

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
جامعة الإخوة منتوري- قسنطينة  
كلية الحقوق

تطهير الملكية العقارية الخاصة في الجزائر بين النظامين  
العيني والشخصي

أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه الطور الثالث (ل.م.د) في القانون الخاص فرع  
قانون التوثيق

تحت إشراف الأستاذ الدكتور:

بويندير عبد الرزاق

معدة من طرف الطالبة:

كعباش عائشة

لجنة المناقشة

الصفة	الجامعة الأصلية	الرتبة العلمية	الأعضاء
رئيساً	جامعة الإخوة منتوري- قسنطينة	أستاذ التعليم العالي	أ.د/ بو عناقبة السعيد
مشرفاً ومقرراً	جامعة صالح بويندير قسنطينة 3	أستاذ التعليم العالي	أ.د/ بويندير عبد الرزاق
عضوا	جامعة الحاج لخضر- باتنة	أستاذ التعليم العالي	أ.د/ بنيبي أحمد
عضوا	جامعة الإخوة منتوري- قسنطينة	أستاذ محاضر ( أ )	د/ عياشي شعبان
عضوا	جامعة 08 ماي 1945 - قالمة	أستاذ محاضر ( أ )	د/ بوضنوبرة خليل
عضوا	جامعة الإخوة منتوري- قسنطينة	أستاذ محاضر ( أ )	د/ عميرش نذير

السنة الجامعية: 2017 – 2018

# شكر وتقدير

أحمد الله على أن أعانني وهياً لي أسباب إتمام هذا البحث، وأسأله سبحانه وتعالى أن يجعله

خالصاً لوجهه الكريم وأن يزيدني من فيض أفضاله، وعظيم إحسانه

وفي مقام الاعتراف بالفضل والجميل أتقدم بالشكر الجزيل للأستاذ الدكتور بوبندير

عبد الرزاق الذي تفضل بقبول إشرافه على هذه الأطروحة، وكان لي عوناً بتقديم إرشاداته

وتوجيهاته أثناء إنجازها، واهتمامه وحرصه على إخراجها على أكمل وجه

كما أشكر كل أعضاء لجنة المناقشة الأفاضل على تفضلهم وتكرمهم لمناقشة هذا العمل

كما أتوجه بشكري الخالص لكل أساتذتي وبالأخص الأستاذ دريدح الشريف على المراجعة

اللغوية للأطروحة

كما لا يفوتني تقديم الشكر الجزيل إلى كل من شجع أو ساهم أو ساعد في إنجاز هذا البحث

سواء من قريب أو من بعيد.

كعباش عائشة

# الإهداء

إلى مثلي الأعلى في الحياة ... أبي لست أملك إلا أن أقول لك شكرا على ما قدمته لنا من

فكر... من قدوة ... من تربية

إلى أعز وأعلى وأعظم حقيقة عرفها التاريخ ... أمي لك في قلبي ما تعجز عنه كلمات

الكتاب والشعراء

إلى رفيق دربي في هذه الحياة ... زوجي الذي كان لي خير معين في مسيرتي العلمية بما

قدمه لي من دعم

إلى قرة عيني وفلذة كبدي ومهجة فؤادي ... ابني الغالي الذي ملأ حياتي فرحة وسرور

إلى أخي وأخواتي لكم مني كل الشكر والامتنان

إلى كل من يفكر ويبحث للارتقاء بالعلم في كل مكان

إلى هؤلاء جميعا أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع

كعباش عائشة

## مقدمة

لا تزال الملكية العقارية في الجزائر مرتبطة ارتباطا وثيقا بالتحويلات والأحداث السياسية والاقتصادية والتاريخية، فقد كان لهذه الأحداث تأثير ملموس عليها، وانعكاس مباشر على القوانين التي تنظمها، ابتداء من العهد العثماني، مروراً إلى فترة الاحتلال الفرنسي، وأخيراً فترة ما بعد الاستقلال وانتقال الجزائر من النظام الاشتراكي إلى اقتصاد السوق.

ففي العهد العثماني تم تطبيق الأحكام الشرعية والتقيد بالقوانين الإسلامية المستمدة من القرآن الكريم، والسنة النبوية الشريفة، والأعراف المحلية المتعلقة بتنظيم الأرض واستغلالها المعمول بها بأقطار المشرق العربي، وقد اتسمت هذه الفترة على العموم بالاستقرار والتنظيم.

عند احتلال الجزائر تميزت السياسة العقارية الفرنسية بالاستيطان الجماعي العنيف واستخدام القوة العسكرية لفرض هيمنتها على البلاد، وسلب ونهب أراضي الجزائريين، وتفتيت أراضي العرش، كما أعلنت الحرب ضد الأوقاف الإسلامية، وقد أصدرت سلطات الاستعمار ترسانة من القوانين والقرارات جاءت مكملة لبعضها البعض تستهدف كلها تجريد الجزائريين من أراضيهم بمختلف الطرق والأساليب لصالح المعمرين، ومن أهم هذه القوانين قانون فارني warnier المؤرخ في 1873/07/26 وقانون السيناتوس كونسيلت sentus consulte الذي يعد من أخطر القوانين العقارية طيلة الفترة الاستعمارية.

وغداة الاستقلال ورثت الدولة الجزائرية عدة إشكالات قانونية معقدة في مجال إثبات الملكية العقارية وقد اقتضت تدخل المشرع الجزائري من أجل اتخاذ عدة إجراءات قانونية ترمي إلى تطهير الملكية العقارية وما يرد عليها من حقوق عينية، وكذا إرساء سياسة عقارية بديلة عن تلك الموروثة عن الاحتلال، محاولاً في ذلك إيجاد حلول للمشكلة العقارية التي كان من نتائجها انعدام وغموض سندات الملكية العقارية الخاصة، ومن أهم النصوص التي ترمي إلى تنظيم الملكية الأمر 91-70 المؤرخ في 1970/12/15 المتضمن قانون التوثيق الذي بدأ سريان تطبيقه في أول جانفي 1971 الذي فرض الشكلية الرسمية في جميع التصرفات الناقلة للملكية العقارية، وذلك بموجب المادة 12 منه، وبذلك فإن التصرفات والعقود الواردة على العقار أضاف لها القانون ركناً رابعاً وهو الشكلية، وجعل وسيلة ذلك العقد الرسمي المبرم أمام الموثق تحت طائلة البطلان المطلق، إلا

أن الواقع العملي بقي بعيدا كل البعد عن العمل بمقتضيات قانون التوثيق، واستمر التعامل بالعقود العرفية وتكريسها من قبل الجهات القضائية.

في هذه الفترة انتهجت الجزائر سياسة عقارية تركز أساسا على التدخل المباشر للدولة، والاحتكار من طرف البلديات في مجال التسيير العقاري من خلال تأميم الأراضي في إطار الثورة الزراعية، وقد تم تجسيد هذه العملية بموجب الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 1971/11/08 المتضمن الثورة الزراعية الذي أحدث تغييرا جذريا في تنظيم الملكية العقارية، حيث ألغى جميع القوانين والأنظمة الزراعية السابقة، بالإضافة إلى الأمر 24-26 المتضمن تكوين الاحتياطات العقارية لصالح البلديات الذي جعل البلدية المتعامل الوحيد في المعاملات العقارية داخل المحيط العمراني، حيث أوجب هذا الأمر تحويل الأراضي الواقعة في المدن والمناطق العمرانية أو القابلة للتعمير إلى البلديات.

وإضافة إلى المشاريع الكبرى التي تبنتها الدولة الجزائرية كالتأميم والثورة الزراعية، تبنى المشرع نظام السجل العيني بمقتضى أحكام الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، حيث يعتبر أول قانون للسجل العقاري بالجزائر، وقد صاحبه عدة مراسيم تنفيذية تهدف إلى تنظيم الحفظ العقاري وبعث الائتمان في المعاملات العقارية والحفاظ على استقرار الحقوق العينية.

وقد قام المشرع بتفعيل هذا النظام كأساس لتطهير الملكية العقارية واستقرارها، رغم الإمكانيات الكبيرة التي يتطلبها، ولاسيما منها البشرية، وتأهيلها للقيام بهذه العملية القانونية التقنية، فتطبيقه يتطلب ميزانية ضخمة من خزينة الدولة، فهو نظام مكلف للغاية حتى الدول الكبرى عجزت عن تطبيقه، لأن نجاحه يعتمد على إتمام عملية مسح الأراضي عبر كافة أنحاء الوطن، وتشخيص الممتلكات العقارية وإنتاج وثائق مسحية تشكل القاعدة الطبيعية للسجل العقاري الذي يهدف إلى إقامة وثائق ذات طابع قانوني مثبتة للحقوق العينية لكل مالك، وتحرر بذلك دفاتر عقارية والتي تشكل السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية.

وأدى انتقال الجزائر من النظام الاشتراكي إلى اقتصاد السوق إلى وجود تغييرات سياسية واقتصادية كانت لها نتائج مباشرة على النظام القانوني للأموال العقارية، فطالما أن الثروة العقارية بمختلف أنواعها، سواء كانت صناعية أو فلاحية أو عمرانية، هي إحدى الدعائم الأساسية في البناء الاقتصادي، فكان الاهتمام بتنظيمها واجبا، ومن هذا المنطلق كان لزاما على المشرع

إعادة النظر في المرجعية القانونية المنظمة للعقار، وهو ما تجلى من خلال مجموعة من القوانين التي تضبط الملكية العقارية الخاضعة للنظام الشخصي.

وتطهيرا للملكية العقارية في ظل هذا النظام تدخل المشرع بنصين شهيرين على الصعيد التطبيقي، فسن إجراءات قانونية خاصة لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية العقارية، وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 83-352 المؤرخ في 1983/05/21، كما أصدر قانون التوجيه العقاري رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 الذي ألغى الأمر 71-73 المتضمن الثورة الزراعية وكذا الأمر رقم 74-26 المتضمن تكوين الاحتياطات العقارية لصالح البلدية، كما استحدث شهادة الحيازة بموجب هذا القانون، فصدر المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 1991/09/27 المتضمن كيفية إعدادها وتسليمها، وهذا بغرض تسوية وضعية العقارات غير الحائزة على سندات الملكية، والواقعة في المناطق التي لم تشملها بعد عملية المسح.

رغم هذه الآليات القانونية والتنظيمية بقي الوضع يحتاج إلى المزيد من التنظيم وإعادة الترتيب، ومن أجل التخفيف من حدة المشاكل التي عرفها القطاع العقاري سن المشرع قانون رقم 07-02 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري، بتاريخ 27 فبراير 2007 والذي من خلاله استغنى عن عقد الشهرة الذي استمر العمل به أزيد من 24 سنة نتيجة وجود بعض الاختلالات والنقائص التي اعترت المرسوم التنفيذي رقم 83-352 المؤرخ في 1983/05/21.

ويعد موضوع تطهير الملكية العقارية الخاصة بين النظامين العيني والشخصي من المواضيع القانونية الجد هامة نظرا لما يثيره من التساؤلات والإشكالات المعقدة تطرح يوميا أمام الجهات القضائية، وتشكل هاجسا كبيرا للسلطات العمومية والمواطنين على حد سواء، وذلك منذ الاستقلال إلى يومنا هذا، كما ترسم إحدى واجهات الأزمة الخانقة التي تعيشها الجزائر، فماتزال الكثير من الأملاك العقارية تفتقد إلى سندات قانونية، وإن وجدت فإنها لا تطابق الواقع، ولا يزال الكثير من الملاك يعانون من مشكلة عدم حصولهم على سندات ملكية منذ سنوات، وقد بدأت تداعيات هذه الأزمة تفرز العديد من المشاكل والمنازعات مما أدى إلى قلة نسبة الاستثمارات الأجنبية في الجزائر في انتظار التسوية القانونية النهائية لتبقى إشكالية تطهير الملكية العقارية مطروحة بجدية.

كما تكمن أهمية هذا البحث في تسليط الضوء على الازدواجية التي يعرفها النظام العقاري الجزائري التي دامت أكثر من أربعة عقود، والتي خلفت العديد من الصعوبات، بحيث أن العقارات إما ممسوحة، وبالتالي فهي تخضع لنظام السجل العيني، وإما غير ممسوحة، وهي إذن تخضع لنظام السجل الشخصي.

كما يكتسي هذا البحث أهمية كبرى نظرا لتعدد الوضعيات القانونية للملكية العقارية الخاصة الناجمة عن مختلف المراحل التي مرّ بها النظام العقاري، والتي أصبحت تشكّل حاجزا كبيرا أمام التنمية، وقد يؤدي هذا الوضع إلى نتائج سلبية وانعكاسات خطيرة تمس بحقوق ومصالح الأفراد وبمستقبل الاقتصاد الوطني الذي يتوقف نموه على تسوية الوضعية القانونية للعقار، الأمر الذي دفع بالمشرع إلى انتهاج سياسة جديدة لإيجاد آليات وأدوات قانونية بغية تسوية مسألة سندات الملكية العقارية للوصول إلى نظام قانوني مستقر.

ومن بين الأسباب التي دفعتني إلى البحث في هذا الموضوع الرغبة في التعمق في دراسته والخوض في دقائقه وتفصيله لإيضاحه وإبراز حقيقته ورفع الغموض عنه، وكذا إبراز مواطن الضعف والقوة في التنظيم التشريعي الجزائري المتعلق بتطهير الملكية العقارية الخاصة عبر التعديلات المتعددة للقوانين. خاصة أنه توجد ندرة نسبية في دراسات أكاديمية معمقة وشاملة ومتخصصة في هذا الشأن، فمن خلال اطلاعي على بعض الكتب والبحوث المتعلقة بالموضوع، كثيرا ما كانت تستوقفني تساؤلات واستفسارات أثارت رغبتي في البحث عنها وإجراء دراسة شاملة ومفصلة، فرأيت أنه من واجبي كباحثة أن ألمم شتات هذا الموضوع، فهذه هي الدوافع التي دفعتني إلى اختيار هذا البحث.

ويهدف هذا البحث إلى مناقشة الآليات القانونية التي اعتمدها المشرع في العملية التطهيرية للوضعية العقارية في كل من النظامين العيني والشخصي، أي في المناطق الممسوحة وغير الممسوحة، وفقا للشروط والإجراءات الجديدة التي تهدف إلى ضبط السندات المثبتة لملكية العقارات التي يستغلها ويحوزها أصحابها، والتي تفتقد للسندات القانونية في انتظار التسوية القانونية النهائية لها، إضافة إلى الوقوف على الإشكالات والنزاعات التي تقع مسؤولية حلها على كاهل أطراف متعددة، وهو ما ترجمته القوانين الصادرة نفسها.

كما تهدف هذه الدراسة إلى تحليل موقف التشريع والفقهاء والقضاء في مسألة إثبات الملكية العقارية وتسوية سندات الملكية، والوقوف على الخلافات التي نتج عنها الكثير من المنازعات المعقدة، وهو الأمر الذي يتطلب دراسة إجرائية وقانونية وموضوعية بغية المساهمة في إيجاد الحلول الممكنة لها.

إن تعدد النصوص القانونية المنظمة للعقار باختلاف أصنافه، وكذا الآليات القانونية التي اعتمدها المشرع لتطهير الملكية العقارية الخاصة بغير إشكالية المتمثلة في ما مدى نجاعة وفعالية هذه الآليات في تحقيق الأهداف المرجوة في الرقي بالنظام العقاري المعقد، وهل الإصلاحات المستحدثة التي اعتمدها المشرع ناجحة لتطهير الملكية العقارية الخاصة؟.

وتتفرع عن هذه الإشكالية عدة تساؤلات منها:

- هل الآليات التي اعتمدها المشرع حققت ضمانات كافية للملاك من أجل الحصول على سندات مثبتة لأموالهم العقارية؟، وهل هذه السندات كفيلة بتسوية الوضعية العقارية واستقرارها، أم أنها تزيد الوضع تعقيدا وسوءا؟، وكيف تساهم هذه الآليات في عملية التطهير؟.

- ما الذي دفع بالمشرع الجزائري للتمسك بنظام السجل العيني كأساس لتطهير الملكية العقارية واستقرارها رغم الإمكانيات الكبيرة التي يتطلبها والمرتبطة أساسا بإتمام عملية مسح الأراضي رغم بطء هذه العملية؟.

- كما يطرح السؤال حول السبيل الذي يمكن أن يقود إلى معالجة الاختلال الذي يخترق عملية تطهير الملكية العقارية الخاصة وفق أسس متينة تؤمن لها الاستقرار؟.

وحتى تكون الدراسة متكاملة في جوانبها سأحاول توظيف عدة مناهج، منها المنهج الاستنباطي والمنهج التحليلي والمنهج المقارن والمنهج التاريخي.

إذ اعتمادي على المنهج الاستنباطي من أجل الوصول إلى بيان الواقع النظري والتطبيقي للملكية العقارية الخاصة من خلال تناول المبادئ النظرية وتطبيقاتها القانونية والعملية في الواقع بما يؤهلنا في النهاية إلى الخروج بتصوير واضح ومتكامل في هذا الشأن.

كما اخترت المنهج القانوني التحليلي الذي يركز على عرض المشكلة وموقف الفقهاء والتشريع وحلول القضاء، فموضوع البحث يتطلب تحليل مضامين النصوص القانونية والقرارات القضائية

التي تم التطرق إليها، ثم اقتراح الحلول المناسبة استنادا إلى الأدلة والرأي الراجح، دون الغوص في الخلافات الفقهية والآراء الفلسفية، حتى لا يمل الباحث أو القارئ.

كذلك اعتمدت على المنهج المقارن في بعض جوانب البحث التي تستدعي إجراء مقارنة بين النظامين العيني والشخصي اللذين اعتمدهما المشرع في عملية تطهير الملكية العقارية الخاصة، وكذا المقارنة بين الوضع في الجزائر وبعض الأنظمة القريبة من النظام الجزائري والاستفادة منها من أجل سد ثغرات وأوجه النقص التي اعترضت تشريعنا الوطني.

كما استعنت بالمنهج التاريخي لشرح التطور الزمني لتنظيم الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري.

وستكون دراستي لهذا البحث إجابة عن الأسئلة التي طرحتها في صلب هذا التقديم، ولمعالجة هذه الإشكالية المترابطة زمنيا، اعتمدت خطة ثنائية مكونة من بايين، سأطرق في الباب الأول إلى تطهير الملكية العقارية الخاصة في ظل نظام السجل العيني من خلال فصلين، أتناول في الفصل الأول عملية مسح الأراضي وإجراءاته، وأتناول في الفصل الثاني السجل العقاري .

أما الباب الثاني سأطرق فيه إلى تطهير الملكية العقارية في ظل نظام السجل الشخصي من خلال فصلين، سأتناول في الفصل الأول تطهير الملكية العقارية الخاصة عن طريق سندات الملكية المكتسبة، وأتناول في الفصل الثاني عملية التحقيق العقاري في إطار قانون 07-02 كآلية لإعادة الاستقرار الملكية العقارية الخاصة الخاضعة لنظام السجل الشخصي.

وأنهي الدراسة إن شاء الله بخاتمة تتضمن النتائج المتوصل إليها ثم ما تراءى لي بعد الدراسة من اقتراحات.

## الباب الأول

### تطهير الملكية العقارية الخاصة في ظل نظام السجل العيني

بمقتضى الأمر 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري تبني المشرع الجزائري شأنه شأن العديد من التشريعات العقارية نظام السجل العيني، النظام العقاري الذي يعتبر الأكثر سمواً، كنظام يكفل للعقار حماية مادية وقانونية في مواجهة الأطراف المتعاملين بشأنه، محققاً بذلك الاطمئنان ودعم الائتمان مما يؤدي إلى بلورة بنية عقارية متماسكة الأركان ينعدم فيها الغموض وعدم الدقة، وبالتالي بقاؤها بعيدة عن كل النزاعات التي تقف في طريق النمو الاقتصادي والاستقرار الاجتماعي، وبذلك يشكل هذا النظام الوسيلة الفضلى للتطهير النهائي للوضعية العقارية.

ونظراً للطابع التطهيري لنظام الشهر العيني نص المرسوم رقم 62 - 76 والمرسوم رقم 63-76 المؤرخان في 25 مارس سنة 1976 المعدلان والمتممان على عمليتين أساسيتين، فالعملية الأولى ذات طابع مساحي تمثل الجانب التقني توضح القوام المادي والتموقع الطبوغرافي لكل الأملاك العقارية وهي عملية مسح الأراضي، وقد نص عليها المرسوم الأول، أما العملية الثانية فذات صبغة قانونية تهدف إلى تحديد الحالة القانونية للعقار وهي عملية تأسيس السجل العقاري، وقد نص عليها المرسوم الثاني، وعليه رأينا أنه من الأهمية بمكان تسليط الضوء على هاتين العمليتين، ولنتعرض فيما يلي مسح الأراضي وإجراءاته في فصل أول، والسجل العقاري في فصل ثان.

## الفصل الأول

### مسح الأراضي وإجراءاته

اعتمد المشرع الجزائري على مجموعة من الآليات القانونية بغية تطهير شامل للوضعية العقارية فتنبنى نظام الشهر العيني، ومن أجل تطبيقه عمل على صياغة نظام مسح الأراضي، الذي يتكفل بوصف الحالة المادية والقانونية للعقار، وحماية العقار على اعتبار أن عملية مسح الأراضي وما يرافقها من إجراءات تضمن تثبيت الملكية والحقوق العقارية باعتبار أن القيد في السجل العقاري إثر عملية مسح الأراضي من شأنه أن يظهر الحق من العيوب التي تشوبه، فالغاية الأساسية والهدف الأسمى من هذه العملية إعطاء أرضية قانونية صلبة للملكية العقارية ولباقي الحقوق العينية المترتبة عنها، وإعطاء أصحابها ضمانات قوية و متينة مستهدفا الإقلال من المنازعات بين الأفراد بشأنها وبشأن الحدود بين العقارات، وبذلك تستقر الملكية، ولنعرض فيما يلي ماهية مسح الأراضي ومحلّه في مبحث أول، وإجراءات مسح الأراضي في مبحث ثان.

### المبحث الأول

#### ماهية مسح الأراضي ومحلّه

سنحاول في هذا المبحث أن نتعرف على عملية مسح الأراضي التي تمثل الواقع المادي للعقار الذي يضمن تحديد الملكية العقارية تحديدا دقيقا، وتعيين من يملك كل عقار بشكل أكيد لا يدع مجالا للمنازعة في ملكيته، معتمدين في ذلك على دراسة تنظيمية، وعليه فإننا سنتعرض لماهية مسح الأراضي وأهميته في المطلب الأول، وذلك على نحو يمكننا في المطلب الثاني من التعرض إلى محل مسح الأراضي.

### المطلب الأول

#### ماهية مسح الأراضي وأهميته

تحديد ذاتية العقار هو أساس تكوين السجل العيني الذي يقوم على مبادئ وقواعد أهمها تشخيص لكل عقار بطاقة عقارية، وهي مرحلة يسبقها إجراء عملية المسح والتحديد المادي للعقار موقعا وشكلا ومساحة، وعليه، سنقوم في هذا المطلب بالتعرض لتعريف عملية المسح في الفرع الأول، وأهميته وأنواعه في الفرع الثاني.

## الفرع الأول تعريف عملية المسح

لتعريف عملية المسح يجدر بنا التعرض بالدراسة والتحليل والتفصيل للتعريفات من الناحية اللغوية ثم القانونية، ثم الفقهية وذلك بغية المفاضلة بينها واختيار التعريف الأنسب منها.

### أولاً: تعريف المسح لغة

المسح هو مصدر الفعل الثلاثي مسحَ، ويقال مسح الشيء المتلطيخ أو المبتل، مسحاً أي أمر يده عليه لإذهاب ما عليه من أثر ماء (1)، كقوله تعالى: ﴿وأمسحوا برءوسكم وأرجلكم إلى الكعبين﴾ سورة المائدة الآية 6.

ويقال مسح في الأرض يمسح مسحاً أي قاسها ليعلم مساحتها بالأمتار المربعة ونحوها وقسمها، حدد أبعادها، ومسح المكان أي فحصه وتتبع تفاصيله ومسحت الإبل الأرض دأباً أي سارت فيها سيرا شديداً. ولأمسح من الأرض المستوي والجمع الأماسح، يقال يمسح، مساحةً ومسحاً، فهو ماسح، والمفعول مَمْسُوح ومسح الأرض مساحة أي درعها (2)، كما يقصد بالمسح إزالة الأثر يقال في الدعاء "مسح الله ما بك من علة، أي أزالها وعافاك" (3).

أما مصطلح مسح الأراضي فله عدة معاني في اللغة الفرنسية منها : كلمة "L' Arpentage" (4) والتي تعني مسح أو مساحة وأصلها "Arpenter"، وكلمة "cadastre" مشتقة من فعل "cadastrer" وهي نابعة من لفظ "Catastrico" اليونانية والتي تعني قائمة، كما تطلق على السجلات التي كان يستعملها الرومان لإحصاء الملاك (5).

(1) أبو الفضل جمال الدين ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، ج 02، دار صادر، بيروت، لبنان، ص 593.

(2) مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، معجم القاموس المحيط، ط 2، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 2007، ص

1222

(3) المنجد في اللغة والأعلام، ط 35، دار المشرق، بيروت، لبنان، 1996، ص 820.

(4) توحيد مصطلحات الشهر العقاري في البلاد العربية، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، معهد البحوث والدراسات العربية، 1977، ص 41.

(5) Le terme « cadastre » provient du grec byzantin via le vénitien catastico puis l'italien catasto, catastro: Le cadastre de France , Pour en savoir plus sur l'historique du cadastre :

[http://fr.wikipedia.org/wiki/Cadastre\\_de\\_France](http://fr.wikipedia.org/wiki/Cadastre_de_France)

كما يطلق على عملية مسح الأراضي باللغة الفرنسية أيضا " délimitation et Recensement " فكلمة Délimitation مشتقة من فعل Délimiter "الذي يعني établir les limites éographiques أي وضع الحدود الجغرافية، أما كلمة " Recensement " مشتقة من فعل " Recenser " الذي يعني faire l'inventaire de أي جرد أو إحصاء<sup>(1)</sup>.  
بينما مصطلح مسح الأراضي في اللغة الانجليزية يعني Land Survey وبالتالي فهو مكون من كلمتين ، الأولى Land بمعنى الأرض ، والثانية Survey بمعنى مسح .

### ثانيا: تعريف مسح الأراضي قانونا

عرف المشرع الجزائري عملية مسح الأراضي انطلاقا من أهدافها وغاياتها وابتعد عن التدقيق والتفصيل وهو تصور حسن و محمود حيث نصت المادة 02 من الأمر 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري<sup>(2)</sup> على الآتي: " إن مسح الأراضي العام يحدد و يعرف النطاق الطبيعي للعقارات و يكون أساسا ماديا للسجل العقاري."

كما نصت المادة 04 من الأمر 75-74 ما يلي: " يتم على مجموع التراب الوطني تحديد الملكيات قصد إعداد مخطط منظم و تأسيس مسح أراضي."

وبالرجوع إلى المادة 04 من المرسوم 84-400 المؤرخ في 24 ديسمبر سنة 1984 المعدل والمتمم بالمرسوم 76-62 مؤرخ في 25 مارس سنة 1976 المتعلق بإعداد مسح الأراضي<sup>(3)</sup> نلاحظ أنها جاءت ببعض التفصيل حيث نصت على الآتي: " تشمل عمليات إعداد المسح العام لجميع العقارات على تحديد ما يأتي:

- القوام المادي و طبيعة الأراضي إن اقتضى الأمر أنماط المزروعات الفلاحية التي تنجز فيما يخص العقارات الريفية .

(1) جورج ن. شدرأوي، الوجيز في التحديد والتحرير والسجل العقاري، ط3، منشورات المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، 2010، ص 25

(2) أمر رقم 75-74 مؤرخ في 12 نوفمبر 1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية رقم 92 المؤرخة في 18/12/1975 المعدل بالقانون رقم 09-79 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1979 المتضمن قانون المالية لسنة 1980.

(3) مرسوم رقم 76-62 المؤرخ في 25 مارس سنة 1976 يتعلق بإعداد مسح الأراضي العام، معدل و متمم بالمرسوم رقم 84-400 المؤرخ في 24 ديسمبر سنة 1984 وبالمرسوم التنفيذي رقم 92-134 المؤرخ في 7 ابريل سنة 1992، جريدة رسمية رقم 30، المؤرخة في 13/04/1976.

- القوام المادي و طبيعة شغل أو تخصيصها و نمط استغلال النباتات المقامة عليها أو استغلالها ووصفها حسب كل طابق فيما يخص العقارات الحضرية.
- الأملاك الظاهرون وأصحاب الحقوق العينية الظاهرون وكذلك كيفية الاستغلال ويجب أن تكون هذه العمليات مصحوبة بتحديد الملكيات العمومية والخاصة.

ويجب أن تكون الحدود على اختلاف أنواعها وحسب الحاجة مجسمة بكيفية دائمة، أما بواسطة معالم من حجر وإما بواسطة علامات أخرى، وذلك طبقا لتعليمات المصلحة المكلفة بمسح الأراضي."

كما نصت المادة 15 من المرسوم 62/76 على الآتي: "إن مسح الأراضي المقسم إلى أقسام و إلى أماكن معينة يعطي التمثيل البياني على الرسم البياني للبلدية في جميع التفاصيل وتجزئته إلى أجزاء الملكية وإلى قطع للأرض ... " .

من خلال هذه المواد نستشف أن الغرض من المسح العام هو تحديد ذاتية العقار، أي التحديد المادي للعقار والتحقق والتدقيق في المعلومات الخاصة بـ : الطبيعة المادية ، طبيعة شغل الأرض ونمط الاستغلال، الملاك و أصحاب الحقوق، الظاهرين في الميدان، وهو أساس تكوين السجل العقاري.

وبالرجوع إلى القانون الفرنسي نجد أن المشرع الفرنسي لم يتناول تعريفا لعملية مسح الأراضي تاركا ذلك للفقهاء، إلا أن عملية مسح الأراضي في القانون الفرنسي هدفها جبائي<sup>(1)</sup>، فهي عبارة عن مجموعة من المخططات والوثائق الإدارية، التي تحصي كافة الملكيات العقارية في كل بلدية فرنسية، والمعدة مسبقا لتكون بمثابة الأساس من أجل حساب الضرائب<sup>(2)</sup>.

(<sup>1</sup>) تم إنشاء عملية مسح الأراضي في فرنسا بموجب قانون 15 سبتمبر 1807 لأغراض ضريبية، و قد تتابعت بعد ذلك النصوص القانونية ، منها قانون 18 مارس 1898 المؤرخ في 16 أبريل 1930 و قانون 07 ديسمبر 1941 و مند مرسوم 04 جانفي 1955 لم يعد لعملية مسح الأراضي وظيفة جبائية محضة بل أصبحت تستخدم كأساس للشهر العقاري. أنظر في ذلك :

jacqueline piedelievre et stéphane piedelievre, la publicité foncière, Defrénois, Paris, France 2014, p41 . -

(<sup>2</sup>) Le cadastre de France est un ensemble de plans et fichiers administratifs qui recense toutes les propriétés immobilières situées dans chaque commune française, et qui en consigne leur valeur afin de servir de base de calcul à certains impôts : Le cadastre de France. Disponible sur [http://fr.wikipedia.org/wiki/Cadastre\\_de\\_France](http://fr.wikipedia.org/wiki/Cadastre_de_France)

أما القوانين العربية الأخرى منها من تطرقت إلى تعريف عملية المسح ومنها من تركت ذلك للفقهاء، ومن القوانين التي عرفت عملية المسح القانون العراقي حيث نص في المادة 35 من قانون التسجيل العقاري الآتي: "يراد بالتحريير التمهيدي تثبيت وتحديد مواقع و أوصاف العقارات الواقعة ضمن منطقة أعمال دائرة تسجيل عقاري، وكذلك تأشير الحقوق المتعلقة بها بصورة مبدئية" (1). ويقصد بالتحريير التمهيدي عملية مسح الأراضي، حيث أن التشريعات العربية تطلق عليها تسميات مختلفة (2)، وعلى اختلاف التسمية إلا أن موضوعها واحد وهدفها واحد.

كما نص القانون العربي الموحد للسجل العقاري الصادر عن جامعة الدول العربية (3) في المادة 14 منه على ما يلي: "تجري أعمال التحديد في المناطق العقارية وفق نظام هندسي متقن".

كما نصت المادة 15 على الآتي: "تقوم فرق هندسة المساحة بإجراء مسح هندسي وإعداد مخطط عام للمنطقة العقارية و مخطط لتحديد الوحدات العقارية الكائنة فيها و ترقيمها".

يتضح من خلال هذه النصوص القانونية أنها اعتبرت عملية مسح الأراضي عملية تقنية فنية بالدرجة الأولى تهدف إلى إحصاء شامل للملكيات العقارية و تحديد مواقعها وأوصافها وحدودها بشكل دقيق جداً إضافة إلى تحديد الملاك الظاهرين وأصحاب الحقوق العينية وكذا تحديد القوام المادي للعقارات على ضوء خرائط مساحية وتصاميم المسح إضافة إلى والأوراق الثبوتية المقدمة من أصحاب الحقوق التي يتم وضعها أثناء عملية المسح.

### ثالثاً: تعريف مسح الأراضي فقهاً

أورد الدكتور ادوار عيد تعريف عملية المسح في كتابه الأنظمة العقارية ( التحديد والتحرير – السجل العقاري ) بقوله: "إن نظام التحديد والتحرير " délimitation et Recensement" يهدف إلى تحديد موقع كل عقار ومساحته ضمن منطقة عقارية معينة - جرى كيلها و وضعت خريطة عقارية لها – وإلى تعيين مالك هذا العقار وتعيين الحقوق المترتبة له أو

(1) قانون التسجيل العقاري رقم 43 لسنة 1971 المعدل .

(2) أطلق المشرع المصري على عملية مسح الأراضي بعملية المساحة، أما المشرع المغربي فأطلق عليها عملية التحديد، أما المشرع السوري فيطلق عليها عملية كيل الأراضي، أما المشرع العراقي التحريير التمهيدي أما المشرع اللبناني فيطلق عليها عبارة أعمال التحديد و التحرير، أنظر في ذلك : توحيد مصطلحات الشهر العقاري في البلاد العربية، المرجع السابق، ص 41.

(3) القانون العربي الموحد للسجل العقاري الصادر عن جامعة الدول العربية الذي اعتمده مجلس وزراء العدل العرب في دورة انعقاده العاشرة كقانون نموذجي استرشادي في 1994/04/28.

عليه إزاء العقارات المجاورة. وفي حال ورود اعتراضات أو دعاوى على عمليات التحديد والتحرير وعلى تعيين أصحاب الحقوق على العقار، يتضمن هذا النظام أصولاً ترمي إلى فصلها في مهل وجيزة وإلى تحديد المالك الحقيقي وتثبيت الحقوق المتعلقة بالعقار على وجه نهائي.<sup>(1)</sup>

وممن وفقوا في وضع تعريف واضح وأقرب إلى المعنى المقصود القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، حيث قام بتعريف عملية المسح بأنها: "عملية فنية و قانونية تهدف إلى تحديد جميع البيانات التي تتطلبها المعرفة الكاملة والواضحة لهوية العقار، والمتعلقة بموقعه وحدوده وقوامه ونوعه الشرعي واسم مالكة وأسباب تملكه والحقوق العينية المترتبة له أو عليه."<sup>(2)</sup>

كما عرفها كل من jacqueline piedelievre و stéphane piedelievre بأنها عملية تهدف إلى تحديد وتقييم الممتلكات العقارية لتعيين الضريبة العقارية كما أنه بمثابة دعم لشهر العقاري<sup>(3)</sup>.

ومنهم من عرفها بأنها: "عملية فنية و قانونية تهدف إلى تعيين جميع البيانات التي تتطلبها المعرفة الكاملة والواضحة لهوية العقار والمتعلقة بموقعه وحدوده وقوامه ونوعه القانوني واسم مالكة وأسباب تملكه والحقوق العينية المترتبة له وعليه، بما يؤدي إلى تثبيت الملكية العقارية والحقوق العينية المتعلقة به نهائياً"<sup>(4)</sup>.

وجاء تعريفها أيضاً بأنها: "إجراء يسمح بمسح كل إقليم الدولة، كل بلدية و ولاية على حدة وذلك لأجل تحديد الملكيات داخل الأقسام Les sections ومجموعات الملكية Les ilots de propriété وكذا إعداد مخطط عام و شامل لكل تراب الدولة"<sup>(5)</sup>.

كما عرفها آخرون بأنها: "عملية تقنية بالأساس يقوم بها مهندس مساح ينتمي إلى هيئة المهندسين الطبغرافيين، حيث ينتقل إلى عين المكان بحضور الأطراف لمعاينة العقار المراد تحديده، ولأخذ المقاييس اللازمة لمعرفة حدوده ومعالمه ومشمولاته قصد وضع تصميم مدقق عن

(1) إدوار عيد، الأنظمة العقارية - التحديد و التحرير ،السجل العقاري، ط 2، مطبعة المتنبّي، بيروت، لبنان، 1996، ص 34.

(2) القاضي حسين عبد الطيف حمدان، نظام السجل العقاري، ط 1، منشورات حليبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005، ص 60.

(3) jacqueline piedelievre et stéphane piedelievre ,op, cit., p 41

(4) ويس فتحي، الشهر العقاري في القانون الجزائري والقوانين المقارنة، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 217 .

(5) وناس علي، النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالشهر العقاري، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 8 .

الوضعية المادية للعقار. وهي عملية قانونية كذلك لأنها تمكن المحافظ من التعرف على وضعية العقار من الناحية القانونية، ويتعين عليه إجراؤها وفقا للقانون.<sup>(1)</sup>

وعرفها البعض الآخر بأنها: "شكلية أو عملية إحصاء بالأساس و ذلك لكافة العقارات الموجودة في منطقة المسح بقصد تحجيرها و البحث عن مالكة الحقيقي و الفعلي حتى تسجل لفائدته"<sup>(2)</sup>.

إذا أردنا أن نحلل جميع التعريفات السابقة يمكن أن نبدي حولها ملاحظتين مهمتين:

أولاهما: اعتبرت هذه التعريفات أن عملية المسح هي الأساس، المادي لنظام الشهر العيني، إذ تعد عملية مسح الأراضي من التدابير والإجراءات التي تسبق إنشاء السجل العقاري الذي يحقق الأمان التام لكل من يتعامل في العقار وفق بيانات ثابتة تستمد قوتها من وثائق المسح التي ينتج عنها إعداد الدفتر العقاري، الذي يعتبر الناطق الطبيعي للوضعية القانونية للعقارات لا يسلم لصاحب العقار إلا بعد إحداث عملية المسح وبذلك يصبح السند الوحيد المثبت للملكية العقارية في ظل نظام الشهر العيني .

ثانيتها: الملاحظ لهذه التعريفات الفقهية المختلفة يجد بأنه لا يوجد تعريف جامع مانع لعملية المسح لأن جميعها تطرقت إلى تعداد أهداف المسح وأهميته المتمثلة في تحديد الملكيات العقارية من خلال ضبط دقيق لهوية العقار، وطبيعة الملك، وهوية المالك، والمساحات المملوكة تحديدا نافيا للجهالة.

وعلى ضوء ما تقدم يمكننا تحديد معنى المسح بأنه: مجموعة من الإجراءات المزدوجة (التقنية وقانونية) التي تقضي بأن يوضع لكل منطقة عقارية مخططات ووثائق مساحية بهدف ضبط الحالة المادية و القانونية للعقار، وإبراز أهم المعلومات الخاصة به بصورة منظمة، حيث تدرج فيها جميع البيانات التي تتطلبها المعرفة الكاملة لهوية العقار من خلال موقعه، قوامه، نوعه، مساحته، مشتملاته، اسم مالكة، أسباب تملكه و الحقوق العينية الأصلية والتبعية المترتبة عليه قصد تأسيس السجل العقاري.

(1) محمد خير، مستجدات قضايا التحفيظ العقاري في التشريع المغربي، منشورات المعارف، الرباط، المغرب، 2013، ص 174 .

(2) كمال البلقوطي، "المسح العقاري واشكالياته القانونية في القانون التونسي"، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق بصفافس، تونس، العدد 13، 2006، ص 57 .

## الفرع الثاني أهمية مسح الأراضي وأنواعه

تشكل عملية المسح وهي عملية شاقة ذات نطاق وطني، الدعامة الأساسية العقارية. إذ تعتبر من الأسس التي يقوم عليها نظام الشهر العيني على اعتبار أن هذا النظام يتوقف على إجراءات المسح العام للأراضي إذ أنه يقضي أن تمسح كافة الأراضي والعقارات التي تدخل في إقليم البلديات، فبعد إتمام كل إجراءات المسح المتمثلة في تحديد حدود البلديات والملكيات داخل كل بلدية، والتحقيق في الميدان لإبراز أصحاب الحقوق والملاك وإعداد وثائق المسح من مخططات وسجلات تبين العقارات الممسوحة وترقيمها ورسم حدودها، بهدف إثباتها وشهرها في السجل العيني. الأمر الذي يظهر بصفة نهائية الملكية العقارية.

### أولاً: أهمية مسح الأراضي

إن عملية المسح من أهم مراحل تأسيس السجل العيني وأخطرها أحياناً، لأنها هي المنطلق الذي يثبت حالة العقار مادياً وقانوناً، فإذا كان هذا التحديد يهدف إلى تحديد العقار من الناحيتين الواقعية والقانونية فإنه يهدف أيضاً إلى ربط العقار موضوع التحديد من الناحية الهندسية بعمليات التثليث العامة للمنطقة *Triangulation générale de la région* ، كما أنها فرصة لحضور أكبر عدد من الأشخاص الذين تكزن لهم علاقة بالعقار فيكون هذا التجمع فرصة مواتية لتسجيل كثير من الوقائع التي يصعب التوصل إليها<sup>(1)</sup>.

إضافة إلى الهدف الأسمى لعملية مسح الأراضي والمتمثل في تحديد النطاق الطبيعي للعقارات من أجل تأسيس السجل العقاري<sup>(2)</sup> فإن لعملية مسح الأراضي أهمية كبيرة سواء بالنسبة للدولة والهيئات المحلية أو بالنسبة للأفراد. وتكمن هذه الأهمية فيما يلي:

### 1- تحقيق التنمية المحلية وتشجيع الاستثمار الأجنبي

تدخل الجزائر في مرحلة إصلاحات شاملة هدفها إنعاش الاقتصاد الوطني والقضاء على الاختلالات الداخلية والخارجية فيه، ضف إلى ذلك وضع الإطار التشريعي لتحضير الانتقال إلى

(1) محمد خيرى، التعرضات أثناء التحفيظ العقاري في التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، 1980، ص 110.

(2) انظر المادة 2 من الأمر 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

اقتصاد السوق بإصدار عدة نصوص تشريعية جديدة، وتعديل نصوص أخرى تماشياً مع المرحلة القادمة ولأن توفير العقار يعتبر محددًا أساسياً لإنجاح هذه العملية وعاملاً مساعداً على جلب استقرار المستثمرين الأجانب<sup>(1)</sup>.

إن تحقيق السياسة الاستثمارية في الدولة يرتبط بقوانين نوعية تعالج موضوعات هامة تؤثر فيه بصفة مباشرة، ومنها قوانين الملكية العقارية وتنظيم استغلال العقار، هذا الأخير الذي يتحكم إلى حد بعيد في تحقيق وتجسيد هذه السياسة. وبقدر تنظيم وتوجيه الاستثمارات العقارية يمكن التحكم في الإنماء الاقتصادي بمختلف أشكاله صناعي، فلاح، وعمراني وهناك ارتباط عضوي بين الملكية العقارية والوضعية الاجتماعية والاقتصادية للأفراد والأمم، ولذلك اهتمت جلّ قوانين العالم بتنظيم الملكية العقارية عن طريق سنّ قواعد قانونية تنظم كل التصرفات التي ترد عليها، بوضع قواعد تحدد قوامها المادي، من حيث طبيعتها ومساحتها وموقعها، وأيضاً تنظيم كيفية التعامل بشأنها<sup>(2)</sup>، لذلك عملت الجزائر على إصلاح النظام العقاري بتبني نظام السجل العيني ووضع نظام مسح الأراضي بموجب الأمر 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

ومنه يمكن القول أنه كلما كفل القانون تحديد الملكيات العقارية تحديداً دقيقاً وتعين من يملك كل عقار بشكل أكيد لا يدع مجالاً للمنازعة في ملكيته زادت الثقة في حقيقة مراكز أصحاب الملكيات العقارية، وأدى ذلك بالتالي إلى تشجيع التعامل في العقارات وكثرة تداولها وإلى تقوية ائتمان أصحابها وهو عامل مهم وحاسم في جلب الاستثمارات خاصة الأجنبية منها دعم القروض مما يعود بالفائدة على الاقتصاد الوطني.

## 2- تحديد وعاء الضريبة العقارية

تمثل الجباية العقارية مجموعة من الضرائب التي تمس العقار سواء في حالة استقراره عند مالكه أو عند انتقال ملكيته، ويخضع للجباية العقارية كل الأشخاص المعنويون والطبيعيون القائمون بعمليات بيع وشراء العقارات أو عند إنشاء وتملك العقار أو عند تقديم حصص لإنشاء

(1) محبوب بن حمودة و اسماعيل بن قانة، "أزمة العقار في الجزائر ودوره في تنمية الاستثمار الأجنبي"، مجلة الباحث، جامعة بسكرة، العدد 5، 2007، ص 61.

(2) محمد حجاري، "إشكالية العقار الصناعي والفلاحي وتأثيرها على الاستثمار" مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة معسكر، العدد 16، 2012، ص 316.

الشركات (1). والضريبة العقارية هي الضريبة التي تقع على العقارات المبنية وغير المبنية، التي يكون الدخل الصافي فيها متمثل في بدل الإيجار وغلة الأرض وعاء لها، وهي ضريبة ذات طابع عيني (2).

وقد اصطلح المشرع الجزائري على الضرائب المفروضة على الملكية العقارية تسمية الرسوم العقارية (3)، وبذلك فقد سلك نفس مسلك المشرع الفرنسي، ووضع لهذا النوع من الضرائب مصطلح الرسم العقاري La taxe foncière في المادة 1380 من القانون العام للضرائب الفرنسي (4).

إن الغرض من فرض الضريبة على المكلفين هو تحقيق مجموعة من الأهداف معينة، يأتي في مقدمتها الهدف التمويلي، باعتبارها مصدرا هاما للإيرادات العامة بالإضافة إلى الأهداف المالية والسياسية والاقتصادية الأخرى. قد تطورت هذه الأهداف بتطور دور الدولة (5). فالهدف الرئيسي للضريبة هو تمويل الميزانية العامة حتى تتمكن الدولة من تسيير أجهزتها وتغطية نفقاتها، ويتمحور الهدف المالي في وفرة الحصيلة ولا يتحقق هذا إلا بالتحكم في جملة من الضوابط تركز أساسا على اختيارا لأوعية الضريبة الأكثر عدالة.

لذلك فإن الدور الجبائي لعملية مسح الأراضي، هو محاولة معرفة الأملاك العقارية (نوعها أو مساحتها و كذا تحديد هوية مالكيها)، قصد تقديم الضريبة العقارية، خاصة وأن السوق العقارية تتطلب معرفة المنتج العقاري، ويتم ذلك بفضل وثائق المسح المطابقة للوضعية الحالية للملكيات (6) والغنية بالمعلومات العقارية والاقتصادية التي تعتبر مصدرا يمكن الدولة باعتبارها

---

(1) عبد الحكيم بلوفي، ترشيد نظام الجباية العقارية – دراسة حالة الجزائر -، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011-2012، ص 37.

(2) Atmane kandil ,théorie fiscale et développement (l'expérience algérienne),SNED ,Alger , 1970 ,p 209 .

(3) محفوظ برحمان، الضريبة العقارية في القانون الجزائري، دار الجامعية الجديدة، القاهرة، مصر، 2009، ص 110.

(4) L'article 1380 du Code général des impôts : La taxe foncière est établie annuellement sur les propriétés bâties sises en France à l'exception de celles qui en sont expressément exonérées par les dispositions du présent code .

(5) عبد الحكيم بلوفي، الأطروحة السابقة، ص 25 .

(6) انظر المادة 13 من المرسوم رقم 76-62 مؤرخ في 25 مارس سنة 1976 يتعلق بإعداد مسح الأراضي العام.

صاحبة السيادة في المجتمع من معرفة الملكيات العقارية (1)، وهذا كله من أجل تحقيق أهداف مالية عن طريق فرض الضرائب العقارية والتزام المواطنين بأدائها.

### 3- حماية المالك بتسوية الوضعية القانونية للعقارات

تحتل الملكية العقارية أهمية كبيرة في حياة الأفراد بصفة خاصة وفي الحياة الاجتماعية بصفة عامة، ولا شك بأن لعملية مسح الأراضي قوة قانونية وهذه القوة هي في الأساس التي تحفظ حقوق الأفراد والجماعات وتضمن للمالك "طبيعي- معنوي" الحقوق الشرعية والقانونية، حيث يترتب على عدم إثبات الحقوق بشكل قانوني منظم وسليم ظهور الكثير من المشاكل وتأكيدا لذلك نلاحظ أن أغلب المشاكل والقضايا المعروضة على القضاء هي نزاعات تتعلق بالأراضي والعقارات مثل: تعدد دعاوي الملكية والبسط على حقوق الغير ونحو ذلك من المشاكل.

لذلك تبدو ضرورة عملية المسح العام للأراضي لمواجهة الصعوبات التي اعترضت إعداد سندات الملكية لـ 3/4 الملكيات التي كانت دون سند كما تظهر أهميته في دفع عملية تسوية الوضعية القانونية للعقارات (2)، باعتبارها عنصرا من العناصر التي يتطلبها استقرار الملكية العقارية، لأن نظام مسح الأراضي يعتبر وسيلة فعالة من أجل التسوية النهائية للمسألة العقارية من جميع جوانبها.

من خلال إجراء عملية المسح التي تكفل حماية العقار والتصرفات الواقعة عليه. وذلك بمنح أصحاب الحقوق ضمانات قوية ومتينة تقلل من المنازعات بشأن الملكية والحقوق العينية العقارية وبشأن الحدود بين العقارات. وذلك من خلال التعرف على الوضعية القانونية عن طريق التحقيق العقاري (3)، وهذا يفرض معرفة المالك وسند ملكيته والمساحات المملوكة، وتمكين الغير من الاطلاع على الوضع القانوني لكل عقار، والوقوف بدقة على جميع الحقوق الواردة عليه لكي

(1) عمار بوضياف، "المسح العقاري وإشكالاته القانونية"، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق صفاقس، تونس، العدد 13، 2006، ص 43.

(2) عبد الرحمن بن عيسى، مداخلته بعنوان "التعريف بعملية مسح الأراضي والترقيم العقاري"، الملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري وشهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر المنظم بجامعة الدكتور يحيى فارس بالمدينة، بتاريخ: 27 و28 أبريل 2011، ص 04.

(3) التحقيق العقاري هو مرحلة من مراحل إعداد المسح العام للأراضي في البلدية يهدف إلى جمع كل العناصر والمعلومات الضرورية المتعلقة بالعقار كالتحقق من حقوق الملكية والأعباء التي تثقلها والتعرف على أصحاب الحقوق ويتم بحضور الملاك المعنيين. وذلك طبقا للمادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 76-62 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام.

يكون على علم بالأمر عند تعامله مع أصحاب العقار أو أصحاب الحقوق العينية عليه، إذا ثبت أعوان المسح الملكية في وثائقهم الرسمية بناء على سندات ذات حجية قانونية سلمت إليهم من قبل المعنيين، فإن المستفيد الأول من هذا الإجراء هو المالك نفسه إذ سيعقب مرحلة المسح وهي مرحلة تحضيرية مرحلة نهائية تتمثل في تسليم الدفتر العقاري<sup>(1)</sup> الذي يعتبر السند الوحيد المثبت للملكية العقارية<sup>(2)</sup>.

وتبقى عملية مسح الأراضي خطوة هامة في تحديد وتنظيم العقار، حيث تعتبر بمثابة العصب الحيوي للعملية الاقتصادية وتنمية المناطق والقضاء النهائي على مشاكل العقار. وفي هذا الصدد دعت الوكالة الوطنية لمسح الأراضي أصحاب الممتلكات الخاصة إلى التعاون الفعال مع فرق المسح واغتنام الفرصة لضبط حدود الملكيات العقارية.

## ثانياً: أنواع مسح الأراضي

بالرجوع إلى مختلف التشريعات التي تنظم عملية مسح الأراضي نجد منها من اعتبرت عملية المسح إجبارية<sup>(3)</sup> ومنها من اعتبرتها اختيارية<sup>(4)</sup>، ومن الدول من تبنت النظامين، الإجباري في بادئ الأمر ثم أصبح اختيارياً<sup>(5)</sup> وأخرى كان المسح اختيارياً ثم أصبح إجبارياً<sup>(1)</sup>.

(1) عمار بوضياف، المقال السابق، ص 45 .

(2) تنص المادة 33 من المرسوم 73-32 المؤرخ في 07/01/1973 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة على الآتي : إن الدفاتر العقارية الموضوعة على أساس مجموعة البطاقات العقارية البلدية و مسح الأراضي المحدث ستشكل حسب الكيفيات التي ستحدد في نصوص لاحقة المنطلق الجديد و الوحيد لإقامة البيئة في شأن الملكية العقارية. جريدة رسمية رقم 15 المؤرخة في 1973/02/20 .

- انظر قرار المحكمة العليا رقم 197920 بتاريخ 2002/06/28 ، المجلة القضائية ، 2001 ، العدد 01 ، ص 249 .  
(3) تعتبر الجزائر من الدول التي تبنت نظام المسح الإجباري حيث تشمل عملية مسح الأراضي كل مناطق التراب الوطني سندا لنص المادة 04 من الأمر 75-74 مؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري و المادة 04 من المرسوم 400-84 المؤرخ في 24 ديسمبر سنة 1984 المعدل و المتمم بالمرسوم 76-62 مؤرخ في 25 مارس سنة 1976 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام.

(4) في المغرب يطبق نظام المسح الاختياري ( التحفيظ) وقد ترك المشرع المغربي للمالكين حق الاختيار، إما الدخول في نظام التحفيظ العقاري، و إما البقاء في نظام العقارات الغير المحفظة الذي يعتبر الأصل، فصاحب العقار الغير المحفظ هو الذي يتمتع بهذا الاختيار، أما صاحب العقار المحفظ فهو لا يتمتع بهذه الإمكانية، حيث نصت المادة السادسة من ظهير 9 رمضان 1331 هجرية 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري على أن: " التحفيظ هو أمر اختياري غير أنه غير أنه إذا قدم مطلب بالتحفيظ فإنه لا يمكن سحبه مطلقا " . لمزيد من المعلومات حول نظام التحفيظ في التشريع المغربي انظر: محمد خيرى، المرجع السابق، ص 126 و ما بعدها.

(5) تعتبر لبنان من أوائل الدول التي طبقت نظامين للمسح، الأول إجباري يحكمه القرار رقم 186 بتاريخ 15 آذار سنة 1926 ثم نظام المسح الاختياري يحكمه القرار 2576 بتاريخ 24 أيار سنة 1926 أنظر في هذا الشأن : القاضي حسين عبد الطيف حمدان ، نظام السجل العقاري، المرجع السابق، ص 62 . وإدوار عيد، المرجع السابق، 34 و ما بعدها.

## 1- المسح الإجباري

المسح الإجباري هو عبارة عن شكلية أو عملية إحصاء بالأساس، وذلك لكافة العقارات الموجودة في منطقة المسح بقصد البحث عن مالكيها الحقيقي و الفعلي حتى تسجل لفائدته<sup>(2)</sup>، ومفاده أن تعمد الدولة بمبادرة منها و من دون أي طلب من أصحاب الحقوق، إلى تقرير إحصاء ووضع حدود الأراضي الواقعة في منطقة معينة بالإضافة إلى بيان الحقوق الجارية عليها بهدف إخضاعها لنظام السجل العقاري<sup>(3)</sup>، حيث تسهر على القيام بالعملية السلطات المكلفة بذلك ومن دون أن يعترض على ذلك أحد و لأنه يتم في نطاق أوسع من الأول فإن القيام به يحتاج إلى جهد أكبر ووقت أطول<sup>(4)</sup>.

إن الأخذ بنظام المسح الإجباري يتطلب مراعاة وضعية البلاد من الناحية الاقتصادية، بحيث تسمح ميزانيتها بتغطية نفقات المسح لذلك قد يشمل المسح الإجباري كل إقليم الدولة، كما قد يشمل مناطق محددة فقط بحيث يكون المسح فيها إجباريا دون أن يمنع المسح اختياريا في باقي المناطق.

والمسح الإجباري يمتاز عن المسح الاختياري على مستوى الماهية العملية، فإن وصفت عملية المسح الاختياري بطابعها الذاتي والمفعم بالفردانية، فإن عملية المسح الإجباري أريد لها أن تكون عمليات جماعية للحد من ظاهرة التقطع في تقديم طلبات، والإسراع في وتيرة المسح<sup>(5)</sup>.

إن المسح الإجباري لا يختلف عن المسح الاختياري من حيث النتيجة إلا أنه يمتاز عنه بمجانبة الإجراءات وبساطتها وسرعة وسائله الفنية فليس على المواطن في ظل المسح الإجباري أن يتكبد المصاريف الباهظة بل الدولة هي التي تتحمل كامل المصاريف، وقد طبق المشرع

---

(1) تونس من بين الدول التي تبنت نظام المسح الاختياري في بادئ الأمر و في سنة 1964 تركت الاختيارية فأصبح المسح العقاري مزدوج: مسح اختياري تنظمه أحكام مجلة الحقوق العينية التي استوجبت أحكام القانون العقاري لسنة 1885 و مسح إجباري ينظمه المرسوم عدد 3 لسنة 1964 المؤرخ في 20 افريل 1964 المتعلق بالتسجيل العقاري الإجباري ونص في فصليه الأول و الثاني على أنه سيجري التسجيل الإجباري لجميع العقارات الفلاحية غير المسجلة بصفة تدريجية في كامل تراب الجمهورية. لمزيد من التفاصيل حول المسح العقاري في تونس أنظر: كمال البقلوطي، المقال السابق، ص 56. وعلي كحلون، المرجع السابق، ص 23 و ما بعدها.

(2) كمال البقلوطي، المقال السابق، ص 57.

(3) أنظر جورج ن. ش دراوي، المرجع السابق، ص 27.

(4) أسعد دياب والقاضي طارق زيادة، أبحاث في التحديد والتحرير والسجل العقاري، ط 2، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 1994، ص 23

(5) كمال البقلوطي، المقال السابق، ص 57.

الجزائري نظام المسح الإجمالي في جميع المناطق سواء الريفية (1) أو الحضرية (2) أو الغابية (3)، وعلى جميع الأملاك العقارية الخاصة التابعة للأفراد والأملاك العامة التابعة للدولة والجماعات المحلية، في حين اتفق القانون التونسي والقانون اللبناني على إحداث نظام المسح الإجمالي في المناطق التي تصدر فيها قرارات خاصة بالمسح، ولم يأخذ القانون المغربي بهذا النظام.

## 2- المسح الاختياري

لقد دفع ضعف الإمكانيات الدول وعجز ميزانيتها على تغطية نفقات المسح وكذلك بطء الإجراءات والوقت الطويل الذي تستغرقه لعدم توفر فرق فنية كافية، مما جعل الملكية العقارية تعاني من عدم الاستقرار وكثرة المنازعات (4)، هذا الوضع دفع كثيرا من الدول إلى تبني نظام مبدأ الاختيارية.

المسح الاختياري هو نظام يمكن أصحاب العقارات التي لم تصلها أعمال المسح الإجمالي من مسح عقاراتهم. وبهذا يحاول المشرع أن يوفق بين العمل في حدود إمكانيات الدولة بشريا وماليا و حماية المتعامل الحريص الذي يريد صون حقوقه في غير الأماكن الخاضعة للمسح الإجمالي هذا من جهة، ومن جهة أخرى فضلت بعض الدول التخلي عن مبدأ اختيارية المسح وذلك نظرا لضعف النتائج المسجلة حيث لم يشمل إلا قليل من المساحة فالعقار لا يتم مسحه إلا إذا أراد صاحبه مما يؤدي إلى تضييع الوقت لذلك اتجهت إرادة تلك الدول إلى تعميمه و جعله إجباريا(5).

(1) المسح الريفي حددته الفقرة 1 من المادة 4 من المرسوم 76-62 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بإعداد مسح الأراضي بأنه: " تحديد القوام المادي وطبيعة الأراضي إن اقتضى الأمر أنماط المزروعات الفلاحية التي تنجز فيما يخص العقارات الريفية " .

(2) المسح الحضري هو الذي يتم في المناطق الحضرية أي داخل المدن، حيث عرفته الفقرة الثانية من المادة 4 من المرسوم السابق الذكر بأنه: " القوام المادي وطبيعة شغل أو تخصيص العقارات ونمط استعمال البنايات المقامة عليها أو استغلالها ووصفها حسب كل طابق، فيما يخص العقارات الحضرية " .

(3) يهدف مسح الأراضي الوطنية حسب نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 200-215 المؤرخ في 27 ماي 2000 الذي يحدد قواعد إعداد مسح الأراضي الغابية إلى التعريف بالأملاك الوطنية والتعرف عليها وتحديدتها.

(4) ادوار عيد، المرجع السابق، ص 34 . والقاضي حسين عبد الطيف حمدان، نظام السجل العقاري، المرجع السابق، ص 61 .

(5) إن الطابع الاختياري للمسح يساعد على نشر التوعية بين المواطنين من أجل أن يألفوا تدريجيا النظام المحدث، ويقدموا تلقائيا مع الزمن على اتباعه عندما يلمسون محاسنه وفوائده، بحيث أنه لو فرضت الدولة إلزامية المسح عن طريق العجلة لأدى ذلك إلى زيادة المنازعات حول الأملاك، ثم إن الدولة تحتاج إلى أموال لإنجاز عمل ضخم يقدر بمسح جميع الأملاك العقارية.

إن المسح الاختياري يتم بناء على طلب صاحب حق معين، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا<sup>(1)</sup>، وهذا الطلب هو الذي يعطي الانطلاقة الأولى للشروع في أعمال المسح في المناطق التي لم تشملها عملية المسح الإجمالي، وعندئذ تطال العقار موضوع الحق المذكور فقط، حيث يمكن لأصحاب العقارات التي لم تصلها أعمال المسح الإجمالي مسح عقاراتهم على نفقتهم الخاصة وبذلك يستفيدون من المزايا التي يوفرها لهم نظام السجل العقاري.

يمكن أن يتفق جميع الملاك المجاورين بناحية واحدة أو منطقة واحدة على طلب مسح الأراضي جميعا دفعة واحدة وإتباع إجراءات واحدة<sup>(2)</sup> مما يسهل مهمة الإدارة من جهة ويخفف الإجراءات على الملاك فيما لو تقدم كل واحد منهم بطلب منفرد<sup>(3)</sup>، أما بالنسبة لإجراءات المسح الاختياري فهي مشابهة لتلك المطبقة بشأن المسح الإجمالي فلا يوجد اختلاف كبير بينهما.

تعتبر دولة المغرب من بين الدول التي تبنت مبدأ الاختيارية في الخضوع لهذا النظام. وقد خول المشرع المغربي للمحافظ سلطة تقديرية واسعة لمراقبة سير إجراءات التحفيظ ومدى تفاعل طالب التحفيظ معها، ومدى تجاوبه مع الأعمال والإجراءات المطلوبة منه مثل حضور أشغال عملية التحديد وإعداد الوسائل اللازمة لإجرائها ومد المهندس المساح بالإرشادات الضرورية حول حدود العقار<sup>(4)</sup>، أي تقاعس منه من شأنه أن يجعل العقار المراد تحفيظه في منزلة وسطى بين نظمي العقارات المحفوظة والعقارات الغير المحفوظة، ويتعين إعمال الجزاء القانوني الذي يتنوع بين إلغاء المطلب ورفض التحفيظ.

من بين أسباب إلغاء مطلب التحفيظ الحالات التي نص عليها الفصل 23 من ظهير التحفيظ العقاري المغربي و المتمثلة في عدم حضور طالب التحفيظ أو نائبه عملية التحديد، وفي هذه الحالة لا تنجز عملية التحديد و يثبت المهندس المساح هذا التغيب في محضر، كما يتم إلغاء المطلب في حالة عدم قيام طالب التحفيظ أو نائبه بما يلزم لإجراء عملية التحديد، كعدم إحضاره العلامات أو

---

(1) إن طلب المسح يبقى في أغلب الحالات محصورا في المالكين والشركاء على الشيوخ وأصحاب ذوي الحقوق العينية المترتبة على العقار أو الذين يمثلونهم قانونا : سواء كان وكيل أو وصيا أو قيدا.

(2) سمح المشرع المغربي في الفصل 16 من ظهير التحفيظ العقاري بإمكانية تقديم طلبات جماعية للتحفيظ في آن واحد بشروط متمثلة في أن تكون الأملاك متجاورة، وأن تقدم طلبات منفردة بكل عقار مع مطلب منفرد، ودفع مصاريف التحفيظ مع الاستفادة من التخفيض المقرر.

(3) محمد خيرى ، المرجع السابق ، ص 135.

(4) عبد الإله المرابط، " التمييز بين رفض التحفيظ وإلغاء المطالب في قانون التحفيظ العقاري " مجلة الحقوق، المغرب، العدد السادس، ماي، 2012، ص 73 .

الأحجار التي تستعمل في تثبيت الحدود، أو عدم أدائه رسوم إعادة إجراء عملية التحديد أو التحديد التكميلي، أما الحالة الثالثة فتتمثل في عدم إنجاز عملية التحديد لمرتين متتاليتين بسبب نزاع حول الملك، ولو بحضور القوة العمومية، تجنبا لأي انفلات أمني خاصة في الوسط القروي بسبب ارتباط الفلاح بأرضه .

ونشير هنا إلى أن المسح إذا كان اختياريا بالنسبة للأفراد فإنه إلزامي بالنسبة للإدارة، بمعنى أنه لا يمكن رفض إجرائه إذا كان الطلب مستوفيا شروطه المفروضة قانونا<sup>(1)</sup>، لأن صاحب العقار هو الذي يتمتع بالاختيار وليس الإدارة، غير أنه إذا تم تقديم طلب المسح، فإن الاختيار يصبح نهائيا ولا رجعة فيه حتى لا يصبح وسيلة للتلاعب أو التردد، غير أنه في حالة عدم توافر الشروط الشكلية والموضوعية في الطلب فإنه سيتم رفضه كما انه لا يمكن أن يطالب بإرجاع عقار الممسوح إلى نظام العقارات الغير ممسوحة لأنه هو من قام بهذا الاختيار.

---

(1) عفيف شمس الدين، الوسيط في القانون العقاري، ج 01، ط 02، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011، ص 29 .

(1) يتم الشروع في عملية المسح مباشرة بعد نشر خلاصة مطلب التحفيظ في الجريدة الرسمية، بحيث ترسل نسخة من هذه الخلاصة في مطبوع معد لذلك لمصلحة الهندسة، والتي تقوم ببرمجة مطلب التحفيظ في قائمة مطالب التحفيظ المراد تحديدها، وإشعار مصلحة المحافظة بغية توجيه الاستدعاءات من طرف المحافظ العقاري لمن يهمهم الأمر الذين ينبغي عليهم الحضور بصفة شخصية، أو من ينوب عنهم بمقتضى وكالة صحيحة، وذلك بناء على مقتضيات الفصل 19 من ظهير التحفيظ العقاري كما عدل وتمم بالقانون 07-14 وهم، طالب التحفيظ، المجاورون المبينون في مطلب التحفيظ، المتدخلين وأصحاب الحقوق العينية والتحملات العقارية المصرح بهم بصفة. لمزيد من التفاصيل حول المسح الاختياري أنظر: - إدريس الفاخوري، نظام التحفيظ العقاري وفق القانون 07-14، وجدة، المغرب، 2012، ص 51

## المطلب الثاني محل مسح الأراضي

عرفت المادة 683 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم المتضمن القانون المدني<sup>(1)</sup> العقار بما يلي: " كل شيء مستقر بحيز، وثابت فيه ولا يمكن نقله دون تلف فهو عقار وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول"<sup>(2)</sup>. وعرف المنقول بأنه كل ما عدا ذلك من الأشياء، أي إن المنقول هو كل شيء غير مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله دون تلف.

وقد اعتبرت المادة 517 من القانون المدني الفرنسي<sup>(3)</sup> الأموال العقارية بأنها الأموال الحائزة لصفة الاستقرار سواء كان ذلك من أصل خلقتها، أو بدون صنع صانع، حيث لا يمكن نقلها بدون أن يعترها خلل أو تلف، وكذلك الحقوق العينية المتعلقة بتلك الأموال<sup>(4)</sup>.

فالعقارات من حيث مفهومها هي الأشياء التي لها مستقر ثابت ولا يمكن نقلها وتحويلها من مكان لآخر مع بقاء هيئتها وشكلها كالأرض والبيت، وهذا خلافا للمنقول الذي يعد بحكم طبيعته قابلا للنقل والحركة، وقد اعتبر القانون المدني الفرنسي في المادة 516 بأن الأموال تنقسم إلى منقولة وعقارية<sup>(5)</sup>، وقد أخذ بهذا التقسيم المشرع الجزائري<sup>(6)</sup>.

---

(1) الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية رقم 78 المؤرخة في 1975/09/30 معدل ومتمم بالقانون 80-07 مؤرخ في 1980/08/09، وبالقانون رقم 83-01 المؤرخ في 29/01/1983، وبالقانون رقم 84-21 مؤرخ في 1984/09/24 وبالقانون رقم 88-14 المؤرخ في 1988/05/03، وبالقانون رقم 89-01 المؤرخ في 1989/02/07، وبالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 2007/05/13.

(2) عرف المشرع المصري العقار في المادة 82 من القانون المدني المصري و يلاحظ على هذا التعريف انه متطابق تطابقا يكاد يكون حرفيا مع التعريف الذي نصت عليه المادة 683 من القانون المدني الجزائري.

(3) l'Article 517 du Code civil français dispose: « Les biens sont immeubles, ou par leur nature, ou par leur destination, ou par l'objet auquel ils s'appliquent ».

(4) Sophie Druffin- Bricca et Laurence-Caroline Henry, Droit civil : les biens, Gualino éditeur, Paris, France., p.25.

(5) l'Article 516 du Code civil français en posant que : « Tous les biens sont meubles ou immeuble ». Pour en savoir plus: Jean-Louis Bergel et marc Bruschi et autres, Traité de droit civil ( Les biens ), L.G.D.J - DELTA . / Editions, Paris , France, p 07.

(6) قسم القانون المال إلى عقار ومنقول، بما هو قريب مما ذهب إليه المالكية، وإن كان قد توسع في معنى العقار و حقوقه أكثر مما ذهب إليه المالكية، وللمزيد من المعلومات أنظر: أحمد فراج حسين، الملكية و نظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الجامعية الجديدة، مصر، 2005، ص 19.

بالرجوع إلى الأمر 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل ومسح الأراضي والمراسيم المطبقة له (1)، نجده يهتم بالعقارات ذات المعنى الوارد في المادة 683 الفقرة 1 من القانون المدني وهي كل عقارات بطبيعتها (2).

وتعتبر الأراضي بجميع أنواعها عقارات بطبيعتها سواء كانت هذه عقارات في منطقة حضرية أو ريفية زراعية أم صحراوية أو معدة للبناء أو الزراعة (3) وسواء وجدت في المدن أو القرى، وبغض النظر عن قيمتها ولا فرق أن تكون في المدن أو خارجها كالضواحي وأما الأجزاء التي تستخرج من الأرض كالأحجار والمعادن فباستخراجها منها تصبح منقولة (4).

وعلى هذا الأساس فإن عملية مسح الأراضي تكون عامة وشاملة لجميع العقارات طبقاً للمناطق الإدارية مصحوبة بتحديد الملكيات العمومية والخاصة و الوقفية، حيث نص المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المتضمن دستور البلاد (5) الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير 1989 (6) على ثلاثة أصناف للملكية :

---

(1) أنظر المادة 02، و المادة 04 من الأمر 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري. و كذا المادة 04 من المرسوم 84-400 المؤرخ في 24 ديسمبر سنة 1984 المعدل و المتمم بالمرسوم 62-76 مؤرخ في 25 مارس سنة 1976

(2) عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، ط 04، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 119 .  
(3) تعتبر تونس من بين الدول التي حصرت أعمال المسح على العقارات الفلاحية دون غيرها ثم انتفعت بنظام المسح العقارات غير الفلاحية و الكائنة داخل المناطق البلدية بمقتضى الأمر عدد 201 لسنة 1977 المؤرخ في 21 فيفري 1977 المتعلق بتطبيق إجراءات المسح العقاري على الأراضي الراجعة للدولة و الوكالات العقارية للسكنى و السياحة و الصناعة وذلك لحين صدور قانون عدد 28 لسنة 1979 المؤرخ في 11 ماي 1979 المتعلق بتتقيح المرسوم عدد 3 لسنة 1964 وبإلغاء الأمر عدد 201 لسنة 1977 و قد نص الفصل 2 جديد من مرسوم 1964 بعد تعديله سنة 1979 على أن: " يجري مسح جميع العقارات غير المسجلة بكامل تراب الجمهورية باستثناء العقارات المبنية داخل المناطق البلدية .." لمزيد من التفاصيل أنظر : كمال البقلوطي، المقال السابق، ص 56 وما بعدها.  
(4) زهدي يكن، العقارات و أقسامها في لبنان وفرنسا، المرجع السابق، ص 53.

- حسام الأهواني، المرجع السابق، ص 383.  
(5) المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في فيفري سنة 1989 يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فيفري سنة 1989 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 09 بتاريخ 01 مارس 1989 .

(6) استهلكت الجزائر أربعة نصوص دستورية كاملة بعد مرور نصف قرن على إستقلالها من بينها دستور 1963 الذي وافق عليه الشعب بالإستفتاء غير أنه كان أول و أقصر دستور في تاريخ الجزائر، حيث علق العمل به بعد أيام قليلة من دخوله حيز التنفيذ، ثم تلتها عدة نصوص دستورية أبرزها : دستور 1976، 1989، 1996. إضافة إلى مختلف التعديلات. أنظر :

- عمار عباس، " التعديلات الدستورية في الجزائر من التعديل الجزئي إلى الإصلاح الدستوري الشامل دراسة لإجراءات التعديل القادم و مضمونه " مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الإنسانية، جامعة معسكر، العدد 12، جوان، 2014، ص 98 .

- ملكية وطنية وردت في أحكام المادتين 17 و 18 منه .

- ملكية خاصة نصت عليها المادة 52 منه على أنها مضمونة .

- ملكية وقفية ورد ذكرها في نفس المادة .

ثم جاء القانون 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المعدل بالأمر 95/25 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 المتضمن التوجيه العقاري<sup>(1)</sup> الذي كرس هذا التصنيف في مادة 23 منه حيث نصت المادة 23 منه على الآتي: "تصنف الأملاك العقارية على اختلاف أنواعها ضمن الأصناف القانونية الآتية:

- الأملاك الوطنية.

- أملاك الخواص أو الأملاك الخاصة.

- الأملاك الوقفية.

وبالرجوع لنص المادة 04 من الأمر رقم 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، نجدها تنص على ما يلي: " يتم على مجموع التراب الوطني، تحديد الملكيات قصد إعداد مخطط منظم و تأسيس مسح للأراضي".

كما نصت المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 62/76 المعدل والمتمم المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام ما يلي: " تقدم الدولة والولايات والبلديات والمؤسسات والهيئات العمومية جميع التوضيحات اللازمة فيما يخص حدود ملكياتها وإن وضع الحدود للعقارات الأخرى يتم بمساعدة المالكين".

وعليه فالتقسيم الوارد في التشريع جاء شاملا ومتشعبا بحيث كل صنف يضم أشكالا عديدة من العقارات، لذلك فعملية المسح تشمل جميع العقارات بما فيها الأملاك العقارية للدولة والولايات والبلديات والمؤسسات ذات الطابع العمومي أي تشمل الدومين العام والدومين الخاص<sup>(2)</sup>، كما

(<sup>1</sup>) قانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 /11/ 1990 المتضمن التوجيه العقاري جريدة رسمية رقم 49 المؤرخة في 1990/11/18 المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 95-26 المؤرخ في 25 /09/ 1995.

(<sup>2</sup>) إن المادة 6 من المرسوم 62-76 لم تنطرق إلى الأشخاص الذين لهم حقوق غير حق الملكية على العقار، ولكن بالرجوع لنص المادة 22 من المرسوم رقم 62-76 نصت على الآتي: " ينبغي على كل مالك أو حائز لعقار مهما كان سند ملكيته أن يسمح بالدخول الحر لموظفي المصلحة المكلفة بمسح الأراضي الذين يريدون الدخول إما من أجل القيام بالعمليات

تشمل الأملاك العقارية بأصنافها الثلاثة والمتمثلة في الأملاك الوطنية، الأملاك الوقفية، أملاك الخواص وسواء كانت هذه العقارات في المنطقة الحضرية أو الريفية أو الغابية<sup>(1)</sup>، هي خاضعة لعملية مسح الأراضي، وذلك خلافا للمشرع التونسي الذي خص أعمال المسح في العقارات الفلاحية دون غيرها بموجب قانون عدد 28 لسنة 1979 المؤرخ في 11 مايو 1979 لكن بمقتضى تنقيح 1979 وقع تعديل الفصل الثاني من المرسوم الذي أصبح ينص في نسخته الجديدة على أنه: "يجري مسح جميع العقارات غير مسجلة بكامل تراب البلدية باستثناء العقارات المبنية الكائنة داخل المناطق البلدية و يقع تعويض جميع رسومها التقليدية وجوبا برسوم عقارية"<sup>(2)</sup>.

## الفرع الأول

### الأملاك الوطنية

لقد عرفت الشرائع القديمة فكرة المال العام بداية من قدماء المصريين مروراً بالعصر الإغريقي ثم العصر الروماني فالعصر الإسلامي حتى عصر الدولة الحديثة<sup>(3)</sup>. وقد نشأت قي ظل النظام الفرنسي القديم قواعد خاصة تحكم أموال التاج، وقد خضعت هذه الأموال التي هي أصلاً أموال الملك الخاصة لنظام قانوني خاص<sup>(4)</sup>، حيث لم يكن يعرف إلا ملكية الملك، وفي سنة 1790 ومباشرة بعد الثورة الفرنسية والقضاء على النظام الملكي صدر قانون الدومين Code domanial الذي استعمل عبارة ملكية الأمة، لتستبدل سنة 1807 بعبارة ملكية الدولة ومنذ ذلك الحين بدأت تظهر في حقل الدومين مفاهيم أخرى كالدومين العام والدومين الوطني<sup>(5)</sup>. ورغم أهمية الأملاك الوطنية إلا أن ظهور نظامها القانوني في الجزائر جاء متأخراً جداً إلى غاية سنة 1984، إذ يعتبر قانون رقم 84-16 المؤرخ في 30 جوان سنة 1984 أول قانون

---

اللازمة لإعداد مسح الأراضي، وإما لمعابنة التغييرات من كل نوع التي تضر بوضعية العقارات وذلك من أجل ضبط الوثائق المساحية".

(1) انظر في هذا الشأن المرسوم التنفيذي رقم 200-215 المؤرخ في 27 ماي 2000 الذي يحدد قواعد إعداد مسح الأراضي الغابية.

(2) كمال البقلوطي، المقال السابق، ص 63.

(3) محمد علي أحمد قطب، الموسوعة القانونية والأمنية في حماية المال العام، إيتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2006، ص 01.

(4) محمد يوسف المعداوي، مذكرات في الأموال العامة والأشغال العامة، ج 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص 05.

(5) André de Laubadère – Yves Gaudemet, Droit administratif des biens, Tome 2, 11 édition, Delta, Paris, 2002, p. 21.

جزائري ينظم الأملاك الوطنية<sup>(1)</sup>، يملأ الفراغ القانوني الناجم عن إلغاء القانون الفرنسي مند 1975 رغم كثرة النصوص المتبناة<sup>(2)</sup>، فقبل هذا التاريخ لم يكن هناك قانون جامع وخاص بتنظيم الأملاك الوطنية، وإنما كان الأمر موزعا على مجموعة من النصوص في شكل أوامر وقوانين ومراسيم اختصت بتنظيم قطاعات أو أجزاء مختلفة من الأملاك الوطنية<sup>(3)</sup>.

وقد نصت المادة الأولى من قانون رقم 84-16 المؤرخ في 30 جوان سنة 1984 على ما يلي: "تتكون الأملاك الوطنية من مجموعة الممتلكات والوسائل التي تملكها المجموعة الوطنية والتي تحوزها الدولة ومجموعاتها المحلية في شكل ملكية للدولة طبقا للميثاق الوطني والتشريع الجاري به العمل الذي يحكم سير الدولة وتنظيم اقتصادها وتسيير ذمتها".

كما نصت المادة 688 من القانون المدني على أنه: "تعتبر أموالا للدولة العقارات والمنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة، أو لإدارة، أو لمؤسسة عمومية أو لهيئة لها طابع إداري، أو لمؤسسة اشتراكية، أو لوحدة مسيرة ذاتيا أو لتعاونية داخلية في نطاق الثورة الزراعية".

والملاحظ على هذه النصوص أنها لم تكن تميز بين العام والخاص من أملاك الدولة، فكانت كل الأملاك الوطنية أملاكا عامة لا تقبل التصرف فيها من قبل الدولة والجماعات المحلية الإقليمية والمؤسسات الوطنية، وهو ما يسمى بنظام وحدة الأملاك الوطنية.

وبمقتضى الدستور 1989 ووجهت أول ضربة لنظام وحدة الأملاك الوطنية بموجب المادة 18 منه<sup>(4)</sup>، بحيث كرست على لسان أسمى القواعد القانونية وأعلها مرتبة نظام ازدواجية الأملاك

(1) القانون رقم 84-16 المؤرخ في 30 /07/ 1984 المتعلق بالأملاك الوطنية، جريدة رسمية رقم 27 ، المؤرخة في 03 /07 /1984 .

(2) Ahmed Rahmani, Les biens publics en droit algérien, Edition Internationales, 1996, p 94  
(3) من بين هذه النصوص: الأمر 62-20 المؤرخ في 02 /08/ 1962 المتعلق بحماية وتسيير الأملاك الشاغرة، جريدة رسمية رقم 12 المؤرخة في 07 /12/ 1962 . والمرسوم رقم 62/03 المؤرخ في 23/10/1962 المتعلق بتنظيم المعاملات وبيع وإيجار الأملاك المنقولة والعقارية، جريدة رسمية رقم 21 المؤرخة في 26/10/1962 . والمرسوم رقم 63-168 المؤرخ في 09/05/1963 يتعلق بحماية الدولة للأملاك المنقولة والعقارية ونظام الحصول عليها وتسييرها، جريدة رسمية رقم 30 المؤرخة في 14/05/1963 . والأمر رقم 71-73 المؤرخ في 08/11/1971 يتضمن الثورة الزراعية، جريدة رسمية رقم 97 المؤرخة في 30/11/1971 وغيرها.

(4) تنص المادة 18 من دستور 1989 على الآتي: الأملاك الوطنية يحددها القانون. وتتكون من الأملاك العمومية والخاصة التي تملكها كل من الدولة، والولاية، والبلدية، يتم تسيير الأملاك الوطنية طبقا للقانون.

الوطنية، هذا النظام الذي يتماشى ومبدأ الفصل بين نشاط الدولة باعتبارها القوة العمومية ونشاطاتها التملكية باعتبارها مالكة الأملاك.

وقد ساير المشرع الجزائري هذا التطور الحاصل في مفهوم الملكية الوطنية بإصداره للقانون 90-25 المتضمن لقانون التوجيه العقاري الذي نص على ازدواجية الأملاك الوطنية وبشكل أكثر وضوحا وتفصيلا بموجب إصدار القانون رقم 90-30 المتضمن لقانون الأملاك الوطنية<sup>(1)</sup>، الذي وضع المبادئ العامة ومجمل القواعد القانونية التي تحدد مفهوم الأملاك الوطنية وكذا القواعد التي تضبط التصرفات الواردة على صنفى الملكية الوطنية سواء الأملاك الوطنية العامة أو الأملاك الوطنية الخاصة وذلك من خلال الكثير من الأحكام<sup>(2)</sup>.

### أولا: الأملاك الوطنية العمومية

تدخل المشرع الجزائري لتحديد ماهية الأملاك الوطنية العمومية، ولم يترك الأمر لاجتهادات الفقه أو القضاء<sup>(3)</sup>، فنص في المادة 03 من قانون الأملاك الوطنية على: "تمثل الأملاك الوطنية العمومية الأملاك المنصوص عليها في المادة 02 من نفس القانون والتي لا يمكن أن تكون محل ملكية خاصة بحكم طبيعتها أو غرضها".

كما نصت المادة 12 من قانون الأملاك الوطنية 90-30 المعدلة و المتممة بنص المادة 06 من القانون 08-

يتبين من خلال 14 المؤرخ في 20 يوليو سنة 2008 على الآتي: "تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق والأملاك المنقولة والعقارية التي يستعملها الجميع والموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة وإما بواسطة مرفق عام شريطة أن تكيف في هذه الحالة، بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة تكييفاً مطلقاً أو أساسياً مع الهدف الخاص لهذا المرفق. تدخل أيضا ضمن الأملاك الوطنية العمومية، الثروات والموارد الطبيعية المعرفة في المادة 15 من هذا

(1) قانون رقم 90-30 المؤرخ في 01/12/1990 يتضمن قانون الأملاك الوطنية، جريدة رسمية رقم 52 المؤرخة في 02/12/1990 معدل ومتم بالقانون رقم 08-14 المؤرخ في 20/07/2008، جريدة رسمية رقم 44 المؤرخة في 03/08/2008.

(2) انظر المواد: 02، 12، 17، 27، 38 من قانون 90-30 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية.  
(3) عكس المشرع الفرنسي الذي لم يضع تعريفا شاملا للدومين العام، ولم يبين محتوياته على وجه التحديد، ولكن التشريع قد تضمن في نصوص متفرقة تتعلق بالدومين العام، حاول فيها المشرع أن يضع تحديدا للدومين العام، ولكن هذه النصوص ضئيلة إذ لجأ المشرع فيها إلى أسلوب التعداد ومحاولة الحصر، دون أن يسعى إلى وضع معيار عام محدد للتمييز بين الدومين العام والخاص أنظر: محمد يوسف المعداوي، المرجع السابق، ص 07.

القانون". هذه المادة بأن الأملاك الوطنية العمومية تشكل كافة الأموال التي بطبيعتها أو بتخصيصها تكون تحت تصرف الجمهور، ويكون تبعاً لذلك غير قابلة للتملك الخاص<sup>(1)</sup>، وهو ما كرسته المادة 689 من القانون المدني التي نصت على أنه لا يجوز التصرف فيها<sup>(2)</sup>، أو تملكها بالتقادم المكسب<sup>(3)</sup>.

وقد اعترف قانون 90-90 بالملكية للدولة والجماعات المحلية في نص المادة 02 منه، حيث تنص على الآتي: " عملاً بالمادتين 17- 18 من الدستور، تشتمل الأملاك الوطنية على مجموع الأملاك والحقوق المنقولة و العقارية التي تحوزها الدولة، وجماعاتها الإقليمية في شكل ملكية عمومية أو خاصة، تتكون هذه الأملاك الوطنية من:

- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة.

- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للولاية.

- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للبلدية. "

فالأملاك الوطنية تخص الدولة والجماعات الإقليمية<sup>(4)</sup> دون المرافق والأشخاص العامة الأخرى التي ليس لها إلا التسيير والاستغلال، خلاف ما هو عليه الأمر في فرنسا<sup>(5)</sup>.

وقد اختلفت الفقهاء في تعريفهم للملك العام إلى عدة اتجاهات فمنهم من عرفه على أنه هو ذلك الملك المخصص بطبيعته للاستعمال المباشر للجمهور، ومنهم من عرفه أيضاً على أنه يكون الملك عاماً حينما يكون مخصصاً لخدمة مرفق عام، حيث يؤخذ على هذين التعريفين أنهما يضيقان من نطاق الأملاك العامة، وذهب اتجاه آخر في الفقه إلى أن الأملاك العامة هي تلك الأملاك التي

---

(1) Ahmed Rahmani, op, cit., p 07.

(2) انظر قرار المحكمة العليا تحت رقم 478957 بتاريخ 2008/11/12، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2009، ص 214.

(3) انظر قرار المحكمة العليا تحت رقم 73271 مؤرخ في 1990/10/21، مجلة قضائية، العدد الأول، 1992، ص 143.

(4) تعرف المادة الأولى من 90-09 المؤرخ في 1990/04/07 الولاية بأنها: " مجموعة عمومية إقليمية تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي. " جريدة رسمية رقم 11 المؤرخة في 1990/7/04/11 .

كما تعرف المادة الأولى من قانون 10-11 المؤرخ في 2010/06/ 22 المتعلق بالبلدية: " الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة وتتمتع بالشخصية المعنوية و الذمة المالية المستقلة. " جريدة رسمية رقم 37 المؤرخة في 2011/07/03 .

(5) André de Laubadère et Yves Gaudemet ,op .cit, p39

تكون مخصصة للنفع العام أي التخصيص للاستعمال المباشر للجمهور والتخصيص للمرفق العام<sup>(1)</sup>.

وتنقسم أملاك الدولة والجماعات المحلية إلى قسمين: أملاك وطنية عمومية طبيعية وأملاك وطنية عمومية اصطناعية<sup>(2)</sup>، وتشمل الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية على سبيل المثال لا الحصر: شواطئ البحر، المجال الجوي الإقليمي الموارد الطبيعية السطحية و الجوفية<sup>(3)</sup>، أما الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية فتشمل المطارات المدنية و العسكرية وتوابعها المبنية أو غير المبنية المخصصة لفائدة الملاحة الجوية، الموانئ الجوية، الطرق العادية والسريعة وتوابعها...<sup>(4)</sup>.

ويخضع نظام تسيير الجماعات المحلية لنظامين قانونيين مزدوجين، يتمثل الأول في القواعد التسيير المنصوص عليها في قوانين الجماعات المحلية ذاتها، والثاني نجده في قانون الأملاك الوطنية والنصوص التطبيقية له<sup>(5)</sup>.

أما عن طرق تكوين الأملاك الوطنية أنها تقام إما بالوسائل القانونية أو بفعل الطبيعة و يقصد بالوسائل القانونية هي طرق اقتناء عادية هي العقد والتبرع والتبادل والتقادم والحيازة وطريقتان استثنائيتان هما نزع الملكية والحق في الشفعة<sup>(6)</sup>، والكل يخضع لأحكام القانون العام أي تطبق عليها أحكام القانون الإداري وتخضع منازعاتها للقضاء الإداري.

وتكوينها يتفرع عن إجرائين هما تعيين الحدود والتصنيف<sup>(7)</sup>، و يقصد بتعيين الحدود معاينة السلطة المختصة لحدود الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية، البحرية والمائية، وتفصلها من باقي الملكيات المجاورة لها. أما التصنيف فهو عمل السلطة الذي يثبت أو يكرس الإلحاق بالمال العام وذلك بوضع المال ضمن نوع معين<sup>(8)</sup>.

(1) حسين عثمان، أصول القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2003، ص353.

(2) المادة 14 من قانون 90-30 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية.

(3) المادة 15 من قانون 90-30 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية.

(4) المادة 16 من قانون 90-30 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية.

(5) عابلي رضوان، "المقال السابق"، ص502.

(6) المادة 26 من قانون 90-30 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية.

(7) المادة 27 من قانون 90-30 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية.

(8) André de Laubadère , traité de droit administratif, paris librairie générale de droit et de jurisprudence, 1975 , p 32 .

## ثانيا: الأملاك الوطنية الخاصة

لم يعرف المشرع الجزائري الأملاك الوطنية الخاصة إلا أنه اعتمد على مفهوم المخالفة في المادة الثالثة من قانون 90-30 السابق الذكر، حيث اعتبر أن جميع الأملاك الوطنية الأخرى غير مصنفة ضمن الأملاك العمومية والتي تؤدي وظيفة امتلاكية ومالية هي أملاك وطنية خاصة، كما اعتبرت الفقرة الأولى من المادة 04 من نفس القانون أن الأملاك الوطنية الخاصة هي جميع الملاك الوطنية الغير العمومية والتي تكون قابلة للتصرف فيها وللتقادم والحجز .

وقد اعتبر جانب من الفقه الفرنسي أن معيار التمييز بين الأموال العامة والأموال الخاصة هو تخصيص المال لمرفق عام (Affectation de la chose au service public)، ومن أصحاب هذا المعيار ديجيه " Duguit " و جيز " Jéze "، بينما يرى البعض أن معيار طبيعة المال يجب إن يكون مخصصا لاستعمال الجمهور Affectation de la chose à l'usage de ( tous ) هو معيار التمييز بين الأموال العامة والخاصة للدولة ورأسهم الفقيه ديكروك "ducrocq" (1)، و انتهى الرأي أخيرا إلى اتخاذ معيار المنفعة العامة (Affectation de la chose à l'utilité publique) وهو الرأي الذي استقر في آخر تطورات الفقه الإداري (2).

وقد أكد المشرع أن الأملاك الوطنية الخاصة سواء ملك للدولة، أو الولاية أو البلدية يمكن التصرف فيها، بمعنى أنها تؤدي وظيفة امتلاكية ومالية، ويمكن التمييز بين الأموال العامة والخاصة التابعة للدولة تكمن في كون الأموال الخاصة تؤدي وظيفة امتلاكية ومالية، وهي موجهة لأن تجلب للدولة إيرادات وخدمات، وبالتالي فان تسيير هذا الصنف من الأموال لا يشكل مرفقا عاما ما دام أن هدفها، ليس تحقيق المنفعة العامة(3).

إن سبب اللجوء إلى هذه النظرية التي تجد مصدرها في القانون الفرنسي أنه وضع فئتين من المال العام، تكون الأفضلية في الحماية للأملاك الوطنية العامة، باعتبارها أملاك إستراتيجية مع الإبقاء على فئة أخرى من المال العام حيث يمنح بعض المرونة للإدارة العامة في استغلالها وحتى

(1) Ducrocq, cours de droit administratif, Dalloz, paris, T. 4, 1990 p. 95 .

(2) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع شرح مفصل الأشياء و الأموال، ج 8، منشورات حبلي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص 102.

(3) Jean - Marie Aubry et Robert Ducos - Ader, Droit administratif , 3<sup>e</sup> édition , Dalloz, Paris, , 1973, p. 374

التصرف فيها<sup>(1)</sup>، ومما لا شك فيه أن اتجاه الدولة نحو تطبيق الخصخصة يعد مثالا واضحا على تحويل المال العام إلى خاص، ففي هذا الشأن يخرج المال العام من الذمة المالية للدولة أو أحد أشخاص القانون العام والمملوك ملكية خاصة وذلك وفقا للقوانين المنظمة في هذا الشأن إلى الذمة المالية للأفراد سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أو معنويين .

بالرجوع إلى الفقه نجد أن الأموال الوطنية الخاصة هي الأموال المملوكة للدولة أو الأشخاص المعنوية العامة ملكية خاصة ولا تخصص للنفع العام، وللدولة أو الأشخاص المعنوية العامة الحق في استغلالها أو التصرف فيها كتصرف الأفراد في أموالهم الخاصة، وهي تخضع لأحكام القانون الخاص وتخضع الأملاك الوطنية الخاصة للنظام القانوني المعمول به في القانون الخاص، غير أنه لا نستطيع التطبيق الكلي لقواعد القانون الخاص على هذه الممتلكات، لكونها تشكل ملكية خاصة لشخصية قانونية عمومية خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار الإجراءات المعمول بها في التقاضي.

وقد بينت أحكام المواد 38 إلى 58 من قانون رقم 90-30 المؤرخ في 1990/12/01 تكوين الأملاك الوطنية الخاصة والتي نصت على قواعد خاصة مغايرة لقواعد القانون الخاص تنطبق على الهبات والوصايا التي تقدم للدولة والجماعات المحلية الإقليمية (الولاية، البلدية) والمؤسسات العمومية التابعة لها، وقد كرست هذه المواد مبدأ تملك الدولة للأملاك الشاغرة والأملاك التي لا صاحب لها، والتركات التي لا وارث لها والحطام التي تركها مالكيها، أو التي يجعل صاحبها والكنوز التي يتم اكتشافها أو العثور عليها.

---

(1) (D) Beauregard et (o) Berthier , droit administratif des biens, 5 eme édition 36-, éditeur ,  
نقلا عن: عابلي رضوان، المقال السابق، ص 509 .  
p41.

## الفرع الثاني الأمالك الوقفية

تاريخاً، كان للوقف مكانة هامة في الجزائر، إذ توسع بصفة كبيرة في العهد العثماني وشمل معظم أنحاء البلاد<sup>(1)</sup>، فقد كان الوقف يشكل أحد العوائق التي حالت دون توسع الاستعمار الفرنسي والذي كان يقوم على أحد الدعائم الأساسية وهي فرنسة الأراضي الجزائرية بموجب القانون الصادر بتاريخ 1873/07/26 وتلاه القانون الصادر بتاريخ 1887/04/28 لكي يعمم فكرة "الفرنسة" بما فيها فرنسة الأملاك العقارية بصفة واسعة.

أما بعد الاستقلال فقد شهدت الأوقاف فراغاً قانونياً نتيجة ما خلفه الاستعمار، وتسبب هذا الفراغ في ضياع الكثير من الأملاك الوقفية نتيجة أعمال النهب التي تعرضت لها. وبذلك تم الاستيلاء على حجم هائل من الأوقاف العمومية وهو ما صعب عملية استرجاع الأوقاف فيما بعد وصعب عملية إثباتها واكتشاف معالمها<sup>(2)</sup>.

وبموجب مرسوم 62-175 المؤرخ في 31/12/1963 الذي يقضي بسريان القوانين الفرنسية في الجزائر إلا فيما يمس السيادة الوطنية تم إدماج الأملاك الوقفية ضمن أملاك الدولة، ولسد الفراغ القانوني في مجال تنظيم الأملاك الوقفية تم إصدار أول نص قانوني ينظم الأملاك الوقفية وتسييرها وذلك بموجب مرسوم رقم 283/64 المؤرخ في 07/10/1964 المتضمن الأملاك الحبسية العامة<sup>(3)</sup>، وبصدور الأمر 71-73 المؤرخ في 08/11/1971 المتضمن الثورة الزراعية تم تأميم الأملاك الوقفية، واستمر الوضع إلى ما هو عليه إلى غاية صدور قانون الأسرة الجزائري رقم 84-11 المؤرخ في 09/06/1984 حيث نص على نظام الوقف لكنه مر عليه مرور الكرام فخصص له ثمانية مواد فقط، وبصدور دستور 23 فبراير 1989 تم تقرير حماية الأملاك

(1) الغوثي بن ملح، مداخلة بعنوان "مكانة الوقف في القانون العقاري"، الملتقى الوطني حول القانون العقاري، المنظم بجامعة الجزائر، بتاريخ 16 و 17 أبريل 2001، منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، عدد 02، 2000، ص 146

(2) محمد كنانة، الوقف العام في التشريع الجزائري، دراسة قانونية مدعمة بالأحكام الفقهية والقرارات القضائية، دار الهدى، الجزائر، ص 54.

(3) المرسوم التنفيذي رقم 64-283 المؤرخ في 07/09/1964 يتضمن نظام الأوقاف العمومية (ملغى بقانون 91-10 المؤرخ في 09/06/1984)، جريدة رسمية رقم 35 المؤرخة في 25/09/1964.

الوقفية<sup>(1)</sup> وهو ما تم تأكيده في دستور 28 نوفمبر 1996 في المادة 52 منه، فأصبحت الأملاك الوقفية منصوصا عليها ومحمية دستوريا بإرادة المشرع وبصدور قانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتعلق بالتوجيه العقاري جسد الوجود القانوني للأوقاف، و اعتبرها صنف من أصناف الملكية العقارية.

والوقف له تعريفات عديدة، يختلف بعضها عن بعض اختلافاً جزئياً، ولعل أنسبها أنه: حبس العين عن التملك، مع التصديق بمنفعتها<sup>(2)</sup>، وجعلها على حكم ملك الله تعالى و التصرف بريعها على جهة من جهات الخير في الحال أو المآل<sup>(3)</sup>.

وقد عرف المشرع الجزائري الوقف في المادة من قانون رقم 91-10 المؤرخ في 27/04/1991 المتعلق بالأوقاف<sup>(4)</sup> و التي نص فيها على الآتي: "الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأييد و التصديق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر و الخير".

والملاحظ أن هذا التعريف هو ذاته الوارد بنص المادة 213 من قانون الأسرة، إلا أن المشرع خص الوقف بحسب المال بصفة عامة في قانون الأسرة بينما حدد الوقف في حبس العين عن التملك في قانون الأوقاف<sup>(5)</sup>. وبالتالي ليس الوقف ملكا للأشخاص الطبيعيين والاعتباريين ويتمتع بالشخصية المعنوية وعليه فإن الوقف هو ذو طابع مؤسساتي<sup>(6)</sup>.

إن الأملاك الوقفية كانت قبل التعديل الأخير للأوقاف بموجب قانون 10/02 مقسمة إلى قسمين<sup>(7)</sup>، هما الوقف العام و الوقف الخاص.

والوقف العام وهو ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه وتتولى إدارته نضارة الوقف، وقد كان الوقف العام من أهم المؤسسات التي وقفت جنبا إلى جنب لمشاركة الدولة في

(1) تنص الفقرة الثالثة من المادة 49 من دستور 23 فبراير 1989 على أن " الأملاك الوقفية و أملاك الجمعيات الخيرية معترف بها و يحمي القانون تخصيصها "

(2) حسن عبد الغني أبو غدة ، " الوقف ودوره في التنمية الثقافية والعلمية " مجلة الشريعة والقانون، المغرب، العدد 22، جانفي، 2005، ص 34 .

(3) زهدي يكن، أحكام الوقف، ط 01، المكتبة العصرية ، بيروت، لبنان، ص 07 .  
(4) القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09/06/1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم ج ر عدد 31 بتاريخ : 31/07/1984 .

(5) شريف بن عقون، الوقف في التشريعات الجزائرية، مجلة الموثق، العدد 7، 2002، ص 47.

(6) الغوثي بن ملح، المداخلة السابقة، ص 146.

(7) نصت المادة 06 من 91-10 المؤرخ في 27/04/1991 المتعلق بالأوقاف على الآتي: "الوقف نوعان عام وخاص..."

أغلب وظائفها الموجهة للنفع العام و من ثم كان المعيار في الوقف العام أن يكون موقوفا على جهة خيرية و هو ما يضيف طابع النفع العام على العين الموقوفة و على هذا المعيار سارت التعريفات القانونية للوقف العام<sup>(1)</sup>.

أما الوقف الخاص هو ما حبسه الواقف على عقبه من الذكور والإناث أو على أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم، هذا لكن التعديل الأخير ألغى المواد التي كانت تنظمه وأحالت المادة الأولى منه على الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها<sup>(2)</sup>.

وقد عرفت الأملاك العقارية الوقفية للمادة 31 منه التوجيه العقاري على أنها: "الأملاك العقارية التي حَبَسَهَا مالُكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة أو مسجد أو مدرسة قرآنية سواء كان هذا التمتع فوريا أو عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور".

أحالت المادة 32 منه إلى تنظيم الأملاك الوقفية عن طريق نص خاص، وبالفعل صدر القانون رقم 91-10 المؤرخ في 27/04/1991<sup>(3)</sup> ينظم و يحمي الأملاك الوقفية وقد تم تعديل القانون رقم 91-10 مرتين بالقانون 01-07 المؤرخ في 22 مايو 2001<sup>(4)</sup>، ثم بالقانون رقم 02-10 المؤرخ في 14 ديسمبر 2002<sup>(5)</sup> والذي عدل المادة الأولى من قانون الأوقاف وقد أصبحت تنص على أنه: "يحدد هذا القانون القواعد العامة لتنظيم الأملاك الوقفية العامة وتسييرها وحفظها. ويخضع الوقف الخاص للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها".

وعلى غرار الأملاك الوطنية التي لا يجوز التصرف فيها فإن أصل الملك الوقفي لا يجوز التصرف فيه لفائدة الغير كما لا يجوز اكتسابه بالتقادم، كما أنه لا يجوز التراجع عنه إذا تم وفقا

(1) محمد كنازة، المرجع السابق، ص 33 .

(2) إن المشرع يستعمل دائما مصطلح الوقف الخاص للإشارة إلى نوع من الأوقاف خلافا للتسميات الأخرى التي يعرف بها في البلدان العربية الأخرى، حيث يطلق عليها "الوقف الأهلي" في مصر، ويسمى بالوقف "الذري" عند أهل الشام كسوريا ولبنان.

(3) قانون رقم 91-10 المؤرخ في 27/04/1991 يتعلق بالأوقاف، جريدة رسمية رقم 21 المؤرخة في 08/05/1991.  
(4) قانون رقم 01-07 المؤرخ في 22/05/2001 يعدل و يتم القانون رقم 10-91 المؤرخ في 27/04/1991 المتعلق بالأوقاف، جريدة رسمية رقم 29 المؤرخة في 23/05/2001 .

(5) قانون رقم 02-10 المؤرخ في 14/12/2002 يعدل و يتم القانون رقم 91-10 المؤرخ في 27/04/1991 والمتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم، جريدة رسمية رقم 83 المؤرخة في 15/12/2002 .

للمذهب المالكي<sup>(1)</sup>، وهي كنتيجة تبعية لكونه ليس مملوكا لأحد، ولتمتعته بالشخصية المعنوية المستقلة عن شخصية منشئه ولأن القول بتقادم الوقف يتعرض مع خاصية حبسه على وجه التأبيد<sup>(2)</sup>، كما يتمتع الوقف بحماية قانونية متميزة نظرا لخصوصيته والتي تظهر في عدم جواز التصرف فيه وعدم قابليته للحجز<sup>(3)</sup>، كما أنه غير خاضع لإجراء نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية إلا استثناء طبقا لنص المادة 24 من قانون الأوقاف السالف الذكر<sup>(4)</sup>.

إن شرط التقيد بالرسمية أكده المشرع الجزائري صراحة في قانون الأوقاف خلال المادة 41 من قانون 91-10 التي نصت على الآتي: " يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق وأن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك وإحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف"<sup>(5)</sup>، وذلك أن غالبية الأوقاف منصبة على عقار أو الحقوق العينية المنصبة على عقار<sup>(6)</sup>.

تتولى وزارة الشؤون الدينية تسيير إدارة الأملاك الوقفية عن طريق ناظر الوقف، وعليه يؤول الاختصاص في المنازعات المتعلقة بالوقف للقضاء الإداري إلا ما استثنى بنص كما هو الحال لإيجار الأملاك الوقفية. أما الوقف الخاص فيؤول الاختصاص بشأن المنازعات المتعلقة به للقاضي العادي، مبررا ذلك بكون الوقف يستمد أحكامه من الشريعة الإسلامية تطبيقا للمادة 02 من قانون الأوقاف و هو أقرب للقانون الخاص.

---

(1) ورد في قرار المحكمة العليا تحت رقم 223224 بتاريخ 2001/12/19 الذي جاء فيه: " أن عقد الحبس لا يجوز التراجع عنه إلا إذا تم حسب المذهب الحنفي شريطة دمج بند صريح يحتفظ فيه المحبس بحقه في التراجع، و لما كان الحبس في دعوى الحال تم على المذهب المالكي الذي لا يجوز التراجع عن الحبس... "، مجلة المحكمة العليا، 2004، عدد خاص، ج1 ص 147.

(2) خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي للأملاك الوقف في الجزائر، ط 02، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 65

(3) عمار علوي، المرجع السابق، ص 35 .

(4) انظر قرار المحكمة العليا تحت رقم 547662 المؤرخ في 2010/04/22 مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2010 ص 151.

(5) خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي للأملاك الوقف في الجزائر، المرجع السابق، ص 54 .

(6) لا يطبق قانون 91-10 المعدل والمتمم بأثر رجعي فيما يتعلق بإعداد عقد الوقف في شكل رسمي، والشهر بالمحافظة العقارية، إذا تم قبل صدور هذا القانون والحال فيما يتعلق بإدارة الوقف وتسييره فإن المادة 2 من نفس القانون تنص على أن: " على غرار كل مواد هذا القانون يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه " أنظر في ذلك قرار المحكمة العليا تحت رقم 653961 المؤرخ في 2011/05/12، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2012، ص 175 .

## الفرع الثالث الأمالك الخاصة

أجمعت دول العالم في اليوم العاشر من شهر ديسمبر 1948 بأن للإنسان حقوقا يتوجب احترامها، و تجسد هذا الإجماع من خلال مصادقة الجمعية العامة للأمم المتحدة على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي تعزز فيما بعد بصدور عدة مواثيق دولية<sup>(1)</sup>، و قد أقر الإعلان في المادة السابعة عشرة بأن للإنسان الحق في الملكية حيث ورد فيه: "لكل شخص حق التملك بمفرده أو الاشتراك مع غيره ولا يجوز تجريده أحد من ملكه تعسفا"<sup>(2)</sup>. فيقول في هذا الإطار أحد الباحثين: "فالملكية هي شرط الحياة المادية وحتى الروحية"<sup>(3)</sup>، كما يقول آخر: "و إذا وافقنا على كل الإجراءات التي تجعل من ممارسة حق الملكية الفردية، أكثر توافقا مع المجتمع، إلا أننا ندافع على هذا الحق ضد الهجومات التي تصدر من أنصار النزعة الجماعية. لأن الملكية الفردية هي حق شرعي يستجيب لمجهودات الإنسان الرامية إلى تحسين حياته و حياة عائلته ويضمن الحرية، ويكون الشرط لنجاعة اقتصادية أفضل، وكذلك الضامن للسلم الاجتماعي"<sup>(4)</sup>.

فحق الملكية الخاصة كرسنه جميع الدساتير في العالم و منها الدستور الجزائري فقد نصت المادة 49 من دستور 1989 على أن: " الملكية الخاصة مضمونة "، وتؤكد ذلك أيضا بموجب المادة 52 من التعديل الدستوري لسنة 1996، وفي كل النصوص سواء في نصوص القانون العام أو القانون الخاص.

---

(1) بوزيد لز هاري ، مداخلة بعنوان: " حق الملكية و حقوق الإنسان "، الملتقى الوطني حول الملكية العقارية والقيود الواردة عليها في التشريع الجزائري ، جامعة 8 ماي 1945 ، قالمة ، يومي 25 و 26 سبتمبر 2013 .

(2) نص الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان و المواطن الصادر في 26 آب/ أغسطس 1787 في مادته 17 ما يلي: "الملكية حق مقدس لا ينتهك و لا يجوز أن يحرم منه أحد إلا إذا استدعت الضرورة العامة ذلك بوضوح و تأكدت قانونا بشرط أداء تعويض عادل و مسبق ."

(3) Félicien Challaye, Histoire de la propriété, PUF(qsj) , paris, 1984, p.05.

أشار إليه : ناصر لباد ، " السوق العقارية: محاولة تعريف"، مقال منشور بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، العدد الأول، 2008، ص ، 152.

(4) Henry e t Léon MAZEAUD et Jean MAZEAUD : leçons de droit civil , T2 , V2, 5 ` ed par Michel de Juglart , ed Montchretien, paris, 1996, p.02.

أشار إليه: ناصر لباد، المقال السابق، ص 153.

وقد ورد مفهوم الملكية الخاصة<sup>(1)</sup> و قواعد إثباتها وطرق حيازتها في القانون المدني، حيث أدرجت في المواد 674 وما يليها. قد عرف المشرع الجزائري الملكية في المادة 674 من القانون المدني الجزائري بما يلي: " الملكية هي حق المتمتع و التصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين و الأنظمة " .

ولعل المشرع الجزائري يعني حق التمتع والتصرف بدل قوله حق المتمتع والتصرف، فالمشرع المصري بين أن عناصر الملكية هي: الاستعمال والاستغلال والتصرف<sup>(2)</sup>، بينما أشار المشرع الجزائري إلى : التصرف، الاستعمال، التمتع<sup>(3)</sup>.

كما عرف المشرع الفرنسي حق الملكية في المادة من القانون المدني 544 القانون المدني: " حق الملكية هو حق التمتع بالشيء و التصرف فيه على نحو مطلق شريطة ألا يكون هذا الاستعمال محرما بنص القوانين أو الأنظمة " <sup>(4)</sup> وقد اعتبرها المشرع حقا مطلقا وأن هذا الحق مقيد للمالك يجب أن يلتزم به في حدود القانون<sup>(5)</sup>. وقد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ في القرار رقم 204939 الصادر عن غرفتها العقارية بتاريخ 2000/11/22 فنص على الآتي: " حق الملكية حق دائم لا يتقادم بعدم الاستعمال أو عدم المطالبة به"<sup>(6)</sup>. وانطلاقا من هذه المادة نستنتج أن حق الملكية يتسم بخاصتين:

- حق شامل ( Total )

- حق مانع ( Exclusif )

وتضاف إلى الخاصتين المذكورتين ، وتأسيسا على المبادئ العامة خاصة ثلاثة هي :

---

(1) إن الباحث في معاجم اللغة يجد أن معنى الملكية احتواء الشيء والقدرة على الاستياد به والتصرف بانفراد . أنظر : ابن منظور، المرجع السابق، ج 10 ، ص 492 . و الفيروز آبادي ،المرجع السابق، ج 3 ، ص 320 .  
(2) حيث تنص المادة 802 من القانون المدني المصري على الآتي " أن لمالك الشيء وحده في حدود القانون حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه " .  
(3) بن عشور صليحة، " نظرية الملكية بين التشريع الاقتصادي الإسلامي والقانون"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة بسكرة، العدد 09، مارس 2006، ص 279.

(4) Article 544 du Code civil : « le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par la loi ou les règlements» Encyclopédie juridique numérique, Code civil français, Dalloz, Paris, 1999

(5) Michel de Juglart, Cours de droit civil, Tome 1, premier Volume, éditions Montchrestien , 1972 .p 99.

(6) انظر قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 197920 مؤرخ في 2000/06/28، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2001، ص 233.

## - حق دائم (Perpétuel)<sup>(1)</sup>

كما عرف الفقه حق الملكية وفي مقدمة من عرفها عبد الرزاق السنهوري، حيث عرفها بأنها: "إنها حق استثنائي باستعماله واستغلاله وبالتصرف فيه على وجه دائم وكل ذلك في حدود القانون."<sup>(2)</sup>

ومنهم من عرفها بأنها حيازة تملك الإنسان لشيء على وجه الاختصاص به مع قدرته على التصرف فيه والانتفاع به عند عدم المانع الشرعي وعلى وجه يمنع الغير منه<sup>(3)</sup>، كما عرفها البعض بأنها: "ذلك الحق الذي يرد على شيء من الأشياء و يخول لصاحبه الاستثنائي بلطبة الاستعمال و التصرف في هذا الشيء و ذلك في حدود القانون"<sup>(4)</sup>.

فحق الملكية هو حق مجرد يقصد به سلطات المالك مباشرة على الشيء وهو ما قد يعبر عنه بملكية الرقبة أو الملك التام و لمالك الشيء وحده حق الاستعمال والاستغلال والتصرف فيه، أما الملك الناقص فهو عندما يكون للمالك أحد العنصرين دون الآخر<sup>(5)</sup>.

قد تكون الملكية مشاعة وهي التي يمتلك فيها الشركاء حصصا غير مفرزة<sup>(6)</sup>، أما المشتركة فهي التي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدة أشخاص تشمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة<sup>(7)</sup>.

وتتكون سلطات تحقيق الملكية من ثلاث عناصر وهي الاستعمال، الاستغلال (السيطرة)، التصرف.

---

(1) جورج ن. شراوي، حق الملكية العقارية (مع ملحق عن: حق التصرف و حق الانتفاع) المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2005، ص 29.

(2) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع شرح مفصل الأشياء والأموال، المرجع السابق، ص 493.

(3) مصطفى محمد الجمال، نظام الملكية، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، دون ذكر السنة، ص 112.

(4) رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 22.

(5) Gabriel marty et Pierre Raynaud, Les suretés ( la publicité foncière), 2<sup>e</sup>Edition, Sirey, paris, 1987., p. 32 .

(6) راجع المواد المتعلقة بالملكية الشائعة من 713 إلى 742 من القانون المدني.

(7) راجع المواد المتعلقة بالملكية المشتركة من 743 إلى 772 من القانون المدني.

## أولاً: الاستعمال

يخول حق الملكية صاحبه أن يستعمل الشيء فيما أعد له، كمنزل يسكنه أو ركوب السيارة، ولكن ممارسة المالك لأي من سلطتي الاستعمال أو الاستغلال لا يعطل ممارسته كأصل عام لسلطة التصرف في المملوك بعوض كالبيع، أو بدون عوض كالهبة<sup>(1)</sup>. وسلطة الاستعمال ليست مطلقة للمالك، بل تخضع لضوابط قانونية، فقد يفرض عليه القانون عدم استعمال الأرض الزراعية مثلاً في بعض الأنشطة كالبناء أو زراعتها بالنباتات المخدرة.

## ثانياً: الاستغلال

الاستغلال هو القيام بالأعمال التي تسمح للمالك بالحصول على ثمار ملكه، وبمعنى أدق هو الانتفاع بغلة الشيء وثماره، فسكنى الدار هو الاستعمال لها، أما تأجيرها للحصول على أجرها هو الاستغلال لها. والاستغلال يمتد إلى جميع ما يمتد إليه نطاق الملكية وهذا النطاق يشمل الثمار والمنتجات<sup>(2)</sup>. فقد نصت المادة 676 من القانون المدني على الآتي: "لمالك الشيء الحق في كل ثماره ومنتجاته وملحقاته ما لم يوجد نص أو اتفاق يخالف ذلك"<sup>(3)</sup>.

## ثالثاً: التصرف

ومعناه استخدام الشيء استخداماً يستنفده كلاً أو بعضاً وهو إما تصرف مادي ويكون ذلك بالقضاء على مادة الشيء، عن طريق استهلاكه أو إتلافه أو تغيير شكله وتحويله تحويلاً نهائياً لا رجوع فيه وإما تصرف قانوني ويكون ذلك بنقل سلطات المالك كلها أو بعضها إلى الغير. ويخول حق التصرف سلطات كثيرة لصاحبه تفوق تلك السلطات حق الانتفاع للمنتفع<sup>(4)</sup>، وبذلك يجوز للمالك أن يتصرف في ملكه بجميع أنواع التصرفات.

---

(1) Sophie Druffin- Bricca et Laurence-Caroline Henry, Droit civil : les biens, Gualino éditeur, Paris, France, 2005.p. 47.

(2) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع شرح مفصل الأشياء والأموال، ج8، المرجع السابق، ص 500.

(3) l'Article 546 du Code civil français dispose : " La propriété d'une chose soit mobilière, soit immobilière, donne droit sur tout ce qu'elle produit ".

(4) Michel de Juglart, op, cit., p. 99.

وبذلك تجري عملية مسح الأراضي على أساس العقار (bien fonds) الذي يتألف من قطعة معينة من سطح الأرض بما عليها من النباتات و الأغراس المعتبرة جزءا متمما لها والتي يمارس عليها مالك واحد أو عدة مالكين بالشيوخ حق الملكية أو التصرف، فيؤلف العقار إذا الوحدة العقارية المساحية، وعموما فإن مشروع المسح العام للأراضي في الجزائر جاء مبنيًا على أساس الوحدة العقارية، بحيث أن ما يتم مسحه وترقيمه هو الوحدات العقارية، تخصص لكل وحدة عقارية بطاقة في السجل العقاري، وقد استخدم المشرع الجزائري مصطلح عقار أو الوحدة العقارية كمترادفين، غير أن المصطلح الأنسب هو الوحدة العقارية.

## المبحث الثاني

### إجراءات مسح الأراضي

تعتبر عملية مسح الأراضي عملية تقنية فنية بالدرجة الأولى، تمثل الأساس المادي لتأسيس السجل العقاري تهدف تحديد المساحة المادية والموقع الطبوغرافي لكل الأملاك العقارية، وكذا تحديد أوصافها وحدودها، إضافة إلى تحديد الملاك الظاهرين وأصحاب الحقوق العينية، وربط الملكية العقارية بأصحابها، وأخذ صورة واقعية عن واقع العقار على ضوء خرائط مساحية وتصاميم المسح مع منح كل عقار رقما مساحيا معينًا خاصًا به يعبر تعبيرًا حقيقيًا عن وضعيته الواقعية، وذلك من أجل إنشاء البطاقات العقارية التي تنتهي حتماً بالتسجيل والقيود النهائي في السجل العقاري لدى المحافظة العقارية المختصة للمنطقة التي خضعت لإجراء المسح، وتسليم الدفتر العقاري السند الرسمي والقانوني المثبت للملكية العقارية، فيكون المرجع الأول لجميع التصرفات المنصبة على العقار وبذلك يؤسس نظامًا قانونيًا يتميز بتطهير الملكية العقارية ويكسبها حجية مطلقة، مما يوفر الأمن القانوني للملكية ويضمن استقرارها وبالتالي حفظ الحقوق المترتبة عنها. ويقوم بعملية المسح موظفون مختصون وفق أصول فنية وقانونية محددة، تكفل سلامة العمليات ونزاهتها، وفيما يلي سنعرض الهيئات المؤهلة لإجراء مسح الأراضي في المطلب الأول، ثم نتطرق إلى مختلف المراحل التي تمر بها عملية المسح في المطلب الثاني.

## المطلب الأول

### الهيئات المؤهلة لإجراء مسح الأراضي

أولت مهمة القيام بعملية مسح الأراضي إلى مجموعة من المؤسسات والمصالح والهيئات والأشخاص المختصين فنيا و قانونيا أنشئوا خصيصا لهذه العملية، وتم تزويدهم بكافة الوسائل المادية والبشرية، توزع هذه الهيئات من أعلى الهرم على مستوى وزارة المالية إلى أدناه على مستوى البلدية ويتم التنسيق فيما بينهم، وتعتبر الوكالة الوطنية لمسح الأراضي الجهة المختصة لإجراء عملية المسح فهي مكلفة بإنجاز العمليات التقنية الرامية إلى إعداد مسح أراضي مجموع التراب الوطني، إضافة إلى اللجنة البلدية للمسح التي تتولى تنفيذ عمليات التحديد وتعمل على السير الحسن لعمليات مسح الأراضي والفصل في المنازعات بين المالكين، وتحاول التوفيق بينهم، وكذا المحققون التابعون لإدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري، فهم مكلفون بفحص السندات والوثائق المقدمة لهم وجمع أقوال وتصريحات الأشخاص المعنيين، وتنفيذ أعمال التحقيق العقاري الخاصة برسم الحدود الطوبغرافية وغيرهم، و سوف نعرض فيما يلي الوكالة الوطنية لمسح الأراضي في الفرع الأول، ثم لجنة مسح الأراضي لما لها من دور فعال في عملية المسح في الفرع الثاني.

## الفرع الأول

### الوكالة الوطنية لمسح الأراضي

نصت المادة 5 من الأمر 74-75 على أن مهام مسح الأراضي، هي من اختصاص الإدارة المكلفة بشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية، وحرصا على إنجاح عملية مسح الأراضي أسند المشرع الجزائري عملية المسح العام للأراضي لمؤسسة إدارية مستقلة تسمى بالوكالات الوطنية لمسح الأراضي<sup>(1)</sup> وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 89-234 مؤرخ في 19 ديسمبر سنة 1989<sup>(2)</sup>.

والوكالة الوطنية لمسح الأراضي هي مؤسسة ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وهي مكلفة بإنجاز العملية التقنية الرامية إلى إعداد مسح الأراضي العام في

(1) مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 144.

(2) المرسوم التنفيذي رقم 89-234 مؤرخ في 19 ديسمبر سنة 1989 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 92-63 مؤرخ في 8 شعبان عام 1412 الموافق 12 فبراير سنة 1992، جريدة رسمية رقم 54، المؤرخة في 1989/12/20 والمرسوم التنفيذي رقم 01-110 مؤرخ في 05 مايو 2001، جريدة رسمية رقم 26، المؤرخة في 2001/05/90.

جميع أنحاء التراب الوطن<sup>(1)</sup>، حيث جاء في المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 89-234 مؤرخ في 19 ديسمبر سنة 1989 المعدل والمتمم بالمرسوم 01-110 المؤرخ في 5 مايو 2001 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لمسح الأراضي على أنه: "تنشأ مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المدنية وبالاستقلال المالي تسمى الوكالة الوطنية لمسح الأراضي، تكتب باختصار (و.و.م.أ) و تدعى في صلب النص "الوكالة" تخضع هذه المؤسسة العمومية للقوانين والتنظيمات المعمول بها ولأحكام هذا المرسوم."، كما حددت المادة 03 من المرسوم السابق الذكر مقر الوكالة الوطنية لمسح الأراضي في مدينة الجزائر ويمكن نقله إلى أي مكان آخر في التراب الوطني.

يقوم التنظيم الإداري الوكالة الوطنية لمسح الأراضي على أساس قانوني يتمثل في فكرة الشخصية المعنوية التي تتمتع بها، والشخص المعنوي هو مجموعة أشخاص أو مجموعة أموال تترصد لتحقيق غرض و هدف مشروع بموجب اكتساب الشخصية القانونية بحيث تكون قادرة على اكتساب الحقوق و تحمل الالتزامات<sup>(2)</sup>. وقد اعتبر البعض أن الشخصية الاعتبارية هي الشخصية القانونية التي يتمتع بها الأشخاص الطبيعيون، والتي ترمي إلى تحقيق هدف معين أو هي مجموعة من الأشخاص "كالشركات والجمعيات أو الأموال" كالأوقاف والمؤسسات، ترمى إلى تحقيق غرض معين، وتمنح الشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق هذا الغرض<sup>(3)</sup>.

(1) يجدر التنبيه إلى أن الجهة المؤهلة لإنجاز عملية المسح تختلف من بلد إلى آخر، ففي المغرب طبقا لما ورد في الفصل 19 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل بمقتضى القانون 07-14 يقوم المحافظ على الأملاك العقارية بتسيير عمليات التحديد و يندب لهذه الغاية مهندسا مساحيا طبوغرافيا محلفا من جهاز المسح العقاري مقيدا في جدول الهيئة الوطنية للمساحين الطبوغرافيين. فهو مكلف بالتحقيق في واقعة الحيازة، وكذا تحرير محضر التحديد يبين فيه مجموعة من البيانات مع التوقيع عليه من طرفه. غير أن تكليف المهندس المحلف بالأعمال القانونية الخاصة بالمسح أمر لا يتفق مع مقتضيات العدالة و حماية حقوق الغير و هذا من شأنه أن يشكك في صحة الإجراءات، فهذه العملية ليست ذات طابع تقني فني تقتقد للجانب القانوني إنما هي عملية فنية قانونية. أما في تونس أحدثت إدارة قيس الأراضي للقيام بعمليات المسح بصفة عامة بمقتضى الأمر المؤرخ في 21 أبريل سنة 1886 و تتركب من رئيس و محققين و مهندسين محلفين، وأعطيت لها الشخصية المعنوية ووضع قسم منها تحت طلب المحكمة العقارية. أما في لبنان فإن أعمال التحديد و التحرير طبقا لنص المادة الثانية من القرار 186 المعدلة بالقرار رقم 44 سنة 1923 من اختصاص القضاة العقاريين المنفردين، و مدير الدوائر العقارية ويقوم بأعمال المساحة رؤساء فرق المساحة و يخضعون لرقابة القاضي العقاري من جهة و إلى مصلحة المساحة دون سواها فيما يخص الناحية الفنية و أعمال الطبوغرافية فهذا المزيج من شأنه أن يشكل ضمانا هامة لسلامة إجراءات عملية التحديد و الأداء الأفضل في مختلف الجوانب القانونية و الفنية و الإدارية .

(2) محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، التنظيم الإداري والنشاط الإداري، دار العلوم، الجزائر، 2004، ص 33.  
(3) رمضان أبو السعود، المدخل لدراسة القانون " نظرية الحق"، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1997، ص 348.

وهكذا، وبحكم الضرورات العملية ولتحقيق فائدة بني البشر، ظهر إلى جانب الإنسان كشخص طبيعي أشخاص قانونية أخرى، تتمتع بكيان مستقل عن كيان الأفراد<sup>(1)</sup>، وقد تبني المشرع الجزائري نظرية الشخص المعنوي لما لها من قيمة وأثر قانوني<sup>(2)</sup>، ذلك أن الدولة الشخص المعنوي العام تحتاج أن يلتف حولها مجموعة من الأشخاص الاعتبارية العامة كالمؤسسات العمومية ذات طابع إداري بغرض مساعدتها على القيام بأعمال السلطة العامة وتوفير الخدمة للجمهور<sup>(3)</sup>.

يرتكز وجود الشخص الاعتباري على توافر عنصرين، أحدهما موضوعي والآخر شكلي، أما العنصر الموضوعي فيتمثل في وجود مجموعة من الأشخاص أو الأموال لتحقيق غرض معين، وهذه المجموعة من الأشخاص قد تأخذ شكل شركة مدنية أو تجارية أو جمعية أو مؤسسة ويشترط في الغرض الذي تسعى إليه هذه المجموعة أن يكون ممكناً ومشروعاً. وقد يكون هذا الغرض عاماً أو خاصاً، كما قد يكون مالياً أو سياسياً أو اجتماعياً، ولكن يشترط ألا يكون الغرض فردياً خاص بفرد واحد لأن هذا يتنافى مع طبيعة الشخص الاعتباري.

أما العنصر الشكلي اللازم لوجود الشخص الاعتباري فهو اعتراف الدولة به، وقد يكون هذا الاعتراف عاماً أو خاصاً، ويكون الاعتراف عاماً إذا كان القانون يحدد شروطاً معينة لثبوت الشخصية القانونية للشخص الاعتباري، بحيث إذا توافرت ينشأ الشخص الاعتباري بقوة القانون، دون حاجة إلى تدخل من سلطات الدولة لإصدار قرار خاص بمنحها هذه الشخصية<sup>(4)</sup>، ويرتكز وجود الوكالة الوطنية لمسح الأراضي على اختصاص مرفقي للتكفل بعملية مسح الأراضي العام على كافة التراب الوطني<sup>(5)</sup> وبمجرد توفر أركان ومقومات وجود الشخص المعنوي يتم تزويد

---

(1) عبد المنعم البدرأوى، المدخل للعلوم القانونية " النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق"، دار الكتاب العربي، القاهرة، مصر، ص 982.

(2) تنص المادة 49 من القانون المدني المعدلة بموجب قانون 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 الآتي : لأشخاص الاعتبارية هي: الدولة والولاية والبلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الشركات المدنية والتجارية، الجمعيات والمؤسسات الوقف، كل مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية "

(3) عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، ط 02، دار الجسور، الجزائر، 2007، ص 148 .

(4) عبد المنعم البدرأوى، المرجع السابق، ص 694.

- رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 118.

(5) المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 89-234 المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 92/63 السابق الذكر

الوكالة الوطنية لمسح الأراضي بالشخصية القانونية مما يخولها القدرة على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات<sup>(1)</sup>.

وقد نصت المادة 50 من القانون المدني على أهم النتائج و الآثار المترتبة على اكتساب الشخصية المعنوية، حيث نصت على ما يلي: " يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، و ذلك في الحدود التي يقررها القانون.

يكون لها خصوصا:

- ذمة مالية.
- أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي قررها القانون.
- موطن، و هو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها.
- الشركات التي يكون مقرها الرئيسي في الخارج و لها نشاط في الجزائر يعتبر مركزها ، في نظر القانون الداخلي، في الجزائر.
- نائب يعبر عن ارادتها.
- حق التقاضي. "

و على هذا الأساس فإن وكالة مسح الأراضي تتمتع بأهلية وجوب وأهلية أداء، حيث تعتبر أهلاً لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات من جهة " أهلية الوجوب ". ويمكن لها من جهة ثانية مباشرة التصرفات القانونية لحساب نفسها " أهلية أداء " ، ولكن لا تثبت الأهلية بنوعيتها في حدود الغرض الذي أنشئت من اجله فلها حق الملكية، وحق التعاقد في إطار ممارسة نشاطاتها دون الحاجة إلى استصدار إذن أو رخصة بالتعاقد.

ولما كانت الوكالة الوطنية لمسح الأراضي تتمتع بكيان مستقل واسم خاص بها، فإن لها ذمة مالية مستقلة عن الذمة المالية للأشخاص المكونين لها، أو الأشخاص القائمين على إدارتها، ولها الحق في تنظيم ميزانيتها الخاصة بها في حدود القانون<sup>(2)</sup>، كما أن لها حق التقاضي والمثول أمام القضاء باسمها الشخصي و بشكل مستقل عن من يمثلها قانونا، فهي خاضعة للقانون العام ويعتبر القضاء الإداري هو المختص نوعيا في الفصل في المنازعات طبقا لأحكام المواد من 800 إلى 989 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما أنها تتمتع بالاستقلال الإداري وذلك حتى

(1) محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، التنظيم الإداري والنشاط الإداري، المرجع السابق، ص 40.

(2) عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 153 .

تعمل بصورة منتظمة ومستقلة، لها موطن وهو مكان وجود المقر وقد حددته المادة 03 من المرسوم 89-234 المعدل والمتمم المتمثل في مدينة الجزائر، ويمكن نقله إلى أي مكان آخر في التراب الوطني وتكمن أهميته في تحديد الاختصاص القضائي خاصة وقد زودت الوكالة بمدير يشرف عليها يتم تعيينه بموجب مرسوم تنفيذي، ويعتبر المدير الممثل القانوني للوكالة ويتصرف باسمها ولحسابها ويمثلها أمام القضاء<sup>(1)</sup>.

وقد أضافت المادة 02 من نفس المرسوم أن الجهة الوصية على هذه الهيئة والمتمثلة في وزير الاقتصاد. إلا أنه تم تحويل الوصاية إلى وزارة المالية بموجب المرسوم 95-54 المؤرخ في 15/02/1995 المتضمن صلاحيات وزير- المالية<sup>(2)</sup>، حيث نصت المادة 02 منه على صلاحيات وزير المالية في عدة ميادين منها ما يتعلق بالأموال الوطنية والشؤون العقارية، ودوره في هذا المجال شبيه بالدور الذي كان مخولا لوزير الاقتصاد وفقا للمرسوم 90-189 المؤرخ في 13/06/1990 وفقا لمقتضيات المادة 05 من المرسوم 95-54<sup>(3)</sup>، كما تم تعديل بعض أحكام المرسوم التنفيذي 89-234 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لمسح الأراضي بالمرسوم التنفيذي رقم 01-110 المؤرخ في 5مايو 2001 وأكد على تحويل الوصاية إلى وزير المالية.

بالرجوع إلى لتشريع العقاري المغربي نجد أن الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية هي التي تتولى تسيير كل القضايا المتعلقة بميدان التحفيظ العقاري والمسح العقاري، و هي مؤسسة عمومية إدارية، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري وتخضع لوصاية الدولة، و تمارس هذه الوصاية من طرف وزير الفلاحة، بتفويض من المجلس

(1) رحايمية عماد الدين، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 191.

(2) تم إلغاء المرسوم رقم 90-189 المؤرخ في 23/06/1990 المرسوم التنفيذي رقم 95-54 المؤرخ في 15/02/1995 المتضمن صلاحيات وزير المالية، جريدة رسمية رقم 15، المؤرخة في 19/03/1995.

(3) نصت المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 95-54 المؤرخ في 15/02/1995 المتضمن صلاحيات وزير المالية على الآتي : " تتمثل مهمة وزير الاقتصاد في مجال الأملاك الوطنية و العقارية فيما يأتي :

1- يبادر بأي نص يتعلق بالأملاك الوطنية و سجل مسح الأراضي و الشهر العقاري.  
2- يطبق الأحكام التشريعية و التنظيمية و الإجراءات لازمة في مجال جرد الممتلكات العمومية و تقييمها و صيانتها، ضبط الجدول العام للممتلكات باستمرار ، إعداد سجل المسح العام للأراضي وحفظه ... "

الإداري، ويعد المدير العام للجهاز التنفيذي لقرارات مجلس الأعلى ويمثل الوكالة لدى الإدارات العمومية و المحاكم (1).

وتمثل هيئات التسيير والإدارة للوكالة الوطنية لمسح الأراضي في مجلس إدارة و المدير، حيث نصت المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 234/89 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 110-01 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لمسح الأراضي على أنه: "يشرف على الوكالة مجلس إدارة و يديرها مدير".

وقد نصت المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 234/89 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 110-01 على تنظيم مجلس الإدارة، و يكون هذا المجلس برئاسة ممثل وزير المالية، وهو يضم ممثلين عن عدد من الإدارات المركزية و يتكون حسب نص المادة 13 من سبعة أعضاء وهم على التوالي: ( ممثل لوزير المالية، رئيسا، ممثل لوزير الدفاع الوطني، ممثل لوزير الدولة، وزير الداخلية و الجماعات المحلية، ممثل عن وزير الأشغال العمومية، ممثل لوزير الفلاحة، ممثل عن وزير السكن و العمران ممثل عن وزير الدولة و وزير العدل (2).

كما يمكن لمجلس الإدارة أن يستعين بأي شخص يراه أهلا في المسائل المطلوب مناقشتها أو من شأنه أن يفيد في مداولاته (3)، و يجتمع مرتين في السنة على الأقل بناء على استدعاء من رئيسه و يمكن أن يستدعي للانعقاد إذا اقتضت الضرورة إما بطلب من الرئيس أو ثلث أعضائه أو المدير (4). و الشيء الملاحظ على تشكيلة مجلس الإدارة أنه يتألف من أعضاء تابعين للقطاعات الأكثر صلة و علاقة بمسح الأراضي، و هذا يمكن اعتباره بالأمر الإيجابي و ربما يبرر تعديل المرسوم التنفيذي 234-98 فيما يتعلق بتكوين مجلس الإدارة.

(1) يعتبر المجلس الإداري أعلى جهاز للوكالة، و يرأسه الوزير الأول و يتألف من مجموعة من الوزراء أو ممثلهم الذين لهم علاقة بالوكالة، و يتولى المجلس تحديد التوجهات العامة للوكالة و اتخاذ القرارات الهادفة إلى حصر الميزانية و كيفية التمويل، حصر الحسابات، و اقتراح إنشاء مصالح للمحافظة على الأملاك العقارية لمزيد من التفاصيل أنظر: - عبد الكريم حوضرة، الرقابة القضائية على شرعية قرارات المحافظ العقاري، أطروحة دكتوراه، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، المغرب، 2010-2011، ص 6.

(2) تم تغيير في أعضاء مجلس الإدارة سنة 2001 بموجب تعديل المادة 13 من المرسوم 234-39 بالمادة 04 من المرسوم التنفيذي 110-01 تغيرا جديرا حيث نصت المادة 13 قبل التعديل على الآتي المادة 13: " يتكون مجلس الإدارة من: ممثل لوزير الاقتصاد، رئيسا، ممثل لوزير الدفاع الوطني، ممثل لوزير الداخلية، ممثل لوزير التجهيز، ممثل لوزير الفلاحة، ممثل لوزير النقل، ممثل للمحافظ السامي للبحث العلمي، ممثل المندوب للتخطيط".

(3) انظر المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 234-89 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي 110-01 السابق الذكر.

(4) أنظر المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 234-89 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي 110-01 السابق الذكر.

وقد نصت المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 234/89 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 01-110 المذكور سابقا عن مهام مجلس الإدارة، وبناء على ذلك يكلف المجلس بدراسة جميع التدابير التي تتعلق بتنظيم الوكالة، وعملها ويتداول المجلس في المسائل التالية:

- مخطط العمل السنوي و المتعدد السنوات.
- الجداول التقديرية للايرادات والنفقات وميزانية الوكالة.
- النظام الداخلي المتعلق بالتنظيم الداخلي للوكالة وسيرها.
- حصيلة النشاط السنوية، والتسوية المحاسبية والمالية.
- يدلي برأيه في موضوع الصفقات والإتفاقيات.
- كما يتداول مجلس الإدارة في الحدود المنصوص عليها في التشريع المعمول به فيما يأتي:
- مشاريع بناء عمارات وإكتسابها وبيعها ومبادلتها،
- قبول الهبات والوصايا وتخصيصها.
- و يقترح على السلطة الوصية، فضلا عن ذلك، كل التدابير التي يراها ضرورية لأداء مهمته على نحو أفضل.
- و بالإضافة إلى مجلس الإدارة يدير الوكالة الوطنية لمسح الأراضي مدير يتم تعيينه بموجب مرسوم تنفيذي، و ينهي مهامه بالطريقة نفسها<sup>(1)</sup>، احتراماً لقاعدة توازي الأشكال القانونية، و يتولى المدير المهام التالية<sup>(2)</sup>:
- ينفذ المدير مقررات مجلس الإدارة. وهو المسؤول عن السير العام للوكالة التي يمثلها أمام القضاء وفي جميع أعمال الحياة المدنية.
- يمارس السلطة السلمية على كافة مستخدمي الوكالة.
- يبرم جميع الصفقات و العقود في حدود السلطات التي يفوضه إياها مجلس الإدارة.

(1) المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 234/89 المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 01-110 السابق الذكر.  
(2) انظر المواد 20، 21، 22، و المادتين 22 مكرر و 22 مكرر 1 المستحدثتين بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01-110 المعدل للمرسوم التنفيذي 234/89 السابق الذكر.

- يفوض توقيعه تحت مسؤوليته للموظفين الموضوعين تحت سلطته في حدود اختصاصاته.
- يأمر بصرف ميزانية الوكالة حسب الشروط المحددة في القوانين والتنظيمات المعمول بها.
- يعد مشروع الميزانية ويلتزم بنفقات تسيير الوكالة و تجهيزها ويأمر بصرفها.
- يفوض اعتمادات إلى مسؤولي الفروع الجهوية والمحلية, المذكورة في المادة 22 , والذين يعملون بصفة أميين ثانويين بالصرف .

وتتولى الوكالة الوطنية لمسح الأراضي القيام بمجموعة من المهام فهي مكلفة بإنجاز العمليات التقنية الرامية إلى إعداد مسح الأراضي مجموع التراب الوطني، وتزود الدولة الوكالة لتحقيق أهدافها في إطار الأعمال المسندة إليها مجموعة من الوسائل البشرية والمادية والهيكلية اللازمة لأداء مهمتها<sup>(1)</sup> والتمثلة فيما يلي :

- تنفيذ أعمال التحقيق العقاري الخاصة برسم الحدود و الطبوغرافيا بأساليب أرضية أو بتصوير المسامي الضوئي, اللازمة لوضع مسح عام للأراضي, وترقيم العقارات المسوحة في السجل العقاري .
- تحضير العقود و الملفات المتعلقة بأشغال لجان مسح الاراضي ورسم الحدود المنصوص عليها في ايطار التنظيم الذي يخضع له إجراء إعداد مسح الأراضي العام وتتولى الكتابة لها .
- تقوم بتحرير مخططات المسح العام للأراضي والوثائق الملحق بها وتضبطها باستمرار.
- تنشئ البطاقات العقارية التي تسمح بتكوين السجل العقاري.
- تطبق عمليات تطابق مسح الأراضي مع السجل العقاري الذي تمسكه إدارات الحفظ العقاري.
- تنظم الأرشفة و الاستشارة و نشر الوثائق المتعلقة بمسح الأراضي بوسائل الإعلام الآلي وتسهر على ضبطها بانتظام.

(1) المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 234/89 المعدل بالمرسوم التنفيذي 110-01 السابق الذكر.

- تراقب الأشغال التي ينجزها الماسحون ومكاتب الدراسات الطبوغرافية التابعة للخوادم لحساب الإدارات العمومية (1).
- تنجز التصاميم العامة التي تستخدم وسائل التصوير المسامي الضوئي طبقا لاحتياجات المسح (2).
- يمكن للوكالة الوطنية لمسح الأراضي أن تعهد للمهندسين الخبراء العقاريين المعتمدين في إطار عقود التعامل الثانوي، بتنفيذ العمليات الضرورية لإعداد مسح الأراضي العام (3).
- برمجة دورات تكوينية لفائدة أعوان المسح (4).
- كما تكلف الوكالة الوطنية لمسح الأراضي بعمليات التقنية في مجال الجرد العام لعقارات الأملاك الوطنية (5)، وذلك بتكليف وزير المالية وعلى حسابه (6) فيما يأتي:
  - تنظيم مصنف المعطيات التي تسمح بتكوين جرد عام لعقارات الأملاك الوطنية ومعالجتها
  - إعداد الأساليب والمنظومات الحديثة لتسيير هذا الجرد وضبطه بانتظام
  - إنتاج بيانات إحصائية حسب دورية ملائمة، تعكس مشتملات الممتلكات العقارية التابعة للأملاك الوطنية و تطورها (7).
  - تكلف الوكالة بتطوير وسائل التصميم و الدراسة للتحكم في التقنيات المتصلة بهدفها، ويمكنها أن تجري أية دراسة أو بحث لهما صلة بميدان نشاطها، كما تتولى الوكالة:
    - إبرام الصفقات أو الاتفاقيات المتعلقة ببرنامج نشاطها مع الهيئات الوطنية أو الأجنبية (8).

(1) المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 234-89 المعدل بالمرسوم التنفيذي 110-01 السابق الذكر.

(2) المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 234-89 المعدل بالمرسوم التنفيذي 110-01 السابق الذكر.

(3) المادة الأولى من القرار المؤرخ في 31 مارس سنة 1999 يتعلق بتنفيذ المهندسين الخبراء العقاريين للعمليات الضرورية لإعداد مسح الأراضي العام لحساب الوكالة الوطنية لمسح الأراضي.

(4) انظر المذكرة رقم 04939 المؤرخة في 2012/05/13 تتعلق بطريقة عمل جديدة في مجال إعداد مسح الأراضي العام بالمناطق الحضرية، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية.

(5) المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 91-455 المتضمن جرد الأملاك الوطنية، جريدة رسمية رقم 60، المؤرخة في 1991/11/24.

(6) المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 234-89 المعدل بالمرسوم التنفيذي 110-01 السابق الذكر.

(7) المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 234-89 المعدل بالمرسوم التنفيذي 110-01 السابق الذكر.

(8) انظر المادة 09 و المادة 10 من نفس المرسوم التنفيذي رقم 234-89 المعدل بالمرسوم التنفيذي 110-01 السابق الذكر.

وتجدر الإشارة إلى أن التنظيم الداخلي للوكالة يحدد بقرار مشترك بين وزير المالية والسلطة المكلفة بالوظيفة العمومي<sup>(1)</sup>. وقد كان أول تنظيم لذلك يرجع إلى القرار الوزاري المشترك الصادر في 10 مارس 1990. في حين أن التنظيم الحالي هو الموافق للقرار الوزاري المشترك بين السيد وزير المالية والسيد المدير العام للوظيفة العمومي مفوضا عن السيد رئيس الحكومة والمؤرخ في 17 أبريل سنة 2002 والذي ألغى القرار الصادر في 9 جويلية 1994<sup>(2)</sup>

طبقا لنص المادة 3 من المرسوم التنفيذي 89-234 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 01-110 يمكن إنشاء مديريات جهوية ومديريات ولائية لمسح الأراضي عبر التراب الوطني من أجل تحقيق المهام المسندة الى الوكالة و يحدد عدد هذه المديريات ومقرها و مهامها بقرار من السلطة الوصية بناء على اقتراح من المدير العام و بعد أخذ رأي مجلس إدارة الوكالة. وبذلك تضم الوكالة الوطنية لمسح الأراضي فروعاً جهوية وأخرى ولائية، بالنسبة للفروع الجهوية فعددها 08 بدلا من 05 وهي<sup>(3)</sup>:

- الفرع الجهوي للشرق بقسنطينة .
- الفرع الجهوي للغرب بوهران .
- الفرع الجهوي للوسط بالجزائر .
- الفرع الجهوي للجنوب الغربي ببشار .
- الفرع الجهوي بسطيف .
- الفرع الجهوي بالشلف .
- الفرع الجهوي ببسكرة .
- الفرع الجهوي بورقلة .

