

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد البشير الإبراهيمي - برج بوعريريج -

كلية الحقوق والعلوم السياسية



مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص - تهيئة وتعمير -

تحت عنوان :

**العقود المثبتة للملكية العقارية**

**الخاصة في الجزائر**

تحت إشراف:

د. بوزيد بن محمود

من إعداد:

- نور الهدى طالبي

- سلمى شريط

لجنة المناقشة:

رئيسا	أستاذ محاضر أ	د. لخضر رفاف
مشرفا	أستاذ محاضر ب	د. بوزيد بن محمود
ممتحنا	أستاذ محاضر أ	د. يزيد ميهوب

السنة الجامعية: 2020/2019



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد البشير الإبراهيمي - برج بوعريريج -

كلية الحقوق والعلوم السياسية



مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص - تهيئة وتعمير -

الموسومة بـ:

**العقود المثبتة للملكية العقارية**

**الخاصة في الجزائر**

تحت إشراف:

د. بوزيد بن محمود

من إعداد:

- نور الهدى طالبي

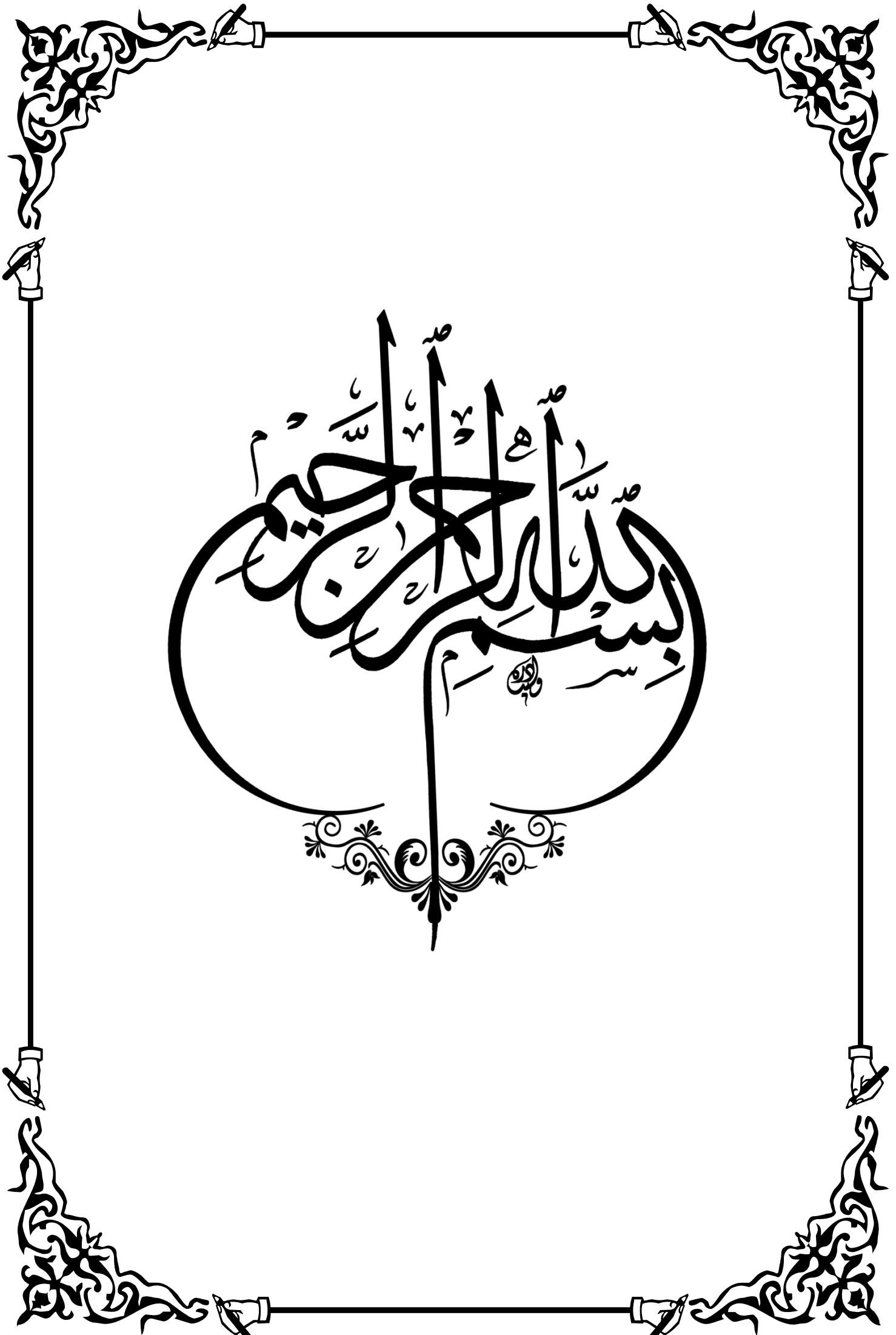
- سلمى شريط

لجنة المناقشة:

رئيسا	أستاذ محاضر أ	د. لخضر رفاف
مشرفا	أستاذ محاضر ب	د. بوزيد بن محمود
ممتحنا	أستاذ محاضر أ	د. يزيد ميهوب

السنة الجامعية: 2020/2019

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



# شكر وعرفان

الحمد لله الذي علم بالقلم، وهدى الأمم، نحمده سبحانه وتعالى

كما ينبغي بجلال وجهه الكريم وعظيم سلطانه، أما بعد:

إلى الساهر بين الحبر وعممة الليل، إلى من يحترق ليضيء على الآخرين،

إلى من مهد لنا طريق العلم والمعرفة، يطيب لنا ويبرمج صدورنا

أن نتقدم بالشكر الجزيل وعظيم الامتنان إلى الدكتور الفاضل:

بوزيد بن محمود، الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته

وإرشاداته القيمة وعلى ما وهبه الله من سعة وجد في إمانتنا في إنجاز

هذه المذكرة فهو راية العلم وقدوتنا أدامه الله سبيل ونورا للعلم

وكلّ الشكر موصول إلى من قدّم لنا العون وكلّ كلمة طيبة

فجزى الله الجميع كلّ خير.

# إهداء

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خير الأنام

محمد وآله الطيبين الطاهرين.

إلى والدي والذي انتقل إلى رحمة الله لنسأل الله أن يتغمده

برحمته الواسعة.

إلى الوالدة الكريمة حفظها الله وأطال في عمرها.

إلى جدي العزيز أطال الله في عمره.

إلى أخواتي: سماح، مروة.

إلى عائلتي الكريمة كاملة.

إلى زميلتي وصديقتي في المذكرة.

إلى جميع الأهل والأقارب والأسرة الجامعية بكلية الحقوق

والعلوم السياسية.

إليهم أهدي هذا العمل.

محبة ... وفاء ... وعرفانا

## سلمى



# إهداء

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خير الأنام

محمد وآله الطيبين الطاهرين.

أهدي هذا العمل أولاً إلى من كانا سببا في وجودي ووصولي

لهذا المكان.

والدي العزيزين أدامهما الله تاجا فوق رأسي.

إلى إخوتي هشام والعيد.

إلى كامل عائلتي أخوالي أعمامي وعماتي وخالاتي وجدتي

العزيزة.

وفي الأخير لصديقاتي سلمى، آسيا، سامية، ليليا، شيماء.

# هدى



# مقدمة



## مقدمة

يعتبر حق الملكية من أوسع الحقوق العينية نطاقا، فهو حق يجمع الملكية العامة والخاصة لكن موضوع بحثنا يقتصر على الملكية العقارية الخاصة، وقد اهتمت التشريعات القديمة والحديثة بمحاولة ضبط نطاق الملكية وتنظيمها وحمايتها، وعلى غرارها نص المؤسس الدستوري الجزائري على الحماية الدستورية للملكية العقارية الخاصة، وخصص المشرع نصوصا في العديد من التشريعات لهذا الامر أيضا كما هو الحال في القانون المدني وقانون العقوبات وقانون الإجراءات المدنية والإدارية والعديد من القوانين الخاصة.

ويعود الاهتمام التشريعي للملكية العقارية الخاصة إلى دورها في النظام الاقتصادي باعتبارها الركيزة الأساسية لتحقيق التطور والازدهار للدول من جهة، ومواجهتها للأخطار التي جعلت منها ثروة محدودة مما يتطلب حمايتها بمختلف الوسائل القانونية والقضائية لضمان حسن استغلالها واستعمالها من قبل أصحابها من جهة أخرى.

وبما أن الملكية هي حق استعمال واستغلال وتصرف بما يعني أن للفرد الحرية المطلقة في استخدام ملكيته، إلا أن هناك حالات يحتاج فيها إثبات ملكيته العقارية الخاصة ليتمتع بالحقوق المتفرعة عنها، فهي تعطي لصاحبها سلطة مباشرة ليستطيع بموجبها استعمالها واستغلالها، وقد اهتم المشرع الجزائري على الخصوص بموضوع الملكية العقارية الخاصة، فعرفها في نص المادة 664 من القانون المدني على أنها "حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط ان لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة".

لقد حاول المشرع مسايرة التطورات التي عرفها النظام السياسي فعندما كان النظام اشتراكيا كانت القوانين الخاصة بالملكية العقارية الخاصة صارمة ثم عندما تغير إلى الرأسمالي قام المشرع بتبني النظام الاقتصادي الحر الذي سمح للأفراد

بامتلاك عقارات، فسن قوانين لحماية مصلحة أصحاب الملكية، ولحماية المصلحة العامة وتحقيق التوازن بينهما.

إن التمتع بحق الملكية يضع على عاتق المالك عبء اثبات حقه في الملكية، ويكون الإثبات عن طريق اقامة الدليل على واقعة قانونية بطرق حددها القانون، وهذا ما يوجب على المالك الحصول على أوراق او عقود لتكون حجة ودليل في مواجهة الغير عند وجود نزاع حول الملكية، وقد كانت مشكلة اثبات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر مشكلة كبيرة نظرا للتغيرات التي حدثت منذ الاستقلال وذلك لتبني المشرع نظامين عقاريين مختلفين الأول الشهر الشخصي الذي اهتم بالأراضي الغير ممسوحة واعتمد على شهر التصرفات القانونية للملكية باسم المتصرف اليه وليس على اساس العقار ورقمه، ونظام الشهر العيني الذي اعتمد على شهر التصرفات بناء على طبيعة العقار وحالته وذلك بعد اجراء عملية المسح العقاري.

**ان الأهمية العلمية والعملية لهذا الموضوع تتمحور حول توضيح الإطار القانوني للملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، ودور العقود المثبتة كوثائق لحماية الملكية العقارية.**

**ومن الأهداف الأساسية التي استدعت دراسة هذا الموضوع ما يلي:**

- التعريف بالملكية العقارية الخاصة بأنواعها وبيان نطاقها.
  - بيان دور العقود التوثيقية في اثبات الملكية العقارية الخاصة.
  - تعداد انواع العقود التوثيقية وابرار مدى حجيتها.
- اما فيما يخص أسباب اختيار هذا الموضوع، كانت هناك دوافع ذاتية بناء على رغبة وميول شخصي للبحث في المجال العقاري، وهناك دوافع موضوعية تتمثل في اهمية العقود في حماية العقار الخاص وهذا ما دفعنا لدراسة الموضوع لإبراز دور العقود في اثبات الملكية العقارية الخاصة.**

**بالنسبة للمنهج المعتمد فقد اعتمدنا المنهج التحليلي منهاجا غالبا كون موضوع المذكرة موضوع ذو طبيعة قانونية، كما استعملنا المنهج الوصفي لتعريف ووصف كل جوانب الموضوع، واستعنا أحيانا بالمقارنة عند التمييز بين التشريعات المقارنة لبعض المفاهيم.**

\_اعترضتنا عدة صعوبات في انجاز هذه المذكرة من بينها تشعب النصوص القانونية الخاصة بالملكية العقارية، بالإضافة إلى وباء كورونا الخطير الذي كان سببا قاهرا في عدم الحصول على المعلومات والمراجع الكافية لإتمام بحثنا.

\_وبناء على ما سبق ذكره اخترنا لبحثنا الإشكالية التالية:

**ما مدى فعالية العقود في اثبات وحماية الملكية العقارية الخاصة؟**

ولمحاولة الاجابة على هذه الإشكالية قمنا بالاعتماد على **الخطة التالية:**

حيث تناولنا في **الفصل التمهيدي** ماهية الملكية العقارية الخاصة، وفي **الفصل الاول** تطرقنا الى العقود المثبتة للملكية العقارية في الأراضي المسوحة، وفي **الفصل الثاني** الى العقود المثبتة للملكية العقارية في الاراضي الغير المسوحة.

**الفصل التمهيدي:**  
**التعريف بالملكية العقارية**  
**الخاصة وتطورها التاريخي**

**تمهيد:**

خص المشرع الجزائري الملكية العقارية الخاصة بأهمية كبيرة بداية من الدستور إذ نصت المادة 164<sup>1</sup> منه على أن الملكية العقارية مضمونة دستوريا وهذا بالإضافة لوجود قوانين عقارية متعاقبة من الاستقلال، ولتعريف الملكية العقارية الخاصة وتوضيحها وجب تحديد ماهيتها ومفهومها وكذلك التطور التاريخي، الذي مرت به الملكية في الجزائر خصوصا وفي بعض التشريعات الأخرى.

وبهذا نقسم هذا الفصل إلى مبحثين (المبحث الأول) يتناول ماهية الملكية العقارية الخاصة، و(المبحث الثاني) التطور القانوني للملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري.

---

<sup>1</sup> - الدستور الجزائري 2016 الصادر بالقانون 01-16، المؤرخ في 06-03-2016، الجريدة الرسمية عدد 14 لسنة 2016.

## المبحث الأول:

### ماهية الملكية العقارية الخاصة

الملكية العقارية كمصطلح يتوجب تقديم تحليل وشرح المكونات الجامعة للأحكام المصنفة كالعقارات ذات الطبيعة الخاصة، ومن خلال هذا المبحث نتوجه إلى تحديد مفهوم الملكية العقارية الخاصة وماهي خصائصها التي تميزها عن المفاهيم الأخرى، وبيان طبيعتها القانونية، نورد ذلك من خلال ثلاث مطالب، (المطلب الأول) المقصود بالملكية العقارية الخاصة، (المطلب الثاني) الطبيعة القانونية للملكية العقارية الخاصة، (المطلب الثالث) خصائص الملكية العقارية الخاصة.

## المطلب الأول:

### المقصود بالملكية العقارية الخاصة

تنقسم الحقوق المادية إلى حقوق عينية وحقوق شخصية وحقوق معنوية والحق العيني هو سلطة قانونية مقررة لشخص ملكية عقارية ما، وتعتبر من الحقوق المادية التي يتمتع بها الشخص المالك.

عرف الحق على أنه "سلطة قانونية مقررة لشخص على الشيء محل الحق تخوله وتعطيه مكنة القيام بعمل معين لذلك الشيء تحقيقا لمصلحة يقرها القانون، فمحلها شيء معين".<sup>1</sup> وحق الملكية حق شامل وواسع جدر بنا شرحه من خلال الفروع التالية، (الفرع الأول) تعريف الملكية الخاص، (الفرع الثاني) العقار، (الفرع الثالث) أنواع العقارات.

## الفرع الأول:

### تعريف الملكية الخاصة

للملكية عدة تعاريف فهي تعني<sup>2</sup>:

<sup>1</sup> - بن زكري راضية، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم القانونية تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر، باتنة، السنة الدراسية 2009/2010، ص11.

<sup>2</sup> - بن زكري راضية، مرجع سابق، ص11.

أ- لغة: ملك، يملك، ملكية ومعناه احتواء الشيء والقدرة على التصرف فيه منفردا.  
 ب- **التعريف الفقهي:** اختلف فيه الفقهاء كل على حسب مذهبه فقام الفقهاء المسلمون بتعريفها على أنها " اتصال بين الانسان وبين الشيء يكون مطلقا لتصرفه فيه وحاجزا عن تصرف الغير".

كما عرفها الفقه الفرنسي بأنها " سلطة قانونية حقيقية ممنوحة لصاحب الملك له صلاحية التمتع والتصرف فيها واستعمالها بكل المنافع الممكنة لكن في حدود القانون".  
 وعرفها أيضا السنهوري بأنها حق استثنائي، باستعماله واستغلاله وبالتصرف فيه على وجه دائم وكل ذلك في حدود القانون.<sup>1</sup>

ج- **التعريف القانوني:** عرف المشرع الأردني الملكية بأنها " سلطة المالك في أن يتصرف في ملكه تصرفا مطلقا عينا ومنفعة واستغلالا لملك الشيء، الذي ينتفع بالعين المملوكة وبغلتها وثمارها ونتاجها وحده، ويتصرف في عينها بجميع التصرفات الجائزة قانونا".<sup>2</sup>

أما المشرع العراقي عرف الملكية في نص المادة 1048 بأنها " الملك التام من شأنه أن يتصرف به المالك تصرفا مطلقا فيما يملك عينا ومنفعة واستغلالا، فينتفع بالعين المملوكة وبغلتها وثمارها ونتاجها ويتصرف في عينها بجميع التصرفات الجائزة"<sup>3</sup>.

أما المشرع الجزائري فقد عرف حق الملكية في المادة 674 من القانون المدني بأنها "حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمله استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة".

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني حق الملكية، ج 8، طبعة 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص 93.

<sup>2</sup> - علي هادي لعبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية الحقوق العينية الأصلية والحقوق العينية التبعية حق الملكية الحقوق المتفرقة عن حق الملكية، دراسة موازنة، دار الثقافة عمان، 2008، ص 30-31، نقلا عن: مذكرة الطالبة جودي ليلي بعنوان اثبات الملكية العقارية الخاصة بالعقود التوثيقية في التشريع الجزائري، ص 13.

<sup>3</sup> - روابح سعد، القيود الواردة على حق الملكية العقارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 20-1-2016، ص 8.

والواضح من تعريف المشرع الجزائري للملكية من خلال المادة 674 أن الملكية مقيدة بقيد الشرعية، بحيث وضع حدود لحق الملكية بتقييدها بعدم استعمالها بطريقة غير مشروعة تخالف الأنظمة والقوانين ومعناه أنه قيد الحق بالغاية التي شرع لها، فالحق ليس هو المصلحة بل هو الوسيلة لها، فإذا استعمل الحق في غير ما شرع له عد ذلك تعسفا لاستعماله.<sup>1</sup>

كما أن المشرع أغفل حق الاستعمال وهو عنصر هام من عناصر الملكية والملكية الخاصة هي نوع من أنواع الملكية التي نص عليها القانون رقم 25/90، والمتضمن التوجيه العقاري، الذي قسم الملكية إلى أملاك وطنية عمومية وخاصة.

- **أملاك وطنية:** الأملاك الوطنية هي مجموعة الأملاك والحقوق المنقولة والعقارية التي تحوزها الدولة وجماعتها الإقليمية في شكل ملكية عمومية أو خاصة.<sup>2</sup>  
وتنقسم بدورها إلى:

▪ **أملاك وطنية عمومية:** نصت المادة 12 من قانون 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، في تعريفها للأملاك الوطنية على أنها الحقوق والأملاك المنقولة والعقارية التي يستعملها الجميع، والموضوعة تحت تصرف الجمهور إما مباشرة أو بواسطة مرفق عام.  
وتشمل الأملاك الوطنية العمومية أملاك عمومية واصطناعية.

