

جامعة سعد دحلب بالبلدية

كلية الحقوق

قسم القانون الخاص

أطروحة دكتوراه

التخصص: القانون العقاري

التزام المحافظ العقاري بتنفيذ

إجراء الشهر

ومدى مسؤوليته

من طرف

نسيمة حشود

أمام اللجنة المشكلة من

رئيسا	جامعة سعد دحلب البلدية	أستاذ التعليم العالي	العيد حداد
مشرفا ومقررا	جامعة سعد دحلب البلدية	أستاذ محاضر (أ)	بن رقيه بن يوسف
عضوا مناقشا	جامعة سطيف	أستاذ التعليم العالي	بلمامي عمر
عضوا مناقشا	جامعة جيجل	أستاذ محاضر (أ)	سمار نصر الدين
عضوا مناقشا	جامعة سعد دحلب البلدية	أستاذ محاضر (أ)	رامول خالد
عضوا مناقشا	جامعة الجزائر	أستاذة محاضر (أ)	كري عنية

البلدية، سبتمبر 2012

شكر

بفضل الله تعالى وعونه تم إنجاز هذه الصفحات المتواضعة فنشكره على نعمه هذه... راجية منه عز وجل أن ينفعني بما علمني ويزيدني علما.

خالص الشكر والتقدير إلى الأستاذ الفاضل الدكتور "بن رقيه بن يوسف" على اهتمامه الجاد، ونصائحه القيمة وتوجيهاته وملاحظاته السديدة من أجل إنجاز هذا العمل، وكذلك على قبوله الإشراف على هذه الأطروحة.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذ الدكتور "العبد حداد" الذي ساعدني بكل إخلاص وأمانة على إنجاز عملي المتواضع.

كما أتقدم أيضا بالشكر والتقدير إلى أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذا الموضوع وأحييهم تحية خاصة.

وإلى جميع أساتذة وطلبة كلية الحقوق بجامعة سعد دحلب البليدة وعلى رأسهم العميد الأستاذ الدكتور "بن شويخ الرشيد".

كما لا يفوتني أن أنوه بالشكر إلى كل من قدم لي يد العون والمساعدة المادية أو المعنوية كي أنجز هذا العمل المتواضع في ظروف حسنة، سواء من قريب أو من بعيد.

وأسأل الله أن يجعل عملي كله خالصا لوجهه الكريم، وأن يكتب لي التوفيق والرشاد.

ملخص

تعتبر الملكية العقارية من الدعائم التي يرتكز عليها المجتمع في البناء الاقتصادي نظرا للقيمة التي تحتلها في مجال المعاملات المدنية والتجارية، ولهذا السبب فإن أغلب الدول تسعى إلى خلق نظام عقاري متكامل بواسطة تطوير قوانينها لإعطاء الملكية العقارية أكثر ما يمكن من الاستقرار والضمانات فلهذا تبنت غالبية الدول نظام السجل العقاري الذي يهدف إلى إثبات التصرفات الواقعة على العقارات في سجلات يمكن الإطلاع عليها وأخذ المعلومات منها عن الأوضاع المادية والقانونية للعقار مما يساعد على إحاطة الحقوق العقارية بالضمانات اللازمة لتثبيتها وتعزيز الثقة بها.

ويقصد بالشهر العقاري مجموعة القواعد والإجراءات التي تهدف إلى تثبيت ملكية عقار أو حقوق لشخص معين أو أشخاص معينين اتجاه الغير.

وإذا كانت غالبية الدول قد أخذت بمبدأ الشهر العقاري إلا أنها لم تسلك في تحقيق هذا المبدأ سبيلا واحدا، مما نتج عنه قيام نظامين.

الأول يدعى نظام الشهر الشخصي ويعتمد على أسماء أصحاب التصرف كأساس للشهر، وتتم فيه عمليات الشهر بصورة اختيارية.

وقد تم تطبيق هذا النظام في الجزائر خلال الفترة الاستعمارية، وظل مطبقا إلى غاية الاستقلال، حيث استمر العمل به بموجب الأمر 157/62 المؤرخ في 1960/12/31 الذي مدد استعمال التشريع الفرنسي إلا ما كان ماسا بالسيادة الوطنية.

وبقي الوضع كذلك إلى غاية صدور الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري بالإضافة إلى المراسيم التطبيقية له وهما على التوالي المرسوم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن إعداد مسح العام للأراضي وكذا المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري والذي بموجبه تبنى المشرع النظام الثاني وهو نظام الشهر العيني والذي يعتمد على العقار ذاته كأساس للشهر، حيث يتم الشهر فيه بصورة إجبارية وهو يقوم على مجموعة من المبادئ وبالتالي فإن تطبيق نظام الشهر العيني يوفر الحماية القانونية للملكية العقارية وذلك لاعتماده على محتوى السجل العقاري في شهر الحقوق العينية

العقارية ويتم تأسيسه بناء على النتائج المتحصل عليها من خلال إعداد عملية مسح الأراضي وما تستلزمه من إجراءات خاصة يتم بموجبها تحديد العقارات والملاك تحديدا ماديا وقانونا.

وإذا كانت عملية مسح الأراضي تبدأ بمرحلة تحديد الملكيات وما يتبعها من جمع كل الوثائق والمعلومات الخاصة بها فإنها تنتهي حتما بإعداد السجل العقاري للمنطقة التي خضعت لإجراء المسح، فيكون المرجع الأول لجميع التصرفات المنصبة على العقار مما يؤدي إلى اعتبار جميع البيانات الواردة فيه صورة عاكسة للحقيقة، وفي هذا الصدد يعتبر دفتر العقاري المسلم له - بعد استكمال إجراءات مسح الأراضي - سند للملكية ووثيقة إلزامية لشهر الحقوق العينية.

وإذا كانت العقود الإدارية التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء الحق العيني العقاري، لا يكون لها أثر حتى فيما بين المتعاقدين إلا من تاريخ إشهارها، لهذا أقر المشرع الجزائري جملة من الآليات القانونية وضعت لتسهل على وضع حيز التطبيق كل من نظام الشعر العيني وعملية مسح الأراضي وهما كل من المحافظة العقارية على مستوى الدوائر، الوكالة الوطنية لمسح الأراضي الموجودة على مستوى العاصمة ومصلحة مسح الأراضي على مستوى الولاية، وقد تم تدعيم هذه الآليات بجملة من الشروط والإجراءات القانونية الصارمة التي لا بد من أن تتوفر في كل عملية إيداع بالمحافظة العقارية من أجل الشهر تحت طائلة رفض الإيداع أو رفض الإجراء في حالة عدم توافرها، ومن الشروط كذلك ما هو متعلق حتى بشهر الوثائق المتعلقة بمسح الأراضي.

ولأجل ضمان مراقبة جيدة لهذه الشروط والإجراءات منح المشرع الجزائري للمحافظ العقاري باعتباره المسؤول الأول على مستوى المحافظة العقارية والمكلف بعملية الشهر العقاري سلطات طبقا للمادة 100 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري، تمكنه من رفض إيداع أو إجراء كل وثيقة أو محرر مودع على مستواه تنعدم فيه أدنى شروط الشهر المتطلبية في النصوص القانونية والتنظيمية وكذا التحقق من هوية وأهلية الأطراف، ومدى صحة الوثائق المطلوبة قصد إتمام عملية الشهر، فهو بذلك يعتبر مسيرا إداريا للمحافظة العقارية ومسؤولا عن حماية حقوق الأفراد وأملاكهم في نفس الوقت بالرغم من أنه لا يتمتع بالاختصاص القضائي.

لهذا كان من الضروري تحديد الأعمال والقرارات التي يتخذها المحافظ العقاري خاصة العامة منها وذلك بإجراء حدود التزامات المحافظ العقاري، خاصة التزامه بتنفيذ إجراء الشهر العقاري وكيفية الطعن فيها من طرف الأفراد المتضررين وهذا خوفا من تعسفه في استعمال هذه السلطات، مع ضرورة تحديد طبيعة المسؤولية التي يترتب عن الأخطاء المحتمل ارتكابها وهذا كله من أجل ضمان قدر من الحماية التامة للمعاملات العقارية.

وقد حاولنا من خلال موضوعنا هذا تبيان كيفية قيام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراء الشهر مع تحديد أساس وطبيعة ومدى مسؤوليته، وخاصة أن الكثير من العقود التي تكون مودعة على مستوى المحافظة العقارية قصد شهرها تكون عرضة إصدار قرارات من المحافظ العقاري شأنها تتضمن إما رفض إيداعها أو رد إجراءاتها، فمن حق المتضررين معرفة مدى سلامة هذه القرارات؟

فإذا كانت تعسفية أو غير قانونية فما هي الجهة القضائية المختصة للطعن فيها؟ هذه الأسئلة وغيرها تفرض طرح سؤال جوهري وهو مدى التزام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراء الشهر وبالتالي مدى مسؤوليته؟ أو بعبارة أخرى فيما يتمثل دور المحافظ العقاري عند تنفيذ إجراء الشهر ومدى انعكاس ذلك على قيام مسؤوليته؟

للإجابة على هذه الإشكالية اتبعنا المنهج التحليلي الوصفي من خلال العرض والتحليل من ما هو متوفر من معلومات، ومحاولة بناء واستخلاص نتائج من خلال استنباط أحكام حتى تكون متكاملة.

وقد قسمنا الدراسة في هذه الأطروحة إلى بابين:

حيث تطرقنا في الباب الأول إلى التزام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراء الشهر والتي قسمناه بدوره إلى فصلين: خصصنا الفصل الأول للحديث عن إجراءات تأسيس السجل العقاري، أين تناولنا في بحثه الأول إعداد مسح الأراضي العام، أما المبحث الثاني فخصصناه للتدابير الكفيلة بضمانات البيانات الواردة في السجل العقاري.

والفصل الثاني فتطرنا فيه إلى كيفية مراقبة المحافظ العقاري لإتمام إجراءات الشهر العقاري وهو في الحقيقة صلب موضوعنا والذي قسمناه إلى مبحثين:

الأول نتحدث فيه عن دور المحافظ العقاري في تنفيذ إجراء الشهر، أما الثاني فخصصناه للمنازعات الناشئة عن عملية تأسيس السجل العقاري.

أما الباب الثاني من هذه الأطروحة فتطرقتنا فيه لدراسة مسؤولية المحافظ العقاري والذي قسمناه إلى فصلين:

الفصل الأول بحثنا فيه عن أساس وطبيعة مسؤولية المحافظ العقاري والذي عالجنه في ثلاث مباحث، بحيث نخصص الأول للحديث عن مفهوم المسؤولية وأنواعها وما يترتب عنها بوجه عام والثاني درسنا فيه أساس مسؤولية المحافظ العقاري سواء الخطأ الشخصي أو الخطأ المرفقي الذي

يرتكبه المحافظ العقاري وأخيرا الثالث تحدثنا فيه عن طبيعة مسؤولية المحافظ العقاري من المسؤولية الناتجة عن فعله الشخصي أو مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه.

الفصل الثاني تطرقنا فيه إلى آثار مسؤولية المحافظ العقاري وقد قسمناه إلى مبحثين:

الأول بينا فيه التزام الدولة بالتعويض والثاني خصصناه للمحافظ العقاري ودعوى المسؤولية من دعوى تعويض ودعوى الحلول ودعوى الرجوع.

وقد توصلنا إلى الخاتمة من أطروحتنا إلى القول أن المشرع الجزائري أورد تنظيما محكما لنظام الشهر العقاري جاء بنصوص دقيقة تبين كيفية إجراء عملية الشهر العقاري للسندات العقارية باعتباره الأساس القانوني في استقرار المعاملات الواردة على العقار والحفاظ على الملكية العقارية ومختلف الحقوق العينية المثقلة بها. وهذا بموجب الأمر رقم 74/75 المشار إليه أعلاه وكذا المراسيم التطبيقية، أهمها المرسومين رقم 63/76 و63/76 المذكورين أعلاه.

وإذا كان المشرع الجزائري قد أخذ بنظام الشهر العيني، إلا أن هذه الميزة لا تكتمل إلا إذا تم تجسيده عن طريق إعداد مسح الأراضي العام والذي يعتبر الأساس المادي للسجل العقاري بالإضافة إلى ذلك إزالة كل ما من شأنه الإخلال بمبادئه، والواقع أن قانون الشهر العقاري الجزائري لم يأخذ بنظام الشهر العيني كاملا، وقد كان متأثرا في ذلك بنظام الشهر الشخصي الذي ورثه عن الاستعمار الفرنسي. باعتباره كمرحلة انتقالية إلى حين تجسيد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري والمشرع الجزائري خول للمحافظ العقاري صلاحيات واسعة في ميدان البحث والتحري عن صحة الوثائق والعقود العقارية المقدمة إليه من أجل شهرها بالمحافظة العقارية.

وهذه الصلاحيات تجعل من المحافظ العقاري موظف من طبيعة خاصة ومتميزة وذلك خاصة عند قيامه بفحص مدى شرعية التصرفات القانونية المدونة في المحررات المودعة على مستواه قصد شهرها فإذا ثبت له أنها تصرفات غير مشروعة أو مخالفة للنظام العام والآداب العامة فله الحق في رفض إيداعها أو رد إجراءاتها طبقا لما أشار إليه نص المادة 105 من المرسوم 63/76 المشار إليه أعلاه، بل والأكثر من ذلك أن المشرع الجزائري منح للمحافظ العقاري سلطة إجراء المصالحة ما بين الأفراد حسب ما أقرته المادة 15 الفقرة الثانية من المرسوم 63/76 السالف الذكر، واعتبر محضر المصالحة له قوة الإلزام الخاص وهذه الحرية في تأدية مهامه واتساعها لا تمنح إلا للقاضي العقاري بمناسبة النظر والفصل في القضايا العقارية المطروحة عليه هذا من جهة.

ومن جهة أخرى هذه السلطات الواسعة والطبيعة المميزة للمحافظ العقاري ولاسيما المواد 100 و101 من شأنها أن تجعله يتعسف في ممارسته لها ولهذا منح للمضروع الحق في الطعن في قرارات وأخطاء المحافظ العقاري وهذا طبقاً للمادة 24 من الأمر 74/75 المذكور أعلاه.

وهذا هو السبب الذي أدى بالمشروع إلى إقرار الدولة في الرجوع على المحافظ العقاري في حالة ارتكاب خطأ جسيم طبقاً لما أشارت إليه المادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر.

ولعل المشروع بتقريره هذه المسؤولية يجعل المحافظ العقاري يحرص على تأدية مهامه بشكل دقيق، الأمر الذي يؤدي إلى دعم مبدئي القيد المطلق والقوة الثبوتية المطلقة للشهر وبالتالي توفر هذه المسؤولية الطمأنينة في عمل المحافظ العقاري بجعل الدولة تحل محله في دفع التعويض إلى المتضرر وكذلك الطمأنينة لدى المتعاملين بالعقار.

وقد توصلنا في الأخير إلى اقتراح حملة من الاقتراحات ومن جملتها.

إضافة مادة قانونية تنمة للأمر رقم 74/75 تفيد حظر التقادم كطريق اكتساب الملكية العقارية في الأراضي التي شملتها عملية المسح ويدخلها ضمن حالات رفض الإيداع وهذا لتعارضها مع مبادئ نظام الشهر العيني والسجل العقاري.

إضافة مواد صريحة ضمن الأمر رقم 74/75 السالف الذكر تقضي صراحة بمبدأ قوة الثبوت المطلقة للشهر واستبعاد مبدأ قوة الثبوت النسبية بحيث أن الأثر المطهر الناتج عن القيد الأول بعد المسح، يتأكد بعد فوات مدة الترقيم المؤقت، وتكون في مواجهة المحافظ العقاري أي لا يجوز إعادة النظر فيها من طرف هذا الأخير وإنما عن طريق القضاء وهذا فهم خاطئ لأن الأثر المطهر الحقيقي يكون في مواجهة القضاء بحيث يمنع من إعادة النظر فيه وإنما الحكم بالتعويض فقد، والسبب في هذا الفهم الخاطئ هو أن التشريعات التي أخذت بالأثر المطهر هي تشريعات منحت تقرير هذه القوة لجهة تضامنية وليست إدارية كما فعل المشروع الجزائري.

ضرورة تعديل المادة 11 من الأمر 74/75 السالف الذكر والتي تخول للمحافظ العقاري كموظف صلاحية مسك وتأسيس السجل العقاري وتمنحه سلطة واسعة في تقرير الحقوق عن طريق القيد الأول وهو من المفروض أن تتكفل بها لجنة ذات طابع قضائي كما هو الحال في التشريعات المقارنة.

وكذلك تعديل نص المادة 16 من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه، وذلك بتقرير الأثر المطهر للقيد الأول، مع التدرج في شأن حجية البيانات المقيدة التي يمر بها القيد الأول في السجل العقاري حتى يتمتع بالأثر المطهر إلى مرحلتين:

الأول هي القيد التمهيدي والتي لا يترتب على قيد البيانات فيها أي أثر مطهر أو حجة ثبوت مطلقة للبيانات الواردة فيها، ومرحلة القيد النهائي التي تؤدي إلى إعمال الأثر المطهر للقيد وفيها يعتبر القيد مصدر للحقوق العينية العقارية.

إلغاء نص المادة 85 من المرسوم 63/76 المشار إليه أعلاه والتي تجيز الطعن في التصرفات المشهورة، ويعد خروجاً على مبادئ الشهر العيني التي تجعل للشهر قوة ثبوتية مطلقة وليست نسبية أي أن النظام يطهر التصرفات من العيوب التي تلحق بها بالإضافة إلى وجود تناقض بينها وبين نص المادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر على مسؤولية الدولة عن أخطاء المحافظ العقاري التي تؤدي إلى إهدار حقوق الغير من جراء عملية الشهر وقد أخذت به التشريعات التي جعلت لشهر أثراً مطهراً وذا قوة ثبوت مطلقة وهذا عكس ما ذهب إليه المشرع حين أجاز الطعن فيها من أجل إلغائها أو إبطالها بموجب المادة 85 من المرسوم 63/76.

وضع قانون أساسي خاص بالمحافظين العقاريين يتضمن حقوقهم وواجباتهم مع إعطاء أمثلة عن الأخطاء التي يمكن أن تكون فيها المسؤولية مشددة وكيفية التخلص منها وتقدير التعويض بنصوص أكثر دقة تتضمن تفصيلات أوسع.... الخ الاقتراحات.

الفهرس

	شكر
	ملخص
	الفهرس
16	مقدمة
26	1. التزام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراء الشهر
27	1.1. إجراءات تأسيس السجل العقاري
29	1.1.1. إعداد مسح الأراضي العام
29	1.1.1.1. مفهوم المسح
30	1.1.1.1.1. تعريف المسح
30	1.1.1.1.1.1. التعريف اللغوي للمسح
30	2.1.1.1.1.1. التعريف الإصطلاحي للمسح
31	2.1.1.1.1. علاقة المسح بالسجل العقاري
32	1.2.1.1.1.1. إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية
33	2.2.1.1.1.1. الوثائق المتبادلة بين المحافظة العقارية ومصلحة مسح الأراضي
40	2.1.1.1. الأعمال التحضيرية
41	1.2.1.1.1. جمع الوثائق
42	2.2.1.1.1. التزود بالصور الجوية
43	1.2.2.1.1.1. الصور الجوية المعالجة
43	2.2.2.1.1.1. المخطط البياني للحدود
43	3.2.1.1.1. تقسيم إقليم البلدية إلى أقسام مساحية
44	4.2.1.1.1. إعداد المخطط البياني للحدود
46	5.2.1.1.1. إفتتاح عمليات المسح وإنشاء لجنة مكلفة بذلك
50	3.1.1.1. الأعمال الميدانية
50	1.3.1.1.1. عملية التحديد

- 51 1.1.3.1.1.1 تحديد الإقليم البلدي
- 52 2.1.3.1.1.1 تحديد الأماكن المعلومة
- 53 3.1.3.1.1.1 تحديد أجزاء الملكية
- 54 4.1.3.1.1.1 نقل الحدود على المخطط البياني للحدود
- 54 2.3.1.1.1 عملية التحقيق العقاري
- 55 1.2.3.1.1.1 معانبة أصحاب الحقوق
- 56 2.2.3.1.1.1 معانبة الحقوق
- 60 4.1.1.1.1 اختتام عمليات مسح الأراضي والمنازعات الناشئة عنها
- 60 1.4.1.1.1 إعداد الوثائق المساحية
- 60 1.1.4.1.1.1 المخطط المساحي
- 61 2.1.4.1.1.1 جدول الحساب
- 61 3.1.4.1.1.1 جدول الأقسام
- 62 4.1.4.1.1.1 سجل مسح الأراضي (مصفوفة المسح)
- 63 2.4.1.1.1 إيداع وثائق المسح بمقر البلدية ووضعها حيز الاستعمال
- 64 3.4.1.1.1 المنازعات الناشئة عن عملية المسح
- 64 1.3.4.1.1.1 كيفية طرح النزاع أمام لجنة المسح
- 66 2.3.4.1.1.1 أهم المنازعات التي تثار أمام لجنة المسح
- 69 2.1.1 التدابير الكفيلة بضمان البيانات الواردة في السجل العقاري
- 70 1.2.1.1 قاعدة الرسمية
- 71 1.1.2.1.1 تعريف المحرر الرسمي
- 72 2.1.2.1.1 الأشخاص المؤهلين لتحضير العقود والوثائق الرسمية
- 72 1.2.1.2.1.1 الموثقون
- 74 2.2.1.2.1.1 الجهات القضائية
- 74 3.2.1.2.1.1 السلطات الإدارية
- 77 4.2.1.2.1.1 السلطات القنصلية
- 77 3.1.2.1.1 مزايا قاعدة الرسمية
- 78 2.2.1.1 قاعدة الشهر المسبق
- 78 1.2.2.1.1 التعريف بقاعدة الشهر المسبق

- 79 2.2.2.1.1. الاستثناءات الواردة على قاعدة الشهر المسبق
- 80 1.2.2.2.1.1. الاستثناءات المنصوص عليها في المرسوم 63/76 في 1976/03/25
المتعلق بتأسيس السجل العقاري
- 82 2.2.2.2.1.1. الاستثناءات المنصوص عليها في التشريعات العقارية الأخرى
- 85 3.2.2.1.1. مزايا قاعدة الشهر المسبق
- 86 3.2.1.1. مراقبة البيانات المتعلقة بالأطراف والعقارات
- 86 1.3.2.1.1. التحقيق في هوية الأطراف
- 87 1.1.3.2.1.1. البيانات الخاصة بتعيين الأطراف
- 89 2.1.3.2.1.1. التصديق على هوية الأطراف
- 92 2.3.2.1.1. مراقبة القواعد المتعلقة بالعقارات
- 93 1.2.3.2.1.1. قواعد مشتركة بالنسبة لكل العقارات
- 94 2.2.3.2.1.1. القواعد الخاصة ببعض العقارات
- 97 3.3.2.1.1. أثر تخلق البيانات المتعلقة بالأطراف والعقارات
- 99 2.1. كيفية مراقبة المحافظ العقاري لإتمام إجراءات الشهر العقاري
- 100 1.2.1. دور المحافظ العقاري في تنفيذ إجراء الشهر
- 101 1.1.2.1. الإيداع القانوني ومدى تنفيذ إجراء الشهر بالمحافظة العقارية
- 101 1.1.1.2.1. إيداع الوثائق والعقود لدى المحافظة العقارية
- 101 1.1.1.1.2.1. كيفية الإيداع
- 103 2.1.1.1.2.1. محل الإيداع
- 104 3.1.1.1.2.1. آجال الإيداع
- 105 4.1.1.1.2.1. التأشير على سجل الإيداع
- 106 2.1.1.2.1. تنفيذ إجراء الشهر
- 107 1.2.1.1.2.1. إنشاء مجموعة البطاقات العقارية وتسليم الدفتر العقاري
- 115 2.2.1.1.2.1. ترقيم العقارات
- 120 2.1.2.1. الإيداع غير القانوني ورفض الإيداع والإجراء
- 121 1.2.1.2.1. رفض الإيداع
- 122 1.1.2.1.2.1. أسباب رفض الإيداع
- 125 2.1.2.1.2.1. كيفية رفض الإيداع

- 126 2.2.1.2.1 رفض الإجراء
- 126 1.2.2.1.2.1 أسباب رفض الإجراء
- 127 2.2.2.1.2.1 كفيات رفض الإجراء
- 129 2.2.1 المنازعات الناشئة عن عملية تأسيس السجل العقاري
- 129 1.2.2.1 المنازعات الناشئة عن إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية
- 131 2.2.2.1 المنازعات الناتجة عن التقييم العقاري (منازعات القيد الأول)
- 132 1.2.2.2.1 منازعات التقييم النهائي
- 132 1.1.2.2.2.1 التقييم النهائي ابتداء والأثر المترتب عليه
- 133 2.1.2.2.2.1 التقييم النهائي الذي كان ترقيميا مؤقتا والأثر المترتب عليه
- 136 3.1.2.2.2.1 المنازعات الناتجة عن التقييم في حساب المجهول (التقييم لصالح الدولة)
- 144 2.2.2.2.1 الاختصاص القضائي في مجال المنازعات المتعلقة بالدفتر العقاري
- 145 1.2.2.2.2.1 الدفتر العقاري سند وحيد لإثبات الملكية العقارية
- 148 2.2.2.2.2.1 الدعاوى الواجب شهرها
- 153 3.2.2.2.2.1 الجهة القضائية في حل النزاع المتعلق بالدفتر العقاري
- 166 2. مسؤولية المحافظ العقاري
- 169 1.2 أساس وطبيعة مسؤولية المحافظ العقاري
- 169 1.1.2 مفهوم المسؤولية
- 170 1.1.1.2 أنواع المسؤولية
- 170 1.1.1.1.2 المسؤولية المدنية
- 171 1.1.1.1.1.2 المسؤولية العقدية
- 172 2.1.1.1.1.2 المسؤولية التقصيرية
- 183 2.1.1.1.2 المسؤولية الجزائية
- 184 3.1.1.1.2 المسؤولية الإدارية
- 185 2.1.1.2 الخطأ والجزاء المترتب عنه
- 185 1.2.1.1.2 الخطأ
- 186 2.2.1.1.2 الجزاء المترتب عن قيام الخطأ
- 187 2.1.2 أساس مسؤولية المحافظ العقاري
- 187 1.2.1.2 الخطأ المرفقي للمحافظ العقاري

- 187 1.1.2.1.2. تعريفه
- 189 1.1.1.2.1.2. المعايير الفقهية في التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي
- 192 2.1.1.2.1.2. المعايير القضائية في التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي
- 193 3.1.1.2.1.2. موقف القانون والقضاء الإداري الجزائري من فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي
- 196 2.1.2.1.2. أخطاء المحافظ العقاري والمرفقية
- 197 2.2.1.2. الخطأ الشخصي للمحافظ العقاري
- 197 1.2.2.1.2. مفهوم الخطأ الشخصي
- 198 1.1.2.2.1.2. التعريف الفقهي للخطأ الشخصي
- 199 2.1.2.2.1.2. التعرف القضائي للخطأ الشخصي
- 201 2.2.2.1.2. أخطاء المحافظ العقاري الشخصية (الخطأ الجسيم للمحافظ العقاري)
- 208 1.2.2.2.1.2. الركن المادي
- 208 2.2.2.2.1.2. الركن المعنوي
- 210 3.2.2.2.1.2. الركن الشرعي
- 211 3.1.2. طبيعة مسؤولية المحافظ العقاري
- 213 1.3.1.2. مسؤولية المحافظ العقاري عن فعله الشخصي
- 214 1.1.3.1.2. الخطأ العمدي والخطأ بالإهمال
- 216 2.1.3.1.2. الخطأ المدني والخطأ الجزائي
- 217 2.3.1.2. مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه
- 217 2.2. آثار المسؤولية المحافظ العقاري
- 220 1.2.2. التزام الدولة بالتعويض
- 220 1.1.2.2. تأسيس مسؤولية الدولة على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه
- 221 1.1.1.2.2. شروط مسؤولية الدولة عن أخطاء المحافظ العقاري
- 222 1.1.1.1.2.2. علاقة التبعية
- 230 2.1.1.1.2.2. خطأ الموظف المرتبط بوظيفته
- 233 3.1.1.1.2.2. ارتباط الخطأ بالوظيفة
- 236 4.1.1.1.2.2. ركن الضرر
- 236 5.1.1.1.2.2. ركن العلاقة السببية

- 236 2.1.1.2.2. أساس مسؤولية الدولة عن أخطأ موظفيها
- 237 1.2.1.1.2.2. مسؤولية الدولة على أساس الخطأ
- 241 2.1.2.2. خطأ المحافظ العقاري المرفقي أساس لالتزام الدولة بالتعويض
- 242 3.1.2.2. الرقابة على أعمال المحافظ والطنع فيها (إجراءات الطعن في قرارات وأخطاء المحافظ)
- 245 1.3.1.2.2. الطعن في قرارات المحافظ العقاري
- 246 2.3.1.2.2. الطعن في أخطاء المحافظ العقاري
- 246 3.3.1.2.2. قرارات الجهات القضائية
- 248 4.3.1.2.2. دور القضاء ومدى مساهمته في إثارة مسؤولية المحافظ العقاري
- 248 1.4.3.1.2.2. موقف القضاء الجزائي
- 254 2.4.3.1.2.2. موقف القضاء المغربي
- 256 2.2.2.2. المحافظ العقاري ودعوى المسؤولية
- 257 1.2.2.2.2. دعوى التعويض
- 258 1.1.2.2.2. تحريك دعوى التعويض
- 258 1.1.1.2.2.2. أطراف الدعوى
- 260 2.1.1.2.2.2. الاختصاص
- 262 3.1.1.2.2.2. أجل تقادم دعوى مسؤولية المحافظ العقاري
- 263 4.1.1.2.2.2. إجراءات رفع الدعوى
- 265 2.1.2.2.2. كيفية تقدير التعويض
- 266 1.2.1.2.2.2. ضوابط عامة للتعويض
- 269 2.2.1.2.2.2. سلطة القاضي في تقدير مدى فعالية هذا الأخير
- 271 2.2.2.2.2. دعوى الحلول
- 271 1.2.2.2.2. أداء المحافظ التعويض من ماله الخاص
- 272 2.2.2.2.2.2. حلول الدولة محل المحافظ العقاري في أداء التعويض
- 273 1.2.2.2.2.2. دعوى الحلول بفرنسا
- 273 2.2.2.2.2.2. دعوى الحلول بالمغرب
- 274 3.2.2.2.2.2. دعوى الحلول في الجزائر
- 276 3.2.2.2.2.2. إحلال صندوق التأمين

276	1.3.2.2.2.2. إحداء واءناظم صاءوا التأمم
276	2.3.2.2.2.2. الأة من إناء صاءوا التأمم
277	3.3.2.2.2.2. مواء صاءوا التأمم
278	4.3.2.2.2.2. الإأراءاء المابعة لإءال صاءوا التأمم فم ءعوى الأعومض
279	3.2.2.2.2. ءعوى الرجوع
280	1.3.2.2.2.2. ءعوى الرجوع فم فرنسا
281	2.3.2.2.2.2. ءعوى الرجوع فم المغرب
282	3.3.2.2.2.2. ءعوى الرجوع فم الأراء
282	1.3.3.2.2.2.2. أعرمف ءعوى الرجوع وطببعها الأانونمفة
284	2.3.3.2.2.2.2. إأراءاء ءعوى الرجوع
286	الأاءمة
	الملاحق
292	أائمة المراءع

مقدمة

تعتبر الملكية العقارية من الدعائم التي يركز عليها المجتمع في البناء الاقتصادي نظرا للقيمة التي تحتلها في مجال المعاملات المدنية والتجارية، ولهذا السبب فإن أغلب الدول تسعى إلى خلق نظام عقاري متكامل بواسطة تطوير قوانينها لإعطاء الملكية العقارية أكثر ما يمكن من الاستقرار والضمانات فلهذا تبنت غالبية الدول نظام السجل العقاري الذي يهدف إلى إثبات التصرفات الواقعة على العقارات في سجلات يمكن الإطلاع عليها وأخذ المعلومات منها عن الأوضاع المادية والقانونية للعقار مما يساعد على إحاطة الحقوق العقارية بالضمانات اللازمة لتثبيتها وتعزيز الثقة بها.

ويقصد بالشهر العقاري مجموعة القواعد والإجراءات التي تهدف إلى تثبيت ملكية عقار أو حقوق عينية عقارية لشخص معين أو أشخاص معينين إتجاه الغير، ومن شأن هذه القواعد والإجراءات تنظيم شهر حق الملكية أو الحقوق العينية العقارية الأخرى الواردة عليها في سجلات معدة لإطلاع الكافة، فيكسب الحق المشهر على هذا الوجه حجية مطلقة، وبالإستناد إلى هذه السجلات والقيود الواردة فيها، يستطيع الغير أن يتعامل بشأن أي من العقارات المشهورة مع صاحب الحق فيه بكل ثقة وطمأنينة.

وبالتالي فإن تطبيق نظام الشهر العقاري يؤدي إلى القضاء على العيوب التي كانت تلازم الوضع القانوني السابق حيث كانت الحقوق العينية العقارية تنتقل بين الأفراد بموجب مفعول العقود التي تجري بينهم، وكانت الملكية العقارية، من ثم عرضة للمنازعات وعدم الاستقرار فكان يلزم على المشتري قبل إقدامه على شراء عقار أو حق عيني آخر، أن يجري تحقيق للتأكد من ملكية البائع لهذا العقار أو الحق العيني، وغالبا ما كان يضطر إلى الإستناد إلى ظاهر الحال، أي إلى وضع اليد وقد يكون واضع اليد غاصبا أو حائزا بصورة عرضية أي بصفة مستأجر مثلا، فيكون المشتري في وضع قلق غير مستقر، مما يدفعه إلى التردد وحتى الإحجام عن إدخال التحسينات على العقار الذي اشتراه خشية أن يفاجئ بظهور المالك الحقيقي فينزح منه العقار ويخسر ما بذله من نفقات في سبيل تحسينه، كما أن المؤسسات المالية كانت تمتنع لنفس السبب على إقراضه المبالغ اللازمة لإجراء تحسينات في العقار لاستغلال الأراضي التي إشتراها.

حيث وضع نظام الشهر العقاري حدا لهذه العيوب بجعله حق الملكية العقارية والحقوق العينية الأخرى ثابتة على وجه مطلق لمن قيدت على اسمه، الأمر الذي حمل الغير على الإطمئنان لهذه الحقوق وبالتالي الإقدام على الاستثمار وعلى إجراء التحسينات اللازمة فيها.

وإذا كانت غالبية الدول قد أخذت بمبدأ الشهر العقاري إلا أنها لم تسلك في تحقيق هذا المبدأ سبيلا واحدا، مما نتج عنه قيام نظامين:

الأول يدعى نظام الشهر الشخصي وهو الأسبق في الظهور ويعتمد على أسماء أصحاب التصرف كأساس للشهر، وتتم فيه عمليات الشهر بصورة إختيارية ويعتبر نظاما متأخرا لأنه لا يكسب الشهر القوة الثبوتية الكفيلة بتحقيق الضمان لاستقرار الوضع القانوني للعقار، نتيجة إتاحة فرصة الطعن بالقيود العقارية، وبالتالي إزالة أثر الشهر العقاري.

ومن أهم خصائص هذا النظام أن الشهر فيه ليس إلا طريق للعلانية فحسب، وليس سببا لنشوء الحقوق العينية وانتقالها [1] ص 13.

إذ نجد أن المحافظ العقاري ليس له صلاحية تفحص العيوب العالقة بالإجراء أو التصرف إذ يمكن لكل ذي مصلحة أن يعترض على التصرف أو يطلب إبطاله رغم شهره وعليه يبقى مكتسب الحق مهددا إذا كان الشخص الذي تنازل له تصرفه معيبا.

أو إذا باع له ملك الغير فلا يمنع الشهر دعوى الاستحقاق من اكتسب بالتقادم مثلا، ذلك أن شهر التصرفات الناقلة للملكية لا يضيف شيئا للحق ذاته فينقل الحق بالعيوب العالقة وليس للشهر أثر مطهر. فالشهر في هذا النظام ليس له قوة ثبوتية، وعلى هذا الأساس سمي بنظام تسجيل العقود إذ تسجل فيه العقود كما هي دون التطرق لمدى صحة التصرف من عدمه، فهو كما قال عنه الدكتور السنهوري، لا يصح عقدا باطلا ولا يبطل عقد صحيحا. وما يعاب على هذا النظام هو صعوبة التعرف على المالك الحقيقي إذا كثرت التصرفات الواردة على العقار مما ينجم عنه تعارض سندات الملكية، إلى جانب خطر ضياع الملكية بالتقادم لأنه ليست له القوة الثبوتية التي تمنع الاكتساب بالتقادم لكن يبقى هذا النظام يلعب دورا في إعلان الجمهور عن التصرفات المنصبة على العقارات، ويكون الشهر فيه قرينة على الملكية حتى يثبت العكس، إلى جانب أنه وسيلة إعلام للسلطات العامة لتمكينها من فرض الضريبة العقارية على المعاملات.

وقد تم تطبيق هذا النظام في الجزائر خلال الفترة الاستعمارية، إذ سعى المستعمر إلى فرض سياسته العقارية بهدف توفير أكبر قدرة ممكن من الأراضي الخصبة لاستقرار الفرنسيين والأجانب الأوربيين في الجزائر فظل هذا النظام مطبقا إلى غاية الاستقلال وقد واصلت الجزائر الأخذ بنظام الشهر الشخصي بموجب الأمر 157/62 المؤرخ في 1962/12/31 الذي مدد استعمال التشريع الفرنسي إلا ما كان منه ماسا بالسيادة الوطنية وبقي الأمر على حاله إلى غاية صدور الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري بالإضافة إلى المراسيم التطبيقية له وهما على التوالي المرسوم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن إعداد مسح العام للأراضي وكذا المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الذي

بموجبهم تبنى المشرع الجزائري نظام جديد للشهر العقاري وهو نظام الشهر العيني والذي يعتمد على العقار ذاته كأساس للشهر، حيث يتم الشهر فيه بصورة إجبارية كما يعطي للشهر قوة ثبوتية تكفل حماية الحقوق العقارية المسجلة من النزاعات، وتكسيها الشرعية التي تضمن صياغتها من أي طعن.

وهو يقوم على مجموعة من المبادئ وهي كالتالي:

مبدأ التخصيص: بحيث تخصص لكل عقار في هذا النظام بطاقة عينية تدون فيها كل التصرفات الواردة على العقار، ومن مجموعة هذه البطاقات العقارية يتكون السجل العقاري أي السجل العيني.

مبدأ القوة الثبوتية المطلقة: إن التصرفات التي تقيد في ظل نظام الشهر العيني هي قرينة قاطعة على الملكية بالنسبة للعقار أو الحق العيني موضوع الشهر ويصبح التصرف سليما خاليا من العيوب مهما كان مصدرها ويعتبر الحق المقيد موجود بالنسبة للكافة وعليه لا يمكن الطعن فيه بدعوى البطلان ولا بدعوى الاستحقاق أو الاسترداد ويكون المتصرف في مأمن من المنازعات.

مبدأ الشرعية: و مفاده أن يتحقق المحافظ العقاري من كل التصرفات المراد شهرها ويكون ذلك بإجراء مراقبة عامة ومراجعة سابقة لجميع الوثائق التي تكون محلا للإيداع من أجل شهرها حتى لا يقيد في السجل العقاري إلا الحقوق المشروعة.

مبدأ القيد المطلق: ومعناه أن القيد هو مصدر الحقوق العينية العقارية فهو الذي ينشأها أو يعدلها أو يزيلها فكل حق غير مشهر لا وجود له لا بين الأطراف ولا في مواجهة الغير، وكل حق مشهر له حجية في مواجهة الكافة ولا يمكن لأحد أن يحتج بملكية حق عيني لم يشهر مسبقا [2] ص 46.

مبدأ عدم سريان التقادم: ومفاده أن العقارات التي شملتها عملية المسح وتم قيدها في السجل العقاري تكتسب الحجية في مواجهة الكافة فلا يمكن لحائز العقار أن يطلب تملكه العقار المشهر مهما طال مدة وضع يده، لأن الحيازة قرينة على الملكية والملكية ثابتة بالقيد حتى لا تهدر الحقوق.

وبالتالي فإن تطبيق النظام الأخير يوفر الحماية القانونية للملكية العقارية وذلك لأنه يعتمد على محتوى السجل العقاري في شهر الحقوق العينية العقارية ويتم تأسيسه بناء على النتائج المتحصل عليها من خلال إعداد عملية مسح الأراضي وما تستلزمه من إجراءات خاصة يتم بموجبها تحديد العقارات والملاك تحديدا ماديا وقانونيا.

وإذا كانت عملية مسح الأراضي تبدأ بمرحلة تحديد الملكيات وما يتبعها من جمع كل الوثائق والمعلومات الخاصة بها فإنها تنتهي حتما بإعداد السجل العقاري للمنطقة التي خضعت لأجراء المسح، فيكون المرجع الأول لجميع التصرفات المنصبة على العقار مما يؤدي إلى اعتبار جميع البيانات الواردة فيه صورة عاكسة للحقيقة، فيكون صاحب الحق المشهر مالكا فعلا للعقار الذي يصبح في مأمن من الاستيلاء أو وضع اليد عليه، وفي هذا الصدد يعتبر دفتر العقاري المسلم له- بعد إستكمال إجراءات مسح الأراضي- سندا للملكية ووثيقة إلزامية لشهر الحقوق العينية العقارية ، لذلك فهو يعتبر وثيقة كاملة

ومضبوطة تبين الوضعية القانونية للعقار وتكتب فيه جميع البيانات الموجودة في مجموعة البطاقات العقارية المكونة للسجل العقاري فهو أداة إئتمان جد مضمونة لصاحب العقار المعني.

والملاحظ أنه على غرار باقي تشريعات العالم، صدرت في بلادنا عدة قوانين تتعلق بالعقار وتحيط بشتى المجالات و تتضمن عموماً، تحديد قواعد استعماله واستغلاله والتصرف فيه، وإثبات الحقوق العينية الواردة عليه وكيفية حمايته من الاعتداءات. وكل ذلك من أجل تمكين الدولة من إحكام مراقبتها على السوق العقارية بهدف منع المضاربة غير الشرعية التي من شأنها تعميم الفوضى في المعاملات، وتسمح بانتقال الحق العيني العقاري من يد إلى أخرى دون مراقبة الدولة مما يخلق تعدد وتعقد المنازعات العقارية خاصة وأن الكثير من الأشخاص، يتجنب إحترام الإجراءات القانونية المقررة للتهرب من الرسوم الجبائية، وهو ما يضيع مداخيل مالية كبيرة التي تحصل لفائدة الخزينة العمومية.

و لقد كان أول نص تطرق إلى مسألة وجوب إخضاع التصرفات العقارية إلى عملية الإشهار العقاري هو الأمر 91 /70 المؤرخ في 15/12/1970 المتضمن مهنة التوثيق وكذلك نص المادة 3 الفقرة 04 من المرسوم رقم 32/73 المؤرخ في 05/01/1973 والمتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة. كما أورده المشرع بالمادة 793 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن التقنين المدني وبمقتضى هذا النص، تكون كل المعاملات العقارية غير نافذة حتى فيما بين الأطراف المتعاقدة إلا بمراعاة إجراءات الشهر العقاري.

والملاحظ أن المشرع الجزائري في ظل الأمر المشار إليه أعلاه، نوه بعملية الشهر العقاري، إلا أن المواد التي تضمنها غير كافية لتنظيم الملكية العقارية، ولم تكتمل هذه النصوص إلا بعد صدور أحكام الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري [157] ويعتبر أول قانون للشهر العقاري بالجزائر بعد الاستقلال ولقد صاحبه عدة مراسيم تهدف إلى الحفظ العقاري وبعث الائتمان في المعاملات العقارية والحفاظ على استقرار الحقوق العينية وتتمثل هذه المراسيم في:

المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 400/84 المؤرخ في 24/12/1984 والمرسوم التنفيذي رقم 134/92 المؤرخ في 07/04/1992، وكذا المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري والمعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 19/05/1993، وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 210/80 المؤرخ في 13/09/1980 الذي يعدل ويتمم المواد 15 و 18 و 89 من المرسوم 63/76 أعلاه.

وإذا كانت العقود الإرادية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء الحق العيني العقاري، لا يكون لها أثر حتى فيما بين المتعاقدين إلا من تاريخ إشهارها، لهذا أقر

المشرع الجزائري جملة من الآليات القانونية وضعت للسهر على وضع حيز التطبيق كل من نظام الشهر العيني وعملية مسح الأراضي وهما كل من المحافظة العقارية على مستوى الدوائر [180]، الوكالة الوطنية لمسح الأراضي الموجودة على مستوى العاصمة ومصحة مسح الأراضي على مستوى الولاية، وهما في الأصل آليتين قانونيتين مؤسساتية، وتم تدعيم هذه الآليات بجملة من الشروط والإجراءات القانونية الصارمة التي لا بد من أن تتوفر في كل عملية إيداع بالمحافظة العقارية من أجل الشهر تحت طائلة رفض الإيداع أو رفض الإجراء في حالة عدم توافرها، ومن بين الشروط كذلك ما هو متعلق حتى بشهر الوثائق المتعلقة بمسح الأراضي أو ما يعرف بالإيداع الأولي.

ولأجل ضمان مراقبة جيدة لهذه الشروط والإجراءات منح المشرع الجزائري للمحافظ العقاري باعتباره المسؤول الأول على مستوى المحافظة العقارية والمكلف بعملية الشهر العقاري سلطات طبقا للمادة 100 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري، والتي تمكنه من رفض إيداع أو إجراء كل وثيقة أو محرر مودع على مستواه تنعدم فيه أدنى شروط الشهر المتطلب في النصوص القانونية والتنظيمية وكذا التحقق من هوية وأهلية الأطراف ومدى صحة الوثائق المطلوبة قصد إتمام عملية الشهر، فهو بذلك يعتبر مسيرا إداريا للمحافظة العقارية ومسؤولا عن حماية حقوق الأفراد وأملاكهم في نفس الوقت بالرغم من أنه لا يتمتع بالاختصاص القضائي.

وعليه من خلال ما تقدم يتبين أن مهنة المحافظ العقاري حافلة بالأخطار والمشاكل نظرا لتشعب مهامه ودقتها، وبذلك فهو يعد أكثر المهنيين المعرضين للأخطاء وأكثر تحملا للمسؤولية، فهو مطالب أكثر من غيره باليقظة وروح المسؤولية والدقة لتفادي كل ما من شأنه الإساءة إلى سمعته المهنية، وخاصة مع تشعب السلطات الممنوحة له.

لهذا كان من الضروري تحديد طبيعة الأعمال والقرارات التي يتخذها المحافظ العقاري خاصة العامة منها وكيفية الطعن فيها من طرف الأفراد المتضررين وهذا خوفا من تعسفه في استعمال هذه السلطات، مع ضرورة تحديد أيضا طبيعة المسؤولية التي تترتب عن الأخطاء المحتمل ارتكابها وهذا كله من أجل ضمان قدر من الحماية التامة للمعاملات العقارية.

أهمية الموضوع:

إن غاية الشهر العقاري هو استقرار الوضعية القانونية للعقار باعتبار ذلك من شروط

النتيجة [99].

وبما أن الدراسة الشمولية لهذا النظام هو أمر مستعص لسعته، فإن أي لبنة من هذا الطرح هي إسهام في بناءه، وتزداد أهمية هذا الإسهام إن هو إنصب على قطب الرقي في هذا النظام – هي على المحافظ العقاري- في إحدى أهم جوانبه إثارة للجدل، و هي مسؤوليته و بالضبط طبيعتها.

هل هي شخصية أم مرفقية وفي علاقتها بالمسؤولية الإدارية باعتبار أنه في حالة وجود الضرر فنفي إحداهما هو بمثابة إقرار للأخرى وكذا مدى التزامه بتنفيذ إجراء الشهر فهل هو التزام ببذل عناية أم تحقيق نتيجة.

كما أن المحافظ العقاري يمثل الجهاز التنفيذي لنظام الشهر العقاري، والمتدخل الرئيسي في إقرار حق الملكية العقارية للأشخاص، ونظرا لأهمية المهام التي يقوم بها المحافظ العقاري وكذلك نظرا للمشكلة العقارية التي نعيشها الآن، والتي فرضت نفسها من جراء التغيرات التي مست الممتلكات من خلال عدة قوانين أولها التي إتخذتها السلطات الاستعمارية الفرنسية لزعة النظام العقاري المستقر الذي كان سائدا قبل الاحتلال وغيرت المحيط جذريا، الأمر الذي صعب المهمة على الجزائر بعد الاستقلال لإستدراك الأوضاع التي ورثتها وتصحيحها كلية.

بالإضافة إلى التحولات الاقتصادية والسياسية التي أثرت على السياسة العقارية التي شهدت تغييرا جذريا والتي نتج عنها نصوص قانونية التي جسدت التحول في مجال العقار الفلاحي والصناعي وكذا الموجه للبناء والتعمير.

وبالتالي فالمساهمة في إبراز حدود التزامات المحافظ العقاري _ خاصة التزامه بتنفيذ إجراء الشهر العقاري وكذا توضيح مسؤوليته _ من شأنه أن يجعله أكثر جرأة حيث تجب الجرأة، محتاطا حيث تجب الحيطة، فلا هو بالمتهور مما يجعله عرضة للمسؤولية ولا هو بالمغال في الحيطة مما يعطل مصالح الناس.

كما أن من شأن ذلك توضيح الطريق أمام المتضرر إن هو كان عرضة لخطأ المحافظ فنتج عنه ضياع حق يحميه له المشرع في أسمى قوانينه أي في دستوره.

فما هي إذن الإشكالات التي قد تثيرها مسألة البحث في التزام المحافظ العقاري في تنفيذ إجراء الشهر ومدى مسؤوليته؟

إشكالية الموضوع

بالرغم من البساطة التي قد يوحي بها موضوع التزام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراء الشهر ومدى مسؤوليته للوهلة الأولى باعتبار أن هذه الأخيرة لن تخرج عن القواعد العامة للمسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية، فإن هناك مجموعة من الإشكالات التي تجعل بعض الغموض يلف بالدراسة المعمقة خاصة بمسؤولية المحافظ العقاري وترجع بالأساس إلى مايلي:

إختصاصات المحافظ العقاري الواسعة بشكل يجعل خرق إحداها وارد في أية لحظة.

تداخل مجموعة صفات في ذات الشخص مع أن الصفة التي يباشر بها تصرفا معينها لها إنعكاس مباشر على طبيعة مسؤوليته.

تعدد الأسس الممكن إعتادها للقول بمسؤوليته مما يطرح نطاق كل أساس من هذه الأسس مع ما لذلك من انعكاسات عملية.

تجاذب طبيعة مسؤولية المحافظ العقاري.

ولسوف نسعى من خلال هذا الموضوع إلى تبيان كيفية قيام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراء الشهر مع تحديد طبيعة ومدى مسؤوليته، وخاصة أن الكثير من العقود التي تكون مودعة على مستوى المحافظة العقارية قصد شهرها تكون عرضة لإصدار قرارات من المحافظ العقاري تتضمن إما رفض إيداعها أو رد إجراءاتها فمن حق المتضررين معرفة مدى سلامة وصحة هذه القرارات؟ فإذا كانت تعسفية أو غير قانونية فما هي الجهة القضائية المختصة للطعن فيها؟

هذه الأسئلة وغيرها ستعرضنا خلال مراحل البحث و تفرض طرح سؤال جوهري وهو الإشكالية العامة للموضوع حول مدى التزام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراء الشهر وبالتالي مدى مسؤوليته؟ أو بعبارة أخرى فيما يتمثل دور المحافظ عند تنفيذ إجراء الشهر، ومدى إنعكاس ذلك على قيام مسؤوليته؟

والتي تتفرع عنها الإشكاليات الفرعية التالية:

هل التزام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراء الشهر العقاري هو التزام بتحقيق نتيجة أم ببذل عناية؟

متى تقوم مسؤولية المحافظ العقاري وما طبيعتها؟

ما هي الآثار القانونية المترتبة عن ذلك؟

أمام أي جهة قضائية يمكن رفع الطعن ضد قرارات وأخطاء المحافظ العقاري؟

مكانة البحث

يكتسي البحث في نظرنا مكانة هامة بين فروع القانون المختلفة وضمن مختلف البحوث الأكاديمية المقدمة في هذا المجال، ومبعث هذه المكانة أنه لم يقدم - حسب إطلاعنا - موضوع سابق في هذا المجال يحاول أن يبحث في التزام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراء الشهر ومدى إنعكاس ذلك على قيام مسؤوليته:

هل هي شخصية أم مرفقية؟، وهل هو التزام ببذل عناية أو تحقيق نتيجة؟

وبالتالي ترتيب آثار قانونية في حالة إصدار قرارات تعسفية، أو ارتكاب أخطاء شخصية أو

مرفقية وسواء يسيرة أو جسيمة.

كما أن موضوع شهر التصرفات العقارية التي يقوم بها المحافظ العقاري بصفة عامة لم ينل حظا وافرا من البحث والدراسة والتأصيل لحد الآن من جانب الفقه، ولا يدرس في كليات الحقوق على الرغم من أهميته كمادة مستقلة وإنما يتعرض له أساتذة القانون عند دراسة حق الملكية والحقوق المتفرعة عنه بمجرد أن ملكية الحقوق العينية العقارية لا تنتقل إلا بالشهر وقد أصبح يدرس في الأونة

الأخيرة لدى طلبة نظام - ل. م. د- تخصص عقاري أما الجانب العملي في المسألة رغم ماله من أهمية قصوى وآثار بالغة لم يلق عناية كافية من جانب الفقه.

دوافع اختيار الموضوع

هناك دافع شخصي يتمثل في اهتمامنا بدراسة هذا النوع من المواضيع علاوة أنني قدمت رسالة ماجستير في نفس الإطار حول الشكلية في البيع العقاري وعند التطرق لدراسة الموضوع استوقفتني جزئية الشهر وخاصة تنفيذ إجراء الشهر والقائم بها ، والغموض الذي يكتنفها في مختلف الدراسات التي إطلعت عليها فقررت أن أتناولها بالدراسة من أجل توضيحها أكثر، وهناك دوافع موضوعية مرتبطة بالظرف الاقتصادي الراهن للجزائر وإقدامها على خوض غمار اقتصاد السوق وما يتطلبه من توطين للاستثمار الأجنبي الذي يعد العقار قاعدته الصلبة لدرجة أن هناك بلدان قد خصصت لدراسة هذا الموضوع مجالس خاصة حتى تتمكن من رسم سياستها الاقتصادية والاجتماعية أما في الجزائر فالواقع غير ذلك.

صعوبات البحث

لقد تلقينا في هذا المجال العديد من الصعوبات أهمها:

أن الموضوع في جانبه النظري يختلف عن التطبيقي باعتبار أن أغلب المراجع المتوفرة هي نظرية وأكثر من ذلك أجنبية وإن عالجت مسائل تطبيقية غير أنها حتما تختلف عن واقع الجزائر، كما أن أغلب الدارسات التي صادفتها خلال إعداد هذه الأطروحة فإنها لا تتطرق مباشرة إلى التزام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراء الشهر وإلى مسؤوليته وإنما هي تتحدث عن أنظمة الشهر أو إجراءات الشهر وهي عادة تختلف عن التشريع الجزائري.

ندرة المراجع القانونية المتخصصة في الموضوع، مما أدى بي إلى اللجوء إلى ما يصدر عن القضاء وعلى رأسه المحكمة العليا ومجلس الدولة من قرارات فيما يخص المنازعات المتعلقة بالملكية العقارية وشهر التصرفات العقارية وتوثيق المحررات المتعلقة بها وكذا الترقيم العقاري ومدى حجية دفتر العقاري.

والملاحظ في هذا المجال قلة القرارات المعالجة لمسؤولية المحافظ العقاري – وهل هي مسؤولية شخصية أم مرفقية بخلاف التشريعات الأخرى التي عرفت أنظمة الشهر العقاري في وقت مبكر ومثلها تشريع المملكة المغربية.

وقد تطرقت إلى البعض اليسير من هذه المبادئ القضائية بالبحث والدراسة على قدر ما يسمح به المقام، وهذا لاستكمال ما يتسم به التشريع من عمومية وتجريد وتعويض ندرة المراجع الفقهية في هذا الصدد وتبعاً لأهمية الموضوعات التي تناولتها تلك القرارات.

غياب المعلومات والمراجع الجزائرية التي تتناول هذا الموضوع لذلك وحتى يمكننا تخطي هذه الصعوبات وحتى نصل إلى نتائج عملية سليمة يجدر بنا أن نبسط نطاق البحث إلى الدراسات الخاصة في البلدان التي أخذت بأنظمة الشهر العقاري في وقت مبكر، على أن هذا الأمر لا يجعل هذا البحث من نوع الدراسات المقارنة بأصولها وقواعدها وإنما نأخذها على سبيل الإستثناس.

بقي أن نشير إلى أن طبيعة هذه الدراسة تقتضي منا أن نتعرض في بعض الأحيان إلى بعض المسائل الإجرائية التي قد لا يجد فيها البحث متعة إلا أنه لا غنى عنها لاستكمال الموضوع كما تقتضي التعرض لبعض الموضوعات محل الدراسة التي قد تبدو للباحث المتخصص أنها لا تحتاج إلى مزيد من البحث إلا أنها تمثل بالنسبة لغير المتخصص أهمية لا تنكر.

منهج البحث

إتبعنا في تقديم هذا البحث على المنهج الوصفي التحليلي من خلال العرض والتحليل إستنادا على ما هو متوفر من معلومات ، ومحاولة بناء واستخلاص نتائج من خلال إستنباط أحكام حتى تكون متكاملة.

خطة البحث

قسمت الدراسة في هذا البحث إلى بابين:

الباب الأول خصصناه لدراسة التزام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراءات الشهر والذي قسمناه إلى فصلين:

الفصل الأول خصصناه للحديث عن إجراءات تأسيس السجل العقاري والذي قسمناه إلى مبحثين:

الأول نتكلم فيه عن إعداد مسح الأراضي العام.

الثاني خصص للحديث عن التدابير الكفيلة لضمان صحة البيانات الواردة في السجل العقاري.

والفصل الثاني خصصناه للحديث عن كيفية مراقبة المحافظ العقاري لإتمام إجراءات الشهر العقاري

وهو في الحقيقة صلب موضوعنا. والذي قسمناه بدوره إلى مبحثين:

الأول نتحدث فيه عن دور المحافظ العقاري في تنفيذ إجراء الشهر.

والثاني فنخصصه للمنازعات الناشئة عن عملية تأسيس السجل العقاري.

أما الباب الثاني من الأطروحة فخصصناه لدراسة مسؤولية المحافظ العقاري والذي قسمناه إلى فصلين:

الفصل الأول خصصناه لدراسة أساس وطبيعة مسؤولية المحافظ العقاري والذي عالجنه في ثلاث

مباحث، بحيث نخصص الأول للبحث عن مفهوم المسؤولية وأنواعها وما يترتب عنها بوجه عام،

والثاني نتكلم فيه عن أساس مسؤولية المحافظ العقاري وأخيرا الثالث نتطرق فيه إلى طبيعة مسؤولية

المحافظ العقاري.

أما الفصل الثاني فنحدث فيه عن آثار مسؤولية المحافظ العقاري وقد قسمناه إلى مبحثين:

الأول نتناول فيه التزام الدولة بالتعويض.

الثاني نتناول فيه المحافظ العقاري ودعوى المسؤولية.
وفي الأخير ختمت هذا الموضوع بتقديم بعض الإقتراحات التي أرى أنها من الممكن أن تساهم
في تحقيق استقرار الملكية العقارية وتدعم الإئتمان العقاري اللذان يمثلان الغاية من وضع نظام الشهر
العقاري والذي يسعى المحافظ العقاري إلى تحقيقها.

الفصل 1

التزام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراء الشهر

لقد خلق الاستعمار الفرنسي فوضى عارمة زادت حدتها بهجرة المعمرين وتغيير سياسية البلاد ونهجها الاقتصادي، وهو ما أثر بشكل كبير على أحد أقدس الحقوق وهو حق الملكية خاصة الملكية العقارية.

وبما أن الجزائر دولة حريصة على حماية حقوق أفرادها فقد حاولت جاهدة ومنذ فجر الاستقلال إيجاد الحلول المناسبة وعلى رأسها تبني المسح العام الإجباري، واتخاذ سبيلا لتأسيس السجل العقاري والذي من شأنه تطهير الساحة العقارية والقضاء على الفوضى التي تكتسحها، إضافة إلى التخلي عن نظام الشهر الشخصي وما ينطوي عليه من عيوب، واستبداله بنظام الشهر العيني والاستفادة من إيجابياته في تحقيق هذه الأهداف وغيرها.

ولقد أنشأت في سبيل ذلك هيئة خاصة للإشراف على المسح كما أحاطته بمجموعة إجراءات إدارية وفنية تنقسم إلى أعمال تحضيرية وأخرى ميدانية ، وهذا لأن السجل العقاري يعتبر المحل الذي يتم فيه شهر التصرفات والمرآة العاكسة للوضعية القانونية للعقارات وتداول الحقوق العينية خاصة أن المشرع قد تبناه بموجب الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري واعتبره الأصل إلى جانب الإبقاء على نظام الشهر الشخصي الذي روته عن الاستعمال الفرنسي.

وحتى يكون المسح بمثابة أداة حقيقية لتحديد الملكية لا بد من جمع مختلف المعلومات المتحصل عليها ميدانيا ضمن وثائق دقيقة وواضحة بحيث تودع نسخة منها بالبلدية بمجرد اختتام عملية المسح وأخرى على مستوى المحافظة العقارية لكي تكون في متناول الجمهور.

ولضمان حسن سير هذه العمليات وتحقيقا للهدف المرجو منها أنشأ المشرع الجزائري لجنة متواجدة على مستوى كل بلدية تتكفل بجميع المنازعات الناشئة عن عملية المسح.

والملاحظ أنه لتسهيل عملية شهر العقود والوثائق المتضمنة حقوق عينية عقارية وضمان حسن سير المصلحة المكلفة بذلك وكذا ضمان تسلسل انتقال الملكية وهذا لمواكبة تطور المعلومات العقارية فإن المشرع وضع قاعدتين أساسيتين من أجل ذلك تتمثلان في قاعدة الرسمية وقاعدة الشهر المسبق، وإذا كان نظام الشهر العقاري يهدف إلى شهر حق الملكية والحقوق العينية الأخرى، لكي تنتج أثرها بين

الأطراف والاحتجاج بها في مواجهة كافة أفراد المجتمع، فإنه لا بد أن تتوفر فيها كل المعلومات اللازمة سواء ما تعلق منها بالأشخاص أو بالعقارات محل التصرف.

ولكي يتم شهر جميع المحررات والوثائق المتضمنة حقوقا عينية عقارية، يجب أن يتم إيداعها لدى المحافظة العقارية المختصة إقليميا، حتى يقوم المحافظ العقاري باعتباره الموظف المختص بفحصها ومراقبة مدى توافرها على الشروط المطلوبة فيها قانونيا، فإذا وجدها متوفرة عليها قبل الإيداع قام بتنفيذ وإتمام إجراء الشهر، وإن وجد العكس رفض الإيداع والإجراء معا.

وقد يحدث أن يقوم المحافظ العقاري أثناء فحصه لهذه العقود والوثائق، أن يصدر قرارات برفض الإيداع أو الإجراء أو يرتكب أخطاء جسيمة تضر بحقوق الأفراد وهو ما دفع المشرع بمنح هؤلاء المتضررين حق الطعن في قراراته وأخطائه وهذا ما سوف نتناوله بالتفصيل في بابنا الثاني من بحثنا هذا.

وبناء على ما سبق بيانه، إرتأينا تقسيم الباب إلى فصلين نخصص الفصل الأول لإجراءات تأسيس السجل العقاري، والذي قسمناه لمبحثين، فخصصنا الأول للحديث عن عملية إعداد مسح الأراضي العام والثاني للتدابير الكفيلة لضمان البيانات الواردة في السجل العقاري.

أما الفصل الثاني فبيننا فيه كيفية مراقبة المحافظ العقاري إتمام إجراءات الشهر العقاري، والذي بدوره قسمناه إلى مبحثين، فتطرقنا في المبحث الأول إلى إبراز دور المحافظ العقاري في تنفيذ إجراء الشهر سواء عند الإيداع القانوني أو غير القانوني لمختلف المحررات والوثائق المطلوب شهرها. أما المبحث الثاني فبيننا مختلف المنازعات الناشئة على عملية تأسيس السجل العقاري.

1.1. إجراءات تأسيس السجل العقاري

تنص المادة 02 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على مايلي: «إن مسح الأراضي العام يحدد ويعرف النطاق الطبيعي للعقارات ويكون أساسا ماديا للسجل العقاري».

وتنص المادة 03 منه على أنه: «يعد السجل العقاري الوضعية القانونية للعقارات ويبين تداول الحقوق العينية».

كما تنص المادة 10 من نفس الأمر: «عند اختتام عمليات مسح الأراضي في كل بلدية تودع لدى المصلحة المكلفة بمسك السجل العقاري نسخ ثنائية لجميع الوثائق الخاصة بمسح الأراضي كما تودع نسخة من هذه الوثائق بمقر كل بلدية».

بالإضافة إلى ذلك تنص المادة 11 من نفس الأمر على أنه: «يقوم الموظف المكلف بمسك السجل العقاري على أساس وثائق مسح الأراضي المعدة والقرارات وشهادات الملكية المقدمة من طرف

المعنيين بتحديد حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى التي يجب أن تكون موضوع إشهار في السجل العقاري».

وتنص المادة 12 على مايلي: «إن السجل العقاري المحدد بموجب المادة 03 أعلاه يمسك في كل بلدية على شكل مجموع البطاقات العقارية».

من خلال المواد السالفة الذكر نستنتج أن السجل العقاري هو مجموعة من البطاقات العقارية تمسك على مستوى كل بلدية، وعلى مستوى المصلحة المكلفة بمسك السجل العقاري وهي المحافظة العقارية، و يتم إعداده وفقا لإجراءات معينة تبدأ بعملية المسح العام للأراضي، ثم إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية من أجل ترقيم العقارات وإنشاء مجموعة البطاقات العقارية التي تشكل ما يسمى بالسجل العقاري العيني [113] ص 7، 8.

هذا وحتى تحقق عملية المسح النتائج المرجوة منها لا بد أن تتوفر على قاعدة مادية لذلك، والتي تتجسد في الوثائق المساحية التي أولاها المشرع الجزائري كباقي الدول أهمية خاصة، لذلك يشترط من أجل تصميم مسح الأراضي أن يتم إعداد في كل بلدية مايلي:

جدول للأقسام ترتب فيه العقارات حسب الترتيب الطبوغرافي.

سجل مسح الأراضي الذي تسجل فيه العقارات المتجمعة من قبل كل مالك أو مستغل حسب

الترتيب الأبجدي لأسماء هؤلاء.

مخطط مسح الأراضي [157]

ولا يتم إعداد هذه الوثائق إلا بعد جملة من المراحل تنحصر كمرحلة أولى في الأعمال التحضيرية التي يتم من خلالها جمع كل الوثائق والمخططات المتعلقة بالعقارات المتواجدة في إقليم البلدية سواء كانت قديمة أو حديثة، ليتم الانتقال بعد ذلك إلى عملية التصوير الجوي التي تتم من خلال إعداد وثيقتين أساسيتين هما الصور الجوية المعالجة والمخطط البياني.

وكمرحلة ثالثة يتم اللجوء إلى تقسيم الإقليم البلدي إلى أقسام مساحية بإتباع مقياس خاص والذي تختلف أبعاده باختلاف خلفية المخطط المتخذ كمرجع لعملية التقسيم، وكذا حسب سلم المخطط المساحي الذي يختلف حسب طبيعة المنطقة، يسهل بعد ذلك إعداد مخطط الحدود.

وبالإنهاء من الأعمال التحضيرية يشرع في الأعمال الميدانية التي تضم عمليتين هما عملية التحديد وكذا التحقيق العقاري، وذلك بهدف تحديد الملكيات ومعاينة الحقوق.

وبعد الانتهاء من كل هذه المراحل يصبح من السهل إعداد الوثائق المساحية التي تودع لدى مقر البلدية بحيث يمكن للمعنيين الإطلاع عليها وإبداء مختلف الملاحظات وذلك ضمن أجل شهر، لذلك تعتبر الوثائق المساحية مطابقة للوضعية الحالية للملكية ويعمل بها باستثناء الأجزاء المتنازع فيها التي يمنح بخصوصها المالكين أجل قدره ثلاثة أشهر من أجل الاتفاق على حدودهم أو اللجوء إلى القضاء، وبفوات

هذه المدة فإن الحدود المؤقتة تصبح نهائية وعلى هذا الأساس تودع الوثائق المساحية المحررة في ثلاث نسخ لدى مصلحة المسح والبلدية والمحافطة العقارية التي تشرع في عملية ترقيم العقارات الممسوحة مما يسمح للمالكين من تسلم الدفتر العقاري الذي يشهد بحقوقهم على العقارات الممسوحة. وهذا ما سنتناوله بالتفصيل من خلال مبحثين، المبحث الأول نخصه لإعداد مسح الأراضي العام.

والمبحث الثاني نخصه للتدابير الكفيلة بضمان صحة البيانات الواردة في السجل العقاري.

1.1.1. إعداد مسح الأراضي العام

يتم إعداد مسح الأراضي العام من خلال مجموعة من الأعمال تتمثل كخطوة أولى في الأعمال التحضيرية التي تتم على مستوى مكاتب المسح المنتشرة عبر الولايات، إذ يتم فيها جمع كل الوثائق التي تعد ضرورية بما تتضمنه من معلومات جغرافية وقانونية خاصة بالعقار، وتتحصر أغلبها في البطاقات المعدة بقياسات مختلفة لاسيما تلك المعدة تطبيقاً للقانون المتضمن التنظيم الإقليمي للبلاد [162].

كما يتم استعمال تقنية التصوير الجوي التي تعد مرحلة أساسية للحصول على صورة واضحة للإقليم البلدي ولا بد من إعلام المواطنين وكذا البلديات المجاورة للبلدية موضوع المسح بتاريخ افتتاح عمليات المسح، بغرض تفادي غياب الملاك أثناء عملية التحديد والتحقق العقاري اللتان تتمان بالتوازي وتدخلان في إطار الأعمال الميدانية، وبغرض توفير الدقة اللازمة فإن عملية التحقق العقاري تضم عوناً تابعاً للمحافظة العقارية [204]، رفقة عون تابع لمصلحة أملاك الدولة، كما يشاركونهم عون من البلدية بصفته ممثل لها فيما يخص الأملاك التابعة لها [199].

مع الإشارة إلى أن المسح قد يتم في مناطق ريفية أو حضرية وإذ أن المبادئ العامة للمسح موافقة في الحالتين، لذلك سوف نتناول في هذا المبحث أربعة مطالب، نخصص المطلب الأول للحديث عن الأعمال التحضيرية والثاني للأعمال الميدانية، وفي الأخير اختتام عملية مسح الأراضي والمنازعات الناشئة عنها، وقبل الخوض في كل ما سبق نتطرق كمطلب أول للحديث عن مفهوم المسح أين نبين فيه تعريف المسح وعلاقته بالسجل العقاري.

1.1.1.1. مفهوم المسح

يعد المسح من المفاهيم التي يختلف مضمونها باختلاف الأغراض المرجوة منه مع الإشارة إلى أن كلمة مسح تطلق على المسح الكلاسيكي الذي يهدف إلى مسح العقارات وترقيمها نهائياً ضمن السجل العقاري ذلك أن المسح الكلاسيكي تطور في شكل مفهوم جديد عرفته أغلب الدول المتطورة والذي يطلق عليه المسح المتعدد الأغراض.

إذ يظهر السجل العقاري الوضعية القانونية للعقارات كما يبين تداول الحقوق العينية على هذه العقارات وعلى ذلك سنتناوله في هذا المطلب بالدراسة من خلال فرعين نتطرق في الأول لتعريف المسح والثاني لعلاقة المسح بالسجل العقاري.

1.1.1.1.1. تعريف المسح

نتطرق في خلال هذا الفرع أولاً لبيان المسح من الناحية اللغوية ثم من الناحية الاصطلاحية وذلك في النقطتين التاليتين:

1.1.1.1.1.1. التعريف اللغوي للمسح

إن المدلول اللغوي للمسح يتشابه إلى حد كبير مع مدلوله الاصطلاحي، فيقال مسح الشيء، أي أزال الأثر عنه، ومسح الأرض أي قاسها وقسمها، أما لفظ المسح بالعربية التي يقابلها لفظ Cadastre بالفرنسية فيقصد به علم المساحة وهو علم يبحث فيه عن مقادير الخطوط والسطوح والأجسام.

2.1.1.1.1.1. التعريف الاصطلاحي للمسح

يعرف المسح بأنه نظام مخصص لإحصاء كل الأملاك والبحث عن ملاكها الحقيقيين والظاهرين وكذا معرفة حدودها وأوصافها فهو يمثل الحالة المدنية للملكية العقارية.

وقد عرفه الفقه المصري [3] ص 22 بأنه ذلك النظام الذي يصف العلاقة بين الفرد وقطعة الملكية، ويعطي هذا الوصف في صورة خرائط أو دفاتر تمسح بغرض ضريبة عادلة، وفي فرنسا اختلف مفهوم المسح باختلاف الفترات التاريخية التي عاشتها فرنسا، وعليه يمكن القول أنه يمكن ضبط مفهوم المسح في فرنسا بأنه مجموعة الوثائق التي تحدد الملكية العقارية كما تعمل على فرض الضريبة العقارية، ولعل أهم ما يميز هذه التعاريف أنها أوكلت في مجملها مهمة ضريبية للمسح، حيث أن معظم الدول أدركت ضرورة أن يضطلع المسح بهذه المهمة التي تعد في الحقيقة وظيفته الأصلية التي أنشأ من أجلها منذ القدم أين كان الرومان يفرضون الضرائب تبعا لامتداد الأملاك وعائداتها، فالمسح يمكنه أن يدعم خزينة الدولة بشكل كبير بفضل مساهمته في فرض الضريبة وخدمة قطاع الضرائب ككل.

وبالاستناد إلى النصوص القانونية المنظمة لعملية المسح في الجزائر [157]، فإنه يعد بمثابة التمثيل البياني للعقارات سواء كانت مبنية أم لا على مخططات من أجل تحديد ما يأتي:

القوام المادي وطبيعة الأراضي وإن إقتضى الأمر أنماط المزروعات الفلاحية في العقارات ذات الطبيعة الريفية.

القوام المادي وطبيعة شغل أو تخصص الأرض ونمط استعمال البناءات المقامة عليها أو استغلالها ووصفها حسب كل طابق فيما يخص العقارات الحضرية.

الملاك الظاهرون وأصحاب الحقوق العينية الظاهرون وكذلك كيفية الاستغلال ويجب أن تكون هذه العملية مصحوبة بتحديد الملكيات العمومية والخاصة والوقفية مع ضرورة أن تكون الحدود بمختلف أنواعها مجسمة بكيفية دائمة وذلك إما بواسطة معالم من حجر أو علامات أخرى وذلك طبقا لتعليمات المصلحة المكلفة بمسح الأراضي[182] فالمسح بتعريفه وتحديد النطاق الطبيعي للعقارات يعد بمثابة الأساس المادي للسجل العقاري[157].

ومن خلال كل ما سبق يمكن تعريف المسح في الجزائر كمايلي:

هو عملية تقنية وقانونية، الغرض منها تحديد الملكيات عن طريق الوثائق المساحية التي تحدد قوام الأملاك وتبين التشكيلية الطبيعية والمادية للعقارات فضلا عن تحديد هوية الملاك.

فهو عملية تقنية لأنه يعتمد على الصور الجوية التي تلتقطها المصالح المختصة والرفع الطبوغرافي من أجل تقسيم الإقليم البلدي بشكل يسهل القيام بالعمل الميداني بقياس كل قطعة أرضية وتحديد مالكيها فضلا عن تحديد نوع استغلالها وترتيبها، حيث يتم كخطوة أولى الإلمام بالحدود العامة لكل بلدية ليشرع بعد ذلك في تقسيم الإقليم البلدي إلى أقسام مساحية، وهو عملية قانونية إذ أنه ومن خلال عملية التحقيق العقاري يمكن معرفة طبيعة الحق المثقل للعقار، والوقوف على الهوية الحقيقية للمالك أو المنتفع.

ذلك أن المسح ومن خلال الوثائق المساحية التي يتم إعدادها، لاسيما المخطط المساحي الذي يمثل الإقليم البلدي في جميع تفصيلات تجزئته إلى أجزاء للملكية وقطع الأراضي فإنه يمكن إحصاء مختلف العقارات لاسيما غير المبنية التي تظهر بشكل أوضح على المخطط المساحي، ومن ثم يصبح من السهل جدا على مصلحة الضرائب أن تعد قائمة بمختلف العقارات المتواجدة في إقليم البلدية كما يمكن أيضا تحديد الشخص المكلف بدفع الضريبة وذلك من خلال الوثائق المساحية الأخرى كجدول الحسابات وسجل مسح الأراضي الخاص بكل مالك والمتضمن مختلف المعلومات الخاصة بصاحب العقار.

وإذا كان المسح في الجزائر لم يصل بعد إلى تحقيق هذا الهدف فإنه يعد من بين الأولويات المسطرة مستقبلا في البرنامج المعد من طرف الدولة الجزائرية حتى يمكن أن يخدم خزينة الدولة وكذا الجماعات المحلية.

2.1.1.1.1. علاقة المسح بالسجل العقاري

يظهر السجل العقاري الوضعية القانونية للعقارات، كما يبين تداول الحقوق العينية على هذه العقارات وهو يضم مجموعة من البطاقات العقارية تكمن في شكل سجل على مستوى المحافظة العقارية

ويتم إعداد هذا السجل وفق إجراءات معينة تبدأ أولاً بتأسيس مسح الأراضي على إقليم البلدية باعتبار أن المسح يعرف ويحدد النطاق الطبيعي للعقارات وهو بذلك الأساس المادي للسجل العقاري، لذلك فإن العلاقة بين النظامين تنشأ بمجرد إيداع الوثائق المساحية لدى المحافظة العقارية من أجل ترقيم العقارات المسوحة وإعداد البطاقات العقارية التي تشكل ما يسمى بالسجل العقاري، وبعد نشوء العلاقة بين النظامين فإنها تظل مستمرة على اعتبار أن وضعية العقارات غير مستقرة، لذلك يجب تأمين المطابقة الكاملة بين الوثائق التي تحتفظ بها المحافظة العقارية بتلك التي تحتفظ بها مصلحة المسح، وعلى ذلك نتطرق أولاً لإيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية وثانياً الوثائق المتبادلة بين مصلحة المسح والمحافظة العقارية.

1.2.1.1.1.1. إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية

بمجرد الإنتهاء من عملية المسح الخاصة بكل قسم أو مجموعة أقسام البلدية المعنية فإن مصلحة المسح تقوم بإيداع الوثائق المساحية لدى المحافظة العقارية ويثبت هذا الإيداع عن طريق محضر تسليم يحرره المحافظ العقاري، ويكون هذا المحضر محل إشهار واسع في أجل أقصاه 08 أيام ابتداء من تاريخ إيداع وثائق المسح، ولمدة أربعة أشهر بكل وسيلة أو دعامة مناسبة أي يتم إشهار هذا المحضر في الصحف اليومية والأماكن المخصصة للإعلانات عبر تراب البلدية وكذلك في مقر المحافظات عبر التراب الوطني وفي مكاتب التوثيق وهذا قصد تمكين المالكين وذوي الحقوق العينية الأخرى من تسلم كل وثيقة تشهد بحقوقهم على العقارات المسوحة من المحافظ العقاري، وحتى يتسنى لهذا الأخير إعداد البطاقات العقارية فإنه يقوم بترقيم العقارات المسوحة بمجرد استلامه وثائق مسح الأراضي، كما يقوم بتعيين الحقوق المتعلقة بالعقارات موضوع الترقيم اعتماداً على وثائق مسح الأراضي [180]، وبذلك فإن عملية إعداد المسح وتكوين السجل العيني هي عبارة عن عمليتان تتمان في آن واحد في البلدية الواحدة ولا يتم انتظار عملية مسح كل الإقليم الوطني حتى يشرع في عملية تأسيس السجل العقاري، لأن عملية المسح تستدعي عدة سنوات أي كانت السرعة التي تتخذ في تنفيذ أعمال المسح وهذا يؤدي إلى أن تصبح العقارات التي انتهت عملية مسحها أولاً غير متفقة مع الواقع، وستدعوا الحاجة إلى إعادة مسحها مرة أخرى قبل إجراء القيد الأول في السجل العيني وهذا يؤدي إلى تأخير في إدخال وتطبيق نظام السجل العيني (نظام الشهر العيني)، ناهيك عن المبالغ المالية الكبيرة التي تتكبدها خزينة الدولة، لذلك فقد نص المشرع على تأسيس السجل العقاري أولاً بمجرد مسح الأراضي على إقليم بلدية ما [157].

كما أنه طبقاً لأحكام المرسوم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 فإنه لم يشترط أن يتم الإيداع بعد الانتهاء من مسح كل أقسام البلدية، بل يمكن إيداع الوثائق المساحية المتعلقة بقسم أو مجموعة أقسام، عندما يحتمل أن تدوم عمليات المسح للبلدية المعنية مدة تفوق السنة [179] وهذا يدل على حرص

المشروع على الإسراع في عملية تأسيس السجل العقاري على أساس وثائق مساحية متطابقة مع الحالة المادية الواقعية للعقارات عند إجراء الفيد الأول.

2.2.1.1.1.1. الوثائق المتبادلة بين المحافظة العقارية ومصحة مسح الأراضي

نظرا للتغيرات المستمرة الواردة على الطبيعة القانونية للعقار، وكذا تغيير الحدود من جراء التصرفات القانونية أو العوامل الطبيعية - إذ العقارات وخاصة الأراضي تعتبر جزءا من الطبيعة مما يجعلها تتأثر بكافة الظروف الطبيعية، الأمر الذي قد يؤثر خاصة على حدود هذه الأراضي وما يترتب عليه من مساس بحقوق الملاك.

ومن أبرز الحالات التي تعود إلى أسباب طبيعية تلك المتمثلة في وجود وادي بين أرضين لمالكين مختلفين ومع مرور الزمن فإن الوادي نتيجة المياه التي تسري من خلاله يتسع من جهة ويضيق من جهة أخرى مما يترتب عليه زيادة مساحة أرض المالك الأول على حساب مساحة أرض المالك الثاني الذي يفقد بالمقابل جزءا من ملكيته-. فإن مسألة استمرارية العلاقة بين النظامين لا جدال فيها وذلك بهدف ضمان الوحدة في المعلومات التي تتضمنها الوثائق التي تحتفظ بها المحافظة العقارية ومصحة المسح، ولهذا الغرض تستعمل استمارات تتخذ أشكالا مختلفة لضمان هذا الاتصال، وحتى يمكننا تسليط الضوء على هذه الاستمرارية بشكل واضح فلا بد من التمييز بين حالات اتصال المحافظة العقارية بمصلحة المسح وكذا حالات اتصال مصلحة المسح بالمحافظة العقارية.

اتصال المحافظة العقارية بمصلحة المسح: يحيل المحافظ العقاري إلى مصلحة مسح الأراضي ابتداء من أول شهر حتى اليوم العاشر منه وضمن جدول من نموذج (ب ر 11 أي PR11) الوثائق التالية:

مستخرج من نموذج (ب ر 4 أ، ب ر 4 مكرر أي PR4 bis/ PR4) مطابق للوثائق التي تم إشهارها.

جدول وصفية للتقسيم مرفقة بالمخططات المطابقة.

نسخة ثانية من محاضر النموذج (PR14) و (PR15) متممة بالمراجع الخاصة بالإشهار

العقاري [189].

إرسال المستخرج من نموذج PR4 bis- PR4: إن أي تعديل في الوضعية القانونية للعقار، لا يمكن أن يكون موضوع نقل لمسح الأراضي إلا إذا كان العقد أو القرار القضائي المثبت لهذا التعديل قد تم إشهاره مسبقا في مجموعة البطاقات العقارية [180].

ويقصد بنقل مسح الأراضي معاينة التعديلات التي طرأت على الوضعية القانونية للعقار، وذلك بإعداده ضبط الوثائق المساحية من خلال تغيير اسم المالك ورقم الحساب وكذا إعادة ترقيم أجزاء الملكية في حالة تغيير الحدود.

والمشرع اشترط للقيام بعملية النقل، ضرورة إشهار الوثيقة موضوع التصرف القانوني الوارد على العقار، وعملية الإشهار هي الأخرى تتطلب ضرورة وجود هذا المستخرج من النموذج PR4 أو PR4 bis، وبذلك فإن هذا المستخرج يعد الخطوة الأساسية التي يمكن بفضلها القيام بعملية الإشهار العقاري ثم عملية نقل مسح الأراضي [180]، ويكتسي هذا المستخرج أهمية بالغة، ذلك أن تعيين الوحدات العقارية التي تكون موضوع تصرف ناقل أو مثبت أو منشئ لحق عيني يتم طبقاً لمستخرج مسح الأراضي وفي حالة تغيير الحدود طبقاً لوثائق القياس [180].

ويتخذ هذا المستخرج أشكالاً عدة، لكن أهمها هو المستخرج من النموذج PR4 bis الخاص بالمناطق الممسوحة ولونه وردي، والمستخرج (PR4) الخاص بالمناطق في طور المسح ولونه أبيض، ويعد المستخرج (PR4 bis) بمثابة مطبوعة تسلمها إدارة المالية لمصلحة مسح الأراضي، وهو في آن واحد مستخرج لمسح الأراضي من خلال جزئه الأيمن الذي تتولى مصلحة مسح الأراضي ملؤه، وكذا مستخرج عقد من خلال جزئه الأيسر الذي يملأ من طرف محرر العقد أو كاتب الضبط أو السلطات الإدارية.

ومما سبق يمكن التمييز بين حالتين فيما يخص إرسال المستخرجات من المحافظ العقاري إلى مصلحة المسح وذلك كما يلي:

حالة إرسال مستخرج المسح غير مرفق بوثائق القياس: وهذا إذ ورد التصرف القانوني على كامل العقار أي دون تغيير من جراء تجزئة العقار، بمعنى بيع أو هبة كامل العقار وتتمثل الخطوات المتبعة في هذه الحالة فيما يلي:

يقوم معد الوثائق موضوع التصرف القانوني سواء كان موثقاً أو كاتب ضبط أو هيئة إدارية بالتقدم بطلب لدى مصلحة مسح الأراضي من أجل الحصول على المستخرج.

تتولى مصلحة مسح الأراضي إعداد هذا المستخرج في أجل أقصاه 15 يوم من تسليمه إلى محرر الوثيقة.

يقوم هذا الأخير واستناداً إلى هذا المستخرج بإعداد الوثيقة موضوع التصرف القانوني كما يقوم بتدوين البيانات الضرورية ضمن الجزء الأيسر من المستخرج يذكر فيه باختصار مضمون التصرف القانوني، ثم يقوم بإرسال الوثيقة موضوع التصرف القانوني إلى المحافظ العقاري من أجل إشهارها مرفقة بهذا المستخرج وذلك تحت طائلة رفض الإيداع.

بعدما يتأكد المحافظ العقاري من تطابق البيانات الواردة في الوثيقة المودعة في المستخرج فإنه يقوم بإشهار الوثيقة المودعة، ويشير إلى هذا الإشهار ضمن الإطار المخصص لذلك في المستخرج بذكر تاريخ الإشهار وحجم ورقم الوثيقة المشهورة، ليقوم بعد ذلك بإرسال الوثيقة المشهورة إلى معدها والمستخرج إلى مصلحة المسح مطابقا للوثائق المشهورة ضمن جدول من نوع PR11 وذلك ابتداء من كل شهر حتى اليوم العاشر منه.

تتلقى مصلحة المسح هذا المستخرج لتقوم بعملية نقل مسح الأراضي

ويمكن إجمال الخطوات السابقة فيمايلي:

طبيعة المهام	المحافظة العقارية	مصلحة المسح	محرر الوثيقة
1- طلب مستخرج المسح			(1)
2- قيام مصلحة المسح بإعداد المستخرج وتسليمه إلى محرر الوثيقة		(2)	
3- إعداد الوثيقة موضوع التصرف القانوني مع تكملة الجزء الأيسر من المستخرج المسمى "مستخرج العقد" وإرساله مع الوثيقة إلى المحافظ العقاري			(3)
تأكد المحافظ العقاري من مدى تطابق البيانات بين الوثيقة والمستخرج ليقوم بعملية الإشهار وإرسال العقد إلى محرر ومستخرج العقد إلى مصلحة المسح مطابق للوثائق المشهورة وذلك ابتداء من أول كل شهر حتى اليوم العاشر منه ضمن جدول نوع (PR 11)		العقد المشهر	(4)
5- تقوم مصلحة المسح بعملية نقل مسح الأراضي أي بإعادة ضبط الوثائق المساحية نظرا للتغيير الذي طرأ على العقار		(5)	(5)

حالة إرسال مستخرج المسح مرفق بوثائق القياس: وهذا إذا ورد التصرف القانوني على جزء من العقار بما يؤدي حتما إلى تغيير في الحدود الخاصة به كبيع أو هبة جزء منه فقط، لذلك فإن كل تغيير لحدود الملكية في البلديات التي تم فيها إعداد مسح الأراضي تتم معاينته بموجب محضر التحديد الذي يتم إعداده

قبل تحرير الوثيقة القانونية التي يتم من خلالها تغيير الحدود من أجل التحقيق وإعطاء الأرقام لقطع الملكية الجديدة [179] وتتمثل الخطوات الواجب إتباعها بالنسبة لهذه الحالة فيما يلي:

يتقدم معد الوثيقة بطلب مستخرج مسح الأراضي من نوع (PR4 bis) كما رأينا سابقاً، ويتقدم بطلب آخر من أجل الحصول على مستخرج من مخطط المسح في شكل CC16 أو CC15 عن طريق استمارة من نوع CC4 أو CC7، ذلك أن مستخرج المخطط المساحي يعتبر ضروريا طالما أن التصرف القانوني سيرتب تغييرا في الحدود.

بعدها تقوم مصلحة المسح بإعداد هذا المستخرج خلال 15 يوم من تاريخ الطلب، بالإضافة إلى إعداد مستخرج من المخطط المساحي في خلال 8 أيام على أقصى تقدير من تاريخ الطلب ما لم يحدد الطالب لنفسه وقتاً أطول، وتسليمهم بعد ذلك إلى محرر العقد.

يقوم بعد ذلك محرر الوثيقة باختيار المهندس الخبير العقاري الذي تتوفر فيه الشروط القانونية، وتسلمه مستخرج المسح ومستخرج المخطط المساحي، حتى يتمكن هذا الأخير من إعداد وثيقة القياس ولأجل ذلك يقوم باستدعاء الأطراف المعنية بتغيير الحدود من أجل الإضاء والمصادقة على هذه الوثيقة (وثيقة القياس) المعدة على كربون من نوع CC2 أو CC2 bis مرفقة بالمستخرج المساحي إلى مصلحة المسح الأراضي ويجب على المهندس أن يعد على استمارة نظامية كشفا بالمبالغ الواجبة الأداء من المالكين مقابل إعداده لمحضر تغيير الحدود [189].

تقوم مصلحة المسح بمراقبة وفحص وثيقة القياس وذلك للتأكد من أن هذه الوثيقة قد حررت حسب الشكل المطلوب قانونا وبصفة خاصة الجزء المعدل الذي يجب أن يشتمل على العناصر الضرورية لنقل الحدود الجديدة على المخطط المساحي، وأن تكون المساحات محددة بشكل دقيق، ويمكن بصفة استثنائية أن يقترن التدقيق بمعايينة ميدانية يستدعي إليها الأطراف أو وكلائهم قانونا وفي هذه الحالة يجب أن تتم المعايينة في خلال 08 أيام على الأكثر من تاريخ إيداع وثيقة المسح وتدرج الملاحظات الناجمة عن التدقيق في تقرير ملحق، فإذا ثبت أن وثيقة القياس قد تم إعدادها بشكل صحيح فإن مصلحة مسح الأراضي تقوم بتقييم العقارات الجديدة مع تدوين هذه الأرقام ومساحة العقارات الجديدة على مستخرج المسح ضمن الخانة الثامنة والتاسعة المخصصة لذلك [189].

بعدها تقوم مصلحة المسح بإرسال وثيقة القياس ومستخرج المسح إلى محرر الوثيقة موضوع التصرف القانوني، أين يتولى محرر الوثيقة إعدادها استنادا إلى هذه الوثائق المرسلة إليه، كما يدون المعلومات الضرورية ضمن الجزء الأيسر من مستخرج المسح ليصبح مساويا لمستخرج عقد، ثم ترسل الوثيقة إلى المحافظ العقاري بغرض إشهارها مرفقة بمستخرج المسح ووثيقة القياس وذلك تحت طائلة رفض الإيداع.

وبعدما يتأكد هذا الأخير من أن البيانات المتعلقة بتعيين الأطراف والعقار المقيدة في الوثيقة المودعة مطابقة للبيانات الواردة في مستخرج المسح الذي يجب أن يتضمن البيانات ومحتويات الوحدات العقارية قبل وبعد تغيير الحدود وبالنظر إلى وثيقة القياس المرفقة بأنه يقوم بعملية الإشهار مع الإشارة إلى هذا الأخير ضمن الخانة المخصصة لذلك في مستخرج المسح [180]، وإرسال العقد إلى محرره والمستخرجات ووثيقة القياس إلى مصلحة المسح ضمن جدول من النموذج PR11 وذلك ابتداء من أول كل شهر حتى اليوم العاشر منه لتأمين المطابقة الكاملة للوثائق التي تحتفظ بها مصلحة مسح الأراضي لتلك التي تحتفظ بها المحافظة العقارية [189].

بعدها تتولى مصلحة المسح عملية نقل مسح الأراضي. من خلال إعادة ضبط الوثائق المساحية التي يتم بمجرد الإطلاع على هذه الوثائق وذلك بتغيير اسم المالك وأرقام قطع الملكية ورقم الحساب، حتى تكون الوثائق المساحية ذات مصداقية ، تمكنها من معاينة مختلف التغييرات التي تمس العقار الممسوح وهذا استنادا إلى مستخرج المسح ووثيقة القياس. ويمكن في الأخير إجمال كل الخطوات السابقة كمايلي:

طبيعة المهام	المحافظة العقارية	مصلحة المسح	المهندس الخبير العقاري	محرر الوثيقة
(1) - طلب مستخرج المسح + مستخرج المخطط المساحي				(1)
(2) - قيام مصلحة المسح بإعداد هذين المستخرجين وتسليمهما إلى محرر الوثيقة			(2)	
(3) - اختيار مهندس من أجل إعداد وثيقة القياس مع تسليمه المستخرجين				(3)
(4) - يقوم المهندس بإعداد وثيقة القياس ويرسلها إلى مصلحة المسح مرفقة بمستخرج المسح			(4)	
(5) - تقوم مصلحة المسح بفحص وثيقة القياس لتقوم بتقييم العقارات الجديدة وتوضح ذلك على مستخرج المسح التي ترسله إلى محرر الوثيقة مرفقا بوثيقة القياس.		(5)		
(6) - إعداد الوثيقة موضوع التصرف مع تكملة الجزء الأيسر من مستخرج المسح ليصبح مساويا لمستخرج لعقد وإرساله إلى المحافظ العقاري مع وثيقة القياس				(6)
(7) - تأكد المحافظ العقاري من مدى تطابق البيانات الواردة في العقد مع مستخرج العقد والمسح لتقوم بعملية الإشهار وإرسال العقد إلى محرره والمستخرجات ووثيقة القياس إلى مصلحة المسح	(7)			
(8) - تقوم مصلحة المسح بعملية نقل مسح الأراضي		(8)	العقد المشهر	(8)

إرسال جداول وصفية للتقسيم مرفقة بالمخططات المطابقة: ويتم ذلك إذا ما تمت تجزئة العقار دون تغيير في الحدود كما هو الحال بالنسبة للمباني التي تخضع لنظام الملكية المشتركة، إذ أن ورود التصرف القانوني على جزء فقط من العقار كبيع طابق أو محل تجاري في فيلا أو بيع شقة في عمارة يترتب عنه ضرورة تعيين هذا الجزء الذي يتم طبقاً لجدول وصفي للتقسيم يتم إشهارة مسبقاً لدى المحافظة العقارية قبل إعداد الوثيقة موضوع التصرف القانوني.

وتكمن أهمية هذا الجدول الوصفي في سهولة التصرف في كل جزء من العقار على حدة نظراً لكونه معين تعييناً كافياً، لذلك وقبل أي تصرف قانوني يرد على جزء من عقار يخضع لنظام الملكية المشتركة فإنه يجب أولاً إعداد جدول وصفي للتقسيم وإشهارة ليتم بعد ذلك تحرير الوثيقة موضوع التصرف القانوني [180]، وبمجرد إشهار هذا الجدول الوصفي فإن المحافظ العقاري يرسل نسخة منه مرفقة بالمخطط إلى مصلحة المسح ضمن جدول من نموذج (PR11) وذلك حتى تكون مصلحة المسح على علم بالتجزئة التي طرأت على العقار.

إرسال نسخة ثانية من محاضر النموذج (PR14) و (PR15): إن مصلحة المسح هي التي تتولى إعداد هذه المحاضر نتيجة معاينة التغييرات التي تختص بمعاينتها والتي قد تؤثر أولاً على الترقيم المساحي، كما تقوم مصلحة المسح بإرسال هذه المحاضر على نسختين إلى المحافظة العقارية لتحتفظ هذه الأخيرة بنسخة واحدة وترسل النسخة الثانية متممة بالمراجع المتعلقة بالإشهار.

اتصال مصلحة المسح بالمحافظة العقارية: ابتداءً من تاريخ 25 من كل شهر إلى 30 منه تحيل مصلحة المسح إلى المحافظ العقاري وضمن جدول من النموذج (PR13) الوثائق التالية:

محاضر النموذج (PR14) على نسختين تتعلق بالتعديلات الحاصلة في ترقيم مجموعات الملكية على أثر التغييرات التي تختص بإثباتها مصلحة المسح، وترفق بمستخرج من مخطط مسح الأراضي المطابق.

محاضر النموذج (PR15) على نسختين خاص بالتغييرات المرتبطة بالبناءات، الهدم الذي يتناول العقارات المقيدة في مجموع البطاقات العقارية [189].

إرسال محاضر النموذج (PR14): إن مصلحة المسح لها صلاحية معاينة التغييرات من كل نوع والتي لا تضر بالوضعية القانونية للعقارات وذلك من أجل ضبط الوثائق المساحية وتنصب هذه المعاينات في غالبيتها على تغيير حدود العقار نتيجة حوادث طبيعية خارجة عن إرادة الأطراف أي عدم وجود أي تصرف قانوني، لذلك فإن إثباتها يكون تلقائياً من طرف مصلحة المسح من خلال ترقيم الوحدات العقارية نتيجة هذه التغييرات ومن ثم يجب إعلام المحافظ العقاري بمضون هذه التعديلات من خلال محاضر النموذج (PR14)، وتتصف التغييرات المدونة ضمن هذه المحاضر بكونها تؤثر على الترقيم المساحي، ويمكن حصر أهمها فيما يلي:

تغيير الحدود ما بين البلديات

التغيير في القوام المادي للعقارات نتيجة حوادث طبيعية (الانجراف، تشكل الجزر... الخ).

تجمع أجزاء الملكية

بعض التعديلات في الحدود نتيجة خطأ ارتكبه الإدارة.

وتتولى مصلحة المسح إظهار هذه التغييرات من خلال مخطط منتظم يدعى: " Le croquis de Conservation" بسلم مطابق للمخطط المادي حيث يتضمن الوضعية القديمة للأجزاء المعدلة وكذا الوضعية الجديدة التي تم التعرف عليها من خلال المعاينات المنجزة، ومن ثم فإنه يمكن تعديل المخطط المساحي بكل سهولة ويمكن للمحافظ العقاري أيضا الإطلاع على هذا المخطط لأنه يكون مرفقا وجوبا مع محاضر النموذج (PR14).

ب- إرسال محاضر النموذج (PR15): ينبغي على كل مالك أو حائز مهما كان سند ملكيته أن يسمح بالدخول الحر لموظفي مسح الأراضي من أجل معاينة التغييرات من كل نوع والتي تضر بوضعية العقارات وذلك من أجل ضبط الوثائق المساحية لأن هذه التغييرات تتعلق بالبناءات والهدم التي تناولت العقارات المقيمة في مجموعة البطاقات العقارية ضمن محاضر النموذج (PR15) ويمكن حصر أهم هذه التغييرات فيمايلي:

التعديل في وضعية العقارات المبنية، كإقامة بنايات جديدة، هدم مستودع... الخ، وذلك كله داخل نفس العقار دون التأثير على الحدود.

تغيير أنماط المزروعات فيما يخص العقارات غير المبنية.

التغيير في اتجاه الطرقات وأرقامها التي تظهر على المخطط المساحي ويتم إبراز كل هذه التعديلات التي تمس العقار دون التأثير على التقييم المساحي من خلال المخطط الذي يظهر بكل وضوح المناطق التي مسها التغيير.

أما فيما يخص مستخرج العقد الخاص بالمناطق غير الممسوحة فإن محرر العقد أو كتاب الضبط أو السلطة الإدارية يتولون إعداد الوثائق الخاصة بالتصرفات القانونية، وتدون مختلف المعلومات على مستخرج العقد (PR4) ويرسل فيما بعد إلى المحافظ العقاري بيع الوثيقة المشهورة، ليحيله إلى مصلحة المسح.

2.1.1.1. الأعمال التحضيرية

يعتبر التحضير الجيد لعملية مسح الأراضي عاملا أساسيا يسمح بالسير الحسن لهذه العملية وتشمل الأعمال التحضيرية جملة من المهام يتولى القيام بها أعوان مكاتب المسح المنتشرة عبر الولايات، بمشاركة مدير المسح الولائي، وتنصب هذه الأعمال في غالبيتها على جمع الوثائق الضرورية

واستعمال تقنية التصوير الجوي من أجل الإلمام بحدود الإقليم البلدي ومختلف الحدود الظاهرة ومن ثم تقسيم الإقليم البلدي إلى أقسام مساحية ترتب حسب درجة صعوبة مسحها، وفي هذا الشأن، فإن الأشغال الضرورية تخص أولاً- جمع الوثائق المزمع استعمالها أثناء العمليات، ثانياً- التزود بالصور الجوية، ثالثاً- تقسيم البلدية إلى أقسام، رابعاً- إعداد المخطط البياني للحدود، خامساً إفتتاح عمليات المسح وإنشاء لجنة مكلفة بذلك.

1.2.1.1.1. جمع الوثائق

يتولى مدير مكتب المسح، البحث كخطوة أولية عن جميع المخططات المتوفرة والمتعلقة بالبلدية موضوع المسح، ويتم الإطلاع في هذا الصدد على بطاقة الوضعية العقارية " La carte d'état major" التي تضم الخريطة المتعلقة بالبلدية والمعدة من طرف المعهد الوطني للخرائط ويتم تنسيق الجهود بغرض جمع كل المخططات والتصاميم الضرورية لاسيما القديمة منها والمتمثلة في:

البطاقات ذات السلم 1/25.00 أو 1/50.000 الخاصة بالمناطق الريفية

البطاقات ذات السلم 1/250 أو 1/5000 الخاصة بالمناطق الحضرية

المخططات التي تم إعدادها بموجب قانون فارني بسلم 1/400.

المخططات الخاصة بالأراضي التي كانت خاضعة لنظام التسيير الذاتي.

المخططات الخاصة بحدود الأراضي التي تم تأميمها في إطار الثورة الزراعية والتي استرجعت فيما بعد.

وبعد الانتهاء من جمع هذه المخططات والبطاقات التي تتميز غالبيتها بالقدم فإنه يلجأ كمرحلة ثانية إلى جمع:

المخططات الخاصة بالغابات المتواجدة على إقليم البلدية.

المخططات الخاصة بالأراضي التابعة للمستثمرات الفلاحية والتي تتميز بكونها ممسوحة لأنه حررت بشأنها عقوداً إدارية [161] مشهورة على مستوى المحافظة العقارية.

الصور الجوية المكبرة ذات السلم 1/500 التي استعملت أثناء تطبيق قانون الثورة الزراعية.

الوثائق الخاصة بالعمليات المتعلقة بنزع الملكية التي تمت على مستوى البلدية.

الوثائق العقارية الخاصة بالأماكن الوقفية وبالطرق، وتلك التي تحتفظ بها الهيئات المسيرة للأماكن مثل ديوان الترقية والتسيير العقاري.

الوثائق العقارية الخاصة بالأماكن محل التخصيص.

وفي إطار عملية جمع الوثائق، فإن المدير الولائي للمسح يتصل بمفتشية أملاك الدولة ليطلب

قائمة الأملاك الخاصة التابعة للبلدية، والتي كانت موجودة قبل عملية التأميم وتتم هذه القائمة بالمعلومات

المقدمة من المحافظ العقاري بخصوص العقارات التي أشهرتها البلدية، كما أن قائمة الملاك المتواجدين في البلدية والمشهرة حقوقهم ضرورية أيضاً، إذ تتولى المحافظة العقارية إعدادها بالإضافة إلى السجل الضريبي المتواجد على مستوى المصالح الضريبية[199].

وتكمن أهمية هذه الوثائق في كونها تتضمن عناوين الملاك ومن ثم يسهل استدعائهم فيما بعد، كما يمكن بفضلها التفريق بين العقارات التي لها مالكون معروفون وتلك التي لم يعرف ملاكها، وفضلاً عن كل ذلك فإنه يمكن إجراء مقارنة فيما بعد بين المعلومات المتحصل عليها ميدانياً مع المعلومات المقدمة من طرف المحافظ العقاري.

وبمجرد الانتهاء من عملية جمع الوثائق، فإنه يتم تخصيص عناية خاصة للوثائق والمخططات القديمة، حيث ترتب ويتم تخصيص لكل منها مرجع خاص يسمح بالوصول إليها بكل سهولة كلما تطلب الأمر ذلك، وتعد تفحص هذه الوثائق والمخططات فإنه يتم الاستغناء عن تلك التي لا تفيد المسح، أما ما هو ضروري لعملية المسح فإنه تعاد صياغته بإتباع السلم المناسب لتحرر نسخ من هذه الوثائق والمخططات، بهدف توزيعها على الأعوان المكلفين بالأعمال الميدانية، ذلك أن الوثائق الأصلية لا يمكن استعمالها أثناء العمل الميداني حفاظاً عليها.

ويتولى مهمة نسخ هذه الوثائق والمخططات مخبر مختص تابع للوكالة الوطنية للمسح. والملاحظ أنه يجب على العون المحقق التابع لمصلحة أملاك الدولة أن يطلع على كل الوثائق التي تم جمعها والمتعلقة بنقل حقوق الملكية لصالح الدولة، وأن يحضر تدخله في الميدان على أساس المعلومات المبينة في هذه الوثائق[204] ص 2، 3.

2.2.1.1.1. التزود بالصور الجوية

يتولى المعهد الوطني للخرائط، عملية التصوير الجوي وتعد الصورة الجوية بمثابة منظور مخروطي للأرض، تشكل فيه المنطقة المعنية بالمسح بمثابة مركز المنظور وتكون الصورة الجوية دقيقة عندما يكون سطح الأرض خالٍ من المرتفعات وأقبي بحيث يكون محور التقاط الصورة عمودي، وفي غير هذه الحالات تكون الصورة الجوية بمثابة وثيقة غير ميطرية " Un document non métrique " أي غير ميدانية، وذلك إما لوجود مرتفعات أو عدم عمودية المحور الذي تلتقط منه الصورة الجوية، وعند الانتهاء من التقاط الصور الجوية الخاصة بكل إقليم موضوع المسح، تسلم هذه الصور إلى الوكالة الوطنية لمسح الأراضي من أجل إعداد وثيقتين أساسيتين هما:

1.2.2.1.1.1. الصور الجوية المعالجة

وهي بمثابة وثيقة يتم إعدادها بسلم المواصفات المترية للمخطط بحيث تظهر مرأى الصورة الجوية، فهي عبارة عن صورة جوية واضحة يتم إعدادها من خلال الصورة الجوية الملتقطة لكن بعد تصحيحها بفضل استعمال تقنية خاصة، لنحصل في الأخير على صورة ذات رؤية أوضح من الصورة الملتقطة، كما أن الورق المجسدة عليه أرفع من الورق الخاص بالصور الجوية الملتقطة، ولها سلم خاص أيضا قد يكون 1/500 وذلك في المناطق المنخفضة المتواجدة في الأرياف، أو سلم 1/2500 بالنسبة للمناطق الحضرية [199] ص 28، 29، 30، هذا ويتم إعداد لكل صورة جوية معالجة نسخة منها (Un cliché) بحيث تستعمل في عملية المسح أما الأصل فيحتفظ به.

2.2.2.1.1.1. المخطط البياني للحدود

هو بمثابة وثيقة بيانية ومترية تتمتع بمواصفات الإظهار والدقة الخاصة بالمخطط الطبوغرافي وذلك من خلال استغلال كل التفاصيل الواردة في الصور الجوية، ويلجأ إلى هذا المخطط عندما تعترض عملية المسح صعوبات تقنية، ذلك أنه لا يتوفر على كل المعلومات الواردة في الصورة الجوية، لكن يتضمن مختلف العناصر البيانية للأرض: كالطرق، الوديان، حدود قطع الأراضي، كما أنه يتمتع بمواصفات مترية أكبر من الصورة الجوية المعالجة [199] ص 11، 12.

وبعد إنجاز كل الصور الجوية المعالجة الخاصة بالبلدية موضوع المسح، فإنه يتم إصاقها لنحصل على التمثيل الجوي لكل إقليم البلدية مع ترقيم كل صورة، ولتسهيل مهمة العمل بها، فإن مصلحة المسح تعد مخطط مصغر يضم كل الصور الجوية المعالجة، مرقمة يسمى بمخطط تجميع الصور الجوية المعالجة، بهذه الطريقة تتشكل أقسام مسح الأراضي للبلدية، معدة في نسختين تستعمل إحداها للأشغال الميدانية والأخرى للتحقيق والتحسين.

3.2.1.1.1. تقسيم إقليم البلدية إلى أقسام مساحية

لتسهيل مهمة التقسيم، لا بد من الإطلاع على الخريطة الخاصة بالبلدية موضوع المسح والمعدة من طرف المعهد الوطني للخرائط، ثم توضع الحدود الإدارية للبلدية انطلاقا من المخططات المنجزة بمناسبة التحديد الكاتوغرافي للبلدية، باعتبار أن هذه الأخيرة تتميز بدقة أكبر من الخرائط، والقسم المساحي هو جزء من الإقليم البلدي يعطي التمثيل البياني لإقليم البلدية في جميع تفصيلات تجزئته إلى أجزاء للملكية وقطع الأراضي، لأنه ينقسم إلى أماكن معلومة تضم بدورها أجزاء للملكية وقطع الأراضي [179]، فهو يعد وحدة التقسيم المساحي، فهو جزء من الإقليم البلدي محدد بهدف تسهيل

التنظيم والإطلاع والمحافظة على الوثائق المساحية، محيطه مجسد بحدود تتميز بالثبات الكافي، ويجب أن يراعى أثناء عملية التقسيم جملة من النقاط تتمثل في:

أن يكون محيط القسم المساحي ذو حدود واضحة قد تكون طبيعية أو غير طبيعية
عدم تقسيم مكان معلوم، إذ يجب أن يضم القسم المساحي كافة مساحة المكان المعلوم.
عدم تقسيم وحدة عقارية متجانسة مثل مصنع أو مجموعة نباتات حضرية... الخ
ومن أجل الحصول على الأقسام المساحية فإنه تتبع تقنية خاصة، ذلك أنه وبعد الإلمام بحدود الإقليم البلدي، يقوم العون المكلف بالعمل، باستعمال مقياس خاص يجسد على ورق شفاف ليطبعه على خلفية المخطط من أجل الحصول على التقسيم المساحي للإقليم البلدي.
ويتمثل هذا المقياس في ورق شفاف بحيث تختلف أبعاد هذه الورقة باختلاف خلفية المخطط الذي يتم عليه التقسيم، ذلك أن التقني المكلف بعملية التقسيم يأخذ بعين الاعتبار المخطط الذي سيتم عليه تقسيم الإقليم البلدي، والذي قد يكون بطاقة ذات سلم 1/25000 أو 1/50000 أو 1/20000، حسب مساحة البلدية.
كما يأخذ بعين الاعتبار سلم المخطط المساحي الذي يختلف حسب لون المنطقة حضرية أم ريفية وذلك طبقاً لقاعدة التالية:

طول القياس = طول وعرض ورقة المخطط المساحي X $\frac{\text{سلم المخطط المساحي}}{\text{سلم خلفية المخطط}}$ ، ولورقة المخطط المساحي أبعاد ثابتة تقدر ب 76,1 سم X 51,4 سم وبعد الانتهاء من تقسيم الإقليم البلدي إلى أقسام مساحية، يشرع في ترقيم هذه الأقسام بإتباع ترتيب تصاعدي غير منقطع، إذ يحمل القسم المساحي الكائن في الشمال الغربي رقم 01 ليتم الترقيم الذي يشترط فيه التسلسل والتتابع، كما يجب مراعاة عدم الخلط بين الأقسام الحضرية والريفية في عملية الترقيم.

4.2.1.1.1. إعداد المخطط البياني للحدود

بعد الانتهاء من عملية التقسيم والترقيم للأقسام المساحية، يتم الاستعانة بالمخطط الذي يضم أرقام الصور الجوية والمسمى بمخطط تجميع الصور الجوية، فمن خلاله يمكن معرفة أرقام الصور الجوية الخاصة بكل قسم مساحي، فتجمع لكن في نسختها الثانية أي (Cliché) وليس الأصلية وتخضع لعملية سحب لتصبح مجسدة على مخطط يدعي مخطط تجسيد الحدود وتتم هذه العملية بالنسبة لكافة الأقسام المساحية.

وعليه يمكن القول أن محضر التحديد هو عبارة عن مخطط يتم إعداده استناداً إلى الصور الجوية المعالجة على ورق خاص يدعى بالورق الهيليوجرافي من خلال السحب الهيليوجرافي، ويعد هذا

المحضر على نسختين أحدهما مخصص للعمل الميداني والآخر يحتفظ به، وبعد ذلك تجسد على هذا المخطط مختلف الحدود الواردة في الوثائق والمخططات القديمة وذلك بعد مقارنتها بالصور الجوية [199] ص 17 ويتعلق الأمر ب:

حدود الأراضي التابعة سابقا لأملاك الدولة، والبلدية واليحي حددت تطبيقا لقانون السيناتوس كونسلت.
حدود الأراضي التي خضعت لعملية التأميم.
الحدود المعروفة للغابات وكذا ملحقات الأملاك العمومية.
حدود أراضي العرش.

حدود الأراضي التي خضعت لعملية التحقيق بموجب تطبيق قوانين عقارية سابقا وتخضع هذه الحدود إلى المراقبة أثناء العمل الميداني وتتم عملية وضع الحدود على مخططات الحدود الخاصة بكل قسم مساحي.

وعند الانتهاء من هذه العملية يمكن الإطلاع على المناطق التي تشكل صعوبة في المسح، إذ ترتب حسب درجة صعوبتها، على مخطط خاص وبهذا فإنها تستبعد من العمل، حتى لا تعيق عملية المسح، ذلك أن الأولوية تكون للمناطق السهلة المسح ليتم الانتقال تدريجيا إلى المناطق الأخرى مع مراعاة درجة الصعوبة التي قد تكون ناجمة عن صغر الملكية أو شساعة الغطاء النباتي، الحدود غير الظاهرة، تعرض الأراضي إلى زلازل، صعوبة الدخول إلى الملكيات.

وفي إطار الإعداد للأعمال الميدانية فإن المدير الولائي للمسح يكلف كل فريق بمنطقة عمله مع الأخذ بعين الاعتبار النقاط التالية:

تتشكل كل منطقة عمل من أقسام مساحية كاملة

كل منطقة عمل يجب أن تكون متوازنة مع غيرها فيما يخص حجم العمل أي أنها توزع على فرق العمل حسب مساحتها وتجزئتها وعدد الملاك والصعوبات المتوقعة.

وبتحصيل كل ما هو ضروري لانطلاق عملية المسح، يقوم المدير الولائي للمسح بإخطار المديرية الجهوية للمسح، بموجب رسالة محررة على نسختين توجه نسخة منها إلى مدير الوكالة الوطنية لمسح الأراضي، ويقوم المدير الجهوي بدوره بإعداد تقرير حول كافة الأعمال التحضيرية المنجزة ويرسل هذه التقارير إلى مديرية الوكالة الوطنية لمسح الأراضي، بعد أن يكون قد قام بمراقبة مختلف المراحل التي تضمنتها الأعمال التحضيرية.

5.2.1.1.1. إفتتاح عمليات المسح وإنشاء لجنة مكلفة بذلك

يعد المسح العام للأراضي الأساس المادي لنظام الشهر العيني، وتترجم هذه العملية في الواقع عن طريق قرار من الوالي يحدد فيه تاريخ إفتتاح عمليات المسح ثم يلي ذلك إنشاء لجنة مكلفة بوضع الحدود للبلدية المعنية بهذا القرار، ثم تباشر عملية المسح وهي عملية تقنية محضة. وعلى هذا الأساس فإن عملية المسح تتم أولاً بإفتتاح عمليات المسح وإنشاء لجنة مكلفة بمتابعة ذلك.

ولا يشرع في الأعمال الميدانية قبل أن يتم إعلام الجمهور والبلديات المجاورة بإفتتاح عمليات المسح بقرار من الوالي بناء على اقتراح من مصلحة المسح، وتفتح عمليات المسح بعد شهر على الأكثر من تاريخ نشر هذا القرار في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وفي مجموعة القرارات الإدارية للولاية وكذا في الجرائد اليومية الوطنية، كما يتم تبليغ رئيس البلدية المعني بهذا القرار، أما الجمهور فيتم إعلامه بهذه العمليات عن طريق لصق الإعلانات بمقر الدائرة والبلدية المعنية والبلديات المجاورة وذلك في أجل خمسة عشرة يوماً قبل إفتتاح هذه العملية [179]، وهذا لكي يكون أصحاب العقارات موضوع المسح حاضرين للإدلاء بتصريحاتهم التي تسهل من سير عملية المسح، كما يجب على الدولة والولايات والبلديات والمؤسسات والهيئات العمومية أن تقدم التوضيحات اللازمة فيما يخص حدود ملكيتها، وذلك لإضفاء صفة الدقة والضبط في تحديد الأملاك العامة والخاصة [179].

ويكمن الهدف من وراء الإعلان عن إفتتاح عمليات المسح حتى في البلديات المجاورة في أنه قد يكون من بين المقيمين في البلديات المجاورة من يملك عقارات في البلدية موضوع المسح ومن ثم فإنه سيكون حاضراً في عين المكان أثناء مسح ملكيته عوض اعتبارها دون مالك.

ويسهر المدراء الولائيين للمسح تحت إشراف المدراء الجهويين للمسح على إعطاء أهمية خاصة لتطبيق التدابير المتعلقة بالقرار المتضمن إفتتاح عمليات المسح، إذ يعدون تقريراً بذلك إلى مديرية الوكالة الوطنية لمسح الأراضي، يتضمن على الخصوص مايلي:

التاريخ الذي اقترحوا فيه على الوالي اتخاذ قرار إفتتاح عمليات المسح.

تاريخ اتخاذ هذا القرار من طرف الوالي، وكذا التاريخ المحدد لإفتتاح عمليات المسح.

تاريخ تبليغ رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني.

المراجع الخاصة بإشهار هذا القرار في الجريدة الرسمية أو في مجموعة القرارات الإدارية للولاية، تاريخ إصاق الإعلانات.

وبمجرد إفتتاح عمليات المسح يتم مباشرة إنشاء لجنة لمسح الأراضي من أجل وضع الحدود في كل بلدية، بموجب قرار صادر من الوالي، بناء على اقتراح المدير الولائي للمسح الذي يعد عضواً

في هذه اللجنة ممثلاً في ذلك الوكالة الوطنية لمسح الأراضي، كما يمكن أن يدعو إلى انعقاد هذه اللجنة كلما استدعى الأمر ذلك، وتتكون هذه اللجنة من عدة أعضاء بعضهم دائمين والبعض الآخر يكون عضواً إذا تعلق الأمر بعمليات المسح المنجزة في مناطق ذات ميزة خاصة وتضم هذه اللجنة الأعضاء الآتي ذكرهم:

قاضي من المحكمة التي توجد البلدية ضمن دائرة اختصاصها بوصفه رئيساً للجنة ويتم تعيينه من طرف رئيس المجلس القضائي: من بين الذين يتمتعون بخبرة واسعة لاسيما في المنازعات العقارية والإلمام بالنصوص التي تتعلق بالملكية العقارية وباقي الحقوق العينية كحق الانتفاع وحق الشفعة... الخ. وقد أصاب المشرع في إسناد رئاسة اللجنة لقاضي، كون هذا الأخير ملم بنصوص القانون سواء المدني أو العقاري، وخاصة إذا كان قاضي عقاري له خبرة واسعة في مجال المنازعات العقارية. رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله نائباً للرئيس: وذلك باعتبار أن عملية المسح تؤسس على إقليم البلدية، ووجوده ضمن تشكيلة اللجنة ضروري. باعتباره مسير للأمالك التابعة للبلدية، حسب ما جاء في القانون رقم 08/90 المؤرخ في 07/04/1990 المتضمن قانون البلدية.

ومن جهة ثانية فإنه يعد ممثلاً للسلطة الإدارية والشعبية المنتخبة وباعتبار عملية المسح تجري في إقليم البلدية التي يرأسها، فإن متابعتها لها أمر ضروري رعاية للصالح العام. ممثل المصالح المحلية لإدارة الضرائب المباشرة: يتولى تعيينه مدير الضرائب بالولاية، ويتمثل دوره في إعطاء معلومات عندما يتعلق الأمر ببعض الوثائق المسجلة لدى مصالحه والتي لم يتم إظهارها، حيث أن هذه الوثائق من شأنها الإسهام في حل بعض المنازعات.

ممثل المصالح المحلية للأمالك الوطنية: يعينه مدير أملاك الدولة من بين الموظفين المؤهلين التابعين لإدارة أملاك الدولة، وذلك قصد تمثيل مصالحها في اللجنة، والعبرة من وجوده ضمن تشكيلة اللجنة هو وجود أملاك عامة وخاصة تابعة للدولة ضمن البلدية المعنية بالمسح.

ممثل لوزارة الدفاع الوطني: ويقصد به رئيس القطاع العسكري على مستوى الولاية أو من يمثله، وقد اعترف القانون بعضويته في اللجنة وذلك حتى يساهم في تعيين الأملاك العقارية التابعة لقطاعه وتوضيح معالمها وحدودها، قصد الحفاظ عليها وتسهيل مهام الأعوان التقنيين والمحققين على حد سواء.

ممثل لمصلحة التعمير في الولاية: يقوم هذا الممثل بإعطاء آرائه عندما يتعلق الأمر بمخطط العمران للمدينة وتجسيدها لأهداف التوزيع الإقليمي لأنشطة الاقتصاد الوطني. مما يقتضي توزيع الموارد البشرية بإحكام وحماية الموارد الطبيعية من مياه وأراضي وغيرها [124] ص 48.

موثق تعيينه الهيئة المخولة في المنظمة المهنية: لكي يبدي رأيه في المنازعات الحاصلة أثناء العملية على اعتبار أنه ملم وعلى دراية كافية بالقوانين المتعلقة بالعقار انطلاقاً من طبيعة عمله.

مهندس خبير عقاري تعينه الهيئة المخولة في المنظمة المهنية: وهذا لأن عملية المسح ذات طابع فني وتقني فينبغي مشاركة أهل الاختصاص فيها من خبراء عقاريين، إذ يتولى الخبير العقاري تنوير اللجنة بما يراه مناسباً خاصة في مجال ضبط الحدود، وذلك بهدف الفصل في المنازعات بصورة سهلة ومختصرة، كما يساهم في شرح المفاهيم في المنازعات ويتم اختياره من قبل القاضي رئيس اللجنة [112] ص 20.

المحافظ العقاري المختص إقليمياً أو ممثله: والأسباب التي تجعل منه عضواً في هذه اللجنة هي: ليدلي بأرائه واقتراحاته في كل المنازعات المطروحة أثناء سير عمليات المسح، معتمداً في ذلك على نصوص القانون.

وبما أنه هو المسؤول عن الترقيمات العقارية فإنه مكلف بإيجاد الحلول الملائمة لكل الإشكالات المطروحة.

يقوم المحافظ العقاري اعتماداً على أرشيف المحافظة العقارية البيانات والمعلومات اللازمة لتوضيح الغموض أثناء سير التحقيقات العقارية أو بعدها.

كما أن وجوده أمر طبيعي كون المحافظة العقارية هي المكلفة بإتمام بقية الإجراءات المتعلقة بتأسيس السجل العقاري، التي تظهر من خلالها العديد من الآثار أهمها إنشاء دفتر العقاري الذي يسلم للمالكين في نهاية كل عملية مسح، وهذا انطلاقاً من وثائق المسح المودعة من طرف إدارة المسح لدى المحافظة العقارية.

المسؤول المحلي للوكالة الوطنية لمسح الأراضي أو ممثله: تشمل هذه اللجنة، حسب الحالة الأشخاص الآتي بيانهم:

بالنسبة للعمليات التي تنجز في مناطق تشمل مساحات ومواقع محمية:

ممثل عن مديرية الثقافة في الولاية

بالنسبة للعمليات التي تنجزها خارج المناطق الحضرية

ممثل عن المصالح المحلية الفلاحية والري [179] وتكلف هذه اللجنة بالمهام التالية [184]:

جمع كل الوثائق والبيانات من أجل تسهيل إعداد الوثائق المساحية

التثبت عند الاقتضاء من اتفاق المعنيين حول حدود عقاراتهم وفي حالة عدم وجود اتفاق

التوفيق بينهم إذا أمكن ذلك.

البت بالإستناد إلى جميع الوثائق العقارية لاسيما السندات وشهادات الملكية المسلمة على إثر

عمليات المعاينة لحق الملكية والمتممة في نطاق الثورة الزراعية في جميع المنازعات التي لم

يمكن تسويتها بالتراضي.

وتجتمع هذه اللجنة بناء على طلب مسؤول الولاية لمسح الأراضي، وبناء على دعوة من رئيسها ويقوم كاتب اللجنة وهو العضو الممثل للوكالة الوطنية لمسح الأراضي بتحرير محضر مفصل عن مداولات هذه اللجنة، والتي تتخذ قراراتها بأغلبية الأصوات، ويجب أن يكون على الأقل ثلثا أعضائها حاضرين، وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس، وينفذ قرارات اللجنة بموجب مقرر من الوالي [179].

وما يعاب على هذه اللجنة، أنها تتشكل من عدة أعضاء، يصعب إجماعهم بأكملهم في وقت واحد من أجل وضع الحدود في كل بلدية بمجرد افتتاح العمليات المساحية، كما أن المشرع لم يعط الأولوية في تشكيل هذه اللجنة إلى ترتيب الأشخاص الفعالة في عملية المسح، ذلك أنه أدرج المسؤول المحلي للوكالة الوطنية لمسح الأراضي أو ممثله في الصف العاشر في حين أن الأصل ينبغي أن يكون العضو الثالث بعد القاضي رئيس اللجنة ورئيس المجلس الشعبي البلدي، ثم يليهم المحافظ العقاري المختص إقليميا لأن هذا الأخير يكلف بإعداد مخطط مسح الأراضي ويرسم صورة عن كافة العقارات الممسوحة في إقليم البلدية، ويقوم بإعدادها بعدئذ لدى المحافظة العقارية، التي بدورها تمسك سجلا عقاريا على أساس وثائق المسح التي تسلمتها بعد إعطاء لكل قطعة عقارية ممسوحة رقما واضحا [5] ص 111، 112.

وما يعاب أيضا على هذه اللجنة أنه رغم أن رئيسها قاضي من المحكمة التي توجد البلدية ضمن دائرة اختصاصها إلا أنها لجنة ذات طابع إداري قراراتها تعد إدارية وليست قضائية وغير قابلة للتنفيذ بحد ذاتها إلا بعد المصادقة عليها من طرف الوالي، وهذا ينقص من قيمتها ويجعل لها دورا ثانويا بالنسبة لمسألة هامة تتمثل في إقامة السجل العقاري، وهذا الأمر يمكن أن يضعف من القوة الثبوتية للشهر.

حيث أن التشريعات التي أخذت بنظام الشهر العيني قد جعلت قرارات هذه اللجان ذات طابع قضائي تنفذ بمجرد صدورها دون حاجة للتصديق عليها، بالإضافة إلى ذلك فإن دورها يتوقف عن حد الفصل في النزاعات ومحاولة التوفيق بين المعنيين بمناسبة إيداع وثائق المسح بالبلدية المعنية بعملية المسح، دون أن يستمر عملها بعد إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية وقيام المحافظ العقاري بترقيم العقارات، وهذا على خلاف ما هو معمول به في مختلف التشريعات، حيث تشرف اللجان القضائية على العملية منذ بدايتها إلى نهايتها أي تأسيس السجل العقاري.

والملاحظ أن لجنة مسح الأراضي تقوم بمهمتها بمساعدة المالكين والحائزين للحقوق العينية الذين ألزمهم المشرع عند الحاجة بالإدلاء بملاحظاتهم.

ولقد خول المشرع للمواطنين أجل شهرٍ بعد إيداع مخطط مسح الأراضي والوثائق الملحقة به بمقر البلدية عند الانتهاء من الأشغال التقنية _ تقديم شكاوهم إلى لجنة مسح الأراضي، من أجل فحصها والسعي لإنهاء الخلاف وديا بين المعنيين بالأمر متى شاب نزاع حول الرسم المساحي لعقاراتهم. وعند فشل التوفيق بيم المتنازعين تعلمهم اللجنة بأنه بيدهم مهلة ثلاثة أشهر من أجل الاتفاق على حدودهم أو من أجل رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا أي أمام القضاء العقاري الواقع عقاراتهم في دائرة اختصاصهم الإقليمي وهذا إذا كان النزاع بين أشخاص تابعين في دائرة اختصاصهم الإقليمي، وهذا إذا كان النزاع بين أشخاص تابعين للقانون الخاص، أما إذا كان أحد أطراف النزاع شخصا تابعا للقانون العام كالدولة أو الولاية أو البلدية فإن القضاء المختص هو القضاء الإداري وفي خلال ذلك تحدد المعالم مؤقتا للعقارات المتنازع حول حدودها وتصير نهائية بعد انقضائه وبالتالي تصبح الوثائق المساحية مطابقة للوضع الحالية للملكيات.