---

(1) انظر المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 89-234 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي 01-110 السابق الذكر.  
(2) سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومة، الجزائر، 2004 ، ص 110 و 111 .  
(3) انظر المادة 02 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ 09/07/1994 .

كما يوجد على مستوى كل ولاية مديرية محلية لمسح الأراضي وبذلك يبلغ عدد المديريات المحلية بـ 48 مديرية محلية .

وتعمل المديريات الجهوية والمديريات المحلية بالتنسيق مع الوكالة الوطنية لمسح الأراضي، وعليه فإن ما تقوم به هذه الأخيرة من نشاط يماثل ما هو موكل إلى الوكالة الوطنية لمسح الأراضي إضافة إلى المهام الخاصة التي تقوم بها و من بينها<sup>(1)</sup> :

- تنفيذ البرنامج المسطر من طرف الوكالة الوطنية لمسح الأراضي القاضي بإعداد مسح الأراضي العام وتعتبر المهمة الرئيسية للمديرية .
- رقمنة كل الوثائق والمخططات من أجل خلق نظام معلوماتي بياني (SIG)
- إعداد المخططات، التحديد ووضع المعالم للأعمال المطلوبة من طرف الجماعات المحلية والهيئات العامة
- مراقبة أعمال مسح الأراضي، تحيين الوثائق المسحية ( المخطط و المعلومات القانونية)
- تقييم الأعمال المنجزة وإعلامها لكل من الولاية، المديرية الجهوية والمديرية العامة.

## الفرع الثاني

### لجنة مسح الأراضي

بمجرد افتتاح عملية المسح ببلدية ما يتم إنشاء لجنة ترعى عمليات المسح منذ انطلاقها إلى غاية اختتامها عملا بنص المادة 9 من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري التي نصت على أنه تؤسس لجنة بلدية لمسح الأراضي و يحدد تشكيل هذه اللجنة واختصاصاتها و سيرها بموجب النصوص التطبيقية لهذا الأمر<sup>(2)</sup>. وذلك بموجب قرار صادر عن الوالي بناء على اقتراح المدير المحلي للوكالة الوطنية لمسح الأراضي .

---

(<sup>1</sup>) Les direction régionales du cadastre (DRC) . Disponible sur :

<http://www.an-cadastre.dz/drc.html>

(<sup>2</sup>) يعتبر المرسوم التنفيذي رقم 92-134 المؤرخ في 7 ابريل سنة 1992 المنشيء للجنة مسح الأراضي والذي تضمن تنظيمها وحدد تشكيلها و مهامها، عملا بنص المادة 9 من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

تتكون لجنة المسح من أعضاء دائمين وغير دائمين كما هو مبين في المادة 7 من المرسوم رقم 76-62 المؤرخ في 25 مارس سنة 1976 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 92-134.

- قاضي تابع للمحكمة التي توجد البلدية من ضمن دائرة اختصاصها رئيسا ويعين هذا القاضي رئيس المجلس القضائي، و يتولى هذا القاضي رئاسة اللجنة وغالبا ما يكون رئيس اللجنة من قضاة رؤساء الأقسام العقارية، وذلك راجع إلى الخبرة الواسعة التي يكتسبونها في المنازعات العقارية .
- رئيس المجلس الشعبي أو ممثله نائب للرئيس، انطلاقا من كون البلدية شخصا معنويا عام ، فإن وجود شخص يمثلها هو من الآثار التي تترتب عنها كونها كذلك، ولذا فقد عهد القانون لرئيس المجلس الشعبي البلدي مهمة تمثيلها و التعبير عن إرادتها<sup>(1)</sup>، حيث إنه يعد وسيلة الشعب في التعبير عن إرادته والمساهمة في تسيير الشؤون العامة<sup>(2)</sup> .
- ممثل المصالح المحلية لأملاك الدولة الوطنية يعينه مدير أملاك الدولة ليساهم في تعيين الأملاك التابعة للدولة.
- ممثل المصالح المحلية لإدارة الضرائب المباشرة لإعطاء معلومات عندما يتعلق الأمر ببعض الوثائق المسجلة لدى مصالحه و تم إشهارها، كون عملية مسح الأراضي تكتسي جانبا جباييا وتهدف على المدى البعيد إلى تحقيق أهداف مالية عن طريق فرض الضرائب العقارية وذلك بفضل وثائق المسح المطابقة للوضعية الحالية للملكيات العقارية.
- ممثل لمصلحة التعمير للولاية، وذلك لإبداء الآراء التقنية الضرورية حول مختلف المستندات المتعلقة بأدوات التهيئة و التعمير، ومراقبتها ومتابعتها، بالتنسيق مع الهيئات المعنية والسهر على احترام القواعد في مجال التعمير.
- موثق لإعطاء رأيه فيما يخص الأمور القانونية ، باعتباره ضابطا عموميا خوله القانون الصلاحيات اللازمة لتلقي العقود و إعطائها الطابع الرسمي بعد استكمال الإشكاليات المتطلبة قانونا فهو رجل قانون يمارس مهامه بصفة مستقلة في اطار مهنة حرة<sup>(3)</sup> .
- مهندس خبير عقاري لإدلاء رأيه في الأمور التقنية الفنية.
- ممثل لوزارة الدفاع الوطني "ممثل القطاع العسكري".

(1) حسين مصطفى حسين، الإدارة المحلية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982، ص43.

(2) سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2007، ص258

(3) سباغ محمد، "التوثيق و العقود الرسمية"، مقال منشور في مجلة الموثق، العدد 05، ديسمبر 1998، ص 21 .

- المحافظ العقاري المختص إقليميا أو ممثله، باعتبار أن المحافظ العقاري المسؤول الأول على المحافظة العقارية (1) و قد خوله المشرع مجموعة من السلطات والاختصاصات الواسعة (2) من أجل حماية الملكية العقارية و المعاملات الواردة عليها.
- المسؤول المحلي للوكالة الوطنية لمسح الأراضي أو ممثله.
- أما بالنسبة للمناطق التي تشمل مساحات ومواقع محمية: ممثل عن مديرية الثقافة بالولاية.
- بالنسبة للعمليات التي تتم في المحيط الحضري للبلدية: ممثل للمصالح المحلية للتعمير وممثل ديوان الترقية والتسيير العقاري.
- بالنسبة للعمليات التي تتم خارج المحيط الحضري للبلدية: ممثل للمصالح المحلية للفلاحة. ممثل المصالح المحلية للري.

وتقوم لجنة المسح بمجموعة من المهام، حددتها المادة 9 و المادة 12 من مرسوم 62-76 المعدل والمتمم والمتمثلة فيما يلي (3):

- جمع كل الوثائق والبيانات من أجل تسهيل إعداد الوثائق المساحية (4).
- التثبت عند الاقتضاء من اتفاق المعنيين حول حدود عقاراتهم، وفي حالة عدم وجود اتفاق، التوفيق فيما بينهم إذا أمكن ذلك.
- البت بالاستناد إلى جميع الوثائق العقارية ولاسيما السندات وشهادات الملكية المسلمة على إثر عمليات المعاينة لحق الملكية المتممة في نطاق الثورة الزراعية في جميع المنازعات التي لم يمكن تسويتها بالتراضي .

تجتمع اللجنة بناء على طلب مسئول الولاية لمسح الأراضي وبناء على دعوة من رئيسها ، يحضر مفصل عن المداولات، وتتخذ قراراتها بأغلبية الأصوات ويجب أن يكون على الأقل ثلثا أعضائها حاضرين، وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس، وهذا دليل على

(1) يعد المحافظ العقاري موظفا عاما يباشر مهامه تحت وصاية وزير المالية ويخضع في علاقته التنظيمية إلى قانون الوظيفة العمومي .

(2) انظر المادة 03 من المرسوم 63-76 المعدل والمتمم.

(3) - 1 - B-3- circulation N°3997, Relative a l'établissement du cadastre général (3)

(4) تشمل هذه الوثائق عقود وسندات الملكية وكذا المخططات و الخرائط المتعلقة بالأموال التابعة لكل من الدولة والجماعات المحلية و الهيئات والمؤسسات العمومية والخواص من اجل دراستها وتحديد الأملاك العقارية التابعة لها بغية تسهيل عمل فرق المسح.

إعلاء سلطة القضاء داخل هذه اللجنة. وتنفذ قرارات اللجنة بموجب مقرر من الوالي<sup>(1)</sup>. وينعقد اجتماع لجنة مسح الأراضي بمقر المديرية الولائية لمسح الأراضي، وبعد افتتاح الجلسة من طرف رئيس اللجنة الذي يذكر الأعضاء بالمادة 09 من المرسوم 62-76 المعدل والمتمم بالمرسوم 92-134 وبعد استماع أعضاء اللجنة إلى عرض حال خاص بعملية مسح البلدية المعنية، سواء في القطاع الحضري أو الريفي أين يتم عرض الشكاوى المسجلة أثناء عملية المسح وسماع تصريحات الأطراف المتنازعة، يتم بعدها دراسة الشكاوى من قبل أعضاء اللجنة والفصل فيها.

ويعد مجال تدخل اللجنة البلدية لمسح الأراضي ضيقا جدا، يكاد يكون شكليا، ذلك أن دورها يقتصر على فحص و دراسة الشكاوى المسجلة أثناء عملية المسح وإعطاء رأيها فيها بعد دراسة الوثائق التي يقدمها المعنيين، و محاولة الصلح بينهم و الوصول إلى اتفاق. وفي حالة عدم وجود اتفاق تسعى للتوفيق بينهم ما أمكن ذلك، و في حالة إخفاقها تقوم بتحديد مؤقت للحدود أو صرف الأطراف إلى الاتفاق حول حدود عقاراتهم أو تسجيل دعوى قضائية أمام المحكمة المختصة في الأجل المحدد قانونا<sup>(2)</sup>.

إن القرارات التي تصدرها اللجنة لا تكون نافذة إلا بمقرر من الوالي المختص إقليميا وفي هذا إهدار لسلطة القضاء، كما أن قرارات هذه اللجنة لا تتمتع بالإلزامية تجاه الأطراف، وبذلك يجب تحويل دور هذه اللجنة من دور إداري بحت ليست له صفة الإلزام إلى دور قضائي يكتسي صفة الإلزام إلى جانب ضرورة النص على الطعن في قرارات تلك اللجنة كمرحلة أولى قبل اللجوء إلى القضاء المشار إليه في المادة 14 من المرسوم السابق الذكر<sup>(3)</sup>.

إن السلطات والمهام الموكلة للقاضي العقاري الذي يتولى رئاسة اللجنة محدودة فهي سلطات قضائية محضة، ومع هذا ليس له سلطة البت في النزاع في حالة عدم وصول الأطراف المتنازعة إلى الصلح الذي يمنح لهم أجل ثلاثة أشهر للجوء إلى القضاء لطرح النزاع عليه، خلافا

(1) المادة 08 من المرسوم 62-76 المعدل و المتمم .

(2) نصت المادة 12 من المرسوم 62-76 المعدل و المتمم على الآتي: " إن الشكاوى التي تقدم عند الاقتضاء أثناء الأجل المنصوص عليه في المادة 11 أعلاه، تقدم إلى لجنة مسح الأراضي من أجل فحصها وتعطى رأيها فيما يخص الشكاوى المقدمة وتحاول أن توافق بين المعنيين. وفي حالة عدم التوصل إلى التوفيق بينهم، تحدد الحدود المؤقتة للعقارات كما كان يجب أن تكون عليه في المخطط مع الأخذ بعين الاعتبار للحيازة.

(3) نوال جديلي، مداخلة بعنوان " إشكالية الحفظ العقاري المتعلقة بلجنة المسح و التحقيق العقاري"، الملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري و شهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر، المنعقد بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة، بتاريخ: 27-28 أبريل 2011، ص 07 .

لما هو الحال في القانون اللبناني إذ تعتبر عملية مسح الأراضي عملاً يتولاها القضاة بمساعدة الأجهزة الإدارية، أو القطاع الخاص، تأسيساً على المادتين الأولى والثانية من القرار رقم 186 المؤرخ في 1926/03/10 وعلى هذا الأساس، يمارس القاضي العقاري نوعين من السلطات إدارية والأخرى قضائية<sup>(1)</sup>، كما يتم وضع مساح تحت تصرف القاضي العقاري حيث يقوم المساح بعملية المسح تحت إشرافه ومراقبته، متلقياً منه التعليمات من الناحية القانونية ويرجع إليه للبت في أي إشكال قانوني أو خلاف يقع بينه وبين المالكين أثناء سير عملية المسح. وبموجب تعديل المادة الثانية من القرار رقم 186 بموجب قانون رقم 392 تاريخ 2002/02/08 أسندت أعمال المسح (التحديد و التحرير) إلى مكاتب متخصصة تعمل بإشراف القضاة عقاريين<sup>(2)</sup>، كما يقوم بأعمال المساحة رؤساء فرق المساحة يخضعون لرقابة القاضي العقاري من جهة وإلى مصلحة المساحة دون سواها فيما يخص الناحية الفنية وأعمال الطبوغرافية، وقبل شروع المساحين بممارسة وظائفهم يقسمون اليمين أمام القاضي العقاري بأنهم يقومون بأعمالهم بإتقان وأمانة<sup>(3)</sup>.

---

(1) يقوم القاضي العقاري ببعض السلطات الإدارية منها تحديد تاريخ البدء وانتهاء أعمال التحديد و التحرير في المناطق العقارية التي يختص بها و يبلغ هذا التاريخ للسلطات الإدارية و المحاكم المختصة، كما يعمل على سير أعمال المسح بالانتظام حيث يراقب عمل المساحين و يقوم بجولات تفتيشية للوقوف على ما يقابل المساحين من عقبات، كما يتولى استلام العقود المتعلقة بالحقوق العينية الواردة على العقارات التي يتم تحديدها مؤقتاً و لم يتم تثبيتها بعد، و توزيع التركة على الورثة حال نزاع بينهم بشأنها. أما بالنسبة للسلطات القضائية يتولى القاضي العقاري الفصل في المنازعات التي تقع أثناء أعمال التحديد و التحرير، و للقاضي أن ينتقل لموقع النزاع عند الضرورة و يتولى الفصل في النزاع من خلال جلسات علنية يتحقق فيها مبدأ المواجهة بين الطرفين، كما يتولى الفصل في النزاع حول النفقات اللازمة من حيث الطرف الذي يتحملها، و له سلطة توقيع العقوبات المحددة في القانون على كل من يعرقل أعمال التحديد و التحرير أو يدلي بشهادة زور ليسهل تسجيل عقار لشخص بدون وجه حق. لمزيد من التفاصيل أنظر:

- مصطفى أحمد أبو عمرو، الموجز في شرح نظام السجل العقاري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص 26 وما بعدها.

(2) جورج ن. شراوي، المرجع السابق، ص 30.

(3) عفيف شمس الدين، الوسيط في القانون العقاري، ج 01، ط 02، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011، ص

## المطلب الثاني

### مراحل مسح الأراضي

تمر عملية المسح بعدة إجراءات تقنية وقانونية معقدة غالبا ما تكون عالمية<sup>(1)</sup>، تتم عبر عدة مراحل<sup>(2)</sup>، وذلك نظرا للطابع التقني الدقيق الذي تتسم به، و يقوم بها موظفون اختصاصيون وفق أصول فنية وقانونية محددة، وسوف نتعرض فيما يلي لمراحل مسح الأراضي وذلك بدءا بالمرحلة الإدارية والفنية في الفرع الأول، مروراً إلى مرحلة التحقيق العقاري التي تعتبر من أهم المراحل التي تمر بها عملية مسح الأراضي في الفرع الثاني، وأخيراً المرحلة النهائية المتمثلة في إعداد وثائق مسح الأراضي والمنازعة فيها في الفرع الثالث.

### الفرع الأول

#### المرحلة الإدارية والفنية لمسح الأراضي

قبل افتتاح عملية مسح الأراضي يتم إعداد سنويا قائمة البلديات التي تكون موضوع أشغال إنشاء مسح الأراضي<sup>(3)</sup>، بناء على ما يقترحه الولاية وحسب إمكانيات الإنجاز وتتولى إعداد هذه القائمة لجنة تقنية تضم ممثلين عن الوزارات المعنية<sup>(4)</sup>، وتجتمع اللجنة بدعوى من رئيسها أو

---

(1) تعتبر ألمانيا من الدول النموذجية في تجربة تعميم عملية مسح الأراضي عبر كامل التراب الألماني و تعدت إلى إعادة هيكلة الأراضي أي ما يسمى باللغة الأجنبية "Le Rembrement" و أصبحت تدعم بعض الدول منها الجزائر في تعميم عملية المسح على المستوى الوطني، لمزيد من التفاصيل أنظر:

الطاهر ملاحسو، "النموذج الألماني للتوثيق و المسح و الحفظ العقاري"، مجلة الموثق، العدد 02، مارس 1988، ص 31.  
(2) نص على هذه الإجراءات جملة من النصوص القانونية و هذا منذ صدور القرار القاضي بافتتاح عملية المسح إلى غاية إيداع تقرير المسح لدى المحافظة العقارية ومن أهم هذه النصوص: الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري المعدل و المتمم و كذا المرسوم رقم 62-76 المعدل و المتمم الذي حدد كيفية إعداد مسح الأراضي العام إضافة إلى كل من التعليمات رقم 3997 الصادرة في 23 جوان 1976 المتعلقة لتؤسس الأراضي العام والتعليمات رقم 16 الصادرة بتاريخ 24 ماي 1998 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي والتي جاءت لتأسس الانطلاق الفعلي لعملية المسح العام حيث و توضح كيفية التعامل معها ابتداء من المرحلة التحضيرية إلى غاية تأسيس السجل العقاري و غيرها من النصوص و القرارات الوزارية.

(3) أنظر القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 9 أبريل سنة 1978 يتضمن تحديد طرق استعمال التصوير الضوئي لمسح الأراضي في المناطق الريفية وتحديد الشروط التي يتم فيها وضع البرنامج السنوي لأشغال مسح الأراضي.

(4) نصت المادة 3 من القرار الوزاري المشترك المذكور أعلاه على أعضاء اللجنة التقنية المكلفة بإعداد قائمة البلديات التي تكون موضوع أشغال إنشاء مسح الأراضي و المتمثلين في مدير شؤون أملاك الدولة و الشؤون العقارية رئيساً، ممثل عن وزارة المالية ( مدير الميزانية و المراقبة )، ممثل عن وزارة الدفاع الوطني الوطني ( المعهد الوطني لرسم الخرائط)، ممثل عن الوزارة الداخلية، ممثل عن وزارة الفلاحة و الثروة الزراعية، ممثل عن وزارة الري و استصلاح الأراضي

بطلب من السلطات المعنية الممثلة فيها، كما تستشار اللجنة التقنية ضمن البرنامج السنوي في المبلغ الخاص بالوسائل المالية والمادية التي يجب توفيرها لتحقيق هذا البرنامج (1).

وبمقتضى المادة 02 من المرسوم 76-62 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام تفتتح عمليات مسح الأراضي في كل بلدية، وتبدأ إجراءات مسح الأراضي بالإعلان عن افتتاح العملية بقرار من الوالي المختص إقليميا (2)، بناء على اقتراح من المدير المحلي للوكالة الوطنية لمسح الأراضي، يبين على الخصوص تاريخ افتتاح العمليات (3)، وينشر القرار في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وفي مجموعة القرارات الإدارية للولاية المعنية وكذلك في الجرائد اليومية الوطنية، وفي حالة عدم صدور القرار الولائي المتضمن افتتاح عمليات مسح الأراضي ( حضري / و ريفي ) تعد البلدية غير ممسوحة كلياً. وبعد صدور القرار بتعيين تاريخ البدء بعملية مسح الأراضي يبلغ إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، يتم بعدها إعداد إعلان يمضى من طرفه يبين فيه المناطق المعنية بالمسح، وتاريخ مرور أعوان مسح الأراضي يستوجب خلالها حضور الملاك أو ممثليهم لعمليات التحديد والتحقيق و يطلب منهم توفير كل المخططات التي يمتلكونها والوثائق والعقود الخاصة بملكياتهم.

على رئيس المجلس الشعبي البلدي بعد ذلك استدعاء الأشخاص المعنيين ( المالكين وأصحاب الحق العيني، الجيران ) وحضورهم هو واجب من أجل صحة الإجراءات (4)، وهذا الاستدعاء يكون بمثابة الإعلان الشخصي، وتتم هذه الدعوة بواسطة إشعارات فردية ترسل لكل مالك تدعوه للمساهمة في تحديد عقاراته وذلك بالحضور شخصياً أو بواسطة ممثل عنه يوكل

---

وحماية البيئة، ممثل عن وزارة الري واستصلاح الأراضي وحماية البيئة، ممثل عن وزارة الأشغال العمومية، ممثل عن كتابة الدولة للتخطيط.

(1) انظر المادة 4 من القرار الوزاري المشترك المذكور أعلاه.

(2) Latrous Bachir, cours de droit civil suretés et publicité foncière, Office des publication universitaires, Alger, 1983, p121.

(3) لم يحدد المشرع الجزائري تاريخاً محدداً لافتتاح عمليات المسح، وترك المجال مفتوحاً طوال السنة عكس المشرع اللبناني الذي نص في الفقرة الأولى من المادة 07 من قرار رقم 186 على أن تفتتح أعمال التحديد والتحرير (المسح مبدئياً في أول آذار من كل سنة بموجب مرسوم يعين المناطق التي يجب أن تباشر فيها الأعمال وقد حدد أول آذار موعداً مبدئياً لافتتاح أعمال التحديد والتحرير لأن الموازنة العامة في هذا التاريخ تكون قد صدرت .

(4) Ali Brahiti, Le régime foncier et domanial en Algérie :Evolution et dispositif actuel, ITCIS éditions, Algérie,2013, p 111

لحضور العمليات التي تقام في الميدان<sup>(1)</sup>. كما يتم تعليقه في المناطق العقارية المعنية سواء في الدائرة والبلدية المعنية والبلديات المتاخمة والسواق<sup>(2)</sup> وذلك في أجل خمسة عشر يوما قبل افتتاح هذه العمليات حتى يصل إلى علم الجمهور<sup>(3)</sup> ، وذلك ليكون المالكون الظاهرون وأصحاب الحقوق العينية على علم<sup>(4)</sup>.

إن هذا الأجل يلعب دورا مهما في تمكين المدعويين من إعداد الترتيبات للأزمة قبل تاريخ إجراء المسح، لكي يكونوا حاضرين للإدلاء بتصريحاتهم التي تسهل من سير عملية المسح، كما يدلوا بحدود عقاراتهم و يقدموا الأدلة و المستندات المثبتة لها، كما يجب على الدولة والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية أن تقدم التصريحات اللازمة فيما يخص حدود ملكياتها، وذلك لإضفاء صفة الدقة والضبط في تحديد الأملاك العامة و الخاصة<sup>(5)</sup>. وبعد مرور شهر على الأكثر من تاريخ نشر هذا القرار بالطرق المتقدمة يتم البدء بأعمال المسح.

تجدر الإشارة أن القانون لم يرتب أدنى جزاء على عدم حضور الأشخاص المعنيين لعملية المسح، وقد كان حري بالقانون أن يرتب أثر وقف إجراءات المسح متى تغيب أحد المدعون للحضور خاصة وأن عملية مسح الأراضي تبنى عليها أهم الإجراءات للاحقة خلال عملية تأسيس السجل العقاري.

ونصت التعليم رقم 16 الصادرة بتاريخ 24 ماي 1998 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي على مجموعة من الوثائق المزمع استعمالها أثناء عملية المسح المتعلقة بالبلدية<sup>(6)</sup>، والتي من شأنها تسهيل عملية حصر وضبط الأملاك العقارية وتحديد الملاك وأصحاب الحقوق،

---

(1) circulation N°3997,du 23/06/1976 , Relative a l'établissement du cadastre général, Ministre des finances , Direction des affaires domaniales et foncière , B-3 - 3 -

(2) لم ينص المشرع الجزائري على وجوب إبلاغ قرار افتتاح عملية المسح إلى المحاكم الابتدائية والمجالس القضائية التابعة للمناطق التي تفتح فيها أعمال المسح وهذا خلافا لبعض التشريعات ومنها التشريع اللبناني الذي ألزم بإبلاغ المحاكم العادية الابتدائية قرار الافتتاح وذلك بغية إلزام المحاكم برفع يدها عن الدعاوى العقارية العالقة لديها وإحالتها إلى القاضي العقاري الذي يشرف على عملية المسح.

(3) Ali Brahiti, op, cit., p. 111.

(4) نصت المادة 09 من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري الآتي : " تنفذ عمليات التحديد بحضور جميع المعنيين (الإدارة والمالكون و الجيران) ."

(5) جمال بو شنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص 227 .

(6) انظر الفقرة 1/1/1 من التعليم رقم 16 الصادرة بتاريخ 24 ماي 1998 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي .

هذه الوثائق هي عبارة عن مجموعة من الصور<sup>(1)</sup> والمخططات<sup>(2)</sup> والخرائط الطبوغرافية<sup>(3)</sup> التي تهدف إلى وضع تمثيل رياضي محدد لجزء من سطح الأرض تظهر فيه الظواهر الطبيعية و البشرية بأسلوب يعتمد على الرموز النقطية والخطية والمساحية والألوان<sup>(4)</sup>، إضافة إلى مختلف الوثائق التي تعتبر مفيدة لسير عملية المسح التابعة للدولة والجماعات المحلية والمصالح العمومية الأخرى كالوثائق الخاصة بتعيين حدود البلدية وفقاً لقانون رقم 84-09 المؤرخ في 1984/02/24 المتضمن التنظيم الإقليمي للبلاد والوثائق المتعلقة بعمليات نزع الملكية التي أجريت على مستوى البلدية، وتوجد هذه الوثائق على مستوى مصالح أملاك الدولة والوكالات الجهوية لمسح الأراضي، وعلى العون المحقق التابع لمصلحة أملاك الدولة أن يطلع على كل الوثائق التي تم جمعها والمتعلقة بنقل حقوق الملكية لصالح الدولة<sup>(5)</sup>.

كما يتم إعداد التصاوير الجوية والإستراتيجيات الفوتوغراممترية<sup>(6)</sup> على الورق الهيليوغرافي، وذلك من أجل تحضير المخطط البياني للحدود، وجزراً إقليم البلدية إلى أقسام وترقم هذه الأقسام وتنقل على المخطط البياني للحدود، كما تقوم المصالح المحلية لمسح الأراضي بدراسة تظهر من خلالها فوق مخطط منظم المناطق التي يمكن أن تشكل صعوبات من شأنها أن

---

(1) تشمل الصور الجوية بـ 20000/1، والصور الجوية المكبرة على سلم 5000/1 والمستعملة أثناء الأشغال المتعلقة بالثورة الزراعية،

(2) تشمل مخططات المشيخة، المخططات النموذجية، قانون 1873، على سلم 4000/1، مخططات الإقليم، مخططات التحقيقات الجزئية أو الكلية مصادقا عليها أم لا، المخططات الخاصة، مخططات الغابات، مخططات وضع الحدود الأراضي المؤممة في إطار الثورة الزراعية و التي تم إرجاعها فيما بعد، مخططات المستثمرات القديمة المسيرة ذاتياً، مخططات المستثمرات الفلاحية الناتجة عن إعادة تنظيم المستثمرات الفلاحية والمخططات المتعلقة بالتنازل، التخصيص والتحويل وكذا مخططات الوحدات الإدارية القديمة وغيرها .

(3) تشمل خريطة على سلم 25000/1، أو على سلم 50000/1 .

(4) ناصر سلمى، مدخل إلى علم الخرائط ونظم المعلومات الجغرافية، مكتبة الملك فهد الوطنية، المملكة العربية السعودية، 1419 هـ، ص 08 .

(5) نصت المذكرة الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية المؤرخة في 17 جويلية 1999 المتعلقة بدور المحققين التابعين لمصلحة أملاك الدولة في عمليات التحقيقات العقارية المندرجة في إطار مسح الأراضي العام على هذه الوثائق والمتمثلة في مخططات قانون Senatus consulte، مخططات ومحاضر التحقيقات الإجمالية و الجزئية المصادق عليها وغير المصادق عليها، مخططات وسجلات محتويات الغابات، قرارات تأميم الأراضي وأيضاً قرارات إرجاع هذه الأراضي إلى ملاكها الأصليين و المخططات المتعلقة بها، عقود منح قطع الأرض التابعة للمستثمرات الفلاحية الناتجة عن إعادة تنظيم المزارع الاشتراكية السابقة، الوثائق المتعلقة بأملاك الدولة وأملاك البلدية كما كانت قبل صدور الأمر 73/71 المتضمن الثورة الزراعية، الوثائق المتعلقة بعمليات نزع الملكية التي تمت على مستوى البلدية المعنية، المخططات الخاصة بالتنازلات، منح الامتياز، قائمة العقود المشهورة بالمحافظة العقارية والوثائق المحفوظة على مستوى المصالح الجبائية .

(6) انظر الفقرة 2/1/1 من التعليم رقم 16 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي.

تعرقل أشغال المسح، ويتم ترتيب الأقسام المراد معالجتها حسب درجة الصعوبة الممكن مواجهتها والتي تفرضها طبيعة الملكيات العقارية خلال الأشغال الميدانية.

وانطلاقا من ذلك ولما يتطلبه إنجاز المخططات من تحكم في التقنيات جاء القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 9 أفريل سنة 1978<sup>(1)</sup> ليكلف المعهد الوطني رسم الخرائط بوضع مخططات خلفية لمصلحة مسح الأراضي لتستعملها كأساس في إنشاء خرائط مساحية، وتوضع هذه المخططات الخلفية بواسطة صور مضبوطة حسب المعايير المحددة في دفتر الشروط المرفق بأصل هذا القرار، ويمكن إذا اقتضى الحال المصادقة على أي طريقة تصويرية أخرى أنسب بقرار مشترك يصدر عن الوزراء المعنيين.

وتعمل الوكالة الوطنية لمسح الأراضي على الاعتماد على التقنيات الرقمية المتطورة التي تسمح بتسريع المسح عبر التضاريس الصعبة و بدقة متناهية حيث أصبح بإمكان المهندسين إنجاز الخرائط بواسطة النظام الرقمي الذي عوض الطرق الكلاسيكية القديمة.

وبعد عملية جمع الوثائق والمخططات الموجودة على مستوى المصالح والهيئات العمومية تأتي الخطوة الموالية والمتمثلة في عملية وضع الحدود الإقليمية البلدي، حيث أوجبت المادة 05 من المرسوم 62-76 المعدل والمتمم على البلديات أن تحدد محيط أقاليمها على أساس وثائق رسمية، ويعتبر محتوى هذه الوثائق من العناصر الأساسية المعتمد عليها في تعيين الحدود<sup>(2)</sup>، و يتعلق الأمر بالوثائق المعدة تطبيقا لقانون رقم 84-09 المؤرخ في 04/02/1984، المتضمن التنظيم الإقليمي للبلاد، وكذا مخططات الوحدات الإدارية القديمة، وتعتبر هاتان الوثيقتان ضروريتين لمعرفة محيط الإقليم البلدي<sup>(3)</sup>.

يقوم التقنيون المختصون بإجراء دراسة تقنية معمقة، ويعتمد هؤلاء في تقسيمهم على معايير فنية بحتة، يتم تقسيم إقليم البلدية إلى أقسام و ترقم الأقسام انطلاقا من وحدة تصاعدية بصفة مستمرة، وتنقل حدود الأقسام على المخطط البياني للحدود، كما يتم تحرير محضر تعيين الحدود،

(<sup>1</sup>) انظر المادة 2 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 9 أفريل سنة 1978 الذي يتضمن تحديد طرق استعمال التصوير الضوئي لمسح الأراضي في المناطق الريفية و تحديد الشروط التي يتم فيها وضع البرنامج السنوي لأشغال مسح الأراضي.

(<sup>2</sup>) circulation N°3997, Relative a l'établissement du cadastre général, p.3

(<sup>3</sup>) أنظر الفقرة 1/1 /1/2 من التعلية رقم 16 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي .

وهو عبارة عن استمارة من نوع (T12) تضم جدولاً يحدد المواصفات الدقيقة<sup>(1)</sup>، يحتوي هذا المحضر على وصف مفصل لكل النقاط الهامة للحدود ما بين البلديات المعنية بأرقامها والتعريف بحدودها ويعد في عدة نسخ حيث يحتفظ بنسختين بمصلحة مسح الأراضي، وتسلم لكل مصلحة معنية نسخة (الولاية، البلدية الممسوحة، البلديات المجاورة) ويلحق به المخطط البياني للحدود مؤشراً عليه .

يحرر المحضر من طرف التقني المكلف بعملية مسح الأراضي بالتنسيق مع رئيس المجلس الشعبي البلدي للبلدية ورؤساء المجالس الشعبية البلدية للبلديات المجاورة<sup>(2)</sup>، يقدم بعد إمضائه من طرف كل الأشخاص المؤهلين قانوناً والأشخاص الحاضرين لعملية وضع الحدود إلى السيد الوالي للموافقة عليه، ويقدم إلى السيد وزير الداخلية في النهاية الصعوبات التي تعنى تحديد البلديات قصد الموافقة في حالة ما إذا كانت هذه الحدود مجاورة لحدود ولاية أخرى أو لحدود دولة أخرى.

إن التحديد هو عملية تقنية تتم في عين المكان يقوم بها مهندس طبوغرافي تابع لمصلحة مسح الأراضي، بهدف ضبط حدود العقار ومعالمه ومشماتته ومساحته وفي نفس الوقت تلقي الاعتراضات التي يمكن أن ترد عليه<sup>(3)</sup>.

بعد انتهاء المصالح التقنية للمسح وفراغها من تحديد إقليم البلدية، تشرع في تحديد ومسح وجرد العقارات الموجودة على الإقليم الذي يتم تقسيمه إلى أقسام مساحية ثابتة الحدود<sup>(4)</sup>، فيتم تعيين حدود الملكية أي تحديد الخط الفاصل بين عقارين متجاورين وبيان حدود كل عقار من العقارات على حده<sup>(5)</sup> بغرض تحديد المكونات المادية للعقار والتعرف على حدوده في الميدان<sup>(6)</sup>، حيث يتم تحديد العقار بدقة من حيث موقعه وحالته وطبيعته ووصفه القانوني. والتحديد يمكن أن

(1) انظر الفقرة 3/1 /2/1 من التعليم رقم 16 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي .

(2) Ali Brahiti, op, cit., p. 11

(3) عبد الكريم حيزرة، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 40.

(4) ويس فتحي، المرجع السابق، ص 230.

(5) délimitation des ilots, guide pratique destiné à l'agent délimitateur, Agence Nationale du Cadastre, établissement du cadastre général, avril, 2011.p 4.

(6) انظر الفقرة 2/3/2/1 من التعليم رقم 16

يكون بالانتفاع أو بالحيازة أو عقد الملكية، وفي أغلب الأحيان فإن الحدود في الواقع تختلط ولكن لتأمين هذه المطابقة بمخطط أو علامات على الميدان يجب موافقة الملاك المعنيين (1).

يشترط أن تنفذ عملية التحديد بمشاركة وحضور المالكين المعنيين والحائزين الآخرين للحقوق العينية والإدارة والسكان المجاورين أو ممثليهم الموكلين مهما كانت الصفة القانونية للمالك (2)، فالتحديد يجب أن يكون بحضورهم. كما تلتزم الدولة والولايات والبلديات والمؤسسات والهيئات العمومية بتقديم جميع التوضيحات اللازمة فيما يخص حدود ملكياتها، ولا يستطيع أحد أن يعارض تنفيذ أشغال التحديد (3)، كما أنه لا يمكن لأعوان الإدارة أو العمال الذين تؤهلهم السلطة الإدارية أن يدخلوا الملكيات الخاصة فيها العمليات إلا إذا رخص لهم ذلك صراحة بقرار من الوالي يحدد البلديات التي يجب أن تنفذ الأشغال على ترابها (4).

في اليوم المعين بالتحديد يحضر جميع الأشخاص الذين لهم علاقة بالعقار موضوع التحديد فالمالك يبين حدود ملكيته، أما أصحاب الأملاك المجاورون وهم يعطون موافقتهم على الأماكن التي تنصب فيها علامات التي تفصل بين أملاكهم والملك الذي يقع تحديده أو يعارضون في ذلك، أما الأعوان التقنيون هم الذين يديرون عملية التحديد بكامل الدقة والتحري.

وبالموازاة مع عملية تعيين حدود الملكيات تتم عملية الرفع الطبوغرافي *levée topographique* وذلك بقياس الارتفاع بالنسبة لسطح البحر أو الانخفاض عن سطح البحر والنقاط وقياس الزوايا ووضعها كمعالم وإحداثيات في الخرائط، الهدف من أعمال الطبوغرافية هو إعداد مخطط مسح الأراضي الذي يعطي التوضيح البياني لكل أجزاء الملكية المحددة وللقطع الصغيرة الداخلية المكونة لهذه الأجزاء إضافة إلى كل التفاصيل الطبوغرافية الموجودة في الميدان كالأشجار مثلاً والنخيل والأعمدة الكهربائية... الخ، إضافة إلى التسميات كتسميات البنايات المساجد وأسماء الشوارع.... الخ، كما يمكن المخطط من الحصول على مساحة كل عقار.

(1) كرزين عبد الله، مداخلة بعنوان: " إجراءات عمليات المسح العام"، الملتقى الجهوي حول إشكاليات العقد التوثيقي في المناطق الخاضعة لمسح الأراضي العام، المنعقد بتبسة، بتاريخ: 07 و 08 نوفمبر 2012، ص 19.

(2) أنظر إلى المادة 09 من الأمر 75-74 السابق الذكر، والمادة 06 و المادة 10 من المرسوم 76-62 المعدل والمتمم.

(3) نصت المادة 22 من الأمر 75-74 السابق الذكر على الآتي: "ينبغي على كل مالك أو حائز عقار مهما كان سند ملكيته، أن يسمح بالدخول الحر لموظفي المصلحة المكلفة بمسح الأراضي الذين يريدون الدخول إما من أجل القيام بالعمليات اللازمة لإعداد مسح الأراضي، وإما لمعاينة التغييرات من كل نوع التي تضر بوضعية العقارات وذلك من أجل ضبط الوثائق المساحية".

(4) أنظر المادة 1 و المادة 2 من المرسوم رقم 82-500 المؤرخ في 25 ديسمبر سنة 1982 المتعلق بتنفيذ الأشغال الجيوديزية ومسح الأراضي وحماية الإشارات والنصب والمعالم.

سندا للمادة 04 من المرسوم 76-62 تشمل عمليات التحديد جميع العقارات، فيجب أن تكون هذه العمليات مصحوبة بتحديد الملكيات العمومية والخاصة، حيث يتم وضع حدود الأملاك الوطنية بعد توجيه رسالة إلى المصالح العمومية المعنية بتذكيرها بالزامية تحديد حدود أملاكها ودعوتها لتعيين ممثل يتولى ذلك<sup>(1)</sup>، سواء بحضور وبإدلاء ممثلي المصالح التقنية أو طبقا للمخططات المرسلّة إلى هذه المصالح، ويترتب على غياب ممثلين عنها ما يترتب على غياب الأشخاص الطبيعيين المالكين أو الحائزين، أي أن عملية التحديد العقاري تأخذ مجراها في غيابهم<sup>(2)</sup>، وفي حالة غياب المعلومات الدقيقة أو المخططات فإن القائم بتثبيت الحدود يلجأ إلى التحديد عملا بحدود انتفاع الأملاك المجاورة إلا في حالة ما تعلق الأمر بشاطئ البحر، الطرق الوطنية، الطرق الولائية ومجاري المياه الدائمة التي تتطلب تدخل المصالح المعنية في عملية التحديد<sup>(3)</sup>.

أما بخصوص وضع حدود الأملاك الخاصة فتتم عملية تحديد الأملاك بنفس القواعد المتبعة في سواء في المنطقة الريفية أو الحضرية الموجودة على الإقليم الذي تم تقسمه إلى أقسام مساحية ثابتة الحدود<sup>(4)</sup>، حيث يتم استدعاء الأشخاص المعنيين للحضور إلى الميدان عن طريق إرسال استدعاء شخصي للحضور شخصيا أو بواسطة ممثل موكل قانونيا<sup>(5)</sup>. وينبغي التأكد من هوية الملاك ووكلائهم فيجب عليهم إظهار وثائقهم وسنداتهم القانونية التي تثبت ملكيتهم للمشاركة في تثبيت حدودها، بعد تعريف على حدود العقار من جميع جهاته والاستدلال على هذه الحدود بناء على إدلاءات الملاك المعنيين أو وكلائهم، سواء بواسطة فواصل أو بواسطة قمم ثابتة عن طريق النصب، معالم أو أدوات مختلفة والاطلاع على المعالم الخفية مع الإشارة إلى الحدود الغير المعلمة بالاتفاق مع الجيران يقوم التقني المكلف بالتحديد في الميدان بملء بطاقة قطعة الملكية من نوع (CNE3)T4، كما يتم ملء بطاقة (CNE2) T5 تحتوي على المعلومات الخاصة بالمالكين سواء أشخاص طبيعية أو معنوية.

(1) نصت المذكرة المؤرخة في 17 جويلية 1999 المتعلقة بدور المحققين التابعين لمصلحة أملاك الدولة في عمليات التحقيقات العقارية المندرجة في إطار مسح الأراضي العام على أنه يتولى العون المحقق التابع لمصلحة أملاك الدولة تمثيل الدولة في تعيين حدود عقاراتها و لهذا يجب أن يعمل مستعينا عند الضرورة بالوثائق المجمعّة والمتعلّقة بنقل حقوق الملكية لصالح الدولة و أن يحضر تدخله في الميدان على أساس المعلومات المبينة في هذه الوثائق.

(2) مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 141 .

(3) أنظر الفقرة 6/2/1 من التعلّيم رقم 16 .

(4) délimitation des îlots, guide pratique destiné à l'agent délimitateur op, cit., pp.5 et 11.

(5) circulation N°3997, Relative a l'établissement du cadastre général, p.3

يمكن أن يتطابق تثبيت الحدود مع سندات الملكية، إلا أنه غالباً لا يوجد توافق بين الحدود الواقعية والقانونية التي يجب الفصل فيها وتوضيحها قبل التأشير على المخطط البياني لتثبيت الحدود (P. C. D)<sup>(1)</sup>، هذا المخطط هو عبارة عن وثيقة بيانية تسمح برسم آلي لمخطط مسح الأراضي يؤشر عليه بطريقة لا تدع مجالاً للغموض بالنسبة لطبيعة الحدود والتفاصيل الطبوغرافية التي يجب أن تظهر على المخطط المسحي، يحتوي هذا المخطط على نسختين بحيث تستعمل واحدة للأشغال الميدانية والأخرى بمصلحة مسح الأراضي.

وفقاً للمادة 18 و19 من المرسوم 62-76 المعدل و المتمم فإن كل تغيير لحدود الملكية في البلديات التي تم فيها إعداد مسح الأراضي، ولاسيما التغيير الذي تم على إثر التجميع أو التقسيم أو التجزئة أو الاقتسام وفي حدود ما إذا كانت هذه العمليات مرخص بها بموجب التشريع الجاري به العمل، يجب أن تتم معابنته بموجب محضر للتحديد يتكون من مخطط منتظم مبينة عليه المساحات المعدلة بمقياس يساوي على الأقل مقياس مخطط مسح الأراضي ويمثل لزوماً المراجع الأساسية لهذا الأخير، ويرتبط بعناصر الأرض المستقرة بقدر الإمكان. ولا يمكن أن تحرر الوثيقة المعنية إلا بعد وضع العلاقات للحدود الجديدة<sup>(2)</sup>.

ويتم إعداد هذه الوثيقة على نفقة الأطراف وبناء على طلبهم. وتكون مصدقة من قبلهم وتقدم إلى المصلحة المكلفة بضبط مسح الأراضي<sup>(3)</sup> قبل تحرير العقد الذي يتم بموجبه تغيير الحدود من أجل التحقيق وإعطاء الأرقام لقطع الملكية الجديدة.

في حالة عدم حضور الملاك وبعد نفاذ ثلاثة استدعاءات متتالية مرسلة على امتداد 15 يوماً فسوف يتم التحديد بصورة أحادية من طرف التقني المكلف بعملية التحديد. كما يقوم هذا الأخير بتهيئة قائمتين يتم تسليمهما لرئيس المجلس الشعبي البلدي تحتوي القائمة الأولى على الملاك الذين لم يجيبوا على الإستدعاءات بهدف تدخل الهيئات الداخلية، أما القائمة الثانية فتحتوي على مجموع القطع التي لم يتم التعرف على مالكيها.

(1) plans croqué de délimitation .

(2) Ali Brahiti, op, cit., p. 112

(3) تنص المادة 21 من المرسوم 62-76 المعدل و المتمم الآتي : " إن المصلحة المكلفة بضبط مسح الأراضي لها الصلاحية لمعابنة التغييرات من كل نوع التي لا تضر بالوضعية القانونية العقارات. وذلك من أجل ضبط الوثائق التي هي مكلفة بها " .

في حالة وجود اعتراضات يبديها ذوو الشأن على الحدود أو الملكية أو الحقوق العينية الأخرى أو في حالة عدم اتفاق الملاك المجاورين على الحدود أو كانت الحدود غير الواضحة تؤدي إلى نزاعات بين المتجاورين وتعرقل عملية المسح تتكفل لجنة المسح بمحاولة الصلح بينهم والوصول إلى اتفاق، وفي حالة عدم وجود اتفاق تسعى للتوفيق بينهم، وفي حالة إخفاقها فإنه تؤكد الحدود المؤقتة المطابقة، وصرف الأطراف إلى الاتفاق حول حدود عقاراتهم أو تسجيل دعوى قضائية أمام المحكمة المختصة في مدة ثلاثة أشهر وإلا فإن التثبيت المؤقت يصبح نهائياً.

## الفرع الثاني

### مرحلة التحقيق العقاري

تعتبر مرحلة التحقيق العقاري من أهم المراحل التي تمر بها عملية مسح الأراضي فهي عملية قانونية<sup>(1)</sup>، تقوم على أساس فحص المستندات ومناقشة أصحاب الحقوق موجهة أساساً لتحديد هوية المالكين وتعيين أصحاب ذوي الحقوق أو الذي يمثلونه قانوناً (المالك أو المالك المحتمل للعقار والطبيعة القانونية لكل الملكية العقارية، والأعباء التي تنقلها)، لذلك فهي تتم بحضور الملاك المعنيين وعليهم أن يثبتوا حقوقهم على العقارات محل المسح بكل وثائق الملكية الموجودة لديهم .

إن عملية التحقيق العقاري ترتب كامل آثارها القانونية ويعتمد عليها في ترقيم العقارات، حيث يعنى المحافظ العقاري من دراسة السندات والعقود عند الترقيم المؤقت في السجل العقاري، إذ يقوم بترقيم العقارات على أساس البيانات الموجودة بوثائق مسح الأراضي.

---

<sup>(1)</sup> بخلاف التشريع الجزائري فإن بعض التشريعات الأخرى اعتبرت عملية المسح عملية مزدوجة ففرقت بين الأعمال الفنية والقانونية للمسح، حيث أطلقت على العملية الأولى عبارة التحديد (Délimitation) الذي تعني (Etablir les limites géographique) أي وضع الحدود الجغرافية، تهدف إلى مسح دقيق للعقارات لبيان مواقعها وقوامها وحدودها فهي عملية هندسية مساحية تقوم بها المصلحة المساحة الفنية، أما العملية الثانية أطلقت عليها كلمة التحرير (Recensement) الذي يعني (faire l'inventaire de) أي جرد وإحصاء، وتهدف إلى بيان الحالة القانونية لكل عقار ببيان نوعه الشرعي، وأسماء مالكيه، وأسباب التملك، والحقوق العينية المترتبة له أو عليه، وتتم تحت إشراف قاضٍ وهو القاضي العقاري، ويطلق على هذه العملية في القانون الجزائري بعملية التحقيق العقاري يقوم بها الأعوان المحققون، واعتبرها المشرع الجزائري مرحلة من مراحل مسح الأراضي .

يقوم بعملية التحقيق العقاري الأعوان المحققون، وهم عون من المحافظة العقارية والآخر من مديرية أملاك الدولة (1)، إضافة إلى حضور عون من البلدية عند عمليات التحقيق فيما يخص الأملاك العقارية البلدية، ويتم تحت إشراف مديرية الفرع المحلي لمسح الأراضي، والتي تكون في كل بلدية فرق عمل يؤدون مهامهم تحت قيادة رئيس فرقة المسح. فهؤلاء الأعوان خولت لهم مهمة مشتركة بأهداف مختلفة و للقيام بهذه العملية على أحسن ما يرام يجب عليهم الإحاطة بمجموعة النصوص التشريعية والتنظيمية التي صدرت غداة الاستقلال لأنهم مكلفون بفحص السندات والوثائق المقدمة لهم(2)، إضافة إلى جمع أقوال وتصريحات الأشخاص المعنيين وإثارة وجلب كل الآراء والملاحظات التي تنير التحقيق، كما يعمل الأعوان على كشف عن الحقوق المحتملة للدولة على العقارات موضوع التحقيق ومقارنة المعلومات المستقاة ميدانيا بتلك الموجودة بأرشيف المحافظة العقارية أو الموجودة على مستوى إدارة أملاك الدولة و الوثائق الأخرى المجمعة أثناء الأشغال التحضيرية، كما يتم إعداد بطاقة التحقيق العقاري " نموذج T 7 " (3).

يتم إجراء التحقيق العقاري وجوبا بحضور المالكين و ذوي الحقوق الثابتة أو بحضور من ينوب عنهم، وذلك بعد عملية استدعاء كل شخص له علاقة بالعقار من رئيس المجلس الشعبي البلدي(4)، قد يكون شخصا معنويا. كما قد يكون شخصا طبيعيا، فيتم التعرف على هويته من خلال بطاقة التعريف الوطنية أو رخصة السياقة، أما إذا كان ممثلا قانونيا يجب التأكد من الوثائق التي تثبت تمثيله القانوني(5)، كما يتم ذكر النسب والحالة العائلية والمهنة والعنوان. ولا يشترط عند إجراء عملية مسح الأراضي الكشف عن الملاك وأصحاب الحقوق الحقيقيين وإنما يكفي بأصحاب الحقوق الظاهرين.

(1) و في هذا الصدد أصدرت المديرية العامة للأملاك الوطنية مذكرة مؤرخة في 17 جويلية 1999 المتعلقة بدور المحققين التابعين لمصلحة أملاك الدولة في عمليات التحقيقات العقارية المندرجة في إطار مسح الأراضي العام.

(2) فحص السندات والوثائق يكون بالتحقق من شرعية وقانونية هذه الوثائق وذلك بالتحقيق و التأكد من الطابع الحالي للمعلومات المتوفرة فيها، لأن هذه الأخيرة قد تكون تغيرت بموجب تصرف لاحق لها فتكون السندات المقدمة غير دقيقة فلا تعكس الوضعية الحقيقية للعقارات بالنظر إلى قدمها ، كما قد تكون الوثيقة قانونية إلا أنها لا تتعلق بالعقار المراد التحقيق فيه فهنا لا بد من اللجوء إلى البحث والتحري لإثبات حق الملكية، وفي بعض الحالات قد تكون المساحة الموجودة في الوثيقة أقل أو أكبر من المساحة المحددة في الميدان، هنا يجب على المحققين فحص السندات المتعلقة بالملكيات المجاورة وبالتالي قد يتم التوصل إلى تطابق بين المساحات المسجلة وبين السندات المقدمة.

(3) انظر الفقرة 2/3/1 من التعليم رقم 16 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي .

(4) انظر إلى المادة 09 من الأمر 75- 74 السابق الذكر، و المادة 03 و المادة 10 من المرسوم 62-76 المعدل والمتمم.

(5) Enquête foncière, Guide pratique destiné à l'agent enquêteur, Agence Nationale du Cadastre, établissement du cadastre général, avril, 2011., pp. 3 et 4.

تتم المقابلة الأولية بعد طلب الشخص الذي وجهت له الدعوى سواء كان مالك للعقار، أو الحائز، أو الممثل القانوني ويكون ملزم بإعطاء جميع الإيضاحات اللازمة وأن يثبت حقوقه على العقارات محل المسح بكل الوثائق المثبتة للملكية الموجودة لديه (1)، وذلك لأنه لا يمكن التمتع بحق ما دون إقامة الدليل عليه فان ثبت العجز عن تقديم الدليل تعذر التمسك بالحق أو المركز القانوني الذي يدعيه الشخص، لأن الإثبات بمعناه القانوني هو إقامة الدليل على واقعة قانونية بالطرق التي رسمها وحددها القانون.

إن فرق التحقيق تمر مرة واحدة على مجموعة الملكية (L'ilot) حيث يتم رسم حدودها والتحقيق فيها وهذا الأمر لا يوقف المعاملات العقارية المحتملة بين تاريخ المرور وتاريخ الإيداع ما يستلزم مراجعتها وضبطها لتعكس حقيقة الوضعية الحالية لمجموعة الملكية وقت الإيداع. وعليه فالتنسيق مع مصالح الحفظ العقاري من شأنه تفادي أي تناقض بين وثائق مسح الأراضي المراد إيداعها وما هو موجود في السجل العقاري (2).

ولقد حدد التشريع المنظم لإثبات حق الملكية العقارية الخاصة وكذا التعليم رقم 16 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية الوسائل التي يتم بواسطتها إثبات حق الملكية (3)، وقد يكون إثبات الملكية بواسطة سند وفي حالة غياب السند فإن التحقيق يتم عن طريق التحري.

### أولاً: إثبات حق الملكية بواسطة السندات

سواء كانت هذه السندات رسمية أو غير رسمية (العقود العرفية). يجب على المحقق التعرف على المالك والتأكد أن العقد يخص الشخص نفسه أو الذي يمثله، كما يجب على المحقق

(1) نصت المادة 10 من المرسوم 62-76 على أنه: " يجب على المالكين والحائزين الآخرين للحقوق العينية أن يحضروا في عين المكان وأن يدلوا بملاحظاتهم عند الاقتضاء ".

(2) نويري رشيد، مداخلة بعنوان: " العقد التوثيقي في المناطق الممسوحة "، الملتقى العلمي الجهوي للموثقين، المنعقد بولاية تبسة، بتاريخ: 23 سبتمبر 2012، ص 04 .

(3) لم ينص الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري وكذا المراسيم التطبيقية له على نوع السندات التي يجب اعتمادها في عملية المسح واكتفت بإشارة إلى بعض الوثائق العقارية، حيث نصت المادة 09 من المرسوم 62-76 على أنه: " البت، بالاستناد إلى جميع الوثائق العقارية ولاسيما السندات وشهادات الملكية المسلمة على أثر عمليات المعاينة لحق الملكية المتممة في نطاق الثورة الزراعية في جميع المنازعات التي لم يمكن تسويتها بالتراضي ". كما نصت المادة 22 من المرسوم 62-76 على أنه: " ينبغي على كل مالك أو حائز عقار مهما كان سند ملكيته، أن يسمح بالدخول الحر لموظفي المصلحة المكلفة بمسح الأراضي الذين يريدون الدخول إما من أجل القيام بالعمليات اللازمة لإعداد مسح الأراضي، وإما لمعاينة التغييرات من كل نوع التي تضر بوضعية العقارات وذلك من أجل ضبط الوثائق المساحية.

التأكد من قانونية السند وفحص شرعيته التي يجب أن تظهر فيه كل المميزات والشروط المطلوبة والمعمول بها لإثبات حق الملكية وذلك بقراءته بكل عناية وحذر، والتحقق من تطابق العقار مع ما وصف في العقد ومع الواقع<sup>(1)</sup>، كما يجب عليه التأكد من حداثة المعلومات ودقتها ومدى تطابقها مع الوضعية الحقيقية للعقارات وذلك بالرجوع إلى أرشيف المحافظة العقارية.

في حالة تطابق المعلومات المذكورة في السند مع الواقع يتولى المحقق ملء بطاقات بالاعتماد على العقد، أما في حالة عدم تطابقها فإنه يتولى كتابة الملاحظات الموجودة على الهامش<sup>(2)</sup>.

يتم تحرير بطاقة الملكية<sup>(3)</sup>، وإذا كان جزء مبني وجزء مخصص للفلاحة يقوم بتحرير بطاقة جزء الملكية (T4)<sup>(4)</sup>، وفي حالة ما إذا كان العقار مبنيا يقوم التقني بإعداد بطاقة وصف العقار المبني (T8)<sup>(5)</sup>، يلحق نموذج من العقد مع بطاقة العقاري (T10)<sup>(6)</sup> التي يقوم بإعدادها التقني المكلف بعملية المسح.

فقد يكون السند قانونيا غير أنه لا يخص العقار محل التحقيق، في هذه الحالة يعتمد المحقق العقاري على طريقة التحري وبعدها يرفق العقد المقدم مع بطاقة العقار الذي تم تحريره. فأقدمية العقد تبين مدة الحيابة فيقوم بالتحري والبحث على على نوعية الحيابة بحيث يعترف بصفة الحائز للمعني انطلاقا من هذا السند بشرط عدم وجود اعتراضات كما يجب أن تكون مدة الحيابة قانونية (15 سنة)، فبتوافر هذين الشرطين فالعقار الممسوح يكون موضوع ترقيم مؤقت لمدة أربعة أشهر.

(1) Enquête foncière , Guide pratique destiné à l'agent enquêteur, op, cit., p.5.

(2) ibid.

(3) تحتوي بطاقة الملكية على: هوية المالك سواء كان طبيعيا أو معنويا، ذكر النسب و الحالة العائلية للمالك، المهنة، العنوان، البلدية التي تتم فيها عملية المسح، تعيين العقار ( اسم العقار، نمط الاستغلال، في أي جزء، قطعة )

(4) تحتوي بطاقة جزء الملكية على: موقع العقار حضري أم ريفي و رقم جزء الملكية، تعيين القطع بشكل دقيق، رقم القسم الذي يحتوي فيه العقار، تحديد هوية المالك، ذكر الطبيعة القانونية للملكية ، كيفية التملك، ذكر المساحة، ذكر الأعباء والحقوق الواقعة على العقار.

(5) تحتوي بطاقة وصف العقار المبني على : تعيين موقع العقار، وصف القطع، و تحديد رقم مؤقت للعقار، والمساحة، ومحتوى العقار المبني ، تعيين معلومات حول المالك و ان كانت ملكية مشتركة يتم تعيين كل المعلومات عن المالك مع اعطاء لكل واحد رقم حساب خاص به، الحقوق و الاعباء، السند المتوفر.

(6) تحتوي بطاقة العقارية على: مراجع مسح الأراضي. تحديد المساحة، موقع العقار حضري أم ريفي، تحديد هوية المالك، وصف العقار وتحديد الطبيعة القانونية للأمالك، الأعباء التي تنقل العقار، مراجع مسح الأراضي .

وقد يكون السند قانونيا يخص العقار، لكنه محل نزاع، فلا يوجد تطابق بين المساحة المذكورة والمساحة المرفوعة سواء بالزيادة و النقصان، أو العقود بين المالك والجيران متناقضة فيما يخص الحدود في هذه الحالة يثور النزاع حول الحدود ويتولى المحققون محاولة تحديده ميدانيا ويجب وضع تقرير عن النزاع وإبلاغ لجنة المسح حول هذا النزاع ويكون موضوع الترقيم المؤقت عند الإجراء الأول في السجل العقاري<sup>(1)</sup>.

وإذا كان السند القانوني يخص عقارا في الشيوع، أي كانت الملكية في الشيوع عن طرق الإرث يتم إنشاء بطاقة المالك أو الشريك في الملكية (T5) لكل المالكين على الشيوع مع تحديد رقم الحساب كما يتم إنشاء بطاقة التحقيق العقاري (T8) باسم أحد الشركاء في الشيوع مع الإشارة إلى الآخرين ويتم تسجيل جميع الشركاء في الشيوع حسب الأنصبة المحددة في الفريضة<sup>(2)</sup>. أما إذا كانت هنالك قسمة بالتراضي غير رسمية فإنه يتم الأخذ بعين الاعتبار للأنصبة الموجودة في الفريضة، يمكن تحرير لكل واحد منهم بطاقة عقارية (T10) في حالة وجود الفريضة وعدم وجود نزاع بينهم، أما إذا اختلف شرط من هذه الشروط، فإن العقار يسجل على الشيوع.

أما في حالة ما إذا كان العقار المشترك، يقوم المحقق بتسجيل المالكين المشتركين بصفة فردية وإنشاء لكل شريك البطاقة العقارية اعتمادا على البيان الوصفي. أما في حالة غياب البيان الوصفي فيقوم المحقق بإنشاء بيان وصفي للعقار على أساس المعلومات التي يمنحها له المحدد، وفي هذه الحالة يتم إنشاء بطاقة وحدة الملكية المشتركة<sup>(3)</sup>.

وفيما يلي سنتعرض لأهم السندات الرسمية وغير الرسمية التي يمكن بواسطتها إثبات حق الملكية على النحو التالي:

(1) انظر الفقرة 1/3/3/1 من التعليم رقم 16 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي .

(2) Enquête foncière , Guide pratique destiné à l'agent enquêteur, op, cit., p. 8 et p. 9

(3) كحيل أمال ، مداخلة بعنوان : "العقارات الواقعة في المناطق المسوحة المسجلة في حساب مجهول"، الملتقى الجهوي حول إشكاليات العقد التوثيقي في المناطق المسوحة ، المنعقد بتبسة ، بتاريخ : 07 و 08 نوفمبر 2012 ، ص 06، ص 7.

## 1- السندات الرسمية:

المحررات الرسمية هي الورقة الصادرة من موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة مختص أصلا بتحريرها من حيث نوعها ومكان التحرير حسب القواعد المقررة قانونا، ويثبت فيها ما يتلقاه أو يتلى عليه من ذوي الشأن أو ما تم على يده<sup>(1)</sup>.

تعرف المادة 124 من القانون المدني السند الرسمي بأنه: " عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن و ذلك في حدود سلطته واختصاصه<sup>(2)</sup> .

ويشترط لصحة السند الرسمي ما يلي:

- أن يقوم بتحريره موظف عام<sup>(3)</sup>، أو ضابط عمومي<sup>(4)</sup>، أو شخص مكلف بخدمة عامة<sup>(5)</sup>.
- أن يكون الموظف أو الضابط أو الشخص المكلف بالخدمة عامة مختصا من حيث الموضوع والمكان في تحرير العقد.
- أن يراعي في تحرير العقد ما أوجبه القانون من شروط شكلية وموضوعية بمعنى أن يحرره وفقا للإجراءات الشكلية التي قررها المشرع وحسب ما تقضيه القوانين المنظمة للموضوع تحت طائلة البطلان.

إن تخلف شرط أو أكثر من شروط اكتساب العقد الصفة الرسمية، وإن كان يجعله باطلا كسند رسمي إلا انه تبقى له قيمة السند العرفي متى كان موقعا من ذوي الشأن ما لم تكن الرسمية شرطا للانعقاد. وذلك تطبيقا لأحكام المادة 326 مكرر 2 من القانون المدني الذي جسدت مبدأ

---

(1) محمد أحمد عابدين، قوة الورقة الرسمية والعرفية في الإثبات و طرق الطعن عليها، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 8 .

(2) بعد تعديل القانون المدني سنة 1988 بموجب القانون رقم 88-14 المؤرخ في 1988/05/03 استبدل المشرع الجزائري في المادة 324 منه كلمة الورقة الرسمية بكلمة العقد الرسمي في النص العربي، بينما في النص الفرنسي بقيت كما هي (acte)، فكلمة العقد تدل على التصرف القانوني بينما كلمة الورقة التي تعتبر أداة إثبات، وهي تشمل جميع السندات الرسمية، وبذلك يمكن أن تكون الورقة باطلة و التصرف القانوني صحيحا.

(3) الموظف العام هو كل شخص تعينه الدولة للقيام بعمل من أعمالها في مجال معين مثل مدير أملاك الدولة.

(4) الضابط العمومي هو كل شخص يحمل أختام الدولة وله صلاحية إعداد مختلف العقود مثل الموثق والمترجم .

(5) الشخص المكلف بخدمة عامة هو كل شخص يشغل منصبا ما بمقتضى قرار إداري أو بمقتضى عقد مثل الخبراء الذين تنتدبهم المحكمة لإجراء خبرة فنية ورؤساء المجالس الشعبية المنتخبين.

تحول السند الرسمي إلى سند عرفي حيث نصت على الآتي: "يعتبر العقد غير رسمي بسبب عدم كفاءة أو أهلية الضابط العمومي أو انعدام الشكل، كمحرر عرفي إذا كان موقعا من قبل الأطراف".

إن السندات الرسمية حجة على الكافة من حيث صدورها و لا تسقط حجيتها إلا عن طريق التزوير، أما السند العرفي فيكفي فيه إنكار الخط أو التوقيع<sup>(1)</sup>، وقد نصت المادة 324 مكرر 5 من القانون المدني الآتي: " يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره ويعتبر نافذا في كامل التراب الوطني "، كما نصت المادة 324 مكرر 6 من القانون المدني ما يلي: " يعتبر العقد الرسمي حجة لمحتوى الاتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة وورثتهم وذوي الشأن ".

أما بالنسبة للعقار والحقوق العينية العقارية فإن المادة 793 من القانون المدني تؤكد أن الملكية لا تنتقل و الحقوق العينية الأخرى في العقار، سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون<sup>(2)</sup>، فالرسمية لازمة تحت طائلة البطلان في جميع العقود المنصبة على نقل ملكية العقارات أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها<sup>(3)</sup> واعتمادا على المادة 12 من الأمر 91-70 المدرج مضمونها في المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني وكذلك المادة 16 من الأمر 75-74 تنصان على أن العقود المتعلقة بالتصرفات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصحيح أو تعديل أو انقضاء حق عيني لا يكون لها أثر ناقل للملكية حتى بين الأطراف إلا من تاريخ شهرها<sup>(4)</sup>.

ويلاحظ كذلك أن القانون الفرنسي اشترط مبدأ الرسمية في كل عقد موضوع إشهار، وذلك بموجب المادة 04 من مرسوم 1955<sup>(5)</sup>، كون أن الرسمية تعتبر وسيلة و ضمانة قوية لاستقرار المعاملات القانونية.

(1) محمد أحمد عابدين ، المرجع السابق ، ص 9 .

(2) أنظر قرار المحكمة العليا تحت رقم 149156 بتاريخ 1997/05/28، مجلة الاجتهاد القضائي، 2004، عدد خاص، ج2 ص 271.

(3) و ذلك ما قرره المادة 61 من المرسوم 63-76 المؤرخ في 25 مارس 1976 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري التي تنص على أن "كل عقد يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب أن يقدم على الشكل الرسمي" وتؤكد المادة 29 من القانون رقم 90-25 هذا المبدأ.

(4) أنظر قرار المحكمة العليا تحت رقم 197347 بتاريخ 200/06/28، مجلة الاجتهاد القضائي، 2004، عدد خاص، ج2 ص 258.

(5) l'article 04 alinéa 1 du décret du 4 janvier 1955 portant réforme de la publicité foncière Modifié par Ordonnance n°2010-638 du 10 juin 2010 –art.14 a possé la règle suivant

من بين السندات الرسمية التي يعتمد عليها لإثبات الملكية العقارية أثناء عملية المسح و التي نصت عليها التعليمات رقم 16 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي والتي ينبغي أن تشهر وجوبا وتسجل في البطاقة العقارية وهي<sup>(1)</sup>:

- سندات الملكية المعدة من طرف إدارة أملاك الدولة في عهد التشريع العقاري القديم، هذه السندات تعطي توضيحات كافية حول هوية الملاك، حصص الملاك المشتركين في الشيوع، والأعباء المثقلة للعقارات. لكن لم تكن تعكس غالبا الوضعية الحقيقية للعقارات هذا ما لا يستبعد إجراء تحريات إضافية.

- العقود الإدارية، المنشئة، الناقلة، المصرحة، المثبتة أو المعدلة للملكية العقارية أو الحقوق العينية العقارية المعدة من طرف عامل عمالة أو رؤساء البلديات في السابق<sup>(2)</sup>.

- العقود الصادرة قبل صدور الأمر 91/70 المؤرخ في 15/12/1970 المتضمن مهنة التوثيق المنشئة، الناقلة، المصرحة المثبتة أو المعدلة للملكية العقارية أو الحقوق العينية العقارية، المعدة من طرف الموثقين السابقين، كاتب ضبط الموثق و الخاضعة لإجراء الشهر العقاري، أو المعدة من طرف القضاة الموثقين السابقين إذا تعلق الأمر بعقارات تقع داخل المناطق الريفية أين لازالت

---

laquelle : «Tout acte sujet à publicité dans un service chargé de la publicité foncière doit être dressé en la forme authentique. »

(<sup>1</sup>) جاء في قرار مجلس الدولة رقم 24778 مؤرخ في 28/06/2006 ما يلي : " لكن حيث أنه من الثابت قانونا أن مسألة الاعتراف بالملكية العقارية لا تثبت إلا بموجب سندات رسمية تتمثل في العقود التوثيقية و العقود الإدارية المشهورة بالمحافظة العقارية" .." مجلة مجلس الدولة ، 2006 ، العدد 08 ، ص 229.

(<sup>2</sup>) يشترط لاعتبار العقد إداريا أن يستجمع شروطه، و من بينها أن يكون أحد طرفيه شخصا من أشخاص القانون العام، أي أن يكون إما الدولة ، أو الولاية أو البلدية أو مؤسسة عامة أو هيئة عمومية وطنية مستقلة، و يتميز العقد الإداري عن غيره كون الإدارة تعمل في إبرامها له بوصفها سلطة عامة تتمتع بحقوق و امتيازات لا يتمتع بمثلها المتعاقد معها، وذلك بقصد تحقيق نفع عام أو مصلحة مرفق من المرافق العامة، كما أن طبيعة العقود الإدارية على العموم تتطلب بعض الإجراءات التي قد لا تكون مطلوبة في عقود القانون الخاص، من ذلك مثلا "الشكلية" حيث تعتبر عنصرا جوهريا في جميع العقود الإدارية لا ينعقد العقد بدون استيفائه، و من بين العقود التي تبرمها الإدارة ما يلي :

العقد الإداري المتضمن بيع عقار في إطار تسوية البناءات الغير الشرعية طبقا للمرسوم 85-212 المؤرخ في 13/08/1985 . العقد الإداري المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للبلدية، أو الجماعات المحلية، أو مكاتب الترقية و التسيير العقاري طبقا لقانون 81-01 المؤرخ في 13/08/1981. العقد الإداري المتضمن منح امتياز على أراضي الأملاك الوطنية طبقا لمرسوم التشريعي 12 / 93 المؤرخ في 5/10/1993.

الملكية تخضع لأحكام الشريعة الإسلامية إلا أنها كانت لا تخضع للإشهار العقاري إلا بطلب الأطراف<sup>(1)</sup>.

القرارات القضائية المنشئة، الناقلة، المصرحة المثبتة أو المعدلة للملكية العقارية أو الحقوق العينية العقارية الصادرة عن قضاة الهيئة القضائية والحائزة لقوة الشيء المقضي فيه ، والقرار القضائي لا يكتسب قوة الشيء المقضي فيه إلا إذا أصبح نهائياً<sup>(2)</sup>.

لم تعتبر التعليمات 16 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي القرار الإداري من بين السندات الرسمية المثبتة للملكية العقارية، إلا أنه قد تلجأ الإدارة أحيانا في سبيل تحقيق المصلحة العامة إلى إصدار قرارات إدارية تنقل بموجبها ملكيتها العقارية إليها و إلى غيرها من الإدارات والمؤسسات، ومن تطبيقات القرارات الإدارية قرارات نزع الملكية في حالة تعارض المصلحة العامة مع المصلحة الخاصة فتتزع ملكية الأفراد مقابل تعويض ملكيتهم بأخرى أو مقابل مبلغ مالي<sup>(3)</sup>، حيث

---

(1) بمقتضى أحكام القانون 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 مدد التشريع المعمول به قبل هذا التاريخ باستثناء القوانين التي تتعارض والسيادة الوطنية، وذلك إلى غاية سن قوانين جزائرية، وما يلاحظ أن التوثيق آنذاك كان مقسما إلى قسمين هما : قسم يسمى بمكاتب الموثقين يشرف عليها موثق أو موثق مساعد، ويتلقى العقود المختلفة في ملفات خاصة مرتبة بحسب تاريخها وترقيمها، ومحررة باللغة الفرنسية وتسري عليها الإجراءات المنصوص عليها بموجب التشريع من تسجيل وإشهار بالمحافظة العقارية لإضفاء عليها الصيغة الرسمية الخاصة بعقود السلطة العامة وتكون حجة على الغير. وقسم آخر يدعى المحاكم الشرعية المحدثة في الجزائر منذ سنة 1841 المنظمة بموجب عدد من الأوامر والمراسيم الصادرة عن السلطات الاستعمارية ويشرف عليها قاض أو باش عدل ويتلقى العقود باللغة العربية في دفاتر تقيد فيها كافة العقود، تقدم لمصالح التسجيل والطابع للتأشير عليها قصد قبض الحقوق، غير أن ما يمكن ملاحظته أن هذه المحاكم لم تكن تمارس التوثيق بالمعنى القانوني السليم ولم تكن محرراتها تخضع للشهر العقاري. غير أن هذه العقود التي يحررها القضاة الشرعيون تكتسي نفس طابع الرسمية الذي تكتسبه العقود المحررة من طرف الأعوان العموميين، وتعد عنوانا على صحة ما يفرغ فيها من اتفاقات رغم أنها لا تخضع إلى إجراءات الخاصة بالشهر العقاري المستوجبة قانونا وعدم إشهارها لا ينقص من قوتها لأنها مقررة بنصوص سابقة و هذه الوثائق لها كل مميزات العقد الرسمي ولها حجية ما تحمله إلا عند إثبات الخطأ.

(2) إن القرار الجزائي المحتج به لا يمكن أن يكون سند ملكية لأن عدم توفر عناصر جنحة الاعتداء على الملكية العقارية ليس دليلا على ملكية العقار لأن كثير من المتقاضين الذين يستفيدون بأحكام بالبراءة بمناسبة متابعتهم بجنحة التعدي على الملكية العقارية المنصوص عليها بالمادة 386 من قانون العقوبات يلجؤون إلى الاستظهار بهذه الأحكام أمام المحاكم المدنية و يحتجون بها على أساس أنها سندات ملكية لكن المحاكم المدنية ترفضها، وهي محقة في ذلك و هذا ما كرسته المحكمة العليا في قرار رقم 60695 المؤرخ في 28/02/1993 ، مجلة قضائية 1994، عدد 01، ص 19. لمزيد من التفاصيل أنظر : حمدي باشا عمر ، نقل الملكية العقارية ، دار هومة ، الجزائر ، 2004 ، ص 45 .

(3) مزيان محمد أمين، "طرق اكتساب الملكية العقارية في التشريع الجزائري" ، مجلة القانون العقاري و البيئة ، جامعة مستغانم، الجزائر، العدد الثاني، جانفي 2014، ص 09 .

نصت المادة 02 من قانون 91-11 المؤرخ في 27/01/1991<sup>(1)</sup> تقر بأن نزع الملكية من أجل المنفعة العامة طريقة استثنائية لاكتساب أملاك و حقوق عقارية.

## 2- السندات غير رسمية ( العرفية )

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا للسند العرفي، بل اكتفى بتعريف السند الرسمي في نص المادة 324 من القانون المدني: "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن، وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه". فبالمعنى المخالف فإن العقد العرفي هو الذي يحرر من غير الأشخاص المذكورين في المادة أو من طرفهم، لكن خارج أداء مهامهم وهذا ما أكدته المادة 326 مكرر 2 من القانون المدني: "يعتبر العقد غير رسمي بسبب عدم كفاءة أو أهلية الضابط العمومي، أو انعدام الشكل كمحرر عرفي، إذا كان موقعا من قبل الأطراف".

لقد أقر المشرع الجزائري بحجية العقد العرفي فيما بين الأطراف بمقتضى نص المادة 327 من القانون المدني: "يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة إصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء، أما وراثته أو خلفه فلا يطلب منهم الإنكار ويكفي أن يحلفوا يميناً بأنهم لا يعلمون أن الخط أو الإمضاء هو لمن تلقوا منه هذا الحق". إذا فحجية العقد العرفي متوقفة على عدم إنكاره.

يعد السند العرفي حجة بما دون فيه ليس فقط على أطرافه وإنما على الغير، إلا أن المادة 328 من القانون المدني جاء في حكمها إن العقد العرفي لا يكون حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت، ولقد أوردت المادة المذكورة أعلاه أربع حالات لثبوت التاريخ بالنسبة للمحرر العرفي وهذه الحالات هي على التوالي:

- من يوم تسجيله .
- من يوم ثبوت مضمونه في محرر رسمي .
- وفاة أحد ممن له على المحرر أثر معترف به.
- التأشير على المحرر من طرف موظف عام .

(<sup>1</sup>) قانون رقم 91-11 المؤرخ في 27/01/1991 يحدد قواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، جريدة رسمية رقم 21 ، المؤرخة في 08/03/1991، متمم بموجب القانون رقم 04-21 المؤرخ في 29/12/2004 يتضمن قانون المالية لسنة 2005 و بموجب قانون رقم 07-02 المؤرخ في 29/12/2007 .

إن السندات العرفية التي لها تاريخ ثابت قبل 1971 تعتبر سندات قانونية ذات حجية قانونية<sup>(1)</sup>، فالسندات التي بموجب أحكام المادة 89 من المرسوم 76-63 يتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم اكتسبت تاريخاً ثابتاً بمفهوم المادة 328 من القانون المدني قبل 01 جانفي 1971 فتجري تحقيقات دقيقة للتأكد أن السندات العرفية المقدمة لم تتناقض مع المعلومات يحتمل وجودها بالمحافظة العقارية.

أما السندات العرفية المحررة بعد 1970/12/15 فليس لها أي أثر بالنسبة لنقل الحقوق العينية العقارية<sup>(2)</sup> ولا يترتب عنها إلا حقوق شخصية لأطرافها<sup>(3)</sup>، وبالتالي تعتبر باطلة بطلاناً مطلقاً<sup>(4)</sup>، ويجوز لكل ذي مصلحة أن يطلب إبطالها، كما يجوز للقاضي إثارتها تلقائياً تطبيقاً للمادة 324 مكرر 1 من القانون المدني. فبعد تبني المشرع نظام الإشهار العيني بموجب الأمر 74-75 أصبح لزاماً على أصحاب هذه العقود العرفية، وخاصة غير ثابتة التاريخ اللجوء إلى المحاكم قصد تثبيت صحتها حتى يتسنى لهم إشهارها بمصالح الحفظ العقاري، خاصة وقد كشفت عملية مسح الأراضي عبر إقليم بعض ولايات الوطن بأن 80 بالمائة من ملكية العقارات بسندات عرفية، وهو ما يعكس عدم تحيين السندات المكتسبة المتوارثة من ملاك الأراضي منذ فترة ما بعد الاستقلال<sup>(5)</sup>.

(1) ورد في قرار المحكمة العليا تحت رقم 348178 بتاريخ 2006/04/12 الآتي: "حيث من الثابت و ما استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا أن العقود المحررة قبل صدور قانون التوثيق صحيحة و التي لم يتم شهرها و الثابتة التاريخ فإنها تعتبر صحيحة ومنتجة لأثارها." مجلة المحكمة العليا، 2006، العدد الأول، ص 435.

(2) بعد صدور الأمر 70-91 المؤرخ في 1970/12/15 المتضمن قانون التوثيق المطبق ابتداء من يوم 1971/01/01 الذي أوجب الرسمية في التعاقد الوارد على العقار، ولم يعد للعقد العرفي أية حجية، فقد أوجب المشرع إفراغ جميع التصرفات الواردة على العقار في قالب الرسم تحت طائلة البطلان حيث نصت المادة 12 منه: "زيادة على العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى الشكل الرسمي، فإن العقود التي تتضمن نقل عقارات أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو عقود إيجار زراعية... يجب تحت طائلة البطلان أن تحرر هذه العقود في الشكل الرسمي مع دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد"، فهذه المادة أضفت حماية خاصة على كل التصرفات الواردة على العقار، فلا يكفي توافر الرضا و المحل و السبب و أهلية إبرام العقود بل لابد من إتباع شكل معين يتمثل في الرسمية التي هي ركن للانعقاد و لصحة العقد، كما أن المشرع استعمل في الصيغة الفرنسية للنص كلمة *impérativement* التي تدل صراحة على الطابع الإلزامي للرسمية و قد تأكدت هذه القاعدة خاصة بعد صدور الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، لاسيما المرسوم التطبيقي له رقم 76-63 المؤرخ في 1976/03/25 و المتعلق بتأسيس السجل العقاري إذ نص في المادة 61 منه "بأنه يقدم على الشكل الرسمي كل عقد يكون موضوع إشهار". لمزيد من التفاصيل انظر:

- وسيلة وزاني، وظيفة التوثيق في النظام القانوني الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 90 وما يليها.  
(3) حقوق شخصية تتمثل في التعويض عن الأضرار الناشئة عن بطلان العقد، وإرجاع ثمن المبيع مقابل إخلاء العقار محل البيع إذا كان ممكناً. المؤرخ في 1975/11/12 ...

(4) انظر قرار المحكمة العليا تحت رقم 246799 بتاريخ 2003/03/19، مجلة القضائية، 2004، العدد الأول، ص 209.

(5) ياسين-ع، مسح الأراضي يكشف عن 80% من الملكية العقارية بسندات عرفية في باتنة"، مقال منشور

بتاريخ 24 ماي 2015، المصدر: <http://www.annasronline.com/>

## ثانياً: إثبات حق الملكية عن طريق التحري

في حالة غياب السند يتم التحقيق عن طريق الاستقصاء والبحث، بهدف جمع أكبر قدر ممكن من المعلومات المهمة الخاصة بإثبات الحيازة، ويعد مسح الأراضي في هذه الحالة منشئاً لحق الملكية انطلاقاً من إثبات واقعة الحيازة<sup>(1)</sup>. وقد ألزمت المادة 30 من قانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 / 11 / 1990 المتضمن التوجيه العقاري بإثبات كل حق حيازة على أموال عقارية بنصها على ما يلي: "يجب على كل حائز أو شاغل لأموال عقارية أن يكون لديه سند قانوني يثبت ذلك".

إن الحيازة هي امتلاك الشيء عن طريق وضع اليد أو الاستيلاء عليه بهدف استعماله للمنفعة الخاصة، وتكون الحيازة شرعية إذا تمت بالطرق القانونية وهي في جميع الأحيان لا تعني أن مالك الشيء بات المالك الحقيقي إلا إذا أثبت ذلك بالطرق الصحيحة<sup>(2)</sup>، يتطلب الأمر من المحقق القيام بتحقيقات عقارية معمقة للتحقق من تاريخ بدء بداية ممارسة الحيازة ( المدة وتاريخ الحيازة ) والتأكد ما إذا كان الشخص يمارس هذه الحيازة طبقاً لمقتضيات القانون المدني، بمعنى حيازة مستمرة غير منقطعة، هادئة، علنية<sup>(3)</sup> وأن يكون وضع اليد بصفة مالك، وهذا ما يفرضه منطق الأمور اعتباراً أن وضع اليد قد يكون من قبل وكيل أو مستأجر أو فضولي، فلا يمكن اعتبار أن وضع يد هؤلاء يملكهم الحق<sup>(4)</sup>، وعلى الحائز أن يقدم وثائق لإثبات حالته المدنية إضافة إلى مختلف الوثائق التي تفيد التحقيق، (شهادات مكتوبة، شهادات جبائية، كل الوثائق الأخرى التي يمكن أن يحوزها المعني، شهادة السكان المجاورين)، فإذا ثبتت الحيازة يتم ملء بطاقة التحقيق العقاري باسم الحائز الحالي<sup>(5)</sup>. في نسخة وحيدة بالدقة والوضوح الكافيين لاسيما التأكد من المعلومات قبل تدوينها وكتابتها بالحبر الصيني بخط واضح وفي المساحة المخصصة لها بدقة وتجنب الحشو والشطب والكتابة بين السطور.

(1) ريم مراحي، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، منشورات بغدادية، الجزائر، 2009، ص 63.

(2) جرجس جرجس، معظم المصطلحات الفقهية والقانونية، ط 1، الشركة العالمية لكتاب، بيروت، لبنان، 1996، ص 144

(3) Enquête foncière , Guide pratique destiné à l'agent enquêteur, op, cit., p.6

(4) جورج ن. شرداوي ، الوجيز في التحديد والتحرير والسجل العقاري، المرجع السابق، ص 47 .

(5) Enquête foncière , Guide pratique destiné à l'agent enquêteur, op, cit., p.15

إذا تعدد الحائزون للعقار ( شركاء في الشيوخ ) وكان العقار بالاسم المورث أو بسند عرفي وجب للتحقق من أصل الملكية تحديد هوية الأطراف و حقائق الحيازة بجمع الشهادات من السكان المجاورين، ويتم إثبات الحيازة و إنشاء بطاقة (T8) لكل شخص في الشيوخ مع رقم الحساب الخاص به، كما يتم إنشاء بطاقة (T9) باسم أحد الشركاء في الشيوخ مع الإشارة إلى الآخرين و يتم تسجيل جميع الشركاء في الشيوخ مع حصصهم باتباع الفريضة المصممة لهذا الغرض.

إذا كانت سندات الملكية باسم الحائز الحالي، الطبيعية، الموضوع، و مراجع السند المعني، وكذا تلك المتعلقة بالإشهار في المحافظة العقارية يجب أن تذكر بوضوح في البطاقة، أما لم تكن سندات الملكية باسم الحائز الحالي، فيجب على المحقق أن يستخرج وقائع الحيازة ومدتها إضافة إلى التقاط أقوال وشهادة لشخصين على الأقل ليس لهم صلة عائلية بالمعني<sup>(1)</sup>.

إذا تعددت تصريحات الحائزين حول نفس العقار بحيث أن كل واحد يدعي أنه الحائز الحقيقي ، وإذا لم يتمكن هؤلاء من إثبات حقوقهم التي يدعونها، فالمحقق يعتبر بصفة مؤقتة أن حائزه هو من كانت له الحيازة المادية وعلى الشخص المعني أن يثبت تاريخ بداية قيام الحيازة انطلاقاً من الوثائق المقدمة أو المتحصل عليها بطرق أخرى (الشهادات المكتوبة وفاة المورث)<sup>(2)</sup>، فإذا قام شخص أو أكثر أثناء التحقيق بإدعاء بملكية العقار بالاستناد إلى وثائق وسندات خطية، وثار الخلاف بينهم وبين واضع اليد أو الحائز بصدد الملكية، قيد الحائز الذي ثبتت حيازته الهادئة العلنية والمستمرة للعقار ومن جهة أخرى يمكن لأي شخص له مصلحة في إبداء اعتراضه حيث خصص سجل للاحتجاجات ووضع في متناول الجمهور، بمناسبة الإيداع القانوني لمدة شهر بمقر البلدية المعنية.

إذا كانت الأملاك العقارية تابعة للدولة فيجب أن ينصب اهتمام المحقق التابع للأملاك الدولة بصفة خاصة على المعلومات المتعلقة بالحقوق العقارية التابعة للدولة حيث يتم دراسة السندات، والعقود وادعاءات الأشخاص مع الأخذ بعين الاعتبار الحالات التي حددتها المذكرة الصادرة عن

(1) انظر الفقرة 5/3/1 من التعلية رقم 16 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي.

(2) ريم مراحي، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 64 .

المديرية العامة للأملاك الوطنية المؤرخة في 17 جويلية 1999 المتعلقة بدور المحققين التابعين لمصلحة أملاك الدولة في عمليات التحقيقات العقارية المندرجة في إطار مسح الأراضي العامة<sup>(1)</sup>.

إن آخر خطوة في أعمال التحقيق العقاري تتمثل في تجسيد الحدود النهائية وحساب المساحات ليتم في الأخير إعداد البطاقة بالعقار والملاك وتكمن أهمية هذه البطاقة في أنها تشمل المعلومات الخاصة العقارية<sup>(2)</sup>.

ينجم عن عملية التحقيق العقاري إعداد مجموعة من البطاقات الخاصة بالعقار المحقق فيه منها ما يبقى على مستوى مديرية مسح الأراضي ومنها ما يسلم مع الوثائق لدى المحافظة العقارية، وتحرير هذه البطاقات هو من اختصاص المحققين، وتتمثل هذه البطاقات في بطاقة المالك أو الشريك في الملكية (T5)، بطاقة الوحدة الملكية المشتركة أو الشائعة (T7)، بطاقة جزء الملكية (T4)، بطاقة وصف العقار المبني (T8)، بطاقة حصص الملكية المشتركة (T9). يجب على جميع البطاقات أن ترقم، وتؤرخ وتمض من طرف المالك أو وكيله، المحقق ورئيس المجلس الشعبي البلدي.

أما في المناطق الريفية فينتج عن التحقيق العقاري إعداد بطاقة عقارية لكل مجموعة ملكية، تسمى بطاقة التحقيق العقاري (T7)، وتعد بالنسبة لكل وحدة عقارية مهما كانت ملكيتها سواء خاصة أو عمومية وفي نسخة واحدة وبالدفقة والوضوح الكافيين لاسيما التأكد من المعلومات قبل تدوينها وكتابتها بالحبر الصيني بخط واضح وفي المساحات المخصصة لها بدقة وتجذب التحشير والشطب والكتابة بين السطور، وتحتوي بطاقة التحقيق العقاري على البيانات المتعلقة بالطبيعة القانونية للعقار وأصل الملكية، الحقوق والأعباء للمالكين في الشيوخ، كيفية التملك أو الحيازة والملاحظات، الإماءات.

<sup>(1)</sup> من الحالات التي نصت عليها المذكرة المؤرخة في 17 جويلية 1999 والتي تتطلب من المحقق التعمق في التحريات: المعاملات الممنوعة أو الملغاة بموجب المرسوم رقم 62-03 المؤرخ في 23 أكتوبر 1962، الأراضي الفلاحية التي كانت تابعة لأشخاص طبيعيين أو معنويين ذوي جنسية أجنبية آلت ملكيتها للدولة، الأراضي الخاصة التي أمتت بموجب أحكام الأمر المتضمن الثورة الزراعية أرجعت فيما بعد لملاكها، أراضي فلاحية كانت تابعة لمؤسسات عمومية تم تحويلها إلى الصندوق الوطني للثورة الزراعية، أراضي مجموعتي العرش والبلدية سابقا، الأملاك التي ليس لها سند، الأملاك التي لم يتم التعرف على أصحابها من خلال التحقيق، أملاك كانت محل نزاع ملكية دون أن يتم تحديد حقوق شاغلها.

<sup>(2)</sup> ريم مراحي، مداخلة بعنوان " أثر الوثائق المسحية في ضبط وتحديد الملكية العقارية "، ملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري وشهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر المنظم بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة، بتاريخ 27-28 أبريل 2011، ص 04.

ينشأ دفتر النقاط (carnet de notes) لكل قسم والذي يسلم إلى لجنة المسح المكلفة بالبت في كل الحالات التي تم إحصاؤها في هذا الدفتر من طرف التقنيين المكلفين بالتحقيق، وتحديد الهدف من استخدام دفتر النقاط هو إعطاء التوازن بين أعمال التحقيق و التحديد من أجل تفادي أي خطأ من طرف التقنيين المكلفين بعملية المسح لأي وضعية تكون في الميدان<sup>(1)</sup>، كما يتم تزويد قواعد المعطيات بتطبيقات (Gestion de l'information cadastral)G IC تطبيقات الإعلام الآلي من خلال المعطيات المسجلة على بطاقات التحقيق المنجزة في الميدان-T4-T5-T7-T8-T9-T10، هذه التطبيقات تسمح بترجمة جميع المعطيات سواء المتعلقة بالمالك أو وصف العقار.

وتواجه عملية التحقيق العقاري تواجه تعقيدات وصعوبات جمة ومنها وضعية الأراضي مجهولة المالك أو في حالة خروج أعوان المسح لمباشرة التحقيق العقاري ومحاولة معرفتهم لمالك القطعة فيصطدمون بجهل المالكين المجاورين له و يقع هذا خاصة بالنسبة للقطع العقارية الغير المبنية<sup>(2)</sup>، وعلى المحقق التأكد أن العقار غير مشغول و لا يوجد أي حق للدولة أو البلدية عليه فإن لم يكن محل أية مطالبة خلال التحقيق يجب اعتباره تابعا للدولة حتى يثبت العكس، باعتبار أن الدولة مالكة من لا مالك له ووارثة من لا وارث له<sup>(3)</sup>، كما يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي له مصلحة في إبداء رأيه والاحتجاج على العقار الذي شمله التحقيق خلال فترة الإيداع الشهري بمقر البلدية.

لقد تلقت الإدارة المركزية عرائض مفادها أن مصالح المسح تقوم في إطار عمليات مسح الأراضي العام، بالتسجيل التلقائي لبعض العقارات باسم الدولة على أساس أن هذه الأملاك تخضع للمرسوم 03-62 المؤرخ في 1962/10/23 المتعلق بمنع التصرف في الأموال الشاغرة<sup>(4)</sup>، وقد أوضحت المذكرة الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية رقم 011206 المؤرخة في

(1) عدا الحالة التي تكون الوضعية في الميدان توافق تماما مضمون العقد الأصلي للملاك، فإن الحالات الأخرى تدون على دفتر النقاط حسب : الحيازة، القسمة لا تبنى على الوثائق وتكون في الميدان، حدود غير ظاهرة و مبهمة، حقوق صعبة التعريف، التعدي على الملكية، وأي وضعيات أخر تستوجب تدخل مصالح أملاك الدولة و الحفظ العقاري من أجل إيجاد الحل.

(2) عمار بوضيف ، المقال السابق ، ص 49.

(3) انظر المادة 773 من القانون المدني، والمادة 51 من قانون 90-30 المؤرخ في 1990/12/10 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، والمادتين 89 و 90 من المرسوم التنفيذي 91-454 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك العامة والخاصة التابعة للدولة وتسييرها وضبط كفاءات ذلك .

(4) المرسوم 03-62 المؤرخ في 1962/10/23 المتعلق بمنع التصرف في الأموال الشاغرة، الجريدة الرسمية، العدد 01، 1962، ص 14.

2009/10/26 في هذا الشأن بأنه لا يتعين على هذه المصلحة أن تقوم بهذه التسجيلات، و أن التكفل بهذه الوضعيات من صلاحيات مصلحة أملاك الدولة التي تتولى تطهيرها على ضوء التنظيم القديم للأملاك الشاغرة<sup>(1)</sup>.

لذلك تعتبر إشكاليات الأراضي المجهولة من أهم الصعوبات التي يواجهها فرق المسح<sup>(2)</sup>، فهم مكلفون بالزامية التنقل إلى الميدان مجددا حتى بعد الانتهاء من عملية المسح وإيداع وثائق المسح، وذلك من أجل عملية التسوية<sup>(3)</sup>، حيث يتم التنقل إلى عين المكان بعد إخطار المالك المزعم بإشعار مرور فرقة المسح للتأكد من مطابقة محتويات العقار المذكور في عقد الملكية، والمعاينة في الميدان وتحديد العقار استنادا إلى مخطط المسح وتحديد المعالم حضوريا وإعداد بطاقة التحقيق، إذا استلزم الأمر وثيقة قياس و إعطاء مراجع مسح جديدة ليتمكن المحافظ العقاري من ترقيم العقارات التي يطالب مالكوها بالتسوية في السجل العقاري وإعداد و تسليم الدفتر العقاري في الأجل المحددة قانونا.

كما يطرح مشكل نقص في عدد الأعوان التقنيين بحددة في هذا المجال، وهو عدد غير كاف بالنظر لشساعة المساحة المعنية بالمسح إضافة إلى تسجيل عجز في الإطارات المؤهلة لإعداد التحقيقات الميدانية، فضلا عن انعدام توظيف كفاءات جديدة في مجال مسح الأراضي وعدم توفر السكن المؤقت لفرق المسح في البلديات التي تبعد عن مقر المديرية بنحو 100 كلم وبدافع تعويض ضُعب الوسائل خاصة الوسائل التقنية والبشرية، فيمكن للمصالح المكلفة بالمسح أن يجندوا الكفاءات المحلية الممثلة في المسّاحين والمهندسين الطبوغرافيين العقاريين، ويمكن أن تكون الخدمات موضوع دفاتر أعباء تحدد شروط تدخل المتعاملين الخواص، وكذا شروط اعتماد المتعاملين الخواص وكذا شروط اعتماد أشغالهم، وهذه الطريقة (Plan de

(1) المذكرة رقم 011206 المؤرخة في 2009/10/26 تتعلق بمسح الأراضي العام- مدى تطبيق أحكام المرسوم رقم 03-62 المؤرخ في 1962/10/23 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية.

(2) هنالك عدة حالات للملكية المسجلة في حساب مجهول منها ما هو مفترض انه ليس لها مالك معروف تطبق عليها أحكام المادة 773 من القانون المدني ، و منها ما قد يظهر لها مالك معروف و لم يظهر خلال المسح و يحوز على سندات مشهورة لإثبات ملكيته، و منها ما قد يظهر لها مالك معروف و لم يظهر خلال المسح و لا يحوز على سندات مشهورة لإثبات ملكيته .  
(3) لقد بلغت العقارات المسجلة في حساب مجهول حدا معتبرا مما أدى بالمديرية العامة للأملاك الوطنية بالجزائر في 2003/05/03 إلى اصدار مذكرة تحت رقم 2421 لتطبيق إجراءات التسوية بالنسبة للسندات الملكية المشهورة، وكذا إصدار المذكرة في 2004/09/04 تحت رقم 4618 لمعالجة كيفية التكفل بطلبات تسوية الحالات التي تتميز بعدم إشهار حق الملكية .

(charges) التي تساهم بكيفية محسوسة في إنجاز برنامج المسح كما تمكن من إثراء تجربة المتعاملين المدعويين للتدخل مباشرة في عملية المسح<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثالث

#### مرحلة إعداد وثائق مسح الأراضي والمنازعة فيها

بعد إتمام جميع التحقيقات التي تخص القسم أو الأقسام المعنية بالمسح تجتمع فرقة مسح الأراضي لإعداد وثائق المسح وتنظيمها مع تسجيل جميع المعارضات المقدمة من طرف الملاكين، وتهيئة الملفات لترحها على اللجنة البلدية لمسح الأراضي لدراستها والبت فيها وذلك بعد إيداع وثائق المسح بمقر البلدية المعنية للإطلاع عليها من طرف المالكين لمدة شهر كامل<sup>(2)</sup>، كما يتم توجيه وثائق المسح إلى كل من المحافظة العقارية وذلك من أجل إنشاء السجل العقاري وإلى مديرية مسح الأراضي وذلك لاستغلالها، وتسليم مستخرجات وثائق المسح وتحيين الوثائق الأصلية<sup>(3)</sup>.

والوثائق المساحية هي تلك الوثائق التي تحتوي على نتيجة العمليات القانونية والمساحية والتي تهدف إلى حصر العقارات وتحديد موقعها وما لها من حقوق وما عليها وما يقدمه أصحاب الشأن من مستندات وما يثيرونه من تعرضات وهي تتمتع بقوة الحجية<sup>(4)</sup>. وقد نص القانون على جميع البيانات التي تحتويها هذه الوثائق حيث يتم إعدادها بعد الانتهاء من عمليات التحقيق العقاري وتثبيت الحدود<sup>(5)</sup>، وبالرجوع للمادة المادّة 8 من الأمر 75-74 مؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وكذا المادة الأولى من المرسوم 76-62 مؤرخ في 25 مارس سنة 1976 المتعلقة بإعداد مسح الأراضي العام، معدل

(1) رحمانى أحمد، " الإطار التشريعي والتنظيمي المنظم للعقار وإشكالية تطهيره"، مداخلة أقيمت في ملتقى الموثقين، سنة 2002، ص 23.

(2) عبد الرحمن بن عيسى، مداخلة بعنوان " التعريف بعملية مسح الأراضي و الترقيم العقاري " ، الملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري و شهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر المنظم بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة ، بتاريخ 27-28 أبريل 2011، ص 06.

(3) محافظة مسح الأراضي ، الدليل التطبيقي الصادر عن المديرية العامة للوكالة الوطنية لمسح الأراضي، فيفري، 2014، ص 01 .

(4) حنان السعيدى، " قراءة مقتضيات قانون التحفيظ الجديد المنظمة لعملية التحديد"، مقال منشور بمجلة الحقوق، المغرب، العدد 03، ماي، 2012، ص 101.

(5) انظر الفقرة 1/6/1 من التعليم رقم 16 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي.

والمتمم، والتعليم رقم 16 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي، فإن مختلف وثائق المسح تحتوي على ما يلي :

أولاً: جدول للأقسام Etats de section : هو مخطط محرر لكل بلدية يحتوي على جميع أقسام البلدية، ومجموع القطع في القسم، البنائيات لكل قطعة و رقم الحساب لكل مالك.

ثانياً: سجل مسح الأراضي La matrice cadastrale: تسجل فيه العقارات المتجمعة من قبل المالكين أو المستغلين وذلك حسب الترتيب الأبجدي لهؤلاء الملاك ويعطى لكل مالك، رقم حساب خاص به.

ثالثاً: مخطط المسح Plan cadastral تُعدّه البلدية، يقدم الرسم البياني للتراب البلدي بكل تفاصيله من تجزئته إلى أقسام وأماكن معلومة ومجموعات ملكية وقطع أرضية؛ فهو يمثل الرسم البياني للتراب البلدي.

رابعاً: جدول الحسابات Le table des comptes: وهو عبارة عن خلاصة لسجل مسح الأراضي فهو يشمل رقم حساب المالك وعدد العقارات التي يملكها في البلدية الممسوحة وبالتالي فجدول الحساب يعد بمثابة بطاقة التعريف لكل مالك

خامساً: بطاقات التحقيق العقاري و بطاقات عقارية d'enquête foncière et fiches d'immeuble. التي تشكل وثائق تليخيفية تحتوي على معلومات ضرورية للترقيم العقاري<sup>(1)</sup>.

سادساً: مصفوفة المسح Matrice cadastrale سجل يسجل فيه أملاك الشخص الواحد تحت حساب مسحي

وترسل نسخة من هذه الوثائق إلى كل من مقر البلدية لتمكين كل ذي مصلحة من الاطلاع عليها، وتقديم الاحتجاج في حال المساس بحقوقه، كما توجه أيضاً للمحافظة العقارية من أجل تأسيس السجل العقاري<sup>(2)</sup>. وقد تمت الملاحظة أن عملية التكفل بوثائق المسح بعد إيداعها بالمحافظة العقارية لم يخصص لها الأهمية من حيث استغلالها الفوري، وما يترتب عنه من الجانب القانوني من تكريس للحقوق العقارية ونظراً لخطورة هذه الوضعية ألزمت المذكرة رقم 09400

(1) محافظة مسح الأراضي، الدليل التطبيقي الصادر عن المديرية العامة للوكالة الوطنية لمسح الأراضي، المرجع السابق، ص 01 .

(2) Ali Brahiti, op, cit., p. 112

المؤرخة في 2009/08/31 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية مديري الحفظ العقاري إفادة المديرية العامة للأملاك الوطنية بمقدار الفرق المعايين بين عدد مجموعات الملكية المودعة وعدد بطاقة الوحدات العقارية (les fiches parcellaires) المنشأة وبرنامج عمل امتصاص هذا التأخر على أن لا تتجاوز مدة تحقيقه الثلاثة أشهر<sup>(1)</sup>.

كما ترسل نسخة إلى مصالح مسح الأراضي من أجل تبادل المعلومات و فحص واستخراج مجموعة من مستخرجات و ثائق المسح من طرف المصالح و الهيئات العامة، وكذلك الخواص<sup>(2)</sup>. وبحكم الأسباب التي سبقت الإشارة إليها فإن و ثائق مسح الأراضي بمجرد إعدادها يتعين حفظها بكل دقة وإلا فإنها ستفقد نجاعتها والفائدة منها<sup>(3)</sup>، وهكذا فإن المرسوم رقم 62-76 المؤرخ في 25 مارس 1976 قد نص في مواده من 18 إلى 21 على أحكام تتعلق بمحافظة مسح الأراضي التي لها الصلاحية لمعاينة التغييرات من كل نوع والتي لا تضر بالوضعية القانونية للعقارات وذلك من أجل ضبط الوثائق التي هي مكلفة بها<sup>(4)</sup>.

وبعد إتمام جميع التحقيقات والأشغال التقنية التي تخص القسم أو الأقسام المعنية بالمشح تجتمع فرقة مسح الأراضي لإعداد و ثائق المسح وتنظيمها مع تسجل جميع المعارضات المقدمة من طرف الملاكين وتهيئة الملفات لطرحها على لجنة البلدية لمسح الأراضي لدراستها والبت فيها.

يودع مخطط المسح و الوثائق الملحقة به بمقر البلدية المعنية لمدة شهر على الأقل لتمكين الجمهور من الإطلاع عليها، فيمكن لأي شخص الاطلاع على و ثائق المسح وفقا لنص المادة 11

---

(1) المذكرة رقم 09400 المؤرخة في 2009/08/31 تتعلق بإيداع و ثائق مسح الأراضي العام- إنشاء بطاقات الوحدات العقارية، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية.

(2) تنص المادة الأولى من قرار 9 مارس 1978 المتضمن تحديد الشروط التي تجري بموجبها مطابقة مجموعة البطاقات العقارية و مسح الأراضي فيما يخص العمارات الخاضعة لنظام الإشهار العقاري المؤسس بموجب الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 على الآتي: "يجري تبادل المعلومات طبقا للقواعد المحددة بموجب هذا القرار، وذلك لتأمين المطابقة الكاملة للوثائق التي تحتفظ بها مصلحة المحافظة العقارية و مصلحة مسح الأراضي".

(3) للمزيد من المعلومات انظر: تقنيات حفظ سجل مسح الأراضي، المرجع السابق، ص 17.

(4) تنص المادة الأولى من القرار المؤرخ في 9 مارس 1978 يتضمن تحديد كيفية التنفيذ الخاصة بأشغال محافظة مسح الأراضي وشكل و ثائق مسح الأراضي: " تتولى مصلحة مسح الأراضي كل سنة، ضبط و ثائق مسح الأراضي في تواريخها المعدة لتنفيذاً للمرسوم رقم 62-76 المؤرخ في 25 مارس 1976. ومع ذلك، تقيد مصلحة مسح الأراضي أولاً بأول وباستمرار و دون انتظار تلك العملية الإجمالية – المجموعات الأصلية للمخطط و الوثائق الملحقة بها، و يدرج فيها كل تغيير يتناول الحدود المتعلقة بالوضع القانوني للعقارات، وذلك بمجرد اطلاعها على ذلك التغيير و بعد استيفائه إجراءات الإشهار ضمن الشروط المنصوص عليها في التنظيم الجاري به العمل".

من المرسوم 92 - 134 المعدل للمرسوم 62-76<sup>(1)</sup>، ويتم الإيداع من طرف رئيس مكتب مسح الأراضي إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي مقابل تسليمه شهادة إيداع صنف (D1)<sup>(2)</sup>، هذا الإيداع يعلن جبريا عن طريق إشعار صنف (D2) ممضيا من رئيس المجلس الشعبي البلدي بإبلاغ الإيداع إلى الجمهور عن طريق إشعار ممضي من طرفه وينشر في الأماكن الخاصة بنشر المناشير الخاصة بالبلدية والبلديات المجاورة، وكذا بالوسائل أو الإعلانات الكتابية أو الشفوية، يشعر المالك بهذا الإشعار، الذي يكون عن طريق رسالة موصى عليها صنف (D4) .

يمكن أن يتم الإيداع عند الانتهاء من الأشغال التقنية المتعلقة بقسم أو مجموعة أقسام إذا كان القيام بعمليات مسح الأراضي على مستوى تراب البلدية يتطلب مدة تفوق السنة<sup>(3)</sup>. وبذلك تنتهي أعمال المسح لتبدأ مرحلة تلقي الاعتراضات والشكاوى التي يفصل فيها من طرف لجنة المسح وهذا عن طريق فحصها ومحاولة التوصل إلى الصلح بين الأطراف المتنازعة بشأنها قبل عرضها على الجهات القضائية المختصة.

وقد منح المشرع الجزائري لكل ذي مصلحة سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا فرصة الاطلاع على وثائق المسح وكذا إبداء آرائه وملاحظاته على العقارات التي شملها التحقيق<sup>(4)</sup>، والاعتراض على المخططات المسحية والوثائق الملحقة بها وتقديم احتجاج في حالة المساس بحقوقه<sup>(5)</sup>، إما كتابة إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي أو شفويا إلى ممثل عن الإدارة الذي يكون موجود بمقر المجلس الشعبي البلدي في الأيام والساعات المعلن عنها للجمهور، وذلك خلال الإيداع الشهري بمقر البلدية تحت طائلة عدم قبولها منه و ثبوت صحة البيانات الواردة في هذه الوثائق،

---

(1) تنص المادة 11 من المرسوم 92 - 134 المعدل للمرسوم 62-76 الآتي: " يودع مخطط مسح الأراضي مسح الأراضي و الوثائق الملحقة به عند الانتهاء من الأشغال التقنية طيلة شهر على الأقل بمقر البلدية، بحيث يحق للمعنيين الاطلاع عليها. ويمكن تقديم الشكاوى ضمن الأجل المذكور، إما كتابة إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي، أو شفويا إلى ممثل عن الإدارة الذي يكون موجودا بمقر المجلس الشعبي البلدي في الأيام و الساعات المعلن عنها إلى الجمهور. يمكن أن يتم الإيداع المنصوص عليه في الفقرة السابقة عند الانتهاء من الأشغال التقنية المتعلقة بقسم أو مجموعة أقسام إذا كان القيام بعمليات مسح الأراضي على مستوى تراب البلدية يتطلب مدة تفوق السنة " .

(2) انظر الفقرة 2/6/1 من التعلية رقم 16 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي .  
(3) جاء تعديل الأمر 74-75 ليسمح بإيداع وثائق المسح قسما بقسم أو مجموعة أقسام و على مراحل حيث كان الإيداع يتم بلدية بلدية دون أي تجزئة، الأمر الذي يبقى صعب التحقيق ويتطلب وقت كبير مما يؤدي إلى تعطيل العملية إلى حدود بعيدة

(4) انظر الفقرة 3/3/3/1 من التعلية رقم 16 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي .

(5) الأصل أن الاعتراض يكون من حق مدعي الحقوق أو من يمثلهم قانونا والممثل القانوني قد يكون وكيل أو وصيا أو قيما و ذلك حسب حالة صاحب الحق

فإذا لم يسجل أي احتجاج من طرف أي شخص و لم يتبين أحقية الدولة والبلدية على العقار المعني فإن هنالك احتمال كبير بأن الوضعية العقار المعايين تطابق الوضعية القانونية.

في حالة وجود احتجاج لأي شخص تم المساس بحقوقه فإنه يسجل احتجاجه في سجل مخصص للشكاوي، موضحا فيه دوافع تدخله وموضوع طلبه، ويجب على الشخص المدعي أن يذكر بنفسه أو بواسطة من كلفه لقبه واسمه وكنيته، مهنته، ومقر سكنه، وأن يقدم جميع الوثائق الدالة على حالته، ويجب أن يعرب بتدقيق عن غرض تعرضه، وأن يذكر العدد المعطى في مخطط مسح الأراضي أو العقارات الواقع فيها التعرض، وأن يذكر الحوادث التي وقعت وقت وضع الشكايات، وتاريخ الشكاية، وبعد انتهاء الأجل المقرر يتم إقفال السجل وتمضى من طرف رئيس الفرقة.

يسلم السجل إلى لجنة مسح الأراضي وحسب أحكام المادة 8 من المرسوم 62-76 المعدل والمتمم تجتمع اللجنة بناء على طلب مسئول الولاية لمسح الأراضي، وبناء على دعوة من رئيسها ويحرر محضر مفصل عن المداولات. وتتخذ قراراتها بأغلبية الأصوات ويجب أن يكون على الأقل ثلثا أعضائها حاضرين، وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس. وتنفذ قرارات اللجنة بموجب مقرر من الوالي، و هذا من أجل دراسة الشكاوي المسجلة أثناء عملية إيداع وثائق المسح لمدة شهر وفقا لنص المادة 12 من المرسوم 62-76<sup>(1)</sup>.

يتم عرض الطعون والشكاوى والاعتراضات على لجنة المسح ويتم سماع تصريحات الأطراف المتنازعة، وبعد دراسة الوثائق التي يقدمها المعنيون والبت فيها من قبل أعضاء اللجنة، تحاول اللجنة تسوية هذه النزاعات والتوصل إلى الملاك الحقيقيين للممتلكات العقارية أو إقامة الصلح بينهم والتوصل إلى حلول توافقية ويتم إعداد محضر المداولات وتوقيعه من طرف الرئيس، وتعتبر الوثائق المساحية مطابقة للوضعية الحالية للمكيات، ويعمل بها باستثناء الأجزاء المتنازعة، باستقبال كل الطعون والشكاوى والاعتراضات والنظر فيها.

(1) نصت المادة 12 من المرسوم 62-76 المعدل و المتمم على الآتي: "إن الشكاوى التي تقدم عند الاقتضاء أثناء الأجل المنصوص عليه في المادة 11 أعلاه، تقدم إلى لجنة مسح الأراضي من أجل فحصها وإعطاء رأيها فيما يخص الشكاوى المقدمة وتحاول أن توافق بين المعنيين. وفي حالة عدم التوصل إلى التوفيق بينهم، تحدد الحدود المؤقتة للعقارات كما كان يجب أن تكون عليه في المخطط مع الأخذ بعين الاعتبار للحيازة".

إن كثرة الأخطاء الكثيرة التي شهدتها عملية مسح الأراضي وعدم تجاوب اللجنة مع هذه الأخطاء و إبقاء الوضعية على حالها أدى ذلك إلى ظهور احتجاجات في العديد من البلديات<sup>(1)</sup>، تنديدا بطريقة عمل لجنة مسح الأراضي التي لم تراعى الخصوصيات ، ويرجع هذا لعدة أسباب أهمها إبقاء نسبة كبيرة من الأراضي في خانة المجهول ما يعني أنها ستؤول إلى لدولة، إضافة إلى ورود أخطاء أثناء القيام بعملية مسح الأراضي، حيث تتم دون استشارة السكان ومطابقتها مع أرض الواقع و قد تضمنت تداخل في أملاك المواطنين سواء بنزعها لمالك وإدراجها ضمن ملكية شخص آخر لا يملك أحقية الاستفادة أو اعتبارها شاغرة، في حين أن مالكها موجود ويحوز على وثائق عرفية منذ العهد الاستعماري.

هذه النزاعات قد تؤدي إلى الدخول في صراعات أو إحداث فتنة، ونشوب خلافات ونزاعات عائلية لا طائل منها لأن الأمر يتعلق بأراضي ملك لعائلات منذ عدة عقود وأخرى ملك للورثة، وقد تسببت عملية المسح في إحداث ضرر لهذه العائلات وقد يترتب عنها نزع ملكياتهم، في الوقت الذي قد يتضرر آلاف الأشخاص من العملية المذكورة وبالتالي فالحلول الترقيعية لن تكون مجدية<sup>(2)</sup>، كما أن تسوية العقارات التي قد ترد فيها الأخطاء لا بد أن تمر بخطوات قد تستمر عدة سنوات مع ملفات غاية في التعقيد مما يؤدي إلى التشكيك في مصداقية العملية التي أجراها أعوان المسح والمطالبة بإعادة عملية مسح الأراضي في كثير من المناطق لإعطاء لكل ذي حق حقه .

تعطى مهلة ثلاثة أشهر فيما يخص الأجزاء المتنازع فيها إلى المالكين من أجل الاتفاق على حدودهم أو من أجل رفع دعوى قضائية أمام المحكمة المختصة في الأجل المحدد قانونا (ثلاثة أشهر ) طبقا لنص المادة 14 من المرسوم 62-76 المعدل و المتمم. وقد نصت المادة 14 من المرسوم 62-76 المعدل و المتمم على الآتي: " يعطى أجل قدره ثلاثة (3) أشهر فيما يخص الأجزاء المتنازع فيها إلى المالكين من أجل الاتفاق على حدودهم أو من أجل رفع دعوى أمام

(1) من بين البلديات التي شهدت احتجاجات شعبية بسبب أخطاء في عملية المسح بلدية تالة إيفاسن الواقعة شمال ولاية سطيف، حيث أسفرت الاحتجاجات على غلق مقر البلدية بالكامل قبل توسع الاحتجاجات إلى غلق طريقتين وطنيين وعدد من الطرق الثانوية الرابطة بين القرى والمداشر وكذا المحلات التجارية حيث تم غلق مدينة تيزي نبراهم برمتها إثر دعوة لإضراب عام، للمطالبة بإعادة عملية مسح الأراضي للمنطقة وإلغاء عملية التقييم العقاري. أنظر في ذلك: عبد الرؤوف حموش ، " عملية مسح الأراضي تحرق بلدية تالة إيفاسن بالاحتجاجات " 21 جويلية 2015 ، مقال نشر على الموقع الإلكتروني : سطيف نيوز <https://www.setifnews.com> .

(2) انظر في هذا الشأن: رمزي تيوري ، " إضراب عام واحتجاج على مسح الأراضي لليوم الثاني على التوالي "، 21 جويلية 2015 ، مقال نشر على الموقع الإلكتروني : <https://www.annasonline.com> .

الجهات القضائية المختصة إقليميا وعند انقضاء هذا الأجل فإن الحدود المحددة بصفة مؤقتة تصير نهائية ماعدا الغلط المادي المعترف به وماعدا حقوق المالك الحقيقي الذي يأتي ويكشف عن نفسه والذي لا يكون لشكواه أي أثر إلا بينه وبين جيرانه المباشرين. وفي جميع الحالات فإن التعديلات المدخلة على الوثائق المساحية، تتم بمناسبة أشغال محافظة مسح الأراضي".

فعند لجوء المعني إلى القضاء يجب أن يدرك تماما الجهة التي خولها القانون النظر في دعواه نوعيا وإقليميا إما بموجب القواعد العامة أو بموجب نص خاص، إذ أن كثيرا من القضايا تنتهي دون الفصل في الموضوع، و يعود عدم قبولها من حيث الشكل إلى عدم اختصاص الجهة المرفوعة أمامها الدعوى<sup>(1)</sup>، و يقصد بالاختصاص الأهلية القانونية لجهة قضائية للنظر في المنازعات<sup>(2)</sup> ويتفرع الاختصاص في مجال المنازعة العقارية إلى اختصاص نوعي (Compétence matérielle) واختصاص إقليمي (Compétence territoriale).

حسب نص المادة 511 من قانون 09-08 المؤرخ في 23 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات مدنية و الإدارية<sup>(3)</sup> يختص القسم العقاري في النزاعات المتعلقة بالأموال العقارية<sup>(4)</sup>، ضمن ما حدد له في المواد (511-513) و ينظر على الخصوص في حق الملكية و الحقوق والتأمينات العينية، الحياز والتقدم و حق الانتفاع و حق الاستغلال وحق السكنى، نشاط الترقية العقارية، في الملكية المشتركة للعقارات المبنية و الملكية على الشيوع، في إثبات الملكية العقارية، في الشفعة، في الهبات والوصايا المتعلقة بالعقارات، في التنازل عن الملكية و حق الانتفاع، في القسمة وتحديد المعالم.

(1) بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 02، منشورات بغداد، الجزائر، 2011، ص 80.  
(2) رشيد خلوفي، القضاء الإداري تنظيم واختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2002، ص 228.

(3) قانون 09-08 المؤرخ في 23/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جريدة رسمية رقم 21، المؤرخة في 2008/04/23

(4) تجدر الإشارة إلى أن القسم العقاري لم يكن معلن عنه في قانون الإجراءات المدنية الصادر بتاريخ 08 جوان 1966 تحت رقم 66-154 ( جريدة رسمية عدد 47 لسنة 1966) فحسب مادته الأولى التي نصت على الآتي: " إن المحاكم هي الجهات القضائية الخاصة بالقانون العام، و هي تفصل في جميع القضايا المدنية و التجارية ..."، جاء الاختصاص فيها عاما و شاملا و لم تذكر الاختصاص العقاري على أساس أن القضايا العقارية تدخل ضمن الاختصاص المدني و نظرا لكثرة النزاعات العقارية أستحدث قسم عقاري على مستوى كل محكمة ابتدائية بموجب قرار وزير العدل المؤرخ في 1994/01/01 والذي يعد فرعا من فروع القسم المدني لتلك المحاكم، ويعتبر هذا القرار إجراء تنظيمي فقط لتسهيل عملية النظر والفصل في القضايا العقارية ولا يتمتع بالاختصاص النوعي المحض.

و على هذا الأساس إذا تم رفع دعوى قضائية يسند الاختصاص النوعي إلى القضاء العادي "القسم العقاري"، إذا كان أطراف المنازعة أشخاصا تابعين إلى القانون الخاص، أما إذا كان أحد الطرفين شخصا من أشخاص القانون العام فإن الاختصاص النوعي يؤول إلى القضاء الإداري إما بموجب نص أو طبيعة النزاعات في حد ذاتها، حيث نصت المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على الآتي: "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعة الإدارية و تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات صبغة إدارية طرفا فيها".

غير أن النص لم يفرق بين الأملاك الوطنية العمومية والأملاك الوطنية الخاصة<sup>(1)</sup>، لأن الاختصاص يختلف بالقضايا المتعلقة بالأملاك الوطنية الخاصة يفصل فيها القاضي العادي أما القضايا المتعلقة بالأملاك الوطنية العامة هي من اختصاص القاضي الإداري، وقد حددت المادة 125 من قانون الأملاك الوطنية الهيئة الإدارية المخولة لقانونا لرفع الدعوى أو توجيه الدعوى ضدها فنصت على الآتي: "يختص الوزير المكلف بالمالية و الوالي و رئيس المجلس الشعبي البلدي، كل واحد فيما يخصه وفقا للشروط والأشكال المنصوص عليها في التشريع المعمول به، بالمتول أمام القضاء مدعيا أو مدعى عليه فيما يخص الأملاك التابعة للأملاك الوطنية الخاصة ما لم تكن هنالك أحكام تشريعية، ويمتد هذا الاختصاص إلى الأملاك التابعة للأملاك الوطنية العمومية عندما تؤدي المنازعة مباشرة أو غير مباشرة إلى التشكيك في ملكية الدولة للملك المعني، أو التشكيك في الحقوق والالتزامات التي يتعين عليهم الدفاع عنها أو المطالبة بتنفيذها أمام العدالة".

و عليه، ينعقد الاختصاص النوعي للقضاء الإداري متى كانت وكالة مسح الأراضي أو المحافظة العقارية طرفا في النزاع، وقد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ في قرارها رقم 392317 مؤرخ في 2007/03/14 الذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي: "حيث إن كلا من وكالة مسح الأراضي والمحافظة العقارية هما مؤسستان عموميتان نوتا طابع إداري كانتا طرفا في النزاع ومع هذا تمسك قضاة الموضوع باختصاصهم النوعي مع أن الاختصاص النوعي من النظام يثار تلقائيا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى..."<sup>(2)</sup>.

(1) نصت المادة الثانية من قانون 08-14 المؤرخ في 2008/07/20 الذي عدل و تم القانون الأملاك الوطنية 90-30 على الآتي: "تشتمل الأملاك الوطنية على مجموع الأملاك و الحقوق المنقولة و العقارية التي تحوزها الدولة و جماعتها الإقليمية في شكل ملكية عمومية او خاصة..."

(2) قرار المحكمة العليا رقم 392317 مؤرخ في 2007/03/14 . نقلا عن :

أما الاختصاص الإقليمي<sup>(1)</sup> فطبقاً لنص المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فيؤول إلى الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها العقار. وهذا الاختصاص يتميز بطابع الإلزام وللقاضي أن يثير عدم اختصاصه تلقائياً حتى لو لم يثره أحد أطراف الخصومة.

في حالة انقضاء الأجل يصبح القرار الذي توصل له أعضاء اللجنة نهائياً، ومنه يكتسي قوة ثبوتية لا يجوز التراجع عنه إلا في حالتين هما الغلط المادي<sup>(2)</sup> و ظهور المالك الحقيقي<sup>(3)</sup>، حيث أن الغلط أثناء عملية المسح واردة جداً، وذلك نظر لطبيعة ودقة الإجراءات التقنية والقانونية التي تتميز بها، فقد يقع الغلط في البيانات المتعلقة بالعقار كمساحته و موقعه و حدوده، أو الحقوق الواردة عليه أو البيانات المتعلقة بالمالك و قد يحدث الغلط بسبب الخلط في وثائق مساحية يؤدي إلى فقد المالك أو صاحب الحق العيني لحقه كلياً أو جزئياً ، أما بالنسبة لظهور المالك الحقيقي، فقد يتعذر على بعض الأشخاص الحضور أثناء عملية المسح، و قد لا يتمكن أحدهم من تقديم المستندات المؤيدة لحقه، وهو ما يهدد حقوقه بالضياح، وقد أحسن المشرع صنعا حين احتاط لهذا الأمر. وبذلك تعتبر الوثائق المساحية مطابقة للوضعية الحالية للملكيات ويعمل بها باستثناء الأجزاء المتنازع فيها وذلك حسب نص المادة 13 من المرسوم 62-76 المعدل و المتمم.

---

- محمودي عبد العزيز و حاج علي السعيد، إجراءات تفعيل الحيازة العقارية كآلية لتسليم عقود الملكية، منشورات بغدادية، 2011، ص297

(1) اعتمد المشرع من خلال النص الجديد مصطلح الإقليم بدلا عن المحلي، وذلك للانسجام مع أحكام الدستور من الناحية الاصطلاحية. أما المقصود بالاختصاص الإقليمي هو ولاية الجهة القضائية بالنظر في الدعاوى المرفوعة أمامها استنادا إلى معيار جغرافي يخضع للتقسيم القضائي. للمزيد من التفاصيل انظر: بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 90 وما بعدها .

(2) لم يرد أي تعريف للغلط المادي في الأمر 74-75 و لا المراسيم المطبقة له ولا كيفية تصحيحه ، و بالرجوع للقواعد العامة نجد أن الغلط هو الاعتقاد بصحة ما ليس بصحيح أو بعدم صحة ما هو صحيح، وإذا يسمح القانون لمن وقع فيه أن يطلب إبطال العمل الحقيقي ، عندما يبلغ حدا كافيا من الجسامه ، حيث نصت المادة 85 من القانون المدني على الآتي: "ليس لمن وقع في الغلط أن يتمسك به على وجه يتعارض مع ما يقضي به حسن النية . " لذلك فإن الغلط أثناء عملية المسح واردة جدا و ذلك نظرا لطبيعة و دقة الإجراءات التقنية و القانونية التي تتميز بها، فقد يقع الغلط في البيانات المتعلقة بالعقار كمساحته و موقعه و حدوده ، أو الحقوق الواردة عليه أو البيانات المتعلقة بالمالك ..

(3) استثناء فإنه يمكن للمالك الحقيقي الذي يحوز على السند القانوني للملكية المشهر والذي كان غائبا أثناء عملية المسح أن يسترجع حقوقه بتقديره طلب الترقيم العقاري لدى المحافظة العقارية، ويشعر المحافظ العقاري في دراسة طلب ترقيم العقار الذي يجب أن ينصب على سند الملكية من جهة، وعلى العقار من جهة أخرى، فيتأكد المحافظ العقاري أن سند الملكية مشهر بالفعل، أما بالنسبة للعقار فيتم التحقيق فيه من قبل مصلحة مسح الأراضي والتأكد أنه ليس ملكا للدولة، ويتم تحديد مكانه في مخطط مسح الأراضي ومعاينة محتوياته المادية واستخراج مراجع المسح رقم القسم والوحدة العقارية والتأكد من مطابقة محتويات العقار المذكور في عقد الملكية و المعاينة في الميدان دون أي لبس، ويمكن أن لا يتم اللجوء إلى إجراء التحقيق من قبل مصلحة مسح الأراضي إذا تم التعرف على العقار في مخطط المسح على مستوى المحافظة العقارية ببسر، يشرع المحافظ العقاري في الترقيم في السجل العقاري وإعداد و تسليم الدفتر العقاري في الأجل المحددة خلال ثمانية أيام من تاريخ إيداع الطلب أو تاريخ تلقي المعلومات المطلوبة.

## الفصل الثاني السجل العقاري

إن نظام السجل العيني يقتضي البدء باتخاذ إجراءات تمهيدية ذات طابع مساحي تهدف إلى تحديد العقار تحديدا ماديا (وهو ما تعرضنا له في الفصل الأول)، تكملها عملية ذات طابع قانوني المتمثلة في إنشاء السجل العقاري (وهو ما سنتعرض له في هذا الفصل)، وعليه فإن إنشاء السجل العقاري يعتمد على وثائق المسح، فهو صورة صادقة عن حقيقة وواقع التصرفات التي تجري على العقار، لذلك يعتبر من أهم الآليات المتعلقة بتنظيم التصرفات القانونية التي من شأنها إنشاء أو نقل أو زوال حقوق عينية على العقار لإجراءات تسجيله وشهره لذا كانت كل التشريعات تولي اهتماما بنظام السجل العقاري، وعلى هذا الأساس نظم المشرع الجزائري السجل العقاري وجعله أداة لتطهير الملكية العقارية من مصادر النزاع والخصام يكون مرجعا لجميع ما يطرأ على العقار، فهو يتفق مع النظام الألماني والسويسري في انه إجباري في جميع المناطق التي تحدد لسريان نظام الشهر العيني، كما يقوم هذا النظام على أساس وثائق المسح العقاري من مخططات وسجلات تبين العقارات المسوحة في ذلك تحقيقا لسلامة المعاملات العقارية و ضمان للحقوق فيتم بذلك الاستقرار ويعم الرخاء والازدهار وسيؤدي ذلك إلى تنشيط الائتمان، ودعم الاقتصاد الوطني. ولنعرض فيما يلي ماهية السجل العقاري في مبحث أول، وإجراءات تأسيس السجل العقاري والمنازعة فيها في مبحث ثان.

### المبحث الأول

#### ماهية السجل العقاري

نظام السجل العقاري في الجزائر أحدثه الأمر 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 والمتعلق بالمسح العام للأراضي وكذا المرسوم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 والذي يتعلق بتأسيس السجل العقاري<sup>(1)</sup> وذلك لتمكين الغير من الاطلاع على العقار والوقوف بدقة على جميع الحقوق الواردة عليه، حيث يخصص لكل عقار بطاقة عقارية والتي تعد بمثابة السجل التاريخي

---

(1) مرسوم رقم 76-63 مؤرخ في 25 مارس سنة 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري، معدل و متمم بالمرسوم رقم 80-210 المؤرخ في 13 سبتمبر سنة 1980 وبالمرسوم التنفيذي رقم 93-123 المؤرخ في 19 مايو سنة 1993، جريدة رسمية رقم 30، المؤرخة في 19/04/1976.

للتطورات التي يمر بها هذا العقار، وعليه سنعرض فيما يلي لماهية السجل العقاري في المطلب الأول، وإجراءات تأسيسه والمنازعة فيها في المطلب الثاني.

## المطلب الأول

### تعريف السجل العقاري وأنظمتة ومبادئه

من خلال ما سبق يتضح أن عملية مسح الأراضي هي الأساس المادي للسجل العقاري، إذ تعد من التدابير والإجراءات التي تسبق إنشاء السجل العقاري فهي تمثل الواقع المادي للعقار الذي يضمن تحديد الملكية العقارية تحديداً دقيقاً، وعليه سنتعرض فيما يلي لتعريف السجل العقاري في الفرع الأول، ونظمه المختلفة في الفرع الثاني ومبادئه وأهدافه في الفرع الثالث.

## الفرع الأول

### تعريف السجل العقاري

ليس من السهل تحديد تعريف للسجل العقاري، ولذلك يجدر بنا أولاً التعرض بالدراسة والتحليل للتعريفات من الناحية القانونية، ثم التشريعية، ثم الفقهية.

### أولاً: التعريف القانوني للسجل العقاري

لم يتطرق الأمر 74-75 مؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري والمراسيم التطبيقية له إلى تعريف السجل العقاري<sup>(1)</sup>، تاركا ذلك للفقه<sup>(2)</sup>، وقد اكتفى في نص المادة 3 منه على النص بأنه: "يعد السجل العقاري الوضعية القانونية للعقارات ويبين تداول الحقوق العينية". كما نصت المادة 12 منه على أن: "السجل العقاري

(1) تجدر الملاحظة أن المرسوم رقم 73-32 المؤرخ في 05/01/1973 والمتضمن إثبات الملكية الخاصة يعتبر أول نص تشريعي تحدث عن السجل العقاري الصادر تنفيذاً لقانون الثورة الزراعية، وذلك في نص المادة 32 التي نصت على أنه: "تستبدل شهادات الملكية بدفاتر عقارية بمجرد أحداث المسح العام لأراضي البلاد المنصوص عليه في المادة 25 من الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 8 نوفمبر سنة 1971 و المشار إليه أعلاه". كما نصت المادة 33 على أن: "أن الدفاتر العقارية الموضوعة على أساس مجموعة البطاقات العقارية البلدية و مسح الأراضي المحدث ستشكل حسب الكيفيات التي ستحدد في نصوص لاحقة المنطلق الجديد و الوحيد لإقامة البيئة في شأن الملكية العقارية."

(2) تجدر الملاحظة أن مصطلح السجل العقاري له عدة مفاهيم منها (التسجيل العقاري، السجل العيني، الشهر العيني، الإشهار العيني التحفيظ العقاري) وعادة ما يتم الخلط بين هذه المفاهيم ولا يتم تمييزها عن بعضها لأن الواحد منها يمكن أن يستعمل للدلالة على البقية لذلك فإن للسجل العقاري معنيان فقد يقصد به وسيلة لشهر التصرفات العقارية (الشهر العيني)، وقد يقصد به مجموعة السجلات والخرائط والمستندات المعدة لرصد و قيد التصرفات العقارية لمزيد من التفاصيل أنظر: - إبراهيم أبو النجا، السجل العيني في التشريع المصري، مطابع جريدة السفير، الإسكندرية، مصر، 1978، ص 26.

المحدد بموجب المادة 03 أعلاه يمسك في كل بلدية على شكل مجموعة البطاقات العقارية و يتم إعداده أولاً بأول بتأسيس مسح الأراضي على إقليم بلدية ما.

وقد عرف معجم القانون السجل العقاري بأنه: "سجل رسمي معد لبيان العقارات و ما يرد عليها من حقوق."<sup>(1)</sup>

بالرجوع إلى بعض قوانين الدول العربية نجد أن بعضها أورد تعريفاً للسجل العقاري في حين اكتفى البعض الآخر بتعداد السجلات أو الدفاتر أو الوثائق التي يتألف منها هذا السجل<sup>(2)</sup>.

كما عرف المشرع المصري في المادة الأولى من قانون السجل العيني المصري<sup>(3)</sup> هذا السجل بأنه: "مجموعة الصحائف التي تبين أوصاف كل عقار و تبين حالته القانونية وتنص على الحقوق المترتبة له وعليه، وتبين المعلومات والتعديلات المتعلقة به".

وقد عرف الفصل الأول من القرار رقم 188 لسنة 1926 المتعلق بإنشاء السجل العقاري بسوريا و لبنان على أنه: "مجمّل الوثائق التي تبين فيها أوصاف كل عقار، وتعين بها حالته الشرعية وتذكر فيها حقوقه وأعبأؤه وتورد فيها الانتقالات والتعديلات الطارئة عليه ويتألف هذا السجل من دفتر ملكية ومن الوثائق المتممة له وهي السجل اليومي ومحاضر التحديد والتحرير وخرائط المساحة والرسوم المصورة الجوية وتصاميم المسح والأوراق الثبوتية."<sup>(4)</sup>

وقد أورد قانون التسجيل العراقي رقم 43 لسنة 1971 في مادته الأولى بأنه: "السجل الذي تثبت فيه التسجيلات العقارية وفق نصوص القانون"<sup>(5)</sup>.

ويلاحظ على هذا التعريف أنه عرف السجل العقاري بأنه (السجل) الذي تثبت فيه التسجيلات العقارية، إلا أنه لم يعرف تلك التسجيلات العقارية، كما أنه عرف السجل العقاري بأنه (السجل) ...، وهذا التعريف مخالف للقواعد العامة والتي تقضي بأن الكلمة المعرفة يجب أن لا ترد في التعريف.

(1) معجم القانون، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، القاهرة، مصر، 1999، ص102.

(2) جاءت عبارة السجل العقاري في التشريع الجزائري و اللبناني و السوري، في حين استعمل المشرع التونسي عبارة "التسجيل العقاري"، أما المشرع العراقي فقد أطلق على "السجل العقاري القيد و السجلات" أما المشرع المغربي استعمل مصطلح "التحفيظ العقاري" و استعمل المشرع المصري كلمة "السجل العيني".

(3) انظر قانون السجل العيني المصري رقم 142/ 64 المؤرخ في 24 مارس سنة 1964 .

(4) انظر القرار 188 السوري الصادر في 15 آذار سنة 1926.

(5) انظر قانون التسجيل العقاري العراقي رقم 1971/43 نشر بجريدة الوقائع العراقية في 10/05/1971.

لاحظنا من تعريف السجل العقاري في كل من القانون المصري والسوري واللبناني أن السجل العقاري يتألف من مجموعة السجلات والوثائق خلافا لما يوحيه ظاهر اسمه، وبهذا نجد أن هنالك اتفاق بين التشريع المصري والليبي والعراقي والسوري<sup>(1)</sup> في أن السجلات العينية بها هي عبارة عن مجموعة الصحائف التي تحدد ذاتية العقارات، وذلك بأن تخصص صفحة لكل عقار يوضح فيها أوصافه و بيان حالته القانونية و الحقوق المترتبة له و عليه والمعاملات والتعديلات المتعلقة به، كما أنها تنفق في اتخاذ الوحدة العقارية أساسا لعملية القيد في السجل العيني على أساس الوحدة القانونية وفي هذا ما يحقق لها قدرا من الثبات<sup>(2)</sup>

في حين ذهب المشرع المغربي على خلاف عاداته إلى وضع تعريف محدد للحفاظ العقاري<sup>(3)</sup>. حيث نصت المادة الأولى من الظهير شريف المؤرخ سنة 1913<sup>(4)</sup> على ما يلي: "يقصد من التحفيظ جعل العقار محفظا خاضعا لنظام هذا الظهير من غير أن يكون في الإمكان إخراجه منه فيما بعد".

إذا فالتحفيظ العقاري هو مجموعة من الإجراءات والعمليات التي ينبغي إتباعها لجعل العقار خاضعا لنظام التحفيظ العقاري، وهذه الإجراءات ترمي في النهاية إلى تأسيس رسم ملكية مسجل في سجل عقاري.

تبين لنا من خلال التعريفات السابقة بأن السجل العقاري لا يتألف كما تدل عليه هذه التسمية من سجل واحد فقط بل هو مجموعة من السجلات العقارية المتعددة، فهو يتألف من مجموعة

---

(1) انظر المادة الأولى من قانون رقم 64/142 من قانون السجل العيني المصري الصادر في 24 مارس سنة 1964، والمادة 43 من المرسوم الملكي رقم 3/ 1965 المتضمن قانون التسجيل العقاري الليبي الصادر في 28 سبتمبر 1965 ونشر في الجريدة الرسمية في 25 أكتوبر سنة 1965 ، و المادة 83 من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم 1971/43، والمادة الأولى من القرار 188 السوري الصادر في 15 أذار سنة 1926.

(2) محمد عبد العزيز يوسف فهي، وكمال محمد المرصفي، "تشريعات البلاد العربية التي تتبع نظام الشهر العيني"، مجموعة أعمال الحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقاري في البلاد العربية، الصادرة عن معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، مصر، بتاريخ: 21 و 22 مارس 1972، ص 439.

(3) الترجمة اللفظية لمصطلح التحفيظ العقاري باللغة الفرنسية هي L'immatriculation foncière و كلمة L'immatriculation مشتقة من فعل immatriculer و الذي يعني سجل و قيد، قيد في السجل.

(4) قانون التحفيظ العقاري الصادر بتاريخ 9 رمضان 1331 الموافق ل 12 أغسطس 1913 المعدل بالقانون 07-14 المؤرخ في 24 نوفمبر 2011. حيث يعتبر أول تعديل يدخل على هذا الظهير بعد مرور قرابة 100 سنة، كما أن بموجبه أصبح للمغرب قانون خاص بالتحفيظ العقاري باللغة العربية بعد ما ظل المتعاملون يعتمدون على صيغ غير رسمية مترجمة من النص الفرنسي الأصلي إلى اللغة العربية

الوثائق، هذه الوثائق التي يقوم على أساسها السجل العقاري نتيجة لعملية مسح الأراضي<sup>(1)</sup>، لذلك فإن السجل العقاري يتأسس بعد انتهاء أعمال المسح التي تمكن من معرفة وضع العقار المادي، وتبين أوصاف كل عقار وكذا الحقوق العينية والارتفاقات والانتقالات والتعديلات للوصول لمعرفة صاحب العقار و بروز العينية للحقوق المترتبة عليه مما ينتج عن ذلك سهولة تداوله بكامل طمأنينة وثقة، وتطهير الوضعية العقارية من مصادر النزاع والخصام، وتوضيح معالم الملكية وإقرارها وتثبيتها وشهر التصرفات القانونية الجارية عليها.

## ثانيا: التعريف الفقهي للسجل العقاري

بالرجوع إلى الفقه<sup>(2)</sup> نجد من عرف السجل العقاري في معجم القانون<sup>(3)</sup> بأنه: "سجل رسمي معد لبيان العقارات وما يرد عليها من حقوق."<sup>(4)</sup>

وقد عرفه القاضي حسين عبد الطيف حمدان في كتابه "نظام السجل العقاري"<sup>(5)</sup> بأنه: "مجموعة من القواعد والإجراءات القانونية الرامية إلى تحديد هوية العقار، وتثبيت ملكيته، وشهر الحقوق والتصرفات القانونية الجارية عليه، بواسطة سجلات يمكن للناس كافة الاطلاع على ما جاء فيها، وأخذ إفادات بما جاء فيها"<sup>(6)</sup>.

<sup>(1)</sup> تختلف هذه الوثائق من دولة إلى أخرى ففي الجزائر هي عبارة عن مجموعة البطاقات العقارية (بطاقة أبجدية Fiche Alphabétique) و بطاقة عقارية Fiche d'immeuble حيث من خلالها يتم تسجيل التصرفات الناقلة للملكية العقارية وكذا الحقوق العينية الأخرى، أما في القانون اللبناني هذه الوثائق هي: دفتر الملكية و الوثائق المتممة له (السجل اليومي، محاضر التحديد و التحرير، الأوراق الثبوتية، خرائط المساحة، الرسوم المصورة الجوية، تصاميم المسح).

<sup>(2)</sup> يستعمل الفقهاء الفرنسيون مصطلح السجلات العقارية أمثال Decroux paul، و Soulmagnon وغيرهما في حين يستعمل الشرقيون عبارة السجل العيني أمثال السنهوري و إبراهيم أبو النجا و ياسين محمد يحيى. أنظر: - علي كحلون، المرجع السابق، ص 48.

<sup>(3)</sup> ضمت اللجنة التي ألقت معجم القانون مجموعة من الفقهاء و الأعلام و كبار رجال القانون الأفاضل من بينهم الأستاذ الدكتور عبد الرزاق السنهوري و الدكتور عبد الحميد بدوي الذي اختير كقاض بمحكمة العدل الدولية و غيرهم من الفقهاء.

<sup>(4)</sup> معجم القانون، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، القاهرة، مصر، 1999، ص 102.

<sup>(5)</sup> وقد عرف القاضي حسين عبد الطيف حمدان السجل العقاري في كتابه المعنون بـ "أحكام الشهر العقاري" تعريفا مغايرا وقد جاء مطولا حيث عرفه بالآتي: "هو مجموعة وثائق تبين وضع العقار من الناحيتين المادية و الحقوقية، بحيث يمكن لمن يراجع هذا السجل أن يعرف الحالة الحقيقية للعقار، من حيث موقعه، و مشتملاته، و نوعه الشرعي، ملك أو أميري) و من حيث الحقوق العينية المترتبة له أو عليه، (حق الانتفاع- حق ارتفاق- حق رهن- حق تأمين- حجز- الخ ... ) و جميع الارتفاقات و الانتقالات و التعديلات الطارئة عليه (بيع- هبة- إنشاء حق عيني- إرث- وصية- فرز- ضم- تعديل في الحدود- الخ ... ) أنظر:

- القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، دون ذكر تاريخ النشر، ص 188.

<sup>(6)</sup> القاضي عبد اللطيف حمدان، نظام السجل العقاري، المرجع السابق، ص 19.

كما عرفه زهدي يكن بأنه: " مجموعة من الوثائق التي تمكن من معرفة وضع العقار المادي والحقوقي، فيما يخص الحقوق العينية والارتفاقات والانتقالات والتعديلات الطارئة، فهي من جهة يتبين منها أوصاف كل عقار كما تبين حالته الشرعية من حقوق وتكاليف"<sup>(1)</sup>.

كما عرف Soulmagnon George السجل العقاري les livres fonciers بأن: "القانون لا يعتبر في نظام السجلات العقارية المالك، بل يعتبر العقار في حد ذاته، فهو يتتبع العقار في انتقالاته المتتابعة. لذلك يجب بداية تحديد العقار فنيا، من حيث أنه وحدة فنية متكاملة ... و السجل العقاري هو دفتر عام و لكل وحدة عقارية في ذلك ورقة خاصة به و تدرج جميع العمليات القانونية المتعلقة بالعقار بهذه الورقة و هذا ما يسمى بالإشهار العيني."<sup>(2)</sup>

وقد عرف الدكتور محمد خيرى نظام التحفيظ العقاري المغربي بالآتي: " هو مجموعة من القواعد و الإجراءات التي ترمي في جعلها إلى جعل العقار خاضعا لمقتضيات ظهير 9 رمضان 1331 (12 غشت 1913) و هذه القواعد و الإجراءات تهدف إلى تحفيظ ملك عقاري ما في وثيقة رسمية تسمى بالسجل العقاري، الذي يعتبر منطلقا لتأسيس الرسم العقاري"<sup>(3)</sup>.

وقد جاء تعريفه أيضا بناء على أنه عمل اختياري، وهو متروك لإرادة مالك العقار أو صاحب الحق العيني<sup>(4)</sup> و بأنه: " مجموعة من القواعد القانونية والعمليات المتتابعة والمؤسسات المتكاملة البناء بدءا من وضع طلب التحفيظ و إيداعه، وتوسطا بإقامة رسم للملكية العقارية، وانتهاء بمختلف التقيدات بالسجلات العقارية"<sup>(5)</sup>.

ومنهم من عرف عملية تأسيس السجل العقاري بأنها: " امتداد لمسح الأراضي العام و تكملة له، والمقصود بها تسجيل كل العقارات المبنية والغير المبنية الموجودة على تراب إقليم اختصاص

(1) زهدي يكن، السجل العقاري في لبنان و العالم، ج 2، دار الثقافة، بيروت، لبنان، دون ذكر تاريخ النشر، ص 135.  
(2) Soulmagnon Georges, La loi Tunisienne du 1<sup>er</sup> juillet 1858 sur la propriété immobilièreet le régime des livre foncier, librairie du recueil sirey, paris, 1966,p 1.

(3) محمد خيرى، المرجع السابق، ص 53.  
(4) تجدر الإشارة إلى أن مبدأ الاختيارية من أهم خصائص التحفيظ العقاري في المغرب فهو غير إلزامي مبدئيا وهذا ما تضمنه الفصل السادس من القانون 07.14: "إن التحفيظ أمر اختياري غير أنه إذا قدم مطلب للتحفيظ فإنه لا يمكن سحبه مطلقا"، فهذه الازدواجية التي منحها المشرع لأصحاب الحقوق العينية هي في الواقع اختيار في اتجاه واحد إما الدخول في نظام التحفيظ العقاري أو البقاء في نظام العقارات الغير المحفظة الذي يعتبر الأصل، إلا أن هنالك حالات استثنائية يكون فيها إجباريا حيث نص الفصل الثامن من قانون 14.07 على ما يلي: "يكون التحفيظ كذلك إجباريا عندما تأمر به المحاكم المختصة أثناء متابعة إجراءات الحجز العقاري في مواجهة المحجوز عليه".  
(5) محمد الحياتي، عقد البيع وقانون التحفيظ العقاري بالمغرب، مطبعة وراقة الكتاب، فاس، المغرب، 1994، ص 86.