▪ **أملاك وطنية خاصة:** هي تلك الأملاك التي لا تصنف في الأملاك الوطنية العمومية وتخضع لأحكام القانون الخاص.

- **أملاك خاصة:** ويحكمها القانون المدني وقانون التوجيه العقاري، فالملكية الخاصة ضرورة ملحة للإنسان، وحددت بهدف خلق التوازن بين رغبته في التملك الذاتية وحاجته للمجتمع.

<sup>1</sup> - بن زكري راضية، مرجع سابق، ص 13-14.

<sup>2</sup> - عون سيف محمود لطفى وسلطنية عبد الكريم، الحماية الجزائرية للملكية العقارية، مذكرة تخرج، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، الدفعة 16، عام 2007-2008، ص 3.



-**الأملك الوقفية:** وهي الأملك التي تحبس العين عن التملك على وجه التأييد والتصديق بالمنفعة على الفقراء ووجوه البر، وهي نوعان:

**وقف عام** محبس على جهات خيرية، و**وقف خاص** يحبس فيه الواقف على عقبه من الذكور والإناث أو أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الوقف عليهم<sup>1</sup>.

## الفرع الثاني:

### العقار

أ-**لغة:** جمع عقار، تعني كل ماله أصل وقرار كالأرض والمنزل.<sup>2</sup>

ب-**فقها:** هو الشيء الثابت المستقر في مكانه بوضعية تجعله غير قابل للتنقل منه إلى مكان آخر دون تلف.<sup>3</sup>

أما المشرع الجزائري فقد عرف العقار في نص المادة 683 من القانون المدني الجزائري بأنه " كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله من دون تلف فهو عقار، وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول.<sup>4</sup>

## الفرع الثالث:

### أنواع العقارات

تنقسم العقارات إلى عقارات بطبيعتها وأخرى بموضوعها وأخرى بالتخصيص.

**1- عقارات بطبيعتها:** تعتبر عقارات بالنسبة لطبيعة العقارات كل الأشياء المادية التي تكون في وضعية ثابتة وغير متنقلة منها الأراضي والأشجار والمباني... الخ.

<sup>1</sup> - بن زكري راضية، مرجع سابق، ص 14.

<sup>2</sup> - المنجد الأبجدي، لبنان، بيروت، دار المشرق، ط1، سنة 1967، ص77.

<sup>3</sup> - عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات، الجزائر، دار هومة، سنة 2002، ص5.

<sup>4</sup> - المادة 683 الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26-09-1975 المتضمن القانون المدني.

بالنسبة للأرض لا فرق أن تكون معدة للزراعة أو للبناء أرضاً حجرية أو رملية وتشمل الأرض الأبنية المشيدة فوقها.

فالأشياء الثابتة المستقرة على الأرض أو في باطنها تعتبر عقار دون الالتفات لمالكها.

أما بالنسبة للمباني فهي عقارات بطبيعتها وتشمل جميع المنشآت المقامة عليها سواء على سطح الأرض أو تحتها مثل المساكن والمصانع والجسور والآبار، طالما أنها مثبتة في الأرض وتتخذ حيزاً مستقراً وثابتاً فيها.<sup>1</sup>

## 2- عقارات بحسب موضوعها:

عرفتها المادة 684 من القانون المدني "يعتبر مالا عقاريا كل حق عيني على عقار، بما في ذلك حق الملكية حق الإنتفاع حق الإرتفاق وحق الإستعمال والحقوق العينية التبعية الأخرى كالرهن الرسمي والرهن الحيازي وحق التخصيص وحقوق الإمتياز، كلها تعد عقار بحسب موضوعها، فإذا كان موضوعها منقولا فتعد منقولة.

## 3- العقارات بالتخصيص:

نصت المادة 683 من القانون المدني الفقرة 02 على العقار بالتخصيص كما يلي: "...غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رسداً على خدمة هذا العقار أو إستغلاله يعتبر عقاراً بالتخصيص وقد وضع المشرع شروطاً لتحويل المنقول إلى عقار بالتخصيص كالاتي:

- وجود منقول بطبيعته وعقار بطبيعته.
- إتحاد مالك العقار فلا بد أن يكون مالك العقار هو نفسه مالك المنقول محل التخصيص.
- رصد المنقول لخدمة العقار.
- رغبة مالك العقار في خلق رابطة بين العقار والمنقول.

<sup>1</sup> - بن زكري راضية، مرجع سابق، ص 17.

عرف المشرع الملكية العقارية الخاصة في نص المادة 27 من قانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري بأن "الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع والتصرف في المال العقاري والحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها أو غرضها.

### المطلب الثاني:

#### الطبيعة القانونية للملكية العقارية الخاصة

الملكية العقارية الخاصة لها طبيعة قانونية، تختلف عن باقي الحقوق الأخرى والأفكار القانونية المشابهة لها لذلك لا بد من التمييز بينها وبين المصطلحات الأخرى، التي قد تحدث خلط ظاهري ولكنه جوهري في موضوعه خاصة فيما يتعلق بالحيازة.

فقد حاول العديد من الفقهاء منذ عهد الرومان التقريب بين الملكية والحيازة.

وحتى القانون الفرنسي القديم جعل الحيازة ذات صلة وثيقة بالملكية.

فالحيازة واقعة مادية تخول لصاحبها السيطرة الفعلية على العقار بإستغلاله عن طريق أعمال مادية، ويترتب على هذه الواقعة آثار قانونية قد تؤدي إلى كسب الملكية ذاتها.<sup>1</sup>

أما الملكية فهي أوسع من الحقوق العينية كلها لجمعها حق الإستعمال، حق الإستغلال والتصرف في العقار، بصفة دائمة وبصورة قانونية، فهي سيطرة قانونية كاملة على العقار بينما الحيازة ليست بحق عيني أو شخصي بل تعتبر سبب لكسب الحق.

وتكيف قانونيا الملكية العقارية الخاصة أنها حق عيني دائم ويخول لصاحبه التصرف في العقار بصفة دائمة دون مخالفة القانون.

<sup>1</sup> - بن زكري راضية، مرجع سابق، ص18.

### المطلب الثالث:

#### خصائص الملكية العقارية الخاصة

للملكية العقارية الخاصة عدة خصائص تمتاز بها نذكرها في الفروع التالية، (الفرع الأول) حق جامع، (الفرع الثاني) حق مانع، (الفرع الثالث) حق دائم.

#### الفرع الأول:

##### حق جامع

وهو حق يمكن صاحبه من كل السلطات الممنوحة له بموجب حق الملكية من استعمال واستغلال وتصرف، فهو يمنح صاحبه الاستفادة من كل مزايا وفوائد الشيء المملوك ويستطيع المالك أن يفعل بملكه ما يشاء إلا ما كان مخالفا للقانون، وينشأ عن أن حق الملكية حق جامع ما يلي:

- الأصل أن كل السلطات مخولة للمالك ما لم يثبت قانونا أو اتفاقا أنه خول بعضا منها لغيره، كحق الارتفاق أو الإنتفاع.
- أن أي حق مشتق من الملكية يكون مؤقتا يعود بعد أن تكتمل مدة بقائها فإذا انتهت مدة الإنتفاع عاد إلى الرقبة وعادت الملكية كاملة.<sup>1</sup>

#### الفرع الثاني:

##### حق مانع

الملكية العقارية الخاصة حق مانع لأن هذا الحق ثابت للمالك فقط دون غيره، فللمالك وحده حق الإستعمال والإستغلال والتصرف، وفي حالة قام شخص آخر بحق من هذه الحقوق اعتبر اعتداء على حقه، وقد وضع المشرع العديد من القيود

<sup>1</sup>- ليلي جودي، اثبات الملكية العقارية الخاصة بالعقود التوثيقية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون أعمال، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، سنة 2018، ص22.

القانونية التي تحد من سلطة المالك على العقار، وتجزئ تدخل الغير ومثال ذلك حقوق الجيران كحق المرور، ففي قانون البناء المالك ليس حراً فهو مجبر على الحصول على رخصة بناء.<sup>1</sup>

### الفرع الثالث:

## حق دائم

ويقصد به بقاء الشيء المملوك ولا يزول إلا بهلاكه أو تلفه فلا يقصد بالدوام هو دوام الملكية للمالك، إذ أن الملكية قد تنتقل من المالك للغير بعدة طرق من الطرق القانونية كالبيع كما تنتقل بالوفاة للورثة.

وحق الملكية لا يسقط بعدم الاستعمال فالملكية لا تكون مؤقتة كما أنها لا تزول بعد الاستعمال فحق الملكية لا يخضع للتقادم المسقط، إلا أنها تخضع للتقادم المكسب عندما يقتضن عدم استعمال المالك بحياسة الشيء المملوك من طرف الغير فيفقد المالك ملكيته ليس بسبب سقوطها أو انقضائها بل بسبب انتقالها للغير.

<sup>1</sup> - بن زكري راضية، مرجع سابق، ص 20.

## المبحث الثاني:

### التطور القانوني للملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري

إن نشأة الأمم منذ مهدها عرفت آثار الحق الخاص للملكية، فالإنسان البدائي عرف ملكية المنقول بقطف الثمار ووضع الكساء وسكن الكهوف لحمايتها من مخاطر الطبيعة فكان شغله وضع يده على كل ما يستطيع لحماية ملكيته باعتبارها رمز قوته وشعار سلطانه، فكانت الملكية عصب الحياة منذ الأزل تجسيدا للنزعة الفردية للإنسان ورغبته الطبيعية في حب التملك.

وذهب الكثير من الباحثين على أن الملكية بدأت أولا من ملكية جماعية يشترك فيها جميع أفراد القبيلة، ثم تطورت الملكية فأصبحت ملكية عائلية لظهور زراعة الأرض ثم انتهت بملكية فردية.

مرت الملكية العقارية الخاصة بعدة مراحل تاريخية وقانونية منذ تشكلها، نوضحها في ثلاث مطالب، (المطلب الأول) مرحلة العهد العثماني، (المطلب الثاني) مرحلة العهد الاستعماري الفرنسي، (المطلب الثالث) مرحلة ما بعد الاستقلال.

## المطلب الأول:

### مرحلة العهد العثماني

تميزت هذه المرحلة بوجود نوعين من الأراضي النوع الأول لم يكن يستغل وكان في حيازة الدولة، والثاني هي الملكيات الخاصة التي يستغلها أصحابها، فلهم الحق في التصرف فيها كيفما يشاءون، ببيعها أو هبتها وتنقسم هذه الملكيات الخاصة إلى ملكيات قريبة من المدن وأخرى واقعة بالمناطق الجبلية وبعض السهول الداخلية وملكيات خاصة واقعة بجوار المدن يمتلكها موظفو الدولة.

وهناك نوع آخر من الأراضي هي أراضي العرش والتي تستعمل من طرف القبائل والعائلات المشكلة للأعراش وفقا للأعراف المتوارثة منذ قرون، ولكل عائلة نصيب منها

والتي يطلق عليها في العصر الحاضر بأملاك الدولة، وكانت خاضعة لسلطة الباي، وتوجد أراضي الحبوس والتي حبست إما لوقف خيري أو وقف أهلي فالوقف الخيري يعود مردوده على المصلحة العامة التي حبست من أجلها، أما الوقف الأهلي ويعني الحبس الخاص، فهي الأراضي التي يحتفظ فيها المحبس بحق الإنتفاع بها لا التصرف على الغرض الذي حبست من أجله أساسا إلا بعد انقراض نسل صاحب الأرض المحبسة حسبما هو منصوص عليه في وثيقة الحبس.<sup>1</sup>

استمرت الاراض الوقفية في الإنتشار طيلة الفترة العثمانية، بحيث تميزت هذه المرحلة بالإستقرار والتنظيم في الملكية العقارية وذلك لتطبيق أحكام الشريعة الاسلامية، إذ أن الإسلام يدل على أن التراضي هو أساس كل العقود والمبادلات المالية.<sup>2</sup>

## المطلب الثاني:

### مرحلة العهد الإستعماري الفرنسي

مرت حقبة العهد الإستعماري الفرنسي منذ دخوله الجزائر بعدة مراحل لتغيير النظام العقاري وفرنسته، لأنه مغاير تماما لنظامها القانوني ولأن النظام العقاري في الجزائر اعتمد على القواعد العرفية وهذا ما صعب على الاستعمار الفرنسي، ولهذا اعتمدت على وضع قوانين ونصوص تهدف إلى فرنسة العقار التي مرت بمراحل سنوضحها في الفروع التالية، (الفرع الأول) مرحلة التصنيف العقاري، (الفرع الثاني) مرحلة التحقيق العقاري، (الفرع الثالث) مرحلة الشهر العقاري.

## الفرع الأول:

### مرحلة التصنيف العقاري

تضمنت هذه المرحلة عدة أوامر وهي:

<sup>1</sup> - بن زكري راضية، مرجع سابق، ص 22-23.

<sup>2</sup> - بن زكري راضية، مرجع نفسه، ص 23.

- 1- الأمر الصادر في 1 أكتوبر 1844: يهدف إلى عدم التصرف في الأملاك المحبوسة لفائدة المشتري الأوروبي، ووجوب حصول المستفيد من الأهالي على سند ملكية مكتوب وإلا أدمجت أرضه ضمن أملاك الدولة الفرنسية.
- 2- قانون 16 جوان 1851: جاء هذا القانون ليحدد تشكيلة الملكية العقارية في الجزائر وبيان أصنافها القانونية، وبعد أول نص قانوني في النظام القانوني الفرنسي في الجزائر الذي يفرق بين الدومين العام والخاص للدولة، وهذا التمييز أوجد من أجل خدمة مصالح المعمرين بوضع قاعدة قابلية للتصرف في الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة.
- 3- قانون 22 أبريل 1863: وهو قانون أعيان أملاك الدولة، والمتضمن تحديد ملكية الأعراش الفردية والمشاعة بمشاوره مجلس الشيوخ الفرنسي والذي نص على توزيع الأراضي بين القبائل، وتحويل حق الإستغلال على الأراضي العروشية إلى حق ملكية تامة قابلة للتنازل عنها.<sup>1</sup>

## الفرع الثاني:

### مرحلة التحقيق العقاري

- 1- قانون 26 جويلية 1873: المتضمن إقامة الأملاك العقارية وصيانتها في الأوطان الجزائرية والذي كان يهدف لفرنسة كاملة للأراضي الجزائرية، فأجريت تحقيقات عقارية أدت إلى أساس سندات ملكية سلمت لأصحابها في شكل مخططات وجداول إشهارية.<sup>2</sup>
- 2- قانون 16 فيفري 1987 وقانون 4 أوت 1926: فالقانون الأول يمثل التطهير للأراضي العرشية والملك وذلك بإجراء تحقيقات جزئية، ثم تسلم العقود للملاك، أما القانون الثاني وكان مكملًا للقانون الأول وأتى بالتحقيقات الكلية.
- 3- المرسوم رقم 56-290 المؤرخ في 26 مارس 1956: المتعلق بالتهيئة العقارية في الجزائر، ويهدف إلى تشجيع عمليات التبادل الرضائي للأراضي.

<sup>1</sup> - عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص 65-66.

<sup>2</sup> - عمر حمدي باشا، مرجع نفسه، ص 66.



4- الأمر رقم 59-41 المؤرخ في 3 جانفي 1959: المتضمن انشاء نظام عقاري جديد بالنسبة لبعض محيطات التحديث العقاري، والتي يتم استحداثها بموجب قرار إداري وذلك بفتح تحقيق أمام المحكمة العقارية من أجل التحقق من هوية الملاك وأصحاب الحقوق التبعية لتسلم لهم ملكية منفردة وفقا للمرسوم المؤرخ في 3 جوان 1960.<sup>1</sup>

### الفرع الثالث:

#### مرحلة الشهر العقاري

صدرت عدة قوانين خلال هذه المرحلة وأيضا عدة مراسيم ساعدت في تنظيم وتعديل النظام العقاري في الجزائر، ومن أهم هذه القوانين ما يلي:

1- مرسوم 59-190 المؤرخ في 21 أكتوبر 1959: المتعلق بمسح الأراضي والغرض منه إصلاح الشهر العقاري، واعتماد الشهر الشخصي لكافة المعاملات العقارية.<sup>2</sup>

2- مرسوم 61-52 المؤرخ في 18 جانفي 1961: الغرض منه هو إصلاح الشهر العقاري بمقتضى هذا المرسوم ما عدا ولايتي الواحات والساورة.

وتميزت هذه المرحلة بوضع الأراضي الجزائرية تحت النظام الفرنسي واخضاعها لقواعد خاصة توفر الأمن الكامل للملاك الأجانب.<sup>3</sup>

### المطلب الثالث:

#### مرحلة ما بعد الإستقلال

بعد إستقلال الجزائر وإلى غاية يومنا هذا مر النظام القانوني العقاري بعدة مراحل التي نتطرق إليها كالتالي، (الفرع الأول) مرحلة ما بين 1962-1970، (الفرع الثاني) مرحلة ما بين 1970-1989، (الفرع الثالث) مرحلة من 1990-2008.

<sup>1</sup> - سليمان بارش، نظام مسح الأراضي، محاضرة في مقياس الشهر العقاري لطلبة سنة أولى ماجستير، شعبة القانون العقاري، جامعة باتنة، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق، بتاريخ 1 أبريل 2007.

<sup>2</sup> - سليمان بارش، مرجع نفسه.

<sup>3</sup> - عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص 70-71.

## الفرع الأول:

### مرحلة ما بين 1962-1970

هدفت هذه المرحلة إلى بناء قاعدة وسياسة عقارية جديدة تختلف عن النظام الفرنسي الذي كرسه في الجزائر بحيث كانت هناك أملاك غير منظمة، فوجدت أملاك عقارية غير ثابتة بسندات وأخرى تابعة للأوروبيين وأخرى للجزائريين ولهذا قام المشرع الجزائري بتمديد العمل بالنصوص الفرنسية كما يلي:

1- الأمر رقم 62-20 المؤرخ في 24 أوت 1962: المتعلق بحماية وتسيير الأملاك الشاغرة نتيجة الهجرة الجماعية للفرنسيين.

2- المرسوم رقم 63-03 المؤرخ في 23 مارس 1963: المتضمن تنظيم معاملات البيع والإيجار الذي يمنع معاملات البيع والكرء على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الشاغرة.<sup>1</sup>

3- المرسوم رقم 63-88 المؤرخ في 18 مارس 1963: الذي فرض على كل أجنبي التخلي عن أملاكه العقارية والمنقولة لمدة أربعة أشهر، ويتم تحويل أملاكه ضمن الأملاك الشاغرة.

4- المرسوم رقم 63-168 المؤرخ في 9 ماي 1963: المتعلق بوضع الأملاك العقارية تحت حماية الدولة.

