61 وما بعدها من المرسوم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري والمادة 15 وما بعدها من القانون رقم27/88 المؤرخ في: 1988/07/12 والمتضمن تنظيم مهنة التوثيق.

– معاين لتسديد المبلغ بالنسبة للعقود المبرمة أمام الموثق: بعد صدور قانون المالية لسنة 1998 أصبح فقط خمس 5/1 ثمن نقل الملكية يدفع لزوما مابين يدي الموثق .

– موقع عليه من قبل الموثق محرر العقد ، بمعية الطرفين المتعاقدين والشهود [2].

[1] – محمد السعدي صبري ، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري ، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار هومة للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، الجزائر 2008، ص48.

[2] – عمر حمدي باشا ، نقل الملكية العقارية، دار هومة، الجزائر 2000، ص154، 155، 156.

علما أن شهود العقد الرسمي ثلاث أنواع :

1- شهود التعريف (شهود التأكيد): Les témoins certificateures

وهم الشهود الذين يضمنون هوية المتعاقدين، وحضورهما في العقد ليس واجبا إلا إذا كان الموثق يجهل هوية الأطراف وهذا طبقا لنص المادة 324 مكرر2 فقرة3 من القانون المدني، لذلك يجوز للموثق تحرير عقد بيع أو عقد إيجار أو عقد شركة بدون حضور شهود الإثبات.

2- شهود العدل (شهود العقد):Les témoins instrumentaires

وهم الذين يساهمون في إنشاء العقد وتكوينه وشهادتهم واجبة في العقود الاحتفالية " Actes solennels" تحت طائلة البطلان إعمالا بنص المادة 324 مكرر3 من القانون المدني المعدلة بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو سنة 2005 بموجب المادة 45 التي تنص:" يتلقى الكاتب العمومي تحت طائلة البطلان العقود الاحتفائية بحضور الشاهدين"، ومثالها الهبة، الوصية، الوقف والزواج فهذه الأنواع من العقود حضور شهود العدل فيها ضروري.

3- شهود التشريف: Les témoins d'honneurs

وليس لهم أية قيمة قانونية في العقد وإنما يحضرون على سبيل التشريف ليس إلا كحضور إخوة زوجة في عقد الزواج وتوقيعهم مع شاهدي العقد والأطراف الآخرين.[1]

- **الفرع الرابع : جزاء تخلف شروط العقد الرسمي**

يترتب على مخالفة الأوضاع أو اختلال شرط من الشروط السالف ذكرها بطلان السند الرسمي وفقد قرينة الرسمية التي يتمتع بها وبالتالي فقدان حجيته كسند رسمي ولو كان التصرف القانوني موضوع السند في حد ذاته صحيحا [2].

لم يحدد القانون المدني ولا قانون التوثيق الحالات التي يترتب عليها بطلان السند الرسمي بحكم القانون ماعدا حالتي: عدم دفع الثمن بين يدي الضابط العمومي وتلقي السندالعقد الاحتفالي بدون شاهدين.

---

[1] - عمر حمدي باشا ، مرجع سابق، ص157، 158.

[2] - عمر زيتوني ، مرجع سابق، ص42.

ومن ثم فإنه يجب التمييز بين الأوضاع والشكليات التي تعتبر جوهرية ويترتب عليها البطلان وتتجلى في إحدى الصور التالية على سبيل المثال لا الحصر:

- صدور السند من شخص ليس موظف ولا ضابط عموميا .
- صدور السند من موظف أو ضابط عمومي لكنه غير مختص إقليميا أو موضوعيا.
- صدور السند بدون تاريخ.
- تلقي العقود الاحتفالية بدون شاهدين.
- تحرير السند بغير اللغة العربية باعتبارها اللغة الرسمية.
- عدم اشتمال السند على هوية الأطراف.

والبطلان هنا مقرر قانونا إما بالنص عليه صراحة أو لكون المخالفة المستوجبة للبطلان تشكل مخالفة لقاعدة قانونية آمرة وملزمة أو لكونها تمس بقاعدة من القواعد المتعلقة بالنظام العام كقواعد الاختصاص والصفة والأهلية.

أما مخالفة الأشكال والأوضاع والشروط التي لا تعد جوهرية ولا تشكل مخالفة للنظام العام، وليس من شأنها أن تؤثر على السند الرسمي فلا يترتب عليها البطلان ومثال ذلك:

- عدم كتابة التاريخ والأرقام بالحروف.
- الكتابة بين الأسطر أو التشطيب أو التحشير ما لم يكن ماسا بجوهر العقد.

أما الآثار المترتبة على بطلان السند الرسمي:

الأصل أن بطلان السند الرسمي يشمل السند كله بكل ما اشتمل عليه من بيانات بما في ذلك ثبوت تاريخه، ولكن يجب التمييز بين السند الرسمي والتصرف القانوني الذي يثبته هذا السند، فبطلان السند لا يستلزم حتما بطلان التصرف القانوني الذي يبقى قابلا للإثبات بالوسائل الأخرى التي يسمح القانون بها، ويجوز إثباته بالسند الباطل نفسه بوصفه سندا عرفيا متى توافرت شروطه وذلك باستثناء العقود والتصرفات القانونية التي يوجب فيها القانون الرسمية كشرط لصحتها مثل التصرفات الواردة على العقار والحقوق العينية العقارية وعقود الشركات والمحلات التجارية والرهون العقارية والحيازية وغيرها فإنها تبطل ببطلان السند المعد لإثباتها باعتبار شكل الرسمية ركن في العقد ذاته.

وهو ما أكدته المحكمة العليا في عدة قرارات نذكر منها:

- القرار رقم 36662 [*] المؤرخ في: 1985/10/19 الذي يتضمن (إيجار- محل تجاري- تنازل عليه- عقد رسمي – تلقي موظف مصلحة السكن التنازل- ورقة رسمية- قضاء بخلاف ذلك- انعدام الأساس القانوني- مخالفة القانون).

- متى كان من المقرر قانونا أن الورقة الرسمية هي التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عمومية ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن طبقا للأوضاع القانونية في حدود سلطته واختصاصه لذا فإن القضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

- إذا كان ثابت في النزاع أن موظف مصلحة السكن كان قد تلقى تنازل المطعون ضده عن حقه في المحل التجاري المتنازع فيه لفائدة الطاعن ومنح هذا الحق المتنازل عنه لهذا الأخير فإن قضاة الاستئناف بقضائهم رفض طلبات الطاعن كلها بسبب البطلان الناشئ عن عدم وجود إثبات تنازل بعقد رسمي طبقا للمادتين 69 و83 من القانون التجاري مع اعتبار أن المطعون ضده يظل حقه قائما في المحل التجاري، خرقوا القانون بتطبيقهم أحكام القانون التجاري على بطلان الوصل المؤرخ في: 1973/04/11 إذا لم يكن هذا القانون قد صدر في ذلك الوقت ودون الإشارة إلى شهادة مصالح السكن ولا تنازل المطعون ضده ولا لوصلات الإيجار المحررة منذ فاتح شهر سبتمبر 1973 وكان لذلك نعي الطاعن على قرارهم مؤسسا، مما يستوجب معه نقض وإبطال القرار المطعون فيه تأسيس على مخالفة أحكام هذا المبدأ).

- القرار رقم 11699 [*] المؤرخ في 1994/11/09 الذي يتضمن (إلغاء الحكم الأول والإشهاد بصحة بيع المحل التجاري وبصرف الأطراف أمام الموثق للقيام بإجراءات نقل الملكية- طعن بالنقض لأن المادة 79 من القانون التجاري والمادة 324 مكرر 01 من القانون المدني توجب الرسمية تحت طائلة البطلان- قبول الطعن.

- إن الشكل الرسمي في عقد بيع القاعدة التجارية شرط ضروري لصحته وأن تحرير عقد البيع في شكل آخر يخالف القانون ويؤدي إلى بطلان العقد

---

[*] القرار رقم 36662 المؤرخ في 1985/10/19 مجلة قضائية سنة 1989 العدد الرابع، ص152.

[*] القرار رقم 11699 المؤرخ في 1994/11/09 نشرة القضاء العدد 51، طبعة، 1997، ص116.

– وتنص المادة 326 مكرر2 من القانون المدني المعدل على أنه: (يعتبر العقد غير رسمي بسبب عدم كفاءة أو أهلية الضابط العمومي أو انعدام الشكل كمحرر عرفي إذا كان موقعا من قبل الأطراف) ويستفاد من نص المادة أن السند الرسمي متى كان باطلا لأي سبب من الأسباب المذكورة أعلاه سواء ما تعلق منها بعدم اختصاص أو عدم أهلية الضابط العمومي أو عدم احترام الأشكال والأوضاع المقررة قانونا، فإنه يعتبر غير رسمي ويأخذ مرتبة السند العرفي بشرط أن يكون موقعا من قبل الأطراف، وتكون له حجية السند العرفي ولا يكون لتحريره من طرف ضابط عمومي أي أثر فيما يتعلق بثبوت التاريخ إلا من تاريخ تسجيله والتأشير عليه من طرف مفتشية التسجيل أو إيداعه وهذا تطبيقا للقاعدة العامة.

➢ المبحث الثاني: حجية السندات الرسمية في القانون المدني

يتمتع السند الرسمي بافتراض صحته قانونا كلما كان مظهره الخارجي يوحي بذلك وهذه القاعدة مكرسة بنص المادة 324 مكرر 5 من القانون المدني والتي تنص " يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره، ويعتبر نافذا في كامل التراب الوطني".

– وهذه القرينة التي تتمتع بها الورقة الرسمية لا تحدث أثرها إلا إذا اتسمت بحالة ظاهرة من الصحة والمشروعية كما تقدم فإذا ظهر على شكلها أنها مشوبة بعيب ظاهر للعيان كأن تكون مشتملة على حشو أو محو أو تشطيب فإن من حق المحكمة وبدون أن يطعن فيها بالتزوير مسبقا أن تستبعدها من النزاع إذا تراءى للقاضي أن الفصل في الدعوى لا يتوقف على المستند المدعى بتزويره وهذا طبقا لنص المادة 156 من قانون الإجراءات المدنية.[1]

• المطلب الأول : حجية السند الرسمي من حيث الأشخاص

وضع المشرع الجزائري قاعدة عامة مفادها أن السند أو المحرر الرسمي حجة على الكافة ، سواء كانوا أطرافا في المحرر أي فيما بين المتعاقدين ، أو كانوا من الغير الذين يضارون أو يستفيدون من المحرر[2] ، لذلك تم تخصيص الفرعين المواليين لبيان حجية السند أو المحرر الرسمي فيما بين المتعاقدين وكذا في مواجهة الغير .

▪ الفرع الأول : حجية السند الرسمي فيما بين المتعاقدين

تنص المادة 324 مكرر 6 " يعتبر العقد الرسمي حجة لمحتوى الاتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة وورثتهم وذوي الشأن .

غير أن في حالة شكوى بسبب تزوير في الأصل ، يوقف تنفيذ العقد محل الاحتجاج بتوجيه الاتهام ، وعند رفع دعوى فرعية بالتزوير ، يمكن للمحاكم حسب الظروف ، إيقاف تنفيذ العقد مؤقتا " .

كما تنص المادة 324 مكرر 7 " يعتبر العقد الرسمي حجة بين الأطراف حتى ولو لم يعبر فيه إلا ببيانات على سبيل الإشارة ، شريطة أن يكون لذلك علاقة مباشرة مع الإجراء " . [3]

---

[1] – يحي بكوش، مرجع سابق، ص118.

[2] – عبد الرحمان ملزي ، طرق الإثبات في المواد المدنية، محاضرات ألقيت على طلبة المدرسة العليا للقضاء دفعة الخامسة عشر، الجزائر سنة 2005/2004.

[3] – القانون رقم 14/88 المؤرخ في 3 ماي 1988، يعدل ويتمم الأمر 75-58 المؤرخ في 75/09/26 المتضمن القانون المدني.

يتضح من هذين النصين أنه متى كان المظهر الخارجي للسند أو المحرر الرسمي ناطقا برسميته ، قامت قرينة قانونية على سلامته من الناحية المادية وكذا صحة صدوره من الأشخاص الذين وقعوا عليه ، وإذا كان المظهر الخارجي للمحرر الرسمي يدل على أن به تزوير كوجود كشط أو تحشير فقد هذا السند قيمته في الإثبات . [1]

وعليه فإن المحرر أو السند الرسمي يكون حجة بما تضمنه من بيانات قام بها محررها في حدود مهمته أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره ، ما لم يتبين تزويرها بالطرق القانونية ، وتختلف حجية هذه البيانات حسب نوعها من عدة جوانب لا سيما إختلاف طرق الطعن فيها ، وهو ما يتضح من خلال مايلي :

- البيانات المدونة في السند أو المحرر الرسمي والتي صدرت بمعرفة الأشخاص المكلفين بالتوثيق : تعد هذه البيانات رسمية يتمتع على إثرها المحرر الرسمي بحجية مطلقة ، حيث لا يمكن الطعن فيه الا بالتزوير ، [2] وذلك لأنها تمت في حدود سلطة الموظف العام أو الضابط العمومي وكذلك في إطار المهام المخولة له قانونا ، وبصفة أدق كل البيانات التي ذكر أنها تمت أمام عينيه أو سمعها بأذنه وشهد على صحتها . [3]

و من بين هذه البيانات ما يتعلق بإثبات هوية المتعاقدين بحضور شاهدين ، أو بتبيان في آخر العقد أن أحد الأطراف أو الشهود لا يعرف أو لا يستطيع التوقيع ، وتوقيعات الأطراف ، وتاريخ ومكان تحرير المحرر وإسم الموثق ، وحضور المترجم عند الاقتضاء ، وكذا إثبات ما جرى تحت سمعه وبصره وما صدر من المتعاقدين أو ذوي الشأن كواقعة تسليم المشتري لثمن المبيع للبائع مثلا ، فكل هذه البيانات يفترض أنها صحيحة بالنظر لمكانة وأمانة الضابط العمومي في نظر المشرع.[4]

و الغاية من هذه الحماية القانونية لتلك البيانات ، هو أن المشرع اعتبر كل من الموظف العام والضابط العمومي والمكلف بخدمة عامة ، بمثابة شهود ممتازين تتميز شهادتهم بقيمة استثنائية فيما قاموا بصياغته في

---

[1] – عبد الحيكم فودة، المحررات الرسمية والمحررات الفرعية في ضوء مختلف الآراء الفقهية واحكام محكمة النقض، دار الفكر والقانون، المنصورة، دون طبعة ،سنة 2007 ص8.

[2] –محمد زهدور، المرجع السابق، ص30.

[3] –كريمة بلقاضي ، الكتابة الرسمية والتسجيل والشهر في نقل الملكية العقارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون الجزائر 2004 -2005 ، ص38.

[4] –عبد الرحمان ملزي ، المرجع السابق، ص14.

