

جامعة زيان عاشور الجلفة

كلية الحقوق



الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

مذكرة نهایة الدراسة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر
تخصص قانون عقاري

تحت إشراف الأستاذ :

بشار رشيد

من إعداد الطالب :

بوخالفة النذير

السنة الجامعية



شكراً وتقديراً

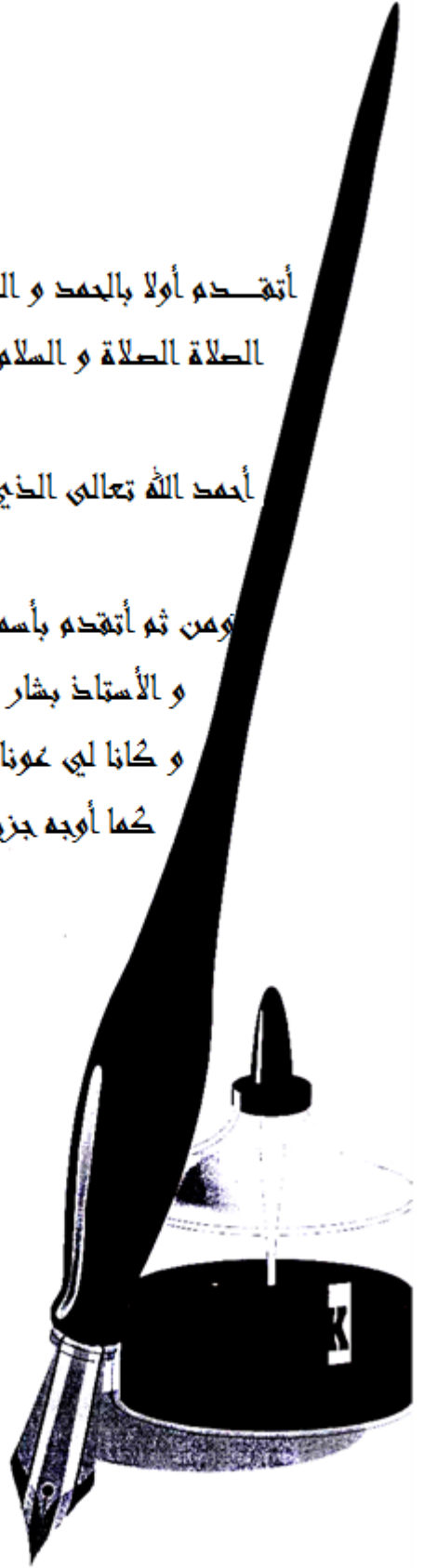
أتقدم أولاً بالحمد والشكر لله رب العرش العظيم، له الكمال وحده، وأزكى الصلاة والسلام على صفيه وخليفه محمد خاتم الأنبياء والرسل أكرم السابقين واللاحقين

أحمد الله تعالى الذي جاء علينا بنور العلم فأنعم علينا فأفضل، بتوفيقه في إنجاز رسالتي هذه المتواضعة

ومن ثم أتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير إلى أستاذي بن ويس أحمد والأستاذ بشار رشيد اللذان تفضلاً بقبول إشرافهما على هذه الرسالة وكانا لي عوناً بتقديم إرشاداتهما وتوجيهاتهما أثناء إنجاز هذه الرسالة كما أوجه جزيل الشكر والتقدير إلى أساتذتي الكرام بكلية الحقوق

بوخالفة النذير

شكراً جزيلاً للجميع.



إهداء

أهدي ثمرة تخرجي هذا

- إلى من أعلى الله منزلتهما، و ربط طاعتهما بعبادته إلى من لهم الفضل
بعد الله عز وجل فيما وصلت إليه

أبي العزيز الذي مهما قلت فلن أفيه حقه، فهو الذي لم يذخر جهدا لتحفيزي
و توجيهي

أمي الحنونة التي لم تتوان عن نصحي و إرشادي فمن الصعب حصر
جميلها، و الجنة تحت أقدامها

- إلى أعز الناس :

أختي سعيدة و زوجها بوطويلي و ابنتهما ملاك

إخوتي عماد الدين و خليل شرف الدين و مصطفى و أحمد يوسف

- إلى كل زملائي و زميلاتي على طريق العلم و المعرفة

- إلى من ذكره قلبي و نسيه قلمي

مقدمة

لقد عرف المشرع العقار في المادة 683 من القانون المدني على أنه " كل شيء مستقر في حيزه و ثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار و كل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول ".

و ينصب على العقارات ما يعرف بحق الملكية العقارية الذي يعتبر أقوى الحقوق العينية و أوسعها نظرا للسلطات التي يمنحها لصاحب العقار، فالملكية العقارية لا تكمن أهميتها في القيمة الذاتية للعقار فقط بل أيضا ما تخوله لأصحابها من إقتراض الأموال و من أجل إستثمارها، لأن العقار أصبح أحد الدعائم الأساسية لأي مشروع حضري أو فلاحى أو صناعي بإعتباره المنطلق الرئيسي للتنمية الإقتصادية و الإجتماعية، فإن تنظيم أحكامه يكتسي أهمية بالغة لضمان ثباته و إستقراره.

لذلك أولت مختلف تشريعات الدول الحديثة أهمية بالغة للملكية العقارية من حيث تنظيم و تحديد طرق إكتسابها و إنتقالها و التعرف بالحقوق التي ترد عليها و الأعباء التي قد تنقلها لصالح الغير، من خلال خلق إطار تشريعي يضمن للمتعاملين في المجال العقاري الأمان و الطمأنينة، من خلال بلورة بنية عقارية متماسكة الأركان رغم تنوع و تعدد توجهاتها السياسية، و وضعت من أجل ذلك نظام تسجيل الملكية العقارية و هو ما يعرف بنظام السجل العقاري (العيني).

و يعتبر نظام السجل العقاري (العيني) من أفضل ما أفرزته الصياغة التشريعية كنظام يكفل للعقار حماية قانونية في مواجهة المتعاملين بشأنه، و كذلك في مواجهة الغير، محققا بذلك الإطمئنان إلى البيانات الواردة في السجل العقاري و دعم الإئتمان بفضل شهر التصرفات العقارية، و إفتراض العلم بها من طرف الكافة إستنادا إلى قرينة القيد، فيكون لكل عقار بطاقة خاصة به يتم فيها تدوين كافة ما يرد عليه من تصرفات و ما يترتب

عليه من حقوق عينية مع تحديد موقعه، مساحته، معالم حدوده، و يسمى المعني بالوحدة العقارية و تعتبر البطاقة المخصصة له بمثابة بطاقة تعريفه⁽¹⁾.

و يعد نظام السجل العقاري نظام محكم و تام فهو يقوم على :

- **الترتيب** : حيث لا يتم التسجيل على أساس مالكي العقارات بل على أساس العقارات نفسها و يعطي لكل عقار رقما ترتيبيا خاصا به، و تخصص له صحيفة عينية (بطاقة عقارية) تدون فيها جميع الحقوق و الأعباء و القيود المتعلقة به بمثابة بطاقة الهوية بالنسبة للعقار، فلمعرفة وضعية عقار ما، يكفي الإطلاع على البطاقة الخاصة به في السجل العقاري

- **قوة الإثبات** : فهو محكم أيضا لأنه لا يتم شهر أو تدوين الحقوق و التصرفات فيه إلا بعد التحري و التحقيق من صحتها بالتأكد من موقع العقار و حدوده و مساحته و هوية أطراف العقد و أهليتهم، و معرفة ما إذا كان قد صدر التصرف على المالك أو صاحب الحق و مدى صحة هذا التصرف أم أنه معيب .

كما أنه من ميزات نظام السجل العقاري (العيني) أنه لا يفرق بين الحقوق العينية الأصلية و الحقوق العينية التبعية بالنسبة لطريقة قيدها في السجل العقاري⁽²⁾.

و قد تبنى المشرع الجزائري شأنه شأن العديد من التشريعات العقارية المقتتارنة هذا النظام ضمن ترسانته القانونية بمقتضى الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، و دخل هذا الأمر حيز التطبيق بمقتضى المرسوم التنفيذي له ، المرسوم 62/76

¹ - عفيف شمس الدين، " الوسيط في القانون العقاري "، الجزء الاول، منشورات زين الحقوقية و الادبية، الطبعة الثانية 2001، ص 22

² - جمال بو شنافة، " شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري "، دار خلدون، الجزائر، طبعة 2006، ص 27

المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 134/92 المؤرخ في 04 أبريل 1992، و المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 09 ماي 1993، مستهدفاً بذلك تحقيق إستقرار الملكية العقارية بقائها بعيدة عن كل المنازعات، سواء من حيث الحقوق المتعلقة بها أو من حيث مادية العقار موقعا وشكلا و مساحة، على إعتبار أن عملية الشهر و ما يرفقها من خطوات الحيطه و الحذر سواء أثناء عملية المسح أو أثناء عملية التقييد، لكي يكون محتوى أعمال وثائق المسح المنشأة نتيجة، الشهر العيني مقترنا بما ثبت عليه من حقوق، و مطهرا من كل حق لم يذكر.

و بالرغم من ذلك فإن عملية القيد هذه لم تكن هدفا بذاتها، و إنما كانت وسيلة إلى غاية أهم، و هي تيسير أعمال تدوال الحقوق العينية على العقار المشهر بثقة و إطمئنان، سواء ما تعلق من تلك الأعمال بإنشاء حق عيني عقاري أو نقله، أو إقراره، أو تغييره، أو زواله .

فلو أعطيت التصرفات المنصبة على العقار، و التي يتم إبرامها بطرق قانونية و إجراءات سليمة حجية بمجرد إبرامها لثارت نزاعات لا حد لها، و لا أستطاع أي كان إجراء عدة تصرفات على نفس العقار لدى عدة موثقين، لذلك كان من الضروري إيجاد آلية قانونية تضمن الثقة و الإئتمان في المعاملات العقارية، و هي القيد في السجل العقاري ، كما تركز تطابق معطيات مسح العقاري المادية و الحقوقية بالواقع المادي للعقار بلا زيادة و لا نقصان و بالتالي تحريك وتيرة التصرفات الواردة على العقار و تسهيل تداوله و تحقيق الثقة

العامة التي تشجع على الإستثمار في المجال العقاري كأثر للإئتمان العقاري، إذ أنه بغير هذا التطابق، لا يحقق نظام السجل الأهداف المتوخاة من إنشائه .

و قد تبني المشرع الجزائري هذه الآلية من خلال ما يسمى بمبدأ الأثر المنشئ للقيود الذي كرسه في المادتين 15 و 16 من الأمر رقم 74/75 السالف الذكر، و الذي مفاده أن كل العمليات الواردة على العقار لا تنتج أي أثر قانوني إلا بإشهارها في مجموعة البطاقات العقارية عن طريق تقييدها.

و نظرا لأهمية هذا المبدأ و ما له من فوائد بالغة الأهمية، فقد إتخذته كموضوع رسالتي هاته، حيث إخترت

لها كعنوان " الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري "

الإشكالية الرئيسية :

إلى أي مدى إستطاع المشرع الجزائري تكريس الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري ؟

الإشكالات الفرعية :

ستكون دراستي لهذا الموضوع على ضوء التساؤلات التالية :

- ما هي الحقوق و التصرفات الخاضعة للقيود؟

- ما هي إجراءات القيد في السجل العقاري؟

- هل أخذ المشرع الجزائري بمبدأ القيد المطلق و قوته الثبوتية؟

- ما هي أهم الآثار المترتبة عنه؟

المنهج المعتمد:

إن الإجابة على هذه الإشكالية تقتضي مني الإعتماد على المنهج الوصفي و المنهج التحليلي مع الإستعانة بباقي المناهج الأخرى إذا إستدعت الضرورة إلى ذلك و فق محورين تناولت في الأول منه أحكام القيد ضمن الفصل الأول و مدى تكريس المشرع الأثر المنشئ للقيد في السجل العقاري و الأثار المترتبة عنه كمحور ثاني ضمن الفصل الثاني .

أهمية الموضوع :

تتجلى أهمية الموضوع في ذلك الدور الكبير الذي يلعبه المبدأ لتحقيق تطابق بين التحقيق و الحق، بالإضافة إلى كونه يعد حافزا على الإسراع بتقييد التصرفات، حتى تشملها الحماية القانونية المخولة للحقوق المقيدة للسجل العقاري، إذ أن ما هو مقيد يعتبر هو الحقيقة و الباقي يعد منعدما حتى يثبت وجوده، كما أن المبدأ يساهم في تثبيت الملكية العقارية و يحيطها بالثقة الكاملة و يمنح أصحاب الحقوق الطمأنينة الضرورية على حقوقهم و يجعل كل متعامل في الملكية العقارية بمأمن من الإحتيال أو النصب بحيث إذا أطلع على السجل العقاري علم حقيقة المالك للعقار المتعامل فيه .

أسباب إختيار الموضوع :

لقد تحكمت في إختياري للأثر المنشئ للقيد في السجل العقاري كموضوع لهذه الرسالة عدة إعتبرات

تتمثل في :

1. الأهمية التي تكتسبها واقعة التقييد الحق بالسجل العقاري بإعتبارها المنطلق الوحيد لأثارها .
2. دور المبدأ في حماية الحقوق من الضياع بحيث تكتسب الحقوق المقيدة بالسجل العقاري مناعة و قوة ثبوتية تجعلها في مأمن عن النزاعات .
3. ندرة الدراسات الفقهية المتخصصة في الموضوع، بحيث نجد أغلب الدراسات التي لها علاقة بالموضوع لا تولى هذا الأخير ما يستحقه من الإهتمام، إذ غالبا ما تشير إليه عرضا عن باقي مبادئ الشهر العيني .

الفصل الأول

أحكام القيد في السجل العقاري

الأثر المنشئ للقيد في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

تمهيد :

إذا كانت أهداف السجل العقاري تتمثل أساساً في تثبيت و تأمين إستقرار الملكية العقارية و الحقوق العينية الأخرى، و تشجيع الإئتمان العقاري و إعطاء الثقة المطلقة للمتعاملين بما هو مقيد، فإن هذه الغاية لا تتحقق في هذا النظام أي - نظام السجل العقاري (العيني) - إلا بعملية قيد الحقوق و التصرفات القانونية و التعديلات المادية التي تجري على العقارات الخاضعة لهذا النظام حتى تكون متاحة لذوي الشأن⁽¹⁾، إذا فالقيد هو أداة مكتملة للسجل العيني حتى يحقق هذا الأخير الأهداف المرجوة منه، مما تجعلنا نشير العديد من التساؤلات ما مفهوم القيد و ما هي الحقوق و التصرفات العينية الواجبة القيد حتى يترتب القيد أثره و ما هي إجراءات القيد و للإجابة عن هذه التساؤلات فإننا سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي :

- المبحث الأول القيد في السجل العقاري

- المبحث الثاني إجراءات القيد في السجل العقاري

¹ - مصطفى أحمد أبو عمرو، " الوجيز في شرح نظام السجل العقاري "، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2010، ص 121

الأثر المنشئ للقيد في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

المبحث الأول : القيد في السجل العقاري

سوف نحاول من خلال هذا المبحث عرض مفهوم القيد في السجل العقاري مبيّن فيه تعريف القيد وأهميته، و عرض الحقوق و التصرفات العينية العقارية الخاضعة للقيّد مبيّن فيه الحقوق العينية العقارية الخاضعة للقيّد و التصرفات القانونية و الدعاوى و الأحكام القضائية الخاضعة للقيّد و العقود و القرارات الإدارية الخاضعة للقيّد، و ذلك من خلال المطالبين التاليين :

- المطلب الأول مفهوم القيد

- المطلب الثاني الحقوق العينية العقارية الخاضعة للقيّد

المطلب الأول : مفهوم القيد في السجل العقاري

إن المشرع الجزائري لم يفرق بين الشهر و التسجيل و القيد، فإنه إستعمل مصطلح الشهر في المواد 15 و 16 و 17 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، و كذا في المواد 85 و 86 و 87 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، و إستعمل عبارة التسجيل للتعبير عن شهر الحقوق العينية التبعية في المواد 93 و 94 و 95 و 97 و 98 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 السالف الذكر، كما إستعمل مصطلح القيد ضمن أحكام القانون المدني في المواد 904 و 905 و 906 للتعبير عن الإجراء الذي يتم بموجبه شهر الحقوق العينية التبعية⁽¹⁾.

¹ - لبيض ليلي، "منازعات الشهر العقاري في التشريع الجزائري"، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،

الأثر المنشئ للقيد في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

هذا الخلاف المطروح عن تسمية الشهر الذي يختلط مفهومه بالتسجيل و بالقيد المعتمد في التشريعات المقارنة و حتى لدى بعض الكتاب الجزائريين الذين يعرفون الشهر العقاري بالقيد و يعتبرونه عبارة عن مجموعة إجراءات و قواعد قانونية و تقنية تشمل كل التصرفات القانونية المنصبة على العقارات، سواء كانت كاشفة أو منشئة أو ناقلة أو معدلة أو منتهية لحق عيني عقاري أصلي أو تبعي بغض النظر عن نوع التصرف عقدا كان أو حكما أو قرارا إداريا و سواء كان مصدر الحق تصرف قانوني أو واقعة مادية .

الفرع الأول : تعريف القيد

سوف نحاول من خلال هذا الفرع تعريف القيد لغة و إصطلاحا في النقطتين التاليتين :

لغة :

القيد هو جمع (قيود) أو (أقياد)، و منه تقييد الألفاظ بما يمنع الإختلاط و يزيد الإلتباس⁽¹⁾، و

القيد يعني التسجيل و الإثبات في ورقة أو دفتر أو كتاب.⁽²⁾

إصطلاحا

القيد (INSCRIPTION) هو صورة من صور الشهر العقاري يتعلق بشهر الحقوق العينية الأصلية و التبعية، و المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا محدد للقيد بل إكتفى بتبيان الإجراءات و القواعد القانونية و التقنية التي تحكم طريقة الشهر و التي ينشأ بموجبها الحق العيني أو بتغير أو بزوال و ذلك سواء بين أطراف العقد أو بالنسبة للغير و تشمل كل التصرفات القانونية التي ترد على العقارات سواء كانت كاشفة أو

¹ - العلامة أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ، المصباح المنير، المكتبة العصرية 2004 ، ص 296

² - معجم المعاني، معجم عربي عربي

الأثر المنشئ للقييد في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

منشئة أو ناقلة أو معدلة أو منتهية لحق عيني عقاري سواء كان أصلي أو تبعي بغض النظر على نوع التصرف عقداً كان أو حكماً أو قراراً و سواء كان مصدر الحق تصرف قانوني أو واقعة مادية و يمتد القيد في بعض الأحيان حتى لبعض الإلتزامات الشخصية كالإجارات طويلة الأمد ((المدة 12 سنة فما فوق))، و يذهب المشرع لإجراءات القيد حتى في بعض الدعاوى العقارية و الإجراءات التي تهدد المراكز القانونية لأصحاب الحقوق المشهورة كالحجز، و يعتبر القيد في الشهر العيني مصدراً للحقوق المشهورة⁽¹⁾، و بالتالي نرى أن القيد يمكن تعريفه بأنه ((تدوين مجمل التصرفات " العقود، الأحكام القضائية، القرارات الإدارية " التي ترد على العقارات سواء كانت كاشفة أو منشئة أو ناقلة أو معدلة أو منتهية طبقاً للنصوص القانونية و الإجراءات التقنية))⁽²⁾، و المشرع يستعمل تارة الشهر و تارة القيد و تارة التسجيل و بالتالي فالقيد هو إجراء ضروري يهدف إلى إستقرار و تأمين المعاملات العقارية و التحفيز على القرض و الرهن العقاري و قد خص المشرع القيد في السجل العقاري و خصص له قسم من أقسام المحافظة العقارية و هو ((قسم القيد في السجل العقاري و البحوث و تسليم المعلومات)).

و على هذا الأساس لجأت جل التشريعات بالإضافة إلى إشتراط الرسمية كركن في العقود إلى فرض الشهر و تعميمه سواء لإنشاء الحقوق أو الإحتجاج بها سواء بين الأطراف أو في مواجهة الغير و من بينها المشرع المصري الذي ينص في المادة 12 من القانون رقم 114 لسنة 1946 " بأن جميع التصرفات المنشئة لحق من الحقوق العينية العقارية التبعية و المقررة لها و كذلك الأحكام النهائية .

¹ - ليلي زروقي و عمر حمدي باشا، " المنازعات العقارية"، الطبعة الثانية عشر، 2010، ص 63

² - بن ويس أحمد، " القيد في السجل العقاري"، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري، جامعة الجزائر 1، 2013/2014، ص 75

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

المثبتة لشيء من ذلك، يجب شهرها بطريقة القيد، و يترتب على عدم القيد أن الحقوق لا تكون حجة على الغير".⁽¹⁾

و أيضا في المادة 26 من قانون السجل العيني " جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقاري الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله و كذا الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب قيدها في السجل العيني، و يدخل في هذه التصرفات الوقف و الوصية، و يترتب على عدم القيد أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ و لا تنتقل و لا تتغير و لا تزول بين ذوي المنشأ و لا بالنسبة إلى غيرهم و لا يكون للتصرفات غير المقيدة من الأثر سوى الإلتزامات الشخصية بين ذوي الشأن." ثم جاء في المادة 29 من نفس القانون يجب قيد جميع التصرفات المنشئة أو المقررة أو الناقلة أو التي من شأنها زوال أي حق من الحقوق العينية العقارية التبعية و كذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك و الإقرارات بالتنازل عن مرتبة قيدها.

و يترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة لا بين ذوي الشأن و لا بالنسبة إلى غيرهم⁽²⁾ و يتم إجراء القيد في الصحيفة العينية بتدوين مضمون العقد بصورة مختصرة أي تدوين أهم البيانات اللازمة لتعيين الحق الذي يتضمنه العقد أو الوثيقة محل الشهر و يجب أن يذكر أيضا رقم و تاريخ تدوين محضر العقد أو عريضة الطلب في السجل اليومي و يجب أن يذكر على العقود أو العرائض تاريخ قيدها في السجل العقاري، و أن توقع من أمين السجل و أن تمهر بخاتم الدائرة العقارية تأييدا للتوقيع.⁽³⁾

¹ - عبد الحميد الشواربي، "إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء و الفقه"، منشأة المعارف، الإسكندرية، طبعة جديدة و منقحة 1999، ص 16

² - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 170 ، 171

³ - القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، "نظام السجل العقاري"، منشورات حلي الحقوقية 2003، ص 323، 324

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

و نجد بعض التشريعات لا تفرق بين عملية الإيداع القانوني للوثائق و بين عملية الإشهار العقاري، فالمشروع المصري يعتبر بأن محرر ما مشهرا بمجرد قيده بسجل الإيداع فللقيد الأول الحجية في إثبات صحة و دقة البيانات الواردة بالسجل العقاري.⁽¹⁾

و يعتبر مصدر الحق العيني في القانون السوري و اللبناني بمجرد إتمام القيد.⁽²⁾

أما المشروع الجزائري فقد ميز بين حالتين في إيداع الوثائق بسجل الإيداع و المحاسبة لا يشهر الوثائق المودعة و لا يكسبها أية حجية، و إنما إجراء الإشهار عملية لاحقة لإجراء الإيداع، و لهذا فالمحافظ العقاري له الحق في رفض إجراء الإشهار العقاري للوثائق التي تم إيداعها إذا تبين له و جود نقص فيها أو أن التصرف مخالف للنظام العام و الآداب العامة أو أن المتصرف ليس له حق التصرف، كأن يتصرف الولي مثلا في أموال القاصر التي تحت و لايته دون الحصول على إذن مسبق من القاضي طبقا للمادة 88 من قانون الأسرة.⁽³⁾

و يتم القيد في السجل العقاري بطرق مختلفة أهمها طريقتين⁽⁴⁾:

* / طريقة التسجيل (TRANSCRIPTION) التي تتم بتدوين و إفراغ النص الكامل للعقد أو الوثيقة محل الشهر و هذه الطريقة متبعة في فرنسا و مصر.

* / طريقة القيد (INSCRIPTIN) تقوم على تسجيل أهم البيانات اللازمة و الضرورية لتعيين الحق العيني الوارد في العقد و هذه الطريقة نجدها في مصر عند تدوين العقود المنصبة على الحقوق العينية التبعية و أيضا في لبنان أين إكتفى المشروع اللبناني بقيد خلاصة العقود و الوثائق العقارية على صحيفة العقار العينية.

¹ - أمين بركات سعود، محاضرة بعنوان "أثار القيد في السجلات العينية"، المجلة القضائية، العدد الثاني 1995، الصادرة عن قسم المستندات و النشر للمحكمة العليا، ص 48

² - أمين بركات سعود، محاضرة بعنوان "أثار القيد في السجلات العينية"، المرجع السابق، ص 48

³ - مجيد خلفوني، " نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري"، دار هومة، الطبعة الثانية 2003، ص 125

⁴ . القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، "نظام السجل العقاري"، نفس المرجع السابق، ص 297

الأثر المنشئ للقيد في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

الفرع الثاني : أهمية القيد

تكمن أهمية القيد في تأمين الحقوق العينية العقارية و ما يتعلق بها أو يجري عليها من تصرفات، بحيث يتيسر لكل ذي مصلحة العلم بوجود الحق العيني و ما يثقل العقار من أعباء فلا يقدم على التعامل فيه إلا و هو مطلع على حالة العقار فلا يصيبه أي ضرر، أي يمنع الغش و يضمن إستقرار المعاملات العقارية و ترتيب الأثر العيني في نقل الملكية العقارية و التقليل من المنازعات القضائية، و تشجيع الإئتمان العقاري.

فيمكن ان نقول بأن القيد ينضم المعلومات العامة الموثقة عن النظام القانوني لكل عقارات التراب الوطني، كما يعتبر و سيلة لمحاربة خفية التبادلات، تحويلات الملكية و القروض العقارية.⁽¹⁾

المطلب الثاني : الحقوق العينية العقارية الخاضعة للقيد

جاء قانون السجل العقاري بصيغة عامة أن الحقوق العقارية العينية خاضعة للقيد بالسجل العقاري، مؤكداً على أن كل حق ملكية و الحقوق العينية الأخرى الأصلية كانت أم التبعية تبقى خاضعة لهذا الإجراء.

و المقصود بالحقوق العينية الأصلية هي تلك القائمة بذاتها و ليست لها تبعية لحق آخر كحق الملكية و و حق التصرف و الإستعمال و الإرتفاق و الإيجار الطويل.

أما الحقوق العينية التبعية فهي لا يمكن أن تقوم بحد ذاتها، بل تستند في وجودها إلى الحق الأصلي كالرهون التأمينية و حقوق الأمتياز و التخصيص .

¹ - عمار علوي، " الملكية و النظام العقاري في الجزائر "، دار هومة، طبعة 2004، ص 151

الأثر المنشئ للقيد في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

الفرع الأول الحقوق العينية العقارية الخاضعة للقيد :

سوف ندرس في هذا الفرع الحقوق العينية العقارية الخاضعة للقيد المتمثلة في الحقوق العينية الأصلية و الحقوق العينية التبعية و الحقوق الشخصية الخاضعة للقيد و الدعاوى و الأحكام القضائية و العقود و القرارات الإدارية

أولا : الحقوق العينية العقارية الأصلية الخاضعة للقيد

بمقتضى نص المادة 15 و 16 من الأمر 74/75، فإن جميع التصرفات القانونية سواء كانت صادرة من جانبين أو من جانب واحد، يجب أن تشهر كلما تعلقت هذه التصرفات بإنشاء حق عيني أصلي أو نقله أو تغييره أو زواله أو التصريح به أو تعديله. والحقوق العينية الأصلية تنحصر في حق الملكية وحق الانتفاع، وحق الاستعمال والسكنى، وحق الحكر، وحق الارتفاق، وحق الأول أي حق الملكية هو الأصل وتتفرع عنه باقي الحقوق السالفة الذكر .

1. / حق الملكية :

هو الحق الذي يمنح صاحبه سلطة على الشيء، تمكنه وحده من إستعماله و إستغلاله و التصرف

فيه في حدود القانون، ونصت المادة 674 من القانون المدني أن الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط ألا تستعمل إستعمالا تحرمه القوانين والأنظمة⁽¹⁾، وقد يتجزأ حق الملكية إلى ملكية الرقبة وحق الانتفاع، الذي بدوره يشمل حق الإستعمال والإستغلال، و نصت المواد 165 و 793 من القانون المدني، على ضرورة شهر حق الملكية، وكذا الشأن بالنسبة للمواد 15 و 16 من الأمر 74/75.

¹ - أنظر نص المادة 674 من الأمر 85/75 المؤرخ في 1975/06/26، المتضمن القانون المدني

الأثر المنشئ للقيد في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

2. / حق الإرتفاق :

حق الإرتفاق، عرف بأنه يجعل حدًا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر، ويجوز أن يترتب الإرتفاق على مال عام إذا كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له هذا المال⁽¹⁾، و هو حق عيني عقاري، يترتب لمصلحة عقار على عقار آخر، وحق الإرتفاق لا يجوز التصرف فيه أو الحجز عليه مستقلا، وهو يرد على العقار بالطبيعة حتى و لو كان مملوكا ملكية عامة⁽²⁾.

و هناك إختلاف بين حق الإرتفاق وحق المرور الذي نظمه القانون المدني في المواد من 693 إلى 702، باعتبار أن حق المرور هو قيد يرد على الملكية بقوة القانون، إذا وجد انحصار طبقا لنص المادة 693

من القانون المدني. فحق المرور مصدره القانون ينشأ متى تحققت شروطه، أما حق الإرتفاق فمصدره الإرتفاق أي التصرف، القانوني كأصل هو الذي ينشئ حق الإرتفاق، و قد يكون هذا التصرف إما بيعا، أو مقايضة، أو هبة، أو وصية. فإذا تم إنشاء حق الإرتفاق بواسطة أحد هذه التصرفات، فإن القانون يُوجب قيد هذا التصرف في المحافظة العقارية، طبقا و إعمالا للمواد التالية: 165 و 793 من القانون المدني، والمواد 15 و 16 من الأمر 74/75.