المحافظة العقارية، حتى يتجسد معنى التركيز على الحقوق العينية و التصرفات الواقعة عليها ومرجعيتها القانونية كذلك الأمر 74-75 و المرسوم رقم 63-76 المعدل و المتمم بالمرسوم 93- 123 المؤرخ في 19 ماي 1993"<sup>(1)</sup>.

من خلال التعريفات السابقة نجد أن تعريف السجل العقاري كاصطلاح مجرد هو أمر غير يسير فالفقه يعرف السجل العقاري من خلال زاويتين، فلا يقتصر تعريفه على المعنى الظاهر فقط، فله مفهوم مادي والآخر وظيفي، فمفهومه المادي هو عبارة عن وثائق و سجلات رسمية أما مفهومه الوظيفي فهو أساس لإعمال نظام الشهر العيني العقاري وشهر التصرفات العقارية بما يستلزم هذا النظام من سجلات و وثائق يرتكز القيد فيها على الوحدات العقارية.

وبناء على ما سبق يمكن تعريف السجل العقاري بأنه: "دفتر رسمي يثبت فيه الحالة المادية والقانونية للعقار وفق تنظيم معين وإجراءات محددة ، لتمكين الغير من الوقوف على حقيقة العقار ومدى الحقوق العائدة له والأعباء المترتبة عليه بهدف تثبيت وحماية الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية، وله حجية مطلقة بما دون فيه ما لم يطعن فيه بالتزوير".

## الفرع الثاني

### أنظمة السجل العقاري

يسود العالم نظامان مختلفان للسجل العقاري<sup>(2)</sup>، نظام السجل الشخصي ونظام السجل العيني<sup>(3)</sup>، النظامان يهدفان إلى تمكين الغير من الإطلاع على الوضع القانوني لأي عقار والوقوف بدقة على جميع الحقوق الواردة عليه، مما يؤدي إلى تطهير الوضعية العقارية من مصادر النزاع والخصام وجعلها أكثر ثباتاً وأماناً إلا أن كل نظام ينفرد بأسس يقوم عليها لتحقيق هذه الأهداف مما يؤدي إلى بروز اختلاف بين النظامين، وهذا ما سنتطرق إليه تباعاً:

(1) وناس علي، المرجع السابق، ص 8 و9.

(2) المقصود بأنظمة السجل العقاري هي الطرائق والأصول المعتمدة في تحديد ووصف العقار وكذا إحصاء الحقوق والأعباء وشهرها وإعلانها بطريقة ما هذا من ناحية أما من ناحية أخرى لبيان مفعول الشهر المذكور على الحقوق والأوضاع القانونية المنشورة والمتعلقة بالعقار موضوع التعامل. لمزيد من التفاصيل أنظر:

- جورج ن. شداوي، الوجيز في التحديد والتحرير والسجل العقاري، المرجع السابق، ص 16.

(3) يعرف نظام السجل الشخصي باسم نظام الشهر الشخصي، ونظام السجل العيني بنظام الشهر العيني.

## أولاً: نظام السجل الشخصي

ظهر نظام السجل الشخصي واستقرت مبادئه في فرنسا<sup>(1)</sup>، وقد انتشر في معظم مستعمراتها السابقة<sup>(2)</sup>، بهدف تأمين المعاملات العقارية لصالح الأوروبيين، ويعني على الأخص الأراضي المفرنسة، وهذا النظام المسمى بالشخصي يأخذ في الحسبان مالك العقار وليس الملكية المعنية بحيث تكون البطاقة ممسوكة تبعاً لاسم المالك.

هذا النظام يعتمد أساساً على أسماء المالكين وأصحاب الحقوق وليس استناداً إلى موقع العقار ورقمه وخريطته<sup>(3)</sup>، ففي هذا النظام يتم شهر التصرفات العقارية<sup>(4)</sup> طبقاً لأسماء الأشخاص في سجلات شخصية<sup>(5)</sup>، ومن هنا كانت تسمية هذا النظام بنظام الشهر الشخصي<sup>(6)</sup>. في هذا النظام

---

(1) مر نظام الشهر في فرنسا بثلاث مراحل مرحلة الشهر في القانون القديم La publicité foncière dans l'Ancien droit ثم تليها مرحلة الشهر العقاري في قانون الثورة و في القانون المدني La publicité foncière dans le droit révolutionnaire et dans le code civil ثم مرحلة ما بعد القانون المدني La publicité foncière après le code civil حيث صدر مرسوم 4 جانفي 1955 و الذي دخل الى حيز التطبيق ابتداء من الأول جانفي 1956 و قد حل محل القانون 23 مارس 1855 و القانون 30 أكتوبر 1935 و قد ادخل تعديلات جوهرية على نظام الشهر الشخصي و اصبح نظاماً مختلطاً شخصياً و عينياً (un système mixte) حيث بين التصرفات و الحقوق الخاضعة للشهر، واشترط الرسمية في العقود، حيث كانت التصرفات تجرى اعتماداً على عقود عرفية لمزيد من التفاصيل انظر :

-jacqueline piedelievre et stéphane piedelievre ,op, cit., p 40

-Stéphane piedelièvre, Traité de droit civil ( la publicité foncière), édition DELTA, paris, 2000, pp5et 10.

-Gabriel marty et Pierre Raynaud, Les suretés ( la publicité foncière), 2<sup>ème</sup> ed, Sirey, paris, 1987, p 456 .

(2) نظام الشهر الشخصي هو المتبع في فرنسا، بلجيكا، إيطاليا و المملكة العربية السعودية و الكويت و مصر، التي أخذت بنظام الشهر الشخصي بموجب قانون رقم 114 لسنة 1946 و الذي لا يزال معمولاً به إلى يومنا هذا بالرغم من إصدارها لقانون رقم 142 لسنة 1964. انظر :

- ادوار عيد، المرجع السابق، ص 09.

- القاضي حسين عبد الطيف حمدان ، أحكام الشهر العقاري، المرجع السابق، ص 15.

- Ali Brahiti, op, cit., p115.

(3) معوض عبد التواب، الشهر العقاري والتوثيق علماً و عملاً، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ص 13 .

- خالد رامول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ في القانون الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر، 2001، ص 16.

- زهدي يكن، السجل العقاري في لبنان و العالم، المرجع السابق، ص 56.

- philippe Simler et philippe Delebecque, Les sûretés la publicité foncière, 4<sup>e</sup> édition , Dalloz,2004, 677 .

-Ali Brahiti, op, cit., p116.

(4) التصرف العقاري هو كل تصرف من شأنه إنشاء حق من الحقوق العينية الأصلية أو التبعية أو نقله أو تغييره أو زواله و كل تصرف مقرر لحق من الحقوق المذكورة.

(5) إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 27.

(6) القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، المرجع السابق، ص 12 و 13.

ينشأ في البلد الواحد سجل عام أو مجموعة سجلات في مراكز الإقليم<sup>(1)</sup> تقيد فيها كل التصرفات المنشئة الناقلة المعدلة أو المسقطة للحقوق العينية سواء كانت أصلية أو تبعية<sup>(2)</sup>.

تتخصر خصائص نظام السجل الشخصي بصفة أساسية في أن الشهر إن هو إلا طريق للعانية فحسب، وليس سببا لانتقال الملكية أو الحقوق العينية. فصاحب المصلحة لا يعرف من سجلاته إلا الشخص الذي تصرف في العقار، ولا يفيد هذا حتما كل ما وقع على عقار معين من تصرفات، فقد يتصرف شخص في عقار غير مملوك له فيسجل التصرف باسمه، ثم يتصرف المالك الحقيقي فيسجل التصرف باسم هذا المالك، ويكون التصرفان متفرقين في موضعين متباعدين تحت اسمين مختلفين<sup>(3)</sup>، هذا يعني أن هذا النظام يستطيع أن يضمن صحة انتقال الملكية من المتصرف في الحق إلى من انتقل إليه الحق، أما كون المتصرف هو المالك فعلا للحق، فإن السجل الشخصي يعجز عن تحقيق هذه الضمانات لصاحب الحق الأخير.

إن الشخص في هذا النظام هو محل اعتبار في الترتيب حيث يتم إعداد بطاقة عقارية شخصية على أساس هوية المالك تثبت بها حقوقه العينية<sup>(4)</sup>، بل وبعض الحقوق الشخصية أحيانا، وترتب هذه البطاقات وفقا للترتيب الأبجدي تباعا، ولا يتوفر الضمان في هذا النظام إلا لمن له بطاقة عقارية، ويفلت في هذا النظام قيد كل العقارات التي لم يسجل مالکها بهذا الجرد<sup>(5)</sup>. فهو بذلك يعتمد على مبدأ التنظيم الشخصي، فمن أراد البحث عن عقار معين وجب أن يجري البحث عن اسم مالکة.

(1) مدحت محمد الحسيني، إجراءات الشهر العقاري وفقا للتعديلات الأخيرة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1995، ص 09.

(2) عبد الحميد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء والفقهاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1999، ص 03.

- خالد رامول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 16  
(3) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية (البيع والمقايضة) ط3، ج 4، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011، ص 436.

(4) نصت المادة 44 من المرسوم 63-76 على السجل الشخصي وهو عبارة عن مجموعة من البطاقات العقارية تمسك حسب الترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق التي تم شهرها، وتشمل كل بطاقة على الخصوص تعيين أصحاب الحقوق المذكورين ويتضمن معلومات جد بسيطة تقتصر على إعلام الغير دون تحديد العقار، من حيث الحدود، أو الجوار، بل مجرد ذكر عنوانه.

(5) عبد الله مويسي، مداخلة بعنوان: " اشكاليات العقد التوثيقي بين نظام الشهر الشخصي ونظام الشهر العيني "، الملتقى الجهوي حول إشكاليات العقد التوثيقي في المناطق الخاضعة لمسح الأراضي العام، من تنظيم الغرفة الجهوية للموثقين بالشرق بالتنسيق مع مجلس قضاء تبسة بتاريخ: و 08 نوفمبر 2012، دار قانة للنشر، باتنة، الجزائر، دون ذكر تاريخ النشر، ص 52.

إن النظام الشخصي يقوم على اتخاذ اسم المالك أساساً للشهر مما يصعب معرفة حالة العقار، فالبحث في السجلات يقتضي من المعنى أن يكون متحققاً من المالك الحقيقي لهذا العقار وعارفاً اسمه واسم أبيه العقارات استناداً إلى بطاقات شخصية لكل مالك "البطاقة العقارية الشخصية" لهذا فـسجل التسجيلات هو عبارة عن مجموعة من الصفحات تمثل كل صفحة اسم مالك العقار أو اسم صاحب الحق العيني المتفرع عن حق الملكية<sup>(1)</sup>، ووفقاً لهذا النظام يجب معرفة اسم الشخص الذي يملك العقار ليصار إلى البحث في صحيفة العقار ومعرفة المركز القانوني للعقار<sup>(2)</sup>. بمعنى أن العقارات لا تعرف بمواقعها وإنما تعرف بأسماء مالكيها، فمن أورد الكشف عن الحالة القانونية للعقار فعليه البحث عن أسماء المالكين السابقين له الذين تداولوا على هذا العقار، وهذا يحتاج إلى بحث في السجلات ولمدة طويلة وقد يحصل أن تختلط الأسماء بسبب تشابهها مما يوقع الباحث في خطأ، وبالتالي عدم الدقة مما يؤدي إلى وقوع منازعات.

من أهم عيوب نظام السجل الشخصي أن العقارات التي تشهر في هذا النظام لا تمثل الواقع في كثير من الأحيان، لأنها لا تستند إلى عملية مسح الأراضي ووثائق مساحية ثابتة ومستقرة، حيث توجد صعوبة بالغة في تعيين موقع العقار ومعرفة حدوده ومساحته الحقيقية، فالمساحة غالباً ما تكون تقديرية ومقيسة بوسائل غير فنية. كما توجد صعوبة في إحصاء الملكيات العقارية وحصرها بشكل دقيق مما يضيع على الدولة حقها في فرض الضريبة العقارية، هذا من جهة ومن جهة أخرى قد يفوت على الدائنين فرصة اقتضاء ديونهم من أموال مدينهم العقارية كما أنه قد يكون للعقار الواحد أكثر من بطاقة عقارية واحدة وبالتالي أكثر من سند تملك واحد.

ومن عيوب هذا النظام أيضاً أنه يتطلب معرفة المالكين السابقين للعقار، لأن القائمة الاسمية مبنية على المالكين وليست على العقارات، كما أن عدة انتقالات وخاصة ما كان منها بسبب الوفاة لا يقع التنصيب عليها. كما أنه لا يعطي للمتصرف إليه ضمانات بثبوت الحق المتصرف بصفة نهائية بل يعرضه للمنازعة<sup>(3)</sup>، فإذا كان العقد حاصلًا من غير المالك، أو كان باطلاً أو صورياً أو ما شابه، فإن الشهر لا يصح العيب اللاحق بمصدر الحق<sup>(4)</sup>، وقيام مصلحة الشهر العقاري ببحث أصل الملكية أو الحق العيني يتم في حدود البيانات المقدمة من أصحاب الشأن والأوراق المؤيدة

(1) محمد خيرى، المرجع السابق، ص 55.

(2) تيسير عبد الله المكيد العساف، السجل العقاري دراسة قانونية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، بيروت، لبنان 2009، ص 14. و زهدي يكن، السجل العقاري في لبنان والعالم، المرجع السابق، ص 56.

(3) مدحت محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 10.

(4) زهدي يكن، السجل العقاري في لبنان والعالم، المرجع السابق، ص 57.

لها<sup>(1)</sup>. لأن المسؤول عن السجل هو موظف إداري عادي لا يتمتع بأي سلطة لمراقبة قانونية الأعمال المطلوب تسجيلها الأمر الذي يستتبع أن التسجيل يتم على مسؤولية أصحاب العلاقة، وبهذا يكثر بيع ملك الغير، لأن مالك العقار قد يتصرف فيه عدة مرات بالبيع و يسجل تصرفه في السجل و كأنه أول تصرف، كما يؤدي إلى كثرة تعدي الجار على جاره و العبث بالحدود، وصعوبة التعرف على الحقوق المتعلقة بالعقار. فهو نظام ليست له حجية مطلقة ، فالقوة الثبوتية منعدمة فيه حيث يقتصر دوره على إعلام الجمهور بما ورد على العقار من تصرفات أو حقوق.

النظام المذكور معيب من حيث الحجية، فإن التصرفات التي لا يتحرى عادة عن صحتها بل تشهر كما هي فإن كانت صحيحة بقيت صحيحة وإن كانت معيبة لسبب من أسباب البطلان أو كانت مزورة بقيت على حالها معيبة أو مزورة<sup>(2)</sup>، فالشهر في النظام الشخصي لا يظهر السندات المثبتة له من العيوب التي قد تكون عالقة بها، فالتصرفات تشهر كما هي، فهي لا تخضع للتدقيق والبحث عن صحتها حيث تبقى إمكانية الطعن في تلك السندات ممكنة لكل من يهمله أمرها وبذلك تكون قابلة للإبطال، وهذا يفيد بأن الشهر ليس له أثر نسبي، و بمعنى آخر للمالك الحقيقي أو لصاحب الحق العيني المطالبة بحقه حتى بعد شهر هذا الحق لفائدة الغير، مما يؤدي إلى عدم استقرار المعاملات العقارية .

نظام السجل الشخصي لا يجعل للشهر قوة مطلقة<sup>(3)</sup>، فليست له حجية كاملة في ذاته ولا يعتبر بيئة قاطعة على حق ملكية صاحب العقار و هذا يتنافى مع ما يجب أن يتوفر للشهر بعد تمامه من الحجية المطلقة<sup>(4)</sup>. ففي البلاد التي تأخذ به يتسع نطاق اكتساب ملكية العقار بوضع اليد، حيث تسجيل التصرفات والحقوق باسم الأشخاص، يتيح شهر التصرفات التي تصدر من غير المالك الحقيقي، وبالتالي لا يعتبر التسجيل الشخصي دليلا قاطعا على ملكية المتصرف إليه للعقار، لا يجوز التمسك بهذا التسجيل أمام الغير الذي اكتسب ملكية العقار بالتقادم<sup>(5)</sup>.

تعتبر عملية الشهر وفق هذا النظام عملية مؤقتة إلى حين الانتهاء من عملية مسح الأراضي حيث نصت المادة 27 من الأمر 74-75 على أن عملية الإشهار المتعلقة بالقرارات القضائية، وكذا

(1) معوض عبد التواب الشهر العقاري والتوثيق علما و عملا، المرجع السابق، ص 13.

(2) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية (البيع و المقايضة)، المرجع السابق، ص 436

(3) ادوار عيد، المرجع السابق، ص 10.

(4) القاضي حسين عبد الطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، المرجع السابق، ص 15.

(5) خالد عدلي أمير، أحكام و إجراءات شهر الملكية العقارية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2013، ص 34.

العقود الأخرى المتعلقة بالعقارات والحقوق العينية العقارية المتواجدة في المناطق الريفية داخل البلديات والتي لم تمسحها بعد عملية المسح وبذلك يتم شهر تلك العمليات في بطاقة عقارية مؤقتة ومعنى ذلك أن الشهر في مثل هذه الظروف يكون شهرا شخصيا.

نستنتج من كل ما سبق أن الميزة الوحيدة لهذا النظام تكمن في أنه خير من العدم وأفضل من البقاء من دون شهر بما يحققه من علانية فقط فهو ليس سببا لانتقال الملكية أو الحقوق العينية لأن الانتقال الصحيح لا بد أن يستند إلى عقد صحيح لا تشوبه شائبة، غير أن السجل الشخصي يعجز عن تحقيق ضمانات كافية لصاحب الحق، إذن فهو يعد وسيلة فقط للكشف عن نقل الملكية بالنسبة للغير.

## ثانيا: نظام السجل العيني

إن ظهور نظام السجل العقاري العيني أو الشهر العيني كان مع بداية القرن التاسع عشر من خلال تجربة السيد روبير تورنس Torrens Robert بأستراليا<sup>(1)</sup>، حيث تعتبر المصدر الإشعاعي لكل أنظمة الشهر، وقد انتشر انتشارا واسعا سارعت العديد من الدول للأخذ به مع إدخال بعض التغيير فيما اقتضته وضعية البلاد<sup>(2)</sup>، و قد اعتمدت مبادئه جميع المستعمرات الإنجليزية بأستراليا و تعدى هذا الأثر حدود القارة الأوروبية، وجدت فيه السلطات الاستعمارية سواء الفرنسية أو الإنجليزية الآليات الفنية للسيطرة على الأراضي وضمها<sup>(3)</sup>، و طبق في الجزائر

---

(1) استطاع روبير رينشار تورنس Sir Robert Richard Torrens الذي كان يشتغل مراقبا في مصلحة الجمارك ثم أمينا للعقود Conservateur des actes بأستراليا الجنوبية أن يبدع مجموعة من الإصلاحات اللازمة تكفل الثقة والاطمئنان إلى كل من يملك عقارا معينا، إلا أن هذه الإصلاحات لم تتمتع بأي قوة إلا بعد أن صادق عليها البرلمان الأسترالي سنة 1858 بموجب هذه المصادقة أصبح هذا المشروع يدعى ب: نظام تورنس حيث انتشرت مبادئه وتطبيقاته في كثير من التشريعات. لمزيد من التفاصيل انظر:

-philippe Simler et philippe Delebecque, op, cit, p674.

(2) طريقة الشهر العيني اتبعتها كل من أستراليا وسويسرا وبريطانيا، وشمل بعض المقاطعات من القارة الأمريكية وخاصة كندا والولايات المتحدة الأمريكية والبرازيل وأقطار إفريقيا الغربية كالسنغال ومالي والنيجر وفولتا العليا ومدغشقر وجزر القمر والمغرب وتونس التي تعتبر أول بلد عربي ادخل عليها هذا النظام، ثم سوريا ولبنان اللذان يعتبران من أهم التجارب الآسيوية، إلا أن الإجراءات المتبعة تختلف باختلاف البلدان، فقد تكون عملية قضائية يتولاها القضاة، وقد تكون عملية إدارية يتولاها محافظ عقاري، وقد أثبتت التجارب العلمية في البلاد التي أخذت بنظام السجل العيني سواء في العالم العربي أو خارجه أن هذا النظام يمتاز على نظام السجل الشخصي.

(3) يعتبر نظام تورنس من بين مشاريع الإصلاح المطروحة في أواخر القرن التاسع عشر في الجزائر، فتطبيق نظام تورنس بالنسبة للمستعمر الفرنسي من شأنه أن يسهل عملية بيع الأراضي ورهنها، و هذا من شأنه أن يعطي دفعا أكثر لعملية انتقال الأراضي من أيدي الجزائريين إلى المعمرين، غير أن المشروع قد اصطدم بمعارضة شديدة دفعت بالإدارة الاستعمارية إلى التخلي عنه، غير أنه تم تشكيل لجنة في 8 أكتوبر 1901 و قد عقدت هذه اللجنة عدة اجتماعات، خرجت منها بمشروع قانون يتألف من 111 مادة تهدف إلى إنشاء السجل العقاري، و عرض هذا المشروع على المندوبيات المالية

منذ سنة 1975 بموجب الأمر 74-75 مؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري والمراسيم التطبيقية له (1).

وتنقسم أنظمة السجل العيني إلى مجموعتين متميزتين تحذو الأولى حذو النظام الألماني وتسير الثانية على خط قانون تورنس الأسترالي، وهذان النظامان، وإن اتفقا في كثير من الخطوط الرئيسية نتيجة اعتمادهما على الوحدة العقارية كأساس للشهر إلا أنهما يختلفان في كثير من التفاصيل (2).

إن تطبيق نظام السجل العقاري العيني يتطلب بعض الإجراءات الشكلية لأنه منبثق من عملية مسح الأراضي (3)، ويتم تطبيقه إثر عملية مسح الأراضي و تعيين جميع البيانات التي تتطلبها المعرفة الكاملة و الواضحة لهوية العقار كما أشرنا سابقا في الفصل الأول من البحث وذلك تمهيدا لتسجيل هذه العقارات والحقوق العينية في السجل العقاري.

في هذا النظام يتم شهر التصرفات وفقا للعقارات، وليس وفقا لأسماء المالكين كما هو حاصل في نظام الشهر الشخصي (4)، و يكون ذلك في سجل يعرف بالسجل العيني أو السجل

---

أواخر سنة 1903 و في مارس 2004 أعلنت عن فكرة إدخال نظام تورنس إلى الجزائر و قد خضع هذا المشروع إلى عدة تعديلات أفضت إلى نقله إلى المادة 36 بدلا من 111 مادة، و في 7 مارس 1906 صرح وزير العدل الفرنسي بأن هذا المشروع يحتوي على عدة نقائص، ومن شأنه أن يؤدي إلى خراب الأهالي، ولم يعد هذا المشروع للظهور من جديد إلا في أفريل 1917 عندما تقدم المندوب المالي تيديشي باقتراح يتضمن عرض المشروع على البرلمان الفرنسي، وقد بعث الحاكم العام جونار (jonnar) برسالة جاء فيها أن: " أن تطوير الاستيطان يتطلب تسهيل انتقال ملكية الأرض من مالك لآخر بتكاليف قليلة لكي توول إلى الأيدي الذكية و المحنكة و النشيطة فتتمكن من حسن استغلالها و تحقيق مردود أوفر". غير أن النيابات المالية قد ثارت ضد الفكرة متحججة في ذلك بتعقيد النظام الوراثي الإسلامي و عدم اتباع الأهالي لإجراءات الترقيم، و ثقل الانعكاسات المالية لهذا الإصلاح. لمزيد من التفاصيل أنظر :

- صالح حيمر، السياسة العقارية الفرنسية في الجزائر (1830-1930)، أطروحة دكتوراه في التاريخ الحديث، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2013-2014، ص 240 و 241 .

(1) تعتبر المادة 793 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، أول نص دل على تبني المشرع الجزائري نظام السجل العيني وهو ما يستشف من عباراتها الأخيرة التي دلت بأن القانون سيصدر لاحقا يتضمن تنظيم أحكام الشهر العقاري.

(2) ويس فتحي، المرجع السابق، ص 138.

(3) نظرا للإجراءات الشكلية و الإمكانات الفنية و الإدارية والقضائية والمالية الضخمة التي يتطلبها تطبيق نظام السجل العيني، الأمر الذي جعل إنجاز هذه الأعمال خلال فترة زمنية قصيرة أمرا متعذرا، لهذا جعلت بعض الدول الخضوع لهذا النظام اختياريا بالنسبة للخواص وإجباريا في حالات معينة وهناك من الدول من جعلته إجباريا بالنسبة للجميع، أما الجزائر فقد تبنت نظاما مزدوجا، النظام الشخصي بالنسبة للعقارات التي لم تطبق عليها عمليات المسح بعد، وعيني إذا كانت هذه العقارات واقعة في بلديات أجريت فيها عمليات مسح الأراضي العام.

(4) Latrous Bachir, op, cit., p120 .

- Ali Brahiti, op, cit., p116.

العقاري، إذ يخصص لكل عقار صفحة في السجل تعرف بالبطاقة العقارية أو صحيفة السجل العيني<sup>(1)</sup>، تفيد فيها كافة الحقوق التي ترد على العقار وأصحاب هذه الحقوق والقيود والتغيرات التي تطرأ عليه<sup>(2)</sup>، و تغدو هذه البطاقة سجلاً تاريخياً للتطورات التي يمر بها هذا العقار، كاختلاف أوصافه ومشمولاته وتغير مالكيه وأسباب هذا التغير وتصبح مشتملات هذه الصحيفة بما ترتبه من آثار حجة على الناس كافة، فإذا أراد شخص أن يتعامل في عقار أمكنه بالرجوع إلى السجل العيني، أن يعرف حالته ومالكه والتصرفات التي وقعت منه، وما يثقل هذا العقار من حقوق وتكاليف فيقدم على التعامل وهو مطمئن<sup>(3)</sup>، فليس لأحد أن يدعي حقا عينيا على عقار غير مقيد في السجل العيني إذ بالقيود وحده تنشأ وتنتقل أو تزول الحقوق العينية، ومن ثم يصبح القيد هو مصدر الحق<sup>(4)</sup>. و تشريعات الدول التي تطبق هذه الطريقة تشترط لتسجيل أية حقوق عينية على العقار أن يكون العقار مسجلاً سابقاً، أي أن هذه التشريعات تخضع جميع العقارات لقيد أول في السجل العيني تمهيداً لقبول السجلات التالية على العقار، وبدون القيد الأول في السجل العقاري يتعذر تسجيل أي تصرف يجري على العقار<sup>(5)</sup>.

- 
- زهدي يكن، السجل العقاري في لبنان و العالم، المرجع السابق، ص53.
- القاضي حسين عبد الطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، المرجع السابق، ص14
- القاضي حسين عبد الطيف حمدان، نظام السجل العقاري، المرجع السابق، ص25.
- (1) اعتمد المشرع الجزائري على تخصيص ما يعرف بـ" البطاقة العقارية " لكل عقار بحيث يدون في هامش البطاقة العقارية كافة الحقوق الواردة عليها بصورة تجعل حالته معلومة لدى الجميع، حيث تسجل فيها كافة ما يرد عليه من تصرفات ومن الحقوق العينية مع تحديد موقعه، مساحته ورقمه، معالم حدوده، ويسمى العقار المعني بالوحدة العقارية وتعتبر البطاقة المخصصة له بمثابة بطاقة تعريفه. و التي من مجموعها يتكون السجل العقاري وتعتبر هذه البطاقة العقارية بمثابة شهادة ميلاد للعقار من الناحية القانونية و يعتبر السجل العقاري العيني بمثابة سجل الحالة المدنية للعقارات الممسوحة، وقد نصت المادة 12 من الأمر 74-75 على الآتي: " أن السجل العقاري المحدد بموجب المادة 3 أعلاه، يمسك في كل بلدية على شكل مجموعة البطاقات العقارية..
- (2) عبد الفتاح مراد، شرح تشريعات الشهر العقاري، ط2، دار الكتب والوثائق المصرية، الإسكندرية، مصر، دون ذكر سنة نشر، ص09 .
- إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص41.
- (3) مدحت محمد الحسيني، المرجع السابق، ص10.
- (4) إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص46.
- جورج ن. شدرأوي، الوجيز في التحديد والتحرير والسجل العقاري، المرجع السابق، ص22.
- (5) عبد العزيز الحساني، مداخلة بعنوان: "تطور التسجيل العقاري في العراق"، مجموعة أعمال الحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقاري في البلاد العربية، الصادرة عن معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، مصر، بتاريخ: 21 و 22 مارس 1972، ص356.

إن هذا النظام محكوم من ناحيتين، ناحية الترتيب و ناحية الحجية، فمن ناحية الترتيب لا تشهر التصرفات وفقا لأسماء الأشخاص، بل وفقا للعقار ذاته، ومن هنا كان نظاما عينيا<sup>(1)</sup>، كما أن هذا النظام يتميز ببساطة إجراءاته ووضوحها وتناسقها يقضي على العيوب والأخطار المترتبة على تشابه الأسماء، كما أنه يقضي على التملك بالتقادم في مواجهة الحقوق المقيدة في السجل ما يحقق الأمان التام للملاك ضد مغتصبي العقارات بطريق الغش والتحايل على القانون.

غير أن هذا النظام يواجه أحيانا - في مجال تطبيقه - بعض الصعوبات الناجمة عن طبيعة العقارات<sup>(2)</sup> لأنه قائم على عملية مسح الأراضي التي تستلزم جهازا فنيا و إداريا واسعا، وتستلزم نفقات كبيرة الأمر الذي يجعل إنجاز هذه الأعمال خلال فترة زمنية قصيرة أمرا متعذرا.

### الفرع الثالث

#### مبادئ السجل العقاري وأهدافه

تولي دول العالم أهمية كبيرة لنظام السجل العقاري نظرا لما يساهم به في حل الكثير من المشاكل والصعوبات التي تقف في طريق النمو الاقتصادي والاستقرار الاجتماعي مما يتطلب معه الأمر أن تكون الملكية العقارية ثابتة ومستقرة وخالية من النزاعات، بحيث لا تتوفر هذه الخاصية إلا في السجل العقاري، فهذا النظام يقوم على مبادئ هامة ترمي إلى تحقيق جملة من الأهداف، وعليه سنتعرض لأهم المبادئ التي يركز عليها نظام السجل العقاري وكذا الأهداف التي يسعى لتحقيقها وذلك فيما يلي:

#### أولا: مبادئ السجل العقاري

سيكون من مقتضى النظام العيني أن يصبح الحق مكفولا فوق كل نزاع، وله حجية مطلقة في مواجهة الكافة<sup>(3)</sup>، لأن هذا النظام محكوم بعدة مبادئ صيغت على قرنين من الزمن هما الثامن

(1) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية (البيع و المقايضة)، المرجع السابق، ص437.

(2) حيث يتطلب إنشاء بطاقة عقارية لكل عقار على حدة، سواء كان هذا العقار ريفيا أو حضريا، ومجموع هذه البطاقات تشكل ما يعرف بالسجل العقاري، غير أن إنشاء هذه البطاقات وعملية تنظيمها و جمعها، يتطلب ميزانية ضخمة من خزينة الدولة هذا ما زاد في تأخر تفعيل هذا النظام.

(3) محمد عبد العزيز يوسف فهمي و كمال محمد المرصفي، المداخلة السابقة، ص465.

عشر والتاسع عشر ويعتبر مبدأ التخصيص (principe de spécialité)<sup>(1)</sup> من أهم المبادئ التي تنظم السجل العيني، والمقصود منه أن تخصص لكل وحدة عقارية صفحة عينية تدون فيها كل التصرفات الواردة على العقار، ومن مجموعة هذه الصفائف يتكون السجل العيني<sup>(2)</sup>، وعلى هذا الأساس فإن العقار وحده وليس مالكه، هو أساس قيد التسجيل، وأن صحيفة السجل وحدها هي التي تبين وضع العقار وحالته القانونية.

نتيجة لهذا التشديد في التدقيق فإن التصرف الذي يشهر في السجل العقاري يعطي قوة ثبوتية مطلقة وعينية اتجاه الجميع Force probante absolue ، ومفاده أن لا يتم اكتساب الملكية ولا سائر الحقوق العينية الواردة على العقارات إلا بالشهر<sup>(3)</sup>، وسواء كانت هذه الحقوق العينية أصلية أو تبعية، وأيا كان سبب اكتسابها، فبدون الشهر لا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة لغيرهم، وبالعكس من ذلك يعتبر كل حق تم قيده حجة بالنسبة للكافة، ولا يمكن لأي كان أن ينازع في ذلك. وبما أن القيد يعتبر منشئا للحق العيني والمصدر الوحيد له، فالسند العقاري المشهر يمكن لصاحبه الاحتجاج به على الكافة، وقد أخذ على هذا المبدأ بأنه مبدأ غير عادل من جهة وأنه يضحى كثيرا بمصالح المالك الحقيقي من جهة أخرى<sup>(4)</sup>، لكن هذا المبدأ الخطير والعملي في نفس الوقت لا بد أن يقوم على أسس ثابتة وعادلة، بحيث لا يمكن أن يتم قيد العقار في السجل العيني إلا بعد إجراءات وتحقيقات دقيقة تحول دون حدوث القيد إلا بعد التأكد التام من صحة التصرف أولا، وإجراءات القيد ثانيا.

(1) نصت المادة 23 من 76-63 المؤرخ في 25/30/1976 المتعلقة بتأسيس السجل العقاري على الآتي: "تحدث بطاقة قطع أراضي للملكية بالنسبة لكل وحدة عقارية موجودة في مسح الأراضي العام الذي تم إعداده ..."

(2) نصت المادة 38 من المرسوم 76-63 المؤرخ في 25/30/1976 المتعلقة بتأسيس السجل العقاري على الآتي: " كل إشهار لعقود أو قرارات قضائية تتضمن إنشاء أو تعديلا أو إنهاء اتفاقات أو حقوقا مشتركة يجب أن يكون موضوع تأشير على بطاقة كل عقار".

(3) نصت المادة 15 من الأمر 75-74 على ما يلي: "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."، كما نصت المادة 16 من الأمر 75-74 على الآتي: "إن العقود الإرادية 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".

(4) يمكن التسجيل في هذا المقام أن النظام الجزائري لا يأخذ بالقوة الثبوتية المطلقة للشهر، فقد أجاز الطعن في قرارات المحافظ العقاري أمام القضاء طبقا لنص المادة 24 من الأمر 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي و تأسيس السجل العقاري التي نصت على الآتي: " تكون قرارات المحافظة قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا. و المادة 16 من المرسوم 67-63 المؤرخ في 25/30/1976 المتعلقة بتأسيس السجل العقاري التي نصت على الآتي: "لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناجمة عن الترقيم النهائي إلا عن طريق القضاء"، انظر في ذلك:

- قرار المحكمة العليا تحت رقم 282811 بتاريخ 23/02/2005، مجلة المحكمة العليا، 2005، العدد الأول، ص 233

إن القوة الثبوتية المطلقة المستمدة من مبدأ العلنية المطلقة المقرر لهذه القيود، فهذا المبدأ يبيح الاطلاع على ما جاء فيها وأخذ البيانات عنها، فبعد القيد في السجل العقاري يزول كل مفعول لسندات ملكية قديمة، لأن العقار يكتسب في هذه الحالة الصفة التي أعطيت له عند تسجيله في السجل العقاري، لهذا وجب الإعلان الضروري عن كل الحقوق العينية العقارية وقيدتها، بحيث يترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تنشأ و لا تنتقل و لا تزول لتكون القيود متفقة مع الوضع الحقيقي الحالي لها.

بالإضافة إلى مبدأ القوة الثبوتية المطلقة الذي يؤدي إلى تدعيم الانتماء بين المتعاملين على العقارات وتسهيل تداوله بين الناس، بشكل يجعل من الاستحالة إهدار أو زعزعة الحقوق الثابتة بالسجل العقاري جاء ما يعرف بمبدأ الشرعية (Principe de légalité) الذي يقتضي مستوى معيناً من الدراسة والتثبت والتحقق من التسلسل الشرعي للملكية، ومفاده أن يحقق المكلف بالشهر في كل التصرفات بدقة والتأكد من توفر كل الشروط الضرورية المطلوبة لصحة التصرف، بحيث لا يشهر في السجل العقاري إلا الحقوق المشروعة فعلاً.

ولمزيد من الحماية استبعدت الحيازة باعتبارها طريقة من طرق اكتساب الملكية وطبق مبدأ حظر التقادم، وهو مبدأ مرتبط بفكرة السجل العقاري ذاته على أساس من أثبت اسمه في السجل كمالك للعقار يصبح في مأمن تام من أن يفاجأ بادعاء أي مغتصب يزعم أنه تملك عقار بوضع اليد، فالشخص الذي تم شهر حقه بمصلحة الشهر العقاري يكسبه بصفة نهائية لا يتمسك إزاءها بالحيازة ولا يسري عليها مرور الزمن، فلا يتم اكتساب الملكية في ظل نظام السجل العيني بوضع اليد مدة معينة إذ يؤدي إلى أن يكون واضع اليد هو المالك، في حين أن اسمه غير وارد في السجل، وأن يكون الشخص الوارد اسمه في السجل غير مالك، فهذا يؤدي إلى إهدار مبدأ القيد المطلق، وقد نص مشروع بعض الدول على هذا الحكم في القوانين المدنية إلى جانب النصوص المتعلقة بالشهر العقاري، بينما سكت البعض الآخر<sup>(1)</sup>.

---

(1) تجدر الإشارة أن القانون المدني الجزائري لا يزال يعتد بالتقادم كسبب من أسباب كسب الملكية في المواد 823 وما يليها من القانون المدني دون أن يفرق ما بين العقارات الخاضعة لنظام السجل الشخصي أو العيني، فلا يوجد نص قانوني صريح ينص على عدم إمكانية تملك الحقوق العينية بالتقادم رغم أنه من أهم مبادئ نظام السجل العقاري، غير أن المشرع اعتبر أن الدفتر العقاري يعتبر السند الوحيد المثبت للملكية العقارية بالنسبة للعقارات الخاضعة لنظام السجل العيني، وذلك في نص المادة 33 من المرسوم 73-32 المؤرخ في 07/01/1973 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة التي نصت على الآتي: "إن الدفاتر العقارية الموضوعة على أساس مجموعة البطاقات العقارية البلدية و مسح الأراضي المحدث ستشكل حسب الكيفيات التي ستحدد في نصوص لاحقة المنطلق الجديد و الوحيد لإقامة البيئة في شأن الملكية العقارية . وبالرجوع

## ثانياً: أهداف السجل العقاري

نظراً لأهمية العقار في تحقيق البرامج التنموية في البلاد على الصعيدين الجهوي والوطني، وكذا للطلب الكبير الذي يشهده العقار من أجل إطلاق مشاريع استثمارية التي بقي الكثير منها مجمداً نتيجة غياب سندات الملكية للأراضي، جاء السجل العقاري ليساهم في إعطاء الملكية أكثر ما يمكن من الاستقرار والضمانات، وتأمين الاقتراض والرهون العقارية، الأمر الذي يترتب عليه استثمار الأموال العقارية مما يزيد الدخل القومي للبلاد.

من بين أهداف هذا النظام التوصل إلى تغيير وظيفة العقار بشكل ينزل العقار منزلة الأشياء المنقولة فيسهل التعامل بشأنه، و المعلوم أن النظام الرأسمالي الذي عرف ظهوره مع ظهور النظام العيني، هو ذلك النظام الذي يعتد بالأساس على تنمية موارد رأس المال وتدعيمه، فلا شك أن النظام العيني جاء بالأساس لإخراج العقار من ذلك الإطار الضيق من القدسية التي اكتسبها على مر الأيام لجعله خادماً لأهداف الفلسفة الحديثة في تنمية رأس المال.

ومن أهم الأهداف التي توخاها المشرع في إحداث نظام الشهر العقاري هو تمكين الغير من الاطلاع على الوضع القانوني لكل عقار، وكما يرى جانب من الفقه<sup>(1)</sup> أن نظام السجل العقاري يهدف إلى تأمين شهر جميع المعاملات المتعلقة بكل عقد ليطلع الغير عليه، و لكي يكون الغير على علم تام باسم مالك العقار، وبما للعقار من حقوق وما عليها من أعباء، لذلك فإن معظم التشريعات أعطت القيد المدون في السجل العقاري قوة ثبوتية مطلقة يحتج بها باتجاه الكافة، كما أن القيد يعتبر منشئاً للحق العيني والمصدر الوحيد له.

إن تبني هذا النظام يضمن الحماية الكافية إدارياً وقضائياً واقتصادياً أحياناً<sup>(2)</sup>، فما هو مقيد في السجل العقاري يعتبر عنواناً للحقيقة بالنسبة للغير<sup>(3)</sup>، لأنه يرتكز على عملية مسح الأراضي،

---

إلى القوانين العربية التي تطرقت إلى مبدأ حظر التقادم نجد القانون المدني السوري و قد نصت المادة 925 على الآتي: " لا يسري التقادم على الحقوق المقيدة في السجل العقاري..." و تنص المادة 19 من القرار 188 الصادر في 1926/3/10 الخاص بالسجل العقاري على أن: " مرور الزمن لا يعترض به على الحقوق المسجلة في السجل العقاري".

(1) انظر: إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 41.

- عفيف شمس الدين، المرجع السابق، ص 24.

- عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 16.

(2) عبد العلي بن محمد العبودي، نظام التحفيظ العقاري وإشهار الحقوق العينية بالمملكة المغربية، ط 2، المركز الثقافي العربي، بيروت، لبنان، 2003، ص 13.

(3) حسين عبد الطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، المرجع السابق، ص 15.

فهو بذلك يظهر الحق من العيوب التي تشوبه، ويضمن عدم تعارض سندات الملكية على أساس أنها تستخرج من مصدر واحد وهو البطاقة العقارية، فتكون هذه السندات مطابقة للبيانات المدونة في هذه البطاقة وبذلك يضمن سهولة إثبات الملكية العقارية واستقرارها وتوفير الثقة بها قاطعا لأي نزاع حولها.

يعد السجل العقاري وسيلة قانونية مهمة لمعرفة واقع العقار، فيؤدي ذلك إلى استحالة تعدي الجار على جاره بعد أن عينت الحدود إثر عملية مسح الأراضي، الأمر الذي يترتب عليه أن تقل بالتالي الدعاوى التي تعرض على المحاكم في هذا الشأن، كما يقضي على المساوى المترتبة على تشابه الأسماء مما يجعل التعامل فيه واضحا لكل من يعنيه أمره فيمكن للغير الاطلاع على الوضع القانوني للعقار بدون مشقة وبدون كلفة وذلك بالوقوف على كل المعلومات الخاصة به سواء من حيث حدوده ومساحته وموقعه، والحقوق العينية المتعلقة به، وكذا الأعباء التي تثقله، بالإضافة إلى تحديد هوية المالكين وتعيين أصحاب ذوي الحقوق، مما يؤدي إلى قلة الخصومات العقارية.

يكفل السجل العقاري صحة البيانات والتصرفات التي تقيد في سجلاته، فالغير يطمئن للتعاقد على العقار استنادا إلى البيانات الواردة به<sup>(1)</sup>، لأن هذا النظام يقوم على مبدأ أساسي يتمثل في علنية الحقوق المدونة في السجل العقاري الذي يعد صورة صادقة و بصورة دائمة، عن حقيقة واقع التصرفات التي تجرى على العقار، بحيث لا تخفى خافية على كل ذي صلة بالعقار<sup>(2)</sup>، وهذه هي الخاصية التي تميز نظام السجل العيني عن نظام السجل الشخصي.

## المطلب الثاني

### التنظيم الإداري والبشري لتأسيس السجل العقاري

---

- خالد رمول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 24.  
(1) عباس عبد الحليم حجر، شهر التصرفات العقارية، ط 2، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، دون ذكر سنة النشر، ص 09.

- مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 15.  
(2) ممدوح الدرکشلي، "بحوث وتقارير في نظام الشهر العيني- أحكام الشهر العقاري في القانون السوري"، مجموعة أعمال الحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقاري في البلاد العربية، الصادرة عن معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، مصر، بتاريخ 21 و 22 مارس 1972. ، ص 155.

تعتبر المحافظة العقارية الهيئة المكلفة بإعداد السجل العقاري ومسكه، ويشرف عليها موظف يدعى المحافظ العقاري و قد تم إحداثها بمقتضى الأمر 74-75 مؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، ويرمي غرض إنشائها إلى مسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات اللازمة المتعلقة بالإشهار العقاري حيث نصت المادة 20 منه على الآتي:"تحدث محافظات عقارية يسيرها محافظون عقاريون مكلفون بمسك السجل العقاري و إتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري وذلك من أجل الشروع في نظام الإشهار الجديد المؤسس بموجب هذا الأمر".

كما نصت المادة الأولى من المرسوم 63-76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري التي نصت على ما يلي: تحدث لدى المديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة الشؤون العقارية، محافظة عقارية يسيرها محافظ عقاري." وعليه، سنتعرض لدور الحافظة العقارية في إرساء نظام السجل العيني في الفرع الأول، والمحافظ العقاري باعتباره مطبقا لقانون السجل العيني في الفرع الثاني.

## الفرع الأول

### المحافظة العقارية

عرفت المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 91-65 المؤرخ في 02/03/1991 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري المحافظة العقارية بأنها:"مصلحة عمومية موضوعة تحت وصاية وزارة المالية، ويشرف عليها محافظ عقاري تتبع مديرية الحفظ العقاري على مستوى الولاية، ينسق أعمالها مفتشون جهويون لأملاك الدولة والحفظ العقاري".

يتضح لنا من خلال هذه المادة أن المحافظة العقارية وضعت تحت وصاية المديرية العامة للأملاك العقارية التابعة لوزارة المالية<sup>(1)</sup>، حيث تختلف مصالح الحفظ العقاري من حيث الوصاية من بلد إلى آخر، ففي المغرب تابعة لوزارة الفلاحة، أما في فرنسا فتابعة لوزارة المالية كما هو

---

(1) كانت المحافظة العقارية تحت وصاية المديرية العامة للضرائب والتسجيل التابعة لوزارة الاقتصاد ثم وضعت تحت وصاية المديرية العامة لأملاك الدولة والشؤون العقارية بموجب المرسوم التنفيذي 90-189 المؤرخ في 23/06/1990، ثم وضعت تحت وصاية المديرية العامة لأملاك الدولة والشؤون العقارية لتصبح تحت وصاية المديرية العامة للأملاك الوطنية التابعة لوزارة المالية.

الحال في الجزائر، لأن وزارة المالية تملك جميع المعلومات العقارية، إضافة إلى الطابع الجبائي الذي تكسبه مصالح الشهر العقاري<sup>(1)</sup>.

وقد عرفها الدكتور خالد رمول بأنها: "مصلحة عمومية، وظيفتها الأصلية حفظ العقود ومختلف المحررات الخاضعة للشهر المتضمنة نقل أو إنشاء أو تعديل حق من حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى سواء كانت أصلية أو تبعية وذلك بعد شهرها وقيدتها في مجموعة البطاقات العقارية وتعرف كذلك باسم محافظة الرهون."<sup>(2)</sup>

يعاب على هذا التعريف أنه غير شامل، فقد ركز على وظيفة واحدة من وظائف المحافظة العقارية وهي حفظ العقود والمحررات الخاضعة للشهر العقاري، ولم يتطرق إلى بقية الوظائف ومنها تأسيس السجل العقاري وتسليم الدفاتر العقارية.

ومنهم من عرفها بأنها: "هيئة إدارية عمومية تزاوُل مهامها تحت وصاية وزير المالية، يسيرها محافظ عقاري أحدثت بموجب المادة 20 من الأمر 74-75 السابق الذكر من أجل تأسيس السجل العقاري مسك، مجموعة البطاقات العقارية، تسليم الدفاتر العقارية وشهر المحررات الرسمية الخاضعة للشهر العقاري التي ترمي إلى إنشاء أو تعديل أو نقل أو تصريح أو انقضاء حق عيني عقاري، بالإضافة إلى شهر التصرفات الواردة على بعض المنقولات وبعض العقود الإدارية التي تتناول حقوقاً شخصية."<sup>(3)</sup>

ويلاحظ على هذا التعريف أنه شامل واضح وأقرب إلى المعنى المقصود، لأنه شمل أهم الوظائف التي تقوم بها المحافظة العقارية وهي تأسيس السجل العقاري وشهر مختلف المحررات الرسمية.

ولم يحدد المشرع الجزائري صراحة الطبيعة القانونية للمحافظة العقارية، بل اكتفى بذكر مختلف المهام الموكلة لها، وقد حددها بطريقة مبثثة عبر العديد من النصوص القانونية، ويمكن تحديد طبيعتها القانونية أنها مصلحة مكلفة بمسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري، وذلك من خلال العديد من النصوص القانونية، كما تم الإقرار بأن المحافظة

(1) عثمان بقنيش، " دور المحافظة العقارية وعلاقتها بمصلحة مسح الاراضي " مقال منشور بمجلة القانون العقاري والبيئة، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، العدد 03 ، 2014 ، ص 32.

(2) خالد رامول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 77.

(3) مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 72 وما بعدها.

العقارية مرتبطة بالمديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية موضوعة تحت وصاية وزير المالية.

باعتبار المحافظة العقارية مؤسسة عمومية إدارية تقدم خدمة عامة، فقد أسند إليها المشرع مجموعة من المهام عبر عدة نصوص قانونية، ويعتبر الأمر 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري أول نص قانوني تطرق إلى دور المحافظة العقارية من خلال المادة 20 حيث أسند إليها دور إعداد السجل العقاري<sup>(1)</sup> ومهمة الإشهار العقاري<sup>(2)</sup>، وقد خول مهمة تنظيم المحافظة العقارية وقواعد سيرها وكذا صلاحيات وشروط تعيين المحافظين العقاريين إلى مرسوم سيصدر لاحقاً، وقد صدر مرسوم 63-76 مؤرخ في 25 مارس سنة 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري وقد تطرق إلى المهام التي تؤديها المحافظة العقارية، حيث نص على أن الدور الرئيسي للمحافظات العقارية هو التحديد والعمل على معرفة حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى الموجودة على عقارات عن طريق الإشهار العقاري<sup>(3)</sup>، وباعتبار المحافظ العقاري المسؤول الأول على هذه الهيئة فإن مهامه مرتبطة بها ومن أهمها ترقيم العقارات الممسوحة<sup>(4)</sup> وإعداد و مسك مجموعة البطاقات العقارية<sup>(5)</sup> وإعداد و ضبط السجل العقاري الذي يعكس الهوية الحقيقية للعقار. وتسليم الوثائق التي تشهد بحقوق الملاك على العقارات الممسوحة ( شهادة الترقيم المؤقتة والدقتر العقاري) وإعطاء المعلومات

كما حدد المرسوم رقم 87-212 المؤرخ في 29/09/1989 الذي يحدد كفاءات تنشيط أعمال الهياكل المحلية التابعة لإدارة المالية و تنسيقها<sup>(6)</sup>، وكذلك على مستوى الولاية والمهام

(1) عند الانتهاء من عمليات المسح، يتم إيداع وثائق المسح الأراضي بالمحافظة العقارية مقابل محضر استلام يحرره المحافظ العقاري حيث يكون هذا المحضر محل إشهار واسع خلال ثمانية أيام، و على ضوء وثائق مسح الأراضي يقوم المحافظ العقاري بترقيم العقارات الممسوحة إما ترقيماً نهائياً، أو ترقيماً مؤقتاً لمدة من أجل تأسيس السجل العقاري، وقد نصت المادة 10 من الأمر 74-75 على الآتي: " عند اختتام عمليات مسح الأراضي في كل بلدية تودع لدى المصلحة المكلفة بمسك السجل العقاري نسخ ثنائية لجميع الوثائق الخاصة بمسح الأراضي. " ، كما نصت المادة 13 من نفس الأمر على ما يلي: " يجب على المعنيين أن يودعوا لزوماً من أجل تأسيس مجموعة البطاقات العقارية، لدى المصلحة المكلفة بالسجل العقاري، جدولاً محرراً على نسختين حسب الحالة من قبل موثق أو كاتب عقود إدارية أو كاتب ضبط ... "

(2) انظر المادة 15 و المادة 16 و 17 من الأمر 74-75 المعدل والمتمم .

(3) انظر المادة 02 من المرسوم 63-76 المعدل والمتمم.

(4) نصت المادة 11 من المرسوم 63-76 المعدل والمتمم على الآتي: " يقوم المحافظ العقاري بترقيم العقارات الممسوحة في السجل العقاري بمجرد استلامه وثائق مسح الأراضي ... "

(5) انظر المادة 19 من المرسوم 63-76 المعدل والمتمم .

(6) المرسوم رقم 87-212 المؤرخ في 29/09/1989 الذي يحدد كفاءات تنشيط أعمال الهياكل المحلية التابعة لإدارة المالية و تنسيقها، جريدة رسمية رقم 40، المؤرخة في 30/09/1987.

الموكلة إلى المحافظة العقارية وكذلك تنظيميا، وتحديد قواعد مراقبة ذلك، وبالنسبة لمهمة التنسيق والمراقبة فقد أوكلت إلى مفتش منسق للمصالح الخارجية لوزارة المالية.

وبموجب المرسوم رقم 90-189 المؤرخ في 23/07/1989 الذي خول بعض مهام المحافظة العقارية لوزير الاقتصاد حيث أنه المشرف العام للمحافظات العقارية ومسك السجل العقاري وضبطه على مستوى وزارته .

ونظرا للمتغيرات الطارئة على المستوى التنظيمي الجديد لوزارة المالية وإعادة هيكلة مصالحها الخارجية، صدر المرسوم التنفيذي 91-65 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري<sup>(1)</sup>، وقد أسند عدة مهام إلى المحافظة العقارية، وذلك بشكل دقيق ومتدرج مراعى في ذلك دقة الإجراءات المتبعة في عملية الشهر<sup>(2)</sup>، حيث أوكلت إلى مديرية الحفظ العقاري مهمة مراقبة أعمال المحافظات العقارية الدائرة في اختصاصها الإقليمي، والسير على حفظ العقود التصاميم، وجميع الوثائق المودعة على مستواها، فقد نصت المادة 16 من المرسوم التنفيذي 91-65 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري على مجموعة من المهام والمتمثلة فيما يلي:

- القيام بإجراء مختلف العقود التي استوفت الشروط الشكلية والموضوعية.
- إعداد ومسك السجل العقاري
- التأشير على الدفاتر العقارية
- حفظ العقود والمخططات وجميع الوثائق المتعلقة بعمليات الشهر العقاري.
- تبليغ المعلومات وإعلام الجمهور عن محفوظاتها.
- تحصيل الحقوق والرسوم المتعلقة بالشهر العقاري.

---

(1) المرسوم 91-65 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري جريدة رسمية رقم 10، المؤرخة في 06/03/1991 .

(2) تجدر الملاحظة ان المرسوم 90-187 تم إلغاؤه صراحة بمقتضى المرسوم رقم 95-54 المؤرخ في 15/02/1995 المتضمن صلاحيات وزير المالية وأصبحت المحافظات العقارية تابعة للمديرية العامة لأملاك الدولة والشؤون العقارية وتعمل تحت وصاية وزير المالية طبقا لنص المادة 02.

كما نصت المادة 10 من المرسوم 91-65 على بعض المهام أوكلت إلى مديرية الحفظ العقاري باعتبارها الجهة الإدارية المشرفة على أعمال المحافظات العقارية التابعة لاختصاصها الإقليمي بنصها على الآتي: " تتولى مديرية الحفظ العقاري في الولاية ما يأتي:

- تنظيم تنفيذ العمليات المتعلقة بتأسيس السجل العقاري وضبطه باستمرار وانتظام .
- تسهر على تنظيم إطار تدخل عمليات الشهر العقاري .
- تأمر بضمان حفظ العقود والتصاميم وجميع الوثائق المودعة لدى مصالح الحفظ العقاري وسلامتها..."

أما المرسوم التنفيذي رقم 95-55 المؤرخ في 15/02/1995 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة المالية<sup>(1)</sup>، فقد نص في المادة 6 منه على أن المديرية العامة للأموال الوطنية تضم عدة مديريات فرعية، من بينها المديرية الفرعية للحفظ العقاري ومسح الأراضي، التي تلعب دورا هاما في مراقبة أعمال ونشاطات المحافظات العقارية على المستوى الوطني.

كما نصت المادة 17 من المرسوم 91-65 المؤرخ في 02/03/1991 المتضمن المصالح الخارجية لأموال الدولة والحفظ العقاري الذي جاء فيها ما يلي " يبين التنظيم الداخلي لمفتشيات أملاك الدولة والمحافظات العقارية بشكل أقسام يسيرها بقرار من الوزير المكلف بالمالية "، وقد نص القرار الوزاري المؤرخ في 04/06/1991 الصادر عن وزير المالية والخاص بالتنظيم الداخلي للمفتشيات لأموال الدولة والحفظ العقاري في مادته الثالثة على أقسام المحافظة العقارية حيث ورد فيها يتكون الحفظ العقاري تحت سلطة المحافظ العقاري من: قسم الإيداع وعمليات المحاسبة، وقسم قيد السجل العقاري، البحوث وتسليم المعلومات، وقسم تسجيل العقارات المحددة ضمن مسح الأراضي.

#### أولا: قسم الإيداع و عمليات المحاسبة

هو عبارة عن مكتب أو مجموعة مكاتب مسؤولة عن عملية الإيداع التي تتم على مستوى إدارة الحفظ العقاري، ويحتوي القسم على مجموعة من الوثائق اللازمة لإتمام عملية الإيداع و يقوم على مراقبة العملية مجموعة من الموظفين تحت إشراف موظف يرأس القسم برتبة مفتش رئيس.

(1) انظر المرسوم التنفيذي رقم 95-55 المؤرخ في 15/02/1995 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة المالية، جريدة رسمية رقم 15، المؤرخة 19/03/1995.

يتميز هذا القسم بأنه المسئول عن عملية قبول أو رفض إيداع الوثائق الخاصة للحفظ<sup>(1)</sup>، كما يقوم بتحصيل الرسوم الخاصة بعملية الشهر العقاري<sup>(2)</sup>، بالإضافة إلى مسك مجموعة من الوثائق المتمثلة في سجل الإيداع، وهو عبارة عن دفتر يدون فيه جميع التصرفات الواردة على العقارات يحتوي على بيانات أهمها الرقم التسلسلي، تاريخ تسليم الجداول والسندات من طرف الطالبين وتعيين الطبيعة القانونية للسندات المودعة للإشهار ( طبيعة التصرف، اسم وصفة وعنوان الضباط العموميين والسلطات الإدارية التي حررت العقود، وكذا المجالس والمحاكم التي أصدرت القرارات والأحكام، تاريخ التصرف،...)، وقد أوجبت المادة 41 من المرسوم 63-76 المعدل والمتمم على المحافظ العقاري مسكه كما يسجل فيه يوميا تسليمات العقود والقرارات القضائية قصد تنفيذ إجراء خاص بالإشهار<sup>(3)</sup>، ويقفل كل يوم من قبل المحافظ، يرقم ويوقع من قبل قاضي المحكمة التابعة لاختصاص المحافظة العقارية<sup>(4)</sup>.

كما يتم على مستوى قسم الإيداع استقبال العقود من الموثقين و التنسيق مع المحافظ العقاري في دراستها و اتخاذ القرار المناسب، والقيام بمسك المحاسبة وإعداد الموازنة<sup>(5)</sup>، حيث يتم إعداد السجل العام للتحصيلات، وهو عبارة عن سجل يبين الوضعية المالية والمحاسبية اليومية لإدارة الحفظ العقاري، يمكّن بطريقة منظمة، ويقفل بعد نهاية العمليات اليومية، وتصب جميع العمليات المالية الواردة فيه بعد قيام الموظف بجمعها في سجل آخر يدعى دفتر الصندوق، هذا السجل يحتوي على مجموعة من الخانات تشكل وصولات.

يقوم بتسيير قسم الإيداع وعمليات المحاسبة موظف يختار من بين الموظفين الذين تتوفر فيهم الشروط المحددة في المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 92-116 المؤرخ في

(1) خالد رامول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 93.

(2) يتم تحصيل الرسوم التالية:

تحصيل رسوم الشهر العقاري من قبل الموثقين، وكذا تحصيل رسم تسليم المعلومات عند إيداع الطلبات من الجمهور، وتحصيل رسم تسليم الدفاتر العقارية.

(3) نصت المادة 41 من المرسوم 63-76 المعدل و المتمم على الآتي: " إن السجل الذي نص على مسكه بموجب المادة 41 و الذي يقفل كل يوم من قبل المحافظ العقاري، يرقم من قبل قاضي المحكمة التابعة لاختصاص المحافظة العقارية . إن تأشيرات الإيداع تتم على هذا السجل على الفور من دون ترك بياض و كتابة بين الأسطر، تودع في كل سنة نسخ من سجلات الإيداع المقلدة أثناء السنة المنصرمة، بدون مصاريف لدى قلم كتاب المجلس القضائي المختص إقليميا. ويحدد قرار وزير المالية الطرق التقنية الممكن استعمالها من أجل إعداد النسخ التي تودع لدى قلم الكتاب".

(4) انظر للمادة 43 من المرسوم 63-76 المعدل و المتمم

(5) عليان موسى، مداخلة بعنوان " مهنة المحافظ العقاري"، الملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري وشهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر المنظم بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة، بتاريخ 27-28 أبريل 2011، ص 04.

1992/03/14 المحدد لقائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري وشروط التعيين فيها<sup>(1)</sup>، حيث جاء فيها " يعين رؤساء الأقسام كما يأتي :

- من بين المراقبين المرسمين، الذين مارسوا خدمة في الإدارة خمس سنوات على الأقل " يتولى رئيس قسم الإيداع و عمليات المحاسبة القيام بما يلي :
- استلام العقود المودعة من قبل الموثقين و التنسيق مع المحافظ العقاري في دراستها.
- يسلم إلى رئيس قسم البحوث جميع العقود المشيرة (PR6) من أجل ضبط السجل العقاري.
- يسلم إلى رئيس قسم المسح مخططات العقود (PR4BIS) و (PR4) من أجل التنسيق مع مصلحة مسح الأراضي.
- يسلم إلى الموثقين العقود المشهورة بعد إمضاءها أو العقود المرفوض إيداعها أو إشهارها.

#### ثانياً: قسم قيد السجل العقاري، البحوث وتسليم المعلومات

إن قسم السجل العقاري هو عبارة عن مجموعة من المكاتب خول إليها المشرع صراحة القيام بمسك السجلات العقارية و تحيينها وكذا تسليم المعلومات لطالبتها التي تبين وضع العقار من الناحيتين المادية و الحقوقية، بحيث يمكن لمن يراجع هذا السجل أن يعرف الحالة الحقيقية للعقار، من حيث موقعه، ومشتملاته ومن حيث الحقوق العينية المترتبة له أو عليه، وجميع الارتفاقات والانتقالات والتعديلات الطارئة عليه. وعليه يتكفل هذا القسم بحفظ الأرشيف وتقديم المعلومات الضرورية حول الوضعية القانونية للعقارات لكل من يرغب في الاستعلام عنها.

كما يتولى هذا القسم مهام ترتيب وتنظيم الوثائق المودعة بقسم الإيداع و التي تم شهرها وذلك ضمن مصنفات "classeur" تسمى مصنفات الأحجام ، ويسلم رئيس هذا القسم لمن له مصلحة مستخرجات الوثائق المشهورة عن طريق نسخها وتصويرها بألة التصوير مقابل رسم محدد.

ويشرف على هذا القسم موظف يعين من بين المفتشين المرسمين أو المراقبين، الذين مارسوا خدمة في الإدارة خمس سنوات على الأقل. ويعين رئيس القسم بنفس الكيفية التي يعين بها رئيس الإيداع حسب المادة 08 من المرسوم التنفيذي 92-116 المؤرخ في 1992/03/14 المحدد

(1) المرسوم التنفيذي رقم 92-116 المؤرخ في 1992/03/14، المتضمن قائمة الشروط و القبول في تعيين المناصب العليا للمصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري جريدة رسمية رقم 21، المؤرخة في 1975/07/30.

لقائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري. و يتولى رئيس قسم البحوث وتسليم المعلومات القيام بما يلي:

- استلام جميع العقود من رئيس قسم الإيداعات المشهورة.
- يستلم من رئيس قسم المسح مجموعة البطاقات المفتوحة بمناسبة الترقيم النهائي.
- يقوم بفتح و تأشير وضبط السجل العقاري من قبله لنظامي الشهر الشخصي والعيني .
- يستلم من أمين الصندوق طلبات المعلومات المقدمة من قبل الجمهور
- يقوم بإجراء البحوث والرد على طلبات المعلومات.

### ثالثا : قسم تسجيل العقارات المحددة ضمن مسح الأراضي

يعتبر القسم بمجموع الوثائق التي يحتويها امتدادا لعملية مسح الأراضي التي تمت على مستوى هيئة المسح، ويمثل هذا القسم في عمله تجسيدا فعليا لنظام الشهر العيني.

يتولى هذا القسم تسلم وثائق المسح بعد الانتهاء من عملية المسح على مستوى كل جزء من أجزاء البلدية المعنية مقابل محضر تسليم يثبت كل إيداع ، ثم ترقم هذه الوثائق<sup>(1)</sup>، كما يتولى هذا القسم متابعة المنازعات الناتجة عن عملية الترقيم المؤقت للعقارات بعد إتمام عملية المسح العام على إقليم بلدية ما من البلديات التابعة لاختصاص المحافظة أو المكتب الموجودة فيه.

كما يقوم هذا القسم بإنشاء السجل العقاري بمناسبة إيداع وثائق المسح وإعداد الدفتر العقاري، ويتولى رئاسة القسم موظف تتوفر فيه نفس الشروط السابق ذكرها في تعيين رؤساء الأقسام الأخرى السابق ذكرها.

## الفرع الثاني

### المحافظ العقاري

ذهب الباحثون في علم الإدارة إلى القول أن الأداء الوظيفي يعتمد على الإنسان، فمهما توفرت الإمكانيات والوسائل بين يدي الإدارة تظل حاجتها ماسة لخدمات وتدخّل الموظف العام،

(1) مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 84.

وقد نصت المادة 20 من الأمر 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على الآتي: " تحدث محافظات عقارية يسيرها محافظون عقاريون مكلفون بمسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالشهر العقاري وذلك من أجل الشروع في نظام الإشهار الجديد المؤسس بموجب هذا الأمر". وفي ذلك نصت المادة الأولى من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري: " تحدث لدى المديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية محافظة عقارية يسيرها محافظ عقاري".

وللوقوف على ماهية منصب المحافظ العقاري باعتباره موظفا عموميا لا بد من تعريف وتحديد المقصود بالموظف العام و بيان طبيعة العلاقة التي تربطه بإدارة الحفظ العقاري وذلك من خلال المهام المنوطة به.

#### أولا : وضعية المحافظ العقاري كسلطة إدارية

يعد المحافظ العقاري موظفا إداريا يعمل في إطار تسيير مؤسسة عمومية، ويمارس وظيفته في إطار القانون، وفي حدود مبدأ الشرعية ويعد الرئيس المباشر لكافة الموظفين المنتمين لمصلحته يدير ويوجه أعمالهم و يصدر إليهم تعليماته، يباشر مهامه تحت وصاية وزير المالية ويخضع للنصوص التنظيمية المتعلقة بموظفي الإدارات العمومية سواء فيما تعلق بوضعيتهم النظامية أو رواتبهم أو تعويضاتهم أو تأديبهم ، كما تربطه بالدولة علاقة لائحية تنظيمية تبعية<sup>(1)</sup>. فهو مكلف بتسيير هيئة عمومية ذات طبيعة إدارية تسمى المحافظة العقارية، ولذلك خول له القانون كل الصلاحيات للقيام بمهام السلطة والمراقبة والتنظيم والتسيير الإداري القانوني.

إذن فالمحافظ العقاري موظف عمومي يعمل داخل جهاز إداري يصدر قرارات إدارية وهو مسئول عنها كباقي موظفي الدولة، إلا أنه بدون شك ليس بقاض، كما أن أعماله لا تخضع للأعمال

---

(1) لقد ساد في الماضي اتجاه اعتبر العلاقة ما بين الموظف و الإدارة رابطة تعاقدية، أساسها إيجاب من طرف الموظف و قبول من جانب الإدارة، إلا أنه تم انتقاد هذا الرأي على اعتبار أن العناصر الشكلية والموضوعية غير متوفرة، وتم العدول عنه، وأصبح من المتفق عليه الآن في مجال الفقه والقضاء أن العلاقة بين الموظف والإدارة لا تخضع لأحكام العقد وإنما هي علاقة تنظيمية تحكمها النصوص القانونية و اللوائح التنظيمية، أي أن الموظف يستمد حقوقه وواجباته من النصوص القانونية المنظمة للوظيفة العامة بمجرد صدور قانون تعيينه، وبهذه النظرية أخذ المشرع الجزائري شأنه في ذلك شأن المشرع الفرنسي و المصري.

والشروط المستوجبة في الأعمال القضائية كما يرى البعض<sup>(1)</sup>، فالتشريع والفقهاء والقضاء رفضوا منحه هذه الصفة.

لم يرد في معظم التشريعات تعريف جامع مانع للموظف العام<sup>(2)</sup>، حيث يقتصر كل تشريع على تحديد المقصود بالموظف العام في مجال تطبيق أحكامه فقط، وترجع صعوبة تحديد معنى الموظف العام إلى اختلاف الأنظمة الإدارية داخل الدولة الواحدة، بحيث يجعل من الصعب إيراد تعريف واحد ينطبق على الموظفين في جميع الدول، أو على جميع الموظفين في الدولة الواحدة، فضلا عن وجود صعوبة أخرى نابعة عن الطبيعة المتطورة للقانون الإداري التي يتميز بها كنتيجة لتطور فلسفة الإدارة والحكم<sup>(3)</sup>.

اكتفى المشرع الجزائري شأنه شأن المشرع الفرنسي والمصري بتحديد الموظفين الذين يخضعون للأحكام الواردة في القوانين وللوائح الصادرة في شأن الموظفين العموميين، وقد حدد بموجب المادة الأولى من الأمر رقم 66-133 المؤرخ في 02 يوليو 1966 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية<sup>(4)</sup> الأشخاص الذين يتحلون بصفة الموظف كما يلي: "يعتبر موظفين عموميين الأشخاص المعينون في وظيفة دائمة الذين رسموا في درجة من درجات التدرج الوظيفي في الإدارات المركزية التابعة للدولة وفي المصالح الخارجية التابعة لهذه الإدارات

---

<sup>(1)</sup> هنالك من يضيفي الصفة القضائية للمحافظ العقاري في المغرب، حيث صدر منشور رقم 205 بتاريخ 10 سبتمبر 1954 عن إدارة المحافظة العقارية والمسح الطبوغرافي، ونص على اعتبار المحافظ العقاري قاضيا عقاريا على المستوى الإداري، وقد عمل المشرع المغربي على تقوية سلطات المحافظ العقاري، على حساب سلطة القضاء، وهو ما تجلّى في الأساس في الفصل 29 من ظهير التحفيظ العقاري، حيث تم تحويل المحافظ إلى جانب وكيل الملك حق قبول التعرضات خارج الأجل مع ما منح له ذلك من سلطة تقديرية واسعة في القبول أو الرفض، كما ألزم الفصل 32 من ظهير التحفيظ العقاري المتعرض بايداع جميع الوثائق المؤيدة لتعرضه بين يدي المحافظ، ونص كذلك على أن أية وثيقة أخرى لن تقبل منه أمام المحكمة، غير أن المشرع المغربي رفض إعطاء المحافظ العقاري سلطة قضائية كاملة، وإنما اقتصر على بعض الجزئيات بالقدر الذي يخدم مسطرة التحفيظ، كما رفض الفقهاء والقضاء منحه هذه الصفة واستندا في ذلك إلى عدة أسانيد، من بينها أن اعتباره سلطة قضائية مع قابلية قراره للطعن أمام المحاكم الابتدائية ثم قابليتها للطعن أمام محاكم الاستئناف يجعلنا أمام ثلاث درجات للتقاضي، وهو ما لا يتفق مع التنظيم القضائي المغربي، إضافة إلى أن قبول التعرضات خارج الأجل هو مشروط باستمرار تواجد الملف بالمحافظة مما يجعل المحافظ أقرب إلى الملف، وبالتالي الأحق بتقدير مشروعية ذلك التعرض خارج الأجل. حيث ذهب الدكتور محمد خيرى والأستاذ الدكتور أحمد بوعشيق إلى اعتبار المحافظ العقاري مجرد موظف إداري يعمل في إطار تسيير مؤسسة عمومية وقراراته إدارية.

<sup>(2)</sup> عبد الحق ذهبي: "المفهوم الإداري والجنائي للموظف العمومي في التشريع والفقهاء والقضاء المغربي - دراسة مقارنة." مقال منشور بتاريخ 2014/04/12 على الموقع الإلكتروني:

<http://www.bayanealyaoume.press.ma/index.php?view=article&tmpl=component&id=3684>

<sup>(3)</sup> نواف كنعان، القانون الإداري، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ص 28.

<sup>(4)</sup> الأمر رقم 66-133 المؤرخ في 02 يوليو 1966 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، جريدة رسمية رقم 46 المؤرخة في 1966/06/08.

المركزية التابعة للدولة، وفي الجماعات المحلية وكذلك في المؤسسات والهيئات العامة حسب  
كيفية تحدد بمرسوم، ولا يسري هذا القانون على القضاة والقائمين بشعائر الدين وأفراد الجيش  
الوطني الشعبي"

أما في ظل الأمر 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام  
للووظيفة العمومية<sup>(1)</sup> الذي يعتبر أول تشريع للوظيفة العامة في الجزائر المستقلة، وبالتحديد المادة  
4 منه، نجد أن المشرع قد حصر مفهوم الموظف في: "كل عون معين في وظيفة عمومية دائمة  
ورسم في رتبة في السلم الإداري".

ولقد استثنى الأمر 06-03 في الفقرة الثالثة من المادة الثانية القضاة والمستخدمين  
العسكريين والمدنيين للدفاع الوطني ومستخدمي البرلمان من تطبيق أحكام هذا الأمر<sup>(2)</sup>.

يلاحظ أن المشرع المغربي عرف الموظف العمومي من خلال الفصل الثاني من النظام  
الأساسي للوظيفة العمومية كالتالي: يعد موظفا كل شخص يعين في وظيفة قارة ويرسم في إحدى  
رتب السلم الخاص بأسلاك الإدارة التابعة للدولة.

بالإضافة إلى مختلف النصوص التشريعية في القانون، حاول الفقه والقضاء أن يقدموا تعريفا  
دقيقا للموظف العمومي، وقد عرّف الفقه الموظف العام كل حسب رأيه، فذهب البعض إلى أنه:"  
من يوجد في وضع قانوني تنظيمي و يخضع للقانون العام للوظيف العمومي و الذي يتميز بأنه قابل  
للتعديل بقانون جديد يطبق عليه تلقائيا"<sup>(3)</sup>.

و الرأي الراجح في القضاء هو تعريف الموظف العام بأنه:"الشخص الذي يساهم في عمل  
دائم في مرفق عام تديره الدولة و غيرها من الوحدات الإدارية بأسلوب الاستغلال المباشر، وتكون

---

(1) الأمر 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، جريدة رسمية رقم  
46، المؤرخة في 2006/07/15.

(2) يخضع القضاة إلى القانون الأساسي للقضاء 04-11 المؤرخ في 06/09/2004، ويخضع المستخدمون العسكريين  
والمدنيين الدفاع الوطني من هم في حكم الموظف و يحكمهم الأمر 06-02 المؤرخ في 28/02/2006 المتضمن القانون  
الأساسي للمستخدمين العسكريين.

(3) Ahmed Mahiou, cour d'institution administratifs, O.P.U ,Alger,1976 p329

مساهمته في ذلك عن طريق إسناد مشروع لوظيفة ينطوي على قرار بالتعيين من جانب الإدارة وعلى قبول لهذا التعيين من جانب صاحب " (1).

نلاحظ أن هنالك تباينا واختلافا وتقاربا في أحيان كثيرة بين الفقهاء وكذلك القضاء والتشريع في تعريفهم للموظف العام وذلك لأهميته ، فمنهم من اشترط ديمومة العمل ومنهم من لم يشترط و منهم من أشار للراتب ومنهم من لم يشر للراتب ومنهم من اشترط صحة قرار التعيين ومنهم من لم يشترط.

يثير تعريف الموظف العمومي إشكالية تتمثل في وجود محاولات متعددة لتحديد العناصر الأساسية التي يجب أن تتوفر في هذا التعريف. وظهر لنا إذن من خلال هذه التعريفات أنه يشترط ثلاثة عناصر أساسية يجب أن تتوفر لاعتبار الشخص موظفا عموميا وهي كالتالي:

1- التعيين في وظيفة عمومية: يشترط لكي يعد الشخص موظفا عموميا أن يعين في وظيفة عمومية من قبل السلطة التي تملك تعيينه قانونا وهي سلطة مختصة ومؤهلة لإصدار قرار التعيين وأن يتخذ طبقا لما يستلزمه القانون من إجراءات إدارية وإلا سيعتبر القرار معيبا. وباعتبار المحافظ العقاري موظفا عاما فيتم تعيينه بقرار من وزير المالية من أجل إدارة هيئة إدارية مكلف بالإشهار العقاري يطلق عليها اسم المحافظة العقارية، ويترتب على صدور قرار التعيين تولى مهام وظيفته المعين بها و بذلك يكتسب حقوقا ويتحمل التزامات، إذ أن العلاقة الوظيفية تبدأ من صدور قرار التعيين وإضفاء صفة المشروعية على الأعمال التي يجريها ويخضع المحافظ العقاري للقوانين وللوائح الخاصة بالوظيفة.

2- يجب أن يكون المرفق إداريا أو يغلب عليه الطابع الإداري فيشترط في الشخص لكي يعتبر موظفا عاما أن يقوم بالخدمة في مرفق عام<sup>(2)</sup> تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى،

---

(1) محمد يوسف المعداوي، دراسة في الوظيفة العامة في النظم المقارنة والتشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص 34 و ما بعدها.

(2) للمرفق العام كما هو معروف معنيان معنى عضوي يفيد المنظمة التي تعمل على أداء الخدمات و إشباع الحاجات العامة . ومعنى موضوعي يتمثل بالنشاط الصادر عن الإدارة بهدف إشباع حاجات عامة، والذي يخضع لتنظيم وإشراف ورقابة الدولة، يشترط لاكتساب الموظف صفة الموظف العام أن تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام هذا المرفق إدارة مباشرة، وبذلك لا يعد الموظفون في المرافق التي تدار بطريقة الالتزام موظفين عموميين، وكذلك العاملون في الشركات والمنشآت التي لا تتمتع بالشخصية الاعتبارية العامة ولو تم إنشاؤها بقصد إشباع حاجات عام.

سواء كانت محلية كالولاية أو البلدية أو الدائرة، أو مرفقيه كالهياآت والمؤسسات العامة<sup>(1)</sup>، سواء كان يدار بطريقة الاستغلال المباشر أو بصفة غير مباشرة في نطاق المؤسسة العامة الإدارية، وهكذا يعتبر مختلف الأشخاص العاملين في المرافق العامة الإدارية موظفين عموميين ولو كانت هذه المرافق تسير من قبل أشخاص معنوية عامة، وبالرجوع للمادة 20 من الأمر 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري يتولى المحافظ العقاري إدارة هيئة إدارية مكلفة بالإشهار العقاري يطلق عليها اسم المحافظة العقارية، وهي هيئة إدارية عمومية تزاوّل مهامها تحت وصاية وزير المالية<sup>(2)</sup>.

3- دوام هذه الوظيفة ويعني أن يمارس المحافظ العقاري وظيفة عمومية بصفة قارة وثابتة على أحسن وجه وبدون انقطاع وتوقف أي في نطاق الاستمرارية والدوام قصد خدمة مصالح المواطنين، فحياته المهنية تبدأ بالتعيين وتنتهي بالاستقالة أو الوفاة أو التقاعد<sup>(3)</sup>، كما يجب أن يتحقق في شغل الموظف للوظيفة الاستقرار.

إذا كانت الوظيفة العامة في الجزائر منظمة أساسا بالقانون الأساسي العام للوظيفة العامة الصادر بموجب الأمر 03-06 مؤرخ في 15 يوليو 2006 إلا أن هذا القانون وثيق الصلة بقوانين وأوامر تمس مجالات لها علاقة بالوظيفة العامة، مما يجعله نصا مرجعيا لمختلف القوانين ومن بينها قانون الشهر العقاري.

لقد أخذ المشرع الجزائري كما هو الحال بالنسبة للدول الأوروبية بالمفهوم الشخصي كقاعدة لتأسيس النظام القانوني للوظيفة العمومية، فالموظف يعين في وظيفة معينة على أساس تأهيله العلمي والثقافي، ثم يسند إليه العمل الذي يتناسب مع ثقافته واستعداداته، و يظل مرتبطا

---

(1) طبقا لنص المادة الثانية الفقرة الثانية من الأمر 03-06 التي نصت على الآتي: "ويقصد بالمؤسسات والإدارات العمومية: الإدارات المركزية في الدولة والمصالح غير المركزية التابعة لها والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي أو الثقافي أو المهني، المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي، وكل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون الأساس".

(2) انظر المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 91-65 المؤرخ في 02/03/1991 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري.

(3) نصت المادة 216 من الأمر 03-06 على الأسباب التي تنتهي بها خدمة الموظفين والمتمثلة في: فقدان الجنسية الجزائرية أو التجريد منها، فقدان الحقوق المدنية، الاستقالة المقبولة بصفة قانونية، العزل، التسريح، الإحالة على التقاعد، الوفاة.

بالإدارة إلى أن ينتهي من الخدمة لأحد الأسباب التي ذكرها القانون<sup>(1)</sup>، وبالرجوع إلى الأمر 06-03 وطبقا للمادة 4 منه يمكن استخلاص العناصر الأساسية التي تقوم عليها صفة الموظف العام وهي: صدور قرار التعيين، القيام بعمل دائم، والعمل في خدمة مرفق عام .

ولكي يلتحق المحافظ العقاري بوظيفته يجب أن تتوافر فيه بعض الشروط العامة كي يتسنى إصدار القرار بالتعيين وهذه الشروط مطلوبة تقريبا في جميع الوظائف العمومية، حيث نصت المادة 75 من الأمر 03-06 على الآتي: " لا يمكن أن يوظف أيا كان في وظيفة عمومية ما لم تتوفر فيه الشروط الآتية:

- الجنسية الجزائرية.

- التمتع بالحقوق المدنية.

- توفر شرط السن واللياقة البدنية والذهنية .

- أن يكون في وضعية قانونية تجاه الخدمة الوطنية .

- أن لا تحمل شهادة سوابقه القضائية ملاحظات تتنافى وممارسة الوظيفة .

- إثبات مستوى التأهيل عن طريق الشهادات أو إجازات أو مستوى التكوين. "

إضافة إلى الشروط العامة فإن مهنة المحافظ العقاري تتطلب شروطا خاصة، حيث تسعى الإدارة إلى اختيار الأفضل والأكفأ لشغل المنصب المحافظ العقاري، فهي وحدها من يملك تحديد المعايير والمقومات التي يستند عليها الاختيار دون أن تكون ملزمة بتبرير اختيارها، وهذا لا يعني أن الإدارة تملك السلطة المطلقة في الاختيار، إذ يجب أن تراعي اعتبارات المؤهلات و الكفاءات حيث يتم اختيار كبار الموظفين نظرا لأهمية هذا المنصب الذي يتطلب الثقة والمقدرة الفنية والكفاءة العلمية والتأكد من توافر الشروط المقررة قانونا.

بالرجوع إلى المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 92-116 المؤرخ في 14/03/1992 المتضمن قائمة الشروط والقبول في تعيين المناصب العليا للمصالح الخارجية لأملاك الدولة

(1) محمد أنس جعفر، مبادئ الوظيفة العمومية وتطبيقاتها على التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1984، ص 31.

والحفظ العقاري نجد أن منصب المحافظ العقاري أعلى منصب في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، ويأتي في المرتبة الرابعة حسب المناصب العليا، حيث خصص له الصنف 17 القسم 05 تحت رقم استدلالي 581 من قانون الوظيف العمومي، وتتم طريقة تعيينهم في المناصب بموجب قرارات التعيين التي يتخذها الوزير المكلف بالمالية.

و من بين الشروط الخاصة التي يجب توافرها لتولي منصب المحافظ العقاري نذكر:

- أن يكون المترشح من رتبة مفتش رئيسي أو متصرف إداري مثبت بهذه الصفة وله أقدمية خمس سنوات على الأقل في مصالح الحفظ العقاري أو أملاك الدولة.
- أن يكون المترشح من بين المفتشين المثبتين بهذه الصفة ولهم أقدمية خمس سنوات على الأقل في مصالح الحفظ العقاري أو أملاك الدولة.

كما اشترطت المادة 05 من المرسوم 63-76 السابق الذكر على المحافظ العقاري أن يسجل عمله بقلم كتاب المجلس القضائي المختص إقليمياً، ويؤدي اليمين أمام نفس المجلس القضائي من أجل القيام بالمهام التي أنيط بها.

### ثانياً: دور المحافظ العقاري

وجب على المحافظ العقاري إلقاء نظرة على كل قانون يصدر بالجريدة الرسمية متعلق بوظيفته، للقيام بدوره كما ينبغي و للتأكد من عدم إسناده إياه اختصاصات جديدة. فبالرجوع إلى المرسوم 63-76 مؤرخ في 25 مارس سنة 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري نجده نص على المهمة الأساسية للمحافظ العقاري و المتمثلة في تسيير المحافظة العقارية فهو بذلك يعد المسؤول الأول في عملية الحفظ العقاري<sup>(1)</sup>، كما أن هنالك مجموعة من المهام في مواد متفرقة، فقد نصت المادة 03 على الآتي: " يكلف المحافظ العقاري على الخصوص:

- إعداد ومسك مجموعة البطاقات العقارية كاملة.
- إعطاء الإجراءات اللازمة لطلبات الإشهار للعقود المتضمنة الملكيات العقارية و الحقوق العينية الأخرى.
- فحص العقود.

(1) انظر المادة 01 من المرسوم 63-76 مؤرخ في 25 مارس سنة 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري.

- بكتابة البيانات على السجلات العقارية الخاصة بالحقوق العينية والتكاليف العقارية المؤسسة على العقارات الخاصة بالإشهار و جميع الشكليات اللاحقة لهذا الإشهار
- المحافظة على العقود والمخططات وجميع الوثائق المتعلقة بالعقارات الخاضعة للإشهار.
- إعطاء المعلومات الموجودة في وثائقهم و المتعلقة بالعقارات المذكورة، إلى الجمهور.
- و هو مكلف فضلا عن ذلك بتنسيق و مراقبة مكاتب المحافظة التابعة لاختصاصه".

كما أسند الأمر 74-75 مؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري للمحافظ العقاري مهمتين أساسيتين تتمثلان في مسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالشهر العقاري تجسيدا لنظام الشهر العيني<sup>(1)</sup>.

يقوم المحافظ العقاري بفحص وثائق مسح الأراضي بعد إيداعها على مستوى المحافظة العقارية فإن كانت وفقا للشروط المنصوص عليها يتم قبولها إضافة إلى ذلك يقوم المحافظ العقاري بترقيم العقارات الممسوحة في السجل العقاري بمجرد استلامه وثائق مسح الأراضي<sup>(2)</sup>، ويبلغ كل احتجاج متعلق بالترقيم المؤقت في السجل العقاري بموجب رسالة موصى عليها إلى المحافظ العقاري حيث يسعى للمصالحة بين الأطراف المتنازعة وفي حالة فشل المصالحة يحرر محضر عدم المصالحة ويبلغه إلى الأطراف<sup>(3)</sup>.

كما يقوم المحافظ العقاري بتسليم لمالك العقار الدفتر العقاري، وهو سند إداري يشكل دليلا قويا مثبتا للملكية العقارية<sup>(4)</sup>، وذلك بعد إنشاء بطاقة عقارية عن كل وحدة تم ترقيمها، وتدون فيه جميع الحقوق الخاصة بالعقار، وقد ألزم المشرع المحافظ العقاري بمسك مجموعة البطاقات العقارية، طبقا للمادة 15 من الأمر 74-75 في جميع العقود المتعلقة بالملكية العقارية، ويقصد المشرع بالتسجيل في مجموعة البطاقات العقارية، إجراء شهر المحرر الرسمي بالمحافظة العقارية حتى يكتسب الشخص الحق العيني العقاري<sup>(5)</sup>.

(1) انظر المادة 20 من الأمر 74-75 مؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري

(2) انظر المادة 11 من المرسوم 63-76 مؤرخ في 25 مارس سنة 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري.

(3) انظر المادة 15 من المرسوم 63-76 مؤرخ في 25 مارس سنة 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري.

(4) انظر المادة 19 من المرسوم 63-76 مؤرخ في 25 مارس سنة 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري.

(5) عليان موسى، المداخلة السابقة، ص06.

إن الشهر العقاري هو إجراء ضروري لنقل الملكية إذ لا يترتب على انعقاد العقد أي أثر، سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا إذا كان العقد مشهرا<sup>(1)</sup>. وهذا النظام ليس وليد العصر الحالي، بل عرفته العديد من الأنظمة العقارية مثل مصر الفرعونية و الرومان، حيث دأبوا على مسك سجلات خاصة تدون فيها جميع التصرفات القانونية الواقعة على العقار، إلا أن ما يعاب على طريقة الإشهار العقاري في تلك الفترة هو أنه كان له طابع إحصائي و جبائي أكثر منه إشهاريا<sup>(2)</sup>.

إن الغرض التقليدي والأساسي في الشهر العقاري هو علنية الحقوق العقارية من حيث وجودها والتغيرات التي تطرأ عليها من حيث صاحبها أو من حيث فحواها، سواء أكان ذلك نتيجة لتصرفات قانونية أو غيرها، وأما الغاية من هذه العلنية فهي تمكين كل من يهمه الأمر من معرفة الوضع القانوني والحقيقي للعقار<sup>(3)</sup>.

ومن أجل ضمان الائتمان العقاري وتحقيق التنظيم المحكم لعملية الشهر العقاري، فإن المشرع اشترط في جميع العقود والوثائق الرسمية الخاضعة لعملية الشهر أن تتوفر على قاعدتين أساسيتين هما قاعدة الرسمية فهي إلزامية في العقود موضوع الشهر وهذا ضمانا لقانونيتها<sup>(4)</sup>، إضافة إلى قاعدة الشهر المسبق للحقوق والمعاملات الواردة على العقارات التي تكون محل العقود و الوثائق المودعة.

وعليه، إذا لم تتم إجراءات الشهر لا تنتقل الملكية للمشتري، ولو كانت عملية البيع ثابتة بموجب عقد رسمي أو حكم، وبما أن إجراءات الشهر هي مسألة من النظام العام فللمحكمة أن تثير إغفال هذا الإجراء من تلقاء نفسها وهكذا يكرس هذا الاجتهاد القضائي المستقر للمحكمة العليا الأثر المنشئ لإجراءات الشهر العقاري<sup>(5)</sup>.

(1) عمارة بلغيث، " أنظمة الشهر العقاري وموقف المشرع الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية ، كلية الحقوق بصفافس، تونس، العدد 13، 2006، ص 32.

(2) مداوي خالد، مسطرة التحفيظ العقاري، دار القلم، الرباط، المغرب، 2000، ص 03.

(3) فلالي علي ، مداخلة بعنوان "الشهر العقاري في ضوء القضاء الجزائري"، الملتقى الوطني حول القانون العقاري، المنظم بجامعة الجزائر، بتاريخ 16 و 17 أفريل 2001، المنشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، عدد 02، 2000، ص 118.

(4) لمزيد من التفاصيل حول قاعدة الرسمية انظر ص 71 من هذه الأطروحة.

(5) انظر قرار المحكمة العليا ( الغرقة الإدارية) رقم 243402 المؤرخ في 2003/03/19، المجلة القضائية لسنة 2003، العدد الثاني، ص 231 الذي جاء فيه ما يلي: " العبرة في نقل الملكية في حالة وجود عقدين بتاريخ الشهر و ليس بتاريخ تحرير العقد ".

يتمتع المحافظ العقاري بسلطات واسعة تميزه عن باقي الموظفين العموميين ويرجع سبب ذلك باقتران مهامه بحق الملكية الذي نص الدستور على ضمانه. ويعتبر دور المحافظ العقاري ليس هينا إزاء الحقوق التي ينبغي شؤها فهو ليس مجرد عون تنفيذ يكتفي بتلقي الوثائق وشؤها، بل يجب عليه أن يتحقق من كل عملية إيداع، قبل اتخاذ أي قرار بالشهر أو عدمه ليرى هل الحقوق التي يتطلب شؤها مستوفية لكل الشروط التي يتطلبها القانون سواء من حيث الشكل أو الجوهر<sup>(1)</sup>.

وجب التحقق من صحة الوثائق المقدمة تأييدا لمطلب الشهر سواء من حيث الشكل أو من حيث الجوهر و هذا لا يأتي إلا بفحص محتوى هذه الوثائق<sup>(2)</sup>. فقد نصت عليه المادة 22 من الأمر 74-75 على أنه: "يحقق المحافظ العقاري في هوية و أهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات، وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار". وبذلك يمكن للمحافظ العقاري أن يطلب كل وثيقة للتأكد من الحالة المدنية للأشخاص والتعيين الدقيق للعقار. ومن هنا إذا تبين للمحافظ بعد ذلك أن كل الوثائق المقدمة صحيحة، و أن أهلية الأطراف محققة<sup>(3)</sup>، وأن العقار معين تعيينا دقيقا<sup>(4)</sup> وأنه قدم على شكل رسمي<sup>(5)</sup> وأن ليس هنالك ما يمنع قبولها، فإنه ملزم بقبول الإيداع

---

- انظر أيضا قرار المحكمة العليا ( الغرفة الإدارية) المؤرخ في 1993/07/25، المجلة القضائية لسنة 1994، العدد الثاني، ص 212 .

(1) مقال بعنوان " دور المحافظ العقاري في تحقيق الملكية العقارية "، منشور بتاريخ 2014/03/27 على الموقع

الإلكتروني: [http://www.droitentreprise.org/web/?p=1306#\\_ftn4](http://www.droitentreprise.org/web/?p=1306#_ftn4)

(2) نظرا للمسئولية الكبيرة التي تقع على عاتق المحافظ بشأن مراقبة السندات فقد دعا العديد من ذوي الاختصاص بتوزيع دوره في مراقبة العقود والوثائق بين المحافظ و محرري هذه السندات ذاتها، إذ من الإجحاف تحميله وحده هذه المسئولية، كما يقترح بإنشاء لجنة داخل مصلحة المحافظة العقارية تحت مراقبة المحافظ تتكفل بتحرير العقود ذات المضمون العقاري. لمزيد من المعلومات انظر مقال:

- " دور المحافظ العقاري في تحقيق الملكية العقارية "، المنشور بتاريخ 2014/03/27 على الموقع الإلكتروني:

[http://www.droitentreprise.org/web/?p=1306#\\_ftn4](http://www.droitentreprise.org/web/?p=1306#_ftn4)

(3) نصت المادة 62 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على الآتي: "كل عقد أو قرار قضائي يكون موضوع إشهار في المحافظة العقارية يجب أن يشمل على ألقاب وأسماء وتاريخ ومكان ولادة وجنسية وموطن ومهنة الأطراف...".

(4) نصت المادة 66 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على أن: "كل عقد أو قرار قضائي موضوع إشهار في المحافظة العقارية يجب أن يبين فيه بالنسبة لكل عقار يعينه النوع و البلدية التي يقع فيها و تعيين ( القسم و الرقم و المخطط و المكان المذكور) و ما يحتوي عليه من مسح أراضي ...".

(5) انظر المادة 61 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

بغرض شهرها ويكون هذا الإيداع من قبل المعنيين بالأمر لدى المحافظة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار<sup>(1)</sup>.

ويحق للمحافظ العقاري أن يقرر رفض الإيداع إذا تبين له وجود خلل في الشرط الشخصي للأطراف أو إذا ثبت أن بها نقصاً أو مخالفة للنظام العام والآداب العامة أو إذا كانت هناك أسباب أخرى للرفض التي حددها القانون<sup>(2)</sup>. وعندما يقبل المحافظ العقاري الإيداع فإنه يعيد إحدى النسختين من العقد أو من الجدول وعليه تأشيرة القيام بالإجراء، وتكون عملية الإشهار بعد الإيداع القانوني للوثائق العقارية بـ 15 يوماً من تاريخ إيداعها ويكون للشهر أثر فوري، وبه ينشئ الحق العيني وحق الملكية العقارية وذلك طبقاً لما جاءت به المادتان 15 و 16 من الأمر 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري<sup>(3)</sup>.

كما يمكن للمحافظ العقاري أن يقرر رفض إجراء شهر الوثائق حتى بعد قبول إيداعها، كما يحق له إصدار قرار برفض إجراء الشهر حتى بعد إتمام عملية الشهر، إذا تبين له أنه تم شهرها خطأ، وهي القرارات التي سمح المشرع للمتضرر باب المنازعة فيها أمام الجهات القضائية المختصة<sup>(4)</sup>.

أوجب القانون على المحافظ العقاري أن يعطي كل من يطلب نسخاً أو مستخرجات من الوثائق أو شهادات المودعة بمكتبه، أو نسخاً أو مستخرجات عن البطاقات العقارية، وفي حالة عدم وجودها يسلم للمعنيين شهادة تثبت ذلك في أجل شهر<sup>(5)</sup>.

---

(1) يتم الإيداع من قبل الأشخاص المحددين في المادة 90 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري و التي نصت على الآتي: " ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا على إشهار جميع العقود أو القرارات القضائية الخاضعة للإشهار والمحرومة من قبلمهم أو بمساعدتهم ، وذلك ضمن الأجل المحددة ".

(2) أنظر المواد: 100 و 105 و 106 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

(3) لقد نصت المادة 15 من 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري أن: " كل حق ملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية ".

ويفهم من هذا النص أن المشرع الجزائي الذي أخذ بنظام الشهر العيني لم يعترف بغير القيد للدعاء بملكية في الحقوق العينية. فإذا تم إشهار هذه الحقوق فإنها تسري في مواجهة الكافة من تاريخ القيد ماعدا الحقوق الميراثية التي تنطلق الملكية فيها بوفاة وليس بالقيد. وعليه اشترط إشهار أي إجراء أو دعوى من شأنها تحديد المراكز القانونية لأصحاب الحقوق الواجبة الشهر أو تقييد التصرف فيها بتقييد الحقوق لمواجهة الغير.

(4) لبيض ليلي، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 122.

(5) انظر المادة 55 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

وباعتبار المحافظ العقاري مستأمنًا على حقوق عينية على رأسها حق فإنه يقوم بمهمة جبائية تتمثل في تحصيل الرسوم والحقوق المتعلقة بالشهر العقاري. فيتولى قبض ما يعرف "برسم الإشهار العقاري" والذي جاءت به المادة 353 من الأمر 105-76 المؤرخ في 1976/12/09 و المتضمن قانون التسجيل<sup>(1)</sup>. وبذلك فهو مكلف أن يتقيد بالقوانين والأنظمة وأن يدير بصدق وأمانة الأموال والقيم المودعة لديه.

## المبحث الثاني

### إجراءات تأسيس السجل العقاري والمنازعة فيها

تنتهي عملية مسح الأراضي إلى إنشاء السجل العقاري لعقارات المنطقة التي جرت فيها أعمال المسح، وقد سبقت الإشارة إلى أن نظام السجل العقاري المنبثق من عملية مسح الأراضي يعد العنصر الوحيد الذي تتألف منه مجموعة الوثائق التي تمكن من معرفة الوضع المادي والقانوني للعقار والحقوق العينية والارتفاقات والانتقالات والتعديلات الطارئة، وينتج عن ذلك سهولة التعرف على الوضعية القانونية للعقار، واستحالة تعارض سندات الملكية، أي بمجرد الاطلاع على البطاقة العقارية يتضح موقع العقار، مساحته، حدوده، رقمه، اسم مالكه بصفة صحيحة ودقيقة، كما أن البيانات الواردة في السجل العقاري تعتبر حجة على ما تضمنته، ولا يمكن أن يعتريها أي غموض أو شك، فهو ضمان لحماية التصرفات العقارية فينشئ لصاحب العقار قرينة أنه يملك الحق تجاه الغير.

يجب أن يكون السجل العقاري مطابقا لما جاء في وثائق المسح بصورة مطلقة وصحيحة، وأن يبقى دوما كذلك، و لأجل تحقيق هذه الغاية فإنه ثمة إجراءات وخطوات يجب اتباعها لتأسيسه وشهر جميع التصرفات التي ترمي إلى إنشاء الحق العيني أو إعلانه أو نقله أو تعديله أو إلغائه لتمكين الغير من الاطلاع عليها، ولكي تنتج أثرها ولكي تكون حجة على الكافة، فإنه من المتعين قيدها في السجل العقاري الذي سيؤدي بدوره إلى أن يطهر العقار من كافة العيوب التي تكون عالقة بسند الملكية.

(1) الأمر 105-76 المؤرخ في 1976/12/09 و المتضمن قانون التسجيل، جريدة رسمية رقم 81، المؤرخة في 1977/12/18.

وعليه، سنتعرض فيما يلي إلى القيد الأول في السجل العيني في المطلب الأول ومسؤولية المحافظ العقاري عن الأخطاء الواقعة في السجل العقاري في المطلب الثاني.

## المطلب الأول

### القيد الأول في السجل العيني

عند الانتهاء من إجراءات إعداد مسح الأراضي نهائياً، يتم إيداع وثائق مسح وهي وثائق تقنية تحتوي على نتائج المتوصل إليها وتكون مطابقة للحالة الآنية للمالكين والتي تحتوي على جميع البيانات المستمدة من عمليات التحقيق والتحديد<sup>(1)</sup>، لدى المحافظة العقارية، وذلك من أجل تحديد حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى وشهرها في السجل العقاري<sup>(2)</sup>، وبناء على الأنظمة التشريعية الجديدة ويمكن أن يتم الإيداع عند الانتهاء من الأشغال التقنية المتعلقة بقسم أو بمجموعة أقسام إذا كان القيام بعمليات مسح الأراضي على مستوى تراب البلدية يتطلب مدة تفوق السنة.

يقوم المحافظ العقاري بفحص هذه الوثائق، فإن كانت وفقاً للشروط المنصوص عليها يتم قبولها<sup>(3)</sup>، ويثبت هذا الإيداع عن طريق محضر تسليم PV de remise يقوم المحافظ العقاري بتحريره<sup>(4)</sup>، ويكون محضر التسليم محل إشهار واسع في أجل أقصاه ثمانية أيام، ابتداء من تاريخ إيداع وثائق مسح الأراضي ولمدة أربعة أشهر بكل وسيلة أو دعامة مناسبة<sup>(5)</sup>، وهذا قصد تمكين المالكين وذوي الحقوق العينية العقارية من تسلم كل وثيقة تشهد بحقوقهم على العقارات المسوَّحة

---

(1) تحتوي هذه الوثائق على: مخطط المسح، مصفوفة المسح، جداول الأقسام، بطاقات العقارات، مصفوفة المسح، جدول الحسابات، جدول الأقسام، بطاقة العقار.

(2) تنص المادة 8 من المرسوم رقم 63-76 على الآتي: "تودع وثائق مسح الأراضي لدى المحافظة العقارية وذلك من أجل تحديد حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى وشهرها في السجل العقاري، ويتم هذا الإيداع عند الانتهاء من عمليات مسح الأراضي لكل قسم أو مجموعة أقسام البلدية المعنية.

يثبت كل إيداع منصوص عليه في الفقرة السابقة عن طريق محضر تسليم يحرره المحافظ العقاري."

(3) في حالة وجود نقص في وثائق المسح يمكن للمحافظ العقاري أن يعيد بعضاً من الوثائق لتصحيحها ويكون ذلك بموجب مراسلة، كونه لا يوجد ما يسمى برفض إيداع وثائق المسح، ذلك أن المشرع الجزائري لم يورد هذه الحالة، إضافة إلى عدم ذكر أجل مقيد لإدارة مسح الأراضي للرد على مراسلة السيد المحافظ العقاري و تصحيح النقص.

(4) انظر المادة 08 من المرسوم 63-76 المعدل والمتمم.

(5) تجدر الإشارة إلى أن المحافظ العقاري يقوم بتحرير محضر استلام الوثائق في أربع نسخ متطابقة ترسل النسخة الأولى إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي، ونسخة ترسل لمدير الفرع المحلي لمسح الأراضي ونسخة ثالثة لمديرية أملاك الدولة ونسخة رابعة يحتفظ بها للتأشير عليها من طرف مدير الحفظ العقاري. ومن الملاحظ أن تاريخ هذا المحضر له أهمية بالغة، لأن الترقيمات العقارية تصبح نافذة من يوم تسليم وثائق مسح الأراضي، مما يستوجب فتح فهرس متسلسل حسب التاريخ من أجل ترتيب المحاضر مع بقية الوثائق المودعة من أجل الإشهار، وهذا لمتابعة التواريخ المشار إليها في هذه الوثائق.

من المحافظ العقاري<sup>(1)</sup>. وتتمثل هذه الوثائق في شهادة التقييم المؤقت، أو الدفتر العقاري، اللذين يعترفان بحق الملكية.

وعليه سنتعرض لعملية تقييم الملكيات العقارية الخاصة وكيفية إثبات هذه الملكيات المعتمد عليها في عملية التقييم، وكذا المنازعات المتعلقة بها في الفرع الأول، وإعداد البطاقات العينية العقارية والدفتر العقاري في الفرع الثاني.

## الفرع الأول

### تقييم العقارات المسوَّحة

التقييم العقاري هو إجراء إداري يقوم به المحافظ العقاري عند تسليمه وثائق مسح الأراضي، حيث يقوم بتقييم العقارات المسوَّحة في السجل العقاري ترقيميا نهائيا أو مؤقتا بعد دراسة معمقة وشاملة لمختلف سندات الملكية المعتمد عليها والمثبتة للحقوق المراد تسجيلها والتي يبرزها أصحاب الحق<sup>(2)</sup>. وفي هذا الشأن نصت المادة 11 من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري على الآتي: "يقوم الموظف المكلف بمسك السجل العقاري على أساس وثائق مسح الأراضي المعدة، و القرارات وشهادات الملكية المقدمة من طرف المعنيين، بتحديد حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى التي يجب أن تكون موضوع إشهار في السجل العقاري وذلك طبقا لأحكام المادة 13 أدناه".

وتجدر الإشارة إلى أنه تم تعديل هذه المادة بموجب المادة 65 من قانون 10-14 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2014 المتضمن قانون المالية لسنة 2015<sup>(3)</sup> التي أصبح نصها كالآتي: "يقوم العون المكلف بمسك السجل العقاري بتقييم العقارات المسوَّحة في السجل العقاري على أساس وثائق المسح". وهذا يعني أن تقييم العقارات يكون مباشرة على أساس وثائق المسح. وهكذا يعفى

(1) انظر المادة 09 من المرسوم 63-76 المعدل و المتمم.

(2) بالرجوع إلى المرسوم للمرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري نجد أن المادة منه 11 تنص على الآتي: "يقوم المحافظ العقاري بتقييم العقارات المسوَّحة في السجل العقاري بمجرد استلامه وثائق مسح الأراضي، ويعتبر التقييم العقاري قد تم من يوم الإمضاء على محضر تسليم وثائق مسح الأراضي. ويتم تعيين الحقوق المتعلقة بالعقارات موضوع التقييم على أساس وثائق مسح الأراضي، حسب القواعد المنصوص عليها في التشريع المعمول به في مجال الملكية العقارية".

(3) انظر قانون 10-14 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2014 المتضمن قانون المالية لسنة 2015، جريدة رسمية رقم 78، المؤرخة في 2014/12/31. ص 03

المحافظ العقاري من دراسة السندات والعقود عند الإجراء الأول بالسجل العقاري، إذ يقوم بترقيم العقارات على البيانات الموجودة بوثائق المسح<sup>(1)</sup>

من خلال وسائل إثبات حق الملكية والحقوق العينية الأخرى، يمكن تحديد نوع الترقيم الذي قد يكون نهائياً، وذلك في حالة العقارات التي يحوز مالكوها سندات وعقوداً مقبولة لا تقبل الشك، وقد يكون مؤقتاً وذلك في حالة العقارات التي ليس لمالكيها الظاهرين سندات إثبات كافية أو سندات ملكية غير قانونية.

وعليه سنبين حالات كل من الترقيم النهائي والترقيم المؤقت على اعتبار أن الترقيم العقاري انعكاس لثبوت حق الملكية العقارية.

### أولاً : الترقيم النهائي في السجل العقاري

يقصد بالترقيم النهائي أن يقوم المحافظ العقاري بتسليم صاحب العقار دفترًا عقارياً بمجرد تسلم وثائق المسح دون انتظار انقضاء أي أجل، إذا أثبتت نتائج التحقيق الميداني أن العقار ملك لطالبه، وتم تحديد العقار والحقوق العقارية موضوع التصرف استناداً إلى سندات دقيقة ومعتد بها قانوناً.

غير أنه يتعين على المحافظ العقاري في البداية أن ينظر إلى وسائل إثبات الملكية العقارية إذا كانت تصلح للترقيم النهائي، فإن لم تكن كذلك ينتقل إلى الترقيم المؤقت، وفي هذه الحالة يدقق فيها من أجل تحديد المدة التي تتناسب مع الإثبات، حيث أن مدة الترقيم المؤقت تختلف باختلاف وسائل الإثبات المقدمة للمحافظ العقاري<sup>(2)</sup>. وعليه فإن المحافظ العقاري يباشر عملية الترقيم

---

(1) لعل المشرع يهدف من وراء هذا التعديل المساهمة في تسريع عملية تأسيس السجل العقاري باعتبار أن عملية مسح الأراضي ترتب كامل آثارها القانونية، لأنه يتم من خلالها جمع كل المعلومات الضرورية ذات الطابع القانوني المتعلقة بالعقار، ووضع اليد عليه و الحقوق العينية المتعلقة به، وكذا الأعباء التي تنقله إضافة إلى تحديد نوع السند وموضوعه مستنداً في ذلك إلى تصريحات ذوي الحقوق مما يؤدي إلى ظهور مصدر الحقوق المدعى بها، وهذه المعلومات يعتمد عليها في ترقيم العقارات، وعليه أعفى المشرع المحافظ العقاري من دراسة السندات والعقود عند الترقيم المؤقت في السجل العقاري إذ يقوم بترقيم العقارات على أساس البيانات الموجودة بوثائق مسح الأراضي.

(2) عبد الرزاق موسوني، مداخلة بعنوان " الترقيم العقاري وطرق إثبات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر"، الملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري وشهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر، المنظم بجامعة الدكتور يحيى فارس بالمدينة، بتاريخ 27-28 أبريل 2011، ص 2 و3.

العقاري على أساس معلومات المدرجة في البطاقة العقارية نموذج T10، بحيث تعد هذه الوثيقة لتحتوي على كل المعلومات الضرورية لتحديد الطبيعة القانونية للعقار المعني<sup>(1)</sup>.

بالرجوع إلى المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري التي نصت على أنه: "يعتبر الترقيم نهائياً بالنسبة للعقارات التي يحوز مالكوها سندات أو عقوداً أو كل الوثائق الأخرى المقبولة طبقاً للتشريع المعمول به لإثبات حق الملكية".

كما نصت المادة 23 مكرر من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي و تأسيس السجل العقاري الآتي: "يرقم كل عقار لم يطالب به خلال عمليات مسح الأراضي، ترقيماً نهائياً باسم الدولة".

كما اعتبرت الفقرة الثانية من المادة 13، والفقرة الثانية من المادة 14 أن الترقيم المؤقت يصبح نهائياً عند انقضاء المدة المحددة وهي مدة أربعة أشهر ومدة سنتين. وعليه يتبين لنا أن الترقيم النهائي يكون في ثلاث حالات هي:

#### **الحالة الأولى: حالة السندات الدقيقة والتي لها حجية مطلقة في الإثبات**

إذا أثبت التحقيق العقاري بأن السند المثبت للملكية العقارية دقيق وذو حجية في لإثبات، ولا يترك مجالاً للشك في ملكية العقار ومعتد به قانوناً بالنظر إلى التشريع المعمول به لإثبات حق الملكية يكون موضوع ترقيم نهائي.

وتدخل ضمن السندات المثبتة للملكية العقارية التي تكون موضوع الترقيم النهائي السندات التوثيقية، أو الإدارية، أو القضائية مشهرة المنشئة، أو الناقلة، أو المصرحة، أو المثبتة أو المعدلة للملكية العقارية والحقوق العينية العقارية وكذا العقود ثابتة التاريخ المعدة قبل صدور الأمر 91-70 المؤرخ في 15/15/1970 المتضمن مهنة التوثيق، ولكنها لم تقدم للشهر بموجب أحكام المادة 89 من المرسوم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري، والعقود المعدة من طرف إدارة

(1) حددت الفقرة 1/2/2 من التعليم رقم 16 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي أربع حالات يمكن أن يتم على أساسها عملية الترقيم وهي:

- حالة العقار بسند.
- عقار بدون سند لكنه محل حيازة تمكن المالك الظاهر من خلال مدتها أن يكسب حق الملكية بالتقادم.
- عقار بدون سند ولا يوجد أي عنصر يسمح للمحافظ العقاري بتحديد وجود حقوق عينية لصالح المالك الظاهر.
- العقارات المحقق في طبيعتها لم تكن موضوع مطالبة من أي شخص كان.

أمالك الدولة في عهد التشريع العقاري القديم أو العقود المعدة من طرف القضاة الشرعيين السابقين.

ويلجأ المحافظ العقاري إلى إجراء الترقيم النهائي إما في حالة الملكية بعقد غير دقيق ومتناقض، وكانت المساحة المذكورة في العقد مختلفة عن المساحة المحددة، وإما المساحة المحسوبة أقل من الموجودة في العقد، ولم يكن هنالك نزاع، نأخذ بعين الاعتبار المساحة المحسوبة ففي هذه الحالة يقوم المحافظ العقاري بترقيم العقارات ترقيماً نهائياً.

### الحالة الثانية: العقار غير المطالب به خلال عملية مسح الأراضي

إذا أثبت التحقيق العقاري بأن أن العقار غير مشغول وأن مالك العقار مجهول، وأنه لا يوجد أي حق للدولة أو البلدية عليه ولم يكن محل أية مطالبة خلال التحقيق، ولم يسجل أي اعتراض ولم يطالب به خلال فترة الإيداع الشهري بمقر البلدية، فإن هذا العقار يرقم ترقيماً نهائياً باسم الدولة حتى يثبت العكس، باعتبار أن الدولة مالكة من لا مالك له ووارثة من لا وارث له<sup>(1)</sup>.

يعتبر هذا التعديل من المستحدثات التي جاء بها قانون 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2014 المتضمن قانون المالية لسنة 2015، حيث أدرج المادة 23 مكرر من الأمر 74-75 مؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري ضمن المادة 67 من قانون المالية التي أوجبت ترقيم كل عقار لم يطالب به خلال عملية مسح الأراضي ترقيماً نهائياً باسم الدولة، يعني بذلك أن الحساب المجهول ملغى<sup>(2)</sup>. فقبل هذا التعديل كان العقار غير المطالب به من أي شخص طبيعي أو معنوي معروف من قبل الملاك المجاورين يكون موضوع ترقيم مؤقت لمدة سنتين وعند مرور هاته المدة تؤول هذه الأملاك بصفة نهائية لفائدة الدولة<sup>(3)</sup>، غير أن بلوغ عدد العقارات المسجلة في خانة المجهول مستوى معتبراً قد يصل أحيانا إلى 20 بالمائة من أراضي، أنتج وضعاً يحتاج إلى معالجة بجدية و حرص، و هذا ما دفع بالمشروع إلى محاولة تسوية هذه الإشكالية من أجل التسريع في عملية تأسيس السجل العقاري، وذلك عن طريق ترقيمها ترقيماً نهائياً باسم الدولة والعدول عن الترقيم المؤقت لمدة سنتين الذي كان مخصصاً للطعن أو اعتراض من طرف المالك أو الحائز إلى أن يصير الترقيم نهائياً بعد مرور

(1) انظر المادة 773 من القانون المدني، والمادة 51 من قانون 90-30 المؤرخ في 10/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، والمادتين 89 و 90 من المرسوم التنفيذي 91-454 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك العامة والخاصة التابعة للدولة وتسييرها و ضبط كفاءات ذلك.

(2) انظر التعلية رقم 991 المؤرخة في 27 أبريل 2015 الصادرة عن المديرية الجهوية لمسح الأراضي.

(3) انظر الفقرة 5/2/2 من التعلية رقم 16 المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي والترقيم العقاري.

هذا الأجل. غير أن هذا الأمر قد يترتب عليه ضرر لأصحاب الحق مما يجعل القوة الثبوتية المطلقة للقيود في مواجهة الكافة قابلة لإعادة النظر .

طبقاً لنص المادة 12 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري و التعليم رقم 16 المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي و الترقيم العقاري<sup>(1)</sup> فإن العقارات التي تحوز سندات و العقود القانونية ثابتة و لها حجية مطلقة في الإثبات، و غير منازع فيها من الغير، و لا تترك أي مجال للشك في الوضعية القانونية للعقار، ترقم ترقيماً نهائياً لأن صاحب الحق فيها واضح و لا تثير الطعن، غير أن العقار غير المطالب به خلال عملية مسح الأراضي صاحبه مجهول لا تتوفر فيه هذه المزايا فوضعيته القانونية غير مستقرة و تترك مجالاً للشك ، مما قد يؤدي إلى وقوع نزاع بشأنه، فكيف يرقم ترقيماً نهائياً باسم الدولة و خاصة أنه يترتب على الترقيم النهائي إعداد المحافظ العقاري للدفتري العقاري و تسليمه للدولة<sup>(2)</sup>، و ذلك من دون اشتراط مرور فترة زمنية للطعن.

إن القوة الثبوتية المطلقة للقيود تتطلب أن تكون البيانات الواردة في السجل العقاري مماثلة للحقيقة، و لا شك أن ترقيم العقارات المبنية المجهولة ترقيماً نهائياً باسم الدولة من شأنه إهدار القوة المطلقة و جعلها قابلة لإعادة النظر في حالة ظهور المالك الحقيقي طبقاً للفقرة الثانية من المادة 23 مكرر من الأمر 74-75 المعدل و المتمم.

### الحالة الثالثة: انقضاء مدة الترقيم المؤقت

إن الترقيم المؤقت يصبح نهائياً عند انقضاء المدة المحددة و هي مدة أربعة أشهر و مدة سنتين. و يكون ذلك بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات إثبات كافية و لم يتلق المحافظ العقاري أي اعتراض بشأنها ضمن الأجل المنصوص عليها قانوناً<sup>(3)</sup>.

(1) انظر الفقرة 2/2/2 من التعليم رقم 16 سابقة الذكر.

(2) انظر للمادة 18 من الأمر 74-75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري و المادة 46 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

(3) الجدير بالملاحظة أن الترقيم المؤقت لا يتحول تلقائياً إلى ترقيم نهائي بمجرد انقضاء المدة، و إنما يقوم به المحافظ العقاري مع مراعاة لبعض الشروط و هي :

- إذا لم يحصل أي اعتراض ينازع الحائز في ملكيته.
- إذا تم سحب الاعتراضات من طرف الشخص المعترض.
- تم رفض الاعتراضات من طرف المحافظ العقاري نظراً لعدم تأسيسها.

## ثانيا: الترقيم المؤقت في السجل العقاري

يتولى المحافظ العقاري ترقيم العقارات الممسوحة في السجل العقاري ترقيما مؤقتا لمدة أربعة أشهر، أو ترقيما مؤقتا لمدة سنتين. إذا كان موضوع القيد محل نزاع مما يحول دون إمكانية حصول صاحب الحق المنازع فيه على حقه إلا بعد مرور مدة الترقيم المؤقت، أو كانت السندات المثبتة لملكية العقارات أثناء عملية التحقيق العقاري غير قانونية أو سندات لا تكفي للإثبات، أو ليس هنالك أي سندات تثبت الحيابة. ويدرج ضمن حالات الترقيم المؤقت كل عقار لم يتم ترقيمه ترقيما نهائيا.

وتجدر الملاحظة أن الوثائق المسحوية المودعة سابقا قد لا تعكس في بعض الأحيان المعطيات المتداولة بين الأشخاص بعد عملية الإيداع، نتيجة قيامهم بتصرفات عقارية عرفية أو قسما ودية للعقارات أو تبادل غير موثق حيث يوجد عدد كبير من مجموعات الملكية محل منازعات قضائية غير منتهية وغير مفصول فيها نهائيا بين الأطراف.

ونتيجة لهذه الأسباب يبقى ترقيم الملكيات مؤقتا إلى غاية الفصل في المنازعات القضائية أو تقديم الوثائق اللازمة التي تسمح للمحافظ العقاري بإتمام إجراءات الترقيم وإعداد الدفاتر العقارية النهائية<sup>(1)</sup>. وعليه فإن هذه العقارات ترقم ترقيما مؤقتا ريثما يحصل اتفاق بين الطرفين أو ريثما تنتضي المدة أو تقام الدعوى، فهذا الترقيم يتضمن إبلاغ الغير بوجود نزاع أو احتمال إلغاء هذا الحق ونزعه نتيجة الحل الذي يقترن به هذا النزاع، وفي حال عدم وجود أي اعتراض يتحول الترقيم إلى ترقيم نهائي بعد فوات الأجل المحدد حسب الحالة، وقد تضمنت معظم التشريعات العقارية، التي تأخذ بالنظام العيني أحكاما تتعلق بالترقيم المؤقت أو ما يسمى بقيد العقارات في السجل العقاري الذي يتم غالبا طبقا لقرار القاضي العقاري استنادا إلى محاضر مسح الأراضي.

### 1- الترقيم المؤقت لمدة أربعة أشهر

نصت عليه المادة 13 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري و التي جاء فيها: "يعتبر الترقيم مؤقتا لمدة أربعة (04) أشهر بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات ملكية قانونية و الذين يمارسون حسب المعلومات الناتجة عن وثائق مسح الأراضي، حيازة

(1) فريد غنشر، " نسبة إنجاز الدفاتر العقارية لم تتجاوز 29 بالمائة"، مقل منشور يوم 03 - 02 - 2015 على الموقع الإلكتروني: <http://www.djazairss.com/annasr/102375>

تسمح لهم باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب طبقا للأحكام القانونية المعمول بها في هذا المجال.

و يصبح هذا الترقيم المؤقت نهائيا عند انقضاء المدة المحددة في الفقرة السابقة فيما إذا لم يعلم المحافظ العقاري بأي اعتراض يتعلق بحق الملكية أو فيما إذا سحبت أو رفضت الاعتراضات التي تكون قد حدثت".

تبين من نص المادة المذكورة أعلاه أن العقارات التي تخضع للترقيم المؤقت لمدة أربعة أشهر هي العقارات التي استفاد أصحابها من شهادة الحيازة طبقا للمادة 39 من قانون التوجيه العقاري. وفي حالة عدم وجود شهادة الحيازة فإنه يمكن الاعتماد على السندات المثبتة لوقائع الحيازة لاكتساب العقار بالتقادم بشرط توفر شروط الحيازة طبقا للقانون المدني ( هادئة، علانية، مستمرة )، وأن لا تقل مدة الحيازة عن 15 سنة من تاريخ بداية الحيازة إلى تاريخ الإمضاء على محضر استلام وثائق المسح.

يجوز أن يكون التقادم المكسب أساسا للإجراءات الأولية في السجل العقاري، ويمكن للحكم القضائي المقرر للتقادم المكسب إذا توفرت فيه الشروط أن يكون أساسا للإجراء الأولي للشهر، وإذا استند صاحب الحق على التقادم المكسب فيبقى الترقيم مؤقتا لمدة ستة أشهر (1).

وبموجب المذكرة رقم 1618 الصادرة في 2004/09/04 (2) فإن السندات الرسمية التي تتكون من مجموع العقود الموثقة والأحكام القضائية المعدة قبل صدور المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، والتي لم تقدم للإشهار بسبب الطبيعة الاختيارية للإشهار العقاري آنذاك تكون موضوع الترقيم المؤقت، لأنها تشكل دليلا على وجود حق الملكية وأن أصحابها لو كانوا حاضرين في الميدان لاستفادوا من الترقيم النهائي طبقا لنص المادة 12 من المرسوم 63-76 (3)،

(1) محمدي فريدة، " التقادم المكسب ونظام السجل العيني"، مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء 02، 2004، ص 120.

(2) انظر المذكرة رقم 4618 المؤرخة في 2004/09/04 الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية الموجه إلى كل من المدير العام للوكالة الوطنية لمسح الأراضي ومدراء الحفظ العقاري ومدراء أملاك الدولة المتعلقة بالعقارات الواقعة في المناطق الممسوحة في الحساب المجهول.

(3) لبيض ليلي، منازعات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011-2012، ص 126.

كما اعتبرت المذكرة رقم 3256 الصادرة في 18/05/1976<sup>(1)</sup> العقود التوثيقية المشهورة التي لا تتضمن معلومات كافية توضح بدقة تعيين العقار، أو أنها تتعلق بالتنازل عن حقوق ميراثية، أو حقوق عقارية غير مقدرة، فيطبق عليها الترقيم المؤقت لمدة أربعة أشهر، كما يطبق هذا الترقيم على حالة الملكية بعقد غير دقيق، إذا كانت المساحة المحسوبة أكبر من المساحة الموجودة في العقد، وكانت الزيادة غير مبررة كما يطبق أيضا على الحائز بسند عرفي لمدة 10 سنوات والإحكام القضائية غير الدقيقة.

بعد فوات هذا الأجل (أربعة أشهر) يصبح الترقيم المؤقت نهائيا، ما لم يعلم المحافظ العقاري بأي اعتراض يتعلق بحق الملكية، أو فيما سحبت أو رفضت الاعتراضات التي تكون قد حدثت و يسقط حق المعارض إذا لم يرفع دعواه خلال ستة أشهر من الاعتراض عملا بالمادة 15 من الأمر 75-74 المؤرخ في 12/11/1975.

ويسلم المحافظ العقاري إلى المالك الظاهر أو الحائز شهادة الترقيم المؤقت لمدة أربعة أشهر بناء على طلبه بعد تسديد رسوم الترقيم لفائدة الخزينة العمومية، فهذه الشهادة تظهر أنه حائز للعقار الذي تم مسحه و بعد انقضاء هذه المدة يسلم الدفتر العقاري للمعني. غير أنه في حالة ظهور وقائع قانونية تظهر المالك الحقيقي للعقار بصفة مؤكدة فالمحافظ العقاري يكون ملزما بإجراء الترقيم النهائي وتسليم الدفتر العقاري للمالك المعترف به.

## 2 - الترقيم المؤقت لمدة سنتين

نصت عليه المادة 14 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري التي جاء فيها: "يعتبر الترقيم مؤقتا لمدة سنتين يجري سريانها ابتداء من يوم إتمام هذا الترقيم، بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات إثبات كافية، و عندما لا يمكن للمحافظ العقاري أن يبدي رأيه في تحديد حدود الملكية.

ويصبح هذا الترقيم نهائيا عند انقضاء المدة المحددة في الفقرة السابقة إلا إذا سمحت وقائع قانونية للمحافظ العقاري بالتثبت بصفة مؤكدة من أن الحقوق العينية الواجب شهرها في السجل العقاري يكون قد اطلع عليها في غضون ذلك، عن طريق أي شخص معني".

(1) انظر المذكرة رقم 3256 الصادرة في 18/05/1976 الصادرة عن المديرية الفرعية لمسح الأراضي والحفظ العقاري المتعلقة بكيفية تطبيق المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

وحسب نص المادة يكون الترقيم المؤقت لمدة سنتين بالنسبة للملاك الذين ليس لهم سندات إثبات كافية، كشهادة الحيازة التي لم تستوف المدة القانونية ولم يمر على شهرها عشر سنوات طبقاً لنص المادة 827 من القانون المدني الجزائري<sup>(1)</sup>، وقد أدرجت التعليمات رقم 3256 الصادرة بتاريخ 1975/05/18 عن المديرية الفرعية لمسح الأراضي والحفظ العقاري هذه الحالة ضمن الملكيات العقارية بدون سند، كما اعتبرت المذكرة رقم 4618 والتي اعتبرت الترقيم في السجل العقاري ترقيميا مؤقتا إذا تم بناء على العقود العرفية المتعلقة باقتناء الحقوق العقارية، أو التبادل أو القسمة.

كما يكون الترقيم المؤقت لمدة سنتين بالنسبة لعقد الملكية غير دقيق، إذا كانت المساحة المذكورة في العقد مختلفة عن المساحة المحددة وكان هنالك عقد محل نزاع فيما يخص الحدود ولا يوجد توافق على حد مشترك، فيتم ترقيم العقار ترقيميا مؤقتا لمدة سنتين.

وتجدر الإشارة إلى أن عملية الترقيم تستلزم وجود سجلين سجل مخصص للترقيعات النهائية هو السجل الأصلي، وسجل خاص بالترقيم المؤقت وهو سجل مؤقت، وعندما يصبح الترقيم نهائيا وذلك بعد انقضاء أجل أربعة أشهر أو سنتين حسب الحالة، أو بعد تسوية النزاعات المترتبة على الاعتراضات المقدمة خلال هذين الأجلين، يتم تسجيل حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى الموجودة في السجل الخاص بالترقيم المؤقت، ويسجل في السجل الخاص بالترقيم النهائي.<sup>(2)</sup>

### ثالثا: الآثار المترتبة على عملية الترقيم العقاري

إن ترقيم العقارات وقيدها في السجل العقاري له قوة في الإثبات بحيث يمكن القول أن هذا الترقيم هو إجراء يخول لصاحب العقار التمتع بسندات قانونية، مما يطرح التساؤل عن مدى حجية ومدى قوة هذا الترقيم بنوعيه (النهائي و المؤقت) ، والآثار والمنازعات المترتبة عليه<sup>(3)</sup>.

(1) نصت المادة 828 من القانون المدني على الآتي: "إذا وقعت الحيازة على عقار أو على حق عيني عقاري وكانت مقترنة بحسن النية و مستندة في الوقت نفسه إلى السند الصحيح فإن مدة التقادم المكسب تكون عشر سنوات ، ولا يشترط توافر حسن النية إلا وقت تلقي الحق".

(2) جمال بو شناق، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 138.

(3) بالرجوع إلى تشريعات السجل العيني نجدها قد تدرجت في شأن حجية البيانات المقيدة التي تتم تتم بمناسبة القيد الأول للعقارات في السجل العقاري حتى يتمتع بالأثر المطهر إلى مرحلتين، هما مرحلة القيد التمهيدي والتي لا يترتب على قيد البيانات فيها أي أثر مطهر أو حجية ثبوت مطلقة للبيانات الواردة فيها و مرحلة القيد النهائي التي تؤدي إلى أعمال الأثر

## 1- الأثر المترتب على عملية الترقيم النهائي

يسلم لصاحب الترقيم النهائي دفتر عقاري، وهو بمثابة سند إداري يسلمه المحافظ العقاري إلى أصحاب العقارات الثابتة حقوقهم بعد الانتهاء من عملية المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري، سواء كانوا أشخاصا طبيعيا أو معنوية عمومية كالدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العامة الأخرى. وفي حالة الشيوخ يسلم دفتر عقاري واحد يودع لدى المحافظة العقارية، إلا إذا اتفق الملاك على تعيين وكيل من بينهم لحيازة هذا الدفتر<sup>(1)</sup>.

ويعتبر السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية في ظل نظام الشهر العيني<sup>(2)</sup>، و قد نصت المادة 18 من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي و تأسيس السجل العقاري على الآتي: "يقدم إلى مالك العقار بمناسبة الإجراء الأول دفتر عقاري تنسخ فيه البيانات الموجودة في مجموعة البطاقات العقارية".

كما نصت المادة 46 من المرسوم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري على أنه: "يسلم الدفتر العقاري إلى المالك الذي حقه قائم بمناسبة إنشاء بطاقة عقارية مطابقة". و هو ما أكدته الغرفة العقارية للمحكمة العليا في قرار رقم 259635 مؤرخ في 2004/04/21 الذي جاء فيه ما يلي: " لكن حيث أنه من الثابت أن القانون ينص على خلاف ذلك. فبالرجوع إلى المرسوم رقم 62-76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري، فإن المطعون ضده تحصل على الدفتر العقاري للقطعة الأرضية محل النزاع بعد التحقيق وبعد استكمال الإجراءات والشكليات والآجال المنصوص عليها في المرسوم السالف الذكر مما يجعله يكسب القوة الثبوتية.

وحيث أنه خلافا أيضا لما يذكره الطاعن، فإن المادة 19 من الأمر رقم 74-75 تنص: " أن الدفتر العقاري يعد سندا للملكية". ومن ثم فإن قضاة الموضوع بقضائهم هذا يكونون قد طبقوا صحيح

---

المطهر للقيد. لمزيد من التفاصيل راجع: جمال بوشنافة، " الأثر المطهر للقيد الأول للعقارات و موقف التشريع و القضاء الجزائري منه "مقال منشور بمجلة البحوث والدراسات العلمية، جامعة الدكتور يحي فارس، المدينة، العدد 03، ديسمبر 2009، ص 06.

(1) انظر المادة 47 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

(2) أحمد ضيف، " الدفتر العقاري كسند لإثبات الملكية العقارية " مقال منشور بمجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، العدد السادس، 2009، ص 234.

القانون، و أعطوا لقرارهم السند القانوني، و عليه فالوجهان غير مؤسسان ويتعين بالتالي رفض الطعن لعدم تأسيسه"<sup>(1)</sup>.

## 2- الأثر المترتب على عملية الترقيم المؤقت

خلال عملية الترقيم المؤقت لا يمكن أن يمنح الدفتر العقاري للمعنيين، كونه يعد سند ملكية لا يسلم إلا للشخص الذي اعترف بأحقيته في الملكية<sup>(2)</sup>، و إنما يترتب عليه تسليم شهادة الترقيم المؤقت وهي عبارة عن وثيقة تعدها المحافظة العقارية، و تحتوي على المعلومات المتعلقة بالعقار من موقع، و مساحة، و رقم العقار إضافة إلى هوية المعني، و تسلم في المناطق الممسوحة التي لم تمض فيها مدة الترقيم إلى حين تسليم الدفتر العقاري للمعني الذي يعد سند ملكية، حيث لا يتم تسليمه إلا إذا تأكدت ملكية العقار للشخص، و هنا يستطيع المالك الظاهر أن يحصل على شهادة ترقيم مؤقتة تظهر أنه حائز للعقار الذي تم مسحه.

طبقا للمادة 39 من الأمر 96-39 المؤرخ في 1996/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 1997 تعد شهادة الترقيم بمجرد طلبها من المعني ولكن بتوافر شرط أن هذه الترقيمات لم تنته مدتها، و تسلم للمعني بعد تدوين جميع المعلومات في الوثيقة مع إعطاء رقم للشهادة الممنوحة، و تؤشر و تمضى من المحافظ العقاري قبل منحها للمعني.

إن الأثر المترتب على شهادة الترقيم المؤقت هو نفس الأثر الذي يترتب على شهادة الحيازة، حيث يتم الاعتراف لصاحب الشهادة بشرعية الحيازة، و تعطيه صفة المالك الظاهر وهو ما ذهبت إليه الغرفة العقارية للمحكمة العليا في قرارها رقم 367715 الصادر بتاريخ 2006/11/15 و الذي جاء في حيثياته الآتي: "بالفعل حيث يتضح أن الطاعن قدم أمام القضاة شهادة الترقيم المؤقت و محضر التحديد المستخرج من إدارة المسح العقاري مؤكدا أنه لم يتم الاعتراض عليهما في الميعاد المقرر قانونا أمام المحافظة العقارية و التي سلمت له فيما بعد الدفتر العقاري، غير أن القضاة فصلوا في الدعوى بتأييد الحكم المستأنف الذي رفضها لانعدام الصفة.

(<sup>1</sup>) انظر قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية ) رقم 259635 مؤرخ في 2004/04/21 ، المجلة المحكمة العليا، 2010، عدد خاص ، ص 257.

(<sup>2</sup>) انظر الفقرة 6/2/2 من التعلية رقم 16 المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي و الترقيم العقاري.

حيث أن شهادة الترقيم المؤقت التي هي بحوزة الطاعن التي قدمها أثناء النزاع تعطي له صفة المالك الظاهر عملاً بالمادتين 13 و 16 من المرسوم المؤرخ في 25/03/1975، لكونها ستؤدي إلى الحصول على الدفتر العقاري، الذي هو رأس المستندات الرسمية في إثبات الملكية العقارية إذا لم يقم الطعن فيه<sup>(1)</sup>.

يتضح من هذه الحثيات أن صاحب شهادة الترقيم المؤقت يكون في مركز واضع اليد على العقار بسند. و عليه فإن شهادة الترقيم المؤقت تخول لصاحبها خلال مدة صلاحيتها جميع حقوق الملكية، ما عدا حق التصرف، و عليه يجوز للمعني الحصول على قرض بنكي في إطار البناء أو الاستثمار، و يقيد العقار بتأمين عيني (رهن قانوني، أو امتياز)، كما يمكن لصاحبها الحصول على رخصة بناء تطبيقاً لأحكام المادة 66 من قانون المالية لسنة 1992.

غير أنه يؤخذ على الأحكام المتعلقة بالحقوق المترتبة على شهادة الترقيم المؤقت أنها مخالفة لأحكام قانون التهيئة والتعمير، فالمادة 50 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 تشترط ملكية العقار المراد تشييد البناءات عليه، ذلك أن تشييد البناء يكون دائماً من صاحب الأرض، وأن هدم البناءات المشيدة عليه يكون من مالكة أيضاً.

كما أنها مخالفة لأحكام المادة 884 التي تشترط أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون وأهلاً للتصرف فيه.

بالرجوع إلى أحكام المادتين 13 و 14 من المرسوم 76-63 المؤرخ في 25/03/1976 المعدل والمتمم المتعلق بتأسيس السجل العقاري فإن الترقيمات العقارية المؤقتة تتحول بعد انقضاء الأجل المحدد، حسب الحالة، و في حالة عدم وجود أي اعتراض خلال هذه الأجل يتعين على المحافظ العقاري إعداد و تسليم الدفتر العقاري دون تردد<sup>(2)</sup>.

---

(1) قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية ) رقم 367715 الصادر بتاريخ 2006/11/15 ، مجلة المحكمة العليا، 2006، العدد 02 ، ص 432..

(2) لقد جاء في المذكرة رقم 0498 المؤرخة في 2013 الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، تتعلق بالترقيم العقاري - اعتراض أملاك الدولة على الترقيم العقاري المنفذ لفائدة خواص بعد أجل سنتين أنه: " لوحظ في معظم الأحيان، أن المحافظين العقاريين يرسلون مصالح أملاك الدولة بعد انقضاء أجل الترقيم المؤقت، لإبداء رأيها في الموضوع، غير أن هذا الإجراء غير سليم طبقاً للأحكام النظامية سابقة الذكر التي تلزم المحافظ العقاري بإعداد الدفتر العقاري دون الأخذ بعين الاعتبار أي اعتراض بعد انقضاء هذه الأجل مهما كانت الجهة المعترضة " .

## رابعاً: منازعات الترقيم العقاري

قد يبدو من عمليه الترقيم العقاري وما تتطلبه من إجراءات تحري وتدقيق أنه يستحيل الطعن فيها لأنه تم التأكد من صحة البيانات والسندات والوثائق المثبتة للحقوق، وإلا لما تم الترقيم مطلقاً، لكن الحقيقة غير ذلك، إذ يتم فتح المجال للاعتراض عليها، وقد كفل المشرع للغير الحق في الاعتراض وهذا دليل على أنه لا يمكن للتحري أن يعطي صورة حقيقية وصادقة، وأنه حتماً ستضيع حقوق، فالواقع أثبت أن أكثر المنازعات الواردة من المحاكم الإدارية حول الترقيم العقاري سواء بإعادة النظر في الحقوق العينية الناتجة عن الترقيم المؤقت وكذا الترقيم النهائي إما بطلب التعديل أو الإلغاء، ويرجع السبب غالباً إلى الطريقة السطحية التي جرت بها عملية مسح الأراضي وإجراءات الإعلام الواسع المنصوص عليه في القانون التي لم تتم بطريقة صحيحة والتي كانت سبباً في الترقيم الخاطئ وما انجر عنه بعد ذلك من نزاعات. ويتم رفع الدعوى ضد وزارة المالية ممثلة في مدير الحفظ العقاري وليس ضد المحافظ العقاري.

إن الاحتجاجات سواء أثناء الترقيم النهائي أو المؤقت تمتد من أربعة أشهر إلى عامين وهي الفترة المفتوحة للطعون. وبفوات ميعاد الاعتراض عليها دون طعن فيها من صاحب المصلحة أو بالفصل في موضوع الاعتراض تكون بيانات القيد الأول قد استقرت صحتها وتطهرت من عيوبها.

### 1- منازعات الترقيم النهائي

لم يأخذ المشرع الجزائري بالأثر التطهيري للشهر، وهذا يعني جواز الاعتراض على الترقيم النهائي وفتح مجال الاحتجاجات، وإعادة النظر بالنسبة للترقيم النهائي أمام المحافظ العقاري في حالة العقار غير المطالب به خلال عملية مسح الأراضي، وتم ترقيمه ترقيمياً نهائياً باسم الدولة طبقاً للمادة 67 من قانون 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2014 المتضمن قانون المالية لسنة 2015 و المدرجة ضمن المادة 23 مكرر من الأمر 75-74 المؤرخ في 12/11/1975<sup>(1)</sup>، ويعد هذا الإجراء جديداً، فقد كان الترقيم النهائي قبل هذا التعديل لا يجوز

(1) نصت الفقرة الثانية من المادة 67 من قانون 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2014 المتضمن قانون المالية لسنة 2015 و المدرجة ضمن المادة 23 مكرر من الأمر 75-74 المعدل و المتمم على أنه: "في حالة الاحتجاج المبرر بسند ملكية قانوني، فإن المحافظ العقاري يكون مؤهلاً في غضون خمس عشرة (15) سنة ابتداء من إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية، للقيام في غياب أي نزاع و بعد تحقيق تقوم به مصالح أملاك الدولة والتدقيق المعتاد وبناء على رأي لجنة تتكون من ممثلين عن مصالح المديرية بالولاية للحفظ العقاري و المحافظة العقارية وأملاك الدولة ومسح الأراضي والفلاحة والشؤون الدينية والأوقاف والبلدية، بترقيم الملك المطالب به باسم مالكة".

إعادة النظر فيه إلا عن طريق القضاء<sup>(1)</sup> عكس الترقيم المؤقت الذي يمكن أن تثار احتجاجات بشأنه أمام المحافظ العقاري، و عليه يمكن لصاحب الحق الاحتجاج على الترقيم النهائي أمام المحافظ العقاري خلال خمس عشرة (15) سنة ابتداء من إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية، شريطة أن تتوفر لديه سند ملكية قانوني يثبت أحقيته للعقار المسجل باسم الدولة، وأن يظهر التحقيق الذي تقوم به لجنة تتكون من ممثلين عن مصالح المديرية بالولاية للحفظ العقاري والمحافظة العقارية وأملاك الدولة ومسح الأراضي والفلاحة والشؤون الدينية والأوقاف والبلدية أن العقار هو ملك للشخص الذي طالب به، ويتم ترقيمه ترقيميا نهائيا باسمه.

فيما عدا هذه الحالة فإنه لا يمكن الاعتراض على الترقيم النهائي أمام المحافظ العقاري. ولعل المشرع كان قد وضع في اعتباره أن الحالات الأخرى لا تثير الاعتراض لأن صاحب الحق واضح من خلال السندات والعقود القانونية، لذلك لم يتوقع أن تكون هذه الحقوق محل طعن واعتراض من طرف الغير وإن حدث فإنها ستكون قليلة جدا<sup>(2)</sup>، وتتم أمام القضاء، وذلك طبقا للمادة 16 من المرسوم 63-76 المؤرخ في 1975/03/25 التي نصت على أنه: " لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي الذي تم بموجب المواد 12 و 13 و 14 من هذا الفصل إلا عن طريق القضاء"، وهو ما أكدته الغرفة العقارية للمحكمة العليا في رقم 282811 مؤرخ في 2005/02/23 والذي جاء في حيثياته: " حيث أنه بهذه الدعوى لتحديد المعالم المستندة إلى أسانيد قديمة للملكية وبالخصوص مخطط دوار برج منايل 1826 التي تشير بصفة غير مباشرة إلى تعديل الحقوق العينية المكرسة في السجل العقاري، فإن قضاة الموضوع رفضوا عن صواب طلبه ما دام أن وضعية شغل الأماكن كرسست بمنح كل واحد من المالكين في النزاع الحالي سجلا عقاريا الذي يشكل سند الملكية طبقا للمقتضيات السالفة الذكر، ويكون عائقا لدعوى المدعي في الطعن الذي كان عليه أن يرفع دعوى بهدف الاعتراض على حقوق ناتجة عن التسجيل النهائي

---

(1) نصت المادة 16 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري التي تنص على أنه: " لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي الذي تم بموجب أحكام المادة 12 و 13 و 14 من هذا المرسوم إلا عن طريق القضاء".

(2) جمال بو شناعة، مداخلة بعنوان " الأثر المطهر للفيد الأول للعقارات في السجل العقاري"، الملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري و شهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر المنظم بجامعة الدكتور يحيى فارس بالمدينة، بتاريخ 27-28 أبريل 2011، ص 06.

المؤدي إلى تأسيس الدفتر العقاري والذي يشكل إلى غاية تقديم الدليل المعاكس السند الوحيد للملكية والذي يجب أخذه بعين الاعتبار...<sup>(1)</sup>.

إن القوة الثبوتية المطلقة للقيد في مواجهة الكافة قابلة لإعادة النظر، وهذا فيه تقليل من قوة الأثر المطهر للقيد الأول، مادام أن المشرع لم يمنع المالك الغائب الذي يظهر بعد القيد الأول على إثر إتمام عملية المسح من الطعن بالإلغاء أمام القضاء في أي وقت يظهر فيه ويعلم بالترقيم النهائي وتسري آجال الطعن في حقه ابتداء من ثبوت علمه طبقاً للأحكام العامة<sup>(2)</sup>، وهذا له أثر سيء على ضمان الائتمان ويقلل من أهمية نظام الشهر العيني، وبذلك فإن المشرع قد أعطى للمحافظ العقاري سلطة واسعة في تقرير الحقوق عن طريق القيد الأول<sup>(3)</sup>.

## 2- منازعات الترقيم المؤقت

في حالة وجود اعتراضات أو احتجاجات متعلقة بالترقيم المؤقت في السجل العقاري خلال أربعة أشهر أو سنتين حسب الحالة، خاصة بالنسبة للأشخاص للذين لا يحوزون على عقد مشهر ولديهم فقط سندات حيازة أو ملكية غير أصلية أو أولئك الذين ليس لهم وثائق أصلاً ولكنهم يشغلون عقارات<sup>(4)</sup>، فإنه طبقاً لنص المادة 15 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري تبلغ هذه الاحتجاجات إلى المحافظ العقاري وإلى الطرف الخصم بموجب رسالة موصى عليها، ويمكن أن يقيد المعنيون هذا الاحتجاج في سجل يفتح لهذا الغرض لدى كل محافظة عقارية<sup>(5)</sup>.

(1) انظر قرار رقم 282811 مؤرخ في 2005/02/23، المجلة المحكمة العليا، 2005، العدد 01، ص 233.

(2) جمال بو شنافة، مداخلة بعنوان " الأثر المطهر للقيد الأول للعقارات في السجل العقاري"، المرجع السابق، ص 05.