السند أو المحرر الرسمي ، فإذا إدعى أحدهم تزويرا فيما يخص عملهم ، فإن إدعائه لا يتم إثباته بالطرق البسيطة وأيضا يجب أن يخضع لإجراءات معقدة . [1]

و طبقا للمادة 324 مكرر 6 الفقرة الثانية من القانون المدني فإن الطعن بالتزوير في المحرر الرسمي ، يتم إما بتقديم شكوى للجهة المختصة والتي تحرك دعوى التزوير الأصلية التي تعتبر جزائية ، فتكون النيابة العامة طرفا فيها ، وفي هذه الحالة على القاضي وقف تنفيذ هذا السند أو المحرر متى عرض عليه ، وإما أن يقوم المدعي برفع دعوى تزوير فرعية تابعة للدعوى الأصلية المدنية القائمة ، وهنا للقاضي السلطة التقديرية في أن يوقف تنفيذ السند مؤقتا أو لا يوقف تنفيذه ، وذلك حسب الظروف المتعلقة بكل قضية . [2]

- البيانات التي أثبتها الأشخاص المكلفون بالتوثيق في السند أو المحرر الرسمي باعتبارها واردة على لسان ذوي الشأن : وهي بيانات صادرة من ذوي الشأن تخرج عن حدود مهام القائم بتحرير المحرر الرسمي الا أن لها علاقة مباشرة بالسند ، ولا تصل حجيتها الى حد الطعن فيها بالتزوير ، وإنما تعتبر صحيحة حتى يثبت مدعى ما عدم صحته ، أي إثبات عكس ذلك بطرق الإثبات المقررة قانونا ، ومثالها أن يدعي يدعي أحد أطراف العقد تمتعه بكامل قواه العقلية ، فإن ذلك لا يعدو أن يكون شهادة عادية يجوز إثبات عكسها بطرق الإثبات العادية . [3]

و لا يعتبر تدوين هذه البيانات في المحرر الرسمي إختفاء نوع من القوة الخاصة بالنسبة الى حقيقة ما تنطوي عليه ، ومن ثمة يمكن إثبات صورية العقد المثبت في محرر رسمي دون حاجة إلى إجراءات الطعن بالتزوير لأن الموثق عندما أثبت حصول التعاقد لم تكن لديه وسيلة للتحقق من جديته أو تكييفه القانوني ، لذلك فإن الإدعاء أن إرادة الطرفين لم تتجه مطلقا إلى ابرام العقد ، أو كونها اتجهت إلى ابرام عقد آخر غير العقد الظاهر من المحرر ، لا يمس بأمانة الموثق . [4]

كما أن وجود مثل هذه الإقرارات لا يمنع من التمسك بإبطال السند التوثيقي دون حاجة إلى الطعن فيه بالتزوير ، ذلك أن الموثق يثبت إقرارات الأطراف المتعاقدة والتي قد تكون غير صحيحة ، لأن إثبات هذه

---

[1] - احمد ميدي، المرجع السابق ص56.

[2] - يحي بكوش، المرجع السابق، ص114.

[3] - كريمة بلقاضي، المرجع السابق ص28.

[4] - احمد ميدي، المرجع السابق، ص56 -57.

المسائل ليس مما يدخل في مهمة من يتولى التوثيق ، لكن ذلك لا ينفي وجوب تثبته من أهلية المتعاقدين ورضائهما ولو أقر بأهليتهما للتعاقد ، وفي هذا الصدد قررت المحكمة العليا في القرار رقم 42316 المؤرخ في 02-02-1987 : " أن ملاحظات الموثق بأن البائع يتمتع بكافة ملكاته الذهنية لا تكفي لصحة التعاقد ، ويتعين على قضاة الموضوع الإعتماد على عناصر أخرى" [1]

و معيار التفرقة بين نوعي البيانات السابق ذكرهما ، يكمن في اعتبار أن كل ما يتعلق بالمساس بأمانة وصدق المكلفين بالتوثيق حسب نص المادة 324 من القانون المدني ، لا يمكن الطعن فيه الا بطريق الطعن بالتزوير، أم ما دون ذلك فيكفي إثبات عكسه بطرق الإثبات العادية . [2]

و هذا ما جاء في قرار المحكمة العليا ونصه " ... إذا كانت حجية الورقة الرسمية في الإثبات هي حجية على الناس كافة ، أي فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير معا ، فإنه يجب التفرقة بين الوقائع التي أثبتها الموثق مما جرى تحت سمعه وبصره ، والتي فيها مساس بأمانة الموثق وهذه حجيتها مطلقة ولا يجوز إنكارها الا عن طريق الطعن فيها بالتزوير ، أما الوقائع التي ينقلها ذوي الشأن فيجوز الطعن فيها عن طريق إثبات عكسها دون حاجة الى الطعن في الورقة ذاتها بطريق التزوير". [3]

- **الفرع الثاني : حجية السند الرسمي في مواجهة الغير**

يعتبر غيرا كل من يكن طرفا في السند أو المحرر ، ولا خلفا عاما لأحد طرفيه ، والخلف العام كالوارث أو الموصى له بحصة شائعة من التركة ، أما الخلف الخاص كالمشتري من أحد طرفي المحرر ، فيعتبر بطبيعة الحال من الغير ، وكذلك يعتبر من الغير دائن أحد طرفي المحرر ، وطبقا للقواعد العامة في الالتزامات فإن الغير حسن النية .

و يرى الأستاذ ملزي عبد الرحمان أن الغير الأجنبي هو كل شخص يضار أو يستفيد من المحرر لكنه ليس من ذوي الشأن وخلفائهم سواء كانوا خلفا عاما أو خاصا .

و لقد نص المشرع الجزائري في المادة 324 مكرر6 ق.م " يعتبر العقد الرسمي حجة لمحتوى الاتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة وورثتهم وذوي الشأن ..."

---

[1] -عبد الرحمان ملزي، المرجع السابق ص14-15.

[2] - عمر حمدي باشا ، نقل الملكية العقارية، المرجع السابق ص35.

[3] -كريمة بلقاضي، المرجع السابق، ص29.

من خلال استقراء نص المادة يتبادر للذهن أن حجية السند الرسمي تقتصر فقط على الأطراف المتعاقدة ، وورثتهم وخلفهم دون غيرهم ، لأن النص الذي جاء به المشرع الجزائري تم نقله عن المادة 1319 من القانون المدني الفرنسي ، الذي نشأ في فترة زمنية وقع فيها الخلط بين حجية السند الرسمي كأداة إثبات ، وبين التصرف المدون في ذلك المحرر [1]، والحقيقة أن حجية السند الرسمي بالنسبة للغير تنطبق عليها نفس أحكام الحجية بالنسبة للطرفين المتعاقدين ، إذا ما تعلق الأمر بالبيانات التي أثبتها الموثق والضابط العمومي والمكلف بخدمة العامة بمعرفته وفي حدود اختصاصه وسلطته ، فلا يمكن الطعن فيها إلا بالتزوير [2]، أما البيانات الأخرى التي حررها نقلا عن تصريحات ذوي الشأن فلا تكون حجة على الغير إذا أنكروا صحتها ، وذلك دون حاجة لإثبات عدم صحتها. [3]

- **المطلب الثاني : حجية صور السند الرسمي**

تنص المادة 325 من القانون المدني " إذا كان أصل الورقة الرسمية موجودا ، فإن صورتا الرسمية خطية كانت أو فوتوغرافية تكون حجة بالقدر الذي تكون فيه مطابقة للأصل .."

الصورة بوجه عام هي نسخة حرفية تنقل عن أصل ورقة من الأوراق، وتكون خالية من التوقيع . والواقع أن صورة السند أو المحرر الرسمي قد تكون صورة فوتوغرافية أو ضوئية ، وقد تكون صورة خطية وقد تكون كربونية . [4]

و عليه فإن صور السند أو المحرر الرسمي الفوتوغرافية أو الضوئية أو الخطية أو الكربونية قد تكون صورا رسمية ، قام بتصويرها أو بنقلها كتابة أو بالآلة الكاتبة موظف عام مختص ، أو تم تصويرها فوتوغرافيا أو ضوئيا تحت إشرافه . [5]

و تنص المادة 326 ق م ج على ما يلي: " إذا لم يوجد أصل الورقة الرسمية كانت الصورة حجة على الوجه الآتي :

---

[1] – أنور سليم عصام، النظرية العامة للإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى سنة 2010...ص180.

[2] – أحمد ميدي المرجع السابق ص58-59.

[3] – أحمد ميدي مرجع نفسه، ص59-60.

[4] –عبد الرحمان ملزي، المرجع السابق، ص14.

[5] – أنور سليم عصام، المرجع السابق، (ص183).

يكون للصورة الرسمية الأصلية تنفيذية كانت أو غير تنفيذية حجية الأصل متى كان مظهرها الخارجي لا يسمح بالشك في مطابقتها للأصل، ويكون للصور الرسمية المأخوذة من الصور الأصلية الحجية ذاتها ولكن يجوز في هذه الحالة لكل من الطرفين أن يطلب مراجعتها على الصورة الأصلية التي أخذت منها . أما ما يؤخذ من صور رسمية للصورة المأخوذة من النسخ الأولى فلا يعتد به إلا بمجرد الاستئناس تبعا للظروف) ويتضح من هذين النصين أن الصورة الرسمية بوجه عام هي نسخة حرفية تنقل من أصل ورقة من الأوراق الرسمية دون أن تحمل التوقيعات التي على الأصل وتكتسب الصورة صفة الرسمية متى كانت منقولة عن الأصل بواسطة موظف عام مختص ، ونظرا لانتشار التصوير الضوئي فقد سوى القانون بين الصور الخطية والصور الضوئية متى قام موظف عام بالاستيثاق من مطابقتها .

و لبيان حجية صور الأوراق الرسمية فقد فرق القانون بين ما إذا كان أصل الورقة الرسمية موجودا أو ما إذا كان قد فقد .

- **الفرع الأول : حالة وجود أصل الورقة الرسمية**

طبقا لنص المادة 325 ق م ج ، فان الصورة الرسمية خطية كانت أم فوتوغرافية تكون لها حجية في الإثبات بالقدر الذي تكون فيه مطابقة للأصل لما كانت الصورة الرسمية [1] ينقلها موظف عام مختص فقد اعتبر القانون أن الصورة مطابقة للأصل بمقتضى القرينة القانونية وهي ما لم ينازع أحد الطرفين في مطابقتها للأصل وفي هذه الحالة فان المحكمة تأمر بمراجعة الصورة على الأصل.

- **الفرع الثاني : حالة عدم وجود أصل الورقة الرسمية**

لا يفقد أصل الورقة الرسمية إلا نادرا لأنه يحفظ في مكتب التوثيق أو في قلم كتاب المحكمة التي وثقته على أنه قد يفقد نتيجة حريق أو سرقة أو قدم العهد به ويقع على الخصم الذي يتمسك به إقامة الدليل على فقد الأصل .

و قد بينت المادة 326 م.ج السابق ذكرها الحكم في حالة عدم وجود أصل الورقة الرسمية وأوجبت التفرقة بين ثلاثة أنواع من الصور :

النوع الأول : الصور الرسمية الأصلية .

[1] – أنور سليم عصام، مرجع نفسه، ص183، 184.

النوع الثاني : الصور الرسمية المأخوذة من الصور الأصلية .

النوع الثالث : الصور الرسمية للصور المأخوذة من الصور الأصلية .

أ- **الصور الرسمية الأصلية** : وهي المنقولة مباشرة من الأصل بواسطة موظف عام مختص ويستوي أن تكون صورة تنفيذية أو صورة غير تنفيذية ويستوي أن تكون صورة أصلية أولى أو تالية لها وتكون للصورة بهذا المعنى حجية الأصل متى كان مظهرها الخارجي لا يسمح بالشك في مطابقتها بالأصل وكما تقدم فقد سوى النص في الحكم بين الصور التنفيذية

وغير التنفيذية أي التي تحمل هذه الصيغة la formule exécutoire

ب- **الصورة الرسمية المأخوذة من الصور الأصلية** : وهي منقولة بمعرفة موظف عام مختص من الصورة الأصلية فهي ليست منقولة من الأصل فهي لا تعتبر صورة من الأصل إلا بطريق غير مباشر وهي لها حجية الأصل (م 2/325) ولكن يجوز لكل من الطرفين طلب مراجعتها على الصورة الأصلية فإذا فقدت الصورة الرسمية وتعذر إجراء المضاهاة فلا يجوز الاعتداد بها عند المنازعة إلا على سبيل الاستئناس .

ج- **الصورة الرسمية للصور المأخوذة من الصورة الأصلية** : في هذه الحالة لا تكون الصورة مأخوذة من الأصل وإنما من الصورة المأخوذة من الصورة الأصلية أي الصورة الثالثة وفي هذه الحالة قررت الفقرة الثالثة من المادة 325 م.ج عدم الاعتداد بها إلا لمجرد الاستئناس تبعا للظروف أي أنها لا تصلح الا أن تكون قرائن يستنبط منها القاضي ما يراه . [1]

- **الفرع الثالث : أمثلة عن العقود الرسمية ومدى حجيتها**

إن العقود الرسمية كثيرة ومتنوعة- إلا أنه سنذكر البعض منها- فقد نصت على البعض منها المادة 324 مكرر1 من القانون المدني:

" 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 أوكل عنصر من عناصرها أو التنازل

[1] - محمد صبري السعدي ، المرجع السابق، ص55-56.

عن أسهم من شركة أو حصص فيها، أو عقود إيجار زراعية أو تجارية أو عقود تسيير محلات تجارية أو مؤسسات صناعية في شكل رسمي ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد.

كما يجب تحت طائلة البطلان إثبات العقود المؤسسة أو المعدلة للشركة بعقد رسمي وتودع الأصول الناتجة عن هذه العمليات لدى الضابط العمومي المحرر للعقد.

- المادة 39 و91 من المرسوم رقم 76- 63 المؤرخ في: 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري والذي يؤكد أن الشهادة التوثيقية من العقود الرسمية.

- بالإضافة إلى المادة 324 مكرر3 من القانون المدني المعدلة بموجب القانون رقم05-10 المؤرخ في: 20 يونيو2005 والتي تتكلم عن العقود الإحتفائية[1] بقولها: يتلقى الضابط العمومي تحت طائلة البطلان العقود الإحتفائية بحضور شاهدين.

وأهم العقود الاحتفائية عقد الهبة، الوصية، الوقف.

وسنتطرق إلى أهم العقود التوثيقية ونقسمها على النحو التالي:

أولا: العقود الرسمية

هي تلك العقود التي تصدر من الموثق كضابط عمومي ، وهي كثيرة ومتنوعة ونذكر منها على سبيل المثال العقود التالية :

1-عقد البيع: يعد عقد البيع أهم السندات التنفيذية المثبتة للملكية العقارية بموجبه يقوم البائع بنقل ملكية عقار(مبنى أو غير مبنى) إلى المشتري مقابل ثمن نقدي يدفع الخمس 1/5 أمام مرأى الموثق [2].