5- المرسوم رقم 63-388 المؤرخ في 1 أكتوبر 1963: المتضمن نقل ملكية بعض المزارع الفلاحية المملوكة لبعض الأشخاص الطبيعيين والمعنويين إلى ملكية الدولة.<sup>2</sup>

6- المرسوم رقم 64-15 المؤرخ في 20 جانفي 1964: المتضمن وضع قيود في المعاملات العقارية، بإستصدار الترخيص من عامل العمالة أي والي الولاية، ويخضع إلى

<sup>1</sup> - المجلة القضائية، العدد الثاني، سنة 2003، وزارة العدل، ص 19.

<sup>2</sup> - جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، الجزائر، دار الخلدونية، سنة 2006، ص 48.

هذا القيد كل جزائري او أجنبي إذا كان موضوع تعامله عقار بقيمة 100.000 دينار جزائري إلى 200.000 دينار جزائري.<sup>1</sup>

## الفرع الثاني:

### مرحلة ما بين 1970-1989

صدرت خلال هذه المرحلة عدة قوانين تعلقت بالعقار الفلاحي والحضري والتوثيق والتي تمثلت فيما يلي:

1- الأمر رقم 70-91 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970: والمتعلق بالتوثيق، حيث نص على الزامية الرسمية في التعاقد لدى ضابط عمومي.

2- الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 08 نوفمبر 1971: المتعلق بتأميم الأراضي في إطار الثورة الزراعية، والذي أحدث تغييرا جذريا في تنظيم الملكية العقارية، حيث قام بإلغاء جميع القوانين الزراعية السابقة ثم صدر المرسوم 73-32 المؤرخ في 5 جانفي 1973 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة.<sup>2</sup>

3- الأمر رقم 74-26 المؤرخ في 20 فيفري 1974: المتعلق بالإحتياطات العقارية لصالح البلديات، والذي جعل من البلدية المحتكر الوحيد للمعاملات العقارية، فمنع التعامل في العقارات المهيأة للبناء أو القابلة للبناء على كل شخص طبيعي أو معنوي لكونها من صلاحية المجالس الشعبية البلدية.<sup>3</sup>

4- الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975: المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

<sup>1</sup> - بن زكري راضية، مرجع سابق، ص 28.

<sup>2</sup> - عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص 78.

<sup>3</sup> - بن زكري راضية، مرجع سابق، ص 28.

- 5- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975: المتضمن القانون المدني والذي جاء تحت عنواني الكتاب الثالث والرابع للحقوق العينية والأصلية والحقوق العينية التبعية.
- 6- المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 21 ماي 1983: المتضمن إجراءات إثبات التقادم المكسب وعقد الشهرة.
- 7- قانون رقم 84-16 المؤرخ في 30 جوان 1984: المتضمن تحديد الأملاك الوطنية.
- 8- قانون رقم 88-14 المؤرخ في 3 ماي 1988: المتضمن قانون التوثيق.<sup>1</sup>

### الفرع الثالث:

#### مرحلة من 1990-2008

- بعد صدور قانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري الذي بين الملكية العقارية العامة والخاصة، حيث ألغى هذا القانون الثورة الزراعية والإحتكار.
- بحيث كان هذا الإحتكار ممنوحا لصالح البلديات، فيما يخص المعاملات العقارية وأصبح بإمكان أي شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام والخاص، أن يبيع ويشترى بحرية الأراضي العامرة أو القابلة للتعمير.
- 1- القانون رقم 90-29 المؤرخ في 1 ديسمبر 1990: المتعلق بالتهيئة والتعمير الذي حدد القواعد العامة للتعمير.
- 2- المرسوم رقم 90-405 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990: الذي نص على شروط انشاء الوكالة والتنظيم العقاري.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - المجلة القضائية، العدد الثاني، مرجع سابق، ص 23-24.

<sup>2</sup> - عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص 30.

3- قانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أبريل 1991: المتضمن قانون المالية الذي منع القيام بتحليل العقود العرفية المتضمنة الأموال العقارية أو الحقوق العقارية، المحلات التجارية والصناعية.

4- الأمر رقم 95-26 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995: المعدل والمتمم لقانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري.

5- الأمر 95-27 المؤرخ في 30 ديسمبر 1995: المتضمن قانون المالية 1996 والذي نص على عدم التنازل على المحلات السكنية والتجارية والمهنية التي أنجزتها دواوين الترقية والتعمير العقاري.<sup>1</sup>

<sup>1</sup>-المجلة القضائية، العدد الثاني، ص 28.

## خلاصة الفصل:

حق الملكية العقارية الخاصة حق ذاتي، ينتج عنه حقوق عينية أصلية أخرى وهي حق الإنتفاع والسكن وحق الارتفاق، والملكية تتميز بأنها تجمع السلطات الثلاث في يد المالك سلطة الإستعمال والإستغلال والتصرف على أن تمارس في حدود القانون والأنظمة حماية للمصلحة العامة والخاصة، وقد مرت الملكية العقارية في الجزائر تطورات ومراحل قانونية وتاريخية نتجت عنها نصوص قانونية وتشريعات ساهمت على مر التاريخ في حماية وإثبات الملكية العقارية الخاصة وتنظيمها وهذا ما يحمي حقوق المالك لملكيته من تعدي الغير عليها.

**الفصل الأول:**  
**العقود المثبتة للملكية**  
**العقارية في الأراضي**  
**الممسوحة**

**تمهيد:**

تعد العقود من أهم الآليات والوسائل المعتمدة في عملية إثبات الملكية العقارية، وتختلف حسب موضوع الدراسة، فبالنسبة للأراضي المسوحة هناك آليتين مثبتتين للملكية، هي المسح العقاري والدفتر العقاري الذي سنتناوله في هذا الفصل المقسم لمبحثين، حيث نتناول في المبحث الأول المسح العقاري، وفي المبحث الثاني الدفتر العقاري كنتيجة لعملية المسح.



## المبحث الأول:

## المسح العقاري كإجراء أولي لإثبات الملكية العقارية الخاصة

ستناول في هذا المبحث موضوع المسح العقاري بحيث قمنا بتقسيمه لمطلبين (المطلب الأول) نتطرق فيه لماهية المسح العقاري، (المطلب الثاني) المؤسسات المتدخلة في عملية المسح العقاري.

## المطلب الأول:

## ماهية المسح العقاري

سنتناول في هذا المطلب التعريف بالمسح العقاري، وخصائصه في (الفرع الأول)، وأهداف المسح وأنواعه (الفرع الثاني).

## الفرع الأول:

## التعريف بالمسح العقاري وخصائصه

## أولاً: التعريف بالمسح العقاري

1- لغة: معناه في اللغة العربية مسح الشيء بمعنى أزاله.<sup>1</sup>

2- التعريف القانوني: تنص المادة 2 من الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 1975\11\12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام على ما يلي: "إن مسح الأراضي العام يحدد ويعرف النطاق الطبيعي للعقارات ويكون أساس مادي للسجل العقاري".

أما في التعريف الفقهي فقد عرف على أنه: " تلك العملية التي تتولاها السلطات الإدارية المختصة بغرض التأكد من الوضعية القانونية للعقارات باختلاف أنواعها"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - المنجد في اللغة والإعلام، المنجد في اللغة، المكتبة الشرقية، لبنان، بيروت، ط29، ص760.

<sup>2</sup> - عمار بوضياف، المسح العقاري وأشكالته القانونية، مقال منشور في مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية الصادرة عن المركز الجامعي، جامعة الشيخ العربي التبسي، أبريل 2006، ص41.

### ثانيا: خصائص ومميزات المسح العقاري

- 1- هو عملية فنية وذلك لإعتماده على الصور والخرائط الطبغرافية على تراب البلدية قصد انجاز مخطط منظم، هو عملية ادارية تترجم في الواقع العمليات المسحية.
- 2- عملية قانونية كونه يعتمد في جميع مراحلها على أسس قانونية، فهو وسيلة لإحصاء وتقييم الأملاك العقارية .
- 3- تتولاه سلطة ادارية مختصة: تتولى الوكالة الوطنية لمسح الأراضي بجميع فروعها كونها عملية معقدة.
- 4- موضوعه بوجه عام: يتعلق المسح بكل أنواع العقارات سواء المبنية أو الغير مبنية.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني:

#### أنواع المسح وأهدافه

#### أولاً: أنواع المسح العقاري

#### 1-المسح العام للأراضي حسب الأمر 75\_74 المؤرخ في 12-11-1975:

تتميز عملية المسح حسب هذا الأمر كونها تتم على مستوى كل بلدية معينة بقرار مسبق صادر من الوالي المختص اقليمياً وتقسّم بالنظر لنوع العقاري في حضري، ويتم تقسيم العقارات عن طريق أدوات التعمير المتمثلة في مخطط شغل الأراضي والمخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير.

#### 2-المسح الغابي: وفقاً للمرسوم التنفيذي رقم 2000-115 المؤرخ في 24-5-2000 المحدد لقواعد مسح الأراضي الغابية:

تعتبر الغابات أملاك وطنية طبيعية وعمومية وهذا ما نصت عليه المادة 37 من قانون 90-30 المؤرخ في 1-12-1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل

<sup>1</sup>-المادة 2 من الأمر رقم 74-75، المؤرخ في 12-11-1975، المتضمن اعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

والمتمم وقد عرف المشرع الجزائري الغابات على أنها "جمع الأراضي المغطاة بأنواع غابية في شكل تجمعات غابية في حالة عادية".

ونظرا للأهمية والوظائف التي تحققها الغابات من حماية للبيئة ومكانا للتنزه ومصدرا للرزق أولاها المشرع بحماية خاصة عندما أقر إدراجها في نظام الأملاك الوطنية العمومية وأصدر المرسوم التنفيذي رقم 115-2000 المؤرخ في 24-5-2000.<sup>1</sup>

ثانيا: أهداف المسح العقاري: نقسم الأهداف إلى أهداف مباشرة وغير مباشرة.

### 1-الأهداف المباشرة:

#### أ- الهدف الجبائي لعملية المسح العقاري:

يعتبر الدور الجبائي لعملية المسح العقاري للأراضي الدور الرئيسي لها إذ يقوم بمعرفة الملكية العقارية نوعها مساحتها وطبيعتها وتحديد هوية مالكيها وذلك بهدف مشاركة المالكين في تمويل المشاريع ذات النفع العام.<sup>2</sup>

ب- تنظيم الوعاء العقاري والمعاملات العقارية: وذلك بإنشاء السجل العقاري العام الذي إنشائه مقترن أساسا بعملية المسح وبالتالي تسجيل كل عقار هو بمثابة سند ملكية للعقار.

### 2-الأهداف الغير مباشرة:

أ-الهدف الإجتماعي: المسح العقاري ذو بعد إجتماعي ويتجسد ذلك في القضاء على الخلافات التي غالبا ما تكون بين الأقارب.

المسح العام يسهل الاستفادة من الأراضي بالقدر الكافي الذي يكفل المصاريف والبنوك والضمانات عند تقديم القروض اللازمة لتطوير المشاريع سواء الصناعية أو

<sup>1</sup>المادة 2 من القانون رقم 84-12، المؤرخ في 23\6\1984، المتضمن النظام العام للغابات.

<sup>2</sup>جلول دواجي مصطفى، إثبات الملكية العقارية الخاصة في الأراضي المسوحة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون خاص، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، سنة 2016/2017، ص 17.

الفلاحية السياحية وبالتالي إنقاص نسبة البطالة عن طريق تشغيل الشباب وتثبيت المواطنين في أراضيهم والحد في النزوح الريفي.

ب- حماية المالك: فعملية المسح تحقق الحماية لمالكي العقارات وذلك بالتعرف على الوضعية القانونية للعقار المنصب في شكل رسمي مما يستدعي معرفة المالك وسند الملكية وجميع معلومات العقار من حيث (المساحة، الحدود، الموقع).

وبهدف تحقيق هذه الحماية أضفى المشرع حجية كاملة على الدفتر العقاري من خلال المرسوم رقم 73-32 المؤرخ في 15\11\1973، المتعلق بحق الملكية الخاصة وبالنظر لكافة هاته الأهداف المباشرة أو غير مباشرة نرى أن الدولة أولت أهمية كبيرة لعملية المسح العقاري العام لكافة التراب الوطني.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني:

#### المؤسسات المتدخلة في عملية المسح العقاري

لدقة عملية المسح العقاري رأى المشرع أن يوكل هذه المهمة لهيئات وأشخاص مهينة خصيصا لهذه العملية بداية من لجنة مسح الأراضي (الفرع الأول)، الأعوان التابعون لإدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري (الفرع الثاني)، المحافظة العقارية (الفرع الثالث).

### الفرع الأول:

#### الوكالة الوطنية لمسح الأراضي ولجنة مسح الأراضي

أولا: الوكالة الوطنية لمسح الأراضي

#### 1- التعريف بالوكالة الوطنية لمسح الأراضي:

بعد تحويل مهام مسح الأراضي من الإدارة المكلفة بأملاك الدولة والشؤون العقارية إلى الوكالة الوطنية لمسح الأراضي بموجب المرسوم رقم 89-234 المؤرخ في

<sup>1</sup> - جلول دواجي مصطفى، مرجع سابق، ص 20.

<sup>2</sup> - طوابية لحسن، نظام الشهر العقاري الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2001-2002، ص 32..

19\12\1989، المنشئة لهاته الوكالة نجد أن المشرع عرفها في المادة الأولى من المرسوم على أنها "مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المدنية والإستقلال المالي وتخضع هاته المؤسسة للقوانين والتنظيمات المعمول بها ولأحكام هذا المرسوم".

وما نستنتجه من هذا التعريف أن الوكالة تخضع للقانون العام وأنها تتمتع بالشخصية المعنوية وبالتالي لها ذمة مالية مستقلة وأهلية في حدود المرسوم التنفيذي المنشأ لها.

## 2-تنظيم الوكالة الوطنية: تتشكل الوكالة من مجلس الإدارة والمدير:

أ- مجلس الإدارة: يتكون المجلس من مجموع ممثلي الإدارات المركزية (مندوبية التخطيط، الدفاع الداخلية، النقل، الفلاحة...)، وذلك ما ورد في المادة 13 من المرسوم التنفيذي 89-234 المذكور أعلاه<sup>1</sup>.

ويتم اختيارهم عن طريق قرار من وزير المالية بإقتراح من السلطة التي ينتمون لها على أن تكون لهم صفة أو رتبة نائب مدير في الإدارة المركزية، ويجتمع مجلس الإدارة مرتان في السنة بناء على إستدعاء من رئيسه أو ثلث أعضائه وفيما يخص مجلس الإدارة حددت المادة 12 من المرسوم رقم 89-234 على النحو التالي:

- مخطط العمل السنوي والمتعدد السنوات.
- النظام الداخلي المنظم للوكالة وسيرها.
- النفقات وميزانية الوكالة.
- الحصيلة السنوية للنشاطات.
- مشاريع بناء العمارات واكتسابها وبيعها.
- قبول الهيئات والوصايا وتخصيصها.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 89\234، المؤرخ في 19\12\1989، المنشئ للوكالة الوطنية لمسح الأراضي.

<sup>2</sup> المادة 15، من نفس المرسوم المذكور أعلاه.

ب-المدير: يعين المدير بموجب مرسوم تنفيذي بناء على إقتراح من وزير المالية ويختص مدير الوكالة بالمهام التالية:

- تنفيذ قرارات مجلس الإدارة.
- ممارسة السلطة على مستخدمي الوكالة.
- ابرام الصفقات والعقود التي تكون الوكالة طرفا فيها.
- تمثيل الوكالة أمام الجهات القضائية والإدارية.<sup>1</sup>

3-مهام الوكالة: نقسمها لمهام عادية وأخرى استثنائية:

أ-المهام العادية: نصت عليها المادة 5 من نفس المرسوم وهي:

- تحضير العقود والملفات المتعلقة بأشغال لجان مسح الأراضي ورسم الحدود المنصوص عليها التي يخضع لها اجراء اعداد مسح الأراضي.
- تنفيذ أعمال التحقيق العقاري.
- تحرير مخططات المسح العام للأراضي.
- معاينة مدى تطابق مسح الأراضي مع السجل العقاري.
- مراقبة الأشغال التي يقوم بها المساحون.

ب-المهام الاستثنائية للوكالة: نصت عليها المادة 7 من المرسوم وهي:

- إعداد الأساليب والمنظومات لتسيير هذا الجرد.
- عمل بيانات إحصائية ملائمة.

ثانيا: لجنة مسح الأراضي

1-تشكيل اللجنة: نصت عليها المادة 7 من المرسوم 92-134، الخاص بمسح

الأراضي:

<sup>1</sup> رحابية عماد الدين، الوسائل القانونية لإثبات الملكية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2014، ص244.

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله، نائبا للرئيس.
  - قاضي من المحكمة التي تتواجد البلدية ضمن دائرة اختصاصها.
  - ممثل عن المصالح المحلية لإدارة الضرائب.
  - ممثل عن وزارة الدفاع الوطني.
  - ممثل عن مصلحة التعمير في الولاية.
  - موثق تعيينه الهيئة ، ومهندس خبير عقاري.
  - المحافظ العقاري المختص إقليميا أو ممثله.<sup>1</sup>
- 2- عمل وصلاحيات اللجنة:** نصت عليها المادة 9 من المرسوم رقم 62\76 وهي:

- جمع الوثائق والبيانات من أجل تسهيل اعداد الوثائق المسحية.
- التحقق من مدى إتفاق المعنيين حول حدود عقاراتهم.
- البث في جميع المنازعات التي يمكن تسويتها بالتراضي.

### 3- تنفيذ قرارات لجنة مسح الأراضي:

نصت المادة 8 من نفس المرسوم رقم 62\76 على أنه يتم تنفيذ قرارات اللجنة بموجب قرار من الوالي، مما يستنتج أن القرارات لا تنفذ إلا بعد صدور من الوالي المختص إقليميا قرار التنفيذ.

## الفرع الثاني:

### الأعوان التابعون لإدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري

للأعوان المحققين دور كبير فيما يخص الحقوق العقارية وذلك بدراسة السندات والعقود لإعفاء المحافظ العقاري من عناء دراستها، ويقوم فقط بتزقيم العقارات على أساس البيانات الناتجة عن التحقيق.

<sup>1</sup> - المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 134\92 المؤرخ في 1976\3\25، المعدل والمتمم للمرسوم 62\76، المتعلق بإعداد المسح العام للأراضي، الجريدة الرسمية، العدد 26، الصادرة في 1992\4\18.