3.1.1.1. الأعمال الميدانية

تتخصر هذه الأعمال في عمليتين أساسيتين هما التحديد والتحقق العقاري اللتان تتمان بالتوازي.

1.3.1.1.1. عملية التحديد

إن الخطوة الأولى بالنسبة لهذه العملية تتمثل في تحديد الإقليم البلدي ثم الأماكن المعلومة وأخيرا أجزاء الملكية.

وتتم عملية وضع حدود العقارات الموجودة في المناطق الحضرية، على غرار المناطق الريفية بحضور كل الأطراف المعنية وتهدف إلى تحديد محتواها المادي، وحتى يكون لهذا التحديد قوة قانونية، لا يصح أن يكون مجرد عملية إدارية محضة، فإن إعطاء هذه العملية لمصلحة المسح الممثلة في مهندسيها المساحين، وتخويلهم سلطة فض الصعوبات القانونية الخاصة بمساحة العقارات الجاري قيدها في السجل العيني لأول مرة، إنما يعد إخلالا بمبدأ الفصل بين السلطات كما أن فيه مساس شديد بحق الملكية فلا يصح أن تؤثر عملية التحديد التي تقوم بها مصلحة المسح في نظام الملكية العقارية إلا إذا أجريت في حضور الملاك أو إذا أخضعت لمراقبة السلطة القضائية [118] ص 237.

والملاحظ أن عملية تحديد العقارات يتم بحضور الملاك المجاورين أو ممثليهم، وهذا مبدأ يجب العمل به مهما كانت الصفة القانونية للمالك، وفي هذا الصدد فإن عون مصلحة أملاك الدولة باعتباره محققا وموكلا لتمثيل الدولة في تعيين حدود العقارات التي هي ملك الدولة، يجب أن يعمل مستعينا عند الضرورة بالوثائق المجمعة على أن لا تمتد إدعاءات الملاك المجاورين إلى أملاك أو ملحقات

العقارات التابعة للدولة، بحيث يجب أن يقوم عون مصلحة أملاك الدولة بالدفاع عن مصالح الدولة أمام لجنة مسح الأراضي في حالة الاعتراضات أو الاحتجاجات المقدمة من الغير [204] ص ص 3، 4.

1.1.3.1.1.1. تحديد الإقليم البلدي

إن أول عملية في مسح الأراضي تتمثل في معرفة حدود الإقليم البلدي، ولقد نصت على ذلك المادة 05 من المرسوم 62/76 السالف الذكر مايلي: « ينبغي على البلديات أن تحدد محيط أقاليمها». وللتعرف على هذه الحدود لا بد من الاستناد إلى الوثائق الرسمية المتوفرة لدى مكتب المسح، ليتم بعد ذلك القيام بعملية نقل هذه الحدود على محضر يسمى محضر تعيين الحدود أو محضر التحديد وإظهارها على مخطط بياني للحدود ويكون مرفقا لهذا الأخير، وقبل الشروع في عملية التحديد يجب أن تقدم من طرف الدولة والولاية والبلديات والمؤسسات والهيئات العمومية جميع التوضيحات اللازمة فيما يخص حدود ملكياتهم، أما فيما يخص حدود العقارات الأخرى التابعة للخواص فإنه يتعين عليهم تقديم مساعداتهم كذلك.

ويتولى التقني المختص المكلف بعمليات مسح الأراضي والتابع للوكالة الوطنية لمسح الأراضي على المستوى المحلي [179] القيام بعملية التحديد بحضور رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني بعملية المسح ورؤساء المجالس الشعبية للبلديات المجاورة بواسطة معالم من حجر أو بواسطة علامات أخرى تكون مجسمة بكيفية دائمة، وفي حالة وجود اعتراض أو اقتراح تعديل طفيف في الحدود، فإن التقني يشير إلى ذلك في محضر التحديد ويتم الإمضاء على هذا المحضر من طرف كل الأشخاص الحاضرين في عملية التحديد وتخضع لمصادقة الوالي وبالنسبة للبلديات المجاورة لولاية أخرى يوقع محضر التحديد من قبل وزير الداخلية [199] ص 1.

ومحضر التحديد هو عبارة عن استمارة من نوع (T12) تضم جدول يسمح بتحديد المواصفات الدقيقة للنقاط المهمة للحدود ما بين البلديات، كما يتضمن المحضر تعريفا للحدود وبذلك فإن تحريره يتم بدقة متناهية ضمن 04 خانات:

الخانة الأولى: تضمن النقاط الخاصة بالحدود بشكل تصاعدي.

الخانة الثانية: تتضمن تعريف الحدود بكل دقة من حيث كونها ملتقى الطرق واد حفرة... الخ.

الخانة الثالثة: تتضمن تعريف الحدود بكل دقة من حيث لونها مستقيمة أو منحرفة.

الخانة الرابعة: مخصصة للمواصفات المختلفة والاقتراحات الخاصة بتعديل طفيف للحدود، أو عدم اتفاق الأطراف.

وتحرر عدة نسخ من هذا المحضر، حيث يحتفظ بنسختين لدى مصلحة المسح، مع إرسال نسخة

لكل الهيئات المعنية كالولاية، البلدية موضوع المسح- البلديات المجاورة [199] ص 10.

ويتم عمليا تحديد الإقليم البلدي من خلال ثلاثة مراحل:

المرحلة الأولى: يقوم التقني المكلف بعملية التحديد بأعمال المعاينة لمعرفة حدود البلدية اعتمادا على الوثائق الرسمية كالجرائد الرسمية مخططات المصلحة، محاضر وكذا مخططات التحديد المبينة للقوام المادي للبلديات...الخ)، وذلك لمعرفة ما يحد البلدية في جميع الحدود.

المرحلة الثانية: يقوم التقني بوضع مخططات للإقليم اعتمادا على ما توصل إليه أثناء عملية المعاينة.

المرحلة الثالثة: يقوم رئيس الفرقة أو التقني بتحرير محضر يسمى محضر تحدد للبلدية المعنية.

بعد تحديد البلدية يتم تقسيم إقليم البلدية إلى أقسام لتسهيل عملية المسح، وهذا التقسيم يتم مع احترام مايلي:

من الأحسن أن يكون محيط الأقسام لها حدود ثابتة طبيعية مثل: طرق، مجرى مائي، حائط...الخ.

يجب تجنب تقسيم مكان معين أو جزء من إقليم بشكل وحدة غير قابلة للتقسيم مثلا مصنع، مطار.

ويتم ترقيم الأقسام المساحية في كل بلدية حسب ترتيب تصاعدي غير منقطع، فالقسم الواقع في الشمال الغربي للبلدية يأخذ رقم 01 والترقيم يتسلسل أفقيا في اتجاه الشرق إلى حدود البلدية ثم إلى الغرب ويتم في شكل تعرجي ذهابا وإيابا، كما يتم تقسيم هذه الأقسام إلى أجزاء وهذه الأخيرة تحتوي على قطع الملكية التي يتم ترقيمها أيضا تصاعديا ويعطي للمالكين المتجاورين رقمين متتابعين.

2.1.3.1.1.1. تحديد الأماكن المعلومة

وذلك بالاستناد إلى الوثائق المتوفرة، وفي حالة غموض الحدود، فإن إبرازها يتم استناد إلى تصريحات السكان الذين لهم معرفة جيدة بالأماكن دون الإضرار بحدود الملكيات، ويستعان في هذا المجال بالتحديد الكارتوغرافي بخرائط التحديد في البلديات المنجزة على البطاقات ذات السلم 1/50.000 أو 1/25.000 وكذا المخططات القديمة الخاصة بتطبيق قانون السيناتوس كونسيلت.

ويجب أن يراع في عملية تحديد المكان المعلوم ضرورة وقوعه داخل قسم مساحي واحد، أما إذا تعذر ذلك نظرا لطبيعة تقسيم المخطط المساحي أو شساعة المكان المعلوم، فإنه يتم تقسيم هذا الأخير مع احتفاظ كل قسم بالاسم الأصلي للمكان المعلوم مع إضافة توضيح مستوحى من الوضعية الجغرافية مثل المعدن الشمالي، المعدن الجنوبي باعتبار أن المعدن هو اسم المكان المعلوم.

وإذا كان عدد الأماكن المعلومة كبيرا فإنه يمكن الاستغناء عن بعضها، كما هو الحال في المدن الكبرى وذلك بغرض الحصول على مخطط مساحي واضح [200].

3.1.3.1.1.1. تحديد أجزاء الملكية

يتشكل جزء الملكية من قطع الأراضي المتجاورة الخاضعة لنفس الأعباء والحقوق التي تعود ملكيتها لشخص واحد وتقع في مكان معلوم واحد لنفس الأعباء والحقوق التي تعود ملكيتها لشخص واحد وتقع في مكان معلوم واحد لتشكيل بذلك وحدة عقارية مستقلة حسب الترتيب المعطى للملكية [179]. ويشترط لاعتبار قطع الأراضي المتجاورة جزءا من الملكية، ضرورة خضوعها لنفس الحقوق والأعباء، فإذا كانت قطعة أرض خاضعة لحق إيجار فإنها بذلك تشكل جزءا من الملكية مستقل عن القطع الأخرى الخاضعة لحق الملكية.

ويهدف تحديد الملكية إلى التعريف بقوامها المادي، أي إبراز حدودها ميدانيا وذلك بالاستناد إلى حق الملكية أو الانتفاع، وكثيرا ما يحدث خلاف بين الحدود الواردة في الوثائق وتلك المعاينة ميدانيا، لذلك ولتفادي هذه المشاكل فإن مصلحة المسح تجسد الحدود ميدانيا بعلامات ظاهرة بعد اتفاق الملاك المعنيين [182]، لذلك فإن عملية التحديد تتم علانية ووجاهيا، حيث يستدعي جميع الأشخاص المعنيين، فضلا عن الإعلان عن عملية المسح في اليوميات الوطنية والأماكن المخصصة لذلك.

ويتم الاستدعاء الشخصي برسالة من نوع (T3)، يطلب فيها من الشخص المعني أن يكون حاضرا أثناء عملية تحديد أملاكه، فلا بد أن يكون الحضور شخصا أو بواسطة ممثل وإن تغيب المالك رغم استدعائه ثلاث إستدعاءات كل 15 يوم فإن عملية التحديد تتم تلقائيا.

وبغرض إعلام الملاك والهيئات بسير عملية المسح، فإن التقني المكلف بالتحديد يقوم كل أسبوع بإظهار مدى تقدم العملية من خلال بطاقة تعلق بمقر البلدية ويشمل التحديد أيضا قطع الأراضي التي تعد قسما من جزء الملكية وتمثل طبيعة واحدة لشغل أو تشخيص أو تخصيص الأرض [179]، وأقل مساحة ممكنة لقطعة الأرض هي 10 أرات وهي تعد في الغالب "حدائق، ملحقات العمارات.

وتراعي طبيعة شغل أو تخصيص الأرض في عملية تحديد قطع الأراضي، ذلك أن الوصف يشمل أيضا طبيعة الأرض بذكر نوع الزراعة، البناءات المنجزة، نوع التربة، الطبيعة القانونية، وأن تتم الإشارة إلى ذلك على ظهر البطاقة من نوع T4، وفي إطار القيام بعملية التحديد فإنه يمكن ملاحظة ظاهرتين:

أن كل الحدود مجسدة ميدانيا بعلامات واضحة، وهنا يكتفي التقني بتأكيد هذه الحدود ومعاينة اتفاق الملاك حولها [199] ص 12، 13.

لا توجد أية حدود ظاهرة، ومن ثم فإن التقني يقوم بتجسيد هذه الحدود بعلامات واضحة ويعاين اتفاق الملاك حولها وإن حدث خلاف حولها وفي غياب الأدلة المثبتة لذلك يحال الأطراف أمام لجنة المسح التي تسعى قدر الإمكان للتوفيق بينهم، فإن تمت المصالحة تصبح الحدود المؤقتة نهائية.

ويشمل التحديد أيضا، الأملاك الوطنية استنادا إلى التوجيهات المقدمة من طرف ممثل الهيئات المعنية أو طبقا للعقود والمخططات المدفوعة من هذه الهيئات، وتستمر عملية التحديد إلى أن تشمل كل الأقسام المساحية المكونة للبلدية، إذ لا يتم الانتقال إلى قسم مساحي آخر إلا بالانتهاء من مسح القسم الذي شرع فيه، وتبعاً لترقيم الأقسام المساحية فإن أجزاء الملكية هي الأخرى تخضع لعملية الترقيم المؤقتة داخل كل قسم مساحي وبنفس الطريقة، أما قطع الأراضي فإنها لا ترقم بل يشار إليها بأحرف لاتينية [199] ص 14، 15.

وبالانتهاء من عملية التحديد فإن التقني المكلف بالتحديد يحرر قائمتين يتم إرسالها إلى رئيس البلدية المعنية بالمسح، بحيث تتضمن القائمة الأولى أسماء المالكين الذين لم يستجيبوا للاستدعاءات المرسله إليهم وذلك بهدف تدخل السلطات المحلية، أما القائمة الثانية فتخصص للعقارات التي لم يتمكن من تحديد هوية أصحابها والتي بغرض تمييزها عن العقارات الأخرى، يخصص لها رقم حساب خاص [199] ص 22، 23، 24.

4.1.3.1.1.1. نقل الحدود على المخطط البياني للحدود

وذلك من خلال استعمال حبر خاص يختلف باختلاف الشيء المراد تحديده سواء كان مكانا معلوما أو جزءا للملكية أو قطعة أرض، حيث يرسم المحدد على المخطط البياني للتحديد حدود مجموعات الملكية والوحدات العقارية كلما تحقق منها، باستعمال قلم Rotring 2 والحبر الذي لا يمح ويتم نقل الحدود على النسخة الأصلية من مخطط الحدود لأن النسخة الثانية استعملت ميدانيا [199] ص 16..

2.3.1.1.1. عملية التحقيق العقاري

إن عملية التحديد تعطي أساسا مؤكدا بالنسبة للتحديد المادي للعقارات المختلفة المطلوب قيدها، وبالتالي لا تثبت شيئا بالنسبة لعلاقة الحق القائمة بين العقار وحائزه، أي أن عملية التحديد لا تبين المالك الحقيقي للعقار وأصحاب الحقوق العينية على العقار [199] ص 17، 40 وإنما العقار ذاته، وتترك كل ما يخص التحديد القانوني للملكية، وفي هذه الظروف فإن وثائق التحديد مهما كانت ضرورية فإنها لا تكفي لوحدها كأساس للقيود الأول وإنما لا بد أن تكون معها بالموازاة عملية أخرى هي عملية التحقيق العقاري.

والتحقيق العقاري هو عملية ميدانية تقوم بها لجنة تحقيق مكونة من موظفان أحدهما تابع للمحافظة العقارية والآخر تابع لمصلحة أملاك الدولة على أن ينضم إلى هذه اللجنة عضو يمثل

البلدية[204] ص 3 وهذا عندما يتعلق الأمر بتحديد أملاك البلدية و يؤدون مهامهم تحت قيادة رئيس فرقة المسح.

وتهدف هذه العملية إلى جمع كل المعلومات المتعلقة بإثبات حق الملكية والحقوق العينية الأخرى فضلا عن المعلومات الخاصة بهوية الملاك، ونظرا لدورها البالغ في إقرار الحقوق فإن المحققين مطالبون بتحري الدقة اللازمة وذلك لأن التحقيق العقاري يعتبر أهم مرحلة في إجراءات المسح لأن نتائجه ترتب كامل آثارها القانونية المتمثلة في أن المحافظ العقاري يقوم بترقيم العقارات على أساس البيانات الموجودة بوثائق المسح، ونجاح التحقيق الذي يقومون به مرتبط بقاعدة أكيدة وهي مساهمة الملاك والشاغلين لعقارات ولهذا السبب يجب عليهم حث الأشخاص وهم الملاك أو الشاغلين على تقديم مساعداتهم وشرحوها لهم موضوع التحقيق وهدف المسح الذي يرتكز على تقوية قانون الأملاك العقارية على قواعد قانونية سليمة وتسليم الملاك المعروفين سندات شرعية وهي الدفاتر العقارية، لذلك فإن مساهمة الملاك أو الشاغلين في تنوير التحقيق لا يكون فقط لبيان الوضعية القانونية لأملاكهم ولكن أيضا لأملاك الجيران وهذا حماية لحقوق الغير.

إن الأعوان مكلفون ب:

فحص السندات والوثائق المقدمة لهم.

جمع أقوال وتصريحات الأشخاص المعنيين.

إثارة وجلب كل الآراء والملاحظات التي قد تنير التحقيق.

تقدير وقائع الحيازة المثارة.

الكشف عن الحقوق المحتملة للدولة على العقارات موضوع التحقيق.

مقارنة المعلومات ميدانيا بتلك الموجودة بأرشيف المحافظة العقارية والموجودة على مستوى

إدارة أملاك الدولة والوثائق الأخرى المجمعَة أثناء الأعمال التحضيرية.

إعداد بطاقة التحقيق العقاري.

وتتم عملية التحقيق من خلال محورين أساسيين:

1.1.1.1.2.3.1.1.1. معاينة أصحاب الحقوق: إن المالك أو المالك المفترض إما أن يكون

شخص طبيعي أو عدة أشخاص عندما يكون العقار في الشياخ أو ملكية مشتركة.

إما شخص معنوي.

وتحدد هوية الشخص الطبيعي بذكر اسمه ولقبه ونسبه، تاريخ ومكان ولادته وجنسيته، حالته

العائلية، عدد الأشخاص المتكفل بهم وعنوانه.

وفي حالة ما إذا كانوا عدة أشخاص كما هو الحال في العقار المملوك على الشيوع فبوجود الفريضة فإن تحديد هوية أحد الورثة تكون كافية وفي غياب الفريضة فإنه تذكر هوية الوارث الذي يدير المال المشاع، مع إضافة عبارة (وفريقه). بينما تحدد هوية الأشخاص المعنوية بذكر تسميتها ومقرها الاجتماعي [199] ص 53، 54، 5.

وفي إطار هذه العملية يسلم المحقق إلى المالك استمارة تتضمن هوية المالك والرقم المؤقت لجزء الملكية وعلى المحقق أن يؤكد على المالك ضرورة تقديم هذه الاستمارة قبل تاريخ الإيداع المحدد بشهر أما إذا لم يكن المالك حاضرا بعين المكان فإن المحقق يترك الاستمارة على مستوى المالك المجاور ليعطيها للمالك المعني [199] 25.

2.2.3.1.1.1. معاينة الحقوق

ينصب التحقيق بالنسبة لتعيين الحقوق على تعيين حق الملكية والحقوق العينية الأخرى والأعباء التي تثقل العقار، ولضمان مصداقية المعلومات التي تتضمنها الوثائق المساحية فيما يخص الشق المتعلق بالتحقيق، فإنه يجب على المحققين أن يوضحوا أساس الحقوق التي ستقيد لأول مرة في السجل العقاري، ذلك أن التحديد في حد ذاته يجب أن يستند إلى مستندات ويجب أن يشير إليها وإذا حدث أن لم يكن هناك مستندات فما الذي يحل محلها في هذه الحالة؟

القاعدة هي أنه لا يجوز إثبات أي حق في السجل العقاري إلا إذا كان قد نشأ أو تقرر بسبب من أسباب اكتساب الحقوق العينية الواردة في القانون المدني والمثبتة بموجب سندات وفي حالة غيابها فإنه لا مناص من إثبات الحقوق في السجل العقاري لأول مرة على أساس التقادم المكسب وفي هذه الحالة يجب أن لا يكون في المحررات المشهورة ما يناقضها، وكذا ضرورة التأكد من توفر شروط اكتساب الملكية بالتقادم القصير مع وجود سند صحيح والطويل مع عدم وجود سند صحيح والذي يجب أن يتضح من إقرار ذوي الشأن والمجاورين وأعوان الإدارة والباعث على وضع اليد وتاريخ بدئه واسم واضع اليد الحالي واسم سابقه وتوفر العلانية والهدوء لوضع اليد منذ ذلك التاريخ [118] ص 357.

وبناء على ما سبق سنتناول معاينة حق الملكية وإثباتها استنادا إلى السندات أو عن طريق التحري في حالة غياب ذلك، ثم ننتقل لمعاينة الحقوق العينية الأخرى والأعباء التي تثقل ذلك. معاينة حق الملكية استنادا إلى الوثائق: في هذه الحالة فإن الوثائق تخضع لفحص دقيق للتأكد من مدى تطابق المعلومات الواردة في الوثيقة مع الواقع، ذلك أن كثيرا منها لا يتسم بالدقة، فمن خلال عملية الفحص هذه قد تكون الوثيقة المقدمة من المالك هي عبارة عن عقد رسمي مسجل ومشهر، ففي هذه الحالة يقوم المحقق بتحرير بطاقة الملكية بالاعتماد على محتوى العقد وتلحق به.

وقد تكون الوثيقة المقدمة تتوفر على كل الشروط المطلوبة قانونا ولكنها لا تتعلق بالحق المعني لأن هناك عدم كفاية في الأدلة فيطلب ضرورة القيام ببحث ميداني لإثبات حق الملكية. وفي حالات أخرى قد تكون المساحة الواردة في العقد غير مطابقة للمساحة المقاسة فإذا كانت هذه الأخيرة أصغر من المساحة المذكورة في العقد فإنها تؤخذ بعين الاعتبار إذا لم يحتج المالك، أما إذا صدر منه احتجاج فلا بد من القيام بقياس للملكيات المجاورة له وتحال الأطراف أمام لجنة المسح لمحاولة التوفيق بينهم قبل اللجوء إلى العدالة، أما إذا تبين أن المساحة المذكورة في العقد أقل من المساحة المقاسة فتأخذ هذه الأخيرة إذا كانت الزيادة مبررة أما إذا كانت الزيادة غير مبررة فيحال الأطراف أمام لجنة المسح ويتم ترقيم هذا العقار ترقيما مؤقتا لمدة 4 أشهر، حتى يتقدم ذوي المصلحة لتقديم اعتراضاتهم للمطالبة بهذه الحقوق .

وقد يتعلق الأمر بعقارات متجاوزة يقدم ملاكها عقودا متناقضة فيما يخص حدود هذه الأملاك وفي هذه الحالة فإن المحقق يسعى قدر الإمكان للتوفيق بينهم وإن لم يتمكن فإنه يحيل الأطراف المتنازعة أمام لجنة المسح التي وإن عجزت في ذلك أيضا تحيلهم إلى القضاء.

ولا بد أن يأخذ بعين الاعتبار في دراسة السندات تاريخ المعاملات الواردة فيها وكذا نوعها فإذا تعلق الأمر بعمليات البيع، وإيجارات الأملاك العقارية والإيجارات الزراعية التي وقعت على أملاك شاغرة فإنها تعد ممنوعة قانونا باستثناء العمليات التي تم القيام بها لصالح الجماعات العمومية أو لجان التسيير التي تم اعتمادها آنذاك من طرف الدولة كما أن العقود والاتفاقيات التي تم إجراؤها منذ أول جويلية 1962 في الجزائر أو خارجها تعد باطلة ما عدا تلك المتعلقة بتحديد الإيجارات التي وقعت قبل 1962 ويتم الاتصال بالمصالح الولائية المعنية من أجل إلغاء هذه العقود [204] ص 4، وإذا تعلق الأمر بعقود إيجار مبرمة مع المالكين القدامى ذوي الجنسية الأجنبية فيما يخص الأراضي الفلاحية فإن هذه الأملاك يجب اعتبارها تابعة للدولة مهما كانت إدعاءات شاغليها نظرا لأن القانون قد منح الدولة ملكية المستثمرات الفلاحية التابعة للأشخاص الطبيعيين والمعنويين ذوي الجنسية الأجنبية.

وفي أحيان كثيرة يقدم الملاك سندات قديمة قد لا تعبر عن الوضعية الحالية حتى ولو كانت مشهورة وذلك أنه في إطار العمل بأحكام قانون الثورة الزراعية قد تم تأميم الأراضي الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية التي لم يكن متوفر في ملاكها شروط المستغلين، ثم وعلى إثر صدور قانون التوجه العقاري فإنه شرع في استرجاع الأراضي المعنية بتوفر شروط محددة [161] والتي بتوفرها يمكن للمالك الأصلي استرجاع أرضه إذا لم تفقد طابعها الفلاحي ومعرفة إذا كانت هناك قرارات استرجاع ومدى كونها كلية أو جزئية.

وقد تصادف عملية التحقيق وجود سندات قديمة مشهورة تتعلق بالأراضي الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية التابعة للمؤسسات والهيئات العمومية والتي تم تحويلها إلى الصندوق الوطني للثورة

الزراعية بناء على الأمر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 المتضمن قانون الثورة الزراعية وهذا بموجب المادة 19 منه باستثناء المخصصة للبحث العلمي.

وقد تم فيما بعد التأكيد على ملكية الدولة لهذه الأراضي، بموجب المادة 18 من القانون 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 والمتضمن قانون الأملاك الوطنية، ورغم عملية التحويل هذه فإن الأملاك المعنية بهذا الإجراء بقيت مسجلة في المحافظة العقارية باسم ملاكها الأصليين وفي هذه الحالة يجب على المحققين أن يحاولوا تبيين الظروف التي تمت فيها تحويلات هذه الأراضي وأن لا يعتمدوا على العقود القديمة ولو كانت مشهورة، بل يعلم مديرية أملاك الدولة لتأخذ على عاتقها هذه الوضعية [204] ص 5، 6، 7.

وخاصة أن البعض من هذه الأراضي قد تم إدراجها في المحيطات العمرانية وخصصت لإنجاز بعض المشاريع في إطار التهيئة العمرانية.

معينة حق الملكية في غياب الوثائق: وذلك إذا توفرت العناصر المثبتة للحياسة طبقا للقانون المدني والتي يجب أن لا تنصب على الأملاك الوطنية والوقفية، وأن تكون حياسة مستمرة، غير منقطعة هادئة وعلانية، وأن لا يكون للعقار المحاز عقد ملكية.

فإعمال التقادم المكسب في الجزائر يعد حتمية لإثبات ملكية واضع اليد الذي تعذر عليه الحصول على سندات السلف، حيث يعتبر تتبع سندات الملكية عملا مستحيلا في غالب الأحيان نتيجة تأثير الواقع الجزائري بالماضي الاستعماري حيث كان يتعذر فيه على الأشخاص الحصول على سندات الملكية [123] ص 126، لهذا الغرض فإنه على الحائز وتسهيلا لمهمة التحقيق أن يقدم وثائق لإثبات حالته المدنية وكل وثيقة من شأنها أن تفيد التحقيق مثل التصريح الشرفي الموقع والمصادق عليه، شهادة شاهدين، كما يتم أيضا استجواب الملاك المجاورين للحائز، بخصوص هذه الحياسة وكل شخص يمكن أن يقدم معلومات مفيدة مع ضرورة أن يكون الأشخاص المستجوبون في غالبيتهم عالمون بهذه الوضعية منذ أكثر من 15 سنة، فإن أكدت هذه التصريحات واقعة الحياسة فإنه تعطي لصاحبها صفة الحائز مع إحالة نتائج هذا التحقيق الخاص بالحياسة على لجنة مسح الأراضي التي وبهدف حماية حقوق الدولة أو البلدية على العقار محل الحياسة تقوم بالتحري على مستوى هذه المصالح من خلال التوصيات المقدمة من ممثلي هذه الهيئات ضمن لجنة المسح، ويشمل البحث أيضا أرشيف المحافظة العقارية لمعرفة ما إذا كان هناك حقا مشهرا يخص العقار محل الحياسة، كما يتم البحث أيضا على مستوى المصالح الجبائية.

وبغرض السماح للأشخاص الذين يهمهم الأمر من إبداء احتجاجاتهم بمناسبة الإيداع القانوني لوثائق المسح، فإنه يفتح سجل لهذا الغرض لمدة شهر على مستوى البلدية، لتصبح هذه الحياسة ثابتة في غياب أي احتجاج [199] ص 19 وقد يصادف المحققون أشخاصا يملكون شهادة حياسة أو عقود مشهورة [163]، وفي هذه الحالة فإنهم يتأكدون من صفة الحائز استنادا إلى هذه الشهادة دون إتباع

الخطوات السابق ذكرها، وهذا لأن المشرع اعتبرها من الوسائل التي تساهم في عملية تطهير الملكية العقارية وذلك بتوفير كل المعلومات و خاصة التقنية من خلال المخططات المساحية المطلوبة لإعدادها والمتعلقة بالعقار وكذا التحريات والوثائق المتعلقة بالشخص المعني، وهذا الأمر من شأنه تسهيل عمل لجنة المسح ويسرع من عملية المسح لأن الترقيم يكون نهائياً بالنسبة للعقار محل هاذين الإجرائين[170].

معابنة الحقوق العقارية الأخرى: التي قد تكون إما عناصر لحق الملكية كحق الاستعمال والسكنى، حق الاستغلال، الانتفاع وذلك استناداً إلى وثائق أو عن طريق البحث والتحري، وقد تكون أعباء تثقل العقار مثل التأمينات العينية والتي تضم الرهن الرسمي والرهن الحيازي، حق الامتياز والاختصاص.

وكخلاصة لعملية التحقيق العقاري، فإنه يتم إعداد بطاقة عقارية من نوع (T7) خاصة بكل عقار وتتضمن المواصفات المتعلقة بالطبيعة القانونية للعقار ومصدر الملكية (أصل الملكية) وكذا هوية المالك والحقوق العقارية والأعباء الأخرى التي تثقل الملكية العقارية، مراجع المسح والطبوغرافية، حيث تمثل هذه المعلومات أهمية كبيرة، تمكن المحافظ العقاري من استخراج الوضعية القانونية الحقيقية للعقار أثناء الترقيم في السجل العقاري[199] ص 34. وتسمى كذلك بطاقة التحقيق.

وخلاصة لما تقدم نجد أن الأعمال الميدانية المتمثلة في عمليتي التحديد والتحقيق يكتسبان أهمية بالغة في عملية القيد الأول للعقارات، خاصة عملية التحقيق والتي تهدف إلى جمع كل المعلومات المتمثلة بإثبات حق الملكية والحقوق العينية الأخرى فضلاً عن المعلومات الخاصة بهوية المالك، وعليه ونظراً لدور المحققين في إقرار الحقوق فإنهم مطالبون بالتحري الدقيق من أجل معابنة حق الملكية والحقوق العينية الأخرى من خلال خضوع الوثائق المقدمة من المالك أو الحائز للتأكد من مدى توافرها على الشروط المطلوبة قانوناً، كما حددها المشرع، ولتحقيق ذلك فإن أعضاء لجنة التحقيق يجب أن يخضعوا إلى تكوين مستمر ومتواصل بغرض الإطلاع المستمر على مختلف القوانين، وكذا الشروط الواجب مراعاتها في العقود المقدمة من المالك لضمان دقة نتائج التحقيق العقاري التي تدون في وثائق المسح وتسمح للمالك من تسلّم الدفتر العقاري، كما يجب القيام بحملات إخبارية واسعة في الجرائد ووسائل الإعلام المسموعة والمرئية من أجل توعية المواطنين بدور عملية المسح في تحديد الملكيات وإقرار الحقوق ومن ثم حضور هذه العملية وتقديم ملاحظاتهم وكذا السماح بالدخول الحر لموظفي مصلحة المسح المكلفة بمسح الأراضي من أجل إما القيام بالإجراءات اللازمة لإعداد مسح الأراضي، وإما لمعابنة التغييرات من كل نوع والتي تؤثر في الوضعية القانونية للعقارات وذلك من أجل ضبط الوثائق المساحية.

ومن ثم فإن إهمال مسألة تكوين المحققين وغياب الحملات الإشهارية للتوعية يؤثر بشكل سلبي على عملية المسح من خلال عدم دقة المعلومات المدونة في الوثائق المساحية، الأمر الذي يقلل من مصداقية المسح كعملية لازمة لتحديد الملكيات والحقوق وبالتالي هذا يؤدي إلى عدم ترتيب الأثر المطهر للقيد الأول مما ينجر عنه إعداد سجل عقاري غير سليم مما يفتح المجال للملاك للطعن في الدفتر العقاري المسلم على أساسه.

4.1.1.1. اختتام عمليات مسح الأراضي والمنازعات الناشئة عنها

بعد إتمام عملية التحقيق العقاري وتثبيت الحدود يبدأ التحضير لإعداد الوثائق المساحية، وبمجرد الإنتهاء من إعداد هذه الوثائق تودع لمدة شهر على الأقل بمقر البلدية لتمكين الجمهور من الإطلاع عليها، وتقديم اعتراضاتهم أثناء هذه المدة، وعلى ذلك نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع:

الأول: إعداد وثائق المسح "إعداد الوثائق المساحية".

الثاني: إيداع الوثائق المساحية بمقر البلدية ووضعها حيز الاستعمال.

الثالث: المنازعات الناشئة عن عملية المسح.

1.4.1.1.1. إعداد الوثائق المساحية

بالإنتهاء من عملية التحقيق العقاري وتثبيت الحدود يتم إعداد الوثائق المساحية والمتمثلة في مخطط المسح وسجل مسح الأراضي وجدول الأقسام ويتم بيانها كالتالي:

1.1.4.1.1.1. المخطط المساحي "Le plan cadastral":

تعتبر هذه الوثيقة من أهم الوثائق المساحية، إذ على أساسها يمكن إعداد باقي الوثائق، وهو عبارة عن مخطط يعطي التمثيل البياني لإقليم البلدية والمقسم إلى أقسام وأماكن وإلى أجزاء الملكية وقطع للأراضي [179] والمجسد على ورق شفاف بمقاييس منتظمة قدرها (84 سم x 59,90 سم) للإطار الخارجي و(54,1 سم x 76 سم) للإطار الداخلي.

ومن أجل تجسيد حدود الأقسام توضع الصور الجوية المعالجة الخاصة بكل قسم مساحي على طاولة ضوئية ويوضع الورق الشفاف فوق الصور الجوية ثم يشرع في رسم حدود القسم المساحي بعناية خاصة وذلك بالاستعانة بمخطط الحدود الذي يعتمد عليه أيضا في رسم حدود أجزاء الملكية والأماكن المعلومة، والطرق ويتم إعداد نسخة ثانية من المخطط المساحي من خلال عملية السحب، ليرقم على هذه النسخة الثانية وبشكل مؤقت أجزاء الملكية طبقا لعملية الترقيم الميدانية.

أما النسخة الأصلية للمخطط المساحي فترقم فيها أجزاء الملكية ترقيما نهائيا بإتباع نفس الطريقة الخاصة بترقيم الأقسام المساحية، في حين يرمز لكل قطعة أرض بحرف أبجدي، ليعاد بعد ذلك ترقيم أجزاء الملكية ضمن النسخة الثانية من المخطط المساحي، وذلك بشطب الأرقام المؤقتة بحبر خاص ووضع الأرقام النهائية أمامها، كما يعاد تصحيح هذه الأرقام ضمن البطاقات (T4) و(T5) التي يصح فيها أيضا إذ تضم خانة مخصصة للمعلومات النهائية ثم ترتب هذه البطاقات بحيث أن كل بطاقة من نوع (T5) تلحق بها مجموعة البطاقات (T4) المتضمنة العقارات التي يملكها نفس المالك [199] ص 31، 35.

وانطلاقا من المعلومات الواردة في كل من البطاقات (T4) و(T5) يتم إعداد بطاقة من نوع (T10) تسمى بطاقة العقار أو البطاقة العقارية وتكمن أهمية هذه البطاقة في كون أن المحافظ العقاري يستند عليها أثناء عملية الترقيم العقاري.

2.1.4.1.1.1. "Le tableau des compte" جدول الحساب

وهو عبارة عن بطاقة لكل مالك ويضم في الجهة العليا وعلى اليسار اسم الولاية ومن اليمين اسم البلدية ويتكون هذا الجدول من أربع خانات هي:

- الخانة الأولى: تحمل رقم الحساب.
- الخانة الثانية: تحمل تاريخ فتح الحساب.
- الخانة الثالثة: التعريف بالمالك.
- الخانة الرابعة: مخصصة لإعادة الترقيم.

وتكمن أهمية هذا الجدول في سهولة الإطلاع على الوثائق المساحية الأخرى.

3.1.4.1.1.1. "Etat de section" جدول الأقسام

هو عبارة عن سجل ترتب فيه مجموعات الملكية وأجزائها حسب التسلسل الطبوغرافي أي تبعا لتسلسل الأقسام وأرقام مجموعات الملكية أين تكون كل قطعة مقابلة لرقم حساب مالكا ويتضمن الجدول أرقام أجزاء الملكية الموجودة ضمن كل قسم مساحي في البلدية المسوحة ويتم إنطلاقا من وثيقتين هما:

- الوثيقة B1: وهي خاصة ببطاقات أجزاء الملكية.
- الوثيقة B2: وهي خاصة ببطاقات الأشخاص

4.1.4.1.1.1. سجل مسح الأراضي (مصفوفة المسح) "La matrice cadastrale"

الذي يعد بمثابة سجل يتضمن مجموعة من الاستثمارات من نوع (M4) مخصصة لكل مالك فهي تشبه الكشف البنكي، إذ كل صفحة تمثل حسابا خاصا بالمالك يوجد فيها كل الوحدات العقارية التي يملكها المالك في إقليم بلدية ما، ولكل مجموعة ملكية يتم تعيين القسم ورقة القطعة المفصلة إلى أجزاء مع تحديد المساحة الخاصة بها.

والملاحظ أن مصفوفة المسح من الناحية العملية هي عبارة عن جدول يضم عدة خانات تقيد فيها بالضرورة عدة بيانات ومعلومات تكشف عن الهوية الحقيقية للمالك، حيث نجد في أعلى يسار هذا الجدول اسم البلدية المسووحة أين يحدد مباشرة تحتها لقب واسم المالك إذا تعلق الأمر بشخص طبيعي، أو تحديد الغرض أو النشاط الاجتماعي إذا تعلق الأمر بشخص معنوي، مع ضرورة الإشارة إلى تاريخ ومكان الميلاد أو التأسيس والعنوان حسب طبيعة الشخص.

ويتوسط هذا الجدول اسم البلدية والدائرة مع ضرورة التحديد على اليمين رقم الحساب الخاص بكل مالك و هذا يعد بمثابة المفتاح لقراءة مصفوفة المسح ليحدد تحتها مباشرة المعلومات الأخرى المتعلقة بهوية المالك إذا كان شخصا طبيعيا كتحديد مهنته واسم أبيه وجده و جدول مصفوفة المسح يضم تسعة خانات تقيد فيها المعلومات على النحو التالي:

الخانة الأولى: مخصصة لنقل جميع البيانات القانونية المتوصل إليها أثناء عملية مسح الأراضي والخاصة بالتصرفات القانونية الواردة على العقارات حيث بدورها تضم أربعة خانات فرعية أخرى تحدد فيها التفاصيل الخاصة بالتصرفات القانونية الواردة من المالك الحقيقي للعقار.

الخانة الثانية: تقيد فيها أرقام الأقسام المساحية التي توجد فيها أجزاء الملكية المملوكة التي يملكها المالك.

الخانة الثالثة: تخصص لتقيد أجزاء الملكية التي يملكها المالك داخل القسم المساحي.

الخانة الرابعة: تخص لقطع الأراضي المتواجدة داخل أجزاء الملكية.

الخانة الخامسة: توصف فيها حالة أجزاء الملكية من حيث تحديد طبيعتها هل هي أجزاء مفرزة أو على الشيوخ؟

الخانة السادسة: تجد فيها مساحة أجزاء الملكية بشكل دقيق وذلك بوحدة الهكتار أو الأار أو السنتيار.

الخانة السابعة: تخصص لتحديد طبيعة شغل الأرض من حيث كونها مخصصة للزراعة أم للسكن أم جرداء مع ضرورة تحديد المساحة الإجمالية للعقار.

الخانة الثامنة: تحدد فيها التركيبية البيولوجية للأرض هل هي أرض صخرية أو طينية أو رملية أو مائية... الخ.

الخانة التاسعة: تحدد فيها جميع المشتملات المحتمل وجودها فوق الأرض كالطرق والجسور والمنحدرات... الخ.

ليتم تحديد في أسفل هذا الجدول عدد العقارات التي يملكها المالك الواحد الحامل لرقم الحساب المقيد على هذا الجدول تحت عبارة "المجاميع" [203] ص 17، 18.

2.4.1.1.1. إيداع وثائق المسح بمقر البلدية ووضعها حيز الاستعمال

بمجرد الانتهاء من الأعمال التقنية تودع الوثائق المساحية لدى مقر البلدية لمدة شهر أين يمكن للمعنيين الإطلاع على هذه الوثائق، وتتم عملية الإيداع من طرف مدير مكتب المسح الذي يسلم هذه الوثائق لرئيس البلدية الذي بدوره يقوم بتحرير محضر إيداع يتم إشهارة ضمن الأماكن المعدة لذلك في البلدية المسوحة والبلديات المجاورة وكذا باستعمال وسائل الاتصال المرئية والصوتية، ويمكن أن يتم الإيداع عند الانتهاء من الأشغال التقنية المتعلقة بقسم أو مجموعة أقسام، إذا كان القيام بعمليات مسح الأراضي على تراب البلدية تتطلب مدة تفوق السنة [184].

ويمكن للمعنيين تقديم الشكاوى ضمن الأجل المذكور إما كتابة إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي أو شفويا إلى ممثل الإدارة أي رئيس فرقة المسح الذي يكون موجودا بمقر المجلس الشعبي البلدي في الأيام والساعات المعلن عنها إلى الجمهور والذي يسجل الأقوال في سجل معد لهذا الغرض، ذلك أنه قد يحدث أن تتضمن التحقيقات العقارية المتعلقة بالبحث في الوضعية القانونية للعقار، أخطاء قد تضر بأصحاب الحقوق كأن يذكر اسم شخص لا يمت بصلة إلى العقار، أو أن يذكر حق الانتفاع بدل حق الملكية في الوثائق المساحية التي تقفل وتمضى من طرف رئيس الفرقة في آخر مدة الإيداع، ثم يتم تحويلها من البلدية، بحيث يقدم السجل مع رسائل الاحتجاج إلى لجنة المسح، التي تنظر في مدى موافقة المعنيين على النتائج الموجودة في وثائق المسح المعدة لذلك، كما تدرس الاحتجاجات المقدمة وتحاول أن توفق بين المعنيين إذا تعلق الأمر بنزاع على الحدود و عند الاقتضاء يقوم رئيس فرقة المسح بالتعديلات الضرورية مستندا في ذلك على قرارات لجنة المسح مصادق عليها من طرف الوالي، كما يقوم بإصلاح الأخطاء الواردة في الأسماء أو المساحات أو نوع الحقوق [199] ص 43.

أما في حالة عدم التوصل إلى التوفيق بينهم تبقى الحدود المؤقتة للعقارات كما هي في المخطط ويعطى أجل 03 أشهر للمالكين فيما يخص الأجزاء المتنازع فيها من أجل الإتفاق على حدودهم أو رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا.

وبانقضاء هذا الأجل فإن الحدود المؤقتة تصير نهائية وتعتبر الوثائق المساحية إذن مطابقة للوضعية الحالية للملكية العقارية ويعمل بها باستثناء الأجزاء المتنازع عليها [179].

ومن أجل وضع وثائق المسح حيز الاستعمال تعد ثلاثة نسخ من الوثائق المساحية تودع نسخة منها لدى مقر البلدية، أما النسخة الثانية يحتفظ بها لدى محافظة مسح الأراضي والهيئات العمومية وكذا الخواص[157]، في حين يتم إيداع النسخة الثالثة لدى المحافظة العقارية لتأسيس السجل العقاري كما سيأتي بيانه.

3.4.1.1.1. المنازعات الناشئة عن عملية المسح

تعتبر عملية المسح أول خطوة في تأسيس السجل العقاري، حيث أن في هذه العملية يتم تحديد الوضعية المادية للعقارات، والتحقق من حقوق الملكية والأعباء التي تشمل العقارات، وكذا تحديد الملاك، ولضمان حسن سير هذه العملية وتحقيقا للهدف المرجو منها، أنشأ المشرع الجزائري لجنة تتولى الإشراف على هذه العملية وتتكفل بجميع المنازعات التي تنشأ عن هذه العملية وهي تسمى بلجنة مسح الأراضي المتواجدة على مستوى كل بلدية، وهنا نتساءل عن كيفية طرح النزاع على هذه اللجنة وعن الطريقة التي يتم بها حل هذه المنازعات.

لذا سوف نتطرق إلى:

كيفية طرح النزاع أمام لجنة المسح

أهم المنازعات التي تثار أمام لجنة المسح

1.3.4.1.1.1. كيفية طرح النزاع أمام لجنة المسح

إن عملية إيداع الوثائق المشار إليها أعلاه يتم إشهارها بمعرفة رئيس المجلس الشعبي البلدي عن طريق الإعلانات بالأماكن المعدة لذلك على مستوى تراب البلدية، كما يتم إعلان الجمهور عن طريق المناداة بالساحات العمومية وكذا عن طريق الصحف، كما أنه يتعين إشهار الملاك بصفة فردية عن مجرى العملية بواسطة رسالة مضمنة حتى يتمكن كل ذي مصلحة من تقديم اعتراضاته إن وجدت. تقديم الشكاوى: خلال أجل الشهر المذكور سابقا يحق للمعنيين الإطلاع على وثائق المسح المودعة وتقديم ملاحظاتهم وشكاويهم ويتم ذلك كما رأينا سابقا إما كتابة إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي مع شرح أسباب تدخلهم وموضوع طلبهم وإما تقدم شفاهة إلى رئيس فرقة المسح الذي يكون متواجد بمقر البلدية في الأيام والساعات المعلن عنها للجمهور، ويقوم بتلقيها وتدوينها في سجل معد لهذا الغرض[179].

تسجيل الشكاوي: يتم تدوين الشكاوى المقدمة من طرف المعنيين بالسجل المشار إليه أعلاه حسب تاريخ الورود ويعطى لها رقم تسلسلي ويقوم العون المكلف بتلخيص موضوعها بصفة واضحة ودقيقة.

ويجب أن يتم ذكر الهوية الكاملة للمعنيين ومقر سكنهم، وتتم كتابة الاسم واللقب طبقاً لبطاقة الهوية المقدمة، كما يجب أن يتم ذكر محل الاحتجاج والرقم الذي تحمله القطعة على المخطط وكذا الوثائق المحتج بها.

فكل هذه المعلومات من شأنها السماح للجنة مسح الأراضي بالبت في كل حالة عن دراية تامة، كما تسمح لأعضائها معرفة العقار محل الشكوى بصفة دقيقة.

وبالنسبة للشكاوى الواردة عن طريق المراسلة فإنه يتم تسجيلها بالسجل المعد لذلك بالنتائج طبقاً لتاريخ ورودها وفي حالة عدم تضمنها المعلومات الكافية يتم استدعاء المعنيين لاستكمال المعلومات الضرورية [199] ص 47.

دراسة الشكاوى من طرف لجنة المسح: إن السجل المعد لتلقي الاحتجاجات وكذا الوثائق المساحية المنجزة تسلم إلى لجنة مسح الأراضي في اليوم المحدد لانعقادها أين تتم دراسة كل حالة على حدة وتعين اللجنة إن كان هناك اتفاق بين المعنيين حول نتائج الأعمال المنجزة، وفي حالة عدم وجود اتفاق تقوم بالتوفيق بينهم، وفي حالة فشلها تقوم بتحديد الحدود المؤقتة للعقارات مثلما يجب أن تكون عليه في المخطط المساحي مع الأخذ بعين الاعتبار الحيابة.

وفي هذه الحالة تعطي اللجنة أجل ثلاثة (03) أشهر للمعنيين من أجل الاتفاق على حدودهم أو رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة إقليمياً وعند انقضاء الأجل فإن الحدود التي وضعت بصفة مؤقتة تصير نهائية باستثناء:

الخطأ المادي المعترف به.

حقوق المالك الحقيقي الذي يأتي ويكشف عن نفسه والذي لا تكون لشكواه أي أثر إلا بينه وبين جيرانه المباشرين.

ويقوم العضو الممثل للوكالة الوطنية لمسح الأراضي الذي يتولى مهام الكتابة بتسجيل كل المداولات والقرارات المتخذة من طرف اللجنة ويحرر محضراً مفصلاً بذلك يذكر فيه تبريرات اللجنة، ويقوم بعد ذلك بتسجيل ما قرره بالنسبة لكل شكوى وذلك بالقلم الأحمر وفي الخانة المخصصة للملاحظات مع ذكر رقم وتاريخ محضر الاجتماع المتضمن للقرار المتخذ من طرف اللجنة [199] ص 48.

والملاحظ هنا أن مجال تدخل اللجنة ضيق جداً، ذلك أن دورها يقتصر على فحص الشكاوى المقدمة لها وإعطاء رأيها فيها ومحاولة التوفيق بين المعنيين وفي حالة إخفاقها تقوم بتحديد مؤقتة أو صرف الأطراف إلى الاتفاق حول حدود عقاراتهم أو تسجيل دعوى قضائية أمام المحكمة المختصة في الأجل المحدد قانوناً.

والواقع أن دورها يجب أن يكون أوسع من ذلك حتى تتمكن من حل كل المنازعات القائمة حول العقارات فور الانتهاء من العملية التقنية وذلك ليتسنى لمصلحة مسح الأراضي تصحيح الوثائق المساحية بالاستناد إلى قرارات هذه اللجنة بصفة نهائية ولهذا الغرض يجب توسيع مهام القاضي الذي يتولى رئاسة هذه اللجنة ليلعب دوره كقاضي حتى يتحول دور هذه اللجنة من دور إداري بحث ليست له صفة الإلزام إلى دور قضائي يكتسي صفة الإلزام.

ويجب الإشارة أيضا إلى أن المشرع أغفل النص على الطعن في قرارات اللجنة صراحة وأشار إلى فترة ثلاثة أشهر الممنوحة للأفراد بعد انقضاء ميعاد الإيداع القانوني لوثائق المسح في البلدية لرفع دعوى أمام القضاء ولا يعتبر ذلك طعنا وكان الأجدر على المشرع أن ينص على الطعن في قرارات هذه اللجنة ويحدد كفاءاته وأحاله كمرحلة سابقة على مرحلة اللجوء إلى القضاء لأن ذلك يغني عن اللجوء إليها أصلا من تثمين وقت القضاء.

2.3.4.1.1.1. أهم المنازعات التي تثار أمام لجنة المسح

من أهم المنازعات التي تثار أمام لجنة المسح نذكر المنازعات الناتجة عن أخطاء أعوان المسح وهي كثيرة وكذلك أراضي العرش بسبب تغيير طبيعتها القانونية، وكذلك نجد المنازعات الناتجة عن ارجاع الأراضي الفلاحية لأصحابها، والتي سوف نتطرق إليها فيما يلي:

المنازعات الناتجة عن أخطاء أعوان المسح: لقد تم تسجيل عدد كبير من شكاوى المواطنين والتي تتعلق بالقياسات وحساب المساحات لألاكهم العقارية عند إعداد مسح الأراضي العام وهذا بسبب وجود فارق في المساحة التي تمت معاينتها، ما بين تلك المذكورة في السند القانوني للملكية الموجودة قبل عمليات مسح الأراضي والمقيدة في مصفوفة المسح، وهذا الفارق يفوق النسبة المسموح بها والمقدرة بـ $\frac{1}{20}$ مما تشكل عائقا بالنسبة للمحافظ العقاري لتسليم الدفتر العقاري على أساس المساحة المحتواة في وثائق المسح، خاصة وأن بطاقة التحقيق المعدة أثناء تثبيت حدود العقار المعني تشير صراحة إلى المراجع الكاملة لسند الملكية الذي يدل على المساحة الأصلية، وهو ما يسبب ضرر كبير لهؤلاء المواطنين خلال طلب تسليم الدفتر العقاري الشيء الذي يمنعهم من التصرف في أملاكهم لاسيما عند البيع، التنازل، قيد الرهن الرسمي أو طلب الحصول على رخصة البناء [205] ص 129، 130.

ولذا فإن بدلا من تطهير الوضعية العقارية في المناطق التي تستلزم ذلك، تتسبب أحيانا عمليات مسح الأراضي العام في خلق صعوبات بالنسبة للحالات التي تكون فيها الحقوق العقارية، قبل ذلك، واضحة ومحددة بصفة قانونية.

لذلك وفي سبيل تسوية هذه المنازعات التي كانت ناتجة عن أخطاء أعوان المسح في القياس وحساب المساحات أصدرت المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 2004/07/24 مذكرة رقم 3883 والتي جاءت بمجموعة من التعليمات لتسوية هذه الحالات بطريقة سريعة وعلى النحو التالي:

ضرورة تقديم عريضة تتضمن طلب التحقيق في المساحة قصد تصحيحها مباشرة إلى مدير مسح الأراضي من طرف المالك المعني أو أحد شركائه في الملكية إن وجدوا سواء كتابيا أو شفويا وهذا مرفقين بنسخة من عقد الملكية المشهر من قبل.

كما يمكنهم الاتصال بالمحافظ العقاري لنفس الغرض، وفي هذه الحالة يجب على هذا الأخير مراسلة مديرية مسح الأراضي كتابيا خلال الثلاث أيام التي تلي تاريخ وصول عريضة المعني.

يجب على مصلحة المسح أن تقوم بالتحقيق لتحري التصحيحات المحتملة خلال خمسة عشر (15) يوما من تاريخ الاتصال بها من طرف المعني أو المحافظ العقاري.

وفي حالة التصحيح تودع الأوراق الجديدة من مصفوفة مسح الأراضي لدى المحافظة العقارية قبل انقضاء آجال خمسة عشر (15) يوما المحددة أعلاه.

للمحافظ العقاري مهلة ثمانية وأربعون (48) ساعة للقيام بالتصحيح على أساس الورقة الجديدة وإعداد الدفتر العقاري الذي يوضع في متناول صاحبه ويسلم عند طلبه.

المنازعات الناتجة عن أراضي العرش [125] ص 26: إن النظام القانوني الذي كان مطبقا عليها يختلف من حقبة إلى أخرى كما يلي:

ففي الفترة ما قبل الاستعمار لم تكن أراضي العرش خاضعة لأحكام الشريعة الإسلامية وإنما طبقت بشأنها أحكاما خاصة قررها العرف الواجب العمل به آنذاك والذي كان يختلف باختلاف الجهات الكائنة بها هذه العقارات، كما أن المنازعات في هذا النوع من الأراضي من اختصاص الجماعة أو موظفي البايك وتصدر فيها أحكام عرفية محلية.

أما أثناء الفترة الاستعمارية فتغير النظام القانوني لهذه الأراضي، وصدرت عدة قوانين كلها كانت تتجه إلى تحويل حق الملكية في الأراضي العروشية إلى حق ملكية تامة بموجبه يمكن تجزئة هذه الأراضي إلى وحدات عقارية فردية لتسهيل عملية إجراء التصرفات القانونية عليها وكل ذلك في سبيل الاستيلاء عليها وتشجيع المعمرين للاستقرار في الأراضي الجزائرية.

ومن بين هذه القوانين نذكر قانون 1897/02/16 المتمم بالقانون المؤرخ في 1926/08/04 الذي أجريت بموجبه تحقيقات عقارية (جزئية أو إجمالية) من طرف مصلحة أملاك الدولة لتسلم لطالبي هذه التحقيقات سندات ملكية معتمدة من طرف الحاكم العام ليصبح بذلك العقار خاضعا للقانون الفرنسي [125] ص 26.

وبعد الاستقلال بقيت وضعية الكثير من أراضي العرش على حالها بسبب عدم استكمال إجراءات البحث ولم تسلم الإدارة الفرنسية لأصحابها سندات الملكية النهائية ولم يصدر بشأنها قرار الاعتماد من الحاكم العام بالجزائر، وقد صدرت بعد الاستقلال مجموعة من القوانين غيرت كذلك من الطبيعة القانونية لأراضي العرش، فقد صدر الأمر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 المتضمن قانون الثورة الزراعية وألحقت بصندوق الثورة الزراعية وبالتالي أصبحت ملكا من أملاك الدولة.

وبإلغاء قانون الثورة الزراعية بموجب المادة 85 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 26/95 المؤرخ في 1995/09/25 بقيت أراضي العرش المدمجة ضمن الصندوق الوطني للثورة الزراعية ملكا للدولة.

وبالتالي لقد جاءت هذه المادة لكي تضع حدا للمنازعات التي ثارت حول الوضعية القانونية لأراضي العرش التي طالب المنتفعون بها قبل تطبيق قانون الثورة الزراعية باسترجاعها على أساس أنهم مالكين لها من أسلافهم - أب عن جد- مع أن المشرع أكد بصريح العبارة على أن أراضي العرش ملكا للدولة وهو تطبيق صحيح لأن أراضي العرش لم يكن للمستفيدين منها سوى حق الانتفاع، بحيث أن عملية الاسترجاع خص بها المشرع المالكين الذين سلمت لهم قرارات التأميم، وبالتالي لم يكن لأصحاب الأراضي العروشية الحق في المطالبة بحق الاسترجاع.

لكن بعض شاغلي أراضي العرش يواجهون الفرق التقنية الميدانية المكلفة بإنجاز عملية المسح العقاري المنصوص عليها بموجب الأمر رقم 74/75 المشار إليه أعلاه، ويحاولون إقناعهم بأنهم مالكين لهذه الأراضي من أسلافهم دون تقديم أي سند يبرر شغلهم لها.

وهنا في هذه الحالة إذا ما تقدم أحدهم بطعن إلى لجنة المسح فما عليها سوى رفض الطعن كون أن الأراضي العروشية هي ملك للدولة.

وهناك نوع آخر من المعترضين يملكون وثائق قيام الإدارة الاستعمارية بالتحقيقات الجزئية أو الإجمالية بشأن هذه الأراضي دون المصادقة عليها من طرف الحاكم العام وبالتالي لم تسلم لأصحابها سندات الملكية النهائية وهنا أيضا على أعضاء لجنة المسح سوى رفض الطعن لأن العقد المستدل به لم ينقل الملكية بصفة نهائية لعدم استكمال إجراءات المصادقة عليه، وبالتالي تبقى ملكية هذه الأراضي لصالح الدولة.

المنازعات الناتجة عن استرجاع الأراضي الفلاحية لأصحابها: من أهم ما جاء به القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم بالأمر رقم 26/95 هو إلغاء الأمر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 المتعلق بقانون الثورة الزراعية وإرجاع الأراضي الفلاحية المؤممة التي حافظت على طابعها الفلاحي إلى ملاكها الأصليين، ثم وبعد التعديل الذي جاء به الأمر رقم 26/95 المؤرخ في 1995/09/25 امتد حق استرجاع الأراضي المتبرع بها لفائدة صندوق

الثورة الزراعية والأراضي التي وضعت تحت حماية الدولة تطبيقاً للمرسوم رقم 168/63 المؤرخ في 19/05/1963 [2] ص 19.

ونتيجة لهذا الاسترجاع أدى إلى بروز العديد من الاعتراضات والمنازعات بين الملاك والفرق المكلفة بعملية المسح وهذا بسبب التغييرات التي طرأت على العقار (المساحة الحدود... الخ). وختاماً لما سبق نجد أن المسح العقاري أنشأ أساساً كما قلنا بهدف تأسيس السجل العقاري، وقد وصلنا من خلال دراسة المراحل السابقة من عملية المسح بأنه تودع في النهاية نسخة من وثائق المسح بمقر المحافظة العقارية لتستعمل في تأسيس السجل العقاري حيث تشكل عملية الإيداع الأخيرة همزة وصل أساسية بين المصلحتين باعتبار المحافظة العقارية هيئة إدارية عمومية تزاوّل مهامها تحت وصاية وزير المالية، يتولى مهمة تسييرها محافظ عقاري، وحتى يتسنى لهذا الأخير إعداد البطاقات العقارية فإنه يقوم بتقييم العقارات المسوّحة بمجرد استلامه ووثائق مسح الأراضي، وهذا قصد تمكين المالكين وذوي الحقوق العينية الأخرى من تسلم كل وثيقة تشهد بحقوقهم على العقارات المسوّحة حسب الحالة الدفتر العقاري وشهادة التقييم المؤقت.

ولكن قبل ذلك، يقوم المحافظ العقاري بالتأكد من مدى توفر كل التدابير الكفيلة بضمان البيانات الواردة في السجل العقاري منها ما يتعلق بالشروط اللازمة في المحررات والوثائق المطلوب إثباتها على مستوى المحافظة العقارية وكذا الشروط المتعلقة بالأطراف "أطراف التصرف" والعقارات "محل التصرف" وهذا ما سيأتي بيانه فيما يلي:

2.1.1. التدابير الكفيلة بضمان البيانات الواردة في السجل العقاري

لا يمكن أن يكون للشهر أية قوة ثبوتية مطلقة إلا إذا كانت الضمانات التي اتخذها المشرع للتحقق من صحة التصرفات والوقائع القانونية المؤدية إلى اكتساب الحقوق عن طريق شهرها في السجل العقاري كافية ودقيقة تفادياً للوقوع في أخطاء قد ينجر عنها شهر الحقوق العقارية استناداً إلى مصادر غير صحيحة.

فمنح الحجية المطلقة للشهر مسألة عملية وليست نظرية يكتفي المشرع بالنص عليها دون توفير الآليات التي تحققها، والتي نرى أنها تتحقق أولاً بإنشاء وتأسيس سجل عيني يقوم على أسس سليمة ابتداءً من إحاطة إجراءات القيد الأول بضمانات كافية حتى لا تشهر إلا الحقوق المشروعة فعلاً مما يؤدي إلى استقرار الواقع العقاري.

أما بالنسبة للقيود التالية فإنه يجب أن تحاط بضرورة إفراغ التصرفات القانونية في شكل رسمي وأن لا يقبل إجراء أي شهر لاحقاً إلا إذا كان المحرر أساس الشهر التالي صادر من صاحب الحق

المشهر، من أجل تحقيق دقيق لتسلسل أصل الحقوق العينية تجنباً للثغرات التي قد تتخلل انتقال الحق، وخلق نوع من التماسك والاستمرار اللذان يسمحان بمتابعة تطور المعاملات العقارية.

وإذا كان نظام الشهر العقاري يهدف إلى شهر حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى، لكي تنتج أثرها بين الأطراف والاحتجاج بها في مواجهة كافة أفراد المجتمع، فإنه لا بد أن تتوفر فيها كل المعلومات النافية للجهالة سواء ما تعلق منها بالأشخاص أطراف التصرف أو العقارات محل التصرف، من طرف المحافظ العقاري مع رقابة القضاء السابقة على الشهر كما فعل المشرع الألماني، بحيث لا يسمح بشهر الحق العيني إلا بعد فحص سنده والتأكد من صحته بواسطة قاضي مختص، وإذا كان هذا الأمر غير موجود عندنا، فليكن لاحقاً على الشهر ولكن بشرط أن يكون هذا الأخير غير نهائي إلا بعد مضي مدة محددة يسمح خلالها لذوي الشأن بالطعن في سنده أمام القضاء ولا يصبح هذا الشهر نهائياً إلا بواحد من الأمرين: الأول هو انقضاء المدة المحددة للطعن، والثاني هو صدور حكم من القضاء يقضي بصحة السند المطعون فيه إن رفع طعن ضده خلال المدة المحددة لذلك، وهذا حتى لا تشهر إلا الحقوق المشروعة، وحتى وإن تم شهر حق عيني عن طريق الخطأ من طرف المحافظ العقاري- وهي حالات نادرة الوقوع- مما يضر بصاحب الحق الأصلي في مواجهة من حصل على الشهر، فإن تبنى نظاماً يكفل تعويض صاحب الحق الأصل عن الأضرار التي تصيبه من جراء تطبيق مبدأ قوة الثبوت المطلقة في الحقوق المشهورة في ظل القيود التالية على القيد الأول يمكن من جبر ذلك الضرر، عن طريق منح المشرع لهؤلاء المتضررين حق الطعن في أخطائه، هذا بالإضافة إلى وجوب المطابقة التامة والدائمة بين حالة العقار وبين السجل العقاري.

إن تحقق ما تم ذكره أعلاه يسمح بتلقي الحقوق العينية على العقار من خلال تسلسل واضح في القيود يمكن من خلاله للمتصرف في أي من الحقوق العينية العقارية أن يرجع إلى بيانات السجل، وهذا المفهوم الحقيقي في نظرنا للقوة الثبوتية للشهر أو الأثر المطهر للشهر أي توفير الوسائل المؤدية إلى تحقيقه في الواقع وليس مجرد نص عليه في القانون كأثر من آثار الشهر في السجل العيني.

وبناء على ما سبق نقسم هذا المبحث إلى أربعة مطالب، نخصص الأول للحديث عن القاعدة الرسمية والثانية لقاعدة الشهر المسبق والثالث لمراقبة البيانات المتعلقة بالأطراف والعقارات وأخيراً لوجوب المطابقة التامة والدائمة بين حالة العقار وبين السجل العقاري.

1.2.1.1. قاعدة الرسمية

القاعدة العامة في التعاقد في القانون الجزائري، هي رضائية العقود وهذا إستناداً لمبدأ سلطان الإدارة، بحيث يكفي لإنشاء العقد تطابق الإرادتين دون حاجة إلى شكل معين [158] غير أنه إستثناء عن الأصل، يكون العقد رسمياً إذا كانت الرسمية ركناً لإنعقاد العقد، مثال عقد البيع العقاري، عقد الرهن

الرسمي، ولقد أوجب المشرع الجزائري إفراغ هذه التصرفات في قالب رسمي، والعقد الوارد على عقار لا يرتب أي أثر حتى فيما بين المتعاقدين إلا منذ شهره بالمحافظة العقارية، فكل عقد لا يستوفى صفة الرسمية يكون محل رفض الإيداع من قبل المحافظ العقاري لأن هذا المبدأ لا يعتبر مجرد إجراء شكلي بل هو في نفس درجة الشهر، حيث نص في المادة 61 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على مايلي: « كل عقد يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب أن يقدم على الشكل الرسمي».

ونظرا لأهمية هذه القاعدة فإننا سنتناولها بالدراسة في ثلاثة فروع نخصص الفرع الأول للتعريف بالعقد الرسمي والثاني للأشخاص المؤهلين لتحرير هذه المحررات والفرع الثالث لمزايا قاعدة الرسمية.

1.1.2.1.1. تعريف المحرر الرسمي

لقد عرفت المادة 324 من القانون المدني العقد الرسمي بأنه: « عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو تلقاه من ذوي الشأن و ذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته وإختصاصاته ».

يتبين لنا من خلال هذا النص أن المحررات الرسمية متنوعة وتختلف باختلاف الجهة المختصة في إصدارها، فهي حسب نص المادة 324 تلك العقود التي يصدرها موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عمومي.

فالعقود التي يصدرها الموظف العمومي [159] وتحمل توقيعه فمثالها النسخ التنفيذية والأحكام التي يحررها كتاب الضبط، ومثالها أيضا الوثائق التي تثبت عقودا تكون الدولة طرفا فيها كعقود بيع الأملاك العقارية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة أو تأجيرها من طرف مصالح أملاك الدولة والهيئات العمومية المؤهلة لذلك [166] وكذا العقود التي تتنازل الدولة بموجبها عن الأملاك العقارية لصالح الأشخاص [168].

أما العقود الرسمية التي يصدرها الضابط العمومي فهي تلك التي يصدرها من يخول له القانون هذه الصفة بسبب المهنة التي ينتمي إليها ومثالها: التقارير التي يحررها المحضر فالمادة 05 من القانون رقم 05/91 المؤرخ في 1991/01/08 المتضمن تنظيم مهنة المحضر تعطيه صفة الضابط العمومي و كذلك الأمر بالنسبة للموثق [169].

أما العقود التي يصدرها الشخص المكلف بخدمة عامة فمثالها تلك التي يصدرها الخبير وهو شخص يعينه القاضي طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية، ويلجأ إليه عندما تعرض عليه قضية ما

يصعب عليه الوصول إلى الحقيقة ليحصل منه على الإيضاحات والمعلومات الضرورية و يتم ذلك في تقرير كتابي.

والجدير بالملاحظة أن هناك عدة أشخاص يؤهلهم القانون لتحريير العقود و الوثائق الرسمية وهي كثيرة، ولكن ما يهمننا في دراستنا هي العقود والوثائق الرسمية الخاضعة للشهر والتي يمكن تصنيفها بالنظر إلى طبيعة وصفة محررها إلى مايلي: الموثقون، الجهات القضائية، السلطات الإدارية والسلطات القنصلية وهذا ما سوف نراه فيما يلي.

2.1.2.1.1. الأشخاص المؤهلين لتحريير العقود والوثائق الرسمية

مثلما حدد المشرع شروط تحريير العقود والوثائق الرسمية من حيث الشكل والمحتوى، فقد حدد كذلك مختلف السلطات والأشخاص المؤهلين لتحريير هذه العقود، وهي تختلف بحسب الوثائق المحررة. فالعقود التوثيقية الواردة على العقارات تحرر من طرف الموثق والأحكام القضائية تصدر من قبل القاضي، كما أن للسلطات القنصلية والإدارية الحق في تحريير بعض العقود المتعلقة بالتصرفات العقارية.

1.2.1.2.1.1. الموثقون

يعتبر الموثق ضابطا عموميا يقوم بتحريير العقود التي يحدد القانون صيغتها الرسمية وكذا العقود التي يريد الأطراف إعطائها هذه الصيغة، كما يتولى إستلام أصول جميع العقود والوثائق للإيداع التي حدد لها القانون هذه الصيغة، والملاحظ أن المحررات والعقود المحررة من طرف الموثق تشكل أغلب الوثائق المودعة قصد الشهر لدى المحافظة العقارية.

وعليه ومما سبق فإن على الموثق عند تحرييره للعقد الرسمي المتعلق بالعقار وحتى يكون منتجا لآثاره، يجب أن يراع في ذلك شكل خاص يورد فيه البيانات التي حددها القانون ولا يكون العقد الموثق ذاته صحيحا بإعتباره ورقة رسمية إذا تخلفت فيه الشروط اللازمة، وهذا حسب ما تقضي به المادة 324 من القانون المدني، إذ أن الموثق يثبت في العقد الرسمي ما تم لديه وما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود إختصاصاته، فالموثق لا يعتبر مختصا إذا كانت له مصلحة شخصية مباشرة، كما لو كان طرفا معينيا في العقد أو كان هذا القيد يتضمن تدابير لفائدته ولا في تحريير العقود التي يكون فيها أحد أقاربه أو أصهاره لغاية الدرجة الرابعة أو من تربطهم قرابة الحواشي معينين بصفة شخصية أو بأية صفة أخرى، وتلك التي يكون فيها شاهدا وهذا ما قضت به المادة 16 من قانون التوثيق [126] ص 582.

ولقد حددت المادة 18 من قانون التوثيق الصيغة والشكليات التي يجب أن يراعيها الموثق عند تحريره للعقود الداخلة في إختصاصاته والتي تمثلت في وجوب تحرير العقود باللغة الفرنسية في نص واضح تسهل قراءته، ويمنع فيه كل بياض أو نقص أو إختصار أو كتابة بين الأسطر، وتكتب فيه المبالغ والسنة والشهر ويوم التوقيع على العقد بالحروف وتكتب التواريخ بالأرقام ويصادق على الإحالات في الهامش وفي أسفل الصفحات، وعلى عدد الكلمات المشطوبة في العقد، بالتوقيع بالأحرف من قبل كل الأطراف والشهود والموثق، ما لم ينص التشريع المعمول به على خلاف ذلك.

والجدير بالذكر أن البيانات التي يجب أن يتضمنها العقد الموثق على نوعين، بيانات تتعلق بأشخاص العقد وبيانات تتعلق بموضوع العقد.

فالبيانات الخاصة بالأشخاص المتدخلين عند تحرير العقد هي تتعلق بهويتهم فيذكر:

بالنسبة للموثق: إسم ولقب الموثق الذي حرر العقد ومكان ومقر إقامته.

بالنسبة للأطراف: إسم ولقب وجنسية وصفة ومسكن الشهود، إذا كان كل الأطراف أو بعضهم مجهولون اللغة العربية وإقتضى الأمر اللجوء إلى مترجم ، فيتعين ذكر إسم و لقب ومكان ومقر إقامة المترجم[127] ص 27.

أما البيانات الخاصة بموضوع العقد فهي التي تتعلق بالتصرف القانوني الثابت في العقد مادامنا بصدد تصرف يرد على العقار، فيجب أن يذكر في العقد تاريخ إبرامه ويحدد هذا التاريخ باليوم والشهر والسنة ومكان إبرامه، كما يتعين ذكر طبيعة وحالة ومضمون وحدود العقار، وأسماء المالكين السابقين، وعند الإمكان صفة وتاريخ التحويلات المتتالية وهذا ما تبينه المادة 324 مكرر 04 من القانون المدني ويذكر إلى جانب ذلك الثمن الذي يتلقاه الموثق من المشتري طبقا لما تقضي به المادة 324 مكرر 01 من القانون المدني[173].

فإذا تم ذكر جميع هذه البيانات وجب على الموثق قبل أن يوقع ذوي الشأن على العقد أن يتلوا عليهم الأحكام التشريعية الخاصة بالضرائب ليبين لهم الأثر القانوني المترتب على التصرف الذي يقدمون عليه، وأن يقرأ أيضا عليهم الموثق النص الكامل للعقد الذي حرره حتى يكونوا على دراية كاملة بمحتواه.

فإذا تمت التلاوة وقع الموثق على العقد ووقع معه الأطراف والشهود وفقا لما تقضي به المادة 324 مكرر 02 من القانون المدني، ووقع معهم المترجم إن وجد، وبالنسبة للأشخاص (الأطراف أو الشهود) الذين لا يعرفون الكتابة فإنه يمكن الإكتفاء ببصماتهم ويمكن الإستغناء عنها إذا كان هناك مانع قاهر كما تنص على ذلك المادة السالفة الذكر.

ويلاحظ أن المشرع لم ينص لا في المادة 18 أو غيرها من قانون التوثيق على الجزاء الذي يترتب على الإخلال بشرط من الشروط المبينة سابقا، وأن كانت المادة 324 مكرر 03 من القانون

المدني جاءت بحكم خاص بشهادة الشهود، فهي تنص: « يتلقى الضابط العمومي تحت طائلة البطلان العقود الرسمية بحضور شاهدين».

ويترتب على ذلك أن العقد يصبح باطلا إذا لم يتم فيه ذكر هوية الشهود وكذلك الأمر ومن باب أولى بالنسبة لهوية الموثق وهوية الأطراف وبالنسبة أيضا لتوقيعاتهم إلا إذا وجد مانع قاهر كما سبق وأن رأينا.

وبالتالي فإن كل هذه الشروط تعتبر جوهرية وضرورية لصحة العقد [126] ص 582.

2.2.1.2.1.1. الجهات القضائية

تعتبر الأحكام القضائية النهائية الصادرة من مختلف الجهات القضائية من الوثائق الرسمية في نظر القانون، والتي يمكن شهرها في المحافظة العقارية، كما أن دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم شهرها، لا يمكن قبولها إلا إذا تم شهرها مسبقا طبقا للمادة 14 الفقرة 04 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وإذا تم إثبات هذا الشهر بموجب شهادة من المحافظ العقاري أو تقديم نسخة من الطلب الموجود عليه تأشير الشهر [180]. ويمكن للمحافظ العقاري رفض الأحكام والقرارات القضائية إذا كانت تمس بقواعد النظام العام أو تتعلق بتصرف في المال تصرفا غير شرعيا.

3.2.1.2.1.1. السلطات الإدارية

أجاز المشرع خلافا للأحكام الوطنية العمومية التصرف في التصرفات الناقلة للملكية العقارية المنسوبة على الأملاك الوطنية الخاصة، بمقتضى عقد بيع لأي شخص بعد إلغاء تخصيصها لعدم قابلية هذا المال أداء الوظيفة العمومية على الوجه المحدد في المادة 89 من القانون الأملاك الوطنية التي تنص: «يمكن بيع الأملاك العقارية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة، والجماعات الإقليمية بعد إلغاء تخصيصها، إذا ورد احتمال عدم قابليتها لتأدية وظيفتها في عمل المصالح والمؤسسات العمومية، ويكون ذلك بالشروط والأشكال والكميات المحددة في القوانين والتنظيمات المعمول بها».

لأن الأملاك الوطنية المنقولة والعقارية التي يستعملها الجميع والموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة وإما بواسطة مرفق عام، فهي بحكم طبيعتها أو الغرض المخصص لها تدخل ضمن الأملاك الوطنية العمومية وهي بذلك تنطبق عليها نص المواد 03، 04، 12 من القانون الأملاك الوطنية الصادر تحت رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01، والمعدل والمتمم بموجب القانون رقم 14/08 المؤرخ في 2008/07/20

والملاحظ أن الأشخاص المعنوية العامة (المؤسسات العمومية الاقتصادية أو التجارية والمؤسسات المالية) ملزمة بالتوجه إلى الموثق عند مباشرة العمليات العقارية، أما إذا كانت الدولة طرفاً في عقد ما فمن الذي له الأهلية القانونية لإبرام التصرفات المتضمنة خاصة نقل الملكية العقارية في مادة الأملاك الوطنية الخاصة؟

يستفاد من نظام الأملاك الوطنية في بلادنا بأنه يخول لمديرية أملاك الدولة الصلاحية تحت إشراف والي الولاية، بالقيام بتحرير العقود المتعلقة بتصرفات قانونية سواء كانت بالبيع أو بالتأجير أو نقض أو نقل حقوق عينية عقارية، تابعة للأملاك الوطنية الخاصة التابعة للولاية للغير، وذلك مع مراعاة الشكلية المحددة في أحكام القانون المدني والأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وذلك بإفراغ التصرف العقاري المتضمن بيع الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للولاية في قالب رسمي يحرره الوالي عن طريق مديرية أملاك الدولة، ومن ثم إخضاعه إلى عملية الإشهار العقاري بالمحافظة العقارية حتى ينتج التصرف العقاري أثراً قانونياً فيما بين طرفي العقد وفي مواجهة الغير وذلك بإنشاء الحق العيني العقاري ونقله بالكيفية المحددة وفقاً للمادة 793 من القانون المدني والمادة 16 من قانون الشهر العقاري أي الأمر 74/75 المشار إليه أعلاه.

ويجب التمييز بين حالتين في مسألة بيع الأملاك الوطنية الخاصة:

إذا تعلق الأمر بالأملاك الوطنية الخاصة والتابعة للدولة، فينيط بالسلطة المركزية ممثلة في وزير المالية، إبرام كل تصرف قانوني يهدف إلى بيع ملك عقاري وطني خاص بالدولة للغير. أما بالنسبة للأملاك الوطنية الخاصة التابعة للبلدية، فينبغي التمييز بين مرحلتين قبل وبعد سنة 1990.

فقبل سنة 1990، كان رؤساء المجالس الشعبية بالبلدية هم الذين يتمتعون بالأهلية القانونية في التصرف فيها بناء على مداولة.

غير أنه بعد صدور قانون الأملاك الوطنية بمقتضى القانون رقم 30/90 المؤرخ في 01/12/1990 أحدث نظاماً جديداً لمفهوم الأملاك الوطنية، إذ تم تقرير نظامان إزدواجيان لها تتمثل في الأملاك الوطنية العمومية والأملاك الوطنية الخاصة.

وبصدور قانون التوجيه العقاري 25/90 المؤرخ في 18/11/1990، عرف التشريع الجزائري حرية المعاملات العقارية بوجه عام ورفع القيود التي وضعتها النصوص التشريعية والتنظيمية السابقة والاعتراف بالملكية الخاصة... الخ.

وبصدور قانون التوجيه العقاري والمرسوم التنفيذي رقم 405/90 المؤرخ في 22/12/1990 المتضمن قواعد إحداث وكالات محلية للتسيير والتنظيم العقاري الحضري وتنظيمها، تم غل يد رؤساء

المجالس الشعبية البلدية بإبرام التصرفات الناقلة للملكية العقارية وأصبح هذا الدور ممنوح للوكالات العقارية للتسيير والتنظيم الحضري بناء على نص المادة 73 من القانون رقم 25/90 المشار إليه أعلاه[163].

وهذه الوكالات هي التي لها إبرام عقود بيع قطع الأراضي التابعة للأموال الوطنية الخاصة للبلديات، وحياسة جميع العقارات أو الحقوق العقارية المخصصة للتعمير لحساب الجماعة المحلية وتقوم بنقل هذه العقارات أو الحقوق العقارية المخصصة للتعمير لحساب الجماعة المحلية، وتقوم بنقل هذه العقارات أو الحقوق العقارية، باعتبارها هيئة عمومية ذات طابع إداري كما تشير إليه المادتين 02 و03 وما بعدها من المرسوم 405/90 السالف الذكر.

وبالرغم من وضوح محتوى المرسوم رقم 405/90 المؤرخ في 1990/12/22، إلا أن الواقع يشهد صدور عدة تصرفات من رؤساء المجالس الشعبية البلدية ورؤساء المندوبيات التنفيذية تتضمن بيع قطع أراضي للخواص، إلا أن هذا التصرف يعد مخالفاً للأحكام القانونية المقررة، ويعرض للإبطال من قبل جهات القضاء لعدم توفر الأهلية القانونية وهو ما ذهب إليه قرار مجلس الدولة الغرفة الرابعة في قراره الصادر تحت رقم 003808 المؤرخ في 2002/04/08 [155] ص 206.

وتجدر الإشارة إلى أن المرسوم رقم 405/90 السالف الذكر قد تم تعديله بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 408/03 المؤرخ في 2003/11/05 وبمقتضاه، فإن تسيير المحفظة العقارية الحضرية للجماعات المحلية (البلديات)، أصبح يناط بالوكالة الولائية لتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين، ينشأها المجلس الشعبي الولائي، يرأس مجلس الإدارة الوالي أو ممثله، بعدما كانت تحت رئاسة رئيس المجلس الشعبي البلدي وفقاً للمرسوم رقم 405/90 المذكور أعلاه، والذي حسب المرتبة الممنوحة له وفقاً للمرسوم الجديد المعدل والمتمم للمرسوم الأول [188] ص 13، 15.

ولكن من الناحية العملية وبالنظر إلى المنازعات العقارية المطروحة أمام القضاء في هذا المجال، نجد أن الكثير من الأشخاص يدعون ملكيتهم لقطع أراضي مؤسسين دعواهم على عقود تسمى بعقود إدارية تحررها الوكالة العقارية للتسيير والتنظيم العقاري محتواها أن مدير الوكالة العقارية يتنازل عن قطعة أرضية لقاء ثمن معين موقع من طرفه، معتبراً إياه سنداً قانونياً لإثبات نقل الملكية العقارية لفائدة المتعاقد معه، مشيراً وفي نفس هذه الورقة (العقد الإداري كما يطلق عليه) بأن هذا العقد غير قابل للإشهار العقاري، وهذا النوع من التصرفات، يعبر عن مدى الجهل بأحكام المرسوم رقم 405/90 المشار إليه أعلاه وضرباً للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالقانون العقاري المنصوص عليه في هذا المجال وهو ما زاد من حدة المنازعات المطروحة أمام جهة القضاء، والتأثير السلبي على استقرار المعاملات العقارية وذلك لأن التصريحات التي تبرمها الوكالات العقارية ليس لها أي تأثير على نقل الملكية العقارية إطلاقاً خلافاً لما هو شائع الاعتقاد به وليس لها أي طابع إداري باعتبارها مؤسسة

عمومية ذات طابع تجاري كما سبق الإشارة إليه. كما أن كل تصرف عقاري يقع من طرفها يرمي إلى بيع قطعة أرض إلى الغير، ينبغي أن يخضع بدوره إلى الأحكام المقررة في التشريع العقاري، وذلك بإفراغه في قالب رسمي، يحرر بالمكتب العمومي بالتوثيق مثل أي شخص عادي مع وجوب إشهاره بالمحافظة العقارية وإلا وقع تحت طائلة البطلان.

4.2.1.2.1.1. السلطات القنصلية

تعتبر العقود المبرمة من طرف القنصلين الجزائريين بالخارج عقوداً رسمية و يمكن شهرها خاصة عندما تتعلق بإكتساب حق الملكية والحقوق العينية الأخرى، وكذلك عقود الإيجار المبرمة لفائدة المصالح الجزائرية في الخارج لأداء مهامها ويتم هذا الشهر بإرسال يسلم إلى المحافظ العقاري من طرف القنصل نفسه أو بواسطة إحدى مصالح وزارة الخارجية.

ويجب الإشارة إلى أن العقود والوثائق الرسمية الصادرة عن الأشخاص المؤهلين لتحريرها والمذكورين أعلاه، يجب أن يراعى في تحريرها من قبل المكلف بذلك حسب الحالة، الأوضاع القانونية والقواعد الخاصة بتحرير العقود من حيث الشكل والمحتوى.

إن الإخلال بهذه الشروط الشكلية والموضوعية يؤدي إلى رفض التسجيل على مستوى مصلحة التسجيل والطابع، المادة 351 من قانون التسجيل المعدلة بالقانون رقم 25/91 المؤرخ في 1991/12/16 المتضمن قانون المالية لسنة 1992، كما يرفض الإيداع على مستوى المحافظة العقارية المادة 100 فقرة 07 من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه.

3.1.2.1.1. مزايا قاعدة الرسمية

إن ما يدفع بعض التشريعات لإعتناق قاعدة الرسمية هو ما تتميز به من مزايا ومن أهمها [119] ص 124، 125:

أن قاعدة الرسمية تكفل حماية أكثر للمتعاقدين لأنها تسند لموظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة حتى يعلم الأطراف بخطورة التصرف المقدمين عليه.

إن قاعدة الرسمية تستلزم إحتفاظ الموظف العام بأصول المحررات وتسليم النسخ للأطراف.

إن الموظف العمومي أو الضابط العمومي له إختصاص عام معين لا يستطيع الخروج عنه وهذا ما يزيد من قوة الدلائل التي بحوزته.

إن قاعدة الرسمية تضمن إشهار المحررات المودعة بالمحافظة العقارية في الأجل القانونية

المحددة لها.

قاعدة الرسمية تضمن إحترام الشروط القانونية الخاصة بتعيين الأطراف أو العقارات جعلها المشرع الجزائري من الشروط الأساسية المطلوبة في عملية الحفظ العقاري.
 إن قاعدة الرسمية ولما تتميز به من مزايا تمكن الدولة من بسط مراقبتها على السوق العقارية قصد التقليل من المضاربة وتمكين الخزينة العمومية من تحصيل مداخيل مالية كبيرة [128] ص 8.

2.2.1.1. قاعدة الشهر المسبق

إن نظام الشهر العيني يؤمن الإستقرار اللازم للتصرفات العقارية والمحافظة عليها لأن السجل العقاري المؤسس يعطي صورة صادقة للوضع القانوني والمادي للعقار [6] ص 7 وبالتالي بالإضافة إلى إشتراط المشرع الشكل الرسمي للعقود والوثائق المودعة قصد إجراء الشهر فإنه إشتراط أيضا الشهر المسبق -الأثر الإضافي للشهر - للحقوق والمعاملات الواردة على العقارات التي هي محل العقود والوثائق المودعة، وهذا كتقنية لدعم فكرة الإلتئمان العقاري و بالتالي المحافظة على حقوق المالك الجديد.

وبالتالي فهي تعتبر من الضمانات لتسلسل إنتقال الحقوق العقارية، كما أنها تمنع خلق روابط موازية لها من شأنها إحداث إلتباس وتشابك في إنتقال الحقوق، كما أن هذه القاعدة تعطي للشهر نوعا من التماسك والإستمرارية والذان يسمحان بمتابعة تطور المعاملات العقارية ومصادرها، غير أن هذه القاعدة لا يمكن إعمالها على كافة المحررات لورود إستثناءات عليها في مختلف التشريعات العقارية.
 فيا ترى ما هو مدلول هذا القاعدة؟ وما هي الإستثناءات الواردة عليها. وهذا ما سوف نراه في الفرعين التاليين.

1.2.2.1.1. التعريف بقاعدة الشهر المسبق

لقد حرص المشرع الجزائري في عملية الشهر على ضرورة توفر مبدأ الشهر المسبق وذلك حماية لحق المالك الجديد كما رأينا ولضمان دوام العلاقة بين عمليات الشهر في مجموعة البطاقات العقارية و بالتالي ضمان إستقرار الملكية العقارية و الإلتئمان العقاري [138] ص 29 وقد نصت المادة 88 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على مبدأ الشهر المسبق حيث جاء فيها مايلي: « لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في محافظة عقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو للقرار القضائي أو لشهادة الإنتقال عن طريق الوفاة، يثبت حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير ... ».

نستشف من خلال هذا النص أن عملية شهر أي عقد أو وثيقة رسمية تتضمن تصرف وارد على عقار، يعتبر مستحيلا في نظر القانون في حالة غياب الشهر المسبق للعقد أو الوثيقة التي كان سببا في إكتساب العقار المتصرف فيه من صاحب الحق الأخير.

وبالتالي لا يمكن للمحافظ العقاري أن يقوم بشهر أية وثيقة ناقلة للملكية العقارية ما لم يكن لها أصل ثابت في مجموعة البطاقات العقارية تثبت حق المتصرف الأخير في العقار بحيث تنتقل الملكية العقارية بطريقة واضحة لا لبس فيها، يمكن من خلالها معرفة جميع الملاك السابقين الذين تداولوا على الملكية وهذا من شأنه الحيلولة دون وقوع تصرفات مزدوجة على ذات العقار [2] ص 219، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 88 من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه: « أنه ابتداء من الإشهار المعطي للعقد أو القرار القضائي أو للشهادة الموثقة المثبتة لحق لصاحبه الجديد لا يمكن القيام بأي إجراء من قبل الشخص الرئيسي أو ضد صاحب السابق لهذا الحق دون الإخلال بإشهار الطلبات القضائية الرامية إلى فسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حق عيني عقاري ».

ولمراقبة حسن تطبيق هذا المبدأ، فإنه كان لزاما على المشرع أن يزود المحافظ العقاري بأدوات الرقابة القانونية اللازمة، فحولت له المادة 101 من المرسوم 63/76 السالف الذكر سلطة مراقبة كل وثيقة تكون محل إيداع لدى المحافظة العقارية، من أجل التحقق من إحتوائها على مراجع إجراء الإشهار السالف (التاريخ، المجلد، الرقم) المعطى لسند المتصرف أو صاحب الحق الأخير، وهذا حتى يتسنى للمحافظ العقاري كما أسلفنا الذكر من التحقق في أصل حق الملكية وفي مدى تطابق العقد المودع مع الوثيقة أو السند الذي نتج عنه حق التصرف، وفي حالة غياب أحد البيانات فله الحق في رفض قبول الإيداع، ومن ناحية أخرى في حالة عدم صحة الإجراء السابق، أو عدم تطابق الوثيقة المودعة مع الوثائق التي تم إشهارها سابقا في مجموعة البطاقات العقارية أو كذلك في حالة عدم إشهار سند المتصرف فإن المحافظ العقاري يرفض الإجراء [180].

فهذه القاعدة لا يمكن تطبيقها في جميع الحالات، نظرا لوجود إستثناءات ترد عليها، وردت في مختلف التشريعات العقارية، وهذا ما سوف نراه في الفرع الموالي.

2.2.2.1.1. الإستثناءات الواردة على قاعدة الشهر المسبق

إن أعمال قاعدة الإشهار المسبق لا يمكن تطبيقها في جميع الحالات، إذ توجد في بعض الأحيان حالات معينة لا يمكن للمحافظ العقاري أن يقوم فيها بمقارنة الوثائق محل الإشهار مع المحررات السابق شهرها، وهذا بسبب أنها تعتبر كأول إجراء أو أنها حالات إقتضتها عملية التحول من نظام الشهر الشخصي إلى نظام الشهر العيني المحدث بموجب الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، وفي إنتظار تعميم عمليات المسح على كامل

بلديات التراب الوطني، ونظرا لحالة الغموض واللاإستقرار التي عرفتها الملكية العقارية أثناء الإستعمار الفرنسي، والتي إمتدت آثارها حتى بعد الإستقلال وإلى يومنا هذا [7] ص 22، فقد تدخل المشرع وحاول إعادة تنظيم الملكية العقارية، ومن بين ما أورده في هذا المجال هو النص على بعض الإستثناءات على مبدأ الشهر المسبق منها ما وردت في المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري ومنها ما وردت متفرقة في مختلف نصوص التشريعات العقارية.

1.1.2.2.2.1.1. الإستثناءات المنصوص عليها في المرسوم 63/76 المؤرخ في

1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري

لقد نص المشرع على هذه الإستثناءات في نص المادة 88 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل المتمم في مواده 89، 18، 15 بالمرسوم رقم 210/80 المؤرخ في 1980/09/13 والمعدلة كذلك بالمرسوم 123/93، والتي تنص: « لا تطبق القاعدة المدرجة في الفقرة الأولى من المادة 88 أعلاه.

عند الإجراء الأولي بشهر الحقوق العقارية في السجل العقاري والذي يتم تطبيقا للمواد من 08 إلى 18 من المرسوم 63/76.

عندما يكون حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير ناتجا عن سند إكتسب تاريخا ثابتا قبل أول يناير 1971».

الإستثناءات المتعلقة بالإجراء الأول الخاص بشهر الحقوق العقارية في السجل العقاري:

لقد جاء هذا الإستثناء لتقديم حلول للصعوبات الملحوظة بعد النتائج الأولية لعمليات المسح العام للأراضي المحدث بموجب الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري والمرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بإعداد المسح العام للأراضي، حيث تبين أن في بعض البلديات أن عددا كبيرا من الوحدات العقارية المحددة مشغولة من قبل الأفراد وبدون وثائق رسمية، والتي تكون مجهولة المالك ودون أي عنوان قانوني [157]، الأمر الذي يصعب تحديد المالكين الشرعيين بصفة دقيقة.

لهذا وتسهيلا لمهمة المساحين، فإن المشرع في قانون الشهر العقاري سمح للمحافظ العقاري بترقيم هذه العقارات بإسم الشخص الحائز دون إشتراط توافر قاعدة الشهر المسبق، وهذا لأن أغلبية البيانات المتعلقة بالوحدات العقارية [180] المدونة في وثائق المسح تتكون سواء من ممتلكات عائلية إنتقلت إلى أصحابها عن طريق الإرث المتعاقب، والتي لم تكن تخضع من قبل إلى أحكام القانون المدني الفرنسي أو ممتلكات تم الإستيلاء عليها بطرق عرفية.

وهو نفس الأمر الذي طبق على الملاك الذين لم يحضروا المستندات الخاصة بتحديد هويتهم وطبيعة ملكيتهم، عند إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية طبقاً للمادة 10 من المرسوم 63/76 السالف الذكر.

والجدير بالملاحظة أن التطبيق الحرفي لهذا الإجراء، يمكن أن يلحق ضرراً بالمالكين الغائبين أو الذين يمنعون من التصرف خلال هذا الإجراء، ولتدارك هذا الأمر فإن المحافظ العقاري في حالة عدم كفاية أدلة الإثبات، فإنه يلجأ إلى الترقيم كما أسلفنا و خاصة المؤقت منه على أساس البيانات الموجودة في وثائق المسح العام للأراضي وهذا الترقيم لا يصبح نهائياً إلا بعد إنقضاء مدة سنتين من تاريخ الإمضاء على محاضر تسليم وثائق المسح، إلا إذا سمحت وقائع قانونية من التثبيت بصفة مؤكدة من الحقوق العينية الواجب شهرها في السجل العقاري و يكون قد إطلع عليها في غضون ذلك عن طريق أي شخص معني [113] ص 28، 29.

ولقد تم النص على هذا الإستثناء في المادة 89 من المرسوم 63/76 [179] ص 11 المعدلة بموجب المرسوم رقم 123/93 المؤرخ في 19/05/1993 بنصها على مايلي: « تستثنى القاعدة المدرجة في الفقرة الأولى من المادة 88 أعلاه: عند الإجراء الأولي الخاص بشهر الحقوق العقارية في السجل العقاري و الذي يتم تطبيقاً للمواد من 08 إلى 18 من هذا المرسوم...».

العقود المحررة قبل تاريخ 1971/01/01:

هذا الإستثناء وضع كي يحدد الإطار القانوني ويمنح الحجية اللازمة للعقود والشهادات التوثيقية المحررة من قبل القضاة سابقاً والتي لم يكن أصحابها ملزمون بشهرها. بالإضافة إلى ذلك، العقود العرفية المسجلة من قبل الأطراف بغية إعطائها تاريخاً ثابتاً، وللتأكد من صحة التاريخ يجب مراقبة مدى وجود تأشيرة مصلحة التسجيل التي توضع على هذا النوع من العقود، كما يمكن التحقق من التاريخ بواسطة وسائل إثبات أخرى نص عليها المشرع في المادة 328 من القانون المدني وذلك بقولها: «لا يكون للعقد العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت و يكون تاريخ العقد ثابتاً ابتداءً: من يوم تسجيله،

من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام،

من يوم التأشير على يد ضابط عام مختص،

من يوم وفاة أحد الذين لهم على العقد خط أو إمضاء».

ولقد تم النص على هذا الإستثناء في المادة 89 من المرسوم 63/76: «لا تطبق أحكام المادة

88 على العقود الخاضعة للإشهار العقاري عند الإجراء الأول»، و عدلت هذه المادة بموجب المادة 03

من المرسوم رقم 210/80 المؤرخ في 13/09/1980 [181] ص 986، وأصبحت كالتالي: «عند الإجراء الأولي الخاص بشهر الحقوق العينية العقارية في السجل العقاري والذي يتم تطبيقا للمواد من 08 إلى 18 من هذا المرسوم، عندما يكون حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير ناتجا عن سند إكتسب تاريخا ثابتا قبل أو مارس 1961».

لكن بموجب المرسوم 123/93 المؤرخ في 19/05/1993 المعدل والمتمم للمرسوم 63/76 السالف الذكر تم تمديد فترة 1961/03/01 إلى الأول من شهر يناير 1971. ولعل مبرر تطبيق هذا الإستثناء هو أن عملية الشهر في تلك الفترة كانت مسألة إختيارية بالنسبة للأطراف.

وعليه ومما سبق و بمفهوم المخالفة لهذا الإستثناء، أي العقود العرفية التي ليس لها تاريخ ثابت قبل 1971/01/01 فإنه لا يمكن أن تعفى من مبدأ الشهر المسبق وبالتالي لا يمكن شهرها، وإذا أراد أصحابها إثبات حجيتها فما عليهم إلا اللجوء إلى القضاء [8] ص 58، 59، 60 وهذا ما أكدته المذكرة رقم 1251 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ووزارة الإقتصاد بتاريخ 1994/03/29 وكذا قرار المحكمة العليا تحت رقم 53931 المؤرخ في 08/05/1990 [147] ص 99 وكذا القرار رقم 198674 المؤرخ في 26/04/2000.

وفيما يخص العقود التوثيقية ذات الطابع التصريحي المتضمنة إيداع العقود العرفية التي إكتسبت تاريخا ثابتا قبل الفاتح جانفي 1971، فقد إشتراط المشرع أن تحمل عبارة تقرر أن الحقوق المعينة قد تم ثبوتها بواسطة وثائق معدة قبل 1971/01/01، إلا أنه لا يستوجب بصفة إجبارية ذكر أصل الملكية على أن هذه الحالة هي إستثناء، من قاعدة الأثر النسبي للمادة 89 من المرسوم 63/76، غير أنه يتعين إبراز التعيين الدقيق للعقار المعني وكذا الأشخاص المذكورين في العقد بدون إستثناء – المتعاقدين والشهود عند الإقتضاء – وهذا لتسهيل عملية ضبط البطاقات العقارية على مستوى المحافظة العقارية.

2.2.2.2.1.1. الإستثناءات المنصوص عليها في التشريعات العقارية الأخرى

زيادة على الإستثناءات الواردة في المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر فقد أوردت النصوص التشريعية المتضمنة الملكية العقارية في الجزائر إستثناءات أخرى على قاعدة الشهر المسبق وهي كما يلي:

القانون رقم 18/83 المؤرخ في 13/08/1983 المتضمن الحيابة على الملكية العقارية الفلاحية.

القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن قانون التوجه العقاري.

القانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري الذي ألغى بصفة ضمنية بموجب المادة 19 من المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 1983/05/02 والمتضمن إجراءات إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الإقرار بالملكية وحل محله في التطبيق.

شهر عقود ملكية الأراضي المتنازل عنها في إطار حيازة الملكية العقارية الفلاحية:

من الإستثناءات الواردة على قاعدة الشهر المسبق، شهر عقود ملكية الأراضي المتنازل عنها في إطار حيازة الملكية العقارية الفلاحية المنصوص عليها في المادة الأولى من القانون رقم 18/83 المذكور أعلاه، والمرسوم التنفيذي له رقم 724/83 المؤرخ في 1983/12/10 وكذا المرسوم التنفيذي رقم 289/92 المؤرخ في 1992/07/06 المحدد لشروط التنازل عن الأراضي الصحراوية في المساحات الإستصلاحية، وأخيرا المرسوم التنفيذي رقم 483/97 المؤرخ في 1997/12/15 المحدد لكيفيات منح حق إمتياز قطع أرضية من الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة في المساحات الإستصلاحية وأعبائه وشروطه [2] ص 225.

حيث يمكن للأفراد بواسطة وسائلهم الخاصة أو بواسطة مساهمات مالية من الدولة القيام بعملية إستصلاح الأراضي التابعة للملكية العامة، والواقعة في المناطق الصحراوية أو المنطوية على مميزات مماثلة وكذا على الأراضي الأخرى غير المخصصة التابعة للملكية العامة، والممكن إستخدامها للفلاحة بعد الإستصلاح.

وبعد القيام بعملية الإستصلاح وإستكمال جميع الإجراءات الإدارية، يتم تحرير عقد إداري يتعلق بالأرض المستصلحة، وذلك حسب النموذج من قبل وزارة المالية الصادر في القرار المؤرخ في 1984/05/14، ويتم بعد ذلك تسجيله بمصلحة الطابع والتسجيل ثم يشهر بالمحافظة العقارية، وبعد الشهر في هذه الحالة الإجراء الأول بالنسبة للأرض المستصلحة لا يتطلب توافر قاعدة الشهر المسبق.

2- شهر شهادة الحيازة: نظرا لإتساع رقعة مساحة الأراضي التي لم تشملها عملية المسح العقاري وحتى يمكن السير نحو تطهير الملكية العقارية في بلادنا لجأ المشرع إلى إنشاء شهادة الحيازة التي جاء النص عليها في المادة 39 وما بعدها من القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن قانون التوجه العقاري [163] والتي تنص على مايلي: « يمكن لكل شخص بسبب مفهوم المادة 823 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يمارس في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها، ملكية مستمرة وغير منقطعة وهادئة وعلانية لا تشوبها شبهة أن يحصل على سند حيازي يسمى "شهادة الحيازة" وهي تخضع لشكليات التسجيل والإشهار العقاري وذلك في المناطق التي يتم فيها إعداد التسجيل مسح الأراضي».

ثم تلا ذلك صدور المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 المتضمن كيفية إعداد شهادة الحيازة وتسليمها المحدث بموجب المادة 31 من القانون 25/90 السالف الذكر [190]، والذي حث فيه المشرع المواطنين الذين يحوزون أراضي لمدة سنة على الأقل في مناطق لم تشملها بعد عملية المسح الحصول على سند قانوني يبرر وضع يدهم على الأرض يسمى شهادة الحيازة، تسلم لهم من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي الواقع في دائرة إختصاصه العقار محل الطلب، وهذا للمساهمة ولو بصفة غير مباشرة في تكوين السجل العقاري ومجموعة البطاقات العقارية المزمع إنجازها في إطار مسح الأراضي العام، المنصوص عليه بموجب الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إحداث مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري والمرسومين التنفيذيين له. فضلا عن ذلك تشجيع المواطنين الحاصلين على شهادة الحيازة للحصول على قروض من البنوك بمناسبة الرهون التي ينشئونها على الأراضي المعنية بشهادة الحيازة وهذا من أجل تشجيع الإستثمار في هذه الأراضي [9] ص 83، 84.

وبعد إعداد شهادة الحيازة يتم تسجيلها بمصلحة التسجيل والطابع، ثم يتم شهرها على مستوى المحافظة العقارية المختصة، و يكون هذا الشهر الإجراء الأول فيما يخص العقار المعني وهذا إستثناء على قاعدة الشهر المسبق [206].

شهر العقود المترتبة عن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات ملكية عن طريق التحقيق العقاري [170]:

رغم ما لعقد الشهرة من إيجابيات ومن آثار ورغم صدور المرسوم المنظم لكيفية إعداده إلا أن ما طرحه من إشكاليات في الحياة العملية جعل نتائجه السلبية تطغى على إيجابياته وفتح الباب للغش وسلب أموال الغير باسم القانون وكل هذا راجع لسوء فهم نظام التقادم المكسب وكيفية مساهمته في كسب الملكية العقارية والحقوق المتفرعة عنها عن طريق الحيازة، مما أدى بالمشرع إلى التدخل من أجل إلغائه بموجب القانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات ملكية عن طريق التحقيق العقاري واستبدال به هذا الإجراء، حيث جاء في نص المادة 02 منه مايلي: «يطبق إجراء معينة حق الملكية العقارية على كل عقار لم يخضع لعمليات مسح الأراضي العام المنصوص عليه في الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395 هـ الموافق ل 12 نوفمبر سنة 1975 والمذكور أعلاه، مهما كانت طبيعته القانونية.

يشمل هذا الإجراء العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية أو التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل أول مارس سنة 1961 والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية».

هذا ونشير إلى أن هذا القانون لا يطبق وفقا لنص المادة 03 منه على الأملاك العقارية الوطنية

بما فيها الأراضي المسماة سابقا عرش والأملاك الوقفية.

حيث أنه بناء على نتائج التحقيق العقاري والتي تدرج في محضر نهائي والمثبت لوجود حق الملكية يصدر مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي مقررًا يتعلق بالترقيم العقاري باسم المالك المعني للعقار محل التحقيق العقاري ويرسل مقرر الترقيم العقاري للمحافظ العقاري المختص إقليمياً قصد التنفيذ، حيث يقوم هذا الأخير بالترقيم العقاري وذلك بشهر الحقوق المعاينة أثناء التحقيق العقاري في السجل العقاري، ويعد إثر تنفيذ هذا الإجراء سند الملكية الذي يرسله إلى مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي لغرض تسليمه إلى المعني [170] ويكون هذا الشهر الإجراء الأول فيما يخص العقار المعني مما يعد استثناء على مبدأ الشهر المسبق.

3.2.2.1.1. مزايا قاعدة الشهر المسبق

لقاعدة الشهر المسبق جملة من المزايا يمكن إجمالها فيما يلي:

إن تطبيق قاعدة الشهر المسبق يشجع المتعاملين على العقار على الإسراع في شهر حقوقهم، ولو صادف أن تلقوه عن طريق الميراث ولم تشهر لسبب أو لآخر، قاموا بإجباره على شهر حقه كي يسهل عليهم مهمة شهر حقوقهم بعد ذلك، التي إنتقلت إليهم منه، وهذا ما أكده المشرع الفرنسي في نص المادة 32 الفقرة 02 من المرسوم المؤرخ في 14/10/1955 [213] ص 122.

من الآثار المترتبة على عدم مراعاة مبدأ الأثر النسبي للشهر هو عدم إمكانية شهر التصرفات أو الأحكام أو الدعاوى الخاضعة للشهر وذلك عند قيام المحافظ العقاري – أمين الرهون العقارية – بممارسة مهامه وسلطاته برفض الإيداع أو رفض إجراء الشهر [120] ص 76، 77.

إن أعمال قاعدة الشهر المسبق على جميع المحررات الرسمية التي تكون مودعة على مستوى المحافظة العقارية يعد ضماناً قانونية تحمي المتصرف أو صاحب الحق الأخير و ذلك بإنقضاء حق التصرف السابق على العقار المعني بحيث لا يستطيع أن يتصرف فيه مرة ثانية وذلك ابتداءً من تاريخ إشهار عقده.

قيام المحافظ العقاري بمراقبة قاعدة الشهر المسبق في كل المحررات و الوثائق المودعة على مستوى المحافظة العقارية قصد شهرها، يوفر حماية لتسلسل الملكية العقارية و يشكل حاجزاً مانعاً أمام نقشي ظاهرة إزدواجية التصرفات القانونية على نفس العقار، وهذا ما يعزز أكثر الثقة وطمأنينة لدى المتعاملين العقاريين.

نستنتج من خلال ما سبق دراسته أن المشرع قد وضع قاعدتين أساسيتين هما قاعدة الرسمية وقاعدة الشهر المسبق وإشترط توافرها في جميع العقود والوثائق، بإعتبار أن المشرع قد حدد الأشخاص المؤهلين لتحريرها، أما قاعدة الشهر المسبق فتضمن تسلسل إنتقال الحقوق العينة العقارية،

وتمنع خلق روابط موازية لها من شأنها إحداث إلتباس وتشابك في إنتقالها، كما تعطي للشهر نوع من التماسك والإستمرارية يسمحان بمتابعة تطور المعاملات العقارية، كما تحمي صاحب الحق الجديد.

وهذا كله مع العلم أن هذه القاعدة قد وردت عليها إستثناءات منصوص عليها في المرسوم 63/76 المذكور أعلاه وفي مختلف التشريعات العقارية الأخرى السارية المفعول، منها ما إستدعتها التغيرات التي مرت بها الملكية العقارية أثناء فترة الإستعمار الفرنسي والتي إمتدت بعد الإستقلال، ومنها ما إستدعته عملية التطهير العقاري.

وإذا كان نظام الشهر العقاري يهدف إلى شهر العقود والوثائق المتضمنة حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى لكي تنتج أثرها بين الأطراف، ولكي يمكن الإحتجاج بها في مواجهة الكافة، فإنه لا بد أن تتوفر كل المعلومات سواء ما تعلق منها بالأشخاص أطراف التصرف، أو العقارات محل التصرف، هذا ما سنتناوله بالدراسة في المطلب الموالي.

3.2.1.1. مراقبة البيانات المتعلقة بالأطراف والعقارات

من أجل تمكين إتمام إجراءات الشهر بطريقة سليمة ومضمونة، وضع المشرع جملة من الشروط تتعلق بهوية الأطراف القائمين بالتصرف وبالعقارات محل التصرف، بحيث أن أي إغفال لذكر عنصر من العناصر الأساسية في تعيين الأطراف أو العقارات فإن الشهر لا يحقق الهدف المتوخى منه بشكل كامل لأنه يكون من المستحيل للغير التعرف على وضعية الممتلكات العقارية لشخص معين وبالتالي أوجب على محرر العقود الرسمية احترامها وإلا تم رفض إيداعها من طرف المحافظ العقاري.

وهذا ما سوف نتطرق إليه في هذا المطلب الذي قسمناه إلى ثلاث فروع:

الفرع الأول نخصه للحديث عن التحقيق في هوية الأطراف والثاني لمراقبة القواعد المتعلقة بالعقارات وأخيرا فنخصصه للأثر المترتب على عدم تعيين الأطراف والعقارات تعيينا دقيقا في العقود والوثائق الخاضعة للشهر:

1.3.2.1.1. التحقيق في هوية الأطراف

إن التحقيق في هوية الأطراف أصحاب الحقوق الخاضعة للشهر يجب أن يتم بصفة دقيقة، وفي حالة غياب هذه الدقة في التشخيص فإن الشهر العقاري لا يحقق الغاية المرجوة منه بشكل كامل لأنه يكون من المستحيل للغير التعرف على وضعية الممتلكات العقارية لشخص معين [16] ص 162.

وقد نصت المادة 22 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري، على مايلي: « يحقق المحافظ العقاري في هوية وأهلية

الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار وسيحدد مرسوم كفاءات تطبيق هذه المادة».

نستنتج من هذه المادة أن المشرع قد منح للمحافظ العقاري من أجل ضمان دقة البطاقات العقارية السلطة الكاملة في التحقيق في هوية وأهلية الأطراف الموجودين في العقد محل الشهر، وأنها أحالت كفاءات تطبيق هذه المادة إلى مرسوم، وفعلا صدر المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 والذي أكد على ضرورة تعيين هوية الأطراف تعيينا دقيقا في العقود والوثائق الخاضعة للشهر، و إلا تم رفض الإيداع من طرف المحافظ العقاري، وكذلك ضرورة التصديق عليها من طرفهم، أو من طرف أشخاص آخرين مؤهلين لذلك حسب التشريع المعمول به في هذا المجال[180].

ويقصد بعبارة الأطراف الواردة في النصوص القانونية المذكورة أعلاه، الأشخاص الطبيعيين والمعنويين[10] ص 62 طرفي العقد، وهم أطراف العلاقة القانونية المخاطبين بنص التشريع، سواء أقر لهم القانون حقوقا أو أوجب عليهم التزامات[11] ص 214.

فهم أصحاب الحقوق والمصالح المباشرة في العقد أو القرار القضائي الذي يكون موضوع نقل أو إنشاء أو تصريح أو تقرير حق عيني عقاري، مع الملاحظة إلى أن عبارة الأطراف لا يمكن أن تنصرف إلى الوكلاء والأوصياء الشرعيين و القيمين لأنهم ممثلين ولا يعتبرون كأطراف وتعيينهم في العقد يجب أن يكون محددًا ولكن من دون الحاجة إلى إظهار كل عناصر الهوية الواردة في المادة 62 من المرسوم 63/76 بل يتم الاكتفاء بذكر أسمائهم وألقابهم ومن دون الحاجة إلى ذكر نوع السند الذي يثبت لهم هذه الصفة مع الإشارة إلى ضرورة أرفاقه بالمحرر المراد شهره عند إيداعه لدى المحافظة العقارية.

وللتفصيل أكثر، قسمنا هذا الفرع إلى مايلي: نتناول في أولا البيانات الخاصة بتعيين هوية الأطراف وثانيا التصديق على هوية الأطراف.

1.1.3.2.1.1. البيانات الخاصة بتعيين الأطراف

تختلف البيانات المتعلقة بتعيين هوية الأطراف باختلاف ما إذا كان الأطراف أشخاص طبيعة أو أشخاص معنوية.

البيانات المتعلقة بهوية الأشخاص الطبيعيين: إن العقود والقرارات القضائية المودعة قصد الإشهار بالمحافظة العقارية يجب أن تحتوي لزوما على العناصر التالية:

الألقاب والأسماء، تاريخ ومكان الولادة، الجنسية، الموطن، مهنة الأطراف، وعند اللزوم أسماء الزوجات، أما فيما يخص الشهادات التوثيقية التي تعد بعد الوفاة، فإنه يجب الإشارة فيها إلى الحالة المدنية والتصديق عليها بالنسبة لكل واحد من الورثة أو الموصى لهم[180].

جمع العقود و القرارات و الجداول التي تتعلق بالأشخاص الطبيعية يجب أن تتضمن الإشارة إلى جميع العناصر التي تسمح بتحديد الشرط الشخصي لكل الأطراف أصحاب المصلحة، و يقصد بالشرط الشخصي للأطراف حسب ما ورد في هذا المرسوم هي الأهلية المدنية للأطراف[180].

البيانات المتعلقة بهوية الأشخاص المعنوية: لقد حددت المادة 63 من المرسوم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري للبيانات المتعلقة بتعيين الأشخاص المعنوية، وذلك حسب الشكل والطبيعة القانونية للشخص المعنوي، وهي كالتالي:

بالنسبة للشركات المدنية: تسميتها، شكلها القانوني، ومقرها.

بالنسبة للشركات التجارية: تسميتها، شكلها القانوني، ومقرها، ورقم تسجيلها في السجل التجاري[12] ص 237.

بالنسبة للجمعيات: تسميته، مقرها، تاريخ ومكان تصريحها[171].

بالنسبة للنقابات: تسميتها، مقرها، تاريخ ومكان إيداع قوانينها الأساسية.

بالنسبة لأملاك الدولة: تثبت على إسم الدولة[138] ص 28 على المحرر المودع بالمحافظة العقارية.

إن النصوص التشريعية السابقة الذكر وردت لتدعيم التحقيق في هوية الأطراف، إلا أنه رغم هذا التحقيق والدقة الصارمة في تحديد هوية الأطراف، فإنه يمكن للأشخاص الطبيعية أن يغيروا من عناصر هويتهم كالإسم أو اللقب، وكذلك الأمر بالنسبة للأشخاص المعنوية فيما يخص التسمية والشكل القانوني أو المقر وهذا بين إجرائين متتابعين للشهر، لذلك فإنه عندما يمس التغيير عنصر من عناصر هوية الأطراف فلا بد أن يشهر مرة ثانية في نفس المحافظة العقارية وذلك من أجل حماية حق الملكية والحقوق العينية الأخرى و ضمان إستقرار المعاملات العقارية.

ويتم ذلك عن طريق إيداع عقد رسمي تصحيحي أو عقد لفييف تطابق شخصي حسب الحالة من طرف الأشخاص المؤهلين لتحرير العقود الرسمية في نسختين للعقد المعد والموضح للتغيير على شكل إعلان لدى نفس المحافظة العقارية ويكون هذا الإيداع مرفق بما يبرر هذا التغيير وهنا على المحافظ العقاري التأكد من الوثيقة القانونية التي تبرر ذلك، كمرسوم أو حكم قضائي في حالة الشهادة القانونية أو قرار شرعي لوثيقة ما.

هذا بالنسبة إلى تصحيح التغييرات التي تطرأ على عناصر تعيين الأشخاص الطبيعية، أما بالنسبة إلى التصحيحات المتعلقة بعناصر الأشخاص المعنوية يكون ذلك بمجرد الإشارة و التأكيد على هذه التغييرات، التي لا بد أن تعد من طرف الإدارة أو الجهة المسيرة للشخص المعنوي، و التي إلزاما لا بد أن تعد هي الأخرى في الشكل الرسمي[13] ص 242.

غير أنه من الناحية العملية لا يتوقف دور المحافظ العقاري عند حد مراقبة هذه العناصر فقط، فلا بد من التأكد أيضا من أنه تم التصديق عليها من قبل الأشخاص المؤهلين قانونا وهذا ما سنراه في الفرع الموالي.

2.1.3.2.1.1. التصديق على هوية الأطراف

تنص المادة 64 من المرسوم 76/63 المذكورة أعلاه على مايلي:

« نجد أن كل جدول أو صورة أصلية أو نسخة مودعة لدى المحافظة العقارية قصد تنفيذ إجراء يجب أن يحمل تأشيرة موقعة من قبل محرر العقد أو من قبل سلطة إدارية يشهد بهوية الأطراف».

نستنتج من خلال هذا النص أن التصديق على هوية الأطراف يعتبر ضمانا لصحة كل عنصر من عناصر هوية الأطراف أصحاب الحقوق، وبالتالي ضمان سلامة إجراء الشهر من كل العيوب، وأن الأشخاص الذين يتم التصديق على هويتهم هم أطراف في العقد أو القرار القضائي، وقد تظهر أشخاص في العقد من غير الأطراف المعنية كالممثلين العاديين، فهويتهم يجب ذكرها بصفة كاملة ولكن من دون التصديق عليها[16] ص 166.

كما أن التصديق على هوية الأطراف يكون من قبل موثق أو من قبل سلطة إدارية مخول لها تحرير العقود، ويكون ذلك على الوثيقة المودعة قصد إجراء الشهر ويشترط في هذه التأشيرة أن تكون مطابقة للنموذج المحدد بموجب قرار وزير المالية الصادر بتاريخ 1976/05/27 المتعلق بتأشيرة شهادة الهوية للأطراف الواجب ذكرهم في الوثائق الخاضعة لإجراء الشهر العقاري[180]، والذي جاء في مادته الأولى مايلي: «توضع تأشيرة شهادة الهوية للأطراف المنصوص عليها في المادة 64 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس سنة 1976 المشار إليه أعلاه الواجب ذكرهم في أسفل كل جدول أو مستخرج أو صورة أصلي أو نسخة مودعة في المحافظة من أجل تنفيذ إجراء طبقا للنموذج الملحق بأصل هذا القرار».

وفي حالة غياب التأشيرة يكون للمحافظ العقاري الحق في رفض الإيداع و الإمتناع عن إجراء الشهر العقاري، وذلك عندما يكتشف غموض أو نقصان أو خطأ في مراجع التأشيرة وهو ما تشير إليه المادة 100 فقرة 03 و04 من المرسوم 63/76 التي تنص: « كما يرفض الإيداع على الخصوص عند ما يكون التصديق على هوية الأطراف، وعند الإقتضاء على الشرط الشخصي، لم يتم ولم يثبت ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد من 62 إلى 65 والمادتين 102 و103.

وبصفة عامة عندما تكون أي وثيقة واجب تسلمها إلى المحافظ لم تقدم له أو لم تعط الإثبات المطلوب»[180].

ونظرا لأهمية التصديق على هوية الأطراف فإن المشرع أوكل هذه المهمة لأشخاص محددين لما لهم من دراية وإحاطة كاملة وخبرة بالشؤون القانونية والشهر العقاري ووضح لهم الوثائق والمستندات التي يتم الإعتماد عليها في التصديق على هوية الأطراف.

الأشخاص المؤهلين للتصديق على هوية الأطراف: نظرا لأهمية المعلومات التي تتضمنها الوثائق الرسمية الخاضعة للشهر وخاصة تلك المتعلقة بالأطراف، وما يمكن أن يؤدي إليه الخطأ إلى تحديد من مساس وإهدار لحقوق الأفراد، فقد خص المشرع أشخاص محددين كما أسلفنا بمهمة التصديق على هوية الأطراف دون غيرهم وهم: الموثقون، كتاب الضبط [180]، قضاة النيابة العامة، الوزراء والولاة ورؤساء المجالس الشعبية البلدية بالنسبة للعقود التي يتسلمونها من أجل التسجيلات التي يطلبونها وجميع العقود المتعلقة بها، مدير الوكالة القضائية للخرينة، موظفوا مديريات الولايات المصالح المالية الذين لهم درجة مفتش رئيسي ومحاسبو الخزينة وجميع المحاسبين العموميين [180] ويجب أن يشار لزوما في تأشيرة شهادة الهوية إلى موطن محرر وموقع العقد الرسمي المودع قصد الشهر وذلك حتى يتسنى للمحافظ العقاري أن يبلغ له قرار الرفض عند الإقتضاء [180].

المستندات المعتمد عليها في التصديق: يقوم المحافظ العقاري بالتحقيق في هوية أطراف العقد الرسمي المودع قصد إجراء الشهر بمجرد الإطلاع على البطاقة التي بموجبها تم التصديق عليها وتقدم معها في أن واحد الوثيقة التي يجب شهرها في المحافظة العقارية وهذا كله بهدف توفير الضمان الكافي لصحة كل عنصر من عناصر هوية الأطراف أصحاب الحقوق، وبالتالي ضمان سلامة إجراء الشهر من كل العيوب، ويلاحظ أن المستندات المعتمد عليها في التصديق تختلف باختلاف طبيعة الأطراف فيها.

بالنسبة للأشخاص الطبيعية: يتم التصديق على هويتهم بمجرد تقديم مستخرج من شهادة الميلاد قائمة الصلاحية، أي لا يقل تاريخها عن سنة من يوم إبرام العقد، وكل وثيقة رسمية تثبت الجنسية [180].

وقد يحدث أن لا يستطيع محررو الوثائق الرسمية المودعة قصد الإشهار، إثبات عناصر الهوية المذكورة بالمادة 62 الفقرة 03 من المرسوم 63/76 السالف الذكر باستثناء عنصر الجنسية، ففي هذه الحالة أجاز المشرع التصديق على عناصر الهوية غير المتوفرة بناء على شهادة شخصين بالغين تحت مسؤوليتهما. وهذا ما أكدته المادة 324 مكرر 02 الفقرة 03 من القانون المدني فيما يلي: «وفضلا عن ذلك إذا كان الضابط العمومي يجهل الاسم والحالة والسكن والأهلية المدنية للأطراف يشهد على ذلك شاهدان بالغان تحت مسؤوليتهما».

ولإعطاء ضمان أكثر للوثائق العقارية المودعة قصد إجراء الشهر إتسعت دائرة التصديق لتشمل بالإضافة إلى هوية الأطراف البيانات المتعلقة بالشرط الشخصي للأطراف، أي أن يكون الأطراف كاملي الأهلية تتوفر فيهم أحكام المواد من 40، 44، 78 من القانون المدني [127] ص 28.

ويقصد بالشرط الشخصي بالأهلية المدنية للأطراف أي أن يكون الأطراف كاملي الأهلية تتوفر فيهم كما رأينا أحكام المواد 40، 44، 78 من القانون المدني التي يجب أن يصادق على صحة البيانات المتعلقة بها في أشكال الصور الأصلية، والنسخ والجداول ضمن نفس الشروط بالنسبة لهوية الأطراف[180].

وفي هذا الإطار خول المشرع للمحافظ العقاري بموجب المادة 102 من المرسوم 63/76 المذكورة أعلاه سلطة واسعة في التحقق من التصديق على العناصر المكونة للشرط الشخصي، وهذا بالإطلاع على الوثائق التالية[129] ص 37:

فيما يخص أسباب عدم الأهلية المتعلقة بالحالة العقلية، يتم الإطلاع على الشهادة المسجلة من طرف كاتب ضبط المحكمة لمكان ولادة الأطراف يتضمن الحكم إما المنع وإما رفع حالة عدم الأهلية. فيما يخص سلطات ممثل عديم الأهلية، بمجرد الإطلاع على نسخة مصدقة لقرار قضائي يوافق على الرخصة التي أعطيت له للتدخل في العملية الخاضعة للشهر، أو في حالة عدم وجود الموافقة بمجرد الإطلاع على نسخة مصدقة للعقد أو القرار القضائي الذي يتضمن تعيين هذا الممثل. أما بالنسبة للتصرفات القانونية الواردة على حقوق القصر، فبمجرد الإطلاع على الوثيقة التي تتضمن إذن القاضي أو حكم قضائي، وقد عالج المشرع هذا الأمر في المواد 88، 89، 181 من قانون الأسرة.

حيث نص في المادة 88 على التصرفات القانونية التي تتطلب إذن القاضي وهي بيع العقار وقسمته في غير الإرث، ورهنه وإجراء المصالحة بصدده ومبادلته كما إشتراط في المادة 89 على التصرفات التي تتطلب إذن القاضي في المزايدة، وهي بيع أملاك القصر، كما نصت على ذلك أيضا المادة 783 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ونص كذلك في المادة 181 على التصرفات التي تتطلب حكم قضائي وهي حالة قسمة التركة.

والملاحظ أن هذه الوثائق المشار إليها أعلاه يجب أن لا يقل تاريخها عن ستة أشهر في يوم الإجراء، كما يجب أن تقدم في آن واحد مع الوثيقة التي يجب شهرها[207]. بالنسبة للأشخاص الاعتبارية: يتم التصديق وفقا لما جاءت به المادة 63 الفقرة 03 المذكورة أعلاه على النحو التالي:

بالنسبة للأشخاص الاعتبارية أي المعنوية التي يوجد مقرها في الجزائر يتم التصديق على هويتها بمجرد تقديم أصل الصورة الرسمية أو نسخة مراجعة لكل عقد يثبت التسمية، والشكل القانوني ومقرها الحالي[14] ص 64.

أما بالنسبة للأشخاص الاعتبارية التي وجد مقرها خارج الجزائر، يتم التصديق على هويتها بمجرد تقديم نفس الوثائق المسلمة أو المصادق عليها من قبل السلطة الإدارية، أو الموظف الدبلوماسي

أو القنصلي الذي يمثل الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية في مكان المقر، والتي تكون مرفقة بترجمة باللغة العربية ومصادق عليها إذا كانت محررة باللغة الفرنسية، وفي جميع الأحوال يجب أن يذكر في الشهادة الوثائق التي بموجبها تم إعدادها.

وتجدر الإشارة إلى أن صلاحية ممثل الشخص الاعتباري من أجل التدخل في العملية الخاضعة للإشهار يحقق فيها من قبل المحافظ العقاري بعد الإطلاع على البيانات الموجودة في الوثائق المودعة [180].

وفي الأخير نشير إلى أنه في حالة ما إذا لم يتم ولم يحقق في ثبوت التصديق على هوية الأطراف، كذلك الشرط الشخصي، فإن المحافظ العقاري يرفض الإجراء.

ونلاحظ من جهة أخرى، أنه عندما تتم عملية التحقق، فلا يوجد مانع من أن ترجع الأوراق التي إعتد عليها في التصديق على هوية الأطراف وكذلك العناصر المتعلقة بالشرط الشخصي من طرف محرري العقود، والتي تقدم للمحافظ العقاري في نفس الوقت مع الوثائق الموضوعة للإشهار إلى المودع، وهذا لإجتنا زحمة المحفوظات في المحافظة العقارية.

كما أن إحترام وحسن مراقبة كل البيانات المطلوبة في تعيين الأطراف المعتمدة على المحررات المودعة على مستوى المحافظة العقارية قصد شهرها سوف يحقق لا محالة في المركز القانوني الحقيقي لأصحاب الحقوق، وهذا ما يزيد في قانونية المحرر المشهر وصحته، غير أن هذا يبقى غير كافي لوحده بل لا بد كذلك من التحقق من صحة الشروط الخاصة بتعيين العقارات محل التصرف وبهذا السبب منح المشرع الجزائري للمحافظ العقاري إمكانية مراقبة القواعد المتعلقة بالعقارات.

2.3.2.1.1. مراقبة القواعد المتعلقة بالعقارات

إن الفكرة التي قام على أساسها نظام الشهر العيني هو الحصر الدقيق للعقار وذلك بتحديدته تحديدا نافيا للجهالة من خلال ذكر كل العناصر المكونة له، والمشرع بإعماله لهذا النظام حاول أن يعط دفعا للإصلاح العقاري في الجزائر وهذا ما نستشفه من نصوص المرسوم 74/75 والمرسومين التنفيذيين 62/76 و 63/76 السالفين الذكر.

ولهذا بات من الضروري إقرار طرق صارمة وواضحة لتعيين العقار حتى تضفي قوة ثبوت مطلقة للتسجيلات الواردة في السجل العقاري وفي نفس الوقت ضمان وجود وثائق ومستندات عقارية جد دقيقة تسمح لذوي المصلحة بالتعرف على وضعية الذمة المالية لشخص ما وكذا الوضعية القانونية لعقار ما بصفة سريعة وأكيدة [114] ص 47.

وقد نصت المواد من 21 إلى 27 وكذا المواد من 66 إلى 71 والمادة 114 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 السالف الذكر والمعدل في بعض مواده بموجب المرسوم

123/93 المذكور أعلاه، على جميع البيانات والمعلومات التي يجب ذكرها في الوثائق محل الشهر المرتبطة أساسا بتعيين العقارات، حيث تعتبر هذه البيانات الخاصة بكل عقار ضرورية لتمييزه عن باقي العقارات وتسمح بتعيينه تعيينا دقيقا، كما يتم على أساسها التأشير على البطاقات العقارية وإعطاء المعلومات من طرف المحافظ العقاري.