وعقد البيع المنصب على العقارات بمختلف أنواعها هو اليوم أكثر العقود تداولا بين الناس وبالتالي يعتبر من أهم مجالات تدخل الموثق.

[1] - محمد صبري السعدي ، مرجع نفسه، ص57، 58.

[2] - حضور شهود العدل في العقود الإحتفائية واجب تحت طائلة بطلان العقد.

إذ جاء في القرار رقم 210419 المؤرخ في: 2000/02/26 مجلس الدولة الغرفة الثالثة "حيث أن عقد بيع العقار لا ينعقد ولا وجود قانوني له إلا إذا حرر أمام الموثق" [1]

وقد جاء في قرار آخر عن المحكمة العليا رقم 11699 مؤرخ في:1994/11/09 فيما يخص بيع المحل التجاري:

إلغاء الحكم الأول والإشهاد بصحة بيع المحل التجاري وبصرف الأطراف أمام الموثق للقيام بإجراءات نقل الملكية- طعن بالنقض- لأن المادة 79 من القانون التجاري والمادة 324 مكرر1 من القانون المدني توجب الرسمية تحت طائلة البطلان – قبول الطعن.

إن الشكل الرسمي في عقد البيع شرط ضروري لصحته وأن تحرير عقد البيع في شكل آخر يخالف القانون ويؤدي إلى بطلان العقد.

2- عقد الإيجار: يترتب البطلان المطلق بالنسبة لعقد الإيجار، إذا تخلف ركن من أركانه كأن يتخلف الشكل المطلوب لانعقاده بالنسبة لعقود إيجار التسيير الحر للمحلات التجارية التي أوجب المشرع في المادة 203 من القانون التجاري إفراغها في قالب رسمي تحت طائلة بطلان العقد [2] وهو ما أشارت إليه المحكمة العليا في القرار رقم 164 36 (متى كان من المقرر قانونا أن عقد إيجار التسيير الحر يحرر في شكل رسمي وينشر خلال خمسة عشرة يوما من تاريخه، على مستخرج أو إعلام في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وينتهي بنفس الإجراءات التي نشر بها) ، كما نصت المادة 324 مكرر01 من القانون المدني على أن عقود الإيجار التجارية وعقود تسيير المحلات التجارية أو المؤسسات الصناعية لا بد أن تكون في شكل رسمي وإلا كانت باطلة.[3]

3- عقد المبادلة : تأسيسا على نص المادة 415 من القانون المدني التي أكدت على أنه تسري أحكام عقد البيع على عقد المبادلة إذ يعتبر كل مقايض بائعا للشيء الذي كان مملوكا له وقايض به، ومشتريا في الوقت ذاته للشيء الذي كان مملوكا للطرف الآخر وقايض هو عليه.

---

[1] – قبل سنة 1998 كان ثمن البيع يدفع بكامله بين يدي الموثق، أما بعد صدور قانون المالية لسنة 1998 أصبح فقط الخمس 5/1 ثمن نقل الملكية هو الذي يدفع لزوما بين يدي الموثق.

[2] – عمر حمدي باشا ، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر، الطبعة 7، 2009، الجزائر، صفحة 29، 30.

[3]– القرار رقم 164 36 المؤرخ في 26 جوان 1985 المنشور بالمجلة القضائية لسنة 1989 عدد 3 ص 116

وبما أن الشكلية المطلوبة في عقد البيع هي الكتابة الرسمية، فبالنتيجة فأن عقد المقايضة يخضع بدوره للشكلية الرسمية تحت طائلة البطلان . [1]

ثانيا: العقود الإحتفالية

هناك نوع معين من العقود تسمى العقود الإحتفالية والتي هي في أساسها عقودا رسمية لكن ليس كل العقود التوثيقية على عمومها عقودا إحتفالية، اذ لم يقم المشرع الجزائري بتحديد هذه العقود لا بتسميتها ولا حتى بوضع معيار تشريعي معين يسمح بتكييفها ، ونذكر منها على سبيل المثال:

أ- عقد الهبة: تعتبر الهبة من التصرفات الناقلة للملكية والتي يتبرع بمقتضاها الواهب عما له لشخص آخر يسمى الموهوب له بدون مقابل.

وأكدت غرفة الأحوال الشخصية والمواريث للمحكمة العليا في القرار رقم 103056 (يشترط في العقود المتضمنة نقل الملكية العقارية أن تحرر على الشكل الرسمي وإلا وقعت تحت طائلة البطلان.[2]

وتنص **المادة** 206 من قانون الأسرة أن الهبة تنعقد بالإيجاب والقبول مع مراعاة أحكام قانون التوثيق في العقارات لذا فإن الهبة تعتبر باطلة لعدم استيفائها الشروط الجوهرية). [3]

ب- الوصية : هي عقد احتفالي ورسمي لذا أخضعها المشرع للشكل التوثيقي[4] وهو ما أشارت إليه المحكمة العليا في القرار رقم 160350 " من المقرر قانونا أنهتثبت الوصية بتصريح الموصى أمام الموثق وتحرير عقد بذلك وفي حالة وجود مانع قاهر تثبت بحكم ويؤشر به على هامش أصل الملكية ومن ثمة فإن قضاة المجلس بقضائهم باستبعاد الوصية الشفوية لسبب عدم التصريح بها أمام الموثق طبقوا صحيح القانون. [5]

ثالثا : العقود التصريحية

---

[1] - عمر حمدي باشا ، دراسات قانونية مختلفة، دار هومة، الجزائر، طبعة 2002، ص109.

[2]- القرار رقم 103056 المؤرخ في: 1994/11/09 نشرة القضاة 1997 عدد 51 ص 67

[3] - عمر حمدي باشا ، حماية الملكية العقارية الخاصة، ص30.

[4]- عمر حمدي باشا ، مرجع نفسه ص30، 31.

[5] - القرار رقم 160350 المؤرخ في: 1997/12/23 مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية عدد خاص، سنة 2001 ص 295.

وهي تلك العقود التي يقتصر فيها دور الموثق على استقبال التصريح من الطالب، ويحرر بشأنه عقد في قالب رسمي متى كان هذا التصريح غير مخالف للقانون.

ومن جملة العقود التوثيقية التصريحية في التشريع الجزائري الحالي:

أ– عقد الشهرة : هو عبارة عن محرر رسمي يعد من قبل الموثق طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه يتضمن إشهار الملكية على أساس التقادم المكسب بناء على تصريح طالب العقد. [1]

وما يلاحظ من خلال الممارسة التطبيقية أن بعض الجهات القضائية أعطت لعقد الشهرة حجة أكثر من تلك التي منحها له القانون، حتى وصل بها الأمر إلى القول بأن عقد الشهرة لا يقبل الطعن فيه إلا بالتزوير. [2]

ويعد هذا الاتجاه منعدم الأساس القانوني كون أن عقد الشهرة ما هو إلا عقد تقريري، وليس له أية حجية إلا تلك التي منحها القانون له وهو ما أشارت إليه الغرفة العقارية للمحكمة العليا في القرار رقم 190541 [3].

وفضلا عن العقود الرسمية المذكورة سابقا نجد عقود أخرى يحررها الموثق ، رغم أنها في الأصل عقود عرفية ومثال ذلك :

– عقد اللفيف : لتعريف عقد اللفيف نرجع إلى قرار المحكمة العليا رقم 68467 "من المقرر أن اللفيف هو عقد عرفي يحرر أمام الموثق يثبت فيه تصريحات الأطراف والشهود فقط . ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد منعدم الأساس القانوني.[4]

ولما كان الثابت في قضية الحال أن كلا من العقدين المقدمين للمحكمة عرفيين ومن ثم فإن قضاة الموضوع بأخذهم باللفيف واعتباره عقد رسمي دون توفره على الشروط المنصوص عليها قانونا خرقوا القانون".

---

[1] – عمر حمدي باشا ، حماية الملكية العقارية الخاصة، ص31.

[2] – عمر حمدي باشا ، محررات شهر الحيازة، دار هومة، الجزائر2004، ص17.

[3] – عمر حمدي باشا ، حماية الملكية العقارية الخاصة ، ص33.

[4]– القرار رقم 68467 المؤرخ في: 1990/10/21 مجلة قضائية 1992 عدد 1 ص 84

وكذا القرار رقم 113840: حيث أن العقد المؤرخ 1985/10/13 ليس عقدا رسميا رغم تحريره بواسطة موثق لأنه اكتفى بقيد اتفاق الأطراف فقط . ولم يتم تسجيله أو شهره وليس له رقما تسلسليا ولا يحمل رقم الفهرس. لهذا فالأمر يتعلق بمجرد عقد لفيف يعتبر بمثابة عقد عرفي .[1]

وعليه فإن عقد اللفيف الذي يعد عقدا عرفيا (على الرغم من تحريره من قبل الموثق حسب القضاء الجاري به العمل لا يؤدي إلى نقل الملكية العقارية، وبالتالي لا يمكن أن يكون سندا كافيا لإثباتها.

وهو ما أكدته المادة 326 مكرر 2 من القانون المدني بقولها (يعتبر العقد غير رسمي بسبب عدم كفاءة أو أهلية الضابط العمومي**أو انعدام الشكل ou par défaut de forme**كمحرر عرفي إذا كان موقعا من قبل الأطراف).[2]

ومنه فإن العقد الرسمي هو العقد الذي توافرت فيه الشروط السابق ذكرها وإذا اختل أحد هذه الشروط أعتبر العقد باطل.

[1]- القرار رقم 113840 المؤرخ في: 1994/02/07 مجلة قضائية 1994 عدد 2 ص 158.

[2] - القرار رقم 190541 المؤرخ في 2000/03/29 مجلة قضائية 2000 ،العدد 1، ص152.

الفصل الثاني

السندات العرفية وحجيتها في القانون المدني الجزائري

❖الفصل الثاني: السندات العرفية وحجيتها في القانون المدني

تمهيد

لقد أصبحت السندات أو المحررات العرفية التي يحررها الأطراف بمعرفتهم أحد أهم الظواهر التي شاعت بين الأفراد في مختلف المجتمعات وخصوصا في المجتمع الجزائري وذلك باعتبارها الملاذ الوحيد أمام التكاليف الباهضة وكثرة الإجراءات التي تواجه الأفراد في ما يتعلق بالمعاملات التي يقومون بها وخصوصا العقارية منها ، فهي ظاهرة منتشرة بشكل رهيب ومثير للقلق وذلك لتمسك الأفراد بها وإقبالهم الكبير عليها في إثبات تصرفاتهم غير مبالين بعدم حجيتها في الإثبات رغم ما تحمله من حقوق لهؤلاء الأفراد وسبب تعلق الأفراد بها ما يميزها من الحرية فهي تخضع لمبدأ الحرية في التحرير ، فالرضاء هو الذي يلزم المتعاقد وليس الشكل بحيث لا تخضع لأي شكل أو قيد في إعدادها ، إضافة إلى التكاثر والتزايد المستمر في المعاملات يقتضي البساطة والسرعة وقلة التكاليف في إبرام العقود مما يستدعي استبعاد الرسمية ، وهذا ما استوجب تدخل المشرع الجزائري لتنظيمها وتحديد أحكام وقواعد لتسويتها وقد أعطى حلولا فيما يتعلق بحجيتها في الإثبات ، وهذا ما سيتم التطرق إليه من خلال مبحثين يخصص أولهما لمفهوم السندات العرفية والذي يتضمن تحديد تعريف هذه السندات وخصائصها في المطلب الأول ثم بيان نوعيها من معدة للإثبات وغير معدة للإثبات وشروط صحتها في المطلب ثاني ، أما المبحث الثاني فيخصص لحجية السندات العرفية في القانون المدني والذي يتضمن بيان حجية السندات العرفية المعدة للإثبات في مطلب أول ثم حجية السندات العرفية غير معدة للإثبات في مطلب ثاني.

➢ المبحث الأول : مفهوم السندات العرفية

السندات العرفية هي التي يحررها ويوقعها ذوي الشأن بمعرفتهم بصدد تصرف قانوني معين من دون تدخل موظف عام أو ضابط عمومي مختص، وقد ظهر هذا النوع من الكتابة بشكل ملحوظ في الجزائر ، خاصة في ما يتعلق المعاملات العقارية وإذا كان القانون قد إعترف بها في زمن سابق فإنه بعد صدور قانون التوثيق لم تعد لها حجية الإثبات كما كان لها في سابق عهدها ، ولهذا وجب علينا تعريف هذه محررات وذكر خصائصها وأنواعها ثم بيان حجيتها في الإثبات

• المطلب الأول : تعريف السندات العرفية وخصائصها:

قبل التطرق إلى خصائص السندات العرفية من حيث شكلها و مدى حجيتها وإمكانية تنفيذها لابد من ذكر بعض الآراء الفقهية فيما يخص تعريف هذه السندات وذلك كالآتي:

▪ الفرع الأول: تعريف السندات العرفية(Acte sous seing privé):

عرفها الدكتور نبيل إبراهيم سعد" : بأنها تلك الأوراق غير الرسمية أي الأوراق التي تصدر من ذوي الشأن دون أن يتدخل موظف عام في تحريرها وهي نوعان : معدة للإثبات (أدلة مهيأة) وغير معدة للإثبات (أدلة عارضة)[1]

أما الدكتور رمضان أبو السعود فقد عرفها:" بأنها تلك السندات العادية – كما يطلق عليها المشرع اللبناني– وهي الأوراق صادرة من الأفراد دون أن يتدخل موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة في تحريرها وهي نوعان معدة وغير معدة للإثبات"[2]

أما الأستاذ الدكتور محمد زهدور فقد عرفها: " بأنها تلك الأوراق التي تصدر بمعرفة أفراد عاديين ولا يتدخل أي موظف أو مكلف بخدمة عامة أو ضابط عمومي في تحريرها، وتنقسم إلى أدلة كاملة (معدة للإثبات) وأخرى (غير معدة للإثبات) [3]

يتبين من خلال هذه التعريفات أن السندات العرفية هي المحررات التي تحرر بمعرفة أفراد عاديين لا يتدخل أي موظف أو مكلف بخدمة عامة أو ضابط عمومي في تحريرها والمشرع الجزائري لا يتطلب أي شرط شكلي في

---

[1]– نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، سنة 2002 ص243.

[2]– رمضان أبو السعود، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية (الدليل الكتابي) ، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان ،1994، ص247.

[3]– محمد زهدور، المرجع السابق، ص33.