3. / حق الإنتفاع :

هو حق عيني أصلي، ويشمل الاستعمال والاستغلال ويرد على شيء مملوك للغير، و بذلك يتجزأ حق الملكية، فيكون التصرف لشخص و يسمى ملكية الرقبة، و يكون الاستعمال و الاستغلال لآخر فيسمى حق الإنتفاع، والاستغلال هو الحصول على غلة الشيء أو ثماره، و حق الإنتفاع مؤقت فينقضي بالأجل المحدد له أو بوفاة صاحبه و لو وقعت الوفاة قبل حلول الأجل المعين⁽³⁾، و يكتسب حق الإنتفاع بالعقد أو الوصية، أو

1 - المادة 687 من الامر رقم 75 / 58 المؤرخ في 26/06/1975 المتضمن القانون المدني الجزائري

2 - طوابية حسن ، "نظام الشهر العقاري الجزائري"، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، سنة 2000، ص 72

3 - حسنين محمد، " الوجيز في نظرية الحق بوجه عام"، المؤسسة الوطنية للكتاب، طبعة 1985، ص 28

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

الشفعة، أو بالتقادم أو بالقانون، طبقا لنص المادة 844 من القانون المدني، و قد يكون العقد الذي اكتسب به حق الانتفاع، بيعا، أو هبة، أو مقايضة، أو وفاء بمقابل.

و ينتهي حق الانتفاع، بإنقضاء الأجل المعين، فإن لم يعين أجل عدّ مقررًا لحياة المنتفع، و ينتهي على أي حال بموت المنتفع حتى قبل انقضاء الأجل المعين، وهذا طبقا لنص المادة 852 من القانون المدني، كما قد ينتهي حق الانتفاع بهلاك الشيء بنص المادة 853، ما ينتهي أيضا بعدم الإستعمال لمدة (15) سنة⁽¹⁾.

و لكي يترتب على التصرف في حق الانتفاع، انتقاله كحق عيني عقاري إلى المتصرف إليه، وحتى يتحقق هذا الأثر فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير، يجب قيد هذا التصرف الوارد على هذا الحق عملا

بنص المادة 15 و 16 من الأمر 74/75، والمواد 165 و 793 من القانون المدني، وينتقل حق الانتفاع إلى المنتفع من تاريخ قيده بالمحافظة العقارية، و يصبح مستقلا عن حق الرقبة، و يصبح كلا منهما منفصلا عن

الأخر و لشخصين مختلفين، و يبقى هذا الوضع كما هو حتى إنتهاء حق الانتفاع، كما أنه أيضا في حالة إنتهاء حق الإنتفاع⁽²⁾، الذي يترتب على إنتهائه زواله، فلا بد أن يقيد إنتهاء حق الإنتفاع طبقا لنص المادة 16 من الأمر رقم 74/75 حتى يترتب أثره فيما بين طرفيه و في مواجهة الغير.

4/ حق الإستعمال و حق السكنى :

نصت على حق الاستعمال و حق السكنى المواد 855، 856 و 857 من القانون المدني، و هو من الحقوق العينية الأصلية إذا ورد على عقار. و يتفرع عن حق الانتفاع حق الاستعمال و حق السكنى، و هذا الأخير ما هو إلا نوع من أنواع الاستعمال، فالاستعمال أوسع نطاقا من السكنى، و يسري على حقي

الاستعمال و السكنى كقاعدة عامة ما يسري على حق الانتفاع من أحكام، بالإضافة إلى أن حق الإستعمال و السكنى يتحددان بما يحتاج إليه صاحب الحق و أسرته الخاصة⁽¹⁾.

¹ - أنظر المادتين 853 و 854 من القانون المدني

² - بينت المادتين 852 و 854 من القانون المدني كيفيات إنتهاء حق الإنتفاع

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

و بما أن حق الاستعمال و حق السكنى من الحقوق العينية الأصلية، فإنه طبقا لنص المادة 16 من الأمر 74/75 فإنهما يخضعان للقيود في حال التصرف فيه بأي من التصرفات القانونية من بيع، أو مبادلة

5/ حق الحكر :

نصت المادة 26 مكرر2 من القانون 07/01 المؤرخ في 2001/05/22 المعدل و المتمم للقانون 10/91، بأنه يمكن أن تستثمر عند الإقتضاء الأرض الموقوفة العاطلة بعقود الحكر الذي يخصص بموجبه جزء من الأرض العاطلة للبناء، أو للغرس لمدة معينة مقابل دفع مبلغ يقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد، مع إلزام المستثمر بدفع إيجار سنوي يحدد في العقد مع مراعاة أحكام المادة 25 من القانون 10/91، وعليه فقد منح المشرع إمكانية استثمار الأرض الموقوفة العاطلة بعقد الحكر⁽²⁾، و يعد الحكر هو المؤجر، و الحكر هو المستأجر، و يدفع هذا الأخير أجرة معينة، تحدد في العقد، فيحتفظ الحكر بحق الرقبة، في حين يتمتع الحكر بحق الإنتفاع طيلة مدة عقد الحكر.

فمتى أبرم عقد الحكر، و وفقا لشروطه ، و وفق للسمية المطلوبة قانونا، توجب قيده في مجموعة البطاقات العقارية بالمحافظة العقارية، بإعتباره حقا عينيا واردا على ملكية العين الموقوفة طبقا للمادة 15 من الأمر 75/74، كما أيضا و طبقا للمادة 16 من نفس الأمر السالف الذكر يتعين شهر إنهاء حق الحكر، هذا الأخير الذي قد ينتهي و وفقا لأسبابه الخاصة، أو العامة⁽³⁾.

¹ - حسنين محمد، الرجوع السابق، ص 29

² - رامول خالد، " الإطار القانوني و التنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر"، دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، دار هومة، طبعة 2004، ص 138

³ - رامول خالد، المرجع السابق، ص 141

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

ثانياً : الحقوق العينية العقارية التبعية الخاضعة للقيد

الحق العيني العقاري التبعية، لا ينشأ إلا تبعا لوجود علاقة دين، و الحقوق العينية التبعية تكون دائما مستندة إلى حق شخصي و تابعة له، و الغاية هي ضمان الوفاء به، و الحق العيني التبعية يتبع الحق الشخصي الأصلي في مصيره، فينقضي بإنقضائه، و بالتالي فالحقوق العينية التبعية حقوق مؤقتة لأن الحق الشخصي دوره مؤقت. و قد و جد نظام الحقوق العينية التبعية لأن الدائن مهدد بأمرين هما تصرف المدين في أمواله فلا يتمكن من التنفيذ عليها، و تعاقدته على ديون جديدة، يزاحم أصحابها الدائن القديم⁽¹⁾.

و الحقوق العينية التبعية، واردة على سبيل الحصر في القانون المدني، و ليس للأفراد أن ينشؤوا منها ما يريدون، لأن ترتيب الحقوق على الأشياء متصل بالنظام العام، فلا يسوغ الإتفاق على ترتيب حقوق عينية لم يحددها القانون، فسوف نحاول تبيان هذه الحقوق العينية الخاضعة للقيد في النقاط التالية :

1. الرهن الرسمي :

تنص المادة 904 من القانون المدني أن الرهن لا يكون نافذا في حق الغير إلا إذا قيد العقد أو الحكم المثبت، قبل أن يكسب هذا الغير حقا عينيا على العقار، و ذلك دون إخلال بالأحكام المقررة في الإفلاس، و هذا ما نصت عليه المادة 16 من الأمر رقم 74/75، المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

فالرهن ينعقد و ينشأ بتوافر شروطه و يرتب كافة آثاره بين طرفيه، إلا أنه لا يكون نافذا في مواجهة الغير إلا من تاريخ قيده في مجموعة البطاقات العقارية.

¹ . حسنين محمد، المرجع السابق، ص 32

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

2./ الرهن الحيازي :

هو سلطة مباشرة للدائن على مال يسلمه إليه الراهن ضمانا لدينه، تخوله أن يجبس هذا المال إلى حين إستيفاء الدين، و أن يتقدم الدائنين العاديين و الدائنين التاليين له في المرتبة في إقتضاء حقه من ثمن هذا المال في أي يد يكون⁽¹⁾. وهو ما نصت عليه المادة 948 من القانون المدني.

و يتميز الرهن الحيازي عن الرهن الرسمي، أنه يُعَلِّد يد المدين عن التصرف في ملكه عكس الرهن الرسمي الذي يستطيع فيه الراهن التصرف في ملكه، و لا تشترط الرسمية كركن في العقد، كما هو الشأن في الرهن الرسمي فهو عقد رضائي، و إضافة الى عنصر الحيازة الذي يتميز به الرهن الحيازي، فإنه إذا تعلق الرهن الحيازي بعقار، أي الرهن العقاري، فإنه يشترط لنهاذ الرهن العقاري في حق الغير، إلى جانب تسليم الملك

أو العين للدائن، أن يقيد عقد الرهن العقاري، و تسري على هذا القيد الأحكام المتعلقة بقيد الرهن الرسمي. و هو ما نصت عليه المادة 966 من القانون المدني، فنفاذ الرهن الحيازي في حق الغير يتطلب إجتماع أمرين، هما حيازة العقار و قيد الرهن الحيازي، و لا يغني أحدهما عن الآخر، فإذا حازه بعد القيد نفذ في حق الغير بدءا من التاريخ الذي إجتمعت فيه الحيازة بالقيد.

3./ حق التخصيص أو حق الإختصاص :

هو حق عيني تبعي يتقرر ضمانا للوفاء بحق الدائن بأمر من القضاء للدائن، على عقار أو أكثر من عقارات مدينة على أساس حكم يثبت الدين، و واجب النفاذ، صادر له بإلزام مدينه بشيء معين، و يكون للدائن حق التقدم و التبعية، و هو ما نصت عليه المادة 937 من القانون المدني، و يختلف حق التخصيص عن الرهن الرسمي من حيث المصدر، فالرهن الرسمي يتقرر عن طريق العقد أو الحكم ، في حين أن التخصيص ينشأ بأمر من رئيس المحكمة بناء على طلب الدائن الذي يكون بيده حكم يلزم المدين بالدين، و ألزم المشرع

¹ - أنور طلبة، " الوسيط في القانون المدني "، الجزء الثالث، رمضان وأولاده للطباعة و التجليد، طبعة 1993 ص 798

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

قيد حق التخصيص و وفقا لنص المادة 947 من القانون المدني، التي تنص على أنه يسري على حق التخصيص ما يسري على الرهن الرسمي من أحكام، خاصة ما تعلق بالقيود والتجديده و شطبه و عدم تجزئته و أثره و إنقضائه، و بالتالي يجب شهر الحكم المقرر لحق التخصيص، و نفس الشيء بالنسبة لحكم إلغاء التخصيص.

4. حق الإمتياز الوارد على عقار:

هو حق عيني تبعية يقرره القانون للدائن على مال أو أكثر للمدين ضمانا للوفاء بحق الدائن و مراعاة من القانون لصفة هذا الدائن. و مصدر حق الإمتياز هو القانون حصرا، و هو ما نصت عليه المادة 982 من القانون المدني، و القانون و حده هو الذي يحدد مرتبة الإمتياز، فإذا لم يوجد نص خاص يعين أو يحدد مرتبة الإمتياز، فإن هذا الإمتياز يأتي في المرتبة بعد الإمتيازات المذكورة في القانون المدني، فإذا تساوت هذه الإمتيازات في مرتبة واحدة، تستوفى عن طريق التسابق ما لم يوجد نص مخالف⁽¹⁾، و تشترك جميع حقوق الإمتياز سواء كان حق إمتياز عام أم حق إمتياز خاص في أنها تخضع كلها لأحكام الرهن الرسمي طبقا لنص المادة 986 من القانون المدني .

و ألزم المشرع قيد حق الامتياز، سواء تعلق بإمتياز بائع العقار، فيجب عليه قيد إمتيازه حتى و لو كان البيع مسجلا طبقا لنص المادة 999 من القانون المدني، و يجب أن يتم قيد الإمتياز في مدة شهرين من تاريخ البيع، فإذا لم يقيد في هذه المدة، ينقلب الإمتياز إلى رهن رسمي، و أوجب أيضا المشرع قيد إمتياز المقاول و المهندس المعماري، و تكون مرتبة الإمتياز محسوبة من تاريخ وقت القيد، طبقا لنص المادة 1000 من القانون المدني، كما أن إمتياز الشركاء الذين إقتسموا العقار، يجب أن يقيد و تكون مرتبته ماثلة لشروط إمتياز البائع. و هذا ما نصت عليه المادة 1001 من القانون المدني .

¹ -- أنظر نص المادة 983 من الأمر 58/75 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني

الأثر المنشئ للقيد في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

كما تجدر الإشارة إليه أنه القيود المتعلقة بالرهون و الإمتياز تحتفظ بآثارها خلال مدة عشرة (10) سنوات إبتداء من تاريخ قيدها، و يجب تجديد قيدها قبل إنقضاء هذه المدة و إلا فقدت حجيتها، و هذا ما جاء به نص المادة 96 فقرة 01 من المرسوم 63/76 السابق الذكر، و التي نصت على مايلي: " تحتفظ التسجيلات بالرهن و الإمتياز طيلة عشرة سنوات إبتداء من تاريخ قيدها، و يوقف أثرها إذا لم يتم تجديد هذه التسجيلات قبل إنقضاء الأجل " .

إذن فالقيد يحفظ للدائن مرتبته التي تثبت له منذ إجراء القيد الأصلي، فإذا لم يتم التجديد خلال هذه الفترة سقط القيد، و سقط حق الأولوية أيضا و يصبح حق الدائن غير نافذ في مواجهة الغير .

غير أن لهذه القاعدة إستثناء نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 96 المذكورة أعلاه و التي نصت على " أن غير المؤسسات و الجماعات العمومية يمكنها الإستفادة من إعفاء قانوني للتجديد مدة عشرة سنوات طبقا لكيفيات تحدد بموجب مرسوم "، و صدر مرسوم رقم 44/77 المؤرخ في 19/02/1977 المتضمن تجديد رهون و الإمتيازات لبعض المؤسسات و الهيئات العمومية و الجماعات المحلية⁽¹⁾، و الذي نص على تمديد آجال التجديد إلى خمسة و ثلاثين سنة للمؤسسات المصرفية الوطنية و الصندوق الوطني للتوفير و الإحتياط و الدولة و البلديات بالنسبة للقروض الممنوحة للهيئات السكنية .

ثالثا : الحقوق الشخصية الخاضعة للقيد

و هي رابطة تعطي لشخص سلطة على آخر في إقتضاء شيء، للقيام بعمل أو الإمتناع عن عمل، و يطلق على الطرف الملتزم المدين، و صاحب الحق الدائن، و الحق الشخصي كأصل عام غير معني بقواعد الشهر بحكم طبيعته، لأنه غير نافذ في حق الكافة⁽²⁾، إلا أن هناك حقوقا شخصية تشبه الحقوق العينية من حيث صلاحيتها للشهر أهمها الحقوق الناشئة عن عقد إيجار عقار لمدة تتجاوز 12 سنة، و المخالصات بالأجرة و حوالاتها إذا زادت مدتها عن ثلاث سنوات، و عقد الوعد بالبيع .

¹ - الجريدة الرسمية عدد 16 مؤرخة في 1997/02/23

² - طوابية حسن، المرجع السابق، ص 75

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

1. / عقد الإيجار لمدة تزيد عن 12 سنة :

أوجبت المادة 17 من الأمر 74/75، شهر الإيجارات الواردة على عقار، و التي يزيد مدتها عن 12 سنة، و يترتب عن عدم شهر هذه الإيجارات، أنه لا يكون له أثر فيما بين طرفيها و لا بالنسبة للغير، إذا زادت مدتها عن 12 سنة، و يترتب عن عدم شهر هذه الإيجارات أنه لا يكون له أثر فيما بين طرفيها و لا النسبة للغير، إذا زادت مدتها عن 12 سنة، و بمفهوم المخالفة فإن الإيجارات لأقل من تلك المدة تكون نافذة بين أطرافها و في حق الغير من دون حاجة إلى إجراءات القيد .

2. / المخالصات و الحوالات التي تزيد مدتها عن ثلاث سنوات :

إذا تقاضى المؤجر مقدم إيجار يزيد على أجرة ثلاث سنوات، أو حول ما قد يستحق له من الأجرة لمدة تزيد على ثلاث سنوات، فإن ذلك لا ينفذ في حق الغير إلا إذا كانت المخالصة عن مقدم الإيجار أو الحوالة بالإيجار مقيدة، فتنفذ حينئذ لأي مدة، لأن المشرع يفترض علم الغير بموجب القرينة التي يمنحها القيد أو الشهر، و هذا ما نصت عليه المادة 897 فقرة 2 من القانون المدني، و الحوالة تكون في الإيجار الذي دفع ثمنه مقدما إلى شخص آخر، ليحل محله في الإنتفاع بالعقار المؤجر، و سواء تعلق الأمر بالمخالصة أو الحوالة فكلاهما يجعل العقار مثقلا، و ينقص من قيمته، أو يحد من الربح الذي يعود إلى الدائن المرتهن أو المشتري إذا كان لأكثر من ثلاث سنوات، لذلك رأى المشرع حسب نص المادة 897 السابقة أن الإحتجاج بالمخالصة أو الحوالة لمدة تزيد على ثلاث سنوات في مواجهة الدائن المرتهن أو المشتري لا يكون إلا بشهرها (قيدها) قبل قيد الرهن الرسمي أو قبل شهر عقد البيع⁽¹⁾.

¹ - طوابية حسن، المرجع السابق، ص 81

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

3. عقد الوعد بالبيع :

إن طبيعة الإلتزام بالوعد بالبيع طبيعة شخصية، فهو يتضمن إلتزامات شخصية، لأن الإلتزام الذي يترتب في ذمة الواعد هو إلتزام بعمل، و هو أن يبرم الواعد مع الموعد له العقد إذا أظهر هذا الأخير رغبته في الشراء خلال المدة المحددة في الوعد، و هو ما نصت عليه المادة 71 من القانون المدني، فقبل ظهور الرغبة لا يترتب عقد الوعد بالبيع أي إلتزام في جانب الموعد له، بينما يترتب في جانب الواعد إلتزاما بعمل، هو إبرام عقد بيع نهائي عند ظهور الرغبة، فإذا لا توجد إلتزامات متقابلة، ولا يلتزم الواعد بنقل الملكية طالما أن الموعد له لم يظهر رغبته بعد، فحق الموعد له في هذه المرحلة، أي قبل ظهور الرغبة هو حق شخصي و ليس حقا عينيا، فإذا أظهر الموعد له رغبته خلال الأجل المحدد تحول الوعد بالبيع إلى بيع بات، و إلتزم الواعد بإبرام عقد البيع النهائي، فإذا إمتنع عن ذلك كان للموعد إجباره على تنفيذ هذا الإلتزام برفع دعوى لإلزامه بالتنفيذ العيني بإعتبار عقد الوعد بالبيع يبيعا تاما⁽¹⁾، وهو ما نصت عليه المادة 72 من القانون المدني لإستصدار حكم قضائي يقوم مقام العقد .

و المشرع الجزائري لم يكن يلزم بشهر (قيد) عقد الوعد بالبيع قبل سنة 2004، و لكن عند صدور قانون المالية لسنة 2004 و بموجب المادة 10 منه أقر و تحدث عن شهر عقد الوعد بالبيع في إطار إحداث رسم الإشهار العقاري⁽²⁾.

الفرع الثاني : الدعاوى و الأحكام القضائية الخاضعة للقيود

سوف نتطرق في هذا الفرع إلى الدعاوى القضائية المتمثلة في دعوى الفسخ و دعوى الإبطال و دعوى الإلغاء و دعوى النقض و نتطرق أيضا إلى الأحكام القضائية المتمثلة في الحكم النهائي بثبوت الشفعة و أمر

¹ - أنور طلبة، " الشهر العقاري و المفاضلة بين التصرفات"، دار نشر الثقافة، 1996، ص522

² - المادة 10 من القانون 22/03 مؤرخ في 2003/12/28 المتضمن القانون المالية لسنة 2004، الجريدة الرسمية عدد 83. 2003 " تعدل المواد من 1/353 إلى 13/353 من قانون التسجيل "

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

الحجز العقاري و حكم رسو المزاد و الأمر الإستعجالي القاضي بالإشهاد بإستلام العقار من طرف الإدارة و الحكم الذي يصرح بشغور التركة و إلحاقها بملكية الدولة و و حكم القسمة .

أولاً : الدعاوى القضائية الخاضعة للقيود :

تنص المادة 85 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 و المتعلق بتأسيس السجل العقاري، على وجوب شهر الدعاوى القضائية التالية:

1/. **دعوى الفسخ:** مثل المطالبة بفسخ عقد بيع، أو عقد إيجار ، بسبب عدم وفاء الأطراف بالتزاماتهم.

2/. **دعوى الإبطال:** و ترد هذه الدعوى لإبطال العقد، الذي يشوبه عيب من عيوب الإرادة، أو لإنعدام أحد أركان العقد.

3/. **دعوى الإلغاء:** كالدعاوى الرامية إلى إلغاء عقد إداري ناقل للملكية العقارية أو قرار إداري، و يدخل ضمن هذا النوع من الدعاوى، دعوى إلغاء القرارات القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيها و المشهورة، إذا تعرضت مقتضياتها إلى الطعن بأحد الطرق غير العادية. و يجب بالتالي شهر الطعون بالنقض إذا كانت الأحكام أو القرارات القضائية المطعون فيها بالنقض أو الإلتماس قد تم شهرها.

4/. **دعوى النقض:** ومثال ذلك ما نص عليه المادة 732 من القانون المدني، وتتعلق بالمطالبة بنقض القسمة الودية⁽¹⁾

ثانياً : الأحكام و القرارات القضائية الخاضعة للقيود :

1/. **الحكم النهائي بثبوت الشفعة :**

فعند صدور حكم بثبوت الشفعة يجب أن يقدم للمحافظة العقارية المختصة إقليمياً، لأجل إشهاره، و هذا حسب نص المادة 803 من القانون المدني و التي نصت على " يعتبر الحكم الذي يصدر نهائياً بثبوت

¹ - ليلي زروقي و حمدي باشا، " المنازعات العقارية"، نفس المرجع السابق، ص 232

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

الشفعة سندا للملكية الشفيع وذلك دون الإخلال بالقواعد المتعلقة بالإشهار العقاري"، يعتبر الحكم الذي يصدر نهائيا بثبوت الشفعة سندا للملكية الشفيع و ذلك دون الإخلال بالقواعد المتعلقة بالإشهار .

2/ - أمر الحجز العقاري :

لا يرتب إستصدار أمر الحجز العقاري، و كذا تبليغ هذا الأمر للمدين أو الإنذار للحائز، أي أثر إذا لم يتم شهره في المحافظة العقارية المختصة إقليميا، فيجب حسب نص المادة 379 الفقرة الأخيرة من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، إيداع أمر الحجز خلال شهر واحد من التبليغ بالمحافظة العقارية الكائن بدائرته موقع الأموال، لكي يسجل في السجل المنصوص عليه قانونا.

3/ - حكم رسو المزاد :

بما أن حكم رسو المزاد يعتبر سندا للملكية⁽¹⁾، و هو ناقل لها، فإن المشرع أوجب إخضاعه إلى عملية الشهر بالمحافظة العقارية حتى يرتب الحكم أثره العيني، بنقل الملكية إلى من رسا عليه المزاد، و حتى يحتج الغير بهذا الحكم. وهذا طبقا لنص المادة 38 من المرسوم 63/76 " كل إشهار لعقود وقرارات قضائية تتضمن إنشاء أو تعديلا أو إنها إرتفاقات أو حقوقا مشتركة يجب أن يكون موضوع تأشير على بطاقة كل عقار"، و ما نصت عليه المادة 14فقرة 2 من الأمر 74/75 " جميع العقود و القرارات القضائية اللاحقة للإجراء الأول.....".

و حدد المشرع حالات البيع بالمزاد العلني و هي ثلاثة، طبقا للمادة 728 من القانون المدني في حالة تعذر القسمة عينا، و حالة بيع أملاك القاصر العقارية، و أخيرا حالة الحجز العقاري .

4/ - الأمر الإستعجالي القاضي بالإشهاد بإستلام العقار من طرف الإدارة :

تخضع عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة إلى إجراءات معينة نص عليها القانون 11/91 المؤرخ

¹ - أنظر المادة 14 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975، السابق الذكر

الأثر المنشئ للقيّد في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

في 1991/04/27، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، و لقد نصت المادة 28 منه: " للسلطة الإدارية المخولة أن تطلب عند الضرورة، من الجهة القضائية المختصة الإشهاد باستلام الأموال، ويصدر القرار القضائي حينئذ حسب إجراء الاستعجال، ينشر القرار القضائي الخاص بإستلام الأموال بالسجل العقاري دون المساس بالموضوع".

5/ - الحكم الذي يصرح بشغور التركة و إلحاقها بملكية الدولة :

لقد أوجب المشرع الجزائري طبقا للمواد 52،51،48 من القانون 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، و كذا المواد 88، 89، 90، 92 من المرسوم التنفيذي رقم 454/91 المؤرخ في 1991/11/23 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة و العامة التابعة للدولة و تسييرها، في حالة وجود تركة شاغرة أو أملاك ليس لها مالك أو وارث، أن تقوم الدولة ممثلة في شخص الوالي، برفع دعوى أمام القاضي العادي من أجل البحث و التحري عن الملاك المحتملين أو الورثة، و بعد إنقضاء الآجال المقررة في الحكم القضائي الذي صرح بإنعدام الوارث، يوجب القانون على الوالي رفع دعوى جديدة ملتصقا بإصدار حكم جديد بإعلان شغور التركة العقارية، و تسليمها لإدارة أملاك الدولة و التي تكلف بتسييرها لغاية إنقضاء الآجال المقررة للحقوق الميراثية و هي 33 سنة⁽¹⁾، و بعد ذلك تدمج نهائيا في ملكية الدولة الخاصة .

و يستوجب شهر الحكم القضائي الصادر بشغور التركة العقارية، لدى مصلحة المحافظة العقارية المختصة، و ذلك طبقا للمادة 08 من المرسوم التنفيذي 65/91 المؤرخ في 1991/03/02 و الذي يتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري .

6/ - حكم القسمة :

تنص المادة 724 من القانون المدني على انه " إذا أختلف الشركاء في إقتسام المال الشائع فعلى من يريد الخروج من الشيوخ يرفع الدعوى على باقي الشركاء أمام المحكمة "

¹ - أنظر المادة 829 من الامر 58/75 المؤرخ في 26 /09 /1757، المتضمن القانون المدني

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

فعند صدور الحكم بثبوت القسمة، بإعطاء كل شريك نصيبه المفرز عن طريق القرعة طبقاً لنص المادة 727 من القانون المدني، و بعد أن يصبح هذا الحكم نهائياً، فإنه يصبح سنداً مثبتاً للملكية العقارية، يستوجب شهره بالمحافظة العقارية طبقاً للقانون.

و هناك أنواع أخرى من الأحكام تخضع أيضاً لعملية الشهر لدى المحافظة العقارية مثل حكم تثبيت الصلح و الأحكام التي تركز الملكية على أساس التقادم المكسب، و الأحكام المتعلقة بتثبيت صحة العقود العرفية المبرمة قبل 1971/01/01 .

الفرع الثالث : العقود و القرارات الإدارية الخاضعة للقيود

سوف نتطرق في هذا الفرع إلى نقطتين، أولاً العقود الإدارية الخاضعة للقيود و المتمثلة في العقد الإداري المانع لحق الإنتفاع الدائم طبقاً لنص القانون 19/87 و عقود منح الإمتياز، أما النقطة الثانية القرارات الإدارية الخاضعة للقيود و المتمثلة في شهادة الحيازة و شهادة الملكية و قرارات نزع الملكية و رخصة و شهادة التقسيم للأراضي الصالحة للبناء

أولاً : العقود الإدارية الخاضعة للقيود

و هي العقود التي تخص التصرف في الملكية العقارية ذات طبيعة وطنية، و نتناول أهمها، العقد الإداري المانع لحق الإنتفاع الدائم طبقاً للقانون 19 /87، و عقود منح الإمتياز، و عقود الإستصلاح المبرمة في ظل القانون 18/83.

- العقد الإداري المانع لحق الإنتفاع الدائم طبقاً للقانون 19/87

لقد حدد القانون 19/87 كيفية إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة، عن طريق منح هذه الأراضي من طرف الدولة للمنتجين في شكل عقد إداري يرتب حق إنتفاع دائم، و الذي يمنح بصفة جماعية و على الشيوع، إلا أنه يمكن منحه بصفة فردية إستثناءً .

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

باعتبار أن محل العقد الإداري المبرم هو حق عيني عقاري⁽¹⁾، فيتعين إفراغه في الشكل الرسمي و لقد حددت المادة 02 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 50/90 المؤرخ في 1990/02/06 المتعلق بإعداد العقد الإداري، الجهة المخولة لها إعداد العقد و هي المفتشية الفرعية لشؤون أملاك الدولة و الشؤون العقارية، أين يجرى المفتش الفرعي العقد في نسخة أصلية و نسختين أخريين ترسل إحداهما للمحافظة العقارية من أجل الشهر، والنسخة الثانية توجه للمستثمرة الفلاحية المعنية بعد إتمام إجراءات التسجيل و الشهر العقاري، و تسلم نسخة أخرى للمصلحة الولائية المكلفة بالفلاحة لحفظها.