كما تختلف هذه المعلومات المتعلقة بهذه العقارات حسب ما إذا كان العقار ممسوحا أولا، ريفيا أو حضريا، فرديا أو ذو ملكية مشتركة، وفي هذا المجال أدخل المشرع أحكام إنتقالية سمحت بتعيين العقارات غير الممسوحة المدرجة في الوثائق محل الشهر.

ومهما كان نوع العقار وطبيعته فإنه لا بد من التذكير بضرورة تعيين العقار تعيينا دقيقا لا يتناقض مع أصل الملكية وهذا مع ضرورة الأخذ بعين الإعتبار التغيرات التي تطرأ فيما يخص تسمية الشوارع وحدود البلديات وفقا للقانون رقم 09/84 المؤرخ في 1984/02/04 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد [207].

1.1.2.3.2.1.1. قواعد مشتركة بالنسبة لكل العقارات

تنص المادة 66 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 على مايلي: « كل عقد أو قرار قضائي موضوع إشهار في المحافظة العقارية يجب أن يبين فيه بالنسبة لكل عقار يعينه النوع والبلدية التي يقع فيها وتعيين القسم ورقم المخطط والمكان المذكور وما يحتوي عليه من مسح أراضي».

نستنتج من خلال هذه المادة أن المشرع قد وضع عناصر أساسية لتعيين العقار تسمح بتمييزه عن عقار آخر وتمثل فيما يلي:

تحديد نوع العقار: ويقصد به تحديد ما إذا كان العقار المعني عبارة عن أرض عارية أو مبنية، فلاحية، غابية، والغاية من ذكر نوع العقار هو أن هذا الأخير معرض للتغيير والتعديل فقد يتحول من عقار عاري إلى عقار مبني، لذلك ألزم المشرع المحافظ العقاري بمراقبة كل التغييرات التي يمكن أن تطرأ على العقارات في كل مرة يتم إبرام تصرف بشأنها سواء قبل أو بعد تنفيذ إجراء الإشهار العقاري.

البلدية التي يقع فيها العقار: أي تحديد اسم البلدية التي توجد بها موقع العقار، والملاحظ أن لتحديد البلدية التي يقع فيها العقار أهمية كبيرة تتجلى في تحديد المحافظة العقارية المختصة بشهر الوثائق المتعلقة بالتصرفات التي يكون محلها هذا العقار، ذلك لأن للمحافظة العقارية إختصاص إقليمي لا يمكن تجاوزه كما أن لذلك أهمية في تحديد الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاع الذي يكون محله هذا العقار، كما أن لهذا العقار أيضا أهمية إقتصادية تتمثل في تحديد القيمة التجارية والإقتصادية لهذا العقار، فالعقار الذي يقع في بلدية حضرية مكتظة بالسكان تختلف قيمته التجارية عن عقار يقع في بلدية نائية.

تعيين قسم مخطط المسح: وهو ما يعرف كذلك بالقسم المساحي ويعتبر جزء من الإقليم البلدي المحدد بطريقة ما بحيث يمكن نقله على ورقة مخطط مسح الأراضي، ويفضل أن يكون محيطه مؤسسا بناء على الحدود التي لها طابع الثبات الكافي[180].

ومن أجل إعداد ومسك وكذا الإطلاع على وثائق المسح خصص لكل قسم صحيفة من مخطط مسح الأراضي و قيد المشرع القائمين على إعداده بمدة زمنية قصيرة بين إعداده وتحرير العقد المتضمن التصرف في نفس العقار المقيد على هذا المخطط وهي مدة ستة (06) أشهر، وهذا ليتسنى تعيين العقارات في العقد بصفة دقيقة ومطابقة لوضعها الحالي و في نفس الوقت لتمكين المحافظ العقاري من حسن مراقبة مخطط المسح.

ترقيم مخطط المسح: كل وحدة مساحية أو وحدة عقارية تحمل رقم ترتيبي خاص بها في وثائق مسح الأراضي، حيث يتم ترقيم مخطط مسح الأراضي بطريقة تجعل لمجموعات الملكية أرقام متسلسلة وكما ترقم القطعتين المتجاورتين برقمين متعاقبين بالنسبة لكل قسم وهذا يساعد على عملية مطابقة الوثائق المودعة مع هذا المخطط.

تعيين المكان المذكور: ويطلق عليه أيضا المكان المسمى وهو عبارة عن تجمع مجموعات الملكية ضمن إقليم بلدية ما بحيث يطلق عليه عادة السكان تسمية خاصة، أما في التشريع المصري يعرف بالحارة[15] ص 207، وهذا بالخصوص في المناطق الريفية، أما في المناطق العمرانية الحضرية فيستبدل اسم المكان المذكور بإسم ورقم الشارع أو بإسم حي أو منطقة عمرانية.

سعة المسح: يجب أن يحدد في الوثيقة المودعة قصد الشهر محتوى المسح – La contenance cadastrale- وذلك حتى يتسنى ضبط كل البيانات المتعلقة بالبطاقة العقارية، ولأجل ذلك ألزم المشرع الجزائري محرري العقود والوثائق الخاضعة للشهر، بضرورة إرفاق مستخرج المسح بالمحرر المودع لدى المحافظة العقارية قصد إجراء الشهر، وقد ألزم المحافظ العقاري بضرورة مراقبة ذلك والتأكد من وجوده. ويعتبر من العناصر الأساسية في تعيين العقارات، وإلزاميا وتحت طائلة رفض الإيداع.

2.2.3.2.1.1. القواعد الخاصة ببعض العقارات

نظرا لكون تطبيق نظام الشهر العيني المؤسس بموجب الأمر رقم 74/75 المذكور أعلاه لا يمكن أن يتم إلا بصفة تدريجية، لكونه يحتاج إلى وقت كاف حسب كيفية إعداد عملية المسح العام للأراضي على مستوى التراب الوطني، فإن المشرع قد أقر طرقا يتم بها تعيين العقارات المسوحة في الوثائق المودعة قصد الشهر، وذلك بإدخاله لأحكام إنتقالية، كما أنه أقر إجراءات خاصة تمكن من تعيين أجزاء العقار المبني على سبيل الملكية المشتركة[180].

قواعد تعيين العقارات الريفية غير المسوحة: إن المشرع الجزائري وفي إنتظار تعميم الشهر العيني، وضع أحكاما إنتقالية التي تحدد بموجبها عناصر تعيين العقارات الواقعة في منطقة غير مسوحة ضمن الوثائق التي تكون موضوع شهر بالمحافظة العقارية، وهذا التعيين يختلف باختلاف موقع العقار سواء واقع في منطقة ريفية أو حضرية.

وقد حددت المادة 114 من المرسوم 63/76 السالف الذكر أعلاه قواعد تعيين العقارات الريفية غير المسوحة بنصها على مايلي: « خلافا لأحكام المادة 66 من هذا المرسوم وعند عدم وجود مخطط لمسح الأراضي فإن كل عقد أو قرار قضائي يكون موضوع إشهار، في محافظة عقارية يجب أن يبين فيه بالنسبة لكل عقار ريفي مشار إليه» في المادة السابقة مايلي: - نوع العقار - موقعه - محتوياته. وفضلا عن ذلك أرقام المخطط المحتفظ به بصفة نظامية في مصالح مسح الأراضي والمحافظة العقارية، وفي حالة وجود ذلك أسماء المالكين المجاورين».

غير أنه في بعض الحالات نصادف في الحياة العملية عدم تحديد مساحة العقارات في الوثائق المودعة قصد الإشهار، على سبيل المثال نجد تعبير "الحقوق المشاعة" وغير المفرزة"، لذلك يمكن تحديد مساحة الحقوق العقارية المعنية عن طريق كيل جديد، وإعداد مخطط من طرف خبير عقاري، ويعتبر هذا التحديد هو تطبيقا للقواعد العامة الواردة في نص المادة 703 من القانون المدني التي تنص على مايلي: « لكل مالك أن يجبر جاره على وضع حدود لأملكهما المتلاصقة وتكون نفقات التحديد مشتركة بينهما».

وبالتالي فإن عملية التحديد تعتبر قد تمت بصفة حضورية ، ولذا يحتج بها على الكافة، وهذا بخلاف حالة ما إذا لم يتم العمل بأحكام المادة 703 المشار إليها أعلاه فإن مساحة وحدود الملكية العقارية المذكورتين في العقد على أساس مخطط الخبير العقاري تعتبر معلومات ذات دلالة ولكن لا يحتج بها في مواجهة الغير [16] ص 175.

مع الإشارة إلى أن هناك بعض المناطق الريفية خضعت لعمليات المسح أثناء الحقبة الإستعمارية إلا أنها لم تكتمل مما إستوجب وجود مخططات نظامية ووثائق لا تزال محفوظة و يمكن الرجوع إليها في عمليات التعيين أو التحديد [207].

وفي هذه الحالة فإن المحافظ العقاري يقوم بمسك مجموعة البطاقات العقارية بصفة مؤقتة وتكون فردية للمالكين وتفهرس مستخرجات الوثائق التي تم إشهارها حسب ترتيبها في المحفوظات تحت إسم المالك [5] ص 102.

قواعد تعيين العقارات الحضرية غير المسوحة: لقد عرف المشرع الجزائري العقار الحضري في المادة 21 من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه كما يلي: « تعتبر كعقارات حضرية وتكون موضوع إحداث بطاقات عقارية كما هو منصوص عليها بالمادة 20 أعلاه، العقارات المبنية أو غير المبنية

الموجودة على الطرقات المرقمة بصفة نظامية للجهات السكنية التابعة للبلديات التي يزيد سكانها عن 2000 نسمة».

ومن خلال هذه المادة نجد أن المشرع وضع معيارا قانونيا وإداريا للتفرقة ما بين العقارات الريفية والعقارات الحضرية وهو معيار الكثافة السكانية والملاحظ أن عدد سكان الجزائر يتزايد بسرعة وقد يفوق 2000 نسمة ولهذا وجب إعادة النظر في هذا المعيار وخاصة أنه توجد حاليا بلديات يفوق عدد سكانها 2000 نسمة ومع ذلك ما زالت تعد ريفية.

وأضافت المادة 21 في فقرتها الثانية مايلي: «...يتم التعرف على هذه العقارات في الجداول أو المستخرجات أو النسخ أو الصور المودعة عن طريق الإشارة إلى الشارع والرقم». وبذلك فإن العناصر القانونية التي لا بد أن يراعيها المحافظ العقاري في عملية تعيين هذه العقارات في الوثائق الخاضعة لعملية الإيداع على مستواه هي: إسم البلدية، الشارع، الرقم من جهة وطبيعة العقار ومساحته من جهة أخرى حسب نص المادة 66 من المرسوم 63/76 المذكورة أعلاه. وبتوفر هذه العناصر تعد بطاقة عقارية حضرية للعقار المعين [180].

قواعد تعيين العقارات المبنية على سبيل الملكية المشتركة: لقد ورد تعريف الملكية المشتركة في القانون المدني الجزائري وذلك في المواد من 743 إلى 775.

حيث عرفت المادة 743 الملكية المشتركة بما يلي: «الملكية المشتركة هي الحالة التي يكون عليها العقار المبنى أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدة أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة».

نستنتج من خلال هذه المادة أنه حتى نكون أمام ملكية مشتركة في بناء ما، فهنا لا بد أن نفرق بين الأجزاء الخاصة مثل الشقق وما بداخلها للإستعمال الشخصي لمالك الشقة، وبين الأجزاء المشتركة المعدة للإستعمال المشترك من قبل جميع سكان البناء مثل الأرض المقام عليها البناء والجدران الرئيسية والأساسات و المدخل الرئيسي للبناء [17] ص 797.

وقد أشارت إلى هذا المادة 743 من القانون المدني حيث تنص: «... والتي تكون ملكيتها مقسمة حصص بين عدة أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة».

وبالتالي يتضح من هذا التعريف أن العقارات المبنية والخاضعة لنظام الملكية المشتركة يحتوي على أجزاء خاصة وأجزاء مشتركة سواء كانت ذات إستعمال سكني أو أي نشاط آخر يجيزه المشرع [158]، بحيث أن المالكين يعدون ملاك شركاء في الأجزاء المشتركة وفي نفس الوقت مالكين لأجزائهم الخاصة، مما ينتج عن ذلك وجود حقوق وأعباء مختلفة فيما بينهم.

وتجدر الإشارة إلى أنه بالرجوع إلى المواد 66 و67 و68 من المرسوم رقم 63/76 نستنتج أن تعيين العقار المبني على سبيل الملكية المشتركة في العقود والأحكام القضائية الخاضعة للإشهار يكون عن طريق ذكر المعلومات العامة المتعلقة بإسم البلدية، الشارع، الرقم، المساحة بالإضافة الى البيانات الواردة في الجدول الوصفي للتقسيم المتضمن في المحرر الرسمي نفسه الملحق به وهي رقم الحصة حسب الترتيب التصاعدي للأرقام، العمارة، الدرج، الطابق، نوع قطعة الأرض، الحصة في ملكية الأرض[207].

وكل تغيير أو تعديل يتعين إعداد جدول وصفي جديد به ويتم شهره إلى جانب العقد في المحافظة العقارية[180].

كما يمكن أن يعد الجدول الوصفي للتقسيم في شكل عقد خاص محرر لهذا الغرض وإما في نظام الملكية المشتركة[92] ص 113، 130 أو في دفتر شروط يخص العقود والقرارات القضائية المتعلقة بتصرف في ملكية مشتركة عندما يتعلق الأمر إما بارتفاع وإما بحق إستعمال أو بسكن وإما بإيجار، كما تطبق أيضا عندما ينتج عن العقد أو القرار إلغاء تقسيم العقار.

3.3.2.1.1. أثر تخلق البيانات المتعلقة بالأطراف والعقارات

يترتب على وجود نقص أو خطأ في تعيين الأطراف أو العقارات أو عدم ذكر عنصر من عناصر التعيين رفض الإيداع للوثيقة موضوع الإشهار، أما في حالة وجود اختلاف في البيانات المتعلقة بتعيين الأطراف والعقارات مع مجموعة البطاقات العقارية، فإن ذلك يؤدي إلى رفض الإجراء، حيث أنه بالرجوع إلى المادتين 100 و101 من المرسوم رقم 63/76 نجدها تنص على حالات رفض الإيداع والإجراء المتعلق بعنصري الأطراف والعقارات.

فبالنسبة لرفض الإيداع نصت عليه المادة 100 وحددته فيمايلي:

عدم تقديم الدفتر العقاري

عدم تقديم مستخرج من مسح الأراضي وفي حالة تغيير حدود الملكية وثائق القياس: وهذا إذا تعلق الأمر بعقارات واقعة في مناطق ممسوحة أما في المناطق غير الممسوحة فلا يشترط فيها ذلك لأن ليس لها أصل في مصلحة مسح الأراضي، ويعتبر مماثلا لحالة عدم تقديم مستخرج لمسح الأراضي، السهو على هذا الأخير بذكر واحد من العقارات المذكورة في الوثيقة المودعة، أو تقديم مستخرج يرجع تاريخه إلى أكثر من ستة أشهر.

عندما يكون التصديق على هوية الأطراف، وعند الاقتضاء على الشرط الشخصي لم يتم ولم يثبت ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد من 62 إلى 65 والمادتين 102 و103 من المرسوم 63/76.

عندما تكون أي وثيقة من الواجب تسليمها إلى المحافظ العقاري لم تقدم له أو لم تعط الإثبات المطلوب. عندما يكون تعيين العقارات لا يستجيب لأحكام المادة 66 من المرسوم 63/76. عندما تكون الجداول التي نص على إيداعها بموجب المواد 93 و 95 و 98 لا تحتوي على أي من البيانات المطلوبة بموجب المواد المذكورة أو عندما تكون هذه الجداول غير محررة على الاستمارات المقدمة من طرف الإدارة. وبالرجوع لهذه المواد نجد أنها تنص على الجداول المتعلقة بقيد الرهون والامتيازات وتجديد قيدها.

في حالة مخالفة أحكام المواد من 67 إلى 71 من المرسوم 63/76 وبالرجوع إلى هذه المواد نجد أنها تتعلق بشكل إعداد الجدول الوصفي للتقسيم والبيانات المطلوبة فيه، في التصرفات الواقعة على عقار مبني على سبيل الملكية المشتركة.

أما رفض الإجراء فقد نصت عليه المادة 101 من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه، والتي تتمثل فيما يلي:

عندما يكون تعيين الأطراف وتعيين العقارات أو الشرط الشخصي كما هو محدد في المادة 65 من المرسوم 63/76 غير متوافق مع البيانات المذكورة في البطاقة العقارية. عندما تكون صفة المتصرف أو الحائز الأخير الموجود في الوثائق المودعة، متناقضة مع البيانات الموجودة في البطاقات العقارية. عندما يكون التحقيق المنصوص عليه في المادة 104 من المرسوم السالف الذكر يكشف بأن الحق غير قابل للتصرف.

نخلص مما سبق بيانه في هذا المطلب أن تعيين الأطراف والعقارات في العقود والوثائق الرسمية الخاضعة للشهر، أمر ضروري لضمان صحة المعلومات الواردة في البطاقات العقارية، وبالتالي إمكانية التعرف على وضعية الممتلكات العقارية لشخص معين عند طلب المعلومات عنها مع العلم أن إعطاء المعلومات من صميم مهام المحافظ العقاري.

كما أن عدم ذكر عنصر من عناصر التحديد أو التعيين سواء بالنسبة للأطراف أو العقارات، يؤدي إلى رفض الإيداع للوثيقة موضوع الإشهار، أما في حالة وجود إختلاف في البيانات السالفة مع مجموعة البطاقات العقارية، فإن ذلك يؤدي إلى رفض الإجراء، وهذا ما سوف نراه في الفصل الموالي.

نخلص في ختام هذا الفصل أن الهيئة القائمة على إجراء القيد في السجل العيني ليست جهة قضائية للفصل فيما يثور حول صحة أو بطلان التصرفات الواردة على الحقوق كما هو الحال في القانون الألماني، بل جهة إدارية تتمثل في المحافظ العقاري لذلك فإن المشرع أجاز الطعن في أعمالها عن طريق القضاء، لكن بالمقابل قرر لبيانات السجل العقاري حجية مطلقة لصالح الغير حسن النية.

وقد لاحظنا أن المشرع قد أحاط عملية إجراء الشهر في السجل العيني بضمانات حيث لا يتم الشهر إلا بعد إتباع مجموعة من الإجراءات الدقيقة بقصد تحقيق الملكية حتى لا يقيد في السجلات إلا الحقوق المشروعة، فلضمان صحة وسلامة المعاملات العقارية، وخلق نوع من التماسك والاستمرار يسمحان بمتابعة تطورها فإن المشرع قد وضع قاعدتين أساسيتين من أجل ذلك تتمثلان في قاعدة الرسمية وقاعدة الشهر المسبق، بالإضافة إلى ذلك وحتى يمكن إعلان التصرفات المتضمنة في العقود والوثائق الرسمية الخاضعة للشهر والاحتجاج بها في مواجهة كافة أفراد المجتمع فقد وضع المشرع شروطا للتأكد من سلامة كل المعلومات المتضمنة في هذه العقود والوثائق منها ما يتعلق بالأشخاص أطراف التصرف ومنها ما يتعلق بالعقارات محل التصرف، هذا وإذا تضرر ذو المصلحة من أخطاء المحافظ العقاري، فإن المشرع قد منحهم إمكانية اللجوء إلى القضاء للطعن فيها.

فهذه القواعد والشروط الواجب توافرها في العقود والوثائق الخاضعة للشهر يمكن أن تحقق حماية للملكية العقارية واستقرارها، و ذلك إذا تم احترامها من قبل محرري العقود وكذا المحافظ العقاري.

وإذا سمحنا بالطعن في هذه التصرفات، فإن ذلك سيؤدي إلى عدم استقرار المعاملات العقارية ويزعزع الثقة فيها، ومسلك المشرع والمحكمة العليا في رأينا، في هذا الشأن يعتبر إهدار لمبادئ الشهر العيني، بحيث سار في طريق الشهر الشخصي وهذا غير صحيح، بحيث نرى أن العقار الذي تم قيده بعد اتباع إجراءات تحقيق الملكية، تطبيقاً لأحكام قانون الشهر العيني، يعتبر مملوكاً لمن قيد العقار باسمه في السجل العقاري لأن هذا القيد عنوان للحقيقة، فلا يجوز من ثم الطعن في حق استنادا إلى الصورية أو البطلان وقد يكون فيما توصلنا إليه إجحاف في حق المضرور ولكننا هنا أمام مصلحتين متعارضتين، المصلحة الخاصة للمضرور في إبطال التصرف والمصلحة العامة في استقرار الملكية العقارية مع ما يتولد عن ذلك من ثقة في التعامل عليها ولا شك أنه ينبغي تغليب المصلحة العامة، خاصة وأن تشريعات السجل العيني راعت مصلحة المضرور وقررت غالبية التشريعات للمضرور حقا في التعويض، كما أن بعضها تطلب وجود صندوق كالتشريع المغربي بقصد دفع التعويضات لمن يتضرر من تطبيق قواعد الشهر العيني ولا يكون أمام المضرور إلا المطالبة بالتعويض.

2.1. كيفية مراقبة المحافظ العقاري لإتمام إجراءات الشهر العقاري

يجب على محرري العقود و الوثائق الخاضعة للشهر سواء كانوا موثقين أو كتاب الضبط أو سلطات إدارية قبل إيداعها لدى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً القيام بتسجيلها بمصلحة الطابع والتسجيل المختصة عملاً بأحكام المواد 195،192 من الأمر رقم 105/76 المؤرخ في

1976/12/09 المتضمن التسجيل المعدل والمتمم [165] ص 1212 وبعد تحقق هذا الشرط الجوهري، و الذي بموجبه تكتسب الوثائق المحررة تاريخا ثابتا.

و يمكن في هذه الحالة أن تكون محلا للإيداع على مستوى المحافظة العقارية قصد شهرها، وذلك في الآجال القانونية المحددة لذلك، وهذا ما يكسبها حجية في مواجهة الغير ويحقق استقرار المعاملات العقارية، ومنه الصالح العام بعيدا عن كل تخوف أو مضنة.

فعملية إيداع هذه الوثائق قد تكون قانونية يتم الالتزام في إعدادها بجميع الشروط الموضوعية والشكلية المطلوبة فيها، وبالتالي يترتب على ذلك قيام المحافظ العقاري بقبول الإيداع والذي ينتج عليه عملية تنفيذ إجراء الشهر، وقد يحدث أن يكتشف المحافظ العقاري بما منحه المشرع من سلطة مراقبة إتمام إجراءات الشهر العقاري أثناء تفحص العقود والوثائق المودعة قصد الشهر أنها ناقصة أو تحتوي على أخطاء، فيرفض الإيداع وبالتالي الإجراء وعليه إخطار محرر العقد أو الوثيقة بذلك، وهذا بعد إعادة النسخة المودعة قصد تنفيذ الإجراء والحاملة لتأشيرة المحافظ العقاري، موضحا عليها تاريخ قرار الرفض والمبرر لهذا القرار.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن عند منح المشرع للمحافظ العقاري سلطة واسعة في مراقبة عملية الشهر عن طريق رفض الإيداع أو الإجراء لكل وثيقة لم يراع فيها الشروط القانونية المتعلقة بقاعدتي الرسمية والشهر المسبق أو تعيين العقارات والأطراف فإنه بالمقابل قد منح للمتضررين من قراراته أو أخطائه حق طلب مراجعتها و تصحيحها عن طريق الطعن فيها أمام القضاء وهذا ماسنراه في الباب الثاني وبذلك سنتناول في دراسة هذا الفصل مبحثين، نخصص المبحث الأول لدور المحافظ العقاري في تنفيذ إجراء الشهر، أما المبحث الثاني فنخصصه للمنازعات الناشئة عن عملية تأسيس السجل العقاري.

1.2.1. دور المحافظ العقاري في تنفيذ إجراء الشهر

ألزم المشرع الأشخاص المخول لهم قانونا تحرير العقود والوثائق الرسمية المتعلقة بالملكية العقارية بإيداعها لدى المحافظة العقارية المختصة، وذلك ضمن الآجال القانونية المحددة لذلك، ويعد المحافظ العقاري المسؤول الأول في عملية الشهر العقاري على مستوى المحافظة العقارية من خلال الصلاحيات المنوطة به قانونا، حيث بينت المادة 22 من المرسوم 63/76 المشار إليه أعلاه أنه زيادة في التحقيق في هوية وأهلية الأطراف، لا بد عليه أيضا أن يحقق في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار.

ومن أجل هذا كان عليه قبل القيام بإجراء عملية الشهر، التأكد والتحقق من مدى استيفاء هذه العقود والوثائق للشروط الشكلية والموضوعية المطلوبة فيها حتى يقبل الإيداع وإتمام إجراء الشهر.

أما إذا اكتشف أثناء فحص الوثائق والعقود بأنها ناقصة، أو تحتوي على أخطاء، فيرفض الإيداع وبالتالي الإجراء.

ولهذا قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين:

الأول نخصه للحديث عن الإيداع القانوني ومدى تنفيذ إجراء الشهر بالمحافظة العقارية الثاني نتطرق فيه للإيداع غير القانوني وسلطة المحافظ العقاري في رفضه.

1.1.2.1. الإيداع القانوني ومدى تنفيذ إجراء الشهر بالمحافظة العقارية

عند إنتهاء الأشخاص المخول لهم قانونا تحرير العقود والوثائق الرسمية المتعلقة بالملكية العقارية يقوم هؤلاء بإيداعها سواء بأنفسهم أو بواسطة أعاونهم لدى المحافظة العقارية وذلك من أجل شهرها، وبالتالي ترتيب آثارها القانونية.

وهنا يلعب المحافظ العقاري بإعتباره المسؤول الأول على عملية الحفظ العقاري دورا مهما في التحقق من صحة التصرفات والمعلومات المتضمنة في جميع الوثائق المودعة عل مستواه، فإذا روعيت جميع الشروط والقواعد المتطلبة في عملية الشهر العقاري الصحيحة قبل الإيداع وسجله بالسجل المخصص لذلك، قام بعد ذلك بتنفيذ إجراء الشهر، وهذا الإجراء يتم بشكل موحد بالنسبة للحقوق العينية الأصلية أو بالنسبة للحقوق العينية التبعية خاصة الرهون العقارية والامتيازات مع الإشارة إلى أن هذه الأخيرة يتم شهرها عن طريق القيد "INSCRIPTION".

ولهذا إرتأينا تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، نخصص الفرع الأول للحديث عن إيداع العقود والوثائق لدى المحافظة العقارية، وفي الفرع الثاني نتطرق إلى تنفيذ إجراء الشهر أما في الفرع الثالث فنتناول فيه خصوصيات شهر الرهون والامتيازات.

1.1.1.2.1. إيداع الوثائق والعقود لدى المحافظة العقارية

الإيداع هو إجراء قانوني أولي لازم في كل عملية شهر عقاري، له محل وأجال قانونية يجب إحترامها والتقيد بها، وسلامته تعني سلامة بقية إجراءات الحفظ العقاري، قبض الرسوم والغرامات التأخيرية، والقيد في السجل العقاري... الخ.

1.1.1.1.2.1. كيفية الإيداع

تتم عملية إيداع الوثائق والعقود من أجل شهرها على مستوى المحافظة العقارية وبالضبط على مستوى قسم الإيداع وعمليات المحاسبة، مع ضرورة مراعاة الآجال المحددة لذلك طبقا للمادة 90 من

المرسوم 63/76 التي تنص: « ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا على إشهار جميع العقود والقرارات القضائية الخاضعة للإشهار والمحررة من قبلهم أو بمساعدتهم وذلك ضمن الآجال المحددة في المادة 99 وبكيفية مستقلة عن إرادة الأطراف». ويقيد فيه الوثائق المودعة قصد إجراء الشهر حسب ترتيبها [180].

ومن خلال هذه المادة نجد أن المشرع حدد الأشخاص المكلفون بالإيداع كما حدد محل الإيداع وأجاله.

والقائمين بعملية الإيداع من الناحية القانونية هم الأشخاص الذين أوكلت لهم من الناحية العملية تحرير الوثائق والعقود الإدارية، وهم الموثقين والسلطات الإدارية وكتاب الضبط ويلحق بهم أعلاه المساعدين التابعين لهم [180].

والملاحظ أنه غالباً ما يتم الإيداع مباشرة ومن طرف أعوان أو مساعدين، يعينهم هؤلاء بموجب وثيقة رسمية يستظهرها هؤلاء الأعوان والمساعدين عند كل عملية إيداع أو سحب لهذه العقود والوثائق وهذا لتجنب ظاهرة إنتحال شخصية الغير، وبالتالي ضياع الوثائق المودعة، أو استعمالها لأغراض غير قانونية.

وفي حالة رفض الإيداع أو الإجراء فإنه يتم إعادة الوثائق إلى محررها صاحب التوقيع عليها. ولعملية الإيداع في بعض التشريعات نفس القوة القانونية لعملية الشهر مثلما هو عليه الحال في التشريع المصري، بحيث يعبر عنها بعملية إجراء الشهر عن طريق الإيداع [18] ص 111.

والجدير بالذكر أنه لا بد على القائمين بعملية الإيداع التأكد من أن هذا الإجراء تم لدى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً أي المصلحة التي يقع العقار محل التصرف في دائرة اختصاصها، فلا يعقل أن يتم إيداع عقد يتضمن بيع عقار معين واقع في بلدية الجزائر على مستوى محافظة البلدية لعدم اختصاصها.

والملاحظ أن المشرع أكد على هذه المسألة في المادة 04 من المرسوم 63/76 السالف الذكر [180]، لما لها من أهمية في حماية الملكية العقارية، ومراقبتها في إطار قانوني سليم، وإن كانت قاعدة الإختصاص من الناحية العملية تعد عائقاً يقف أمام سرعة مباشرة إجراء الشهر خاصة إذا كان موطن المالك بعيداً عن موقع العقار ناهيك عن كون إجراءات بيع هذا العقار وشهره يتطلب منه وقتاً طويلاً ومصاريف كبيرة.

أما فيما يتعلق بتحديد مواعيد إيداع العقود، فإنه على المحافظات العقارية أن تفتح أبوابها لمودعي العقود و الوثائق المعدة للإجراء كل يوم طول النهار في الأوقات الرسمية للعمل، ويتوقف قبول الإيداع ساعة قبل غلق المصلحة على الساعة الرابعة مساءً من السبت إلى الثلاثاء والثلاثاء مساءً من

يوم الأربعاء وذلك لإتاحة المهلة للمحافظ العقاري لتسجيل الوثائق المسلمة له في يومها في سجل الإيداع[208].

وتسهيلا لعملية الإشهار العقاري قد يطلب المحافظ العقاري إلى جانب ذلك وثيقة من شأنها مساعدته على التأكد والتحقق من الحالة المدنية الكاملة للأشخاص والتعيين للعقار[5] ص123 كرخصة التجزئة ومستخرج المسح والجدول الوصفي للتقسيم.

2.1.1.1.2.1. محل الإيداع

والإيداع بالمحافظة العقارية حسب ما أكدته المادة 92 من المرسوم 63/76 المشار إليه أعلاه تستدعي لزوما الإيداع في آن واحد لصورتين رسميتين أو نسخ للعقود أو القرارات موضوع عملية الشهر مفرغتين في مستخرج خاص يسمى "PR6 (publicité Réel N°6) تسلمه الإدارة مجانا لمحرري العقود وذلك تحت طائلة رفض الإيداع.

وترجع واحدة من هذه الصور أو النسخ إلى المودع بعدما يؤشر عليها المحافظ العقاري مثبتا بذلك إنتهاء الإجراء، أما النسخة الثانية فيحتفظ بها المحافظ العقاري على مستواه - بالمحافظة العقارية- والتي يشترط فيها أن تحمل تأشيرة التصديق على الهوية، وعند الاقتضاء على الشرط الشخصي للأطراف وترتب ضمن الأرشيف وذلك بعد كتابة تاريخ شهرها وحجمه ورقمه في الإطار المخصص لذلك.

وللإشارة فإن إيداع هذه الوثائق يعد إجباريا ويدخل ذلك تحت طائلة رفض الإيداع، إلا أن المديرية العامة للأموال الوطنية أصدرت مذكرة رقم 689 المؤرخة في 12/02/1995، قد سهلت عمل مودعي العقود والوثائق وأصبح يطلب منهم الاكتفاء فقط بكتابة المراجع كاملة (تاريخ ورقم الشهادة أو الرخصة والجهة التي سلمتها).

وتبقى هذه الشهادات والرخص محتفظ بها لدى مكاتبهم وتحت مسؤولياتهم وبالتالي عدم تراكم مثل هذه الوثائق على مستوى المحافظة العقارية.

وما يلاحظ بالنسبة إلى الوثائق التي اشترطها المشرع الجزائري بالنسخ المودعة على مستوى المحافظة العقارية نجدها قليلة بالنظر إلى ما اشترطه المشرع الفرنسي الذي ذهب إلى أبعد من ذلك، حيث إشتراط على مودعي العقود والمحركات إلحاق كل وثيقة من شأنها أن تساعد المحافظ العقاري في التعيين الدقيق للأطراف والعقارات[214] ص172..

3.1.1.1.2.1. آجال الإيداع

على محرري العقود و الوثائق الخاضعة لعملية الشهر القيام بإيداعها ضمن الآجال والمواعيد المحددة قانونا، وتختلف هذه الآجال باختلاف طبيعة العقد المودع قصد الإشهار على النحو التالي:

بالنسبة للشهادات الموثقة المتضمنة نقل الملكية عن طريق الوفاة، لا بد أن تودع خلال شهرين ابتداء من اليوم الذي قدم الإلتماس إلى الموثق ويمدد هذا الأجل إلى أربعة أشهر، إذا كان أحد المعنيين مقيم بالخارج وهذا التمديد يعتبر من الآجالات الخاصة التي فرضتها الحالات العملية التي يمكن أن يتلقاها يوميا المحافظ العقاري عند قيامه بدراسة الوثائق الخاضعة للإيداع.

والملاحظ أن المشرع الجزائري قد ألحق المسؤولية القانونية – المدنية في هذه الحالة – بأصحاب الحقوق العينية الجدد إذا قدم الإلتماس إلى الموثق في أكثر من ستة (06) أشهر بعد الوفاة.

بالنسبة لأوامر نزع الملكية من أجل المنفعة العامة والتي تتم إجراءاتها طبقا للقانون 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 المحدد للقواعد المطبقة على نزع الملكية من أجل المنفعة العامة [172] لا بد أن تودع خلال ثمانية (08) أيام من تاريخها.

بالنسبة للقرارات القضائية التي أصبحت نهائية، فإنها تودع خلال شهرين من اليوم الذي أصبحت فيه نهائية.

بالنسبة للعقود الأخرى، مهما كانت طبيعتها لا بد أن تودع لدى المحافظة العقارية المختصة من يوم تاريخ تحريرها [180].

وفي حالة ما إذا كان يجب إجراء الشهر في مكتبين أو أكثر فإن الآجال المنصوص عليها تمتد بخمسة عشر يوما كاملا بالنسبة لكل مكتب زيادة عن الأجل الأول، ومن دون الإخلال بآثار الحقوق التي يمكن أن تنتج عن عدم وجود الشهر، فإن عدم مراعاة الآجال المنصوص عليها يعاقب عليها بغرامة مالية قدرها 100 دج تكون على عاتق محرري العقد أو أصحاب الحق الجدد الذين بعدم لجوئهم إلى مكتب الموثق قد امتنعوا أن يلتمسوا من أحد الموظفين العموميين إعداد شهادة بعد الوفاة [180].

إلا أن هذه الآجال قد عرفت بدورها تعديلين هامين، الأول بموجب قانون المالية لسنة 1999، أما التعديل الثاني كان بموجب المادة 10 من قانون المالية لسنة 2004.

و فيما يتعلق بالتعديلات التي جاء بها قانون المالية لسنة 1999 [173] حددتها المادة 31 والتي عدلت المادة 3/353 مكرر من قانون التسجيل [165] وأصبحت كالتالي:

بالنسبة إلى الشهادات بعد الوفاة، لا بد أن تودع لدى المحافظة العقارية المختصة خلال ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ تحريرها ويمدد هذا الأجل إلى خمسة (05) أشهر إذا كان أحد المعنيين مقيما في الخارج.

بالنسبة إلى إيداع الأحكام القضائية، يكون إيداعها خلال مدة ثلاثة (03) أشهر من اليوم الذي أصبحت فيه نهائية.

بالنسبة إلى العقود الأخرى والوثائق، لا بد أن يكون إيداعها خلال مدة شهرين (02) من تاريخ تحريرها.

أما بالنسبة للتعديل الجديد لمواعيد الإيداع التي جاء بها قانون المالية لسنة 2004 بموجب المادة 10 الفقرة 07 وهي تخص العقود الأخرى التي أضيفت لها مدة شهر، وأصبحت مدة إيداعها لا بد أن يكون خلال ثلاثة أشهر (03) من تاريخها، وأبقى على المواعيد الأخرى للإيداع التي جاء بها قانون المالية لسنة 1999[174].

ومن الأهمية بما كان أن نشير إلى هذه الآجال والتي تعتبر من النظام العام[215] ص 392، فعدم إحترامها يعرض مودعي العقود إلى دفع غرامات مالية مدنية حددت قيمتها حسب المادة 99 من المرسوم 63/76 السالف الذكر ب 100 دج ونظرا لهذا المبلغ الرمزي مقارنة مع قيمة العقار محل التصرف حيث رفعت قيمة هذه الغرامة إلى 1000 دج بموجب المادة 31 من قانون المالية لسنة 1999 من يوم تاريخ التحرير إلى تاريخ الإيداع دون الأخذ بعن الاعتبار المدة التي قضاها المحرر في مصلحة التسجيل.

وبقيت على حالها في التعديل الثاني الذي كان بموجب المادة 10 من قانون المالية 2004، وهذا بغض النظر عن المسؤولية المدنية التي يمكن أن تلحق بهم كذلك[174].

4.1.1.1.2.1. التأشير على سجل الإيداع

التشريع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة[18] ص 45 ألزم المحافظ العقاري أن يمسك سجل الإيداع يقيد فيه يوما بيوم وذلك حسب الترتيب العددي لتسليمات العقود والقرارات القضائية، وكذا الجداول والوثائق المودعة، قصد تنفيذ الإجراء وذلك لأجل تسليم للمودع سند الإستلام يشار فيه إلى مرجع الإيداع وتاريخه ومرتبته، بما يضمن عملية الإيداع.

وتسليم المودع وصل إستلام بذلك يشير فيه إلى مراجع الإيداع وتاريخه ومرتبته.

وقد نص المشرع على هذه المسألة في المادة 41 من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه كما يلي: «ينبغي على المحافظ العقاري أن يكون لديه سجل إيداع يسجل فيه يوما بيوم وحسب الترتيب العددي لتسليمات العقود والقرارات القضائية وبصفة عامة جداول الوثائق المودعة قصد تنفيذ إجراء خاص بالإشهار.

ويسلم إلى الملتمس سند يشار فيه إلى المراجع سجل الإيداع إلى سجل بموجبه كل تسلم وينفذ الإجراء بتاريخ هذه التسليمات وحسب ترتيبها».

إن الغاية من هذا القيد، هو تحديد الأسبقية في عمليات الإيداع وبالتالي الأسبقية كذلك في عملية إجراء الشهر، خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار أنه يمكن أن يوجد أكثر من تصرف وارد على عقار واحد كأن وجد إيداع عقد بيع عقار كائن ببلدية الجزائر وإيداع عقد هبة في نفس اليوم وعلى نفس العقار. في هذه الحالة لا بد من التأكد من أسبقية الإيداع وإجراء الشهر لكلا التصرفين، بحيث لا يمكن للشخص أن يتصرف في عقار ما لم تنقل الملكية له لأن العبرة في إكتساب الحقوق العينية، سواء كانت أصلية أو تبعية بالشهر والقيد على البطاقات العقارية[15] ص 273.

ونظرا لهذه الأهمية فقد وضع المشرع قواعد إجرائية تحدد عملية مسكه وحفظه بما يجعله بعيدا عن أي مساس أو تزوير تتمثل فيما يلي:

يجب أن يرقم ويوقع من قبل رئيس المحكمة التي توجد المحافظة العقارية في دائرة إختصاصها. ضرورة التأشير عليه فور إيداع الوثيقة الخاضعة للشهر دون ترك بياض أو كتابة بين الأسطر. ضرورة قفله كل يوم من طرف المحافظ العقاري[180].

ضرورة إعداده في نسختين حتى تودع في كل سنة نسخ من سجلات الإيداع المقفلة أثناء السنة المنصرمة بدون مصاريف لدى قلم كتاب المجلس القضائي المختص إقليميا[191] وهذا كإجراء احتياطي لضمان وجود نسخة ثانية في حالة هلاك أو ضياع النسخة أو النسخ الموجودة على مستوى المحافظة العقارية، وهي نفس الإجراءات التي أخذ بها المشرع الفرنسي، غير أنه أضاف لها طريقة استنساخ سجلات الإيداع عن طريق الأفلام المصغرة (Micro film)[215] ص 393، ولكي يقبل المحافظ العقاري الإيداع لا بد أن يتأكد أن الوثيقة المودعة تتضمن مراجعة أصل الملكية السابقة عملا بقاعدة الشهر المسبق بالإضافة إلى مراجع التسجيل طبقا للمواد 93 إلى 100 من الأمر رقم 105/76 المتضمن قانون التسجيل ولو أنه يطلع على فقرة الثمن أو التقييم حتى يتسنى له تحديد قيمة رسم الشهر العقاري الواجب تحصيله، تطبيقا لنص المادة 55 من القانون رقم 09/79 المؤرخ في 1979/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1980 مع الملاحظة أن قيمة رسوم الشهر العقاري تتغير بتغيير قوانين المالية لكل سنة.

وبعد التأكد من توفر كل الشروط القانونية المتعلقة بعملية الإيداع خاصة منها مواعيده القانونية يمكن أن يعتبر هذا الإيداع قانوني و صحيح وهذا ما يخول للمحافظ العقاري الإنتقال إلى المرحلة الثانية في عملية الشهر العقاري وهي تنفيذ إجراء الشهر العقاري و التي نخصص لها الفرع الموالي.

2.1.1.2.1. تنفيذ إجراء الشهر

يقرر المحافظ العقاري إعطاء العقد أو الوثيقة الرسمية أو الحكم القضائي إجراء الشهر في حالة عدم اكتشافه أي خطأ أو مخالفة عند إيداعه، ويعتبر قبول الإيداع نتيجة لمراقبة دقيقة للعقد أو الحكم

حيث يتأكد المحافظ العقاري على وجه الخصوص من استيفاء العقد لمبدأ الشهر المسبق وقاعدة الرسمية وكذا القواعد المتعلقة بهوية الأطراف وتعيين العقارات، بمعنى آخر تحقق المحافظ العقاري من سلامة العقد شكلا ومضمونا وبمجرد إنتهاء المحافظ العقاري من هذه العملية يقوم خلال مدة خمسة عشر يوما من تاريخ الإيداع بتبليغ الموقع على التصديق برفض الإيداع في حالة عدم احترام شروطه وإجراءاته أو قبول الإيداع، وبالتالي إجراء الشهر العقاري على الوثيقة المودعة الذي يأخذ تاريخه ابتداءا من ذلك اليوم، بمعنى أن الشهر ليس له أثر رجعي وآثاره لا تترد إلى تاريخ إبرام التصرف بما يقوم بجملة من الإجراءات داخل المحافظة العقارية والتي تضي على الشهر الصفة الكاملة والنهائية تتمثل فيمايلي:

1.2.1.1.2.1. إنشاء مجموعة البطاقات العقارية وتسليم الدفتر العقاري

بعد إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية ينشئ المحافظ العقاري في أراضي البلديات الممسوحة البطاقات العقارية يدون فيها الحالة القانونية والوضعية للعقار كل تصرف يرد عليه ويؤشر على البطاقة العقارية المنشأة وعلى الدفتر العقاري الذي يسلمه لأصحاب الحقوق التي تم شهرها لأول مرة في السجل العيني، وعلى ذلك سنتناول بالدراسة هنا:

إنشاء البطاقات العقارية والتأشير عليها

تسليم الدفتر العقاري

إنشاء البطاقات العقارية والتأشير عليها:

إنشاء البطاقات العقارية: يقع على عاتق المحافظ العقاري مسك كل بطاقة عقارية حسب الترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق [157] التي تم شهرها وتشمل كل بطاقة على الخصوص تعيين أصحاب الحقوق المذكورين وكذلك بالنسبة للأشخاص الطبيعيين شروطهم الشخصية والمراجع الخاصة ببطاقات العقارات وهذا طبقا للمادة 44 من المرسوم 63/76 « فضلا عن سجل الإيداع المنصوص عليه في المادة 41، فإن المحافظ يمسك مجموعة التي تم إظهارها، وتشمل كل بطاقة على الخصوص تعيين أصحاب الحقوق المذكورين وكذلك بالنسبة للأشخاص الطبيعيين شروطهم الشخصية والمراجع الخاصة ببطاقات العقارات».

وتحتوي كل بطاقة أبجدية على قسمين وهما كالتالي:

القسم العلوي: تقيّد فيه كل البيانات الخاصة بهوية أصحاب الحقوق، سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين.

القسم السفلي: ويتمثل في جدول تفصيلي يكتب فيه جميع العناصر المتعلقة بتعيين العقار الموجود على البطاقات.

أما فيما يخص ترتيب هذه البطاقات فإنه لا بد أن نفرق بين الصفة القانونية للأشخاص، إذا كانوا أشخاص طبيعية أو معنوية.

بالنسبة للأشخاص الطبيعية: يتم ترتيب هذه البطاقات ضمن مجموعة حسب الترتيب الأبجدي لألقاب أصحاب الحقوق إلا أنه بالإمكان ترتيبها حسب تواريخ إنشائها.

بالنسبة للأشخاص المعنوية: ترتب هذه البطاقات ضمن مجموعة متميزة حسب الترتيب الأبجدي لهذه العقارات.

ومن أجل ضمان تعيين و ضبط هذه البطاقات يقوم المحافظ العقاري بالتأكد من المعلومات المقيدة ضمنها، وإلغاء بعضها إذا استدعى الأمر ذلك مع ذكر الأسباب الداعية كذلك في الخانة المخصصة للملاحظات.

إن ترتيب البطاقات العقارية بهذا الشكل ينتج عن إنشاء فهرس أبجدي مشكل من مجموعة البطاقات العقارية الشخصية "Le fichier personnel".

التأشير على البطاقات العقارية: عند شهر أي وثيقة في المحافظة العقارية فإن هذه الإجراءات تؤدي إلى أن تتبعها عملية التأشير على مجموعة البطاقات العقارية، غير أنه عندما يتعلق الإجراء (الشهر) بعقار ممسوح فإنه يتم إيداع دفتر العقاري في نفس الوقت مع الوثيقة التي يطلب شهرها، وينبغي على المحافظ العقاري تأشير وضبطه قبل رده للمودع، علما أن عملية التأشير تختلف باختلاف نوع البطاقة العقارية المتطلبية في الإجراء [115] ص 43، 44، 45.

وأنته تطبيقا لنص المادة 20 من المرسوم 63/76 السالف الذكر نجد أن هناك نوعان من البطاقات وهي بطاقات قطع الأراضي، و بطاقات العقارات الحضرية. يقوم المحافظ العقاري بإنشائها. بطاقات قطع الأراضي: تدعى أيضا بالبطاقة الصفراء أو البطاقة الريفية PR1 وهي تلك البطاقات التي تحدث بالنسبة لكل وحدة عقارية موجودة في مسح الأراضي العام الذي تم إعداده، مع الملاحظة أن الوحدة العقارية هي مجموع القطع المتجاورة التي تشكل ملكية واحدة أو ملكية على الشيوع و المتعلقة بنفس الحقوق والأعباء [180].

و يتألف هذا النوع من البطاقات من قسم علوي وقسم سفلي.

القسم العلوي: ويذكر فيه المحافظ العقاري البلدية التي يقع فيها العقار، بيان مسح الأراضي (القسم رقم المخطط، المكان المذكور) محتوى مسح الأراضي تاريخ إنشاء البطاقة، ورقمها الترتيبي وتاريخ ترقيم العقار في مجموعة البطاقات العقارية.

القسم السفلي: ويحتوي على خمس جداول:

الجدول الأول: نطاق الوحدة العقارية ونوعها.

الجدول الثاني: الإجراءات المتعلقة بحق الملكية وتعيين المالك والشروط الشخصية للأشخاص الطبيعيين.

الجدول الثالث: الإجراءات المتعلقة بالحقوق المشتركة وبالارتفاقات الإيجابية والسلبية.

الجدول الرابع: الإجراءات المتعلقة بالحقوق العينية والأعباء العقارية والإيجارات غير الشكليات المذكورة في الجدول الثاني والثالث والخامس.

الجدول الخامس: الامتيازات والرهون، التعديلات والتشطيبات المتعلقة بهذه الحقوق نفسها.

وعند تغيير حدود وحدة عقارية يلزم إعداد بطاقات مطابقة بعد ترقيم الوحدات الجديدة بعبارة تكون كمرجع فيما بينها.

أما فيما يخص ترتيبها فإنه يتم على مستوى كل محافظة عقارية ضمن مجموعة متميزة حسب كل بلدية وبالنسبة للبلدية حسب الترتيب الأبجدي للأقسام وبالنسبة للأقسام حسب الترتيب التصاعدي لأرقام مخطط مسح الأراضي [180].

بطاقات العقارات الحضرية: وهي تلك البطاقات التي يكون موضوعها عقارات أو جزء منها. والمقصود بالعقارات الحضرية هنا هي العقارات المبنية أو غير المبنية الموجودة على الطرقات المرقمة بصفة نظامية للجهات السكانية التابعة للبلديات التي يزيد عدد سكانها عن 2000 نسمة، ويتم التعرف عليها في الجداول أو المستخرجات أو النسخ أو الصور المودعة عن طريق الإشارة إلى الشارع والرقم عليه تعتبر جميع العقارات الأخرى عقارات ريفية، ويلاحظ أن مثل هذه البطاقات تعد ولو في حالة انعدام وجود مسح الأراضي وفي هذه الحالة يعين العقار استنادا إلى البلدية التي يقع فيها واسم الشارع والرقم [180].

وتأخذ البطاقات العقارية الحضرية صورتان: إما أن تكون في صورة بطاقة عامة للعقار أو في صورة بطاقة خاصة بالملكية المشتركة.

بطاقات عقارية عامة: وتعرف هذا البطاقة بالبطاقة الحمراء PR2، وتحدث عندما يكون عقار مبني يشمل أولا يشمل أجزاء مشتركة ومخصصة للإستعمال الجماعي، تدرج فيه بيانات تهم مجموع العقار، وترتب حسب المادة 32 من المرسوم 63/76 [180] في كل محافظة عقارية ضمن مجموعة متميزة في كل بلدية، وبالنسبة لكل بلدية حسب الشوارع والأرقام، وعند الإقتضاء في البلديات التي يوجد بها مسح للأراضي حسب القسم ورقم مخطط المسح العام للأراضي.

وحتى يتم إعداد المسح العام للأراضي على مستوى كامل التراب الوطني، فإن المحافظ العقاري مكلف بمسك مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة، وهذا بالنسبة للعقارات الواقعة في المناطق الريفية وعند حصول الإيداعات تفهرس مستخرجات الوثائق التي تم شهرها حسب ترتيبها في المحفوظات تحت إسم كل مالك، ويتكون السجل العقاري من مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة بمجرد إعداد مسح

الأراضي في إقليم كل بلدية وهذا ما أكدته كل من المادتين 113 و115 من المرسوم 63/76 السالف الذكر [16] ص 192.

بطاقات عقارية خاصة بالملكية المشتركة: وتسمى أيضا بالبطاقة الخضراء PR3، تحدث لكل عقار تم تقسيمه وتجزئته من العقار الجماعي الكلي [180] وهي بطاقات عقارية خاصة ويكتب عليها جميع التأشيرات التي تهتم الجزء المعني وعلى غرار البطاقة العامة تقيم هذه البطاقات الخاصة في نموذجها على قسمين وهذا تطبيقا لنص المادة 30 من المرسوم 63/76 السالف الذكر:

القسم العلوي: ويجب أن يذكر فيه المحافظ العقاري، البلدية الموجود فيها العقار، اسم الشارع والرقم بالإضافة إلى بيان مسح الأراضي لمجموع العقار.

القسم السفلي: ويحتوي على ستة جداول:

الجدول الأول: التعيين الوجيز لمجموع العقار مع بيان نوعه وموقعه.

الجدول الثاني: تعيين القطعة.

الجدول الثالث: الإجراءات المتعلقة بحقوق ملكية القطعة وتعين المالك وكذلك بالنسبة للأشخاص الطبيعيين شروطهم الشخصية.

الجدول الرابع: الإجراءات المتعلقة بالحقوق المشتركة وبالإرتفاقات الإيجابية والسلبية.

الجدول الخامس: الإجراءات المتعلقة بالحقوق العينية والأعباء العقارية والإيجارات لأكثر من إثني عشر سنة، غير الإجراءات المذكورة في الجدول الثالث والرابع والسادس.

الجدول السادس: الامتيازات والرهن وكذا التعديلات والتشطيبات المتعلقة بهذه الحقوق نفسها.

وتعتبر هذه البطاقات المذكورة سابقا خاصة بنظام الشهر العيني، وكما هو معلوم أن المشرع

الجزائري أبقى على نظام الشهر الشخصي بصفة مؤقتة إلى حين أن يتم مسح كل التراب الوطني.

البطاقات الأبجدية PR10: وهي مرتبطة بنظام الشهر الشخصي، وتسمى أيضا بالبطاقة البيضاء، وهي تستعمل في البلديات التي لم يتم فيها بعد إعداد مسح الأراضي العام فتمسك بصفة مؤقتة إلى حين إتمامه، وعليه يلتزم المحافظ العقاري بمسك هذه البطاقات، حسب الترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق المشهورة وتشتمل كل بطاقة على تعيين أصحاب الحقوق المذكورين، وكذلك على الشروط الشخصية للأشخاص الطبيعيين، بالإضافة إلى المراجع الخاصة ببطاقات العقارات [180]، والهدف من إنشائها هو التمكين من الإطلاع بصفة سريعة على المالك وعلى طبيعة ومحتوى كل العقارات، أما عن الشكل الخارجي للبطاقة فهي مقسمة إلى قسمين:

قسم علوي: تفيد فيه كل البيانات الخاصة بهوية أصحاب الحقوق سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين.

قسم سفلي: عبارة عن جدول مخصص لتحديد عناصر تعيين العقار تعينا دقيقا.

ويتم ترتيب هذه البطاقات بالنسبة للأشخاص الطبيعية حسب الترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق، وبالنسبة للأشخاص المعنوية حسب الترتيب العددي لهذه البطاقات.

وفي انتظار إتمام عملية مسح الأراضي عبر كامل التراب الوطني، أورد المشرع الجزائري حكما انتقاليا مفاده ضرورة مسك بطاقات عقارية مؤقتة تخص العقارات الريفية غير المسوحة، غير أنه كلما أودعت الوثائق المتعلقة بمسح الأراضي تفهرس مستخرجاتها في بطاقات خاصة حسب كل مالك، حيث صدر في هذا الإطار القرار المؤرخ في 1976/05/27 المتعلق بتحديد نموذج البطاقات الشخصية المستعمل من قبل المحافظات العقارية.

وتطبيقا للمادة 115 من المرسوم رقم 63/76 المشار إليه أعلاه نجد أن المشرع أورد حكما خاصا مفاده أنه بعد إتمام عمليات مسح الأراضي في كل بلدية يحل السجل العقاري محل مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة وهذا من أجل تدعيم عملية مسح الأراضي وتفعيل نظام الشهر العقاري. أما عن كيفية التأشير على البطاقات العقارية أو كما تعبر عنها التشريعات بعملية الشرح على البطاقات [120] ص 83 فإنه يجب أن يظهر تاريخ الشهر ومراجعته، كما يجب أن يشمل بالخصوص بيان مايلي:

تاريخ العقود والقرارات القضائية أو الوثائق.

نوع الاتفاقات أو الشروط أو التسجيلات التي تم شهرها.

الموثق أو السلطة الإدارية أو القضائية.

المبلغ الأساسي للثمن أو التقدير أو المعدل.

مبلغ الدين ومجوع الملحقات المضمونة.

أما عن كيفية التأشير فإنه لا بد أن يتم بكيفية واضحة، مقروءة، مختصرة بالحبر الأسود الذي لا يمح ما عدا التأشير المتعلقة بالتسجيلات التي تستفيد من نظام خاص بالتجديد، فإنها تتم بالحبر الأحمر الذي لا يمح وهذا من شأنه أن يفقد عملية التأشير السابقة آثارها القانونية [201] ص 22.

ويمكن إستعمال الأختام، وأختام الأرقام والتواريخ، وكذلك المختصرات الجارية، و التي يجب أن تسطر الخطوط بالمسطرة، يمنع التأشير والكشط، و يجب أن يسطر بخط من الحبر بعد كل إجراء [180].

أما إذا تعلق الأمر بتسجيل رهن أو امتياز يثقل عقارات لاسيما على أثر التقسيم فإنه يؤثر على جميع البطاقات المطابقة وتكتب في عمود الملاحظات إتجاه التسجيل في كل بطاقة عبارة " مخصص مع عقارات أخرى".

وكل شهر لعقود أو قرارات قضائية تتضمن إنشاء أو تعديل أو إنهاء إرتفاقات أو حقوقا مشتركة يجب أن يكون موضوع التأشير على بطاقة كل عقار [180].

أما إذا تعلق الأمر بإشهار شهادة موثقة بعد الوفاة تثبت إنتقال الملك المشاع باسم مختلف الورثة أو الموصى لهم، فإنه يؤشر على بطاقة العقار بأسماء جميع المالكين على الشيوخ بالحصة التي تحدد لكل واحد منهم عندما يكون ذلك مبينا في الشهادة[180].

أما التأشير باسم عديم الأهلية، فيجب أن يبين فيه نوع عديم الأهلية (القصر، المنع) على البطاقة المؤشر عليها، وبمجرد إنتهاء حالة عدم الأهلية يستطيع ذوو الأهلية الحصول على شطب البيانات الخاصة بعدم الأهلية و التي سبق تقيدها على البطاقة العقارية[180].

والجدير بالذكر أن عملية التأشير طبقا للكيفيات السالفة الذكر يمكن أن تكون محلا للعديد من الأخطاء المادية والتي تنسب لأعوان المحافظات العقارية المكلفين بهذه العملية، وهذا بعد تقديم السجل العقاري فإنه يمكن تصحيحها إما:

بمبادرة من المحافظ العقاري.

أو بمبادرة من مالك الدفتر العقاري إذا اكتشف نفس الخطأ[15] ص 276، غير أنه للقيام بهذه التصحيحات يشترط أن تكون الأخطاء المسجلة هي أخطاء مادية بعيدة عن تواطؤ الأعوان وغشهم لأنه في حالة ثبوت ذلك، يجوز للمتضرر اللجوء للعدالة للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب ذلك، كما له الحق في رفع دعوى التزوير.

وفي كل الأحوال يجب الإشارة إلى أن عملية التصحيحات التي تتم فوق البطاقات العقارية مهما كانت صفتها ونوعها لا بد أن تقيده بتواريخ إجرائها أي من يومها دون أن يكون لها أثر رجعي من يوم التأشير الحقيقي على هذه البطاقات، مع ضرورة الإبقاء على التأشير الأول بصورتها الحقيقية[180] وحتى يكون لهذه التصحيحات الخاصة بالتأشير الصفة الرسمية لا بد أن تقيده بختم وإمضاء محافظ العقار بنفسه القائم بعملية التصحيح[21] ص 441.

تسليم الدفتر العقاري

يشكل الدفتر العقاري سندا إداريا قويا للملكية يسلم إلى أصحاب الحقوق الثابتة والقائمة حقوقهم بمناسبة إنشاء البطاقات العقارية المتعلقة بالعقارات الواقعة في المناطق الممسوحة بعد الانتهاء من عملية المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري، بموجب محضر تسليم الدفتر العقاري محرر من طرف المحافظ العقاري.

ولقد استعمل المشرع الجزائري لأول مرة مصطلح الدفتر العقاري بمقتضى نص المادة 32 من المرسوم رقم 32/73 المؤرخ في 05/01/1973 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة الذي صدر تنفيذا لأحكام الأمر 73/71 المؤرخ في 08/11/1971 المتضمن قانون الثورة الزراعية، وقد جاء في هذه المادة، بأنه بعد الانتهاء من عملية المسح العام للأراضي كما هو منصوص عليه في المادة 25 من الأمر

رقم 73/71، يسلم للمالكين دفترًا عقاريًا بدلًا من شهادات الملكية ويشكل السند الوحيد لإقامة الدليل في شأن الملكية العقارية.

وعليه يتضح أن الدفتر العقاري مرتبط ارتباطًا وثيقًا بعملية المسح العام للإقليم وتأسيس السجل العقاري، لأنه موضوع على أساس البطاقات العقارية المنشأة بمجرد إحداث المسح وفقًا لنص المادتين 24 و 25 من قانون الثورة الزراعية ويعتبر من الأهداف الأساسية التي يرمي المشرع إلى تحقيقها من خلال أحكام الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الذي يعد أول قانون للشهر العقاري بالجزائر بعد الاستقلال من أجل الشروع في نظام الإشهار الجديد المتمثل في تأسيس نظام الشهر العيني- كما هو منصوص عليه في المادة 46 الفقرة 01 من المرسوم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري: « يسلم الدفتر العقاري إلى المالك الذي حقه قائم بمناسبة إنشاء بطاقة عقارية مطابقة ».

ولا يسلم لصاحب العقار إلا بعد إجراء تحقيق ميداني تقوم به لجان المسح، للتحري حول صحة البيانات المتعلقة بالعقارات محل المسح تحت رئاسة أحد قضاة المحاكم.

حتى لا يمكن لأي شخص أن يدعي خلاف ما يتضمنه الدفتر العقاري من بيانات أو يدعي حق عيني عقاري عليه، ما لم يكن حقه مقيدًا بالبطاقة العقارية المنشأة عن كل عقار بمناسبة إحداث عملية مسح الأراضي [240] ص 15 ولا يسلم هذا الدفتر إلا في حالة الترقيم النهائي، فهو يعتبر أهم وثيقة من وثائق السجل العقاري، لهذا يتعين على المحافظ العقاري التأكد من المطابقة بين الدفتر العقاري ومجموع البطاقات العقارية في أي لحظة.

وهو محدد بموجب نموذج خاص بقرار صادر عن وزير المالية المؤرخ في 1976/05/27. يعبر عن الوضعية القانونية الحالية للعقار، إذ يحتوي على كل المعلومات المتعلقة بالعقار، فتقيد فيه جميع الحقوق العقارية وما يرد عليها من أعباء، وتسجل عليه كل العمليات اللاحقة المنصبة على العقار، بما فيها من حقوق وأعباء تثقل العقار، وعليه يعتبر بطاقة تعريف للعقار وحالته المدنية الفعلية إذ يرسم كل حياته القانونية مما يسهل التعامل فيه.

ويتم ضبطه في كل مرة يتم فيها القيام بتصرف يخص العقار المقيد فيه بحيث يودعه المالك السابق بمناسبة القيام بإجراء لدى المحافظة العقارية وتسليمه المالك الجديد، هذا المالك قد يكون شخصًا واحدًا أو عدة أشخاص كما في الملكية الشائعة، ففي الحالة الأولى يتم تسليمه للمالك شخصيًا، أما في الحالة الثانية فإنه يجب عليهم تعيين وكيل من بينهم وذلك بموجب وكالة قانونية ليتسلم الدفتر العقاري، مع قيام المحافظ العقاري في نفس الوقت بالإشارة في البطاقة العقارية التي تخص هذا العقار والجهة التي آل إليها الدفتر العقاري وذلك بذكر اسم مستلمه تجنبًا لضياعه [180] وإذا حدث أن ضاع الدفتر العقاري من صاحبه فإنه يمكنه الحصول على دفتر آخر، وذلك بعد أن يقدم طلب مكتوب ومسبب

للمحافظ العقاري[180]، الذي يحقق في مدى تطابق المعلومات الواردة في هذا الطلب مع هوية الشخص والمعلومات الواردة في البطاقة العقارية الخاصة بهذا العقار.

أما فيما يخص كفاءات التأشير، فإنه يجب أن تتم بكيفية واضحة ومقروءة، وأن يتم ذلك باستعمال الحبر الأسود الذي لا يمحى أما في حالة وجود أخطاء مادية، فإنه يجب تجنب كشطها أو شطبها ويتعين القيام بالتصحيحات اللازمة عن طريق الإحالات التي لا بد أن يعاينها المحافظ العقاري ويشهد بصحتها. وحتى تكون عملية التأشير واضحة ألزم المشرع أن تكون كتابة الأسماء العائلية للأطراف بالأحرف الكبيرة، أما الأسماء الشخصية فتكتب بالأحرف الصغيرة وذلك على الخانة المخصصة لذلك، وللتأكد من الجداول المقيدة عليها المعلومات سواء تعلق الأمر بتعيين الأطراف أو العقارات لا بد أن تكون مرقمة وموقعة مع ضرورة وضع خط أحمر، وهذا لتفادي عملية التزوير والإضافات[180].

أما إذا تم التأشير على دفتر عقاري جديد بالرغم من وجود دفاتر عقارية سابقة تم التأشير عليها، فعلى المحافظ العقاري في مثل هذه الحالات العمل على إتلاف الدفاتر العقارية السابقة والإشارة بذلك على البطاقات العقارية[180].

غير أنه إذا تقدم شخص بإشهار تصرف عقاري بدون أن يكون مصحوبا بالدفتر العقاري، فإن عملية إيداعه بالمحافظة العقارية تقع تحت طائلة رفض الإجراء[180]، إلا أنه وردت على هذه القاعدة استثناءات، بحيث يمكن القيام بعملية الإجراء دون تقديم الدفتر العقاري على النحو التالي:

العقود المشار إليها في المادة 13 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري[180].

بالعقود أو القرارات القضائية التي صدرت بدون مساعدة المالك الحقيقي أو ضده.
تسجيل امتياز أو رهن قانوني أو قضائي.

وفي الأخير يجب الإشارة إلى أنه بعد تنفيذ إجراء الشهر لهذه الحالات طبقا للكيفيات السالفة الذكر، على المحافظ العقاري أن يبلغ بهذا التنفيذ إلى حائز الدفتر العقاري، وذلك بموجب رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام يتضمن إنذار المعني بضرورة دفعه للدفتر العقاري لدى المحافظة العقارية المختصة قصد ضبطه وإستفائه، خلال 15 يوم من تاريخ استلام إشعار الرسالة الموصى عليها، أما في حالة عدم تقديم المالك – البائع- الدفتر العقاري للمحافظ عند نقل ملكية العقار من أجل التأشير عليه بالتصرف فإنه يمكن في هذه الحالة للمحافظ أن يسلم المالك الجديد دفتر عقاري آخر، مع الإشارة إلى ذلك في البطاقة العقارية الخاصة بهذا العقار لمراجع الدفتر المسلم[180].

على أن كل هذا لا يخل بحق المعني بتنفيذ الإجراء و تقديم الدفتر العقاري قصد ضبطه، من اللجوء إلى المحكمة من أجل الحصول على إيداع الدفتر العقاري لدى المحافظة العقارية.

2.2.1.1.2.1. ترقيم العقارات

بمجرد استلام المحافظ العقاري لوثائق مسح الأراضي يقوم بترقيم العقارات الممسوحة في السجل العقاري.

ويعتبر الترقيم قد تم من يوم الإمضاء على محضر تسليم وثائق مسح الأراضي، ويتم تعيين الحقوق المتعلقة بالعقارات موضوع الترقيم على أساس وثائق مسح الأراضي حسب القواعد المنصوص عليها في التشريع المعمول به في مجال الملكية العقارية [180].

وبما أن الحالة القانونية للعقارات ليست مستقرة وقابلة للتغيير- لأن التحويلات العقارية يمكنها أن تحدث قبل الشروع في ترقيم العقارات في السجل العقاري- فإنه من الضروري ضبط وثائق المسح عند تسليمها للمحافظ العقاري ومباشرة الترقيم بصفة فورية، كما يجب على المحافظ العقاري أن يتخذ الإجراءات اللازمة للتكفل بوثائق المسح عند استلامها، وعليه يجب أن يسهر على تحقيق مايلي:

أن يكون فرع الترقيبات عمليا وجاهزا أثناء البدء في عملية المسح
أن تكون البطاقات العقارية المكونة للسجل العقاري موجودة بكمية كافية
أن يكون الأعوان المكلفون بعمليات الترقيم العقاري مطلعين على الأحكام التنظيمية قبل استلام وثائق المسح.

ويتم الترقيم العقاري على أساس معلومات مدرجة في البطاقة العقارية نموذج T10 المعدة من طرف مصلحة المسح، والتي تحتوي على كل المعلومات الضرورية لتحديد الطبيعة القانونية للعقار المعني والمعلومات الموجودة في السجل العقاري، بحيث أن دراسة هذه الوثيقة يمكن أن تبين إحدى الحالات التالية: عقار بسند ، عقار بدون سند لكنه محل حيازة تمكن المالك الظاهر من خلالها مدتها أن يكتسب حق الملكية بالتقادم المكسب- عقار بدون سند ولا يوجد أي عنصر يسمح للمحافظ العقاري بتحديد وجود حقوق عينية لصالح المالك الظاهر- عقارات لم تكن موضوع مطالبة من أي شخص كان [199] ص 46.

والترقيم قد يكون نهائيا أو مؤقتا:

الترقيم النهائي: يعتبر الترقيم نهائيا بالنسبة للعقارات التي يحوز مالكيها سندات كالأحكام القضائية المثبتة لحقوق الملكية العقارية أو عقود مقبولة قانونا (أي عقود غير متنازعا فيها والتي تبين بدقة بيانات العقارات أو كل الوثائق الأخرى طبقا للتشريع المعمول به في مجال الملكية العقارية.

والسندات المثبتة للملكية هي أربع أنواع وهي:

السندات التوثيقية

السندات العرفية

السندات الإدارية

السندات القضائية

السندات التوثيقية: وهي تلك المحررات التي يقوم الموثق بتحريرها بصفته ضابط عمومي طبقاً للأشكال والترتيبات المنصوص عليها قانوناً، ويتم توقيعها من طرفه والمتعاقدين وكذا الشهود إذا حضروا [8] ص 29، وهي تصنف إلى ثلاث أصناف:

العقود الرسمية: وهي تلك العقود التي تصدر من الموثق عادة وهي كثيرة ومتنوعة كعقد البيع مثلاً.
العقود الاحتفالية: وهي نوع من العقود الرسمية ولكن المشرع الجزائي إلى يومنا هذا لم يضع لها الضوابط القانونية الخاصة بها ونذكر منها: عقد الهبة الوقف، الوصية.

العقود التصريحية: وهي تلك العقود التي يقتصر دور الموثق فيها على استعمال التصريح من الطالب، متى كان هذا التصريح غير مخالف للقانون ونذكر منها عقد الشهرة والشهادة التوثيقية.

السندات العرفية: وهي تلك العقود التي تصدر بمعرفة أفراد عاديين ولا يتدخل أي موظف أو ضابط عمومي أو مكلف بخدمة عامة في تحريرها، وتكون موقعة من المتعاقدين وحدهم والشهود، وتجدر الإشارة إلى أن السندات العرفية التي تعتبر سندات للملكية هي التي لها تاريخ ثابت قبل 1971/01/01 وهو تاريخ صدور قانون التوثيق الذي أوجب صراحة الكتابة الرسمية في جميع المعاملات العقارية تحت طائلة البطلان.

كما أن العقد العرفي يكتسب تاريخاً ثابتاً ابتداءً من [175]:

يوم تسجيله.

ثبوته في عقد آخر حرره موظف عمومي .

يوم التأشير عليه.

من يوم وفاة أحد اللذين لهم على العقد خط أو إمضاء

السندات الإدارية: ويقصد بها تلك الوثائق التي تحررها الإدارة العمومية بمناسبة التصرف في ملكيتها العقارية لفائدة الغير [8] ص 39، مثل عقود التنازل عن قطع أرضية أو عقود الاستصلاح.

السندات القضائية: تعد الكثير من الأحكام النهائية الصادرة عن الجهات القضائية سندات ملكية تحل محل عقود الملكية المنصبة على الملكية العقارية لكن ليست كلها وإنما يقصد بها الأحكام أو المحررات الصادرة عن الجهات القضائية التي تكرر اتفاقيات أو حالة مادية ترتب نقل ملكية عقارية أو تعديلها أو أي حق عيني عقاري على أن تشهر لتكون حجة على الغير، كما يجب الإشارة إلى أن الأحكام القضائية التي تكون سند ملكية يجب أن تكون دقيقة أما إذا لم تكن تحتوي على المعلومات المتعلقة بالعقار المكرسة لحقوق عينية عقارية المراد شهرها يكون المحافظ العقاري مخولاً قانوناً لرفض إشهارها ويتعامل معها معاملة العقد العرفي ويفرض على أصحابها إفراغها في شكل عقد توثيقي قبل شهره.

ويسلم المحافظ العقاري عند التقييم النهائي دفتر عقاري للملاك المعترف بهم سواء كان هؤلاء الملاك أشخاص طبيعية أو أشخاص معنوية عمومية (الدولة، الولاية، البلدية، أو المؤسسات العمومية الأخرى)، وفي حالة الشيوخ يعد دفتر واحد يحتفظ به في المحافظة العقارية، أو يتفق الملاك في الشيوخ فيما بينهم لتعيين وكيل عنهم قصد سحبه من المحافظة العقارية والاحتفاظ به.

والملاحظ أن المحافظ العقاري ينقل تلقائيا عند الاقتضاء وبمناسبة هذا التقييم إجباريا في السجل العقاري قيود الإمتيازات، الرهون وحقوق التخصيص غير المشطب عليها والتي لم تنتقض مدة صلاحيتها، ولا يمكن أن يعاد النظر في الحقوق الناتجة عن التقييم النهائي إلا عن طريق القضاء. التقييم المؤقت: "القيود الأول": وهو يكون عندما لا يحتكم حائز العقار إلى سندات ملكية تثبت بصفة رسمية ملكيته للعقار الذي يحوزه، وفي هذه الحالة تكون عملية التقييم مؤقتة، وقد نص عليه المشرع الجزائري في المادتين 13 و14 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المشار إليه أعلاه والتي يتضح من خلالها أن هناك نوعين من التقييم المؤقت وهما:

التقييم المؤقت لمدة أربعة أشهر: يعتبر التقييم مؤقتا لمدة 04 أشهر يبدأ سريانها من يوم التقييم بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكيها الظاهرين سندات ملكية قانونية، والذين يمارسون حسب المعلومات الناتجة عن وثائق مسح الأراضي حيازة هادئة ومستمرة، تسمح لهم باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب، طبقا للأحكام القانونية المعمول بها في هذا المجال [170]، ويدخل ضمن هذا النوع من التقييم شهادات الحيازة المسلمة من طرف رؤساء البلديات طبقا لما أشار إليه قانون التوجيه العقاري رقم 25/90 المؤرخ في 1990/10/18 وأخيرا الأحكام القضائية غير الدقيقة في إثبات الحقوق المكرسة على هذه العقارات أي الأحكام القضائية الناقصة.

فيسلم المحافظ العقاري بذلك للمعني شهادة ترقيم عقاري مؤقت تمكن صاحبها من كل عناصر الملكية باستثناء حق التصرف وهي صالحة لاستصدار رخصة البناء وتأسيس رهن عقاري من الدرجة الأولى على العقار الموصوف لفائدة مؤسسات القرض.

ويصبح التقييم المؤقت نهائيا بانقضاء المهلة المحددة له دون أي اعتراض من أصحاب المصلحة أو عند وجود اعتراضات ولكنها غير صحيحة أو أنها قدمت وتم سحبها من أصحابها، ويجري سريان المهلة السابقة ابتداء من يوم التقييم [180].

التقييم المؤقت لمدة سنتين: وقد نصت عليه المادة 14 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري.

وتمتد مدة التقييم المؤقت إلى سنتين بالنسبة للعقارات التي ليس لأصحابها الظاهرين سندات إثبات كافية، أو عندما لا تكون عناصر التحقيق كافية لتحديد الطبيعة القانونية للعقار من طرف المحافظ العقاري أو أن يبدي رأيه في تحديد حقوق الملكية الواردة عليه، ويصبح هذا التقييم المؤقت نهائيا عند

انقضاء مدة سنتين إلا إذا ظهرت خلال هذه المدة وقائع قانونية جديدة تزيح الشك على طبيعة العقار وملكيته بحيث تسمح للمحافظ العقاري بالثبوت من أن الحقوق العينية الواجب شهرها في السجل العقاري مملوكة لأصحابها، ويكون قد اطلع عليها في غضون ذلك عن طريق أي شخص معنوي [180]، ولكن نظرا للصعوبة الكبيرة التي تعترض عملية تحديد أملاك الخواص، وبالتالي للحقوق الواجب شهرها في السجل العقاري، أصبحت مدة الترقيم المؤقت عمليا تتم لمدة خمسة سنوات.

وفي حالة عدم المطالبة بملكية العقار الممسوح يتم الترقيم المؤقت لفائدة الدولة لمدة سنتين تنتهي بالترقيم النهائي لفائدتها، وتتعلق هذه الحالات بالتركات الشاغرة التي لا يعرف لها مالك، أو توفي المالك دون أن يترك وارثا أو تخلى أحد الورثة عن نصيبه ويشترط قبل الإعلان عن شغور التركة، على الدولة ضرورة المطالبة بواسطة الأجهزة المعترف بها قانونا أمام الجهات القضائية المختصة نوعيا ومحليا بحكم يصرح بانعدام الوارث وذلك بعد إتباع الإجراءات اللازمة والتي تعفى من إتباعها الدولة إذا كان قد شرع في عملية المسح العقاري في المنطقة التي توجد بها الأملاك الشاغرة أو الأملاك التي لا مالك لها، وهذا تطبيقا للتعليمية رقم 16 المؤرخة في 1998/05/24 المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي والترقيم العقاري، فإن هذه الأملاك ترقم لحساب مجهول لمدة سنتين على أن تصبح هذا الترقيم لصالح الدولة بعد مرور سنتين في حالة عدم ظهور أي اعتراض من الغير أو ظهور المالك الحقيقي لهذه الملكية [180].

هذا ويلاحظ أنه خلال فترة الترقيم المؤقت، لا يمكن أن يمنح الدفتر العقاري للمعنيين، كونه يعد سندا للملكية لا يسلم إلا للشخص الذي اعترف بأحقية في الملكية، غير أنه قد تظهر وقائع قانونية أثناء مدة الترقيم لا تدع شك في أحقية ملكية الشخص المعني للعقار، ففي هذه الحالة، فإن المحافظ العقاري ملزم بتنفيذ الترقيم النهائي للعقار المعني وتسليم الدفتر العقاري للمالك المعترف به.

حيث أنه بموجب أحكام المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 السالف الذكر يمكن لكل من يهمه الأمر الاحتجاج على الترقيم المؤقت وذلك في الأجل المحددة، أي خلال أربعة أشهر أو سنتين حسب الحالة، ويكون الاحتجاج إما عن طريق رسالة موصى عليها إلى المحافظ العقاري وإلى الطرف الخصم، أو عن طريق هذا الاحتجاج في سجل يفتح لهذا الغرض لدى المحافظة العقارية [199] ص 31.

وعلى المحافظ العقاري أن يولي أهمية بالغة لأجل قبول الاعتراضات، ففي حالة إثارة الاعتراضات خارج الأجل القانونية حيث يصبح الترقيم نهائيا فإنه لا يبقى للمعترضين إلا التوجه إلى الجهات القضائية المختصة، أما إذا أثرت الاعتراضات في الأجل القانونية فللمحافظ العقاري أن يجمع الأطراف المتنازعة لإجراء محاولة المصالحة والتي قد تكون ناجحة أو فاشلة.

وللمحافظ العقاري صلاحية إجراء محاولة صلح بين المتنازعين وتحضير محضر بذلك، وتكون لاتفاقات الأطراف المدرجة في هذا المحضر قوة ثبوتية أي قوة الإلزام، وعندما تكون نتيجة المصالحة موضوع تغيير للعناصر المحتواة في وثائق المسح، على المحافظ العقاري تبليغ نسخة من محضر المصالحة لمصالح مسح الأراضي، وفي حالة ما إذا كانت محاولة المصالحة بين الأطراف فاشلة يحرر المحافظ العقاري محضر عدم المصالحة يبلغه إلى المعنيين بالأمر.

ويبقى بيد المحتج أو المعارض مهلة ستة (06) أشهر تسري ابتداء من تاريخ تبليغه برفض اعتراضه وهي مدة سقوط الحق في رفع الدعوى - رفع دعوى قضائية أمام الجهة القضائية المختصة التي يقع بدائرة اختصاصها موقع العقار مع وجوب شهر هذه الدعوى، ويبقى الترقيم المؤقت كذلك إلى حين صدور حكم قضائي بشأنه.

علما أنه إذا لم يتلق المحافظ العقاري خلال مدة 06 أشهر أي تبليغ لعريضة رفع دعوى قضائية فعليه إتمام ترقيم العقار المعني في السجل العقاري بدون أي تأخير.

يلاحظ من خلال ما سبق أن المشرع لم ينص على الأجل المسقط لرفع الدعوى إلا في حالة الترقيم المؤقت الناتج عن الفيد الأول بعد المسح، بالنسبة لمن نازع فيه ولم ينص على الأجل المسقط لرفع الدعوى في حالة الترقيم النهائي، ومعنى هذا أنه يمكن للغير أن يطعن في أي وقت يعلم فيه بالترقيم النهائي بالإلغاء أمام القضاء وتسري آجال الطعن في حقه ابتداء من ثبوت علمه طبقاً للأحكام العامة حسب المادة 16 من نفس المرسوم أعلاه والتي قللت من شأن القوة الثبوتية المطلقة بالسجل العقاري التي تميز نظام الشهر العيني، وبالتالي يعاد النظر في قرارات المحافظ العقاري دون أن يعط للأشخاص المتنازعة في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي أجل مسقط، مما يفتح المجال إلى رفع دعوى للطعن في البيانات المدونة بالسجل العقاري حتى بعد فوات آجال طويلة من صيرورة الترقيم نهائياً وحصول المعني بالأمر على دفتر عقاري والذي يعد بمثابة السند القانوني الوحيد لملكيته وأين يسجل عليه كل الحقوق والأعباء المترتبة على هذا العقار [22] ص 46، 47. وبالتالي يبقى لأصحاب الحقوق المهذرة بالفيد "الترقيم" بعد إنقضاء الأجل المسقط لرفع الدعوى، سوى المطالبة بالتعويض ممن تسبب في إهدار هذه الحقوق.

وهذا كله يؤثر سلباً على إستقرار نظام الملكية العقارية، وقد صدرت عدة قرارات قضائية تتضمن إعادة النظر في الحقوق العينية المنشئة، بالرغم من أن أصحاب العقارات الممسوحة حصلوا على ترقيم نهائي لمدة طويلة قبل صدور قرار الإلغاء.

ولقد صدر في هذا الشأن بتاريخ 1994/03/16، قرار عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا [184] ص 80 ملف رقم 108200 يتضمن تأكيد ما سبق وجاء فيه مايلي: «إشهار الحقوق، الحصول على الدفتر العقاري، لا يجوز فسخ تلك الحقوق أو إبطالها إلا عن طريق المعارضة بدعوى

قضائية مقبولة. ومن المقرر قانوناً أن دعوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها، لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها».

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن عملية الترقيم تستلزم وجود سجلين، سجل مخصص للترقيم النهائية وهو السجل الأصلي، وسجل خاص بالترقيم المؤقتة، وهو سجل مؤقت، وعندما يصبح الترقيم نهائياً وذلك طبعاً بعد إنقضاء أجل الاعتراض وهو أربعة أشهر أو سنتين حسب الحالة، أو بعد تسوية النزاعات المترتبة على الاعتراضات المقدمة خلال هذين الأجلين، يتم تسجيل حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى الموجودة في السجل الخاص بالترقيم المؤقت و يسجل في السجل الخاص بالترقيم النهائي.

وفي الأخير نستنتج من خلال ما درسناه أن السجل العقاري "العيني" لا وجود له قبل إعداد المسح العام للأراضي في إقليم بلدية ما، أما البلديات التي لم يعد فيها بعد مسح الأراضي، فإنه تفهرس فيها بصفة إنتقالية العقود والقرارات القضائية المطلوب شهرها، وتدون في مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة، تمسك على الشكل الفردي إلى أن يتم إعداد مسح عام للأراضي في إقليم هذه البلديات، أي تطبيق نظام الشهر الشخصي بصفة إنتقالية ومؤقتة إلى أن يحل محله السجل العيني المحدد طبقاً لأحكام المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري [157]، بإعتباره الأساس الذي يقوم عليه نظام الشهر العيني المؤسس بموجب الأمر رقم 74/75 السالف الذكر وكذا المرسومان 62/76 و 63/76، وبإعتباره المحل الذي يتم فيه عملية الشهر وكذا المرأة العاكسة للوضعية القانونية للعقارات وكيفية تداول الحقوق العينية.

وعليه نخلص مما سبق بيانه إلى القول أن الإيداع الذي تتوفر فيه جميع الشروط الموضوعية والشكلية المطلوبة في العقود والوثائق الرسمية الخاضعة للشهر حسب التشريع العقاري المعمول به في هذا المجال يترتب عليه تنفيذ إجراء الشهر وبالتالي ترتيب آثار قانونية على هذه التصرفات المتضمنة في هذه العقود والوثائق الرسمية.

وعلى العكس من ذلك أي إذا تخلفت هذه الشروط كلها أو أحدها فإنه يترتب على ذلك تخويل المحافظ العقاري سلطة رفض الإيداع و بالتالي عدم تنفيذ إجراء الشهر، وهذا ما سنتناوله في المطلب الموالي.

2.1.2.1. الإيداع غير القانوني ورفض الإيداع و الإجراء

لقد أسند المشرع للمحافظ العقاري دوراً ذو أهمية بالغة في مراقبة وفحص كل الوثائق الرسمية الخاضعة لعملية الشهر، ولا تنحصر هذه المراقبة في مدى إستيفاء هذه العقود للشروط المتعلقة بالرسمية أو الشهر المسبق، ودقة البيانات الخاصة بهوية الأطراف وتعيين العقارات كما رأينا سابقاً، وإنما يتعدى

ذلك إلى مدى شرعية التصرفات الواردة على العقارات وعدم معارضتها للنظام العام والآداب العامة وسلطات قد تقترب في الكثير من الحالات لسلطات القاضي العقاري في رفض إيداع الوثائق الغير المتوفرة على الشروط القانونية السابقة المتطلبة في عملية الشهر العقاري، أو رفض تنفيذ إجراءات إشهارها بعد قبول إيداعها، وذلك حسب النفاص التي يكتشفها المحافظ العقاري.

وفي كلتا الحالتين، يبلغ قراره بالرفض للمعنيين بالأمر بموجب رسالة موسى عليها مع إشعار بالإستلام يبين فيه أسباب الرفض وذلك حتى يتسنى لهم بعد ذلك الطعن في قرارات المحافظ. ولهذا سنتناول خلال هذا المطلب مسألتين: الأولى تتمثل في رفض الإيداع وهذا في الفرع الأول، و الثانية تتمثل في رفض الإجراء وهذا في الفرع الثاني.

1.2.1.2.1. رفض الإيداع

متى كان المحرر المراد شهره بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا مستوفيا لكافة الشروط والقواعد السابق ذكرها بالسندات المطلوبة قام المحافظ العقاري بإجراء الشهر مراعيًا في ذلك أسبقية الإيداع [23] ص 523.

أما إذا كان المحرر أو العقد غير مستوفي لشيء من ذلك، يتعين على المحافظ العقاري رفض إيداعه بعد فحصه لمجمل الوثائق الخاضعة للإشهار العقاري والأوراق المرفقة بها وتبيان وجه النقص والخلل فيها.

وبالتالي فهو مطالب في خمسة عشر يوما من تاريخ الإيداع بتبليغ الموقع على التصديق متى ظهر له نقص في البيانات أو عدم إشهار المحررات المرتكز عليها في عملية التصرف، وهذا لا يكون إلا بعد قيامه بمراقبة سريعة ودقيقة [180] للوثيقة المودعة.

فرفض الإيداع هو إجراء فوري وكلي، يخص الوثيقة المودعة بأكملها حتى ولو كان السهو أو عدم الصحة يخص فقط بعض البيانات في الوثيقة المودعة، غير أن لهذه القاعدة إستثناء حددته المادة 106 من المرسوم 63/76 التي أوضحت الحالات التي يكون فيها رفض الإيداع جزئي وهي [180]:

حالة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، لأن الوثيقة المودعة في مثل هذه الحالة تتضمن إجراءات كثيرة ومتميزة بمثل عدد المالكين حيث يمكن أن يكون الرفض على بعضهم دون الآخر. حالة المزايدات حسب قطع الأرض، أو البيوع المتميز بموجب عقد واحد في هذه الحالة، تعتبر الوثيقة المودعة شاملة متضمنة إجراءات كثيرة حسب عدد قطع الأرض التي تمت عليها المزايدات أو البيوع المتميزة.

إذا كانت الوثيقة المودعة تتضمن امتيازات، أو رهون أو نسخة من التنبيه المساوي للحجز وتتضمن في نفس الوقت خلافات في التعيين الخاص بالعقارات المرتب عليها بعض الحقوق أو

الحجوز، فإن الإجراء يقبل بالنسبة للعقار الذي يكون تعيينه مطابقاً للشروط القانونية، أما حالة الرفض فإنها تطبق على العقارات التي يكون تعيينها ناقصاً.

1.1.2.1.2.1. أسباب رفض الإيداع

الملاحظ أن هناك عدة أسباب تدفع بالمحافظ العقاري إلى إصدار قراره برفض الإيداع، فمنها ما هو متعلق بغياب أحد الوثائق أو البيانات المطلوبة في الوثائق المودعة، ومنها ما هو متعلق بنقص أو خطأ في تعيين الأطراف أو العقارات في الوثائق المودعة على مستواه.

والشيء الذي يجب الإشارة إليه أن المشرع الجزائري قد عدّد صور رفض الإيداع في العديد من النصوص القانونية التنظيمية التي لها علاقة بمجال الشهر العقاري، وهذه الأسباب نحصرها كالتالي: أسباب رفض الإيداع المحددة في قانون الشهر العقاري: بالرجوع إلى نص المادة 100 من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه، يمكن حصر هذه الأسباب في مايلي:

حالة عدم تقديم الدفتر العقاري، أو مستخرج مسح الأراضي، وذلك في حالة تغيير حدود الملكية ووثائق القياس وهذا في العقارات الواقعة في مناطق ممسوحة.

حالة تقديم مستخرج مسح خاطئ أو فيه سهو لأحد البيانات، أو كان تاريخ هذا المستخرج غير قائم الصلاحية أي تاريخه يرجع إلى أكثر من ستة (06) أشهر وهذا ما أقرته المادة 100 في فقرتها الثانية (02) من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه وذلك بنصها: «...و يعتبر مماثلاً لحالة عدم تقديم المستخرج مسح الأراضي، السهو على هذا الأخير يذكر واحد من العقارات المذكورة في الوثيقة المودعة، أو تقديم مستخرج يرجع تاريخه إلى أكثر من ستة أشهر...».

عندما يكون التصديق على هوية الأطراف أو على الشرط الشخصي لم يتم أو يثبت ضمن الشروط القانونية السابق ذكرها، و المحددة في المواد 62 إلى 65 وكذا المادتين 102 و 103 من المرسوم 63/76 السلف الذكر.

في حالة عدم تقديم للمحافظ العقاري، أية وثيقة كان من الواجب تسليمها إلى المحافظ العقاري ولم تقدم له أو قدمت له غير أنها ليست كافية لإعطاء الإثبات المطلوب [24] ص 101.

عندما يكون تعيين العقارات لا يتسبب لأحكام المادة 66 من المرسوم 63/76 السالف الذكر. عندما تكون الجداول التي تنص على إيداعها بموجب المواد 93 و 95 و 98 لا تحتوي على أي من البيانات المطلوبة بموجب المواد المذكورة أو عند ما تكون هذه الجداول غير محررة على الاستثمارات المقدمة من طرف الإدارة.

عندما تظهر الصورة الرسمية أو النسخ المودعة قصد الإشهار بأن العقد الذي قدم إلى الإشهار غير صحيح من حيث الشكل أو لا تتوفر على الشروط الشكلية المحددة سابقاً.

في حالة مخالفة أحكام المواد من 67 إلى 71 من المرسوم 63/76 المتعلقة بكيفيات وإجراءات إعداد الجداول الوصفي للتقسيم، حالة ما إذا كانت الوثيقة المودعة تتضمن تصرف قانوني متعلق بعقار مبني على سبيل الملكية المشتركة[180].

وعليه فإنه ومن خلال عرض هذه الأسباب نلاحظ أن المشرع الجزائري قد عددها على سبيل الحصر دون أن يأخذ في الحسبان بعض الحالات التي يمكن أن تكون كذلك سببا في رفض الإيداع كصدور قانون جديد ما بين فترة إيداع الوثيقة. وفترة دراستها يمنع التصرف الذي تنطوي عليه الوثيقة موضوع الإيداع وإسقاط الأسبقية فيه[15] ص 361.

أسباب رفض الإيداع في قانون التسجيل: صدر قانون التسجيل في الجزائر بموجب الأمر رقم 105/76 المؤرخ في 1976/12/09 المعدل والمتمم، حيث أكد نص المادة 353 منه على بعض أسباب رفض إيداع العقود و المحررات من طرف المحافظ العقاري وهي كالتالي:

حالة عدم تقديم التصريح التقييمي للعقار أي عدم تحديد القيمة التجارية للمعاملات.
عدم دفع رسوم الشهر العقاري مسبقا من طرف المودع.

والملاحظ أن هناك اختلاف ما بين رفض إيداع العقود، والمحررات التي تتم على مستوى مفتشية التسجيل، وتلك التي تتم على مستوى المحافظة العقارية، ذلك أن رفض إيداع العقود والمحررات الذي يتم على مستوى مصلحة التسجيل يكون إما بسبب عدم تقديم الكشوف الإجمالية أو النسخ الأصلية للعقود أو المحررات حسب ما أقرته المادة 09 في فقرتها الثالثة[26] ص 73، 74 مع ضرورة التأكيد هل العقد المحرر المودع هلى مستوى المحافظة العقارية فيه مراجع التسجيل ورقمه ورقم التبرعية مع تحديد تسمية مفتشية التسجيل، وتاريخ، كل ذلك تحت طائلة رفض الإيداع.

أسباب رفض الإيداع المحددة في قوانين التهيئة والتعمير: لقد أقر المشرع الجزائري في القانون 29/90 المؤرخ في 1990/12/01، والنصوص التطبيقية له لاسيما المرسوم رقم 176/91 المؤرخ في 1991/05/28 المحدد لكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة ورخصة البناء وشهادة المطابقة، ورخصة الهدم و تسليم ذلك.

والملاحظ أن المشرع الجزائري قد إشتراط بطريقة ضمنية في هذه النصوص ضرورة إرفاق هذه الشهادات والرخص التي تتعلق بمجال البناء والتعمير ببعض الوثائق والبيانات القانونية تحت طائلة رفض إيداعها من قبل المحافظ العقاري.

وهذا ما أكدته صراحة التعليم رقم 01478 م. ع / م. ع. أ. و الصادرة بتاريخ 2000/03/28[121] ص 161، 162 وهذه الوثائق تختلف باختلاف هذه الشهادات والرخص وهي كالتالي:

رخصة التجزئة: ونصت عليها المادة 23 الفقرة 06 من المرسوم 176/91 المؤرخ في 1991/05/28 السالف الذكر.

والتي تشترط لإشهار رخصة التجزئة إرفاقها بثلاثة وثائق:

مخطط التجزئة: والذي يجب أن يحتوي على تأشيرة الموافقة من طرف مصلحة التعمير و البناء.

إستمارة تتضمن قائمة الأجزاء وكذا أرقامها ومساحتها.

دفتر شروط التجزئة.

وهنا يجب أن ترتب هذه الوثائق على حدة بالمحافظة العقارية بعد تنفيذ إجراء الشهر، والملاحظ أن القرار المتضمن رخصة التجزئة يخول لصاحبه الحق في تجزئة الأرض دون التصريح له بالوجود الفعلي للوحدات العقارية الناجمة عن القسمة، ويبقى الوجود المادي "الفعلي" لهذه الوحدات عالقاً بإنجاز أشغال التهيئة خلال ثلاثة سنوات، وإلا سقطت رخصة التجزئة في حالة عدم القيام بهذه الأشغال.

وإذا كانت هذه القطع الأرضية الناجمة عن التجزئة محلاً لتصرف قانونياً (كمثلاً البيع) فإنه لا بد أن يتضمن إيداع هذا التصرف شهادة تصريح بتنفيذ الأشغال وهذا حسب الفقرة الثالثة (03) من نص المادة 25 من المرسوم 176/91 المؤرخ في 1991/08/28 السالف الذكر، وبالتالي يمكن في هذه الحالة أن يمارس المحافظ العقاري سلطته في رفض هذا الإيداع إذا كان هذا التصرف القانوني "البيع" لا يتوفر على هذه الشهادة وهذا بالنسبة للتصرفات القانونية الواقعة على القطع الناتجة عن التجزئة والواقعة في المناطق غير الممسوحة أما إذا كانت واقعة في مناطق ممسوحة ففي هذه الحالة يتوقف إشهار الحقوق المتعلقة بالجزء المفصول من القطعة الأكبر مساحة تطبيقاً لنص المادة 78 من المرسوم 63/76 السالف لذكر، حيث يتعين في هذه الحالة تقديم وثيقة القياس الممثلة لمخطط التجزئة مع الوثائق المراد شهرها وإلا يتم رفض إيداعها من قبل المحافظ العقاري، لأنه بموجب هذه الوثيقة يمنح لكل قطعة منها رقم مساحي بمجرد نقل ملكية القطعة الأرضية، وبالتالي تعيين قسمة الحصة كلها للتجزئة التي لم تنته أشغال التهيئة بها.

شهادة التقسيم: عند إيداع هذه الشهادة قصد إشهارها بالمحافظة العقارية يجب أن تكون مرفقة بمخطط معد على سلم 2000/1 أو 5000/1 يمثل جل الملكية العقارية المبينة موضوع التقسيم محدداً لمساحات الحصص الناجمة عن هذه القسمة وهذا تطبيقاً لنص المادة 28 من المرسوم رقم 176/91 المذكور أعلاه.

ويجب هنا أن تتضمن هذه العقود الخاصة بقسمة الملكية العقارية على فقرة تحدد فيها قائمة الحصص، وأن تكون معينة بمراجعتها الموجودة في مخطط التقسيم، مع ضرورة ذكر مساحة كل واحد منها، كل ذلك تحت طائلة رفض إيداعها من طرف المحافظ العقاري.

فعند اتخاذ المحافظ العقاري قراره برفض الإيداع عليه التأشير به على الملف الخاص بقضايا في إنتظار الرفض، مع ذكر تاريخه، وسببه، والنص القانوني الذي إستند إليه وإذا تجاوزت المدة القانونية الخاصة بالطعن في قرار الرفض والمقدرة بشهرين كما أسلفنا الذكر، فإن الملف الفرعي الخاص بالرفض يرتب ضمن الملف الخاص بالرفض النهائي، وفي حالة قيام المتضرر بالطعن في قرار الرفض خلال الأجل القانونية المحددة له، فالملف يرتب في الملف الفرعي الخاص بالمنازعات في إنتظار صدور الحكم النهائي وإذا كان الحكم الصادر يلغي قرار المحافظ العقاري، فإن على هذا الأخير إتمام إجراءات الشهر بطريقة عادية [214] ص 53.

2.2.1.2.1. رفض الإجراء

لا يقوم المحافظ العقاري برفض الإجراء إلا بعد الفحص الدقيق والشامل للوثائق المودعة لديه وإكتشاف نسيان أو غياب شرط من الشروط المنصوص عليها في المرسوم 63/76 المذكور أعلاه أو في النصوص التشريعية الأخرى [130] ص 22، كما أن رفض الإجراء يتطلب في بعض الأحيان مقارنة مع الوثائق التي تم إشهارها من قبل في مجموعة البطاقات العقارية [120] ص 86. فإذا تبين للمحافظ العقاري وجود نقص في الوثائق بعد قبول إيداعها، له سلطة تجسيد تنفيذ إجراء الإشهار على هذه الوثائق، وذلك من خلال رفضه للإجراء. غير أنه من الناحية القانونية يعد قرار رفض إجراء الشهر خطير، نظرا للآثار القانونية الخطيرة المحتمل أن تنتج عنه، وبالتالي حتى لا يتعسف المحافظ العقاري في استعمال سلطته في إصدار هذا القرار حدد له المشرع الجزائري أسباب يعتمد عليها في إصداره.

1.2.2.1.2.1. أسباب رفض الإجراء

بعد قبول الإيداع يقوم المحافظ العقاري بتسجيله في سجل الإيداع ثم يبدأ في عملية الفحص الدقيق والشامل للعقود والوثائق المودعة وذلك للوصول إلى أحد الأسباب التي يمكن أن تؤدي إلى رفض الإجراء، والتي تعد من الضمانات القانونية التي سنها المشرع الجزائري لحماية للمتعاملين وقد أشار إليها في نص المادة 101 من المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر، والتي تتمثل فيما يلي:

عندما تكون الوثائق المودعة والوثائق المرفقة بها غير متطابقة، باعتبار أن المحافظ العقاري عند قبوله للإيداع هو غير مطالب بدراسة مدققة للوثائق المودعة المرفقة بالعقود، بل يكفي التحقق من وجودها فقط، غير أنه بعد دراسة هذه الوثائق ومقارنتها مع ما هو مقيد على البطاقات العقارية، قد يتبين له وجود تباين في البيانات المقيدة على كل واحدة منها، فله في هذه الحالة الحق في رفض إجراء الشهر.

عندما تكون مراجع الإجراء السالف المطلوب بموجب المادة 95 الفقرة 1 من المرسوم 63/76 المذكورة أعلاه غير صحيحة، أي مراجع الجدولين الخاصة بقيد الرهون والامتيازات غير متطابقة مع الوثائق المودعة قصد الشهر فيتم الإجراء.

عندما يكون تعيين الأطراف وتعيين العقارات أو الشرط الشخصي كما هو محدد في المادة 65 من المرسوم 63/76 المذكورة أعلاه غير متطابق مع البيانات المقيدة على البطاقات العقارية.

عندما يكون التحقيق المنجز بموجب نص المادة 104 من المرسوم 63/76 يكشف أن الحق المتصرف فيه غير قابل للتصرف فيه من الناحية القانونية، كأن يكون هذا الحق مخالف للنظام العام والآداب العامة، أو المحافظ العقاري إكتشف في البطاقة العقارية الخاصة بالمتصرف أن قيد قانونيا بهذا التصرف كأن يكون قد سبق أن أصدر ضده حكما بالحجز، أو أودع عقاره تحت الحراسة القضائية دين في ذمته [27] ص 251.

عندما يكون العقد المودع الذي قدم للإشهار مشوبا بأحد أسباب البطلان المشار إليها في المادة 105 من المرسوم 63/76 السالف الذكر، كأن يكون محله غير مشروع أو السبب مخالف للنظام العام والآداب العامة، لأنه في هذه الحالات يكون العقد باطلا بطلانا مطلقا وبالتالي لا يجوز إجازته [131] ص 141، 151.

عندما يظهر وقت التأشير على الإجراء بأن الإيداع كان من الواجب رفضه، وهذا السبب كثيرا ما يكون سببا دافعا لرفض إجراء الشهر، لأنه نظرا لكثرة المحررات المودعة على مستوى المحافظة العقارية وفي اليوم الواحد، فإنه من الناحية العملية قد لا يستطيع المحافظ العقاري إن يتفطن لكل أسباب رفض الإيداع وخاصة إذا كانت تنطوي على تصرفات قانونية جد معقدة تتطلب دراسات قانونية معمقة ومدققة، لهذا يمكن للمحافظ العقاري أن يقبل إيداعها ويؤجل دراستها عند قيامه بتنفيذ إجراء الشهر، وبالتالي عندئذ يمكنه اكتشاف الخلل والنقص الموجود فيها.

2.2.2.1.2.1. كيفيات رفض الإجراء

إذا قرر المحافظ العقاري رفض الإجراء وذلك في حالة توفر سببا من الأسباب المذكور أعلاه، فإنه يوقف إجراء الشهر ويبلغ هذا القرار للشخص المعني أي الموقع على شهادة الهوية في أسفل الصورة الرسمية أو النسخ أو الجداول، وذلك في أجل أقصاه 15 يوما من تاريخ الإيداع، ويتم هذا التبليغ بواسطة رسالة موصى عليها مع إشعار بالإستلام أو عن طريق التسليم الشخصي مقابل إقرار بالإستلام وذلك إلى الموطن الذي أشار إليه الموقع في الوثيقة المودعة [215] ص 398، وعلى الموقع على التصديق إتخاذ أحد الحالتين:

إما القيام بإيداع وثيقة تعديلية ضمن الآجال القانونية الممنوحة له، حيث أنه في هذه الحالة يقوم المحافظ العقاري بتنفيذ الإجراء الذي يأخذ مرتبته بأثر رجعي من تاريخ الإيداع الأولى بالإضافة إلى التأشير بذلك على البطاقة العقارية التي تحمل عبارة - إجراء قيد الإنتظار-.

وإما أن يرفض إيداع الوثيقة التعديلية ضمن الآجال القانونية الممنوحة له أو يعلن عدم قدرته على التصحيح، وبالتالي في هذه الحالة، يقوم المحافظ العقاري بثنيت قراره ويصبح رفض الإجراء نهائي مراعيًا في ذلك أحكام المادة 106 من المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر المتعلقة بحالات الرفض الجزئي، وعلى المحافظ التأكيد على هذا الرفض في سجل الإيداع في الخانة المخصصة للملاحظات وعند الإقتضاء على البطاقة العقارية والدفتري العقاري المتعلقة بنفس العقار.

ثم يقوم المحافظ العقاري بتبليغ هذا القرار خلال ثمانية (08) أيام من تاريخ إنقضاء مهلة خمسة عشر (15) يوما الممنوحة للموقع على شهادة الهوية مع إرجاعه الوثيقة محل الرفض، إما مباشرة أو عن طريق رسالة موصى عليها مع إشعار بالإستلام، هذه الوثيقة يكون قد وضع عليها تأشير مؤرخة وموقعة يوضح فيها تاريخ قرار الرفض والنص الذي يبرر هذا القرار.

غير أنه من الناحية العملية، قد يتلقى المحافظ العقاري حالات أين تكون فيها العقود والوثائق المشهورة قد مرت عليها مدة طويلة من شهرها، وتبين له بعد ذلك أن الإجراء كان واجب رفضه، في مثل هذه الحالات على المحافظ العقاري إتخاذ قرار الرفض النهائي للوثيقة دون إتباع إجراءات الرفض النهائي للإجراء السالف الذكر مع ضرورة إبلاغ المدير الولائي بهذا الرفض حتى يتسنى له رفع دعوى قضائية إستنادا للصلاحيات الممنوحة له بموجب المادة 10 من المرسوم رقم 65/91 المؤرخ في 1991/03/02 يطلب عن طريقها إبطال آثار شهر الوثيقة لمخالفتها للقوانين والتنظيمات المتعلقة بالحفظ العقاري ويتبع إجراء رفع الدعوى إيداع عريضة لدى نفس المحافظة العقارية المختصة من أجل شهرها حماية لحقوق الغير، في إنتظار صدور حكم نهائي ورفض الإجراء النهائي، يستمد أساسه القانوني من المذكرة رقم 4318 المؤرخة في 1998/10/27 [209]، التي تلزم المحافظ العقاري الإلغاء في الحين وبدون أي شرط لكل العقود المشهورة المخالفة للأحكام التشريعية التنظيمية المعمول بها، مع ضرورة إبلاغ المدير الولائي بهذا الإلغاء، لكي يقوم بإرسال تقرير حول كل قضية إلى الإدارة المركزية.

وتجدر الإشارة إلى أن قرار رفض المحافظ العقاري للإجراء يمكن أن يكون موضوع طعن أمام الجهات القضائية الواقعة في دائرة إختصاصها المحافظة العقارية وذلك خلال مهلة شهرين ابتداء من تاريخ الإشعار بإستلام الرسالة الموصى عليها أو تاريخ رفض الرسالة الموصى عليها أو تاريخ الإعتراف المشار إليه أعلاه [180].

وهذا ما سنتناول بشيء من التفصيل في الباب الموالي.

2.2.1. المنازعات الناشئة عن عملية تأسيس السجل العقاري

بمجرد الانتهاء من عملية مسح الأراضي كلية تعتبر وثائق المسح التي نتجت عن هذه العملية مطابقة للوضع الحالية للعقارات، وهذا بعد أن تقوم لجنة المسح بإجراء التعديلات الخاصة بالأطراف المتنازعة المتمثلة في الأخطاء المادية وحقوق المالك الحقيقي، وتبقى المنازعات التي فشلت في حلها لجنة المسح لكي تعرض على المحافظ العقاري أو على القضاء حسب كل حالة. ولهذا سوف نتطرق في المطلب الأول إلى المنازعات الناشئة عن إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية والمطلب الثاني المنازعات المتعلقة بالترقيم العقاري.

1.2.2.1. المنازعات الناشئة عن إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية

حتى يتمكن المحافظ العقاري من القيام بالإجراء الأول في السجل العقاري، يجب إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية ومراعاة للأحكام التنظيمية الجديدة فإن الإيداع يمكن أن يتم بقسم أو مجموعة أقسام وهذا عند ما تفوق مدة عمليات مسح الأراضي في بلدية ما أكثر من سنة مما يؤخر عملية تأسيس السجل العقاري، ويتم معاينة الإيداع لوثائق المسح بمحضر من طرف المحافظ العقاري يصرح فيه بتعيين تاريخ الإيداع، كما يحدد أقسام واسم البلدية والأماكن المذكورة التي تم مسحها، ويستوجب في هذه الحالة فتح فهرس متسلسل تاريخيا لتسهيل تدوين ومتابعة القرار المشار إليه في هذه الوثائق وهذا طبقا للمادة 08 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المعدلة والمتممة بموجب المرسوم رقم 123/93 المؤرخ في 1993/05/19.

ويكون هذا المحضر محل إشهار واسع في أجل أقصاه 08 أيام ابتداء من تاريخ استلام وثائق مسح الأراضي ولمدة 4 أشهر بكل وسيلة مناسبة حيث ينشر هذا المحضر عن طريق إعلان في الجرائد اليومية الوطنية، وكذا في شكل إعلانات يتم إلصاقها في مقر المحافظة العقارية والمجلس الشعبي البلدي وفي الأماكن السكنية التي توجد فيها العقارات [180].

والملاحظ أن المحافظ العقاري من الناحية العملية يقوم بتحرير محضر تسلم وثائق المسح في أربعة نسخ متطابقة، ترسل النسخة الأولى إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي للبلدية التي أجرى فيها المسح، حيث يقوم هذا الأخير بنشر إعلان عن تسلم وثائق مسح الأراضي بكافة وسائل النشر في إقليم البلدية وترسل النسخة الثانية لمدير الفرع المحلي لمسح الأراضي، ونسخة ثالثة لمدير أملاك الدولة والنسخة الرابعة يحتفظ بها في مديرية الحفظ العقاري للتأشير عليها ثم تعاد للمحافظة العقارية.

وتجدر الإشارة إلى أن الهدف من هذا الإشهار هو أمرين: فمن جهة الهدف هو إعلام المالكين وذوي الحقوق العينية العقارية الأخرى حول عملية تأسيس السجل العقاري العيني، وحضورهم إلى

المحافظة العقارية لتمكينهم من تسلم وثيقة تشهد بحقوقهم على العقارات الممسوحة من طرف المحافظ العقاري. ومن جهة أخرى الهدف هو إثارة الاعتراضات أو الاحتجاجات من قبل أشخاص لهم مصلحة في ذلك.

ولكن حتى يتمكن المالكين وذوي الحقوق العينية العقارية الأخرى من تسلم كل وثيقة تشهد بحقوقهم على العقارات الممسوحة من المحافظ العقاري، فإنه ينبغي على كل مالك أو حائز أن يودع لدى المحافظة العقارية جدولاً وصفيًا للعقار تسلمه له هذه الأخيرة طبقاً لنص المادة 13 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ويحرر هذا الجدول على نسختين طيلة شهرين من يوم إيداع وثائق المسح، ويحرره الموثقون إذا كانت الملكيات مكتسبة بموجب عقود معدة من طرفهم، ويعدده محرراً العقود الإدارية إذا كانت الملكيات تابعة للدولة أو الجماعات المحلية، ويحرره أيضاً كتاب الضبط إذا كانت الملكيات محل أحكام قضائية وتؤشر هذه الجداول من طرف المحرر ثم يتقدم المعنيون إلى مكتب المحافظة العقارية لإيداعها مصحوبين بالوثائق والسندات والعقود التي تبين أصل الملكية ويبين في هذا الجدول مايلي:

وصف العقارات التي يحوزها على مستوى القسم أو كل من الأقسام التي كانت موضوع عمليات مسح الأراضي، مع ذكر موقعها ومحتواها وأرقام مخطط مسح الأراضي.
لقب واسم المالك أو الحائز الحالي وتاريخ ميلاده ومهنته وموطنه.
الامتيازات والرهون العقارية، والحقوق العينية، والقيود المترتبة على كل عقار مع ذكر ذوي الحقوق والعقود والأعمال المؤسسة لهذه الحقوق [180].

ويمكن أن يعد هذا الجدول بمساعدة مصالح المحافظة العقارية عند تقرب المالك المعني لطلب الوثائق المتعلقة بحقوقه في العقارات التي يطالب بملكيتها على أن المحافظ العقاري غير ملتزم بانتظار تسليمه الجدول للبدء في الإجراء الأول في دفتر العقاري لأن الترقيمات العقارية تبنى على قاعدة العناصر الموجودة في وثائق المسح. عندما يطلع المحافظ العقاري على وثائق المسح يقوم بفحص المعلومات المسجلة والإطلاع على العمل المنجز من قبل مصلحة المسح فله أن يرفض الإيداع في الحالات التالية:

في حالة إيداع وثائق المسح لقسم في البلديات التي تكون عملية المسح فيها تفوق مدتها سنة ولاحظ المحافظ العقاري من خلال إطلاعه على وثائق المسح أن عملية المسح لم تشمل كل أجزاء ذلك القسم فيرفض هذا الإيداع على أساس أنه ناقص.

إذا كانت نسبة الملكيات المسجلة في حساب مجهول هي نسبة عالية قد يصل إلى أكثر من 60% فيرفض الإيداع على أساس أن عملية المسح في هذه البلدية لم تؤدي الغرض منها.

نقص في المعلومات الموجودة على بطاقات التحقيق "La fiche d'enquête".

وجود عدد هائل من المنازعات في القسم الواحد

عدم إحقاق الوثائق المودعة ببطاقات التحقيق مع غياب السندات المثبتة لحق الحيازة لاسيما

شهادات الشهود.

عدم إرفاق محضر المنازعات لجميع حالات النزاع المذكورة المؤشر عليها في البطاقة العقارية.

والجدير بالذكر إلى أن هذه الحالات جاءت على سبيل المثال لا الحصر وذلك لأن المشرع

الجزائري لم يتطرق في النصوص التشريعية ولا في النصوص التنظيمية إلى الشروط القانونية لإيداع

وثائق المسح بالمحافظة العقارية، كما لم يتطرق إلى حالة رفض إيداع وثائق المسح ولا إلى الأسباب

التي يجب أن تتوفر لكي يترتب عليها حالة رفض الإيداع لدى المحافظة العقارية، والذي نتج عنه ظهور

نزاع قائم بين المحافظة العقارية وبين مصلحة المسح وهذا دون تدخل السلطات السلمية المعنية للنظر

في مثل هذه النزاعات وإيجاد الكيفية القانونية لحلها.

لهذا الغرض فقد اتصلنا بالمحافظة العقارية للبلدية واستفسرنا عما إذا كانت هناك حالة رفض

إيداع وثائق المسح، وقد وجدنا حالة رفض إيداع لبلدية من بلديات الولاية يرجع السبب فيها إلى غياب

بطاقات التحقيق مما أدى إلى وجود نزاع، وقد تم حل المسألة على مستوى المديرية الجهوية للحفاظ

العقاري، بالتوصل إلى تعليمة تنص على ضرورة إعداد البطاقات لكل العقارات.

وعليه فقد التزمت مصلحة المسح بهذه التعليمة في البلديات التي كانت في طور المسح، وقد تم

قبول إيداع وثائقها، ولم يعد أي إشكال بين المصلحتين، الشيء الذي وجدناه أنه يمثل خطوة جادة لإيجاد

حل قانوني لمثل هذه النزاعات و يتعين على المشرع الجزائري أن يتدخل بنص قانوني لتدارك مثل هذه

المسائل التي يمكن أن تكرر مستقبلا.

2.2.2.1. المنازعات الناتجة عن الترقيم العقاري (منازعات القيد الأول)

إن ترقيم العقارات هو أحد الإجراءات الشكلية الأولية لإشهار حقوق الملكية والحقوق العقارية

العينية الأخرى في السجل العقاري الذي جاء بها المرسوم 63/76 المذكور أعلاه، وبالرجوع إلى المواد

12، 13، 14 منه نلاحظ أن المشرع قد نص على أنه يشرع المحافظ العقاري في عملية الترقيم أي

القيد الأول في إحدى الصورتين، إما ترقيم مؤقت أو ترقيم نهائي، مع ملاحظة أن المشرع بصدد هذين

النوعين من الترقيم قد اتجه اتجاها خاصا به لم يعهد لدى كل التشريعات المقارنة في هذا الموضوع حيث

أنه فرق بين نوعين من الترقيم النهائي، ترقيم نهائي ابتداء لم يرتكز فيه على عنصر مرور الزمن

ليصير كذلك بل اعتمد فيه على طبيعة السند وقوة حجية إتجاه الغير وهو ما نص عليه في المادة 12.

وترقيم نهائي كان في أصله ترقيما مؤقتا ثم تحول إلى ترقيم نهائي بعد مرور المدة الزمنية المحددة في المادة 12 و14، والذي فرق فيه بين نوعين من الترقيم المؤقت اعتمد فيهما على قوة وحجة السند المثبت للحق العيني العقاري المقيد فجعل للسند الأقل قوة مدة أكبر وأكثر قوة مدة أقل.

1.2.2.2.1. منازعات الترقيم النهائي

وهنا نفرق بين نوعين من الترقيم وهي كالتالي:

1.1.2.2.2.1. الترقيم النهائي ابتداء والأثر المترتب عليه

نصت عليه المادة 12 من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه، حيث يعتبر الترقيم نهائيا ابتداء بالنسبة للعقارات التي يحوز مالکها سندات أو عقود قانونية ثابتة غير متنازع فيها من الغير ولا تترك أي مجال للشك في ملكية العقار المحقق فيه، أو كل الوثائق الأخرى طبقا للتشريع المعمول به في مجال الملكية العقارية، كالسندات الرسمية والأحكام القضائية المثبتة لحقوق عقارية إذا كانت مبنية بدقة للحقوق المكرسة بخبرة تحدد معالم الملكية، لكن الملاحظ في الحياة العملية أن الأحكام القضائية تأتي في بعض الأحيان خالية من المعلومات الضرورية مما يجعل المساحين والمحافظين العقاريين يعاملونها تقريبا معاملة العقود العرفية لأنه يصعب إثبات أن الحكم كسند رسمي ينصب على العقار أو الحقوق العينية المطالب بملكيتها أو المتنازع عليها.

يسلم المحافظ العقاري عند الترقيم النهائي دفتر عقاري للمالك المعترف بهم سواء كان هؤلاء المالك أشخاص طبيعية أو أشخاص معنوية عمومية (الدولة، الولاية، البلدية أو المؤسسات العمومية الأخرى)، وفي حالة الشيوخ، يعد دفتر واحد يحتفظ به في المحافظة العقارية، أو يتفق المالك في الشيوخ فيما بينهم لتعيين وكيل عنهم قصد سحبه من المحافظة العقارية والاحتفاظ به.

كما ينقل المحافظ العقاري تلقائيا عند الاقتضاء بمناسبة هذا الترقيم إجباريا في السجل العقاري قيود الامتيازات، الرهون وحقوق التخصيص غير المشطب عليها والتي لم تنقض مدة صلاحيتها [180]. والملاحظ أنه بالرغم من الأثر الهام لنظام الشهر العيني وهو منح الدفتر العقاري الناتج عن الترقيم النهائي إلا أن المشرع أجاز للأشخاص إعادة النظر فيه وذلك أمام القضاء [180]، دون أن يقيد بأجل محدد ومسقط كما فعلت التشريعات الأخرى وهذا يفتح المجال إلى رفع الدعاوى القضائية للطعن في بيانات السجل العقاري من قبل المالك الغائب الذي لم يحضر عملية المسح والذي قد يظهر ربما بعد فوات آجال طويلة من صيرورة الترقيم نهائيا وحصول المعني بالأمر على الدفتر العقاري [116] ص 41 مما يجعل القوة الثبوتية المطلقة للقيد في مواجهة الكافة قابلة لإعادة النظر وهذا تقلل من أهمية نظام الشهر العيني في التشريع الجزائري.

ويأثر سلبا على غاياته لأنه يؤدي إلى عدم استقرار الملكية العقارية في بلادنا وتضعف من درجة الائتمان العقاري إذ يبقى مركز المالك دائما مهددا بظهور المالك الجديد مع العلم أن تشريعات الدول التي أخذت بنظام الشهر العيني جعلت الترقيم النهائي غير قابل للمنازعة والمالك الذي أهدرت حقوقه لم يبق له سوى المطالبة بالتعويض عن الضرر من الحائز سيء النية أو من المحافظ العقاري إذا كان هو المسؤول عن إهدار حقه.

وما يمكن ملاحظته من خلال مبنى ومعنى المادة 16 من المرسوم 63/76 السابق الذكر أن المشرع يرى أن بالأثر المطهر للقيود الأول يتأكد بعد فوات مدة الترقيم المؤقت وتكون في مواجهة المحافظ العقاري أي لا يجوز إعادة النظر فيها من طرف المحافظ العقاري أما من طرف القضاء فهذا جائز وهذا فهم خاطئ للأثر المطهر للقيود الأول لأن الأثر المطهر الحقيقي هو الذي يكون في مواجهة القضاء بحيث يمنع من التطرق للنظر في الحق العيني بموجب دعوى عينية بل بدعوى تعويض فقط. والسبب في هذا الفهم هو أن التشريعات التي أخذت بالأثر المطهر هي تشريعات منحت تقرير هذه القوة لجهة قضائية وليست إدارية كما فعل المشرع الجزائري.

2.1.2.2.2.1. الترقيم النهائي الذي كان ترقيميا مؤقتا والأثر المترتب عليه

نصت المادة 13 من المرسوم 63/76 السالف الذكر على أنه يعتبر الترقيم مؤقتا لمدة 4 أشهر يبدأ سريانها ابتداء من يوم الترقيم بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات ملكية قانونية، والذين يمارسون حسب المعلومات الناتجة عن وثائق مسح الأراضي حيازة تسمح لهم باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب، طبقا للأحكام القانونية المعمول بها في هذا المجال، أي المتمسكون بالحيازة الهادئة العلنية والمستمرة لمدة 15 سنة أو الحائزين بموجب سندات عرفية لمدة 10 سنوات على الأقل، وكذلك الحائزين على شهادات الحيازة المسلمة من طرف رؤساء البلديات طبقا لأحكام قانون التوجيه العقاري، وأخيرا الأحكام القضائية غير الدقيقة في إثبات الحقوق المكرسة.

وهذا حتى يتسنى للأشخاص الذين لهم مصلحة ولم يحضروا لعملية مسح الأراضي المطالبة بهذه الحقوق، وإذا لم يقدم أي اعتراض أو إذا سحبت أو رفضت الاعتراضات التي قد قدمت خلالها فإنه طبقا لأحكام المرسوم 63/76 السالف الذكر يصبح من الضروري القيام بالترقيم النهائي بعد مرور مدة أربع أشهر ابتداء من تاريخ إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية.

أما بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات كافية، أو عند ما لا تكون عناصر التحقيق كافية لتحديد الطبيعة القانونية للعقار من طرف المحافظ العقاري أو أن يبدي رأيه في تحديد حقوق الملكية الواردة عليه فإن مدة الترقيم المؤقت تحدد بسنتين من تاريخ تسليم وثائق المسح إذا ظهرت خلال هذه المدة وقائع قانونية جديدة تزيح الشك على طبيعة العقار وملكيته بحيث تسمح للمحافظ العقاري

بالتثبت بصفة مؤكدة من أن الحقوق العينية الواجب شهرها في السجل العقاري مملوكة لأصحابها، ويكون قد اطلع عليها في غضون ذلك عن طريق أي شخص معني[180].

ولقد نصت المادة 15 من المرسوم 63/76 على أن النزاع في الترقيم المؤقت سواء كان لمدة أربعة (04) أشهر أو سنتين يكون بالاعتراض أمام المحافظ العقاري خلال هذه المدة وينبغي على الطرف المحتج أن يبلغ احتجاجه للمحافظ العقاري وإلى الطرف الخصم الذي سجل العقار باسمه عن طريق رسالة موصى عليها وتدون هذه الاحتجاجات والاعتراضات في سجل خاص بالمحافظة العقارية يفتح لهذا الغرض ويملك المحافظ العقاري في هذه الحالة سلطة المصالحة بين الطرفين ويكون أمام موقفين: إما أن تنجح محاولة الصلح وفي هذه الحالة يقوم بتحرير محضر بذلك يسمى محضر مصالحة له القوة الإلزامية والثبوتية في مواجهة الكافة وإما أن تفشل فيحرر محضر عدم المصالحة ويبلغه إلى المعنيين بالأمر وفي هذه الحالة يمكن للمعترض أن يلجأ للقضاء، ويرفع دعوى يطلب فيها إلغاء الترقيم، وذلك في مهلة 06 أشهر فإن انقضت المهلة ولم ينازع في الترقيم سقط حقه في رفع الدعوى القضائية وفي حالة ما إذا رفعها في الآجال المحددة فإن الترقيم يحافظ على طابعه إلى غاية صدور حكم قضائي نهائي، وفي هذه الحالة يجب شهر العريضة الافتتاحية للدعوى طبقاً لأحكام المادة 85 من المرسوم 63/76 والمادة 519 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويتم تبليغها للمحافظ العقاري لكن المادة 16 نصت بصفة عامة على قرارات المحافظ العقاري التي تهدف إلى إعادة النظر في الترقيم النهائي يمكن إعادة النظر فيها عن طريق القضاء كما رأينا دون تحديد أجل مسقط ودون أن تستثنى حالة الترقيم المؤقت المنصوص عليها في المادة 15 مما يوجد تعارض بين المادة 15 و16 من المرسوم 63/76، ففي المادة 15 الفقرة 04 نص المشرع على ضرورة تقديم الاعتراض قبل انقضاء مهلة 06 أشهر ابتداء من تاريخ التبليغ الذي يتلقاه من المحافظ العقاري أمام الجهة العقارية المختصة تحت طائلة رفض الدعوى القضائية وهذا يؤدي إلى أن الحق العيني العقاري للمستفيد من الترقيم المؤقت الذي يصير نهائياً بانقضاء المدة المحددة لذلك يصبح محصناً ضد الدعوى القضائية العينية وتحل محلها دعوى التعويض إذا كان لها محل وهذا هو مبدأ الأثر التطهيري للقيد الأول، ولكن المشرع لم يكن يقصد ذلك بل جواز رفع دعوى عينية بالحق العيني المتضرر من عملية القيد الأول وقد جسد ذلك أمام القضاء في مختلف مستوياته وعلى رأسه قضاء المحكمة العليا وهذا ما سنراه لاحقاً، ومما يؤكد هذا التناقض أكثر هو نص الفقرة الثانية من المادة 16 التي جاء فيها: «وإذا كانت الدعوى القضائية ترمي إلى تغيير الحقوق الناتجة عن الترقيم لا يزال مؤقتاً تطبيقاً لأحكام المادتين 13 و14 أعلاه فإن هذا الترقيم يحافظ على طابعه المؤقت إلى غاية صدور حكم قضائي نهائي».

هذا بالإضافة إلى أن المشرع قد منح للأفراد المتضررين الحق في الطعن ضد قرارات وأخطاء المحافظ العقاري أمام الجهات القضائية المختصة وهي الغرفة الإدارية وهي الغرفة بالمجلس

القضائي [177] التي أصبحت المحاكم الإدارية حالياً وهو ما أكده مجلس الدولة في اجتهاداته وكذلك يحق لكل متضرر من تصرفات المحافظ العقاري أن يرفع دعوى تعويض على الدولة طبقاً لأحكام المادة 23 من الأمر 74/75 المشار إليه أعلاه في أجل عام من العلم بالفعل الضار تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى التي تتقدم بـ 15 سنة في الأحوال وهذا كله سوف يأتي بيانه بالتفصيل في الباب الثاني من هذه الأطروحة وهذا كله لتفادي التكرار.

وبالتالي يمكن القول بأنه ما دام يمكن الطعن في الترقيم النهائي وعدم تقرير القوة الثبوتية للقيد استناداً إلى المادة 16 من المرسوم 63/76 والمادة 24 من الأمر 74/75 فإن ذلك يجعل من وظيفة السجل العيني مجرد وظيفة إعلامية لا فرق بينه وبين نظام الشهر الشخصي ومنه عدم توافر مميزات السجل العيني بخصوص هذه المسألة القانونية في القانون الجزائري.

لذلك نرى ضرورة تعديل أولاً المادة 11 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري والتي تخول للمحافظ العقاري كموظف صلاحية مسك وتأسيس السجل العقاري وتمنحه سلطة واسعة في تقرير الحقوق عن طريق القيد الأول من المفروض أن تتكفل لجنة ذات طابع قضائي كما هو الحال في التشريعات المقارنة، أو على الأقل إحداث آلية قانونية تجعل المحافظ العقاري يباشر مهامه تحت إشراف قاضي يتم تعيينه لهذا الغرض، بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير العدل والمالية بهدف تأسيس السجل العقاري والاستمرار في مسك بعناية مع تحديد التزامات كل واحد منهما.

