

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
جامعة العربي بن مهيدي  
-أم البواقي-

مدرسة الدكتوراه " دراسات قانونية "  
قطب : جامعة أم البواقي

كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق

# إجراءات نقل الملكية في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون العقود المدنية

إشراف الدكتور :  
مراد كاملي

إعداد الطالبة :  
جميلة زايدي

## أعضاء لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
د. بشير هدفي	أستاذ محاضر	جامعة تبسة	رئيسا
د. مراد كاملي	أستاذ محاضر	جامعة أم البواقي	مشرفا ومقررا
د. حمة مرامية	أستاذ محاضر	جامعة سكيكدة	عضوا مناقشا
د. مخلوف صيمود	أستاذ محاضر	جامعة أم البواقي	عضوا مناقشا

السنة الجامعية : 2012/2011

## شكر وتقدير

الحمد لله العظيم على نعمه التي أنعم بها  
أتقدم بجزيل الشكر وخالص العرفان إلى الأستاذ المشرف  
الدكتور كاملي مراد لحسن توجيهه، وصبره  
وعلى كل المساعدات والنصائح القيمة التي قدمها لي لإنجاز هذا البحث  
كما أتقدم بالشكر الجزيل  
إلى أعضاء لجنة المناقشة الذين قبلوا مناقشة مذكرتي  
وعلى رأسهم رئيس اللجنة  
وفي نفس الوقت أود أن أتقدم بالشكر إلى كل أساتذتي من الابتدائي إلى الجامعي  
وأخص بالذكر  
كل أساتذة الدفعة  
الذين درسونا في السنة النظرية من الماجستير

## إهداء

أهدي هذا العمل العلمي المتواضع إلى:

والذي الكريمين أطال الله عمرهما

إلى زوجي الغالي، ووالديه العزيزين وكافة أهله

إلى أخواتي حفظهم الله

إلى كافة أفراد العائلة

إلى كل دفعة الماجستير عقود مدنية

إلى كل من يعرفني من قريب أو بعيد

جميلة

## مقدمّة

## 1- التعريف بالموضوع:

يعتبر عقد البيع أكثر العقود أهمية وشيوعا في التعامل، فهو قوام الحياة التجارية والمدنية وحتى قبل أن تتسع ميادين التجارة وتتنوع ضروب البيوع التجارية كان البيع هو العقد الرئيسي بحيث لا تكاد تذكر العقود المسماة إلا ويكون على رأسها.

وتزداد أهميته ومكانته متى انصبّ على العقار، إذ أنه أهم ما يمكن امتلاكه، وأخطر ما يمكن التعامل فيه. بل أضحي مصدر سيادة الدول، وثروة لا تزول بزوال الأجيال، وأصبح الرصيد العقاري أهم ما يكسبه الأفراد وتحكره الدول، حتى كان سببا لقيام صراعات ونزاعات، كانت دموية في بعض أحيائها، حتى فيما بين الدول ذاتها.

ولقد أولى المشرع الجزائري على غرار مختلف التشريعات الأخرى أهمية قصوى لحماية الملكية العقارية، وسن تشريعات قصد حمايتها وتحديد الأطر القانونية التي يتم بموجبها تملك العقار والتصرف فيه، والأكثر من ذلك وضع الإجراءات القانونية التي تنتقل من خلالها الملكية العقارية من أجل ضمان استقرارها وتنظيم عملية انتقالها من شخص إلى آخر.

لقد أوجب المشرع في إطار ذلك اتباع الرسمية، والقيام بعملية تسجيل تلك المعاملات بمصلحة الطابع والتسجيل لأجل تحصيل الرسوم الضريبية لصالح الخزينة العامة للدولة، وأخيرا شهر تلك التصرفات على مستوى المحافظة العقارية حتى تنتقل الملكية ويكون الغير على علم بها، فلا يقبل شخص على تصرف في عقار إلا وكانت له دراية به، مما يشجع الإئتمان العقاري والاستثمار الأجنبي والوطني.

من هنا يتحدد موضوع الدراسة وهو "إجراءات نقل الملكية في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري".

## 2- أهمية الدراسة.

تظهر أهمية البحث من خلال أهمية مجاله وأهمية موضوعه.

أما أهمية مجال البحث - وهو عقد البيع العقاري - فيظهر من خلال أهمية عقد البيع ذاته كأهم عقد مدني في سائر المنظومات القانونية، وأهمية الملكية العقارية باعتبارها أولى ما ترد عليه التصرفات وتشملها العقود.

فأما أهمية الموضوع فلأن هذه الإجراءات هي قالب وإطار عملية نقل الملكية، ولأن اختلالها أو تخلفها يمنع هذه العملية أو يعيقها، وهو أهم موضوعات المنظومة العقارية في بلادنا.

كما تُستقى أهمية الموضوع من خطورة النزاعات التي قد تنشأ أثناء سير إجراءات انتقال الملكية العقارية بحد ذاتها إلى غاية صدور قرار المحافظ العقاري.

### 3- إشكالية البحث.

إذا كان المشرع الجزائري قد فرض جملة من الإجراءات لانتقال الملكية في عقد البيع العقاري حرصاً منه على حماية هذه الملكية، وساجها بترسانة من النصوص قصد تنظيمها وضبطها، وتحقيق جملة من الأهداف تعود بالنفع على الأفراد والمجتمع، فإن الواقع لا يزال يفرز إشكالات عميقة تحول دون تحقيق هذه الأهداف كاملة، إما لقصور النصوص عن استيعاب الواقع العقاري في الجزائر، أو لصعوبات عملية تتعلق بسلوكات الأفراد والمؤسسات على السواء، وهو ما يطرح تساؤل رئيسي يمكن تحديده كما يلي:

**ما مدى كفاية وفعالية الإجراءات المقررة لنقل الملكية في عقد البيع العقاري في تحقيق الأهداف المنوطة بها؟**

وينجم عن هذا التساؤل الرئيس تساؤلات فرعية أهمها:

- ما المقصود بالرسمية في المعاملات العقارية، ولماذا جعلها المشرع ركناً في المعاملات المنصبة على العقارات؟
  - ما مدى إلزامية تسجيل المحررات الرسمية الناقلة للملكية العقارية على مستوى مصلحة التسجيل والطابع وفيما تتمثل فعالية هذا الإجراء؟
  - ماهي الإجراءات الواجبة لأجل شهر عقد البيع العقاري؟ وفيما تتمثل فعالية هذه الإجراءات؟
- ### 4- أهداف البحث.

تتلخص أهداف البحث أساساً في محاولة تقييم مجهود المشرع الجزائري في حماية الملكية العقارية من خلال الإجراءات المقررة لنقل الملكية في عقد البيع العقاري، وتقدير مدى فعاليتها في تحقيق هذه الأهداف، ومحاولة تقديم اقتراحات ناجعة لتجاوز بعض الصعوبات والعوائق التي تحول دون ذلك.

أما أهداف البحث تفصيلاً فيمكن تلخيصها على النحو الآتي:

- الوقوف على أحكام عقد البيع العقاري.
- تبيان الأركان الواجب توافرها في عقد البيع العقاري.
- تبيان الإجراءات المتبعة لانتقال الملكية العقارية.
- معرفة الأشخاص المكلفين قانوناً بتحرير المحررات الرسمية الناقلة للملكية العقارية.

- تحديد المقصود بالتسجيل على مستوى مصلحة التسجيل والطابع ومعرفة الإجراءات المتبعة من خلالها.

- معرفة أنظمة الشهر العقاري المتبعة لشهر المعاملات العقارية، وتحديد نظام الشهر العقاري المتبع في الجزائر.

- تبيان دور المحافظ العقاري في عملية انتقال الملكية العقارية.

## 5- أسباب اختيار الموضوع .

تتلخص في أسباب ذاتية وموضوعية .

فأما الذاتية منها فترجع إلى اهتمامي بالقانون المدني بصفة عامة ورغبتي في البحث في مجال العقود المدنية بصفة خاصة.

وأما الموضوعية فترجع إلى كثرة تشعبات الموضوع وهومن الموضوعات ذات الأهمية البالغة في مجال العقود المدنية.

## 6- المنهج المستخدم.

إن دراسة موضوع إجراءات نقل الملكية في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري اقتضي مني أساسا اعتماد المنهج الاستقرائي، وذلك بتتبع النصوص القانونية وآراء الفقهاء التي تناولت الموضوع، ومحاولة حصر الأحكام القضائية المتعلقة بالموضوع والربط بينها للوصول إلى استنتاج الحلول الملائمة والاقترحات الممكنة في نهاية البحث والدراسة.

وهذا لا يعني أنني لم استعن بآليات المنهج التحليلي عند شرح النصوص القانونية والتعليق على القرارات المختلفة التي مست الموضوع.

## 7- مبررات تقسيم البحث.

بما أن عنوان البحث هو "إجراءات نقل الملكية في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري" فإن ذلك يقتضي مني أن أغلب على محتوى البحث جانب الإجراءات اللازمة في عقد البيع العقاري والمتمثلة أساسا في التسجيل والشهر.

إلا أنه نظرا لضرورة التمهيد بمفاهيم أساسية تتعلق أساسا بماهية نقل الملكية في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري، وهو الموضوع الذي تقع عليه هذه الإجراءات، فقد خصصت الفصل الأول لذلك، وجعلت المبحث الأول منه بيانا لماهية الملكية العقارية في التشريع الجزائري بينما المبحث الثاني خصصته لماهية عقد البيع العقاري وأركانه في التشريع الجزائري.

أما الفصل الثاني فيرتكز على البحث على دراسة التسجيل في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري كمرحلة من مراحل نقل الملكية العقارية، حيث بينت في مبحثه الأول ماهية تسجيل العقارات وشروطه في التشريع الجزائري، أما المبحث الثاني منه فبينت الجهة المختصة بتسجيل العقارات وإجراءاته في التشريع الجزائري.

أما الفصل الثالث فتجسد في الشهر العقاري كمرحلة أخيرة واجبة لنقل الملكية العقارية، حيث أدرجت في المبحث الأول مفهوم الشهر العقاري وقواعد في التشريع الجزائري، والجهة المختصة بالشهر العقاري والإجراءات المتبعة لعمليته في مبحث ثان.

## الفصل الأول

### ماهية نقل الملكية في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري.

#### تمهيد:

يعتبر عقد البيع من أهم العقود المسماة التي ترد على الملكية، والكثيرة التداول في الحياة العملية، حيث يلتزم أحد المتعاقدين بنقل ملكية شيء إلى المتعاقد الآخر، وهذا الأخير يلتزم من جهته بدفع المقابل الذي تعهد به في نظير الشيء الذي انتقلت ملكيته إليه، ولهذا يعد البيع وسيلة الشخص في تصريف ما زاد عن حاجاته والتزود بما يرغب في تملكه، وهذا خاصة بعد التطور الهائل الذي حققه الإنتاج الصناعي وتقدم أساليب توزيع المنتجات.

كما أولى المشرع الجزائري وعلى غرار باقي التشريعات إهتماما بالغا بحق الملكية العقارية حيث أحاطه بترسنة قانونية ضخمة يهدف من خلالها إلى وضع نظام قانوني للملكية العقارية يكفل به الإستعمال والإستغلال والتصرف المشروع لهذه الأخيرة.

وعليه سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين:

المبحث الأول: ماهية الملكية العقارية في التشريع الجزائري.

المبحث الثاني: ماهية عقد البيع العقاري وأركانه في التشريع الجزائري.

## المبحث الأول

### ماهية الملكية العقارية في التشريع الجزائري.

إن الملكية العقارية أحد أنواع الملكية عموماً، ولأن عنوان هذا المبحث يحتوي على متغيرين هما الملكية والعقار، نحاول تسليط الضوء في المطلب الأول على مفهوم الملكية في التشريع الجزائري وأصنافها، ثم نتناول مفهوم العقار وأنواعه في المطلب الثاني.

### المطلب الأول: مفهوم الملكية في التشريع الجزائري وأصنافها.

نحاول من خلال هذا المطلب إعطاء تعريف للملكية، وفقاً لما جاء به القانون المدني الجزائري في الفرع الأول، مع بيان أصناف الملكية في التشريع الجزائري في الفرع الثاني.

### الفرع الأول: مفهوم الملكية في التشريع الجزائري.

نتطرق في هذا الفرع للتعريف الفقهي للملكية في البند الأول، والتعريف القانوني لها في البند الثاني.

### البند الأول: التعريف الفقهي للملكية.

يعرف حق الملكية "بأنه حق الاستئثار باستعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه على وجه دائم وكل ذلك في حدود القانون"<sup>1</sup>.

ويعتبر حق الملكية أوسع الحقوق العينية الأصلية نطاقاً ذلك أنه يرد على شيء من الأشياء ويخول لصاحبه الاستئثار بسلطة الإستعمال والإستغلال والتصرف في هذا الشيء وذلك في حدود القانون<sup>2</sup>.

فهذه السلطات الثلاث من شأنها تمكين المالك من الحصول على جميع المزايا التي يمكن استخلاصها من الشيء.

فالاستعمال هو أن يستخدم الشيء وفقاً لما هو قابل للحصول على منفعته باستثناء الحصول على ثماره ومثاله أن يسكن المالك داره أو يستعمل سيارته.

والاستغلال هو قيام المالك أو غيره بالأعمال اللازمة بغية الحصول على ثمار الشيء، ويقصد بالثمار ما ينتج الشيء بصفة دورية ومنتظمة.

<sup>1</sup> - محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 2005، ص 246.

<sup>2</sup> - رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 14.

والتصرف في الشيء بالمعنى المادي والقانوني، والتصرف المادي في الشيء يقصد به القيام بالأعمال المادية التي تؤدي إلى إستهلاك الشيء أو إحداث تغييرات فيه أو إنعدامه<sup>1</sup>.

### البند الثاني: التعريف القانوني للملكية.

بالرغم من أن التعريفات تعد أصلا من عمل الفقه إلا أن المشرع الجزائري تدخل وعرف حق الملكية في المادة 674 من القانون المدني بقوله: "الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة".

ويقابل هذه المادة في القانون المدني المصري المادة 802 والتي جاء فيها مايلي: "مالك الشيء وحده، في حدود القانون، حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه"<sup>2</sup>.

ما يلاحظ على النصين السابقين هو أن المشرع الجزائري لم يتطرق في تعريفه بحق الملكية لعنصر الاستغلال، وهذا على عكس المشرع المصري الذي أشار إلى جميع عناصر حق الملكية بما فيها حق الاستغلال.

### الفرع الثاني: أصناف الملكية في التشريع الجزائري.

إن الدستور الجزائري لسنة 1996 والذي يعتبر القانون الأسمى في البلاد قد نص على ثلاثة أصناف من الملكية العقارية ألا وهي الملكية الوطنية في البند الأول ثم الملكية الخاصة في البند الثاني أما النوع الثالث فهو الملكية الوقفية في البند الثالث.

### البند الأول: الأملاك الوطنية.

الأملاك الوطنية هي مجموعة الأملاك والحقوق المنقولة والعقارية التي تحوزها الدولة وجماعاتها الإقليمية في شكل ملكية عمومية أو خاصة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - عبد المنعم فرج الصدة، الحقوق العينية الأصلية، دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، دار النهضة العربية للنشر، بيروت، لبنان، ص 26 وما بعدها.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ج 8، ط 3، 2000، ص 492.

<sup>3</sup> - عون سف الدين ومحمودي لطفي وسلطنية عبد الكريم، الحماية الجزائرية للملكية العقارية، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء، الجزائر دفعة 16، 2008/2007، ص 03.

وتتكون من الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة الولاية والبلدية<sup>1</sup>.  
وتنقسم الأملاك الوطنية إلى أملاك وطنية عمومية (أولاً) وأملاك وطنية خاصة (ثانياً).  
أولاً: الأملاك الوطنية العمومية.

عرفت المادة 12 من القانون رقم 90-30 "المتضمن قانون الأملاك الوطنية" على أن الأملاك الوطنية العمومية هي "الحقوق والأملاك المنقولة والعقارية التي يستعملها الجميع والموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة وإما بواسطة مرفق عام".  
ولا يمكن أن تكون الأملاك الوطنية العمومية موضوع تملك خاص، وهي غير قابلة للتصرف فيها واكتسابها بالتقادم<sup>2</sup>.

وتشمل الأملاك الوطنية العمومية، أملاك وطنية عمومية طبيعية وأخرى اصطناعية، فأما الأملاك العمومية الطبيعية تتكون خصوصاً بفعل الطبيعة وتشتمل على<sup>3</sup>:  
شواطئ البحر، قعر البحر الإقليمي وباطنه، المياه البحرية الداخلية، مجاري المياه ورقاق مجاري المياه، المجال الجوي الإقليمي، الثروات والموارد الطبيعية السطحية والجوفية.  
أما الأملاك العمومية الاصطناعية تتكون خصوصاً بفعل الإنسان وتشتمل على:  
الأراضي المعزولة اصطناعياً عن تأثير الأمواج، السكك الحديدية وتوابعها الضرورية لاستغلالها الموانئ المدنية والعسكرية وتوابعها لحركة المرور البحرية، الموانئ الجوية والمطارات المدنية والعسكرية وتوابعها المبنية أو غير المبنية المخصصة لفائدة الملاحة الجوية، الطرق العادية والسريعة وتوابعها، المنشآت الفنية الكبرى والمنشآت الأخرى وتوابعها المنجزة لغرض المنفعة العمومية، الآثار العمومية والمتاحف والأماكن الأثرية والحدائق المهيأة... وغيرها<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - وهذا ما أكدته المادة 02 من القانون رقم 90-30 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن " قانون الأملاك الوطنية" الجريدة الرسمية الصادرة في ديسمبر 1990، العدد 52.

<sup>2</sup> - عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، دار هومة، الجزائر، ط 4، 2006، ص 120.

<sup>3</sup> - وجدي شفيق فرج، دليل إجراءات التعامل مع مأموريات الشهر العقاري ومكاتب التوثيق، شركة ناس، ط 1، 2002، ص 153؛ 154.

<sup>4</sup> - عمار علوي، المرجع السابق، ص 121، 122.

## ثانيا: الأملاك الوطنية الخاصة.

الأملاك الوطنية الخاصة هي تلك الأملاك غير المصنفة ضمن الأملاك العمومية والتي تؤدي وظيفة امتلاكية ومالية<sup>1</sup>، فإنها تخضع مبدئيا لأحكام القانون الخاص.

غير أنه لا يستتبع التطبيق الكلي لقواعد القانون الخاص على هذه الممتلكات لكونها تشكل ملكية خاصة لشخصية قانونية عمومية.

وقد بينت أحكام المواد 38 إلى 58 من القانون رقم 90-30 طرق تشكيل الأملاك الوطنية الخاصة إلى ثلاثة طرق<sup>2</sup>.

- الوسائل التي تستعملها الدولة أثناء القيام بوظائفها كنزع الملكية من أجل المنفعة العامة.
- الوسائل التي تستعملها الدولة أثناء ممارستها لحق السيادة كالتأميم والأملاك التي تؤول إلى الدولة باعتبارها شاغرة والأملاك التي ليس لها وارث.
- وسائل القانون الخاص ويتعلق الأمر بالمعاملات التي تقوم بها الدولة كالشراء والهبة.

## البند الثاني: الأملاك الخاصة.

ويحكمها القانون المدني والقوانين المتفرعة<sup>3</sup>، عنه حسب طبيعة الإشكال، وبالرجوع إلى أحكام القانون المدني، فإن الملكية الخاصة نظمتها أحكام المواد 674 وما يليها وهي إما أن تكون ملكية تامة (أولا)، أو ملكية مجزأة (ثانيا)، أو ملكية مشتركة (ثالثا) وإما ملكية مشاعة (رابعا).

## أولا: الملكية التامة.

الملكية التامة هي الملكية الواقعة على ذات العين ومنافعها<sup>4</sup>، بعبارة أخرى هي الملكية التي يستجمع فيها المالك السلطات الثلاث، وهي حق الاستعمال وحق الاستغلال وحق التصرف<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - عون سف ومحمودي لظفي وسلطنية عبد الكريم، الحماية الجزائية للملكية العقارية، المرجع السابق ص 06.

<sup>2</sup> - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 11.

<sup>3</sup> - مثل القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية الصادرة في 18 نوفمبر 1990، العدد 49.

<sup>4</sup> - محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة - مصر - 1996 ص 67.

<sup>5</sup> - محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية - مصر - 2007، ص 13.

وهذه الحقوق يمارسها المالك على ملكه عقارا كان أو منقولاً، وقد تكلفت بتحديد نطاق حق الملكية التامة المواد 674، 675، 676 و 677 من القانون المدني والمادتين 27 و 28 من قانون التوجيه العقاري.

يتضح من هذه النصوص أن حق الملكية العقارية يشمل الشيء وما يتفرع عنه من ثمار ومنتجات وملحقات، أما إذا كان هذا الشيء أرضاً شملت ملكيتها ما فوقها وما تحتها إلى الحد المفيد في التمتع بها، وذلك فيما عدا ما يستثنيه القانون أو الإتفاق<sup>1</sup>.

وعليه تتميز الملكية التامة بميزتين أساسيتين هما:

- أنها حق مطلق بمعنى امتلاك تصرف بلا منازع في الشيء.

- أنها حق أبدي غير محدود في الزمن.

لكن لهاتين الميزتين بعض القيود نص عليها القانون، منها القيود التي تلحق بالطابع المطلق والقيود التي يلحق بالطابع الأبدي.

فأما القيود التي تلحق بالطابع المطلق هي<sup>2</sup>:

- أن لا يكون استعمالاً محرماً من قبل القانون أو التنظيم.

- إمكانية تأميم أو نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

- إمكانية الارتفاق الشرعي.

- فتح الأبواب والنوافذ على الجيران (المادة 709-710 من القانون المدني).

أما القيود التي يلحق بالطابع الأبدي ينجم عن عدم استعمال الاكتساب بالتقادم لصالح شخص آخر ومن هنا يفقد المالك السابق حق الملكية.

**ثانياً: الملكية المجزأة.**

ونقدمه كذلك بالملكية الناقصة<sup>3</sup>، فالقانون كما سبق الإشارة له خول المالك، حق الاستعمال والاستغلال والتصرف، لكن هذا الأخير قد يتنازل عن بعض الحقوق لفائدة الغير فيجزئ ملكيته فهو قد يتنازل عن حق الاستعمال، أو الاستغلال لصاحب حق الانتفاع فيبقى له عندئذ سوى ملكية

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، المرجع السابق، ص 12.

<sup>2</sup> - عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، المرجع السابق، ص 124.

<sup>3</sup> - محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 68.

الرقبة، فتصبح الملكية مجزأة للمالك الأصلي ملكية الرقبة ولصاحب حق الانتفاع استعمال أو استغلال الملك<sup>1</sup>.

### ثالثاً: الملكية الشائعة (المشاعة).

عرفت المادة 713 من القانون المدني الملكية المشاعة<sup>2</sup>، على أنها "إذا ملك إثنان أو أكثر وكانت حصة كل منهم فيه غير مقررة فهم شركاء على الشيوع وتعتبر الحصص متساوية إذا لم يقر دليل على غير ذلك".

وقد خول المشرع الجزائري في المادة 718 من القانون المدني للمالك المشاع الحق في أن يتخذ من الوسائل ما يلزم لحفظ المال المشاع ولو كان ذلك بغير موافقة باقي الشركاء في الملكية<sup>3</sup>. وهذا ما أكدته المحكمة العليا في القرار رقم 150167 المؤرخ في 19/11/1997: "من المقرر قانوناً أنه لكل شريك في الشيوع أن يتخذ من الوسائل ما يلزم لحفظ الشيء ولو كان ذلك لغير موافقة باقي الشركاء".

ولما كان الثابت -في قضية الحال- أن قضاة المجلس لما صادقوا على الحكم المستأنف القاضي بطرد الشاغل من المنزل محل النزاع بطلب من أحد الشركاء للمحافظة على المال المشترك فإنهم قد أصابوا في قرارهم خاصة أن القانون لا يشترط في رفع الدعوى أن تكون من قبل كل الشركاء أو أغلبهم<sup>4</sup>.

كما أن القانون لا يشترط على الشريك في إطار المحافظة على الملك المشاع أن يستظهر أمام المحكمة بوكالة من جميع الورثة، وهو ما أشارت إليه المحكمة العليا في القرار رقم 116228 المؤرخ في 22/11/1994" ولما ثبت -في قضية الحال- أن قضاة الموضوع اشترطوا على

<sup>1</sup> - عمار نكاح، انتقال الملكية العقارية في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2007/2008، ص16، 17.

<sup>2</sup> - نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية -مصر، 2006، ص85.

<sup>3</sup> - عون سيف الدين ومحمودي لطفي وسلطنية عبد الكريم، الحماية الجزائية للملكية العقارية، المرجع السابق، ص11.

<sup>4</sup> -حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، دار هومة، الجزائر، 2004، ص78.

الطاعن الذي يملك في الشيوع المحل المتنازع عليه إثبات وكالة عن جميع الورثة لرفع دعوى ترمي إلى طرد المطعون ضدها، عرضوا قرارهم للنقض.<sup>1</sup>

**رابعاً: الملكية المشتركة.**

هي حالة قانونية يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية وتكون ملكيتها مقسمة بين عدة أشخاص إلى حصص، كما هو الحال بالنسبة للأجزاء المشتركة في العمارات مثل الأسطح، الأفنية، ممرات الدخول، الدرج، المصاعد، حيث تطبق على هذه الأجزاء قواعد الشيوع الإجباري.<sup>2</sup>

ولا يجوز المطالبة بقسمتها عملاً بنص المادة 747 من القانون المدني<sup>3</sup>. وهو ما تبنته المحكمة العليا في القرار رقم 76988 المؤرخ في 10/07/1991: "من المقرر قانوناً أن الأجزاء المشتركة أو الحقوق التابعة لها لا يجوز أن تكون محلاً لدعوى التقسيم، ومن ثم النعي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون غير سديد.

ولما كان ثابتاً -في قضية الحال- أن قضاة الموضوع بمصادقتهم على تقرير الخبير والتصريح بأن الأجزاء المشتركة تبقى على حالتها الطبيعية ولا يجوز تقسيمها باعتبار أن كل تقسيم لها يضر بحقوق الأطراف يكونوا قد طبقوا القانون تطبيقاً سليماً.<sup>4</sup>

ومن ثمة فلا يجوز للمالكين المشتركين أن يقوموا بقسمة الأجزاء المشتركة التي يملكونها على الشيوع، فيحظر عليهم قسمة البساتين والأفنية والمداخل والأروقة والشرفات المشتركة والأسطح والأقبية وممرات الدخول وغيرها من العقارات المبنية وغير المبنية المعدة للاستعمال المشترك.

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، المرجع السابق، ص14.

<sup>2</sup> - عمار نكاح، انتقال الملكية العقارية في قانون الأسرة، المرجع السابق، ص17.

<sup>3</sup> - عون سيف الدين ومحمودي لطفي وسلطنية عبد الكريم، الحماية الجزائية للملكية العقارية، ص12. وتتص المادة 747 من القانون المدني على ما يلي: "لا يجوز أن تكون الأجزاء المشتركة أو الحقوق التابعة لها محلاً لدعوى التقسيم."

<sup>4</sup> - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، المرجع السابق، ص15.

### البند الثالث: الأملاك الوقفية.

المقصود بالوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأييد والتصدق.<sup>1</sup>  
فالوقف أو الحبس كان قبل سنة 1984 يتم وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، وعندما صدر قانون الأسرة الجزائري بموجب القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09/06/1984 نظم الوقف في الفصل الثالث من الكتاب الرابع الخاص بالتبرعات (المواد 213 إلى 220 من قانون الأسرة).  
وفي سنة 1990 أثناء سن القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري تم التنصيص على الوقف في المادتين 31 و32 منه، وأشارت المادة 32 على أنه:  
"يخضع تكوين الأملاك الوقفية وتسييرها لقانون خاص".<sup>2</sup>  
وبالفعل تدعم هذا التصرف القانوني في سنة 1991 بصدور القانون رقم 91-10 المؤرخ في 27/04/1991 المتعلق بالأوقاف، ثم تلاه المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المؤرخ في 01/12/1998 الذي حدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها.<sup>3</sup>  
والمشرع الجزائري أخرج العين الموقوفة من ملك الواقف ولم ينقلها إلى ملكية الموقوف عليهم، بل اعتبر الوقف مؤسسة أو بالأحرى مال يتمتع بالشخصية المعنوية طبقا للمادة 05 من قانون الأوقاف التي نصت على أن: "الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين ويتمتع بالشخصية المعنوية."  
كما أكدت المادة 16 على لزوم الوقف بعد صدوره بقولها: "يجوز للقاضي أن يلغي أي شرط من الشروط التي يشترطها الواقف إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللزوم...". بمعنى لا يصح للواقف الرجوع عن الوقف الذي أنشأه لفائدة الغير.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، القضاء المدني، دار هومة، الجزائر، ط4، 2009، ص167.

<sup>2</sup> - عون سف الدين ومحمودي لطفي وسلاطينية عبد الكريم، الحماية الجزائرية للملكية العقارية، المرجع السابق، ص16، 17.

<sup>3</sup> - المذكرة رقم 53-30 المؤرخة في 26 أكتوبر 2009 المتعلقة بتسوية الوضعية القانونية للقطع الأرضية المخصصة لإدارة الشؤون الدينية والأوقاف لبناء المساجد وملحقاتها و/أو المدارس القرآنية.

<sup>4</sup> - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، المرجع السابق، ص17.

والأملاك الوقفية حسب المادة 06 من قانون الأوقاف نوعان<sup>1</sup>: وقف عام ووقف خاص. فأما الوقف العام هو ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه كوقف أرض لحساب مستشفى.

أما الوقف الخاص هو ما يحبسه الواقف على عدد من الذكور والإناث أو أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم.

**المطلب الثاني: مفهوم العقار وأنواعه في التشريع الجزائري.**

سنتناول في هذا المطلب مفهوم العقار في الفرع الأول، وبيان أنواع العقارات في الفرع الثاني.

**الفرع الأول: مفهوم العقار في التشريع الجزائري.**

العقار لغة هو كل ملك ثابت له أصل كالدار والنخل.<sup>2</sup>

العقار هو الشيء الثابت المستقرّ بحيزه بحيث لا يمكن نقله من مكان لآخر دون تلف.<sup>3</sup> وقد عرفه المشرع الجزائري في المادة 683 من القانون المدني بأنه "كلّ شيء مستقرّ بحيزه وثابت فيه، ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار وكلّ ما عدا ذلك فهو منقول."<sup>4</sup>

يستخلص من هذه الفقرة أن العقار شيء ثابت أصلاً، وأنه غير قابل للنقل من مكان إلى آخر دون تلف، فإنّ الفيصل في التفرقة بين العقار والمنقول يرجع إلى طبيعة الأشياء نفسها، وأول شيء يصدق على هذا التعريف هو الأرض بل الأصل في العقار هو الأرض نفسها، فهي التي لا يمكن نقلها من مكان إلى مكان آخر، مع الملاحظة أنه يمكن نقل أجزاء من الأرض دون أن تتلف مثل نقل بعض صخورها، لكن هذا لا يمكن تسميته نقلاً للأرض، بل لبعض أجزائها والنقنين

<sup>1</sup> - رمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي للأملاك الوقف في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 42-45.

<sup>2</sup> - أحمد بن محمد بن علي المقرّي الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، المكتبة العلمية بيروت- لبنان- ص 421.

<sup>3</sup> - خوادجية سميحة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة- الجزائر- 2007-2008، ص 04.

<sup>4</sup> - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 05.

الجزائري يعرض ثلاثة أنواع من العقار، العقار بطبيعته والعقار تبعا لموضوعه والعقار بالتخصيص<sup>1</sup>، وهذا ما سيتمّ بيانه في الفرع الثاني.

### الفرع الثاني: أنواع العقارات في التشريع الجزائري.

سبق القول أنّ العقارات ثلاثة أنواع: الأول هو العقارات بطبيعتها، والثاني هو العقارات تبعا لموضوعها والثالث هو العقارات بالتخصيص.

### البند الأول: العقار بطبيعته. Immeuble par nature

وهو الشيء الماديّ الذي يكون له بالنظر على كيانه موقع ثابت غير متقلّ ويدخل في هذا الأرض، التي هي أصل العقار وما يتصل بها ويرتبط بها على وجه الاستقرار من مباني ونباتات وأشجار، وهذا ما حدّدته المادة 683 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري حيث اشترطت في العقار الثبات والاستقرار، وعدم إمكانية النقل دون تلف، فالعقار بطبيعته ثلاثة أنواع هي الأرض النبات، والمنشآت.<sup>2</sup>

### أولا: الأرض

هي عقار أصيل، وتشمل سطحها وطبقاتها، سواء كانت أرض خصبة أو جرداء، واقعة في التلال أو في الصحاري، فكلّ ما يشمل مسمّى الأرض فهو عقار بطبيعته، فتخرج الكنوز المدفونة بها والمخبأة في جوفها عن مسمّى العقار وإذا استخرت منها المعادن وغيرها من المواد أصبحت منقولا لعقارا.

### ثانيا: النبات

فهو كذلك عقارا، ما كان متصلا اتصالا مباشرا، حيث يخرج عن مسمّى العقار النباتات الموضوعه في أصاص أو أواني، فإنّ النبات هو كلّ ما تنبته الأرض من ثمار، ومحصول زراعيّ وكلّ ما يغرس فيها من أشجار ونخيل، ما دامت جذوره ممتدة في باطن الأرض، فهو عقار.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - عمّار نكاح، انتقال الملكية العقارية في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة - الجزائر - 2007/2008، ص 18.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد - حق الملكية - المرجع السابق ص 20.

<sup>3</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص 22.

### ثالثا: المنشآت

هي جميع المباني والمنشآت البنائية المقامة على سطح الأرض أو تحتها كالعمرات والمنازل والمصانع والجسور والأنفاق والآبار، والأعمدة، فهذه الأصناف كلّها عقّارات ما كانت مدمجة في الأرض ومتّصلة بها.<sup>1</sup>

#### البند الثاني: العقار تبعا لموضوعه. Immeuble par objet

النوع الثاني من العقار بحسب موضوعه<sup>2</sup>، مؤدّى هذا النوع من العقارات هو ورود جميع الحقوق العينية الأصلية والتبعية عقارا إذا كان موضوعها عقارا. كذلك نصّت المادة 684 من القانون المدني الجزائري على الدّعى الواردة على عقار فهي تعني الدّعى القضائية المرفوعة أمام القضاء، فهي تعتبر عقارا بحسب موضوعها إذا كانت متعلّقة بعقار، وهذا ما نصّت عليه المادة 85 من المرسوم رقم 63-76 المؤرّخ في 25 مارس 1976 المتعلّق بتأسيس السّجل العقاري، حيث أوجبت شهر هذه الدّعى ومن المعلوم أنّ الشّهر يختصّ به العقار<sup>3</sup>.

#### البند الثالث: العقار بالتخصيص. Immeuble par destination

العقار بالتخصيص هو منقول، منح صفة العقار على سبيل المجاز، لأنّ هذا المنقول معد لخدمة العقار أو مرصودا لاستغلاله أو مخصّص له. وقد نصّت على هذا النوع من العقار الفقرة الثانية من المادة 683 من القانون المدني الجزائري بقولها: "... غير أنّ المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه، رصدًا على خدمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقارا بالتخصيص."

<sup>1</sup> - عمار نكاح، انتقال الملكية العقارية في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص 18.

<sup>2</sup> - عرّفت المادة 684 من الأمر رقم 58-75 المؤرّخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78 الصادرة 30/09/1975: "يعتبر مالا عقاريا كلّ حق عيني يقع على عقار بما في ذلك حق الملكية وكذلك كلّ دعوى تتعلّق بحق عيني على العقار".

<sup>3</sup> - زروقي ليلي وحلمي باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، ط2، 2006، ص 229، 230.

فالعقارات بالتخصيص حسب هذه المادة، منقولات بحسب طبيعتها، ومع ذلك عدّها المشرّع عقارات بالتخصيص، لأنها مخصّصة بخدمة عقار بطبيعته، فهي إذن تستثنى من معيار التفرقة بين المنقول والعقار القائم على طبيعة الأشياء.

ومن خلال الفقرة الثانية من المادة 683 من القانون المدني الجزائري نستشف شروط العقار بالتخصيص كالآتي:

- أن يكون مالك العقار هو نفسه مالك المنقول.

يستنتج من هذا الشرط أنّ المنقول الذي يوضع لخدمة العقار يجب أن يكون ملك لصاحب العقار نفسه، دلّ على ذلك لفظة "صاحبه"، أي مالكة، وكذلك عبارة في "عقار يملكه" جمع بين الأوّل والثاني (صاحبه، وعقار يملكه)، وجوب أن يكون مالك العقار، هو مالك المنقول نفسه.

- أن يكون لدينا منقولا بطبيعته، وعقارا بطبيعته كل على حدا.

- توافر نية ورغبة المالك، في خلق رابطة بين المنقول والعقار.

- أن يخصّص فعلا هذا المنقول لخدمة العقار<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> - عملية التخصيص التي تبدو من المالك، فيخصّص المنقول لخدمة العقار وهذا واضح جلياً في الفقرة الثانية من المادة 683 في عبارتها "رصدا على خدمة هذا العقار"، لا شكّ يفهم منه التخصيص.

## المبحث الثاني

### ماهية عقد البيع العقاري وأركانه في التشريع الجزائري.

لا يأتي الحديث عن إجراءات نقل الملكية في عقد البيع العقاري إلا ببيان ماهية هذا العقد و أركانه، وذلك لأن ما لحق هذا العقد من إجراءات خاصة سيأتي في الفصلين المواليين، إنما كان لخصوصية هذا العقد و خصوصية تكوينه، وعليه سنتناول بالدراسة في هذا المبحث مايلي:

المطلب الأول: مفهوم عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري.

المطلب الثاني: أركان عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري.

المطلب الأول: مفهوم عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري.

للقوف على مفهوم عقد البيع العقاري يقتضي منّا التطرق لتعريف عقد البيع في التشريع الجزائري في الفرع الأول من هذا المطلب، على أن نتطرق في الفرع الثاني منه للخصائص التي يتميز بها.

الفرع الأول: تعريف عقد البيع في التشريع الجزائري.

البيع في اللغة مطلق المبادلة.<sup>1</sup>

عرّفت المادة 351 من القانون المدني الجزائري البيع على أنه: "عقد يلتزم بمقتضاه البائع بأن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حق مالي آخر في مقابل ثمن نقدي."<sup>2</sup>

يستخلص من هذا التعريف أمرين أولهما أنه قد يقع البيع على حقوق عينية غير الملكية كحق انتفاع أو حق، وقد يقع على حقوق شخصية كما في حوالة الحق إذا كانت في مقابل مبلغ من النقود.

والأمر الثاني أنه يبيّن أنّ الثمن لا بد أن يكون من النقود وهذا وصف جوهرى في الثمن.<sup>3</sup>

ويعرّف البيع العقاري على أنه "عقد ناقل للملكية العقارية بالإشهار العقاري"<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - الشّريف علي بن محمّد الجرجاني، كتاب التّعريفات، دار الكتب العلميّة، بيروت -لبنان-، ط1، 1983، ص48.

<sup>2</sup> - الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني السابق الذكر.

<sup>3</sup> - خليل أحمد حسن قدامة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 12.

<sup>4</sup> - مجيد خلفوني، شهر التصرفات القانونية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، ط1، 2008، ص30.

## الفرع الثاني: خصائص عقد البيع

من خلال تعريف المادة 351 من القانون المدني الجزائري يتبين أنّ للبيع عدّة خصائص فهناك خصائص يتميِّز بها كباقي العقود وتعتبر خصائص عامّة (البند الأول)، وهناك خصائص تميِّزه عن غيره من العقود وتعتبر خصائص خاصّة (البند الثاني).

### البند الأول: الخصائص العامّة.

تتمثّل الخصائص العامّة في:

#### أولاً: عقد البيع عقد رضائي.

العقد الرضائي هو العقد الذي لا يتطلّب المشرّع لانعقاده شكلاً خاصاً، وإنّما يكفي تراضي طرفيه عليه لانعقاده.

بحيث يكفي التعبير عن رغبتهما في انعقاد العقد أيّاً كان شكل هذا التعبير كتابة أو شفاهة أو بالإشارة الدالّة<sup>1</sup>.

أمّا العقد الشكلي فهو العقد الذي يشترط لانعقاده إفراغ رضاء أطرافه في شكل معيّن، ومبدأ رضائيّة البيع ليس متعلّقاً بالنظام العام، فيجوز للمتعاقدين أن يتّفقا على خلافه، فيجوز لهما الاتفاق على أن ينعقد البيع بينهما إلّا إذا أفرغ رضاءهما في شكل معيّن كتدوينه في ورقة رسميّة، فلا ينعقد البيع في هذه الحالة إلّا باستيفاء الشكل المتفق عليه، ولكن بما أنّ الأصل أن عقد البيع رضائيّ، فيجب على المتعاقدين إذا أرادوا مخالفة هذا الأصل وتعليق وجود البيع على تحرير العقد أن يظهرها هذه النية صراحة.

كما قد يكون عقد البيع قضائيّ مثال ذلك في العقارات المحجوزة.

#### ثانياً: عقد البيع ملزم للجانبين.

البيع عقد ملزم للجانبين، أو عقد تبادلي، لأنّه يوّلّد التزامات متقابلة على عاتق المتعاقدين، بحيث يصبح كلّ منهما دائناً ومديناً للآخر في آن واحد، ويترتّب على ذلك خضوع البيع لأحكام العقود الملزمة للجانبين من ناحية تطبيق أحكام الفسخ، والدفع بعدم التنفيذ وتبعية استحالة التنفيذ<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - محمّد صبري السّعيدي، شرح القانون المدني الجزائري - مصادر الإلتزام - دار الهدى، عين مليلة - الجزائر -

ج1، ط2، 2004، ص83.

<sup>2</sup> - خليل أحمد حسن قدامة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، المرجع السّابق، ص12.

### ثالثاً: عقد البيع معاوضة.

عقد البيع من عقود المعاوضات لأنّ كلّ من طرفيه يأخذ مقابلًا لما يعطيه، فالبايع يحصل على الثمن مقابل المبيع، والمشتري يحصل على المبيع مقابل الثمن، فإذا انعدم المقابل أصبح العقد هبة لا بيعاً وتعيّن خضوعه للأحكام الخاصّة بالهبة لا البيع.<sup>1</sup>

### البند الثاني: الخصائص الخاصة.

هناك خاصيتين أساسيتين لعقد البيع، بواسطتهما يمكن أن نميّزه عن غيره من العقود، ونحاول بيان هاتاهما الخاصيتين على النحو التالي:

### أولاً: عقد البيع ناقل للملكية.

وهي الخصيصة الحقيقية لعقد البيع، ونقل الملكية هو الغرض الأساسي الذي يميّز عقد البيع عن سائر العقود، وحتى يمكن نقل الملكية خاصة في العقار فيما بين المتعاقدين وفي مواجهة الغير يجب أن يكون البائع مالكا للعقار، كما يجب القيام بالإجراءات اللازمة لنقل الملكية من تسجيل وشهر<sup>2</sup>، والتي سوف نتناولها بالتفصيل لاحقاً.

ويعتبر نقل الملكية كأثر مترتب على عقد البيع العقاري، وهو يعدّ أساساً كالالتزام واقع على البائع وذلك خلافاً لعقد البيع في الفقه الإسلاميّ حيث ينقل عقد البيع الملكية بذاته، ولا يقتصر على إنشاء التزام بنقل الملكية.<sup>3</sup>

### ثانياً: عقد البيع المقابل فيه يكون نقدياً.

وهذه الخاصية الثانية لعقد البيع، فهو عقد معاوضة يحصل فيه البائع على الثمن مقابل نقل ملكية المبيع للمشتري، وهذا الثمن يجب أن يكون نقداً وفقاً لنص المادة 351 من القانون المدني الجزائري، وبالتالي لا يمكن أن يكون المقابل شيئاً آخر وإلاّ كنّا بصدد عقد مقايضة وليس عقد بيع.

<sup>1</sup> - محمّد يوسف الزغبى، شرح عقد البيع في القانون المدني، دار الثقافة، عمان، الأردن، ط 1، 2004، ص 20.

<sup>2</sup> - سي يوسف زاوية حورية، الوجيز في عقد البيع، دار الأمل، تيزي وزو، الجزائر، 2008، ص 13. المرجع السابق، ص 17، 18.

<sup>3</sup> - أنور العمروسي، العقود الواردة على الملكية في القانون المدني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر ط 1، 2002، ص 82، 83.

يرى جانب من الفقه أنه في هذه الحالة لتحديد طبيعة العقد يؤخذ بالعنصر الغالب فإذا كان المبلغ هو العنصر الغالب كان العقد بيعاً، أما إذا كانت السيارة مثلاً هي المقابل فإنّ العقد يعدّ مقايضة.<sup>1</sup>

إلاّ أنه يبق التمييز بين عقد البيع وعقد المقايضة، إن أعطى شخص منزله للآخر مقابل أوراق مالية أو سبائك ذهبية، فهل يعتبر المقابل هنا بمثابة النقد أم لا ؟

يرى بعض الفقه أن العقد في هذه الحالة هو عقد مقايضة رغم سهولة تحويل الأوراق المالية أو السبائك الذهبية إلى نقد، لأنّ العبرة هي طبيعة المقابل وقت التعاقد.<sup>2</sup>

### المطلب الثاني: أركان عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري.

لقيام العقد يجب توافر التراضي بين الطرفين، وأن ينصب هذا التراضي على شيء معين، وأن تكون إرادة كل متعاقد مدفوعة بغاية مشروعة تستهدف تحقيقها، فلكي ينشأ العقد يجب أن تتوافر فيه الأسس اللازمة لوجوده وهي، الرضا، المحلّ والسبب.

فإذا كان عقد البيع بصفة عامّة من العقود الرضائية، أي العقود التي تتعدّد بتطابق الإيجاب مع القبول دون حاجة إلى أن يفرغ رضا الأطراف في شكل معين كأن يكتب العقد في ورقة رسمية، إلاّ أنّ المشرّع الجزائري يشترط الشكلية لانعقاد عقد البيع العقاري وهذا ما قضت به المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري.

وعليه سندرس تباعاً أركان البيع العقاري في التشريع الجزائري في فرعين:

نتطرق في الفرع الأول إلى الأركان العامة في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري، أمّا الفرع الثاني ندرس الرسمية في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري.

### الفرع الأوّل: الأركان العامة في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري.

يجب لقيام عقد البيع العقاري توفّر الأركان العامة للعقد من رضا ومحلّ وسبب، فإذا انعدمت هذه الأركان يترتب عليه الجزاء الذي نص عليه القانون والبطلان المطلق.

فنتكلّم إذن في ثلاثة بنود متعاقبة، في الرضا في عقد البيع العقاري، ثمّ المحلّ في عقد البيع العقاري، بعدها في سبب عقد البيع العقاري.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة، المرجع السابق، ص 28.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص 28.

## البند الأول: التراضي في عقد البيع العقاري.

التراضي هو الركن الأول في عقد البيع العقاري، ويقصد بالتراضي اتجاه الإرادة إلى إحداث الأثر القانوني المطلوب<sup>1</sup>.

وعليه سنتطرق في هذا البند إلى موضوعات التراضي في عقد البيع العقاري (أولاً)، ثم نبيّن شروط صحّة التراضي (ثانياً).

### أولاً: موضوعات التراضي في عقد البيع العقاري.

يلزم لانعقاد البيع العقاري الرضا بين البائع والمشتري على العناصر الأساسية وهي المبيع الثمن وطبيعة العقد<sup>2</sup>، أما المسائل الثانوية مثل كيفية تسليم المبيع أو زمن التسليم أو سداد الثمن ... وغيرها، فإنه لا يلزم لانعقاد البيع أن يتفق عليها الطرفان، إذ تكفلت ببيان أحكامها القواعد المقررة التي أوردها المشرع في باب البيع والتي يتعيّن إعمالها عند عدم الاتفاق عليها<sup>3</sup>. وبالتالي سنبين كيفية الاتفاق على المبيع، ثم الاتفاق على الثمن، بعدها الاتفاق على طبيعة العقد.