- عقود منح الإمتياز :

و هي عقود منح امتياز على أراضي الأملاك الوطنية المعد في إطار المرسوم التشريعي رقم 12/93 المؤرخ في 1993/10/05، المتعلق بترقية الاستثمار والمرسومين التنفيذيين رقم 321/94 و 322/94 المؤرخين في 1994/10/17 المتعلق بمنح امتياز على أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في مناطق خاصة في إطار ترقية الإستثمار⁽²⁾، و كذلك العقود المحررة في إطار المرسوم التنفيذي رقم 483/97 المؤرخ في 1997/12/15 المحدد لكيفيات منح امتياز قطع أرضي من الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة في المساحات الاستصلاحية. يجرى عقد الإمتياز بناء على دفتر الشروط، و يتحول هذا الإمتياز إلى تنازل إذا أنجز المشروع بعد معاينته، و التنازل لا يكون إلا بمقابل و بموجب عقد إداري يتضمن التنازل عن المساحات المستصلحة فعلا، و تلك المستعملة فعليا كتوابع و منافذ، و يجره من طرف مدير أملاك الدولة المختص إقليميا ثم يشهر وفقا لقواعد وإجراءات الشهر.

و هناك نوعين آخرين من العقود تخضع للشهر بالمحافظة العقارية و هي عقود الإستصلاح المبرمة في ظل القانون 18/83، و العقود المحررة من طرف الإدارة طبقا لقانون 01/81 المؤرخ في 1981/02/07

¹ - بن يوسف رقية ، شرح المستثمرات الفلاحية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، ص 144

² - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، طبعة 2000، ص 44

الأثر المنشئ للقيّد في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الإستعمال السكني أو المهني أو الحرفي، التجاري التابعة للدولة و الجماعات المحلية و مكاتب الترقية و التسيير العقاري و المؤسسات و الهيئات و الأجهزة العمومية .

ثانيا : القرارات الإدارية الخاضعة للقيّد

- شهادة الحياة :

تعتبر شهادة الحياة من أهم القرارات التي تصدرها الإدارة و التي تخضع لعملية الشهر العقاري، و لقد نظمت أحكام هذه الشهادة المادة 39 من القانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، و كذا المرسوم التنفيذي 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 و المتضمن كيفية إعداد شهادة الحياة، و تسليمها .

- شهادة الملكية :

تعتبر شهادة الملكية سندا رسميا يثبت حق الملكية الزراعية الخاصة، في حالة عدم وجود وثيقة لدى الحائز تثبت هذه الملكية، و ذلك في إنتظار إجراء المسح العام للأراضي، أين تستبدل هذه الشهادة بالدفتري العقاري⁽¹⁾، و تسلم هذه الشهادة من مصلحة أملاك الدولة المختصة محليا بناء على قرار الوالي، وفق شروط، و كفاءات حددها المرسوم 32/73 المؤرخ في 1973/01/05 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة، بحيث تسجل شهادة الملكية، بصفة مجانية، من أجل شهرها، و تكوين مجموعة البطاقات العقارية البلدية⁽²⁾، لدى المحافظة العقارية المختصة .

¹ - أنظر المادة 32 من المرسوم 32/73

² - بن عبدة عبد الحفيظ ، "إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية"، دار هومة، ص 130

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

- قرارات نزع الملكية :

تلجأ الإدارة أحيانا، إلى إصدار قرارات إدارية، تكتسب من خلالها أملاك أو حقوق عقارية، و من أهمها قرارات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة⁽¹⁾، فهذا الأسلوب يعد إجراء إداريا تلزم بموجبه الإدارة أحد الخواص بالتنازل عن ملكيته العقارية، أو حقوقه العينية العقارية لتحقيق أهداف النفع العام، و يجد هذا الأسلوب سنده التشريعي في ظل المادة 20 من دستور 1996 ، و كذا من خلال القانون 11/91 السالف الذكر، و كذا المرسوم التنفيذي 186/93 المؤرخ في 1993/07/27 يحدد كيفية تطبيق القانون 11/91.

و يخضع هذا النوع من القرارات لإجراءات الشهر، و هذا طبقا لنصي المادتين 29 مكرر و 30 من القانون 11/90، و نص المادة 41 من المرسوم 186/93 السابق الذكر .

- رخصة التجزئة و شهادة التقسيم للأراضي الصالحة للبناء :

تعد رخص التعمير من الأدوات القانونية التي تسمح للإدارة بتجسيد المخططات التوجيهية للتعمير على أرض الواقع، و التحكم الميداني في نمو العمران، سواء تعلق الأمر بتصرفات تمس الملكيات غير المبنية، أو إقامة مباني أو تعديلها من خلال تغييرات جوهريّة، أو تحويل و جهتها، و لقد حدد القانون 29/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة و التعمير، و كذا المرسوم التنفيذي 176/91 المؤرخ في 1991/05/28، الذي يحدد كيفية تحضير شهادة التعمير، و رخصة التجزئة، و شهادة التقسيم، و رخصة البناء و شهادة المطابقة، و رخصة الهدم، و تسليم ذلك، أهم أدوات هيئات التعمير، و شروط منحها، و إجراءاتها .

إلا أنه و ما يهمنا هو رخصة التجزئة، و شهادة التقسيم، بإعتبارهما يخضعان لعملية الشهر العقاري، وفق ما نصت المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91 السابق الذكر .

و هناك نوعين من القرارات الإدارية التي تخضع أيضا للشهر العقاري بالمحافظة العقارية و هي قرار إسترجاع الأراضي المؤممة في إطار الثورة الزراعية التي أسترجعت بموجب القانون 25/90 السالف الذكر، و حثت المادة

¹ - يعد هذا الأسلوب إستثنائيا، طبقا لما نصت عنه المادة 02 من القانون 11/91

الأثر المنشئ للقيد في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

81 منه على إخضاع هذا النوع من القرارات لعملية الشهر (القيود) لدى مصالح المحافظة العقارية، أما النوع الثاني فهو قرار الإدماج و التحول ضمن الإحتياطات العقارية، حيث أخضع المرسوم 27/76 في مادته 11 عمليات البيع هذه لقواعد الإشهار الإداري .

المبحث الثاني : إجراءات القيد في السجل العقاري

نظرا للإرتباط الوثيق بين مسح الأراضي و عملية القيد في السجل العقاري فإن المحافظ العقاري لا يباشر عملية القيد إلا بعد الإنتهاء من الأعمال المادية لتأسيس السجل العقاري، و المتمثلة في عملية المسح العام للأراضي عن طريق تحديد العقارات، و التحقق من الحقوق الملكية و الحقوق العينية العقارية الأخرى، و الأعباء التي تنقل العقارات و كذا التعرف على هوية الملاك، و أصحاب الحقوق العينية الأخرى، و إعداد الوثائق المسحية المختلفة المتضمنة لهذه العمليات، و من ثم تبدأ الإجراءات القانونية الأولية في السجل العقاري لأن الأعمال المادية لا تكفي وحدها لتأسيس السجل بل لا بد من تكريس نتائج المسح و ترجمتها عن طريق القيد في مجموعة البطاقات العقارية، و يتطلب لذلك جملة من الإجراءات القانونية بدءا بالإجراءات الأولية المتمثلة في عمليتي إيداع وثائق المسح و عملية التقييم العقاري، ثم إنشاء مجموعة بطاقات عقارية و إعداد دفتر العقاري و وصولا إلى المعاملات أو التصرفات التي ترد بعد التقييد الأول، و هذا ما يمهّد لنا للمبحث عن الأثر المنشئ للقيود، لذلك سوف نحاول الإلمام و الإحاطة بالأعمال القانونية لعملية القيد بتقسيم هذا المبحث إلى المطالبين التاليين :

- المطالب الأول الإجراءات الأول للقيود في السجل العقاري
- المطالب الثاني التصرفات القانونية الخاضعة للقيود في السجل العقاري

الأثر المنشئ للقيد في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

المطلب الأول : الإجراء الأول للقيد في السجل العقاري

القيد الأولي هو إثبات البيانات الخاصة بكل وحدة عقارية، في بطاقة عقارية خاصة من السجل العقاري، فالقيد يعتبر بمثابة تسجيل ميلاد الوحدات العقارية في نظام السجل العيني لتبدأ حياتها القانونية. و الغرض من القيد تطهير الملكية العقارية و بعث الإثمان العقاري و الثقة في المعاملات التي ترد عليها. حيث أنه بعد الإنتهاء من الأعمال المادية المسندة لمصالح المسح لأجل تأسيس السجل العقاري و المتمثلة في عملية المسح العام للأراضي عن طريق تحديد العقارات، و التحقق من الحقوق الملكية و الحقوق العينية العقارية الأخرى، و الأعباء التي تثقل العقارات و كذا التعرف على هوية الملاك، و أصحاب الحقوق العينية الأخرى، و إعداد الوثائق المسحية المختلفة المتضمنة لهذه العمليات، و تمكين الأشخاص من بدأ إعتراضاتهم و دراستها، تبدأ إجراءات القيد الأول في السجل العقاري، و ذلك بإيداع و تائق المسح لدى المحافظة العقارية، و تحرير محضر إستلام من طرف المحافظ العقاري، و الذي يكون محل إشهار واسع لإعلام المالكين و ذوي الحقوق العينية الأخرى بتأسيس السجل العيني حتى يتم تمكينهم من تسليم الوثائق التي تشهد على حقوقهم العقارية الممسوحة⁽¹⁾، ليقوم بعد ذلك المحافظ العقاري بتقييم العقارات من أجل تحديد الحقوق المتعلقة بها، و هذا ما سوف نوضحه في النقاط التالية:

الفرع الأول : إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية

عند الإنتهاء من أشغال عملية مسح الأراضي على مستوى تراب البلدية المعنية، تصبح وثائق المسح مطابقة للوضع الحقيقي، و بعد إيداعها بمقر البلدية، تقوم مصالح مسح الأراضي بإيداع نسخة ثانية بالمحافظة

¹ - بوشنافة جمال، " شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري"، دار الخلدونية 2006، ص 134

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

العقارية المختصة إقليمياً، بعد إستدراك النقاخص المسجلة خلال مرحلة الإعتراضات، و يتم الإيداع عند الإنتهاء من عمليات مسح الأراضي لكل قسم أو مجموعة من أقسام البلدية المعنية و يثبت هذا الإيداع عن طريق محضر تسليم خاص، يقوم بتحريره المحافظ العقاري المختص إقليمياً⁽¹⁾ في أربعة نسخ متطابقة و يقوم بإرسالها إلى كل من رئيس المجلس الشعبي البلدي التي تم فيها عملية المسح على مستوى تراب بلديته و مصلحة مسح الأراضي و مدير أملاك الدولة و نسخة رابعة بالمحافظة العقارية بعد تأشيرها من طرف المدير الولائي للحفظ العقاري، و يصرح فيه بتعيين تاريخ الإيداع كما يحدد أقسام و إسم البلدية و الأماكن المذكورة التي تم مسحها⁽²⁾، و يكون هذا المحضر محل إشهار واسع و يكون محدد الأجل بـ 08 أيام إبتداء من تاريخ إيداع وثائق المسح و يمتد إلى 04 أشهر و يكون بكل وسيلة أو دعامة مناسبة⁽³⁾، و ذلك بإعلانه في الجرائد اليومية الوطنية، كما يشهر عن طريق اللصق في مقر المحافظة العقارية و المجلس الشعبي البلدي، و في المقرات السكنية التي توجد فيها العقارات، و يحدد هذا المحضر كل 15 يوماً، و ذلك لما لهذا القيد الأول من أهمية بالغة، لأن مرحلة الإيداع بالمحافظة العقارية تعتبر الأهم بالنسبة لأعمال المسح و تأسيس السجل العقاري، لأنها تسمح للمحافظ العقاري بعد إستلامه للوثائق أن يباشر عملية التقييم كإجراء أولي.

حيث أنه يعلم المالكين عن عملية تأسيس السجل العقاري، و كذلك يمكنهم من تسلّم و تائق تشهد بحقوقهم على العقارات المسوحة، كما أن هذا المحضر ينص في فقرته الأخيرة على ضرورة إيداع كل المالكين و

الحائزين الآخرين للحقوق العينية لجدول وصفي، يحرر على نسختين طيلة شهرين من يوم إيداع وثائق

¹ - الفقرة 03 من المادة 08 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، المعدل و المتمم بالمرسوم

123/93 المؤرخ في 1993/05/19، ج ر عدد 34 المؤرخة في 1993/05/23

² - المادة 08 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر

³ - المادة 09 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

المسح⁽¹⁾، و يجرره الموثقون إذا كانت الملكيات مكتسبة بموجب عقود معدة من طرفهم، و يعده محرروا العقود الإدارية إذا كانت الملكيات تابعة للدولة أو الجماعات المحلية، و يجرره أيضا كتاب الضبط إذا كانت الملكيات محل أحكام جديدة، و تؤشر هذه الجداول من طرف المحررين ثم يتقدم المعنيون إلى المحافظة العقارية لإيداعها مصحوبين بالوثائق و السندات و العقود التي تبين أصل الملكية و يحتوي هذا الجدول على:

1/ و صف العقارات التي يحوزها على مستوى كل قسم أو كل الأقسام التي كانت موضوع عمليات مسح الأراضي، مع ذكر موقعها و محتواها و أرقام مخطط مسح الأراضي.

2/ لقب و إسم المالك و الحائز الحالي، و تاريخ ميلاد و مهنته و موطنه.

3/ الإمتيازات و الرهون العقارية، و الحقوق العينية، و القيود الخاصة بحق الملكية المترتبة على كل عقار مع ذكر ذوي الحقوق و الأعمال المنشئة لهذه الحقوق.⁽²⁾

و يعد تاريخ محضر الإستلام لمرحلة إيداع وثائق مسح بالمحافظة العقارية أهمية بالغة بالنسبة لتأسيس السجل العقاري، لأن عملية قيد العقارات المسووحة تصبح نافذة ابتداء من تاريخ الإيداع، و عليه فإن إحتساب الأثر للحقوق العينية العقارية يكون منذ تاريخ الإيداع مما يسمح للمحافظ العقاري بعد إستلامه لوثائق المسح أن يباشر عملية التقييم كإجراء أولي و هذا في حالة عدم رفض المحافظ العقاري للإيداع.

* حالات رفض إيداع الوثائق المسحية :

عندما يطلع المحافظ العقاري على وثائق المسح التي تم إيداعها يقوم بفحص العمليات المسجلة و الإطلاع

على العمل المنجز من قبل مصلحة المسح، فله أن يرفض هذا الإيداع في الحالات التالية:

¹ - المادة 10 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر

² - المادة 12 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

1/ في حالة إيداع وثائق المسح لقسم في البلديات التي تكون عملية المسح فيها تفوق مدتها سنة و لاحظ المحافظ العقاري من خلال إطلاعها على الوثائق أن عملية المسح لم تشمل كل أجزاء ذلك القسم فيرفض هذا على أساس أنه ناقص.

2/ في حالة إيداع وثائق مسح بلدية ما بأكملها، لكن هناك بعض الأقسام من البلدية لم يتم مسحها، فيرفض الإيداع

3/ عند قيام مصلحة المسح بمسح لبلدية ما و من خلال أعمالها تسجل أن حوالي 60% من الملكيات الموجودة على مستوى هذه البلدية هي ملكيات مجهولة، فهنا يقوم المحافظ العقاري برفض الإيداع على أساس أن عملية المسح في هذه البلدية لم تؤدي الغرض.

في حالة توفر أحد هذه النقاط المذكورة أعلاه يقوم المحافظ العقاري بتحرير محضر رفض الإيداع على أساس أن الوثائق المقدمة من مصلحة المسح ناقصة لعدم شمولها على كل الأجزاء أو الأقسام، أو أن عملية المسح لم تحقق الغرض منها و هو تشخيص مجموع الملكيات.

الفرع الثاني: عملية التقييم العقاري

عندما يتم قبول إيداع الوثائق المسحية من قبل المحافظ العقاري، فإن هذا الأخير يشرع بمباشرة التقييمات العقارية، و هذا ما نصت عنه المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على أنه " يقوم المحافظ العقاري بتقييم العقارات المسوحة في السجل العقاري بمجرد إستلامه و ثائق مسح الأراضي".

الأثر المنشئ للقيّد في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

فحسب نص هذه المادة فإن ترقيم العقارات يتم بأثر رجعي ابتداءً من تاريخ الإمضاء على محضر إستلام و نائق المسح، و تتجلى الحكمة في ذلك من كون الطبيعة القانونية للعقارات ليست ثابتة و قابلة للتغيير يمكن أن تحدث تحولات قبل أن يتم ترقيم العقارات المعنية في السجل العقاري، من أجل هذا أقرت عملية الترتيم الفوري للعقارات عند إيداع و نائق المسح في المحافظة العقارية و يجب على المحافظ العقاري أن يتخذ الإستعدادات اللازمة منذ إيداع و نائق المسح، و لا بد عليه أن يحرص على:

- توفير البطاقات العقارية المكونة للسجل العقاري
- أن يكون الأعوان المكلفين بعملية الترتيم العقاري ملمين بالإجراءات القانونية الجديدة قبل تلقي و نائق المسح.

و المحافظ العقاري ملزم بتكريس نتائج المسح الناتجة عن العمليات الميدانية لأنها تعبر عن حقيقة العقارات و تحمل في طياتها كل المعلومات و البيانات الضرورية في السجل العقاري و تصف الملكيات و صفاً دقيقاً و حقيقياً و بالتالي فهي تشكل المرجع الأساسي للترقيم .

و الترتيم العقاري، يتم على أساس المعلومات المدرجة في البطاقة العقارية نموذج (T10) المودعة من قبل مصلحة المسح، و هذه الوثيقة تحتوي على كل العناصر الضرورية العقارية و دراسة هذه الوثائق تظهر إحدى الوضعيات، إما عقارات بسندات، أو عقارات بدون سندات، لكن هناك شخص يمارس عليها الحيازة لمدة تسمح له بإمتلاكها عن طريق التقادم المكسب ، أو عقارات لم تكن مطالباً بها من أي شخص .

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

و الترتيم الذي يقوم به المحافظ العقاري للعقارات يعني قيدها في السجل العقاري و إعطائها رقما تعرف به كبيان لهوية العقار⁽¹⁾، أي قيد الحقوق على البطاقات العقارية المنشأة في المحافظة العقارية ضمن جداول حددتها المواد 24، 29، 30 من المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر، و عن طريق هذه الجداول يمكن القول بأن المشرع كان أكثر دقة في جمع المعلومات المتعلقة بالعقارات، و شاملا لكل أنواع القيود المعروفة في نظام الشهر العيني و المتمثلة في:

- القيد الوصفي: حيث يوصف العقار بموقعه و حدوده و مساحته، و هذا ما إشتمل عليه الجدول الأول في كل نوع من أنواع البطاقات العقارية.
- القيد بالمعنى الفني: يذكر فيه إسم المتصرف و إسم المالك و سبب التصرف و كذا السندات و الوثائق المرفقة، و هذا ما تضمنه الجدول الثاني من بطاقة قطع الأراضي، و الجدول الثالث من بطاقة العقارات الحضرية.
- التأشيرات: يدخل هذا النوع من القيد ضمن الجدول الثالث من بطاقة قطع الأراضي و الجدول الرابع من بطاقة العقارات الحضرية.⁽²⁾
- التعليقات: يدخل هذا النوع من القيد ضمن الجدول الرابع من بطاقة قطع الأراضي و الجدول الخامس من بطاقة العقارات الحضرية، يذكر بموجبها بعض الحقوق الشخصية الناتجة عن تصرفات و قعت على منفعة العقار.

¹ - ويسى فتحي، " الشهر العقاري و أثره في مجال التصرفات العقارية"، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة وهران 2010/2009، ص 112

² - لقد إستعمل المشرع الجزائري كلمة تأشير للدلالة فقط على تدوين بيانات معينة و لم يقصد بها التأشير الهامشي المعمول به في نظام الشهر الشخصي

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

غير أنه تجدر الملاحظة أن المشرع الجزائري لم يستعمل كلمة التأشير، وإنما أعطى لمعناها و محتواها

تنظيماً خاصاً و خصص له جدولاً تذكر فيه كل البيانات المتعلقة بالحقوق الواجبة التطبيق.⁽¹⁾

و قد ميز المشرع الجزائري بين حالتين أثناء التقييم العقاري، فبإختلاف وضعية العقار يختلف التقييم، قد

يكون التقييم نهائي إذا و جدت سندات إثبات ملكية أو ترقيم مؤقت إذا لم تكن هناك سندات أو كانت غير

كافية.⁽²⁾

أولاً : التقييم المؤقت:

يكون تقييم العقارات تقيماً مؤقتاً لمدة أربعة (04) أشهر أو تقيماً مؤقتاً لمدة سنتين حسب الحالات

التالية:

الحالة الأولى : التقييم المؤقت لمدة أربعة (04) أشهر

يتم تقييم العقارات تقيماً مؤقتاً لمدة أربعة (04) أشهر و يبدأ سريانه من يوم تاريخ إستلام وثائق المسح

بالنسبة للعقارات التي ليس لملكها الظاهرين سندات ملكية قانونية، و الذين يمارسون حسب المعلومات المبينة

في و تائق مسح الأراضي حيازة تسمح لهم بإكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب⁽³⁾، و تكون حسب

الحالات الآتية:

¹ - صادقي عمر، " شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري"، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، معهد الحقوق و العلوم الادارية، بن عكنون، الجزائر، 1984، ص 31

² - حسب التعليم رقم 16 المؤرخة في 1998/05/24، المتعلقة بسير عملية المسح و التقييم العقاري، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية، ص 30

³ - المادة 827 من القانون المدني الجزائري

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

1 / الحيازة بسندات رسمية:

أ / شهادة الحيازة:

يمكن للمالك الظاهر أن يثبت حيازته للعقار بموجب سندات رسمية كما هو الشأن بالنسبة لشهادات الحيازة المسلمة من طرف رؤساء المجالس الشعبية البلدية، المنصوص عنها في المادة 39 من قانون التوجيه العقاري 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المعدل و المتمم بموجب الأمر رقم 26/95 المؤرخ في 25/09/1995 .

و من خلال نص المادة 13 من المرسوم رقم 63/76 السابق الذكر يلاحظ أن شهادة الحيازة لا تندرج ضمن الحالات التقييم النهائي، لأنها لا تعتبر من السندات المثبتة للملكية و المنصوص عليها في هذه المادة، و إنما هي سند رسمي مشهر يثبت واقعة الحيازة الشرعية لطالب التقييم العقاري فقط، إستنادا لنص المادة 13 الفقرة الأولى من نفس المرسوم المذكور أعلاه و التي تنص على " يعتبر التقييم مؤقتا لمدة أربعة (04) أشهر، يجري سريانها ابتداء من يوم التقييم بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات ملكية قانونية و الذين يمارسون حسب المعلومات الناتجة عن و تائق مسح الأراضي حيازة تسمح لهم بإكتساب الملكية عن طريق المكسب طبقا للأحكام القانونية المعمول بها في هذا المجال. "

ب / : عقد الشهرة

يستمد عقد الشهرة أساسه القانوني، من نصوص القانون المدني المتعلقة بآثار الحيازة و التقادم المكسب، و المرسوم رقم 83- 352 المؤرخ في 21-09-1983، المتعلق بسن إجراء إثبات التقادم المكسب و إعداد عقد الشهرة المتضمن الإعتراف بالملكية.

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

فبعد إستوفاء عقد الشهرة لجميع الشروط المنصوص عليها قانوناً، يقوم الموثق بتسجيل عقد الشهرة لدى مصلحة التسجيل طبقاً لنص المادة 75 من الأمر 105/76 المتعلق بقانون التسجيل، ووفقاً للمادة 14 من الأمر 74/75 السالف الذكر، و من ثم يقوم الموثق بإشهار عقد الشهرة أمام المحافظة العقارية المختصة إقليمياً، حسب نص المادة 09 من المرسوم رقم 352/83 السابق الذكر .

ج / الأحكام القضائية:

يمكن أن تتعلق الأحكام القضائية بنزاعات عقارية دون التطرق إلى حق الملكية، إذ أنه من مضمونه يتبين للمحافظ العقاري بأن العقار موضوع النزاع هو نفسه موضوع التقييم و أن تاريخ هذا الحكم السابق عن تاريخ التقييم بخمسة عشر (15) سنة، مما يدعو إلى القول بأن المالك الظاهر كان يجوز هذا العقار منذ تاريخ الحكم و أن هذه المدة لا تقل عن مدة التقادم و هي خمسة عشر (15) سنة .

الحالة الثانية : التقييم المؤقت لمدة (02) سنتين

و يعتبر التقييم المؤقت لمدة (02) سنتين يجري سريانه إبتداءاً من يوم إتمام هذا التقييم بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكيها الظاهرين سندات إثبات كافية، و عندما لا يمكن للمحافظ العقاري إبداء رأيه في تحديد حقوق الملكية.⁽¹⁾

1 / حيازة عقار بسند غير كاف للإثبات:

رغم أن شهادة الحيازة هي سند رسمي مشهر بالمحافظة العقارية، إلا أنه لا يعتد بها في التقييم النهائي و لا حتى في التقييم المؤقت في بعض الحالات، إذا لم يكن قد مر على تاريخ شهر شهادة الحيازة عشرة (10) سنوات، و هذا ما ذهبت إليه التعلية رقم 3256 الصادرة بتاريخ 1976/05/18 عن المديرية الفرعية

¹ - المادة 14 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

لمسح الأراضي و الحفظ العقاري، و قد أكدت ذلك أيضا التعليمه رقم 3278 المؤرخه في 2010/04/15 المتعلقة بتطبيق أحكام القانون رقم 07/02 بعنوان التكفل بطلبات الحائزين على شهادة الحياز .

2/ حيازة العقار بدون سند:

إن الحيازة القانونية لها قوة ثبوتية تؤدي إلى الملكية بغض النظر عن الحائز و هي تركز على:

أ / عنصر مادي : يتعلق بالحيازة الفعلية للعقار عن طريق سلطة الإستغلال، و سلطة الإستعمال و كذا سلطة التصرف.

ب / عنصر معنوي : يتمثل في نية الحائز التي تتجلى في تصرفاته على أنه المالك و أنه يتصرف بإسمه الشخصي و لفائدته و ليس لفائدة الغير.

ج / حسن النية : لا بد من توفر النية في ممارسة العنصر المادي و المعنوي، و حتى تعتبر الحيازة صحيحة يجب أن تكون هادئة مستمرة و علنية و بدون إنقطاع لمدة خمسة عشر (15) سنة.

كما أنه قد يكون التقييم المؤقت لمدة (02) سنتين بإسم الدولة إذا تبين أن العقار لم يكن موضوع

مطالبة من أي شخص كان، و بإنقضاء هذه المدة يصبح التقييم نهائيا لفائدة الدولة.⁽¹⁾

و بعد إنقضاء آجال التقييم المؤقت سواء التقييم المؤقت لأربعة (04) أشهر أو التقييم المؤقت لمدة

سنتين حسب الحالة، يتحول التقييم المؤقت إلى تقييم نهائي، إذا لم تثار خلالها أي إشكالات قانونية أو

إحتجاجات، و تسلم بموجبه للملاك الظاهرين الدفاتر العقارية كسندات للملكية، هذا و قد تثار إحتجاجات

أثناء مدة التقييم المؤقت، و هذا ما تناولته المادة 15 من المرسوم رقم 63/76 السابق الذكر، و التي نصت

¹ - التعليمه رقم 16 المؤرخه في 1998/05/24، المتعلقة بسير عملية المسح و التقييم العقاري، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

على و جوب أن يتم تبليغ إعتراضاتهم كتابيا إلى كل من المحافظ العقاري و الطرف الخصم، بموجب رسالة موصى عليها، و يمكن أن يقيد المعنيون هذا الإحتجاج في سجل يفتح لهذا الغرض بالمحافظة العقارية⁽¹⁾، و عادة ما يكون النزاع على إيداع حيازة حقوق عينية على العقارات المسوحة من أطراف متعددة، أين يقوم المحافظ العقاري و طبقا للسلطة التي حولها إياه القانون بمصالحة الأطراف و تحرير محضر الصلح في حالة توصله إلى التوفيق بينهم، و يكون للإتفاقات المدرجة في المحضر لها قوة إلزامية لهم و بذلك لا يمكن التراجع على هذه الإتفاقات.

و في حالة إخفاق محاولة الصلح بين الأطراف يحرر محضر بعدم الصلح و يبلغه إلى الأطراف و فقا للمادة 15 الفقرة 03 من المرسوم رقم 76/63 السابق الذكر، و تجدر الملاحظة أن هذا المحضر غير محصن من الطعن ضده في حالة تحقق غش أو تدليس، و من باب أولى ثبوت التزوير، و يمنح مدة ستة (06) أشهر إبتداء من تاريخ التبليغ الذي يتلقاه من المحافظ العقاري من أجل رفع دعوى قضائية أمام الجهات القضائية المختصة و فقا لنص المادة 15 الفقرة 04 من نفس المرسوم، و يجب الإشارة هنا إلى أنه يجب على المحافظ العقاري أن ينبه الطرف المعني أن له مهلة ستة (06) أشهر بإعتبار أنها مدة سقوط الدعوى أي إذا لم يبادر المعني برفع الدعوى خلال هذه المدة فإن الجهة القضائية المختصة ترفض دعواه لرفعها خارج الآجال أو لسقوط الحق في رفعها .