## أولاً: تشكيل الاعوان القائمين على عملية التحقيق العقاري

تتكون من عونين محققين ينتمي أحدهما لمصلحة الحفظ العقاري ولآخر لمصلحة أملاك الدولة، بمشاركة عون بلدية بصفته ممثلاً لها بنص التعليمات الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 17/7/1999.<sup>1</sup>

## ثانياً: مهام وصلاحيات الأعوان القائمين على عملية التحقيق العقاري

## 1- في المرحلة التحضيرية:

مهمته الإطلاع على جميع الوثائق التي قام بجمعها المتعلقة بنقل الحقوق العقارية لصالح الدولة من بينها (مخططات وسجلات محتويات الغابات، محاضر التحقيقات الكلية أو الجزئية وكذا الغير مصادق عليها، قرارات تأميم الأراضي وقرارات إرجاعها لمالكيها الأصليين، عقود منح الأراضي التابعة للمستثمرات الفلاحية المعادة التنظيم).<sup>2</sup>

## 2- في مرحلة الأعمال الميدانية:

من الضروري حضور الملاك المجاورين أو ممثليهم عند تحديد مساحة العقارات المراد مسحها وفي حالة العقار تابع للدولة يحضر وجوباً عون عن مصلحة أملاك الدولة لتمثيل الدولة، والتحقيق هنا يتم سواء كانت السندات موجودة أو لا بل يجب الفحص المعمق في تلك الوثائق المقدمة وفق التشريع المعمول به لإثبات حق الملكية، وفي حالة العقار يحوز على السند الرسمي المثبت للملكية يتم استصدار ترقيم نهائي ينتهي بالدفتري العقاري والذي يعد السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية في الأراضي الممسوحة.

أما في حالة العقار لا يحوز على سند لإثبات فهذا إما يقوم بترقيم مؤقت لمدة 4 أشهر إذا توافرت شروط الحيابة المحددة قانوناً أو ترقيم لمدة سنتين إذا كان صاحب العقار لا يملك حيابة تكسبه هذا العقار بالتقادم.

<sup>1</sup> - التعليمات الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، سنة 1999/7/17.

<sup>2</sup> - بوزيتون عبد الغني، المسح في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، السنة الجامعية 2005-2006، ص 39.



### الفرع الثالث:

#### المحافظة العقارية

هي مؤسسة قديمة المنشأ، حيث أسست عام 1771، بفرنسا على يد حاكمها لويس الخامس عشر وكانت مسماة بالرهن العقاري، وكانت مهمتها الأصلية هي تلقي اعتراضات الدائنين، ولدراسة هاته المؤسسة تطرقنا في هذا الجزء إلى مفهوم المحافظة العقارية وطبيعتها القانونية والتنظيم الداخلي لها.

أولاً: المقصود بالمحافظة العقارية وتحديد طبيعتها القانونية

#### 1- مفهوم المحافظة العقارية:

هي تلك الهيئة الإدارية المكلفة بحفظ العقود والقرارات التي تعنى بنقل وإنشاء وتعديل وإنقضاء حق من الحقوق العينية الأصلية وذلك بهدف الحصول على معاملات مدنية مستقرة.

#### 2- طبيعتها القانونية:

نصت المادة 20 من الأمر رقم 74/75 المذكور على "تحدث المحافظات العقارية وبسيورها محافظين عقاريين مكلفون بمسك السجل العقاري، وإتمام إجراءات الشهر العقاري وذلك من أجل الشروع في نظام الإشهار الجديد بموجب أمر." بالنظر لهاته المادة وكذا المرسوم رقم 65\91، المؤرخ في 1991\3\2، نرى أن المحافظة العقارية ماهي إلا مؤسسة عمومية ذات طابع إداري وهي مسيرة من طرف شخص يسمى بالمحافظ العقاري.

ثانياً: التنظيم الداخلي للمحافظة العقارية

#### 1- مكتب المحافظ العقاري:

كلف المحافظ العقاري بمسك العقود والقرارات القضائية اللازمة الشهر في المحافظة العقارية.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط1، ص77.

## 2- أقسام المحافظة العقارية:

تضمن القرار الوزاري المؤرخ في 1991/6/4، المتضمن تحديد التنظيم الداخلي لمفتشيات أملاك الدولة والحفظ العقاري، تشكيل المحافظة العقارية وهي قسم الإيداع وعمليات المحاسبة، قسم مسك السجل العقاري وتسليم المعلومات، قسم ترقيم العقارات.<sup>1</sup>

## 3- مهام المحافظ العقاري:

### أ- مهام المحافظ العقاري في ظل الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12:

- مسك السجل التجاري: بإعتبره أساس الحفظ العقاري كون القيد في السجل العقاري حماية لحقوق الغير.<sup>2</sup>
- مسك مجموعة البطاقات العقارية: سواء البطاقات الشخصية، أو الخاصة بقطع الأراضي أو البطاقات العقارية الحضرية.

ب- في ظل المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/3/25، المتعلق بتأسيس السجل العقاري: في ظل هذا المرسوم تقوم المحافظة العقارية بإعداد ومسك البطاقات العقارية وفحص العقود والتأكد من إستيفائها للشروط الشكلية والموضوعية.

وكذا حفظ العقود والمخططات العقارية الخاضعة للإشهار، وترقيم العقارات المسوحة في السجل العقاري واستلام الوثائق المطلوبة.

ج- في ظل المرسوم 65/91 المؤرخ في 1991/3/2: المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، حصر هذا المرسوم مهام المحافظ العقاري بشهر العقود المستوفية للشروط الشكلية والموضوعية وإعداد ومسك السجل العقاري والتأشير على الدفاتر العقارية وتحصيل الحقوق والرسوم المتعلقة بالشهر العقاري.

<sup>1</sup>- رحايمية عماد الدين، مرجع سابق، ص212.

<sup>2</sup>- رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري، قصر الكتاب، البلدة، 2005، ص96.

### المطلب الثالث:

#### الإجراءات العملية لتنفيذ المسح العقاري

نظرا لأهمية مسح الأراضي فقد حرص المشرع الجزائري على ضمان حسن سيرها وذلك بإتخاذ عدة إجراءات عملية أولية وختامية، تطرقنا في (الفرع الأول) الإجراءات الأولية لعملية المسح العقاري، أما (الفرع الثاني) الإجراءات الختامية.

#### الفرع الأول:

#### الإجراءات الأولية لعملية المسح العقاري

##### أولاً: تعيين الحدود

نصت المادة 23 من المرسوم رقم 63/76 في الفقرة 2 على "الوحدة العقارية هي مجموعة من القطع المتجاورة التي تشكل ملكية واحدة...".

حسب نص المادة يجب تعيين الحدود لمعرفة العقارات التي يجري المسح عليها وبالتالي تقسيم العقارات إلى أقسام وقطع مملوكة لشخص أو عدة أشخاص على الشيوع.<sup>1</sup> ويستوجب استدعاء مالكي العقارات وأصحاب العقارات المجاورة لأخذ ملاحظاتهم بشأن تطابق حدود الملكية، وبعد عملية التقسيم أو تحسين الحدود يتم إعداد بطاقات عقارية منها البطاقة الخاصة بأجزاء الملكية، والبطاقة الخاصة بالأشخاص سواء الطبيعية أو المعنوية.

##### ثانياً: التحقيق العقاري

يعد التحقيق العقاري أهم مرحلة في عملية المسح العقاري التي تلي مرحلة جمع البيانات والوثائق المتعلقة بالعقار ومالكيه<sup>2</sup>، ويقوم بالتحقيق أعوان يوزعون على مستوى البلدية إلى فرق ميدانية تختص كل منها بالتحقيق الميداني في قسم من أقسام البلدية.

<sup>1</sup> - التعليم رقم 16، المؤرخ في 1998\5\24، المتعلقة بتسيير عملية اعداد مسح الأراضي العام والترقيم العقاري، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

<sup>2</sup> - وافي هناء، إثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق الممسوحة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق ببن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2012-2013، ص26.

ومهمة الأعوان هي تحديد أصحاب الحقوق سواء شخص طبيعي أو معنوي ومعاينة حق الملكية سواء بسند أو بدون سند يثبت الملكية، وكذا معاينة الحقوق العينية العقارية الأخرى مثال حق الانتفاع، حق الاستعمال، حق الاستغلال، الرهن.<sup>1</sup>

## الفرع الثاني:

### الإجراءات الختامية

#### أولاً: إعداد وثائق المسح

بعد الفراغ من عمليتي التحقيق والمعاينة الميدانية يتم إعداد الوثائق المسحية المتمثلة في:

#### 1- جدول الأقسام:

يتم فيه ترتيب العقارات حسب الترتيب الطبغرافي ويعنى بكل قسم يتضمن أجزاء الملكية ضمن كل مخطط.<sup>2</sup>

#### 2- سجل مسح الأراضي:

يتم فيه نقل جميع الأملاك العقارية المبنية أو الغير مبنية، التابعة لنفس المالك ويضم السجل معلومات تتعلق بهوية المالك طبيعي كان أو معنوي أو ما يتعلق بالعقار.

#### 3- المخطط المساحي:

يتضمن المخطط الرسم التخطيطي للمنطقة المسوحة وأهمية هذا المخطط تكمن في كونه يعطي معلومات هامة ودقيقة من أصغر وحدة لأكبرها الخاصة بالملكية العقارية مهما كان نوعها ويقسم لأماكن وأنواع وأقسام معلومة سواء كانت حضرية أو ريفية.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - التعلية رقم 16، المؤرخة في 1998/5/24، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص132.

<sup>3</sup> - ريم مراحي، دور المسح العقاري في اثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، منشورات بغداددي، الجزائر، 2009، ص103.

#### 4- جدول الحساب:

هو خلاصة من سجل مسح الأراضي يشمل رقم حساب المالك وعدد العقارات التي تملكها البلدية الممسوحة.<sup>1</sup>

#### 5- البطاقة العقارية:

تشمل جميع المعلومات التي تحدد الطبيعة القانونية للعقار ومعلومات المالك يبين فيما إذا كان العقار ثابت بسند أو بدونه.

#### ثانيا: إيداع الوثائق المسحية

كي يتسنى للمحافظ العقاري المختص إقليميا تأسيس السجل العقاري، وإعطاء المالك الدفتر العقاري الذي يثبت ملكيته، يتعين إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية ويقوم المحافظ العقاري بفحصها من الناحية الشكلية والموضوعية.

فمن ناحية الشكل يجب توافر الوثائق التالية: جداول الأقسام، سجل المساحة، مخططات المسح، جدول الحساب، بطاقات عقارية.<sup>2</sup>

وتكون الوثائق مقروءة، وواضحة، وبعدها يقوم المحافظ العقاري بإعداد محضر التسليم في أجل أقصاه 8 أيام من تاريخ تفحص الوثائق المودعة محددًا الأقسام وإسم البلدية والأماكن الممسوحة على أن يدون المحضر محل اشهار لمدة 4 أشهر.

<sup>1</sup> فضيلة قرنان، المسح في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، فرع القانون العقاري والزراعي، كلية الحقوق، سعد دحلب، البلدية، سنة 2001، ص 93.

<sup>2</sup> ريم مراحي، مرجع سابق، ص 105.

**المبحث الثاني:****الدفتري العقاري كسند إثبات للملكية العقارية الخاصة**

بعدها تطرقنا في المبحث الأول عن المسح العقاري، الذي يهدف للكشف الدقيق على الملكيات الموجودة في الواقع ومعرفة أصحابها سواء الطبيعيين أو المعنويين، سنتناول في هذا المبحث الدفتري العقاري الذي يعد نتيجة أو الغاية من المسح العقاري الذي ينتهي بتسليم الدفتري العقاري لمستحقيه، وتناولنا فيه تعريف الدفتري العقاري وطبيعته القانونية (المطلب الأول)، إجراءات تسليم الدفتري العقاري (المطلب الثاني).

**المطلب الأول:****مفهوم الدفتري العقاري وطبيعته القانونية**

سننطلق في هذا المطلب إلى تعريف الدفتري العقاري (الفرع الأول)، الطبيعة القانونية للدفتري العقاري (الفرع الثاني).

**الفرع الأول:****تعريف الدفتري العقاري****أولاً: المفهوم اللغوي للدفتري العقاري**

يشمل كلمتين الأولى هي الدفتري بمعنى الكراس أو السجل<sup>1</sup> والكلمة الثانية هي العقاري وهي مشتقة من كلمة العقار وهو كل شيء ثابت لا يمكن نقله إلا إذا أتلّف.

**ثانياً: المفهوم الاصطلاحي**

لم يعرفه المشرع بصفة مباشرة، بل ترك ذلك للفقهاء هناك من عرفه على أنه "تلك الوثيقة التي بمثابة شهادة ميلاد العقار، تعمل على تثبيت ملكية شخص لعقار أو حقوق عينية عقارية لتكون حجة في مواجهة الغير."

<sup>1</sup> - سهيل إدريس، قاموس عربي فرنسي، دار الأدب، بيروت، لبنان، ص 728.

وهناك من عرفه على أنه "سند قانوني ذو حجية قوية تقيد فيه جميع الحقوق وما يرد عليها من تصرفات على العقارات الواقعة في المناطق الممسوحة..."<sup>1</sup>

مما يستنتج من هاته التعاريف وأخرى لم نذكرها أن الدفتر العقاري هو السند القانوني الذي يعطي لمالك العقار الحق في التصرف فيه وإستغلاله بعد الإنتهاء من عملية المسح العقاري.

## الفرع الثاني:

### الطبيعة القانونية للدفتر العقاري

#### أولاً: الدفتر العقاري كعقد إداري

هناك من عرف العقد الإداري على أنه "ذلك العقد الذي يبرمه شخص معنوي عام قصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه، تظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام، وذلك أن يتضمن العقد شروطاً إستثنائية غير المألوفة في القانون الخاص أو أن يخول المتقاعد مع الإدارة الإشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام."<sup>2</sup>

وهناك من عرفه على أنه "ذلك العقد التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية الادارية طرفاً فيه."

يستنتج من هذه التعاريف أن العقد لا يكون إدارياً إلا إذا كانت الإدارة العمومية طرفاً فيه واتصل العقد بنشاط من أنشطة المرفق العام.

#### ثانياً: الدفتر العقاري كقرار إداري

هناك من عرف القرار الإداري على أنه "إعلان للإدارة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد يصدر عن سلطة إدارية في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر".

<sup>1</sup> - حشود نسيم، الشكلية في البيع العقاري -دراسة تحليلية-، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق لجامعة الجزائر، سنة 2003، ص 150.

<sup>2</sup> - رحايمية عماد الدين، مرجع سابق، ص 251.

ما نستنتجه من هذا التعريف وغيره أن القرار الإداري هو ذلك التصرف القانوني الصادر من جهة الإدارة بصفة منفردة، والذي من شأنه إحداث آثار قانونية إتجاه المخاطبين وبالعودة إلى كيفية إصدار الدفتر العقاري، نجد أنه لا يعد إلا أن يكون قرارا إداريا على أساس أنه تصرف قانوني، صادرا من طرف المحافظ العقاري المختص إقليميا، وبالتالي فإنه يتميز بنفس خصائص التي يتميز بها القرار الإداري<sup>1</sup>.

### ثالثا: البيانات التي يجب توافرها في الدفتر العقاري

1- **ديباجة الدفتر العقاري:** تحتوي على ما يلي: رقم الدفتر، إسم الولاية والمحافظة المصدرة للدفتر، البلدية التي يقع في دائرة إختصاصها العقار، إسم المنطقة، الحي، الشارع والرقم، لقسم، سعة المسح، رقم القطعة الاجمالي.

2- **تعيين العقار:** من حيث المساحة ومحتواه وحالته.

3- **الملكية.**

4- **الأعباء والتجزئيات:** تتضمن الحقوق المشهورة والتغييرات الطارئة لها.

5- **الإمتيازات والرهنون:** من إشهارات يحدد فيها التاريخ، الحجم، التريبعة، التسجيلات التي يحدد فيها الرهنون العقارية والإمتيازات الواقعة على العقار.

6- **تأشير التصديق:** تحتوي هاته الخانة على تاريخ تسليم الدفتر العقاري، إسم ولقب وإمضاء وختم المحافظ العقاري الذي سلم الدفتر العقاري.

التصديق والتأشير من طرف المحافظة العقارية المختصة إقليميا<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني:

#### إجراءات تسليم الدفتر العقاري وحجيته

سنتناول في هذا المطلب الإجراءات المتبعة لتسليم الدفتر العقاري، حيث سنقسمه إلى فرعين (الفرع الأول) إجراءات تسليم الدفتر العقاري و(الفرع الثاني) حجية الدفتر العقاري.

<sup>1</sup> - القرار الوزاري المؤرخ في 27 ماي 1976، المتضمن نموذج عن الدفتر العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 20، سنة 1976.

<sup>2</sup> - القرار الوزاري المؤرخ في 27 ماي 1976، مرجع سابق.



## الفرع الأول:

### إجراءات تسليم الدفتر العقاري

تتمثل هاته الإجراءات في الأحكام الإدارية والأحكام الجبائية المتعلقة بتسليم الدفتر العقاري.

#### أولاً: الأحكام الإدارية المتعلقة بتسليم الدفتر العقاري

يتم تسليم الدفتر العقاري للمالك الذي ثبت حقه على عقار ممسوح، وبإستقراء المادة 9 من المرسوم رقم 63-76، نجد أنها أعطت الحق للمالكين وأصحاب الحقوق العينية في تسلمهم للوثائق التي تثبت أحقيتهم في العقارات التي منحها المحافظ العقاري بداية من تاريخ إيداع وثائق مسح الأراضي العام مع مراعاة حالات الترقيم المنصوص عليها في المواد 12، 13، 14، من المرسوم رقم 63-76.<sup>1</sup>

وتختلف طريقة التسليم بحسب العدد فإذا كان صاحب العقار شخص واحد فالتسليم يكون شخصياً أما في حالة الملكية العقارية مشاعة فهنا يوكل أصحاب الحقوق شخصاً من بينهم لتسلم الدفتر العقاري، وفي حالة ضياع أو تلف الدفتر يقدم المالك طلباً كتابياً يطالب فيه بالحصول على دفتر آخر.<sup>2</sup>

#### ثانياً: الأحكام الجبائية المتعلقة بتسليم الدفتر العقاري

تلعب الجباية دوراً هاماً في تمويل الخزينة العمومية، وقد أقر المشرع الجزائري بعد صدور قانون المالية لسنة 1990، وبعض القوانين الأخرى عائدات هاته الجباية كالتالي: 60% إلى ميزانية الدولة، و20% لميزانية البلدية، و20% لميزانية الصندوق الوطني للسكن.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - المادة 10، 9 من المرسوم رقم 63 / 76، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - المادة 52 من المرسوم 63/76، المرجع نفسه.

<sup>3</sup> - رجايمية عماد الدين، مرجع سابق، ص 264.

وقد أقر المشرع الرسوم العقارية عند المطالبة بالدفتر العقاري في قانون المالية لسنة 2004 ، الصادر بتاريخ 28 ديسمبر 2003، وميز بين 3 أنواع من العقارات هي<sup>1</sup>:

### 1- بالنسبة للحصص المبنية التابعة للعقارات المشتركة للملكية:

أ- إذا كانت الحصة تقل عن مساحة 100 متر مربع يدفع طالب الدفتر العقاري رسم مقدر ب1000دج.

ب- إذا كانت الحصة تقل عن 200 متر مربع، وتزيد عن 100متر، يدفع طالب الدفتر رسم قدره 1500دج.

ج- إذا كانت الحصة تفوق 200 متر مربع، فيدفع 2000دج.