بالإضافة إلى تعديل المادة 16 من المرسوم 63/76 وذلك بتقرير الأثر التطهيري للقيد الأول، مع التدرج في شأن حجية البيانات المقيدة التي يمر بها القيد الأول في السجل العقاري حتى يتمتع بالأثر المطهر إلى مرحلتين هما مرحلة القيد التمهيدي والتي لا يترتب على قيد البيانات فيها أي أثر مطهر أو حجية ثبوت مطلقة لبيانات الواردة فيها، ومرحلة القيد النهائي التي تؤدي إلى أعمال الأثر المطهر للقيد، وفيها يعد القيد مصدر للحقوق العينية العقارية.

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أنه حتى بالنسبة للدول التي تأخذ بالأثر التطهيري والمطلق للقيد الأول في السجل العقاري ومنها القانون الألماني الذي يعتبر من رواد السجل العيني يذهب إلى عدم الاعتداء بالقوة الثبوتية المطلقة للشهر إذا تعلق الأمر بالأموال العامة أو كان قائم على تقادم غير صحيح كما في مجال كسب أملاك الدولة وبالبلدية والوقف بالتقادم، أو على تصريح باطل كبيع المحجوز عليه للعون القضائي المشرف على حراسة المال فهو تصرف باطل لعدم توافر الأهلية ولا يصححه الشهر، ونلاحظ أن عدد كبير من النزاعات المطروحة أمام القضاء الجزائري تخص هذه الأوضاع فلا يمكن أن يؤدي الأثر التطهيري للسجل العيني إلى إهدار أموال الدولة والأموال المصونة كالأوقاف العامة التي لا

يجوز كسبها بالتقادم بمناسبة إعداد السجل العيني، وهذا ما جسده فيها القضاء في قرارات قضائية [149] ص 34.

3.1.2.2.2.1. المنازعات الناتجة عن الترقيم في حساب المجهول (الترقيم لصالح الدولة)

إن العدد غير المقبول للعقارات الواقعة في مناطق ممسوحة والمدرجة في حساب مجهول وذلك بالنظر إلى عدد مجموعات الملكية الممسوحة فعلياً، ونجم عنه وضعية خطيرة كشفت على أن نحو ثلث $\frac{1}{3}$ الأملاك العقارية تم إغفالها في عملية المسح، فينتج عنها عدد وافر من الشكاوى من المواطنين

يطالبون بصفة مشروعة ترقيم عقاراتهم في السجل العقاري لكي يتحصلوا على سندات الملكية إذ أن أصحاب هذه العقارات لا يمكنهم التصرف فيها بصفة عادية (إعداد شهادة عقارية بعد الوفاة، مبادلة هبة، بيع، رهن... الخ) بسبب عدم إنجاز مسح الأراضي العام للبلدية موقع العقارات بصفة دقيقة وعدم تحلي فرق المسح بالجدية في تأدية مهامها المتمثلة في الانتقال الفعلي إلى الميدان في الأيام المحددة في استمارة الإشهار بالمرور ولم تتأكد من أن التدابير الضرورية للبحث عن المالك أو الحائز قد اتبعت بالصرامة اللازمة لذلك وتسوية لهذه الوضعية صدرت تعليمة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية نصت على الإجراءات التي جب أن تتبع حتى يتقدم الملاك الحقيقيين أو الحائزين إلى المحافظة العقارية بطلباتهم المتضمنة ترقيم عقاراتهم في السجل العقاري. وهنا نميز بين حالتين:

الحالة الأولى: العقارات أو الملكيات الواقعة في مناطق ممسوحة والمسجلة في حساب مجهول وهي ملكيات توجد بشأنها سندات مشهورة.

الحالة الثانية: فهي تخص العقارات الواقعة في مناطق ممسوحة مسجلة في حساب مجهول وهي التي يطالب بترقيمها أشخاص يفتقدون لحقوق مشهورة.

الحالة الأولى: حالة الملكيات التي يوجد بشأنها سندات مشهورة بالمحافظة العقارية قبل إعداد مسح الأراضي العام:

لقد نصت المذكرة 2421 المؤرخة في 2003/05/03 والصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية على مجموعة من الإجراءات التي يجب اتخاذها لتسوية وضعية هذه العقارات وتتمثل في [210] ص 91، 97.

تقديم طلب الترقيم ودراسته:

على المعنيين أن يتقدموا بطلب الترقيم العقاري على ورق عادي يودع مباشرة بالمحافظة العقارية في نسختين تسلّم في الحال نسخة منها ممهورة بختم المصلحة وبتاريخ الإيداع للمعني أو عند الاقتضاء

لممثلة (ولا يشترط أن تكون الوكالة رسمية) ويجب أن يرفق الطلب بنسختين من السند القانوني للملكية وعند اللزوم بالفريضة في حالة الوفاة.

يشرع المحافظ العقاري في دراسة طلب الترقيم فيتحقق من جهة من سند الملكية نفسه ومن جهة أخرى من العقار الذي يسجل في حساب المجهول الذي يجب أن يتوافق مع سند الملكية المقدم: فيجب على المحافظ العقاري أن يتحقق من أن سند الملكية قد أشهر فعلا فإذا تعلق الأمر بسند مشهر قبل الأول من مارس 1961 في محافظة عقارية أخرى فإن التحقق في الوضعية القانونية للعقار محل السند المقدم من تاريخ إشهارة إلى غاية الثامن والعشرون (28) فبراير 1961، يجب أن يتم على مستوى المحافظة العقارية الأم والتي يمكن أن تكون تابعة لولاية أخرى ويطلب المعلومات مباشرة من مديره كلما تلقي الطلبات.

وهنا مدير الحفظ العقاري عليه أن يستعجل عملية البحث فإذا كانت المحافظة العقارية الأم تابعة لولاية أخرى، فإن تبادل الرسائل يتم مباشرة بين المديرين المعنيين على أن تكون المعلومات متوفرة خلال ثمانية (08) أيام وفي حدود خمسة عشر (15) يوما على التوالي، في حالة ما إذا كانت المحافظتين العقاريتين تابعتين لنفس الولاية أم لا.

كما على المحافظ العقاري أن يتحقق من العقار في حد ذاته والهدف من ذلك هو بالدرجة الأولى تحديده على مخطط مسح الأراضي ومعينة توافق محتوياته المادية، وبعد ذلك استخراج مراجع المسح (رقمي المسح والوحدة العقارية) وفي الدرجة الثانية التأكد من أنه ليس ملكا للدولة.

فيما يخص تحديد العقار على مخطط المسح فقد تكون العملية سهلة ويمكن إجراؤها على مستوى المحافظة العقارية ولكن في حالات أخرى قد تكون صعبة بل حتى مستحيلة وهو ما يستلزم تدخل مصالح مسح الأراضي مع احتمال في أغلب الأحيان التنقل إلى عين المكان فيكون ذلك ضروريا في حالة ما إذا كان العقار يشكل حسب سند الملكية وحدة عقارية مدرجة في مخطط المسح داخل قطعة أرض متعددة الأضلاع ذات مساحة أكبر سجلت هي في حد ذاتها في حساب المجهول الشيء الذي يستنتج منه أن هذا الفضاء قد ضم في مخطط المسح عدة وحدات عقارية مجاورة، أو كان هناك فرق في المساحات والحدود.

أما فيما يخص التحقق من أن العقارات المعنية ليست ملكا للدولة [199]، فيتعين في هذه الحالة مراسلة مدير أملاك الدولة ليبيدي رأيه في الموضوع ويتعين في هذا المجال أن نميز بين السندات المشهورة بعد 1976/03/25 (تاريخ وضع حيز تطبيق الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن تأسيس السجل العقاري الذي ينص على أن كل الحقوق العقارية لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ شهرها).

وبين السندات المشهورة قبل هذا التاريخ (في ظل نظام الشهر الشخصي الذي كان فيه للعقد الرسمي أثره القانوني الكامل حتى ولو لم يشهر).

والتحقيق هنا يقتصر على الحالة الأولى أي على الحالات التي تكون فيها سندات الملكية مشهورة قبل تاريخ 1976/03/25، هذا قصد التأكد بصفة قطعية من أن أي واقعة قانونية بل أي عقد رسمي غير مشهر يتضمن نقل ملكية لفائدة الدولة قد طرأ في تلك الفترة. وعليه يتعين تلقائياً إبلاغ مصالح أملاك الدولة كلما يكون العقد الرسمي المقدم مشهر قبل التاريخ المشار إليه أعلاه.

وخلافاً لذلك يكون التحقيق من حيث ملكيتها للدولة غير ضروري عندما تكون عقود الملكية المعنية مشهورة بعد هذا التاريخ، علماً أن هذه السندات تكون لها حجية مطلقة ضد الكل إذا لم تفقد حداثتها بإشهارات لاحقة.

عملية التسوية: اعتماداً على الوضعيات المذكورة سابقاً يقوم المحافظ العقاري بالتكفل بالعرائض المقدمة من ناحية الموضوع كالتالي:

إن المحافظ العقاري يشرع في الترقيم في السجل العقاري وإعداد وتسليم الدفتر العقاري خلال 08 أيام من تاريخ إيداع طلب الترقيم مع الأخذ في الاعتبار المدة المحددة من قبل في حالة طلب المعلومات من المحافظة العقارية الأم وهذا عند إمكانية تحديد العقار استناداً إلى مخطط المسح وذلك على مستوى المحافظة العقارية بصفة مؤكدة دون أي لبس وبدون ضرورة الاتصال بمصالح أملاك الدولة.

في الحالات التي يجب فيها تدخل مصلحة مسح الأراضي تقوم بعد استلامها العرائض المؤسسة والمرفقة بسند الملكية بالتنقل إلى عين المكان وذلك بعد أن تخطر المالك المزعوم بواسطة إشعار بمرور فرقة المسح قصد القيام بمايلي:

التعرف على الحدود للتأكد من مطابقة محتويات العقار المذكور في عقد الملكية مع تلك التي تم معاينتها في الميدان مع احتمال إتمام تعيين العقار إذا تم ملاحظة أن تغييرات لاحقة قد طرأت عليه بعد إعداد عقد الملكية.

إجراء وضع الحدود لمجموعة الملكية التي ليست مبنية لوحدة عقارية في مخطط المسح مع إعداد وثيقة القياس التي يكون إعدادها في هذه الحالة مجاني، وإعطاء مراجع مسح جديدة.

وفي هذه الحالة إذا لم تكن هناك بصدد تغيير الحدود تملأ بطاقة العقار نموذج (TD10) متضمنة كافة العناصر المتعلقة بالمحتويات المادية لمجموعة الملكية وكذا مراجع المسح ثم ترسل إلى المحافظة العقارية.

أما في حالة القيام بعملية وضع الحدود فيجب أن يتضمن الإرسال الموجه للمحافظة العقارية أيضا بطاقة تحقيق ووثيقة القياس.

وفي كلتا الحالتين أن يتم الرد على المحافظة العقارية من طرف مصلحة الأراضي خلال خمسة عشر (15) يوما، كما أن تبادل الوثائق بين الجهتين يجب أن يتم عن طريق البريد المحمول وبالإيداع المباشر وكل إيداع للوثائق يجب تدوينه في كشف إرسال معد في نسختين إثنين وتسلم نسخة منه المودع بعد ختمه كإشعار بالاستلام ويكون الدفتر العقاري جاهزا خلال 08 أيام من تاريخ تلقي المعلومات من مصلحة مسح الأراضي.

وعندما يكون الاتصال بمصلحة أملاك الدولة ضروري كما هو مبين أعلاه فإنه يجب أن يتم وفق الشروط التالية:

عندما لا يكون اللجوء إلى مصلحة مسح الأراضي ضروريا إجراء تحقيق وهذا لأن التعرف على العقار في مخطط المسح أمر يسير على مستوى المحافظة العقارية وإن كل العناصر ذات الطابع المادي والقانوني متوفرة فإن الاتصال بمصلحة أملاك الدولة يكون بنفس الطريقة التي يتم الاتصال بها بمصلحة مسح الأراضي وبنفس الشروط على أن يتم الرد على المحافظة العقارية خلال 15 يوما كذلك. وفي حالة العكس أي عندما يتعين الاتصال بمصلحة مسح الأراضي هنا لا يمكن أن يتم الاتصال بمصلحة أملاك الدولة إلا بعد أن يأتي رد من مصلحة مسح الأراضي وفي حالة السكوت يعتبر العقار ملكية خاصة وهذا تحت مسؤولية مدير أملاك الدولة.

وإذا أسفرت نتيجة البحث أن العقار موضوع التحقيق مملوك للدولة فإن الدفتر العقاري يتم إعداده على هذا الأساس، ويسلم إل مدير أملاك الدولة الذي عليه دون تعطيل أخذ التدابير اللازمة للاستحواذ بطريقة فعلية على العقار المعني والسهر على تسييره في إطار التشريع المعمول به.

وفي الأخير أكدت المذكرة رقم 2421 أعلاه على المسؤولين المعنيين أن يحرصوا على تنفيذ في أسرع وقت عمليات التسوية، وأن يسهروا كذلك على احترام المواعيد وكذلك الاحترام الصارم في الرد وعلى العرائض تتم بالاحترام الصارم.

وأخيرا لكي يتسنى المسك النهائي لوثائق المسح نتيجة للترقيعات العقارية المنجزة في إطار تطهير الحساب "المجهول" رسل المحافظ العقاري شهريا إلى مصلحة المسح استمارة (إع 12) تبين التعيرات ذات الطابع القانوني الحاصلة (لتعيين الأشخاص الطبيعية أو المعنوية مكان الحساب "المجهول") وترفق عند الاقتضاء الاستمارة المذكورة بوثائق القياس.

الحالة الثانية: حالة العقارات الواقعة في مناطق ممسوحة ومسجلة في حساب مجهول والتي يطالب بترقيمتها أشخاص يفتقدون لحقوق مشهرة:

لقد صدرت في هذا الشأن المذكرة رقم 4618 المؤرخة في 2004/09/02 عن المديرية العامة للأموال الوطنية لتسوية وضعية هذه العقارات وتضمنت من الشروط والإجراءات الواجبة الإلتباع [211] ص 131، 140.

الشروط الموضوعية للتسوية عند غياب حقوق مشهورة: إن فحص طلبات الاعتراف بصفة المالك أو الحائز، قصد الترقيم في السجل العقاري، في غياب حقوق مشهورة بالمحافظة العقارية، أدى إلى التمييز بين ثلاثة حالات وهي كالتالي:

الحالة الأولى: أين يحوز صاحب الطلب على سند معترف به قانونا لإثبات حق الملكية العقارية ولكنه لم يتم إشهاره:

من بين الأشخاص الذين يلتمسون الترقيم في السجل العقاري، هناك من يحوز سندات لها حجية مطلقة في مجال حق الملكية العقارية بحيث لو أن هؤلاء الأشخاص كانوا حاضرين في الميادين خلال عمليات المسح، لاستفادوا طبقا لأحكام المادة 12 من المرسوم رقم 63/76 المشار إليه أعلاه بعد إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية من ترقيم نهائي وتسليم دفتر العقاري، حتى ولو أن السند المقدم المعد في الشكل الرسمي أو العرفي لم يكن موضوع إشهار من قبل، وتمثل هذه السندات في:

العقود الرسمية: وهي تتكون من مجموع العقود الموثقة والأحكام القضائية المعدة قبل صدور المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المشار إليه أعلاه، والتي لم يقدم للإشهار العقاري آنذاك، ومن بين العقود الرسمية يتعين ذكر بالخصوص تلك المعدة قبل إصلاح مهنية التوثيق بالأمر 91/70 المؤرخ في 1970/12/15 والتي لم يقدم كذلك تقريبا في مجملها لإجراءات الشهر العقاري وهي العقود المعدة من طرف كتاب الضبط الموثقين والقضاة الموثقين سابقا وكذا القضاة الشرعيين كإجراء تحفظي يتعين على المحافظ العقاري في هذا المجال القيام بالبحث والتحقيق على عدم وجود إشهار مسبق ليكشف إن كان هناك عدم تطابق بينه وبين مضمون الوثيقة الرسمية غير المشهورة، المقدمة كتدعيم لطلب الترقيم العقاري، فإذا تبين من التحقيق عدم وجود عناصر من شأنها أن تحول دون التسوية الملتزمة يحق للعارض حينئذ الاستفادة من الترقيم النهائي.

العقود العرفية التي لها تاريخ ثابت قبل سنة 1971: تعتبر كذلك سندات عقارية ذات حجية قانونية العقود العرفية التي بموجب أحكام المادة 89 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المذكور أعلاه، المعدل والمتمم، اكتسبت تاريخا بمفهوم المادة 328 من القانون المدني قبل أول يناير 1971 تاريخ سريان قانون التوثيق، في هذه الحالة كذلك يتعين على المحافظ العقاري أن يقوم بتحقيقات وأن يتحرى في ذلك بالدقة للتأكد من أن العقود العرفية المقدمة لا تتناقض مع معلومات يحتمل وجودها بالمحافظة العقارية، علما أنه في بعض الأحيان، يمكن لأصحاب العقود أن يكونوا قد اكتسبوا الحقوق المطالب بها من أشخاص لهم حقوق مشهورة من قبل.

ويجب التأكيد على أن التحقيقات والأبحاث التي يقوم بها المحافظ العقاري يجب أن تؤدي بعناية وأقصى انتباه يستلزم أن لا تتم فقط بالمحافظة العقارية المختصة إقليمياً وإنما على مستوى المحافظة العقارية الأم كذلك.

الحالة الثانية: وجود سند غير كافي: تكمن حيازة سندات عقارية ولو غير كافية في بعض الحالات من الأخذ بعين الاعتبار عناصر المعلومات المحتواة فيها، وعند الاقتضاء اعتبار طلب التقييم في السجل العقاري مؤسس ويتعلق الأمر بالعقود العرفية المتعلقة بإقتناعات لحقوق عقارية، أو تبادل أو قسمة، يتضمن البعض منهم تاريخ ثابت، إلا أنه بعد تاريخ 1970/12/21 تاريخ صدور قانون التوثيق، والبعض الآخر يمكن أن يكشف بعد فحص مدقق بقرائن قوية تدل على تاريخ إعدادها، ويتعين في هذه الحالة أن يكون التاريخ الثابت أو ذلك الذي يمكن إستنتاجه سابق فعلاً لتاريخ مرور فرقة المسح الذي هو هنا التاريخ المذكور في بطاقة التحقيق المتعلقة بالوحدة العقارية غير المسوحة.

حالة العقود العرفية معدة قبل مسح الأراضي العام بالنظر لتاريخها الثابت: العقود العرفية التي لها تاريخ ثابت والتي تؤخذ بعين الاعتبار، هي أسا تلك المسجلة ما بين جوان 1983 (نص قانون المالية التكميلي لسنة 1983 الذي يسمح بتسجيل العقود العرفية) وديسمبر 1992 (قانون المالية لسنة 1992 الذي يلغي النص الأول المذكور).

يمكن لها أن تكتسب تاريخياً ثابتاً، بموجب الوسيلة الثانية والثالثة المنصوص عليها في المادة 328 من القانون المدني (الوسيلة الثانية من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر محرره موظف عام)، الوسيلة الثالثة (من يوم التأشير عليه على يد ضابط عام مختص)، أما الوسيلة الرابعة فتتمثل في (من يوم وفاة أحد الذين لهم على العقد خط أو إمضاء) فأما مسألة انتساب الخط أو الإمضاء إلى المتوفي فهذا ليس من اختصاص المحافظ العقاري بل من اختصاص القضاء.

حالة العقود العرفية المعدة قبل مسح الأراضي بالنظر لتاريخها المفترض: هناك حالات لا تتضمن فيها العقود العرفية على تاريخ ثابت لكن يمكن استنتاج يوم تحريرها وذلك بعد إجراء فحص دقيق فيمكن مواجهتها عموماً بالافتراضات التالية:

من خلال الفحص للوثائق يمكن ملاحظة أنه من بين الوحدات العقارية المجاورة أو الواقعة بجانب العقار المسجل في حساب "المجهول" موضوع طلب التقييم العقاري، أن بعض منها قد منحت باسم أشخاص يحوزون عقود عرفية تتضمن أو قد لا تتضمن تاريخاً ثابتاً قد استفادوا من ترقيم مؤقت لمدة سنتين أو أربعة (04) أشهر حسب الحالة وهم حائزين حالياً على دفاتر عقارية أو في انتظار الحصول عليها.

وبالمقارنة البسيطة للعقود العرفية التي هي بحوزة الأشخاص الذين استفادوا من ترقيم عقاري بالعقود المقدمة تدعيماً لطلبات التسوية تسمح من ملاحظة أن هاتين الوثيقتين قد صدرتا على سبيل المثال

من نفس صاحب العقار الأصلي (أو ورثته) على أساس سند قانوني مشهر أو يعتبر سند له حجية مطلقة كما تم توضيحه أعلاه.

كما يمكن ملاحظة أن مختلف الوثائق المقدمة تتشابه في الشكل أو تحتوي على معلومات تدل على وجود الطالب الحالي في الميدان كحائز للوحدة العقارية المطالب بها (اسمه مذكور في العقد العرفي الذي بحوزة شخص استفاد من ترقيم عقاري كمالك محاور أو جار أو شاهد... الخ) كما يمكن أن تظهر إشارات أخرى تختلف حسب الحالات.

نتيجة لهذا الفحص يمكن أن نستنتج أن العديد من العقود العرفية قد أعدت خلال فترة زمنية واحدة علما أن الهدف هنا هو التحقق من التاريخ الذي تم تحديده، يكون سابق على إجراء عملية المسح في الميدان.

فإذا كانت النتيجة إيجابية هنا يمكن للعارض أن يستفيد من ترقيم مؤقت حسب الحالات المذكورة في هذه المذكرة العامة، شريطة أن يكتشف عون المسح بين تنقله إلى ميدان، أن هناك شغل فعلي وحقيقي من طرف صاحب الطلب على الأقل قبل انطلاق عمليات المسح في الميدان.

وعند استحالة تحديد تاريخ معين غير قابل للاحتجاج بالطريقة التي بينها سابقا تدرج هذه الحالة ضمن حالة الغياب الكامل لسند الملكية.

حالة الغياب الكامل لسندات الملكية: في بعض الحالات يفتقد العارضين لأي سند يتعلق بحق الملكية، ومن الصعب جدا فحص هذه الوضعيات، لهذا السبب يجب بذل أقصى حد من العناية عند التكفل بها.

في هذه الحالات يجب القيام بتحقيقات عقارية جديدة وفعالية للتأكد من أن صاحب الطلب يمارس حيازة حقيقية منذ، على الأقل من يوم شروع فرقة المسح في تحديد مجموعة الملكية المعنية، والتي يمكن أن يطالب العارض بحق ملكيتها في مجمل مساحتها أو تلك المتواجدة ضمن وحدة عقارية أكبر مساحة محل الترقيم.

في هذا الصدد يجدر التذكير أن الحيازة المعاينة في الميدان يجب أن تتوفر على الشروط التي نص عليها القانون المدني في أحكام المادة [175]808.

الإجراءات التطبيقية للتسوية: بعد توفر الشروط الموضوعية التي ذكرناها سابقا تتم تسوية طلبات الترقيم العقاري ويكون ذلك بنفس الكيفية التي تتم بها تسوية طلبات الترقيم العقاري لمكليات مسجلة في حساب مجهول يوجد بشأنها سندات مشهورة والتي نصت عليها المذكرة رقم 2421 المؤرخة في 2003/05/03 التي ذكرناها سابقا، لكن شريطة احترام مايلي:

فحص الطلبات: في مثل هذه الحالات توجه الطلبات إلى مدير الحفظ العقاري وليس إلى المحافظ العقاري وتفيد الطلبات في سجل خاص حيث ترقم وتختم صفحاته من طرف مدير الحفظ العقاري ويسلم حينها وصل بالاستلام لمودع الطلب.

فيقوم مدير الحفظ العقاري بمراسلة مديري أملاك الدولة ومسح الأراضي بعد التأكد من نتيجة التحقيق الذي كلف به المحافظ العقاري المختص إقليمياً من أن الطلبات مؤسمة لأن العناصر المحتواة ضمن عريضة طلب التسوية، هي مطابقة لتلك الموجودة في وثائق المسح.

مراسلة مصالح أملاك الدول: في كل الاحتمالات المتوقعة في هذه المذكرة يجب أن يتم الاتصال بمصالح أملاك الدولة المكلفة بضمان حماية حق ملكية الدولة، لأن ترقيم العقار في حساب "المجهول" يشكل قرينة تدل على ملكيته للدولة.

لذا من الضروري أن يبدي مدير أملاك الدولة صراحة عن رأيه حول الوضعية القانونية لهذا العقار بالنظر لأملاك الدولة.

إلزامية تنقل جديد إلى الميدان لفرقة مسح الأراضي. إن تنقل عون مصلحة مسح الأراضي إلى الميدان هو إجباري كذلك في كل الحالات وهذا لتحديد المعالم حضورياً، وإعداد بطاقة التحقيق وإذا استلزم الأمر وثيقة القياس وجميع تصريحات الشهود، ويمكن تقديم الوثائق المعدة من طرف موثق المتضمنة الشهادات فيما بعد مباشرة إلى مديرية الحفظ العقاري، يبلغ أصحاب الطلبات بتنقل عون مصلحة مسح الأراضي إلى الميدان عند إيداع طلب الترقيم العقاري بمديرية الحفظ العقاري.

الآجال: فيما يخص الآجال تطبق نفس التعليمات التي احتوتها المذكرة رقم 2421 المشار إليها أعلاه، مع التمييز في ما بين الحالات التالي:

آجال مراسلة مديري أملاك الدولة ومسح الأراضي: يقوم مدير الحفظ العقاري بالاتصال بالمديرين المعنيين في خلال (08) أيام من تاريخ استلامه طلب التسوية.

آجال جواب مديرتي أملاك الدولة ومسح الأراضي: يكون رد كل من مصلحة أملاك الدولة ومسح الأراضي المخصص لمدير الحفظ العقاري في حدود خمسة وأربعون (45) يوماً من تاريخه مراسلاتهم.

آجال رد المحافظ العقاري: يعد الدفتر العقاري، أو شهادة الترقيم المؤقت، حسب الحالات، عند ما يكون الطلب مؤسس، في خلال خمسة عشر (15) يوماً من تاريخ استلام مدير الحفظ العقاري للمعلومات من طرف مصلحة أملاك الدولة ومسح الأراضي، ويكون الترقيم مؤقت أو نهائي حسب الحالات التالية:

يقوم المحافظ العقاري بأمر من مدير الحفظ العقاري بترقيم نهائي عندما يحوز العارض على سند له حجية، كما هو مبين أعلاه وهذا مهما كان تاريخ إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية.

أما إذا كان بحوزة العارض سند غير كاف يأخذ بعين الاعتبار، ويستفيد:

من ترقيم مؤقت لمدة أربعة (04) أشهر إذا كان السند يبين حيازة تفوق خمسة عشر (15) سنة

يوم الحصول على المعلومات الناجمة عن التحقيقات التي قامت بها مصالح أملاك الدولة ومسح الأراضي.

أو يستفيد من ترقيم مؤقت لمدة تعادل أجال سنتين (02) عند عدم إمكانية تحديد مدة الحيابة، يبدأ حسابها من تاريخ إيداع وثائق المسح بالمحافظة العقارية ولا تكون مدة الترقيم في أي حال من الأحوال أقل من أربعة (04) أشهر.

في حالة غياب تام لأي سند عقاري يستفيد العارض الذي يعتبر طلب تسوية وضعية عقاره مؤسس، ومثبت على ضوء التحريات التي قامت بها كل من مصالح أملاك الدولة ومسح الأراضي من ترقيم مؤقت لمدة تقابل باقي أجل سنتين المتعلقة بقسم وجود العقار، ولا تكون مدة هذا الترقيم أقل من أربعة (04) أشهر كل الإجراءات التي نص عليها الأمر 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري بالإضافة إلى التي أتت بها المذكرتين 2421 و4618 الصادرتين عن المديرية العامة للأملاك الوطنية هي لتسوية النزاعات على مستوى المحافظة العقارية، ولكن هناك نزاعات تبقى بدون جدوى لذلك نص المشرع في التشريع العقاري على إمكانية اللجوء إلى القضاء، فما هي الجهة المختصة بذلك؟

2.2.2.2.1. الاختصاص القضائي في مجال المنازعات المتعلقة بالدفتر العقاري

أمام ندرة المراجع المتخصصة في هذا المجال تبرز أهمية ما يصدر عن القضاء وعلى رأسه المحكمة العليا ومجلس الدولة من قرارات في هذا الشأن، والواقع إن المحكمة العليا قد أصدرت العديد من الأحكام القضائية، أرسنها مبادئ قانونية هامة في هذا الصدد، عالجت بها ما وقع من خطأ في تطبيق القانون أو تفسيره أو تأويله من جانب بعض المحاكم الدنيا وهي بصدد الفصل في منازعات تتعلق بالملكية العقارية، وشهر التصرفات المتعلقة بها، فأرست بذلك دعائم هامة في صرح البناء القانوني. ومن ثم فإن تناول هذه القرارات القضائية بالبحث والدراسة يعتبر أمرا لازما لاستكمال ما يتسم به التشريع من عمومية وتجريد وتعويض ندرة المراجع الفقهية في هذا الصدد. مع الملاحظة أن القرارات التي صدرت في هذا الموضوع والتي تحصلت عليها أثيرت بمناسبة الطعن في الترقيم النهائي وتسليم الدفتر العقاري ومدى اعتباره سند للملكية، وعلى ذلك سوف نتطرق استنادا إلى بعض القرارات إلى:

الدفتر العقاري سند وحيد لإثبات الملكية العقارية

الجهة القضائية المختصة في ظل النزاعات المتعلقة بالدفتر العقاري

مع عرض ومناقشة بعض القرارات القضائية الفاصلة في مدى جواز إعادة النظر في الترقيم

النهائي وتسليم الدفتر العقاري.

1.2.2.2.2.1. الدفتر العقاري سند وحيد لإثبات الملكية العقارية

القاعدة في نظام الشهر العيني أن الدفتر العقاري يعتبر السند الوحيد إثبات الملكية العقارية كما هو منصوص عليه في المادة 19 من الأمر [157]74/75 يعبر الدفتر العقاري كذلك عن الوضعية القانونية الحالية للعقارات ولا يسلم لصاحب العقار إلا بعد إجراء تحقيق ميداني يقوم به محققين يتولون مهمة التحري والاستقصاء على صحة البيانات المتعلقة بالعقارات محل المسح، وتحديدتها بكيفية نافية للجهالة بإشراف لجنة المسح العام للأراضي تحت رئاسة أحد قضاة المحاكم بعد قيام المحافظ العقاري بترقيم العقارات ترقيماً مؤقتاً أو نهائياً وصيرورة المؤقت نهائياً.

إذن فالدفتر العقاري يعتبر سند إداري كما سبق وأن رأينا لأن الهيئة المكلفة كما رأينا بتسليمه هي ذات طبيعة إدارية، أحدثت بموجب المادة 20 من الأمر 74/75 المذكور أعلاه أطلق عليها المشرع المحافظة العقارية يسيرها محافظ عقاري وهو موظف خاضع لقانون الوظيف العمومي تربطه بالإدارة المركزية علاقة لائحية تنظيمية.

يكون طرفاً في الخصومة في كل النزاعات المرتبطة بالدفتر العقاري سواء كطرف أصلي أو طرف منظم أو مدخل في الخصام.

وطبقاً للمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن مسألة الاختصاص القضائي تؤول إلى المحاكم الإدارية في كل القضايا التي يكون فيها الدولة أو الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية طرفاً فيها وتختلف الجهة القضائية المختصة باختلاف طبيعة الدعوى المرفوعة وهذا ما سيأتي بيانه لاحقاً بالتفصيل.

لذلك فإن الجهة المختصة بالنظر في النزاعات المتعلقة بالدفتر العقاري تختلف باختلاف ما إذا كان النزاع يتعلق بالدفتر العقاري أم كان بعملية الترقيم، كما أن المشرع اشترط شرط أساسي فيما يخص رفع الدعوى وهو شهرها استناداً إلى المادة 85 من المرسوم 63/76 والمادة 519 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

مفهوم الدعوى العقارية وإجراءات رفعها: إن مصطلح الدعوى ينقسم إلى قسمين:

مفهوم الدعوى العقارية: وهي سلطة الالتجاء إلى القضاء بقصد الحصول على حق أو حمايته أي أنها الوسيلة التي رسمها القانون لتقرير حق أو حمايته [28] ص 7.

العقارية: وهي كلمة مشتقة من كلمة عقار، وهذا الأخير هو كل شيء ثابت مستق لا يمكن نقله من مكان إلى آخر.

وبالتالي فالدعوى العقارية هي سلطة الالتجاء إلى القضاء قصد الحصول على تقرير حق متعلق بالملكية العقارية أو حمايته، فهي دعوى قضائية تهدف إلى حماية حق على عقار، والملاحظ أنه لم يأت

المشرع الجزائري في قانون الشهر العقاري بشروط خاصة رفع الطعن القضائي ضد قرارات المحافظ العقاري، وبالتالي فإنه تطبق القواعد العامة المقررة في كيفية رفع الدعوى المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية [29] ص 62.

إذ تنص المادة 13 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية [177] على أنه: «لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون». وتضيف الفقرة الثانية: «يثير القاضي تلقائيا الصفة في المدعي أو في المدعى عليه» وهذا يعني أن شرط الصفة هو من النظام العام، أما الفقرة الثالثة فتتضمن: «كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما تشترطه القانون» فهي تؤكد على أن الإذن شرط خاص لقبول الدعوى وهو من النظام العام.

والمشرع الجزائري أغفل شرط الأهلية كشرط من شروط قبول الدعوى ودون أدنى شك أن عدم ذكرها جاء سهوا منه والدليل على ذلك هو ما جاء في المادة 65 التي جاءت تحت قسم الدفع بالبطلان: «يشير القاضي تلقائيا انعدام الأهلية».

بالتالي فإن المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أوردت شروط رفع الدعوى القضائية وهي شروط عامة لكافة الدعاوى.

إجراءات رفع الدعوى العقارية: تتمثل إجراءات رفع الدعوى والتي يعبر عنها في الأمر 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المشار إليه أعلاه بإجراءات رفع الطعن ضد قرارات المحافظ العقاري بصفة عامة فيما يلي:

تقديم الطعن بموجب عريضة مكتوبة وموقعة من طرف المعني بالأمر الذي يتوفر على شروط قبول الدعوى من صفة ومصلحة وأهلية أو وكيله القانوني طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية وهو ما نصت عليه المادة 112 من الأمر 63/76 السابق الذكر.

إذا كانت الدعوى ترمي إلى إلغاء قرار رفض الشهر أو الإجراء فإنها ترفع خلال أجل شهرين من تاريخ تبليغ قرار رفض إجراء الشهر العقاري، دون شرط تقديم التظلم المسبق.

أم إذا كانت الدعوى ترمي إلى إلغاء الترقيم المؤقت فإنه يرفع خلال 6 أشهر من تاريخ تبليغه بمحضر عدم المصالحة وهذا الأجل سواء رفع أمام القضاء العادي أو أمام القضاء الإداري كما سيأتي شرحه.

ترفع الدعوى بعريضة مكتوبة وموقع عليها من قبل الخصم أو من طرف وكيله القانوني. فيما يخص صفة التمثيل القضائي للمحافظ العقاري، فإنه تنص المادة 111 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المشار إليه أعلاه على أن الدولة تمثل محليا في العدالة من طرف الوالي يساعده في ذلك رئيس مصلحة بالولاية مكلف بشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية فيما يخص

حالة العقارات تطبيقاً للمادة 24 من الأمر 74/75 السابق الذكر، غير أنه بصدر القرار الوزاري المؤرخ في 1999/02/20 الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام الجهات القضائية أصبحت صفة التمثيل القضائي تقتصر على الأشخاص التالية:

بالنسبة للدعاوى المرفوعة أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع يؤهل لتمثيل الوزير المكلف بالمالية المدير العام للأملاك الوطنية في القضايا المتعلقة بأملاك الدولة والحفظ العقاري. بالنسبة للدعاوى المرفوعة أمام المحاكم والمجالس القضائية والمحاكم الإدارية (الغرف الإدارية) يؤهل مديري أملاك الدولة ومديري الحفظ العقاري بالولايات كل فيما يخص في القضايا المتعلقة بأملاك الدول والحفظ العقاري.

ولكن بموجب التعليم رقم 6508 المؤرخة في 2007/08/21 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية أين أصبح من الضروري وجوب ذكر السيد وزير المالية في جميع الدعاوى القضائية محل المتابعة كمدعي أو مدعى عليه بصفته ممثل الدولة، والممثل قانوناً لمسيرو أملاك الدولة أو مديري الحفظ العقاري لكل الولايات كل فيما يخصه في القضايا المتعلقة بأملاك الدولة والحفظ العقاري تحت طائلة رفض الدعوى شكلاً.

يجب أن تكون عريضة الطعن ومذكرات الدفاع المقدمة من طرف الدولة موقع عليها من قبل وزير المالية المختص الممثل بأحد الأشخاص المشار إليهم سابقاً.

أما عن مهلة الطعن بالاستئناف فترفع أمام مجلس الدولة خلال أجل شهر واحد يسري ابتداء من تاريخ التبليغ بالقرار الصادر عن الغرفة الإدارية ويتعين على المحافظ العقاري تنفيذ مقتضى القرار النهائي الصادر عن الجهة القضائية المختصة وإلا يقرون مسؤوليته الشخصية.

كما يجب أن تشهر العريضة الافتتاحية للدعوى لدى المحافظة العقارية سواء كانت الدعوى مرفوعة أمام القضاء العقاري أو القضاء الإداري تحت طائلة البطلان.

شهر الدعاوى العقارية وموقف القضاء من ذلك

إن عملية الشهر في بلادنا لم تقتصر على التصرفات القانونية المنصدة على العقار بل تمتد إلى الدعاوى العقارية وهذا إذا كان موضوعها يتعلق بفسخ، إبطال، إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق ومحركات تم شهرها بالمحافظة العقارية وهذا ما أكدته المادة 85 من المرسوم 63/76 السابق الذكر [180]. كما نص المشرع على ذلك في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 السالف الذكر في مادته 519.

وبالتالي سنتطرق إلى الدعاوى القضائية الواجبة الشهر وإلى موقف القضاء من ذلك وأخيراً الآثار القانونية المترتبة على شهر الدعاوى العقارية.

الدعاوى القضائية الواجبة الشهر: هناك مجموعة من الدعاوى العقارية أوجب القانون شهرها وكان للقضاء موقف من ذلك، ومن خلال نص المادة 85 من المرسوم 63/76 المشار إليه نلاحظ أن المشرع الجزائري خص بعض الدعاوى العقارية وأوجب شهرها عن طريق شهر العريضة الافتتاحية للدعوى في البطاقات العقارية على مستوى المحافظة العقارية، وذلك بالتأشير الهامشي في سجل المحررات المتضمنة العقار موضوع المطالبة القضائية [132] ص 18.

ويتم إثبات هذا الإشهار أمام القضاء بوسيلتين إما بموجب شهادة تسلم من قبل المحافظ العقاري المتواجد بدائرة اختصاص العقار المتنازع عليه أو بالتأشير في أسفل العريضة الافتتاحية على قيام الإشهار.

وحسب المذكرة الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية بتاريخ 1998/04/21 تحت رقم 02020 فإن العريضة الافتتاحية للدعوى تسقط بانتهاء مهلة ثلاث سنوات من تاريخ شهرها بالمحافظة العقارية في حالة عدم تجديد القيد، أما في حالة تجديده فإن المهلة تمتد إلى ثلاثة سنوات أخرى ويكون ذلك بإيداع طلب من صاحب المصلحة مع إرفاقه بشهادة تسلم من أمانة ضبط المحكمة تبين بأن الخصومة ما زالت مطروحة أمام الجهات القضائية، فما هي هذه الدعاوى التي يشترط القانون أن يتم إشهارها. وما هو الهدف من شهرها؟

2.2.2.2.2.1. الدعاوى الواجب شهرها

ولقد نصت عليها المادة 85 من المرسوم 63/76 وتتمثل في:

دعوى الفسخ: وترفع هذه الدعوى في حالة إخلال أحد المتقاعدين بالتزامه كأن يتمتع المشتري عن تسديد ثمن العين المباعة المتنتقي في ذمته إن كانت عملية البيع قد تمت بالتقسيط ففي هذه الحالة يرفع البائع ضد المشتري دعوى بفسخ البيع، وهذا بسبب عدم تنفيذ المشتري لإلتزامه بالدفع الكامل للثمن وهنا يكون للمدعي خيار رفعها أمام محكمة موقع العقار باعتبارها دعوى عقارية [2] ص 231.

دعوى الإبطال: تمارس في حالة ما إذا اعترى العقد شرط من شروط الصحة كانهام الأهلية أو عيب من عيوب الإرادة كالتدليس، الإكراه، الغلط، الغبن أما دعوى إبطال العقود العرفية فلا يستوجب شهر عريضتها الافتتاحية لانهام أصل ثابت لها بالمحافظة العقارية.

دعوى الإلغاء: قد تنصب المطالبة القضائية على إلغاء عقد إداري ناقل للملكية العقارية أو قرار إداري يكرس حقوق عقارية فيتم الإلغاء عن طريق حكم قضائي نهائي ومثال ذلك طلبات إلغاء عقود التنازل التي تمت في إطار القانون 01/81 المؤرخ في 1981/02/27 المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للقطاع العمومي وأيضا طلبات إلغاء الدفتر العقاري.

دعوى النقص: وترفع في حالة المطالبة بنقض القسمة الودية عملاً بنص المادة 732 من القانون المدني بنصها: «يجوز نقض القسمة الودية الحاصلة بالتراضي إذا أثبت أحد المتقاسمين أنه لحقه منها غبن يزيد عن الخمس على أن تكون العبرة في التقدير بقيمة الشيء وقت القسمة ويجب أن ترفع الدعوى خلال السنة التالية للقسمة وللمدعى عليه أن يوقف سيرها ومنع القسمة من جديد إذا أكمل للمدعى نقداً أو عيناً ما نقص من حصته».

دعوى الرجوع: ومثالها دعوى الرجوع في الهبة المنصوص عليها في المادة 211 من قانون الأسرة التي قررت على وجه الاستثناء للأبوين فقط حق الرجوع في الهبة التي يرتبونها لأبنائهم مهما كانت سنهم بالشروط المقررة في نص المادة.

وتجدر الإشارة أنه واستناداً للمذكرة رقم 626 المؤرخة في 14/02/1994 الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية أن للأبوين حق الرجوع في الهبة دون الرجوع للقضاء وذلك بالاكتفاء بالتصريح بالرجوع عن الهبة أمام الموثق بإرادة منفردة.

دعوى البطلان: وتكون في حالة انعدام ركن من أركان العقد وهي: الرضا، المحل، السبب، والشكل أو وجود نص خاص في القانون يقضي بالبطلان.

الهدف من شهر الدعاوى العقارية

إن الهدف الأساسي الذي يرمي إليه المشرع من خلال اشتراط شهر الدعاوى العقارية هو الحفاظ على الحقوق الثابتة بالشهر وذلك تفادياً للفوضى وعدم الاستقرار في المعاملات العقارية، بحيث يكون المتعامل في العقار عالماً بحالته علماً يقيناً، وفي حالة إقدامه على شرائه فإنه يكون مقدماً على شراء حقا متنازعا فيه، وأنه من المحتمل أن ينزع منه بعد صدور حكم قضائي بشأنه وإعادته إلى من صدر الحكم لفائدته، الذي له أن يتمسك بسوء نية الغير الحائز للعقار وهو ما يفهم من خلال نص المادة 86 من المرسوم 63/76 المشار إليه سابقاً [180].

موقف القضاء من شهر الدعاوى

إنقسم موقف القضاء بشأن وجود شهر الدعاوى العقارية إلى اتجاهين إضافة إلى المحكمة العليا،

اتجاه يرى بأن شهر الدعوى لا يعد قيداً على رفعها، والاتجاه الثاني يذهب إلى أنه قيد على رفعها.

شهر الدعوى العقارية إجراء اختياري: إن شهر الدعاوى في المحافظة العقارية لا يعد قيداً على رفع الدعوى أن المادة 85 من المرسوم 63/76 تتعارض مع القواعد العامة المتعلقة برفع الدعاوى الواردة في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تشترط الأهلية والصفة والمصلحة في رفع الدعوى العقارية والهدف من شهر الدعوى هو حماية لرافعها، فهي حماية مقررة لصالحه وحفاظاً على حقوقه حتى يعلم الغير أن العقار هو محل نزاع أمام القضاء إلا أنها ليست مفروضة عليه، وبالتالي فإن عدم شهر العريضة الافتتاحية بالمحافظة العقارية لا يعود بالضرر ولا بالنفع على المدعى عليه.

وحسب هذا الاتجاه يجوز للمدعي أن يرفع دعوى يطالب فيها بإبطال أو فسخ عقد منسب على عقار دون حاجة إلى أن يشهر دعواه بالمحافظة العقارية، كما لا يجوز للمدعي عليه أن يدفع بعدم شهر الدعوى ولا إشارة المحكمة لهذه المسألة من تلقاء ذاتها.

شهر الدعوى إجراء إجباري: يذهب هذا الاتجاه إلى القول بأن شهر الدعوى العقارية يعد قيذا على رفعها وهو ما نصت عليه المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المشار إليه تحت طائلة عدم القبول، حيث جاء فيها: «إن دعوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء، أو نقص حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها لا يمكن قبولها» فهذا الاتجاه تسمك بحرفية النص.

موقف المحكمة العليا: أخذت المحكمة العليا الاتجاه الثاني القائل بوجود شهر الدعوى العقارية الرامية إلى الطعن في صحة التصرفات التي تضمنها المحرر المشهر بالمحافظة العقارية تحت طائلة عدم القبول [132] ص 41 وهذا ما يستشف من القرار رقم 108200 المؤرخ في 16/03/1994 [146] ص 80.

إجراءات شهر الدعوى العقارية والآثار المترتبة عن ذلك

إجراءات شهر الدعوى العقارية

يتم شهر الدعوى القضائية بواسطة إيداع الوثائق الدالة على وجود دعوى مطروحة أمام القضاء من طرف المدعي أو محاميه أو ممثله في حالة الشخص المعنوي ويتعلق الأمر بالعريضة الافتتاحية للدعوى التي يجب أن تكون متضمنة للبيانات القانونية اللازمة المطابقة لنص المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويتم إيداعها بالمحافظة العقارية المشهر فيها الحقوق المعنية بالدعوى وذلك في نسختين وجوبا.

يقوم المحافظ بتسجيل العريضة في سجل الإيداعات وذلك بذكر البيانات التالية في الأعمدة المخصصة لها وهي:

رقم وتاريخ التسجيل في السجل المنصوص في المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويقصد به رقم وتاريخ التسجيل في سجل المحكمة أو المجلس الذي سجلت به الدعوى.

الجهة القضائية المرفوعة إليها الدعوى

أطراف الدعوى

الحق المعني بالدعوى مع تحديد كاف للعقار محل الحق

قبض رسوم الشهر وتسليم وصل بذلك للطالب

فحص العريضة فحفا كافيا فيما يتعلق بتحديد العقار محل الدعوى وفيما إذا كانت الحقوق التي تستهدفها الدعوى حقوقا مشهورة أو غير مشهورة مسبقا، وكذا بالنسبة للطرف المدعي عليه هل هذه الحقوق مشهورة باسمه فعلا... الخ.

وضع علامة تثبيت الشهر وذلك بالتأشير على طلب الذي شهرت بموجبه الدعوى في نسختين وتحتوي هذه التأشير وجوبا على تاريخ الشهر والرقم التسلسلي للسجل الخاص بالإيداعات ورقم السجل وختم وتوقيع المحافظ العقاري، وهنا لا بد أن لا تكون هذه التأشير تأشيرة إيداع بل تأشيرة شهر تحتوي على رقم الشهر حجمه وتاريخه على غرار كل العقود المشهورة. تدون البيانات الأساسية للدعوى القضائية في البطاقة العقارية في خانة الملاحظات. تسلم نسخة من الطلب المؤشر بالشهر إل الطالب ويحتفظ بالنسخة الثانية وترتب في حافظة مفتوحة خصيصا لاحتواء هذا النوع في أحجام مرتبة ومرقمة [133] ص 53، 54.

أجل شهر الدعوى القضائية: أن المشرع لم يضع أجلا معيناً للشهر الدعوى القضائية ومن ثم فإن هذا الإجراء من الإجراءات التي يمكن تدارها وتصحيحها في أي مرحلة من مراحل الدعوى قبل نظرها إذ يمكن للمدعي أن يشهر الدعوى بعد جدولتها ويقدم ما يفيد شهرها في إحدى الجلسات قبل النظر في هذه الحالة يمكن للمحافظ العقاري قبول شهرها بعد فترة من رفع الدعوى كلما أثبت الطالب أن دعواه ما زالت فعلا منظورة أمام الجهة المختصة ويكون ذلك بموجب إسهاد بوجود دعوى قضائية يسلم له من طرف كاتب الضبط يحتوي هذا الإسهاد على البيانات الضرورية لشهر الدعوى وتقدم بدوره نسختين إلى المحافظ العقاري.

ومن ثمن فإنه لا يوجد أجل محدد قانوناً لشهر الدعوى القضائية وهذا هو الأصل العام لكن لكل قاعدة استثناء وهو ما نص عليه المشرع في المادة 15 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 بعد التعديل المؤرخ في 1993/05/19 تحت رقم 63/132، ويتعلق الأمر بأجل شهر الدعوى المنصبة على حقوق مرقمة ترقيميا مؤقتاً، فنظراً للطابع المؤقت للحقوق المشهورة فلا بد أن ترتبط الدعوى المنصبة على هذه الحقوق بأجل محدد، وقد نص المشرع بالفعل على مدة 06 أشهر تمنح للمدعي لشهر دعواه تحسب من تاريخ تبليغ محضر عدم الصلح، وبعد مرور هذه المدة فإن المحافظ العقاري سيرفض شهر الدعوى ذلك أنه مدعو قبل شهر أي دعوى تتعلق بحق من الحقوق المرقمة ترقيميا مؤقتاً أن يتأكد بالرجوع إلى تاريخ تبليغ محضر الصلح من عدم فوات المدة القانونية لشهر الدعوى المقدرة بـ 06 أشهر، ومما لا شك فيه أن رفض شهر الدعوى مسبقاً من طرف المحافظ العقاري سيؤدي بالضرورة إلى رفضها شكلاً من طرف القضاء، وفي ذلك ضمان في غاية الأهمية بالنسبة لحقوق الأطراف التي أشهرت حقوقهم شهراً مؤقتاً لاسيما وأن قبول شهر الدعوى يعني الإبقاء على الطابع المؤقت لهذه الحقوق إلى غاية الفصل في الدعوى.

الآثار القانونية المترتبة على شهر الدعوى العقارية

يترتب على شهر الدعوى العقارية جملة من الآثار القانونية وهي كالتالي:

حفظ حقوق المدعى: الهدف الأساسي من شهر الدعوى في المحافظة العقارية هو الحفاظ على حقوق المدعى وهذا في حالة صدور الحكم لصالحه، وهذا راجع لكون إمكان المدعى أن يحتج بالحكم الصادر لصاحب ضد الغير الذي اكتسب حقا عينيا على العقار موضوع الطلب القضائي، تم شهره قبل شهر الدعوى وهذا ما تستشفه من أحكام المادة 86 من المرسوم 63/76 المشار إليه أعلاه.

ولقد وضحت لنا هذه المادة الآثار المترتبة على عدم إشهار الدعوى أو عدم إشهار الشرط الذي بمقتضاه حصل فسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض الحقوق التي سبق إشهارها وذلك بعدم الشرط ولا الحكم الذي يقرره في مواجهة الخلف الخاص لصاحب الحق المهودور، وكنتيجة لهذا الأثر فيستوجب الإشارة في كل طلب بوجود دعوى قضائية مشهورة حولها.

كما أنه من الضروري على الموثقين أن يبينوا في كل العقود المبرمة حول التصرفات المنصبة على هذه الحقوق وفيما يتعلق بوصف حالة العقار أو الحق موضوع التصرف بأنه من الحقوق المتنازع عليها.

ومن خلال ما سبق نستنتج أن شهر الدعوى العقارية يؤدي وظيفة في غاية الأهمية وتتمثل أساسا في إعلام الغير بأن العقار موضوع نزاع أمام القضاء.

عدم إيقاف إجراءات الشهر وإمكانية التصرف في العقار: إن شهر الدعوى العقارية لا يترتب على حصوله منع المدعى عليه من التصرف في العقار بالبيع أو الهبة أو الوصية أو بأي تصرف ناقل للملكية، وقد التبس الأمر على بعض المحافظين العقاريين إذ بمجرد شهر العريضة الافتتاحية أو تلقيهم طلبات من المواطنين يتضمن إلتماس إيقاف إجراء إشهار عقد يتضمن نقل ملكية حقوق عقارية، فيمتنعون عن شهر أي تصرف وارد في العقار الذي أشهرت بشأنه الدعوى.

وهذا ما جعل المديرية العامة للأملاك الوطنية تتدخل بموجب مذكرة مؤرخة في 1993/03/22 تحت رقم 3875 لتوضيح لمديريات الحفظ العقاري بأن الدعوى القضائية التي تم شهرها في المحافظة العقارية شرعت من أجل المحافظة على حقوق المدعى في حالة صدور الحكم لصالحه ولكنها لا يوقف إجراء الإشهار أي تصرف آخر وارد على العقار بعد أن يكون قد قام بشهر دعواه، أن يرفع دعوى قضائية أخرى أمام القضاء الإستعجالي المطالبة بوقف التصرف على العقار المتنازع عليه إلى حين الفصل النهائي في الدعوى المرفوعة أمام قضاء الموضوع مع إمكانية شهر هذا الأمر الاستعجالي .

وبما أنه ليس لشهر الدعوى القضائية أثر موقف للتصرفات اللاحقة التي ترد على الحقوق المتنازع عليها فإنه في حالة صدور حكم نهائي لصالح المدعى فإن حقوقه تحفظ ويمكنه الاحتجاج بأثر رجعي لاسترجاع كامل حقوقه المفصول فيها قضائيا من الخلف الذي يثبت سوء نيته بإقدامه على قبول اكتساب حقوق متنازع عليها وهذا طبقا لنص المادة 86 من المرسوم 63/76 السالف الذكر، كما أنه

ليس لخلف الخاص صاحب الحق الشهر الاعتراض على شهر الحكم أو القرار النهائي لصاحب الدعوى المشهورة والذي يثبت أحقيته في الملك وبالتالي لا يبقى له سوى الرجوع على صاحب الحق المهدر بدعوى التعويض طبقا للمادة 87 من نفس المرسوم [133] ص. 60.

3.2.2.2.2.1. الجهة القضائية المختصة في حل النزاع المتعلق بالدفتر العقاري

تختلف الجهة القضائية المختصة في حل النزاعات المتعلقة بالدفتر العقاري باختلاف طبيعة الدعوى المرفوعة، فإذا كان الأمر يتعلق بإلغاء الدفتر العقاري أو بطلان إحدى البيانات الواردة فيه فإن الاختصاص ينعقد إلى الغرفة الإدارية والتي أصبحت المحكمة الإدارية التي توجد بدائرتها العقار. أما إذا تعلق الأمر بالمنازعة في الترقيم النهائي وكذلك الترقيم المؤقت بحالتيه فإن الاختصاص القضائي يؤول إلى المحاكم العقارية إذا كان النزاع بين أشخاص يحكمهم القانون الخاص، أما إذا كان أحد أطراف النزاع شخص من أشخاص القانون العام فإن الاختصاص يؤول إلى القضاء الإداري المحكمة الإدارية وذلك على أساس المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبالتالي سنتطرق إلى اختصاص القاضي الإداري وإلى اختصاص القاضي العقاري وللتطبيقات القضائية فيما يخص الدفتر العقاري

اختصاص القاضي الإداري: استنادا للمعيار العضوي الذي تبناه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن مسألة الاختصاص القضائي في كل القضايا التي تكون فيها الدولة أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري طرفا فيها تعود إلى الغرفة الإدارية وتختلف الجهة القضائية المختصة في ما إذا كانت الغرفة الإدارية المحلية أم الغرفة الإدارية الجهوية باختلاف طبيعة الدعوى المرفوعة [240] ص 16. وكان هذا قبل تعديل قانون الإجراءات المدنية.

فإذا كان الأمر يتعلق ببطلان إحدى البيانات الواردة في الدفتر العقاري أو إلغاء الترقيم المؤقت أو النهائي، إذا كان أحد أطراف النزاع شخص من أشخاص القانون العام فإن الاختصاص القضائي ينعقد إلى الغرفة الإدارية المحلية التي يوجد بدائرتها العقار لأن طبيعة هذه الدعوى هي دعوى قضاء شامل. أما إذا كان الأمر يتعلق بإلغاء قرار يرمي إلى شهر سند ما أو تسليم الدفتر العقاري فإن مثل هذا التصرف يشكل قرارا إداريا صادر عن الولايات وأن الطعون بالبطلان في القرارات الصادرة عن المديريات الولائية يؤول الاختصاص القضائي إلى اختصاص إحدى الغرف الإدارية الجهوية بالمجالس الخمسة، الجزائر، وهران، قسنطينة، ورقلة، بشار والتي تم إلغائها بعد تنصيب المحاكم الإدارية.

لإشارة أن هذا التقسيم فيما يخص إلغاء الدفتر العقاري لم يأتي التنصيص عليه في التشريع العقاري بحيث أن المادة 12 من المرسوم 63/76 المشار إليه أعلاه اكتفت بالنص على تطبيق قانون الإجراءات المدنية مما فتح مجالاً لاجتهاد القضاة.

وقد تم الاتصال برئيسة الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة وسألناها عن الجهة التي يؤول إليها الاختصاص فيما يخص الدفتر العقاري فردت أنه: «من اختصاص الغرفة الإدارية المحلية وليس الجهوية لأن الدفتر العقاري لا يرقى إلى القرارات الإدارية التي تصدر عن الولايات» لكن قبل تنصيب المحاكم الإدارية.

وهذا ما يبرر الكيفية التي يلغي بها الدفتر العقاري والمعايير التي يستند إليها في إلغاء الشيء الذي لاحظناه من خلال دراسة بعض القرارات القضائية التي صدرت في هذا الشأن وسوف يأتي بيانها: اختصاص القاضي العقاري: إذا كان الأمر يتعلق بالمنازعة في الترقيم المؤقت أو الترقيم النهائي وكان النزاع قائم بين أشخاص يحكمهم القانون الخاص، فإن الاختصاص القضائي في مجال المنازعات المتعلقة بالدفتر العقاري يؤول إلى القاضي العقاري الذي يقع في دائرة اختصاصه موقع العقار وكما رأينا سابقاً فإنه في حالة الترقيم المؤقت هناك ستة أشهر لرفع دعوى أمام القاضي العقاري المختص إقليمياً وفي حالة فوات الأجل يسقط حقه، أما إذا رفع الدعوى في الأجل المحددة فإن الترقيم يحافظ على طابعه المؤقت إلى غاية صدور الحكم قضائي.

أما فيما يخص الترقيم النهائي، فقد نص المشرع في المادة 16 من المرسوم 63/76 على إمكانية إعادة النظر فيه كذلك دون أن يحدد أجل مسقط كما فعلت التشريعات الأخرى مما جعل القوة الثبوتية للقيود في مواجهة الكافة قابلة لإعادة النظر حتى في القيد الأول من طرف المالك الغائب الذي لم يحضر عملية المسح والذي قد يظهر بعد مدة طويلة جداً.

تطبيقات قضائية حول منازعات الدفتر العقاري: على الرغم من أن الدفتر العقاري هو الدليل الوحيد لإثبات الملكية العقارية والمنطلق الوحيد لإقامة البيئة في الأراضي الممسوحة وهو ما نصت عليه المادة 19 من الأمر 74/75 المتعلق بتأسيس السجل العقاري وهو الموقف الذي تبنته المحكمة العليا في قرارها المؤرخ ب 2000/06/28 الصادر عن الغرفة العقارية والذي به تم تكريس مبدأ الأثر المطهر لنظام الشهر العيني، فالقيود بالدفتر العقاري يطهر التصرفات، ولكن بوجود المادة 85 من المرسوم 63/76 السالفة الذكر التي تجيز الطعن في التصرفات المشهرة هل يبقى من هذا الأثر وهذه الحجية شيء؟

لذلك سننتظر في هذا المقام إلى مايلي:

تطبيقات قضائية حول إلغاء الدفتر العقاري

تطبيقات قضائية حول تصحيح الدفتر العقاري

تطبيقات قضائية حول حجية الدفتر العقاري

تطبيقات قضائية حول إلغاء الدفتر العقاري: لقد تحصلنا على القرارات التالية الصادرة عن

الغرف الإدارية وهي:

القرار الأول: مؤرخ في 1993/10/18 تحت رقم 92/785 صادر عن مجلس قضاء الجزائر بين (ش م) ضد المحافظ العقاري لولاية بومرداس و(ش ب) وهو قرار صادر عن مجلس قضاء الجزائر انتهى برفض الدعوى موضوعا لعدم التأسيس واستند المجلس في قراره إلى: «أنه لم تتم أي معارضة من طرف المدعى في الفترة المحددة المنصوص عليها في المادة 02 من المرسوم 210/80 فإن التسجيل أصبح نهائي مما جعل طلب إبطال الدفتر العقاري جاء متأخرا وخارج فهو غير مقبول ويجب رفضه». القرار الثاني: صادر عن نفس الغرفة مؤرخ في 1994/11/21 تحت رقم 62/856 بين (ش م) المحافظ العقاري لولاية بومرداس و (ش س).

انتهى منطوقه بقبول العريضة شكلا وإلغاء الدفتر العقاري رقم 539 المؤرخ في 1987/08/08 حيث أن المجلس أسس قراره ب: «أن ما دام لم يتم قسمة التركة و عقود الملكية غير محررة بصفة رسمية القطعة الأرضية تبقى داخل التركة ولذلك يجب الاستجابة لطلب المدعى والحكم بإلغاء الدفتر العقاري».

القرار الثالث: صادر كذلك عن نفس الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر مؤرخ بتاريخ 1996/09/29 تحت رقم 95/944 بين فريق "ش" ضد المحافظ العقاري لولاية بومرداس بحضور ورثة (ش ز).

وقد أسست الغرفة الإدارية قرارها على أساس أنه: «ثبت من ملف القضية أن الدفتر العقاري لم يبلغ وبالتالي فإن الورثة المدعين لم يعلم به أحد اليوم مع العلم قاموا بطعن أمام المجلس».

حيث أن المدعي عليها تؤكد أنها بعد مسح الأراضي طبقا للأوراق المقدمة فإنها حررت الدفتر العقاري لصالح (ش ز) على أساس التقادم المنصوص عليها في المادة 02 من المرسوم 210/80 حيث أن المدعى عليه لم يقدم دليل إثبات مزاعمه.

حيث أن المجلس يصرح بإلغاء الدفتر العقاري رقم 840 المنوجز لفائدة "ش ز".

بتفحصنا للقرارات السابقة ومحل الأخطاء اللغوية يمكن أن نشير للملاحظات التالية:

أن هذه القرارات الثلاث هي صادرة عن نفس الغرفة الإدارية لنفس الأطراف وهم ورثة شريفي ضد المحافظ العقاري لولاية بومرداس وتخص نفس النزاع وهو إلغاء الدفتر العقاري ولكن تعددت الحلول واختلفت المعايير واتسمت بعدم الوضوح وعدم الدقة.

أن هذه القرارات لم تستند في أي منها في إلغاء الدفتر العقاري إلى العيوب الخمسة التي تشوب القرار الإداري والتي تكون سبب في إغائه وهي: عيب مخالفة القانون، عيب السبب، عيب الشكل والإجراءات، عيب الانحراف في استعمال السلطة، عيب عدم الاختصاص.

كما أن هذه القرارات لم تتطرق في إلغاء الدفتر العقاري إلى مسألة المدة أو شرط ميعاد رفع دعوى الإلغاء وهو أحد مميزات دعوى إلغاء القرارات الإدارية وتطرفت فقط لمسألة التبليغ. كما أنها لم تمنح القيد أي حجية وأسست قرارها الثالث بأن الحافظ العقاري لم يقدم الدليل على مزاعمه وتجاهلت ما قيد في الدفتر العقاري فأين هو مبدأ شرعية القيد.

مما سبق نستنتج أنه حتى وإن تغاضينا عن مسألة تعارض إلغاء الدفتر العقاري مع حجيته المطلقة فإنه إن سلمنا بذلك فلا يمكن أن يكون القضاء الإداري هو المختص بهذه العملية لأنه كما رأينا لا يمكن أن تطبق بشأنه الشروط الشكلية والموضوعية في شأن رفع دعوى إلغاء القرارات الإدارية، فنحن نرى أن القاضي العقاري هو المختص بالنظر في طلبات إلغاء الدفتر العقاري وهو ما ذهب إليه كذلك الأستاذ العتروس بشير [134] عندما تحدث عن الاختصاص القضائي فيما يخص الطعن في قرارات المحافظ العقاري وقال بأنها من اختصاص الجهة القضائية المدنية التي تقع بدائرة "الاجتهاد القضائي الغرفة العقارية" اختصاصها العقارات وهو ما تدعمه المادة 112 من المرسوم 63/76 السالف الذكر التي تنص: «...الجهة القضائية المرفوعة لديها الدعوى تبث فيها طبقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية».

التطبيق القضائي الخاص بتصحيح الدفتر العقاري: قرار صادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البلدة مؤرخ في 2003/01/06 تحت رقم 2003/02 بين (ب ب) ضد المحافظة العقارية لولاية البلدة ومدير مسح الأراضي بحضور (ب ع).

الوقائع:

شراء المدعي قطعة أرض مع شقيقه (المدعى عليه) بتاريخ 1981/05/18 وهذا بموجب عقد عرفي والقطعة تقع بدوار بني تامو ذات مساحة قدرها 20 آر.

رفع المدعي دعوى ضد البائع بمحكمة العفرون ملتصاً بإلزام البائع بإتمام عملية البيع في شكل رسمي والتماس تعيين أي موثق لإتمام الإجراءات.

تصريح البائع أمام القاضي المدني بعملية البيع إلى الشقيقين إلا أن المدعى عليه أظهر سندا أثبت له أن البيع تم تصحيحه وذلك عن طريق إعداد دفتر عقاري باسمه الشخصي.

الإجراءات: قيام العارض برفع عريضة لدى المحافظة العقارية بالعفرون يطالب بإضافة اسمه بالدفتر العقاري.

رفض المحافظ العقاري إضافة اسم العارض بالدفتر العقاري.

الطلبات والحجج

بالنسبة للمدعي: مطالبة إضافة اسمه في الدفتر العقاري وحجته في ذلك أن العقد العرفي المؤرخ في 1980/05/18 يشير إلى أنه مالك مع شقيقه.

بالنسبة للمدعى عليه: المحافظة العقارية لولاية البليدة مدعى عليها بواسطة ممثلها وهي مديرية الحفظ العقاري بإلغاء التقسيم الذي وقع على القطعة ذات مساحة 01 هكتار و45 سنتيار التي تحمل مجموعة ملكية رقم 580 قسم 07.

إلغاء كل الإجراءات والتصرفات الواقعة على هذه القطعة.

وحجته في ذلك:

أنه تم تسليم الدفتر العقاري بناء على وثائق المسح ولعدم ورود اعتراضات بوثائق المسح. مصالح مسح الأراضي تصرفت وفقا للأمر رقم 74/75 والمرسوم 63/76 وأنها اعتمدت على الوثائق المقدمة لها المتمثلة في العقد العرفي وعقد التنازل من المدعي إلى أخيه. كما أن المحافظة العقارية هي المخول لها قانونا إجراء التحقيق النهائي في صحة الأوراق.

المشاكل القانونية

هل ترفع الدعوى ضد المحافظ العقاري لولاية البليدة أم ضد المحافظ العقاري للعفرون؟

وهل ترفع الدعوى ضد المحافظ العقاري أو ضد مديرية مسح الأراضي أو كلاهما معا؟

الحلول القانونية:

إلزام مديرية مسح الأراضي لولاية البليدة بتصحيح بطاقة التحقيق المودعة لدى المحافظة العقارية.

إضافة اسم المدعي رفقة اسم المدعى عليه والتأشير بتصحيح على الدفتر العقاري من قبل المحافظ العقاري.

الحكم على المدعى بالمصاريف القضائية

التعليق: من خلال القرار السابق نلاحظ أن الدعوى جاءت مستوفية للشروط القانونية لاسيما شرط شهر العريضة الافتتاحية للدعوى استنادا إلى المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، كما أن رفع الدعوى في هذه الحالة يكون ضد مديرية مسح الأراضي لولاية البليدة لكونها المسؤولة عن ما ورد في بطاقة التحقيق الذي تم إنجازها من طرف أعوانها وضد المحافظ العقاري بالعفرون وليس المحافظ العقاري بالبليدة كون القطعة المتنازع فيها واقعة بدوار بني تامو وهي تابعة لاختصاص المحافظة العقارية بالعفرون وبالتالي فهي المسؤولة عن فحص الوثائق والسندات المقدمة قصد إعداد الدفتر العقاري.

أما عن صفة التمثيل القضائي فهي تعود إلى :

مدير مصلحة مسح الأراضي بالبلدية كمثل عن مصالح المسح
 مدير الحفظ العقاري بالبلدية كمثل عن المحافظة العقارية بالعرفون
 كما أن مسألة تصحيح الدفتر العقاري كان بالإمكان حلها دون اللجوء إلى القضاء وذلك على
 مستوى المحافظة العقارية لو تمت الاستجابة لإرسالية المحافظ العقاري للمالك الأول بإيداع
 الدفتر العقاري من أجل تصحيحه.
 وأخيراً نجد أن القاضي الإداري بأمره بتصحيح بطاقة التحقيق المودعة بالمحافظة العقارية
 وإلزام المحافظ العقاري بتصحيح الدفتر العقاري وإضافة اسم المدعى استناداً إلى الوثائق التي
 تثبت ملكيته للقطعة الأرضية إلى جانب أخيه فقد طبق القانون.
 التطبيق القضائي الخاص بحجية الدفتر العقاري في مواجهة المالك السابق الذي يدفع بعقد رسمي:
 لقد تناول القرار الصادر عن المحكمة العليا في غرفتها المدنية القسم الثالث والمؤرخ في
 1997/07/30 [135] ص 13 هذه المسألة كمايلي:

الوقائع:

المدعو (ن ع) يمتلك قطعة أرض تقع بالرعاية الشاطئ وذلك بمقتضى عقد توثيقي مؤرخ في
 1960/10/12.

بتاريخ 1965/03/22 وبمقتضى عقد عرفي باع جزء من هذه الملكية إلى السيد (ل ع) أين قام
 هذا الأخير بتشييد بناء يحتوي على مسكن ومحل تجاري.

بعد مرور فرق المسح تحصل المشتري (ل ع) على الدفتر العقاري بتاريخ 1987/06/21
 تحت رقم 691/79.

الإجراءات:

قام السيد (ن ع) أي البائع برفع دعوى أمام محكمة الرويبة ضد المشتري (ل ع) لطرده من
 قطعة الأرض.

بتاريخ 1993/04/17 أصدرت محكمة الرويبة حكماً غيابياً يقضي بطرد (ل ع) من القطعة
 الأرضية.

قيام السيد (ل ع) بالمعارضة في الحكم الغيابي الصادر عن محكمة الرويبة.
 صدور حكم مؤرخ في 1994/04/10 عن محكمة الرويبة يقضي بتأييد الحكم المعارض.
 قيام السيد (ل ع) باستئناف الحكم أمام مجلس قضاء تيزي وزو.
 صدور قرار عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 1995/04/16 يقضي بإلغاء الحكم المستأنف
 فيه ورفض دعوى الطرد التي أقامها السيد (ن ع).

قام السيد (ن ع) أي البائع (المستأنف عليه) بالطعن بالنقض ضد قرار مجلس قضاء تيزي وزو وأمام المحكمة العليا.

صدر قرار عن المحكمة العليا بتاريخ 1997/07/30 غرقتها المدنية – يقضي بنقض وإبطال القرار محل الطعن وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا تشكيلة أخرى.
الطلبات والحجج:
بالنسبة للطاعن:

وهو السيد (ن ع) يطلب بطرد السيد (ل ع) من القطعة الأرضية وحجته في ذلك: أنه يملك عقد توثيقي مؤرخ في 1960/10/12.
بالنسبة للمطعون ضده:

وهو السيد (ل ع) يطلب رفض الطرد وحجته في ذلك أن له عقد بيع عرفي مؤرخ في 1965/03/22 وبموجبه تحصل على الدفتر العقاري مؤرخا في 1987/06/21 تحت رقم 691/74.
المشاكل القانونية

ما مدى صحة عقد البيع العرفي الوارد على القطعة الأرضية؟ وهل تنتقل الملكية العقارية بموجبه؟
الحلول القانونية:

نقض وإبطال القرار محل الطعن وإحالة القضية الأطراف أمام نفس المجلس مشكلا تشكيلة أخرى استنادا إلى المادة 12 من الأمر 91/70 المتضمن التوثيق ومقتضيات القانون المدني الذي يلزم كل بيع عقاري يتم بعقد موثق تحت طائلة البطلان، "فيتوجب النقض لخطأ في تطبيق القانون".
التعليق:

إن المشكل الأساسي الذي يطرحه هذا النزاع يتمثل في ما مدى صحة بيع قطعة أرضية بموجب عقد عرفي مع الملاحظة أن البيع قد تم سنة 1965 أي قبل سنة 1970 وهو تاريخ صدور قانون التوثيق.

إذن فما هي حجية الدفتر العقاري اتجاه عقد توثيقي سابق؟

بالرجوع إلى حيثيات القرار يظهر أن القضاة تجاهلوا هذه المسألة كلية وقد أسسوا حكمهم على أحكام المادة 12 من الأمر 91/70 المتضمن قانون التوثيق الذي يشترط الشكل الرسمي بالنسبة للعقود المتعلقة ببيع العقارات.

وفي رأينا لقد أخطأ القضاة في تطبيق القانون إذ استندوا إلى الأمر المذكور آنفا في حين أن البيع حصل في سنة 1965 وهذا يخالف مبدأ عدم رجعية القوانين من جهة ونبدأ سريان القانون القديم على العقد من جهة ثانية، وفي اعتقادنا أن هناك خلط بين مسألتين وهما كالتالي:

الشكلية الرسمية المقررة من قبل الأمر 91/70 بالنسبة لبيع العقارات، وهذه المسألة تعني ركن من أركان العقد يترتب على إغفالها بطلان التصرف بطلانا مطلقا وهذه المسألة لا تعني هذا النزاع لكون البيع حصل سنة 1965.

كيفية إثبات عكس عقد توثيقي طبقا للمادة 324 من القانون المدني وهذه مسألة تعني الإثبات، ومن ثم فإنها لا تنال من صحة التصرف وإنما قد تتعذر إثباته قانونا فقط، وفي هذا الشأن فالدفتر العقاري هو كذلك ورقة رسمية.

وبالرجوع إلى وقائع النزاع يظهر أن القضاة أغفلوا مسألة هامة وهي حجية سند الملكية أي العقد التوثيقي الذي يدفع به البائع بعد عملية مسح الأراضي بالنسبة لإقليم البلدية التي توجد بها قطعة الأرض المتنازع عليها، ولا شك في ذلك طالما أن المشتري يدعي بدوره ملكية القطعة وسنده في ذلك الدفتر العقاري الذي تحصل عليه سنة 1987.

وفي رأينا أنه بمقتضى أحكام المادتين 15 و 19 من الأمر 74/75 والمشار إليه أعلاه والمواد 10 و 11 و 12 من المرسوم 63/76 السابق الذكر يفقد العقد التوثيقي حجيته ما لم يسعى المالك لدى المحافظة العقارية قصد الحصول على وثيقة تثبت حقه على العقار، وهذا من خلال عملية ترقيم العقارات الممسوحة في السجل العقاري، والنتائج من وقائع النزاع أن المدعي في الطعن لم يقم بهذا الإجراء بل المشتري هو الذي سعى وتحصل على الدفتر العقاري الذي يعد في ضوء أحكام الأمر 74/75 سند الملكية، لأنه بعد المسح لا يبقى مجال لإثبات الملكية العقارية إلا بوسيلة المسح وهي الدفتر العقاري، ذلك أنه يترتب على قيد العقار قيدا أولا قيام المحافظ العقاري بإصدار سند ملكية يطهره من جميع الحقوق السابقة التي لم يشر إليها أثناء عملية القيد، حيث تتلاشى هذه الأخيرة بصفة نهائية ولا تقوم لها بعد ذلك قائمة وبالتالي بطلان ما عداه من الوثائق العقارية وتطهير العقار من جميع الحقوق السالفة غي المضمنة بالدفتر العقاري أي أن آثار الشهر العيني ليس فقط نقل الملكية بل أيضا تطهير السند وعليه فالمستفيد من القيد الأول للعقاري على اسمه يعد مالكا لهذا العقار بفعل القيد الذي تم لمصلحته، وبالتالي فإن للقيد أثر تطهير السند عند القيد الأول، وهو ما لم تشر إليه المحكمة العليا في قرارها.

بالإضافة إلى القرار السابق أقر القضاء في عدة قرارات أخرى الحكم الذي جاءت به المادة 16 من المرسوم 63/76 والتي تجيز الطعن في الحق المقيد، بحيث أن القيد المتعلق بالحقوق العينية المنشأة بموجب القيد الأول يمكن إعادة النظر فيه حتى ولو كان صاحبه قد تحصل على الدفتر العقاري نتيجة ترقيم نهائي منذ مدة طويلة، وقبل صدور قرار الإلغاء من المحافظ العقاري أو القضاء، وفي إطار المادة 16 المذكورة أعلاه صدر عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا بتاريخ 1994/03/16 القرار رقم 108200[148] ص 80 الذي جاء فيه مايلي: «إشهار الحقوق، الحصول على الدفتر العقاري، لا يمكن فسخ تلك الحقوق أو إبطالها إلا عن طريق المعارضة بدعوى قضائية مقبولة».

المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 210/80 والمرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 19/05/1993 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

من المقرر قانوناً أن دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها، لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها، ومن ثم فإن قضاة الموضوع بإبطالهم مباشرة عقد البيع الرسمي المبرم بين الطاعن الحالي والمرحومة مورثة المطعون ضدهم مع أنه مرتكز على عقد صحيح تحصلت بموجبه على الدفتر العقاري ولم تقع أي معارضة مقبولة ضده، فإنهم أسأوا بذلك تطبيق القانون وعرضوا قرارهم للنقض».

ولفهم القرار أكثر نعرض وقائعه التي تتمثل فيمايلي المرحومة (ب ي) أصبحت تملك قطعة أرض مساحتها 6438 متر مربع وهذا بعدما قامت بالإجراءات الضرورية وتحصلت على الدفتر العقاري رقم 299/79 الذي سلم لها بتاريخ 1984/02/24 وبتاريخ 1984/06/09 باعت هذه القطعة إلى السيد (ع ع) وقد تم تسجيل عقد البيع بتاريخ 1985/12/01 أقام ورثة (ب ي) دعوى على المشتري أمام محكمة وهران طالبين إلغاء عقد البيع الذي تم بين مورثتهم والمشتري وطرد هذا الأخير من قطعة الأرض المتنازع عليها ولقد استجابت محكمة وهران لطلب المدعين في حكمها المؤرخ في 1991/04/28 وأيد المجلس القضائي لوهران هذا الحكم في قراره المؤرخ في 1992/02/25، وعلى إثر طعن بالنقض قام به المشتري قررت المحكمة العليا نقض وإبطال القرار المطعون فيه وإحالة الأطراف والقضية على نفس المجلس مشكلاً من هيئة أخرى ويستند قضاة المحكمة العليا إلى الأسباب التالية: حيث أنه ظهر بأن المرحومة (ب ي) تملك القطعة الأرضية المباعة للطاعن بعدما قامت بالإجراءات وتحصلت على الدفتر العقاري رقم 299/79 الذي سلم لها بتاريخ 1984/02/24 والذي يمثل لها ملكية الأرض مساحتها 6438 متر مربع، حيث أن عملية البيع الذي وقع من المرحومة (ب ي) للطاعن كانت مرتكزة على هذا العقد أي الدفتر العقاري الذي أصبح صحيحاً ما دام أنه لم تقع ضده أية معارضة.

وفي إطار نص المادة 19 من الأمر 74/75 المشار إليه أعلاه صدرت قرارات قضائية أيضاً من المحكمة العليا منها القرار الصادر عن الغرفة العقارية رقم 197920 بتاريخ 2000/06/28 في ورثة ز م ضد ورثة "س ع" و "ج ر" الذي جاء فيه ملكية - دفتر عقاري - سند إثباتها نعم- القضاء ذلك- لا- نقض.

إن الدفاتر العقارية الموضوعة على أساس مجموعة البطاقات العقارية البلدية ومسح الأراضي المحدث، تشكل المنطلق الوحيد لإقامة البيئة في نشأة الملكية العقارية وفي قضية الحال ما اعتبر قضاة المجلس أن الدفتر العقاري المستظهر به لا يعتبر سند لإثبات الملكية يكونون قد خالفوا القانون.

ومن الثابت قانوناً كذلك أن الدفتر العقاري هو الدليل الوحيد لإثبات الملكية العقارية. حيث أن ورثة "ز م" أرملته وأبناؤه المذكورين أعلاه طعنوا بطريق النقض بتاريخ 1998/01/18 في القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو وبتاريخ 1998/07/08 القاضي بالمصادقة على الخبرة المنجزة ومنه تأييد الحكم المستأنف المؤرخ في 1987/09/26 الذي يقضي برفض الدعوى التي رفعها "ز م" بعدم التأسيس، حيث للوصول إلى النقص استند الطاعنون على الأوجه التالية:

الوجه الأول: مأخوذ من انعدام وتناقض وقصور الأسباب ومفاده أن القرار المنتقد قد صادق على الخبرة المنجزة والتي تضمنت خلاصتها التأكيد على أن قطعة الأرض محل النزاع ذات مساحة 03 أرات و30 سنتياري وهي جزء من قطعة الأرض أكبر منها مملوك للطاعنين، والشهود المستمع إليهم لم يثبتوا بأن المدعى عليهم في الطعن يملكون هذه القطعة وأن الخبير أكد أيضاً بأن المدعو "س ط" لم يبيع أية قطعة أرض لمورث المدعي عليهم في الطعن وبالتالي فهي جزء من ملكية الطاعنين ومعنية في الدفتر العقاري ورغم ذلك فإن القرار أيد الحكم القاضي برفض الدعوى، وهو ما يعتبر قصوراً في الأسباب وتناقضها.

الوجه الثاني: مأخوذ من انعدام الأساس القانوني ذلك أن القرار لم يتضمن أي نص قانوني للوصول إلى النتيجة التي توصل إليها، رغم أن الطاعنين قدموا قرار إداري صادر عن الغرفة الإدارية يقضي برفض الدعوى التي أقامها المدعي عليهم في الطعن ضد الدفتر العقاري المثبت لملكية الطاعنين، والقرار لم يشير إلى ذلك واعتبر الدفتر العقاري غير كافي لإثبات ملكية الطاعنين، في حين أن المدعى عليهم في الطعن لم يقدموا أية وثيقة ولو عرفية.

حيث أن الطعن بالنقض المرفوع استوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول.

وعليه إن المحكمة العليا ترد الوجهين معاً لتكاملهما:

حيث يتضح من خلال مراجعة القرار محل الطعن أن قضاة المجلس أسسوا قرارهم على انعدام وجود دليل الإثبات في الدعوى وذهبوا إلى القول: "أن الدفتر العقاري المستظهر به من طرف المدعي الأصلي لا يقوم مقام سند الملكية.

لكن حيث من الثابت أن القانون ينص على خلاف ذلك، ويعتبر الدفتر العقاري بأنه سيكون الدليل الوحيد لإثبات الملكية العقارية عملاً بالمادة 19 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 الذي يتضمن مسح الأراضي، وكذلك المادتين 32، 33 من المرسوم 32/73 المؤرخ في 1973/01/05 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة. ومن ثمة فإن القضاة لما توصلوا إلى عدم وجود الدليل على إثبات الملكية العقارية رغم الاستظهار بالدفتر العقاري يكونون قد أخطؤوا في تطبيق القانون ولم يضمنوا قرارهم الأساس القانوني السليم مما يعرضه ذلك للنقض والإبطال.

فلهذه الأسباب تقضي المحكمة العليا: بقبول الطعن شكلا وموضوعا وينقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو المؤرخ في 1997/07/08 وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون، مع إبقاء المصاريف القضائية على عاتق المطعون ضدهم [153] ص 249.

بالرجوع إلى حيثيات القرارين السابقين نجد أن قضاة المحكمة الابتدائية والمجلس القضائي في القضية الأولى اعتبروا أن مورثة المطعون ضدهم لم تمتلك القطعة الأرضية المباعة للطعن بعدما قامت بالإجراءات وتحصلت على الدفتر العقاري رقم 299/79 الذي سلم لها بتاريخ 1984/02/24 والذي يمثل لها ملكية الأرض البالغ مساحتها 6438 متر مربع، وأن عملية البيع التي وقعت من مورثتهم للطاعن والتي كانت مرتكزة على هذا السند أي الدفتر العقاري، والذي أصبح صحيحا ما دام أنه لم تقع ضده أية معارضة [148] ص 80 لا تعد صحيحة لأنه ما دام لم تمتلك القطعة الأرضية فلا يمكن لها نقلها لغيرها وبالتالي تكون من حق الورثة المطعون ضدهم وهذا فهم خاطئ لدور الدفتر العقاري كسند وحيد لإثبات الملكية العقارية في ظل نظام السجل العيني، أما بالنسبة للقضية الثانية فنجد بأن قضاة المجلس القضائي ذهبوا إلى حد القول بأن الدفتر العقاري المستظهر في القضية المطروحة من طرف المدعي الأصلي لا يقوم مقام سند الملكية ويكون في ذلك قراره قد جانب الصواب لأن الدفتر العقاري يعكس الحالة المادية والقانونية للعقار الممسوح ويشكل سندا للملكية استنادا إلى قانون الشهر العيني كما هو منصوص عليه في المادة 19 من الأمر 74/75: «تسجل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الإشهار في السجل العقاري وفي الدفتر العقاري الذي يشكل سند ملكية» وليس السند الذي سيكون مستقبلا الدليل الوحيد للإثبات كما جاء في هذا القرار.

وإذا كانت المحكمة العليا في القرارين السابقين قد تعرضت لمعالجة وتصحيح الخطأ في تطبيق القانون الذي وقع فيه كل من قضاة المحكمة الابتدائية وقضاة المجلس القضائي حيث جسدت فيهما أن الدفتر العقاري سند لإثبات الملكية العقارية وفقا لنص المادة 19 من الأمر 74/75 المشار إليه، فإنها في القرار التالي تؤكد أن الدفتر العقاري يمكن إعادة النظر فيه قضائيا وهو اعتراف منها بأن القيد الأول للعقارات المؤدي إلى تسليم الدفتر العقاري ليس له الأثر المطهر كما رأينا سابقا ويستشف ذلك من العبارة التي وردت في منطوق القرار - الدفتر العقاري يشكل إلى غاية تقديم الدليل المعاكس السند الوحيد للملكية والذي يجب أخذه بعين الاعتبار - حيث صدر عن الغرفة العقارية للمحكمة العليا بتاريخ 2005/02/23 القرار رقم 282811 في قضية بين (ت ب) ضد (ح س).

الموضوع: دفتر عقاري ترقيم نهائي إعادة النظر فيه قضائيا، نعم.
المبدأ: لا يجوز إعادة النظر والمنازعة في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي للعقارات المسجدة في الدفتر العقاري إلا قضائيا.

حيث يستخلص من قراءة القرار محل الطعن بأن الطلب المقدم من قبل المدعى في الطعن أمام محكمة برج منايل كان يرمي إلى الأمر بتعيين خبير للقيام بوضع معالم حدود ملكيات الأطراف وتحديد التعدي تطبيقاً لمقتضيات المادة 803 من القانون المدني وأن قضاة الاستئناف عاينوا بأن كل واحد من الأطراف يشغل العقار الذي يملكه حسب الدفتر العقاري الذي يحوزه وأن الملكيات كانت موضوع عمليات لمسح الأراضي المكرسة بمنح كل واحد من المالكين دفترا عقاريا مثبتا ومحددا ملكية العقار الذي يشغله ورفضوا الطلب لعدم التأسيس.

حيث بالفعل فإنه تطبيقاً لمقتضيات المادة 19 من الأمر 74/75 المشار إليه أعلاه التي تنص: «تسجل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الإشهار في السجل العقاري وفي الدفتر العقاري الذي يشكل سند ملكية» وأنه تطبيقاً للمادة 16 من المرسوم 63/76 التي تنص: «لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي الذي تم بموجب أحكام المواد 12 و13 و14 من هذا الفصل إلا عن طريق القضاء».

حيث أنه بهذه الدعوى لتحديد المعالم المستندة إلى أسانيد قديمة للملكية وبالخصوص مخطط دوار برج منايل لسنة 1892 التي تشير بصفة غير مباشرة إلى تعديل الحقوق العينية المكرسة في السجل العقاري فإن قضاة الموضوع رفضوا عن صواب طلبه مادام أن وضعية شغل الأماكن كرسست بمنح كل واحد من المالكين في النزاع الحالي دفترا عقاريا والذي يشكل سنداً للملكية.

طبقاً للمقتضيات السالفة الذكر ويكون عائقاً لدعوى المدعي في الطعن الذي كان عليه أن يرفع دعوى بهدف الاعتراض على حقوق ناتجة عن التسجيل النهائي المؤدي إلى تأسيس الدفتر العقاري والذي يشكل إلى غاية تقديم الدليل المعاكس السند الوحيد للملكية والذي يجب أخذه بعين الاعتبار.

وبهذا فإن الأوجه الثلاث غير مؤسسة ويتعين رفضها وبالتالي القول بأن الطعن غير مؤسس مع رفضه [156] ص 233.

ومن خلال استعراض هذا القرار يتضح أن الدفتر العقاري يمكن إعادة النظر فيه قضائياً وهو اعتراف من المحكمة العليا بأن القيد الأول للعقارات المؤدي إلى تسليم الدفتر العقاري ليس له الأثر المطهر ويستشف ذلك من العبارة التي وردت في منطوق القرار "الدفتر العقاري يشكل إلى غاية تقديم الدليل المعاكس السند الوحيد والذي يجب أخذه بعين الاعتبار"، كما يؤكد نفس ما ذهب إليه المشرع في نص المادة 16 من أن فكرة الأثر المطهر للقيد الأول تتأكد بعد فوات مدة الترقيم المؤقت والذي يصير بذلك نهائياً وتكون في مواجهة المحافظ العقاري أي لا يجوز إعادة النظر فيها بطعن من المتضرر أمام ومن طرف المحافظ العقاري أما إعادة النظر فيها بدعوى قضائية من المتضرر أمام ومن طرف القضاء فهذا جائز، ونحن نرى أن هذا فهم خاطئ للأثر المطهر لأن الأثر المطهر الحقيقي هو الذي يكون في مواجهة القضاء بحيث يمنعه من التطرق للنظر في الحق العيني بموجب دعوى عينية بل بدعوى

تعويض فقط، والسبب في هذا الفهم هو أن التشريعات التي أخذت بالأثر المطهر هي تشريعات منحت تقرير هذه القوة لجهة قضائية وليست إدارية كما فعل المشرع الجزائري.

نلخص من خلال ما درسناه في هذا الفصل أن شهر العقود و الوثائق الرسمية المتضمنة حق الملكية والحقوق العينية الأخرى، يتم على مستوى المحافظة العقارية المختصة وذلك في السجل العقاري الذي يعد بمثابة المرآة العاكسة للوضعية القانونية للعقارات.

ولضمان صحة وسلامة المعاملات العقارية، وخلق نوع من التماسك والاستمرار يسمحان بمتابعة تطورها فإن المشرع قد وضع قاعدتين أساسيتين من أجل ذلك تتمثلان في قاعدة الرسمية وقاعدة الشهر المسبق، بالإضافة إلى ذلك وحتى يمكن إعلان التصرفات المتضمنة في العقود والوثائق الرسمية الخاضعة للشهر والاحتجاج بها في مواجهة كافة أفراد المجتمع فقد وضع المشرع شروطا للتأكد من سلامة كل المعلومات المتضمنة في هذه العقود والوثائق منها ما يتعلق بالأشخاص من أطراف التصرف، ومنها ما يتعلق بالعقارات محل التصرف.

ولكي يتم شهر هذه العقود والوثائق يجب أن يتم إيداعها لدى المحافظة العقارية المختصة، هذا الإيداع قد يكون قانونيا أي تتوفر فيه قاعدة الرسمية والشهر المسبق وكذا الشروط المتعلقة بالأطراف والعقارات، فيقبل ويتم تنفيذ إجراء الشهر وقد لا يكون قانونيا فيرفض الإيداع والإجراء معا، وإذا تضرر ذوا المصلحة من قرارات المحافظ العقاري يرفض إيداع أو الإجراء أو أخطائه، فإن المشرع قد منحهم إمكانية اللجوء إلى القضاء للطعن فيها.

إن هذا القواعد والشروط الواجب توافرها في العقود والوثائق الخاصة للشهر يمكن أن تحقق حماية للملكية العقارية واستقرارها، هذا إذا تم إحترامها من قبل محرري العقود وكذا المحافظ العقاري، وإذا ما خالفوها فإنه ينجم عن ذلك مسائلتهم وخاصة المحافظ العقاري باعتباره موضوع دراستنا، وهذا ما سنتناوله في الباب الموالي.

الفصل 2

مسؤولية المحافظ العقاري

اختلفت تشريعات العالم في تحديد الجهة المكلفة بعملية الإشهار العقاري، أما المشرع الجزائري فقد استحدث محافظة عقارية يسيرها محافظ عقاري [180] لدى المديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية، وتعتبر المحافظة العقارية الدعامة الأساسية في ضبط واستقرار الملكية العقارية وحماية الحقوق وبعث الائتمان العقاري.

ويعد المحافظ العقاري موظف عام يباشر مهامه تحت وصاية وزير المالية ويخضع في علاقته التنظيمية إلى قانون الوظيف العمومي [157]، ترطبه بالدولة علاقة لائحية تنظيمية تبعية، مكلف بتسيير هيئة عمومية ذات طبيعة إدارية، ويتولى أساسا تأسيس السجل العقاري الذي يمثل المحل الذي يتم فيه شهر التصرفات والمرآة العاكسة للوضعية القانونية للعقارات وتداول الحقوق العينية، ولقد أخذ به المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري و يسمى بالسجل العيني في القانون المصري ومسكه كما ورد في المادة 11 من الأمر 74/75 السالف الذكر بقولها: «يقوم الموظف المكلف بمسك السجل العقاري على أساس وثائق مسح الأراضي المعدة، والقرارات وشهادات الملكية المقدمة من طرف المعنيين بتحديد حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى التي يجب أن تكون موضوع إشهار في السجل العقاري وذلك طبقا لأحكام المادة 13 أدناه». هذه المادة تؤكد بأن المحافظ العقاري ليس قاضيا وإنما موظفا عاما يعمل تحت وصاية وزارة المالية.

والموظف العمومي هو كل شخص يعهد إليه عمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام [31] ص 55، والمشرع الجزائري لم يعرف الموظف، لكن حدد بموجب المادة الأولى من الأمر رقم 133/66 المؤرخ في 02 جويلية 1966 الأشخاص الذين يتصفون بصفة الموظف كمايلي: «يعتبر موظفين عموميين الأشخاص المعينون في وظيفة دائمة، الذين رسموا في درجة من درجات التدرج الوظيفي في الإدارات المركزية التابعة للدولة والمصالح الخارجية التابعة لهذه الإدارات والجماعات المحلية وكذا المؤسسات والهيئات العمومية حسب كفاءات تحدد بمرسوم».

هذا سابقا قبل تعديل الأمر 133/66 المؤرخ في 1966/07/02 بموجب الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 2006/07/15 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، بحيث عرفت لنا المادة 04

منه الموظف العمومي بنصها: «يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبته في السلم الإداري.

الترسيم هو الإجراء الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في رتبته»

ويتم تعيين المحافظ بموجب قرار من وزير المالية من أجل إدارة هيئة إدارية مكلفة بالشهر العقاري يطلق عليها اسم المحافظة العقارية، وهو مكلف بتنفيذ السياسة العامة للدولة في ميدان تنظيم الملكية العقارية، في حين أن المحافظة العقارية هي مصلحة عمومية وظيفتها تتمثل في حفظ العقود ومختلف المحررات الخاضعة للشهر وهي مستحدثة بموجب المادة 20 من الأمر رقم 74/75 السالف الذكر [29] ص 61، وخصص لها أموال للقيام بمهامها تحت إشراف المحافظ العقاري ولها دائرة اختصاص إقليمي محدد وعلى مستواها تتم عملية الشهر العقاري للعقود والسندات.

وإذا كانت أغلب الدول التي تأخذ بنظام الشهر العيني تسند مهمة رئاسة لجان مسح الأراضي والطعون الإدارية ومسك السجل العقاري إلى أحد القضاة مثلما هو الحال في سويسرا وألمانيا [215] ص 376 فإن تسيير المحافظات العقارية عندنا يتولاه موظف عام خاضع لقانون الوظيف العمومي وكذلك الشأن بالنسبة للمشرع الفرنسي [216] ص 635.

ولقد نصت المادة 06 من المرسوم رقم 212/88 المؤرخ 1988/10/31 المتضمن شروط التعيين في المناصب العليا بالهيكل المحلية التابعة لوزارة المالية وتصنيفها [194] على شروط تعيين المحافظ العقاري، والوكلاء المفوضون والمراقبون الماليون المساعدون ورؤساء المكاتب فنصت بقولها: «من بين الموظفين المرتبين في الصف 14 فأكثر الذي ينتمون إلى سلك متخصص في شعبة نشاط المنصب العالي، وقضوا ثلاث سنوات على الأقل خدمة في إدارة المالية».

وبصدور المرسوم التنفيذي رقم 116/92 المؤرخ في 1992/03/14 الذي يحدد قائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري وشروط التعيين فيها وتصنيفها [195].

فإن المادة الثانية (02) منه اعتبرت منصب المحافظ العقاري أعلى منصب في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري ويأتي في المرتبة الرابعة حسب المناصب العليا وتنص على مايلي: «رئيس مصلحة، ريس قسم مكتب، محافظ عقاري، رئيس مفتشية، رئيس قسم، رئيس فرقة تفتيش، يعين رؤساء المكاتب والمحافظون العقاريون حسب المادة 04 من المرسوم التنفيذي نفسه.

من بين المفتشين الرئيسيين أو المتصرفين الإداريين المرسمين الذي مارسوا خدمة الإدارة خمس سنوات على الأقل.

من بين المفتشين المرسمين الذين مارسوا خدمة الإدارة خمس سنوات على الأقل وخصص له الصنف 17 القسم 05 تحت رقم استدلالي 581 من قانون الوظيفة العمومي، وتتم طريقة تعيينهم في المناصب بموجب قرارات التعيين التي يتخذها الوزير المكلف بالمالية».

والملاحظ أن المادة 05 من المرسوم 63/76 السالف الذكر تشير إلى أنه قبل مباشرة المحافظين العقاريين ورؤساء مكاتب المحافظة العقارية الوظائف الموكلة إليهم، تأدية اليمين أمام المجلس القضائي الكائن بدائرة اختصاصه المحافظة العقارية وذلك من أجل القيام بالمهام التي أسندت لهم.

وتجدر الإشارة في هذا المجال أن المحافظ العقاري أوكلت إليه عدة مهام تتجلى أساسا في مسكه للسجل العقاري [117]، وقد أشارت المادة 03 من المرسوم 63/76 السالف الذكر على وجه الخصوص إلى مهام المحافظ العقاري وهي كالتالي:

إعداد ومسك مجموعة البطاقات العقارية كاملة.

إعطاء الإجراءات اللازمة لطلبات الإشهار للعقود المتضمنة الملكيات العقارية والحقوق العينية الأخرى.

فحص العقود.

كتابة البيانات على السجلات العقارية الخاصة بالحقوق العينية والتكاليف العقارية المؤسسة على العقارات الخاضعة للإشهار وجميع الشكليات اللاحقة لهذا الإجراء.

المحافظة على العقود والمخططات وجميع الوثائق المتعلقة بالعقارات الخاضعة للإشهار.

إعطاء المعلومات الموجودة في وثائقهم و المتعلقة بالعقارات المذكورة إلى الجمهور.

هو مكلف فضلا عن ذلك بتنسيق ومراقبة مكاتب المحافظة التابعة لاختصاصه والتي تم إحداثها بموجب المادة 04 من المرسوم 63/76 السالف الذكر بقولها: «تقسم المحافظة العقارية إلى مكاتب محافظة في كل بلدية، بصفة انتقالية فإن اختصاص مكتب يمكن أن يمت إلى عدة بلديات وفي هذه الحالة يحدد قرار من وزير المالية الإقامة والاختصاص الإقليمي لكل مكتب محافظة عقارية.

ويسير مكتب المحافظة من قبل رئيس مكتب محافظة يخضع لنفس الواجبات والمسؤوليات التي يخضع لها المحافظون بموجب النصوص المشار إليها أعلاه».

وهناك وظائف أخرى مهمة يتولاها المحافظ العقاري، كترقيم العقارات الممسوحة بناء على وثائق مسح الأراضي المقدمة له، تأسيس السجل العقاري، تسليم دفتر العقاري [122] ص 136، تحصيل الرسوم والحقوق المتعلقة بالشهر العقاري فهو يعتبر بهذا موظف محاسب، لأنه يناط به تحصيل مستحقات الخزينة العمومية المتمثلة في نسبة من الرسوم الواجبة عن كل تصرف يصدره [216] ص

582، وفي حالة وقوع مانع يحول دون تمكين المحافظ العقاري من مزاولة وظيفته فإن نيابته تكون من أحد رؤساء مكاتب المحافظة التابعة للاختصاص الإداري يعينه رئيس المصلحة [180].

وقد يصدر المحافظ العقاري في أثناء ممارسته للمهام الموكلة إليه قرارات برفض الإيداع أو الإجراء [157]، وقد تم التطرق إليها - أي قرارات المحافظ العقاري - في الباب الأول المتعلقة بالالتزام المحافظ العقاري بتنفيذ إجراء الشهر العقاري، وقد يرتكب أخطاء [157] تضر بحقوق الأفراد، فتنشأ مسؤوليته اتجاه المتضررين الذين منح لهم المشرع حق الطعن في قراراته وأخطائه أمام الجهات القضائية المختصة.

1.2. أساس وطبيعة مسؤولية المحافظ العقاري

المحافظ العقاري هو المحور الأساسي في نظام الشهر العقاري، إذ يلعب دورا مهما في تفعيل استقرار الملكية العقارية والحفاظ على حقوق الأشخاص، ويكون من الطبيعي إذن إقرار مسؤوليته.

هذه المسؤولية قد تكون فردية شخصية وقد تكون إدارية مرفقية، فهي مسؤولية شخصية تقرر على كل محافظ عقاري في إطار تسييره لشؤون المحافظة العقارية التي كلف بإدارتها ضمن دائرة اختصاصها الإقليمي، وتكون مسؤولية إدارية مرفقية تقرر على عاتق الوزارة التي يعمل المحافظ العقاري تحت وصايتها، وهو ما يفهم من نص المادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر.

لهذا سوف نعالج في هذا الفصل ثلاثة مباحث، بحيث نخصص المبحث الأول للحديث عن مفهوم المسؤولية وأنواعها وما يترتب عنها بوجه عام، وفي المبحث الثاني نتكلم عن أساس مسؤولية المحافظ العقاري وأخيرا في المبحث الثالث نتطرق إلى طبيعة مسؤولية المحافظ العقاري.

1.1.2. مفهوم المسؤولية

يثير موضوع المسؤولية بوجه عام، عنصر الخطأ وعنصر الجزاء، فالمسؤولية لغة هي: كل ما يتحمله مسؤول تناط بعهدته أعمالا تكون تبعة نجاحها أو إخفاقها عليه هذا يقضي حتما أن يكون المسؤول إنسانا عاقلا.

أما في القانون فيقصد بها: "الجزاء الذي يترتب على المرء عند إخلاله بقاعدة من قواعد السلوك، ويختلف هذا الجزاء باختلاف نوع القاعدة المخل بها، فقد يتعلق الأمر بقاعدة جزائية، فتكون هنا المسؤولية جزائية ويتمثل الجزاء في الحبس أو السجن أو الغرامة مثلا، وقد تكون القاعدة المخل بها مدنية، بحيث تكون المسؤولية مدنية ويتمثل الجزاء حينئذ في الالتزام بالتعويض مع ضرورة الإشارة إلى أن الفقهاء كذلك يميزون بين المسؤولية القانونية والأدبية أي الدينية أو الأخلاقية، فهذه الأخيرة تشمل

علاقة الفرد بربه وبنفسه وبغيره ولا تحتاج إلى حدوث ضرر بل تتحقق بمجرد الخروج عن القواعد الدينية أو الأخلاقية أو المدنية أو الاجتماعية وهي مسؤولية أمام الله و الضمير [95] ص 23. وعليه فإنه في القانون الوضعي، مصطلح المسؤولية، يطلق على مساءلة شخص لاقترافه فعل ما يتضمن مخالفة واجب مفروض عليه وفقاً لطبيعة هذا الواجب ونوعه وتعدد صور المسؤولية وأنواعها [152] ص 208.

وقد خصصنا لمعالجة هذا المبحث مطلبين، ونتطرق في الأول إلى الحديث عن أنواع المسؤولية، وفي الثاني إلى الحديث عن قيام ركن الخطأ والجزاء المترتب عنه.

1.1.1.2. أنواع المسؤولية

مصطلح المسؤولية يحمل معاني مختلفة، قد تكون مسؤولية دستورية، جزائية، مدنية، تأديبية وتختلف الطبيعة القانونية للمسؤولية باختلاف طبيعة الفعل المرتكب والشخص الفاعل، يترتب عليه تبعه جبر الضرر الحاصل للشخص المضرور أو للمجتمع، أما التعويض فيتم سواء من ذمته المالية مباشرة أو من ذمة المؤسسة التي يتبعها بحكم الرابطة القانونية القائمة بينهما. وإذا كان لكل نوع من أنواع المسؤولية ضوابط وأحكام خاصة، كي تقوم بأركانها طبقاً للقانون، ففي أي صنف يمكن إدراج مسؤولية المحافظ العقاري باعتباره موظفاً من موظفي الدولة؟ وكيف يتم التعويض عن الأضرار الحاصلة؟
تتنقسم المسؤولية إلى عدة أنواع

1.1.1.1.2. المسؤولية المدنية

المسؤولية المدنية هي مجموعة القواعد التي تلزم من ألحق ضرراً بالغير أن يجبر هذا الضرر وذلك عن طريق تعويض يقدمه للمضرور. وعموماً فإن هذا التعويض الذي يتحمله "المسؤول" هو نتيجة إخلاله بالتزام سابق رتبته العقد أو القانون. وهكذا فإن المسؤولية المدنية تنشأ عند امتناع المسؤول عن تنفيذ ما تعهد به من التزامات عقدية أو القيام بالتزام قانوني مقتضاه ألا يضر الإنسان غيره. فالغرض من هذا الالتزام الجديد، الذي هو محل المسؤولية المدنية، هو تعويض المضرور عن الضرر الذي أصابه بسبب امتناع أو تخلف المسؤول عن تنفيذ ما تحمله من التزامات سابقة بمحض إرادته أو بموجب القانون، فالمسؤولية المدنية: «تعرف بلفظ الضرر والتعويض» [96] ص 07. إن هذا الالتزام بالتعويض قد يترتب على المسؤول بسبب فعله الشخصي أو بسبب من هو مسؤول عنهم باعتباره مكلفاً برقابته أو بصفته متبوعاً، أو بفعل الأشياء التي تكون تحت حراسته.

ويميز بعض الفقه [217] ص 103، على أساس مصدر الالتزام بالتعويض بين نوعين من المسؤولية المدنية وهما: المسؤولية العقدية التي تترتب عن إخلال المتعاقد بالتزاماته العقدية، والمسؤولية التقصيرية [98] التي تنشأ عن الإخلال بالتزام قانوني.

1.1.1.1.1.2. المسؤولية العقدية

تترتب المسؤولية العقدية على الإخلال بالتزام تعاقدي، وكل ما يخرج عن نطاقها يدخل في مجال المسؤولية التقصيرية.

وتقوم على أركان وهي:

وجود عقد صحيح بين الأطراف: بحيث إذا لم تكن بين المتضرر والمسؤول رابطة عقدية، فلا يمكن بحال من الأحوال مساءلة هذا الأخير عن الأضرار، التي يعاني منها الأول وذلك وفقا لقواعد المسؤولية العقدية، لتخلف أحد العناصر الجوهرية لتحريك هذه القواعد [30] ص 148.

أن يكون الضرر ناتجا عن عدم تنفيذ الالتزامات التي رتبها هذا العقد: يجب أن يكون الضرر الذي أصاب المضرور ناتجا مباشرة عن إخلال المسؤول بالالتزامات التي رتبها العقد وهي في حقيقة الأمر من وضع وتحديد المتعاقدين غير أنه طبقا للمادة 107 من القانون المدني للمتضرر أن يدفع بالمسؤولية العقدية عن الإخلال بالالتزامات التي تضمنها العقد صراحة وكذلك تلك التي تدخل في دائرة التعاقد لكونها من مستلزمات العقد في ضوء الأحكام القانونية والعرفية وكذا العدالة وطبيعة المعاملة.

أن تقوم هذه المسؤولية في إطار العلاقة التي تربط المتعاقدين: لا مجال للمسؤولية العقدية إلا إذا قامت في إطار العلاقة العقدية، وبالتالي يجب أن يكون المتعاقد المدين أو الغير إذا كان تابع له هو المتسبب في عدم تنفيذ الالتزام هذا من جهة وأن يكون المتضرر هو المتعاقد معه أي الدائن من جهة ثانية.

ويستند هذا الشرط إلى مبدأ نسبية آثار العقد، ومفاده أن آثار العقد تقتصر على طرفية فلا تكسب

الغير حقا ولا تحمله واجبا [97] ص 140.

وإذا تخلف شرط من هذه الشروط أو الأركان فلا مجال لتطبيق المسؤولية العقدية بل تكون العبرة بالمسؤولية التقصيرية [32] ص 1083 أي بعبارة أخرى تعتبر المسؤولية التقصيرية بمثابة الشريعة العامة التي يعتد بها ما لم تتوفر شروط المسؤولية الاستثنائية أي المسؤولية العقدية.

وأساس هذه الأخيرة هو ما أتفق عليه الأطراف، فالعقد شريعة المتعاقدين كما تنص عليه المادة

106 من التقنين المدني: «العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو

لأسباب التي يقررها القانون».

2.1.1.1.1.2. المسؤولية التقصيرية

تترتب المسؤولية التقصيرية عن الإخلال بالتزام قانوني وذلك بتعويض الضرر الذي ينشأ دون وجود علاقة عقدية بين المسؤول عن هذا الضرر وبين المضرور. وتقوم على أركان هي:

الخطأ: لقد اختلف الفقه حول تحديد فكرة الخطأ، فالبعض عرفه بأنه عمل ضار مخالف للقانون، والبعض قال أنه إخلال بالتزام قانوني سابق، كما قيل أنه اعتداء على حق، والبعض يرى أنه الإخلال بالثقة المشروعة والتعريف الذي استقر عليه الفقه والقضاء هو الانحراف عن سلوك الرجل المعتاد مع إدراك الشخص لذلك.

إذ يجب أن يلتزم الشخص بالحيطه والتبصر في سلوكه نحو غيره حتى لا يضر به، والالتزام هنا هو التزام ببذل عناية [33] ص 231، فإذا انحرف عن السلوك الواجب اعتبر مخطئاً واستوجبت مسؤوليته، وقد عرفت محكمة النقض المصرية الخطأ الموجب للمسؤولية التقصيرية التي نصت عليها المادة 163 والتي تقابلها المادة 124 من القانون المدني الجزائري بأنه: «الانحراف عن السلوك العادي المألوف وما يقتضيه من يقظة وتبصر».

ولقد عرفنا أن مسؤولية الشخص عن أي عمل يصدر منه ويسبب ضرراً للغير لا يقوم إلا إذا توافر الخطأ وللخطأ عنصران: عنصر مادي، وهو الانحراف عن سلوك الشخص المعتاد وعنصر معنوي وهو التمييز.

ضرر يصيب الغير: إن الخطأ وإن عرف مراحل شكل فيها أساس المسؤولية المدنية فإن من الفقه من حاول الخروج على ذلك [218] ص 609 الشيء الذي فسح المجال أمام الضرر كي يشكل أساساً لتقرير الحق في التعويض بصرف النظر عن حجم الخطأ ولعل هذا كاف لتبرير أن ركن الضرر وخلافاً للخطأ لا يفترض وإنما هو واجب الإثبات دائماً.

بالتالي فلا مجال للحديث عن مسؤولية المحافظ العقاري سواء الشخصية أو المرفقية في غيابه، إذ الضرر هو الركن الثاني من أركان المسؤولية [35] ص 91، فإذا انتفى فلا تقوم المسؤولية لأن هدفها إزالة الضرر، وتكون الدعوى غير مقبولة، إذ لا دعوى بغير مصلحة.

وبالرغم أن المشرع لم يعرف الضرر، إلا أنه يمكن تعريفه بصورة عامة أنه الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له، أو بحق من حقوقه والمصلحة المشروعة إما أن تكون مادية أو أدبية وهي تحدد بحسب النظام العام القائم في دولة معينة سواء بالنظر إلى الاعتبارات السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية، إلا أن بعض الفقه حاول تضيق هذا التعريف بما يتماشى مع نطاق

الضرر المتصور في ميدان الشهر العقاري حيث عرفته سعاد عاشور بأنه: «فقدان المدعي لحقه العيني الذي يملكه أصلاً والذي يجري قيده في اسم غيره نتيجة لأعمال التحفيظ»، [36] ص 215.
أنواع الضرر:

الضرر باعتباره المحل الذي ينصرف إليه نوعان مادي ومعنوي، وهو كذلك ينقسم إلى نوعين باعتبار علاقته بالخطأ مباشرة ومرتب.
الضرر المادي – والمعنوي:

الضرر المادي: (Le dommage matériel)

الضرر المادي بدوره نوعان، جسدي يتناول الشخص في حياته أو سلامته الجسدية.
بحيث يظهر في شكل جراح على الجسم أو إزهاق للروح أو إحداث عاهة أو تعطيل لوظيفة عضو من أعضاء الجسم، هذا الضرر مستبعد أن يكون نتيجة خطأ المحافظ.
وقد يكون الضرر المادي في شقه الثاني منصبا على حقوق أو مصالح مالية للمتضرر وهو ما دفع إلى تسميته كذلك بالضرر الاقتصادي بحيث يمكن أن يتجلى في شكل خسارة، أو مصاريف تبذل أو فرصة تضيع أو تلف شيء أو فقدانه أو الحرمان من الانتفاع به.

هذا النوع من الضرر وباعتبار سعة مجاله فهو الذي يتعرض له المتضرر من نظام الشهر العقاري في مرحلتي التسجيل والشهر، فخطأ المحافظ قد يؤدي إلى فقدان حق عيني، أو ضياع الفرصة في تحصيله وقد يؤدي إلى حرمانه من الانتفاع به، والضرر يمكن تصوره في فقدان حق الملكية نتيجة خطأ في إجراءات الشهر، أو في فقدان الفرص في استرداد الحق العيني نتيجة إهمال المحافظ لاعتراض صاحبه، كما يمكن أن يأخذ صورة تقليص حق معين كحالة الخطأ في المساحة أو عدم تقييد شرط معين يمنح امتيازاً.

والملاحظ أن الضرر المادي هو أكثر صور الضرر التي يحملها خطأ المحافظ، وهو الذي تتم إثارته من قبل الأطراف بالتالي فهو الضرر الذي تأخذ به المحكمة، لكن هل يعني هذا أن الضرر المعنوي لا يمكن تصوره كأثر لخطأ المحافظ العقاري؟

الضرر المعنوي: Le dommage morale [219] ص 33: هو الضرر الذي يصيب الإنسان في كيانه الاجتماعي والنفسي متناولا إياه لا في شخصه وإنما في شخصيته، بالألم والحسرة والشعور بالنقص، وقد ميز الفقه بين نوعين من الضرر المعنوي:

ضرر معنوي يصيب مباشرة الجانب النفسي من الكيان المعنوي وهذا الضرر يتجلى في الأساس في علاقة الشخص بذاته فلا يتوقف على معرفة الغير به.

ضرر معنوي يصيب الجانب الاجتماعي من الكيان المعنوي يتعلق الأمر بالسمعة والشرف والاعتبار والمكانة وهو ينعكس عموماً على علاقة الشخص بمحيطة الاجتماعي.

والسؤال الذي يمكن طرحه في هذا المقام ألا يمكن أن ينتج عن خطأ المحافظ العقاري ضرراً معنوياً؟ ألا يمكن اعتماده كأساس للتعويض إن هو بلغ الحد الموجب لذلك؟

بداية، نقول بأن الضرر المعنوي خرج عن نطاق الجدل الفقهي حول إمكانية تعويضه وتم التسليم بوجود تعويضه، وهو ما تبناه المشرع صراحة في المادة 182 مكرر [175]. إلا أنه وأمام قلة حالات إثارة مسؤولية المحافظ عن الضرر المادي المجمع حوله يمكن فهم التردد في توسيع نطاق التعويض ليشمل الضرر المعنوي، ومع ذلك فعدم إثارة الضرر المعنوي لا يعني بأي حال أن خطأ المحافظ لا يرتب هذا النوع من الضرر أو أنه غير قابل لأن يعرض عنه، فالمفارقة هي بين النص المطلق والواقع العملي الضيق، ونكتفي هنا بالمثل الذي جاء به بن الحاج السلمي [99] ص 104 حيث اعتبر «حق الملكية لدى الفلاح المغربي هو عبارة عن رابطة وثيقة بين شخصه والأرض التي يحرثها ويستخرج منها قوته وقوت أسرته الصغيرة والكبيرة، ولا يمكن تعويضه بأية قيمة مالية مهما كانت مرتفعة...». ويزداد المثل دلالة إذا ما اعتبرنا أن الفلاح قد يتقبل على مريض فقدان أرضه لعامل طبيعي كالجفاف المتوالي، لكنه لن يستسيغ ذلك إذا كان سببه سهو أو إغفال صادر عن المحافظ العقاري أدى إلى قطع تلك العلاقة، فالضرر المعنوي في هذه الحالة حاضر بنوعه الاجتماعي باعتبار وضع الفلاح وسط القبيلة، والنفسي بالنظر إلى انعكاس ذلك على نفسيته.

ومما سبق نجد أن الضرر المعنوي شأنه شأن الضرر المادي متصور كنتيجة لخطأ المحافظ، لذلك فإن هو بلغ حداً موجباً للتعويض فلا مجال لنفي ذلك بحجة عدم إثقال كاهل المحافظ، لأن الحل لا يجب أن يكون على حساب المتضرر وإنما يجب أن يتم في إطار أشمل بإصلاح نظام مسؤولية المحافظ العقاري ككل وجعل المسؤولية عن هذه الأضرار على عاتق الدولة في جميع الحالات. الضرر المباشر والضرر المرتد: هنا أيضاً يتم الحديث عن الضرر المباشر باعتباره الضرر المعروض عنه، لكن لا بأس مع ذلك من محاولة مقارنة الضرر المرتد بما يمكن أن ينجم عن خطأ المحافظ العقاري.

الضرر المباشر "Le dommage directe": وهو الضرر الذي ينتج مباشرة عن الخطأ دون أن يتدخل في حصول النتيجة طرف آخر يكون وسيطاً في إصابة المتضرر بالضرر ومثال على ذلك أن يغفل المحافظ العقاري عن رقابة صحة سند فيؤسس تسجيله على وثيقة غير سليمة مما يفضي إلى ضياع حق على مالكة الشرعي، فضياع الحق هنا ضرر مباشر أصاب المالك الشرعي للحق، لكن تمكن لذات الضرر أي المباشر أن يرتد على الغير، فما هو الضرر المرتد؟

الضرر المرتد "Le dommage a ricochet": الضرر المرتد يفرض لزاماً الحديث عن عوامل ثلاثة:

ضرر مباشر أصاب المتضرر الأصلي.

ارتداد هذا الضرر على شخص ثاني في شكل ضرر.

وجود رابطة بين المتضرر الأصلي والمتضرر ارتدادا.

ومثال ذلك، إهمال المحافظ للاعتراض من المالك الأصلي للعقار والحق العيني العقاري يؤدي

اعتباره إلى ضرر أصلي متمثل في فقدان مثلا زيد لحقه ، فارتد فقدان الحق إلى عمر باعتباره مستغل

قانوني لذلك الحق بموجب عقد صحيح.

إن صفة الضرر المرتد لا تنفي عنه طابعه الشخصي وعمر في المثال أعلاه تضرر شخصيا

فهل له الحق في مطالبة المحافظ بالتعويض عن الضرر الذي ارتد عليه؟

إن القول بهذا الطرح من شأنه توسيع نطاق مسؤولية المحافظ الشخصية على مستوى من لهم

الحق في إثارتها.

فمسؤولية المحافظ العقاري جاءت تأكيدا للحماية لذوي الحقوق في مقابل السلطة الواسعة التي

منحها له المشرع، وغرضه في ذلك هو إيجاد توازن بين ذوي الحقوق المرتبطين بنظام الشهر العقاري

من خلال السجلات وبين المحافظ ذو السلطة الواسعة، لذلك وإن كنا نرى تعويض المتضرر المباشر

حتى عن ضرره المعنوي فإننا لا نذهب إلى حد تمديد ذلك إلى أشخاص آخرين، وذلك بسبب عدم

ارتباطهم بأية علاقة مع المحافظ العقاري، ما لم يكن حقهم الذي ارتد عليه الضرر هو من الحقوق المقيدة

في السجل العقاري، فهذه الحالة الوحيدة التي للمتضرر ارتداد المطالبة بالتعويض.

شروط الضرر القابل للتعويض: إن الضرر وبصرف النظر عن نوعه وجب أن تتوفر فيه مجموعة من

الشروط حتى يكون قابلا للتعويض، حيث وجب أن يكون شخصيا وماسا بمصلحة مشروعته ومحققا.

الشرط الأول: أن يكون الضرر شخصيا: هذا الشرط يجد سنده في القاعدة القائلة بالمصلحة الشخصية

لمدعي الحق حتى يكون ادعاؤه مسموعا، وحقه في التعويض مشروعاً، ومفاد هذا الشرط أن يكون

الضرر قد نال من المتضرر ذاتيا يستوي في ذلك أن يمس جسده أو ماله أو حقا مكن حقوقه أو حتى

تأثيره في نفسه، وكما سبق الإشارة له فحتى الضرر المرتد لا تنتفي عنه صفة الضرر الشخصي.

وهذا الشرط يطبق على الضرر الذي يصيب المتضرر جراء خطأ المحافظ العقاري بحيث يجب

أن يكون المتضرر فقد شخصيا حقا من حقوقه الشرعية، أو جزء منه سواء رتب ذلك ضررا ماديا

فحسب أو نجم عنه ضرر معنوي كذلك.

الشرط الثاني: أن يكون ماسا بمصلحة مشروعته: فالمشرع لا يكفل الحماية إلا للحقوق المشروعة وكل

ما هو مسجل يفترض فيه المشروعية بالتالي فحق الملكية مثلا المؤسس على سند باطل يدخل في صلب

عمل المحافظ العقاري عدم تسجيله، دون أن يكون للمتضرر ادعاء تضرره من جراء عدم قيد حقه.

الشرط الثالث: أن يكون الضرر محققاً: سواء كان الضرر حالاً أو مستقبلاً فالعبرة بأن يكون محققاً لا محتملاً [32] ص 1197 على أنه بين المحقق والمحتمل هنا فرصة ضياعها يشكل ضرراً قابلاً للتعويض.

الضرر الحال "Dommage actuel": يكون الضرر حالاً إذا اكتملت عناصره، واستنفذ جميع آثاره بشكل نهائي، والصفة النهائية للضرر يعتد بها سواء كانت منذ وقوع الفعل المنتج له، أو عند الحكم بالتعويض، إن كان قد استقر على وضعه النهائي.

بالنسبة لحالة الأضرار الناتجة عن خطأ المحافظ فهي في غالبيتها الكبرى أضرار حالة بحيث أنه مثلاً إذا ما تأسس الرسم العقاري لصالح غير المالك الحقيقي بسبب أخطاء شابت الإجراءات فالضرر هو حال، أي ضياع حق الملكية هو نهائي ولا مجال أمام المتضرر إلا التعويض.

الضرر المستقبل "Dommage futur": قد يكون الضرر مستقبلاً حيث العبرة هنا أن يكون مؤكداً الوقوع وهو يلتقي مع الضرر الحال من حدوث السبب إلا أنه يختلف معه في تحقق النتيجة، حيث قد يتأجل جزاء أو كلا لكن وقوعها وإن تراخى من حيث الزمن فهو أكيد الوقوع.

والغالب في حالة مسؤولية المحافظ العقاري، أن يكون الضرر حالاً لا مستقبلاً لأنه مادام الحق العيني لم يضع نهائياً فلا مجال للمطالبة بالتعويض عنه، فإن كان ضياعه يحتمل مستقبلاً فلأوجب البحث عن سبيل حمايته من الضياع عبر تصحيح الخطأ أو الاعتراض أو الطعن في قرار المحافظ العقاري.

الضرر المحتمل: بالرغم من إمكانية خلطه بالضرر المستقبل لأن كلاهما يتراخى من حيث الزمن نحو المستقبل فالفارق بينهما جوهري مما يجعل الضرر المستقبل معوضاً عنه دون الضرر المحتمل، فهذا الأخير متعلق بفكرة الاحتمال حيث أن حدوثه رهين بظرف غير مؤكد الوقوع، والحال أن التعويض في تقديره يجب أن يتأسس على ما هو أكيد حتى يكتسب عدالته أما ما هو محتمل فينتظر إلى أن يقع ليصير محققاً. وإن كان غير معوض عليه في الحالات العادية للمسؤولية المدنية فمن باب أولى حالة مسؤولية المحافظ العقاري.

فوات الفرصة "La chance perdu" [32] ص 1099: صورة من صور الضرر التي تكتسي نوعاً من الخصوصية باعتبارها تقوم في جزء منها على الاحتمال وفي جزء آخر على المحقق، هذا وقد انعكست هذه الازدواجية على موقف القضاء الذي كان في مرحلة أولى يرجح الجانب الاحتمالي وبالتالي لا يعوض عن فوات الفرصة إلا أنه ما لبث أن أولى أهمية للجانب المؤكد ليقر الحق في التعويض عنها مظاهر الخصوصية نذكر:

على مستوى الشروط: وفضلا على الشروط العامة للضرر وجب في فوات الفرصة: شرط أولا: أن يكون ضياع الفرصة نهائيا ومؤكدا: بحيث وجب أن يكون تحقيق الربح أو الكسب أو الانتفاع أو تفادي الخسارة قد ضاع بصفة نهائية على المتضرر ولا مجال لتداركه وإلا ما اعتبرت فرصة ضائعة، فالمحامي الذي لم يقدم الاستئناف داخل الأجل يكون قد فوت على موكله فرصة ربح القضية بصفة نهائية بصيرورة الحكم نهائيا.

شرط ثاني: تحقق ضرر نتيجة لفوات الفرصة: أي فوات ما كان مرجحا فالاكتفاء عند مرحلة فوات الفرصة لا يكفي في حد ذاته لقيام الحق في التعويض، لأن هذا الأخير يتحدد بحسب ما أحدثه من ضرر، بحيث لا يكفي إثبات فوات فرصة اجتياز الامتحان مثلا وإنما وجب فضلا عن ذلك إثبات تضرر المطالب، بأنه كان له المؤهلات والاستعداد ما يؤهله للنجاح ولو بنسبة معينة.

على مستوى السببية: حيث تحتل مكانة محورية في التعويض عن فوات الفرصة باعتبارها عنصرا محددًا لحجم التعويض، والخصوصية تظهر في كونها تثار على مستويات ثلاث:

إثبات علاقة السببية بين الخطأ وفوات الفرصة

إثبات علاقة السببية بين فوات الفرصة وتحقيق الضرر

إثبات علاقة السببية بين الفرصة المحتملة والكسب النهائي.

أما بالنسبة لفوات الفرصة كصورة من صور الضرر فكان اعتبارا لإمكانية تصورها كنتيجة لخطأ المحافظ العقاري، فإن هذا الأخير إن هو أغفل البت في الاعتراض المقدم من المالك الحقيقي وقام بإشهار الحقوق العينية العقارية بعد انقضاء مهلة أربعة أشهر طبقا للأجل المنصوص عليه في المادة 13 الفقرة 02 من الأمر 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري [180] يكون قد فوت على المالك الحقيقي فرصة تحصيل الحق العيني الذي يدعيه من خلال منحه إمكانية التقاضي والإدلاء بحججه.

في هذه الحالة تحصيل الحق ليس إلا فرصة كانت متاحة لمدعي الحق العيني، وبالتالي فالتعويض ينصب في أساسه على ضياع الفرصة فإذا كانت هذه الأخيرة أي الفرصة أمرا محتملا فإن ضياعها هو أمر مؤكد بالتالي واجب التعويض وبالتالي على المتضرر إثبات:

أن ضياع فرصة تحصيل حقه العيني هو نهائي ولا سبيل آخر لتحصيله كالاقتراض أو الطعن في قرار المحافظ العقاري.

أن خطأ المحافظ العقاري أدى إلى ضياع الفرصة فألحق ضررا بالمعترض الذي أهمل تعرضه.

أن السببية قائمة بين خطأ المحافظ العقاري -إهمال الاعتراض - وضياع فرصة تحصيل الحق

العيني موضوع الاعتراض.

وأخيراً مقدار السببية بين فوات فرصة تحصيل الحق العيني والضرر المدعى به من ذلك التعرض وبعبارة أوضح، محاولة رصد نسبة إمكانية تحصيل الحق العيني لو أنه لم يتم تفويت فرصة التعرض على المدعي بإهمال تعرضه من قبل المحافظ العقاري.

علاقة السببية في طرحها مع مقارنتها بحالة مسؤولية المحافظ العقاري: إذا كان الخطأ يطرح خصوصية على مستوى مسؤولية المحافظ العقاري، وكذلك ركن الضرر، وإن كان بنسبة أقل فإن هذه الخصوصية تكاد تنعدم على مستوى العلاقة السببية، هذا دون الذهاب إلى حد التقليل من أهميتها في إثارة مسؤولية المحافظ العقاري، فقد يتوفر عنصر الخطأ من جهة، وعنصر الضرر من جهة أخرى، لكن ذلك غير كاف ما لم تجمع بينهما علاقة سببية، بحيث يكون الضرر نتيجة للخطأ.