كما تجدر الإشارة أن هذه الدعاوى يجب إشهارها لدى المحافظة العقارية حتى يتمكن المحافظ العقاري من العلم بوجود دعوى مرفوعة أمام القضاء خلال نفس المدة.⁽²⁾

¹ - المادة 15 من المرسوم 63/76، المؤرخ في 1976/03/25 السابق الذكر

² - أنظر المادة 15 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

و في حالة عدم تلقي المحافظ العقاري خلال المدة السالفة الذكر أي تبليغ لعريضة رفع دعوى قضائية، فعليه إتمام إجراءات ترقيم العقار في السجل المعد لذلك⁽¹⁾، ولا يتم خلال الترتيم المؤقت بأي حال من الأحوال تسليم الدفتر العقاري للملاك الظاهرين، لأنه يعد سند الملكية الوحيد للشخص الذي اعترف له بأحقية الملكية، فالحافظ العقاري لا يسلمه إلا إذا أصبح الترتيم نهائيا كأن تظهر و قائع مادية لا تدع مجالاً للشك في أحقية ملكية الشخص للعقار المعني، و من جهة أخرى إذا ظهرت و قائع قانونية أثناء فترة الترتيم المؤقت لا تدع مجالاً للشك في أحقية ملكية الشخص للعقار، حينها يكون المحافظ العقاري ملزماً بتحويل الترتيم المؤقت إلى نهائي، و يسلم الدفتر العقاري للمالك المعترف به، أما لو نظرنا من الجانب العملي لوجدنا أن الترتيم المؤقت يتجاوز الآجال السالفة الذكر ليصل إلى خمسة (05) سنوات و السبب في ذلك هو صعوبة تحديد الحقوق الواجبة تقييدها في السجل العقاري و التابعة للخواص.⁽²⁾

ثانياً : الترتيم النهائي

يعتبر الترتيم نهائياً في حالة ما إذا كان قد تمخض عن الترتيم المؤقت كما لاحظناه سابقاً، أي بإنتهاء الآجال التي حددها المشرع الجزائري و عند غياب الاعتراضات أو الإحتجاجات ، أو عند ظهور دلائل قوية لا تدع مجالاً للشك في أحقية الشخص للملك المعني بعملية المسح، أو في حالة ما إذا كان نهائياً منذ النشأة أو الميلاد⁽³⁾.

¹ - التعلية رقم 16 المؤرخة في 1998/05/24، السابقة الذكر

² - عازب فرحات، محاضرة بعنوان " مسح الأراضي و السجل العقاري"، الندوة الوطنية للقضاء العقاري، وزارة العدل، مديرية الشؤون المدنية، الجزائر، 1995، ص 58

³ - المادة 12 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر، نظمت كيفية إجراء الترتيم النهائي للعقارات

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

و ينقل المحافظ العقاري تلقائياً، عند الإقتضاء، قيود الإمتيازات و الرهون العقارية و حقوق التخصيص غير المشطب عليها و التي لم تنقضي مدة صلاحيتها" . ، إذن فيتم التقييم نهائياً بموجب السندات التالية:

1/ السندات الرسمية:

و هي تلك السندات التي صدرت من جهات مخول لها تحرير العقود المتعلقة بحق الملكية العقارية سواء كانت توثيقية أو إدارية أو قضائية مشهورة، و مع ذلك تبقى مقبولة حتى و لو لم تكن مشهورة بالمحافظة العقارية

أ/ السندات الرسمية المشهورة:

هي السندات التي تتعلق بحق الملكية العقارية و التي إستوفت الرسمية و الإشهار، و تخرج من هذه العقود، العقود الرسمية المشهورة التي لم توضح فيها بدقة الحقوق العقارية أو التعيين الدقيق للعقار و التي تدخل ضمن حالات التقييم المؤقت لمدة أربعة (04) أشهر إعتماذا على التقادم المكسب بسند رسمي أو لمدة (02) سنتين في حالة عدم تحديد العقار.

ب/ السندات الرسمية غير المشهورة:

هناك من المحررات ما لم يتم شهرها و مع ذلك فقد و فر المشرع للحقوق الثابتة فيها حماية، بإعتبارها من المحررات الناقلة لحق الملكية و هي:

- عقود التوثيق غير المشهورة:

من بين هذه السندات عقد القسمة الذي يعد من أهم المحررات الرسمية الإختيارية الإشهار، التي كان يجرها الموثق طيلة الفترة الممتدة من 1975/07/05 تاريخ دخول حيز الأمر رقم 74/75 و المراسيم المطبقة

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

له، لا سيما المرسوم رقم 63/76 ، فهذه الوثيقة الرسمية المسجلة كانت تعتبر محررا رسميا ذو حجية، فالمشرع الجزائري إعتبرها بمثابة وثيقة رسمية ناقلة لحق الملكية و بالتالي فهي مقبولة للقيام بالترقيم النهائي.

- الأحكام القضائية :

تعتبر الأحكام القضائية سندات رسمية يعتمد عليها في الترقيم النهائي إذا كانت متعلقة بحق ملكية عقارات معينة بدقة لفائدة طالب الترقيم و يشترط فيها :

- أن يكون الحكم القضائي نهائيا و أنه حائز لقوة الشيء المقضي به، إذ يستثنى من ذلك الأحكام غير نهائية.

- أن يكون الحكم القضائي متعلقا بحق الملكية العقارية و ليس بحق عقار آخر.

- أن يتضمن الحكم القضائي التعيين الدقيق للعقار موضوع الترقيم حتى لا يدخل مجالا للشك عند المحافظ العقاري بأن الحكم القضائي يتعلق بعقار آخر.

- السندات العرفية الثابتة التاريخ قبل 01 جانفي: 1971

تنص المادة 03 من المرسوم رقم 201/80 المؤرخ في 13/09/1980 المعدلة للمادة 89 من المرسوم 63/76، على أنه لا يطبق مبدأ الإشهار المسبق أو المقارن عندما يكون حق المتصرف الأخير ناتج عن سند اكتسب تاريخا ثابتا قبل الفاتح مارس 1961 ، تم بعد ذلك تمديد هذه الفترة إلى غاية الفاتح جانفي 1971، و هو تاريخ سريان قانون التوثيق القديم رقم 91/70 المؤرخ في 15/12/1970 .

و عليه فقد اكتسبت العقود العرفية الثابتة التاريخ قبل الفاتح جانفي 1971 حجية قانونية دون اللجوء إلى الجهات القضائية لغرض إثباتها .

الأثر المنشئ للقيّد في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

و أخيراً فإن الترتيم العقاري يهدف إلى تصفية حقوق الملكية العقارية، من أجل أن يصبح التعامل بعد الترتيم النهائي لا يتم إلا عن طريق الدفتر العقاري .

الفرع الثالث : إنشاء مجموعة البطاقات العقارية

فبمجرد الإنتهاء من عمليتي إيداع الوثائق المسحية و الترتيم العقاري ، يتم إنشاء بطاقات عقارية و تشمل هذه الأخيرة مجموعة البطاقات العقارية بالنسبة لكل بلدية تم مسحها على بطاقات الأراضي و بطاقات العقارات الحضرية تنشأ على مستوى المحافظة العقارية التي يقع ضمن إختصاصاتها البلدية المسوحة و يقيد فيها بصورة واضحة بيانات العقار و مالكه مع تعيين البلدية و إسم الحي و الشارع و الرقم و بيانات مسح الأراضي ((رقم القسم و رقم الجزء)) في جداول البطاقة يخصص في كل جدول نوع من المعلومات سواءً تلك الخاصة بالمالك أو العقار أو طبيعة الحق طبقاً للمادتين 24 و 29 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 ، أما في العقارات الريفية غير المسوحة فالمادة 113 من المرسوم تنص على أحكام إنتقالية خلافاً لأحكام المادتين 19 و 26 من هذا المرسوم و الى أن يتم إعداد مسح عام للأراضي في إقليم كل بلدية فإنه تمسك من قبل المحافظين العقاريين بالنسبة للعقارات الريفية مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة ، هذا و بمجرد إعداد مسح الأراضي يحل السجل العقاري محل مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة المشار إليها في المادة 113 المذكورة أعلاه و ذلك حسب ما جاء في المادة 115 من نفس المرسوم .⁽¹⁾

¹ - خلفوني مجيد، "نظام الشهر العقاري في الجزائر"، نفس المرجع السابق، ص 116، 117

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

فإنشاء مجموعة البطاقات العقارية يستند الى التحديد الدقيق للعقار أو العقارات محل الشهر العيني و يعتمد مصدر واحد البطاقة العقارية كأساس لسند ملكية العقار و لذلك تكون سندات الملكية لهذا العقار متطابقة و مطابقة للبيانات المدونة في البطاقات العقارية الخاصة به. (1)

إن تقسيم إقليم البلدية الى عقار حضري و آخر ريفي ، يجعل البطاقات العقارية تختلف باختلاف موقع العقار ، حيث تتضمن بالنسبة لكل بلدية تابعة لإختصاص المحافظة العقارية بطاقات قطع الأراضي و بطاقات العقارات الحضرية ، و هذا الأمر يفرض على المحافظ العقاري مراعاته أثناء عملية ترتيب هذه البطاقات و في ذات الشأن نصت المادة 20 من المرسوم رقم 63 / 76 سالفه الذكر على أن " بطاقات العقارات تتضمن بالنسبة لكل بلدية تابعة لإختصاص المحافظة العقارية:

بطاقات قطع الاراضي ،بطاقات العقارات الحضرية "

أولا : بالنسبة لبطاقات قطع الأراضي (PR1)

فهي تلك التي تحدث بالنسبة لكل وحدة عقارية مجودة في مسح الأراضي العام الذي تم إعداده مع الملاحظة أن الوحدة العقارية هي مجموعة القطع المتجاورة التي تشكل ملكية واحدة أو ملكية على الشبوع و المثقلة بنفس الحقوق و الأعباء (2)، و تتألف هذه البطاقات من قسمين :

- **القسم العلوي** : و يذكر فيه البلدية التي يقع فيها العقار و بيان مسح الأراضي ((القسم ، الرقم ، المخطط، المكان المذكور)) و محتوى مسح الأراضي ، تاريخ إنشاء البطاقة و رقمها الترتيبي ، و تاريخ التقييم العقاري في مجموعة بطاقات العقارية.

¹ - مصطفى أحمد أبو عمرو، " الوجيز في شرح نظام السجل العقاري"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى، 2010، ص 16

² - المادة 23 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

- القسم السفلي : و يحتوي على خمسة (05) جداول تتضمن :

*الجدول الأول : نطاق الوحدة العقارية و نوعها.

*الجدول الثاني : الإجراءات المتعلقة بحق الملكية و تعيين المالك و الشروط الشخصية.

*الجدول الثالث : الإجراءات المتعلقة بالقوى المشتركة و الإرتفاقات الإيجابية و السلبية.

*الجدول الرابع : الإجراءات المتعلقة بالحقوق العينية و الأعباء العقارية و الإجراءات غير الشكليات المذكورة

في الجدول الثالث و الخامس.

* الجدول الخامس : الإمتيازات و الرهون، و كذلك التعديلات و التشطيبات المتعلقة بهذه الحقوق

نفسها⁽¹⁾.

وكل تغيير لحدود و حدة عقارية يجب إعداد بطاقات متطابقة ، و بعد ترقيم الوحدات الجديدة و

التأشير على البطاقات الأصلية و الجديدة بعبارة " تكون كمرجع فيما بينهما" ، أما بخصوص ترتيب البطاقات

العقارية

فإنه يتم على مستوى كل محافظة عقارية ضمن مجموعة متميزة حسب كل بلدية، و بالنسبة لكل بلدية

حسب الترتيب الأبجدي للأقسام، و بالنسبة للأقسام حسب الترتيب التصاعدي لأرقام مخطط مسح

الأراضي.⁽²⁾

¹ - المادة 24 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر

² - المادة 25 و 26 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

ثانياً : بالنسبة لبطاقات العقارات الحضرية

هي تلك البطاقات التي تخصص للعقارات الحضرية، و حسب المادة 21 من المرسوم رقم 63/76 السابق الذكر يعتبر عقاراً حضريراً كل عقار مبني أو غير مبني موجود على الطرقات المرقمة بصفة نظامية للجهات السكنية التابعة للبلديات التي يزيد سكانها على 2000 نسمة ، و يتم التعرف على العقار الحضري عن طريق الإشادة الى الشارع و الرقم و عليه تعتبر جميع العقارات الأخرى عقارات ريفية. و تعد هذه البطاقات حتى في حال إنعدام وجود مسح الأراضي بخلاف بطاقة قطع الأراضي ، و في نفس الحالة يعين العقار استناداً الى البلدية التي يقع فيها و إسم الشارع و الرقم⁽¹⁾، و تكون بطاقات العقارات الحضرية بصورة بطاقة عامة للعقار أو بصورة بطاقة خاصة بالملكية المشتركة.

1 / البطاقة العامة للعقار :

تحدث عندما يكون العقار مبني يشمل أو لا يشمل أجزاء مشتركة ، و مخصصة للإستعمال الجماعي ، و تحتوي هذه البطاقة على قسمين :

-القسم العلوي : يذكر فيه المحافظ العقاري البلدية التي يوجد بها العقار ، و إسم الشارع و رقمه و بيان مسح الأراضي و محتواه.

- القسم السفلي : و يحتوي على ستة (06) جداول تتضمن مايلي :

*الجدول الأول : تعيين مجموع العقار و لاسيما وصفة الوجيز مع بيان نوعه و رقمه.

*الجدول الثاني : تعيين القطع عند الإقتضاء.

¹ - المادة 27 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

*الجدول الثالث : الإجراءات المتعلقة بحقوق ملكية العقار ، و بالنسبة لكل قطعة إن وجدت ، الشكليات التي تخص العقد الأول الناقل أو المنشئ للملكية المقسمة و هوية الشخص الاعتباري صاحب مجموع العقارات، و شروطه الشخصية أو تسميته و كذلك بالنسبة لكل قطعة او شقة ، المراجع المتعلقة بالبطاقة الخاصة المنشأة وقت المسح الأول للمالك المقسم.

*الجدول الرابع : الإجراءات المتعلقة بالحقوق المشتركة و الإرتفاقات الإيجابية و السلبية.

*الجدول الخامس : الإجراءات المتعلقة بالحقوق العينية و الأعباء العقارية ، و الإيجارات الأكثر من 12 سنة، غير الإجراءات المذكورة في الجدول الثالث و الرابع و السادس.

*الجدول السادس : الإمتيازات و الرهون و كذلك التعديلات التشطيطات المتعلقة بهذه الحقوق.⁽¹⁾

أما في ما يخص بترتيب هذه البطاقات حسب نص المادة 32 من المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر، فإنه يتم في كل محافظة عقارية ضمن مجموعة متميزة حسب كل بلدية و بالنسبة لكل بلدية حسب الشوارع و الأرقام ، و عند الإقتضاء في البلديات التي يوجد بها مسح الأراضي حسب القسم و رقم مخطط مسح الأراضي.⁽²⁾

2 / البطاقات الخاصة بالملكية المشتركة :

و تنشأ هذه البطاقة عند التخصيص الأول الفعلي لكل قطعة و لكل جزء مقسم ، إذا ما تعلق الأمر بعقار يكون موضوع نظام خاص بالملكية المشتركة ، و يكتب على هذه البطاقة التأشير التي تم الجزء

¹ - المادة 29 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر

² - الفقرة 01 من المادة 32 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

المعنى⁽¹⁾ ، و يقيد في هذه بطاقات البيانات التالية :

- القسم العلوي :

و يذكر فيه المحافظ العقاري البلدية الموجود فيها العقار ، إسم الشارع و الرقم بالإضافة الى بيان مسح الأراضي مجموع العقار و رقم القطعة عند الإقتضاء.

- القسم السفلي : و يحتوي عهلى ستة (06) جداول :

*الجدول الأول : التعيين الوجيز لمجموعة العقارات مع بيان نوعه و موقعه.

*الجدول الثاني : تعيين القطعة.

*الجدول الثالث : الإجراءات المتعلقة بحقوق ملكية القطعة و تعيين المالك ، و كذلك بالنسبة للأشخاص

الطبعين شروطهم الشخصية.

*الجدول الرابع : الإجراءات المتعلقة بالحقوق المشتركة و الإرتفاقات الإيجابية و السلبية.

*الجدول الخامس :الإجراءات المتعلقة بالحقوق العينية و الأعباء العقارية و الإيجارات الأكثر من 12 سنة

غير الإجراءات المذكورة في الجدول الثالث و الرابع و السادس.

*الجدول السادس : الإمتيازات و الرهون و كذلك التعديلات و التنشيطات المتعلقة بهذه الحقوق

نفسها⁽²⁾.

¹ - الفقرة 02 من المادة 28 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السالف الذكر

² - المادة 30 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25،السابق الذكر

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

و إذا حدث تعديل فيما تحوي القطعة يكون ذلك موضوع إعداد بطاقات خاصة مطابقة ، و ذلك بعد ترقيم القطع الجديدة على البطاقات الأصلية و الجديدة ، و يتم التأشير على البطاقات الأصلية و الجديدة بعبارة " تكون مرجع فيما بينها. "

و ترتب هذه البطاقات الخاصة تبعاً للبطاقات العامة المطابقة و حسب الترتيب العددي للقطع. ⁽¹⁾

المطلب الثاني : التصرفات القانونية الخاضعة للقيد في السجل العقاري

التصرفات المنشئة هي عمل يوجد به مدلوله ابتداءً، و لذلك فإن التصرف ينقل حق الملكية أو يغيره أو يزيله لكنه لا ينشئه، فعقد البيع تصرف قانوني من شأنه نقل الملكية في حالة تسجيله و ليس إنشاء ملكية جديدة للمشتري، فهو عمل لا توجد الملكية بموجبه ابتداءً و لكنها كانت موجودة و ترتب على شهرها نقلها من البائع إلى المشتري، و قد تكون الملكية قد إنتقلت من قبل إلى البائع و قد تكون نشأت له ابتداءً بإستيلاء على العقار، و هذا الإستيلاء واقعة مادية أدى إلى اكتساب الملكية كالحيازة، هذا عن الملكية .

أما عن الحقوق العينية الأصلية الأخرى، فإنها تنشأ بالتصرف القانوني متى تم شهره، و هي حق الإنتفاع، و حق الإستعمال و السكنى، و حق الحكر، و حق الإرتفاق، بإعتبارها حقوقاً متفرعة عن حق الملكية، و التصرفات الناقلة لحق عيني عقاري أصلي، ترد بعد نشوء الملكية، و من ثم فإنها ترد على هذا الحق فتنتقله من اكتسبه إلى المتصرف إليه، و تنتقل سائر الحقوق العينية الأصلية الأخرى، و يتم نقل الحق العيني الأصلي

بموجب أي من التصرفات الناقلة لهذا الحق كعقد البيع، أو المقايضة، أو الهبة، أو عقد الشركة، عندما تكون حصة أحد الشركاء حصة في عقار أو حق وارد على عقار كحق إنتفاع، فليس من شأن هذه التصرفات إنشاء ملكية جديدة إنما نقل ملكية قائمة إلى من صدر إليه التصرف⁽¹⁾، فلا تنتقل ملكية الحق العيني إلا بإحترام القواعد المتعلقة بالشهر العقاري و هو ما نصت عليه المادتين 165 و 793 من القانون المدني .

¹ - الفقرة 02 من المادة 32 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

1. / عقد البيع :

عرفت المادة 351 من القانون المدني، البيع بأنه "عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء، أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي"، يظهر من خلال النص أن عقد البيع عقد ملزم لجانبين، و إذا تعلق عقد البيع بحق عيني، فيجب إخضاعه إلى شرط الرسمية تحت طائلة البطلان⁽²⁾، و لا تنتقل ملكية الحق العيني إلا بإحترام القواعد المتعلقة بالشهر العقاري و هو ما نصت عليه المادتين 165 و 793 من القانون المدني، و عقد البيع لا ينحصر نقله للملكية و حسب بل يشتمل جميع الحقوق العينية الأصلية الأخرى، أو بصفة عامة جميع الحقوق الناقلة للملكية و الحقوق العينية الأخرى، أو المنشئة لها و التي ألزم المشرع قيدها في البطاقات العقارية .

2. / عقد المقايضة :

عرفت المادة 413 من القانون المدني المقايضة، بأنها "عقد يلتزم به كل من المتعاقدين أن ينقل إلى الآخر على سبيل التبادل ملكية مال غير النقود"، فيجب من خلال النص أن يكون البديلين من غير النقود، و هذا ما يميز المقايضة عن البيع، و المقايضة هي كالبيع عقد رضائي يتم بتوافق الإيجاب و القبول، و لا يشترط فيها شكل خاص إلا إذا تعلق عقد المقايضة بحق عيني عقاري، فهنا طبقا لنص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني لا بد من إخضاع عقد المقايضة إلى الشكل الرسمي، و يمر عقد المقايضة من حيث إجراءات الشهر بنفس المراحل التي يمر عليها عقد البيع، بإحترام المادة 793 من القانون المدني و المادة 16 من الأمر رقم 74/75، و المواد 61 وما بعدها من المرسوم 63/76 السالف الذكر.

¹ - بوضياف سفيان و بوراوي سعاد، " نظام الشهر العقاري في الجزائر و السندات الخاضعة للشهر " رسالة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 15 سنة 2007، ص 49

² -- أنظر المادة 342 مكرر 01 من القانون المدني الجزائري

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

3. عقد تقديم حصة عينية في الشركة أو عقد تأسيس شركة بحصص عينية متمثلة في عقار :

عرفت المادة 416 من القانون المدني، الشركة بأنها "عقد يلتزم بمقتضاه شخصان طبيعيان أو إعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف إقتسام الربح الذي قد ينتج، أو تحقيق إقتصاد أو بلوغ هدف إقتصادي ذي منفعة مشتركة، كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك"، كما نصت المادة 422 من القانون المدني، أنه "إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو أي حق عيني آخر فإن أحكام البيع هي التي تسري فيما يخص ضمان الحصة إذا هلكت أو إستحقت أو ظهر فيها عيب أو نقص".

فمن خلال المادتين السابقتين يظهر، أن حصة الشريك الموصي إذا كانت ملكية عقار أو أي حق عيني آخر كحق إنتفاع، فإن هذا الشريك يكون ملزماً بمجرد إبرام عقد الشركة بنقل ملكية الحصة إلى الشركة كشخص معنوي، و لا تنقل هذه الحصة العقارية إلا بالشهر في المحافظة العقارية، سواء كان ذلك فيما بين الشريك و الشركة، أو بالنسبة للغير لأن عقد تقديم حصة عينية في الشركة في هذه الحالة يعتبر عقداً ناقلاً للملكية⁽¹⁾، مما يتوجب قيده طبقاً لنص المادة 793 من القانون المدني، و المواد 15 و 16 من الأمر رقم 74/75 السابق الذكر .

4. عقد الهبة :

بما أن عقد الهبة، هو من عقود التبرع و هو ناقل للملكية، و قد أوجبت نص المادة 206 من قانون الأسرة إخضاع عقد الهبة للرسمية طبقاً لقانون التوثيق، و هو نفسه نص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني، غير أن إخضاع عقد الهبة للشكل الرسمي، لا يكفي لإنتقال ملكية الشيء الموهوب إلى الموهوب له، بل لابد من قيدها في مجموعة البطاقات العقارية بالمحافظة العقارية حتى يتم نقل الملكية طبقاً لنص المادة 15 من الأمر 74/75.

¹ - أنور طلبه، المرجع السابق، ص 572

الأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السجل العقاري

5. عقد القسمة :

تنص المادة 733 من القانون المدني، على أنه في قسمة المهيأة يتفق الشركاء على أن يختص كل منهم بمنفعة جزء مفرز يساوي حصته في المال الشائع، متنازلا لشركائه في مقابل ذلك عن الإنتفاع بباقي الأجزاء، و لا يصح هذا الإتفاق لمدة تزيد على خمس (05) سنوات، فإذا لم تشتط لها مدة أو إنتهت المدة المتفق عليها ولم يحصل إتفاق جديد، كانت مدتها سنة واحدة تجدد إذا لم يعلن الشريك إلى شركائه قبل إنتهاء السنة الجارية بثلاثة (03) أشهر أنه لا يرغب في التجديد، و إذا دامت هذه القسمة خمس عشرة (15) سنة إنقلبت إلى قسمة نهائية ما لم يتفق الشركاء على غير ذلك .

فإذا أصبحت القسمة نهائية وجب شهرها في المحافظة العقارية، طبقا لنص المادة 16 من الأمر 74/75، كما أن المحكمة العليا نقضت قرار مجلس قضاء سطيف، الذي قضى بالمصادقة على قسمة ودية تمت بعقد عربي مؤرخ في 1993⁽¹⁾، على أساس مخالفته نص المادتين 324 مكرر 1 من القانون المدني و المادة 16 من الأمر رقم 74/75.

6. عقد الصلح :

عرفته المادة 459 من القانون المدني على أنه " عقد الصلح ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقعان به نزاعا محتملا، و ذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه " .

فإذا تعلق عقد الصلح سواء كان قضائيا أو غير قضائي، بحق عيني عقاري، أصبح هذا العقد من السندات الواجبة الشهر طبقا لنص المادة 16 من الأمر رقم 74/75.

¹ - قرار الغرفة العقارية بالمحكمة العليا، الملف 22961، بتاريخ 2002/04/24، الإجتهد القضائي للغرفة العقارية، 2004، ص 269

الأثر المنشئ للقيـد في السـجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السـجل العقاري

7. عقد الوقف :

عرفته المادة 03 من القانون 10/91 على انه: "حبس العين عن التملك على وجه التأييد، و التصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر و الخير " .

و يعتبر عقد الوقف من عقود التبرع و هو صادر بإرادة منفردة، و إذا كان عقد الوقف وارد على عقار فيجب على الواقف أن يقيـد وقفه بعقد لدى الموثق و أن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسـجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك و إحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف، ة هذا ما نصت عنه المادة 41 من قانون الأوقاف .

الأثر المنشئ للقيـد في السـجل العقاري

الفصل الأول أحكام القيد في السـجل العقاري

خـلاصة

فمن خلال ما قد تم التطرق إليه في الفصل الأول، نستنتج بأن لعمليات التقييد أو الترقيم التي يقوم بها المحافظ العقاري لها أهمية بالغة، لأنه يمكن أن تمنح لأصحاب الحقوق الأصليين أو الظاهريين سندات ملكية بموجب هذا الترقيم، لهذا حث قانون السـجل العقاري عند الإجراء الأولي للقيـد في السـجل على إلزامية إخضاع هذه العملية الأولية الى إشهار واسع ، و هذا بغية إعلام المالكين و ذوي الحقوق بهذا الإجراء حتى يتمكنوا من إيداع وثائقهم و تقييدها في السـجل العقاري، أو يقدموا إعتراضاتهم بشأن أملاكهم، كما أنه ايضاً رأينا بأن المشرع الجزائري ألزم جميع الحقوق العينية إلى عملية التقييد سواء كانت هذه الحقوق أصلية أو تبعية .

الفصل الثاني

مدى تكريس المشرع للأثر المنشئ للقيود
في السجل العقاري و الآثار المترتبة عنه

تمهيد

إذا كان الهدف من تأسيس السجل العقاري (العيني) هو ضبط و تحديد الملكية العقارية و شهر كل ما يتعلق بالعقارات، و ما يجري عليها من إتفاقات و معاملات لتمكين الغير من الإطلاع عليها، و معرفة حالة العقار و الإحاطة بما له من حقوق و ما عليه من أعباء إذا ما أراد إجراء أي إتفاق بشأنه، و يتم هذا الشهر بقيد جميع الإجراءات و المعاملات المترتبة على العقار في مجموعة البطاقات العقارية أي السجل العقاري، و المشرع جعل المحافظ العقاري المحور الأساسي في نظام الشهر العيني سواء عند تأسيس السجل العقاري أو بعد تأسيسه من خلال الصلاحيات الواسعة التي يتمتع بها المحافظ العقاري و الرقابة التي يفرضها عند القيد الأول، بعد المسح أو بالنسبة للتصرفات و الإجراءات الأخرى واجبة الشهر التي ترد على العقار بعد القيد الأول، وذلك لأن القيد أو الشهر هو مصدر الحقوق العينية العقارية، فهو الذي ينشأها أو يعدلها أو يزيلها فكل حق غير مقيد لا وجود له لا بين الأطراف ولا في مواجهة الغير، و كل مقيد هو حجة على الكافة و لا يمكن لأحد أن يحتج بملكية حق عيني، لم يشهر مسبقا و هو ما أطلق عليه المشرع مبدأ القيد المطلق أو الأثر المنشئ و جعله أحد المبادئ الأساسية التي يقوم عليها الشهر العيني .

المبحث الأول : مدى تكريس المشرع للأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري

بما أن نظام السجل العيني يتمثل في علانية القيود و حجيتها المطلقة، و يتحقق ذلك من خلال إرتكاز هذا المبدأ على مجموعة خصائص كل خاصية تمثل مبدأ يقوم عليه هذا النظام و أهمها مبدأ التخصيص، مبدأ الشرعية، مبدأ حظر التقادم المكسب، مبدأ القيد المطلق و مبدأ القوة الثبوتية، و يعتبر المبدأين الآخرين أي مبدأ القيد المطلق و مبدأ القوة الثبوتية هما مبدأين يمثلان الأثر المنشئ للحق و هما متصلان إتصال و ثيقا فيما بينهما، فإذا كان هدف نظام الشهر العيني يولد الثقة العامة لدى المتصرفين في العقارات فإن هذه الثقة لا يمكن أن تكون إلا بوجود مبدأ القيد المطلق الذي يعتبر مصدر للقوة الثبوتية للقيود .

و حتي نتمكن من معرفة مدى تكريس المشرع الجزائري للأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري، و جب علينا في هذا المبحث التطرق إلى مفاد مبدأ القيد المطلق في المطلب الأول و إلى أي مدى أخذ المشرع بهذا المبدأ، أما المطلب الثاني فتناولنا أثر القيد على تحديد و قت إنتقال الملكية .