### 2- بالنسبة للأراضي المبنية أو الغير مبنية:

أ- إذا كانت المساحة تقل عن 1000 متر مربع فإن الرسم المطبق يقدر ب1000دج، إذا كانت الأراضي غير مبنية و2000دج في حالة الأراضي تكون مبنية.

ب- إذا كانت المساحة تزيد عن 1000متر، وتقل عن 3000متر، إذا كانت غير مبنية يدفع 1500دج، وإذا كانت مبنية يدفع 3000دج.

ج- إذا كانت المساحة تزيد عن 3000متر، يدفع رسم مقدر ب2000دج، في حالة الأرض غير مبنية، وفي حالة الأرض مبنية يدفع 4000دج.

### 3- بالنسبة للعقارات الفلاحية:

أ- إذا كانت مساحة الأرض تقل عن خمس هكتارات يدفع المالك رسم قدره 1000دج.

ب- إذا كانت مساحة الأرض تزيد عن خمس هكتارات ونقل عن مساحة 10هكتار، يدفع 2000دج.

<sup>1</sup> - فضيلة قرنان، مرجع سابق، ص125.

ج- إذا كانت الأرض تزيد عن 10 هكتارات يدفع 3000 دج.

مع العلم أن جميع الرسوم المذكورة أعلاه لا تطبق إذا تعلق الأمر بعقارات تابعة للدولة.

## الفرع الثاني:

### حجية الدفتر العقاري

أولاً: موقف المشرع حول الحجية القانونية للدفتر العقاري

نصت المادة 19 من الأمر رقم 74-75، المؤرخ في 12/11/1975، المتضمن مسح الأراضي على ما يلي "تسجل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الإشهار في السجل العقاري والدفتر الذي يشمل سند ملكيته".

كما نصت المادة 33 من المرسوم رقم 32/73 المؤرخ في 5/1/1973، المتعلق بإثبات الملكية على ما يلي "أن الدفاتر العقارية الموضوعة على أساس مجموعة البطاقات العقارية المنجزة من طرف البلدية وإدارة مسح الأراضي .... تعد المنطلق الجديد والوحيد لإقامة البيئة في شأن الملكية العقارية".

وعليه من خلال المادتين نجد أن المشرع جعل الدفتر العقاري السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية، بإختلاف أنواعها في الأراضي المسوحة، ولا يعتد بمختلف السندات العرفية ولا العقود الرسمية، أو الأحكام والقرارات القضائية في اثبات الملكية.

ثانياً: موقف القضاء حول حجية الدفتر العقاري

صدور قرارات قضائية من المحكمة العليا تقر فيها بحجية الدفتر العقاري كسند إثبات منها القرار رقم 197920 المؤرخ في 28/6/2000، الذي جاء فيه "إن الدفتر العقاري المستظهر من طرف المدعي لا يقوم مقام سند الملكية"، والقرار جاء من خلال مراجعة القرار محل الطعن حيث نجد أن قضاة المجلس أسسوا قرارهم على إنعدام وجود دليل للإثبات في الدعوى، كما أكدت المحكمة العليا على القوة الثبوتية المطلقة للدفتر

العقاري في قرارها الصادر بتاريخ 2002/3/6، رقم 259635 القاضي بإستبعاد العقد الرسمي في مواجهة الدفتر العقاري.<sup>1</sup>

وجاء كذلك القرار رقم 367715 المؤرخ في 2005/11/15، الصادر عن الغرفة العقارية للمحكمة العليا الذي أكد هو الآخر على القوة الثبوتية للدفتر العقاري.

من خلال هاتاه القرارات نجد أن القضاء ساير المشرع في رأيه حول الحجية المطلقة للدفتر العقاري في مجال إثبات الملكية العقارية بإعتباره السند القوي والوحيد في إثبات الملكية العقارية.<sup>2</sup>

### المطلب الثالث:

#### منازعات الدفتر العقاري

كما تطرقنا من قبل على أن الدفتر العقاري هو السند الوحيد المثبت للملكية العقارية بأنواعها ويمكن أن تنشأ نزاعات قبل تسلّم الدفتر العقاري أو بعد تسلّمه، من أجل إلغائه وسندرس في هذا المطلب هاتاه المنازعات على شكلين الأولى أمام المحافظ العقاري (الفرع الأول) والنوع الثاني يكون أمام القضاء (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول:

#### منازعات الدفتر العقاري أمام المحافظ العقاري

تكمن أهمية المحافظ العقاري في كونه المشرف على عملية الشهر العقاري في مراقبة مدى قانونية الوثائق المشهورة ولهذا منحه المشرع حق رفض الإيداع أو قبوله ورفض إجراء الشهر حسب كل حالة.

<sup>1</sup>-القرار رقم 259635، الصادر بتاريخ 2003\3\6، المجلة القضائية، العدد 1، المحكمة العليا، 2003، ص334-337.

<sup>2</sup>-القرار رقم 367715 الصادر بتاريخ 2005/11/15، مجلة المحكمة العليا، الغرفة العقارية، العدد 2، الجزائر، 2006، ص413.

### أولاً: حالة رفض الإيداع

يصدر المحافظ العقاري قرار رفض الإيداع إذا رأى نقص في البيانات أو عدم إشهار السندات المتعلقة بعملية المسح ويتم ذلك خلال 15 يوم من تاريخ الإيداع ويكون الرفض فوراً وكلياً.

#### 1- أسباب رفض الإيداع:

حصر المشرع حالات الرفض في نص المادة 100 من المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 1976/3/25، فيما يلي:

أ- حالة عدم تقديم أية وثيقة واجبة التسليم للمحافظ العقاري لقبول الإيداع، حيث منح المشرع في هاته الحالة السلطة للمحافظ العقاري بطلب أي وثيقة يراها لازمة لقبول الإيداع وذلك تحت طائلة عدم القبول من بينها رخصة البناء، شهادة المطابقة.

ب- حالة عدم تقديم الدفتر للمحافظ العقاري: إذا تعلق الأمر بعقار موجود في أرض ممسوحة.

ج- حالة عدم تقديم مستخرج لمسح الأراضي ووثائق القياس في حالة تغيير حدود الملكية.

د- حالة عدم ظهور النسخة أو الصورة الرسمية المودعة بأن العقد المشهر غير صحيح شكلاً مثال ذلك إنعدام تاريخ صدور الوثائق المراد شهرها أو إنعدام ختم محررها.

وهناك حالتان ذكرهما المشرع في نص المادة 353 من قانون التسجيل المؤرخ في 1976/1/29، تحت رقم 76-105، وهما:

- حالة غياب التصريح التقييمي للعقار موضوع التصرف، بمعنى إنعدام القيمة التجارية للمعاملة.

- عدم الدفع المسبق لرسوم الإشهار العقاري من طرف ملتمس الإيداع.

## 2- إجراءات اصدار رخص الإيداع من قبل المحافظ العقاري:

يتعين على المحافظ العقاري حصر حالات رفض الإيداع حتى يمكن للمودع تصحيح الوثيقة محل الرفض في أقرب أجل، ويكون الإيداع بقرار صادر من المحافظ العقاري مؤرخ وموقع من طرفه ويبلغ مباشرة إلى محرر العقد الذي يمضي إقراراً بذلك أو برسالة.

ويبقى لصاحب الصفة والمصلحة مباشرة رفع الدعوى خلال الشهرين المواليين وإلا سقط حقه في الطعن.<sup>1</sup>

### ثانياً: حالة رفض إجراء الشهر

يمكن للمحافظ العقاري بعد تدقيق البيانات المودعة أن يوقف تنفيذ إجراء الشهر في الحالات التي نصت عليها المادة 101 من المرسوم 63-76، خلال 15 يوماً من تاريخ الإيداع ويكون الرفض قابلاً للطعن فيه أمام القضاء، وهاته الحالات هي:

- عندما تكون الوثائق المودعة والأوراق المرفقة بها غير متوافقة.
- عندما يكون مرجع الإجراء السابق المطلوب بموجب المادة 95 الفقرة 1 غير صحيح.
- عندما يكون تعيين الأطراف والعقارات غير متوافق مع البيانات المذكورة في البطاقة العقارية.
- عندما تكون صفة المتصرف أو الحائز المذكور في الوثائق المودعة متناقض مع بيانات البطاقة العقارية.
- عندما يكشف التحقيق أن الحق غير قابل للتصرف.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>- بوزيتون عبد الغني، مرجع سابق، ص154.

<sup>2</sup>- لبيض ليلى، شهر الدعاوى القضائية في القانون الجزائري - قراءة في نص المادتين 17 و519 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09، مقال منشور في مجلة المفكر الصادرة من كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد138،2013،9-139.

- عندما يكون العقد المقدم للإشهار مشوباً بأحد أسباب البطلان في المادة 105 من مرسوم 63-76.

**ثالثاً: إجراءات إصدار رفض الشهر من قبل المحافظ العقاري بعد قبول الإيداع**

يقوم المحافظ العقاري بإصدار قرار رفض إجراء الشهر إذا تبين له سبباً من أسباب الرفض ويبلغ مباشرة أو برسالة لمحضر الوثيقة المودعة ويكون مؤرخاً وموقعا وعليه ختم المحافظ العقاري، ويعطي لمحضر الوثيقة مهلة لإستدراك سبب الرفض مدتها 15 يوماً من تاريخ التبليغ وإذا لم يصحح السهو أو التعديل يبلغ قرار الرفض النهائي للإجراء خلال 8 أيام من تاريخ إنتهاء مهلة 15 يوماً المذكورة.

## الفرع الثاني:

### منازعات الدفتر العقاري أمام القضاء

**أولاً: منازعاته أمام القضاء العادي**

يختص القضاء العادي بالنظر والفصل في الدعاوى المرفوعة ضد قرارات المحافظ العقاري على أن تكون مستوفية للشروط والإجراءات المنصوص عليها قانوناً.

#### 1- الشروط العامة لرفع الدعوى القضائية:

أ- **الصفة والمصلحة:** شرطان أساسيان لرفع الدعوى، طبقاً لنص المادة 13 من قانون<sup>1</sup> الإجراءات المدنية والإدارية.

ب- **الأهلية القانونية:** نصت عليها المادة 40 من القانون المدني الجزائري.

توافر البيانات في العريضة الإفتتاحية المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتتمثل في: إسم ولقب وموطن المدعي، إسم ولقب وموطن المدعى عليه.

ج- **الممثل بالنسبة للشخص المعنوي.**

<sup>1</sup> - المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

## 2- الشروط الخاصة:

أ- إحترام الميعاد المقرر قانونا لرفع الدعوى: منح المشرع المتضرر مهلة شهرين من أجل الطعن وتسري من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار أو تاريخ رفض الرسالة الموصى عليها وتحتسب المواعيد كاملة ولا يحتسب اليوم الأول من التبليغ واليوم الأخير منه، وإذا صادف يوم عطلة يمدد لليوم الموالي، أما دعوى التعويض عن ثبوت مسؤولية المحافظ على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه التي تتحمل الدولة فيها المسؤولية والتعويض عن الضرر وأجل الدعوى هو سنة كاملة إبتداء من إكتشاف الفعل الضار وإلا تسقط الدعوى<sup>1</sup>.

ب- ضرورة إشهار عريضة رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية المختصة إقليميا.

ج- وجود إجراء مسبق عن الدعوى : يتمثل في محضر عدم الصلح.

## ثانيا: منازعات الدفتر العقاري أمام القضاء الإداري

يحق لكل متضرر من قرار المحافظ العقاري أن يرفع دعوى قضائية محلها الطعن في قراره سواء برفض الإيداع أو إلغاء الدفتر العقاري أو التعويض عن مسؤولية المحافظ العقاري، والجهة القضائية المختصة هي القضاء الإداري بإعتبار أحد أطراف النزاع شخص إداري.

### 1- دعوى الإلغاء:

ترفع الدعاوى الإدارية بعريضة مكتوبة ومؤرخة عليها توقيع المحامي وتوضع على مستوى قسم كتاب ضبط المجلس القضائي مع الأخذ بالشروط العامة والخاصة لرفع دعوى الإلغاء وبإعتبار المحاكم الإدارية هي الجهة المختصة بسبب وجود طرف إداري، فإن أي مخالفة لقواعد الإختصاص النوعي يترتب عليها رفض الدعوى شكلا وبطلان الإجراءات.

<sup>1</sup> - رحايمية عماد الدين، مرجع سابق، ص 287.



أما فيما يخص ميعاد الدعوى فقد نضمه المرسوم التنفيذي 123/93 المعدل والمتمم للمرسوم رقم 63/76 في مادته 15 والذي حدد الميعاد ب 6 أشهر يبدأ حسابها من تاريخ تبليغ محضر عدم الصلح بين الأطراف.<sup>1</sup>

وهناك نوعين من دعاوى الإلغاء:

#### أ- دعوى إلغاء الترقيم النهائي:

لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي الذي تم بموجب المواد 12،13،14، من المرسوم إلا عن طريق القضاء، ولم يذكر المشرع الجهة القضائية المختصة في النزاعات الناتجة عن الترقيم النهائي بل ذكر فقط أنه يتم عن طريق القضاء وهذا ما دفعنا للأخذ بالإجتهد القضائي لتحديدها وهي القضاء الإداري باعتبار الترقيم قرار إداري.

#### ب- دعوى إلغاء الدفتر العقاري:

باعتبار الدفتر العقاري قرار إداري فالدعاوى من إختصاص القاضي الإداري وبالرجوع لنص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أن المحاكم الإدارية هي التي تختص بالفصل في جميع الدعاوى التي موضوعها إلغاء قرار إداري أو تفسير أو فحص مشروع صادر عن الولاية.

#### ❖ آثار دعوى الإلغاء:

ينتج عن قرار إلغاء الدفتر العقاري انتفاء القوة الثبوتية في مواجهة أطراف النزاع وبالتالي زوال حجية هذا السند في مواجهة الأطراف والإدارة معا، وتكون الإدارة ملزمة بتنفيذ قرار الإلغاء بعد اتخاذ إجراءات الشهر العقاري المتعلقة بإيداع السندات القضائية.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - قانون 63/76، لم ينص على ميعاد رفع الدعوى وقد استحدث بموجب المرسوم التنفيذي 123/93 المعدل والمتمم.

<sup>2</sup> - اسمهان مزعاش، التجربة الجزائرية في مجال الشهر العقاري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، فرع قانون الإدارة والمالية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، سنة 2005-2006.

فبمجرد حيازة المدعي حكماً بإلغاء الدفتر العقاري وبعد شهره في المحافظة العقارية المختصة إقليمياً فإن المدعي عليه يفقد صفة المالك فلا يتصرف في العقار بأي شكل ويلتزم المحافظ العقاري هنا بإتلاف الدفتر الملغى وتسليم دفتر جديد للمالك الجديد للعقار.

## 2- دعوى التعويض:

يمكن لأي متضرر من عملية شهر حقوق عينية عقارية بعد فوات آجال الطعن بإلغاء الدفتر العقاري الناتج عن عملية الشهر أن يلجأ للقضاء للمطالبة بالتعويض برفع دعوى التعويض حسب الشروط العامة والشكلية، والدعوى لا تمكن صاحب الحق من استرجاع حقه نظراً لفوات الميعاد بل الهدف من رفع الدعوى هو الحصول على التعويض.

وترفع دعوى التعويض ضد المحافظ العقاري في حالة الخطأ الجسيم لأنه في الأصل الدولة تكون المسؤولة عن أخطاء موظفيها لحمايتهم وتشجيعهم لأداء مهامهم وشعورهم بالأمان أثناء أدائها.

## خلاصة الفصل الأول:

لهذا الفصل الذي تناولناه المتمحور حول إثبات الملكية في الأراضي المسوحة والذي ذكرنا فيه آلية المسح التي تعد المرحلة الأولى لعملية إثبات الملكية العقارية في الأراضي المسوحة وقد عرفنا أن عملية المسح يمكن أن تكون في العقارات المبنية وكذلك الغير مبنية، وبعد الفراغ من المسح العقاري تناولنا في المبحث الثاني الدفتر العقاري الذي يعد النتيجة أو الغاية من عملية المسح، وفي نهاية الأمر يسلم الدفتر للمالك وهناك حالات يلغى فيها الدفتر العقاري لأسباب تناولناها في هذا الفصل.

**الفصل الثاني:**  
**إثبات الملكية العقارية**  
**الخاصة في الأراضي الغير**  
**ممسوحة**

**تمهيد:**

كانت المعاملات العقارية في فترة ما قبل الإستقلال تتميز بالفوضى وهذا راجع لنقص النصوص القانونية التي تنظمها، فقد كان الجزائريون في تلك الفترة يلجؤون في أغلبية معاملاتهم للعقود العرفية، بدلا من العقود الرسمية، وللحديث أكثر عن هاته العقود تناولنا في هذا الفصل الذي ينطوي تحت عنوان العقود المثبتة للملكية العقارية الخاصة في الأراضي الغير ممسوحة، حيث سنتطرق في (المبحث الأول) للعقد العرفي كآلية إثبات للملكية الخاصة، وفي (المبحث الثاني) نتكلم عن العقد الرسمي.

## المبحث الأول:

### العقد العرفي كوسيلة إثبات للملكية العقارية في الأراضي الغير مسوحة

سنتناول في هذا المبحث العقد العرفي كوسيلة اثبات للملكية العقارية الخاصة، وسندرسه في ثلاث مطالب، ففي (المطلب الأول) نتكلم عن مفهوم العقد العرفي وشروط صحته، و(المطلب الثاني) نتكلم عن حجيته، و(المطلب الثالث) القيمة القانونية لتاريخ ثبوته.

## المطلب الأول:

### مفهوم العقد العرفي

يعتبر العقد العرفي من الأدلة المثبتة للملكية العقارية الخاصة، ولدراسة مفهوم العقد العرفي سنقوم بتقسيم هذا المطلب لفرعين، نتكلم في (الفرع الأول) عن تعريف العقد العرفي وأهم شروطه و(الفرع الثاني) نميز بينه وبين العقد الرسمي.

## الفرع الأول:

### تعريف العقد العرفي وشروطه

#### أولاً: تعريف العقد العرفي

لم ينص القانون المدني صراحة على تعريف العقد العرفي بل إكتفى بتعريف العقد الرسمي الذي عرف بأنه "العقد الرسمي هو عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما....".

وبمفهوم المخالفة نجد أن العقد العرفي هو ذلك العقد المحرر من غير الأشخاص المذكورين أي الموظف أو ضابط عمومي، أو بواسطتهم ولكن خارج إطار مهامهم القانونية.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - رحايمية عماد الدين، مرجع سابق، ص 244.

وقد تعددت التعاريف الفقهية للعقد العرفي، فهناك من عرفه على أنه "ذلك العقد الذي يتولى المتعاقدان كتابته وتوقيعه".

وهناك من عرفه على أنه "تلك الأوراق التي تصدر عن المتعاقدين لإثبات واقعة قانونية وتكون موقعة من الشخص الذي يحتج بها عليه بإمضائه أو ختمه أو بصمة إصبعه".