(3) جمال بو شنافة، مقال بعنوان " الأثر المطهر للقيد الأول للعقارات وموقف التشريع والقضاء الجزائي منه " المرجع السابق، ص 09.

(4) إن عدم وجود عقود ملكية لكثير من العقارات التي يشغلها الخواص، يعود لأسباب تاريخية، حيث كانت الملكية قبل الاستعمار تخضع في نظامها لأحكام الشريعة الإسلامية وإبان الاستعمار كشف النقاب عن وجهه الإستيطاني، وذلك بمصادرة لأملاك التابعة للمؤسسات الوقفية كما قام المستعمر على أراضي العرش قضى بتقسيم أراضي العرش بين أفراد العرش أو القبيلة في حدود ثلاثة هكتارات لتصبح بذلك ملكيات فردية قابلة لكافة أنواع التصرف، وهذا بالطبع لتسهيل التنازلات الفردية بشأنها لصالح المعمرين بموجب قانون سيناتوس كونسيلت بتاريخ 1863/04/21 ليصدر بعد كل هذه الترتيبات القانون المسمى بقانون فارني بتاريخ 1873/07/26 الذي قضى بخضوع كل الأراضي الجزائرية للنظام الفرنسي و ألغى بذلك القوانين الإسلامية التي كانت تحكم العقارات في الجزائر. وعند الاستقلال حولت الدولة الأراضي العرشية ضمن قانون الثورة الزراعية، وبعد التراجع عن الثورة الزراعية أعيدت الأملاك للخواص، كما سلمت أراض لمن يريد الاستثمار وتعقدت بذلك الملكية مما أدى ذلك إلى حدوث صراعات وخلافات في العديد من مناطق الوطن.

(5) يتم تسجيل الاعتراض في سجل الاعتراضات، حيث يقوم العون المكلف بمسكه بتدوين المعلومات المتعلقة بالمتعرض من اسم ولقب وموطن وصفة المعارض وتاريخ الاعتراض، بالإضافة إلى تدوين المعلومات المتعلقة بالعقار محل الاعتراض وطبعة الاعتراض ونوعية الوثائق المقدمة.



المهلة وفقا لأحكام المادة 85 من المرسوم 76-63. ويترتب على عدم رفع الدعوى وعدم تبليغ المحافظ العقاري خلال المدة المحددة قانونا أن يبأشر المحافظ العقاري الترقيم النهائي لفائدة المالك المسجل في السجل المساحي.

وقد اعتبرت المحكمة العليا أن الفصل في الاعتراض على الترقيم المؤقت يكون على ضوء الترجيح أو المفاضلة بين السندات المقدمة من قبل الأطراف من حيث قوتها الثبوتية و في هذا قضت المحكمة العليا في قرارها رقم 246259 مؤرخ في 2004/02/25 ما يلي: " و حيث إنه و مادام أن الطاعن يعارض في الترقيم المؤقت للقطعة المتنازع من أجلها الذي يصبح نهائيا عند انقضاء مدة سنتين حسب المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 93-123 المؤرخ في 1993/05/19 ، كان على قضاة الموضوع دراسة و مناقشة العقد المقدم من طرف الطاعن و البحث في مطابقته بالأرض محل النزاع من عدمه و كذا دراسة الوثائق التي قدمها المطعون ضده لتسجيل القطعة الأرضية محل النزاع باسمه ، وأن يفصلوا في القوة الثبوتية لهذه السندات نظرا لمقتضيات المادة 14 من المرسوم المشار إليه أعلاه ، و عند الاقتضاء كان عليهم أن يبحثوا في الحيازة الأحق وهي الأسبق في التاريخ لتطبيق المادة 13 من نفس المرسوم"<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني

### إعداد البطاقات العينية العقارية والدفتر العقاري

يقصد بالبطاقات العقارية مجموعة الوثائق التلخيصية والتي تشكل مند إنشائها ذاتية كاملة للعقار. حيث تشتمل كل بطاقة على معلومات ضرورية للترقيم العقاري فتحتوي البيانات الكاملة للعقار، فتبين أوصافه وتحمل رقمه وموقعه ومساحته ونوعه وتبين حالته القانونية، وتنص على الحقوق المترتبة له أو عليه، وتبين المعاملات والتعديلات المتعلقة به والنزاعات القائمة حوله وأية حقوق أو مراكز قانونية جديدة وهي مأخوذة مما جاء في وثائق مسح الأراضي<sup>(2)</sup>.

(1) قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية ) رقم 246259 مؤرخ في 2004/02/25 ، المجلة المحكمة العليا، 2007، العدد 01 ، ص 383.

(2) تجدر الملاحظة أنه تم استحداث بطاقات عقارية إلكترونية في كثير من دول العالم عوضا عن البطاقات العقارية التقليدية، حيث أصبحت تشكل جزءا رئيسيا في أنظمة السجل العقاري، فأصبح تداول المعلومات المتعلقة بالعقار والحقوق المترتبة يتم بدقة وسرعة أكبر، ومنه ظهر ما يعرف بالسجل الإلكتروني، حيث تم إدخال كافة محتوياته على أجهزة الحاسوب مع الاحتفاظ بالسجلات القديمة كمرجع أساسي.

كما أن البطاقات العقارية هذه تغدو سجلا تاريخيا للتطورات التي يمر بها العقار كاختلاف أوصافه، ومشتملاته، وإفرازه إلى عقارات عدة وتبدل مالكيه وأسباب هذا التبدل من بيع أو هبة أو ارث أو غير ذلك و تصبح مشتملات هذه البطاقات بما ترتبه من آثار حجة على الناس كافة<sup>(1)</sup>.

وكآخر مرحلة لتطبيق نظام السجل العيني وتجسيد فعاليته لا بد من إنشاء الدفتر العقاري لأنه ناتج عن عملية الترقيم، والذي يتم فيه تقييد كل الحقوق والأعباء المتعلقة بالعقار، حيث يعتبر تجسيدها فعليا لنظام السجل العيني، وعليه سنتعرض لإعداد البطاقات العقارية العينية ثم إعداد الدفتر العقاري باعتباره السند المثبت للملكية العقارية في المناطق المسوَّحة وذلك على النحو التالي:

### أولاً: إعداد البطاقات العقارية العينية

تحدد البطاقة العقارية الوضع القانوني للعقارات فيما يُحدد مسح الأراضي الذي يُستعمل كقاعدة للبطاقة، قوامها المادي. وإن مبدأ الوصل بين مسح الأراضي والبطاقة العقارية طرحته المادة 73 من المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 25 مارس 1976 التي تنص على ما يلي: "لا يمكن لأي تعديل للوضعية القانونية لعقار أن يكون موضوع نقل لمسح الأراضي إذا كان العقد أو القرار القضائي المثبت لهذا التعديل لم يتم إشهارة مسبقاً في مجموعة البطاقات العقارية".

إن إعداد البطاقات العقارية يتم عبر مراحل، إذ يتم في المرحلة الأولى إنشاء البطاقات العقارية (les fiche d' immeubles) و هذا من اختصاص مصلحة مسح الأراضي، ثم يليه دور المحافظ في جمع هذه البطاقات و ترتيبها و ترقيمها و مسكها بما يشكل مجموعة البطاقات العقارية (les fiche immobilier)<sup>(2)</sup>. و بذلك يكون هنالك تناسق و تبادل المعلومات بين مصلحة المحافظة العقارية و مصلحة مسح الأراضي و ذلك تأمينا للمطابقات الكاملة للوثائق التي تحتفظ بها المصلحتان.

إن إنشاء البطاقات العقارية و تحريرها هو من اختصاص المحققين العاملين في الميدان أثناء عملية مسح الأراضي كما أوضحنا سابقاً<sup>(3)</sup>، حيث ينجم عن عملية التحقيق العقاري إعداد

(1) ممدوح الدركشلي، معهد البحوث و الدراسات العربية، مجموعة أعمال الحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقاري في البلاد العربية، الصادرة عن معهد البحوث و الدراسات العربية، القاهرة، مصر، 21 و 22 مارس، 1972 ص 168.

(2) ويس فتحي، المرجع السابق، ص 245.

(3) الأعاون المحققون المكلفون بتحرير البطاقات العقارية هم عون من المحافظة العقارية و الآخر من مديرية أملاك الدولة، إضافة إلى حضور عون من البلدية عند عمليات التحقيق فيما يخص الأملاك العقارية البلدية، ويتم تحت إشراف مديرية الفرع المحلي لمسح الأراضي، والتي تكون في كل بلدية فرق عمل يؤدون مهامهم تحت قيادة رئيس فرقة المسح.

مجموعة من البطاقات الخاصة بالعقار المحقق فيه وبعد إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية، يعمد المحافظ العقاري إلى تنظيم بطاقة عقارية لكل عقار تم مسحه على حدة، وهذه البطاقة تحتوي على ملخص عن وثائق المسح المرسله إليه<sup>(1)</sup>. وتكون هذه البطاقات مطابقة للنماذج المحددة بموجب قرار من وزير المالية وذلك طبقا للمادة 22 من المرسوم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري<sup>(2)</sup>.

إن السجل العقاري- خلافا لما يوحيه ظاهر هذه العبارة لا يتألف من سجل واحد وإنما هو مجموعة بطاقات عقارية جمعت ومسكت في كل بلدية، حيث نصت المادة 12 من الأمر 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري على أن: "السجل العقاري المحدد بموجب المادة 3 يمسك في كل بلدية على شكل مجموعة البطاقات العقارية"، كما نصت المادة 19 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على أن: "مجموعة البطاقات العقارية التي حدد مسكها بموجب المادة 13 من الأمر 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري تمثل - كما هو ناتج من الوثائق المنشورة - الناطق الطبيعي، وكذلك الوضعية القانونية الحالية للعقارات.

وهي تتضمن من جهة المخططات التي تظهر النطاق الطبيعي للعقارات و من جهة أخرى بطاقات العقارات التي تبين الوضعية القانونية لهذه الأملاك".

وعليه فإن البيانات التي يتم تسجيلها في البطاقة العقارية تكون لها قوة ثبوتية مطلقة في مواجهة كافة الناس، فلا يمكن الطعن في التصرف الذي تم تسجيله، في حين يكون المتضرر من الأخطاء التي ترتكبها مصالح الشهر العقاري أو بالأحرى أخطاء المحافظ أثناء ممارسة مهامه الحق في المطالبة بمسؤولية الدولة<sup>(3)</sup>.

(1) جورج ن. ش دراوي، المرجع السابق، ص 140.

(2) انظر قرار وزير المالية المؤرخ في 27 ماي 1976 المتعلق بالبطاقات العقارية المستعملة من قبل المحافظات العقارية.

(3) فيلالى علي، المداخلة السابقة، ص 127.

وتجدر الإشارة في هذا الشأن إلى أنه تم إلغاء المادة 13 من الأمر 75-74<sup>(1)</sup> بالمادة 66 من قانون 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2014 المتضمن قانون المالية لسنة 2015 و التي كانت تلزم المعنيين بإيداع من أجل تأسيس مجموعة البطاقات العقارية لدى المحافظة العقارية جدولاً مرفقاً بجميع السندات المثبتة لملكية العقارات أو الحقوق العينية بالاستناد إلى مخطط مسح الأراضي مع هوية وأهلية أصحاب الحقوق، و بالتالي يتم تحرير الدفتر العقاري التي تنسخ فيه البيانات الموجودة في مجموعة البطاقات العقارية مباشرة بدون إجراء تحقيق تكميلي من طرف المحافظ العقاري و التي كانت تنص عليه المادة 13 من الأمر 74-75 الملغاة. وعليه، فإن جميع الأعوان مكلفون أثناء تأدية مهامهم بتحري الدقة والتأكد عند تحرير جميع البطاقات العقارية، والعمل بالقوانين السارية المفعول وكذا المذكرة الخاصة بتأسيس مسح الأراضي وذلك من أجل تفادي الأخطاء الجسيمة التي قد تؤدي إلى نزاعات أمام المحاكم<sup>(2)</sup>.

وقد ألزم المشرع الجزائري المحافظ العقاري بمسك مجموعة البطاقات العقارية<sup>(3)</sup>، في جميع العقود المتعلقة بالملكية العقارية<sup>(4)</sup>، يدون فيها الحالة القانونية والوصفية للعقار، تنشئ بعد إيداع وثائق المسح لدى المحافظ العقاري، وكل تصرف يرد على العقار، يؤثر المحافظ العقاري به على البطاقة المنشئة وعلى الدفتر العقاري على السواء، فطبقاً لنص للمادة 38 من المرسوم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري، فإن جميع العقود و القرارات القضائية المتضمنة إنشاء أو تعديلاً أو إنهاء اتفاقات أو حقوقاً مشتركة يجب أن تكون موضوع تأشير على بطاقة كل عقار.

كما نصت المادة 14 من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي و تأسيس السجل العقاري على الآتي: " تلزم الإشارة من أجل مسك مجموعة البطاقات العقارية إلى ما يلي:

(1) نصت المادة 13 من الأمر 74-75 و الملغاة بالمادة 66 من قانون المالية 2015 على الآتي: " يجب على المعنيين أن يودعوا لزوماً من أجل تأسيس مجموعة البطاقات العقارية، لدى المصلحة المكلفة بالسجل العقاري، جدولاً محرراً على نسختين حسب الحالة من قبل موثق أو كاتب عقود إدارية أو كاتب ضبط .  
و هذا الجدول المرفق بجميع السندات و العقود المثبتة بملكية العقارات أو الحقوق العينية الأخرى المقدمة للإشهار، يجب أن يتضمن :

1- وصف العقارات العينية بالاستناد إلى مخطط مسح الأراضي.

2- هوية و أهلية أصحاب الحقوق.

3- الأعباء المثقلة بها هذه العقارات."

(2) انظر التعليمية رقم 991 المؤرخة في 27 أبريل 2015 الصادرة عن المديرية الجهوية لمسح الأراضي لولاية قسنطينة

(3) انظر المادة 03 من المرسوم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري.

(4) نصت المادة 15 من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري على الآتي: " كل حق ملكية 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".

- جميع العقود الرّسميّة المنشئة أو الناقلة أو المصرحة أو المعدلة المتعلقة بالملكية العقارية التي ستعد بعد تأسيس مجموعة البطاقات العقارية.
- جميع العقود والقرارات القضائية اللاحقة للإجراء الأول الذي كان موضوع تأسيس لمجموعة البطاقات العقارية، و الخاضعة للإشهار العقاري بمقتضى التشريع الجاري به العمل، وكذلك تسجيلات الرهون أو الامتيازات.
- المحاضر المعدة من قبل مصلحة مسح الأراضي والمثبتة للتعديلات التي تخص العقارات المسجلة في مجموعة البطاقات العقاري.
- وبصفة عامة، كل التعديلات للوضعية القانونية لعقار محدد ومسجل في مجموعة البطاقات العقارية".

يجب أن يكون التأشير على البطاقات العقارية بكيفية واضحة ومقروءة وباستعمال الحبر الأسود الذي لا يمحي بالنسبة للتأشير التي لا تجدد، أما التأشير التي تخضع إلى التجديد فإنها تكتب بالحبر الأحمر الذي لا يمحي ومن هذه التأشير، تأشير الرهون وحقوق الامتياز والتي لا بد من أن تجدد كل 10 سنوات، كما يسمح باستعمال الأختام أو أختام الأرقام و التاريخ وكذلك استعمال المختصرات الجارية و يمنع التحشير والكشط ويجب أن تسطر الخطوط بالمسطرة وبالحبر بعد كل إجراء<sup>(1)</sup>، كما اشترطت المادة 34 من المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ضرورة أن تشمل كل عملية تأشير خاصة بالإجراء البيانات التالية :

- تاريخ العقود، والوثائق أو القرارات القضائية التي تم شهرها.

- تاريخ الاتفاقيات، أو الشروط أو التسجيلات التي تم شهرها.

- اسم الموثق، أو السلطة القضائية أو الادارية الصادرة منها الوثيقة.

- الثمن الأساسي، أو التقديري أو المعدل.

- مبلغ الدين، ومجموع الملحقات المضمونة.

- لا بد أن يظهر في كل عملية تأشير تاريخ الإشهار ومراجعة.

(1) انظر المادة 33 من المرسوم 63-76 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري.

إذا تعلق التأشير بعملية إشهار شهادات موثقة بعد الوفاة، يثبت انتقال الأملاك باسم مختلف الورثة أو الموصى لهم وبالحصص التي تعود لكل واحد منهم في مثل هذه الحالات، لا بد أن يؤشر على العقار بأسماء جميع المالكين على الشياخ (1)، أما إذا تعلق التأشير باسم عديم الأهلية، فلا بد من تبيان نوع الأهلية على البطاقة المؤشر عليها غير انه بمجرد انتهاء حالة عدم الأهلية، أو سببه يستطيع ذا الأهلية من الحصول على شطب البيانات الخاصة بعدم الأهلية والتي سبق تقييدها على البطاقة العقارية (2).

أما بالنسبة لعملية ترتيب البطاقات العقارية فإن البطاقات الخاصة بالأشخاص الطبيعيين ترتب ضمن مجموعة معينة، حسب الترتيب الأبجدي لألقاب المعينين وتواريخ الشهر، أما البطاقات الخاصة بالأشخاص الاعتبارية، ترتب حسب الترتيب العددي لهذه البطاقات، على أن يقوم المحافظ العقاري في إطار تعيين و ضبط هذه البطاقات، بالتأكد من المعلومات المقدمة و إلغاء بعضها إذا استدع الأمر ذلك مع وجوب ذكر الأسباب في الخانة المخصصة للملاحظات (3).

لقد أجاز القانون للمحافظ العقاري طبقاً للمادة 33 فقرة 03 من المرسوم رقم 63-76 السابق الذكر تصحيح الأخطاء المادية الواردة في البطاقات العقارية، والتي تنتسب إلى أعوان المحافظة العقارية دون حاجة إلى استصدار حكم قضائي بشأنها طالما أنها لا تمس الوضعية القانونية للعقار، يمكن تصحيحها إما بمبادرة المحافظ العقاري، وإما بناء على طلب حائز السجل العقاري. وتجدر الإشارة إلى أن التأشير الخاطئة تبقى على حالها والتصحيحات المسجلة بتاريخها.

يمكن أن تطرأ أخطاء في وثائق المسح المسلمة للمحافظ العقاري، وباعتبارها مرجعاً في إعداد مجموعة البطاقات العقارية، ففي هذه الحالة تتكفل بتصحيحها مصلحة مسح الأراضي بطلب من المحافظ العقاري، أما إذا كانت أخطاء مكتشفة من طرف مصالح مسح الأراضي ( أخطاء الحساب و التسجيل)، تعدل مباشرة و ترسل إلى المحافظ العقاري (4) سنداً إلى المادة 83 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري التي نصت على الآتي: " تبلغ إلى المحافظ

(1) انظر المادة 39 من المرسوم 63-76 المذكور أعلاه.

(2) انظر المادة 40 من المرسوم رقم 63-76 السالف الذكر.

(3) خالد رامول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 113.

(4) محافظة مسح الأراضي، الدليل التطبيقي الصادر عن المديرية العامة للوكالة الوطنية لمسح الأراضي، المرجع السابق 34.

العقاري ضمن الأشكال المنصوص عليها في المادة 84 التعديلات التي أدخلتها المصلحة المكلفة بمسح الأراضي فيما يخص ترقيم الوحدات العقارية على إثر التغييرات التي هي من اختصاص هذه المصلحة لمعاينتها على الفور تطبيقاً للمادة 23 من المرسوم رقم 76-62 وكذلك التعديلات الناتجة عن البناء والهدم".

إن لأخطاء المعدلة تنصب عادة حول الاسم اللقب، تاريخ ومكان الازدياد، أو عنوان العقار، تعدل حسب الحالة، بطاقة العقار T 10 و باقي الوثائق التي بها الخطأ، كما تعدل مصفوفة المسح و إن لزم الأمر لوح الحسابات و ترسل الوثائق المعدلة إلى المحافظ العقاري<sup>(1)</sup>.

غير أنه في حالة تعديل المساحة فإن المحافظ العقاري هو الوحيد والمؤهل لطلب تعديلها من خلال التحقيقات التي يقوم بها، أو بطلب من المالك بعد فحص وثائق المسح. وإذا ثبت الخطأ يتم تعديل اللازم للبطاقة العقارية T10، ومصفوفة المسح<sup>(2)</sup>، ويتم إرسال الوثائق المعدلة إلى المحافظ العقاري وحفظ أوراق مصفوفة المسح الجديدة، وإلغاء وثائق المسح القديمة، وهذه التغييرات تنجز بواسطة محاضر إثبات التغييرات في أرقام مجموعة الملكية PR14<sup>(3)</sup>، ويتم تحويلها إلى المحافظ العقاري ما بين 25 و 30 من كل شهر<sup>(4)</sup> عند استلامها يقوم المحافظ العقاري بتسجيلها في اليوم نفسه في سجل الإيداع ويعطيها رقماً تسلسلياً ليسهل ترتيبها في الأرشيف مع باقي الوثائق المقدمة للإشهار، وقبل ذلك تؤشر في السجل العقاري<sup>(5)</sup>. وينتج عنها تغيير أرقام

(1) المرجع نفسه.

(2) ومثال ذلك وجود خطأ في المساحة المسجلة في ببطاقة T4 و T10 و هي 02 هكتار و 25 أو 50 أس. و بينما تلك المسجلة بمصفوفة المسح هي 01 هكتار و 25 أو 50 أس. غير أنه في حالة عدم وجود خطأ في التسجيل في الحجز أو حساب المساحة فإن الانتقال إلى الميدان ضروري من أجل مراجعة تحديد العقار، و القيام بالتحريات اللازمة مع المالكين المجاورين حول الشغل الفعلي في الميدان و القيام بمراجعة الحدود، ومن ثم إعداد مخطط للحدود الحقيقية للملكية كما هي في الواقع.

(3) نصت المادة 84 من المرسوم 76-63 السابق الذكر على الآتي: "تتم التعديلات المنصوص عليها في المادة 83 على شكل محاضر يحدد نموذجاً و شروط إعدادها بموجب قرار من وزير المالية، و تصدق على هذه المحاضر المصلحة المكلفة بضبط مسح الأراضي و تكتب في سجل الإيداع المنصوص عليه في المادة 41 و تؤشر في مجموعة البطاقات العقارية". و في هذا الصدد صدر قرار وزير المالية المؤرخ في 9 مارس 1978 الذي يتضمن تحديد الشروط التي تجري بموجبها مطابقة مجموعة البطاقات العقارية و مسح الأراضي فيما يخص العقارات الخاضعة لنظام الإشهار العقاري المؤسس بموجب الأمر 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري.

(4) انظر المادة 03 من قرار وزير المالية المؤرخ في 9 مارس 1978 السابق الذكر.

(5) انظر الفقرة 4/2/3 من التعليم رقم 16 المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي والترقيم العقاري.

مجموعات الملكية و عليه فإن كل مجموعة ملكية مسها التعديل تفقد رقمها تلقائيا ويتم إعادة ترقيم وترتيب البطاقات المتعلقة بهذه المجموعات الملكية.

كما يمكن أن تطرأ عدة تغييرات وتعديلات في العقارات الممسوحة ليس بفعل أخطاء ولكن بفعل وقائع قانونية (بيع، هبة، قسمة..) أو وقائع لا تؤثر على الطبيعة القانونية للعقارات (بنايات جديدة، هدم..). لهذا السبب نص المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري في مواده من 74 إلى 82 على مسك وثائق مسح الأراضي بمناسبة الإجراء الملتزمة من طرف المحافظ العقاري وإبلاغه عن التعديلات التي تأثر على الوضعية القانونية للعقارات<sup>(1)</sup>. غير أنه لا يمكن أن يغير و يعدل ما هو مدون في وثائق المسح ما لم يتم إشهار تلك العقود و القرارات مسبقا في مجموعة البطاقات العقارية<sup>(2)</sup>.

بالرجوع إلى المادة 20 من المرسوم رقم 63-76 المتضمن إعداد مسح الأراضي، يتضح أنه يوجد نوعان من البطاقات العقارية المكونة للسجل العقاري، وذلك حسب نوع العقار. فتتضمن بالنسبة لكل بلدية تابعة لاختصاص المحافظة العقارية، بطاقات قطع الأراضي و بطاقات العقارات الحضرية<sup>(3)</sup>.

(1) انظر الفقرة 3/ من التعلية رقم 16 السابقة الذكر.

(2) نصت المادة 72 من المرسوم 63-76 السابق الذكر على الآتي: "لا يمكن لأي تعديل للوضعية القانونية لعقار، أن يكون موضوع نقل لمسح الأراضي إذا كان العقد أو القرار القضائي المثبت لهذا التعديل لم يتم إشهاره مسبقا في مجموعة البطاقات العقارية".

(3) يختلف نوع البطاقات العقارية باختلاف المنطقة التي يقع فيها العقار، فإن كان العقار واقعا في منطقة ممسوحة فيتم إمساك هذه البطاقة و ترتيبها عينا استنادا إلى موقع العقار ورقمه وأوصافه ومشتملاته، فإذا أراد شخص أن يتعامل في عقار أمكنه بالرجوع إلى السجل العيني أن يعرف حالة العقار، فيمكنه من معرفة مالك العقار والتصرفات التي وقعت منه وما يتقل هذا العقار من حقوق، و تصبح مشتملات هذه البطاقة بما ترتبه من آثار حجة على الناس كافة، خلافا للعقارات الواقعة في المناطق غير الممسوحة، فإذا كانت عقارا حضريا ينشأ له بطاقة حضرية فيسند إلى البلدية التي يقع فيها هذا العقار و اسم الشارع و الرقم طبقا للمادة 27 من المرسوم 63-76 ، أما إذا كان العقار ريفيا تخصص له بطاقة شخصية تمسك وترتب بحسب الترتيب الأبجدي لأسماء المالكين وأصحاب الحقوق وليس استنادا إلى موقع العقار ورقمه وخريطته، وتسمى بالبطاقة الشخصية المؤقتة إلى حين الانتهاء من عملية مسح الأراضي، وفي هذا الشأن نصت المادة 27 من الأمر 74-75 على أن عملية الإشهار المتعلقة بالعقود والقرارات القضائية المتعلقة بالعقارات والحقوق العينية العقارية المتواجدة في المناطق الريفية داخل البلديات والتي لم تمسح بعد عملية مسح الأراضي، تفهرس بصفة انتقالية في مجموعة البطاقات العقارية مؤقتة تمسك على شكل فردي، كما نصت المادة 13 من المرسوم 63-76 السالف الذكر على أنه: " خلافا لأحكام المادتين 19 و 26 من هذا المرسوم و إلى أن يتم إعداد مسح للأراضي في إقليم كل بلدية، فإنه تمسك من قبل المحافظين العقاريين بالنسبة للعقارات الريفية، مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة وكلما تحصل إيداعات تفهرس مستخرجات الوثائق التي تم إشهارها حسب ترتيبها في المحفوظات تحت اسم كل مالك. وتتضمن مجموعة البطاقات العقارية بطاقة فردية للمالكين، طبقا لنموذج يحدد بقرار من وزير المالية". و عليه فإن هذه البطاقات الشخصية المؤقتة ليست لها حجية كاملة في

## 1- بطاقة قطع الأراضي

نصت على هذا النوع من البطاقات المادة 23 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على أنه: "تحدث بطاقة قطع الأراضي للملكية بالنسبة لكل وحدة عقارية موجودة في مسح الأراضي العام الذي تم إعداده. و الوحدة العقارية هي مجموع القطع المتجاورة ، التي تشكل ملكية واحدة أو ملكية على الشيوع والمثقلة بنفس الحقوق والأعباء". فهذا النوع من البطاقات ينشأ بمناسبة إيداع وثائق المسح الريفي<sup>(1)</sup>.

تكون بطاقة قطع الأراضي مطابقة للنموذج المحدد في حدد القرار الوزاري المؤرخ في 27 ماي 1976 النموذج<sup>(2)</sup>، و هي تتضمن ضمن نموذجها بيانات حول وصف القطعة الأرضية ورقمها وقائمة التصرفات التي كانت محلها وذلك بالاستناد إلى الوثائق المشهورة<sup>(3)</sup>. حيث يذكر المحافظ العقاري البلدية التي يقع بها العقار في بيان مسح الأراضي (القسم، رقم المخطط والمكان المذكور). محتوى مسح الأراضي ما يلي:

الجدول الأول: نطاق الوحدة العقارية و نوعها.

الجدول الثاني: الإجراءات المتعلقة بحق الملكية وتعيين المالك والشروط الشخصية للأشخاص الطبيعيين.

الجدول الثالث: الإجراءات المتعلقة بالحقوق المشتركة و بالارتفاقات الإيجابية و السلبية.

الجدول الرابع: الإجراءات المتعلقة بالحقوق والأعباء العقارية والإجازات.

الجدول الخامس: الامتيازات والرهون، و كذلك التعديلات والتشطيبات المتعلقة بهذه الحقوق نفسها.

---

ذاتها، ولا تعتبر بينة قاطعة على حق ملكية صاحب العقار لأنها لا تستند إلى عملية مسح الأراضي ووثائق مساحية ثابتة ومستقرة.

(1) نويري رشيد، تأسيس السجل العقاري و سير عمليات الترقيمات العقارية، دليل علمي، المديرية الولائية للحفظ العقاري لولاية تبسة، دون ذكر السنة. أشارت إليه : ريم مراحي، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية، المرجع السابق، ص 110.

(2) نصت المادة الأولى من قرار وزير المالية المؤرخ في 27 ماي المتعلق بالبطاقات العقارية المستعملة من قبل المحافظات العقارية على الآتي: "توضع بطاقة قطع الأراضي المنصوص عليها في المادة 23 من المرسوم 63-76 المؤرخ في 25 مارس 1976 في مطبوع مطابق للنموذج الملحق بأصل هذا القرار".  
(3) ويس فتحي، المرجع السابق، ص 247.

في حالة تغيير حدود وحدة عقارية فإنه يتم إعداد بطاقة عقارية لكل قسم أو قطعة نتجت عن التجزئة بحيث يصبح لكل قطعة بطاقة جديدة و يؤشر على البطاقة الأصلية لتكون مرجعا فيما بين الأقسام.

أما بالنسبة لترتيب بطاقات قطع الأراضي فإنه يتم ضمن مجموعات متميزة حسب كل بلدية وبالنسبة لكل بلدية حسب الترتيب الأبجدي للأقسام، وبالنسبة للأقسام حسب الترتيب التصاعدي لأرقام مخطط مسح الأراضي

## 2- البطاقات الحضرية

البطاقات الحضرية هي تلك البطاقات التي تخصص للعقارات الحضرية أو لجزء من العقارات الحضرية ويعتبر عقارا حضريا كل عقار مبني أو غير مبني موجود على الطرقات المرقمة بصفة نظامية للجهات السكنية التابعة للبلديات التي يزيد سكانها عن 2000 نسمة. ويتم التعرف على العقار الحضري عن طريق الإشارة إلى الشارع و الرقم وباقي العقارات الأخرى تعتبر عقارات ريفية<sup>(1)</sup>.

ويتم إنشاء بطاقات العقارات الحضرية بمناسبة إيداع و ثائق مسح الحضري، وتكون مطابقة للنموذج المحدد في القرار الوزاري المؤرخ في 27 ماي 1976 النموذج<sup>(2)</sup>، وتعد هذه البطاقات لكل عقار حضري حتى في حالة عدم وجود مسح الأراضي، وفي هذه الحالة يعين العقار بالاستناد إلى البلدية واسم الشارع والرقم<sup>(3)</sup>، خلافا لبطاقة قطع الأراضي فإن تحديد المساحة والموقع و حدود العقارات الريفية الواقعة خارج المناطق العمرانية مهمة صعبة جدا ما لم يتم مسح كامل لها<sup>(4)</sup>.

تنقسم البطاقات الحضرية المتعلقة بالعقارات المبنية إلى نوعين بطاقات عامة للعقار و بطاقات خاصة للملكية المشتركة.

(1) انظر المادة 21 من المرسوم 63-76 المذكور سابقا.

(2) نصت المادة الثانية من قرار وزير المالية المؤرخ في 27 ماي المتعلق بالبطاقات العقارية المستعملة من قبل المحافظات العقارية على الآتي: "توضع بطاقات العقارات الحضرية (البطاقة العامة و البطاقة الخاصة) المنصوص عليها في المادتين 27 و 28 من المرسوم المذكور في مطبوعات مطابقة للنموذج الملحق بأصل هذا القرار ( الملحق الثاني والثالث )".

(3) انظر المادة 27 من المرسوم 63-76 المذكور سابقا.

(4) ويس فتحي، المرجع السابق، ص 249.

## أ- البطاقة العامة للعقار

تعد هذه البطاقة بالنسبة للعقار المبني، يشتمل أو لا يشتمل على أجزاء مشتركة ومخصصة للاستعمال الجماعي.

نموذج هذه البطاقة مقسم إلى قسمين يتم ملؤها اعتمادا على المعلومات الموجودة في وثائق المسح.

القسم العلوي: يذكر فيه البلدية التي يوجد بها العقار، اسم الشارع ورقمه وبيان مسح الأراضي.

القسم السفلي: يحتوي على ستة جداول كما يلي:

- الجدول الأول: تعيين مجموع العقار مع وصفه و بيان نوعه و موقعه.

- الجدول الثاني: تعيين القطع عند الاقتضاء.

- الجدول الثالث: الإجراءات المتعلقة بحقوق ملكية العقار، وبالنسبة لكل قطعة إن وجدت الشكليات التي تخص العقد الأول الناقل أو المنشئ للملكية المقسمة وهوية الشخص الاعتباري صاحب مجموع العقارات والشروط الشخصية والتسمية وكذلك بالنسبة لكل قطعة أو شقة.

- الجدول الرابع: الإجراءات المتعلقة بالحقوق المشتركة والارتفاقات الإيجابية والسلبية.

- الجدول الخامس: الإجراءات المتعلقة بالحقوق العينية والأعباء العقارية الإيجابية لأكثر من 12 سنة.

- الجدول السادس: الامتيازات والرهنون وكذلك التعديلات والتشطيبات المتعلقة بهذه الحقوق نفسها<sup>(1)</sup>.

## ب - البطاقات الخاصة بالملكية المشتركة:

إذا كان العقار يتعلق بالملكية المشتركة فإنه يتم إحداث تحديث هذه البطاقة تقسم هذه البطاقات إلى قسمين:

القسم العلوي: يذكر فيها المحافظ العقاري، البلدية الموجود فيها العقار، اسم الشارع والرقم وبيان مسح الأراضي لمجموع العقار.

(1) انظر المادة 29 من المرسوم 63-76 المذكور سابقا.

القسم السفلي: يحتوي على ستة جداول:

- الجدول الأول: التعيين الوجيز لمجموع العقار مع بيان نوعه وموقعه.

- الجدول الثاني: تعيين القطعة.

- الجدول الثالث: الإجراءات المتعلقة بحقوق ملكية القطعة وتعيين المالك وكذلك بالنسبة للأشخاص الطبيعيين شروطهم الشخصية.

- الجدول الرابع: الإجراءات المتعلقة بالحقوق المشتركة وبالارتفاقات الايجابية والسلبية.

- الجدول الخامس: الإجراءات المتعلقة بالحقوق العينية والأعباء العقارية والإيجارات لأكثر من 12 سنة.

الجدول السادس: الامتيازات والرهن وكذا التعديلات والتشطيبات المتعلقة بهذه الحقوق نفسها.

ترتب البطاقات العامة للعقارات في كل محافظة عقارية ضمن مجموعة متميزة حسب كل بلدية، وبالنسبة لكل بلدية حسب الشوارع والأرقام عند الاقتضاء في البلديات التي يوجد بها مسح الأراضي حسب القسم ورقم مخطط مسح الأراضي. وترتيب البطاقات الخاصة تبعاً للبطاقة العامة المطابقة وحسب الترتيب العددي للقطع.

### ثانياً: إعداد الدفتر العقاري

تعتبر عملية إعداد الدفتر العقاري<sup>(1)</sup> آخر مرحلة من مراحل تأسيس السجل العيني، فهو عبارة عن وثيقة رسمية، ذو حجية قوية يسلم إلى مالك العقار بعد التأكد من صحة ملكيته، حيث تقيد فيه جميع الحقوق العقارية و ما يرد عليها بمناسبة ترقيم العقارات ترقيماً نهائياً، وإنشاء البطاقة العقارية المتعلقة بالعقار، حيث تنسخ فيه البيانات الموجودة فيها و لهذا يعد مرآة عاكسة لكل ما في البطاقات العقارية فهناك تطابق وثيق بين الدفتر العقاري الممسوك في شكل بطاقة عقارية ووثائق مسح الأراضي.

(1) استعمل المشرع الجزائري لأول مرة مصطلح الدفتر العقاري بمقتضى المادة 32 من المرسوم رقم 73-32 المؤرخ في 1973/01/05 المتعلق بإثبات الملكية الخاصة الذي صدر تنفيذاً لأحكام الأمر 71-73 المؤرخ في 1971/11/08 المتضمن قانون الثورة الزراعية، حيث نصت على الآتي: "يسلم للمالكين دفتر عقار بدلاً من شهادات الملكية ويشكل السند الوحيد لإقامة الدليل في شأن الملكية العقارية".

كما يعتبر السند القانوني الوحيد المثبت للملكية العقارية، الأمر الذي من شأنه أن يقودنا إلى معرفة حقيقته الوضعية القانونية للعقارات، باعتبار أن إعداده وتسليمه آخر مرحلة من مراحل تأسيس السجل العيني، مما يؤدي إلى إرساء الثقة والطمأنينة واستقرار المراكز القانونية ودرء للمنازعات، وبمفهوم آخر توفير الأمن والاستقرار القانوني.

## 1- حقيقة الدفتر العقاري

من أهم الإشكاليات التي يثيرها الدفتر العقاري غموض حقيقته، فالخلاف يدور بين من اعتبره قرارا إداريا تنظمه القواعد العامة المتعلقة بالقرارات الإدارية، و بين من رأى خلاف ذلك و اعتبره عقدا إداريا أو مجرد شهادة إدارية<sup>(1)</sup>.

وعليه يتعين تحديد طبيعته القانونية حول ما إذا كان قرارا إداريا باعتبار المحافظ العقاري سلطة إدارية أو أنه قرار من نوع خاص، وفيما يلي سنحاول إجراء مقارنة بين الدفتر العقاري وبين العقد الإداري، والشهادات الإدارية، ثم القرار الإداري من أجل معرفة أوجه الشبه والاختلاف للوصول إلى حقيقته.

يمكن تعريف العقود الإدارية *contra administratifs* وفقا لما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي بأنها: "العقود التي يبرمها شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام، وتظهر فيه نيته في الأخذ بأحكام القانون العام، ويتجلى ذلك إما بتضمين تلك العقود شروطا غير مألوفة في القانون الخاص أو بالسماح للمتعاقد مع الإدارة بالاشتراك مباشرة في تسيير مرفق العام"<sup>(2)</sup>.

إن وصف العقد بأنه إداري لا يستقيم إلا إذا توفرت فيه عناصر ثلاثة، فبالإضافة إلى عنصر الرضا يفترض أن تكون الإدارة طرفا فيه، وأن يكون موضوع العقد تسيير مرفق عمومي،

(1) راجع في هذا الشأن:

- جمال عبد الناصر مانع، المقال السابق، ص 11 وما يليها.  
- علي خوجة خيرة، مداخلة بعنوان: "اختصاص القضاء الإداري في إلغاء الدفتر العقاري"، الملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري و شهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر، المنظم بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة، بتاريخ 27-28 أفريل 2011، ص 4 وما بعدها.  
- أحمد ضيف، "الدفتر العقاري كسند لإثبات الملكية العقارية"، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، العدد 06، 2009، 223 و ما بعدها.

- ريم مراحي، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية، المرجع السابق، ص 124 و ما بعدها.  
(2) عبد الله طلبية، القانون الإداري- الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، القضاء الإداري- مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، سورية، ط 02 دون ذكر السنة، ص 159.

وأن يتضمن شروطا استثنائية غير مألوفة في القانون العادي. غير أن هذه الشروط لا تتوفر في الدفتر العقاري، فلا يوجد فيه تطابق الإرادتين، كما أن الإدارة ليست طرفا في العقد بل هي الجهة المصدرة له، كما أنه لا يتصل بنشاط مرفق عام بقصد تسييره أو تنظيمه. ولا يتضمن شروط استثنائية مرتبطة بالإدارة<sup>(1)</sup>، وذلك يتضح أن الدفتر العقاري ليس عقدا إداريا.

من بين الشهادات الإدارية التي الشهادة العقارية التي تعتبر كشفا رسميا يستخرج من وقائع السجلات الموجودة بمصالح الحفظ العقاري المختصة عما يكون قد شهر من محررات أو قيود عن عقار معين<sup>(2)</sup>. وعليه يحق لأي شخص مهما كانت صفته أن يقدم طلبا إلى المحافظة العقارية الكائن بها العقار المراد الحصول على المعلومات المتعلقة بالهوية الكاملة لصاحب العقار، والتحديد الدقيق للعقار المراد الاستعلام عنه، وذلك بمعرفة التصرفات الواردة على العقار وكذا القيود التي تثقله مقابل تسديد رسوم.

يتضح بأن شهادة المعلومات العقارية والدفتر العقاري يشتركان في نقطة واحدة وهي معرفة التصرفات القانونية الواقعة على العقار، وكذا القيود المثقل بها العقار أو خلوه من هذه القيود. فكلاهما مطابق للأصل أي للسجل العقاري إلا أن الدفتر العقاري يختلف عن الشهادة العقارية كون هذا الأخير يمنح للمالك الذي تأكدت ملكيته بصفة أكيدة.

ويتميز الدفتر العقاري عن شهادة المعلومات العقارية بأن هذا الأخير يعبر بشكل مستمر عن الوضعية القانونية للعقار، الذي أنشئ من أجله، لأن المحافظ العقاري ملزم بضبطه و مطابقته للسجل العقاري عند كل إجراء<sup>(3)</sup>.

أما شهادة الحيابة فهي مقرر إداري يكتسي طابعا رسميا، يثبت للحائز حق الحيابة على العقار محل الشهادة، بعد إتمام إجراءات تسجيلها وإشهارها وان هذه الشهادة لا ترقى إلى سند الملكية، ولكن يمكن أن يكون سندا قويا لاكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب وفقا للإجراءات القانونية السارية المفعول<sup>(4)</sup>. حيث نصت المادة 39 من القانون 90-25 على

(1) من أمثلة هذا النوع من الشروط الغير المألوفة في علاقات الأفراد، انفراد الإدارة بالإشراف و التوجيه على تنفيذ العقد و تغيير شروطه بالإضافة و الحذف و التعديل بشرط أن لا يصل إلى تغيير جوهر العقد كلية و إلا جاز للطرف الآخر فسخه  
(2) حمدي باشا عمر و ليلي زروقي، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 203.  
(3) محمد كنازة، "النظام القانوني للدفتر العقاري"، مقال منشور بمجلة البحوث والدراسات، العدد 05، جويلية، 2007، ص 96.

(4) عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية، المرجع السابق، ص 133.

الآتي: "يمكن كل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يمارس في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها، ملكية (حيازة) مستمرة وغير منقطعة وهادئة وعلانية لا تشوبها شبهة، أن يحصل على سند حيازي يسمى "شهادة الحيازة" وهي تخضع لشكليات التسجيل الإشهار العقاري، وذلك في المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي".

يتبين لنا من نص المادة المذكور أعلاه أن شهادة حيازة تسلم للشخص الذي انصبت حيازته على عقار خاص، يقع في تراب بلدية لم تشملها بعد عملية مسح الأراضي، وأن لا يكون للعقار محل الطلب عقد رسمي. كما يتولى إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، رئيس المجلس الشعبي المختص إقليمياً<sup>(1)</sup>، ويترتب عليها جملة من الآثار القانونية التي تجعل صاحب السند الحيازي في مرتبة المالك، لكن نظراً للطابع الشخصي لهذه الشهادة فهي لا تخول لصاحبها كل الخصائص المتعلقة بحق الملكية<sup>(2)</sup>.

إن هذه الشروط لا تتوفر في الدفتر العقاري، الذي يتولى إعداده المحافظ العقاري، يسلم للملاك المعترف بهم سواء كان هؤلاء الملاك أشخاصاً طبيعيين أو أشخاصاً معنوية عامة، وسواء كانت عقارات تابعة للأمالك العامة أو الخاصة، وكذا الأملاك الوقفية. كما أنه يسلم في المناطق التي شملتها عملية مسح الأراضي، ويعد السند القانوني الوحيد المثبت للملكية العقارية.

أما بالنسبة لشهادة الترقيم المؤقت فهي عبارة عن وثيقة تعدها المحافظة العقارية وتحتوي على المعلومات المتعلقة بالعقار من موقع، ومساحة، ورقم العقار إضافة إلى هوية المعني، وتسلم في المناطق الممسوحة التي لم تمض فيها مدة الترقيم إلى حين تسليم الدفتر العقاري، والآخر المترتب عليها هو نفس الأثر المترتب على شهادة الحيازة وهو ما تطرقنا إليه سابقاً<sup>(3)</sup>.

يمكن تعريف القرار الإداري تعبيراً عن إرادة منفردة لسلطة إدارية، بقصد إحداث أثر قانوني معين<sup>(4)</sup>. يتضح من هذا التعريف أن القرار الإداري ينبغي أن يصدر من شخص عام له

(1) انظر المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 27/07/1991 المتضمن كليات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، الجريدة الرسمية رقم 36، المؤرخة في 31/01/1991.

(2) حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، المرجع السابق، ص 99.

(3) لمزيد من المعلومات حول شهادة الترقيم المؤقت انظر ص 137 من هذه الأطروحة.

(4) سامي جمال الدين، الدعاوى الإدارية والإجراءات أمام القاضي الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1990، ص 49.

الصفة الإدارية، وأن يصدر من جانب الإرادة وحدها و هو ما يميز القرار الإداري عن العقد الإداري الذي يصدر باتفاق إرادتين، و يرتب آثارا قانونية، وذلك بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين.

كما يجب أن يكون القرار الصادر عن السلطة الإدارية نهائيا، والقرار النهائي هو ذلك القرار الإداري غير القابل للإلغاء إلا عن طريق القضاء، وبمعنى آخر هو القرار الإداري غير القابل للرجوع فيه من طرف الإدارة، و تولدت عنه حقوق الغير فور صدوره<sup>(1)</sup>. وتتكامل شروط صحته بمشروعية السبب الذي يقوم عليه، والمحل الذي يتعلق به، وصدوره عن السلطة المختصة في الشكل والإجراءات المقررة قانونا وفي نطاق غاية المصلحة العامة.

رغم تنوع القرارات المتخذة من طرف المحافظ العقاري، إلا أنها تعتبر جميعها قرارات إدارية مادامت صادرة عن جهة إدارية، في إطار تسيير مؤسسة عمومية إدارية، بما لها من سلطة في تنفيذ القوانين و الأنظمة و التأثير على المراكز القانونية للمتعاملين مع مرفق المحافظة العقارية.

بالرجوع إلى الدفتر العقاري نجد أنه تنطبق عليه عناصر القرار الإداري المتمثلة في أنه تصرف إداري يخضع في تحريره للشكل المحدد قانونا. وأنه صادر عن هيئة إدارية، وهي المحافظة العقارية وبارادتها المنفردة فهو يحمل توقيع المحافظ العقاري لوحده، كما أن هذا الدفتر تترتب عليه آثار قانونية، إذ يعتبر السند الوحيد المثبت للملكية العقارية، ولا يمكن الطعن فيه إلا أمام القضاء، وبالتالي فهو قرار إداري<sup>(2)</sup>.

## 2- إجراءات إعداد وتسليم الدفتر العقاري

يعتبر الدفتر العقاري أهم وثيقة من وثائق السجل العقاري، فهو يتضمن موجزا لأهم ما تحتويه البطاقة العقارية في هذا الشأن، كما يتعين على المحافظ العقاري التأكد من مطابقة الدفتر العقاري لمجموع البطاقات العقارية.

(1) محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1987، ص 658.  
(2) تجدر الملاحظة أن الأستاذ الدكتور عمار بوضياف والأستاذ الدكتور جمال عبد الناصر مانع قد كيفا الدفتر العقاري أنه قرار إداري صادر عن الإدارة الممثلة في شخص مدير الحفظ العقاري و أنه يخضع للمفاهيم الإدارية الخاصة بإصدار القرارات الإدارية و تنفيذها و كيفية الطعن فيها في حالة وقوع النزاع. أنظر:  
- جمال عبد الناصر مانع، المقال السابق، ص 07.

بداية نقول لا تختلف قواعد إعداد الدفتر العقاري كثيرا عن قواعد إعداد البطاقات العقارية<sup>(1)</sup>، فطبقا لنص المادة 45 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، فإن الدفتر العقاري يعد ويؤشر عليه بكيفية واضحة ومقروءة بالحبر الأسود الذي لا يمحي، والبياض يشطب عليه بخط والجداول مرقمة و موقعة، ويتم كتابة الأسماء العائلية للأطراف بأحرف كبيرة والأسماء الشخصية بأحرف صغيرة، كما يمنع التحشير والكشط، أما الغلط أو السهو فيصحح عن طريق الإحالات. ويسطر خط بالحبر بعد كل إجراء، وبوضع المحافظ العقاري تاريخ التسليم والنص الذي بمقتضاه تم هذا التسليم، يشهد بصحة كل تأشيرة عن طريق توقيعه ووضع ختم المحافظة.

كل تأشير يوجد على البطاقة العقارية يجب أن ينقل إلى الدفتر العقاري<sup>(2)</sup>، كما أنه لا يمكن للمحافظ العقاري القيام بأي إجراء عندما تكون الوثائق المودعة غير مصحوبة بالدفتر العقاري ويمكن للمحافظ العقاري أن يقوم بالتصحيح التلقائي للتأشيرات الواردة في البطاقات العقارية، وله أن ينذر حامل الدفتر العقاري بتقديمه قصد ضبط وتصحيح هذا الأخير، وفي حالة ما إذا طلب المالك تصحيح خطأ فعليه أن يبلغ المحافظ العقاري رفضه بموجب رسالة موصى عليها في مدة أقصاها 15 يوم ابتداء من تاريخ إيداع الطلب<sup>(3)</sup>.

يتكون الدفتر العقاري من مجموعة من البيانات المعرفة للعقار وتكون موافقة للبطاقة العقارية، وتتضمن البلدية، المنطقة، الحي الشارع و الرقم، القسم، رقم مجموعة الملكية، سعة المسح، ورقم القطعة.

كما يحتوي الدفتر العقاري على ستة جداول، يتضمن الجدول الأول البيانات المتعلقة بتعيين العقار، يحدد فيه مجموعة الملكية مع ذكر النطاق الطبيعي (الموقع، المساحة، عدد القطع المكونة للملكية). أما الجدول الثاني فيتضمن الملكية وينقسم إلى قسمين، القسم الأيمن خاص بالإجراءات المتعلقة بالملكية، أي تلك الإجراءات الأولية لشهر الحقوق العقارية، أما القسم الأيسر فخاص بتعيين هوية المالك أو المالكين و كذا الحالة الشخصية. يسجل في الجدول الثالث الارتفاقات الإيجابية والسلبية لمجموع الملكية العقارية وذلك في القسم الأيمن، أما القسم الأيسر من الجدول

(1) جبار جميلة، "الدفتر العقاري في النظام القانوني الجزائري"، مقال منشور بمجلة الفقه و القانون ، مجلة علمية الإلكترونية محكمة ، العدد 27، جانفي، 2015 ، ، ص 19.

(2) أنظر المادة 48 من المرسوم 63-76 المذكور سابقا.

(3) المادة 45-51 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

تسجل فيه جميع التغييرات أو التشطيبات التي قد تلحق بالحقوق المشهورة. أما عن الجدول الرابع فيحتوي في القسم الأيمن على الحقوق المشهورة المتعلقة بالتجزئات والأعباء، ويتضمن القسم الأيسر منه التغييرات والتشطيبات الخاصة بالحقوق المشهورة في القسم الأيمن. وبخصوص الجدول الخامس يتضمن أيضا قسمين القسم الأيمن تؤثر فيه كل الامتيازات والرهن التي تثقل الملكية العقارية، أما القسم الأيسر خاص بالتغييرات أو التشطيبات للحقوق المشهورة (الامتيازات والرهن).

وآخر ورقة من الدفتر العقاري خصصت لتأشير التصديق، حيث يصادق المحافظ العقاري على تاريخ تسليم هذا الدفتر للمالك. تطابق التأشير المبينة في الدفتر العقاري مع البطاقة العقارية الموافقة له، ويتم التصديق عن طريق وضع إمضاء وخاتم المحافظ العقاري.

وتعتبر المحافظة العقارية الهيئة المكلفة بتسليم الدفتر العقاري لمالك العقار بمناسبة الإجراء الأول<sup>(1)</sup>، وسندا للمادة 46 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، يسلم الدفتر العقاري للمالك الذي حقه قائم بمناسبة إنشاء البطاقة مطابقة، وكل نقل للملكية، لا يؤدي إلى إنشاء بطاقات جديدة يؤدي إلى ضبط الدفتر العقاري الذي أودعه المالك القديم وتسليمه إلى المالك الجديد. وفي حالة وجود شركاء في الشيوخ يعد دفترا واحدا، ويودع لدى المحافظة العقارية، ويسلم للوكيل في حالة تعيينه، ويشار إلى الجهة التي آل إليها الدفتر العقاري<sup>(2)</sup>.

عندما يتم تسليم الدفتر العقاري للمالك، فإنه لا يمكنه القيام بإشهار العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني، إلا إذا كانت الوثائق المودعة مصحوبة بالدفتر العقاري، وإلا رفض الإجراء، غير أن المحافظ العقاري يقوم بعملية الإشهار من دون أن يطلب الدفتر إلا إذا تعلق الأمر بالقيام بالإجراءات الأولية لشهر الحقوق العينية العقارية في السجل العقاري، وهي المرحلة الأولى لتسليم الدفتر العقاري. أو عقد محرر أو قرار قضائي صدر بدون مساعدة المالك أو ضده أو تسجيل امتياز أو رهن قانوني أو قضائي. وفي هذه الحالات المحافظ العقاري يبلغ الإشهار إلى حائز الدفتر بموجب رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام يتضمن إنذارا بأن يودع الدفتر لدى المحافظة العقارية في أجل 15 يوما ابتداء من تاريخ إشهار الرسالة الموصى عليها، قصد ضبط الدفتر العقاري ولا يتم أي إجراء آخر

(1) انظر المادة 18 من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري.

(2) انظر المادة 47 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

قبل الموافقة بين السجل العقاري والدفتر العقاري إلا إذا تعلق الأمر بالحالات المذكورة سابقا. و في حالة ما إذا بقي الإنذار بدون نتيجة وكان هناك نقل للملكية فإن المالك الجديد يمكنه أن يحصل على دفتر آخر ويشار في البطاقة المعنية على الدفتر المحصل عليه<sup>(1)</sup>.

أما في حالة ضياع أو تلف الدفتر العقاري يستطيع المالك بموجب طلب مكتوب ومسبب وبناء على إثبات هويته، أن يحصل على دفتر آخر ويؤشر في البطاقة للحصول على هذا الدفتر<sup>(2)</sup>. وتجدر الملاحظة أنه يتوجب على المالك تسديد رسم عقاري حين تسلم الدفتر العقاري، غير أنه تم إعفاء الدولة والولاية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري الموضوعة تحت وصايتها من تسديد هذا الرسم.

### 3- الطعن في الدفتر العقاري بعد إتمامه

تختلف الدول التي تأخذ بنظام السجل العيني في الأخذ بالأثر التطهيري، فلا يوجد نظام سجل عيني موحد يفرض مميزات خاصة بل يختلف الأمر من دولة إلى أخرى<sup>(3)</sup>. فالأصل أنه إذا تم التحري والتدقيق على النحو السالف ذكره من قبل مصلحة مسح الأراضي، وكذا المحافظ العقاري، فإنه لا يجوز الطعن في الدفتر العقاري، ذلك أن الدفتر العقاري له حجية مطلقة في ثبوت صحة البيانات الواردة فيه في خصوص ملكية العقار المقيد به اسم صاحبه، باعتبار أن تلك الحجية هي جوهر نظام السجل العيني والذي لا يتصور وجوده بدونها.

غير أن المشرع الجزائري لم يختر هذا الحل رغبة منه في حماية حقوق الأفراد، فلم يعط للقيود في السجل العيني أثر تطهيري<sup>(4)</sup>، وضيق من نطاق الحجية المطلقة وذلك بموجب المادة 16 من المرسوم 63-76 التي نصت على إمكانية النظر في الحقوق الناجمة عن عملية الترقيم النهائي، وذلك عن طريق القضاء وهذه الإعادة لا تتم إداريا، إنما يعود الاختصاص إلى الجهات القضائية

(1) انظر المادة 50 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري

(2) انظر المادة 52 من المرسوم المذكور أعلاه.

(3) Michel Dagot, La publicité foncière, P.U.F.paris, 1981, p.22.

أشارت إليه : فريدة محمدي ، "التقادم المكسب ونظام السجل العيني"، مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي للفرقة العقارية، ج 02، المحكمة العليا، 2004، ص 123.

(4) أجاز المشرع الطعن فيما هو مشهر في السجل العيني ومن الحالات التي يمكن الطعن فيها التقادم المكسب للعقارات المملوكة للدولة، الأملاك الوقفية، التقادم المكسب لعقار مملوك لناصر أو عديم أهلية. لمزيد من التفاصيل انظر:

- سليمان محمدي ، "الطعن في التصرفات المشهورة في ظل نظام السجل العيني"، مقال منشور بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية، العدد 39، رقم 04، سنة 2000، ص 52.

لأنها هي المؤهلة لحماية أصحاب الحقوق العقارية، كما أنه ليس من المنطق القانوني ولا من مقتضيات العدالة والإنصاف أن تكون الإدارة خصما و حكما في نفس الوقت.

إن عدم الأخذ بالأثر التطهيري عندنا لا يعني أن لا أهمية للسجل العيني، و لمسح الأراضي العام، لأنه وإن تمت فعلا عملية التحري والتحقق والتدقيق في المستندات، فستكون هنالك حالات نادرة خاصة يمكن الطعن في صحتها بالنسبة للترقيم النهائي<sup>(1)</sup>. وباعتبار الدفتر العقاري الناتج عن عملية الترقيم النهائي قابلا للطعن فهنالك من اعتبره سند ملكية، لكنه غير قطعي، ويمكن إثبات خلافه وأن القضاء لم يأخذ بالأثر التطهيري، واستند هذا الرأي إلى أن غالبية الحالات يستند فيها الطاعن أو المطعون(الطرف الذي ليس له الدفتر العقاري) إلى عقد غير رسمي، فالخصم في هذه الحالة ليس له له دليل يسمح له بمعارضة صاحب الدفتر العقاري، فلا يقضى لمصلحته إذا لم يكن له سند مثبت لحقه وإنما يقضى لمصلحة صاحب الدفتر العقاري، فكانت الأولوية له.

غير أننا نرى خلاف ذلك، فمادامت الأولوية لصاحب الدفتر العقاري، فهذا يعني أن القضاء اعتبره سند الملكية الأقوى، وذلك بعد استكمال الإجراءات والشكليات والأجال مما يجعله يكتسب القوة الثبوتية، ولا يمكن إثبات خلافه، وبالتالي الاستغناء عن العقود الأخرى التي أدت إليه سواء كانت رسمية أو عرفية، إدارية كانت أو قضائية، فإذا وضعنا في الميزان الدفتر العقاري في كفة وسندات الملكية في كفة أخرى، فسترجح كفة الدفتر العقاري، وهذا الطرح الذي تبنته المحكمة العليا ضمن اجتهادها القضائي المكرس بموجب قرار رقم 197920 الصادر عن الغرفة العقارية بتاريخ: 200/06/28 حيث جاء فيه ما يلي: " حيث يتضح من خلال مراجعة القرار محل الطعن أن قضاة المجلس أسسوا قرارهم على انعدام وجود دليل إثبات في الدعوى، وذهبوا إلى القول أن الدفتر العقاري المستظهر به من طرف المدعي الأصلي لا يقوم مقام سند الملكية.

لكن حيث من الثابت أن القانون ينص على خلاف ذلك، ويعتبر الدفتر العقاري بأنه سيكون الدليل الوحيد لإثبات الملكية العقارية عملا بالمادة 19 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 1975/11/12، وكذا المادتين 32 و 33 من المرسوم 32-73 المؤرخ في 1973/01/05 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة.

(1) فريدة محمدي، المقال السابق، ص 124.

ومن ثمة فإن القضاة لما توصلوا إلى عدم وجود الدليل على إثبات الملكية العقارية رغم الاستظهار بالدفتر العقاري يكونون قد أخطأوا في تطبيق القانون، ولم يضمنوا قرارهم الأساس القانوني السليم مما يعرضه ذلك للنقض والإبطال<sup>(1)</sup>.

وعلى الرغم من أن الدفتر العقاري يشكل السند الوحيد و الأقوى لإثبات الملكية العقارية، فإن هذا لا يمنع من الطعن فيه، وقد أقر القضاء هذا الحكم في عدة قرارات<sup>(2)</sup>، و يستطيع أي شخص له مصلحة الطعن في الدفتر العقاري يحوز صاحبه حقوقا عينية مشهورة عن طريق القضاء، كما يمكن لكل شخص يدعي أنه المالك الحقيقي للعقار أن يطالب بتعديله أو إلغائه، وقد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ في القرار الصادر عن غرفتها العقارية رقم 448919 بتاريخ 2008/04/23 الذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي: " لكن، لما تبين لقضاة الموضوع استنادا إلى العقود الرسمية المحتج بها من قبل المدعي عليهم والقسمة القضائية المصادق عليها بالحكم الصادر بتاريخ 1984/03/28 وما خلصت إليه الخبرة من أن هذه العقود مطابقة للأرض ميدانيا وأن الدفتر العقاري المحتج به والمؤسس عليها لا يتطابق ميدانيا بالنسبة للجزء المتنازع عليه من القطعة الأرضية فإن ذلك ينقص من حجية الدفتر العقاري، ويجعله قابلا للتعديل...".

يمكن الطعن بتزوير الدفتر العقاري باعتباره محررا رسميا صادرا من موظف عمومي، إذا تضمن بيانات مخالفة للواقع، سواء كان ذلك بقصد أو بدون قصد ، وفي حالة رفع دعوى قصد إلغائه فإن القاضي ملزم بالفصل في شأنها ولا يستطيع أن يمتنع عن الحكم فيها وإلا ارتكب جريمة إنكار العدالة.

#### أ- دعوى إلغاء الدفتر العقاري

عرف الدكتور سليمان الطماوي دعوى الإلغاء بأنها: " الدعوة التي يرفعها أحد الأفراد إلى القضاء الإداري، بطلب إعدام قرار إداري"<sup>(3)</sup>. وبما أن المحافظ العقاري موظف عام فإن قراراته إدارية و بما أن الدفتر العقاري قرار إداري فإنه سندا للمادة 16 من المرسوم 63-76 المشار إليه

(1) قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 197920 مؤرخ في 2000/06/28 ، المجلة القضائية، 2001، العدد 01، ص 252.

(2) انظر في ذلك: قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 259635 مؤرخ في 2004/04/21 ، المجلة القضائية ، 2003، العدد 01 ، ص 334.

(3) محمد سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 305.

أنفا لا يمكن إلغاؤه إلا عن طريق القضاء، ولا يجوز للسلطة الإدارية إلغاؤه لما يترتب على الإلغاء من مساس بالحقوق التي اكتسبها الأفراد.

إن الرقابة القضائية تتمثل في بحث مشروعية القرار المتخذ من طرف المحافظ العقاري لمعرفة مدى تطابقه مع القواعد القانونية لنظام السجل العقاري. وفي حالة مخالفة هذه الشرعية فإن القاضي يقتصر حكمه على إلغاء القرار غير المشروع أو التعويض أو كليهما دون أن يحق له إصدار أوامر للمحافظ العقاري أو تعديل قراراته (1) وقد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ في القرار الصادر عن غرفتها العقارية رقم 666056 مؤرخ في 2011/07/14 : "... ذلك أن القرار مبني قبل كل شيء فيما قضي به على اعتبار الطلب الأساسي للطاعنين الرامي إلى إقصاء المطعون ضدهم من قسمة القطع الأربعة موضوع الدعوى الحالية مرفوضا مبدئيا لكون هؤلاء المالكين رسميا في الشيوخ معهم بموجب الدفاتر العقارية التي لا يمكن إلغاؤها أو مناقشة مضمونها إلا أمام القضاء الإداري مع الدفع بأي دعوى إلغاء موازية في هذا الشأن..." (2).

يمكن أن نستخلص من موقف المحكمة العليا هذا أنه على الشخص المتضرر أن يلجأ إلى القضاء مباشرة و يطالب بمراقبة مدى مشروعية الدفتر العقاري والحكم بإلغائه والقضاء على النتائج المترتبة عليه. وأن يطلب إلغاء الدفتر العقاري الناتج عن الترقيم النهائي من خلال إعادة النظر في الملكية المقررة، وذلك عن طريق دعوى الإلغاء.

تخضع دعوى الإلغاء الإدارية إلى إجراءات خاصة بها تجعلها مختلفة عن الدعاوى العادية في المحاكم المدنية، لأن المشرع حدد في قانون الإجراءات الإدارية و المدنية، شروطا تتعلق بكيفية رفع دعوى الإلغاء (3)، و عليه فمن يريد المطالبة بإلغاء الدفتر العقاري أن يثبت ذلك

(1) جمال النعيمي، رقابة القضاء لقرارات المحافظ العقاري، أطروحة دكتوراه، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، المغرب، 2001-2002، ص 05.

(2) القرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 666056 مؤرخ في 2011/07/14 ، المجلة المحكمة العليا، 2012، العدد 01 ، ص 187.

(3) لقبول دعوى الإلغاء لابد من أن تتوفر فيها بالدرجة الأولى أربعة شروط وهي شروط متعلقة برفع الدعوى وتشمل الصفة و المصلحة ، و شروط متعلقة بالميعاد و ذلك خلال أربعة أشهر يسري من تاريخ التبليغ الشخصي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري طبقا لنص المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، "إضافة إلى شروط متعلقة بالإجراءات طبقا للمادة 815 و 819 منه و المتمثلة في تقديم عريضة و توقيعها أمام المحكمة الإدارية من قبل محام كشرط إلزامي، تقديم نسخة من القرار الإداري المطعون بالإلغاء، و تقديم الإيصال المثبت لدفع الرسم القضائي، تقديم تظلم الى الجهة الإدارية مصدرة القرار (و هو أمر جوازي)، و شروط متعلقة بعدم وجود دعوى موازية وتسمى الشروط الشكلية. وبالدرجة الثانية لا بد أن تبني دعوى الإلغاء على أسباب يستطیع الطاعن الاستناد إليها للحصول على القرار الإداري المعيب، وبمعنى آخر أن تتوفر العيوب التي تصيب القرار الإداري، وتجعله غير شرعي مما يؤدي إلى الحكم بإلغائه،

أمام المحاكم الإدارية كمدعي والإدارة كصاحبة القرار كمدعى عليها، فالأصل في الدفتر العقاري باعتباره قراراً إدارياً أن يكون مشروعاً، و ما على الطاعن إلا إثبات أوجه عدم مشروعيته، و بيان العيوب التي لحقت به. كمن يدعي أنه المالك الحقيقي للعقار، وله الوثائق اللازمة التي تثبت ذلك.

قد يكون الطعن في الدفتر العقاري نتيجة استخدام المحافظ العقاري لسلطاته بغية تحقيق غاية غير مشروعة لتعارضها مع المصلحة العامة أو مع الهدف الذي حدده القانون لإنشاء الدفتر العقاري، أو أنه لم يلتزم بإجراءات و تشكيلات معينة حالة إصداره أو نتيجة ثبوت خطأ أثناء إعداده أو تسليمه، كصدور الدفتر العقاري دون التزام الإدارة بالشكليات التي ينص عليها القانون، أو دون اتباع الإجراءات المقررة قانوناً أو مخالفتها لها، تصيبه بعيب الشكل الذي يجعله قابلاً للإلغاء لعدم مشروعيته. أو فيما لو أن أحد الأفراد تحصل على الدفتر العقاري نتيجة غش أو تدليس من جانبه، إذ أن الغش يعيب الرضا ويشوب الإرادة، وبذلك تهدف دعوى الإلغاء إلى تحقيق غاية مثلى وهي احترام مبدأ المشروعية وحماية حقوق الأفراد و حرياتهم من تعسف الإدارة.

يتم رفع دعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية الواقع العقار الممسوح في نطاق اختصاصها<sup>(1)</sup>، باعتباره مستنداً ذا صبغة إدارية يسلم إلى أصحاب العقارات الثابتة حقوقهم بعد الانتهاء من عمليات المسح العام للأراضي و تأسيس السجل العقاري. وتوجه الدعوى ضد وزير المالية ممثلاً بمدير الحفظ العقاري على مستوى المحكمة الإدارية والمدير العام للأموال الوطنية في حالة الاستئناف المرفوع أمام مجلس الدولة، وقد جاء في قرار لمجلس الدولة رقم 13334 مؤرخ في 2003/05/06 ما يلي: " و حيث أنه فيما يخص تمثيل الدولة من طرف وزير المالية فإن هذا الأخير قد كلف أعوان إدارة أملاك الدولة مانحاً المدير العام لأموال الدولة سلطة التقاضي على مستوى المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع. ومدير الحفظ العقاري بالولاية فلهم

---

وتتمثل هذه الشروط في عيب الاختصاص، و عيب السبب، و عيب الشكل و الإجراءات، و عيب مخالفة القانون، و عيب الانحراف بالسلطة وتسمى الشروط الموضوعية هذه الحالات التي ابتكرها الاجتهاد القضائي الفرنسي. لمزيد من التفاصيل راجع:

- بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2011، ص98.

- جمال النعيمي، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص201 و ما بعدها.

- محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2010، ص 19 و ما يليها.

- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، الجزائر، 2002، ص 144 وما بعدها

(1) انظر المادة 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

سلطة التقاضي على مستوى المحاكم والمحاكم الإدارية والمجالس القضائية وهذا استنادا إلى المرسوم رقم 91-454 المؤرخ في 20/02/1999 لتنظيم سلطة التقاضي ..."<sup>(1)</sup>.

وطبقا للمادتين 17 و 519 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، فإنه يظهر جليا أن المشرع أخضع الدعاوى المذكورة سابقا لعملية الشهر العقاري، ومن بينها دعوى الإلغاء ورتب جزاء خطيرا في حالة إغفال عملية الشهر، يتمثل في عدم قبول الدعوى والذي يثيره القاضي من تلقاء نفسه، ولو لم يثره أحد أطراف الدعوى وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى<sup>(2)</sup>.

إن الدفتر العقاري وإن كان يتمتع بمواصفات القرار الإداري إلا أن دعوى إلغائه لا تستوفي الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء التي يكون موضعها قرارا إداريا وأخص بالذكر شرط الميعاد المحدد بأربعة أشهر، والذي يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار<sup>(3)</sup>، وتجدر الملاحظة أن المشرع لم ينص على الأجل المسقط لرفع الدعوى، ومعنى هذا أنه يمكن للغير في أي وقت يعلم فيه بالترقيم النهائي أن يطعن فيه بالإلغاء أمام القضاء الإداري، وتسري آجال الطعن في حقه ابتداء من ثبوت علمه طبقا للأحكام العامة<sup>(4)</sup>.

إن طلب الإلغاء قد ينصب على الدفتر العقاري في مجموعه أو على جزء منه، كما أن سلطة القاضي الإداري في دعوى الإلغاء تقتصر على مجرد الحكم بإلغاء الدفتر العقاري غير المشروع أو الحكم بعدم إلغائه إذا تبين له بأنه مشروع. والإلغاء بطريق القضاء ذو أثر رجعي، فيعتبر كأن لم يكن من تاريخ صدوره، وتكون الإدارة ملزمة في نهاية الأمر بتنفيذ حكم القضاء تنفيذا كاملا احتراما لحجيته.

#### ب- الطعن بتزوير الدفتر العقاري

لم يعرف المشرع جريمة تزوير المحررات العمومية، واكتفى فقط ببيان طرق التزوير وأنواعه تاركا ذلك للفقهاء، وقد عرفها المشرع الفرنسي في المادة 1-441 من قانون العقوبات: "يشكل تزويرا كل تغيير احتيالي للحقيقة من شأنه إحداث ضرر وينجز بأية وسيلة كانت

(1) قرار مجلس الدولة رقم 13334 مؤرخ في 2003/05/06، مجلة مجلس الدولة، 2003، عدد 04، ص 105.  
(2) لبيض ليلي، " شهر الدعاوى القضائية في القانون الجزائري"، مقال منشور بمجلة المفكر، جامعة بسكرة، العدد التاسع، 2013، ص 324.

(3) جبار جميلة، المقال السابق، ص 23.

(4) جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 138.

وينصب على محرر أو على دعامة للتعبير عن الأفكار يكون موضوعها أو يكون من آثارها إقامة الدليل على حق أو على واقعة ذات نتائج قانونية<sup>(1)</sup>.

بالرجوع للفقهاء نجد الدكتور دردوس مكي يعرفها بأنها: " فعل يتمثل في تحريف يحدثه الجاني عمداً، و بقصد الغش في المحرر بإحدى الطرق المبينة في القانون، و يكون من شأنه أن يسبب للغير ضرراً حقيقياً أو محتملاً"<sup>(2)</sup>. و عليه فإن التزوير هو كذب مكتوب، والكذب هو تغيير الحقيقة أو إحلال أمر غير صحيح محل آخر صحيح يتعلق به حق الغير. وبالتالي قد يتم تزوير الدفتر العقاري بطريقة ملتوية و بتواطؤ داخل مبنى المحافظة العقارية و يعتبر المحافظ العقاري المتهم الرئيسي في عملية التزوير فهو الذي أقدم على إعداد و تسليم الدفتر العقاري.

وتشترك جرائم تزوير المحررات في كل صورها في الركنين المادي وهو تغيير الحقيقة في المحرر بوسيلة مما نص عليها القانون وأن يكون من شأن هذا التغيير إحداث ضرر أو احتمال، أما الركن المعنوي وهو القصد الجنائي<sup>(3)</sup>.

يذهب الفقهاء إلى أن وقوع التزوير في المحررات الرسمية من قبل موظف عام، يستلزم توافر ثلاثة عناصر، وهي أن يقع التزوير في محرر رسمي، وأن يكون من موظف عام، وأن يتم ذلك أثناء تأدية الوظيفة.

قد يكون تزوير الدفتر العقاري عند إعداده أو بعد تمامه بحيث يأتي لمن ينظر إليه بتأن أن يكشف ما بداخله من غش وهو ما يطلق عليه بالتزوير المادي<sup>(4)</sup>. ويأخذ التزوير المادي للدفتر

---

(<sup>1</sup>)L'article 441-1\_ du code pénal français donne la définition suivante du faux :

"Constitue un faux toute altération frauduleuse de la vérité, de nature à causer un préjudice et accomplie par quelque moyen que ce soit, dans un écrit ou tout autre support d'expression de la pensée qui a pour objet ou qui peut avoir pour effet d'établir la preuve d'un droit ou d'un fait ayant des conséquences juridiques

Le faux et l'usage de faux sont punis de trois ans d'emprisonnement et de 45000 € d'amende Modifié par Ordonnance n° 2000-916 du 19 septembre 2000 portant adaptation de la valeur en euros de certains montants exprimés en francs dans les textes législatifs.art.3(v) JORF 22 Septembre 2000 en vigueur le 1 janvier 2002.

(<sup>2</sup>) دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، ج 02، ديوان المطبوعات الجامعية، قسنطينة، الجزائر، 2007، ص 66.

(<sup>3</sup>) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص- الجزء الثاني-، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 239.

(<sup>4</sup>) دردوس مكي، المرجع السابق، ص 71.

العقاري شكلين، كأن يقع التزوير بإحداث تغييرات مادية عليه وذلك بحذف جزء منه أو بإضافة شيء إليه، وقد يقع التغيير بالإنقاص كأن يمحو المزور عبارة أو رقما منه ثم لا يعوضها بشيء، أو تغيير إمضاء أو ختم باستبدال اسم أو تبديل تاريخ، أما الشكل الثاني فهو اصطناع دفتر عقاري لا وجود له أو تقليده و يسند إلى المحافظ العقاري، مع وضع إمضاء أو ختم مزور يوهم أنه دفتر عقاري وهذا النوع من التزوير يمكن وقوعه من أي إنسان سواء كان من طرف المحافظ العقاري أو غيره.

أما التزوير المعنوي للدفتر العقاري فهو كل تغيير للحقيقة في مضمونه ومعناه وظروفه وملابساته تغييرا لا يدرك البصر أثره، و يقع هذا النوع بانتحال شخصية الغير<sup>(1)</sup>، أو بإحلال شخص محل شخص آخر كأن يثبت المحافظ العقاري أنه سلم الدفتر العقاري للمالك كذبا، والواقع أنه لم يسلمه للمالك، و جعل واقعة كاذبة في صورة واقعة صحيحة، وجعل واقعة غير معترف بها في صورة واقعة معترف بها أي تحريف الوقائع وبتدوين اتفاقات أو أقوال غير صحيحة. فالمحافظ العقاري في هذه الحالة هو الذي يغير الحقيقة و يحرفها، يستوي أن يكون قد وقع هذا التزوير بسوء نية أو بحسن نية، ذلك لأن العبرة بالفعل وما يترتب عنه من نتائج لا بالمقاصد.

من المستحدثات التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية هو إمكانية رفع دعوى أصلية بالتزوير ضد أوراق عرفية أو رسمية أمام القاضي الإداري<sup>(2)</sup>، وهو طريق لا يعرفه التشريع الجزائري، فهو غير مألوف يطرح بشأنه البعض تساؤلات حول الجدوى من هذا الطريق، كما يرى فيه البعض الآخر تعارضا من حيث المبدأ مع الاختصاص النوعي. فقد عرف موقف المحكمة العليا اتجاها واحدا، يقضي بأن الطعن بالتزوير بموجب طلب أصلي يتم أمام القضاء الجزائري<sup>(3)</sup>، وفي هذا الصدد نصت المادة 871 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "تطبق الأحكام المتعلقة بالإدعاء بالتزوير المنصوص عليها في المواد من 175 إلى 188 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية"، كما نصت المادة 915 من القانون نفسه على أنه: "تطبق الأحكام الواردة من المواد 838 إلى 873 أعلاه المتعلقة بالتحقيق أمام مجلس الدولة." وعليه فإن الادعاء بالتزوير قد يكون إدعاء فرعيا، وقد يكون ادعاء أصليا يكون الطعن أمام المحاكم الإدارية ومجلس الدولة.

(1) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 254.

(2) رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ج 3، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص 79.

(3) عبد الرحمن بربارة، المرجع السابق، ص 159.

فإذا ثار الشك لدى القاضي الإداري أو أحد أطراف النزاع حول صحة السندات فهنا يطبق القاضي الإداري الإجراءات الخاصة بالإدعاء بالتزوير المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبالتالي فإنه كلما كان الادعاء بالتزوير منتجا في أصل النزاع، فإنه لا يتم الحكم في الدعوى قبل الفصل في أمر التزوير<sup>(1)</sup>.

إن لادعاء الفرعي يثار بموجب مذكرة تقدم إلى القاضي الإداري الناظر في الدعوى الأصلية، ويجب أن تتضمن هذه المذكرة الأوجه التي يستند إليها الخصم لإثبات التزوير، ولا بد من تبليغ المذكرة للمدعى عليه من أجل الرد عليها خلال الأجل الذي يمنحه القاضي الإداري<sup>(2)</sup>. طبقا للمادة 181 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذا أثار احد الخصوم الإدعاء الفرعي بالتزوير ضد عقد رسمي جاز للقاضي أن يصرف النظر، إذا رأى الفصل في الدعوى لا يتوقف على العقد أو المستند المطعون فيه، وإذا كان الفصل في الدعوى يتوقف عليه، يدعو الخصم الذي قدمه للتصريح عما إذا كان يتمسك به، وإذا صرح الخصم بعدم التمسك بالمحرر الرسمي أو لم يبد أي تصريح، استبعد المحرر. وإذا تمسك باستعماله دعاه القاضي إلى إيداع أصل العقد أو نسخة مطابقة عنه بأمانة ضبط الجهة القضائية خلال أجل لا يزيد على ثمانية أيام، وفي حالة عدم إيداع المستند في الأجل المحدد يتم استبعاده. وإذا كان أصل هذا المستند مودعا ضمن محفوظات عمومية يأمر القاضي المودع لديه هذا الأصل، بتسليمه إلى أمانة ضبط الجهة القضائية. وطبقا للمادة 169 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه يجوز للقاضي أن يأمر ولو من تلقاء نفسه وتحت طائلة غرامة تهديديه بإحضار الأصل أو نسخة من الوثائق التي بحوزة الغير إذا كانت مقارنتها بالمحرر المتنازع فيه مفيدة.

أما الادعاء الأصلي بالتزوير فيرفع طبقا للقواعد المقررة رفع الدعوى<sup>(3)</sup>، وفقا للمادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، أي بموجب دعوى أصلية وهي دعوى مستقلة ذات طابع وقائي تقوم على مصلحة محتملة<sup>(4)</sup>. فطبقا للمادة 187 فإن القاضي يأمر بإيداع المستند المطعون فيه بالتزوير لدى أمانة الضبط خلال أجل لا يتعدى ثمانية أيام و تتبع الإجراءات المنصوص عليها في المواد و165 و167 و170 و174 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه و قضاء مجلس الدولة، مطابع دار الحسين، مصر، 2003، ص 372 و 373. أشارت إليه: خديجة عبد السلام، المقال السابق، ص 230.

(2) انظر المادة 180 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

(3) انظر المادة 186 من قانون الجراءات المدنية والإدارية.

(4) عبد الرحمن بربارة، المرجع السابق، ص 164.

وبالرجوع إلى القواعد العامة المتعلقة بالإثبات نجد أن المشرع قرر أن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي ما لم يقرر القانون إعفاءه من ذلك عن طريق قرينة قانونية لمصلحة تنتقل عبء الإثبات على عاتق خصمه. فالطاعن بالتزوير في المحرر المقدم في الدعوى الأصلية كدليل إثبات يقع عليه إثبات ما يدعيه من وجود هذا التزوير، ذلك أن التزوير يعتبر من مسائل الواقع التي يكلف الخصوم بإثباتها أمام القضاء ولا يفترض علم القاضي بها.

و قد نصت المادة 183 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على الآتي: " إذا قضى الحكم بثبوت التزوير يأمر إما بإزالة أو إتلاف المحرر أو شطبه أليا أو جزئيا وإما بتعديله.

- يسجل المنطوق على هامش العقد المزور.

- يقرر القاضي إما إعادة إدراج أصل العقد الرسمي ضمن المحفوظات التي استخرج منها أو حفظه بأمانة الضبط.

- يخضع الحكم الفاصل في دعوى التزوير الفرعية إلى جميع طرق الطعن.

كما نصت المادة 188: " إذا قضى الحكم بثبوت التزوير تطبق أحكام المادة 183 أعلاه ."

إذا تقرر التزوير، وأصبح الحكم باتا حائزا لحجية الشيء المقضي به بعد فوات آجال الطعن العادية و الغير العادية، فإن هذا الحكم تترتب عليه جملة من الآثار، ومن بين هذه الآثار المبادرة في تحريك الدعوى العمومية، فقد جعل المشرع صلاحيات تحريكها من النيابة العامة أو الطرف المتضرر من التزوير، طبقا للمادة 01 من قانون الإجراءات الجزائية. وهنا نكون بصدد جريمتين، الأولى تتمثل في جريمة تزوير الدفتر العقاري مع مراعاة ما إذا كان مرتكب التزوير موظفا أو شخصا عاديا، أما الجريمة الثانية فتتمثل في جريمة الاستعمال المزور طبقا للمواد من 218، 221، 223 من قانون العقوبات.

يعاقب الجاني بالسجن المؤبد إذا كان موظفا عموميا طبقا للمادتين 214 و 215 من قانون العقوبات<sup>(1)</sup>، و نفس العقوبة تطبق على الشريك ولو كان شخصا عاديا<sup>(1)</sup>. ويقتضي تطبيق العقوبة

(1) نصت المادة 214 من قانون العقوبات على الآتي: " يعاقب بالسجن المؤبد كل قاض أو موظف أو قائم بوظيفة عمومية، ارتكب تزويرا في المحررات العمومية أو الرسمية أثناء تأدية وظيفته :

1- إما بوضع توقيعات مزورة.

2- وإما بإحداث تغيير في المحررات أو الخطوط أو التوقيعات.

المقررة في المادتين المذكورتين أعلاه توافر شرطين وهما أن يكون الجاني صفة معينة ( قاضيا أو موظفا أو ضابط عمومي)، وأن ترتكب الجريمة بمناسبة أثناء ممارسة الوظيفة<sup>(2)</sup>.

أما إذا كان الجاني شخصا عاديا فيعاقب بالسجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة من 1.000.000 د ج إلى 2.000.000 د ج طبقا لنص المادة 216 من نفس القانون<sup>(3)</sup>.

أما جريمة استعمال المزور، فهي تشكل جريمة مستقلة عن جريمة التزوير، حيث يعاقب بالسجن من خمس إلى عشر سنوات إذا كانت الورقة المستعملة من المحررات العمومية أو الرسمية طبقا لنص المادة 218 من قانون العقوبات.

إن جريمة استعمال المزور ليست جريمة مستمرة، بل هي جريمة تجدد بتجدد فعل الاستعمال، حيث يبدأ سريان التقادم بالنسبة لجريمة التزوير من يوم تزوير السند، أما سريان تقادم جريمة الاستعمال فيبدأ من آخر يوم استعمال السند المزور، وعليه قد تتقادم جريمة التزوير وتبقى جريمة الاستعمال سارية المفعول<sup>(4)</sup>.

وتجدر الإشارة أنه إذا كانت جريمة التزوير دفتر العقاري بتواطؤ من أحد الموظفين العموميين، و غالبا ما يكون المحافظ العقاري، فإن هذا الأخير سيتعرض لعقوبة تأديبيه والمتمثلة في العزل بالإضافة إلى العقوبة الجزائية التي سبقت الإشارة إليها سابقا.

---

3- وإما بانتحال شخصية الغير أو الحلول محلها.

4- وإما بالكتابة في السجلات أو غيرها من المحررات العمومية أو بالتغيير فيها بعد إتمامها أو قفلها".

كما نصت المادة 215 من قانون العقوبات على ما يلي: " يعاقب بالسجن المؤبد كل قاض أو موظف أو قائم بوظيفة عمومية قام أثناء تحريره محررات من أعمال وظيفته بتزييف جوهرها أو ظروفها بطريق الغش، وذلك إما بكتابة اتفاقات خلاف التي دونت أو أملت من الأطراف أو بتقريره وقائع يعلم أنها كاذبة في صورة وقائع صحيحة أو بالشهادة كذبا بأن وقائع قد أعترف بها أو وقعت في حضوره أو بإسقاطه أو بتغييره عمدا الإقرارات التي تلقاها".

(1) دردوس مكي، المرجع السابق، ص 85.

(2) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 258.

(3) نصت المادة 214 من قانون العقوبات على الآتي: " يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة و بغرامة من 1.000.000 د ج إلى 2.000.000 د ج كل شخص عدا من عينتهم المادة 215 ارتكب تزويرا في محررات رسمية أو عمومية.

1- إما بتقليد أو بتزييف الكتابة أو التوقيع.

2- وإما باصطناع اتفاقات أو نصوص أو التزامات أو مخالصات أو بإدراجها في هذه المحررات فيما بعد.

3- وإما بإضافة أو بإسقاط أو بتزييف الشروط أو الإقرارات أو الوقائع التي أعدت هذه المحررات لتلقيها أو لإثباتها.

4- وإما بانتحال شخصية الغير أو الحلول محلها.

(4) دردوس مكي، المرجع السابق، ص 86.

أما في حالة الحكم بعدم ثبوت تزوير الدفتر العقاري، فلم ينص عليها المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رغم أنه نص عليها في قانون الإجراءات المدنية القديم في المادة 161 التي نصت على الآتي: " يفصل في الطعن بالتزوير بحكم يصدر من المجلس، وإذا خسر الطاعن بالتزوير دعواه يلزم بغرامة مدنية مقدارها من 50 إلى 500 دج دون المساس بحق المطالبة بالتعويضات والإجراءات الجزائية".

وتجدر الإشارة أنه عندما يصدر حكم بأن الدفتر العقاري غير مزور فإنه يحتفظ بكل حججه وقوته في الإثبات، ويجوز للخصم الذي تضرر من الادعاء إلى جانب التعويضات التي يجوز له التمسك بها، فإن له الحق في أن يقدم شكوى أمام القضاء الجزائي على أساس الوشاية الكاذبة.

إذا كانت دعوى التزوير دعوى أصلية فإنه بصدور الحكم تنقضي الدعوى، أما إذا كانت دعوى التزوير الفرعية كذلك تنقضي هذه الدعوى ولكنه يعاد السير في الدعوى الأصلية، ويكون الفصل فيها بناء على الحكم الذي صدر في الادعاء بالتزوير، ومع ذلك فإنه ليس هناك ما يمنع قاضي الأصل من أن يمنح أجلا للخصم لتقديم ما عساه أن يقدم من وسائل إثبات أخرى

## المطلب الثاني

### مسؤولية المحافظ العقاري عن الأخطاء الواقعة في السجل العقاري

يمكن للمحافظ العقاري أن يتخذ أثناء مزاوله مهامه، قرارات عدة تختلف عن بعضها في التسمية و في الدافع إلى اتخاذها، وفي مقابل ذلك لم يكن المشرع ليترك له سلطاته هذه دون ربطها بالمسؤولية، لكن السؤال المطروح هل تمكن المشرع من رسم حدود هذه المسؤولية؟ .

لقد تطور مفهوم المسؤولية وتحول تحولاً جذرياً من مفهوم العقاب إلى مفهوم الإصلاح، فلم تعد المسؤولية نوعاً من العقاب المذنب "المخطي" و لم تعد المسؤولية ذات مفهوم جنائي، لم تعد تعني تقييماً للسلوك بل أصبحت إصلاحاً للضرر<sup>(1)</sup>. فبالرجوع إلى المادة 124 من القانون المدني نجدها نصت على أنه: " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض"<sup>(2)</sup>.

إن هذا النص التشريعي يعتبر الأساس لنظرية المسؤولية المدنية، وهذا المبدأ يطبق على الإدارة لأن نشاط الإدارة في الحقيقة هو نشاط أعوانها<sup>(3)</sup>. وهم ليسوا إلا آدمين غير معصومين من الخطأ في تفسير القوانين وتطبيقها، مما يؤدي في كثير من الأحيان إلى أن يتجاوزوا – عند ممارسة هذا النشاط – نطاق المشروعية مخالفين في ذلك المبدأ الجوهري الذي تتخذه الدول الديمقراطية أساساً لتصرفاتها مهددين الحقوق والحريات الفردية، على خلاف ما تقضي به القواعد القانونية.

وبالاعتبار مسؤولية المحافظ العقاري لن تخرج عن القواعد العامة من خطأ و ضرر وسببية، فإن هنالك بعض الخصوصية نظراً للسلطات الواسعة التي يتمتع بها، وعليه نتساءل عن مدى خضوعها للقواعد العامة وعن الأساس القانوني الذي يمكن اعتماده لتحريك مسؤولية المحافظ

(1) مسعود شيهوب، المسؤولية دون الخطأ في القانون الإداري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 1991، ص 391.

(2) تجدر الإشارة أن كلمة "التعويض" تقابلها بكلمة "Réparer" في نص المادة بالفرنسية نقلاً عن المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي، ومعنى كلمة "Réparer" بالعربية "الإصلاح" وتعتبر كلمة الإصلاح أدق وأشمل من كلمة التعويض الواردة في النص العربي، لأن المقصود من التعويض هو إعطاء مقابل للمضروب عما لحقه من ضرر أما الإصلاح فتشمل التعويض إضافة إلى إعادة حالة المضروب إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر.

(3) A. Mahiou, cours de contentieux administratif, 2ème édition, O.P.U, Alger, 1981, p 236.

لأن الحديث عن أساس مسؤولية المحافظ يقتضي استحضار الالتزام الذي خرقة والنص المؤطر لهذا الالتزام، لأن الأساس الصحيح لرفع الدعوى هو أول خطوة نحو بلوغ غاية التعويض.

وعليه سنتعرض لماهية هذه المسؤولية في الفرع الأول، وطبيعة مسؤولية المحافظ العقاري التي تنفرد بمجموعة من المميزات والخصائص عن غيرها في التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة في الفرع الثاني ثم آثار هذه المسؤولية في الفرع الثالث.

## الفرع الأول

### ماهية مسؤولية المحافظ العقاري

نظر لأن المحافظ العقاري يعتبر إلى حد كبير تجسيدا لسيادة الدولة وهيبتها، ولكون هذه المهنة تؤدي وظيفة اجتماعية وخدمة لصالح المواطنين، ولكونه إنسانا و معرضا للأخطاء وللتقصير في الواجب، وعليه فإن تنظيم مسؤولية المحافظ العقاري تبقى خاضعة للقواعد العامة في المسؤولية الإدارية باعتباره أحد موظفي الدولة<sup>(1)</sup>، وتقوم على ثلاثة أركان: ركن الخطأ، ركن الضرر، و ركن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وحتى تؤدي وظيفتها وتنتج آثارها بصفة قانونية يجب أن تكون مجتمعة وثابتة بالفعل، وعلى هذا الأساس سنحاول دراسة هذه الأركان الثلاثة فيما يلي:

### أولاً: الخطأ الموجب لمسؤولية المحافظ العقاري

من المعلوم أن قيام المسؤولية بصفة عامة عن الفعل الضار يقتضي حتما وجود إخلال بالالتزام من الالتزامات أو ما يعبر عنه اصطلاحا بالخطأ<sup>(2)</sup>، وقد عرف الدكتور سليمان محمد الطماوي الخطأ بأنه: " كل فعل أو امتناع يرتكبه العامل و يجافي واجبات منصبه"<sup>(3)</sup>، أما الخطأ في المسؤولية الإدارية فيقصد به التصرف الذي تحدثه الإدارة أو أحد موظفيها أثناء القيام بواجبات

(1) نظرية مسؤولية الدولة تقوم في الأساس على المسؤولية الخطئية، وهي مسئولية تقصيرية غير أنها تتميز عن المسؤولية التقصيرية في القانون المدني، إلا أنها تشترك في الأركان الثلاثة الخطأ والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

(2) اعتبرت القوانين الحديثة أن الخطأ هو أساس لكل أنواع المسؤولية، وهذا الخطأ يكون منسوبا إلى شخص معين، غير أن الخطأ المصلحي ليس نفس الخطأ في القانون المدني لأن الإدارة يكونها شخصا معنويا لا يمكنها أن ترتكب الخطأ، فالخطأ هو دائما من الموظف أو العون العمومي و يشترط فيه أن يكون أكيدا و مباشرا، متعلقا بحق أو بمصلحة شخصية وقابلا للتقييم بالمال.

(3) سليمان محمد الطماوي: القضاء الإداري - دراسة مقارنة - ، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1987، ص48.

الوظيفة أو بسببها ويؤدي إلى وقوع ضرر بالآخرين<sup>(1)</sup>، فالخطأ صفة تتعلق بالموصوف، وهو الفعل الذي يترجم إلى سلوك، و السلوك الشخصي للإنسان، إما أن يكون سلوكا إيجابيا بإتيان فعل، وإما سلوكا سلبيا بالامتناع عن فعل، وهذا السلوك الإيجابي، غالبا، ما يؤثر في الآخرين، فإن الحق بهم ضرر، فإنه لا اختلاف في قيام مسؤولية الفاعل، ووجوب تعويض المضرور<sup>(2)</sup>، وهذا الخطأ مصنف إلى صنفين هما الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي.

والخطأ شخصي هو الذي ينسب إلى الموظف نفسه ويرتب مسؤوليته، وبالتالي تحمل أداء التعويض عنه<sup>(3)</sup>. وتتعدد صور الخطأ الشخصي بتنوع الوقائع الشيء الذي يصعب معه تحديد هذه الصور تحديدا حصريا، فعندما يرتكب الموظف خطأ شخصيا يضر الغير يمكن ملاحظته أمام القاضي المختص بالمواد العادية، ويمكن للشخص المتضرر أن يطلب التعويض أو أي عقوبة أخرى طبقا لقواعد القانون المدني والقانون الجنائي<sup>(4)</sup>. غير أنه يمكن للإدارة أن تحل محل الموظف ويكون القاضي الإداري هو المختص بنظر الدعوى ويبقى للإدارة حق الرجوع على الموظف فيما بعد.

وتجدر الإشارة إلى أن الخطأ الشخصي الذي يولد المسؤولية الشخصية للمحافظ العقاري هو الخطأ الذي يتسم بالحيلة أو الخداع كما لو كان ناتجا عن الحقد أو الضغينة ضد أحد الأشخاص أو القيام بنشاط ما خدمة لمصالحه الشخصية وعلى حساب المرفق الذي يعمل به.

أما الخطأ مرفقي وهو الذي ينسب إلى المرفق أي أن يكون سبب الضرر هو المرفق بالذات<sup>(5)</sup>، وتقع المسؤولية فيه على عاتق الإدارة، كما أن المسؤولية فيه تعود مباشرة إلى الشخص العمومي الذي يتبعه الموظف حيث يكون التعويض من أموال الدولة العامة.

---

(1) عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط، 03، 2007، ص 109 و 110.  
(2) سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، ج 1، ط 2، القاهرة، مصر، بدون دار نشر، بدون سنة نشر، ص 271  
(3) قد يكون الخطأ الشخصي المرتكب في إطار الوظيفة وهو الخطأ المرتبط بالحياة الشخصية للموظف بصفة لا تدع مجالاً للخطأ المرفقي، فلا يمكن تحميل الإدارة تصرفا لا يعنيه، وهذا مهما اختلفت درجة جسامة الخطأ أو النية في إحداثه وقد يكون خطأ شخصيا ذا علاقة نسبية بالخدمة، كما قد يكون الخطأ المرتكب خارج إطار الوظيفة والذي له علاقة بالخدمة، والأصل أن الخطأ المرتكب في إطار الوظيفة سواء أثناءها أو بمناسبةها يعتبر خطأ مرفقيا. ولكن يوجد هناك استثناء إذا ما تعلق الأمر بالخطأ العمدي والخطأ الجسيم .

(4) A. Mahiou, cours de contentieux administratif, op, cit., p.287.

(5) لشعب محفوظ، المسؤولية في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 47.

ويمكن للقاضي التعرف عليه من منطلق كونه يرتكب في إطار الخدمة، وبالتالي ينبغي التعويض إلى الإدارة وليس إلى الموظف الذي يمارس الخدمة، وهذا الخطأ يمكن أن ينجم عن التصرف القانوني، شرعية قرار، كما يمكن أن يترتب أيضا على تصرف مادي.

يجب التمييز بين الخطأ المرفقي الذي ينسب فيه الإهمال أو التقصير إلى الإدارة، و الخطأ الشخصي الذي ينسب إلى الموظف، فاستنادا إلى قضاء مجلس الدولة الفرنسي تعد الإدارة في الحالة الأولى ملزمة بالتعويض على المتضررين، ويكون الاختصاص بالفصل في مثل هذه المنازعة للقضاء الإداري، وفي الحالة الثانية تقع المسؤولية على عاتق الموظف شخصا، ويكون القضاء العادي هو المختص بالنظر في دعاوى التعويض.

إن التمييز بين الخطأ الشخصي والمرفقي أثار خلافا بين الفقهاء في القانون الإداري وقد اقترحوا بخصوصه عدة معايير<sup>(1)</sup> تتمثل في معيار النزوات الشخصية، معيار الانفصال عن واجبات الوظيفة، معيار الغاية الشخصية الذي لا علاقة له بالأهداف الإدارية ومعيار جسامه الخطأ، وهي معايير لا يتسع المجال هنا لشرحها فأغلب كتب القانون الإداري لا تخلو من الحديث عنها. ولعل أساسها الاعتماد على معيار نية الموظف فإذا كان يهدف إلى تحقيق الصالح العام أو كان قد تصرف لتحقيق أحد لأهداف المنوط بالإدارة تحقيقها يكون خطأ الموظف في هذه الحالة خطأ مصلحيا، أما إذا كان الخطأ لتحقيق مصلحة شخصية لذاته أو لغيره وكان منفصلا ولا علاقة له بواجبات الوظيفة، فإن الخطأ في هذه الحالة يعتبر شخصيا.

(1) ذهب الفقيه لافيرير في التمييز بين الخطأ الشخصي والمرفقي إلى القول بأنه: "إذا كان العمل الضار مطبوعا بطابع شخصي، يكشف عن الإنسان بضعفه وشهوته وعدم تبصره L'homme avec ses faiblesse ses passions et ses impudences فهو خطأ شخصي، أما إذا كان العمل الضار غير مطبوع بطابع شخصي فالخطأ يكون مرفقيا. أما العميد هوريو فقد استنبط تعريف الخطأ الشخصي من الاجتهاد القضائي، فقال إنه الخطأ الذي يمكن فصله تماما عن التصرف الإداري المرفقي، وقد حاول توضيح معيار التفرقة بين حالتين هما حالة الخطأ المنفصل انفصلا ماديا عن واجبات الوظيفة وحالة الخطأ المنفصل انفصالا معنويا عن واجبات الوظيفة، أما الفقيه دوجي فيقيم معيار التمييز على أساس الغاية "Le But"، من التصرف الإداري الخاطئ، فإذا كان الموظف قد تصرف ليحقق أحد الأهداف المنوطة بالإدارة والتي تدخل في وظيفتها الإدارية، فإن الخطأ يدمج في أعمال الوظيفة بحيث لا يمكن فصله عنها، و يعد من الأخطاء المنسوبة إلى المرفق العام، أما إذا تصرف الموظف بقصد تحقيق أغراض لا علاقة لها بالوظيفة أو بالأهداف الإدارية ليشبع رغبة خاصة فإن الخطأ في هذه الحالة يعد خطأ شخصيا، ويرى الفقيه جيز أن هنالك خطأ شخصيا إذا كان هذا الخطأ جسيما يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات، أو كان الخطأ من الجسامه بحيث لا يمكن اعتباره من المخاطر العادية التي يتعرض لها الموظف في أداء عمله اليومي. لمزيد من التفاصيل أنظر: - عبد الله طلبة، المرجع السابق، ص 155 و 156.

- Henri Depeyrou, Faute personnelle et Faute de service, paris, 1922.

إذا لم يستطع القاضي التوصل لسوء نية الموظف لإضفاء وصف الشخصية على خطئه، فلا يكون بوسعه لكشف الخطأ سوى البحث في مدى جسامته<sup>(1)</sup>، بحيث إذا ما ثبت لديه أن الخطأ جسيم فإنه يعد خطأ شخصياً ويسأل عنه الموظف الذي ارتكبه في ماله الخاص<sup>(2)</sup>.

إن السبب في هذه التفرقة هو تحقيق الحماية القانونية للموظف العام، فإذا أخطأ الموظف في عمل مادي أو قرار إداري غير مشروع و ترتب على هذا الخطأ أضرار بالأفراد، فإنه يجب حماية الموظف ضد أخطائه المادية لكونها تعد من المخاطر العادية للعمل في الجهات الإدارية، ولا يكون الموظف في هذه الحالة مسؤولاً في ماله الخاص عن هذه الأخطاء المادية التي ارتكبها بحسن نية وتتحمل الجهة الإدارية المسؤولية عنها<sup>(3)</sup>.

وتبدو أهمية التمييز بينهما من أجل معرفة الجهة المسؤولة عن الخطأ. فإذا كان الخطأ شخصياً، فإن الموظف هو الذي يسأل عن خطئه أمام المحاكم العادية وحسب قواعد القانون المدني، أما إذا كان مرفقياً فإن الإدارة هي التي تسأل أمام المحاكم الإدارية وحسب قواعد القانون العام<sup>(4)</sup>.

في هذا السياق بينت محكمة المنازعات الفرنسية بوضوح أن اعتراف القاضي بالخطأ الشخصي المستقل عن الخدمة المرتكب من قبل الموظف، لا يعني بطبيعته إقصاء الاختصاص الإداري من النظر في دعوى الضحية الرامية إلى إدانة الدولة بجبر الضرر الذي لحقها.

---

(1) إن تحديد جسامته الخطأ مسألة نسبية تتفاوت تبعاً للظروف المختلفة، و الحقيقة أن القضاء الإداري هو وحده المؤهل لتقدير الأحوال التي يقوم فيها الخطأ الشخصي، لأنه لا توجد ثمة قاعدة عامة مجردة تضع ضوابط محددة تفصل بوجه قاطع بين الأخطاء المرفقية و الأخطاء الشخصية، وعلى هذا الأساس لا يمكن للقاضي أن يتقيد بمعيار معين بالذات ولكنه يراعي في كل حالة على حدة لأنه من الصعب إن لم يكن من المستحيل تصور كافة الحالات المكونة للخطأ الشخصي أو تحديدها مسبقاً. والجدير بالملاحظة أن الأخطاء الشخصية للموظفين لم يعد لها نفس الاتساع الذي كان لها من قبل، فالقضاء قد ضيق من دائرتها بشكل ملموس، حيث أدخل العديد منها في نطاق الأخطاء المرفقية، وذلك رغبة منه في حماية الأشخاص المتضررين و حماية الموظفين على حد سواء.

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية الادارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 209.

(3) محمد أنور حمادة، المسؤولية الإدارية و القضاء الكامل، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 40.

(4) Ahmed Mahiou, cours de contentieux administratif, op, cit. p.237

## ثانيا: الضرر الموجب لمسؤولية المحافظ العقاري

لا يكفي الخطأ بذاته لقيام تلك المسؤولية، بل يتعين أن ينجم عنه ضرر يصيب صاحب الشأن حتى تكون له مصلحة في اللجوء إلى القضاء مطالبا بالتعويض<sup>(1)</sup> لكون الضرر مصطبغا بالطابع الشخصي. ويتمثل الضرر في الإخلال بمصلحة المضرور ذات القيمة المالية أو ذات الأهمية أو المصلحة المعنوية غير المالية، وحتى يكون الضرر موجبا للتعويض لا بد من توافره على مميزات عامة و أخرى خاصة يتعين على المضرور إثباتها عند إثبات وجود الضرر وإلا فقد حقه في التعويض<sup>(2)</sup>.

ينقسم الضرر إلى نوعين ضرر مادي وضرر أدبي، والضرر المادي هو إخلال بمصلحة ذات قيمة مالية للمضرور شرط أن يكون هذا الإخلال محققا، أما الضرر الأدبي فهو الذي يصيب مصلحة غير مالية للمضرور بأن يصيبه في شعوره أو عاطفته.

وحتى يؤدي الضرر إلى قيام المسؤولية الإدارية فإنه يتعين أن تتوافر فيه شروط فينبغي أن يكون مباشرا<sup>(3)</sup> ومحققا<sup>(4)</sup> وأن يكون قابلا للتقدير النقدي<sup>(5)</sup>، أن يصيب حقا مشروعا يحميه القانون. بالإضافة إلى الشروط العامة للضرر القابل للتعويض هناك مميزات خاصة متعلقة به تتمثل أساسا بميزتين هما الطابع الخاص للضرر، والطابع الغير العادي، فيكون الضرر خاصا فيصيب الشخص بذاته أو أشخاصا معينين بذواتهم، أما الضرر الغير العادي فهو ذلك الضرر الذي يصل إلى درجة من الجسامة الغير العادية.

---

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 205.  
(2) خلوفي رشيد، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 107 .  
(3) الضرر المباشر هو الذي لا يستطيع الرجل العادي أن يتغلب عليه ببذل جهده العادي فإذا استطاع أن يتقيه بهذا الجهد المعقول كان الضرر غير مباشر و لا تعويض عنه.  
(4) الضرر محقق الوقوع قد يكون وقع حالا وقد يكون محقق الوقوع مستقبلا، ولكن لا يكفي في ضرر المستقبل أن يكون محتملا فقط .

(5) التعويض في القانون الإداري لا يكون إلا نقديا خلافا للقانون المدني الذي يعتد بالتعويض العيني . وعلّة ذلك أن إيجاب القاضي للإدارة على التنفيذ العيني يتعارض مع مبدأ الفصل بين القضاء و الإدارة والذي لا يجيز للقاضي إعطاء أوامر للإدارة، هذا بالإضافة إلى أن السماح بالتعويض العيني سيؤدي إلى التضحية بأعمال من شأنها تحقيق الصالح العام من أجل تحقيق نفع فردي خاص بالمضرور من نشاط الإدارة. لمزيد من التفاصيل انظر:  
- محمود حلمي، القضاء الإداري، دار الفكر العربي، الإسكندرية، مصر، 1977. ص 277.

## ثالثاً: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

لقيام مسؤولية الإدارة فإنه يتعين وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر، ويتعين أن يكون خطأ الإدارة هو السبب المباشر للضرر<sup>(1)</sup>، وبذلك فإن العلاقة السببية بمفهومها السابق تعد ركناً أساسياً في المسؤولية الإدارية بحيث لا يتصور انعقاد المسؤولية بدونها، ويقع على المضرور عبء إثبات قيام رابطة السببية بين خطأ الإدارة المتمثل في قرارها الغير المشروع والضرر الذي مني به بسبب هذا القرار.

إن هذا الركن كما بينا يعتبر الأهم من بين الركنين السابقين الخطأ والضرر، نظراً لأن هذه العلاقة هي التي تربط بينهما أما إذا انتفت فإن المساءلة لا وجود لها<sup>(2)</sup>، وعليه فإن عبء الإثبات في مجال الخطأ في المسؤولية بصفة عامة يقع على عاتق الفرد الذي يطالب الإدارة بالتعويض، إذ عليه أن يلتزم بإثبات عناصر ثلاثة مجتمعة، والتي هي الخطأ المنسوب للإدارة، والضرر، وإثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر. أي عليه أن يثبت أن الضرر الذي حدث هو نتيجة للخطأ الذي وقع من الإدارة أو أحد موظفيها. فإذا عجز الفرد أو تقاعس عن إثبات أي من هذه العناصر، فإن هذا يؤدي إلى خسران دعواه<sup>(3)</sup>.

### الفرع الثاني

#### طبيعة مسؤولية المحافظ العقاري ومداهها

إن المحافظ العقاري موظف عمومي يعمل داخل جهاز إداري، يصدر قرارات إدارية وهو مسئول عنها كباقي موظفي الدولة، إلا أن هذا الأخير تطبع مسؤوليته بعض الخصوصية أحياناً نظر للسلطات التي يتمتع بها التي لا تشابهها سلطة أي موظف آخر، وتقوم هذه المسؤولية بالتوازي مع الأخطاء الممكنة الوقوع من طرفه في إطار تسييره للمحافظة العقارية. ولذلك قد يصدر المحافظ العقاري أثناء ممارسة المهام الموكولة له قرارات برفض الإيداع أو الإجراء،

(1) محمد أنور حمادة، المرجع السابق، ص 57.

(2) خالد علي الكردي، مسؤولية الموظف الشخصية في المرافق العامة- دراسة مقارنة في التشريعين المغربي و الليبي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، المغرب، 2004، ص 170.

(3) مصطفى عبد العزيز الطراونة، القرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به، دراسة مقارنة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011، ص 192. أشارت إليه :

- خديجة عبد السلام، " دور القاضي الإداري في إثبات الدعاوى الإدارية، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، مجلة علمية إلكترونية محكمة، العدد الأول، مارس 2014، ص 261.

وعندها قد يرتكب أخطاء تضر بحقوق الأفراد فتنشأ مسؤوليته اتجاه المتضررين الذين منح لهم المشرع حق الطعن في قراراته وأخطائه.

وعليه نتساءل بشأن مسؤوليته عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء التي تصدر منه أثناء تأسيسه ومسكه للسجل العقاري، وما مدى طبيعة هذه المسؤولية؟ فمن يتحمل مسؤولية التعويض وعلى أي أساس تقوم المسؤولية الإدارية؟ فهل هي مسؤولية شخصية يتحملها المحافظ العقاري أم هي مسؤولية مرفقية تتحملها الدولة؟.

### أولاً: المحافظ العقاري بين المسؤولية الشخصية والمرفقية

يرى جانب من الفقه أن مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها هي نوع من مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، وأن أساس هذه المسؤولية واحد، يتمثل في الالتزام الذي يقع على المتبوع (على الدولة) بضمان أمن الغير إزاء نشاط التابع (الموظف)، لأن حق المواطن في الأمن المقرر في الدساتير والمواثيق يفرض على الدولة بإلزام ضمان الأضرار التي تنتج عن المساس بهذا الأمن<sup>(1)</sup>، فترتبط مسؤولية الدولة بواجب السلطة العامة وبعيها لأن هذه المسؤولية هي ثمن السيادة.

وبذلك يستقر الأمر على مسؤولية الدولة عن أخطاء الجهات الإدارية وخضوعها لأحكام القانون والتزامها بالتعويض عن الأعمال التي تضر الأفراد<sup>(2)</sup>. فالمبدأ العام حسب هذا الرأي هو حصانة الموظف العام وعدم مسؤوليته الشخصية عن الأعمال التي يقوم بها لصالح الشخص المعنوي العام إلا بصفة استثنائية وهذا يعني حماية أمن الأفراد بشكل واسع عن أضرار العمل الإداري، وذلك من خلال تحمل المجموعة العامة عبء التعويض، ولا ينبغي أن يتحمل الموظف العام الأضرار الناتجة عن العمل الإداري، حتى حينما يتعلق الأمر بالتنفيذ السيئ الخدمة<sup>(3)</sup>. لكن لأخذ بهذا النظام يوفر الحماية الكاملة للموظفين مما ينتج عدم احترام القانون<sup>(4)</sup>.

بينما يرى البعض الآخر أن الأشخاص المعنوية لا تملك إرادة ذاتية أن ينسب إليها الخطأ، لأن الخطأ هو خطأ الأشخاص الذين يعملون لحسابها، وبذلك فإن مسؤولية الدولة هي مسؤولية عن فعل الغير ولكنها لا تؤسس على الخطأ ليس فقط لأنه لا يمكن أن ينسب إلى شخص معنوي أي

(1) مسعود شيهوب، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 23.

(2) محمد أنور حمادة، المرجع السابق، ص 38.

(3) مسعود شيهوب، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 25.

(4) A. Mahiou, cours de contentieux administratif, op, cit., p.237

خطأ وإنما في حالة وجوده ليس سوى شرط من شروط المسؤولية و ليس أساسا لها<sup>(1)</sup>، فالموظف العام هو المسؤول إذا تسبب عمله في الضرر، وهذا الرأي معمول به في النظام الأنجلو سكسوني " Le système anglo-saxon"، إلا أنه يؤخذ على هذا النظام أنه يتضمن خطرا وهو خمول وشلل الموظف العمومي الذي لن يجرأ على العمل خشية من تحمل المسؤولية<sup>(2)</sup>.

وفي ظل هذين الرأيين نجد أن المشرع الجزائري اعتبر مسؤولية المحافظ العقاري مسؤولية مختلطة، حسب الحالة، فبالرجوع لنص المادة 23 من الأمر 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي و تأسيس السجل العقاري التي نصت على الآتي: " تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ أثناء ممارسة مهامه، ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل عام يحدد ابتداء من اكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى.

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

يفهم من نص المادة 23 من الأمر 74-75 أن مسؤولية المحافظ العقاري هي مسؤولية شخصية تقرر على كل محافظ عقاري في إطار شؤون المحافظة العقارية التي تكلف بإدارتها ضمن دائرة اختصاصها الإقليمي، وقد تكون مرفقية تقع على عباء الوزارة التي يعمل المحافظ العقاري تحت وصايتها.

وقد استعمل المشرع مصطلح " الخطأ الجسيم " وهو أساس دعوى رجوع الدولة على المحافظ العقاري أما إذا لم يكن خطأ جسيما فلا يستدعي دعوى الرجوع، إلا أن المادة جاءت بصيغة العموم، وعليه فإن المشرع الجزائري لم يحدد الأخطاء التي تستوجب مسؤولية المحافظ العقاري في قانون الشهر العقاري<sup>(3)</sup>، عكس المشرع المغربي الذي نص صراحة على المسؤولية الشخصية للمحافظ العقاري عن الأضرار الناتجة عن بعض الأخطاء التي قد تصدر منه خلال عمليات التحفيظ الشخصية من خلال عدة نصوص لكن يبقى أبرز هذه النصوص الفصل 97

(1) مسعود شيهوب، أطروحة دكتوراه السابقة، ص 25

(2) A. Mahiou, cours de contentieux administratif, op, cit., p.237

(3) أنظر المواد من 14 إلى 20 من الأمر 133-66

الذي جاء صريحا<sup>(1)</sup>، بالإضافة إلى بعض المقتضيات الواردة في القرار الوزاري الصادر في 4 يونيو 1915.

## ثانيا- أساس مسؤولية المحافظ العقاري

إن تنظيم مسؤولية المحافظ العقاري تبقى خاضعة للقواعد العامة في المسؤولية الإدارية باعتباره أحد موظفي الدولة. ومن شأن ذلك أن يدفعه إلى مضاعفة نشاطه غير أنه ينبغي أن يمتنع مهما كلف الأمر عن الأعمال التي يسيء فيها لسلطته، والتي يكون من شأنها أن تشل عمله وتعيق بالنهاية حسن سير عمل المرفق العام، لأن السلطة العامة هي المتضررة في نهاية الأمر، وعليه فإن الخطأ الموجب لمسؤولية المحافظ العقاري ثلاثة أنواع :

### 1- الخطأ الجسيم العمدي

هو تصرف الموظف العام الذي يرمي إلى الإيذاء وتوليد الضرر، وعندما تظهر هذه النية فمن السهل التعرف، عليه ولكن عندما تكون مستترة نوعا ما يصبح من الصعب كشفها وللوصول إلى ذلك يستعمل القاضي الفرضية، فهل تصرف الموظف يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة أو قام بتصرف لغرض آخر لطبيعة شخصية<sup>(2)</sup>.

وعليه، فإن الخطأ الجسيم العمدي خطأ فاحش بلغ من الجسام أن دل على نية الغش والتدليس بما يخالف أحكام القانون فهو قرينة على سوء النية أي توافر نية الإضرار بالغير ويعد معيارا للمساءلة عن جبر الضرر .

إن العمليات التي يقوم بها المحافظ العقاري متشعبة ومعقدة تجعل من الصعب إثبات الخطأ الجسيم<sup>(3)</sup> ومن أمثلة الخطأ الجسيم أن يقوم المحافظ العقاري بالإخلال بواجباته الوظيفية أو

---

(<sup>1</sup>) نص الفصل 97 من ظهير 12 غشت 1913 على الآتي: " إن المحافظ على الأملاك العقارية مسؤول شخصي عن الضرر الناتج عن:

1- إغفال التضمين بسجلاته لكل تقييد أو بيان أو تقييد احتياطي أو تشطيب طلب منه بصفة قانونية؛  
2- إغفال التضمين بالشهادات أو نظائر الرسوم العقارية المسلمة والموقعة من طرفه لكل تقييد أو بيان أو تقييد احتياطي أو تشطيب مضمن بالرسم العقاري؛  
3- فساد أو بطلان ما ضمن بالرسم العقاري من تقييد أو بيان أو تقييد احتياطي أو تشطيب ما عدا الاستثناء المذكور في الفصل 73. والكل مع مراعاة مقتضيات الفصلين 79 و 80 من قانون الالتزامات والعقود".

(<sup>2</sup>) A. Mahiou, ibid., p.288

(<sup>3</sup>) جمال النعيمي، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 240.

الأخلاقية شرط أن يشكل خطأ يعاقب عليه تأديبيا. كإجراء عملية الشهر العقاري لسند يحمل تصرفا مخالفا للنظام العام و الآداب العامة.

إن أهم أثر يترتب على قيام الخطأ المهني الجسيم الذي تتوفر فيه الشروط<sup>(1)</sup>، هو الجزاء التأديبي والذي وضعه المشرع الجزائري بموجب سلطته التأديبية تجاه الموظف الذي أخل بالتزاماته، وكل ذلك بهدف الحفاظ على السير الحسن للمؤسسة.

وفي هذا الصدد صدر قرار إداري عن المديرية العامة للأموال الوطنية لوزارة المالية ب 26 جوان 2002 يقضي بإنهاء مهام المحافظ العقاري، وهذا نظرا لارتكابه مخالفات مهنية جسيمة.

## 2- الخطأ الجسيم غير العمدي

وهو غلط رديء مرتكب من الموظف العام ومستوحى من مصلحة المرفق وليس له باعث شخصي، فهو رعونة أو شعور عدائي تسبب في ضرر بدون نية الإضرار، وهذا الخطأ من شأنه إلزام المسؤولية الشخصية أمام القضاء العادي<sup>(2)</sup>. وعليه فإن الخطأ الجسيم غير العمدي هو انحراف في السلوك عن ما تفرضه أصول المهنة من حرص ودراسة وتبصر مقرون باحتمال الإضرار بالغير، غير أنه غير مقترن بسوء النية، و هو سبب للحكم بالتعويض.

وللإشارة فإنه من الصعب تحديد الأخطاء الجسيمة التي يرتكبها المحافظ العقاري، كما أن القضاء من جهته غالبا ينفي عن المحافظ ارتكابه، لأنه من الصعب التمييز بين الأخطاء الشخصية والمصلحية، كما أن الخطأ المصلحي قد يفقد طبيعته ويتحول إلى خطأ شخصي والعكس. وما على المحافظ العقاري إلا أن يلتزم ببذل عناية، والسلوك الفني يقاس بمقياس رجل من أوسطهم علما، ودراسة ويقظة والاهتمام بواجباته اهتماما عاديا فالانحراف عن هذا المعيار يعد خطأ مهنيا جسيما.

إن الأعمال المادية التي تحدث نتيجة خطأ أو إهمال من جانب الإدارة والتي ينتج عنها أضرار تصيب بعض الأفراد في ممتلكاتهم لا يتحقق إزالة ما ينتج عنها من آثار ضارة إلا عن

---

(1) تجدر الملاحظة بأنه لا يوجد تعريف محدد و شامل للخطأ المهني الجسيم في التشريع الجزائري، كما أن الأخطاء المهنية الجسيمة ليست واردة على سبيل الحصر بنصوص تشريعية خاصة، فالخطأ الجسيم يصعب ضبطه على نحو ما تضبط به الجرائم الجزائية بأركانها المعروفة، لذلك تعددت المعايير التي اعتمد عليها الفقهاء في تقدير الخطأ المهني الجسيم ، و تتحدد سلطة القاضي في تقدير جسامة الخطأ من خلال ظروف وملابسات ارتكاب الخطأ، يتأكد أن هذا الخطأ قد صدر منه أثناء أداء عمله أو بمناسبة، أي أن يكون يؤدي عمله داخل المؤسسة المستخدمة أو خارجها لكن في مهمة متعلقة بعمله، أو أن يقع الخطأ خارج العمل ولكن هنا يشترط أن يكون متعلقا به.

(2) A. Mahiou, cours de contentieux administratif ,op, cit.,p.288

طريق طلب التعويض أمام القضاء الإداري عما وقع من أضرار<sup>(1)</sup>، ومثال ذلك عدم إغفال المحافظ العقاري التحقق من البيانات الخاصة بهوية الأطراف وتعيين العقارات. وكذا صحة الوثائق المدلى بها والشروع في عملية تأسيس السجل العيني أو الجهل الفاضح بالمبادئ الأساسية للقانون الذي يحكم وظيفته. مما قد يتسبب في إهدار الحقوق.

ومن الأمثلة أيضا إجراء إشهار عقاري للسندات دون أن يقوم بضبط الدفتر العقاري من صاحبه وتسليمه إلى صاحب الحق العيني أو عدم مراعاة أحكام المادة 100 من المرسوم 76-63<sup>(2)</sup> المتضمنة حالات رفض إيداع الوثائق بالمحافظة العقارية و يكون مرتكب الخطأ بالإهمال إذا قام بإشهار سند ما مع أن حدود الملكية العقارية تم تقييدها دون مراعاة وثائق القياس<sup>(3)</sup>. ومثل هذه الأخطاء الجسيمة من شأنها أن تثير المسؤولية الشخصية للمحافظ الذي يفترض فيه أنه على علم مسبق بالآثار التي تترتب على هذه الأخطاء، وبذلك يتعين عليه اتخاذ الكثير من الاحتياطات والتركيز قبل الإقدام على اتخاذ أي قرار.

### 3- الجرم الجزائي

المسؤولية الجزائية عن الفعل الشخصي مناطها الإرادة الحرة والعقل السليم لأن لإنسان يكون مسئولا عن فعله المجرم مسؤولية جزائية، وما هذا إلا امتداد لفلسفة قديمة كانت بوارها في

(1) محمد أنور حمادة، المرجع السابق، ص 53.

(2) تنص المادة 100 من المرسوم 76-63 على الآتي: "يرفض الإيداع في حالة عدم تقديم إلى المحافظ ما يلي:

- إما الدفتر العقاري
- إما مستخرج مسح الأراضي، وفي حالة تغيير حدود الملكية ووثائق القياس، ويعتبر مماثلا لحالة عدم تقديم مستخرج مسح الأراضي، السهو على هذا الأخير بذكر واحد من العقارات المذكورة في الوثيقة المودعة أو تقديم مستخرج يرجع تاريخه إلى أكثر من ستة أشهر.
- كما يرفض الإيداع على الخصوص:
- عندما يكون التصديق على هوية الأطراف، و عند الاقتضاء على الشرط الشخصي، لم يتم و لم يثبت ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد من 62 إلى 65 و المادتين 102 و 103.
- و بصفة عامة عندما تكون أي وثيقة واجبا تسليمها إلى المحافظ لم تقدم له ولم تعط الإثبات المطلوب.
- عندما يكون تعيين العقارات لا يستجيب لأحكام المادة 66.
- عندما تكون الجداول التي نص على إيداعها بموجب المواد 93 و 95 و 98 لا تحتوي على أي من البيانات المطلوبة بموجب المواد المذكورة أو عندما تكون هذه الجداول غير محررة على الاستمارات المقدمة من طرف الإدارة.
- عندما تظهر الصور الرسمية أو النسخ المودعة قصد الإجراء بأن العقد الذي قدم إلى الإشهار غير صحيح من حيث الشكل، أو عندما لا تتوفر في هذه الصورة أو النسخ الشروط الشكلية المنصوص عليها في التنظيم الجاري به العمل.
- في حالة مخالفة أحكام المواد من 67 إلى 71 "

(3) عثمان بفتيش، المقال السابق، ص 36.

عهد الفيلسوف أرسطو، الذي أقام فلسفة العقاب على حرية الاختيار، لأن الشر عنده مراد، وإرادته عن قصد وهو سبب المسؤولية، لأننا حين نقول نعم فنحن قادرون أيضا على أن نقول لا.

وتقوم هذه الجريمة إذا ثبت قيام ركنها المادي، وهو السلوك الإجرام ، سواء كان إيجابيا أو سلبيا، وهو ما يعرف بالنشاط الإجرامي والنتيجة المتمثلة في الضرر سواء بالمفهوم المادي أو القانوني، وعلاقة السببية، والركن المعنوي المعبر عنه أحيانا بالإثم الجنائي أو قصد العصيان الذي يجمع بين القصد الجنائي والخطأ غير العمد. وقد نصت المادة 160 من الأمر 03-06 على أنه: "يشكل كل تخلي عن الواجبات المهنية أو المساس بالانضباط وكل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بممارسة تأدية مهامه دون المساس عند الاقتضاء بالمتابعات الجنائية.

غالبا ما يتم الزج بالمسؤولية الجنائية للمحافظ عندما تثار قضية التزوير والنصب والتحايل لأجل السطو على ممتلكات الغير. ومن أمثلة ذلك قيام المحافظ العقاري باستبدال البطاقة العقارية بعد المسح دون أن تركز على عمليات المسح العام للأراضي فهذا السلوك يعتبر جريمة تزوير في المحررات الرسمية<sup>(1)</sup>، أو تغيير بيانات نتائج المسح وذلك بالتواطؤ مع احد الأشخاص لإنشاء الملكية لهذا الأخير<sup>(2)</sup>. أو قيامه أثناء تحريره لورقة متعلقة بوظيفته بتغيير جوهرها أو بإحداث تغيير في ظروف تحريرها وذلك إما بكتابة اتفاقات تخالف ما رسمه أو أملاه الأطراف المعنيون، وإما بإثبات صحة وقائع يعلم أنها غير صحيحة، وإما بإثبات وقائع على أنه اعترف بها لديه أو حدثت أمامه رغم عدم حصول ذلك، وإما بحذف أو تغيير عمدي في التصريحات التي يتلقاها وذلك دون التأكد من أنه تعمد فعلا ارتكاب جريمة التزوير باليقين الذي يقطع الشك بأنه على علم بأنه يغير الحقيقة في الورقة الرسمية تغييرا من شأنه أن يسبب ضررا مع انصراف كامل إرادته إلى واقعة محددة وهي استعمال الورقة في الغرض الذي زورت من أجله<sup>(3)</sup>.

(1) عليان موسى، المداخلة السابقة، ص 15.

(2) بن عائشة نبيلة، مداخلة بعنوان "مسئولية المحافظ العقاري"، الملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري وشهر

الحقوق العينية العقارية في الجزائر المنظم بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة ، بتاريخ 27-28 أبريل 2011، ص 02.

(3) هشام بصري ، "مكامن الخلل في الحماية القانونية للمحافظ العقاري"، مقال منشور على الموقع الالكتروني:

http://www.maghress.com/assabah/9424 ، بتاريخ 2015/02/14

و عليه إذا كان المحافظ العقاري محل متابعة جنائية فإنه يوقف من منصبه فوراً وله أن يستفيد خلال مدة لا تتجاوز ستة أشهر (6 أشهر) ابتداء من تاريخ التوقيف على جزء من راتبه لا يتعدى النصف<sup>(1)</sup> ولا تسوى وضعيته الإدارية إلا بعد صدور حكم نهائي.

إن ثبوت صفة الموظف العام للفرد تدعو في كثير من الأحيان إلى تشديد العقوبة بالمقارنة مع غيره من الأفراد الذين يرتكبون نفس الجرائم، وذلك لاعتبارات يقدرها المشرع مثل جريمة التزوير وكذلك الحال بالنسبة لجرائم الاعتداء على المال العام<sup>(2)</sup>. وقد نصت المادة 33 من القانون 01-06 المؤرخ في 2006/07/15 يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته<sup>(3)</sup> على أنه: "يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة مالية من 200.000 إلى 1000.000 دج كل موظف أساء استغلال وظيفته أو منصبه عمداً من أجل أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل في إطار ممارسة وظائفه على نحو يخرق القوانين والتنظيمات وذلك بغرض الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو لشخص أو كيان آخر".

### ثالثاً: آثار مسؤولية المحافظ العقاري

يتخذ المحافظ العقاري أثناء مزاولة مهامه قرارات عدة، تختلف عن بعضها في التسمية وفي الدافع إلى اتخاذها، وتختلف أيضاً في مجال تطبيقها<sup>(4)</sup>. وهذه القرارات يتخذها بناء على سلطته التقديرية والتي لا تخضع لرقابة القضاء، ولعل السبب في ذلك يكمن في عدم توفر القاضي على خبرة وتجربة رجل الإدارة إضافة إلى عدم توفر النصوص القانونية المنظمة لمسؤولية المحافظ العقاري، وتبقى خاضعة للقواعد العامة.

#### 1- إجراءات رفع دعوى المطالبة بالتعويض

إذا ثبت خطأ المحافظ العقاري في مجال وظيفته وترتب عنه ضرر للغير، تقوم مسؤولية الدولة بتعويض المضرور، ودعوى المسؤولية لا ترفع ضد المحافظ العقاري مباشرة بصفته المكلف بإدارة الشهر العقاري، وإنما يتعين على المضرور رفع دعوى المسؤولية مباشرة ضد

(1) انظر المادة 174 من الأمر رقم 03-06.

(2) خالد علي الكردي، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 36

(3) القانون 01-06 المؤرخ في 2006/07/15 يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، جريدة رسمية رقم 14، المؤرخة في 8 مارس 2006.

(4) محمد الحداد، "قرار إلغاء مطلب التحفيظ - دراسة على ضوء مستجدات ظهير التحفيظ العقاري و العمل القضائي والممارسة الإدارية." مقال منشور بمجلة الحقوق، المغرب، العدد 06، ماي 2012، ص 120.

الدولة ممثلة في شخص وزير المالية للمطالبة بالتعويض، غير أنه إذا ثبت خطأ المحافظ العقاري الجسيم فلدولة الحق في الرجوع عليه بما دفعته من تعويض.

وطبقاً للمادة 23 من الأمر 75-74 التي نصت على أنه: "تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ أثناء ممارسة مهامه، ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل عام يحدد ابتداء من اكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى. وتتقدم الدعوى بمرور خمسة عشر عاماً ابتداء من ارتكاب الخطأ، وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير".

إن دعوى التعويض هي الوسيلة القضائية التي يستطيع المضرور عن طريقها الحصول من المسؤول عن تعويض الضرر الذي أصابه إذا لم يسلم به قانوناً<sup>(1)</sup>، وعبء الإثبات في مجال الخطأ في المسؤولية بصفة عامة يقع على عاتق الفرد الذي يطالب الإدارة بالتعويض.

نظراً لصعوبة إثبات خطأ الإدارة من أجل إقرار مسؤوليتها، وضعف موقف المدعي المضرور في هذه الدعوى، اتجه القضاء الإداري نحو تسهيل شروط انعقاد المسؤولية الإدارية للإدارة، وهذا عن طريق الاستعانة بالقرائن القضائية لإثبات ركن الخطأ، وابتكاره لفكرة قرينة الخطأ المفترض. هذه الأخيرة يقصد بها افتراض خطأ الإدارة المبرر لمسؤوليتها، وهذا عن طريق استنتاجه من الضرر الحاصل، أي أن الضرر ما كان ليحدث لولا وقوع هذا الخطأ، وبالتالي الحكم على الإدارة بالتعويض عن الأضرار الناجمة وفقاً لقواعد المسؤولية الإدارية. ومجال أعمال هذه القرينة أمام القضاء الإداري يتعلق بقواعد المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن الأعمال الإدارية المادية<sup>(2)</sup>. كما أنه لا يمكن للإدارة أن تنفي مسؤوليتها عن الخطأ المرتكب بدعوى أنها أحسنت رقابتها على المحافظ العقاري، وإنما مسؤوليتها قائمة على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه كلما توافرت شروطها من علاقة تبعية وخطأ نجم عنه ضرر للغير.

(1) إبراهيم سيد أحمد، المسؤولية المدنية، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، 2006، ص 432.

(2) عابدة الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، المكتب الجامعي الجديد، اليمن، 2008، ص 199. أشارت إليه: خديجة عبد السلام، المقال السابق، ص 261.

تعتبر دعوى التعويض التي يرفعها المضرور من أهم دعاوى القضاء الكامل<sup>(1)</sup> التي يتمتع فيها القاضي بسلطات كبيرة، وتهدف إلى المطالبة بالتعويض وجبر الأضرار المترتبة على الأعمال الإدارية والمادية والقانونية<sup>(2)</sup>، يعود الاختصاص القضائي فيها إلى المحكمة الإدارية، كل ذلك ما لم يأخذ الخطأ المرتكب الوصف الجزائي، كما هو الحال بالنسبة إلى التزوير في البيانات المدونة بالسجل العقاري أو في البطاقة العقارية، لأنه في هذه الحالة تتبع إجراءات الدعوى العمومية ضد شخص المحافظ العقاري، ولا يتصور مطلقاً إمكانية حلول الممثل القانوني عن الدولة محل المحافظ العقاري لتحمل عبء المتابعة الجزائية، كما هو الشأن بالنسبة إلى تحمل التعويضات الناجمة عن دعوى المسؤولية.

للمضرور الحق في أن يلجأ إلى رفع دعوى يطالب فيها بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء الخطأ الذي ارتكبه المحافظ العقاري، وتتم عملية المطالبة بالتعويض أمام القضاء الإداري، حيث نصت المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها.

كما نصت المادة 801 من نفس القانون على: "تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في دعاوى القضاء الكامل".

ومن بين أهم دعاوى القضاء الكامل دعوى التعويض عن الأضرار التي تثبت فيها مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ أو بدونه.

كما نصت المادة 802 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: على خلاف أحكام المادتين 800 و801 أعلاه يكون من اختصاص المحاكم العادية المنازعات الآتية.

(1) دعاوى القضاء الكامل هي مجموعة الدعاوى القضائية التي يرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام السلطات القضائية العادية والإدارية المختصة من أجل المطالبة والاعتراف بوجود حقوق شخصية مكتسبة، وتقرير ما إذا كان قد إصابتها أضرار مادية أو معنوية وتقدير هذه الأضرار، ثم تقدير وتقرير التعويض الكامل والعدل لإصلاح تلك الأضرار التي أصابت الحقوق الشخصية المكتسبة والحكم على السلطات الإدارية المدعى عليها بالتعويض. أنظر:

- عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 22.

(2) محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2010، ص 49.

- المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.

وحتى يستطيع المضرور تحريك دعوى المسؤولية الإدارية. يستوجب عليه مراعاة بعض الشروط الشكلية والإجراءات والشروط الموضوعية المقررة قانوناً للمطالبة بالتعويض الكامل للأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري الضار<sup>(1)</sup>.

إن رفع دعوى المسؤولية مباشرة ضد الدولة كغيرها من الدعاوى، فبالإضافة إلى الشروط العامة المنصوص عليها في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية من صفة<sup>(2)</sup> ومصلة<sup>(3)</sup> فإنه يشترط فيها تقديم عريضة من الناحية الشكلية ويجب أن تكون مستوفية للشروط المحددة في المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث تحتوي على البيانات العامة التي تتعلق بالأسماء الخصوم وصفاتهم و محال إقامتهم و موضوع الطلب<sup>(4)</sup>.

وخلالاً للقانون السابق فقد اشترطت المادتان 815 و 826<sup>(5)</sup> أن يتم رفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بموجب عريضة موقعة من محام و ذلك تحت طائلة عدم القبول، وتعفى الأشخاص المعنوية المذكورين في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من التمثيل

(1) عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 115 .

(2) يقصد بالصفة، صفة المدعي بأن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المدعى به، فالصفة تثبت بمجرد الحق، وحصول الاعتداء عليه، و يكون لصاحب الحق المعتدى عليه صفة في مقاضاة المعتدي. أما صفة المدعى عليه فتتمثل فيه إذا كان هو المنكر للحق المطالب به أو ينازعه فيه.

(3) المصلحة هي المنفعة التي يجنيها المدعي بالتجائه إلى القضاء، و يقصد بها كذلك الفائدة العملية التي يراد تحقيقها بالالتجاء إلى القضاء، و لذلك يقال أن المصلحة هي أساس الدعوى، فحيث لا توجد مصلحة لا توجد دعوى، "pas d'intérêt pas d'action"

(4) تنص المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يأتي: " يجب أن تتضمن عريضة افتتاح دعوى تحت طائلة عدم قبولها شكلاً البيانات التالية:

- 1- الجهة القضائية التي ترفع أمامها.
- 2- اسم و لقب المدعي و موطنه.
- 3- اسم و لقب و موطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم فأخر موطن له.
- 4- الإشارة إلى التسمية و طبيعة الشخص المعنوي، و مقره الاجتماعي، و صفة ممثله القانوني، أو الإتفاقي.
- 5- عرضاً موجزاً للوقائع و الطلبات و الوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.
- 6- الإشارة ، عند الاقتضاء، إلى المستندات و الوثائق المؤيدة للدعوى".

(5) نصت المادة 815 من قانون إجراءات المدنية الإدارية على الآتي: " مع مراعاة أحكام المادة 827 ، ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام".

كما نصت المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: " تمثيل الخصوم بمحام وجوبي أمام المحكمة الإدارية تحت طائلة عدم قبول العريضة".

الوجوبي بمحام بحيث توقع العرائض ومذكرات الدفاع ومذكرات التدخل باسم الدولة أو باسم الأشخاص المشار إليهم في المادة 800 من طرف الممثل القانوني.

وعملا بنص المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإنه عندما تكون المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في الخصومة تمثل بواسطة الممثل القانوني لها، ولهذا ينصرف التمثيل القانوني (الصفة الإجرائية) في المؤسسات إلى المدير أو الشخص الذي يحدده القانون. غير أنه لا يمكن للشخص الذي يدعي بأنه مصاب بضرر نتيجة الخطأ الجسيم المرتكب من طرف المحافظ العقاري، أن يباشر إجراءات الدعوى في مواجهة هذا الأخير مباشرة، بصفته الشخص المكلف بإدارة الشهر العقاري، وإنما يتعين عليه أن يوجه دعواه ضد الدولة ممثلة في شخص وزير المالية للمطالبة بالتعويض.

يجب على الشخص المتضرر من أنشطة وأعمال الإدارة أن يلجأ إلى مطالبة تلك الإدارة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به من جراء تصرفها مما يقتضي تحديد موقفها من خلال ما يعرف بالقرار السابق<sup>(1)</sup>، المتضمن إما الموافقة على إصلاح الجبر والضرر الحاصل من خلال قبول التعويض عنه بما يرضي المتضرر ( وفي هذه الحالة هو لا يرفع دعوى التعويض)، أو رفض ذلك و في هذه الحالة يفسح له المجال للجوء إلى القضاء بموجب رفع دعوى التعويض<sup>(2)</sup>.

يمكن للمتضرر القيام بالتظلم الإداري أو الطعن الإداري المسبق وهو أمر جوازي<sup>(3)</sup>، والتظلم هو إجراء يقوم به المتظلم أمام جهة إدارية لمطالبتها بمراجعة قرارها محل التظلم أو الحصول على التعويض بسبب ضرر ناتج عن نشاطها قبل اللجوء إلى القضاء الإداري<sup>(4)</sup>. وعلى الرغم من بعض أوجه التشابه بين القرار السابق والطعن الإداري السابق، فإن القرار الإداري السابق كشرط لدعوى التعويض أما التظلم الإداري فهو شرط اختياري لقبول دعوى الإلغاء، كما

(1) محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2002، ص 148.

(2) محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، المرجع السابق ص 53.

(3) حسب المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن التظلم، شكوى، أو احتجاج أو طلب مراجعة الإدارة مصدرة القرار فإنه جوازي ويكون ضمن مواعيد رفع الدعوى وهي 4 أشهر منذ صدور القرار الإداري وتجدر الإشارة إلى أن هذا الشرط قبل سنة 1990 كان لازما لممارسة الدعوى الإدارية بجميع أنواعها و مستوياتها أمام المحكمة الإدارية و مجلس الدولة (الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي و بالمحكمة العليا سابقا و الغرف الجهوية)، و بعد هذه السنة أصبح الأصل أن التظلم الإداري غير لازم و اللزوم هو الاستثناء إلا فيما يخص بعض القضايا المحددة بموجب نص خاص .

(4) بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 430.

ينصب التظلم الإداري على تصرف وعمل قانوني خلافا للقرار السابق الذي يتعلق دوما بعمل مادي قامت به الإدارة ورتب ضررا<sup>(1)</sup>.

فيجب على المتضرر أن يرفع الدعوى في أجل عام يحدد ابتداء من اكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى. وتتقادم الدعوى بمرور خمسة عشر عاما ابتداء من ارتكاب الخطأ وذلك طبقا لنص المادة 23 من الأمر 75-74.

كما يشترط وجوب شهر عريضة افتتاح الدعوى في حال تعلقها بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض الحقوق العقارية، ويكون ذلك أمام المحافظة العقارية المختصة إقليميا، وبانعدام هذه الشكالية تكون الدعوى غير مقبولة شكلا وعلى القضاء إثارتها تلقائيا في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، لأنها من النظام العام، ولحق الغير الذي لديه مصلحة في ذلك بالعلم بالوضع القانوني للعقار المتنازع عليه حماية له<sup>(2)</sup>.

وطبقا للمادة 904 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ترفع دعوى التعويض أمام مجلس الدولة بنفس الكيفية التي ترفع بها أمام المحاكم الإدارية السالفة الذكر باستثناء بعض الفروق البسيطة التي تتميز بها الدعوى المرفوعة أمام مجلس الدولة، وهي أن ترفع من محام معتمد لدى مجلس الدولة طبقا للمادة 905 باستثناء الدعاوى المرفوعة من الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات الإدارية.

لقد منح القانون للقاضي سلطة تقدير التعويض، الذي يراه مناسبا من خلال تقييمه للضرر معتمدا في ذلك على كل ما يتوافر لديه من أدلة وما يملكه من قرارات وخيرات تساعده في ذلك<sup>(3)</sup>.

(1) محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 148.

- محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، المرجع السابق ص 54.

(2) نصت المادة 519 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "ترفع الدعوى أمام القسم العقاري و ينظر فيها حسب الإجراءات الواردة من هذا القانون مع مراعاة الأحكام الخاصة بشهر دعاوي الفسخ أو الإبطال أو التعديل أو نقض حقوق قائمة على عقود تم شهرها".

كما نصت المادة 17 " ... يجب إشهار عريضة رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية، إذا تعلقت بعقار أو حق عيني عقاري مشهر طبقا للقانون، وتقديمها في أول جلسة يناهز فيها على القضية تحت طائلة عدم قبولها شكلا، ما لم يثبت إيداعها للإشهار".

(3) يرى بعض الفقهاء أن المتضرر يمنح تعويضا بقدر الضرر الذي لحق به بغض النظر عن درجة الخطأ، فالعلة من التعويض هي جبر الضرر فقط، غير أن هذا الاتجاه يعترف أنه ليس لهذا المبدأ قيمة إلا من الناحية النظرية، فيما أن قيمة تقدير مدى الضرر هو مسألة وقائع، فإن القاضي يتجه نحو زيادة التعويض أو التخفيف منه حسب جسامة الخطأ، غير أن هذا الرأي أنتقد من طرف القضاء، وقيل إن الأخذ في الاعتبار درجة الخطأ هو أمر ينتمي إلى العصور الغابرة، و يقابل هذا

والتعويض الممنوح من طرف القاضي الإداري لا بد أن يخضع للقواعد العامة في هذا الشأن، فلا بد أن يكون نقدياً دائماً<sup>(1)</sup>، وأن يكون هذا التعويض كاملاً بحيث يكون عما لحق المضرور من خسارة جراء الفعل غير المشروع، وما فاتته من كسب بسبب هذا الفعل<sup>(2)</sup>، وأن يكون شاملاً، ومعنى ذلك أن يغطي كافة الأضرار اللاحقة بالضحية بسبب الفعل الضار الناتج عن تصرفات، الإدارة لأن الهدف منه حماية حقوق المضرور، ولا بد أن يغطي مبلغ التعويض كافة الأضرار سواء كان ذلك ضرراً معنوياً أو ضرراً مادياً، فالأصل أن للقاضي الحرية الكاملة في تقدير التعويضات التي يمنحها للمتضرر، غير أن هناك حدوداً لهاته الحرية، وذلك حتى لا يتحول التعويض إلى وسيلة لإثراء المضرور بلا سبب.

هناك حالات تعفي أو تخفف مسؤولية الإدارة عن التعويض ولا يتم تعويض كل الأضرار، منها القوة القاهرة، كما تعفى حالة فعل الضحية الإدارية كلياً من مسؤوليتها إذا كانت السبب الوحيد للضرر سواء في نظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ أو دون خطأ، أما إذا كانت للإدارة إلى جانب الضحية يد في حدوث الضرر، كما لا يجوز للمضرور أخذ تعويضين من فعل ضار واحد.

إن دعوى المطالبة بالتعويض عن عمل الإدارة غير المشروع تخضع للتقادم المسقط، بحيث يتمتع على المحكمة سماع الدعوى القضائية بعد مضي المدة التي حددها المشرع<sup>(3)</sup>، وقد نص المشرع في الفقرة الثانية من المادة 23 من الأمر 74-75 على مدة يتقادم الالتزام بمضيها و ذلك بانقضاء خمس عشرة سنة ابتداء من ارتكاب الخطأ.