المطلب الأول : مبدأ القيد المطلق

مفاد هذا المبدأ عند بعض الدول التي أخذت بنظام السجل العيني أنه لا يتم إكتساب الملكية و لا سائر الحقوق العينية الواردة على العقارات إلا بالشهر، و سواء كانت هذه الحقوق العينية أصلية أو تبعية و أيا كان سبب إكتسابها، فبدون القيد أو الشهر لا تنشأ هذه الحقوق ولا تتغير و لا تزول بين ذوي الشأن ولا بالنسبة لغيرهم، و هذا يعد من المبادئ الهامة في نظام السجل العيني، حيث يراد للصحيفة العقارية أن تكون دليلا للحالة القانونية فلا تنشأ الحقوق ولا تتغير إلا إذا تم قيد ذلك في الصحيفة⁽¹⁾، و بالعكس من ذلك يعتبر كل

¹ - مصطفى عبد السيد الجارحي، "أحكام الظاهر في السجل العيني"، دراسة مقارنة في القانون المصري، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية،

حق تم تقييده حجة بالنسبة للكافة ولا يمكن لأي كان أن ينازع في ذلك⁽¹⁾، إلا أن الربط بين القوة الثبوتية للقيود و الأثر الناشئ عن تسجيلها ليست مسألة مسلما بها في جميع التشريعات، حتى في بعضها الذي يأخذ بنظام التسجيل العيني كما أن هذا المبدأ لم يكن معروفا في جميع التشريعات القديمة، ففي حين لم يكن العقد في قانون الروماني، كافيا لنقل الملكية، إلا بعد إتمام عملية مختلفة و مستقلة عنه : — الإشهاد القضائي أو القبض أو التقادم — كانت هذه الملكية تنتقل مباشرة بفعل العقد في الشريعة الإسلامية و يصبح المشتري للعقار أو المنقول مالكا للمبيع منذ إتمام الإجراءات التعاقدية، و كان من نتيجة إنتقال الملك إلى المشتري أن يملك هذا المشتري حق التصرف في المبيع بمجرد البيع حتى وقبل القبض، و بمقتضى المادة 226 من مجلة الأحكام العدلية فإن " القبض ليس بشرط في البيع إلا أن العقد، متى تم، كان على المشتري أن يسلم الثمن أولا ثم يسلم البائع المبيع".⁽²⁾

أما بالنسبة للتشريعات الحديثة، ما يأخذ منها بالنظام الشخصي أو العيني على السواء، فإن بعضها يعتبر أن عملية إنتقال الحق تتم بمجرد الإتفاق أي بمقتضى العقد حتى قبل تسجيله، في حين يعتبر بعضها الآخر أن التسجيل شرط لإنتقال الحق :

ففي القانون التونسي مثلا، و هو يأخذ بنظام السجل العيني، فإن إنتقال الملكية يجري بين المتعاقدين منذ إنشاء الحق بمقتضى العقد و هو ما أورده المادة 564 من مجلة الإلتزامات و العقود بشأن عقد البيع "البيع عقد تنتقل به ملكية شيء أو حق من أحد المتعاقدين للآخر بثمن يلتزم به"، كما أن هذا المبدأ كرسه

القانون المدني التونسي في الفصل 199 منه بالقول أنه "يجوز إنتقال الحق أو الدين من الدائن الأصلي إلى

1 - عصام أنور سليم، " التملك بالتقادم على خلاف الثابت في السجل العيني"، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 16

2 - عفيف شمس الدين، " الوسيط في القانون العقاري"، دراسة مقارنة، الجزء الاول منشورات زين الحقوقية و الادبية، الطبعة الثانية 2001،

شخص آخر بموجب القانون أو إتفاق المتعاقدين "، ثم تأكد هذا المبدأ في الفصل 242 من القانون نفسه حيث ورد أن " ما إنعقد على الوجه الصحيح يقوم مقام القانون فيما بين المتعاقدين و لا ينقض إلا برضاهما أو في الصورة المقررة بالقانون " .

إلا أن القانون التونسي، رغم إقراره مبدأ إنتقال الحقوق العينية بمجرد الإتفاق بين المتعاقدين، فإنه قصر أثر هذا الإنتقال على المتعاقدين فقط، لأن ((الترسيم)) يبقى مطلوبا لتوفر العلنية بالنسبة للغير الذي لم يكن طرفا في العقد، ولا يتعارض هذا الغير إلا بداية من تاريخ الترسيم .

و قد أخذ القانون الفرنسي، و هو يأخذ بنظام السجل الشخصي، وجهة مشابهة لموقف القانون التونسي إذ أعتبر أن العقد بحد ذاته ناقلا للملكية و هو ما أورده المادة 1583 من القانون المدني الفرنسي بقولها " يكتسب المشتري من البائع ملكية المبيع حكما، بمجرد إتفاقهما على البيع و الثمن، و لو كان المبيع لم يسلم و الثمن لم يدفع "، إلا أن عدم تسجيل التصرفات و الوقائع، التي تخضع للشهر، يحول دون الإحتجاج بها على الغير الذي له حقوق في العقار و يقوم بحفظها وفقا لأحكام القانون .

إلا أن معظم التشريعات العقارية أخذت بإتجاه مخالف معتبرة أن جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية أو نقله أو تغييره أو زواله لا يكون لها مفعول، حتى بين المتعاقدين، إلا بقيدها في السجل العقاري⁽¹⁾ :

ففي مصر، حيث لا يزال نظام التسجيل الشخصي ساري المفعول نصت المادة 09 من القانون رقم 114 لسنة 1946، المتعلق بتنظيم الشهر العقاري على أن " جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو زواله و كذا الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك، يجب

¹ -- عفيف شمس الدين، " الوسيط في القانون العقاري"، نفس المرجع السابق، ص 320، 321.

شهرها....و يترتب على عدم التسجيل ان الحقوق المشار إليها لا تنشأ و لا تتناقل ولا تتغير و لا تزول لا بين ذوي الشأن و لا غيرهم".

ثم عاد المشرع المصري و كرس الأحكام ذاتها بموجب القانون رقم 142 الصادر سنة 1964 و الذي أخذ بنظام السجل العيني، حيث نص في المادة 26 منه على أن " جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله يجب قيدها في السجل العقاري، و يترتب على عدم القيد أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ و لا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة لغيرهم".

و في المغرب أخذ الظهير المؤرخ في 09 رمضان 1331 هجرية بأن التحفيظ العقاري بالحكم المتقدم معتبرا أن التسجيل في السجل العقاري و حده ينقل الملكية و يكون له أثره القانوني ليس بالنسبة للغير فقط بل بالنسبة إلى المتعاقدين أنفسهم.

و في لبنان و سوريا أخذ المشرع بمبدأ الأثر الإنشائي للقيد بمعنى أن التصرف ليس من شأنه إنشاء أو نقل الحق العيني، حتى بين المتعاقدين أنفسهم إلا بقيده في السجل العقاري، فقد نصت المادة 11 من القرار 188 على أن "الصكوك الرضائية و الإتفاقات التي ترمي إلى إنشاء حق عيني أو إلى نقله أو إعلانه أو تعديله أو إسقاطه لا تكون نافذة حتى بين المتعاقدين إلا إعتبارا من تاريخ قيدها".

و كذلك نصت المادة 204 من قانون الملكية على إكتساب الحقوق العينية و إنتقالها بقيدها في السجل العقاري .

و قد أوردت المادة 393 من قانون الموجبات و العقود بأن "بيع العقار أو الحقوق العينية المترتبة على عقار لا يكون لها مفعول حتى بين المتعاقدين إلا من تاريخ قيده في السجل العقاري"⁽¹⁾.

¹ -- عفيف شمس الدين، " الوسيط في القانون العقاري"، نفس المرجع السابق، ص 322

الفرع الأول : مدى الأخذ بمبدأ القيد المطلق في التشريع الجزائري

لقد أخذ المشرع الجزائري بهذا المبدأ بموجب المادة 793 من القانون المدني التي تنص على " لا تنتقل الملكية و الحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون و بالأخص القوانين التي تدير مصلحة الشهر العقاري"
و لمعرفة إلى أي مدى جسد المشرع الجزائري مبدأ القيد المطلق و جب علينا طرح التساؤل التالي : هل يعد القيد في السجل العيني هو مصدر الحق العيني ؟

و للإجابة عن هذا التساؤل إرتأينا إسقاط هذا المبدأ مع النصوص القانونية الواردة في الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري و المرسوم التنفيذي له رقم 62/76 و 63/76

فالمشرع الجزائري فرق بين معنى الأثر المنشئ للقيود و بين مصدر الحق، فمصدر الحق هو السبب القانوني الذي ينشأ به الحق وفقا لقواعد كسب الحقوق، و لكن بالنسبة للحقوق العقارية لا يكتفي و جود هذا السبب كي ينشأ هذا الحق لصاحبه بل لا بد من قيد هذا الحق في السجل العقاري حتى يكتسب هذا الحق، أي أن القيد هو الذي أنشأ الحق و ليس التصرف و هذا ما أخذت به أغلب التشريعات العقارية التي إعتبرت أن جميع التصرفات المبرمة بين الأشخاص و التي تؤدي إلى إنشاء حق من الحقوق العقارية أو نقله أو تغيير أو زواله لا يكون لها مفعول حتى بين المتعاقدين إلا من تاريخ قيدها في السجل العقاري⁽¹⁾، وهذا ما أقره المشرع

¹ - عفيف شمس الدين، " الوسيط في القانون العقاري"، نفس المرجع السابق، ص 321

الجزائري في المادتين 15 و 16 من الأمر رقم 74/75 السالف الذكر، حيث جاء في نص المادة 15 مايلي
" كل حق للملكية و كل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم
إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة
أصحاب الحقوق العينية." "

أما المادة 16 من نفس الأمر السالف الذكر فقد جاء فيها " :إن العقود الإرادية و الإتفاقات التي ترمي
إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو إنقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ
نشرها في مجموعة البطاقات العقارية. "

و منه نجد أن قانون السجل العقاري قد كرس مبدأ الأثر المنشئ للحقوق مستثنيا منها الحقوق الميراثية
التي تنتقل الملكية فيها بالوفاة و ليس بالشهر⁽¹⁾، و إعتبر جميع العقود الإرادية خاضعة للقيود، و ذهب إلى
أكثر من ذلك في المادة 17 من الأمر رقم 74/75 السابق الذكر، عندما قرر قيد الإيجارات الطويلة المدة،
بالرغم من أنها حقوق شخصية تنصب على عقارات، وهذا لحماية الحقوق العقارية العينية المترتبة عن الإيجار
الطويل .

و كذا إشرط القانون المدني إشهار بعض التصرفات التي تنصب على العقارات حتى و إن تعلق الأمر
بالتزامات شخصية كالمخالفات و الحوالات لتكون نافذة في مواجهة أصحاب الحقوق المشهورة⁽²⁾. كما
رأيناه سابقا في المطلب الثاني من الفصل الأول الذي هو تحت عنوان الحقوق و التصرفات العينية الخاضعة
للقيد .

¹ - جمال بوشنافة، " شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري"، نفس المرجع السابق، ص 222

² - ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، " المنازعات العقارية" نفس المرجع السابق، ص 69

و عليه فإن مبدأ القيد بالسجل العقاري إجراء إلزامي و هو منشئ للحقوق في نظام السجل العيني، و لمعرفة مدى تطابق هذا المبدأ مع أسباب إكتساب الملكية المتمثلة في العقد، الميراث، الوصية، الشفعة، الحيازة، التقادم المكسب، الإلتصاق، و يجب علينا إتخاذ مثال بالحيازة و التقادم المكسب كونها أحد أسباب إكتساب الملكية و مثيرة لجدل واسع في ظل نظام السجل العيني الذي تتعارض مع مبادئه:

– الحيازة و التقادم المكسب

الحيازة هي وضع اليد على عقار مع مرور مدة التقادم المكسب للملكية 15 سنة فيؤدي إلى نشوء حق التملك لوأضع اليد ، فوضع اليد هنا واقعة يترتب عليها القانون أثر و هو كسب الملكية العقارية طبقاً لنص المادة 827 من القانون المدني و يكون التقادم المكسب للملكية في نظام الشهر الشخصي ، و القانون جعل التقادم سبباً من أسباب كسب الملكية أو أي حق عيني آخر يتمسك به الحائز بالإستفادة من قاعدة قانونية تكسبه الحق و ليس من قرينة أو قاعدة إثبات تعفيه من إثبات حقه .⁽¹⁾

أما في نظام الشهر العيني فلا مجال للحيازة و التقادم المكسب للملكية لأنه يتعارض مع مبدأ القيد المطلق الذي ينشئ و ينهي الحقوق العينية دون سواه من الأسباب⁽²⁾ ، لذلك إشتراط المشرع في عقود الشهرة سابقاً أن تكون الحيازة في العقارات التي طبيعتها القانونية ملك أي ملك للخواص و لم تخضع بعد لإجراءات المسح المنصوص عليها في الأمر رقم 74/75 السالف الذكر ، و أن تتوفر شروط الحيازة⁽³⁾ ، إضافة الى أن حجية

¹ - محمد علي الأمين، " التقادم المكسب للملكية في القانون اللبناني"، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1993 ص 243

² - قرار الغرفة الادارية رقم 129947 مؤرخ في 1998/03/09، غير منشور جاء فيه (لا يخضع العقار المملوك بسند رسمي مشهر بالحفاظة العقارية الى التقادم المكسب) حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة و المحكمة العليا، دار هومة، طبعة 2003، ص 175

³ - هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 400187 مؤرخ في 1987/07/01 م ق 1990 عدد 4 ص 20 في النص التالي (من المقرر قانوناً إن كسب الحقوق العينية المنقولة أو الغير منقولة بالتقادم وفق أجله الطويل او القصير تتم إذا كانت هادئة مستمرة بعنصرها المادي و المعنوي و غير غامض و خالية من العيوب مستندة الى سبب صحيح و من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد تطبيقاً خاطئاً للقانون)

عقد الشهرة محدودة لأنه يؤسس على تصريحات الشهود التي يمكن إثبات عكسها و حتى يتمكن الحائز من التمسك بالملكية على أساس التقادم يجب عليه إتباع إحدى الوسيلتين :⁽¹⁾

1 / عن طريق التقاضي :

يقوم حائز العقار موضوع المطالبة القضائية برفع دعوى قضائية على أساس المادة 827 من القانون المدني ، و ذلك عندما يوجد شخص ينازع المدعي في حيازته و في هذه الحالة يجب على القاضي المطروح

أمامه النزاع أن يعين الملف التقني الذي يلزم المدعي بإحضاره و المتمثل في :

- مخطط طبوغرافي معد من طرف خبير معتمد ، سواء كان خبير عقاري أو مهندس معماري أو خبير في القياس حتى من مكتب دراسات ، و هذا من أجل التأكد من المساحة بدقة و الحدود و مدى إحترام الملكيات المجاورة و الإرتفاقات إن وجدت و البنايات التي يحتويها .

- شهادة من البلدية تثبت أن العقار لا يدخل ضمن أملاك البلدية أو إحتياطاتها العقارية.

- شهادة من إدارة أملاك الدولة تثبت الطبيعة القانونية للعقار و تحديد أصل الملكية يحدد فيها ما إذا كان يدخل ضمن أملاك أم لا .

شهادة من المحافظ العقاري تحدد الوضعية القانونية للعقار و هل سبق أن تم إشهار بشأنه عقد ملكية لفائدة الغير أم لا .

و يستحسن أن ينتقل القاضي إلى عين المكان للإستماع الى إفادات الملاك المجاورين لأنهم أدري بالحيازة من الشهود الذين يحضرهم المدعي لإثبات وضعه.

¹ - جمال بوشنافة، " شهر التصرفات القانونية في التشريع الجزائري "، نفس المرجع السابق، ص 230، 231

فإذا نجح المدعى في إستصدار حكم نهائي يثبت التقادم المكسب فإنه يجب عليه بعد ذلك القيام بشهر هذا الحكم لدى المحافظة العقارية المختصة حتى تنتقل الملكية أو الحقوق العينية الأخرى محل الحكم القضائي و بذلك فإن الشهر وحده الذي ينقل و يثبت الملكية و ليس الحكم القضائي، فإذا لم يشهر هذا الحكم فإنه لا يمكن للملكية أن تنتقل بين المتعاقدين و لا بالنسبة للغير، لكن لوحظ من الناحية العملية أن بعض المحاكم ترفض الدعاوى التي ترفع من قبل المتقاضين الذين يطالبون بتثبيت الملكية على أساس التقادم مرهون بإجراء عقد شهرة و هذا رأي غير سليم، و هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 180876 المؤرخ في 1998/09/30 الذي جاء فيه : ((حيث أن قضاة الإستئناف يجعلهم التقادم المكسب مرهوناً بإجراء عقد شهرة و الحال أن القانون لا يشترط ذلك فهم بذلك أساءوا تطبيق القانون فأفقدوا قرارهم الأساس القانوني))

2/ عن طريق اللجوء إلى الموثق لإعداد عقد شهرة :

إذا كان العقار ضمن عقارات ذات طبيعة ملك خاص أو مشمولة بعملية التحقيق الجزئي أو الكلي فيمكن أن يطلب الحائز بإعداد عقد شهرة يقع في المنطقة التي لم تشملها بعد عملية المسح العقاري وذلك باللجوء إلى الموثق و يلتمس منه إعداد عقد شهرة يتضمن إقراراً بملكية العقار الذي يحوزه طبقاً لأحكام المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 1983/05/21 الذي يسن إجراء التقادم المكسب و إعداد عقد شهرة المتضمن الإقرار بالملكية و المنشور الوزاري المشترك رقم 4513 المؤرخ في 1984/06/09⁽¹⁾، و بعد ذلك شهر هذا العقد بالمحافظة العقارية المختصة و يكون في هذه الحالة الشهر وحده الذي نقل الملكية و ليس العقد التوثيقي المثبت لإقرار بملكية العقار الذي يحوزه و أنه بدون الشهر لا يمكن لهذا العقد أن ينتج أي أثر.

¹ - حمدي باشا، " نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري "، دار العلوم للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى 2009، ص 32

و بالرجوع إلى أحكام الأمر رقم 74/75 و المرسوم التنفيذي له المرسوم رقم 62/76 و المرسوم رقم 63/76 فإنه لم ينص صراحة على ذلك رغم أنه أخذ بنظام الشهر العيني إلا أن المرسوم رقم 352/82 المؤرخ في 1983/05/21 الذي يسن إثبات التقادم المكسب و إعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، و في المادة الأولى منه ينص على أن التقادم المكسب لا يمكن تطبيقه إلا في الأراضي الواقعة في البلديات التي لم يتم فيها بعد عمليات المسح و من هذا فإنه يمكن للتقادم المكسب أن ينتج أثره المكسب للملكية العقارية و الحقوق العينية الأخرى إذا توافرت شروطه و روعيت للأحكام التي جاء بها القانون المدني في المادة 827 و ما بعدها⁽¹⁾، و نرى أن المشرع لم ينص على التقادم المكسب في الأمر رقم 74/75 و المرسوم التنفيذي له المرسوم رقم 62/76 و المرسوم رقم 63/76 لأنه لا وجود للتقادم المكسب في ظل نظام الشهر العيني الذي يبنى أساسا على عملية المسح العام للأراضي بإعتبارها الأعمال المادية اللبنة الأولى لتأسيس السجل العقاري و هذا ما أكدته المادة الأولى من المرسوم رقم 352/83 كما هو موضح أعلاه.

إن القيد في السجل العقاري يرتب حظر التقادم المكسب، فلا يمكن الإحتجاج بالتقادم المكسب من طرف شخص تتوفر فيه شروط الحيابة التي تفضي إلى التقادم المكسب على عقار مملوك لشخص آخر بموجب سند مقيد في السجل العقاري، و ذلك لأن التقادم المكسب يتعارض مع مبدأ القيد المطلق و القوة الثبوتية المطلقة له الذي سوف نتناوله في المبحث الثاني.

فكل من يتم قيد ملكيته للعقار في السجل العيني يصبح في مأمن من أن يفاجئ بإدعاء من أي كان يزعم أنه يملك العقار بالتقادم، و في حين أنه يمكن إكتساب الحقوق العقارية الغير مقيدة في السجل العيني و ذلك بشهرها في السجل العقاري، دون أن يعتبر ذلك خروج عن مبدأ حظر التقادم و لا يعترف إلا بالمالك الذي يتم قيد ملكيته في السجل العيني .

¹ - بوشنافة جمال، " شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري "، المرجع السابق، ص 230

ففي نظام الشهر العيني ليس هناك ما يبرر و يثبت حقوق المالك سوى عملية الشهر فليس هناك مالك آخر سوى ذلك المقيد لمالكه في بطاقة العقار⁽¹⁾ لأن الشهر العيني يمنح للسجل العقاري القوة الثبوتية التي لا يمكن إبطالها بحجة الإكتساب بطريقة التقادم من طرف الشخص الذي يثبت الحيازة بسند قانوني يتمثل في شهادة الحيازة⁽²⁾، إذ أن هذا يزعزع الثقة و ينقص من القوة الثبوتية للسجل العقاري و لذلك نجد أن المشرع وضع شروطا و قيودا على تحرير شهادة الحيازة و هي أنها لا تسلم إلا في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر بشأنها عقود و لم تخضع لعملية المسح العام للأراضي مع توفر شروط ممارسة الحيازة بصفة مستمرة و غير منقطعة و هادئة و علانية و لا تشوبها أي شبهة.⁽³⁾

أما في القانون المدني المصري فلقد نصت المادتان 968 و 969 منه على إكتساب الملكية بالتقادم كأثر من آثار الحيازة كما رتبته القانون المصري و ترى غالبية الفقه في مصر بأن التقادم يعد سببا مباشرا لكسب الملكية أو الحق العيني بصفة عامة كما يذهب هذا الفقه إلى عدم صحة إعتبار التقادم قرينة قانونية قاطعة على المالك إن الحائز إذ يتمسك بالتقادم فإنه يستفيد من قاعدة موضوعية تكسب الحق و ليس من قاعدة إثبات تعفيه من إثبات حقه.⁽⁴⁾

1 - حمدي باشا، " نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري "، المرجع السابق، ص 33

2 - شهادة الحيازة هي سند إداري يوقع ويسلم من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي في أراضي الملكية الخاصة الغير خاضعة لعملية المسح العام للأراضي و ذلك بناء على طلب الحائز و هي تخضع وجوبا للشهر الشخصي في المحافظة العقارية، و تعتبر شهادة اسمية لا تنتقل بالميراث ولا يجوز التصرف فيها بالبيع فهي شهادة غير ناقلة للملكية العقارية، إلا أنها تمنح صاحبها شخصا حقوق عينيه كتلك المقررة للمالكين فيجوز رهن العقار محل هذه الشهادة الى البنوك و المؤسسات المصرفية

3 - المادة 39 من قانون التوجيه العقاري 25/90 المؤرخ في 18/11/1990، التشريعات العقارية، مديرية الشؤون المدنية بوزارة العدل 1994، ص 8،9

4 - محمد علي الامين، المرجع السابق، ص 244

هذا و قد جاء في كسب حق الملكية و حمايته أن الأثر الأساسي للتقادم المكسب يعني منح إكتساب الحائز لحق إكتساب ملكية الشيء أو الحق العيني الآخر إذا كانت الحياة قد وقعت على هذا الحق فقط إنما يجب التأكيد على أنه و فقا لنظام السجل العقاري ليس الحق بالتحديد هو ما يكسبه الحائز بالتقادم لكنه يكسب الحق في تسجيله في السجل العقاري كما هو الشأن في حق الوارث الذي يكون حقه في التركة ناتجا عن صفته كوارث.⁽¹⁾

و خلاصة إلى ما قد تم التطرق إليه يمكن أن نقول، بأن تكريس مبدأ الأثر المنشئ للقيد يجعل من هذا القيد مصدرا للحق العيني بحيث لا يكون له من كيان قبل إجرائه، و يمكن القول أن التصرف المتعلق بحق عيني عقاري أصبح تصرفا شكليا يستمد قوته من الإتفاق المقترن بالقيد في السجل العقاري، و يكون مصدر الحق بالتالي، ليس الإتفاق أو التصرف، بل القيد في هذا السجل، و التساؤل الذي يمكن أن نطرحه هنا هو هل للقيد أثر على تحديد وقت إنتقال الملكية؟، و هذا ما سوف نحاول معالجته في المطلب الثاني .

الفرع الثاني : الإستثناءات على المبدأ

إن مبدأ القيد المطلق للحقوق في السجل العقاري يعد مصدرا للحقوق بإستثناء بعض الحالات التي أكد عليها قانون السجل العقاري التي ليس لها الأثر المنشئ للحقوق من تاريخ إشهارها و إنما لها أثر رجعي من تاريخ الواقعة القانونية ، كحالة نقل الملكية عن طريق الوفاة بإعتبارها واقعة مادية و ليست تصرفا قانونيا حيث يبدأ نقل الملكية فيها من يوم الوفاة .

¹ - محمد علي الامين، المرجع السابق، ص 636

و هذا ما جاء به قانون ، حيث أشار إلى أن حقوق الورثة و الموصى لهم تنقل إليهم عن طريق القيد بأثر رجعي إلى تاريخ الوفاة و بالتالي لا يكون للقيد أثر منشئ للحقوق،⁽¹⁾ و قد وضع القانون الإجراءات التي يتبعها المحافظ في قيد هذه الحقوق⁽²⁾ .

و أيضا هناك إستثناء في حالة الحكم القضائي النهائي الحائز لقوة الشيء المقضي به، و هو الحكم أو القرار القضائي الذي يقضي بالكشف عن الحق العيني العقاري أو تقريره، فيصبح تثبيت الحق من تاريخ الحكم القضائي أي أن القيد يتم بأثر رجعي ولا يعتد بتاريخ القيد في السجل العقاري⁽³⁾ .

الفرع الثالث : الفوائد المترتبة على الأثر المنشئ للقيد

أولا : يؤدي إلى إعتبار من جرى الشهر على إسمه مالكا للحق العيني العقاري من تاريخ الشهر، و ذلك تجاه الطرف الآخر الذي إكتسب الحق منه، و بنفس الوقت تجاه الغير، أما إعتداد مبدأ أثر الناقل للملكية بين طرفيه، فيترتب عليه إعتبار ملكية الحق منتقلة إلى الطرف الثاني في علاقته مع الطرف الأول منذ إبرام العقد، و بنفس الوقت غير منتقلة إليه بالنسبة للغير بالتاريخ المذكور، إذن أن الطرف الثاني لا يعد مالكا للحق العيني إتجاه الغير إلا منذ قيده بإسمه في السجل العقاري .

و هذا الأمر غير مقبول لما ينطوي عليه من تناقض، إذ يظهر المتعاقد مالكا و غير مالكا في آن واحد في حين أن صفة المالك لا تتجزأ⁽⁴⁾ .

¹ - المادة 15 من الامر 74 /75 المؤرخ في 1975/11/12، السابق الذكر

² - المواد 39 و 62 و 99 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر

³ - زرباني محمد مصطفى، " السجل العقاري كآلية لتطهير الملكية العقارية "، رسالة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2010، ص 112

⁴ - ادوار العيد، " الانظمة العقارية (التحديد و التحرير)"، الطبعة الثانية، لبنان مطبعة المتن، 1996، ص 263

ثانياً : إن للملكية العقارية وظيفة إجتماعية، لا تستطيع أداءها إلا إذا توفر لها الثبات و الإستقرار يمكن أن تحظى بالثقة العامة التي تجعل منها ضماناً هاماً لعمليات الإقتراض التي تساعد على إستثمار الثروة و زيادة الدخل الفردي، و بالتالي الدخل الوطني، ولا شك أن الأخذ بالمفعول الإنشائي للقيود هو الذي يوفر للملكية ما تحتاج إليه من ثبات و إستقرار لأداء وظيفتها الإجتماعية لأنه لا يعتبر بهذه الملكية إلا لصاحب القيد⁽¹⁾.

ثالثاً : إن المفعول الإنشائي للقيود سيدفع المتعاقدين إلى الإسراع في شهر عقودهم في السجل العقاري لتثبيت ملكيتهم مما يؤمن شهر المعاملات، و يتيح لكل ذي مصلحة الإطلاع عليها لمعرفة حقوق من يتعاقد معه، و يضمن للخزينة جباية الرسوم المترتبة على هذه المعاملات .

رابعاً : أنه يخفف من النزاعات و الخلافات بين الأفراد و بالنسبة لإنتقال الحقوق العينية، لأنه لو أخذنا فكرة إنتقال الحق العيني بين المتعاقدين بمجرد العقد لفسح المجال لإزدياد المنازعات، فقد يقوم المالك المشهر بإسمه العقار، بإجراء تصرفات متتالية بشأن الحق العيني ذاته للواحد بعد الأخر وبدون علمهم، فيظن كل منهم أن قد إكتسب الحق حتى إذا عمد أحدهم إلى شهر التصرف إنتقل له الحق وحده، دون الآخرين حتى الذين سبقوه في التعامل و هكذا يصبح البعض عرضة لضياع حقوقه .

المطلب الثاني : أثر القيد على تحديد وقت إنتقال الحق العيني و موقف التشريع و القضاء

الجزائري

إن مبدأ الأثر المنشئ للشهر قد تطور من حيث أطرافه مع تطور نظم الشهر العقاري في مختلف التشريعات المقارنة، فقد تطور هذا الأثر و إنتقل من القاعدة المزدوجة في نقل الملكية العقارية و التي مفادها أن الملكية العقارية كانت تنتقل بين المتعاقدين فور العقد، و لكن لا يجوز للمشتري أن يحتج بها على الغير إلا

¹ - حسين عبد اللطيف حمدان، " نظام السجل العقاري "، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2003، ص 377

إذا شهر عقده، أي أن الأثر المنشئ لا يكون إلا في مواجهة الغير فقط إلى توسيع و توحيد القاعدة بالنسبة للغير و المتعاقدين كذلك، حيث أصبحت الحقوق العينية الأصلية و على رأسها حق الملكية لا تنتقل لا فيما بين المتعاقدين و لا في مواجهة الغير إلا بإتمام إجراءات الشهر في السجل العقاري⁽¹⁾، و قد أثار التساؤل في هذا الشأن عن تحديد وقت إنتقال الملكية، فهل تنتقل من وقت الشهر أم من وقت إنعقاد عقد البيع فيكون للشهر أثر رجعي يترد إلى وقت البيع ؟

للإجابة على ذلك إنقسم الفقه و القضاء في هذا الشأن إلى رأيين رأي يقول بالأثر الرجعي للشهر و رأي يقول بالأثر الفوري للشهر، فما موقف التشريع والقضاء الجزائري من ذلك، هذا ما سنتناوله بالتفصيل في الفرعين، نتناول في الفرع الأول أثر شهر العقد على تحديد وقت إنتقال الحق العيني و في الفرع الثاني موقف التشريع و القضاء الجزائري من ذلك .