قيام علاقة السببية: الحقيقة أن السببية في طرحها الأولى قد توحى من البساطة على المستوى النظري خاصة وأنها تتعرض بصفة كبيرة لصالح الخطأ بحيث أنه يتم البحث في مدى صدور خطأ معين من جانب المحافظ العقاري بشكل أساسي كإغفال تقييد أو تشطيب، أو غلط.

إلا أنه وبمجرد محاولة الغوص في تفصيلاتها، تطفو صعوبات شتى يصعب ضبطها فالضرر قد يكون له سبب وحيد واضح، كما أن السبب قد يؤدي إلى إحداث ضرر معين، لكن الأمر لا يكون دائماً كذلك فالضرر يمكن أن تتدخل في إحداثه مجموعة أسباب حيث تكون أمام وحدة الضرر، مقابل تعدد الأسباب [32] ص 1024 بينما تتعلق الثانية بحالة تلاحق الأضرار [32] ص 1029.

وفي سبيل التصدي لهاتين الإشكاليتين برزت مجموعة نظريات، كنظرية السبب القريب [32] ص 990 ونظرية تكافؤ الأسباب ونظرية السبب المنتج أو الفعال. وبالرغم من الميل الملحوظ نحو إعمال نظرية السبب المنتج أو الفعال عند تعدد الأسباب ونحو السببية المباشرة عند تلاحق الأضرار يقول "Philippe conte": «بأن القضاء المدني يبدو أنه لم يتبن حقيقة أياً من هذه النظريات، بصفة نهائية، وهذا ما يعكس عجز القضاء عن تبني نظرية دون غيرها مقابل تعامله بنوع من المرونة والنسبية بحسب كل حالة على حدى، وعموماً فالراجع مع كل هذا الأخذ بشرط المباشرة من حيث التدخل وشرط التأكيد من حيث إثبات هذا التدخل».

وعليه وجب فضلاً عن إثبات خطأ المحافظ وضرر المدعي وجب كذلك إثبات أن الخطأ أسهم مباشرة في تحقيق الضرر وأن هذا الإسهام هو مؤكد دون تدخل لعامل من العوامل الممكن أن تؤدي إلى انقطاع علاقة السببية.

هذا مع إمكانية التمييز بين الحالة التي يعتمد فيها على المادة 23 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري كأساس لمسؤولية المحافظ حيث يبدو الأمر أكثر صعوبة لأن نطاق الخطأ غير واضح مما ينعكس على السببية لأن هذه

الأخيرة ما هي في جوهرها إلا نسبة الضرر للخطأ بالتالي فكلما كان هذا الأخير واضحا كلما سهل الوقوف عند نتائجه.

إذن فالقاعدة العامة أن على المضرور إثبات وجود هذه العلاقة إلا أن القضاء عادة ما يتساهل كاستثناء في ثبوتها وهذا متى كان إثبات قيام الفعل الضار دليلا على كونه سببا في حدوث الضرر أي أن علاقة السببية تظهر في هذه الحالة كأنها ثابتة بقرينة بسيطة يبقى على المسؤول إثبات عكسها ويتوجب على المسؤول نفي علاقة السببية بين فعله الضار والضرر ليتخلص من المسؤولية ويتم أساسا بإثبات وجود السبب الأجنبي الذي يشمل القوة القاهرة وخطأ المضرور وخطأ الغير [37] ص 163.

وهي مهمة في جميع الأحوال شاقة وصعبة [36] ص 155 وبخاصة أن المحافظ بإمكانه حتى يدفع عنه المسؤولية إثبات وجود السبب الأجنبي القاطع لعلاقة السببية بين فعله والضرر المدعى به، فما هو السبب الأجنبي؟

دفع العلاقة السببية "السبب الأجنبي: يمكن تعريف السبب الأجنبي بأنه: "كل عامل تسبب في وقوع الضرر رأسا أو عن طريق جعله تنفيذ الالتزام من المكلف به مستحيلا ولا يمكن أن يسند للمدعي عليه، أن يسأل عنه، وبإثباته إياه يسقط الالتزام بالتعويض كلا أو جزءا" [100] ص 164 أو هو: "فعل أو حادث لا ينسب إلى المدعى عليه، ويكون قد جعل منع وقوع الفعل الضار مستحيلا" [35] ص 111.

ويرى الفقه أنه للاعتداد بالسبب الأجنبي وجب توافر الشروط التالية:

أن يكون العامل المتمسك كسبب أجنبي هو المتسبب في الضرر.

أن يكون هذا العامل أجنبيا على المدعي [39] ص 165.

أن يكون غير ممكن التوقع ولا الدفع [220] ص 179.

والسبب الأجنبي كما تم تعريفه وبحسب الشروط أعلاه يتخذ صوراً شتى يمكن تصنيفها

تصنيفات متعددة غير أن التصنيف الشائع هو الذي يقسمها إلى ثلاثة [100] ص 169.

وقد ذكرها المشرع الجزائري في المادتين 127 و138 الفقرة الثانية من القانون المدني.

القوة القاهرة والحادث الفجائي.

فعل المضرور.

فعل الغير.

القوة القاهرة أو الحادث الفجائي:

يمكن تعريفها بأنها كل أمر لا شأن لإرادة المدعى عليه ولا يمكنه توقعه أو تلافيه تسبب

مباشرة في ضرر المدعي.

والملاحظ أن القوة القاهرة أو الحادث الفجائي تستجيب لنفس الشروط العامة المحددة للسبب الأجنبي أعلاه، بالتالي فإن هي استجمعت شروطها فهي تعفي المدعى عليه لا لأنها تقطع العلاقة السببية، وإنما لأنها تمحي صفة الخطأ عن قام به في حالة قوة القاهرة أو حادث فجائي. فعل المضرور:

للمحافظ كذلك إثبات فعل المضرور لدفع مسؤوليته كلية أو جزئياً.

وفعل المضرور كسبب للإعفاء من المسؤولية يخضع بدوره للشروط العامة المبينة أعلاه للسبب الأجنبي ولا يشترط بالضرورة أن يكون هذا الفعل متصفاً بصفة الخطأ إنما العبرة بتدخله السيئ لإحداث الضرر ومثال ذلك أن المحافظ العقاري إن أثبت أن التوقيع المتوفر في العقد العرفي المسجل مصادق عليه من قبل السلطة المختصة يكفيه في مواجهة صاحب العقد بشأن ثبوت هوية الموقعين أما إن هو الموقع المصادق على توقيعه هو غير من تعامل معه المتعاقد فهذا خطأه وبالتالي يتحمل تبعاته فكان عليه التأكيد بداية من هوية من يتعاقد معه.

فعل الغير:

كما للمحافظ العقاري أيضاً في سبيل دفع مسؤوليته إثبات أن فعل الغير كان وراء الضرر المدعى به مع إثبات جميع الشروط المتطلبة لقيام السبب الأجنبي بحيث يمكن تصنيفه في مصاف القوة القاهرة بالنسبة للمحافظ.

وبالنسبة للحالة موضوع البحث فهذا الغير لا يمكن تصوره في الغالب إلا في شخص المستفيد – عن غير وجه حق- من التقييد أو التشطيب.

كما أن إثبات أن فعل هذا الغير هو الذي أدى إلى الضرر ييسر إلى حد ما بالنسبة للمحافظ العقاري، حيث أن هذا الأخير استند إلى وثائق قدمت له من قبل هذا الغير كي يستفيد من حق ليس له الحق فيه، فأكد أن هذه الوثائق أو التصريحات كانت مغلوطة، طبعاً ما دام هذا الغلط لا يدخل في نطاق ما يمكن للمحافظ الوقوف عليه من خلال رقابته وإلا سونل عنه لعدم مباشرته لسلطة الرقابة. مع العلم أنه طبقاً للمادة 90 من الأمر 63/76 المشار إليه سابقاً أن هناك ثلاث أشخاص لهم الحق في إيداع الوثائق وهم الموثق، كاتب الضبط، الإدارة وهم الغير في هذه الحالة.

في الأخير نقول بأن فعل المضرور وفعل الغير يتجهان نحو العلاقة السببية بين فعل المحافظ وضرر المدعي فيقطعانها كلية أو جزئياً مقابل إثباتها في مواجهة أحدهما في الوقت الذي نجد فيه القوة القاهرة والحادث الفجائي ينصرفان بالأساس إلى نفي صفة الخطأ عن فعل المحافظ.

وفي نهاية الحديث عن أسباب دفع المسؤولية نطرح سؤالاً بشأن حالة إهمال المحافظ لاعتراض أحد الأطراف، وإقامة الرسم العقاري وحال إثارة مسؤوليته يدفع بكون الاعتراض وإن تم قبوله ما كان ليجد نفعاً لصالحه، وهنا نجد مايلي: إما أن المحافظ قام بالرفض كتابةً، هنا يكون قد أمن مسؤوليته لأنه

استعمل سلطته التقديرية التي حولها له المشرع وفي المقابل فتح للمتضرر بابا آخر هو باب الطعن ضد قرارات المحافظ العقاري طبقا للمادة 24 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري[157].

وإما أن المحافظ العقاري أهمل الاعتراض دون أي رفض صريح ومعلل وهذا في حد ذاته يشكل خطأ موجب لمسؤوليته، ولا يكفيه بعد ذلك ادعاء أن الاعتراض لم يكن مؤسسا على أسانيد مؤكدة لأنه حرم المتضرر من فرصة الطعن في قرار الرفض لو أنه أصدره كما أوجبه القانون. وقد بينا أن فوات الفرصة بات معوضا عليه لأن أمر تحققها وإن كان غير مؤكد فإن أمر فواتها هو محقق وبالتالي فما وجب الاتجاه نحو تعويضه ليس الحق الذي ضاع وإنما الفرصة التي كانت قائمة لتحصيله.

إذن الدفع القائم على الاعتراض ما كان ليسفر على نتيجة يمكن أن يعتد به إذا جاء رفض الاعتراض على شكل قرار معلل داخل أجل الاعتراض، أما إن هو اتخذ صورة إهمال دون أن يأتي في إطار قرار، فإنه يشكل خطأ موجب للتعويض كما رأيناه سابقا.

ب- ضرر يصيب الغير: الركن الثاني، من المسؤولية هو الضرر[35] ص 91، فإذا انتفى فلا تقوم المسؤولية لأن هدفها إزالة الضرر، وتكون الدعوى غير مقبولة، إذ لا دعوى بغير مصلحة، وبالرغم أن المشرع لم يعرف الضرر، إلا أنه يمكن أن نعرف الضرر بمعناه العام بأنه الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له، أو بحق من حقوقه.

والمصلحة المشروعة إما أن تكون مادية أو أدبية وهي تحدد بحسب النظام العام القائم في دولة معينة سواء بالنظر إلى الاعتبارات السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية. والملاحظ أن الضرر هو الذي يفرق أحيانا بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية التي تقوم أحيانا حتى بدون توافر ضرر معين- كما في حالة الشروع في جريمة معينة- بينما لا يتصور قيام المسؤولية المدنية إلا بوجود الضرر. أن يكون مؤكدا: أي أن يكون محققا فلا يكفي أن يكون محتملا[32] ص 1197 سواء كان هذا الضرر ماديا أو جسديا أو معنويا، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان قد وقع فعلا أو سيقع في المستقبل لا محالة ومثالها الأضرار التي تتطور (كالأضرار التي تؤدي إلى عجز دائم للمصاب) ومما يؤكد اعتداد المشرع بالضرر المستقبلي ما نص عليه في المادة 131 من القانون المدني حينما منح للقاضي الذي لم يتيسر له وقت الحكم بتقدير التعويض أن يحتفظ للمضرور بحق مراجعة التقدير الأولي للتعويض.

أن يكون غير مشروع: ويشترط في الضرر أيضا أن يكون غير مشروع، وذلك أنه توجد أضرار مشروعة ومن ذلك الأضرار الناشئة عن المنافسة المشروعة أو الأضرار الناشئة عن حالة الدفاع الشرعي أو حالة الضرورة.

أن يكون مباشراً: ويكون كذلك متى كان نتيجة طبيعة للفعل الضار الصادر من المسؤول، سواء كان الضرر بعد ذلك متوقعا أو غير متوقع.

ويكون الضرر نتيجة طبيعة للفعل الضار متى لا يمكن للمضرور تفاديه إن هو بذل عناية الرجل المعتاد [40] ص 224.

العلاقة السببية: ويقصد بها تلك التي ينسب الضرر إلى فعل المسؤول مباشرة. وهذا سواء تعلق الأمر بمسؤولية الشخص عن فعله أو فعل غيره أو فعل شيء. والقاعدة العامة أن على المضرور إثبات وجود هذه العلاقة إلا أن القضاء عادة ما يتساهل كاستثناء في ثبوتها وهذا متى كان إثبات قيام الفعل الضار دليل على كونه سببا في حدوث الضرر أي أن علاقة السببية تظهر في هذه الحالة كأنها ثابتة بقرينة بسيطة يبقى على المسؤول إثبات عكسها، ويتوجب على المسؤول نفي علاقة السببية يبين فعله الضار والضرر ليتخلص من المسؤولية، ويتم أساسا بإثبات وجود السبب الأجنبي الذي يشمل القوة القاهرة وخطأ المضرور وخطأ الغير [37] ص 169.

والجدير بالذكر أن المشرع تناول أحكام المسؤولية التقصيرية في الفصل الثالث، تحت عنوان "العمل المستحق للتعويض" [41] ص 25 ولقد تم تقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة أقسام وهي كالتالي:

المسؤولية عن الأعمال الشخصية طبقا للمواد 124 إلى 133 من القانون المدني.

المسؤولية عن عمل الغير طبقا للمواد 134 إلى 137 من القانون المدني.

المسؤولية الناشئة عن الأشياء وهذا طبقا للمواد 138 إلى المادة 140 مكرر من القانون المدني.

ويرجع هذا التقسيم لكون المسؤولية عن الأعمال الشخصية هي الشريعة العامة بينما تعتبر المسؤولية عن فعل الغير أو المسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء مسؤولية استثنائية واحتياطية.

وتفيد الصفة الاستثنائية لهاتين المسؤوليتين اختلافا بين شروط قيام كل منهما والشروط المقررة لقيام المسؤولية عن الأعمال الشخصية باعتبارها الشريعة العامة. ونشير في هذا الشأن إلى أن المرء يسأل بمقتضى المادة 124 من القانون المدني عن فعله الشخصي في حين يتحمل المسؤولية عن عمل الغير متولي الرقابة بسبب فعل الخاضع للرقابة، أو المتبوع بسبب فعل تابعه، ويتحمل المسؤولية عن فعل الشيء أو عن فعل الحيوان الحارس ويتحمل المنتج مسؤولية الأضرار الناتجة عن عيب المنتج.

فالمسؤول بمقتضى أحكام المادة 124 من القانون المدني هو المرء الذي سبب ضررا للغير بغض النظر عن صفته أو وظيفته، وأي كان نوع الخطأ الصادر منه، أما مجال المسؤولية عن عمل الغير فهو مقيد إذ يشترط في المسؤول أن تكون له صفة متولي الرقابة أو أن يكون متبوعا، وأن يصدر الفعل الضار من الشخص الخاضع للرقابة أو من التابع في ظروف معينة.

ولا مجال كذلك لتطبيق المسؤولية الناشئة عن فعل الشيء إلا إذا كان للمسؤول صفة الحارس وصدر الفعل الضار من الشيء، أو من حيوان، ولا يسأل بهذه الصفة إلا عن الأضرار المترتبة عن عيب في المنتج.

وتجدر الإشارة إلى أنه نظرا للصفة الاحتياطية لهاتين المسؤوليتين فإنه يمكن للمضروب أن يدعي في كل الحالات المسؤولية عن الأعمال الشخصية باعتبارها الشريعة العامة، وله أيضا أن يستند بالمسؤولية عن عمل الغير أو المسؤولية الناشئة عن فعل الشيء، أو عن عيب في المنتج إن توفرت بطبيعة الحال شروط هذه المسؤوليات وكانت مصلحة تقتضي ذلك.

غير أنه نظرا لاختلاف شروط قيام المسؤولية عن الأعمال الشخصية وشروط قيام المسؤولية عن عمل الغير أو المسؤولية الناشئة عن فعل الشيء سواء الجامد أو الحيوان قد يكون من مصلحة المضروب الدفع بالمسؤولية عن عمل الغير أو عن فعل الأشياء بدل الدفع بالمسؤولية عن الأعمال الشخصية [42] ص 49.

2.1.1.1.2. المسؤولية الجزائية

تتمثل المسؤولية الجزائية في الإخلال بواجب قانوني يمس بمصلحة المجتمع، ويتعرض مرتكبه إلى جزاء قانوني طبقا للتشريع العقابي، قد يكون هذا الجزاء بسبب خطأ جزائي يشكل جريمة مخالفة أو جنحة أو جنائية.

فالمسؤولية الجزائية ترمي إذن إلى حماية المجتمع من السلوكات التي تخل بقيمه الأساسية، وتقوم المسؤولية الجنائية عندما يتوافر أمران:

فعل إيجابي أو ترك، لأن الأفكار أو النوايا وحدها لا تكفي.

أن يؤدي هذا الفعل أو الترك إلى ضرر يصيب المجتمع.

فجزاء الإضرار بالجماعة التي يجب حمايتها توقيع العقوبة على الفاعل شخصا.

الإعدام أو الحبس أو السجن أو الغرامة المالية- وهذا ردعا له وزجرا بالنسبة للغير [41] ص 9.

والمعروف أن هذه الأفعال محددة، وهي الجرائم كما أسلفنا القول ومحصورة في القانون وبيان أركانها وفرض العقوبات على هذه الأفعال [43] ص 103، وفي ذلك حماية للحرية الفردية، إعمالا لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن إلا بنص.

ويلعب القصد الإجرامي دورا هاما في المسؤولية الجزائية، فهو الذي يحدد وصف الجريمة

(جنائية أو جنحة أو مخالفة) ومقدار العقوبة [43] ص 98.

والملاحظ أن الإثبات في المجال الجزائي يخضع إلى مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي " du

"jugelntime conviction"، والعقوبة المقررة في المسؤولية الجنائية لا تهدف إلى إزالة الفعل

المكون للجريمة، أو التعويض عن الضرر الذي نتج عنه، كما هو الحال في المسؤولية المدنية بأن الهدف كما سبق القول زجرا لمرتكب الجريمة، وليرتدع غيره.

والمحافظ العقاري باعتباره فرد من أفراد المجتمع عرضة لكي يخرق بعض نصوص القانون الجنائي، بحيث قد يقوم ببعض الأعمال المجرمة جنائيا ومسؤولية المحافظ العقاري لا تثير أية خصوصية، ومع ذلك فيمكن تصورهما كالتالي:

المسؤولية الجنائية التي يشترك فيها وعامة الناس.

المسؤولية الجنائية التي يشترك فيها وفئة الموظفين العموميين مع خضوعها للقضاء العادي[44] ص 93.

بالنسبة للحالة الأولى فالمحافظ في إطار حياته الخاصة، دون اعتداد بصفته المهنية قد يقوم بجريمة قتل أو جرح أو سب أو سرقة، فالعبرة هنا بالقواعد على مستوى التجريم والعقوبة.

أما بالنسبة للحالة الثانية، فصفة الموظف العام تجعلها موجهة ضد النظام العام، بحيث هي الإخلال بالثقة العامة، فإن كانت من حيث جانب التجريم تخضع للقواعد العامة- فإنها من جانب العقاب تقتضي نوعا من التشدد، فمقابل الحماية التي يتمتع بها الموظف هناك تشدد في عقابه إن هو سولت له نفسه خيانة هذه الأمانة.

والجدير بالذكر أنه يترتب على اختلاف المسؤوليتين – المسؤولية المدنية والجزائية- في أساسهما ونطاقهما، أن الفعل يعتبر عملا غير مشروع، فيستلزم قيام المسؤولية المدنية فقط، أو أنه يعتبر جريمة، تقوم عليها المسؤولية الجنائية فقط إذ أن كلا من المسؤوليتين في الواقع تستقل عن الأخرى.

على أنه قد يعتبر الفعل الواحد عملا غير مشروع وفي نفس الوقت يشكل جريمة جنائية،

وفي هذه الحالة تجتمع المسؤوليتان، المدنية والجنائية تجاه المسؤول[32] ص 1041، 1044.

3.1.1.1.2. المسؤولية الإدارية.

إلى جانب المسؤولية المدنية قد تثار المسؤولية الإدارية للمحافظ باعتبار صفته موظفا عموميا ، فقد يأتي هو أو أحد أعوانه خطأ مصلحيا يؤسس لمساءلة الإدارة، أو خطأ شخصيا يؤسس لمسؤوليته الشخصية لتأتي مسؤولية الدولة مع احتفاظها بحق الرجوع عليه في حالة ارتكابه خطأ جسيما طبقا للمادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر.

ونؤجل التفصيل في هذه المسؤولية على اعتبار أنها ستشغل جزءا مهما من هذا البحث فيما

سيأتي.

2.1.1.2. الخطأ و الجزاء المترتب عنه

من المعلوم أنه من غير اليسير تحديد فكرة الخطأ، فكان من الطبيعي أن ينعكس هذا الغموض و الإبهام الذي تميزت به فكرة الخطأ على تدرجه وتقسيماته. ولهذا سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين نتطرق في الفرع الأول إلى الخطأ والفرع الثاني: إلى الجزاء المترتب عنه.

1.2.1.1.2. الخطأ

لم يعرف المشرع الجزائري الخطأ، لكنه استعمل هذا المصطلح عدة مرات وبعبارات مختلفة في إطار الأمر رقم 133/66 المؤرخ في 02 جويلية 1966 المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ومن هذه العبارات: الإهمال، التقصير، عدم الاحترام و الانتباه، مراعاة اللوائح، أما المشرع المصري في مذكرة المشروع التمهيدي للقانون بشأن المادة 163 منه حيث اعتبرت أن لفظ الخطأ في التعبير كاصطلاح "العمل غير المشروع" أو "العمل المخالف للقانون" أو الفعل الذي يحرمه القانون "...الخ. فإنه يتناول الفعل السلبي "الامتناع" و الفعل الإيجابي، وتنصرف دلالاته إلى مجرد الإهمال والفعل العمد على حد سواء وقد ترك الأمر لتقدير القاضي يسترشد فيه بما يستخلص من طبيعة نهي القانون عن الأضرار من عناصر التوجيه.

وهنا نجد المشرع المصري قد جعل معيارا عاما يتمثل في أنه ثمة التزام يفرض على الكافة عدم الإضرار بالغير، وأن مخالفة هذا النهي هي التي ينطوي عليها الخطأ [47] ص 135، 136.

والملاحظ أن مصطلح الخطأ، مرتبط ارتباطا وثيقا بالالتزام، فكلما انحرف الشخص عن تنفيذ التزامه القانوني، اعتبر مرتكبا لخطأ و يعتبر ركن أساسي في مجال المسؤولية المدنية كما رأينا، ويظهر الانحراف عن المسلك الصحيح العادي والمألوف ويرى أغلب الفقهاء، بأنه يستحيل تعريفه وتحديدده لاستحالة حصر الالتزامات القانونية وتأثر تعريفه بالنزاعات الدينية والفلسفية والاجتماعية والاقتصادية [40] ص 142.

الفكرة السائدة في كل من الفقه الفرنسي والمصري هي أن الخطأ، يعرف على أنه إخلال بالتزام قانوني سابق مع إدراك المخل إياه [48] ص 7.

وعليه حتى يسأل المحافظ العقاري عن الخطأ الذي يرتكبه، لا بد من حدوث ضرر نتيجة لهذا الخطأ، فالضرر ركن جوهري لتقرير مسؤوليته، وإذا لم يثبت وقوع الضرر، فلا محل للبحث والتحقق من نوع المسؤولية المترتبة سواء كانت مسؤولية تقصيرية تعود إلى خطئه الشخصي أو مسؤولية مرفقية استنادا إلى مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه.

2.2.1.1.2. الجزاء المترتب عن قيام الخطأ

يختلف الجزاء باختلاف طبيعة الخطأ المرتكب:

الجزاء المدني: وهو الجزاء الطبيعي في حالة ارتكاب المحافظ العقاري الخطأ، وهو إلزام الدولة بالتعويض، وذلك بحكم رابطة التبعية القائمة بينهما.

الجزاء العقابي (الجنائي): يتمثل الجزاء العقابي في متابعة الموظف جزائياً من طرف نيابة الجمهورية بسبب مخالفته للقانون والأنظمة، مخالفة يعتبرها المشرع جريمة تمس بمصلحة المجتمع، وتقوم مسؤوليته هنا على فكرة الانحراف عن مسلك الرجل العادي اليقظ، ويدخل في هذا الإطار المحافظ العقاري باعتباره موظف مثل بقية الموظفين.

الجزاء التأديبي: النظام التأديبي للمحافظين العقاريين، جزء من نظام الوظيفة العامة.

وهو ضرورة حتمية في الإدارة العامة، ويهدف هذا الجزاء إلى حماية المرافق العامة والمؤسسات العامة من الانحراف عن المسار الشرعي الذي أنشئت من أجله ويستمد روحه من مخالفة اللوائح والأنظمة والالتزامات المفروضة.

يتم هذا الجزاء باستقلالية عن النظام العقابي وفقاً للتشريع الجزائي بسبب اختلاف التكيف القانوني للجريمة التأديبية عن الجريمة الجنائية وفقاً لقانون العقوبات [31] ص 1595.

أما أساس الجزاء التأديبي كنظام عقاب فيرجع إلى طبيعة علاقة الوظيفة العامة بين المحافظ العقاري كموظف مع الجهاز الذي يتبع له، وفي هذا المجال تنص المادة 17 من الأمر رقم 133/66 المؤرخ في 02/07/1966 [159] المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية: «إن كل تقصير في الواجبات المهنية وكل مس بالطاعة عن قصد، وكل خطأ يرتكبه موظف في ممارسة مهامه أو أثناءها يعرضه إلى عقوبة تأديبية دون الإخلال، عند اللزوم بتطبيق قانون العقوبات».

والذي أُلغي بموجب الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية واستبدلت المادة 17 أعلاه بالمادة 49 بنصها: «على الموظف أن يسهر على حماية الوثائق الإدارية وعلى أمنها».

يمنع كل إخفاء أو تحويل أو إتلاف الملفات أو المستندات أو الوثائق الإدارية ويتعرض مرتكبها إلى عقوبات تأديبية دون المساس بالمتابعات الجزائية».

2.1.2. أساس مسؤولية المحافظ العقاري

إن نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري ذو طبيعة إدارية، تتم عملية الإشهار العقاري للتصرفات العقارية على مستوى هيئة إدارية، أطلق عليها تسمية المحافظة العقارية، يتولى تسييرها، شخص يخضع إلى قانون الوظيف العمومي يدعي المحافظ العقاري الذي يشكل المحور الرئيسي في نظام الملكية العقارية باعتباره هو المكلف بتأسيس ومسك السجل العقاري ومراقبة مدى صحة التصرفات الواردة عليها محل الإيداع على مستواه لأجل الإشهار.

وإذا كان المشرع منح المحافظ العقاري السلطة الكاملة في مراقبة العقود و الوثائق المودعة قصد تنفيذه الإجراء ورفض إيداعها أو تنفيذ الإجراء بشأنها إذا لم تراعى فيها الشروط القانونية المطلوبة فيها، فإنه مقابل ذلك وخوفا من استعمال المحافظ لهذه السلطات بطريقة تعسفية، فقد منح للأفراد المتضررين الحق في الطعن ضد قراراته وأخطائه أمام الجهات القضائية المختصة.

ولعل المشرع من خلال تقريره مسؤولية المحافظ العقاري عن الأخطاء التي يرتكبها نتيجة اللامبالاة وعدم يقظته المطلوبة عند مراقبته لقواعد وشروط الشهر العقاري، ثم أراد منه اليقظة الشديدة والروية في مباشرة المهام الموكلة إليه، نظرا لما قد يكون للأخطاء التي قد يقع فيها من انعكاسات سلبية على الثقة بالملكية العقارية[1] ص 267 وعدم استقرار المعاملات المتعلقة بها، الأمر الذي يدعم مبدئي القيد المطلق والقوة الثبوتية المطلقة.

وعلى هذا الأساس قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين: الأول نتطرق فيه إلى الخطأ المرفقي الصادر من المحافظ العقاري.

والثاني نعالج فيه الخطأ الشخصي الصادر من المحافظ العقاري.

1.2.1.2. الخطأ المرفقي للمحافظ العقاري

سوف نتناول تعريف الخطأ المرفقي بصفة عامة ثم نتطرق إلى الأخطاء المرفقية التي يمكن أن يرتكبها المحافظ العقاري أثناء عملية شهر الحقوق العينية.

1.1.2.1.2. تعريفه

لم يعرف المشرع الجزائري الخطأ المرفقي لكنه استعمل هذا المصطلح عدة مرات وبعبارات مختلفة في إطار الأمر رقم 133/66 المؤرخ في 02/07/1966[49] ص 21 المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الذي تم تعديله بموجب الأمر رقم 03/06 المؤرخ في

2006/07/15، تارة يستعمل عبارة الإهمال، وتارة أخرى التقصير وعدم الحيطة والانتباه ولهذا يجمع أغلبية الفقه أنه يصعب إعطاء تعريفا جامعاً للخطأ المرفقي كونه متعلق بحالة [50] ص 214.

الأمر الذي جعلهم يصنفونه في حالات متعددة تعبر عن وجود خطأ مرفقي، كما استندوا في تحديده ومعرفته على أساس تمييزه عن الخطأ الشخصي.

كما أن أغلبية الفقه يرى أنه لا يمكن تحديد الخطأ عموماً لاستحالة حصر الالتزامات القانونية بصفة دقيقة وكاملة وإن كان جانب من الفقه الفرنسي والمصري عرف الخطأ على أنه إخلال بالتزام قانوني سابق مع إدراك المخل إياه.

والخطأ بهذا المفهوم قد يتخذ كما رأينا صورة الخطأ المرفقي أو الخطأ الشخصي حيث أن المشرع استعمل صراحة مصطلح الخطأ المصلحي "الخطأ المرفقي" والخطأ الشخصي في المادة 31 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية التي تنص على مايلي [159]: «إذا تعرض الموظف لمتابعة قضائية من الغير، بسبب خطأ في الخدمة يجب على المؤسسة أو الإدارة العمومية التي ينتمي إليها أن تحميه من العقوبات المدنية التي تسلط عليه ما لم ينسب إلى هذا الموظف خطأ شخصي يعتبر منفصلاً عن المهام الموكلة له».

والملاحظ على نص المادة أن المشرع الجزائري لم يصرح صراحة بمعيار الخطأ المصلحي [51] ص 11 ولعل هذا كان عن قصد منه باعتبار أن الفقه إلى يومنا لم يضع معيار جامعاً يفرق به ما بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي وترك حسم هذه التفرقة إلى السلطة التقديرية للقاضي مراعيًا في ذلك ضرورة التوفيق بين المصلحة العامة المتمثلة في الحفاظ على الأموال العامة للخزينة العمومية التابعة للدولة، وحسن سير الوظيفة العامة والحفاظ على سمعتها وهيبتها من جهة أخرى والمصلحة الخاصة للموظف والمصالح الشخصية للأفراد من جهة أخرى دون الميل لمصلحة عن أخرى وإلا يكون هناك مساس بمبدأ العدالة.

والحكمة من التفرقة بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي هو توطيد العوامل الآتية:

ضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام، فالموظف عندما يطمئن أثناء ممارسة عمله، أنه غير مسؤول حيث يبذل العناية المطلوبة، ولا يخرج عن أهداف وظيفته، فإنه يبدع ولا يخشى المسؤولية، ويقدم على الأعمال الإدارية دون خوف، أما إذا كان مسؤولاً في جميع الأحوال انعكس ذلك على أداء الموظف بصورة سلبية، وقد يمتنع الموظفون عن أداء الأعمال خشية المسؤولية.

حماية المضرور ضد إفسار الموظف، فإذا ترك المضرور يستفيد حقه من الموظف فإنه ضاع

مجهوده ووقته هباء، حيث يجد المضرور الموظف معسراً، حين يطالبه بتنفيذ الحكم بالتعويض.

تأكيد لفكرة تحمل التبعة، ذلك أن الدولة تستفيد من أعمال موظفيها، فإذا ما وقع الموظف في خطأ محتمل الوقوع من أي موظف في مثل ظروفه، وتوافر لديه حسن النية فإنه عدلا لا يسأل عن هذا العمل لأنه لا يعمل لحساب نفسه، وإنما يعمل لحساب شخص آخر [52] ص 206، 207.

وعليه فإن الخطأ المرفقي أو المصلحي: هو خطأ يأتيه الموظف (وليس المرفق) ولكنه ينسب إلى المرفق مجازا، وليس إلى الموظف شخصيا، فإذا انتقت الصفة الشخصية عن الخطأ الذي أتاه الموظف، يعد خطأ مرفقيا [53] ص 133.

ويقتضي الخطأ المرفقي أن يكون الخطأ راجعا إلى المرفق في ذاته، نظرا لعدم أدائه الخدمة العامة طبقا للقواعد القانونية التي يسير عليها، سواء كانت خارجية أي موضوعية بواسطة المشرع، أو داخلية أي سنها المرفق لنفسه، أو يقتضيها السير العادي للأمر.

ويظهر هذا الخطأ في إحدى صورتين:

الصورة الأولى: أن يمكن نسبة الخطأ إلى موظف معين، أو إلى موظفين معينين بالذات حيث يكون مصدر الخطأ معلوما.

الصورة الثانية: أن لا يمكن نسبة الخطأ إلى شخص أو أشخاص بذواتهم وهنا ينسب الخطأ إلى المرفق نفسه، حيث أن الخطأ مجهول المصدر، ويظهر كل موظف وقد أدى واجبه دون تقصير، لكن الضرر قد وقع.

والملاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي ينتهج الآن منهج التوسع في صورة الخطأ المرفقي حماية للمضروب، وللموظف معا.

والمشرع الجزائري لم يتطرق لأخطاء المحافظ العقاري والموجبة للمسؤولية من خلال القوانين المتعلقة بالشهر، الأمر الذي يستدعي اللجوء إلى المصادر الفقهية.

وبالرجوع إلى الفقه والقضاء الإداري نجده جاء بعدة معايير للتعريف بالخطأ المرفقي من خلال التمييز بينه وبين الخطأ الشخصي وتتمثل فيما يلي:

1.1.1.2.1.2.1.1. المعايير الفقهية في التمييز بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي

يعتمد الفقه الإداري خاصة في فرنسا عدة معايير في مجال التمييز بين الخطأين ومن بين هذه المعايير مايلي:

معيار الخطأ العمدي "L'intention mauvaise": ويعد من أقدم المعايير التي قيل بها للفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، مقتضاه البحث في مسلك الموظف وأهدافه، حتى إذا توافر قصد الإضرار بالغير اعتبر خطؤه شخصيا، وتحمل وحده العبء النهائي للتعويض عما تسبب فيه شخصيا من أضرار [223] ص 648.

وتأسيا على وجهة نظر الفقيه لافيرير فإن الخطأ يعد شخصا إذا ظهرت فيه شخصية الموظف، أو تحقق سوء نيته، أو ارتكابه خطأ جسيما يزيد من المخاطر العادية للوظيفة كأن يرتكب جريمة جنائية، أو اعتداء ماديا أو تدليسا.

أما الخطأ المرفقي فهو الذي لا يزيد عن المخاطر العادية للوظيفة أو الخطأ اليسير، أو ذلك الذي يرتكب بحسن نية. وبالتالي فإن مناط خطأ المحافظ العقاري باعتباره موظفا، مع توفر الإرادة المصحوبة بنية الإضرار بالغير، وهو خطأ جسيم سوف يتأتى بيانه لاحقا، يستوجب المتابعة التأديبية إضافة إلى المسؤولية الجزائية والتقصيرية إذا كان الفعل معاقب عليه وفقا للقانون الجنائي.

وهذا النوع من الأخطاء يعدمن أخطرها على الإطلاق، نتيجة للأضرار التي تلحق بالمرفق العام من جرائه والتأثير في مدى مصداقيته لدى الجمهور.

ومن أمثله: تغيير بيانات نتائج المسح وذلك بالتواطؤ مع أحد الأشخاص لإسناد الملكية لهذا الأخير.

وشهره لعقد بيع محله ملك من الأملاك الوطنية بالرغم من اعتراض مديرية أملاك الدولة، أو تسجيل عقد شهرة رغم وجود اعتراضات، أو شهر شهادة الحيازة لصالح شخص غير مؤهل لذلك قانونا.

معيار الخطأ الجسيم "La faute lourde": يرى "الفقيه جيز" صاحب هذا المعيار أن الخطأ يكون شخصا في الحالات الآتية:

إذا كان الدافع إليه سوء نية الموظف، إذا كان الخطأ جسيما يزيد عن المخاطر العادية للوظيفة ويحدث ذلك في حالات ثلاث:

إذا أخطأ الموظف في أثناء عمله خطأ جسيما في تقدير الوقائع التي كانت سببا فيما قام به.

إذا أخطأ الموظف خطأ جسيما في تقدير حدود اختصاصه القانوني مما أدى إلى ارتكاب الخطأ.

إذا ارتكب الموظف جريمة جنائية.

معيار الخطأ المنفصل "المعيار الوظيفي": يعتمد هذا المعيار على مدى انفصال أو ارتباط الخطأ بأعمال الوظيفة بحيث لو أمكن فصل الفعل الخاطئ عن أعمال الوظيفة سواء كان انفصالا ماديا، أو معنويا عد الخطأ شخصا، أما إذا تعذر فصله عن أعمال الوظيفة، دخل الخطأ في دائرة الخطأ المرفقي مهما كانت درجة جسامة ويعتبر الخطأ منفصلا عن الوظيفة انفصالا ماديا إذا كانت الوظيفة تتطلب القيام به أصلا.

أما الانفصال المعنوي عن واجبات الوظيفة فمقتضاه: دخول العمل في إطار الاختصاص الوظيفي المقرر للموظف ولكنه باشر هذا الاختصاص في غير الأحوال التي قررها القانون. هذا المعيار في جانبه الأخير يحتوي ضمنا معيار لافيرير القائم على عنصر النية والدافع، وخفاية التصرف في كلا

المعياريين تبرر تكييفه، لذلك فهذا المعيار في جانبه الثاني أي الانفصال المعنوي - لقي ما لقيه معيار لا فيريير من ملاحظات إيجابية وسلبية، إضافة إلى ذلك تلقى جانبه الأول - الانفصال المادي - انتقادان أساسيان:

جعله كل خطأ منفصل عن الوظيفة خطأ شخصيا وإن كان تافها.

كما أنه يجعل الخطأ مصلحيا لمجرد اتصاله بالوظيفة وإن كان جسيما [57] ص 164.

معيار الغاية: لقد كان "Duguit" "دوجي" ينظر إلى الدولة على أنها تنظيم صناعي أقامه الأفراد، لتحقيق أغراض معينة، وليس كشخص معنوي حقيقي وأن لهذا التنظيم أجهزته، ودمته المالية التي تخصص لتحقيق الأغراض التي تقوم عليها الدولة.

ويرى "Duguit" أن الموظف العام يسأل عن خطئه الشخصي دون المرفقي، لأنه في الحالة الأخيرة تندمج شخصية الموظف مع المرفق العام و يسند الفعل إليه، بالرغم من أنه كان يؤمن بأن الدولة ليس بإمكانها أن تخطئ بذاتها، وأن عبارة الخطأ المرفقي مجرد عبارة مجازية [224] 278.

وقد فرق بين نوعين من الأخطاء الشخصية المنفصلة، والأخطاء الشخصية المتداخلة، فالأولى هي تلك الأخطاء التي تتواجد بجانب الأعمال المادية وتتميز عنها ولو ارتكبت بمناسبة العمل الإداري، أما الثانية: فهي تتواجد كعنصر داخل العمل الإداري فظاهرا لا يوجد سوى عمل وظيفي واحد، ولكنه يحتوي على عنصر من عناصر الخطأ الشخصي الذي يؤدي إلى مسؤولية الموظف شخصيا، فإما أن يتعلق الخطأ بموضوع العمل الوظيفي كإصدار الموظف قرارا تنفيذيا يتعلق بالفرد، أو بماله ويخرج عن الحدود التي منح فيها القانون الاختصاص للموظف.

وإما أن يتعلق بالغاية منه كأن يكون هدف الموظف بعيدا عن الصالح العام، على الرغم من قيام الموظف بعمل يدخل في اختصاصه من ناحية الموضوع، إلا أن هدفه ليس إداريا وبالتالي يسأل عن خطئه الشخصي في هذه الحالة.

وعموما يعتمد "Duguit" في التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي على الغاية التي عمد الموظف إلى تحقيقها بتصرفه الذي نتج عنه الضرر، بغض النظر عن درجة جسامته، فإذا كان غرض الموظف تحقيق الصالح العام أو تحقيق أغراض المرفق، اعتبر الخطأ مرفقيا ولا يسأل عنه الموظف مهما كانت درجة جسامته، أما إذا وضع الموظف نصب عينيه تحقيق أهداف غريبة عن الصالح العام، بغية تحقيق أهداف شخصية، فإن الخطأ يعد شخصا، يسأل عنه الموظف المخطئ في ماله الخاص [225] ص 1922.

المعيار الشخصي: يستند هذا المعيار إلى أن الخطأ يعتبر شخصا إذا كان الفعل الضار مسبوغ بطابع شخصي يكشف عن عدم تبصر الإنسان وضعفه وشهواته، أما إذا كان الفعل الضار لم يسبغ بهذا الطابع فالخطأ يكون مرفقيا.

فهذا المعيار يستند إلى النية السيئة لدى الموظف في أثناء ممارسته لواجبات وظيفته، فمتى كانت هذه النية متجهة عمداً إلى الإضرار بالغير أو للحصول على منفعة شخصية يعتبر الخطأ شخصياً ويتحمل الموظف نتائجه ومتى كانت غير ذلك فإن الخطأ يعد مرفقياً تتحمل الإدارة نتائجه [136] ص 415.

2.1.1.2.1.2. المعايير القضائية في التمييز بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي

لم يتقيد مجلس الدولة الفرنسي بمعيار معين من تلك المعايير الفقهية السابقة وإنما فضل أن يفحص كل حالة على حدة، فكانت بذلك هذه المعايير والنظريات الفقهية بالنسبة إليه مجرد توجيهات وإرشادات يستتير بها عند الحاجة، وهو بصدد تطبيق قواعد المسؤولية الإدارية [54] ص 140، ويتجه القضاء الإداري في هذا النطاق إلى اعتبار الخطأ مرفقياً في الحالات التالية:

سوء تأدية المرفق للخدمة العامة: تعتبر الحالات المشككة لسوء قيام المرفق بالخدمة أوائل مظاهر الخطأ المرفقي من ناحية اعتراف مجلس الدولة بها وتقديرها والتعويض عنها طبقاً لنظرية الخطأ المرفقي.

ويعرف سوء تأدية الخدمة بأنه كل عمل إيجابي صادر عن الإدارة منطوياً على خطأ، ترتب عليه ضرر، سواء كان الخطأ صادر من موظف معين بذاته أو نتيجة سوء تنظيم المرفق، حيث يظهر المرفق وكان الخطأ صادراً عنه مباشرة، وسواء تعلق الخطأ بأعمال مادية أو تصرفات قانونية [55] ص 223، ولا يشترط أن يقع الخطأ من موظف لدى الإدارة، فقد يصدر عن أشياء أو حيوانات تملكها الإدارة، وكذلك الحوادث التي تتسبب فيها السيارات الحكومية أو الطائرات الحربية.

وكمثال لهذه الحالة إعطاء بيانات رسمية خاطئة لبعض المواطنين، فأصيبوا بضرر نتيجة تصرفهم على ضوء تلك البيانات.

عدم تأدية المرفق للخدمة: وفي وقت لاحق، قرر مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية الدولة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء المرفقية الناتجة عن امتناع الإدارة عن تأدية خدمة معينة، ولم يعد الخطأ المرفقي مقصور على سوء تأدية المرفق للخدمة المطلوبة.

ويتمثل هذا المظهر في امتناع الإدارة عن اتخاذ موقف، أو القيام بخدمة، يقدر القضاء أنها ملزمة باتخاذ أو بأدائها، فهذا المظهر يعتبر موقفاً سلباً من جانب الإدارة في الحالة التي يتحتم عليها اتخاذ موقف إيجابي [53] ص 140.

وبتقرير مجلس الدولة الفرنسي المسؤولية عن هذا الموقف استطاع مد رقابته بطريقة غير مباشرة إلى كيفية مزاوله الإدارة لسلطتها التقديرية، مما يمكن معه القول أن اختصاص الإدارة التقديرية، أصبح مقيد من الناحية الواقعية.

وامتناع الإدارة عن أداء الأعمال، أو توفير الخدمات التي تلتزم بها، وتؤدي إلى مساءلتها إذا شابها خطأ مرفقي.

ومثالها: امتناع الإدارة عن المساهمة في تنفيذ الأحكام الصادرة لصالح الأفراد، ولا يكون هناك مبرر يتعلق بالصالح العام.

تأخر قيام المرفق بالخدمة: مجلس الدولة الفرنسي لم يكتف بتقرير مسؤولية الدولة عن الخطأ المرفقي في حالة سوء تأدية الخدمة، أو الامتناع عن أدائها بل قررها أيضا في حالة تأخر المرفق في تأدية الخدمة المطالب بأدائها، تأجيل أكثر من المعقول، وترتب عنه إلحاق ضرر بفرد معين.

ولا تدخل هذه الحالة في اختصاص الإدارة المقيد، حيث يحدد لها القانون ميعادا معيناً، يجب عليها تأدية الخدمة قبل حلوله و إلا عد ذلك امتناع منها، مما يدخل في دائرة امتناع الإدارة عن تأدية الخدمة، بل تنطبق هذه الحالة على اختصاص الإدارة التقديرية الذي لا يلزم الإدارة بميعاد، حيث يترك لها تقدير الوقت الملائم لإجراء الخدمة، وبالتالي يكون مجلس الدولة قد أحدث انتصاراً على الإدارة، حيث يراقبها في اختصاص ترك لها القانون حرية التصرف فيه.

وحماية منه لمصالح الأفراد، ورقابة للإدارة، أخضع مجلس الدولة الفرنسي هذه الحالة لرقابة التعويض دون قضاء الإلغاء الذي لا يمكن تطبيقه في مثل هذه الحالات وكمثال لهذه الحالة: تراخي الإدارة في تنفيذ الأحكام دون مبرر وكذلك التأخير في إرسال موظف لاستلام عمل موظف آخر كان قد انتهى عقده مع الإدارة مما اضطر إلى البقاء في العمل رغم فصله.

3.1.1.2.1.2. موقف القانون والقضاء الإداري الجزائري من فكرة التفرقة بين الخطأ

الشخصي والخطأ المرفقي

موقف القانون الإداري الجزائري من فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي والمرفقي:

طبقت الجزائر القواعد الموضوعية للمسؤولية الإدارية بموجب قانون 1962/12/31 والذي نص على امتداد القوانين السابقة ما لم تكن مخالفة للسيادة الوطنية الجزائرية، أو تحمل في طياتها مظاهر التمييز العنصري، ورغم صدور العديد من القوانين والنصوص التشريعية الوطنية التي حلت محل التشريعات والأحكام الفرنسية، فإن نطاق المسؤولية الإدارية ما زالت تطبق القواعد والمعايير التي يطبقها القضاء الإداري الفرنسي.

ولقد تبنى المشرع الجزائري هذه التفرقة في نص المادة 31 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية [159]: «إذا تعرض الموظف لمتابعة قضائية من الغير، بسبب خطأ في الخدمة، ويجب على المؤسسة أو الإدارة العمومية التي ينتمي إليها أن تحميه من العقوبات المدنية التي تسلط عليه ما لم ينسب إلى هذا الموظف خطأ شخصي يعتبر منفصلاً عن المهام الموكلة له».

هذا نجد المشرع يأخذ صراحة بالتفرقة بين الخطأ الشخصي والمصلي، ولقد أكد هذه التفرقة في العديد من التشريعات الجزائرية الصادرة منه، فنجد في قانون البلدية ينص على هذه التفرقة مؤكداً ذلك في المادة 179 القانون البلدي وذلك بنصه على: «أن البلديات مسؤولة مدنياً على الأخطاء التي يرتكبها رئيس المجلس الشعبي البلدي ونوابه، وأعضاء المجالس المؤقتة والنواب البلديون المكلفون بوكالة خاصة، وأعضاء المجالس المؤقتة، وموظفوا البلدية حين قيامهم بوظائفهم أو بمناسبةها ويمكن للبلديات مع ذلك أن تمارس الطعن أمام الجهات القضائية المختصة تجاه مرتكبي هذه الأخطاء» [54] ص 129.

فهذه النصوص واضحة على اعتناق المشرع الجزائري فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي للموظف العمومي والمرتب للمسؤولية الشخصية من ذمته المالية الخاصة والخطأ المرفقي والذي يرتب مسؤولية السلطة الإدارية بالتعويض عن هذا الخطأ من الخزينة العامة.

موقف القضاء الإداري الجزائري من فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي والمرفقي:

قبل دستور 1996: لم يعتنق القضاء الإداري الجزائري في محاولته للتمييز بين الخطأ الشخصي والمرفقي معياراً فقهياً محدداً بل طبق في كل مرة المعيار الذي يراه مناسباً، فقد أتاحت للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا للتمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي معياراً فقهياً محدداً، بل طبق في كل مرة المعيار الذي يراه مناسباً للتمييز بين الخطأ الجسيم والبسيط بناءً على طعن المدعي الذي أتلّف مشغله في حريق تسببه إلقاء ألعاب نارية بمناسبة عيد المولد النبوي الشريف ونسب للإدارة خطأً: الأول يتمثل في انتفاء تدابير الضبط البلدي المتعلقة بالألعاب النارية طبقاً للمرسوم 291/69 المؤرخ في 1963/08/02 الذي يمنع إنتاجها وبيعها واستعمالها، والثاني يتمثل في التنظيم غير الكافي لمكافحة الحريق في الأمكنة التي وقعها الحريق، وقد أقر القضاء الإداري مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ البسيط في الحالة الأولى وهي عدم قيام رئيس البلدية بتنفيذ ونشر إجراءات الأمن المتعلقة بمنع بيع الألعاب النارية ورفضها في الحالة الثانية التي لا تشكل خطأً جسيماً عدم كفاية وسائل الحريق [154] ص 581.

أما فيما يتعلق بأعمال الضبطية فقد ذهب القضاء الإداري المجلس الأعلى الغرفة الإدارية في قرارها الصادر في 1976/06/25 قضية وزير الداخلية ضد سماتي إلى إعطاء الحق في التعويض لشخص أوقف من طرف رجال الضبطية القضائية، والذين قاموا بضربه مما أدى إلى فقدان إحدى عينيه. والمقصود بالخطأ في هذه الحالة هو الخطأ الجسيم وإن لم يشر إليه القاضي الإداري صراحة، ولقيام الخطأ الجسيم يضع القاضي الإداري عدة عناصر تتمثل في الظروف المحيطة بالضرر وطرق تحديده.

وعلى هذا الأساس فإنه يمكن القول بأن الخطأ الشخصي هو الذي يرتكبه الموظف خارج نطاق الوظيفة الإدارية، أو الخطأ الذي يرتكب داخل الوظيفة الإدارية بسوء نية وعى قدر من الجسامة. وكذلك تظهر التفرقة بين الخطأ الشخصي والمرفقي في قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر الصادر بتاريخ 1971/07/09 وذلك في القضية رقم 1614636 بأرشفيف الضبط الإداري، حيث تتلخص وقائعها أن سائق إحدى السيارات العسكرية التابعة لوزارة الدفاع الوطني صدم مواطنا جزائريا بحي حيدرة يبلغ من العمر 65 سنة، مما أدى إلى وفاته تاركا وراءه أولاده وزوجته التي أقامت دعوى ضد السائق أمام المحاكم المدنية، والتي قضت بمسؤولية السائق وحكمت عليه بدفع تعويض لزوجة القتيل وأولاده وتعويضهم عن الضرر المعنوي الذي أصابهم، ولما رجع السائق على وزارة الدفاع الوطني مطالبا إياها بدفع التعويض الذي حكمت به المحكمة دفعت له المبلغ المحكوم به عليه من طرف الغرفة المدنية على أساس أن خطأ الذي ارتكبه كان متصلا اتصالا وثيقا ومعنويا بالوظيفة العامة أو المرفق العام، بحيث يعتبره هنا خطأ وظيفيا لا شخصيا، إذ كان هذا السائق عندما ارتكب الخطأ المذكور يؤدي واجبات الخدمة الوطنية المناطة به القيام بها، وثانيا الأدوات والوسائل التي شكلت الخطأ المرتب للمسؤولية هي وسائل مرفقية بحتة، جعلت هذا السائق وساعده على ارتكاب الخطأ، الأمر الذي يجعل هذا الخطأ مرفقيا يولد مسؤولية الإدارية [54] ص 128.

ب- موقف مجلس الدولة الجزائري من الخطأ الشخصي والمرفقي: منذ وجود مجلس الدولة الجزائري عمل على تكريس مبدأ مسؤولية الإدارة أو الدولة عن الخطأ الشخصي للموظف، الذي ألحق ضررا بالضحية وهذا الخطأ لا يمكن فصله عن المرفق لأن الحادث ارتكب بسلاح ناري استلمه الموظف بحكم الوظيفة [154].

كما قضى القاضي الإداري بثبوت الخطأ المرفقي ضد إدارة الضرائب وألزمها بالتعويض لثبوت المسؤولية ضدها، وبالتالي فطلب التعويض مبرر لثبوت الخطأ المرفقي المتمثل في قبض إدارة الضرائب المبالغ بعد إبطال قرار فرضها قضائيا من جهة وكذا نتيجة تمادي الإدارة في الإبقاء على المبالغ غير المستحقة لديها.

وحوصلة لما سبق، يمكننا القول أن العبرة بالقصد الذي ينطوي عليه الموظف وهو يؤدي واجبات وظيفته، فكما قصد النكاية أو الإضرار أو مبتغيا منفعتة الذاتية كان خطؤه شخصا يتحمل هو نتائجه [56] ص 350، ويفصل التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي "المصلحي" يكون بالبحث وراء نية الموظف، فإذا كان يهدف من القرار الإداري الذي أصدره تحقيق الصالح العام، أو كان قد تصرف لتحقيق الأهداف المنوط بالإدارة تحقيقها والتي تدخل في وظيفتها الإدارية، فإن خطؤه يندمج في أعمال الوظيفة بحيث لا يمكن فصله عنها ويعتبر من الأخطاء المنسوبة إلى المرفق العام، ويكون خطأ الموظف في هذه الحالة مرفقيا، أما إذا تبين أن الموظف العام لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعا

بمعايير شخصية أو كان خطؤه جسيماً بحيث يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات، فإن الخطأ في هذه الحالة يعتبر خطأ شخصياً ويسأل عنه الموظف الذي وقع منه هذا الخطأ في ماله الخاص.

وعليه يمكن تعريف الخطأ المصلي للمحافظ العقاري، هو إخلاله بواجبات وظيفته إيجاباً أو سلباً أو إتيانه من الأعمال الإدارية المحرمة عليه أو يقصر في تأديته لما تتطلبه من حيطة ودقة وأمانة، أو يخل بالثقة المشروعة في هذه الوظيفة [1] ص 266. أو هو ذلك الخطأ الناجم عن الإهمال أو التقصير الذي قد يقع عنه عند قيامه بالوظيفة العامة المنوطة أو المطلوبة منه [226] ص 31، 32.

2.1.2.1.2. أخطأ المحافظ العقاري المرفقية

بالرجوع إلى نظام المسؤولية في قانون الشهر العقاري الجزائري - الوارد في المادة 23 من الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، جاء بصيغة العموم وذلك بسكوت المشرع عن ذكر ولو على سبيل المثال بعض الحالات التي تتقرر فيها مسؤولية المحافظ العقاري، وهذا على العكس ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في القواعد العامة للقانون المدني الفرنسي، حيث أنه بموجب المادة 2197 على أن محافظ الرهون يكون مسؤولاً عن الأضرار الناجمة عن: «إهمال الإشهار العقاري للعقود والأحكام القضائية». إغفال إعطاء المعلومات بالتسجيلات الواردة على الحقوق وعدم ذكرها في الشهادات العقارية المسلمة».

ونفس الطريق سلكه المشرع التونسي [29] ص 148، 149، وهذا ما يتبين من نص الفصل 402 من قانون الشهر العقاري التونسي التي تنص على مايلي: «تكون الدولة مسؤولة عن الضرر الحاصل:

عن إهمال التنصيص بسجلات الملكية العقارية على الترسيمات المطلوبة طبقاً للقانون.
عن عدم التنصيص برسوم الملكية على الترسيمات المترتبة مباشرة على الملكية أو الإنزال وبالكشوف والشهادات على ترسيم أو عدة ترسيمات موجودة إلا إذا اقتصر مدير الملكية العقارية على تنفيذ رغبة الأطراف بالضبط أو كان عدم التنصيص ناشئاً عن نقص في البيانات لا يمكن أن ينسب إليه».

ويضيف الفصل 403 من نفس القانون: «إذا أهمل مدير الملكية العقارية بالنسبة إلى عقار، التنصيص بالشهادات على حق أو عدة حقوق مرسومة وكان من الواجب التنصيص عليها قانوناً، فإن ذلك العقار يظل بيد الحائز الجديد محرراً من تلك الحقوق وتحمل المسؤولية عند الاقتضاء على الدول».

وبالرجوع إلى نص المادة 23 من الأمر رقم 74/75 السالف الذكر، نستنتج أن أخطاء المحافظ العقاري المرفقية هي الأخطاء المضرة بالغير أي الناجمة عن الإهمال أو التقصير التي يقع فيها المحافظ العقاري في أثناء ممارسته لمهامه.

ونذكر من بين حالات الأخطاء المرفقية التي يحتمل أن يقوم بها المحافظ العقاري بمناسبة قيامه بوظيفته:

عدم قيام المحافظ العقاري بمراقبة أو التحري في التصرفات المفرغة في المحررات والوثائق الخاضعة لعملية الشهر العقاري، كأن يقوم بقيد حق لا تتوفر فيه شروط القيد [101] ص 116.

عدم فحص العقود و الوثائق و الشروع في عملية شهرها.

عدم التحلي باليقظة اللازمة والتدقيق في البيانات الخاصة بهوية الأطراف وتعيين العقارات.

إجراء الشهر العقاري للسندات دون أن يقدم الدفتر العقاري من صاحبه وتسليمه إلى صاحب الحق العيني الأصلي المشهر للعقار المتصرف فيه و الواقع في منطقة ممسوحة.

وبصفة عامة يدخل في إطار الأخطاء المرفقية المرتكبة من قبل المحافظ العقاري كل الأعمال التي يقوم بها في أثناء قيامه بعملية الشهر العقاري ولم تراع فيها الأحكام الواردة في نص المادة 100 من المرسوم 63/76 السالف الذكر والمتضمنة حالات رفض الإيداع إذا لم يقم المحافظ بعدم مراعاتها عند دراسته ومراقبته للوثائق والمحررات المودعة بالمحافظة العقارية.

2.2.1.2. الخطأ الشخصي للمحافظ العقاري

لقد تطرق الفقه والقضاء واجتهدا في وضع تعريف للخطأ الشخصي، ولذلك تعددت المحاولات الفقهية والقضائية وكثرت على أساسها المعايير التي تحدد الخطأ الشخصي.

1.2.2.1.2. مفهوم الخطأ الشخصي

إذا صدر من أحد الموظفين العموميين خطأ شخصي، وسبب ضررا للغير فإنه يتم ملاحقة هذا الموظف أمام القضاء العادي لجبر الضرر الذي تسبب فيه، وإن المضرور يطلب التعويض ضمن قواعد القانون المدني.

ومن هنا تظهر أهمية التكييف بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، لأنه إذا كان الخطأ الشخصي فإنه سيرتب المسؤولية المدنية للموظف العمومي أمام القضاء العادي، أما إذا كان الخطأ مرفقيا فإنه سيرتب مسؤولية الإدارة أمام القضاء الإداري، ولذلك يجب معرفة الخطأ الشخصي من خلال تعريفه في الفقه والقضاء.

1.1.2.2.1.2. التعريف الفقهي للخطأ الشخصي.

عرف الفقيه لافريير "La ferrière" الخطأ الشخصي بأنه التصرف الذي تمليه نية سيئة فيحركه الضعف والكرهية أو الضغينة، مثل هذا التصرف لا يمت للإدارة بصلة، ولا تختص المحاكم الإدارية بنظره فهو عمل شخصي يسأل عنه الموظف أمام المحاكم العادية.

وقد عرفه عمار عوابدي: «هو ذلك الخطأ الذي يقترفه ويرتكبه الموظف العمومي إخلالا بالالتزامات والواجبات القانونية، يقررها إما القانون المدني فيكون الخطأ الشخصي للموظف العمومي خطأ مدنيا يرتب ويقيم مسؤوليته الشخصية» [54] ص 119.

أما الفقيه هوريو "Horio" فقد عرف الخطأ الشخصي بمعيار الخطأ المنفصل ويتحقق ذلك إذا انفصل عمل الموظف عن المرفق، فإذا قصد تحقيق نية سيئة ورغبة خاصة به فإنه يأتي عملا شخصيا، كما يسأل أيضا إذا خرج عن تقاليد الوظيفة.

أما الفقيه دوجي "Duguit" فقد عرف الخطأ الشخصي باعتماده على عنصر الهدف، وعلى ذلك يرى أن الخطأ الشخصي يكمن في البحث عن الهدف المبتغى من الموظف وليس جسامه الخطأ، إذ يذهب إلى أن الموظف إذا ارتكب خطأ جسيما وكان هدفه من ذلك سليما طبقا لقصد المشرع فإنه لم يرتكب خطأ شخصيا.

كما عرفه الأستاذ فالين "Valigne" واعتمد على العلاقة بين الخطأ والمرفق، بمعنى أنه يجب البحث عما إذا كان الخطأ منفصلا أو غير منفصلا عن الوظيفة ويكون الخطأ منفصلا إذا ارتكب خارج الوظيفة.

أما الأستاذ جيز "Jez" فقد اعتمد على معيار الخطأ الجسيم في تعريفه للخطأ الشخصي وذلك بقوله يعتبر الموظف مرتكبا لخطأ شخصي، كلما كان الخطأ جسيما يصل إلى ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات [54] ص 139.

أما شابي "CHabi" يقول أنه لا يوجد تعريف أو مفهوم خاص بالخطأ الشخصي ولكن توجد عدة أخطاء شخصية يمكن تصنيفها إلى ثلاثة أصناف:

الصنف الأول: يتكون من الخطأ الشخصي المرتكب في أثناء الوظيفة.

الصنف الثاني: يتكون من الخطأ الشخصي المرتكب خارج الوظيفة ولكن له علاقة بها.

الصنف الثالث: يتكون من الخطأ الشخصي الذي ليس له أي علاقة مع الوظيفة [51] ص 11.

الصنف الأول: الخطأ الشخصي المرتكب في أثناء ممارسة مهام الوظيفة: وهو الخطأ الذي يرتكبه الموظف في أثناء واجبات وظيفته، ويكون كذلك إذا ارتكب في زمان ومكان العمل، أو في أثناء القيام

بمهمة مرفقية، أو يكون صدر عنه إهمال أو عدم تبصر [227] négligence et imprudence ص 858، 860 في أثناء ممارسة ذلك العمل، أو في أثناء ممارسة واجبات وظيفته عموماً. الصنف الثاني: أن يكون الخطأ مرتكباً خارج ممارسة مهام الوظيفة: ولكنه غير مجرد عن كل صلة بالمرفق بخلاف الصنف الثالث الذي ليس له أي علاقة مع الوظيفة. والملاحظ أن الفقه القانوني عرف الخطأ الشخصي على أنه ذلك الخطأ الذي يرتكبه الموظف في أثناء الوظيفة التي يمارسها أو بمناسبةها، دون أن تكون لطبيعة العمل أو الظروف المحيطة بها تقتضي أو تبرر القيام بهذا العمل. علماً أن الأساس القانوني لمسؤولية المحافظ العقاري عن فعله الشخصي هو راجع إلى نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري، التي تنص: «كل عمل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض».

2.1.2.2.1.2. التعريف القضائي للخطأ الشخصي

لقد استند القضاء في تعريفه للخطأ الشخصي على عدة معايير وهي كالتالي: الخطأ الشخصي المرتكب خارج الوظيفة ومنبت الصلة بالمرفق العمومي: اعتبر القضاء الخطأ الذي يرتكبه الموظف خطأً شخصياً إذا كان الخطأ المرتكب والمنسوب إلى الموظف لا علاقة له بعمله الوظيفي، كأن يرتكبه خارج وظيفته وفي حياته الخاصة كما لو خرج موظف ليتنزه بسيارته الخاصة، فأصاب أحد المارة بضرر، أو يكون الفعل الضار للموظف العمومي في أثناء عمله إلا أنه منبت الصلة بواجبات الوظيفة، مثل: الشرطي الذي يقبض على أحد الأشخاص ويضعه في أحد أقسام الشرطة ويعتدي عليه بالضرب من دون أي مبرر ولا مقاومة مثل هذه الأخطاء في نظر مجلس الدولة الفرنسي تعتبر أخطاء شخصية للموظف العمومي [54] ص 140.

الخطأ العمدى: يعد الخطأ شخصياً إذا قصد الموظف المخطئ من ورائه أغراضاً ومقاصد غير أغراض ومقاصد المصلحة العامة، وهنا على القاضي أن يبحث عن سوء نية صاحب الخطأ وهو النشاط المنسوب للموظف العمومي، ولكن المشكلة تثار عندما تكون النية غير ظاهرة وخفية، فيصبح من الصعب التعرف عليها، وهنا يجب على القاضي أن يستعمل معيار الهدف المتبع أي ما إذا تصرف الموظف تحقيقاً لمصلحة المرفق أو أن غرضاً آخر هو المستهدف من طرفه وتكون آنذاك أمام خطأ شخصي- للوصول إلى نية الموظف العمومي من ذلك النشاط.

ومن أمثلة الخطأ العمدى كما لو ارتكب الموظف العمومي عملاً بنية الانتقام من خصمه أو مجاملة أو محاباة لصديق أو قريب له، أي يتصرف على حد تعبير لا فريير: «كإنسان يضعفه وأهوائه وعدم تبصره».

والملاحظ أنه في حالة تنفيذ الموظف لأوامر رئيسه فقد نكون أمام خطأ مرفقي أو خطأ شخصي [58] ص 175، 176:

فنحن أمام خطأ مرفقي: إذا قام الموظف العمومي بالتصرف تنفيذا لأوامر صدرت إليه من رئيسه لكن بشرط أن تكون إطاعة الأوامر واجبة عليه.

ونكون بصدد خطأ شخصي للموظف في حالتين:

الأولى: وتتمثل في الفعل الضار الناتج عن خطأ صادر عن الموظف أو العون العمومي، والذي تصرف من تلقاء نفسه، أي دون تلقي أوامر من رئيسه، بشرط أن يكون ذلك التصرف ليس بهدف تحقيق مصلحة المرفق.

الثانية: وتتمثل في أن يتصرف الموظف أو العون تنفيذ لأوامر صادرة عن رئيسه لكن دون أن تكون طاعتها واجبة عليه.

ويمكن إضافة حالة ثالثة للخطأ الشخصي، وتتمثل في تجاوز الموظف العمومي لحدود ما جاء في الأمر الصادر عن رئيسه.

والمشروع الجزائي اعتبر الخطأ الذي يرتكبه الموظف العمومي تنفيذا لأوامر رئيسه الإداري- إما خطأ مرفقيا، أو خطأ شخصيا للرئيس لا للمرؤوس، حيث تنص المادة 47 [159] من الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 2006/07/15، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية كمايلي: «كل موظف مهما كانت مرتبته في السلم الإداري مسؤول عن تنفيذ المهام الموكلة إليه.

لا يعفى الموظف من المسؤولية المنوطة به بسبب المسؤولية الخاصة بمرؤوسه». وهو ما أكدته المادة 129 من القانون المدني بنصها: «لا يكون الموظفون والأعوان العموميون مسؤولين شخصيا عن أفعالهم التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذا لأوامر صدرت من رئيس، متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم».

ومثل هذا النص إنما وضع قاعدة عامة وهي استبعاد الخطأ الشخصي واعتماد الخطأ المرفقي كأساس للمسؤولية في حالة تنفيذ أوامر الرئيس إذا كانت واجبة التنفيذ، ومع ذلك فلم يحدد المشروع الجزائي قاعدة عامة تكون بموجبها طاعة تلك الأوامر واجبة، إذ قام بإحالة عامة حيث ترك الأمر لنصوص أخرى مما يبقي المسألة قائمة خاصة بالنسبة للأوامر المخالفة للقانون [59] ص 39.

وإذا كنا بصدد خطأ شخصي فإن الموظف يسأل أمام القضاء العادي عن خطئه بشرط أن يكون في الإمكان فصل ذلك الخطأ عن المرفق وعبرت عن ذلك المادة 31 من الأمر رقم 03/06 المشار إليه أعلاه بنصها: «إذا تعرض الموظف لمتابعة قضائية من الغير بسبب خطأ في الخدمة، يجب على المؤسسة أو الإدارة العمومية التي ينتمي إليها أن تحميه من العقوبات المدنية التي تسلط عليه، ما لم ينسب إلى هذا الموظف خطأ شخصيا يعتبر منفصلا عن المهام الموكلة له».

الخطأ الجسيم: عرف القضاء الخطأ الشخصي "الجسيم" بأنه سلوك يتضمن الإخلال بالتزام قانوني يحدثه شخص قليل الذكاء، والعناية، ولا يمكن تصور ارتكابه من شخص يتحلى بسلوك الموظف العادي المعتدل، ويمتاز بصفة سوء نية مرتكبة ومثال ذلك كأن يطلب أحد الجنود إدخاله إلى المستشفى إلا أن الطبيب العسكري يرفض ذلك رغم تدهور صحة ذلك الجندي فيموت، فيعتبر خطأ الطبيب خطأ شخصيا يلزمه مسؤوليته.

وقد عرف مجلس الدولة الفرنسي الخطأ الشخصي حيث يقول: «الخطأ الشخصي فيه ينسب الخطأ الذي نتج عنه الضرر إلى الموظف نفسه وتقع المسؤولية على عاتقه شخصيا، فيدفع التعويض من ماله الخاص، وتكون المحاكم العادية هي صاحبة الاختصاص» [60] ص 352. ولقد اعتبر القضاء الفرنسي خطأ شخصيا، كل خطأ يتميز بخطورة ونية سيئة لصاحبه [102] ص 58.

استنادا إلى ذلك يكون المحافظ العقاري مخطئا شخصيا إذا صدر عنه سلوك منحرف عن المسلك الصحيح العادي والمألوف، يهدف من ورائه خدمة أغراض شخصية، بحيث لا يأتيه الموظف العادي المتبصر اليقظ و الحريص على تسيير مصلحته وشؤون عمله [228] ص 31. فالعبارة الواجب التقيد بها لقيام المسؤولية الشخصية للموظف عندما يكون العمل الصادر مصبوغا بالطابع الشخصي الذي يكشف ضعف الإنسان وخضوعه لنزواته الشخصية وعدم تبصره، فكلما قصده من وراء قيامه بالأعمال مبتغيا من ورائها الحصول على مزايا شخصية فهو يتحمل نتائج ذلك [56] ص 350).

إذن فإن مناط مسؤولية المحافظ العقاري الشخصية هو الفعل غير المشروع وتنطوي مسؤوليته على الإخلال بالتزام قانوني يتمثل في الالتزام ببذل عناية.

2.2.2.1.2. أخطاء المحافظ العقاري الشخصية (الخطأ الجسيم للمحافظ العقاري)

تطبيقا لنص المادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر، خاصة في فقرتها الأخيرة: «...وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ العقاري في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير...». يتضح من ذلك أن المشرع أقر أن خطأ المحافظ العقاري الجسيم هو أساس دعوى رجوع الدولة عليه، وذلك لأنه اعتبر الأخطاء الجسيمة للمحافظ العقاري أخطاء شخصية يلتزم المحافظ العقاري بها شخصيا ويمكن للدولة أن ترجع عليه بالتعويض في حالة قيامها هي بالتعويض إلى المتضررين من تلك الأخطاء، غير أن المشرع لم يحدد متى يعتبر الخطأ جسيما؟ وما هي الحالات التي تكون فيها مسؤولية المحافظ العقاري مسؤولية شخصية؟

وهذا على عكس ما ذهبت إليه تشريعات معظم الدول، حيث أوردت نصوصاً خاصة في هذا الإطار تتضمن سرد بعض الأمور التي تترتب عن مخالفتها قيام مسؤولية المحافظ العقاري الشخصية نذكر من بينها مايلي:

قانون الشهر العقاري السوري في مادته 95 التي تؤكد على مايلي:

«يكون أمين السجل العقاري مسؤولاً شخصياً عن الأضرار الناتجة عمايلي:

عن إهمال تسجيل قيد أو قيد احتياطي أو ترقيم موجود في السجل العقاري إذا طلب ذلك بصورة قانونية.

إذا أهمل تدوين قيد أو قيد احتياطي أو قيد ترقيم موجود في السجل العقاري على النسخة أو الخلاصة التي يعطيها موقعه منه.

عن عدم قانونية أو بطلان القيود الاحتياطية والترقيم في السجل العقاري.

إن رئيس المكتب المعاون مسؤول شخصياً عن الأضرار الناشئة عما يلي:

عن كل إهمال أو عدم قانونية في التصريحات والمحاضر التي يتلقاها وينظمها.

عن كل خطأ أو إهمال في دفتر اليومية.

عن الخطأ في تصفية الخراج والرسوم وعائدات الأوقاف.

عن تأخير إرسال المحاضر والوثائق المقدمة إليه.

هذا مع الاحتفاظ بأحكام القوانين المرعية بشأن مسؤولية الموظفين العموميين. وفي جميع

الأحوال المتقدمة تكون الحكومة مسؤولة حقوقياً عند عدم مقدرته على الدفع» [178].

أما قانون الشهر العقاري المصري فقد أورد النص على مسؤولية أمين السجل العقاري ورئيس

المكتب المعاون له في المادة 95 من القرار رقم 188 [1] ص 625 وهي تكاد تشبه المادة 95 من

قانون الشهر العقاري السوري بنصها: «إن أمين السجل العقاري مسؤول شخصياً عن الأضرار الناتجة عمايلي:

عن إهمال تدوين قيد أو قيد احتياطي أو ترقيم في السجل، إذا طلب من دوائره إجراؤه بصورة

قانونية.

عن إهمال الإشارة إلى قيد أو قيد جملة قيود، أو قيود احتياطية أو ترقيمات مدونة بالسجل

العقاري، في الشهادات أو الخلاصات المأخوذة عن السجل العقاري والتي يعطيها موقعه بإمضائه.

عن عدم قانونية أو عن بطلان القيود، والقيود الاحتياطية أو الترقيمات المدونة في السجل

العقاري.

أما رئيس المكتب المعاون فإنه مسؤول شخصياً عن الأضرار الناتجة عما يلي:

عن كل خطأ أو إهمال في قيود السجل اليومي.

عن كل إهمال أو عدم قانونية في التصريحات و المحاضر التي يتلقاها وينظمها.
 عن كل خطأ في تصفيه الخراج والرسوم المتوجبة، وعائدات الأوقاف.
 عن كل تأخير يسببه في إيداع المحاضر و الوثائق المبررة.
 هذا مع الاحتفاظ بالأحكام المعنية في القوانين المرعية الإجراء بشأن الموظفين العموميين، وفي جميع الأحوال السابقة الذكر تكون الحكومة مسؤولة مدنيا عند عجز موظفيها عن الدفع».
 يتبين من خلال هذا النص أن المشرع المصري حدد طبيعة مسؤولية أمين السجل العقاري ورئيس المكتب المعاون عن الأخطاء التي تشير إليها هذه المادة بأنها مسؤولية شخصية، ولذلك فإن كلا منهما يلتزم بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن هذه الأخطاء، دون تفريق بين الحالة التي تكون فيها هذه الأخطاء أخطاء شخصية، والحالة التي تكون فيها أخطاء مرفقية أو أخطاء خدمة [61] ص 311، 312، وتقام عليها الدعوى بالتعويض [1] ص 266 أمام المحكمة المدنية المختصة، وينفذ الحكم الصادر في هذه الدعوى في أموالهما وهذا عندما يكون الخطأ المنسوب إلى أمين السجل أو رئيس المكتب المعاون داخلا ضمن الحالات التي عدتها المادة 95 من القرار 188 تكون المحاكم العادية وحدها المختصة للنظر بالدعوى التي تقام على الموظف وعلى الدولة، أما إذا لم يكن داخلا ضمنها فإن القضاء الإداري يكون المرجع الصالح للنظر فيها [71] ص 291.
 وفي هذا خروج على المبدأ العام الذي يقضي بتحميل الموظف مسؤولية أخطائه الشخصية فقط والإبقاء على مسؤولية أخطائه المرفقية على عاتق الدولة، إلا أن المشرع المصري لم يقصد بتعداد الأخطاء المذكورة في المادة 95 من القرار 188 حصر مسؤولية أمين السجل العقاري ورئيس المكتب المعاون بالأضرار الناجمة عن هذه الأخطاء وحدها، وإعفائها من المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن أخطائهما الأخرى، بل أراد أن يفرض عليهما مسؤولية مشددة عن الأخطاء المذكورة في المادة 95، وأن يترك مسؤوليتهما عن الأخطاء الأخرى إلى القواعد العامة.
 وأمام سكوت المشرع الجزائي عن تقدير ولو على سبيل المثال الحالات التي تنقرر بموجبها مسؤولية المحافظ العقاري، فإنه في هذه الحالة لا بد من الرجوع إلى القواعد العامة، وما جاءت به المادة 124 من القانون المدني الجزائي السالفة الذكر، حيث كما قلنا يصبح مناط مسؤولية المحافظ العقاري الشخصية هو الفعل غير المشروع حيث تنطوي مسؤوليته على الإخلال بالتزام قانوني يتمثل في الالتزام ببذل عناية وتقوم المسؤولية في هذه الحالة على ثلاثة أركان، الخطأ، الضرر، العلاقة السببية.
 والخطأ الذي يحتمل أن يقوم به المحافظ العقاري يتخذ عدة صور، فقد يكون خطأ عمديا، وهو ذلك السلوك الذي يتضمن الإخلال بالتزام قانوني مصدره إرادة الموظف مصحوبا بنية الإضرار بالغير، وهو خطأ جسيم يستوجب معه المتابعة التأديبية والتقصيرية والجزائية خاصة إذا كان الفعل المرتكب من قبل المحافظ العقاري يعاقب أو يجرمه القانون الجزائي.

ويعد هذا النوع من الأخطاء من أخطرها والمضرة بالمرفق العام على الإطلاق من جرائه والتأثير في مدى مصداقيته لدى الجمهور، ومن الأمثلة العملية لهذا النوع من الأخطاء، قيام المحافظ العقاري بإجراء عملية إشهار عقاري لسند يحمل تصرف يكون مخالفا للنظام العام والآداب العامة أو قيامه بشهر سند كانت عدم شرعيته ظاهرة، أو قيامه بشهر عقد شهرة يتضمن الاعتراف بالملكية العقارية على ملك عقاري تابع للملكية الدولة، أو تغيير بيانات نتائج المسح وذلك تواطؤا مع أحد الأشخاص لإسناد الملكية لهذا الأخير، فيتعين على المحافظ العقاري في مثل هذه الظروف، الامتناع عن تنفيذ الشهر العقاري بناء على المادة 105 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 السالف الذكر، التي تتطلب منه القيام بفحص المستند والتحري عن صحته وإلا عرض نفسه إلى نظام المسؤولية [29] ص 138، 139، أو قيامه بإشهار عقد ملكية متضمن تصرفا في عقار واقع في منطقة ممسوحة دون إحضار الدفتر العقاري الخاص بهذه الملكية العقارية، وكان العقد المودع يتضمن تعيينات خاصة بالعقار مخالفة عن تلك المقيدة على الدفتر العقاري.

علما أنه تطبيقا لنص المادة 46 في فقرتها الأولى من المرسوم 63/76 السالف الذكر بقولها: «يسلم الدفتر العقاري إلى المالك الذي حقه قائم بمناسبة إنشاء بطاقة عقارية مطابقة».

نجد أن الدفتر العقاري سند إداري يسلم إلى أصحاب العقارات الثابتة حقوقهم بعد الانتهاء من عملية المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري، وهو محدد بنموذج خاص بقرار من وزير المالية بتاريخ 1977/05/27 يعبر عن الوضعية الحالية للعقارات [240] ص 15. وهذا يعني أن الدفتر العقاري يعتبر بمثابة جسم الملكية العقارية، يستمد روحه أساسا من وثائق المسح ومخالفة هذا المدلول من طرف المحافظ العقاري يعتبر خرقا فادحا لأحكام قانون الشهر العقاري، يترتب عنه مسؤولية كاملة بمجرد ثبوت خطئه والمتمثل في تسليم الدفاتر العقارية دون مراعاة مقاييس الرسم الطبوغرافي لحدود الملكيات المنجزة من قبل المسح العام للأراضي المستحدثة وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 134/92 المؤرخ في 1992/04/07 من أجل وضع الحدود في كل بلدية بمجرد افتتاح العمليات المسحية، كما رأينا ذلك في السابق.

وبالتالي يعتبر خطأ المحافظ العقاري في هذه الحالة خطأ شخصيا "جسيما" لأن الغرض من المسح العام للأراضي، هو إعطاء القوة الثبوتية المطلقة للحقوق تسهيلا لتداول العقارات وبعثا للإنتمان وضبطا للملكية العقارية، لذلك فإن خطأ المحافظ المتمثل في عدم مراعاة مقاييس الرسم الطبوغرافي لحدود الملكيات من شأنه الإخلال بقواعد الملكية الثابتة والمستقرة.

كذلك حالة شهر المحافظ العقاري لحق مشوب بعيب كحالة الهبة الصادرة من الواهب الذي لا تتوافر فيه أهلية التبرع وقت صدور الهبة وتم شهره، أو حالة إذا وجد خطأ في مساحة العقار الموهوب،

كأن يقصد الواهب مثلا التبرع بربع المساحة وتبين فيما بعد أن المحافظ عن خطأ قام بشهر هبة نصف العقار[103] ص 61.

هذه الأخطاء وغيرها تعتبر جسيمة نظرا لاحتمال خروج العقار من الموهوب له فيكون قد تصرف فيه إلى الغير.

ومن أمثلة الخطأ الجسيم أيضا قيام المحافظ العقاري بإجراء الشهر لمحضر عرفي صادر بعد تاريخ الفاتح جانفي 1971 أو إجراء شهر سند عقاري لم يخضع إلى قاعدة الأثر النسبي في الشهر المسبق[240] ص 140 السالف بيانها في الباب الأول.

والملاحظ أن الخطأ المرتكب من قبل المحافظ العقاري قد يكون ناتجا عن الإهمال وكان هذا الإخلال خاصا بالالتزام قانوني ويدرك المحافظ العقاري إدراكا تاما بهذا الانحراف المخالف للقانون.

وأساس قيام مسؤولية المحافظ العقاري في هذه الحالة بمجرد ثبوت الانحراف عن مسلك الموظف العادي المتبصر واليقظ، وعدم التزامه ببذل العناية اللازمة في أداء الوظيفة، وقد ينجم عن هذا الخطأ إما خطأ جسيما أو خطأ يسيرا، وذلك بالنظر إلى طبيعة الإخلال بالالتزام القانوني ودرجة مسؤولية الموظف، ومن بين الأمثلة العملية عن صور هذا الإهمال قيام المحافظ العقاري بعملية إشهار عقاري دون مراعاة الأحكام في نص المادة 100 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 السالف الذكر أعلاه، المحددة لحالات رفض الإيداع الخاصة بالوثائق بالمحافظة العقارية، فيقوم مثلا المحافظ العقاري بإشهار عقد بدون توافر شروط الشرط الشخصي المتعلق بطرفي التصرف غير كافية، أو إشهار عقد بيع بدون توافره على بند أصل الملكية أو شهره لسند ما رغم تغيير حدود الملكية، وذلك بدون مراعاة وثائق القياس المثبتة لهذا التغيير المادي الحاصل بشأن الحدود وبالتالي يكون المحافظ العقاري قد ارتكب خطأ الإهمال.

ومهما قيل حول صور الأخطاء التي يرتكبها المحافظ العقاري عند قيامه بإجراء الشهر العقاري فهي إما تدخل في إطار صورة الخطأ السلبي كامتناع المحافظ العقاري عن قبول إيداع الوثائق والمحركات المودعة على مستواه دون أي سبب جدي أو دون إبلاغ المعنيين بالأمر بهذا الامتناع حتى يتسنى لهم اتخاذ ما يرونه مناسبا لهذا السلوك السلبي، أو صورة الخطأ الإيجابي.

وبالرجوع إلى أحكام القانون الأساسي للوظيفة العمومية أي الأمر 03/06 المؤرخ في 2006/07/15 وإلى أحكام قانون الشهر العقاري نجد بأن المشرع الجزائري لم يحدد الأخطاء التي تستوجب مسؤولية المحافظ وإنما اكتفى بذكر بعض الالتزامات التي يخضع لها أي موظف في المواد من 26 إلى 54 من الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 2006/07/15 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية[159].

وجل هذه المواد تفيد بأن كل تقصير من الموظف أو ارتكابه خطأ حال تأدية وظيفته أو بسببها يعرضه إلى إحدى العقوبات التأديبية المحددة بالمادة 163 منه في بابه السابع المعنون النظام التأديبي في فصله الثاني و التي قسمت على حسب الدرجات إلى:

عقوبات الدرجة الأولى:

التنبيه

الإنذار الكتابي

عقوبات الدرجة الثانية:

التوقيف عن العمل من يوم (1) إلى ثلاثة (3) أيام.

الشطب من قائمة التأهيل.

عقوبات الدرجة الثالثة:

التوقيف عن العمل من أربعة (4) إلى ثمانية (8) أيام.

التنزيل من درجة إلى درجتين.

النقل الإجباري.

عقوبات الدرجة الرابعة

التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة.

التسريح

ويدخل في مفهوم هذه المواد المحافظ العقاري، باعتباره أحد موظفي الدولة ويشغل منصب أعلى بوزارة المالية ويعمل تحت وصايتها.

وفي هذا الصدد صدر قرارا إداريا عن المديرية العامة للأموال الوطنية لوزارة المالية بـ 2002/06/26 يقضي بإنهاء مهام المحافظ العقاري وهذا نظرا لارتكابه مخالفات مهنية جسيمة تتلخص وقائعها فيما يلي:

بتاريخ 2001/02/13 تقدم الأخوين (م.ع) و(م.ل) بشكوى إلى المديرية الولائية للحفظ العقاري، مفادها أن المحافظ العقاري لعين البيضاء رفض إشهار العقدين، وبنفس التاريخ قامت المديرية الولائية بمراسلة المحافظ العقاري تطلب منه تقديم تقريرا مفصلا عن موضوع الشكاية لاتخاذ الإجراءات اللازمة.

وبتاريخ 2001/02/24 يرد المحافظ العقاري بموجب إرسال رقم 28 يؤكد فيه أن محافظته العقارية قامت بالرد على موضوع الشكاية بتاريخ 2000/10/01 بحجة أن القضية طرحت سابقا، وبالرجوع إلى الإرسال المؤرخ في 2000/10/01 فإن المحافظ العقاري يؤكد أن القطعة موضوع

التصرف آلت إلى فريق آخر غير البائعين، وذلك بموجب عقد القسمة المشهر بتاريخ 2000/05/14 حجم 71 رقم 53.

ومن أجل التحقيق في ذلك، تم بتاريخ 2001/07/14 تكليف المفتش الرئيسي للتحقيق في الملف على مستوى المحافظة العقارية. حيث أكد فعلا أن العقار موضوع التصرف آل إلى أطراف أخرى غير البائعين، و بالتالي يستحيل تنفيذ الإجراء وذلك بموجب تقرير مفصل مؤرخ في 2001/07/15 وارد إلى المديرية في 2001/07/29 يرد فيه المحافظ أن القطعة رقم G 65 موضوع التصرف عادت لفائدة ورثة (ش. ط) في حين أن البائعين هم ورثة (ش.ر) وبالتالي لا يمكن شهر العقدين.

وبناء على ما سبق قامت المديرية الولائية للحفظ العقاري بإبلاغ الشاكبين باستحالة تنفيذ الإجراء.

بعدها لجأ الشاكبان إلى القضاء ليستصدرا أمرا استعجاليا من طرف محكمة عين البيضاء بتاريخ 2002/03/04 يلزم منطوقه المحافظ العقاري بإشهار الاتفاق المبرم بين ورثة (ش) والمدعيان الأخوين (م) دون التطرق إلى تفاصيل أخرى لتعيين نوع الاتفاق وكذا تعيين العقار.

بلغ الأمر إلى المحافظ العقاري في 2002/03/17 ليقوم بدوره بتحويله إلى المديرية الولائية للحفظ العقاري في 2002/03/23 مرفق بتقرير يؤكد فيه أن العقار موضوع التصرف آل إلى فريق آخر وأن العقدين موضوع الأمر الاستعجالي تم رفضها مسبقا لنفس السبب في 2002/03/27، يستأنف الأمر الاستعجالي أمام الغرفة الاستعجالية لمجلس قضاء أم البواقي من طرف المديرية الولائية للحفظ العقاري للأسباب التالية:

صحة القرار المتخذ من طرف المحافظ العقاري في رفض العقدين لانعدام المحل بعد أيلولة القطعة موضوع التصرف لفريق آخر غير البائعين.

كما التمس إلغاء الأمر الاستعجالي الملزم للمحافظ العقاري بشهر العقدين.

بتاريخ 2002/04/13 في أثناء الزيارة الميدانية، من طرف المدير الولائي للحفظ العقاري مرفوقا برئيس مصلحة عمليات الشهر العقاري و المحقق التي خصصت لنتائج عملية التفتيش التي قام بها هذا الأخير والمتعلقة بنشاط المحافظة خلال فترة السداسي الثاني لسنة 2001، تتفاجأ المديرية بشهر العقدين محل الموضوع ذلك بتاريخ 2002/04/07 رغم انعدام المحل تماما، للتوضيح فإن المحافظ العقاري في أثناء شهره العقدين لم يلزم الموثق وكتابة الضبط بإيداع الإجراء الاستعجالي في الشكل الرسمي، بل قام بالتأشير على هامش إجراء الإشهار بعبارة "تطبيقا وبناء على الأمر الاستعجالي الصادر عن رئيس محكمة عين البيضاء بتاريخ 2003/03/04 فهر 2002/61 الممهور بالصيغة

التنفيذية المبلغ قانونيا" وهذا يعد خطأ كبيرا على مستوى الإجراءات التي تم التنبيه إليها سلفا ومع ذلك لم يعر أي اهتمام ما طلب منه.

واعتمادا على ذلك اعتبرت المديرية الولائية أن التصرف الذي قام به المحافظ العقاري غير قانوني، بل زاد من فقدان ثقة المواطن بإدارتها بعد أن أصبح غير أمين على الأملاك التي يفترض حمايتها قانونا لذلك تم إقالة المحافظ العقاري.

من خلال وقائع القضية يتضح خطأ المحافظ العقاري العمدي [228] ص 32 وهو يعد خطأ جسيما كونه قام بشهر عقد بيع لقطعة أرض لها ملاكها بموجب عقد قسمة مشهر مسبقا، وهذا ما يؤدي إلى إهدار الائتمان العقاري ويهدد ضوابط الملكية العقارية مما يستوجب مساءلة المحافظ العقاري مدنيا وتوقيع عقوبات تأديبية بالإقالة وإنهاء مهامه كمحافظ عقاري. والملاحظ أنه حتى تقوم المسؤولية التأديبية للمحافظ العقاري لا بد من توافر أركان الجريمة التأديبية وهي عادة نفس أركان الجريمة الموجودة في القواعد العامة، وهي الركن المادي، الركن المعنوي والركن الشرعي.

1.2.2.2.1.2. الركن المادي

يتضح هذا الركن من خلال الفعل الذي يرتكبه الموظف والذي يخالف به واجباته، غير أن كل فعل يرتكبه الموظف لا يعد ذنبا إداريا إلا إذا رتب آثارا فعلية في المجال الوظيفي. فعدم الكفاءة المهنية وكذلك المعتقدات الدينية والسياسية أو الانتماء الحزبي لا تشكل جرائم تأديبية. كما أنه لا يجوز للإدارة متابعة الموظف بحجة التصرف العام غير المرضي [49] ص 28 بخلاف الأسباب الأخرى الناتجة عن الإهمال والتقصير التي تكون سببا مباشرا في قيام هذه المسؤولية و التي لا بد من ذكرها في قرار التأديب.

كما أن مجلس الدولة الفرنسي يشترط توفر الركن المادي للجريمة وإلا ألغى قرار التأديب، وإلى هذا جنحت المحكمة العليا الجزائرية جاء في قرار لها مايلي [229] ص 111: «حيث أنه اتضح من خلال التحقيق بأن الإدارة لم تذكر الأفعال المنسوبة إلى الموظف والتي أدت إلى تحريك الدعوى التأديبية، الأمر الذي يجعل المحكمة غير قادرة على ممارسة رقابتها على القرار التأديبي». فالقرارات التأديبية غير المسببة أو المسببة تسببا غامضا لا يسمح بإجراء الرقابة القضائية تكون قابلة للإلغاء.

1.2.2.2.2. الركن المعنوي

إن مسألة تحديد درجة خطورة الخطأ الذي يؤدي إلى تحريك الدعوى التأديبية، يخضع في القضاء الفرنسي إلى عدة عوامل يمكن إجمالها كما يلي:

مصلحة المرفق.

نية الموظف في إلحاق الضرر بمصلحة المرفق.

الدوافع التي أدت بالموظف إلى ارتكاب الخطأ.

درجة مسؤولية الموظف في ارتكاب الخطأ.

فقبل تحريك الدعوى التأديبية ضد الموظف لا بد أن تأخذ بعين الاعتبار جملة هذه العوامل، فالموظف الذي يتلف عوامل الإنتاج بغفلة منه أو إهمال يختلف وضعه عن وضع الموظف الذي يتعمد إلحاق الضرر بمصالح المرفق العام، وكذلك الحال بالنسبة إلى الموظف الذي يحول الأموال التابعة للإدارة تحت تأثير الحاجة الملحة، فوضعه يختلف عن الموظف الذي يضع يده على الأموال العامة لإشباع ملذات شخصية، غير أن المشرع الفرنسي لم يلزم الإدارة بأن تأخذ بعين الاعتبار هذه العوامل كلما أرادت تحريك الدعوى التأديبية، وإنما ترك لها السلطة التقديرية في هذا المجال إيماناً منه بأن الجريمة التأديبية تختلف عن الجريمة الجنائية، وهذا الوضع من شأنه أن يضر بمصالح الموظف طالما أن الإدارة حرة في مسألة تقدير الخطأ وتحريك الدعوى التأديبية.

وتفادياً لإساءة الإدارة في استعمال حقها في المجال التأديبي تدخل المشرع الجزائري في تحديد الخطأ التأديبي في جانبه المعنوي، الأمر الذي يؤدي حتماً إلى تقييد سلطة الإدارة في تحريك الدعوى التأديبية، وقد حددت المادة 01/73 من القانون رقم 11/90 المؤرخ في 1990/04/21 والمتعلق بعلاقات العمل الفردية والجماعية الخاص بعلاقات العمل الفردية، العوامل التي يتعين على الإدارة أن تأخذها بعين الاعتبار عند تقدير الخطأ الجسيم وهي:

الضرر الناجم عن الخطأ.

سلوك العمل قبل ارتكابه الخطأ

والظروف التي ارتكب فيها الخطأ ومدى اتساعه ودرجة خطورته، غير أن هذا لا يعني أن المشرع الجزائري قد فرض على الإدارة التقييد بالعوامل التي سبق ذكرها عند تقديرها للأخطاء الجسيمة (من الدرجة الثالثة) والأخطاء من الدرجة الثانية فقط، وهذا ما يستشف من أحكام التعليمية رقم 07 الخاصة بالإجراءات التأديبية [202]، حيث حددت العوامل التي يتعين على الإدارة أن تأخذها بعين الاعتبار عند تقديرها للخطأ مهما كانت جسامته، وهذه العوامل هي:

نية الموظف وسنه.

حادثة الموظف بالعمل، والمسؤولية الملقاة على عاتقه.

ظروفه العائلية والسوابق التأديبية.

ويجب الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد جمع بين عنصرَي الإرادة والدوافع التي أدت إلى ارتكاب الجريمة التأديبية لأنه فرض على الإدارة أن تأخذ في الحسبان عند تقديرها للخطأ، نية الموظف

والدوافع التي أدت إلى اقتراف الذنب الإداري، وهذا المسلك يمنح للموظف ضماناً أكثر فاعلية عندما تقوم الإدارة بعملية تحريك الدعوى التأديبية.

3.2.2.2.1.2. الركن الشرعي

إن الكثير من الأنظمة التأديبية تمنح للإدارة سلطة إضفاء الطابع المذنب على تصرفات الموظف، إذ لا يوجد تحديد للأخطاء التأديبية، على سبيل الحصر، كما هو معمول به في قانون العقوبات - إلا نادراً، وهذا يشكل من الناحية العملية خطر على وضعية الموظف الإدارية، لأنه يمنح للإدارة سلطة تقديرية واسعة النطاق في مجال التأثيم [230] ص 694 على عكس ما هو معمول به في القانون الجنائي إذ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، ومع هذا فإن الشرعية التأديبية موجودة رغم عدم حصر الجريمة التأديبية على غرار ما هو معمول به في قانون العقوبات، وهذه الشرعية تستمد قوتها وأساسها القانوني من الظروف والمعطيات التالية: - إذا لم يقر المشرع بتجريم فعل معين بنص صريح، فلا يعني ذلك أن إتيان هذا الفعل لا يشكل خطأ تأديبياً، فللإدارة سلطة تقديرية في تكييف الأفعال الموكلة للموظف، لمعرفة ما إذا كانت هذه التصرفات تمس بكرامة الوظيفة أو تعد خروجاً عن وظيفتها.

إن ممارسة السلطة التأديبية في مجال التأثيم تخضع لرقابة القضاء.

إذا أتم المشرع فعلاً معيناً، يتعين على الإدارة أن تتقيد بهذا النص على نحو ما هو معمول به في قانون العقوبات.

إن عدم تحديد الجرائم التأديبية بنص خاص في كل حالة يجعل من المحتمل تعريض الموظف العام إلى عقوبة لا تتناسب البتة مع الخطأ المقترف [49] ص 52.

ولا يكفي الخطأ وحده لقيام مسؤولية المحافظ العقاري، فلا بد من توافر ركن الضرر، ويقصد به في هذه الحالة الضرر المادي الناجم عن خطأ المحافظ العقاري والمتمثل في الخسارة التي تلحق بالذمة المالية للشخص والتي تنشأ له الحق في المطالبة بالتعويض. وإثبات الضرر في مثل هذه الحالات يخضع إلى القواعد العامة لقاعدة البينة على من ادعى واليمين على من أنكر، فمن يدعي وقوع خطأ من قبل المحافظ العقاري عند إشهارة لحقوقه أن يقيم الدليل على وجود هذا الخطأ وما على المحافظ العقاري في مثل هذه الحالات إلا نفي الخطأ المنسوب إليه وذلك بإثباته أنه قام ببذل كل ما في وسعه لإجراء شهر صحيح لهذه المحررات والعقود المودعة على مستواه، وبما في ذلك من الحيطة والحذر عند دراستها، وأنه استعمل كامل سلطاته القانونية التي خولها له القانون والتنظيم رغم ذلك وقع في الخطأ، ففي مثل هذه الحالات يعتبر الخطأ خطأ إدارياً محضاً ويقع تبعه تحمله على عاتق الدولة.

ولكي تتحقق مسؤولية المحافظ العقاري بسبب عدم بذل العناية المطلوبة في مجال وظيفته، يجب على المضرور إذن أن يكشف عن الخطأ المرتكب لإثبات مسؤولية هذا الموظف، فمسؤولية المحافظ العقاري المترتبة، تقوم على العمل الشخصي الذي ينبعث من محض إرادة المسؤول نفسه.

فإذا استطاع المضرور إثبات أن خطأ المحافظ العقاري كان نابعا من دوافع ونزوات شخصية يكشف عن ضعف الموظف العام وعدم تبصره [31] ص 1474 والعبرة بالقصد الذي ينطوي عليه الخطأ المرتكب، بحيث كلما ثبت بأنه ينوي تحقيق أغراض ذاتية أو الإضرار بالغير، كان خطؤه شخصيا يتحمل نتائجه للضرر الحاصل، أما إذا كان العمل غير المشروع الذي أحدثه المحافظ العقاري يكشف عن تعرض الموظف للخطأ والصواب، فيكون الخطأ إداريا [62] ص 95، كما أسلفنا القول فإنه يقع على عائق الدولة تحمل النتائج المترتبة، لأنه بدوره قد يلحق الغير بأضرار يستوجب معه إلزامية التعويض طبقا للقواعد العامة المقررة في القانون.

لكن إذا أثبت المتضرر أن خطأ المحافظ العقاري كان إراديا نابعا من دوافع ونزوات شخصية، أو كانت نتيجة إهماله أو عدم تبصره يجوز للدولة في مثل هذه الحالة الرجوع عليه بالتعويض وهذا ما سوف يأتي بيانه في الفصل الموالي المعنون بآثار مسؤولية المحافظ العقاري.

والملاحظ أنه إلى جانب الأخطاء، التي يرتكبها المحافظ العقاري في مجال وظيفته كمكلف بإدارة الشهر العقاري، بالجزائر، فإن مسؤولية تقوم كذلك في حالة ارتكاب الموظفين العاملين معه على مستوى المحافظة العقارية على أساس المسؤولية عن فعل الغير.

غير أنه، إذا كانت مسؤولية شخصية تقوم على أساس خطأ واجب الإثبات، فإن مسؤولية عن بقية الموظفين الذين يعملون تحت إشرافه تكون مفترضة وتنبني على أساس الخطأ المفترض [240] ص 151.

3.1.2. طبيعة مسؤولية المحافظ العقاري

إن فكرة المسؤولية تثير فكرة الخطأ ومبدأ المسؤولية لا يتقرر إلا إذا نجم عن الخطأ المرتكب ضررا للغير مع شرط قيام علاقة سببية بينهما [240] ص 139.

فمسؤولية المحافظ العقاري تجد أساسها في الخطأ المهني الناتج عن الإخلال بالالتزامات التي فرضتها النصوص القانونية، والتي تؤدي عدم تطبيقها بتبصر إلى إلحاق أضرار بالغير.

فلقد اختلف الفقه في طبيعة هذه المسؤولية، فجانبا منه اعتبرها مسؤولية تقصيرية وآخر اعتبرها عقدية استنادا إلى وجود عقد بين طالب الشهر والمحافظ ويؤخذ على هذا الرأي. الأخير كون المحافظ، لا يقوم إلا بواجب مهني تمليه عليه وضعية كموظف عمومي دون أن يستطيع الامتناع عن ذلك، كما أن اختصاصاته في هذا المجال محددة في العقارات والحقوق العقارية، وداخل الدائرة المكانية

للمحافظة العقارية التي يعمل بها، إذ ليس من حق أي طرف سواء المحافظ أو طالب التقييد أو الشهر فرض شروط عقدية على الآخر إذ لا يلزم طالب الشهر إلا بما هو مسطر ومحدد في القوانين والأنظمة المعمول بها في ميدان الشهر العقاري، كما لا يستطيع المحافظ إضافة أية شروط أخرى غير واردة في تلك النصوص.

ولكن مسؤولية المحافظ حسب الرأي الفقهي [231] ص 137 لا يمكن أن تكون إلا تقصيرية ناتجة عن عدم القيام بالالتزامات المهنية وتتدخل مع المسؤولية الإدارية نظرا لأنه موظف تابع الوظيفة العمومي.

على هذا الأساس، فإن القانون قد أقر بعض الشروط و المعايير القانونية يتم بموجبها تحديد نوع الخطأ، حيث حددت في ذلك شروط ومعايير خاصة للتمييز بين المسؤولية الشخصية التي تترتب عن خطأ المحافظ العقاري الشخصي ومسؤولية الدولة التي تترتب عن الخطأ المرفقي مع تحديد كيفية التعويض عن الأضرار الناجمة عنهما وبالرجوع إلى نص المادة 23 من الأمر رقم 74/75 المذكور أعلاه كمايلي: «تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسة مهامه، ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل عام يحدد ابتداء من اكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى.

وتتقادم الدعوى بمرور خمسة عشر عاما ابتداء من ارتكاب الخطأ وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير».

إن مضمون هذه المادة يشير إلى أن المسؤولية المترتبة عن أخطاء المحافظ العقاري تنقرر في الأساس على الدولة بناء على مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة [240] ص 140 كما هو منصوص عليه في الفقرة الأولى من نفس المادة: «تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسة مهامه».

غير أنه إذا ثبت خطأ هذا الأخير الجسيم، للدولة الحق بالرجوع عليه على أساس المسؤولية عن فعله الشخصي، وعليه لا يمكن للشخص الذي يدعي بأنه أصيب بضرر ناتج عن الخطأ الجسيم المقترف من طرف المحافظ العقاري أن يباشر إجراءات الدعوى في مواجهة هذا الأخير مباشرة بصفته الشخص المكلف بإدارة الشهر العقاري، وإنما يتعين عليه، أن يوجه دعواه ضد الدولة ممثلة في ذلك من طرف وزير المالية للمطالبة بالتعويض.

وطبيعة هذه الدعوى هي دعوى القضاء الكامل يعود الاختصاص فيها إلى الغرفة الإدارية المحلية [63] ص 101 التي أصبحت المحاكم الإدارية.

كل ذلك ما لم يأخذ الخطأ المرتكب الوصف الجزائي كما هو الحال بالنسبة إلى التزوير في البيانات المدونة بالسجل العقاري أو في البطاقة العقارية، لأنه في هذه الحالة تتبع إجراءات الدعوى

العمومية ضد شخص المحافظ العقاري، ولا يمكن تصور إمكانية حلول الممثل القانوني عن الدولة محل المحافظ العقاري لتحمل عبء المتابعة الجزائية كما هو الشأن بالنسبة إلى تحمل التعويضات الناجمة عن دعوى المسؤولية المدنية.

وهذين النوعين من المسؤولية هما:

المسؤولية على أساس الفعل الشخصي.

مسؤولية الدولة على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه.

لتوضيح هذا الموضوع قسمنا هذا المبحث إلى مايلي:

في المطلب الأول: نتطرق إلى المسؤولية الشخصية الملقاة على المحافظ العقاري.

والمطلب الثاني: نتطرق إلى مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها في مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه.

1.3.1.2. مسؤولية المحافظ العقاري عن فعله الشخصي

من المعلوم أن الأساس القانوني لمسؤولية المحافظ العقاري عن فعله الشخصي هو المادة 124 من القانون المدني التي تنص: «كل فعل أيا كان، يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض».

ومناطق مسؤولية المحافظ العقاري الشخصية هو الفعل غير المشروع وتنطوي مسؤوليته على الإخلال بالتزام قانوني يتمثل في الالتزام ببذل عناية.

وتقوم على ثلاث أركان هي: الخطأ، والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وعليه فإن المحافظ العقاري يكون مخطئا خطأ شخصيا إذا صدر عنه سلوك منحرف عن المسلك الصحيح العادي والمألوف، يهدف من ورائه تحقيق أغراض خاصة، بحيث لا يأتيه الموظف العادي اليقظ والمتبصر الحريص على تسيير شؤون إدارته وتحقيق مصالح الأفراد.

وهذا كله نظرا لأن المشرع أضفى على بيانات التسجيل العقاري وخاصة ما تعلق منها بالحقوق العينية حجية مطلقة إزاء الجميع، وهذه الحجية تتطلب أن يكون هناك تطابق مستمر بين بيانات العقود أو المحررات المشهورة وكذلك الشهادات المسلمة من طرف المحافظ العقاري مع البيانات المدونة في المستندات المقدمة للإيداع والتي كانت سببا لإنشاء الحق أو تعديله أو إسقاطه.

هذه الشهادات الخاصة هي بدورها لها طابع رسمي يشهد فيها المحافظ العقاري بوجود حق من الحقوق العينية الأصلية أو التبعية المترتبة على عقار محفظ كالرهن الرسمي أو حق الانتفاع.

فهل يجب أن يكون نفس التطابق موجودا بين بيانات الدفتر العقاري بالنسبة لعقار ممسوح

والسندات التي كانت سببا لإنشاء الحق أو تعديله أو إسقاطه؟

مما لاشك فيه أن مثل هذه المستندات هي التي تعتبر أساسا لكل تسجيل أو شهر إذ لا يجوز للمحافظ العقاري أن يبادر من تلقاء نفسه إلى تقييد بيانات مفترضة تغيير من طبيعة الحق المسجل أو تنقص منه دون أن تكون هناك سندات تبرر هذا التقييد وإلا ترتبت عليه المسؤولية.

ومما سبق نجد انه يتعين على المحافظ العقاري أن يحرص حرصا - وليس بقدر الإمكان - على أن تكون البيانات المقيدة في الرسوم العقارية ونسخها - المحررات أو العقود - ونسخها - صحيحة ومطابقة للحقيقة، وإن كل إهمال أو عدم انتباه يلحق ضرر بذوي الحقوق المسجلة أو التي ستسجل، قد يترتب مسؤولية المحافظ طبقا للمادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر، والمشرع في هذا الإطار جاء بصيغة العموم وذلك بسكوته عن ذكر ولو على سبيل المثال بعض الحالات التي تتقرر فيها مسؤولية المحافظ العقاري سواء الشخصية - أي الناتجة عن أخطائه الشخصية- أو المرفقية أي الناتجة عن أخطائه المرفقية.

بخلاف المشرع المصري والمشرع الفرنسي كما رأينا ذلك عند الكلام عند الخطأ الشخصي والمرفقي للمحافظ العقاري - وكذلك الشأن بالنسبة للمشرع المغربي الذي نص على أن: «المحافظ العقاري يكون مسؤول مسؤولية شخصية طبقا للفصل 97 من ظهير التحفيظ العقاري [64] ص 581. وهذا في الضرر الناتج عمايلي:

عن إغفال التضمين بسجلاته لكل تسجيل أو تقييد احتياطي أو تشطيب بصفة قانونية.
عن إغفال التضمين بالشهادات أو النسخ من الكناش العقاري المسلمة والموقعة من طرفه لكل تسجيل أو تقييد احتياطي أو تشطيب ضمن بالكناش العقاري.
عن فساد وبطلان ما ضمن بالكناش العقاري من تسجيل أو تقييد احتياطي أو تشطيب ما عدا الحالة الاستثنائية المذكورة في الفصل 73».
المشرع الجزائري لم يتطرق للأخطاء الموجبة للمسؤولية من خلال القوانين المتعلقة بالشهر، الأمر الذي يستدعي اللجوء إلى المصادر الفقهية.

1.1.3.1.2. الخطأ العمدي والخطأ بالإهمال

فالخطأ العمدي يقصد به سلوك يتضمن الإخلال بالالتزام قانوني، منبعا إرادة الموظف مصحوبا بنية الإضرار بالغير.

ويعتبر جسيما يستوجب معه المتابعة التأديبية والتقصيرية والجزائية إن كان الفعل المرتكب، يعاقب عليه التشريع الجزائري.

ذلك أن هذا النوع من الأخطاء، يعد من أخطرها على الإطلاق والمضرة بالمرفق العام وينجم عن خطورة الموظف بالمرفق لقيام الصلة المعنوية بين السلوك المادي والنشاط الذهني للموظف.

من بين الأمثلة التي يمكن ذكرها في هذا المقام، قيام المحافظ العقاري بإشهار شهادة الحيابة المحررة من قبل شخص غير مؤهل قانونا لذلك كإمضاء الأمين العام عليها بدلا من رئيس المجلس الشعبي البلدي... أو قيامه بشهر سند يحمل تصرفا مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة [240] ص 142، 143، 144.

وقد يكون الخطأ المرتكب من المحافظ العقاري ناتجا عن الإهمال واللامبالاة تقصيرا منه مع إدراكه بذلك، ويتضح بمجرد انحرافه أو خروجه عن معيار الموظف العادي المتبصر واليقظ الملزم ببذل العناية اللازمة في أداء المهام الخاصة الموكلة له طبقا للمادة 03 من الأمر 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 والمتعلق بإعداد مسح الأراضي العام السلف الذكر ومن أمثلتها إغفال كتابة البيانات على السجلات العقارية الخاصة بالحقوق العينية والتكاليف العقارية المؤسسة على العقارات الخاضعة للإشهار وجميع الشكليات اللاحقة لهذا الإشهار.

وقد يترتب عن الخطأ بالإهمال خطأ بالغ الجسامة أو خطأ يسيرا، وهذا حسب طبيعة الإخلال بالالتزام القانوني ودرجة مسؤولية الموظف، والخطأ اليسير هو عبارة عن سلوك يتضمن إخلالا بالتزام قانوني لا يبلغ حدا من الجسامة، ويعتبر خطأ مغتفرا، ذلك أن درجة الضرر المحدث من الأخطاء التي يجرى عليها التسامح بصورة عادية بين الناس.

لكن هذا الخطأ يصلح للمطالبة بالتعويض أمام القضاء، وقد يكون محلا للمسألة التأديبية والتي سبق توضيحها أعلاه، ويعتبر من الأخطاء الشائعة في الوظائف العمومية لا تنجم عن سوء نية الموظف، وتسمى بأخطاء الوظيفة [228] ص 32.

وقد نص المشرع على ذلك في المادة 33 من الرسوم 63/76 السالف الذكر بقولها: «...أن الأغلاط التي تنسب إلى أعوان المحافظات والتي تتم معابنتها في التأشير على البطاقات بعد تقديم السجل العقاري الذي تسليمه منصوص عليه في المادة 08 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، يمكن تصحيحها إما بمبادرة المحافظ وإما بناء على طلب حائز السجل العقاري...».

وكذلك الأمر بالنسبة إلى إغفال ذكر إحدى بيانات العقار من موقع ومساحة أو إغفال ذكر الاسم والهوية بالكامل، فمثل هذه الأخطاء سهلة التدارك بمجرد الاطلاع من جديد على وثائق الأطراف المعنية.

والجدير بالذكر أنه مهما كان الخطأ المرتكب من طرف المحافظ العقاري سواء كان خطأ ايجابيا يتضمن سلوك مادي محسوس يحدثه المحافظ العقاري، ويتضمن الإخلال بالتزام قانوني وسواء كان خطأ جسيما أو يسيرا، متعمدا أو بالإهمال لأن كل هذه الأنواع من الأخطاء تشكل انحرافا عن المسلك العادي والسوي للموظف اليقظ و المتبصر.

أو كان خطأ سلبيا المتمثل في الموقف السلبي للموظف في امتناعه عن أداء التزام قانوني معين. ومثاله، امتناع المحافظ العقاري عن إيداع الوثائق بسجل الإيداع قصد إجراء الإشهار العقاري، دون سبب جدي أو دون إبلاغ المعنيين بالأمر. كي يتسنى لهم إتخاذ ما يروونه مناسباً، فالامتناع في هذه الحالة يعد سلوكاً سلبياً، ولأنه يمثل مخالفة لالتزام قانوني فيكيف على أساس أنه خطأ يوجب المساءلة القانونية في حالة تحقق الضرر للغير.

2.1.3.1.2. الخطأ المدني والخطأ الجزائي

فالخطأ المدني، هو سلوك يرتكبه المحافظ العقاري يرمي إلى الإخلال بالالتزام قانوني، يترتب عنه قيام مسؤوليته المدنية التي تهدف إلى التعويض عن الضرر الناجم عن هذا الخطأ. ومثاله عدم ذكر في وثيقة المعلومات التي يسلمها المحافظ العقاري للغير، بأن العقار محل التصرف مثقل بحق عيني تبعي كامتياز مثلاً. وقد يتصور سلوك المحافظ العقاري في الخطأ الجزائي الذي يقوم على مخالفة التزام قانوني معاقب عليه في قانون العقوبات.

إن لثبوت هذا الخطأ، أثر بالغ على المسؤولية المدنية، لأن قيام المسؤولية الجزائية يتبعها قيام المسؤولية المدنية بهدف التعويض [240] ص 145.

ومثاله قيام المحافظ العقاري باستبدال بيانات البطاقة العقارية بعد المسح دون أن تركز على وثائق عمليات المسح العام للأراضي، ويشكل هذا السلوك جريمة تزوير في محررات رسمية وهو الفعل المنصوص عليه في قانون العقوبات وبالتالي يكون المحافظ العقاري يكون محل المساءلة الجنائية عن جرمه الجنائي.

إن مسؤولية الدولة، تعني أن ذمتها تتشغل بالتزام مالي يتحمله في صورة تعويض يؤدي إلى الضرور بسبب الخطأ الثابت الذي تسبب فيه المحافظ العقاري في مجال وظيفته، ولا يمكن لها أن تنفي مسؤولياتها عن الخطأ المرتكب بدعوى أنها أحسنت رقابتها على المحافظ العقاري، وإنما مسؤوليتها قائمة على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه كلما توفرت شروطها من علاقة تبعية وخطأ نجم عنه ضرر للغير.

2.3.1.2. مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه

لا تتحقق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه إلا إذا تحققت بداية مسؤولية التابع، فمسؤولية هذا الأخير هي الأصل، وتتوقف عليها مسؤولية المتبوع وسوف يأتي بيانه بالتفصيل في الفصل الثاني من الباب الثاني من دراستنا.

تقوم هذه المسؤولية على أساس فكرة الضمان، فالتابع يعمل لحساب الدولة التي ينبغي عليها أن تتحمل كافة الأضرار المترتبة على أخطاء المحافظ العقاري، طالما أن علاقة التبعية لم تزل.

تعتبر مسؤولية الدولة في هذا المجال قائمة ليس على أساس الخطأ الشخصي الواقع منها، وإنما على أساس الخطأ الحاصل من الغير – وهو الموظف التابع لها فارتكاب المحافظ العقاري خطأ ما، حال تأدية وظائفه دون أن يتم عن تبصرة أو مدفوعا بعوامل شخصية ودون أن يكون خطؤه جسيما يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة التشريع العقابي، فإن الخطأ في هذه الحالة يعتبر خطأ مصلحيا أو مرفقيا إداريا، تتحملة الدولة.

إن مسؤولية الإدارة عن أخطاء المحافظ العقاري، تعني أن ذمتها مثقلة بدين مالي، تلزم بسداده في صور تعويض يؤدي إلى الضرور بسبب الخطأ الثابت الذي ينجم عن موظفيها في مجال وظيفته، ولا ترجع على المحافظ العقاري به إلا إذا ثبت مسؤوليته

التقصيرية الناجمة عن خطئه الشخصي خاصة الجسيم طبقا للمادة 23 من الأمر رقم 74/75 المشار إليه أعلاه.

وهذا ما سوف يأتي بيانه في الحديث عن دعوى الرجوع التي ترفعها الدولة على المحافظ العقاري المندرجة من الفصل الثاني من الباب الثاني المعنون بمسؤولية المحافظ العقاري.

2.2. آثار مسؤولية المحافظ العقاري

ينشأ عن تحقق مسؤولية المحافظ العقاري قيام علاقة قانونية بينه وبين الضرور، تتمثل في التزام الأول بتعويض الثاني عما أصابه من ضرر الذي مصدره الفعل الضار [241] ص 140.

ويحصل الضرور على التعويض من طريق دعوى المرفوعة ضد الدولة خلال عام واحد ابتداء من تاريخ اكتساب الفعل الضار وإلا سقطت الدعوى، وفي كل الحالات تتقدم الدعوى بمضي 15 سنة تسري ابتداء من تاريخ ارتكاب الخطأ وللدولة الحق في الرجوع على المحافظ العقاري بما سدده من مال في حالة الخطأ الجسيم الذي أحدثه وهذا طبقا للمادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر.

أما المشرع الفرنسي في قانونه المدني فقد نصت المادة 1384 منه على حالة المسؤولية عن فعل الغير، حيث قررت أن المرء يسأل ليس فقط عن الأضرار التي تصيب الغير بفعله الشخصي، بل

يسأل أيضا عن الأضرار التي تحدث بفعل غيره ومنهم المخدوم بالنسبة إلى أفعال خادمه، والمتبوع بالنسبة إلى أفعال تابعه، وكذلك المادة 174 من القانون المدني المصري، حيث نصت على أنه: «يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها» وكذلك المادة 288 من القانون المدني الأردني التي نصت على أنه: «لا يسأل أحد عن فعل غيره، ومع ذلك فللمحكمة بناء على طلب المضرور إذا رأت مبررا أن تلزم بأداء الضمان المحكوم على من أوقع الضرر: ...

ب. من كانت له على من وقع منه الأضرار سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه ولم يكن حرا في اختياره إذا كان الفعل قد صدر من التابع في حالة تأدية وظيفته أو بسببها».

بينما جاءت بعض التشريعات لتفرد نصوصا خاصة في مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها مثل ما ورد في المادة 219 في فقرتها الأولى من القانون المدني العراقي حيث نصت على أن: «الحكومة والبلديات والمؤسسات الأخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل إحدى المؤسسات الصناعية أو التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم إذا كان الضرر ناشئا عن تعدد وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم» [157].

كما أن المشرع المغربي نص في قانونه الخاص بالالتزامات والعقود على مسؤولية الدولة وذلك بنصوص صريحة في المواد 79 و80.

وتستخدم الدولة في أداء الخدمات أفرادها عددا منهم في مرافقها العامة، إذ تمارس أعمالها بواسطة سلطاتها الثلاث (التشريعية والقضائية والتنفيذية) ونحن نستعد من نطاق البحث مسؤولية السلطتين التشريعية والقضائية باعتبار أن مجال البحث فيها لا يدخل ضمن نطاق القانون المدني.

أما السلطة التنفيذية، فهي تمارس في الواقع وظيفتين: الأولى حكومية وتتضمن بوجه عام وضع السياسة العامة للدولة، وتشمل إنشاء وتنظيم المرافق العامة فيها.

وتتولى الإدارة عن طريق هذه المرافق تقديم الخدمات والحاجيات اليومية للأفراد. وبذلك تشكل هذه المرافق- بمجموعها- الجهاز الإداري الذي تباشر الدولة بواسطته تلك الوظيفة، وهذا الجهاز هو المقصود هنا في دراستنا هذه، وهذا الجهاز أيضا إنما يباشر وظائفه باسم الدولة ولحسابها، لذا فإن المسؤولية التي تقع عليه تنعكس على الدولة فتعتبر مسؤوليتها هي.

والملاحظ أنه لتحديد المسؤولية التي تقع على الدولة فإننا نستبعد:

أولا: المسؤولية الجزائية من نطاق هذا البحث لعدم تصور قيامها بالنسبة للدولة، ثانيا: أن أعمال الجهاز الإداري تتمثل في نوعين من الأعمال أحدهما تصرفات قانونية "Actes juridiques" والآخر أعمال مادية "Actes matériels" وكلا النوعين من الأعمال يخضعان - كقاعدة عامة- لرقابة

القضاء، إلا أن التصرفات القانونية تعرض دائما بشكل أوامر أو قرارات إدارية، أو على شكل عقود إدارية[65] ص 5.

ونستبعد هنا هذا النوع من الأعمال لأن دراستها تقع ضمن دراسة القضاء الإداري، وقد تولى بحثها بصورة مفصلة فقهاء وأساتذة القانون الإداري أولا[104] ص 217 ولأن دراسة المسؤولية العقدية بشأن ما تبرمه الإدارة من عقود تجد مكانها الطبيعي في دراسة موضوع العقود سواء كان ذلك في العقود الإدارية، أم في العقود المدنية ثانيا.

وإذا كانت مسؤولية الدولة عن الأخطاء التي تقع من موظفيها إنما تكون بحكم ما يوجد بين الدولة وموظفيها علاقة، فما هي العناصر المكونة لهذه العلاقة؟ وهل أن مفهوم هذه العلاقة في القانون الخاص يختلف عما هو مقرر لها من مفهوم في القانون العام؟

وبما أن المسؤولية الشخصية تستوجب إثبات الخطأ قبل الموظف، بما أن الخطأ يتكون كقاعدة عامة من عنصرين: أحدهما نفسي وهو التمييز أو الإدراك، والآخر مادي يتمثل في الإخلال بموجب قانوني، فهل يشترط إثبات بعنصرية قبل الموظف أي المحافظ العقاري حتى تقوم مسؤولية الدولة عنه؟ وهل الدولة تسأل عن كل خطأ يرتكبه المحافظ العقاري، أم لا بد من صلة يرتبط بها خطأ المحافظ بالوظيفة التي يشغلها. ومتى يعتبر الخطأ مرتبطا بالوظيفة ومتى لا يكون كذلك؟

إن الفقه والقضاء الفرنسيين قبلا قيام مسؤولية الدولة عندما تكون الوظيفة سببا في وقوع الخطأ رغم عدم النص على ذلك في القانون المدني، والمشرع المصري نص على ذلك صراحة في المادة 174 من القانون المدني، حيث نصت على قيام مسؤولية المتبوع عن خطأ تابعيه متى كان الخطأ واقعا في حال تأدية وظيفته أو بسببها، وحدى حذوهم المشرع الجزائري بتقريره لمسؤولية الدولة عن أخطاء المحافظ العقاري المضررة بالغير في المادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر وهي تشبه نوعا ما المادتين 136 و137 من القانون المدني.

والمحافظ العقاري باعتباره يباشر مهامه تحت وصاية وزير المالية ويخضع في علاقته التنظيمية إلى قانون الوظيف العمومي، وهو مكلف بتسيير هيئة عمومية ذات طبيعة إدارية، وبالتالي هل تنسب تصرفات وأعمال المحافظ العقاري إلى المرفق وعندئذ تكون مسؤولية الدولة عن تلك التصرفات والأعمال شخصية (مباشرة) أم تنسب إلى القائمين بها (المحافظ العقاري) وتدبير تشريعي تضمن الدولة ما قد ينجم عنها من أضرار؟

إن الأخذ بهذا الاتجاه أو ذلك يترتب آثارا مهمة من حيث الأساس الذي تقوم عليه هذه المسؤولية. فالمذهب الشخصي يقيمها على أساس الخطأ الصادر من المحافظ العقاري والذي ينسب إلى الدولة باعتبار أن الموظف يعني في الدولة أو على أساس خطأ الإدارة مباشرة في بذل العناية في رقابة الموظف أو في اختياره، بينما يرى أنصار المسؤولية (غير المباشرة) للدولة إمكانية الاعتماد على

النظريات الحديثة كنظرية الضمان، ونظرية تحمل التبعية، فما هو الرأي الذي يستحق الترجيح في تأسيس هذه المسؤولية؟ ولماذا؟ وهذا ما سوف نتطرق إليه عند الحديث عن التزام الدولة بالتعويض. وإذا ما تضرر شخص من جراء ممارسة المحافظ العقاري لنشاطاته المختلفة وأقام المضرور دعواه على الدولة، فهل ستتحمل وحدها عبء التعويض؟ وسوف نراه في دعوى التعويض ودعوى الحلول.

وإذا كان المحافظ العقاري هو الذي يجب عليه أن يتحمل هذا العبء كاملاً أو جزءاً منه، وقد دفعت الدولة التعويض عنه للمضرور، فهل يحق لها الرجوع على المحافظ العقاري المخطئ بكل ما دفعت عنه للمضرور أو بجزء منه أو إذا كان لها الحق بذلك الرجوع فمتى يكون لها هذا الحق؟ وما الطريقة التي يتم بها هذا الرجوع؟

وهذا ما سنوضحه عند البحث عن دعوى الرجوع.

يتضح مما سبق بيانه أننا سوف نقسم هذا الفصل إلى:

التزام الدولة بالتعويض في المبحث الأول

والمحافظ العقاري ودعوى المسؤولية في المبحث الثاني.

1.2.2. التزام الدولة بالتعويض

لقد أقر المشرع الجزائري صراحة بالالتزام وتحمل الدولة التعويض مكان المحافظ العقاري، وما سبب هذا الأخير بأخطائه من ضرر على الغير، وهذا وفقاً لما قرره المادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر، وبناءً على ذلك يتضح أن هذه المسؤولية التي تلحق بالدولة لا تقوم بصفة اعتبارية هكذا وإنما لها أساس قانوني تقوم عليه وتستند إليه [240] ص 142.

ويتضح أن الأساس القانوني لالتزام الدولة بالتعويض عن الأخطاء التي يرتكبها المحافظ العقاري عند ممارسة لسلطاته الخاصة بقبول الإيداع وتنفيذ إجراء الشهر العقاري تستمد مصدرها من مصدرين هامين للمسؤولية وهما على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، أو باعتبار أن الخطأ المرفقي للمحافظ العقاري هو أساس التزام الدولة بالتعويض.

1.1.2.2. تأسيس مسؤولية الدولة على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه

لا تتحقق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون إلا إذا تحققت بداية مسؤولية التابع، وذلك باعتبار أن مسؤولية هذا الأخير الأصل وتقوم عليها بعد ذلك مسؤولية المتبوع.

وهذا حسب ما نصت عليه المادة 136 من القانون المدني الجزائري: « يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار، متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبةها.

وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه، متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع». .

تطبيقا لنص المادة المذكورة أعلاه يتضح أن الدولة تتحمل مسؤوليتها عن الأخطاء التي يرتكبها المحافظ العقاري على أساس فكرة الضمان، باعتبار أن المحافظ العقاري موظف تابع لحساب الدولة التي عليها أن تتحمل كافة الأضرار المترتبة عن أعماله ما دام أن علاقة التبعية ما زالت قائمة ولم تزول، وفي هذه الحالة تقرير المسؤولية ليست قائمة على أساس الخطأ الشخصي الواقع منها، وإنما تقوم على أساس الخطأ الحاصل من الغير، وهو الموظف التابع لها، حيث ارتكاب المحافظ العقاري خطأ ما حال تأدية وظيفته أو بمناسبةها نتيجة عدم تبصره أو يكون مدفوعا بعوامل شخصية، ودون أن يكون خطئه جسيما يصل إلى حد تكيفه على أنه جريمة يختص بها القانون الجنائي، فإن خطئه في هذه الحالة تتحمله الدولة، وحتى تقوم مسؤولية هذه الأخيرة على هذا الأساس لا بد من توافر شروط وهي كما يلي:

1.1.1.2.2 شروط مسؤولية الدولة عن أخطاء المحافظ العقاري

إن الدولة ليست شخصا طبيعيا يمكن إسناد الخطأ إليه، بل هي شخص معنوي يؤدي نشاطاته المرفقية أو الضبطية بواسطة أشخاص طبيعيين، لذا فإن مسؤولية الدولة عما يرتكبه هؤلاء الأشخاص من أفعال غير مشروعة تقوم استنادا إلى ما يوجد من تلازم موضوعي في العلاقة بين الدولة وموظفيها ومن بينهم المحافظ العقاري، فما هي العلاقة وما هي الصعوبات التي تكتنف تقريرها؟ وهل أن مفهومها في القانون العام يختلف عما هو في القانون الخاص؟ وهذا ما سوف نراه أولا كشرط أول لقيام مسؤولية الدولة، وإذا تحققت هذه العلاقة فلا بد من وجود خطأ ارتكبه الموظف وسبب للغير ضررا فلزم تعويضه [232] ص 848، ولكن هل تلزم الدولة بجبر أي ضرر ينشأ عن خطأ أحد موظفيها بصرف النظر عن كيفية وقوع ذلك الخطأ؟ أم يلزم لذلك قيام صلة بين ذلك الخطأ والوظيفة التي عهد بها إلى الموظف. وهذا ما سنراه ثانيا الذي سيكون موضوعه عن خطأ المحافظ العقاري (الموظف) وضرورة إتصاله بالوظيفة كشرط ثان لمسؤولية الدولة.