يحق للدولة الرجوع على المحافظ العقاري في حالة الخطأ العمد الجسيم و ذلك نظراً للآثار الخطيرة التي يترتبها، فطبقاً للمادة 23 من الأمر 74-75 نجد أن المشرع الجزائري أخذ بمعيار الخطأ الجسيم صراحة لتمييز الخطأ الشخصي عن الخطأ المرفقي، فإذا قام المحافظ العقاري

---

الاتجاه اتجاه آخر، يرى أنه يجب أن يوجد توازن بين الخطأ و التعويض، ويرى الفقيه اهرنج (ihering) أنه يجب الأخذ بعين الاعتبار مدى جسامه الخطأ عند تقدير التعويض بجانب مقدار الضرر.

(1) إن التعويض في إطار المسؤولية الإدارية لا يكون عينياً والعلة في ذلك أن إجازة القاضي للإدارة على التنفيذ العيني يتعارض مع مبدأ الفصل بين القضاء والإدارة والذي لا يجيز للقاضي إعطاء أوامر للإدارة، هذا بالإضافة إلى أن السماح بالتعويض العيني سيؤدي إلى التضحية بأعمال من شأنها تحقيق الصالح العام من أجل تحقيق نفع فردي خاص بالمضرور من نشاط الإدارة. لمزيد من التفاصيل انظر:

- سليمان الطماوي، القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1986، ص235.

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، 240.

(3) المرجع نفسه، 247.

بأخطاء تجاوزت حدا معيناً، أو كانت على قدر معين من الخطورة تتجاوز متوسط الأخطاء التي يمكن توقعها صارت جسيمة.

عموماً إذا كان الخطأ الذي ارتكبه المحافظ العقاري أثناء العمل من قبيل الخطأ المرفقي، فلا يحق لجهة الإدارة التي دفعت مبلغ التعويض للمتضرر أن ترجع بما دفعته على المحافظ العقاري، أما إذا كان الخطأ الذي ارتكبه أثناء العمل من قبيل الخطأ الشخصي، فإن الإدارة ترجع على المحافظ العقاري بقيمة ما دفعته.

خلاصة القول أنه لا يحق للدولة الرجوع على تابعيها إلا في حالة الخطأ الشخصي، دون الخطأ المرفقي، فحق الدولة في الرجوع على تابعيها مقيد بأن يكون خطأهم شخصياً، أما إذا كان مرفقياً فإن الدولة تتحمل وحدها المسؤولية، ومعايير التفرقة بين الخطأ الشخصي و المرفقي متعددة، منها جسامه خطأ الموظف، و مدى إضراره بالصالح العام، و لكونه يسعى إلى تحقيق أغراض شخصية، و يكون الخطأ جسيماً عندما يخطئ الموظف في تقدير الوقائع، أو عندما يتجاوز حدود اختصاصه، غير أن المشرع الجزائري لم يحاول رسم معالم الخطأ الجسيم أو بيان حدوده تاركاً ذلك على كاهل القضاء، بحيث يتعين على القاضي أن يحدد على ضوء كل قضية وخصوصياتها ما إذا كان الخطأ شخصياً أو مرفقياً .

إن حلول الدولة و قيامها بالتعويض الغاية منه هو حماية المتضرر في حالة عسر المحافظ العقاري، و هذا لا يعني أن هذا الحل جاء لمصلحة المحافظ العقاري على اعتبار أن من شأن ذلك أن يشجعه على ارتكاب أخطاء جسيمة. فالدولة هي التي أدت التعويض عن المحافظ العقاري، وهي صاحبة الحق والتي تملك حق الرجوع عليه، بحيث أن الرجوع على المحافظ لا يكون غايته مبلغ التعويض المؤدى عنه بقدر ما هو تأديب له و لعمل الإدارة، فالقانون لا يحمي مثل هذه الأخطاء. وبذلك سيكون على علم مسبق بأن الرجوع عليه رهين الخطأ الجسيم يتضمن خرقاً لالتزام وظيفي.

و عليه فلا يحق للشخص المتضرر من الأخطاء التي يرتكبها المحافظ العقاري أن يباشر الخصومة في مواجهة هذا الأخير مباشرة بصفته الشخص المكلف بإدارة الشهر العقاري ، إنما يتعين عليه أن يوجه دعواه ضد الدولة ممثلة في شخص وزير المالية للمطالبة بالتعويض عن طريق دعوى القضاء الكامل و التي يعود الاختصاص فيها إلى المحكمة الإدارية الإقليمية.

إن دعوى الرجوع مرتبطة بدعوى الحلول إذ تشكل مرحلة ثانية في القضية هي في الجوهر واحدة، فغاية دعوى الحلول تعويض المتضرر بسرعة دون تحديد طبيعة الخطأ أهو مصلحي أم شخصي أم أنهما اجتماعا، أما غاية دعوى الرجوع فتتمثل في ضبط عنصر الخطأ وطبيعته وحدوده ومن ثمة الرجوع على المحافظ العقاري في حدود ما هو مسؤول عنه.

يظهر الدور المهم للقاضي الإداري في تحديد التقسيم النهائي للتعويض بين الإدارة والمحافظ العقاري إذا ما اجتمعت الأخطاء الشخصية وأخطاء مرفقية في تحقيق نفس الضرر للغير مستعملا في ذلك سلطته التقديرية وهذا ما أخذ به القضاء الفرنسي<sup>(1)</sup>، بمعنى أنه إذا لم تكن المسؤولية مستقلة لأحدهم و كانت مشتركة بينهما على أساس الخطأ الشخصي و المرفقي فإنهما حقا يتحملان تعويض المتضرر.

## 2- موقف القانون المقارن من مسؤولية المحافظ العقاري

مسؤولية المحافظ العقاري هي مسؤولية قانونية، تجد أساسها في الخطأ الناجم عن عدم القيام بالالتزامات المفروضة عليه قانونا، وقد اختلف الفقه والتشريع حول طبيعة هذه المسؤولية، ومما لا شك فيه أن هذا الأخير تطبع مسؤوليته بعض الخصوصية أحيانا، وتقوم هذه المسؤولية بالتوازي مع الأخطاء الممكنة الوقوع من طرفه في إطار تسييره لمرفق المحافظة العقارية.

تعهد المشرع المغربي تحميل المحافظ العقاري مسؤولية شخصية ناتجة عن طبيعة عمله وجسامة مهمته والآثار الناتجة عن قراراته<sup>(2)</sup>، فقد عمد إلى التنصيص صراحة على المسؤولية الشخصية للمحافظ العقاري عن الأضرار الناتجة عن بعض الأخطاء، التي قد تصدر منه خلال عملية التحفيظ العقاري، وذلك حتى يكون دائم الحذر واليقظة، وقد حددها في الفصل 97 من ظهير التحفيظ<sup>(3)</sup> وتقوم مسؤولية المحافظ العقاري الشخصية عند ارتكابه تدليسا أو خطأ جسيما،

(1) خالد علي الكردي، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 294.

(2) أحمد أجمعون، " المحافظ العقاري اختصاصاته مسئولته، و وضعيته الإدارية" مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية و التنمية، العدد 55، أبريل، 2004، ص 183.

(3) ينص الفصل 97 من ظهير التحفيظ العقاري: " إن المحافظ على الأملاك العقارية مسؤول شخصيا عن الضرر الناتج عن:

1- إغفال التضمين بسجلاته لكل تقييد أو بيان أو تقييد احتياطي أو تشطيط طلب منه بصفة قانونية؛

2- إغفال التضمين بالشهادات أو نظائر الرسوم العقارية المسلمة والموقعة من طرفه لكل تقييد أو بيان أو تقييد احتياطي أو تشطيط مضمن بالرسم العقاري؛

وأساس هذه المسؤولية الفصل 80 من ظهير الالتزامات و العقود الذي ينص على أنه: "مستخدموا الدولة والبلديات مسئولون شخصيا عن الأضرار الناتجة عن تدليسهم أو عن الأخطاء الجسيمة الواقعة منهم في أداء وظائفهم". وبالرجوع إلى ظهير التحفيظ العقاري نجد أنه لا يشير إلى وصف الخطأ الجسيم.

وتعتبر مسؤولية المحافظ هنا مسؤولية متميزة ومغايرة تماما لمسؤوليته في نطاق القواعد العامة التي تستلزم ارتكابه لتدليس أو لخطأ جسيم، لذلك فقد اعتبر البعض أن مسؤولية المحافظ العقاري الشخصية هي استثناء من الأصل العام الذي يخضع له جميع الموظفين العموميين، بينما اعتبر البعض الآخر أنه قلما تثار هذه المسؤولية، حيث يتم تكليف خطأ المحافظ بأنه مجرد خطأ مصلحة تتحمل الدولة مسؤوليته. ومسألة تكليف هذا الخطأ تعود للسلطة التقديرية للقضاء ومع ذلك، فإن الدولة في جميع الأحوال هي التي تتحمل الأداء عنه عندما يثبت إعساره، وحتى لو تعلق الأمر بالحالات المحددة بالفصل 97. غير أن الدولة تلعب دورا احتياطيا بحيث لا يتصور متابعتها كطرف أصلي، وإنما يجب بداية متابعة الموظف مباشرة، ويعد القضاء بمسؤوليته وإلزامه بالتعويض، وفي حالة إعساره فقط يمكن أن تحل محله الدولة كضامن له حماية لحقوق المتضرر.

وموازاة مع المسؤولية الشخصية للمحافظ وحماية للمتضررين من نظام التحفيظ ارتأى المشرع إحداث مؤسسة تقوم إلى جانب المحافظ العقاري لتحل محله في الأداء إذا تمت مساءلته شخصيا و ثبت إعساره و يتعلق الأمر بصندوق التأمين المحدث بمقتضى الفصل 100 من ظهير التحفيظ العقاري والمنظم بمقتضى القرار الوزاري في 4 يونيو 1915<sup>(1)</sup>.

أما المشرع اللبناني فقد اعتبر أن مسؤولية أمين السجل العقاري أو رئيس المكتب العقاري هي مسؤولية شخصية، وذلك في نص المادة 95 من القرار رقم 188 لسنة 1926<sup>(2)</sup>، لذلك فإنه

---

3- فساد أو بطلان ما ضمن بالرسم العقاري من تقييد أو بيان أو تقييد احتياطي أو تشطيب ما عدا الاستثناء المذكور في الفصل 73. والكل مع مراعاة مقتضيات الفصولين 79 و80 من قانون الالتزامات والعقود".

(1) محمد خيرى، المرجع السابق، ص 675.

(2) نصت المادة 95 من القرار 188 على الآتي: "إن أمين السجل مسئول شخصيا عن الأضرار الناتجة عما يلي:

- 1- عن إهمال تدوين القيد، أو قيد احتياطي أو ترقيين في السجل، إذا طلب من الدوائر إجراؤه بصورة قانونية.
  - 2- عن إهمال الإشارة إلى قيد أو جملة قيود أو قيود احتياطية أو ترقيينات مدونة في السجل العقاري، في الشهادات و الخلاصات المأخوذة عن السجل العقاري و التي يعطيها موقعه بإمضائها.
  - 3- عن عدم قانونية أو بطلان القيود، والقيود الاحتياطية أو الترقيينات المدونة في السجل العقاري.
- أما رئيس المكتب المعاون فإنه مسئول شخصيا عن الأضرار الناتجة عما يلي:
- 1- عن كل خطأ أو إهمال في قيود السجل اليومي.

يلتزم بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن هذه الأخطاء دون التفريق بين الحالة التي تكون فيها هذه الأخطاء أخطاء شخصية، والحالة التي تكون فيها أخطاء مرفقية أو أخطاء الخدمة<sup>(1)</sup>، وعلى ذلك فإن دعوى التعويض عن الأخطاء ترفع ضدهما أو ضد أحدهما أمام المحكمة المدنية المختصة، وذلك خلافا للمبدأ العام بحيث لا يتحمل الموظف سوى المسؤولية الناجمة عن أخطائه الشخصية، وعليه فإن مسؤولية أمين السجل العقاري هي مسؤولية خاصة ومشددة<sup>(2)</sup>.

وعلى هذا الأساس فإن مسؤولية الدولة هي استطرادية بمعنى أنه يتوجب أولاً على المتضرر مقاضاة الموظف شخصياً ومناقشة أمواله، حتى إذا كان عاجزاً عن الدفع يحق له عندئذ الرجوع على الدولة وقد أراد المشرع بذلك أن يضمن للمتضررين الحصول على التعويض المحكوم لهم به بعد التثبت عن عجزه.

وتعتبر مسؤولية الدولة في هذه الحالة مجرد مسؤولية ضمان، لا مسؤولية أصلية، ويحق لها بعد دفعها مبلغ التعويض إلى المحكوم له أن ترجع به على الموظف المحكوم عليه فيما بعد لدى تحسن حالته المادية<sup>(3)</sup>.

أما المشرع الفرنسي فقد تبنى ولازال نظام السجل الشخصي القائم على الاعتبار الشخصي، فالمحافظ العقاري في هذا النظام لا يراقب التصرف، وليس من مهامه التحري فهو يشهر التصرف لا غير، فليست هنالك رقابة جوهرية للوثائق المعتمدة، لأن النظام الشخصي هو نظام العلانية فقط. وليست له تلك السلطات الواسعة التي يتمتع بها في ظل النظام العيني خاصة

2- عن كل إهمال أو عدم قانونية في التصريحات أو المحاضر التي يتلقاها و ينظمها.

3- عن كل خطأ في تصفية الخروج و الرسوم المتوجبة، و عائدات الأوقاف.

4- عن كل تأخير يسببه إيداع المحاضر و الوثائق المبرزة.

هذا مع الاحتفاظ بالأحكام المعينة في القوانين المرعية للإجراء بشأن مسؤولية الموظفين العموميين، و في جميع الأحوال سابقة الذكر تكون الحكومة مسئولة مدنياً عن عجز موظفيها عن الدفع."

(1) حسين عبد الطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، المرجع السابق، ص 266.

(2) يرى جانب من الفقه أن هذا التشديد في المسؤولية بالنسبة لأمين السجل العقاري و رئيس المكتب المعاون يحملهما على الكثير من اليقظة و الروية في مباشرة المهام الموكلة إليهما، نظراً لما قد يكون للأخطاء التي يقعون فيها و التي عددها المادة 95 من القرار رقم 188، من انعكاسات سلبية على الثقة بالملكية العقارية، بينما يرى البعض الآخر أن هذا التشدد قد يأتي بنتائج عكسية حيث من شأنه أن يحملهما على التردد و المبالغة في الحذر الذي يعطل العمل و يؤدي إلى المزيد من البيروقراطية التي تآثر سلماً على المصلحة العامة و الخاصة، أنظر في ذلك:

- حسين عبد الطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، المرجع السابق، ص 267 ومصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 145.

(3) إدوار عيد، المرجع السابق، ص 398.

سلطة الرقابة و بالتالي إمكانية رفض الشهر<sup>(1)</sup>، وتعتبر مسؤولية المحافظ العقاري خاضعة للقواعد العامة أي للمادتين 1382 و 1383 من القانون المدني الفرنسي<sup>(2)</sup>. و هما أساس المسؤولية الشخصية للمحافظ العقاري<sup>(3)</sup> حتى مع وجود المواد 2196 إلى 2203 من المرسوم رقم 59-89 المؤرخ في 7 1959 جانفي و التي تخول للمحافظ آليات الرقابة و تنظم سلطة رفضه للطلبات المودعة لديه .

لم يحدد المشرع الفرنسي معايير كأساس للمسؤولية الشخصية للمحافظ العقاري، فلم ينص على حالات يقيد بها القضاء تاركاً له المجال مفتوحاً لإيجاد الحلول الممكنة لكل حالة ، عكس المشرع المغربي الذي اعتد بمعياريين قد سبق الحديث عنهما، وهما حالة التدليس أو الخطأ الجسيم، وبالتالي وجب تحميله تبعات مسؤوليته، كما يمكن للمتضرر متابعة الدولة مباشرة وإن عن الأخطاء الشخصية التي ارتكبها المحافظ العقاري ( حلول الدولة محل موظفيها في حالة مسؤوليتهم الشخصية).

---

(<sup>1</sup>) Well Alex, droit civil : les sûretés, la publicité foncière, Dalloz, paris, 1979, p.632.

(<sup>2</sup>) l'Article 1382 du Code civil français en posant que : Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer."

- l'Article 1383 du Code civil français dispose : " Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence ."

(<sup>3</sup>) Well Alex, ,op, cit., p.633

## الباب الثاني

### تطهير الملكية العقارية الخاصة في ظل نظام السجل الشخصي

يجب أن نعترف بأن نظام السجل العيني له مميزات معينة لا تتوفر في نظام السجل الشخصي، فقد كشفت التجربة عن أهمية المزايا التي يوفرها وقوة المبادئ الخمسة التي يقوم عليها وهي التخصيص والسرعية والقوة الثبوتية، والقيّد المطلق، وكذا مبدأ عدم سريان التقادم على الحقوق المسجلة على خلاف نظام السجل الشخصي.

إذا كانت مبادئ نظام السجل العيني ومزاياه تجعل من الاحتفاظ به ضرورة ومن تعميمه هدفاً أساسياً، غير أن الإجراءات الدقيقة التي يتطلبها وطول المدة التي يستغرقها لتعميمه تجعل التدرج في تطبيقه ضرورة ملحة، ولضمان ثباتها واستقرارها قانونياً كان لا بد من سن نصوص قانونية تواكب هذا التطور، وتجسّد هذا في القوانين المتعلقة بتنظيم الملكية العقارية ومنها المرسوم التنفيذي رقم 83-352 المؤرخ في 21/05/1983، الذي يتضمن إجراءات قانونية خاصة لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية العقارية، كما استحدث قانون التوجيه العقاري رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990، الذي فتح السوق العقارية على مصراعيها، واعترف بالملكية الخاصة، ورفع احتكار الدولة للمعاملات العقارية في الوسطين الفلاحي والحضري ليضع حداً نهائياً للمضاربات والمنازعات المتعلقة بالأراضي المؤممة في إطار أحكام قانون الثورة الزراعية، حيث ألغى أحكام هذا الأمر. وفتح المجال للمهنة الحرة المتعلقة بالأعوان القضائيين، كالمحضر القضائي والموثق والخبير العقاري، كما استحدثت شهادة الحيازة، فصدر المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 27/09/1991 المتضمن كيفية إعدادها.

وعليه، رأينا أنه من الأهمية بمكان تسليط الضوء على دور سندات الملكية المكتسبة بوضع اليد في عملية التطهير العقاري، لنعرض فيما يلي تطهير الملكية العقارية الخاصة عن طريق سندات الملكية المكتسبة في الفصل الأول، ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري في الفصل الثاني.

## الفصل الأول

### تطهير الملكية العقارية الخاصة عن طريق سندات الملكية المكتسبة

يتسع نطاق اكتساب ملكية العقار بوضع اليد في ظل نظام السجل الشخصي، فهذا النظام يقوم على أساس افتراض صحة التصرف المشهر وخلوه من أي عيب، وأنه صادر من المالك أو صاحب الحق العيني، وعلى هذا فإنه يمكن شهر التصرفات التي تصدر من غير المالك باعتبار أن الشهر بحسب أسماء الأشخاص من ملاك، وأصحاب حقوق عينية وليس طبقاً لموقع العقار. وعليه، قد يتعرض مالك العقار لخطر ضياع ملكه بالتقادم، باعتبار أن واضع اليد هو صاحب الحق، خاصة إذا لم يرازه أحد في وضع يده، فطالما أن هذا النظام ليست له قوة ثبوت للحق المشهر، فإن ذلك يعني أن تسجيل التصرف لا يؤمن المالك من ادعاءات الغير بتملك العقار بالتقادم، مما يؤدي إلى عدم استقرار الوضعية القانونية لهذه العقارات، وكذا التصرفات القانونية التي تقع عليها، وهو ما يجعلها مفتوحة للنزاعات بشكل مكثف، ويعرض حقوق أصحابها أحياناً للضياع.

يتم وضع اليد بممارسة سلطة مادية على العقار، سواء كان واضع اليد مالكا للعقار أم غير مالك له، وسواء أكان يستند في حيازته إلى حق أم لا يستند، وحقيقة الأمر أننا نكون أمام شخصين، إما أن يكون هذا الشخص حائزاً غاصباً لملك غيره، وإما أن نكون بصدد حائز ليس بغاصب، ولكنه عاجز عن إثبات ملكيته، أو نكون بين طرفين أحدهما يدعي ملكية العقار أو الحقوق العينية الواردة عليه، وآخر يدعي خلاف ذلك ومنكر لما يدعيه خصمه هنا تظهر الإشكالية الأساسية والجوهرية والمتعلقة بالإثبات. وعليه، سنتعرض فيما يلي اكتساب الملكية العقارية الخاصة بالتقادم المكسب وإجراءاته في مبحث أول، واكتساب الملكية العقارية عن طريق عقد الشهرة وشهادة الحيازة في مبحث ثان.

## المبحث الأول

### اكتساب الملكية العقارية الخاصة بالتقادم المكسب وإجراءاته

يبدو التقادم في ظاهره أنه ينافي الأخلاق والعدالة ويؤدي إلى تدعيم المراكز الغير المشروعة، بجعل الغاصب مالكا إذا استمرت حيازته مدة معينة، ويؤدي إلى حرمان الشخص من حقه دون مسوغ مشروع، ومع ذلك فإن معظم شرائع العالم، قديماً وحديثاً، تعترف بنظام التقادم المكسب، ويرجع السبب في جعل المشرع الجزائي يعترف بهذا النظام هو محاولته لتطهير

الملكية العقارية في المناطق الغير المسووحة والغير المتوفرة على سندات ملكية وذلك لأسباب تاريخية مرتبطة بالسياسة العقارية الاستعمارية، هذا من جهة، ومن جهة لأخرى الاتجاه السياسي الذي كانت تتبعه الجزائر والمتمثل في النظام الاشتراكي الذي اتخذ شعار " الأرض لمن يخدمها".

وعليه، سنتعرض لماهية التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة و حالاته في المطلب الأول، وإجراءات التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة في المطلب الثاني.

## المطلب الأول

### ماهية التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة وحالاته

إن نظام اكتساب الملكية بالتقادم يعد طريقا لحل مشكلة إثبات الملكية العقارية، وقد يبدو إجراء موازيا لعملية المسح العام للأراضي من شأنه تطهير الوضعية العقارية في ظل البطء الذي تتميز به عملية المسح. وهو يقوم على عدة اعتبارات منها اجتماعية واقتصادية وأمنية، وكلها ترمي إلى تحقيق المصلحة العامة وما يترتب عن تطبيقه تحقيق الاستقرار والأمن العام في المجتمع على حساب قواعد العدالة والأخلاق التي تقضي باحتفاظ المالك بملكته مهما طال الزمن وحتى لو كان مهملًا لها.

ولتحديد مفهوم واضح لهذا النظام ينبغي تحديد ماهيته من خلال التعريف به، ثم التطرق إلى مجال تطبيقه، وإلى الحقوق التي يتم اكتسابها بالتقادم، وكذا الأشخاص المستفيدين منه، وشروط هذا الاكتساب.

## الفرع الأول

### تعريف التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة ومجاله

التقادم نوعان إما تقادم مسقط prescription extinctive وهو لا يسري على الملكية فهو خاص بالديون، وإما تقادم مكسب prescription acquisitive وهو الذي يؤدي إلى اكتساب الملكية، وهو خاص بالعقارات وهو موضوع دراستنا، لأن ما يهمنا في معرض هذه الدراسة التقادم المكسب في المجال العقاري<sup>(1)</sup>، وعليه سنتطرق في البداية إلى تعريف التقادم المكسب لغة، ثم

(1) إن التقادم المكسب هو الذي يؤدي إلى اكتساب الملكية و الحق العيني العقاري droit réel immobilier بطريق الحياة ولمدة معينة، أما التقادم المسقط فهو الذي يؤدي إلى زوال حق لم يكن ممارسا من قبل صاحبه، لمدة من الزمن الأمر الذي يمكن أن يؤدي إلى خسارة كل الحقوق، وقد ميز الفقيه عبد الرزاق السنهوري بينهما باعتبار أن التقادم المسقط

نتناول التعريف القانوني له ونختم بالتعريف الفقهي، وذلك بغية توضيحه وإجلاء الغموض الذي يكتنفه.

### أولاً: تعريف التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة

جاء في لسان العرب أن التقادم مشتق من فعل تقادم، تقادم، يتقادم، تقادماً، فهو متقادم، والمفعول متقادم به مصدر تقادم فيقال تقادم العهد: قدم، طال زمانه القدم هو نقيض الحدوث، قدم يقدم قدماً وقدامة و تقادم وهو القديم والجمع قدما و قدامى<sup>(1)</sup>. و يقال قادمة بنايات المدينة: صارت قديمة وفقدان قيمة الشيء بسبب تقادمه، و يقال تقادم الشيء: قدم و طال عليه المد و مضى على وجوده زمان قديم<sup>(2)</sup>.

لم يعرف المشرع الجزائري التقادم المكسب للملكية في المجال العقاري، وإنما اعتبره سبباً من أسباب كسب الملكية، وذلك في القسم السادس الخاص بالحيازة من الفصل الثاني المخصص لطرق اكتساب الملكية<sup>(3)</sup>، وذلك تماشياً مع المشرع المصري الذي بدوره لم يعرفه وتناول أحكامه في القانون المدني في القسم الخاص بالحيازة في الفصل المخصص لأسباب كسب الملكية<sup>(4)</sup>.

---

يقضي على الحقوق الشخصية والحقوق العينية ( فيما عدا حق الملكية ) على السواء، إذا لم يستعمل صاحب الحق حقه مدة معينة، أما التقادم المكسب فنقتصر به الحيازة دائماً، فيكسب الحائز ما حازه من حقوق عينية دون الحقوق الشخصية، بعد أن تستمر حيازته لها مدة معينة. والتقادم المسقط لا يتمسك به إلا عن طريق الدفع، فإذا رفع صاحب الحق الذي سقط بالتقادم دعواه أمكن المدعى عليه أن يدفع هذه الدعوى بالتقادم المسقط، أما التقادم المكسب فيتمسك به عن طريق الدفع وعن طريق الدعوى على السواء، فللحائز أن يدفع دعوى الاستحقاق المرفوعة عليه من المالك بالتقادم المكسب، كما له إذا انتزعت منه الحيازة أن يرفع دعوى الاستحقاق إلى الحائز الجديد، ويتمسك قبله بالتقادم المكسب، ثم إن التقادم المكسب يعتد فيه بحسن النية أما في التقادم المسقط فلا يعتد بحسن النية لمزيد من التفاصيل أنظر:

- محمد على الأمين، التقادم المكسب للملكية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1993، ص 222 و ما بعدها.

- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- أسباب كسب الملكية- الجزء التاسع، المجلد

الثاني، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص 984 و ما بعدها.

(1) ابن منظور، لسان العرب، المجلد الثاني عشر، المرجع السابق، ص 465.

(2) إبراهيم مصطفى و آخرون، المعجم الوسيط، دار الدعوة، بدون تاريخ، ص 772.

(3) انظر المواد: 827-834 من القانون المدني الجزائري.

(4) انظر المواد: 968-975 من القانون المدني المصري.

كما لم يعرف المشرع اللبناني التقادم المكسب للملكية، وقد أطلق عليه تسمية "مرور الزمن"، حيث نجد نصوصا عديدة تتعلق بكسب الحقوق العينية العقارية بمرور الزمن المكسب<sup>(1)</sup>.

و بالرجوع إلى القانون الفرنسي نجد أن المشرع الفرنسي عرف التقادم في المادة 2219 من القانون المدني الفرنسي التي نصت على الآتي: "وسيلة لكسب الحقوق أو التخلص منها بمرور زمن معين، وفق شروط محددة في القانون"

وحاول بعض الباحثين تقديم تعريف للتقادم المكسب للملكية العقارية، ومن بين من وفق في تعريفه عبد الرزاق السنهوري، حيث عرفه بأنه: "طريق للإثبات ذو دلالة يقينية قاطعة في ثبوت الملكية، فمتى أثبت المدعي أنه حاز العقار، هو وسلفه من قبله، مدة خمس عشرة سنة متواليات دون انقطاع، وأن حيازته هذه قد استوفت شرائطها، فقد تملك العقار بالتقادم، وكان هذا دليلا قاطعا على ملكيته وهو حجة على الكافة ما في ذلك من ريب"<sup>(2)</sup>.

كما عرفته الدكتورة محمدي فريدة في كتابها الحيازة والتقادم المكسب حيث اعتبرته: "ضرورة يقتضيها الصالح العام، يؤدي إلى استقرار المعاملات ويحمل من يتعامل مع الحائز على الاعتقاد بأنه يتعامل مع شخص باستطاعته إثبات ملكيته بسهولة"<sup>(3)</sup>.

أورد الدكتور إدوار عيد في كتابه الحقوق العينية العقارية الأصلية تعريفا للتقادم المكسب للملكية العقارية بأنه: "وسيلة أقرها القانون لكسب الحائز ملكية العقار، أو حق عيني عليه بمقتضى حيازة معينة"<sup>(4)</sup>.

كما عرفه الدكتور جورج ش دراوي بأنه: "ممارسة الحق من من قبل غير صاحبه من شأنها اكتساب هذا الممارس الحق موضوع الممارسة"<sup>(5)</sup>.

(1) انظر قانون الملكية العقارية (القرار رقم 3339) بتاريخ 12/11/1930 الفصل السادس المواد: 255 إلى 266 و كذا القرار رقم 186 تاريخ 15/03/1926 المواد: 37،38،41.

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- حق الملكية - الجزء الثامن، دار التراث العربي، بيروت، لبنان، 2000، دون ذكر التاريخ، ص 603.

(3) محمدي فريدة، الحيازة والتقادم المكسب، ديوان المطبوعات الجامعية، 2000، بن عكنون، الجزائر، ص 81.

(4) إدوار عيد، الحقوق العينية العقارية الأصلية، ج01، مؤسسة خليفة للطباعة، بيروت، لبنان، 1980، ص 296.

(5) جورج ش دراوي، حق الملكية العقارية، المرجع السابق، ص 154.

و جاء في تعريف له على أنه: " مضي فترة معينة من الزمن على قيام أحد الأشخاص بوضع يده على حق دون أن يعرف له مالك، أو مضي تلك الفترة على سكوته عن المطالبة بحقه ممن وضع يده عليه في تلك الفترة الزمنية"<sup>(1)</sup>.

و قد عرف الدكتور محمد أحمد حسن إبراهيم التقادم في الشريعة الإسلامية بأنه: "تغير الأحكام بمرور الزمن"<sup>(2)</sup>.

من خلال بحثي عن التقادم في الفقه الإسلامي وجدت أنه لا يقرُّ تقادم الحق غير أن التقادم بمعناه المعروف في القوانين الوضعية ليس له نظير في الشريعة الإسلامية لأن الشريعة لا تقرر بسقوط الحق ، أو اكتسابه بمرور الزمن، ولهذا لا تقره الشريعة الإسلامية<sup>(3)</sup>.

و بالرجوع إلى الفقه الفرنسي نجد الدكتور Georges Hubrecht قد عرفه بأنه: " طريقة لاكتساب الملكية الناتجة عن الحيازة في مدة محددة، وعند انتهاء المدة يصبح الحائز مالكا ويفقد المالك السابق حقه."<sup>(4)</sup>.

مما يلاحظ على التعريفات السابقة أنها تتفق جميعها على أن التقادم يعد قرينة على الحق فهو وسيلة لإثبات الملكية وكسب الحقوق، إلا أنها لم تتطرق إلى أن هذا النظام يطبق في المناطق التي تأخذ بنظام السجل الشخصي، وليس العيني وهو ما سنناقشه لاحقاً.

(1) حسن محمود عبد الدايم عبد الصمد، التقادم وإسقاطه للحقوق، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2009، ص 19.  
(2) محمد أحمد حسن إبراهيم، أحكام التقادم في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة القاهرة، كلية دار العلوم، قسم الشريعة الإسلامية، 2004، ص 17.

(3) تجدر الملاحظة أن الفقهاء المسلمين لا يقرون بالتقادم بنوعيه، المكسب والمسقط، تأسيساً على الحديث الشريف "لا يسقط حق إمري مسلم وإن قدم" فيترتب على ذلك أن الأصل هو أن الحق لا يكتسب ولا يسقط بمرور الزمن، ثم انه لا يعترف بأن الغصب طريق للتملك بمضي المدة، لان الغصب حرام ديانة، فوضع اليد على غير المباح من الأشياء لا يكسب عليه حقاً مهما طال الزمن، كما أن ترك المطالبة بالحق، لا يسقط الحق وهذا يعني أن الحيازة لا تنقل حق الملك بذاتها، وإنما تصير قرينة فحسب عليه، أي لا تعد سببا من أسباب نقله، وإنما تدل فقط عليه، ومن الحائز لكي يقضى ل، لا بد أن يدعي ملكية المحوز، مبينا سبب الملك من بيع أو هبة أو صدقة، مع يمينه على هذا استنادا إلى قاعدة" مجرد الحيازة لا ينقل الملك"، ويستثنى من ذلك الحائز الوارث، فقد رجح القول بأنه لا يسأل عن شيء مما سبق،، لمزيد من التفاصيل انظر:

- محمد أحمد حسن إبراهيم، رسالة الدكتوراه السابقة، ص 275 و ما بعدها

- محمد علي الأمين، المرجع السابق، ص 709.

(4) « la prescription acquisitive ou usucapion est un mode d'acquérir la propriété qui résulte de la possession d'une chose pendant un certain délai ; à l'expiration du délai, le possesseur devient propriétaire, et le propriétaire antérieur est dépouillé de son droit ».

Georges Hubrecht, Notion essentielles de droit civil, , sirey, paris, 8<sup>e</sup> ed, 1970. p138

حسب التعريفات السابقة فإنه يتم كسب الملكية بهذه الوسيلة بتوافر أمرين: أحدهما المدة والآخر مضي فترة من الزمن وينحصر نطاقه في الحقوق العينية الأصلية، أما الحقوق الشخصية فلا تكتسب بالتقادم، ويتم اكتساب الملكية بالتقادم بعد مضي الفترة التي يحددها القانون على سكوت أحدهم عن المطالبة بحقه، و يستوي في ذلك الحائز حسن النية، والحائز سيء النية مع الاختلاف بينهما في المدة وقد اختلفت التشريعات حول هذه المدة، والغالب أنها تتراوح بين خمسة عشر، وعشرين عاماً، وذلك بحسب قانون كل دولة.

إن الاجتهاد القضائي سار بدوره في نفس اتجاه الفقه معتبرا التقادم المكسب وسيلة لإثبات الحق في الملكية، حيث عرفه عمار رواينية مستشار بالغرفة العقارية بالمحكمة العليا على أنه: "وسيلة من الوسائل التي تؤدي مباشرة إلى كسب الملكية أو الحقوق العينية، وهو أثر ناتج عن الحيازة المستوفية بعنصرها المادي والمعنوي (corpus- annumus) ، ومتوفرة على شروطها القانونية العلنية والهدوء والاستمرار، وإذا دامت المدة المحددة في القانون يصبح الحائز مالكا"<sup>(1)</sup>.

صدر في هذا التوجه العديد من الأحكام القضائية، وفي هذا السياق نورد الحكم الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2000/07/26 الذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي: " حيث أشار القضاة في الحكم و القرار الذي أيده إلى الوثائق و التصريحات المرفقة بملف الدعوى، وتوصلوا من خلال فحصها ودراستها إلى إثبات الملكية عن طريق التقادم المكسب لصالح المدعى عليه في الطعن، وعليه فالوجه غير مؤسس"<sup>(2)</sup>.

وعلى ضوء ما سبق يمكن تعريف التقادم المكسب للملكية العقارية بأنه: "وسيلة من وسائل الإثبات أو سبب من أسباب كسب الملكية، قائم على وضع اليد والسيطرة على العقار الغير المقيد في السجل العقاري، وذلك في مدة معينة من الزمن بالشروط القانونية الخاصة".

(1) عمار رواينية، " التقادم المكسب"، مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية بالمحكمة العليا، الجزء الثاني، سنة 2004، ص 96 و ما يليها.

(2) قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 200373 الصادر بتاريخ 2000/07/26 ، الاجتهاد القضائي، 2004، عدد خاص، الجزء الثاني ، ص 432..

## ثانياً: مجال التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة

يعد التقادم المكسب طريقة لاكتساب الملكية فهو نظام خاص بالعقار يسهل من عملية إثباته<sup>(1)</sup>، يقوم على واقعة إيجابية هي حيازة الشيء، أي وضع اليد والسيطرة عليه مدة معينة من الزمن بالشروط القانونية المحددة، فيكتسب الحائز ملكية الشيء، وعليه فإن حق الملكية لا يسقط بالتقادم، إنما هو يكتسب بالتقادم.

والتقادم المكسب يسري لمصلحة أي شخص وضد أي شخص سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً، فيستفيد منه الدولة و الأشخاص العامة الأخرى، كالبلديات والمؤسسات الأخرى، وتكون مباشرة الحيازة بواسطة من يمثلها<sup>(2)</sup>، وتسري عليها نفس الشروط كما بالنسبة للأفراد<sup>(3)</sup>. وعليه، فإنه إذا وجد اتفاق بين المالك والحائز على عدم اكتساب الأخير للعقار بالتقادم، فلا يعتد بهذا الاتفاق متى توافرت الشروط للأزمة لاكتساب ملكية العقار بالتقادم.

لكل شخص طبيعي أن يستفيد من التقادم ليمتلك ما يحوزه بمضي المدة ولا يشترط في الحائز أهلية معينة ذلك أن الأهلية تعد شرطاً لمباشرة التصرفات القانونية، والحيازة ليست تصرفاً قانونياً<sup>(4)</sup>، غير أنه لا يمكن الادعاء بالتقادم المكسب لمواجهة شخص ليست له أهلية التقاضي، وفي هذا السياق نورد القرار الصادر عن المحكمة العليا رقم 258255 بتاريخ 2004/06/23 الذي جاء فيه ما يلي: " وأنه فضلاً عن ذلك فإن المطعون ضدها مريضة عقلياً و على هذا الأساس تم الحجز عليها قضائياً، وأنه و تبعاً للقواعد المقررة قضاء أنه لا يمكن الادعاء بالتقادم المكسب لمواجهة شخص ليست له أهلية التقاضي، وبالتالي لا مجال لتطبيق المادة 812 من القانون المدني في قضية الحال ... " <sup>(5)</sup>.

كما أنه لا يشترط جهل المالك الحقيقي للعقار الذي يسري عليه التقادم المكسب، وهو ما أكدته الغرفة العقارية للمحكمة العليا في قرار رقم 199710 المؤرخ في 2000/07/26 والذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي: " وحيث أن المادة 827 من القانون المدني المطبقة في دعوى الحال

(1) Georges Hubrecht , op cit., p. 139

(2) عبد الحميد الشواربي و أسامة عثمان، المرجع السابق، ص 79.

(3) CHEUVREUX Notaires, « 10 questions sur la prescription acquisitive en matière immobilière» 2014.09.01-n°78 . p 2 . Disponible sur :

www.cheuvreux-notaires.fr/veille.../nju\_prescription-acquisitive-2014.09.01\_di.pdf

(4) رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، دار الجامعة الجديدة، مصر ، 2004، ص 333.

(5) انظر قرار المحكمة العليا رقم 258255 المؤرخ في 2004/06/23 المجلة القضائية، 2004، عدد 1 ، ص 223.

لا تشترط جهل المالك الحقيقي للأرض موضوع التقادم، ويكفي أن حيازة الحائز تدوم المدة المذكورة في المادة 827 من القانون المدني و أن المالك الأصلي للأرض لم يقم بأي إجراء من شأنه وقف حيازة الحائز"<sup>(1)</sup>.

وبما أن الدولة شخص اعتباري عام، فله الحق في تملك الأموال بموجب تصرف قانوني أو بموجب وضع اليد لمدة طويلة شأنه في ذلك شأن الشخص الطبيعي<sup>(2)</sup>، فإذا استمرت حيازتها المدة اللازمة لكسب الملكية بالتقادم، يترتب على ذلك كسب الدولة لمليتها بالتقادم بمجرد إكمال هذه المدة. حيث نصت المادة 773 من القانون المدني على الآتي: "تعتبر ملكا من أملاك الدولة جميع الأموال الشاغرة التي ليس لها مالك، وكذلك أموال الأشخاص الذين يموتون عن غير وارث أو الذين تهمل تركتهم".

يجوز للدولة أن تملك بالتقادم الأراضي المملوكة للأفراد وذلك إذا استطقت تلك الأراضي واستمر استطراقها المدة اللازمة لكسب ملكيتها بالتقادم الطويل أي خمس عشرة سنة، فإذا خصصتها الدولة بعد ذلك للمنفعة العامة دخلت ضمن أموالها العامة، ولا يجوز للغير تملكها بالتقادم بعد ذلك<sup>(3)</sup>.

ويجوز أن يستفيد من التقادم أيضا الأشخاص الاعتبارية العامة كالجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات والشركات وغيرها من الأشخاص المعنوية.

وبما أن التقادم المكسب يرتبط بالحيازة فالحقوق التي يجوز اكتسابها بالتقادم هي تلك التي يمكن أن تكون محلا للحيازة، غير أنه يقتصر على العقارات الغير المقيدة في السجل العقاري أي الغير الممسوحة، رغم أن القانون المدني الجزائري لم يميز في تطبيق مبدأ التقادم المكسب بين المناطق الممسوحة وغير الممسوحة. وعليه سنحاول معرفة الحقوق الجائز اكتسابها بالتقادم ثم نعرض بعد ذلك العقارات التي لا يتم اكتسابها بالتقادم، ثم نتطرق إلى الأشخاص الذين يستطيعون الاستفادة من هذا النظام.

(1) انظر قرار المحكمة العليا رقم 199710 المؤرخ في 2000/07/26 ، الاجتهاد القضائي، 2004، عدد خاص، ج 02، ص 223.

(2) أنور طلبية، التقادم، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، مصر، دون ذكر تاريخ النشر، ص 517.

(3) قدرى عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 245.

وطبقا لنص المادة 827 قانون مدني التي نصت على ما يلي: "من حاز منقولا أو عقارا، أو حقا عينيا منقولا كان أو عقارا دون أن يكون مالكا له أو خاصا به صار ذلك ملكا له، إذا استمرت حيازته له مدة 15 سنة دون انقطاع".

كما نصت المادة 828 من القانون المدني على الآتي: "إذا وقعت الحيازة على عقار أو على حق عيني عقاري، وكانت مقترنة بحسن نية ومستندة في الوقت نفسه إلى سند صحيح، فإن مدة التقادم المكسب تكون عشر سنوات".

ونصت المادة 829 من القانون المدني بأنه: "لا تكتسب بالتقادم في جميع الأحوال الحقوق الميراثية إلا إذا دامت الحيازة 33 سنة".

يتبين من جملة النصوص المتقدمة ارتباط التقادم المكسب بالحيازة، فالحقوق التي يجوز اكتسابها بالتقادم هي تلك التي يمكن أن تكون محلا للحيازة<sup>(1)</sup>.

إن مواقف القوانين العربية من مسألة تقادم الحقوق العقارية مختلفة<sup>(2)</sup> إلا أنها أجمعت على أن الحقوق العينية هي التي يمكن اكتسابها بالتقادم. والحقوق العينية هي تلك التي لا تستند في وجودها إلى أي حق و على رأسها حق الملكية، فتخرج بذلك الحقوق الشخصية التي لا تكسب بالتقادم حتى ولو كانت قابلة للحيازة ولكنها تنقضي بالتقادم المسقط.

ويلحق بالحقوق العينية الأصلية جميع الحقوق المترتبة على الملكية كحق الانتفاع والسكن والارتفاق<sup>(3)</sup>، كما لا ينطبق التقادم المكسب على الحقوق العينية الأخرى مثل حق الرهن العقاري

(1) رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص 330.  
(2) نصت المادة 827 من القانون المدني المصري على الآتي: "من حاز منقولا أو عقارا، أو حقا عينيا منقولا كان أو عقارا دون أن يكون مالكا له أو خاصا به صار ذلك ملكا له، إذا استمرت حيازته له مدة 15 سنة دون انقطاع".  
كما نصت المادة 828 من القانون المدني المصري على الآتي: "إذا وقعت الحيازة على عقار أو على حق عيني عقاري، وكانت مقترنة بحسن نية ومستندة في الوقت نفسه إلى سند صحيح، فإن مدة التقادم المكسب تكون عشر سنوات.  
وعلى هذا النحو نصت المادة 968 من القانون المدني المصري على أن " من حاز منقولا أو عقارا دون أن يكون مالكا له، أو حاز حقا عينيا على منقول أو عقار دون أن يكون هذا العقار خاصا به، كان له أن يكسب ملكية الشيء أو الحق العيني إذا استمرت حيازته دون انقطاع خمس عشرة سنة ".  
وتنص المادة 969 من نفس القانون على أنه: " إذا وقعت الحيازة على عقار أو على حق عيني عقاري وكانت مقترنة بحسن نية ومستندة في الوقت ذاته إلى سبب صحيح، فإن مدة التقادم المكسب تكون خمس سنوات".  
أما القانون الأردني فقد نص في المادة 1181 من القانون المدني على أنه " من حاز منقولا أو عقارا غير مسجل في دائرة التسجيل باعتباره ملكا له أو حاز حقا عينيا على منقول، أو حقا عينيا غير مسجل على عقار، واستمرت حيازته دون انقطاع خمس عشرة سنة فلا تسمع عليه عند الإنكار دعوى الملك أو دعوى الحق العيني من أحد ليس بذئ عذر شرعي "

(3) Michel de Juglart, op cit., p. 96

ولا حقوق الامتياز، ولا حق حبس العين لان هذه الحقوق غير مستقلة، وإنما هي حقوق تبعية تتبع الدين، فإذا سقط الدين الأصلي سقطت معه، فهذه الحقوق لا يمكن أن تكون محلا لوضع اليد.

أما الحقوق الشخصية فلا تكتسب بالتقادم المكسب، ولكنها تنقضي بالتقادم المسقط، ولا يكتسب الحق الشخصي بالتقادم حتى لو كان قابلا للحيازة، كم هو شأن حق المستأجر، فالمستأجر إذا كان يحوز حقه كمستأجر، إلا أن حيازته هذه لا تؤدي به إلى كسب هذا الحق بالتقادم المكسب<sup>(1)</sup>.

ويشترط في الحق العيني الجائز اكتسابه بالتقادم، أن يكون هذا الحق قابلا للتعامل فيه، وهذا الشرط من البديهيات لأن ما لا يقبل التعامل فيه لا تنتقل ملكيته، ومن ثم لا يمكن كسبه بالتقادم<sup>(2)</sup>. كأن يكون مخالفا للقانون، ويكون مخالفا للقانون إذا كان مخالفا للنظام العام والآداب العامة.

ولا يكفي أن يكون العقار قابلا للتعامل فيه حتى يكون قابلا للتملك بالتقادم، بل يشترط فيه أن يكون قابلا للحيازة، إذ التملك بالتقادم يفترض أن الشيء قد خضع للحيازة مدة طويلة، والأصل أن الشيء الذي يكون قابلا للتعامل فيه يكون قابلا للحيازة<sup>(3)</sup>.

## 1- العقارات التي يتم اكتسابها بالتقادم

إن التقادم المكسب يسري على العقارات المملوكة ملكية خاصة للأشخاص الذاتيين أو للأشخاص المعنويين<sup>(4)</sup>، والعقارات كما أسلفنا سابقا هي الأشياء التي لها مستقر ثابت ولا يمكن نقلها وتحويلها من مكان لآخر مع بقاء هيئتها وشكلها كالأرض والبيت.

مما سبق يظهر جليا أن الأملاك العقارية التي يمكن أن يسري عليها التقادم المكسب يمكن حصرها في نوعين من العقارات إذا توافرت الشروط المحددة قانونا.

(1) قدرى عبد الفتاح الشهاوي، الحيازة كسب من أسباب كسب الملكية، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2003، ص 241.

(2) نبيل صقر، التقادم في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 73.

(3) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 09، المجلد 02، المرجع السابق، ص 997. - قدرى عبد الفتاح الشهاوي، ص 243.

(4) جواد الهروس، "الحيازة كسب من أسباب كسب الملكية وفق الفقه المالكي ومدونة الحقوق العينية"، مقال منشور بمجلة العرائض المغربية، العدد 04، يناير- يونيو، 2015، ص 114.

فالنوع الأول من العقارات التي يمكن كسبها بالتقادم هي تلك التي لا يعرف مالکها ولا يوجد منتفع باستغلالها ظاهراً، لكونها تركت منذ زمن، أو أن هنالك ما يمنع من استغلالها لقلّة مردودها، فمن أحيائها فهي له تطبيقاً لحديث الرسول صلى الله عليه وسلم: "من أحيأ أرضاً فهي له"، والغني عن البيان أنه في الوقت الحالي أصبحت العقارات التي ليس لها مالك خاضعة في مجملها لملكية الدولة لا يمكن تملكها بالتقادم.

أما النوع الثاني، فهي تلك العقارات التي يكون لها مالكون ظاهرون وتم وضع اليد عليها من طرف الغير لمدة طويلة، ولم يطالب مالکها باستردادها كل هذه المدة، فيعتقد الحائز لها أن المالك الحقيقي أصبح في غنى عنها، مما يؤدي إلى اكتسابها بالتقادم.

وإذا كنا نلاحظ ثم تعارضاً بين القانون المدني الذي يقر التملك بالتقادم إذا كان الحائز غاصباً على ما حازه، حتى لو أقر بغصبه، ما دامت شروط حيازته قد توافرت، وإذا كنا نلاحظ هذا التعارض في القانون، فإننا لا نجد له أثراً في الفقه الإسلامي الذي لا يقر حيازة غاصب<sup>(1)</sup>.

نجد أن القانون المدني لا يفرق في التقادم المكسب بين العقارات التي لها سندات والتي ليس لها سندات، وفي هذا السياق نورد القرار الصادر عن المحكمة العليا رقم 232683 بتاريخ 2002/05/22 الذي جاء فيه ما يلي: "حيث أن الحيازة المؤدية للتقادم المكسب لا تثبت بالعقد الرسمي بل تثبت بكل الوسائل.

وحيث أن الخبرة المنجزة بينت أن المدعى عليه يحوز العقار المتنازع من أجله منذ سنة 1945 أو 1948 وأنه تصرف به كمالك شرعي"<sup>(2)</sup>.

وعلى ذلك يكون قابلاً للتملك بالتقادم كل عقار سواء كان مفرزاً أو شائعاً<sup>(3)</sup>، كالأراضي الزراعية وغير الزراعية، وما عليها من مباني ومنشآت، إن كانت حيازتها صحيحة طيلة هذه المدة، وكذلك حقوق الارتفاق الظاهرة كالممرات وحقوق المطلات<sup>(4)</sup>. إلا أن القانون المدني الجزائري استثنى الارتفاقات غير الظاهرة من الاكتساب بالتقادم بنص المادة 868 منه ما عدا حق

(1) لمزيد من التفاصيل أنظر: محمد أحمد حسن إبراهيم، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 91.

(2) قرار المحكمة العليا (الغرفة العقارية) رقم 282811 مؤرخ في 2005/02/23، المجلة القضائية، 2003، العدد 01، ص 326.

(3) عبد الحميد الشواربي وأسامة عثمان، أحكام التقادم في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1996، ص 79.

(4) عمار روائية، المقال السابق، ص 98.

المرور وقد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ في القرار الصادر عن غرفتها العقارية بتاريخ 1998/10/28 لذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي: "حيث أن هذا التعليل يخالف أحكام المادة 868 من القانون المدني الذي يحدد طرق اكتساب حق الارتفاق الذي لم يكن إلا بعقد شرعي أو بالميراث أو بالتقادم بالنسبة للارتفاقات الظاهرة والحال أن المدعي عليه لم يثبت اكتساب حق المرور لا بعقد شرعي ولا بالميراث ولا بالتقادم ذلك أنه لم يثبت حيازة الممر بصفة مالك حتى يكتسبه بالتقادم"<sup>(1)</sup>.

يشترط لاكتساب حقوق الارتفاقات الظاهرة أن يباشر واضع اليد أعمالاً مادية تفيد الانتفاع بالارتفاق المراد كسبه بالتقادم حسب المألوف و العرف، و أيضاً يشترط لكسب الارتفاق بالتقادم أن يتوافر معنى التعدي، الذي هو شرط لازم لنشوء حالة وضع اليد، أما الأعمال التي تقوم على التسامح بين الملاك المتجاورين فلا تكسب أحدهم حقاً على عقار لآخر مهما طال الزمن<sup>(2)</sup>.

## 2- العقارات التي لا يتم اكتسابها بالتقادم

إن بعض العقارات لا يسري عليها التقادم المكسب، نظراً لأهميتها بسبب ما تؤديه، أو لما هو مطلوب منها أن تؤديه لمصلحة العموم، أو لاعتبارات دعت إليها حاجة الدولة مثلاً، أو لما هو مرتبط بطبيعة المرفق العام، أو أهمية الجهة التي تحتاج إلى أن تمتلك و تتصرف في تلك العقارات<sup>(3)</sup>، فلا يسري التقادم المكسب على العقارات الممسوحة، كما لا يكتسب بالتقادم أي حق على الأملاك الوطنية والوقفية.

### أ- العقارات الممسوحة والمقيدة في السجل العقاري

إن نظام السجل العيني يتخذ من مبدأ عدم سريان التقادم على العقارات المقيدة قاعدة عامة مهما مر عليها الزمن، أو ضاع سند ملكيتها، حيث يستطيع مالك العقار أن يحصل على سند ملكية جديد بدلاً عن الضائع وفق إجراءات قانونية محدّدة، و معنى ذلك أنه لم يعد يخشى من ضياع سندات الملكية لأن الحقوق العينية المقيدة في السجل العقاري تبقى محفوظة، فمن أثبت اسمه في السجل كمالك يصبح في مأمن من أن يفاجأ بادعاء أي شخص يزعم أنه تملك العقار بالتقادم، وهذه

(1) قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية ) رقم 181874 الصادر بتاريخ 1998/10/28 ، المجلة القضائية، 1999، العدد 01 ، ص 76.

(2) محمد أحمد عابدين، التقادم المكسب والمسقط في القانون، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 257.

(3) عبد العلي العبودي، "الحيازة فقهاً وقضاءاً"، مقال ألقى في ندوة العقار المنعقدة بمقر وزارة العدل بالرباط، بتاريخ 06 نوفمبر إلى 7 ديسمبر 1978، ص 57.

القاعدة تقتضيها طبيعة القوة الثبوتية المطلقة للسجل العقاري. و عليه فإنه لا يمكن تصور اكتساب الملكية بالتقادم في المناطق الممسوحة، وهو ما فعله المشرع المصري، إلا أن المشرع الجزائري على خلاف بعض مشرعي الدول العربية لم ينص صراحة على منع التقادم المكسب في المناطق الممسوحة<sup>(1)</sup>، ولم يستثن القانون المدني العقارات المشهورة عقودها من اكتسابها بالتقادم المكسب، و عليه وجب إعادة النظر في نصوص القانون المدني لحسم هذه المسألة.

انطلاقاً من هذه التناقضات التشريعية مع الواقع والمنطق، فإن تطبيق نصوص القانون المدني يتناقض مع مبدأ حق الملكية الخاصة، إذ أنه من غير المعقول اكتساب عقار بمجرد فوات مدة زمنية، وبالتالي لا يمكن تفضيل الحيازة بالتقادم على عقد ملكية رسمي مسجل ومشهر لدى المحافظة العقارية، كما أن هذه النصوص تتعارض وحرية المالك في استعمال واستغلال ماله، وحرية التصرف<sup>(2)</sup>.

لكن بالرجوع إلى قانون التوجيه العقاري الصادر بموجب القانون رقم 90-25 المؤرخ في 1990/11/18 المعدل و المتمم نجده مازال يكرس مبدأ الاكتساب عن طريق التقادم لصالح المستفيدين من الأراضي الفلاحية أثناء تطبيق الثورة الزراعية في مواجهة الملاك الشرعيين الذين يحوزون سندات ملكية مشهورة، بل ورغم أن هذه العقارات شملتها عملية المسح العقاري من قبل الدولة قبل تأميمها<sup>(3)</sup>.

---

(1) لقد نص بعض مشرعي الدول العربية صراحة في قوانينها على عدم سريان التقادم المكسب على الحقوق المقيدة في السجل العقاري، ففي مصر نصت المادة 13 من قانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني : "لا تثبت الحقوق على أساس وضع اليد إلا إذا لم يكن في المحررات المشهورة ما يناقضها". كما نصت المادة 37 من نفس القانون على الآتي: "يكون للسجل العيني قوة إثبات لصحة البيانات الواردة فيه، ولا يجوز التملك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت بالسجل". كما نصت المادة 255 من قانون الملكية العقارية الصادر في 1930/11/12 على ما يلي: "لا يسري مرور الزمن على الحقوق المقيدة في السجل العقاري أو الخاضعة لإدارة أملاك الدولة". كما نصت المادة 63 من الظهير الشريف الصادر في 12 أغسطس 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري كما وقع تغييره وتتميمه بالقانون رقم 14.07 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.177 في 22 نوفمبر 2011: "إن التقادم لا يكسب أي حق عيني على العقار المحفظ في مواجهة المالك المقيد، ولا يسقط أي حق من الحقوق العينية المقيدة بالرسم العقاري". و في تونس فإن الفصل 307 من مجلة الحقوق المدنية الصادرة بالقانون عدد 05 لسنة 1965 المعدلة بالقانون عدد 46 لسنة 1992 المؤرخ في 1992/05/04 ينص على الآتي: لا يسري مرور الزمن على الحق المرسم. وليس لأي كان أن يتمسك بالحوز مهما طال مدتة. ويختص قاضي الناحية بالحكم بكف الشغب الحاصل في الانتفاع بالعقار المسجل".

(2) معاشو عمار، مداخلة بعنوان "المنازعات العقارية"، الملتقى الوطني حول القانون العقاري، المنظم بجامعة الجزائر، كلية الحقوق بتاريخ 16 و 17 أفريل 2001، المنشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، عدد خاص، رقم 02، 2000، ص 34.

(3) حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 58.

إن المتتبع للاجتهاد القضائي في الجزائر يجد أن هنالك انقساماً حول مسألة عدم سريان التقادم المكسب على العقارات الممسوحة و المقيدة في السجل العيني، حيث كان موقف الغرفة الإدارية للمحكمة العليا مع هذا المبدأ ، وقد صدر في هذا التوجه العديد من القرارات القضائية و من بينها القرار رقم 129947 المؤرخ في 1998/03/09 والذي نص على الآتي: " لا يخضع العقار المملوك بسند رسمي مشهر بالمحافظة العقارية إلى التقادم المكسب والعقار الذي ليس له مالك بسند رسمي هو الذي يكون محلاً للتقادم المكسب"<sup>(1)</sup>.

إن ما يمكن ملاحظته من خلال هذا القرار أنه لا يوجد أثر للتقادم المكسب في ظل نظام السجل العيني. وعليه لو حاز شخص عقاراً مقيداً في السجل العقاري، واستمر على هذا الحال عشرات السنين فهو لا يستطيع أن يدعي تملك العقار الذي حازه عن طريق التقادم .

إن الغرفة العقارية للمحكمة العليا قد تبنت

موقفاً آخر في الاجتهاد القضائي، وأخذت بالتقادم المكسب في العقار المقيد في السجل العيني، فلم يمنع توفر العقار على دفتر عقاري من اكتسابه بالتقادم وتجلي ذلك في عدة قرارات من بينها القرار رقم 423832 المؤرخ في 2008/07/16 الذي نص على ما يلي: " وبالتالي يكون دفع المدعين في الطعن بأن حق الملكية المستند إلى دفتر عقاري مشهر لا يسقط، غير مؤسس لأن المادة 827 من القانون المدني تخول للمدعى عليه في الطعن الدفع بالتقادم المكسب. هذا من جهة و من جهة أخرى فإنه لا يوجد أي نص قانوني ينص على منع الدفع بالتقادم المكسب طبقاً للمادة 827 من القانون المدني، وعليه تكون المواد القانونية المثارة من المدعين في الطعن لا تجد مجالاً في التطبيق في قضية الحال، ومن هنا يكون القضاء قد طبقوا صحيح القانون و طبقوا المادة 827 من القانون المدني تطبيقاً صحيحاً وبالتالي فالوجه غير مؤسس ويرفض"<sup>(2)</sup>.

يتضح من هذه الحثيات أن المحكمة العليا رفضت الطعن مبررة أخذ العقد العرفي بعين الاعتبار، لا كدليل مقدم من طرف المدعى عليهم في الطعن، وإنما كنقطة بداية لحساب مدة التقادم. حقيقة لم يثبت قضاة الموضوع صحة عقد باطل و مع ذلك قد يبدو غريباً اتخاذ مثل هذا العقد

---

(1) قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) رقم 423832 المؤرخ في 2008/03/9 ، غير منشور.  
(2) قرار المحكمة العليا (الغرفة العقارية) رقم 282811 مؤرخ في 2005/02/23 ، الاجتهاد القضائي، 2010، ، عدد خاص، الجزء 03 ، ص 274. نقلاً عن: سايس جمال ، الملكية العقارية في الاجتهاد القضائي الجزائري، ج 2، 2014، الجزائر، ص 638.

مرجعا للتقادم المكسب، ذلك أنه وبإعمال قواعد التقادم المكسب في الواقع سيتم التوصل إلى منح ملكية العقار لمن اكتسبه بصورة مخالفة للقانون على حساب مالك حاصل على الدفتر العقاري<sup>(1)</sup>. فمن المفترض أن الدفتر العقاري يعد السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية في ظل نظام الشهر العيني<sup>(2)</sup>، وقد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ في القرار الصادر عن غرفتها العقارية رقم 197920 المؤرخ في 2000/06/28 و الذي جاء فيه الآتي: "يعتبر الدفتر العقاري بأنه سيكون الدليل الوحيد لإثبات الملكية العقارية عملا بالمادة 19 من الأمر 74-75 المؤرخ في 1975/11/15 الذي يتضمن مسح الأراضي، وكذا المادتين 32 و 33 من المرسوم 32-73 المؤرخ في 1973/01/05 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة، زمن ثمة فإن القضاة لما توصلوا إلى عدم وجود الدليل على إثبات الملكية العقارية الخاصة رغم الاستظهار بالدفتر العقاري، يكونون قد أخطأوا في تطبيق القانون، ولم يضمنوا قرارهم الأساس القانوني السليم مما يعرضه ذلك للنقض و الإبطال"<sup>(3)</sup>.

يمكن أن نستخلص مما سبق أن القرارات القضائية جاءت متناقضة فيما بينها ولم تستقر على رأي موحد، وعليه فإن العقارات المقيدة في السجل العقاري تبقى غير محمية إذا تم التسليم بجواز اكتساب ملكية العقارات بالتقادم، ومن شأن هذا أن يؤدي إلى إهدار القوة المطلقة للقيّد، فيكون واضح اليد هو المالك، مع أن اسمه غير وارد في السجل العقاري، فتصبح بيانات السجل العقاري غير مطابقة للحقيقة.

وبالرجوع إلى القانون السويسري والقانون الألماني نجد أنه يمكن كسب الملكية بالتقادم على حق مشهر في السجل العيني استثناء متى بقي العقار لمدة 30 سنة في يد الحائز، وأثبت هذا الأخير غياب أو وفاة صاحب الحق المشهر منذ بداية وضع اليد<sup>(4)</sup>. وعليه يمكن تقرير سقوط حق المالك عن طريق رفع دعوى، والشخص الذي يحصل على الحكم بسقوط حق المالك يصبح مالكا بقيد هذا الحكم في السجل العيني.

(1) غنيمية لحو، " التقادم المكسب "، تعليق على قرار رقم رقم 282811 مؤرخ في 2005/02/23 المذكور أعلاه، الاجتهاد القضائي، 2010، عدد خاص، الجزء 03 ، ص 280.

(2) انظر المادة 18 من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري والمادة والمادة 46 من المرسوم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري.

(3) قرار المحكمة العليا رقم 197920 المؤرخ في 2000/06/28 المجلة القضائية، 2001، العدد 01 ، ص 249.  
(4) Puerre Ortscheidt, la possession en droit civil française et allemand, thèse pour le doctorat, université de Strasbourg, 1977.p532.

نقلا: عن فريدة محمدي، المقال السابق، ص 127.

## ب- العقارات التابعة للأموال الوطنية

أحاط المشرع الجزائري الأموال العامة بجملة من الضمانات في القانون المدني، بما يوفر الحماية القانونية لهذه الأموال، ويمكنها من تحقيق غايتها التي خصصت من أجلها، والمتمثلة في تحقيق المنفعة العامة<sup>(1)</sup>. ولما كانت الأموال العامة غير قابلة في الأصل للتعامل فيها وذلك بالنظر إلى الغرض الذي خصصت له، إذ هي مخصصة للمنفعة العامة لذلك لا يجوز تملكها بالتقادم<sup>(2)</sup>. ومن أمثلة الأملاك الوطنية العامة الطرق والشوارع والمرافئ والسكك الحديدية، والأنهار والترع والشواطئ والبرك ومجاري المياه، والأشغال العمومية، والأرض التي تتكون من طمي البحر والمستنقعات المستصلحة المتصلة بالبحر<sup>(3)</sup>.

نصت المادة 689 من القانون المدني على أنه: "لا يجوز التصرف في أموال الدولة، أو جزأها، أو تملكها بالتقادم، غير أن القوانين التي تخصص هذه الأموال لإحدى المؤسسات المشار إليها في المادة 688 تحدد شروط إدارتها و عند الاقتضاء، شروط عدم التصرف فيها"<sup>(4)</sup>.

بالرجوع إلى نص المادة الرابعة من القانون رقم 90-30 المتضمن الأملاك الوطنية والتي جاء فيها: "الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف ولا للتقادم ولا للحجز".

بمقتضى هذه النصوص فإن وضع اليد على المال العام مهما طال مدته لا يكسب الملكية، كما أن مظاهر حماية الأملاك الوطنية وفقاً لما تقرره النصوص المشار إليها تتمثل في القيود الثلاثة وهي عدم جواز التصرف فيها، عدم جواز الحجز عليها، وعدم جواز اكتسابها بالتقادم حتى لو كانت هذه الأملاك غير مقيدة في السجل العقاري.

الاجتهاد القضائي سار بدوره في نفس الاتجاه، حيث صدر في هذا التوجه العديد من الأحكام القضائية التي تقضي بحماية الأملاك العامة والخاصة للدولة حتى تكون في مأمن من تملكها بالتقادم. ومن بينها القرار رقم 198170 المؤرخ في 2000/07/26 حيث نص على الآتي: "حيث فعلا بالرجوع إلى القرار المنتقد يتبين أن قضاة المجلس ذهبوا إلى رفض دعوى الطاعن على

(1) لمزيد من التفاصيل حول الأملاك الوطنية أنظر في الباب الأول ص 29 من هذه الأطروحة.

(2) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 09، المجلد 02، المرجع السابق، ص 998.

(3) محمد علي الأمين، المرجع السابق، ص 307.

(4) تنص المادة 87 / 2 من القانون المدني المصري على أن: "الأموال العامة لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها، أو تملكها بالتقادم". وقد قضت المادة 1002 من التقنين المدني السوري على أنه: "لا يكتسب بالتقادم أي حق على العقارات الوقفية المستغلة مسجداً أو كنيسة أو مستشفيات أو معهداً تعليمياً أو مخصصة لاستعمال العموم".

أساس أن المطعون ضده حائز للقطعة الترابية محل التداعي منذ 1955 أي قبل تأميمها و الحال أن هذا التعديل مخالف لمقتضيات المادة 689 من القانون المدني التي تنص على أن لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم، وبالتالي فإنه بتأميم الأرض موضوع النزاع و إدماجها في الصندوق الوطني للثورة الزراعية تكون قد أصبحت ملكا عاما يحذر اكتسابه بالتقادم مهما طال مدتة"<sup>(1)</sup>.

وجاء في قرار آخر لمجلس الدولة الغرفة الثالثة رقم 193900 مؤرخ في 2000/04/24 الآتي: "حيث أن القطعة الأرضية التي يلتزم المستأنفون الاعتراف بملكيتها عن طريق التقادم كانت محل إدماج في الاحتياطات العقارية للبلدية، وبالتالي فإن هذه القطعة الأرضية هي ملك البلدية التي لا يمكن للمستأنفين اكتسابها"<sup>(2)</sup>.

أما بالنسبة للأموال الوطنية الخاصة المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة وهي الأموال المعروفة باسم ( الدومين الخاص) لا يجوز كسب ملكيتها ولا كسب أي حق عيني آخر عليها كحق الارتفاق بالتقادم المكسب"<sup>(3)</sup>.

هذا، وتجدر الإشارة أن المشرع تدخل في تعديله للقانون 90-30 بموجب القانون رقم 08-14 المؤرخ في 2008/07/20 ليحسم الموقف، وينهي الجدل الفقهي والقضائي الذي كان سائدا حول قابلية الأملاك الوطنية الخاصة للحجز عليها و كسبها بالتقادم، وقد أخضعها لقاعدتي عدم القابلية للحجز والتقادم المكسب، شأنها شأن الأملاك العمومية. أما التصرف في الأملاك الوطنية الخاصة فهو جائز وفقا لأحكام قانون الأملاك الوطنية مع مراعاة الأحكام الواردة في النصوص التشريعية الأخرى. وهو ما أكدته الغرفة العقارية للمحكمة العليا في قرار رقم 150719 مؤرخ في 1998/02/25 وقد جاء فيه: "ولكن حيث أنه وعلى العكس مما ذهب إليه الطاعن، فإن الأحكام القانونية التي استدل بها ومنها المادتان 288 و 689 من القانون المدني والمواد 2-4-17-89 من القانون المؤرخ في 1991/11/13 ليس فيها ما يجوز الاكتساب عن طريق التقادم للأملاك الوطنية، التي عرفتها المادتان 2 و3 من القانون رقم 90-30 المتضمن الأملاك الوطنية وذلك

(1) قرار المحكمة العليا رقم 198170 المؤرخ في 2000/07/26 الاجتهاد القضائي، 2004، عدد خاص، ج 2، ص 223.

(2) قرار مجلس الدولة الغرفة الثالثة رقم 193900 مؤرخ في 2000/04/24، غير منشور.

(3) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 09، المجلد 02، المرجع السابق، ص 1000.

سواء تعلق الأمر بالأموال العمومية التابعة للدولة أو للولاية أو البلدية أو الأملاك الخاصة التابعة لهذه الهيئات.

وحيث أن المادة 4 من نفس القانون تنص على أن الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف ولا للتقادم ولا للحجز، أما بخصوص الأملاك التابعة للأملاك الوطنية الخاصة، فنصت هذه المادة على أن إدارتها والتصرف فيها يخضع لأحكام هذا القانون رقم 30-30 ولأحكام النصوص التشريعية المعمول بها وأن جواز التصرف في الأملاك الخاصة لا يعني قابليتها للتقادم كما في اكتسابها "(1).

إن ما يمكن ملاحظته من خلال هذا القرار هو أن مبدأ عدم قابلية الأملاك الوطنية العامة للدولة للتقادم المقرر في المادة 04 من قانون 30-90 مؤرخ في 1990/12/01 قابلة للتطبيق على الأملاك الخاصة للدولة.

ونشير هنا بأن بعض التشريعات ( الفرنسية و المصرية) كانت في السابق قد أباحت التقادم المكسب في الأراضي التابعة للدولة من نوع الدومين الخاص، ثم تراجعت عنه فيما بعد لما جر لها هذا القانون حصول نوع من النهب في أراضي الدولة بالتواطؤ مع موظفي الإدارة المشرفين على تسيير هذه الأراضي(2). فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 970 من القانون المدني المصري(3) على أنه: " ولا يجوز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة، وكذلك أموال الأوقاف الخيرية أو كسب أي حق عيني عليها، وفي حالة حصول التعدي يكون للجهة صاحبة الشأن حق إزالته إداريا بحسب ما تقتضيه المصلحة العامة".

### ج- العقارات الموقوفة

أكد المشرع الجزائري على حماية الوقف، فلا يجوز التمسك بالتقادم في استغلال الأرض المحبوسة لانعدام نية التملك. وقد نصت المادة الثالثة من القانون 91-10 الصادر في 1991/04/27 المتعلق بالأوقاف- المعدل والمتمم على ما يلي: "الوقف هو حبس العين عن التملك

(1) قرار المحكمة العليا رقم 150719 المؤرخ في 1998/02/25 الاجتهاد القضائي، 2004، عدد خاص، ج 2، ص 245.

(2) عمار رواينية، المقال السابق، ص 99.

(3) معدلة بالقانون رقم 147 لسنة 1957 ثم بالقانون رقم 29 لسنة 1959 ثم بالقانون رقم 55 لسنة 1970.

على وجه التأييد والتصديق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير"<sup>(1)</sup>. وهذا المبدأ أقرته المحكمة العليا في قرارها رقم 157310 المؤرخ في 16/07/1997 والذي جاء فيه: "من المقرر شرعا و قانونا أن العين المحبسة لا يجوز التصرف فيها بأي تصرف ناقل للملكية سواء بالبيع أو بالهبة أو بغيرهما.

و عليه فإن الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى ببوسعادة القاضي بإبطال عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية على أساس التقادم المكسب على العقار المحبس لفائدة زازية الهامل ببوسعادة يعد سديدا هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن المذهب الحنفي وإن جاز التقادم في الحبس إلا أنه لمدة تتراوح ما بين 33 و 36 سنة، وهذه المدة غير متوفرة في القضية الحالية، وهذا عكس ما ذهبت إليه جهة الاستئناف ( مجلس قضاء مسيلة ) التي ألغت الحكم المذكور وقضت من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس، مما يتعين نقض القرار بدون إحالة"<sup>(2)</sup>.

## الفرع الثاني

### حالات التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة

إن اكتساب الملكية العقارية بالتقادم إنما يقوم أساسا على الحيازة وشرطها ومدة هذه الحيازة، فالمادة 827 من القانون المدني تقضي على أنه من حاز منقولا أو عقارا أو حقا عينيا منقولا كان أو عقارا، دون أن يكون مالكا له أو خاصا به صار له ذلك ملكا إذا استمرت حيازته له منذ خمس عشر سنة بدون انقطاع.

كما نصت المادة 828 من القانون المدني على أنه إذا وقعت الحيازة على عقار أو على حق عيني عقاري وكانت مقترنة بحسن النية ومستندة في الوقت نفسه إلى سند صحيح، فإن مدة التقادم المكسب تكون عشر سنوات، ولا يشترط توفر حسن النية إلا وقت تلقي الحق.

كما نصت المادة 829 من القانون المدني على جواز تملك التركة بالتقادم إلا إذا دامت الحيازة ثلاثا و ثلاثين سنة.

(1) كان من الجائز اكتساب ملكية الأموال الموقوفة بالتقادم الطويل في القانون المصري حيث نصت المادة 970 من القانون المدني المصري على أنه: " في جميع الأحوال لا تكتسب الأموال الموقوفة .... بالتقادم إلا إذا دامت الحيازة مدة ثلاث وثلاثين سنة ". و لكن بعد أن ألغي الوقف الأهلي عام 1952 لم يبق خاضعا لهذا الحكم سوى الأوقاف الخيرية التي سرعان ما خضعت لحكم جديد بمقتضى قانون رقم 147 و الذي منع جواز تملكها بالتقادم شأنها في ذلك شأن الأموال الخاصة المملوكة للدولة.

(2) قرار المحكمة العليا خضع رقم 157310 المؤرخ في 16/07/1997 المجلة القضائية، 1997، عدد 1، ص 34.

نلاحظ من خلال النصوص المذكورة أعلاه أن القانون حدد ثلاث حالات للتقادم المكسب، وهي التقادم الطويل إذا استمرت حيازته مدة خمس عشر سنة و لو لم يوجد سبب صحيح مع الحائز، أو كان سيء النية كالمغتصب، أما الحالة الثانية فهي التقادم القصير إذا استمرت الحيازة عشر سنوات بشرط أن يكون الحائز مستندا في حيازته إلى سبب صحيح، وأن يكون حسن النية، أما الحالة الثالثة فتتمثل في التقادم في الحقوق الميراثية.

### أولاً: التقادم الطويل المكسب للملكية العقارية الخاصة

وضعت المادة 827 المذكورة أعلاه شرطين رئيسيين للتقادم الطويل هما الحيازة والمدة، والمقصود بالحيازة المؤدية إلى التقادم المكسب هي ظهور الحائز بمظهر المالك من جهتي الاستعمال والاستغلال بحيث يعتبر الحائز مالكا من قبل الناس كافة<sup>(1)</sup>.

إن الحيازة الشرط الأول البديهي في التقادم المكسب. وللحيازة عنصران عنصر مادي وآخر معنوي فإذا توفر العنصر المعنوي مع العنصر المادي مع توافر شروطها كنا بصدد حيازة قانونية، ومن ثم ترتب جميع آثارها القانونية<sup>(2)</sup>، ومن هذه الآثار اكتساب الملكية العقارية بالتقادم، ويرتب أثر الحيازة في نقل الملكية ليس من تاريخ إكمال مدة التقادم وإنما من تاريخ بدء الحيازة إعمالاً للأثر الرجعي للتقادم.

يتكون العنصر المادي للحيازة من مجموعة الأعمال المادية التي يبشرها الحائز، وهي أعمال مادية عادة تصدر من مالك الشيء أو من يستعمل عليه حقا من الحقوق العينية<sup>(3)</sup>، أما العنصر المعنوي فيتكون من نية الحائز في أن يظهر بمظهر المالك أو صاحب الحق العيني الآخر مما يجوز كسبه بالحيازة<sup>(4)</sup>. فإن هذا الظهور هو الذي يشعر المالك الأصلي بالاعتداء على وضعه، وبدونه لا يبدأ سريان التقادم<sup>(5)</sup>.

(1) Georges Hubrecht, , op .cit., p. 139

(2) Sophie Druffin- Bricca et Laurence-Caroline Henry ,op .cit ,p.107 .

(3) عبد المنعم البدر اوي، حق الملكية (الملكية بوجه عام وأسباب كسبها)، المطبعة العربية الحديثة، القاهرة، مصر 1994، ص 426.

(4) المرجع نفسه، ص 428.

(5) خليل عفيف ثابت، التقادم في المواد التجارية علما و عملا، مطبعة الاعتماد ، مصر، دون ذكر تاريخ النشر، ص 99.

ويشترط أن يكون محل الحيازة من الأشياء القابلة لاكتساب الحق عليها بالحيازة، فالأشياء العامة والخاصة المملوكة للدولة أو لأشخاص القانون العام والوقف لا يسرى عليها قواعد التقادم كما أوضحنا سابقاً.

كما يشترط في كل تصرف من التصرفات لكي يكون صحيحاً منتجاً لآثاره شروط تبرر وجوده، والحيازة مظهر من مظاهر تلك التصرفات التي لا بد فيها من توفر الشروط التي تظهر حقيقتها، وتجعلها وسيلة فعالة وقرينة قوية، تفيد المتمسك بها في إثبات حقه على الشيء الذي يحوزه، بحيث إذا تخلف شرط من هذه الشروط فإن الحيازة لا تنفع مهما طال الزمن<sup>(1)</sup>. وقد اشترطت المادة 2260 من القانون المدني الفرنسي أن تكون الحيازة مستمرة دون انقطاع هادئة، علنية، لا لبس فيها .

كما نصت المادة 808 من القانون المدني في فقرتها الثانية على أنه: "إذا اقترنت الحيازة بإكراه، أو حصلت خفية، أو كان فيها التباس فلا يكون لها أثر تجاه من وقع عليه الإكراه، أو أخفيت عنه الحيازة، أو التبس عليه أمرها إلا من الوقت الذي تزول فيه هذه العيوب".

يتضح من خلال هذه المادة شروط الحيازة، بحيث يجب أن تكون الحيازة ظاهرة (علنية)، وواضحة، أي يجب أن تكون خالية من عيب الإكراه، والخفاء، والغموض. وأن تستمر مدة خمسة عشر عاماً دون وقف أو انقطاع حتى يمكن أن تؤدي إلى التملك بالتقادم<sup>(2)</sup>.

هذا وقد صدر عن المحكمة العليا عدة قرارات تقضي بأن كسب الحقوق العينية بالتقادم وفق أجله الطويل أو القصير، يتم إذا كانت الحيازة هادئة مستمرة بعنصرها المادي والمعنوي وغير غامضة وخالية من العيوب<sup>(3)</sup>.

(1) جواد الهروس، المقال السابق، ص 102

(2) -bernier beaudry, "La prescription acquisitive", . Disponible sur :

[http://www.bernierbeaudry.com/publications\\_la-prescription-acquisitive\\_162](http://www.bernierbeaudry.com/publications_la-prescription-acquisitive_162).

(3) في هذا السياق نورد القرار الصادر عن المحكمة العليا رقم 32677 بتاريخ 1985/01/09 الذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي: "من المقرر قانوناً أن التقادم المكسب هو مؤدي الحيازة الهادئة والمستمرة، و لما كان ثابتاً - في قضية الحال- أن قضاة الاستئناف أجابوا على الدفع بالحيازة و التقادم المكسب، بأن الحيازة لم تكن هادئة و كانت دائماً محل تعرض مما يجعلها غير متوفرة الشروط، و لم يبينوا كيف كانت محل تعرض و من أين استنتجوا ذلك، إذ الثابت أن الطاعن حاز الجنان ( البستان) محل النزاع منذ 1955 باعتراض المطعون ضدهم، و من ذلك الوقت و هو حائز للعقار محل النزاع دون تقديمهم لما يثبت أنهم نازعوه في حيازته، فإن هؤلاء القضاة بقضائهم كما فعلوا لم يسببوا قضائهم بما فيه الكفاية".  
المجلة القضائية، 1989، عدد 04 ص 16.

ويتمثل الشرط الثاني لاكتساب العقار بالتقادم، في مرور فترة من الزمن كفيلة بكسب الحائز للحق وإسقاطه عن صاحبه في ذات الوقت<sup>(1)</sup>، إذ يجب أن يستمر وضع اليد طيلة المدة المحددة، مدة خمس عشرة سنة طبقاً لنص المادة 827 من القانون المدني.

إن آجال التقادم المكسب بالأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني لا تطبق إلا على الوقائع التي حدثت بعد صدور هذا القانون<sup>(2)</sup>، وتنفيذاً لهذا المبدأ فإن الوقائع التي حدثت قبل صدور القانون المدني الجديد تطبق عليها المدة التي حددتها القوانين المعمول بها قبل صدور هذا القانون وهي ثلاثون سنة ومدة التقادم هذه إذا بدأت قبل صدور القانون المدني الجديد يضاف لها المدة التي تسري بعد صدور القانون لإكمال الثلاثين سنة وعلى سبيل المثال فإن المالك الحائز للملك في 1960 يستوفي المدة القانونية للحيازة سنة 1990 بينما الذي بدأ الحيازة سنة 1975 فإن فائدته تطبق المدة المحددة بالقانون الجديد يستوفي المدة في سنة 1990 أي خمس عشر سنة بعد صدور القانون المدني الجديد.

تحتسب المدة بالأيام أي أربع وعشرين ساعة من نصف الليل إلى نصف الليل الثاني، بمعنى أنه لا يمكن أن تحتسب المدة بالساعات، والسبب أنه من المتعذر جداً تعيين مبدأ وضع اليد بالساعة<sup>(3)</sup>. وقد نصت المادة 314 من القانون المدني على أنه: "تحتسب مدة التقادم بالأيام لا بالساعات ولا يحسب اليوم الأول، وتكتمل المدة بانقضاء آخر يوم منها"<sup>(4)</sup>.

يدخل في الحساب ما يتخلل هذه الأيام من أيام مواسيم وعطلات وأعياد رسمية<sup>(5)</sup>. كما لا يجوز الاتفاق على تعديل المدة التي عينها القانون، سواء بإطالتها أو بتقصيرها لأن هذا يعد خرقاً للنظام العام، وكان هذا الاتفاق باطلاً حيث نصت المادة 322 على الآتي: "لا يجوز التنازل عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه، كما لا يجوز الاتفاق على أن يتم التقادم في مدة تختلف عن المدة التي عينها القانون".

---

(1) Henri et Léon Mazeaud et Jean Mazeaud, leçons de droit civil, 4<sup>e</sup> ed, Tome 2, édition Montchrestien, Paris, France, 1969, p.164

(2) نصت المادة 1002 من القانون المدني على أنه: "لا تطبق مدة التقادم المحددة في هذا القانون إلا على الوقائع التي ترد بعد نشر هذا الأمر".

(3) H. Mazeaud et J. Mazeaud, ibid., p.165.

(4) l'Article 2269 du Code civil français Modifié par loi n°2008-561 du 17 juin 2008 -art.1 en posant que: "La prescription se compte par jours, et non par heures."

(5) رمضان أبو السعود، الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص 335.

يصعب على الحائز إثبات حيازته للعقار واستمرارها في كل يوم من أيام التقادم الطويل، فهناك خمس عشر سنة، إذ المطلوب إثبات الحيازة واستمرارها في كل يوم في هذه المدة الطويلة، وذلك عبء شاق إن لم يكن مستحيلا على أي شخص. لذلك رأى المشرع إيجاد قرينة قانونية مضمونها إثبات الحائز لتاريخ بدء حيازته، وإثبات أنه يحوز الآن أو وقت المنازعة، وافترض القانون استمرار الحيازة بصفاتهما القانونية خلال تلك المدة الطويلة، ومن يدعي عكس ذلك عليه الإثبات. حيث نصت المادة 830 من القانون المدني على الآتي: "إذا ثبت قيام الحيازة في وقت سابق معين وكانت قائمة في الحال فإن ذلك يكون قرينة على قيامها في المدة ما بين الزمنين، ما لم يقدّم الدليل على خلاف ذلك".

إن التشريع المغربي من حيث تحديد مدة التقادم في الحقل العقاري لا يميز بين أن يكون الحائز مرتكزا أو غير مرتكز في حيازته على سند صحيح ولا بين أن يكون حائزا، فالمدة هي دوما عشر سنين إذا انتقت رابطة القرابة وأربعون سنة عند قيام مثل هذه الرابطة<sup>(1)</sup>، وهذا بخلاف التشريع اللبناني والمصري والسوري الذي يعتمد مدة خمس عشرة سنة للتقادم المكسب الطويل، واستثناء على هذه المدة تصبح المدة خمس سنوات إذا اقترنت الحيازة بحسن النية والسند الصحيح ويسمى التقادم عندئذ بالتقادم القصير<sup>(2)</sup>.

بالرجوع إلى القانون الفرنسي فإن مدة التقادم المكسب تختلف، فحسب نص المادة 2272 من القانون المدني الفرنسي<sup>(3)</sup> فقد يصبح الحائز مالكا بعد مرور 30 سنة، حتى لو كان الحائز سيء النية، وهو ما يسمى بالتقادم الطويل، أما التقادم القصير فمدته 10 سنوات<sup>(4)</sup>.

---

(1) مأمون الكزبري، التحفيظ العقاري و الحقوق العينية الأصلية و التبعية، مطبعة الساحل، الرباط، المغرب، 1978، ص 493.

(2) محمد علي الأمين، المرجع السابق، ص 342.

(3) l'Article 2272 du Code civil français Modifié par loi n°2008-561 du 17 juin 2008 - art.2 dispose : " Le délai de prescription requis pour acquérir la propriété immobilière est de trente ans.

Toutefois, celui qui acquiert de bonne foi et par juste titre un immeuble en prescrit la propriété par dix ans".

(4) Gabriel Seignalet, "La notion de possession et la prescription acquisitive", Disponible sur :<http://www.conseil-droitcivil.com/article-droit-civil-1061-Droit-La-notion-de-possession-et-la-prescription-acquisitive-page-3.html>

## ثانياً: التقادم القصير للملكية العقارية الخاصة

إن التقادم القصير استثناء من الأصل العام السابق، وفي هذا النوع راعى المشرع أن وجود السبب الصحيح و توافر حسن النية يشفعان للحائز لتقصير المدة اللازمة في تقصي الحق<sup>(1)</sup>. فالتقادم المكسب القصير أريد به معالجة حالة من يتعامل في العقار مع غير المالك<sup>(2)</sup>. فبمقتضى المادة 828 من القانون المدني، فإن قواعد التملك الطويل تسري على التقادم المكسب القصير، من حيث وقوعه والبياديين التي يسري عليها والتمسك به أمام القضاء مع الإشارة إلى أن هنالك عناصر مميزة له، و ينفرد بها عن التقادم المكسب الطويل، وهي المدة وأن تتوفر للحائز حسن النية مع وجود السند الصحيح

وفي هذا قضت المحكمة العليا في قرارها رقم 72055 مؤرخ في 18/06/1991 بأنه: "من المقرر قانوناً أنه إذا وقعت الحيابة على عقار أو على حق عيني عقاري وكانت مقترنة بحسن النية ومستندة في الوقت نفسه إلى سند صحيح فإن مدة التقادم المكسب تكون عشر (10) سنوات".

ولما كان من الثابت - في قضية الحال- أن الطاعنة حازت عقارا و استغلته مدة ثلاث عشرة (13) سنة بناء على سند رسمي صحيح و بحسن نية، فإن قضاة الموضوع برفضهم لدعواها الرامية إلى اكتساب العقار بالتقادم القصير خرخوا القانون"<sup>(3)</sup>.

كما أوضحنا سابقاً في التقادم الطويل فإن مدة خمس عشرة سنة قدرها المشرع حتى يتيح للمالك الحقيقي الاعتراض على الحيابة واسترداد العقار. وقد قصر المشرع هذه المدة إلى عشر سنوات، وذلك جزاء على حسن النية المدعوم بالسند الصحيح.

تختلف المدة في التقادم القصير باختلاف التشريعات، فالتشريع المصري حددها بخمس سنوات وذلك طبق للمادة 969 من القانون المدني، كذلك الأمر بالنسبة للتشريع اللبناني والسوري.

(1) رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 335.

(2) من صور التقادم القصير أن يبيع غير المالك عقارا باعتباره أنه هو المالك، و يكون المشتري حسن النية، أي يعتقد أن البائع مالك العقار، فإذا حاز المشتري العقار فإنه لا يحتاج في تملكه إياه إلى التقادم المكسب الطويل و مدته خمس عشر سنة، فيكفي في تملكه للعقار بالتقادم المكسب القصير و مدته عشر سنوات، و السبب في تقصير مدة التقادم و جعلها عشرة سنوات بدلا من خمس عشرة سنة هو أن الحائز هنا يمتاز عن الحائز في التقادم المكسب الطويل بأنه حسن النية و عنده السند صحيح يدعم حسن نيته فالمشرع . أنظر في ذلك :

- حسن محمود عبد الدايم عبد الصمد، المرجع السابق، ص 403.

(3) قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية ) رقم 72055 مؤرخ في 18/06/1991 ، المجلة القضائية، 1993، العدد 03، ص 72.

أما المشرع الفرنسي، فقد حدد مدة التقادم القصير قبل تعديل المادة 2273 من القانون المدني بعشر سنوات إذا كان حسن النية و إذا توفر على السند الصحيح وإذا كان المالك الحقيقي مقيماً في دائرة نطاق المحكمة التي يوجد بها العقار، أما إذا كان المالك الحقيقي لا يقيم في دائرة نطاق المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها العقار فإن مدة التقادم تكون 20 سنة<sup>(1)</sup>.

أما بعد تعديل المادة 2273 بموجب المادة 2 من القانون 2008-561 المؤرخ في 17 جويليا 2008 أصبحت مدة التقادم القصير 10 سنوات فقط و ألغي التقادم العشريني<sup>(2)</sup>.

وأياً كانت مدة التقادم المكسب القصير، فإنها تخضع من حيث حسابها للأحكام التي سبق بيانها في خصوص التقادم المكسب الطويل. فيجب توفر حسن النية و السند الصحيح.

و الحائز حسن النية هو الذي يحوز بمقتضى سند ناقل للملكية، لكنه يجهل عيوب ذلك السند<sup>(3)</sup>، أو اعتقد خطأ بأنه تلقى العقار بتصرف صحيح<sup>(4)</sup>.

ومعنى ذلك أنه يجهل أنه يعتدي على حق الغير أو هو اعتقاده أنه تلقى الحق عن صاحب حق، وبشرط ألا يكون هذا الجهل ناشئاً عن خطأ جسيم. ولا يشترط حسن النية إلا وقت تلقي الحائز لحق، فإذا ساءت نيته بعد ذلك لم يمنعه هذا من إتمام التقادم العشري<sup>(5)</sup>.

أما الحائز سيء النية هو الذي يحوز العقار وهو يعلم و يعرف عيوب حيازته و لذلك وبناء على علمه فإنه يتحمل مسؤولية تختلف عن غيره<sup>(6)</sup>.

وقد نصت المادة 824 من القانون المدني على ما يلي: " يفترض حسن النية لمن يحوز حقا وهو يجهل أنه يتعدى على حق الغير، إلا إذا كان الجهل ناشئاً من خطأ جسيم، وإذا كان الحائز شخصاً معنوياً فالعبرة بنية من يمثله، ويفترض حسن النية دائماً حتى يقوم الدليل على العكس".

---

(1) Georges Hubrecht , op. cit, p. 139

- H. Mazeaud et J. Mazeaud, op cit., p. 167

(2) Art. 2273 du Code civil français en posant que " Le titre nul par défaut de forme ne peut servir de base à la prescription de dix ans".

(3) عبد العلي العبودي، المقال السابق، ص 64.

(4) Sophie Druffin- Bricca et Laurence-Caroline Henry ,op .cit ,p.126 .

(5) Cheuvreux Notaires, op.cit., p.04

(6) عبد العلي العبودي، المقال السابق، ص 65.

تتضمن هذه المادة افتراضاً تمليه الأصول العامة، التي يتحدد على ضوءها عبء الإثبات، ذلك أن الأصل هو توفر حسن النية، وعلى من يدعي غير ذلك أن يقيم الدليل على حسن نيته<sup>(1)</sup>، أي اعتقاده يوم تلقي الحق أنه يتعامل مع المالك الحقيقي، حيث يقوم هذا الافتراض لصالحه، وإذا ادعى أن الحائز كان سيء النية وقع عليه عبء إثبات هذا الادعاء.

نصت المادة 825 من القانون المدني على ما يلي: "لا تزول صفة حسن النية من الحائز إلا من الوقت الذي يعلم فيه أن حيازته اعتداء على حق الغير، ويزول حسن النية من وقت إعلان الحائز بعيوب حيازته بعريضة افتتاح الدعوى، ويعد سيئ النية من اغتصب حيازة الغير بالإكراه". يتضح من خلال هذه المادة أن وضع اليد لا يكون بالقوة والغلبة وإنما بالهدوء والقانون، فالشخص الذي استعمل القوة أو هدد باللجوء إليها أو استغل نفوذه وسطوته وعصبيته لانتزاع حيازة الآخرين تحت تهديد البطش والقوة، لا يستطيع الادعاء بأنه حسن النية.

كما تنص للمادة 828 من القانون المدني على أنه: "لا يشترط توافر حسن النية إلا وقت تلقي الحق".

من خلال هذه المادة تبين لنا أن العبرة في حسن النية أو سوءها تكون بوقت تلقي الحائز لحقه من المتصرف كالبائع أو الوصي أو الواهب، فإذا كان حسن النية وقتها فقد توافر في شأنه الشرط للتقادم القصير، حتى لو علم بعد ذلك.

أما السند الصحيح هو الذي لو كان صدر عن المالك الحقيقي لكان أدى إلى نقل الملكية فوراً، أي دون الحاجة للانتظار عشر سنوات شرط أن يكون الحائز حسن النية أي غير عالم بالعيب<sup>(2)</sup>. وسمي صحيحاً (juste) لأنه كان ينقل الملكية لو صدر من المالك، لا لأنه خال من أسباب البطلان، ذلك أن التصرف القابل للإبطال يعتبر مع ذلك سنداً صحيحاً<sup>(3)</sup>.

(1) ترى المحكمة العليا (الغرفة العقارية) في هذا الشأن في قرارها رقم 201978 المؤرخ في 200/07/26 على الآتي: "وحيث أنه يتضح مما سبق أن قضاة المجلس لم يحددوا القواعد التي طبقوها هل هي قواعد خاصة بالتقادم الطويل الذي لا يشترط فيه حسن النية أو التقادم القصير الذي يشترط السند الصحيح وحسن النية، مع العلم أن حسن النية مفترض وأن من يدعي عدم توافر حسن النية فله أن يثبت ذلك ولا يقع على من يدفع بالتقادم المكسب أن يثبت حسن النية". الاجتهاد القضائي، 2004، عدد خاص، ج 02، ص 331.

(2) جورج شرداوي، حق الملكية العقارية، المرجع السابق، ص 164.

(3) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد 09، ج 02، المرجع السابق، ص 1084.

وقد عرفته المادة 828 الفقرة 3 من القانون المدني على أنه: "السند الصحيح هو تصرف يصدر عن شخص لا يكون مالكاً للشيء أو صاحباً للحق المراد كسبه بالتقادم، ويجب إشهار السند"<sup>(1)</sup>.

يؤخذ على هذا التعريف أنه غير دقيق، حيث يستلزم أن يكون السند الصحيح الذي يستند إليه الحائز سنداً صادراً من غير مالك للحق المراد كسبه بالتقادم. إذا كان المتصرف مالكاً فلا يجدي المتصرف إليه التمسك بهذا السبب. وكما يجب أن يكون عقداً رسمياً تم شهره ومثاله عقد البيع والهبة والوصية أو المقايضة. وعليه فإن العقد العرفي لا يعتبر سنداً صحيحاً لأنه غير ناقل للملكية.

و عليه يمكن تعريف السند الصحيح بأنه: "سند قانوني يستند إليه الحائز في حيازته والذي كان من شأنه أن ينقل الملكية أو الحق العيني فيما لو كان الحائز قد تلقاه عن مالك أو صاحب حق".

وقد حدد الفقه شروط السند الصحيح، ويشترط لتوافره شروطاً أربعة تتمثل في أن يكون تصرفاً قانونياً، وناقلاً للملكية أو للحق العيني المراد كسبه على العقار، وصادراً من غير مالك الشيء أي صاحب الحق، ومشهراً<sup>(2)</sup>، كما أن الأصل في إثباته يخضع للقواعد العامة في إثبات التصرفات القانونية<sup>(3)</sup>، ويقع على الحائز الذي يتمسك بالتقادم القصير عبء ذلك.

### ثالثاً: التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة في الحقوق الإرثية

و في شأن حقوق الإرث نصت المادة 829 من القانون المدني على الآتي: "لا تكسب بالتقادم في جميع الأحوال الحقوق الميراثية إلا إذا دامت الحيازة ثلاثاً و ثلاثين سنة".

(1) عرفت المادة 969 من القانون المدني المصري في فقرتها الثالثة السبب الصحيح بأنه: "سند يصدر من شخص لا يكون مالكاً للشيء، أو صاحباً للحق الذي يراد كسبه بالتقادم، ويجب أن يكون مسجلاً طبقاً للقانون".

(2) لمزيد من التفاصيل حول شروط السند الصحيح انظر:

- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد 09، ج 02، المرجع السابق، ص 1088 وما بعدها.

- محمد علي الأمين، المرجع السابق، ص 593 وما يليها.

- محمودي عبد العزيز و المرحوم حاج علي سعيد، المرجع السابق، ص 75 وما يليها.

- محمدي فريدة، الحيازة و التقادم المكسب، المرجع السابق، ص 106 وما بعدها

(3) عبد الحميد الشواربي وأسامة عثمان، المرجع السابق، ص 1996.

يلاحظ في هذا الشأن أن هنالك فارقا بين الإرث و الأموال الموروثة، فحق الإرث لا يتصور أن يرد عليه التقادم المكسب، فنكون بصدد شخص غير وارث ثم أصبح مالكا لحق الإرث بمرور الزمن، فهذا أمر غير مقبول ولا يمكن أن يكون المشرع قد قصده بالنص السابق.

تجدر الإشارة إلى أن الغرفة العقارية للمحكمة العليا ذكرت بأن المبدأ المسطر في المادة 829 من القانون المدني، المشار إليها أعلاه لا يتعلق بالتقادم المسقط لحقوق الوارث، وإنما يتعلق بالتقادم المكسب الذي يستفيد منه الحائز المفترض للحقوق الميراثية المطالب بها والذي يقع عليه عبء إثبات توفر شروط الحيازة الهادئة والعلنية والمتواصلة، بدون لبس في حيازته مدة ثلاث وثلاثون سنة، وذلك للتمسك بتقادم حقوق الميراث<sup>(1)</sup>.

وهذا خلافا لما جاء به القانون المصري<sup>(2)</sup>، وكذا محكمة النقض المصرية التي قضت بأن: "حق الإرث و فقا للمادة 970 من القانون المدني المصري يسقط بالتقادم المسقط ، ولا يجوز سماع الدعوى به بمضي مدة ثلاث وثلاثون سنة لأن التركة مجموع من المال لا تقبل الحيازة فلا يكتسب حق الإرث بالتقادم<sup>(3)</sup>".

و عليه فإن حق الإرث و فقا للتشريع المصري يسقط بالتقادم المسقط، أو بعدم جواز سماع الدعوى فإذا سكت الوارث مع التمكن ودون عذر شرعي، عن مطالبة سائر الورثة بحقه في الإرث مدة ثلاثة وثلاثين سنة ثم رفع دعوى المطالبة بالإرث بعد ذلك، فإن أقر له الورثة بحقه قضي له به

(1) تعليق الأستاذة بوتران فائزة رئيسة قسم بالغرفة العقارية على القرار رقم 204939 بتاريخ 2000/11/22، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثاني، 2004، ص 238.

- جاء في إحدى حيثيات القرار رقم 204939 الآتي: "ولكن حيث أن المادة 829 من القانون المدني لا تنطبق على دعوى المدعيتين اللتين تطالبان فيها بحقوقهما الميراثية ذلك أن حق الملكية لا يتقادم بعدم الاستعمال أو عدم المطالبة به، غير أنه يسوغ للمدعى عليه في دعوى المطالبة بالملكية أن يكتسب حق الملكية المطالب به عن طريق الحيازة لمدة 33 سنة، ولا تنص هذه المادة إطلاقا على أن الحقوق الميراثية تسقط من مالكة لعدم المطالبة بها مدة 33 سنة ومن ثم يتضح أن قضاة المجلس الذين طبقوا المادة 829 من القانون المدني لرفض دعوى المدعيتين اللتين تطالبان بحقوقهما الميراثية بدعوى أنهما لم تطالبا بها مدة أكثر من 33 سنة و دون أن يثبت المدعى عليهم في هذه القضية الحيازة القانونية للعقارات المطالب بها واكتسابها بالتقادم، يكونون قد أخطأوا في تطبيق المادة 829 من القانون المدني، وهذا ما ينجر عنه نقض وإبطال القرار المطعون فيه المشوب بعيب الخطأ في تطبيق القانون". الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثاني، 2004، ص 236.

(2) نصت المادة 970 من القانون المدني في فقرتها الأولى على أنه: "في جميع الأحوال لا تكتسب حقوق الإرث بالتقادم إلا إذا دامت الحيازة مدة ثلاث وثلاثين سنة". و بالرجوع إلى المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المدني الصادر سنة 1948 ذكرت أنه: "أما دعوى الإرث فهي تسقط بثلاث وثلاثين سنة، والتقادم هنا مسقط لا مكسب، لذلك يجب حذف حقوق الإرث من المادة 970 وجعل الكلام عنها في التقادم المسقط".

(3) نقض مدني في 1975/05/13، مجلة أحكام النقض، س 26، رقم 191 ص 997. نقلا عن: قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 251.

وتسلم نصيبه من التركة، أما إذا أنكر عليه الورثة حقه، دافعوا دعواه بعدم جواز سماعها أو بسقوطها بالتقادم قضي بعدم جواز سماع دعواه<sup>(1)</sup>.

## المطلب الثاني

### إجراءات التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة

يعد التقادم سببا قانونيا ومباشرا للتملك، وطريقا من طرق إثبات الملكية، فقد أدت الاعتبارات المتعلقة باستقرار المعاملات، وغياب سندات الملكية لدى كثير من الملاك إلى اعتماد المشرع القواعد العامة للتقادم المكسب، ففي حالة عدم وجود نزاع كرس المشرع عقد الشهرة للتمسك بالتقادم المكسب في شكل عقد يتضمن الاعتراف بالملكية العقارية، يحرر من طرف موثق دون اللجوء إلى القضاء إلا أنه ألغي بموجب القانون رقم 02-07 المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري. أما في حالة وجود نزاع، فإنه يتم اللجوء إلى القضاء لتثبيت الملكية استنادا للتقادم المكسب. فلو قام شخص بحيازة عقار حيازة قانونية بالإضافة إلى مرور فترة لا تقل عن خمس عشرة سنة وتمسك بالتقادم، فإن ملكية العقار تنتقل من الشخص الذي كان يملكها وقت بدء الحيازة إلى الحائز، ومن ثم يكون له التمسك بأن سند ملكيته هو وضع يده لمدة طويلة مكسبة للملكية ويجب لانتقال الملكية عن طريق التقادم أن يتمسك الحائز بذلك ولا يوجد شكل معين للتمسك بالتقادم المكسب، فقد يبدي صراحة إما عن طريق المطالبة القضائية، فيستطيع رفع دعوى قضائية طالبا من القضاء حكما يفيد تثبيت ملكيته استنادا إلى الحيازة، ويطلق على هذه الدعوى بدعوى ثبوت الملكية، وإما عن طريق الدفع في حالة ما إذا رفع المالك الحقيقي للعقار دعوى الاستحقاق استطاع الحائز أن يدفع دعواه هذه بالتمسك بالتقادم، فيكون التمسك بكسب الملكية هنا بطريق الدفع. وعليه سنتعرض فيما يلي لثبوت الملكية العقارية الخاصة عن طريق المطالبة القضائية في الفرع الأول ثم ثبوت الملكية العقارية الخاصة عن طريق الدفع بالتقادم المكسب في الفرع الثاني.

(1) قدرى عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 252.

## الفرع الأول

### ثبوت الملكية العقارية الخاصة عن طريق المطالبة القضائية

يمكن للحائز الذي ظل العقار زمنا طويلا تحت يده، واستوفى كامل شروطه القانونية أن يكتسبه بالتقادم، غير أنه لا يترتب على ذلك انتقال الملكية إليه بقوة القانون، وإنما يجب لانتقالها أن يتمسك بذلك، ولا يوجد شكل معين للتمسك بالتقادم المكسب المهم أن تظهر النية جلية في التمسك به، فقد يبدي صراحة إما عن طريق المطالبة القضائية، فيستطيع رفع دعوى قضائية طالبا من القضاء حكما يفيد تثبيت ملكيته استنادا إلى الحيازة، ويطلق على هذه الدعوى بدعوى ثبوت الملكية

إن التمسك بالتقادم أمر وثيق الصلة بضمير صاحب الحق، فقد يكون على بينة من أنه ليس صاحب الحق، و يأبى عليه ضميره أن يتدرع بالتقادم ليغتصب ما يراه حراما عليه، ولهذا أراد المشرع أن يترك له الخيار بين أن يتمسك بالتقادم، أو ينزل عنه استجابة لضميره<sup>(1)</sup>.

من الواجب على الحائز أو من له مصلحة في إثارته أن يعلن عن تمسكه، لأن التقادم لا تترتب آثاره بصورة تلقائية، وهذا ما نصت عليه المادة 321 من القانون المدني: " لا يجوز للمحكمة أن تقضي تلقائياً بالتقادم، بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدين أو من أحد دائنيه، أو أي شخص له مصلحة في ذلك ولو لم يتمسك المدين به"<sup>(2)</sup>.

يمكن أن نستخلص من هذه المادة أنه يجب على صاحب المصلحة أن يتمسك بالتقادم، فلا تتصدى المحكمة من تلقاء نفسها و إلا فإنها تكون قد قضت بما لم يطلبه الخصوم. ومعنى ذلك أن التقادم لا يقع تلقائيا بقوة القانون، و إنما يتوقف قيام هذا الأثر على إرادة الحائز فإن شاء تمسك به وإن شاء تنازل عنه صراحة أو ضمنا.

إن التمسك بالتقادم المكسب ليس من النظام العام. ويجوز التمسك بالتقادم في أي حالة كانت عليها الدعوى. وقد أيدت المحكمة العليا في قرارها رقم 202755 المؤرخ في 2000/09/27 هذا

(1) عبد الحميد الشواربي وأسامة عثمان، المرجع السابق، ص 216.

- محمد علي الأمين، المرجع السابق، ص 378.

(2) كما نصت المادة لمادة 387 من القانون المدني المصري على انه: " لا يجوز للمحكمة أن تقضي بالتقادم من تلقاء نفسها ، بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدين أو بناء على طلب دائنيه، أو أي شخص له مصلحة فيه، ولو لم يتمسك به المدين. ويجوز التمسك بالتقادم في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو أمام المحكمة، لاستثنائية " .

المبدأ<sup>(1)</sup>، فإذا لم يرد دفع الحائز بالتقادم لا أمام محكمة أول درجة ولا أمام المحكمة الاستئنافية، فليس له أن يدفع به لأول مرة أمام المحكمة العليا، ذلك لأن المحكمة العليا لا تستطيع أن تنظر أوجهاً جديدة لم يسبق الدفع بها أمام محكمة الموضوع.

إن سكوت الخصم عن التمسك بالتقادم أمام محكمة الدرجة الأولى لا يعد نزولاً عنه، فقد يؤثر الخصم أمام محكمة الدرجة الأولى دفاعاً آخر على التقادم مبقياً على الأخير أن يثيره أمام محكمة الدرجة الثانية إذا أخفق في دفاعه أمام محكمة الدرجة الأولى<sup>(2)</sup>.

### أولاً: طبيعة دعوى ثبوت الملكية بالتقادم

إن دعوى ثبوت الملكية هي من الدعاوى العينية العقارية<sup>(3)</sup>، فهي من دعاوى الملكية (action réelles immobilières)، حيث يتعلق النزاع فيها بالملكية ذاتها، أي في وجود أو عدم وجود الحق العيني العقاري ذاته<sup>(4)</sup>.

تكتسب الملكية بالتقادم عن طريق دعوى الملكية، وليس دعوى الحيازة، فدعاوى الملكية تترتب عليها المطالبة بالاعتراف أو نفي حق عيني على عقار، أو بما يتبع الحق العيني من الحقوق العينية التبعية و الحقوق المتفرعة عن الملكية كحق الانتفاع، وحق الاستعمال وحق السكن، وحق الارتفاق، فرافع دعوى المطالبة بالحق يدعي أنه مالك للعقار أو صاحب حق عيني عليه، ويطلب تقرير حقه في مواجهة من ينازعه فيه، أما دعاوى الحيازة فلا يدعي فيها بملكية العقار، أو حق عيني عليه، وإنما يدعي رافعها أنه حائز للعقار أو الحق العيني، ويطلب فيها حماية حيازته في مواجهة من يعتدي عليها.

(1) جاء في قرار المحكمة العليا في القرار رقم 202755 المؤرخ في 27/09/2000 الآتي: "وحيث أن قضاة المجلس الذين رفضوا دعوى الطاعنة الرامية الى تقسيم العقار الذي خلفه مورث الطرفين المشترك عملاً بالمادة 829 من القانون المدني دون أن يدفع المدعى عليهم بالحيازة القانونية التي تمكنهم من اكتساب العقار محل النزاع، ودون أن يتحقق قضاة المجلس من هذه الحيازة، ومن اكتساب المدعى عليهم العقار عن طرق التقادم قد أخطأوا في تطبيق المادة 829 من القانون المدني". الاجتهاد القضائي، 2004، عدد خاص، ج 02، ص 239.

(2) محمد أحمد عابدين، المرجع السابق، ص 48.

(3) تنقسم الدعاوى العينية العقارية من حيث موضوعها إلى دعاوى المطالبة بالحق (action pétitoire) (دعاوى الملكية)، و دعاوى الحيازة (action possessoire).

(4) عدلي أمير خالد، إجراءات ثبوت وشهر الملكية العقارية المكتسبة بوضع اليد، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 1993، ص 22.

إن التمييز بين دعاوى الملكية ودعاوى الحيازة معقد جدا، في بعض الحالات، فقد يتمسك المدعي بحيازته للعقار المتنازع عليه، وهو يقصد إثبات ملكيته له، والعكس إذ نجد في بعض الأحيان المدعي يدفع بملكته للعقار لإثبات حيازته، خاصة وأن القانون لم يمنع المتقاضي من إثارة الحيازة من أجل الدفاع عن الملكية، كما أنه يسمح للحائز بالادعاء بالملكية بعد فترة حيازة معينة<sup>(1)</sup>.

وقد جاء في القرار رقم 205549 المؤرخ في 2001/02/28 أن المطالبة بالملكية عن طريق التقادم المكسب هي دعوى ملكية وليس حيازة والقضاء بما يخالف ذلك هو خطأ في تطبيق القانون، فنص في إحدى حيثياته على الآتي: "حيث أنه بالفعل وبالرجوع إلى القرار المطعون فيه، فإن قضاة الاستئناف عللوا استبعادهم لدفع الطاعن بالتقادم المكسب، على أنه لا يسوغ له أن يسلك دعوى الحيازة، بعد أن سلك دعوى الملكية، فيما ادعى أنه امتلك الأرض محل النزاع، بموجب مقايضة، واستدلوا في ذلك بأحكام المادة 418 من قانون الإجراءات المدنية، والحال أن التقادم المكسب هو طريقة من طرق اكتساب الملكية وليس بدعوى حيازة بمفهوم المادة 413 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية، والمادة 718 وما بعدها من القانون المدني، وهي من الدعاوى المقصودة بالمادة 418 من قانون الإجراءات المدنية المذكورة، ومن ثمة فإن قضاة الموضوع بقضائهم كما فعلوا أخطأوا في تطبيق المادة 418 من قانون الإجراءات المدنية " <sup>(2)</sup>.

يمكن أن نستخلص من موقف المحكمة العليا هذا أنه عندما يرفع المدعي دعواه بالحيازة فإنه يطالب بحماية حقه في الحيازة وليس حقه في الملكية أو ما يتفرع عنها، وعلى المدعي أن يصوغ أدلته على حيازته وأن يكرس جهوده في هذا السبيل ولا ينزلق إلى الزعم بأنه حائز لأنه ملك إذ لا يجوز له أن يدعي أنه مالك للعقار محل النزاع فهذا لا يجوز له إثارته في دعوى الحيازة لأنه بذلك يجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الحق وفي هذا الشأن نصت المادة 529 من قانون الإجراءات والإدارية والمدنية على أنه: "لا تقبل دعوى الحيازة، ممن سلك طريق دعوى الملكية". كما نصت المادة 530 من نفس القانون على أنه: "لا يجوز للمدعي عليه في دعوى الحيازة أن يطالب بالملكية إلا بعد الفصل نهائيا في دعوى الحيازة، وإذا خسرها فلا يجوز له أن يطالب بالملكية إلا بعد استكمال تنفيذ الأحكام الصادرة ضده..

(1) حاج صدوق الجبالي، " دعاوى الملكية و دعاوى الحيازة" تعليق على قرار رقم 206269 ، مجلة المحكمة العليا، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، عدد خاص، الجزء الثالث، 2010، ص 164.

(2) القرار رقم 205549 المؤرخ في 2001/02/28، النشرة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، 2001، ص، 263. انظر أيضا القرار رقم 206269 المؤرخ في 2001/10/31، مجلة المحكمة العليا، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، عدد خاص، الجزء الثالث، 2010، ص 164.

وقع كثير من الباحثين في الخلط ما بين دعوى الاستحقاق و دعوى ثبوت الملكية ومنهم من اعتبرها دعوى واحدة<sup>(1)</sup>، و هذا نظرا أن هذه الأخيرة تعد دعوى عينية عقارية من دعاوى الحق، ولها نفس خصائص دعوى الاستحقاق باعتبار أنها الدعوى المرفوعة من الحائز الواضع يده على عقار والمستند إلى سبب أو أكثر من أسباب كسب الملكية العقارية من أجل تأكيد ملكيته وحمايتها قانونا ضد كل من يعكر عليه أو يتعرض له أو يعارضه في هذه الملكية<sup>(2)</sup>.

وتختلف دعوى ثبوت الملكية عن دعوى الاستحقاق في الآتي:

- إن المدعي في دعوى ثبوت الملكية هو الذي يطالب بثبوت ملكية العقار على أساس الحيازة، إذ أن الحائز الذي يكسب ملكية العقار بالتقادم يصبح مالكا ملكا تاما، ويستطيع أن يتمسك بكسب ملكية العقار عن طريق الدعوى، فلو خرج العقار من يده بعد ذلك، فإنه يستطيع أن يرفع دعوى الاستحقاق على من آلت إليه الحيازة و يتمسك بالتقادم المكسب سببا لكسب الملكية<sup>(3)</sup>، و عليه فإن دعوى ثبوت الملكية العقارية ترفع من الشخص الحائز للعقار طالبا إلى القضاء الحصول على حماية قانونية، أما دعوى الاستحقاق فترفع ضد كل حائز لعقار.

- ترمي دعوى ثبوت الملكية إلى تأكيد هذه الملكية وليس استرداد العقار، لأنه تحت حيازة رافع الدعوى، بخلاف دعوى الاستحقاق التي ترمي إلى الاعتراف بحق الملكية واسترجاع العقار موضوع النزاع، وبذلك إذا تعرض مالك العقار لمنازعة في حق ملكيته يرفع دعوى استحقاق إذا خرج العقار من حيازته، ويرفع دعوى ثبوت الملكية إذا كان العقار تحت يده<sup>(4)</sup>.

---

(1) من بين من اعتبر دعوى الاستحقاق هي دعوى ثبوت الملكية مصطفى بوضياف في أطروحته المقدمة لنيل شهادة الدكتوراه حيث نص وهو بصدد دراسة دعوى الاستحقاق على الآتي: " وحتى بعد الاطلاع على قرارات المحكمة العليا الموحدة للاجتهاد القضائي في الجزائر، فهي لا تؤكد أي تسمية لهاته الدعوى ومتى كان الأمر كذلك أمكن بعد تمحيص عدم تخصيصها باسم معين المجازفة بجعلها مسماة دعوى ثبوت الملكية والحق أن مجازفتي يبررها و يكفلها أمران: الأمر الأول هو عدم تعارض هذه التسمية مع القواعد العامة، والأمر الثاني هو عدم خروج مدلولها عما رسم للدعوى من أهداف تبعا للمصلحة المشروعة التي يحميها القانون.. و عليه يستحسن وصفها بدعوى ثبوت الملكية. أنظر في ذلك: مصطفى بوضياف، حماية المصلحة العامة في حق الملكية العقارية الخاصة، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة البليدة 02- علي لونيبي، 2014-2015، ص 62 و 63.

(2) محمد المنجي، موسوعة الدعوى العلمية دعوى ثبوت الملكية، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر- 1997، ص 141. مشار إليه من قبل:

- قاشي علال، الوظيفة الاجتماعية للملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة الجزائر 1، 2013-2014، ص 57.

(3) عدلي أمير خالد، إجراءات ثبوت و شهر الملكية العقارية المكتسبة بوضع اليد، المرجع السابق، ص 36.

(4) قاشي علال، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 57.

## ثانياً: إجراءات دعوى ثبوت الملكية

تتم المطالبة القضائية عموماً بواسطة دعوى موجهة من المدعي إلى المحكمة، يعلن فيها رغبته في طلب ثبوت الملكية بالحيازة، وذلك في مواجهة المدعي عليه<sup>(1)</sup>، وتتم عن طريق عريضة افتتاحية مكتوبة موقعة ومؤرخة، تشمل بيانات خاصة تتمثل أساساً في بيان المحكمة المقامة أمامها الدعوى وتحديد هوية الأطراف تحديداً كافياً شاملاً وناقياً للجهالة وموضوع الدعوى وبيّن نوع التقادم الذي يتمسك به لأن لكل تقادم شروطه وأحكامه، يشرح ووقائع النزاع مع تحديد دقيق للملكية، وذلك عبر مخطط معد من طرف خبير معتمد، إضافة إلى ما من شأنه أن يثبت أن العقار محل الدعوى لا يدخل ضمن أملاك البلدية أو الدولة، وأنه لم يحرر بخصوصه عقد ملكية مشهر من قبل لفائدة الغير.

تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف وذلك طبقاً لمقتضيات نص المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويتم التأشير عليها بتاريخ أول جلسة تعرض فيها الدعوى ورقم قضيتها، وذلك بعد أن يتم سداد الرسوم القضائية المقررة لكل دعوى حسب طبيعتها والمحددة بقانون التسجيل.

يجب إشهار العريضة الافتتاحية لدى المحافظة العقارية وذلك حتى تجعل المتعامل في العقار على علم بحالته القانونية وبأن هنالك نزاعاً حوله، وإلزامية الشهر هنا تحت طائلة عدم قبول الدعوى شكلاً، طبقاً لأحكام المادة 85 من المرسوم 76-63 " أن دعوى القضاء الرامية إلى النطق بالفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها". وهو ما نصت عليه المادة 17 الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات المدنية، والإدارية حيث أنها جعلت من الإشهار قيدا على رفع جميع الدعاوى المتعلقة بعقار أو حق عيني عقاري، إلا أن المادة 519 من ذات القانون نجدها خصصت الدعاوى الخاصة بالفسخ والإبطال وتعديل أو

---

(1) يجب على المدعي أن يبين قدر المستطاع نوع الدعوى التي يريد رفعها منذ بداية الإجراءات، هل هي دعوى ثبوت الملكية أو دعوى الحيازة، ولا يخلط بينهما فقد يتحدث عن الحيازة وإرادته متجهة إلى الدفاع عن الملكية، والعكس ويجب أن يتم هذا التكيف وفق الوثائق والأدلة الموجودة بحوزته، فإذا لم تكن له الأدلة الكافية لإثبات صفته كمالك للعقار موضوع النزاع فله أن يتمسك بحيازته وحماية هذه الحيازة لأنها أيسر بكثير من دعوى الملكية، فتكون هي عادة المقدمة الطبيعية لدعوى ثبوت الملكية. فيكتفي الحائز برفع دعوى استرداد الحيازة أو منع التعرض في الحيازة حتى إذا استقرت الحيازة في يده وانتفع بالعقار انتفاع المالك حتى إذا رأى من ينازعه في الملكية وقد رفع دعوى الاستحقاق عليه، كان وهو الحائز للعقار المدعي عليه في دعوى الاستحقاق فلا يكلف بإثبات الملكية، والذي يقع عليه عبء الإثبات عندئذ هو المدعي، فقد يخلط بين مختلف الدعاوى إما جهلاً وإما عمداً

نقض حقوق تم شهرها هي التي تخضع للقيد الوارد على رفع الدعاوى المتمثل في إشهار العريضة الافتتاحية، وليست كل الدعاوى المتعلقة بعقار أو حق عيني عقاري مشهر، كما جاء في نص المادة 17 السالفة الذكر<sup>(1)</sup>.

### ثالثاً: الحكم الذي يكرس ثبوت الملكية

إن الحكم الصادر في دعوى ثبوت الملكية هو القرار الصادر من المحكمة، و يعتبر العمل الأخير في إجراءات الخصومة، يقوم الخصوم أثناءها بإتمام الإجراءات و تقديم ما لديهم من مستندات و عرائض و يترتب عليه آثار قانونية سواء كان بالقبول أو بالرفض، فبه يزيل الشك حول ملكية العقار، و يحقق الحماية القانونية للملكية و يحوز حجية الأمر المقضي فيه.

إن وضع اليد المكسب للملكية واقعة مادية مما يجوز إثباته بكافة الطرق، للمحكمة أن تعتمد في ثبوت الحيازة بعنصريها المادي و المعنوي على القرائن التي تستنبطها من وقائع الدعوى، ولها أن تعتمد في ذلك على تقرير الخبراء، و أقوال الشهود<sup>(2)</sup>. و يجب على القاضي أن يتحقق من توافر شروط وضع اليد و هي أن يكون ظاهراً و هادئاً و مستمرة، و أن يكون بنية التملك و أن يستمر إلى المدة المحددة قانوناً و قد يثبت الحائز حيازته بحسن نية عن طريق شهادة الحيازة المشهورة و المستخرجة طبقاً لنص المادة 39 من قانون 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري، و هو ما أكدته الغرفة العقارية للمحكمة العليا في قرار رقم 200373 مؤرخ في 2000/07/26<sup>(3)</sup>.

(1) نصت المادة 519 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه: "ترفع الدعوى أمام القسم العقاري و ينظر فيها حسب الإجراءات الواردة في هذا القانون، مع مراعاة الأحكام الخاصة بشهر دعاوى الفسخ أو الإبطال أو التعديل أو نقض حقوق قائمة على عقود تم شهرها"

(2) محمد أحمد عابدين، المرجع السابق، ص 262.

(3) جاء في حيثيات القرار رقم مؤرخ في 2000/07/26 الآتي: "و حيث من الثابت أن الدعوى الأصلية التي رفعها المدعي عليه في الطعن كانت تهدف إلى إثبات الملكية عن طريق التقادم المكسب منذ 1971 فوق قطعة الأرض التي شيد فوقها سكنه. و حيث أن واقعة الهبة في الدعوى الحالية اعتبرها القضاة ضمناً مجرد وسيلة لإثبات قيام الحيازة بحسن نية لا غير إلى جانب شهادة الحيازة المشهورة و المستخرجة طبقاً لنص المادة 39 من قانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري. و حيث أنه من الثابت أن القضاة اعتمدوا في قضائهم على مجمل الوثائق المرفقة بالملف، و كذلك على تصريحات الطرفين التي يندرج تقديرها ضمن قناعة القضاة. و حيث أشار القضاة في الحكم و القرار الذي أيده إلى الوثائق و التصريحات المرفقة بملف الدعوى، و توصلوا من خلال فحصها و دراستها إلى إثبات الملكية عن طريق التقادم المكسب لصالح المدعي عليه في الطعن، و عليه فالوجه غير مؤسس".

يتعين على القاضي أن يعاين الملف التقني المقدم من طرف المدعي ، ويجب أن يحتوي على مخطط ملكية معد من قبل خبير معتمد ، سواء كان خبير عقاري أو مهندس معماري، أو خبير في القياس أو حتى مكتب دراسات و هذا من أجل التأكد من المساحة المراد اكتسابها بدقة و مدى احترام الملكيات المجاورة و الارتفاقات إن وجدت و البنايات و المنشآت التي يحتويه<sup>(1)</sup> و يجب أن يشمل أيضا شهادة من المحافظة العقارية تثبت الوضعية القانونية للعقار لمعرفة فيما إذا سبق أن حرر بشأنه عقد أم لا . بالإضافة إلى شهادة كل من البلدية و من أملاك الدولة و من نظارة الوقف تثبت أن العقار يتعلق بملكية خاصة و لا يدخل ضمن الأملاك الوقفية أو الأملاك الوطنية.

ويستحسن أن ينتقل القاضي إلى عين المكان للاستماع إلى إفادات الملاك المجاورين لأنهم أدرى بالحياسة من الشهود الذين يحضرهم المدعي لإثبات وضعيته<sup>(2)</sup>. و قد تعين المحكمة خبيراً من أجل الانتقال إلى مكان النزاع لمعاينته على الطبيعة و بيان مساحته و حدوده و معالمه و استدعاء الأطراف و التأكد من جديد من صحة تصريحاتهم و القول من هو مالكة و إجراء كل تحقيق و الاستماع إلى الشهود و الاطلاع على كل الوثائق و السندات التي يعتمد عليها و اضع اليد على العقار مع تحديد مدة وضع اليد في سبيل إظهار الحقيقة و تحرير تقرير الخبرة مع إبداء رأيه فيه.

بعد الاطلاع القاضي على الوثائق المكونة للملف، و تبين ما يفييد تمسك المدعي بحياسة العقار و كانت الأدلة كافية لإثبات مزاعمه، و كانت شروط التقادم السابق ذكرها متوفرة، فهنا يحكم القاضي بثبوت الملكية التي كانت الحياسة سبباً في اكتسابها، فعندئذ يكون المدعي قد تملك العقار بالتقادم . أما في حالة عدم إمكانه إثبات الملكية أو إذا كانت شروط التقادم غير واضحة، و لم يثبت المدعي أن حيازته قد استوفت شرائطها القانونية، أو كانت المدة الزمنية غير مكتملة، ذلك أن الحياسة لم تمض عليها المدة القانونية لتتقلب إلى ملكية عن طريق التقادم، فإن الدعوى ترفض.

يجوز للمحكوم عليه الطعن بالاستئناف في دعوى ثبوت الملكية العقارية، من أجل إعادة النظر في الحكم الصادر قصد تعديله أو إلغائه<sup>(3)</sup>، و بموجب نص المادة 336 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يرفع في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا

(1) حمدي باشا عمر، مداخلة بعنوان : " سندات الملكية العقارية"، الملتقى الجهوي حول إشكاليات العقد التوثيقي في المناطق الخاضعة لمسح الأراضي العام، من تنظيم الغرفة الجهوية للموثقين بالشرق بالتنسيق مع مجلس قضاء تبسة، بتاريخ: 07 و 08 نوفمبر 2012، دار قاعة للنشر، باتنة ، الجزائر، دون ذكر تاريخ النشر، ص 110.

(2) حمدي باشا عمر، المداخلة السابقة، ص 111.

(3) نصت المادة 332 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي: " يهدف الاستئناف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة".

تم شخصيا بينما يكون أجل شهرين إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار. وتخضع دعوى ثبوت الملكية كغيرها من الدعاوى لقواعد الاستئناف الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ويترتب على استئناف الحكم تجديد النزاع وإعادة طرحه على المجلس القضائي ليفصل فيه من جميع الوجوه في حدود ما تم الطعن فيه.

أما الطعن بالنقض في الحكم الصادر في ثبوت الملكية العقارية هو من طرق الطعن الغير العادية لا يجوز الالتجاء إليه إلا بعد استنفاد طرق الطعن العادية<sup>(1)</sup>، وتكون الإجراءات أمام المحكمة العليا ولا يقبل إلا إذ قدم من أحد الخصوم أو من ذوي الحقوق<sup>(2)</sup>، وطبقا لنص المادة 559 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لا يمكن تمثيل الخصوم إلا من قبل محامين معتمدين لدى المحكمة العليا تحت طائلة عدم قبول الطعن بالنقض. ولا يكون الطعن بالنقض إلا لعيوب تمس الحكم المطعون فيه كأن يكون مخالفا للقانون أو وقع خطأ في تطبيقه فالأمر يتعلق بكيفية تطبيق القانون، وبذلك فهو ليس امتدادا للخصومة الأولى ولا درجة من درجات التقاضي لهذا فإن المحكمة العليا لا تعيد النظر في النزاع ويقتصر دورها في الموافقة أو عدم الموافقة على تطبيق قاضي الموضوع للقانون.

بعد صدور الحكم النهائي المثبت للملكية عن طريق التقادم المكسب يجب شهره، تطبيقا لنص المادة 793 من القانون المدني التي نصت على أنه: " لا تنتقل الملكية أو الحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون بأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار ". وطبقا لنص المادة 90 من المرسوم رقم 76-63 فإنه يتعين شهر الأحكام القضائية النهائية الصادرة عن مختلف الجهات القضائية المتعلقة بالحقوق العينية العقارية، وذلك داخل الأجل التي حددتها المادة 99 من المرسوم 76-63 .

---

(1) نصت المادة 349 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على الآتي: " تكون قابلة للطعن الأحكام و القرارات الفاصلة في موضوع النزاع و الصادرة عن آخر درجة عن المحاكم و المجالس القضائية".

(2) طبقا للمادة 353 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فإن النائب العام لدى المحكمة العليا إذا علم بصدور حكم أو قرار في آخر درجة من محكمة أو مجلس قضائي و كان هذا الحكم أو القرار مخالفا للقانون، ولم يطعن فيه أحد الخصوم بالنقض في الأجل، فله أن يعرض الأمر بعريضة بسيطة على المحكمة العليا التي تفصل في الطعن بدون إحالة. لأن النيابة العامة تتدخل هنا لحماية القانون الذي طبق بطريق غير سليم.

إن الحكم بثبوت ملكية العقار للحائز يحوز حجية الأمر المقضي<sup>(1)</sup>، وهو قرينة قانونية قاطعة على توافر سبب مشروع للتملك، ويعفي واضع اليد المحكوم بثبوت ملكيته من تقديم الدليل على ملكيته وصحة سندها وهو حكم مقرر لحق الحائز ولا ينشئ للحائز حقا جديدا و عليه فإن آثاره تترد إلى ما قبل ذلك، فالملكية لا تنتقل إليه من وقت اكتمال التقادم، بل تنتقل إليه بأثر رجعي، من وقت بدء الحيازة، التي أدت إلى التقادم فيعتبر مالكها طوال مدة التقادم.

## الفرع الثاني

### ثبوت الملكية العقارية الخاصة عن طريق الدفع

الدفع هو وسيلة فنية حددها القانون ومنحها للمدعى عليه لدفع الادعاء المقدم ضده من المدعى أو من يقوم مقامه<sup>(2)</sup>. ويعتبر الدفع باكتساب الملكية بالتقادم من الدفوع الموضوعية<sup>(3)</sup>، و قد عرفت المادة 48 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الدفوع الموضوعية بأنها: " وسيلة تهدف إلى دحض ادعاءات الخصم، ويمكن تقديمها في أية مرحلة كانت عليها الدعوى".

ويتمسك بالتقادم كل من له مصلحة في ذلك، وبناء على ذلك يتمسك به الحائز بطبيعة الحال، وكذلك خلفه العام أو الخاص، فلورثته التمسك به، وللمشتري منه ذات الحق.

إن المدعى عليه الحائز الذي اكتسب الملكية عن طريق وضع اليد يستطيع أن يتمسك باكتسابها عن طريق الدفع، و ذلك إذا ما رفع عليه المالك دعوى استحقاق يلتمس الحكم على المدعى عليه بالتخلي عن العقار دفع هو متمسكا بالتقادم المكسب. والدفوع هي دائما من اختصاص المحكمة التي تنظر في الدعوى، فإذا لم تتوفر شروط الحق في الدعوى السابق دراستها، فإنه يتعين على القاضي الحكم بعدم القبول عند التمسك به.

(1) إن الحكم بثبوت الملكية يحوز الحجية منذ صدوره، أما قوة الأمر المقضي فيه لا تثبت له إلا إذا كان لا يقبل الطعن بالمعارضة أو الاستئناف ولو كان يقبل الطعن فيه بطريق غير عادية. يقصد بحجية الأمر المقضي فيه أنه يمنع طرح النزاع بين الخصوم من جديد، ولو بأدلة لم يسبق طرحها من قبل، غير أنه إذا حصل شخص على حكم بثبوت ملكيته لعقار ضد الآخر فإن هذا الحكم لا يمنع ثالثا من رفع دعوى جديدة لثبوت ملكيته للعقار، ليثبت أنه مالك للعقار.

(2) نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعية الجديدة للنشر، 2006، ص 341

(3) إن مناط التفرقة بين الدفع الشكلي و الدفع الموضوع، أن الأول يتخذ في مواجهة صحة الخصومة و الإجراءات المتعلقة بها بغية إنهاؤها دون الفصل في موضوعي الحق المطالب به، أو تأخير الفصل فيه، أما الدفع الثاني فهو موجه إلى الحق موضوع الدعوى بهدف الحصول على حكم برفضها كليا أو جزئيا، و تبدو أهمية التفرقة في كون الدفع الموضوعي يجوز إيدائه في أية حالة تكون عليها الدعوى، خلافا للدفع الشكلي الذي ينتهي ببدء مناقشة موضوع الخصومة. لمزيد من التفاصيل أنظر: بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 103 و ما يليها.

إن المدعي عليه الحائز من مصلحته عدم الحكم للمدعي بطلبه في دعوى الاستحقاق، ولذلك فهو يتمسك بالدفع بكسب ملكية العقار بالتقادم، وذلك في أي حالة تكون عليها الدعوى، كما وأن الدفع يقبل التنازل عنه، ذلك أن الأحكام التي تتعلق بالاستفادة من التقادم ليست من النظام العام، وهذا بخلاف أحكام التقادم التي تعتبر من النظام العام، وهي تلك التي تتعلق بوجود التقادم<sup>(1)</sup>. وعليه فإن الدفع لا تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها بل لا بد أن يتمسك به ذو مصلحة لأنه كما أسلفنا سابقا ليس من النظام العام.

يجب على الحائز أن لا يؤخر الدفع بالتقادم إلى ما بعد إقفال باب المرافعة، حيث لا يجوز بعد هذا الإقفال إبداء أي طلب أو دفع، إلا أنه يجب أن لا ينطوي التأخر في إبداء الدفع على معنى النزول عنه ضمنا فإنه إذا نزل عنه لم يعد في الإمكان العودة إليه مرة أخرى<sup>(2)</sup>. وإذا أقر المدعي عليه أمام القاضي بحق المدعي فيما يدعيه، فإنه يجب على القاضي أن يسمع الدعوى حتى لومضت مدة التقادم، ويحكم بالحق للمدعي ما دام المدعي عليه قد أقر بحق المدعي، وهذا الإقرار لا يعد قاطعا فحسب للتقادم، إنما هو في حقيقته يعد مانعا له، بحيث لا يستطيع المدعي عليه أن يدفع بالتقادم بعد إقراره هذا<sup>(3)</sup>.

إن الفصل في الدفع قد يكون بالقبول أو بعدم القبول، أو برفضه أو إجابة صاحب دفع على مقتضى دفعه، و قد جرى بعض الفقه أن الفصل في الدفع الموضوعي يعتبر فصلا في الموضوع، وبالتالي تترتب كل الآثار القانونية على الفصل في الموضوع، ومنها اكتساب الحكم حجية الشيء المقضي فيه، تقرير الحقوق و تأكيدها وتقويتها.

وتجدر الإشارة أن الدفع بالتقادم ليس مرهونا بإجراء عقد الشهرة، وفي هذا قضت المحكمة العليا في قرارها 180876 المؤرخ في 1998/09/30 بالآتي: "حيث فعلا و بالرجوع إلى القرار المنتقد فإنه رد على دفع الطاعن وتمسكه بالتقادم المكسب استنادا إلى المادة 827 بالقول في الصفحة 3 السطر 22 و ما بعده « حيث أنه وفيما يتعلق بالدفع بالتقادم المكسب طبقا للمادة 827 من القانون المدني فهو مردود عليه بأن ذلك يحتاج إلى إثبات و إجراءات نص عليها

(1) عدلي أمير خالد، إجراءات ثبوت و شهر الملكية العقارية المكتسبة بوضع اليد، المرجع السابق، ص 39.

(2) رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص 364.

(3) محمد أحمد حسن إبراهيم، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 169.

المرسوم رقم 352-83 المؤرخ في 1983/05/21 وأن المستأنف عليه لم يرق بتلك الإجراءات لإثبات حيازته عن طريق عقد الشهرة في هذا الشأن واكتفى بمجرد التصريح به " .

حيث أن قضاة الاستئناف بهذا التعليل يكونون قد جعلوا التقادم المكسب مرهونا بإجراء عقد الشهرة، والحال أن القانون لا يشترط ذلك، فهم بذلك قد أساءوا تطبيق القانون فأفقدوا قرارهم الأساس القانوني مما يعرضه للنقض<sup>(1)</sup> .

يتضح من هذه الحثيات أن قضاة المجلس قد رفضوا الدفع بالتقادم المكسب لعدم القيام بالإجراءات لإثبات الحيازة عن طريق التقادم فنقضت المحكمة العليا القرار على أساس أن القانون لا يشترط إجراء عقد الشهرة للدفع بالتقادم .

ويمكن التنازل عن الدفع بالتقادم المكسب ويعرف النزول بأنه تصرف إرادي انفرادي مسقط للحق<sup>(2)</sup>، فإذا كان القانون قد اشترط ضرورة التمسك بالتقادم لتقضي به المحكمة فهل يمكن أن يتنازل الحائز عنه ؟ .

تنص المادة 322 على الآتي: "لا يجوز التنازل عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه كما لا يجوز الاتفاق على أن يتم التقادم في مدة تختلف عن المدة التي عينها القانون.

وإنما يجوز لكل شخص يملك التصرف في حقوقه أن يتنازل ولو ضمناً عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه، غير أن هذا التنازل لا ينفذ في حق الدائنين إذا صدر إضراراً بهم."

يتبين من المادة المذكورة أعلاه أنه لا يمكن الكلام عن جواز النزول عن التقادم إلا إذا ثبت حق لحائز في التمسك به ، وذلك إذا اكتملت مدته، فإذا لم تكتمل المدة فلا يحق لأحد ولو كان هو الحائز لا في التمسك به ولا في التنازل مقدماً عن حق لم يثبت له بعد.

إن النزول عن التمسك بالتقادم ليس نزولاً عن الحق ذاته بعد كسبه، بل هو نزول عن الحق في التمسك بالتقادم فلا تثبت له صفة النقل *Caractère translatif* بل تثبت له صفة الترك *Caractère abdiestif* فهو في الواقع يتضمن اعترافاً باستمرار حق المالك كما كان، وبذلك لا ينشئ هذا التنازل سنداً جديداً للمالك، فهو لا يخضع للتسجيل ولا للشهر. ولو كان النزول ناقلاً

(1) قرار المحكمة العليا رقم 180876 المؤرخ في 1998/09/30، المجلة القضائية، 1998، العدد 02، ص 33.  
(2) رينوا، النزول عن الحق، المجلة الفصلية للقانون المدني، سنة 1912، ص 321 وما بعدها. نقلاً عن: عدلي أمير خالد، إجراءات ثبوت و شهر الملكية العقارية المكتسبة بوضع اليد، المرجع السابق، ص 45.

للملكية أي أنه يعيد الملكية إلى المالك بعد أن كسبها الحائز لكان هبة تخضع لقواعد الهبة الموضوعية و لكنه لا يخضع لهذه القواعد<sup>(1)</sup>.

والتنازل هو تصرف قانوني من جانب واحد لا يحتاج لقبول الطرف الآخر لإنتاج آثاره ولكن يجب أن يتوافر فيه شروط التصرفات القانونية بصفة عامة من رضاء ومحل وسبب وكذلك شروط الصحة كالأهلية وخلو الإرادة من العيوب، وإلا فسيكون التنازل ذاته موضع طعن قانوني على صحته.

وقد يكون هذا النزول صريحاً و قد يكون ضمنياً، فإذا كان صريحاً فلا يشترط فيه شكل معين، أو أن يصاغ في عبارات خاصة، فقد يكون مكتوباً أو شفويّاً و قد يكون ضمنياً، حيث يستفاد هذا النزول من أي عمل للحائز بعد ثبوت حقه في التمسك بالتقادم، تنطوي دلالاته على معنى النزول، ومثال ذلك أن يسكت الحائز عمداً عن الدفع بالتقادم، وقاضي الموضوع هو الذي يقرر مدى اعتبار سكوت حائز عن الدفع بالتقادم سكوت عنه<sup>(2)</sup>.

إذا صح تنازل الحائز عن التقادم المكسب صراحةً أو ضمناً فلا يجوز له الرجوع فيه بعد ذلك، حيث سقط التقادم والساقط لا يعود، فلا يعتد بهذه المدة في حساب التقادم لأنه نزول عن حق في مدة قد انقضت، ولكن لا يمتد أثره للمستقل، فإن ظل الحائز يحوز الشيء بعد ذلك حيازة قانونية، فتبدأ حيازة جديدة و تقادم جديد يسري من وقت النزول عن المدة التي انقضت.

---

(1) المرجع السابق، ص 46.

(2) رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص 364.

## المبحث الثاني

### اكتساب الملكية العقارية عن طريق عقد الشهرة وشهادة الحيازة

في انتظار تعميم عملية مسح الأراضي وتطهير الملكية العقارية تطهيرا شاملا، وأمام واقع العقار المزري خاصة أمام اختلاف الأنظمة العقارية، بقي الخيار الوحيد لدى المشرع لحل مشكلة إثبات الملكية هو اللجوء إلى الحيازة، فاستحدث ما يسمى بعقد الشهرة الذي يعد بمثابة تطبيق للمادة 827 من القانون المدني، حيث صدر المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 21/05/1983 المتضمن الاعتراف بالملكية<sup>(1)</sup>، وكرس عقد الشهرة ويعتبر من أهم العقود المكرسة للملكية العقارية عن طريق التقادم المكسب، فقد قيد التملك بأمر معينة كما سيتم توضحه، إلا أنه بعد مرور أزيد من أربع و عشرين سنة من صدوره تم إلغاؤه بموجب القانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري.

كما دفع بالمشرع في إطار سياسته الإصلاحية في المجال العقاري، خاصة بعد تكريس الملكية الخاصة بموجب دستور 1989<sup>(2)</sup> لاتخاذ مختلف التدابير لتجاوز الصعوبات، فعمل على إعادة ترتيب الأمور، فألغى الأمر 71-73 المتضمن الثورة الزراعية وكذا الأمر رقم 74-26 المتضمن تكوين الاحتياطات العقارية لصالح البلدية بموجب القانون 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري<sup>(3)</sup>، الذي منح الحرية التامة في التعامل الفلاحي ورفع مجموعة من القيود على حرية التصرف باعتبار الحيازة من أهم الأسباب التي تؤدي إلى كسب الملكية، إذا ما توافرت شروطها المنصوص عليها في القانون كما استحدثت شهادة الحيازة وذلك بموجب المادة 39 منه والتي ارتبط وجودها بسياق سياسي وأمني معين، وكان الهدف من استحداثها تسوية وضعية الأراضي الغير حائزة على سندات ملكية والواقعة في المناطق الغير المسووحة. لذلك ارتأينا التعرض لاكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق عقد الشهرة ومنازعاتها في المطلب الأول، واكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق شهادة الحيازة ومنازعاتها في المطلب الثاني.

(1) المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 21/05/1983 الذي يسن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، الجريدة الرسمية رقم 21، المؤرخة في 04/05/1983.

(2) نصت المادة 49 من دستور 1989 على: " الملكية الخاصة مضمونة " عكس ذلك في دستور 1976 فقد كانت الملكية الخاصة محدودة حيث نصت المادة 13 منه على: " يشكل تحقيق الاشتراكية وسائل الإنتاج قاعدة أساسية للاشتراكية، وتمثل ملكية الدولة أعلى أشكال الملكية الاجتماعية"

(3) القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري، جريدة رسمية رقم 49، المؤرخة في 25/09/1990. عدل وتم بموجب الأمر رقم 95-26 المؤرخ في 25/09/1995.

## المطلب الأول

### اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق عقد الشهرة ومنازعاته

كان عقد الشهرة في ظل نظام السجل الشخصي طريقا لحل مشكلة إثبات الملكية العقارية، من شأنه تطهير الوضعية العقارية في ظل البطء الذي تتميز به عملية المسح. وقد تمكن كل شخص يشغل عقارا لمدة زمنية حددها المشرع بين عشر سنوات وخمس عشرة سنة وثلاث وثلاثين سنة أن يتقدم إلى الموثق المختص إقليميا ويحصل على عقد ملكية رسمي يثبت ملكيته دون اللجوء للجهات القضائية، إلا أنه تم إلغائه بموجب القانون رقم 07-02 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري، إلا أن المادة 19 من هذا القانون نصت على أنه يستمر تطبيق الإجراءات المنصوص عليها في المرسوم 83-352 الملفات المودعة لدى الموثقين قبل نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. وعليه نتساءل عن القيمة القانونية لعقد الشهرة ومدى دوره في تطهير الملكية العقارية في المناطق الغير الممسوحة، وهل فشله هو ما أدى بالمشرع إلى إلغائه؟ أم هنالك اعتبارات أخرى ظهرت على الساحة العقارية أدت إلى استبعاده؟. ومن هذا المنطلق، سنتعرض لتعريف وشروط اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق عقد الشهرة في الفرع الأول ثم منازعات عقد الشهرة في الفرع الثاني.