الفرع الأول : أثر القيد على تحديد وقت إنتقال الحق العيني العقاري

إنقسم الفقه والقضاء في هذا الشأن إلى رأيين رأي يقول بالأثر الرجعي للشهر أي أن إنتقال الملكية يكون من وقت إنعقاد عقد البيع و رأي يقول بالأثر الفوري له أي أن إنتقال الملكية يكون من وقت الشهر هذا ما سنتناوله في نقطتين على التوالي .

أولا : الرأي القائل بالأثر الرجعي للشهر

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بالأثر الرجعي للشهر أي بإنسحاب أثر الشهر إلى تاريخ إبرام العقد، و لقد ساق أصحاب هذا الرأي العديد من الحجج التي تستند على إعتبرات قانونية وعملية⁽²⁾ فمن الناحية القانونية

¹ جمال بوشنافة، " الأثر المنشئ للشهر و أثره على العقد كأحد أهم أسباب كسب الملكية العقارية"، دراسة تحليلية على ضوء التشريع و الاجتهاد القضائي الجزائري، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية، العدد الرابع، 2011، ص 112

² - ياسين محمد يحي، " نظام السجل العيني و أثره على مصادر الحقوق العينية الاصلية"، دار النهضة العربية، 1982، ص 138

يذهب هذا الرأي إلى أن القول بأن الأثر الرجعي يؤدي إلى تمكين المشتري من التصرف في العقار قبل أن يقوم بشهر عقد البيع كما أن القول برجعية أثر الشهر في نقل و إنشاء و إنقضاء الحقوق العينية العقارية الأصلية يتوافق مع قواعد القانون المدني و التي تجعل للمشتري ثمار المبيع و ثماؤه من وقت تمام البيع و ليس من وقت الشهر ، كذلك يدل هذا الرأي على وجوب القول بالأثر الرجعي بما يحققه ذلك من مصالح للمشتري، و من ذلك على سبيل المثال تمكينه من التخلص من مزاحمة باقي الدائنين في حالة إفلاس البائع قبل الشهر، و تمكينه من تجنب مزاحمة دائني التركة المعسرة في حالة و فاة البائع قبل الشهر، كما استند أصحاب هذا الرأي إلى أن مختلف النصوص المنظمة للشهر العقاري لا تحدد صراحة وقت إنتقال الملكية، و هو ما يفهم منه إمكان إعمال الأثر الرجعي، و بالتالي فإن أصحاب هذا الرأي يعتبرون أن الشهر ليس إلا شرطاً واقفاً لإنتقال الملكية، فإذا تحقق هذا الشرط فإن الملكية أو الحق العيني الأصلي ينتقل فيما بين المتعاقدين من تاريخ التعاقد، كذلك استند أصحاب هذا الرأي على أن عدم القبول بمبدأ الأثر الرجعي للشهر يؤدي إلى تجريد العقد من وجوده القانوني، و هو ما يخالف ما يقر به المشرع نفسه ولا يعارضه الفقه و القضاء من أن العقد يترتب على وجوده العديد من الآثار القانونية و يترتب لكل من طرفيه الحقوق و الإلتزامات التي يمكن المطالبة بها قضاءً هذا، و قد أضاف أصحاب هذا الرأي أيضاً أن الطبيعة العامة لنظم الشهر يقتصر فيها دور الشهر على إعلام الغير بالتصرفات القانونية و أن الشهر ليس مصدراً للحق العيني.⁽¹⁾

و بالإضافة إلى ما تقدم ذهب هذا الرأي إلى أن الشهر مادام قد وجد لتنظيم مصالح المتعاقدين و الغير فإنه لا يجب أن يؤدي إلى الإضرار بمصالح المتعاقدين، و هو ما يحدث في حالة رفض القبول بالأثر الرجعي للشهر⁽²⁾.

¹ - جمال بوشنافة، " الأثر المنشئ للشهر و أثره على العقد كأحد أهم أسباب كسب الملكية العقارية"، نفس المرجع السابق، ص 113

² - ياسين محمد يحيى، " نظام السجل العيني و أثره على مصادر الحقوق العينية الاصلية"، نفس المرجع السابق، ص 141

و أخيرا فقد ذهب هذا الرأي إلى أنه يترتب على عدم الأخذ بالأثر الرجعي الإضرار بمشتري العقار حيث أن الأثر الرجعي للشهر - وعلى سبيل المثال - هو الذي يبرر حصول المشتري على ثمار المبيع في الفترة السابقة على الشهر ، كما ويبرر اعتبار الباني على العقار غير المشهر بانيا على ملك الغير إستنادا إلى قواعد الإلتصاق، لذلك فهم يرون ضرورة الإعتراف بالأثر الرجعي للشهر لتبرير ما سبق بيانه⁽¹⁾.

ثانيا : الرأي القائل بالأثر الفوري للشهر

يرى أنصار هذا الرأي الذي يأخذ به غالبية الفقهاء، و يؤيده في ذلك القضاء أن الإستمرار في أعمال الأثر الرجعي والذي كان أمرا منطقيا على ضوء التشريعات التي تجعل إنتقال الملكية والحقوق العينية الأصلية بمجرد التعاقد ، أضحي أمرا غير مقبول، فقد تغير الوضع مع نظم الشهر العقاري، إذ لم يعد العقد كافيا لنقل الحق العيني العقاري، بل تطلبت التشريعات إتمام الشهر لترتب الأثر العيني الذي تعاقد الطرفان على تحقيقه؛ و ذلك بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لنظام السجل العيني الذي لا تنحصر وظيفته في الإعلام بوقوع التصرفات العقارية فقط ؛ و إنما يعتبر الأداة القانونية التي يتحقق بواسطتها الغرض — من خلال الشهر في السجل العقاري — الذي يهدف إليه المتعاقدان سواء من حيث إنشاء الحقوق العينية أو نقلها أو التعديل فيها أو زوالها⁽²⁾.

و قد رد أنصار هذا الرأي على حجج الرأي القائل بالأثر الرجعي للقيود بما يلي:

¹ - جمال بوشنافة، " الأثر المنشئ للشهر و أثره على العقد كأحد أهم أسباب كسب الملكية العقارية"، نفس الرجوع السابق، ص 114

² - جمال بوشنافة، " الأثر المنشئ للشهر و أثره على العقد كأحد أهم أسباب كسب الملكية العقارية"، نفس الرجوع السابق، ص 114

إن القول بأن الأثر الرجعي يؤدي إلى تمكين المشتري من التصرف في العقار قبل أن يقوم بشهره، هي حجة تعد مناقضة لمقصد المشرع الذي إستهدف أيضا تقييد سلطة المشتري في التصرف في العقار المبيع قبل إتمام إجراءات الشهر⁽¹⁾.

إن القول بالأثر الرجعي يتوافق مع قواعد القانون المدني و التي تجعل للمشتري ثمار المبيع و نماءه من وقت تمام البيع و ليس من وقت الشهر، هي حجة واهية إذ لا إرتباط بين ثمار المبيع و بين ملكيته، إذ يستطيع المالك التصرف في ثمار المبيع و نماءه إستقلالاً عن العقار ذاته و إذا كانت العقود غير المشهورة ترتب إلتزاماً على المشتري بدفع نفقات المبيع و التكفل بنفقات صيانه و الحفاظ عليه، فإن إلتزام البائع بتمكين المشتري من ثمار المبيع يعد المقابل العادل لتلك الإلتزامات التي يؤدي إبرام العقد إلى ترتبها على عاتق المشتري قبل الشهر، و يذهب رأي في الفقه إلى أن ثمار العقار قبل الشهر هي من حق المشتري على أساس الإلتزام الناشئ عن عقد البيع، و ليس على أساس ملكية المشتري للعقار، فالعقد و إن كان لا ينقل الملكية بذاته إلا أنه ينشئ إلتزامات شخصية بين المتعاقدين، يستطيع المشتري بموجبها أن يطالب البائع بثمار العقار المبيع من يوم العقد و يرد على هذا الرأي أن الإلتزام الناشئ عن عقد البيع و المتمثل في تسليم العقار و ضمان عيوبه و إستحقاقه ليس من بينها الإلتزام بتسليم الثمار، و حتى على فرض وجود الإلتزام فإن العدالة تأبى أن يتلقى المشتري ثمار العقار قبل أن يستلم العقار بذاته لأنه يكون قد أثر على حساب البائع الذي حافظ على العقار و في ذلك بحفاة لقاعدة الغرم بالغنم، و أن اكتساب المشتري ملكية العقار بالشهر و ليس بمجرد العقد تجعل العقد غير المشهر عديم الأثر ليس في نقل الملكية فحسب، و لكن في الحصول على ثمار العقار المبيع من تاريخ العقد حتى تاريخ الشهر فلا يعد مسؤولاً من يحاول الإستفادة من مركز مقرر بمقتضى القانون فالبائع المشهر وحده هو

¹ - جمال بوشناقفة، المرجع السابق، ص 114

مصدر الحقوق الناشئة عن حق المشتري المتهاون بحماية القانون ما لم يكن التأخر في الشهر ناشئ بسبب من البائع نفسه و عندها فقط يمكن الرجوع بأثر الشهر إلى تاريخ العقد و ينسجم هذا الرأي مع القاعدة التي تقول بأن الحقوق و التصرفات غير المشهورة في السجل العقاري لا يحتج بها على الغير و ليس لها أثر حتى بين المتعاقدين و على ذلك يكون لقيود السجل العقاري قوة ثبوت مطلقة و يعد الشهر منشئ لتلك الحقوق و ليس كاشفا لها⁽¹⁾ .

أما بالنسبة إلى إعتبار الشهر شرطا واقفا في نقل الملكية بين المتعاقدين لتبرير الأثر الرجعي للقيود إستناد خاطئ، مردود عليه بأن الشرط الواقف لا يكون إلا في منطقة الإرادة، كما أن الشرط الذي يؤدي تحققه إلى إعمال الأثر الرجعي إنما هو الشرط الذي يعتبر من أوصاف الإلتزام، و ليس كذلك الشرط الذي يضعه المشرع و يعلق عليه حكما من الأحكام فإن هذا الحكم المشروط لا يوجد إلا عند تحقق شرطه و من وقت تحقق هذا الشرط، لأن الأثر لا يسبق المؤثر و ما كان من الشروط مردودا إلى إرادة الشارع كشرط الشهر لنقل الملكية لا ينسحب أثره إلى الماضي، و في الرد على ما يدعيه الرأي السابق من الضرر الذي يقع على المتصرف إليه في الحق العيني العقاري من عدم إعمال الأثر الرجعي للشهر، فإن الحقيقة أن هذا الضرر لن يصيب إلا المتصرف إليه الذي يتقاعس عن إتمام إجراءات الشهر، لذلك فعلى المتصرف إليه الحرص أن يبادر بإتمام إجراءات الشهر التي وضعت لتحقيق الإستقرار في المعاملات و حماية الغير حسن النية⁽²⁾ .

و في شأن ما يسمح به الأثر الرجعي من تمكين المشتري من الحصول على ثمار المبيع قبل شهر العقد، فإن هذا الأثر يترتب على إبرام عقد البيع و ما يترتب على ذلك من إلتزامات شخصية بين المتعاقدين، و هي

1 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 115

2 - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 115

إلتزامات تصبح واجبة التنفيذ بمجرد التعاقد، و بغض النظر عما إذا كانت ملكية المبيع قد إنتقلت إلى المشتري أم لم تنتقل، إذ عقد البيع يرتب إلتزاما على البائع بتسليم المبيع و ثماره منذ وقت التعاقد إلى المشتري، أما إذا قام البائع بالبناء في الأرض المبيعة، فإن المشتري يستطيع أن يصل إلى ذات الحماية التي تنقرر له في حالة إتمام الشهر و ذلك من خلال ما يترتب على التعاقد من إلتزام البائع بالضمان و بعدم التعرض⁽¹⁾.

فيإذا أقدم البائع على البناء في الأرض المبيعة أو قام بتعليق العقار المبيع، فإن إلتزامه بتسليم المبيع بالحالة التي كان عليها وإلتزامه بالضمان و عدم التعرض، كل ذلك يسمح للمشتري بالمطالبة بإعتباره بانيا سيئ النية، و بالتالي بأن تطبق في هذه الحالة - من باب القياس - أحكام البناء في ملك الغير.

إن إنتقال الملكية تكون من تاريخ إجراء عملية الشهر في السجل العقاري و لو أرادت التشريعات أن تجعل لها أثرا رجعيا لصرحت بذلك دون لبس، و كذلك فإن القول بإنتقال الملكية إلى المشتري بتاريخ العقد و ليس بتاريخ الشهر الذي يتعارض مع الغرض الأساسي لهذا النظام الذي يجعل من قيود السجل وحدها مصدرا للحق و يجعل إنتقالها حتى بين المتعاقدين متعلقا بالشهر وحده و في هذا إستقرار لنظام إنتقال الملكية و دافع يحث المتعاقدين إلى المبادرة بشهر عقودهم مادامت العقود بذاتها لا تنقل الملكية حتى فيما بين البائع و المشتري قبل تمام الشهر و من وقت الشهر، و لو أن المشرع أجاز إنتقال الملكية بالشهر و لكن بأثر رجعي يرجع إلى وقت العقد لاتسعت أمام المشتري أسباب التراخي في تسجيل العقد مادام موقنا بأن التأخير في الشهر لن يلحق به ضررا فيستوي عنده الإسراع في الشهر أو تأجيل ذلك، لأن النتيجة واحدة في الحالتين، كما أن القول بالأثر الرجعي للشهر فيما بين المتعاقدين يجعل الملكية تنتقل في تاريخين مختلفين من وقت العقد

¹ - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 116

بالنسبة لأطرافه و من وقت الشهر بالنسبة للغير و في هذا شذوذ ينبغي أن ينتزه عنه المشرع⁽¹⁾.

و بالرغم من الحجج التي ساقها الرأي السابق، فإننا نتفق مع ما تنص عليه تشريعات السجل العيني صراحة من رفض الأثر الرجعي للشهر، وما ذهبت إليه الغالبية العظمى من الفقه وما إستقر عليه القضاء من عدم قبول الأثر الرجعي للشهر إلا في الحالات الإستثنائية التي يرد بها نص تشريعي صريح، مع إعمال التفسير الضيق في تطبيق هذه الإستثناءات، حيث يمكن أن يترد أثر الشهر بالنسبة للأحكام القضائية إلى تاريخ شهر عريضة الدعوى إستثناء من القاعدة العامة و الذي لا يجب التوسع فيه و إنما أجزى حماية أصحاب تلك الدعاوى بل من ترتبت لهم حقوق عينية على ذات العقار أو ديون عقارية عليه منذ تاريخ شهر عريضة الدعوى⁽²⁾.

الفرع الثاني : موقف التشريع و القضاء الجزائي من أثر القيد على تحديد وقت انتقال الحق العيني

أولاً: موقف التشريع

لمعرفة موقف التشريع يجب الرجوع إلى النصوص القانونية الواردة في قانون الشهر العقاري، فمن خلال تفحص المادتين 15 و 16 من الأمر رقم 74 / 75 المذكور أعلاه، نستشف بأنه قد أخذ بالرأي القائل بالأثر الفوري للشهر في السجل العيني، حيث جاء في المادة 15 بأن " كل حق للملكية و كل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارها في مجموعة البطاقات العقارية غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية" ، كما نصت المادة 16 من نفس الأمر المذكور أعلاه " أن العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية."

¹ - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 116

² - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 116

و الشاهد في هاتين المادتين هي عبارة - إلا- من تاريخ يوم إشهارها في مجموعة البطاقات العقارية و عبارة - إلا- من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية و التي تدلان على أن المشرع إعتبر أن الأثر المنشئ للشهر يتحقق من تاريخ إجراء الشهر و بالتالي فإنه ينتج أثره بين المتعاقدين و في مواجهة الغير من تاريخه، أي أن الملكية و الحقوق العينية الأخرى تنتقل بين الطرفين و بالنسبة للغير إبتداء من تاريخ الشهر، و بذلك فإن للشهر أثر فوري و ليس رجعي و هذا ما يتفق صراحة مع نصوص القانون ذلك أن الشهر شرط قانوني و ليس إرادي يخضع لإرادة الأطراف، و على هذا النحو لا يمكن أن يكون من قبيل الشرط الواقف بالمعنى المعروف في أوصاف الإلتزام و لا يمكن بالتالي أن يكون لتحقيقه أثر رجعي⁽¹⁾.

و لقد أحسن المشرع الجزائري صنعا بالبت نهائيا في هذا الموضوع بإستبعاد أي أثر رجعي للشهر و تقريره أن إنشاء أو انتقال أو تغيير أو زوال الحقوق العينية العقارية لا يتم إلا من تاريخ شهر المحرر المتضمن لأي حق من هذه الحقوق دون أن يكون للشهر أثر ينسحب إلى تاريخ سابق، إلا في الحالة التي حددها القانون في آخر نص المادة 15 من الأمر رقم 75/ 74 المذكور أعلاه، والتي تتعلق بنقل الملكية بفعل الوفاة التي يسري مفعولها من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية .

يلاحظ من خلال ما سبق أن هذا المبدأ يحقق إستقرار التعامل و يطمئن المتعاقدين و الغير، و ما على الطرف الذي يريد أن يحمي نفسه إلا أن يبادر بالشهر، و إن إلتزام مواصلة إجراءات البيع لأجل نقل ملكية العين المبيعة في المادة العقارية في التشريع الجزائري يقع على عاتق محرر العقد سواء أكان التصرف محرر بيد الضابط العمومي في مكتب التوثيق⁽²⁾ أو بيد الموظف العمومي مديرية أملاك الدولة و هذا دون إرادة

¹ - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 117

² المادة 10 من القانون 02 /06 المؤرخ في 20/02/2006، المتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج ر عدد 14 المؤرخة في 08/03/2006

الأطراف أو تدخل منهم، مع الإشارة إلى أن طبيعة إلتزام الموثق المتمثلة في نقل الملكية العقارية بإخضاع التصرف العقاري إلى الإشهار العقاري بالمحافظة العقارية هو إلتزام بتحقيق نتيجة و ليس ببذل عناية و يكمن هذا الإلتزام في تمكين الأطراف المتعاقدة بالحصول على مبتغاهم وذلك بإشهار التصرف حتى يولد أثره القانوني و ذلك بنشأة الحق العيني العقاري لأن الإشهار العقاري هو الذي ينشئ الحق.

و بإعتبار أن إلتزام الموثق هو إلتزام بتحقيق نتيجة بنقل ملكية العين المبيعة لفائدة المشتري فإن تماطل الموثق عن أداء هذا الإلتزام وكيف على أساس خطأ مهني جسيم يترتب عليه جزاء تأديبي من الغرفة الوطنية للموثقين وجزاء مدني يتجسد في مطالبته بالتعويض قضاء و جبرا عما لحق المتعاقد معه من أضرار، و نظرا لأهمية هذا الإجراء الذي يركز عليه إنشاء أو إنقضاء أو تعديل الحق العيني العقاري، فإنه تقع على الأشخاص المحددين بمقتضى المادة 90 من المرسوم 63/76 المذكور سابقا، مسؤولية مدنية فيما لحق أصحاب الحقوق من أضرار بسبب التماطل في نقل العقار أو الحق العيني العقاري بالإشهار لأن البائع مالك العقار قد يتصرف في المبيع مرة أخرى لفائدة الغير بسبب تعاون الموظف العمومي أو الضابط العمومي في إيداع العقود المحررة بواسطتهم بالمحافظة العقارية من أجل إنشاء أو إزالة أو تعديل الحق العيني العقاري وتكون للتصرفات العقارية الأسبقية و الأولوية لمن سارع إلى الحصول على تأشيرة المحافظ العقاري حتى يتسنى له الإدعاء بوجود الحق العيني العقاري⁽¹⁾.

ثانيا: موقف القضاء

لمعرفة موقف القضاء يجب الرجوع إلى القرارات القضائية الصادرة في هذا الشأن من المحكمة العليا حيث أصدرت هذه الأخيرة قرارا بتاريخ 2003/03/19 الملف رقم 343402 قضية بين (ع خ) ضد (ع أ) و

¹. جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 118

من معه، جسدت فيه قاعدة الأثر الفوري و ليس الرجعي للقيود عن طريق وضع مبدأ هام يتمثل في أن العبرة في نقل الملكية في حالة وجود عقدين بتاريخ الشهر و ليس بتاريخ العقد .
الموضوع :ملكية تم إنتقالها بموجب عقدين مختلفين في التاريخ و الشهر .

المبدأ : أكد المشرع أن العبرة في نقل الملكية في حالة وجود عقدين بتاريخ الشهر و ليس بتاريخ العقد.

للرد من حيث الموضوع على الوجه المأخوذ من مخالفة القانون و المؤدي وحده للنقض : بالفعل حيث أن
قضاة المجلس نوهوا في قرارهم المنتقد بأن (ع أ) هو المستفيد الأول من أماكن النزاع و أصبح مالكا لها بموجب
عقد محرر سنة 1986 قبل أن تحصل المعيد ضدها على عقد ملكيتها الذي حرره سنة 1988

و هم بذلك أي بإعطائهم الأفضلية لتاريخ تحرير العقد مع أن العبرة تعود للتاريخ الذي يسبق في شهر العقد
الذي يخول بمقتضاه نقل الملكية العقارية وفقا للمادة 793 من القانون المدني و من ثم فإن عدم إبراز تاريخ
الشهر في القرار محل الطعن من قبل قضاة المجلس يكونون قد خالفوا القانون ولم يمكنوا المحكمة العليا من الرقابة
و بالتالي يتعين نقض القرار المطعون فيه مع الإحالة للفصل في مسألة سبق الشهر و ليس سبق تحرير
العقد . (1)

و لذلك ففي حالة تزامم المشتريين من بائع واحد مالك للعقار المبيع تكون الأفضلية لمن سبق منهم إلى
شهر عقده و ذلك بشرط أن يكون عقده جديا غير صوري و صحيحا لا يشوبه البطلان، لأن مناط المفاضلة
بين عقدين أن يكونا صحيحين و لا يعتبر البائع في هذه الحالة بائعا لملك الغير لأنه وقت أن باع للمشتري
الذي شهر عقده كان لا يزال مالكا و لا يستطيع مشتري العقار بعقد غير مشهر أن ينقل ملكية هذا العقار
لمن إشتري منه لأنها لا تؤول إليه هو إلا بشهر عقده ، فالملكية تنتقل إلى من اتخذ إجراءات الإشهار قبل

¹ - المجلة القضائية، العدد الثاني، لسنة 2003، ص 248

الأخر و لو بساعات محدودة⁽¹⁾ فإذا باع المالك " أ " العقار لـ المشتري " ب " بموجب عقد توثيقي مؤرخ في 2007/11/01 لم يتم شهره، ثم أعاد بيع نفس العقار إلى " ج " بموجب عقد توثيقي مؤرخ في 2007/12/01 تم شهره في المحافظة العقارية في 2008/01/31 فإن المشتري الثاني " ج " هو الذي تنتقل إليه الملكية ما دام أن عقده قد تم شهره، على خلاف المشتري الأول و الذي رغم أنه سابق في تاريخ إبرام العقد لكن عقده لم يشهر و بالتالي فما عليه، إلا بالرجوع على البائع " أ " بإسترداد الثمن على أساس أحكام دفع غير المستحق و التعويض عن الإخلال بالالتزام شخصي وذلك لإستحالة تنفيذه عينا.

يفهم من خلال القرار السابق أن قضاء المحكمة العليا قد ذهب إلى أنه لا يمكن للمشتري الأول أن يتمسك بتنفيذ عقده طالما ثبت للمحكمة أن ملكية العقار قد انتقلت بالشهر للمشتري الثاني، أي تفضيل المشتري الأسبق في الشهر ولو كان البيع الأول أسبق في التاريخ الثابت.

لكن السؤال المطروح هنا من طرف بعض الفقهاء حول الحل الذي توصل إليه القضاء أعلاه هو هل هذا الحل مطلق أم نسبي بمعنى آخر هل يتأثر الحق العيني المكتسب بالشهر بسوء نية المتصرف إليه الثاني بثبوت تواطؤ هذا الأخير مع البائع للإضرار بالمشتري الأول وبالتالي يجوز إبطاله؟ ، و في الحقيقة أن طرح مثل هذا التساؤل حسب هذا الجانب من الفقهاء مراده أن الأخذ بمعيار الأسبقية يصطدم بإعتبارات تحقيق العدالة في الحالات التي يظهر فيها أن المشتري الثاني و الأسبق في الشهر قد سارع بشهر حقه العيني بالرغم من علمه بوجود التصرف الأول أو أنه قام بذلك بسوء نية أو بالتواطؤ مع البائع، و لقد إنقسم الفقه لحل

¹ - خليل أحمد حسن قداد، " الوجيز في شرح القانون المدني"، الجزء الرابع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1991، ص 119

هذه المسألة، إلى ثلاث مذاهب، الأول مذهب العلم أي حسن النية، الثاني مذهب التواطؤ، و الثالث مذهب إنكار العلم والتواطؤ و الإعتداد بالأسبقية في الشهر ، فالمذهب الأول يشترط في صحة الشهر أن يكون المشتري الثاني حسن النية، فلا يكون وقت أن اشترى عالما بالتصرف السابق، فمجرد علم المشتري الثاني بالبيع السابق للعقار يعتبر كافيا في حد ذاته لإعتباره سيئ النية و غير أهل للإستفادة من معيار الأسبقية في الشهر لتفضيله على المشتري الأول، وبالتالي فإن المشتري الثاني يعد غير أهل للإستفادة من معيار الأسبقية في الشهر في الحالات التي يثبت علمه بالتعاقد السابق، أما المذهب الثاني فلا يشترط حسن النية في الشهر و يكفي بإشترط عدم التواطؤ، فيفضل المشتري الذي سبق إلى شهر سنده حتى و لو كان وقت أن اشترى عالما بالتصرف السابق، مادام غير متواطئ مع البائع على الإضرار بالمشتري الأول الذي تأخر في شهر عقده، و هذا الحل يجعل للشهر قوة أكبر من القوة التي يجعلها له الحل الأول، و المذهب الثالث لا يشترط في صحة الشهر لا حسن النية و لا عدم التواطؤ، فيفضل المشتري الذي سبق إلى شهر عقده، حتى و لو كان وقت أن اشترى عالما بالتصرف السابق، و حتى و لو كان متواطئا مع البائع على الإضرار بالمشتري الأول، و يرجع المشتري الأول الذي فاتته ملكية العقار بالتعويض على البائع و يرجع على المشتري الثاني أيضا بالتعويض إذا كان متواطئا مع البائع و لكنه لا يستطيع أن يستخلص لنفسه ملكية العقار، فقد خلصت ملكيته للمشتري الثاني بالشهر و هذا الحل يجعل الشهر في أعلى مرتبة من القوة.⁽¹⁾

و في رأي الأستاذ بوشنافة جمال أنه لا يعتقد بأن المتصرف إليه الأول في العقود المتتالية الصادرة من ذات المتصرف يستطيع أن يبطل عقد المتصرف إليه الثاني المشهر إستنادا إلى سوء نيته، لأنه بتطبيق مبدأ الأسبقية في الشهر الذي يكرسه مبدأ الأثر المنشئ للشهر في السجل العيني، فإن من سبق غيره و تمكن بالتعاون مع

¹ - جمال بوشنافة، المرجع السابق ، ص 120

المتصرف من شهر الحق يصبح هو صاحب الحق الأصلي بموجب عملية الشهر هذه، و السبب في ذلك هو أن غياب الأثر الناقل للسند محل الشهر هو الذي يؤدي إلى ذلك الإختلاف الجوهرى بين نظام الشهر العيني و نظام الشهر الشخصي، فبينما ينتقل الحق العيني في ظل نظام الشهر الشخصي إلى المتصرف إليه الأول في العلاقة بينه و بين المتصرف، بالعقد فإن سوء نية الغير المتصرف إليه الثانى يؤدي إلى إعتبار أنه قد تعامل مع المتصرف و هو على علم بأنه غير مالك لأن الملكية إنتقلت إليه بموجب العقد و في هذا الفرض فإن الإقرار بأثر سوء النية لا يمس العلاقة بين متنافسين متساويين في الدرجة، بل أن مسألة حسن النية أو سوءها توضح أن المتصرف إليه الثانى قد دخل دائرة التعاقد و هو في وضع المتلقي من غير صاحب الحق الأصلي و المعتدى على من إنتقل إليه الحق بموجب التصرف الأول و هو المتصرف إليه الأول الذي إنتقل إليه الحق العيني بموجب العقد، أما في ظل نظام الشهر العيني فإن كل من المتصرف إليه الأول و المتصرف إليه الثانى يقفان في موقف متساو في مواجهة المتصرف قبل إتمام أيهما لإجراءات الشهر في السجل العيني فطالما أن العقد لا ينقل الحق العيني، و أن كل ما يترتب على وجوده هو الإلتزامات الشخصية، أي أن حق المتصرف إليه الأول إنتقل من كونه حقا عينيا في ظل الأثر الناقل للسند محل الشهر إلى مجرد حق شخصي في ظل نظام السجل العيني لأن الأثر العيني لا يتحقق إلا بالشهر فإن ذلك يعني أن من يقدم على الشهر يتلقى الحق من صاحبه الأصلي، كما يعني أن الأسبق في إتمام إجراءات الشهر يصبح هو صاحب الحق الأصلي بموجب عملية الشهر هذه ، فمن ناحية أولى، فإن تطلب الشهر لإنتقال الحق العيني فيما بين المتعاقدين يعني أن التصرف التالى في الحق العيني العقاري المشهر في السجل العيني قد تم من صاحب الحق الأصلي، وحيث أن المنافسة بين المتصرف إليه الأول و المتصرف إليه التالى تصبح بعد الشهر منافسة بين من يطالب من تعاقد معه بتنفيذ إلتزامه التعاقدى بإتمام إجراءات الشهر و هو المتصرف إليه الأول و بين من اكتسب الحق بموجب الشهر، و هو المتصرف إليه

الثاني، فإن البحث عن سوء نية من تم الشهر لمصلحته يضر بالمبدأ الأساسي الذي يقوم عليه نظام الشهر العيني، و هو مبدأ عدم جواز انتقال الحقوق العينية سواء كان ذلك فيما بين المتعاقدين أم في مواجهة الغير إلا بالشهر في السجل ، و من ناحية ثانية، و بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لنظام السجل العيني و ما يهدف إليه من إستقرار المعاملات و تأمين سوق الإئتمان العقاري، فإنه يصبح من غير المقبول التوسع في قبول إبطال الشهر بناء على رغبة المتصرف و حرمان المتصرف إليه التالي من الإستفادة من الميزة التي حولها له القانون إذا ما سبق غيره في إتمام إجراءات الشهر.