وهناك من عرفه على أنه "ذلك السند الصادر من الأفراد دون أن يتدخل في تحريره موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة، ولا يخضع لأي شكلية أثناء تحريره".<sup>1</sup>  
ما نستخلصه من هاته التعاريف وغيرها، أن العقد العرفي هو تلك الورقة المكتوبة التي لا تشترط في تحريرها لأي شكلية ماعدا الإمضاء.

### ثانيا: شروط إبرام العقد العرفي

لكي يكون العقد العرفي دليل إثبات للملكية يشترط لذلك شرطين الكتابة، التوقيع.

#### 1- الكتابة:

تعد الكتابة الشرط الأول لصحة المحرر العرفي لبيان الواقعة محل الإثبات، والتي تعد موضوع أو سبب هذا المحرر، بحيث لا تخضع لأي شكل في إعدادها بالنسبة للغة والشخص القائم بتحريرها.<sup>2</sup>

وقد نصت المادة 323 من القانون المدني على "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف وأوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها وطرق إرسالها".

<sup>1</sup> - علي فيلالي، الإلتزامات - النظرية العامة للعقد، موفم للنشر، الجزائر، ط2، سنة 2005، ص238.

<sup>2</sup> - مرزوق مسعد، آليات اثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق الغير ممسوحة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، سنة 2017/1/15، ص 9.

من خلال المادة نستنتج أنه لا يشترط شكل معين لتحريير السند العرفي ولا تهم اللغة المكتوب بها سواء اللغة العربية أو أي لغة أخرى أجنبية مثال الفرنسية أو الإنجليزية، إلا أنه اذا كتب بلغة اجنبية وقدم أمام القضاء وجب ترجمته رسميا للعربية تحت طائلة عدم قبوله كسند إثبات، أما بالنسبة للخط فلم يشترط الطريقة التي تكتب بها العقود العرفية سواء باليد أو بوسيلة أخرى إلكترونية فالمهم أن تكون واضحة.<sup>1</sup>

وقد إعتبر القانون أن الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق لكن بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها، وتشمل على شروط السلامة.

ويشتمل العقد على بيانات جوهرية سواء كانت متعلقة بالأطراف المتعاقدة أو متعلقة بالعقار، أما بخصوص البيانات الغير جوهرية فغيابها لا يؤثر على حجية المحرر. وللقاضي السلطة التقديرية في تقدير مدى وضوح الخط ومدى قابلية الكتابة لتكون سند لتصرف عرفي.<sup>2</sup>

ويترتب على مبدأ الحرية في تحريير السند العرفي، أن وجود أي شطب للكلمات أو أي إضافات بين السطور لا يؤثر على صحة هذا المحرر، إذ يترك للمحكمة التي يعود اليها سلطة تقدير ذلك.

ولم يشترط القانون كتابة التاريخ على المحرر العرفي، ولكن هذا السند لا يكون حجة على الغير إلا إذا كان له تاريخ ثابت، وهذا ما أكدته المادة 323 من القانون المدني الجزائري وهناك بعض السندات العرفية التي أوجب فيها القانون ذكر التاريخ.

## 2- التوقيع:

يعد التوقيع عنصر جوهرية وأساسي لإثبات صحة المحرر العرفي، فمن خلاله يعبر الأطراف المتعاقدة على إرادتهم ويستمد المحرر حجيته قصد الإثبات.

<sup>1</sup> - المادة 323 مكرر 1، القانون المدني الجزائري.

<sup>2</sup> - زواوي محمود، الشكلية للصحة في التصرفات المدنية في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل درجة ماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، الجزائر، سنة 1986، ص93.



أما فيما يخص شكل التوقيع فقد يكون في صورة إمضاء وهو عبارة عن إشارة أو علامة أو مخطوط إعتاد الشخص تحريره للتعبير عن موافقته في مجال التصرفات القانونية، أو يكون في شكل بصمة، والتي تتم عبر وضع إصبع الإبهام في الحبر ووضعه من جديد على المحرر العرفي.

ويمكن كذلك أن يكون عن طريق الختم، لكن المشرع الجزائري قد استبعد التوقيع عن طريق الختم لإمكانية حيازة الغير على الختم عن طريق السرقة أو التقليد.

يمكن أن يكون التوقيع كتابي أو على شكل الكتروني، شريطة أن يكون محميا بشيفرة أو رمز سري لعدم امكانية وصول الغير إليه.<sup>1</sup>

وقد ميزت التشريعات المقارنة بين ثلاث صور للتوقيع الإلكتروني وهي:

#### أ- التوقيع الكودي:

هو عبارة عن كود سري يتخذ شكل أحرف أو أرقام يختارها صاحب التوقيع.

#### ب- التوقيع البيومتري:

يعتمد هذا النوع من التوقيعات على الصفات والخواص الطبيعية والسلوكية للإنسان، والتي تتميز باختلافها من شخص لآخر كالبصمة، أو مسح العين أو بنبرة الصوت، وتخزن هذه الخواص على جهاز حاسوب عن طريق التشفير.

#### ج- التوقيع بالقلم الإلكتروني:

حيث يقوم الشخص برسم توقيع على شاشة الحاسوب ثم يضغط على مربع موافق بعدها يخزن التوقيع على ذاكرة الحاسوب.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - المادة 327 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/9/1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

<sup>2</sup> - رحايمية عماد الدين، مرجع سابق، ص 20.

وقد حددت المادة 327 من القانون المدني المعدل بالقانون 10/05 المؤرخ في 2005/6/20، على كيفية التوقيع على السندات العرفية فنصت على أنه "يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة إصبعه."

يتم التوقيع غالبا أسفل السند العرفي، إلا إن عدم وروده على هذا الشكل لا يجرده من قيمته فيمكن أيضا أن يكون التوقيع في الهامش.

### الفرع الثاني:

#### تمييز العقد العرفي عن العقد الرسمي

يتميز العقد العرفي عن العقد الرسمي كما يلي:<sup>1</sup>

##### أولاً: من حيث الشكل

يختلفان شكلا على أساس أن العقد العرفي وكما ذكرنا سابقا، لا يشترط القانون فيه أي شكلية معينة ماعدا الكتابة والتوقيع، في حين يشترط في العقد الرسمي أن يكون محرر من طرف موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، حسب الإجراءات والشكليات المطلوبة قانونا.

##### ثانياً: من حيث التنفيذ

من مميزات العقد العرفي انه لا يتمتع بالقوة في تنفيذه حتى ولو إترف المدين بذلك فإذا امتنع المدين عن تنفيذ ما جاء في العقد وجب على الدائن رفع دعوى قضائية أمام المحكمة المختصة إقليميا لإجبار المدين على تنفيذ ما جاء في العقد العرفي، ولا يكون ذلك بإستصدار حكم نهائي، ويكن محل إجراءات التنفيذ الإختياري والإجباري في مرحلة ثانية أما العقد الرسمي فهو قابل للتنفيذ بمجرد إستخراج الصيغة التنفيذية من الموثق محرر الوثيقة، دون اللجوء للقضاء.

<sup>1</sup>-ميدي أحمد، الكتابة الرسمية كدليل إثبات في القانون المدني الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2005، ص53.

### ثالثا: من حيث الحجية

يكفي إنكار الخط أو التوقيع من طرف المدين لإسقاط حجية المحرر العرفي، أما فيما يخص العقد الرسمي فحجيته مطلقة في الإثبات بين أطرافه وورثتهم وذوي الشأن، ولا يطعن في صحته إلا بالتزوير.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني:

#### حجية العقد العرفي

لمعرفة مدى حجية المحرر العرفي في اثبات الملكية العقارية، يتعين دراسة حجيتها بالنسبة للطرفين (الفرع الأول)، ثم حجيتها بالنسبة للغير (الفرع الثاني).

### الفرع الأول:

#### حجية العقد العرفي بالنسبة للطرفين

نصت المادة 327 من القانون المدني على أنه "يعتبر العقد العرفي صادر ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة اصبعه مالم يذكر صراحة ما هو منسوب إليه إما ورثته أو خلفه فلا يطلب منهم الإنكار ويكفي أن يحلفوا يمينا بأنهم لا يعلمون أن الخط والإمضاء أو البصمة لمن تلقوا منهم الحق.

ويعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1، من خلال نص المادة يفهم أن المحرر العرفي حجة على من صدرت منه وهو الشخص الذي وقع عليها، وتكون لها قوة الورقة الرسمية إذا إعترف بها أو سكت، ولم يذكر صراحة صدورها منه مؤقتا، ويتعين على من يتمسك بها أن يثبت صدورها ممن نسب اليه هذا التوقيع، وذلك بأن يتقدم بطلب للمحكمة مفاده التحقيق في الخطوط، وفي حالة أثبت التحقيق صدور الورقة من موقعها إعتبرت حجة بصدورها منه.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - رحايمية عماد الدين، مرجع سابق، ص 22.

<sup>2</sup> - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية طبقا لأحدث التعديلات ومزيدة بأحكام القضاء، دار الهدى الجزائر، سنة 2011، ص 73.

ولكن يشترط أن يكون الإنكار صريحا لا لبس فيه وليس مجرد تشكيك في التوقيع وقد عرف المشرع دعوى مضاهاة الخطوط في المادة 164 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنها "تلك الهادفة إلى إثبات أو نفي صحة الخط أو التوقيع على المحرر العرفي".<sup>1</sup>

وحدد إجراءات مضاهاة الخطوط بتأشير القاضي على الوثيقة التي تم إنكارها والأمر بإيداعها لدى أمانة ضبط المحكمة، ويقوم القاضي المكلف بإجراء مضاهاة الخط بمقارنة التوقيعات بناء على التوقيعات التي تتضمنها العقود الرسمية أو الخطوط والتوقيعات المعترف بها، ويمكن أن يأمر ولو من تلقاء نفسه تحت غرامة تهديدية إحضار الأصل أو نسخة من الوثائق التي بحوزة الغير إذا كانت مقارنتها بالمحرر محل النزاع مفيدة.<sup>2</sup>

وفي حالة ثبت من مضاهاة الخطوط أو المحرر محل النزاع مكتوب أو موقع عليه من الخصم الذي أنكره، يحكم بغرامة مدنية من 5000 دج، إلى 50.000 دج، دون المساس بالمطالبة بالتعويضات المدنية والمصاريف القضائية.<sup>3</sup>

## الفرع الثاني:

### حجيته بالنسبة للغير

المحرر العرفي في الحقيقة ليس إلا واقعة مادية يمكن أن تحدث أثرا وترتب وضعا بالنسبة للغير بحسب تاريخ التوقيع، وقد أحاط المشرع حماية خاصة للغير لمواجهة العقد العرفي فقد يكون طرفي العقد العرفي متواطئين في تقديم التاريخ أو تأخيرته لسبب معين، ففي حالة التقديم مثلا حتى يتفاديا الطعن بالدعوى البولصية من دائن تاريخ سنده متقدم على البيع الذي تشهد به الورقة العرفية فيقدم تاريخ الورقة حتى يكون البيع أسبق

<sup>1</sup> - القانون 09/08 المؤرخ في 2008/2/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية، عدد 21، سنة 2008.

<sup>2</sup> - رحايمية عماد الدين، مرجع سابق، ص 24.

<sup>3</sup> - المادة 174 من القانون 09/08، المذكورة أعلاه.

من سند الدائن فلا يستطيع الأخير الطعن في البيع بالدعوى البولصية، أو يقدم تاريخ الطعن حتى لا يطعن الورثة بأنه وقع في مرض الموت.

ويمكن لهما التواطئ في تأخير التاريخ وذلك لتفادي التصرف بنقص الأهلية، فيأخر تاريخ الورقة ليخفي أن أحد المتعاقدين كان قاصرا وقت التعاقد.<sup>1</sup>

ولحماية الغير من تحايل طرفي العقد العرفي وضع المشرع قرائن تدل على صحة التاريخ حيث نص في المادة في المادة 328 من القانون المدني على "لا يكون العقد العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت ويكون تاريخ العقد ابتداء من:

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

إلا أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف رفض تطبيق هذه الأحكام فيما يتعلق بالمخالصة".

وسنتكلم عن هاته الحالات بالتفصيل نضرا لأهميتها:

#### أولا: إثبات تاريخ العقد العرفي من يوم تسجيله

يتم التسجيل عن طريق تقديم المحرر العرفي في شكل نسخ لمصلحة التسجيل في مديرية الضرائب، فتحتفظ هذه المصلحة بنسخة منه، مقابل أداء رسوم مالية للمصلحة، وبهذا يكون للمحرر العرفي تاريخ ثابت من يوم تاريخ الإيداع.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 199.

<sup>2</sup> - محمودي عبد العزيز، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، منشورات بغدادية، الجزائر، سنة 2009، ص 148-149.

**ثانياً: إثبات تاريخ العقد العرفي من يوم التأشير عليه من طرف ضابط عمومي مختص**

قد يقدم المحرر العرفي إلى ضابط عمومي مختص أثناء تأديته لمهامه فيأشر عليه بأية اشارة أو عبارة تفيد أن المحرر قد عرض عليه ويكتب لذلك تاريخاً، ويعتبر هذا التاريخ ثابتاً بالنسبة للمحرر، وذلك ما ورد في نص المادة 327 من القانون المدني، ومثاله أن يقدم محرر عرفي في قضية فيؤشر عليه القاضي أو كاتب الضبط بما يفيد تقديمه.

ويشترط للإعتداد بهذا التاريخ أن يكون الضابط العمومي مختصاً.<sup>1</sup>

**ثالثاً: إثباته من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام**

قد يثبت تاريخ العقد العرفي عن طريق قيام المحضر القضائي بتبليغ نسخة منه للغير وتسليم محضر بتبليغ العقد العرفي للمرسل، كما قد يثبت تاريخ العقد العرفي إذا تعلق الأمر بمنازعة قضائية وقام القاضي الذي أصدر الحكم موضوع النزاع بذكر مضمون العقد العرفي في وثيقة الحكم على أساس أن القاضي ملزم بذكر موجز لوقائع القضية وطلبات وإدعاءات الخصوم ووسائل دفاعهم.

**رابعاً: إثباته من يوم وفاة أحد الموقعين عليه:**

يعد هذا الشرط صائب ومنطقي، ويجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يحدد صفة صاحب التوقيع على العقد العرفي لكي يكون هذا الأخير ثابت التاريخ، فقد يكون المعني دائناً أو مدیناً أو ضامناً أو نائباً، على أن تكون له في الورقة العرفية الإمضاء، والملاحظ أن هذا الشرط ليس سهل التطبيق من الناحية العملية، إذ من السهل قيام أصحاب المصلحة بدفع عقد عرفي مزور والإدعاء أن الممضي على ذلك العقد قد توفي وفي هذه المنازعات يقوم القاضي بإجراء تحقيق ومضاهاة الخطوط.

<sup>1</sup> - محمد حسن قاسم، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، سنة 2003،

### المطلب الثالث:

## القيمة القانونية للعقد العرفي الثابت التاريخ في إثبات الملكية العقارية الخاصة

بعدما تطرقنا للحالات التي يكون فيها للسند العرفي تاريخا ثابتا ليكون حجة إتجاه الغير، يأتي الدور على التمييز بين مراحل تنظيم السند العرفي الذي عرف مرحلتين، مرحلة ما قبل الفاتح جانفي 1971 ومرحلة ما بعد هذا التاريخ أي مرحلة ما بعد صدور قانون التوثيق.

### الفرع الأول:

#### مرحلة ما قبل الفاتح جانفي 1971

تكريسا لمبدأ الرضائية، كانت عملية نقل الملكية العقارية وإثباتها في تلك الفترة لا تشترط فيها أبدا الشكل الرسمي بل يكفي فيها العقد العرفي.<sup>1</sup>

لذلك في تلك الفترة عرف التعامل بالعقود العرفية رواجا كبيرا في مجال المعاملات العقارية، بسبب الحجية المطلقة له، لأنه يكفي توافر أركانه المعروفة من رضا ومحل وسبب لإعتماد المحرر العرفي.

وقد سار التشريع الجزائري على خطى التشريع الفرنسي في إقراره بالسندات العرفية من خلال عدة نصوص قانونية، حيث سمح بالتمسك بها في إثبات الملكية العقارية الخاصة.

ولكن بتبني نظام الشهر العيني بموجب الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام تدخلت الدولة عدة مرات لتصحيح العقود العرفية ثابتة التاريخ.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - المادة 1582 م القانون الفرنسي، القانون المعمول به في فترة الاستعمار، التي نصت على ما يلي "البيع هو اتفاق يقوم بمقتضاه أحد بتسليم شيء والآخر بدفع الثمن، ويجوز أن يتم ذلك بعقد رسمي أو عرفي."

<sup>2</sup> - الأمر رقم 74/75، مرجع سابق.

### أولاً: التدخل الأول

بموجب المرسوم 210/80 المؤرخ في 13/9/1980 المعدل لمرسوم 63/76 المؤرخ في 25/3/1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري: حيث قام المشرع بالتدخل وتصحيح السندات العرفية الثابتة التاريخ المحررة قبل الفاتح من مارس 1961، وتم بموجبه إعفاء هذه السندات من الإشهار المسبق وذكر أصل الملكية الواجب توفره في العقود مما يضيف عليها صفة الرسمية<sup>1</sup>. وقد أصبح نص المادة 89 من المرسوم 63/76 بعد التعديل كما يلي: " لا تطبق القاعدة المدرجة في الفقرة الأولى من المادة 88، في حالتين هما: في حالة الإجراء الخاص بالشهر العيني للحقوق العقارية في السجل العقاري، وفي حالة كون حق المتصرف أو صاحب الحق ناتجا عن سند إكتسب تاريخا ثابتا قبل الفاتح من مارس 1961، ويفضل هذا التعديل إكتسبت السندات العرفية الثابتة المحررة قبل 1/3/1961، صيغتها الشرعية<sup>2</sup>.

### ثانياً: التدخل الثاني

من خلال المرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 19/5/1993 المعدل والمتمم للمرسوم 63/76 سابق التعديل، والذي من خلاله مددت الفترة المحددة من مارس 1961 إلى جانفي 1971، وبذلك تكتسب العقود العرفية ثابتة التاريخ قبل هذا الموعد الصيغة الرسمية بمجرد اللجوء للموثق وإجراء الإيداع.

### الفرع الثاني:

#### مرحلة ما بعد الفاتح من جانفي 1971

بعد صدور الأمر رقم 91/70 المؤرخ في 15/12/1970 المتضمن مهنة التوثيق، الذي بدأ العمل به في 1 جانفي 1971، حيث أغلق جميع الأبواب في وجه

<sup>1</sup> - رقيقة صراديوني، ضمانات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون، فرع قانون الإجراءات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2013، ص20.

<sup>2</sup> - عمر حمدي باشا حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، سنة 2003، ص20.