#### 1- الاتفاق على المبيع.

إنّ الاتفاق على المبيع من المسائل الجوهرية، أي تطابق إرادتين على المبيع، كما لو كان للبائع داران، وعرض على شخص أن يبيعه إحداهما، فظنّ هذا أنه يبيع الدار الأخرى، فقبل شراءها لم يتم البيع، لأنّ المتعاقدين لم يتفقا على المبيع، فقد قصد البائع أن يبيع دارا وقصد المشتري أن يشتري أخرى<sup>4</sup>.

#### 2- الاتفاق على الثمن.

لا بدّ من توافق الإرادتين على الثمن، فلا ينعقد البيع إذا عرض أحد الطرفين البيع بثمن معيّن فقبل الطرف الآخر الشراء بثمن أقل، فلو طلب البائع في الدار ألفا ولم يقبل المشتري أن يشتريها إلا بتسعمائة، لم يتم البيع، لأنّ المتبايعان لم يتفقا على الثمن<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد - مصادر الالتزام - منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان -، ط3، ج1، 2000، ص211.

<sup>2</sup> - سي يوسف زاهية حورية، الوجيز في عقد البيع، المرجع السابق، ص32.

<sup>3</sup> - سي يوسف زاهية حورية، المرجع نفسه، ص32.

<sup>4</sup> - سي يوسف زاهية حورية، المرجع نفسه، ص33.

<sup>5</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، البيع والمقايضة، المرجع السابق، ص43.

إلا أنه قد يتساعل الشَّرَّاح عن حكم الفرض العكسي، أي إذا عرض البائع أن يبيع بثمن معيّن فقبل المشتري الشراء بثمن أعلى، ذهب بعضهم إلى أن البيع ينعقد في هذه الحالة بالثمن الذي سمّاه البائع (الثمن الأول)، باعتبار أن المشتري الذي قبل الشراء بالثمن الأعلى قد تضمّنت إرادته القبول بالثمن الأقل.

لكن هنا يجب التفرقة بين حالتين<sup>1</sup>:

**الحالة الأولى:** أن المشتري وقع في غلط لما قبل الشراء بأزيد ممّا طلبه البائع، إذ يعتقد أنه يقبل الشراء بالثمن الذي طلبه البائع، ثم يتبيّن له أن الثمن الذي طلبه البائع أقلّ من ذلك.

**الحالة الثانية:** وهي أن يكون المشتري قد قصد أن يزيد في الثمن الذي طلبه البائع لاقتناعه بأن المبيع يساوي هذه الزيادة والحلّ الذي يذهب إليه الشَّرَّاح يصدق على الحالة الأولى أي حالة وقوع المشتري في غلط، فينعقد البيع بالثمن الذي سمّاه البائع أي الثمن الأقل.

### 3- الاتفاق على طبيعة العقد.

بالإضافة إلى الاتفاق على المبيع والثمن، يجب أن يتمّ الاتفاق على طبيعة العقد، أي أن تتّجه إرادة البائع إلى البيع وإرادة المشتري إلى الشراء.

إذن لا يكون هناك توافق بين الإرادتين على ماهية العقد إذا اتّجهت إرادة أحد المتعاقدين إلى البيع واتّجهت إرادة المتعاقد الثاني إلى عقد آخر<sup>2</sup>.

ومن طبيعة عقد البيع العقاري أن ينشئ التزاما بنقل الملكية، ولذلك فإنّ كل عقد لا يقصد به حقيقة إنشاء هذا الالتزام لا يعتبر بيعا.

### ثانيا: شروط صحة الرضا.

يشترط لانعقاد عقد البيع العقاري اقتران إرادتين متطابقتين، أي وجود إيجاب معيّن، وقبول مطابق له، ويستوي أن يصدر الإيجاب من البائع أو المشتري<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص34.

<sup>2</sup> - مثال ذلك إذا قصد أحد الطرفين أن يؤجّر منزله إلى آخر مقابل أجره سنوية طوال حياته، في حين اعتقد الآخر أن يشتره في مقابل إيراد مرتب مدى حياة البائع، فهنا لا يكون ثمة اتفاق على طبيعة العقد، ولا ينعقد بينهما بيع ولا إيجار.

<sup>3</sup> - تسري على تبادل الإيجاب والقبول الأحكام العامّة التي نصّ عليها المشرّع الجزائري في المواد من 59 إلى 70 من القانون المدني الجزائري.

وينبغي لصحة الرضا أن يصدر من ذي أهلية، وأن تكون الإرادة خالية من العيوب الخفية وضرورة علم المشتري علما كافيا بالمبيع، وسندرس هذه الشروط على النحو الآتي بيانه:

## 1- الأهلية.

يجب لصحة الرضا، أن يكون صادرا من ذي أهلية، وعقد البيع من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، ولذلك يشترط لصحته توفر أهلية الأداء<sup>1</sup>، فإن صدر من ناقص أهلية كان قابلا للإبطال وهذا ما نصت عليه المادة 83 من قانون الأسرة الجزائري والتي جاء فيها ما يلي: "من بلغ سنّ التمييز ولم يبلغ سنّ الرشد طبقا للمادة 43 من القانون المدني تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له، وباطلة إذا كانت ضارة به، وتتوقف على إجازة الولي أو الوصي فيما إذا كانت مترددة بين النفع والضرر، وفي حالة النزاع يدفع الأمر إلى القضاء."

وسنّ التمييز طبقا لنصّ المادة 42 من القانون المدني الجزائري هو 13 سنة، أمّا سنّ الرشد فهو 19 سنة كاملة، وهذا ما نصّت عليه المادة 43 من القانون المدني الجزائري.

## 2- سلامة الإرادة من العيوب.

كما يشترط لصحة البيع خلو الإرادة من العيوب، أي لا تكون إرادة أحد المتعاقدين مشوبة بغلط أو تدليس أو إكراه أو استغلال، فإن شاب إرادة البائع أو المشتري عيب من هذه العيوب كان عقد البيع قابلا للإبطال<sup>2</sup>.

وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 49339 المؤرخ في 14/11/1988: "ولمّا كان من الثّابت - في قضية الحال - أنّ الطّاعن لم يلتزم بالعقد إلّا على اعتبار صفة المهندس للمطعون ضده، دون أن يقدّم هذا الأخير أيّة وثيقة تثبت صفته هذه، فإنّ قضاة المجلس بتأييدهم للحكم المستأنف القاضي على الطّاعن أن يدفع للمطعون ضده أجوره المستحقة خرقوا القانون ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه"<sup>3</sup>.

1- المقصود بأهلية الأداء القدرة على التعبير عن الإرادة تعبيراً صحيحاً منتجاً لآثاره القانونية في ذمّة الشخص الصادر عنه هذا التعبير.

2- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد - البيع والمقايضة - المرجع السابق ص 112، 113.

3- حمدي باشا عمر، القضاء المدني، المرجع السابق، ص 32.

وتجدر الملاحظة أنّ المشرع الجزائري وضع أحكاماً خاصة بحالة الغبن في بيع العقار غبنا يزيد عن خمس قيمة المبيع وقت البيع، وذلك في المواد من 358 إلى 360 من القانون المدني الجزائري<sup>1</sup>.

### 3- العلم الكافي بالمبيع.

اشتراط المشرع الجزائري في عقد البيع ضرورة علم المشتري بالمبيع علماً كافياً، ويتم ذلك عن طريق رؤية المبيع ومعاينته، أو أن يشتمل عقد البيع على بيان المبيع وأوصافه الأساسية، وإذا أقر المشتري في عقد البيع بأنه عالم بالمبيع سقط حقه في طلب إبطال عقد البيع بحجة عدم العلم الكافي بالمبيع إلا إذا أثبت غش البائع، وهذا ما نصت عليه المادة 352 من القانون المدني الجزائري.

### البند الثاني: المحل في عقد البيع العقاري.

إن البيع عقد ملزم للجانبين، فهو عقد يرتب التزاماً على كل من البائع والمشتري وأهمّ التزام يقع على البائع هو نقل ملكية المبيع، ولذلك يعتبر المبيع محلاً في عقد البيع. أمّا أهمّ التزام يقع على المشتري فهو دفع الثمن، ولهذا يعتبر الثمن محلاً ثانياً في عقد البيع، فالمحل في عقد البيع العقاري إذن مزدوج يتكوّن من العقار والثمن، ولذلك سنتناول تعريف المبيع وشروطه (أولاً) وتعريف الثمن وشروطه (ثانياً).

### أولاً: العقار المبيع.

نتناول على التّوالي تعريف المبيع، وشروطه .

### 1- تعريف المبيع.

يقصد بالمبيع الحق الذي يرد على شيء من الأشياء كحق الملكية الواردة على العقار والذي هو حقّ عينيّ أصلاً.

وقد يكون حقاً شخصياً، وقد يكون حقاً أدبياً<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في عقد البيع، دار هومة، الجزائر، 2005، ص 100، 101.

<sup>2</sup> - أورمضيّني محمد، البيع العقاري، مذكرة تخرّج المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، دفعة 16، 2007/2008 ص 06.

وباعتبار أننا بصدد دراسة عقد البيع العقاري فالمبيع هو العقار، هذا الأخير عرفه المشرع الجزائري في المادة 683 من القانون المدني بأنه " كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول".

## 2- شروط المبيع.

لم يرد في القانون المدني الجزائري نصا خاصا بالشروط الواجب توافرها في المبيع، ولذلك يجب الرجوع إلى القواعد العامة المتعلقة بشروط محل العقد بصفة عامة<sup>1</sup>.

ومن الشروط التي نص عليها القانون:

### 1- وجود العقار أو قابليته للوجود في المستقبل.

تقضي القاعدة العامة أنه يجب لانعقاد العقد أن يكون المحل موجودا، وبالتالي إذا لم يكن موجودا يقع العقد باطلا لانعدام محله، إلا أن المادة 92 من القانون المدني الجزائري نصت على أنه "يجوز أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا ومحققا".

ومن الأمثلة على بيع الأشياء المستقبلية بيع شخص لمنزل قبل بنائه وهو ما يسمى بالبيع على التصاميم، وقد شاع هذا البيع في وقتنا الحاضر، وذلك للفوائد الكثيرة التي يحققها للمشتري وللمرقي العقاري الذي يتولى عملية بناء هذه السكنات لفائدة المشتري<sup>2</sup>.

### 2- تعيين العقار المبيع.

يجب أن يكون العقار معينا حتى يمكن أن يرد عليه الاتفاق، ويعتبر العقار من الأشياء القيمة أي الأشياء المعينة بذاتها، وهي التي تتميز عن غيرها بصفات خاصة تعينه تعيينا ذاتيا يجعل غيره لا يقوم مقامه في الوفاء.

وتعيين العقار يكون بذكر موقعه وحدوده ومساحته ورقمه إذا شمله المسح العام للأراضي فيجب أن يكون التعيين واضحا نافيا للجهالة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني - مصادر الالتزام - المرجع السابق، ص 210.

<sup>2</sup> خليل أحمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع، المرجع السابق، ص 78.

<sup>3</sup> سي يوسف زاهية حورية، الوجيز في عقد البيع، المرجع السابق، ص 73-74.

### 3- جواز التعامل في العقار المبيع.

هناك عقارات تخرج عن التعامل بحكم القانون كالعقارات الموقوفة، والعقار الموقوف هو المال المحبوس عن تملكه والتصرف فيه وجعله على وجه من وجوه البر والإحسان. كما لا يجوز التعامل في التركات المستقبلية<sup>1</sup>، والحقوق المتنازع فيها، والتعامل في أملاك الدولة العامة.

حيث ورد في المادة 689 من القانون المدني الجزائري ما يلي: "لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم...".

### 4- أن يكون المبيع مملوكا للبائع وقت البيع<sup>2</sup>.

فالبائع لا يستطيع أن ينقل للغير أكثر مما يملك، وعلى هذا إذا كان البائع غير مالك للمبيع، فلا يستطيع أن ينقل ملكيته إلى المشتري، وهذا الشرط إقتضته طبيعة البيع من أنه عقد ناقل للملكية بذاته، فإذا كان البائع غير مالك للمبيع وقت البيع، إستحال إنتقال الملكية منه إلى المشتري بمجرد العقد<sup>3</sup>.

### ثانيا: الثمن .

تنص المادة 351 من القانون المدني الجزائري على أن البيع "عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حق مالي آخر في مقابل ثمن نقدي". من خلال نص هذه المادة نستخلص تعريف الثمن، وشروطه.

### 1- تعريف الثمن .

حسب نص المادة 351 من القانون المدني أن الثمن مبلغ من النقود، يلتزم بدفعه للبائع في مقابل إلتزام هذا الأخير بنقل ملكية المبيع إليه، لذا فالثمن ركن في عقد البيع لا ينعقد بدونه، فالإتفاق على الثمن يقتضي بطبيعة الحال تعيين هذا الثمن، وبيان الأسس التي تؤدي إلى تقديره<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - هذا ما قضت به الفقرة 02 من المادة 92 من القانون المدني الجزائري بقولها: "غير أن التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة باطل ولو كان برضاه، إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون".

<sup>2</sup> - لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في عقد البيع، المرجع السابق، ص 292.

<sup>3</sup> - لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع نفسه، ص 292 .

<sup>4</sup> - سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص 79 .

## 2- شروط الثمن.

تتمثل شروط الثمن فيما يلي:

### أ- الثمن مبلغ من النقود:

يتميز البيع عن المقايضة بأن يكون مقابل المبيع نقودا وهو الثمن، فإذا كان الثمن غير نقود فالعقد يعد مقايضة<sup>1</sup>.

### ب- الثمن معين أو قابل للتعيين:

إما يحدد ثمن المبيع من طرف المتعاقدين، ويعين تعيينا كافيا لا يدع مجالاً للمنازعة في مقداره مستقبلاً<sup>2</sup>.

تعيين الثمن وتقديره يرد بتعيين مبلغ محدد للشيء المبيع من طرف المتعاقدين معا بهدف حماية مصلحتهما وعدم وقوع إحداهما في الغبن، والتقدير قد يكون فوراً أو بالإقتصار على الإشارة على الأسس التي سيقدر الثمن بناءاً عليها بعد إبرام العقد طبقاً لنص المادة 365 من القانون المدني الجزائري<sup>3</sup>.

والثمن في بيع العقار أخضعه المشرع لعدة إجراءات خاصة مختلفة عن بيع المنقول نظراً لأهميته الإقتصادية، وحماية لمصلحة الأطراف وتجنب لوقوع الغبن، لذلك أوجب إيداع خمس ثمن المبيع أمام مرأى وبين يدي الموثق محرر العقد تحت طائلة البطلان طبقاً لنص المادة 256 من قانون التسجيل المعدلة بالمادة 123 من قانون المالية لسنة 1998<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، البيع والمقايضة، المرجع السابق، ص 29.

<sup>2</sup> - لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 77 .

<sup>3</sup> - حيث نصت المادة على أنه: "يجوز أن يقتصر ثمن المبيع على بيان الأسس التي يحدد بمقتضاها فيما بعد ..."

<sup>4</sup> - أورمضيني محمد، البيع العقاري، المرجع السابق، ص 12. وتتص المادة 256 في فقرتها الثانية والثالثة على أنه "إذا كان الثمن قابل للدفع عن أجل، فإن الدفع يتم عند حلول كل أجل بين يدي الموثق محرر العقد إلى غاية تشكيل خمس ثمن نقل الملكية، الذي يجب أن يحرر لزوماً ..."

### ج- يجب أن يكون الثمن حقيقيا وجديا:

من شروط صحة الثمن أن يكون حقيقيا وجديا مماثلا للقيمة الحقيقية للمبيع، وإلا عد باطلا والثمن الحقيقي هو الذي تكون إرادة الطرفين قد إتجهت إلى إلزام المشتري بأن يدفعه فعلا بإعتباره مقابلا حقيقيا لا رمزيا، ويكون الثمن غير حقيقي إذا كان صوريا أو تافها أو بخسا<sup>1</sup>. فالثمن الصوري هو الذي لا يقصد أن يتقاضاه من المشتري، بل نيته إتجهت إلى ذكر مبلغ من النقود يكتمل به المظهر الخارجي لعقد البيع، وهنا العقد لا يكون بالضرورة باطلا إذا كان الثمن المتفق عليه مخالفا للثمن المذكور في العقد زيادة أو نقصانا، وإثبات الصورية في الثمن تخضع لأحكام العامة للإثبات<sup>2</sup>.

أما الثمن التافه، فمبدئيا تسمح حرية التعاقد للطرفين بإشترط الثمن الذي يناسبها، وليست للقاضي سلطة ممارسة الرقابة على التوازن الإقتصادي للعقد ما عدا الحالات الإستثنائية للغبن وبالرغم من ذلك ودون الإستناد إلى أي نص قانوني وفصلا في أحكام القضاء بأنه لا بيع إذا كان المبلغ المتفق عليه من التافه إلى درجة عدم تناسبه وقيمة المبيع وصولا إلى الإعتقاد بأن الثمن غير جدي والبائع لم يتعاقد للحصول على هذا المقدار من الثمن<sup>3</sup>.

أما الثمن البخس نصت عليه المادة 358 من القانون المدني الجزائري بقولها "إذا بيع عقار بغبن يزيد عن الخمس، فللبائع الحق في طلب تكملة الثمن إلى أربعة أخماس ثمن المثل، ويجب لتقدير ما إذا كان الغبن يزيد عن الخمس، أن يقوم العقار حسب قيمته وقت البيع".

والثمن البخس هو ثمن جدي، لكن بينه وبين المبيع تفاوت كبير، وهو مختلف عن الثمن الصوري والتافه، إذ أن الحصول على الثمن البخس كان الدافع للبائع نقل ملكية المبيع إلى المشتري، ففي هذه الحالة ينعقد البيع بالثمن البخس بصفة طالما كان التفاوت عن الخمس فإن للبائع الحق بمطالبة المشتري بتكملة الثمن أو فسخ العقد وهو ما يسمى بالغبن الفاحش<sup>4</sup>.

1 - عبد الرزاق السنهوري، البيع والمقايضة، المرجع السابق، ص 383 ، 384 .

2 - لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 86 .

3 - أورمضيني محمد، المرجع السابق، ص 12 .

4 - عبد الرزاق السنهوري، البيع والمقايضة، المرجع السابق، ص 390 .

وقد قررت هذه القاعدة للعقار دون سواه من المبيعات الأخرى نظرا لقيمة العقار رغم أنه يؤخذ على هذه المادة حصر هذه الحماية على العقارات دون المنقولات رغم وجود بعض المنقولات التي تفوت قيمة العقارات مثل المجوهرات، السيارات الفخمة... إلخ<sup>1</sup>.

### البند الثالث: السبب في عقد البيع العقاري.

نتطرق في هذا الفرع إلى تعريف السبب (أولاً)، والشروط الواجب توافرها في السبب (ثانياً).  
**أولاً: تعريف السبب.**

لم يعرف المشرع الجزائري السبب في العقد وإكتفى بالنص عليه في المادة 97 من القانون المدني الجزائري "إذا إلتزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام والآداب كان العقد باطلا"<sup>2</sup>.

ولقد عرف ركن السبب نظريتين: تقليدية وحديثة<sup>3</sup>.

وتعني النظرية التقليدية للسبب الغرض القريب المباشر الذي قصده الملتزم من وراء إلتزامه فللبائع مثلا يقصد بتحملة نقل ملكية المبيع أن يتحمل المشتري الإلتزام بدفع الثمن.

أما النظرية الحديثة فتعتمد بالسبب الدافع، وهو الباعث الذي دفع الملتزم إلى أن يرتب في ذمته الإلتزام، فمن يشتري منزلا قد يكون الدافع له على الشراء والإلتزام بدفع الثمن هو أن يستغل المنزل أو أن يخصص لسكانه، أو أن يجعل منه محلا لعمله...، ومن ذلك أن الباعث يجمع الخصائص الآتية: هوشيء خارجي عن العقد، شيء ذاتي للملتزم، وهو شيء متغير.

### ثانيا: شروط السبب .

يجب أن يكون السبب في عقد البيع العقاري موجودا، و صحيحا، كما يجب أن يكون مشروعاً.

### 1- أن يكون السبب موجودا .

ينصرف هذا الشرط إلى السبب القصدي، وهو الغاية التي يقصد الملتزم الحصول عليها، وفي عقد البيع العقاري يكون سبب إلتزام البائع بنقل الملكية هو إرتقاب الحصول على الثمن من المشتري، وسبب إلتزام بدفع الثمن هو إرتقاب الحصول على ملكية المبيع من البائع، ولذلك فالإلتزام

<sup>1</sup> - أورمضيي محمد، المرجع السابق، ص 13 .

<sup>2</sup> - محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، ج 1، المرجع السابق، ص 222 .

<sup>3</sup> - محمد حسن قاسم، القانون المدني، العقود المسماة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003، ص195.

كل من البائع والمشتري مرتبط بالآخر، بحيث إذا تخلف إلتزام أحدهما فلا ينشئ إلتزام الآخر وبالتالي لا ينعقد عقد البيع<sup>1</sup>.

## 2- أن يكون السبب صحيحا .

يجب أن يكون السبب صحيحا، فإذا كان موهوما أو صوريا، فيكون السبب غير صحيح، فإذا تعهد الخلف العام أو الخلف الخاص بوفاء دين سلفه ثم إتضح أن هذا الدين إنقضى، فهنا يكون السبب موهوما لأن المتعاقد وقع في غلط بشأن وجود السبب ويبطل العقد، ويكون السبب صوريا إذا كان يخفي سببا آخر غير مشروع<sup>2</sup>.

## 3- أن يكون السبب مشروعاً.

ينصرف هذا الشرط إلى السبب الدافع أي الباعث الذي دفع الملتزم إلى أن يرتب الإلتزام في ذمته، ويكون السبب غير مشروع، إذا خالف النظام العام والآداب، فإذا كان الباعث للمتعاقد غير مشروع، كان العقد باطلا بطلانا مطلقا، أما إذا كان الباعث لأحد المتعاقدين غير مشروع ففي هذه الحالة هناك إفتراضين<sup>3</sup>:

- إذا كان الطرف الآخر يعلم بعدم مشروعية الباعث لدى المتعاقد معه، فإن العقد يكون باطل بطلان مطلق .

- إذا كان الطرف الآخر لا يعلم بعدم مشروعية الباعث لدى المتعاقد معه، فلا يكون العقد باطل.

<sup>1</sup> - أورمضيني محمد، المرجع السابق، ص 14 .

<sup>2</sup> - أورمضيني محمد، المرجع نفسه، ص 14.

<sup>3</sup> - وهذا ما أكدته المحكمة العليا في القرار رقم 43098 المؤرخ في 12/04/1987 "من المقرر قانونا أنه إذا إلتزم المتعاقد لسبب غير مشروع، أو لسبب مخالف للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلا، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون، ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن عقد إيجار المنزل المتنازع عليه معد لإستغلاله في الدعارة، فإن قضاة المجلس بمناقشتهم لهذا العقد وإعتماده كوثيقة رتب عليها إلتزامات بالرغم من بطلانه بطلانا مطلقا خرقوا القانون". راجع في ذلك: حمدي باشا عمر، القضاء المدني، المرجع السابق، ص 35 ، 36 .

## الفرع الثاني: الرسمية في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري.

إن القاعدة العامة في التعاقد طبقا للقانون الجزائري هي مبدأ الرضائية، لأن مجرد تطابق الإرادتين يكفي لإنشاء العقد ما لم توجد نصوص قانونية تقضي بخلاف ذلك حسب المادة 59 من القانون المدني الجزائري .

ولما كان عقد البيع العقاري أكثر التصرفات القانونية، إشتراط المشرع ضرورة إحتوائه على كافة العناصر والمعلومات الضرورية<sup>1</sup>.

وباعتبار البيع العقاري من العقود التي أخضعها المشرع لشكلية معينة لإبرامها، هذه الشكلية المتمثلة في إلزامية تحرير العقد في ورقة رسمية ومن طرف أشخاص مؤهلين قانونا لذلك<sup>2</sup>.

ولتوضيح المقصود بالشكل الرسمي، أو ما يعبر عنه بالكتابة الرسمية قسمنا هذا الفرع إلى ثلاثة بنود، نتناول في البند الأول تعريف الشكل الرسمي وتمييزه عن الشكل العرفي في التشريع الجزائري، وفي البند الثاني شروط صحة الشكل الرسمي وجزاء تخلفها في التشريع الجزائري أما البند الثالث نبين في موقف القضاء الجزائري من الشكل الرسمي .

### البند الأول: تعريف الشكل الرسمي وتمييزه عن الشكل العرفي في التشريع الجزائري.

نتطرق من خلال هذا البند إلى تعريف الشكل الرسمي (أولاً)، وتمييز الشكل الرسمي عن الشكل العرفي (ثانياً).

#### أولاً: تعريف الشكل الرسمي .

سبق القول أن التصرفات والعقود الواردة على العقار أضاف القانون وجوبا ركنا آخر، هو الشكلية، وجعل وسيلة ذلك العقد الرسمي المبرم أمام الموثق، فكل العقد والتصرفات الواردة على العقار يجب أن تصاغ في شكل رسمي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - بعبع إلهام، حماية الملكية العقارية الخاصة المدنية والجنائية، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2006-2007، ص 54 .

<sup>2</sup> - عويطي فريد وعشوري عبد العزيز، الشكلية في التصرفات القانونية، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء الجزائر، دفعة 16، 2007-2008، ص 06 .

<sup>3</sup> - عمار نكاح، إنتقال الملكية العقارية في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماجستير، المرجع السابق، ص 47 .

ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 324 من القانون المدني الجزائري "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه، أو ما تلقاه من ذوي الشأن، وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته وإختصاصه"<sup>1</sup>.

نشير إلى أن المشرع الجزائري قد أورد المادة 324 في الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني المؤرخ في 1975/09/26 أي قبل تعديل القانون المدني بموجب القانون 14-88 المؤرخ في 1988/05/03، كمايلي "الورقة الرسمية هي التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأوضاع القانونية في حدود سلطته وإختصاصه"<sup>2</sup>.

ما يلاحظ على المادتين المذكورتين هو أن المشرع إستبدل مصطلح الورقة الرسمية بمصطلح "العقد الرسمي" وهو تعديل في غير محله، ومرد ذلك إلى اللبس الواقع عند تسميته للورقة المثبتة للتصرف القانوني، والتي كثيراً ما يصطلح عليها بلفظ العقد، والذي يقصد به في الأصل كل تصرف قانوني يتم بإتفاق إرادتين بغض النظر عن وسيلة إثباته، أي بغض النظر عن الورقة المكتوبة التي يدون فيها ذوو الشأن ما تم الإتفاق عليه بينهم، فقد يكون التصرف القانوني صحيحاً والورقة الرسمية ليست صحيحة أو قد يحصل العكس<sup>3</sup>.

وعليه يمكن القول أن المشرع الجزائري قد جانب الصواب حين إستعمل عبارة العقد الرسمي فالأصح هو الورقة الرسمية، لأن مصطلح الورقة أعم من العقد، فالورقة تشمل العقد كما تشمل التصرفات بالإرادة المنفردة، فمن الأجدر أن يستعمل لفظ محرر كما هو وارد في النص باللغة الفرنسية "L'acte Authentique"، فذلك أشمل وأوسع في المعنى<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، منازعات حول إثبات ونقل الملكية العقارية، مجلة الموثق، دورية متخصصة تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد 01، 2001، ص 20 .

<sup>2</sup> - الغوثي بن ملح، قواعد وطرق الإثبات ومباشرتها في النظام القانوني الجزائري، مطبوعات الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط1، 2001، ص 35.

<sup>3</sup> - الهادي سليمي، إجراءات نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي العربي التبسي، تبسة، الجزائر، 2007-2008، ص 53 .

<sup>4</sup> - حسين بطيمي، أنواع الأوراق أو الكتابات - المحررات - مجلة الموثق، دورية متخصصة صادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد 12، 2005، ص 39 .

وما تجدر الإشارة إليه هنا هو أن هناك فرق بين الكتابة الرسمية كشرط للإثبات والكتابة الرسمية كشرط لإنعقاد التصرف القانوني<sup>1</sup>.

فالكتابة الرسمية التي يقتضيها القانون ضرورية وملزمة لإنشاء عقد البيع العقاري، وهذا تحت طائلة البطلان المطلق، فبدونها لا ينعقد العقد، ولا يجوز لأطراف العقد الإتفاق على ما يخالف ذلك<sup>2</sup>.

### ثانياً: تمييز الشكل الرسمي عن الشكل العرفي .

تطرق المشرع الجزائري إلى الشكل الرسمي والشكل العرفي في الباب السادس "إثبات الإلتزام" الفصل الأول "الإثبات بالكتابة"، إلا أنه عند تعريفه للكتابة الرسمية والعرفية إستعمل مصطلح "عقد"، والذي إعتبرنا أن إستعماله في غير محله، وعليه سنستعمل في ضرب هذه المفارقة بين الكتابة الرسمية والكتابة العرفية مصطلح "محرر"<sup>3</sup>.

لقد نصت المادة 324 من القانون المدني الجزائري على أن "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته وإختصاصه."

ونصت المادة 327 من القانون المدني على مايلي " يعتبر العقد العرفي صادراً ممن وقعه ما لم يذكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط وإمضاء، أما ورثته أو خلفه فلا يطلب منهم الإنكار ويكفي أن يحلفوا يمينا بأنهم لا يعملون أن الخط أو الإمضاء هو من تلقوا منه هذا الحق<sup>4</sup>.  
يتبين لنا من خلال هاتين المادتين أن كل من الكتابة الرسمية والعرفية تشكلان شكلاً من أشكال العقود والتصرفات القانونية، إلا أن هناك إختلاف فيما بينهما من عدة أوجه وهو ما سأوضحه فيمايلي:

1 - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 54 .

2 - وبالتالي يجب توافر الشكلية لتكوين وإنشاء العقد، وليس لإثبات التصرف المبرم .

3 - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 54 .

4 - الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني.

## 1- الفرق من حيث الشكل .

إن الكتابة الرسمية يختص بإصباغها على المحررات الموظف العام أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بخدمة عامة، وهذا في حدود سلطتهم وإختصاصهم ووفقا لما هو مقرر قانونا<sup>1</sup>. أما الكتابة العرفية فيحررها الأطراف فيما بينهم بصفتهم الخاصة خارج نطاق تدخل أي موظف مختص، إلا أن العنصر الوحيد الذي يهيم صحة المحرر العرفي هو توقيع كل طرف أو من يمثله<sup>2</sup>.

## 2- الفرق من حيث الحجية في الإثبات.

تشكل المحررات الرسمية والمحررات العرفية حجة على الكافة، من حيث صدورها ومن حيث موقعها، ولكن محتوى المحرر الرسمي لا يمكن الطعن فيه إلا عن طريق الطعن بالتزوير وهذا بالنسبة لما جاء على لسان محرر العقد فيما علمه بنفسه، أما ما صدر رواية عن الأفراد فيمكن دحضه بإثبات عكسه وفقا للقواعد المقررة في الإثبات.

أما المحررات العرفية فيجوز طعن ما جاء فيها بإثبات العكس، ويستوي الأمر بين ما قرر موقع المحرر العرفي وما قرره رواية عن الغير<sup>3</sup>.

يضاف إلى ذلك أن تاريخ المحررات الرسمية يعتبر صحيحا إلى حين الطعن فيه بالتزوير أما المحررات العرفية فتكون حجة على موقعها، أما على الغير فلا تكون كذلك إلا ابتداء من يوم تسجيلها أو من يوم ثبوت مضمونها في عقد آخر حرره ضابط عمومي، أو من يوم التأشير<sup>4</sup>، على السند من طرف ضابط عمومي أو من يوم وفاة أحد الذين وقعوا العقد حسب نص المادة 328 من القانون المدني الجزائري .

<sup>1</sup> - بوغازي عبد السلام وولد المالك بصيري وبوخريسي فاروق، الإثبات بالكتابة في المواد المدنية، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء الجزائر، دفعة 15، 2006-2007، ص 24 .

<sup>2</sup> - عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، المرجع السابق، ص 146 .

<sup>3</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 56 .

<sup>4</sup> - راجع في ذلك: - الغوثي بن ملح، المرجع السابق، ص 47؛ 48 .

- بربارة عبد الرحمن، طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية والجزائية، منشورات بغدادي

الجزائر، ط 2009؛ 1، ص 85 .

ولا يفوتنا في هذا الصدد أن نشير إلى أن هناك عقود عرفية تقبل كدليل لإثبات الملكية العقارية ويتعلق الأمر بالعقود العرفية المسجلة بعد 1961/03/01 إلى غاية 1971/01/01<sup>1</sup>.

### 3- من حيث القوة في التنفيذ .

المحركات الرسمية لها الحجية لا تقبل مواجهتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير، وهذا ما نصت عليه المادة 179 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>2</sup>.

أما المحركات العرفية لا تحوز القوة التنفيذية، تخضع إلى إجراء آخر هو اللجوء إلى القضاء ودعوى التزوير توقع على الشكل والموضوع لأنها ليست لها صفة الرسمية، وتكسب هذه الأخيرة من خلال حكم قضائي (المادة 175 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية).

### البند الثاني: شروط صحة الشكل الرسمي وجزاء تخلفها في التشريع الجزائري.

حتى تضى الصبغة الرسمية على المحركات الناقلة للملكية العقارية، وجب توافر شروط أساسية يستمد منها المحرر وجوده القانوني، ومن دونها فلا يكون للعقد أي أثر قانوني، وحتى نحيط بالشروط التي يجب توافرها في المحرر الرسمي الناقل للملكية العقارية والجزاء المترتب عن تخلفها.

### أولاً: شروط صحة الشكل الرسمي في التشريع الجزائري .

من خلال نص المادة 324 من القانون المدني الجزائري يمكن أن نستخلص الأسس التي من خلالها تستمد المحركات الناقلة للملكية العقارية الصبغة الرسمية<sup>3</sup>، والتي يمكن إجمالها في النقاط الآتي بيانها:

### 1- صدور المحرر من موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة.

حتى لا نفع في خلط بين الموظف العام والضابط العمومي والشخص المكلف بخدمة عامة ارتأيت تعريف كل واحد منهم فيمايلي:

<sup>1</sup> - عمار علوي، المرجع السابق، ص 146 .

<sup>2</sup> - تنص المادة 179 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن "الإدعاء بالتزوير ضد العقود الرسمية هو الدعوى التي تهدف إلى إثبات تزيف أو تغيير عقد سبق تحريره أو إضافة معلومات مزورة إليه ... "

<sup>3</sup> - بوغازي عبد السلام وولد المالك بصيري وبوخريس فاروق، المرجع السابق، ص 24 .

## أ- الموظف العام .

عرفت المادة 04 من الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، حيث جاء فيها "يعتبر موظفا كل عون عُين في وظيفة عمومية دائمة ورُسم في رتبة السلم الإداري".

من خلال إستقرائنا لنص هذه المادة يتبين لنا أن الموظف شخص عين في وظيفة دائمة ورُسم فيها بناء على التدرج التسلسلي في إدارات مركزية تابعة للدولة والمصالح الخارجية التابعة لهذه الإدارات والجماعات المحلية، وكذلك المؤسسات والهيئات العمومية<sup>1</sup>.

فالموظف العام هو الشخص الذي تعينه الدولة للقيام بإدارة شؤونها في مجال معين مثل مدير أملاك الدولة، الوالي ... إلخ<sup>2</sup>.

## ب- الضابط العمومي .

هو شخص يتمتع بمؤهلات قانونية إستنادا للشهادة الجامعية المتحصل عليها، يكلف بمهمة تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته، مثاله المترجم والمحضر القضائي والموثق، هذا الأخير له دور في تحرير المحررات الناقلة للملكية العقارية<sup>3</sup>.

## ج- الشخص المكلف بخدمة عامة .

لم يعرف الفقه الشخص المكلف بالخدمة العامة، وإنما إكتفى بإعطاء أمثلة عنه كالخبراء المقبولون الذين تعينهم المحكمة، ورؤساء المجالس الشعبية المنتخبون<sup>4</sup>.

## 2- سلطة الموظف والضابط العمومي وإختصاصاته في تحرير العقد الرسمي .

المحررات التي تصدر من الموظف أو الضابط العمومي لا تحمل طابعا رسميا، ولا تكون بيانا ذات حجية ملزمة، وما لم تكن لهم السلطة في إصدارها، وأصحاب إختصاص في ذلك.

<sup>1</sup> - دحدوح محمد، واجب الطاعة في الوظيفة العامة، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2008-2009، ص 47؛ 48 .

<sup>2</sup> - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، المرجع السابق، ص 107 .

<sup>3</sup> - أحمد خليفة شرقاوي أحمد، القوة التنفيذية للمحررات الموثقة - دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي - دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 156 .

<sup>4</sup> - حمدي باشا عمر، منازعات حول إثبات ونقل الملكية العقارية، المقال السابق، ص 20 .

وهذا حسب ما جاء في المادة 324 من القانون المدني "...في حدود سلطته واختصاصه"<sup>1</sup>.

أ- سلطة الموظف أو الضابط العمومي في تحرير العقد الرسمي .

المقصود بالسلطة هي ولاية الموظف أو الضابط العمومي وأهليته في تحرير العقد الرسمي التي يجب أن تكون قائمة وقت تحرير العقد الرسمي<sup>2</sup>.

\* الولاية:

والتي يجب أن تكون قائمة وقت تحرير المحرر الرسمي، فلو قام الموظف أو الضابط العمومي قبل تعيينهما أو قبل أدائهما لليمين القانونية، أو بعد توقيفهما أو عزلهما عن العمل بتحرير أي محرر فإنه يقع باطلا<sup>3</sup>.

\* الأهلية:

يعتبر الموظف العام أو الضابط العمومي أهل لتحرير جميع المحررات التي تدخل ضمن إختصاصهما، لكن هناك حالات منع وتنافي يمتنع فيها الموظف العام أو الضابط العمومي عن ممارسة مهامهما.

- حالات المنع منصوص عليها بموجب المواد 19 إلى 22 من القانون رقم 06-02 المؤرخ في 20/02/2006 المتضمن تنظيم التوثيق.

- حالات التنافي منصوص عليها في المواد من 23 إلى 25 من القانون رقم 06-02 السالف الذكر .

كما نص المشرع على حالات التنافي بالمواد 15 إلى 17 من القانون رقم 88-27 المؤرخة في 12/07/1988 المتضمن تنظيم التوثيق .

---

<sup>1</sup> - يحي بكوش، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقہ الإسلامي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ط2، 1998، ص93، 94.

<sup>2</sup> - وسيلة وزاني، وظيفة التوثيق في النظام القانوني الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 95 .

<sup>3</sup> - حيث تنص المادة 10 من القانون 88-27 المؤرخ في 12/07/1988 المتضمن تنظيم التوثيق على مايلي "يؤدي الموثق قبل الشروع في ممارسة مهنته أمام المجلس القضائي لمحل إقامته المهنية اليمين الآتية..."  
الجريدة الرسمية، العدد 28، الصادرة في 13/07/1988 .

من خلال الإطلاع على هذه النصوص نجد أن المشرع وقع في خلط بين حالات المنع والتنافي حيث نص على حالات للتنافي بموجب القانون رقم 88-27 وهي في الواقع حالات للمنع<sup>1</sup>، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 15 من نفس القانون "لا يمكن أن يستلم الموثق قانونا العقد الذي:

1 - يكون فيه طرفا معيناً ممثلاً أو مرخصاً له بأية صفة كانت .

2- يتضمن تدابير لفائدته....."

وقد إستدرك المشرع الأمر بموجب القانون رقم 06-02 المتضمن تنظيم التوثيق، وذلك من خلال تحديد حالات المنع بموجب المواد من 19 إلى 22، حيث نص في المادة 19 من القانون نفسه على مايلي "لا يجوز للموثق أن يتلقى العقد الذي :

1- يكون فيه طرفاً معيناً أو ممثلاً أو مرخصاً له بأية صفة كانت .

2- يتضمن تدابير لفائدته...<sup>2</sup>."

كما حدد المشرع حالات التنافى في المواد من 23 إلى 25 من القانون رقم 06-02، ومن بين حالات التنافى ما نصت عليه المادة 23 فيما يتعلق بالحالات التي تتنافى وممارسة مهنة الموثق والتي من بينها العضوية في البرلمان أو رئاسة أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة... إلخ<sup>3</sup>.

ب- إختصاص الموظف أو الضابط العمومي في تحرير العقد الرسمي .

سبق القول أن العقد الرسمي حتى يكون صحيحاً ورسمياً، لا بد أن يصدر عن موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، لكن القانون رقم 06-02 المتضمن تنظيم التوثيق أضاف على الموثق صفة الضابط العمومي<sup>4</sup>، وخوله تحرير العقود التي فرض فيها المشرع

<sup>1</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 59 .

<sup>2</sup> - وسيلة وزاني، المرجع السابق، ص 98 .

<sup>3</sup> - عبد القادر دحمان صبايحية، مهنة التوثيق، مجلة الموثق، دورية متخصصة صادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد 01، 2001، ص 42، 43 .

<sup>4</sup> - عرفته المادة 03 من القانون رقم 06-02 على أنه "الموثق ضابط عمومي، مفوض من قبل السلطة العمومية يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطاءها هذه الصبغة."

الشكلية وحدد القانون صيغتها الرسمية<sup>1</sup>، ومنه يكون الموثق هو الشخص المؤهل لتحضير عقد البيع العقاري، ولهذا يجب أن يكون الموثق مختصا من حيث المكان، نوع العمل الذي سيقوم به<sup>2</sup>.

**\* الإختصاص النوعي:**

لقد منحت المادة 03 من قانون التوثيق رقم 06-02 الإختصاص النوعي للموثق في تحريره العقود التي يحدد القانون صيغتها الرسمية .

فالموثق لا يستطيع مباشرة مهامه إلا بعد حصوله على قرار التعيين، وتأدية اليمين المنصوص عليها في المادة 08 من القانون رقم 06-02، وكذا إيداع توقيعه بكتابة شبط المحكمة فإذا عزل من مهامه أو أوقف، ولو مؤقتا أو نقل من مكان إختصاصه إلى مكان آخر، وكان المعني بالأمر عالما بالعزل والتوقيف والنقل كانت العقود التي يحررها باطلة من وقت العزل أو التوقيف أو النقل وتأخذ مرتبة العقود العرفية لأن الشخص الذي قام بتحريرها غير مختص من حيث المكان والنوع<sup>3</sup>.

**\* الإختصاص المكاني:**

كان للموثق في ظل الأمر رقم 70-91 المؤرخ في 15/12/1970 المتضمن مهنة التوثيق إختصاص إقليمي، يتحدد بدائرة إختصاص المحكمة التي يباشر فيها عمله، إلا أن القانون رقم 06-02 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق نص صراحة على أن إختصاص مكتب التوثيق يمتد إلى كامل التراب الوطني، حيث جاء في المادة 02 منه على مايلي<sup>4</sup> "تنشأ مكاتب عمومية للتوثيق تسري عليها أحكام هذا القانون والتشريع المعمول به، ويمتد إختصاصها الإقليمي إلى كامل التراب الوطني...".

يتضح من خلال هذه المادة أن الإختصاص الإقليمي للموثق يمتد إلى كامل التراب الوطني لكن ليس معنى ذلك أن يباشر الموثق نشاطه في أي مكان شاء عبر التراب الوطني، وأن يقوم بنقل مكتبه حيثما شاء، بل هو مقيد بالعمل في مكتبه، فلا يجوز له التنقل وتلقي العقود خارج مكتبه

1 - عمار نكاح، المرجع السابق، ص 52، 54 .

2 - وسيلة وزاني، المرجع السابق، ص 95 .

3 - وسيلة وزاني، المرجع نفسه، ص 98 .

4 - تقابل هذه المادة نص المادة 02 من القانون رقم 88-27 المؤرخ في 12/07/1988 المتضمن تنظيم التوثيق.

إلا للضرورة المبررة قانونا، كما هو مقيد بدائرة إختصاص المحكمة التي يوجد بها مكتب التوثيق الذي يباشر عمله به، فلا يجوز له نقل مكتبه خارج إختصاص المحكمة الواقع بها، مع أنه يجوز له نقل مقر المكتب إلى أي مكان يختاره على أن يكون هذا المكان واقعا في دائرة إختصاص المحكمة التابع لها مكتبه<sup>1</sup>.

### 3- وجوب تحرير العقد الرسمي وفقا للأشكال القانونية .

يقصد بذلك أنه يجب تحرير المحررات الرسمية وفقا لشكليات محددة بموجب التشريع المعمول به، لأن هذه الشكليات هي التي تضي على المحررات طابعا رسميا فتكون بذلك صحيحة، ولا مجال للإرتياب حول صحة مضمونها مما يوحي بالثقة والإطمئنان إليها<sup>2</sup>.

وبالتالي يعتبر البيع العقاري صحيحا، إذا تم وفقا للأشكال القانونية طبقا لما نصت عليه المادة

324 من القانون المدني الجزائري، وتبيان هذه الأشكال يقتضي منا<sup>3</sup>:

أ - تحديد البيانات الخاصة بالأشخاص المتدخلين في تحرير العقد.

ب - البيانات الخاصة بشكل العقد.

ج - البيانات الخاصة بموضوع العقد.

أ- تحديد البيانات الخاصة بالأشخاص المتدخلين في تحرير العقد.

الأشخاص المتدخلون في تحرير عقد البيع العقاري هم: الموثق، البائع والمشتري، الشهود

وأحيانا أخرى المترجم إذا كان أحد أطراف العقد أو كلاهما لا يفهم اللغة العربية.

\* الموثق:

الموثق بإعتباره ضابط عمومي يتولى تحرير العقود الرسمية المتعلقة بالعقار، طبقا للبيانات

التي حددها القانون<sup>4</sup>، يجب أن يذكر إسمه ولقبه ومقر إقامته، وفي الحالة التي ينوب عنه أحد

1 - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 61 .

2 - يحي بكوش، المرجع السابق، ص 100 .

3 - عمر بوحلاسة، تقنيات تحرير العقد الرسمي، مجلة الموثق، دورية متخصصة صادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد 01، 2001، ص 35، 36 .

4 - بوشامة كريمة وجعيلب زينب، شهر التصرفات العقارية، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء، الجزائر دفعة 16، 2007-2008، ص 31 .

زملائه فإنه يجب أن يشار إلى ذلك على كل عقد وقعه الموثق أو النائب، ويبقى الموثق الأول مسؤولاً من حيث الموضوع عن العقد الذي حرره نائبه<sup>1</sup>.

#### \* البائع والمشتري:

يجب على أطراف العقد في البيع العقاري ذكر الإسم واللقب والصفة بئعاً كان أو مشترياً والمسكن وتاريخ الميلاد، وإذا كان أحد الأطراف أو كلاهما موكلًا لإبرام العقد فيجب أن يقدم الوكالة في شكل رسمي<sup>2</sup>.

#### \* الشهود:

كذلك يجب ذكر الإسم واللقب والصفة، المسكن، وإذا لم يكن شهود كان العقد باطلاً، وهذا ما قضت به المادة 324 مكرر 3 من القانون المدني الجزائري.

ولا يفوتنا في هذا الصدد، أن نشير إلى شهود العقد الرسمي ثلاثة أنواع وهي:

- شهود التعريف (شهود الإثبات، شهود التأكيد):

أجاز القانون للموثقين والقضاة وغيرهم الإستعانة بما يعرف بشهود التعريف، وهذا حال جهلهم لحالة وأسماء وألقاب وإقامة الأطراف المتعاقدة أو المتنازعة<sup>3</sup>.

وعليه يمكن القول أن شهود التعريف يساهمون في الكشف عن هوية الأطراف، ويشترط في شهود التعريف أن يكونوا معروفين، وبالغين، ويتمتعون بالأهلية المدنية الكاملة، وأن يحسنوا التوقيع<sup>4</sup>.