تحريرها والشرط الوحيد لصحتها أن تكون موقعة من أطراف العقد وأن يكون لها تاريخ ثابت حتى يمكن الاحتجاج بها بالنسبة للغير ، فضلا على أن المشرع الجزائري فلم يضع تعريفا للسند أو محرر العرفي بل اكتفى بتعريف العقد الرسمي بنص المادة 324 من القانون المدني [1]

- **الفرع الثاني : خصائص السندات العرفية**

تتميز السندات العرفية بمجموعة من الخصائص وهي كالآتي :

أولا: من حيث الشكل

يتميز السند العرفي من ناحية الشكل أنه يحرر من قبل الاطراف فيما بينهم خارج نطاق تدخل أي موظف مختص، والشرط الوحيد لصحتها هو توقيع المدين وهذا إذا كانت معدة للإثبات أما إذا لم تكن معدة فلا ضرورة حتى لهذا التوقيع[2]

ثانيا: من حيث الحجية في الإثبات

السندات العرفية يجوز الطعن فيها بإثبات العكس فيكفي إنكار الخط أو التوقيع من حيث صحة ما ورد فيها ولا فرق في ذلك بين ما قرره رواية عن الغير [3]، وتكون حجة على موقعها إلا حين ثبوت العكس أما الغير فلا تكون حجة عليه إلا إبتداء من يوم تسجيلها أو من يوم ثبوت مضمونها في عقد آخر حرره ضابط عمومي أو من يوم التأشير على السند من طرف ضابط أو من يوم وفاة أحد الذين لهم على المحرر خط أو إمضاء وهذا ما ورد من خلال نص المادة 328 من القانون المدني الجزائري [4].

---

[1]- تنص المادة 324 ق م على أنه : العقد الرسمي عقج يثبت فيه موظف أوضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه.

[2]- عبد الرزاق سنهوري ، مرجع سابق، ص109.

[3]- عبد الرزاق سنهوري ، مرجع سابق، ص109.

[4]- تنص المادة 328 من ق.مدني، لا يكون العقد العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا مند أن يكون له تاريخ ثابت، ويكون تاريخ العقد ثابتا إإبتداءا:

- 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 وإمضاء.

غير أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف، رفض تطبيق هذه الأحكام فيما يتعلق بالمخالصة.

ثالثا: من حيث القوة في التنفيذ

الورقة العرفية ليست لها قوة تنفيذية فإذا كان سند الدين سندا عرفيا ورفض المدين تنفيذ إلتزاماته طوعا فإنه لا يمكن إجباره على التنفيذ حتى لو كان معترفا بالسند العرفي[1] إلا إذا حصل الدائن على حكم قابل للتنفيذ في هذه الحالة والحكم هو الذي ينفد وليس السند العرفي[2].

- **المطلب الثاني: أنواع السندات العرفية وشروط صحتها**

كما سبقت الإشارة أن السند أو المحرر العرفي هو كل محرر غير رسمي لم يتدخل في إعداده موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ولم يشترط اه المشرع الجزائري شكل معين يتعين إفاغه فيه كالسند أو المحرر الرسمي وإنما يحرر طبقا للعرف السائد غير أنه يظهر بنوعين .

- **الفرع الأول :أنواع السندات العرفية**

السندات العرفية نوعان : معدة للإثبات وغير معدة للإثبات

أولا: السندات العرفية المعدة للإثبات :

السندات أو المحررات العرفية المعدة للإثبات هي وسيلة إثبات معدة سلفا أعدها ذوي الشأن دليلا مقدما على تصرف قانوني معين [3] بقصد أن تكون أداة إثبات فيما قد يثار من منازعات حول مضمونها ولذلك يجب أن تكون موقعة ممن هي حجة عليه ومن أمثلة على ذلك : الورقة المثبتة لعقد البيع والمدونة شروطه فيها وموقعة من قبل طرفي العقد : البائع والمشتري فهي دليل مهيأ للإثبات .

ولأن السندات أو المحررات العرفية في التشريع الجزائري كثيرة ، كان لابد من عرض أمثلة عن أهمها مع بيان مدى حجيتها :

عقود الإيجار الفلاحية :

تنص المادة 53 الفقرة 2 من القانون رقم 90-25 في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري على ما يلي : " ...و يمكن أن تحرر عقود الإيجار الفلاحية في شكل عقود عرفية ".وعليه يتبين من هذا

---

[1]- عبد الرزاق سنهوري ، مرجع سابق، ص110.

[2]- محمود أحمد عابدين، حجية الورقة الرسمية والعرفية، دار الكتاب القانونية، طبعة 1997، ص12،13.

[3]- صبري سعدي، مرجع سابق، ص60.

النص أن عقود الإيجار الزراعية لم تعد تخضع للشكل الرسمي الذي فرضته المادة 324 مكرر من القانون المدني بل يمكن ابرامها على الشكل العرفي تطبيقا لقاعدة الخاص يقيد العام [1]

العقد اللفيف :

سبقت الإشارة له في الفصل الأول ضمن السندات أو المحررات الرسمية على اعتبار أنه سند أو محرر عرفي يحرر من قبل الموثق .

ثانيا : السندات العرفية غير المعدة للإثبات

السندات أو المحررات العرفية غير معدة للإثبات هي الأوراق التي لم تعد مقدما للإثبات فلم يقصد بتحريرها أن تكون دليلا على تصرف قانوني معين بحيث لا تكون موقعة ممن هي حجة عليه أي لم ينظر عند كتابتها إلى استخدامها هي ولكنها تصلح للإثبات كأدلة عارضة فقط ، كدفاتر التجار والأوراق المنزلية وإن كان بعضها قد يكون موقعا وإن لم يعد في الأصل للإثبات ومثال ذلك الرسائل وأصول البرقيات [2].

- **الفرع الثاني : شروط صحة السندات العرفية**

المحررات العرفية هي التي تصدر من ذوي الشأن ويثبت بها واقعة قانونية وموقعة من الشخص الذي يحتج بها عليه بإمضائه أو ختمه أو بصمة إصبعه ، ولتكون دليلا للإثبات تصرف قانوني وتكون لها حجية قانونية في إثبات ما أعدت له ، يجب أن تتوافر بنوعيها على مجموعة من الشروط .

أولا: شروط صحة السند العرفي المعد للإثبات :

يشترط في السند أو المحرر العرفي المعد للإثبات ليكون كذلك ، أن يتضمن على كتابة وأن يكون موقعا عليه ممن يكون له حجة عليه .

---

[1]- عمر حمدي باشا ، دراسات قانونية مختلفة، دار هومة، الجزائر، سنة 2002، ص46.

[2]- صبري سعدي، مرجع سابق، ص60.

أ /الكتابة :

يجب أن تتضمن الورقة العرفية كتابة تدل على الغرض المقصود من تحرير الورقة وهذا شرط بديهي بطبيعة الحال وإنما يعنينا هنا أن نبين أن هذه الكتابة لا يشترط فيها شرط ما ، فكل عبارة تدل على المعنى المقصود تصلح بعد توقيعها لأن تكون دليلا على من وقعها [1].

و في ذلك تقول المادة 323 مكرر القانون المدني (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)

و لا يستلزم القانون أن تكون الورقة مكتوبة في شكل معين أو بلغة معينة فيجوز كتابتها بالمداد أيا كان لونه أو بقلم أيا كان نوعه ويجوز كتابتها باللغة العربية أو بأي لغة أجنبية وتجوز كتابتها على الآلة الكاتبة أو الحاسوب أو بخط من يتمسك بها أو بخط الملتزم بمقتضاها بل يجوز كتابتها بخط شخص أجنبي كذلك تصح الكتابة بخط شخص غير أهل لإبرام التصرف الثابت في الورقة لأنه ليس سوى أداة للتعبير عن إرادة أصحاب الشأن [2] .

و قد 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، المادة 323 مكرر 1 قانون المدني الجزائري ، ولا ضرورة لذكر مكان تحرير الورقة كذلك لا تلزم قراءتها ممن وقعها فتوقيع الأعمى حجة عليه سواء كان هو الذي كتب الورقة بيده أو لم يكن هو الذي كتبها وهذا أمر مفروغ منه ما دمنا نسلم بصحة التوقيع على بياض ولا حاجة للشهود في الورقة [3] وإن كان وجودهم يفيد من وجهين :

الأول : أنه يعزز الخط أو التوقيع عند تحقيق هذا أو ذاك

الثاني : أنه إذا مات شاهد له توقيع على الورقة فإنه هذه تكسب تاريخا ثابتا من وقت الوفاة

و الكلمات التي تضاف في الهامش الورقة لا يشترط توقيعها وتلك التي تحشر أو تكتب بين السطور لا تكون باطلة وإنما تخضع هذه وتلك في قيمتها لتقدير القاضي ، والتاريخ ليس مشروطا في الورقة فهي تصح

---

[1]- صبري سعدي، مرجع نفسه ، ص62.

[2]- صبري سعدي، مرجع نفسه، ص63.

[3]- صبري سعدي، مرجع نفسه، ص63.

بدون تاريخ وهذه هي القاعدة رغم أن للتاريخ أهميته العملية التي لا تنكر بحيث لا يكون إغفال ذكره في الورقة في حالات معينة وهي الكمبيالة والسند الإذني والشيك والتظهير .

غير أن الأفراد يحرصون على إثبات التاريخ لأن له أهمية بين المتعاقدين كما إذا تمسك أحدهما بنقص أهليته أو انعدامها وقت التعاقد .

خلاصة القول أن لأصحاب الشأن كل الحرية في كتابة الورقة العرفية غير أن هناك استثناءات ترد على هذه القاعدة فهناك أوراق عرفية يتطلب القانون فيها أوضاعا معينة ومن قبيل ذلك الأوراق التي تقدم للإشهار فهذه يلزم أن تكتب على ورق خاص وبمداد خاص وأن تشتمل على جميع البيانات التي ينص عليها قانون الإشهار .

ب/التوقيع :

التوقيع هو الشرط الجوهري في الورقة العرفية لأنه يتضمن قبول الموقع لما هو مدون في الورقة وهو كاف لوجودها .

و التوقيع يكون بالإمضاء الذي يتعين أن يشمل اسم الموقع ولقبه كاملين فلا يكفي التوقيع بالأحرف الأولى من الاسم وإنما لا يشترط أن يكون التوقيع مطابقا للاسم الوارد في الشهادة الميلاد بل يكفي أن يكون ذلك بالاسم الذي اشتهر به الشخص أو الاسم الذي اعتاد التوقيع به[1]، و إذا كان صاحب الشأن أميا فيجوز أن يكون التوقيع بالختم أو ببصمة الإصبع و هي في الحقيقة أكثر ضمانا من الختم فقد ثبت علميا أن البصمات لا تتشابه مطلقا .

ولا يستلزم ذكر التاريخ الورقة إلا في حالات معينة نص عليها القانون كما في الكمبيالة والسند الإذني والشيك والتظهير على أن الأفراد يحرصون على إثبات التاريخ لأن له أهمية بين العاقدين كما إذا تمسك أحدهما بنقص أهليته أو إنعدامها وقت التعاقد وإذا خلت الورقة العرفية من التوقيع فقدت قيمتها في الإثبات ولكنها تصلح لأن تكون مبدأ ثبوت بالكتابة إذا كانت بخط المدين[2] .

[1]– عبد العزيز محمودي، آليات تطهير سندات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، 2010، ص 127.

[2]– عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص177.

وكما رأينا أن التوقيع هو الشرط الجوهري في الورقة العرفية وأنه لا يشترط أي شرط في الكتابة ومن ثم يجوز أن يوقع الشخص على بياض أي دون كتابة تاركا للدائن إذا كان محلا للثقة أن يملأ البياض في الورقة فوق توقيعه ، فتصبح للورقة هذه قوة الورقة في الإثبات قيمة الورقة التي وقع عليها المدين بعد أن تمت كتابتها لأننا كما ذكرنا أن الورقة العرفية تستمد حجيتها من التوقيع وليس من الكتابة ويجوز للمدين أن يقيم الدليل على أن الدائن قد خان الأمانة وخرج فيما كتبه على الورقة عن الاتفاق بينهما ويتقيد في ذلك بالقواعد العامة فيجب أن يثبت بالكتابة ما تم تدوينه على الورقة يخالف ما تم الاتفاق عليه ،فلا يجوز الإثبات بالبينة أو بالقرائن إلا إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة ، فإذا نجح فقدت الورقة العرفية حجيتها وإذا كان من تسلم الورقة الموقعة على بياض قد تعامل مع الغير بناء على ما دون في هذه الورقة وكان هذا الغير حسن النية فإن إثبات عدم مطابقتها للاتفاق لا يبرئ المدين من التزامه قبل هذا التغير وليس للمدين إلا أن يرجع على من خانه بكتابة بيانات مخالفة للاتفاق ، ولكن إذا كانت الورقة الموقعة على بياض لم تسلم إلى من خان الأمانة وإنما حصل عليها هذا الأخير بطريقة أخرى كالسرقة مثلا فإن من وقع على بياض يستطيع أن يثبت بكافة طرق الإثبات حصول السرقة والكتابة من الخائن ولا يستطيع الغير الذي تعامل مع الخائن بناء على هذه الورقة أن يتمسك بها من وقع الورقة حتى ولو كان هذا الغير حسن النية[1]

ثانيا : شروط صحة السند العرفي غير المعد للإثبات

هناك بعض السندات أو المحررات العرفية لم تعد للإثبات أصلا ، و لا تكون عادة موقعا عليها من ذوي الشأن و مع ذلك فإن القانون يعطيها بعض الحجية تختلف قوة وضعفا بحسب ما يتوفر فيها من عناصر الإثبات ، و قد أوردها القانون المدني الجزائري في المواد من 329 إلى 332 وهي أربعة أنواع: الرسائل ، البرقيات ، الدفاتر التجارية، الدفاتر و الأوراق المنزلية و التاشير على سند ، و يلاحظ أن هذه السندات أو المحررات لا تكون لها حجية في الإثبات إلا بتوافر شروط السند أو المحرر المعد للإثباتوخاصة من حيث اشتمالها على التوقيع، و من ثم فإن السند أو المحرر العرفي غير المعد للإثبات ليكون دليل إثبات يجب أن تتوافر فيه شروط السند أو المحررالعرفي المعد للإثبات [2] .

[1]- صبري سعدي، المرجع السابق، 66.

[2]- صبري سعدي، المرجع السابق، 67.

و بعد رؤيتنا لكل من تعريف السند العرفي وخصائصه وكذا أنواعه وشروط صحته، لابد من معرفة مدى حجية هذا السند أو المحرر العرفي في القانون المدني الجزائري ، وهذا ما سيتم تفصيله من خلال المبحث الثاني.