و بالنظر إلى أن هذا هو الوضع المستقر في تشريعات السجل العيني، فإن فض المنازعات على الحق العيني العقاري- و على خلاف نظم الشهر الشخصي - يتم بدون حاجة إلى الخروج بشكل إستثنائي على مبدأ عدم جواز تصرف الشخص في أكثر مما يملك من حقوق، لذلك فإنه و حتى في الحالات التي يقوم فيها المتصرف إليه الثاني بالسبق إلى شهر حقه، فإنه يتم تفضيله على المتصرف إليه الأول، لأنه يتلقى الحق من صاحب الحق الأصيل، فعقد البيع الذي تم إبرامه لصالح المشتري الأول لم يؤدي إلى إنتقال حق الملكية العقارية إليه، و إنما اقتصر على إلتزام البائع بنقل هذا الحق إليه⁽¹⁾.

المبحث الثاني : الآثار المترتبة عن الأثر المنشئ

سوف نحاول من خلال هذا المبحث عرض الآثار المترتبة عن الأثر المنشئ مبينين فيه القوة الشبوتية للقيود في السجل العقاري و مدى أخذ المشرع بهذا المبدأ و الإستثناء الوارد عنه و موقف الفقه و القضاء منه و نبين أيضا القيمة القانونية للحقوق العينية الغير مقيدة في السجل العقاري مبرزين فيه القيمة القانونية للعقود الغير

¹ - جمال بوشنافة، الرجوع السابق، ص 121

مقيدة المتعلقة بنقل الملكية العقارية و القيمة القانونية للعقود الغير مقيدة المقرر للإحتجاج بها على الغير و
القيمة القانونية للدعاوى القضائية العقارية الغير مقيدة

المطلب الأول: القوة الثبوتية للقيود

أيا ما اكتسب حقا عينيا بموجب قيود السجل العيني يقرر له هذا الحق و يكسبه حجية إستنادا لمبدأ القوة
الثبوتية للحقوق المسجلة، و يكسبه حماية قانونية تجعله بمأمن من أي مطالبة و إعتراض ممن يدعي حقوقا على
العقار، و هذا نتيجة للرقابة التي يفرضها هذا النظام على التصرفات و الحقوق العقارية قبل قيدها في هذا
السجل، و بإعتباره مرآة عاكسة للوضع الطبيعية و القانونية للعقارات، فإن السجل العيني يعد الوسيلة
الوحيدة للإحتجاج بالحق في مواجهة الكافة على الرغم مما قد يشوب التصرف من عيوب، فهو يتمتع بقرينة
قاطعة لإثبات الملكية، و هو يظهر التصرف من العيوب السابقة عليه و يمنح الحق قوة مطلقة تستند إلى فكرة
القرينة القاطعة، حيث يعد ما قيد في السجل سليما، و خاليا من كل العيوب، مما يمنح ضمانا للغير حسن
النية في التعامل .

و بموجب هذا المبدأ فإنه يحتج على الغير بأي حق عقاري مقيد في السجل العيني، و لا يمكن الإحتجاج
على الغير بأي حق غير مقيد فيه⁽¹⁾ .

¹ - طوابية حسن، المرجع السابق، ص 57

إذن فمن خلال منطلق هذا المبدأ، أنه لا يمكن الطعن في الحق المقيّد بدعوى البطلان أو الإسترداد أو الإستحقاق، و لا يمكن الرجوع في الحقوق العينية العقارية المقيّدة في السجل العيني كقاعدة عامة مطلقاً و لو عن طريق القضاء .

إلا أن المبدأ الذي يقضي بتأمين الإستقرار في الملكية و الحقوق المنفردة عنها يتناقض مع مبدأ آخر هو وجوب تأمين العدالة بحيث لا يعطي الحق إلا لصاحبه، فإذا كان المبدأ الأول يرمي إلى تثبيت الحقوق إلا أن المبدأ الثاني يقضي بأن لا تكون عملية القيد في السجل العقاري وسيلة لهضم حقوق الآخرين و حرمانهم منها و بالرجوع إلى مختلف التشريعات و الأنظمة العقارية لم تعتمد حلاً واحداً، و بالإمكان إجمال الحلول المعتمدة في هذا المجال إلى ثلاث فئات، تبعا لتنوع المبادئ التي يأخذ بها كل تشريع على حدة، و التي سوف نذكرها في مايلي⁽¹⁾ :

- الفئة الأولى :

و تشمل الأنظمة العقارية المتشددة التي لا تفسح في المجال أمام أي مراجعة للطعن بالقيود المدون بعد صدور قرار الهيئة المشرفة على السجل العيني و بالتالي تركز له قوة ثبوتية مطلقة، من ذلك ما ورد في المادة 332 من القانون التونسي رقم 05 لسنة 1965 " أحكام المحكمة العقارية لا تقبل الطعن بالإعتراض و لا بالإستئناف و لا بأي وسيلة أخرى " .

¹ - عفيف شمس الدين، " الوسيط في القانون العقاري"، المرجع السابق، ص 116

إلا أن هذا الموقف المتشدد يتعلق فقط بالأحكام القاضية بالتسجيل، أما تلك التي تقضي برد طلب التسجيل فإنها لا تتمتع بقوة إثبات القضاء (أي بقوة القضية المحكمة) و للطالب أن يطلب التسجيل من جديد بناء على أدلة جديدة مثبتة لحقه .

و قد إتخذ القانون الألماني وجهة مشابهة للقانون التونسي حيث أوردت المادة 891 منه بأن القيد في السجل العيني يفترض أن من قيد الحق بإسمه هو صاحب هذا الحق و أنه لا يمكن الطعن بهذا القيد .

- الفئة الثانية :

و فيه يفسح في المجال لتقديم الدعاوى و الطلبات ضمن مهلة معينة، يقفل بعدها الباب أمام الإدعاء بأي حق كان، و مثله ما هو معتمد في القانون السوداني حيث يصدر ضابط التسوية قرار بالتسجيل بعد إختتام الأعمال و يصبح هذا السجل نهائيا بعد ستة (06) أشهر على صدور القرار، و يمكن الطعن بقرار الضابط أمام محكمة عدلية يحددها رئيس القضاء، إلا أن الحكم الصادر عن هذه المحكمة يعتبر نهائيا .

- الفئة الثالثة :

و تشمل الأنظمة التي تعتمد حلا وسطا بالنسبة للنوعين المذكورين إذ يأخذ المشرع فيها بمبدأ إعطاء القوة الثبوتية المطلقة لقيد السجل العقاري بعد إنقضاء مهلة معينة، و يقفل باب قبول المطالبة بالحق العيني، و يبقى بعدها المجال مفتوحا للمطالبة بالتعويض، أو أنه يفسح للمطالبة بأصل الحق، و في حالة سوء النية فقط، و ذلك بإلباس التعويض شكل التعويض العيني، ففي أستراليا حيث اعتمد نظام تورنس، تتمتع القيود بقوة ثبوتية

الأثر المنشئ للقيد في السجل العقاري الفصل الثاني مدى تكريس المشرع للأثر المنشئ للقيد في السجل العقاري و الآثار المترتبة عنه

مطلقة بعد إجراء التسجيل بإستثناء حالة سوء النية عند من جرى القيد بإسمه إذ يمكن لصاحب الحق أن يدعى، بوجهه مطالبا بأصل الحق العيني .

و في المغرب و عملا بالمادة 04 من ظهير صادر سنة 1954 يمكن لكل شخص أن يتدخل، عن طريق

التعرض، في أعمال التحفيظ (أي التسجيل) خلال أجل شهرين يبدأ من يوم نشر الإعلان عن إنتهاء التحديد في الجريدة الرسمية⁽¹⁾.

و بعد إنقضاء تلك المهلة، تضيف المادة 64 من ظهير 09 رمضان لسنة 1331 هجرية بأنه " لا يمكن إقامة أي دعوى في العقار بسبب حق وقع الإضرار به من جراء تحفيظ، و يمكن لمن يهمهم الأمر، و حالة التدليس فقط أن يقيموا على مرتكبي التدليس دعوى شخصية بأداء التعويضات ".

الفرع الأول : مدى الأخذ بمبدأ القوة الثبوتية للقيد

بالرجوع إلى قانون السجل العقاري نجد أنه كرس مبدأ الأخذ بالقوة الثبوتية للقيد في السجل العقاري ، غير أن ما يثير الجدل هو مدى قوة القيد في مواجهة الغير ، من حيث كونها مطلقة فيكون التطهير الناتج عنها مطلق أم أنها قوة نسبية فتكون نتائج التطهير العقاري نسبية .

و بالنظر إلى أحكام قانون السجل العقاري نجد أنه قد نص صراحة على جواز الطعن في قرارات المحافظ العقاري⁽²⁾ بمعنى أن كل الأعمال الإدارية الصادرة عنه بمناسبة قيامه بمهامه بإعتبار أنه المسؤول الأول عن السجل العقاري .

¹ - عفيف شمس الدين، " الوسيط في القانون العقاري"، المرجع السابق، ص 116

² - المادة 24 من الامر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، ج ر عدد 92 الصادرة بتاريخ 18/11/1975

و أكد أيضا على إمكانية إعادة النظر عن طريق القضاء⁽¹⁾ في الحقوق الناتجة عن الترقيمات العقارية النهائية الناتجة عن عملية المسح و التحقيق العقاري.

و عليه يمكن القول بأنه على الرغم من النص الصريح على إعادة النظر في حجية القيد ، فإن مبدأ القوة الثبوتية يبقى ساريا و منتجا لآثاره و الإستثناء هو الطعن القضائي لأنه حالات نادرا ما تقع، بالإضافة إلى أن المقبل على الطعن القضائي لا بد أن تكون أدلة إثباته قوية، و هنا نجد أن بعض القوانين قد لجأت إلى تحديد هذه الحالات بحصرها في الغش و التدليس أو التزوير في وثائق الملكية أو حالة وجود أخطاء مادية جوهرية يتعذر على المحافظ القيام بالتصحيحات إلا عن طريق القضاء.⁽²⁾

و عليه نصل إلى نتيجة أن القانون الجزائري يتميز بنوعين من التطهير هما:

1-التطهير القانوني

و هو الذي يتم بالترقيم النهائي في السجل العقاري و تكون له كامل القوة الثبوتية و الحجية المطلقة إذا لم يتعرض لإعادة النظر في الحقوق المرقمة و لم ترفع الدعوى العقارية أمام القضاء بسبب التزوير أو الغش أو التحايل و التدليس .

2-التطهير القضائي

و يكون في حالات الطعن في قرارات المحافظ العقاري أو إعادة النظر في الترقيم العقاري فيصبح الحكم أو القرار القضائي الحائز لقوة الشيء المقضي به له أثر تطهيري ، و لا تنتج هذه الأحكام أو القرارات آثارها في

¹ المادة 16 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر

² - نجد من ضمن هذه القوانين، القانون الليبي رقم 12 لسنة 1988 المنظم لمصلحة التسجيل العقاري الاشتراكي و التوثيق، المادة 18 منه و التي أجازت الطعن حسب حالات محددة قانونا

إثبات الحقوق العقارية العينية أو في حق الغير إلا بقيدها في السجل العقاري تطبيقاً لمبدأ القيد المطلق للحقوق السابقة الذكر ، و بالتالي تعود مرة أخرى للقيود قوته الثبوتية المطلقة .

الفرع الثاني :الاستثناء على مبدأ القوة الثبوتية

فبما أن وظيفة المحافظ محفوفة بالمخاطر و بالتالي يكون معرضاً للأخطاء التي قد تؤدي إلى الإضرار بمصالح الغير و قد أحاط قانون السجل العقاري أعمال المحافظ بنوع من المرونة نظراً لخصوصية الوظيفة و التي قد تنعكس سلباً على الأهداف الأساسية للسجل العقاري .

لهذا جاء النص على الطعن قضائياً في قرارات المحافظ وأخطائه لتحقيق الحماية القانونية لأصحاب الحقوق و هو الإجراء الوحيد في القانون العقاري الجزائري الذي يفسر على أنه إستثناء عن قاعدة القوة الثبوتية للقيود .

وقد أصاب القانون بإقراره لهذا الإستثناء ، إلا أنه لم يحدد حالات الطعن و تركها بالمفهوم العام للإجتهد القضائي .

الفرع الثالث :موقف الفقه من القوة الثبوتية

إن هذا المبدأ قد أثار جدلاً واسعاً بين فقهاء القانون مما أدى إلى إنقسامهم إلى فريقين ، فريق مؤيد للمبدأ القائل بالقوة الثبوتية المطلقة و فريق معارض لها ، متمسكاً بما جاء به القانون ، وعليه نستعرض رأياً وحجة كل فريق في النقاط التالية :

أولاً: الآراء المؤيدة

يرى البعض من فقهاء القانون أن البيانات التي يتم تسجيلها في البطاقة العقارية تكون لها قوة ثبوتية مطلقة في مواجهة كافة الناس ، فلا يمكن الطعن في التصرف المسجل ،⁽¹⁾ وهذا يعني تأييدهم لفكرة الأثر التطهيري للقيد ، و سندهم في ذلك أن تأكيد المحكمة العليا على القوة الثبوتية للدفتر العقاري في قرارها المؤرخ في 1984/03/16 رقم 108200 ، إذ يرى القضاة أنه بالحصول على الدفتر العقاري يصبح التصرف القانوني مطهراً من كل العيوب و لا يمكن الطعن في صحته ، فله قوة ثبوتية مطلقة .⁽²⁾

و قد عبر عن هذا الموقف آخرون أيضاً بقولهم أن الشهر العقاري في النظام الجزائري لا يجعل الحق قابلاً للإحتجاج به فقط و إنما نقل هذا الحق ، مما يعني أن للشهر دور إثباتي على الأقل في حالة التقييم النهائي للعقارات المسوَّحة⁽³⁾ .

لأنه يستحيل أن تبقى الحقوق العقارية العينية مثقلة بعيوبها بعد عملية التقييم العقاري النهائي و حتى و إن حدثت اعتراضات قضائية فإنها قليلة و معزولة ، مقارنة بحجم العقارات المسوَّحة أو التصرفات القانونية اللاحقة عليها.

ثانياً : الآراء المعارضة

يرى البعض الآخر المعارض لمبدأ القوة الثبوتية المطلقة في القيد ، أنه إذا كان القانون يجيز الطعن في الحق المشهر و قد أقر القضاء هذا الحظر في عدة قرارات ، و أقر أن هذا الشهر باطلاً حتى و لو كان صاحبه قد

¹ - فيلالي علي، " الشهر العقاري في ضوء القضاء الجزائري"، مقال منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، الجزء 40، العدد 2، السنة 2002، ص 127

² - فيلالي علي، " الشهر العقاري في ضوء القضاء الجزائري"، المرجع السابق، ص 128

³ - العتروس بشير، ترجمة، أمقران عبد العزيز، " الشهر العقاري في القانون الجزائري"، مجلة الاجتهاد القضائي للغة العقارية، الجزء الاول، المحكمة العليا، قسم الوثائق، سنة 2004، ص 34

تحصل على الدفتر العقاري ، فلا يكون للشهر أثر تطهيري إذا تعلق الأمر بأموال عامة أو كان قائما على تقادم غير صحيح ، أو على تصريح باطل كبيع المحجوز عليه للعون القضائي المشرف على حراسة المال ، فهو باطل و لا يصححه الشهر .

أيضا أن شهر الحق ليس قطعيا ، بل يمكن إثبات العكس لأن السجل العيني لا يمكن أن يقوم على إهدار الحقوق⁽¹⁾.

و ما يبرر عدم الأخذ بالأثر التطهيري للشهر ، أن قواعد العدالة تفرض تحقيق التوازن بين قواعد قانونية قائمة على أسس أخلاقية تتمثل في عدم إهدار الحقوق ، ومن جهة أخرى إستقرار المعاملات الذي يفرضه نظام السجل العيني أو العقاري و هو ما يتطلب حماية للغير المعتمد على الشهر ، و هي مسألة تتعلق بحجية الشهر في مواجهة الغير التي يمكن تحقيقها دون الأخذ بالأثر التطهيري للشهر⁽²⁾ .

الفرع الرابع : موقف القضاء من القوة الثبوتية

إن تأكيد قانون السجل العقاري بكل صراحة على أن قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة⁽³⁾ لا يدع مجالاً لإثبات القوة الثبوتية ، لأن النص القانوني لم يحدد نوعية القرارات القابلة للطعن و بما أن إختصاص المحافظ واضح و هو شهر الحقوق العقارية فإن الطعن يطال جميع قرارات المحافظ ، و بما أنها معرضة للطعن في أي وقت مهما طال الزمن فلا تكتسب القوة ثبوتية المطلقة.

وعلى الرغم من وضوح النص القانوني إلا أن الإجتهد القضائي للمحكمة العليا يرى غير ذلك عندما يؤكد على القوة الثبوتية للدفتر العقاري و يرى القضاة بأن الحصول على الدفتر العقاري يجعل التصرف

¹ - محمدي فريدة، "التقادم المكسب و نظام السجل العيني"، مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي للفرقة العقارية بالمحكمة العليا، الجزء الاول، منشورات المحكمة العليا، قسم الوثائق، سنة 2004، ص 122

² - محمدي فريدة، "التقادم المكسب و نظام السجل العيني"، نفس المرجع، ص 125

³ - المادة 24 من الامر رقم 74/75، المذكور سابقا، و أيضا المادة 16 من المرسوم 63/76

القانوني مطهرا من كل العيوب و لا يمكن الطعن في صحته لأن له قوة ثبوتية مطلقة⁽¹⁾ .

ومن جهة أخرى ذهب إجتهااد قضائي آخر معارض لمبدأ القوة الثبوتية و متمسكا بما جاء به قانون

السجل العقاري و ذلك في عدة قرارات قضائية .

المطلب الثاني :القيمة القانونية للحقوق العينية الغير مقيدة في السجل العقاري :

إذا كان مفاد مبدأ المشروعية أنه يجب على المحافظ العقاري بصفته مكلف بعملية القيد في السجل العيني

التأكد و التحقق من كافة السندات التي تجري أثناء عملية الشهر في السجل فبموجبه لا تشهر إلا الحقوق

المشروعة فعلا⁽²⁾ .

و قد أوجب المشرع على المحافظ العقاري مراقبة مدى إستفاء المحررات المراد شهرها على مستواه شروطها

من الناحية الشكلية و الموضوعية طبقا للمادة 105 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25،

المذكور سالفا، و التي بموجبها فإن للمحافظ العقاري أن يرفض إجراء الإشهار العقاري إذا كان محتوى

التصرف غير مشروع أو يخذش الحياء العام أو يمس بالنظام العام⁽³⁾ .

فكل تصرف متعلق بحق عيني غير مشهر لا يمكن أن ينتج أي أثر ، لذلك يتعين علينا التطرق إلى مصير

المحررات التي لم يتم شهرها من حيث مدى صحتها و الآثار المترتبة عليها . فيترب عليها إما عدم الإعتراف

¹ - قرار المحكمة العليا رقم 108200 المؤرخ في 1984/03/16

² - المادة 22 من الامر 74/75، السابق الذكر،(يحقق المحافظ العقاري في هوية و اهلية الاطراف الموجودين على وسائل الاثبات و كذلك في صحة الاوراق المطلوبة من اجل الاشهار)

³ - المادة 105 من المرسوم 63/76، المؤرخ في 1976/03/25، السابق الذكر،(يحقق المحافظ العقاري، بمجرد إطلاعها البيانات الموجودة في الوثيقة المودعة بأن موضوع أو سبب العقد لا يعتبر غير مشروع أو مناف للأخلاق أو مخالف للنظام العام بكل وضوح)

بالحق ، أو عدم القابلية للإحتجاج بها على الغير و هناك في الأخير مستندات يترتب على عدم شهرها عدم قبول الدعوى القضائية .

الفرع الأول: القيمة القانونية للعقود الغير مقيدة المتعلقة بنقل الملكية العقارية:

إن المحرر الرسمي المتضمن التصرف في العقار و الذي لم يخضع لإجراءات الإشهار أو تم رفض إشهاره من طرف المحافظ العقاري لعدم إحترامه الشروط و الإجراءات التي أوجبها القانون أو لمخالفته أحكام قانونية أمره ، لا يمكن أن يترتب أثره العيني و هو نقل الملكية العقارية .

و عليه يمكن القول في هذا المجال أن العقد غير المشهر يترتب إلتزامات شخصية فقط في ذمة طرفيه ، فالإشهار العقاري هو شرط قانوني لنقل الملكية العقارية بدليل أن العقد الرسمي غير المشهر يبقى صحيحا كمحرر رسمي في ذاته ، و حتى إذا كان العقد الرسمي باطلا لعدم مراعاة الإجراءات و الأشكال المقررة قانونا فإن ذلك لا يستلزم حتما أن يكون الإلتفاق الذي يتضمنه باطلا. و على هذا الأساس يمكن لكل طرف أن يطلب إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل العقد أو أن يطلب التعويض عن الأضرار إلى غيرها من الطلبات المتصلة بالحقوق و الإلتزامات الشخصية⁽¹⁾ .

كما أن الأحكام و القرارات القضائية الناقلة أو المعدلة للملكية العقارية تعد بمثابة عقود رسمية خاضعة للتسجيل و الإشهار العقاري فينبغي على الجهات القضائية إحترام الإجراءات الشكلية و الشروط الموضوعية

¹ - بن عبدة عبد الحفيظ ، "إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية"، المرجع السابق، ص 88

لتحريها ، و إن إنعدام البيانات الضرورية في الأحكام يجعلها غير قابلة للإشهار ، و إن الإشكال الذي يمكن أن يثور بشأن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الفاصلة في الملكية العقارية أو الحقوق العينية العقارية يرجع عادة إلى عدم مراعاة البيانات المتعلقة بهذه الحقوق و إجراءات المسح و الإشهار العقاري ، و عادة ما يصدر حكم و يصبح نهائي و لكنه غير مشهر لسبب ما، و في نفس الوقت يتم إبرام عقد رسمي مشهر يتضمن نفس الحقوق المفصول فيها قضائيا و نكون أمام حالة تعارض بين حكم نهائي غير مشهر و عقد رسمي مشهر، و في هذه الحالة فإن الحكم غير المشهر لا ينقل حق الملكية المفصول فيها و لا يؤثر على العقد الرسمي المشهر الذي نقل نفس حق الملكية و لا يمكن لمن صدر الحكم لصالحه أن يحتج به إلا إذا استطاع إبطال هذا العقد وفقا للإجراءات القانونية عن طريق الجهات القضائية المختصة بالإضافة الى تصحيح الحكم الأول غير المشهر حسب ما نص عليه القانون ليصبح قابلا للإشهار و إتمام إجراء الإشهار فعلا⁽¹⁾.

الفرع الثاني : القيمة القانونية للعقود الغير مقيدة المقررة للإحتجاج بها على الغير

و تتمثل هذه العقود في الرهن الرسمي و الإمتيازات العقارية الخاصة و حق التخصيص و الرهن الحيازي العقاري، فهذه العقود لا تكون نافذة و قابلة للإحتجاج بها على الغير إلا إذا كانت مقيدة قبل حصول الغير على حقوق عينية منسوبة على العقارات .

نأخذ على سبيل المثال الرهن الرسمي فمتى توفرت شروط إنعقاده الشكلية و الموضوعية فإنه يكون صحيحا بين طرفيه ولكنه حتى يرتب أثره سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير فإنه يجب أن يتم قيده في

¹ - بن عبيدة عبد الحفيظ، "إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية"، المرجع السابق، ص 70، 71

البطاقة العقارية للعقار المعني ، و في هذا المعنى تنص المادة 16 من الأمر 74/75 المذكور أعلاه على ما يلي:
"كل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارها في مجموعة البطاقات
العقارية " .

كذلك تنص المادة 904 فقرة 01 من القانون المدني على ما يلي : "لا يكون الرهن نافذا في حق الغير
إذا قيد العقد أو الحكم المثبت للرهن قبل أن يكسب هذا الغير حقا عينيا على العقار".

و يلاحظ أن القيد يرتب أثره منذ قيده و بإجراء القيد يتقدم الدائن المرتهن الأفضل أي الأسبق في القيد
لا الأسبق في إنشاء الرهن على غيره من الدائنين المرتهنين لنفس العقار ، كما يكون له حق التتبع على العقار
المرهون إذا ما إنتقل إلى الغير .

فالرهن غير المقيد إذن يكون عديم الأثر و لا يخول للدائن أي ميزة لتقدمه على غيره من الدائنين المرتهنين
و لا ميزة التتبع إذا ما إنتقل العقار إلى الغير و إكتسب هذا الغير حقا عينيا عليه و يظل الدائن مجرد دائن
عادي كبقية الدائنين العاديين الآخرين .

و نشير كذلك إلى الإيجارات التي تفوق مدتها أكثر من 12 سنة و المخالصات بالأجرة و الحوالات لمدة
تزيد على ثلاث سنوات و التي لا تكون نافذة في حق الغير إذا تم قيدها بعد إكتساب هذا الغير حقوقا عينية
عقارية⁽¹⁾ .

¹ - بوشنافة مصطفى، "شهر التصرفات العقارية" رسالة لنيل شهادة ماجستير، سنة 2001-2002، جامعة البليدة، ص 178

الفرع الثالث: القيمة القانونية للدعاوى القضائية الغير مقيدة :

إن الدعاوى القضائية الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق مشهورة بحيث يؤدي عدم الإشهار إلى عدم قبول الدعوى القضائية .

و لكن هل يعد عدم القبول هذا من النظام العام و هل يستطيع القاضي إثارته تلقائيا ؟.

لقد أجابت المحكمة العليا-الغرفة العقارية- على هذا الإشكال في القرار رقم 196021 الصادر

بتاريخ: 2000/09/27 من خلال التأكيد على أن البطلان هنا بطلان نسبي و القاضي لا يستطيع إثارته

تلقائيا (أحكام المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في: 1976/03/25) التي تنص على شهر عريضة رفع الدعوى في حالات محددة منها دعوى بطلان العقود المشهورة وردت لحماية مصالح خاصة و بالتالي فإن إثارتها تلقائيا من طرف قضاة المجلس يعد تجاوزا للسلطة و يعرض القرار المطعون فيه للنقض .

و أكدت ذلك في القرار رقم: 186606 المؤرخ بتاريخ 2000/03/24 بقولها بأن " تمسك الطاعن

بعدم شهر الدعوى من طرف المدعين الأصليين وعدم مراعاة قضاة الموضوع أحكام المادة 85 من المرسوم 63/76 يعرض القرار للنقض ".

كما أن محكمة النقض الفرنسية قد فصلت هي الأخرى في هذا الإتجاه مصرحة بأن عدم قبول طلب

الفسخ أو الإبطال ليس من النظام العام⁽¹⁾.

¹ - الإجتهااد القضائي للغرفة العقارية للمحكمة العليا . الجزء الأول . مجلة قضائية . قسم الوثائق . طبعة 2004 . ص 160 ، 166

و نرى أن القضاة يميلون إلى هذا الحل لأن قاعدة الإشهار الواردة في المادة 85 من المرسوم المذكور أعلاه حتى و إن كانت إجبارية و يترتب عليها عدم قبول الدعوى فإنها مقررّة أساسا لحماية حقوق المدعي في حالة صدور الحكم لصالحه ، إذ لا يمكنه أن يحتج بهذا الحكم ضد الغير إذا كسب حق عيني على العقار قبل شهر الدعوى ، كما يمكن للمحكوم عليه سبب النية أن يتصرف في العقار بعد صدور الحكم و قبل تنفيذه و من ثم لا يمكن التمسك بأنها من النظام العام .

خلاصة

إن المشرع الجزائري إمتاز بأخذه بنظام السجل العيني، الذي يقوم أساسا على عدة مبادئ و من أهمها مبدأ الأثر المنشئ للقيود أو بما يعرف بمبدأ القيد المطلق، لأنه يعد من أحد المبادئ التي تساهم في دعم ثقة الحقوق و التصرفات العقارية و تضمن إستقرار الملكية العقارية من خلال جعله هو المصدر الوحيد للحقوق العينية، سواء كانت أصلية أو تبعية، فهو الذي ينشئها أو يعدلها أو يزيلها، كما لا يمكن الإحتجاج بها إلا من تاريخ قيدها في السجل العقاري، بالرغم من نسبية القوة الثبوتية له لأن المشرع الجزائري لم يأخذ بصفة مطلقة للقوة الثبوتية للحقوق أو التصرفات المقيدة لأنه سمح بإعادة النظر في الحقوق المدونة في السجل العقاري عن طريق القضاء، و ذلك بموجب المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 63 / 76 السابق الذكر، و لم يحدد أجل مسقط لطلب مراجعة هذه الحقوق، كما فعل ذلك في المادة 15 من نفس المرسوم و التي حددت أجل المسقط للمطالبة بالحق العيني بمدة ستة (06) أشهر بالنسبة للترقيم المؤقت، و عدم تحديد المشرع لهذا الأجل يجعلنا نحتكم إلى القواعد العامة في تقادم الحقوق و المحددة بخمسة عشر (15) سنة.