- شهود العدل (شهود العقد):

وهم الذين يساهمون في إنشاء العقد وتكوينه، وشهادتهم واجبة في العقود الإحتقالية تحت طائلة البطلان إعمالاً لنص المادة 324 مكرر 03 من القانون المدني الجزائري، ومثالها الهبة التتزيل، الوصية، الوقف، الزواج، فهذه الأنواع من العقود حضور شهود العدل فيها ضروري<sup>5</sup>.

1 - المادتين 33، 34 من القانون رقم 88-27 السابق الذكر .

2 - عبد الرزاق السنهوري، البيع والمقايضة، المرجع السابق، ص 109 .

3 - الهادي سلمي، المرجع السابق، ص 64 .

4 - يوسف دلاندة، الوجيز في شهادة الشهود، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 51، 52 .

5 - حمدي باشا عمر، منازعات حول إثبات ونقل الملكية العقارية، المقال السابق، ص 21 .

- شهود التشرية:

ليس لهم أية قيمة قانونية في العقد، وإنما يحضرون على سبيل التشرية ليس إلا كحضور إخوة الزوجة في عقد الزواج وتوقيعهم مع شاهدي العقد والأطراف الآخرين<sup>1</sup>.

\* المترجم:

وفي بعض الأحيان يكون أحد الأطراف أو كلاهما لا يعرف اللغة العربية، ففي هذه الحالة يجب اللجوء إلى مترجم باعتباره يلعب دورا في تحرير هذا العقد، فإنه يجب لزوما ذكر اسمه ولقبه وموطنه<sup>2</sup>.

ب- البيانات الخاصة بشكل العقد .

نجد أن المادة 18 من القانون رقم 88-27 من قانون التوثيق تشترط شروط شكلية لابد من توافرها في العقد التوثيقي المتعلقة بعملية البيع العقاري.

وفي كل الحالات تحرر العقود باللغة العربية، وفي شكل واحد تستعمل قراءته ودون إختصار أو نقص أو كتابة بين الأسطر، وتكتب المبالغ والشهر والسنة واليوم<sup>3</sup>.

وعليه يجب أن يحتوي العقد الرسمي على بيانات معينة حتى يكون رسميا وهي<sup>4</sup>:

- وجوب تحرير العقد باللغة العربية بطريقة واضحة.

- يجب ألا يستعمل الإختصار، بل يجب كتابة الكلمات والأسماء كاملة .

- يجب ألا يترك بياض، إذ يجب ملء البياض بخط مستقيم .

- يجب أن يكتب الثمن بالأحرف، ولا مانع من كتابته بالأرقام إلى جانب الأحرف .

- يجب أن يكتب تاريخ تحرير العقد بالأحرف كذلك (السنة، الشهر، اليوم).

- يجب كتابة الإحالات في حالة وجودها على هامش الصفحة، أو في نهايتها، ويجب أن يوقع على ذلك كل من الموثق، الأطراف والشهود في الأحرف الأولى من أسمائهم .

<sup>1</sup> - يحي بكوش، المرجع السابق، ص 106 .

<sup>2</sup> - جودي عمر، الترجمة عمل نبيل وعلى المترجم أن يكون حافظا للأسرار وحيادي، مجلة الموثق، دورية متخصصة تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد 13، 2005، ص 32 .

<sup>3</sup> - حسين بطيمي، برهان القاضي والمتقاضي، مجلة الموثق، دورية متخصصة تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين الجزائر، العدد 13، 2005، ص 35 .

<sup>4</sup> - عمر بوحلاسة، تقنيات تحرير العقد الرسمي، المقال السابق، ص 38 .

- يجب حصر عدد الكلمات المشطوبة إن وجدت في النهاية، ويجب أن يتم المصادقة عليها من طرف الموثق، الأطراف، الشهود .

### ج- البيانات الخاصة بموضوع العقد .

وهي التي تتعلق بالتصرف القانوني الثابت في العقد، ففي عقد البيع العقاري يجب أن يذكر في العقد تاريخ إبرامه، ويحدد هذا التاريخ باليوم والشهر والسنة ومكان إبرامه<sup>1</sup>.

كما يتعين ذكر طبيعة وحالة ومضمون وحدود العقار، وذكر أصل الملكية<sup>2</sup>، بالنسبة لبائع العقار أي ذكر المالك السابق وذكر إكتساب البائع لهذا العقار، وهذا ما يتضح من نص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري .

ويذكر إلى جانب ذلك الثمن الذي تلقاه الموثق من المشتري طبقا لما تقضي به المادة 324 من القانون المدني الجزائري<sup>3</sup>.

فإذا تم ذكر جميع البيانات وجب على الموثق قبل أن يوقع ذوو الشأن على العقد أن يتلو عليهم الأحكام التشريعية الخاصة بالضرائب ليبين لهم الأثر القانوني المترتب على التصرف الذي يقدمون عليه .

وقد جرت العادة بل يشترط القانون أن يقرأ الموثق أيضا النص الكامل للعقد الذي حرره حتى يكونوا على دراية كاملة بمحتواه، فإذا تم ذلك وقع الموثق على العقد ووقع معه الأطراف والشهود وفقا لما تقتضي به المادة 324 مكرر 2 من القانون المدني الجزائري، ووقع معهم المترجم إن وجد بالنسبة للأطراف والشهود، ويمكن أن يكتفي الموثق ببصامتهما إذا كان أحدهما أو كلاهما لا يعرفون القراءة، أو لا يستطيع التوقيع<sup>4</sup>.

بل ويمكن الإستغناء عن البصمات إذا كان هناك مانع قاهر كما تنص عليه المادة السالفة الذكر وفضلا عن ذلك، إذا كان الضابط العمومي يجهل الإسم والحالة والسكن والأهلية المدنية للأطراف يشهد على ذلك شاهدان بالغان .

1 - وسيلة وزاني، المرجع السابق، ص 99 .

2 - المقصود بأصل الملكية هي المصادر والمراجع التي إكتسب بها المالك أصل الملكية خصوصا في العقارات والحقوق العقارية الأخرى كالرهن الرسمي، وحق الإنتفاع، وحق الإختصاص والإمتيازات بشكل عام.

3 - عمر بوحلاسة، المقال السابق، ص 36 .

4 - عمر بوحلاسة، المقال نفسه، ص 38 .

## ثانياً: جزاء تخلف شروط صحة الشكل الرسمي في التشريع الجزائري .

إذا توافرت الشروط الشكلية المنصوص عليها قانوناً في المحررات الرسمية، فإن هذه الأخيرة تعتبر صحيحة ومنتجة لآثارها بإستثناء الأثر الناقل للملكية العقارية الذي لا يتم بعد شهر المحرر على مستوى المحافظة العقارية<sup>1</sup>.

لكن إذا إختل شرط من تلك الشروط أو كلها إعتبر المحرر باطلاً، كأن يتم تحرير المحرر المتضمن نقل ملكية عقار من طرف أشخاص غير أولئك المنصوص عليهم في المادة 324 من القانون المدني الجزائري، أو يكون القائم بتحرير المحرر غير مختص من حيث الزمان أو من حيث الموضوع أو لم يتم مراعاة الأوضاع المنصوص عليها قانوناً<sup>2</sup>.

وما تجدر إليه الإشارة في هذا الصدد هو التفرقة بين البيانات القانونية الجوهرية التي يترتب عنها البطلان، وبين البيانات غير الجوهرية والتي يترتب عنها البطلان<sup>3</sup>.

حيث تعتبر بيانات جوهرية في المحرر الرسمي، إسم ولقب الموثق، وأصحاب الشأن والشهود والمترجم عند الإستعانة به وتوقيعاتهم، كما يجب أن يتم التحرير باللغة العربية، إثبات حضور الشاهدين أثناء توقيعها، ذكر مكان وتاريخ تحرير المحرر باليوم والشهر والسنة، وتبيان المحرر قد تلى وشرح جميع الآثار والإلتزامات التي على الأطراف الخضوع لها، ويجب وضع الختم الخاص بالموثق على الصور التنفيذية والنسخ والخلاصات، وفي حالة الإنابة لابد من الإشارة على ذلك على كل أصل عقد، ثم يوقع المحرر من قبل الموثق الذي ينوب زميله<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - بن حركات إسمهان، ملكمي زرفة، أدلة الإثبات ذات الحجية المطلقة أمام القاضي المدني، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، دفعة 16، 2007-2008، ص 21 .

<sup>2</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 63 .

<sup>3</sup> - الهادي سليمي، المرجع نفسه، ص 63 .

<sup>4</sup> - حسين بطيمي، صدور المحرر أو الورقة من طرف الموثق، مجلة الموثق، دورية متخصصة صادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد 13، 2005، ص 35 .

أما البيانات غير الجوهرية، فلا يترتب عنها بطلان المحرر الرسمي، مثل عدم دفع الرسوم والحقوق أو وجود إضافات أو كتابة بين الأسطر، أو في حالة عدم تثبيت الموثق من شخصية المتعاقدين عن طريق شهادة شاهدين<sup>1</sup>.

يتبين لنا مما سبق أنه إذا إختل شرط من الشروط المكتوبة للورقة الرسمية، ترتب عنه بطلان المحرر كله، وليس جزء منه.

فإذا لم يحمل المحرر توقيع الشهود أو أحد الطرفين على العقد، فإن العقد يكون كله باطلا وإن كان جزء منه صحيح كالتاريخ مثلا<sup>2</sup>.

### البند الثالث: موقف القضاء الجزائري من الشكل الرسمي.

باعتبار القضاء هو الجهة المخولة قانونا بتطبيق مقتضيات النص التشريعي، إرتأينا أن نستعرض موقفه من الشكل الرسمي في المعاملات العقارية، وذلك حتى نعرف مدى أخذه بالكتابة الرسمية كركن رابع في العقود الواردة على العقارات وعليه سنتناول موقف القضاء قبل 18 فيفري 1997 (أولا) وموقف القضاء بعد 18 فيفري 1997 (ثانيا).

### أولا: موقف القضاء قبل 18 فيفري 1997 .

إتسمت المعاملات العقارية قبل سنة 1970 بالطابع العرفي طبقا لمقتضيات القانون المدني الفرنسي، الذي تم تمديد العمل به بموجب القانون الصادر في 1962/12/31، حيث إعتبرت العقود العرفية الواردة على العقارات صحيحة، وأن إفراغها في شكل رسمي ماهو إلا شرط لإجراء الشهر طبقا لما جاء به المرسوم المؤرخ في 04 جانفي 1955 المتعلق بالشهر العقاري<sup>3</sup>.

غير أنه بصدور الأمر رقم 70-91 المؤرخ في 1970/12/15 المتضمن مهنة التوثيق الذي بدأ سريان العمل به إبتداءا من 1971/01/01 والذي أوجبت المادة 12 منه صراحة الكتابة الرسمية في جميع المعاملات العقارية تحت طائلة البطلان المطلق<sup>4</sup>، فأصبح إلزاميا إفراغ

<sup>1</sup> - بن حركات اسمهان وملكمي زرفة، المرجع السابق، ص 21. وجمال بوشناق، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر 2009، ص 145؛ 144.

<sup>2</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 63.

<sup>3</sup> - كاتي محمد، شروط بيع العقار وشروط إنتقال ملكية العقار، مجلة الموثق، دورية تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد 10، 2000، ص 40.

<sup>4</sup> - حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 24.

المعاملات المنصبة على العقارات في قالب رسمي<sup>1</sup>، فلم تعد الرضائية كافية في المعاملات العقارية<sup>2</sup>، وهذا ما تم العمل به على مستوى المحاكم الابتدائية والمجالس القضائية، وكرسه المجلس الأعلى للدولة "المحكمة العليا حاليا" في مرات عديدة مقررًا عدم صحة العقود العرفية المحررة بعد 15 ديسمبر 1970 لمعينة بيع عقاري.

إلا أن هذا الإجتهد خضع لتحولات جديدة بصدور الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني الذي تضمن على أحكام العقد بصورة عامة في المادة 54 وما بعدها، وأحكام عقد البيع في المادة 351 وما يليها، وقد خصصت المادتين 792، 793 منه للشروط الواجب توافرها في عقد البيع العقاري، وعلى إثر التعديلات المستحدثة بموجب القانون رقم 88-14 المؤرخ في 1988/05/03 المعدل والمتمم للقانون المدني<sup>3</sup>.

تمسك المشرع بقاعدة الشكلية الرسمية في التصرفات الناقلة للملكية العقارية، وذلك بموجب المادة 324 مكررا 1 التي نقلت حرفيا ما جاء في نص المادة 12 من الأمر 70-91 المتضمن تنظيم التوثيق<sup>4</sup>.

لكن وعلى الرغم من أن المشرع الجزائري جدد تمسكه بقاعدة الرسمية، وذلك من خلال وضوح النص التشريعي في تبني مبدأ الرسمية في التصرفات العقارية، إلا أن القضاء بقي متناقضا في تطبيق مقتضيات النصوص القانونية، حيث أنه وعلى مستوى المحكمة العليا نجد إختلاف في الرأي إزاء الشكلية الرسمية، وذلك بين الغرفة المدنية والغرفة التجارية<sup>5</sup>.

حيث أن الغرفة التجارية، تعتبر أن البيوع الواردة على المحلات التجارية، وهي من بين العقود المنصوص عليها في المادة 12 التي نقلت إلى المادة 324 مكررا 1 من القانون المدني المحررة في عقد عرفي باطلة، في حين أن الغرفة التجارية قبلها وتصرح بصحتها، وترتب عليها

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، المرجع السابق، ص 315 .

<sup>2</sup> - يعد الأمر رقم 70-91 المؤرخ في 1970/12/15 المتضمن تنظيم التوثيق، الجريدة الرسمية، العدد 107 الصادرة في 1970/12/15، بمثابة نقطة تحول في التشريع الجزائري، حيث وضع حدا للقضاء بصحة العقود العرفية المتضمنة التصرفات العقارية وإعتبرها باطلة بطلانا مطلقا .

<sup>3</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 69 .

<sup>4</sup> - وسيلة وزاني، المرجع السابق، ص 93 .

<sup>5</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 69 .

نفس آثار العقد الرسمي، وتؤيد في ذلك إتجاه المحاكم التي تقضي فيما يخص عقد البيع العقاري بإلزام البائع بالتوجه للموثق من أجل إتمام إجراءات البيع النهائي مع المشتري، وعند إمتناعه يقوم الحكم مقام العقد<sup>1</sup>.

### ثانيا: موقف القضاء بعد 18 فيفري 1997 .

بحكم التضارب والتناقض الذي كان منصبا حول الإشكال القانوني المتعلق بمدى صحة العقد العرفي الواقع على التصرفات المنصوص عليها بموجب المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني بين كل من قضاة الغرفة التجارية والبحرية وقضاة الغرفة المدنية أثناء عرض الملف رقم 136156 على الغرف المختلطة، قررت هذه الأخيرة إحالة الملف على الغرف المجتمعة بغية الفصل فيه، وبالفعل صدر قرار في 18/02/1997، الذي أكد على ضرورة إحترام ما جاء في نص المادة 324 مكرر<sup>2</sup>، سيما ما تعلق بركن الرسمية الذي يعتبر أساسا لصحة العقود بل ذهبت الغرف المجتمعة إلى أكثر من ذلك، حيث ألزمت أطراف العقد إلى الحالة التي كانوا عليها قبل إبرام العقد العرفي.

وقد تأكد الأخذ بالكتابة الرسمية من خلال الرد على الوجه المثار والمأخوذ من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه، بدعوى أن عملية بيع المحل التجاري تخضع لكل من أحكام المادتين 79 من القانون التجاري، والمادة 324 مكرر 1 من القانون المدني، وأنه لا بد أن يثبت بموجب عقد رسمي تحت طائلة البطلان<sup>3</sup>.

غير أن القرار المنتقد رفض الدفع الخاص ببطلان العقد العرفي، وقضى بصحته، وجاء في إحدى حيثياته مايلي "حيث أنه يتبين من القرار المطعون فيه، أن قضاة الإستئناف إعتبروا أن العقد العرفي المحرر بتاريخ 22/08/1988 بين (... )المتضمن بيع قاعدة تجارية لـ (... )عقدا صحيحا مكتمل الشروط الخاصة بوصف البيع، وتحديد الثمن ويترتب عليه إلتزامات شخصية، ونتيجة لذلك قضوا بصرف الطرفين أمام الموثق.

وحيث أن قضائهم هذا يخرق أحكام المادة 79 من القانون التجاري والمادة 324 مكرر 1 من القانون المدني لكونهما يشترطان في كل بيع محل تجاري تحرير عقد رسمي ... وإلا كان باطلا

<sup>1</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 69 .

<sup>2</sup> - قرار الغرف المجتمعة المؤرخ في 18/02/1997، المجلة القضائية، العدد 01، 1997، ص 10 .

<sup>3</sup> - أورمضيني محمد، المرجع السابق، ص 27؛ 26 .

وضمن هذه الظروف فإنه يتعين على قضاة الموضوع أن يقضوا ببطلان العقد العرفي المتعلق ببيع القاعدة التجارية، وأن يأمرُوا بإرجاع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل إبرام العقد وبما أن القرار لم يراع القواعد القانونية المبنية أعلاه فإنه يستحق النقض"<sup>1</sup>.

الملاحظ أن المحكمة العليا وبناء على القرار المعروف، قد قامت بتعديل قراراتها وإجتهاداتها فيما يخص صحة العقود العرفية، ولكن التساؤل المطروح في هذا السياق هو: هل يعد هذا القرار بمثابة إجتهد قضائي؟ وهل غيرت المحكمة العليا من إجتهداتها حتى قامت بإحالتها على الغرف المجتمعة؟

من المقرر قانوناً أن القضاء لا يلجأ إلى الإجتهد القضائي قصد سد فراغ قانوني موجود وإنما يقوم بخلق قاعدة قانونية في حالة وجود نص قانوني يحتمل أكثر من معنى، فيتدخل لتفسيره من أجل إزالة الغموض، أو إذا وجد نص قانوني قاطع الدلالة، فالقاضي يلزم بتطبيقه أخذاً بمبدأ "لا إجتهد مع صراحة النص"<sup>2</sup>.

ومن ثم فإن القرار 1997/02/18 لا يعتبر إجتهداً قضائياً، كونه إعتد على نص قانوني صريح يتضمن على البطلان المطلق إذا لم تتوافر الرسمية أثناء التصرف في العقارات، وعليه فإنه من ينعى هذا القرار بالإجتهد يكون قد جانب الصواب، وذلك لإنعدام موجبات الإجتهد أصلاً<sup>3</sup>.

وبناء على ذلك فإن كل القرارات التي تكرر من خلالها المحكمة العليا صحة العقد العرفي المنصب على عقار، ليست إجتهداً ولا تأويلاً لأن النص واضح، بل هي مخالفة وخروج عن مقتضيات نص قانوني أمر وصريح، وما قرارها الصادر في 1997/02/18 إلا تطبيق صحيح القانون، وعدول عن الخطأ الذي كانت فيه ورجوع إلى جادة الصواب<sup>4</sup>.

وخلاصة القول هو أن قرار 1997/02/18 كرس مفهوم الإجتهد القضائي في نقطة قانونية مهمة وحساسة نظراً لتعدد القضايا المطروحة على مختلف الجهات القضائية، كما أنه يعتبر خطوة

<sup>1</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 71 .

<sup>2</sup> - عمر زودة، تعليق على قرار 136156 المؤرخ في 1997/02/18 الصادرة عن الغرف المجتمعة، المجلة القضائية، العدد 07، 1999، نقلاً عن حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، المرجع السابق، ص 131 .

<sup>3</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 71 .

<sup>4</sup> - أورمضيي محمد، المرجع السابق، ص 28 .

جديدة لتعزيز دولة القانون وهذا لكونه كرس من جديد إحترام الشكل الرسمي في المعاملات التجارية والرسمية.

فضلا على أنه جاء متماشيا ومقتضيات المادة 29 من القانون رقم 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري، التي أكدت على أنه يثبت الملكية الخاصة للأموال العقارية والحقوق العينية عقد رسمي يخضع لقواعد الإشهار العقاري<sup>1</sup>.

### خلاصة الفصل الأول .

يتضح لنا من خلال ما سبق أن عقد البيع العقاري هو عقد ناقل للملكية العقارية بالإشهار العقاري، فقد كرس المشرع الجزائري بالإضافة إلى الأركان العامة من رضا ومحل وسبب وجوب إفراغ التصرفات الواردة على العقارات في الشكل الرسمي، غير معتد في ذلك بأي تصرف يحتل فيه هذا الركن، بإعتبار أن توافر قاعدة الرسمية في المعاملات العقارية من شأنها ترقية السوق العقارية، كما أنها تعد بمثابة ضمانات قوية لإستقرارها، وذلك نظرا لما يتميز به الشكل الرسمي من مميزات أهمها:

- أنها تقضي تدخل الموظف العام، أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، كل في حدود إختصاصه، وهذا ما يزيد من القيمة القانونية للمحرر وحجيته، ويجعل البيانات التي تتضمنها المحررات الرسمية قوية وقاطعة.

- الرسمية تضمن إشهارا للمحررات المودعة بالمحافظة العقارية في الأجل القانونية المحددة لها.  
- إسناد عملية تحرير مختلف المحررات الرسمية والخاضعة للحفظ العقاري إلى موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة يعد بمثابة حماية تامة للأطراف المتعاقدة والغير لاسيما مع علمهم بمدى خطورة التصرف المقدمين عليه، وكذا الأحكام التشريعية والتنظيمية التي تحكمه.  
- قاعدة الرسمية تمكن الدولة من بسط مراقبتها على السوق العقارية قصد التقليل من المضاربة وتمكن الخزينة من تحصيل مداخيل مالية من رسوم التسجيل .

- كما أن قاعدة الرسمية تضع بين يدي البائع والمشتري سندا قابلا للتنفيذ ولإجراء الشهر دون الحاجة إلى الحكم بتنفيذه .

<sup>1</sup> - ليلي زروقي وحمدى باشا عمر، المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات، دار هومة، الجزائر، ط2،

## الفصل الثاني

### التسجيل في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري

#### تمهيد:

بعد تمام إجراءات توثيق المحرر الرسمي الناقل للملكية العقارية أمام المكلف بالتوثيق قانونا فإنه يجب على هذا الأخير القيام بعملية تسجيل هذا المحرر على مستوى هيئة مختصة بذلك بهدف تحصيل الجانب الضريبي لصالح الخزينة العمومية.

فالتسجيل أقره المشرع الجزائري في قوانين عامة منها القانون المدني والتجاري، وفصل فيه بشكل كبير في قانون خاص به وهو قانون التسجيل، فيقع بذلك على جميع المعاملات سواء كانت متعلقة بالمنقولات أو العقارات.

أما الموضوع الذي نحن بصدد دراسته هو ذلك التسجيل المتعلق بالتصرفات العقارية والتي اشترط فيها المشرع الطابع الرسمي بإعتبار أن تسجيلها يعتبر مرحلة من مراحل نقل الملكية العقارية.

وحتى نقف عند مقصود تسجيل العقارات وماهي المصلحة القائمة عليه، وبيان طبيعة الإجراءات المتعلقة به خصصنا لهذا الفصل مبحثين نتناول فيه مايلي:

المبحث الأول: مفهوم تسجيل العقارات وشروطه في التشريع الجزائري.

المبحث الثاني: الجهة المختصة بتسجيل العقارات وإجراءاته في التشريع الجزائري.

## المبحث الأول

### مفهوم تسجيل العقارات وشروطه في التشريع الجزائري .

يظهر لنا مصطلح التسجيل أنه بديهي كونه يستعمل في كثير من المجالات، غير أن التسجيل الذي نحن بصدد دراسته هو ذلك الذي يتم على مستوى مفتشية التسجيل والطابع، وهنا يظهر بعض الغموض، الذي يرجع لمحدودية الثقافة القانونية حول هذا الموضوع رغم الأهمية التي يلعبها على المستوى العلمي والعملي، وكذا النقص الفادح في دراسة هذا النوع من المواضيع فيما يخص الدراسات القانونية خاصة.

وعلى الرغم من ذلك، سنتطرق من خلال هذا المبحث إلى مايلي:

المطلب الأول: مفهوم تسجيل العقارات في التشريع الجزائري

المطلب الثاني: شروط تسجيل العقارات في التشريع الجزائري .

المطلب الأول: مفهوم تسجيل العقارات في التشريع الجزائري .

إعتمد قانون التسجيل على مجموعة من المبادئ والتنظيمات التي تسيّر حقوق التسجيل، على أساس وقائع قانونية ينشأ عنها الحق سواء كانت مادية أو تصرفات قانونية، فتداول هذه الأموال سواء كانت أموال عقارية أو منقولة يتم إتباع إجراءات قانونية وتنظيمية من بينها التسجيل كمرحلة قانونية لنقل الملكية، فمن خلال هذا المطلب سنتناول، المقصود تسجيل العقارات و أهميته في التشريع الجزائري في الفرع الأول، وتمييز تسجيل العقارات عن غيره من المفاهيم في الفرع الثاني.

الفرع الأول: المقصود بتسجيل العقارات و أهميته في التشريع الجزائري.

نتناول في هذا الفرع تعريف تسجيل العقارات في البند الأول، وبيان أهمية التسجيل من الناحية الجبائية والقانونية في البند الثاني.

البند الأول: تعريف تسجيل العقارات .

أمام النقص الملاحظ فيما يخص دراسة هذا النوع من المواضيع، حيث يعتبر موضوع التسجيل موضوعا مهما، رغم أهميته من الناحية الجبائية والقانونية، فكان من الضروري تبيان المقصود بالتسجيل بصفة عامة وتسجيل العقارات بصفة خاصة.

التسجيل " Enregistrement " من فعل سجّل، سجل الرجل تسجيلًا، وسجل به رمى به من فوق، وسجل القاضي كتب السجل، ومنه تسجيل الأوراق لتقييدها في المحاكم والمجالس<sup>1</sup>. قبل أن نعرف التسجيل المنصب على العقارات يجدر بنا أن نعرف التسجيل بصفة عامة، حيث أنه من المتعارف عليه أنه ليس هناك تعريفًا جامعًا مانعًا للتسجيل، بل هناك عدة تعريفات يمكن أن نوردتها على النحو التالي:

\* يعرف التسجيل على أنه "إجراء يتم من طرف موظف عمومي مكلف بالتسجيل حسب كيفية محددة بموجب القانون"<sup>2</sup>.

\* كما يعرف أنه "إجراء يقوم به موظف عمومي طبقًا لإجراءات مختلفة تهدف إلى تحليل التصرف القانوني وإظهاره في دفاتر مختلفة وحسب هذه التحاليل يمكن تحصيل الضريبة"<sup>3</sup>.

\* التسجيل هو وظيفة مالية تتمثل في تحصيل الدولة للجانب الضريبي لصالح الخزينة العامة<sup>4</sup>. يتبين لنا من خلال هذا التعريف أن هناك رسوم عقارية تحصلها الدولة لصالح الخزينة العمومية، والتي تتميز عن رسوم التوثيق ورسوم الإشهار العقاري، فلا يمكن أن يتم الشهر العقاري على مستوى المحافظة العقارية إذ لم يتم تحصيل رسوم التسجيل فيما يخص التصرفات الواردة على العقار.

وفي الأصل كان يشكل غالبًا عملية قانونية مدونة في سجل يديره موظف عمومي مختص إلا أنه حاليًا يمكن تعريف التسجيل عامة أنه إجراء يتم من طرف موظف عمومي بطرق متغيرة

1 - بطرس البستاني، محيط المحيط، قاموس مطول للغة العربية، مكتبة لبنان، 1993، ص 297 .

2 - دوة آسيا ورمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 18 .

3 - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع نفسه، ص 19 .

4 - راجع في ذلك:

- سي يوسف زاهية، نقل الملكية في بيوع العقارات، مجلة المحاماة، تصدر عن منظمة المحامين، تيزي وزو الجزائر، العدد 01، 2004، ص 137 .

- زيدان بوريس، الطرق والإجراءات لتحرير عقد توثيقي، مجلة الموثق، مجلة قانونية تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد 08، الجزائر، 2002، ص 33 .

تظهر بصفات مشتركة وتتضمن أساسا تحليل التصرفات القانونية وعلى أساس نتائج هذا التحليل تفرض حقوق التسجيل.

ويمكن تعريف تسجيل العقارات على أنه ذلك الإجراء الذي يقوم به مفتش التسجيل عند تلقيه المحررات أو التصرفات القانونية الواردة على العقار، حيث يقبض من جراء هذه العملية حقوق التسجيل، وهو إجراء ملزم وفي حالة مخالفته يخضع المكلف بحقوق التسجيل لغرامة جبائية<sup>1</sup>.

**البند الثاني: أهمية تسجيل العقارات .**

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

**أولا: الأهمية الجبائية لتسجيل العقارات<sup>2</sup> .**

يتم التسجيل مقابل إقطاع حقوق، وهذه الحقوق تشكل ضريبة غير مباشرة يؤديها الشخص الذي يود استعمال الخدمات الخاضعة للضريبة، فتدفع بمناسبة واقعة أو تصرف قانوني فتأتي هذه الضريبة بأهداف في مقدمتها الهدف التمويلي بإعتباره مصدرا هاما للإيرادات العامة للدولة بالإضافة إلى الأهداف الأساسية والإقتصادية الأخرى.

فبعد تطور أساليب الجباية العقارية التي أصبحت كمورد لتغطية جزء من النفقات العامة للدولة تطورت أكثر وأصبحت تحقق أهدافا سياسية، إقتصادية وإجتماعية.

**1- الهدف المالي لتسجيل العقارات.**

تسجيل العقارات الهدف الأساسي منه هو مالي وهذا الأخير يمكن أن يتعارض مع الأهداف الإقتصادية أو الإجتماعية، والأولوية تعطى للهدف المالي الذي تسعى من خلاله الدولة إلى تمويل الخزينة العمومية، وإعطائها وظيفة مالية بشكل مطلق، وهذا ما يساهم في تحقيق إيرادات الدولة حتى تستطيع هذه الأخيرة مواجهة نفقاتها المحدودة من أجل تسيير المرافق العامة<sup>3</sup>.

يظهر الهدف المالي جليا من خلال التعديلات المتكررة التي تطرأ على قانون التسجيل الصادر بموجب الأمر رقم 76-105 المؤرخ في 09/12/1976، حيث يعدل ويتم مرتين في

<sup>1</sup> - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع السابق، ص 22 .

<sup>2</sup> - عمار نكاح، إنتقال الملكية العقارية في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص 61.

<sup>3</sup> - محمد عباس محرز، إقتصاديات الجباية والضرائب، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 30 .

السنة بموجب قانوني المالية الأول والتكميلي، ومهما يكن الأمر لا يستهدف تسجيل العقارات مقابل إقطاع رسوم التسجيل هدف مالي فقط المتمثل في تمويل صناديق الخزينة العمومية، فهو يمكن أن يستعمل لتحقيق أغراض إقتصادية كما يعمل على تجسيد أهداف إجتماعية.

## 2- الهدف الإقتصادي لتسجيل العقارات .

باعتبار أن الجزائر من بين دول العالم الثالث التي تعاني بشكل كبير من ندرة في مصادر رأس المال، الذي يعتبر صلب التنمية الإقتصادية وقوامها، وعليه يعد التسجيل أحد أهم هذه المصادر حيث يهدف من ورائه إقطاع حقوق تشكل ضريبة غير مباشرة، هذه الأخيرة تلعب دورا إقتصاديا مهما فهي تسعى إلى تحقيق التوازن والإستقرار الإقتصاديين عن طريق تشجيع الإيدار وتحفيز الإستثمار لهذا إستوجب في تقديرها وضبطها مراعاة البنية الإقتصادية للبلاد<sup>1</sup>.

وإقطاع الحقوق يشجع الإستثمار وكذا يعمل على توسيع الإعفاءات الجبائية والإمتيازات الممنوحة لقطاعات معينة.

حيث تعفى الدولة من جميع رسوم التسجيل فيما يخص العقود المتعلقة بمبادلة وشراء الأموال من كل نوع وكذلك المتعلقة بإقتسام هذه الأموال مع الخواص، طبقا لنص المادة 271 من قانون التسجيل، وتعفى كذلك الشركات ذات الإقتصاد المختلط في الشراءات العقارية تطبيقا لنص المادة 272 مكرر 4 من قانون التسجيل سعيا لتشجيع الإستثمار، وإعفاء المؤسسات المعتمدة بالمناطق المحرومة والتي تحديدها عن طريق التنظيم عند قيامها بالشراءات العقارية المخصصة لنشاطها وتوسيع هذه القوانين والتنظيمات السارية في المجال السياحي، طبقا لنص المادة 272 مكرر 3 من قانون التسجيل<sup>2</sup>.

عندما تعفى الدولة بعض المعاملات من رسوم التسجيل فهي تساعد على تشجيع الإستثمار وبالتالي تطوير الإقتصاد خاصة في المناطق الريفية.

## 3- الهدف الإجتماعي لتسجيل العقارات.

النظام الجبائي جزء من السياسة العامة للدولة فهو يركز على مبدأ العدالة ويسعى إلى تحقيقها بإستخدام حقوق التسجيل من أجل المساهمة في توسيع الدخل الوطني لفائدة الفئة الفقيرة

<sup>1</sup> - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع السابق، ص 30 .

<sup>2</sup> - وردت الإعفاءات في الباب الحادي عشر من قانون التسجيل 76-105 المؤرخ في 09/12/1976 المواد من 270 إلى غاية 347 مكرر 4 وهي تشمل إفاءات من رسوم التسجيل وإعفاءات من إجراء التسجيل .

محدودة الدخل، وعلى سبيل المثال تعفى من رسوم التسجيل الولايات والمؤسسات العمومية التابعة للولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الإستشفائية والمكاتب الخيرية ومؤسسة الحماية الإجتماعية لرجال البحر، وفيما يخص الأموال التي أدت إليها عن طريق الهبة أو الإرث، وإقتطاع حقوق التسجيل هي أداة من الأدوات التي تلجأ إليها الدولة لتحقيق الرفاهية العامة في الميادين الإجتماعية والإقتصادية، والهدف المالي ليس الهدف الوحيد ولكنه الهدف الأساسي، دون أن ننسى كذلك الأهمية القانونية.

### ثانيا: الأهمية القانونية لتسجيل العقارات.

يضاف إلى الدور الجبائي الذي يلعبه تسجيل العقارات وهو دور أساسي، أهمية أخرى قانونية حيث يعتبر التسجيل مرحلة من مراحل إنتقال الملكية العقارية وهو يتوسط مرحلة التوثيق والإشهار العقاري، كما أنه إجراء ملزم بإعتبار أن حقوق التسجيل تدفع قبل القيام بهذا الإجراء تطبيقا لنص المادة 82 من قانون التسجيل، ونص المشرع الجزائري في المادة 393 من القانون المدني "نفقات التسجيل والطابع ورسوم الإعلان العقاري والتوثيق وغيرها تكون على عاتق المشتري ما لم تكن هناك نصوص قانونية تقضي بغير ذلك".

### الفرع الثاني: تمييز التسجيل عن غيره من المفاهيم.

تسجيل العقارات، قلنا أنه إجراء يتم من طرف مفتش التسجيل، حيث يقوم بتسجيل جميع التصرفات التي أخضعها القانون لإجراء التسجيل أو التي أراد أصحابها إعطائها تاريخا ثابتا سواء كانت أموالا منقولة أو عقارية.

وسوف نقوم بتمييز التسجيل عن غيره من المفاهيم المشابهة، نظرا لأن هناك علاقة تداخل بينه وبين بعض المفاهيم، خاصة أن هناك من لا يميز بين الشهر العقاري والتسجيل ويطلق على الشهر العقاري تسمية التسجيل رغم إختلافهما، ولهذا سوف نميز التسجيل عن كل من الشهر العقاري في البند الأول، القيد في البند الثاني، التوثيق في البند الثالث، الرسم في البند الرابع، الضريبة في البند الخامس.

### البند الأول: تمييز التسجيل عن الشهر العقاري .

يختلف التسجيل عن الشهر العقاري، كون التسجيل يتم لدى مصلحة التسجيل، أما الشهر العقاري فيتم في المحافظة العقارية، والمكلف بعملية التسجيل هو مفتش التسجيل، أما المكلف بعملية الإشهار العقاري هو المحافظ العقاري<sup>1</sup>.

والتسجيل لا يعطي الصفة الرسمية للعقود العرفية بل دوره يقتصر فقط بإعطاء تاريخ ثابت للتصرف كما أنه لا يعتبر إشهارا للحق الذي يحمله السند بالمحافظة العقارية.

وعملية التسجيل نظمها قانون التسجيل الصادر بموجب الأمر رقم 76-105 المؤرخ في 1976/12/09، أما عملية الشهر العقاري نظمها الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الذي جاء بمراسيمه التطبيقية بإعتبار أن قانون الشهر العقاري في أية دولة لاسيما تلك التي تنتهج نظام الشهر العيني يعتبر الأساس القانوني للنظام العقاري<sup>2</sup>.

إلا أن هناك أوجه تداخل بين كل من التسجيل والشهر العقاري حيث أن في كل منهما تدفع رسوم لصالح الدولة وهذه الأخيرة على نوعين:

رسم التسجيل: فتطبيقا لنص المادة الأولى من قانون التسجيل تقبض رسوم التسجيل لصالح الدولة، ويتم ذلك عند القيام بتسجيل التصرفات القانونية لدى مصلحة التسجيل والطابع.  
رسم الإشهار العقاري: هو كذلك رسم يقبض لصالح الدولة بمناسبة القيام بإجراءات شهر التصرفات في المحافظة العقارية<sup>3</sup>.

### البند الثاني: تمييز التسجيل عن القيد .

نفس الشيء بالنسبة للفرق الموجود بين التسجيل والقيد فبإعتبار أن القيد تابع لعملية الشهر العقاري ويتم على مستوى المحافظة العقارية يكلف بإجرائه المحافظ العقاري ويكون بالنسبة للتصرفات العينية التبعية، كذلك هناك إختلاف بينه وبين التسجيل الذي يتم في مصلحة التسجيل ويقوم به مفتش التسجيل .

<sup>1</sup> - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع السابق، ص 23 .

<sup>2</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، ط 2، 2008، ص 10 .

<sup>3</sup> - إسماعيل شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 155 ، 156.

### البند الثالث: تمييز التسجيل عن الرسم<sup>1</sup>.

الرسم هو إقتطاع يؤدي لخدمة مقدمة دون أن يكون هناك حتما تكافؤ بين قيمة الرسم والتكلفة الحقيقية للخدمة المؤداة.

فبالنسبة للفرق بين التسجيل والرسم، فالتسجيل إجراء يقوم به مفتش التسجيل ومقابل ذلك يقوم بإقتطاع حقوق التسجيل في شكل رسوم، إما رسم نسبي أو ثابت حسب طبيعة التصرف، وعليه فحقوق التسجيل تستوفى في شكل رسوم.

### البند الرابع: تمييز التسجيل عن الضريبة<sup>2</sup>.

فالضريبة هي مبلغ من المال تفرضه الدولة بصورة جبرية ونهائية ودون مقابل في سبيل تغطية النفقات العمومية أو في سبيل تدخل الدولة فقط، وهناك ضرائب مباشرة وضرائب غير مباشرة، والضريبة إذا كانت إقتطاعا مباشرا من الدخل والأعمال فهي ضريبة مباشرة وتكون غير مباشرة بمناسبة النفقات التي ينفقها الفرد من رأسماله أو دخله.

أما الفرق بين التسجيل والضريبة، فمفتش التسجيل مقابل إجراء التسجيل يقبض حقوق، فهذه الحقوق تشكل ضريبة فهو يتم بصفة جبرية ونهائية فالمكلف مجبر بأدائها.

لكن الإشكال يطرح حول حقوق التسجيل هل تعتبر من الضرائب المباشرة أو من الضرائب غير المباشرة؟

حقوق التسجيل هي ضريبة غير مباشرة لأنها لا تمس المداخل والثروات بل يتم تسديدها بطريقة غير مباشرة من طرف الشخص الذي يود إستعمال الخدمات الخاضعة للضريبة لأن العلاقة ليست مباشرة بين المكلف بالضريبة والإدارة الضريبية، بل يتم فرضها وتحصيلها بمناسبة واقعة أو تصرف معين، هذا المعيار هو معيار قانوني، أما بالنسبة لمعيار الثبات والإستقرار فهي ضريبة غير مباشرة لأنها ظرفية ومتقطعة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - محمد عباس محرز، المرجع السابق، ص 72.

<sup>2</sup> - حسن عواضة، المالية العامة، دراسة مقارنة، الموازنة بين النفقات والواردات العمومية، دار النهضة، بيروت، ط 4، 1978، ص 398 .

<sup>3</sup> - إسماعيل شامة، المرجع السابق، ص 156 .

### البند الخامس: تمييز التسجيل عن التوثيق .

الفرق بين التسجيل والتوثيق، هو أن التوثيق يقوم به ضابط عمومي يتمثل في شخص الموثق على عكس عملية التسجيل التي يقوم بها مفتش التسجيل وهو موظف عمومي، أما التفرقة من حيث الإطار القانوني، فالتوثيق نظمه الأمر رقم 70-91 الموافق لـ 15/12/1970 أما التسجيل فنظمه الأمر رقم 76-105 المؤرخ في 09/12/1976، والموثق يقوم بإعطاء الوثائق والعقود الصبغة الرسمية تطبيقاً لنص المادة 02 من الأمر 70-91 المتعلق بتنظيم التوثيق أما مفتش التسجيل فيقوم بتسجيل التصرفات القانونية مقابل دفع حقوق التسجيل، وهو لا يعطي الصبغة الرسمية للعقود العرفية، وإنما يعطيها تاريخ ثابت طبقاً لنص المادة 328 من القانون المدني الجزائري، وعليه يمكن القول أن هناك تداخل كبير بين التوثيق والتسجيل<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: دور الجباية العقارية في تمويل الخزينة العمومية.

تعد الجباية العقارية عموماً ورسوم التسجيل خصوصاً من ضمن المصادر الأساسية لتمويل ميزانية الدولة، وبما أن تلك الرسوم مخصصة في توزيعها على الحساب المعد لتمويل الميزانية فأتى تحرير المحررات الرسمية أمام مكاتب التوثيق غالباً ما يلزم الزبون بدفع رسوم التسجيل والتي هي مختلفة ومتنوعة، حيث توجد حقوق خاصة بتسجيل العقود الثابتة نظراً لخضوعها لرسوم ثابتة، ومن جهة أخرى نجد هناك حقوق تسجيل خاصة بالعقود النسبية نظراً لإختلاف وتنوع نسب هذه الرسوم، كالرسوم الواجب دفعها في كل من عقد الهبة والبيع.

فبقدر إرتفاع قيمة التعامل أو التصرف المصرح به لدى الموثق بقدر ما ترتفع هذه الرسوم سيما ما يتعلق بالمعاملات العقارية والتي هي كثيرة الشيوخ والإنتشار في أوساط المجتمع الجزائري، وهذا لأن العقار أصبح من الأموال والثروات المرتفعة القيمة، نظراً لعدة أسباب وعوامل مختلفة منها الإقتصادية والإجتماعية كأزمة السكن والنمو الديمغرافي وتوسع البناءات العمرانية، وتغير طبيعة العقار كأن يكون هذا العقار عبارة عن أرض صالحة للبناء، فيشيد عليها منزل للسكن أو عمارة أو فيلا تتوفر على كافة وسائل الراحة والرفاهية، فحينما يتعلق الأمر بتحديد القيمة الحقيقية للعقارات، فلا شك في أن يكون تقدير القيمة لكل عقار منها يختلف عن

<sup>1</sup> - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع السابق، ص 26 ، 27 .

العقار الآخر وذلك كي يكون هناك نوع من الإنصاف والعدالة في تسديد رسوم التسجيل الواجبة الدفع.

يتضح لنا مما سبق أن هناك فرق بين رسوم التسجيل المستحقة الدفع بالنسبة لعقار مبني ورسوم التسجيل المستحقة في العقار الغير مبني أي على أرض جرداء<sup>1</sup>.

ونظرا لأهمية رسوم التسجيل في تمويل الخزينة العامة فإننا نجد المشرع الجزائري قد وفر الوسائل والسبل القانونية التي من شأنها ضمان إثراء الخزينة العمومية، من خلال الرقابة الإدارية اللاحقة لتقويم العقارات التي سنتطرق إليها لاحقا.

### المطلب الثاني: شروط تسجيل العقارات في التشريع الجزائري .

إن للتسجيل أهداف قانونية أهمها إعطاء تاريخ ثابت للتصرفات القانونية ومن بينها التصرفات الواردة على الحقوق العقارية من جهة، ومن جهة أخرى تحصيل رسوم التسجيل على هذه التصرفات، ومن أجل تحقيق هذه الأهداف كان من الضروري التأكد من أن كل الوثائق الرسمية الخاضعة لتسجيل العقارات تتضمن معلومات صحيحة توضح لنا حقيقة التصرفات والأطراف القائمين بها، وعليه نتناول في هذا المطلب ثلاث فروع: نتحدث أولا على الشروط المتعلقة بالأطراف، وبعدها الشروط المتعلقة بتعيين العقارات والتمن.

#### الفرع الأول: الشروط المتعلقة بتعيين الأطراف .

إن الشخصية القانونية تفرض للشخص الطبيعي أو المعنوي كطرف للحق وعليه يقصد بتعيين الأطراف التعيين الدقيق للأشخاص أصحاب الحقوق وتختلف هذه العملية باختلاف أشخاص الحق ومهما يكن الأمر فتعيين الأطراف شرط ضروري لقبول إجراء التسجيل وفي حالة الإخلال به يرفض هذا الإجراء وهذا ما أكدته المادة 138 من قانون التسجيل<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - حسين بطيمي، بيع العقارات، التصريح الكاذب يؤدي إلى حرمان الخزينة من موارد إضافية، مجلة الموثق تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد 01، 2001، ص 08 .

<sup>2</sup> - حيث تنص المادة 138 على مايلي: يجب أن يذكر في أي عقد أو تصريح يقدم للتسجيل تاريخ ومكان ولادة الأطراف وجنسيتهم وذلك تحت طائلة رفض الإجراءات، وبالنسبة لأصحاب بطاقة التعريف الوطنية فإن هذا البيان يكون متبوعا بذكر رقم هذه البطاقة ومكان تسليمها، فضلا عن ذلك فإن المصريحين المولودين بالخارج يجب عليهم أن يقدموا كل وثيقة أخرى أو بيان تطلبه إدارة الضرائب ."

وبناء عليه نتطرق إلى عناصر التعيين بالنسبة للأشخاص الطبيعية في البند الأول، وعناصر التعيين بالنسبة للأشخاص المعنوية في البند الثاني.

### **البند الأول: عناصر التعيين بالنسبة للأشخاص الطبيعية .**

الشخص الطبيعي هو كل كائن بشري يكسب الشخصية القانونية منذ ميلاده وتنتهي بوفاته، وهذا ما نصت عليه المادة 25 من القانون المدني ومن خصائص الشخص الطبيعي الإسم والحالة والأهلية والذمة المالية والموطن<sup>1</sup>.

وتطبيقا لنص المادة 138 من قانون التسجيل السابقة الذكر نستخلص أن الوثائق المقدمة للتسجيل يجب أن تشمل على أسماء وألقاب وموطن وتاريخ ومكان ولادة الأطراف مع رقم بطاقة التعريف ومكان تسليمها .

أما بالنسبة للشهادات التي تعد بعد وفاة أحد الأطراف يجب الإشارة فيها إلى الحالة المدنية للمتوفي، ويقصد بها إسم ولقب وتاريخ ومكان ومقر سكناه ومكان وتاريخ وفاة الهالك مع ذكر ورثته الشرعيين وتاريخ ومكان الإزدياد وتاريخ زواجه، ثم تحديد الأولاد الناجمين عن الزواج وتاريخ ومكان إزديادهم ومقر سكناهم .

علما أن عناصر التعيين تختلف باختلاف التصرفات القانونية بإعتبار أن هذه الأخيرة إما أن تكون بإرادتين أو أكثر كالعقد الملزم لجانبين، كما أنه يمكن أن تنشأ بموجب إرادة منفردة مثالها عقد الهبة والوصية وكل ما يتعلق بالتبرعات، وبالتالي يختلف أطراف الحق حسب طبيعة التصرف فيستطيع أن يكون طرفا واحدا أو عدة أطراف<sup>2</sup>.