المعاملات العرفية في مجال الحياة العقارية، بإشتراطة الرسمية تحت طائلة البطلان في العقود الناقلة أو المعدلة أو المنشئة لحقوق عينية عقارية سواء كانت أصلية أو تبعية، وذلك بموجب المادتين 12 و13، حيث جرد من الحجية التي كانت تعترضه، أما الواقع العملي فخلافاً لذلك حيث بقي التعامل بالعقود العرفية سائداً، إلى غاية صدور القرار الذي إجتمع فيه جميع الغرف في المحكمة العليا، الذي صدر في 18/2/1997، والذي جاء فيه "حيث ان الشكل الرسمي في عقد البيع - محل تجاري - شرط ضروري لصحته وأن تحرير عقد البيع في شكل آخر يخالف القانون يؤدي إلى بطلان ذلك العقد".<sup>1</sup>

ويعد هذا التاريخ الحد الفاصل بين عهد العرفية والرسمية في مجال المعاملات العقارية، فلا يقبل أي تعامل عقاري إلا إذا كان السند الذي ينقله أو يعدله أو ينشئه مبرماً بمراعاة قاعدة الرسمية تحت طائلة البطلان.

<sup>1</sup> - عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص24.

## المبحث الثاني:

### العقد الرسمي المثبت للملكية العقارية الخاصة

تكتسي العقود الرسمية مكانة بالغة في إثبات الملكية العقارية الخاصة ولهذا أخصها المشرع بعناية خاصة اشترط الشكلية الرسمية في جميع العقود والسندات التي عقد بعد سن قانون التوثيق المؤرخ في 1 يناير 1971 الذي كرس مبدأ الرسمية في جميع العقود والسندات. ولدراسة هذا الموضوع حاولنا توضيح المقصود بالعقد الرسمي أو السندات الرسمية كمطلب أول ثم ذكر أهم الدراسات المثبتة للملكية العقارية الخاصة في مطلب ثاني وأخيرا توضيح حجية العقود الرسمية في إثبات الملكية العقارية في مطلب ثالث.

### المطلب الأول:

#### المقصود بالعقد الرسمي وشروط صحته

العقد الرسمي هو سند رسمي يرجع إلى القانون المدني الذي نص عليه في عدة نصوص لأهميته بحيث تناول في هذه النصوص تعريفه وتبيان شروط صحته، حيث تطرقنا في (الفرع الأول) إلى تعريف العقد الرسمي، و(الفرع الثاني) شروط صحة العقد الرسمي.

### الفرع الأول:

#### تعريف العقد الرسمي

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

لكن قبل تعديل النص القديم للمادة 324 كان المشرع ينص على عبارة الورقة الرسمية ثم تعديلها بموجب القانون رقم 88-14 قد استعمل مصطلح العقد الرسمي.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - خالد رمول، مرجع سابق، ص 35.

يتبين لنا من خلال نص المادة، أن العقد الرسمي هو عبارة عن سند يدونه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، كما أكد المشرع على ضرورة توفر الرسمية من خلال المادة 29 من التقنين 90-25 المتضمن التوجيه العقاري، الذي نص على أنه تثبت الملكية الخاصة للأملاك العقارية والحقوق العينية بعقد رسمي يخضع لقواعد الإشهار العقاري فالرسمية تعد وسيلة ضرورية في كل المعاملات التي ترد على الملكية العقارية.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني:

#### شروط صحة العقد الرسمي

أولاً: صدور العقد الرسمي من شخص مختص قانوناً

لإضفاء الصبغة الرسمية على السندات اشترط القانون ان يكون صادراً من موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة.

#### 1-موظف عام:

هو ذلك الشخص الذي عينته الدولة للقيام بعمل من أعمالها بصفة دائمة أو مؤقتة ولو كان بدون أجر، ويدخل في هذا المجال كل من القاضي، كاتب الجلسة، المحضر القضائي... الخ.<sup>2</sup>

ويجدر الإشارة إلى أنه لا يشترط في الموظف العمومي أن يكون من الموظفين التابعين للدولة بل يكفي أن يكون تابعا لأحد الهيئات التابعة له.<sup>3</sup>

#### 2-الضابط العمومي:

هو ذلك الشخص الذي منح له القانون سلطة الإمضاء وإضفاء الصبغة الرسمية على العقود والوثائق.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - مجيد خلفوني، مرجع سابق، ص 86.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 115.

<sup>3</sup> - أحمد ميدي، مرجع سابق، ص 16.

<sup>4</sup> - علي فيلاي، مرجع سابق، ص 308.

مثال ذلك المحضر القضائي والموثق، حيث إعتبرت المادة 2 من الأمر رقم 70-91 المتضمن تنظيم التوثيق، أن الموثقون هم الموظفون المكلفون بتولي كل السندات والوثائق التي ينبغي إعطائها الصبغة الرسمية الخاصة بعقود السلطة العامة.

فالموثق حسب المشرع الجزائري يعتبر ضابط عمومي حسب نص المادة 3 من قانون المدني المعدل 06-02 نص على أن: "الموثق هو ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطائها هذه الصبغة الرسمية أما المحضر القضائي هو ضابط عمومي أيضا يتولى تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص."

### 3- المكلف بخدمة عامة:

هو كل شخص يتولى خدمة عامة كالخبراء المقبولون الذين يتم تعيينهم من قبل رؤساء المجالس المنتخبون بحيث تصدر محرراتهم بشكل رسمي لأهمية الثقة التي توجبها مهمتهم.

### ثانيا: مراعاة الأشكال التي أقرها القانون في تحرير السند الرسمي

حتى تضي صفة الرسمية على العقود والسندات إشرط المشرع مجموعة من الشروط الشكلية التي تعكس قرينة الرسمية إذ نصت المادة 29 من التقنين 06-03<sup>1</sup>

على مجموعة من البيانات الواجب توفرها في المحرر كذكر اسم ولقب الموثق، مقر مكتبه مع ذكر هوية الأطراف، عن طريق تدوين إسمهم ولقبهم وموطنهم وتاريخ ومكان ولادتهم ويشترط التحرير أن يكون باللغة العربية تحت طائلة البطلان وهذا عملا بنص المادة 26 من قانون التوثيق في نص واحد دون كتابة بين الأسطر ودون إختصار أو ترك فراغ، كما يتم تدوين المبالغ والتواريخ بالعربية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - المادة 29 من قانون 06-02 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق.

<sup>2</sup> - أحمد ميدي، مرجع سابق، ص28.

كما يجدر الإشارة على طبيعة العقار وتحديد مساحته وحدوده وذكر أسماء المالكين وتاريخ التحويلات.

### ثالثا: سلطة وإختصاص الأشخاص المختصة قانونا بتحرير السند الرسمي:

لصحة السند الرسمي المثبت للملكية العقارية الخاصة تشترط المادة 324 من التقنين المدني، أن تصدر في حدود سلطة وإختصاص الموظف العام أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بخدمة عامة، وفي حالة تخلف هذا السند لا أهمية له، ويقصد بالسلطة ولاية الموظف العام وأهليته في تحرير السند الرسمي والتي يشترط أن تكون قائمة اثناء تحريرها، فإذا تم عزله أو توقيفه مؤقتا عن عمله فإن ولايته تزول ويكون السند الذي يحرره باطلا إلا في حالة عدم علم الموظف بالعزل أو التوقيف، فتكون السندات صحيحة حماية للوضع الظاهر المصحوب بحسن النية.<sup>1</sup>

أما فيما يخص الأهلية فقد أعطى المشرع للموظف العام أو الضابط العمومي أو للشخص المكلف بخدمة عامة سلطة واسعة لتحرير السندات الرسمية التي تدخل في اختصاصه ولكن هناك حالات تمنع هؤلاء الأشخاص من تحريرها إذا ثبت بأن لديهم مصلحة شخصية أو قرابة من ذوي الشأن في التعاقد.<sup>2</sup>

إضافة لسلطة الموظف هناك الإختصاص الذي يخص هذه الفئة عند إصدار هذه السندات فنجد الإختصاص النوعي والإقليمي.

### 1- الإختصاص النوعي:

لا يكفي أن يكون للموظف العام أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بخدمة عامة سلطة قائمة اثناء تحرير السند والعقد الرسمي، بل يشترط فيه أن يكون مختصا نوعيا في إصداره لهذا السند.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 122.

<sup>2</sup> - أحمد ميدي، مرجع سابق، ص 20.

<sup>3</sup> - محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 120-121.

فقد حدد القانون الإختصاص النوعي لكل موظف، فمثلا ضابط الحالة المدنية هو مختص بتحرير وثائق الحالة المدنية، كذلك نجد الموثق مختص بتحرير جميع السندات التي يقضي القانون بذلك أو يطلب المتعاقدون توثيقها.<sup>1</sup>

## 2- الإختصاص الإقليمي:

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

كما نجد الموثق يتمتع بإختصاص واسع للعقود الرسمية إذ يشمل كامل التراب الوطني وهو ما أكدته المادة 2 من التقنين رقم 06-02 التي تنص على أنه "تنشأ مكاتب عمومية للتوثيق تسري عليها أحكام هذا القانون والتشريع المعمول به ويمتد إختصاصها الإقليمي إلى كامل التراب الوطني"<sup>2</sup>.

## المطلب الثاني:

### أصناف العقود الرسمية

لإثبات الملكية العقارية الخاصة، ألزم المشرع إفراغ العقد في شكل رسمي الذي يشترط بدوره أن يكون مستوفيا لجميع الشروط التي حددها القانون، فالعقود تنتوع تبعا للشخص المؤهل قانونا بتحريره فهي تكون توثيقية وإدارية وقضائية.

## الفرع الأول:

### السندات التوثيقية

هي تلك السندات التي يختص الموثق بتدوينها بإعتباره ضابط عمومي.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 125.

<sup>2</sup> - أحمد ميدي، مرجع سابق، ص 24.

فتتعدد السندات التوثيقية بالنظر إلى طبيعة التصرف فقد تكون سندات كاشفة لحق الملكية كالشهادة التوثيقية أولا أو تكون صادرة من جهة واحدة هي الجهة الوصية ثانيا الهبة ثالثا.

### أولا: الشهادة التوثيقية

هي تلك الشهادة التي يحررها الموثق، تتضمن نقل الملكية والحقوق العينية العقارية من المورث إلى الورثة أو الموصي لهم ضمن الآجال التي حددها القانون<sup>1</sup>.

### ثانيا: الوصية

عرفها القانون الفرنسي بأنها "عبارة عن تصرف في التركة مضاف إلى ما بعد الموت"، أما القانون التونسي عرفها "بأنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع سواء كان عينا أو منفعة."

### ثالثا: عقد الهبة

تعتبر الهبة من العقود المبرمة بين شخصين، التي بموجبها يتبرع الواهب بماله إلى شخص آخر يسمى الموهوب له دون مقابل<sup>2</sup>.

وقد عرفها المشرع الجزائري في المادة 202 من قانون الأسرة على أنها "تمليك بلا عوض وحددت المادة 203 من نفس التقنين شروط خاصة يجب توفرها في الشخص الواهب بأن يكون سليم العقل، بالغا سن الرشد 19 سنة وأن لا يكون محجورا عليه.

وقد إشتراط القانون على الموثق إفراغ مثل هذا العقد في الشكل الرسمي، مع مراعاة الشروط الجوهرية وإلا كان تحت طائلة البطلان المطلق<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - مرزوق مسعد، مرجع سابق، ص 32.

<sup>2</sup> - عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص 12.

<sup>3</sup> - عمر حمدي باشا، عقود التبرعات الهبة الوصية والوقف، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 12. نقلا عن مذكرة مرزوق مسعد بعنوان آليات إثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق الغير ممسوحة.

## الفرع الثاني:

### السندات الإدارية

هي تلك السندات الرسمية التي تتولى الإدارة العمومية تدوينها. بهدف التصرف في ملكيتها العقارية لفائدة الغير، ويتمثل هذا النوع من السندات في عقد الإستصلاح وعقد البيع الإداري وعقد الإمتياز وعقد المبادلة.

#### أولاً: عقد الإستصلاح

هو العقد الذي يخضع لأحكام التقنين 83-18 المتعلق بحياسة الملكية العقارية الفلاحية وهو الذي نجده في المجال الفلاحي.

وقد عرفت المادة 08 من هذا التقنين عقد الإستصلاح بأنه " يقصد الإستصلاح بمفهوم هذا القانون كل عمل له من شأنه جعل الأراضي قابلة للفلاحة صالحة للإستغلال ويمكن أن تنصب هذه الأعمال على تعبئة المياه والتهيئة وتنقية الأراضي والتجهيز "

#### ثانياً: عقد البيع الإداري

تنص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المتعلق بإدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة،<sup>1</sup> على أنه يمكن أن تباع العقارات التابعة لأملاك الوطنية بالتراضي بثمن لا يقل عن قيمتها التجارية وذلك لفائدة:

1- الولايات والبلديات والهيئات العمومية.

2- للخواص في حالة.

- الأراضي المحصورة.

- الشفعة القانونية.

<sup>1</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 91-454، يحدد شروط ادارة الاملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها وضبط كفياتها،

ج ر، عدد60، 1991.



- الشيوخ.

- ضرورة إعادة إسكان الملاك المنزوعة ملكيتهم.

3- الهيئات الدولية التي تكون الجزائر عضوا فيهم للبعثات الدبلوماسية أو القنصلية المعنية بوزير الشؤون الخارجية.

### ثالثا: عقود الإمتياز

عرفت المادة 4 من التقنين 10-03 عقد الإمتياز الإداري بأنه ذلك "العقد الذي تمنح الدولة بموجبه شخصا طبيعيا من جنسية جزائرية يدعى في صلب النص المستثمر صاحب الإمتياز، حق إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة وكذا الأموال السطحية المتصلة بها، بناء على دفتر شروط يحدد عن طريق التنظيم لمدة اقصاها 40 سنة قابلة للتجديد مقابل دفع إتاوة سنوية تضبط كيفيات تحديدها وتحصيلها بموجب قانون المالية"، يمنح عقد الإمتياز الإداري لمدة تتراوح بين 20 إلى 40 سنة وذلك حسب المشروع المراد إستغلاله، حيث يحرر العقد من طرف مدير أملاك الدولة المختص وذلك بإفراغه في شكل عقد إداري.<sup>1</sup>

### رابعا: عقد المبادلة

نصت على هذا النوع من العقود المادة 413 من التقنين المدني التي منحت للأفراد الحق في إبرام عقود التبادل فيما بينهم، كما يحق للدولة والجماعات المحلية بعد صدور قرار الموافقة من الوزير المكلف بالمالية بالإستفادة من عملية التبادل سواء مع الأشخاص الخاضعين للقانون العام أو الخواص، ويحرر هذا العقد من طرف مدير أملاك الدولة في الشكل الرسمي.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - مرزوق مسعد، مرجع سابق، ص 38/37.

<sup>2</sup> - نورة ارحمون، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع والقضاء الجزائري مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص 37.

### الفرع الثالث:

#### السندات القضائية

وهي الأحكام والقرارات الصادرة عن الجهات القضائية التي تعتبر بمثابة سندات ملكية العقارية ويتم شهرها بالمحافظة العقارية ومن أهمها:

#### أولاً: حكم تثبيت الوعد بالبيع

الوعد بالبيع العقاري هو عقد مقتضاه يلتزم الشخص هو الواعد بأن يبيع عقاره إلى شخص آخر هو الموعود له إذا أبدى رغبته في الشراء خلال مدة معينة.

#### ثانياً: الحكم الفاصل في دعوى قسمة الأملاك الشائعة

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

فالملكية الشائعة في حالة من الحالات التي يكون فيها الشيء مملوكاً لعدة أشخاص دون نصيب كل واحد منهم، ومن الأسباب التي تؤدي إلى نشوء الملكية الشائعة في حالة الإرث.

#### ثالثاً: حكم تثبيت الشفعة

الشفعة هي رخصة الحلول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال والشروط المقررة قانوناً وأكدت المادة 794 من التقنين المدني على بيع العقار فقط فإذا أراد الشفيع حلول محل المشتري فلا يتسنى له ذلك إلا باللجوء إلى القضاء من أجل رغبته في ذلك.

#### رابعاً: حكم رسو المزاد في بيع العقار.

تنص المادة 762 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي "تنتقل إلى الراسي عليه المزاد كل حقوق المدين المحجوز عليه التي كانت له على العقارات والحقوق

العينية العقارية المبيعة بالمزاد العلني، وكذلك كل الإرتفاقات العالقة بها، ويعتبر حكم رسو المزاد سندا للملكية.

يتعين على المحضر القضائي قيد حكم الرسو المزاد بالمحافظة العقارية من أجل إشهاره خلال أجل شهرين من تاريخ صدوره".

يعد حكم رسو المزاد العلني من الأحكام القضائية التي تصدر من طرف رئيس المحكمة بما له من سلطة ولائية<sup>1</sup>.

### المطلب الثالث:

#### حجية العقد الرسمي في إثبات الملكية العقارية الخاصة

يعتبر السند الرسمي ذا حجية مطلقة في مواجهة العامة سواء كانت هذه الحجية في مواجهة الأطراف المتعاقدة (الفرع الأول) أو في مواجهة الغير (الفرع الثاني)، حجية صور السند الرسمي (الفرع الثالث).

### الفرع الأول:

#### حجية العقد الرسمي بالنسبة للأطراف المتعاقدة

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

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

<sup>1</sup> - جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 86/87.

نستنتج من نص المادتين أن السند الرسمي يعتبر حجة في مواجهة الأطراف المتعاقدة وورثتهم من حيث البيانات المدرجة في السند<sup>1</sup>، هناك نوعين من البيانات:

**أولاً: بيانات لها حجية حتى يطعن فيها بالتزوير**

إن مثل هذه البيانات تتمثل في تلك الوقائع التي حررها الموثق بحدود سلطته ومهامه كإثبات هوية الأطراف بحضور شاهدين، تاريخ ومكان تحرير السند، إسم الموثق وتوقيعه وتعتبر كل هذه البيانات المدونة في السند الرسمي رسمية، ولا يمكن الطعن فيها إلا بالتزوير<sup>2</sup>.

**ثانياً: بيانات تكون لها حجية حتى يثبت العكس**

هي تلك البيانات التي يحررها الموثق إستناداً إلى ما يدلي به الأطراف المتعاقدة وتحت مسؤوليتهم، غير أنه يجوز إثبات العكس بمختلف وسائل الإثبات المحددة قانوناً<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني:

#### حجية العقد الرسمي بالنسبة للغير

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

يعتبر السند الرسمي حجة على كافة الأشخاص، وليس على الأطراف المتعاقدة فقط فلا يستطيع أي شخص إنكار ما أورد في السند الرسمي إلا عن طريق الطعن بالتزوير<sup>4</sup>.

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

<sup>1</sup> - مرزوق مسعد، مرجع سابق، ص 41.

<sup>2</sup> - أحمد ميدي، مرجع سابق، ص 45.

<sup>3</sup> - محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 141.

<sup>4</sup> - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 63.

### الفرع الثالث:

#### حجية صور العقد الرسمي

صنفت المادة 325 من القانون المدني إلى حالتين حالة وجود أصل السند الرسمي، وفي حالة عدم وجوده.

#### أولاً: في حالة وجود أصل السند الرسمي

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

ويشترط في أن يكون لصورة السند الرسمي حجية شرطان هما أن يكون موجوداً ومحفوظاً وأن تكون الصورة رسمية<sup>1</sup>.