## الفرع الأول

### تعريف وشروط اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق عقد الشهرة

لعقد الشهرة طبيعة تميزه عن غيره من العقود، مما أدى إلى جدال كبير على الصعيدين الفقهي والقضائي حول الطبيعة القانونية لهذا العقد، بدأ بالاسم مرورا بمركزه القانوني الذي يشغله، فالبعض عاب على المشرع الجزائري تسمية هذا المحرر بعقد الشهرة في المرسوم السالف الذكر<sup>(1)</sup>، والبعض الآخر لم يعتبره سببا من أسباب كسب الملكية وإنما اعتبره هو مجرد دليل

(1) يرى القاضي حمدي باشا عمر أن تسمية هذا المحرر هي تسمية منقذة لسببين:

- أن النص الفرنسي استعمل مصطلح Acte de notoriété أي "محرر الشهرة"، ولم يستعمل مصطلح contrat كما ذهب إليه النص المحرر باللغة العربية،

- مصطلح عقد يعني ان هنالك توافق بين إرادتين متبادلتين في حين أنه بالنسبة لعقد الشهرة و حسب مرسوم 83-352 تتجلى فيه إرادة شخص واحد هو الحائز الذي يريد شهر حيازته لذا فإن تسمية المحبذة والصحيحة هي محرر شهر التقادم المكسب.

للإثبات الحيازة<sup>(1)</sup>. إلا أن ما يهمنا الآن بعدما ألغي هو معرفة أسباب إلغائه، وهذا ما سنحاول ملامسته وذلك بعد تعريفه ثم بيان إجراءات إعداده.

### أولاً: تعريف عقد الشهرة

يستند عقد الشهرة على محوريين قانونيين أساسيين: هما القانون المدني من خلال المواد المتعلقة بآثار الحيازة و التقادم المكسب و المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 21/05/1983 والذي يسن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية<sup>(2)</sup>. و قد نصت المادة الأولى من المرسوم رقم 83-352 على ما يلي: "كل شخص يحوز في تراب البلديات التي لم تخضع حتى الآن للإجراء المحدث بالأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 المذكور أعلاه، عقارا من نوع الملك، حيازة مستمرة، غير منقطعة ولا متنازع عليها وعلانية وليست مشوبة بلبس، طبقا لأحكام الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، يمكنه أن يطلب من الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق المختص إقليميا عقد شهرة يتضمن الاعتراف بالملكية".

تبين من هذا النص أن المشرع لم يعرف عقد الشهرة، و إنما اعتبره أداة يثبت بها الحائز أنه يمارس على عقار حيازة تطابق أحكام المادة 827 و ما يليها من القانون المدني و أنه تملك هذا العقار عن طريق التقادم المكسب و هو إجراء اختياري.

---

في حين يرى يرى الأستاذة الموثقون أن استعمال مصطلح عقد الشهرة يعد صحيحا، فالعقد الرسمي حسب نص المادة 324 من القانون المدني هو عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال، القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه. لأن العقود التوثيقية تصنف إلى تعاقدية وتصريحية. أنظر في ذلك: حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 15.

(1) اعتبر مسعود كمين رئيس محكمة نقاوس، مجلس قضاء باتنة في مقال له بأن عقد الشهرة ليس أحد الأسباب لكسب الملكية المذكورة في القانون المدني، كما أنه لا يعد كذلك بالمرسوم رقم 83-352 الذي أحدثه، لأن هذا الأخير في مادته الأولى و الثانية فيه تأكيد لا يقبل التأويل بأن عقد الشهرة به يثبت المدعي بالحيازة أنه مارس على العقار حيازة تطابق أحكام المواد 827 و ما يليها من القانون المدني، وبالتالي فبسبب الملكية في عقد الشهرة هو الحيازة وهي قابلة للإثبات بكافة طرق الإثبات، و عليه فإن عقد الشهرة مادام إعلان حقيقة فإنه يجوز أن يكون أحد هذه الأدلة لإثبات الحيازة. لمزيد من التفاصيل انظر:

- مسعود كمين، "عقد الشهرة و نظامه القانوني، دراسة تحليلية للمرسوم 83-352"، مقال منشور بالمجلة القضائية، المحكمة العليا، 2002، العدد 02، ص 189 و ما يليها.

(2) سكاكني باية، مداخلة بعنوان "الطبيعة القانونية لعقد الشهرة"، قدمت بمناسبة اليوم الدراسي للموثقين الغرفة الجهوية للموثقين بتيزي وزوا بتاريخ: 2003/04/03. المنشور في مجلة المحاماة، مجلة تصدر عن منظمة المحامين، تيزي وزو، العدد 02، ديسمبر 2004، ص 08.

بالرجوع إلى الفقه نجد أن الدكتور محمودي عبد العزيز عرف عقد الشهرة بأنه: "مجرد عقد رسمي يتضمن الاعتراف بالحيازة، المؤدية إلى التقادم المكسب، يحرر من قبل موثق مختص إقليميا طبقا للأشكال و الأوضاع المقررة قانوناً"<sup>(1)</sup>.

إن هذا التعريف عليه بعض الملاحظات على الرغم من توفيقه إلى حد بعيد و أهم ملاحظة عليه أن صاحبه اعتبره "مجرد عقد رسمي"، و كلمة " مجرد " توحى بأنه ليس له أهمية كبيرة، لكن الحقيقة بينت أنه عقد يترتب عليه الاعتراف بالملكية، كما أن هنالك خلافا حول مصطلح " عقد رسمي " فالعقد طبقا لنص المادة 59 من القانون المدني يتم بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية، وعليه فلا يوجد اتفاق أي تطابق الإيجاب والقبول في عقد الشهرة، فهو يتكون من مكون وحيد وهو التصريح بالشرف يصدر عن الحائز بمعنى توجد إرادة واحدة لإثبات الحيازة . أما بالنسبة لقوله " يحرر من قبل موثق مختص إقليميا"، فإننا نعلم أن وقت صدور مرسوم رقم 83-352 كان اختصاص الموثق إقليميا في ظل الأمر رقم 70-91 المؤرخ في 15/12/1970 المتضمن مهنة التوثيق، لكن بصدور قانون التوثيق الجديد القانون رقم 88-27 المؤرخ في 12/07/1988 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق، فقد نص في مادته الثانية على تمديد اختصاصه إلى كامل التراب الوطني .

أورد مجيد خلفوني تعريفا آخر لعقد الشهرة في كتابه العقار في القانون الجزائري حيث عرفه بأنه: " تعبير قانوني يفيد حيازة شخص ما لعقار لمدة طويلة لا تقل عن مهلة 15 سنة، يحرر من قبل المكتب العمومي للتوثيق الذي لا يتلقى سوى تصريحات الشخص الذي يحوز قطعة أرض بالكيفية المحددة طبقا للمادة 827 من التقنين المدني، متى توفرت شروط الحيازة القانونية التي تؤدي إلى اكتساب الملكية بالتقادم المكسب"<sup>(2)</sup>.

يؤخذ على هذا التعريف أنه قاصر عن استيعاب المعنى الكامل لعقد الشهرة، فقد اقتصر عقد الشهرة على الأراضي أي العقار الغير المبني، غير أن عقد الشهرة يسري على العقارات المملوكة ملكية خاصة المبنية وغير المبنية، وليس على الأراضي فقط و هذا خلافا لشهادة الحيازة الواقعة على العقار الغير المبني فقط.

(1) محمودي عبد العزيز، تطهير الملكية العقارية الخاصة غير ممسوحة في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة سعد دحلب، بليدة، 2007-2008، ص 162. و محمودي عبد العزيز، آليات تطهير وتسوية سندات الملكية العقارية الخاصة، منشورات بغدادية، الجزائر، 2010، ط 02، ص 158.  
(2) مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 261.

ومن بين من وفقوا في وضع تعريف واضح و أقرب إلى المعنى القاضي حمدي باشا حيث قام بتعريف عقد الشهرة بأنه: "محرر رسمي يعد من قبل موثق طبقاً للأشكال القانونية و في حدود سلطته واختصاصه، يتضمن إشهار الملكية على أساس التقادم المكسب بناء على تصريح طالب العقد"<sup>(1)</sup>.

يتبين لي من خلال هذا التعريف أن مصطلح " محرر رسمي " الذي استعمله القاضي حمدي باشا عمر أقرب إلى المقصد القانوني و لا يثير تلك المشاكل التي يثيرها مصطلح " العقد الرسمي".

كما عرف بيوت نذير رئيس الغرفة العقارية بالمحكمة العليا عقد الشهرة بأنه: "عقد يحرره موثق اعتماداً على تصريح شاهدين أو عدة شهود يشهدون أمامه على وجود واقعة يعلمون بها و يعتبرونها مطابقة لما هو سائد لدى الرأي العام"<sup>(2)</sup>.

من خلال ما سبق يمكن تعريف عقد الشهرة بأنه: " محرر رسمي يحرره موثق يتضمن الاعتراف بالملكية لحائز العقار بشروط محددة قانوناً".

### ثانياً: شروط و إجراءات اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق عقد الشهرة

طبقاً للمادة الأولى من المرسوم 83-352 المؤرخ في 21/05/1983 الذي يسن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية المذكورة أعلاه، فإن محل عقد الشهرة يكون دائماً عقاراً أو حقاً عينياً عقارياً، و يشترط للمطالبة بانعقاده أن يخضع العقار إلى الحيازة المستوفية لعنصرها المادي والمعنوي، وأن تكون حيازة هادئة و مستمرة و دون انقطاع طيلة المدة المشترطة. وأن تتحقق شروط التقادم المكسب التي ذكرناها سابقاً على العقار المراد امتلاكه<sup>(3)</sup>.

(1) حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة، "عقد الشهرة - شهادة الحيازة"، دار هومة، الجزائر، ط 2004، ص 17.  
وحمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 15.  
(2) بيوت نذير، "عقد الشهرة من خلال الاجتهاد القضائي"، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثاني، 2004، ص 10.

(3) أنشأ القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 21/06/1988 المتعلق بإجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية لجنة خاصة على مستوى كل ولاية تكلف بمتابعة العملية المتعلقة بالتقادم المكسب، ينبغي على هذه اللجنة التي يترأسها الوالي أو أمين عام الولاية أن تجتمع ثلاث مرات على الأقل في كل فصل وتتكون من النائب العام في المدن مقار المجالس القضائية أو ممثلة في الولايات الأخرى ومسئولي المصالح المالية الولائية ورئيس قسم المنشآت

بالإضافة إلى توفر الحيابة والتقدم المكسب اشترط المشرع أن لا يكون العقار واقعا في منطقة ممسوحة ولم يخضع لإجراءات الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري، غير أن البعض يرى جواز ورود عقد الشهرة على الأرض الممسوحة، وحثهم في ذلك أن استثناء الأراضي الممسوحة يتناقض وفكرة الحيابة التي أخذت بها المادة 827 من القانون المدني علاوة على أن المرسوم 83-352 جاء تطبيقا لها، فهي تعد سببا من أسباب كسب الملكية، ذلك أن الحيابة المستوفية للشروط المنصوص عليها قانونا لمدة عشر أو خمس عشرة سنة تصبح سببا مباشرا لنقل ملكية العقار إلى الحائز الذي ظهر بمظهر المالك و تعامل معه الجميع على هذا الأساس. كما أن التشريعات العقارية المنظمة للشهر العيني في الجزائر لا يوجد فيها نص صريح يمنع ورود الحيابة على الأراضي الممسوحة كما في التشريعات العقارية المقارنة<sup>(1)</sup>.

كما يشترط أن لا يكون الطالب مالكا لعقود رسمية أو سندات مشهورة لأن عقد الشهرة يرمي إلى تطهير الوضعية العقارية في المناطق الغير الممسوحة و هو ما كرسته الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا و مجلس الدولة حاليا<sup>(2)</sup>، ويعتبر هذا الشرط استثناء لقاعدة الشهر المسبق، أو ما يسمى بقاعدة الأثر الإضافي للشهر المقرر وفقا لنص المادة 88 من المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري والتي تنص فقرتها الأولى على الآتي: "لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في محافظة عقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو للقرار القضائي أو لشهادة الانتقال عن طريق الوفاة، يثبت حق التصرف أو صاحب الحق الأخير..." ومضمون هذه القاعدة أنه لا يمكن للمحافظ العقاري أن يقوم بشهر أي وثيقة على مستوى المحافظة العقارية التي يشرف عليها، ما لم يكن لها أصل ثابت في مجموعة

---

والتجهيز. وتقوم هذه اللجنة في إطار مهمتها العامة بمتابعة العملية والتنسيق معالجة الملفات المقدمة من قبل المواطنين وكذا بإعداد الحصيلة الثلاثية وتوجيهها إلى وزراء الداخلية و المالية و العدل و التهيئة العمرانية والتعمير.

(<sup>1</sup>) من بين أصحاب هذا الرأي زودة عمر مستشار بالمحكمة العليا وأستاذ بالمعهد الوطني للقضاء وهذا ما جاء في تعليق له على قرار الغرفة الإدارية المؤرخ في 1998/03/09 رقم 129947. انظر: مسعود كمين، المقال السابق، ص 195 و ما بعدها .

(<sup>2</sup>) انظر المذكرة رقم 873 مؤرخة في 1999/02/21 الصادرة عن إدارة أملاك الدولة تتعلق بمنازعات التقدم المكسب والمرفقة بنسخة من قرار رقم 146 مؤرخ في 1998/03/09 الصادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا الفاصل في القضية المسجلة تحت رقم 129947 و الذي قرر بموجبه قضاة المحكمة العليا استبعاد تطبيق أحكام المرسوم رقم 83-352 على الأراضي محل سند رسمي مشهر بالمحافظة العقارية. أنظر كذلك:

- المذكرة رقم 3884 مؤرخة في 2004/07/24 الصادرة عن إدارة أملاك الدولة تتعلق بمنازعات التقدم المكسب - عقود الشهرة والتي استبعدت العقارات المشهورة و المرفقة بقرار مجلس الدولة رقم 11181 مؤرخ في 2003/100/07.

البطاقات العقارية تثبت حق المتصرف الأخير في العقار وعليه فإن شهر عقد الشهرة يعتبر أول إجراء للإشهار العقاري على مستوى العقار محل الحيازة.

كما أنه لا يجوز توقيعه على عقار محبس أو تابع للأملاك العامة<sup>(1)</sup> و بذلك يمكن تطبيقه في العقارات الغير الممسوحة و العقارات من نوع الملك<sup>(2)</sup>، وقد أخذ المرسوم 83-352 بتعريف قانون مجلس الشيوخ الفرنسي لأرض الملك، والتي تعني وفقه تلك الأرض التي يملكها الأهالي(الجزائريون) ملكية تامة لها كل خصائص الملكية في القانون المدني الفرنسي، وتختلف عنها في أن الأهالي لا يحوزون سندات لإثباتها.<sup>(3)</sup>

عند توفر هذه الشروط، يمكن للحائز أن يلجأ إلى الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق المختص إقليمياً، لإعداد عقد شهرة للاعتراف بالملكية. ويتقدم الطالب بنفسه أو بواسطة وكيله الخاص أو ممثله الشرعي بالنسبة لناقص الأهلية بطلب كتابي إلى الموثق الذي يقع العقار في دائرة اختصاص مكتبه يطلب منه تحرير عقد الشهرة يتضمن الاعتراف بالملكية<sup>(4)</sup>. حيث نصت المادة الثانية من المرسوم رقم 83-352 على أن: " يتجه المعني مباشرة إلى الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق المختص إقليمياً، فيقدم له كل المعلومات اللازمة عن طبيعة الملكية وموقعها وسجلاتها ومساحتها وكذلك الرسوم والتكاليف المترتبة عليها مع تعيين ذوي الحقوق والمستفيدين".

(1) جاء في قرار مجلس الدولة الغرفة الثالثة رقم 143633 المؤرخ في 11/01/1999 ما يلي: " حيث أنه يستخلص من الملف أنه أثناء شهر الاعتراف بالملكية من قبل الموثق فإن إدارة الأملاك الوطنية تعرض إلى الاعتراف بالملكية بسبب أن القطعة الأرضية ملك للدولة ". غير منشور.

(2) لقد عرضت الغرفة الجهوية للموثقين لناحية الشرق على الإدارة المركزية جملة من الاستفسارات و من بينها ما مدى تطبيق الإجراءات المتعلقة بإعداد عقود الشهرة على العقارات الواقعة داخل المحيط العمراني، وما مصير الإجراءات التي شرع فيها الموثق لإعداد عقود الشهرة، عند فتح عمليات مسح الأراضي في بلدية ما، و قد عالجت الإدارة المركزية الإشكاليات المطروحة فكان الرد كالتالي: " أنه فيما يتعلق باستبعاد بعض مصالح أملاك الدولة لتطبيق إجراءات إعداد عقود الشهرة، على العقارات التي تقع داخل المحيط العمراني للبلديات، والتي ترى تسوية الحالات لا يمكن أن تتم إلا في إطار الأحكام التشريعية الخاصة بالبناءات الغير الشرعية فإنه يجدر التنكير بأن مجال تطبيق الأحكام القانونية التي تعالج موضوع البناءات غير الشرعية مستقل عن مجال موضوع عقد الشهر، إضافة إلى أن المطلوب من مصالح أملاك الدولة في إطار ممارسة مهامها هي أن تتأكد ما إذا كان العقار المعني يدخل ضمن أملاك الدولة أم لا، هذا من جهة، ومن جهة أخرى أن العقار موضوع المطالبة لم يكن سابقا محل سند ملكية. أما بخصوص الحالة التي شرع الموثق في إعداد عقد الشهرة المتعلقة بعقار كائن في بلدية ما والتي صدر بشأنها فيما بعد قرار ولائي متضمنا إعلانا عن فتح عمليات مسح الأراضي فإن على الموثق أن يواصل الإجراءات التي باشرها ذلك أن القرار الولائي في هذا الموضوع لا يسري إلا على الحالات المستقبلية ". و لمزيد من التفاصيل حول هذه المذكرة أنظر:

-رسالة إلى مديري ومفتشي أملاك الدولة والحفظ العقاري، مجلة الموثق، العدد الأول، نوفمبر، 1997، ص 15.

(3) مسعود كمين، المقال السابق، ص 194.

(4) عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 102.

يقدم الحائز الوثائق و الأوراق المثبتة للحالة المدنية الخاصة بالمعني أو المعنيين في حالة تعددهم. عند الاقتضاء، السندات و الشهادات الجبائية التي يمكن للمعنيين أن يدلوا بها مثل سجل الضريبة العقارية، و تصريح شرفي بأن المعني أو المعنيين يمارسون على العقار حيازة تطابق أحكام المادة 827 من القانون المدني، بالإضافة إلى تصريحات شهود مكتوبة وكذا مخطط الملكية الذي يعده الأشخاص المعتمدون (هؤلاء الأشخاص هم إما خبراء عقاريين، مهندسين معماريين، خبراء في القياس، أو مكاتب الدراسات)<sup>(1)</sup>.

إن التدابير التي سنها المرسوم 83-352 المذكور تستدعي تدخل مكاتب التوثيق و إدارة الشؤون العقارية، و أملاك الدولة في الولاية و تدخل المجلس الشعبي البلدي<sup>(2)</sup>. حيث يقوم الموثق بإعلام رئيس المجلس الشعبي البلدي بنسخة من الملف الذي كونه ذو الشأن ملتصقا منه تحديد وضعية العقار، إن كان يدخل ضمن أملاك البلدية أو إحتياجاتها العقارية و كذا إبداء رأيه و ملاحظاته، كما يتم إعلام نائب مدير الشؤون العقارية، و أملاك الدولة، لتحديد وضعية العقار إن كان يدخل ضمن أملاك الدولة<sup>(3)</sup>، و يجب عليهم أن يبلغوا مكتب التوثيق نتيجة ما توصلوا إليه في أجل أربعة أشهر من تاريخ الالتماس، وذلك طبقا لما نصت عليه المادة السادسة من المرسوم 83-352. و عليه فإن مهلة أربعة أشهر المنصوص عليها في المادتين 06 و 07 من المرسوم 83/352 المؤرخ في 1983/05/21 تعد مهلة انتظار وليس ميعاد سقوط<sup>(4)</sup>.

(1) المادة 02 من المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 1983/05/21 الذي يسن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية.

(2) انظر المنشور الوزاري المشترك رقم 5413 المؤرخ في 1984/06/09 يتعلق بإجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة يتضمن اعترافا بالملكية.

(3) جاء في المنشور الوزاري المشترك رقم 4513 المؤرخ في 1984/06/09 المذكور أعلاه أنه عندما يكون الملف في حوزة نائب مدير الشؤون العقارية و أملاك الدولة يأمر بتحقيق تقوم به مفتشية مصلحة أملاك الدولة، بالمكان الموجود به العقار، و على العون المكلف بالتحقيق أن يقوم وجوبا بالتحريات في مصالح أملاك الدولة وخاصة فحص سجل الملكية والإجازات و التنازلات ليكشف احتمال وجود ملكية الدولة للعقار موضوع الطلب، ثم يتصل خصوصا بمصالح المحافظة العقارية ومكتب مسح الأراضي ومصلحة السكن في الولاية، وفي المجلس الشعبي البلدي ليطلع على كل المعلومات التي من شأنها أن تدله على الطبيعة القانونية للعقار موضوع الطلب ويسجلها، ويمكن لهذا العون عند اللزوم أن يقوم بالتحقيق في عين المكان لسماع المالكين المجاورين أو الشهود المحتملين عند انتهاء التحقيق يوجه تقريرا مفصلا لنائب مدير الشؤون العقارية و أملاك الدولة المكلف بإبداء الرأي والملاحظات حول الموضوع.

(4) بعزيزي نادية، "إشكالية عقد الشهرة، حجيته كسند رسمي و مدى فاعليته" مقال منشور بمجلة المحاماة، مجلة تصدر عن منظمة المحامين، تيزي وزو، العدد 04، جوان 2006، 116.

كما يقوم الموثق بنشر طلب إعداد عقد الشهرة عن طريق اللصق في مقر البلدية والنشر في الصحافة الوطنية والجهوية وذلك على نفقة الأطراف المعنية<sup>(1)</sup>، وذلك في أجل حدد بمدة أربعة أشهر ابتداء من تاريخ النشر قصد اطلاع الغير عليه وتقديم الاعتراضات المحتمل وجودها. في حالة الاعتراض، يحيل الموثق الأطراف المعنية على القضاء المختص لحسم النزاع.

وفي حالة عدم وجود اعتراض سواء من السلطات العمومية أو الخواص يقوم الموثق المسؤول بتحرير عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية باسم المعني حسب الشكليات المعتادة<sup>(2)</sup>، ولأن عقد الشهرة من العقود الرسمية الناقلة للملكية العقارية، فيجب أن تطبق عليه أحكام المادة 793 من القانون المدني التي تشير أن الملكية العقارية والحقوق العينية الأخرى لا تنتقل إلا إذا روعيت إجراءات الشهر المقررة قانوناً، وبذلك يقوم الموثق بتسجيله لدى الجهات المختصة وإتمام إجراءات الشهر العقاري طبقاً لمقتضيات المادة 09 من المرسوم 352-83 و كذا المادة 15 من الأمر 74/75<sup>(3)</sup> و بذلك يصبح الحائز مالك العقار ملكية تامة له، أن يستعمله فيما أعد له و أن يستغله.

## الفرع الثاني

### منازعات عقد الشهرة

منذ صدور المرسوم 352-83 وهو يواجه صعوبات في تطبيقه، وقد صدرت عدة مناشير وزارية مشتركة وتعليمات ومذكرات من أجل تطبيقه تطبيقاً سليماً ومع كل هذا فقد طرح عدة مشاكل ميدانية، أكثر من إيجادها للحلول التي قنن لأجلها، وذلك نتيجة استغلال الأشخاص الثغرات القانونية التي لحقت به، وللأسف أصبح مصدراً للمشاكل القانونية الغير المتوقعة مما أدى بالمشروع إلى إلغائه<sup>(4)</sup>.

(1) انظر المادة 4 من المرسوم رقم 352-83 المذكور أعلاه.

(2) تنص المادة 07 من المرسوم رقم 352-83 على أنه: "يعد الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق، في نهاية الأجل المنصوص عليها في المادتين الخامسة والسادسة، في حالة عدم وجود أي اعتراض سواء من السلطات العمومية أو من الخواص، عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية باسم المعني أو المعنيين دون تعطيل".

(3) تنص المادة 15 من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري: "كل حق ملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إظهارهما في مجموعة البطاقات العقارية".

(4) لقد اعترفت الحكومة يوم 2006/04/04 بأن عقود الملكية قد أنجزت غالبيتها بطرق تعسفية لأجل تسوية عمليات غير شرعية، منها ما استعمل بهدف الاستيلاء على أملاك عمومية أو استبعاد الورثة من التركة، واعتبرت الحكومة بأن عقود الشهرة التي تمت بموجب المرسوم 352-83 من بين الأسباب الرئيسية في تضخم عدد الخصومات أمام القضاء إذ تكون

و عليه سنتعرض للنزاعات الناشئة عن عقد الشهرة في مرحلة إعداد و بعد إعداده وشهره في المحافظة العقارية، والتي بقيت الكثير منها عائقا حتى الآن، ثم نتطرق إلى الأسباب التي أدت إلى إلغائه.

### أولاً: المنازعات في مرحلة إعداد عقد الشهرة

إن الاعتراضات على عقد الشهرة قد تكون من قبل خواص أو من قبل السلطات العمومية وذلك في أجل أربعة أشهر من تاريخ اللصق في مقر البلدية و النشر في الصحافة<sup>(1)</sup>. وقد نص المشرع على هذا الميعاد لتمكين، من جهة، كل شخص له مطلب بخصوص العقار محل عقد الشهرة، أن يقدم اعتراضه في إجراءات إعداد العقد أمام الموثق أثناء هذه المهلة ومن جهة أخرى تمكين الموثق بعد انقضاء هذا الميعاد وإذا لم يقدم أي اعتراض أمامه أن يقوم بإعداد عقد الشهرة.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه المدة لا تتعلق بالدعوى المدنية المرفوعة أمام المحاكم والرامية إلى إبطال عقد الشهرة، والتي ترفع بعد إعداد العقد وتنصب على حقوق عينية، وتخضع فيما يخضع تقادمها للقواعد المنصوص عليها في القانون المدني<sup>(2)</sup>.

يمكن للمواطن الاعتراض على طلب إعداد عقد الشهرة خلال المدة المحددة قانونا بحجة أنه هو الذي يحوز العقار، أو أنه هو المالك للعقار كما أن بعض الاعتراضات تنصب حول المخطط الذي يعده المهندس العقاري، إذ قد يرى البعض أن القياسات التي قام بها الخبير بواسطة وسائله الطبوغرافية غير مضبوطة بدقة بحيث تتداخل مع ملكيته<sup>(3)</sup>.

كما يمكن للسلطات العمومية تقديم اعتراض أمام مكتب التوثيق، إذا اتضح لها من خلال التحريات التي قامت بها عن طريق أعوانها المختصين أن العقار المراد شهر حيازته تابع للدولة أو مجموعاتها الإقليمية (الولاية-البلدية)، لكن شريطة أن تثبت ذلك بالوثائق الرسمية<sup>(4)</sup>.

---

نسبة 7 بالمئة من القضايا المرفوعة إلى المحكمة العليا و مجلس الدولة خلال السنوات الخمس الأخيرة متعلقة بنزاعات حول عقود الشهرة. انظر: بعززي نادية، المقال السابق، ص 120 و ما بعدها.

(1) انظر إلى المواد : 5، 6، 7 من المرسوم 83-352 المتضمن الاعتراف بالملكية.

(2) انظر قرار المحكمة العليا رقم 215227، الاجتهاد القضائي، 2004، عدد خاص، ج 2، ص 384.

(3) حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 49.

(4) حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة، المرجع السابق، ص 92.

ويلاحظ في الحياة العملية أن مديرية أملاك الدولة في بعض ولايات الوطن تقدم اعتراضات نيابة عن المالك المشهر سند ملكيته، إلا أن دورها ينحصر في تقديم الاعتراضات بخصوص الأراضي التابعة للدولة دون حق تقديم الاعتراضات على أراضي الملكية الخاصة، لكن هذا لا يمنع مدير أملاك الدولة من إعلام الموثق بأن العقار موضوع الطلب هو ملك خاص آخر على سبيل الإعلام ليس إلا<sup>(1)</sup>.

### ثانيا: المنازعات بعد إعداد عقد الشهرة

تعددت الدعاوى التي ثارت بشأن عقود الشهرة وتنوعت بتنوع الطلبات القضائية التي تشكل موضوعها، الأمر الذي جعل الاختصاص القضائي بدوره يتسع ويضيق بحسب معطيات كل قضية، ليؤول تارة إلى القضاء العقاري، وأحيانا إلى القضاء الإداري، وفي مرات عدة يصل إلى حد التقاضي أمام القضاء الجزائي<sup>(2)</sup>.

طبقا لنص المادة 08 من المرسوم 83-352 المتضمن الاعتراف بالملكية، يقوم الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق بإحالة الأطراف المعنية على القضاء، وفي حالة عدم الاعتراض على إجراءات الشهرة أمام الموثق أو انقضاء الميعاد القانوني لا يمنع من المطالبة بإبطال عقد الشهرة أمام القضاء، غير أنه لا يجوز الاعتراض على إعداد عقد الشهرة قضائيا إلا لمن يحوز على الصفة<sup>(3)</sup>.

يمكن للمالك الحقيقي أو الحائز بالأفضلية برفع دعوى لإلغاء ترمي إلى إبطال عقد الشهرة، وذلك أمام القسم العقاري بالمحكمة الواقع بدائرة اختصاصها العقار المعني بالإجراء وذلك حتى بعد مرور ميعاد أربعة أشهر، لأن دعوى البطلان تتقدم بمرور 15 عشرة سنة من تاريخ إبرام العقد، غير أن هؤلاء مطالبون بتقديم أدلة ثبوتية تكون سندا لاعتراضاتهم. كما يجب مراعاة أحكام المادة 85 من المرسوم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، وعليه يجب شهر الدعوى القضائية الرامية إلى إبطال عقد الشهرة، وإلا فلا تقبل شكلاً.

(1) حمدي باشا عمر، "عقد الشهرة - الاعتراضات المقدمة من طرف الإدارة -"، مقال منشور بمجلة الموثق، العدد 07، جوان- جويليا، 2002، ص 41.

(2) سماعيل هاجر، "الإشكالات التي خلفتها عقود الشهرة وآليات فض منازعاتها"، مقال منشور بمجلة الدراسات الحقوقية، كلية الحقوق، جامعة الدكتور الطاهر مولاي، سعيدة، العدد الثالث، جوان، 2015، ص 86.

(3) انظر قرار المحكمة العليا رقم 201440 المؤرخ في 25/10/2000، المجلة القضائية، 2002، عدد 1، ص 284، نقلا عن: جمال سايس، الملكية العقارية في الاجتهاد القضائي الجزائري، منشورات كليك، الجزائر، 2014، ج 1، ص 164.

كما يمكن لمديرية أملاك الدولة أو البلدية أو جهات الأوقاف التي أحبس لها العقار موضوع عقد الشهرة رفع دعاوى ترمي إلى إلغاء هذا السند رغم الاتجاه الضيق النطاق لبعض من الفقه والتطبيقات القضائية الذي يرى باختصاص القضاء الإداري في مثل قضايا الحال<sup>(1)</sup>. غير أن المذكرة الصادرة عن مديرية أملاك الدولة رقم 6824 المؤرخة في 2008/12/15 تؤكد على ضرورة توجيه كل الدعاوى الرامية إلى إلغاء عقود الشهرة المنصبة على أملاك الدولة إلى القاضي المدني تحت طائلة رفضها. وهو ما استقر عليه اجتهاد مجلس الدولة، حيث صدر في هذا التوجه العديد من القرارات القضائية منها قرار مجلس الدولة رقم 13673 المؤرخ في 2005/02/01 الذي اعتبر أن العقد التوثيقي المحرر من طرف موثق، يخضع لرقابة القاضي العادي حتى في حالة وجود إدارة عامة طرفا في النزاع، حيث جاء في إحدى حيثياته ما يلي: "حيث يبقى العقد غير خاضع لرقابة القاضي الإداري ولا لاختصاصه، وأن وجود إدارة عامة كطرف في النزاع، المجلس الشعبي البلدي للسحاولة لا يغير في شيء من طبيعة النزاع إذ يبقى من اختصاص القاضي العادي"<sup>(2)</sup>

ومن الأكثر الدعاوى المرفوعة أمام القضاء والتي ترمي إلى إبطال عقود الشهرة على أساس أنها حررت على عقارات تابعة للدولة أو للجماعات المحلية، وقد جاءت عدة قرارات قضائية أخرى تؤكد حماية القضاء لهذه الأملاك، وانسجاما مع هذا الطرح قضت المحكمة العليا في قرارها رقم 190541 المؤرخ في 2000/03/29 بالآتي: "لكن حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه فإنه يتبين منه أن قضاة المجلس على ضوء العناصر المتوفرة لديهم ولاسيما منها الخبرة عللوا قضاءهم بقولهم خاصة أن الأرض ملك البلدية وأن الطاعن لم يسبق له أن حازها فمن هنا فهذا التبرير كاف لسلامة قرارهم وفيه الرد الضمني المسقط لحجج الطاعن بما فيها عقد الشهرة، مما يكون معه هذا الوجه كسابقه غير مبرر"<sup>(3)</sup>.

وجاء في قرار آخر لمجلس الدولة رقم 13334 مؤرخ في 2003/05/06 والذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي: "و حيث أن المطعون ضدهما لم يقدم أي سند يثبت ملكيتهما لهته القطعة عن طريق الشراء أو الحيازة إضافة إلى أن أملاك الدولة لا تكتسب بالتقادم ولا الحيازة طبقا للمادة 689 من القانون المدني وكذلك المادة 4 من قانون 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 والمتضمن

(1) سماعيني هاجر، المقال السابق، ص 88.

(2) قرار مجلس الدولة رقم 13673 المؤرخ في 2005/02/01، سنة 2005، عدد 7، ص 161

(3) قرار المحكمة العليا رقم 190541 المؤرخ في 2000/03/29. غير منشور

الأمالك الوطنية وبالتالي فإنهما يعتبران محتلين دون سند قانوني، وأن اعتراض مدير أملاك الدولة استخراجهما عقد الشهرة جاء في محله"<sup>(1)</sup>.

كما قد يقع إبطال عقود الشهرة إذا وردت على عقارات محبسة<sup>(2)</sup>، أو عقارات مشاعة بين الورثة أو لم تمض مدة اكتسابها بالتقادم<sup>(3)</sup>، أو عقارات لها سندات مشهورة<sup>(4)</sup>، أو إذا كانت البيانات الخاصة بالعقار خاطئة و مخالفة للقانون<sup>(5)</sup>.

وبما أن عقد الشهرة هو عقد تصريحي أنجز على ضوء تصريح شرفي من المستفيد منه وشهادة شهود يشهدون على حيابة العقار الذي يطالب بالاعتراف بحقه في امتلاكه، فإنه كان على قضاة الموضوع أن يراقبوا فحوى هذا العقد، وأن يتأكدوا عن طريق تحقيق يقوم به خبير عقاري ينتقل إلى العقار محل النزاع التحقق من عناصر الحيابة على أنها حيابة قانونية مثلما جاء تحديده في المواد 827 وما بعدها من القانون المدني، وأنها قد استمرت المدة المحددة قانونا<sup>(6)</sup>. كما يتعين على المعارض الذي يدعي ملكية العقار أن يثبت إدعاءه بتقديم الأدلة الثبوتية التي تبرر اعتراضه.

إن ما يجب الإشارة إليه هو أن المرسوم رقم 83-352 لم ينص على الآثار المترتبة على إخلال الموثق بواجباته، فإذا تغاضى الموثق عن التمعن والتحقق من أحد الشروط الواجب توافرها قبل إعداد عقد الشهرة، فمن الصعب إثبات أن الموثق تعمد إلى تزييف جوهر الوقائع عند تحرير مثل هذه العقود وأنه اعتمد على تصريحات الشهود مع العلم بأنها كاذبة<sup>(7)</sup>، و ذلك أن عقد الشهرة يتضمن نوعين من البيانات، فهناك بيانات تتعلق بالوقائع التي يباشرها الموثق بنفسه أو الوقائع المادية التي يقوم بها الأطراف أمام الموثق الذي يعاينها و التي فيها مساس بأمانة الموثق وهذه حجيتها مطلقة، و هذه البيانات لا يجوز إنكارها إلا عن طريف الطعن فيها بالتزوير، أما النوع

(1) قرار مجلس الدولة رقم 13334 المؤرخ في 2003/05/06، مجلة مجلس الدولة، سنة 2003، عدد 4، ص 105.

(2) انظر قرار المحكمة العليا رقم 157310 مؤرخ في 1997/07/16، المجلة القضائية، 1997، عدد 1، ص 34. نقلا عن: حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، المرجع السابق، ص 178.

(3) انظر القرار المحكمة العليا رقم 224654 المؤرخ في 2000/06/07، المجلة القضائية، سنة 2002، العدد 01، ص

147

(4) انظر قرار الغرفة الإدارية رقم 129947 مؤرخ في 1998/03/09، غير منشور. نقلا عن: حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، المرجع السابق، ص 178.

(5) انظر قرار المحكمة العليا رقم 299254 المؤرخ في 2005/02/23، مجلة المحكمة العليا، 2005، عدد 1، ص 255.

نقلا عن: سايس جمال، الملكية العقارية في الاجتهاد القضائي الجزائري، ج 1، المرجع السابق، ص 164.

(6) انظر قرار المحكمة العليا رقم 299254 مؤرخ في 2005/02/23، مجلة المحكمة العليا، 2005، عدد 01، ص 255.

والقرار المحكمة العليا رقم 215221 مؤرخ في 2001/12/29، الاجتهاد القضائي، 2004، عدد خاص، ج 2، ص 389.

(7) سكاكني باية، المداخلة السابقة، ص 24 و ما بعدها.

الثاني من البيانات فهي المتعلقة بالتصريحات و الاتفاقات التي يتلقاها الموثق من الأطراف وتكون حجة إلى أن يثبت عكسها دون الحاجة إلى الطعن بالتزوير في عقد الشهرة.

غير أنه في حالة ثبوت تعمد الموثق إلى تزيف أو تزوير في عقد الشهرة مع وجود دليل يفيد أن عقد الشهرة مزور أو مخالف للقانون، فإن هذا يعد تزويراً في محرر عمومي يؤدي إلى إمكانية متابعة الموثق جزائياً على أساس المادتين 212 و 215 من قانون العقوبات و متابعة كل من الحائز و الشهود بتهمة التصريح الكاذب طبقاً للمادة 217 من قانون العقوبات.

### ثالثاً: الأسباب التي ساهمت في إلغاء عقد الشهرة

من خلال دراستي للشروط والإجراءات المتعلقة بعقد الشهرة وكذا المنازعات التي خلفها والتي أدت في الأخير إلى إرساء إجراء جديد حل محلها خلصت إلى أهم الأسباب التي ساهمت في إلغاء المرسوم 83-352 المتضمن الاعتراف بالملكية و حلول قانون 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري والمتمثلة فيما يلي:

1- مشكلة الثغرات الموجودة في القانون والتي استغلت فأدت إلى ضياع الحقوق، فتأخر أو عدم قيام البلديات و مديري أملاك الدولة بالرد على الإشعار الموجه لهم من طرف الموثق خلال المدة القانونية وهي مدة أربعة أشهر يعتبر بمثابة موافقة على تحرير عقد الملكية بصفة رسمية، وينتج عن هذا الإهمال والتهاون نتائج كارثية تصل إلى حد الاستيلاء على العقارات التابعة للدولة وجماعاتها الإقليمية ويتم انتقالها بصفة رسمية للخواص و شهر عقودها بالمحافظة العقارية، وهناك بعض الجهات الرسمية تتعاطف وتتجاهل عمداً إذا حررت عقود الشهرة على عقارات تابعة للأملك الوطنية، وهذه المسألة تحتاج إلى يقظة الضمير عند كل مسؤول.

2- بساطة شروط وإجراءات إعداد عقد الشهرة خاصة مع سوء نية بعض المواطنين وجشعهم، فهناك عصابات لا تعبأ بالقانون وتعتدي على عقارات الأفراد وعقارات الدولة، وبما أن عقد الشهرة يتوقف على قيمة التصريحات الواردة فيه التي ينقصها الطابع الحضوري، وبالتالي على مصداقية الأشخاص الذين يدلون بها والتي يمكن أن تكون تصريحات غير صحيحة خاصة أنها غير خاضعة لأداء اليمين أو رقابة من طرف القضاء، وعليه فإن الموثق لا يضمن أياً من هذه التصريحات ولا يضيف عليها الرسمية فهو غير ملزم بإجراء أي تحقيق حول العقار عكس الخبير العقاري الذي ينتقل إلى عين المكان، في حين أن الموثق يلتزم بمكتبه، هذا ما أدى إلى فتح الباب

الغش والتلاعب والاستيلاء على أملاك الأفراد وإقصاء بعض الورثة من التركة مستخدمين في ذلك وسائل مشروعة وغير مشروعة بطرق النصب والاحتيال، وقد نتج عن ذلك وابل من القضايا انتهى الكثير منها إلى إبطال الكثير من هذه العقود عن طريق القضاء<sup>(1)</sup>.

3- عدم احترام الشروط والإجراءات التي نص عليه مرسوم 83-352 المتضمن الاعتراف بالملكية، وكذا التهاون الواضح، والبطء في دراسة الملفات والقصور في إجراء التحقيق والتحري من قبل مكاتب التوثيق وإدارة الشؤون العقارية، وأملاك الدولة والمجلس الشعبي البلدي<sup>(2)</sup>.

4- فقد الكثير من المالكين لأراضيهم، وذلك بسبب أميتهم وعدم إطلاعهم وفهمهم لما ينشر بالجرائد من إعلانات وإشهارات، فبعدم احترامها يفقدون حقهم في الاعتراض والمطالبة بالتملك، حيث يسمح للغاصب بتملك شيء لغيره، دون وجه حق و بذلك يعاقب المالك الحقيقي ويجاز الحائز الذي قد يكون مغتصب وهذا عكس ما تقضي به قواعد العدالة والأخلاق باحتفاظ المالك بملكته مهما طال الزمن ومهما أهملها.

5- العبء على مكاتب التوثيق وعدم كفاية الوسائل البشرية والمادية الموضوعة تحت تصرف مكاتب التوثيق مما يؤدي إلى تأخر في سير الملفات من قبل مجموع المصالح المعنية، بالإضافة إلى السير البطيء لفض المنازعات الطارئة بشأن عقود الشهرة والتي تشكل عرقلة في عملية تطهير الملكية العقارية.

---

(<sup>1</sup>) انظر قرار المحكمة العليا رقم 195003 المؤرخ في 2000/07/26، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية للمحكمة العليا، عدد خاص، ج2، ص 29.

- انظر قرار المحكمة العليا رقم 206394 المؤرخ في 2001/04/25، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية للمحكمة العليا، عدد خاص، ج2، ص 30.

(<sup>2</sup>) جاء في المذكرة رقم 01373 المؤرخة في 1998/05/05 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية المتعلقة بالمرسوم 83-352 المؤرخ في 1983/05/25 الآتي: "لقد تم تسجيل مرة أخرى و للأسف من خلال متابعة ملفات المنازعات الواردة إلى المصلحة المركزية من طرف بعض مديريات أملاك الدولة تهاون واضح ونقص في العناية الواجب تخصيصها لدراسة ملفات التقدم المكسب المودعة أمامه من طرف مكاتب التوثيق العمومية عملا بأحكام المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 1983/05/25، وأمام هذه الوضعيات التي لا تخفى نتائجها السلبية والخطيرة على انتباهكم والتي لا يمكن للإدارة المركزية السماح بتكرارها مستقبلا، فإنه يتعين على مصالحكم الالتزام بدراسة الملفات المعنية بكل جدية وإبداء اهتمام خاص لها وموافاة الضباط العموميين خلال المواعيد المحددة بالطبيعة القانونية للعقارات موضوع عقود الشهرة.

6- عقد الشهرة لا يتمتع إلا بحجية بسيطة غير مطلقة ومشابه لتقرير الخبرة أكثر مما يعتبر سنداً للملكية، وما هو إلا عقد تقريبي يقتصر على مجرد الإثبات حسب العبارة التي جاء بها الاجتهاد القضائي في قرار المحكمة العليا رقم 190451 المؤرخ في 29/03/2000<sup>(1)</sup>.

## المطلب الثاني

### اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق شهادة الحيازة ومنازعاتها

تشكل الحلول التي أتى بها القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 إجابة لتعدد الوضعيات القانونية الناجمة عن مختلف المراحل التي مرّ بها النظام العقاري والتي شكّلت فوضى عارمة عصفت بالملكية العقارية، وقد حاول المشرع من خلاله حل الإشكالات التي يعاني منها الرصيد العقاري وضمان تحقيق البعد التنموي الذي ينبغي أن يضطلع به قطاع العقار، فمن خلال تحليل هذا القانون نتمكن من فهم جسامه المشاكل الخفية والضعف ذات الطابع القانوني والاجتماعي وبكل وضوح فإن قانون التوجيه العقاري ولسبب السياق الذي أتى فيه، لم يكن إلا لوضع مقدمات السياسة العقارية وتطهير الوضعيات الناجمة عن الاختيارات السابقة للوصول إلى نظام قانوني للملكية العقارية منسجم متكيف مع الواقع . فاستحدثت بموجبه " شهادة الحيازة "، وقد حاول ضبط القواعد القانونية المنظمة لهذه الشهادة بعد أن صدر لها مرسوم خاص وهو المرسوم رقم 91-254 المؤرخ في 27/07/1991 المتضمن تحديد كفاءات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها. وقد أخضعها للحماية القانونية، سواء أكانت تستند إلى حق أم لم تستند إلى حق، ذلك أن الغاصب يعتبر حائزاً رغم الإقرار بعدم مشروعية هذا الفعل ومع ذلك يمكن أن يحصل على شهادة الحيازة ويسبغ القانون الحماية على حيازته مبرراً هذه الحماية بضرورة استقرار الأوضاع القانونية الظاهرة.

لقد حاولت البحث في الموضوع انطلاقاً من محاولة استخلاص مركز المتحصل على شهادة الحيازة وهذا ما سيجرنا إلى طرح السؤال التالي: ما هي الآثار القانونية لشهادة الحيازة وما مدى توافقها مع حقوق الغير؟، وهل تعتبر سبباً لكسب الملكية، بمعنى هل ترتب نفس الآثار التي ترتبها الحيازة المنصوص عليها في القانون المدني؟ وهل يخضعان لنفس الحماية القانونية؟ وهذا ما سنحاول ملامسته في هذا المطلب حيث نتعرض في الفرع الأول لتعريف شهادة الحيازة

(1) صالح باي محمد الشريف، " مكانة الحيازة في القانون المدني"، مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية للمحكمة العليا، الجزء الثاني، 2004، ص 142.

وشروط ومراحل الحصول عليها على أن نخصص الفرع الثاني للكشف عن المنازعات المتعلقة بها وحمايتها.

## الفرع الاول

### تعريف شهادة الحيازة و شروط ومراحل إعدادها

لبيان ماهية شهادة الحيازة سنتعرض لتعريف شهادة الحيازة وأهميتها وكذا شروط الحصول عليها ومراحل إعدادها

#### أولاً: تعريف شهادة الحيازة و أهميتها

للحديث عن تعريف شهادة الحيازة يتطلب منا أن نتطرق أولاً لتعريف الحيازة المنصوص عليها في القانون المدني التي تعد سبباً لاكتساب الحق العيني، ثم بعدها نتناول تعريف شهادة الحيازة.

#### 1- تعريف الحيازة

الحيازة في اللغة هي الحوز: جمع و ضم الشيء إلى نفسه<sup>(1)</sup>، جاء في لسان العرب أن الحوز موضع يحوزه الرجل يتخذ حوالبه مسناة و الجمع أحواز و هو يحمي حوزته أي ما يليه و يحوزه<sup>(2)</sup>، كلمة حازه، بمعنى ضمه وملكه، ويقال: حاز المال، وحاز العقار، ويقال: حازه إليه، والدواب حوزاً: ساقها برفق وساقها إلى الماء<sup>(3)</sup>.

و يمكن أن نستنتج من المعاني السابقة أن الحيازة لغة تقترب من الملكية، عندما يستعمل كلمة حاز بمعنى الضم و الملك. و لهذا نجد دائماً وقوع خلط بين كلمة الملكية و كلمة الحيازة في اللغة الدارجة فيقول شخص ما أنا أملك هذا الشيء و هو يقصد أنني أحوزه والعكس إلا أن هنالك فروقا بين الملكية والحيازة.

(1) المنجد الأبجدي، دار المشرق، ط11، بيروت، لبنان، 2009، ص 346 .

(2) أبي الفضل ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد الخامس، المرجع السابق، ص 342.

(3) علي بن هادية و آخرون، القاموس الجديد للطلاب، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991، ص 266.

لم يتعرض المشرع الجزائري إلى تعريف الحيابة وإنما استعرض أركانها وأحكامها في كل من القانون المدني في الفصل الثاني من الباب الأول في الكتاب الثالث من المادة 808 إلى 843 تحت عنوان طريق اكتساب الملكية، كما نص عليها في الفصل الثالث من الباب الأول في الكتاب الثاني من المواد 524 إلى 530 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويمكن القول بأن المشرع الجزائري أحسن صنعا عندما لم يعرف الحيابة، إذ أن وضع تعريف محدد مهمة الفقه والقضاء وليس مهمة التشريع، ولأن التعريفات هي عملية فقهية أو قضائية من الدرجة الأولى ويعد هذا أفضل من توجيه النقض للمشرع في حالة وجود نقص أو العيب في القانون ذاته.

كما أحجم المشرع المغربي عن تعريف الحيابة في مدونة الحقوق العينية<sup>(1)</sup>، التي استطاع أن ينظم أحكامها ويدون قواعد الفقه المالكي والاجتهاد القضائي بخصوصها في المواد 239 إلى 263 وكذا المادة 3 ما لم تتعارض مع التشريعات الخاصة بالعقار، رغم أنه نص في المادة 239 من مجلة الحقوق العينية على أن الحيابة الاستحقاقية تقوم على عنصرين: عنصر مادي يتمثل في السيطرة الفعلية على الملك و عنصر معنوي هو القصد و نية التملك أي الظهور عند التصرف بمظهر المالك الحقيقي للشيء المحوز<sup>(2)</sup>.

نفس الشيء بالنسبة للقانون المدني المصري الذي لم يورد تعريفا للحيابة تاركا ذلك للاجتهادات الفقهية والقضائية، وقد أفرد لها حيزا خاصا متناولا أحكامها العامة مبينا ما ترتب عليها من آثار و لعل أهمها كسب الملكية، وهكذا وردت الحيابة في التقنين المدني باعتبارها سببا من أسباب كسب الملكية ( المواد 949-984)<sup>(3)</sup>.

وقد ورد في المادة " 1398 " من المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري تعريف الحيابة بقولها الحيابة وضع مادي به يسيطر الشخص سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه، أو يستعمل بالفعل حقا من لحقوق<sup>(4)</sup>.

(1) القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.178 الصادر في 2011/11/22 ، جريدة رسمية عدد 5998 بتاريخ : 2011/11/24 ، ص 5587.

(2) جواد هروس، المقال السابق، ص 100 و ما بعدها.

(3) قدرى عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 18.

(4) مصطفى الجمال -نظام الملكية -مرجع سابق -هامش 2 من ص 266 .

أما القانون المدني الفرنسي فقد عرف الحيازة في المادة 2255 بأنها: "إحراز أو استعمال حق، نحرزه أو نستعمله بأنفسنا أو بواسطة شخص آخر يحرزه أو يستعمله بالنيابة عنه".<sup>(1)</sup>

إن الحيازة من المواضيع التي تحتم على الباحث الرجوع إلى أمهات الكتب الفقهية والقانونية، فقد بذل رجال الفقه محاولات لوضع تعريف لها وسوف نعرض هذه المحاولات فيما يلي:

عرف عميد الفقه عبد الرزاق السنهوري الحيازة على أنها: "وضع مادي يسيطر به الشخص سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه، بنية تملكه أو اكتساب حق عيني عليه"<sup>(2)</sup>.

و عرفها البعض بأنها: "السلطة الواقعية أو السيطرة الفعلية على شيء مادي ظاهر عليه بمظهر المالك و على حق عيني مترتب عن الشيء"<sup>(3)</sup>.

وهناك من عرفها بأنها: "سلطة فعلية يمارسها شخص على شيء يستأثر به ويقوم عليه بأفعال مادية تظهره بمظهر صاحب حق ملكية، أو أي حق عيني آخر على هذا الشيء"<sup>(4)</sup>.

كما عرفها آخرون بأنها: "السيطرة الفعلية لشخص على شيء أو استعماله الحق العيني باعتباره مالكا للشيء أو صاحب الحق العيني عليه مع مرور مدة في الزمن يجعل واضع اليد مالكا له"<sup>(5)</sup>.

ومع كثرة ما قيل من الفقهاء المسلمين في تعريف الحيازة فقد دارت معظمها حول معنى واحد هو أن الحيازة هي: "وضع اليد على العقار موضوع الحيازة والتصرف فيه كتصرف المالك

---

(1) Article 2255 du code civil définit La possession comme : " La possession est la détention ou la jouissance d'une chose ou d'un droit que nous tenons ou que nous exerçons par nous-mêmes, ou par un autre qui la tient ou qui l'exerce en notre nom".

(2) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- أسباب كسب الملكية- الجزء التاسع، المجلد الثاني، المرجع السابق، ص 784.

(3) Abdelouahed Belkeziz, La possession en droit privé marocain, édition la port-librairie de médcis , paris, 1968, p09.

(4) إبراهيم أبو النجا - الحقوق العينية الأصلية في القانون المدني الليبي، ط 1، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1997، ص 203.

(5) الحاج هني جوهري، الحيازة فقها و تطبيقا، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2015، ص 09.

في ملكه"<sup>(1)</sup>. ويبدو لنا أن تعريف الحيابة في الفقه الإسلامي يتفق مع تعريفها في الفقه القانوني بصفة عامة، غير أن نقطة الاختلاف تكمن في أن الحيابة في الفقه الإسلامي لا تعتبر سببا لكسب الملكية إنما يترتب عليها سقوط حق من يدعي ملكية العقار، ويشترط فيها مظنة التملك وليس نية التملك التي يشترطها القانون والتي تعتبر العنصر المعنوي للحيابة<sup>(2)</sup>.

من خلال تعريف الحيابة من الناحية القانونية و الفقهية تبين أن هذه التعاريف تدور جميعا حول معنى واحد وهو أن الحيابة سيطرة فعلية على الشيء فالحيابة المعتبرة قانونا يجب أن يتوافر فيها أمران، الأمر الأول يتمثل في السيطرة الفعلية و وضع اليد على الشيء المحوز أو الحق، سواء كان الشخص صاحب الحق أم لم يكن، والأمر الثاني هو نية الحائز وقصده في حيابة الشيء لحسابه الخاص، والظهور عليه بمظهر المالك، وكذلك لا بد من براءتها من العيوب التي قد تعترها.

و على ضوء ما سبق يمكننا تعريف الحيابة بأنها: "سيطرة فعلية على الشيء بنية الظهور بمظهر المالك أو اكتساب حق من حقوق الملكية عليه".

و على ضوء التعريف الذي توصلنا إليه للحيابة نلاحظ أن الحيابة المعتبرة قانوناً هي:

- أن يتوافر فيها الركن المادي الذي يتمثل بالسيطرة الفعلية على الشيء أو الحق، والركن المعنوي الذي يتمثل بنية الحائز للتملك أو الظهور بمظهر المالك.
- ليس كل الحقوق يجوز كسبها بالحيابة، و على وجه الخصوص الحقوق المعنوية .
- ليس كل الحقوق العينية يجوز حيازتها، وبالتالي اكتسابها عن طريق الحيابة كالرهن الرسمي على سبيل المثال.

## 2- تعريف شهادة الحيابة

نص المشرع في المادة 30 من قانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري: " يجب على كل حائز لملك عقاري أو شاغل إياه أن يكون لديه سند قانوني يبرر هذه الحيابة أو هذا الشغل" قاصداً بذلك شهادة الحيابة التي نص عليها في المادة 39 من القانون رقم 90-25 والتي نصت على الآتي

(1) الدرديري، الشرح الكبير حاشية الدستوقي على شرح الكبير، ج4، ص 262. مشار إليه من قبل: عدلي أمير خالد، اكتساب الملكية العقارية بالحيابة في الفقه الإسلامي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، د ت، هامش رقم 5 من ص 14.

(2) وضع يد يقصد به في الفقه الإسلامي الحيابة حيث لم يستخدم فقهاء المذهب الحنفي والشافعي مصطلح الحيابة وإنما استعملوا كلمة وضع اليد، أما فقهاء المذهب المالكي والحنبلي واستعملوا كلمة الحيابة وكلمة اليد أحياناً .

"يمكن كل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يمارس في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها، ملكية (حيازة) مستمرة وغير منقطعة وهادئة وعلانية لا تشوبها شبهة، أن يحصل على سند حيازي يسمى "شهادة الحيازة" وهي تخضع لشكليات تسجيل الإشهار العقاري، وذلك في المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي".

كما نصت المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 27/07/1991 الذي يحدد كفيات إعداد عقد شهادة الحيازة و تسليمها المحدثه بموجب المادة 39 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 و المتضمن التوجيه العقاري<sup>(1)</sup> على ما يلي: "مع مراعاة الشروط المحددة بموجب المادة 39 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر والمذكور أعلاه، يتولى إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، رئيس المجلس الشعبي المختص إقليميا، بناء على عريضة من الحائز أو الحائزين، تقدم إما بمبادرة منهم أو في إطار جماعي كما هو محدد في المادة 03 أدناه، لا تقبل العريضة إلا إذا كانت الحيازة ممارسة، وفق أحكام المادة 413 من قانون الإجراءات المدنية، منذ سنة على الأقل وكان الأمر متعلقا بأراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها، وتقع في بلدية أو جزء من بلدية لم يتم مسح الأراضي فيها".

يستشف من خلال هذه المواد أن المشرع الجزائري لم يعرف شهادة الحيازة وترك المجال مفتوحا أمام رجال الفقه وقد أحسن صنعا في ذلك، لأن وضع التعاريف من وظائف الفقه، وقد اعتبرها سندا حيازيا كما تعرض لشروط الحصول عليها و إجراءات إعدادها، وقد تبين لنا أن أحكام القانون المدني و الأحكام التي جاءت بها المادتان المذكورتان أعلاه تتكامل فيما يخص شروط الحيازة، فالاعتراف بصفة حائز، ومن ثم تسليم شهادة الحيازة يتوقف خاصة على توفر الشروط المنصوص عليها بالمواد 808 من القانون المدني (مستمرة وغير منقطعة وهادئة وعلانية لا تشوبها شبهة)، وكذا المدة (سنة على الأقل) وهو ما سوف نناقشه لاحقا.

وبالنسبة للفقه الجزائري لم أجد أي تعريف دقيق لشهادة الحيازة باستثناء ما اجتهد فيه بعض الباحثين، وممن وفق في تعريفها الدكتور لعشاش محمد الذي عرفها بانها: "شهادة إدارية يسلبها رئيس المجلس الشعب البلدي، بطلب من المعني يثبت فيه حيازة العقار حيازة تستجيب

(1) المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 27/07/1991، المتضمن كفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، الجريدة الرسمية، العدد 36، المؤرخة في 31/01/1991.

لمقتضيات المادة 823 من القانون المدني، غير منقطعة وهادئة وعلنية ولا تشوبها شبهة، تخضع لشكليات التسجيل و الشهر العقاري، فهي عبارة عن قرار إداري صادر عن سلطة إدارية مختصة بناء على طلب المعني يتضمن حيازته للعقار، ولو لمدة قصيرة يخضع لإجراءات التسجيل و الإشهار"<sup>(1)</sup>.

كما عرفها حمدي باشا عمر بأنها: " عبارة عن سند حيازة يعد من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي، تخول لصاحبها بعض امتيازات الملكية و لكنها ليست بسند ملكية"<sup>(2)</sup>.

وعرفها آخرون بأنها: "شبه عقد أو مقرر إداري يكتسي طابعا رسميا، وهو على أية حال محرر رسمي يثبت للحائز حق الحيازة على العقار محل الشهادة، بعد إتمام إجراءات تسجيلها وإشهارها، وإن هذه الشهادة لا ترقى إلى سند الملكية، ولكن يمكن أن يكون سندا قويا لاكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب وفقا للإجراءات القانونية السارية المفعول"<sup>(3)</sup>.

وقد عرفها البعض الآخر بأنها: " محرر إداري يسلم من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا إلى المعني بالأمر من أجل إثبات حيازته على عقار غير مبني طبقا للأشكال والأوضاع القانونية سارية المفعول"<sup>(4)</sup>.

ومنهم من عرفها بأنها: " سند حيازي يسلم لكل شخص يمارس في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها، ولم يتم فيها بعد إعداد سجل مسح الأراضي، حيازة هادئة ومستمرة، وعلانية لا تشوبها شبهة"<sup>(5)</sup>.

يتضح من خلال هذه التعريفات أنها متقاربة المضمون مع اختلاف في ألفاظها، فمنهم من اعتبر شهادة الحيازة شهادة إدارية أو محررا إداريا والبعض الآخر اعتبرها شبه عقد أو مقرر إداريا أما الآخر فقد اعتبرها سندا حيازيا، فهي تدور جميعا على كونها وسيلة إثبات تقوم على واقعة الحيازة، والتي لا تنتج آثارها القانونية إلا إذا استوفت شروط صحتها وأن تكون خالية من

---

(1) لعشاش محمد، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزوا، 2016، ص 287

(2) حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة المرجع السابق، ص 08

(3) عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية، المرجع السابق، ص 133.

(4) رحايمية عماد الدين، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 123.

(5) جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 81.

العيوب المنصوص عليها في القانون، وأن ترد على أرض الخواص الغير الممسوحة خلال سنة على الأقل.

وعلى ضوء ما سبق يمكنني تعريف شهادة الحيازة بأنها : " وسيلة قانونية لإثبات الحيازة كواقعة مادية، يسلمها رئيس المجلس الشعبي البلدي لطالبيها طبقا للأشكال والشروط المحددة قانونيا، تخضع لشكليات تسجيل الإشهار العقاري وتمنح الحائز سلطة فعلية على الشيء الذي يحوزه، وهذه السلطة تشبه إلى حد كبير سلطات المالك غير أنها لا تكسب صاحبها ملكية العقار محل الشهادة "

### 3- أهمية شهادة الحيازة

انطلاقا من الأهمية التي يضطلع بها القطاع العقاري و بغية تطهيره وجعل لكل عقار سندا للملكية غير مشبوه فيه، وتمكين كل حائز لملك عقاري من سند قانوني يبرر حيازته استحدث المشرع "شهادة الحيازة " التي يركز تأسيسها على تحقيق تطابق الحالة الظاهرية في الميدان مع الحالة الشرعية. و قد ورد في عرض أسباب مشروع القانون رقم 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري أن هذا الإجراء " شهادة الحيازة "، يسمح للحائز أن يمارس الصلاحيات المرتبطة بالحيازة العقارية، ويدعم حق الحصول على سند الملكية فيما بعد ويسمح للسلطات العمومية من اتخاذ إجراءات تساعد الخواص بصفة فردية أو جماعية بتصفية الوضعية القانونية للعقار المحوز وتكوين السجل العقاري البلدي ورفع طاقة الاستثمار في الأراضي الفلاحية وتشجيع عمليات القروض الرهنية الموجهة للبناء و السكن"<sup>(1)</sup>؛ و من هذا المنطلق فإن أهمية شهادة الحيازة تكمن في:

#### أ- شهادة الحيازة كألية تشجيع الاستثمار الفلاحي

يعتبر القطاع الفلاحي العصب الحساس في اقتصاديات بلدان العالم فالأمة التي تهتم بقطاعها الفلاحي لتضمن العيش الكريم لشعبها، من خلال تحقيق أقصى ما يمكن من الإنتاج الفلاحي، هي أمة جديرة بالاحترام، لأنها أمة تتطلق من الاهتمام بمتطلبات الشعب وضرورة

(1) محمودي عبد العزيز، " حدود شهادة الحيازة في تطهير الملكية العقارية"، مجلة الفكر البرلماني، العدد 18 ، ديسمبر ، 2007، ص 121. و محمودي عبد العزيز، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 213 . ومحمودي عبد العزيز، آليات تطوير وتسوية سندات الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 204.

تحقيق مستوى معين من الأمن الغذائي باعتباره القطاع الذي يؤثر في القطاعات الأخرى بدرجة كبيرة<sup>(1)</sup>.

إن مساهمة القطاع الفلاحي داخل النسيج الاقتصادي الوطني وتأثيره عليه إيجابا وسلبا من المحددات الأساسية للاقتصاد. وبما أن الأرض بصفة عامة والأرض الفلاحية بصفة خاصة لها وظيفة اجتماعية ويجب أن يكون استغلالها يدر فائدة اجتماعية و يستجيب إلى المتطلبات الاقتصادية والاجتماعية وبالتالي فإن تعديل مبادئ القانون العادي التي تحكم الملكية العقارية، وكذا كافة الحقوق العينية أمر لا مفر منه وهذا ما تم القيام به ضمن أحكام القانون 90-25 لاسيما الأحكام الخاصة بشهادة الحيازة<sup>(2)</sup>.

يمكن القول أن شهادة الحيازة استحدثت نتيجة لتعدد الوضعية القانونية للأراضي الفلاحية، وجود غالبية هذه الأراضي في وضعية غير مهيكلة وغير منظمة، نتج عنه كثرة المنازعات بالإضافة إلى عزوف الفلاحين عن خدمة الأرض بحثا عن استقرار أفضل وكسب أسهل، الأمر الذي أدى بالمشروع إلى إعادة تأهيل الوعاء العقاري الفلاحي ليضطلع بدوره بالتنموي المنشود في كون الأرض الفلاحية هي السبيل الوحيد لتحقيق الأمن الغذائي، والمحرك الأساسي للاقتصاد الوطني، فاستحدثت شهادة الحيازة في إطار الجهود التحفيزية تشجيعا لاستقرار الفلاحين في الأراضي التي يحوزونها، ووضع حد للهجرة الريفية، وتحسين خدمة الأرض وزيادة الإنتاج الفلاحي، وجعل الملكية العقارية ثابتة ومستقرة، وخالية من كل منازعة ذلك أن الشخص الذي يملك قطعة أرض وله سند ملكيتها يعلم مسبقا أن ثمرة جهوده هي الإنتاج المتزايد وبالتالي زيادة دخله وهذا من شأنه أن يخلق لديه روح الارتباط والاهتمام بالأرض أكثر مما لو كانت هذه الأرض بدون سند وبذلك يتم تأسيس مجال عقاري فلاحي صلب يسمح بلم طاقات الفلاحين للرفع من المردودية والإنتاجية بدلا من أن تصرف في الخصومات التي تنشب بينهم حول الحدود والمساحة والممرات.

ومن أجل تسهيل وتشجيع الاستثمار في العقار الفلاحي لغرض تمويل موسم فلاحي أو مشروع بناء، سمحت شهادة الحيازة بالحصول على القروض استنادا إلى الرهون الرسمية لفائدة

(1) باشي أحمد، " القطاع الفلاحي بين الواقع و متطلبات الإصلاح "، مجلة الباحث، العدد 02، 2003، ص 108.  
(2) غنيمة لحو، "شهادة الحيازة في قانون التوجيه العقاري"، مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثاني، 2004، ص 147.

المؤسسات المالية المقرضة دون الدائنين الخواص<sup>(1)</sup>، فقد نصت المادة 44 من قانون التوجيه العقاري 90-25 على أنه: "يمكن للحائز أن يكون رهنا عقاريا صحيحا من الدرجة الأولى لفائدة هيئات القرض، ينطبق على العقار الذي ذكر في شهادة الحيابة ويكون ذلك ضمنا للقروض متوسطة و طويلة الأمد"<sup>(2)</sup>.

## ب- شهادة الحيابة كآلية لتفعيل عملية مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري

إن شهادة الحيابة بالمفهوم الذي نصت عليه المادة 39 من قانون التوجيه العقاري تم تقريرها كمرحلة انتقالية و بدرجة أولى تمهيدا لعملية التحديد الجغرافي للأمالك العقارية بواسطة إدارة مسح الأراضي و التي يسفر عنها منح دفاتر عقارية لأصحاب العقارات الثابتة حقوقهم بناء على التحقيق الميداني الذي يقوم به أعوان مسح الأراضي<sup>(3)</sup>.

لم يتطرق الأمر 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري وكذا المراسيم التطبيقية له إلى نوع السندات التي يجب اعتمادها في عملية المسح وقد اكتفت المادة 9 من المرسوم 76-62 بالإشارة إلى بعض الوثائق العقارية<sup>(4)</sup>، غير أن المادة 47 من قانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري نصت على تصفية الوضعية القانونية التي تطبق على العقارات المعنية بشهادة الحيابة بمناسبة أشغال إعداد مسح الأراضي العام و تكوين السجل العقاري في البلدية المعنية بموجب الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12 ديسمبر 1975.

وبالرجوع إلى التعليمات العامة المؤرخة في 6 جويليا 1994 الصادرة عن وزارة المالية والمتعلقة بالمسح نصت على أن الحائز الحاصل على شهادة الحيابة لا يتم التحقيق في حيازته،

(1) المذكرة رقم 4123 مؤرخة في 14/10/1994 الصادرة عن المديرية العامة للأمالك الوطنية، تتعلق بإعداد شهادة الحيابة.

(2) لكن السؤال الذي يطرح حول مصير العقار المرهون في حالة طرحه للبيع بالمزاد العلني، فإذا افترضنا نقل ملكية العقار للراسي عليه المزداد نكون قد خرقنا وأعطينا الحائز الجديد أكثر مما أعطاه المشرع للحائز على العقار طبقا للمادة 39 من قانون التوجيه العقاري، و إذا افترضنا فقط نقل شهادة الحيابة إلى الراسي عليه المزداد فنكون بذلك قد خرقنا قواعد بيع العقارات المحجوزة طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية على أساس أن قاضي البيوع العقارية لا يقوم في حالة رسو البيع إلا بنقل الملكية للراسي عليه المزداد فقط. لمزيد من التفاصيل انظر: رحامية عماد الدين، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 126.

(3) مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 346.

(4) نصت المادة 09 من المرسوم 76-62 على أنه: " البت بالاستناد إلى جميع الوثائق العقارية ولاسيما السندات وشهادات الملكية المسلمة على إثر عمليات المعاينة لحق الملكية المتممة في نطاق الثورة الزراعية في جميع المنازعات التي لم يمكن تسويتها بالتراضي".

ويعتبر حائزا حسن النية بسند يمكنه من اكتساب العقار بالتقادم، و يقتصر دور المساح في التحقيق على ذكر هوية الحائز وسند حيازته<sup>(1)</sup>. إلا أنه و بالرجوع إلى التعليمات رقم 16 المؤرخة في 1998/05/24 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية اعتبرت أن إثبات الملكية أثناء عملية التحقيق العقاري يكون إما بواسطة سند رسمي وفي حالة غياب السند، فإن التحقيق يتم عن طريق التحري دون الإشارة إلى شهادة الحيازة<sup>(2)</sup>. ولعل السبب في عدم الإشارة إلى شهادة الحيازة يكمن في أن المادة 22 من المرسوم 62-76 أوجبت على المحقق التحري والتأكد من قانونية كل سند مهما كانت طبيعته (سواء كان سندا رسميا أو غير رسميا) وفحص شرعيته، وبالتالي يجب أن يظهر فيه كل المميزات والشروط المطلوبة والمعمول بها لإثبات حق الملكية، وذلك بقراءته بكل عناية وحذر<sup>(3)</sup>. وعليه فإن عدم الإشارة إلى شهادة الحيازة في التعليمات رقم 16 المؤرخة في 1998/05/24 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي لا يعني أن ليس قيمة قانونية بل بل على العكس من ذلك فأعوان المسح يعتمدون عليها عند إجرائهم عملية التحقيق العقاري، وذلك بعد فحص شرعيتها والتحقق من حداثة المعلومات ودقتها والتأكد من استجماع عناصر الحيازة في يد شخص الحائز، وخلوها من العيوب، ومدى تطابقها مع الوضعية الحقيقية للعقارات، وبذلك يتم إعداد البطاقة العقارية من طرف المحقق تحمل معلومات وبيانات العقار التي يحملها مضمونها. وتعتبر هذه الاحتياطات ( وجوب التحري والتحقيق في الحيازة للتأكد من قانونية شهادة الحيازة) التي وضعها المشرع ضرورية لأن الحائز يمكنه الحصول على شهادة الحيازة بمرور فترة من الزمن تقدر بسنة كحد أدنى، وذلك طبقا لنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة، وهذه المدة غير

(1) حمدي باشا عمر و ليلي زروقي، المرجع السابق، ص 78.

(2) جاء في التعليمات رقم 16 المتعلقة بسير عملية مسح الأراضي في فقرتها 3/3/3/1 على أن التحقيق عن طريق التحري يرمي إلى جمع كل العناصر الضرورية لتقدير وقائع الحيازة ويتطلب الأمر التأكد في ما إذا كان الشخص المعني بالتحقيق يمارس الحيازة طبقا لمقتضيات القانون المدني بمعنى حيازة مستمرة غير منقطعة هادئة وعلنية لهذا الغرض فإن على مطالب حق الملكية أن يقدم وثائق الإثبات لحالته المدنية وكل الوثائق الأخرى التي من شأنها تنوير التحقيق منها الشهادات المكتوبة، والشهادات الجبائية، كل الوثائق الأخرى التي يمكن أن يحوزها المعني. .

(3) نصت المادة 22 من المرسوم 62-76 على أنه: "ينبغي على كل مالك أو حائز عقار مهما كان سند ملكيته، أن يسمح بالدخول الحر لموظفي المصلحة المكلفة بمسح الأراضي الذين يريدون الدخول، أما من أجل القيام بالعمليات اللازمة لإعداد مسح الأراضي، وأما لمعاينة التغييرات من كل نوع التي تضر بوضعية العقارات، وذلك من أجل ضبط الوثائق المساحية".

كافية لأجل تقدير الطابع المستمر والهادئ والعلني والغير الخفي لكسب الحائز الحق وإسقاطه عن صاحبه في ذات الوقت كما أن الحائز يمكنه الحصول عليها بطرق احتيالية (1).

وتجدر الإشارة إلى أن المحافظ العقاري يتولى ترقيم العقار الذي يحوز صاحبه على شهادة الحيازة ترقيماً مؤقتاً لمدة أربعة أشهر ويصبح هذا الترقيم المؤقت نهائياً عند انقضاء المدة في حالة عدم وجود أي اعتراض وذلك طبق للمادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري (2)، ثم يتولى إعداد دفتر عقاري يسلم للملاك المعترف بهم، ويعد السند القانوني الوحيد المثبت للملكية العقارية.

### ج- شهادة الحيازة كآلية لممارسة الصلاحيات والأعمال المرتبطة بالحيازة العقارية

إن الأعمال المرتبطة بالحيازة العقارية هي عبارة عن مجموع الأعمال المادية التي يباشرها عادة صاحب موضوع الحيازة (3). ويتحقق ذلك بأن يستحوذ الحائز على تحت يده فيحرزه إحرزا مادياً و يباشر عليه الأعمال التي يباشرها صاحب الحق حتى يظهر بمظهر صاحب الحق

---

(1) نصت التعليمية المؤرخة في 14/10/1991 الصادرة عن مصالح وزارة المالية على أنه: "لا يمكن للحائزين في معظم الحالات تقديم حجة كافية بممارستهم الحيازة التي تسمح له إدعاء بالملكية وذلك بسبب العمليات الغير المصرح بها والتي يصعب تسويتها لأنها تتطلب وقتاً طويلاً و نفقات ضخمة و يبدو واضحاً أن هذه الوضعية تعاكس التنمية الفلاحية والبناء، والتي ترغب السلطات العمومية في إعطائها دفعا خاصاً". أشارت إليها : غنيمية لحو، "شهادة الحيازة في قانون التوجيه العقاري"، مقال السابق، ص 153.

(2) نصت المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على الآتي: "يعتبر الترقيم مؤقتاً لمدة أربعة (04) أشهر بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات ملكية قانونية و الذين يمارسون حسب المعلومات الناتجة عن وثائق مسح الأراضي، حيازة تسمح لهم باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب طبقاً للأحكام القانونية المعمول بها في هذا المجال.

ويصبح هذا الترقيم المؤقت نهائياً عند انقضاء المدة المحددة في الفقرة السابقة فيما إذا لم يعلم المحافظ العقاري بأي اعتراض يتعلق بحق الملكية أو فيما إذا سحبت أو رفضت الاعتراضات التي تكون قد حدثت".

(3) وفي هذا قضت المحكمة العليا في قرارها رقم 288085 مؤرخ في 23/03/2005 بالآتي: "و أن الشهادة المقدمة من طرف المدعي في الطعن بالنقض تطبيقاً للمادة 45 من قانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري التي شهد بموجبها رئيس المجلس الشعبي لبلدية هواري بومدين بأن المدعي في الطعن بالنقض يمارس الحيازة على القطعة الأرضية المقدره بمساحة هكتار تشكل سندا قانونياً أحدثته المادة 30 من نفس القانون بقراره حيازته، وبالتالي، وخرقا للأحكام المشار إليها أعلاه أبعاد الفضاة هذه الوثيقة بعدم منحها القوة الثبوتية التي خولها القانون لها. وأن قرارهم بالنقض لانعدام الأساس القانوني". مجلة المحكمة العليا، 2005، العدد 1، ص 245.

ويجب أن تكون هذه الأعمال كافية لتحقيق هذا المظهر<sup>(1)</sup>. وهذه الأعمال قد يباشرها الحائز بنفسه كما يمكن أن يباشرها الغير لحساب لحسابه لظروف معينة من ضيق الوقت أو سفر<sup>(2)</sup>.

وعليه يترتب على الحصول على شهادة الحيازة مباشرة الحائز لأعمال مادية وليس تصرفات قانونية (البيع أو الهبة أو الوصية أو أي تصرف ناقل للملكية)، فيمكن للحائز الاستعمال والاستغلال كما لو كان صاحب الحق، والمرجع في ذلك هو الاستعمال المعتاد الذي تعارف عليه الناس<sup>(3)</sup>، فقد اعتبرت المادة 42 من قانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري على أن شهادة الحيازة اسمية لا يجوز بيعها<sup>(4)</sup>، كما أضافت المادة 43 فقرة الفقرة 2 الآتي: "غير أنه مع استثناء التحويل المجاني أو بمقابل مالي، يحق لمن يجوز قانونياً شهادة الحيازة، أن يتصرف تصرف المالك الحقيقي ما لم يقدر القضاء المختص خلاف ذلك". وعليه فإن الصلاحيات الممنوحة للحائز على شهادة الحيازة تتمثل فيما يلي:

تمنح شهادة الحيازة صاحبها بحق المطالبة برخصة بناء وهي رخصة تمنحها سلطة إدارية مختصة لإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم قبل تنفيذ أعمال البناء<sup>(5)</sup>، إلا أن المادة 50 من قانون 90/29 المؤرخ في 01/12/1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير<sup>(6)</sup> نصت على أن حق البناء مرتبط بملكية الأرض، و يمارس مع الاحترام الصارم للأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة باستعمال الأرض، غير أنه بسبب تفشي ظاهرة البناءات الفوضوية الغير مرخصة والتي كان السبب المباشر لانتشارها كون أصحاب هذه البناءات لا يملكون عقود ملكية، و من أجل الحد من

(1) رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص29.  
(2) تجدر الملاحظة إلى أنه يجوز لغير المميز كالصغير والمجنون والمعته و من باب أولى يجوز أن يكون الحائز ناقص الأهلية، أن يكسب الحيازة عن طريق من ينوب عنه نيابة قانونية وهذا ما نص عليه المشرع في المادة 809 من القانون المدني ويرجع ذلك إلى أن الركن المعنوي نية، وهي تتطلب الإرادة، و غير المميز لا إرادة له فحدد لهم القانون أشخاصاً مسؤولين عن إدارة مصالحهم المالية من الأولياء والأوصياء والقوام. وهؤلاء يمكنهم مباشرة كل أعمال السيطرة المادية لحسابهم بصفة عامة استناداً إلى تتوافر هذه النية لديهم. والحيازة عن طريق النائب القانوني تعتبر استثناء لأن العنصر المادي والعنصر المعنوي يتحقق لدى النائب في هذه الحالة. وتقاس الأشخاص الاعتبارية على غير المميز فتكسب الحيازة عن طريق نوابها. أما الصبي المميز فله إرادة وبالتالي يجوز أن تتوافر لديه النية، إذ لا يشترط لتوافرها كمال الأهلية، بل يكفي التمييز لأن الحيازة واقعة مادية وليست تصرفاً قانونياً حتى يشترط فيها كمال الأهلية.

(3) تنص المادة 823 من القانون المدني أن "الحائز لحق يفرض أنه صاحب لهذا الحق حتى يتبين خلاف ذلك".  
(4) نصت المادة 42 من قانون التوجيه العقاري على "شهادة الحيازة اسمية لا يجوز بيعها، إذا توفى الحاصل على شهادة الحيازة أو توفى أحد الحاصلين عليها، تكون أمام الورثة أو المشتركين الآخرين في الحيازة، إن اقتضى الأمر مدة سنة ابتداء من تاريخ الوفاة لطلب تسليم شهادة جديدة باسمهم، ويشمل هذا التسليم حق الحلول قانوناً محل الحاصل أو الحاصلين على شهادة الحيازة القديمة، وإن لم يقع الاختيار خلال الأجل المخصص ألغيت الشهادة المذكورة".

(5) Henri Jacquot ,François Ppriet , Droit de l'urbanisme ,Dalloz ,Delta , 3<sup>e</sup>Edition,1998,p 54

(6) قانون 90-29 المؤرخ في 01/12/1990 والمتعلق بالتهيئة و التعمير، جريدة رسمية رقم 52 .

هذه الظاهرة رخص المشرع بموجب المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 1991/05/29 يحدد كفاءات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطالبة ورخصة الهدم وتسليم ذلك<sup>(1)</sup> للحائز على شهادة الحيازة الحصول على هذه الرخصة لكونهم استمدوا الحق في طلب رخصة بناء من المالك الأصلي للعقار، وبالتالي تجنب البناء في ملك الغير دون ترخيص، و بذلك فقد عامل المشرع الحائز على شهادة الحيازة معاملة المالك على اعتبار أن الحيازة قرينة قانونية على الملكية نصت المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 1991/05/29 يحدد كفاءات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطالبة ورخصة الهدم وتسليم ذلك على أنه: "يجب أن يقدم صاحب الطلب لدعم طلبه الوثائق التالية نسخة من عقد الملكية أو نسخة من شهادة الحيازة على النحو المنصوص عليه في القانون 90-25 المذكور أعلاه".<sup>(2)</sup>

يمكن للحائز أن يستند على شهادة الحيازة للحصول على رخصة الهدم طبقا لنص المادة 62 من المرسوم 91-176 ، غير أن باقي الرخص و شهادات التعمير لم يتم التنصيص عليها صراحة في المرسوم التنفيذي 91-176 و هي شهادة التعمير رخصة التجزئة شهادة التقسيم، وشهادة المطابقة إلا أنها تدخل في هذا السياق.

كما يجوز للمتحصل على السند الحيازي مشهر بالمحافظة العقارية أن يطلب بالقسمة للخروج من حالة الشيوخ شريطة أن يكون العقار المعني بشهادة الحيازة قابلا للقسمة العينية، ويكون ذلك بمراعاة الحصص على رخصة التجزئة بالنسبة للأراضي الحضرية أو شهادة التقسيم بالنسبة للعقارات الفلاحية، أما في حالة القسمة العينية فإن الشيوخ يبقى إجباريا نظرا لكون نقل الملكية غير مسموح به في ظل المرسوم رقم 91-254 و من ثم لا يجوز البيع بالمزاد العلني<sup>(3)</sup>.

(1) المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 1991/05/29 يحدد كفاءات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطالبة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، جريدة رسمية عدد 26 .

(2) تشجيعا لاستقرار الفلاحين بالمناطق الريفية وكذا التقليل من أزمة السكن، أقرت السلطات إمكانية الاستفادة من الإعانة العمومية بالنسبة للسكن الريفي دون اشتراط سند الملكية و الاكتفاء بشهادة الحيازة، كما اتخذت الحكومة عدة إجراءات قصد تفعيل السياسة الوطنية للسكن بكل أنواعه حيث تم توسيع الإعانة المالية للدولة بالنسبة للسكن الريفي لتشمل أشغال ترميم أو توسيع سكنات ريفية فأصبحت 700 ألف دج بالنسبة للمناطق الشمالية، و 800 ألف دج للولايات الجنوبية ومليون دج للولايات أقصى الجنوب.

(3) حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاضعة ، ص 98.

يمكن لصاحب شهادة الحيازة أن يطالب بتسجيل اسمه في سجل الفلاحة، وبالتالي الحصول على - بطاقة فلاح المهنية- طبقا للقرار الصادر عن وزارة الفلاحة والصيد البحري بتاريخ 25 ماي 1996، والذي يحدد كفيات تسجيل الفلاحين ومسك السجلات المتعلقة بهم، ونموذج بطاقة فلاح المهنية في المادة 3 منه<sup>(1)</sup>.

يجوز لصاحب شهادة الحيازة المعدة و المسلمة في إطار القانون التذرع بمدة الحيازة المذكورة في التصريح الشرفي للمطالبة باكتساب العقار محل الحيازة بالتقادم المكسب بعد انتهاء الأجل القانوني، كما يمكنه الاستفادة من أحكام قانون رقم 07-02 المؤرخ في 2007/02/27 الذي يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري متى أثبت الحائز بموجب هذه الشهادة توافر مدة التقادم المكسب طبقا لأحكام القانون المدني<sup>(2)</sup>.

### ثانيا: شروط الحصول على شهادة الحيازة

لا بد لكل تصرف لكي ينتج أثره القانوني من توفر شروط وجوده، وعناصر تكوينه، وشهادة الحيازة لكي تنتج أثرها يجب أن تتوفر فيها الشروط التي تثبت وجودها، كما تعتبر هذه الشروط مثبتة لحق صاحبها وبدون هذه الشروط لا يمكن منحها، وفي هذا نصت المادة 39 من قانون التوجيه العقاري على الآتي: "يمكن كل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يمارس في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها، ملكية (حيازة) مستمرة وغير منقطعة وهادئة وعلانية لا تشوبها شبهة، أن يحصل على سند حيازي يسمى "شهادة الحيازة" وهي تخضع لشكليات التسجيل الإشهار العقاري، وذلك في المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي"، كما تنص المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 على ما يلي: "مع مراعاة الشروط المحددة بموجب المادة 39 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر والمذكور أعلاه، يتولى إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، رئيس المجلس الشعبي المختص إقليميا، بناء على عريضة من الحائز أو الحائزين، تقدم إما بمبادرة منهم أو في إطار جماعي كما هو محدد في المادة 03 أدناه، لا تقبل العريضة إلا إذا كانت الحيازة ممارسة، وفق أحكام المادة

(1) حمدي باشا عمر ، محررات شهر الحيازة، المرجع السابق، ص 159.

(2) لعشاش محمد، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 295 و ما يليها

413 من قانون الإجراءات المدنية، منذ سنة على الأقل وكان الأمر متعلقاً بأراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها، وتقع في بلدية أو جزء من بلدية لم يتم مسح الأراضي فيها".

يتضح من المادتين المذكورتين أعلاه ضرورة توافر أربعة شروط الأول، متعلق بالحيازة المستوفية لركنيها المادي والمعنوي وشروطها، الثاني متعلق بالعمارة، والثالث متعلق بالمدة والرابع متعلق بشكليات التسجيل الإشهار العقاري.

## 1- شروط الحيازة

سبق وأن تناولنا شرط الحيازة بالدراسة والتحليل ونحن بصدد دراسة التقادم المكسب ولتفادي التكرار سوف نركز على تحليل شروط الحيازة الواردة في المادة 39 من قانون 25-90 المتعلق بالتوجيه العقاري وهي نفس الشروط التي ذكرتها المادة 808 / 2 من القانون المدني والتي نصت على أنه: "إذا اقترنت الحيازة بإكراه أو حصلت خفية أو كان فيها التباس فلا يكون لها أثر تجاه من وقع عليه الإكراه أو أخفيت عنه الحيازة أو التباس عليه أمرها إلا من الوقت الذي تزول فيه هذه العيوب".<sup>(1)</sup>

تحيلنا المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 91-254، إلى المادة 413 من قانون الإجراءات المدنية سابقاً أي المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي نصت على شروط الحيازة كما يلي: "وكانت حيازته هادئة وعلنية ومستمرة لا يشوبها انقطاع وغير مؤقتة، دون لبس".

يتضح لنا من هذه النصوص أن الحيازة لكي تنتج آثارها القانونية، يجب أن تتحقق بالطرق المشروعة أي أن تتوافر فيها شروط معينة، فيجب أن تكون الحيازة هادئة و ظاهرة "علنية"، وواضحة، أي يجب أن تكون الحيازة خالية من عيب الإكراه، والخفاء، والغموض<sup>(2)</sup>. أما إذا

(1) l'Article 22 61 du Code civil français en posant que: " il faut une possession continue et non interrompue, paisible, publique, non équivoque, .."

- يقابلها نص المادة 949 من القانون المدني المصري التي تنصت على أنه "وإذا اقترنت بإكراه، أو حصلت خفية، أو كان فيها لبس، فلا يكون لها أثر قبل من وقع عليه الإكراه، أو أخفيت عنه الحيازة، أو التباس عليه أمرها، إلا من الوقت الذي تزول فيه هذه العيوب." و المادة 1272 / 2 من القانون المدني الأردني والتي نصت على أنه "إذا اقترنت الحيازة، أو حصلت خفية، أو كان فيها لبس، فلا يكون لها أثر تجاه من وقع عليه الإكراه، أو أخفيت عنه الحيازة، أو التباس عليه أمرها، إلا من الوقت الذي تزول فيه هذه العيوب".

(2) إن الفقه الإسلامي تشدد في شروط الحيازة، فهو ينظر إليها نظرة أعمق، ويجعلها مجرد قرينة على التملك لا سببا فيه، وهو يتفق مع القانون المدني من حيث وضع الشروط بقصد المحافظة على حق المالك للعقار المحاز وعدم تمكين

تحققت بالطرق الغير مشروعة بالغصب والنصب والخديعة والمكر الممقوت والالتواء المرذول فإننا نكون بصدد تخطي المشروعية قانونا وبالتالي فإن هذه الحيازة باطلّة ولا يمكن بحال من الأحوال الحصول على شهادة الحيازة.

#### أ- شرط الاستمرار (continue)

لم ينص المشرع الجزائري في المادة 808 من القانون المدني على هذا الشرط ، لكنه نص على هذا الشرط في نص المادة 39 من قانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري وكذا المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وقد نص المشرع الفرنسي على هذا الشرط في المادة 2261 من القانون المدني الفرنسي يعني استمرار الحيازة أن ينتفع الحائز بالعين في فترات متقاربة بما يتفق نوع الحق الذي يمارسه عليه بصورة منتظمة، دون أن تتوسط أعماله مدد مختلفة تنقطع خلالها الحيازة انقطاعا غير عادي، مما قد يتصور معه تخلي الحائز عن حيازته<sup>(1)</sup>، أي يستعمل الحائز الشيء موضوع الحيازة كلما دعت الحاجة اليه فإذا لم يتحقق ذلك وحدث تفاوت وانقطاع بين أعمال السيطرة على الشيء فإن الحيازة لا تعد مستمرة، فإذا تبين أن الحيازة غير مستمرة فإنها تعد معيبة، ولا تصلح لإنتاج آثارها أنها معيبة فلا تصلح للحصول على شهادة الحيازة كما لا يجوز حمايتها بدعاوى الحيازة ولا تؤدي إلى التقادم المكسب.

لا يشترط أن يمارس الحائز السيطرة المادية على الشيء في كل لحظة، لأن هذا مستحيل عمليا، وإنما يكفي أن يمارس الحائز الحيازة، كما يمارس المالك ملكه طبقا للعرف السائد بين

---

المغتصب و المحتال من الحيازة، وتملك عقارات الغير، وهكذا يشترط في الحائز ليثبت أنه مالك أو صاحب الحق : 1- أن يضع يده على العقار محل الحيازة، 2- أن يستمر في التصرف فيه تصرف المالك في ملكه، 3- أن ينسبه لنفسه و ينسبه الناس إليه، 4- حضور المحوز عليه ببلد الحوز، 5- أن يعلم المحوز عليه بالحيازة و بملكته للشيء المحوز، 6- يتم ما ذكر من غير أن ينازعه أحد، 7- و أخير مرور المدة المحددة للحيازة يستمر فيها الحائز واضعا يده على الشيء المحوز و هي مجموعة في قول بعضهم:

حضور و علم ثم رشد و نسبة \*\*\*\* وضع يد حوز بلوغ تصرف  
و طول المدا و السكت من غير مانع \*\*\*\* فهذي شروط الحوز إن كنت تعرف

و لمزيد من التفاصيل حول الحيازة في الفقه الإسلامي انظر:

- محمد القدوري، حيازة العقار كدليل على المالك و سبب فيه ( في ضوء الفقه المالكي و القضاء المغربي )، دار الامان، الرباط، المغرب، 2009، ص 30 وما يليها.
- عدلي أمير خالد، اكتساب الملكية العقارية بالحيازة في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 126 و ما يليها.
- جواد الهروس، المقال السابق، ص 102 و ما يليها.

(<sup>1</sup>) Gabriel Seignalet, La notion de possession et la prescription acquisitive. Disponible sur : <http://www.conseil-droitcivil.com/article-droit-civil-1061-Droit-La-notion-de-possession-et-la-prescription-acquisitive-page-2.html>

الملاك<sup>(1)</sup>، ولا يعتبر الكف عن استعمال الشيء بسبب قوة قاهرة كفيضان أو سيول أو غزو أو حرب انقطاعا يخل باستمرار الحيازة<sup>(2)</sup>. ويمكن القول بأن الحيازة تكون مستمرة عندما تستعمل في الظروف والأوقات التي يلزمها فيها الاستعمال، وعلى ذلك فإنه على الحائز إثبات أنه استمر في ممارسة أعمال السيطرة المادية.

يعتبر عيب عدم الاستمرار عيباً مطلقاً أي يكون له أثر قبل الكافة، كما أنه عيب مؤقت فيزول بمجرد تحول الحيازة إلى حيازة مستمرة فتنج الحيازة آثارها من عند استمرارها من جديد<sup>(3)</sup>. و عليه فإن توافر شرط استمرار الحيازة أو عدم توافره من المسائل الموضوعية التي يترك تقديرها لقاضي الموضوع، هو الذي يقدر ما إذا كانت الحيازة مستمرة أم أنها مشوبة بعيب عدم الاستمرار<sup>(4)</sup>.

### ب- شرط الهدوء (paisible)

الهدوء يعني أن تبدأ وتستمر الحيازة دون حاجة الحائز إلى استعمال العنف أو قوة أو أعمال مماثلة<sup>(5)</sup>، فالحائز الذي وضع يده على الشيء هادئاً دون أن ينازعه منازع بحق، له أن يكتسب الملكية بالحيازة، أما المالك الحقيقي الذي سلبت منه حيازته، فهو مفرط بحقوقه، وكان عليه السعي لدفع العدوان باللجوء إلى القضاء، لذلك ينبغي أن يحمل سكوته على أنه مهمل، وعليه أن يتحمل تبعه هذا الإهمال.

إذا كانت الحيازة مقترنة بإكراه، فإن الحيازة تكون معيبة، والمقصود بالإكراه هو استعمال القوة والتهديد الذي يصدر من الحائز، أما إذا لم يصدر من الحائز شيء من تلك الأعمال فلا نكون بصدد إكراه<sup>(6)</sup>. ويستوي أن تكون أعمال الغصب من قوة و تهديد قد استعملت ضد المالك الحقيقي

(1) رمضان جمال كامل، الحماية القانونية للحيازة، دار الألفي لتوزيع الكتب القانونية، المنيا، مصر، ط 01، 2002، ص 155.

(2) قدرى عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 68.

(3) محمدي فريدة، الحيازة و التقادم المكسب، المرجع السابق، ص 83.

(4) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 09، المجلد 2، المرجع السابق، ص 844.

- رمضان جمال كامل، المرجع السابق، ص 158.

(5) جورج ش دراوي، حق الملكية العقارية، المرجع السابق، ص 161.

(6) عبد المنعم البدر اوي - حق الملكية - مرجع سابق، ص 471.

لانتزاع حيازته منه أو استعملت ضد حائز سابق غير مالك لانتزاع حيازته، كما يستوي أيضاً أن يكون المغتصب قد استعمل القوة والتهديد بنفسه أو بواسطة أعوان له يعملون باسمه<sup>(1)</sup>.

بالرجوع إلى نص المادة 808 فقرة 02 من القانون المدني، فإن عيب الإكراه يزول بانقطاع الإكراه و هو ما نصت عليه المادة 2233 من القانون المدني الفرنسي<sup>(2)</sup>، إذ جاء فيها أن الحيازة إذا اقترنت بإكراه، فلا يكون لها أثر تجاه من وقع عليه الإكراه، إلا من الوقت الذي يزول فيه هذا العيب . وعليه فإن عيب الإكراه من العيوب المؤقتة التي قد تلحق الحيازة، لأنه إذا انتهى الإكراه أصبحت الحيازة صالحة لإنتاج آثارها.

وعكس الإكراه الهدوء، و بالتالي فتنتج الحيازة آثارها متى بدأت في هدوء ودون إكراه أو غصب وقوة، حتى استقر الوضع للحائز , ولو اضطر بعد ذلك للدفاع عن ملكه ضد المعتدين , فلجأ للشرطة إن أمكن.

وإذا كان عيب الإكراه عيباً مؤقتاً، فهو أيضاً عيب نسبي، وهذا يعنى أن الحيازة لا تعتبر معيبة بهذا العيب إلا بالنسبة لمن وقع عليه الإكراه. فإذا كان الشخص الذي انتزعت منه الحيازة ليس هو المالك، لم يجز للمالك أن يحتج على منتزع الحيازة بعيب الإكراه لأن المالك ليس هو الذي وقع عليه عيب الإكراه<sup>(3)</sup>.

### ج- شرط الظهور (public)

سبق وأن عرفنا الحيازة بأنها وضع مادي يسيطر بها الشخص على الشيء و يظهر عليه بمظهر المالك له، وهذا الظهور هو شرط من شروط الحيازة، كما يطلق عليه العلانية. بمعنى أن الأعمال التي يمارسها الحائز على العقار محل الحيازة يجب أن تكون ظاهرة وعلى مرأى من الناس حتى يستطيع من ينازعه في حيازتها أن يحتج عليه بالحيازة<sup>(4)</sup>. و يستوي أن يكون الحائز قد

(1) عدلي أمير خالد، الحماية المدنية و الجنائية لوضع اليد على العقار، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1992، ص 24.  
(2) l'Article 2233/2 du Code civil français Modifié par loi n°2008-561 du 17juin 2008 - art.2 en posant que: "

(3) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 09، المجلد 2، المرجع السابق، ص 854.

(4) لفتة هامل العجيلي، أحكام دعاوى حماية الحيازة، منشورات طلي الحقوقية، بيروت ، لبنان، 2015، ص 31 و ما بعدها.

تعتمد الإخفاء أو لم يعتمد ذلك، ففي الحالتين يقوم بعيب لأنه يعيق الغير صاحب الحق من الاحتجاج على هذا التعدي<sup>(1)</sup>.

وتكون الحيازة غير ظاهرة متى باشر الحائز أعمال الحيازة بشكل غير ظاهر، خاصة أمام المالك أو صاحب الحق العيني الذي يستعمله الحائز، فإذا أخفاها اعتبرت الحيازة مشوبة بعيب الخفاء أو عدم العلنية، ومن ثم لا تصلح لأن تكون سبباً لكسب الملكية أو الحق العيني أو الحصول على شهادة الحيازة.

إن الحيازة لا تنتج آثارها القانونية إلا من وقت زوال الخفاء<sup>(2)</sup>. و عيب الخفاء يتصور وقوعه بالنسبة إلى المنقولات ( و هي التي يسهل إخفاؤها)، أما العقارات فإنه لا يتصور إخفاء حيازتها إلا نادراً، و لذلك إذا جار الجار على شريط صغير من أرض جاره أدخله في حدود ملكه الذي بنى فيه أو زرعه، دون أن يشعر بذلك صاحب هذا الشريط، فإن الحيازة هنا على خلاف ما يراه البعض تكون ظاهرة، لأن أعمال الحيازة أعمال علنية غير خفية، على أي حال فإن الحيازة إذا كانت خفية لا يؤثر فيها حسن أو سوء نية الحائز، ولكن ليس من الضروري لاعتبار الحيازة علنية أن يعلم بها المالك علم اليقين بل يكفي إمكانية استطاعة العلم<sup>(3)</sup>.

يعد عيب الخفاء عيباً مؤقتاً مثل عيب الإكراه كما بينا ذلك في موضعه ، لأن الحيازة تصبح صالحة لترتيب آثارها القانونية من الوقت الذي يزول فيه العيب أي من الوقت الذي يستعمل فيه الحائز الشيء بشكل علني وظاهر، وإذا كان عيب الخفاء هو عيباً مؤقتاً فهو أيضاً عيب نسبي ، فلا يحتج به إلا في مواجهة من أخفيت عنه الحيازة<sup>(4)</sup>. وعليه، للحائز التمسك بحيازته قبل المدعي عليه إذا كانت هذه الحيازة علنية بالنسبة إليه حتى لو لم تكن كذلك بالنسبة للغير<sup>(5)</sup>.

ويجب الانتباه إلى أن الحيازة قد تكون علنية عند بدئها ثم تصبح خفية ففي مثل هذه الحالة تتعيب الحيازة و يبطل أثرها.

(1) محمودي عبد العزيز وحاج علي سعيد، المرجع السابق، ص 42.

(2) Henri et Léon Mazeaud et Jean Mazeaud, op .cit , p .152

(3) رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص307.

(4) Georges Hubrecht, ,op .cit , p .127

(5) مأمون الكزبري، التحفيظ العقاري و الحقوق العينية الأصلية و التبعية ، المرجع السابق، ص483.

## د- شرط الوضوح ( Non équivoque )

شرط الوضوح هو الشرط الرابع الذي نصت عليه المادة 39 من قانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري، و هذا الشرط ينصب على الركن المعنوي للحيازة أي على نية التملك لدى الحائز وعليه يمكن القول بأن الحيازة تكون غامضة إذا اشتبه أمرها فيما يتعلق بعنصر القصد ومن ثم تكون غير منتجة لآثارها.

إن عكس الوضوح هو الغموض بحيث يختلط على الشخص معرفة فيما إذا كان يحوز لنفسه أو لحساب غيره<sup>(1)</sup>، فإذا أعلنت نية الحائز في أنه يحوز لحساب ذاته فقط وليس لحساب الغير، وصار الأمر جلياً فتنتج الحيازة آثارها من تاريخ الوضوح<sup>(2)</sup>. وعلى ذلك فالوارث الذي يحوز شيئاً مملوكاً له مع بقية الورثة على الشيوع لا يستطيع التمسك بحيازته في مواجهة الورثة، لأن أمرها التبس عليهم، ولكنه يستطيع الاحتجاج بهذه الحيازة على غير هؤلاء الورثة.

وعيب الغموض أو اللبس كعيب الخفاء و عيب الإكراه، و بخلاف عيب عدم الاستمرار فهو عيب نسبي فلا يكون له أثر إلا قبل من التبس عليه أمر الحيازة من حيث عنصر القصد<sup>(3)</sup>. وهو ما تنص عليه المادة 808 فقرة 02 من القانون المدني التي جاء فيها أنه إذا كان في الحيازة التباس فلا يكون لها أثر تجاه من التبس عليه أمرها إلا من الوقت الذي يزول فيه هذا العيب .

ومن التطبيقات العملية لعيب الغموض حيازة عين على الشيوع، فيحوزها أحد الملاك على الشيوع، ويباشر عليها الأعمال المادية التي يباشرها عادة من يملك الشيء ملكية مفرزة، فإذا ادعى هذا الشريك أنه حاز العين لحساب نفسه فإن حيازته تكون مشوبة باللبس، إذ أن مباشرته هذه الأعمال لا يفيد بوضوح ما إذا كان الحائز يباشرها لحساب نفسه فقط أم لحسابه و حساب باقي الشركاء على الشيوع<sup>(4)</sup>.

## 2- شروط العقار محل الحيازة

من الشروط الأساسية للحصول على شهادة الحيازة، أن يكون العقار محدد المعالم، وفق قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم وكذا المرسوم التنفيذي 91-254 المؤرخ في

(1) لفظة هامل العجيلي، المرجع السابق، ص 34.

(2) Georges Hubrecht, ,op .cit , p .128

(3) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 09، المجلد 2، المرجع السابق، ص 859.

(4) رمضان جمال كامل، المرجع السابق، ص 179

1991/07/27 الذي يحدد كفاءات إعداد عقد شهادة الحيازة و تسليمها، و قد نصت على هذه الشروط المادة 39 من 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري، وهي نفسها تقريبا الشروط التي نصت عليها المادة الأولى من المرسوم 83-352 المتضمن الاعتراف بالملكية<sup>(1)</sup>، بحيث يجب أن تكون الأرض محل شهادة الحيازة أرض ملك خاص وأن تقع بإقليم بلدية أو جزء بلدية لم يتم مسحها بعد، و أن تكون بدون سند<sup>(2)</sup>.

#### أ- أن تكون ملكية خاصة غير مبنية و بدون سند

يجب أن تنصب شهادة حيازة على أراضي الملكية الخاصة الغير المبنية والتي لم تحرر عقودها، وبالتالي يشترط انعدام سند ملكية العقار موضوع هذه الشهادة، سواء كان هذا السند سندا رسميا أو عرفيا أو عقدا إداريا أو حكما قضائيا أو شهادة الملكية<sup>(3)</sup>.

وانسجاما مع هذا الطرح قضت المحكمة العليا في قرارها رقم 720039 مؤرخ في 14/06/2012 على أن شهادة الحيازة لا تمنح على أرض مبنية فجاء قرارها كالاتي: " حيث يعيب الطاعن على القرار موضوع الطعن أنه جاء مخالفا للمدتان 2 و 39 من قانون التوجيه العقاري، و اللتين يتبين منهما أن طلب المطعون ضده منصب على قطعة أرضية مبنية لا يمكن أن يقبل. حيث يتضح بالفعل من ملف الطعن أن الحكم المستأنف قضى برفض الدعوى لعدم التأسيس على اعتبار شهادة الحيازة المنصوص عليها في المادة 39 من قانون التوجيه العقاري مقتصرة أصلا على الأراضي الغير مبنية، طبقا للمادة 2 من نفس القانون، وأن الدعوى الحالية للمطعون ضده الرامية إلى تمكين المطعون ضده من الحصول على شهادة الحيازة منصبة على قطعة أرضية مبنية لا يمكن الاستجابة لها، وقد طبقوا بذلك صحيح القانون، وأن قضاة الموضوع على مستوى المجلس

(1) نصت عليه المادة الأولى من المرسوم رقم 83-352 المتضمن الاعتراف بالملكية حيث نصت على ما يلي: "كل شخص يحوز في تراب البلديات التي لم تخضع حتى الآن للإجراء المحدث بالأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 المذكور أعلاه، عقارا من نوع الملك، حيازة مستمرة، غير منقطعة ولا متنازع عليها وعلانية وليست مشوبة بلبس، طبقا لأحكام الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، يمكنه أن يطلب من الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق المختص إقليميا عقد شهرة يتضمن الاعتراف بالملكية".

(2) هذا الشرط هو خلافا لما نص عليه المرسوم رقم 83/352 المؤرخ في 21/05/1983 المتعلق بإعداد عقد الشهرة الذي لم يستثن صراحة الأراضي التي لها عقود مشهورة.

(3) استحدث المشرع عدة شهادات ملكية الإثبات الملكية الخاصة لاسيما الفلاحية منها: شهادة الملكية المستحدثة بموجب المرسوم رقم 73-32 المؤرخ في 05/01/1973 يتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة، شهادة الاعتراف بالملكية المستحدثة بموجب المرسوم رقم 83-724 المؤرخ في 10/12/1983 يحدد كفاءات تطبيق القانون رقم 83-18 المؤرخ في 13/08/1983 المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية.

ألغوا ذات الحكم مخالفين المادتين المذكورتين دون أي مناقشة له، وبغض النظر عن عدم مناقشتهم لعدم توافر شروط الحيازة المنفردة للمطعون ضده"<sup>(1)</sup>.

وجاء في قرار آخر للمحكمة العليا رقم 333926 مؤرخ في 2006/01/18 الذي نص على: "حيث أن المادة 39 من قانون التوجيه العقاري تنص على ما يلي: "يمكن كل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يمارس في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها، ملكية (حيازة) مستمرة وغير منقطعة وهادئة وعلانية لا تشوبها شبهة، أن يحصل على سند حيازي يسمى "شهادة الحيازة" وهي تخضع لشكليات التسجيل الإشهار العقاري، وذلك في المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي".

وحيث أن الدعوى الحالية تتعلق بتعرض الطاعن للمطعون ضده في استخراج شهادة الحيازة على أرض محل النزاع.

وحيث أن الطاعن يدفع بملكية الأرض محل النزاع بموجب عقد رسمي مؤرخ في 1924/10/15 وحيث أنه وفقا للمادة المذكورة أعلاه فإنها تشترط أن يكون طلب شهادة الحيازة على أرض غير ممسوحة و لا سند لها.

حيث مادام هذا الشرط المذكور في المادة 39 من قانون التوجيه العقاري غير متوفر في دعوى الحال على أرض محل طلب شهادة الحيازة التي هي ملك للطاعن بموجب عقد رسمي المؤرخ في 1924/10/15 فإن قضاة الموضوع لما أيدوا الحكم المستأنف، القاضي بعدم تعرض الطاعن للمطعون ضده في طلب شهادة الحيازة على الأرض محل النزاع يكونون قد أشابوا قرارهم بعدم انعدام الأساس القانوني و عرضوه للنقض."<sup>(2)</sup>.

كما لا يمكن الحصول على شهادة الحيازة إذا كان موضوعها عقارا تابعا للأملك العمومية الخاصة والعامة، وكذا الأملك الوقفية. أما بخصوص التمسك بدعوى الحيازة على أرض تابعة للأملك الوطنية، فقد ذهبت الغرفة القضائية للمحكمة العليا في قرارها رقم 181645 المؤرخ في 1998/06/24 إلى أنه: "لما قرر قضاة المجلس بأن الحيازة لا تجوز في الأملك التابعة للدولة فإن هذا التأسيس خاطئ لأنه لا يوجد نص قانوني يتحدث على منع الحيازة في الأملك العقارية

(1) قرار المحكمة العليا رقم 720039 مؤرخ في 2012/06/14، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، سنة 2012، ص 409.

(2) قرار المحكمة العليا رقم 333926 المؤرخ في 2006/01/8، المجلة القضائية عدد 1، 2006، ص 417.

التابعة للدولة بموجب شهادة إدارية من أجل استغلالها و الانتفاع بها دون المساس بقواعد التقادم المكسب مما جعل الحيابة قائمة على السند القانوني. وعليه فالدعوى الناشئة من أحد الأطراف التي ترمي إلى حماية الحيابة على أرض يستغلها تابعة للدولة دعوى صحيحة قانوناً<sup>(1)</sup>.

### ب- أن يكون العقار واقعا في إقليم بلدية غير ممسوحة

يجب أن يقع العقار المحوز الذي يريد الشخص توثيقه بشهادة الحيابة، في تراب بلدية لم تشملها بعد إجراءات مسح الأراضي بموجب الأمر 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي و تأسيس السجل العقاري<sup>(2)</sup>. ومعنى ذلك يجب أن تكون الأراضي خاضعة لنظام السجل الشخصي و لا يحوز أصحابها سندا قانونيا يثبت ملكيتها، وفي هذا السياق نورد الحكم الصادر عن المحكمة العليا رقم 572238 بتاريخ 2010/01/14 الذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي: "وحيث أن قضاة الموضوع لما رفضوا الدعوى بسبب أن ملكية الأرض محل التداعي ثابتة بموجب عقد مشهر، فهم بذلك قد طبقوا صحيح المادة 39 من قانون 25-90 التي تشترط إعداد شهادة الحيابة أن لا يكون للأرض سند، وأن لا تكون واقعة في أرض ممسوحة، مما يجعل الطعن غير مؤسس يتعين رفضه"<sup>(3)</sup>.

و بمقتضى نص المادة 21 من القانون رقم 11-11 المؤرخ في 2011/07/18 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011<sup>(4)</sup> الذي أدخل تعديلا فيما يخص إعداد شهادة الحيابة، فبموجب هذا النص يرخص لرؤساء المجالس الشعبية البلدية تسليم شهادة الحيابة في الأقسام المسحية التي لم تشرع فيها بعد أشغال مسح الأراضي على أساس شهادة صريحة يسلمها المدير الولائي لمسح الأراضي، ويتوقف عن إعداد شهادة الحيابة على مستوى القسم من البلدية المعنية إثر إخطار مدير مسح الأراضي الولائي رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص فور الشروع في أشغال المسح على مستوى هذا القسم.

(1) قرار المحكمة العليا رقم 181645 المؤرخ في 1998/06/24. أشار إليه: حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية

العقارية الخاصة، المرجع السابق، هامش رقم 1، ص 79.

(2) إن هذا الشرط تم تأكيده من طرف المديرية العامة للأموال الوطنية وذلك بموجب التعليم رقم 6147/6146 المؤرخة في 12 أوت 2006 التي تتعلق بإعداد شهادة الحيابة- إنجاز مسح أراضي عام، والتي جاء فيها: "... يستفاد من إجراءات إعداد شهادة الحيابة في أقسام بلدية لم تنطلق فيها عمليات مسح الأراضي سواء كان ذلك في الوسط العمراني أو الريفي".

(3) قرار المحكمة العليا رقم 572238 بتاريخ 2010/01/14، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص ج3، 2010، ص 417.

(4) القانون رقم 11-11 المؤرخ في 2011/07/18 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، جريدة الرسمية رقم 40 المؤرخة في 2011/07/20.

و عليه يتطلب من المدراء الولائيين لمسح الأراضي العمل وفق ما جاء في هذا النص القانوني الجديد كما يرجى من المحافظين العقاريين فيما يخصهم، التأكد من أن شهادات الحيابة المقدمة للإشهار لا تتعلق بعقارات واقعة في أقسام هي في طور المسح<sup>(1)</sup>.

### 3- الشروط الخاصة بالمدة

طبقا لنص المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 91-254، فإن مدة التقادم تقدر بسنة واحدة، وهي مدة قصيرة جدا<sup>(2)</sup>. وقد أجابت الدكتورة غنيمة لحو في مقال لها حول الأسباب التي دعت المشرع إلى اختيار أجل سنة لمنح شهادة الحيابة قائلة: "إذا كان الهدف من شهادة الحيابة هو العمل ضمن إطار التنظيم العقاري على مساعدة الحائز على الأرض ومالكها للخروج من هذه الوضعية الصعبة التي يوجد فيها بسبب عدم قدرته على إثبات صفته بواسطة تقديم الدليل أي سند إلا أننا لا نجد ردا على تساؤلنا حول اختيار أجل سنة، إذ حسب ما ادعت به السلطات العمومية، يبدوا ثابتا ضمن هذه الفرضية في وجود ما يعرف بالملكية التقليدية المنقلة خارج الأشكال والإجراءات الواردة في القانون أن تمارس حيازتهم ضمن فترة أطول، وفي حقيقة الأمر يسمح هذا الميعاد لأشخاص آخرين من تسوية وضعيتهم التي تعتبر من الناحية القانونية غير واضحة لذلك فإن شهادة الحيابة في نهاية المطاف تعد بمثابة الحل الأمثل للمشاكل المترتبة عن العمليات الغير القانونية و التي أبرمت خرقا للقانون"<sup>(3)</sup>.

كما اعتبر القاضي حمدي باشا عمر أن اختيار المشرع أجل سنة يرجع إلى الوضعية العقارية غير المتلائمة مع متطلبات التنمية الفلاحية، والبناء التي تنوي السلطات العمومية إعطاءها

---

(1) انظر التعلية رقم 8569 المؤرخة في 25 أوت 2011 التي تتعلق بإعداد شهادات الحيابة- المادة 21 من قانون المالية التكميلي لسنة 2011.الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية

(2) يتضح أن أجل سنة المعتمد بهذه المادة يهدف إلى حماية الحائز أكثر مما يفيد تحقق شروط الحيابة الصحيحة الهادئة، العلنية والمستمرة، إذ كان من المفروض أن يتم رفع المدة على الأقل إلى أجل معقول للتحقق من الحيابة العقارية الصحيحة لطالب شهادة الحيابة أمام سهولة التحايل الممارس من قبل الحائزين الظاهرين في هذه المدة القصيرة، ويبدو ذلك مبررا لتنظيم شهادة الحيابة بنصوص مواد الإجراءات المدنية و الإدارية الخاصة بدعاوى حماية الحيابة، دون المساس بفلسفة التشريع العقاري المعتمد أثناء سن المادة 30 من قانون التوجيه العقاري . انظر في ذلك:

- Intervention de maitre louis payette, expert international, société de garantie du crédit immobilière 1<sup>er</sup> séminaire national le notariat face au défis-13 de la modernisation a l'hotel El-Aurassi, Alger, les 16-17 /04/2002, p 67.

مشار إليه من قبل: محمودي عبد العزيز، "حدود شهادة الحيابة في تطهير الملكية العقارية"، المقال السابق، هامش 13، ص 130.

(3) غنيمة لحو، "شهادة الحيابة في قانون التوجيه العقاري"، مقال السابق، ص 154.

دفعاً خاصاً، تشكل عائقاً كبيراً للمواطنين المعنيين للقيام ببعض أعمال التسيير التي من شأنها تحسين قيمة أملاكهم<sup>(1)</sup>.

يبدو أن هذه الأسباب التي بررت بها الدكتورة غنيمة لحو والقاضي حمدي باشا عمر مقنعة نوعاً ما، لكن إذا نظرنا إلى الآثار الخطيرة التي ترتبها شهادة الحيابة والتي تصل إلى حد الممارسة الفعلية لحق الملكية، فالحائز المتحصل عليها يعامل معاملة المالك الحقيقي طبقاً لنص المادة 43 من قانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري، و عليه فإن هذه المدة غير كافية للتحقق والتأكد من شروط الحيابة المنصوص عليها في المادة 823 من القانون المدني، إن كانت ممارسة فعلاً حسب المعايير القانونية، وذلك لكون شهادة الحيابة هي مجرد إجراء إداري، لا يملك فيه رئيس البلدية صلاحيات واسعة للتحقيق في الحيابة ومدى مطابقتها لمقتضيات القانون و هذا عكس القاضي الذي له هذه الصلاحيات، و لعل هذا دفع بالمشرع إلى النص على عقوبة جزائية في المادة 46 من قانون التوجيه العقاري، وذلك لمن يحصل على شهادة الحيابة بغير وجه حق عن طريق التصريح والشهادة الكاذبة أو عن طريق التحايل.

#### 4- الشروط الشكلية

و هي أن تخضع شهادة الحيابة لشكليات التسجيل و الشهر العقاري حيث تودع بالمحافظة العقارية في نسختين تتضمن هوية الشخص أو هوية الأشخاص المعنيين، وتعيين العقار تعييناً دقيقاً وعند الاقتضاء الحصص في الشيوخ. إلا أن الشهر فضلاً على أنه ليس ناقلاً للملكية فهو ليس له دور تحصيني بمعنى أنه لا يحول دون الطعن في هذه الشهادة الإدارية المحررة خلافاً لأحكام القانون من أجل إبطالها لكونها سنداً إدارياً قانونياً رسمياً بمفهوم المادة 39 من قانون التوجيه العقاري<sup>(2)</sup>.

#### ثالثاً: إعداد وتسليم شهادة الحيابة

بالرجوع إلى قانون 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري وكذا المرسوم التنفيذي 91-254 المؤرخ في 27/07/1991 الذي يحدد كليات إعداد عقد شهادة الحيابة وتسليمها المحدثه بموجب المادة 39 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990

(1) حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 82.

(2) لعشاش محمد، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 289.

والمتضمن التوجيه العقاري نجد أنه بعد تتوفر كامل الشروط التي سبق التطرق في الفرع الثاني في طالب شهادة الحيازة، يقوم هذا الأخير بتحديد معالم العقار ومساحته وغيرها في عريضة تقدم إلى رئيس البلدية، التي يقع العقار في دائرة اختصاصها حيث يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بإعداد شهادة الحيازة وتسليمها، بعد قيامه بإجراءات التحقيق والتحري.

وقد نص المرسوم 254-91 المؤرخ في 1991/07/27 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها و تتمثل إجراءات إعداد شهادة الحيازة في تقديم الملف إلى البلدية وذلك طبقا لنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي 254-91 المؤرخ في 1991/07/27 الذي يحدد كيفيات إعداد عقد شهادة الحيازة و تسليمها يقدم طالب شهادة الحيازة إلى البلدية التي يقع في دائرة اختصاصها العقار ملفا يتكون من عريضة تتضمن البيانات المتعلقة بطبيعة العقار، مكانه، مساحته، حدوده، ووضعيته و عند الاقتضاء الحقوق والأعباء التي قد يكون العقار مثقلا بها، مع تعيين المستفيدين.

يجب أن تكون العريضة مرفقة بتصريح شرفي يعد وفق النموذج الملحق بالمرسوم رقم 91-254، ويتضمن تعيين العقار، وكذا هوية صاحب العريضة أو أصحاب العريضة، وتوقيعا مصادقا عليه من صاحب أو أصحاب العريضة، وشاهدين اثنين يثبت فيه الموقعون أن الشخص الذي سيحصل على شهادة الحيازة يمارس الحيازة بحسن نية، ويبينون مدة الحيازة وهوية أصحاب الحق عند الاقتضاء في حالة انتقال الحيازة. بالإضافة إلى شهادات الحالة المدنية لأصحاب العريضة، وشهادة عدم المسح تستخرج من مديرية مسح الأراضي، ومخطط يبين حدود القطعة المعنية ووضعيته، وتقرير الخبير العقاري بالإضافة إلى دفع مبلغ بقيمة 500.00 دج وعند اللزوم أي وثيقة أو سند يريد أصحاب العريضة الإدلاء بهما ويودع الملف كاملا في أمانة رئيس المجلس الشعبي البلدي.

وفي إعداد شهادة الحيازة، يميز المشرع الجزائري بين إجراءين هما الإجراء الفردي، والإجراء الجماعي، يخصّ هذا الإجراء برامج التحديث الريفي أو الحضري ذات المنفعة العامة، أو برامج إعادة التجميع العقاري عملا بالمادة الثالثة وما يليها من المرسوم رقم 254-91، وهما

يشتركان في الشروط والبيانات الواجبة الإتباع، وفي اشتراط تقديم طلب في كلّ منهما، إلاّ أنهما يختلفان من حيث مدى اشتراط أجل معين لتقديم الطلب، وكذلك فيما يخص كيفية المبادرة به<sup>(1)</sup>.

و قد اعتبر الأستاذ عبد الحفيظ بن عبيدة أن الفرق بين الإجراء الفردي والإجراء الجماعي لإعداد شهادة الحيازة، يتمثل في كون الحائز ملزماً بتقديم الطلب في مهلة شهرين من تاريخ أول نشر لقرار الوالي في الصحافة وإلا سقط حقه في الحيازة، هذا فيما يخص الإجراء الجماعي، أما في الإطار الفردي فيضيف أن الحائز غير مقيد بتقديم الطلب في أجل معين، ولكن يقدمه متى شاء للبلدية ولا يسقط حقه في ذلك، إلا إذا تعرضت عناصر الحيازة المنصوص عليها في المادة (413) من قانون الإجراءات المدنية) السابقة والمادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حالياً<sup>(2)</sup>.

إن شهادة الحيازة يختص بتحريرها وإعدادها رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليمياً<sup>(3)</sup>، فطبقاً لنص المادة 07 وما يليها من المرسوم رقم 91-254 يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بفتح سجل خاص بشهادات الحيازة، يرقمه ويوقع عليه رئيس المحكمة المختصة إقليمياً، ويسجل فيه تاريخ إيداع العريضة والتسلسل الزمني لتقديمها، مقابل تسليم وصل لصاحب العريضة يشير فيه إلى بيانات المرجع الذي سجلت فيه العريضة. يخطر عند اللزوم صاحب العريضة، خلال الثمانية أيام الموالية لتاريخ الإيداع بكل المعلومات الإضافية التي يراها مفيدة<sup>(4)</sup>.

كما يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بنشر مستخلص من العريضة خلال الخمسة عشر يوماً الموالية لتاريخ إيداع العريضة، عن طريق إعلان يلصق بمقر البلدية وأماكنها العمومية لمدة شهرين. فإذا كان عدد سكان البلدية يفوق 20.000 ساكن يجب أن تنشر العريضة في جريدة وطنية على نفقة الطالب، مع تحديد المدة التي يجب خلالها تقديم الاعتراضات<sup>(5)</sup>. ويبين الإعلان الملصق

(1) يكون الإجراء الجماعي لإعداد شهادة الحيازة بموجب قرار يصدر من الوالي بناء على طلب السلطة المسؤولة عن تنفيذ برامج التحديث أو إعادة التجميع، على أن يحدد هذا القرار المجال الترابي المعني بالعملية، ويتم إيداعه بدار البلدية التي يوجد فوق إقليمها العقارات المعنية، ويعلن عن هذا الإيداع عن طريق الملصقات في مقر البلدية وساحاتها العمومية لمدة شهرين، إضافة لنشره بإحدى الجرائد الوطنية أو الجهوية بمعدل أربع نشرات تجدد كلّ خمسة عشر يوماً، ويتضمن القرار لزوماً المدة المقدّرة بشهرين من تاريخ أول نشر في الصحافة الوطنية أو الجهوية، لكي يقوم من يهمه الأمر بتقديم طلبه الفردي لاستخراج شهادة الحيازة، وهذا وفق الشروط التي تم ذكرها مسبقاً تحت طائلة سقوط حقه بتقديم العريضة المتعلقة بتسليم شهادة الحيازة في الأجل المذكور أعلاه في إطار الإجراء الجماعي من تاريخ أول نشر في الصحافة.

(2) عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص 135.

(3) انظر المادة 39 من قانون 90-25 المتضمن لتوجيه العقاري.

(4) انظر المادة 07 من المرسوم 91-254 المتضمن كيفية إعداد شهادة الحيازة وتسليمها.

(5) المادة 08 من المرسوم رقم 91-254 المتضمن كيفية إعداد شهادة الحيازة وتسليمها.

وعند اللزوم النشر في الصحافة، و يمكن لكل شخص له حقوق يريد أن يستظهر بها على العقار محل الطلب أن يقدم كتابيا اعتراضه وملاحظاته إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي، خلال مدة شهرين من تاريخ اللصق أو النشر في الصحافة<sup>(1)</sup>.

يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي في مهلة الخمسة عشر يوما، بإخطار رئيس مصلحة الأملاك الوطنية بالولاية، لتوضيح الوضعية القانونية للعقار موضوع طلب شهادة الحيازة، من منظور الأحكام التشريعية التي تحكم الأملاك الوطنية، ويبين أن العقار المعني لا يتبع الأملاك الوطنية<sup>(2)</sup>، وعلى رئيس مصلحة الأملاك الوطنية بالولاية، تحت طائلة قيام مسؤوليته الشخصية أن يطلع رئيس المجلس الشعبي البلدي بوضعية العقار في أجل شهرين من تاريخ إخطاره بذلك<sup>(3)</sup>.

في حالة الاعتراض على طلب شهادة الحيازة في الأجل القانوني، يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بالتوفيق بين الطرفين ولا يعتبر هذا الإجراء وجوبيا لأن القانون والتنظيم المتعلقين بشهادة الحيازة لم يقررا ذلك، وإنما يقوم بذلك باعتباره شخصا مكلف بخدمة عامة يتولى شؤون البلدية، أما إذا لم يتم التوفيق بينهما يتم تحرير محضر بعدم الصلح، ويتم توجيه الطرفين إلى التقاضي، لدى الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع مع حفظ الطلب والاعتراض.

في حالة عدم تقديم أي اعتراض على طلب شهادة الحيازة، سواء من قبل رئيس مصلحة أملاك الدولة أو من أطراف آخرين في الأجل المحددة في المادتين 10 و 11 من المرسوم رقم 25-491، يحرر رئيس المجلس الشعبي البلدي خلال الثمانية أيام التي تعقب تاريخ انقضاء هذه الأجل، محضرا يثبت فيه عدم وجود أي اعتراض، ويعد مباشرة وبدون تأجيل شهادة الحيازة وفق النموذج الملحق بالمرسوم رقم 254-91<sup>(4)</sup>.

ونصت لمادة 40 من قانون 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري على الآتي: "يسلم شهادة الحيازة رئيس المجلس الشعبي البلدي بناء على طلب الحائز أو الحائزين طبقا لكيفيات تحدد عن طريق التنظيم وزيادة على ذلك، يمكن أن تحدد عن طريق التنظيم

(1) انظر المادة 10 من المرسوم رقم 254-91 المتضمن كيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها.

(2) القانون رقم 90-30 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية.

(3) انظر المادة 11 من المرسوم رقم 254-91 المتضمن كيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها.

(4) انظر المادة 13 من المرسوم رقم 254-91 المتضمن كيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها.

لا اعتبارات ذات منفعة عامة، القطاعات التي يمكن السلطة الإدارية أن تبادر في شأنها بالشرع في إجراء جماعي لتسليم شهادات الحيابة".

كما نصت تنص المادة 15 من المرسوم رقم 91-254 على ما يلي: "يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى صاحب العريضة بعد تنفيذ إجراءات التسجيل والشهر العقاري، شهادة الحيابة المعدة".

يتم تسجيل شهادة الحيابة بمصلحة التسجيل والطابع بمفتشية الضرائب، وهذا من أجل تحصيل الجانب الضريبي لصالح الخزينة العمومية<sup>(1)</sup>، حيث تسجل شهادة الحيابة خلال الشهر الذي يلي شهر إعدادها و ذلك طبقا للمادة 59 و 60 من قانون 76-105 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون التسجيل.

يتم شهر شهادة الحيابة بعد أن يتم إيداعها في نسختين على مستوى المحافظة العقارية المختصة إقليميا، بحيث يقوم المحافظ وتحت قيام مسؤوليته الشخصية، بالتحقق من صحة المعلومات الموضحة في الشهادة، فإذا لاحظ بأن الملف لا يحتوي على إخطار مدير أملاك الدولة أو أن هذه الأخيرة لم تقم بالإجابة، تعين عليه أن يخطر بنفسه المديرية ليتأكد من الطبيعة القانونية للعقار، كما يتحقق من أن العقار من نوع الملك الخاص ولم يحرر له عقد مشهر<sup>(2)</sup>.

وقد تدخلت مديرية أملاك الدولة تماشيا مع هذه الأحكام بموجب عدة مذكرات<sup>(3)</sup>، لحث المدراء الولائيين لمسح الأراضي، والمحافظين العقاريين كل فيما يخصه بضرورة التأكد أن شهادات الحيابة المقدمة للإشهار لا تتعلق بعقارات واقعة في أقسام في طور للمسح خرقا للقانون لتجنب تحرير شهادات الحيابة على أملاك في مناطق غير معنية بهذا الإجراء تحت طائلة البطلان<sup>(4)</sup>.

---

(1) انظر المادة 39 الفقرة الرابعة من الأمر رقم 96-31 المؤرخ في 1996/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 1997.  
(2) حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيابة، المرجع السابق، ص 146. وحمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 90.  
(3) انظر مذكرة رقم 01-385 مؤرخة في 1993/01/22 الصادرة عن إدارة أملاك الدولة التي تتعلق بتحرير شهادة الحيابة على عقارات غير واقعة بأقسام هي في طور المسح.  
(4) انظر مذكرة رقم 8569 مؤرخة في 2011/08/25 الصادرة عن إدارة أملاك الدولة تتعلق بإعداد شهادة الحيابة.  
(4) لعشاش محمد، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 293.

بعدها يتم تسجيل الشهادة بصفة مؤقتة في سجل إيداع مؤقت لمدة 15 يوما، وبعدها يقوم بعملية التأشير، وعند انتهاء هذه المدة تسجل في سجل الإيداع النهائي، ويتعين على المحافظ العقاري، إعداد مجموعة البطاقات العقارية الشخصية المتضمنة شهادة الحيازة، وذلك طبقاً لأحكام المادتين 113 ، 114 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25.

## الفرع الثاني

### منازعات شهادة الحيازة وحمايتها

إن الحصول على شهادة الحيازة ليس بالأمر الصعب ولا يتطلب إجراءات إدارية معقدة، هذا ما أدى بالانتهازيين و الخارجين عن القانون إلى استغلال هذه الإجراءات لنهب العقارات بآلاف الهكتارات لاسيما في المناطق الحساسة وذات الطابع الفلاحي، وتم تحريرها رغم أنها مخالفة للمرسوم التنفيذي رقم 91-254 المحدد لكيفيات إعداد شهادات الحيازة وتسليمها<sup>(1)</sup>، هذا الوضع أدى بكثير من البلديات إلى تعليق إصدارها وتجميدها لتجنب النزيف المتواصل للعقار، لأنه من غير المعقول أن تمنح شهادة الحيازة لأشخاص يريدون تسوية ملفات العقارات بمساحة عدة هكتارات و منحهم حق الاستعمال والاستغلال و التمتع الزائد ببعض السلطات التي لا يعترف بها إلا للمالك<sup>(2)</sup>،

---

(1) تم التحقيق في شهادات حيازة من قبل مصالح الشرطة القضائية بأمن دائرة بوسعادة شهر جويلية 2015 واتضح أنها مخالفة للمرسوم التنفيذي رقم 91-254 المحدد لكيفيات إعداد شهادات الحيازة وتسليمها كون حيازة تلك الأراضي لم تخضع لشكليات الإشهار والتسجيل العقاري، كما غاب عن الإجراءات قرار الوالي الذي يتضمن الشروع في الإجراء الجماعي للحيازة، والمجال الترابي المعني، وإيداعه لدى البلدية، مع الإعلان عن الإيداع عن طريق الملصقات في مقر البلدية المعنية، وأماكنها العمومية لمدة شهرين، ونشره في إحدى الجرائد الوطنية أو الجهوية بمعدل 04 نشرات تجدد كل 15 يوما، وفق المادتين 3 و 4 من نفس القانون، والذي اشترط أيضا في المادة 07 على رئيس البلدية فتح سجل خاص يرقمه ويوقع عليه رئيس المحكمة المختصة إقليميا، يسجل فيه تاريخ إيداع العرائض والتسلسل الزمني لتقديمها، ولكن السجل لم تعثر عليه مصالح الأمن، مما عزز الشبهة بعدم وجوده أصلا، ونشر مستخلص من عريضة طلب شهادة الحيازة عن طريق إعلان يلصق بمقر البلدية وأماكنها العمومية لمدة شهرين ونشرها في جريدة وطنية على نفقة صاحب العريضة خلال الـ15 يوما الموالية للإيداع حسب المادة 08 ، وألزمت المادة 09 من نفس القانون رئيس البلدية وفي نفس مدة 15 يوما إخطار رئيس مصلحة الأملاك الوطنية بالولاية لتوضيح الوضعية القانونية للعقار موضوع طلب شهادة الحيازة، التي يجب أن يمنحها رئيس البلدية وفق النموذج الرسمي الملحق بالقانون بعد تنفيذ إجراءات التسجيل والشهر العقاري، وهو ما لم يتم أصلا حسب مصدر من المحافظة العقارية، كما أن النموذج محل التحقيق الأمني يختلف عن ذلك الذي اشترطه القانون نفسه. لمزيد من التفاصيل حول الموضوع أنظر :

رياض شتوح " تحقيق أممي في شهادات حيازة واستغلال ومحاضر معاينة ببوسعادة"، مقال منشور بتاريخ 2013/10/12. عبر الموقع الإلكتروني: <https://www.echoroukonline.com/ara/articles/181172.html>

(2) لجأت بعض البلديات إلى استحداث إجراءات جديدة للحصول على شهادة الحيازة تمس فقط الأشخاص الراغبين في بناء سكنات وفق صيغة البناء الريفي، كما أن منح شهادة الحيازة لقطع أرضية على مساحة تعادل بناء سكن.

وقد استندت هذه الوضعية تدخل القضاء من أجل استرجاع الأملاك العقارية المسلوقة وذلك بإبطالها لعيب مخالفة القانون وتجاوز السلطة.

كما قد تكون شهادة الحيازة سببا في الكثير من المنازعات المعقدة بين الأطراف، فكثيرا ما تفرز نزاعات حول نفس الملكية من طرف آخر والتي حتما ستصعب من مهمة القضاة الذين سوف يصطدمون بقواعد عامة من جهة، وقواعد استثنائية تحكم شهادة الحيازة من جهة أخرى، وعليه سنتعرض للمنازعات التي تثيرها شهادة الحيازة ثم نتطرق إلى الحماية القانونية لهذه الشهادة .

### أولا: منازعات شهادة الحيازة

إن نسبة عالية من المنازعات التي تدور في ساحات المحاكم تتعلق بنزاعات عقارية، والحيازة تأتي على رأس قائمة المنازعات، فالواقع العملي يشهد تزايداً متتابعاً في المنازعات التي تثيرها شهادة الحيازة، وقد تبلغ هذه المنازعات درجة الجريمة الجنائية في بعض الأحيان وينتج عنها عواقب وخيمة، وقد تتوقف عند حدود النزاع المدني فقط في أحيان أخرى، وعليه سنتطرق إلى المنازعات في شهادة الحيازة سواء أثناء تحريرها والتي يختص بها القضاء العادي، أو بعد تحريرها والمطالبة بإلغائها وإبطالها والتي يختص بها القضاء الإداري.

#### 1- المنازعات في مرحلة تحرير شهادة الحيازة

يتعين على رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يقوم خلال خمسة عشر يوما الموالية لإيداع الطلب بنشر مستخلص من العريضة عن طريق إعلان بلصق بمقر البلدية وأماكنها العمومية لمدة شهرين وبنشر في جريدة يومية وطنية على نفقة صاحب العريضة، ويمكن لكل شخص لديه حقوق ويريد أن يستظهر بها على العقار محل طلب الشهادة أن يقدم كتابيا اعتراضه وملاحظاته خلال هذه المدة. وقد نصت المادة 12 من المرسوم التنفيذي 91-254 المؤرخ في 1991/07/27 الذي يحدد كليات إعداد عقد شهادة الحيازة وتسليمها على أنه: " في حالة الاحتجاج على صفة الحائز أو الحائزين، المقدم في الأجل المنصوص عليها في المادتين 10 و 11 يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي دعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع ".

يتضح من هذه المادة أن رئيس المجلس الشعبي البلدي يتولى توجيه الأطراف المتنازعة إلى الجهة القضائية المختصة والمتمثلة في القسم العقاري للمحكمة الواقع بدائرة اختصاصها العقار

محل طلب شهادة الحيازة، وتعتبر البلدية في هذه الحالة مدخلة في الخصام من طرف رئيسها، و الاحتجاج قد يكون حول حيازة الحائز، سواء تعلق النزاع بتخلف أحد أركان الحيازة (الركن المادي، الركن المعنوي)، أو عدم تحقق مواصفاتها، أو كونها عرضية أو معيبة بأحد العيوب، أو إذا كانت الأرض محل طلب شهادة الحيازة مبنية.

يتعين على القاضي أن يراقب مدى توافر الحيازة المستمرة الهادئة والعننية وغير المشوبة بلبس. وفي حالة توافر شروط الحيازة المنصوص عليها في المادة 832 من القانون المدني ينبغي التأكد من انعدام سند ملكية للعقار موضوع هذه الشهادة. وفي هذا قضت المحكمة العليا في قرارها رقم 162028 المؤرخ في 1998/06/24 والذي جاء في حيثياته: "حيث أنه و لما كان النزاع ينصب حول اعتراض المطعون ضدهم أمام البلدية على مسعى الطاعنين الرامي إلى الحصول على شهادة الحيازة، المنصوص عليها بالمادة 39 من قانون رقم 25-90 المتضمن التوجيه العقاري و المرسوم التطبيقي لهذه المادة رقم 91-254 ليوم 1991/07/27 وهما النصان اللذان يرجعان إلى المادة 832 من القانون المدني ( بالنسبة للمادة 39 ) و إلى المادة 413 من ق.أ بالنسبة للمرسوم التطبيقي.

فإن قضاة الموضوع بعدما استنتجوا من عناصر الدعوى أن الطاعنين لم يثبتوا حيازتهم و أن الأرض محل نزاع سابق مما يفيد بأن الحيازة غير متوفرة الأركان، وأن المطعون ضدهم قدموا سندات حول الأرض محل النزاع، انتهوا إلى القضاء برفض دعوى الطاعنين، فهم بذلك قد أعطوا لقرارهم أساساً قانونياً و من هذا كان هذا الوجه هو الآخر غير مؤسس يستوجب الرفض"<sup>(1)</sup>.

وجاء في قرار آخر للمحكمة العليا رقم 572238 المؤرخ في 2010/01/14 ما يلي: "لكن حيث يتضح من تلاوة القرار المطعون فيه، أن النزاع في دعوى الحال يتعلق برفع المعارضة التي أمامها المطعون ضده، في مواجهة طلب تحرير شهادة الحيازة لفائدة الطاعن اعتماداً على أن له عقد شهرة على القطعة موضوع الحيازة.

وحيث أن قضاة الموضوع لما رفضوا الدعوى بسبب أن ملكية الأرض محل التداعي ثابتة بموجب عقد مشهر، فهم بذلك قد طبقوا صحيح المادة 39 من قانون 25-90 المتضمن التوجيه العقاري التي

---

(<sup>1</sup>) قرار المحكمة العليا رقم 162028 المؤرخ في 1998/06/24، غير منشور.

تتشرط لإعداد شهادة الحيابة أن لا يكون للأرض سند و أن لا تكون واقعة في أرض ممسوحة مما يجعل الطعن غير مؤسس يتعين رفضه"<sup>(1)</sup>.

في حالة ما إذا قدم الشخص اعتراضا على تحرير شهادة الحيابة، وأودعت بسجل خاص بذلك، ينبغي على القاضي أن يتأكد فيما إذا تم تسوية الخلاف المطروح بين مقدم العريضة والمعترض من عدمه و يثبت ذلك بموجب محضر رسمي موقع عليه من قبلهما ومن رئيس المجلس الشعبي البلدي وإذا تبين له قيام اتفاق بينهما و بالرغم من ذلك قام الشخص المعترض برفع دعوى قضائية بشأنها ملتصقا بإبطالها، تقع دعواه تحت طائلة عدم قبول للصلح الواقع بينهما بمحضر رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي أضفى على اتفاقهما الطابع الرسمي باعتباره ضابطا عموميا<sup>(2)</sup>.

## 2- المنازعات بعد تحرير شهادة الحيابة

شهادة الحيابة، باعتبارها قرارا إداريا يسلمها رئيس المجلس الشعبي البلدي، تخضع لرقابة القاضي الإداري، وذلك تحت طائلة الاختصاص المعقود بموجب المادة 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية<sup>(3)</sup>. وقد أكدت المحكمة العليا في عدة قرارات أن إلغاء شهادة الحيابة هو من اختصاص القضاء الإداري و ليس العادي<sup>(4)</sup>. وعليه فإن المحكمة الإدارية هي صاحبة

(1) القرار رقم 572238 المؤرخ في 2010/01/14 نقلا عن: نبيل صقر، الحيابة في قرارات المحكمة العليا، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2013، ص 27.

(2) مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 364  
(3) تجدر الإشارة إلى أنه يتم رفع العريضة الإدارية مهما كان نوعها أمام المحكمة الإدارية و ليس أمام الغرفة الإدارية لأنه تم تنصيب المحاكم و ليس هنالك أي غرف، وقد نصت المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أن: "المحاكم الإدارية هي الجهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية.  
تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيه". وتضيف المادة 801 من نفس القانون إلى أنه: "تختص المحاكم الإدارية في الفصل في :

دعوى إلغاء القرارات الإدارية و الدعاوى التفسيرية و دعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

- الولاية و المصالح الغير الممركزة للدولة على مستوى الولاية .

- البلدية و المصالح الإدارية الأخرى للبلدية.

- دعاوى القضاء الكامل.

القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة".

(4) انظر القرار المحكمة العليا رقم 426996 مؤرخ في 2007/12/12، مجلة المحكمة العليا، عدد0، 2008، ص 215.  
- جاء في قرار مجلس الدولة رقم 53423 مؤرخ في 2004/505/27 الآتي: "حيث من الثابت قانونا أن شهادة الحيابة باعتبارها قرارا إداريا فرديا تقبل الطعن بالإلغاء من كل ذي مصلحة خلال أربعة أشهر يبدأ احتسابها من تاريخ التبليغ".

الاختصاص بالفصل في النزاعات التي تكون البلدية طرفاً فيها وتكون ممثلة من قبل رئيس مجلسها طبقاً لنص المادة 60 من قانون 90-09 المؤرخ في 07/04/1990 المتعلق بقانون البلدية<sup>(1)</sup>.

و عليه يحق للمالك الحقيقي رفع دعوى قضائية ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي للمطالبة بإلغاء شهادة الحيابة التي استفاد منها المدعى عليه، مع المطالبة بالتعويض المناسب نتيجة الأضرار التي لحقت به لكون العقار محل الحيابة مملوكاً للمدعي بموجب سند ملكية محرر ومشهر، أو أنه واقع في منطقة ممسوحة، حيث أنه لا يمكن تسليم شهادة الحيابة في الأراضي الممسوحة و لا بخصوص أراض لها عقود محررة، فإن إعدادها من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي يعد من قبيل تجاوز السلطة وخرق للمادة 39 من قانون التوجيه العقاري.

كما يجوز للمالك أن يرفع دعوى ضد قرار المحافظ العقاري أمام المحكمة الإدارية للمطالبة بإلغاء إجراءات الشهر، إذا قام المحافظ العقاري بشهر شهادة الحيابة على خلاف ما أقرته المادة 39 من قانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري بقيامه بشهر شهادة الحيابة على أرض تابعة للأمالك، أو شهرها رغم وجود سند مشهر من قبل الوطنية أو كانت محررة على أرض شملتها عملية مسح الأراضي، فيكون المحافظ العقاري في هذه الحالة مسؤولاً عن إشهارة لشهادة حيابة عقار واقع في منطقة ممسوحة أي خاضعة لنظام الشهر العيني، بمعنى أن هذا العقار له بطاقة عقارية موجودة لدى المحافظة العقارية ودفتر عقاري لدى مالكه، ومتى كان ذلك فإن المحافظ العقاري ارتكب خطأ عدم القيام بالرقابة على قانونية الانتقال العيني بين الأفراد و يعتبر تصرفه قراراً إدارياً قابلاً للطعن فيه عن طريق القضاء كما أشارت إلى ذلك المادة 24 من الأمر 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري<sup>(2)</sup>.

إذا ثبت خطأ المحافظ العقاري فإن دعوى المسؤولية لا ترفع ضد المحافظ العقاري مباشرة بصفته المكلف بإدارة الشهر العقاري، وإنما يتعين على المضرور رفع دعوى المسؤولية مباشرة ضد الدولة ممثلة في شخص وزير المالية ممثلاً من طرف مدير الحفظ العقاري للولاية والمطالبة

(1) قانون 90-09 المؤرخ في 07/04/1990 المتعلق بقانون البلدية، ج ر عدد 15، سنة 1990.

(2) تنص المادة 24 من الأمر 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على الآتي: "تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليمياً".

بالتعويض، غير أنه إذا ثبت خطأ المحافظ العقاري الجسيم فللدولة الحق في الرجوع عليه بما دفعته من تعويض<sup>(1)</sup>.