### **البند الثاني: عناصر التعيين بالنسبة للأشخاص المعنوية .**

تختلف الشخصية المعنوية من عامة إلى خاصة تطبيقا لنص المادة 49 من القانون المدني الجزائري، فكل من الولاية والبلدية تعتبر جماعة إقليمية أساسية وتتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، وتحدث بموجب قانون، وهذا ما نصت عليه 01 من قانون البلدية وكذا قانون الولاية، وتتص المادة 110 من قانون الولاية على أن تتم عمليات إقتناء الولاية ومؤسساتها العمومية للأموال العقارية وعقود إمتلاكها وفق للشروط المحددة في القوانين والتنظيمات المعمول

<sup>1</sup> - إسحاق إبراهيم منصور، نظريتنا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2001، ص 213 .

<sup>2</sup> - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع السابق، ص 40 .

بها، والمادة 111 من نفس القانون تنص على الهبات والوصايا وتنص المادة 2/60 من قانون البلدية علما "أن البلدية تقوم بإبرام عقود إقتناء الأملاك وعقود بيعها وقبول الهبات والوصايا والصفقات أو الإيجارات".

من خلال هذه المواد نستخلص أن كلا من الولاية والبلدية يمكن أن تكون طرفا في التصرفات القانونية، وعليه فبالنسبة للجماعات المحلية لا بد أن يذكر في عقد التصرف تسمية البلدية أو الولاية حتى يتم إجراء التسجيل وهذا بالنسبة للشخصية المعنوية العامة، أما بالنسبة للشخصية المعنوية الخاصة منها الشركات سواء كانت تجارية أو مدنية<sup>1</sup>، فتنص المادة 218 من القانون المدني على أنه "يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا وكذلك يكون باطلا كل ما يدخل على العقد من تعديلات إذ لم يكن له نفس الشكل الذي يكتسبه ذلك العقد".

وبالرجوع إلى نص المادة 50 من القانون المدني يتبين أنه للشخص الاعتباري ذمة مالية وأهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقرها القانون بالإضافة إلى موطن وهو المكان الذي يوجد في مركز إدارتها، أما الشركات التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج ولها نشاط في الجزائر ولها نائب يعبر عن إرادتها وحق التقاضي.

وعليه نستخلص أن الشخصية المعنوية الخاصة تبرم التصرفات القانونية عن طريق شخص ينوب عنها وهو المدير ويجب ذكر جميع البيانات الضرورية مثل إسمه ومركزه وعنوانه ومقرر تعيينه بهذه الصفة.

والجدير بالذكر أن قانون التسجيل لم يتضمن صراحة في مواده شروط التعيين بالنسبة إلى الشخص المعنوي، لأنه يتضمن منذ صدوره أي تغيير إلا فيما يخص بعض التعديلات، فهو لم يساير التطور الإقتصادي، وبعد تأكد مفتش التسجيل أن كل المعلومات وشروط تعيين الأطراف المذكورة في المحررات يقوم بتسجيلها وأي تغيير يطرأ عليها سواء تعلق بالتصرفات التي تتم بين الأشخاص طبيعية أو معنوية لا بد أن تكون موضوع عملية تسجيل ثانية<sup>2</sup>.

1 - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع السابق، ص 42 .

2 - وهذا ما يستفاد من نص المادة 3/58 من قانون التسجيل حيث تنص على أنه "يستوجب تسجيل كل العقود التي تتناول تكوين شركة وتمديد أجلها ودمجها أو حلها أو زيادة أو إستهلاك أو تخفيض رأس مالها وكذلك التنازلات عن الأسهم والحصص في الشركة .

## الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بتعيين العقارات .

المحل هو ركن من أركان الحق والعقارات هي من الأشياء التي يتعلق بها الحق بإعتبار أنها محل التصرفات القانونية، ولقد عرف المشرع الجزائري العقار في المادة 683 من القانون المدني كما بين أنواع العقارات<sup>1</sup>، ولقد سبق بيانها في الفصل الأول من البحث.

ولتعيين العقارات دور كبير لتيسير عملية التسجيل وعلى أساسها يمكن لمفتش التسجيل تحصيل حقوق التسجيل، لذلك لا بد من وصف العقار وصفا دقيقا منافيا للجهالة من حيث موقعه إذا كان في منطقة ريفية أو حضرية، بالإضافة إلى تحديد مساحته الحقيقية وطبيعته، هل هو شقة مثلا إذا كانت الشقة يذكر فيها عدد الغرف وما تحتوي عليه، كما يمكن أن يكون العقار محلا تجاريا أو أرضا جرداء<sup>2</sup>....<sup>2</sup>.

وقانون التسجيل لم ينص صراحة على كيفية تعيين العقارات في المحررات الخاضعة للتسجيل ولكن بالرجوع إلى القواعد العامة فمن المتعارف عليه أن تكون التصرفات المنصبة على العقارات في قالب رسمي من طرف الموثق تطبيقا لنص المادة 324 مكرر، حيث يذكر الموثق كل المعلومات الضرورية المتعلقة بالعقار الذي هو محل التصرف، وعليه فإن المفتش يسند على ما ورد في هذه المحررات والعقود سواء تعلق الأمر بعقد بيع أو هبة أو وصية إلى غير ذلك .

بالإضافة إلى تعيين العقارات لا بد من تحديد الثمن أي قيمة هذه العقارات، حتى يمكن من خلاله إقتطاع نسبة الرسوم المفروضة على العقود لأن تحديد الرسوم تختلف من عقد لآخر كالبيع الهبة، القسمة، المبادلة، الإيجار، القرض، الشركة التجارية أو المدنية فأى تصرف قانوني منصف على عقار لا بد من تحديد قيمته فمثلا بالنسبة لعقد البيع، فإن المادة 351 من القانون المدني تنص "إن البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي".

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية وفق آخر التعديلات وأحدث الأحكام القضائية، المرجع السابق، ص

. 06

<sup>2</sup> - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع السابق، ص 43 .

وعليه فالثمن يعتبر ضروري بإعتبار أن على أساسه يتم إقتطاع حقوق التسجيل<sup>1</sup>، حيث نصت المادة 113 من قانون التسجيل على حالة "إخفاء ثمن بيع العقارات أو تنازل عن محل تجاري أو زبائن وفي معدل مقايضة أو قسمة حيث يكون جزاء ذلك الإخفاء غرامة مالية يدفعها الأطراف متضامنين ما عدا توزيعها بينهم بالتساوي". وهذا ما يبين لنا أهمية تحديد الثمن<sup>2</sup>.

### الفرع الثالث: الرقابة الإدارية اللاحقة لتقويم العقارات .

من خلال إنعدام الثقافة الجبائية عند العديد من المواطنين ولأجل الثراء على حساب الآخرين بصفة عامة وعلى حساب ميزانية الدولة بصفة خاصة، غالبا ما يلجأ بعض المتعاملين إلى إخفاء القيمة الحقيقية للمعاملات العقارية التي يقومون بإبرامها، بل أن البعض يتعمد تجنب الإقبال على إبرام التصرفات وفقا للشكل المحدد قانونا بحجة عدم دفع رسوم عالية، فيلتجأ بناء على ذلك إلى إبرام عقود عرفية<sup>3</sup>.

ونظرا لهذه الإعتبارات وغيرها تدخل المشرع الجزائري بموجب تقرير الرقابة الإدارية اللاحقة لتقويم العقارات، من أجل تثمين العقارات أي إعطاء الثمن الحقيقي لقيمة العقار المتعامل فيه.

### البند الأول: التصريحات الكاذبة عن القيمة الحقيقية للعقارات .

بقدر ما ترتفع قيمة المعاملة المصرح بها لدى مصلحة التسجيل ترتفع رسوم التسجيل الواجب تحصيلها، لذلك كثيرا ما يتعمد المتعاملون في العقارات إلى الإتفاق على إخفاء القيمة الحقيقية

<sup>1</sup> - إقتطاع حقوق التسجيل يستند فيها مفتش التسجيل إلى تكييف العقد من طرف الموثق ويمكن لمصلحة التسجيل إعادة تكييف العقد من أجل تحصيل الرسوم بصرف النظر على قيمته التي لا تتغير بإعادة تكييفه وهذا من أجل إستفاء حقوق التسجيل المناسبة؛ راجع في ذلك: زيتوني عمر، النظام القانوني للتوثيق في الجزائر مجلة الموثق، تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد10، 2000، ص 40 .

<sup>2</sup> - علاوة بوتغزار، نظرات في قانون التسجيل، مجلة الموثق، تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد 13، 2000، ص 05 وما بعدها .

<sup>3</sup> - حسين بطيمي، المقال السابق، ص 08 .

للمعاملة بقصد التهرب من دفع الرسوم المستحقة لصالح الخزينة العامة وفي المقابل دفع رسوم زهيدة<sup>1</sup>.

وهذا ما يدفع بإدارة الضرائب إلى ممارسة الرقابة اللاحقة لهذه المعاملات، بغية إعادة تقييم العقارات التي كانت محل نقل سواء بمقابل أو مجانا، وما تجدر الإشارة إليه هو أنه على الإدارة أثناء إعادة التقييم أن لا تعتمد على أسعار مرجعية محددة مركزيا قد تكون مناسبة للعاصمة والمدن الكبرى ولا تتناسب البلديات الصغيرة والنائية<sup>2</sup>.

وتجد الإدارة الجبائية نفسها أثناء تقدير القيمة التجارية الحقيقية للعقارات أمام حالتين هما:

- حالة النقصان في الثمن أو عدم كفاية التقدير .
- حالة الإخفاء .

**أولا: حالة النقصان في الثمن أو عدم كفاية التقدير .**

إذا تبينت الإدارة من أن الثمن المعبر عنه أو القيمة المصرح بها أقل من القيمة التجارية الحقيقية للعقار، فإنه بإمكانها إستدعاء المكلفين بدفع الضريبة لتكملة الثمن أو لها أن تمارس حق الشفعة.

**ثانيا: حالة الإخفاء .**

يتحمل المواطن المسؤولية كاملة عند عدم التصريح الحقيقي، بإخفاء القيمة الحقيقية للتعامل تجاه إدارة الضرائب .

ولكي يستقيم معنى رسوم التسجيل وتتكسر أهميتها في تمويل ميزانية الدولة، وحتى لا ينعكس تحايل المواطن على دفع الرسوم المثقلة بغرامات، يُرى ضرورة إتباع مايلي<sup>3</sup>:

- تجنب إبرام عقد الهبة بين الأشخاص الذين لا تربطهم أية علاقة قرابة .
- تقبل الزبون لنصائح الموثق، لأن هذا الأخير هو المرشد القانوني والجبائي فيما يتعلق بإجراءات التوثيق والتسجيل .
- إبرام المعاملات العقارية في ظل الشكالية الرسمية .

<sup>1</sup> - مصطفى لعروم، الإخفاء في مادة التسجيل وعقوبته، مجلة قانونية تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين الجزائري، العدد 04، 1998، ص 15 .

<sup>2</sup> - الهادي سلمي، المرجع السابق، ص 90 .

<sup>3</sup> - حسين بطيمي، المقال السابق، ص 08 .

- ترسيخ الثقافة القانونية فيما يتعلق بتسديد حقوق التسجيل التي تؤول إلى خزينة الدولة ومن ثم توزع على القطاعات والمرافق التي هي موجهة لخدمة الصالح العام .

### البند الثاني: تحديد القيمة التجارية الحقيقية للعقارات .

يتم تقرير الأثمان المصرح بها من طرف الإدارة الجبائية أثناء التعامل بالعقارات، على أساس القيمة التجارية للعقار، حيث إعتد المشرع القيمة التجارية كمقياس وحيد يجب إتخاذه وإعتماده لمراقبة وتقييم الأموال المصرح بها، بمناسبة نقل ملكية العقارات وكذا التصريحات الخاصة بالمداخل العقارية<sup>1</sup>.

وذلك بعد إلغاء المرسوم التنفيذي 93-271 المؤرخ في 10/11/1993 المتضمن تقويم العقارات غير المبنية في حالة عدم كفاية التصريح وكذا المداخل العقارية التي وضع ما يسمى "بالثمن المعياري"<sup>2</sup> كأساس لتقويم العقارات أثناء الرقابة اللاحقة من طرف الإدارة الجبائية . إن هذا الثمن يحدد من طرف الإدارة الجبائية بصفة منفردة، إعتماذا على مقاييس تتعلق بالعقار ذاته أو موقعه دون النظر إلى التطورات الموجودة في السوق العقارية، وهذا ما أدى في الكثير من الحالات إلى إتساع الفرق بين الأثمان المحددة إداريا طبقا لهذا المرسوم، وتلك الأثمان المعمول بها في السوق العقارية .

وقصد القضاء على هذه السلبيات عند المشرع الجبائي إلى إلغاء هذا المرسوم بموجب قانون المالية لسنة 2000 وجاء بفكرة القيمة التجارية الحقيقية، كأساس لتقويم التصريحات المتعلقة بنقل العقارات، حيث أدخل تعديلات على نص المادة 78 من قانون الضرائب المباشرة بموجب المادة 02 من قانون المالية لسنة 2000، إذ جاء فيها مايلي: " ... ويمكن للإدارة زيادة عن ذلك أن تعيد

<sup>1</sup> - تنص المادة 101 من القانون رقم 76-105 السابق الذكر على مايلي: "إذا كان الثمن أو التقدير الذي كان أساساً لتحصيل الرسم النسبي أو التصاعدي يقل عن القيمة التجارية الحقيقية للأموال المنقولة أو المبنية، تستطيع الإدارة الجبائية أن تقدر أو تعيد تقدير هذه الأموال بالنسبة لجميع العقود أو التصريحات التي تثبت نقل أو بيان :  
- الملكية أو حق الإنتفاع أو التمتع بالأموال العقارية أو المحلات التجارية بما فيها السلع الجديدة لها و السفن أو البواخر .

- الحق في الإيجار أو الإستفادة من وعد بالإيجار لكل العقار أو جزء منه ."

<sup>2</sup> - يقصد بالثمن المعياري: "هو ذلك الثمن الذي يمكن من خلاله إستخراج القواعد أو التسبيقات التي يعول عليها كمرجع لتقويم العقارات المبنية . " الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 91 .

تقويم العقارات أو أجزاء العقارات المبنية والعقارات غير المبنية والحقوق العقارية طبقا لقيمتها التجارية الحقيقية".

كما أن تعديل نص المادة 281 مكرر 1 بموجب المادة 03 من قانون المالية لسنة 2000 التي تنص على مايلي: " تقدر العقارات مهما كانت طبيعتها حسب قيمتها التجارية الحقيقية".

إلا أنه وعلى الرغم من أن المشرع نص على وجوب اعتماد القيمة التجارية الحقيقية كمعيار لتقويم العقارات، فإنه لم يعطي لها تعريفا شاملا جامعاً، وإنما إكتفى بتحديد الإطار المرجعي الذي على أساسه يتم تحديد هذه القيمة التجارية، وذلك من خلال ما جاءت به المنشورة الوزارية رقم 2000/812 التي عرفت على أنه ذلك الثمن الذي يمكن أن يتداول عليه العقار إذا ما تم وضعه في السوق العقاري المحلي<sup>1</sup>.

وبهذا أصبحت الإدارة الجبائية تعتمد على عنصرين أساسيين من أجل تحديد القيمة الحقيقية للعقارات هما:

#### أولاً: دراسة وتحليل معطيات السوق العقارية المحلية<sup>2</sup>.

قصد الوصول إلى تحديد القيمة الحقيقية للعقارات تعتمد الإدارة الجبائية في سبيل تقويم العقارات على طريقة المقارنة، مع الأخذ بعين الاعتبار التقارب والتشابه الموجود بين عقار وآخر من حيث الزمان والمكان، إلا أن أعمال هذه الطريقة بكيفية محكمة يقتضي دراسة معطيات السوق العقارية، والتي يمكن تعريفها على أنها: " ذلك المكان الذي يقوم فيه التفاوض على مختلف التنتقات العقارية، حسب ميكانيزمات العرض والطلب والثمن الناتج عن ذلك يكون قاعدة لتحديد مختلف طرق التقويم للقيمة التجارية الحقيقية للعقارات".

وبإمكان الإدارة الجبائية الحصول على مختلف التطورات التي تحدث في السوق العقارية عن طريق جمع المعلومات، التي تتحصل عليها من طرف الوكالات والمؤسسات المهتمة بالمجال العقاري والتي لها دور في تنشيطه مثل ديوان الترقية والتسيير العقاري، وذلك لمعرفة الأثمان المطبقة في البيوع التي يبرمها، وكذا معرفة الأثمان المطبقة من طرف الوكالات العقارية.

<sup>1</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 92 .

<sup>2</sup> - ناصر لباد، السوق العقارية، محاولة تعريف، مجلة الموثق، مجلة قانونية تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد 13، 2005، ص 36 وما يليها .

ثانيا: إعتدالمعيار المادي والقانوني والإقتصادي كأساس للتقدير .

من الممكن أن تلجأ الإدارة الجبائية عند تحديد القيمة التجارية الحقيقية للعقارات إلى ثلاثة معايير أساسية كمايلي:

#### 1- المعيار المادي:

ويقصد بالمعيار المادي مجموعة الخصائص المادية التي تميز عقارا من عقار آخر، سواء من حيث المسافة أو الموقع أو المساحة والتي تختلف بحسب العقار ذاته .

\* فبالنسبة للعقار الفلاحي:

فإنه عندما يكون خصبا وذو مردود عالي ومنتج ويحتل مسافة واسعة كلما زادت قيمته التجارية.

\* أما بالنسبة للعقار المبني:

فإنه متى كان المبني قد تم بناؤه وفقا لمعايير الحدائة في فن العمارة وكانت المواد المستعملة في البناية مواد جيدة كلما كانت زادت قيمته التجارية .

● أما بالنسبة للعقار المخصص للبناء:

فإنه متى كان موقعه ضمن المراكز العمرانية الكبرى والمتوفرة على الإمكانيات المادية مثل وسائل النقل وكان قريبا من المراكز التجارية والهيكل الإدارية، كلما زادت قيمته التجارية .

هذا وتزيد قيمة العقار بصفة عامة كلما كان موقعه إستراتيجيا، وتختلف هذه القيمة بالنظر إلى المنطقة فيما إذا كانت قرية أو مدينة<sup>1</sup>.

#### 2- المعيار القانوني:

ويقصد بالمعيار القانوني هو وجود العقار ضمن إطار قانوني مشروع مسبقا مما يؤدي إلى الزيادة من قيمته .

● فبالنسبة للعقار المبني:

فإن العقار الشاغر له قيمة أكبر مقارنة بالعقار المشغول، بإعتبار أن هذا الأخير عند بيعه يباع متقلا بالحق الذي عليه كحق الإيجار الذي يكون عقار فإنه عند بيعه يباع متقلا به.

<sup>1</sup> - ناصر لباد، المقال السابق، ص 38 ، 39 .

كما أن العقار المبني بموجب إحترام القواعد القانونية، كالبناء وفق الحصول على رخصة البناء وإحترام العلو المحدد قانونا يزيد من قيمة العقار بالمقارنة بالعقار المبني بطريقة تخالف القانون .

\* أما بالنسبة للعقار المخصص للبناء:

فإنه ينظر إليه من الناحية القانونية، فيما إذا كان في مساحة مخصصة للبناء، كما يؤخذ بعين الإعتبار قيمة العقار الشاغر مقارنة بالمشغول، حيث أن قيمة العقار الشاغل أعلى من قيمة العقار المشغول.

### 3- المعيار الإقتصادي:

ويقصد به أن تحديد القيمة التجارية الحقيقية للعقار تكون بناءا على مدى مساهمة العقار في زيادة الثروة وإعتباره كمورد يغطي جزء كبير من النفقات العامة وكذا تحقيق التوازن والإستقرار الإقتصاديين، وهذه القيمة تختلف من عقار إلى آخر وذلك حسب إستراتيجية كل دولة فبالنسبة للنظام الإقتصادي الجزائري فإن العقار الفلاحي يحتل فيه مرتبة هامة بإعتباره مورد الخزانة العامة للدولة ووسيلة لتحقيق الإكتفاء الذاتي.

هذا ويلعب العقار الصناعي والسياحي دورا بارزا بإعتبار أن كل منهما يعد وسيلة هامة لتشجيع الإدخار وتحفيز الإستثمار المنتج<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> - ناصر لباد، المقال السابق، ص 39 ، 40 .

## المبحث الثاني

### الجهة المختصة بتسجيل العقارات و إجراءاته

#### في التشريع الجزائري .

تعد مفتشية التسجيل والطابع المصلحة القائمة على عملية التسجيل سواء تعلق الأمر بتسجيل التصرفات المرتبطة بأموال عقارية أو منقولة، والتي أخضعها القانون لإجراء التسجيل بصفة إجبارية أو التي أراد أصحابها إعطاءها تاريخ ثابت لتسجيلها، وهذا كله بعد إحترام القواعد والشروط الواجب توفرها في الوثائق الخاضعة لعملية التسجيل.

والجدير بالذكر أن مفتش التسجيل لا يقوم بتسجيل العقود والمحركات إلا بعد القيام بتحليلها أو تكييفها من أجل إستقاء الحقوق اللازمة، وإعادة التكييف لا يؤثر في صحة وتسمية العقد أو المحرر، كما يقوم بمراقبة الوثائق المودعة لإجراء التسجيل ومدى مطابقتها للقانون .

وبناء عليه فقد إرتأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: نتطرق في المطلب الأول إلى الجهة المختصة بتسجيل العقارات، والمطلب الثاني إلى الإجراءات المتبعة في عملية التسجيل .

#### المطلب الأول : الجهة المختصة بتسجيل العقارات في التشريع الجزائري .

نظرا للدور الذي تلعبه مفتشية التسجيل والطابع كمصلحة لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري نتطرق من خلال هذا المطلب إلى مفهوم مفتشية التسجيل والطابع وطبيعتها القانونية (الفرع الأول)، بعدها نبين كيفية تنظيمها والسلطة الوصية عليها (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: مفهوم مفتشية التسجيل والطابع وطبيعتها القانونية .

عملية التسجيل في التشريع الجزائري تقوم بها مفتشية التسجيل والطابع بإعتبارها مصلحة إدارية عمومية يشرف على تسييرها مفتش التسجيل، ولهذا نخصص هذا الفرع لمفهوم مفتشية التسجيل والطابع (البند الأول)، وطبيعتها القانونية (البند الثاني).

#### البند الأول: مفهوم مفتشية التسجيل والطابع .

مفتشية التسجيل والطابع هي مصلحة عمومية تقوم بمهامها بموجب قانون التسجيل وكذلك الطابع، غير أن الموضوع الذي بصدد دراسته مرتبط بتسجيل العقار، نحاول أن نسلط الضوء على مفتشية التسجيل التي يقوم بمهامها بموجب قانون التسجيل، حيث عمل المشرع الجزائري على تنظيمها فحدد صلاحياتها وإختصاصها الإقليمي.

ولمفتشية التسجيل مدلول لغوي ومدلول إصطلاحي :

مفتشية التسجيل مكونة من لفظين :

- مفتشية "Inspection" بمعنى مراقبة، تفتيش، وظيفة مفتش .
- التسجيل "Enregistrement" بمعنى سجل، يسجل، تسجيلاً، تدوين في مدونة، والقائم بعملية التسجيل هو مفتش التسجيل، مفتش، مراقب، ملاحظ<sup>1</sup>.

أما المدلول الإصطلاحي:

مفتشية التسجيل هي مصلحة عمومية ذات طبيعة إدارية جبائية تابعة لوزارة المالية وظيفتها تسجيل جميع التصرفات التي أخضعها القانون لإجراء التسجيل أو التي أراد أصحابها إعطاءها تاريخاً ثابتاً، والقائم بعملية التسجيل هو مفتش التسجيل<sup>2</sup>.

**البند الثاني: الطبيعة القانونية لمفتشية التسجيل والطابع .**

لقد نص المشرع الجزائري في القرار المؤرخ في 14/07/1999 في مادته الأولى: " تحدث مفتشية التسجيل والطابع ضمن مديريات الضرائب ...".

والمشرع لم يبين الطبيعة القانونية لمفتشية التسجيل غير أنه يمكن تحديد طبيعتها القانونية باعتبار أنها محدثة على مستوى المديريات الولائية للضرائب عبر الولايات، وهي خاضعة للتبعية الإدارية يشرف عليها مفتش التسجيل الذي يخضع بدوره إلى التسلسل الإداري، فهو يخضع للقانون اللائحي وعلاقته مع مفتشية التسجيل هي وضعية قانونية يحكمها المرسوم 93-334 المؤرخ في 27/10/1990 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال التابعين للأسلاك الخاصة بالإدارة المتعلقة بالمالية.

وعليه يمكن القول أن مفتشية التسجيل مصلحة عمومية مكلفة بعملية التسجيل وهي موضوعة تحت وصاية المديرية العامة للضرائب التابعة لوزارة المالية، فهي خاضعة للتسلسل الإداري تقوم بمهامها تحت الرقابة المباشرة للمديرية الولائية للضرائب هذه الأخيرة بدورها تخضع بالتبعية إلى المديرية الجهوية الموجودة في نطاقها الإقليمي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - سهيل إدريس وجبور عبد النور، المنهل، قاموس فرنسي عربي، دار الآداب، دار العلم، بيروت لبنان، ط 11، 1990، ص 559 .

<sup>2</sup> - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع السابق، ص 47 .

<sup>3</sup> - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع نفسه، 51 ، 52 .

## الفرع الثاني: تنظيم مفتشية التسجيل والطابع والسلطة الوصية عليها .

نتناول في هذا الفرع تنظيم مفتشية التسجيل والطابع في البند الأول، والسلطة الوصية عليها في البند الثاني.

### البند الأول: تنظيم مفتشية التسجيل والطابع .

تقوم مفتشية التسجيل والطابع بمهمتها في التسجيل<sup>1</sup>، من خلال بيان تنظيمها الداخلي (أولا) وصلاحيات مفتش التسجيل والطابع (ثانيا).

### أولا: التنظيم الداخلي لمفتشية التسجيل والطابع .

يختلف التنظيم الداخلي لمفتشية التسجيل والطابع حسب المهام الموكلة لها والتي تختلف كذلك حسب النطاق الإقليمي لها .

وعليه نحاول تبيان التنظيم الهيكلي لمفتشية التسجيل والطابع وبعدها نتحدث عن المسؤول على عملية التسجيل .

### 1- التنظيم الهيكلي لمفتشية التسجيل والطابع<sup>2</sup>.

بصدور القرار رقم 312 المؤرخ في 14/07/1999 المتضمن إحداث مفتشية التسجيل والطابع والمواريث والبطاقية وتحديد إختصاصها الإقليمي أصبحت مهيكلة بالشكل التالي:  
أ- بالنسبة لولايات الجزائر ووهران وقسنطينة:

فهذه الولايات الثلاث نظرا للكثافة السكانية بها فتحتوي على مفتشيتين، هناك مفتشية التسجيل والطابع التي تحتوي على مكتبين، مكتب التسجيل ومكتب الطابع، أما المفتشية الثانية فهي مفتشية التركات والبطاقية وهذه الأخيرة مكونة من مكتبين مكتب التركات ومكتب البطاقية، وتجدر الإشارة أنه في كل مفتشية من هذه المفتشيات يوجد رئيس مفتشية حيث هناك رئيس مفتشية التسجيل والطابع، وهناك رئيس مفتشية التركات والبطاقية الذي بدوره يشرف على مكتب التركات والبطاقية .

<sup>1</sup> - La not N° 443 du 14/07/2001 déterminant , le fonctionnement et les attributions des inspections de l'enregistrement et timbre , Direction General des impots.p01 .

<sup>2</sup> - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع السابق، ص 54؛ 53 .

ب- بالنسبة للولايات الأخرى:

تحتوي مفتشية التسجيل والطابع في باقي الولايات على مكتبين مكتب التسجيل والتركات والبطاقية ومكتب آخر هو مكتب الطابع، وهذه المكاتب بدورها يشرف عليها رئيس هو مفتش التسجيل .

غير أنه إستثناء ونظرا لظروف خاصة تتمثل في بعد المسافة بين مقر محرري العقود ومقر الولاية بالنسبة لبعض ولايات الجنوب فإن مصلحة التسجيل بقيت على مستوى مفتشية الضرائب متعددة الإختصاصات أي تابعة للضرائب المباشرة والرسوم المماثلة والضرائب غير المباشرة والرسوم على رقم الأعمال ضمن مفتشية الضرائب المتعددة الإختصاصات .

2- المسؤول على تسيير مفتشية التسجيل والطابع .

من خلال مواد قانون التسجيل يتضح لنا أن مهمة تسيير مفتشية التسجيل والطابع أوكلت لمفتش التسجيل، بإعتباره المسؤول الأول على تسجيل جميع التصرفات القانونية من بينها التصرفات المتعلقة بحقوق الملكية العقارية، إلا أنه يشترط في ذلك أن تكون له هذه الصفة القانونية التي تخول له سلطة تسجيل التصرفات القانونية ويكون مسؤولا عن إخلاله بعملية التسجيل أو عرقلتها، ويجب أن تتحقق في كل الشروط القانونية الواجبة التي نص عليها المرسوم رقم 90-334 المؤرخ في 27/10/1990 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال التابعين للأسلاك الخاصة بالإدارة المتعلقة بالمالية<sup>1</sup>.

ولهذا سوف نبين شروط تعيين مفتش التسجيل، ثم نتطرق إلى المهام الموكلة له .

أ- شروط تعيين مفتش التسجيل:

يعتبر منصب مفتش التسجيل من المناصب العليا، طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 92-120 المؤرخ في 14/03/1992 المتعلق بتحديد قائمة المناصب العليا في الهياكل المحلية للإدارة الجبائية وتصنيفها وشروط التعيين فيها .

حيث يعين مفتش التسجيل من بين مفتشي الضرائب الذين يثبتون خمس سنوات أقدمية في الإدارة الجبائية، وله الصنف 16 في القسم الأول تحت الرقم الإستدلالي 482، وقد يعين كذلك من

<sup>1</sup> - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع السابق، ص 55 .

بين مراقبي الضرائب الذين يثبتون ثماني سنوات أقدمية في الإدارة الجبائية وله في هذه الحالة الصنف 14 في القسم الخامس وتحت الرقم الإستدلالي 1424<sup>1</sup>.

كذلك ضمن الشروط الواجب توفرها للقيام بمهمة التسجيل أنه لا بد من قيام مفتش التسجيل بتأدية اليمين حيث تسلم له بطاقة تفويض الوظيفة من طرف الوزير المكلف بالمالية ويتعين عليه إستظهارها أثناء ممارسته لوظيفته ويؤدي اليمين أمام محكمة إقامته الإدارية قبل شروعه في العمل، ويسجل كاتب الضبط ذلك في بطاقة تفويض الوظيفة ولا يجدد اليمين ما لم يقع إنقطاع نهائي عن الوظيفة ولا يطلب منه تجديد اليمين إذا إستأنف العمل بعد توقف مؤقت عنه بسبب عطلة طويلة الأمد أو الإنتداب، وتسحب بطاقة تفويض الوظيفة في حالة التوقف المؤقت عن العمل وترجع له عند إستئنافه له.

#### ب- المهام الموكلة لمفتش التسجيل :

لقد حدد المشرع الجزائري المهام الموكلة لمفتش التسجيل في القسم الثالث عشر من قانون التسجيل 76-105 تحت قسم إلتزامات مفتشي التسجيل المحصورة في المواد من 180 إلى غاية 188 من نفس القانون، بإعتبار أن لمفتش التسجيل دورا مهما في مفتشية التسجيل كونه المسؤول الأول على تسيير مفتشية التسجيل والطابع والقائم بعملية التسجيل بمساعدة بعض الأعوان، وعلى هذا الأساس يمكن تحديد مهامه في النقاط التالية:

\* تسجيل العقود التي تم دفع رسومها حسب طبيعة كل محرر وهذا تطبيقا لنص المادة 1/180 من قانون التسجيل.

\* مراجعة العقد من حيث الشكل ما إذا كانت المحررات والوثائق المقدمة للتسجيل مشتملة على جميع الشروط اللازمة وله الحق في الإحتفاظ بها لمدة 24 ساعة فقط تطبيقا لنص المادة 2/180 من قانون التسجيل .

\* وضع تأشيرة التسجيل على العقد المسجل أو على التصريح بالتركة أو مستخرج العقد العرفي المحتفظ به في مكتب التسجيل ويبين في المفتش بالأحرف والتاريخ وصفة السجل ورقم ومبلغ الرسوم المدفوعة.

<sup>1</sup> - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع السابق، ص 55 .

وعندما يتضمن العقد عدة تدابير تعطى كل واحدة منها الحق إستحقاقية رسم خاص، فإن مفتش التسجيل يذكرها بصفة موجزة في مخالسته ويبين فيها بصفة متميزة حصة كل رسم مدفوع وهذا تطبيقاً لنص المادة 181 من قانون التسجيل.

يقوم بمراقبة الكشوف المقدمة له والتي يعدها الموثقين<sup>1</sup>، وكتاب الضبط وأعوان التنفيذ التابعون لكتابات الضبط وكتابات الإدارات المركزية أو المحلية على إستثمارات تقدمها الإدارة الجبائية، ويعطي مخالصة عن التسجيل فيما يخص العقود المسلمة من دون الإحتفاظ بصورها والنسخ الأصلية والجدير بالذكر أنه يساعد مفتش التسجيل عند قيامه بمهامه أعوان على مستوى مفتشية التسجيل والطابع، كما أنه في حالة إخلال مفتش التسجيل بمهامه فإنه يكون مسؤولاً عن هذا الإخلال<sup>2</sup>.

#### ثانياً: صلاحيات مفتش التسجيل والطابع.

تختلف صلاحيات مفتشية التسجيل والطابع باختلاف النطاق الإقليمي المتواجدة به، فسبق القول أن التنظيم الهيكلي لمفتشية التسجيل والطابع في ولايات الجزائر وقسنطينة ووهران يختلف عن باقي الولايات ونفس الشيء بالنسبة للمكاتب، غير أنه ما يهمنا في هذه الدراسة هو مكتب التسجيل كونه القائم على عملية التسجيل، حيث أن هذا الأخير مستقل عن مكتب الطابع والتركات والبطاقية في ولايات الجزائر ووهران وقسنطينة، وفي باقي الولايات يسمى مكتب التسجيل والتركات والبطاقية، ومهامها تتمثل فيمايلي<sup>3</sup>:

\* تحليل العقود والإتفاقيات المبرمة والمقدمة إلى إجراء التسجيل.

\* تحديد الوعاء الجبائي وتصفية حقوق التسجيل.

\* وضع عبارة التسجيل على أصول العقود والإتفاقيات وذلك بعد إتمام دفع الحقوق بالنسبة للعقود الخاضعة لحقوق التسجيل النسبية والثابتة .

\* حفظ أصول الملخصات والجداول المتضمنة العقود المطبقة طبقاً للتسلسل الرقمي والتاريخي بشكل يسمح بتكوين رزمة من أجل إرسالها، إما إلى مفتشية التركات أو إلى مكاتب البطاقية في نفس المفتشية.

1 - المادة 153 من الأمر 76-105 المتضمن قانون التسجيل .

2 - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 133 وما يليها .

3 - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع السابق، 63، 64 .

\* مسك دفتر المراقبة الخاص بالإيجارات القابلة للتجديد والبيوع المبرمة تحت شرط واقف وكذلك عقود الإكتسابات المستفيدة من إجراءات المادة 259 من قانون التسجيل (العقارات المبنية المخصصة للهدم أو الغير المتممة) .

\* إرسال نسخ ملخصات العقود المسجلة إلى نيابة الرقابة الجبائية عند نهاية كل شهر لأجل إستغلالها .

\* دراسة المنازعات المتعلقة بالتسجيل .

### البند الثاني: السلطة الوصية على مفتشية التسجيل والطابع.

تخضع مفتشية التسجيل والطابع إلى وصاية المديرية العامة للضرائب التابعة لوزارة المالية حيث بعد أن أعيد لها الإعتبار بناء على القرار المؤرخ 199/07/14 فهي تابعة إلى المديرية الولائية للضرائب التي يسيرها مدير الضرائب الولائي ويباشر سلطته على كل مفتشيات الضرائب من بينها مفتشية التسجيل والطابع، وتحتوي المديرية الولائية على خمس نيابات مديريات وهي نيابة مديرية الوسائل، نيابة مديرية التحصيل، نيابة مديرية الرقابة الجبائية، نيابة مديرية المنازعات ونيابة مديريات العمليات الجبائية، هذه الأخيرة بدورها تحتوي على أربعة مكاتب من بينها مكتب التسجيل والطابع الذي يقوم بمراقبة أعمال مفتشية التسجيل والطابع حيث يقوم بتقويم أعمال المفتشية وتقديم الإقتراحات التي من شأنها تحسين مهامها، ويقوم كذلك بالسهر على مسك بطاقةية الأملاك العقارية وأحزمة ملخصات العقود وجدول الوفيات ومتابعة التصريحات بالوفيات مع المجالس الشعبية البلدية<sup>1</sup>.

بالإضافة إلى ذلك يضطلع هذا المكتب بمجموعة من المهام الأخرى نذكر منها:

\* تلقي نسخة من ملخصات العقود الناقلة للملكية بعوض أو بدون عوض والخاصة بالعقارات والمنقولات والمحلات التجارية والتي تم تسجيلها قصد دراستها والتحقق من تصفية الرسوم وإحالتها على مفتشية التسجيل التي يدخل ضمن إختصاصها موقع العقار أو المنقول أو المحل التجاري.

\* يقوم كذلك بتحديد العقود الناقلة للملكية بعوض أو بدون عوض والخاصة بالعقارات والمنقولات والمحلات التجارية لإعادة تقويم الثمن المصرح به من قبل أطراف العقد.

<sup>1</sup> - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع السابق، ص 68 .

\* إعداد رزنامة تدخل أعوان إعادة التقويم التابعين لمفتشية التسجيل فيما يخص الأملاك القابلة لإعادة التقويم .

\* تلقي تقارير إعادة التقويم الخاصة بالعقارات والمنقولات والمحلات التجارية المنجزة من طرف أعوان إعادة التقويم، والموقع عليها من طرف رئيس مفتشية التسجيل والطابع بغية تقديمها للمصادقة عليها من طرف المدير الولائي للضرائب .

\* إقتراح كل التدابير التي من شأنها أن تساهم في تحسين الإجراءات الخاصة بالتسجيل<sup>1</sup>.

والمديرية الولائية تخضع بدورها إلى النظام التدرجي، حيث تخضع إلى المديرية الجهوية للضرائب المتواجدة في نطاقها الإقليمي، فتوجد تسع مديريات جهوية على المستوى الوطني وهذا تطبيقا لما نصت عليه المادة 1/67 من القرار رقم 484 المؤرخ في 12/07/1998 المتضمن تحديد النطاق الإقليمي وتنظيم إختصاصات المديريات الجهوية والمديريات الولائية للضرائب حيث تنص على مايلي: " يحكم العلاقات التي تربط المديرية الجهوية للضرائب بالمديريات الولائية المتواجدة ضمن نطاقها الإقليمي، الطابع التدرجي."

فالمديريات الولائية للضرائب تلتزم بإرسال كل الجداول الإحصائية الدورية المنصوص عليها في التنظيم الساري المفعول، وكل المحاضر أو التقارير المتعلقة بسير المصالح أو تطبيق التشريع أو التنظيم الجبائين إلى المديرية الجهوية للضرائب التي تخضع لها، كما تلتزم المديريات الولائية للضرائب بالرد على كل طلبات الإستفسار الصادرة من المديرية الجهوية وبصفة عامة تضع تحت تصرفها كل المعلومات التي تسمح لها بممارسة إختصاصها<sup>2</sup>.

والمديرية الجهوية تخضع أيضا إلى المديرية العامة للضرائب بحيث تحتوي على نيابات مديريات مثل المديرية الولائية، فتقوم عن طريق نيابة المديريات الجبائية بالإشتراك في تحديد أهداف الوعاء والتحصيل حسب المعايير التي تحددها المديرية العامة للضرائب، وتعد تقارير دورية تتعلق بمراقبة الأنشطة، ومعالجة وتصديق وتثبيت المعلومات المحصل عليها وضمن إرسالها إلى المديرية العامة للضرائب، وهذا تطبيقا لنص المواد 22،32، من القرار رقم 484

<sup>1</sup> - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع السابق، ص 69 .

<sup>2</sup> - دوة آسيا ورمول خالد، المرجع نفسه، ص 69 .

المؤرخ في 12/07/1998 المتضمن تحديد النطاق الإقليمي وتنظيم إختصاصات المديريات الجهوية الولائية للضرائب .

وعليه يمكن القول أن مفتشية التسجيل والطابع خاضعة لنظام التدرج السلمي، وتخضع لسلطة المديرية العامة للضرائب.

**المطلب الثاني: إجراءات التسجيل في التشريع الجزائري .**

نتطرق في هذا المطلب كيفية التسجيل(الفرع الأول) والآجال القانونية لذلك (الفرع الثاني) وكذا جزاء الإخلال بمواعيد التسجيل (الفرع الثالث) .

**الفرع الأول: كيفية التسجيل .**

يتم التسجيل بوضع علامة على العقد أو على التصريح حيث تقدم مصلحة التسجيل وثائق وإستمارات يتم ملؤها من طرف المستفيد، ثم يقوم المكتب المختص بتحديد الضريبة المراد دفعها. إلا أن هناك إختلاف بين طريقة تسجيل العقود وتسجيل التصريحات المبنية للنقل وهو ما سنبينه فيمايلي<sup>1</sup>:

**البند الأول: كيفية تسجيل المحررات الرسمية.**

**أولا: بالنسبة للمحدرات التوثيقية .**

يلزم الموثق بتحرير ملخص للعقد في حافظة من نسختين تسلم له من قبل إدارة الضرائب مجانا ويذكر فيها:

- تاريخ ورقم العقود.
  - ألقاب وأسماء الأطراف ومسكنهم .
  - نوع العقود والمبالغ أو القيم الخاضعة لتحصيل الرسوم .
  - مبلغ الرسوم النسبية المستحقة والتي تتضمن قرار بمبلغ الرسوم المدفوعة موقعا بصفة قانونية.
- ويمكن أن تنتج هذه العقود إعداد " مستخرجات تحليلية " يلخص الأحكام الرئيسية للعقد، تسلم من طرف الإدارة مجانا وترفق بالعقود.
- و يختلف أساس فرض الضريبة على المحررات التوثيقية بإختلاف التصرف الذي تتضمنه المحررات .

<sup>1</sup> - بوريس زيدان، المقال السابق، ص 34 .

بالنسبة للمحركات التوثيقية التي تتضمن عقد البيع:

تخضع كل عمليات بيع العقارات إلى رسم تسجيل وحيد ونسبي يقدر ب 5% يتم توزيعها بين الطرفين أي بنسبة 2.5 % لكل واحد منهما، ويجوز للأطراف الإتفاق بخلاف ذلك لأن هذا التقسيم ليس من النظام العام<sup>1</sup>.

ويلزم الطرفان فضلا عن ذلك بدفع نصف ثمن نقل الملكية بمرأى وبين يدي الموثق الذي قام بتحرير العقد<sup>2</sup>.

هذا ويخضع الوعد ببيع العقار لنفس الرسم ولا يكون الوعد بالبيع العقاري صحيحا وقانونيا وقابلا لتحصيل الرسوم العقارية إلا إذا توافر على الشروط التالية:

- تحديد هوية المتعاقدين بدقة .
- تعيين العقار الموعود ببيعه تعيينا دقيقا نافيا للجهالة .
- تحديد الثمن المتفق عليه بين الواعد والموعود له .
- تحديد مدة إيداء رغبة الموعود له .
- توافر ركن الرسمية عملا بمقتضيات القانون المدني الجزائري .

أما العقار الشائع المتعذر قسمته فيخضع لرسم قدره 3 % في حال كانت الحصص والأنصبة الشائعة لأموال عقارية مكتسبة عن طريق بيع العقار الشائع بالمزاد، لكن يحدد هذا الحق بمعدل 1.5% إذا حصل الشراء من أحد المشتركين في الشروع<sup>3</sup>.

وقد أحسن المشرع صنعا حيث خفض نسبة الرسم بالنسبة للمشتري المشترك في العقار المشاع، وهذا لأنه كرس بذلك مبدأ الأفضلية .

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

<sup>1</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 80 .

<sup>2</sup> - عدل بموجب المادة 11 من قانون المالية التكميلي، الجريدة الرسمية، العدد 49، 2010 .

<sup>3</sup> - أنظر نص المادة 230 من قانون التسجيل المؤرخ في 09/12/1976 المعدلة بموجب المواد 40 من قانون المالية 1994، 26 من قانون المالية لسنة 2000 و 20 من قانون المالية لسنة 2002، قوانين الضرائب المديرية العامة للضرائب، منشورات الساحل، عين بنبيان، الجزائر، 2005، ص 510 .

المختلفة الخاصة بالبائع، وكذا التعويضات المنصوص عليها لصالح البائع مهما كان سببها ومثال ذلك تعويض إخلاء المكان .

وإذا كان عقد البيع يفرض على البائع إلتزامات تثقل بدورها كاهل المشتري، فإن هذه الأعباء يمكن خصمها من ثمن البيع وتسمى بالتخفيضات ومثال ذلك دفع البائع لكل مصاريف العقد .  
وجدير بالذكر أنه قد يشتمل عقد البيع على عقار بطبيعته وعقار بالتخصيص في آن واحد فيكون بذلك هذا الأخير موضوع ثمن خاص وتعيين مدقق ومفصل .

وطبقا للقانون المدني الجزائري فإن نفقات التسجيل والطابع ورسوم الإعلان العقاري والتوثيق وغيرها تكون على المشتري ما لم تكن هناك نصوص قانونية تقضي بخلاف ذلك حسب نص المادة 393 من القانون المدني الجزائري<sup>1</sup>.

غير أن قانون التسجيل نص في المادة 91 منه على مايلي: " تشمل رسوم العقود المدنية والقضائية نقل الملكية أو حق الإنتفاع بالمنقولات أو العقارات كما يحددها هذا القانون وتحملها بالتضامن أطراف العقد التي يتعين عليها إجراء توزيع عادل ومنصف ..."

إن الملاحظ لنص المادة 91 وما جاء به القانون المدني الجزائري يلاحظ إختلاف بين النصين فيما يتعلق بتحمل الرسوم، لكن الأمر ليس كذلك هناك إختلاف أو تناقض بين النصين لأن المادة 393 قانون مدني فتحت المجال أمام الإستثناءات بقولها: " ... ما لم تكن هناك نصوص قانونية تقضي بغير ذلك " يضاف إلى ماسبق أن نصوص القانون المدني تعد بمثابة قواعد عامة ونصوص قانون التسجيل هي قواعد خاصة وفي أعمال المبدأ الخاص يقيد العام حتى وإن لم يتم النص على الإستثناء في المادة 393 قانون مدني جزائري .

ولمفتش إدارة التسجيل الحق في رفض القيام بهذا الإجراء إذا إكتشف نقص أو سهو في العقد خاصة فيما يتعلق بتوقيع الأطراف والشهود والموثق، وهذا ليس المقصود منه أن إدارة التسجيل تمارس دور القضاء في مراقبة قيمة المحرر الرسمي المقدم لإجراء التسجيل، فهي تتأكد فقط من توافر البيانات الظاهرة فلا يهملها الأمر إذا كان العقد باطلا في حد ذاته طالما لم يصدر حكم قضائي يقضي بإبطاله<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - تنص المادة 393 على مايلي: " نفقات التسجيل، والطابع ورسوم الإعلان العقاري، والتوثيق وغيرها تكون على المشتري ما لم تكن هناك نصوص قانونية تقضي بغير ذلك".

<sup>2</sup> - الهادي سلمي، المرجع السابق، ص 82 .