➢ المبحث الثاني : حجية السندات العرفية في القانون المدني

كما سبق القول أن السندات أو المحررات العرفية هي التي يقوم بتحريرها الأفراد بمعرفتهم، و قد برز هذا النوع من الكتابة بشكل ملحوظ في الجزائر في وقت مضى و إذا كان القانون قد اعترف بحجيتها فإنه بعد صدور قانون التوثيق لم تعد لها حجية في الإثبات كالسابق خاصة و أن احتمال تزوير السند العرفي أكبر بكثير من احتمال تزوير السند الرسمي ومن ثم كانت صحة التوقيع على الورقة العرفية عرضة للتزلزل بمجرد إنكار صاحب التوقيع لتوقيعه ، ويجب في هذه الحالة التحقيق في صحة الورقة عن طريق إجراءات تحقيق الخطوط ، خلافا للتوقيع على الورقة الرسمية الذي يفترض صحته إلى حين الطعن فيه بالتزوير أو البطلان [1] وعليه فالسندات أو المحررات العرفية لا تكون حجة إلا إذا لم ينكرها من نسبت إليه إنكارا صريحا ولمعرفة مدى قوة هذا السند أو المحرر في الإثبات لابد من التطرق لحجية السندات أو المحررات العرفية المعدة للإثبات أولا ثم حجية السندات العرفية غير معدة للإثبات ثانيا

• المطلب الثاني : حجية السندات العرفية المعدة للإثبات

لدراسة حجية السند العرفي المعد للإثبات لابد أن نتطرق إلى حجيتها من حيث مضمونها ثم من حيث تاريخها ثم من حيث صورها.

▪ الفرع الأول:حجية السندات العرفية المعدة للإثبات من حيث مضمونها

للسند العرفي المعد للإثبات حجية من حيث مضمونه ويظهر ذلك فيما بين أطرافه وكذا حجية بالنسبة في مواجهة الغير

أولا:حجية السند العرفي المعد للإثبات فيما بين أطرافه

بينها المشرع هذه الحجية من خلال نص المادة 327 من القانون المدني المعدلة بالمادة 46 منه والتي نصت في فقرتها الأولى على ما يلي:(يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة إصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أما ورثته أو خلفه فلا يطلب منهم

[1]- عبد الرزاق سنهوري ، مرجع سابق، ص109.

الإنكار و يكفي أن يحلفوا يمينا بأنهم لا يعلمون أن الخط أو الإمضاء أو البصمة هو لمن تلقوا منه هذا الحق)[1]

ما نستخلصه من نص هذه المادة أن السند العرفي المكتوب أو الموقع أو الذي وضعت عليه بصمة الإصبع ممن هو منسوب إليه ، يحوز الحجية إذا اعترف صاحب التوقيع أو البصمة على المحرر العرفي بصدوره منه، أو سكت و لم ينكر صدوره عنه صراحة كله أو بعضه ، فينفذ عندئذ التصرف الثابت في السند أو المحرر في حقه هو وخلفه العام والخاص.

وقد أكدت المحكمة العليا ذلك في قرار لها حول إثبات سند عرفي نتيجة تطابق الإرادتين وعدم إنكاره ممن وقعه، وهذا بقولها " من المقرر قانونا أن العقد يتم بمجرد تبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما ،ومن المقرر أيضا أن العقد العرفي يعتبر صادرا ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه في غير محله ويستوجب رفضه، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الطاعن لا ينكر اتفاقه مع مطلقته باقتسامه المنزل الزوجي معها، و العلاقة الزوجية قائمة بينهما، طبقا للعقد العرفي الممضي من قبله، فإن قضاة المجلس بتأييدهم الحكم المستأنف لديهم القاضي بإرجاع الغرفة و المطبخ للمطعون ضدها، طبقوا صحيح القانون ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن "[2]

وبالتالي فإذا اعترف صاحب التوقيع بصدور الورقة منه أو سكت ولم ينكر صراحة صدورها اعتبرت الورقة صادرة منه ، واعتبر التوقيع توقيعه والخط المنسوب إليه خطه ، وتصبح الورقة العرفية من حيث صدورها ممن وقع عليها لها قوة في الإثبات، وهذا ما جاء في القرار السالف الذكر فهو إقرار ضمني بصدق جميع البيانات الواردة فيه، بما في ذلك تاريخ الذي تحمله هذه الورقة فهو يدخل في صحة الوقائع والذي تفترض صحته حتى يثبت صاحب التوقيع أنه غير صحيح وأن حقيقته كذا ، ولا يثبت ما يخالف المكتوب إلا الكتابة وهذا بإعتباره أحد البيانات الجوهرية .

---

[1]- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني رقم 05/10 مؤرخ في 20 فيفيري 2005 معدل ومتمم.

[2]- القرار رقم 45658 مؤرخ في 07 /1987/12 المجلة القضائية لسنة 1990 – العدد 04 – ص61.

ثانيا: حجية السند العرفي المعد للإثبات في مواجهة الغير

المحرر العرفي يعد حجة بما دُونَ فيه ليس فقط فيما بين أطرافه ، و إنما في مواجهة الغير أيضا ، و الغير هنا كالغير في حجية الورقة الرسمية ، بصفة عامة كل شخص لم يكن طرفا في السند ، إلا أنه يسري في حقه التصرف القانوني الذي يتضمنه ويثبته السند، و من ثم يصح أن يحتج به عليه كدليل على التصرف الذي يراد أن يسري في حقه، و هو بصفة عامة الخلف العام و الخلف الخاص والدائن [1] يتبين من خلال هذا التعريف أن المقصود بالغير هو كل شخص ليس طرفا في السند أو المحرر و لكن من شأنه أن يستفيد أو يضار منه.

و إذا احتج بالورقة العرفية بعد موت صاحب التوقيع على الوارث أو الموصى له أو الخلف الخاص أو الدائن ، فإن هؤلاء لا يطلب منهم إنكار صريح ، كما كان يطلب من صاحب التوقيع ، لإسقاط حجية الورقة العرفية ، بل يكتفي من أي منهم أن يحلف يمينا بأنه لا يعلم أن الخط أو الإمضاء أو الختم أو البصمة هي لمن تلقى عنه الحق ، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الذي خلصت فيه إلى أنه "من المقرر قانونا أن العقد العرفي يعتبر صادرا ممن وقعها لم ينكره صراحة ، أما ورثته أو خلفه لا يطلب منهم ذلك ويكفي أن يحلفوا يمينا بأنهم لا يعلمون أن الخط أو الإمضاء هو لمن تلقوا منه هذا الحق ، من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون [2] .

- **الفرع الثاني : حجية السندات العرفية المعدة للإثبات من حيث تاريخها:**

إن المحررات العرفية لها حجية فيما تتضمنه من بيانات فيما بين أطرافها، في حين لا يكون لها ذلك في مواجهة الغير إلا إذا كان لها تاريخ ثابت، بحيث ذكرت المادة 328 من القانون المدني الجزائري أنه تحكم قاعدة حجية التاريخ قاعدة ذات شرطين أحدهما يدل عليه النص بطريقة ضمنية ومفاده أن التاريخ حجة بين الطرفين والثاني ذكره النص صراحة ومفاده أن هذا التاريخ لا يكون حجة على الغير إلا إذا كان ثابتا ومن ثم لا بد من توضيح اختلاف تلك الحجية فيما بين الأطراف ثم في مواجهة الغير.

---

[1]- القرار رقم 53931 مؤرخ في 1990/05/28 المجلة القضائية لسنة 1992 العدد 01 ، ص99.

[2]-عبد الرزاق سنهوري، المرجع السابق، ص196.

أولا: حجية التاريخ بالنسبة لطرفي العقد:

القاعدة أن تاريخ السند أو المحرر العرفي يكون حجة على أطرافه دون الغير، ذلك أن حجية المحرر بالنسبة لطرفيه تشمل البيانات المدونة فيه، بما في ذلك التاريخ .

وعليه فإن التاريخ ليس إلا عنصرا من السند أو المحرر العرفي وله الحجية بين المتعاقدين شأنه في ذلك شأن باقي البيانات التي يتضمنها المحرر، ولأي من أطرافه إقامة الدليل على عدم صحة ذلك التاريخ، ويقع عليه إثبات ذلك، و المسألة هنا تتعلق بإثبات ما يخالف سندا مكتوبا ، فيجب أن يكون الإثبات بالكتابة ما لم يوجد مبدأ ثبوب بالكتابة ،فإذا نازع أحد الطرفين فيه كان له أن ينقضه طبقا للقواعد العامة و ليس له إثبات ما يخالفه إلا بدليل كتابي ،ما لم يكن هناك غش ففي هذه الحالة يكون الإثبات بكافة الطرق[1].

ثانيا: حجية التاريخ بالنسبة للغير :

إن السندات العرفية لا تعتبر حجة على الغير إلا منذ أن يكون لها تاريخ ثابت [2]، فالتاريخ العادي الذي يدونه أطراف التصرف القانوني ليس له أثر على الغير، ولا يحتج به عليه ، نظرا لأنه لم يشترك في تحرير أو السند المحرر، ومن ثم يخشى تقديم التاريخ أو تأخيره قصد الإضرار بمصلحة الغير، فقد يصدر تصرف من شخص محجور عليه بسبب السفه ، ولكن يقدم تاريخه بحيث يبدو كما لو تم التصرف قبل قرار الحجر، في مثل هذه الحالات لا يكون التاريخ المذكور في السند حجة على الغير، وأن التمسك بقاعدة ثبوت تاريخ السند ليست من النظام العام ، ومن ثم فإن القاضي لا يثيرها من تلقاء نفسه،بل ينبغي التمسك بهذا الدفع من صاحب الشأن فإذا يتمسك الغير بتلك القاعدة كان التاريخ المدون في السند العرفي حجة عليه .

و لا يعتبر من الغير المتعاقد نفسه ولو قام نائبه بالتعاقد نيابة عنه ، وكذلك الخلف العام الذي مثله سلفه في المحرر ، والدائن الذي مثله مدينه، هؤلاء ليسوا من الغير لأنهم أطراف في السند أو المحرر أوكانوا ممثلين فيه بواسطة شخص آخر، في حين يعتبرغيرا الذي يضار من تقديم التاريخ وتأخيره في المحرر العرفي، وبالتالي لا يسري في حقه إلا التاريخ الثابت بشكل قطعي ، الشخص الذي تنصرف إليه فقط

[1]- صبري سعدي ، المرجع السابق، ص74.

[2]- حسن فرج، المرجع السابق، ص155.

تصرفات سلفه السابقة على تاريخ إنتقال الحق إليه ، هذا التعريف ينحصر في الخلف الخاص والدائن الحائز الذي يختص بعين معينة من ذمة مدينه .

أ- الخلف الخاص:

الخلف الخاص وهو كل من تلقى حقا معينا من سلفه سواء أكان هذا الحق عينيا أو شخصيا فإن تصرفات سلفه تكون نافذة على الحق الذي انتقل إليه قبل تاريخ معين لذا فلا يكون هذا التاريخ حجة على الخلف الخاص إلا إذا كان ثابتاً و سابق على انتقال الحق إليه، ومثال ذلك إذا باع شخص إلى آخر سيارة و كان البيع ثابت التاريخ فلا يحتج على المشتري و هو الخلف الخاص بتصرف سلفه (البائع) في السيارة لو كان هذا التصرف يحمل تاريخاً غير ثابت سابقا على تاريخ بيع السيارة له لأنه يعتبر"غيرا " .بالنسبة لهذا التاريخ الأخير.

فتصرفات السلف التي تتعلق بالمال الذي انتقل إلى الخلف لا تكون نافدة في حق هذا الخلف إلا إذا كانت سابقة في تاريخها على انتقال المال إليه ومن هذا تكون للتاريخ أهمية كبرى بالنسبة للخلف الخاص لأنه هو الذي يتوقف عليه نفاذ التصرف في حقه أو عدم نفاذه لذا يجب أن يكون هذا التاريخ ثابتا ولولا هذا لأمكن للسلف أن يبرم تصرفات أخرى بشأن هذا المال بعد انتقاله وتقديم تاريخها غشا حتى تكون سارية في حق الخلف الخاص ومن أمثلة ذلك ما نصت عليه المادة 966 من القانون المدني الجزائري من أنه (يشترط لنفاذ رهن المنقول في حق الغير إلى جانب انتقال الحيازة إلى الدائن أن يدون العقد في ورقة ثابتة التاريخ يبين فيها المبلغ المضمون بالرهن والعين المرهونة بيانا كافيا ويحدد هذا التاريخ الثابت مرتبة الدائن المرتهن) [1]

فمشتري المنقول المرهون يكون من الغير بالنسبة إلى تاريخ الرهن فلا ينفذ في حقه إلا إذا كان له تاريخ ثابت سابق على البيع .

[1]- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني رقم 05-10 المؤرخ في 2005/02/20 معدل ومتمم.

ب – الدائن الحاجز :

الدائن الذي تعلق حقه في مال المدين بتوقيع الحجز على هذا المال يكون وضعه على هذا المال كالخلف الخاص ويعتبر من الغير بالنسبة لتاريخ الورقة العرفية الصادرة من المدين والمتعلقة بالمال المحجوز عليه فلا يحتج بتصرف المدين إلا إذا كان ثابت التاريخ لأن الحجز يضع المال المحجوز تحت يد القضاء على ذمة الدائن تمهيدا لاستيفاء حقه من ثمنه وبعدم ثبوت التاريخ يعتبر التصرف تاليا لتاريخ الحجز ولا ينفذ في حق الدائن الحاجز ولو كان مدونا في الورقة سابقا على تاريخ الحجز ويستوي الحكم سواء أكان الحجز على منقول أو عقار أو حجز ما للمدين لدى الغير .

و كخلاصة لما تقدم أن الورقة العرفية لا تكون حجة على الغير في تاريخها إلا إذا كان هذا التاريخ ثابتا ويعتبر الغير في هذا الخصوص كل شخص لم يكن طرفا في الورقة ولا ممثلا فيها يحتج عليه بهذه الورقة ويضار في حق تلقاه من أحد طرفيها أو بمقتضى القانون إذا ثبت صحة تاريخها في مواجهته فهو يشمل الخلف الخاص والدائن عندما يتخذ إجراء يخوله القانون إياه فيصبح حقه بمقتضى هذا الإجراء متعلقا بمال من أموال المدين ويتحقق ذلك عند الحجز على مال المدين وحين الطعن بالدعوى البولصية . [1]

فإذا لم يكن تاريخ الورقة ثابتا فلا يلزم الغير أن ينازع فيه بل يكفي أن يتمسك بعدم ثبوته حتى تعتبر الورقة بالنسبة إليه بدون تاريخ فلا يكون التصرف موضوع الورقة نافذا في حقه ولا يسمح لمن يتمسك بالورقة إثبات صحة تاريخها على أنه يراعى أن يكون الغير حسن النية في كل الأحوال .

- **المقصود بالتاريخ الثابت :**

تنص المادة 328 من القانون المدني الجزائري على أنه : "لا يكون العقد العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت ويكون تاريخ العقد ثابتا ابتداء :

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

[1]- صبري سعدي، المرجع السابق، ص68.

يتبين أن المشرع استبعد التاريخ الذي يدونه أطراف التصرف القانوني، للدفع بصحة السند أو المحرر العرفي، وأوجب مراعاة الحالات الأربعة المشار إليها في نص المادة السالفة الذكر، لمعرفة ما إذا كان السند أو المحرر العرفي صحيح منتج لجميع آثاره في مواجهة الغير .