خاتمة

خاتمة

ختاماً لرسالتنا هاته التي كان الهدف منها هو دراسة مدى تجسيد المشرع الجزائري للأثر المنشئ للقيود في السجل العقاري جراء تبنيه لنظام الشهر العيني بموجب الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري الذي نص صراحة في بعض موادها على مبدأ القيد المطلق و جعله هو مصدر الحقوق العينية العقارية سواء كانت هذه الحقوق أو التصرفات أصلية أو تبعية، و يكون حجة على الكافة و لا يمكن لأحد أن يحتج بملكية حق عيني لم يشهر مسبقاً، لكون أن عملية التقييد في السجل العقاري تمر بفحص دقيق و تخضع لرقابة مشددة التي تفرض عند القيد الأول بعد المسح أو بالنسبة للتصرفات و الإجراءات الأخرى واجبة الشهر التي ترد على العقارات بعد القيد الأول .

و بما أن عملية القيد في السجل العقاري تعتمد أساساً على الأعمال المادية لفرق مسح الأراضي، ونظراً لعدم إستكمال هذه الأعمال لبطء سير عملياتها، و ذلك لما تتطلبه من إمكانيات مادية و كفاءات بشرية هائلة فقد أبقى المشرع الجزائري على تطبيق نظام الشهر الشخصي بجانب النظام الشهر العيني، و ذلك ما أشارت إليه المادتين 19 و 26 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، و اللتان تنصان على مسك مجموعة البطاقات العقارية و ترتيب بطاقات الملكية الخاصة بقطع الأراضي على التوالي، و على مسك المحافظين العقاريين مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة خاصة بالعقارات الريفية يتم ترتيبها حسب الحروف الأبجدية لأسماء المالكين و ذلك بصفة مؤقتة إلى أن يتم إعداد مسح عام للأراضي في إقليم كل بلدية .

و تقتضي المعاملات العقارية الحديثة ضرورة إجراء القيد في السجل العقاري الذي يتمثل في مجموعة البطاقات العقارية التي يتم مسكها من قبل المحافظ العقاري، و هو ما سارت عليه معظم تشريعات العالم فقد أوجبت القيد كإجراء يضاف إلى الرسمية كركن لتكريس قيمة الحق إتجاه الغير، و بالتالي فأني تصرف أو عقد ينشئ الحق سواء كان هذا الحق حق الملكية أو ما يتفرع عنها من حقوق عينية كالإنتفاع و الإستغلال و الإستعمال، أو تلك التي تغير الحقوق العينية العقارية أو تنتهيها يجب أن يتم قيده في السجل العقاري ليكتسب الحجية و القوة الثبوتية بين الطرفين و في مواجهة الغير، و حتى تلك العقود الملزمة لجانب واحد كالوصية و الهبة و الوقف و أيضا العقود الإدارية و القرارات الإدارية التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تعديل أو إنقضاء حق عيني لا يكون لها أي أثر لا بين الأطراف ولا في مواجهة الغير إلا من تاريخ القيد في السجل العقاري .

و بناء على ماسبق ذكره من أهمية القيد في السجل العقاري الذي يعتبر هو وحده الذي ينشئ الحقوق أو يعدلها أو يزيلها، و ذلك بفضل نظام الشهر العيني الذي إنتهجه المشرع الجزائري، و نختتم رسالتنا هاته بمجموعة من الآراء و الإقتراحات التي نراها ضرورية لتدعيم المساهمة في إستقرار الملكية العقارية و حمايتها :

- تفعيل عملية المسح العام للأراضي التي تعتبر القوام المادي لتأسيس السجل العقاري مع تحديد آجال إنتهائها و ذلك من خلال تدعيم هذه العملية بالوسائل المادية و البشرية و تكوين إطارات و كفاءات مهنية متخصصة و فتح فروع لمديرية مسح الأراضي على مستوى الدوائر .

- ضرورة تدخل المشرع لسد بعض الفراغات القانونية كما هو الحال بالنسبة للتقادم المكسب، فلا بد من النص صراحة على ضرورة عدم تطبيق قواعد التقادم المكسب في المناطق التي شملها المسح العام للأراضي .
- الحث على قيد الحق المكتسب عن طريق الإرث، حيث جاء قانون السجل العقاري على إستثناء للحق العيني بالنسبة للميراث حيث لا يلعب الشهر دوره المنشئ للحقوق في هذه الحالة، لكن الشرع ألزم شهر الشهادة التوثيقية كلما أرادة الورثة التصرف في حقوقهم، في حين أن التشريعات الأخرى أعفت الورثة من رسوم قيد حق الإرث خلال مدة معينة و ذلك بهدف تحفيز الورثة على الإسراع بإتخاذ إجراءات الشهر
- تكوين قضاة متخصصين في القانون العقاري على مستوى جميع الدرجات من محاكم، مجالس قضائية و محكمة عليا مع ضرورة إجراء تربص بالمحافظة العقارية و عقد ملتقيات و أيام دراسية بمشاركة المحافظين العقاريين و ذلك للإطلاع على الإشكالات القانونية التي تظهر من خلال تطبيقات القيد في السجل العقاري .
- العمل على تحديث نظام السجل العقاري بالإعتماد على سبل الإعلام الآلي في إعداد البطاقات العقارية، الأمر المعمول به في الدول المتقدمة وفقا لتقنيات حديثة .

المبراج

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

1/ المصادر

- معجم المعاني الجامع، معجم عربي عربي
- المصباح المنير للعلامة أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ المكتبة العصرية 2004

2/ الكتب

1.2/ عامة

- 1/ أنور طلبة، الوسيط في القانون المدني ، الجزء الثالث، رمضان وأولاده للطباعة و التحليل، طبعة 1993
- 2/ حسنين محمد، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام"، المؤسسة الوطنية للكتاب، طبعة 1985
- 3/ خليل أحمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني، الجزء الرابع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1991

2.2/ مخصصة

- 1/ القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية للطباعة و النشر، بيروت 2002
- 2/ القاضي حسين عبد اللطيف حمدان ، نظام السجل العقاري، منشورات حلبي الحقوقية 2003
- 3/ أنور طلبة، الشهر العقاري و المفاضلة بين التصرفات، دار نشر الثقافة، 1996
- 4/ إدوارد العيد، الأنظمة العقارية "التحديد و التحرير"، الطبعة الثانية، لبنان مطبعة المتني، 1996

-
- 5/ بن عبيدة عبد الحفيظ، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية، دار هومة
- 6/ جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، طبعة 2006
- 7/ حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة و المحكمة العليا، دار هومة، طبعة 2003
- 8/ حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، دار العلوم للنشر و التوزيع، الطبعة الاولى 2009
- 9/ رامول خالد، الإطار القانوني و التنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، دار هومة، طبعة 2004
- 10/ زروقي ليلي، حمدي عمر باشا، المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الطبعة الثانية عشر 2010
- 11/ عبد الحميد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء و الفقه، منشأة المعارف، الاسكندرية، طبعة جديدة و منقحة 1999
- 12/ عمار علوي، الملكية و النظام العقاري في الجزائر، دار هومة، طبعة 2004
- 13/ عصام أنور سليم، التملك بالتقادم على خلاف الثابت في السجل العيني، منشأة المعارف ، الإسكندرية، مصر، 2002
- 14/ عفيف شمس الدين، الوسيط في القانون العقاري، الجزء الاول، منشورات زين الحقوقية و الادبية، الطبعة الثانية 2011
- 15/ مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة، الطبعة الثانية 2003
- 16/ مصطفى أحمد أبو عمرو، الوجيز في شرح نظام السجل العقاري، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى 2010
- 17/ مصطفى عبد السيد الجارحي، أحكام الظاهر في السجل العيني، دراسة مقارنة في القانون المصري، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، 1988

18/ محمد علي الامين، التقادم المكسب للملكية في القانون اللبناني، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت 1993

19/ معوض التواب، السجل العيني علما و عملا، دار الفكر العربي 1989

20/ ياسين محمد يحيى، نظام السجل العيني و أثره على مصادر الحقوق العينية الاصلية، دار النهضة 1982

3.2 قانونية

- التشريعات العقارية، مديرية الشؤون المدنية بوزارة العدل ، 1994

- كتيب تقنيات التحقيق العقاري، المديرية العامة للأموال الوطنية، وحدة التكوين المركزية، سبتمبر 2007

- كتيب القانون الاداري و المنازعات، المديرية العامة للأموال الوطنية، سبتمبر 2007

3 / الرسائل الجامعية

1.3/ رسائل دكتوراه

- لبيض ليلي، منازعات الشهر العقاري، رسالة لنيل درجة دكتوراه، جامعة بسكرة 2012

2.3/ رسائل ماجستير

- بوضياف سفيان و بوراوي سعاد، نظام الشهر العقاري في الجزائر و السندات الخاضعة للقيود، رسالة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، 2007

- بوشنافة مصطفى، شهر التصرفات العقارية، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة البلدية 2002

- بن ويس أحمد، القيد في السجل العقاري، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر 1، 2014

- زرباني محمد مصطفى، السجل العقاري كآلية لتطهير الملكية العقارية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر 1، 2010

- طوايبي حسن، نظام الشهر العقاري الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر 2000

4/ المقالات

- العتروس بشير، الشهر العقاري في القانون الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، الجزء الاول 2004
- أمين بركات سعود، آثار القيد في السجلات العينية، المجلة القضائية العدد الثاني 1995
- جمال بوشنافة، الاثر المنشئ للشهر و اثره على العقد أحد أهم أسباب الملكية العقارية، مجلة العلوم القانونية، العدد الرابع 2011
- فيلاي علي، الشهر العقاري في ضوء القضاء الجزائري، مجلة العلوم القانونية، الجزء 40، العدد الثاني 2008
- محمدي فريدة، التقادم المكسب و نظام السجل العيني، مجلة الاجتهاد القضائي، الجزء الاول، 2004

5/ المجالات القضائية

- المجلة القضائية، العدد الثاني، قسم المستندات و النشر، المحكمة العليا، 1995
- مجلة ندوة القضاء العقاري، منشورات وزارة العدل 1995
- المجلة القضائية، العدد الثاني، لسنة 2003
- الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية الجزء الاول 2004

ثانيا: قائمة النصوص القانونية

1 / الأوامر و القوانين

- الامر رقم 85/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 78 الصادرة في 1975/09/30 المعدل و المتمم
- الامر رقم 47/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد المسح الاراضي العام و تأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية العدد 92 الصادرة في 1975/11/18
- الامر رقم 105/76 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون التسجيل، الجريدة الرسمية العدد 81 الصادرة في 1976/12/18 المعدل و المتمم
- الامر رقم 02/05 المؤرخ في 2005/02/28 المعدل و المتمم للقانون رقم 11/84 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الاسرة، الجريدة الرسمية العدد 15 الصادرة بتاريخ 2005/05/27
- القانون رقم 27/88 المؤرخ في 1988/07/12 المتضمن قانون التوثيق، الجريدة الرسمية العدد 28 الصادرة في 1988/07/13، الملغى بموجب القانون رقم 02/06 المتضمن تنظيم مهنة الموثقين الجريدة الرسمية العدد 14 الصادرة في 2006/03/08
- القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن قانون التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية العدد 49 الصادرة في 1990/11/18
- القانون رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بقانون الاملاك الوطنية المعدل و المتمم بالقانون رقم 14/08 المؤرخ في 2008/07/20
- القانون رقم 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 الذي يحدد القوانين المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة الجريدة الرسمية العدد 21 الصادرة في 1991/05/08

2 / المراسيم التنفيذية

- المرسوم التنفيذي رقم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بإعداد مسح الاراضي العام، الجريدة الرسمية العدد 30 الصادرة في 1976/04/13
- المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية العدد 30 الصادرة في 1976/04/13
- المرسوم التنفيذي رقم 400/84 المؤرخ في 1984/12/24 المعدل و المتمم للمرسوم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25، الجريدة الرسمية العدد 71 الصادرة في 1989/12/30
- المرسوم التنفيذي رقم 63/92 المؤرخ في 1992/02/12، المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 234/89 المؤرخ في 1989/12/19، الجريدة الرسمية العدد 13 الصادرة في 1992/02/19

ثالثا : المذكرات و التعليمات

- المذكرة رقم 3256 المؤرخة في 1976/05/18 الصادرة عن المديرية الفرعية لمسح الاراضي و الحفظ العقاري المتعلقة بكيفية تطبيق المرسوم رقم 63/76
- التعليمات رقم 16 المؤرخة في 1998/05/24 المتعلقة بسير الاعمال المسحية و التقييم العقاري الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية

الملاحق

ملحق رقم 01 نسخة من جدول تأسيس السجل العقاري

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية : _____

المحافظة العقارية : _____

وزارة المالية
إدارة شؤون املاك
الموتلة والتسيون العقارية

إطار مخصص للمحافظة
جدول تبين يوم
سجل تحت رقم

تأسيس السجل العقاري

جدول خاص بالأجراء الأول لانقضاء الحقوق العينية*

د تسمية للأمر رقم 76 - 74 المؤرخ في 10 نوفمبر 1975 لتنظيم أعداد منح الأوامر العام وتأسيس السجل العقاري والمرسوم رقم 76 - 63 المؤرخ في 25 مارس 1976 ماددات 10 إلى 18) :

العودع من السيد :
الطلب والاسم (1)
المزاد في
بين
الساكن
المعترف - مهنة
التي يطلب باسمه الخامن واسم شركائه في الشياح (2)
واسم ذوي الحقوق المذكورين فيما بعد التصرح أو التواكل عليهم (3)
ان تشير في السجل العقاري الحقوق العينية والامياء المذكورة في هذا الجدول والخاصة بالمطارات التي يمتلكها أو يتكوتها
الوجود في نطاق المحافظة العقارية

ويشهد النفي اسفاه بامه شرفه على صحة المعلومات السابق ذكرها في الجدول الحال المنظمين
صحيحات ويصرح أيضا انه ليس في علمه وجود أي حق عيني أو عيني أو غير المصرح به أصلا -
ويدفع بأكيدا لهذا السندات والعقود والوثائق المثبتة والبالغ عدد ها ويسهر له المحافظ العقاري توصيلا بذلك .

تأشير السلطة التي (4)
شاركت في تحرير الجدول*
اعضاء المنفي عنه الأمر .

1 - يجب ان يكون هذا الجدول مرفقا بالادارات العامة بالحالة المدنية بتغيير الأرقام الرسمية بالنسبة من شهادة الأيديانة
2 - 3 - السلطة التي الإقتضاء
4 - يجب ان يكون المنفي باسم ان يفتقروا مساندة بران 1947 جداولهم

اللقب - الاسم - ومحل السكني NOM - PRENOM - DOMICILE	تاريخ ومكان الإزدياد DATE ET LIEU de naissance	رابط القرابة مع الورث المشترك (1) LIEN de parenté avec l'inter successif (2)	النصيب في التصرفات المالكية QUOTE-PART dans l'actif

Feuille n° _____	ورقعة رقم
COMMUNE _____	بلدية
SECTION _____ LIEU DIT _____	قسم مكان معين
LOT DE PROPRIÉTÉ N° _____ NATURE (1) _____	مجموعة ملكية رقم - نوع (1)
CONTENANCE CADASTRALE _____	سعة المسح
CARACTÈRE DU BIEN : DEVELOPPEUR RURAL-URBAIN	توعية المالك غير مشاع : مشاع ريفي - حضري
VALEUR EN CAPITAL _____	قيمة نقدية
REVENU ANNUEL _____	دخل سنوي

1 - NATURE ET DATE DES TITRES

(À décrire succinctement les titres de possession invoqués et datés).

1- نوعية وتاريخ السندات

(عند عدم ذلك الإشارة إلى وثائق العبارة المذكورة وإلى عدتها)

2 - PRIVILEGES - HYPOTHEQUES ET AUTRES

Titre de droit, identité et demande de formalités relatives des brevets d'inscription des, tel, telle

2- امتيازات - رهون وغير ذلك

توعية العدل - هوية وسكن المستفيد
مراجع إجراءات التسجيل
تاريخ، جزء، ورقة

3 - DIVERGEMENTS - CHANGES - RESTRICTIONS AU DROIT DE PROPRIÉTÉ

Titre de droit ou de la charge - Identité et demande de formalités relatives des formalités de publication des, tel, telle.

3- الجزئية - الاقناع، قيود حق الملكية

توعية الحق أو العبئ هوية وسكن المستفيد
مراجع إجراءات الإشهار
التاريخ، جزء، ورقة

(1) Terre agricole, 040, 02000, 0400.

(2) أرض زراعية، حياض، منزل، مغلغ.

MINISTRE DES FINANCES

ADMINISTRATION
DES AFFAIRES DOMANIALES
ET FONCIERES

Cadre réservé au Conservateur

Bordereau reçu le _____
accompagné avec le n° _____

WELAYA

D _____
Conservation Foncière
J _____

INSTITUTION DU LIVRE FONCIER

BORDEREAU RELATIF A LA PREMIERE FORMALITE

(Exécution de l'ordonnance n° 75-78 du 12 novembre 1975 portant développement du cadastre général et institution du livre foncier et du décret n° 76-03 du 21 mars 1976, articles 18 à 30).

Déposé par M. _____
(Née et épouse) (1)

né le _____ à _____

fil de _____ et de _____

demeurant à _____

profession _____

qui requiert en son nom personnel et au nom de ses co-indivisaires (2) ou nom des ayants droit ci-après désignés dont il est marié(e), ou le tuteur (3) la publication au livre foncier des droits réels et charges indiqués dans le présent bordereau et portant sur les immeubles dont il a ou ont la propriété et situés dans le ressort de la conservation foncière de _____

Le soussigné certifie sur l'honneur l'exactitude des indications portées dans le présent bordereau qui comporte _____ feuillets et décimes, en outre, qu'il n'existe, à sa connaissance, aucun autre droit réel, charge ou titulaire de droits, autres que ceux qui y sont expressément mentionnés.

Il fournit, à l'appui, les titres, actes et pièces justificatives, au nombre total de _____ et dont récépissé lui est donné par le conservateur foncier.

Signature de l'Intéressé :

Vue de l'Autorité ayant collaboré
à la rédaction du bordereau :

(1) Les conjoints, s'ils ne sont pas représentés conjointement par leurs affidés (sauf en l'absence de consentement).
(2) (3) R. 10299 et 2 y et 3.
(4) Ces intéressés pourront se faire assister pour l'établissement de leur bordereau par un notaire.

ملحق رقم 02 نسخة من محضر الصل

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية

المديرية العامة للأموال الوطنية

المفتشية الجهوية لناحية ورقلة

مديرية الحفظ العقاري الوادي

المحافظة العقارية بالمغير .

تأسيس السجل العقاري

محضر صلح رقم...../.....

تنفيذا لأحكام المادة 15 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري للمحل والمتمم بالمرسوم رقم 123/93 المؤرخ في 19/ماي 1993 نسجل بأن السيد / الساكن ب.....

قد قدم اعتراضا مسجل في سجل الاعتراضات تحت رقم.....والمتعلق بالإشهار في السجل العقاري لمجموعة ملكية رقم.....قسم رقمبلدية المغير، والتي تظهر وثائق مسح الأراضي بأن حيازتها تعود للسيد/.....

قد أثمرت محاولات الصلح بين الأطراف على مايلي :

-على أن اعترف السيد/.....بأن العقار المحدد أعلاه و المتمثل

-يقوم المحافظ العقاري على أساس المعلومات المتوفرة في هذا المحضر الإجراءات اللازمة للترقيم في السجل العقاري والخاص بالعقار المعين أعلاه، وقعه معنا الأطراف بالمحافظة العقارية المغير.

توقيع الطرف الأول:

المغير في:.....

توقيع الطرف الثاني:

المحافظ العقاري

ملحق رقم 03 نسخة من محضر عدم الصلح

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية

المديرية العامة للأموال الوطنية

المفتشية الجهوية لناحية ورقلة

مديرية الحفظ العقاري الوادي

المحافظة العقارية بالمغير .

تأسيس السجل العقاري

محضر عدم الصلح

تنفيذا لأحكام المادة 15 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 123/93 المؤرخ في 19/ماي 1993 نسجل بأن السيد / الساكن ب.....

قد قدم اعتراضا مسجل في سجل الاعتراضات تحت رقم.....والمتعلق بالإشهار في السجل العقاري لمجموعة ملكية رقم.....قسم رقمبلدية المغير

والتي تظهر وثائق مسح الأراضي أن حيازتها تعود للسيد / (ة) وبما أن محاولات الصلح بين الأطراف أصبحت عديمة الجدوى ،وعليه وفقا لأحكام المادة 15 أعلاه فإن للمدعي السيد/ (ة)..... مهلة 06 أشهر ابتداء من تاريخ تبليغ هذا المحضر ،لكي يقدم ويشهر الدعوى القضائية الموجهة لإثبات حقوقه على العقار المذكور أعلاه والمرفوعة أمام الجهة القضائية المختصة.

وفي حالة عدم تقديم هذه الدعوى إلى المحافظ العقاري بالمغير خلال الأجل المذكور يعتبر الإعتراض ملغى.

المغير في :.....

إمضاء الطرف الأول:

المحافظ العقاري

إمضاء الطرف الثاني:

ملحق رقم 04 نسخة من شهادة ترقيم عقاري مؤقت

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République algérienne démocratique et populaire

وزارة المسالية
المديرية العامة للأموال الوطنية
مديرية الحفظ العقاري لولاية الوادي
المحافظة العقارية بالمغير
رقم... / 2014

شهادة ترقيم عقاري مؤقت⁽⁰¹⁾

بمقتضى الأمر رقم: 74/75 المؤرخ في: 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري؛
بمقتضى الأمر رقم: 105/76 المؤرخ في: 09 ديسمبر 1976 المعدل والمتمم، المتضمن قانون التسجيل، لاسيما المادة 2-253 منه؛
بمقتضى القانون رقم: 25/90 المؤرخ في: 18 نوفمبر 1990، المعدل والمتمم، المتضمن التوجيه العقاري؛
بمقتضى المرسوم رقم: 62/76 المؤرخ في: 25 مارس 1976، المعدل والمتمم، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام؛
بمقتضى المرسوم رقم: 63/76 المؤرخ في: 25 مارس 1976 المعدل والمتمم، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، لاسيما المادتين 13 و14 منه؛
وبناء على محضر استلام وثائق مسح الأراضي لبلدية: المغير، قسم: 03 المؤرخ في: 2013/09/30
وبناء على الطلب المقدم من طرف السيد(ة): بتاريخ:

يشهد المحافظ العقاري: بالمغير.

أن مجموعة الملكية رقم: 100، القسم رقم: 03، لبلدية: المغير، (الحصة رقم)، سعة المسح: 00 هكتار 98 أرت 67 سنتيل، مرقمة ترقيما مؤقتا لمدة سنتين ابتداء من تاريخ استلام وثائق المسح، حجم: 27 تريبعة، 197 (حقوق عقارية مشاعة قدرها)⁽⁰²⁾
باسم السيد(ة): المولود(ة)
ابن(ة): مهنة: الجنسية: جزائرية.
السكن(ة)
.....

المحافظ العقاري

(01) لا تمد هذه الشهادة بمثابة عقد ملكية
(02) نشط العبارة الغير مائلعة

ملحق رقم 06 نسخة مصغرة من بطاقة حضرية عامة (pr2)

NO : _____ بلدية _____ رقم _____ موقع ما يتعلق _____ المكان المذكور _____ مدة التصح _____		() بلدية في _____ بلدية _____ رقم _____ ENMATRICULATION DE _____ Quartier _____		1- PROPRIETE ملكية		2- مملوكة مملوكة	
1- REGION DE L'ENSEMBLE DE L'IMMOBILE _____ _____ _____		2- LOCALISATION (Bâtiments des lots) 1- المبنى 2- المبنى 3- المبنى 4- المبنى		3- المبنى 4- المبنى 5- المبنى 6- المبنى 7- المبنى 8- المبنى 9- المبنى 10- المبنى		1- المبنى 2- المبنى 3- المبنى 4- المبنى 5- المبنى 6- المبنى 7- المبنى 8- المبنى 9- المبنى 10- المبنى	
1- المبنى 2- المبنى 3- المبنى 4- المبنى 5- المبنى 6- المبنى 7- المبنى 8- المبنى 9- المبنى 10- المبنى		1- المبنى 2- المبنى 3- المبنى 4- المبنى 5- المبنى 6- المبنى 7- المبنى 8- المبنى 9- المبنى 10- المبنى		1- المبنى 2- المبنى 3- المبنى 4- المبنى 5- المبنى 6- المبنى 7- المبنى 8- المبنى 9- المبنى 10- المبنى		1- المبنى 2- المبنى 3- المبنى 4- المبنى 5- المبنى 6- المبنى 7- المبنى 8- المبنى 9- المبنى 10- المبنى	

6 / 1 _____ مقدمة

08 _____ الفصل الأول : أحكام القيد في السجل العقاري

09 _____ المبحث الأول : القيد في السجل العقاري

09 _____ المطلب الأول : مفهوم القيد

10 _____ الفرع الأول : تعريف القيد

14 _____ الفرع الثاني : أهمية القيد

14 _____ المطلب الثاني : الحقوق العينية العقارية الخاضعة للقيد

15 _____ الفرع الأول : الحقوق العينية الأصلية الخاضعة للقيد

15 _____ أولا : الحقوق العينية الأصلية الخاضعة للقيد

19 _____ ثانيا : الحقوق العينية التبعية الخاضعة للقيد

22 _____ ثالثا : الحقوق الشخصية الخاضعة للقيد

24 _____ الفرع الثاني : الدعاوى و الأحكام القضائية الخاضعة للقيد

25 _____ أولا : الدعاوى القضائية الخاضعة للقيد

25 _____ ثانيا : الأحكام و القرارات القضائية الخاضعة للقيد

-
- 28 الفرع الثالث : العقود و القرارات الإدارية الخاضعة للقيود
- 28 أولاً : العقود الإدارية الخاضعة للقيود
- 30 ثانياً : القرارات الإدارية
- 32 المبحث الثاني : إجراءات القيد في السجل العقاري
- 33 المطلب الأول : الإجراءات الأول للقيود في السجل العقاري
- 33 الفرع الأول : إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية
- 36 الفرع الثاني : عملية التقييم العقاري
- 39 أولاً : التقييم المؤقت
- 44 ثانياً : التقييم النهائي
- 47 الفرع الثالث : إنشاء مجموعة البطاقات العقارية
- 48 أولاً : بالنسبة لبطاقات قطع الأراضي
- 50 ثانياً : بالنسبة لبطاقات العقارات الحضرية
- 53 المطلب الثاني : التصرفات القانونية الخاضعة للقيود في السجل العقاري
- 58 خلاصة الفصل الأول

-
- 60 الفصل الثاني : مدى تكريس المشرع الجزائري للأثر المنشئ و الأثار المترتبة عنه _____
- 61 المبحث الأول : مدى تكريس المشرع للأثر المنشئ للقيد في السجل العقاري _____
- 61 المطلب الأول : مبدأ القيد المطلق _____
- 65 الفرع الأول مدى الأخذ بمبدأ القيد المطلق في التشريع الجزائري _____
- 72 الفرع الثاني : الإستثناءات على المبدأ _____
- 73 الفرع الثالث : الفوائد المترتبة على الأثر المنشئ للقيد _____
- المطلب الثاني : أثر القيد على تحديد وقت إنتقال الحق العيني و موقف التشريع و القضاء
الجزائري _____
- 74 الفرع الأول : أثر القيد على تحديد وقت إنتقال الحق العيني العقاري _____
- 75 أولا : الرأي القائل بالأثر الرجعي للشهر _____
- 77 ثانيا : الرأي القائل بالأثر الفوري للشهر _____
- الفرع الثاني : موقف التشريع و القضاء الجزائري من أثر القيد على تحديد وقت إنتقال الحق
العيني _____
- 81 أولا : موقف التشريع _____
- 83 ثانيا : موقف القضاء _____

-
- 88 _____ المبحث الثاني : الأثار المترتبة عن الأثر المنشئ
- 89 _____ المطلب الأول : القوة الشبوتية للقيود
- 92 _____ الفرع الأول : مدى الأخذ بمبدأ القوة الشبوتية للقيود
- 94 _____ الفرع الثاني : الإستثناء على مبدأ القوة الشبوتية
- 94 _____ الفرع الثالث : موقف الفقه من القوة الشبوتية
- 95 _____ أولا : الآراء المؤيدة
- 95 _____ ثانيا : الآراء المعارضة
- 96 _____ الفرع الرابع : موقف القضاء من القوة الشبوتية
- 97 _____ المطلب الثاني : القيمة القانونية للحقوق العينية الغير مقيدة في السجل العقاري
- 98 _____ الفرع الأول : القيمة القانونية للعقود الغير مقيدة المتعلقة بنقل الملكية
- 99 _____ الفرع الثاني : القيمة القانونية للعقود الغير مقيدة المقررة بالإحتجاج بها على الغير
- 101 _____ الفرع الثالث : القيمة القانونية للدعاوى القضائية الغير مقيدة
- 103 _____ خلاصة الفصل الثاني
- 107 / 105 _____ خاتمة
- 114 / 109 _____ قائمة المراجع
- 125 / 116 _____ الملاحق
- 129 / 126 _____ الفهرس