بالنسبة للمحركات التوثيقية التي تتضمن مبادلة عقارات فيما بينها:

هنا يجب التفرقة بين حالتين:

**الحالة 1:** مبادلة عقارين متساويين في القيمة.

حدد الرسم العقاري ب 2.5 % في حالة مبادلة عقارين متساويين وهذا حسب نص المادة 226 من قانون التسجيل التي جاء فيها مايلي: " يخضع تبادل الأموال العقارية لحق قدره 2.5 % ويحصل هذا الحق على قيمة حصة واحدة عندما تكون الحصص المتبادلة متساوية..."<sup>1</sup>

**الحالة 2:** مبادلة عقارات ذات قيمة غير متساوية .

تحلل هذه العملية من الناحية الجبائية كمبادلة في حدود الفرق بين قيمتي الحصتين المتبادلتين ويتم تحصيل الرسم العقاري على هذا النوع من العقود على التحويلات بمقابل عن الفرق أو الفائض وذلك حسب ما جاء في المادة 226 من قانون التسجيل السالف ذكرها، لأن الفرق بين قيمة العقارين ينتج عنه فائض في القيمة يسمى بمعدل الرجوع والذي يعوض بتسديد مبلغ من النقود وهنا نكون أمام نوعين من الرسوم:

- رسم مقدر ب 2.5% يطبق على القيمة الصغرى للعقار.

- رسم يقدر ب 5 % ويكون هذا في حالة نقل الملكية بمقابل ويطبق على فائض القيمة وهو يخضع لنفس القواعد والأحكام المعمول بها في بيع العقار وحتى وإن لم يصرح بهذه القيمة .

يضاف إلى هاتين الحالتين حالة ثالثة من المبادلة هي مبادلة عقار بمنقول، إلا أن هذه الحالة يعتبرها القانون الجبائي بيعا، ذلك أن العقار هو المال موضوع البيع والمنقول ثمن هذا المبيع وعليه تخضع هذه العملية لنفس القواعد والأحكام المعمول بها في بيع العقارات .

<sup>1</sup> - أنظر المادة 226 من قانون التسجيل المعدلة بموجب المواد 112 من قانون المالية 1983 و 37 من قانون المالية 1994 و 28 من قانون المالية 1999 و 20 من قانون المالية 2002، وفقا لما جاء في قوانين الضرائب المديرية العامة للضرائب، وزارة المالية، منشورات الساحل، عين بنيان، الجزائر، 2005، ص 509 .

أما رسم التسجيل المحصل على الهبات بين الأحياء فيقدر بـ 5 %، غير أنه يحصل على هبات بين الأحياء الواقعة بين الأصول والفروع رسم قدره 3 %<sup>1</sup>.

### ثانيا: بالنسبة للمحركات القضائية .

تقدم العقود والقرارات القضائية مرفقة بجدول يعد في نسختين فتودع نسخة لدى مفتشية الضرائب والأخرى ترجع إلى المودع يذكر في هذه الجداول مايلي:

- تاريخ ورقم الحكم الموجود في الفهرس.

- ألقاب وأسماء الأطراف ومساكنهم .

- مبلغ الرسوم النسبية المستحقة والمتضمنة قرارا بمبلغ الرسوم المدفوعة موقعا بصفة قانونية وتكون مرفقة بالنسخة الأصلية أو البراءات الأصلية أو البراءات الخاصة بالأحكام.

وكذا ملخص تحليلي على إستمارة تسلمها الإدارة مجانا، تلخص فيها الأحكام الرئيسية للحكم

ويحرر في نسختين إضافة إلى الوثائق المقدمة خلال سير الدعوى<sup>2</sup>.

### البند الثاني: كيفية تسجيل التصريحات المتعلقة بالنقل .

تسجل التصريحات المتعلقة بالنقل بملء وثيقة من المستفيد من النقل الشفوي أو الوفاة، تقدم

هذه الوثيقة من طرف الإدارة مجانا يصرح فيها بالقيمة الحقيقية للأموال التي إنتقلت إليه .

ويقع التسجيل على كشف يسمى الأمر بالدفع تعده مصلحة التسجيل كوسيلة للإثبات

والإحتجاج به على الغير.

حيث يسجل التصريح حسب التقييم المقدم من الأطراف، ثم يودع على مستوى مصالح

المراقبة للتحقق من صحة المعلومات التي جاءت في التصريح.

<sup>1</sup> - تنص المادة 231 من قانون التسجيل رقم 76-105 معدلة بموجب المادة 13 من القانون رقم 03-22 المؤرخ في 28/12/2003 المتضمن قانون المالية 2004، الجريدة الرسمية، العدد 83 الصادرة في 29/12/2003 على مايلي: " يحصل على الهبات بين الأحياء رسم تسجيل قدره 5% غير أنه يحصل على الهبات بين الأحياء الواقعة بين الأصول والفروع و الأزواج رسم قدره 3% ".

<sup>2</sup> - أنظر المادة 60 من قانون التسجيل 76-105 المعدلة بموجب المادة 40 من القانون رقم 95-27 المؤرخ في 30/12/1995 المتضمن قانون المالية لسنة 1996، الجريدة الرسمية، العدد 82، الصادرة في 31/12/1995.

## الفرع الثاني: آجال التسجيل .

تختلف آجال التسجيل باختلاف المحررات الرسمية وتصريحات النقل وهو ما سوف نوضحه فيمايلي:

**البند الأول: بالنسبة للمحررات الرسمية .**

**أولاً: الآجال الخاصة بالعقود التوثيقية .**

ألزم المشرع الجزائري الموثقين بتسجيل عقودهم في أجل شهر إبتداء من تاريخها، حسب ما نصت عليه المادة 58 من قانون التسجيل وإذا صادف آخر أجل التسجيل يوم عطلة فإنه يمتد إلى أول يوم العمل الذي يليه وذلك وفقاً لنص المادة 74 من قانون التسجيل التي جاء فيها مايلي: " إن الآجال المحددة بموجب هذا القانون من أجل تسجيل العقود وكذلك من أجل دفع الحقوق والرسوم الخاصة بها، أو من أجل إيداع التصريحات الخاصة بها، تمتد إلى غاية يوم العمل الأول الذي يلي عندما ينقضي اليوم الأخير من الأجل في يوم من أيام الغلق المنصوص عليها في المادة 73 أعلاه". حيث حددت المادة 73 من قانون التسجيل الأيام التي تفتح فيها مكاتب التسجيل، وهذا حسب الساعة التي تحددها الإدارة ويستثنى من هذه الأيام يوم الخميس بعد الظهر ويوم الجمعة الذي يعتبر يوم عطلة، وكذا أيام الأعياد المحددة بموجب القانون وعند الإقتضاء بعد ظهر اليوم الذي تحدده الإدارة من أجل القفل الشهري للمحررات الحسابية الخاصة بمصلحة التسجيل وتعلق أيام وساعات الإفتتاح والغلق على باب كل مصلحة<sup>1</sup>.

ولا يفوتنا أن نشير إلى ذلك الإستثناء الذي ورد على الوصية فيما يتعلق بأجل التسجيل حيث تنص المادة 64 من قانون التسجيل على مايلي: " إن الوصايا المودعة لدى الموثقين أو التي يستلمونها، تسجل خلال الأشهر الثلاثة من وفاة الموصين بناء على طلب الورثة الموصى لهم أو منفذي الوصايا".

---

1 - تنص المادة 73 من الأمر 76-105 على مايلي: " تفتح مكاتب التسجيل إلى العموم، حسب الساعة التي تحددها الإدارة، كل يوم ما عدا:

- أيام الجمعة وبعد الظهر من كل يوم خميس .
- أيام الأعياد المحددة بموجب القانون .
- عند الإقتضاء، بعد ظهر اليوم الذي تحدده الإدارة من أجل القفل الشهري للمحررات الحسابية .
- وتعلق أيام وساعات الإفتتاح والغلق على باب كل مصلحة .

لكن وبعد إلغاء هذه المادة بموجب المادة 15 من قانون 03-22 المؤرخ في 28/12/2003 المتضمن قانون المالية لسنة 2004 ، فإن الوصية لم تعد مستثناة من نص المادة 58 من قانون التسجيل، ومن ثم يجب على المشرع الجبائي حذف عبارة "باستثناء الحالة المنصوص عليها في المادة 64 أدناه..." لأن هذه الأخيرة ملغاة، وتطبق على الوصية أحكام المادة 58 من قانون التسجيل.

### ثانيا: الآجال الخاصة بالمحركات القضائية .

حددت آجال تسجيل المحركات القضائية خلال الشهر الذي يلي شهر إعدادها، حيث تنص الفقرة الأولى من المادة 60 على مايلي: " يجب أن تسجل عقود الموثقين وأعوان التنفيذ التابعين لكتابات الضبط وكذلك القرارات القضائية خلال الشهر الذي يلي شهر إعدادها..."

ويتم تقديم العقود والقرارات القضائية الخاضعة لرسم التسجيل القضائي مثل العقود الموثقة الخاضعة للرسم الثابت إلى المراقبة القانونية في الآجال المحددة، أي أنها تخضع للمراقبة مثل العقود الموثقة، وتكون مرفقة بجدول يعد في نسختين تودع إحدى هذه النسخ لدى مفتشية الضرائب والأخرى ترجع إلى المودع الذي يلزم عليه إنقضاء كل ثلاثة أشهر، أن يقدم إلى تأشيرة رئيس مفتشية الضرائب الفهرس الذي سجلت فيه بصفة منتظمة كل العقود والقرارات الموجودة في جداول الأشهر السابقة والشهر الجاري<sup>1</sup>.

ويثبت دفع الرسوم بوضع ختم يحمل عبارة " رسم الطابع لصالح الخزينة "حسب ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة 60 من قانون التسجيل<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، المرجع السابق، ص 102 .

<sup>2</sup> - تنص الفقرة 03 من المادة 60 من قانون التسجيل على مايلي: "... يثبت دفع الرسوم بوضع على العقد العناوين وختم يحمل عبارة " رسم الطابع محصل لصالح الخزينة ". وقد تم تعديل هذه المادة بموجب المواد 120 من قانون المالية لسنة 1994 و 40 من قانون المالية 1996، حسب قوانين الضرائب، مديرية الضرائب وزارة المالية، منشورات الساحل، عين بنيان، الجزائر، 2005، ص 461 .

**البند الثاني: المواعيد الخاصة بتسجيل التصريحات بالنقل .**

**أولاً: النقل بين الأحياء .**

عند إنعدام العقود المتضمنة نقل ملكية العقارات وكذا إنعدام العقود المثبتة للتبادل أو تقسيم العقارات مهما كان السبب فإن ذلك لا يحول دون التمتع لتحصيل الحقوق، حيث نصت المادة 12 مكرر 04 من قانون التسجيل رقم 76-105 على مايلي:

" في الميدان الجبائي، فإن إنعدام العقود:

- المتضمنة نقل الملكية أو الإنتفاع من العقارات والمحلات التجارية أو المحلات الخاصة بالزبائن أو التنازلات عن حق الإيجار أو الإستفادة من وعد بالإيجار المتعلق بالعقار كله أو بجزء منه .

- المتضمنة تحويل حق التمتع من العقارات أو المحلات التجارية .

- المثبتة لتكوين الشركات، تمديد آجالها أو تغيير نشاطها أو إدماجها أو رفع رأس مالها أو إستهلاكه، أو تخفيضه وكذلك التنازل عن الأسهم أو الحصص الإجتماعية.

- المثبتة لتقسيم أو تبادل العقارات، مهما كان السبب في ذلك.

لا يحول دون الطلب أو التمتع لتحصيل الرسوم والعقوبات المستحقة .

غير أنه، عند القيام بإجراءات التسجيل المتعلقة بالعقد المطابق للتشريع فإن الرسوم والضرائب التي تم تسديدها سابقاً، لا يطالب بدفعها<sup>1</sup>.

وقد حدد القانون ميعادا لتسجيل هذه التصريحات قدر بمدة شهر تحسب من تاريخ الدخول في الحيازة.

**ثانياً: النقل عن طريق الوفاة أو الغياب .**

يلزم الأشخاص المستفيدون من النقل عن طريق الوفاة بتسجيل التصريح بالتركة خلال سنة واحدة ابتداءً من يوم الوفاة، وهذا طبقاً لما نصت عليه المادة 65 من قانون التسجيل التي جاء فيها مايلي: " إن الأجل المحدد لتسجيل التصريحات ما عدا الأحكام الخاصة المنصوص عليها في المواد من 66 إلى 71 أدناه، والتي يجب على الورثة أو الموصى لهم تقديمها عن الأموال المستحقة لهم أو التي إنتقلت عن طريق الوفاة يحدد بسنة واحدة ابتداءً من يوم الوفاة ".

1 - المادة 12 مكرر 04 من القانون رقم 76-105 المؤرخ في 09/12/1976، المتضمن قانون التسجيل المعدل بموجب المادة 21 من قانون المالية لسنة 2000، حسب قوانين الضرائب، مديرية الضرائب، وزارة المالية، منشورات الساحل، عين بنيان، الجزائر، 2005، ص 445 ، 446 .

أما بالنسبة للنقل عن طريق الغياب أو الفقد، فإنه يلزم المستفيدون منه بتسجيل التصريح بالتركة خلال سنة ابتداء من يوم الدخول في الحيازة المؤقتة ويفرض عليهم تسديد الرسوم المستحقة على الأموال المنتقلة إليهم، وذلك بناء على ما ورد في المادة 68 من قانون التسجيل التي تنص على مايلي: " يجب على الورقة أو الموصى لهم الذين سيمارسون حقوقا ناجمة عن وفاة شخص صرح بغيابه أن يقدموا خلال سنة من يوم الإرسال بالحيازة المؤقتة، التصريح الذي يكونون ملزمين به إذا كانوا مدعويين نتيجة الوفاة أن يسددوا الرسوم على القيمة الإجمالية للأموال التي يتلقونها ".

من خلال ما تقدم فإنه متى إيداع العقود والتصريحات لأجل تسجيلها، فلا يمكن لمفتشي التسجيل تأجيل تسجيل العقود ونقل الملكيات التي تم دفع رسومها حسب المعدلات المضبوطة بموجب هذا القانون في كل الأحوال، حتى ولو تعلق الأمر بإجراء خبرة . وفي حالة رفضهم للعقد فيمكنهم الإحتفاظ به مدة 24 ساعة من أجل مراجعته من حيث الشكل.

كما يلزم مفتش التسجيل بتبيان تاريخ وصفة السجل ورقم السجل ومبلغ الرسوم المدفوعة بالأحرف، وذلك حسب ما نصت عليه الفقرة 02 من المادة 181 من قانون التسجيل التي تنص على مايلي: "... ويبين فيه المفتش بالأحرف تاريخ وصفة السجل ورقم ومبلغ الرسوم المدفوعة." كما أنه ملزم بمراقبة الكشوف المقدمة له <sup>1</sup> . وليس بإمكانه تسليم مستخرجات من سجلاتهم إلا بأمر من رئيس المحكمة، عندما لا يطلب هذه المستخرجات أحد الأطراف المتعاقدة أو ذوي الحقوق <sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - تنص المادة 182 من القانون رقم 76-105 المتضمن قانون التسجيل على مايلي: " يراقب مفتش التسجيل الكشوف التي تقدم له تنفيذا لتدابير المادة 153 أعلاه ويعطي مخالصة عن التسجيل فيما يخص العقود المسلمة من دون الإحتفاظ بصورها والنسخ الأصلية طبقا لأحكام المادة 181 أعلاه .

ويضع على الوثائق المقدمة إلى القضاء تأشيرة مؤرخة وموقعة ثم يرسل هذه الوثائق إلى كتابة الضبط في أجل أقصاه يومين بإستثناء الوثائق المخالفة للتشريع في مادة الطابع والتسجيل .

<sup>2</sup> - تنص المادة 183 من نفس القانون على مايلي: " لا يستطيع أن يسلم مفتشو التسجيل مستخرجات من سجلاتهم إلا بأمر من رئيس المحكمة عندما لا يطلب هذه المستخرجات أحد الأطراف المتعاقدة أو ذوي حقوقهم..."

### الفرع الثالث: جزاء الإخلال بمواعيد التسجيل .

في حالة الإخلال بمواعيد التسجيل يتعين على الموثقين والمحضرين ومحافظي البيع بالمزايدة الذين لم يقوموا بتسجيل عقودهم في الآجال المحددة بموجب قانون التسجيل أن يدفعوا شخصيا غرامة يحدد مبلغها على كل مخالفة وهذا تطبيقا لمقتضيات المادة 93 من قانون التسجيل والتي جاء فيها مايلي: " يتعين على الموثقين والمحضرين ومحافظي البيع بالمزايدة الذين لم يسجلوا عقودهم في الآجال المقررة أن يدفعوا شخصيا غرامة يحدد مبلغها عن كل مخالفة كما يأتي:

- 10 % إذا كان التأخير في التسجيل يتراوح ما بين يوم واحد وثلاثين يوما .

- إلتزام مالي مقدر بـ 3 % عن كل شهر أو جزء من شهر التأخير إذا كان الإيداع قد تم بعد اليوم الأخير وذلك دون أن يتعدى مجموع الإلتزام المالي والغرامة الجبائية المشار إليها سابقا مستوى 25 % .

غير أن الموثقين، الموظفين وكتاب الضبط وأعوان تنفيذ كتابات الضبط، وكتاب الإدارات المركزية والمحلية، الذين لم يسجلوا عقودهم في الآجال المقررة، يتعرضون لعقوبات تأديبية تمارسها عليهم السلطة المختصة التي ينتمون إليها، دون المساس بإحتمال تطبيق عقوبات أخرى منصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها<sup>1</sup>.

يستخلص من هذه المادة فضلا عن الغرامات المالية التي يتعرض لها الموثقون والمحضرين ومحافظو البيع بالمزايدة، وتعرض هؤلاء لعقوبات تأديبية تمارس من قبل السلطة المختصة التي ينتمون إليها، مع إمكانية تطبيق عقوبات أخرى منصوص عليها بموجب القوانين والتنظيمات المعمول بها.

أما الوصايا التي لم يتم تسجيلها خلال الآجال المحددة قانونا، فإنها تخضع لضعف رسم التسجيل، وهذا حسب ما نصت عليه المادة 97 من قانون التسجيل، لكن سبق وأن قلنا بأن المادة 64 من قانون التسجيل المحددة لآجال تسجيل الوصية قد ألغيت، وعليه فلا مجال لتطبيق مقتضيات المادة 97 في هذا السياق .

وبالنسبة للتأخر في تصريحات الورثة أو الموصى لهم على الأموال المنقولة لهم عن طريق الوفاة، فإنهم يدفعون تعويضا يحدد معدله بـ 1 % عن كل شهر أو جزء من شهر التأخير

<sup>1</sup> - أنظر المادة 93 من الأمر رقم 76-105 السابق الذكر .

ويستحق إبتداءا من اليوم الأول من الشهر الذي يلي تاريخ إستحقاقية الرسوم التي يتعلق بها ولا يمكن أن يقل هذا التعويض عن 5000 دج، طبقا للمادة 98 من قانون التسجيل.

هذه نظرة مختصرة عن بعض الجزاءات المترتبة عن الإخلال بمواعيد التسجيل، لكن السؤال المطروح هو: ماهي عقوبة الموظفين العموميين الذين يتماطلون أو يرفضون تسجيل المحررات الرسمية؟

لايحتوي قانون التسجيل على نصوص قانونية تعاقب الموظفين العموميين عن التماطل أو رفض تسجيل المحررات الرسمية، على الرغم من وجود بعض مصالح مكاتب التسجيل على مستوى بعض الولايات تتراخى في تسجيل العقود والتي تبقى أحيانا مدة تتجاوز خمسة عشرة يوما وهذا يتسبب في تعطيل مصالح المتعاملين، مما يفرض على المشرع الجبائي ضرورة التدخل لوضع نص يعاقب كل من يتباطؤ أو يرفض تسجيل العقود دون مبررات قانونية<sup>1</sup>.

### خلاصة الفصل الثاني

يتضح لنا من خلال ما سبق، أن توافر الشكل الرسمي في المحررات الناقلة للملكية العقارية لايعني ذلك إنتقال الحق العيني، بل لايد من تسجيل محرر رسمي على مستوى مصلحة التسجيل والطابع قصد تحصيل الجانب الضريبي لصالح الخزينة العمومية.

وبناء عليه يمكن القول بأن التسجيل بهذا المعنى لايتعدى كونه إجراء جبائي المقصود منه جباية رسوم لتمويل خزينة الدولة وهم ما يجعله لايمنح أية صبغة إضافية على المحررات الرسمية الناقلة للملكية العقارية.

وهذا لأن إدارة التسجيل أثناء وجود بطلان نسبي في القعد تقوم بتسجيله وهو أمر في غير محله يجب على المشرع تداركه حتى يتم تطبيق القانون بصرامة لأن العمل بغير ذلك يفتح المجال أما الأشخاص للإستهتار بالنصوص القانونية.

وجدير بالذكر أن القيام بعملية تسجيل المحررات الرسمية يعد بمثابة إلتزام قانوني يقع على عاتق محرري المحرر الرسمي الذين يكونون عرضة لجزاءات ضريبية وتأديبية في حال تأخرهم عن تسجيل المحررات التي قاموا بتحريها .

<sup>1</sup> - علاوة بوتغرار، المقال السابق، ص 07 ، 08 .

## الفصل الثالث

### الشهر في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري

#### تمهيد:

يعتبر عقد البيع من أكثر العقود الناقلة للملكية العقارية إنتشارا بين الناس، فعدم مراعاة إجراء الشهر العقاري، يوقع البيع العقاري في دائرة البطلان المطلق، بإعتبار أن المشرع الجزائري إعتبره من النظام العام وهذا نظرا لما له من فاعلية في حماية الملكية العقارية وما يتقلها من حقوق.

فبعد البيع العقاري غير المشهر بمصالح الحفظ العقاري، لا ينشأ ولا يعدل ولا ينقل الحق العيني العقاري، ولا يمكن لصاحبه أن يحتج به في مواجهة الغير ولا يولد التصرف العقاري أي إلتزام حتى فيما بين الأطراف المتعاقدة ما لم يتم نشره في مجموعة البطاقات العقارية حسب ما تنص عليه المادة 16 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري بقولها: " إن العقود الإرادية والإتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو إنقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى فيما بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية."<sup>1</sup>

ولتحديد المقصود بالشهر العقاري وتبيان الإجراءات الواجب إتباعها من أجل شهر التصرفات والحقوق العقارية ومعرفة الجهة المختصة بالإشهار العقاري والسلطات الممنوحة للمحافظ العقاري في مراقبة تلك الإجراءات قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: مفهوم الشهر العقاري وقواعده في التشريع الجزائري .

المبحث الثاني: الجهة المختصة بالشهر العقاري والإجراءات المتبعة لعمليته في التشريع الجزائري.

---

<sup>1</sup>- كرسى المحكمة العليا ذلك بموجب القرار رقم 68467 الصادر في 21/10/1990، والذي جاء فيها مايلي: "إن عملية الشهر العقاري هي وحدها التي تستطيع نقل الملكية طبقا لمقتضيات المادة 793 من القانون المدني الجزائري". مجلة قضائية، العدد 01، قسم المستندات والنشر، المحكمة العليا، الجزائر، 1992.

## المبحث الأول

### مفهوم الشهر العقاري و قواعده

#### في التشريع الجزائري.

إن الشهر يرد على الحقوق العينية (أصلية، تبعية)، ولا يتم الإحتجاج إلا بالشهر، فالمشرع الجزائري ألزم القائمين على تحرير العقود على إجراء عملية الشهر، ففي المجال العقاري يجب مراعاة الجانب الشكلي أمام الموثق والتأكد من إجراءات التي قام بها الموثق أمام المحافظة العقارية لإكمال عملية الشهر، بحيث العقد يولد أثره القانوني والهدف منه ليس الإثبات، وإنما هو تحقيق الثقة اللازمة في التعاملات العقارية بشكل خاص.

وبناء عليه سنتطرق من خلال هذا المبحث وفقا للمطلبين التاليين إلى مايلي:

المطلب الأول : مفهوم الشهر العقاري في التشريع الجزائري .

المطلب الثاني : قواعد الشهر العقاري في التشريع الجزائري وشروطه.

المطلب الأول: مفهوم الشهر العقاري في التشريع الجزائري .

من أهم الأهداف التي ترمي إليها الشرائع والقوانين، تأمين إستقرار المعاملات العقارية والإئتمان العقاري ومنع إنكار الحقوق العقارية وجودها، ولا يمكن بلوغ هذا الهدف إلا بخلق نظام عقاري في المجتمع يجعل التصرفات التي تنصب على العقار تتم بصورة علنية، بحيث لا يمكن إنكارها فيما بعد، وبالتالي شعور أصحاب هذه الحقوق بأن أموالهم محفوظة ولا يمكن للغير أن يستولي عليها بغير طريق القانون، وهو ما أدى إلى خلق نظام الشهر العقاري.

ولمعرفة المقصود بالشهر العقاري<sup>1</sup>، سنتناول في هذا المطلب مفهوم الشهر العقاري ونظامه

في التشريع الجزائري في الفرع الأول، ثم نتطرق لطرق الشهر العقاري في الفرع الثاني .

الفرع الأول : تعريف الشهر العقاري ونظامه في التشريع الجزائري .

نتطرق من خلال هذا الفرع إلى تعريف الشهر العقاري في البند الأول، ثم نبين نظام الشهر

العقاري في التشريع الجزائري في البند الثاني.

<sup>1</sup> - نظام الشهر العقاري هو حقيقة قديمة قدم الملكية العقارية، وليس فكرة حديثة بل وجد مع وجود الإنسانية وشعورها بأهمية العقار كمصدر للثروة والحياة، وبقي إستخدام هذا النظام حتى في العصر الحاضر؛ راجع في ذلك: وسيلة وزاني، وظيفة التوثيق في النظام الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 117 .

### البند الأول: تعريف الشهر العقاري في التشريع الجزائري.

الشهر من فعل شهر بمعنى أظهره في شئعة<sup>1</sup>، وشهر الشيء أعلنه وأذاعه<sup>2</sup>.

عقاري من كلمة عقار هو كل ملك ثابت له أصل كالدار و الأرض.<sup>3</sup>

لقد اختلفت التعاريف الخاصة بالشهر العقاري، وذلك باختلاف زوايا النظر إليه، فمنهم من اعتبره عملا فنيا وتقنيا، ومنهم من نظر إليه على أنه نظام قانوني يضمن به حق الملكية العقارية ومنهم من نظر إليه على أنه مجموعة الإجراءات والشكليات التي تتم على مستوى هيئة عمومية وهذا ما سنتناوله في التعاريف الآتية:

#### 1- التعريف الأول:

يعرف الشهر العقاري على أنه "تلك التقنية أو العمل الفني الذي يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة على العقارات بإدارة الشهر العقاري لإعلام الكافة بها إظهارا بوجودها ليكون الجميع على بينة من أمرها"<sup>4</sup>.

يتبين من خلال هذا التعريف بأن الشهر هو آلية يتم من خلالها مسك سجل عقاري من طرف هيئة مختصة، وفي هذا إشارة واضحة للسجل العقاري الذي يعتبر الأساس المادي والقانوني لوجود الشهر، كما أن هناك دلالة على وجود هيئة مختصة بمسك السجل العقاري وهذا ما يفهم منه وجود شخص مكلف قانونا بمسك هذا السجل على مستوى هذه الهيئة بغرض تسجيل مختلف التصرفات القانونية المتعلقة بالعقارات أو قيد كل الحقوق العينية، وذلك ليتمكن الغير من الإطلاع على هذه الأخيرة.

1 - بطرس البستاني، قطر المحيط، قاموس لغوي ميسر، مكتبة لبنان، ط 2، 1995، ص 486 .

2 - عبد الهادي ثابت، اللسان العربي الصغير، قاموس عربي، دار الهداية، الجزائر، ص 229 .

3 - عبد الهادي ثابت، المرجع نفسه، ص 297 .

4 - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، ط2، 2008، ص 13. كما يعرف علي فيلالي الشهر العقاري كمايلي " يقصد بالشهر العقاري التقنية التي بواسطتها شهر الحقوق العقاري وعلى العموم فإن هذه التقنية تتمثل في مسك سجل يدعى السجل العقاري من قبل هيئة مختصة، بغرض تسجيل مختلف التصرفات القانونية المتعلقة بالعقارات أو قيد كل الحقوق العينية و ذلك لتمكين الغير من الإطلاع عليها." الشهر العقاري في ضوء القضاء الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، جزء 42، العدد 02، 2000، ص 116 .

وهو ما يجعل التعريف مشتملا على طرق الشهر، ومن ثم نوع الحقوق المراد شهرها محددًا في ذات الوقت القصد من إجراء الشهر، وهو إعلام الغير بالتصرف، فلا يقبل شخص على تصرف في عقار إلا وكانت له دراية به .

## 2- التعريف الثاني:

كما يعرف الشهر العقاري على أنه "ذلك النظام الذي يرمي إلى شهر التصرفات القانونية التي ترمي إلى إنشاء الحقوق العينية العقارية، أو نقلها أو تعديلها، أو إسقاطها، ويتم هذا الشهر بإثبات التصرفات القانونية المذكورة في سجلات يمكن الإطلاع عليها وأخذ إفادات بما جاء فيها من بيانات وقيود"<sup>1</sup>.

يتبين من خلال هذا التعريف بأن الشهر يشكل نظام إشهار عقاري يتم من خلاله إشهار التصرفات القانونية الرامية لإنشاء حقوق عينية عقارية أو نقلها، أو تعديلها أو إسقاطها، وهو ما يجعل من هذا التعريف بهذه الطريقة لا يؤدي معنى الشهر فيما يتعلق بالحقوق المراد شهرها<sup>2</sup> وهذا على عكس التعريف السابق.

## 3- التعريف الثالث:

كما عُرّف الشهر العقاري على أنه "النظام القانوني الذي يتضمن مجموعة من الإجراءات الفنية التي يقع تنفيذها على عاتق هيئة عمومية، بهدف ضمان توفير الإعلام حول الحقوق الموجودة على العقارات"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، ص 11 .

<sup>2</sup> - ويتم هذا الشهر بإثبات التصرفات القانونية المذكورة في سجلات يمكن الإطلاع عليها، وأخذ إفادات بما جاء فيها من بيانات وقيود، وهو ما يزيد هذا التعريف غموضًا خاصة في عبارة إثبات التصرفات القانونية، فالغاية من الشهر ليست إثبات هذه التصرفات في السجل العقاري فحسب، لأن الشهر لا تقتصر غايته على إثبات التصرف في السجل العقاري بل يتجاوز ذلك، وبالنسبة لعبارة في سجلات يمكن الإطلاع عليها وأخذ إفادات بما جاء فيها من بيانات وقيود، فهي عبارة جاءت مطلقة، ففسحت بذلك المجال في حرية الإطلاع على السجلات والتي لا يمكن الإطلاع عليها إلا في حدود القانون، أنظر في ذلك : الهادي سلمي، المرجع السابق، ص 100 .

<sup>3</sup> - بوزيتون عبد الغني، المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009 - 2010، ص 52 .

يتبين لنا من خلال هذا التعريف بأن الشهر هو ذلك النظام الذي يكون مجموعة من الإجراءات والشكليات التي يقع تنفيذها على عاتق مصلحة عمومية .  
بهذا يمكن القول أن هذا التعريف فسح المجال أمام احتمال أن يكون هذا النظام للشهر شخصي أو عيني، والذي يكون في كلا النظامين مجموعة من الإجراءات والشكليات التي يقع تنفيذها على عاتق مصلحة عمومية، ليحدد بذلك الجهة التي يقع على عاتقها التزام تنفيذ الإجراءات والشكليات المتعلقة بنظام الشهر .

إضافة إلى ما سبق يجدر بنا القول أن هذا التعريف قد إشمئ على أحد غايات الشهر وهي إعلام الجمهور بالحالات التي قد تطرأ على العقارات أو الحقوق العقارية مهما كان نوعها .  
لكن هذا التعريف لم يتطرق لطرق الشهر العقاري، وبناء على ذلك فإنه لم يحدد بدقة أنواع الحقوق التي يتم شهرها في السجل العقاري .

وبناء على ما سبق، وبعد التعليق على التعاريف السابقة يمكننا تبني التعريف القائل بأن الشهر العقاري هو عمل فني بإعتباره التعريف الأنسب في رأينا.

#### 4- التعريف المختار:

"الشهر العقاري هو عمل فني يهدف إلى تسجيل وتدوين مختلف التصرفات الواردة على العقارات بإدارة الشهر العقاري لإعلام الكافة بها"<sup>1</sup>.  
أو هو "ذلك العمل القانوني المتعلق بالعمليات الواردة على العقارات، والهادف إلى إعلام الغير بالأوضاع القانونية المتعلقة بالعقارات"<sup>2</sup>.

#### البند الثاني: نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري.

لقد أدى التطور الذي عرفته الشعوب في شتى مجالات الحياة إلى ظهور نظامين للشهر العقاري، يسمى الأول بنظام الشهر الشخصي، والذي يعتمد على المالك أساسا في عملية الإشهار العقاري والنظام الثاني يطلق عليه نظام الشهر العيني، وهو يعتمد على بيانات العقار أساسا في

<sup>1</sup> - عمار نكاح، إنتقال الملكية العقارية في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص 68 .

<sup>2</sup> - Latrous Bachir , Cour de droit civil , surettes et publicité foncière , office des publications universitaires , Alger , 1983 , p 116 .

عملية الإشهار العقاري.<sup>1</sup> فالشهر العقاري في نظامه الشخصي والعيني هو إعلان الحقوق العقارية.<sup>2</sup>

وعليه سنتطرق في هذا البند إلى نظام الشهر الشخصي (أولاً) ونظام الشهر العيني (ثانياً) لأخلص إلى تحديد موقف المشرع الجزائري (ثالثاً) .  
**أولاً: نظام الشهر الشخصي .**

يعتبر نظام الشهر الشخصي من أقدم أنظمة الشهر العقاري المعروفة، بعد إقرار مبدأ شكلية العقود، حيث إتخذته أغلب الدول أساساً للحفاظ العقاري، وشهر المعاملات العقارية.<sup>3</sup>  
وعليه سنتناول مفهوم نظام الشهر الشخصي، وتبيان خصائصه، ثم نحدد محاسنه ومساوئه.

### 1- مفهوم نظام الشهر الشخصي .

عملية الشهر وفق هذا النظام، تتم على أساس أسماء طرفي التصرف الذي أنشأ الحق<sup>4</sup>، أو نقله دون حاجة إلى النظر للعقار محل التصرف، لذلك فإن البلدان التي تبنت هذا النظام رصدت سجلات في كل مراكز الأقاليم، تقيد فيها كل التصرفات المنشأة الناقلة المعدلة أو المسقطة للحقوق العينية سواءا كانت أصلية أو تبعية<sup>5</sup>.

يتم في هذا النظام القيد بإسم المتصرف، حيث تعد فهارس مرتبة بأسماء المتصرفين حتى يستطيع الغير الإطلاع عليها متى إستدعت الضرورة ذلك، بناء على طلب يقدمه المعني إلى المحافظ العقاري.

<sup>1</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 13 .

<sup>2</sup> Gabriel Marty , Pierre Raynaud , Philippe Jestaz , Droit civil ( Les sûretés , la publicité foncière ) , 2eme édition , Sirey , 1987 , P 446 .

<sup>3</sup> - رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البلية، 1999 - 2000، ص 09 .

<sup>4</sup> - عبد الحميد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء والفقهاء، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 1999، ص 03 .

<sup>5</sup> - عبد الحميد الشواربي، المرجع نفسه، ص 03 .

وذلك من أجل معرفة ما إذا كان العقار الذي يهمله لا يزال بإسم المالك الذي يريد التعاقد معه، أم تم التصرف فيه سواء بالبيع أو الرهن... إلخ<sup>1</sup>.

## 2 - خصائص نظام الشهر الشخصي .

يتميز نظام الشهر الشخصي بجملة من المميزات التي تميزه عن غيره من الأنظمة، ولعل أبرز ما يميزه الخصائص الآتي ذكرها:

أ- أساس الشهر في هذا النظام، هو أسماء الأشخاص الذين تصدر عنهم التصرفات بغض النظر عن العقار المتصرف فيه، ومن هذه الخاصية إستمد هذا النظام تسميته.

ب- لهذا النظام وظيفة العلنية، فالملكية والحقوق العينية سواء كانت أصلية أو تبعية تنتقل بمجرد تراضي الطرفين.

ج- التصرفات وفقا لهذا النظام تشهر كماهي، دون أن يظهر الشهر العيوب التي تشوب الحق الذي هو موضوع التصرف، كأن يكون قابل للإبطال أو الفسخ مثقلا بأعباء عينية.

د- نظام الشهر الشخصي أقدم من نظام الشهر العيني، لذلك أغلب الدول في تشريعاتها القديمة إنتهجت هذا النظام في عملية شهر الحقوق والتصرفات كما هو عليه الحال في القانون الفرنسي وقوانين المملكة العربية السعودية ومصر<sup>2</sup>.

## 3- محاسن ومساويء نظام الشهر الشخصي .

من خلال عرضنا لتعريف الشهر الشخصي، وتحديد خصائصه يتبين لنا بأن لهذا النظام العديد من المحاسن والمساويء، والتي سنتناولها فيمايلي:

<sup>1</sup> - تتم عملية الشهر في نوعين من السجلات، سجل يمسك حسب الترتيب الزمني لتقديم العقود المتضمنة معاملات عقارية لإجراء الشهر، وسجل يمسك حسب الترتيب الأبجدي لأسماء كل الأشخاص القائمين بمختلف التصرفات العقارية، هذا ويلاحظ أن السجل الذي يمسك على أساس أسماء الأشخاص ترتب فيه التصرفات العقارية حسب الحروف الأبجدية لأسماء المتصرفين حيث يخصص لكل حرف من الحروف الهجائية صفحة أو عدة صفحات من السجل، وذلك حسب أسبقية الإسم من حيث الشيوخ أو الندرة، فإن كان إسم المتصرف نادرا فيمكن أن يخصص له صفحة واحدة فقط، ولكن إذا كان الإسم شائعا فتخصص له عدة صفحات حتى يمكن ذلك من إستعاب كل التصرفات التي يبرمها الأشخاص الذين يحملون هذا الإسم، جمال بوشناق، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص 15، 16 .

<sup>2</sup> - رمول خالد، المرجع السابق، ص 10 .

أ- محاسنه:

- لعل أهم محاسن هذا النظام هو سهولة تطبيقه، حيث لا يستلزم لقيامه ما يستلزمه نظام الشهر العيني من إجراءات تقتضي نفقات باهضة<sup>1</sup>.
- التحقق من شخص المالك الحقيقي للعقار المراد التعامل فيه، وإسم أبيه وجده بالكامل مع الوقوف على أسماء المالكين السابقين الذين تداولوا على هذا العقار خلال المدة المطلوبة.
- يكون للمتعامل فرصة الإطلاع على مستندات ملكية من يريد معه، وفحصها والتحقق من مدى سلامتها وكفايتها .
- لا يتطلب عملية مسح الأراضي مقارنة بنظام الشهر العيني الذي يجعلها شرط لقيامه<sup>2</sup>.

ب- مساوئه:

- يعاب على هذا النظام أنه لا يعطي المتصرف إليه ضمنا لثبوت الحق المتصرف فيه بصفة نهائية، بل يعرضه للمنازعة في أي وقت والحكم بزوال هذا الحق<sup>3</sup>.
- إن الإستكشاف في السجلات عن حالة عقار معين يقضي أن يكون المستكشف متحققا من شخص المالك الحقيقي لهذا العقار، وعارفا إسمه وإسم أبيه وجده بالكامل وأسماء المالكين الحقيقيين الذين تداولوا هذا العقار خلال المدة المطلوب الكشف عنها، أي أنه يستلزم أن يكون الطالب قد إطلع على مستندات ملكية من يريد التعامل معه، وفحصها وتحقق من سلامتها وكفايتها<sup>4</sup>.

ونظرا للإنتقادات العديدة التي تم توجيهها لنظام الشهر الشخصي، وقلة مزاياه، فقد دعا غالبية الفقه إلى ضرورة إيجاد نظام بديل وإحلاله محله ولو بصورة تدريجية على أن يكون هذا النظام فاعلا في تحقيق الأهداف الحقيقية والمرجوة من عملية الشهر العقاري، وعلى وجه الخصوص

1 - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 104 .

2 - عدلي أمير خالد، إجراءات ثبوت وشهر الملكية العقارية المكتسبة بوضع اليد، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، ص 214، 215 .

3 - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 04 .

4 - عبد الحميد الشواربي، المرجع نفسه، ص 05 .

ضمان إستقرار الملكية العقارية، ودعم الإئتمان العقاري، هذا النظام هو نظام الشهر العيني أو السجل العيني<sup>1</sup>، والذي يعتمد عملية المسح العقاري أساسا لوجوده<sup>2</sup>، وهو ما سنتعرض له فيمايلي:

**ثانيا: نظام الشهر العيني .**

يعتبر نظام الشهر العيني، النظام الكفيل بحماية حق المتصرف إليه<sup>3</sup>، على حد سواء نظرا لما يتميز به من خصائص، ومحاسن تجعله يحقق الهدف المتوخى من عملية الشهر العقاري، وعليه سنتناول تباعا مفهوم نظام الشهر العيني، وخصائصه، إضافة إلى محاسنه ومساوئه.

### 1- مفهوم نظام الشهر العيني<sup>4</sup>.

يكون الشهر في هذا النظام على أساس العقارات ذاتها<sup>5</sup>، أي العقار محل التصرف، وفي هذا النظام يمسك سجل خاص لدى مصلحة الشهر، يخصص فيه صفحة أو أكثر خاصة بكل عقار يثبت فيها كل التصرفات التي ترد عليه مع تحديد موقعه، مساحته، رقمه، حدوده، إذ بمجرد الإطلاع على هذه الصفحة يمكن معرفة تاريخ ملكية هذا العقار، والملاك الذين تعاقبوا عليه منذ إنشاء السجل والتصرفات التي صدرت من كل منهم ومن المالك الأخير وما إذا كانت ملكيته تامة وخالية من الحقوق العينية، فهي بمثابة بطاقة تعريفه<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - معوض عبد التواب، السجل العيني علما وعملا، دار الفكر العربي، مصر، 1988، ص 137 .

<sup>2</sup> - نور الدين رجيمي، نظام السجل العيني، مجلة الموثق، دورية متخصصة تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين العدد 10، 2003، ص 25 .

<sup>3</sup> - محمد وحيد الدين سوار، الحقوق العينية الأصلية، مكتبة دار الثقافة، عمان، الأردن، ج2، ط1، 1999 ص 130 ومابعدها .

<sup>4</sup> - ظهر نظام الشهر العيني بفضل جهود السيد "روبير ريشار تورنس" الذي وضع أسس وقواعد هذا النظام في استراليا، وذلك في بداية النصف الثاني من القرن التاسع عشر، وقد أصبح يسمى هذا النظام فيما بعد بإسمه "نظام تورنس أو قواعد تورنس"، ويعتبر تورنس شخص استرالي الجنسية كان يشغل وظيفة مراقب في إدارة الجمارك، وبعدها أمينا عاما للعقود، وقد إنطلق تورنس في فكرته هذه من ملاحظة أن الأراضي كانت تنتقل لأصحابها بطريقتين، إما بمنحة من الحكومة، وإما بطريقة عادية أي بالبيع والهبة والوصية وما نحو ذلك، راجع في ذلك: جمال بوشناق، المرجع السابق، ص 25، 26 .

<sup>5</sup> - محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 88.

<sup>6</sup> - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 05 .

ويسمى هذا السجل في التشريع الجزائري "مجموعة البطاقات العقارية"، إذ تعرف بالحقوق والإلتزامات والإرتفاقات التي تنقل العقار، فالأشخاص الذين يقومون بالتصرفات ليس لهم أهمية كبيرة في هذا النظام<sup>1</sup>.

وقد تبنى المشرع الجزائري هذا النظام، وذلك بموجب الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتعلق بإعداد المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري.

ويصبح نظام الشهر العيني عمليا بالإنتهاء من عمليات المسح العام للأراضي بصفة كلية وهو المبتغى أو بصفة جزئية لقطاعات معينة<sup>2</sup>.

ويعرف المسح العام للأراضي على أنه "عملية تقنية وقانونية تهدف إلى تعيين جميع البيانات التي تتطلبها المعرفة الكاملة والواضحة لهوية العقار، المتعلقة بموقعه وحدوده، وقوامه ونوعه القانوني، لإعداد عقود ملكية سليمة وصحيحة"<sup>3</sup>.

ويعرف السجل العقاري حسب المادة 12 من الأمر رقم 74/75 كمايلي "إن السجل العقاري المحدد بموجب المادة 03 أعلاه يمسك في كل بلدية على شكل مجموعة البطاقات العقارية ويتم إعداده أولاً بأول بتأسيس مسح الأراضي على إقليم بلدية ما"<sup>4</sup>.

يتبين من هذه المادة أن السجل العقاري هو مجموعة البطاقات العقارية التي تمسك على مستوى كل بلدية، ويتم إعداد هاته البطاقات أولاً بأول لتأسيس وإنجاز مسح الأراضي على إقليم بلدية معينة<sup>5</sup>، وتمسك في ظل هذا النظام بطاقات وقطع الأراضي في العقارات الممسوحة

<sup>1</sup> - ليلي زروقي وحمدى باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، ط2، 2006، ص 43 .

<sup>2</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 106 .

<sup>3</sup> - بسكري آنسة، تأسيس السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليلة، الجزائر، 2000 - 2001، ص04. كما يعرف المسح العام للأراضي حسب المادة 02 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، رقم92، الصادرة في 1975/12/18 كمايلي "إن مسح الأراضي العام يحدد ويعرف النطاق الطبيعي للعقارات، ويكون أساسا ماديا للسجل العيني".

<sup>4</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 106 .

<sup>5</sup> - عمار نكاح، إنتقال الملكية العقارية في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص70 .

وبطاقات العقارات الحضرية المعدة طبقاً للمقاييس المحددة بموجب المادة 21 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري<sup>1</sup>.

## 2- خصائص نظام الشهر العيني .

لنظام الشهر العيني مجموعة من الخصائص جعلته يتميز بها على نظام الشهر الشخصي وتتجسد هذه الخصائص في جملة من المبادئ يمكن حصرها فيما يلي:

أ- مبدأ التخصيص:

بمعنى أن كل تصرف وارد على عقار، سواء كان هذا التصرف منشئاً أو معدلاً أو ناقلاً لحق الملكية تخصص له بطاقة عقارية عينية، تقيد فيها جميع التصرفات الواردة على هذا العقار ومجموعة هذه البطاقات تكون ما يعرف بالسجل العيني الذي إستند منه نظام الشهر العيني تسميته<sup>2</sup>.

## ب- قاعدة الشهر العقاري مصدر للحق العيني:

مفادها أن الحق العيني العقاري لا ينشأ ولا يعدل ولا يزول إلا إذا أخضع إلى عملية الإشهار العقاري<sup>3</sup>.

ويترتب عن عملية الإشهار العقاري، مبدأ عدم قابلية الإحتجاج بغير الحقوق المقيدة في البطاقات العقارية، فالحق العيني غير المشهر يكون غير موجود قانوناً ولا يمكن الإحتجاج به سواء بين المتعاقدين أو في مواجهة الغير إلا من تاريخ إشهاره، كذلك الحال بالنسبة للأحكام والقرارات

---

<sup>1</sup> - حيث نصت المادة 21 من المرسوم 63/76 ، الجريدة الرسمية، العدد 30، الصادرة في 1976/04/13 على مايلي "تعتبر كعقارات حضرية، وتكون موضوع إحداث بطاقات عقارية كما هو منصوص عليه في المادة 20 أعلاه العقارات المبنية أو غير المبنية الموجودة على الطرقات المرقمة بصفة نظامية للجهات السكنية التابعة للبلديات التي يزيد سكانها عن 2000 نسمة، ويتم التعرف على هذه العقارات في الجدول أو المستخرجات أو النسخ أو الصور المودعة عن طريق الإشارة إلى الشارع والرقم، أما جميع العقارات الأخرى فتعتبر عقارات ريفية".