ما انتهت إليه المحكمة العليا في إحدى قراراتها على أنه :

"من المقرر قانونا أن تصحيح العقود العرفية من قبل القاضي يتطلب قبل تثبيتها التأكد من تاريخ إبرام العقد الذي يعد المدار الذي على ضوئه يعتبر المحرر العرفي صحيحا ومنتجا لجميع آثاره ، أو باطلا بطلانا مطلقا ، ولما كان ثابت في قضية الحال أن قضاة المجلس قضوا بصحة البيع العرفي استنادا إلى أن الطرفين اعترفا بصحته دون تحديد منهم لتاريخ البيع العرفي لمعرفة ما إذا كان الشارع يتطلب الشكلية الرسمية، فإنهم بقضائهم هذا قد تجاهلوا أحكام القانون ، وجاءت أسباب قرارهم الواقعية ناقصة ، وهو ما يتعذر معه على المحكمة العليا بسط رقابتها ، وبالتالي يتعين نقضه ".[1]

ومن ثم فإن المشرع وضع أربعة طرق للتدليل على ثبوت تاريخ الورقة العرفية وهي :

1. من يوم تسجيله :

رغم أن قاعدة ثبوت التاريخ منصوص عليها صراحة في نص المادة 328 من القانون المدني ،إلا أن المحافظات العقارية لا تعترف إلا بحالة تسجيل السند أو المحرر العرفي ، لإعتبار أن له تاريخا ثابتا ، لأن التطبيق العملي دل على أن كثيرا من المحررات العرفية الثابتة التاريخ قبل تاريخا 1971/01/01 مزورة ومصطنعة ، لذا جرى العمل في أغلبية مصالح الحفظ العقاري على قصر عملية الإشهار بطريق الإيداع على السندات أو المحررات التي تثبت تواريخها رسميا عن طريق التسجيل ، مع أن المديرية العامة للأملاك الوطنية أوضحت بموجب المذكرة رقم 6124 المؤرخة في1995/12/17 للسيد [2] المحافظ العقاري لولاية تبسة مثلا ، على إثر استفسار وجهه لها هذا الأخير حول طريقة إثبات السند العرفي ، بأن طرق إثباته تنحصر في أربع وهي :

---

[1]- القرار رقم 471973 مؤرخ في 2000/06/28 الغرفة العقارية (غير منشور) أشار إليه الأساذ عمر حمدي باشا في كتابة حماية الملكية العقارية الخاصة، طبعة 2004، ص25/24.

[2]- عمر حمدي باشا ، حماية الملكية العقارية الخاصة، سنة 2004، ص19.

_ تاريخ تسجيله .

_ تاريخ ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام .

_ تاريخ التأشير عليه على يد ضابط عام مختص .

_ تاريخ وفاة أحد الذين لهم على العقد خط أو إمضاء .

وأكدت المذكرة بأنه فيما يخص الحالات الثلاثة الأولى فإن المحافظ العقاري لا يمكن له التأكد منها بمجرد الإطلاع على الوثائق المذكورة، في حين الحالة الرابعة فإنها تقتضي الفصل في مسألة نسبة الخط أو الإمضاء إلى المتوفي فهذا الأمر ليس من إختصاص المحافظ العقاري بل من إختصاص القضاء .

إن التسجيل الذي يعطي للسند أو للمحرر العرفي تاريخا ثابتا ، هو التسجيل في مصلحة التسجيل والطابع وليس المقصود بالتسجيل الشهر أو القيد ، ذلك أن التصرفات التي يبرمها الأشخاص وخاصة الناقلة للملكية، ، تخضع لإجراءات التسجيل من أجل إقتضاء الدولة للرسوم ، فيكون تاريخ تسجيلها هو التاريخ الثابت الذي يحتج به في مواجهة الغير، غير أنه يلاحظ أن هذه الحالة قد إنتهى مفعولها منذ سنة 1992 ، حينما منع قانون المالية لهذه السنة تسجيل السندات أو المحررات العرفية وأوجب أن تفرغ جميع العقود الخاضعة للتسجيل في محررات رسمية صادرة عن الموثق ، وهكذا أصبحت هذه الحالة غير متصورة عمليا منذ سنة 1992 ،وسقطت بذلك حالة من حالات ثبوت التاريخ للمحرر العرفي .

إذا فإن جميع السندات أو المحررات العرفية المتعلقة بنقل الملكية العقارية المبرمة بعد تاريخ 1971/01/01 تعتبر في حكم القانون باطلة بطلانا مطلقا لكون المسألة تتعلق بركن من أركان العقد وهو الشكلية ، حتى ولو تم تسجيلها في مصلحة التسجيل والطابع بمفتشية الضرائب، وهذا ما أشير إليه في نص المادة 63 من القانون رقم 91- 12 المؤرخ في 16/ 1991/12 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 "إذ يمنع مفتشوا التسجيل من القيام بإجراء تسجيل العقود العرفية، المتضمنة الأموال العقارية أو الحقوق العقارية، المحلات التجارية أو الصناعية أوكل عنصر يكونها ، التنازل عن الأسهم والحصص

في الشركات الإيجارية ، إدارة المحلات التجارية أو المؤسسات الصناعية، العقود التأسيسية أو التعديلية للشركات ."[1]

وبذلك فإن هذا التسجيل حتى وإن تم- رغم منع مفتشي التسجيل من القيام بذلك - لا يكسب السند أو المحرر العرفي الرسمية ، وإنما أقصى ما يمنحه هو إثبات التاريخ ، وهذا ما جاءت به المحكمة العليا ،في قرار لها مفاده :

"حيث أن تسجيل العقد العرفي لا يكسبه الرسمية، بل أقصى ما يفيده التسجيل هو إثبات التاريخ فقط ، أما مضمون هذا العقد فيبقى بعيدا كل البعد عن الرسمية ".[2]

2. من يوم ثبوت مضمونه في محرر رسمي:

يصبح السند أو المحرر ثابت التاريخ من يوم تدوين مضمونه في مضمونه في محرر رسمي بشرط أن يذكر مضمون السند أو المحرر العرفي بصورة واضحة لا تؤدي إلى أي لبس وفي هذه الحالة يكون التاريخ الثابت للمحررين واحد وهو التاريخ الثابت للمحرر الذي يتضمن المحرر الآخر ، ومثال ذلك الإشارة إلى مضمون سند أو محرر عرفي في محاضر الضبطية القضائية أو في أي محرر يكون مصدره موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ، ومثاله كذلك إشارة القاضي في حيثيات حكمه إلى أن المدعي قدم في ملف دعواه سندا أو محررا عرفيا يتضمن عقد إيجار إلتزم فيه المدعى عليه بدفع مبلغ ألفين دينار شهريا للمدعي عند بداية كل شهر، فتاريخ صدور مثل هذا الحكم هو التاريخ الثابت للسند أو المحرر العرفي الذي يحتج به في مواجهة مشتري العقار من المدعي بإعتباره خلفا خاصا له، و تسري في حقه الإيجارات السابقة على عقد البيع .

و من الأمثلة كذلك أن تقدم الورقة العرفية في قضية ما فيؤشر عليها القاضي أو كاتب الجلسة .[3]

---

[1]- عمر حمدي باشا ، مرجع سابق، ص19.

[2]- القرار رقم 62624 مؤرخ في 1990/09/24 المجلة القضائية سنة 1992 ، عدد 02 ، ص24.

[3]- صبري سعدي، المرجع السابق، ص79 -80.

3. وفاة أحد ممن لهم على السند أو المحرر أثر معترف به:

إذا كان السند أو المحرر العرفي يحمل خط أو توقيع شخص توفي ، فإن ذلك يكون قاطع الدلالة على صدور السند أو المحرر قبل الوفاة ، وبالتالي يعتبر تاريخ الوفاة تاريخا ثابتا للسند العرفي ، سواء كان صاحب الخط أو الإمضاء طرفا في التصرف المدون فيه ، أو كان شاهدا ضامنا[1].معنى ذلك أن السند أو المحرر العرفي يعتبر ثابت التاريخ من يوم وفاة أحد ممن لهم أثر معترف به من خط أو إمضاء أو بصمة إصبع، سواء كان المتوفي طرفا في التصرف المدون بالسند أو كان مجرد شاهد ، ونفس الحكم يطبق إذا أصبح من المستحيل على الشخص الذي له خط أو إمضاء أو بصمة على السند العرفي أن يكتب أو يبصم لعلة في جسمه كبتر يديه أو شللها كليا ، ويعتبر التاريخ الثابت للسند عندئذ من وقت الإصابة ، إذ أنه لا بد أن يكون قد وقعه قبل حصول الحادث ، وإثبات الوفاة أو الإصابة تكون بكل وسائل الإثبات بإعتبارها واقعة مادية ، ومن بين وسائل الإثبات في هذه الحالة شهادة الشهود .

4. التأشير على السند أو المحرر من موظف عام مختص:

قد يحدث أن يقدم سند أو محرر عرفي إلى موظف عام أثناء تأدية وظيفته للتأشير عليه ، كتقديم السند العرفي أمام ضابط الحالة المدنية ، ، مثلا للمصادقة على إمضاءات الأطراف فإن ذلك يكسبه تاريخا ثابتا وهو التاريخ الذي دونه ضابط الحالة المدنية على المحرر العرفي عند المصادقة ، وشأنه في ذلك شأن التاريخ المدون في السندات أو الأوراق العرفية التي يؤشر عليها القاضي وتجدر الإشارة إلى أن ثبوت التاريخ ليس شرطا في الأوراق العرفية التي لا تعد دليلا كاملا، كالأوراق التي تستخدم كبداية ثبوت بالكتابة ،وكذلك لا يشترط ثبوت التاريخ في المسائل التجارية و في التصرفات التي لا تزيد قيمتها عن 100.000دج فإن ثبوت التاريخ ليس شرطا فيها لأن البينة جائزة في إثباتها ،ومن باب أولى إثبات التاريخ بالبينة ،وكذلك منح المشرع سلطة تقديرية للقاضي حسب ظروف كل قضية بإستبعاد نص المادة 328 في المخالصات التي يكثر التعامل بها بين الناس ،نظرا للمشقة التي يتحملها الأفراد لو طبق النص.

[1]- صبري سعدي، مرجع نفسه، ص81.

بناء على ما سبق ذكره فإن العقود العرفية الثابتة التاريخ قبل الفاتح جانفي من سنة 1971 إ كتسبت صيغتها الرسمية دون الحاجة للجوء إلى الجهات القضائية بغرض إشهارها ، إذا يكفي اللجوء إلى الموثق لتحرير عقد إيداع بشأنها يتم شهره بالمحافظة العقارية المختصة .[1]

أما السندات العرفية غير ثابتة التاريخ ، فإنه لا يمكن إثبات حجيتها إلا عن طريق القضاء ، وهو ما أكدته المذكرة رقم 1251الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية في بندها السادس بقولها :

" بالنسبة للعقود العرفية التي ليس لها تاريخ ثابت فإنه لا يمكن إثبات حجيتها إلا عن طريق القضاء.

وأكد القرار الصادر عن الغرفة العقارية ذلك بقوله":بأن قضاة المجلس بقضائهم بإلزام الطاعنين بالحضور أمام الموثق لتحرير عقد رسمي عن البيع المنعقد بموجب عقد عرفي مؤرخ في 1963/07/01 طبقوا صحيح القانون ، وعليه لإعطاء الحجية للسند أو المحرر العرفي المعروض أمام القضاء، على أنه حرر بتاريخ سابق 1971/01/01 يتعين على القاضي قبل تثبيته ، التأكد من صحة تاريخ إبرام العقد فيه تحت طائلة بطلان حكمه .[2]

- **الفرع الثالث :حجية صور السندات العرفية المعدة للإثبات:**

صورة الورقة هي بصفة عامة عبارة عن نسخة حرفية تنقل عن أصل هذه الورقة وتكون خلوا من التوقيع ، وإذا كان القانون يعطى لصور الأوراق الرسمية حجية في الإثبات طبقا لما سبق بيانه فعلة ذلك أن أصول هذه الأوراق قد توافر لها من الرسمية على يد ضابط عام مختص ما يبعث على الثقة في صحتها وأن صور هذه الأوراق يحررها أيضا موظف عام موثوق به .

أما الأوراق العرفية فإن حجيتها في الإثبات تقوم على توقيعها من ذوي الشأن متى لم ينكروا نسبتها إليهم وليس هناك ضمان يكفل عدم التزوير أصول هذه الأوراق كما أن الصورة نسخة تنقل من أصل الورقة العرفية وتكون خالية من التوقيعات ومن ثم فلا تكون لها حجية ما في الإثبات ، ويتضح أيضا أن الأوراق العرفية التي لا تحمل توقيعات وتعتبر من الأدلة الكتابية كدفاتر التجار والأوراق المنزلية وتأشير الدائن على السند الدين لا يكون لصورها أية حجية .

---

[1]- عمر حمدي باشا ، المرجع السابق ص22.

[2]- القرار رقم 198674 المؤرخ في 2000/04/26، "غير منشور المرجع المأخوذ منه هو كتاب حمدي باشا عمر، الخاص حماية الملكية العقارية دار هومة طبعة 2004، ص24.

الخلاصة أن صورة الورقة العرفية لا حجية لها في الإثبات ولو كمبدأ ثبوت بالكتابة [1]، وعلى هذا الأساس رفضت محكمة الموضوع في إحدى القضايا الأخذ بصورة شمسية لعقد عرفي لم يسجل لأن العقد الأصلي لم يقدم وأقرتها محكمة النقض المصرية على ذلك إذ قضت بأن القانون لا يوجب على القاضي أن يعتد في الدعوى بورقة هذه حالتها فلا حالتها فلا يكون الحكم إذا استبعدها قد خالف القانون ، ولكن إذا كانت صورة الورقة العرفية مكتوبة بخط المدين فإنها تصلح لأن تكون مبدأ ثبوت بالكتابة .

- **المطلب الثاني : حجية السندات العرفية غير المعدة للإثبات**

السند العرفي الذي لم يعد مقدما للإثبات يظهر في أربعة أشكال ، وهذه السندات يغلب عليها ألا تكون موقعة ولهذا تتفاوت قوتها في الإثبات فتارة تكون أدلة كاملة وأخرى تكون أقل من ذلك بحسب عناصر الإثبات وقد نص القانون على هذه السندات في التقنين المدني من خلال المواد من 329 إلى 332 وهي:

1- الرسائل والبرقيات .
2- دفاتر التجار .
3- الدفاتر والأوراق المنزلية .
4- التأشير على سند الدين بما يفيد براءة ذمة المدين .

لذلك سيكون عرض حجيتها تباعا كالأتي :

- **الفرع الأول : الرسائل والبرقيات :**

تكون للرسائل والبرقيات حجية في الإثبات إذا كانت تتضمن الشروط الت نصت عليها المادة 329 من القانون المدني الجزائري .

أ. الرسائل :

نصت المادة 3/329 من القانون المدني الجزائري على أنه (تكون الرسائل الموقع عليها قيمة الأوراق العرفية من حيث الإثبات)

[1]- عبد الرزاق سنهوري ، المرجع السابق، ص246.