إن مسؤولية الدولة عن أخطاء المحافظ العقاري بالغير تقرررت بموجب المادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر بنصها مايلي: «تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسة مهامه، ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل

عام واحد ابتداء من اكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى وتتقدم الدعوى بمرور خمسة عشر عاما ابتداء من ارتكاب الخطأ.

وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير».

فهي من قبيل المسؤولية الإدارية القائمة على أساس الخطأ، والخطأ هنا مستقل تماما عن الفكرة المدنية عنه، ويقدر وفقا لكل حالة على حدة، ولهذا فإن دعوى المسؤولية ترفع على الدولة ممثلة في شخص وزير المالية مباشرة، دون حاجة إلى توجيهها إلى الموظف كما هو متبع بالنسبة لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه.

1.1.1.1.2.2. علاقة التبعية

يرفض بعض الفقهاء أن يطلق على الموظف وصف "التابع" للإدارة، وأن القواعد الخاصة بمسؤولية الموظفين والدولة- عند هؤلاء الفقهاء- تتعارض مع تطبيق المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي في هذا المجال، وفي هذا يقول الأستاذ مازو: "أن السبب الأكثر دقة في استبعاد تطبيق المادة 1384 من القانون المدني، هو أن موظف الإدارة (الدولة) يجب النظر إليه وكأنه عضو فيها، وبسبب اعتباره - وربما بدون حق- عضوا فلا يمكن اعتباره بنفس الوقت متابعا لها".

وإذا كنا نتحدث عن علاقة التبعية بين الموظف والدولة نقصد "كلمة الموظف" بمعناها الغني الدقيق، وإنما نقصد المعنى الواسع لهذا المصطلح، ونريد به كل تابع للدولة أي كل من يؤدي عملا لحسابها [53] ص 272.

وبالرغم من الأهمية الفقهية الكبيرة لتحديد معنى "الموظف العام" وتمييزه عن "التابع الخاص" فإن هذه الأهمية تضعف جدا عن ترك الاختصاص في تقرير مسؤولية الدولة عن أعمال "الموظف" إلى القضاء المدني من جهة وبالقول أن الموظف العام يشمل مصطلح "التابع" في هذا الصدد، حيث أن مسؤولية الدولة لا تقف عن أعمال "الموظف" بالمعنى الغني لهذا المصطلح، بل تمتد إلى كل من يؤدي عملا لحسابها من جهة أخرى، على أنه يلاحظ بأن تبعية الموظف العام للدولة تكاد تكون أمرا مفترضا [66] ص 254، حيث أن الوظيفة تنشئ علاقة خضوع تام على عاتق الموظف إلى السلطات الرئاسية في المرفق الذي يعين فيه وذلك بحكم خضوعه لأحكام الوظيفة، إلا أن علاقة التبعية هذه قد تثير بعض الصعاب، كما أن هذه العلاقة تتأثر بتأثير النفوذ السياسي على أنظمة الوظيفة العامة في الدول المختلفة [31] ص 1509.

والواقع أن العلاقة فيما بين الموظف والدولة - وسواء كانت ذات طبيعة عقدية أم تنظيمية- فهي من حيث كونها علاقة تبعية لا تختلف- في هذا المجال- عن تلك التي بين التابع والمتبوع، وفي هذا يقول الأستاذ فالين بأن: «أشخاص القانون العام تكون مسؤولة عن السلطات الإدارية من جانب وعن أفعال كل

الأشخاص الذين يمكن اعتبارهم تابعين لها، من جانب آخر» ويضيف بالقول أن الفعل الضار يمكن إسناده إلى الشخص العام عندما يمكن اعتبار الفرد الذي ارتكبه تابعا للشخص العام [232] ص 828.

ويرى الدكتور الطماوي أن الموظف هو في مركز التابع للدولة، حيث تقوم مسؤولية الدولة عن أعمال الموظفين "على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع" ويوضح أن شروط مسؤولية الدولة على أنها خطأ الموظف وارتباط الخطأ بالوظيفة وهي شروط مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع [66] ص 265.

وإذا كانت علاقة التبعية هذه شرطا مهما لقيام مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها، والمتبوع عن أعمال تابعه، فإن أغلب القوانين المدنية لم توضح متى تتحقق تلك العلاقة، وماهي العناصر المكونة لها، فلذا فإن الخلاف حول العناصر المكونة لعلاقة التبعية قد حصل في فقه كل من القانونين العام والخاص، وسنتناول فيمايلي العناصر التي ثار الخلاف بشأنها، والعناصر التي اعتمدها الجميع في المطالبين التاليين:

عناصر التبعية المختلف بشأنها:

تناول الفقه عددا من العناصر المكونة لعلاقة التبعية، إلا أن بعض تلك العناصر لم يجمع الرأي على قبولها، بل ثار الخلاف بشأن الأخذ بها أو رفضها، وهذه العناصر هي: عنصر الحق في الاختيار، وعنصر التبعية الاقتصادية، وعنصر العمل لحساب الإدارة أو المتبوع.

لذا سنتناول هذه العناصر الثلاثة لنرى مدى صلاحيتها كعنصر يعني وجودها قيام علاقة التبعية: عنصر الحق في الاختيار:

إنتشر الرأي قديما- في فرنسا- باعتبار عنصر الاختيار (Le choix) أي حق المتبوع في اختيار تابعه عنصرا أساسيا لقيام رابطة التبعية بين كل متبوع وتابعه [67] ص 165، إذ تتفق رابطة التبعية كلما قام المتبوع باختيار التابع الذي وقع منه الخطأ، وقد أيد القضاء القديم هذا الاتجاه، وسلك القضاء الفرنسي القديم نفس الاتجاه حيث تطلبت بعض الأحكام صراحة ضرورة توافر عنصر الاختيار لقيام رابطة التبعية.

ثم تضاعف الاهتمام بعامل الاختيار وأخذت المحاكم تتخلى تدريجيا عن التمسك بهذا العامل، وتقضي بتوافر علاقة التبعية عن توافر السلطة في الرقابة والتوجيه، والملاحظ أن الدولة تتحرك مسؤوليتها عن أخطاء سائر موظفيها بصرف النظر عن الدرجة التي يشغلونها، ولا يستلزم لذلك أن تكون الدولة حرة في اختيارهم، فقد يوجب القانون في بعض الأحيان اختيار الموظفين عن طريق المسابقات الامتحانية.

ومع ذلك تبقى الإدارة مسؤولة عن أخطاء هؤلاء الموظفين وليس لها أن تدفع مسؤوليتها على أساس أنها لم تكن حرة في اختيارهم [65] ص 1000. ويضاف إلى ذلك الصعوبة التي تثور بشأن إثبات

الخطأ في الاختيار أو نفيه، وأن مسؤولية الدولة لا تقتصر على أخطاء موظفيها الذين يستغلون وظائف لها صفة الدوام.

عنصر التبعية الاقتصادية:

يعني بعض الفقهاء - وعلى الأخص الإنجليز منهم - بضرورة توافر التبعية الاقتصادية كعنصر هام لقيام علاقة التبعية.

وفي الواقع يتعين على ارتباط الموظف بإحدى الوظائف العامة أن يلتزم بأداء واجباتها بدقة وأمانة، وأن يخصص كل جهده واهتمامه لتأدية ما عهد إليه من عمل وظيفي ولا يستطيع التوقف عن ذلك إلا لعذر مشروع، بل وقد يحظر عليه أن يزاول مهنة أخرى بجانب وظيفته [68] ص 157. ولذلك فإن مورده الوحيد هو ما تصرفه إليه الدولة من خزينتها من مرتب منتظم يكفيه للعيش مع عائلته بالمستوى اللائق، ويبدو الموظف محترفا لوظيفة معينة في الدولة، ونتيجة لهذا الاحتراف يتكون إلى جانب الرابطة القانونية بينه وبين الدولة تبعية اقتصادية وأبرز ما يكون هذا الأمر في الدول الاشتراكية، حيث يكون الدخل الأساسي للمواطن هو ما يحصل عليه من الدولة من كسب لقاء عمله وليس مما تدر عليه أعماله الخاصة من ربح أو قائده [31] ص 1493.

وعليه فإن التبعية الاقتصادية تكون عنصرا ضروريا لقيام تلك العلاقة بصدد قيام مسؤولية الدولة.

لذا يتبين أن بعض الموظفين لا تظهر بينهم وبين الدولة تبعية اقتصادية، ومع ذلك لا يصح القول بانعدام رابطة التبعية.

عنصر العمل لحساب الإدارة:

يرى جانب من الفقه أن عنصر العمل لحساب الغير إلى جانب غيره من العناصر يلزم وجوده لأجل قيام رابطة التبعية، فالأستاذ Cornu [233] ص 42، 43 يرى أن القضاء الفرنسي استخلص المعيار الذي يحدد علاقة التبعية ويوضح عناصرها، وأن هذا المعيار لا يكون بوجود عقد العمل ولا بدفع الأجرة، بل أن صفة المتبوع تتعلق بإزدواج خاصة إعطاء الأوامر والتعليمات " Faculté de donner des ordres et des instructions " وأداء العمل لحساب المتبوع وفائدته الشخصية " Pour son compte et profit personnel " لذا فعلاقة التبعية عن الأستاذ "Cornu" تتحلل إلى عنصرين:

علاقة خضوع بين شخصين وتتمثل في إصدار الأوامر والتعليمات

فائدة يحصل عليها الأول من نشاط الثاني

ثم يحاول المؤلف تطبيق هذين العنصرين على علاقة الموظف العام بالدولة. فيقابل العنصر الأول بالترام الموظف- استنادا إلى سلطة التدرج- في إطاعة رئيسه وتنفيذ أوامره، ويقابل العنصر الثاني

التزام الموظف بالمشاركة في إدارة المرفق ومنعه من أن يمارس نشاطا مهنيا غير الوظيفة، فهو لا يتصرف إذا إلا لحساب الدولة، وهو يلتزم أيضا بالنزاهة والإخلاص في أداء الخدمة [233] ص 44.

وذهب أيضا الأستاذ Chapus إلى أو تلك العلاقة تتوفر بتوافر عنصرين هما السلطة في إعطاء الأوامر والتعليمات وممارسة الوظيفة لحساب من تكون له تلك السلطة، ويستوي عنده أن يكون صاحب تلك السلطة فردا خاصا أو عاما [227] ص 231.

ومن الفقهاء العرب الذين اتخذوا من الرقابة والتوجيه، والعمل لحساب الإدارة عنصرين لنشوء علاقة التبعية الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي حيث يقول: «لكي تسأل الإدارة عن أخطاء أحد عمالها يجب أن يكون لها سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه، وهو يقوم بأعمال وظيفته لحساب الإدارة» [65] ص 1021.

وعلى هذا الرأي أيضا الدكتور فياض، فهو يعرف علاقة التبعية بأنها: «رابطة تنشأ عن عملية تشغيل يقوم بها شخص يستخدم بموجبها أشخاص آخرين، تنشأ عنها لمن يقوم بها سلطة فعلية في إصدار الأوامر وممارسة الرقابة والتوجيه على تنفيذ تلك الأوامر على أن تتم عملية التشغيل لحساب ذلك الشخص» [104] ص 181، ويستخلص الدكتور الفياض من هذا التعريف العناصر المكونة لرابطة التبعية وهي ينظره مايلي:

السلطة الفعلية في إصدار الأوامر والتعليمات وممارسة الرقابة على ذلك.

العمل لحساب جهة إدارية

والملاحظ أننا لا نستطيع إنكار أهمية عنصر العمل لحساب الإدارة، ولكن لا نراه عنصرا مستقلا لتكوين علاقة التبعية باعتبارها شرطا لقيام مسؤولية الدولة، بل هي منشئ تلك المسؤولية، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن العمل لحساب آخر يرتبط بجميع عناصر علاقة التبعية، فهو يرتبط مثلا بعنصر الاختيار حيث أن القول بالحق في اختيار التابع تعني به حق المتبوع في اختيار من يعمل لحسابه.

وكذا يرتبط بالسلطة الفعلية، حيث هي تقع على من يعمل لحساب مالك تلك السلطة. وعنصر الرقابة والتوجيه لا بد وأنه ينصب على من يعمل لحساب مالك هذه الرقابة وذلك التوجيه كما ويتصل عنصر العمل لحساب الإدارة اتصالا شديدا بما قيل من اعتبار التبعية الاقتصادية عنصرا لقيام علاقة التبعية، بل أن ارتباط هذين العنصرين يصل إلى حد التدخل بين المفهومين.

فذا فلا يمكن اعتبار العمل لحساب الإدارة عنصرا مستقلا عن غيره من العناصر التي تنشئ

علاقة التبعية بين الموظف والدولة.

عناصر التبعية المتفق عليها:

يذهب غالبية الفقه المدني إلى القول بأن العناصر المكونة لعلاقة التبعية هي السلطة الفعلية التي يمتلكها المتبوع في رقابة وتوجيه تابعه، لذلك يرى الأستاذ مازو [235] ص 412 أن ما يكون علاقة التبعية ليس – كما تقول محكمة النقض- بأنه الحق بإعطاء الأوامر والتعليمات إلى التابع: Le droit de donner des ordres et des instructions بل هو السلطة في إعطاء الأوامر Le pouvoir .de donner des ordres

وفي الفقه الفرنسي يضع الأستاذ لالو "Lalou" شروطا عديدة لقيام مسؤولية المتبوع منها شرط مقتضاه أن يكون للمتبوع السلطة والتوجيه على التابع في وقت ارتكابه للفعل الضار على أنه يشترط أيضا أن لا يكون المتبوع قد تصرف باعتباره شخصا معنويا عاما [234] ص 607، 609. وفي الفقه العربي يذهب الدكتور السنهوري إلى أن عناصر التبعية هي:

السلطة الفعلية

الرقابة والتوجيه

وبذلك لم يجعل العمل لحساب المتبوع من العناصر لعلاقة التبعية، بل جعله جزءا مكملا لعنصر الرقابة والتوجيه [32] ص 1146، 1449.

وعليه نجد أن مناهج التبعية بين الموظف والدولة هو ما يكون لهذه الأخيرة من سلطة فعلية في رقابة وتوجيه الموظف، وأن هذا هو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 174 من القانون المدني المصري حيث جاء فيها: «2- وتقوم رابطة التبعية ولو تم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كانت له سلطة فعلية في رقبته وتوجيهه» وكذلك هو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 136 من القانون المدني الجزائري بنصها: «...وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع».

وكذلك الأمر بالنسبة للمشرع الأردني حيث نصت الفقرة (أ- ب) من المادة 288 من قانونه المدني عندما قررت مسؤولية: «متى كانت له على من وقع منه الأضرار سلطة فعلية في رقبته وتوجيهه ولو لم يكن حرا في اختياره إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها».

لذا سنتناول عنصري السلطة الفعلية والرقابة والتوجيه.

عناصر السلطة الفعلية:

يستفاد من نص المادة 1184 من القانون المدني الفرنسي والمادة 174 مدني مصري والمادة 136 مدني جزائري والمادة 288 مدني أردني بأنه لا بد أن يكون لمن يتم العمل لحسابه سلطة فعلية في

إصدار الأوامر والتعليمات للآخر، ويفقدان هذه السلطة تنهار علاقة التبعية فتنتهار تبعاً لذلك المسؤولية المترتبة عليها.

وبعبارة أخرى أصبحت العبرة كمباشرة سلطة إصدار الأوامر والتعليمات لدى المتبوع تجاه تابعه بغض النظر عن مصدرها [105] ص 182.

فالسلطة كما "Guyenot" هي العنصر الأساسي الذي يمارسه الشخص المعنوي على موظفيه أو المتبوع على تابعيه وبتشابه هنا مركز الموظف العام مع مركز التابع الخاص، حيث يخضع الموظف لما يسمى [236] ص 107 بالسلطة الرئاسية" وهي كما يقول "Cornu" المقابل بالضبط لسلطة المتبوع في إصدار الأوامر إلى التابع [233] ص 44.

وتطبيقاً لذلك فقد قضت محكمة النقض المصرية بأن: «علاقة التبعية تقوم على توافر الولاية في الرقابة والتوجيه، بحيث يكون للمتبوع سلطة فعلية في إصدار الأوامر إلى التابع». وقضت محكمة النقض الفرنسية بأن: «على القاضي التأكد من أن المتبوع كان له سلطة إصدار الأوامر والتعليمات للتابع وقت ارتكاب الأخير للخطأ» [70] ص 213.

ولقد تأثر المشرع الجزائري بالحلول التي انتهى إليها القضاء الفرنسي وهذا ما نص عليه في الفقرة الثانية من المادة 136 من القانون المدني بحيث أنه لا علاقة الرابطة التبعية بفكرة اختيار التابع مما يدل على استبعاد فكرة التبعية القانونية، ومنة ثم ضرورة وجود عقد عمل بل يكفي لقيام رابطة التبعية أن يباشر المتبوع سلطة الرقابة والتوجيه على تابعه.

ومتى نشأت هذه السلطة فليس المهم بعدئذ مصدرها، فقد تكون ناشئة عن عقد عمل يلتزم فيه التابع بأن يؤدي عمله لحساب المتبوع لقاء أجر،، وقد يكون مصدرها القانون أو النظام كما في حالة الموظفين العموميين، وليس ضرورياً أن تكون هذه السلطة شرعية، بل يكون وجودها فعلاً من الناحية الواقعية فإن وجدت هذه السلطة قامت علاقة التبعية حتى وإن كان مصدرها عقداً باطلاً أو غير مشروع كأن يكون قرار تعيين الموظف قد صدر من جهة غير ذات اختصاص أو استند ذلك القرار على سبب غير صحيح مثل عدم توفر شرط من شروط التعيين.

ويثور في هذا الصدد ما يسمى في فقه القانون الإداري بالموظف الفعلي وهو الفرد الذي عرف تعييناً معيباً أو الذي لم يصدر تعيينه قرار إطلاقاً وع ذلك تعتبر الأعمال الصادرة منه سلمية [72] ص 295، لذا فالموظف الفعلي يمكن أن يظهر في وضعين، وضع عادي وآخر استثنائي.

ففي الأوضاع العادية قد يصدر قرار بتعيين موظف، وبعد قيامه بمهامه يتبين أن ذلك القرار باطل لعدم إتباع الإجراءات القانونية الصحيحة عند إصداره، فيصدر قرار آخر يقضي بإلغاء قرار التعيين، ففي الفترة بين صدور قرار التعيين وإلغائه نجد أن هناك موظفاً من حيث الظاهر، وليس من

حيث القانون، إلا أن أعماله تبقى استنادا إلى فكرة الأوضاع الظاهرة ولو أنها صدرت من فرد عادي [65] ص 1022.

ففي هذه الحالة لا صعوبة بتقرير وجود التبعية بين هذا الموظف والدولة، حيث أن السلطة الفعلية قائمة بدون شك، لذا فالدولة تكون مسؤولة عن كل ما يقع منه من أخطاء تسبب ضررا للغير إبان فترة توليه الوظيفة بالرغم من أن وجود السلطة الفعلية لم يكن شرعيا.

وفي الظروف الاستثنائية كالحرب والثورة قد يحصل أن يقتل أو يختفي بعض الموظفين، فإذا تولى أفراد مناصب أولئك الموظفين ومارسوا الاختصاصات التي كانت مخولة لأصحابها قانونا التأمين سير المرافق الحيوية، فإن أغلبهم تكون صحيحة من وجهة نظر القانون الإداري على أساس ضرورة سير المرافق العامة سيرا منتظما [72] ص 296، ومعنى صعوبة وجود السلطة الفعلية بشكل واضح في مثل هذه الحالات نظرا لظروفها الاستثنائية، إلا أنه استقر أن الضرورة التي جعلت أعمال الفرد الذي تولى أعباء الوظيفة دون سند قانوني مشروعة، فالضرورة نفسها تحتم أن تكون الدولة مسؤولة عن أخطائه كمسؤوليتها عن أخطاء موظفيها الأصليين.

والعبرة بوجود السلطة الفعلية في وقت وقوع الخطأ، فإن وقع هذا الخطأ من الموظف في وقت لم يكن فيه للدولة مثل هذه السلطة، فلا تتحقق مسؤوليتها عنه وإن قامت هذه السلطة فيما بعد، كأن يصدر قرار بتعيين موظف فيرتكب خطأ قبل التحاقه بالوظيفة، وبالعكس تتحقق تلك المسؤولية إذا وقع الخطأ في وقت كانت فيه السلطة الفعلية متوفرة وإن كانت هذه السلطة قد انتهت وقت رفع الدعوى للمطالبة بالتعويض أو قبلها كأن يكون الموظف الذي ارتكب الخطأ قد استقال أو فصل أو أحيل على التقاعد.

عنصر الرقابة والتوجيه:

لقد ربطت وبشكل صريح كل من المادة 136 من القانون المدني الجزائري وحتى المادة 174 من القانون المدني المصري والمادة 288 من القانون المدني الأردني عنصر السلطة الفعلية للمتبع على التابع "في رقابته وتوجيهه".

ويراد بهذا العنصر أن تنصب السلطة الفعلية على رقابة الموظف وتوجيهه، أي أن يكون للدولة السلطة في إصدار الأوامر لتوجيه الموظف في العمل الذي يؤديه لحسابها، وسلطة في الرقابة على تنفيذ تلك الأوامر تتعلق بالكيفية التي يتقيد بها العمل الذي استخدم من أجله [32] ص 1148.

ولقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه: «لا يمكن تطبيق المادة 1384 للفقرة الخامسة من القانون المدني إلا حيث يكون للمتبع السلطة في الإشراف وتوجيه تابعه في الوقت الذي سبب فيه هذا الأخير الضرر» [237] ص 445.

لقد أخذ القضاء الجزائري به متأثراً بالقضاء الفرنسي، حيث جاء في قرار للمجلس الأعلى مايلى: «كما أنه يمارس على مستخدمه ب عبد الكريم سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه، حيث كان عليه ألا يترك سيارة زبونه ب الطاهر أن تغادر المرأب ليلا ويقودها شخص في حالة سكر له رخصة سياقه».

والمقصود بسلطة التوجيه أن تكون للمتبوع سلطة إصدار الأوامر والتعليمات إلى تابعه بشأن كيفية أداء العمل الذي أسنده إليه، ويتولى المتبوع في هذا الشأن تحديد الهدف المراد تحقيقه من جهة، والوسائل التي يجب استعمالها من قبل التابع لأجل ذلك من جهة أخرى، وتتمثل سلطة الرقابة في حق المتبوع في محاسبة التابع عن تنفيذ هذه التعليمات [35] ص 833 وكما بينا في موضوع السلطة الفعلية، فإن عنصر الرقابة والتوجيه يمكن توافره وإن كان الموظف لا يتقاضى راتباً من الدولة كأن يكون متطوعاً، وسواء كان معيناً لمدة غير محددة أو محددة بأعمال مؤقتة تطلبتها ظروف أو حالات استثنائية.

وليس شرطاً أن يمارس المتبوع سلطته في الرقابة والتوجيه بنفسه، فقد يصعب بل قد يستحيل ذلك، فالدولة وهي شخص معنوي عام وليست شخصياً طبيعياً، تمارس تلك السلطة بواسطة موظف آخر يتولى هذه السلطة نيابة عنها ولحسابها، فالوزير يقوم بمراقبة وتوجيه موظفي وزارته، والمدير العام يتولى بالنسبة لمديريته، فهو يصدر أوامره وتعليماته إلى الموظف يحدد فيها العمل ووقت ومكان أدائه والكيفية التي ينفذ بها كما يقوم بمراقبته للتأكد من تطبيقه تلك الأوامر من تطبيقه تلك الأوامر والتعليمات فيلومه أن قصر في الامتثال إليها.

والوزير أو المدير العام عندما يقوم بذلك فهو لن تكون إلا وسيطاً، لذا فعندما تترتب المسؤولية على الوزير أو المدير العام عن أخطاء موظفيه، فهي لا تترتب على شخصه، وإنما تقع على صفته فتكون المسؤولية المدنية بالنتيجة على الدولة.

وتجدر الإشارة إلى أن سلطة الرقابة والتوجيه، لا يشترط فيها أن تكون فنية بالنسبة لعمل الموظفين الفنيين، وإنما يكفي أن تكون تلك الرقابة منصبية على الناحية التنظيمية أ، الإدارية، من حيث إصدار الأوامر والتعليمات، دون الإلمام بدقائق العمل وأصوله، فمثلاً صاحب السيارة متبوعاً بالنسبة لسائقها ولو كان يجهل قيادة السيارات [240] ص 83.

ولا يشترط أن يكون من خول الرقابة والتوجيه عن الدولة قد مارسها فعلاً على الموظف وقت ارتكابه للفعل الضار، حيث أن اشتراط الممارسة الفعلية للرقابة والتوجيه من قبل المخول بها قانوناً وقت وقوع الحادث يعني إبعاد المسؤولية الدولية عن أخطاء موظفيها في كثير من الحالات التي ما وجدت فيها المسؤولية إلا للمصلحة العامة بشكل عام، ومصلحة المضرورين بشكل خاص.

فقد يدعي الرئيس المباشر للموظف المخطئ عدم الممارسة الفعلية لسلطته في الرقابة والتوجيه، وقد يسهل عليه إثبات ذلك، كأن يثبت إبتعاد مكان وقوع الحادث عن مركزه الإداري، أو أن الضرر كان قد وقع أثناء غيابه المفاجئ دون التمكن من تعيين من يقوم مقامه هذا من جانب، ومن جانب آخر قد

يصعب على المضرور إثبات العكس لجهله بالأمر الإداري والتنظيمية في الدائرة التي ينتسب إليها الموظف المخطئ.

يضاف إلى ذلك أن معظم الأضرار التي تحصل للغير نتيجة أفعال الموظفين غير المشروعة أن هي إلا نتيجة الإهمال في مراقبتهم، فكيف يمكن السماح بدفع المسؤولية بإثبات ذلك الإهمال (كما يقول Guyenot) إن الاستحالة المادية أو المعنوية في ممارسة الشخص المعنوي للرقابة على تابعه مسبب الفعل الضار لا تحول دون قيام المسؤولية [236] ص 107 بل أن عدم الممارسة هو بذاته يزيد القناعة بلزوم ترتيب المسؤولية [32] ص 1148.

ويترتب على توافر سلطة الرقابة والتوجيه أن يكون للسلطات الرئاسة في الدولة على الموظف الرقابة والإشراف التام، بل أن هذا الإشراف وتلك الرقابة تمتد حتى إلى حياة الموظف الخاصة، والبعيدة عن مجال وظيفته، حيث يحرم عليه كل سلوك يمكن أن يؤدي إلى الإخلال بمهام وظيفته وكرامتها [31] ص 1292.

فالدولة باعتبارها القوامة على المصلحة العامة، لها في سبيل إظهار سلكتها في مراقبة الموظف أن يقع له القواعد الدقيقة بنصوص ينظمها الدستور أو القوانين أو الأنظمة على شكل أوامر أو نواهي تكفل سير العمل وزيادة الإنتاج وتفرض على الموظف التحلي بأرفع الفضائل وأسامها لأجل المساهمة في تحقيق المصلحة العامة وتفضيلها على المصلحة الخاصة، وبهذا يعود النفع على جميع أفراد الشعب ويتمخض جهدا الموظف في الناهية عن خدمة المجموع.

على أن ممارسة الدولة بواسطة سلطاتها الرئاسية – الرقابة والإشراف على الموظف حتى في أموره الخاصة، وقدرة هذه السلطات على إيقاع الجزاء على الموظف عن فعل وقع منه خارج وظيفته عندما ينعكس بالضرر عليها، كل ذلك لا يتعارض مع توفير الضمانات للموظفين ضد استغلال السلطات الرئاسية وتعسفها في استعمال صلاحياتها في المراقبة والإشراف على الموظفين.

2.1.1.1.2.2. خطأ الموظف المرتبط بوظيفته

أثار اشتراط خطأ الموظف لقيام مسؤولية الدولة نقاشا كثيرا بين فقهاء القانون الخاص، وأشد منه بين فقهاء القانون العام، فلكي يسأل الموظف شخصا لا بد من قيامه بعمل غير مشروع يسبب ضرر للغير، ولكي تسأل الإدارة عن هذا الموظف لا بد أن يكون عمله الضار متصلا بالوظيفة التي يشغلها، وإن انعدام هذه الصلة يجعل العمل بعيدا عن كونه قد ارتكب ممن تحوطه صفة الموظف وبالتالي يبعد مسؤولية الجولة عن ذلك العمل.

يتضح أم مسؤولية الدولة عن الأعمال غير المشروعة لموظفيها ترتبط وجودا وعمدا مع الإجابة

عن هذين التساولين:

هل يرتكب الموظف عملاً أضر بالغير؟

هل توجد صلة بين عمل الموظف ووظيفته.

للإجابة عن هذين التساؤلين نبين فيما يلي المقصود بخطأ الموظف، وتحديد الصلة الواجب توفرها بين ذلك الخطأ والوظيفة في النقطتين التاليتين:

خطأ يرتكبه الموظف يضر الغير:

بموجب قواعد المسؤولية التقليدية لا تقوم مسؤولية الدولة إلا إذا كان الضرر الذي أصاب طالب التعويض قد نشأ عن خطأ ارتكبه الموظف.

لذا فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه: «لا يمكن مساءلة المتبوع عن تابعه ما لم يكن الأخير قد ارتكب خطأ بمفهوم المادة 1382 من القانون المدني».

وقضت أيضاً بأن: «المتبوع لا يكون مسؤولاً عن النتائج الضارة لنشاط تابعه ما لم يكن الضرر قد نتج عن خطأ ارتكابه التابع».

إن خطأ الموظف يكون بانحرافه عن السلوك المعتاد لموظف مثله تحوطه نفس الظروف الخارجية، وقد يكون الخطأ عمدياً أو غير عمدي.

وأن هذه القواعد المعروفة في القانون المدني تنطبق تماماً على علاقة الموظف بالغير، حيث يكون الموظف العام- في أحيان كثيرة - لا يختلف كثيراً عن وضع أي فرد عادي آخر.

على أن الوظيفة قد تفرض على الموظف التزامات معينة يلتزم بمراعاتها عند أداء تلك الوظيفة، إضافة إلى الالتزامات التي تفرضها عليه قواعد القانون المدني، فالموظف يكون مخطئاً في إسائه استعمال السلطة التي تخوله إياها الوظيفة التي يشغلها، ويكون مخطئاً أيضاً في حالة تجاوزه حدود تلك السلطة.

وإن وصل الخطأ الموظف إلى حد تقوم به المسؤولية الجنائية بتطبيق النصوص الواردة في قانون العقوبات، عند ذلك تجتمع عناصر المسؤولية المدنية والجنائية والتأديبية، ولا يجوز عندئذ إحالة ذلك الموظف إلى المحاكم الجزائية إلا بإذن من الوزير الذي ينتسب إليه ذلك الموظف أو أية جهة أخرى يحددها القانون [73] ص 298.

إن انتفاء خطأ الموظف الموجب لمسؤوليته المدنية يؤدي إلى انتفاء إساءة استعمال أو تجاوز حدود صلاحياته [74] ص 159.

كما أن القواعد العامة تقضي بوجود إثبات الخطأ أو الفعل الضار لتحقيق المسؤولية، فعلى من يقع العبء في إثبات الخطأ الذي يرتكبه الموظف، وهل يستلزم ذلك إثبات كلا من عنصري الخطأ؟ سنتناول فيما يلي مسؤولية الدولة وفكرة الخطأ (أ) وإثبات الخطأ (ب):

مسؤولية الدولة وفكرة تدرج الخطأ:

والمقصود بفكرة تدرج الخطأ هو الفكرة التي تميز بين الخطأ اليسير والخطأ الجسيم، والواقع أنه من الصعب جدا وضع تعريف لكل من الخطأين.

وقد أريد بالتفرقة بين الخطاء الجسيمة واليسيرة التي يرتكبها موظفوا بعض المرافق العامة التي توجه صعوبات خاصة في ممارسة نشاطاتها، قيام مسؤولية الدولة عن الأخطاء الأولى ونفيها عن الثانية.

ويمكن القول أن فكرة تدرج الخطأ- بالنسبة لأعمال تلك المرافق - قامت واتسعت في القضاء الإداري، وهي تتخذ في المسؤولية عن القرارات الإدارية شكلا واضحا مما هي عليه في المسؤولية عن الأعمال المادية [75] ص 329. على أن الفكرة عرضت في فقه القانون المدني منذ أقدم العصور وخصوصا في دائرة المسؤولية الطبية [76] ص 5.

أما عن التشريعات المدنية، وبصدد مسؤولية الدولة، فقد عمقت النصوص الني أوردتها بشأن قيام تلك المسؤولية، وأطلقتها دون تمييز بين أخطاء من حيث جسامتها- وإن كانت بعض التشريعات قد عرفت هذه التفرقة في مجالات أخرى ودون تمييز أيضا بين النشاطات المختلفة لمرافق الدولة.

وبذلك نخلص إلى القول بأن مسؤولية الدولة عن عمل موظفيها إنما تقوم بمجرد حصول الضرر للغير نتيجة ذلك العمل حتى في ظل القوانين التي تشترط وجود "الخطأ" الذي يجب إثباته بجانب الموظف كالقانون المصري والسوري واللبناني، إذ يعتبر ذلك شرطا لقيام مسؤولية الموظف الشخصية دون مسؤولية الدول عنه.

ونعتقد بصفة الاتجاه الذي اعتمده المشرع الأردني في المادة 288 مدني والمشرع العراقي في المادة 411 مشروع مدني والمشرع الجزائري في المادة 136 مدني عندما اكتفوا بمجرد وقوع الفعل الضار لقيام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه.

والمحافظ العقاري باعتباره موظفا عاما وتابعا للدولة باعتبارها متبوعا فإنه طبقا للمادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر أين اكتفى المشرع بوجود الأخطاء المضرة بالغير لتقوم مسؤولية الدولة والتي يرتكبها المحافظ أثناء ممارسة مهامه.

إثبات خطأ الموظف أو فعله الضار:

بما أن خطأ الموظف في عموم القوانين المدنية أو فعله الضار في بعضها شرطا لقيام مسؤولية الدولة، فلا بد إذا من إثبات هذا الخطأ أو الفعل وعلاقته بما نتج عنه من ضرر، ولما كانت القاعدة أن البينة على المدعي فالمستفيد من إثبات خطأ الموظف أو فعله الضار- وهو المضرور- يكون المكلف بإثبات وقوعه من الموظف، والمضرور في سبيل ذلك أن يلتجأ إلى جميع الوسائل القانونية التي تمكنه من ذلك، لأن كل من الخطأ والفعل الضار هو واقعة مادية يمكن إثباتها بطرق الإثبات كافة إلا أنه قد يعفى المضرور من هذا الواجب وذلك في الحالات التي يكون فيها خطأ الموظف مفترضان سواء كان هذا الافتراض قابلا لإثبات العكس أم لا تقبله.

3.1.1.1.2.2. ارتباط الخطأ بالوظيفة:

يجب فضلا عما تقدم – لأجل قيام مسؤولية الدولة وفق القواعد التقليدية- أن يكون الخطأ الذي يرتكبه الموظف مرتبطا بالنشاط الذي يبذله في أداء ما عهدت به الوظيفة من عمل إليه، وذلك لأن علاقة التبعية بين الموظف والدولة لا تشمل نشاط الموظف كله فلا يجوز إطلاق مسؤوليتها عن كل ما يرتكبه الموظف من أفعال ضارة، حتى تلك التي لا تجمعها مع الوظيفة رابطة معينة.

وقد نصت القوانين المدنية وبصيغ مختلفة على ضرورة توفر هذه الصلة، فعبّر عن ذلك المشرع الفرنسي في المادة 1324 الفقرة الخامسة من القانون المدني بعبارة *dans l'exercice de leur fonction* وتعني " في تأدية وظائفهم" والقانون المدني المصري في المادة 174 الفقرة الأولى بعبارة "حال تأدية وظيفته أو بسببها". والمشرع الجزائري عبر عنها: "حالة تأدية الوظيفة أو بسببها أو بمناسبةها.

على أن تكييف الخطأ الذي يقع من الموظف من حيث اعتباره مرتبطا أم غير مرتبط بالوظيفة ليس بالأمر السهل في أحوال كثيرة، بل أن هذا يعتبر من المسائل الدقيقة التي أثارت في العمل صعوبات كبيرة وفي الفقه مناقشات حادة، فقد تعارف فقهاء القانون المدني العرب والفرنسيون على تبيان ارتباط الخطأ بالوظيفة في صور ثلاث وهي: الخطأ في تأدية الوظيفة- والخطأ بسبب الوظيفة، والخطأ بمناسبة الوظيفة[67] ص 320.

ولتوضيح كيفية ارتباط الخطأ بالوظيفة ارتباطا يكفي لقيام مسؤولية الدولة عنه وذلك بالاعتماد على التقسيم التالي: الارتباط المادي والارتباط السياسي وسنحدد المقصود بهذين النوعين في مايلي:
الارتباط المادي بين الخطأ والوظيفة:

نريد بهذا الارتباط الأحوال التي يشكل فيها خطأ الموظف إخلالا بما عهد إليه من أعمال وظيفية، فالخطأ يقع من الموظف وهو يؤدي واجبا معهدوا إليه أدائه بحكم وظيفته، بحيث يكون الخطأ في أداء ذلك الواجب.

وخطأ الموظف إما أن يكون إيجابيا أو سلبيا، ويكون الخطأ المرتبط ماديا بالوظيفة ايجابيا في الحالة التي يقوم فيها الموظف بتأدية عمل من أعمال وظيفته، دون أن يكون الأداء سليما فيظهر عمله معيبا بالخطأ الذي سبب للغير ضررا.

وقد يكون خطأ الموظف سلبيا بامتناعه عن أداء المهمات التي تفرضها عليه الوظيفة لمصلحة الغير ممن ينتقدون من نشاطات المرفق الذي يعمل فيه الموظف المخطئ، على أن الخطأ قد يرتبط مع الوظيفة من الناحية الزمنية، وقد يرتبط بها أيضا من الناحية المكانية.

أثر الرابطة الزمنية بين الخطأ والوظيفة:

ويقصد بالرابطة الزمنية، هو التوافق الزمني بين الخطأ والوظيفة، أي أن الخطأ كان قد وقع في الفترة الزمنية المحددة لأداء العمل الوظيفي، فهل تكفي هذه الرابطة للقول بقيام مسؤولية الدولة؟ إن الرابطة الزمنية لا يكفي وجودها منفردة لأن يكون معياراً منضبطاً لتحقيق الصلة الواجب توافرها بين الخطأ والوظيفة لأجل قيام مسؤولية الدولة وإن كانت هي من الدلائل التي تزيد القناعة بتوفر تلك الصلة [67] ص 414، على أن كثيراً من الخطاء التي تقع في غير زمان الوظيفة تعتبر بعيدة عن الوظيفة ولا تقوم بها مسؤولية الدولة، فقد قضي بعدم المسؤولية عن الخطأ الذي ارتكبه العامل في يوم الأحد وهو يوم عطلة عامة لعدم ارتباط ذلك الخطأ بصلة مع الوظيفة تبرر مساءلة المتبوع [70] ص 335.

أثر الارتباط المكاني بين الخطأ والوظيفة:

تقوم الرابطة المكانية بين الخطأ والوظيفة في الأحوال التي يكون فيها خطأ الموظف قد وقع في المكان المخصص لتأدية العمال الوظيفية، على أن مكان الوظيفة قد يكون معدداً تحديداً ثابتاً، وقد لا يتحدد بحيز معين.

فعند وقوع الخطأ في محل أداء الوظيفة محدد كان المحل أم غير محدد، تحققت الرابطة المكانية بينه وبين الوظيفة.

والقضاء الفرنسي تردد في الاعتماد على هذه الرابطة، فهو يقيّمها وحدها أحياناً للقول بمسؤولية الدولة وينفي مرة أخرى الاعتماد عليها لأجل نفي تلك المسؤولية [69] ص 292 وبالتالي يتبين أن الرابطة المكانية مثلها مثل الرابطة الزمنية لا يصح اعتبارها وحدها للقول بتحقيق الارتباط بين الخطأ والوظيفة ذلك الارتباط الذي يكفي لقيام مسؤولية الدولة عن ذلك الخطأ. الارتباط السببي بين الخطأ والوظيفة:

والمقصود به هو تلك الأحوال التي يمكن اعتبار فيها أمراً ما سبب في ارتكاب الموظف للفعل الضار، إذ لولاه لما وقع الخطأ، والارتباط السببي هذا يكون في حالتين: الحالة الأولى: الارتباط السببي مع العمل الوظيفي:

ويراد بالخطأ الذي يرتبط سبباً مع الوظيفة، الخطأ الذي يرتكبه التابع أو الموظف وهو لا يؤدي عملاً من الأعمال التي تحتم عليه الوظيفة أدؤها ولكن يرتبط بالوظيفة برابطة سببية، أي أن الوظيفة كانت سبباً أدى إلى وقوع الخطأ [78] ص 668، ولكن متى يعتبر العمل الوظيفي سبباً للخطأ الذي ارتكبه الموظف؟

اختلف الفقه [77] ص 166 في هذه المسألة، فمنهم من يذهب إلى اشتراط السببية المباشرة بين الخطأ والوظيفة، بحيث يكون التابع قد تجاوز حدود الوظيفة بأن يكون قد زاد في أداء عماله، أو أساء استعمال شأن من شؤونها، بحيث يثبت بأنه الوظيفة لما وقع الخطأ.

ويرى جانب آخر من الفقه إلى أن الوظيفة يجب أن تكون ضرورية لارتكاب الخطأ لكي يقوم الارتباط السببي بينهما، ويريدون به أن تكون الوظيفة لولا ما وقع الخطأ، أي ما كان التابع ليستطيع ارتكابه [242] ص 70.

ويلاحظ في هذا الشأن أن كل تلك الاتجاهات الفقهية المستوحاة من أحكام القضاء تتفق في كونها تشترط لتحقق الارتباط السببي أن يثبت أنه لو لا الوظيفة ما وقع الخطأ، والخلاف ينحصر في أن من الفقهاء، من أضاف إليه معيار آخر، ومنهم من أراد تحديده بعبارة تنسم بالعموم والعموم ولا حاجة بها.

وخلاصة القول أن البحث عن معيار يفصل بين الارتباط المادي والارتباط السببي ليس فيه أهمية كبيرة، لأن المسؤولية تقوم في كلا النوعين من الارتباط.

أما الفصل بين الخطأ المرتبط بالوظيفة الذي تترتب عليه المسؤولية، وبين الخطأ غير المرتبط بالوظيفة الذي تنعدم به المسؤولية فهذه مسألة وقائع يجب تركها لتقدير القضاء ودون تقييد بمعيار محدد. الحالة الثانية: الارتباط السببي مع الوسائل والأدوات التي تهيؤها الوظيفة:

تستخدم مرافق الدولة وهي تؤدي نشاطاتها أدوات ووسائل مختلفة تدخل في أو تساعد على، ممارسة تلك النشاطات.

وقد يقع الخطأ من الموظف بسبب استعماله للأداة أو الوسيلة التي هيئتها له الوظيفة دون أن يرتبط هذا الخطأ ماديا بها، ودون أن يرتبط مع العمل الوظيفي برابطة بسببية، وإنما يرتبط بمثل هذه الرابطة مع الوسيلة أو الأداة الوظيفية فقط.

كمثلا العسكري الذي يصيب طفلا برصاصة من مسدسه أثناء إجازته.

لقد تردد من خلاله القضاء الفرنسي في هذه القضايا فتارة اعتبر أن كل ما يسعى من خلاله الموظف لمصلحة شخصية يعد خطأ شخصيا لا تسأل عنه الدولة، وتارة أخرى وفي نفس الإطار اعتبر أن مسؤولية الدولة هي القائمة والسبب يعود لخطأ مفترض صادر عن جانبها هذا إذا وقع الخطأ من الموظف من خلال تأدية وظيفته أو بسببها.

ومن هنا يطرح التساؤل التالي:

هل تقام مسؤولية الدولة أم مسؤولية الموظف الشخصية إذا كان الخطأ قد وقع من موظف لا في

خلال تأديته وظيفته، ولا بسببها ولكن بمناسبة الوظيفة فقط؟

بالرجوع إلى المادة 136 من القانون المدني نلاحظ أن المشرع الجزائري وبعد تعديلها بموجب القانون 10/05 المؤرخ في 2005/07/20 لم يفرق بين ارتكاب الموظف للخطأ أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها أو بمناسبة، إذ سوت المادة 136 بين هذه الأوضاع. ورجوعها إلى مسؤولية الدولة عن أخطاء المحافظ العقاري باعتباره موظفا تابعا لها فإن المادة 23 من الأمر 74/75 المشار إليه أعلاه فقد نصت على مسؤولية الدولة عن المحافظ العقاري أثناء تأدية مهامه فالسؤال هنا فهل هي ضامنة لمسؤولية المحافظ العقاري في الحالات الأخرى أي بسبب وظيفته أو بمناسبةها؟

4.1.1.1.2.2. ركن الضرر

إذا ارتكب الموظف خطأ في حق أحد الأفراد سواء تمثل في عمل مادي أو قرار إداري غير مشروع، فإن الخطأ وحده لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية القابلة للتعويض، بل يجب أن يصيب الخطأ صاحب الشأن ذاته بضرر أو أضرار محددة وهو ركن الضرر والذي ينقسم إلى نوعان:

ضرر مادي يصيب الشخص في جسمه وماله.

ضرر معنوي وهو ذلك الضرر الذي يصيب نفسية الشخص فيحدث آلام معنوية، ويشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو السمعة أو الشرف ولقد تطرق المشرع الجزائري إلى الضرر المعنوي في أحكام المادة 182 مكرر [175] بنصها: «يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة». ويشترط أن يكون الضرر محققا وخصوصا أي أنه يجب أن يصيب فردا معينا بذاته أو مجموعة من الأفراد محددين على وجه الخصوص بذاتهم، أي لا يكون نتيجة الأعباء العامة.

5.1.1.1.2.2. ركن العلاقة السببية

يشترط لتحقيق مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها توافر العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، ويعني أن الضرر الذي أصاب المضرور قد نتج مباشرة عن خطأ الإدارة والمتمثل في خطأ موظفيها. وطبقا للقواعد العامة للمسؤولية تنقطع العلاقة السببية كلما أثبت أن الضرر لم يكن ناتجا عن خطأ الإدارة وإنما حدث كلية نتيجة سبب أجنبي لا دخل للإدارة فيه، وهذا السبب الأجنبي يمكن أن تراه بثلاث صور: 1- القوة القاهرة، 2- خطأ المضرور نفسه، 3- خطأ الغير.

2.1.1.2.2. أساس مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها

بالرغم من كثرة النظريات التي قبلت في بيان الأساس القانوني الذي يقوم عليه مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها بشكل خاص ومسؤولية الفرد عن عمل غيره بشكل عام، إلا أنه لتسهيل الطريق

على المواطنين ومن يدافع عنهم في إثبات خطأ الإدارة وتحميلها بالتالي المسؤولية التقصيرية، هذه المسؤولية التي قد تلاحقها بوجود هذا الخطأ، وعند بعض الفقهاء حتى بدون وجود خطأ وهذا ما سنعرض له فيما يلي:

1.2.1.1.2.2. مسؤولية الدولة على أساس الخطأ

نجد أنه من المنطقي أن تتحمل الدولة مسؤولية أخطاء مرافقها، ذلك أنه من خلال مباشرة هذه الأخيرة لأنشطتها الاقتصادية والاجتماعية وغيرها، قد تلحق ضرر بالغير.

إذن أن ممارسة الإدارة لمهامها، يمكن أن تترتب عنها أخطاء، إذ لم يعد ينظر إليها على أنها معصومة من الخطأ، أو بما لا تهدف إلى الربح، فمساءلتها غير مشروعة، بل بالعكس فقد تطور دور الدولة الحديثة، ولم تعد تكتفي بما يسمى المهام الثلاثة (الدفاع، القضاء والأمن) فتسعت مسؤولياتها مما أدى إلى ارتفاع عدد الضحايا الناتج عن قيامها بها.

وأصبح من غير المقبول عدم تعويض الأعداد الكثيرة من المتضررين من جراء قيامك موظفي الإدارة بمهامهم...ويؤدي التعويض عادة من الأموال العامة للدولة...خاصة وأن الذمة المالية للدولة ميسورة وتقييمه الأداء وذات مركز دائم وثابت[79] ص 63.

وقبل الحديث بإسهاب عن مختلف تفرعات مسؤولية الدولة نشير إلى أن هذه الأخيرة غير مسؤولة عن كثير من الأعمال، نوجزها فيما يلي:
على المستوى التشريعي:

من مبادئ القانون العام أن الدولة لا تسأل عن أعمالها التشريعية، لأن القانون هو التعبير عن السيادة، ويتم الاستناد بخصوص إعفاء الدولة في هذا الشأن إلى "مبدأ الفصل بين السلطات، خاصة وأنه يمثل الأمة بجميع فئاتها، وأن القانون يتمتع بقرينة السلامة العامة والانتفاء من الخطأ، فالقانون يعتبر أسمى تعبير عن الأمة، ويمس قواعده عامة المواطنين[79] ص 64.

على المستوى القضائي:

ومرد إعفاء الدولة من المسؤولية في هذا الباب هو استقلالية القضاء والنيابة العامة بالتبعية، وكثيرا ما يصطلح عن هذه الأخيرة بالقضاء الواقف، إضافة إلى أن الأحكام القضائية تتمتع بالنهائية وقوة الشيء المقضي به، إلا أن الإعفاء من تحلم الدولة للمسؤولية الناتجة عن الأعمال القضائية لا يخلو من استثناءات[80] ص 239.

على المستوى السيادي:

أعمال السيادة لا تتحمل المسؤولية كما لا تتحمل التعويض، والسيادة هي الوجه الخارجي لاستقلال الدولة، هذا الوجه الذي يحمل نوعا من القداسة التي لا يجب النيل منها.

وفي غير هذه الاستثناءات المذكورة تبقى الدولة مسؤولة عن أخطاء مرافقها (سوى التسيير، ومستخدميها وحتى بدون أخطاء).

فبالنسبة لمسؤولية الدولة عن أعمالها الإدارية المترتبة عن الخطأ فإن المشرع يحملها المسؤولية عن الأضرار الناتجة مباشرة عن تسيير إرادتها وعن الأخطاء المصلحية لمستخدميها، وهي بذلك أي مسؤولية الدولة- تقوم على تخطي الفعل المنتج للضرر، وهو خطأ ينسب إلى أحد مرافق الدولة بدعوى أنه خطأ إداري تسأل عنه الدولة لا الموظفون التابعون للدولة، والمسؤولية الإدارية إذن تقوم "على فكرة المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة" بمعنى أنه يمكن تأدية الثمن من طرف أشخاص معينين ذهبوا ضحية تسيير تتخذ الإدارة بقصد الصالح العام، لكن قصد تحديد نطاق تلك المسؤولية يتطلب إعطاء الدليل على وجود خطأ الإدارة، وقد استنبط الاجتهاد القضائي الإداري فكرة الخطأ الإداري بتعريفها كخطأ المصلحة ويؤدي إلى مسؤولية الإدارية.

ويكتسي الخطأ الإداري مظهرين، إما خطأ مرتكبا من طرف عون إداري يمكن معرفته وهو ما يسمى بالخطأ المصلحي، كما أن الخطأ الإداري يمكن أن يكون خطأ مجهولا يصعب تحديد مرتكبه ينعكس على المصلحة بمجموعها وهو ما نسميه بخطأ المصلحة [80] ص 239 وتتعدد صور الأعمال الضارة التي يتجسد فيها الخط، وقد جرى الفقهاء على تقسيمها إلى طوائف ثلاث:

سواء أداء المرفق للخدمة

سواء قيام المرفق للخدمة ببطء المرفق في أداء الخدمة

ونتعرض لهذه الأنواع الثلاثة من الأخطاء المرفقية أو المصلحية:

سوء أداء المرفق للخدمة: ومن شأنه تأسيس مسؤولية الدولة، فتطالب بالتعويض عن الأضرار المترتبة عن هذا النوع من الخطأ، إذ يكفي أنه خطأ مرفقي ولا يهم بعد ذلك أن يكون قرارا إداريا أو فعلا ماديا، فكلاهما إذا كان يوهم بأنه رديء أو سيء، وينسب مباشرة إلى الإدارة، فإنه يحمل هذه الأخيرة تبعة المسؤولية فالأصل في خدمات الإدارة الجودة وحسن الأداء.

عدم أداء المرفق للخدمة: في الوقت الذي تدخل هذه الخدمة في صميم اختصاصات هذا المرفق، يكون هذا العمل- الإمساك عما كان يجب فعله- متسما بالتقصير فيأخذ صيغة الخطأ، وهو خطأ ظاهر بنص القانون، فد يشكل خطورة عادية أو استثنائية على المتعاملين مع المرفق الإداري، وتصبح الدولة من جراء ذلك مسؤولة مسؤولية مدنية، وتطالب بالتعويض عن الأضرار المترتبة على هذا الخطأ المرفقي.

بطء المرفق في أداء الخدمة: وهو تأخير تبرره الأنظمة الداخلية للمرفق الإداري، إذ يكون على الإدارة أن تنجز عملا معيناً أو تنتج قرارا إداريا في وقت محدد، فلا تأتية، فينتج عن ذلك ضرر، تتحمل الدولة مسؤولية عنه.

ويتطلب في الأنواع الثلاثة من الأخطاء السالف ذكرها أن تتوفر فيها درجة معينة من الحساسية، وأن تكون أخطاء ظاهرة ذات خطورة استثنائية، حتى تنسب هذه الأخطاء للإدارة، وتحمل تبعاً لذلك المسؤولية المدنية التقصيرية، ويبقى للقضاء كامل السلطة التقديرية والكلمة النهائية في تقدير الخطأ المرفقي.

ومسؤولية الدولة المبنية على الخطأ المنسوب إلى أحد مرافقها، تجد مرجعيتها عند كثير من فقهاء القانون العام في سوء اختيار ومراقبة موظفيها، إذ أن الأصل في المسألة هو مراعاة معايير معينة وثابتة ومدروسة في العلمية الإدارية برمتها اختيار أو تعيينا ومراقبة ، فإذا لم تختار موظفيها ومستخدميها بعناية ولم تراقبهم أثناء تأدية عملهم وطيلة حياتهم الإدارية، فعليها منطقياً أن تتحمل وزر سوء الاختيار وعدم المراقبة الإدارية[196]، وإن كان من قبيل المنطق أيضاً حرية الدولة في اختيار موظفيها وقدرة مراقبتهم جميعاً وفي كل وقت.

ومع ذلك فإن المشرع في الأمر 74/75 المشار إليه أعلاه وخاصة المادة 23 جعل الدولة ضامنة للأضرار الناتجة عن أخطائها المرفقية ، وسميت نتيجة ذلك بمسؤولية الضمان.

وكما تتحمل مسؤولية عن الخطأ بفعل تسيير مرافقها أو تلك المرتكبة من طرف مستخدميها؟ فإنها تتحمل أيضاً في غياب أي خطأ وهذا ما سيأتي بيانه فيما يلي:
مسؤولية الدولة على أساس المخاطر (بدون خطأ):

أصحاب نظرية مسؤولية الدولة على أساس تبعة المخاطر الاجتماعية التي لا تستند على أي خطأ ينسب للدولة أو إلى مرافقها، يرجحون كفة المواطنين على كفة الدولة، أو على الأقل العمل على التقليل من المخاطر والأضرار التي قد تصيبهم جراء الأعمال والنشاطات الإدارية، والدفاع على المواطنين المتعاملين مع مرافق الدولة. عموماً طبقاً لهذه النظرية يعطي لهؤلاء حق مقاضاة الدولة بعد أن ثبتوا أمام القضاء تحقيق العلاقة السببية بين الضرر والعمل الإداري، المادي أو القانوني، وبالتالي المطالبة بالتعويض حسب خطورة العمل الإداري موضوع الدعوى.

وتعتبر المسؤولية بدون خطأ كنظام استثنائي، وتطبق في حالات محدودة غير أن الاجتهاد القضائي يميل إلى إعطاء تطبيقات متعددة لهذا النظام الاستثنائي.

وتبنى هذه التطبيقات إما على فكرة المخاطر غير العادية التي ينشؤها النشاط الإداري "Risque Anormal" أو على مبدأ إرجاع المساواة بين المواطنين أمام التكاليف العامة[80] ص 241، وفعلاً فقد انتهى التطور بالاجتهاديين القضائي والفقهية إلى إضافة أساس جديد تكميلي لمسؤولية الدولة يقوم على أساس المخاطر أو المساواة أمام الأعباء العامة للدولة.

وطبقاً لنظرية عمل المسؤولية على أساس المخاطر، فإنه يكفي فقط بركني الضرر وعلاقة السببية دونما حاجة إلى ركن الخطأ أي أن الدولة تتحمل مسؤولية الأضرار الناتجة للمواطنين عن نشاطات مرافقها القانونية والمادية.

وحتى تتحقق هذه المسؤولية طبقاً لنظرية المخاطر، يجب أن يتوفر عنصر السببية بين الضرر والعمل أو النشاط الإداري أو المرفقي، إذ في غياب شرط المباشرة هذه تنفي أية مسؤولية للدولة في هذا المجال.

ومن أمثلة الأضرار الناتجة عن نشاطات الإدارة التي تقضي للتعويض، حتى في غياب أي خطأ ينسب لهذه الإدارة نذكر:

حوادث الشغل والوظيفة، فالموظفون أو المستخدمون العاملون حين وقوع حادثة مسببة لضرر يستفيدون من التعويض الملقى على عاتق الإدارة تلقائياً.

أضرار الأشغال العمومية، كأن تحصل فيضانات متكررة نتيجة تسوية لازمة لتنفيذ أشغال عمومية، ويعوض عن مثل هذه الأضرار بكيفية تلقائية، شريطة إثبات الرابطة السببية بين العمل الإداري والضرر الحاصل [81] ص 460.

وبما أن مسؤولية الدولة كانت تبعا لنظرية تبعه المخاطر، والتي تقوم حتى بدون وجود خطأ ينسب لمرفق إداري ما، فإن الضرر الناتج فقط عن نشاط إداري معين يتوجب إحاطته بكثير من الضمانات منها:

«أن يكون الضرر مباشراً، أي أن يكون نتيجة مباشرة للعمل المنسوب للدولة.

أن يكون الضرر محققاً ومؤكداً. أما الضرر العام فلا تعويض فيه.

أن يكون الضرر فد أخل بمركز يحميه القانون، أما الضرر الذي أخل بمركز غير قانوني فلا تعويض عنه.

أن يكون الضرر قابلاً للتقدير بالنقود، لأن التعويض يكون نقدياً عينياً» [81] ص 463.

والضرر في حالة المسؤولية القائمة بدون خطأ، أي على أساس عمل تبعه المخاطر قد تكون مادية كما قد تكون أدبية أو معنوية، وهي تمثل أعراض الخطأ المرفقي.

بمعنى ما دام أن الدولة تستفيد من الخدمات التي يؤديها المحافظ العقاري عند قيامه بإجراء الشهر العقاري لمختلف العقود والمحركات الخاضعة لعملية الإشهار بموجب المادة 793 من القانون المدني الجزائري، وقيام هذا الأخير بمناسبة ذلك بتحصيل أموال طائلة بخزينة الدولة في شكل رسوم الإشهار، فإن من واجب الدولة أن تتحمل من جراء هذه الاستفادات كل الأضرار التي يمكن أن تنتج من أخطاء المحافظ العقاري، وأساس هذه المسؤولية يستمد مشروعيتها القانونية من قاعدة العزم بالغرم.

غير أن الرأي الراجح الذي استقر عليه الفقه والقضاء في فرنسا، أن الأساس القانوني لمسؤولية الدولة عن الأخطاء الصادرة من المحافظ العقاري حال تأدية لوظيفته هو نابع من فكرة المسؤولية عن عمل الغير، غير أن أصحاب ومؤدى هذا الرأي اختلفوا في تأسيس هذا النوع من المسؤولية، هناك من أسسها على فكرة النيابة القانونية، بحيث اعتبروا المحافظ العقاري نائب عن الدولة، وبالتالي على هذه الأخيرة أن تلتزم بالتعويض عن الضرر الناتج عن خطئه.

غير أنه من المتعارف عليه أن الأعمال التي يقوم بها المحافظ العقاري هي أعمال مادية متعلقة بإجراءات الشهر العقاري، والثابت قانوناً أن النيابة لا تكون إلا في الأعمال القانونية، ولهذا السبب هناك فريق آخر من الفقهاء [82] ص 316 أقر أن مسؤولية الدولة عن الأضرار الناتجة عن الأخطاء التي يقوم بها المحافظ العقاري تستمد أساسها من فكرة الحول، حيث يعتبر المحافظ العقاري موظف يحل محل الدولة في إجراء الشهر العقاري على العقود ومختلف المحررات حتى تكتسب تاريخاً ثابتاً في مواجهة الغير، فهو امتداد لشخصية الدولة، غير أن هذا الاتجاه بدوره أعيب وانتقد من منطلق أنه لا ينسب الخطأ إلا للشخص الذي صدر منه الخطأ.

أما الاتجاه الثالث، يرى أن مسؤولية الدولة في التعويض عن الأخطاء المرتكبة من قبل الخطأ العقاري يستمد أساسه القانوني من الضمان والكفالة، باعتبار أن المتبوع هو كفيل متضامن مع التابع، أي الدولة متضامنة مع المحافظ العقاري ومصدر هذه الكفالة هو القانون، ويحق للمضروع من أخطاء المحافظ العقاري إما الرجوع على الدولة أو المحافظ العقاري، فإذا أختار الرجوع على الدولة واستوفى منها كامل مبلغ التعويض يجوز للدولة الرجوع على المحافظ العقاري وحق الرجوع هذا لا يكون باعتبار أن الدولة مسؤولة مع المحافظ العقاري بما تسببه من أخطاء، في اتجاه الغير، وإنما باعتبار أن الدولة مسؤولة على المحافظ العقاري، ويستمد هذا الاتجاه أساسه القانوني في القانون الجزائري من نص المادة 137 من القانون المدني الجزائري التي تنص: «للمتبوع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيماً» [151] ص 31.

2.1.2.2. خطأ المحافظ العقاري المرفقي أساساً لالتزام الدولة بالتعويض

إن أدق مشكلة تقوم وتثور عند تحديد الشخص المسؤول، هي مشكلة الأساس القانوني الذي يبرر تحمل المسؤول عبء المسؤولية الثقيل مادياً ومعنوياً [54] ص 110. فإذا كان نطاق المسؤولية الشخصية، بعد الخطأ في صورته المختلفة الأساس القانوني ويسبب ضرر للغير: «كل عمل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض» [175].

فإنه في نطاق أساس مسؤولية الدولة عن أخطاء المحافظ العقاري نجده القانون أي نص المادة 23 من الأمر 74/75 المشار إليه أعلاه، التي أسست المسؤولية على الأخطاء المضرة بالغير التي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسة مهامه.

وهذا يعني أن الخطأ المرفقي للمحافظ العقاري هو أساس الالتزام الدولة بالتعويض وقد سبق التطرق إليه بالتفصيل في الفصل الأول من هذا الباب تحت عنوان "أساس وظيفة مسؤولية المحافظ العقاري"، خاصة المبحث الثاني منه (أساس مسؤولية المحافظ العقاري) في فرعه الثاني (الخطأ المرفقي).

والملاحظ أن الفقه القانوني في فرنسا يقر بمسؤولية الدولة الكاملة عن الأضرار الناتجة عن الأخطاء التي يتسبب فيها المحافظ العقاري عند قيامه بإجراءات الشهر العقاري، ومسؤولية الدولة في مقل هذه الحالات ليست قائمة على أساس الخطأ الشخصي الواقع منها باعتبار أن الدولة لها شخصية معنوية ولا يفترض في الشخص الاعتباري صدور خطأ شخصي منه، وإنما المسؤولية تقوم على أساس الخطأ الصادر من الغير أي من الموظف التابع لها [240] ص 147.

فقيام المحافظ العقاري بارتكاب خطأ وهو يدير ويسير إجراءات الشهر العقاري داخل المحافظة العقارية فيكيف قانونا هذا الخطأ على أنه خطأ مرفقي متعلق بالمحافظة العقارية يصدر من المحافظ حال تأدية لوظيفته أو بمناسبتها دون تبصرة، أو يكون وراء دوافع شخصية ونزوات مصلحة، والالتزام الدولة في هذه الحالة بالتعويض طبقا لنص المادة 23 من الأمر 74/75 المشار إليه أعلاه، تابع كذلك باعتبار أن الدولة هي المسؤولة الوحيدة على تسيير وإدارة المرافق العامة والمصالح التابعة لها. غير أن هذه القاعدة لا يمكن لإطلاقها على جميع الأخطاء الصادرة من المحافظ، وخاصة إذا وصف خطأ هذا الأخير بأنه خطأ جسيما، فيمكن للدولة حينئذ الرجوع عليه بما دفعته من تعويض إلى الغير، وإن تقرير هذه القاعدة جاءت تطبيقا لما هو وارد في القواعد العامة وبالأخص ما أكدته نص المادة 137 من القانون المدني الجزائري.

ولمطالبه الدولة بالتعويض عن الأخطاء الصادرة من المحافظ العقاري أو حتى في صحة القرارات الصادرة منه، لا بد أن تتم وفقا لإجراءات قانونية معينة وهذا ما سيأتي بيانه في المطلب الموالي.

3.1.2.2. الرقابة على أعمال المحافظ والطعن فيها (إجراءات الطعن في قرارات وأخطاء

(المحافظ)

المحافظ العقاري سلطة إدارية تخضع جميع أعماله للرقابة القضائية. وقد تكون قراراته موضوع طعون من طرف المتضررين من هذه القرارات متى ثبتت هذه الأضرار، وكان خطأ المحافظ

هو السبب الوحيد والمباشر فيها، وهو ما يحتم على المحافظ ضرورة التحلي باليقظة والاحتراز والجدية في التحري والتدقيق والتحقق والمراقبة، ذلك أن المسؤولية الملقاة على عاتقه تعتبر خطيرة [83] ص 84، 85.

وهذا النوع من المسؤولية وارد، ما دام المحافظ العقاري يعمل يوميا على تسليم الشهادات العقارية، وهي في أغلب الحالات نسخ موجزة للسجل العقاري وكلها تعكس الوضعية المادية والقانونية للعقارات المشهورة.

هذه الوثائق وما تحمله من بيانات ومعلومات، وهي تصدر من بشر، لا شك أنه ستنتابها إغفالات وأخطاء، وتقييدات في غير محلها، ومن ثم المسؤولية واردة كما ذكرنا.

والمحافظ العقاري إذن يسأل كباقي موظفي ومستخدمي الدولة عن قراراته الخاطئة في سياق قانوني عام تطبعه أحيانا بعض الخصوصية وهو مسار يؤسس لمسؤولية المحافظ العقاري الشخصية أساسا والإدارية والجنائية تبعا، وهو في هذه الأخيرة يشترك مع باقي الموظفين العموميين في أجهزة الدولة المختلفة.

وكما قلنا بأن مسؤوليته تقوم بالتوازي مع الأخطاء الممكنة الوقوع من طرف المحافظ العقاري وهو يسير مرفق المحافظة العقارية، ذلك أن الأضرار الناجمة عن الأخطاء الشخصية التي يرتكبها موظفوا الدولة يسألون منهم هم شخصيا... ويثبت للمضروور حق مداعاة محافظ الملكية العقارية شخصيا على أن يكون له في حالة إعسار المحافظ حق الرجوع على الدولة [84] ص 100.

والمضروور تبعا لما سبق، وعلى هدي المادة 23 و 24 من الأمر 74/75 السالف الذكر يمارس حقه المشروع في إقامة دعوى ضد المحافظ العقاري المرتكب للتدليس أو الخطأ الجسيم وعملا بالمبادئ العامة التي تحكم مسؤولية الدولة ومسؤولية موظفيها.

وقدر المحافظ العقاري إذن هو خضوعه تارة للقضاء العادي وتارة أخرى للقضاء الإداري، ومهما يكن الأمر فإن الأساس هو خضوع قرارات المحافظ العقاري للطعون وللمراقبة ما دام هو سلطة إدارية لا سلطة قضائية إذ: « لا يستقيم مبدأ المشروعية دون قيام الرقابة القضائية على أعمال السلطات في الدولة، علما بأن الأساس الفني في وجود القضاء الإداري يرتكز على الدولة في مصر، فضلا على أن تقرير المسؤولية عن أعمال السلطات جميعها في الدولة، قد بدأ بالمسؤولية عن أعمال السلطة التنفيذية...» [137] ص 74.

والملاحظ أن المشرع الجزائري في قانون الشهر العقاري لم يأت بشروط خاصة لرفع الدعوى ضد قرارات وأخطاء المحافظ العقاري، وبالتالي فإنه تطبق القواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي تشترط في شخص رفعها الصفة والمصلحة والأهلية وهذا طبقا لما أشارت إليه المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما فيما يخص التمثيل القضائي، فلقد مرت هذه العملية بثلاثة مراحل أساسية، أول مرحلة كانت عليها المادة 111 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري التي تنص: «تمثل الدولة محليا في العدالة من قبل الوالي يساعده في ذلك رئيس مصلحة بالولاية مكلف بشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية»، غير أنه سرعان ما منحت صفة التمثيل القضائي مباشرة إلى مدراء أملاك الدولة المختصين إقليميا وذلك بموجب القرار الصادر بتاريخ 1992/11/02، حيث أصبح لمدراء أملاك الدولة الحق في إصدار توكيلات للأعوان المكلفين بمكتب المنازعات وذلك لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة ضده سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة، ولقد تم إلغاء هذا القرار بموجب المادة الثالثة من قرار المؤرخ في 1999/02/20 حيث أصبحت صفة التمثيل القضائي تقتصر على الأشخاص التالي [197] ص 9:

بالنسبة للدعاوى المرفوعة أمام المحكمة العليا، مجلس الدولة ومحكمة التنازع، يؤهل لتمثيل الوزير المكلف بالمالية، المدير العام للأملاك الوطنية في القضايا المتعلقة بأملاك الدولة والحفظ العقاري.

ولقد أكدت في هذا الشأن المذكرة رقم 1868 المؤرخة في 1998/05/12 على ضرورة إخبار الإدارة المركزية بجميع طلبات تسجيل دعاوى الاستئناف أو الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن المجالس القضائية في مواعيدها القانونية، حتى يتسنى لمكتب المنازعات على مستوى المديرية العامة للأملاك الوطنية تقديم العرائض والمذكرات المناسبة في الأجل القانونية [212].

بالنسبة إلى الدعاوى المرفوعة أمام المحاكم والمجالس القضائية – المحاكم الإدارية – الغرف الإدارية- إلى حين تعميم مسألة تأسيس محاكم إدارية منفصلة عن المجالس القضائية كدرجة أولى، فإنه يؤهل مديري أملاك ومديري الحفظ العقاري بالولايات كل فيما يخصه في القضايا المتعلقة إما بأملاك الدولة أو الحفظ العقاري لتمثيل السيد وزير المالية، وهذا تبعا للتعليمية رقم 6508 و م/ مع أو/ م ع أو ع المؤرخة في 21 أوت 2007 والمتعلقة بمسألة التمثيل القضائي أمام الجهات القضائية في جميع الدعاوى القضائية محل المتابعة كمدعي أو مدعى عليه – بصفته ممثل الدولة وهذا طبقا لأحكام القرار الوزاري المؤرخ في 20 فيفري 1999 وهذا لتعلق الأمر بمسألة التغيير في المركز القانوني من المجالس القضائية إلى مجلس الدولة بحيث أمام المجالس القضائية نجد مديرية أملاك الدولة ومديرية الحفظ العقاري بالولاية وأمام مجلس الدولة المديرية العامة للأملاك الوطنية» [203] ص 15، 16، 17.

أما عن إجراءات تحريك هذه الدعاوى، فسوف يأتي بيانها لاحقا غير أن هذه الإجراءات بدورها تختلف باختلاف طبيعة الدعوى المرفوعة هل هي ضد القرارات الصادرة من المحافظ العقاري أو ضد الأخطاء الصادرة منه؟

1.3.1.2.2. الطعن في قرارات المحافظ العقاري

إذا كانت الدعوى المرفوعة ترمي إلى إلغاء القرارات الصادرة من المحافظ العقاري طبقاً لنص المادة 24 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على مايلي: «تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليمياً»، وسواء تعلقت - برفض الإيداع أو الإجراء وهذا بعد تبليغهما عن طريق رسالة موصى عليها مع طلب إشعار باستلام ترسل إلى المعني بالأمر، وذلك خلال 8 أيام بعد انتهاء الأجل المطلوب لتصحيح السهو أو إيداع الوثائق العدلية [138] ص 30.

كما نصت المادة 110 فقرة أخيرة من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه على مايلي: «إن تاريخ الإشعار بالاستيلاء أو تاريخ رفض الرسالة الموصى عليها أو تاريخ الاعتراف المشار إليه أعلاه يحدد نقطة أجل الشهرين الذي يمكن أن يقدم خلاله الطعن المنصوص عليه في المادة 24 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري».

وعليه فإن قرارات المحافظ العقاري تكون قابلة للطعن خلال مدة شهرين من تاريخ الإخطار الخاص بقرار الرفض [180] أمام الجهات القضائية المختصة، وهي الغرفة الإدارية على مستوى المجلس القضائي الذي يوجد العقار بدائرة اختصاصه، وقد تم استبدالها بالمحاكم الإدارية بموجب القانون رقم 02/98 المؤرخ في 30/05/1998 [177].

على أساس أن قرارات المحافظ العقاري تصنف في دائرة القرارات الإدارية، وهنا لا بد أن يثبت المتضرر وجه التعسف والتجاوز الملاحظ في إصدار هذا القرار، كأن يكون قرار غير مؤسس قانوناً أو لم تراعى فيه إجراءات الواجب احترامها في تبليغه، والجدير بالذكر أن رفع الدعوى بهذه الطريقة ووفقاً لهذه الإجراءات لا يمنع المحافظ العقاري من مواصلة إجراءات الشهر العقاري في ظروف جد عادية، غير أنه لحماية حق المتضرر من هذه القرارات ألزم المشرع الجزائري ضرورة شهر عريضة افتتاح الدعوى أمام نفس المحافظة العقارية التي صدرت منها القرارات وذلك في انتظار صدور الحكم النهائي وهذا ما أكدته صراحة نص التعليم رقم 1385 المؤرخة في 22/03/1993 التي تلزم المتضررين على ضرورة شهر الدعوى المرفوعة ضد قرارات المحافظ العقاري وكذلك المادة 519 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لحفظ حقوقهم في حالة إصدار الأحكام لصالحهم، وهذا الشهر لا يوقف إجراءات الشهر اللاحقة على العكس من الأوامر الاستعجالية التي توقف عملية الإشهار لمدة معينة بشرط أن تكون هذه المدة محددة في نفس الأمر ولو إلى غاية صدور الحكم النهائي.

2.3.1.2.2. الطعن في أخطاء المحافظ العقاري

للمتضرر من الأخطاء الصادرة من المحافظ العقاري بمناسبة مباشرة إجراءات الشهر العقاري الحق في مباشرة الطعن فيها بشرط أن يتأكد من مدى توافر أركان المسؤولية المدنية التي تستدعي لقيامها وجود خطأ تقصيري يرتكبه المحافظ العقاري، ويترتب عليه ضرر على حقوق الغير بالإضافة إلى ضرورة التأكد من وجود علاقة سببية ما بين الخطأ والضرر.

أما فيما يخص بميعاد تحريك دعوى المسؤولية يكون في أجل عام ابتداء من اكتشاف فعل الضرر، وتتقادم هذه الدعوى بمرور خمسة عشر سنة من ارتكاب الخطأ وهذا ما نصت عليه المادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر التي تنص على مايلي: «تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير، والتي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسته لمهامه ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل عام يحدد ابتداء من اكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى، وتتقادم الدعوى بمرور - خمسة عشر عاماً، ابتداء من ارتكاب الخطأ، وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير».

بالرجوع إلى نص المادة يتضح أن أجل عام لرفع الدعوى ضد الدولة هو أجل مسقط، في حالة عدم احترامه لا يجوز للمتضرر رفعها، غير أنه مقابل ذلك تقيد رفع الدعوى ابتداء أو من اليوم الذي اكتشفت فيه الضرر، أمر يصعب على القاضي تحديد المدة الحقيقية التي اكتشف فيها الضرر من قبل المدعي، وبالتالي يستطيع هذا الأخير تحريك الدعوى ضد المحافظ العقاري في أي وقت شاء.

ويترتب على رفع الدعوى صدور قرار قضائي من الجهة المختصة، يقضي إما بتدارك المحافظ العقاري لأخطائه، أو بإلزامه بإلغاء جميع الحقوق المكتسبة بهذه الصفة، وإذا تعذر ذلك تم تعويض المتضرر مادياً.

وما يلاحظ على هذه الإجراءات هي نفسها التي سنها المشرع الفرنسي في قانون الشهر العقاري لسنة 1955، بالإضافة إلى اشتراطه التسبب الكامل والكافي من قبل المدعي بما يفيد تواطؤ المحافظ العقاري مع الغير وإثبات سوء نيته في ارتكابه للخطأ [215] ص 399، 400.

3.3.1.2.2. قرارات الجهات القضائية

تطبيقاً لنص المادة 112 الفقرة 04 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري تختلف القرارات الصادرة عن القضاء الإداري باختلاف طبيعة الدعوى المرفوعة أمامها [240] ص 65. فإذا كانت الدعوى المرفوعة ضد قرارات المحافظ العقاري فإن الحكم الصادر لا يخرج عن أحد الأمرين:

إما أن يكون مؤيدا لمطالب المدعي بما يفيد أن المحافظ العقاري تجاوز صلاحياته وسلطاه في إصدار هذا القرار، أو كان قراره معيب لم تراخ فيه الإجراءات القانونية المشار إليها أعلاه، وبالتالي يصبح قراره ملغى بموجب الحكم الصادر، وبالتالي تواصل إجراءات الشهر العقاري بطريقة عادية، أما إذا كان الحكم الصادر من القضاء مؤيد لما أصدره المحافظ العقاري من قرارات موقفة إجراء الشهر فتبقى سارية المفعول، ويؤشر بهذا الحكم على جميع الوثائق العقارية الخاصة بالعقار موضوع الإشهار، أما إذا رفعت الدعوى ضد المحافظ العقاري لارتكابه أخطاء أثناء إجرائه لعملية الشهر العقاري، فإن الحكم الصادر بدوره لا يخرج عن أحد الأمرين:

إما أنه يلزم المحافظ العقاري بضرورة تدارك أخطائه وبالتالي عليه القيام باتخاذ إجراءات التسوية والتصحيح على الوثائق العقارية إذا كان ذلك ممكنا، أو إما أن يكون الحكم الصادر يلزم المحافظ العقاري بإلغاء جميع الحقوق المكتسبة إذا أثبت القضاء أن الأخطاء المرتكبة من قبل المحافظ العقاري هي عمدية تنطوي على نية الغش والتواطؤ، ويستند هذا الحكم إلى ما توصل إليه اجتهاد القضاء الفرنسي إلى وصف كل "سوء نية بالغش تفسد كل شيء باعتباره أنه تقلل من الضمانات القانونية التي يقدمها نظام الشهر العقاري بالنسبة إلى الغير" [213] ص 126، 127.

فرتب في ذمته الالتزام بالتعويض من وقت قيام أركان المسؤولية الثلاثة وإذا أردنا التحديد، فمن وقت وقوع الضرر لا من وقت ارتكاب الخطأ، فإن الضرر إذا تراخى عن الخطأ لم تتوافر أركان المسؤولية إلا بوقوعه، ومن هذا الوقت لا قبله تتحقق المسؤولية في ذمة المسؤول ويترتب حق الضرر في التعويض" [32] ص 65.

وفي نفس السياق لا يمكن للقاضي أن يحكم بالتعويض، أو بالأحرى حتى مباشرة الفصل في إثبات المسؤولية الشخصية للمحافظ من عدمها إلا بعد تقديم الطاعن المضرور لدعوى في الموضوع، وهكذا فإن خطأ المحافظ وحده لا ينتج أية مسؤولية إذا تخلف عنه ركن الضرر كما تنتفي هذه المسؤولية إذا لم يقدم الطاعن دعوى التعويض في الآجال المقررة قانونا، أو لم يرد القيام بها أصلا [83] ص 101. غير أنه وفي الحياة العملية قد لا يكتشف الخطأ الذي وقع فيه المحافظ العقاري من قبل الغير – المضرور – حتى ولو مرت على الخطأ المرتكب عدة سنوات، غير أنه وبمناسبة قيامه بشهر وثيقة لها علاقة بالوثيقة أو العقد المشهر خطأ اكتشف هذا الخطأ من قبل المحافظ العقاري نفسه، فإنه في هذه الحالة وانطلاقا من كون أن المحافظ العقاري يعد المسؤول الأول على حماية أملاك الدولة والأفراد على حد سواء فهو مطالب برفع دعوى قضائية للمطالبة بإلغاء هذه الوثيقة المشهورة من طرفه خطأ، وهنا يتحول م مركز المدعى عليه إلى مركز المدعي،- فيقوم بإيداع عريضة مكتوبة وموقعة من طرفه أمام قلم كتاب الضبط للجهة القضائية المختصة إقليميا يشرح بموجبها خطورة الخطأ المرتكب، وأسباب المطالبة بإلغاء هذه الوثيقة، وحماية لحقوق الغير التي اكتسبت حقوقهم هذه الصفة يقوم المحافظ العقاري

في نفس الوقت بإيداع نفس العريضة المرفوعة من طرفه في انتظار صدور الحكم، وفي حالة صدوره فإنه على المحافظ التأكيد عليه على جميع الوثائق الموجودة على مستوى المحافظة العقارية التي يشرف عليها خاصة البطاقات العقارية، حيث يقوم بشطب أسماء أصحاب الحقوق المكتسبة للحقوق خطأ، مع ضرورة إرساله للعقود المشهورة بهذه الصفة إلى مودعي العقود بواسطة رسالة موصى عليها حتى يتمادى القياس عليها خطأ أو تكون كشهر مسبق بالنسبة إلى العقود والمحركات المودعة مستقبلاً بالمحافظة العقارية، غير أنه يجب الإشارة أن قيام المحافظين العقاريين بإلغاء العقود المشهورة من قبلهم خطأ أمراً نادراً ما يحدث من الناحية العملية لما يثير هذا الإجراء من حساسية لديهم ضانين أنه يمس بسمعته المهنية.

وإن كان من الناحية القانونية هو الإجراء السليم لتجنبهم المشاكل الخطيرة التي يمكن أن تتمخض في حالة سكوتهم عن هذه الأخطاء.

علماً أن مسؤولية الدولة عن الأخطاء التي تصدر من المحافظ العقاري تعني بالضرورة أن ذمتها المالية تصبح مثقلة بدين مالي تلتزم بسداده في صورة تعويض يؤدي إلى الضرور، وهذا ما سيأتي بيانه في المبحث الثاني المعنون بالمحافظ العقاري ودعوى المسؤولية.

4.3.1.2.2. دور القضاء ومدى مساهمته في إثارة مسؤولية المحافظ العقاري

يعتبر القضاء في ميدان العقار خير حامي وضامن لحق الملكية، فهو الذي المحافظ العقاري عن الأضرار التي يلحقها بالغير عند إثارة مسؤوليته، فإلى أي حد استطاع القضاء الجزائي إثارة مسؤولية المحافظ العقاري مثلما فعل المشرع المغربي.

1.4.3.1.2.2. موقف القضاء الجزائي

يظهر أن القضاء في الجزائر لم يتفق على أي نقطة فيما يخص الاختصاص كما اتفق على تحديد الجهة القضائية المختصة في فك النزاع الذي يكون موضوعه رفض الشهر أو إلغاء الدفتر العقاري. ومرد هذا الاتفاق هو نظراً لطبيعة القرار نفسه والجهة التي أصدرته فهي قرارات إدارية صادرة من جهة إدارية ذات سلطة محلية، وبالتالي يكون الطعن فيها دائماً أمام الغرفة الإدارية المحلية المتواجدة على مستوى المجالس القضائية الداخلة في دائرة اختصاص الإقليمي للمحافظة العقارية. كما أن آجال الطعن فيها هي شهرين كما أسلفنا من تاريخ تبليغ القرار طبقاً للمادة 110 من المرسوم 63/76 المشار إليه أعلاه.

ويظهر هذا جلياً من خلال قرار الغرفة المدنية للمحكمة العليا المؤرخ في 16/03/1994 ملف رقم 108200 التي رفضت إبطال العقد الرسمي قبل إلغاء الدفتر العقاري بدعوى قضائية مقبولة كما

جاء في القرار الذي أُلغي القرار الصادر عن مجلس قضاء وهران الغرفة المدنية والمؤرخ في 1992/02/25... وقد جاء في قرار المحكمة العليا: «...أن قضاة الموضوع بإبطالهم مباشرة عقد البيع الرسمي المبرم بين الطاعن الحالي والمرحومة مروثة المطعون ضدهم مع أنه مرتكز على عقد صحيح تحصلت بموجبه على دفتر العقاري ولم تقع أي معارضة مقبولة ضده، فإنهم أسأؤوا بذلك تطبيق القانون وعرضوا قرارهم للنقض».

وبذلك تكون المحكمة العليا وجهت قضاة المجلس توجيهها صحيحا، وبأنه لا يمكن إلغاء عقد تحصلت بموجبه المدعوة " ب ي " على دفتر عقاري مازال ساري المفعول ولم ترفع ضده أي دعوى إلغاء أمام القضاء أو الجهات المختصة.

وتجدر الإشارة وأنه بعد بحثنا في الاجتهادات القضائية الصادرة بخصوص رفض الشهر، نجد أن أغلبها تتعلق بالمنازعات الخاصة بالترقيم أو بإلغاء الدفتر العقاري كما سبق وأن أشرنا إليه خلال أطروحتنا هذه، وأنه أكد هنا المنازعات وطعون بخصوص رفض الشهر ولكن ومن خلال اتصالاتنا بالمجالس القضائية وكذا مجلس الدولة لم نتحصل على نماذج لهذا النوع من النزاعات والنموذج الوحيد الذي تحصلنا عليه هو من مجلس قضاء وهران، الغرفة الإدارية والمؤرخ في 1998/10/17 تحت رقم 98/650 بين ورثة المرحومة عطا الله سعدية ضد المحافظة العقارية لعين تمونشت والسيد رئيس بلدية سيدي بن عدة والخاص بإلغاء إجراءات الشهر.

ولفهم القرار أكثر نعرض وقائعه التي تتمثل فيمايلي:

حيث أن والدتهم المرحومة السيدة عطا الله سعدية كانت قد اشترت قطعة أرض للبناء من بلدية سيدي بن عدة سنة 1980 وتوفيت بتاريخ 1982/11/24.

وبتاريخ 1985/10/20 قام رئيس البلدية بتسجيل العقد باسم المرحومة إذ ارتكب بذلك خطأ، وكان من المفروض أن يسجل العقد باسم ورثة المرحومة وليس باسمها وقد تم إشهار العقد البلدي بالمحافظة العقارية بعين تمونشت مما زاد في ارتكاب الخطأ وطالبوا ورثة المرحومة بإلغاء إجراءات الشهر العقاري بالمحافظة العقارية بعين تمونشت المؤرخة في 1995/01/11 حجم 200 رقم 89 وهذا بموجب دعوى مرفوعة لدى كتابة ضبط الغرفة الإدارية لمجلس قضاء وهران بتاريخ 1998/07/12 ضد المحافظ العقاري بالمحافظة العقارية بعين تمونشت والسيد رئيس بلدية سيدي بن عدة.

حيث أن رئيس المجلس الشعبي البلدي لا ينازع في طلب المدعين عند تسليمهم العقد الإداري إذ لم يصرحوا بوفاة والدتهم فكان عليهم أن يصرحوا بذلك وبالتالي ليس لها أي دخل في الخطأ الذي وقع ولا تعترض فيما يخص إلغاء إجراءات الإشهار العقاري بالمحافظة العقارية بعين تمونشت المؤرخة في 1995/01/11 حجم 200 رقم 89.

وحيث أن المحافظة العقارية لعين تموشنت لا تتنازع في شراء القطعة الأرضية بل ترجع الخطأ على البلدية الذي حررته باسم شخص متوفي وهذا يخالف القانون لذا فالمحافظ العقاري يلتمس تصحيح الخطأ المرتكب.

وحيث أنه بتاريخ 1998/10/17 قضى مجلس قضاء وهران في غرفته الإدارية بقبول الدعوى شكلاً وفي الموضوع بإلغاء إجراءات الشهر العقاري بالمحافظة العقارية بعين تموشنت المؤرخة في 1995/01/11 حجم 200 رقم 89.

وهذا بسبب أنه تبين من شهادة وفاة المرحومة عطا الله سعدية تحت رقم 53 مؤرخة في 19997/09/25 أنها توفيت في 1982/11/24 وتم تسجيل العقد من طرف بلدية عين تموشنت بتاريخ 1985/10/20 باسم المرحومة عطا الله سعدية، كما أن الشهر تم بالمحافظة العقارية لولاية عين تموشنت بتاريخ 1995/01/11.

وما لاحظناه على هذا القرار أن حتى المحافظ العقاري يلتمس إلغاء إجراءات الشهر العقاري بل الأغرب هو أنه أكثر من جهة أكدت لنا بأن الدعوى المرفوعة أمام الغرف الإدارية بخصوص قرارات الشهر فإن أغلبها ترفع من طرف المحافظ العقاري طالبا من المجلس إلغاء قرار الشهر.

وهناك قرار آخر صادر عن مجلس قضاء الجلفة - الغرفة الإدارية- بتاريخ 2009/03/08، رقم الملف 07/00472 والقائم بين ورثة مسعودان عيسى ضد مديرية أملاك الدولة لولاية الجلفة والمحافظة العقارية المتمثلة بمديرها الحفظ العقاري بالجلفة الكائن مقرها بشارع الأمير عبد القادر.

يحث أن المدعيين يرفعون دعواهم في الشكل وفقا للمواد 07 و 08 و 12 و 459 من قانون الإجراءات المدنية وطبقا للمادة 85 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المعدل والمتمم المتعلق بتأسيس السجل العقاري مما يتعين قبولها.

وفي الموضوع فإن المدعيين يملكون عقارات عبارة عن أربع (04) قطع أرضية تقع ضمن الموضوع 45 من مخطط مسح الأراضي المودع بالمحافظة العقارية بالجلفة بتاريخ 1996/09/28 وتقدر مساحتهم مجتمعة ب 88 هكتار أو أكثر وهذا حسب المخطط المعد من قبل الخبير العقاري بن عمار بلقاسم والمرفق مع أصل هذه الدعوى.

وقد تدرجت ملكية هذه العقارات بالنسبة للمورث كمايلي: أولا- بموجب عقد وصية مؤرخ في 1941/07/21، وثانيا عقد هبة مؤرخ في 1941/07/25، ثالثا عقد مؤرخ في 1967/04/24 تحت رقم 48 بمحكمة مسعد أمام الباش عدل السيد براهيم الصديق بن محمد القائم القاضي مسجل بالجلفة بتاريخ 1985/08/06 وأما بالنسبة للورثة فقد إنتقلت الملكية لهم بموجبي الشهادة التوثيقية المحررة لدى الموثق ونوقي بلقاسم تحت رقم 150 بتاريخ 2000/08/21 المشهورة بالمحافظة العقارية بتاريخ 2000/09/04 إيداع حجم 14 رقم 183 حجم 121 رقم 47.

وحيث أنه بمناسبة عملية الرقابة والتفتيش التي قامت بها المفتشية الجهوية لأملاك الدولة والحفظ العقاري لنادية البلدية أمرت بتسجيل الشهادة التوثيقية للورثة حجم 121 رقم 47 السالف الذكر وذلك بتقسيم العقار لثلاث قطع وذلك حتى تنتزع مساحة الطريق الرابط بين الجلفة والشارف على أساس أن مساحة الطريق تم تعويضها للمالكين سابقا وتم هذا بموجب العقد التعديلي رقم 2689 بتاريخ 2002/09/09 محرر لدى نفس الموثق مشهر بالمحافظة العقارية بالجلفة بتاريخ 2002/11/04 إيداع حجم 16 رقم 216 حجم 145 رقم 27 وهذا العقار مساحته 37 هـ و60 آر و38 سنتيآر، ويشكل ثلاث قطع من الأربعة أما القطعة الرابعة فهي مسجلة بالشهادة التوثيقية. وقد تمت تسوية وضعيتها عن طريق الترقيم العقاري تأسيسا على أحكام قضائية وأن العقارات المورثة للمدعين شملت عملية المسح ورقمت باسم الدولة.

وحيث أن الورثة وعلى إثر تنفيذ أحكام وقرارات قضائية تمكنوا من تصحيح ترقيم القطعة الرابعة التي لم تكن مدرجة مساحتها ضمن الشهادة التوثيقية بمساحة تقدر بـ 21 هـ و87 آر و25 سنتيآر في حين بقيت القطع الثلاث البالغ مساحتها 67 هكتار و60 آر و38 سنتيآر والتي هي مدرجة ضمن الشهادة التوثيقية والعقد التعديلي بقيت محل ترقيم مزدوج على الرغم أن المدعين ثبت ملكيتهم لهذه القطع الثلاث بموجب العديد من الوثائق القانونية والتوثيقية أسست على سندات صحيحة لمورثهم وأن كل الإدارات المعنية قد شهدت لهم بهذه الملكية بما فيها الإدارة المدعى عليها والحاضر في الخصام وعلى الرغم من أن جميع هذه الأجزاء المنتمية إلى القسمين 41 و47 كانت قد ذكرت ضمن الحكم الصادر عن محكمة الجلفة بتاريخ 2004/01/27 والذي قضى بإلزام المحافظة العقارية بالجلفة بتسوية وضعية العقار المنتمي للموضع 45 والكائن بالمكان المسمى الميكيمن بالجلفة والبالغ مساحته 21 هـ و27 آر و25 س وذلك بوضع القطعة باسم المدعين وفهرس 2004/45 وعلى الرغم من أن المدعين قاموا بتسديد كل وصول الدفاتر العقارية البالغ عددها 15 دفترا.

وحيث أن المدعى عليها مديرية أملاك الدولة تزعم بأن النزاع يدور حول قطعة أرض تم الإستيلاء عليها من طرف المدعين تبلغ مساحتها 88 هكتار تابعة للدولة بقوة القانون لكونها ذات طبيعة قانونية عرش، وكونها جزء من المجمع 45 عرش دوار رقاد الشراقة والذي آلت ملكيته للدولة بموجب قانون الثورة الزراعية لاسيما في مادته 19 من قانون التوجيه العقاري ومادته 85 والمادة 13 من الأمر 26/95 والمادة 18 من القانون 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية وفي إطار عملية المسح العام للأراضي تم تسجيلها باسم الدولة لكونها المالكية الأصلية وأن هذا الترقيم الذي تم سنة 1996 صار نهائيا وأن المدعين بتواطؤ من الخبير العقاري بن عمار بلقاسم والموثق والمحافظ العقاري أعدوا شهادة توثيقية وتم إشهارها بدون اللجوء إلى استخراج مستخرج المسح العام مما أدى إلى تغليب المحافظ

العقاري أو بالتواطؤ معهما وهذا بارتكابه خطأ مهنيا جسيما تمثل في مخالفة قواعد أمره يعاقب عليها جنائيا.

وعليه فإنه تم خرقا لكل القواعد المتعلقة بالشهر العقاري سواء من طرف الخبير أو الموثق أو المحافظ العقاري، وأضافت أن هناك نزاع مطروح أمام المحكمة العليا بنفس الموضوع وأن إلغاء العقود التوثيقية من اختصاص القضاء المدني.

وحيث أن المدعى عليها المحافظة العقارية تزعم بأنها قامت بإشهار الشهادة التوثيقية المؤرخة في 2000/08/21 وذلك وفقا لأحكام المادتين 88 و89 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 وأن العقار كان ملك لمورث المدعين بموجب عقد توثيقي صادر عن محكمة مسعد في 1967/04/24 وبموجب عقد تعديلي مؤرخ في 2002/09/09 مشهر بالمحافظة العقارية صار العقار عبارة عن ثلاث قطع مجموع مساحتها هو 67 هـ و60 آر و38 س وهذا بناء على المخطط المعد من قبل الخبير العقاري بن عمار بلقاسم وتبعاً لملاحظة المفتشية الجهوية لأملاك الدولة والحفظ العقاري بالبلدية وهذا بالنسبة لعقود الورثة المدعين المشهورة بالمحافظة العقارية والتي تمت في إطار الشهر الشخصي المنصوص عليه ضمن أحكام المرسوم 63/76 وهذا مع وجود إيداع وثائق المسح بالمحافظة ولقد شملت عملية المسح العقارات المطالب بها من قبل المدعين وقد أودعت المحافظة الأقسام 41-47 في 1996/09/28 مما يعني أن ترقيمها صار نهائيا في 1998/09/28 وسجلت هذه العقارات باسم الدولة وفقا لنص المادة 14 من المرسوم 63/76.

وحيث أن المدعى عليها أجابت دون أن تقدم طلبات وما يمكن ملاحظته على هذا القرار أن ملكية المدعين للعقارات محل النزاع ثابتة للمدعين وأن التسجيل الذي تم لفائدة الدولة في إطار عملية المسح كان خاطئا وبالتالي يتعين إلغاء الترقيم العقاري المسجل لحساب الدولة للعقارات الواقعة ضمن القسم 47 من مخطط مسح الأراضي لمدينة الجلفة بالمكان المسمى المكيم والمسجلة ضمن مجموعات الملكية، وأن المحافظ العقاري ارتكب خطأ مهنيا جسيما بإشهاره شهادة التوثيقية المؤرخة في 2000/08/21 بدون اللجوء إلى استخراج مستخرج المسح العام مما يستوجب مساءلته طبقا للمادة 23 من الأمر 74/75 ولكن في قضية الحال نجد أن المدعيين يطالبون بإلغاء الترقيم المؤقت والذي صار نهائيا في 1998/09/28 وتم تسجيلها (أي العقارات محل النزاع) باسم الدولة طبقا للمادة 14 من المرسوم 63/76.

وهناك قرار آخر مؤرخ في 2011/04/28 الصادر عن مجلس الدولة في غرفته الرابعة – القسم الأول – ملف رقم 059904 بين ورثة زروقي محمد ضد ورثة قناز حمود بن علي ومن معهم. وتتمثل وقائع هذا القرار فيما يلي: حيث أن فريق ورثة قناز حمود يدعون أن مورثهم كان يملك قيد حياته قطعة أرض في الشيع مع آخرين مساحتها 05 هكتار و61 آر و60 سنتيار تقع بيني مراد

وأن أحد الورثة وهو قناز زوبير قام بتاريخ 1989/09/24 ببيع مساحة 50 أر إلى مورث المستأنفين أي زروقي محمد عرفيا، غير أنه سرعان ما رد له ثمن البيع بعد تدخل بقية الورثة.

وبتاريخ 1992/10/21 قام ورثة زروقي محمد برفع دعوى ضد قناز زوبير أمام محكمة البلدية طالبين تثبيت البيع العرفي، ورفضت المحكمة دعواهم لعدم التأسيس.

لكنهم خلال سنة 1994 تم مسح القطعة الأرضية محل النزاع باسم المستأنفين عملا بأحكام المادة 10 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري وتم ترقيمها باسمهم مؤقتا لمدة سنتين ابتداء من 1994/02/05، وبعد انقضاء مدة الاعتراض سلم لهم الدفتر العقاري الخاص بها بالقطعة الأرضية ذات مساحة 50 أر الواقعة بحي كريتلي المأخوذة من مجموعة ملكية رقم 10 القسم 02 من مخطط مسح الأراضي لبلدية بني مراد (البلدية) والم شهر بالمحافظة العقارية بالبلدية في 1999/06/27 حجم 04 تربيعة 371.

لكن فريق قناز قاموا بمقاضاتهم أمام مجلس قضاء البلدية غرفته الإدارية طالبين إلغاء الدفتر العقاري السالف الذكر مستنديين في ذلك على عدم تبليغهم بإجراءات الترقيم المؤقت للأرض محل النزاع باسم فريق ورثة زروقي محمد في الوقت المناسب لتقديم اعتراضهم.

وحيث أن وزير المالية بواسطة المديرية العامة للأموال الوطنية أن ترقيم القطعة الأرضية محل النزاع باسم فريق زروقي تم بصفة مؤقتة لمدة سنتين تبدأ من 1994/02/05 وذلك على أساس عقد عرفي ثم في ظل غياب أية معارضة على ذلك خلال الفترة المذكورة تم تسليم الدفتر لفائدة المستفيدين وأنه لا يوجد أي نص قانوني يفرض تبليغ المحافظ العقاري للغير بهذا الترقيم بل يكفي النشر الواسع لهذا الإجراء.

ولذلك بطلب ترك النظر لمجلس الدولة فيما يخص الفصل في الموضوع وعليه مما سبق تبين أن الدفتر العقاري محل النزاع أعد بناء على عملية مسح تمت اعتمادا على إفتراض تملك مورث المستأنفين للأرض محل النزاع بموجب عقد عرفي غير منازع فيه حيث استفاد من ترقيم مؤقت لمدة سنتين لا يوجد ما يثبت علم المستأنف عليهم به.

كما يتبين أن الأرض محل النزاع هي ملك في الشيعاء لمجموعة من الملاك من بينهم قناز حمود مورث المستأنف عليهم بموجب العقد الرسمي المحرر في 10 و 1945/10/13 أمام الأستاذ أباردروز الموثق ببوفاريك المشهر بالمحافظة العقارية بتاريخ 1945/11/08 حجم 3466 رقم 38 مما يجعل ترقيمها باسم مورث المستأنفين غير مشروع وبالتالي أصدر مجلس الدولة قرار مؤرخا بـ 2011/04/28 من قبل الغرفة الرابعة القسم الأول بتأييد القرار المستأنف أي القرار المؤرخ في 2009/05/25 الصادر عن مجلس قضاء البلدية غرفته الإدارية القاضي بإلغاء الدفتر العقاري المشهر بالمحافظة العقارية بالبلدية في 1999/06/27 حجم 04 تربيعة 371 المتعلق بالقطعة الأرضية ذات

مساحة 50 آر الواقعة بحي كريتلي المأخوذة من مجموعة ملكية رقم 10 القسم 02 من مخطط مسح الأراضي لبلدية بني مراد (البلدية).

والسؤال المطروح هل يجوز للمحافظ العقاري المطالبة بإلغاء قرار الشهر؟ هناك من يرى بأنه ليس للمحافظ العقاري أي صفة لرفع مثل هذه الدعوى لأنه لا يعتبر طرفاً في المعاملة أو التصرف المشهر إضافة لكون المحافظ العقاري له طرق قانونية معروفة في القانون الإداري لسحب القرار الإداري.

وفي رأينا المحافظ العقاري يلجأ لهذا الطريق القضائي حتى لا يتابع بدعوى المسؤولية عن الأخطاء التي يرتكبها أثناء عمله طبقاً للمادة 23 من الأمر 74/75 التي سبقت الإشارة لها وما يؤكد ما ذهبنا له هو أنه من خلال اتصالنا بالمجالس والمحكمة العليا وحتى المحافظات العقارية تأكد لنا بأنه لا توجد أي سابقة قضائية أين توبع محافظ عقاري عن الأخطاء والأضرار التي يتسببها أثناء ممارسته لمهامه والتي قد تكون الأضرار الناتجة عن رفض الشهر نموذجاً لها. ولكن بخلاف القضاء المغربي والذي سوف يأتي بيانه.

نتوصل في الأخير لنتيجة خطيرة هي أن مشرعنا لم يأخذ من نظام الشهر العيني إلا بعيوبه، وأن المحاكم أو المجالس القضائية أي الجهات القضائية بقدر ما قبلت دعاوى إلغاء الدفتر العقاري التي تضع في المحك حجية الدفتر العقاري لفقرت لدعاوى تطرح مسؤولية المحافظ العقاري والدولة عن الأضرار التي تلحق بالأشخاص جراء القيد وما قد يلحق به من إهدار الحقوق.

2.4.3.1.2.2. موقف القضاء المغربي

نجد أن الإجهادات القضائية المغربية ركزت على قرارات التحفيظ التي يتخذها المحافظ العقاري خطأ والتي تثير مسؤوليته الشخصية.

أما الأخطاء التي يرتكبها وهو يقوم بمهامه المنصوص عليها في الفصل 97 من ظهير التشريع العقاري، فليس إلا هناك أحكام نادرة بالمقارنة مع الأحكام التي تتعلق بدعاوى رفعها الأطراف ضد المحافظ العقاري لرفضه تسجيل حق من الحقوق العينية أو التشطيب عليها [141] ص 81، 86. ولتعزيز ماسبق ذكره نرى ضرورة التطرق إلى بعض النماذج من الأحكام القضائية الصادرة في إطار مسؤولية المحافظ.

الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ 1992/04/01 في ملف رقم 90/221 بالرباط. وتتلخص وقائعه في أن المدعي خالد زبير إشتري من السيد زبير عبد الرحيم العقار ذي الرسم العقاري عدد 45566 المسمى الشرفي مساحته 450 متراً مربعاً انتقلت إلى المدعي بعد عدة تفويتات أجريت لها، وأن الرسم مستخرج من الرسم الأم عدد 19553 وأنه قام بتسجيل شرائه إلا أنه فوجئ عند

تفقد ملكه أن الغير أقام على معظمه بناء وعندما تقدم أمام المحافظ العقاري بتمارة، أمر هذا الأخير بإجراء تحديد قطعة الطالب، وقد اتضح من التقرير المنجز من طرف المصالح الطبوغرافية بتاريخ 1990/03/10 أن قطعة الطالب تم إنشاء رسم عقاري جديد لها تحت عدد 74383 بناء على أن المالك الأصلي لمجموع الرسم العقاري الأم وهب لابن السيد الأماسي دبيرجان قطعة أرض تبلغ مساحتها 360 متر مربع تقتطع من الرسم العقاري المذكور، وأن عق الهبة لا يشير إلى حدود هذه القطعة أو موقعها وأن السيد المحافظ قام بإنشاء رسم عقاري جديد بعد أن اقتطع مساحة 360 مترا من الرسم العقاري 45566 وقد تقدم الطالب بطلب التنشيط على الرسم العقاري 74383 إلى السيد المحافظ بتمارة، الذي صرح أن عملية التحديد أوضحت أن مساحة عقار الطالب هي 90 مترا مربعا عوض 450 المضمنة بالرسم المدلى به وقد التمس المدعي الحكم بالتنشيط على الرسم العقاري عدد 73483 واحتياطيا الحكم على المحافظ والدولة المخزنية بأن يؤدي له التعويض المستحق بعد تقديره بواسطة خبير مختص عن حرمانه من ملكه بناء على الخطأ المهني للمحافظ، وقضت المحكمة الابتدائية بالتاريخ الوارد أعلاه بأن المدعي محق فقط في التعويض عن الضرر الذي لحقه واعتبار المحافظ على الملكية العقارية بتمارة مسؤولا عن الضرر المذكور من جراء الخطأ الثابت من جانبه والحكم عليه بأدائه للمدعي مبلغ 76500,00 درهم تعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء حرمانه من مساحة 360 مترا مربعا من الرسم العقاري عدد 45566 والتي ضمت للرسم العقاري عدد 73483 على أساس أن العقار محفظ وأن التسجيلات موضوع النزاع أنها أجريت عليه مما يثبت أن الأمر يتعلق بتسجيلات وليس بطلب تحفيظ، وأن المحافظ عندما أنشأ رسما عقاريا لمساحة تحمل أصلا رسما عقاريا يكون قد ارتكب خطأ جسيما إذ كان عليه أن يتحقق أولا من أن المساحة المعينة ليست موضوع رسم عقاري فلا يمكن أن يخصص لعقار رسمين اثنين وبذلك يعتبر مسؤولا مسؤولية شخصية عن الضرر الناتج للمدعي الأصلي طبقا لمقتضيات الفصل 80 من قانون الالتزامات والقعود الواجب التطبيق على الدعوى (النازلة).

وقد أيد هذا الحكم من طرف محكمة الاستئناف بالرباط التي أصدرت حكمها بتاريخ 1994/03/08 في الملف رقم 92/4175.

فيتعلق بحكم صدر عن المحكمة الابتدائية للرباط بتاريخ 1992/11/11 وتتلخص وقائعها في أن السيد السعداني أحمد قدم مقالا لدى ابتدائية الرباط 1991/10/09 ضد كل من المحافظ بتمارة ووزير الأشغال العمومية والدولة المغربية في اسم الوزير الأول وكذا وزير الفلاحة والاعون القضائي والمحافظ بالرباط عرض فيه: أنه يطعن في قرار هذا الأخير والقاضي بإجراء تحديد تكميلي بالرسم العقاري عدد 9655 ونتج عن ذلك حذف قطعة أرضية من الرسم المذكور مساحتها 339 متر مربع، لأنه يملك قطعتين أرضيتين الأولى 336 متر مربع، والثانية 339 متر مربع، وأنه بتاريخ 90/09/20

وجهت مديرية الأشغال العمومية لولاية الرباط إلى السيد المحافظ رسالة تطلب فيها تحديد تكميلي للرسم العقاري، وأن التحديد المذكور كان في غيبة المدعي مما نتج عنه حذف القطعة الثانية التي مساحتها 339 مترا مربعا، ملتصقا بطلان التحديد المؤرخ في 1990/10/29 وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وهي القطعة الثانية المحذوفة وحفظ حقه في التعويض على أساس أن قرار الحذف أصر بمصالحه وخالف الفصل 62 من ظهير 1913.

وقد انتهت القضية ابتدائيا بالحكم الصادر 1992/11/11 والقاضي على المدعي عليهم بمبلغ 237,300 درهم عن نزع الملكية، وذلك بعد أن أمرت بإجراء خبرة لمعاينة الرسم العقاري وعملية التحديد وثمان القطعة المذكورة.

وقد استأنف الحكم المذكور بتاريخ 1994/04/02 من طرف السيد المحافظ بتمارة والوكيل القضائي للمملكة، وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكمين المستأنفين التمهيدي والبات، وبعد التصدي رفضت الطلب على أساس أنه حسب الاجتهاد القضائي فإن الملك العام للدولة لا يمكن تحفيظه في اسم شخص ذاتي وإذا ما وقع ذلك فإن التحفيظ ليس من شأنه أن يطهر العقار لأن قاعدة التطهير التي تسري على العقار وقت تحفيظه لا تنطبق عليها وأن الطريق العام الذي وضع وبالتالي نشأ عنها حذف جزء من الرسم العقاري أعلاه كانت موجودة ومنذ سنة 1930 ولم يقع تحديد الطريق رغم أن الخريطة الطبوغرافية لتلك السنة تحمل رسما بيانيا لتملك الطريق، فإن المحافظ حين حدها لاحقا كما ذكر سابقا كان فقط لإبراء الملك العام الذي لا يقبل أي تصرف، وكذلك عملا بالفصل 29 من ظهير 1915/07/02 المحدد التشريع المطبق على العقارات المحفظة.

كما أن المالكين السابقين سبق لهما قبل تفويت العقار المدعي أن حضرا عملية التحديد التكميلي وحددها معا بواسطة مهندس طوبورغافي بتاريخ 1994/10/09 وبذلك كان المدعي باعتباره خلفا خاصا للبايعين ملزما بما سبق أن عيناه وبالتالي لا يستحق أي تعويض عن الملك العام. فمن خلال بسط هذين الحكمين، نجد أن عناصر المسؤولية الشخصية للمحافظ كانت واضحة وهي ارتكابه للخطأ الجسيم وحصول ضرر للمدعي وكذلك وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر.

2.2.2. المحافظ العقاري ودعوى المسؤولية

من خلال ما سبق حاولنا الوقوف على إطار شامل لمسؤولية المحافظ ، والتي على كل حال صورة من صور المسؤولية التقصيرية وإن تقاطعت على مستويات محددة مع المسؤولية الإدارية، وقد عرفت بعض الفقه [85] ص 299 لمسؤولية التقصيرية «بأنها الالتزام بتعويض الضرر الذي أصاب الغير» مع أنه كان من الأنسب اعتبار الحق في التعويض أثرا للمسؤولية غايته جبر الضرر، وعلى أي

فأمر التعويض لا يتم بلوغه إلا بالمرور عبر قناة القضاء من خلال إثارة دعوى المسؤولية [86] ص 150.

وإذا كانت دعوى مسؤولية المحافظ تخضع مبدئياً للقواعد العامة التي تخضع لها جميع دعاوى المسؤولية كما هو منصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن ذلك لا ينفي وجود مواطن للخصوصية وهذا ما يقودنا للحديث أولاً عن دعوى التعويض في مطلب أول أين نتطرق فيه إلى تحريك دعوى المسؤولية (دعوى التعويض) (الفرع الأول) وعن أثر هذه الدعوى (الفرع الثاني) ، والملاحظ كذلك أن مبالغ التعويض قد تكون مهمة مما يجعل فرضية إعسار المحافظ واردة بشكل كبير، فهل يضيع حق المتضرر لا شيء، إلا أنه تعامل ثقة مع نظام الشهر العقاري.

وهذا ما دفع بالمشرع الجزائري إلى إقرار إمكانية حلول الدولة محل الموظف (المحافظ العقاري) حالة إعساره ذا حماية لحقوق المتضرر من أخطاء هذا الأخير، وهذا ما سنتناوله في المطلب الثاني (دعوى الحلول)، مع الاحتفاظ في الأخير بحق الدولة في الرجوع عليه عند ارتكابه للخطأ الجسيم (المطلب الثالث) (دعوى الرجوع).

1.2.2.2. دعوى التعويض

إن جزء مسؤولية المحافظ العقاري في حال ثبوتها هو التعويض، وهو المقابل الذي يطالب به المتضرر لجبر ضرره، إذ يعتبر التعويض هو الجزائر المدني الذي يوقعه المشرع الجزائري على الشخص الذي وقع منه الخطأ (خطأ المحافظ العقاري) وبهدف إلى جبر الضرر الحاصل مهما كانت جسامته الضرر.

على أن المضرور- في الغالب من الأحوال - يختار الدولة هدفاً في مقاضاته، وذلك إبعادا لخطر إعسار المحتمل للمحافظ العقاري، فيقيم دعواه في المسؤولية على الدولة، وعليه أن يثبت توفر الشروط التي تقتضيها هذه المسؤولية والتي من بينها ارتباط خطأ الموظف- المحافظ العقاري- بالوظيفة التي عهدت إليه، لذا كان لا بد لهذا الشرط من أثر خاص على الدولة في تحمل عبء التعويض، نظراً لأن مرتكب الخطأ في مسؤولية الدولة هو المحافظ العقاري في جميع الأحوال - نظراً لكون تلك المسؤولية من قبيل المسؤولية عن الغير [67] ص 228.

وحتى يتضح لنا ذلك بصفة جلية فسننتطرق في الفرع الأول إلى كيفية تحريك دعوى التعويض، والفرع الثاني نخصه بالحديث عن كيفية تقدير التعويض.

1.1.2.2.2. تحريك دعوى التعويض

يجوز أن يكون أول عمل يقوم به الشخص- المدعي- المضرور وقبل مباشرتها (الدعوى) هو توجيه تظلم إداري مسبق إلى الجهة التي تعلق المحافظة العقارية، وهي المديرية الولائية للحفاظ العقاري. فإذا كان ردها مقنعا فلا داعي لرفع هذه الدعوى، أما إذا كان ردها غير مقنع يجوز رفع الدعوى أمام الجهات القضائية المختصة، أما عن إجراءات رفع هذه الدعوى فالمادة 112 من المرسوم 63/76 تشير أنه يقدم طعن بموجب عريضة مكتوبة موقعة من قبل صاحب الصفة والمصلحة أو ممثله القانوني، وذلك طبقا للمادتين 14 و15، والمواد 815 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والشيء الملاحظ هو أن المشرع لم يحدد كيفية رفع الدعوى والجهة القضائية المختصة بالضبط وإنما اكتفى بذكر عبارة طبق لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية مما يفيد بأن طبيعة الدعوى المرفوعة هي من اختصاص القضاء الإداري طبقا لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وعليه فإنه بالعريضة الافتتاحية المقدمة لدى كتابة الضبط بالمحكمة حيث سيخول للقاضي تقدير الطلبات ثم الإطلاع على وسائل الخصم ثم الفصل في الدعوى، لكن قبل ذلك، فمن له حقا الادعاء؟ وفي مواجهة من –الأطراف- وإلى أي جهة يوجه هذا المقال الافتتاحي- الاختصاص. وداخل أي مدى زمني- الأجل.

1.1.1.2.2.2. أطراف الدعوى

يمكن القول بأن قانون الإجراءات المدنية والإدارية يضمن حق التداعي لكل من توفرت فيه شروط الصفة والأهلية والمصلحة طبقا للمادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. الأطراف الأصلية: يبدو بديهيا بأن طرفي النزاع الأصليين هما المتضرر من إجراءات الشهر العقاري- أو التسجيل أو التشطيب من جهة كمدعي والمحافظ مؤتى الفعل الضار من جهة ثانية كمدعي عليه، وهذا ما حدى بالبعض إلى الجزم بأنها ودون غيرهما الممكن أن يشكلا طرفا النزاع [139]. وقبل الإشارة إلى بعض الأطراف الواجب إدخالها في الدعوى، نشير إلى أنه من جهة أولى، لا يمكن اعتبار الموظف التابع لسلطة المحافظ طرفا ممكن إثارة مسؤوليته وإن كان هو المرتكب الحقيقي للخطأ باعتبار أن المشرع حمل المحافظ شخصا دون غيره مسؤولية الأضرار الناجمة عن الشهر العقاري، إذا كانت ناجمة عن أعمال من اختصاصه سواء أدها مباشرة أو تمت تحت إشرافه. ومن جهة ثانية، فإن المقصود كذلك نائبه الذي يحل محله حالة غيابه لأي سبب كان – فهو يكتسب صفة المحافظ بما فيها جانب المسؤولية اللصيقة بمهام المحافظ، ومن جهة ثالثة فالعبرة بصفة محافظ لا بكونه رئيس

المصلحة بحيث يمكن أن يكون مكلف بقسم معين كقسم التسجيل، فإنه والحالة هذه يكون مسؤولاً عن الأخطاء التي قد تلحق بالغير أضرار إخلال التسجيل.

الأطراف المدخلة: باعتبار إمكانية تداخل المسؤوليتين المدنية والإدارية في حالة مسؤولية المحافظ وكذلك اعتباراً لإمكانية حلول الدولة محل المحافظ في حالة إعساره بالتالي إمكانية مديونية الدولة.

فإن الدولة وجب أن تكون ممثلة في شخص وزير المالية ولكن قبل هذا الأخير فإنه كما رأينا سابقاً فإنه طبقاً للمادة 111 من المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر فإن الدولة تمثل محلياً في العدالة من قبل الوالي يساعده في ذلك رئيس مصلحة بالولاية مكلفة بشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية، غير أنه سرعان ما منحت صفة التمثيل القضائي للدولة أمام العدالة لمدراء أملاك الدولة المختصين محلياً طبقاً للقرار المؤرخ في 1992/11/02 الذي تم إلغائه بموجب القرار المؤرخ في 199/02/20 وأصبحت صفة تمثيل الدولة قضائياً مقتصرة على مايلي:

المدير العام للأملاك الوطنية في القضايا المتعلقة بأملاك الدولة والحفظ العقاري وهذا ما أكدته المذكرة رقم 1868 المؤرخة في 1998/05/12 وهذا في الدعاوى المرفوعة أمام المحكمة العليا، مجلس الدولة ومحكمة التنازع.

مديري أملاك الدولة ومديري الحفظ العقاري بالولايات كل فيما يخصه في القضايا المتعلقة إما بأملاك الدولة أو الحفظ العقاري، وهذا في الدعاوى المرفوعة أمام المحاكم والمجالس القضائية- المحاكم الإدارية- الغرف الإدارية- إلى حين تعميم وتشبيد كل المحاكم الإدارية بدل الغرف الإدارية بالمجالس القضائية.

مع الملاحظة أن المشرع المغربي جعل الوزير الأول طبقاً لنص المادة 415 من قانون المسطرة المدنية ويعتبر إجراء جوهرياً، من النظام العام يؤدي إلى عدم قبول الدعوى [238] ص 62. وإلى جانب الوزير الأول فإنه طبقاً لنص المادة 514 من قانون المسطرة المدنية نجد أنه كلما كانت الطلبات تستهدف التصريح بمديونية الدول أو إدارة عمومية أو مكتب أو مؤسسة عمومية للدولة في قضية لا علاقة لها بالضرائب والأملاك المخزنية وجب إدخال العون القضائي للملكة في الدعوى وإلا كانت غير مقبولة [87] ص 425.

وفضلاً عن هذين الطرفين يمكن إدخال صندوق التأمين عملاً بالفصل 100 من ظهير التأمين العقاري، وكذلك يتم إدخال المحافظ العام باعتباره الرئيس التسلسلي، فضلاً عن وزير الفلاحة باعتبار تبعية مديرية المحافظة لوزارة الفلاحة، وعموماً من كل ما سبق يمكن تصور الأطراف في دعوى التعويض المرفوعة ضد المحافظ العقاري كالتالي:

المتضرر من جهة كمدعي

والمحافظ العقاري من جهة ثانية كمدعى عليه

والدولة في شخص وزير المالية
 ممثلاً من طرف المدير العام للأموال الوطنية أمام المحكمة العليا، مجلس الدولة ومحكمة
 التنازع .
 أو ممثلاً من طرف مديري أملاك الدولة ومديري الحفظ العقاري بالولايات كل فيما يخصه، إما
 بأموال الدولة أ، الحفظ العقاري.
 وهذا أمام المحاكم والمجالس القضائية – المحاكم الإدارية- الغرف الإدارية.

2.1.1.2.2.2. الاختصاص

الاختصاص هو توزيع العمل بين الجهات القضائية المختلفة وتنشأ فكرة الاختصاص بسبب تعدد
 المحاكم، وجوب تقسيم العمل بينها، إما بسبب نوع القضية أو قيمتها أو بحسب المكان الذي توجد فيه
 المحكمة.

وبالتالي فالاختصاص هو السلطة المسندة لكل هذه المحاكم والجهات القضائية فالاختصاص قد
 يكون نوعياً أو محلياً [88].

الاختصاص المحلي: القاعدة التقليدية في الاختصاص المحلي أو الإقليمي تقتضي بأن يسعى
 المدعى وراء المدعى عليه طبقاً للمادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بمعنى أن المحكمة
 المختصة هي التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه والموطن إما أن يكون حقيقياً أو مختاراً أو
 قانونياً.

فالأول هو المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة أو محل إقامته المعتادة المشهورة. أما الثاني فهو
 المكان الذي يتخذه الشخصي لنفسه لتنفيذ عمل قانوني معين، أما الثالث والأخير فهو المكان الذي يتخذه
 الشخص موطناً له إلا أن القانون قد يلزم الشخص في بعض الحالات بموطن معين... وكذلك الحال
 بالنسبة للموظف العمومي- المحافظ العقاري- فقد اعتبر القانون موطنهم في المكان الذي يمارس فيه
 وظيفته أي مكان تعيينه طبقاً للمادة 804 الفقرة 04 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [88] ص
 176، 180.

والمادة 39 الفقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية فإن للمدعي في دعاوى التعويض الحق في
 رفع دعواه أمام المحكمة التي وقع فيه الفعل المسبب للضرر.

وبالتالي فطلب التعويض في مواجهة المحافظ يأخذ بالموطن القانون لهذا الأخير والمحدد في
 المادة 804 في فقرتها 04 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي يتطابق غالباً والمحل الذي وقع
 فيه الفعل الضار- الفعل المسبب للضرر- والملاحظ أنه بالرغم من وضوح هذه المقترضات إلا أنه يثور

تساءل حول أي موطن يأخذ به المدعي هل يأخذ بالموطن الحقيقي أم الموطن القانوني للمحافظ العقاري وخاصة عند استقالته أو إحالته على التقاعد؟

فعموماً يمكن للمتضرر من أعمال المحافظ رفع الدعوى أمام المحكمة التي يقع في دائرتها مقر سكناه أي الموطن الحقيقي وفي حالة ما إذا كان مازال يزاول مهنته فإن المتضرر يرفع دعواه أمام المحكمة التي يتواجد بها مقر عمل هذا الأخير أي المحافظة المعين بها طبقاً للفقرة 04 من المادة 804 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الاختصاص النوعي: إن تداخل الأسس التي يمكن أن تبنى عليها مسؤولية المحافظ جعل إمكانية تداخل مسؤوليته ومسؤولية الدولة واردة خاصة طبقاً للمادة 23 من الأمر 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

فإذا كانت القاعدة واضحة وهي أن الخطأ الشخصي يتحمل مسؤولية المحافظ بالتالي فالنظر في هذه الحالة يرجع للمحاكم العادية بينما تتحمل الدولة مسؤولية الخطأ المصلي بالتالي فالنظر هذه المرة يرجع إلى المحاكم الإدارية، قلنا إذا كانت هذه القاعدة واضحة، فإن تكييف طبيعة الخطأ ليست دائماً واضحة المعالم، وإن كان الأمر يخلق إشكالات ملحوظة قبل إحداث المحاكم الإدارية لأن الجهة المختصة كانت واحدة، مقابل ازدواجية القانون، فالمحكمة الابتدائية باعتبار ولايتها العامة كانت تبت في دعاوى التعويض بصفة عامة، مقابل أعمال القانون الخاص في مواجهة الخواص، وتطبيق قواعد القانون الإداري في مواجهة أشخاص القانون العام.

والملاحظ أنه حتى مع إحداث المحاكم الإدارية فإن تأسيس مسؤولية المحافظ على أساس المادة 23 من الأمر 74/75 المشار إليه أعلاه لا يثير إشكالات بحكم أنه صريح الدلالة على أن الدولة تتحمل أخطاء المحافظ العقاري أثناء ممارسة مهامه والتي تلحق أضراراً بالغير، ولكن الإشكال هو في إمكانية تداخل المسؤوليتين الإدارية والمدنية التقصيرية وفي هذا السياق يقول حسن السيمو «...وهنا يثور تساؤل حول الجهة القضائية المختصة وهي المحكمة الإدارية أم المحكمة الابتدائية، وللجواب على هذا التساؤل ينبغي الرجوع إلى طبيعة النزاع وكيفية رفعه إلى هذه المحكمة أو تلك فإذا ثبت أول الأمر أن الخطأ جسيم شخصي يجب على المتضرر رفع طلب التعويض إلى القضاء العادي وذلك لانتهاء صفة المسؤولية الإدارية، ما دامت الدولة غير طرف في الدعوى، وما دام طرفها الحقيقيين هما: المتضرر والموظف المرتكب للخطأ الشخصي أي المحافظ .

أما إذا كان هناك شك في طبيعة ظروف الدعوى أو في صعوبة تكييفها وفضل المتضرر رفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية، فلا يخلو الأمر من فريضة: أولهما أن المحكمة إذا ما تأكدت من أن الخطأ جسيم شخصي وسيترتب عليه انعدام المسؤولية الإدارية فإنها ستصرح لا محالة بعدم الاختصاص، وثانيهما أنها إذا ما ثبت لها أن المسؤولية الإدارية قائمة كلباً أو جزئياً فإنها في كلتا

الحالتين ستتصدى لطلب التعويض ويحكم لصالح المتضرر، دونما حاجة إلى التصريح بعد الاختصاص بالنسبة للجزء الذي قد يتحملة الموظف والنتاج عن خطأه الجسيم – الشخصي- لأن القاضي الإداري في هذه الحالة يصبح قاضيا أصليا لكل من التعويض المؤسس على المسؤولية الإدارية والتعويض المؤسس على المسؤولية الشخصية، استنادا إلى حسن سير العدالة».

والملاحظ أن الاختصاص النوعي من النظام العام طبقا للمادة 807 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذ يمكن لأي طرف من أطراف الدعوى أن يثيره في سائر أطوار الدعوى سواء أمام محكمة أول درجة أو حتى أمام المحكمة العليا، ويجب كذلك على المحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها إذا كانت غيره مختصة نوعا لثبت في الطلب، ولو لم يطلب منها الأطراف ذلك.

ومما سبق نجد أن القضاء العادي هو المختص بالنظر في دعاوى المسؤولية المدنية والجنائية، فيما إذا كان خطأ المحافظ يشكل جرما يعاقب عليه القانون الجنائي أما الأخطاء المصلحية فيختص بها القضاء الإداري، لكن المشكل المطروح هنا هو صعوبة تكيف الأخطاء الصادرة عن المحافظ فيما إذا كانت مصلحية أو شخصية [141] ص 76، 77، 78. وعموما فإن الاختصاص القضائي يعود كما رأينا إلى إحدى الغرف المحلية الموجودة على مستوى إحدى المجالس القضائية، وهذا على أساس أن قرارات المحافظ العقاري تصنف ضمن القرارات الإدارية.

ولهذا فإن دور الأساس المعتمد لمساءلة المحافظ العقاري تكيف الخطأ أهو شخصي أو مصلحي في تحديد الاختصاص النوعي.

3.1.1.2.2.2. أجل تقادم دعوى مسؤولية المحافظ العقاري

إن موقف المشرع الجزائري كان واضحا فيما يخص أجل رفع دعوى المسؤولية ضد الدولة وهذا على اعتبار أن هذه الأخيرة تكون مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسته لمهامه طبقا للمادة 23 من الأمر 74/75 المشار إليه أعلاه.

ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدول كما رأينا سابقا ترفع خلال عام ابتداء من اكتشاف فعل الضرر وتتقادم بمرور خمسة عشرة سنة من ارتكاب الخطأ، وعموما فإن أجل عام لرفع الدعوى ضد الدولة هو أجل مسقط في حالة عدم احترامه لا يجوز للمتضرر رفعها، غير أنه مقابل ذلك فإنه تم تقييد رفع الدعوى ابتداء من اليوم الذي اكتشف فيه الضرر، وهذا أمر صعب التحديد من طرف القاضي.

وفي المقابل نجد موقف المشرع المغربي من أجل رفع الدعوى كان غامضا يحد صورة واضحة وحاسمة الآجال التي يمكن أن تقيد داخلها دعوى المحافظ مما أثار جدلا وخلافا حول هذه الآجال.

فأما القضاء المغربي فنجده في هذا الصدد غير مستقر في إصدار أحكامه، ففي بعض أحكامه نجده يعتمد على أحكام الفصل 387 ق ل ع وفي أحكام أخرى يأخذ بأحكام الفصل 106 من ق.ل.ع أي قانون التزامات والعقود الذي يجعل التقادم هو خمس سنوات من علم المتضرر بواقعة الضرر والمتسبب فيها.

وتضاربت آراء الفقهاء أيضا في هذا الصدد، فهنا من ذهب إلى أن هذه الدعوى يمكن أن تقام طيلة ممارسة المحافظ لمهامه وعلى أكثر تقدير خلال 15 سنة وهناك من ذهب إلى أن تقادم الدعوى يكون بمدة انصرام أجل الكفالة المحددة في الفصل 08 من القرار الوزاري المؤرخ في 04 يونيو 1915.

وأمام تضارب هذه الآراء سواء على مستوى الفقه أو القضاء المغربي فإن التقادم الواجب الاعتداد هو الفصل 106 من ق.ل.ع حيث أنه حدد بشكل صريح مدة تقادم جميع الدعاوى المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية وهي مدة خمس سنوات تبتدئ من الوقت الذي بلغ فيه إلى علم المتضرر الضرر ومن هو المسؤول عنه وتتقادم في جمع الأحوال بمضي عشرين سنة تبتدئ من وقت حدوث الضرر [106] ص 237.

وبهذا يكون قد حولنا الوقوف عند الأطراف الممكن تمثيلها في دعوى مسؤولية المحافظ وكذلك عند الجهة المختصة إقليميا وكذا نوعيا، كما حاولنا تأطير المدى الزمني لإمكانية إثارة هذه الدعوى ولهذا نصل إلى إجراءات رفع الدعوى.

4.1.1.2.2.2. إجراءات رفع الدعوى

إن الإجراءات المتبعة في القضايا الإدارية لا تختلف بكيفية ملحوظة عن الإجراءات المطبقة في القضايا المدنية.

وكما سبق الإشارة إليه فإنه يجوز أن يكون عمل يقوم به الشخص هو تقديم عريضة افتتاحية – بعدما يرفع تظلما بالإجراءات التي سبق الإشارة إليها ويفصل فيه بالرفض (أي الرد كان غير مقنعا) وهذا طبقا للمادة 12 من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه وكذلك المادتين 14 و15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أمام القضاء الإداري – أي الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي- إلى حين تعميم وتأسيس المحاكم الإدارية المستقلة- وهذه المرحلة الأولى هي من الأهمية بمكان باعتبار الدور الذي تلعبه في تحديد مصير الدعوى، فاختصاص المحكمة بتأسيس على ما ورد في الطلب الأصلي المتضمن بالمقال الافتتاحي، وهو الذي يؤطر كذلك سلطة القاضي بعد أن يقر له بالاختصاص، بحيث ليس له أن يقضي بأكثر مما طلب منه، أو بما تم يطلب منه- إعمالا مبدأ حياد القاضي- أي أن العريضة الافتتاحية هي الأساس في تكييف دعوى التعويض [85] ص 236، وهذا ما يفترض في طالب التعويض

في مواجهة المحافظ أن تتسم طلباته بالدقة في التحديد وفي الأساس المعتمد عليه والجهة الموجهة إليها[85] ص 238 - لأن المحكمة لا يجوز لها تغيير أساس الدعوى من تلقاء نفسها وإلا كان حكمها مشوباً بالقصور ومخالفاً للقانون، بالمجلس أو المحكمة والعريضة الافتتاحية تقيد على مستوى كتابة الضبط، طبقاً للمادة 16 و 17 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهذا بعد دفع الرسوم القضائية ليتم بعد ذلك تقييد الدعوى في سجل معد لذلك حسب الترتيب التسلسلي لتلقيها وتاريخها، مع بيان أسماء الأطراف وكذا تاريخ الاستدعاء لتحال بعد ذلك على الكتابة الخاصة لرئيس المحكمة، هذا الأخير يقوم بتعيين القاضي المقرر في القضية طبقاً للمادة 844 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبمجرد إحالة الملف على القاضي المقرر يتخذ هذا الأخير جميع الإجراءات التي يراها ضرورية لجعل القضية جاهزة للحكم - ومن ضمن هذه الإجراءات يمكن له بناء على طلب الأطراف أو أحدهم أو تلقائياً أن يأمر قبل البث في جوهر الدعوى بإجراء الخبرة أو المعاينة والانتقال إلى الأماكن والبحث ومضاهاة الخطوط أو أي إجراء من إجراءات التحقيق أي التدابير الأخرى للتحقيق طبقاً للمواد على التوالي 858 و 859 و 861 و 862 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ولعل هذه الإجراءات هي الحاسمة باعتبار أنها المرحلة التي يطلب فيها المدعي إثبات ما يدعيه أي أن عليه إثبات خطأ المحافظ والضرر الذي يدعي أنه أصابه ثم قيامه علاقة السببية بينهما، وهذا أمر ليس باليسير[142] ص 39 - مع تبليغ نسخة من العريضة الافتتاحية للمحافظ وتحديد تاريخ الحكم في القضية.

فإذا كانت الدعوى واضحة جلية، أو إذا أقر المدعي عليه ما جاء فيها فإن القاضي يصدر حكمه بدون اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق، إما إذا كانت الدعوى غامضة أو أنكر المدعي عليه- المحافظ العقاري- إدعاء المدعي كله أو بعضه فإن القاضي لا يستطيع في هذه الحالة الحكم بما لم يثبت لديه- والإثبات في معناه القانوني هو تقديم الدليل أمام القاضي بالطرق الجائزة على وجود واقعة قانونية متنازع فيها بين الخصوم، لأن الحق يكون عديم القيمة إذا ما عجز صاحبه عن إثبات وجوده.

إذا تم التحقيق في الدعوى وانقضت آجال تقديم الردود واعتبر القاضي المقرر، أن القضية أصبحت جاهزة للحكم فيها أصدر أمره باختتام التحقيق طبقاً للمادة 852 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصها: «عندما تكون القضية مهياًة الفصل، يحدد رئيس تشكيلة الحكم تاريخ اختتام التحقيق بموجب أمر غير قابل لأي طعن».

وعين تاريخها للجلسة مع تبليغ الأمر بالاختتام لأطراف الدعوى طبقاً لأحكام المادة 852 الفقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولا يتم قبول أية مذكرة أو مستند لتدخل القضية بعد ذلك للمداولة طبقاً للمادة 854 الفقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية، مع تحديد تاريخ النطق بالحكم طبقاً للمواد 874 إلى 876 من قانون إجراءات المدنية والإدارية، وبالنطق بهذا الأخير يقيد في سجل الجلسة، كما تعمل كتابة الضبط على تحرير الأحكام حسب تاريخ صدورها لتوضع رهن إشارة

الأطراف لممارسة حقوقهم (طبقاً للمادتين 894 و 895 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، لتنتقل بعد ذلك إمكانية اللجوء لمرحلة الاستئناف داخل أجل شهرين (60 يوماً) من تاريخ التبليغ. وإذا لم يصدر القاضي أي رئيس تشكيلة الحكم الأمر باختتام التحقيق يعتبر التحقيق منتهياً ثلاثة (03) أيام قبل تاريخ الجلسة المحددة طبقاً للمادة 853 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وفي ختام الحديث عن إجراءات دعوى مسؤولية المحافظ العقاري نشير إلى أن القاعدة في موضوع المصاريف القضائية أن يتحملها الخاسر للدعوى سواء كان من الخواص أو إدارة عمومية – طبقاً للمادة 896 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تحيلنا إلى المواد 471 وحتى المادة 422 من قاننون الإجراءات المدنية والإدارية وخاصة المادة 419 من نفس القانون- على اعتبار أن الدعوى لا تنقص من الحق.

2.1.2.2.2. كيفية تقدير التعويض

إذا قام المدعي – المتضرر- بتحريك الدعوى مراعيًا ما سبق الإشارة إليه، الأطراف، الاختصاص، الآجال لرفع الدعوى- وتمكن من إثبات ما يدعيه، وتكونت لدى القاضي قناعة بصواب ما يدعيه كان له الحق في التعويض، وهو جزاء مسؤولية المحافظ وهو المقابل الذي يطالب به المتضرر لجبر ضرره، والقاضي هو الذي يقوم بتقدير هذا التعويض، وشروط استحقاقه بصفة عامة هي نفس شروط المسؤولية والمتمثلة في الخطأ والضرر والعلاقة السببية [93] ص 7. والتعويض إذن هو الوجه الآخر للضرر، إذ بانتفاء هذا الأخير ينتفي التعويض، ولا تقوم للمسؤولية التقصيرية أية قائمة، وفي باب المسؤولية التقصيرية يعوض عن كل ضرر مباشر، متوقعا كان أم غير متوقع، كما يعوض عن الضرر المادي عادة وليس عن الضرر المعنوي، أو النفسي، فلا يتوقع من خطأ للمحافظ، إلا أن يؤدي إلى ضرر مادي، بهذا الأخير يمكننا تجاوزت بغته بأنه يشمل داخله الضرر المعنوي، وفي حالة التسليم بهذا الأخير، فإن الذي يظهر ويبرر خلال كل مراحل الدعوى هو الضرر المادي، والي يمكن أن يتجلى في ضياع الملكية أو جزء منها أو لحق من الحقوق على هذه الملكية وكونه هذا الخطأ هو مادي في الحقيقة وإن غلق برداء قانوني، وهو ما يبرر كون التعويض يقدر من طرف القاضي بصيغة المادة والنقد.

وما دام التعويض في المسؤولية التقصيرية [157]، يقابل وجوباً الضرر، فإن هذه المقابلة يجب أن تكون شاملة وصورة مطابقة من حيث الشكل والجوهر وما دام التعويض بهذه الصورة هو جزاء المسؤولية، فإنه "يعني جبر الضرر الذي لحق بالمتضرر، سواء كان ذلك الضرر مادياً أو معنوياً، ومهما كان أساس المسؤولية أي سواء كان على أساس الخطأ أو على أساس المخاطر أو على أساس المساواة أمام التكاليف العامة، ولأن القانون المدني يجيز أن يكون التعويض عينياً أو نقدياً، إلا أن

التعويض يكون نقدا في المجال الإداري، وإن كان الأصل العام واحد في القانونين فيما يتعلق بمبدأ التعويض الكامل، حيث يشمل التعويض ما لحق المتضرر من خسارة وما فاتته من كسب [81] ص 464.

ومهما يكن من صور التعويض غالبا في دعاوى المسؤولية التقصيرية المدنية، إلا أن تصور أن يكون غير ذلك وكيفما كان التعويض، فالمهم فيه أن يكون كاملا وكافيا لتغطية الخسارة التي لحقت بالمدعي فعلا والمصروفات الضرورية التي اضطر أو سيضطر إلى إنفاقها لإصلاح نتائج الفعل الذي ارتكب أضرارا به، وكذلك ما حرم منه من يقع في دائرة الحدود العادية لنتائج هذا الفعل [107] ص 365.

وعموما فإن موضوع التعويض يطرح مجموعة من الأسئلة وهي كالتالي:

- متى ينشأ الحق في التعويض؟
- متى يتم تقدير التعويض؟
- وما مدى هذا التعويض؟
- وهل تؤثر درجة الخطأ عند تقدير قيمة التعويض؟
- ما مدى إمكانية التعويض عن الضرر المعنوي؟
- وهل يشكل التعويض الحل الأمثل.

أسئلة سنحاول الإجابة عليها بمقارنتها قدر المستطاع بحالة مسؤولية المحافظ العقاري وذلك من خلال الفرعين التاليين:

1.2.1.2.2. ضوابط عامة للتعويض

التعويض «هو واحد لكل درجات الخطأ، إن الخطأ لا قيمة له إلا في إسناد المسؤولية ولا علاقة له بتقدير التعويض، وإنما القاعدة هي دائما التعويض الكامل الذي يشمل الخسارة التي لحقت بالمدين أو ما فاتته من كسب كما يشمل الضرر الأدبي والمادي، ويقدر تقديرا موضوعيا بحثا بالنسبة إلى المضرور جسيما لحقه من ضرر، خسارة على وجه الخصوص وتقديرا موضوعيا بحثا بالنسبة للمسؤول فلا يؤخذ في الاعتبار مدى يساره أو عدم ثراه» [99] ص 972.

وقد يكون عينيا كما قد يكون نقديا، إلا أنه في حالة مسؤولية المحافظ لا يمكن تصور التعويض إلا نقديا أي عبارة عن مبلغ مالي بهدف جبر الضرر.

ولقد تطرق المشرع الجزائري إلى التعويض في نص المادة 132 من القانون المدني الجزائري التي تنص على مايلي: «يعين القاضي طريقة التعويض طبا للظروف ويصح أن يكون التعويض مسقطا، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدني بأن يقدر تأمينا.

ويقدر التعويض بالنقد، على أنهى للقاضي، تبعا لظروف وبناء على طلب المضرور أو يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن تحكم وذلك على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالعمل غير المشروع».

والقاعدة العامة في التعويض هو أن يكون عينيا أي الوفاء بالالتزام عينا وهذا في الالتزامات التعاقدية بحيث يتفق على التزامات المدين مقدما، أما بالنسبة للالتزامات التقصيرية، فإن الأصل هو التعويض بالمقابل سواء أكان هذا المقابل نقديا أو غير نقدي، وإن كان الغالب أن يكون نقدا.

غير أنه إذا كانت هذه القاعدة في القانون المدني، فإنها تعدل قليلا في القانون الإداري، فجزاء المسؤولية هنا باستمرار هو التعويض النقدي بحيث يستبعد التعويض العيني حتى ولو كان ممكنا عمليا [66] ص 484، وتفسر القاعدة هنا بأسباب عملية وقانونية.

فمن الناحية العملية: يفسر هذا المسلك بأن التعويض العيني إذا كان ممكنا، فإنه سيتم على حساب المصلحة العامة، إذ يجب أن يهدم كل ما تم من تصرفات إدارية لتحقيق منفعة خاصة، وقد يؤدي ذلك إلى شل الإدارة.

كما أن التعويض العيني سيكون في الغالب مصحوبا بتعويض نقدي، لأن النوع الأول إذ أمكن أن يزيل آثار الضرر بالنسبة للمستقبل، فإنه لا يحقق هذا الأثر بالنسبة للماضي.

أما من الناحية القانونية: فالأمر يتعلق بموقف القاضي من الإدارة، فاستقلال الإدارة عن القضاء يتنافى مع تحويل القاضي سلطة إصدار أوامر للإدارة، وهو ما لا يمكن تحقيق التعويض العيني إلا عن طريقه.

زمن نشوء الحق في التعويض:

هناك ثلاثة آراء أساسية، أول يعتبر الحق في التعويض ينشأ من تاريخ المطالبة القضائية به، بينما الرأي الثاني يعتبر نشوء الحق في التعويض يكون عند صدور الحكم بالتعويض [108] ص 26 إلا أن الرأي الراجح هو ما عبر عنه الأستاذ مأمون الكزبري بقوله: «العمل غير المشروع هو مصدر الحق في التعويض فإن تحقق الضرر من وقت صدور هذا العمل وجد الحق في التعويض من ذلك الوقت، أما إذا حصل بعد مضي زمن على اقتراف العمل الخاطيء فإن الحق لا يوجد إلا من وقت تحقق الضرر لأن هذا الوقت هو الذي تكتمل فيه أركان المسؤولية» وعليه فلا ينشأ حق المتضرر في التعويض إلا بتضريره من فعل المحافظ الخاطيء أو إهماله.

أما إن كان الضرر لم يتحقق بعد وأمكن تلاقيه، كأن يكون أجل الطعن لا زال مفتوحا ولم يضع الحق بعد، فالأولى الطعن في قرار المحافظ باعتبار إمكانية تلاقي الخطأ، أما إن انقضى أجل الطعن وضاع الحق فإنه في هذه الحالة يقوم الحق في التعويض، وإذا كان وقت الضرر هو نفسه وقت نشوء الحق في التعويض فما هو التاريخ الذي يعتد به في تقدير التعويض؟

بشأن التاريخ الذي يعتد به في تقدير التعويض؟ فالمسألة بالغة الأهمية وبالأخص في مجال العقار الذي لا يعرف استقرارا يضمن بقاء التعويض مناسباً بين مرحلة نشوء الحق في التعويض ومرحلة النطق بالحكم هنا أيضاً انشطر الفقه إلى قسمين:

الرأي الأول: يعتبر أن تقدير التعويض يجب أن يكون يوم تحقق الضرر أي تاريخ نشوء الحق في التعويض اعتماداً على العناصر التي كانت متوفرة آنذاك وهذا رأي تجاهل التطورات الممكن أن تلحق الضرر نفسه، وإمكانيات تحول القيمة النقدية للعقار بشكل قد يجعل التعويض المحكوم على أساس القيمة الثابتة تاريخ نشوء الحق في التعويض غير عادل مقارنة مع وقت صدور الحكم.

الرأي الثاني: وهو الراجح، يعتد بتاريخ النطق بالحكم كتاريخ للتقدير النهائي للتعويض الواجب لغير الضرر وهو رأي جمهور الفقه المغربي وكذلك القضاء.

هذا الاتجاه من شأنه ضمان عدالة التعويض وبخاصة في مواضيع ذات الصلة بالميدان العقاري فتعين قيمة الضرر أساسي لنيل تعويض مناسب حيث غالباً ما يلجأ الأطراف إلى الخبرة [90] ص 606 بغية تقييم حقيقي للقيمة الحالية للعقار، على اعتبار أن قضايا الشهر العقاري غالباً ما يتطلب البث فيها وقتاً طويلاً، يمتد لسنوات عدة، الشيء الذي المتضرر تحمل تكاليف انخفاض القيمة النقدية أو العقارية الذي قد يطرأ بين وقت حدوث الضرر ووقت النطق بالحكم، وتجدر الإشارة هنا أن المتضرر تطوره هو قيمة الضرر وليس الضرر نفسه خلافاً مثلاً للأضرار الجسدية حيث تطور هذه الأضرار متصور، أما فقدان الحق العيني فهو نهائي تام فلا يمكن أن يفقد الحق في الملكية مرتين.

إذن الحق في التعويض ينشأ وقت وقوع الضرر وتقديره يتم تاريخ النطق بالحكم لكن ما مدى

هذا التعويض؟

مدى التعويض:

يجب تعويض الخسارة التي لحقت المدعي فعلاً والمصروفات الضرورية التي اضطرر أو سيضطر إلى إنفاقها لإصلاح نتائج الفعل الذي ارتكب إضراراً به وكذلك ما حرم من تقع في دائرة الحدود العادية لنتائج هذا الفعل، ويجب على المحكمة أن تقدر الأضرار بكيفية مختلفة حسبما تكون ناتجة عن خطأ المدين أو تبليسه والمبدأ الذي يحكم التعويض هو وجوب أن يكون كاملاً، أي أن يغطي الضرر ويجبره كاملاً [143] ما دام هذا الأخير ممكن التحديد بشكل دقيق، وهو ما يتيسر على المستوى العقاري بحيث يشكل اللجوء إلى الخبير خير مخرج للأطراف من جهة وللقضاء من جهة ثانية إشكالية التقييم الحقيقي لقيمة العقار.

والتعويض الكامل يعني في نفس الوقت لا يزيد التعويض عن الضرر [108] ص 855 خاصة

وأن المدعي غالباً ما يجنح إلى الرفع من قيمة طلباته، فإذا كان القاضي مقيداً بطلبات الأطراف وألا

بتجاوزها فإن ذلك لا يحجر على سلطته التقصيرية بالتالي فاستجابته وجب أن تكون في حدود القيمة الحقيقية للضرر وإلا صار في الحكم إثراء للمدعي على حساب المدعي عليه.

وحتى يكون التعويض عادلا وجب مراعاة ظروف المضرور وإسهامها في إحداث الضرر- ومع ذلك لا يجب أن يفهم من ذلك غناء المضرور أو فقره، أو تلقيه لمساعدة من جهة معينة، وإنما فقط الظروف التي أسهمت من جانبه في إحداث الضرر كعيب في البيانات التي ألى بها للمحافظ مثلا أما أن يكون له أملاك كثيرة بحيث أن الحق في فقده أمام هذه الأملاك لا يشكل أهمية كبرى لهذا لا يؤثر في قيمة التعويض نفس الشيء من جانب المحافظ بحيث أن عناء أو فقره أو إمكانية حلول الدولة أو صندوق التأمين عند المشرع المغربي كلها عوامل غير مؤثرة في تحديد التعويض بحيث يضل الضرر هو البوصلة في تحديد التعويض.

فإذا كان قد أسهم في إحداث الضرر، فليس من العمل في شيء تحميل المحافظ عبء إصلاح الضرر كله وإنما وجب تشطير التعويض في حدود إسهام كل طرف [109] ص 866. وخلافا لذلك فلا يعتد بحجم خطأ المحافظ ما دام موجبا للمسؤولية فالعبرة دائما بالضرر الذي أصاب المتضرر وإن كان المشرع صار خلاف ما استقر عليه الفقه [108] ص 866. هذا علما أن المتضرر لا يهيمه بأي حال جسامه الخطأ، توافر عنصر التدليس بقدر ما يهيمه تعويضه عن الضرر الذي أصابه فكم من خطأ يسير أحدث أضرار جسيمة والعكس صحيح [72] ص 495.

وفي ختام تحديدها لمدى الضرر يمكن طرح مسألة تعويض الضرر المعنوي حيث وكما سبق الإشارة في معرض حديثنا عن الضرر المعنوي إلى استقرار التعويض عنه وكذلك إلى إمكانية تصوره كنتيجة لخطأ المحافظ وإن كان على المستوى العملي لم نصادف أية حالة تم خلالها مطالبة المحافظ بالتعويض عن الضرر المعنوي، فإننا مع ذلك نعبد طرح أنه لا مبرر لاستبعاد التعويض عن هذا الضرر كلما بلغ أحد موجبا للتعويض عنه وذلك حتى يتحقق مبدأ التعويض الكامل وبشكل صحيح.

وما قيل آنفا يدفعنا إلى طرح تساؤل ذي شقين، أول ينصرف إلى مدى السلطة التقديرية للقاضي في تحديد التعويض، وثان ينصرف إلى مدى إمكانية اعتبار التعويض بمثابة الحل الأمثل لجبر الأضرار الممكن أن يصاب بها المتضرر من الشهر العقاري؟

2.2.1.2.2.2. سلطة القاضي في تقدير مدى فعالية هذا الأخير

لا يستطيع القاضي أن يمنح تعويضا يفوق المبلغ المطلوب من طرف المتضرر طبقا للقواعد العامة التي تمنع القاضي على أن لا يفصل أو يحكم بأكثر مما طلب منه، وإلا اعتبر حكمه باطلا وذلك لقضائه أكثر مما طلبه الخصوم، والقاضي هنا له سلطة تقديرية في منحه التعويض [154] ص 92. السلطة التقديرية للقاضي في تحديد التعويض:

إن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية واسعة ومطلقة في تحديد قيمة فكثيرا هي دعاوى التعويض التي لا يحدد فيها الطاعن المتضرر المدعى قدر التعويض المناسب لحجم الضرر الذي لحق به، مما يعطي للقاضي حرية أوسع في تحديد طريقة التعويض؟ ومن ثم الغلاف المادي للتعويض، وفي حالة وروده فيه، ما دام هو الذي له سلطة تقييم جسامته الضرر.

التعويض دون أن يخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا، بل ولا يلزمه تعليل تحديده لمبلغ التعويض بأسباب خاصة، ومع ذلك فلا ينبغي فهم هذه السلطة على أنها حرية شخصية للقاضي خالية من أية ضوابط، وإنما هناك ضوابط عامة وموضوعية يتأطر بها القاضي، أهمها طلبات الأطراف، القيمة الحقيقية للضرر [85] ص 959 بل أن صعوبة تحديد القيمة الحقيقية للضرر لا تعني عن محاولة تقدير مبلغ مناسب لجبره [91] ص 474.

مدى فعالية التعويض:

أكد أن هنا حالات أقر فيها القضاء بضياع حقوق عينية نتيجة خطأ المحافظ، إلا أنه في هذه الحالات على قتلها لم ينظر إلى المشكل إلا على أنه مشكل تعويض ينصرف إلى الجانب المادي لا أقل ولا أكثر وكأن حق الملكية والحقوق العينية الأخرى لا تقاس إلا بقيمتها المادية بدون ارتباط بالواقع الاجتماعي والظروف الحياتية لفاقد التعويض.

إذ أن التعويض يعتبر سوى حلا مسكنا، ذلك أنه لا يعيد الحق بجميع عناصره ومميزاته الاجتماعية والاقتصادية بل لا يعوضه بالمرّة خاصة بالنسبة للفلاح الذي يعيل أسرة تتكون في المتوسط من 06 إلى 08 أعضاء [99] ص 99. بالتالي فالأكيد أن مثل هذا الحل المادي، وفي ظروف معينة لا يخلو من انعكاسات خطيرة [99] ص 95، 100.

ومنطق الأمر يفترض منا أن نذهب إلى القول بإفساح المجال أمام المتضرر لسلك أي الطريقتين- ما دام ممكنا أي إما دعوى التعويض- وفي دعوى شخصية أو دعوى استرجاع الحق العيني الضائع- وهي دعوى عينية.

وقد اقترح الأستاذ محمد ابن الحاج السلمي مجموعة من الحلول للتخفيف من وقع الأضرار التي تترتب على ضياع الحقوق نتيجة الهز العقاري:

جعل التعويض من طرف الدولة عن جميع الحالات حتى يكون المتضرر دائما في مأمن من الدفع بإعسار المحافظ العقاري، وهذا ما أشار إليه المشرع الجزائري في المادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر أين نجد الدولة تحل محل المحافظ العقاري في التعويض للمضرور، ويحق لها الرجوع في حالة الخطأ الجسيم.

إخضاع قرار الشهر لرقابة المشروعية حتى يتسنى إلغاؤه حالة عدم المشروعية وإرجاع الحال على ما كان عليه ما دام ذلك ممكنا [99] ص 103.

الأخذ بالاستثناءات المعمول بها في الأنظمة العقارية المماثلة، والواردة على مبدأ الحجية المطلقة لقرار الشهر وهذه الاستثناءات نص عليها عقد تورانس باعتباره المصدر التاريخي وهي ثلاثة حالات:

إذا ما شهر العقار بطريقة عينية.
إذا وقع خطأ في التحديد

إذا أقام الدعوى أحد الحاملين لشهادة رسم سابقة.

وعموماً يظل التعويض في الوضع الحالي وسيلة المتضرر لجبر الضرر، ومع ذلك هل يعني إصدار الحكم بالتعويض لصالح المتضرر نهاية معاناته مع الإجراءات القضائية التي يفرضها طريق القضاء أم أنها بداية المرحلة الحاسمة باعتبار أن تنفيذ الحكم هو غاية كل سبقت دراسة بالتالي فتعذره يعني إفراغ مسؤولية المحافظ برمتها من جدوى وجودها.

ثم إن تحصيل التعويض ليس بالأمر البسيط باعتبار أم مبالغ التعويض تكون مهمة مما يطرح فرضية إفسار المحافظ وهو الشيء الذي يجعل دعوى الحلول هي الأنسب حل وهذا ما سوف يأتي تفصيله فيما يلي:

2.2.2.2. دعوى الحلول

إن منطق الأشياء يقتضي بأن يتحمل كل ذي وزر وزره وعليه فالمبدأ أن يؤدي المحافظ من ماله الخاص قيمة التعويض إن هي ثبتت مسؤوليته يفترض يسيره، إلا أن تعدد الأسس الممكن اعتمادها لمقاضاة المحافظ، جعلت الدولة اعتباراً للمادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر إحلالها محله في أداء التعويض مع احتفاظها بحق الرجوع عليه.

بخلاف المشرع المغربي الذي جعل جهتين يمكنهما إحلال محل المحافظ العقاري في التعويض عن الأضرار التي قد يسببها للأشخاص وهما الدولة والصندوق الخاص بالتأمين لضمان سداد التعويضات المنجزة عن أخطاء المحافظ العقاري بالإضافة إلى مسؤوليته الشخصية وهذا طبقاً للفصل 100 من قانون الشهر المغربي.

1.2.2.2.2. أداء المحافظ التعويض من ماله الخاص

فمنطق الأمور يجعل المخطئ أولى بتحمل تبعات خطأه، وهو مبدأ كرسه الفصل 80 من قانون الالتزامات والعقود المغربي بحيث ينص على: «أن مستخدم الدولة والبلديات مسؤولون شخصياً عن الأضرار الناتجة عن تدليسهم أو عن الأخطاء الجسيمة الواقعة منهم في أداء مهامهم، وكذلك الأمر بالنسبة للفصل 97 من ظهير التشريع العقاري الذي ينص: «على أن المحافظ مسؤول شخصياً عن الضرر الناتج عن الحالات الواردة في فقراته الثلاث».

إلا أن المحافظ في جميع الأحوال يظل موظفا عموميا يتلقى رابتا شهريا عاديا بالتالي فغالبا ما يدفع بإعساره خاصة وإن يمكن إدخاله صندوق التأمين أو الدولة لدفع التعويض عنه هذا عند المشرع المغربي ولكن في المقابل نستطيع القول أن المشرع الجزائري لم يعرف نظاما خاصا بالتعويض في مجال الشهر العقاري، وإنما الدولة كقاعدة عامة هي التي تتولى لوحدها تحمل جميع التعويضات الناجمة عن الأضرار المترتبة عن الأخطاء الصادرة من المحافظ العقاري باعتباره موظف عام تابعا لها. وهذا لأن من شروط مسؤولية الدولة عن موظفيها هو ارتباط خطأ الموظف بالوظيفة التي عهدت إليه، لذا كان لا بد لهذا الشرط من أثر خاص على الدولة في تحمل عبء التعويض [67] ص 228، نظرا لكون تلك المسؤولية مسؤولية عن الغير في جميع صورها، على أساس تحمل التبعية، وهذا عندما يكون المتبوع ضامنا للأضرار التي يحدثها التابع وليس للمتبوع حق الرجوع على التابع بما دفعه من تعويض على المضرور إلا في حالتي ثبوت الخطأ العمدي أو الجسيم لتابع طبقا للمادة 23 من الأمر [240]74/75 ص 149 وهذا ما ذهب إليه أيضا المشرع العراقي في مشروع القانون المدني العراقي في المادة 411 منه.

وكقاعدة عامة تتولى الجهات الإدارية المختصة بهذا التعويض، وهي المديرية العامة للأموال الوطنية على مستوى وزارة المالية، حيث تخصص مبالغ جزافية لضمان سداد مبالغ التعويض المستحقة لفائدة الأشخاص الذين تضرروا من أخطاء المحافظين العقاريين، وكافة الموظفين التابعين له.

2.2.2.2.2. حلول الدولة محل المحافظ العقاري في أداء التعويض [36] ص 226

هناك جانب من الفقه أقر إلى جانب إحلال صندوق التأمين نطاقا خاصا تحل على مستواه الدولة وهذا عند الدولة التي تعمل بنظام الشهر العيني أين أخذت بنظام التعويض الخاص وهذا على اعتبار أن الشهر يظهر العقارات من الحقوق المثقلة بها، فإن الأشخاص الذين يمكن أن يضاروا بحقوقهم نتيجة خطأ أو غش أو تدليس عند عملية المسح، أو الترقيم عند تأسيس السجل العقاري لهم الحق في التعويض حيرا عما أصابهم من ضرر وهذا بفرض نسبة تضاف إلى رسوم التسجيل [240] ص 148 وهذا ما يعرفه التشريع العقاري المغربي.

وفي نفس هذا الاتجاه أكد المشرع الفرنسي على ضرورة اقتطاع نسبة من الرسوم لضمان التعويض عن الأخطاء المحتمل حدوثها من قبل محافظ الرهن [90] ص 616. ولكن وقبل الوقوف عند التفسير الفقهي لدعوى الحلول هذه، واعتبارا لأهمية الوضع الفرنسي نقف بداية عند دعوى الحلول بفرنسا.

1.2.2.2.2.2. دعوى الحلول بفرنسا

إن الاجتهاد القضائي بفرنسا كان محكماً بفلسفة عميقة تجيب على تساؤلات كبرى بشكل يضمن الصالح العام، في حين أن كل طرح للمسؤولية، إلا وي طرح معه سؤالاً حول الغاية منها، حيث تبرز إجابتان، ضمان حق المتضرر كجواب أول، وعقاب المخطئ كجواب ثاني، واعتباراً لأن الضرر هو الذي يجبر وليس الخطأ، بالتالي كانت الغلبة لجانب ضمان حق المتضرر [239] ص 2323.

هذه النتيجة يبني عليها القضاء الفرنسي وجوب إعطاء الأولوية لإصلاح ضرر الضحية- بصرف النظر عن طبيعة الخطأ ومصدره- في مرحلة أولى- وبعد ذلك وفي مرحلة موالية يمكن الرجوع على مرتكب الفعل الضار والبحث عن نسبة إسهامه وطبيعة خطئه [239] ص 2336.

وقد يبدو للوهلة الأولى أن ذلك مصدر من مصادر التعقيد الإجرائي اعتباراً للحاجة إلى دعوتين على الأقل، لكن يمكن النظر إلى الأمر من زاويته الإيجابية المتمثلة في كون الدعوى الأولى- موضوع دعوى الحلول- محكومة بها حبس أساسي، وهو التخفيف على المتضرر من حيث صعوبات الإثبات، وتعقيد الإجراءات على أن الدعوى الثانية- دعوى الرجوع- لها هي الأخرى مزايا، فالعبرة خلال مرحلة الإحلال بالضرر، أما الخطأ فلا يعد وكونه عنصراً لتحديد الاختصاص بالأساس، بالتالي فلا أهمية للتدقيق في حدوده بالنسبة للأطراف المتداخلة لأن ذلك قد يعيق غاية ضمان تعويض عادل وبسرعة .

بهذا الطرح تمكن القضاء الفرنسي وبعد إقراره في مرحلة أولى بإمكانية الجمع بين الخطأين من الأخذ بمبدأ الجمع بين المسؤولية المدنية والإدارية مع تحويل المتضرر حق الخيار في أن يتابع من يشاء الموظف أو الدولة، وإن كان الغالب أن يتوجه إلى متابعة الدولة في حال الخطأ الشخصي للموظف على اعتبار يسر الدولة المفترض وكذلك اعتباراً للتسيير عليه لكن مع حق الرجوع، هذا الأخير يضل مجرد إمكانية يتحكم في أعمالها هي الأخرى فلسفة معينة تستهدف غايات [108] ص 210.

وقياساً على الوضع بفرنسا يمكن القول بأن المتضرر بإمكانه متابعة الدولة مباشرة وحتى عن الأخطاء الشخصية للموظف العمومي.

2.2.2.2.2.2. دعوى الحلول بالمغرب

أكد أن الأمر على مستوى حلول الدولة محل موظفيها في حالة مسؤوليتهم الشخصية في التشريع المغربي هو على خلاف ما عليه الحال بفرنسا، بحيث طبقاً للمادة 80 من قانون الالتزامات والعقود المغربية فإن الموظف مسؤول شخصياً عن أخطائه الجسيمة، وعن تدليسه بالتالي وجب تحمله لتبعات مسؤوليته، والدولة هنا تلعب دور احتياطي بحيث لا يتصور متابعتها كطرف أصلي وإنما وجب

بداية متابعة الموظف (المحافظ العقاري) مباشرة بعد القضاء بمسؤوليته وإلزامه بالتعويض، وفي حالة ثبوت إفساره فقط يمكن أن تحل محله الدولة كضامن له حماية لحقوق المتضرر.

وهذا يعتبر قيديا يصعب التخلص منه في الوقت الذي تعرف فيه مسؤولية الدولة تطورا وتوسعا لضمانات الخواص.

كما أن المتضرر عن خطأ جسيم هو مطالب بإجراءات قانونية أكثر تعقيدا حيث تتابع المحافظ في مرحلة أولى دون إمكانية التوجه مباشرة إلى الدولة إلا بعد إثبات إفسار المحافظ مما يشكل عبئا ثقيلا على كاهل المتضرر خاصة بالنسبة لعبء الإثبات في مواجهة المحافظ [142] ص 411.

مقابل هذا فالمتضرر من الخطأ اليسير الذي لا تثار معه مسؤولية المحافظ - الشخصية- يتوفر على طريق أيسر بحيث يتوجه مباشرة نحو الإدارة- الدولة- في إطار الفصل 79 من قانون الالتزامات والعقود المغربية مطالبا إياها بالتعويض عن الأضرار الحاصلة له.

3.2.2.2.2. دعوى الحلول في الجزائر

نجد أن المشرع الجزائري قد منح للأفراد المتضررين الحق في الطعن ضد قرارات وأخطاء المحافظ العقاري، أمام الجهات القضائية المختصة، وهذا طبقا للمادة 24 من الأمر 74/75 والتي نصت على مايلي: «تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا»، ويفهم من هذا النص أن الغرفة الإدارية هي المختصة وهي الغرفة الجهوية لأن المحافظ العقاري هو سلطة ولائية وهو ما أكده مجلس الدولة في اجتهاداته.

وحسب المادة 110 من المرسوم رقم 63/76 فإن آجال الطعن في القرار المطعون فيه هي شهرين تسري ابتداء من التبليغ.

كذلك يحق لكل متضرر من تصرفات المحافظ العقاري أن يرفع دعوى تعويض على الدولة طبقا لأحكام المادة 23 من الأمر 74/75 في أجل سنة من العلم بالفعل الضار تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى التي تتقدم في كل الأحوال بخمسة عشرة سنة، حيث نصت المادة 23 من الأمر 74/75 المذكور أعلاه على مايلي: «تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسته مهامه، ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل عام، يحدد ابتداء من اكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى.

وتتقدم الدعوى بمرور 15 عام ابتداء من ارتكاب الخطأ، وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير».

يفهم من هذا النص أن الخطأ الذي يرتكبه المحافظ العقاري أثناء قيامه بإجراءات القيد ويلحق ضررا بالغير ، يترتب عليه مسؤوليته المدنية، إلا أن الدولة هي التي تحل محله أي تقوم مقامه في دفع

التعويض وذلك في حالة الأخطاء الوظيفية العادية، أما الخطأ الجسيم فإن الدولة يمكنها الرجوع على المحافظ العقاري بما دفعته من تعويض، وذلك بتحريك دعوى قضائية ضده من طرف مدير الحفظ العقاري المختص إقليمياً [198]، وبذلك يبقى المحافظ العقاري هو المسؤول الأول والأخير عن أفعاله وأخطائه الضارة بالغير متى كانت أخطاؤه جسيمة.

ويترتب على رفع الدعاوى صدور حكم قضائي من الجهة المختصة، يقضي إما بتدارك المحافظ العقاري لأخطائه، أو بإلزامه بإلغاء جميع الحقوق المكتسبة بهذه الصفة، وإذا تعذر ذلك تم تعويض المتضرر مادياً.

ويلاحظ في هذا المقام أن المشرع في نص مقتضيات المادة 23 من الأمر 74/75 المذكور أعلاه، قد جعل الدولة محل المحافظ العقاري في كل الأحوال ولم يستثن منها إحالة الخطأ الجسيم، ويعتبر هذا من قبيل مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه وهو نفس ما نص عليه المشرع في المادتين 136 و 137 من القانون المدني المعدل بالقانون 10/05، ولا شك أن هذا يوفر الطمأنينة في عمل المحافظ العقاري ويدعم نظام الشهر العيني، لأن حلول الدولة محل المحافظ العقاري في دفع التعويض يجعل من الدولة ضامناً أو كفيلاً موسراً دائماً وقادراً على دفع التعويض في كل الأحوال.

ويفهم أن التعويض يحكم به في حالة تصرف المالك الظاهر المستفيد من الترقيم النهائي في الملكية لفائدة الغير أو في حالة رفض الإشهار من طرف المحافظ العقاري بعد القيد الأول إذا أدى ذلك التصرف في الحقوق التي رفض المحافظ إشهارها لفائدة الغير.

هذا ويلاحظ أن المشرع قد أورد نص المادة 23 والذي يقضي بتعويض المتضررين من أخطاء المحافظ العقاري تحت عنوان القسم الرابع التدابير الرامية إلى ضبط مجموعة البطاقات العقارية والتي تشكل ما يسمى بالسجل العقاري.

وهذا الإجراء أخذت به التشريعات التي جعلت للقيد الأول أثراً مطهراً وذا قوة ثبوتية مطلقة، والذي يترتب عليها عدم إمكانية الطعن في التصرفات المقيدة التي يترتب عليها إضرار بحقوق الغير، في حين أن المشرع الجزائري قد أجاز الطعن فيها من أجل إلغائها، إبطالها وذلك بموجب المادة 16 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 والمتضمن تأسيس السجل العقاري [185]، وبذلك فإن هناك تعارض بين المادتين 23 و 16، فكيف نفسر جواز الطعن في القيد الأول وفي نفس الوقت تقرير مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تلحق بالغير نتيجة أعمال المحافظ العقاري، فالدول التي أخذت بالأثر المطهر هي التي أقرت بهذه المسؤولية لامتناع رفع الدعوى العينية بلا دعوى التعويض التي تتحملها الدولة محل المحافظ العقاري ولها حق الرجوع عليه في حالة الخطأ الجسيم.

3.2.2.2.2. إحلل صندوق التأمين

أحيانا تصدر المحكمة أحكاما تقر فيها مسؤولية المحافظ وضرورة دفعه لتعويض مقابل ما ارتكبه من أخطاء شخصية لفائدة المتضرر، لكن لا يستطيع دفع هذا التعويض، ليس امتناعا عن تنفيذ الحكم وإنما لأنه معسر وثبت إعساره وليس لديه ما يحجر، فحماية للمتضررين من نظام الشهر العقاري ارتأى المشرع المغربي إحداث مؤسسة لتحل محل المحافظ في حالة ثبوت مسؤوليته الشخصية، وثبوت إعساره كذلك وعجزه عن أداء التعويض، هذه المؤسسة هي صندوق التأمين الذي أحدث بموجب الفصل 100 من ظهير التحفيظ العقاري والمنظم بمقتضى القرار الوزاري في 4 يونيو 1915، فما هي الغاية من إنشاء هذه المؤسسة وما هو دورها؟ وما هي الإجراءات المتبعة لإدخال صندوق التأمين في دعوى التعويض؟

1.3.2.2.2.2. إحدات وتنظيم صندوق التأمين

لقد تم إحداث صندوق التأمين بمقتضى المادة 100 من ظهير التحفيظ العقاري والذي ورد فيه فيمايلي: «يؤسس صندوق التأمين الغاية منه أن يضمن في حالة عسر المحافظ أداء المبالغ المالية التي قد يحكم بها عليه لصالح الطرف المتضرر، وأن يعوض عند الاقتضاء من يكون قد حرم حقه في الملك أو من حق عيني نتيجة قبول عقار للدخول تحت النظام المقرر في هذا الظهير.».

واستنادا إلى هذا الفصل صدر القرار الوزاري المؤرخ في 04 يونيو 1919 والمتعلق بتنظيم مصالح المحافظة العقارية والذي تضمن في بابه الرابع المقترحات التطبيقية المتعلقة بتنظيم صندوق التأمين (الفصل 58 إلى 66).

وتعتبر هذه الفصول هي المرجع الأساسي والوحيد لمعرفة تنظيم الصندوق وكيفية تمويله ومجالات تدخله وتم تعرف هذه الفصول (المواد) أية تعديلات منذ صدور القرار الوزاري، باستثناء تعديل وحيد يتعلق بالفصل 59 الذي غير نسبة الاقتطاعات الحاصلة بالصندوق من 15 % إلى 02 % بتاريخ 13 مارس 1933.

2.3.2.2.2.2. الغاية من إنشاء صندوق التأمين:

لقد تمت الإشارة في الفصل 100 من ظهير التحفيظ العقاري إلى الغاية من إنشاء هذا الصندوق وتتمثل فيمايلي:

أن يضمن في حالة عسر المحافظ أداء المبالغ المالية التي قد يحكم بها عليه، وهذا يفيد بأن الصندوق يعتبر بمثابة ضامن احتياطي لا يتدخل إلا بعد ثبوت إعسار المحافظ، والدعوى التي تقام ضده

تعتبر دعوى احتياطية لا دعوى أصلية، وإن الصندوق لم ينشأ لتغطية مسؤولية المحافظ وإنما لتغطية عسره حيث يحل محله في الأداء مع إمكانية الرجوع عليه [64] ص 558.

تعويض الضرر الذي قد يكون لحق بصاحب حق في الملك أو بأصحاب حقوق عينية أخرى نتيجة دخول العقار تحت نظام التحفيظ العقاري.

ومرد هذا التعويض راجع لكون قرار المحافظ بتأسيس الرسم العقاري هو قرار نهائي ولا رجعة فيه طبقاً للفصلين 62 و 64 من ظهير التحفيظ العقاري ولا يبقى للمتضررين إلا المطالبة بالتعويض.

فوجود هذا الصندوق المتضرر لا تضيع حقوقه بالإجمال في حالة إفسار المحافظ، وما يتبادر إلى الذهن في أول وهلة هو أن هذا الصندوق سيشتجع على الإهمال والتقصي من جانب المحافظ، إلا أن ما يجب إثارته هنا هو أنه ليس كل محافظ يدعي بإفساره نقول أنه كذلك وانتهى الأمر، ويحل محله صندوق التأمين، بل الأمر عكس ذلك تماماً، حيث يجب إتباع إجراءات تجريد المحافظ من أمواله وممتلكاته قبل مراجعته الصندوق.

فالمتضرر يرفع الدعوى ضد المحافظ بصفة أصلية وضد صندوق التأمين بصفة احتياطية، فالمتضرر لا يجوز له مطالبة صندوق التأمين بالتعويض إلا بعد إثبات أن المحافظ معسر وليس لديه ما يمكن حجزه.

3.3.2.2.2.2. موارد صندوق التأمين

تتمثل موارد صندوق التأمين في الاقتطاعات التي تباشر من الرسوم المتحصلة لفائدة المحافظة العقارية والمحددة في الفصل 59 من القرار الوزاري 4 يونيو 1915 وقد كانت نسبة الاقتطاعات محددة بنسبة 15 % عند صدور القرار الوزاري وهي نسبة مرتفعة.

وتبرير ذلك يرجع إلى كون نظام التحفيظ العقاري كان في بدايته، وعمليات التحفيظ كانت قليلة جداً، كما أن عدد المحافظات كان بدوره محصوراً في مناطق معينة، وبعد ذلك صدر قرار وزاري بتاريخ 13 مارس 1933 يعدل النسبة المحددة في الفصل 59 لتصبح 02 % بدل 15 % اعتباراً من 01 مارس 1933.

ولا تزال هذه النسبة هي المطبقة والمعمول بها بدون تغيير رغم انتشار عمليات التحفيظ والتقييدات في مجموع أنحاء المغرب ورغم تطور وتيرة مداخيل المحافظات العقارية نتيجة للزيادات المتوالية التي قررت تعريفه رسوم المحافظة وآخرها كانت بمقتضى المرسوم الصادر في 30 يونيو 1997.

ونسبه الاقتطاع المحددة ب 02 % يبدو أنها مرتفعة ويجب تخفيضها لأن مداخل رسوم المحافظة العقارية مرتفعة، وكذلك تراكم الأموال في هذا الصندوق نتيجة صعوبة التوصل إلى تنفيذ الأحكام الصادرة بإحلاله محل المحافظين[64] ص 560.

والتساؤل الذي يتبادر إلى الذهن هو ما مصير الأموال المتراكمة بصندوق التأمين ولمن تعود في نهاية الأمر، هل للمتعاملين مع المحافظات العقارية أم لإدارة المحافظة العقارية أن للخزينة العامة خصوصا وأن هذا الصندوق لم يسبق له ومنذ إنشائه أن قام بدفع أي تعويض مما يطرح التساؤل حول الأموال المتراكمة به.

إن المساهمة في تمويل صندوق التأمين متأتية من اقتطاع نسبة 02 % من مداخل رسوم المحافظة العقارية، وهذه المداخل تعتبر في الأصل جزءا من مداخل الخزينة العامة للدولة، وإن المشرع قرر أو تنازل الدولة عن قسط منها بنسبة 02 % لتخصيصها لصندوق التأمين لضمان تعويض المبالغ المحكوم بها على المحافظين والذين ثبت إعسارهم، فمال هذه الأموال يرجع إلى الخزينة العامة[64] ص 561.

4.3.2.2.2.2. الإجراءات المتبعة لإدخال صندوق التأمين في دعوى التعويض

لا يجوز للمتضرر مقاضاة صندوق التأمين بكيفية مستقلة عن الدعوى المقامة ضد المحافظ بل يتعين إدخاله بصفة احتياطية منذ تقديم العريضة الافتتاحية ضد المحافظ. والملاحظ أن إجراءات إحلال صندوق التأمين تتسم بنوع من البساطة إذا ما قورنت بإجراءات المتبعة لإحلال الدولة، إلا أن لا يعني أن اللجوء إليه إيجابي دائما ويسير فهناك عوائق للحد من نطاق حله.

ويجب على المحافظ تنبيه المدعين إلى ذلك لأنه بسقوط الدعوى ضد صندوق التأمين يبقى وحده في مواجهة المدعين في حالة صدور حكم يقضي عليه بالتعويض ولهذا يتعين أن تسير الدعوى المقامة ضد المحافظ بصفة أصلية وبكيفية مترامنة مع دعوى صندوق التأمين احتياطيا وكل ذلك في إطار المقننات والآجال المنصوص عليها في القرار الوزاري ل 4 يونيو 1915.

أما إذا أقدمت دعوى التعويض في إطار القواعد العامة للمسؤولية طبقا للفصلين 79 و80 من قانون الالتزامات والعقود، فتأخذ الدعوى منحى آخر بإدخال الدولة المغربية وبالتالي الخازن العام وليس صندوق التأمين[64] ص 562.

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى أن الوقوف إلى جانب المحافظ العقاري وإحلال صندوق التأمين محله في أداء التعويض في حالة ثبوت إعساره ليس من شأنه إضفاء المشروعة على أعماله وحمايته

أو تشجيعه على الإهمال والتقصير، وإنما مساندته بشكل عادل، وبشكل يجعله يؤدي مهامه وهو في غاية الطمأنينة.

ولهذا يجب الإحالة بنصوص صريحة إلى إحلال صندوق التأمين محل المحافظ العقاري في التعويض وهذا من خلال تنظيمه وفي كيفية تدبيره يمكن أن ينتظر منه أن يلعب ما هو منتظر منه خاصة توفر الضمانات والتسهيلات التي من شأنها بعث جو من الاطمئنان والثقة في نفس المتعامل مع نظام التحفيز، وكذلك فسح المجال لمبادرة المحافظ العقاري لأنه سيكون على علم مسبق بأن الرجوع عليه هو رهين بخطأ جسيم يتضمن خرقاً لالتزام وظيفي بالتالي هو يبادر أن تتسم مبادراته باللامبالاة أو التهاون.

3.2.2.2. دعوى الرجوع

إن الرجوع على الموظف- المحافظ العقاري- ليس في جوهره إلا عدوة إلى الأصل، فالأصل أن كل نفس بما كسبت رهينة، واعتباراً لكون مسألة الحلول مجلة في أداء التعويض أثارت بعض الاختلافات كما رأينا بين ما هو معمول به في فرنسا والمغرب والجزائر، فحق الرجوع هو استمرار لهذه النقطة لأن الذي أدى التعويض عن المحافظ العقاري هو الطي يملك حق الرجوع عليه فيما أداه عنه.

كما أن مبدأ رجوع الدولة على الموظف – المحافظ العقاري- مرتكب الخطأ بما تدفعه للمضرور من تعويض أمر مسلم به بمقتضى قواعد القانون المدني، بل أن أغلب التشريعات المدنية نصت عليه صراحة ضمن النص على مسؤولية المتبوع أو الإدارة [227] ص 248.

ويبرر الأستاذة مازووتنك حق المتبوع في الرجوع على تابعه بما دفعه للمضرور من تعويض بأن دفع المتبوع للتعويض إنما ينتج عن التزامه التضامني مع التابع. إلا أن هذا الالتزام التضامني ذو صفة خاصة حيث أن المتبوع يستطيع أن يسترد من التابع كل ما دفعه من تعويض وليس جزء منه كما هو الحال في الالتزام بين المتضامين [235] ص 852 بينما يبرر الأستاذ سافاتييه حق الرجوع هذا بقاعدة أولوية المسؤولية الناشئة عن الخطأ على المسؤولية على المخاطر، حيث أن قول المسؤولية عن المخاطر لا يعني أن تستمد هذه المسؤولية لقاعدة فذة أو أن يكون لها مكان الصدارة، بل أن هذه الصدارة تترك للقيم الإنسانية.

ونتيجة استقلال مسألة الرجوع هذه يكون على الإدارة أو المتبوع واجب إثبات الخطأ قبل الموظف أو التابع الذي يراد الرجوع عليه، وبدون ذلك لا يكون للرجوع وجه حق، إلا أنه في الغالب من الأحوال تعفى الإدارة أو المتبوع عن مثل هذا الواجب نظراً لإثبات خطأ التابع من قبل المضرور في دعوى مقاضاته للإدارة، لأن ذلك شرط من شروط مساءلتها.

كما أن العلاقة الموجودة بين الإدارة وموظفيها أو بين المتبوع وتابعه مستقلة عن علاقة المضرور بالإدارة أو بالمتبوع، لذا لا يستطيع الموظف أن يتمسك ضد رجوع الإدارة باعتبارها لا يبد وأن تتحمل تبعه أخطائه أو ضمانها أو أنها كانت مسؤولة على أساس خطئها المفترض، حيث أن ذلك مقرر لمصلحة المضرور فقط [32] ص 1189.

ولكن كيف يكون رجوع الإدارة أو المتبوع على الموظف أو التابع، أي ماهي الطريقة التي تتحصل بها الإدارة من موظفيها المبلغ الذي حكم به عليها تعويضا للمضرور؟ وهذا ما سوف يأتي بيانه في كل من فرنسا والمغرب والجزائر.

1.3.2.2.2. دعوى الرجوع في فرنسا

سبقت الإشارة آنفا إلى النموذج الفرنسي على مستوى دعوى الحلول، والفلسفة التي حركت الاجتهاد القضائي الفرنسي حيث كانت الغاية حماية المتضرر، والوسيلة تسهيل الإجراءات وتخفيف عبء الإثبات عليه.

ودعوى الرجوع مرتبطة عضويا بدعوى الحلول إذ تشكل مرحلة ثانية في قضية هي في الجوهر واحدة، ومع ذلك فهي مختلفة على المستوى الفرنسي تمام الاختلاف عن دعوى الحلول لا من حيث الغاية ولا من حيث الوسيلة، إن كانت تلتقي من جديد مع دعوى الحلول على مستوى الأهداف العامة.

بحيث أنه إذا كانت غاية دعوى الحلول تعويض المتضرر بسرعة ووفق إجراءات مبسطة فإن المرحلة الثانية أي دعوى الرجوع فتكون أعقد من الأول حيث أنه وباعتبار سبق الحسم في الضرر وتعويض المتضرر فإن الغاية تتمركز خلال هذه المرحلة في ضبط عنصر الخطأ وطبيعته وحدوده على اعتبار أنه في دعوى الحلول أمكن الجمع بين المسؤوليتين أي المسؤولية المدنية والإدارية، إلا أنه لم يتم الحسم في طبيعة الخطأ فهو مصلحة أم شخصي أو أنهما اجتماعا، بالتالي وجب التدقيق خلال هذه المرحلة- دعوى الحلول - في كل هذه العناصر وطبعا الغاية هي تحديد حجم التعويض الواجب على طرف تحمله ومن ثمة الرجوع على الموظف- المحافظ العقاري- في حدود ما هو مسؤول عنه [239] ص 124.

أما وسائل ذلك فهي مختلفة عما اعتمد من تساهل خلال المرحلة الأولى حيث الانتقال من قواعد القانون الخاص إلى قواعد القانون الإداري، بمبادئه ونظم الإدارة وما تفرضه أعمالها، ويعاد طرح طبيعة الخطأ من نوع من التشدد اتجاه الدولة مقابل حماية الموظف الذي صار خلال هذه المرحلة بمثابة الطرف الضعيف الواجب حمايته.

أما الغايات الكبرى والتي تلتقي فيها دعوى الحلول مع دعوى الرجوع فيمكن إجمال أبرزها في ثلاث:

إعطاء دعوى الرجوع طابعاً تأديبياً غايته الحد من الخروقات الصارخة والالتزامات الوظيفية، وليست مجرد تحصيل للتعويض المؤدى عن الموظف.
تخليق المرفق العام بحيث أن الخطأ إن كان لا يمس بالأخلاق المهنية والأعراف التي تحكم سير الإدارة فلا موجب لدعوى الرجوع.
تفادي الآثار السلبية للمسؤولية المطلقة للموظف وخاصة الحد من مبادراته الشخصية مما قد يشكل عائقاً أمام حسن سير الإدارة.

كلها ضوابط من شأنها الرقي بدعوى الرجوع من مجرد تحصيل لدين الدولة إلى آلية بيد الإدارة توازن بها بين حماية الموظف ومشروعية مبادراته، بهدف حماية الصالح العام دون التضحية بالصالح الخاص [239].

2.3.2.2. دعوى الرجوع في المغرب

ويختلف الأمر هنا عند المشرع المغربي عنه المشرع الفرنسي، حيث استقر الاجتهاد القضائي على أن المحافظ العقاري إذا أثبتت مسؤولية وتوابع في إطار الفصل 80 من قانون الالتزامات والعقود وثبت إعساره، فإن الدولة تحل محله. إما إذا توابع في إطار الفصل 97 من قانون التخطيط العقاري فإن صندوق التأمين هو الذي يحل محله إذا أعسر طبعاً [144] ص 130.

فبالتالي فالذين قالو بحلول صندوق التأمين [83] ص 7 في أداء التعويض عن المحافظ استندوا إلى المادة 61 من القرار 4 يونيو 1915 الذي منح للخرينة العامة أجل 10 سنوات لممارسة حق الرجوع فيما أداه للصندوق عن المحافظ المعسر حالة يسره أو يسر ورثته، هذا الحق في الرجوع الممنوح للخرينة العامة جعل بعض الفقه يعتبرونه بمثابة إفراغ مبادرة إحداث هذا الصندوق من غايته.

وكما رأينا فإن فعالية الصندوق، تفترض إعادة النظر في تنظيمه بشكل شمولي ومن ضمن النقاط الواجب أخذها بعين الاعتبار ألا يكون الرجوع تلقائياً، وإنما مجرد إمكانية موقوفه على شروط تجعل منه- أي الرجوع- ذا طابع تأديبي وتخليقي للإدارة أكثر، وهذا ما لن يتأتى إلا باختلاف الرؤى بين مرحلة أداء التعويض للمتضرر، ومرحلة طلبه من المحافظ، فهذه الأخيرة وجب جعلها رهينة بخطأ يحتوي سوء نية وجسامة غير مقبولين، بحيث أن الرجوع على المحافظ لا يكون غايته مبلغ التعويض المؤدى عنه بقدر ما هو تخليق وتأديب للمحافظ ولعمل الإدارة. مقابل هذا فهناك من قال بحلول الدولة [83] ص 20 بالتالي كان طبيعياً أن تكون هي صاحبة الحق في الرجوع.

وإذا كان من المؤكد أن حلول صندوق التأمين والدولة يلتقيان في غاية حماية المتضرر من عسر المحافظ، إلا أن ذلك لا يعني أنهما وضعا لفائدة الموظف، على اعتبار أن من شأن ذلك أن يشجعه على ارتكاب أخطاء جسيمة، والمشرع لا يحمي هذه الأخطاء.

كما أن حلول الدولة تختلف من حيث الإجراءات القضائية المتبعة عن حلول صندوق التأمين على اعتبار أن حلول الدولة يتسم بتعقيد أكبر على المستوى الإجرائي، وإن كان من إيجابية يمكن تسجيلها في حالة حلول الدولة فهي غياب التقييد بالأجل القصير والمحدد بسنة المنصوص عليه في مواجهة صندوق التأمين، كما أن طريقة الرجوع المتصورة في الغالب تكون عبارة عن اقتطاعات شهرية من الراتب أو المعاش في الحدود المسموح به قانونا.

على مستوى القضاء وكانعكاس لتداخل الأسس المرحلة للمسؤولية نجد أن الأمر انسحب حتى مسألة الإحلال وضما على صاحب الحق في الرجوع، بحيث نجد إحلال الدولة في نطاق كان الأولى إحلال صندوق التأمين من نطاقه.

ومثال ذلك قرار المجلس الأعلى جاء فيه: «بكون المحافظ على الملكية العقارية مسؤولا شخصيا عن الضرر الناتج خاصة عن إغفال تقييد في السجلات أو عن عدم صحة التأثيرات أو - المضمنة في الرسم العقاري - وذلك كيفما كانت- المتضررة ولا يمكن مساءلة الدولة وكان الأولى القول بمساءلة صندوق التأمين- إلا حالة عسر الموظف أو ورثته» [144] ص 15.

3.3.2.2.2. دعوى الرجوع في الجزائر

إن المسؤولية المترتبة عن أخطاء المحافظ العقاري تنقرر في الأساس على كامل الدولة، بناء على المسؤولية عن فعل الغير والتي هي ميزة من ميزات الأمر 74/75 السالف الذكر، غير أنه إذا ثبت نسب الخطأ الجسيم إلى المحافظ العقاري، يحق للدولة الرجوع عليه طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 23 من الأمر 74/75 التي تنص على مايلي: «...وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ العقاري في حالة الخطأ الجسيم المرتكب من هذا الأخير».

1.3.2.2.2.2. تعريف دعوى الرجوع وطبيعتها القانونية

والمقصود برجوع الدولة على المحافظ العقاري، هو رجوعها بما دفعته من تعويض في حالة ارتكاب هذا الأخير خطأ جسيم، بحيث تكون مسؤولية المحافظ العقاري في هذه الحالة أصلية، ويتحول دور الدولة في هذه الحالة إلى دور الضامن أو الكفيل الموسر الحال والذمة [101] ص 8 فمسؤوليتها تكون احتياطية، حيث تحل محل المحافظ العقاري في دفع التعويض لترجع عليه بعد ذلك بما دفعته ولا يمكن للشخص الذي تضرر من الخطأ الجسيم للمحافظ العقاري أن يباشر إجراءات رفع الدعوى عليه

مباشرة، وذلك بصفته الشخص الذي أشرف شخصياً على إجراءات الشهر العقاري، وإنما يتعين عليه أن يباشر دعواه ضد الجهة التي يتبعها هذا الموظف وهي الدولة ممثلة في شخص وزير المالية للمطالبة بالتعويض.

إن طبيعة هذه الدعوى هي دعوى القضاء الشامل، يعود الاختصاص القضائي فيها إلى الغرفة الإدارية، ما لم يكيف الخطأ المرتكب من قبل المحافظ العقاري على أنه خطأ جزائي، كتعلقه بالتزوير في البيانات المدونة على السجل العقاري أو في دفتر العقاري، لأنه في مثل هذه الحالات تباشر إجراءات رفع الدعوى العمومية ضد شخص المحافظ العقاري، وفي هذه الحالة يتحمل المسؤولية لوحده، ولا يمكن تصور أن تحل الدولة محله في عملية التعويض لأنه في هذه الحالة تتبع إجراءات الدعوى ضد شخص المحافظ العقاري، وتستبعد في هذه الحالة إمكانية حلول الممثل القانوني عن الدول محل المحافظ العقاري [110] ص 77، 78.

ولقد جاء نص المادة 23 من الأمر 74/75 واضحاً لا يتضمن أي التباس فتكون الدولة مسؤولة عن تعويض أخطاء المحافظ العقاري في المقام الأول، ولكن لها حق الرجوع، عملاً بالفقرة الأخيرة من المادة 23 بما دفعته من تعويض للمضروب في حالة واحدة فقط وذلك متى كان خطأ المحافظ العقاري جسيميا وهي أساس دعوى الرجوع في قانون الشهر العقاري.

والملاحظ أن دعوى الرجوع لا يمكن أن تحصل إلا إذا كانت الضحية (المضروب) قد أخذت المبادرة في ملاحقة الموظف (المحافظ العقاري)، غير أن الطريقة الاستبدال (دعوى الرجوع) هذه عواقب لأن رجوع الدولة (الإدارة) على المحافظ المسؤول يكون مستحيل، إذا لم يكن المضروب قد استعمل حقه في ملاحقة، وهكذا فإن الدولة -الإدارة- تكون مشلولة عملياً في دعواها، ذلك لأن المضروب ما دام قد حصل على تعويض من الإدارة فلا ترى داعياً لرفع دعوى جديدة ضد الموظف لأنه يكون قد حصل على تعويض من الإدارة [111] ص 172.

وهكذا نقول أن الإدارة تستطيع الرجوع على الموظف في جميع الحالات، كلما دفعت التعويض على أساس آخر غير الخطأ المرفقي، أي كلما اشترك في إحداث الضرر خطأ شخصي من الموظف، وهذا الرجوع يكون بناء على قرار صادر منها دون حاجة إلى أن يطلها المضروب في حقوقه قبل الموظف، ولا شك أن هذا سيهدد الموظف بمخاطر كبيرة، لأن الإدارة ستحدد المبلغ الذي يجب على الموظف دفعه وقد تغالي في التقدير، مما يجعل الموظف يلجأ إلى القضاء.

إذا رفع المضروب دعواه ضد الدولة نتيجة للخطأ الجسيم المرتكب من طرف المحافظ العقاري واستوفى من الدولة التعويض كاملاً، كان للدولة الحق في أن تحل محل المضروب في مواجهة المحافظ العقاري وذلك بتحريك دعوى قضائية ضده من طرف مدير الحفظ العقاري المختص إقليمياً [198]. تطالبه بالتعويض المقدم للمضروب.

وهكذا يكون المحافظ العقاري هو المسؤول الأول والأخير عن أفعاله وأخطائه الضارة بالغير متى كانت أخطاؤه جسيمة [16] ص 154.

وعليه، فإن الأساس القانوني لدعوى الرجوع هو الفقرة الأخيرة من المادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر، أي بمعنى أن أساس الرجوع الدولة على المحافظ العقاري بما دفعته من تعويض هو الخطأ الجسيم المرتكب من طرف هذا الموظف العام.

وعليه فإن الدعوى المنصوص عليها في هذه المادة هي دعوى شخصية قائمة بذاتها متى قامت الدولة بتعويض المضرور، فلا يمكن الرجوع على المحافظ العقاري، إلا بعد دفع التعويض للمضرور. وبالتالي يختلف الأساس القانوني الذي تستند إليه دعوى رجوع الدولة على المحافظ العقاري، عن الأساس الذي تستند إليه دعوى الإثراء بلا سبب، ودعوى الفضالة حيث يشترط فيها أن يتولى شخص وهو الفضولي القيام بعمل عاجل لحساب شخص آخر وهو رب العمل ودون أن يكون ملزماً به، بينما لا يشترط ذلك في الدولة التي تكون ملزمة قانوناً بأداء التعويض للمضرور طبقاً لنص المادة 23 من الأمر 74/75 المشار إليه أعلاه، وكذلك فإن دعوى الإثراء بلا سبب [82] ص 468 تختلف عن الدعوى الشخصية المقررة للدولة في رجوعها على المحافظ العقاري، إذ يشترط لتطبيق دعوى الإثراء بلا سبب أن يكون هناك إثراء يقابله افتقار، وانعدام إلى هذه الدعوى إلا إذا انعدمت كل دعوى أخرى أمام المدعي أو الموفي بالدين.

لذلك لا يمكن للدولة الرجوع على المحافظ العقاري بدعوى الإثراء بلا سبب ودعوى الفضالة، ما دام القانون قرر لها حق الرجوع طبقاً لنص المادة 23 من الأمر 74/75 في حالة ارتكاب المحافظ العقاري خطأ جسيماً نجم عنه أضرار أصابت الغير.

2.3.2.2.2. إجراءات دعوى الرجوع

باعتبار مسؤولية المحافظ العقاري هي مسؤولية إدارية بمعنى أن الدولة هي المسؤولة عن أخطاء هذا الأخير ولها حق الرجوع عليه في حالة واحدة وهي حالة الخطأ الجسيم.

فإن القضاء المختص بدعوى الرجوع كما أسلفنا القول هو القضاء الإداري، لأن الدعوى تكون بين الإدارة والموظف- أي الدولة والمحافظ العقاري- كطرفين إداريين أما فيما يتعلق بالإجراءات القانونية التي تتبعها الإدارة - الدولة- للرجوع على المحافظ العقاري المخطئ، فهي تستعمل إما إجراء القرار التنفيذي أو الأمر بالدفع، ويمكن لهذا الموظف مواجهتها إذا كان لديه اعتراض، وذلك أمام القضاء الإداري دائماً، ومهما يكن من حلول فإن الدولة نادراً ما ترفع دعوى الرجوع على المحافظ العقاري أمام القضاء [111] ص 193، 1925، ما دام الطرف الثالث (المضرور) قد عوض له من قبل الإدارة، فإن

النزاع يكون حينذاك قد انحصر بين الدولة والموظف المخطئ (المحافظ العقاري)، إذ ينتفي أن ينظر فيها القاضي وفقا لقواعد القانون العام.

إلا أنه في أكثر من الحالات، تكتفي الدولة التعويض عن طريق إصدار سند إجرائي ينفي دون الحاجة إلى إصدار قرار.

والملاحظ أن قانون الشهر العقاري لم يتضمن شروط وكيفيات رفع دعوى الرجوع على المحافظ العقاري، وإنما نطبق القواعد العامة المقررة في كيفية رفع الدعوى المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ففي دعوى الرجوع، لا بد أن يستوفي المضرور التعويض من الدولة أولاً، ثم يمكن للدولة بعد ذلك أن ترجع على المحافظ العقاري بما دفعته من تعويض وهذا من طرف مدير الحفظ العقاري المختص إقليمياً أمام الغرف الإدارية المحلية على مستوى المجلس القضائي الذي يوجد بدائرة اختصاصها العقار محل النزاع والتي أصبحت المحاكم الإدارية .

ودعوى الرجوع تتقدم طبقاً للقواعد العامة بمرور 15 سنة من تاريخ قيام الدولة بدفع التعويض إلى المضرور.

في الختام نستخلص من هذا الفصل أن الآثار المترتبة على قيام مسؤولية المحافظ العقاري، هي نشوء دعوى قضائية يرفعها المضرور ضد المحافظ العقاري، ومن هنا ينشأ التزام الدولة بالتعويض عن أخطاء المحافظ العقاري في المقام الأول، لكن تحتفظ بحق الرجوع عليه بما دفعته من تعويض وذلك متى كان خطأ الأخير جسيماً.

هذا الأمر – أي المسؤولية – هي التي تدفع بالمحافظ العقاري إلى أن يحرص على تأدية وظيفته في التحري والمراقبة الدقيقتين من التصرفات والمحركات المودعة لديه، حتى لا يقيد حقا لم تتوافر فيه شروط القيد، الأمر الذي يدعم مبدئي القيد المطلق والقوة الثبوتية المطلقة.

وفي هذا المقام المادة 23 من الأمر 74/75 المشار إليه أعلاه، جعلت الدولة تحل محل المحافظ العقاري أثناء تأديته لعمله، وفي نفس الوقت يدعم نظام الشهر العيني، لأن حلول الدولة محل المحافظ العقاري في دفع التعويض يجعل من الدولة ضامناً أو كفيلاً موسراً دائماً وقادراً على دفع التعويض في كل الأحوال مما يسمح للمضرور أن يجد أمامه خصماً ذمته المالية مليئة.

الخاتمة

لقد حاول المشرع الجزائري إيجاد تنظيماً محكماً لنظام الشهر العقاري حيث جاء بنصوص دقيقة تبين كيفية إجراء عملية الإشهار العقاري للسندات العقارية باعتباره الأساس القانوني في استقرار المعاملات الواردة على العقار والحفاظ على الملكية العقارية وعلى مختلف الحقوق العينية المثقلة بها. وهذا بموجب الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري والذي يعتبر القانون الأساسي المرجعي لنظام الشهر العقاري ببلادنا، بعد الاستقلال، ومن أجل تفعيل هذا القانون صدرت مراسيم تطبيقية، أهمها المرسومين رقم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام و63/76 المؤرخ في 1976/03/25 لمتضمن تأسيس السجل العقاري.

وإذا كان المشرع الجزائري قد أخذ بنظام الشهر العيني، إلا أن هذه الميزة لا تكتمل إلا إذا تم تجسيده عن طريق إعداد مسح الأراضي العام، الذي يعتبر الأساس المادي للسجل العقاري بالإضافة إلى ذلك إزالة كل ما من شأنه الإخلال بمبادئه، خاصة إذا علمنا بأن قانون الشهر العقاري يعتبر بمثابة القانون الخاص بالنسبة للقواعد العامة المتمثلة في القانون المدني، وهذا كلما تعلق الأمر بالملكية العقارية أو الحقوق العينية الأخرى فإن القواعد العامة تحيلنا إلى القانون الخاص المتمثل في قانون الشهر العقاري.

وبناء على ذلك فإنه لا يمكن أن يوجد في القانون المدني ما يخالف مبادئ نظام الشهر العيني الذي تضمنه الأمر 74/75 المذكورة أعلاه، مع العلم أننا لاحظنا عدة تناقضات بين أحكام القانون المدني وأحكام هذا الأمر.

والواقع أن مرد هذا التناقض هو أن القانون المدني صدر قبل هذا الأمر، والذي نقل جل أحكامه من أنظمة تأخذ بنظام الشهر الشخصي مما جعله يتناقض مع الآثار المترتبة عن الشهر وخاصة الشهر العيني.

وعليه كان على المشرع أن يراعي هذا التناقض ويعمل على إزالته حتى لا يبقى القاضي متردداً في تطبيق القواعد القانونية المتضاربة فيما بينها والمختلفة في الأساس والأحكام.

كما كان يجب عليه أن يضع الآليات اللازمة، التقنية والمالية من أجل تجسيد عملية المسح التي تعد الأساس المادي للوصول إلى سجل عيني يعمل على استقرار الملكية العقارية ودعم الإلتزام العقاري، هذان العنصران اللذان يعتبران أساسيان في دعم الاستثمار وبالتالي إزدهار الاقتصاد الوطني.

والواقع أن قانون الشهر العقاري الجزائري لم يأخذ بنظام الشهر العيني كاملاً، وقد كان متأثراً في ذلك بنظام الشهر الشخصي الذي ورثه عن الاستعمار الفرنسي باعتباره كمرحلة انتقالية إلى حين تجسيد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري بل أنه يمهّد فحسب لهذا النظام وذلك لا يكون إلا بالابتعاد عن بعض أحكام الشهر الشخصي والاقتراب من أحكام الشهر العيني لكي يهيئ الأذهان لاستقبال النظام الجديد، ومن ثم فإن قانون الشهر العقاري قد أخذ بمبدأ الشهر المطلق دون أن يأخذ بمبدأ القوة الثبوتية المطلقة للشهر مما جعل التصرف بعد شهره قابلاً للطعن لنفس الأسباب التي يجوز الطعن فيها قبل الشهر.

هذا وقد إتضح لنا من خلال بعض جوانب هذا البحث أن القضاء الجزائري وعلى رأسه المحكمة العليا قد رتب في ظل نظام الشهر العيني كثيراً من النتائج التي تكون أكثر إتفاقاً مع نظام الشهر الشخصي.

وإن كان في الحقيقة موقف هذا القضاء لا تسعفه النصوص القائمة على إصدار قرارات غير متوافقة مع التشريع، ونحن لا نقصد التقليل من قدر ودقة التشريع المتعلق بالشهر العقاري، بل مجرد عرض للحقائق لعل المشرع يكمل السير في طريق تطبيق الشهر العيني إلى نهايته ويخطو الخطوة الباقية فيحل الشهر العيني محل الشهر الشخصي.

والمشرع الجزائري خول للمكلف بإدارة الشهر العقاري أي المحافظ العقاري صلاحيات واسعة في ميدان البحث والتحري عن صحة الوثائق والعقود العقارية المقدمة إليه من أجل شهرها بالمحافظة العقارية، بشكل يجعل البيانات المدونة بالسجل العقاري، تعبر تعبيراً صادقاً على حالة العقارات الحالية، وعن وضعية أصحابها القانونية.

غير أنه إلى أن يتم إعداد مسح الأراضي العام في إقليم كل بلدية، فإن المحافظين العقاريين، يمسكون بطاقات عقارية ترتب باسم كل مالك طبقاً للمادة 113 من المرسوم 63/76 السالف الذكر. وهذه الصلاحيات تجعل من المحافظ العقاري موظف من طبيعة خاصة ومتميزة وذلك خاصة عند قيامه بفحص مدى شرعية التصرفات القانونية المدونة في المحررات المودعة على مستواه قصد شهرها فإذا ثبت له أنها تصرفات غير مشروعة أو مخالفة للنظام العام والآداب العامة فله الحق في رفض إيداعها أو رد إجراءاتها طبقاً لما أشار إليه نص المادة 105 من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه، بل والأكثر من ذلك أن المشرع الجزائري منح المحافظ العقاري سلطة إجراء المصالحة ما بين الأفراد حسب ما أقرته المادة 15 الفقرة الثانية من المرسوم 63/76 السالف الذكر، واعتبر محضر المصالحة له قوة الإلزام الخاص وهذه الحرية في تأدية مهامه وإتساعها لا تمنح إلا للقاضي العقاري بمناسبة النظر والفصل في القضايا العقارية المطروحة عليه هذا من جهة.

ومن جهة أخرى هذه السلطات الواسعة والطبيعة المميزة للمحافظ العقاري ولاسيما في المواد 100 و 101 من شأنها أن تجعل المحافظ العقاري يتعسف في ممارسته لها وإن كان من الناحية القانونية تبقى قوانين الشهر العقاري هي المرجع الأول والأخير لهذه الصلاحيات ولهذا منح للمضروور الحق في الطعن في قرارات وأخطاء المحافظ العقاري وهذا طبقاً للمادة 24 من الأمر 74/75 المذكور أعلاه.

وهذا هو السبب الذي أدى بالمشرع الجزائري إلى إقرار حق الدولة في الرجوع على المحافظ العقاري في حالة إرتكاب خطأ جسيم طبقاً لما أشارت إليه المادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر. وإذا كانت القاعدة في الوظيف العمومي أن الموظفين المرتبطين فيما بينهم برابطة التبعية والخضوع الشديد إلى أوامر الرئيس الذي له صلاحيات تمتد إلى أعمال الموظف الأدنى درجة تمكنه من أن يحل محل مرؤوسه في إجراء عمل ما، فإنه لا يمكن تطبيق قاعدة "من يملك الأكثر يملك الأقل" في مجال اختصاصاته لأن مرجعها قانون الشهر العقاري وعلى أساسه يباشر وظيفته.

وهذا يعني أن مهام المحافظ العقاري محفوفة بالمخاطر، ومن الطبيعي إذن أن يقرر المشرع مسؤوليته عن الأخطاء الصادرة عنه ولعل المشرع بتقريره هذه المسؤولية يجعل المحافظ العقاري يحرص على تأدية مهامه بشكل دقيق، الأمر الذي يؤدي إلى دعم مبدئي القيد المطلق والقوة الثبوتية المطلقة للشهر وبالتالي توفر هذه المسؤولية الطمأنينة في عمل المحافظ العقاري بجعل الدولة تحل محله في دفع التعويض إلى المتضرر وكذلك الطمأنينة لدى المتعاملين بالعقار.

لكن إذا كان المشرع قد أولى عناية بتقرير مسؤولية المحافظ العقاري عن قراراته وأخطائه فإن هذه الميزة لا تكتمل ولا توفر الحماية الكاملة للحفاظ على حقوق الأشخاص العينية العقارية إلا بإدخال بعض التعديلات على بعض النصوص التشريعية والتنظيمية حتى لا يتنافى تطبيقها مع قانون الشهر العقاري، مع إضافة أحكام تدعم مسؤولية المحافظ العقاري وتشددها وفي هذا الإطار نقترح التدابير التالية:

إضافة مادة قانونية تنمة للأمر رقم 74/75 تفيد حظر التقادم كطريق إكتساب الملكية العقارية في الأراضي التي شملتها عملية المسح ويدخلها ضمن حالات رفض الإيداع، وهذا التعارض مع مبادئ نظام الشهر العيني والسجل العقاري.

وكذلك إضافة مواد صريحة ضمن الأمر السالف الذكر تقضي صراحة بمبدأ قوة الثبوت المطلقة للشهر واستبعاد مبدأ قوة الثبوت النسبية بحيث أن الأثر المطهر الناتج عن القيد الأول بعد المسح، يتأكد بعد فوات مدة الترقيم المؤقت، وتكون في مواجهة المحافظ العقاري أي لا يجوز إعادة النظر فيها من طرف هذا الأخير وإنما عن طريق القضاء وهذا فهم خاطئ للأثر المطهر للقيد الأول، فالأثر المطهر الحقيقي هو الذي يكون في مواجهة القضاء بحيث يمنعه من التطرق للنظر في الحق العيني بموجب

دعوى عينية بل بدعوى تعويض فقط، والسبب في هذا الفهم هو أن التشريعات التي أخذت بالأثر المطهر هي تشريعات منحت تقرير هذه القوة لجهة قضائية وليست إدارية كما فعل المشرع الجزائري.

لذلك نرى بضرورة تعديل المادة 11 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري والتي تخول للمحافظ العقاري كموظف صلاحية مسك وتأسيس السجل العقاري وتمنحه سلطة واسعة في تقرير الحقوق عن طريق القيد الأول وهو من المفروض، أن تتكفل بها لجنة ذات طابع قضائي كما هو الحال في التشريعات المقارنة.

أو على الأقل إحداث آلية قانونية تجعل المحافظ العقاري يباشر مهامه تحت إشراف قاضي يتم تعيينه لهذا الغرض بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير العدل والمالية بهدف تأسيس السجل العقاري والاستمرار في مسكه بعناية مع تحديد التزامات كل واحد منهما.

تعديل نص المادة 16 من المرسوم 63/76 المشار إليه أعلاه وذلك بتقرير الأثر المطهر للقيد الأول، مع التدرج في شأن حجية البيانات المقيدة التي يمر بها القيد الأول في السجل العقاري حتى يتمتع بالأثر المطهر إلى مرحلتين هما مرحلة القيد التمهيدي والتي لا يترتب على قيد البيانات فيها أي أثر مطهر أو حجة ثبوت مطلقة للبيانات الواردة فيها، ومرحلة القيد النهائي التي تؤدي إلى أعمال الأثر المطهر القيد، وفيها يعد القيد مصدرا للحقوق العينية العقارية.

إلغاء نص المادة 85 من المرسوم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري والتي تجيز الطعن في التصرفات المشهورة، مع العلم كما قلنا أن من مبادئ الشهر العيني عدم إمكانية الطعن في التصرفات المشهورة لأن الشهر في ظل هذا النظام يطهر التصرفات من العيوب التي تلحق بها خاصة. وأن المشرع قد نص في المادة 23 من الأمر 74/75 السالف الذكر على مسؤولية الدولة عن أخطاء المحافظ العقاري التي تؤدي إلى إهدار حقوق الغير من جراء عملية الشهر.

وضع قانون أساسي خاص بالمحافظين العقاريين يتضمن حقوقهم وواجباتهم مع إعطاء أمثلة عن الأخطاء التي يمكن أن تكون فيها المسؤولية مشددة وكيفية التخلص من هذه المسؤولية وتقدير التعويض بنصوص أكثر دقة تتضمن تفصيلات أوسع.

أما فيما يخص تفعيل عملية مسح الأراضي فإننا نقترح:

أ- إنشاء صندوق تابع لوزارة المالية يسمى بصندوق السجل العيني تكون له الشخصية الاعتبارية وتعتبر أمواله أموالا عامة، تخصص موارده لتنفيذ وتمويل جميع الأعمال اللازمة لتطبيق نظام الشهر العيني تكون موارده من حصيلة المبالغ الناتجة عن تطبيق الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، بالإضافة إلى الاعتمادات المالية التي تخصص من ميزانية وزارة المالية لتنفيذ نظام الشهر العيني.

إعادة تنشيط عملية المسح العقاري مع تحديد آجال تنفيذها وذلك عن طريق: تأطير العنصر البشري المشرف على عملية المسح، سواء كانت مهندس في علم الخرائط أو في مسح الأراضي والجيولوجيا، أو قاضيا، وهذا ببرمجة سلسلة من الدورات التكوينية داخل وخارج الوطن مع التركيز على أعضاء لجنة التحقيق والتي تهدف إلى جمع كل المعلومات الخاصة بهوية المالك.

كما يجب القيام بحملات إخبارية واسعة في الجرائد ووسائل الإعلام المرئية والمسموعة من أجل توعية المواطنين بدور عملية المسح في تحديد الملكيات وإقرار الحقوق ومن ثم حضور هذه العملية وتقديم ملاحظاتهم وكذا السماح بالدخول الحر لموظفي مصلحة المسح المكلفة بمسح الأراضي الذين يريدون الدخول إما من أجل القيام بالعمليات اللازمة لإعداد مسح الأراضي، وإما لمعاينة التغيرات من كل نوع والتي تؤثر في الوضعية القانونية للعقارات وذلك من أجل ضبط الوثائق المساحية.

ويعتبر إهمال مسألة تكوين المحققين وغياب الحملات الإخبارية للتوعية يؤثر بشكل سلبي على عملية المسح من خلال عدم دقة المعلومات المدونة في الوثائق المساحية، الأمر الذي يقلل من مصداقية المسح كعملية ضرورية لتحديد الملكيات والحقوق وما يجب أن يترتب عنها إعداد سجل عقاري سليم يمنع الطعن في دفتر العقاري الممنوح للمالك على أساسه.

تدعيم الوسائل المادية بتحديث وصيانة التقديم منها بالإضافة إلى اقتناء أجهزة حديثة نذكر منها: الطائرات من أجل القيام بأخذ صور فوتوغرافية على مستوى ارتفاع منخفض. وآلات فوتوغرافية متطورة وآلات سحب الخرائط.

فتح اعتمادات مالية لإبرام صفقات حول إنجاز مشاريع مسح الأراضي من قبل متعاملين وطنيين وأجانب، وذلك لأن عملية المسح وإن كانت محتكرة من طرف مديريات مسح الأراضي على مستوى الولاية فإن هذه الأخيرة تفتقر للإمكانيات المادية والبشرية للقيام بذلك، لذلك نقترح فتح القطاع على المتعاملين الخواص حيث يسمح للخبراء العقاريين بالمساهمة في إعداد مسح الأراضي العام عن طريق عقود ثانوية أو من الباطن، خاصة مع تقرير المشرع للمسح الاختياري إلى جانب المسح الإجمالي لإصداره للقانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات ملكية عن طريق التحقيق العقاري.

إدخال فكرة المسح الاختياري – كما هو معمول به في التشريع العقاري اللبناني- الذي يساعد الأشخاص في المناطق التي لم تشملها بعد عملية المسح من الحصول على وثائق تثبت ملكيتهم لهذه العقارات الأمر الذي يمكنهم من الحصول على اعتمادات مالية لاستثمارها، مع الإشارة إلى أن هذه العملية تتم على نفقتهم، وذلك بواسطة خبير عقاري محلف ويعمل تحت إشراف مصالح المسح مما يوفر الكثير من النفقات التي يمكن إستخدامها في عمليات المسح في الأماكن المتبقية.

كما نقتراح ترقية وظيفة المحافظ العقاري وذلك بفتح فرص التكوين لجميع المحافظين العقاريين سواء داخل الوطن أو خارجه دون تفرقة أو محاباة، مع ضرورة تزويدهم بكل الإمكانيات والوسائل المادية التي من شأنها أن تساهم في تكوين جميع المحافظين العقاريين بجميع درجاتهم ومستوياتهم وذلك قصد مواجهة المرحلة الراهنة التي تعيشها الجزائر والتي يغلب عليها طابع الاستثمار وتحرير العمل البنكي على جميع مستوياته وكذلك تكثيف اللقاءات بين المحافظين العقاريين عن طريق عقد ملتقيات دورية من أجل تحسيسهم وتذكيرهم بأهمية الوظيفة التي يؤديونها يوميا والتي لها إنعكاس مباشر على الحياة الاقتصادية والاجتماعية للمواطن.

نقتراح إنشاء صندوق التأمين ليحل محل المحافظ العقاري في أداء التعويض في حالة ثبوت إفساره حتى لا تضيع حقوق المتضررين، وهذا في حالة ارتكاب المحافظ العقاري لخطأ شخصي كما فعل التشريع العقاري للمملكة المغربية.

قائمة المراجع

1. عبد اللطيف حسين حمدان، أحكام الشهر العقاري، دون طبعة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، دون سنة الطبع.
2. القاضيان ليلي زروقي وحمدي باشا عمر، "المنازعات العقارية"، دار هومة، بدون طبعة، 2004
3. عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2004.
4. سمية لنقار بركاهم، المنازعات العقارية المطروحة على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية في مجال الملكية والتسيير، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، الطبعة الأولى، سنة 2004.
5. مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومة، الطبعة الأولى، 2007.
6. عبد المجيد الحكيم، "قانون التسجيل العقاري العراقي"، المنظمة العربية للتربية و الثقافة والعلوم، بدون سنة الطبع.
7. محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988.
8. عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة الجزائر، 2002.
9. عمر حمدي باشا، نقل الملكية في التشريع الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى 2000.
10. لعشب محفوظ، المبادئ العامة للقانون، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، الطبعة الثانية، لسنة 1992.
11. إسحاق إبراهيم منصور، نظريتنا القانون و الحق و تطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، طبعة 1992.
12. محمود نعمان: المدخل للقانون، دار النهضة العربية، بيروت لبنان، بدون سنة الطبع.
13. إيعالي فايز، متى يفترض أمين السجل العقاري سقوط حق عيني مسجل أ"، المكتبة الحديثة، طرابلس، بدون طبعة، 1983.
14. نادية فوضيل، أحكام الشركة طبقا للقانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 1990.
15. أنور طلبة، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات، دار النشر، للثقافة، مصر، دون طبعة، 1990.

16. بوشنافة جمال، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، طبعة 2006.
17. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، (حق الملكية)، دار النهضة العربية، مصر، بدون طبعة 1968.
18. عبد الحميد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، بالإسكندرية، مصر، دون طبعة، 1999.
19. محمد شوقي بك، الشهر العقاري علما وعملا.
20. محمد سعد خليفة، " السجل العيني"، دراسة في القانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة. 1997.
21. يوسف الزغفي، قيود سجل الأراضي الأردني نتيجة التسوية، مجلة الدراسات الصادرة عن الجامعة الأردنية بعمان، بدون طبعة، سنة 1986..
22. إسماعيل شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دراسة وصفية تحليلية، دار هومة، دون طبعة، سنة 2003.
23. معوض عبد التواب، السجل العيني علما وعملا، دار الفكر العربي، مصر، بدون طبعة، سنة 1989.
24. ياسين محمد يحيى، نظام السجل العيني وأثره على مصادر الحقوق العينية الأصلية، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، سنة 1982.
25. علي حسين نجيدة، الشهر العقاري في مصر والمغرب، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1986.
26. دوة آسيا، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، بدون طبعة، سنة 2008.
27. محمد صبري سعد، شرح القانون المدني الجزائري . النظرية العامة للإلتزامات، الجزء الأول، دار الهدى الجزائر، بدون طبعة، 1992 - 1993.
28. محمد نصر الدين كامل، الدعوى وإجراءاتها في القانون العادي والإداري، عالم الكتاب، القاهرة، بدون طبعة، سنة 1989.
29. مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، 2004.
30. فيصل زكي عبد الواحد، المسؤولية المدنية في إطار الأسرة العقديّة، دار الثقافة الجامعية، القاهرة، بدون طبعة، سنة 1991/ 1992.

31. محمد حامد الجمل، الموظف العام فقها وقضاء، الجزء الأول، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية 1969.
32. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، (نظرية التزام)، دار النهضة العربية، مصر، بدون طبعة، سنة 1968.
33. عبد الودود يحيى، دروس في النظرية العامة للالتزام، بدون طبعة، سنة 1978.
34. توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الثانية، 1981/1980..
35. سليمان مرقس، شرح القانون المدني، الجزء الثاني، في الإلتزامات، القاهرة، بدون طبعة، 1968.
36. عاشور سعاد، حجية التسجيل وفق نظام التحفيظ العقاري الغربي، المطبعة والوراقة الوطنية، الرباط، بدون طبعة، سنة 1997.
37. محمد حسنين، الوجيز في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام وأحكامها في القانون الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، بدون طبعة، سنة 1983.
38. عبد الناصر توفيق العطار، مصادر الالتزام، مؤسسة البستاني للطباعة، القاهرة، بدون طبعة، سنة 1990.
39. كشور محمد، نظام التعاقد ونظريتنا القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، (دراسة مقارنة من وحي حرب الخليج)، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، بدون طبعة، سنة 1993.
40. علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثالثة، سنة 1993.
41. محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، الواقعة القانونية، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار الهدى، الجزائر، الطبعة الثانية، سنة 2003.
42. علي فيلاي، الإلتزامات، الفعل المستحق للتعويض، موفم للنشر، الجزائر، الطبعة الثانية 2007.
43. رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري. الأحكام العامة للجريمة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الثانية، بدون سنة.
44. عبد الواحد العلمي، القانون الجنائي المغربي، القسم الخاص، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، بدون طبعة، سنة 2000.
45. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في مصادر الالتزام، بدون دار النشر، القاهرة، الطبعة الثالثة، سنة 1976.
46. جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، سنة 1981.

47. حسين عامر وعبد الرحيم عامر، المسؤولية التقصيرية والعقدية، القاهرة، بدون دار النشر، الطبعة الثانية 1979.
48. رحيب إبراهيم الخليل، مسؤولية الممتنع المدنية والجنائية في المجتمع الاشتراكي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بدون طبعة، سنة 1979.
49. كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، الطبعة الثالثة، سنة 2006.
50. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، بدون طبعة، سنة 1992.
51. رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، بدون طبعة، سنة 2001.
52. نورا فرغلي عبد الرحمن محمد السناري، مسؤولية الموظف ومدى مسؤولية الدولة عن أخطائه وأفعاله، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا و النظام الدولي، بدون طبعة، وبدون سنة الطبع.
53. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون طبعة، سنة 1986.
- 54 - عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، دراسة تأصيلية، وتحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1998.
55. أنور أحمد رسلان، مسؤولية الدولة غير التعاقدية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية 1982.
56. ممدوح طنطاوي، الدعوى التأديبية، ضماناتها، موانع تحريكها عقوباتها وأصداء الجريمة الجنائية عليها ونظرية الخطأ المرفقي ومسؤولية أمناء المخازن وأرباب العقد ودعوى البطلان، والتماس إعادة النظر، المكتب الجامعي الحديث، الطبعة الأولى 2001.
57. بوجمعة رضوان، قانون المرافق العامة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، بدون طبعة، سنة 2000.
58. لحسين بن شيخ آت ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الأول، المسؤولية على أساس الخطأ، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، سنة 2007.
59. محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، التنظيم الإداري، دار العلوم، الجزائر، بدون طبعة، 2002.
60. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، القاهرة، مصر، بدون طبعة، 1988.
61. إدوارد عيد، الأنظمة العقارية، التحديد والتحرير، مطبعة المتنبي، الطبعة الثانية، سنة 1996.
62. أحمد بوضياف، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، بدون طبعة، سنة 1985.

63. الغوتي بن ملحمة، القانون القضائي الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2000.
64. محمد خيرى، حماية الملكية العقارية ونظام التحفيظ العقاري بالمغرب، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، بدون طبعة، سنة 2001.
65. أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، بدون دار النشر، الطبعة الثالثة، سنة 1966.
66. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، 1970.
67. عادل أحمد الطائي، المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، طبعة 1999.
68. نوان كنعان، القانون الإداري الأردني، الكتاب الثاني، مطابع الدستور التجارية، عمان، بدون طبعة، سنة 1996.
69. إبراهيم طه الفياض، مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها في العراق مع الإشارة للقانونين المصري والفرنسي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، 1973.
70. محمد الشيخ عمر، مسؤولية المتبوع، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مطابع سبيل العرب، بدون طبعة، سنة 1970.
71. جان باز، القانون العقاري اللبناني، بدون دار النشر، بدون طبعة، 1968.
72. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، الطبعة الثالثة، 1966.
73. خليل جريج، النظرية العامة للموجبات، الجزء 01، في مصادر الموجبات الخارجة عن الإرادة، مطبعة صابر، بيروت، 1957.
74. حامد مصطفى، مبادئ القانون الإداري، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، 1968.
75. إدوارد عيد، رقابة القضاء العدلي على أعمال الإدارة، بدون دار النشر، بدون طبعة، 1973.
76. محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1989.
77. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، في الالتزامات، المجلد الثاني، في الفعل الضار والمسؤولية المدنية القسم الأول (في الأحكام العامة)، بدون دار النشر، الطبعة الخامسة، 1988.
78. عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، دار المعارف، مصر، بدون طبعة، 1976.
79. إدريس قاسمي وخالد الميسر، المحاكم الإدارية، سلسلة التكوين الإداري، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، بدون طبعة، 1994.

80. المصطفى خطابي، القانون الإداري والعلوم الإدارية، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، بدون طبعة، 1995.
81. ملكية الصروح، القانون الإداري، دراسة مقارنة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الرابعة، 1998.
82. بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، بدون طبعة، 2001.
83. محمد الحياتي، المحافظ العقاري والمسؤولية التقصيرية، واقع وآفاق، بدون طبعة، 2003.
84. مأمون الكزبري، التحفيظ العقاري والحقوق العينية الأصلية والتبعية في ضوء التشريع المغربي، الجزء الأول، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، بدون طبعة، 1987.
85. محمد المنجي، دعوى التعويض من تحرير الصحيفة إلى الطعن بالنقض، مطبعة الأطلس، القاهرة، بدون طبعة، 1990.
86. إبراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص، مطبعة الأطلس، القاهرة، بدون طبعة، 2001.
87. ربولط أولف، تعريف وتعيين ملين إدريس، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، بدون طبعة، 1996.
88. الفصيلي الطبيب، الوجيز في القانون القضائي، الطبعة الثانية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الثانية، 1993.
89. عبد الحميد الشورابي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، الحديثة للطباعة، القاهرة، بدون طبعة، 1988.
90. البصري ومن معه، القانون الإداري المغربي، المطبعة الملكية، الرباط، بدون طبعة، 1998.
91. الماسي زعيم إبراهيم، المرجع العلمي في الاجتهاد القضائي الإداري، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، بدون طبعة، 1996.
92. دليل الموثق نماذج من عقود تجارية، وكالات، أحوال شخصية، وزارة العدل، الديوان الوطني لأشغال التربوية، الجزائر، دون سنة الطبع.
93. عبد الرزاق أيوب، سلطة القاضي في تعديل التعويض الإلتفاقي، دراسة مقارنة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، بدون طبعة، 2003.
94. وحدة تقنيات حفظ سجل مسح الأراضي، كتيب في التخصص لنص متمم، التكوين في المهام الرئيسية للمديرية العامة للأملك الوطنية، أبريل 2007.
95. الصادق جدي، مسؤولية عديم الوعي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، بن عكنون، الجزائر، 1990.

96. نور الدين جباري، المسؤولية المدنية للممتنع بين منكريها ومؤيديها، رسالة ماجستير، جامعة بن عكنون، الجزائر. 1993.
97. زاوي فريدة، مبدأ نسبية العقد، رسالة دكتوراه، جامعة بن عكنون، الجزائر، 1993.
98. جمعة زمام، الدعوى المباشرة وتطبيقاتها في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة بن عكنون، الجزائر. 1996.
99. السلمي محمد ابن الحاج، سياسة التحفيظ العقاري في المغرب بين الإشهار العقاري والتخطيط الاجتماعي الاقتصادي، رسالة لنيل دبلوم السلك العالمي المدرسة الوطنية للإدارة العمومية، الرباط سنة 1978/1977.
100. أدغيمر سعيد، تنفيذ الالتزام بمقابل أو بطريقة التعويض قضائيا في التشريع المغربي، رسالة دكتوراه، الرباط. 1981.
101. أ/ صداقي عمر، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، بحث لنيل درجة الماجستير في القانون، الجزائر 1983.
102. بوساحية عبد الكريم، مسؤولية الموظف العام التأديبية، مذكرة تخرج لنيل درجة الماجستير في فرع الإدارة و المالية، بن عكنون، الجزائر 2002.
103. موسى نسيمة، حجية العقود المشهورة، مذكرة لنيل درجة الماجستير عقود ومسؤولية. 1999.
104. إبراهيم طه الفياض، مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها في العراق، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1973.
105. محمد مخلوفي، مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بالقانونين المصري والفرنسي، رسالة ماجستير، الجزائر. 1987.
106. د/ الزورقي محمد بوجمعة، دور المحافظ العقاري في تحقيق الملكية ، دراسة مقارنة بين النظام العقاري في المغرب وليبيا، أطروحة لنيل الدكتوراه، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، 1992.
107. أبو الصبر عبد الحفيظ، مسؤولية المحافظ على الأملاك العقارية والرهون بالمغرب، أطروحة لنيل دبلوم السلك العالي بالمدرسة الوطنية للإدارة العمومية، الرباط، 1993./1992.
108. حمدي حميد، المسؤولية الإدارية، أطروحة لنيل الدكتوراه، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، 1989.
109. الأمراني زنطار محمد، تشطير التعويض بين المسؤولية الخطئية والمسؤولية المفترضة، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في الحقوق، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية 1997./1996.

110. بن خضرة زهيرة، مسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، عقود ومسؤولية، كلية بن عكنون، جامعة الجزائر، 2004./2003
111. كريمة تاجر، المسؤولية الشخصية للموظف العام، بحث لنيل شهادة الماجستير، في القانون الإداري، جامعة الجزائر، 1999.
112. سماح ورتي، المسح العقاري وإشكالاته القانونية في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص المؤسسات الإدارية والدستورية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي الشيخ العربي التبسي، تبسة، السنة الجامعية 2006./2005
113. ميم بشير وقوادري علي، دور المحافظ العقاري في نظام السجل العقاري المؤسس بالأمر رقم 74/75 المؤرخ في 18/12/1975، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الدراسات العليا في المالية، العهد الوطني للمالية، القليعة، 1995
114. أورمضيني محمد، البيع العقاري" مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، 2008./2007
115. لاغا مصطفى أمين، دور المحافظ العقاري في نظام السجل العقاري المؤسس بالأمر 74/75، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الدراسات العليا في المالية، المعهد الوطني للمالية، القليعة، 1992./1988
116. عماري سعاد، نظام الشهر العقاري وإجراءاته في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، 2006./2005
117. بومدين مروان عائشة وبن هلال سفيان، الشهر العقاري والتوثيق، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الدراسات في المالية، المعهد الوطني للمالية، القليعة، سنة 1991./ 1992.
118. منصور محمود وجيه، نظام السجل العيني وإدخاله في الإقليم المصري، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1961.
119. حشود نسيم، الشكلية في البيع العقاري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر 2003.
120. سالم حماد شعبان الدحوح، الطبيعة القانونية للتسجيل وأثر تخلفه في البيع العقاري، دراسة مقارنة، بين القانون الفرنسي والمصري والعراقي والأردني والفلسطيني، مقارنة بفقهاء الشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، سنة 1997.
121. رامول خالد، سلطات المحافظ العقاري في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة سعد دحلب، البليدة. 2008.

122. قرنان فضيلة، المسح في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل درجة الماجستير، فرع القانون العقاري والزراعي، جامعة سعد دحلب، البلدة، 2001./2000
123. محمدي فريدة، التقادم المكسب ونظام السجل العيني، مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي، الغرفة العقارية، الجزء الثاني، قسم الوثائق، 2004.
124. عمار بوضياف، المسح العقاري وإشكالاته القانونية في الجزائر، مقال منشور بمجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، المركز الجامعي الشيخ العربي التبسي، نسبة، العدد التجريبي، أفريل 2006.
125. أنور الدين الرجيمي، الحياة العقارية في الجزائر إبان الحقبة الإستعمارية 1830. 1871، مقال منشور بمجلة الموثق، العدد 03، سنة 2001.
126. موالك بخته، المادة 324 مكرر 01 من القانون المدني وتطبيقها على البيع العقاري، مقال منشور بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، جامعة الجزائر العدد 04 لسنة 1995.
127. حمان بكاي، العقد التوثيقي - الإجراءات والمراحل التي يمر بها، مقال منشور بمجلة الموثق، دورية داخلية متخصصة العدد 07، جويلية 1999.
128. سباع محمد، التوثيق و العقود الرسمية، مقال منشور بمجلة الموثق، العدد 05، طبعة 1997.
129. بوحلاسة عمر، تقنيات مراقبة العقود، الخاضعة للإشهار، مقال منشور في مجلة الموثق، العدد 10، سنة 2003.
130. زكي محمود، أصول الشهر العقاري التطور التاريخي لمادة الشهر العقاري و التوثيق، مقال منشور بمجلة المحاماة، مصر 1995.
131. محمد عامر محجوب، المراحل التي مر بها شهر المحررات في جمهورية مصر العربية والخطوات التي اتخذت للتمهيد لتطبيق السجلات العينية والعقوبات التي حالت دون تنفيذ القانون، مقال منشور بمجلة المحاماة مصر، 1982.
132. حمدي باشا عمر، شهر الدعاوى العقارية، مقال منشور بمجلة الموثق، العدد 09، سنة 2000.
133. محمد كنانة، شهر الدعوى القضائية، مقال منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد 07 لسنة 2005.
134. العتروس البشير، الشهر العقاري في القانون الجزائري، مقال منشور بالمجلة القضائية، العدد 01 سنة 2004.
135. علي فيلاي، الشهر العقاري في ضوء القضاء الجزائري، مقال منشور بالمجلة الجزائرية، للعلوم القانونية، والسياسية، الجزء 42، رقم 02 لسنة 2000.
136. رياض عيسى، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة، دراسة مقارنة مع الجزائر، مقال منشور بالمجلة القانونية الاقتصادية والسياسية، العدد 02 لسنة 1993.

137. القيد الحسين، إتجاهات حديثة في مسؤولية الدولة، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 34، سبتمبر / أكتوبر. 2000.
138. محمد بوركي، التوثيق والإشهار العقاري، الجزء الثاني، مقال منشور بمجلة الموثق، العدد 06 أبريل 1999.
139. Fassi El fehri Boubker, les action judiciaires, à l'encontre du conservateur la propriété foncière.
- مقال منشور، بمجلة صلة وصل، العدد 05 مارس 1986.
140. حسين السيمو، المسؤولية الإدارية من خلال قرارات المجلس الأعلى، مقال منشور بمجلة رسالة المحاماة، عدد 14 لسنة 1999.
141. حفيظة مقساوي، مسؤولية المحافظ في التشريع العقاري المغربي، مقال منشور بمجلة القانون المغربي، العدد 01 جانفي 2002.
142. اليزيدي خالد، المسؤولية المدنية للمحافظ على الملكية العقارية، مقال منشور بالندوة المشتركة حول نظام التحفيظ العقاري بالمغرب، الرباط، بتاريخ 04 و 05 ماي 1990.
143. أبو الصر عبد الحفيظ، الخطأ الشخصي للمحافظ بين الخصوصية والخضوع للمبادئ العامة، مقال منشور بمجلة التحفيظ العقاري.
144. أحمد الشحيتي ومحمد صغير، الطعن في قرارات المحافظ بين إختصاص القضاء العادي وإختصاص القضاء الإداري، مقال منشور بمجلة المناظرة، العدد 8 يناير 2003.
145. المجلة القضائية، العدد الثالث 1977، وزارة العدل.
146. المجلة القضائية، العدد الثاني 1990، وزارة العدل.
147. المجلة القضائية، العدد الأول 1992، وزارة العدل.
148. المجلة القضائية، العدد الثاني 1995، وزارة العدل.
149. المجلة القضائية، العدد الأول 1997، وزارة العدل.
150. مجلة ندوة القضاء العقاري، 1995، منشورات وزارة العدل.
151. المجلة القضائية، العدد الثالث 1999، وزارة العدل.
152. مجلة الحقوق، العدد الأول، جامعة الكويت، لسنة 2000.
153. المجلة القضائية، العدد الأول 2001، وزارة العدل.
154. مجلة مجلس الدولة، العدد الأول لسنة 2002، وزارة العدل.
155. مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، لسنة 2002، وزارة العدل.
156. مجلة المحكمة العليا، العدد الأول لسنة 2005، وزارة العدل.

157. الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 92، المؤرخة في 18/11/1975
158. الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 78 المؤرخة في 30/09/1975
159. الأمر 03/06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية والذي عدل الأمر رقم 133/66 المؤرخ في 02/07/1966 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، الجريدة الرسمية، العدد 46 المؤرخة في 08/07/1966
160. القانون رقم 09/79 المؤرخ في 31/12/1976 معدل للأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975، المتضمن قانون المالية لسنة 1980.
161. القانون رقم 19/87 المؤرخ في 08/12/1987 المتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأمولاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، الجريدة الرسمية، العدد 50 السنة 1987./12/09
162. القانون رقم 09/84 المؤرخ في 04/02/1984 المتضمن التنظيم الإقليمي للبلاد، الجريدة الرسمية، العدد 06 المؤرخة في 07/02/1984
163. القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 والمتضمن قانون التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 49، المؤرخة في 21/11/1990.
164. القانون رقم 26/95 المؤرخ في 25/09/1990 المعدل والمتمم للقانون 25./90
165. الأمر 105/76 المؤرخ في 09/12/1976 المتضمن قانون التسجيل، الجريدة الرسمية، العدد 81، المؤرخة في 18/12/1976
166. القانون رقم 30/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 52، المؤرخة في 02/12/1990..
167. القانون رقم 14/08 المؤرخ في 20/07/2008، المتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 44، المؤرخة في 03/08/2008.
168. القانون رقم 01/81 المؤرخ في 07/02/1981 المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات المحلية ومكاتب الترقية العقارية والتسيير العقاري والمؤسسات والهيئات والأجهزة العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 06، المؤرخة في 10/02/1981
169. القانون رقم 02/06 المؤرخ في 20/02/2006، المتضمن تنظيم مهنة الموثق، الجريدة الرسمية، العدد 14 المؤرخة في 08/03/2006

170. القانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/27، المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سند ملكية عن طريق تحقيق عقاري، الجريدة الرسمية، العدد 15 المؤرخة في 2007./02/28
171. القانون رقم 31/90 المؤرخ في 1990/12/04 المتعلق بالجمعيات، الجريدة الرسمية العدد 53، المؤرخة في 1990/12/05.
172. القانون رقم 15/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتعلق بتحديد قواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، الجريدة الرسمية، العدد 21، المؤرخة في 1991./05/08
173. القانون رقم 12/98 المؤرخ في 1998/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1999، الجريدة الرسمية العدد 98 المؤرخة في 1998./12/31
174. قانون المالية لسنة 2004، الجريدة الرسمية العدد 83.
175. القانون رقم 10/05 المؤرخ في 2005/07/20 المعدل لأحكام الأمر 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 44.
176. الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 1966/06/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، الجريدة الرسمية، العدد 47 المؤرخة في 1966./12/09
177. القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21 الذي عدل الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 1966./06/08
178. قانون السجل العقاري السوري، الصادر بالقرار رقم 188 بتاريخ 1962./03/15
179. المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام، الجريدة الرسمية، العدد 30، المؤرخة في 1976./04/13
180. المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 30 المؤرخة في 1976./04/13
181. المرسوم رقم 210/80 الذي يعدل و يتم المواد 15، 18، 89 من المرسوم 63/76 المشار إليه أعلاه المؤرخ في 1980/09/13، الجريدة الرسمية، العدد 38 المؤرخة في 1984./05/15
182. المرسوم رقم 400/84 المؤرخ في 1984/12/24 المعدل والمتمم للمرسوم 62/76، الجريدة الرسمية العدد 71 المؤرخة في 1987./12/30
183. المرسوم التنفيذي رقم 234/89 المؤرخ في 1989/12/19 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لمسح الأراضي.
184. المرسوم رقم 134/92 المؤرخ في 1992/04/07 المعدل والمتمم للمرسوم 62/76، الجريدة الرسمية، العدد 62 المؤرخة في 1992./04/08

185. المرسوم رقم 123/93 المؤرخ في 19/05/1993 الذي يعدل ويتمم المواد 08 و09، 11 من المرسوم 63/76، الجريدة الرسمية العدد 34 المؤرخة في 23/05/1993
186. المرسوم التنفيذي رقم 63/92 المؤرخ في 12/02/1992 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 234/89.
187. المرسوم التنفيذي رقم 405/90 المؤرخ في 22/12/1990، الذي يحدد قواعد إحداث وكالات محلية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين وتنظيم ذلك، الجريدة الرسمية العدد 68، المؤرخة في 09/11/2003
188. المرسوم التنفيذي رقم 408/03 المؤرخ في 05/11/2003، الذي يعدل ويتمم أحكام المرسوم 405/90 المؤرخ في 22/12/1990
189. القرار المؤرخ في 09/03/1978 المتضمن تحديد الشروط التي تجري بموجبها مطابقة البطاقات العقارية ومسح الأراضي فيما يخص العقارات الخاضعة لنظام الإشهار العقاري المؤسس بموجب الأمر 74/75، الجريدة الرسمية رقم 13، المؤرخة في 28/03/1978
190. المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 27/07/1991، المتضمن كيفية إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، الجريدة الرسمية العدد 36، المؤرخة في 31/01/1991
191. القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 07/03/1977 المتضمن تحديد الطرق التقنية الممكن استعمالها من أجل إعداد النسخ التي تودع لدى قلم كتاب المجلس القضائي المختص إقليمياً، الجريدة الرسمية، العدد 36 المؤرخة في 04/05/1977
192. المرسوم 454/91 المؤرخ في 23/11/1991، يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامّة وتسييرها ويضبط كفاءات ذلك، الجريدة الرسمية، العدد 60.
193. المرسوم التنفيذي رقم 303/93 المؤرخ في 08/12/1993، المعدل والمتمم للمرسوم رقم 454/91 المؤرخ في 23/11/1991
194. المرسوم 212/88 المؤرخ في 31/10/1988 المتضمن شروط التعيين في المناصب العليا بالهيكل المحلية التابعة لوزارة المالية وتصنيفها، الجريدة الرسمية، العدد 21.
195. المرسوم التنفيذي رقم 116/92 المؤرخ في 14/03/1992 الذي يحدد قائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري وشروط التعيين فيها وتصنيفها، الجريدة الرسمية، العدد 92 المؤرخة في 21/12/1992
196. المرسوم 54/95 المؤرخ في 15/02/1995 الذي يحدد صلاحيات وزير الاقتصاد، ووزير المالية، الجريدة الرسمية، العدد 15.

197. القرار المؤرخ في 1999/02/20 الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية أمام العدالة، الجريدة الرسمية، العدد 20 المؤرخة في 1999./03/26
198. المرسوم رقم 65/91 المؤرخ في 1991/03/02 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية للأملاك الدولة والحفظ العقاري، الجريدة الرسمية العدد 10 المؤرخة في 1991./03/06
199. التعليم رقم 16 المؤرخة 1998/05/24، المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي والترقيم العقاري، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية.
200. التعليم رقم 5474 المؤرخة في 1976/09/23 المحددة للإجراءات التقنية لمصلحة المسح،
- 1979 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية والمؤرخة في 1984./12/24
201. التعليم رقم 2650 المؤرخة في 1999/05/26 المتعلقة بضبط الوثائق العقارية، مجمع النصوص القانونية، الصادر عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية لسنة 1999.
202. التعليم رقم 07 الصادرة في 1967/05/07 والصادرة عن وزارة الداخلية والخاصة بالإجراءات التأديبية .
203. التعليم رقم 6508 المؤرخة في 2007/08/21، مجمع النصوص القانونية، الصادر عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية، لسنة 2007.
204. المذكرة رقم 3587 المؤرخة في 1999/07/17، المتعلقة بدور المحققين التابعين لمصلحة أملاك الدولة في عمليات التحقيقات العقارية المندرجة في إطار إعداد مسح الأراضي، العام مجمع النصوص صادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية، سنة 1999.
205. المذكرة رقم 3883 المؤرخة في 2004/07/24، مجمع النصوص القانونية الصادر عن المديرية العام للأملاك الوطنية، وزارة المالية، سنة 2004.
206. المذكرة رقم 4123 المؤرخة في 1991/10/14، مجمع النصوص القانونية الصادر عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة الاقتصاد، سنة 1991.
207. المذكرة رقم 689 المؤرخة في 1995/02/12، مجمع النصوص القانونية الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة الاقتصاد، سنة 1995.
208. المذكرة رقم 1251 المؤرخة في 1994/03/09، مجمع النصوص القانونية، الصادر عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة الاقتصاد، سنة 1994.
209. المذكرة رقم 4318 المؤرخة في 1998/10/28، مجمع النصوص القانونية، الصادر عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ووزارة المالية، سنة 1998.
210. المذكرة رقم 2421 المؤرخة في 2003/05/03، مجمع النصوص القانونية الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية، سنة 2003.

211. المذكرة رقم 4618 المؤرخة في 2004/06/02، مجمع النصوص القانونية الصادر عن المديرية العامة للأموال الوطنية، وزارة المالية 2004، متضمنة حالة العقارات الواقعة في مناطق ممسوحة ومسجلة في حساب مجهول والتي يطالب بترقيمها أشخاص يفتقدون لحقوق مشهورة.
212. المذكرة رقم 1868 المؤرخة في 1998/05/12، مجمع النصوص القانونية الصادر عن المديرية العام للأموال الوطنية، وزارة المالية، لسنة 1998،
213. ABDALLA, Fathi Abdelhakim, aspect nouveaux Du formalisme dans Les contrats civil , étude comparative, publication de l'université de Caire à Khartoum 1974.
214. P. Salvage Gerest, Les sûretés et la publicité foncière, presse Universitaire de Grenoble 1994.
215. G. Marty – P. Raynaud " les suretés la publicité foncière, tome III volume 01 Sirey 1971.
216. Philippe simler, Philippe delebecque, droit civil. les suretés la publicité foncière, 2^{eme} édition 1995, Dalloz.
217. H et L. Mazeand et Atunc, traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle, T 1, 6^{eme} édition.
218. Weill Alex, Droit civil, les suretés la publicité foncière, Paris, DALLOZ 1979.
219. Philippe conte, La responsabilité civile delictuelle édition, press Universitaire Grenoble 1991.
220. N. Terki, Les obligations responsabilité civile et régime général, o. p. u.
221. Weill Alex et F. terré, droit civil, l'obligation, 2^{eme} édition, Dalloz 1975.
222. Vialard. A. Droit civil d'algérien, la responsabilité civile délictuelle, 2^{eme} édition, o. p. u 1986
223. la ferierre, traité de la juridiction administrative et des recours contentieux, Tome 01 PARIS 1896.

224. Duguit. L, Traité de droit constitutionnel, 3 partie, 2^{ème} édition, Paris 1930.
225. Duguit. L, leçons de droit public général, PARIS 1922.
226. Stéphane pied élievre, la publicité foncière, librairie générale de droit et de jurisprudence E. J. A 2000.
227. René Chapus, Responsabilité publique et responsabilité privée, les influences réciproques des jurisprudences administratives et judiciaire, thèse, Paris 1954.
228. Jean pierre Dubois, la responsabilité administrative, édition Casbah 1999.
229. Bouchahda et Khelloufi, Recueil d'arrêts jurisprudence administrative, O. P. U Alger 1985.
230. Dreyfuz. F, les limitations du pouvoir discrétionnaire par l'application du principe de proportionnalité, Revue de droit public 1974.
231. El BOTOUBI Ahmed, le rôle du conservateur dans l'immatriculation foncière, thèse 3^{ème} cycle, droit privée, Rabat, 1989.
232. Waline, droit administrative, 9^{ème} édition? Paris 1963.
233. Cornu "G, Etude comparée de la responsabilité délictuelle en droit privé et en droit public, thèse, Paris, Matot. Braine Reins 1951.
234. Lalou (H), Traité pratique de la responsabilité civile 6^{ème} édition (Paris) DALLOZ 1962.
235. Mazeaud (H et L), le çons de droit civil, Tome 02 (Paris) 1956.
236. Guyenot (j) , La responsabilité des personnes morales publiques et privées Paris 1959.
237. Jurisprudence français (1953.1957) Paris 1959.
238. Rimichi Ahmed, L'organisation du contentieux de l'immatriculation Immobilière, this 3eme cycle, Droit privé, Rabat, 1985.

239. Jacques chevalier, ma technique de l'action récursoire dans le droit de la Responsabilité administrative, j. c. p. N (jurisclasseur périodique) 1970.

240. مجيد خلفوني، الدفتر العقاري، منشور في مجلة الموثق العدد 08 سنة 2002.

241. محمد جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدر الالتزام، القواعد العامة والقواعد الخاصة، دراسة مقارنة بين القانون المدني السوري والجزائري والفرنسي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1986.

242. محمد لبيب شنب، الموجز في مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، بيروت 1970



قائم مكتب البيع

معلومات فردية
 رقم الترخيص
 تاريخ الترخيص
 رقم الترخيص
 تاريخ الترخيص
 رقم الترخيص
 تاريخ الترخيص

مكتب الترخيص
 رقم الترخيص
 تاريخ الترخيص
 رقم الترخيص
 تاريخ الترخيص

المادة 10: ...
 المادة 11: ...
 المادة 12: ...
 المادة 13: ...
 المادة 14: ...
 المادة 15: ...
 المادة 16: ...

رقم الترخيص	تاريخ الترخيص								
1	2008	2	2008	3	2008	4	2008	5	2008
6	2008	7	2008	8	2008	9	2008	10	2008

التاريخ
 رقم الترخيص
 تاريخ الترخيص

معلومات فردية
 رقم الترخيص
 تاريخ الترخيص
 رقم الترخيص
 تاريخ الترخيص

معلومات فردية
 رقم الترخيص
 تاريخ الترخيص

معلومات فردية
 رقم الترخيص
 تاريخ الترخيص
 رقم الترخيص
 تاريخ الترخيص

Dépot	Vol.....
	N°.....

Formalité de publicité du.....

d.....

Vol..... N°.....

PUBLICITE FONCIERE
 ET
 CONSERVATION CADASTRALE

Année

PROCES - VERBAL N°

CHANGEMENTS DANS LE NUMEROTAGE
 DES ILOTS DE PROPRIETE

Dressé par le Service du Cadastre et transmis à la Conservation
 Foncière de

A, Le

Le Directeur de l'Antenne Locale du Cadastre
 de la Wilaya de.....

Dépot	Vol.....
	N°.....

Formalité de publicité du.....

COMMUNE

Vol..... N°.....

d.....

PUBLICITE FONCIERE
ET
CONSERVATION CADASTRALE

Année

PROCES - VERBAL N°

CHANGEMENTS RELATIFS
aux constructions nouvelles et démolitions
affectant des immeubles inscrits
au fichier immobilier

Dressé par le Service du Cadastre et transmis à la Conservation
Foncière de

A, le

Le Directeur de l'Antenne Locale du Cadastre
de la wilaya de.....

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية البليدة
مديرية مسح الأراضي
لولاية البليدة

قرار رقم 1021 المؤرخ في 29 جويل 2011

يتضمن إفتتاح أشغال مسح الأراضي العام لبلدية - أولاد يعيش

إن والي ولاية البليدة

- بناء على الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري.
 - بناء على القانون رقم 09.84 المؤرخ في 04/02/1984، المتضمن التنظيم الإقليمي للوطن.
 - بناء على القانون رقم 08/90 المؤرخ في 07/04/1990 المتعلق بالبلدية، المتمم.
 - بناء على القانون رقم 09/90 المؤرخ في 07/04/1990 المتعلق بالولاية، المتمم
 - بناء على القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990، المتضمن التوجيه العقاري المعدل و المتمم.
 - بناء على القانون رقم 30/90 المؤرخ في 01/12/1990، المتضمن الأملاك الوطنية المعدل و المتمم.
 - بناء على المرسوم الرئاسي المؤرخ في 30/09/2010، المتضمن قانون تعيين السيد وشان محمد بصفته والي ولاية البليدة.
 - بناء على المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام لاسيما المادة 07 منه، المعدل و المكمل بمقتضى المرسوم رقم 400/84 المؤرخ في 24/12/1984، و المرسوم رقم 134/92، المؤرخ في 07/04/1992.
 - بناء على المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري، المعدل و المكمل بمقتضى المرسوم رقم 123/93، المؤرخ في 19/05/1993.
 - بناء على المرسوم التنفيذي رقم 215/94 المؤرخ في 23/07/1994 المحدد لأجهزة الإدارة العامة في الولاية.
 - بناء على المرسوم التنفيذي رقم 265/95 المؤرخ في 06/09/1995، المحدد لصلاحيات مصالح التقنيين و الشؤون العامة و الإدارة المحلية و قواعد تنظيمها و عملها.
 - بناء على المراسلة رقم 7051 المؤرخة في 23/06/2011 لمديرية مسح الأراضي لولاية البليدة.
- و باقتراح من السيد/ مدير مسح الأراضي لولاية البليدة.

الملحق رقم 04 مكرر

***** يقرر *****

المادة الأولى : سيشرع في عملية مسح الأراضي العام لبلدية أولاد يعيش دائرة أولاد يعيش.

المادة 2 : يكون يوم 03 جويلية 2011 تاريخ إفتتاح العملية.

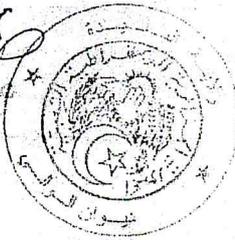
المادة 3 : على الملاكين و ذوي الحقوق القائمة و القائمين بجوار الأمكنة أن يكشفوا العلامات التي تمكن من تحديد ملكياتهم و يدلوا بواسطة خشبات قائمة حدود الغير معلمة، يشاركوا بأشخاصهم أو بواسطة وكلائهم في عملية التحديد، يقدموا للاختصاص المكلف بالعمليات البيانات و الخرائط و كل أوراق أخرى لديهم تساعد على التحديد.

المادة 4 : إن شاغلي و مسيري المحلات ذات الطابع السكني التجاري الإداري الثقافي و غيرها مكلفون بتسهيل دخول تقني مسح الأراضي المكلفون بالعمليات.

المادة 5 : يكلف السادة: الأمين العام للولاية، مدير التنظيم و الشؤون العامة، مدير مسح الأراضي للولاية، مدير أملاك الدولة، مدير الحفظ العقاري، رئيس دائرة أولاد يعيش و رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية أولاد يعيش كل فيما يخصه بتنفيذ هذا القرار.

المادة 6 : ينشر هذا القرار في مجموعة النود الإدارية للولاية.

مؤيد
21



ولاية : البليدة

بلدية : قرواو

تأسيس مسح الأراضي العام

(امر رقم 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 و مرسوم رقم 62-76 المؤرخ في 25 مارس 1976)

إعلان

نخبر الملاكين للأراضي المذكورة فيما يلي و كذلك نوي الحقوق الثابتة فيها و المجاورين لهم بأن عمليات تأسيس مسح الأراضي سيقع إجراؤها بحضورهم ابتداء من تاريخ 02 نوفمبر 2011 في بلدية قرواو (للقسمين 04 و 05).

(طبقا لقرار السيد الوالي لولاية البليدة رقم 2703 المؤرخ في 30/11/1988)

و عليه فإنه ينبغي لهم :

- أن يكشفوا على العلامات التي تحد أملاكهم و يبينوا بالأوتاد الخشبية الحدود غير المعنية.

- و أن يحضروا شخصيا أو بواسطة موكلهم لعمليات التحديد التي ستوضح كيفية إجرائها في عين المكان حسب جدول يتضمن القطع الأرضية التي ستحدد و يقع إظهارها في مقر المجلس الشعبي البلدي لبلدية قرواو.

- و أن يقدموا لتقني مسح الأراضي الرسوم و الخرائط و كل ما لديهم من الوثائق الأخرى التي تساعد إجراء البحث و التحديد.

و بالأخص نلفت نظر المعنيين بالأمر إلى ضرورة حضورهم في الأماكن و الأيام المذكورة

رئيس المجلس الشعبي البلدي

02 نوفمبر 2011

المجلس الشعبي
بلدية قرواو



قرار رقم 198 المؤرخ في 23 فيفري 2005

يتضمن إنشاء لجنة مسح الأراضي لبلدية الصومعة

إن والي ولاية البليدة

بناء على الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري.

- بناء على القانون رقم 09.84 المؤرخ في 04 فيفري 1984، المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد.
- بناء على القانون رقم 08/90 المؤرخ في 07 أفريل 1990 المتعلق بالبلدية .
- بناء على القانون رقم 09/90 المؤرخ في 07 أفريل 1990 المتعلق بالولاية .
- بناء على القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990، المتضمن التوجيه العقاري.
- بناء على القانون رقم 30/90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، المتضمن قانون الأملاك الوطنية.
- بناء على المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام المعدل و المتمم بالمرسوم رقم 84-400 المؤرخ في 24 ديسمبر 1984. و المرسوم رقم 134/92 المؤرخ في 07/04/1992.
- بناء على المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري، المعدل و المكمل بمقتضى المرسوم رقم 123/93، المؤرخ في 19/05/1993.
- بناء على المرسوم رقم 215/94 المؤرخ في 23/07/1994 المحدد لأجهزة و هياكل الإدارة العامة للولاية.
- بناء على القرار رقم 155 المؤرخ في 10/02/2004 المتضمن إفتتاح أشغال مسح الأراضي العامة لبلدية الصومعة.
- بناء على تقرير مدير مسح الأراضي لولاية البليدة.
- بناء على المراسلة رقم 434 المؤرخة في 09/02/2005 لمديرية مسح الأراضي لولاية البليدة.

و بياقترح من السيد/ مدير مسح الأراضي لولاية البليدة.

الملحق رقم 06 مكرر

بـيـقـة

المادة 01 : تنشأ لجنة لمسح الأراضي العام على مستوى بلدية الصومعة.