<sup>2</sup> - رمول خالد، المرجع السابق، ص 15 .

<sup>3</sup> - وهو ما تؤكد المادة 793 من القانون المدني الجزائري، والمادة 16 من الأمر 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري .

القضائية المثبتة لهذه التصرفات والحقوق فعدم شهرها ينجم عنه عدم إمكانية الإحتجاج بها على الغير<sup>1</sup>.

إذ تهدف عملية الشهر إلى الإحتجاج بالعقد ونفاذه، فلا يتعلق الأمر بصحته وإنعقاده<sup>2</sup>.

### ج- مبدأ القوة الثبوتية:

معناه أن التصرفات التي تقيد في نظام الشهر العيني هي قرينة قاطعة على الملكية بالنسبة للعقار أو بالنسبة للحق العيني موضوع الشهر، ويصبح التصرف سليماً خالياً من العيوب مهما كان مصدرها، ويعتبر الحق المقيد موجوداً بالنسبة للكافة، وعليه لا يمكن الطعن لا بدعوى البطلان ولا بدعوى الإستحقاق والإسترداد، ويكون المتصرف في مأمن من المنازعات مما يطمئن المتعاملين، ويشجع القروض المرتبطة بالرهن<sup>3</sup>. ومن هنا تكتسب هذه الحقوق قوة الإثبات المطلقة في مواجهة الكافة<sup>4</sup>.

### د- مبدأ الشرعية:

مضمون هذا المبدأ، هو إجراء مراقبة عامة، ومراجعة سابقة لجميع الوثائق التي تكون محلاً للإيداع من أجل شهرها، حتى لا يقيد في السجل العقاري إلا الحقوق المشروعة فعلاً، وبالتالي إجتئاب شهر الإدعاءات المشكوك فيها التي لا تستند إلى أساس قانوني سليم<sup>5</sup>.  
بناء على ذلك، يمكن للمحافظ العقاري مراقبة الشروط القانونية الأولية الواجب توافرها في الوثائق الخاضعة لعملية الحفظ<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - مجيد خلفوني، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، ط1، 2008، ص 36.

<sup>2</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 107 .

<sup>3</sup> - ليلي زروقي وحدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 43، 44.

<sup>4</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 108 .

<sup>5</sup> - وسيلة وزاني، وظيفة التوثيق في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 127، 128.

<sup>6</sup> - رمول خالد، المرجع السابق، ص 16 .

## هـ- مبدأ القيد المطلق:

من الخصائص المميزة لنظام الشهر العيني أن جميع التصرفات والأحكام المنشئة، الناقلة المتغيرة، المسقطه لحق الملكية والحقوق العينية الأخرى سواء كانت أصلية أو تبعية<sup>1</sup>. ولا يمكن الإحتجاج بها في مواجهة الغير إلا من تاريخ قيدها في السجل العقاري، ومن هنا تكتسب هذه الحقوق قوة الإثبات المطلقة في مواجهة الكافة<sup>2</sup>.

## و- مبدأ عدم اكتساب الحقوق المشهورة بالتقادم:

إذا كان التقادم سببا من أسباب إكتساب الملكية العقارية في نظام الشهر الشخصي، فإنه ليس كذلك في ظل نظام الشهر العيني، فلا يمكن لواقع اليد على عقار مهما طال إكتسابه، له أن يطالب بتملكه، إذا كان سند الملكية، قد تم شهره على مستوى المحافظة العقارية، لأن ذلك يتعارض مع قاعدة القوة الثبوتية المطلقة للملكية التي هي ثابتة بالقيد في هذا النظام<sup>3</sup>.

## 3- مساوئ ومحاسن نظام الشهر العيني.

### أ- محاسنه:

لنظام الشهر العيني جملة من المحاسن يمكن حصرها في النقاط الآتية:

- توفير الحماية التامة للمتعاملين، فكل ما هو مقيد في السجل العقاري يعتبر عنوان للحقيقة بالنسبة للغير.
- يعمل هذا النظام على إستقرار الملكية العقارية، وبالتالي تفعيل فكرة الإئتمان العقاري على أرض الواقع<sup>4</sup>.
- إنتقال الملكية وفق هذا النظام، لا تتم إلا بعد التحقق من المحررات المودعة ومدى صحتها وخلوها من أي عيب شكلي أو موضوعي<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - ميسون زهوين، إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيازة، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008-2009، ص 140، 141 .

<sup>2</sup> - رمول خالد، المرجع السابق، ص 16 .

<sup>3</sup> - جمال بوشناق، المرجع السابق، ص 32 ، 33 .

<sup>4</sup> - نور الدين رجيمي، المقال السابق، ص 26 .

<sup>5</sup> - ليلي زروقي وحمدى باشا عمر، المرجع السابق، ص 44، 45 .

- هذا النظام يعكس الحالة الحقيقية للعقار المراد التعامل فيه، وبالتالي تقادي الكثير من النزاعات التي يمكن أن تثار في هذا الموضوع مستقبلا.

- الشهر العيني يستدعي تعيينا دقيقا للعقار من حيث مساحته، حدوده وموقعه، الأمر الذي يسهل على الدولة تحديد وعاء الضريبة العقارية بطريقة صحيحة، ومتجانسة بما يضمن تنمية إقتصادها<sup>1</sup>.

- الشهر العيني يحفز المتعاملين العقاريين للإقدام على الإقتراض والرهن العقاري<sup>2</sup>.

وبالرغم من هذه المحاسن التي يتميز بها نظام الشهر العيني، إلا أنه لم يخل من مساوئ:

#### ب- مساوئه:

إن عيوب هذا النظام قليلة جدا مقارنة بالمزايا التي يتمتع بها، فالأخذ بهذا النظام يقتضي أولا وقبل كل شيء مسح عقارات البلد، وتحديد موقع كل منها مساحة، وبيان حدوده وتعيين مالكة تمهيدا لإعطاء كل من هاته العقارات رقما خاص به وتخصيص إحدى صفحات السجل له، وهذا العمل يقتضي وقتا كبيرا ونفقات باهضة<sup>3</sup>.

على الرغم من أن هذا النظام يعاب عليه أنه يتطلب مسح عام لكافة أراضي البلد، والذي يكلف الدولة نفقات ضخمة إلا أنه لا يعتبر عيبا يحول دون الأخذ به، وهذا لأن تلك الأموال التي ستخصص لهذه العملية من خزينة الدولة، يمكن تعويضها مستقبلا في إطار الرسوم الجبائية وفتح المجال للمستثمرين وطنيين كانوا أم أجانب، فبدون إجراء مسح عقاري وتنظيم سندات الملكية العقارية، لا وجود للإستثمار الذي أصبح حتمية إقتصادية في عالمنا اليوم<sup>4</sup>.

من خلال التطرق لنظامي الشهر العقاري بمزاياهما وعيوبهما، نخلص إلى القول بأن نظام الشهر العيني، وعلى الرغم من الإنتقادات الموجهة إليه، إلا أنه يبقى النظام الأحسن والأمثل لتنظيم الملكية العقارية.

1 - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 05 .

2 - رمول خالد، المرجع السابق، ص 17 .

3 - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 06؛ 05 .

4 - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 110 .

ثالثا: موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر العقاري .

1- موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر الشخصي :

نستطيع القول بأن المشرع الجزائري، وقبل صدور الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، كان متبنيا لنظام الشهر الشخصي، وهو الذي كان يطبق منذ الوجود الإستعماري في بلادنا<sup>1</sup>.

والذي مدد العمل به حتى بعد الاستقلال، وهذا بمقتضى المادة الأولى من الأمر رقم 157/62 المؤرخ في 1962/12/31، والتي تم بموجبها، تمديد العمل بالتشريعات الفرنسية إلا ما كان يتعارض مع السيادة الوطنية، وذلك نظرا للظروف والأوضاع الصعبة التي كانت تعيشها الجزائر في ذلك الوقت<sup>2</sup>.

2- موقف المشرع الجزائري من نظام الشهر العيني:

بصدور الأمر رقم 74/75 السالف ذكره، نقول أن المشرع الجزائري، قد تبنى صراحة نظام الشهر العيني<sup>3</sup>، يضاف إلى هذا الأمر المرسوم التنفيذي له:

\* المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي 134/92 المؤرخ في 1992/04/07 .

\* المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 210/80 المؤرخ في 1980/09/13 والمرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 1993/05/15 .

على الرغم من صدور هذا الزحم من القوانين، إلا أن الواقع العملي في الجزائر يتم على أن نظام الشهر العقاري عبارة عن مزيج بين نظام الشهر الشخصي ونظام الشهر العيني، وهذا نظرا لما يتطلبه هذا الأخير من إعداد مسح كامل لتراب الجمهورية<sup>4</sup>.

وما تتطلبه هذه العملية من جهد ووقت، فقد تم تقرير العمل بنظام الشهر الشخصي في المناطق التي لم تمسها عملية المسح، وهو ما تشير إليه المادة 113 من المرسوم رقم 63/76

1 - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 111 .

2 - الهادي سليمي، المرجع نفسه، ص 111 .

3 - حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 14 .

4 - جمال بوشناق، المرجع السابق، ص 40 .

المؤرخ في 1976/03/25، بنصها "خلافًا لأحكام المادتين 19 و 26 من هذا المرسوم وإلى أن يتم إعداد مسح الأراضي في إقليم كل بلدية، فإنه يمسك من قبل المحافظين العقاريين بالنسبة للعقارات الريفية مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة، وكلما يحصل إيداعات تفهرس مستخرجات الوثائق التي تم إظهارها حسب ترتيبها في المحفوظات تحت إسم كل مالك. وتتضمن مجموعة البطاقات العقارية بطاقات فردية للمالكين طبقاً لنموذج يحدد بموجب قرار وزير المالية ..."

يتضح مما سبق أن المشرع الجزائري قد اعتمد كلا من النظامين في عملية الإظهار العقاري الأول هو نظام الشهر الشخصي للسندات العقارية، والذي كان يطبق منذ الوجود الإستعماري في بلادنا، وهو أقدم أنظمة الشهر العقاري، أما النظام الثاني هو الشهر العيني المؤسس بموجب الأمر رقم 74/75 ومرسومه التنفيذي رقم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري، الذي يقوم على أساس المسح العام لأقاليم البلديات، من أجل التحديد الدقيق لحدود كل عقار، وتحديد الملكيات العقارية وأصحابها وفقاً لأحكام المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام.

#### الفرع الثاني: طرق الشهر العقاري .

لشهر العقاري ثلاثة طرق يمكن إجمالها في التسجيل والقيود والتأشير الهامشي، ويجدر القول أن المشرع الجزائري قد إستعمل مصطلح التسجيل والقيود للتعبير عن معنى واحد يكمن في الإظهار العقاري<sup>1</sup>. وسنتناول هاته الطرق على التوالي:

#### البند الأول: التسجيل .

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

فالتسجيل هو إثبات حرفي لجميع بيانات المحرر المتعلق بالعقار في سجل مخصص لذلك<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 31 .

<sup>2</sup> - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، المرجع السابق، ص 122 .

<sup>3</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 113 .

### البند الثاني: القيد.

يعتبر القيد أحد الطرق التي تتم بها شهر المحررات، وتشهر الحقوق العينية العقارية التبعية بطريق القيد<sup>1</sup>، كالرهن والإمتياز.

وهو إثبات البيانات الجوهرية التي يتضمنها المحرر في السجل المعد لذلك، فشهر الحقوق التبعية كالرهن والإمتياز يكون عن طريق القيد<sup>2</sup>.

أي بنقل ملخص التصرف، وذلك بتدوين الدين وتعيين العقار المثقل بإحدى الحقوق العينية التبعية، وإسم الدائن والمدين<sup>3</sup>.

### البند الثالث: التأشير الهامشي .

التأشير الهامشي يكون بالنسبة للدعاوى القضائية العقارية، إذا كان موضوعها يتعلق بفسخ إبطال، إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها بالمحافظة العقارية<sup>4</sup>.

وهذا ما نصت عليه المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري بقولها "إن دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها، لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها طبقاً للمادة 14 فقرة 4 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

<sup>1</sup> - عبد الحميد المنشاوي، إجراءات الشهر العقاري والمحررات الواجبة الشهر، المكتب العربي الحديث الإسكندرية، مصر، 2004، ص 67، 68 .

<sup>2</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 113 .

<sup>3</sup> - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، المرجع السابق، ص 123 .

<sup>4</sup> - فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة منتوري، قسنطينة، 2007 - 2008، ص 04 .

وإذا تم إثبات هذا الإشهار بموجب شهادة من المحافظ العقاري، أو تقديم نسخة من الطلب عليه تأشير الإشهار<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: قواعد الشهر العقاري وشروطه في التشريع الجزائري .

قصد شهر التصرفات والمحركات المتضمنة حقوقا عينية عقارية، وتحقيقا لفكرة الإئتمان العقاري في التعاملات العقارية، إشتراط القانون توفر شرطين أساسيين في العقود والوثائق الخاضعة لإجراءات الشهر العقاري، وهما قاعدة الرسمية والشهر المسبق<sup>2</sup>.

وإضافة إلى ذلك يجب التحقق من المعلومات والبيانات المتعلقة بتعيين هوية الأشخاص والعقارات، ولمعرفة قواعد وشروط الشهر العقاري خصصنا الفرعين المواليين لذلك :

### الفرع الأول: قواعد الشهر العقاري في التشريع الجزائري .

من المسائل التي تؤدي إلى حماية الملكية العقارية، وتحقيق فكرة الإئتمان العقاري يجب الأخذ بتنظيم محكم ومستقر لحفظ الوثائق وشهرها حتى يتمكن من يريد التعامل في عقار معين من العلم بما يتقل العقار من أعباء، وهو ما يسهل عملية تداول الأموال العقارية<sup>3</sup>.

وتحقيقا لذلك، أوجد المشرع الجزائري قاعدتين أساسيتين يجب توافرها في العقود والوثائق الخاضعة للإشهار، مع مراعاة الاستثناءات المنصوص عليها في شأنهما، وتتمثل هاتين القاعدتين في قاعدة الرسمية في البند الأول، وقاعدة الشهر المسبق أو ما يسمى بالأثر الإضافي للشهر في البند الثاني .

<sup>1</sup> - من خلال نص المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 نجد أن المشرع خص بعض أنواع الدعاوى العقارية وأوجب شهر العريضة الإفتتاحية في البطاقات العقارية على مستوى المحافظات العقارية وبقيدتها في سجل المحررات المتضمنة العقار موضوع المطالبة القضائية، لكي تكون بمثابة إعلام وتحذير للغير بأن الحق المراد التصرف فيه موضوع خلاف دعوى قضائية، راجع في ذلك: ليلي زروقي وحمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 231j230 .

<sup>2</sup> Stéphane Piedelievre , Traite de droit civil , la publicité foncière , L .G.D.J , Delta , 2000 , P 25 .

<sup>3</sup> -رمول خالد، المرجع السابق، ص 25 .

## البند الأول: قاعدة الرسمية .

القاعدة العامة في التعاقد طبقا لما ورد في القانون الجزائري هي الرضائية<sup>1</sup>، غير أنه إستثناء من الأصل يكون العقد شكليا إذا كان الشكل ركنا لإنعقاد العقد، كما هو الحال في عقد البيع العقاري، فهذا الأخير لا يرتب أي أثر حتى فيما بين المتعاقدين، إلا إذا قدم على الشكل الرسمي وشهره على مستوى المحافظة العقارية<sup>2</sup>.

والعقد الرسمي كما سبق عرفته المادة 324 من القانون المدني الجزائري كمايلي "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن، وذلك طبقا للأشكال القانونية في حدود سلطته وإختصاصه".

هذه المادة عرفت العقد الرسمي تعريفا عضويا أو شكليا، بالنظر إلى الشخص الذي صدر عنه وكذا الشكل القانوني الذي يصدر فيه<sup>3</sup>.

وعليه يمكن القول أن قاعدة الرسمية كأساس للشهر هي الأفضل، ذلك لأن العمل وفق هذه القاعدة له مزايا، فتدخل الموظف العام أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بخدمة عامة بتحرير العقد يزيد من قانونية المحرر وحجيته<sup>4</sup>، إذ يعطي المشرع لهذه العقود حجية فيما تتضمنه إلى أن يتم طعنها بالتزوير، هذا فضلا على أن إفراغ التصرف بين يدي الموظف العام أو الضابط العمومي، يؤدي إلى إحترام الشروط القانونية المطلوبة بتحديد الأطراف بدقة وتحديد العقار بصفة

---

1 - العقد الرضائي هو الذي ينعقد بمجرد تبادل التراضي بين المتعاقدين دون حاجة إلى شكل معين فيكفي تطابق الإرادتين لإنشاء العقد وهذا ما أكدته المادة 59 من الأمر 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني الجزائري الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ 1975/09/30، العدد 30، على مايلي "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية".

2 - وهذا ما نصت عليه المادة 61 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المعدل والمتمم المتعلقة بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 30 الصادرة في 1976/04/13 على مايلي "كل عقد يكون موضوع الإشهار في محافظة عقارية يجب أن يقدم على الشكل الرسمي".

3 - عمر زيتوني، حجية العقد الرسمي، مجلة الموثق، دورية متخصصة تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين العدد 03، 2001، ص 37 .

4 - حسين بطيمي، برهان القاضي والمتقاضي، مجلة الموثق، دورية متخصصة تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد 10، 2003، ص 28 .

نافية للجهالة، وهي المهام التي يناط المحافظ العقاري بمراقبتها أيضا وفقا لأحكام الأمر رقم 74/75 وأحكام المرسوم رقم 63/76<sup>1</sup>.

يضاف إلى كل ذلك أن قاعدة الرسمية تمكن الدولة من بسط وإحكام مراقبتها على السوق العقارية، والتدخل بالتقليل من المضاربة غير المشروعة في المعاملات العقارية، وتمكينها أيضا من تحصيل مستحقات الخزينة العمومية<sup>2</sup>.

**البند الثاني: قاعدة الشهر المسبق "قاعدة الأثر النسبي".**

**أولا: مفهوم قاعدة الشهر المسبق .**

تعتبر قاعدة الشهر المسبق للتصرفات والمعاملات القانونية الواردة على العقارات من الضمانات الأساسية لتسلسل إنتقال الحقوق العقارية، كما أنها تمنع خلق روابط موازية لها من شأنها إحداث إلتباس وتشابك في إنتقال الحقوق.

نصت المادة 88 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/23 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على مبدأ الشهر المسبق حيث جاء فيها مايلي "لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في المحافظة العقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو القرار القضائي أو لشهادة الإنتقال عن طريق الوفاة، يثبت حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير، وذلك مع مراعاة أحكام المادة 89 أدناه ..."<sup>3</sup>.

**ثانيا: الإستثناءات الواردة على قاعدة الشهر المسبق .**

وردت في المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ومنها ما وردت في مختلف نصوص التشريعات العقارية.

1- الإستثناءات المنصوص عليها في المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري وهي:

<sup>1</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 116 .

<sup>2</sup> - الهادي سليمي، المرجع نفسه، ص 116 .

<sup>3</sup> - يتضح من نص هذه المادة فكرة تسلسل إنتقال الملكية العقارية، بحيث تنتقل الملكية العقارية من المتصرف إلى المتصرف إليه بطريقة قانونية واضحة لا لبس فيها، يمكن من خلالها معرفة جميع الملاك السابقين الذين تداولوا على ملكية هذا العقار، وعليه يمكن التصدي وتفاذي ظاهرة إزدواجية التصرف التي كثيرا ما تحدث في الحياة العملية، عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 53 .

أ- عند الإجراء الأول بشهر الحقوق العقارية في السجل العقاري والذي يتم تطبيقا للمواد من 08 إلى 18 من المرسوم 63/76 .

ب- عندما يكون حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير ناتجا عن سند إكتسب تاريخا ثابتا قبل 1971/01/01 .

أ- الإستثناء المتعلق بالإجراء الأول الخاص بشهر الحقوق العقارية في السجل العقاري:

جاء لتقديم حلول للصعوبات الملحوظة بعد النتائج الأولية لعمليات مسح الأراضي العام حيث تبين في بعض بلديات الوطن أن عددا كبيرا من الوحدات العقارية المحددة مملوكة بدون وثائق رسمية وسندات قانونية، الأمر الذي يصعب تحديد المالكين الشرعيين بصفة أكيدة<sup>1</sup>.

ب- الإستثناء المتعلق بالعقود التي إكتسبت تاريخا ثابتا قبل 1971/01/01:

من خلال هذا الإستثناء أصبح بالإمكان شهر العقود والوثائق التي يتم تحريرها بصفة مؤكدة قبل هذا التاريخ من طرف القضاء سابقا، والتي لم يكن أصحابها ملزمون بشهرها بالإضافة إلى ذلك العقود العرفية التي تم تسجيلها من قبل الأطراف لإعطائها تاريخا ثابتا<sup>2</sup>.

وفيما يخص العقود التوثيقية ذات الطابع التصريحي المتضمنة إيداع العقود العرفية التي إكتسبت تاريخا ثابتا قبل الفاتح جانفي 1971<sup>3</sup>، فقد إشتراط المشرع أن تحمل عبارة أن الحقوق المعنية قد يتم ثبوتها بواسطة وثائق معدة قبل 1971/01/01 إلا أنه يستوجب بصفة إجبارية ذكر أصل الملكية على إعتبار أن هذه الحالة هي إستثناء من قاعدة الأثر النسبي للمادة 89 من المرسوم 63/76، غير أنه يتعين إبراز التعيين الدقيق للعقار المعني، وذلك كل الأشخاص المذكورين في هذا العقد العرفي دون إستثناء .

<sup>1</sup> - حيث تنص الفقرة الثانية من المادة 06 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام، وتأسيس السجل العقاري على مايلي "...والقطعة الأرضية هي وحدة عقارية طبيعية وقانونية من خلال تخصيصها وأصلها أن الأعباء أو الإرتفاقات المترتبة عليها تكون موضوع إشهار في السجل العقاري تحت رقم مساحي خاص " الجريدة الرسمية الصادرة في 1975/11/18، العدد 92.

<sup>2</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 93 ، 94 .

<sup>3</sup> - مجيد خلفوني، المرجع نفسه، ص 94 .

## 2- الإستثناءات المنصوص عليها في التشريعات العقارية الأخرى .

أ- شهر عقود ملكية الأراضي المتنازل عنها في إطار حيازة الملكية العقارية الفلاحية بالإستصلاح:

إن قانون 18/83 المؤرخ في 13/08/1983 المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية يهدف إلى تشجيع المواطنين على الهجرة إلى الجنوب لتعمير أراضيها وإستصلاحها لتصبح قابلة للفلاحة، لتحقيق التوازن بين الشمال والجنوب من حيث الكثافة السكانية، ومن حيث التنمية الإقتصادية والإجتماعية<sup>1</sup>.

حيث تنص المادة الأولى منه على مايلي "يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد المتعلقة بحيازة الملكية العقارية الفلاحية بإستصلاح الأراضي وكذا شروط نقل الملكية المتعلقة بالأراضي الخاصة الفلاحية والقابلة للفلاحة"<sup>2</sup>.

### ب- شهادة الحيازة:

إن شهادة الحيازة هي 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، وأن هذه الشهادة لا ترقى إلى سند الملكية، ولكن يمكن أن تكون سندا قويا لإكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومة الجزائر، 2004، ص 115 .

<sup>2</sup> - يتضح من نص المادة أنه يمكن للأفراد أن يحصلوا على قطع أرضية قصد إستصلاحها، وتحويلها إلى أراضي فلاحية صالحة للإستثمار الزراعي، ومن تمنح عقود إستفادة، مع وجوب شهر هذه العقود بالمحافظة العقارية، والتي لا تخضع لقاعدة الشهر المسبق. الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 123 .

<sup>3</sup> - وهذا ما قضت به المادتين 39 و40 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 على أنه لكل شخص يمارس على عقار حيازة مستمرة، غير منقطعة، هادئة، علنية، لانتشوبها شبهة أن يحصل على سند حيازي والذي يخضع لإجراءات التسجيل والإشهار العقاري على مستوى المحافظة العقارية، وهذا وفقا لمقتضيات نص المادة 823 من القانون المدني الجزائري والتي جاء فيها مايلي: "الحائز لحق يفترض أنه صاحب عقد الحق حتى يتبين خلاف ذلك".

تسلم شهادة الحيازة من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا، بناء على طلب الحائز أو الحائزين بتوافر الشروط المتعلقة بوضع اليد<sup>1</sup>.

كما تعتبر شهادة الحيازة من السندات الإدارية الرسمية المعفاة من قاعدة الشهر المسبق ذلك أنها تحرر في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها بعد، ويهدف المشرع من ورائها إلى تسوية وضعية العقارات لأن الواقع الإجتماعي الجزائري، يشهد بأن أغلب أصحاب الأراضي ليس بيدهم سندات رسمية تبين ملكيتهم أو حيازتهم القانونية لها، كما أنه بموجبها يمكن الحصول على رخصة بناء والحصول على قروض من البنوك من أجل الإستثمار<sup>2</sup>.

### ج- اشهار شهادة إكتساب الملكية بالتقادم المكسب "عقد الشهرة":

تقتضي المادة الأولى من المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 1983/04/21 المتضمن إثبات التقادم وإعداد عقد الشهرة والمتضمن الإعراف بالملكية، على مايلي: "كل شخص يحوز في تراب البلديات التي لم تخضع حتى الآن للإجراء المحدث بالأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المذكور أعلاه، عقارا من نوع الملك، حيازة مستمرة، غير منقطعة ولا متنازع عليها وعلانية وليست مشوبة بلبس طبق لأحكام الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني يمكنه أن يطلب من الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق المختص إقليميا عقد شهرة يتضمن الإعراف بالملكية"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - وهذا ما نصت عليه المادة 40 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية، الصادرة في 1990/11/18، العدد 49 على مايلي "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 لإعتبارات ذات منفعة عامة، القطاعات التي يمكن السلطة الإدارية أن تبادر في شأنها بالشروع في إجراء جماعي لتسليم شهادة الحيازة".

<sup>2</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 96 .

<sup>3</sup> - يستخلص من هذه المادة أن كل شخص يحوز عقار سواء تملكه من أسلافه، أو عن طريق آخر، وتوافرت فيه شروط الحيازة والتقادم المكسب، يمكنه أن يطلب من الموثق المختص إقليميا، والذي يقع العقار في دائرة إختصاصه تحرير عقد الشهرة المتضمن الإعراف بالملكية، ويجب أن لا يكون الطالب مالكا لعقود رسمية تتعلق بالعقار المطالب بإثبات ملكيته، وأن لا يكون هذا العقار خضع لإجراءات الأمر رقم 75-74 المتضمن المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري، وأن لا يكون العقار موضوع الطلب من الأموال العامة، لأن=

وعند توافر الشروط المنصوص عليها في هذه المادة، يتقدم الطالب بنفسه أو بواسطة وكيله الخاص أو ممثله الشرعي بالنسبة لناقص الأهلية، بطلب إلى الموثق الذي يقع العقار في دائرة إختصاص مكتبه، يتضمن هذا الطلب تحرير عقد شهرة المتضمن الإيعتراف بالملكية<sup>1</sup>.

وفي حين يتأكد الموثق من صحة المعلومات والوثائق المقدمة إليه، ومن عدم وجود إعتراض وبحضور الطالب أو الطالبين وشاهدين، يقوم بتدوين تاريخ العقد والإجراءات التي تمت من كتابه وإلصاق ونشر تاريخها، ثم الإشارة إلى عدم وجود إعتراض في الأجل القانوني وتدوين هوية الطالب الحائز والشاهدين وتعيين العقار بموقعه ومساحته وحدوده والقضاء مدة التقادم المكسب ويحرر العقد في نسختين يحتفظ بالأصل الذي يوقع عليه الموثق والشاهدين ويسلم النسخة الثانية بعد إتمام إجراءات التسجيل والشهر بالمحافظة العقارية<sup>2</sup>.

#### الفرع الثاني: الشروط القانونية للشهر العقاري في التشريع الجزائري .

إن المشرع الجزائري بغية منه في إرساء قواعد لتنظيم الشهر العقاري على أسس قوية من أجل الشروع في نظام الإشهار العقاري الجديد المؤسس بموجب الأمر 75-74 المتمثل في نظام الشهر العيني، خول للمحافظين العقاريين صلاحيات واسعة في مراقبة مدى توفر الشروط القانونية للسندات العقارية المقدمة له لإخضاعها إلى الشهر العقاري<sup>3</sup>، فهناك شروط قانونية خاصة بتعيين الأطراف (البند الأول)، وأخرى خاصة بتعيين العقارات (البند الثاني) وهو ما سنبينه على النحو الآتي:

#### البند الأول: الشروط القانونية المتعلقة بتعيين الأطراف .

تختلف البيانات المتعلقة بتعيين الأطراف باختلاف ما إذا كان الأطراف أشخاص طبيعية أو أشخاص معنوية، وعليه سنتناول البيانات المتعلقة بهوية الأشخاص الطبيعية (أولاً)، ثم البيانات المتعلقة بهوية الأشخاص المعنوية (ثانياً)، بعدها نتطرق إلى كيفية التصديق على هوية الأطراف (ثالثاً) .

= هذه الأخيرة لا تكسب بالحيازة والتقدم. حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة، عقد الشهرة وشهادة الحيازة، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 17 وما بعدها .

<sup>1</sup> - الهادي سلمي، المرجع السابق، ص 121 .

<sup>2</sup> - عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص 103 وما بعدها .

<sup>3</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 99 .

### أولاً: البيانات المتعلقة بهوية الأشخاص الطبيعية .

إن العقود والقرارات القضائية المودعة قصد الإشهار بالمحافظة العقارية، يجب أن تحتوي لزوماً على عناصر التعيين التالية:

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

- جميع العقود والقرارات والجدول التي تتعلق بالأشخاص الطبيعية يجب أن تتضمن الإشارة إلى جميع العناصر التي تسمح بتحديد الشرط الشخصي لكل الأطراف أصحاب المصلحة<sup>2</sup>.

ولا يفوتنا في هذا الصدد إلا أن نشير بأنه إذا كان إشهار العقود التوثيقية أو الإدارية لا يطرح أي إشكال فيما يتعلق بهذه البيانات نظراً لتوافرها، فالأحكام القضائية حسب ما جرت العادة عليه فهي لا تحتوي على كل هذه البيانات، مما يشير إشكال عدم تطابق بيانات الأحكام والقرارات القضائية مع مقتضيات نص المادة 62 من المرسوم رقم 63-76، وهو أمر يجب على المشرع الجزائري أن يتداركه<sup>3</sup>.

### ثانياً: البيانات المتعلقة بهوية الأشخاص المعنوية .

لقد حددت المادة 63 من المرسوم رقم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري للبيانات المتعلقة بتعيين الأشخاص المعنوية، وذلك حسب الشكل والطبيعة القانونية للشخص المعنوي وهي كالتالي:

- بالنسبة للشركات المدنية: تسميتها، شكلها القانوني، ومقرها.
- بالنسبة للشركات التجارية: تسميتها، شكلها القانوني، ومقرها، رقم تسجيلها في السجل التجاري.
- بالنسبة للجمعيات: تسميتها، مقرها، تاريخ ومكان إيداع قوانينها الأساسية.
- بالنسبة لأملاك الدولة: تثبت على إسم الدولة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - جمال بوشناق، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 164 .

<sup>2</sup> - هذا ما قضت به المادة 65/ف2 من المرسوم رقم 63-76 على مايلي "ويقصد بالشرط الشخصي حسب هذا المرسوم بالأهلية المدنية للأطراف".

<sup>3</sup> - الهادي سلمي، المرجع السابق، ص 124 .

<sup>4</sup> - جمال بوشناق، المرجع السابق، ص 165 .

كل هذه النصوص وردت من أجل تدعيم التحقيق في هوية الأطراف، إلا أنه رغم السعي لتحقيق الدقة الصارمة في التحقق من هوية الأطراف، يقع في إشكالية مفادها إمكانية تغيير أحد عناصر الأشخاص الطبيعية أو الأشخاص المعنوية، لذلك فإنه عندما يمس التغيير عنصر من عناصر هوية الأطراف، فلا بد أن يشهر مرة ثانية في نفس المحافظة العقارية، وذلك من أجل حماية حق الملكية والحقوق العينية الأخرى وضمان إستقرار المعاملات.

ويتم ذلك عن طريق إيداع عقد رسمي تصحيحي أو عقد لفيف تطابق شخصي حسب الحالة من طرف الأشخاص المنصوص عليهم بموجب المادة 324 من القانون المدني الجزائري في نسختين للعقد المعد، والموضح للتغيير على شكل إعلان لدى المحافظة العقارية التي تم على مستواها شهر العقد الأول، ويكون الإيداع مرفق بالتبرير القانوني للتغيير<sup>1</sup>.

### ثالثا: التصديق على هوية الأطراف .

تنص الفقرة السادسة من المادة 64 من المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على مايلي ".... يؤهل للتصديق على هوية الأطراف، فضلا عن الموثقين الأشخاص المبينة في المادة 62 الفقرة الثانية من هذا المرسوم:

- الوزراء والولاة ورؤساء المجالس الشعبية البلدية بالنسبة للعقود التي يستلمونها من أجل التسجيلات التي يطلبونها، وجميع العقود المتعلقة بها.
- قضاة النيابة العامة ومدير الوكالة القضائية للخزينة وموظفو مديريات الولايات للمصالح المالية والذين لهم درجة مفتش رئيسي، ومحاسبو الخزينة، وجميع المحاسبين العموميين.
- ويشار لزوما في تأشيرة شهادة الهوية إلى موطن الموقع الذي يجب أن يبلغ له الرفض عند الإقتضاء"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - جمال بوشناق، المرجع السابق، ص 166 .

<sup>2</sup> - يتضح لنا من خلال هذه المادة أنه زيادة على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية خارج الوطن فإنه يعهد بالتصديق كذلك للوزراء ورؤساء المجالس الشعبية البلدية بالنسبة للعقود التي يستلمونها من أجل التسجيلات التي يطلبونها، وجميع العقود المتعلقة بها، وكذا قضاة النيابة العامة ومدير الوكالة القضائية للخزينة وموظفو مديريات الولايات للمصالح المالية الذين يحتلون درجة مفتش رئيسي في السلم الوظيفي ومحاسبو الخزينة وجميع المحاسبين العموميين. هذا ويشار لزوما في تأشيرة شهادة الهوية إلى موطن الموقع الذي يجب أن يبلغ له الرفض عند الإقتضاء ويجب أن يكون التأشير مطابقا للنموذج المحدد من قبل وزارة المالية حسب=

**البند الثاني: الشروط القانونية الخاصة بتعيين العقارات .**

بعد إعمال نظام الشهر العيني المحدث بموجب الأمر رقم 74-75 السالف الذكر، إشتراط المشرع الجزائري في الوثائق الخاضعة للشهر ضرورة تعيين العقارات تعيينا دقيقا، منافيا للجهالة بغية إعطاء مختلف التأشيرات المقيدة ضمن السجل العقاري حجية مطلقة يسمح بتكوين فهرس عقاري محكم يعكس فعلا الحالة القانونية للعقار<sup>1</sup>.

غير أن عناصر تعيين العقارات تختلف باختلاف موقع العقار المعين، نوعه وقوامه<sup>2</sup>، وهو ما حددته المواد 21؛27؛66 إلى غاية 71؛114 من المرسوم رقم 63-76 .

وعليه سنتناول في هذا البند القواعد المشتركة بالنسبة لتعيين كل العقارات (أولا)، والقواعد الخاصة بتعيين العقارات في منطقة غير ممسوحة (ثانيا) .

**أولا: القواعد المشتركة بالنسبة لتعيين كل العقارات .**

تنص المادة 66 من المرسوم رقم 63-76 على مايلي "كل عقد أو قرار قضائي موضوع إشهار في محافظة عقارية، يجب أن يبين فيه بالنسبة عقار يعينه النوع والبلدية التي يقع فيها وتعيين (القسم ورقم المخطط والمكان المذكور) وما يحتوي عليه من مسح أراضي".

نستنتج من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري قد وضع عناصر أساسية لتعيين العقار تسمح بتمييزه عن عقار آخر، وتتمثل هذه العناصر فيمايلي:

1- تحديد نوع العقار: ويقصد به ما إذا كان العقار المعني عبارة عن أرض عارية (فضاء) أو مبنية، فلاحية، غابية<sup>3</sup>.

---

=القرار الصادر في 1976/05/27، وفي المقابل إذا كانت مراجع التأشير غير صحيحة أو غامضة يخول للمحافظ العقاري أن يرفض الإيداع أو يرفض الإشهار بعد قبول الإيداع، لأن صحة التصديق تضمن المحرر وتحمي الحقوق، الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 126 .

1 - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 51 .

2 - رمول خالد، المرجع السابق، ص 51 .

3 - الغاية من ذكر نوع العقار هو أن هذا الأخير معرض للتغيير والتعديل فقد يتحول عقار فضاء إلى عقار مبني، لذلك تحديد نوعه في كل مرة يتم إبرام تصرف بشأنه، جمال بوشناق، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 172 .

2- تحديد البلدية التي يقع فيها العقار: لتعيين عقار لابد من تحديد البلدية التي يقع بها، ولهذا التعيين أهمية بالغة من الناحية العملية، حيث بموجبه يمكن تحديد القيمة التجارية للعقار، الجهة القضائية المختصة في حالة نزاع ولمعرفة مدى تقدم عملية المسح على مستوى هذه البلدية<sup>1</sup>.

3- قسم مخطط المسح: وهو جزء من إقليم البلدية المحدد بطريقة ما، ينقل على ورقة مخطط مسح الأراضي، ويشترط أن يكون محيطه قد تم تأسيسه بناء على حدود لها طابع الثبات الكافي<sup>2</sup>.

4- رقم مخطط المسح: إن مخطط مسح الأراضي يعكس التمثيل البياني لإقليم البلدية كل التفاصيل الأخرى المتعلقة بالمكان المسمى - إن وجد - القسم، القطعة والوحدة العقارية، ويتم ترقيم مخطط مسح الأراضي بوضع رقم ترتيبى خاص به، حتى يسهل عملية مطابقة الوثائق المودعة مع هذا المخطط<sup>3</sup>.

5- تحديد المكان المذكور ويطلق عليه أيضا المكان المسمى، وهو بمثابة تجمع لمجموعات الملكية الواقعة في إقليم بلدية ما، ويطلق عليه السكان تسمية خاصة، وهذا على وجه الخصوص في المناطق الريفية، أما في المناطق الحضرية، فيتم إستبدال المكان المسمى بإسم ورقم الشارع<sup>4</sup>.

6- محتوى وثائق المسح: أو ما يعرف بالقوام المساحي، والذي يعتبر من العناصر الأساسية المعتمد عليها في تعيين العقارات، لأنه بواسطته يتم ضبط كل البيانات المتعلقة بالبطاقات العقارية ولهذا الغرض فرض المشرع على محرري العقود والوثائق الخاضعة للشهر ضرورة إرفاق مستخرج المسح بالمحرر المودع قصد إجراء الشهر<sup>5</sup>.

#### ثانيا: القواعد الخاصة بتعيين العقارات في منطقة ممسوحة .

في إنتظار تعميم نظام الشهر العيني المحدث بموجب الأمر رقم 74-75 عبر جميع التراب الوطني، وضع المشرع الجزائري أحكاما إنتقالية تحدد بموجبها تعيين العقارات الواقعة في المناطق غير الممسوحة ضمن الوثائق التي تكون موضوع شهر بالمحافظة العقارية .

1 - بسكري آنسة، تأسيس السجل العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 86.

2 - جمال بوشناق، المرجع السابق، ص 173 .

3 - رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري، المرجع السابق، ص 52.

4 - الهادي سلمي، المرجع السابق، ص 128 .

5 - جمال بوشناق، المرجع السابق، ص 173، 174 .

هذا التعيين يختلف باختلاف موقع العقارات سواء في المناطق الريفية أو الحضرية أو الخاضعة لنظام الملكية المشتركة .

#### 1- قواعد خاصة بتعيين العقارات الريفية غير الممسوحة .

تقضي المادة 114 من المرسوم رقم 63-76 على أنه بالنسبة للمناطق التي لم تعد فيها مخططا لمسح الأراضي، فإن كل قرار قضائي أو قرار يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب أن يبين فيه بالنسبة لكل عقار ريفي إلى:

نوع العقار - موقعه - محتوياته - بالإضافة إلى أصول أو نسخ المخططات المحتفظ بها بصفة نظامية في مصالح مسح الأراضي والمحافظة العقارية، ذلك أنه أثناء الوجود الإستعماري تمت في بعض المناطق الريفية عملية مسح للأراضي، وثائقها لا تزال محفوظة، يرجع إليها وقت الحاجة وفي حالة عدم وجودها، يذكر أسماء المالكين المجاورين.

غير أنه، إلى أن يتم إعداد مسح عام للأراضي في إقليم كل بلدية، يتولى المحافظون العقاريون مسك مجموعة البطاقات العقارية بصفة مؤقتة، تكون فردية للمالكين حسب نموذج معد لذلك وت فهرس مستخرجات الوثائق التي تم إشهارها حسب ترتيبها في المحفوظات تحت إسم كل مالك<sup>1</sup>.

#### 2- قواعد تعيين العقارات الحضرية غير الممسوحة .

تعتبر عقارات حضرية طبقا للمادة 21 من المرسوم رقم 63-76، العقارات المبنية أو غير المبنية الموجودة على الطرقات المرقمة بصفة نظامية للجهات السكنية التابعة للبلديات التي يزيد سكانها عن ألفي نسمة، ويتم التعرف على هذه العقارات في الجداول أو المستخرجات أو النسخ أو الصور المودعة عن طريق الإشارة إلى إسم البلدية والشارع الذي يقع فيه العقار، وإلى رقمه وطبيعته ومساحته<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 102 .

<sup>2</sup> - المذكرة رقم 689 المؤرخة في 12/02/1995، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

### 3- بالنسبة للعقارات المبنية الخاضعة لنظام الملكية المشتركة .

الملكية المشتركة حالة قانونية<sup>1</sup>، يكون فيها عدة أشخاص مالكين بالإشتراك لعين معينة كالعمارة مثلا تحتوي على أجزاء خاصة وعامة، يشترط فيها إضافة إلى البيانات العامة المتعلقة بإسم البلدية، الشارع، الرقم والمساحة، المعلومات الخاصة الواردة في الجدول الوصفي للتقسيم<sup>2</sup>. وفي حالة ما إذا وقع تعديل في قطعة ما، فإنه يتعين إعداد جدول وصفي تعديلي يمنح بمقتضاه أرقام جديدة للقطع الناشئة، فمثلا عمارة ذات ملكية مشتركة عدد قطعها عشرون، ووقع تقسيم القطعة خمسة إلى قطعتين، فالجدول الوصفي للتقسيم التعديلي يتغير من عشرين إلى اثنتين وعشرين، وتختفي رقم القطعة الخامسة طبقا للمادة 68 من نفس المرسوم، ويتعين إشهار هذا العقد ويكون مرفقا بنسخة من المخطط الوصفي للتقسيم .

---

<sup>1</sup> - وهذا ما ورد في المادة 743 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجريدة الرسمية، الصادرة في 30 سبتمبر 1975، العدد 78، على أنها "الحالة القانونية التي يكون عليه العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية، والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدة أشخاص تشمل كل وحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة." كما أن المشرع الجزائري نظم الملكية المشتركة في العديد من النصوص القانونية نذكر من بينها: المرسوم رقم 76-7-146 المؤرخ في 23/10/1976 والخاص بالنظام النموذجي للملكية المشتركة للعمارات المبنية ومجموع العمارات المقسمة إلى أجزاء، والمرسوم رقم 83-666 المؤرخ في 22/11/1983 الخاص بتحديد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة.

<sup>2</sup> - الجدول الوصفي للتقسيم هو عبارة عن وثيقة تقنية يبين بموجبها زيادة على تعيين العمارة أو مجموعة البيانات تعيين كل حصة بشكل دقيق، وذلك بتحديد الرقم، مكونات الأجزاء الخاصة، مقدار النسب في الأجزاء المشتركة، بيع إهام، حماية الملكية العقارية الخاصة المدنية والجنائية، مذكرة ماجستير في القانون الخاص كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2006-2007، ص 70 .

## المبحث الثاني

### الجهة المختصة بالشهر العقاري والإجراءات المتبعة لعمليته

#### في

### التشريع الجزائري

تعد المحافظة العقارية إحدى الجهات المختصة والمهمة التي تضمن تطبيق قواعد الحفظ العقاري وإحترام الشروط القانونية الواجب توافرها في الوثائق الخاضعة للحفظ حتى يكون لها الحجية المطلقة في مواجهة الغير بما يضمن حماية حقوق الغير من التعدي، ويمارس هذه السلطات المحافظ العقاري، وذلك من خلال مراقبته لعملية سير إجراءات الحفظ العقاري، وهو ما سنتناوله في هذا المبحث الذي ركزنا فيه على مايلي:

**المطلب الأول: الجهة المختصة بالشهر العقاري في التشريع الجزائري .**

**المطلب الثاني: الإجراءات المتبعة لعملية الشهر العقاري وسلطة المحافظ العقاري في مراقبة ذلك.**

**المطلب الأول : الجهة المختصة بالشهر العقاري في التشريع الجزائري .**

اختلفت التشريعات في تحديد الجهة المكلفة بعملية الإشهار العقاري، أما المشرع الجزائري قد اعتبر المحافظ العقاري المحور الأساسي في نظام الشهر، وتعتبر المحافظة العقارية التي يديرها الدعامة الأساسية في ضبط وإستقرار الملكية العقارية وحماية الحقوق وبعث الإئتمان العقاري<sup>1</sup>.

ولمعرفة الدور المميز الذي تلعبه هذه الهيئة، سنتطرق في هذا المطلب على التوالي إلى مفهوم المحافظة العقارية ومراحل نشأتها وطبيعتها القانونية في الفرع الأول، والتنظيم الداخلي للمحافظة العقارية ومهامها في التشريع الجزائري في الفرع الثاني.

**الفرع الأول : مفهوم المحافظة العقارية ومراحل نشأتها وطبيعتها القانونية .**

نتناول في هذا الفرع مفهوم المحافظة العقارية في البند الأول، مراحل نشأتها في البند الثاني وطبيعتها القانونية في البند الثالث.

**البند الأول: مفهوم المحافظة العقارية .**

المحافظة العقارية تسمية من أصل كلمتين هما:

<sup>1</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 71 .

- المحافظة " La Conservation " بمعنى حفظ، صيانة، أمانة، بيت الأمين<sup>1</sup>.
- عقارية " Foncière " أصل كلمة عقار، هو كل شيء يشغل حيزًا ثابتًا لا يمكن نقله<sup>2</sup>.
- المحافظة العقارية هي هيئة إدارية عمومية تزاوّل مهامها تحت وصاية وزير المالية يسيرها محافظ عقاري، أحدثت بموجب المادة 20 من الأمر رقم 74-75 السابق الذكر من أجل أداء الوظائف الأساسية التالية:
  - تأسيس السجل العقاري.
  - مسك مجموعة البطاقات العقارية .
  - تسليم الدفاتر العقارية .
  - شهر المحررات الرسمية الخاضعة للشهر العقاري التي ترمي إلى إنشاء أو تعديل أو نقل أو تصريح أو إنقضاء حق عيني عقاري، بالإضافة إلى شهر التصرفات الواردة على بعض المنقولات وبعض العقود الإدارية التي تتناول حقوقًا شخصية<sup>3</sup>.
- البند الثاني: مراحل نشأة المحافظة العقارية<sup>4</sup>.**
  - مرت المحافظة العقارية بعدة مراحل:

<sup>1</sup> - إدريس سهيل، قاموس عربي فرنسي، دار الآداب، بيروت، لبنان، ص 291 .

<sup>2</sup> - عبد الهادي ثابت، اللسان العربي الصغير، قاموس عربي، دار الهداية، قسنطينة، الجزائر، ص 297 .

<sup>3</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 72، 73 .