للرسائل أهميتها في الإثبات خصوصا فيما يتعلق بالمعاملات التجارية فهي وإن كانت أوراقا لم تعد مقدما للإثبات إلا أنها تتضمن شرطي الكتابة والتوقيع وبذلك تستوفي شروط الورقة العرفية وتكون لها قيمة هذه الورقة في الإثبات كما جاء في النص ، وإذا كانت الرسالة خالية من التوقيع فيمكن اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة إذا كانت بخط من يحتج عليه بها ، والمرسل إليه يعتبر مالكا للرسالة فيستطيع الاحتجاج بها على مرسلها ، غير أنه إذا كان بالرسالة سرا للمرسل ، فيمتنع على المرسل إليه تقديمها إلى القضاء ، وإذا فعل فيحق للمرسل أن يطلب استبعادها ، وله الحق أيضا في مطالبة المرسل إليه بتعويض، وبالنسبة للغير فإنه لا يستطيع التمسك بالرسالة دون إذن المرسل إليه إذا كانت تتضمن إقرارا يفيده ، ويلاحظ أن تمسك الغير بالرسالة مشروط بعدم إفشاء ما تتضمنه من أسرار إلا إذا أذن مرسلها بذلك.

و إذا كان حصول الغير على الرسالة بطريق غير مشروع كالسرقة مثلا فيسقط حقه في التمسك بها أمام القضاء وللمرسل إليه الحق في طلب استبعادها وعلى القاضي إجابته إلى طلبه ولو كانت الرسالة لا تتضمن أي سر [1] .

ب. البرقيات :

جعل القانون كذلك للبرقيات قيمة الورقة العرفية في الإثبات فنصت الفقرة الثانية من المادة 329 على أنه (و تكون للبرقيات هذه القيمة أيضا إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعا عليه من مرسلها وتعتبر البرقية مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك) وتقول الفقرة الثالثة من نفس المادة (و إذا تلف أصل البرقية فلا تعتبر نسختها إلا لمجرد الاستئناس) ، فالبرقية لها قيمة الورقة العرفية في الإثبات ولو أن المرسل إليه لا يستلم أصل البرقية بل فقط صورة منها ، والأصل يكون محفوظا في مكتب التصدير لمدة معينة تختلف باختلاف البرقية إذا كانت داخلية أم خارجية ، وقد افترض القانون أن البرقية (مطابقة لأصلها) حتى يقوم الدليل على عكس ذلك لأن موظف مكتب البريد ليست له مصلحة في تغير مضمون الأصل إنما يجوز لذي المصلحة إثبات عدم مطابقة الصورة للأصل الذي يطلب إلى الجهة المختصة لتقديمه ليقوم بالمضاهاة ، وحجية البرقية في الإثبات رهينة بوجود الأصل الموقع عليه في مكتب التصدير.

[1]- صبري سعدي، المرجع السابق، ص87.

أما إذا أعدم أصل البرقية بعد فوات المدة المحددة أو أصبح غير موجود لأي سبب كان فلا يكون للصورة حجية في الإثبات ولا يعتد بها إلا لمجرد الاستئناس لأن تلك الحجية ترجع غلى الأصل الموقع عليه من المرسل .

- **الفرع الثاني : دفاتر التجار**

يوجب القانون على التجار وذلك تنظيما لحساباتهم وتسيرا عليهم في الإثبات ، أن يمسكوا دفاتر معينة يقيدون فيها ما يرتبط بتجارتهم حتى يتبين مركزهم المالي على وجه الدقة وذلك بما يتفق وطبيعة هذه التجارة ، مسك دفترين هما : دفتر اليومية ودفتر الجرد السنوي ، وذلك ما أوجبه القانون التجاري من خلال المادة 14 منه ليقيد فيهما التاجر كل العمليات التجارية وكل ما يرتبط بتجارته على نحو يوضح مركزه المالي، وينبغي على التاجر مراعاة إجراءات معينة في استعمال هذه الدفاتر وتنظيمها حتى يكون لها حجة في الإثبات ، وهذا ما نصت عليه المادة 330 ق.م.ج التي تنص على أنه : (دفاتر التجار لا تكون حجة على غير التجار غير أن هذه الدفاتر عندما تتضمن بيانات تتعلق بتوريدات قام بها التاجر يجوز للقاضي توجيه اليمين المتممة إلى أحد الطرفين فيما يكون إثباته بالبينة .

و تكون دفاتر التجار حجة على هؤلاء التجار ولكن إذا كانت هذه الدفاتر منتظمة فلا يجوز لمن يريد استخلاص دليل لنفسه أن يجزئ ما ورد فيها وإستبعاد منه ما هو مناقض لدعواه)

و ما يتبين من هذا النص أن دفاتر التاجر تكون دائما حجة عليه كما أنها قد تكون حجة له في بعض الأحوال.

أولا: دفاتر التجار حجة عليهم:

تكون دفاتر التاجر حجة عليه سواء أكان خصمه تاجرا أو غير تاجر وسواء أكان النزاع مدنيا أو تجاريا ذلك أن دفتر التاجر هو بمثابة إقرار منه مكتوب والتاجر إما أن يكون قد كتبه بخطه أو بإملائه أو في القليل كتب الدفتر بإشرافه وتحت رقابته فهو صادر منه على كل حال ، وإعتبار الدفتر حجة على التاجر صاحبه إختياري للمحكمة فلها أن تأخذ به كما يجوز لها أن تطرحه وفقا لإقتناع القاضي بقوة الدليل ، وإذا رأي القاضي أن يأخذ بالدليل المستخلص من الدفتر فلصاحب الدفتر ولو كان دفتره منتظما أن يثبت عكس ما ورد فيه وذلك بجميع الطرق الإثبات .

و إعتبار دفاتر التاجر إقرار منه بموجب تطبيق القواعد المتعلقة بالإقرارات في هذا الشأن خاصة قاعدة عدم تجزئة الإقرار متى كانت الدفاتر منتظمة لذلك فلا يجوز لخصم التاجر أن يستخلص منها دليلا لنفسه ويستبعد منها ما كان منها مناقضا لدعواه أي ما يضره ، فإما أن يعتمد على الدفتر بكليته أو ينبذه بجملته ، فإذا اثبت في الدفتر مثلا أن التاجر صاحبه تسلم البضاعة معينة ويستبعد دفع الثمن وإن كان القاضي غير مقيد بتمسكه .

ثانيا: دفاتر التجار قد تكون حجة لهم :

الأصل أن الشخص لا يستطيع أن يصطنع دليلا لنفسه غير أن القانون خرج عن هذه القاعدة فجعل دفاتر التاجر تكون حجة له في حالتين :

الحالة الأولى : في الدعاوى التجارية بين تاجر وتاجر

إذا كان الخصم تاجرا فيجوز للقضاة إذا كانت الدفاتر التجارية مستوفية للشروط المقررة قانونا أن يأخذ بما ورد فيها لصالح التاجر ضد أحد خصومه من التجار وحتى تكون الدفاتر حجة يأخذ بها القاضي يجب أن تكون منتظمة ،و الأخذ بالدفتر حجة للتاجر جوازي للقاضي كما أسلفنا وله تقدير الدليل المستمد منه ويلاحظ هذا استثناء من القاعدة التي لا تجيز للشخص أن يصطنع دليلا لنفسه ، والحكمة من هذا الاستثناء أن العملية المتنازع عليها تجارية فهي مقيدة بتفصيلاتها في دفتر كل من الخصمين فتذكر في دفتر أحدهما بوصفها حقا وفي دفتر الآخر باعتبارها دينا عليه ، وإذا اختلفت دفاتر الخصمين وكانت دفاتر أحدهما منتظمة ودفاتر الآخر غير منتظمة فالغالب أن تأخذ المحكمة بما جاء في الدفاتر المنتظمة[1] .

الحالة الثانية : في الدعاوى المدنية

القاعدة العامة في دعوى التاجر ضد غير التاجر أن دفاتر التاجر لا تكون حجة له وقد قررت هذا الحكم الفقرة الأولى من المادة 330 ، إلا أن هذه الفقرة بعد أن نصت على هذه القاعدة أضافت (غير أن هذه الدفاتر عندما تتضمن بيانات تتعلق بتوريدات قام التجار ، يجوز للقاضي توجيه اليمين المتممة إلى أحد الطرفين بها فيما يكون إثباته بالبينة) وهذا الاستثناء مقصور على البيانات الواردة في دفتر التاجر عما ورده التاجر لعملائه غير التجار فدفتر التاجر يكون حجة على هؤلاء في حدود معينة وذلك بشروط ثلاثة :

[1]- عبد الرزاق سنهوري، المرجع السابق، ص288.

الشرط الأول : أن يكون محل الالتزام سلعا وردها التاجر لغير التاجر كصاحب مخبز أو جزار يورد اللحم.

الشرط الثاني : ألا تزيد قيمة الإلتزام عن 100.000 د.ج مائة ألف دينار جزائري لأن الإثبات بالشهود في مواجهة غير التاجر لا يجوز إلا فيما لا تتجاوز قيمته هذا المبلغ .

الشرط الثالث : يتعلق بقوة الدفتر في الإثبات فليس هذا الدفتر دليلا كاملا ولذلك يتعبن على القاضي متى قرر قبول البيانات المدونة في الدفتر استكمال دلالتها بتوجيه اليمين المتممة من تلقاء نفسه لأي من الطرفين

و يلاحظ أن الأخذ بهذا الدليل جوازي للقاضي ولذلك لا يلزم أن تكون الدفاتر التاجر منتظمة كما يستطيع الخصم أن ينقض الشهود والقرائن ، بل أن للقاضي أن يستنبط من القرائن في نقض هذا الدليل ما يكتفي معه بتوجيه اليمين المتممة إلى غير التاجر لا إلى التاجر لتنفيذ الدليل لا لتأييده [1].

ثالثا: تقديم الدفاتر التجارية والإطلاع عليها :

يجوز للمحكمة في جميع الدعاوى أن تأمر بتقديم الدفاتر لتستخرج منه بنفسها أو عن طريق خبير تنتدبه البيانات المتعلقة بالخصومة ولا يكون ذلك إلا في المنازعات التجارية وفي مواد الأموال المشاعة والتركات وقسمة الشركات وفي حالة الإفلاس ، ويجوز للخصم أن يطلب إلى المحكمة أن تأمر بالإطلاع على دفاتر خصمه التاجر أو بتقديمها ، والإطلاع على الدفاتر مقصود به ان يوصل التاجر الدفاتر إلى خصمه ليتمكن من الإطلاع في جميع ما تحتويه من بيانات ، وذلك بإيداعها قلم كتاب المحكمة أو بتوصيلها مباشرة إلى الخصم ولخطورة هذا الأمر فإن المحكمة لا تأمر بذلك إلا في الحالات التي حددها القانون على سبيل الحصر ، والمقصود بتقديم الدفاتر يكون فقط بعرضها على المحكمة أو على خبير تنتدبه المحكمة كما سبق القول للوقوف على البيانات المتعلقة بموضوع النزاع دون بقية المحتويات ويكون في المواد التجارية والمدنية على السواء ، والمحكمة ليست ملزمة بإجابة الخصم إذا طلب الأمر بالإطلاع على دفاتر خصمه أو بتقديمها فلها أن تجيب هذا الطلب إذا رأت من ورائه ما يفيد النزاع ولها أن ترفضه إذا وجدت في الدعوى أدلة تغني عن الدفاتر .

[1]- عبد الرزاق سنهوري، المرجع السابق، ص282، 283.

■ **الفرع الثالث: الدفاتر والأوراق المنزلية**

يقصد بالدفاتر والأوراق المنزلية المحررات الخاصة التي اعتاد غير التجار من الناس التدوين فيها شئونهم الخاصة المالية والمنزلية ومثلها دفاتر الحساب المنزلي والمذكرات ، وطبيعي أن أجاد الناس لا يلزم عرفا أو قانونا بتدوين معاملتهم المختلفة في دفاتر أو أوراق على عكس التجار وإذا كان من غير المستساغ اعتبار هذه الأوراق والدفاتر طريقا من طرق الإثبات ، وخاصة أنها لا تحمل توقيع الشخص وعدم تقيده بشكل خاص في التدوين ، إلا أن القانون جعلها حجة في الحالتين على سبيل الحصر :

1. إذا ذكر فيها صراحة انه استوفي دينا إذ يعتبر هذا بمثابة إقرار منه ولا يعقل أن يدون الشخص هذا في أوراقه الخاصة دون أن يكون الوفاء قد تم فعلا .
2. إذا ذكر صراحة أنه قصد بما دون في هذه الأوراق أن تقوم مقام السند لمن أثبتت حقا لمصلحته وهذه حالة نادرة الوقوع لأن الشخص إذا قصد أن تقوم هذه الأوراق مقام السند فإنه سيوقع عليها وفي هذه الحالة ستكون الورقة الموقعة دليلا كتابيا ولا حاجة إلى الاستناد إلى هذا النص الاستثنائي.

و لا يشترط أن تحمل الأوراق توقيع صاحبها أو تكون مكتوبة أن تكون تحت إشرافه وموافقته ولكن لابد أن يذكر صاحب الأوراق أنه استوفى الدين إذا كان دائنا أو أنه قصد أن يعترف بدين عليه لا يوجد به سند في يد الدائن ، وأن هذه الأوراق تقوم مقام هذا السند غير الموجود ، هذا وقد يكون ما دون في الأوراق الرسمية المنزلية قرينة قضائية على صحة ادعاء الدائن كما لو كان طبيبا قد اعتاد أن يدون في مذكراته الخاصة بانتظام زيارته للمرضى ولو فيما يجاوز نصاب البينة لقيام المانع الأدبي ، والقرينة هنا قرينة قضائية قد يؤخذ بها **أو لا يؤخذ وهي قابلة لإثبات العكس**[1] ويجوز للخصم أن يقبل برضاه الاحتكام إلى ما دونه خصمه **من مذكرات وأوراقه المنزلية ، وإذا** كان القانون قد اعتبر الأوراق المنزلية حجة على صاحبها لذا فإن هذه **الحجية قابلة لإثبات العكس بالكتابة أو ما يقوم مقامها أو البينة أو القرائن لذا فلا تطبق قاعدة عدم جواز** إثبات ما يخالف الكتابة إلا بالكتابة لأن الدفاتر **والأوراق المنزلية ليست أوراقا عرفية كاملة فلا تطبق عليها** هذه القاعدة [2] **ويلاحظ** أنه لا يجوز إجبار الخصم على تقديم الدفاتر **والأوراق المنزلية إلا إذا كانت متعلقة بشركة أو** بتركة أو إذا كان قد سبق لصاحب الأوراق أن قدمها من تلقاء نفسه إلى المحكمة .

---

[1]- عبد الرزاق سنهوري ، المرجع السابق، ص286.

[2]- صبري سعدي، المرجع السابق، ص94.