تقوم مسؤولية الإدارة التعويضية عن قراراتها الغير المشروعة التي تخالف القانون و لصاحب الشأن أن يقيم دعواه التعويضية بصورة مستقلة عن تلك الأضرار التي لحقت به، وله أن يجمع بين دعوى الإلغاء و طلب التعويض في دعوى واحدة يكون الطلب الأصلي هو إلغاء القرار المخالف للقانون، وطلب التعويض هو طلب تبعي في هذه الدعوى لكون أن القضاء حين يحكم بعدم مشروعية القرار باعتباره خطأ إداريا يحكم له بالتعويض.

كما يشترط لقبول دعوى التعويض استعمال المدعي حقه في الدعوى الإدارية ضمن الآجال المحددة قانونا، فيجب على المتضرر أن يرفع الدعوى في أجل عام يحدد ابتداء من اكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى. وتتقدم الدعوى بمرور خمسة عشر عاما ابتداء من ارتكاب الخطأ وذلك طبقا لنص المادة 23 من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

بالإضافة إلى الشروط السابقة اشترط المشرع في الأمر 74-75 المتضمن المسح العام للأراضي و تأسيس السجل العقاري و المرسوم التنفيذي له رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، في نص المادتين 14 و 86 منهما على وجوب شهر عريضة افتتاح الدعوى في حال تعلقها بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض الحقوق العقارية، و يكون ذلك أمام المحافظة العقارية المختصة إقليميا.

وتجدر الإشارة أن المحافظ العقاري لا يكون مسؤولا عن شهر شهادة حيازة عقار في منطقة غير ممسوحة، وذلك حتى لو كانت مملوكة للغير بعقد رسمي و مشهر، لأن هذا الشهر قد تم وفقا لنظام الشهر الشخصي والذي يستحيل معه على المحافظ العقاري القيام بهذا الدور لكون هذا النظام يقوم على إعداد بطاقة عقارية باسم الشخص مالك العقار، أي اتخاذ اسم المالك أساسا للشهر

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

وتتقدم الدعوى بمرور خمسة عشر عاما ابتداء من ارتكاب الخطأ وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير.

مما يصعب معرفة حالة العقار، فالبحث في السجلات الشخصية يقتضي من المعني أن يكون متحققا من المالك الحقيقي لهذا العقار و عارفا اسمه واسم أبيه والعقارات استنادا إلى بطاقات شخصية لكل مالك. فهو نظام ليست له حجية مطلقة ، فالقوة الثبوتية منعدمة فيه، فهو طريق للعلائية فحسب وليس سببا لانتقال الملكية أو الحقوق العينية فيه عكس نظام الشهر العيني حيث يتم شهر التصرفات وفقا للعقارات و ليس وفقا لأسماء المالكين، وله حجية مطلقة في مواجهة الكافة.

في حالة إلغاء شهادة الحيازة فإن المالك الحقيقي ملزم بالتصرفات التي قام بها الحائز لفائدة الغير بحسن النية في حدود الصلاحيات التي حولها له القانون ولاسيما البناء والرهن لأن إلغاء شهادة الحيازة من طرف القاضي الإداري لا يكون بأثر رجعي، حيث نصت المادة 45 من قانون 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري على الآتي: "لا يمكن أن يترتب مطلقا على دعوى المطالبة نقض رهن عقار، لإعادة النظر في الترتيب الأخرى التي اتخذها حائز شهادة الحيازة القانوني في حدود صلاحياته"<sup>(1)</sup>.

يترتب على الحصول على شهادة الحيازة مباشرة الحائز لأعمال مادي، فيتمكن من الاستعمال والاستغلال للعقار كما لو كان صاحب الحق، وبالإضافة إلى هذه السلطات فإن شهادة الحيازة تعد شرطا لا بد منه لاستفادة أي شخص من إعانات الدعم لبناء سكنات ريفية، فنتج عن هذه السلطات الواسعة عدد لا يستهان به من شهادات الحيازة المزورة، وقد تم تسجيل العديد من حالات الاعتداء على الممتلكات العامة والخاصة، حيث تم تحرير شهادات حيازة حولت قطعاً فلاحية تابعة للدولة إلى أملاك شخصية لمستفيدين من السكن الريفي، كما تم الاستحواذ على قطع أرضية تابعة لبلديات غير البلديات التي يود أصحابها إعداد شهادات حيازة، وقد تورط في قضية تزوير شهادات الحيازة موظفون بالبلدية، وكذا إطارات بالمحافظة العقارية، وذلك عن طريق استغلال المنصب ومن أجل الاستيلاء على حقوق الغير دون وجه حق.

وقد نصت المادة 46 من قانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري على ما يلي: "يعاقب بالحبس سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 2000 دج إلى 10.000 دج، كل شخص

(1) إن القاضي الإداري يحكم بإلغاء شهادة الحيازة دون أن يشير إلى التصرفات التي رتبها الحائز، رغم أن معظم عرائض إلغاء شهادة الحيازة تضمن طلب إبطال كل التصرفات الناتجة عنها، في هذا السياق نورد الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية رقم 00020 بتاريخ 09/07/2012 الذي جاء فيه: "الحكم بإلغاء شهادة الحيازة الصادرة لفائدة المدعي عليه باشوش محمد أمزيان الصادرة عن بلدية آث منصور في 03/03/2005 والمشهرة بالمحافظة العقارية بمشدالة في 03/04/2005 تحت رقم 89 مجلد 66". قرار غير منشور.

تعتمد تصريحاً غير صحيح أو إشهاداً غير صحيح أو استظهار أوراقاً أو وثائق أو عقوداً غير صحيحة، أو أفسد بعضها، فحصل أو سعى ليحصل غيره بغير حق على شهادة الحيازة، أو استعمل أو حاول استعمال شهادة ملغاة، ويعاقب بغرامة مالية تتراوح بين 1000 دج و5000 دج كل شخص عطل أو منع تسليم شهادة الحيازة بمرأه تدليسية أو احتجاج أو اعتراض تعسفي".

والواضح من هذا النص أنه إذا كانت شهادة الحيازة مبنية على وقائع مادية غير صحيحة، ووجد تغيير احتيالي للحقيقة بقصد الغش من شأنه إحداث ضرر، وعليه فإذا أدلى شخص ببيانات وزيف إقرارات ووقائع، كان يعتقد أنها كاذبة، فإننا نكون أمام جريمة تزوير شهادة الحيازة، ويتم رفع الشكوى المتعلقة بهذه الجريمة إما من طرف المالك الحقيقي، أو رئيس البلدية، أو مدير أملاك الدولة، وإذا تمت إدانته يفقد كل حقوقه، ويمكن للنيابة متابعة الجاني تلقائياً متى علمت بتلك المناورات لعدم اشتراط الشكوى المسبقة.

لا بد أن تستجمع جريمة – التزوير بأي طريق وقعت، وأياً كانت صفة مرتكبها - كافة أركان جريمة التزوير، بتغيير الحقيقة حسب الظروف والأحوال، وأن يتوفر القصد الجنائي لدى المذور، وأن يترتب على هذا التغيير إحداث ضرر حال أو محتمل، ليتمكن بعد ذلك من بحث الملابس الأخرى التي تقع في شهادة الحيازة، وقد يقع التزوير في محرر رسمي من موظف أثناء تأديته وظيفته أو دون معرفته.

## ثانياً: حماية شهادة الحيازة

بما أن شهادة الحيازة تشكل سنداً قانونياً تمنح صاحبها السيطرة المادية على العقار، فهي تخوله ميزات عديدة، والاعتداء على هذه الحيازة يحرمه من الانتفاع بهذه المزايا، فمن البديهي أن يتمتع بحماية قانونية لحيازته تحول بينه وبين كل من يعكرها، كما أن هذه الحماية هي حماية للأمن والنظام العام واستقرار الأوضاع القانونية الظاهرة لأن الاعتداء على مراكز واقعية معترف بها قانوناً تعكير للأمن والنظام، وشهادة الحيازة سند يحمي القانون صاحبه فعلى من يدعي حقاً ضد الحائز، ولو كان فعلاً صاحب الحق، أن يلجأ إلى القضاء ويطلب بحقه بدلاً من اقتضائه بنفسه فلا يجوز اغتصاب الحقوق بالقوة والإكراه. وهذا لا يعني أن صاحب الحق يفقد حقه إن لم يكن حائزاً وقد أجاز له المشرع رفع دعوى المطالبة بالحق.

وعليه فإن المتحصل على شهادة الحيابة يتمتع بحماية حيازته في مواجهة من يعتدي عليها ومن ثم ممارسة دعاوى الحيابة الثلاث التي نص عليها المشرع في كل من القانون المدني و قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و هي: دعوى منع التعرض، وقف الأشغال الجديدة، ودعوى استرداد الحيابة<sup>(1)</sup>، وتعد هذه الدعاوى من أكثر الدعاوى حساسية وخطورة لما فيها من مشكلات، وهي تختلف باختلاف طبيعة الاعتداء الواقع عليها إذ يتفاوت الغرض من رفع هذه الدعاوى تبعا لنوع الاعتداء .

إن الإشكال الذي يطرح في هذه الدعاوى، والذي انقسم حوله الفقه والقضاء هو فحوى المادة 30 من 25-90 المتضمن قانون التوجيه العقاري<sup>(2)</sup>، التي ألزمت كل حائز باستصدار شهادة الحيابة تحت طائلة فقدان حقوقه، لهذا اعتبر البعض أن شهادة الحيابة تعتبر شرطا قبليا لرفع دعوى الحيابة، في حين رأى البعض الآخر شهادة الحيابة ليست قيذا على رفع الدعوى، وقد تدخلت المحكمة العليا وأعطت تفسيرا لفحوى المادة 30 من قانون التوجيه العقاري وذلك بموجب القرار 386808 المؤرخ في 2007/02/14 و قد اعتبرت أن شهادة الحيابة ليست شرطا لممارسة دعاوى الحيابة الخاضعة لأحكام المواد 817 وما بعدها من القانون المدني والمواد 413 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية ( المادة 524 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية)<sup>(3)</sup>.

## 1- دعوى منع التعرض

يقصد بهذه الدعوى كما يتضح من اسمها منع التعرض الذي قد يواجهه الحائز لحيازته<sup>(4)</sup>، فيعكر صفو هذه الحيابة سواء بأعمال مادية أو قانونية، فدعوى منع التعرض دعوى حيابة موضوعية بحكم طبيعتها<sup>(1)</sup>.

---

(1) كما تحمي الحيابة بهذه الدعاوى الثلاث في إطار القوانين المدنية، كذلك تحمي بالدعاوى العمومية عند توفر موجباتها القانونية في الميدان الجنائي، ويتم ذلك بواسطة تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة، أو بواسطة الشكاية المباشرة يقدمها المتضرر من انتزاع حيازته، وعليه فإن الحماية الجنائية التي تجمع بين حماية النيابة العامة لها وبين حماية القضاء الجزائي.

(2) تنص المادة 30 من قانون 25-90 المتضمن التوجيه العقاري على أنه : "يجب على كل حائز لملك عقاري أو شاغل إياه أن يكون لديه سند قانوني يبرر هذه الحيابة أو هذا الشغل".

(3) قرار المحكمة العليا رقم 386808 المؤرخ 2007/02/14، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، عدد خاص، الجزء الثالث، 2010، ص 137 . انظر أيضا: غنيمة لحو، مفهوم وفحوى المادة 30 من قانون 25-90 (تعليق على القرار رقم 386808)، المرجع السابق، ص 142.

(4) نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 172.

وردت دعوى منع التعرض في القانون المدني الجزائري وذلك بنص المادة 820 وجاء فيها: "من حاز عقارا واستمر حائزا له لمدة سنة كاملة ثم وقع له تعرض في حيازته جاز له أن يرفع خلال سنة دعوى بمنع التعرض".

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أن المادة 524 جاء فيها: "يجوز رفع دعاوى الحيازة فيها عدا دعوى استرداد الحيازة ممن كان حائزا بنفسه أو بواسطة غيره لعقار أو لحق عيني عقاري، وكانت حيازته هادئة علنية مستمرة لا يشوبها انقطاع وغير مؤقتة، دون اللبس واستمرت هذه الحيازة لمدة سنة على الأقل".

يتبين من خلال هذه المواد أن دعوى منع التعرض هي دعوى الحيازة الرئيسية، لأنها تحمي الحيازة في ذاتها، وأن لها شروطا لا بد من توافرها، فإذا توفرت، فيجب على القضاء أن يحكم للحائز بالبقاء في حيازته و منع المتعرض من التعرض له في حيازته، وهذه شروط متمثلة في الآتي :

- أن يكون المدعي حائزا للعقار حيازة قانونية<sup>(2)</sup>، فلا يحمي القانون الحائز العرضي عن طريق دعوى منع التعرض، وأن تتوافر فيه الشروط والأوصاف السابق الإشارة إليها<sup>(3)</sup>.
- أن يكون وضع اليد على العقار من قبل الحائز قد مضى عليه سنة كاملة قبل وقوع التعرض<sup>(1)</sup>، ويقصد بذلك أنه يجب أن تتوالى أعمال السيطرة المادية على الشيء في فترات منتظمة

(1) الاجتهاد القضائي سار بدوره في نفس الاتجاه و قد اعتبر دعوى منع التعرض دعوى موضوعية بحكم طبيعتها، وقد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ في القرار رقم 226217 الصادر بتاريخ 2000/01/26 الذي جاء فيه ما يلي: " مع أن الدعوى في نزاع الحال تتعلق بمنع التعرض وهي إحدى الدعاوى الثلاث المقررة قانونا لحماية الحيازة العقارية، وبالتالي فهي دعوى موضوعية بحكم طبيعتها لا تدخل أصلا في اختصاص قاضي الاستعجال، لأن الفصل فيها يستوجب البحث عن صفة واضع اليد وعناصر الحيازة وشروطها ومدة وضع اليد وهذه جميعها مسائل تحقيق موضوعية لا يتسع لها نطاق القضاء المستعجل " الاجتهاد القضائي، 2004، عدد خاص، ج 2، ص 304.

(2) رمضان جمال كامل، المرجع السابق، ص 241. والحاج هني جوهر، المرجع السابق، ص 53.

(3) حتى تكون الحيازة قانونية يلزم ان يتوافر فيها ، كما سبق أن اشرنا ، عنصر الحيازة المادي والمعنوي ، وكذلك كافة شروط أو أوصاف الحيازة، وهي أن تستمر مدة سنة كاملة، وأن تكون هادئة ظاهرة واضحة، فدعوى الحيازة لا تتطلب أسانيد الملكية و يتعين الاكتفاء بالبحث عن صحة الحيازة، في هذا السياق نورد الحكم الصادر عن المحكمة العليا رقم 207918 بتاريخ 2001/02/28 لذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي: " بالفعل حيث أن طبيعة الدعوى الحالية ترمي إلى عدم التعرض على الأجزاء من الأرض التي يستغلها هؤلاء الطاعنون، وتمنع الاعتداء على منابهم من المدعي عليهم في الطعن، إلا أن قضاة المجلس اعتبروا أن الطاعنين لم يقدموا ما يدعم حقهم في ملكيتهم، وقالوا بعدم وجود الحجية القانونية التي تدعم و تساند مطالبهم، وأن دعواهم هذه تقتصر إلى الأسانيد و طرق إثبات الملكية والتعدي عليها، فهي غير مؤسسة، والحال أن الطاعنين لم يلتمسوا في أصل الدعوى استرجاع الملكية بل طلبوا حماية الحيازة عن طريق عدم التعرض لهم في استغلال الأرض التي يحوزونها و يستغلونها بمنع الاعتداء عليها من المطعون ضدهما". القرار أورده نبيل صقر، الحيازة في قرارات المحكمة العليا، ص 180.

ومتقاربة، فالحياسة التي تستمر هذه المدة تكون أمراً واقعاً مستقراً جديراً بالحماية، وإذا لم تمض هذه المدة، فإن دعوى منع التعرض تصبح غير مقبولة.

- أن يكون التعرض من الغير، ويقصد به كل عمل مادي أو تصرف قانوني يتضمن بطريق مباشر أو غير مباشر إدعاء يتعارض مع حق الحائز في حيازته<sup>(2)</sup>، ويقصد بالتعرض المادي هو كل اعتداء يصيب الحائز فيعكر حيازته و يتعارض مع حقه في هذه الحيازة ويعتبر مجرد هدم المسقى الذي يصل إلى أرض الجار تعرضاً يحمل معنى العدوان الفعلي، حتى وإن جاء هذا العدوان خالياً من العنف<sup>(3)</sup>، أما التعرض القائم على تصرف قانوني، فيقوم على تصرف يصدر من المدعى عليه يعلن به نيته في معارضته لحيازة المدعي<sup>(4)</sup>. فيكون بإنذاره بالإخلاء أو دفع الأجرة للمنذر باعتباره ماكا<sup>(5)</sup>.
- أن ترفع الدعوى خلال سنة من يوم وقوع التعرض القانوني أو المادي، فإذا لم ترفع خلال هذه المدة لم تعد مقبولة، لأن وضع اليد من طرف الغاصب لمدة سنة، و كان وضعاً هادئاً مقروناً بنية التملك، ينشئ حيازة جديدة في ظل سكوت الحائز الأول مما يجعل حيازته معيبة.

## 2- دعوى وقف الأعمال الجديدة

هي دعوى يتمسك فيها المدعي بحيازته القانونية التي تهددها أعمال جديدة يقوم بها المدعى عليه من شأنها لو تمت أن تمس حيازته طالبا الحكم بوقف الأعمال، ومثالها الدعوى التي ترفع من حائز حق ارتفاق على مالك العقار المجاور لمطالبته بإيقاف البناء الذي شرع فيه لأنه لو تم لأصبح مانعاً من استعمال حق الارتفاق<sup>(6)</sup>.

وقد وردت دعوى وقف الأعمال الجديدة في المادة 821 من القانون المدني الجزائري و التي تنص على أنه: "يجوز لمن حاز عقاراً واستمر حائزاً له مدة سنة كاملة، وخشي لأسباب معقولة التعرض له من جراء أعمال جديدة تهدد حيازته أن يرفع الأمر إلى القاضي طالبا وقف هذه

(1) لفظة هامل العجيلي، المرجع السابق، ص 102.

(2) السيد عبد الوهاب عرفة، المرجع في الحيازة المدنية وحمايتها الجنائية، دار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 121.

(3) محمد علي الأمين، المرجع السابق، ص 162.

(4) قدرى عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 155.

(5) إذا رفعت دعوى المطالبة بالحق كدعوى الاستحقاق من طرف المالك فإنها لا تعد تعرضاً للحائز في حيازته، لأن مدعي الملكية لا ينازع الحائز في حيازته وإنما تتضمن مطالبته بحقه.

(6) بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية، نظرية الدعوى، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 113.

الأعمال بشرط أن لا تكون قد تمت و لم ينقض عام واحد على البدء في العمل الذي يكون من شأنه أن يحدث الضرر".

من خلال هذا النص نجد أن شروط دعوى وقف الأعمال الجديدة تتفق مع دعوى باقي دعاوى الحيازة في أن يكون رافعها حائزا لحيازة قانونية، مستكملة عنصرها المادي والمعنوي، وأن يستمر في حيازته لمدة سنة. وتتميز دعوى وقف الأعمال الجديدة عن دعوى استرداد الحيازة بأن الحيازة فيها لا تنتزع فيها من الحائز، وعن دعوى منع التعرض بأن الأعمال التي تصدر فيها من المدعي عليه ليست بأعمال تعرض قد وقع فعلا، بل هي أعمال تكون تعرضا لو أنها تمت<sup>(1)</sup>، وعليه فإن دعوى وقف الأعمال الجديدة تنفرد بشروط تميزها عن باقي الدعاوى، تتمثل هذه الشروط في :

- أن يقوم شخص بأعمال على عقار في حيازته، لم تكتمل بعد، لأنه إذا وقع على عقار الحائز كان تعرضا<sup>(2)</sup>، و مثال ذلك أن يبدأ الجار بحفر الأساسات تمهيدا لإقامة جدار لو تم الفعل لكان تعرضا لحيازة جاره في المستقبل.
- التعرض المتولد من هذه الأعمال و الذي تحميه هذه الدعوى هو تعرض احتمال، و لو تم لأصبح تعرضا للحائز في حيازته، هو في ذلك يختلف عن التعرض الذي تواجهه دعوى مع التعرض، لأن هذا التعرض الأخير قد وقع بالفعل، و لهذا قيل أن هذه الدعوى من الدعاوى الوقائية تهدف إلى درء التعرض قبل حصوله.
- أن ترفع دعوى وقف الأعمال الجديدة خلال سنة تحتسب من تاريخ بدء العمل و ليس من تاريخ تمامه، لأنه لو تم لأصبح تعرضا فعليا للحيازة، و يقع الإثبات في مثل هذه الدعوى على عاتق المدعي، و يتم الإثبات ببيان أن هنالك أعمالا جديدة شرع في القيام بها وهذه الأعمال من شأنها لو تمت لأدت إلى تعرض حيازة المدعي للخطر، و يطالب المدعي بناء على ذلك بوقف هذه الأعمال مؤقتا حتى يتم إثبات حقه في منعها<sup>(3)</sup>. و قد يسقط الحق في رفع دعوى وقف الأعمال الجديدة حتى ولو لم يمض على الشروع في العمل مدة سنة، وذلك في حالة ما إذا تم العمل قبل

(1) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 9، المجلد 2، المرجع السابق، ص 944.

(2) رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية و التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1967، ص 145.

(3) نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 173.

مضي السنة، لأنه بتمام العمل نصبح في مواجهة تعرض بالفعل، ومن ثم تكون وسيلة حماية الحيازة حينئذ هي رفع دعوى منع التعرض خلال سنة من تمام التعرض .

### 3- دعوى استرداد الحيازة

هي الدعوى التي ترفع من أجل إعادة وضع يد الحائز على العقار الذي سلب منه سواء اغتصب منه بالتعدي أو بالإكراه أو بدونهما<sup>(1)</sup>.

وقد نص المشرع الجزائري على دعوى استرداد الحيازة في المادة 817 و818 و819 من القانون المدني، كما تطرق إليها في نص المادة 525 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فنص على الآتي: "يجوز رفع دعوى استرداد الحيازة لعقار أو حق عيني عقاري ممن اغتصبت منه الحيازة بالتعدي أو الإكراه، و كان له وقت حصول التعدي أو الإكراه، الحيازة المادية أو وضع اليد الهادئ العلني".

يتبين لنا من خلال النصوص السالف عرضها أن دعوى استرداد الحيازة شرعت لحماية الحائز من أعمال الغصب، وليسترد حيازته ممن سلبها منه حتى لو كان المالك، فهي تقوم أساسا على رد الاعتداء الغير المشروع، إذ لا يجوز للأفراد اقتضاء حقوقهم بأنفسهم. و يشترط لقبول هذه الدعوى الشروط التالية:

- يتعين أن تكون هذه الحيازة ثابتة لرافع الدعوى وقت حصول الاعتداء و لا يشترط أن تكون هذه الحيازة قد توفر فيها شرطا العنصر المادي و المعنوي، وإنما يكتفى فيها الحيازة المادية، إذ يجوز للحائز العرضي كالمستأجر أن يرفع هذا النوع من الدعاوى إذا تعرضت حيازته للاعتداء<sup>(2)</sup>، وصرحت بذلك الفقرة الثانية من المادة 817 من القانون المدني والتي نصت على الآتي: " ويجوز أيضا أن يسترد حيازة من كان حائزا بالنيابة عن غيره".
- أن يكون هنالك سلب للحيازة<sup>(3)</sup>، و معنى ذلك الحرمان الكامل من الانتفاع بالعين، فكل تعرض للحائز دون الحرمان الكامل من الانتفاع لا يبرر رفع الدعوى، والأصل في هذه الدعوى أن يكون سلب الحيازة بالقوة أو بالإكراه مما يخل بالنظام و الأمن العام، لكن الفقه والقضاء جريا

(1) محمودي عبد العزيز وحاج علي سعيد، المرجع السابق، ص 181.

(2) لفقة هامل العجيلي، المرجع السابق، ص 90.

(3) نصت المادة 819 من القانون المدني: " للحائز أن يرفع في الميعاد القانوني دعوى استرداد الحيازة على من انتقلت إليه حيازة الشيء المغتصب منه و لو كان هذا الأخير حسن النية".

على قياس الاحتيال والخديعة على الإكراه<sup>(1)</sup>، وفي هذا السياق نورد القرار الصادر عن المحكمة المحكمة العليا رقم 205945 مؤرخ في 2001/01/31 الذي جاء فيه: " حيث أنه وبالرجوع إلى القرار المطعون فيه والوثائق المرفقة بملف الطعن تبين أن المطعون ضده أقام دعوى استرداد الحيازة لقطعة أرضية يزعم أنه يحوزها بصفة دائمة وعلنية منذ سنة 1954 إلى غاية أن استولى عليها الطاعن بالقوة و قام بحرثها وتسيبها حسب قوله. وحيث أن للفصل في طلب واسترداد الحيازة المقدم من طرف المطعون ضده كان ينبغي على قضاة الموضوع التأكد من أن المدعي عليه جرد المدعي من حيازته لهذه القطعة بدون وجه حق وعندئذ فقط الفصل بقبول طلب استرداد الحيازة أو رفضه حسب الحالة"<sup>(2)</sup>.

- أن تستمر حيازة الحائز لمدة سنة قبل وقوع التعرض إلا أن المشرع خرج بالنسبة لدعوى استرداد الحيازة على شرط استمرار الحيازة مدة سنة، و طبقا لنص المادة 818 من القانون المدني أجاز المشرع رفع هذه الدعوى ولو لم تستمر مدة سنة قبل سلب الحيازة، في حالتين<sup>(3)</sup>.

**الحالة الأولى:** إذا فقد المدعي حيازته بالقوة، أي أنه إذا وقع سلب الحيازة بالقوة أو بالإكراه، جاز للحائز رفع دعوى لاسترداد حيازته ولو لم تكن قد استمرت سنة كاملة. و قد كان بإمكانه أن يلجأ في هذه الحالة إلى رفع دعوى منع التعرض لان حيازته لم تستمر سنة، ولكنه لجأ إلى دعوى استرداد الحيازة لأن الاعتداء على حيازته لم يقتصر على مجرد التعرض بل تعدى إلى انتزاعها منه عنوة .

**الحالة الثانية :** إذا كانت حيازة المدعي التي لم تنقض على حيازته سنة أفضل من حيازة المعتدي، وتكون كذلك إذا كانت تستند إلى سند قانوني، بينما حيازة المعتدي لا تستند إلى أي سند، أما إذا تعادلت سنداتها أو لم يكن لدى أي من الحائزين سند كانت الحيازة الأحق هي الأسبق في التاريخ .

- أن ترفع دعوى الاسترداد خلال السنة التالية من تاريخ السلب، وهذا شرط لقبول الدعوى، وهو مدة سقوط فإذا لم ترفع الدعوى في هذا الميعاد سقط الحق في رفعها، وطبقا للمادة 818 من القانون

(1) رمزي سيف، المرجع السابق، ص 154.

(2) القرار المحكمة المحكمة العليا رقم 205945 مؤرخ في 2001/01/31، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثاني، 2004، ص 294.

(3) نصت المادة 818 من القانون المدني على أنه : " إذا لم يكن من فقد الحيازة قد مضت على حيازته سنة على فقدها، فلا يجوز له أن يسترد الحيازة إلا ممن لا يستند إلى حيازة أحق بالتفضيل، والحيازة الأحق بالتفضيل هي الحيازة القائمة على سند قانوني. فإذا لم يكن لدى أي من الحائزين سند أو تعادلت سنداتها، كانت الحيازة الأحق هي الأسبق في التاريخ. للحائز في جميع الأحوال إذا فقد حيازته بالقوة أن يستردها خلال السنة التالية لفقدها " .

المدني تحتسب هذه المدة من تاريخ سلب الحيازة، إذا كان معلوماً، أما إذا تم سلب الحيازة خفية فتبدأ هذه المدة من تاريخ العلم بفقد الحيازة. وقد قضت المحكمة العليا في قرارها رقم 230443 المؤرخ في 2002/07/17 على ما يلي: " لكن حيث يتبين أن القضاة أسسوا قرارهم على مضمون المادة 818 فقرة 2 من القانون المدني التي تنص صراحة أن للحائز في جميع الأحوال إذا فقد حيازته بالقوة أن يستردها خلال السنة التالية لفقدتها و من هنا فإن الأجل المحدد بسنة هو شرط لازم لاسترداد الحيازة عن طريق الإكراه والقوة"<sup>(1)</sup>.

---

(<sup>1</sup>) القرار رقم 230443 المؤرخ في 2002/07/17، نشرة القضاء، العدد 58، سنة 2006، ص 213.

## الفصل الثاني

### معاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري

نظرا للأهمية البارزة التي يحتلها العقار في كل المجالات سواء اقتصادية أو اجتماعية أو سياسية أو قانونية، قام المشرع الجزائري باستصدار قوانين جديدة تلائم التطورات التي عرفتها الجزائر، وهكذا صدر قانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري، وقد تم تحديد كفاءات تطبيق هذا الإجراء بموجب المرسوم التنفيذي رقم رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008، والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، وقد جاء هذا القانون نتيجة الإصلاحات السياسية والاقتصادية التي عرفتها الجزائر والتي ترمي إلى تطوير النظام العقاري وخلق آليات فعالة تساهم في إعادة استقرار الملكية العقارية الخاصة وتسوية الوضعيات القانونية للحائزين لعقارات بدون سندات ملكية في أقصر مدة.

لقد استحدث المشرع الجزائري هذا القانون في ظل وجود بعض الاختلالات والنقائص التي اعترت المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 21/05/1983 الذي يسن إجراء إثبات التقدّم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية حيث شهدت آلية عقد الشهرة فشلا ذريعا نتج عنه نزاعات كثيرة يصعب حتى على المحاكم حلها، بالإضافة إلى الغموض القانوني الذي يخص شهادة الحيّزة التي تعد مجرد ورقة للسيطرة على الأملاك العقارية، حيث تعطي مركز الأفضلية للحائز في إثبات ملكيته ودليلا ظاهرا على أنه هو المالك للعقار لكنها ليست بسند ملكية، هذا الوضع تطلب تغييرا في القوانين ووضع حد للفوضى والمشاكل التي يتخبط فيها القطاع العقاري .

أسس القانون رقم 07-02 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري من أجل تطهير الملكية العقارية في المناطق الغير الممسوحة، وذلك بالموازاة مع عمليات إعداد مسح الأراضي العام، والترقيم في السجل العقاري التي تستغرق وقتا طويلا لإتمامها مع إمكانيات ومجهودات بشرية ومالية ضخمة. إلا أنها تعد الأصل في تطهير الوضعية العقارية بصفة نهائية ووضوحها مستقبلا، وذلك بتحديد المالك الحقيقي حتى يسهل التعامل في العقار .

إن هذا الإجراء يتطلب تطبيقه توفر مجموعة من الشروط، وإتباع مجموعة من الإجراءات القانونية، والتي تعد أكثر ملاءمة مع الواقع الاجتماعي للمستفيدين منه، فهو يفتح لكل من يتقدم

بطلب، وللحديث عن هذه العملية بإسهاب سنتعرض إلى ل ماهية عملية المعاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري في المبحث الأول، على أن نخصص المبحث الثاني للكشف عن الإجراءات والمنازعات المتعلقة بالعملية.

## المبحث الأول

### ماهية عملية معاينة حق الملكية العقارية الخاصة عن طريق تحقيق عقاري

حتى يبقى النظام العقاري مواكبا للتطورات والمستجدات المتسارعة تدخل المشرع الجزائري عن طريق سن جملة من النصوص القانونية وتجديد الترسانة القانونية و تحيينها كان الهدف منها التخفيف من حدة المشاكل التي يعرفها الميدان العقاري، وإقرار حقوق الأفراد والجماعات، وضمان الحقوق الشرعية والقانونية للمالك (طبيعي- معنوي) وهذا عن طريق إجراء تحقيق عقاري يرمي إلى معاينة حق الملكية العقارية وتسوية الوضعية القانونية لأكبر عدد ممكن من الحائزين لعقارات بدون سندات ملكية، والتي لا تنتمي إلى أملاك الدولة أو الأملاك الوقفية أو الأملاك المسماة سابقا العرش، وتسليمهم سندات الملكية على أساس التقادم المكسب المنصوص عليه في القانون المدني، وبذلك نضمن لاحقا إتمام عملية المسح بأن لا تسجل بالسجلات العقارية إلا الحقوق المشروعة.

وعليه ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين سنعرض لتعريف معاينة الملكية الخاصة عن طريق التحقيق العقاري وأهميته في المطلب الأول، ثم الشروط التي يجب أن تتوفر للقيام بهذه العملية في المطلب الثاني.

## المطلب الأول

### تعريف معاينة الملكية الخاصة عن طريق التحقيق العقاري وأهميته

إن عملية معاينة الملكية عن طريق التحقيق العقاري هي وسيلة من وسائل تسوية سندات الملكية العقارية الخاصة، وحل مشكل إثبات الملكية العقارية بالنسبة للخواص، ولتحديد مفهومها سننظر إلى تعريفها ثم بيان الأهداف المرجوة منها.

## الفرع الأول

### تعريف معاينة الملكية عن طريق التحقيق العقاري

إن التعريف بالمصطلحات من المقدمات اللازمة في البحث، فهناك مصطلحات غامضة تحتاج إلى تحديد معانيها لغوياً، إذ أن لتعريف اللغوي تدعو إليه الحاجة لارتباطه بالتعريف القانوني والفقهى، وعليه سنتطرق إلى تعريف كلمتي "المعاينة" و"التحقيق" وذلك بالوقوف على معناهما اللغوي ثم نتطرق إلى التعريف القانوني لعملية المعاينة عن طريق التحقيق العقاري القانوني ونختم بالتعريف الفقهي .

#### أولاً : تعريف معاينة الملكية العقارية لغة

سنتطرق إلى تحديد المعنى اللغوي لكلمة المعاينة، وكذا كلمة التحقيق وذلك فيما يلي:

#### 1- التعريف اللغوي لكلمة المعاينة

جاءت كلمة المعاينة في معاجم اللغة بأنها مصدر عاين، يعاين معاينة وعيانا فهو معاين والمفعول معاين، وهي رؤية الشيء المتنازع عليه في مكان وجوده من كل الأوجه، ويقال عاين الموقع رآه أو شاهده بعينه تحقق منه بنفسه، بنظرة عامة أو شاملة عليه، عاين حالة المريض: فحصها، ويقال أن المعاينة هي الفحص والمراجعة الرسمية للتأكد من الالتزام بإحدى المواصفات القياسية أو مجموعة إرشادات، والتأكد من دقة السجلات، ومن تحقيق الأهداف المحددة للكفاءة والفعالية (1).

#### 2- التعريف اللغوي لكلمة التحقيق

أما كلمة التحقيق فهي مصدر حقق في، يحقق، تحقيقاً، فهو محقق، والمفعول محقق، والجمع تحقیقات يقال حقق في الأمر: بحث فيه ودقق وعرّف حقیقته، والتحقق الصحفي: تقرير

(1) انظر الموقع الإلكتروني:

<http://www.almaany.com/ar/dict/aar/%D9%85%D8%B9%D8%A7%D9%8A%D9%86%D8%>

يعده أحد الصحفيين عن أحداث شهدها أو قضية تهم المجتمع والتحقيق جار: لم يعلق ملف القضية بعد، ومحضر التحقيق: سجل يضم المعلومات الخاصة بقضية ما<sup>(1)</sup>.

تبين لنا أن كلمة التحقيق تدور في اللغة حول: "استقصاء وفحص والبحث عن المعلومات".

### ثانيا: تعريف معاينة الملكية العقارية قانونا

نص المشرع في المادة الأولى من قانون 02-07 المتضمن تأسيس إجراء من أجل معاينة حق الملكية العقارية عن طريق تحقيق عقاري<sup>(2)</sup>: " يهدف هذا القانون إلى تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري".

كما نصت المادة 02 من نفس القانون على أنه: " يطبق إجراء معاينة حق الملكية العقارية على كل عقار لم يخضع لعمليات مسح الأراضي الهام المنصوص عليها في الأمر 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 مهما كانت طبيعته

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

بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 2008/05/19، والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية<sup>(3)</sup> نجد أن المادة 02 نصت على الآتي: " تطبق عمليات التحقيق العقاري الرامية إلى معاينة حق الملكية العقارية على الأملاك العقارية المحددة في المادة 02 من قانون رقم 02-07 المتضمن تأسيس إجراء من أجل معاينة حق الملكية العقارية عن طريق تحقيق عقاري".

كما نصت المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 2008/05/19، والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية على الآتي: " يتمثل التحقيق العقاري في البحث عن كل عناصر المعلومات أو التصريحات أو الوثائق الضرورية لتحديد حق الملكية

(1) إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، المرجع السابق، ص 231.

(2) القانون رقم 02-07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن تأسيس إجراء من أجل معاينة حق الملكية العقارية عن طريق تحقيق عقاري، الجريدة الرسمية، رقم 15، الصادر في 28 فيفري 2007.

(3) المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 2008/05/19، والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، جريدة رسمية، رقم 26، المؤرخة في 2008/05/25.

العقارية وجمعها ودراستها في عين المكان على مستوى مصالح الحفظ العقاري، ومسح الأراضي، وأملاك الدولة والضرائب، وعند الحاجة لدى أية مصالح أخرى".

إن الاستنتاج الأول من هذه الصياغة القانونية هو أن المشرع ابتعد عن التدقيق والتفصيل فلم يعرف عملية التحقيق العقاري، وإنما بين أهدافها وغاياتها وهو تصور حسن ومحمود، لأن إعطاء التعاريف القانونية ليس من وظائف المشرع.

بالرجوع إلى التعلّيم رقم 003 المؤرخة في 2008/09/27، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية<sup>(1)</sup>، فإنها لم تعرف بهذا الإجراء وإنما أبرزت الهدف منه وهو ما سنتطرق إليه لاحقاً.

### ثالثاً: تعريف معاينة الملكية العقارية فقهاً

إن معظم الفقهاء والباحثين لجأوا في تعريفهم لعملية معاينة الملكية عن طريق التحقيق العقاري إلى التعريف الذي ورد في كتيب تقنيات التحقيق العقاري، الصادر عن المديرية العامة للأموال العقارية<sup>(2)</sup>، والذي عرفها بأنها: "بحث منهجي يقوم خصوصاً على الأسئلة المطروحة والشهادات المستقاة المتمثلة في إجراء فحوص و تحريات تؤدي إلى تحرير محضر يبرز النتائج من خلال عرض كافة الوقائع والأقوال التي تمكن من الفصل في الشيء، فهو إجراء تجمع الإدارة من خلاله معلومات تتحقق من بعض الوقائع قبل اتخاذ القرار، وهو الفعل المتمثل في البحث عن المعلومات بغرض إثبات حق من الحقوق أو توضيح وضع من الأوضاع يؤدي إلى تحرير سند ملكية عقارية يعتد ويحتج به على الجميع، وتضمنه الدولة وبذلك لصاحبه أن يمارس حقه بصفة تامة"<sup>(3)</sup>.

ومن القلائل الذين وضعوا تعريفاً واضحاً وأقرب إلى المعنى المقصود لعملية معاينة الملكية عن طريق التحقيق العقاري الأستاذ علاء الدين عشي حيث عرفها بأنها: "مجموعة

(1) انظر التعلّيم رقم 003 المؤرخة في 2008/09/27، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية، سنة 2008، ص 2.

(2) انظر: محمودي عبد العزيز، وحاج علي السعيد، المرجع السابق، ص 124. وحمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 126.

(3) تقنيات التحقيق العقاري، المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية، 2007، ص 32 و 33.

إجراءات تتخذها السلطة الإدارية بناء على طلب شخص طبيعي أو معنوي تتضمن أعمالاً ميدانية بغرض التثبيت من صحة الملكية المؤسسة على حيازة قانونية<sup>(1)</sup>.

وبناء على ما سبق يمكنني تعريف عملية معاينة الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري بأنها: "عبارة عن مجموعة من الإجراءات الفنية والقانونية ذات الطابع الاختياري، تطبق تحت مسؤولية الإدارة، تهدف إلى تعريف وجمع كل المعلومات الضرورية ذات الطابع القانوني المتعلقة بالعقار، واضعي اليد عليه والحقوق العينية المتعلقة به، وكذا الأعباء التي تنقله استناداً في ذلك إلى تصريحات ذوي الحقوق بغرض إصدار سندات ملكية في المناطق الغير المسوحة، يعتد ويحتج بها على الجميع".

## الفرع الثاني

### أهمية معاينة الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري

أكد المشرع من خلال قانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري، عدة مبادئ تشكل مجتمعة نقطة ارتكازية لعملية تسوية وضعية سندات الملكية بهدف الوصول إلى الأهداف القانونية والاقتصادية والاجتماعية المتوخاة من هذا القانون، وتغطية النقائص والعيوب التي تضمنتها الآليات السابقة التي اعتمدت في تطهير الملكية العقارية في المناطق الغير المسوحة<sup>(2)</sup>.

وقد حصرت التعلية رقم 003 المؤرخة في 27/09/2008، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية هذه الأهداف فجاء فيها: "إن المسح العام للأراضي، باعتباره أداة لتطهير الوضعية العقارية لمجمل التراب الوطني، هو بطبيعة الحال، هدف استراتيجي، وأن إنجازه الكلي لا يمكنه أن يتم في أقرب الآجال نظراً للطبيعة المعقدة

(1) علاء الدين عشي، "ضبط الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري"، مقال منشور بمجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 17، العدد 02، 2007، ص 56.

(2) جاء في مشروع قانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري، أن ضرورة اللجوء إلى إجراء خاص لإعداد سندات الملكية والمخططات أصبحت حتمية أمام الحاجة المتزايدة في الحصول على هذه السندات لغرض بناء سكنات خاصة، أو تمويل نشاط فلاحي بالاعتماد على القروض الرهنية كأساس للاستثمار في هذه المرحلة، ومن جهة أخرى معالجة تأخر أشغال مسح الأراضي العام والترقيم العقاري التي لم تتجاوز بصفة سريعة للمتطلبات الحالية المتعلقة بسندات الملكية، زيادة على الوضعية العقارية الموروثة عن الاستعمار عند الاستقلال التي تميزت بغياب السندات لأكثر من الثلث بالنسبة للملكية العقارية الخاصة، وعدم دقة وسطحية تعيين العقارات في تلك الفترة المتميزة بنظام شهر عقاري اختياري. أورده: محمودي عبد العزيز، آليات تطهير وتسوية سندات الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 249.

للمعملية. وبالتالي، و لمواكبة تسارع وتيرة الإصلاحات الاقتصادية، فإنه بات من الضروري إيجاد أحكام قانونية مدعمة لهذه العملية بسبب الحاجة الملحة لسندات الملكية، لاسيما من أجل إنجاز مشاريع استثمارية تمويل بصفة آلية بالجوء إلى القرض الرهنى.

لهذا السبب أسس القانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 إجراء التحقيق العقاري يتم بالموازاة مع عمليات إعداد مسح الأراضي العام والترقيم في السجل العقاري وبصفة مستقلة عنهما خلافا لمسح الأراضي العام، الذي يقوم بتغطية آلية و إلزامية لكل إقليم البلدية، فإن هذا الإجراء يفتح لكل من يتقدم بطلب بالطريقة التي أعد بها، و مع كونه يرمي إلى التكفل بالاحتياجات الفورية في ما يخص تسليم سندات الملكية، فهذا الإجراء، بالنظر إلى قواعد تحديد الملكية، و وضع المعالم والإخضاع لمعايير مسح الأراضي، يشكل تمهيد لعملية المسح و من ثم يسمح، لاحقا، بربح معتبر للوقت عند سير عمليات مسح الأراضي العام التي ستتم بسهولة تامة " .

بالإضافة إلى الأهداف التي سطرتهما التعليلة رقم 003 المؤرخة في 27/09/2008 والتي تركز أساسا على تسهيل مهمة أعوان المسح بإخضاع تلك المعلومات والوثائق المتحصل عليها بمناسبة عملية التحقيق العقاري، ومحاولة وضع إسقاط فقط لتتوافق وعملية المسح المبرمجة في حينها وهو ما يعتبر اختصار للوقت وحفاظا للجهد. إضافة إلى ذلك فإن عملية معاينة الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري جاءت لتحل محل عقد الشهرة التي كانت له انعكاسات سلبية على الوضعية العقارية الأمر الذي دفع بالمشروع إلى إلغائه ، وعليه سنتطرق إلى سبب إلغاء عقد الشهرة بموجب قانون التحقيق العقاري، ثم نبين دور التحقيق العقاري في تسوية سندات الملكية وتحديثها باعتبارها الهدف الاستراتيجي الذي يسعى المشروع لتحقيقه، بالإضافة إلى دوره في تحقيق التنمية باعتبارها عنصر أساسي للاستقرار والتطور الإنساني والاجتماعي.

### أولا: حلول التحقيق العقاري محل عقد الشهرة

بسبب تطبيق المرسوم 83-352 المؤرخ في 21/05/1983 والذي يسن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية شهدت أدرج المحاكم ملفات لا تعد ولا تحصى، متعلقة بالملكية العقارية في الأراضي غير المسوحة، وهذه النزاعات التي غالبا ما يصعب إيجاد حلول لها بقيت عالقة أمام المحاكم لعشرات السنوات، إذ إنها لا تخلو من تعقيدات، هذا ما دفع بالمشروع إلى إلغاء أحكام هذا المرسوم بموجب نص المادة 19 قانون رقم 02-07

المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري وكذا المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008 والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية<sup>(1)</sup>.

### ثانياً: تسوية سندات الملكية وتحديثها

إن كثير من الأملاك العقارية في الجزائر لا وجود لسندات ملكية لها ، وإن كانت متوفرة فهي ليست دقيقة، خاصة العقارات المحررة خلال الفترة الاستعمارية أي قبل 1961، فقد كان التعاقد في هذه الفترة يتم شفاهة خاصة في المناطق الريفية لانتشار الأمية فيما مضى، ووجود الوازع الديني والأخلاقي عند المتعاقدين وقت التعاقد، غير أنه قد وقع الكثيرون من حسني النية في مصيدة معتمدين على ضمير البائع واحترامه لتعهداته، ففي بعض الأحيان قد تم بيع عقارات عن طريق عقود وهمية، فيقع المشتري ضحية ممن يدعي ملكيته، فيدفع أموالاً باهظة، من أجل شراء أو امتلاك قطعة أرض، هي في الأصل ملك للدولة أو الجماعات المحلية موجهة إلى إنجاز منشآت ومرافق عمومية ومشاريع سكنية.

كما أنه في كثير من الأحيان قد يشتري شخص ما عقاراً ثم يتبين له بعد فوات الأوان أنه لا يمكن أن يكتسب ملكيته لأن العمليات المنصبة على هذا العقار لم تقيد بصفة رسمية ، أو أن الوثائق "العرفية" المكتوبة، التي يرجع تاريخ صدور بعضها إلى بدايات القرن الماضي، لم تعد سندا قانونياً يعتد به، وفي حالات أخرى قد يفقد المشتري سندَه القديم بسرقة أو حريق أو غيره، أو كان المالك وارثاً للعقار عن أبيه أو عن جده، وهكذا، ولكن ليس بيده سند مكتوب عن أصل الملكية، ويتعذر عليه تقديم الدليل على ملكيته وإثبات صفته كمالك.

كل هذه المعطيات أجبرت المشرع الجزائري على البحث عن مخرج للأزمة فسن قانون 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري الذي يمكن أصحاب العقارات التي لم تصلها أعمال المسح بعد من الحصول على سند

(1) نصت المادة 19 قانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري على أنه "يستمر تطبيق الإجراءات المنصوص عليها في المرسوم رقم 83-352 لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية على الملفات المودعة لدى الموثقين قبل نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية"، كما تم إلغاؤه بموجب المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008، والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، حيث نصت على ما يلي: "دون الإخلال بأحكام المادة 19 من القانون رقم 02-07 المؤرخ في 27 فبراير 2007 والمذكور أعلاه يلغى المرسوم رقم 83-352..."

الملكية، وعليه فقد نصت المادة الثانية منه على أنه: "يشمل هذا الإجراء العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية أو التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل أول مارس سنة 1961، والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية".

### ثالثا: تنمية الملكية العقارية الخاصة وإدراجها في المجال الاقتصادي

إن تحقيق سياسة الانفتاح الاقتصادي التي تبنتها الجزائر سنة 1990، والتي تقوم أساسا على دفع عجلة التنمية بأبعادها المختلفة وتشجيع وتطوير الاستثمار الخاص، واستغلال الثروات الوطنية، وجلب رؤوس الأموال، واستقرار الملكية، والمحافظة على الحقوق العقارية العامة والخاصة، تصطم بعقبات من أهمها إشكالية غياب عقود الملكية، وإن وجدت، فقد تكون سندات ملكية غير قانونية، بالإضافة إلى مشاكل أخرى عرقلت عملية الحصول على المواقع العقارية الاستثمارية من أجل إنجاز مشاريع استثمارية أو اللجوء إلى القروض الرهنية السكنية أو الفلاحية .

ولا يخفى أن تنشيط الحياة الاقتصادية عن طريق توفير القروض المالية بمناسبة تأمينات عينية عليها لا يمكن أن تتحقق إذا ما حالت الوسائل القانونية دون ذلك، فالمؤسسات المالية تمتنع عن إقراض المبالغ اللازمة لإجراء التحسينات في العقار، أو لاستغلال الأراضي، إذا لم يكن هنالك سند ملكية، فيضطر الشخص عندئذ إلى اقتراض تلك المبالغ من المرابين بفوائد مرتفعة تقضي على ثمار أتعابه، فالمالك متى شعر بأن ملكيته غير مستقرة، فإنه لا يتوانى عن استغلال عقاره الاستغلال الكامل والملائم، الذي يساهم في إنعاش الاقتصاد العام ورفاهية صاحبها، والائتمان الكافي الذي يفرز لديه القدرة على الاستثمار<sup>(1)</sup>. وبناء على ذلك فإن إجراءات التحقيق العقاري التي تتم تحت مسؤولية الإدارة، التي ترمي إلى تسوية سندات الملكية، و بصورة أساسية عن طريق وضع حيز التنفيذ آليات التقادم المكسب، فكل شخص يستطيع أن يثبت ممارسة الحيازة على عقار حسب الشروط المنصوص عليها في القانون المدني يمكنه أن يطلب إجراء تحقيق عقاري يمكن أن يؤدي إلى تسليمه سند ملكية<sup>(2)</sup>.

وبذلك يتضح بأن قانون 07-02 المتضمن معاينة و تسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري هو أداة لضبط الملكية العقارية، وتحرير عقود ملكية معترف بها، والمحافظة

(1) محمد حجري، المقال السابق، ص 316 .

(2) تقنيات التحقيق العقاري، المديرية العامة للأموال العقارية، ص 32.

عليها من الضياع، فهو يعطي للملكية ثباتاً وأمناً أكثر مما كانت عليه ويضمن للمالك حقوقه على ملكيته بصفة دائمة ومستمرة بالإضافة إلى تسهيل الانتماء العقاري وتحقيق الازدهار ورفد خزينة الدولة بمواردها المالية المستحقة وتحقيق النماء الاقتصادي والاجتماعي .

## المطلب الثاني

### شروط معاينة الملكية العقارية الخاصة عن طريق التحقيق العقاري

أوجب المشرع من أجل الاستفادة من هذا الإجراء مجموعة من الشروط التي يجب أن تتوفر، منها شروط تتعلق بالعقار المراد التحقيق فيه وأخرى تخص شروط تقديم طلب التحقيق العقاري، بالإضافة إلى وجوب توفر الشروط المادية والبشرية لإنجاح عملية التحقيق العقاري وهذا ما سنتعرض إليه تباعاً.

## الفرع الأول

### شروط العقارات الخاضعة للتحقيق العقاري

تنص المادة 02 من القانون 07-02 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية، وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري على ما يلي: " يطبق إجراء معاينة حق الملكية العقارية على كل عقار لم يخضع لعمليات مسح الأراضي العام المنصوص عليها في الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395 الموافق ل 12 نوفمبر 1975 والمذكور أعلاه مهما كانت طبيعته القانونية، يشمل هذا الإجراء العقارات التي يحوز أصحابها سندات ملكية أو التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل أول مارس 1961، والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية".

وقد نصت في ذلك المادة 03 من قانون رقم 07-02 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري على أنه: " لا تطبق أحكام هذا القانون على الأملاك العقارية الوطنية بما فيها الأراضي المسماة سابقاً عرش والأملاك الوقفية".

نصت التعليم رقم 003 المؤرخة في 2008/09/27: " تطبق أحكام القانون رقم 07-02 المؤرخ في 27 /02/ 2007 على العقارات الواقعة في الأقسام المسحية للبلديات التي لم تخضع بعد لعمليات مسح الأراضي العام المنصوص عليها في الأمر 74-75 المؤرخ في 12/11/1975

المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري، يشمل هذا الإجراء العقارات من نوع الملك الخاص التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية أو التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل الفاتح من مارس 1961 والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية يوم طلب فتح التحقيق العقاري.

يتبين من النصوص القانونية السابقة أن إجراء معاينة الملكية عن طريق التحقيق العقاري ينطبق بدون تمييز على كل العقارات التي لم يشملها المسح العام في إطار الأمر 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 ، بالإضافة إلى العقارات التابعة للأملاك العقارية الخاصة، كما يشمل هذا الإجراء العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية، أو التي أعدت بشأنها سندات ملكية قبل تاريخ أول مارس 1961، والتي رغم كونها رسمية من الناحية القانونية إلا أنها فقدت طابعها الحيني منذ أكثر من خمسين عاما ابتداء من تاريخ تقديم الطلب المنصوص عليه في المادة 04 من هذا القانون.

#### أولاً: أن يكون العقار واقعا في بلدية لم تمسها عملية المسح

إن عملية مسح الأراضي هي الأساس المادي لنظام السجل العيني فهي عبارة عن مجموعة من الإجراءات والعمليات التي ينبغي اتباعها، حيث يتم من خلالها تحديد العقار بشكل دقيق جداً على ضوء خرائط مساحية، فيتمكن الغير من الاطلاع على الوضع القانوني لكل عقار، والوقوف بدقة على جميع الحقوق الواردة عليه، كما أنها تعد من التدابير والإجراءات التي تسبق إنشاء السجل العقاري ترمي في النهاية إلى إعداد الدفتر العقاري الذي يعتبر الناطق الطبيعي للوضعية القانونية للعقارات، ولا يسلم إلا لأصاحب العقار، لأنه يعتبر السند الوحيد المثبت للملكية العقارية في ظل نظام السجل العيني<sup>(1)</sup>،

غير أنه تبين أن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، يعتبران آلية بطيئة تعطي نتائجها على الأمد البعيد فيما يتعلق بالعقارات التي تفتقر إلى سند ملكية، ومنذ الأمر الصادر في 1976 الخاص بمسح الأراضي العام، تم تسجيل تقدم و لكن تسريع وتيرة التنمية وضخامة الاحتياجات يدعوان إلى وضع حيز التطبيق حلول تتلاءم أكثر مع الأوضاع السائدة<sup>(2)</sup>، وعليه فإن إجراء معاينة الملكية عن طريق التحقيق العقاري يطبق على العقارات التي لا تكون مدرجة في قسم أو مجموعة من الأقسام أو بلدية ما شرع في إجراءات إعداد مسح الأراضي العام بها.

(1) لمزيد من المعلومات حول عملية مسح الأراضي انظر: الفصل الأول من الباب الأول من هذا البحث.

(2) تقنيات التحقيق العقاري، المرجع السابق، ص 34.

ويتم إجراء التحقيق العقاري بالموازاة مع عمليات إعداد مسح الأراضي العام والترقيم في السجل العقاري، حيث يسمح لاحقا بربح معتبر للوقت ، والتي ستنتم بسهولة تامة<sup>(1)</sup>، ويمكن اعتبار هذه العملية أنها مسح أراض مسبق تساهم في إنجاز مسح الأراضي العام. ويمكن وصفها أيضا بمسح أراض بناء على طلب يُجيز للمتمس أن يظهر الوضع العقاري لمملكه في وقت قصير نسبيا<sup>(2)</sup>. وهذا أمر منطقي كون أن العمليتين (المسح والتحقيق العقاري) مرتبطتان، فهما وجهان لعملة واحدة بما يكفل تطهير الملكية العقارية في كل من النظامين العيني والشخصي.

## ثانيا: أن يكون العقار تابعا للأمالك العقارية الخاصة

في ظل غياب عملية مسح الأراضي في إطار الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 11/12/1975 فإنه يتم إعداد التحقيق العقاري في كل الأراضي الغير الممسوحة باستثناء الأراضي التابعة للأمالك الوطنية سواء كانت أملاكاً وطنية عمومية أو أملاكاً خاصة<sup>3</sup>، بما فيها أراضي العرش إعمالاً لنص المادة 03 من قانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري<sup>(4)</sup>، وكذا المادة 04 من القانون 14-08 المؤرخ في 20 جويلية 2008 المعدل والمتمم للقانون 30-90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 والمتضمن قانون الأملاك الوطنية والتي جاء فيها بأن: "الأمالك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف فيها ولا للتقادم ولا للحجز، ويخضع تسييرها لأحكام هذا القانون، مع مراعاة الأحكام الواردة في النصوص

(1) انظر التعلية رقم 003، المؤرخة في 27/09/2008، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، المرجع السابق، ص 2.

(2) تقنيات التحقيق العقاري، المرجع السابق، ص 37.

(3) لقد نصت في هذا الشأن التعلية رقم 03200 المؤرخة في 26/03/2012 تتعلق بتبرير أحقية الدولة على العقارات المطالب بها في إطار القانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 و تلك المسجلة في حساب مجهول الصادرة عن المديرية العامة للأمالك الوطنية على أنه: " لوحظ أثناء التكفل بالملفات المودعة لدى مصالح الحفظ العقاري للحصول على سندات ملكية في إطار أحكام القانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 أن بعض مدراء أملاك الدولة يكتفون عند مراسلتهم من طرف زملائهم من الحفظ العقاري حول أحقية الدولة على العقارات المعنية، بالتصريح بملكية الدولة على هذه العقارات دون الإشارة إلى الأساس القانوني الذي مكن الدولة من اكتسابها لها ( سواء عن طريق الاقتناء، الهبة التبادل التأميم نزع الملكية...)، إن مثل هذه الردود قد تدفع ببعض المعنيين بالتوجه إلى الجهات القضائية للمطالبة بضرورة تبرير مدى أحقية الدولة على العقارات المطالب بها من طرفهم، حيث قد تقدر هذه الردود من بعض المعنيين بأنها قرارات تعسفية نظرا لعدم ذكر الأساس القانوني الذي يفيد بمال العقار للدولة".

(4) تجدر الإشارة إلى أن المشرع قد أنهى التردد الحاصل في تصنيف أراضي العرش، عندما ألحقها صراحة بالأمالك الوطنية الخاصة وذلك بموجب المادة 13 من الأمر 26-95 المؤرخ في 25/11/1995 المعدل والمتمم لقانون 25-90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري حيث نصت على الآتي: " تبقى ملكا للدولة أراضي العرش والبلديات المدمجة ضمن الصندوق الوطني للثورة الزراعية بمقتضى الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 08/11/1971 المتضمن الثورة الزراعية، وذلك وفقا لنص المادة 18 من قانون رقم 90-30 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية".

التشريعية الخاصة. الأملاك الوطنية الخاصة غير قابلة للتقادم، ولا للحجز ماعدا المساهمات المخصصة للمؤسسات العمومية الاقتصادية"<sup>(1)</sup>.

كذلك بالنسبة للأملاك الوقفية فإنها غير معنية بإجراء معاينة حق الملكية العقارية عن طريق تحقيق عقاري تطبيقا لقاعدة عدم جواز اكتسابها بالتقادم<sup>(2)</sup>.

### ثالثا: أن لا يكون للعقار سند للملكية أو له سند ملكية محرر قبل الفاتح من مارس 1961

توضح المادة 2 في فقرتها الثانية من القانون 02-07 المتضمن تأسيس إجراء معاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، أن هذا الإجراء يشمل العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية، غير أن هذه الفقرة غامضة لأنه مما لا شك فيه أن العقارات التي ليس لها سندات ملكية هي وحدها المعنية بهذا الإجراء مادام القانون الجزائري لم يعرف هذه الفئة من المالكين بدون سندات ملكية<sup>(3)</sup>.

لقد تطرقنا ونحن بصدد دراسة عقد الشهرة وشهادة الحيازة إلى العقارات التي ليس لها سندات ملكية. وعليه سنتطرق إلى سندات الملكية المحررة قبل الفاتح من مارس سنة 1961، إذ يعتبر هذا التاريخ بداية سريان أحكام نظام الشهر العقاري في الجزائر، والذي تم تطبيقه في فرنسا بموجب المرسوم رقم 55-22 المؤرخ في 04/01/1955 حيث لم تكن هذه السندات أخضعت لإجراءات الشهر ومن ثمة لم تكن لها حجية على الغير.

إن سندات الملكية المحررة إبان فترة الاحتلال الفرنسي أحدثت تغييرات جذرية على الملكية العقارية في الجزائر، ونتائجها مازالت قائمة إلى يومنا هذا، غير أن هذا الاستثناء الوارد في نص المادة 02 من القانون 02-07 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري لم يحدد طبيعة هذه السندات مما يجعل الأخذ بها على سبيل الإطلاق سواء كانت سندات رسمية أو عرفية لأنها تفتقد إلى الدقة، ولا تتضمن أغلبها البيانات

(1) انظر الفقرة 02 من التعلية رقم 003 المؤرخة في 27/09/2008، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية.

(2) أنظر قرار المحكمة العليا رقم 188432 المؤرخ في 29/09/1999، الاجتهاد القضائي لسنة 2004، عدد خاص، ج 01، ص 143.

(3) بيوت نذير، "معاينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري بخوص القانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007" مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية بالمحكمة العليا، عدد خاص، الجزء 3، 2010، ص 22.

الأساسية، وبذلك فهي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية و لا تتمتع بالحجية المطلقة في الإثبات.

إن الغرض المتوخى في الأخذ بهذه السندات خلال عملية التحقيق، أنها ليست بالسندات المعترف بها إداريا في عملية الشهر المباشر للملكية، على عكس بقية السندات التي تشهر مباشرة لدى المحافظة العقارية، ومن جهة أخرى ميزة هذا النوع من العقود بكونها غير دقيقة البيانات كالمساحة والحدود إضافة إلى التغيرات الكبيرة التي مست العقارات خاصة الحضرية منها مما يجعل من حجية هذه العقود نسبية يمكن الأخذ بها في عملية التحقيق العقاري<sup>(1)</sup>.

وتعتبر سندات الملكية الصادرة عن إدارة أملاك الدولة خلال فترة الاحتلال الفرنسي إثر إجراءات التحقيقات المحددة في كل من<sup>(2)</sup>:

- قانون وارني المؤرخ في 26 جويلية 1873 المتضمن التحقيقات العامة.
- وقانون 16 فيفري سنة 1997 المتضمن التحقيقات الجزئية.
- قانون 04 أوت 1926 المتضمن التحقيقات الجماعية.

لقد جاء قانون وارني المؤرخ في 26 جويلية 1873 المتضمن التحقيقات العامة مكملًا للإجراءات التي جاء بها قانون سناتوس كونسيلت 1863 خاصة فيما يتعلق بإرساء الملكية الفردية والقضاء على أراضي العرش بما يسمح بانتقالها إلى أيادي الأروبيين حيث مكنهم من الحصول على مئات الآلاف من الهكتارات مقابل مبالغ زهيدة أو بصفة مجانية وذلك بضمها لأملاك الدولة، وقد نص هذا القانون على إجراءات متعلقة بإثبات الملكية الخاصة التي تم تنظيمها في الفصل الأول من الباب الثاني من قانون 1873<sup>(3)</sup>.

(1) علاء الدين عشي، "ضبط الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري"، مقال منشور بمجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 17، العدد 2، 2007، ص 52.

(2) عمار علوي، المرجع السابق، ص 145.

(3) طبقا لنص المادة 8 من قانون 26 جويلية 1873 يتم تحديد محيط الأراضي التي يجب أن تخضع إلى عمليات إثبات الملكية الخاصة بواسطة قرارات تصدر عن الحاكم العام المدني للجزائر، حيث يتم نشر هذه القرارات في الأسواق القبيلة المعنية بالعملية، و هي بمثابة إعدار للأشخاص المعنيين بجمع كل الوثائق التي يملكونها لإثبات حقوقهم وحدود الأراضي التي يملكونها. و بعد انقضاء المدة المحددة بشهر ابتداء من نشر القرار في الجريدة المبشر يقوم الحاكم العام بتعيين محافظ محقق Commissaire Enquêteur الذي يتولى مهمة إجراء مختلف العمليات المتعلقة بإثبات الملكية المنصوص عليها في القانون، فيقوم برفقة مهندس و مترجم و في حضور رئيس البلدية ونائبين عن المجلس البلدي باستقبال ودراسة مختلف السندات والوثائق المتعلقة بملكية الأرض أو الانتفاع بها و طبقا لنص المادة 13 من نفس القانون يتولى المحافظ المحقق

لقد واجه المحققون مشاكل مستعصية في الميدان كون أن التحقيق يتم بتحديد المساحة بدقة وتحديد مالكة الحقيقي خاصة في المساحات الكبيرة التي تتجاوز أحيانا 300 هكتار وتشابه الأسماء ووجود عدد كبير من الشركاء في الشيوخ الذي قد يصل أحيانا إلى مئة شريك، حيث لم يتم تقسيم الملكية منذ عدة قرون. ومن أجل وضع حد لمسألة عدم جواز التصرف في أراضي العرش وإنهاء حالة الشيوخ بين أفراد العائلة وبيعها بالمزاد العلني وبذلك يتم انتقالها إلى المعمرين صدر قانون 28 أبريل 1987 الذي كان مجرد محاولة لمعالجة النقائص والثغرات التي تضمنها قانون 1873.

إن الإجراءات التي نص عليها قانوني 1873 و 1987 كانت تسير بوتيرة بطيئة جدا لأنها تتطلب إمكانيات بشرية و مادية كبيرة، وأن النتائج التي أفضت إليها لم تكن ترضي الإدارة الاستعمارية التي علقت آمالا كبيرة عليها، وهذا ما أدى بها إلى توقيف العمل بهما سنة 1892، وقد تم إصدار قانون 16 فيفري سنة 1997 المتضمن التحقيقات الجزئية و قد تضمنت المادة الأولى منه إلغاء الإجراءات العامة والجزئية التي أقرها الفصلان الثاني والثالث من قانون 26 جويلية 1873 و قانون 28 أبريل 1987 والمتعلقة بالتحقيق في الملكية الخاصة، وتأسيس الملكية الفردية وتم استبدال هذه الإجراءات بإجراء وحيد يتمثل في طلب إجراء تحقيق جزئي لكل كل من يرغب من الملاك أو الشركاء في الشيوخ في منطقة التل بغض النظر عن جنسيتهم وأصلهم للحصول على سند ملكية بعدما كانت الدولة هي التي تفتح هذه التحقيقات.<sup>(1)</sup>

---

بإجراء تحقيق معمق وذلك بعد سماع تصريحات ذوي الشأن، وكذا الاعتراضات ويقوم بتدوين هذه العملية في محضر يحدد فيه نصيب كل فرد في القطعة الأرضية، وقد حدد المادة 14 من قانون 26 جويلية 1873 مهلة ثلاثة أشهر للاطلاع على هذا المحضر و تقديم الشكاوى و الاحتجاجات. وبعد انقضاء هذه المهلة يحاول المحافظ المحقق المصالحة بين المتنازعين إذا أمكنه ذلك ثم يصدر قراراته النهائية، وتقوم مصلحة الدومين بإصدار عقود ملكية باسم الأهالي للأراضي التي لم تكن محل نزاع و هذه العقود تعتبر مؤقتة لمدة ثلاثة أشهر ويمكن لكل معني أن يقدم احتجاجه ضد ها لدى المحاكم القضائية الفرنسية. لمزيد من التفاصيل حول قانون وارني المؤرخ في 26 جويلية 1873 ( ظروف صدوره أهدافه و إجراءات تطبيقه ونتائجه) أنظر: صالح حيمر، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص ص 155 - 178.

- Maurice.POUYANNE, La propriété foncière en Algérie, Im-Adolphe Jourdan Alger, 1960, P25.

<sup>(1)</sup> للإشارة فإن عقود الملكية التي يتم إصدارها وفقا لقانون 16 فيفري سنة 1997 تكون بنفس المنوال الذي تم به إصدار العقود أثناء تطبيق قانون 1873 مع وجود اختلاف طفيف بينهما، حيث يقوم العون الإداري والمهندس بتحديد العقار تحديدا دقيقا ( المساحة والموقع و الحدود ) مع إجراء تحقيق معمق بشأن ملكية العقار محل التحقيق يتم تدوينها بمحضر مؤقت يبقى لمدة 45 يوما في دار البلدية، ثم يتم غلقه وخلال هذه المدة يتم استقبال الشكاوى والاحتجاجات، وفي الأيام العشر التي تلي انقضاء المدة المحددة يقوم العون الإداري بالتنقل من جديد الى الميدان لبحث الشكاوى المقدمة وفي حالة عدم وجود أي اعتراض يقوم بتحرير محضر نهائي ويرسله إلى مدير الدومين، ويقوم هذا الأخير بتحرير عقود الملكية. انظر في ذلك:

- صالح حيمر، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 178 وما بعدها. وعمار علوي، المرجع السابق، ص 62.

بالإضافة إلى سندات الملكية الصادرة إثر إجراءات التحقيقات المحددة في قانون وارني المؤرخ في 26 جويلية 1873 المتضمن التحقيقات العامة وقانون 16 فيفري سنة 1997 المتضمن التحقيقات الجزئية فقد سنت إدارة الاستعمار قانون 04 أوت 1926 المتضمن التحقيقات الجماعية بهدف القضاء على أراضي العرش وفرنستها، وذلك بتحويلها إلى ملكية خاصة دون انتظار المبادرات الفردية، حيث نصت المادة الثانية منه على أن إصدار عقود الملكية في أراضي العرش يمكن أن يتم عن طريق التحقيقات الشاملة وفق شروط وقواعد محددة وهذه الإجراءات نصت عليها المواد من 03 إلى 11 من قانون 1926 حيث تم في هذه المواد تحديد شروط و كيفية إجراء التحقيقات الشاملة<sup>(1)</sup>.

في هذه الفترة كانت أحكام الشريعة الإسلامية تطبق على العقارات التي تكون ملكيتها غير منظمة طبقا للقانون الفرنسي<sup>(2)</sup>، ويتولى تحرير هذه عقود القضاة الشرعيين وعادة ما كانت تنصب على القطع الأرضية أو البنايات المتواجدة في الوسط الريفي، بحيث شكل نظام المحاكم الشرعية الذي استحدث في تلك الفترة في شكل مكاتب يشرف عليها قاض أو باشا عدل يحرر العقود باللغة العربية، وتسجل في دفاتر مخصصة لذلك، إلا أنها عقود لم تراعى الضوابط الفنية والتقنية في مجال توثيق العقود<sup>(3)</sup>.

وتعتبر من السندات المحررة قبل 1961 القرارات القضائية المنشئة، الناقلة، المصرحة، المثبتة أو المعدلة للملكية العقارية أو الحقوق العينية العقارية الصادرة عن قضاة الهيئة القضائية والحائزة لقوة الشيء المقضي فيه، وهي سندات ملكية لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحقيقية لها، بل أن عملية إنشائها حتى بعد الاستقلال شكلت سببا لمطالبة المحافظين العقاريين بالزامية إفراغها لدى الموثقين قبل إيداعها للشهر. بالإضافة إلى السندات المحررة إثر مزادات علنية أو البيوع والهبات الواردة على عقار أو حق عيني عقاري، والمحررة في الشكل الرسمي أمام مكاتب التوثيق في تلك الفترة، والتي خضع البعض منها إلى عملية الشهر بمكاتب الرهون للاحتجاج بها على الغير<sup>(4)</sup>.

(1) انظر: صالح حيمر، أطروحة الدكتوراه السابقة، ص 243 وما بعدها

(2) Zerrouk kaddour, La fonction Notariale selon l'Ordonnance N° 70-91 du 15 decembre 1970 ,Mémoire de Magèstère, juin 1977, page 21

(3) محمودي عبد العزيز، آليات تطهير و تسوية سندات الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 257.

(4) المرجع السابق، ص 257 و 258.

## الفرع الثاني شروط طالبي التحقيق العقاري

من خصائص التحقيق العقاري أنه عمل اختياري متروك لإرادة مالك العقار الذي ليس له سند يثبت ملكيته أو الحائز للعقار الذي يمارس حيازة مباشرة أو غير مباشرة من شأنها أن تسمح له بالحصول على سند ملكية عن طريق التقادم المكسب طبقاً لأحكام القانون المدني، ويستنتج هذا من محتوى المادة الأولى 4 من قانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري التي أكدت بأنه: "يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي، يمارس حيازة على عقار، سواء بنفسه مباشرة أو بواسطة شخص آخر، أو يحوز سند ملكية كما هو مبين في المادة 2 أعلاه طلب فتح تحقيق عقاري لمعاينة حق ملكيته وتسليمه سند ملكية.

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

و عليه فإن طالب التحقيق العقاري لا يجوز تقديمه إلا من طرف أحد الأشخاص المحددين في المادة المذكورة أعلاه وهم :

### أولاً: أن يكون طلب التحقيق العقاري شخصاً طبيعياً أو معنوياً

يفهم من النص المادة 4 من قانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري المذكور أعلاه بأن الأشخاص المخول لهم ممارسة حق تقديم طلب التحقيق العقاري هم الأشخاص طبيعياً أو معنوياً<sup>(1)</sup>، و عليه يمكن تقديم الطلب من طرف الأشخاص التي تتوفر فيهم الشروط التالية:

---

(1) تنص المادة 25 من القانون المدني على أنه: "تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حياً و تنتهي بموته"، كما تنص المادة 4 من نفس القانون على أن كل شخص بلغ سن الرشد، متمتعاً بقواه العقلية، و لم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، سن الرشد تسع عشرة (19) سنة كاملة".  
كما نصت المادة 49 من القانون المدني أن الأشخاص الاعتبارية هي: الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الشركات المدنية والتجارية، الجمعيات و المؤسسات، الوقف، كل مجموعة من الأشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية.

- المالك للعقار أو المالك المفترض : الذي له حق الاستعمال والاستغلال والتصرف في ذلك العقار أي المالك ملكا تاما و يحوز سند ملكية حرر قبل الفاتح من مارس 1961، والذي لم يعد يعكس الوضعية العقارية الحالية و قد يقدمه أصالة عن نفسه أو نيابة عن غيره بوكالة صحيحة، أما إذا كان شخصا معنويا فيكون طلب فتح تحقيق عقاري من الممثل القانوني للشخص المعنوي.
- الشريك على الشيوع: يحق لمن يملك حصة مشاعة في العقار أن يتقدم بطلب فتح تحقيق عقاري باسمه وباسم باقي الشركاء الآخرين حيث يتطلب وجوبا بموافقة باقي الشركاء وتعيين أسماء الشركاء ونصيب كل واحد منهم.
- الوكيل أو الولي أو الوصي المقدم نيابة عن ناقص الأهلية الذي يتمتع بحق من الحقوق العينية التي تجيز له طلب فتح تحقيق عقاري.

### ثانيا: أن يكون طالب التحقيق العقاري حائزا للعقار حيازة صحيحة

نصت المادة 14 من قانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري أنه: " إذا نتج عن تحليل التصريحات والأقوال والشهادات وكذا الوثائق المقدمة والتحريات التي قام بها المحقق العقاري، أن صاحب الطلب يمارس حيازة من شأنها أن تسمح بالحصول على حق الملكية عن طريق التقادم المكسب طبقا لأحكام القانون المدني، فإنه يعترف له بأحقية على العقار محل التحقيق العقاري".

لم يأت الإجراء الجديد بشيء جديد فيما يتصل بمفهوم الحيازة حيث يظل المرجع القانوني هو القانون المدني. وقد سبق وأن تطرقنا إلى هذه الشروط بالتفصيل ونحن بصدد دراسة عقد الشهرة و شهادة الحيازة<sup>(1)</sup>.

إن قانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري لا يهدف إلى تسوية وضعية البنايات غير شرعية، بل إلى معاينة حق الملكية العقارية للشخص الذي يمارس حيازة على عقار تسمح له بامتلاكه عن طريق التقادم المكسب، كما أن مجال تطبيقه لا يقتصر فقط على العقار الغير مبني ( قطعة أرض) بل يتعلق

(1) لمزيد من التفاصيل حول عقد الشهرة و شهادة الحيازة انظر ص 245 و ما بعدها من هذه الأطروحة.

أيضا بالعقار المبني، كما أن الحيابة التي يعنيها نفس القانون تتعلق بالعقارات المبنية و الغير مبنية(1).

وتبين أنه في المجال العقاري والأملك الثابتة يسمح التحقيق حينما يكون منصوصا عليه في القانون من دعم حق شخص على شيء من الأشياء. وعندما يمارس شخص حيابة من غير أن يكون قادرا على إثباتها بوثيقة لها قوة إثبات، يجوز للإدارة أو للقضاء، حسب الحالات، أن تسلمه سندا، وحين تبادر الإدارة بهذه الإجراءات، يسلم هذا السند على إثر إنجاز تحقيق يستند إلى أقوال شهود وتحريات مثبتة في وثيقة خاصة تُعرض على تقدير السلطة الإدارية المعينة في القانون(2).

و عليه يجب على الشخص طالب فتح تحقيق عقاري لفائدته من أجل العمل على إثبات حقه في الملكية أن يكون حائزا للعقار حيابة صحيحة قانونا، والتي يجب أن يجب أن توافر فيها أمران الركن المادي والمعنوي، وكذلك لا بد من براءتها من العيوب التي قد تعثر بها إذا كان الشخص المعني بالتحقيق يمارس حيابة تامة ومستمرة غير منقطعة وهادئة وعلنية في مفهوم المادة 14 من قانون رقم 02-07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق.

### ثالثا: أن يكون طالب التحقيق العقاري قد استكمل مدة الحيابة المكتسبة الحقوق

إن عملية الاعتراف بملكية الحائز على مفهوم المادة 14 من قانون 02-07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري أن يكون قد استكمل مدة الحيابة المؤدية إلى اكتساب التقادم.

طبقا لنص للمواد 827 و 828 و 829 من القانون المدني فإنه من حاز منقولا أو عقارا، أو حقا عينيا منقولا كان أو عقارا دون أن يكون مالكا له أو خاصا به صار ذلك ملكا له، إذا استمرت حيابته له مدة 15 سنة دون انقطاع ، أما إذا كانت الحيابة مقترنة بحسن نية ومستندة في الوقت

(1) إن مسألة البنایات المنجزة دون رخصة قد سبق معالجتها بموجب أحكام الأمر رقم 85-01 المؤرخ في 13/08/1985 الذي يحدد انتقاليا قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها و حمايتها، الملغى، وهذا بتسويتها تبعا لإجراءات إدارية تباشرها مصالح البلدية بعد عملية إحصاء لهذه البنایات، ومن ثمة فإنه في حال وجود بناية تخص عقارا محل تحقيق عقاري، فإن على الطالب (العملية الفردية) أو المعني (عملية جماعية) تبريرها، باستثناء المنجزة قبل تاريخ 14/08/1985 والمبررة بواسطة وثيقة رسمية مسلمة من طرف البلدية. انظر في ذلك : التعليم رقم 2696 المؤرخة في 13/03/2012 تتعلق بقانون رقم 02-07 المؤرخ في 2007/02/27- مأل البنایات المشيدة على عقارات محل تحقيق عقاري دون رخصة رسمية.

(2) تقنيات التحقيق العقاري، المديرية العامة للأملك العقارية، ص 32.

نفسه إلى سند صحيح، فإن مدة التقادم المكسب تكون عشر سنوات، أما الحقوق الميراثية فلا تكتسب بالتقادم إلا إذا دامت ثلاثاً وثلاثين سنة (1).

### الفرع الثالث: شروط إنجاز التحقيق العقاري

إذا أردنا تحقيق أي هدف من الأهداف، فلا بد من توفير الموارد البشرية والمادية، فهما العنصران الأساسيان للامان لإنجاح عملية معاينة الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري، حيث يمكن استخدامهما لإنجاز المهام أو المسؤوليات، وإذا تم استخدامهما بطريقة فعالة فإنه يتحقق الهدف المرجو على نحو جيد، ولهذا فلا بد من الاهتمام بكل منهما على حد سواء للوصول إلى أعلى مستوى من الأداء بفاعلية وكفاءة.

#### أولاً: تسخير الموارد المادية

باعتبار مدير الحفظ العقاري الولائي هو المشرف على عملية معاينة الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري والمسير لها، لذا فهو مطالب بتوفير جميع الظروف المناسبة لإنجاح هاته العملية وضمان حسن سيرها، وهو بذلك لا بد أن يحرص على توفير خلية متابعة تنصب على مستوى المديرية لتوفير الوسائل المادية ومنها(2):

- وضع النصوص القانونية والتنظيمية في متناول الأعوان المكلفين بالقيام بالتحقيق العقاري منها قانون رقم 07-02 المؤرخ في 2007/02/27، ومرسومه التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 2008/05/19 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، بالإضافة إلى مختلف التعليمات والإجراءات الصادرة عن إدارة أملاك الدولة وخاصة التعليمات رقم 003 المؤرخة في 2008/09/27 المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية.

- توفير البيئة المعلوماتية كالأجهزة والكتب والبرمجيات والمعدات والأدوات اللازمة من السجلات والمطبوعات الضرورية للعملية.

(1) لمزيد من التفاصيل حول التقادم انظر ص 222 وما بعدها من هذه الأطروحة.

(2) لمزيد من التفاصيل انظر: الفقرة 03 من رقم 003 المؤرخة في 2008/09/27، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، ص 03.

- استعمال التقنيات العصرية للبحث، وذلك تثبيت برنامج الإعلام الآلي المخصص للإجراء، الذي سوف يكون في متناول مصالحه، والحرص على العمل به.
- تحسيس المصالح المحلية المعنية الملتمس منها في إطار التحقيق العقاري.
- وضع مؤشر لمتابعة العمليات، والعمل على تحيينه كل شهرين بالتعاون مع مصالح مسح الأراضي، لتحديد الأقسام المسحية التي يطبق فيها الإجراء.
- توفير الأعوان المدعومين للقيام بالتحقيقات العقارية، والدعم اللازم للقيام بمهمتهم.
- توفير السيارات للمديرية حتى يتمكن المحققون العقاريون من أداء مهامهم في أحسن الظروف.
- وجود خطة تدريبية للتنمية المهنية للمكافين بالعملية من عاملين وإداريين وأخصائيين.

## ثانياً: تسخير الموارد البشرية

إن عملية معاينة الملكية عن طريق التحقيق العقاري تتم بالاشتراك بين عدة مصالح إدارية، وقد خول القانون لمدير الحفظ العقاري أن يقوم بالاستعانة بعدة مصالح من بينها (إدارة أملاك الدولة، البلدية، الولاية، مصلحة مسح الأراضي ومصالح الضرائب، ومديريات الشؤون الدينية والأوقاف ومديرية البناء والتعمير، ومديرية الفلاحة...)، كما أوجب القانون على مدير الحفظ العقاري للولاية بأن يعلم كل مصلحة يمكن أن تكون معنية بهذه العملية، وفي حالة وجود أي احتجاج فإنهم مطالبون بطرحه أمامه في الآجال التي حددها القانون.

وعليه فقد يبرز أشخاص فاعلون من الموظفين والعاملين داخل المؤسسات المعنية بالعملية وبذلك وجب الاستفادة من خدماتهم وتحفيزهم وتطوير مهارتهم ورفع مستواهم، ومن أبرزهم مدير الحفظ العقاري للولاية، بالإضافة إلى المحقق العقاري والخبير العقاري وكذا المحافظ العقاري.

## 1- مدير الحفظ العقاري للولاية:

يعتبر مدير الحفظ العقاري بالولاية من بين موظفين ذا رتبة مفتش مركزي أو متصرف إداري رئيسي، يعين بمرسوم رئاسي باقتراح من وزير المالية لهذا فهو يعد المسؤول الأول عن العملية، وقد منح المشرع له صلاحيات واسعة في التسيير والمراقبة الدقيقة لكل مراحل التحقيق

العقاري، بدءاً بوضع طلب التحقيق، وانتهاء بقرار التقييم العقاري وإعداد وتسليم سند الملكية<sup>(1)</sup>، إذ لما له من دور في المراقبة ودراسة نتائج التحقيق الأولية المسجلة بالمحضر المؤقت وتحرير المحضر النهائي الذي يعتبر أساس عملية التقييم العقاري باسم المالك ويعد على إثره سند الملكية الذي يتولى تسليمه للمعني طبقاً لنص المادة 16 من قانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري.

## 2- المحقق العقاري:

يعتبر المحقق العقاري المكلف بمباشرة عملية التحقيق العقاري، يعينه مسؤول مصالح الحفظ العقاري من ضمن أعوان مفتشي أملاك الدولة كما يجوز للوزير المعني أن يكلف أي عون من الأعوان التابعين لأسلاك المعادلة وذلك طبقاً للمادة من المادة 9 من قانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري.

يجب على المحقق العقاري أن يمارس مهنته بكل دقة وإتقان ونزاهة بالإضافة إلى تحصيل مجموعة من المعارف القانونية، فيتطلب ذلك إلمامه بالقوانين والأنظمة خاصة القانون المدني (فيما يتعلق بالحقوق العينية الأصلية والتبعية، الشهر العقاري)، وكذا القانون الإداري (قانون الأملاك الوطنية، والمؤسسات الإدارية، والمنازعات الإدارية، والتنظيم القضائي)، وقانون الإجراءات المدنية والإدارية بالإضافة إلى جمع وتحليل المعلومات في تقنيات التحرير الإداري.

كما ينبغي على المحقق العقاري استغلال المعلومات ذات الطابع التاريخي والتقني، فيكون على اطلاع بمسح الأراضي. كما يستلزم أن يتلقى تكويناً تقنياً أولياً في فن علم الخرائط ليتعلم كيف يقرأ مخططاً، وكيف يحدد موقع عقار على مخطط وكيف يحدد موقع عقار في عين المكان قياساً إلى مخطط والعكس بالعكس<sup>(2)</sup>. كذلك تقنيات تقييم العقارات، وليس على المحقق العقاري أن يكون ضليعاً بهذه العلوم، لأنه سيتعامل مع مختصين يساهمون في تسهيل مهامه كمحقق.

(1) نصت الفقرة الأولى من المادة 9 من قانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري: "يتم إجراء التحقيقات العقارية تحت سلطة ومراقبة مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي".

(2) يُعد التكوين الأولي في فن علم الخرائط مفيداً للحصول على المعلومة التي تتضمنها وثائق الرسوم البيانية الموجودة لدى مصالح المحافظة العقارية ومسح الأراضي وكذلك الوثائق التي يتم جمعها أثناء الأشغال التحضيرية. للمزيد من التفاصيل أنظر: تقنيات التحقيق العقاري، المرجع السابق، ص 68.

### 3- المهندس الخبير العقاري:

إن مهنة المهندس الخبير العقاري وشروط ممارستها ضببت بشكل واضح حسب الأمر 08-95 المؤرخ في 01/02/1995 المتعلق بمهنة المهندس الخبير العقاري، والذي حدد المجالات التي تدخل في صلاحيات المهندس الخبير العقاري وهذا بناء على المادة الثانية منه<sup>(1)</sup>.

إن أهم ما يتميز به المهندس الخبير العقاري فهم العلوم الجيوديزية والتمكن من التقنيات الطبوغرافية و معرفة التوقيع عن طريق الأقمار الصناعية إضافة، إلى تقنيات أخرى حديثة و قديمة فهذه المعارف أساس تكوينه الأكاديمي، وبالتالي فهي تجعله ليس فقط في أفضل موضع من أجل توفير المعلومة الجغرافية بالشكل الصحيح لكل المستعملين، ولكن من حقه المطالبة بالأولية الرفع الطبوغرافية بكل الوسائل والمساهمة في إعداد الخرائط بكل أنواعها و متابعة إنجاز المشاريع، لأن المهندس الطبوغرافي بما يتوفر عليه من خبرة و تحكم في التقنيات تجعله أفضل ضامن للدقة المطلوبة في الإنجاز<sup>(2)</sup>.

وتعتبر المعاينة الأولية في الميدان من المهام الرئيسية للخبير العقاري، وذلك قبل الكشف الطبوغرافي لضبط الحدود، وتتمثل في الكشف عن كل الحقوق العينية، والارتفاقات والأعباء العقارية التي تثقل العقار أو ينتفع منها، وفي أثناء عملية ضبط وضع معالم الحدود، يمكن أن تظهر حقوق قد يطالب بها الغير. بالإضافة إلى التعرف على حدود الملكية والذي يتم تبعا لبيانات الملتمس والمالكين أو الحائزين المجاورين<sup>(3)</sup>. كما يتولى إعداد مخطط تعيين الحدود طبقا للمادة 05 من

(1) نصت المادة الثانية من الأمر 08/95 المؤرخ في 01/02/1995 المتعلق بمهنة المهندس الخبير العقاري على الآتي: "يمارس مهنة المهندس الخبير العقاري بموجب هذا الأمر كل شخص طبيعي يقوم بصفة رئيسية باسمه الشخصي وتحت مسؤوليته بوضع المخططات الطبوغرافية والوثائق التقنية التي تلحق بعقود رسمية تتعلق بنقل الملكية العقارية. وبهذه الصفة يتولى المهندس الخبير العقاري وضع الرسوم الطبوغرافية لسطح الأملاك العقارية وتحديد لها، ووضع معالم حدودها، ويمكنه أن يقيّمها من حيث القيمة التجارية أو الايجارية.

يقوم المهندس الخبير العقاري دون المساس بالصلاحيات المخولة للإدارات العمومية في مجال تسيير الأملاك العقارية، بالتحريات العقارية المرتبطة بعمليات نزع الملكية للمنفعة العامة، وذلك وفقا للأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها.

كما يمكن المهندس الخبير العقاري أن ينجز كل الدراسات والرسوم الطبوغرافية في إطار عمليات التهيئة العقارية".  
(2) سيدهم السبت، "كلمة السيد رئيس المجلس الوطني لهيئة المهندسين الخبراء العقاريين"، الملتقى الدولي في إطار الجامعة الصيفية، بعنوان: المهندس الخبير العقاري، المهام القانونية والإمكانات التقنية، يوم 2013/05/28، فندق الشراطون، الجزائر. منشور عبر الموقع الإلكتروني: [www.ogef-dz.com/documents/arabe.pdf](http://www.ogef-dz.com/documents/arabe.pdf)، بتاريخ 2015/02/03.

(3) تقنيات التحقيق العقاري، المرجع نفسه، ص 39.

القانون 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري.

#### 4- المحافظ العقاري:

يعتبر المحافظ العقاري موظفا إداريا ذا رتبة مفتش أو مفتش رئيسي لأمالك الدولة مكلف بتسيير هيئة عمومية ذات طبيعة إدارية تسمى المحافظة العقارية<sup>(1)</sup>، ولذلك خول له القانون مجموعة من الصلاحيات للقيام بمهام السلطة والمراقبة والتنظيم والتسيير الإداري والقانوني، أما السلطات الممنوحة له في إطار عملية معاينة الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري، فهي محدودة والمتمثلة في عملية إعداد السند الذي يشكل مجرد تنفيذ لمقرر الترقيم العقاري المعد من قبل المدير الولائي للحفظ العقاري المختص إقليميا، حيث يتولى المحافظ العقاري مهمة شهر حقوق المعاينة أثناء التحقيق العقاري في السجل العقاري، ويرسل السند إلى مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي، وذلك وفقا للمادة 16 من قانون بموجب قانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري.

---

(1) لمزيد من التفاصيل حول دور و مهام المحافظ العقاري انظر ص119 وما بعدها من هذه الأطروحة.

## المبحث الثاني

### إجراءات إعداد وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري والمنازعة فيها

إن عملية معاينة الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري هي عبارة عن مجموعة من الإجراءات والعمليات التي ينبغي إتباعها، حيث يباشر مدير الحفظ العقاري، للولاية إثر ذلك مجموعة من الإجراءات والأعمال التي ترمي في النهاية إلى الحصول على سند ملكية، سواء لفائدة الأفراد أو لفائدة الجماعة العمومية. وعليه، سنتعرض لإجراءات إعداد وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري في المطلب الأول ومنازعات التحقيق العقاري في المطلب الثاني.

## المطلب الأول

### إجراءات إعداد وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري

تمر عملية معاينة الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري بمجموعة من الإجراءات التي أقرها المشرع الجزائري، حيث تسهر الإدارة على حفظ ملكية الدولة والجماعات المحلية وحق ملكية الأشخاص، تبدأ هذه الإجراءات بوضع طلب التحقيق مرورا بمرحلة جمع الوثائق القانونية والتقنية اللازمة لأداء مهمته بسهولة قبل الخروج إلى الميدان، والتي تسمح بتعيين العقار المعني بالتحقيق، وتسهل فيما بعد التحريات و بعد ذلك تأتي أهم مرحلة في مراحل عملية التحقيق العقاري، وهي التنقل إلى الميدان والقيام بالتحقيق القانوني ومعاينة حق الملكية العقارية، وتحرير المحقق العقاري محضرا مؤقتا للتحقيق العقاري، ثم محضرا نهائيا تدرج فيه نتائج التحقيق العقاري وبذلك يتم تسليم سند الملكية. و لنعرض فيما يلي إجراءات افتتاح عملية التحقيق العقاري في الفرع الأول، وسير عملية التحقيق العقاري في الفرع الثاني.

## الفرع الأول

### فتح التحقيق العقاري

تنص المادة 06 من قانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري: " يتم فتح تحقيق عقاري بصفة فردية في أي وقت، غير أنه يمكن فتح تحقيق عقاري بصفة جماعية في إطار إنجاز برامج بناء أو تهيئة عقارية، ريفية أو حضرية".

بناء على هذا النص نميز حالتين لإجراء معاينة الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري، الحالة الأولى تخص فتح تحقيق عقاري فردي حينما يصدر الطلب من أحد الخواص، ويرمي إلى تسوية سند ملكيته، والحالة الثانية تخص فتح تحقيق عقاري جماعي حينما يبادر إلى إجرائه الوالي ويشمل إقليما معينا. ويتبع بفتح عملية تحقيق جماعي فيما بعد بتقديم طلبات فردية.

### أولاً: فتح تحقيق عقاري فردي

التحقيق العقاري الفردي هو عبارة عن إجراء يتم بناء على طلب صاحب حق معين، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا في أي وقت، حيث يمكن صاحب العقار الذي لم تصله بعد أعمال مسح الأراضي، والذي بيده سند ملكية محرر قبل 1961/03/01 يتعين تحيينه، أو لا يحوز أي سند ويمارس حيازة مباشرة بنفسه أو عن طريق شخص آخر، ويطلب بحق الملكية فيه، له أن يطلب فتح تحقيق عقاري من أجل العمل على إثبات حقه في الملكية والحصول على سند ملكية.

يعتبر طلب فتح تحقيق عقاري الخطوة الأولى، والتي ينبغي أن تأتي من جانب المالك أو الحائز الذي يقرر ويختار تطبيق عملية التحقيق العقاري من أجل الحصول على سند ملكية، وهذه الخطوة تكون بواسطة طلب يتقدم به ذوو الصفة الذين عينهم القانون، ولا بد أن تتوفر في هذا الطلب شروط شكلية وجوهرية، وهذه الخطوة تكون بواسطة طلب يكون كتابيا، يودع ويسجل بسجل مخصص لذلك على مستوى مديرية الحفظ العقاري المختصة إقليميا، بحيث يجب أن يحتوي على جميع البيانات المتعلقة بطلب فتح التحقيق إضافة إلى المعلومات والبيانات المتعلقة بالعقار محل الإجراء.

لقد استلزم المشرع في المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 2008/05/19، والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية أن يتضمن طلب فتح تحقيق عقاري المعلومات المتعلقة بتعريف هوية طالب فتح التحقيق العقاري بدقة متناهية وحالته المدنية وعلى الصفة إذا كان مقدم الطلب هو المالك نفسه أو وكيل و تختلف هذه المعلومات بحسب ما إذا كان طالب فتح تحقيق شخصا ذاتيا أو شخصا معنويا فإذا كان شخصا ذاتيا يتعين بيان ما يلي<sup>(1)</sup>:

(1) انظر: الملحق رقم 01 من التعليم رقم 003 المؤرخة في 2008/09/27، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية.

- الاسم الشخصي والعائلي لصاحب الحق المالك و نسبه ( اسم الأب).

- وتاريخ ومكان الازدياد والجنسية.

- مهنته.

- مكان إقامته.

- الصفة التي تقدم بها صاحب الطلب، إما حائزا و إما مالكا فرديا و هل أصالة عن نفسه أو نيابة عن غيره فإذا كان وكيلا فيجب ذكر الاسم و اللقب وتاريخ و رقم الوكالة ومحرر الوكالة. أو مالكا في الشيوخ يشير إلى كافة الشركاء في ذلك، والفريضة في حالة التركة.

يجب أن يرفق الطلب بنسخة من بطاقة التعريف الوطنية، ونسخة من شهادة الميلاد، ووثائق الحالة المدنية، إضافة إلى تصريح شرفي مصادق عليه من قبل الهيئات المختصة<sup>(1)</sup>.

أما إذا كان طالب فتح تحقيق عقاري شخصا معنويا من طرف الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية أو الشركات أو الهيئات منها ما يكون خاضعا للقانون العام ومنها ما يكون خاضعا للقانون الخاص فإنه يتطلب على ممثلي الأشخاص المعنويين تقديم كل المعلومات التي تثبت الوجود القانوني لهذه الأشخاص من:

- تسمية.

- الشكل القانوني.

- المقر الاجتماعي.

- تاريخ و مكان إيداع القانون الأساسي.

بالإضافة إلى تعيين الممثل المؤهل له بالتوقيع والتصرف باسم الشخص المعنوي، وذكر المعلومات المتعلقة بهويته ( اللقب و الاسم و المهنة و تاريخ و رقم تفويض الصلاحيات).

يجب أن يتضمن طلب فتح تحقيق عقاري الفردي البيانات والمعلومات المتعلقة بالعقار موضوع الطب و هذه المعلومات ينبغي أن تكون دقيقة و صريحة و قد نصت عليها المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008، والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية و هي:

---

(1) صالح بن عبد الله أوبوكر، " القانون الجديد المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية"، مقال منشور بمجلة الحياة، العدد 15، أوت 2011، الجزائر، ص 200.

- وصف العقار المراد التحقيق و نوعه و طبيعته ( أرض عارية أم عليها بناء، فلاحية، حضرية...).

- موقع العقار ( البلدية و الحي و الشارع ) و مساحته.

- ضبط الحدوده الطبيعيه للعقار و وضع معالمه و ذكر العقارات المجاورة ( الشمال، الجنوب، الشرق، الغرب).

- تحديد قوامه المادي و بيان سعته

- كيفية شغله.

- بيان الحقوق العينية العقارية المقررة على العقار من ارتفاعات إيجابية أو سلبية التي تثقل العقار محل التحقيق مع ذكر أصحاب هذه الحقوق والتي تخول لهم المطالبة بها.

و عملا بالمادة 04 فقرة 3 من القانون 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري فإنه يوجه المعني بطلب فتح تحقيق عقاري في استمارة نموذجية إلى مدير الحفظ العقاري المختص إقليميا، مرفقا بالوثائق المبينة في المادة 03 و المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008، و المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، و تتمثل هذه الوثائق في :

- مخطط طوبوغرافي للعقار معد من طرف مهندس خبير عقاري على نفقة صاحب الطلب، على ورق شفاف على سلم مطابق للمعايير المنصوص عليها فيما يخص مسح الأراضي العام<sup>(1)</sup>، ملحق ببطاقة وصفية تشير إلى طبيعة العقار، مساحته، تقييمه وأسماء المجاورين الإشارة إلى كل الأعباء الإيجابية والسلبية الواقعة على العقار وهوية المستفيدين منها، ويجب أن يستجيب المخطط الطوبوغرافي، للمقتضيات التقنية لمصالح مسح الأراضي (المقياس التفاوت المسموح، ارتباط

---

(1) لوحظ عمليا أن عددا من الطلبات المقدمة لا تحتوي على المعلومات المتعلقة بأرقام الأقسام المسحبة مما يتم رفضها من طرف مدراء الحفظ العقاري، فصدرت في هذا الشأن عن المديرية العامة للأموال الوطنية المذكرة رقم 06419 المؤرخة في 05/09/2010 تتعلق ب قانون 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 – أقسام مسح الأراضي، و التي نصت على الآتي: " تجدر الإشارة إلى أن المخطط الواجب إلحاقه بطلب فتح تحقيق عقاري و المعد من طرف المهندس الخبير العقاري، يجب أن ينجز حسب سلم مطابق للمعايير المنصوص عليها في مجال مسح الأراضي العام، كما يجب أن تحدد وضعية العقار محل التحقيق العقاري وفق القسم المساحي هذا ما نصت عليه المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008، و المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية.

و في هذا الصدد، يشرفني أن أطلب منكم دعوة مدراء مسح الأراضي للعمل على توفير للمهندسين الخبراء العقاريين رقم القسم المتواجد به العقار محل طلب فتح تحقيق عقاري وهذا عند تقديمهم طلبات الحصول على هذه الأرقام، بالإضافة إلى تزويد مديريات الحفظ العقاري بالمعلومات المتعلقة بالأقسام التي لم تشهد بعد عمليات مسح الأراضي العام".

إحداثيات UTM). و يجب أن يكون مرفوقا بشروح، بحيث لا يبقى أي التباس عالقا بشأن طبيعة الحدود، والتفاصيل الطبوغرافية، كما أن استعمال الرموز المتعارف عليها أمر مستحسن (تعيين طرق الاتصال بطبيعتها وأسمائها، ويجب إبراز الأشياء التي يحملها وعاء العقار في المخططات)، كما يدعو المهندس الخبير العقاري الملتزم إلى وضع معالم مرئية للحدود، وبحضوره، وبطريقة يتم تأكيدها أو نفيها بضبط حدود حضوري بمعية المجاورين عند مرور المحقق، بحيث تأخذ العملية طابعا علميا، كما يقوم بتعيين تسجيل أسماء وألقاب وصفات ومواطن الحاضرين (من ملتزمين وجوار، أو أصحاب ارتفاقات)، لوصف حالة الأماكن والعقار، كما يتعين على المهندس الخبير العقاري، أن يذكر في تقريره أو محضره تحليلا دون أن يتخذ أي موقف أو أن يفصل في الموضوع<sup>(1)</sup>.

- وكل وثيقة من شأنها أن تسمح لصاحب الطلب إثبات حقه بها، كسند ملكية معد قبل 1961، أي وثيقة تثبت الحيازة (كشهادة الحيازة، أو أي شهادات إدارية أخرى أو الشهادات الجبائية التي يمكن أن تكون لدى الحائز والتي يمكن أن تدعم ادعاءاته).

يقوم مدير الحفظ العقاري بتسجيل الطلبات المسلمة المودعة مباشرة من طرف صاحب الطلب أو من طرف شخص موكل على سجل إيداع الطلبات مرقم ومختوم، على مستوى مديرية الحفظ العقاري، وتدرج فيه الطلبات حسب ترتيب إيداعها الزمني، يترتب على هذا التسجيل تسليم وصل، ويُفتح في ذات الوقت ملف لكل طلب يخص له رقم التسجيل وتاريخه في السجل الخاص.

عند استلام الطلب يقوم مدير الحفظ العقاري بدراسة الطلب من جميع الجوانب، (ملك فردي أو في الشيوخ، العقار غير تابع للأملاك الوطنية أو الوقفية)، يتعين التحقق من أن العقار المعني لا تشمله الأشغال الجارية بخصوص مسح الأراضي، كما يتأكد من أن الطلب مرفق بالوثائق التنظيمية.

---

(1) للمزيد من التفاصيل عن المخطط الطبوغرافي انظر: تقنيات التحقيق العقاري، المرجع السابق، ص 40.

يتخذ مدير الحفظ العقاري مقرر فتح التحقيق العقاري في مهلة شهر ابتداء من تاريخ استلام الطلب<sup>(1)</sup> ويبلغ مقرر فتح التحقيق إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص محليا، ويتم نقل المقرر إلى علم الجمهور عن طريق تعليقه في مقر البلدية و الأماكن العامة، ويتعين التحقق من تعليقه في الأماكن المقررة بحيث يتم ضمان الإشهار واسع له لمدة 15 يوما قبل تاريخ تنقل المحقق العقاري إلى عين المكان<sup>(2)</sup>. تعتبر عملية الإشهار من بين الوسائل الإجرائية التي اعتبرها المشرع بمثابة ضمان قانونية للغير حتى تمكنه أن يتدخل في الوقت المناسب قصد المطالبة بحقوقه على العقار، كما أن هذه الخطوة مهمة سواء بالنسبة لطالب التحقيق أو الإدارة .

يتم تحرير محضر تعليق ويتعين على رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يرسل إلى مدير الحفظ العقاري إشعارا باستلام المقرر ومحضر التعليق. ويتم تعيين محقق عقاري بمقتضى مقرر يبين فيه هويته وتاريخ فتح التحقيق، ويمثل مقرر مدير الحفظ العقاري القاضي بتعيين المحقق، نقطة انطلاق التحقيق العقاري. ويسلم أمر بالخدمة وأمر بمهمة للمحقق الذي يتعين عليه التأكد من مطابقة الأشكال التنظيمية<sup>(3)</sup>.

### ثانيا: فتح تحقيق عقاري جماعي

إذا كان الأصل في التحقيق العقاري أنه يكون فرديا بالنسبة لكل مالك يرغب في الحصول على سند ملكية، فإن المشرع قد أعطى للإدارة إمكانية المبادرة إلى طلب تحقيق جماعي من أجل انطلاق عملية بناء تهيئة حضرية أو ريفية، في هذه الحالة يشرع في التحقيق بناء على قرار يتخذه الوالي، بمبادرة منه أو من رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص، بناء على اقتراح مشترك من

---

(1) نصت المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 2008/05/19، والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية على الآتي: " يصدر مدير الحفظ العقاري في حالة تحقيق عقاري ملتمس بصفة فردية في أجل أقصاه شهر من تاريخ استلام الطلب مقرر فتح تحقيق عقاري يحتوي على بما يأتي :

- اسم و لقب ورتبة المحقق العقاري

- موضوع مهمة المحقق العقاري

- تاريخ التنقل إلى عين المكان الذي يجب ألا يتعدى شهرا واحدا ابتداء من تاريخ مقرر فتح التحقيق العقاري

- اسم و لقب و اسم أب صاحب الطلب أو أصحاب الطلبات

- تعيين العقار أو العقارات المعنية "

(2) انظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 2008/05/19، والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية

(3) انظر الفقرة 3/1/1/4 من من التعليم رقم 003 المؤرخة في 2008/09/27، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية.

- تقنيات التحقيق العقاري، المرجع السابق، ص 40.

مدير الحفظ العقاري، ومدير المصالح الفلاحية أو مدير التعمير والبناء<sup>(1)</sup>. وبهذا فإن الدولة تبادر من خلال التحقيق الجماعي بمعاينة التقادم المكسب على أساس المواد 827 و ما يليها من القانون المدني، وعليه تحل الدولة محل إرادة الأفراد و تفرض عليهم إجراءات مقررة لصالحهم مع أن الأحكام المتعلقة بالتقادم المكسب ليست من النظام العام<sup>(2)</sup>.

والملاحظ في هذه الحالة أن المشرع استعمل مصطلح " قرار " بالنسبة للوالي على خلاف المادة 04 من قانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري المتضمنة مصطلح " طلب " والتي تعني في مفهوم القانون أن الحالة الأولى واجبة التنفيذ ولا يجوز الامتناع عن الشروع في إجراءات التحقيق العقاري على عكس الطلب<sup>(3)</sup>.

تتجسد غاية المشرع من خلال إقراره إمكانية فتح عملية جماعية للتحقيق العقاري في أمور يمكن تحديدها فيما يلي:

- تفادي عرقلة برامج التحديث الريفي أو الحضري ذات المنفعة العامة، وتسوية وضعية العقارات بالمناطق المعنية من أجل تحديد مالكي هذه العقارات، وعند الاقتضاء تطبيق قواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة<sup>(4)</sup>.

- التخفيف من حدة إجراءات التحقيق الفردي، وبذلك تسهيل مهمة المحافظة العقارية، والتي يبقى عملها معلقا على عدد الطلبات التي ستقدم كل فترة بالإضافة إلى إمكانية تشتت هذه الطلبات في جهات مختلفة ويترتب عن ذلك تأخير في إنجاز عملية التحقيق.

- تشجيع سياسة تعميم معاينة الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري على كافة التراب الوطني.

- سهولة تنقل المحققين العقاريين إلى المنطقة المعنية في إطار عملية التحقيق الجماعية.

---

(1) انظر المادة 06 من قانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري.

(2) بيوت نذير، مقال " معاينة حق الملكية و تسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري"، المقال السابق، ص 25.

(3) علاء الدين عشي، المقال السابق، ص 53.

(4) حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 150.

لقد أوجبت المادة 05 من المرسوم التنفيذي 08-147 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية على الوالي أن يحدد بقرار المنطقة أو المناطق الإقليمية المعنية بالعملية، ويضبط المدة التي تساوي خمسة عشر يوما -على الأقل- التي يجب خلالها إيداع طلبات فتح التحقيق العقاري، لدى المديرية الولائية للحفاظ العقاري، والتي هي نفس وثائق طلبات التحقيق الملتمس بصفة فردية وتتضمن نفس المعلومات المحتواة بها، وينشر هذا القرار في سجل العقود الإدارية للولاية<sup>(1)</sup>.

كما يكون قرار الوالي، موضوع نشر واسع عن طريق اللصق لمدة شهر قبل بداية فترة استقبال الملفات بمقر كل بلدية معنية. ولهذا الغرض يقوم مدير الحفظ العقاري بلصق القرار على مستوى مقر مصالحه، ويرسل نسخا منه إلى كل من رؤساء المجالس الشعبية البلدية المعنية، وإلى المديرين الولائيين المكلفين بمسح الأراضي وأملاك الدولة و الضرائب، والأوقاف، والبناء والتعمير والمصالح الفلاحية، قصد الإلصاق أيضا على مستوى مصالحهم، وذلك حتى يبلغ إلى علم الجمهور من خلال هذا التعليق<sup>(2)</sup>.

إضافة لذلك يعلم مدير الحفظ العقاري للولاية كل مصلحة يمكن أن تكون معنية بهذه العملية، ويوجه مدير الحفظ العقاري نسخة من قرار الوالي في إرسال يتضمن إشعارا بالاستلام: إلى كل من المديريات الولائية المذكورة أعلاه، ولرؤساء الدوائر المعنية، ولرؤساء المجالس الشعبية البلدية المذكورة أعلاه. يتعين أن يرسل محاضر التعليق إلى مدير الحفظ العقاري في غضون الأيام الثمانية الموالية لانقضاء مهلة التعليق.

وتجب الإشارة إلى أن المشرع أوجب بأن تقدم طلبات فتح تحقيق عقاري في إطار عملية جماعية منفردة، بالنسبة للعقارات التي يسري بشأنها هذا الإجراء والتي شملها قرار الوالي، وتسلم الطلبات في نفس الظروف والأشكال المذكورة بخصوص عملية التحقيقات العقارية الفردية.

---

(1) تنص المادة 05 من المرسوم التنفيذي 08-147 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري و تسليم سندات الملكية على ما يلي: "في حالة عملية جماعية للتحقيق العقاري، يحدد قرار الوالي المنصوص عليه في المادة 07 من القانون رقم 07-02 المؤرخ في 09 صفر عام 1428 الموافق ل 27 فبراير سنة 2007 و المذكور أعلاه، المنطقة أو المناطق الإقليمية المعنية، ويحدد المدة التي تساوي خمسة عشر (15) يوما على الأقل، التي يودع فيها الشخص المعني، الذي يدعي في صلب النص المعني" لدى مديرية الحفظ العقاري ملفا يحتوي على نفس الوثائق المذكورة في المادة 03 أعلاه، ينشر قرار الوالي المتضمن فتح عملية جماعية للتحقيق العقاري في سجل العقود الإدارية للولاية".

(2) انظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي 08-147 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية.

يفتح سجل إيداع الملفات المرقم و المختوم لقيود طلبات فتح التحقيقات العقارية في إطار عملية جماعية، لاستقبال مجمل الطلبات المقدمة من الأشخاص المعنيين الذين تقع عقاراتهم في المناطق، ويفتح أيضا سجل الشكاوي مرقم ومختوم من قبل مدير الحفظ العقاري الولائي، لاستقبال كل الاعتراضات والاحتجاجات التي يحتمل أن تثار أثناء التحقيق العقاري<sup>(1)</sup>.

طبقا للمادة 09 من المرسوم التنفيذي 08-147 يصدر مدير الحفظ العقاري الولائي بعد استلامه للملف مقرر تعيين محقق عقاري الذي يحتوي إضافة إلى مراجع قرار الوالي، على نفس عناصر المعلومات المذكورة في مقرر فتح التحقيق العقاري المنصوص عليها في المادة 07 من المرسوم المشار إليه أعلاه والتي سبق لنا دراستها<sup>(2)</sup>.

غير أن المشرع لم يشترط في حالة عملية تحقيق عقاري الجماعية أن تكون العقارات متجاورة أو متقاربة، فقد كان حريا به أن يشجع عملية التحقيق العقاري الجماعية مادامت العقارات في منطقة واحدة مما يسمح بالقيام بالعملية دفعة واحدة وبحضور جميع الملاك، وعليه فمن الأفضل أن يتفق جميع الملاك المتجاورين على طلب إجراء تحقيق عقاري على عقاراتهم دفعة واحدة مما يسهل عمل المحافظة العقارية وعمل المحققين العقاريين ويخفف الإجراءات، وبذلك يتم كسب المزيد من الوقت والجهد تحقيقا لهذه الغاية.

## الفرع الثاني

### سير التحقيق العقاري

إن عملية التحقيق العقاري تجري وفق إجراءات تقنية وقانونية ولا يمكن القيام بها إلا بعد القيام بالتدابير التحضيرية كمرحلة تمهيدية على مستوى المحافظة العقارية ومصالح المسح ومصالح أملاك الدولة ومصالح الضرائب، تجعله فيما بعد يتحكم بالوضعية في الميدان، وتسهل له المهمة الموكلة إليه ثم بعد ذلك تأتي أهم مرحلة في مراحل التحقيق العقاري، وهي التنقل إلى

(1) انظر الفقرة 2/2/1/4 من التعلية رقم 003، المؤرخة في 2008/09/27، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، المرجع السابق، ص 6.

(2) تنص المادة 09 من المرسوم المذكور على ما يلي: "يصدر مدير الحفظ العقاري في حالة عملية جماعية للتحقيق العقاري ابتداء من تاريخ تسلم الملف مقرر تعيين محقق عقاري الذي يبين إضافة إلى مراجع قرار الوالي، عناصر المعلومات المدونة في مقرر فتح التحقيق العقاري المذكور في المادة 07 أعلاه".

الميدان للتعرف على الحدود وسماع الشهود والجيران بصورة علنية وحضورية لتنتهي مهمة المحقق حين اتخاذ مقرر الترقيم.

### أولاً: جمع ودراسة الوثائق

يجب على المحقق العقاري أن يقوم بأعمال تحضيرية قبل الخروج إلى الميدان، وتتمثل هذه الأعمال في جمع كل الوثائق القانونية والتقنية اللازمة لأداء مهمته بسهولة، والتي تسمح بتعيين العقار المعني بالتحقيق، وتسهل فيما بعد التحريات التي ستجرى لتحديد الحقوق التي تنصب على ذلك العقار، لأجل ذلك، يجري المحقق أبحاثاً في الأرشيف الموضوع تحت تصرفه في إطار الأشغال التحضيرية، ويطلع لا سيما على الوثائق والمخططات التي يضعها مديره في متناوله، وقد نصت عليها التعليمات رقم 003، المؤرخة في 2008/09/27، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري، ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية و كذا كتيب تقنيات التحقيق العقاري الصادر عن مديرية أملاك الدولة وهي كما يلي<sup>(1)</sup>:

- مخطط البلدية ومحضر وضع المعالم الحدودية وضبط الحدود الذي يتم إعداده في إطار القانون رقم 84-09 المؤرخ في 1984/02/04 والمتضمن التقسيم الإقليمي للبلاد (متوفر لدى البلدية أو مصالح مسح الأراضي).

- مخطط أقسام البلدية: إقليم البلدية مقسم إلى أجزاء تسمى أقسام. ويتكون محيط الأقسام متى أمكن ذلك من حدود لها طابع كاف من حيث ثباتها كالطرق والمسالك ومجاري المياه المستقرة والخنادق والحيطان والأسوار الحية والشوارع. وجاء القسم موحداً من حيث المواصفات في حجم مفيد هو 76 × 51,4 سم. ثم إن مخطط أقسام كل بلدية متوفر لدى مصالح مسح الأراضي، والأقسام مرقمة انطلاقاً من الوحدة تبعاً لترتيب متصاعد غير منقطع (مسح الأراضي).

- المهندس الخبير العقاري يحدد موقع العقار موضوع التحقيق قياساً إلى مخطط الأقسام والاحداثيات الجغرافية (يمكن للمحقق أن يجد هذه الوثيقة لدى مصالح مسح الأراضي).

(<sup>1</sup>) الفقرة 1/2/4 من التعليمات رقم 003، المؤرخة في 2008/09/27، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، المرجع السابق، ص 7.  
- تقنيات التحقيق العقاري، المرجع السابق، ص 47 وما يليها.

- خريطة قيادة الأركان بمقياس 1/25000 أو إن تعذر ذلك بمقياس 1/50000، هي أداة استطلاع زيادة على مخطط الموقع الملحق بتصميم ضبط الحدود ووضع معالم حدود العقار موضوع التحقيق (يتزود به المحقق). وتعطي خريطة قيادة الأركان معلومات مثل تسميات العشائر، طرق الاتصال، التضاريس، المسافة بين مكان العمل و العقار موضوع التحقيق.

- مخططات مجلس الشيوخ، المخططات من ن،وع قانون 1873 بمقياس 1/40000 ، مخططات الإقليم، مخططات التحقيقات الجزئية المصادق عليها أو غير المصادق عليها و المخططات القديمة الخاصة بالمسح الجبائي للأراضي، تدلي كلها بمعلومات بشأن أصل الملكية القديم وتوجه نحو إجراء تحريات دقيقة في السجل العقاري (المحافظة العقارية ومصالح مسح الأراضي). وتمكن هذه المخططات القديمة من أن يقف المحقق على أصل الملكية القديم للعقار موضوع التحقيق.

- المخططات الخاصة التي تعدها مصالح مسح الأراضي، الوثائق المتعلقة بمجمل عمليات نزع الملكية التي وقعت على مستوى البلدية أو الولاية، توجه المحقق نحو سجلات القوام الموجودة في مستوى أملاك الدولة و نحو السجل العقاري الموجود في المحافظة العقارية (مسح الأراضي أو أملاك الدولة).

- مخططات الطرق والمسالك والمستندات الملحقة التي يمكن الحصول على نسخة منها لدى مديرية الأشغال العمومية، تمكن المحقق من حفظ الأملاك العامة ومعرفة الارتفاقات والمناطق التي يمنع فيها البناء. كما تساعده هذه المعلومات على مقارنة حدود الأملاك العامة مع العقار موضوع التحقيق إذا كان واقعا على حاشية طريق من طرق الاتصال المصنفة. ثم إن المخططات القطعية المرفقة بملف نزع الملكية يكشف عن معلومات بخصوص الملكيات المنزوع ملكيتها قبل إنجاز هذا العمل وعن الملكيات المجاورة لها (مديرية الأشغال العمومية والأملاك الوطنية).

- مخططات المجموعات الغابية (الممنوحة في شكل امتياز أو في شكل تخصيص)، تجنب استيلاء الملاك أو الحائزين من الجوار بسوء نية على الأملاك الوطنية التابعة للدولة (محافظة الغابات)

- مخططات وضع معالم الحدود في إطار أشغال الثورة الزراعية، الموجودة لدى مصالح مسح الأراضي أو المصالح الفلاحية أو المجلس الشعبي البلدي، تعطي معلومات حول الأراضي المؤممة والمدرجة في الصندوق الوطني للثورة الزراعية والتي أصبحت ضمن الأملاك الوطنية (مديرية المصالح الفلاحية ومصالح مسح الأراضي).

- محاضر ومخططات الأراضي التي تم إدراجها في الصندوق الوطني للثورة الزراعية ومجموعات الأملاك الوطنية والبلدية أراضي العرش والأراضي المحبسة، في إطار المرحلة الأولى من الثورة الزراعية والتي تشكلت خلالها المزارع المسيرة ذاتيا في السابق مع وجود مراجع لعقود وسندات ملكية (مديرية المصالح الفلاحية ومصالح مسح الأراضي).

- مخططات ملكية المعمرين التي أعيد رسمها في شكل قطع مبعثرة.

- يمكن الحصول على هذه الوثائق انطلاقا من التحقيقات الجزئية وفقا للمراجع الواردة في العقود وعند الاقتضاء، لغرض تحقيق معمق، في أصول العقود المحفوظة في مكاتب التوثيق (محرر العقد).

- مخططات المستثمرات الفلاحية الناتجة على إثر إعادة هيكلة المزارع المسيرة ذاتيا (مصالح مسح الأراضي ومديرية المصالح الفلاحية).

- مخططات المستثمرات الفلاحية الفردية و الجماعية النابعة من إعادة تنظيم المزارع الفلاحية المسيرة ذاتيا (القانون رقم 87-19 المؤرخ في 8 ديسمبر 1987).

- مخططات إعادة الهيكلة في إطار عمليات تهيئة الري (مديرية الري).

- المخططات القطعية المعتمدة كأساس لمشروع التجميع (مديرية الري).

- المخططات القطعية الخاصة بالمحيطات التي أعدت لتكون مجالا لكبرى المشاريع الهيدروليكية والسدود والأحواض المائية والمساحات المسقية (مديرية الري).

- الجرد العام المنصوص عليه في المرسوم رقم 91-455 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991.

إن العلاقة بين الملك العقاري وحائزه تتم من خلال دراسة الوثائق المقدمة لإثبات صفته كحائز. وتمكن الأبحاث عن أصل الملكية من التأكد من أن العقار موضوع التحقيق يقع فعلا على أرض من أصل " ملك " و لا يتعدى على الأملاك الوطنية التابعة للدولة. و يتعين دراسة المستندات المقدمة بمنتهى العناية قبل الخروج إلى عين المكان، فالخروج الميداني يجب تحضيره بشكل جيد مع تصور مجمل الحالات التي قد تعترضنا<sup>(1)</sup>.

(1) تقنيات التحقيق العقاري، المرجع السابق، ص 47.

وتعتبر هذه المرحلة من أهم المراحل التي تمر بها عملية معاينة الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري، وتكمن أهمية هذه المرحلة في الكشف عن علاقة طالب فتح التحقيق العقاري بالحق المراد التحقيق فيه، و بذلك فهي عملية قانونية أكثر منها تقنية

وقد يترتب عن عملية التحقيق العقاري بروز عدة منازعات بين الأشخاص، وتعتبر إمكانية المنازعة في عملية التحقيق العقاري من أهم الآليات القانونية الرامية إلى حماية حق الملكية والحقوق العينية المتفرعة عنها، وذلك منذ تقديم طلب التحقيق العقاري إلى غاية آخر مرحلة، والمتمثلة في تسليم سند الملكية.

### ثانياً: التنقل إلى الميدان لإجراء التحقيق العقاري

يباشر التحقيق العقاري محقق عقاري يعينه مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي، الموضوعين تحت سلطته والتابعين لسلك المفتشين على الأقل أو لسلك يعادله، وذلك بمقتضى مقرر من وزير المالية، ويبدأ التحقيق العقاري بمجرد تبليغ المحقق العقاري بمقرر تعيينه بهذه الصفة وانطلاقاً من الوقت الذي يعين فيه المحقق والذي يبلغ له المقرر، يضطلع بالمهمة المسندة إليه ويصبح محمياً بموجب القانون<sup>(1)</sup>، وقد نصت المادة 11 من المرسوم المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 2008/05/19، والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية على أنه: "يقوم المحقق العقاري في التاريخ المحدد بالتنقل إلى عين المكان ويشرع في معاينة العقار بحضور صاحب الطلب أو المعني .

يجرد بالنسبة للأمالك التي ليس لها سند ويسجل وقائع الحيازة التي يصرح بها صاحب الطلب أو المعني ولمعاينة من قبله.

يبحث لدى المالكين أو الحائزين للعقارات المجاورة أو لدى أي شخص لديهم معلومات مفيدة بشأن الوضعية القانونية والمحتوى المادي للعقار موضوع التحقيق.

---

(1) نصت المادة 09 من قانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري على أنه: "يتم إجراء التحقيقات تحت سلطة ومراقبة مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي يباشر التحقيق العقاري محقق عقاري يعينه مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي من ضمن أعوان سلك مفتشي أملاك الدولة.  
وعند الاقتضاء يجوز للوزير المعني أن يكلف أي عون من الأعوان التابع للأسلاك العادلة.  
تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم".

يجرد ويدون التصريحات التي يتلقاها و يقوم بالتحقق منها".

كما نصت المادة 05 من قانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري على الآتي: " يحتوي التحقيق العقاري على ما يأتي :

- معاينة حق الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية الأخرى والأعباء المثقل بها إن وجدت
- تحديد المساحة ووضع معالم الحدود
- تعيين المحتوى المادي
- تمثيل العقار في رسم بياني بواسطة مخطط يعده مهندس خبير عقاري".

يتضح من خلال المادتين المذكورتين أعلاه أن المحقق العقاري ينتقل إلى الميدان في اليوم المحدد بحضور الأطراف<sup>(1)</sup>، ويكون مسؤولاً عن التحريات وعن البحوث الأخرى، حيث يقوم بكل التحريات والتحقيقات لإثبات حق الملكية المطالب بها من أجل حماية حقوق الغير<sup>(2)</sup>. فيقوم بمعاينة العقار والتعرف على وضعيته من الناحية القانونية بحضور الشخص المعني والملاك المجاورين وأصحاب الحقوق العينية، يكلف بالكشف عن الحقوق المحتملة التي تعود إلى الدولة في العقارات موضوع التحقيق، لأنه يصعب التوصل إلى الوضعية الحقيقية للعقار وواقع الحيازة في غير عين المكان. و تدون المعلومات المستقاة على بطاقة التحقيق العقاري، يوقع عليها الشهود الذين يتحملون مسؤوليتهم في ذلك<sup>(3)</sup>، وتحقيقاً لهذه الغاية خوله المشرع مجموعة من السلطات والاختصاصات الواسعة والتمثلة في:

---

(1) قبل برمجة الخروج يتحقق المحقق من توفر وسائل نقل ليصل إلى عين المكان ومن أخذه الوثائق اللازمة، كما يحضر كل المطبوعات الخاصة المنصوص عليها في التنظيم ويتأكد من توفرها بالعدد الكافي؛ يبرمج المحقق خروجه إلى الأماكن؛ يحدد تاريخاً ويستدعي الملتزم والجوار وعند الاقتضاء أصحاب الحقوق العينية، ويدعو كذلك كل الأشخاص الذين أعربوا عن رغبتهم في المشاركة كشهود أو كمعترضين.

(2) حين ينتقل المحقق إلى مقر المجلس الشعبي البلدي للحصول على محضر التعليق، ينبغي أن لا يتردد في عقد جلسة عمل مع الأمين العام أو رئيس البلدية لتقديم العملية بصورة موجزة و الشروع في مناقشة بشأن العقار موضوع التحقيق والشخص الملتزم بحق ملكيته. وكل معلومة في هذا الشأن تعد مفيدة للتحقيق. انظر في ذلك: تقنيات التحقيق العقاري، المرجع السابق، ص 51.

(3) تحتوي بطاقة التحقيق العقاري على المعلومات الضرورية و اللازمة المتعلقة بالعقار ( البلدية، الحي أو المكان المسمى، الشارع، طبيعة الملكية، المحتوى المادي، والحدود)، بالإضافة إلى الوثائق المسلمة والملاحظات، وشهادات شاغلي العقارات المجاورة ( لقب واسم الأب وتاريخ ورقم بطاقة التعريف والمهنة والعنوان وتصريح والإمضاء ) وإمضاء المحقق العقاري.

## 1- معاينة حق الملكية والحقوق المتفرعة عن حق الملكية

حق الملكية هو أوسع الحقوق العينية نطاقا حيث يخول لصاحبه سلطات كاملة على الشيء كالاستعمال و الاستغلال والتصرف<sup>(1)</sup>. أما الحقوق المتفرعة عن حق الملكية فهي التي تخول لصاحبها سلطات محددة على الشيء، وتشمل حق الانتفاع و حق السكنى وحقوق الارتفاق<sup>(2)</sup>. كما يجب على المحقق معاينة الحقوق العينية الواردة على العقار أو التي تقرر لصالحه، وهي التي تستند في وجودها إلى حق شخصي آخر تقوم لضمانه و تأمين الوفاء به، و تسمى بالتأمينات العينية، وتشمل الرهن الرسمي والرهن الحيازي وحق الاختصاص وحق الامتياز.

إن معاينة حق الملكية عن طريق التحقيق العقاري يتم بواسطة السند أو بواسطة البحث والتحري في حالة غياب سند الملكية، حيث يقوم المحقق بكل التحريات والتحقيقات لإثبات حق الملكية المطالب بها من أجل حماية حقوق الغير، أما إذا توفر سند الملكية فيقوم بفحصه فحصا دقيقا للتحقق من قانونيته و عليه فإن المحقق العقاري يكون أمام حالتين:

### الحالة الأولى: وجود سند ملكية معد قبل الفاتح من مارس 1961

يعتبر هذا السند غير دقيق نظرا لقدمه و لكونه لا يعكس الوضعية الحالية و الحقيقية للعقار، كما قد يكون المحقق أمام سند ملكية معد في شكل رسمي ومشهر إلا أن الورثة المتعاقبين لا يزالون في حالة شذوع، أو قاموا بقسمة ودية فيما بينهم، ولم يتم تكريسها من الناحية القانونية. ويمكن أن يؤدي فحص أي وثيقة من هذا النوع إلى اكتشاف وضعيات مختلفة، هذه الوضعيات نصت عليها التعليم رقم 003 المؤرخة في 2008/09/27، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية و المتمثلة في<sup>(3)</sup>:

(1) Henri et Léon Mazeaud et Jean Mazeaud, Leçon de droit civil (droit de propriété et des démembrements), Tome 2, 4<sup>e</sup> édition, Edition Montchrestien, Paris, 1969, p.10.

(2) و يعتبر حق الانتفاع حقا عقاريا أصليا يخول لصاحبه استعمال العين و استغلالها لمدة محددة وينتهي حتما بوفاة المنتفع فتعود العين للمالك أو لورثته. أما حق الارتفاق فهو الحق الذي يتقرر قانونا وتترتب بناء عليه مصلحة أو منفعة لعقار معين على عقار آخر يتحمل عبء المنفعة أو الارتفاق. غير أن حق السكنى هو حق الاستعمال المقتصر على المنازل، فحق الاستعمال يخول لصاحبه حق استعمال الشيء ولا يخوله حق استغلاله وتناول ثماره. لمزيد من التفاصيل انظر:

- Henri et Léon Mazeaud et Jean Mazeaud., op cit., p. 291

(3) انظر الفقرة 2/2/2 من التعليم رقم 003، المؤرخة في 2008/09/27، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، المرجع السابق، ص10.

- وثيقة تظهر كل مواصفات العقد الصحيح لكن ليس هناك ما يدل على أنه ينصب على العقار محل التحقيق ففي هذه الحالة، هناك عدم كفاية في الأدلة، لذا يتم معاينة حق الملكية عن طريق التحريات.

- صاحب الطلب يقدم سندا يتضمن مساحة تفوق تلك المذكورة في المخطط المرفق بطلب فتح التحقيق. في هذه الحالة، يتأكد المحقق العقاري من أن العقار محل طلب التحقيق نجم عن الملك المذكور في السند المرفق بالطلب ويتحقق أيضا من أن الأمر يتعلق بمحاولة الخروج من الشيوخ على حساب المالكين الآخرين في الشيوخ.

إن هذه الوضعيات يمكن أن ترجع إلى :

- إما لحقوق مصدرها الملاك المجاورين، وهو ما يتطلب تأكيده من طرف هؤلاء  
- وإما نتيجة عن اعتداء على ملكيات الغير، وهنا يجب على المحققين في هذه الحالة إثارة كل الآراء و الاحتجاجات و محاولة الكشف عن حقوق محتملة للدولة على العقار محل التحقيق.

### الحالة الثانية: وجود شهادة الحيابة

إن شهادة الحيابة التي نص عليها المشرع في المادة 39 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري<sup>(1)</sup> تعطي تاريخا ثابتا يدلي فيه الحائز بتصريح شرفي يذكر فيه أنه حاز العقار. وعليه فقد أوضحت المذكرة الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية رقم 03278 المؤرخة في 15/04/2010 كيفية التكفل بطلبات فتح تحقيق عقاري في إطار قانون 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المدعمة بشهادات الحيابة مشهورة بالمحافظة العقارية<sup>(2)</sup>، على اعتبار أنها طلبات مؤسسة بعد التحقيق الذي قامت به مصالح البلدية المختصة و الذي سمح بتسليمها، ولا يقع على المحقق العقاري عند تكفلها بمعالجة هذه الملفات إلا التأكد من مدة الحيابة القانونية طبقا لأحكام المادة 14 من قانون 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 و في هذا الصدد يتعين التمييز بين الحالات التالية:

(1) نصت المادة 39 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري على الآتي: "يمكن كل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يمارس في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها، ملكية (حيابة) مستمرة وغير منقطعة و هادئة و علانية لا تشوبها شبهة، أن يحصل على سند حيابي يسمى "شهادة الحيابة" وهي تخضع لشكليات التسجيل الإشهار العقاري، وذلك في المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي".

(2) المذكرة رقم 03278 المؤرخة في 15/04/2010 المتضمنة تطبيق أحكام القانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 – التكفل بالطلبات للحائزين على شهادة الحيابة، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية.

- الحالة التي تفوق فيها مدة إشهار شهادة الحيازة وقت تاريخ تقديم الطلب 15 سنة و يقتصر هنا التحقيق على التأكد من غياب أي احتجاج أو اعتراض حول الحق المطالب به لتخصيص الرد المناسب
- حالة شهادة الحيازة التي تقل مدة إشهارها عن 15 سنة و التي توجد فيها فرضيتين :
- الفرضية الأولى: تحسب مدة الحيازة المحددة قبل إشهار الشهادة و تضاف لها مدة الحيازة التي تلي إشهارها بالمحافظة العقارية، فإذا فاق جمع المديتين 15 سنة، يتم التكفل بالطلب حسب ما تم توضيحه أعلاه.
- الفرضية الثانية: إذا كان جمع مدتي الحيازة قبل إشهار الشهادة زائد المدة التي تلت الإشهار إلى حين تاريخ تقديم الطلب يقل عن 15 سنة، فيتعذر معاينة حق الملكية و إعداد سند الملكية.

### الحالة الثالثة: غياب سندات التي تثبت وقائع الحيازة

إن أهم إشكال يواجهه المحققين العقاريين وهم بصدد القيام بعملية التحقيق العقاري وجود عدد لا يستهان به من العقارات التي يفتقد أصحابها الوثائق التي تثبت وقائع الحيازة و غياب شهادات شاغلي العقارات المجاورة، ومن أجل الوصول إلى حل لهذا الإشكال أصدرت المديرية العامة للملاك الوطنية مذكرة رقم 5369 المؤرخة في 2010/07/13 و التي بينت كيفية التعامل مع هذه الحالة حيث جاء فيها: "حيث بالرجوع إلى أحكام المادة 14 من قانون رقم 02-07 التي نصت بصريح العبارة أنه في حالة ما إذا نتج عن تحليل التصريحات و الأقوال و الشهادات و كذا الوثائق المقدمة و التحريات التي قام بها المحقق العقاري أن صاحب الطلب يمارس حيازة من شأنها أن تسمح له بالحصول على حق الملكية عن طريق التقادم المكسب، طبقاً لأحكام القانون المدني فإنه يعترف له بأحققته على العقار محل التحقيق العقاري، يتجلى أن للمحقق العقاري دوراً فعالاً للتوصل إلى تأكيد ما يثبت ممارسة الشخص الذي يطالب بالاستفادة من أحكام القانون 02-07 حيازة تسمح له بامتلاك العقار عن طريق التقادم المكسب

من خلال ما ورد في المادة السابقة الذكر، فإن الاعتماد على التصريحات و الأقوال والشهادات التي يدلي بها الملاك أو الشاغلون المجاورون أو أي شخص آخر، في ظل غياب

الوثائق (القرائن)، تعد الوسيلة الوحيدة لإثبات وقائع الحيازة شريطة التأكد من طرف المحقق العقاري بأن هذا العقار لا ينتمي للأملاك الوطنية أو الوقفية<sup>(1)</sup>.

كما يقوم المحقق العقاري بالبحث والتحري على مستوى المحافظة العقارية وإدارة أملاك الدولة والبلدية الكائن بها العقار، كما يتأكد في الميدان من ممارسة الحائز للحيازة وفق المقاييس المحددة في القانون المدني، بمعنى أن تكون حيازة مستمرة، غير منقطعة، هادئة وعلنية. وأن لا يأخذ في الاعتبار سوى الشهادات المكتوبة اللازمة لمصادقية التحقيق العقاري، وعليه وجب على الحائز أن يقدم الوثائق التي من شأنها أن تنير التحقيق، والتي تعد كدلائل يستأنس بها المحقق في أداء تحقيقه لاتخاذ القرار النهائي وتتمثل هذه الوثائق في الآتي:

- شهادة التصريح بالإقامة المحررة في إطار الإحصاء خلال أشغال المرحلة الثانية من الثورة الزراعية.
- مستخلص من الجدول الضريبي.
- وصل دفع الضريبة العقارية.
- شهادة التسجيل في جداول المصالح الجبائية.

كما يقوم المحقق العقاري بطرح السؤال علنيا أمام الجيران والأشخاص الحاضرين كسؤاله عن بداية الحيازة، كما يتأكد من العناصر والمعايير التي تُكفي الحيازة. ويجب أن يكون سلوك الحائز وكأنه هو المالك الحقيقي، ويلزم المحقق أن يلاحظ هذا السلوك من خلال ردود فعله تجاه الجيران وعبر الكلام الذي يتلفظ به حين يتطرق إلى العقار موضوع التحقيق<sup>(2)</sup>.

إن نتائج التحقيق التي تدون ضمن المحضر المؤقت تكون محل نشر واسع بمقر البلدية، لمدة 30 يوما لإثارة الاحتجاجات والاعتراضات المحتملة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإنه على مدير الحفظ العقاري الولائي المشرف على العملية، عند اكتشافه أن الترقيم تم على أساس تصريحات غير صحيحة برفع دعوى قضائية للمطالبة بإلغاء الترقيم العقاري المعني، كما هو ملزم بتحريك دعوى عمومية أمام وكيل الجمهورية طبقا للمادة 18 من قانون 07-02 المؤرخ في 2007/02/27.

(1) مذكرة رقم 5369 المؤرخة في 2010/07/13 تتعلق بتطبيق القانون رقم 07-02 المؤرخ في 2007/02/27 - إثبات وقائع الحيازة، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية.  
(2) تقنيات التحقيق العقاري، المرجع السابق، ص 53.

يتضح مما سبق أنه يمكن الاعتماد في غياب الوثائق، على تصريحات والأقوال، وكذا الشهادات سواء من طرف الملاك أو الشاعلين المجاورين أو أي جهة أخرى يمكن لها أن تنور المحقق العقاري لإثبات وقائع الحيازة، وفي حالة عدم التوصل إلى نتيجة نظرا لغياب الوثائق (قرائن الحيازة) والتصريحات والأقوال أثناء سير التحقيق العقاري، فإنه يتعين إصدار مقرر رفض الترقيم العقاري<sup>(1)</sup>.

## 2- التعرف على العقار و فحص السندات و جمع تصريحات الأشخاص المعنيين

يتم ذلك من خلال بيان موقع العقار و ضبط حدوده حضوريا، ومقارنة المخطط الملحق بالطلب مع الواقع الميداني، وذلك بالتحقق من القوام المادي للعقار، و تحديد مساحته المصرح بها و المساحة المحسوبة من طرف التقني و حدوده و طبيعته و تعيين المنطقة التي ينتمي إليها (حضرية أو ريفية)<sup>(2)</sup>، وجمع الشهادات وأقوال الشهود في عين المكان التي من شأنها أن تنير التحقيق،(المالكون من الجيران، الحائزين، شيوخ العشائر...).

يطرح المحقق أسئلة دقيقة وهادفة و ينتظر الرد عليها بشكل واضح ودقيق، وإذا تعذر ذلك يتعين صياغة السؤال في صورة أخرى. كما يدعو كل الأشخاص الذين أعربوا عن رغبتهم في المشاركة كمعترضين<sup>(3)</sup>، خاصة الملاك المجاورين للعقار الذين يدعون أن لهم حقوقا فيه، و على هؤلاء الأشخاص أن يقدموا المعلومات والمستندات، التي تثبت ادعاءاتهم<sup>(4)</sup>، و يحاول المحقق

(1) انظر مذكرة رقم 5369 المؤرخة في 2010/07/13، المرجع السابق.

(2) يمكن أن تتضمن عدة عقارات لتشكل ملكية واحدة، وأن تكون موضوع سند ملكية واحدة حينما تفصلها أراض من الأملاك العامة (طرق موصلات، مجاري مياه). ويُلزم المهندس الخبير العقاري بالتقيد بكل المقترضات التنظيمية الخاصة بضبط حدود وحدة عقارية. ويسجل المحقق العقاري مختلف الحوادث العارضة في العملية إن وجدت وأقوال الأطراف المتدخلة فيها. ويقارن الكشف الوصفي الذي أعده المهندس الخبير العقاري مع الواقع الميداني ليتأكد من حدود موقع الملكية وقوامها وطبيعتها ومضمونها وكذلك من الحقوق العينية أو الارتفاقات التي قد تفيدها أو تنقلها. لمزيد من التفاصيل انظر: تقنيات التحقيق العقاري، المرجع السابق، ص 52.

(3) يوضع تحت تصرف الجمهور سجل خاص لقيد الشكاوى، مرقم ومختوم من قبل مدير الحفظ العقاري لاستقبال كل الاحتجاجات والاعتراضات التي يتم إيدؤها أثناء التحقيق العقاري، ويحتوي هذا السجل على تاريخ تسجيل الشكاوى، اسم ولقب المحتج أو المعارض، اسم ولقب المحتج ضده (صاحب الطلب)، و تعيين العقار وموضع الاحتجاج والاعتراض بالإضافة إلى مذكرة رفض الشكاوى (في حال عدم قبولها) وتاريخ محاولة الصلح وفي حال عدم الصلح ذكر مراجع إشهار الدعوى القضائية، وفي حال إشهار الدعوى القضائية يتم ذكر تاريخ تبليغ صاحب الطلب والوالي بتوقيف التحقيق العقاري كما يتم ذكر تاريخ إيداع القرار القضائي.

(4) إذا كانت الملكية المجاورة ملكا من الأملاك الوطنية العامة، يكون ضبط حدود هذا الملك من جانب واحد، ويتعين على المحقق أن يتأكد من عدم وجود تعدد على الأملاك العامة. أما إذا كانت الملكية المجاورة ملكا من الأملاك الوطنية الخاصة،

العقاري في هذه الحالة أن يثير المناقشات حول العقار دون إبداء أحكام ذات قيمة لكن مع حسن الإصغاء، وينبغي أن لا يتردد في إبداء صياغات لفظية للمضي قدماً للحصول على إيضاحات مفيدة للإحاطة بأبحاثه، كما يلتزم المحقق بجمعها وتدوينها، قصد دراستها واتخاذ الإجراء المناسب بشأنها<sup>(1)</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يلزم في قانون 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 147-08 المؤرخ في 19/05/2008، والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري مدير الحفظ العقاري بأن يوجه الاستدعاء إلى المالكين أو الحائزين لحضور عملية التحقيق العقاري، واكتفى بالنص على ضرورة الصاق مقرر فتح التحقيق العقاري بمقر البلدية المختصة لمدة 15 يوماً قبل تاريخ تنقل المحقق العقاري إلى عين المكان، وهو أجل غير كاف، خاصة ونحن نعلم أن هذا الأجل يلعب دوراً مهماً في تمكين المالكين والحائزين من إعداد الترتيبات للأزمة قبل تاريخ إجراء عملية التحقيق العقاري. وكما أن المشرع لم يرتب أدنى جزاء على عدم حضور الأشخاص المعنيين عملية التحقيق العقاري الأمر الذي قد يؤدي إلى ضياع حقوقهم .

إلا أن السؤال الذي يطرح نفسه هنا هو ما مدى جدوى عملية التحقيق العقاري في حالة غياب المالك أو الحائزين المجاورين أثناء عملية التحقيق الميداني؟.

في ظل غياب نص قانوني يحسم الأمر ويبين مصير التحقيق العقاري في حالة غياب المعنيين بالأمر، وللإجابة عن هذا التساؤل لجأت في بحثي إلى المذكرات والتعليقات الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وبالفعل وجدت المذكرة رقم 10834 المؤرخة في 02/11/2011 والمتضمنة رداً على هذا التساؤل، فكان الرد كالاتي: " بالرجوع إلى أحكام المرسوم رقم 147-08 المؤرخ في 19/05/2008، والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم

---

يجب أن يحضر المخصص له العقار لعملية ضبط الحدود بصورة حضورية. و بعد ذلك تجمع الوثائق البيانية و الخطية في إطار الأشغال التحضيرية و تقارن فيما بينها .  
(<sup>1</sup>) يتعين أن يتزود المحقق بكل المطبوعات الخاصة المنصوص عليها في النصوص التنظيمية التي قد يعود إليها في أي وقت و المتمثلة في:  
- البطاقة الشخصية، تحرير "بطاقة شخصية" ويمكن المحقق من أن يطلع على الحالة المدنية للمتمس وأن يتوفر على معلومات عديدة تحدد هوية مدعي الملكية العقارية.  
- بطاقة العقار: تشمل هذه البطاقة جميع العناصر البيانية للعقار مع التركيز على طريقة الاكتساب و على أصل الملكية.

سندات الملكية، لاسيما المادة 11 منه، على المحقق العقاري عند تنقله إلى الميدان الشروع في معاينة العقار محل فتح التحقيق صاحب الطلب أو المعني. كما يمكنه البحث لدى المالكين أو الحائزين للعقارات المجاورة أو لدى أي شخص آخر لديه معلومات مفيدة بشأن الوضعية القانونية للعقار المعني.

يستخلص من هذا أن عملية التحقيق العقاري تستدعي الحضور الإجباري لصاحب الطلب أو المعني، أما عن حضور الملاك أو الحائزين للعقارات المجاورة، فإنه يفيد في الحصول على معلومات قد تكون مجدية لنتائج التحقيق العقاري، بينما غيابهم لا يعد مانعا من مواصلة التحقيق. ويبقى فقط على مدراء الحفظ العقاري اتخاذ الإجراءات اللازمة لبرمجة خرجة ميدانية ثانية على الأقل في حالة ملاحظة غياب كل الملاك أو حائزي العقارات المجاورة .

وعليه، فإن غياب الملاك أو الحائزين المجاورين ليس سببا في اتخاذ مقررات رفض الترقيم العقاري أو تعليق إجراءات التحقيق العقاري"<sup>(1)</sup>.