<sup>4</sup> - إن المحافظة العقارية مؤسسة قديمة النشأة، إذ يرجع تاريخ تأسيسها إلى عام 1971 بفرنسا، على يد لويس الخامس عشر حاكم فرنسا آنذاك، وكانت تسمى بمحافظة الرهن العقاري حيث كلفت أساسًا باستقبال اعتراضات الدائنين، وبما أن فرنسا كانت تعتبر الجزائر مقاطعة فرنسية فقد أرست قوانينها على هذا الإقليم، ومن ذلك النصوص التشريعية المنظمة للعقار التي إستمر العمل بها غداة الإستقلال بموجب القانون المؤرخ في 1962/12/31 لحدثا الدولة الجزائرية من جهة وعدم تنافيا مع مبادئ السيادة الوطنية من جهة ثانية كأحكام الشهر العقاري الخاصة بالرهن العقاري لاسيما القانون رقم 59-1436 المؤرخ في 1959/12/28 الذي كان يهدف إلى تنظيم عملية الشهر في مناطق التطوير العقاري، حيث ألزم محافظي الرهن بموجبه بضرورة مسك وإعداد فهرس عقاري لتقييد كل تصرف يغير من العقارات المتصرف فيها سواء كانت هذه التصرفات معدلة أو ناقلة أو مجزئة لحق الملكية، لمزيد من المعلومات أنظر: بوزيتون عبد الغني، المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2009-2010، ص 42 .

حيث في بداية الأمر كانت في شكل مكتب<sup>1</sup>، تابع للمديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية، تحت وصاية وزارة المالية كما جاء في المادة الأولى من المرسوم رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، وذلك بنصها على مايلي "تحدث لدى المديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية محافظة عقارية يسيرها محافظ عقاري". وأشارت المادة الثانية من نفس المرسوم إلى الدور الرئيسي للمحافظة العقارية في تحديد ومعرفة طرق الملكية والحقوق العينية الأخرى المترتبة على العقارات عن طريق إشهارها.

وبالرجوع إلى نص المادتين 20،21 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري، أوكلت مهمة تنظيم المحافظات العقارية وقواعد سيرها وشروط تعيين المحافظين العقاريين إلى الجهة الوصية، والمتمثلة في وزارة المالية.

ولقد صدر في هذا الشأن المرسوم رقم 87-212 المؤرخ في 1987/09/29 الذي يحدد كفاءات تنشيط أعمال الهياكل المحلية التابعة لإدارة المالية وتنسيقها، وكذلك جمعها على مستوى الولاية والمهام الموكلة للمحافظات العقارية وكذلك تنظيمها، وتحديد قواعد مراقبة ذلك<sup>2</sup>.

أما مهمة التنسيق والمراقبة فقد أوكلت إلى مفتش منسق للمصالح الخارجية لوزارة المالية الذي يعمل تحت وصاية الوالي في إطار الإختصاص الإقليمي المحدد له، غير أنه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 65-91 المؤرخ في 1991/03/02 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية للأملاك الدولة والحفظ العقاري أصبحت المحافظة العقارية مصلحة عمومية تابعة لمديرية الحفظ العقاري على مستوى الولاية تحت وصاية المديرية العامة للأملاك الوطنية على مستوى وزارة المالية حيث أوكلت لمديرية الحفظ العقاري، مهمة مراقبة أعمال المحافظات العقارية الدائرة في إختصاصها الإقليمي، والسهر على حفظ العقود والتصاميم، وجميع الوثائق المودعة على مستواها<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - المادة 04 من المرسوم رقم 63-76 السالف الذكر "تقسم المحافظة العقارية إلى مكاتب محافظة ... فإن

إختصاص مكتب يمكن أن يمتد إلى عدة بلديات ..."

<sup>2</sup> - رمول خالد، المرجع السابق، ص 61، 62 .

<sup>3</sup> - رمول خالد، المرجع نفسه، ص 62 .

### البند الثالث: الطبيعة القانونية للمحافظة العقارية .

قضت المادة 20 من الأمر 75-74 المتضمن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على مايلي "تحدث محافظات عقارية يسيرها محافظون عقاريون مكلفون بمسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري وذلك من أجل الشروع في نظام الإشهار الجديد المؤسس بموجب هذا الأمر".

كما نصت المادة الأولى من المرسوم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري على مايلي "تحدث لدى المديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية محافظة عقارية يسيرها محافظ عقاري".

من خلال هاتين المادتين، يتضح أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا جامعاً مانعاً للمحافظة العقارية ولم يحدد طبيعتها القانونية وإقتصر على ذكر مختلف المهام المسندة لها. غير أنه من خلال إستقراء بعض النصوص القانونية الصادرة في هذا الموضوع، يمكن تحديد طبيعتها القانونية، حيث إعتبرتها المواد 13، 10، 17، 15 من الأمر رقم 74/75 على أنها مصلحة مكلفة بمسك السجل العقاري<sup>1</sup>.

وبالرجوع إلى نص المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 91-65 المؤرخ في 1991/03/02 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري يتضح أن المحافظة العقارية هي عبارة عن مصلحة عمومية موضوعة تحت وصاية وزارة المالية، ويشرف عليها محافظ عقاري، تتبع مديرية الحفظ العقاري على مستوى الولاية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - تنص المادة 10 على مايلي "عند إختتام عمليات مسح الأراضي في كل بلدية، تودع لدى المصلحة المكلفة بمسك السجل العقاري نسخ ثنائية لجميع الوثائق الخاصة بمسح الأراضي". كما تنص المادة 13 "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 إداري أو كاتب ضبط..."

<sup>2</sup> - حصر هذا المرسوم الإطار العام لعملية الحفظ العقاري حيث تكلم عن: شهر مختلف العقود العينية، ثم التأشير على الدفاتر العقارية، تحصيل الرسوم والحقوق، الحفظ العقاري في الولاية (أملاك الدولة، كيفية نقلها، التوقيع على العقود الإدارية)، مراقبة الوثائق المودعة لديها، والدراسة الشكلية لها؛ راجع في ذلك: هدفي بشير، محاضرات في مقياس الإثبات في العقد المدني، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر،

وينسق أعمالها مفتشون جهويون لأملاك الدولة والحفظ العقاري<sup>1</sup>.

**الفرع الثاني: التنظيم الداخلي للمحافظة العقارية ومهامها في التشريع الجزائري .**

لمعرفة الهيكلية الداخلية للمحافظة العقارية والمهام المنوطة بقيامها، نخصص هذا الفرع

لدراسة التنظيم الداخلي للمحافظة العقارية (البند الأول)، ومهام المحافظة العقارية (البند الثاني).

**البند الأول: التنظيم الداخلي للمحافظة العقارية .**

قضت المادة الأولى من المرسوم رقم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري على أنه

"تحدث لدى المديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية، محافظة عقارية يسيرها محافظ عقاري".

وإستنادا إلى نص المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 65-91 المتضمن تنظيم المصالح

الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، الذي جاء فيه "يبين التنظيم الداخلي لمفتشيات أملاك الدولة والمحافظة العقارية في شكل أقسام، وشروط سيرها بقرار من الوزير المكلف بالمالية.

حيث قام وزير المالية بإصدار القرار المؤرخ في 1991/06/04، والذي تم بموجبه تحديد

التنظيم الداخلي لمفتشيات أملاك الدولة والمحافظة العقارية، هذا ما سنتناوله في هذا البند من خلال التطرق إلى مكتب المحافظ العقاري (أولا) بإعتباره المسؤول الأول داخل المحافظة، ثم

أقسام المحافظة العقارية (ثانيا) ،نصل إلى تحديد الجهة الوصية عليها (ثالثا) .

**أولا: مكتب المحافظ العقاري .**

إن الدول التي تأخذ بنظام الشهر العيني، تخول عملية مسك السجل العقاري إلى أحد قضاة

المحكمة، يطلق عليه قاضي السجل العقاري، كما هو الحال بالنسبة لدولتي أستراليا وألمانيا، أما

<sup>1</sup> - تنص المادة الثانية من المرسوم رقم 65-91 المؤرخ في 1991/03/02، الجريدة الرسمية، المؤرخة في

1991/03/06، العدد 10 على مايلي "تتبع المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري المديرية العامة  
لأملاك الوطنية وتتضمن:

1- على مستوى الولاية : - مديرية لأملاك الدولة في الولاية .

- مديرية الحفظ العقاري في الولاية .

ينسق أعمال هاتين المديريتين على مستوى الولاية، الناحية، مفتش جهوي لأملاك الدولة والحفظ العقاري .

2- على مستوى البلدية : - مفتشية لأملاك الدولة .

- إدارة الحفظ العقاري .

فرنسا، فقد خولته إلى موظف عمومي يسمى محافظ الرهون<sup>1</sup>، أما في الجزائر يسير المحافظة العقارية، محافظون عقاريون مكلفون بمسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري وهو موظف عام يخضع إلى قانون الوظيفة العمومية .

إلا أنه يجب أن تثبت له صفة المحافظ العقاري، وتتحقق في شخصه كل الشروط القانونية الواجبة التي إشتراطها المرسوم التنفيذي رقم 92-116 المؤرخ في 14/03/1992 المحدد لقائمة الشروط والقبول في تعيين المناصب العليا للمصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري. وبناء عليه نبين هذه الشروط والمهام على النحو الآتي:

### 1- شروط تعيين المحافظ العقاري:

إن المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 92-116 المؤرخ في 14/03/1992 الذي يحدد قائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري وشروط التعيين فيها وتصنيفها<sup>2</sup>، إعتبرت منصب المحافظ العقاري أعلى منصب في المصالح لأملاك الدولة والحفظ العقاري ويأتي في المرتبة الرابعة حسب قائمة المناصب العليا المحددة ونصها كالتالي "تحدد قائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري كما يأتي:

- رئيس مصلحة - رئيس قسم - مكتب محافظ عقاري - رئيس مفتشية - رئيس قسم - رئيس فرقة تقنية".

يعين رؤساء المكاتب والمحافظون العقاريون حسب المادة 04 من المرسوم التنفيذي نفسه - من بين المفتشين الرئيسيين أو المتصرفين الإداريين المرسمين الذين مارسوا خدمة في الإدارة خمس سنوات على الأقل - من بين المفتشين المرسمين الذين مارسوا خدمة في الإدارة خمس سنوات على الأقل، وخصص له الصنف 17 القسم 05 تحت رقم إستدلالي 581 من قانون الوظيف العمومي، أما طريقة تعيينهم في المنصب، فيتم بموجب قرارات التعيين يتخذها الوزير

<sup>1</sup> - Gabriel Marty , Pierre Raynaud.droit Civil .Les suretes.La publicité foncière - Sirey,1971,p376.

<sup>2</sup> - هذا المرسوم ألغى المرسوم 88-212 المؤرخ في 31/10/1988 المتضمن شروط التعيين في المناصب العليا بالهيكل المحلية التابعة لوزارة المالية وتصنيفها .

المكلف بالمالية، ويعين مدير الحفظ العقاري في الولاية بمرسوم تنفيذي بناء على إقتراح الوزير المكلف بالمالية، وتنتهي مهامه بنفس الطريقة<sup>1</sup>.

بالإضافة إلى ذلك تشير المادة 05 من المرسوم رقم 63-76 على أنها قبل مباشرة المحافظين العقاريين ورؤساء مكاتب المحافظة العقارية الوظائف الموكلة لهم تعين عليهم تأدية اليمين أمام المجلس القضائي الكائن دائرة إختصاصه المحافظة العقارية، وذلك من أجل القيام بالمهام التي أنيطت بهم بكل إخلاص.

## 2- المهام الموكلة للمحافظ العقاري:

لقد وُفق المشرع الجزائري عندما حدد المهام الموكلة للمحافظ العقاري على سبيل الحصر وذلك بموجب المادة الثالثة من المرسوم 63-76 بإعتباره المسؤول الأول في عملية الحفظ العقاري إن كان في تعداده هذا لم يراع مراحل وإجراءات الحفظ العقاري، وعلى كل يمكن تحديد هذه المهام في النقاط التالية:

- \* يقوم المحافظ بإعداد ومسك مجموعة البطاقات العقارية كاملة.
- \* ينفذ الإجراءات اللازمة لطلبات إشهار العقود .
- \* يفحص العقود ومختلف الوثائق الخاضعة للشهر .
- \* يؤشر على السجلات العقارية الخاصة بالحقوق العينية والتكاليف العقارية المؤسسة على العقارات الخاضعة للإشهار وجميع الشكليات اللاحقة لهذا الإشهار .
- \* يحافظ على العقود والمخططات، وجميع الوثائق المتعلقة بعملية الشهر.
- \* يقدم المعلومات للجمهور عند طلبها .

بالإضافة إلى هذه المهام، هناك مهام أخرى يباشرها المحافظ العقاري بحكم علاقاته المتعددة واليومية مع المصالح الأخرى المكلفة بالحفظ العقاري مثل مصلحة مسح الأراضي لذلك فهو يقوم أيضا بترقيم العقارات الممسوحة في السجل العقاري مباشرة بعد إستلامه وثائق مسح الأراضي<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص80، 81 .

<sup>2</sup> - المادة 11 من المرسوم رقم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري .

وإذا تبين أن هذه الوثائق غير مطابقة مع البطاقات العقارية المشهورة على مستوى مصلحته يقوم بإبلاغ مصالح المسح بذلك قصد إتخاذ إجراءات التسوية في أقرب الآجال، كما أنه مكلف أيضا بإعداد الدفاتر العقارية وتسليمها لأصحابها، عند الإنتهاء من عمليات المسح .

وفي حالة وقوع مانع للمحافظ العقاري يحول دون مباشرته المهام الموكلة له، تحول النيابة إلى أحد المحافظين العقاريين وذلك في إطار الإختصاص الإقليمي لمديرية الحفظ العقاري باعتبارها الجهة الإدارية المشرفة على المحافظات العقارية<sup>1</sup>.

### ثانيا: أقسام المحافظة العقارية .

إستنادا إلى نص المادة 04 من القرار المؤرخ في 1991/06/04، يتضح أن المحافظات

العقارية تتكون من ثلاثة أقسام هي:

- قسم الإيداع وعمليات المحاسبة .
- قسم مسك السجل العقاري وتسليم المعلومات .
- قسم ترقيم العقارات الممسوحة .

حيث يسير كل قسم من طرف رئيس يعين من بين الموظفين الذين يعملون بالمصلحة، ونبين

فيمايلي مهمة كل قسم على حدى:

### 1- قسم الإيداع وعمليات المحاسبة :

يسير هذا القسم في المحافظة العقارية من قبل رئيس يختار من بين الموظفين الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية التي نص عليها المرسوم التنفيذي رقم 92-116 السابق الذكر، وذلك في المادة 08 منه، فيجب أن يكون الموظف من المفتشين أو المراقبين الذين مارسوا خدمة في الإدارة خمس سنوات على الأقل، ويمارس عمله تحت رئاسة المحافظ العقاري، وهذا المنصب يتطلب الدراية الكاملة بكل الأمور القانونية المتعلقة بعملية الإيداع وتحصيل الرسوم<sup>2</sup>.

وتعتبر المهام الموكلة لهذا القسم بمثابة الإجازة الأولى لعملية شهر الوثائق العقارية، إذ يتم بواسطته مباشرة الإجراءات الأولية الخاصة بالشهر العقاري، فهو المكلف بفحص العقود والوثائق المودعة بعد تسجيلها في سجل الإيداع فإذا إستوفت الشروط المتطلبة قانونا، فإن الإيداع يقبل، أما

<sup>1</sup> - رمول خالد، المرجع السابق، ص 74 .

<sup>2</sup> - فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 08 .

إذا اكتشف أي نقص أو خلل من الناحية الشكلية فإن الإيداع يرفض، كما يكلف هذا القسم بمتابعة  
تحصيل الرسوم الخاصة بعملية الشهر العقاري.

## 2- قسم مسك السجل العقاري وتسليم المعلومات:

يتكفل هذا القسم تحت إشراف رئيسه الذي يخضع في تعيينه لنفس الشروط القانونية  
المنصوص عليها في المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 92-116 السالف الذكر، بترتيب  
وتنظيم مختلف العقود والوثائق المودعة بقسم الإيداع وتسجيلها بالسجل العقاري، ضمن مصنفات  
الأحجام الخاصة، بالإضافة إلى مسكه وتعيينه حتى يشكل صورة صادقة ودليل مادي وقانوني لكل  
المعاملات الواردة على العقارات، كما أنه يتولى مهمة تسليم المعلومات للمواطنين وذلك في  
صورة شهادة عقارية تثبت وجود أو عدم وجود التصرف العقاري، بالإضافة إلى تسليم  
مستخرجات عن بطاقة العقارات المشهورة<sup>1</sup>.

## 3- قسم ترقيم العقارات الممسوحة:

وهذا القسم لا يقل أهمية عن سابقه خاصة وأن الجزائر بصدد إنجاز عملية المسح لكل  
أراضي الجمهورية، ويسير هذا القسم من قبل موظف يخضع لنفس الشروط القانونية السالفة  
الذكر<sup>2</sup>.

يتولى هذا القسم من المحافظة العقارية متابعة إيداع وثائق مسح الأراضي بعد الإنتهاء من  
عملية المسح على مستوى كل جزء من أجزاء بلدية معينة مقابل محضر تسليم يثبت كل إيداع ثم  
ترقم هذه الوثائق في السجل العقاري ويأخذ هذا الترقيم ثلاث حالات<sup>3</sup>:

- فإما أن يكون الترقيم نهائي، طبقا لما نصت عليه المادة 12 من المرسوم 63-76 وذلك  
بالنسبة للعقارات التي يحوز مالكوها سندات أو عقود مقبولة قانونا لإثبات حق ملكيتهم .

- وإما أن يكون الترقيم مؤقت لمدة أربعة أشهر طبقا للمادة 13 من المرسوم 63-76 وذلك في  
العقارات التي ليس لمالكيها الظاهرين سندات ملكية قانونية، غير أنه أثبت من خلال التحقيق الذي  
أجرته لجنة المسح، بأنهم حائزون لمدة تكفي بأن تسمح لهم باكتساب الملكية عن طريق التقادم

<sup>1</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 84 .

<sup>2</sup> - المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 92-116 المؤرخ في 14/03/1992، السابق الذكر.

<sup>3</sup> - ليلي زروقي وحمدى باشا عمر، المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات، المرجع السابق، ص 49

المكسب طبقا لأحكام القانونية المعمول بها في هذا المجال، ويتحول الترقيم المؤقت إلى نهائي بعد إنقضاء المدة المشار إليها أعلاه إذا لم يقدم أي اعتراض أو إذا سحبت أو رفضت الاعتراضات التي تكون قد قدمت خلال هذه المدة.

- كما قد يكون الترقيم مؤقت لمدة سنتين طبقا لما نصت عليه المادة 14 من المرسوم 63-76 وذلك بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات إثبات كافية إلا أنه نظرا للصعوبة الكبيرة التي تعترض عملية تحديد أملاك الخواص، وبالتالي الحقوق الواجب شهرها في السجل العقاري، أصبحت مدة الترقيم المؤقت عمليا ممددة لمدة خمسة سنوات<sup>1</sup>. ويمكن لكل من يهمله الأمر الإحتجاج على الترقيم المؤقت وذلك في الآجال المحددة أي خلال أربعة أشهر أو سنتين حسب الحالة، ويكون الإحتجاج إما عن طريق رسالة موصى عليها مرسلة إلى المحافظ العقاري وإلى الطرف الخصم، أو عن طريق قيد هذا الإحتجاج في سجل يفتح لهذا الغرض لدى المحافظة العقارية المعنية.

وتكون للمحافظ العقاري في حالة الإحتجاج، سلطة المصالحة بين الأطراف وتحرير محضر بذلك، فتكون إتفاقات الأطراف المدرجة في هذا المحضر قوة الإلزام الخاص، وفي حالة ما إذا كانت محاولة المصالحة بين الأطراف فاشلة، يحرر المحافظ العقاري محضر عدم المصالحة ويبلغه للأطراف، فلا يبقى أمام الطرف المدعي سوى اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة في أجل ستة أشهر من تاريخ التبليغ، تحت طائلة سقوط هذا الحق إذا لم ترفع الدعوى في الآجال مع ضرورة شهر الدعوى القضائية في هذه الحالة<sup>2</sup>.

وتجدر الإشارة في الأخير أنه ومن أجل السير الحسن لهذه الأقسام والتنسيق فيما بينها على المستوى الوطني، فقد وضعت المحافظات العقارية تحت وصاية إدارة مركزية تتمثل في المديرية العامة للأملاك الوطنية التابعة لوزارة المالية .

**ثالثا: السلطة الوصية على المحافظة العقارية.**

وضعت المحافظات العقارية تحت وصاية المديرية العامة للأملاك الوطنية التابعة لوزارة المالية وذلك لمراقبة أعمالها في مجال الحفظ، علما أنه سابقا كانت المحافظات العقارية تحت

<sup>1</sup> - جمال بوشناق، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 137 .

<sup>2</sup> - جمال بوشناق، المرجع نفسه، ص 137 .

وصاية المديرية العامة للضرائب والتسجيل التابعة لوزارة الإقتصاد، وذلك إلى غاية أواخر السبعينات لتوضع بعد ذلك تحت وصاية المديرية العامة لأملاك الدولة والشؤون العقارية، ولتصبح مؤخرًا وبموجب المرسوم التنفيذي رقم 54-95 المؤرخ في 15/02/1995<sup>1</sup>، تحت وصاية المديرية العامة للأملاك الوطنية.

وبناء على المرسومين رقم 54-95 ورقم 55-95 المؤرخين في 15/02/1995، يمكن تحديد مهام المديرية الفرعية للحفاظ العقاري ومسح الأراضي في مجال الوصاية والتدخل على مستوى المحافظات العقارية وذلك في النقاط التالية<sup>2</sup>:

\* إقتراح النصوص التشريعية، وتحضير النصوص التنظيمية المتعلقة بالحفظ العقاري.  
\* توحيد طرق العمل في مجال الحفظ العقاري عبر كامل التراب الوطني .  
\* المساهمة والتعاون مع القطاعات الأخرى، التي لها علاقة بمجال الحفظ العقاري مثل وزارة العدل، الداخلية، الفلاحة والبناء .

\* دراسة التقارير التي تعدها المحافظات العقارية المنتشرة عبر قطر الجمهورية وإعداد حوصلة عامة في مجال إشهار الوثائق، قيد الرهون، والإمتيازات، شطبها، ترقيم العقارات المسوَّحة تسليم الدفاتر العقارية، شهادات الترقيم المؤقت وتقييم حصيلة المداخل .

\* تبادر المديرية الفرعية للحفاظ العقاري ومسح الأراضي بكل الإجراءات التي من شأنها إستدراك النقائص، وتقويم مسار العمل داخل المحافظات العقارية بناءً على التقارير المعدة من طرف مديريات الحفظ العقاري على المستوى الولائي أو المفتشيات الجهوية لأملاك الدولة والحفظ العقاري في إطار عمليات التفتيش .

\* مراقبة عمليات مسح الأراضي عبر البلديات التي شملتها الإجراءات المحدثة بموجب الأمر رقم 74-75، وتسليم الدفاتر العقارية في البلديات التي إنتهت فيها عملية مسح الأراضي .

ولممارسة سلطة الوصاية على المحافظات العقارية بشكل محكم وضعت وزارة المالية ميكانيزمات تساعد في مجال المراقبة من بينها طريقة التفتيشات الفجائية المحافظات العقارية

<sup>1</sup> - المرسوم المتضمن صلاحيات وزير المالية، الجريدة الرسمية، العدد 15، المؤرخة في 19/03/1995 .

<sup>2</sup> - رمول خالد، المرجع السابق، ص 79 .

التي يكلف بها كل من مديرية الحفظ العقاري على المستوى الولائي والمفتشية الجهوية لأمالك الدولة والحفظ العقاري<sup>1</sup>.

غير أن هذه الميكانيزمات تبقى غير كافية بالنظر إلى إتساع مجالات الحفظ العقاري وتداخلها حيث تتطلب في بعض الأحيان السرعة في الإجراءات ودقتها .

**البند الثاني: مهام المحافظة العقارية في التشريع الجزائري .**

للمحافظة العقارية مجموعة من المهام، تهدف من خلالها إلى حماية الملكية العقارية والمعاملات الواردة عليها فهي تقوم بحفظ الوثائق العقارية، وترتيبها مع قيدها في مجموعة البطاقات العقارية.

بالإضافة إلى ماسبق، تضطلع المحافظة بمهمة أساسية، تتمثل في إعداد وضبط السجل العقاري الذي يعكس الهوية الحقيقية للعقار.

وبالرجوع إلى مختلف النصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بالحفظ العقاري في التشريع الجزائري، نلاحظ أن المشرع لم يحصر المهام الموكلة لهذه المصلحة بل ركز على مهام معينة في بعض النصوص القانونية وأهمل البعض الآخر، وبغية تغطية مجمل المهام الموكلة للمحافظة العقارية، سنتطرق إلى مهام المحافظة العقارية في إطار الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 (أولا)، ومهامها في إطار المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 1976/03/25 (ثانيا).

**أولا: مهام المحافظة العقارية في إطار الأمر 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 .**

بناء على الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، يتضح أن المشرع لم يحصر من خلاله كل المهام الموكلة للمحافظة العقارية، وذلك رغم أن هذا الأمر يعد أول نص قانوني محدث لنظام المحافظات العقارية في ظل نظام الإشهار الجديد، بل نجده في بعض مواد هذا الأمر، يحيل إلى تشريعات قانونية أخرى سوف تصدر لاحقا في هذا المجال، هذا ما نلاحظه في المادتين 21 و22، حيث نصت المادة الأولى على مايلي "إن تنظيم المحافظات العقارية، وقواعد سيرها وكذلك الصلاحيات وشروط تعيين المحافظين العقاريين، سيحدد بموجب مرسوم "

<sup>1</sup> - رمول خالد، المرجع السابق، ص 79 .

كما نصت المادة الثانية على مايلي "يحقق المحافظ في هوية وأهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات، وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار وسيحدد مرسوم كيفيات تطبيق هذه المادة".

وفي مقابل ذلك، ومن خلال إستقراء المادتين 10 و13 من نفس الأمر نجد المشرع قد أشار إلى مهمة أساسية للمحافظة معتبرا إياها محور عملية الحفظ، ألا وهي مهمة مسك السجل العقاري<sup>1</sup>.

لكن هذا لم يمنع المشرع من التتويه ببعض المهام الأخرى ذلك من خلال المواد 15،16،17<sup>2</sup> والمتمثلة في مهمة الشهر، ومسك مجموعة البطاقات العقارية سيما وأنه سبق له وأن أشار في نص المادة 793 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/11/1975 المتضمن القانون المدني<sup>3</sup> إلى أن كل حق ملكية، وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ إشهارهما لدى المصلحة المكلفة بذلك.

إستنادا على ما سبق ذكره، يتضح أن المشرع الجزائري قد ركز في هذا الأمر على مهمة مسك السجل العقاري بإعتبارها مناط الحفظ العقاري وأساسه مدركا أن القيد في السجل العقاري هو الذي ينشئ الحق العيني، ذلك أنه لا يكفي لإنتقال الحقوق العقارية وجود مصدر الحق فقط بل لابد من قيد هذه الحقوق في السجل العقاري حتى تكسب.

---

<sup>1</sup> - إن مصطلح السجل العقاري يقابله في التشريع المصري السجل العيني، راجع في ذلك: معوض عبد التواب السجل العيني علما وعملا، المرجع السابق، ص 14 .

<sup>2</sup> - المادة 15 من الأمر رقم 75-74 السالف الذكر "كل حق الملكية، وكل 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".

<sup>3</sup> - تنص المادة 793 من القانون المدني "لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون، وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة الشهر العقاري".

**ثانيا: مهام المحافظة العقارية في إطار المرسوم 76-63 المؤرخ في 25/03/1976 .**

لقد توسع المشرع الجزائري في المرسوم رقم 76-63 في تعداد المهام الموكلة للمحافظة العقارية وذلك بشكل صريح وما يلاحظ على المشرع، أنه ربط هذه المهام بالمهام المسندة للمحافظ العقاري بإعتباره المسؤول الأول والأخير داخل هذه المصلحة .  
هذا ما يتجلى بشكل صريح في المادة 03 من هذا المرسوم، حيث يقوم المحافظ العقاري بمجموعة من المهام أوردناها سابقا.

### **المطلب الثاني**

**الإجراءات المتبعة لعملية الشهر العقاري و سلطة المحافظ العقاري في مراقبة ذلك.**

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

وحتى نوضح كل ذلك قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول، إجراءات الشهر العقاري، والفرع الثاني سلطة المحافظ العقاري في مراقبة عملية الشهر.

**الفرع الأول: إجراءات الشهر العقاري .**

عند توافر الشروط القانونية المتعلقة بتعيين الأطراف والعقارات المنصوص عليها في المواد من 62 إلى 66 من المرسوم 76-63، يتم الانتقال إلى مرحلة الشهر العقاري التي تتم بإتباع الإجراءات المتمثلة في الإيداع في البند الأول، والقيام بالإجراء في البند الثاني، والتأشير على البطاقة العقارية في البند الثالث، وأخيرا التأشير على الدفتر العقاري في البند الرابع .

## البند الأول: الإيداع .

يتم إيداع الوثائق المراد شهرها على مستوى المحافظة العقارية وهذا في قسم الإيداع وعمليات المحاسبة، مع مراعاة الآجال المحددة لذلك<sup>1</sup>. وبالتالي فالإيداع هو تسليم الوثائق التي يجب أن تسلم إلى العون حتى يدقق فيها ويسجل الحقوق المرتبطة بالشهر .

نستخلص من ذلك أن المشرع الجزائري قد خص أشخاصا دون غيرهم، وجعلهم مكلفين بإيداع العقود والوثائق بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا، وهم الأشخاص المؤهلين لتحرير العقود والوثائق الرسمية أي كتاب الضبط والموثقين والسلطات الإدارية، وذلك مباشرة وإما عن طريق البريد برسالة مضمونة الوصول، لكن يلاحظ في الحياة العملية أن الإيداع يتم بصورة مباشرة من طرف أعوان أو مساعدين، يعينهم هؤلاء بموجب وثيقة رسمية يستظهرها هؤلاء الأعوان عند إيداع العقود والوثائق أو سحبها .

وفي حالة رفض الإيداع أو الإجراء فإنه يتم إعادة الوثائق إلى من صدرت عنه .

أما فيما يخص أوقات إيداع العقود، فإنه على المحافظة العقارية فتح أبوابها لمودعي العقود والوثائق المعدة للإجراء كل يوم خلال الأوقات الرسمية للعمل، على أن يتوقف قبول الإيداع بساعة من قبل المصلحة أي الساعة الثالثة مساء يوم الأربعاء، وذلك حتى يتمكن المحافظ العقاري من تسجيل الوثائق المسلمة له في سجل الإيداع<sup>2</sup>.

## البند الثاني: القيام بالإجراء .

إن المحافظ العقاري خلال مدة خمسة عشر يوما من تاريخ الإيداع يجب أن يبلغ للموقع على التصديق برفض الإيداع أو بقبوله، وفي حالة القبول يتم إجراء الشهر العقاري على الوثيقة المودعة، والذي يأخذ تاريخه ابتداء من ذلك اليوم، بمعنى أن تاريخ الشهر ليس له أثر رجعي ولا ترجع آثاره إلى تاريخ إبرام التصرف ويترتب على ذلك مجموعة من الآثار من بينها:

أن وجود الحقوق العينية لا يتحقق إلا من تاريخ تمام إجراء الشهر، أما قبل ذلك فإن الحق العيني يضل على حاله، فالمتصرف إليه لا يعتبر مالكا للعقار محل التصرف، بل يبقى هذا الأخير

<sup>1</sup> - حيث تنص المادة 90 من المرسوم 63-76-90 الأنف الذكر على مايلي "ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا على إشهار جميع العقود أو القرارات القضائية الخاضعة للإشهار والمحرة من قبلهم أو بمساعدتهم، وذلك ضمن الآجال المحددة في المادة 99 وبكيفية مستقلة عن إرادة الأطراف."

<sup>2</sup> - جمال بوشناق، المرجع السابق، ص 181 ، 182 .

مملوكا للمتصرف، وهو ما يخول لدائن المتصرف الحق في مباشرة إجراءات التنفيذ على عقار مدينه بإعتباره ليس مالكا له.

البيع غير المشهر يرتب حقا شخصيا في ذمة البائع الذي يلتزم بنقل الملكية للمشتري، غير أن التصرفات والإجراءات التي تباشر بمعرفة البائع، أو تتخذه ضده، لا تنفذ في حق المشتري ولا يحتج عليه بها، إذ يضل البائع مالكا للعقار وصاحب الصفة في كل ما يقع عليه، غير أنه إذا تم إشهار عقد البيع تنتقل الملكية إلى المشتري، ليصبح وحده صاحب الصفة في كل ما يتعلق بهذا العقار، وكل التصرفات التي تقع على العقار من البائع بعد ذلك تقع باطلة ولا أثر لها لأنه يعتبر بتصرفه هذا قد تصرف في ملك الغير<sup>1</sup>.

وإجراء الشهر لا يكفي وحده لكي يرتب هذه الآثار وإنما لابد من التأشير بالحقوق المكتسبة على مجموعة البطاقات العقارية التي تم إعدادها خصيصا لذلك<sup>2</sup>.

**البند الثالث: التأشير على البطاقة العقارية<sup>3</sup>.**

طبقا للمادة 27 من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، فإن المحافظ العقاري مكلف بمسك مجموعة البطاقات العقارية حسب الترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق التي تم شهرها، بشرط أن تشمل كل بطاقة على البيانات الكافية لتعيين أصحاب الحقوق والعقارات محل التصرف عملا بالمادة 44 من المرسوم رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، أما عن الشكل الخارجي للبطاقة فهي مقسمة إلى قسمين<sup>4</sup>:

\* قسم علوي: تقيّد فيه كل البيانات الخاصة بهوية أصحاب الحقوق سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين.

\* قسم سفلي: وهو عبارة عن جدول مخصص لتحديد عناصر تعيين العقار تعيينا دقيقا.

1 - أنور طلبية، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات، دار النشر للثقافة، لبنان، 1989، ص 316 .

2 - رمول خالد، المرجع السابق، ص 91 ، 92 .

3 - البطاقة العقارية والسجل العقاري ليس تعبير عن مفهوم واحد، وإنما البطاقة العقارية أداة مستحدثة تهدف إلى تنظيم عملية الحفظ العقاري، بغية الوصول إلى معرفة الحالة القانونية والمادية للعقار بسهولة؛ راجع في ذلك: مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 116 .

4 - رمول خالد، المرجع السابق، ص 94 .

أما ترتيب هذه البطاقات فيكون بشكل منظم حتى يسهل على الأعوان عمليات البحث، حيث يتم ترتيب البطاقات الخاصة بالأشخاص ضمن مجموعة معينة، وحسب الترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق، وتواريخ الشهر، أما البطاقات الخاصة بالأشخاص الإعتباريين، فهي ترتب ضمن مجموعة متميزة وحسب الترتيب العددي لهذه البطاقات، وترتيب البطاقات العقارية بهذا الشكل ينتج عنه إنشاء فهرس أبجدي متشكل من مجموعة البطاقات العقارية الشخصية<sup>1</sup>.

ولا يفوتنا الإشارة إلى إلزامية التأشير على البطاقة العقارية بالحبر الأسود الذي لا يمحو بكيفية واضحة ومقروءة ويمنع التحشير والكشط، ويشتمل كل تأشير خاص بإجراء على بعض البيانات المعددة في المادة 34 من المرسوم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري<sup>2</sup>.

#### البند الرابع: التأشير على الدفتر العقاري .

يسلم للمالك المعترف له بحق الملكية على عقار دفتر عقاري بمناسبة إحداث بطاقة مجموعة الملكية أو العقار الحضري المناسب، ويبين الدفتر العقاري تأشيرات البطاقة المعنية ويوصي بالنسبة إلى الأشخاص إلى ظهور الحقوق العينية الموجودة على عقار معين أو في فائدته ويبرز الأعباء التي يحملها العقار المعني بالأمر، وهكذا فإن الدفتر العقاري يعد بمثابة حالة مادية فعلية للملكية العقارية، ذلك أنه يرسم الحياة القانونية للعقار<sup>3</sup>.

يعد الدفتر العقاري قرارا صادرا عن الإدارة ممثلة في شخص مدير الحفظ العقاري، وهو بذلك يخضع إلى المفاهيم الإدارية الخاصة بإصدار القرارات الإدارية وتنفيذها وكيفية الطعن فيها في حالة وقوع النزاع، إلا أن هذه القرارات محلها عقار، ومن ثم فإنها تخضع لقواعد القانون الخاص فيما يتعلق بالخلافات الواقعة على الملكية العقارية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - رمول خالد، المرجع السابق، ص 94 .

<sup>2</sup> - رمول خالد، المرجع نفسه، ص 95 .

<sup>3</sup> - عازب فرحات، مسح الأراضي والسجل العقاري، الندوة الوطنية للقضاء العقاري، مديرية الشؤون المدنية الجزائرية، 1975، ص 59 .

<sup>4</sup> - جمال عبد الناصر مانع، الإختصاص القضائي في إلغاء الدفاتر العقارية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإجتماعية والإنسانية، الصادرة عن المركز الجامعي الشيخ العربي التبسي، تبسة، الجزائر، العدد التجريبي أبريل، 2006، ص 07 .

وتقيد في الدفتر العقاري جميع الحقوق العقارية وما يرد عليها من تصرفات، والجدير بالذكر أن كل إستثناء أو تعديل أو إلغاء لحق الملكية ينتج عنه ضبط جديد للدفتر العقاري والذي يودعه المالك السابق، ويتسلمه المالك الجديد من المحافظة العقارية المختصة إقليمياً، أي أن كل تأشير يوجد على البطاقة ينقل إلى الدفتر المقدم أو إلى الدفاتر الجديدة<sup>1</sup>.

ويتم التأشير على الدفتر العقاري بكيفية واضحة مقروءة بالحبر الأسود الذي لا يمحو وتكتب ألقاب الأطراف بأحرف كبيرة والأسماء بأحرف صغيرة<sup>2</sup>.

وفي حالة ضياع الدفتر من صاحبه، يستطيع هذا الأخير الحصول على دفتر عقاري جديد بعد أن يقدم طلباً مكتوباً ومسبباً للمحافظ العقاري، والذي عليه أن يتأكد من مدى صحة تطابق هذا الطلب مع هوية الشخص والبطاقة العقارية الخاصة بذات العقار<sup>3</sup>.

وفي حالة إعداد دفتر عقاري جديد من طرف المحافظ العقاري كما في حالة القسمة مثلاً فعلى المحافظ إتلاف الدفتر السابق ويشير إلى هذا الإتلاف على البطاقة العقارية المطابقة<sup>4</sup>.

ونظراً لأهمية الدفتر العقاري ألزم المشرع تقديمه في كل طلب عملية إيداع، مع مراعاة الإستثناءات الواردة على ذلك<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - تنص المادة 48 من المرسوم رقم 63-76، السالف الذكر، على مايلي "كل تأشير يوجد على البطاقة ينقل إلى الدفتر المقدم أو إلى الدفاتر الجديدة".

<sup>2</sup> - تقضي المادة 45 في فقرتها الثالثة من نفس الأمر على مايلي " ...وتكتب الأسماء العائلية للأطراف بأحرف كبيرة والأسماء الشخصية بأحرف صغيرة ....".

<sup>3</sup> - رمول خالد، المرجع السابق، ص 97 .

<sup>4</sup> - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 120 .

<sup>5</sup> - تقضي المادة 50 /ف 01j02 من نفس الأمر على مايلي "لا يتم أي إجراء عندما تكون الوثائق المودعة غير مصحوبة بالدفتر العقاري .

غير أن المحافظ العقاري يقوم بعملية الإشهار من دون أن يطلب الدفتر إذا كان الأمر يتعلق :

- بأحد العقود المشار إليها في المادة 13 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395 الموافق 12 نوفمبر سنة 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري .

- بعقد محرر أو بقرار قضائي صدر بدون مساعدة المالك أو ضده .

- بتسجيل إمتياز أو رهن قضائي أو قانوني .

### الفرع الثاني: سلطة المحافظ العقاري في مراقبة عملية الشهر العقاري.

يتمتع المحافظ العقاري بمجموعة من السلطات أثناء القيام بعملية الشهر العقاري، فله سلطة التحقق من هوية أهلية الأطراف عن طريق وسائل الإثبات، وكذا التأكد من قانونية المحررات المراد شهرها، ويمارس هذه الرقابة عند الإيداع وعند تنفيذ الإجراء .

وقد نصت المواد 100، 101، 102، من المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على الحالات التي يمكن فيها للمحافظ العقاري رفض القيام بإجراء الشهر، على أنه يتم كل ذلك تحت رقابة القضاء .

وفقا لما سبق سنتناول الإيداع القانوني للمحركات العقارية وإجراء عملية الشهر العقاري في البند الأول، والإيداع غير القانوني للمحركات العقارية ورفض إجراء الشهر في البند الثاني، بعدها نبين دور المحافظ العقاري عند وبعد القيد الأول في البند الثالث، وأخيرا نتطرق إلى الطعن في قرارات وأخطاء المحافظ العقاري في البند الرابع.

### البند الأول: الإيداع القانوني للمحركات العقارية وإجراء عملية الشهر العقاري.

يعتبر إيداع المحررات الرسمية بالمحافظة العقارية بمثابة عمل قانوني أولي لازم لكل محرر يستوجب إخضاعه لعملية الإشهار العقاري، ويسبق ذلك إجراء تسجيلها بمصلحة التسجيل والطابع وفقا لأحكام الأمر 76-105 المؤرخ في 09/12/1976 المتضمن قانون التسجيل والطابع وتسهيلا لعملية الإشهار العقاري قد يطلب المحافظ العقاري إلى جانب ذلك كل وثيقة من شأنها مساعدته على التأكد والتحقق من الحالة المدنية الكاملة للأشخاص والتعيين الدقيق للعقار<sup>1</sup>.

ويتعين على محرري العقود الخاضعة لعملية الشهر العقاري القيام بإيداعه ضمن المواعيد المحددة قانونا، والتي تختلف باختلاف طبيعة العقد وموضوعه .

وفي حالة عدم إحترام الآجال من طرف مودعي العقود، يتعرضون لغرامة مالية مقدرة بـ 100 دينار جزائري، والتي رفعت إلى 1000 دينار جزائري بموجب المادة 31 من قانون المالية لسنة 1990<sup>2</sup>.

ونشير هنا إلى أن المشرع الجزائري قد أدخل العديد من التعديلات على الآجال، وهي كالاتي:

<sup>1</sup> - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 123 .

<sup>2</sup> - رمول خالد، المرجع السابق، ص 106 .

بالنسبة للشهادة التوثيقية المتضمنة نقل الملكية عن طريق الوفاة، أصبحت ثلاثة أشهر وتمدد إلى خمسة أشهر إذا كان المعني مقيما بالخارج، بدل شهرين والتمديد بأربعة أشهر بالنسبة إذا كان المعني مقيما بالخارج .

وبالنسبة للقرارات القضائية أصبحت ثلاثة أشهر من اليوم الذي أصبحت فيه نهائية، بدل شهرين من صيرورتها نهائية.

وبالنسبة للعقود الأخرى والتي كانت من يوم تاريخها، فقد عدلت وأصبح الأجل شهرين من تاريخ تحريرها<sup>1</sup>.

وبعد أن يتأكد المحافظ العقاري من الإيداع القانوني للوثائق العقارية الخاضعة للشهر يتولى عملية الإشهار خلال مدة خمسة عشرة يوما التالية لتاريخ إيداعها ويكون للشهر العقاري أثر فوري فلا يترد أثره إلى تاريخ إبرام التصرف وبه ينشأ الحق العيني، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق، وهذا ما نصت عليه المادتين 15 و16 من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري<sup>2</sup>.

ويتم إنشاء بطاقات عقارية أبجدية في الأراضي غير الممسوحة طبقا للمادة 27 من الأمر 74-75، أما المناطق التي تمت فيها عمليات المسح العقاري فتنشأ فيها بطاقات عقارية عينية أي غير أبجدية حيث تدون فيها الحالة القانونية والوصفية للعقار .

ويشكل الدفتر العقاري سندا قويا للملكية ولا يمكن أن يسجل أي إجراء في السجل دونه، فكل تأشير في البطاقة ينبغي أن ينقل إلى الدفتر العقاري حتى يرسم الوضعية القانونية<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - رمول خالد، المرجع السابق، ص 106 .

<sup>2</sup> - تنص المادة 15 من الأمر 74-75 على مايلي "كل حق للملكية وكل 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".

تنص المادة 16 من نفس الأمر، على مايلي "إن العقود الإدارية والإتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو إنقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية".

<sup>3</sup> - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 126 .

**البند الثاني: الإيداع غير القانوني للمحركات العقارية ورفض تنفيذ إجراءات الشهر العقاري.**  
إذا كان المحرر المراد شهره بالمحافظة العقارية المختصة مستوفيا لجميع الشروط القانونية ومرفقا بجميع السندات المطلوبة لذلك، قام المحافظ العقاري بإجراء عملية الإشهار، لكن إذا كان المحرر المراد شهره غير مستوف للشروط المتطلبة قانونا تعين على المحافظ العقاري رفض إيداعه، وهذا بعد إجراء فحص للمحركات المودعة والوثائق المرفقة مع تبيان وجه النقص والخلل فيها .

لكن قد يقوم المحافظ وبعد قبوله لعملية الإيداع برفض الإجراء، إذا تبين له عيب في الوثائق فيما يتعلق الأطراف والعقار المراد شهره أو عدم إرفاق المحرر ببعض الوثائق المطلوبة... إلخ<sup>1</sup>.  
وقد عدد المشرع الجزائري حالات رفض الإيداع ورفض الإجراء في المواد من 100 إلى غاية المادة 110 من المرسوم رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، وسنتطرق إلى بعض حالات رفض الإيداع ورفض الإجراء وفق مايلي:

**أولاً: رفض الإيداع .**

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 100 من المرسوم رقم 63-76 على الأسباب التي تدفع المحافظ العقاري إلى رفض إيداع المحرر والتي يمكن إجمالها فيمايلي:

- عند عدم تقديم الدفتر العقاري للمحافظ العقاري، أو مستخرج مسح الأراضي وفي حالة تغيير حدود الملكية وثنائق القياس، ويعتبر مماثلا لحالة عدم تقديم مستخرج مسح الأراضي، السهو على هذا الأخير بذكر واحد من العقارات في الوثيقة المودعة، أو تقديم مستخرج يرجع تاريخه إلى أكثر من ستة أشهر.

- عندما يتطلب التصديق على هوية الأطراف وعند الإقتضاء على الشرط الشخصي، لم يتم ولم يثبت ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد من 62 إلى 65 والمادتين 102 و 103 .

- إذا لم تقدم وثيقة واجب تسليمها للمحافظ أو لم تعط الإثبات المطلوب .

- عند عدم إستجابة تعيين العقارات لأحكام المادة 66 .

<sup>1</sup> - رمول خالد، المرجع السابق، ص 128 .

- عندما تكون الجداول التي نص على إيداعها بموجب المواد 93،94،95،98 لا تحتوي على أي من البيانات المطلوبة بموجب المواد المذكورة أو عندما تكون هذه الجداول غير محررة على الإستثمارات 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 الصور أو النسخ الشروط الشكلية المنصوص عليها في التنظيم الجاري به العمل .

- عند مخالفة أحكام المواد من 67 إلى 71 .

يلاحظ من خلال عرض أسباب الإيداع أن المشرع الجزائري قد عددها على سبيل الحصر دون أن يأخذ بعين الإعتبار بعض الحالات التي يمكن أن تكون سببا من أسباب رفض الإيداع كصدور قانون جديد ما بين فترة إيداع الوثيقة وفترة دراستها يمنع التصرف الذي تنطوي عليه الوثيقة موضوع الإيداع، وإسقاط الأسبقية فيه، وهي الحالة التي أوردها كل من المشرع المصري والفرنسي ضمن حالات رفض الإيداع<sup>1</sup>.