■ **الفرع الرابع: التأشير على السند**

يؤشر الدائن أحيانا على السندات التي بحوزته بعبارات تفيد أنه استوفى حقا من المدين ، **أو أن** هذا المدين بريء الذمة ، **والمادة 332** من القانون المدني الجزائري[1] تضمنت حجية التأشير الدائن على سند الدين أو مخالصة في إبراء ذمة المدين **وهنا** فرق بين الحالتين الأولى يظل سند الدين فيها بيد المدين ولم يخرج **من حيازته والحالة الثانية يكون سند الدين بيد المدين وفي** الحالتين يكون التأشير قرينة بسيطة على الوفاء .

ويلاحظ أن النص لم يشترط أي شكل في التأشير فقد يكون في ذيل الورقة أو على هامشها أو في ظهرها **وتوقيع** الدائن لا يشترط **وكذلك بيان تاريخ التحرير** .

أولا : سند الدين في يد الدائن :

من البديهي أن يكون التأشير مكتوبا في السند الدين ذاته **وإلا** لم تقم القرينة الوفاء ، **أما الشرط الجوهري** لتوافر حجية تأشير الدائن بما يستفاد منه براءة ذمة المدين **وقوته** في الإثبات فهو وجوب بقاء السند في **حيازة الدائن وعدم** خروجه من حيازته مطاقا ولا يشترط كتابة التأشير بخط الدائن إذ المفروض أنه كتب **بإملائه أو بموافقته ، وإذا ادعى الدائن خروج السند من حيازته فعليه عبء إثبات ذلك ، والتأشير** يعتبر **قرينة قانونية بسيطة على براءة ذمة المدين ولذا يمكن للدائن إثبات عكسها كما إذا أثبت أن السند خرج** من حيازته في وقت من الأوقات أو أن التأشير صدر منه عن غلط كما إذا كتب التأشير مقدما في انتظار وفاء لم يتم .

و الدائن يستطيع ذلك بكل طرق الإثبات بما في ذلك الشهود **والقرائن** لأن التأشير غير الموقع لا يعتبر دليلا كتابيا كاملا تجب الكتابة في إثبات ما يخالفها ، **وإذا** وجد التأشير على السند مشطوبا فالرأي الغالب في الفقه أنه ترتب على الشطب زوال قيمة التأشير بينما يرى آخرون أن تبقى للتأشير المطلوب حجته طالما **يظل مقروءا** [2]، على أننا نفضل الرأي القائل بتقدير القاضي ليعطي للتأشير حجته أو ليجرده من هذه **الحجية تبعا لظروف الحالة المعروضة أمامه** .

---

[1]- نص المادة 332 ق م ج.

[2]- صبري سعدي ، المرجع السابق ، ص96.

ثانيا : سند الدين في حيازة المدين :

الفض هنا أن التأشير صدر من الدائن على نسخة أصلية أخرى من **السند أو على المخالصة تكون تحت يد المدين** ويفترض أن التأشير بغير توقيع الدائن إذ لو كان موقعا لم يعد قرينة على الوفاء بل دليلا كاملا عليه **طبق للقواعد ، و**يشترط لحجية التأشير في هذه الحالة الشروط الآتية :

أ. **الشرط الأول** : أن يكون التأشير بخط الدائن ذلك أن النسخة أو المخالصة التي تحمل التأشير تكون في حيازة المدين **و**من السهل أن يستكتب هذا الأخير شخصا آخر ما يفيد براءة ذمته .

ب. الشرط الثاني : أن يكون هذا التأشير على نسخته أصلية أخرى من سند الدين .

ج. الشرط الثالث : **أن تكون المخالصة أو النسخة الأصلية الأخرى** المؤشر عليها بالبراءة في حيازة المدين أو تحت يده أو تحت يد شخص يحتفظ بها لحسابه كوكيل أو مودع لديه .

و إذا توافرت هذه الشروط كان التأشير حجة على الدائن **و**يستطيع هذا الأخير أن ينقض هذه الحجية بكل طرق الإثبات كما في الحالة السابقة **و**هي نقض حجية التأشير على سند الدين الموجود تحت يد الدائن ، وإذا كان التأشير الذي على السند أو المخالصة مشطوبا فإن التأشير يفقد دلالته **وهذا على خلاف الحالة السابقة إذ أن الورقة المؤشر عليها بالشطب تحت يد المدين و**هو لا يسمح بشطب التأشير الدال على البراءة **إلا** إذا كان الوفاء لم يتم فعلا .

الخاتمة

❖ الخاتمة

كختام لهذا الموضوع و خلاصة لما سبق ذكره نجد أن موضوع حجية السندات الرسمية و العرفية في القانون المدني الجزائري من أهم المواضيع الأكثر تداولا و طرحا فيما يخص الإثبات، فالإثبات عن طريق ما يسمى **المحررات يكون بشكلين** : إما عن طريق السندات الرسمية و هي تلك الأ**وراق المعدة** للإثباتو التي **هي دليل** مهيأ، و الأصل أن الورقة التي تعد للإثبات تكتب عقب إبرام هذا التصرف .

ويعد الشكل ركن في التصرفات التي يستلزم القانون إلباس الإرادة فيها ثوب الشكلية ، بحيث إذا تخلف هذا **الركن كان التصرف باطلا بطلان مطلقا فالشكل عنصر من العناصر المكونة**

للتصرف القانوني في بعض التصرفات ؛ خاصة تلك الواردة على العقار أو التي تتضمن نقل ملكية عقارية ، والتي أوجب فيها المشرع شروط شكلية و موضوعية . بمعنى أن تحرر وفقا للإجراءات القانونية و القيود التي **أقرها المشرع و حسب ما تقتضيه القوانين المنظمة لموضوع العقد.**

فالإغفال الكلي لهذه الشكلية التي تعد ركنا جوهريا في العقد ، تمنع قيامه ، فيكون العقد منعدما ، بينما إغفال بعض الأشكال و الشروط يفقد العقد صبغته الرسمية طبقا للمادة 326 **مكرر** 2 من القانون المدني.

و يتمتع السند الرسمي بافتراض صحته قانونا كلما كان مظهره الخارجي يوحي بذلك و هي القاعدة المكرسة **بنص المادة** 324 **مكرر**5 **ق م** . إذ يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره .

وكقاعدة عامة يعتبر السند الرسمي أو المحرر الرسمي حجة على الكافة سواء كانوا أطرافا في المحرر أي فيما بين المتعاقدين ، أو كانوا من الغير اللذين يضارون أو يستفيدون من المحرر .

كما تتميز السندات أو المحررات الرسمية بأنها أدلة إثبات ذات الحجية المطلقة . و لا تسقط هذه الحجية إلا **عن طريق الطعن بالتزوير ، و تتمتع بنفس القوة** التنفيذية الممنوحة للأحكام القضائية ، كما تخول حائزها سلطة تنفيذية دون حاجة للجوء إلى القضاء .

أما المحررات العرفية فتبين لنا من خلال ما سبق أن السندات العرفية هي أحد وسائل الإثبات انتشارا و التي ينفرد الأفراد بصفة خاصة بتحريرها دون أي تدخل سواء لموظف عمومي أو ضابط عمومي أو حتى شخص مكلف بخدمة عامة ، و لا تخضع لأي شكل معين في تحريرها على عكس السندات أو المحررات الرسمية، وقد تكون هذه السندات العرفية إما معدة للإثبات مقدما أو قد لا تكون كذلك بحيث تعتبر

كمجرد دليل عارض ، أما في ما يخص السند العرفي المعد للإثبات فلا يكون دليلا كاملا فيما يخص **الإثبات إلا إذا توافر فيه شرطين جوهريين : يتمثلان فيما يتضمنه من كتابة و ما عليه من توقيع ممن يكون** السند العرفي حجة عليه .

أما بالنسبة لحجيته فهو يعتبر حجة على متعاقدين إضافة إلى الخلف ، أما فيما يخص الغير فلا يكون حجة عليهم إلا إذا كان له تاريخ ثابت ، في حين أن السند العرفي الغير المعد للإثبات أي الذي لم يعد أصلا للإثبات و لا يكون في غالب الأحيان موقعا عليه من ذوي الشأن و مع هذا فإن القانون يعطيه بعضا من الحجية في الإثبات تتفاوت قوتا وضعفا بحسب أنواعها و مثال ذلك الرسائل و البرقيات و الدفاتر التجارية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولا : النصوص القانونية:

- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني ، المعدل و المتمم.
- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري ، المعدل و المتمم.
- الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.
- القانون 27-88 المؤرخ في 1988/07/12 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق.
- القانون 25-90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري
- القانون 91-12 المؤرخ في 1991/12/16 المتضمن قانون المالية لسنة 1992
- القانون رقم 06-02 المؤرخ في 20-02-2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق.
- المرسوم 63-76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

ثانيا: قائمة الكتب:

- أحمد ميدي، الكتابة الرسمية كدليل اثبات في القانون المدني الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، بوزريعة –الجزائر، الطبعة الأولى، سنة 2005.
- آسيا دوة، خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، الطبعة الثالثة، 2011.
- أنور سليم عصام، النظرية العامة للإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى سنة 2010.
- رمضان أبو السعود، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية (الدليل الكتابي) ، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان ،1994.
- عبد الرزاق أحمد سنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام –آثار الالتزام، الجزء الثاني دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان 2000.

- عبد الرحمان بربارة ، طرق التنفيذ في المسائل المدنية، منشورات بغدادي، الرويبة الجزائر، دون طبعة، سنة 2002.
- عبد الحيكم فودة، المحررات الرسمية والمحررات الفرعية في ضوء مختلف الآراء الفقهية واحكام محكمة النقض، دار الفكر والقانون، المنصورة، دون طبعة ،سنة 2007 .
- عبد العزيز محمودي، آليات تطهير وتسوية سندات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، منشورات بغدادي، طبعة 2010.
- عمر حمدي باشا ، نقل الملكية العقارية، دار هومة، الجزائر 2000.
- عمر حمدي باشا ، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر، الطبعة 7، 2009، الجزائر، .
- عمر حمدي باشا ، دراسات قانونية مختلفة، دار هومة، الجزائر، طبعة 2002.
- عمر حمدي باشا ، محررات شهر الحيازة، دار هومة، الجزائر2004.
- عمر حمدي باشا ، دراسات قانونية مختلفة، دار هومة، الجزائر، سنة 2002.
- علي فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، موفم للنشر، الطبعة الثالثة الجزائر، سنة 2013.
- محمد زهدور ، الموجز في الطرق المدنية للإثبات في التشريع الجزائري، وفق أخر تعديلات، بدون دار نشر، طبعة 1991.
- محمد السعدي صبري ، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري ، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار هومة للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، الجزائر 2008.
- محمود أحمد عابدين، حجية الورقة الرسمية والعرفية، دار الكتاب القانونية، طبعة 1997.
- نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، سنة 2002.
- يحي بكوش، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى سنة 1981.

ثالثا : المحاضـرات و المذكـرات.

- الدكتور :عبد الرحمان ملزي ، محاضرات طرق الاثبات في المواد المدنية – ملقاة على الطلبة القضاة بالمدرسة العليا للقضاء. الدفعة 15، الجزائر، السنة الدراسية: 2005/2004.
- كريمة بلقاضي ، الكتابة الرسمية والتسجيل والشهر في نقل الملكية العقارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون الجزائر 2004 -2005 .

رابعا: الدوريات

- المجلة القضائية، سنة 1989، العدد 3.
- المجلة القضائية، سنة 1989، العدد 4.
- المجلة القضائية، سنة 1992، العدد 1.
- المجلة القضائية، سنة 1992، العدد 2.
- المجلة القضائية، سنة 1994، العدد 2.
- المجلة القضائية سنة 1994، العدد 4.
- نشرة القضاة، سنة 1997، العدد 51.
- مجلة الموثق سنة 1998، العدد 5.
- مجلة قضائية سنة 2000، العدد 1.
- مجلة الموثق، سنة 2001، العدد 3.
- مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، سنة 2001، عدد خاص.

❖مقدمة_____ب

❖الفصلالأول: السنداتالرسميةوحجيتهافيالقانونالمدني_____2

تمهيد_____
2

➢المبحثالأول: السنداتالرسمية_____4

Õالمطلبالأول: مفهومالسنداتالرسمية_____4

■الفرعالأول: تعريفالسنداتالرسمية(Actes authentiques):_____4

■الفرعالثاني: خصائصالسنداتالرسمية_____5

Õالمطلبالثاني : الشروطالواجبتوافرهافيالسنداتالرسمية_____6

■الفرعالأول: بالنسبةلمحررالعقود:_____6

■الفرعالثاني: بالنسبةللاختصاص:_____8

■الفرعالثالث: الأشكالالقانونيةالواجبإتباعها:_____9

■الفرعالرابع : جزاءتخلفشروطالعقدالرسمي_____11

➢المبحثالثاني: حجيةالسنداتالرسميةفيالقانونالمدني_____15

Õالمطلبالأول : حجيةالسندالرسميمنحيثالأشخاص_____15

■الفرعالأول : حجيةالسندالرسميفيمابينالمتعاقدين_____15

■الفرعالثاني : حجيةالسندالرسميفيمواجهةالغير_____18

Õالمطلبالثاني : حجيةصورالسندالرسمي_____19

■الفرعالأول : حالةوجودأصلالورقةالرسمية_____20

■الفرعالثاني : حالةعدموجودأصلالورقةالرسمية_____20

■الفرعالثالث : أمثلةعنالعقودالرسميةومدىحجيتها_____21

❖الفصلالثاني: السنداتالعرفيةوحجيتهافيالقانونالمدني_____28

➢ المبحث الأول : مفهوم السندات العرفية _____ 29

Õ المطلب الأول : تعريف السندات العرفية وخصائصها: _____ 29

■ الفرع الأول: تعريف السندات العرفية (Acte sous seing privé) _____ 29

■ الفرع الثاني : خصائص السندات العرفية _____ 30

Õ المطلب الثاني: أنواع السندات العرفية وشروط صحتها _____ 31

■ الفرع الأول :أنواع السندات العرفية _____ 31

■ الفرع الثاني : شروط صحة السندات العرفية _____ 32

➢ المبحث الثاني : حجية السندات العرفية في القانون المدني _____ 37

Õ المطلب الثاني : حجية السندات العرفية المعدة للإثبات _____ 37

■ الفرع الأول: حجية السندات العرفية المعدة للإثبات من حيث مضمونها _____ 37

■ الفرع الثاني : حجية السندات العرفية المعدة للإثبات من حيث تاريخها: _____ 39

■ الفرع الثالث :حجية صور السندات العرفية المعدة للإثبات: _____ 47

Õ المطلب الثاني : حجية السندات العرفية غير المعدة للإثبات _____ 48

■ الفرع الأول : الرسائل والبرقيات : _____ 48

■ الفرع الثاني : دفاتر التجار _____ 50

■ الفرع الثالث: الدفاتر والأوراق المنزلية _____ 53

■ الفرع الرابع: التأشير على السند _____ 54

الخاتمة _____ 56

قائمة المراجع: _____ 60