#### ثانياً: في حالة عدم وجود أصل السند الرسمي

فرق المشرع بين ثلاث حالات لبيان حجية صور السند الرسمي كالاتي:

1- حالة الصور الرسمية المأخوذة من الأصل مباشرة: هي تلك الصورة المأخوذة مباشرة من الأصل بواسطة موظف عام.

2- حالة الصور الرسمية المأخوذة من الصور الأصلية: إن الصورة الرسمية المنقولة من الصورة الرسمية الأصلية ليست صورة من الأصل إنما هي مأخوذة بطريقة غير مباشرة عن الصورة الأصلية ولهذا قد أعطي المشرع لمثل هذه الصور نفس حجية الصورة الأصلية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 163.

<sup>2</sup> - محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 151.

3- حالة الصور الرسمية للصور المأخوذة من الصور الأصلية: في هذه الحالة تكون الصورة منقولة من الصورة الاصلية وليست مأخوذة من الأصل بل هي صورة ثالثة فلا يعتد بها إلا على سبيل الإستتئاس تبعاً للظروف.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 64.

**خلاصة الفصل الثاني:**

نستنتج أن الدولة الجزائرية بعد الإستقلال كانت المعاملات فيها بشكل عام والمعاملات العقارية بشكل خاص تعتمد على الطابع العرفي، فكانت تعتمد على العقود العرفية التي تشترط فقط الكتابة وتوقيع الأطراف المعنية ولم تكن تتطلب أي شكلية أو شروط أخرى، وهذا كان قبل صدور قانون التوثيق الذي إنتقل بالعقود من الشكل العرفي إلى الرسمية في المعاملات العقارية.

خاتمة



## خاتمة

في الختام نستنتج أنه ولأهمية العقار وحساسيته أولت التشريعات العالمية بشكل عام والتشريع الجزائري بشكل خاص، اهتماما كبيرا لموضوع الملكية العقارية الخاصة وتكمن أهمية هذا الموضوع في كون الملكية العقارية تتميز بسرعة الأحداث والتغيرات في المجال الإجتماعي والإقتصادي، سواء داخل الدولة أو بين الدول.

والمشرع الجزائري إنشغل بهذا الموضوع نتيجة الفوضى التي شهدتها البلاد من مخلفات الإستعمار الفرنسي، حيث تميزت فترة ما بعد الإستقلال بغياب سندات الملكية للأراضي العقارية وذلك نتيجة هروب المعمرين الفرنسيين وترك الأراضي شاغرة.

وهذا ما اضطر بالمشرع الجزائري للعمل على ضبط آليات إثبات الملكية العقارية الخاصة بأنواعها، ويتأتى ذلك بإصدار نصوص تشريعية وتنظيمية يختلف مضمونها وموضوعها باختلاف الفترة الزمنية الصادر فيها.

ومما استنتجناه أيضا خلال دراستنا لهذا الموضوع ، أن العقود وباعتبارها وسيلة لإثبات الملكية العقارية الخاصة سواء كانت العقود عرفية والتي كان معمولا بها في بادئ الأمر أي قبل صدور قانون التوثيق، الذي انتقل بالعقود من العرفية إلى الطابع الرسمي، حيث تعتبر العقود من أهم التصرفات القانونية التي نتعامل بها في حياتنا اليومية وبشكل أخص تلك المعاملات المتعلقة بالعقار نظرا لأهميته حتى لا تنشب نزاعات حوله، بحيث تتمتع هاته الأخيرة بقوة الإثبات للأملاك العقارية ولها حجية سواء بين الأطراف المتعاقدة أو حجية اتجاه الغير، وسواء كانت في الأراضي الممسوحة أو غير الممسوحة.

وسبب اللجوء للرسمية في العقود هو كي لا ندع أي مجال للصدفة أو الغش أو الاحتكام للعقود العرفية التي عطلت مصالح الجميع ونشوب نزاعات.

كسبب آخر البحث عن آلية جديدة للعلم بكافة المستجدات الحاصلة في مجال العقار على المستوى الوطني، وذلك بالإعتماد على وسائل الإعلام والإتصال كونها الأقرب للمواطن والمهتم بالعقار.

ويمكننا أن نقول أن العقود وباعتبارها آلية لإثبات الملكية العقارية الخاصة كان من الواجب تنظيمها وإضفاء الرسمية عليها وذلك لإعطاء دافع والتشجيع على الإستثمار.

ومما خلصنا له أيضا أن عملية المسح العقاري هو السبيل الوحيد لإعادة تجديد لحدود العقار المراد مسحه، أيضا تمكين صاحب العقار من حيازة السند المتعلق بملكية الأراضي، الذي يمنح له صلاحية التصرف فيه في إطار النصوص التشريعية المعمول بها.

وقد أوجد المشرع الجزائري لهذه العملية هيئات مختصة في هذا المجال تتمثل في الوكالة الوطنية لمسح الأراضي، التي حلت محل الإدارة المكلفة بشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية، وكذلك لجنة مسح الأراضي التي يترأسها القاضي المختص في ذلك إلى جانب الأعوان القائمين بمهمة التحقيق العقاري، وفي الأخير المحافظة العقارية التي تعد آخر مطاف لعملية شهر الوثائق المسحية، وما رأيناه من خلال دراستنا لهاته الهيئات أنه هناك عدة عراقيل تواجهها، كصعوبة إجتماع جميع أعضاء لجنة مسح الأراضي بسبب العدد الكبير أو بسبب انشغالاتهم، وكذلك السبب المادي كون الميزانية المخصصة لهاته العملية قليلة، وبعد الفراغ من عملية المسح العقاري وجدنا أنه لا يوجد طريقة لإثبات الملكية العقارية الخاصة إلا بوجود سند مثبت للملكية المتمثل في الدفتر العقاري الذي يسلمه المحافظ العقاري للمالك.

وفي الأخير نود أن نختم موضوع دراستنا هذا بإقتراحين نرى أنهما قد يساهمان في إثبات الملكية العقارية الخاصة:

**الإقتراح الأول** هو إعتداد العقود الرسمية كحجية قطعية لإثبات الملكية العقارية الخاصة وإعتدادها كضمان دون اللجوء للقضاء.

**أما الإقتراح الثاني** فيخص الأراضي الممسوحة المتمثل في وجوب الإسراع في عملية المسح العام للأراضي في كامل ربوع الوطن، حتى يتم إعطاء سند موحد لإثبات الملكية العقارية الخاصة والمتمثل في الدفتر العقاري.

# قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: النصوص القانونية

1- النصوص التشريعية

أ- الدساتير:

1. الدستور الجزائري 2016 الصادر بالقانون 01-16، المؤرخ في 2016/03/06، الجريدة الرسمية العدد 14 لسنة 2016.

ب- الأوامر والقوانين:

1. الأمر رقم 74-75، المؤرخ في 1975/11/12، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية العدد 92 المؤرخ في 1975/11/18.
2. الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 1975/9/26، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
3. القانون رقم 12-84، المؤرخ في 1984/6/23، المتضمن النظام العام للغابات المعدل والمتمم بالقانون رقم 20/91 المؤرخ في 1991/12/02.
4. القانون 09-08 المؤرخ في 2008/2/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21، سنة 2008.
5. القانون 02-06 المؤرخ في 2006/02/20 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق، الجريدة الرسمية، العدد 14 لسنة 2006.

2- النصوص التنظيمية

1. المرسوم التنفيذي رقم 89-234، المؤرخ في 1989/12/19، المنشئ للوكالة الوطنية لمسح الأراضي.
2. المرسوم التنفيذي رقم 91-454، يحدد شروط ادارة الاملاك الخاصة والعامه التابعة للدولة وتسييرها وضبط كفياتها، الجريدة الرسمية ، العدد 60، 1991.

3. المرسوم التنفيذي رقم 92-134 المؤرخ في 25/3/1976، المعدل والمتمم للمرسوم 76-62، المتعلق بإعداد المسح العام للأراضي، الجريدة الرسمية، العدد 26، المؤرخ في 8/4/1992.

### 3- القرارات القضائية:

1. القرار رقم 259635، الصادر بتاريخ 6/3/2003، المجلة القضائية، العدد 1، المحكمة العليا، 2003.
2. القرار رقم 367715 الصادر بتاريخ 15/11/2005، مجلة المحكمة العليا، الغرفة العقارية، العدد 2، الجزائر، 2006.

### 4- التعليمات:

1. التعليمات الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، سنة 17/7/1999.
2. التعليمات رقم 16، المؤرخ في 24/5/1998، المتعلقة بتسيير عملية اعداد مسح الأراضي العام والترقيم العقاري، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية.

### ثانيا: القواميس

1. سهيل إدريس، قاموس عربي فرنسي، دار الأدب، بيروت، لبنان.
2. المنجد الأبجدي، لبنان، بيروت، دار المشرق، ط1، سنة 1967.
3. المنجد في اللغة والإعلام، المنجد في اللغة، المكتبة الشرقية، لبنان، بيروت، ط29.

### ثالثا: الكتب

1. جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، الجزائر، دار الخلدونية، سنة 2006.
2. رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري، قصر الكتاب، البلدة، 2005.
3. ريم مراحي، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، منشورات بغدادية، الجزائر، 2009.

4. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني حق الملكية، ج 8، طبعة 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.
5. علي هادي لعبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية الحقوق العينية الاصلية والحقوق العينية التبعية حق الملكية الحقوق المنقرعة عن حق الملكية، دراسة موازنة، دار الثقافة عمان، 2008.
6. عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، سنة 2003.
7. عمر حمدي باشا، عقود التبرعات الهبة الوصية والوقف، دار هومة، الجزائر، 2004.
8. عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات، الجزائر، دار هومة، سنة 2002.
9. مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط 1.
10. محمد حسن قاسم، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، سنة 2003.
11. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية طبقا لأحدث التعديلات ومزينة بأحكام القضاء، دار الهدى الجزائر، سنة 2011.
12. محمودي عبد العزيز، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، منشورات بغداد، الجزائر، سنة 2009.
13. ميدي أحمد، الكتابة الرسمية كدليل اثبات في القانون المدني الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2005.

#### رابعاً: المقالات

1. عمار بوضياف، المسح العقاري واشكالاته القانونية، مقال منشور في مجلة العلوم الإجتماعية والإنسانية الصادرة عن المركز الجامعي، جامعة الشيخ العربي التبسي، أفريل 2006.

2. لبيض ليلي، شهر الدعاوى القضائية في القانون الجزائري -قراءة في نص المادتين 17 و 519 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09-08، مقال منشور في مجلة المفكر الصادرة من كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد138،2013،9-139.

#### خامسا: المحاضرات

1. سليمان بارش، نظام مسح الأراضي، محاضرة في مقياس الشهر العقاري لطلبة سنة أولى ماجستير، شعبة القانون العقاري، جامعة باتنة، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق، بتاريخ 1 أبريل 2007 (محاضرة غير منشورة).

#### سادسا: المذكرات والرسائل الجامعية

##### 1- أطروحات الدكتوراه:

1. رحامية عماد الدين، الوسائل القانونية لإثبات الملكية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2014.

##### 2- مذكرات الماجستير:

1. اسمهان مزعاش، التجربة الجزائرية في مجال الشهر العقاري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، فرع قانون الإدارة والمالية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، سنة 2005-2006.

2. بوزيتون عبد الغني، المسح في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، السنة الجامعية 2005-2006.

3. جلول دواجي مصطفى، إثبات الملكية العقارية الخاصة في الأراضي الممسوحة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون خاص، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، سنة 2016/2017.

4. حشود نسيمة، الشكلية في البيع العقاري - دراسة تحليلية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق لجامعة الجزائر، سنة 2003.

5. رفيقة صرادوني، ضمانات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون، فرع قانون الإجراءات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2013.
6. زاوي محمود، الشكلية للصحة في التصرفات المدنية في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل درجة ماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، الجزائر، سنة 1986.
7. طوايبة لحسن، نظام الشهر العقاري الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2001-2002.
8. علي فيلاي، الإلتزامات - النظرية العامة للعقد، موفم للنشر، الجزائر، ط2، -مرزوق مسعد، آليات اثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق الغير ممسوحة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، سنة 2017/1/15.
9. فضيلة قرنان، المسح في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، فرع القانون العقاري والزراعي، كلية الحقوق، سعد دحلب، البليدة، سنة 2001.
10. ليلي جودي، اثبات الملكية العقارية الخاصة بالعقود التوثيقية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون أعمال، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، سنة 2018.
11. نورة ارحمون، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع والقضاء الجزائري مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2012.
12. وافي هناء، إثبات الملكية العقارية الخاصة في المناطق الممسوحة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2012-2013.



# فهرس المحتويات

## فهرس المحتويات

الصفحة	العنوان
01	مقدمة
الفصل التمهيدي: مفهوم الملكية العقارية الخاصة	
05	تمهيد
06	المبحث الأول: ماهية الملكية العقارية الخاصة
06	المطلب الأول: المقصود بالملكية العقارية الخاصة
06	الفرع الأول: تعريف الملكية الخاصة
09	الفرع الثالث: أنواع العقارات
09	الفرع الثاني: تعريف العقار
11	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للملكية العقارية الخاصة
12	المطلب الثالث: خصائص الملكية العقارية الخاصة
12	الفرع الأول: حق الملكية حق جامع
12	الفرع الثاني: حق الملكية حق مانع
13	الفرع الثالث: حق الملكية حق دائم
14	المبحث الثاني: التطور القانوني في الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري
14	المطلب الأول: مرحلة العهد العثماني
15	المطلب الثاني: مرحلة العهد الاستعماري الفرنسي
15	الفرع الأول: مرحلة التصنيف العقاري
16	الفرع الثاني: مرحلة التحقيق العقاري
17	الفرع الثالث: مرحلة الشهر العقاري
17	المطلب الثالث: مرحلة ما بعد الاستقلال
18	الفرع الأول: مرحلة ما بين 1962 إلى 1970

19	الفرع الثاني: مرحلة ما بين 1970 إلى 1989
20	الفرع الثالث: مرحلة ما بين 1990 إلى 2008
22	خلاصة الفصل التمهيدي
الفصل الأول: العقود المثبتة للملكية العقارية الخاصة في الأراضي المسوحة	
24	تمهيد
25	المبحث الأول: المسح العقاري كإجراء أولي لإثبات الملكية العقارية الخاصة
25	المطلب الأول: ماهية المسح العقاري
25	الفرع الأول: تعريف المسح العقاري
26	الفرع الثاني: أنواع المسح وأهدافه
28	المطلب الثاني: المؤسسات المتدخلة في عملية المسح العقاري
28	الفرع الأول: الوكالة الوطنية لمسح الأراضي ولجنة مسح الأراضي
31	الفرع الثاني: الأعدان التابعين لإدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري
33	الفرع الثالث: المحافظة العقارية
35	المطلب الثالث: الإجراءات العملية لتنفيذ المسح العقاري
35	الفرع الأول: الإجراءات الأولية لعملية المسح العقاري
36	الفرع الثاني: الإجراءات الختامية
38	المبحث الثاني: الدفتر العقاري كسند إثبات للملكية العقارية الخاصة
38	المطلب الأول: مفهوم الدفتر العقاري وطبيعته القانونية
38	الفرع الأول: تعريف الدفتر العقاري
39	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للدفتر العقاري
40	المطلب الثاني: إجراءات تسليم الدفتر العقاري وحجيته
41	الفرع الأول: إجراءات تسليم الدفتر العقاري
43	الفرع الثاني: حجية الدفتر العقاري
44	المطلب الثالث: منازعات الدفتر العقاري
44	الفرع الأول: منازعات الدفتر العقاري أمام المحافظ العقاري

47	الفرع الثاني: منازعات الدفتر العقاري أمام القضاء
51	خلاصة الفصل الأول
الفصل الثاني: إثبات الملكية العقارية الخاصة للأراضي الغير ممسوحة	
53	تمهيد
54	المبحث الأول: العقد العرفي كوسيلة إثبات للملكية العقارية في الأراضي الغير ممسوحة
54	المطلب الأول: مفهوم العقد العرفي
54	الفرع الأول: تعريف العقد العرفي وشروطه
58	الفرع الثاني: تمييز العقد العرفي عن العقد الرسمي
59	المطلب الثاني: حجية العقد العرفي
59	الفرع الأول: حجية العقد العرفي بالنسبة للطرفين المتعاقدين
60	الفرع الثاني: حجيته بالنسبة للغير
63	المطلب الثالث: القيمة القانونية للعقد العرفي الثابت التاريخ في إثبات الملكية العقارية الخاصة
63	الفرع الأول: مرحلة ما قبل الفاتح جانفي 1971
64	الفرع الثاني: مرحلة ما بعد الفاتح من جانفي 1971
66	المبحث الثاني: العقد الرسمي المثبت للملكية العقارية الخاصة
66	المطلب الأول: المقصود بالعقد الرسمي وشروط صحته
66	الفرع الأول: تعريف بالعقد الرسمي
67	الفرع الثاني: شروط صحة العقد الرسمي
70	المطلب الثاني: أصناف العقود الرسمية
70	الفرع الأول: السندات التوثيقية
72	الفرع الثاني: السندات الإدارية
74	الفرع الثالث: السندات القضائية
75	المطلب الثالث: حجية العقد الرسمي في إثبات الملكية العقارية الخاصة

75	الفرع الأول: حجية العقد الرسمي بالنسبة لأطراف المتعاقدة
76	الفرع الثاني: حجية العقد الرسمي بالنسبة للغير
77	الفرع الثالث: حجية العقد الرسمي
79	خلاصة الفصل الثاني
81	خاتمة
84	قائمة المصادر والمراجع
91	فهرس المحتويات
	ملخص

## ملخص:

نظرا للدور الهام الذي يؤديه العقار في المعاملات بين الأشخاص أولا، وفي تطوير وازدهار الاقتصاد الوطني ثاني، فقد حرص المشرع الجزائري منذ الاستقلال على استحداث وسائل وآليات لحماية الملكية العقارية الخاصة ووضع وسائل لإثباتها، ودرء التنازع حولها قدر الإمكان.

وتعد العقود أهم هذه الوسائل، لاسيما العقود الرسمية، والتي تمثلها السندات التوثيقية أو الإدارية أو القضائية، وتتمتع بالحجية في اثبات الملكية العقارية، بالإضافة إلى ذلك تعد آلية المسح العقاري آلية أولية لإثبات الملكية العقارية اعتمدها المشرع الجزائري، ويسهر على توسيع العمر بها قدر الإمكان، وينجر عنها تسليم الدفاتر العقارية كسندات إثبات حديثة للملكية العقارية الخاصة.

## Summary:

In view of the important role that real estate plays in interpersonal transactions first, and in the development and prosperity of the national economy second, the Algerian legislator has been keen since independence to develop means and mechanisms to protect private real estate and to develop means to prove it, and to ward off conflict about it as much as possible.

Contracts are the most important of these means, especially official contracts, which are represented by notary, administrative or judicial documents, and have the authority to prove real estate ownership. In addition, the real estate survey mechanism is a preliminary mechanism for establishing real estate ownership adopted by the Algerian legislator, and is keen to extend life with it as much as possible. It leads to the delivery of the real estate books as recent proof of private real estate ownership.