ويبلغ قرار تبليغ رفض الإيداع إلى المعني بواسطة رسالة موصى عليها مع إشعار بالوصول أو بواسطة التسليم الشخصي للموقع على التصديق مقابل إقرار بالإستلام<sup>2</sup>، ويكون ذلك خلال مدة 15 يوما من تاريخ الإيداع حسب ما هو منصوص عليه في المادة 107 من المرسوم رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري<sup>3</sup>.

ويمسك ملف الرفض من طرف المحافظ العقاري، وينقسم إلى أربعة ملفات فرعية، ملف فرعي خاص بقضايا في إنتظار قرار الرفض، ملف فرعي خاص بقضايا المنازعات للحفظ، ملف فرعي خاص بالرفض النهائي، ملف فرعي خاص بقضايا المنازعات، وعند إتخاذ المحافظ قرار

<sup>1</sup> - أنور طلبية، المرجع السابق، ص 361 .

<sup>2</sup> - معوض عبد التواب، الشهر العقاري والتوثيق علما وعملا، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1989 ص 523 .

<sup>3</sup> - تقضي المادة 107 من المرسوم رقم 63-76 على مايلي "عندما يلاحظ المحافظ عدم الصحة أو خلافات أو عدم إشهار سند المتصرف أو شهادة نقل الملكية عن طريق الوفاة لصالحه، فإنه لا يقوم بالتأشير على البطاقة العقارية ويبلغ في أقصى أجل قدره خمسة عشرة يوما ابتداء من الإيداع ..."

برفض الإيداع فعليه التأشير به على الملف الخاص بقضايا في إنتظار الرفض، مع ذكر تاريخه وسببه.

والنص القانوني الذي إستند عليه لرفض الإيداع، وينتظر نفاذ المدة القانونية الممنوحة للمعني والمقدرة بشهرين للطعن القضائي في قرار رفض الإيداع أمام الغرفة الإدارية، وإذا تجاوز هذه المدة فإن الملف الفرعي الخاص بالرفض يرتب ضمن الملف الخاص بالرفض النهائي وعند قيام المتضرر بالطعن في قرار الرفض خلال الآجال القانونية الآنف ذكرها، يتم ترتيب الملف ضمن الملف الفرعي الخاص بالمنازعات في إنتظار صدور الحكم النهائي، وإذا صدر الحكم لصالح المعني أي يقضي بإلغاء قرار المحافظ العقاري، فإن على المحافظ أن يقوم بإتمام إجراءات الشهر العقاري بصورة عادية<sup>1</sup>.

#### ثانيا: رفض تنفيذ الإجراء .

على عكس رفض الإيداع الذي يستوجب فحصا شاملا وسريعا للوثيقة المودعة، فإن رفض الإجراء يتطلب مراقبة دقيقة وفحصا دقيقا ومعمقا للوثيقة التي تم قبول إيداعها، مع ضرورة مقارنة بيانات الوثائق المشهورة سابقا مع مجموعة البطاقات العقارية، وقد حدد المشرع ضمن نص المادة 101 من المرسوم السابق ذكره الأسباب التي يتم على أساسها رفض تنفيذ الإجراء، والتي تعد من بين الضمانات القانونية التي سنها المشرع لحماية المتعاملين وهي كآآتي:

- عندما تكون الوثائق المودعة والوثائق المرفقة بها غير متوافقة.
- عندما يكون مرجع الإجراء السابق المطلوب بموجب المادة 1/95 غير صحيح .
- عندما يكون تعيين الأطراف وتعيين العقارات أو الشرط الشخصي كما هو محدد في المادة 65 غير متوافق مع البيانات المذكورة في البطاقة العقارية .
- عندما تكون صفة المتصرف أو الحائز الأخير للشخص المذكور كما هي موجودة في الوثائق المودعة، متناقضة مع البيانات الموجودة في البطاقة العقارية .
- عندما يكون التحقيق المنصوص عليه في المادة 104 يكشف بأن الحق غير قابل للتصرف .
- عندما يكون العقد الذي قدم للإشهار مشوبا بأحد أسباب البطلان المشار إليها في المادة 105 .
- عندما يظهر وقت التأشير على الإجراء بأن الإيداع كان من الواجب رفضه .

<sup>1</sup> - P. Salvage Ges – les surete la publicité foncière , presses universitaire de Grenoble , 1994,p.53.

وما يمكن ملاحظته من خلال عرضنا لأسباب رفض الإجراء، هو أن المشرع الجزائري قد عد أسباب رفض الإجراء على سبيل الحصر فيكون بذلك قد قيد يد المحافظ العقاري في رفض الإجراء، وهذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي وسع مجال أسباب رفض الإجراء، حيث منح السلطة الكاملة لمحافظ الرهون في تقدير الأسباب التي يرى فيها مانعا لرفض تنفيذ الإجراء<sup>1</sup>.

وحتى يكون الغير على علم برفض الإجراء، على المحافظ العقاري تبليغ قراره إلى الموقع على التصديق برسالة موصى عليها مع الإشعار بالإستلام، أو عن طريق التسليم الشخصي مقابل إقرار بذلك، وتمنح له مهلة خمسة عشر يوما لتصحيح الوثيقة المرفوضة، تسري ابتداء من تاريخ الإشعار بالإستلام أو من تاريخ الإشعار برفض الرسالة الموصى عليها .

وعلى الموقع على التصديق إتخاذ أحد الحلين:

إما القيام بإيداع الوثيقة التعديلية ضمن الآجال الممنوحة له، وبالتالي يقوم المحافظ العقاري بتنفيذ الإجراء الذي يأخذ مرتبته بأثر رجعي، أي من تاريخ الإيداع الأولي، بالإضافة إلى التأشير بذلك على البطاقة العقارية التي تحمل عبارة إجراء قيد الإنتظار.

وإما أن يرفض إيداع الوثيقة التعديلية ضمن الآجال القانونية الممنوحة له، أو يعلن عدم قدرته على التصحيح وفي هذه الحالة يقوم المحافظ العقاري بتثبيت قراره ويصبح رفض الإجراء نهائيا مراعيًا في ذلك أحكام المادة 106 من المرسوم 76-63 المتعلقة بحالات الرفض الجزئي، وعلى المحافظ التأشير بهذا الرفض على سجل الإيداع في الخانة المخصصة للملاحظات، وعند الإقتضاء على البطاقة العقارية والدفتر العقاري .

ويلزم المحافظ كذلك بتبليغ قرار رفض الإجراء خلال مدة ثمانية أيام الموالية لمهلة خمسة عشرة يوما الممنوحة للتسوية، أما المشرع الفرنسي فقد منح للموقعين على التصديق مهلة شهر لتصحيح الوثائق محل رفض الإجراء<sup>2</sup>. وعلى المحافظ العقاري إرجاع الوثيقة محل الرفض إلى الموقع على التصديق برسالة موصى عليها أو شطبها من مصنفات العقود إذا كانت محكمة لتفادي القياس عليها في حالات الإشهار المنتالية لنفس العقار.

<sup>1</sup> - Gmarty p Raymond-les suretes et la publicité foncière , tom 3 , volume 1, année 1971, p . 371.

<sup>2</sup> - Gmarty p Raymond, Ibid , p.398 .

غير أنه من الناحية العملية قد يقع المحافظ العقاري في حالات أين تكون فيها العقود والوثائق المشهورة قد مرت عليها مدة طويلة من شهرها ويتبين له بعد ذلك أنه كان من الواجب رفض الإجراء، في مثل هذه الحالة على المحافظ إتخاذ قرار الرفض النهائي دون إتباعه إجراءات رفض الإجراء النهائي، مع ضرورة إبلاغ المدير الولائي بهذا الرفض حتى يتسنى له رفع دعوى قضائية إستنادا للصلاحيات الممنوحة له بموجب المادة 10 من المرسوم رقم 91-65 المؤرخ في 1991/03/02، يطلب عن طريقها إبطال آثار شهر الوثيقة لمخالفتها للقوانين والتنظيمات المتعلقة بالحفظ العقاري، ويخضع إجراء رفع الدعوى لإجراءات شهر العريضة على مستوى نفس المحافظة العقارية، في إنتظار صدور حكم نهائي ورفض الإجراء النهائي<sup>1</sup>.

#### البند الثالث: دور المحافظ العقاري عند وبعد القيد الأول .

سنتطرق من خلال هذا البند لدور المحافظ العقاري أثناء وبعد القيد الأول وهذا وفق مايلي:

#### أولاً: دور المحافظ العقاري عند القيد الأول .

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 08 من المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس العقاري على مايلي "تودع وثائق مسح الأراضي لدى المحافظة العقارية وذلك من أجل تحديد حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى وشهرها في السجل العقاري ويثبت هذا الإيداع عن طريق محضر تسليم يحرره المحافظ".

يفهم من هذه المادة أنه بعد الإنتهاء من عمليات المسح يتم إيداع وثائق مسح الأراضي لدى المحافظة العقارية، والتي يتسلم عليها المعني وصلاً للمعني يحرره المحافظ يثبت فيه إيداعه لوثائق مسح الأراضي .

ويقوم المحافظ العقاري بعد ذلك بعملية قيد الحقوق على البطاقات العقارية، ضمن جداول حددت بموجب المواد 24،29،30 من المرسوم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، وتتمثل هذه الجداول فيمايلي:<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - المذكرة رقم 4318 المؤرخة في 1998/10/27 المتعلقة بالأحكام الوطنية، مجمع النصوص لسنة 1998، المديرية العامة للأحكام الوطنية، وزارة المالية .

<sup>2</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 143 .

#### 1- القيد الوصفي:

حيث يوصف العقار بموقعه وحدوده ومساحته وهذا ما إشتهل عليه الجدول الأول في كل نوع من أنواع البطاقات المذكورة فيما سبق .

#### 2- القيد بالمعنى الفني:

يذكر فيه المتصرف وإسم المالك وسبب التصرف وكذا السندات والوثائق المرفقة، وهذا ما تضمنه الجدول الثاني من بطاقة قطع الأراضي والجدول الثالث من بطاقة العقارات الحضرية .

#### 3- التأشيرات:

يدخل هذا النوع من القيد ضمن الجدول الثالث من بطاقة قطع الأراضي والجدول الرابع من بطاقة العقارات الحضرية .

#### 4- التعليقات:

يدخل هذا النوع من القيد ضمن الجدول الرابع من بطاقة قطع الأراضي والجدول الخامس من بطاقة العقارات الحضرية، يذكر بموجبها بعض الحقوق الشخصية الناتجة عن تصرفات وقعت على منفعة العقار .

ومما تجدر الإشارة إليه أن المشرع لم يستعمل كلمة تأشير، وإنما أعطى لمعناها ومحتواها تنظيمًا خاصًا وخصص له جدولًا تذكر فيه كل البيانات المتعلقة بالحقوق الواجبة التطبيق<sup>1</sup>. وبعد أن ينتهي المحافظ العقاري من عملية الإيداع وتسليم الوثائق يحرر محضر تسليم يثبت فيه تسلمه للوثائق، ويعمل على نشره عن طريق الإعلان في الجرائد اليومية الوطنية وكذا مقر المحافظة العقارية والمجلس الشعبي البلدي، على أن يتم تجديد هذا النشر كل خمسة عشر يومًا طيلة أربعة أشهر، حتى يتمكن كل ذي مصلحة من الإطلاع على الوثائق وتقديم الاعتراضات وكذا تقديم كل الوثائق التي لم يتم تسليمها للجنة المسح، أو لم تقبل لإثبات الحقوق على العقارات موضوع المسح، ويمكن لكل ذي مصلحة الاعتراض على تثبيت أو إشهار أي حق لصالح الغير وهذا وفقًا لمقتضيات المادة 08 ومايليها من المرسوم رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

<sup>1</sup> - عمر صداقي، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، الجزائر، 1984، ص 31 .

ولقد قام المشرع بتحديد ثلاث حالات للترقيم هي كالاتي:

### 1- الترقيم النهائي:

ويكون بالنسبة للعقارات التي يحوز ملاكها سندات أو عقود مقبولة قانونا، أي سندات ملكية غير متنازع فيها كالسندات الرسمية والأحكام القضائية المثبتة لحقوق عقارية كانت مبينة بدقة للحقوق المكرسة بخبرة تحدد الملكية، وقد نص على الترقيم النهائي نص المادة 12 من المرسوم 63-76<sup>1</sup>.

### 2- الترقيم المؤقت لمدة أربعة أشهر:

ويبدأ سريانها من يوم الترقيم وتتعلق بأمالك المتمسكين بالحيازة الهادئة المستمرة مدة 15 سنة، بحسب المعلومات الواردة في الوثائق الخاصة بالمسح أو الحائز بموجب عقد عرفي طيلة عشرة سنوات على الأقل، وكذلك شهادات الحيازة التي تم تسليمها من قبل رؤساء البلديات طبقا لأحكام قانون التوجيه العقاري، ويصبح الترقيم نهائيا إذا إنقضت مدة أربعة أشهر دون أي إعتراض<sup>2</sup>.

### 3- الترقيم المؤقت لمدة سنتين :

يبدأ سريانه ابتداء من الترقيم المنصوص عليه في المادة 14، ويتعلق هذا الترقيم بالملاك الظاهرين الذين لا يحوزون سندات معترف بها، وحيازتها موجودة لكنهم لم يتمكنوا من إثبات المدة القانونية لها، والتي تتيح لهم إكتساب الملكية وفقا للتقادم المكسب . وبالإمكان الإعتراض على الترقيم في غضون سنتين أو سحب الترقيم من المحافظ العقاري بعد ورود معلومات مؤكدة تنازع في الحيازة، مثل ظهور المالك الحقيقي . ويتم تطبيق الترقيم المؤقت لمدة سنتين لصالح الدولة، وهذا بالنسبة للعقارات الشاغرة التي لا يحوزها أحد ولم يعرف لها مالك<sup>3</sup>.

### ثانيا: دور المحافظ العقاري بعد القيد الأول .

حين الإنتهاء من عمليات المسح العقاري، يقوم المحافظ العقاري بتسليم المالك الذين تم تكريس حقوقهم بصفة نهائية ما يسمى بالدفتن العقاري، الذي يعتبر السند الوحيد في إثبات الملكية

<sup>1</sup> - زروقي ليلي وحمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 49، 50 .

<sup>2</sup> - زروقي ليلي وحمدي باشا عمر، المرجع نفسه، ص 50.

<sup>3</sup> - زروقي ليلي وحمدي باشا عمر، المرجع نفسه، ص 50، 51 .

العقارية كما يعد بمثابة الناطق الطبيعي للوضعية القانونية الحالية للعقارات، ولا يتم تسليمه لصاحب العقار إلا بعد إجراء تحقيق ميداني تقوم به لجان المسح العام للأراضي<sup>1</sup>.

كما يقوم المحافظ العقاري بتزويد الأطراف بالمعلومات التي يكونون في حاجة إليها، ويمكن أن تكون هذه المعلومات خاصة بكل الإجراءات التي وردت على العقار أو على إجراء معين فقط كما هو الحال عند طلب المعلومات الخاصة بالرهون والإمكانيات على العقار .

ويخول للمحافظ العقاري فضلا عن ذلك، قبض رسوم الإشهار العقاري المنصوص عليها بموجب المادة 1/353 من قانون التسجيل رقم 76-105 المعدل والمتمم، وتختلف نسبة الرسم باختلاف الوثائق الخاضعة للإشهار والتي تتمثل في العقود والقرارات القضائية أو شهادات نقل الملكية عن طريق الوفاة، بالإضافة إلى الشهادة المسلمة في إطار الترقيم المؤقت من طرف المحافظ العقاري التي تخضع هي الأخرى لرسم الإشهار العقاري<sup>2</sup>.

#### البند الرابع: الطعن في قرارات وأخطاء المحافظ العقاري .

يعد مبدأ الحجية المطلقة من أهم مبادئ نظام الشهر العيني، إذ أن جميع قواعده ترتكز على هذا المبدأ الذي يؤدي إلى توفير الثقة في المعاملات العقارية، لأن نظام الشهر يعتمد في تداول الحقوق العينية العقارية على البيانات الموجودة في السجل العقاري بحكم أن هذا الأخير دليل لحقيقة العقار .

غير أنه يمكن أن يتم شهر حق عيني عقاري بسبب خطأ ارتكبه المحافظ العقاري أو بسبب وجود عيب في السند المشهر ينسب للأطراف، والذي تنسب مسؤولية إشهاره إلى المحافظ العقاري لأنه لم يؤدي مهمته على أكمل وجه قبل قيامه بإجراءات الشهر<sup>3</sup> .

وتنقسم الأخطاء الصادرة عن المحافظ العقاري إلى نوعين:

#### أولاً: الخطأ المرفقي :

لقد استعمل المشرع صراحة مصطلح الخطأ المصلحي والخطأ الشخصي بموجب الفقرة 02 من المادة 17 من القانون الأساسي للوظيفة العامة التي جاء فيها مايلي "وعندما يلاحق موظف من

<sup>1</sup> - جمال عبد الناصر، المقال السابق، ص 20 .

<sup>2</sup> - الهادي سليمي، المرجع السابق، ص 145 .

<sup>3</sup> - موسى نسيمية، حجية العقود المشهورة، مذكرة ماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر 1998-1999، ص 60 وما بعدها .

طرف الغير لإرتكابه خطأ مصلحيا فيجب على الإدارة والهيئة العمومية التي يتبعها هذا الموظف أن تحميه من العقوبات المدنية المتخذة ضده شرط أن يكون الخطأ الشخصي الخارج عن ممارسة مهامه غير منسوب إليه".

وما يمكن قوله أن العبرة بالقصد الذي ينطوي عليه الموظف وهو يقوم بأداء واجباته الوظيفية فكلما كان قصد الإضرار أو إبتغى تحقيق منفعة ذاتية كان خطأ شخصا يتحمل نتائجه بنفسه. وتتم التفرقة بين كل من الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي بالبحث في نوايا الموظف، فإذا كان القرار الإداري الصادر عنه المقصود منه تحقيق الصالح العام أو كان قد تصرف قصد تحقيق الأهداف المنوط بالإدارة تحقيقها والتي تدخل ضمن وظيفته الإدارية، فإن خطأه يقع في دائرة الأخطاء المصلحية، أما إذا كان الموظف لم يعمل على تحقيق مصلحة عامة، أي يعمل بناء على دوافع شخصية أو تبين أنه إرتكب خطأ جسيم يصل إلى حد إرتكاب جريمة، فإن الخطأ هنا يعد خطأ شخصا يسأل عنه الموظف مسائلة شخصية<sup>1</sup>.

#### ثانيا: الخطأ الجسيم .

من الصعوبة بما كان إيجاد تعريف جامع مانع للخطأ الجسيم، ويرجع ذلك أساسا إلى التطورات التي شهدتها الإدارة وإختلاف وتعدد نشاط الإدارة والدولة . لكن ذلك لم يمنع من وضع بعض التعريفات للخطأ الجسيم حيث يعرفه عمار عوابدي بقوله "ويمكن القول بصفة عامة أن الخطأ الجسيم هو الخطأ الذي لا يرتكبه بحسن النية أكثر الناس غباوة فهو لا ينطوي على رقابة القضاء محكمة النقض"<sup>2</sup>.

وهذه بعض الأخطاء الجسيمة التي تصدر عن المحافظ العقاري<sup>3</sup>:

- إهمال تسجيل قيد أو قيد إحتياطي أو ترقيين موجود في السجل العقاري إذا طلب ذلك بصورة قانونية .

- تأخير إرسال المحاضر والوثائق المقدمة للمحافظ العقاري.

- كل تأخير يسببه في إيداع المحاضر والوثائق المبرزة ... إلخ .

<sup>1</sup> - بن خضرة زهيرة، مسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2006-2007، ص 18 ومايليها .

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 25 ومابعدها .

<sup>3</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، ص 141 ومابعدها .

وفقا لما سبق يمكننا القول أنه بإمكان الشخص الذي صدر في حقه قرار برفض الإيداع رفض تنفيذ الإجراء، أو تضرر نتيجة خطأ مرفقي أو خطأ شخصي مقبل المحافظ العقاري أن يلتجأ إلى الجهات القضائية المختصة من أجل إقتضاء حقه .

### خلاصة الفصل الثالث

يتضح من خلال ما جاء في هذا الفصل أن المشرع الجزائري كان موفقا في أخذه بنظام الشهر العيني، وإعطائه أثرا منشئا للقيود والغاية من ذلك تأمين المعاملات العقارية بتحقيق المرونة بين المتعاملين في العقارات، لأن الشهر من شأنه إعلام الغير بالتصرفات الواردة على العقار وكذا الحقوق التي تنقله .

وعلى الرغم من تبني المشرع لنظام السجل العيني كنظام للشهر العقاري، إلا أنه يبقى عليه التدخل لسد الفراغات التي تتخلل هذا النظام خاصة فيما يتعلق بسنن لقواعد التقادم المكسب الذي يتنافى ومبادئ السجل العيني .

وبناء على ما سبق فإن الأثر العيني والمتمثل في نقل الملكية العقارية سواء فيما بين المتعاقدين أو في مواجهة الغير يبقى على حاله إلى حين إستكمال إجراءات الشهر العقاري على مستوى المحافظة العقارية .

وحتى يتم الوصول إلى التحقيق الأمثل لنظام السجل العيني يجب على المشرع أن يوفر السبل القانونية والوسائل المادية والبشرية، لإستكمال عمليات المسح العقاري المنصوص عليها بموجب الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، والذي يعد بمثابة الأساس المادي والقانوني لوجود نظام الشهر العيني.

## الخاتمة

يتضح لنا من خلال البحث في ثنايا هذا الموضوع مدى أهمية الملكية العقارية، لهذا سارع المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات إلى وضع نظام قانوني، يمكنه من بسط رقابته على الممتلكات العقارية ويكفل به استقرار المعاملات العقارية التي تشجع على الإستثمار الوطني والأجنبي وتحفز على الائتمان العقاري.

### وقد توصلت من خلال هذا البحث إلى النتائج الآتية:

- وجوب توافر الرسمية في التصرفات العقارية بشكل عام، فالكتابة تجعل العقد الرسمي يرتبط بموظف عمومي لتحريير العقود، وهذا الارتباط يزيد من قوة المحرر وحجيته، ومن ثم يصبح العقد ساري المفعول وله حجيته إلى أن يثبت العكس.

- الرسمية تضمن إشهار المحررات المودعة من المحافظ العقاري، وتحمي الأطراف المتعاقدة والغير، وإسناد العقد إلى موظف يجعلهم في منأى عن أي معارضة أو خلل يقع في العقد، فهي تقلل الغش أو التزوير في المحررات.

- ضرورة تسجيل المحررات الرسمية على مستوى مصلحة التسجيل والطابع، ذلك أن التسجيل له أهمية كبيرة سواء من حيث الدور التمويلي أي الجبائي من جهة، أو من الناحية القانونية من جهة أخرى، خاصة بعد دخول الجزائر لنظام الإقتصاد الحر وتطور مهام الدولة في توسيع أساليب الجباية خاصة العقارية منها، كما تبدو أهمية التسجيل في أنه يمنح العقود العرفية تاريخا ثابتا، كما يمكن الدولة من تحصيل الضريبة أو ما يعرف بالرسوم الضريبية لصالح الخزينة العامة للدولة.

- إلزامية شهر المحررات الرسمية على اختلاف أنواعها على مستوى المحافظة العقارية المختصة وذلك من قبل الأشخاص المكافين بذلك، وهذا قصد تحقيق انتقال الملكية العقارية من المتصرف إلى المتصرف إليه، كما أن ذلك من شأنه تحقيق الأثر المنشئ للشهر والناقل للملكية العقارية.

- للشهر قوة ثبوتية وحجية مطلقة في مواجهة الكافة، على أن يتم كل ذلك في إطار توافر قاعدة الرسمية واحترام قاعدة الأثر النسبي، دون إغفال الشروط القانونية الخاصة بتعيين الأطراف والعقارات.

- مراعاة الإجراءات القانونية للشهر العقاري، وكذا سلطة المحافظ العقاري في مراقبة عملية الشهر العقاري، والذي يقع عليه الإلتزام بتطبيق مهامه في إطار القانون، وإلا عرض قراراته للطعن.

لكن لا يعني عدم وجود نقائص في التشريع العقاري الجزائري، لا سيما ما تعلق بإجراءات نقل الملكية العقارية، وهو الأمر الذي نتج عنه الإقتراحات الآتية:

- طرح فكرة التخصص القانوني للموثق بحيث يصبح كل موثق متخصص في مجال معين، مثلا موثق متخصص في العقود العقارية والحقوق العينية، موثق مختص في مجال عقود الشركات التجارية، وآخر مختص في مجال الأحوال الشخصية وهكذا، حتى يخف العبء على الموثق حيث تتوحد أنواع العقود التي يحررها، ومن ثمة تتوحد الرسوم على هذه العقود، وهذا ما يسهل الأمر على الموثق.

- تحديد مدى فاعلية إجراء التسجيل في نقل الملكية العقارية، وذلك بوضع نص قانوني صريح ينص على اعتباره إجراء ناقلا للملكية العقارية، يضاف إلى كل من إجرائي الكتابة الرسمية والشهر العقاري، وهذا حتى لا يعتبر إجراء جبائيا لا غير.

- إعادة النظر في قانون التسجيل الحالي، كونه قانونا لم يواكب التطورات الاقتصادية ولم يتم تعديله منذ صدوره سنة 1976، حيث لم يتضمن سوى بعض التعديلات بموجب قوانين المالية التي لم تهتم إلا بتحديد الرسوم المفروضة أو إلغاء بعض المواد، هذا ما جعله يكاد يكون مفرغا من المواد، كما يلاحظ من جهة أخرى أن مواده غير مفصلة بل كثير ما تحيلنا إلى مواد أخرى، وهذا ما يعرقل مفتش التسجيل في أداء مهامه والبحث على المواد الواجبة التطبيق.

- مراعاة المشرع لفرض حقوق التسجيل وعدم المغالاة فيها، هذا ما يجعل الناس تقبل على التصريح بمبالغ المعاملات الحقيقية ومن ثم القضاء ولو نسبيا على الإخفاء أو التصاريح الكاذبة وتستفيد بذلك الخزينة العمومية بتحصيل أموال كبيرة.

- إعادة تنظيم مصالح التسجيل والطابع، لأن هذه الأخيرة ليست مفتشية مستقلة، فليس من المعقول أن تقوم مفتشية واحدة بمهامها على أكمل وجه وهي تمارس وظيفة مزدوجة متعلقة بالتسجيل وكذلك الطابع، خاصة أن هناك اختلافا بين الوظيفتين، فالأول له قانون مستقل وهو قانون التسجيل أما الطابع فيحكمه قانون الطابع.

- تزويد مصلحة التسجيل بالوسائل الحديثة حتى تقوم بمهامها على وجه السرعة، وذلك بوضع شبكة الإعلام الآلي حتى يتسنى لمفتشي التسجيل معرفة كل المعلومات المتعلقة بحالة الأشخاص والأموال، ومن ثم محاربة التهرب الجبائي.

- وضع آليات تقنية ومالية من أجل تجسيد عملية المسح العقاري التي تعد الأساس المادي للوصول إلى سجل عيني يعمل على استقرار الملكية العقارية ودعم الائتمان العقاري، هذان العنصران اللذان يعتبران أساسيين في دعم الاستثمار، وبالتالي ازدهار الاقتصاد الوطني.
- ضرورة عصرنة المحافظات العقارية، وتعميم استعمال الإعلام الآلي وذلك بإنشاء شبكة معلوماتية للحفظ العقاري تسمح بإلحاق المعلومات المحفوظة والمتعلقة بالعقارات في أي محافظة عقارية، انطلاقاً من أي محافظة عقارية أخرى مهما كان موقعها الجغرافي داخل التراب الوطني.
- وضع المحافظة العقارية تحت وصاية وزارة العدل، حتى يكفل للأشخاص الحماية التامة لحقوقهم، ومعاينة كل من يريد التلاعب أو المساس بالأموال العقارية، مع ضمان احترام إجراءات الحفظ العقاري بشكل جيد، بعيداً عن أي تلاعبات أو مصالح شخصية.
- وأخيراً. يمكنني ترديد عبارة العماد الأصفهاني "لا يكتب إنسان كتاباً في يومه، إلا قال في غده: لو غير كذا لكان أحسن، ولو زيد كذا لكان يستحسن، ولو ترك هذا لكان أفضل. وهذا من أعظم العبر وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر".
- وختاماً، فإن لكل شيء إذا تم نقصان، والكمال يبقى لـ الله الواحد القهار، ونحن نتحمل أي نقص أو تقصير في أي جزء من أجزاء هذه المذكرة، على أن الفضل في إنهاءها يعود لله عز وجل أولاً الذي وفقنا في إخراجها على صيغتها هذه وللتوجيهات والجهود التي بذلها الأستاذ المشرف.

أولا : المصادر .

\*- النصوص الرسمية:

أ- القوانين و الأوامر:

- 1- القانون رقم 88-27 المؤرخ في 12/07/1988 المتضمن تنظيم التوثيق، الجريدة الرسمية العدد 28 الصادرة في 13/07/1988.
- 2- القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 49، الصادرة في 18/11/1990.
- 3- القانون رقم 90-30 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 52، الصادرة في ديسمبر 1990.
- 4- القانون رقم 03-22 المؤرخ في 28/12/2003 المتضمن قانون المالية لسنة 2004، الجريدة الرسمية، العدد 83، الصادرة في 29/12/2003.
- 5- القانون رقم 06-02 المؤرخ في 20/02/2006 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق، الجريدة الرسمية، العدد 14 الصادرة في 08/03/2006.
- 6- قوانين الضرائب، المديرية العامة للضرائب، منشورات الساحل، عين بنيان، الجزائر، 2005.
- 7- الأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78، الصادرة في 30/09/1975.
- 8- الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 92، الصادرة في 18/11/1975.
- 9- الأمر رقم 76-105 المؤرخ في 09/12/1976 المتضمن قانون التسجيل، الجريدة الرسمية العدد 81، الصادرة في 18/12/1976.
- 10- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة الجريدة الرسمية، العدد 46، الصادرة في 16/07/2006.

ب- النصوص التنظيمية:

- 1- المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 30، الصادرة في 13/04/1976.
- 2- المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 21/04/1983 المتضمن إثبات التقادم وإعداد عقد الشهرة والمتضمن الاعتراف بالملكية، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادرة في 24/05/1983.

- 3- المرسوم رقم 91-65 المؤرخ في 02/03/1991 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 10، الصادرة في 06/03/1991.
- 4- المرسوم التنفيذي رقم 92-116 المؤرخ في 14/03/1992 المتضمن قائمة الشروط والقبول في تعيين المناصب العليا للمصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، الجريدة الرسمية العدد 92، الصادرة في 21/12/1992.
- 5- المرسوم التنفيذي رقم 92-120 المؤرخ في 14/03/1992 المتضمن تحديد قائمة المناصب العليا في الهياكل المحلية للإدارة الجبائية وتصنيفها وشروط التعيين فيها، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادرة في 18/03/1992.
- 6- المرسوم التنفيذي رقم 95-54 المؤرخ في 15/02/1995 المتضمن صلاحيات وزير المالية الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادرة في 19/03/1995.
- 7- المرسوم التنفيذي رقم 95-55 المؤرخ في 15/02/1995 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية بوزارة المالية، الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادرة في 19/03/1995.

#### ثانيا: المراجع.

#### 1- باللغة العربية.

#### أ - الكتب:

- 1- أحمد خليفة شرقاوي أحمد، القوة التنفيذية للمحركات الموثقة، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007.
- 2- أنور العمروسي، العقود الواردة على المكلفة في القانون المدني، دار الفكر الجامعي الإسكندرية مصر، ط1، 2002 .
- 3- أنور طلبة، الوسيط في القانون المدني، ج2، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر 1996
- 4- \_\_\_\_\_، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات، دار النشر للثقافة، لبنان، 1989.
- 5- إسماعيل شامة، النظام القانوني للتوجيه العقاري، دار هومة، الجزائر، 2002.
- 6- إسحاق إبراهيم منصور، نظريتنا الحق والقانون وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.
- 7- بربارة عبد الرحمن، طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية والجزائية، منشورات بغدادية، الجزائر ط 1، 2009.

- 8- جمال بوشناق، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر 2009.
- 9- حسن عواضة، المالية العامة، دراسة مقارنة، الموازنة بين النفقات والواردات العمومية، دار النهضة، بيروت، لبنان، ط 4، 1978.
- 10- حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية، بيروت، لبنان.
- 11- حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات، دار هومة، الجزائر 2009.
- 12- \_\_\_\_\_، القضاء العقاري، دار هومة، الجزائر، 2004.
- 13- \_\_\_\_\_، القضاء المدني، دار هومة، الجزائر، ط 4، 2009.
- 14- \_\_\_\_\_، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، 2003 .
- 15- \_\_\_\_\_، محررات شهر الحيازة، عقد الشهرة وشهادة الحيازة، دار هومة، الجزائر 2004.
- 16- خليل أحمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني الجديد، عقد البيع، ج4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.
- 17- دوة آسيا ورمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري دار هومة، الجزائر، 2008.
- 18- رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر 2005.
- 19- رمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هومة، الجزائر 2004.
- 20- زروقي ليلي وحمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، ط2، 2006.
- 21- سي يوسف زاهية حورية، الوجيز في عقد البيع، دار الأمل، تيزي وزو، الجزائر، 2008 .
- 22- عبد الحميد المنشاوي، إجراءات الشهر العقاري والمحررات الواجبة الشهر، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2004 .
- 23- عبد الحميد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء والفقهاء، منشأ المعارف الإسكندرية، مصر، 1999.

- 24- عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري دار هومة، الجزائر، 2004.
- 25- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، البيع والمقايضة، ج4 منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط3، 2000.
- 26- \_\_\_\_\_، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية، ج8 منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط3، 2000.
- 27- \_\_\_\_\_، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الإلتزام، ج1 منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط3، 2000.
- 28- عبد المنعم فرج الصدة، الحقوق العينية الأصلية، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان.
- 29- عدلي أمير خالد، إجراءات ثبوت وشهر الملكية العقارية المكتسبة بوضع اليد، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر.
- 30- عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، دار هومة، الجزائر، ط4، 2006.
- 31- الغوثي بن ملح، قواعد وطرق الإثبات ومباشرتها في النظام القانوني الجزائري، مطبوعات الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط1، 2001.
- 32- لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في عقد البيع، دار هومة، الجزائر، 2005.
- 33- محمد حسن قاسم، القانون المدني، العقود المسماة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2003.
- 34- محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- 35- محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2007.
- 36- محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة مصر، 1996.
- 37- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الإلتزام، ج1، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، ط2، 2004.
- 38- محمد عباس محرز، إقتصاديات الجباية والضرائب، دار هومة، الجزائر، 2003.
- 39- محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2005.

- 40- محمد يوسف الزغبى، شرح عقد البيع في القانون المدني، دار الثقافة، عمان، الأردن، ط1  
2004.
- 41- مجيد خلفوني، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، ط1  
2008.
- 42- \_\_\_\_\_، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، ط2، 2008.
- 43- معوض عبد التواب، السجل العيني علما وعملا، دار الفكر العربي، مصر، 1988.
- 44- \_\_\_\_\_، الشهر العقاري والتوثيق علما وعملا، منشأة المعارف، الإسكندرية  
مصر، 1989.
- 45- محمد وحيد الدين سوار، الحقوق العينية الأصلية، ج2، مكتبة دار الثقافة، عمان، الأردن  
ط1، 1999.
- 46- نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2006.
- 47- وحيد شفيق فرج، دليل إجراءات التعامل مع مأموريات الشهر العقاري ومكاتب التوثيق  
شركة فاس، ط1، 2002.
- 48- وسيلة وزاني، وظيفة التوثيق في النظام القانوني الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009.
- 49- يحي بكوش، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقہ الإسلامي، المؤسسة الوطنية  
للكتاب، الجزائر، ط2، 1998.
- 50- يوسف دلاندة، الوجيز في شهادة الشهود، دار هومة، الجزائر، 2004.
- ب- الرسائل والمذكرات العلمية:**
- 1- بسكري آنسة، تأسيس السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون  
الخاص، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، الجزائر، 2000 - 2001.
- 2- بعبع إلهام، حماية الملكية العقارية الخاصة المدنية والجنائية، مذكرة ماجستير في القانون  
الخاص كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2006 - 2007.
- 3- بن خضيرة زهيرة، مسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، معهد  
الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، الجزائر، 2006-2007.
- 4- بوزيتون عبد الغني، المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري، كلية  
الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2009-2010.

- 5- خوادجية سميحة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2007-2008.
- 6- دحدوح محمد، واجب الطاعة في الوظيفة العامة، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2008-2009.
- 7- رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، الجزائر، 1999 - 2000.
- 8- فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2007-2008.
- 9- عمار نكاح، إنتقال الملكية العقارية في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2007 - 2008.
- 10- عمر صداقي، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، الجزائر، 1984.
- 11- موسى نسيمة، حجية العقود المشهورة، مذكرة ماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية جامعة الجزائر، 1998-1999.
- 12- ميسون زهوين، إكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيازة، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2008 - 2009.
- 13- الهادي سليمي، إجراءات نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي العربي التبسي، تبسة، الجزائر 2007-2008.
- 14- أورمضيي محمد، البيع العقاري، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، دفعة 16 2007-2008.
- 15- بن حركات إسمهان وملكي زرفة، أدلة الإثبات ذات الحجية المطلقة أمام القاضي المدني مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، دفعة 2007j16-2008.
- 16- بوشامة كريمة وجعيلب زينب، شهر التصرفات العقارية، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء الجزائر، دفعة 2007j16-2008.
- 17- بوغازي عبد السلام وولد المالك بصيري وبوخريسي فاروق، الإثبات بالكتابة في المواد المدنية، مذكرة المدرسة العليا للقضاء، دفعة 15، 2006-2007 .

18- عون سيف الدين ومحمودي لطفي وسلطنية عبد الكريم، الحماية الجزائرية للملكية العقارية، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، دفعة 16، 2007-2008.

19- عويطي فريد وعشوري عبد العزيز، الشكلية في التصرفات القانونية، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، دفعة 16، 2007-2008.

### ج - المقالات:

1- جمال عبد الناصر مانع، الإختصاص القضائي في إلغاء الدفاتر العقارية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإجتماعية والإنسانية، الصادرة عن المركز الجامعي العربي التبسي تبسة، الجزائر، العدد التجريبي، أبريل 2006.

2- جودي عمر، الترجمة عمل نبيل وعلى المترجم أن يكون حافظ للأسرار وحيادي، مجلة الموثق، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد 13، 2005.

3- حسين بطيمي، أنواع الأوراق أو الكتابات -المحركات- مجلة الموثق، دورية متخصصة تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد 12، 2005.

4- \_\_\_\_\_، برهان القاضي والمتقاضي، مجلة الموثق، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين الجزائر، العدد 13، 2005.

5- \_\_\_\_\_، صدور المحرر أو الورقة من طرف الموثق، مجلة الموثق، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد 13، 2005.

6- \_\_\_\_\_، بيع العقارات، التصريح الكاذب يؤدي إلى حرمان الخزينة من واردات إضافية مجلة الموثق، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد 01، 2001 .

7- حمدي باشا عمر، منازعات حول إثبات ونقل الملكية العقارية، مجلة الموثق، دورية متخصصة تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد 01، 2001.

8- زيتوني عمر، النظام القانوني للتوثيق في الجزائر، مجلة الموثق، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد 10، 2000.

9- \_\_\_\_\_، حجية العقد الرسمي، مجلة الموثق، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين الجزائر، العدد 03، 2001.

10- زيدان بوريس، الطرق والإجراءات لتحرير عقد توثيقي، مجلة الموثق، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد 08، 2002.

- 11- سي يوسف زاهية حورية، نقل الملكية في بيوع العقارات، مجلة المحاماة، تصدر عن منظمة المحامين، تيزي وزو، الجزائر، العدد01، 2004.
  - 12- عازب فرحات، مسح الأراضي والسجل العقاري، الندوة الوطنية للقضاء العقاري، مديرية الشؤون المدنية، الجزائر، 1975.
  - 13- عبد القادر دحمان صبايحية، مهنة الموثق، مجلة الموثق، دورية متخصصة صادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد01، 2001.
  - 14- مصطفى لعروم، الإخفاء في مادة التسجيل وعقوبته، مجلة الموثق، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد04، 1998.
  - 15- عمر بوحلاسة، تقنيات تحرير العقد الرسمي، مجلة الموثق، دورية متخصصة صادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد01، 2001 .
  - 16- علاوة بوتغرار، إحداث شروط لم يحدتها القانون، مجلة الموثق، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر، العدد 12، 2005.
  - 17- \_\_\_\_\_، نظرات في قانون التسجيل، مجلة الموثق، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد13، 2000.
  - 18- علي فيلاي، الشهر العقاري في ضوء القضاء الجزائري، مجلة العلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ج42، العدد02، 2000.
  - 19- كاتي محمد، شروط بيع العقار وشروط إنتقال ملكية العقار، مجلة الموثق، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين، العدد10، 2000.
  - 20- ناصر لباد، السوق العقارية، محاولة تعريف، مجلة الموثق، مجلة قانونية تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد13، 2005.
  - 21- نور الدين رجيبي، نظام السجل العيني، مجلة الموثق، الصادرة عن الغرفة الوطنية للموثقين الجزائر، العدد10، 2003.
- د - المعاجم والقواميس:**
- 1- أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي المكتبة العلمية، بيروت، لبنان.
  - 2- بطرس البستاني، محيط المحيط، قاموس مطول للغة العربية، مكتبة لبنان، 1993.
  - 3- \_\_\_\_\_، قطر المحيط، قاموس لغوي ميسر، مكتبة لبنان، ط2، 1995.

4- سهيل إدريس وجبور عبد النور، المنهل، قاموس عربي فرنسي، دار الآداب، دار العلم بيروت لبنان، ط11، 1990.

5- عبد الهادي ثابت، اللسان العربي الصغير قاموس عربي، دار الهداية، الجزائر.

6- الشريف علي بن محمد الجرجاني، كتاب التعريفات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1 1983.

#### هـ- المجموعات القضائية والمحاضرات:

1- المجلة القضائية، العدد01، قسم المستندات والنشر، المحكمة العليا، 1992.

2- المجلة القضائية، العدد01، قسم المستندات والنشر، المحكمة العليا، 1997.

3- هدفي بشير، محاضرات في مقياس الإثبات في العقد المدني، قسم الدراسات العليا، كلية الحقوق جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2009-2010.

#### و- المذكرات:

1- المذكرة رقم 3053 المؤرخة في 26 أكتوبر 2009، المتعلقة بتسوية الوضعية القانونية للقطع الأرضية المخصصة لإدارة الشؤون الدينية والأوقاف لبناء المساجد وملحقاتها أو المدارس القرآنية المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

2- المذكرة رقم 689 المؤرخة في 12/02/1995، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية وزارة المالية.

3- المذكرة رقم 4318 المؤرخة في 27/10/1998، المتعلقة بالأموال الوطنية، مجمع النصوص لسنة 1998، المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

#### ي- المواقع الإلكترونية:

موقع الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. <http://www.joradp.dz>

#### 2- باللغة الأجنبية .

1- Gabriel Marty , Pierre Raynaud , Philippe Jestaz , Droit Civil ( Les sûretés la publicité foncière ) 2 éme édition , Sirey ,1987 .

2- Gmarty p.Raymond , Les sûretés et la publicité , tom 3 , année 1971.

3- Latrous Bachir , Cour de droit civil , surettes et publicité foncière , office des publications universitaire , Alger , 1983.

4- Stéphane Piedelievre , traite de droit civil , la publicité foncière , L.G.D.J, Delta, 2000.

5- P.Salvage Ges- Les sûreté la publicité foncière , presses universitaire de Grenoble , 1994.

6- La not N° 443 du 14/07/2001 déterminent , le fonctionnement et les attributions des inspections de l'enregistrement et timbre , Direction général des impôts ,Ministère de Finance.

02.....	مقدمة
06.....	الفصل الأول : ماهية نقل الملكية في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري
07.....	المبحث الأول : ماهية الملكية العقارية
07.....	المطلب الأول : مفهوم الملكية في التشريع الجزائري و أصنافها
07.....	الفرع الأول : مفهوم الملكية
08.....	الفرع الثاني : أصناف الملكية
15.....	المطلب الثاني : مفهوم العقار وأنواعه
15.....	الفرع الأول : مفهوم العقار
16.....	الفرع الثاني : أنواع العقار
19.....	المبحث الثاني : ماهية عقد البيع العقاري وأركانه في التشريع الجزائري
19.....	المطلب الأول : مفهوم عقد البيع العقاري
19.....	الفرع الأول : تعريف عقد البيع العقاري
20.....	الفرع الثاني : خصائص عقد البيع العقاري
22.....	المطلب الثاني : أركان عقد البيع العقاري
22.....	الفرع الأول : الأركان العامة في عقد البيع العقاري
33.....	الفرع الثاني : الرسمية في عقد البيع العقاري
51.....	خلاصة الفصل الأول
52.....	الفصل الثاني : التسجيل في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري
53.....	المبحث الأول : مفهوم تسجيل العقارات و شروطه
53.....	المطلب الأول : مفهوم تسجيل العقارات
53.....	الفرع الأول : المقصود بتسجيل العقارات وأهميته
57.....	الفرع الثاني : تمييز التسجيل عن غيره من المفاهيم
60.....	الفرع الثالث : دور الجباية العقارية في تمويل الخزينة العمومية
61.....	المطلب الثاني : شروط تسجيل العقارات
61.....	الفرع الأول : الشروط المتعلقة بالأطراف
64.....	الفرع الثاني : الشروط المتعلقة بتعيين العقارات
65.....	الفرع الثالث : الرقابة الإدارية اللاحقة لتقويم العقارات

71.....	المبحث الثاني : الجهة المختصة بتسجيل العقارات و إجراءاته.....
71.....	المطلب الأول : الجهة المختصة بتسجيل العقارات.....
71.....	الفرع الأول : مفهوم مفتشية التسجيل و الطابع و طبيعتها القانونية.....
73.....	الفرع الثاني : تنظيم مفتشية التسجيل و الطابع و السلطة الوصية عليها .....
79.....	المطلب الثاني : إجراءات التسجيل.....
79.....	الفرع الأول : كيفية التسجيل.....
84.....	الفرع الثاني : آجال التسجيل.....
88.....	الفرع الثالث : جزاء الإخلال بمواعيد التسجيل.....
89.....	خلاصة الفصل الثاني.....
90.....	الفصل الثالث : الشهر في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري.....
91.....	المبحث الأول : مفهوم الشهر العقاري و قواعده.....
91.....	المطلب الأول : مفهوم الشهر العقاري.....
91.....	الفرع الأول : تعريف الشهر العقاري ونظامه.....
105.....	الفرع الثاني : طرق الشهر العقاري.....
107.....	المطلب الثاني : قواعد الشهر العقاري و شروطه.....
107.....	الفرع الأول : قواعد الشهر العقاري.....
113.....	الفرع الثاني : الشروط القانونية للشهر العقاري.....
120.....	المبحث الثاني: الجهة المختصة بالشهر العقاري والإجراءات المتبعة لعمليته في التشريع الجزائري.....
120.....	المطلب الأول : الجهة المختصة بالشهر العقاري.....
120.....	الفرع الأول : مفهوم المحافظة العقارية ومراحل نشأتها وطبيعتها القانونية في التشريع الجزائري.....
124.....	الفرع الثاني : التنظيم الداخلي للمحافظة العقارية ومهامها.....
133.....	المطلب الثاني: الإجراءات المتبعة لعملية الشهر العقاري و سلطة المحافظ العقاري في مراقبة ذلك.....
133.....	الفرع الأول : إجراءات الشهر العقاري .....
138.....	الفرع الثاني : سلطة المحافظ العقاري في مراقبة عملية الشهر العقاري.....
149.....	خلاصة الفصل الثالث .....

150.....	الخاتمة
153.....	قائمة المصادر والمراجع
163.....	فهرس المحتويات