### 3- مقارنة المعلومات المحصلة في الميدان

يجري المحقق العقاري مقارنة بين المعلومات المتحصل عليها في الميدان مع تلك الموجودة في أرشيف إدارة أملاك الدولة و مسح الأراضي و كذا مقارنتها مع الوثائق المجمعة أثناء الأشغال التحضيرية<sup>(2)</sup>. وتتم المطالبة بالمعلومات الضرورية من هذه المصالح عن طريق الاستمارة المعدة لهذا الغرض، ممضاة من طرف مدير الحفظ العقاري الولائي<sup>(3)</sup>.

إن امتناع بعض مدراء أملاك الدولة عن الرد على الطلبات الموجهة إليهم من طرف زملائهم من الحفظ العقاري، للتأكد فيما إذا كانت للدولة حقوق على عقارات محل فتح تحقيق عقاري، واكتفاء البعض بإرسال نسخ من تقارير رؤساء المفتشيات المعدة في هذا الإطار دون إبداء رأيهم صراحة حول الموضوع هذا ما دفع بمديرية أملاك الدولة إلى توجيه مذكرة لهم تحت

(<sup>1</sup>) انظر المذكرة رقم 10834 المؤرخة في 02/11/2011 تتضمن القانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 – رد مصالح مديرية أملاك الدولة حول غياب الملاك أو الحائزين المجاورين، الصادرة عن المديرية العامة للملاك الوطنية.

(<sup>2</sup>) Enquête foncière، Guide pratique destiné à l'agent enquêteur, Agence Nationale du Cadastre, établissement du cadastre général, avril, 2011. P 5

(<sup>3</sup>) تحتوي هذه الاستمارة على طلب المعلومات المتعلقة بالحقوق العينية المحتملة لفائدة المؤسسة المعنية على العقار المعني ويتم ذكر كل المعلومات المتعلقة بالعقار ( البلدية، رقم القسم، الشارع، طبيعة الملكية، المحتوى المادي للعقار والحدود، بالإضافة إلى البيانات المتعلقة بطالب ملكية العقار ( اللقب، الاسم، اسم الأب، تاريخ ومكان الأزداد، المهنة والعنوان ) وتكون موقعة من طرف المدير الولائي للحفظ العقاري.

رقم 10834 المؤرخة في 2011/11/02 من أجل التقيد بأجال الرد على الطلبات الموجهة لهم في هذا الإطار والمقدرة بشهر، كما أن الردود الصادرة عن مدراء أملاك الدولة المتضمنة إرسال تقارير رؤساء المفتشيات، فإنها تنسب إلى المدير الولائي وليس إلى رئيس المفتشية. وعليه فإنه يتعين على مدراء أملاك الدولة العدول عن إحالة إلى مصالح الحفظ العقاري، التقارير المحررة من طرف رؤساء المفتشيات، وإنما إعادة إدراج نتائج التحقيق ضمن رسالة تمضى من طرف مدير أملاك الدولة.

أما على مستوى المحافظة العقارية، فيستقي المحقق المعلومات حول صاحب الطلب من أجل التأكد لا سيما أن الطلب لا يخفي محاولة لتهرب جبائي عن طريق تحريف إجراء إذا تعلق الأمر بحياسة ممارسة تبعا لمعاملة تمت بعقد عرفي. لهذا الغرض، يحاول المحقق الرجوع إلى المعاملات السابقة من أجل النظر في سلسلة انتقال حق الملكية إذا لم يكن العقار مؤشرا في مجموعة البطاقات العقارية باسم أحد البائعين يكون قد تنازل عن ملكيته العقارية بعقد عرفي من أجل اجتناب التشريع الجبائي. أما على مستوى مصالح أملاك الدولة و البلدية الكائن بها العقار، يتأكد المحقق أن العقار موضوع طلب التحقيق غير تابع للدولة أو البلدية<sup>(1)</sup>.

### ثالثا : إعداد و تسليم سند الملكية

إذا تبين من الفحص الميداني الذي قام به المحقق العقاري أن العقار الذي توفرت فيه الشروط لا ينتمي إلى الصنفين القانونيين (الأملاك الوطنية ، أو الأملاك الوقفية)، يقوم المحقق بإثبات العلاقة القانونية بين صاحب الطلب والعقار، بعد تقديره للشروط المكيفة للحياسة، بالاعتماد على المعلومات المتحصل عليها في هذا الشأن، ليصل في نهاية الأمر إلى تكييف حياسة الملتمس وكيفية استغلاله للعقار ما إذا كان بصفة فردية أم في الشيوخ في محضر مؤقت يحرره في أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوما من تاريخ تنقله الأول إلى الأماكن بعد مرور أجل 30 يوما وفي حالة عدم وجود أي احتجاج أو اعتراض يعد المحقق محضرا نهائيا.

(1) انظر الفقرة 2/2/2 من التعليم رقم 003، المؤرخة في 2008/09/27، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، المرجع السابق، ص8.

## 1- تحرير محضر مؤقت والمحضر النهائي

نصت المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008، و المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية على الآتي: " يحرر المحقق العقاري محضرا مؤقتا للتحقيق العقاري، خمسة عشر (15) يوما على الأكثر بعد تاريخ تنقله إلى عين المكان و يسجل فيه نتائج تحقيقه.

تكون نسخة المحضر المؤقت محل نشر عن طريق اللصق لمدة ثلاثين يوما، في مقر بلدية موقع العقار خلال ثمانية (8) أيام على الأكثر، بعد تاريخ تحريره، لكي يطلع عليه الجمهور و ذلك قصد تقديم الاحتجاجات أو الاعتراضات المحتملة.

تبدأ المدة المفتوحة للاحتجاجات أو الاعتراضات التي تساوي ثلاثين يوما، بعد ثمانية (8) أيام من بداية مدة المحضر المؤقت."

يتضح من نص المادة المذكورة أعلاه أنه في أجل أقصاه 15 يوما من تاريخ الانتقال الأول إلى مكان تواجد العقار، يحرر المحقق محضرا مؤقتا في شكل نموذج رسمي معد لذلك و في مهلة أقصاها ثمانية (08) أيام تُعلق نسخة مؤقتة طيلة ثلاثين (30) يوما في مقر البلدية التي يقع فيها العقار،

يتضمن هذا المحضر الأحداث التي تكون قد وقعت ونتائج التحريات بالإضافة إلى معلومات الأساسية المتعلقة ب<sup>(1)</sup>:

- المعلومات المتعلقة بالمحقق العقاري ( الرتبة، تاريخ بداية التحقيق).
- المعلومات المتعلقة بالملكية العقارية (أصل ملكيته و كيفية تملكه).
- المعلومات المتعلقة بمقدم الطلب (الاسم و اللقب، تاريخ و مكان الازدياد، المهنة و العنوان).
- تكييف عناصر الحيابة (الحيابة المادية و النية)، صفاتها (هادئة و غير ملتبسة..) و مدة الحيابة استنادا إلى الوثائق المقدمة و معالم الاستئناس التي تقوم على مستند ما.
- أقوال الشهود مع ذكر أعمارهم (عمرهم نسبي حيث لا يمكنهم أن يشهدوا على وضع من الأوضاع من الناحية الزمنية في وقت كانوا فيه قاصرين).

(1) تقنيات التحقيق العقاري، المرجع السابق، ص 54.

- نتائج التحقيق المتوصل إليها إثر التحريات التي تمت في الميدان أو على مستوى الإدارات، و يتم ذكر نتائج التحقيق المقدم من طرف المعني بالأمر: مرفوض أو مقبول.

في حالة إثبات حق الملكية وخلو العقار موضوع طلب التحقيق من أي تعرض، يقوم المهندس الخبير العقاري على الفور وفي حضور المحقق بوضع معالم حدود العقار على نفقة صاحب الطلب. كما يقوم بتقييم العقار، ويحرر المحقق العقاري محضرا ويستكمل بعد ذلك المخطط الطبوغرافي، ببيان معالم حدودية ثابتة ويسجل محضر رسم المعالم الحدودية ثم يسلمه للمحقق العقاري<sup>(1)</sup>. وفي غضون 15 يوما الموالية لتاريخ الانتقال الثاني إلى الأماكن، يحرر المحقق محضرا نهائيا حيث يسجل نتائج التحقيق ويقر حق الملكية المطالب به ما لم يثبت خلاف ذلك<sup>(2)</sup>.

نصت المادة 13 من القانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري: "يحرر محضر نهائي تدرج فيه نتائج التحقيق العقاري تحدد عن طريق التنظيم العمليات الإجرائية المتعلقة بالتحقيق العقاري وإشهار نتائجه، وكذا كفاءات ترتيب وحفظ الوثائق التي جمعت أو أعدت أثناء التحقيق العقاري".

كما نصت المادة 11 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي 08-147 المؤرخ في 19/05/2008 والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية على الآتي: "في حالة إذا لم يقدم أي احتجاج أو اعتراض، يحرر المحقق العقاري محضرا نهائيا يسجل فيه نتائج التحقيق العقاري الذي قام به".

يتضح أنه بعد الانتهاء من إجراءات التحقيق العقاري يتم إعداد محضر نهائي يقوم بتحريره المحقق العقاري، يتضمن تقريرا مفصلا بشأن سير العملية ونتائج التحقيق، وتلحق به مجمل المستندات المقدمة مع الطلب وفي الميدان. ويعتبر المحضر النهائي حجة إلى حين إثبات العكس فيما يتعلق بإثبات حق الملكية، ويتعين أن يسرد بكل دقة سير العمليات وكل حادث جدير

(1) انظر المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008، و المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية.

(2) انظر الفقرة 5/2/2/4 من التعلية رقم 003، المؤرخة في 27/09/2008، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، المرجع السابق، ص14.

بالذكر، ويلحق به محضر وضع معالم الحدود الذي يتضمن رسوما تكشف عن مكان كل معلم من معالم الحدود. ويتعلق الأمر بتقرير موجز.

يرد في التقرير المفصل نتائج التحقيق النابعة من إجراءات تستند إلى سلوك وأفعال وتحريات لتكييف دعوى الحيازة. ويوجه المحقق العقاري في نهاية مهمته إلى مدير الحفظ العقاري تقريراً يسرد فيه سير التحقيق العقاري<sup>(1)</sup>.

ويجب أن تكون الصياغة بسيطة لتجنب الوقوع في الغموض و الالتباس. فالوضوح والشفافية في الاستنتاجات المدعومة بنصوص تنظيمية و يجب أن يتضمن التقرير ما يلي<sup>(2)</sup>:

- الملتمس مع كل العناصر التنظيمية لتعيين الشخص.
- العقار موضوع التحقيق الذي يحدده الكشف الوصفي.
- الوثائق الملحقة.
- تاريخ وساعة الخروج إلى الميدان يبينان في التقرير (التأخير الحاصل خارج إرادة المحقق يتعين الإشارة إليه).
- مصدر المعلومة وتأكيدها وتقاطعها مع مستند إداري أو أقوال شهود.
- نتائج التحريات الشخصية التي يجريها المحقق والنتائج التي يحصل عليها من مصالح أخرى على إثر استشارة أو طلب.
- معاينته للوثائق، السلوكات، الأقوال، الأبحاث في الأرشيف أو السجل العقاري.
- تحاليله التي يقوم بها على أساس النصوص التي تكيف الحق في الملكية العقارية بالتقادم المكسب أو ترفضه.
- يقدم لمدير الحفظ العقاري عرض عن الظروف التي مكنت الملتمس من الدخول في الحيازة التي يطالب على أساسها حق الملكية.

---

(1) يجب أن يسرد المحقق العقاري ما يلي:

- سير العمليات وكل حادث جدير بالذكر حين وقوعه.
- يشير إلى تسلسل الأوضاع القانونية والوقائع التي توضح على مراحل.
- تستجيب كل مرحلة لوضع من الأوضاع يقدره المحقق ويبين مداه ويكيفه على أساس النصوص التنظيمية المذكورة ليعطي لتحليله طابعاً قانونياً وتقنياً.
- (2) تقنيات التحقيق العقاري، المرجع السابق، ص 57 و 58.

ينجم عن عملية التحقيق العقاري إما منح سند الملكية للشخص المطالب معاينة ملكيته، أو رفض منحه هذا السند و ذلك بحسب ما أفرزته عملية التحقيق العقاري، حيث نصت المادة 14 من قانون رقم 02-07 قانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري على أنه: "إذا نتج عن تحليل التصريحات والأقوال والشهادات وكذا الوثائق المقدمة والتحريات التي قام بها المحقق العقاري أن صاحب الطلب يمارس حيازة من شأنها أن تسمح له بالحصول على حق المكية عن طريق التقدم المكسب طبقاً لأحكام القانون المدني فإنه يعترف له بأحقية على العقار محل التحقيق العقاري".

بمفهوم المخافة للمادة 14 من قانون رقم 02-07 المذكورة أعلاه، فإنه إذا نتج عن تحليل التصريحات والأقوال والشهادات وكذا الوثائق المقدمة والتحريات التي قام بها المحقق العقاري أن صاحب الطلب لا يمارس حيازة من شأنها أن تسمح له بالحصول على حق المكية عن طريق التقدم المكسب طبقاً لأحكام القانون المدني فإنه لا يعترف له بأحقية على العقار محل التحقيق العقاري<sup>(1)</sup>.

## 2- إعداد مقرر التقييم العقاري

إن مدير الحفظ العقاري الولائي هو الذي يتولى إعداد مقرر الاعتراف بحق الملكية، وذلك بعد الانتهاء من عملية التحقيق العقاري، حيث يتسلم الملف لدراسته، ويمكن أن يطلب معلومة تكميلية قبل أن يفصل في الأمر.

ويتكون هذا الملف من الوثائق التالية<sup>(2)</sup>:

- الطلب والمستندات ،
- المحضر المؤقت والمحضر النهائي
- التقرير المفصل الذي تُثبت فيه مختلف مراحل التحقيق مكتيباً و ميدانياً ، أقوال و شهادات كل الأشخاص الحاضرين،
- محضر الصلح في حالة ذلك ،

(1) عبد الغني حسونة، و لبنى دنش، "إجراء التحقيق العقاري كطريق لاكتساب حق الملكية"، مقال منشور بمجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد السادس، أبريل 2009، ص 309.

(2) تقنيات التحقيق العقاري، المرجع السابق، ص 59.

- المعاينة والتحليل التي جعلت المحقق يتوصل إلى استنتاجاته،  
- يراقب أيضا شكل الملف و يتأكد من تطبيق النصوص التنظيمية في العملية برمتها منذ إيداع الطلب إلى حين تسليم الملف.

على أساس هذا الملف، يتخذ مدير الحفظ العقاري الولائي مقرر الترقيم الذي يكرس بصفة نهائية حق الملكية<sup>(1)</sup>، إثر ذلك يدعو المحقق العقاري صاحب الطلب أو المعني لكي يقوم عن طريق مهندس خبير عقاري، بوضع معالم العقار موضوع التحقيق<sup>(2)</sup>.

يقوم المهندس الخبير العقاري بوضع معالم الحدود وفقا لضبط الحدود الذي وقع في حضور الشهود وكذا المحقق العقاري على نحو يتطابق مع المخطط المرفق بالملف. بما أن الحدود التي من المفروض أنها وقع تجسيدها المادي في الميدان، ما لم يحدث أي تغيير فيها و ما لم تُقدم أية منازعة، فإن عملية وضع معالم الحدود يمكن إنجازها من خلال غرس بباطن الأرض معلم كلما تغير الاتجاه وعلى طول محيط العقار. و بذلك ينجز المهندس الخبير العقاري الملتمس منه العملية المطلوبة، و يعد محضر وضع المعالم و يتم المخطط الطبوغرافي بالإشارة إلى المعالم ويرسل محضر وضع المعالم والمخطط الطبوغرافي المتمم إلى المحافظ العقاري قصد تنفيذه.

إن الترقيم العقاري المحدث بموجب القانون قانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري يثور بشأنه عدة تساؤلات نظرا لغموض طبيعته وهذا مقارنة بالترقيم النهائي الذي جاء به المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل و المتمم.

نلاحظ أن كليهما يحمل نفس التسمية، غير أنهما يختلفان كون أن الأول إجراء مرتبط بنظام السجل الشخصي يقوم به مدير الحفظ العقاري الولائي الذي يكرس بصفة نهائية حق الملكية، أما الثاني فيرتبط بنظام السجل العيني يقوم به المحافظ العقاري عند تسليمه وثائق مسح الأراضي

(1) يحدد مقرر الترقيم بشكل نهائي حق الملكية ويذكر اسم المالك المعترف له ولقبه ونسبه وتاريخ ومكان ميلاده وموطنه ومهنته، أو في حالة الشيوخ، مجمل الشركاء في الشيوخ. بالإضافة إلى تعيين العقار مثلما يظهر من الكشف الوصفي ومن المخطط الطبوغرافي الذي يشير إلى معالم الحدود.  
يعمل مسؤول الحفظ العقاري مقرره و يبلغه للملتمس و يُعلم به الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي المعني في حالة العملية الجماعية.

(2) انظر الفقرة 1/3/4 من التعليم رقم 003، المؤرخة في 27/09/2008، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، المرجع السابق، ص 11.

يسلم لصاحبه دفتر عقاري<sup>(1)</sup>. يمكن إعادة النظر فيه عن طريق القضاء الإداري المختص<sup>(2)</sup>، الشيء الذي لم يبينه القانون 02-07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري ولا المرسوم التنفيذي له رقم 08-147 المؤرخ في 2008/05/19 والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، فهو لم يتطرق في مواده إلى إمكانية الطعن في مقرر الترقيم أمام القضاء، خاصة وأنه سيكون محل شهر من قبل المحافظ العقاري فيما بعد، كما أن المرسوم التنفيذي، لم يشر إلى هذه النقطة غير أنه وبمفهوم المخالفة للفقرة الثانية من المادة 17 قانون رقم 02-07 والتي تنص على إمكانية الطعن في مقرر رفض الترقيم، فيفهم من ذلك أنه قد يجوز الطعن في مقرر الترقيم العقاري أمام القضاء الإداري.

وطبقاً لأحكام المادة 17 من القانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري على أنه: "إذا لم يفض التحقيق العقاري إلى نتيجة يعد مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي مقرراً مسبباً يتضمن رفض الترقيم العقاري. ويكون المقرر المذكور أعلاه قابلاً للطعن أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة، خلال الآجال المقررة قانوناً.

يبلغ مقرر الرفض حسب الحالة إلى المعني أو الوالي في أجل أقصاه ستة (6) أشهر ابتداء من تاريخ إيداع الطلب المنصوص عليه في المادة 4 أعلاه".

يتضح من نص المادة المذكورة أعلاه أنه إذا كان التحقيق العقاري غير مجد، يتخذ مدير الحفظ العقاري مقرر رفض الترقيم، ويتعين أن يكون هذا المقرر معللاً، فإذا تبين من التحقيق العقاري أن هناك إشكالات أو بروز معطيات من شأنها أن تؤدي إلى انتهاك لحقوق الغير،

---

(1) الدفتر العقاري وهو بمثابة سند إداري يسلمه المحافظ العقاري إلى أصحاب العقارات الثابتة حقوقهم بعد الانتهاء من عملية المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري، سواء كانوا أشخاصاً طبيعيين أو معنوية العمومية، الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العامة الأخرى.

(2) بمقتضى المادة 67 من قانون 10-14 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2014 المتضمن قانون المالية لسنة 2015 والمدرجة ضمن المادة 23 مكرر من الأمر 75-74 المعدل والمتمم فإنه يجوز الاعتراض على الترقيم النهائي أمام المحافظ العقاري قبل اللجوء إلى القضاء في حالة واحدة وهي حالة العقار الغير مطالب به خلال عملية مسح الأراضي وتم ترقيمه ترقيماً نهائياً باسم الدولة، ويعد هذا استثناء لكون الترقيم النهائي قبل هذا التعديل لا يجوز إعادة النظر فيه إلا عن طريق القضاء طبقاً لنص المادة نصت المادة 16 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري التي تنص على أنه: "لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي الذي تم بموجب أحكام المادة المواد 12 و 13 و 14 من هذا المرسوم إلا عن طريق القضاء".

وبوسائل قد تكشفها عملية التحقيق اللاحقة، أو تناقضا في المعطيات المستقاة، سواء باستنتاج المحقق العقاري من خلال تصريحات الأشخاص المعنيين، أو من خلال فحص السندات والوثائق المقدمة، كأن يتبين فيما بعد أن الأملاك محل التحقيق هي أملاك وطنية، أو أملاك عرش وأملاك وقفية، أو أنها محل مسح، أو أن القطعة هي محل نزاع مطروح أمام القضاء أو أن المحقق العقاري لم يتبين من تقديره لوقائع الحيازة، لكون هناك تناقض في التصريحات وعدم وجود ما يثبت ذلك، أو يتضح للمحقق أن المخطط المرفق مع تقرير الخبرة لم يعط الإثبات الكافي، وغيرها من الحالات التي تجعل من تسليم السند عائقا يحول دون ذلك، وهنا فإن مدير الحفظ العقاري ملزم بتقديم الرفض مع التسيبب وللمعني المتضرر اللجوء إلى الطعن سواء المباشر أو عن طريق القضاء كما سيأتي توضيحه لاحقا.

### 3- إجراء الشهر العقاري وتسليم سند الملكية

لا تتم عملية التحقيق العقاري في جو من السرية والكتمان، وتطبيقا لمبدأ العلنية في الشهر العقاري فلا بد أن يشهر مقرر الترقيم الذي يتضمن الاعتراف بحق الملكية، وهذا طبقا للفقرة الثانية من المادة 15 من القانون رقم 02-07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، حيث يرسل مقرر الترقيم العقاري للمحافظ العقاري المختص إقليميا، من أجل إشهاره في السجل العقاري مع المستندات التالية:

- محضر وضع معالم الحدود الموقع من المحقق والمهندس الخبير العقاري.
- المخطط الطبوغرافي المستكمل بعملية وضع معالم الحدود.
- الكشف الوصفي للعقار.
- بطاقة التقييم.
- المحضر النهائي.
- وثائق الحالة المدنية.

لا يعتبر مقرر الترقيم الصادر من مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي سندا للملكية إلا بعد عملية شهره في المحافظة العقارية<sup>(1)</sup>، حيث يقوم المحافظ العقاري بالترقيم العقاري، وذلك

(1) رحايمية عماد الدين، "التحقيق العقاري لإثبات الملكية العقارية الخاصة"، مقال منشور بمجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد التاسع، ماي 2013، ص 111.

بشهر الحقوق أثناء التحقيق العقاري بالسجل العقاري، غير أن الإشكال الذي يبرز في هذا الشأن هو كيفية الترقيم في غياب المخطط المسحي؟.

إن الإجابة عن هذا التساؤل تكمن في طريقة إنشاء البطاقة العقارية في حد ذاتها، والتي تتم وفقا للطريقة القديمة بإنشائها شخصية مؤقتة وليست عينية، حيث تشهر فيها التصرفات باعتبار أسماء الأشخاص وليس باعتبار العقار، وهي البطاقات المستعملة في نظام السجل الشخصي (fiches personnelles) تتضمن كل البيانات الخاصة بالشخص صاحب الحق وموقع العقار ومحتوياته وأسماء المالكين المجاورين للعقار، وغيرها من البيانات الأساسية التي جمعت خلال التحقيق العقاري، ومهما يكن فإن هذه البطاقات الشخصية ليست سوى مرحلة انتقالية والتي تحول بعد عملية المسح إلى بطاقات عينية تدرج ضمنها كافة المعلومات الواجبة.

وينفذ هذا الشهر بالتأشير على البطاقة العقارية المؤقتة المنصوص عليها في المادة 27 من الأمر 74-75 المؤرخ في 1975/11/15 المتضمن إعداد مسح الأراضي و تأسيس السجل العقاري، والتي قضت بأن: " العقود و القرارات القضائية التي تكون موضوع إشهار في محافظة عقارية و التي تخص عقارات أو حقوقا عينية ريفية موجودة في بلدية لم يعد فيها بعد مسح الأراضي، تفهرس بصفة انتقالية في مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة تمسك على الشكل الفردي طبقا لكيفيات تحدد بموجب مرسوم". كما نصت المادة 113 من المرسوم 63-76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري والتي نصت على الآتي: " خلافا لأحكام المادتين 19 و 26 من هذا المرسوم و على أن يتم إعداد مسح عام للأراضي في إقليم كل بلدية فإنه تمسك من قبل المحافظين العقاريين بالنسبة للعقارات الريفية مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة وكما تحصل إيداعات تفهرس مستخرجات الوثائق التي تم إشهارها حسب ترتيبها في المحفوظات تحت اسم كل مالك و تتضمن مجموعة البطاقات العقارية بطاقات فردية للمالكين طبقا لنموذج يحدد بقرار من وزير المالية".

والجدير بالذكر أن المحافظ العقاري معفى من عملية البحث في أصل الملكية أو من قاعدة الشهر المسبق المنصوص عليها بالمادة 16 من المرسوم 63-76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري.

وقد رتب المشرع على شهر مقرر الترقيم في البطاقة العقارية أثارا عديدة، فقد جعل من جهة هذا الشهر منشأ للحق العيني، والمصدر الوحيد لهذا الحق، واعتبر من جهة ثانية أن الحقوق العينية الغير مشهورة لا يحتج بها على الغير، وتكون بالتالي دون أي أثر تجاهه، وأخيرا فقد أعطى للشهر قوة ثبوتية مطلقة يحتج بها على الكافة .

وقد نصت المادة 16 فقرة 2 من قانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري بأنه: " يعد إثر تنفيذ هذا الإجراء سند الملكية الذي يرسله إلى مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي، لغرض تسليمه للمعني".

يتضح من هذه الفقرة أن المحافظ العقاري هو المكلف بعملية شهر وإعداد سند الملكية، يجب أن يكون السند مطابقا للنموذج المرفق للمرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008 والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، و أن يتضمن كافة البيانات الإلزامية ويجب أن يخضع لإجراءات التسجيل أمام مصالح الطابع والتسجيل المختصة وفقا لرسوم محددة قانونا. وإثر أداء هذه الشكليات يرسل المحافظ العقاري سند الملكية العقارية إلى المدير الولائي للحفظ العقاري الذي يتولى تسليمه إلى صاحب الطلب. ويتم إثبات تسليم الوثيقة عن طريق تحرير محضر استلام وذلك طبقا للمادة 16 من القانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري.

وفي حالة الملكية المشاعة يسلم سند الملكية لأحد المالكين في الشيوخ نيابة عن باقي المالكين في الشيوخ، ويكون ذلك عن طريق وكالة موثقة أو إما بتصريح خطي يحرر أمام مدير الحفظ العقاري الولائي. أما في حالة ما تعلق الأمر بعقار كان موضوع سند مشهر قبل الفاتح من مارس 1961 لكن فقد بعد ذلك حدوثه، يجب شطر الإجراء المناسب المنفذ للعقد<sup>(1)</sup>.

---

(1) في صورة ما إذا كان هذا السند مشهرا بمحافظة عقارية أخرى، غير تلك التي هي مختصة إقليميا، يتصل المحافظ العقاري بمدير الحفظ العقاري الولائي، ليقوم هذا الأخير بما يلي:  
- إذا تم إشهار السند الذي فقد حدثته بمحافظة عقارية تنتمي لنفس الولاية، يوجه مدير الحفظ العقاري تعليمات للمحافظ العقاري المعني، قصد شطب الإجراء أصل الملكية.  
- إذا أشهر السند، بمحافظة عقارية تابعة لولاية أخرى، يعلم مدير الحفظ العقاري الولائي زميله للولاية المختصة، ليوجه هذا الأخير، التعليمات المناسبة للمحافظ العقاري المعني. للمزيد من التفاصيل أنظر: الفقرة 3/3/4 من رقم 003 المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري و معاينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية، المرجع السابق، ص 12.

وتعد هذه الإجراءات كذلك خروجاً عن المألوف، بحيث أن المعمول به أن سند الملكية يسلم مباشرة من قبل المحافظ العقاري للمعني، إضافة إلى ماهية السند في حد ذاته، والذي لا يمكن أن يكون دفترًا عقارياً، وإنما أثر المشرع في هذه المسألة ترك تحديد ماهيته للتنظيم<sup>(1)</sup>.

بعد إعداد سند الملكية وتسليمه عملاً بأحكام القانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري والمرسوم التنفيذي رقم 147-08 المؤرخ في 19/05/2008 والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، يصبح هذا السند إقراراً بالملكية وتثبيتها واستعمال الحقوق وجني المنافع التي تنشأ عنها، وبذلك فهو يعد نقطة الانطلاق الوحيدة للملكية العقارية في المناطق الخاضعة لنظام السجل الشخصي، كونه يتمتع بالحجية المطلقة مثله مثل الدفتر العقاري وبذلك لا يعتد بأي وثيقة أخرى يمكن أن يكون قد تم إعدادها وإشهارها من قبل، مما يسرع في عملية تطهير وتسوية سندات الملكية العقارية الخاصة في المناطق الغير الممسوحة.

## المطلب الثاني

### منازعات التحقيق العقاري

إن الاعتراض يعد آلية يمارسها الغير للحيلولة دون إتمام إجراءات التحقيق أو تسليم سند الملكية، وبالتالي توقيفها إلى غاية البت في النزاع، بحيث يحق لكل شخص يملك حقوقاً عينية على عقار قدم بشأنه طلب التحقيق العقاري أن ينازع في حق الملكية طالب التحقيق أو في مدى هذا الحق وإما في حدود العقار مع احترام شكليات وأجال معينة.

لقد أتى المشرع في إطار القانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري وكذا المرسوم التنفيذي رقم 147-08 المؤرخ في 19/05/2008 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية بمجموعة من الإجراءات التي تمثل الحلول القانونية لكثير من النزاعات التي كانت تعرف فراغاً قانونياً وتضارباً على مستوى العمل الإداري والقضائي. فهذه المنازعات يمكن وضع حد لها إما بتصالح الأطراف عن طريق ذوي العلاقة التسوية الإدارية أو بقرار نهائي صادر عن القضاء. ولنعرض فيما يلي التسوية الإدارية في الفرع الأول والتسوية القضائية في الفرع الثاني.

(1) علاء الدين عشي، المقال السابق، ص 60.

## الفرع الأول التسوية الإدارية

لقد فتح المشرع الجزائري المجال أمام كل من يعنيه الأمر أن يعلن عن اعتراضه على عملية التحقيق العقاري وذلك في الأجل المحدد قانونا و هكذا نصت الفقرة الثالثة من المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 2008/05/19، والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية على أنه: " تبدأ المدة المفتوحة للاحتجاجات أو الاعتراضات التي تساوي ثلاثين (30) يوما بعد ثمانية (8) أيام من بداية مدة لصق المحضر المؤقت".

في حالة وجود احتجاج لأي شخص تم المساس بحقوقه أثناء عملية التحقيق العقاري فإنه يسجل احتجاجه في سجل مخصص للشكاوي يمسه مدير الحفظ العقاري نصت المادة 11 من قانون رقم 07-02 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري على أنه: " تقيد الاحتجاجات أو الاعتراضات المثارة أثناء التحقيق العقاري في سجل خاص مفتوح لهذا الغرض لدى مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي".

### أولا: تقديم الاحتجاجات والاعتراضات حول المحضر المؤقت

طبقا للمادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 2008/05/19 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية يقوم المحقق العقاري بتحرير محضر مؤقت للتحقيق العقاري في مدة 15 يوما ابتداء من الانتقال إلى مكان وجود العقاري، وتبدأ المدة المفتوحة للاحتجاجات أو الاعتراضات التي تساوي ثلاثين يوما، بعد ثمانية (8) أيام من بداية مدة المحضر المؤقت، حيث يتم فتح سجل خاص لدى مدير الحفظ العقاري الولائي تدون احتجاجات واعتراضات على تملك طالب التحقيق<sup>(1)</sup>.

لا يعد هذا الإجراء جديدا بل هو معمول به وفقا للمرسوم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي و تأسيس السجل العقاري، ففي حالة وجود احتجاج لأي شخص تم المساس بحقوقه أثناء عملية مسح الأراضي، فإنه يسجل احتجاجه في سجل مخصص للشكاوي، موضحا فيه دوافع تدخله وموضوع طلبه، ويجب على الشخص أن يقدم جميع الوثائق الدالة على حالته، غير أن أوجه

(1) انظر المادة 11 من القانون رقم 07-02 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري.

الاختلاف بين الإجراءين يتمثل في أن الشكاوى المسجلة أثناء عملية إيداع وثائق المسح لمدة شهر وفقا لنص المادة 12 من المرسوم 62-76<sup>(1)</sup> تفصل فيها لجنة مسح الأراضي حسب أحكام المادة 8 من المرسوم 62-76 المعدل والمتمم. ويتم سماع تصريحات الأطراف المتنازعة، وبعد دراسة الوثائق التي يقدمها المعنيون والبت فيها من قبل أعضاء اللجنة تحاول اللجنة تسوية هذه النزاعات والتوصل إلى الملاك الحقيقيين للممتلكات العقارية أو إقامة الصلح، ويتم إعداد محضر المداولات وتوقيعه من طرف الرئيس، وتعتبر الوثائق المساحية مطابقة للوضعية الحالية للملكيات. بينما في عملية التحقيق العقاري يتكفل بالاحتجاجات القائم بالتحقيق (المحقق العقاري) وليس لجنة مختصة في الفصل في النزاع .

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد الأشخاص الذين يحق لهم تقديم الاحتجاجات والاعتراضات وبذلك يمكن لكل شخص يدعي حقا على عقار تقديم احتجاجه ، سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا بشرط تمتعه بالشخصية القانونية، فقد تقدم الاحتجاجات أحيانا من طرف المالك على الشياخ حينما ينازعه شريكه في حصته أو حدوده، كما يمكن تقديم الاعتراضات نيابة عن القاصرين وفاقدى الأهلية وناقصيها، وعن الغائبين و عن المفقودين، وذلك من طرف ممثليهم القانونيين (الولي والوصي، وكيل ) شريطة أن يثبت كل هؤلاء نيابتهم القانونية أو وكالتهم.

وبما أن حق الاعتراض يقع على عقار موضوع التحقيق و مادات الحقوق متنوعة فقد يكون الاعتراض على حق الملكية أو حق الارتفاق أو غيره، كما أنه يمكن للمعتراض أن ينازع طالب التحقيق العقاري على كافة العقار، أو أن ينصب الاعتراض على جزء من العقار كالمطالبة بحق من الحقوق الواقعة على العقار كما قد يكون الاعتراض على حقوق مشاعة، ويكون غالبا بين الورثة بحيث يقوم أحد الورثة بطلب التحقيق العقاري ويكون هذا العقار شائعا بين الورثة فعوض أن يصرح الطالب باسمه وباسم بقية الورثة، فإنه عن حسن نية أو سوء نية نتيجة نزاع بين الورثة أو غيره يصرح بأنه المالك الوحيد لهذا الملك، وعليه فإن هذا الحق يتسع ويضيق حسب طبيعة وحجم الحق الذي يزعم المعتراض النزاع فيه أو عليه.

(1) نصت المادة 12 من المرسوم 62-76 المعدل و المتمم الآتي : " إن الشكاوى التي تقدم عند الاقتضاء أثناء الأجل المنصوص عليه في المادة 11 أعلاه، تقدم إلى لجنة مسح الأراضي من أجل فحصها وتعطي رأيها فيما يخص الشكاوى المقدمة وتحاول أن توافق بين المعنيين. وفي حالة عدم التوصل إلى التوفيق بينهم، تحدد الحدود المؤقتة للعقارات كما كان يجب أن تكون عليه في المخطط مع الأخذ بعين الاعتبار للحيازة.

كما لم يشترط المشرع شكلا معيناً في طلب التعرض، ولم يلزم المتعرض بأية شكلية معينة لتقديم اعتراضه، ولم يجعل التعرض الكتابي شرطاً ضرورياً، فيمكن أن يكون الاحتجاج كتابةً أو عن طريق تصريح شفوي شريطة أن يتضمن المعلومات الكافية والضرورية لتعيين العقار موضوع التعرض، ويجب أن يتضمن التعرض مجموعة من البيانات الجوهرية اللازمة كهوية المتعرض وحالته المدنية عنوانه الحقيقي أو المختار، طبيعة ومدى الحق موضوع النزاع، بيان السندات والوثائق المدعمة للاحتجاج وقد ترك المشرع المجال واسعاً للإدلاء بكل الوثائق سواء كانت رسمية أم عرفية وهذه الوثائق إما تتعلق بالعقار موضوع النزاع أو تتعلق بصفة المتعرض.

وإذا كان العقار موضوع نزاع معروض على المحكمة، ولم يثبت فيه البت بعد فإن من مصلحة المتعرض أن يحيط مدير الحفظ العقاري علماً بوجود دعوى تخص نفس العقار، ويتعين عليه إثارة انتباه المحكمة بأن موضوع التحقيق العقاري ليتولى القضاء حسم الموضوع مرة واحدة ربحاً للوقت وتجنباً لصدور أحكام متناقضة.

### ثانياً: الانتقال الثاني إلى الميدان

تنص المادة 11 الفقرة الثانية من قانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري ما يلي: "... وعند الاقتضاء ينتقل المحقق العقاري من جديد إلى الميدان قصد دراسة الاحتجاجات أو الاعتراضات المثارة من طرف المالك أو الحائزين المجاورين أو كل مودع آخر لأي حق عيني على العقار المعني.

وفقاً لنص المادة المذكور أعلاه، أنه في حالة تسجيل أي احتجاج أو اعتراض يتم انتقال المحقق مرة ثانية إلى الميدان قصد دراسة التظلمات أو الاعتراضات المحتملة التي قد يرفعها المالكون أو الحائزون من الجيران أو كل مدع آخر بحقوق عينية في العقار المعني، ويرمي الانتقال الثاني الذي يتم في غضون الأيام الثمانية الموالية لفترة تعليق المحضر إلى ما يلي:

- دراسة التظلمات أو الاعتراضات المحتملة المرفوعة من المالكين أو الحائزين من الجيران أو كل مدع آخر بحقوق في العقار المعني.

- تحرير تقرير مفصل عن مجريات العملية ونتائج التحقيق يوجه إلى مدير الحفظ العقاري.

- تحرير محضر نهائي في غضون 15 يوماً الموالية للانتقال إلى الأماكن.

## ثالثاً: تحرير محضر الصلح

نصت المادة 12 من قانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري على الآتي: " يحدد المحقق العقاري جلسة للصلح، فإذا توصل الأطراف إلى اتفاق يحرر محضر بذلك، وفي حالة ما إذا باءت محاولة الصلح بالفشل يحرر محضراً بعدم الصلح، يجوز للمعترض ابتداء من تاريخ تسلمه المحضر المذكور أعلاه، تحت طائلة رفض طلبه خلال مهلة شهرين اثنين أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة. توقف الإجراءات إلى غاية صدور الحكم في الدعوى".

كما نصت المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008، والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية على أنه: " وإذا قدمت الاحتجاجات أو الاعتراضات أثناء المدة المفتوحة لهذا الغرض والمنصوص عليها في المادة 12 أعلاه يحدد المحقق العقاري جلسة للصلح ثمانية (8) أيام على الأكثر بعد تاريخ تقد الاحتجاجات أو الاعتراضات".

من خلال المادتين المذكورتين أعلاه فإنه يتم عقد جلسة صلح بين الطالب التحقيق العقاري والمعترضين، ويعتبر الصلح إحدى أهم الاختصاصات القضائية المخولة للمحقق العقاري بمقتضى القانون لكونه وسيلة فعالة وناجعة يلجأ إليها لإنهاء النزاعات بين الأشخاص، وذلك بتنازل كل طرف للآخر على جزء من مطالبه، وظهور الطرفين المتنازعين بمظهر المتصالحين الذين اختصروا طريق تسوية النزاع بينهما باللجوء إلى الصلح الذي يوفر مزايا ومكاسب لكافة الأطراف، فإذا توصل الأطراف إلى اتفاق يتم تعديل حدود العقار، المخطط الطبوغرافي والكشف الوصفي، كما يتم إجراء وضع معالم الحدود وإجراء التقييم<sup>(1)</sup>.

في حالة عدم الاتفاق يحرر المحقق محضر عدم الصلح، يبين فيه مواقف ومطالب كل طرف وتقطع إجراءات التحقيق ويتم إطلاع الأطراف بذلك، كما يُعلم الطرف الذي رفع الشكوى

---

(1) نصت المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008، و المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية على أنه: " يحرر المحقق العقاري إذا ما أفضت محاولة الصلح إلى اتفاق في الحين محضراً للصلح وفي هذه الحالة يستأنف إجراء التحقيق العقاري وفقاً لأحكام المادة 13 أعلاه أخذاً بعين الاعتبار الاتفاق الذي أدى إلى الصلح".

أو المنازعة أو الاعتراض بأن أمامه مهلة شهرين ليشر في المحافظة العقارية دعوى قضائية للمطالبة بإقرار حقوقه<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني: التسوية القضائية

تعتبر التسوية القضائية مرحلة ثانية لفض الاعتراضات والاحتجاجات الناجمة بين الملاك والحائزين و المدعين للحقوق على العقار محل التحقيق، وعليه يختلف اختصاص القضاء في هذه الحالة باختلاف أطراف النزاع بين طالب التحقيق الذي يكون شخصا عاما أو خاصا والمعتراض الذي قد يكون بنفس الأوصاف، بحيث يختص القضاء العادي (العقاري) بالنزاعات فيما بين الأفراد ويختص القضاء الإداري بالنزاعات الناشئة بين الأفراد و الإدارة.

### أولاً: النزاعات فيما بين الأفراد

لقد سبقت الإشارة إلى أنه في حالة ما إذا باءت محاولة الصلح بالفشل، يحرر المحقق العقاري محضرا بعدم الصلح يسلمه أثناء الجلسة للأطراف مبينا فيه أن إجراء التحقيق العقاري موقف ، وأن للطرف الذي قدم احتجاجا أو اعتراضا أجلا قانونيا مدته شهران لرفع دعوى قضائية أمام الجهات القضائية المختصة طبقا للمادة 12 من القانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري.

وهنا يمكن أن نتصور موضوع النزاع ينصب على الطعن في مدى مشروعية حيازة الحائز الفعلي بتخلف أركانها أو عدم تحقق مواصفاتها القانونية، أو كونها حيازة عرضية أو معيبة بأحد العيوب التي تشوب الحيازة كالإكراه واللبس والخفاء<sup>(2)</sup>.

إن المشرع قيد صاحب المصلحة في اللجوء إلى القضاء بمدة زمنية ضيقة، والمتمثلة في أجل شهرين على خلاف ما هو معمول في المرسوم 76-62 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي. حيث تعطى مهلة ثلاثة أشهر إلى المالكين فيما يخص الأجزاء المتنازع فيها

(1) نصت المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008، و المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية: " يحرر المحقق العقاري إذا باءت محاولة الصلح بالفشل محضرا بعدم الصلح يسلمه أثناء الجلسة للأطراف مبينا فيه أن إجراء التحقيق العقاري موقف وأن للطرف الذي قدم احتجاجا أو اعتراضا أجلا قانونيا مدته شهران لرفع دعوى قضائية أمام الجهات القضائية المختصة طبقا للمادة 12 من القانون 07-02 والمذكور أعلاه".

(2) بن دعاس سهام، مداخلة بعنوان " التحقيق العقاري و المنازعات الناجمة عنه"، الملتقى الوطني الرابع حول الحفاظ العقاري وشهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر المنظم بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة ، بتاريخ 27-28 أبريل 2011، ص 05.

أثناء عملية مسح الأراضي من أجل الاتفاق على حدودهم أو من أجل رفع دعوى قضائية أمام المحكمة المختصة في الأجل المحدد قانونا طبقا لنص المادة 14 من المرسوم 62-76 المذكور أعلاه<sup>(1)</sup>.

تجدر الملاحظة أن المشرع لم يحدد الجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاع، بمعنى هل هي القضاء العقاري أمام القضاء الإداري؟، خاصة وأنه بالنظر لنص المادة 17 من القانون رقم 02-07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري نجد أن المشرع قد حدد الجهة القضائية المختصة في الفصل في المقرر الذي يعده مسؤول الحفظ العقاري الولائي المتضمن رفض الترقيم العقاري، وهي القضاء الإداري. وعلى هذا الأساس إذا تم رفع دعوى قضائية يسند الاختصاص النوعي إلى القضاء العادي "القسم العقاري"، إذا كان أطراف المنازعة أشخاصا تابعين إلى القانون الخاص، أما إذا كان أحد الطرفين شخصا من أشخاص القانون العام، فإن الاختصاص النوعي يؤول إلى القضاء الإداري، وذلك طبقا للمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما الاختصاص الإقليمي فطبقا لنص المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يؤول إلى الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها العقار.

طبقا للمادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008، والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية يتم إشهار العريضة الافتتاحية في حال ما إذا رفعت الدعوى القضائية خلال الثمانية (8) أيام على الأكثر التي تلي نهاية المدة القانونية المذكورة في المادة 16 أعلاه. ينفذ المحافظ العقاري في الحال إجراء الإشهار العقاري المطلوب.

يتم ذلك الإشهار بالتأشير على مجموعة البطاقات لعقارية المؤقتة، كما هو منصوص عليها في المادة 113 من المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 25 مارس سنة 1976 والمذكور أعلاه بفتح

---

(<sup>1</sup>) نصت المادة 14 من المرسوم 62-76 المعدل و المتمم الآتي: " يعطى أجل قدره ثلاثة (3) أشهر فيما يخص الأجزاء المتنازع فيها إلى المالكين من أجل الاتفاق على حدودهم أو من أجل رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا وعند انقضاء هذا الأجل فإن الحدود المحددة بصفة مؤقتة تصير نهائية ماعدا الغلط المادي المعترف به و ماعدا حقوق المالك الحقيقي الذي يأتي ويكشف عن نفسه والذي لا يكون لشكواه أي أثر إلا بينه وبين جيرانه المباشرين. وفي جميع الحالات فإن التعديلات المدخلة على الوثائق المساحية تتم بمناسبة أشغال محافظة مسح الأراضي".

بطاقة شخصية باسم صاحب الطلب أو المعني مع ذكر الإطار القانوني الذي رفعت فيه الدعوى زيادة على تعيين العقاري".

إذا تم إشهار الدعوى القضائية في مهلة شهرين يُخبر مدير الحفظ العقاري الملتزم بتعليق إجراءات التحقيق العقاري إلى حين صدور حكم قضائي نهائي. ويخبر كذلك الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي المعنيان إذا كان التحقيق يدخل في إطار عملية جماعية. أما إذا لم يتم إشهار أي دعوى قضائية في مهلة شهرين يُعلم مدير الحفظ العقاري الملتزم بذلك، ويعين محققاً عقارياً لمواصلة الإجراءات التي توقفت<sup>(1)</sup>.

يقوم القاضي بدراسة ملف القضية، وذلك بتفحص كل وثائق الأمانة والاطلاع على كل السندات التي يتضمنها ملف التحقيق العقاري، ويمكن للقاضي اتخاذ كل الإجراءات المفيدة والضرورية كاستدعاء الخصوم للإدلاء ببعض التصريحات والاستماع إلى الشهود. وإذا توصل القاضي العقاري إلى أن النزاع يشوبه لبس وغموض، أو أن هنالك وثائق لا يستطيع الجزم بصحتها لعدم قدرته على الإلمام بها، لأن لها طابعاً عملياً أو فنياً يصعب عليه فهمها، كأن يكون النزاع منصفاً على مساحة العقار أو حدوده أو مشتملاته، ويتطلب القيام بالبحث في عين المكان فيمكن له الاستعانة بالخبير العقاري، لأن الخبرة تعد من أهم وسائل التحقيق بالنسبة للقاضي.

وقد يتدخل القاضي لحسم النزاع عن طريق إبرام الصلح بين الأطراف، أثناء سير الخصومة<sup>(2)</sup>، فإذا صدر حكم المحكمة يقضي بكون المعارض محقاً في تعرضه فإن له متى اكتسب الحكم القطعية أن يطلب سند ملكية باسمه عن طريق التحقيق العقاري بالاستناد إلى هذا الحكم، و عليه عندما يكتسب الحكم الصادر عن القضاء حجية الأمر المفضى به يتوجب على المحكمة المعنية أن تحيل المعارض وطالب التحقيق على مدير الحفظ العقاري الولائي صاحب الاختصاص بتنفيذ ذلك الحكم.

## ثانياً: النزاعات بين الأفراد و الإدارة

القضاء هو الجهة المؤهلة لحماية أصحاب الحقوق العقارية، ولاسيما إذا توفرت له الضمانات الضرورية التي تكفل له الاستقلال في أداء وظيفته. فإذا كان النزاع حاصلًا بين طالب

(1) تقنيات التحقيق العقاري، المرجع السابق، ص 56.  
(2) انظر المادة 65 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

إثبات الملكية وأشخاص معنوية إدارية كبلدية، أو أملاك الدولة، أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، فإنه وطبقا لنص المادة 800 وما يليها من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فالاختصاص يؤول إلى المحكمة الإدارية، و عليه فإنه يتم اللجوء إلى القضاء الإداري في عدة حالات يمكن حصرها فيما يلي:

## 1- الطعن في قرار رفض الترقيم العقاري

في حالة ما إذا لم يكن التحقيق العقاري غير مجد، يلزم مدير الحفظ العقاري بتسليم مقرر رفض الترقيم. ويتعين أن يكون هذا المقرر معللا، ويرد في مقرر رفض الترقيم العقاري صراحة ذكر أن الملتمس يجوز له الطعن أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة في مهلة 6 أشهر ابتداء من تاريخ تبليغ المقرر طبقا لنص المادة 17 من القانون رقم 07-02 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري.

إن حقوق الأفراد لا يمكن ضمانها بصورة جدية إلا في ظل الرقابة القضائية، ولهذا فإن القرار الذي يتخذه مدير الحفظ العقاري بالولاية، والمتمثل في رفض الترقيم يمكن الطعن فيه أمام قضاء المحكمة الإدارية المختصة ضد وزير المالية ممثلا من قبل مدير الحفظ العقاري الولائي، وتتمثل الرقابة القضائية هنا في بحث مشروع قرار رفض الترقيم لمعرفة مدى تطابقه مع القواعد القانونية المنظمة لعملية معاينة الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري، ولا يجوز أن تتجاوز هذه الرقابة حدود هذه الدائرة، وإذا تبين مخالفة هذه الشرعية، فإن القاضي يقتصر في حكمه على إلغاء القرار الغير المشروع أو التعويض أو كليهما معا دون أن يحق له إصدار أوامر له أو تعديل قراره، وتنتهي هذه الرقابة بحكم يكتسب حجية الشيء المقضي به .

## 2- الطعن في قرار الترقيم العقاري

لقد منح المشرع الجزائري الهيئات الإدارية سلطات واسعة وألزمها بتطبيق النصوص القانونية تطبيقا سليما، حيث نصت المادة 18 من القانون 07-02 المؤرخ في 2007.02.27 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري: " في حالة اكتشاف ترقيم تم على أساس تصريحات غير صحيحة أو تقديم وثائق مزورة، يقوم مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي، برفع دعوى قضائية للمطالبة بإلغاء الترقيم العقاري المعني، ويقدم شكوى أمام وكيل الجمهورية لتحريك الدعوى العمومية".

يتضح من خلال هذه المادة أنه في حالة التصريح الكاذب أو الغش أو استعمال طرق احتيالية أثناء التحقيق الميداني، للاستفادة من عملية التقييم العقاري يرفع المدير الولائي للحفاظ العقاري دعوى قضائية أمام المحكمة الإدارية لإبطال التقييم، كما هو ملزم بتحريك الدعوى العمومية أمام وكيل الجمهورية<sup>(1)</sup>.

كما أنه يحق للمالك الحقيقي للعقار أن يرفع دعوى أمام المحكمة الإدارية للمطالبة بإلغاء التقييم العقاري في حالة قيام المحافظ العقاري بالتقييم العقاري، رغم وجود سند ملكية مشهر لفائدة الغير على العقار أو الحق العيني العقاري المعني بالمعينة وذلك في أجل عام من اكتشاف الفعل الضار<sup>(2)</sup>، ودعوى المسؤولية لا ترفع ضد المحافظ العقاري مباشرة بصفته المكلف بإدارة الشهر العقاري، وإنما يتعين على المضرور رفع دعوى المسؤولية مباشرة ضد الدولة ممثلة في شخص وزير المالية للمطالبة بالتعويض غير أنه إذا ثبت خطأ المحافظ العقاري الجسيم فللدولة الحق في الرجوع عليه بما دفعته من تعويض. وهذا طبقاً للمادة 23 من الأمر 75-74 التي نصت على الآتي: " تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضررة بالغير، والتي يرتكبها المحافظ أثناء ممارسة مهامه، ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل عام يحدد ابتداء من اكتشاف فعل الضرر، وإلا سقطت الدعوى.

وتتقدم الدعوى بمرور خمسة عشر عاماً ابتداء من ارتكاب الخطأ وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير.

---

(1) انظر المذكرة رقم 5369 المؤرخة في 2010/07/13، المرجع السابق.

(2) من المفروض أن العقار المشهر بالمحافظة العقارية لا يخضع لأحكام القانون 02-07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري، حيث نصت المادة 02 منه على أنه: " يطبق إجراء معاينة حق الملكية العقارية على كل عقار لم يخضع لعمليات مسح الأراضي الهام المنصوص عليها في الأمر 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 مهما كانت طبيعته.

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

فبمفهوم المخالفة لهذه المادة يتبين بأن العقارات التي يحوز أصحابها سندات ملكية غير معنية بهذا الإجراء غير أنه و لكون العقار مشهراً وفق نظام الشهر الشخصي الذي يتم على أساس أسماء الأشخاص من الملاك أو أصحاب الحقوق العينية وليس لموقع العقار، فمن أراد الكشف عنه وجب عليه أن يجري البحث عن اسم مالكة الحالي وأسماء الملاك السابقين، وإذا تعد هؤلاء وجب أن يتم البحث عن أسمائهم جميعاً مما يولد صعوبة البحث عن العقار، وإمكانية قيام المحافظ العقاري بالتقييم العقاري، رغم وجود سند ملكية مشهر لفائدة الغير، هذا من جهة، أما من جهة أخرى فإنه يجوز تملك الحق المشهر من طرف الغير بالتقدم متى توافرت لديه شروط هذا الاكتساب المعروفة في القانون المدني، فهذا النظام ليست له قوة ثبوت للحق المشهر وهذا يعني أنه من حق الحائز لعقار مملوك للغير بسند ملكية مشهر أن يطالب بملكته عن طريق القضاء.

## الخاتمة

في نهاية هذه الدراسة، نستخلص بأن المشرع الجزائري عمل على إصلاح نظام العقاري بتبني نظام السجل العيني، القائم على عملية مسح الأراضي، لأنه من المؤكد بأن نظام السجل العيني يؤدي إلى حماية الملكية العقارية أو الحق العيني، ومن غير شك أن حماية هذه الحقوق تؤدي إلى الطمأنينة في التعامل في الملكية العقارية، وعليه فإن هذا النظام يبقى الخيار الوحيد للوصول إلى تطهير عقاري شامل، ووضع حد لتعدد الوضعية الراهنة.

وبعد معالجتنا لهذا الموضوع من مختلف جوانبه اتضح لنا - بجلاء - أنه بالرغم من المكاسب المتعددة والمتنوعة التي وفرتها الآليات التي اعتمدها المشرع من أجل تطهير الملكية العقارية الخاصة في ظل النظامين العيني والشخصي، إلا أنها قد أثارت عدة إشكالات قانونية، وقد واجهت مجموعة من العراقيل.

تعتبر عملية مسح الأراضي من الأسس التي يقوم عليها نظام السجل العيني، وهي من أهم مراحل تأسيسه وأخطرها أحيانا، فكلما كفل القانون تحديد الملكيات العقارية تحديدا دقيقا وتعين من يملك كل عقار بشكل أكيد لا يدع مجالا للمنازعة في ملكيته، زادت الثقة في حقيقة مراكز أصحاب الملكيات العقارية. وتمر عملية المسح بعدة إجراءات تقنية وقانونية معقدة غالبا ما تكون عالمية تتم عبر عدة مراحل، ويقوم بهذه الإجراءات موظفون مختصون وفق أصول فنية وقانونية محددة، تكفل سلامة العمليات ونزاهتها بدءا بالمرحلة التحضيرية حيث يتم الإعلان عن افتتاح العملية وإنشاء لجنة المسح، مروراً بالمرحلة الإدارية والفنية، وهي مرحلة تقنية بحتة تتمثل في تحديد حدود البلديات والملكيات داخل كل بلدية، ثم مرحلة التحقيق في الميدان لإبراز أصحاب الحقوق والملاك وإعداد وثائق المسح من مخططات وسجلات تبين العقارات المسوحة و ترقيمها ورسم حدودها، وبعد الانتهاء من إجراءات المسح في البلدية المعنية تودع وثائق المسح ذات القوة الثبوتية والحجية المطلقة بالمحافظة العقارية ليتكفل المحافظ العقاري بإنشاء السجل العقاري وفق بيانات ثابتة تستمد قوتها من هذه الوثائق.

غير أن عملية مسح الأراضي تواجه تعقيدات وصعوبات جمة، منها وضعية الأراضي المجهولة والناجمة أساسا عن غياب مالكي الأراضي والحائزين وأصحاب الحقوق العينية، في الوقت الذي تكون فيه فرق المسح بالأراضي المعنية، وهذا بسبب عزوف بعض الملاك عن

التقرب من فرق المسح للتصريح بممتلكاتهم، وعدم حضور عمليات تحديد معالم وحدود عقاراتهم وعدم تسجيل ملاحظاتهم، هذا ما يجعل من عملية التعرف على المالك أو الملاك المحتملين صعبة، وبل مستحيلة في أحيان أخرى.

إن كثرة الأخطاء التي شهدتها عملية مسح الأراضي، وعدم تجاوب لجنة المسح مع هذه الأخطاء، وإبقاء الوضعية على حالها، أدى ذلك إلى ظهور احتجاجات في العديد من البلديات تنديدا بطريقة عمل لجنة مسح الأراضي التي لم تراعى خصوصيات العملية. فمن خلال اطلاعي على محضر اجتماع لجنة المسح لاحظت أن معظم قرارات اللجنة جاءت سلبية، حيث أبتت وثائق المسح على حالها، كما أبتت الحدود والترقيم على حاله، وذلك بسبب عدم اختصاص اللجنة للنظر في معظم الشكاوى المعروضة عليها التي قد يكون الهدف منها إما التعويض، أو أن الشاكي ليس له اعتراض على عملية المسح، وإنما لديه نزاع مع شخص ما قام بالتعدي على حدود ملكيته، مما يدفعها إحالة المعني إلى مديرية أملاك الدولة لتسوية وضعيته، أو اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة لإثبات حقه.

كما يطرح مشكل قلة الأجهزة الطبوغرافية الحديثة واقتصارها على أجهزة ذات طابع تقليدي والنقص في عدد الأعوان التقنيين المكلفين بالعملية، وهو عدد غير كاف بالنظر لشاسعة المساحة المعنية بالمسح، إضافة إلى تسجيل عجز في الإطارات المؤهلة لإعداد التحقيقات الميدانية، فضلا عن انعدام توظيف كفاءات جديدة في مجال مسح الأراضي، وغياب قاعدة معلومات يعتمد عليها المحققون في ظل الجغرافيا المعقدة التي تميز أغلب بلديات الوطن، هذا ما أدى إلى اللجوء إلى استعمال معطيات جغرافية غير مضمونة الدقة على أصعدة مختلفة وعلى نطاق واسع، تسببت في كوارث غالية التكلفة، على سبيل المثال اللجوء إلى الصور المتوفرة على مواقع الانترنت.

بعد إتمام عملية مسح الأراضي يتم إعداد السجل العقاري العيني، على أساس وثائق المسح العقاري من مخططات وسجلات تبين العقارات الممسوحة، وفي ذلك تحقيق لسلامة المعاملات العقارية، فالسجل العقاري يتميز ببساطة إجراءاته ووضوحها وتناسقها، ويقضي على العيوب والأخطار المترتبة على تشابه الأسماء، كما أنه يقضي على التملك بالتقادم في مواجهة الحقوق المقيدة في السجل ما يحقق الأمان التام للملاك ضد مغتصبي العقارات بطريق الغش والتحايل على القانون.

تبين لنا من خلال التعريفات التي جاء بها فقهاء القانون بأن السجل العقاري لا يتألف كما تدل عليه هذه التسمية من سجل واحد فقط، بل هو مجموعة من السجلات العقارية فهي متعددة، فهو يتألف من مجموعة الوثائق التي تمكن من معرفة وضع العقار المادي و القانوني، وتدرج فيها جميع العمليات المتعلقة بالعقار، وقد أطلق عليها المشرع الجزائري مصطلح " البطاقات العقارية" التي يقوم على أساسها السجل العقاري الذي له الحجية المطلقة بما دون فيه، ما لم يطعن فيه بالتزوير.

يقوم نظام السجل العيني على مبادئ هامة ترمي إلى تحقيق جملة من الأهداف، غير أن هذا النظام يواجه أحيانا - في مجال تطبيقه - بعض الصعوبات الناجمة عن طبيعة العقارات، لأنه قائم على عملية مسح الأراضي التي تستلزم جهازا فنيا و إداريا واسعا، وتستلزم نفقات كبيرة، الأمر الذي يجعل إنجاز هذه الأعمال خلال فترة زمنية قصيرة أمرا متعذرا.

تعتبر المحافظة العقارية أو إدارة الحفظ العقاري الجهاز الرسمي المكلف بإعداد السجل العقاري ومسكه، ويلعب المحافظ العقاري دورا محوريا في كل مراحل تأسيسه، وذلك نظرا للمركز الذي يشغله، وباعتباره سلطة إدارية تكتسي أهمية قصوى فقد خول له المشرع سلطة تقديرية واسعة لمراقبة سير إجراءات تأسيس السجل العقاري، تتوزع بين مهام إدارية وقانونية ومهام قضائية ومالية يمارسها يوميا في مصلحته تحت مراقبة الأجهزة الإدارية المخولة قانونيا له، وفي مقابل ذلك لم يكن للمشرع ليترك له سلطاته هذه دون ربطها بالمسؤولية، والتي لم تخرج عن القواعد العامة من خطأ وضرر وعلاقة سببية، إلا أن هنالك بعض الخصوصية نظرا للسلطات الواسعة التي يتمتع بها. فإذا حدث وارتكب خطأ فإنه يكون مسؤولا عنه، غير أنه لا يمكن أن يكون مسؤولا عن كافة الأخطاء المهنية التي يرتكبها أثناء ممارسة وظيفته، وبالتالي يفترض أن تكون له ضمانات قانونية في مواجهة الجزاءات والعقوبات المترتبة على ذلك.

يقوم المحافظ العقاري بعملية ترقيم العقارات الممسوحة في السجل العقاري ترقيما نهائيا أو مؤقتا لمدة أربعة أشهر، أو ترقيما مؤقتا لمدة سنتين، بعد دراسة معمقة وشاملة لمختلف سندات الملكية المعتمد عليها، وذلك طبقا للمادة نصت 11 من الأمر 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري، و تجدر الإشارة إلى أنه تم تعديل هذه المادة بموجب المادة 65 من قانون 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2014 المتضمن قانون المالية لسنة 2015 فأصبحت عملية ترقيم العقارات تكون مباشرة على أساس وثائق المسح، وهكذا

يعنى المحافظ العقاري من دراسة السندات والعقود عند الإجراء الأول بالسجل العقاري، إذ يقوم بترقيم العقارات على البيانات الموجودة بوثائق المسح.

إن بلوغ عدد العقارات المسجلة في خانة المجهول مستوى معتبر قد يصل أحيانا إلى 20 بالمائة من أراضي، أنتج وضعا يحتاج إلى معالجة جديّة وحرص، وهذا ما دفع بالمشرع إلى محاولة تسوية هذه الإشكالية من أجل التسريع في عملية تأسيس السجل العقاري، وذلك عن طريق ترقيمها ترقيما نهائيا باسم الدولة والعدول عن الترقيم المؤقت لمدة سنتين الذي كان مخصصا للطعن أو اعتراض من طرف المالك أو الحائز إلى أن يصير الترقيم نهائيا بعد مرور هذا الأجل.

ويعتبر هذا التعديل من المستحدثات التي جاء بها قانون 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2014 المتضمن قانون المالية لسنة 2015، حيث أدرج المادة 23 مكرر من الأمر 75-74 مؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري ضمن المادة 67 من قانون المالية التي أوجبت ترقيم كل عقار لم يطالب به خلال عملية مسح الأراضي ترقيما نهائيا باسم الدولة، يعني بذلك أن الحساب المجهول ملغى، غير أن هذا الأمر قد يترتب عليه ضرر لأصحاب الحق، مما قد يؤدي إلى وقوع نزاع بشأنه وخاصة أنه يترتب على الترقيم النهائي إعداد المحافظ العقاري للدفتر العقاري وتسليمه للدولة، وذلك من دون اشتراط مرور فترة زمنية للطعن. مما يجعل القوة الثبوتية المطلقة للقيّد في مواجهة الكافة قابلة لإعادة النظر في حالة ظهور المالك الحقيقي طبقا للفقرة الثانية من المادة 23 مكرر من الأمر 75-74 المعدل و المتمم.

لقد تساءلنا عن مدى حجية ومدى قوة هذا الترقيم بنوعيه (المؤقت و النهائي)، وكذا الآثار المترتبة عليه؟، وخلصنا إلى أنه يترتب على الترقيم المؤقت تسليم المعني شهادة الترقيم المؤقت، تظهر أنه حائز للعقار الذي تم مسحه. حيث يتم الاعتراف لصاحب الشهادة بشرعية الحيازة، وتعطيه صفة المالك الظاهر، تخول له خلال مدة صلاحيتها جميع حقوق الملكية، ما عدا حق التصرف، وعليه يجوز له الحصول على قرض بنكي في إطار البناء أو الاستثمار، ويقيد العقار بتأمين عيني (رهن قانوني، أو امتياز)، كما يمكن لصاحبها الحصول على رخصة بناء.

يؤخذ على الأحكام المتعلقة بالحقوق المترتبة على شهادة الترقيم المؤقت أنها مخالفة لأحكام قانون التهيئة والتعمير، فالمادة 50 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 تشترط ملكية العقار المراد

تشديد البناءات عليه، ذلك أن تشييد البناء يكون دائما من صاحب الأرض، و أن هدم البناءات المشيدة عليه يكون من مالكة أيضا.

أما الترقيم النهائي، فيترتب عليه تسليم الدفتر العقاري للمالك الذي يعتبر السند الوحيد المثبت للملكية العقارية في ظل نظام الشهر العيني، وقد اختلفت الدول التي تأخذ بنظام السجل العيني في الأخذ بالأثر التطهيري، فمنها من اعتبرت أنه لا يجوز الطعن في الدفتر العقاري، ذلك أن الدفتر العقاري له حجية مطلقة في ثبوت صحة البيانات الواردة فيه بخصوص ملكية العقار المقيد به اسم صاحبه، غير أن المشرع الجزائري لم يختر هذا الحل رغبة منه في حماية حقوق الأفراد، فلم يعط للقيود في السجل العيني أثرا تطهيريا، وضيق من نطاق حجية المطلقة للدفتر العقاري الناتج عن عملية الترقيم النهائي بأن جعله قابلا للطعن، حيث يمكن للشخص المتضرر أن يلجأ إلى القضاء مباشرة، ويطلب بمراقبة مدى مشروعية الدفتر العقاري الناتج عن الترقيم النهائي، والحكم بإلغائه والقضاء على النتائج المترتبة عليه من خلال إعادة النظر في الملكية المقررة، وذلك عن طريق دعوى الإلغاء.

كما يجوز الاعتراض على الترقيم النهائي وفتح مجال الاحتجاجات، أمام المحافظ العقاري في حالة العقار الغير مطالب به خلال عملية مسح الأراضي، و تم ترقيمه ترقيما نهائيا باسم الدولة طبقا للمادة 67 من قانون 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2014 المتضمن قانون المالية لسنة 2015، ويعد هذا الإجراء جديدا، فقد كان الترقيم النهائي قبل هذا التعديل لا يجوز إعادة النظر فيه إلا عن طريق القضاء عكس الترقيم المؤقت الذي يمكن أن تثار احتجاجات بشأنه أمام المحافظ العقاري، وعليه يمكن لصاحب الحق الاحتجاج على الترقيم النهائي أمام المحافظ العقاري خلال خمس عشر (15) سنة ابتداء من إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية، شريطة أن تتوفر لديه سند ملكية قانوني يثبت أحقيته للعقار المسجل باسم الدولة، وأن يظهر التحقيق الذي تقوم به لجنة تتكون من ممثلين عن عدة مصالح أن العقار هو ملك للشخص الذي طالب به ويتم ترقيمه ترقيما نهائيا باسمه. وفيما عدا هذه الحالة فإنه لا يمكن الاعتراض على الترقيم النهائي أمام المحافظ العقاري.

هنالك خلاف حول مبدأ عدم سريان التقادم على العقارات المقيدة في السجل العقاري والذي انقسم الفقه بخصوصه إلى اتجاهين، الاتجاه الأول يرى جواز اكتساب العقارات المقيدة في السجل العيني بالتقادم، كون الحيازة سببا من أسباب كسب الملكية، فيحق للحائز أن يتمسك بها، أما

الاتجاه الآخر فيرى عدم الجواز كون ذلك يتعارض مع مبدأ القوة الثبوتية المطلقة، كما أن القرارات القضائية جاءت متناقضة فيما بينها، ولم تستقر على رأي موحد، وعليه فإن القرارات المقيدة في السجل العقاري تبقى غير محمية إذا تم التسليم بجواز اكتساب ملكية العقارات بالتقادم، ومن شأن هذا أن يؤدي إلى إهدار القوة المطلقة للقيّد، فيكون واضح اليد هو المالك مع أن اسمه غير وارد في السجل العقاري فتصبح بيانات السجل العقاري، غير مطابقة للحقيقة.

رغم الانتقاد الشديد من رجال الفقه لنظام السجل الشخصي إلا أنه لا يزال يطبق في المناطق التي لم تشملها بعد عملية مسح الأراضي، فقد أدخل المشرع نظام السجل العيني مع بقاء اعترافه بأساليب اكتساب الملكية التي نص عليها القانون المدني، والتي تركز بالأساس على وضع اليد، وتبعاً لذلك اعترف المشرع ولا يزال بالحيازة والتقدم المكسب لتملك العقار في نصوص القانون المدني، وهو ما يتماشى وروح نظام السجل الشخصي، فيتم كسب الملكية بهذه الوسيلة بمجرد توافر الشروط التي يتطلبها القانون لتحقيق التقدم، وبصفة خاصة بتوافر الحيازة القانونية واستكمالها المدة التي يحددها القانون.

لقد خلصنا إلى أن تملك العقار بالتقدم لا يقصد به منح المغتصب عقار غيره، وتشجيعه على ذلك، لأنه من غير المعقول أن يضع شخص يده على عقار مملوك للغير، ويبقى المالك ساكناً دون أن يطالب بحقه، وإن لم يطالب بحقه، فهو مهمل ويتحمل جزاء إهماله، فنظام التقدم يقوم على أساس عدم ترك الملكية معلقة أو غير مستقرة. حيث لولا هذا النظام لاضطرت المحاكم إلى سماع القضايا التي مر عليها زمن طويل مع ما ينتج عن ذلك من اضطراب وتشويش على العدالة بسبب اندثار الأدلة مع مرور الزمن، فهذا نظام يعمل على استقرار المعاملات والأحوال، ويضع حداً لزعة الملكية وعدم احترامها، ويسوي المراكز القانونية لغير المالكين، فقد يفقد المالك الوثائق التي تثبت ملكيته، ويتعذر عليه إثبات حقه فتصبح ملكية قانونية صحيحة، وبالتالي فهو يقوم على فكرة وجوب احترام الأوضاع المستقرة التي مضى عليها مدة من الزمن، ولهذا نجد أغلب التشريعات أجازته.

لا يترتب على التقدم انتقال الملكية بقوة القانون، وإنما يجب لانتقالها أن يتمسك الحائز بذلك، فالتقدم لا يقع تلقائياً بقوة القانون، وإنما يتوقف قيام هذا الأثر على إرادة الحائز، فإن شاء تمسك به، وإن شاء تنازل عنه، ففي حالة عدم وجود نزاع كرس المشرع عقد الشهرة للتمسك بالتقدم المكسب في شكل عقد يتضمن الاعتراف بالملكية العقارية، إلا أنه ألغى بموجب القانون رقم

02-07 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية، وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري. أما في حالة وجود نزاع فإنه يتم اللجوء إلى القضاء لتثبيت الملكية استنادا إلى التقادم المكسب، وذلك طريق دعوى الملكية وليس دعوى الحيازة، كما يستطيع المدعى عليه الحائز الذي اكتسب الملكية عن طريق وضع اليد أن يتمسك باكتسابها عن طريق الدفع، وإذا ما رفع عليه المالك دعوى استحقاق يلتمس الحكم على المدعي عليه بالتخلي عن العقار، دفع هو متمسكا بالتقادم المكسب.

إن نظام اكتساب الملكية بالتقادم المكسب عن طريق المطالبة القضائية يصطدم بعدة عراقيل، والمتمثلة في طول إجراءات التقاضي نتيجة لصعوبة الفصل في هذا النوع من الدعاوى بسبب افتقار وغموض سندات الملكية بالإضافة إلى النفقات التي تؤدي إلى إرهاق المتقاضين مما يؤدي إلى عزوف كثير من الملاك عن الحصول على سندات تثبت ملكيتهم عن طريق المطالبة القضائية.

استحدثت المشرع ما يسمى بشهادة الحيازة يسلمها رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا لطالبها طبقا للأشكال والشروط المحددة قانونيا، وقد ارتبط وجودها بسياق سياسي وأمني معين، وكان الهدف من استحداثها تسوية وضعية الأراضي الغير الحائزة على سندات ملكية والواقعة في المناطق الغير المسوحة، فهذه الشهادة تعطي مركز الأفضلية للحائز في إثبات ملكيته، ودليلا ظاهرا على أنه هو المالك للعقار المحوز متى تحققت الشروط المحققة قانونا، وبذلك فهي تعد قرينة قانونية على الملكية ومظهرا من مظاهر التملك، إذ يفترض فيه أن الحائز هو المالك لما يحوزه، ولهذه القرينة والوسيلة فائدة عظيمة عند المنازعة في الملكية، كما أنها تلعب دورا كبيرا في تسهيل وتشجيع الاستثمار في العقار الفلاحي لغرض تمويل موسم فلاحي أو مشروع بناء، حيث يجوز لصاحبها الحصول على رخصة بناء، أو أي شهادة من شهادات التعمير، كما يمكن لصاحبها أن يوقع رهن عقار من الدرجة الأولى لفائدة هيئات القروض التي يجب أن تكون مؤسسات مالية.

لقد تساءلنا عن الآثار القانونية لشهادة الحيازة وما مدى توافقها مع حقوق الغير، وتوصلنا إلى أنه من الناحية النظرية تخول للحائز لأعمال مادية وليس تصرفات قانونية (البيع أو الهبة أو الوصية أو أي تصرف ناقل للملكية)، فيمكن للحائز الاستعمال والاستغلال، كما لو كان صاحب الحق، والمرجع في ذلك هو الاستعمال المعتاد الذي تعارف عليه الناس، إلا أن الواقع أثبت أن

صاحب هذه الشهادة يعامل معاملة المالك لأنه في حالة ظهور المالك وقام برفع دعوى إلغاء شهادة الحيازة فإن الرهن العقاري يبقى صحيحا و يسري في مواجهة المالك.

إن شهادة الحيازة كوسيلة لإثبات تقادم مكسب، لم تحقق النتائج المنشودة، فالمجالس الشعبية البلدية لا تتوفر على هياكل وعلى موظفين مؤهلين لأداء هذه المهمة في ظروف حسنة. كما أن الحصول عليها ليس بالأمر الصعب ولا يتطلب إجراءات إدارية معقدة، هذا ما أدى بالانتهازيين والخارجين عن القانون إلى استغلال هذه الإجراءات لنهب العقارات بآلاف الهكتارات لاسيما في المناطق الحيوية وذات الطابع الفلاحي، ويتم تحريرها رغم أنها مخالفة للمرسوم التنفيذي رقم 91-254 المحدد لكيفيات إعداد شهادات الحيازة وتسليمها، هذا الوضع أدى بكثير من البلديات إلى تعليق إصدارها وتجميدها لتجنب النزيف المتواصل للعقار، لأنه من غير المعقول أن تمنح شهادة الحيازة لأشخاص يريدون تسوية ملفات العقارات بمساحة عدة هكتارات، ومنحهم حق الاستعمال والاستغلال والتمتع الزائد ببعض السلطات التي لا يعترف بها إلا للمالك، وقد استدعت هذه الوضعية تدخل القضاء من أجل استرجاع الأملاك العقارية المسلوقة، وذلك بإبطالها لعيب مخالفة القانون وتجاوز السلطة.

في ظل وجود النقائص التي اعترت شهادة الحيازة والاختلالات التي شهدتها المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 21/05/1983 الذي يسن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية سن المشرع الجزائري قانون 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري من أجل ضبط الملكية العقارية، وتحرير عقود ملكية لأصحاب العقارات التي لم تصلها أعمال المسح بعد وإلغاء أحكام المرسوم 83-352 المؤرخ في 21/05/1983.

من خلال تحليل قانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري، والمرسوم التنفيذي رقم 08-147 المؤرخ في 19/05/2008، والمتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية وكذا التعليم رقم 003 المؤرخة في 27/09/2008، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية اتضح أن معاينة الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري هي إجراء اختياري متروك لإرادة مالك العقار الذي ليس له سند يثبت ملكيته أو الحائز للعقار الذي يمارس حيازة مباشرة سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، والحقيقة أن تبني المشرع لمبدأ

الاختيارية يهدف في الواقع إلى نشر هذا الإجراء تدريجياً من أجل أن يألفوه، ويقدموا تلقائياً على إتباعه مع الزمن عندما يلمسون محاسنه وفوائده إلى حين إتمام عملية مسح الأراضي.

يطبق إجراء معاينة حق الملكية العقارية على كل عقار لم يخضع لعمليات مسح الأراضي العام المنصوص عليها في الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 على العقارات التي يحوز أصحابها سندات ملكية أو التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل أول مارس 1961، والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية، وعليه فإن هذا الإجراء لا يهدف إلى تسوية وضعية البنايات غير الشرعية، بل إلى معاينة حق الملكية العقارية للشخص الذي يمارس حيازة على عقار يسمح له بامتلاكه عن طريق التقادم المكسب، كما أن مجال تطبيقه يشمل العقار المبني والغير المبني ( قطعة أرض).

وينجم عن عملية التحقيق العقاري منح سند الملكية للشخص المطالب بمعاينة ملكيته، فيقوم مدير الحفظ العقاري الولائي بإعداد مقرر الترقيم العقاري، ولا بد أن يشهر مقرر الترقيم الذي يتضمن الاعتراف بحق الملكية من طرف المحافظ العقاري، و عليه فقد أعطى القانون 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 صلاحيات كبيرة لموظف بسيط، وهو مدير الحفظ العقاري للولاية، مقابل تقليص صلاحيات المحافظ العقاري، حيث أنه ينفذ مقرر الترقيم العقاري الصادر عن مدير الحفظ العقاري ويعد سند الملكية.

ويعد قانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن معاينة وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري، حلاً لمشكلة انعدام سندات الملكية العقارية، إذ هو يسمح بوضع سند مشهر يثبت الملكية، وقد يبدو إجراء موازياً لعملية المسح العام للأراضي من شأنه تطهير الوضعية العقارية في ظل البطء الذي تتميز به عملية المسح، إلا أن هذا الإجراء ما هو في الحقيقة إلا حل مؤقت كونه لا يعالج كل مشاكل الملكية العقارية في المناطق الغير الممسوحة، لأن الكثير منها يبقى عالقا مما يؤدي إلى نشوب نزاعات خاصة في الملكيات المشاعة، وكما يؤدي إلى ظهور ملكيات زراعية صغيرة، وفي المحيط العمراني يحدث تجزئات لا تتماشى مع معايير التهيئة والتعمير.

واستناداً إلى ما تمت دراسته، يمكننا أن نبدي اقتراحاتنا على النحو التالي:

1- إرساء وتعميم نظام السجل العيني كونه الحل الأفضل لتطهير الملكية العقارية بصفة نهائية من مصادر النزاع وضوحها مستقبلاً، وتسوية سندات الملكية مما سيساهم في تمكين أصحاب

العقارات من الاستفادة من سندات ملكية قانونية، وذلك بتحديد المالك الحقيقي حتى يسهل التعامل في العقار بيعة أو شراء أو رهنا أو غير ذلك من التصرفات القانونية الأخرى، مما يؤدي إلى حفظ وصيانة الثروة العقارية، حتى يتمكن المالكون وغيرهم من التعامل والتصرف في عقاراتهم بشكل سليم وعلى أسس متينة.

2- تعديل الأمر 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الذي مضي على صدوره أكثر من 43 سنة، وإدراج مواد قانونية واضحة وأكثر دقة تبين الإجراءات سير عملية المسح وكيفية حل النزاعات الناجمة عن العملية على غرار ما هو معمول به في أغلب الدول العالم.

3- توسيع سلطات لجنة البلدية لمسح الأراضي، فلا يكون دورها شكليا، وجعل قراراتها تتمتع بالإلزامية تجاه الأطراف، ولا يقتصر دورها على فحص ودراسة الشكاوي المسجلة أثناء عملية المسح، وإعطاء رأيها فيها بعد دراسة الوثائق التي يقدمها المعنيون، ومحاولة الصلح بينهم فقط دون أن يكون قرارها إلزاميا، كما يتم توسيع السلطات والمهام الموكلة للقاضي العقاري الذي يتولى رئاسة اللجنة، فهي سلطات قضائية محضة ومع هذا ليس له سلطة البت في النزاع في حالة عدم الصلح، وبذلك يمنح لهم أجل ثلاثة أشهر للجوء إلى القضاء لطرح النزاع.

4- الاعتماد على التقنيات الرقمية المتطورة والاستعانة بالأجهزة الحديثة التي تسمح بتسريع المسح عبر التضاريس الصعبة بدقة متناهية، كإقتناء الأجهزة الطبوغرافية الضرورية وكذا طائرة خاصة و سيارات للقيام بالعملية لما في ذلك من اختصار للوقت وتوفير للجهد والنفقات، واستعمال التقنيات الجوية التي تسمح بتوفير صور جوية تساعد على تنفيذ هذه العملية كالاعتماد على طريقة المتابعة عبر القمر الاصطناعي.

5- العمل على تحديث نظام السجل العيني بالاعتماد على تقنيات حديثة، وتوفير البيانات والمعلومات الرقمية، وكذا توفير التجهيزات والآليات المناسبة، وإنشاء سجل الإلكتروني، حيث يتم إدخال كافة محتوياته على أجهزة الحاسوب مع الاحتفاظ بالسجلات القديمة كمرجع أساسي، واستحداث بطاقات عقارية إلكترونية عوضا عن البطاقات العقارية التقليدية، فيصبح تداول المعلومات المتعلقة بالعقار والحقوق المترتبة يتم بدقة وسرعة أكبر.

6- ضرورة الإسراع في عملية الترقيم قصد تسليم الدفاتر العقارية، بعد قيام المصالح المختصة بدراسة معمقة وشاملة لمختلف الحالات العالقة، باعتبارها آخر مرحلة لإثبات ملكية العقار.

7- عدم الأخذ بالتقادم المكسب في مواجهة الحقوق المقيدة في السجل العيني، وإرساء مبدأ القوة والحجية المطلقة المترتبة على قيد التصرفات المتعلقة بالحقوق العينية، كون هذا المبدأ يمثل حجر الزاوية في هذا النظام، حيث يصبح من يتعامل مع مالك العقار في مأمن من كل مفاجأة أو دعوى عينية محتملة.

8- توفير العلانية لكامل الإجراءات التي تخص عملية مسح الأراضي، وتأسيس السجل العقاري، وشهادة الحيازة، ومعاينة حق الملكية عن طريق التحقيق العقاري، كي يتاح للغير فرصة الطعن فيها، وذلك بالنشر في الجرائد الرسمية والإخطارات التي توجه لأصحاب الشأن.

9- تجاوز الصعوبات المادية البشرية المعترضة وتجنيد الكفاءات المحلية، وتأهيل وتدريب الكوادر داخليا وخارجيا، والاستعانة بخبرات المتخصصين، وتنظيم دورات تدريبية رفعا لمستوى أداء المساحين والمحققين العقاريين والمهندسين الطبوغرافيين العقاريين، وكذا توظيف كفاءات جديدة، والإسراع في توفير الوسائل الضرورية واللازمة حتى يتمكنوا من أداء مهامهم على أحسن الظروف .

10- إن هذه الصعوبات يمكن تذليلها إذا لعبت المصالح والمؤسسات المعنية والجهات المختصة دورها كما ينبغي، من خلال اتخاذ الإجراءات التي تهدف إلى نشر الوعي وتوفير الاتصال الكافي ما بين أصحاب الممتلكات الذين لا يدركون إلى حد كبير القوانين المعمول بها في هذا المجال، نتيجة لغياب الثقافة العقارية وسط أغلبية أفراد المجتمع، وكذا تعزيز التنسيق والتعاون الفعال فيما بينهم للتمكن من جمع كل المعلومات الضرورية ذات الطابع القانوني المتعلقة بالعقار مما يخلق أرضية خصبة لتشجيع الاستثمار، مما يؤدي إلى تحقيق الأمن والاستقرار الاجتماعي والاقتصادي.

- تم بحمد الله وعونه-

## قائمة المراجع

### - المراجع باللغة العربية

#### - أولاً: المراجع العامة

- 1- إبراهيم أبو النجا، الحقوق العينية الأصلية في القانون المدني الليبي، ط 1، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 1997.
- 2- إبراهيم سيد أحمد، المسؤولية المدنية، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، 2006.
- 3- أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005.
- 4- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، ج 2، دار هومة، الجزائر، 2004.
- 5- أنور أحمد رسلان، نظام العاملين المدنيين بالدولة و القطاع العام، مكتبة النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1982.
- 6- محمد عطا الله برهام ، مدخل إلى حق الملكية والحقوق العينية في القانون المصري واللبناني، الدار الجامعية للنشر، الإسكندرية، مصر، 1996 .
- 7- حسام الأهواني، مقدمة القانون المدني " نظرية الحق "، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1983.
- 8- حسين عثمان، أصول القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2003
- 9- حسين مصطفى حسين، الإدارة المحلية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982 .
- 10- حمدي عبد الرحمن و ميرفت ربيع عبد العال ، نظرية الحق " مقدمة القانون المدني الحقوق والمراكز القانونية "، مطبعة الإسراء للنشر، القاهرة، مصر، 1995 .
- 11- مكي دردوس ، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، ج 02، ديوان المطبوعات الجامعية، قسنطينة، الجزائر، 2007.
- 12- رشيد خلوفي، القضاء الإداري تنظيم و اختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2002.

- 13- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ج 3، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011.
- 14- رشيد خلوفي ، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
- 15- رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية و التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1967.
- 16- رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، دار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2004.
- 17- رمضان أبو السعود، المدخل لدراسة القانون " نظرية الحق "، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1997.
- 18- سلمى ناصر ، مدخل إلى علم الخرائط و نظم المعلومات الجغرافية ، مكتبة الملك فهد الوطنية، المملكة العربية السعودية ، 1419 هـ .
- 19- سليمان محمد الطماوي ، مبادئ القانون الإداري (دراسة مقارنة )، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2007.
- 20- سليمان محمد الطماوي(القضاء الإداري - دراسة مقارنة-)، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1987.
- 21- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية. ج 1 ، ط 2 ، بدون ذكر دار نشر، القاهرة، دون ذكر السنة.
- 22- عبد الرحمن بربارة ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ط 02، منشورات بغدادي ، الجزائر، 2011 .
- 23- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- أسباب كسب الملكية- ، المجلد الثاني، ج 9 ، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000
- 24- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، حق الملكية مع شرح مفصل الأشياء و الأموال، ج 8، ط 3، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000.
- 25- عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد -العقود التي تقع على الملكية (البيع و المقايضة) - ج 4 ، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011.
- 26- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007 .

- 27- عبد العزيز عبد المنعم خليفة أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري، ط 02 ، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، سورية، دون ذكر السنة.
- 28- عبد المنعم البدر اوي، حق الملكية (الملكية بوجه عام وأسباب كسبها)، المطبعة العربية الحديثة، القاهرة، مصر 1994.
- 29- عبد المنعم البدر اوي، المدخل للعلوم القانونية " النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق" ، دار الكتاب العربي، القاهرة، مصر، دون تاريخ النشر.
- 30- عبد الله طلبة، القانون الإداري- الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، القضاء في الفقه و قضاء مجلس الدولة، مطابع دار الحسين، القاهرة، مصر، 2003 .
- 31- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الاداري، ط 02، دار الجسور، الجزائر، 2007.
- 32- عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، دار هومة، الجزائر، 2007.
- 33- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ط 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
- 34- محفوظ برحماني ، الضريبة العقارية في القانون الجزائري ، دار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009.
- 35- محفوظ لشعب، المسؤولية في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
- 36- محمود حلمي، القضاء الإداري، دار الفكر العربي، الإسكندرية، مصر، 1977.
- 37- محمد أنس جعفر، مبادئ الوظيفة العمومية وتطبيقاتها على التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1984.
- 38- محمد أنور حمادة، المسؤولية الإدارية والقضاء الكامل، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006.
- 39- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، التنظيم الإداري والنشاط الإداري، دار العلوم، الجزائر، 2004.
- 40- محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2010.
- 41- محمد علي أحمد قطب، الموسوعة القانونية والأمنية في حماية المال العام، إيتراك للنشر والتوزيع، مصر ، 2006 .

42- محمد يوسف المعداوي، مذكرات في الأموال العامة و الأشغال العامة، ج 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984.

43- محمد يوسف المعداوي، دراسة في الوظيفة العامة في النظم المقارنة و التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984.

44- محند أمقران بوبشير، قانون الإجراءات المدنية، نظرية الدعوى، ج 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

45- مصطفى محمد الجمال، نظام الملكية، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، دون ذكر السنة.

46- نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، مصر، 2006.

47- نواف كنعان، القانون الإداري، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007.

48- ياسين محمد يحيى، النظرية العامة للحق، ط6، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1990.

#### ثانياً: المراجع المتخصصة

49- إبراهيم أبو النجا، السجل العيني في التشريع المصري ، مطابع جريدة السفير الإسكندرية، مصر، 1978.

50- إدوار عيد، الحقوق العينية العقارية الأصلية، ج01، مؤسسة خليفة للطباعة، بيروت، لبنان 1980.

51- إدوار عيد، الحقوق العينية العقارية الأصلية، ج01، مؤسسة خليفة للطباعة، بيروت، لبنان 1980.

52- إدوار عيد، الأنظمة العقارية - التحديد والتحرير، السجل العقاري، ط 2، مطبعة المتني، بيروت، لبنان، 1996 .

53- إدريس الفاخوري، نظام التحفيظ العقاري وفق القانون 07-14، وجدة، المغرب، 2012.

54- السيد عبد الوهاب عرفة، المرجع في الحيازة المدنية و حمايتها الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007.

55- أسعد دياب والقاضي طارق زيادة، أبحاث في التحديد والتحرير والسجل العقاري، ط 2 ، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 1994.

- 56- أنور طلبة، التقادم، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، مصر، دون ذكر تاريخ النشر.
- 57- تيسير عبد الله المكيد العساف، السجل العقاري دراسة قانونية مقارنة، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009.
- 58- جمال بو شنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
- 59- جمال سايس، الملكية العقارية في الاجتهاد القضائي الجزائري، ج 1، منشورات كليك، الجزائر، 2014.
- 60- جمال سايس، الملكية العقارية في الاجتهاد القضائي الجزائري، ج 2، منشورات كليك، الجزائر، 2014.
- 61- جورج ن . ش دراوي، حق الملكية العقارية ( مع ملحق عن : حق التصرف وحق الانتفاع ) المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2005.
- 62- جورج ن . ش دراوي، الوجيز في التحديد و التحرير و السجل العقاري، ط 3، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان ، 2010.
- 63- جوهـر الحاج هني ، الحيازة فقها و تطبيقا، دار الهدى، عين مليلة ، الجزائر، 2015.
- 64- حسن محمود عبد الدايم عبد الصمد، التقادم وإسقاطه للحقوق، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2009.
- 65- حسن محمود عبد الدايم عبد الصمد، التقادم وإسقاطه للحقوق، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2009.
- 66- حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، دون ذكر تاريخ النشر.
- 67- حمدي باشا عمر ، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، 2013.
- 68- حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة، "عقد الشهرة – شهادة الحيازة"، دار هومة، الجزائر، 2004.
- 69- حمدي باشا عمر و ليلي زروقي، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، 2006.
- 70- خليل عفيف ثابت، التقادم في المواد التجارية علما وعملا، مطبعة الاعتماد، القاهرة، مصر، دون ذكر تاريخ النشر.

- 71- خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي للأموال الوقف في الجزائر، ط 02، دار هومة، الجزائر، 2006.
- 72- خالد رمول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ في القانون الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر، 2001.
- 73- خالد عدلي أمير، أحكام وإجراءات شهر الملكية العقارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2013.
- 74- خالد عدلي أمير، الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1992.
- 75- خالد عدلي أمير، إجراءات ثبوت و شهر الملكية العقارية المكتسبة بوضع اليد، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1993.
- 76- خالد مداوي، مسطرة التحفيظ العقاري، دار القلم، الرباط، المغرب، 2000.
- 77- رمضان جمال كامل، الحماية القانونية للحيازة، دار الألفي لتوزيع الكتب القانونية، المنيا، مصر، 2002.
- 78- ريم مراحي، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، منشورات بغداد، الجزائر، 2009.
- 79- زهدي يكن، العقارات و أقسامها في لبنان و فرنسا، ط 01، منشورات المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، دون ذكر سنة النشر.
- 80- زهدي يكن، السجل العقاري في لبنان و العالم، ج 2، دار الثقافة، بيروت، دون ذكر سنة النشر.
- 81- زهدي يكن، أحكام الوقف، المكتبة العصرية، ط 01، بيروت - لبنان، دون ذكر سنة النشر.
- 82- سماعيل شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومة، الجزائر، 2004.
- 83- عباس عبد الحليم حجر، شهر التصرفات العقارية، ط 2، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، دون ذكر سنة نشر.
- 84- عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2003.

- 85- عبد الحميد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء و الفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1999.
- 86- عبد الحميد الشواربي وأسامة عثمان، أحكام التقادم في ضوء القضاء و الفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1996.
- 87- عبد العزيز محمودي وحاج علي السعيد، إجراءات تفعيل الحيازة العقارية كآلية لتسليم عقود الملكية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2011.
- 88- عبد العزيز محمودي، آليات تطهير و تسوية سندات الملكية العقارية الخاصة، ط 02 ، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010.
- 89- عبد العلي بن محمد العبودي، نظام التحفيظ العقاري وإشهار الحقوق العينية بالمملكة المغربية، ط 2، المركز الثقافي العربي، بيروت، لبنان، 2003.
- 90- عبد الفتاح مراد، شرح تشريعات الشهر العقاري، ط2، دار الكتب والوثائق المصرية، الإسكندرية، مصر، دون ذكر سنة النشر.
- 91- عبد الطيف حمدان، نظام السجل العقاري، ط 1، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005.
- 92- عصام أنور سليم، التملك بالتقادم على خلاف الثابت في السجل العيني، منشأة المعارف، الإسكندرية ، مصر، 2002 .
- 93- علي وناس، النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالشهر العقاري، دار هومة، الجزائر، 2007 .
- 94- عفيف شمس الدين، الوسيط في القانون العقاري، ج 01 ، ط 02، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011.
- 95- عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، ط 04، دار هومة، الجزائر، 2006.
- 96- فتحي ويس، الشهر العقاري في القانون الجزائري و القوانين المقارنة، دار هومة، الجزائر، 2014.
- 97- فريدة محمدي، الحيازة والتقادم المكسب، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر 2000.
- 98- قدرى عبد الفتاح الشهاوي، الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003.

- 99- لفتة هامل العجيلي، أحكام دعاوى حماية الحيازة، منشورات حلبى الحقوقية، بيروت ، لبنان، 2015.
- 100- مأمون الكزبري، التحفيظ العقاري والحقوق العينية الأصلية والتبعية، مطبعة الساحل، الرباط، المغرب، 1978.
- 101- مأمون الكزبري، التشريع العقاري، ج1، مؤسسة النوري، دمشق، سوريا ، 2008.
- 102- مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، دارالخلدونية، الجزائر، 2012.
- 103- مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2007 .
- 104- محمد أحمد عابدين، التقادم المكسب والمسقط في القانون، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006.
- 105- محمد أحمد عابدين، قوة الورقة الرسمية و العرفية في الإثبات وطرق الطعن عليها، منشأة المعارف، الاسكندرية ، مصر، 2002 .
- 106- محمد القدوري، حيازة العقار كدليل على المالك و سبب فيه ( في ضوء الفقه المالكي والقضاء المغربي )، دار الأمان، الرباط، المغرب، 2009.
- 107- محمد الحياي، عقد البيع و قانون التحفيظ العقاري بالمغرب، مطبعة وراقة الكتاب، فاس، المغرب، 1994.
- 108- محمد على الأمين، التقادم المكسب للملكية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1993.
- 109- محمد كنانة، الوقف العام في التشريع الجزائري، دراسة قانونية مدعمة بالأحكام الفقهية والقرارات القضائية، دار الهدى، الجزائر.
- 110- مدحت محمد الحسيني، إجراءات الشهر العقاري وفقا للتعديلات الأخيرة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1995.
- 111- معوض عبد التواب، الشهر العقاري والتوثيق علما وعملا، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، دون ذكر السنة.
- 112- معوض عبد التواب، السجل العيني علما وعملا، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1989.
- 113- نبيل صقر، الحيازة في قرارات المحكمة العليا، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2013.
- 114- نبيل صقر، التقادم في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012.

- 115- وسيلة وزاني، وظيفة التوثيق في النظام القانوني الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009.
- **المعاجم**
- 116- أبي الفضل جمال الدين ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، المجلد الثاني، بدون تاريخ.
- 117- أبي الفضل جمال الدين ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، المجلد الثاني عشر، بدون تاريخ.
- 118- إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وآخرون، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، ج1، بدون تاريخ.
- 119- جرجس جرجس، معجم المصطلحات الفقهية والقانونية، الشركة العالمية لكتاب، ط 1، بيروت، لبنان، 1996.
- 120- علي بن هادية و آخرون، القاموس الجديد للطلاب، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991.
- 121- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، معجم القاموس المحيط، دار المعرفة، ط2، بيروت، لبنان، 2007.
- 122- المنجد الأبجدي، ط11، دار المشرق، بيروت، لبنان، 2009.
- 123- المنجد في اللغة و الإعلام، ط 35، دار المشرق، بيروت، لبنان، 1996.
- 124- معجم القانون، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، القاهرة، مصر، 1999.

### ثالثاً: الرسائل الجامعية

- 1- جمال النعيمي، رقابة القضاء لقرارات المحافظ العقاري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، المغرب، 2001-2002.
- 2- حمد أحمد حسن إبراهيم، أحكام التقادم في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة القاهرة، 2004.
- 3- خالد علي الكردي، مسؤولية الموظف الشخصية في المرافق العامة- دراسة مقارنة في التشريعين المغربي و الليبي- ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، المغرب، 2004.
- 4- صالح حيمر، السياسة العقارية الفرنسية في الجزائر (1830-1930)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في التاريخ الحديث، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013-2014.

- 5- عبد الحكيم بلوفي، ترشيد نظام الجباية العقارية – دراسة حالة الجزائر - ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011-2012 .
- 6- عبد الكريم حيضرة، الرقابة القضائية على شرعية قرارات المحافظ العقاري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ، جامعة الحسن الثاني،الدار البيضاء، المغرب، 2010-2011.
- 7- عماد الدين رحايمية ، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ، جامعة ملود معمري، تيزي وزو، 2014.
- 8- عمر بوجادي، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة ملود معمري، تيزي وزو ، 2011.
- 9- علي العرنان مولود، الأسس النظرية للوظيفة العامة و تطور تطبيقاتها في نظام الوظيف العمومي الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2012-2013.
- 10- قاشي علال، الوظيفة الاجتماعية للملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجزائر 1 ، 2013-2014 .
- 11- محمد لعشاش، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.
- 12- محمد خيرى، التعرضات أثناء التحفيظ العقاري في التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، 1980.
- 13- محمودي عبد العزيز، تطهير الملكية العقارية الخاصة غير ممسوحة في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ، جامعة سعد دحلب، بليدة، 2007-2008.
- 14- مسعود شيهوب، المسؤولية دون الخطأ في القانون الإداري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، 1991.
- 15- مصطفى بوضياف، حماية المصلحة العامة في حق الملكية العقارية الخاصة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة البليدة 02- علي لونيبي- ، 2014-2015.
- 16- ليلى لبيض، منازل الشهر العقاري في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011-2012 .

## رابعاً: المقالات

### - المقالات العامة:

- 1- خديجة عبد السلام، " دور القاضي الإداري في إثبات الدعاوى الإدارية، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، مجلة علمية إلكترونية محكمة، العدد الأول، مارس 2014.
- 2- صليحة بن عشور، " نظرية الملكية بين التشريع الإقتصادي الإسلامي و القانون " ، مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة بسكرة ، العدد 09 ، مارس 2006 .
- 3- عمار بو ضياف، " تطور قطاع الوظيفة العامة في الجزائر"، مجلة الفقه و القانون الإلكترونية، المغرب، العدد 37، 2015.
- 4- عمار عباس، " التعديلات الدستورية في الجزائر من التعديل الجزئي إلى الإصلاح الدستوري الشامل دراسة لإجراءات التعديل القادم ومضمونه "، مجلة الأكاديمية للدراسات الإجتماعية والإنسانية ، جامعة معسكر ، العدد 12، جوان 2014.
- 5- محمد حجاري، " إشكالية العقار الصناعي والفلاحي وتأثيرها على الاستثمار " مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة معسكر، العدد 16، 2012 .
- 6- ناصر لباد، " السوق العقارية: محاولة تعريف"، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد الأول، 2008.

### - المقالات المتخصصة

- 7- الطاهر ملاخسو، "النموذج الألماني للتوثيق و المسح و الحفظ العقاري"، مجلة الموثق، العدد 02، مارس ، 1988.
- 8- أحمد أجعون، " المحافظ العقاري اختصاصاته مسئولياته، و وضعيته الإدارية" المجلة المغربية للإدارة المحلية و التنمية، العدد 55، أفريل، 2004.
- 9- أحمد باشي ، " القطاع الفلاحي بين الواقع ومتطلبات الإصلاح "، مجلة الباحث، العدد 02، 2003.
- 10- أحمد ضيف، "الدفتر العقاري كسند لإثبات الملكية العقارية"، مقال مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، العدد 06، 2009.
- 11- جميلة جبار، " الدفتر العقاري في النظام القانوني الجزائري"، مجلة الفقه والقانون، مجلة علمية إلكترونية محكمة، العدد 27، جانفي، 2015 .

- 12- جمال بوشنافة، " الأثر المطهر للقيود الأولى للعقارات وموقف التشريع والقضاء الجزائري منه"، مجلة البحوث و الدراسات العلمية، جامعة الدكتور يحيى فارس، المدينة، العدد 03، ديسمبر، 2009.
- 13- جواد الهروس، "الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية وفق الفقه المالكي و مدونة الحقوق العينية"، مجلة العرائض المغربية، العدد 04، يناير- يونيو، 2015.
- 14- حاج صدوق الجيلالي، " دعاوى الملكية و دعاوى الحيازة" تعليق على قرار رقم 206269، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية للمحكمة العليا، عدد خاص، الجزء 03، 2010
- 15- حسن عبد الغني أبوغدة، " الوقف ودوره في التنمية الثقافية والعلمية " مجلة الشريعة والقانون، المغرب، العدد 22، جانفي، 2005.
- 16- حمدي باشا عمر، " عقد الشهرة - الاعتراضات المقدمة من طرف الإدارة -"، مجلة الموثق، العدد 07، جويليا، 2002.
- 17- حنان السعيد، " قراءة مقتضيات قانون التحفيظ الجديد المنظمة لعملية التحديد"، مجلة الحقوق، الدار البيضاء، العدد 03، ماي، 2012.
- 18- سليمان محمدي، " الطعن في التصرفات المشهورة في ظل نظام السجل العيني"، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، العدد 39، رقم 04، 2000.
- 19- شريف بن عقون، الوقف في التشريعات الجزائرية، مجلة الموثق، العدد 7، 2002.
- 20- الطاهر ملاخسو، "النموذج الألماني للتوثيق و المسح و الحفظ العقاري"، مجلة الموثق، العدد 02، مارس، 1988.
- 21- صالح باي محمد الشريف، " مكانة الحيازة في القانون المدني"، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية للمحكمة العليا، الجزء الثاني، 2004.
- 22- صالح بن عبد الله أبوبكر، " القانون الجديد المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية"، مجلة الحياة، الجزائر، العدد 15، أوت، 2011.
- 23- عبد الإله المرابط، " التمييز بين رفض التحفيظ وإلغاء المطالب في قانون التحفيظ العقاري" مجلة الحقوق، المغرب، العدد السادس، ماي، 2012.
- 24- عبد العزيز محمودي، " حدود شهادة الحيازة في تطهير الملكية العقارية"، مجلة الفكر البرلماني، العدد 18، ديسمبر، 2007.

- 25- عبد الغني حسونة، ولبنى دنش، "إجراء التحقيق العقاري كطريق لاكتساب حق الملكية"، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 06، أبريل، 2009.
- 26- عثمان بقتيش، " دور المحافظة العقارية و علاقتها بمصلحة مسح الاراضي" مجلة القانون العقاري و البيئة ، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، العدد 03 ، 2014.
- 27- علاء الدين عشي، "ضبط الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري"، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 17، العدد 2، 2007.
- 28- عماد الدين رحايمية ، "التحقيق العقاري كإجراء لإثبات الملكة العقارية الخاصة"، مجلة المفكر ، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، العدد 09، ماي. 2013
- 29- عمارة بلغيث، " أنظمة الشهر العقاري وموقف المشرع الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية ، كلية الحقوق بصفافس، تونس، العدد 13، 2006 .
- 30- عمار رواينية، " التقادم المكسب"، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية للمحكمة العليا، الجزء 02، 2004.
- 31- عمار بوضياف، " المسح العقاري و إشكالاته القانونية " ، مجلة الدراسات القانونية ، كلية الحقوق بصفافس، تونس، العدد 13، 2006.
- 32- غنيمة لحو، " التقادم المكسب - التعليق على قرار رقم رقم 282811 مؤرخ في 2005/02/23 المذكور أعلاه"، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية للمحكمة العليا، عدد خاص، الجزء 03، 2010.
- 33- غنيمة لحو، "شهادة الحيابة في قانون التوجيه العقاري"، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية للمحكمة العليا، الجزء 02، 2004.
- 34- فائزة بوتارن " تعليق على القرار رقم 204939 بتاريخ 2000/11/22"، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية للمحكمة العليا، الجزء 02، 2004.
- 35- فريدة محمدي، " التقادم المكسب ونظام السجل العيني"، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية للمحكمة العليا، الجزء 02، 2004.
- 36- كمال البقلوطي، "المسح العقاري و اشكالياته القانونية في القانون التونسي"، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق بصفافس، تونس، العدد 13، 2006 .
- 37- ليلي لبيض، " شهر الدعاوى القضائية في القانون الجزائري"، مقال منشور بمجلة المفكر، جامعة بسكرة، العدد 09، 2013.

- 38- محبوب بن حمودة و اسماعيل بن قانة ، "أزمة العقار في الجزائر ودوره في تنمية الاستثمار الأجنبي " مقال منشور مجلة الباحث، جامعة بسكرة، العدد 5 ، 2007 .
- 39- محمد الحداد، " قرار إلغاء مطلب التحفيظ – دراسة على ضوء مستجدات ظهير التحفيظ العقاري و العمل القضائي و الممارسة الإدارية- " مجلة الحقوق، المغرب، العدد 06، ماي، 2012.
- 40- محمد أمين مزيان ، " طرق اكتساب الملكية العقارية في التشريع الجزائري " ، مجلة القانون العقاري والبيئة ، جامعة مستغانم ، العدد 02 ، جانفي، 2014 .
- 41- محمد سباغ، " التوثيق و العقود الرسمية " ، جلة الموثق ، العدد 05 ، ديسمبر 1998.
- 42- محمد كنانة ، " النظام القانوني للدقتر العقاري"، مجلة البحوث و الدراسات، العدد 05، جويليا، 2007.
- 43- مسعود كمين، " عقد الشهرة و نظامه القانوني ، دراسة تحليلية للمرسوم 83-352 " ، مجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد 02، 2002.
- 44- نادية بعزيزي، " إشكالية عقد الشهرة، حجيته كسند رسمي و مدى فاعليته" مجلة المحاماة، تيزي وزوا، العدد 04، جوان، 2006.
- 45- نذير بيوت، " عقد الشهرة من خلال الاجتهاد القضائي"، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية للمحكمة العليا، الجزء 02، 2004.
- 46- نذير بيوت، " معاينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري بخص القانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 " مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية بالمحكمة العليا، عدد خاص، الجزء 3، 2010.
- 47- هاجر سماعيني، " الإشكالات التي خلفتها عقود الشهرة و آليات فض منازعاتها ، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة الدكتور الطاهر مولاي، سعيدة، العدد 03، جوان، 2015.
- المقالات المنشورة عبر مواقع الانترنت
- 48- عبد الرؤوف حموش، " عملية مسح الأراضي تحرق بلدية تالة إيفاسن بالإحتجاجات " ، مقال نشر على الموقع الإلكتروني <https://www.setifnews.com> . بتاريخ 2015/07/21.

49- رمزي تيوري، " إضراب عام واحتجاج على مسح الأراضي لليوم الثاني على التوالي " ،

مقال نشر على الموقع الإلكتروني: <https://www.annasronline.com>

بتاريخ: 2015/07/21،

50- ياسين- ع، " مسح الأراضي يكشف عن 80 % من الملكية العقارية بسندات عرفية في

باتنة"، مقال نشر على الموقع الإلكتروني / <http://www.annasronline.com> ، بتاريخ:

2015 /05/24.

51- عبد الحق دهبى : " المفهوم الإداري و الجنائي للموظف العمومي في التشريع والفقہ

والقضاء المغربي - دراسة مقارنة- " مقال منشور على الموقع الإلكتروني:

[\[component&id=3684\]\(http://www.bayanealyaoume.press.ma/index.php?view=article&tmpl=component&id=3684\) ، بتاريخ: 2014/04/12.](http://www.bayanealyaoume.press.ma/index.php?view=article&tmpl=</a></p></div><div data-bbox=)

52- مقال بعنوان " دور المحافظ العقاري في تحقيق الملكية العقارية "، مقال منشور على

الموقع الإلكتروني [http://www.droitentreprise.org/web/?p=1306#\\_ftn](http://www.droitentreprise.org/web/?p=1306#_ftn) ،

بتاريخ: 2014/03/27.

53- فريد غنشر، " نسبة إنجاز الدفاتر العقارية لم تتجاوز 29 بالمائة "، مقال منشور على

الموقع الإلكتروني: <http://www.djazairress.com/annasr/102375> بتاريخ:

2015/02/09.

54- هشام بصري، "مكامن الخلل في الحماية القانونية للمحافظ العقاري"، مقال منشور على

الموقع الإلكتروني: <http://www.maghress.com/assabah/9424> ، بتاريخ:

2015/02/14.

55- رياض شتوح، " تحقيق أمني في شهادات حيازة واستغلال ومحاضر معاينة ببوسعادة"،

مقال منشور. بتاريخ: 2013/10/12 عبر الموقع الإلكتروني:

<https://www.echoroukonline.com/ara/articles/181172.html>

#### خامسا: الملتقيات والأيام الدراسية

1- أحمد رحمانى، " الإطار التشريعي والتنظيمي المنظم للعقار وإشكالية تطهيره"، مداخلة

أقيمت في ملتقى الموثقين، سنة 2002.

2- أمال كحيل، مداخلة بعنوان : "العقارات الواقعة في المناطق المسوحة المسجلة في حساب

مجهول"، الملتقى الجهوي حول إشكاليات العقد التوثيقي في المناطق الخاضعة لمسح

- الأراضي العام، من تنظيم الغرفة الجهوية للموثقين بالشرق بالتنسيق مع مجلس قضاء تبسة بتاريخ: 07 و 08 نوفمبر 2012، دار قانة للنشر، باتنة، الجزائر، دون ذكر تاريخ النشر.
- 3- باية سكاكني، مداخلة بعنوان " الطبيعة القانونية لعقد الشهرة" ، قدمت بمناسبة اليوم الدراسي للموثقين الغرفة الجهوية للموثقين بتيزي وزوا بتاريخ: 2003/04/03 . المنشور في مجلة المحاماة، تيزي وزو، العدد 02، ديسمبر، 2004.
- 4- عبد الرحمن بن عيسى، مداخلة بعنوان " التعريف بعملية مسح الأراضي و الترقيم العقاري"، الملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري وشهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر المنظم بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة، بتاريخ: 27 و 28 أبريل 2011، غير منشور.
- 5- بوزيد لزهاري، مداخلة بعنوان: " حق الملكية و حقوق الإنسان"، الملتقى الوطني حول الملكية العقارية والقيود الواردة عليها في التشريع الجزائري ، جامعة 8 ماي 1945 ، قالمة، بتاريخ: 25 و 26 سبتمبر 2013. غير منشور.
- 6- جمال بو شنافة، مداخلة بعنوان " الأثر المطهر للقيود الأول للعقارات في السجل العقاري"، ملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري وشهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر المنظم بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة، بتاريخ: 27 و 28 أبريل 2011، غير منشور.
- 7- حمدي باشا عمر، مداخلة بعنوان: " سندات الملكية العقارية"، الملتقى الجهوي حول إشكاليات العقد التوثيقي في المناطق الخاضعة لمسح الأراضي العام، من تنظيم الغرفة الجهوية للموثقين بالشرق بالتنسيق مع مجلس قضاء تبسة، بتاريخ: 07 و 08 نوفمبر 2012، دار قانة للنشر، باتنة، الجزائر، دون ذكر تاريخ النشر.
- 8- خيرة علي خوجة ، مداخلة بعنوان " اختصاص القضاء الإداري في إلغاء الدفتر العقاري"، الملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري و شهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر، المنظم بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة، بتاريخ: 27 و 28 أبريل 2011، غير منشور.
- 9- رشيد نويري، مداخلة بعنوان: " العقد التوثيقي في المناطق الممسوحة " ، الملتقى الجهوي حول إشكاليات العقد التوثيقي في المناطق الخاضعة لمسح الأراضي العام، من تنظيم الغرفة الجهوية للموثقين بالشرق بالتنسيق مع مجلس قضاء تبسة بتاريخ: 07 و 08 نوفمبر 2012، دار قانة للنشر، باتنة، الجزائر، دون ذكر تاريخ النشر.

- 10- ريم مراحي، مداخلة بعنوان " أثر الوثائق المسحية في ضبط و تحديد الملكية العقارية "، ملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري وشهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر المنظم بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة، بتاريخ : 27 و 28 أبريل 2011، غير منشور.
- 11- سهام بن دعاس، مداخلة بعنوان " التحقيق العقاري والمنازعات الناجمة عنه"، الملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري و شهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر المنظم بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة، بتاريخ 27 و 28 أبريل 2011، غير منشور.
- 12- سيدهم السبتي، مداخلة بعنوان: "كلمة السيد رئيس المجلس الوطني لهيئة المهندسين الخبراء العقاريين"، الملتقى الدولي في إطار الجامعة الصيفية، بعنوان: المهندس الخبير العقاري، المهام القانونية والإمكانات التقنية، يوم 28/05/2013، فندق الشراطون، الجزائر. منشور بتاريخ 2015/02/03. عبر الموقع الإلكتروني: [www.ogef-dz.com/documents/arabe.pdf](http://www.ogef-dz.com/documents/arabe.pdf)
- 13- عبد العلي العبودي، مداخلة بعنوان "الحيازة فقها و قضاء"، ندوة العقار المنعقدة بمقر وزارة العدل بالرباط بتاريخ 06 نوفمبر إلى 7 ديسمبر 1978. غير منشور
- 14- عبد الله كرزين، مداخلة بعنوان: " إجراءات عمليات المسح العام "، الملتقى الجهوي حول إشكاليات العقد التوثيقي في المناطق الخاضعة لمسح الأراضي العام، من تنظيم الغرفة الجهوية للموثقين بالشرق بالتنسيق مع مجلس قضاء تبسة بتاريخ: 07 و 08 نوفمبر 2012، دار قانة للنشر، باتنة، الجزائر، دون ذكر تاريخ النشر.
- 15- عبد الله مويسي، مداخلة بعنوان: " اشكاليات العقد التوثيقي بين نظام الشهر الشخصي ونظام الشهر العيني "، الملتقى الجهوي حول إشكاليات العقد التوثيقي في المناطق الخاضعة لمسح الأراضي العام، من تنظيم الغرفة الجهوية للموثقين بالشرق بالتنسيق مع مجلس قضاء تبسة بتاريخ: و 08 نوفمبر 2012، دار قانة للنشر، باتنة، الجزائر، دون ذكر تاريخ النشر.
- 16- عبد الرزاق موسوني، مداخلة بعنوان " الترقيم العقاري و طرق إثبات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر"، الملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري و شهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر، المنظم بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة، بتاريخ: 27 و 28 أبريل 2011، غير منشور.

- 17- عبد العزيز الحساني، مداخلة بعنوان: "تطور التسجيل العقاري في العراق"، مجموعة أعمال الحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقاري في البلاد العربية، الصادرة عن معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، مصر، بتاريخ: 21 و 22 مارس 1972.
- 18- علي فلالي، مداخلة بعنوان "الشهر العقاري في ضوء القضاء الجزائري"، الملتقى الوطني حول القانون العقاري، المنظم بجامعة الجزائر، بتاريخ 16 و 17 أبريل 2001، المنشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، عدد 02، 2000.
- 19- عمار معاشو، مداخلة بعنوان "المنازعات العقارية"، الملتقى الوطني حول القانون العقاري، المنظم بجامعة الجزائر، كلية الحقوق بتاريخ 16 و 17 أبريل 2001، منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، عدد خاص، رقم 02، 2000.
- 20- الغوثي بن ملح، مداخلة بعنوان "مكانة الوقف في القانون العقاري"، الملتقى الوطني حول القانون العقاري، المنظم بجامعة الجزائر، بتاريخ 16 و 17 أبريل 2001، منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، عدد 02، 2000.
- 21- محمد علي حسون، مداخلة بعنوان: "مفهوم الملكية العقارية الخاصة بين التشريع الجزائري والمقارن"، الملتقى الوطني حول الملكية العقارية والقيود الواردة عليها في التشريع الجزائري، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، بتاريخ 25 و 26 سبتمبر 2013. غير منشور.
- 22- محمد عبد العزيز يوسف فهي، وكمال محمد المرصفي، مداخلة بعنوان: "تشريعات البلاد العربية التي تتبع نظام الشهر العيني"، مجموعة أعمال الحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقاري في البلاد العربية، الصادرة عن معهد البحوث و الدراسات العربية، القاهرة، مصر، بتاريخ: 21 و 22 مارس 1972.
- 23- محمد حلمي خليفة و جميل الشرقاوي، مداخلة بعنوان: "حجية القيد في السجل العيني" مجموعة أعمال الحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقاري في البلاد العربية، الصادرة عن معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، مصر، بتاريخ 21 و 22 مارس 1972.
- 24- ممدوح الدركشلي، "بحوث وتقارير في نظام الشهر العيني- أحكام الشهر العقاري في القانون السوري"، مجموعة أعمال الحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقاري في البلاد

العربية، الصادرة عن معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، مصر، بتاريخ 21 و 22 مارس 1972.

25- نوال جديلي، مداخلة بعنوان " إشكالية الحفظ العقاري المتعلقة بلجنة المسح والتحقيق العقاري"، ملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري وشهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر، المنعقد بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة، بتاريخ 27 و 28 أبريل 2011، غير منشور.

26- نبيلة بن عائشة، مداخلة بعنوان " مسؤولية المحافظ العقاري"، ملتقى الوطني الرابع حول الحفظ العقاري وشهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر المنظم بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة ، بتاريخ 27-28 أبريل 2011، غير منشور.

#### سادسا: القرارات القضائية

- 1- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 32677 المؤرخ في 09/01/1985 ، المجلة القضائية، العدد 04، الجزائر 1989، ص 16.
- 2- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 52627 مؤرخ في 20/11/1989، المجلة القضائية، عدد 04، الجزائر 1990، ص 150.
- 3- قرار المحكمة العليا تحت رقم 73271 مؤرخ في 21/10/1990، مجلة قضائية ، العدد الأول ، 1992 الجزائر، ص 143.
- 4- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 72055 المؤرخ في 18/06/1991 ، المجلة القضائية، العدد 03 ، الجزائر 1993، ص 72.
- 5- قرار المحكمة العليا ( الغرفة الإدارية) المؤرخ في 25/07/1993، المجلة القضائية، العدد الثاني، الجزائر 1994، ص 212.
- 6- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 157310 المؤرخ في 16/07/1997 المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر 1997، ص 34.
- 7- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 180876 المؤرخ في 30/09/1998، المجلة القضائية، العدد 02، الجزائر 1998، ص 33.
- 8- قرار المحكمة العليا رقم 162028 ( الغرفة العقارية) المؤرخ في 24/06/1998، غير منشور

- 9- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 181874 المؤرخ في 28/10/1998، المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر 1999، ص 76.
- 10- قرار المحكمة العليا رقم 190541 المؤرخ في 29/03/2000. غير منشور
- 11- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 197920 مؤرخ في 28/06/2002، المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر، 2001، ص 249.
- 12- القرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 205549 المؤرخ في 28/02/2000، النشرة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، الجزائر 2001، ص، 263
- 13- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 197920 المؤرخ في 28/06/2000 المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر 2001، ص 249.
- 14- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 197920 المؤرخ في 28/06/2000، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، الجزائر 2001، ص 233.
- 15- القرار قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 201440 المؤرخ في 25/10/2000، المجلة القضائية، عدد 1، الجزائر 2002، ص 284.
- 16- القرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 224654 المؤرخ في 07/06/2000، المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر 2002، ص 147.
- 17- القرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 224654 المؤرخ في 07/06/2000، المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر 2002، ص 147.
- 18- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 282811 المؤرخ في 23/02/2005، المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر 2003، ص 326.
- 19- قرار المحكمة العليا ( الغرفة الإدارية) رقم 243402 المؤرخ في 19/03/2003، المجلة القضائية، العدد الثاني، الجزائر 2003، ص 231.
- 20- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 259635 مؤرخ في 21/04/2004، المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر، 2003، ص 334.
- 21- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 200373 المؤرخ في 26/07/2000، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص، الجزء الثاني، الجزائر 2004، ص 432
- 22- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 198170 المؤرخ في 26/07/2000 مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص، ج 2، الجزائر 2004، ص 223.

- 23- قرار المحكمة العليا(الغرفة الإدارية) رقم 423832 المؤرخ في 2008/03/9، غير منشور.
- 24- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 258255 المؤرخ في 2004/06/23 المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر 2004، ص 223.
- 25- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 199710 المؤرخ في 2000/07/26 ، الاجتهاد القضائي، عدد خاص ،ج 02، الجزائر 2004، ص 223.
- 26- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 201978 المؤرخ في 200/07/26 ، الاجتهاد القضائي، عدد خاص، ج 02، الجزائر 2004، ص 331.
- 27- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 150719 المؤرخ في 1998/02/25 ، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص،ج 2، الجزائر 2004، ص 245.
- 28- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 215227 ، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص، ج 2، الجزائر 2004، ص 384.
- 29- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 215221 المؤرخ في 2001/12/29، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص، ج 2، الجزائر 2004، ص 389.
- 30- قرار المحكمة العليا( الغرفة العقارية) رقم 226217 المؤرخ في 2000/01/26 ، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص، ج 2، الجزائر 2004، ص 304.
- 31- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 223224 بتاريخ 2001/12/19، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ج 1، الجزائر 2004، ص 147.
- 32- قرار المحكمة المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 205945 مؤرخ في 2001/01/31، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء 02، الجزائر 2004، ص 294.
- 33- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 188432 المؤرخ في 1999/09/29، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص ج 01 ، الجزائر 2004، ص 143.
- 34- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 149156 المؤرخ في 1997/05/28، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص،ج 2، الجزائر 2004، ص 271.
- 35- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 197347 المؤرخ في 2000/06/28، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص،ج 2 الجزائر 2004، ص 258.

- 36- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 246799 المؤرخ في 19/03/2003، مجلة القضائية، العدد الأول، الجزائر 2004، ص 209.
- 37- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 282811 المؤرخ في 23/02/2005، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر 2005، ص 233.
- 38- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 299254 المؤرخ في 23/02/2005، مجلة المحكمة العليا، عدد 01، الجزائر 2005، ص 255.
- 39- قرار رقم 288085 ( الغرفة العقارية) المؤرخ في 23/03/2005، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، الجزائر 2005، ص 245.
- 40- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 282811 مؤرخ في 23/02/2005، المجلة المحكمة العليا، العدد 01، الجزائر 2005، ص 233.
- 41- قرار المحكمة العليا رقم 333926 ( الغرفة العقارية) المؤرخ في 8/01/2006، المجلة القضائية عدد 1، الجزائر 2006، ص 417.
- 42- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 230443 المؤرخ في 17/07/2002، نشرة القضاء، العدد 58، سنة 2006، ص 213.
- 43- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 367715 المؤرخ في 15/11/2006، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، الجزائر 2006.
- 44- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 348178 المؤرخ في 12/04/2006، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر 2006، ص 435.
- 45- القرار المحكمة العليا رقم 426996 (الغرفة العقارية) المؤرخ في 12/12/2007، مجلة المحكمة العليا، عدد 01، الجزائر 2008، ص 215.
- 46- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 478957 بتاريخ 12/11/2008، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر 2009، ص 214.
- 47- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 206269 المؤرخ في 31/10/2001، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء 3، الجزائر 2010، ص 164.
- 48- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 282811 المؤرخ في 23/02/2005، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص، الجزء 03، الجزائر 2010، ص 274.

- 49- قرار المحكمة العليا رقم 572238 ( الغرفة العقارية ) المؤرخ في 14/01/2010، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ج3، الجزائر 2010، ص 417.
- 50- قرار المحكمة العليا رقم 386808 ( الغرفة العقارية ) المؤرخ في 14/02/2007، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، عدد خاص، الجزء 03، الجزائر 2010، ص137.
- 51- قرار المحكمة العليا تحت ( الغرفة العقارية) رقم 547662 المؤرخ في 22/04/2010، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، الجزائر 2010، ص 151.
- 52- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 259635 المؤرخ في 21/04/2004، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزائر 2010، ص 257.
- 53- قرار المحكمة العليا( الغرفة العقارية) رقم 720039 المؤرخ في 14/06/2012، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، الجزائر 2012، ص 409.
- 54- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 206394 المؤرخ في 25/04/2001، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية للمحكمة العليا، عدد خاص، ج2، ص 30
- 55- قرار المحكمة العليا تحت ( الغرفة العقارية) رقم 653961 المؤرخ في 12/05/2011، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر 2012، ص 175.
- 56- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 246259 المؤرخ في 25/02/2004، المجلة المحكمة العليا، العدد 01،الجزائر 2007، ص 383.
- 57- قرار المحكمة العليا( الغرفة الإدارية ) رقم 423832 المؤرخ في 09/03/2008 ، غير منشور.
- 58- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 197920 مؤرخ في 28/06/2000، المجلة القضائية، العدد01، 2001 الجزائر، ص 252.
- 59- قرار المحكمة العليا ( الغرفة العقارية) رقم 666056 مؤرخ في 14/07/2011، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، الجزائر2012، ص187.
- قرارات مجلس الدولة
- 60- قرار مجلس الدولة الغرفة الثالثة رقم 193900 مؤرخ في 24/04/2000، غير منشور
- 61- قرار مجلس الدولة رقم 13673 المؤرخ في 01/02/2005، عدد 07، الجزائر2005، ص 161

- 62- قرار مجلس الدولة رقم 13334 المؤرخ في 2003/05/06، مجلة مجلس الدولة، عدد 04، الجزائر 2003، ص 105.
- 63- قرار مجلس الدولة رقم 24778 مؤرخ في 2006/06/28، مجلة مجلس الدولة، العدد 08، الجزائر 2006، ص 229.
- 64- قرار مجلس الدولة رقم 13334 مؤرخ في 2003/05/06، مجلة مجلس الدولة، عدد 04، الجزائر 2003، ص 105.

**- سابعا: وثائق ذات صلة بالموضوع**

- 1- محافظة مسح الأراضي، الدليل التطبيقي الصادر عن المديرية العامة للوكالة الوطنية لمسح الأراضي، فيفري، 2014.
- 2- تقنيات حفظ سجل مسح الأراضي، كتيب صادر عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية، أبريل 2007.
- 3- تقنيات التحقيق العقاري، المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية، 2007.
- 4- توحيد مصطلحات الشهر العقاري في البلاد العربية، المنظمة العربية للتربية و الثقافة والعلوم، معهد البحوث والدراسات العربية، 1977.

**BIBLIOGRAPHIE EN FRANÇAIS**

**- OUVRAGES :**

**A – Ouvrages Généraux :**

- 1- Ahmed Mahiou, cour d'institution administratifs, Office des publication universitaires ,1976.
- 2- Ahmed Mahiou, cours de contentieux administratif, 2<sup>e</sup>Edition, Alger, Office des publication universitaires, 1981.
- 3- André de Laubadère – Yves Gaudemet, Droit administratif des biens, Tome 2 , 11<sup>e</sup>Edition , Delta ,2002 .
- 4- André de Laubadère , traité de droit administratif, librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris , France 1975 .

- 5- Atmane kandil ,théorie fiscale et développement (l'expérience algérienne) ,SNED ,Alger , 1970.
- 6- (D) Beauregard et (o) Berthier , droit administratif des biens, 5 °Edition, éditeur.1960.
- 7- Ducrocq , cours de droit administratif , Tome 4, Dalloz, paris , 1990.
- 8- Félicien Challaye, Histoire de la propriété, PUF(qsj) , paris, 1984.
- 9- François Terré et Philippe Simler , Droit civil, les biens, 4°Edition , Dalloz, paris, 1992.
- 10-Georges Hubrecht, Notion essentielles de droit civil, sirey, 8 °Edition, paris, 1970
- 11-Henri Jacquot ,François Ppriet , Droit de l'urbanisme , 3°Edition, Dalloz, Delta Paris , France 1998.
- 12-Henri et Léon Mazeaud et Jean Mazeaud, leçons de droit civil, 4 °Edition, Tome 2, édition Montchrestien, Paris, France, 1969.
- 13- Henry et Léon MAZEAUD et Jean MAZEAUD : leçons de droit civil , T2 , V2, 5 °Edition par Michel de Juglart , ed Montchretien, , paris, France 1996.
- 14-Jean - Marie Auby et Robert Ducos - Ader, Droit administratif , 3°Edition, Dalloz, Paris , France 1973.
- 15- Marc Bruschi et autres, Traité de droit civil( Les biens ), L.G.D.J - DELTA . / Editions, Paris , France.1992.
- 16-Sophie Druffin- Bricca et Laurence-Caroline Henry ,Droit civil :les biens, Gualino éditeur , Paris, France , 2005.

## **B- OUVRAGES SPECIALISES:**

- 17-Abdelouahed Belkeziz, La possession en droit privé marocain, édition la port-librairie de médcis , paris, 1968.
- 18-Ahmed Rahmani, Les biens publics en droit algérien, Edition Internationales, 1996.
- 19-Ali Brahiti, Le régime foncier et domanial en Algérie :Evolution et dispositif actuel, ITCIS éditions, Algérie,2013.
- 20-Gabriel marty et Pierre Raynaud, Les suretés ( la publicité foncière), 2<sup>e</sup>Edition, Sirey, paris, 1987.
- 21-Henri et Léon Mazeaud et Jean Mazeaud, Leçon de droit civil (droit de propriété et des démembrements ), Tome 2, 4<sup>e</sup>Edition, Edition Montchrestien , Paris , 1969.
- 22-Jacqueline piedelievre et stéphane piedelievre, la publicité foncière, Defrénois, France, 2014
- 23-Latrous Bachir, cours de droit civil suretés et publicité foncière, Office des publication universitaires, Alger, 1983
- 24-Maurice.POUYANNE, La propriété foncière en Algérie,Im-Adolphe Jourdan Alger, 1960.
- 25-Michel Dagot, La publicité foncière, P.U.F.paris, 1981.
- 26- Philippe Simler et philippe Delebecque, Les sûretés la publicité foncière, 4<sup>e</sup>Edition , Dalloz, paris, 2004.
- 27-Soulmagnon Georges, La loi Tunisienne du 1<sup>er</sup> juillet 1858 sur la propriété immobilièreet le régime des livre foncier, librairie du recueil sirey, paris, 1933.
- 28-Stéphane piedelièvre, Traité de droit civil ( la publicité foncière), édition DELTA, paris, 2000.

29-Well Alex, droit civil : les sûretés, la publicité foncière, Dalloz, paris, 1979.

### **-THESES ET MEMOIRES**

1- Zerrouk kaddour, La fonction Notariale selon l'Ordonnance N° 70-91 du 15 decembre 1970 ,Mémoire de Magèstère ,juin 1977.

### **- DOCUMENTS**

1- Délimitation des ilots, guide pratique destiné à l'agent délimitateur , Agence Nationale du Cadastre, établissement du cadastre général, avril, 2011.

2-Enquête foncière•Guide pratique destiné à l'agent enquêteur, Agence Nationale du Cadastre, établissement du cadastre général, avril, 2011.

### **- RECHERCHES ENREGISTRES SUR INTERNET**

1- Cheuvreux Notaires, "10 questions sur la prescription acquisitive en matière immobilière" 2014.09.01-n°78 ,p 2 . Disponible sur :

[www.cheuvreux-notaires.fr/veille.../nju\\_prescription-acquisitive-2014.09.01\\_di.pdf](http://www.cheuvreux-notaires.fr/veille.../nju_prescription-acquisitive-2014.09.01_di.pdf)

2- Gabriel Signalet, "La notion de possession et la prescription acquisitive ", Disponible sur :<http://www.conseil-droitcivil.com/article-droit-civil-1061-Droit-La-notion-de-possession-et-la-prescription-acquisitive-page-3.html>

3- Le cadastre de France ,Disponible sur[http://fr.wikipedia.org/wiki/Cadastre\\_de\\_France](http://fr.wikipedia.org/wiki/Cadastre_de_France)

## فهرس

01.....	مقدمة.....
07.....	الباب الأول: تطهير الملكية العقارية الخاصة في ظل نظام السجل العيني .....
08.....	الفصل الأول: مسح الأراضي وإجراءاته.....
08.....	المبحث الأول: ماهية مسح الأراضي ومحلّه .....
08.....	المطلب الأول: ماهية مسح الأراضي وأهميته.....
09.....	الفرع الأول: تعريف عملية المسح .....
09.....	أولاً: تعريف المسح لغة .....
10.....	ثانياً: تعريف مسح الأراضي قانوناً.....
12.....	ثالثاً: تعريف مسح الأراضي فقهاً.....
15.....	الفرع الثاني: أهمية مسح الأراضي وأنواعه.....
15.....	أولاً: أهمية مسح الأراضي .....
19.....	ثانياً: أنواع مسح الأراضي.....
24.....	المطلب الثاني: محل مسح الأراضي.....
27.....	الفرع الأول: الأملاك الوطنية.....
29.....	أولاً: الأملاك الوطنية العمومية.....
32.....	ثانياً: الأملاك الوطنية الخاصة .....
34.....	الفرع الثاني: الأملاك الوقفية.....
38.....	الفرع الثالث: الأملاك الخاصة.....
42.....	المبحث الثاني: إجراءات مسح الأراضي .....
43.....	المطلب الأول: الهيئات المؤهلة لإجراء مسح الأراضي.....
43.....	الفرع الأول: الوكالة الوطنية لمسح الأراضي.....
53.....	الفرع الثاني: لجنة مسح الأراضي.....
58.....	المطلب الثاني: مراحل مسح الأراضي .....
58.....	الفرع الأول: المرحلة الإدارية والفنية لمسح الأراضي .....
67.....	الفرع الثاني: مرحلة التحقيق العقاري.....
83.....	الفرع الثالث: مرحلة إعداد وثائق مسح الأراضي والمنازعة فيها.....

92.....	<b>الفصل الثاني:السجل العقاري</b>
92.....	<b>المبحث الأول:ماهية السجل العقاري</b>
93.....	المطلب الأول: تعريف السجل العقاري وأنظمتة ومبادئه
93.....	الفرع الأول: تعريف السجل العقاري
93.....	أولاً: التعريف القانوني للسجل العقاري
96.....	ثانياً: التعريف الفقهي للسجل العقاري
98.....	الفرع الثاني: أنظمة السجل العقاري
99.....	أولاً: نظام السجل الشخصي
103.....	ثانياً: نظام السجل العيني
106.....	الفرع الثالث: مبادئ السجل العقاري وأهدافه
106.....	أولاً: مبادئ السجل العقاري
109.....	ثانياً: أهداف السجل العقاري
111.....	المطلب الثاني : التنظيم الإداري والبشري لتأسيس السجل العقاري
111.....	الفرع الأول: المحافظة العقارية
119.....	الفرع الثاني: المحافظ العقاري
190.....	<b>المبحث الثاني: إجراءات تأسيس السجل العقاري والمنازعة فيها</b>
131.....	المطلب الأول: القيد الأول في السجل العيني
132.....	الفرع الأول: ترقيم العقارات الممسوحة
133.....	أولاً : الترقيم النهائي في السجل العقاري
137.....	ثانياً: الترقيم المؤقت في السجل العقاري
140.....	ثالثاً: الآثار المترتبة على عملية الترقيم العقاري
144.....	رابعاً: منازعات الترقيم العقاري
148.....	الفرع الثاني: إعداد البطاقات العينية العقارية والدفتر العقاري
149.....	أولاً: إعداد البطاقات العقارية العينية
159.....	ثانياً: إعداد الدفتر العقاري
178.....	المطلب الثاني: مسؤولية المحافظ العقاري عن الأخطاء الواقعة في السجل العقاري
179.....	الفرع الأول: ماهية مسؤولية المحافظ العقاري
179.....	أولاً: الخطأ الموجب لمسؤولية المحافظ العقاري
183.....	ثانياً: الضرر الموجب لمسؤولية المحافظ العقاري

184.....	ثالثا: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.....
184.....	الفرع الثاني: طبيعة مسؤولية المحافظ العقاري ومداهها.....
185.....	أولا: المحافظ العقاري بين المسؤوليتين الشخصية والمرفقية.....
187.....	ثانيا: أساس مسؤولية المحافظ العقاري.....
191.....	ثالثا: آثار مسؤولية المحافظ العقاري.....
203.....	الباب الثاني: تطهير الملكية العقارية الخاصة في ظل نظام السجل الشخصي.....
204.....	الفصل الأول: تطهير الملكية العقارية الخاصة عن طريق سندات الملكية المكتسبة.....
204.....	المبحث الأول: اكتساب الملكية العقارية الخاصة بالتقادم المكسب وإجراءاته.....
205.....	المطلب الأول: ماهية التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة وحالاته.....
205.....	الفرع الأول: تعريف التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة ومجاله.....
206.....	أولا: تعريف التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة.....
210.....	ثانيا: مجال التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة.....
222.....	الفرع الثاني: حالات التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة.....
223.....	أولا: التقادم الطويل المكسب للملكية العقارية الخاصة.....
227.....	ثانيا: التقادم القصير المكسب للملكية العقارية الخاصة.....
230.....	ثالثا: التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة في الحقوق الإرثية.....
232.....	المطلب الثاني: إجراءات التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة.....
233.....	الفرع الأول: ثبوت الملكية العقارية الخاصة عن طريق المطالبة القضائية.....
241.....	الفرع الثاني: ثبوت الملكية العقارية الخاصة عن طريق الدفع بالتقادم المكسب.....
245.....	المبحث الثاني: اكتساب الملكية العقارية عن طريق عقد الشهرة و شهادة الحيازة.....
246.....	المطلب الأول: اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق عقد الشهرة ومنازعاتها.....
246.....	الفرع الأول: تعريف وشروط اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق عقد الشهرة.....
247.....	أولا: تعريف عقد الشهرة.....
249.....	ثانيا: شروط وإجراءات اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق عقد الشهرة.....
253.....	الفرع الثاني: منازعات عقد الشهرة.....
254.....	أولا: المنازعات في مرحلة إعداد عقد الشهرة.....
255.....	ثانيا: المنازعات بعد إعداد عقد الشهرة.....
258.....	ثالثا: الأسباب التي ساهمت في إلغاء عقد الشهرة.....

المطلب الثاني: اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق شهادة الحيازة ومنازعاتها	260
الفرع الأول: تعريف شهادة الحيازة وشروط ومراحل إعدادها	261
أولاً: تعريف شهادة الحيازة وأهميتها	261
ثانياً: شروط الحصول على شهادة الحيازة	274
ثالثاً: مراحل إعداد و تسليم شهادة الحيازة	285
الفرع الثاني: منازعات شهادة الحيازة وحمايتها	290
أولاً: منازعات شهادة الحيازة	291
ثانياً: حماية شهادة الحيازة	297
الفصل الثاني: معاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري	305
المبحث الأول: ماهية عملية معاينة حق الملكية العقارية الخاصة عن طريق تحقيق عقاري	306
المطلب الأول: تعريف معاينة الملكية الخاصة عن طريق التحقيق العقاري وأهميته	306
الفرع الأول: تعريف معاينة الملكية العقارية الخاصة	307
أولاً: تعريف معاينة الملكية العقارية لغة	307
ثانياً: تعريف معاينة الملكية العقارية قانوناً	308
ثالثاً: تعريف معاينة الملكية العقارية فقهاً	309
الفرع الثاني: أهمية معاينة الملكية العقارية الخاصة	310
أولاً: حلول التحقيق العقاري محل عقد الشهرة	311
ثانياً: تسوية سندات الملكية وتحديثها	312
ثالثاً: تنمية الملكية العقارية الخاصة وإدراجها في المجال الاقتصادي	313
المطلب الثاني: شروط معاينة الملكية العقارية الخاصة عن طريق التحقيق العقاري	314
الفرع الأول: شروط العقارات الخاضعة للتحقيق العقاري	314
أولاً: أن يكون العقار واقعاً في بلدية لم تمسها عملية المسح	315
ثانياً: أن يكون العقار تابعاً للأموال العقارية الخاصة	316
ثالثاً: أن لا يكون للعقار سند للملكية أو له سند ملكية محرر قبل الفاتح من مارس 1961	317
الفرع الثاني: شروط طالبي التحقيق العقاري	321
أولاً: أن يكون طلب التحقيق العقاري شخصاً طبيعياً أو معنوياً	321
ثانياً: أن يكون طالب التحقيق العقاري حائزاً للعقار حيازة صحيحة	322
ثالثاً: أن يكون طالب التحقيق العقاري قد استكمل مدة الحيازة المكتسبة الحقوق	323
الفرع الثالث: شروط إنجاز التحقيق العقاري	324

324	أولاً: تسخير الموارد المادية
325	ثانياً: تسخير الموارد البشرية
329	المبحث الثاني: إجراءات إعداد وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري والمنازعة فيها.
329	المطلب الأول: إجراءات إعداد وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري
329	الفرع الأول: فتح التحقيق العقاري
330	أولاً: فتح تحقيق عقاري فردي
334	ثانياً: فتح تحقيق عقاري جماعي
337	الفرع الثاني: سير التحقيق العقاري
338	أولاً: جمع ودراسة الوثائق
341	ثانياً: التنقل إلى الميدان لإجراء التحقيق العقاري
350	ثالثاً: إعداد وتسليم سند الملكية
360	المطلب الثاني: منازعات التحقيق العقاري
361	الفرع الأول: التسوية الإدارية
361	أولاً: تقديم الاحتجاجات والاعتراضات حول المحضر المؤقت
363	ثانياً: الانتقال الثاني إلى الميدان
364	ثالثاً: تحرير محضر الصلح
365	الفرع الثاني: التسوية القضائية
365	أولاً: النزاعات فيما بين الأفراد
367	ثانياً: النزاعات بين الأفراد والإدارة
370	خاتمة
381	قائمة المراجع

## ملخص

حاولنا من خلال هاته الدراسة الإجابة على مجموعة من التساؤلات القانونية والتي ما فتئت تختلج خاطرنا وتسيطر على تفكيرنا، فبعد بحثنا في هذا الموضوع تبين لنا أن الأزمة ليست أزمة عقار كما يظن الجميع وإنما في بطء وتيرة عملية تطهير الملكيات العقارية الخاصة، كون الأداة الأفضل للتطهير تتمثل في إرساء نظام السجل العيني الذي يقوم على مسح الأراضي، والذي له أهمية كبيرة في تسوية الوضعية القانونية للملكية، غير أن الإجراءات الدقيقة التي يتطلبها وطول المدة التي يستغرقها لتعميمه تجعل التدرج في تطبيقه ضرورة ملحة، مما دفع بالمشرع إلى استحداث آليات أخرى لتطهير الملكية العقارية في المناطق الخاضعة لنظام السجل الشخصي، وتبعاً لذلك سمح القانون بتملك الأراضي غير الممسوحة، عبر وضع اليد، بغية جعل لكل حائز لملك عقاري سند قانوني يبرر هذه الحيازة، وذلك عن طريق مجموعة من الآليات القانونية والمتمثلة في التقادم المكسب، وعقد الشهرة وشهادة الحيازة وعملية التحقيق العقاري، إلا أن هذه الآليات لم تحقق الأهداف التي وضعت من أجلها وبقيت مسألة تطهير الملكية العقارية الخاصة تنتظر الحل النهائي لها.

## Résumé

Nous avons essayé à travers cette étude de répondre à un ensemble de questions juridiques qui ont toujours attiré notre attention et contrôlé notre pensée, après avoir examiné ce sujet, nous constatons que la crise n'est pas une crise immobilière comme tout le monde le pense, mais elle se présente dans la lenteur du processus de purification des biens immobiliers privés. Et comme le meilleur moyen pour la purification est d'établir un système d'enregistrement en nature basé sur l'arpentage qui revêt une grande importance dans le règlement du statut juridique de propriété, cependant les procédures exactes requises et le temps nécessaire pour le faire circuler rend la gradation dans son application une nécessité urgente, ce qui a incité le législateur à développer d'autres mécanismes pour purifier les biens dans les zones relevant du système d'enregistrement personnel, en conséquence la loi a permis la possession des terres non découvertes à la main en vue de faire de chaque propriété un instrument juridique qui justifierait une telle acquisition au moyen d'un ensemble de mécanismes juridiques à savoir la limitation des gains, la détention d'achalandage, le certificat de possession et le processus d'enquête immobilière, cependant ces mécanismes n'ont pas atteint les objectifs pour lesquels ils ont été mis en place et il reste la question de la purification de la propriété privée qui attend la solution finale.

## **Abstract**

We have tried through this study to answer a set of legal questions that have always attracted our attention and controlled our thinking, after examining this topic, we find that crisis is not a real estate crisis as everyone thinks, but it comes in the slowness of the process of purification of private real estate. And as the best way for purification is to establish a registration system in kind based on surveying which is of great importance in the settlement of the legal status of property, however the exact procedures required and the time required to do so circulating makes graduation in its application an urgent necessity, which prompted the legislator to develop other mechanisms to purify the property in the areas under the personal registration system, as a result the law allowed the possession of undiscovered land by hand in order to make each property a legal instrument that would justify such an acquisition through a set of legal mechanisms namely the limitation of earnings, the possession of goodwill, the certificate of possession and the investigation process these mechanisms have not achieved the objectives for which they were in place and there remains the question of the purification of private property awaiting the final solution.