المادة 02 : تتشكل اللجنة المذكورة في المادة الأولى من السادة الأعضاء الآتية أسماؤهم و المحددة مهامهم في الجدول التالي :

الصفة	الإسم و اللقب	ممثل
رئيس	أحمد جابري	العدالة
نائب رئيس	محمد بوشلاغم	البلدية
عضو	هاشمي بن مولود	مديرية مسح الأراضي
عضو	شرفة النوري	الدفاع الوطني
عضو	سامية خايفي	مديرية الضرائب
عضو	سليم صحراوي	مديرية أملاك الدولة
عضو	سعاد شنياف	مديرية التعمير و البناء
عضو	عمر خقفون	مديرية المحافظة العقارية
عضو	مولود ولد حمودة	جمعية مهندسين المساحات الجزائريين
عضو	نور الدين عراش	الغرفة الجهوية للموتقين
عضو	محمد فوزي تيدافي	مديرية الري
عضو	عمر سعدي	مديرية المصالح الفلاحية
عضو	عبد الباقي بن عودة	مديرية الثقافة

المادة 03 : تضمن مصالح مديرية مسح الأراضي للولاية أمانة هذه اللجنة.

المادة 04 : يكلف السادة : الأمين العام للولاية، مدير التنظيم و الشؤون العامة، مدير مسح الأراضي لولاية البليدة، مدير التعمير و البناء، رئيس دائرة بوفاريك، رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية الصومعة و كذا أعضاء اللجنة، كل فيما يخصه بتنفيذ هذا القرار.

المادة 05 : ينشر هذا القرار في مجموعة الصحف الإدارية للتوعية.



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

WILAYA :

..... : أ

COMMUNE :

..... : ب

تأسيس

مستح الأراضي العام

(تطبيق مرسوم رقم 76 - 82 المؤرخ في 25 مارس سنة 1976 مادة 5)

محضر الاعتراف

بحدود اقليم البلدية

L'an mil neuf cent
le et les jours suivants.
Nous,
Technicien du cadastre désigné pour diriger les
opérations d'établissement du Cadastre Général
ordonnées par l'arrêté du Wali du
avons procédé à la reconnaissance des limites de
la commune de :
en présence de MM.
Président de l'Assemblée Communale de
et
Présidents des Assemblées Populaires des Commu-
nes limitrophes de :
A cet effet, nous nous sommes transportés sur le
terrain et avons parcouru le périmètre de la commune,
en partant du point de jonction de c-e commune avec
celles de
et
Nous avons rencontré, sur notre gauche, succes-
sivement les limites de la Commune de
avec ces dernières, comme il est
indiqué aux tableaux ci-après.

ألف وتسعمئة
و الايام التالية
من :
مسح الاراضي معين لتسيير عمليات تأسيس مسح
في العام المأمور بها بقرار للوالي
بنا بالاعتراف لحدود بلدية
ضوء المسادة :
من المجلس البلدي للشعبى
.....
.....
سء لبلديات المجاورة
هذه الصدد انتقلنا الى المكان ولحازنا محيط البلدية
لاتا من نقطة اتصال هذه البلعية مع
.....
بنا في يسارنا بالتوالي ببلديات
.....
.....
غذا الأخيرة كما هو مشار اليه في الجداول الاتية

الملحق رقم 08

الجمهورية العربية السورية

ولاية
بلدية.....
رئيس المجلس الشعبي المحلي.....

الموضوع : تأسيس مسح الأراضي
العساق

تتسرف با علامتكم انه في إطار عملية تأسيس مسح الأراضي العام الخامس عليها الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 و المرسوم رقم 4776 المؤرخ في 21 مارس 1976، المنعقد و المنعقد بالرسوم التنفيذية رقم 134-92 المؤرخ في 07-01-1992، المنعقد و المنعقد بالرسوم التنفيذية رقم 121 المؤرخ في 19/05/1993، سينقل تقني مسح الأراضي المر من طرفنا إلى حيز التنفيذ ابتداء من الساعة..... للتسرف في عمليات اقيات حقوق الملكية و تحديد الأراضي الكائنة في (2)

يقع إجراء هذه العمليات وحيثما لم يحضر الملاكين و ذوي الحقوق الثابتة و الجازرين للملك المعنى بالأمر أو بحضور من يتوب عنهم و عليه فارجو منكم الحضور شخصياً أو بواسطة وكيلكم عند إجراء أعمال تقني لمسح الأراضي حتى يمكن لكم
(1) ان تفتدوا له الرسوم و الضرائب و ضل ما لديكم من بيانات اخرى التي قد تكون في حوزتكم و التي تساعد على إجراء هذه العمليات.
(2) ان تعطوا له جميع الايضاحات اللازمة و ان تثبتوا له حقوقكم و تلفت حوصوا اينتسلكم إلى مسطرة حاسوبكم شخصياً أو بواسطة من يتوب عنكم في الكائن و التاريخ المعين

رئيس المجلس الشعبي
البياني

(1) ان هذا الاستدعاء يجب ان يرسل إلى الاضرب و ذوي الحقوق الثابتة الأخرى و الجازرين بالرسوم المعنية بها الأمر
(2) جزء البلدية الذي مباشر تقني فيه أعمال المسح

نموذج عن رسالة من نوع T3 لاستدعاء المالك للمشاركة في تثبيت حدود ملكيته.

اتحاد المسح العام
ETABLISSEMENT DU CADASTRE GENERAL
بطاقتة التحقيين العقاري
FICHE D'ENQUETE FONCIERE
ملكية خاص عام
Propriété Privée Publique

Wilaya : _____ ولاية
Commune : _____ بلدية
Lieu-dit : _____ مكان العنوم
Nom de l'immeuble : _____ اسم العقار
Numéro de section : _____ رقم القسم

إسم و لقب أو إسم الشركة للمالك الذي يقيد في سجل المسح
Nom et prénom ou raison sociale
du propriétaire à inscrire à la matrice cadastrale

Numéro de l'ilot de propriété _____ رقم حيز ملكية
Provisoire : مؤقت _____
Définitif : نهائي _____

Numéro de compte _____ رقم الحساب
Provisoire : مؤقت _____
Définitif : نهائي _____

الطبيعة القانونية وأصل الملكية
I - NATURE JURIDIQUE et ORIGINE DE PROPRIETE

الطبيعة القانونية الحالية ومراجع المسح أو الطبوغرافية
I/1) - NATURE JURIDIQUE ACTUELLE ET REFERENCES CADASTRALES OU TOPOGRAPHIQUES:

ملك أو ملكية خاصة BIEN MELK OU PROPRIETE PRIVEE	فردى Individuel	<input type="checkbox"/>	متنازع عليها Contesté	<input type="checkbox"/>
	على الشيوع En Indivision	<input type="checkbox"/>	غير متنازع عليها Non Contesté	<input type="checkbox"/>
الأموال الوطنية BIEN DOMANIAL	الدولة Etat	<input type="checkbox"/>	خاص Privé	<input type="checkbox"/>
	ولاية Wilaya	<input type="checkbox"/>	عام Public	<input type="checkbox"/>
	البلدية Commune	<input type="checkbox"/>		
ملكية وقف PROPRIETE WAKF	خاص Privé	<input type="checkbox"/>		
	عام Publique	<input type="checkbox"/>		

أصل الملكية
I/2) - ORIGINE DE PROPRIETE :

ثبتت أو أسست للملكية طبقا للإجراء العقاري الذي :
La propriété a été constatée ou constituée en vertu de la procédure foncière suivante (1) :

مسجلة _____ غير مسجلة _____
Homologuée Non Homologuée

إسم الدوار السابق أو أرض الواقع
Nom de l'ex-Douar ou Territoire de situation (2) : _____
رقم المجموعة (في حالة عدم وجود ألا سينتوس كونسولت)
N° du groupe (lorsqu'il n'existe que le sénatus consulte) : _____

NATURE DU GROUPE : طيبة المجموعة عرش تابع للبلدية تابع للأموال الدولة ملك عام ملك
Arch communal Domaniale Domaine Public Melk

رقم التحقين الجزئي _____ أو رقم التحقين العام _____
Numéro de l'enquête partielle : ou Numéro de l'enquête d'ensemble :

رقم القطعة N° de Lot	رقم المثلد N° du titre	المتلقي (الإسم و لقب) Bénéficiaire (Nom et Prénom)

1 - سينتوس كونسولت 1863 و 1887 - Enquête parcelles loi 1897 et 1926 - سجلات عامه 1926 عامه 1926 - سجلات عامه 1873 - سجلات جزئية قانون 1897 و 1926
- Enquête d'ensemble loi 1926 Autre (à raison centre de colonisation - commission transaction - سجلات عامه 1926 عهدها (إسمه مركز إسكان - لجنة مسقط و تقسيم
et partage 1846 dans MITIDIA et SAHEL - compensation...)
1846 في نفيجة و أمجال (لديونين)
2 - ياروج في مخططات مساحة الأرض (مخططات القديمة).
(2) Par référence aux plans du service topographique (anciens plans)

الملحق رقم 10 مكرر

المodalities الفعلية للملك أو الحيازة

2 - MODALITES ACTUELLES D'APPROPRIATION OU DE POSSESSION

طريق الحيازة

2.1 - FAITS POSSESSOIRES INVOQUES :

الإكتساب Acquisition	<input type="checkbox"/>	التريكة Héritage	<input type="checkbox"/>
المنح Attribution	<input type="checkbox"/>	الوصايا Legs	<input type="checkbox"/>
انتقال حق Dévolution	<input type="checkbox"/>	التأسيس Nationalisation	<input type="checkbox"/>
الهبة Donation	<input type="checkbox"/>	الحيازة بدون سند Possession sans titre	<input type="checkbox"/>
التبادل Echange	<input type="checkbox"/>	التفاديل المكتسب Prescription acquisitive	<input type="checkbox"/>
نزع الملكية Expropriation	<input type="checkbox"/>	غيرها Autres	<input type="checkbox"/>

سند الملكية باسم المالك الحالي (3)

2.2 - LA PROPRIETE EST TITREE AU NOM DU POSSESEUR ACTUEL (3) :

ميزات السند (أو ألسندات)

CARACTERISTIQUES DU (OU DES) TITRE (S)

التعيين Désignation	سند الأول 1er Titre	سند آخر (سند آخر) (في حالة اجتماع أجزاء للملكية) Autre (s) Titre (s) (cas de réunion des lots)	الإسم و اللقب (أو اسم الشركة) للمالك (للكل) في السند (السندات) Nom et Prénom (ou Raison Sociale) du (des) Propriétaire (s) dans le (s) titre (s)
نوع Nature (4)			
المرجع Objet (5)			
إسم المصنف Nom du rédacteur			
تاريخ التحرير Date de la rédaction			
نشر في Publié le			
بمكتب Au bureau de			
مجلد و ورق Volume de case			

سند الملكية لا يكون باسم المالك الحالي

2.3 - LA PROPRIETE NON TITREE AU NOM DU POSSESEUR ACTUEL :

تاريخ بداية الحيازة : _____ و أو تاريخ وفاة الأب : _____
 Date au début de l'exercice de la possession : _____ et ou Date de décès du père : _____
 إسم لقب و سند مالك الأصلي : _____
 Nom, Prénom et titre du propriétaire d'origine : _____
 أقوال و شهادات : _____
 Dires et témoignages recueillis : _____

التعيين Désignation	الشاهد الأول 1er Témoin	الشاهد الثاني 2ème Témoin
الإسم و اللقب Nom et Prénom		
تاريخ و مكان الميلاد Date et lieu de Naissance		
رقم بطاقة التعريف الوطنية Numéro de C.N.I		
صورت في ... من طرف Délivrée le ... Par		
الإمضاء Signature		

(3) A. rescrites en cas d'héritage

(4) Acte administratif - Acte notarié - Document judiciaire

(5) Constitution ou constitution - Acquisition - Partage - Donation - Echange

يتم في حالة التريكة
 إسم الأب - إسم المولود عند التريكة - إسم المولود
 التاريخ و مكان الميلاد - إسم الأب - إسم المولود

الملحق رقم 11

MINISTRE DES FINANCES

AGENCE NATIONALE
DU CADASTRE

ولاية
WILAYA

وزارة المالية

الوكالة الوطنية
لمسح الأراضي

المنطقة الحضرية
FICHE D'IMMEUBLE

المنطقة الحضرية (1)
Zone Urbaine (1)

المنطقة الريفية (1)
Zone Rurale (1)

I- REFERENCES CADASTRALES : **مراجع مسح الأراضي**
بلدية COMMUNE : _____ قسم SECTION : _____
جزء ملكية ILOT _____ قطعة أرض PARCELLE _____ قطعة LOT _____ عمارة BATIMENT _____ سلم ESCALIER _____ حصة Q-PART _____

العنوان أو المكان المعلوم
ADRESSE et (ou) LIEU - DIT : _____

II- CONTENANCES (2) : **المساحة (2)**
جزء ملكية ILOT : Ha _____ م A _____ م Co _____ م
قطعة LOT : Ha _____ م A _____ م Co _____ م

III- DESIGNATION DE L'IMMEUBLE (3) : **تعيين العقار (3)**

IV- PROPRIETE (1) : **الملكية (1)**
الطبيعة القانونية NATURE JURIDIQUE : **الملكية**
MELK عام / خاص Privée / Publique
EJAZ على الشروع / فردي Individuelle / En Indivision
WILAYA بدون سند / سند Titrée / Non Titrée
COMMUNE غير متنازع عليها / متنازع عليها Contestée / Non Contestée
أصل الملكية ORIGINE DE PROPRIETE : **أصل الملكية**
Sénatus consulte: N° de groupe _____ الطبيعة ARCH عرش COMMUNAL تابع للبلدية DOMANIAL عام MELK ملك
رقم جزئي N° _____ رقم المجموعة N° _____ اسم المستفيد Nom du Bénéficiaire
رقم مجوعة Ensemble _____ رقم السند N° de titre _____
كيفية التملك MODALITE D'APPROPRIATION : **نمط الإستغلال**
MODE D'UTILISATION

V- DROITS ET CHARGES : **حقوق و أعباء**
الطبيعة Nature _____ لصالح au profit de _____

VI- DESIGNATION DU PROPRIETAIRE (OU POSSESEUR) : **تعيين المالك أو (الحائز)**
في حالة الملكية أو الملكية المشتركة على الشروع لا تذكر في هذه البطاقة سوى هوية الشريك في الملك على الشروع
En cas de propriété ou copropriété en indivision ne mentionner dans la présente fiche que l'identité d'un co-indivisaire.
الاسم Prénom _____
الهيئة Profession _____
ولد(ت) أو لست في Né (e) ou constitué le _____ ب _____ د _____
ابن (ة) Fils (te) de _____ و _____ et de _____
العنوان المعتاد Adresse habituelle ... _____

VII- TITRE DETENU (5) : **السند المتوقف**
الطبيعة Nature (4) _____ الموضوع objet (5) _____ إسم المحرر nom du rédacteur _____
حرفي Rédigé le _____ نشر في publié le _____ ح ع CF de _____ مجلد vol _____
Durée ou date de prise de possession en l'absence de titre _____
مدة أو تاريخ الحيازة في حالة عدم وجود سند الملكية

- 1- Rayer les mentions inutiles.
- 2- Contenances calculées.
- 3- Préciser la nature physique de l'immeuble : terre agricole ou à vocation agricole, terrain nu...
تحديد الطبيعة الفيزيائية للعقار ، أو زراعية أو صالحة لزراعة أرضي مجردة ...
في حالة وجود ردها إعباء ، أو صلت مع الشروع الإستغلال.
- 4- Préciser la nature du titre (acte notaire, acte administratif, décision judiciaire, etc...)
تحديد نوع السند (عقد سجل عند الوثائق ، عقد إداري ، ...)
- 5- Préciser l'objet du titre (consuntion ou constitution, acquisition, donation, échange, etc...)
تحديد موضوع السند (تسليم أو إستقبال ، إعطاء ، تبادل ، ...)

الملحق رقم 12

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية:

WILAYA

COMMUNE

BOUINAN

تأسيس مسح الاراضي

ETABLISSEMENT DU CADASTRE GENERAL

بلدية:

BOUINAN

سجل الشكاوى

REGISTRE DES RECLAMATIONS

تطبيق الامر رقم 75 - 74 المؤرخ في 12 نوفمبر
1975 والمتهم بهرسوم رقم 76 - 62 المؤرخ في 25 مارس 1976

التقطت هذه الشكاوى من طرف السيد: AMAROUCHÉ AHMED
رتبة: Inspecteur
ممثل ادارة شؤون املاك الدولة والشؤون العقارية ، بعد مدة شهر من ايداع
مخطط مسح الاراضي والوثائق الملحقة .
أول يوم للايداع: 12/11/1975
آخر يوم للايداع: 12/12/1975
عند انتهاء الاجل المقرر ، اتفطنا للسجل الحاضر المشتمل على
صفحات

Exécution de l'ordonnance n° 75-74

du 12 Novembre 1975 complétée par le

décret n° 76-62 du 25 Mars 1976

Reclamations recueillies par M. AMAROUCHÉ AHMED
grade Inspecteur

représentant l'Administration des Affaires Domaniales et Foncières, à la suite du dépôt pendant un mois du plan cadastral et des documents annexes.

Premier jour du dépôt: 12/11/1975

Dernier jour du dépôt: 12/12/1975

A l'expiration du délai prévu, nous avons arrêté le présent registre comprenant

feuilles.

Signature : AMAROUCHÉ AHMED

الشكايات
RECLAMATIONS

صحيفة
Pipmeur feuillet

اعلام مهم الى الدعين

يجب على الدعين ان يذكروا بانفسهم او بواسطة من كافوه كذيتهم
واسمهم وحرفتهم وسكناهم.
ويجب على الدعين ان يعربوا بتدقيق عن عرض تعرضهم وان يذكروا العدد
المعطى في مخطط مسح الاراضى او اعقارات اواقع فيها الترض.
والمدعون يذكرون حالتهم كيف دخلوا البحث : طابى حق او وكلاء او عمياء
وياردهم ان كانوا غير طالبين حقوقهم الخاصة بهم ان يقدموا للباحث جميع الوثائق
السدالية على حالتهم.

AVIS IMPORTANT AUX RECLAMANTS

Les auteurs de réclimations doivent indiquer ou faire indiquer leurs
noms, prénoms, profession et domicile.

Les réclamants doivent formuler d'une manière précise l'objet de leur
opposition et mentionner le numéro que portent au plan cadastral le ou les
immeubles qu'elle concerne.

Ils indiquent la qualité en laquelle ils interviennent à l'enquête : préten-
dants-droit, mandataires, tuteurs. Dans le cas où ils n'agissent pas pour leur
compte personnel, ils auront à fournir à l'enquêteur toutes pièces justifica-
tives de leur qualité

وبمأن العهد الإداري المستطهر به من المستأنف عليه الأول. تم تحرير من طرف رئيس المديرية التنفيذية لبلدية خليل. ولكن هذا الأمر مخول قانونا للوكالات المحلية للتسيير والتنظيم المقاربين الحضرين دون سواها.

وبناء على ذلك. فإن العقد الإداري المتمسك به المستأنف عليه الأول غير نظامي ولا يمكن أن يرتب أي حق مهما كان نوعه تجاه المارضة. وكل ما هنالك فإن صاحبه يخول له القانون حق شخصي في مواجهة المستأنف عليها الثانية. وأن قضاة الدرجة الأولى لا تقوموا بالوجه المبين في منطوق القرار المضمن ضده يكونوا قد خالفوا القانون.

وغنى عن البيان أن القرار الإداري الصحيح المنتج لأثاره القانونية يجب أن يصدر ممن له الصفة القانونية وهو الأمر المتخلف في قضية الحال. مما يستوجب تعويض القرار المخدوش.

لهذه الأسباب

يقضي مجلس الدولة. علنيا. حضورا وغيابيا في مواجهة رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية خليل:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف وفصلا من جديد رفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس.

رفض طلب التعويض لنفس العلة.

وبالحكم على المستأنف عليه الأول بالماريف القضائية.

بدا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن من شهر أبريل من سنة ألفين واثنين من قبل الغرفة الرابعة بمجلس الدولة المشكلة من السادة:

تجرر الإشارة إلى أن الرسوم الألف المذكور الصادر تحت رقم 405/90 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990 الذي يحدد قواعد إصدارات وكالات محالية للتسيير والتنظيم المقاربين

((اختصاص البلدية والوكالات العقارية المحلية.

بيع قطعة أرض من طرف البلدية ((لا)).

من طرف الوكالة العقارية المحلية ((نعم)).

العقد الإداري المتضمن بيع قطعة أرض موضوع مداولة يحزر وجوبا من طرف الوكالة المحلية للتسيير والتنظيم المقاربين الحضرين دون سواها.

العقد الإداري المحزر من طرف البلدية عقد غير نظامي لا يرتب أي حق مهما كان نوعه تجاه الوكالة العقارية المحلية وإنما يرتب للمستهفيد حقا شخصيا تجاه البلدية.

وعليه:

في الشكل: بمأن القرار الصادر بتاريخ 1999/10/04 تم ايداعه بكتابة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 1999/12/05.

وبمأن القرار المذكور بالطابع لم يبلغ إلى المارضة. وأن المستأنف عليه الأول لم يقدم أي دفع حول هذه الجزئية. كما أن هذه الجهة القضائية لم يبين لها بعد فحص أوراق الإجراءات ما يفيد وجود تبليغ نظامي وعن ثم. فإن الاستئناف الحالي مستوف أوضاعه القانونية الشكلية الواردة في المادة 277 من قانون الإجراءات المدنية.

في الموضوع: بمأن المستأنف عليه الأول السيد... استفاد بقطعة أرضية تحمل رقم 13 توسيع التجزئة رقم 02 بموجب عقد إداري صادر عن بلدية خليل المستأنف عليه الثانية.

وأن المارضة لا تنكر أن المستأنف عليه الأول سدد جزءا من ثمن البيع.

ولكن بالمقابل من ذلك. فإنه بالرجوع إلى مختلف عناصر الإثبات المقدمة من طرف المستأنفة لا سيما دفتر الشروط والوثائق المرقة لها يبين منها عدم وجود القطعة المتنازع عليها.

الملحق رقم 14

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

WILAYA
BLIDA

تأسيس مسح الأراضي

ولاية
البلدية

COMMUNE
GUERROUAOU

شهادة الإيداع

بلدية
قرواو

طبقا للمادة 11 من المرسوم رقم 62-76 المؤرخ في 25 مارس 1976، نشهد نحن رئيس المجلس الشعبي البلدي قرواو إن مخطط مسح الأراضي و الوثائق الملحقة قد وضعت بين يدينا هذا اليوم الموافق لـ 2012/01/29 تبقى هذه المستندات مطروحة لدينا خلال شهر لتمكين كل من أراد ذلك الإطلاع عليها و تقديم الشكاوي المتعلقة بحقوقه الثابتة على العقارات الكائنة في إقليم البلدية. (الأقسام 4 و 5).

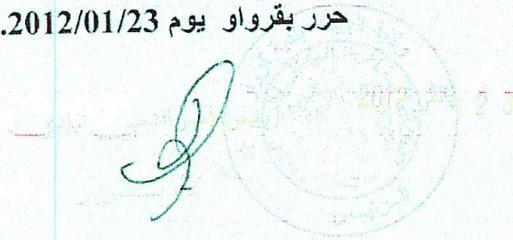
CERTIFICAT DE DEPOT

Nous, Président de l'Assemblée Populaire Communale **Guerrouaou**.

Certifions qu'en exécution de l'article 11 du décret n°76-62 du 25 mars 1976, le plan cadastral et les documents annexes ont été remis entre nos mains ce jour le 29/01/2012 pour rester déposés pendant le délai d'un mois durant lequel toutes personnes pourront en prendre connaissance et présenter les réclamations concernant les droits réels qu'elles pourraient avoir à exercer sur les immeubles situés sur le territoire de la commune.

(Sections 4 et 5).

حرر بقرواو يوم 2012/01/23.



الملحق رقم 15

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مديرية الحفظ العقاري
لولاية
المحافظة العقارية
بـ

نموذج لوصول إستلام

(تطبيق أحكام المادة 41 من المرسوم 63-76 المؤرخ في 25 مارس 1976
المتعلق بتأسيس السجل العقاري)

..... نوع الوثيقة المودعة (1)

..... إسم المودع

..... طبيعة العملية (2)

..... المستفيد

..... تاريخ ورقم الإيداع

إمضاء المحافظ العقاري

1- عقد توثيقي أو إداري، قرار قضائي، إلخ

2- عقد بيع، هبة، رهن، إلخ

نموذج عن وصل إستلام الوثائق
والعقود من أجل تنفيذ إجراء الشهر.

الملحق رقم 16
نموذج عن بطاقة قطع الأراضي
البطاقة الريفيه من نوع PR1

SAUNE : (.....) (.....)
 Le propriétaire : (.....) (.....)
 IMMATRICULATION DU (Dépôt : Volume Case)
 en date cadastrale : Rue N°

1 - DESIGNATION SOMMAIRE DE L'ENSEMBLE DE L'IMMEUBLE

2 - DESIGNATION DU LOT

رقم اللوت Lot n°	عمارة Bâtiment	طابق Étage	نوعية التسميم Nature du m	مساحة Mètres	معلومات اضافية Renseignements complémentaires

3 - PROPRIETE

اجراءات وثيقة وثيقة أو حالة الملك أو نسبة للعادة (الشيخية)
 Formalités relatives au transfert de propriété ou relatifs à la coutume

معلومات التاليف Renseignements complémentaires	حالة التاليف Situation cadastrale

Obligation des arrières successifs
 Réponse

تعيين الكائن التاليف
 Situation cadastrale

ملاحظات
 Observations

الملحق رقم 16 مكرر

رسم الترخيص N° d'ordre	4 - MITOYENNETES - SERVITUDES ACTIVES ET PASSIVES FORMALITES AGRES DE LES MODIFICATIONS OU RADIATIONS	رسم الترخيص N° d'ordre	4 - الترخيص بالانقضاء - ارتقاعات ايجابية وسلبية MODIFICATIONS OU RADIATIONS	ملاحظات OBSERVATIONS
	الارتقاعات غير التامة، أو التسطيبات			
	5 - DEMEMBREMENTS ET CHARGES	5 - انقضاء الوفاء		ملاحظات OBSERVATIONS
رسم الترخيص N° d'ordre	5 - PRIVILEGES ET HYPOTHEQUES تسجيلات	رسم الترخيص N° d'ordre	6 - الترخيص بالانقضاء Suppression Relevance - extinction	ملاحظات OBSERVATIONS

ملاحظات OBSERVATIONS	4 - التبرعات بالمال - تبرعات ايداع وسنية 4 - MITOYENNETES - SERVICES ACTIVES ET PASSIVES FORMALITES ACHISES OUE LES MOBILISATIONS OU PASSIVITES		ملاحظات OBSERVATIONS
ملاحظات OBSERVATIONS	ملاحظات OBSERVATIONS	ملاحظات OBSERVATIONS	ملاحظات OBSERVATIONS

الملحق رقم 18
نموذج عن البطاقة الخاصة بالملكية المشتركة

PR3

ملف
رقم
الرجوع
ملاحظات

ملف
رقم
الرجوع
ملاحظات

ملف
رقم
الرجوع
ملاحظات

تقديم
تقديم
تقديم

1 - DESIGNATION DE LILOT DE PROPRIETE

2 - PROPRIETE

البيانات الوصفية للمنطقة أو ملكها أو نسبة ملكها (معلومات شخصية)
Informations (personnelles) relatives au parcelle et de propriété (personnelles)

DESIGNATION DE PROPRIETAIRES SUCCESSIFS

معلومات شخصية

معلومات المالكين المسجلين

Informations propriétaires

الملكية

ملحقات
(APPENDICES)

الملكية

ملحقات
(APPENDICES)

الملحق رقم 18 مكرر

رقم الجدول Table No	3 - MITOCHONDRIES - SERVITUDES ACTIVES ET PASSIVES الخدمات النشطة والسلبية للعضيات Régime des services actifs et passifs des mitochondries	4 - امتيازات بالاقساط - امتيازات بخصم وخصم Régime des avantages par versements et par déduction MODIFICATIONS EN RADIATIONS تغييرات اجالات وتطبيقات وطيف	ملاحظات OBSERVATIONS
رقم الجدول Table	4 - DEMEMBREMENTS ET CHARGES تجزيات واعباء		ملاحظات OBSERVATIONS
رقم الجدول Table	5 - PRIVILEGES ET HYPOTHEQUES تجزيات DISPOSITIONS	رقم الجدول Table 5 - امتيازات وقرون MODIFICATIFS (isométriques, réactions, etc.) تغييرات اجالات وتطبيقات وطيف	ملاحظات OBSERVATIONS

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المديرية العامة للأمن الوطني
مديرية الحفظ العقاري لولاية المدية
المحافظة العقارية بالمدية

محضر تسليم الدفتر العقاري

في من شهر سنة الفان وخمسة حضر لدى مصالحنا :

1- السيد المولود في:

2- السيد المولود في:

3- السيد المولود في:

4- السيد المولود في:

5- السيد المولود في:

6- السيد المولود في:

7- السيد المولود في:

8- السيد المولود في:

9- السيد المولود في:

10- السيد المولود في:

المحافظة العقاري

نموذج عن محضر تسليم الدفتر العقاري.

MINISTRE DES FINANCES

وزارة المالية

DIRECTION GENERALE

المديرية العامة

DU DOMAINE NATIONAL

للأموال الوطنية

طفاةر عفاة راة
LIVRET FONCIER

ملاحظات هامة

للعود الرضائية و الإنقادات المقدمة من طرف مالك العقار ان يكون موضوع عملية المقاربة بدون تقييم هذا دفتر في حالة الحجر .

في حالة الحجر . فلا يصغر هذا الدفتر تماما الا عند حلول تاريخ اعادة الطابق بوقع عاينها الاطر VI المخصص لذلك .

بم شهادة الطابق متجاننا في اية فترة . لا يصبح الاطراف دقاترهم يتطلب منهم ان يحقوا صحة التاورفات العنطاطيا .

جداي حتى ملكية او حتى عيني اخر منطق بعقر تحده العيز الا اذا نشر دليلنا العقارية .

OBSERVATIONS IMPORTANTES

1- Les actes volontaires et les conventions passés par le propriétaire inavale sus-indique ne peuvent faire l'objet d'une publication au fichier ni sans la production du présent livret.

Dans tout les autres cas, notamment en matière de saisies, la publication est opérée sans présentation du dit livret.

En conséquence le présent livret ne peut être tenu pour complet que si le date du dernier certificat de concordance apposé par le conservateur au ce après.

Un nouveau certificat de concordance peut être obtenu gratuitement époque.

2- Les parties sont invitées, lorsqu'elles retirent leurs livres, à s'assurer l'état des annotations qui y sont portées.

3- Tout droit de propriété et tout autre droit réel relatif à un immeuble n'est opposable qu'à partir de sa publication au fichier. Les parties doivent, sous peine de s'exposer aux sanctions prévues par la matière de faux, s'abstenir de porter aucune annotation sur un livre, et de disparaître le plan y annexé.

الولاية :

المحافظة العقارية

.....

دفتر عقاري

LIVRET FONCIER

N° : رقم

COMMUNE : بلدية

LOCALITÉ : المنطقة

QUARTIER : الحي

LEU DIT : المكان المذكور

RUE ET N° : الشارع و الرقم

SECTION : قسم

LOT DE PROPRIETE N° : مجموعة ملكية رقم

CONTENANCE CADASTRALE : سعة المسح

LOT N° : رقم القطعة

إجمالي - المصنف

ملاحظات OBSERVATIONS	I - DESIGNATION DE L'IMMEUBLE (situation, superficie, consistance etc ...) (تحديد المساحة - محتوى)	ملاحظات OBSERVATIONS	I - DESIGNATION DE L'IMMEUBLE (situation, superficie, consistance etc ...)

VI تأشيرة التصديق
(تسليم - مطابفة)

VI - MENTION DE CERTIFICATION
(DELIVRANCE, MISE A JOUR, CONCORDANCE)

LIVRET DELIVRE LE
PAR LE CONSERVATEUR FONCIER A

مسلم في
محافظ العقاري بـ
(امضاء و خاتم)

(signature et cachet)

LIVRET CERTIFIE CONFORME AU FICHIER
PAR LE CONSERVATEUR FONCIER A

مصدق عليه و موافق للبطايق
محافظ العقاري بـ
(امضاء و خاتم)

(signature et cachet)



مديرية المحقق العقاري
ولاية البليدة
المحافظة العقارية

مستند

تسجيل عقاري

مرفقة

في السجل العقاري وفق النظام الجديد

رقم

Direction de la Conservation Foncière

De la Wilaya de Blida

Conservation Foncière de.....

Certificat

D'Immatriculation Foncière

Provisoire

au livre foncier
tenu sous le système réel

إن هذه الشهادة إما نفس الآثار القانونية الصادرة بطلبه، يمكن صاحبها من كل عناصر التملك باستثناء حق التمليك وهي صالحة لاستصدار رخصة البناء والتأسيس ومن عقاري من الترخيص الأول على العقار بالتسويق لتلبية تطلعات القرض

Le présent certificat a les mêmes effets juridiques que le certificat de possession son titulaire exerce tous les attributs d'un véritable propriétaire à l'exception de l'aliénation (Abusus)
Il est valable pour la délivrance du permis de construire et constituer une hypothèque de premier rang auprès des établissements de crédits.

العقود في

الحافزة العقارية بالعقود

إلى السيد

مدير مسح الأراضي لولاية البليدة

رقم الملائمة

الحفظ العقاري بالبليدة

نقطة العقارية بالعقود

2003

المرفوع

المراجع

الوثائق

رفضاً لإيداع حجز لوثائق مسح الأراضي (تسفة) وإيداع مكتبنا بتاريخ 13 تموز 1991م تحت رقم 00491

تتبع: جميع الوثائق المودعة بعدد :-

- ثلاثة عشر مهنوقفة مسح :-
- طابقت عقارية للأقسام المذكورة.
- أربعة عشر تحت طك.

أنه بعد الإيداع الحزني لوثائق مسح الأراضي الخاص ببلدية تسفة المتعلق بالأقسام : 6-9-13-14-15 إلى 24- وبعد دراسة الوثائق دعت لتبين وجود الملاحظات الآتية :-

عدم وجود المطابقات الحقيقية :-

عدم الأخذ بعين الاعتبار منحصر العقد رقم 04-

عدم إرفاق حضر المنازعات لجميع حالات النزاع المذكورة والمؤشر عليها في الجدول رقم (1) أنظر الجدول المرفق

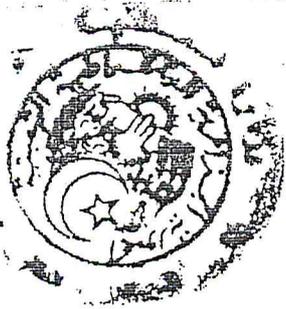
وجود نقص المحولة في استمارة البطاقات العقارية والمكمل في :-

- 1- عدم الإشارة على خانة الطبيعة القانونية لبعض مجموعات الملكة
 - 2- عدم ذكر مرجع سند الملكة لبعض مجموعات الملكة مع الإشارة في البطاقات على خانة عدم وجود سند
 - 3- عدم وجود المشايع في خانة البطاقات لبعض مجموعات الملكة والمؤشر عليها في البطاقات على خانة غير مشاع
- ملاحظة: أنظر الجدول المرفق

وجود اقتسام حسابات ناقصة في مهنوقفة المسح والمتمثلة في رقم حسابات ناقصة (أنظر الجدول المرفق)

تصلوا منا سيدي فائق الإحسان والسند

الحافظ العقاري



22 يونيو 2011

الجمهورية الكويتية
الوزارة العامة للأشغال العمرانية
والتخطيط العمراني والبلدية
المستقلة
البيانات رقم: 1233 / ع / 2010

تأسيس السجل العقاري
مختصين بمصلحة

تطبيقاً لأحكام المادة 15 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس
السجل العقاري المعدل والمبني بالمرسوم 210/80 المؤرخ في 1980/09/13 المعدل والمبني
بموجبه بالمرسوم 123/93 المؤرخ في 1993/05/19 فنان السيد (ع) خديجة بنت
الساكن (ع) 8 شارع خالد بن وليد البلدية
BENITEJIFA BAYA قسم قسام بإسناد
معارضة بتاريخ 2010/11/03 تحت رقم خديجة رقم 39 من سجل السوارف ضد ترقيم
مجموعة ملكية رقم 55. قسمة مساحية 119. مساحتها 0.0. مكرارية 0.0. أرقام 34. شارع
بلدية البلدية والتي بها حساب وثائق مسح الأراضي المودعة لدى المحافظة
العقارية - السيد (ع) خديجة أحمد
المولود (ع) في 4933/03/28 بالبلدية الساكن (ع) رقم 16 شارع
والحيثي عبد الله

وبما أن محاولات الصلح بين الطرفين باتت عديمة الجدوى فإن للسيد (ع) خديجة بنت
مهلة ستة (06) أشهر ابتداء من تاريخ تبليغ هذا المحضر أن يرفع الدعوى القضائية التي تثبت
ملكيته في مجموعة الملكية موضوع النزاع، والتي تشير وفقاً لأحكام المادة 85 من المرسوم
63/76 المشهار إليه أعلاه.

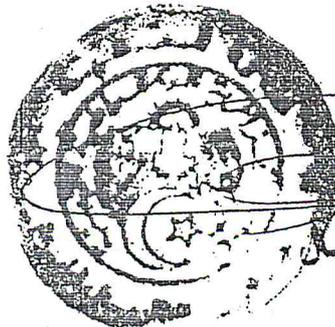
حرر في: 22 يونيو 2011
المحافظ العقاري

خديجة أحمد
خاتمة

(1) من خديجة بنت

داتو رقم 96391/7951

دست في 06/12/06 ع دائرة البلدية



المحافظ العقاري
مختصين بمصلحة
مضاء: رشيد عيسى

خديجة بنت



Handwritten mark

تصاه الجزائر
الادارية

باسم شعب الجزائري

في يوم الثامن عشر من شهر أكتوبر سنة 1986 وتسعين وتسعمائة والفاضل
القضائي بالجزائر العاصمة فصله لتقاضي الاحوال الادارية بحضور

دول : 92 / 785

برس : 599

93 / 10 / 18

السيدة : رومياني

السيدة / معيزة

السيدة / آيت سليمان

السيد / موروثة

السيد / عامر

بعد الاطلاع على العريضة المسجلة بكتابة الضبط المجلس بتاريخ 93 / 10 / 18

طوف السيد / العاكي في بدوار سباعات روية القاطن حتى الان

بوسلة محامي لدى المجلس

والموجه /

السيد المحافظ العقاري لولاية بومرداس

والسيد / سني العاكي بدور السباعات روية

وهي ترمي الى / التحق من الحكم المورخ في 92 / 6 / 20 القاضي

بإبطال الوصية المورخة في 83 / 12 / 23 التحق من المادة 24 من الأ

74 و 75 المورخ في 75 / 11 / 12 المتعلق بإنشاء العقارات العقارية وال

والتصريح بالخاء الدفتر العقاري المحرر في 01 / 6 / 1986 رقم 0.590

والذي يحوزة المتدخل في الخصام / سني

يعرض المدعي مايلي / انه الوارث المرحوم / سني ع / المتوفي في 16 /

88 الذي خلف تركة متكونة من العقارات والمنقولات وهد قطع ارضية والحظ

والفلاحي والمواشي واثنا حياته اتجه الى اخير العقاري وطلب منه

تحرير محضر الذي بعد كوصية لفائدته وخذة الوصية فرقت بين

الابناء والمدعي عرض النزاع على محكمة الروية وطلب منها ابطال الوصية

والحكم المورخ في 92 / 6 / 20 قضى ببطلان الوصية وكان التدخل في

الخصام وان بعد ابطال الوصية تصبح كل الاثار باطله وعلى ذلك

طقة العقارية لولاية

اس

00

على ذلك المدعي يلتمس إلغاء الدفتر العقابي رقم 30/330 الذي أصبح غير قانوني .
اجاب المدعي عليه المتدخل في الخصام شريفي بوظلام ان النزاع الحالي يتعلق في قصة شركة ال
شريفي عمر والمدعى الحالي رفع امام محكمة الرومية من اجل تصفة الشركة والمحتة في حكم تحضيري
بتاريخ 91 / 5 / 25 استجابت لطلبه وهيئت خبير من اجل قصة الشركة وفي هذه الحالة يجب صرف
المدعي الى تنفيذ الحكم المدني واحتياطيا الحكم الصا در في 92 / 6 / 20 الذي كان قض بابطال
الوصية المزعومة هو غير نهائي وابطل محضر قسمة ودية المحرر في 85 / 2 / 19 معا يستوجب رف
الدعى وفيما يخص الدفتر العقابي 530 / 80 المدعى عليه لا يملك القطعة موضوع النزاع بموجب المد
المورخ في 85 / 8 / 19 ومالك وحاز القطعة قبل وفاة المرحوم شريفي عمر الذي توفي الا في 16 /
88 وحقوقه اصبحت طبقا للامر 74 / 75 المورخ في 75 / 11 / 19 والمرسوم 63 / 76 المورخ في
25 / 3 / 75 والشكا ليبتت الالية للاشعار حقوق ملكية العارضي تمت بحقة قانونية بتاريخ 30 / 3 / 20
كما يستلخص من الدفتر العقابي والمدعي الحالي لم يقيم باي معارضة في المهلة المحددة القانونية
طبقا للمادة 1 من المرسوم 210 / 80 المورخ في 90 / 9 / 13 فاجراءات التسجيل اصبحت نهائ
طبقا للمادة 02 من المرسوم المذكور بانقضاء 5 سنوات والدفتر حرر بعد انقضاء المهلة المد
عليها في 86 / 6 / 1 وبنزاع المدعي كانت خارج المهلة القانونية . ويجب في هذه الحالة رفض الدعى

الحكم ب2000 دج كعقوبة عن الدعى التحسفية

اجاب السيد محافظ العقابي في مذكرة جوابية مسجلة في 93 / 4 / 14 ان طبقا للامر الصادر في
75 / 11 / 12 تم تسجيل قطعتان ارضيتان باسم المتدخل في الخصام واصبح دفتر التسجيل
المرفقت نهائي بعد انقضاء مهلة 5 سنوات بدون اي معارضة طبقا للقانون والمحافظة العقابي قد
وفقا ما نص عليه القوانين وطيه يطلب اخراجه نهائيا من الخصام

واضاف المتدخل في الخصام شريفي بوظلام بتاريخ 93 / 6 / 8 ان الدعى بعد ما ان الخبير المعين
لطرف المحكمة المدنية بموجب الحكم التمهيدي المورخ في 91 / 5 / 25 اكتشف هذا الاخير بعد ان
الى عين المكان والاطلاالى دفاتر العقارية لاختبة شريفي كهم ان كل واحد منهم يملك طغ ا
قطعة ارضية بموجب عقد ادائي وان كل واحد منهم مشيد فوق ملكيته منزله
ان من جهة اخرى ان الخبير المعين تاكد ايضا بان كل الاطراف المعين كانوا قد حازوا قطعهم
سنوات عديدة وفي كل حال من الاحوال فان عقودهم الادوية سلمت لهم في سنة 1985 و 986
اي قبل وفاة المرحوم مورثهم المتوفي بتاريخ 93 / 11 / 16

وبالتالي ان الاطراف المعينين لا يمكن عقارتهم بموجب وصية وهمية وفي كل حال فان المدعي الا
ابداً عدم الولاية العقد الادوي موضوع طلبه بالابطال او مخالفته من النصير القانونية التي تنظم

الدفتر العقابي .

بعد الاطلاعلى المادة 5 من الامر المورخ في 5 / 11 / 16 المتضمن التنظيم القضائي

بعد الاطلاعلى المرسوم رقم 407 / 90 المورخ في 90 / 12 / 23 المتضمن قائمة الخرف الادوية للسجلا

بعد الاطلاع على سجل الوثائق العرفية للمجلف

بعد الاستماع الى السيد ممثل النيابة العامة

بعد الاستماع الى السيدة رومالي الرئيسة المقررة

فالمجلس

من حيث الشكل / حيث ان الدعوى العرفية من قبل العدي ... جاءت استوفية للاوضاع و الاشكال القانونية المنصوص عليها بالمادة 169 ومايلها من قانون الاجراءات العديتومي صحيحا في مقابلة شكلا

من حيث الموضوع / حيث ان يبين من دراسة طرف الموضوع ان العدي عليه ... الوارث للمرحوم ... الشجل العقاري رقم 80/530 بتاريخ 86/6/1 قبل وفاة المرحوم التي وقعت في 988/11/16 حيث ان الدفتر العقاري المتنازع منه جاء تطبيقا للامر 74/75 المؤرخ في 75/11/12 المنظم من فتح الارض العام وتأسيس السجل العقاري .

حيث انه لم يتم اي معارضة من طرف العدي في الفترة المحددة المنصوص عليها بالمادة 2 من المرسوم 90.210 فان التسجيل اصبح نهائي مطالب بابطال الدفتر العقاري جلاء متأخر وخارج هو غير مقبول ويجب رفضه

حيث ان زيادة عن ذلك الغاء المحضر المحرر في 33/12/21 الذي يعبر كوصية والذي قام بتحريره الخبير من طرف محكمة الرعية في حكم صادر بتاريخ 92/6/20 لم يكن له ان امر على الدفتر العادي لم يتم تسجيل هذا الاخير بناء على الوصية المذكورة سابقا وجاء قبل تحريرها . حيث ان العدي لم يثبت ان القطعة الارضية موضوع النزاع اصبحت ملك له لذلك ان الدعوى ...

فلهذه الاسباب

حيث جد ولت القضية وورد فيها ووضعتني جلسة 93/10/18

يصرح المجلس /

المادة 1/ قبول الدعوى شكلا

المادة 2/ رفضها موضوعا لعدم التأسيس

المادة 3/ الصاريف القضائية على العدي

المادة 4/ يبلغ هذا القرار لجميع الاطراف

و على صحته ما لا كونه اصل القرار كل من

الرئيسة

كاتب السجل

... 23 ... 94

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

في يوم الواحد والعشرين من شهر نوفمبر سنة 1992

المجلس القضائي بالجزائر حال فصله للقضايا الاحوال الادارية المختصة

- الرئيس: السيد / وياتي
- العضو: السيد / رقيبي
- العضو: السيد / بن ماحوف
- العضو: السيد / بيكرو
- العضو: السيد / عامر

بعد الاطلاع على المرسوم رقم 1992/11/10

من طرف السيد / ... المان في بدار سطات الويد

القاضي في الاطراف يومه الكلي بالجزائر

الرجد

الحافظ العكاري لولاية بورداس

المان بدار سطات الويد

الراي

القول بقول القاضي شكلا وفي الموضوع القول بانها مؤتمرة ومبررة

التحقق من الحكم الموعود في 92/6/20 القاضي ببطان الويد البحرية

في 1988/12/23

التحقق من العدد 24 من الامم 75 الموعود في 1973/11/12

بأشياء مسح الاواني والاشياء الدفان الطارئة

وطية القضاة والتصريح بالخالف لعدد العكاري المبرور في 87/3/8 والذ

يحمل رقم 539/80 والذي هو بغيره القضاة خلاف الخصام شويان

وتحويل جميع الصاريف

وتعرض القاضي مايلي //

انه المرحوم ... مع تولى بتاريخ 1986/11/16 وخلاف تركه وا

الطلب من القاضي شاي تحريم محض بعد كوميذ للامم

وهذه الويد في وقت بين الابناء والويد بطريق بموجب حكم كوج في

جلس : قضاة الجزائر
غرفة : الادارة
مكتب :

رقم الجدول : 92/856
رقم الفهرس : 498
التاريخ : 1994/11/21

س م

الحافظ العكاري لولاية

بورداس

س س

في 20/6/1992 صادر من محكمة الولاية والقدر دخل في الخصام بناء على الترخيص لأن تعديل على
الدخول العقاري رقم 539 وهذا الدخول أصبح غير قانوني وغير شرعي بعد ابطال الولاية
وهي دعوى الحالة على الامر 75/المرح في 22/11/75 والاشارة مع الاراضي والاشارة الدخول
العقاري الصادر 24

اطلع على مذكرة جوابية مسجلة بتاريخ 18/7/93 لانه شرعي في صدره القدر في الخصام
بذكو فيما ان النزاع يتعلق بتسوية تركه المرحوم شرعي عبر سبق الدخول الحالي ان وقع
المعارض امام محكمة الولاية من اجل قصور هذه التركة وأنه بموجب حكم تحسب في
91/5/25 عن تحرير من اجل التسوية هذه التركة وأنه يجب صرف الدخول لتفكيك هذا
الحكم واحتياطيا في الموضوع لا الحكم الصادر في 20/6/20 الذي يؤسس عليه الدخول
دعواه الحالية هو ليس نهائي ولم يحوز بعد قوة الشيء المقضي له

12 حول ملكه المعارض كما لك والدخول العقاري رقم 539 حقوق المعارض مابدا للولاية
التي يعتبرها الدخول كوصية المرحوم في 19/2/1985 بحيث ان ملكه يحظر التملك
موضوع النزاع قبل وفاة المرحوم ابيه الذي توفي في 16/11/1988 و حاليه اقيمت عليه
الامر 73/74/المرح في 12/11/1975 والمرحوم 76/76/المرح في 25/3/76 والدخول
الحالي لم يقوم باي مغايرة في المصلحة المدونة في القانون رقم 210/80 الصادر
في 13/9/1980 والتعديل والضم للمرسوم 76/76 واجراءات التسجيل أصبحت نهائية
بعد انقضاء مدة 5 سنوات ابتداء من تاريخ الاجراءات التي طبقها للملك من المرسوم المذكور
والدخول حر بتاريخ 6/3/87 بعد انقضاء المدة القانونية كما يجب ايضا

اطلع على مذكرة مسجلة بتاريخ 3/5/94 لانه شرعي في صدره القدر في الخصام بناء على الترخيص
تكونت وصية شرعية ومحرر من قبل موقفي والدخل في الخصام بناء على الترخيص 2 من المرسوم 20/80
216/المرح في 13/9/1980 لكن هذه التركة مخالفة لاصحاب التركة التي تخص على ان
غيران نقل الملكية عن طريق الولاية يمسون شمله من يوم وفاة اصحاب الحقوق المعنية كما
فالمعارض لم يعلم بهذا الدخول العقاري المتنازع التركة مع الترخيص الموقف من ملك الولاية
بعد الخبر بناء على دفعه من قبل الدخول في الخصام امام الولاية الذي وهذه التركة
العقاري المذكور لم تعدد مع التقدم بجائز والمحافظة العقاري في خلق التركة 23 من 23
من نفس الامر ما يجب الحكم بابطال الدخول العقاري المتنازع من مع الترخيص الموقف

اطلع على مذكرة جوابية مسجلة في 7/5/94 من طرف المحافظة العقاري اولا في بيروت ان يذكر
فيها ان تصرف وفقا ماخص عليه القوانين الجاري الضمور في مجال اشعار العقارات المبررة
ولهذا يطلب اخراجه من الترخيص

بعد الاطلاع التركة 141 من قانون الاجراءات المدنية
بعد الاطلاع المرسوم رقم 90/407/90/المرح في 22/12/90 ضمن التركة المذكور الادارة والمجاله
بعد الاطلاع الامر المرخ في 16/11/65 ضمن الترخيص القضائي
بعد الاطلاع سجل ولاق الرقعة بالطلب
بعد مساع السيد رشدي في دفتره
بعد مساع السيد مقل الولاية العامة

للمجلس

من حيث الشكل / / حيث ان الدخول متعلق بجميع الاشكال ولا رضاع المضمون عليها قانونا
وهي محيرة وشبهت بمكسلا

من حيث الموضوع / / حيث ان يتضح من خلال اوراق الملف ان الدخول العقاري هو من طرف
تدبيره السيد رشدي

مقدمة

حيث انه بعد وفاة الميراث القلمه الارضية موضوع الدفتر العقاري في دخل في الشركة
حيث ان الميراث المرحوم قام بتكثيرة وقتية هو اخذ في 1988/12/23 كالتالي
لكن حيث ان الدخل في الختام يتم يحصل على الدفتر العقاري على اطار من هذه الوضعية
التي اطلقت بموجب حكم صادر من طرف محكمة الربو في 1992/6/23
حيث انه من جهة اخرى بموجب حكم تحضيري - مؤرخ في 1991/3/25 محكمة الربو هيبت
خيرها من اجل تصد الشركة
وحيث انه قد اتم ان لم يتم تصد الشركة كالتالي الطرية فوراً بعد رسمياً القلمه
الارضية حتى داخل في الشركة ولذلك يجب الا متجاهل طلب الدفتر العقاري والحكم بالغاء الدفتر العقاري
حيث ان طلب التعويض ليوبرر فقط بتعيين رهنه
حيث ان من يخسر الدعوى يلزم بصاريها
فلهذا لا ~~يستطيع~~

حيث جد ولت القلمه في يومها ووضعت في جلد 91/10/24 اقرت الادارة
بمجلس المجلس

- الباد 1/ قبول التعريفه شكلاً
 - الباد 2/ الغاء الدفتر العقاري رقم 339 المؤرخ في 1987/3/8 وتغير طراد من ذلك
 - الباد 3/ المصاريف القضائية على طاق الدعوى عليها
 - الباد 4/ يتخذ القرار لجميع الاطراف
- وهي حسب ما ذكر في مل التبصير كل من

لكتاب الميراث

الرومي

تصديق سلمة بن كريفه من صلا : 30 - 20

عامة الى شريفه بن ...

..... / /
الادارة رقم 1044 / 1044 في 1996 / 09 / 29 في 10

مكتب رئيسكم في 10 / 10 / 1996 .

حيث انه ثبت من تلك التفتيش ان المرحوم لم يبلغ بالتالي فان الوفاة الطبيعية لم يثبت
في الاحد اليوم العلم الوطني رقم 1044 / 1044
حيث انه نظرا باطل الرصيد انه جملته كل ما يوجب طبعا من اثار التفتيش في هذا
المكتب وطلب وجوب التفتيش في المباحث .
حيث ان الذي علمنا في هذا بعد من الاثبات في الاثبات في المباحث في
المرجع رقم 1044 / 1044 .
حيث ان الذي علمنا في هذا بعد من الاثبات في المباحث في
حيث ان الذي علمنا في هذا بعد من الاثبات في المباحث في
المرجع رقم 1044 / 1044 .

المستند الاصيل

حيث جرت في التفتيش في هذا المكتب في هذا المكتب في 10 / 10 / 1996 في 10
المستند الاصيل

المستند 10 : قول المدعي في هذا .
المستند 11 : انباء المرحوم الوطني رقم 1044 / 1044 في 10 / 10 / 1996 .
المستند 12 : الماتريك في مكتب المدعي في هذا .
المستند 13 : في هذا القرار في المباحث .
هذا المستند في القرار في المباحث في 10 / 10 / 1996 في 10
المستند الاصيل

- كذا نسخة عامة للائحة الازهر عشاء في يوم 10 / 10 / 1996
- عارة اي في يوم 10 / 10 / 1996
- كذا نسخة الازهر في يوم 10 / 10 / 1996

جمهورية الجزائر الديمقراطية الشعبية

بالتفويض من المجلس البلدي

البلدية

الرقم 02/13/8 من المرفق الإداري الذي يخص قضاء البلدة في جلسة علنية عقدت المجلس

بالتفويض من المجلس البلدي

28 أبريل 2009



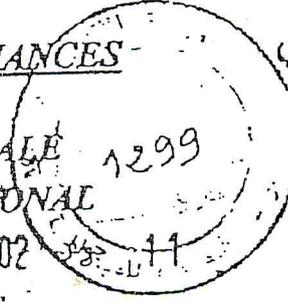
Handwritten notes and stamps in the top left corner.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
 REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

MINISTERE DES FINANCES

DIRECTION GENERALE
 DU DOMAINE NATIONAL

2002



المراقب المالي

ح. ز. ب. ق. ر.

وزارة المالية

المديرية العامة
 للأموال الوطنية

229

قرار

إن وزير المالية ،

- بمقتضى المرسوم رقم 85-59 للمؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية .
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 90-99 المؤرخ في 27 مارس 1990 للمتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري للموظفين وأولاد الإدارة المركزية والولايات والبلديات وكذا المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري .
- وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 334/90 للمؤرخ في 27 أكتوبر 1990 للمتضمن للقانون الأساسي الخاص بالعمال التابعين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالمالية .
- وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 65/91 للمؤرخ في 02 مارس 1991 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأموال الدولة والحفظ العقاري .
- وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 92/116 للمؤرخ في 14 مارس 1992 الذي يحدد قائمة للمناصب العليا في المصالح الخارجية لأموال الدولة والحفظ العقاري وشروط التعيين فيها وتصنيفها ، المعدل والمتمم .
- وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 95/55 للمؤرخ في 15 فيفري 1995 للمتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة المالية .
- وبعد الإطلاع على القرار رقم 1693 للمؤرخ في 22/12/1992 المتضمن تعيين السيد (ب) (ب) في المنصب الأعلى بصفة محافظ عقاري يعين للبيضاء .
- وبعد الإطلاع على الإرسال رقم 301 للمؤرخ في 16/04/2002 الصادر عن مدير الحفظ العقاري لولاية أم البواقي والمتضمن سوء تسيير وعدم إنضباط للمعني في أداء مهامه .
- بناءً على اقتراح من السيد مدير إدارة الوسائل .

قرار

المادة الأولى: تنهى مهام السيد (ب) من المنصب الأعلى بصفة محافظ عقاري يعين للبيضاء ابتداء من تاريخ توقيع هذا القرار .

المادة الثانية: يعاد إدماج المعني في رتبته الأصلية .

المادة الثالثة: يكلف السيدان مدير إدارة الوسائل ، ومدير أملاك الدولة لولاية أم البواقي ، بتنفيذ هذا القرار الذي سيقتصر في مجموعة للقرارات الإدارية .

26 JUN 2002

حزب الجزائر



عن وزير المالية ويتولى منته

الملحق رقم 30

باسم الشعب الجزائري	مجلس قضاء وهران
قرار إداري	الغرفة الإدارية
- إن مجلس قضاء وهران (الغرفة الإدارية) بجلستها العلنية المنعقدة بقاعة الجلسات	رقم القضية 98/650
لقصر العدالة بوههران بتاريخ السابع عشر أكتوبر سنة ألف جلسة	فهرس رقم 98/940
وتسعمائة وثمانية وتسعين على الساعة 13 و30د.	يوم 1998/10/17
- تحت رئاسة السيد(ة) بوبكر محمد	
- بعضوية السيدين : بوخارين حليلة وعريشي أعمر المستشارين	
- بمحضر السيد : برقوق محمد النائب العام المساعد وممثل النيابة العامة .	
- بمساعدة الأستاذ(ة) بوركة خضرة كاتبة الضبط	
- صدر القرار التالي في القضية المنشورة لديه تحت رقم 98/650 بي ورثة	
المرحومة عطا الله سعدية	
أبنائها : جمعي يوسف، جمعي سعيد، جمعي الشيخ، جمعي خضرة، جمعي روبة،	المدعي :
جمعي صافي، الساكنون بشارع بن صالح السعيد بسيدي بن عدة في حقهم	ورثة المرحومة
الأستاذ بودلال البشير، شارع أول ماي عين تموشنت <u>من جهة</u>	عطا الله سعدية
وبي 1) السيد محافظة العقارية بعين تموشنت ممثلها الشرعي.	
- مصلحة المنازعات-	ضد
2) السيد رئيس بلدية سيدي بن عدة ممثلها الشرعي	السيد محافظ
- مصلحة المنازعات-	المحافظة العقارية
<u>من جهة ثانية</u>	بعين تموشنت
	السيد رئيس بلدية سيدي
	بن عدة

الملحق رقم 30 مكرر

- إن المجلس القضائي :
- بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الإجراءات المتبعة في الأطراف المذكورين أعلاه .
- بعد الإطلاع على التكاليف بالحضور المبلغة حسب الإيصالات والقواعد القانونية .
- بعد الإطلاع على الملف والمستندات ومذكرات الأطراف وطلباتهم .
- بعد افضلاع على المواد 7-7 مكرر 144 . 169 . 169 . مكرر 169 مثلث 170.170 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية.
- بعد الإستماع إلى السيد(ة) بوخاري حليلة المقرر في تلاوة تقريره (ها) الكتابي خلال الجلسة كما هو متطلب قانونا
- بعد الإستماع إلى الطرف المدني ومحاميه في ملاحظتهما الشفوية أثناء الجلسة
- بعد الإستماع إلى السيد النائب العام في إلتماساته
- بعد أن قرر المجلس وضع القضية في المداولة والتصريح بقرار النطق به بالجد المعين تاريخها أعلاه وبعد المداولة قانونا من نفس التشكيلة المنوه عليها أعلاه وهي ذاتها تشكيلة المجلس أثناء المرافعات
- حيث أنه بموجب عريضة إفتاحية مودعة لدى كتابة ضبط الغرفة الإدارية للمجلس بتاريخ 1998/07/12 والمسجلة تحت رقم 98/650 أقام ورثة المرحومة عطا الله سعدية وهم أبنائها جمعي يوسف، جمعي سعيد، جمعي الشيخ، جمعي خضرة، جمعي روبة، جمعي صافي مدعين والقائم في حقهم الأستاذ بودلال بشير دعوى يرافعون فيها السيد المحافظ العقاري بالمحافظة العقارية بعين تموشنت والسيد رئيس بلدية بن عدة من أجل الحكم بإلغاء إجراءات الشهر العقاري بالمحافظة العقارية بعين تموشنت المؤرخة في 1995/01/11 حجم 200 رقم 98 .

- عن وقائع الدعوى وإجراءات التقاضي :

الملحق رقم 30 مكرر 1

- إن المرحومة عطا الله سعدية كانت قد إشترت قطعة أرض للبناء من بلدية سيدي بن عدة في سنة 1980 وتوفيت في 1982/11/24 وإن رئيس بلدية سيدي بن عدة إرتكب خطأ في تاريخ العقد باسم ورثة المرحومة وليس باسم المرحومة وإن العقد البلدي أشهر بالمحافظة العقارية بعين تموشنت مما زاد في إرتكاب الخطأ ولهذا فإن المدعين يلتمسون قبول الدعوى شكلا وفي الموضوع إلغاء إجراءات الشهر العقاري بالمحافظة العقارية بعين تموشنت المؤرخة في 1995/01/11 حجم 200 رقم 89 .

- وأجاب رئيس المجلس الشعبي البلدي بواسطة ممثله القانوني عبدلي أمير بمالي :
- إن ورثة المرحومة يوم تسليمهم العقد الإداري لقطع الإدارية لم يصرحوا لرئيس البلدية ب وفاة والدتهم قصد تصحيح ذلك وكان من المفروض على ورثة المرحومة أن يحلوا بذلك وقت إستلامهم العقد الإداري وإن البلدية ليس لها أي دخل في الخطأ الذي وقع ولا تتعرض فيما يخص إلغاء إجراءات الإشهار العقاري بالمحافظة العقارية بعين تموشنت المؤرخة في 1995/01/11، حجم 200 رقم 89 وتلتمس قبول الدعوى شكلا وفي الموضوع إلغاء إجراءات الشهر العقاري بالمحافظة العقارية بعين تموشنت المؤرخة في 1995/01/11 حجم 200 رقم 89 .

- واجبات المحافظة العقارية لولاية عين تموشنت بواسطة ممثليها القانوني بما يلي :

طبقا للمادة 793 من القانون المدني والمواد 16/15 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن أعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري فإن العقود الإدارية والإتفاقات التي ترمي إلى نقل أو تصريح أو تعديل أو إنقضاء حق عيني لا يكون لها أثر بين الأطراف وحتى الغير إلا من تاريخ إشهارها في البطاقات العقارية .

وإن السيدة عطا الله سعدية إنتقلت إليها الملكية من تاريخ 1995/01/11 وهو تاريخ إشهار العقد، وإن رئيس البلدية لم يحترم الإجراءات المتبعة قانونا في تحرير العقد فحسب المادة 59 قام ويتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفين التعبير عن إرادتهم المتطابقتين دون الإحلال بالنصوص القانونية والمقصود هنا من الإرادة يكون صادرة من دي أصلية وإن يكون خالية من كل العيوب ويكون

الملحق رقم 30 مكرر 2

العقد في شكل رسمي والتعبير عن الإرادة في هذه الحالة يكون بالإمضاء وإذا كانت المرحومة عطا الله سعدية توفيت بتاريخ 1982/11/24 طبقاً لشهادة الوفاة الحاملة الرقم 53 فالسؤال المطروح هو من أمضى بمجلس العقد في مكان المرحومة وهذا يتضح أن رئيس البلدية لم يحترم الإجراءات القانونية في تحرير العقد وعند إشهار العقد لدى المحافظة فإن شهادة ميلاد عطا الله سعدية لم تشير أنها متوفية وإن رئيس البلدية في أواخر الصفحة الأولى من الدور الثاني للعقد على هوية الأهلية المدنية للسيدة عطا الله سعدية طبقاً للمادة 65 من المرسوم 63/76 وبعد فحص العقد وهوية المشتركة مع الوثيقة المرفقة للعقد شهادة ميلادها طبقاً للمواد 100/62 .

- قضية رقم : 98/650

- فهرس رقم : 98/940 .

- جلسة يوم : 1998/10/17 .

103/102/101 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الأشهر العقد بتاريخ 1995/01/11 ، مجلد 200 رقم 86، الرسم المجاني ولهذا فإن رئيس بلدية سيدي بن عدة أخطأ عندما حرر العقد باسم المتوفية وليس الورثة والقول أن المحافظة العقارية لم يرتكب أي خطأ وإن العقد المشهر غير قانوني لعدم توافر ركن أساسي وهو التراضي وبذا فهو باطل .

- حيث أن المدعين طرحوا الوثائق التالية :

- العقد- شهادة الوفاة- عقد الفريضة- مراسلة من السيد المحافظ إلى الموثقة.

- حيث أن الملف أحيل على النيابة العامة بتاريخ 1998/09/30 والتي إلتتمت تطبيق القانون في القضية .

- حيث أنه بتاريخ 1998/10/10 على القضية أين وضعت في التقرير والملاحظات وبنفس

التاريخ أدرجت المداولة بالقرار الحضوري بتاريخ 1998/10/17 .

- وعليه فإن الغرفة الإدارية للمجلس :

- بعد الإطلاع على مقالات الأطراف وما قدموه من دفوع وحجج .

- بعد الإطلاع على وثائق الملف .

- بعد الإطلاع على المواد 7/7 مكرر ، 2/169 مكرر ، 225 من قانون الإجراءات المدنية . .

- بعد الإطلاع على المرسوم 63/76 المؤرخ 1976/3/25 .

- بعد الإطلاع على المواد .

- بعد الإطلاع على العقد الإداري المؤرخ في 11/01/1995 رقم 89 حجم 200

- بعد الإطلاع على إلتماسات النيابة العامة

- بعد المداولة قانونا .

(1)- من حيث الشكل :

- حيث أنه بتاريخ 1998/7/8 تم إستدعاء الأطراف لحضور جلسة الصلح والتحقيق

- حيث أنه بنفس التاريخ حرر محضر عدم الصلح بين الأطراف .

- حيث أن ورثة المرحومة عطا الله سعدية وهم جمعي يوسف، جمعي سعيد، جمعي الشيخ، جمعي

حضرة، جمعي روية، جمعي صافي، يلتمسون الحكم لهم بإلغاء إجراءات الشهر العقاري بالمحافظة

العقارية بعين تموشنت المؤرخة في 11/10/1995 ، حجم 200 رقم 89 .

- حيث أن دعوى المدعين تعتبر مقبولة شكلا لوقوعها داخل الأجل القانونية المحددة بنص المادة

2/169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية .

- حيث أن العريضة الإفتتاحية للدعوى إستوفت شروطها القانونية كما جاءت مصحوبة بالقرار

الإداري المطعون فيه بالإلغاء .

- وبناء على المواد 7/7 مكرر ، 2/169/169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية فإن الدعوى

تعتبر صحيحة مقبولة شكلا .

(2)- من حيث الموضوع :

- حيث يستخلص من عناصر الملف ومن الوثائق المرفقة به أن النزاع القائم بين الأطراف يدور

حول طلب المدعين ورثة المرحوم عطا الله سعدية بإلغاء إجراء الإشهار للعقد الإداري المشهور

لدى المحافظة العقارية بعين تموشنت 11/1/1995 حجم 200 رقم 89 بإسم المرحومة عطا الله

سعدية بدلا من أن يجرر العقد بإسم ورثة المرحومة عطا الله سعدية .

- حيث ان المدعين ذكروا أن والدتهم المرحومة عطا الله سعدية إشترت قطعة أرضية للبناء من

بلدية سيدي بن عدة في سنة 1920 وبتاريخ 24/11/1982 وبسنة 1985 قام رئيس البلدية

بتسجيل العقد بإسم المرحومة عطا الله سعدية فكان من المفروض أن يسجل بإسم ورثة المرحومة

الملحق رقم 30 مكرر 4

عطا الله سعدية وتم إشهار العقد الإداري لدى المحافظة العقارية حيث أن بلدية رئيس المجلس الشعبي البلدي بعين تموشنت لا تنازع في طلب المدعين عند تسليمهم العقد اfdاري لم يصرحوا بوفاة والدتهم فكان عليهم أن يصرحوا بذلك وتنازع في شراء القطعة الأرضية .

- حيث ان المحافظة العقارية لعين تموشنت لا تنازع في شراء القطعة الأرضية ويرجع الخطأ على البلدية الذي حررته بإسم شخص متوفي وهذا ما يخالف القانون ويلتمس المحافظ العقاري بتصحيح الخطأ المرتكب .

- حيث انه تبين من شهادة الوفاة للمرحومة عطا الله سعدية تحت رقم 53 مؤرخة في 1997/9/25 أنها توفيت في 1982/11/24 وتم تسجيل العقد من طرف بلدية عين تموشنت بتاريخ 1985/10/20 ادن سجل العقد الإداري للقطعة الأرضية على إسم المرحومة عطا الله سعدية كما أن الشهر تم بالمحافظة العقارية لولاية عين تموشنت بتاريخ 1995/1/11 وبناء على هذه المعطيات يستوجب إلغاء قرار إجراء الشهر الذي تم بإسم المرحومة عطا الله سعدية .

- حيث أن المدعي عليهما معين من دفع الرسوم والمصاريف القضائية طبقا للمادة 124 من قانون المالية .

- فلهذه الأسباب ومن أجلها :

- قررت الغرفة الإدارية علنيا حضورا ابتدائيا ، بعد المداولة قانونا .

- في الشكل : قبول الدعوى

- في الموضوع : إلغاء إجراءات الشهر العقاري بالمحافظة العقارية بعين تموشنت المؤرخة في 1995/1/11 حجم 200 رقم 89 .

- بدون مصاريف قضائية .

- لذا صدر هذا القرار وأفصح به جهارا بالجلسة المذكورة أعلاه وامضى عليه كل من الرئيس المستشارة المقررة وكاتبة الضبط .

كاتبة الضبط

المستشارة المقررة/

- الرئيس

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

بإسم الشعب الجزائري

الملحق رقم 30 مكرر 5

-الجمهورية تدعو وتأمر

- الوزير /:

- والي ولاية عين تموشنت

- رخصة أن يقوم بتنفيذ هذا القرار طبقا للمادة 320 ص 72

- الإجراءات المدنية

- نسخة تنفيذية 1998/12/21

مطابقة للأصل يسلمها رئيس كتابة الضبط

لدى مقر ولاية مجلس قضاء وهران .

مجلس قضاء وهران

- بعد عرض الحكم القضائي يجب ذكر التعيين وأصل الملكية :

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

بإسئام الشعب الجزائري

قرار إداري

وزارة العدل

مجلس قضاء الجلفة

الغرفة الإدارية

رقم القضية: 07/00472

رقم الفهرس: 08/00088

جلسة يوم: 08/03/08

إن مجلس قضاء الجلفة الغرفة الإدارية بجلستها العلنية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر العدالة في الثامن من شهر مارس سنة ألفين وثمانمائة برئاسة السيد(ة) برة عبد الحميد رئيسا مقررا بعضوية السيد(ة) رزايقي عمار مستشارا وعضوية السيد(ة) تيطوح حمو مستشارا وبمحضر السيد(ة) حركات فؤاد نائب عام وبمساعدة السيدة(ة) قصير أم الخير أمين ضبط

المدعي:

ورثة مسعودان عيسى

زوجته رابحي فاطمة

وابنائه: زكراوي -

الزهرة - أحمد

ثامر - خيرة فيالة

فرجاوي

المدعي عليه:

مديرية أملاك الدولة

لولاية الجلفة

المحافظ العقارية

صدر القرار الآتي بيانه في القضية المنشورة تحترق
07/000472.

بين: ورثة مسعودان عيسى وهم: زوجته رابحي

فاطمة - وابنائهم: الزكراوي - الزهرة - أحمد - ثامر

- خيرة - فيالة - فرجاوي الساكنين بالجلفة - مدعي

المباشرين الخصومة بواسطة الأستاذة بن عيسى

جميلة محامية معتمدة لدى المحكمة العليا مقرها

بالجلفة من جهة

وبين:

1) مديرية أملاك الدولة لولاية الجلفة المدعي عليه

الساكن: ممثلة بمديرها الكائن مقرها بالنزل المالي

الجلفة

المباشر للخصام بنفسه

2) المحافظة العقارية

حاضر

الساكن: الكائن مقرها بشارع الأمير عبد القادر الجلفة

المباشر للخصام بنفسه

من جهة ثانية

بيان وقائع الدعوى

- بموجب العريضة الافتتاحية للدعوى المودعة بكتابة ضبط

المجلس - الغرفة الإدارية - بتاريخ 25/11/2007 والمسجلة تحت رقم 472 أقام

المدعون ورثة مسعودان عيسى وهم زوجته رابحي فاطمة وابنائهم الزكراوي

الزهرة وأحمد وثمر و خيرة و فيالة وفرجاوي الساكنين بالجلفة وكيلتهم الأستاذة

جميلة بن عيسى المحامية بالجلفة دعوى إدارية ضد المدعي عليهما مديرية أملاك

الملحق رقم 31 مكرر

الدولة لولاية الجلفة ممثلة بمديرها الكائن مقرها بالنزل المالي الجلفة والمحافظ
العقارية بالجلفة الممثلة بمديرها الحفظ العقاري بالجلفة الكائن مقرها بشارح
الأمير عبدالقادر جاء فيها في الشكل فان المدعين يرفعون دعواهم وفقا لأحكام
المواد 07 - 08 - 12 - 459 من ق. ا. م. و طبقا للمادة 85 من المرسوم 63/76
المؤرخ في 1976/03/25 المعدل والمتمم المتعلق بتأسيس السجل العقاري مما
يتعين قبولها وفي الموضوع فان المدعين يملكون عقارات عبارة عن أربع قطع
أرضية تقع ضمن الموضع 45 من مخطط مسح الأراضي المودع بالمحافظة
العقارية بالجلفة بتاريخ 1996/09/28 وتقدر مساحتهم مجتمعة ب 88 هكتار أو
أكثر وهذا حسب المخطط المعد من قبل الخبير العقاري بن عمار بلقاسم
والمرافق مع اصل هذه الدعوى وقد تدرجت ملكية هذه العقارات بالنسبة للمورث
حسب الوصف التالي أولا بموجب عقد وصية مؤرخ في 1941/07/21 ثانيا عقد
هبة مؤرخ في 1941/07/25 ثالثا عقد مؤرخ في 1967/04/24 تحت رقم 48
بمحكمة مسعد أمام الباش عدل السيد براهيم الصادق بن محمد القائم مقام
القاضي مسجل بالجلفة بتاريخ 1985/08/06 وأما بالنسبة للورثة فقد انتقلت
الملكية لهم بموجب الشهادة التوثيقية المحررة لدى الموثق ونوقي بلقاسم تحت
رقم 150 بتاريخ 2000/08/21 المشهورة بالمحافظة العقارية بتاريخ
2000/09/04 ايداع حجم 14 رقم 183 حجم 121 رقم 47 وبمناسبة عملية
الرقابة والتفتيش التي قامت بها المفتشية الجهوية لأملاك الدولة والحفظ العقاري
لناحية البلدة أمرت بتسجيل الشهادة التوثيقية للورثة حجم 121 رقم 47 السالف
الذكر وذلك بتقسيم العقار لثلاث قطع وذلك حتى تنتزع مساحة الطريق الرابط بين
الجلفة والشارف على اساس ان مساحة الطريق تم تعويضها للمالكين سابقا وتم
هذا بموجب العقد التعديلي رقم 2689 بتاريخ 2002/09/09 محرر لدى نفس
الموثق مشهر بالمحافظة العقارية بالجلفة بتاريخ 2002/11/04 ايداع حجم 16
رقم 216 حجم 145 رقم 27 وهذا العقار مساحته 67 هـ 60 آر 38 س و يشك
ثلاث قطع من الأربعة أما القطعة الرابعة فهي غير مسجلة بالشهادة التوثيقية وقد
تمت تسوية وضعيتها عن طريق الترقيم العقاري تاسيسا على احكام قضائية وان
العقارات المورثة للمدعين شملتها عملية المسح ورقمت باسم الدولة وهذا حسب
الترقيم التالي العقار الأول قسم 47 مجموعة الملكية 16 بمساحة 32 آر 50 س
العقار الثاني قسم 47 مجموعة ملكية 17 مساحة 05 هـ 89 آر 75 س العقار
الثالث قسم 47 مجموعة ملكية 24 مساحة 01 هـ 44 آر 38 س العقار الرابع قسم
47 مجموعة ملكية 25 مساحة 01 هـ 00 آر 63 س العقار الخامس قسم 47
مجموعة ملكية 26 مساحة 01 هـ 20 آر العقار السادس قسم 47 مجموعة ملكية
27 مساحة 03 هـ 56 آر 38 س العقار السابع قسم 47 مجموعة ملكية 28
مساحة 15 هـ 45 آر 03 س العقار الثامن قسم 47 مجموعة ملكية 29 مساحة 06
هـ 71 آر 88 س العقار التاسع قسم 47 مجموعة ملكية 30 مساحة 20 هـ 43 آر
13 س العقار العاشر قسم 47 مجموعة ملكية 34 مساحة 04 هـ 18 آر 75 س
العقار الحادي عشرة قسم 47 مجموعة ملكية 35 مساحة 05 هـ 76 آر 25 س
العقار الثاني عشر قسم 47 مجموعة ملكية 37 مساحة 01 هـ 81 آر 82 س الا
ان الورثة وعلى اثر تنفيذ احكام وقرارات قضائية تمكنوا من تصحيح ترقيم
القطعة الرابعة التي لم تكن مدرجة مساحتها ضمن الشهادة التوثيقية بمساحة
تقدر ب 21 هـ 87 آر 25 س بسفهم في حين بقيت القطع الثلاث البالغ مساحتها
67 هـ 60 آر 38 س و التي هي مدرجة ضمن الشهادة التوثيقية والعقد التعديلي
بقيت محل ترقيم مزدوج على الرغم أن المدعين ثبت ملكيتهم لهذه القطع الثلاث

سجل اريست

89 أم 1998 آر

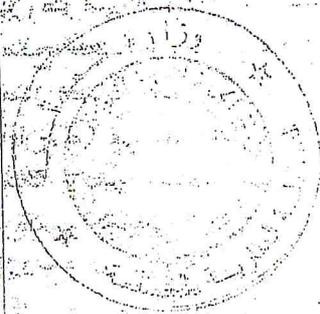


بموجب الخبير، من الوثائق القانونية والتوثيقية أسست على سندات صحيحة لمورثهم، وإن كل الإدارات المعنية قد شهدت لهم بهذه الملكية بما فيها الإدارة المدعى عليها والخاصة في الخصام وعلى الرغم من أن جميع هذه الأجزاء التوثيقية التي التفتيش 41 و 47 كانت قد ذكرت ضمن الحكم الصادر عن محكمة الجلفة بتاريخ 27/01/2004؛ فمهرس 2004/45 وعلى الرغم من المدعين قاموا بالتبديد كل وطول الدفاتر العقارية البالغ عددها 15 دفتر وعلى الرغم من أن هذه الإدارات كانت قد حضرت اجتماع بمقر الولاية تحت رئاسة السيد مدير التنظيم والشؤون العامة بتاريخ 14/02/2007 من أجل هذا النزاع إلا أنه ثبت وتأكيداً على المخاطر السابقة التي انعقدت بالولاية أن هذه الأرض ملك للمدعين وأنهم سندوا جميع الدفاتر العقارية المتعلقة بها إلا أنه تم تصحيح فقط 03 دفاتر تتعلق بالقطعة الرابعة في حين بقيت 12 دفتر الخاصة بالقطع الثلاث التي تمثل مجموع المساحة المستعملة في الشهادة التوثيقية تحمل شهراً مزدوجاً أحدهما للولاية والأخرى للمدعين، وإن هذه الدفاتر المذكورة وبالرغم من ملكيتها للمدعين فقد تم تسجيلها ضمن حساب الدولة وهذا ضمن عملية المسح التي تم إيداع وثائقها في 28/09/1996 وهذا عن طريق الخطأ وصارت مرقمة برقمها النهائي فإن الضمان هو المؤهل لإلغاء هذا الترقيم وإن ما يؤسس لطلب المدعين كذلك هو اعتبارات جهات إدارية من ضمنها المدعى عليها بملكية المدعين العقارات المذكورة حسب التالي: ميثاق تطبيق الثورة الزراعية في شهادتها المورخية في 15/11/1974 بأن ملكية مسعودان عيسى غير معنية بإجراء أرباب التأميم ولهم نصيب ضمن صندوق الثورة الزراعية وشهادة البلدية بتاريخ 29/07/1984 بأن أرض المورث المذكور غير معنية بإجراءات الإدماج وبالشهادة المستلمة من قبل رئيس بلدية الجلفة بتاريخ 18/03/1989 قيد بأن أرض المدعين لم تدخل في المنطقة السياحية أو العمرانية وكذا إقدام المدعى عليها ببيع جزء من أرض المدعين السري خاصة بمسماة صابريد كمقنع كلسي على مساحة 28 هكتاراً من مساهمة المؤسس القيران الولائي رقم 1608 بتاريخ 24/10/1999 وبعد الاحتجاج المدعى على ذلك تم عقد اجتماع بتاريخ 02/10/2000 وفيه تم الاعتراف بملكية المدعين وتم إلغاء عقد الترخيص للمسئولة سريكة صابريد المذكورة أعلاه وكذا محضر اجتماع لجنة مسح الأراضي بتاريخ 30/10/1988 بحضور المدعى عليها فصلت هذه اللجنة في تحديد الملكية واستحلها باسم أصحابها المدعين في قضية مسعودان عيسى ضد فصيح عمر قررت مسح القطعة رقم 07 القسم 47 مناصفة بين طرفي النزاع وفي قضية مسعودان عيسى ضد فصيح عثمانة في مرات اللجينة منح القطع 13 - 14 - 15 من القسم 47 لمسعودان عيسى وفي قضية هذا الأخير ضد فصيح أحمد قررت اللجنة منح القطعة 04 من القسم 47 لمسعودان عيسى كما أن المدعى عليها فصلت فيما يخص ملكية المدعى بموجب قناتها بتقدير قيمة قطعة أرض مساحتها 4300 م² من ملكية المدعين بواقع ملكيتها لقادة الجيش الوطني الشعبي وقدرت المدعى عليها بـ 860.000,00 دج وهذا بموجب عقد تقدير القيمة رقم 4121/03 بتاريخ 22/11/2003 صادر عن مديرية أملاك الدولة بالجلفة وكذا عقد إداري رقم 79/04 المورخ في 01/08/1979 صادر عن بلدية الجلفة يتضمن عقد بيع من طرف مورث المدعين لفائدة بلدية الجلفة قطعة أرض مساحتها 41 هـ 41 أن 88 من مساحتها 159.870,00 دج يتقويم من مديرية أملاك الدولة ومداولة رقم 84/367 بتاريخ 02/12/1984 تتضمن تعويض مورث المدعى على عقار يقع بالموضع 45 بمساحة 40000 م² وهذا بمبلغ



800.000.000 دج. وهذا الموقع مخصص للسوق الأسبوعي و قد قامت المدعى عليها بالتفويض وكذا عقد شراء رقم 89/19 بتاريخ 1989/11/05 صادر عن بلدية الجلفة يتضمن نقل الملكية المشار إليها أعلاه. وعقد ايجار عن المدير الجهوي لديوان الأشغال الخالصة بتاريخ 1975/12/15 ومحضر اجتماع منعقد في 2007/02/14 بالقول لآلية بحسب المدعى عليها حيث طلب من المدعين اللجوء للقضاء لتثبيت الخاتم الشرقي العقاري المسجل في حساب الدولة لعقاراتهم وبذلك يثبت ان المدعى عليها شهدت في العديد من المرات بملكية المدعين و هو ما يظهر ان عملية التبرع العقاري وتسجيل عقارات المدعين باسم الدولة تم عن طريق الخطأ مما يتعين تصحيحه هذا عن الجانب الإداري اما عن جانب القضاء والذي فضل في العديد من المناسبات بإحقية وملكية المدعين لعقاراتهم مؤرخ في 2004/01/27 قضى بالردام المحافظة العقارية بالجلفة بتسوية وضعية العقار المنتمي للموضع 45 والكائن بالمكان المسمى الميكيم بالجلفة والبالغ مساحته 21 هـ 27 أو 25 س وذلك بوضع القطعة باسم المدعين وغيره من الأحكام وبذلك فان المدعين يتمسكون بملكيتهم وفقا للإجراءات القانونية والدلائل الواضحة بالرغم من قسختها مما يضمن ويتفق المبرمج المودعة باسم الدولة وان إعادة النظر في التبرع العقاري الذي يتم بطلب من المواد 12 - 13 - 14 هو من اختصاص القضاء وفقا لنص المادة 6 من المرسوم 63/76 المتضمن تاسيس السجل العقاري وعليه بالتسليم المدعون فيقول المدعى شكلا لموافقها للإجراءات الشكلية في هذا الشأن والمختصون عليها في نص المواد 08 - 12 - 459 من ق ا م وفي الموضوع القضاء بالقضاء بالخاتم الشرقي المسجل في حساب الدولة للعقارات الواقعة ضمن التبرع 47 من مخطط منتج الأراضي لمدينة الجلفة بالمكان المسمى الميكيم المنطقة ضمن مجموع عتبات الملاكين والمبينة بالمساحة المقابل لها التالية بمجموعه ملكية 16 بمساحة 00 هـ 32 آر و 50 س و 17 بمساحة 05 هـ 98 آر و 35 س و 24 بمساحة 01 هـ 44 آر و 38 س و 25 بمساحة 01 هـ 00 آر 63 س و 26 بمساحة 01 هـ 20 آر و 27 بمساحة 03 هـ 56 آر 38 س و 28 بمساحة 15 هـ 45 آر و 03 س و 29 بمساحة 06 هـ 71 آر 28 س و 30 بمساحة 20 هـ 43 آر 33 س و 34 بمساحة 04 هـ 18 آر 75 س و 35 بمساحة 05 هـ 76 آر 25 س و 37 بمساحة 01 هـ 81 آر 82 س والقيام بإجراءات التحويلات بالارضية بالتسليم مع المصالح المختصة وبالتالي تسليم الدفاتر العقارية الخاصة بالعقارات المذكورة للمدعىين

وتمضي مدكرة جردية مودعة بكتابة ضبط المجلس - الغرفة الإدارية بتاريخ 2007/12/29 ردت المدعى عليها المحافظة العقارية ممثلة من طرف مدير الحفظ العقاري والتي قامت بتاتخاذ الشهادة التوثيقية المؤرخة في 2000/08/21 المنجورة من طرفها المؤرخ وتوفقي الفاتيم وهذا بموجب ايداع حدم 14 رقم 183 حدم 21 رقم 47 بتاريخ 2000/09/04 وقد تم ذلك وفقا لأحكام المواد 88 و 89 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق باعداد السجل العقاري المعدل والمتضمن بالمرسوم 123/93 وانه انتقل للورثة المدعين على الشترج باسم عقار كان ملكا للمورثين وهذا بموجب عقد توثيقي صادر عن محكمة مسعد بتاريخ 1967/04/24 التي عدت عدد 48 المسجل بدارسة التسجي بالجلفة في 1985/08/06 وتمثل العقار حسب الشهادة التوثيقية في قطعة ارض فلاحية بالمكان المنتمي للمكمن بلاديبة الجلفة والذي يقدر مساحته ب 67 هـ 60 آر 38 س وبموجب عقد تعديل مؤرخ في 2002/09/09 من قبل نفس الموثق السابق مسعد بالمحافظة العقارية بالجلفة بتاريخ 2002/11/04 تحت ايداع 16 رقم



216 جيم 145 رقم 27 حيث صار العقار عبارة عن ثلاثة قطع مجموع مساحتها 67 هـ. 60 أ. 38 س. وهذا بناء على المخطط المعد من قبل الخبير العقاري بن عمار بلقاسم وبتبعا للملاحظة المفتشية الجهوية لأملاك الدولة والحفظ العقاري بالبلدية. وهذا بالنسبة لتعود الوثائق المدعية المشهورة بالمحافظة العقارية والتي تمت في إطار نظام الشهر والشخصي المنصوص عليه ضمن احكام المرسوم 63/76 وهذا مع وجود اذاع الوثائق المسح بالمحافظة لقد شملت عملية المسح العقارات المطالب بها من قبل المدعين وقد اودعت بالمحافظة الاقسام 41 - 47 في 18/09/1996 مما يعني ان ترقيمها صار نهائيا في 28/09/1998 وبتحليل هذه العقارات باسم الدولة وفقا لنص المادة 14 من المرسوم 63/76 واحكامها الجزئية نص المادة 16 منه فان اعادة النظر في الترقيم النهائي يتم بموجب حكم او قرار قضائي نهائي وانها لم تتلقى أي اعتراض طلبة فترة الترقيم الموقوتة المتبادرة بتعيين من طرف المدعين وبتنقضاتها وفقا لتعودهم المشهورة بتبعا لتسجيلهم وهذا ليس من صلاحياتها لأن الترقيم النهائي صار باسم الدولة وان اعادة النظر في الترقيم النهائي هو من صلاحيات القضاء وفقا للمرسوم السالف الذكر وعليه فانها ترى انه للقضاء وحده كامل الصلاحيات وفق لمقتضيات القانون في هذا الشأن.

وبمقتضى المذكور حوالا لعدد من تاريخ 14/01/2008 ردت المدعي عليه السيد وزير المالية ممثل قانونا بتعيين أملاك الدولة بولاية الجلفة بان المدعين يدعون بانهم يملكون 04 قطع ارضية تابع بالمجموع 45 عرش ببلدية الجلفة يقدر مساحتها 88 هكتار حسب المخطط من طرف الخبير بن عمار بلقاسم والتي يزرعون بها اذاع الوثائق التي لهم بوثائق عريقة لا ترقى ان تكون سندات ملكية وعلى انبثاق هذه الوثائق العريقة المعدومة المعالم تم الاستلاء على هذه الارض وتقدموا امام الموقر الذي اعده لهم شهادة توثيقية خرقا للقانون ودون علم من صاحبها وتسم اشتهارها من اذن من المحافظ العقاري انذاك خرقا لاحكام التسيير التي المنصوص عليها ضمن احكام المرسوم 63/76 المتضمن تاسيس السطح العقاري والذي يعنى من النظام العام وعليه اولا في الوقائع والاجراءات فان النزاع الحالي يدور حول القطعة ارض تم الاستلاء عليها من طرف المدعين بتبع مساحتها 88 هكتار تابعة لاملاك الدولة بقوة القانون لكونها ذات طبيعة عرويشة كما جدهم الخبير بن عمار بلقاسم بناء على طلب المدعين وكونها جزء من المجموع 45 عرش دون اذن وقاد الشرافة والتي آلت ملكيته للدولة بموجب الامير 73/71 المورج في 08/11/1971 المتضمن الثورة الزراعية لا سيما المادة 9 منه التي تفصي النصف ككل الاراضي العرش وبلدي ضمن اراضي الضيق الوطني للثورة الزراعية ويتم على اساسها تأكيد صب هذه الارض ضمن اراضي هذا الضيق بقدر ان من السيد والي ولاية الجلفة الذي يحمل رقم 402 بتاريخ 25/11/1982 بعد الجاء هذا الامر تم خضوع هذه الاراضي التي تبنت ملكيتها للدولة الى احكام القانون 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري لا سيما المادة 85 منه وتم تأكيد هذه الملكية باحكام المادة 13 من الامر رقم 26/95 المؤرخ في 25/09/1995 المعدلة والمتممة لاحكام المادة السابقة والتي تنص صراحة على انه تبقى ملك للدولة اراضي العرش وبلدي المدعيت ضمن ضيق الثورة الزراعية وفقا للامر 73/71 ويتم خضوع هذه الاراضي التي هي ملك للدولة لاحكام المادة 18 من القانون 30/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الاملاك الوطنية وانه حسب ذلك وفي إطار عملية المسح العام للاراضي التي تمت على مستوى



الإختصاص التوعوي وفي الموضوع القبول بان هذه الدعوى تبقى غير مؤسسة وان طلبات المدعين المؤسسة على هذه الشهادة التوثيقية الباطلة غير مبررة تماما وحيث اننا لما استوفينا جميع الغناء هذه الشهادة التوثيقية لأنه تم اعدادها بطرق ملتوية وخرق القانون كما سبق في السجل العقاري واجراءات الشهر العيني وان ملكية الدولة لهذه الأراضى ثابتة بقوة القانون زيادة على أنها نقلت اليها بالتنظيم وتم ترقيمها نهائيا وفقا للقانون الشهر العيني الذي يلغى كل اجراءات الشهر الشخصي لا سيما ان الشهر الشخصي لهذه الشهادة جاء بعد الشهر العيني لفائدة الدولة الذي هو ذو طابع التأميني والتقييد بقواعده من النظام العام.

و بتاريخ 2008/01/12 تم ائتمار اعضاء الأطراف لجلسة محاولة الصلح اين حضر وكيل المدعين وتمسك بمما جاء في الغريضة الإفتاحية وأما ممثل ادارة املاك الدولة فقد تمسك بمما جاء في الغريضة الجوابية وأما ممثل المحافظة العقارية فقد تمسك بما

و بتاريخ 2008/02/10 تم احالة ملف القضية على النيابة العامة التي التمت في طلباتها المكتوبة الموجهة في 2008/02/10 بتطبيق القانون .

و بعد اكتفاء الأطراف من تبادل المذكرات والجواب عليها تهيأت القضية للفصل فوضعت في التقرير تم في المداولة ليصدر فيها القرار التالي:

في الجلسة فان المحل

بعد الاقرار بتطبيق القانون في
بعد الاطلاع على الغريضة الإفتاحية للدعوى وعلى الأسباب والطلبات الواردة فيها

بعد الاطلاع على المذكرات الخيرية للمدعى عليهما وعلى الاسباب والدفع والطلبات الواردة فيها

بعد الاطلاع على محضر عدم الصلح الموجه في 2008/01/12
بعد الاطلاع على الطلبات الكتابية المتبادلة المتبادلة

بعد الاستماع الى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب
بعد الاطلاع على المواد 07 - 07 مكرر - 168 - 169 - 169 مكرر 171 - 225 ق.م

بعد المداولة القانونية

في الشكل

حيث ان الغريضة الإفتاحية لرفع الدعوى جاءت مستوفية لكافة الشروط الشكلية والاولى ضاع القانوني مما دفعنا لقبولها شكلا في الموضوع

حيث ان المدعين يهتفون من وراء دعواهم الى قبول الدعوى لموافقتهما للاقرار بالشكلية في هذا الشأن المنصوص عليها في نص المواد 08 - 12 - 459 من ق.م.و في الموضوع القضاء بالغناء الترقيم العقاري المسجل في حساب الدولة للعقارات الواقعة ضمن القسم 47 من مخطط منح الأراضي لمدينة الحنفية بالمكان العيني المكنس المسجلة ضمن مجموعات الملكية والميمنة بالمساحة المعطاة لها التامة مجموعها ملكية 16 ملكية 16 بمساحة 00 هـ 32 أ ر 50 س و 7 ا بمساحة 05 هـ 98 أ ر و 35 س و 24 بمساحة 01 هـ 44 أ ر 38 س و 25 بمساحة 01 هـ 00 أ ر 63 س و 26 بمساحة 01 هـ 20 أ ر 27 بمساحة 03 هـ 56 أ ر 38 س و 28 بمساحة 15 هـ 45 أ ر 03 س و 29 بمساحة 06 هـ 71 أ ر 28 س و 36 بمساحة 20 هـ 43 أ ر 13 س و 34 بمساحة 04 هـ 18 أ ر 75 س و 35 بمساحة 05 هـ 76 أ ر 25 س و 37 بمساحة 01 هـ 81 أ ر



2008

بلدية الخليفة. تم التسجيل نهائيا لهذه الأرض ضمن وثائق السجل العقاري باسم الدولة لكونها المالكة الأصلية بدون أن تكون هناك معارضة من طرف أي كان خلال المدة القانونية المخصصة لذلك وهذا من بداية تاريخ الإيداع بهذه الوثائق المسجلة طبقا لأحكام المادة 09 من المرسوم 63/76 لدى المحافظة العقارية بالخليفة. والتأريخ من أجل الإعلام إلى نهاية هذه المدة و منه تم إقبال المصنف و التسجيل النهائي لهذه الأرض باسم الدولة بالسجل العقاري. ومن ثم غلق باب أي اعتراضات وهذا منذ سنة 1996 ورغم ذلك تقدم المدعون أمام القوتين وتوفي بلقاسم الذي أعد لهم شهادة توثيقية تم تبينها بالمحافظة العقارية بالخليفة بتاريخ 2000/09/04 تحت رقم 7 حجم 211 بموجبها نقلت حقوق عقارية لفائدة تهم تتمثل في عقار مساحته 67 هكتار 60 أو 38 سن. تم عدلت هذه الشهادة ثانية بضم عقارين آخرين بناء على وثيقة عريفية مسؤولية المعامل والمطابحة وتم هذا حرقتا لكل القواعد المتعلقة بالشهر العقاري بنوعه من طرف المختبر العقاري الذي يعلم ومن المفروض انه يعلم بحكم مهنيته أن الأرض المعنية هي ملك للدولة وتم إخضاعها لإجراءات المسح العام للأراضي وتوافق مع القوانين الذي أعدت هذه الشهادة بدون اللجوء إلى استخراج مساحات المسح العام معارض الذي يتولى المحافظة العقارية او بالتواطؤ معهما أو بعد أن تكافه خطيا من سيطرته فتمت التمثيل في مخالفة قواعد امره يعاقب عليها جنائيا وأنه بعد نقلها إلى المحكمة الأصلية لا يتجاوز ذلك على املاك الدولة بطرق احتيالية ويكون العقار محل الشهادة التوثيقية ملك للدولة بموجب القانون وان المدعين السبق لهم أي حقوق على العقار المعني قامت برفع دعوى قضائية أمام محكمة الخليفة ضد المدعين وصدت حكم بتاريخ 2006/07/11 قضى برفض الدعوى لعدم التأسيس وتوجد استئناف من طرفها صدر قرار بتاريخ: 2007/02/06 قضى بعدم الإختصاص التوعى والتاريخ 2007/05/28 تم الطعن فيه بالنقض من طرف النيابة ونزح العالمة من مسكنا باختصاص القاضي المدني للنظر في طلبات الغاء العقود التوثيقية استناد على ما استقر عليه مجلس الدولة وأنه من حيث الشكل فانها تستند برفض الدعوى شكلا لعدم الإختصاص النوعي طبقا لأحكام المادة 07 من قانون المساريفر عليه مجلس الدولة والقول ان العقود التوثيقية عمل مدني يلحقه اختصاص القضاء المدني ثانيا القول برفض الدعوى لعدم شهرها كإحصاء وجوبى بالتناقص الدعوى شكلا لكون القضية مطروحة للفصل في مهاتمة الإختصاص النوعي امام المحكمة العليا رابعا الدعوى من فوضلة بناء على أن طلبات الغاء الشهر العيني (الدفاتر العقارية) تكون من صلاحيات القوات الجوية الإدارية وهذا ما استقر عليه مجلس الدولة ومن حيث الموضوع فيصيح للعرفه بأن الأرض المستولى عليها هي جزء لا يتجزأ من املاك الدولة بقوه القانون لكونها اصلا تنتمي الى المجمع العرشي رقم 45 حيث نصت المادة 09 من الامر 73/71 على تحويل اراضي العرشي والطلبات التي صدرت في الفورة الزرع اعنة وتم تأكيد ملكية الدولة لهذه الارض بموجب احكام المادة 85 من القانون 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري و تعديل المادة 13 من الامر 26/95 المتوخ في 1995/09/28 ومن جهة اخرى فان مدة الارض مسجلة ضمن الاملاك العقارية الخاصة للدولة ومسجل الاجزاء رقم 01 حجم 02 بتاريخ 227 بنفسية املاك الدولة بالخليفة منذ تطبيق قانون الفورة الزرع اعنة وتم توثيقها نهائيا باسم الدولة بدفاتر عقارية التي تبين وثائق نهائية منذ سنة 1996 وعليه تلتزم المدعى عليها في الشكل ورفض الدعوى لكون القضية مطروحة امام المحكمة العليا للفصل في



82- بين القيام بإجراءات التحويلات اللازمة بالتنسيق مع المصالح المختصة وبالتالي تسليم الدفاتر العقارية الخاصة بالعقارات المذكورة للمدعين .
حيث إجابته المدعى عليها بالحفاظة العقارية ولم تقدم أي طلب .

- حيث إجابته المدعى عليها وزير المالية ممثلاً بمدير املاك الدولة بالجلفة ملتصقا في الشكل وفضل الدعوى لتكون القضية مطروحة امام المحكمة العليا للفصل فيها للاختصاص النوعي ومن حيث الموضوع القول بقوة ان هذه الدعوى تبقى غير مؤجلة وان طلبات المدعين الفوسسة على هذه الشهادة التوثيقية الباطلة غير مبررة تماما واجتباطينا مما يستوجب صحة الغاء هذه الشهادة التوثيقية لأنه تم اغداها بطرق ملتوية وخرقا للقانون تاسيس السجل العقاري و اجراءات الشهر العيني وان ملكية الدولة لهذه الارض ثابتة بقوة القانون زيادة على انها نقلت اليهم بالتطير وتم من قيمتها نهائيا وفقا لقانون الشهر العيني الذي يلغي كل الدولة الذي هو ذو طابع الزامي والتفويضي بقدر اعادة من النظام العام .

حيث سبق للمجلس الترقية الادارية بتعداد امانة الملف وما اشتمل عليه من وثائق وتطرق فيها ان النزاع يتعلق بالتعاقد العقاري في حساب الدولة للعقارات الواقعة ضمن القسم 47 من مخطط مسح الأراضي لمدينة الجلفة بالمكان المسمى الكمين الملاحظة ضمن مخطوطة المالكية 16 - 17 - 24 - 25 - 26 - 27 - 28 - 29 - 30 - 31 - 32 - 33 - 34 - 35 - 36 - 37 .

- حيث ان المدعين بن عمون فانهم يمتلكون عقارات عبارة عن اربع قطع ارضية تقع ضمن الموضوع 45 من مخطط تجرئة مدينة الجلفة قديما وحاليا وبعد المسح الجديد صارت ضمن القسمين 41 - 47 من مخطط مسح الأراضي المودع بالمحافظة العقارية بتاريخ 1996/09/28 بقدر مساحتها مجتمعة ب 88 هكتار وذلك بموجب عقد وصية مورخ في 1941/07/21 وعقد هبة مورخ في 1941/07/25 وعقد مورخ في 1967/04/24 وشهادة توثيقية مورخه في 2000/08/21 وعقد تعديل مورخ في 2002/09/09 وان القطع الثلاث من القطع الارضية مخططة بترقيم مورخ في 1996/09/28 وان الثاني باسمهم وانه بالرغم ان ملكية هبة ثابتة بقوة حيث صادت قانونية فقد سجلت باسم الدولة وهذا ضمن عملية المسح التي تم ايداع وثائقها بتاريخ 1996/09/28 وهذا عن طريق الخطأ .

وحيث ان المدعى عليها مديرية املاك الدولة تزعم بان النزاع يدور حول قطعة ارض تم الاستلاء عليها من طرف المدعين ببيع مساحتها 88 هكتار تابعة للدولة بقوة القانون الكونيه ذات طابع قانونية غير مشروطة وتكونها جزء من المجمع 45 عرش دوار رقياد الشراقة والذي الت ملكية للدولة بموجب قانون الثورة الزراعيه الا سيوما في مادته 19 لقانون التوجيه العقاري في مادته 85 و المادة 13 من الامر 26/95 و المادة 18 من القانون 30/90 المتضمن قانون الاملاك الوطنية ووفقا لقرار عدلية المسح العام للأراضي تم تسجيلها باسم الدولة لكونها المالكه الاصلية وان هذا الترقيم الذي تم سنة 1996 صار نهائيا و ان المدعين وبفواظهم من الخبير العقاري بن عثمان بلقاسم والموثق والمحافظ العقاري واعيدوا الشهادة بوضعها في ايداعها وتم ذلك خرقا لكل القواعد المتعلقة بالتشهر العقاري للشواهد من طرف الخبير او الموثق او المحافظ العقاري و اصناف يوجد من مطروح امام المحكمة العليا يتعلق بنفس الموضوع وان الغاء العقود التوثيقية من اختصاص القضاء المدني .

حيث ان المدعى عليها المحافظة العقارية تزعم بانها قامت باشهار الشهادة التوثيقية المورخه في 2000/08/21 وذلك وفقا لاحكام المادتين 88 - 89 من

الموسوم 63/76 المورخ في 1976/03/25 وان العقار كان ملك لمورث المدعين بموجب عقد توثيق صادر عن محكمة مسعد في 1967/04/24 وبموجب عقد تعديلي مورخ في 2002/09/09 منشهر بالمحافظة صار العقار عبارة عن ثلاثة قطع محيطة بمساحتها هي 67 هـ 60 آر 38 س هذا بناء على المخطط المعد من قبل الخبير العقاري بن عمار بقاسم وتبعا لملاحظة المفتشية الجهوية لامتلاك الدولة والحفظ العقاري بالنسبة للملاحظة المفتشية المدعين المشهورة بالمحافظة العقارية بالنسبة وهذا بالنسبة لعقود الوراثة المتضمن عليه ضمن احكام الموسوم 63/76 وهذا مع وجود ايداع وثائق المسح بالمحافظة ولقد شملت عملية المسح العقارات المطالب بها من قبل المدعين وقد اوردت بالمحافظة الاقسام 41 - 47 في 1996/09/28 مما يعني ان توثيقها صادر بتاريخ 1998/09/28 وسيجلى هذه العقارات باسم الدولة وفقا لنص المادة 4 من الموسوم 63/76

حيث انه وكما هو ثابت من الملف فان للمدعين عقارا فلاحيا بالمكان المسمى المكيمن ببلدية الخلفة يقع ضمن التوضيح 45 من مخطط تجزئة مدينة الجلفة قديما وخاليا وتبعد اقسام الخرافات المسح عنها ضمن القسم 47 من مخطط مسح الان اراضي التوضيح بالمحافظة العقارية بالخلفة بتاريخ 1996/09/28 وتقدر مساحتها بـ 67 هـ 60 آر 38 س وهذا بالإضافة الى عقار يقع بالقسم 41 وان هذه العقارات التي لمورث المدعين بموجب عقد وصية مورخ في 1941/07/21 وعقد ملك مورخ في 1941/07/25 وعقد رسمي مورخ في 1967/04/24 عدد 48 عن محكمة مسعد وسجل بإدارة التسجيل بالخلفة بتاريخ 1985/08/06 ثم انطبقت تلك العقارات التي المدعين بموجب شهادة توثيقية محررة من طرف الوثوق ووثوق بلقاسم بتاريخ 2000/08/21 تحت رقم 150 والمشهد بتاريخ 2000/09/04 ايداع الحزم 14 رقم 183 حجم 121 رقم 47 وبمناسبة عملية التوثيق والتسجيل التي قامت بها مصالح المفتشية الجهوية لامتلاك الدولة والحفظ العقاري بالاحية البلدية امريت هذه الاخيرة بتعديل الشهادة التوثيقية المسافة الذكر وذلك بتعديل العقارات التي بنات قطع حتى تتزرع مساحة الطريق الرابط بين الخلفة وبلدية الشارف على التماس ان مساحة الطريق تم تعويضها للمالكين سابقا وقد سميت عملية المسح العقارات المطالب بها من قبل المدعين وقد اودعت بالمحافظة العقارية الاقسام 41 - 47 في 1996/09/28 والترقيم صار نهائيا يوم من 01 الى 12 القسم 47 مجموعة ملكية 16 - 17 ومن 24 الى 29 ومن 34 الى 37 والمساحة محتججة هي 67 هـ 60 آر 38 س وان هذا الترقيم صار نهائيا بعد مرور مدة سنتين كما ان المدعين قاموا بتسديد كل وصول الدفاتر العقارية التابع عددا 15 دفتر الكن لم يسلم لهم سوى ثلاثة دفاتر تتعلق بالقطعة الرابعة والتي هي غير متبينة بالتاريخ الحالي بينما 12 دفتر لم تسلم لكون الترقيم صار نهائيا كما ان الادارة لامتلاك الدولة المدعى عليها اعترضت على التسليم بحجة ان الارض ملك للدولة لان القسم 45 من مخطط تجزئة الجلفة القديم ذو الطابع عروضي التي ملكية الدولة لان القسم 45 من مخطط تجزئة الجلفة القديم

1971/11/08 لا سيما المادة 19 من الدستور وبعد التماس هذا الامر تم خضوع اراضي العرش للقانون 90/25 في مادته 85 ويتم تأكيد هذه الملكية باحكام المادة 13 من الامر 95/26 وكذلك المادة 18 من القانون 90/30 وانشاء عملية المسح تم التسجيل نهائيا لهذه الارض ضمن وثائق التسجيل العقاري باسم الدولة لكونها المالك الاصلية



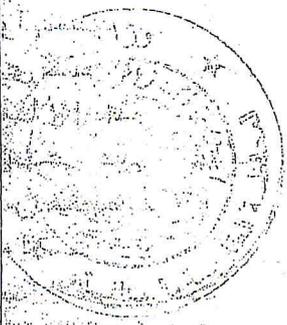
وحيث ان مصباح مصطفى البوردة الزرع حية في شيدية مورحة في
1974/11/15. تؤكد بان ملكية مورث المدعي غير معنية باجراءات التأميم ولم
تصنف في ضمنه وفي التوردة الزرع اعنه وكذلك الشهادة المحررة من طرف بلدية
الخلقة بتاريخ 1984/07/29 تؤكد بان ارض مورث المدعي غير معنية
باجراءات الادمج.

وحيث ان عقود المدعين المثبتة لملكية مورثهم صحيحة وخاصة العقد المحرر
بتاريخ 1967/04/24 في حكمة مسعد خابت. وفقا لاحكام المواد 3 - 4 - 5 من
المرسوم رقم 73/32 المؤرخ 05 يناير 1973. المتعلق باثبات حق الملكية الخاصة
هذا من جهة ومن جهة اخرى فان قيام المدعي عليها مديرية املاك الدولة
بتفويض التعويض العائنه الى المدعين عن الجزء الذي نزلت ملكيته من عقار
المدعين القائده بقيادة الجيش الوطني الشعبي وكذلك قطعة الارض التي باعها مورث
المدعين القائده بلدية الخلفة والتي قامت مديريه املاك الدولة وكذلك الجزء
المتروج من طرف البلدية والذي خصص كسوق اسبوعي والذي قامت املاك
الدولة بتفويجه القائده مورث المدعين ومن جهة اخرى الاجتماعات التي عقدت
بمقر ولاية الخلفة والتي حضرها مديريه املاك الدولة والتي تم الاقرار فيها
بملكية المدعين للعقارات محل النزاع وتم الغاء رخصة الاستغلال
المتروجه على ارض المدعين القائده الشركة المستغلة فيما يخص المنجم
الكاسبي الواقع بارض المدعين وتم في هذا الاجتماع الزام مديريه املاك
الدولة بالتحصيل الفوري للمنتجعات الناجمة عن الاستغلال السابقة ومنحها للمدعين
وكذلك اقرار الخطة القيدية الجوهريه بملكية المدعين و من كل ذلك يتضح ان
ملكية المدعين للعقارات محل النزاع ثابتة للمدعين وان التسجيل الذي تم
لقائده الدولة في اطار عملية المسح كان خاطئا لذا تعين الغاء الترقيم العقاري
المسجل في حين ان الدولة القائده بالملكية الناجمة عن التوقيع ضمن القسم 47 من مخطط مسح
الارض المديريه الخلفة بالمسكان المبنين المكيمن والمسجلة ضمن مجموعات
الملكيه.

حيث ان دفع المدعي عليه مديريه املاك الدولة المتعلق بعدم الاختصاص
التوحي على طرفه للمادة 07 من قانون التوقيه عمل مدني
غير جدي لكون ان النزاع لا يتعلق بعقود توثيقية وانما بدفاتر عقارية وهي
ان التاثير الذي يترتب عنه ان يرضى هذا الدفع.

حيث ان دفع المدعي عليه مديريه املاك الدولة المتعلق بعدم شهر العريضة
الاقتضاه غير مؤسس لكون انه تم شهرها كما هو ثابت بالملف لذا تعين
ان رفضه.

حيث ان دفع المدعي عليه مديريه املاك الدولة المتعلق بوجود قضية مطروحة
امتام المحكمة العليا الفصل دفع الاختصاص النوعي غير جدي لان قضية
الخال مستحقا بدفاتر العقارات ينتمى القضية المذكورة تتعلق بالغاء الشهادة
التوثيقية فقط لا عن ذلك فانه وحكي في حالة الغائها لا تؤثر في النزاع
العائني الذي سيقدم على وثائق السابقة على تاريخ الشهادة التوثيقية المذكورة
حيث ان دفع المدعي عليه مديريه املاك الدولة المتعلق بعدم اختصاص الغرفة
الخاله في طلب الغاء الدفتر العقاري غير مؤسس لكون ان الدفاتر العقارية
محرور من طرف المحافظ العقاري وهو خاضع لسلطة وزير المالية ومفوض
منه للاختصاص بطلبه وبمقتضى امام القضاء فضلا عن ذلك فان القرار المحتج
به الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2007/07/25 فهو يتعلق بارض ملك



للادوية وممنوحة في إطار القانون رقم 19/87 لفائدة عدة مستثمرات فلاحيية
تتبعيا لرفض النزاع الحالي ملك خاص للمدعين لذا تعين رفض هذا الدفع .
- حيث يتعين رفض باقي الطلبات والدفع لعدم التأسيس .
- حيث يتعين جعل المضاريف القضائية على عاتق الخزينة .

الأسباب

قرر المجلس الغرفة الإدارية علنيا حضوريا ابتدائيا
- في الشكل : قبول الدعوى شكليا
- وفي الموضوع : إلغاء الترخيص العقاري المسجل في حساب الدولة للعقارات
الواقعة ضمن القسم 47 من مخطط مسح الأراضي لمدينة الجلفة بالمكان
المسمى المكيمن والمحددة من 01 الى 12 القسم 47 مجموعة ملكية 16 و
17 ومن 24 الى 29 ومن 34 الى 37 بمساحة محتمة تقدر بـ 67 هكتار 60
أر 38 من الزام المدعى عليهما بإعادة تقييم تلك العقارات باسم المدعين
وتسليمهم الدفاتر العقارية عنها
مع إعفاء المدعى عليهما من المضاريف القضائية
- بدأ صدر هذا القرار من مجلس قضاء الجلفة (الغرفة الإدارية) في التاريخ
المذكور أعلاه
- وبصفة ما ينظر فيه ووقع على أصله كل من السيد الرئيس المقرر وامين
الضبط

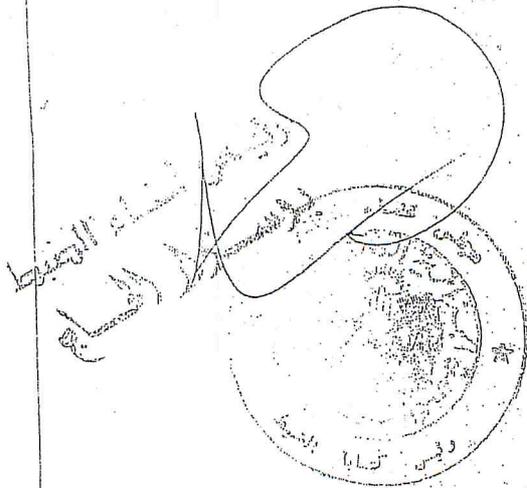
الرئيس (5) المقرر

أمين الضبط

مجلس قضاء الجلفة

بتاريخ 03/18/2008

تحت رقم 108/08



قرار

الغرفة الرابعة

التسم الاول

فصلا في الدعوى المرفوعة:

بين:

السادة ورثة زروقي محمد وهم: زروقي فاطمة الزهراء، زروقي قدور، زروقي احمد، زروقي امحمد، زروقي باية، زروقي فاطمة الزهراء، زروقي سعاد، زروقي يمينة، زروقي مونية، الكائن مقرهم بحي الأفق نهج حميد فيلا رقم 40 بلدية رايس حميدو الجزائر، القائم في حقهم الأستاذ بدر الدين مولوجي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا الكائن مقره بـ 34، شارع محمد بلوزداد الجزائر.

ملف رقم:

059904

فهرس رقم:

372

قرار بتاريخ:

2011/04/28

من جهة

وبين:

السادة ورثة قناز حمود بن علي وهم: قناز ربيعة، قناز علي، قناز محمد، قناز زوبير، قناز سليمة، الكائن مقرهم بحي كريتلي مختار رقم 2 بلدية قرواو البلدية، القائم في حقهم الأستاذ قندوسي علي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا الكائن مقره بـ حي 120 مسكن عمارة 6 أ رقم 01 شارع بلقاسم الوزري البلدية.

أضحية:

السادة ورثة زروقي

محمد

بعضور:

السيد وزير المالية (المديرية العامة للأموال الوطنية)، الكائن مقره بمكاتبه بعمارة حي مالكي بن عكنون الجزائر.

بمناسبة:

السادة ورثة قناز حمود

بن علي ومن معهم

من جهة أخرى

إن مجلس الدولة:

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الثامن والعشرين من شهر

أفريل من سنة ألفين وإحدى عشر.

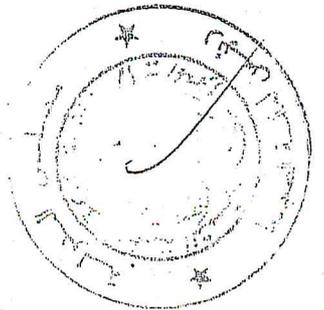
بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419

الموافق لـ 30 مايو 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة

وتنظيمه وعمله.

مجلس الدولة

رئاسة أمانة المجلس



الملحق رقم 32 مكرر

ص (02) من القرار رقم: 059904 (ب ف)

- بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899 و916 منه.
- بعد الاستماع إلى السيد رواجي محمدي مستشار الدولة المقرر في ثلاثة تقاريره المكتوب .
- بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد شهبوب فضيل محافظ الدولة والاستماع إلى ملاحظاته الشفوية.
- وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي :

- الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة مودعة بأمانة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 2009/09/17 تحت رقم 59904 بواسطة وكيلهم الأستاذ بدر الدين مولوجي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا استأنف ورثة زروقي محمد وهم فاطمة الزهراء وقدرور وأحمد وامحمد وبنية وفاطمة الزهراء وسعاد ويمينة ومونية القرار الصادر بتاريخ 2009/05/25 عن مجلس قضاء البلدية غرفته الادارية القاضي في الدعوى المنشورة بين ورثة قناز حمود بن علي وهم ربيعة وعلي ومحمد وزوبير وسليمة مدعين من جهة وبين مديرية الحفظ العقاري لولاية البلدية والمستأنفين الحاليين مدعى عليهم من جهة أخرى في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع بإلغاء الدفتر العقاري المشهر بالمحافظة العقارية بالبلدية في 1999/06/27 حجم 04 تربيعة 371 المتعلق بالقطعة الأرضية ذات مساحة 50 آر الواقعة بحي كريتلي المأخوذة من مجموعة ملكية رقم 10 القسم 02 من مخطط مسح الأراضي لبلدية بني مراد (البلدية) وإعفاء المدعى عليها من المصاريف القضائية.

وجاء في عريضة الاستئناف أن قناز زوبير باع إلى زروقي محمد مورث المستأنفين القطعة الأرضية محل النزاع ذات مساحة 50 آر الكائنة بإقليم بلدية بني مراد وذلك بموجب عقد عرفي محرر في 1989/09/29 وجاز مورثهم المذكور هذه الأرض غير أن البائع رفض بعد ذلك إتمام إجراءات البيع أمام الموثق تم خلال سنة 1994 تم مسح القطعة الأرضية محل النزاع باسم الطاعنين عملاً بأحكام المادة 10 من المرسوم 76-63 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري وتم تزقيمها مؤقتاً باسمهم وبعد انقضاء مدة الاعتراض سلم لهم الدفتر العقاري الخاص بها لكن المستأنف عليهم فريق قناز قاموا بمقاضاتهم أمام مجلس

مجلس الدولة

الملحق رقم 32 مكرر 01

ص (03) من القرار رقم: 059904 (ب ف)

إبطال الدفتر العقاري وقد استجاب لهم المجلس المذكور بموجب قراره المؤرخ في 2009/05/25 محل الإستئناف الحالي.

أما عن مناقشة القرار المستأنف فإن الطاعنين يأخذون عليه أولا إغفال الأشكال الجوهرية في الإجراءات بخرقه لأحكام المادة 15 من المرسوم 76-63 ذلك أنه يستخلص من أحكام المادة أنه لا يجوز الطعن في الدفتر العقاري أمام القضاء إلا بعد تقديم الإحتجاج أولا إلى المحافظ العقاري وإجراء هذا الأخير لمحاولة صلح بين الأطراف وهو الإجراء الذي لم يتم به المستأنف عليهم الذين لجأوا مباشرة إلى القضاء من جهة ثانية يعيرون على القرار الأول قصوره في التسبب لأن المستأنفين دفعوا أمام قضاة الدرجة الأولى بخرق المادة 15 من المرسوم 76-63 لكنهم لم يجيبوا على هذا الدفع ومن جهة ثالثة جاء القرار المعاد مخالفا للمادتين 13 و14 من المرسوم المذكور اللتين توجبان تسليم الدفتر العقاري للمالك الظاهر بعد انتهاء ميعاد الترقيم المؤقت ومشوبا بخطأ تطبيق أحكام المادة 324 مكرر 01 من القانون المدني التي لا مجال لتطبيقها نظرا لكون المرسوم 76-63 نصا خاصا يقيدها لذلك كله يطلب المستأنفون إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وبموجب مذكرة مودعة بتاريخ 2009/11/25 بواسطة وكيلهم الأستاذ قندوسي علي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا أجاب المستأنف عليهم فريق ورثة قناز حمود أن مورثهم المذكور كان يملك قيد حياته قطعة أرض في الشياح مع آخرين مساحتها 05 هكتار 61 آر 60 سنتييار تقع بيني مراد وأن أحد الورثة وهو قناز زبير قام بتاريخ 1989/09/24 ببيع مساحة 50 آر إلى مورث المستأنفين عرفيا غير أنه سرعان ما رد له ثمن البيع بعد تدخل باقي الورثة فقام المستأنفون الحاليون برفع دعوى ضد قناز زوبير أمام محكمة البلدية طالبين تثبيت البيع العرفي ورفضت دعواهم لعدم التأسيس بموجب الحكم المؤرخ في 1992/10/21 لكنهم قاموا خلال عملية المسح التي جرت بالمنطقة بترقيم القطعة الأرضية محل النزاع باسمهم استنادا إلى العقد العرفي ثم تحصلوا على الدفتر العقاري بعد انقضاء ميعاد الترقيم المؤقت كل ذلك دون علم المستأنف عليهم الذين قاموا بعد ذلك بمقاضاتهم أمام مجلس قضاء البلدية غرفته الإدارية من أجل إبطال الدفتر العقاري وفعلا استجاب لهم لمجلس المذكور بموجب قراره محل الإستئناف علما أنه سبق لمحكمة البلدية أن قضت بإبطال نفس لدفتر العقاري بموجب حكمها المؤرخ في 2000/06/10 المؤيد بالقرار المؤرخ في 2004/05/08 الذي تم بعد ذلك نقضه من طرف المحكمة العليا بموجب قرارها المؤرخ في 2007/10/17 مخالفته لقواعد الإختصاص النوعي.

مجلس الدولة
الجلسة أم



ص(04) من القرار رقم: 059904 (ب ف)

أما في ما يتعلق بالرد على دفوع المستأنفين فإنه لا مجال أولاً لتطبيق أحكام المادة 15 من المرسوم 63-76 لأن المستأنف عليهم لم يتلقوا أي تبليغ من المحافظ العقاري يمكنهم من حقهم في الاعتراض على التقييم المؤقت ثم من جهة ثانية وخلافاً لما دفع به المستأنفون قد أجاب قضاة الدرجة الأولى على هذا الدفع الذي قدمه مدير الحفظ العقاري بدوره أما من جهة ثالثة فإن أحكام المادة 16 من المرسوم 63-76 تنص على أنه " لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن التقييم النهائي الذي تم بموجب أحكام المواد 102 و 13 و 14 من هذا الفصل إلا عن طريق القضاء" وبذلك يكون قضاة الدرجة الأولى قد طبقوا أحكام المرسوم المذكور.

لذلك كله يطلب المستأنف عليهم تأييد القرار المعاد.

وبموجب مذكرة مودعة بتاريخ 2010/01/11 أجاب وزير المالية المديرية العامة للأموال الوطنية أن ترقيم القطعة الأرضية محل النزاع باسم فريق زروقي تم بصفة مؤقتة لمدة سنتين تبدأ من 1994/02/05 وذلك على أساس عقد عرفي ثم في ظل غياب أية معارضة على ذلك خلال الفترة المذكورة تم تسليم دفتر العقاري لفائدة المستفيدين وإنه خلافاً لما ذهب إليه قضاة الدرجة الأولى لا يوجد أي نص قانوني يفرض تبليغ المحافظ العقاري للغير بهذا التقييم بل يكفي النشر الواسع لهذا الإجراء ولذلك كله يطلب ترك النظر لمجلس الدولة في ما يخص الفصل في الموضوع.

ثم بموجب مذكرة مودعة بتاريخ 2010/02/14 رد المستأنفون أن مذكرة جواب وزير المالية تضمنت طرقاً جديدة في النزاع هو والي ولاية البليدة كمدخل في الخصام وهو لم يكن طرفاً في الدعوى المنتهية بالقرار المستأنفة مما يجعل هذه المذكرة غير مقبولة شكلاً أما من حيث الموضوع فإنه خلافاً لدفوع وزير المالية تنص المادة 04/15 من المرسوم 63-76 " تكون للطرف المدني مهلة ستة أشهر ابتداء من تاريخ التبليغ الذي يتلقاه من المحافظ العقاري ليقدم تحت طائلة رفض الدعوى كل اعتراض أمام الجهة القضائية المختصة" ولذلك يطلبون تأييدهم في طلباتهم السابقة.

وقد بلغ ملف الدعوى إلى محافظ الدولة الذي قدم بشأنه التماساته المكتوبة بتاريخ 2011/03/01 يطلب فيها تعيين خبير.

- وعليه فإن مجلس الدولة -

- من حيث الشكل:

حيث أنه لا يوجد بالملف ما يشير إلى تبليغ القرار المستأنف إلى الطاعين مما يجعل استئنافهم وارداً داخل الأجل القانوني المحدد بالمادة 950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. .../..

ص (05) من القرار رقم: 059904 (ب ف)

وحيث إن عريضة الإستئناف استوفت من جهة أخرى أوضاعها الشكلية المتصوص عليها بالمادة 904 من نفس القانون فالإستئناف صحيح ومقبول.

- من حيث الموضوع:

حيث إن المستأنفين يرمون من وراء طعنهم إلى إلغاء القرار الصادر بتاريخ 2009/05/25 عن مجلس قضاء البلدة غرفته الإدارية القاضي بإلغاء الدفتر العقاري المشهر بالمحافظة العقارية بالبلدة بتاريخ 1999/06/27 حجم 04 تربيعة 371 المتعلق بالقطعة الأرضية ذات مساحة 50 آر الواقعة بحي كريتلي مجموعة ملكية 10 قسم 02 من مخطط المسح لبلدية بني مراد والفصل من جديد رفض الدعوى لعدم التأسيس.

وحيث إنهم يؤسسون طعنهم على إغفال القرار الأول لقاعدة جوهرية في الإجراءات عندما خرق أحكام المادة 15 من المرسوم 76-63 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري التي تلزم من يناع في مشروعية الدفتر العقاري أن يقدم اعتراضه أولا إلى المحافظ العقاري قبل التوجه إلى القضاء كما يعييون من جهة ثانية على نفس القرار قصوره في التسبب عندما لم يرد عن الدفع المذكور ويأخذون عليه أخيرا مخالفته للمادتين 13 و14 من المرسوم المذكور اللتين توجبان تسليم الدفتر العقاري إلى المالك الظاهر مباشرة بعد انتهاء فترة الترقيم المؤقت دون وجود اعتراض مع العلم أن تطبيق هذا المرسوم بإعتباره نصا خاصا يقيد أحكام القانون المدني.

وحيث إن المستأنف عليهم ما يزالون متمسكين من جهتهم بعدم مشروعية الدفتر العقاري المطعون فيه مؤسسين هذا الموقف على عدم تبليغهم بإجراءات الترقيم المؤقت للأرض محل النزاع باسم المستأنفين وعلى إجابة القرار الأول على دفع الأطراف وتطبيقه السليم لأحكام المرسوم 76-63 وبناء على ذلك يطلبون تأييد القرار المستأنف.

وحيث إن وزير المالية يترك النظر لمجلس الدولة للفصل في الموضوع.

وحيث إن محافظ الدولة يلتزم بتعيين خبير.

وحيث إنه وعلى خلاف ما يدفع به المستأنفون ثبت من خلال أوراق الملف أن الدفتر العقاري محل النزاع أعد بناء على عملية مسح تمت اعتمادا على افتراض تملك مورث المستأنفين للأرض محل النزاع بموجب عقد عرفي غير منازع فيه حيث استفاد من ترقيم مؤقت لمدة سنتين لا يوجد بالملف ما يشير إلى علم المستأنف عليهم به ثم تبين بموجب الدعوى الحالية أن الأرض محل النزاع ملك في الشياخ لمجموعة من الملاك من بينهم قناز حمود مورث المستأنف عليهم بموجب العقد

مجلس الدولة

الملحق رقم 32 مكرر 04

ص (06) من القرار رقم: 059904 (ب ف)

الرسمي المحرر في 10 و 1945/10/13 أمام الأستاذ ألبار دروز الموثق بيوفاريك المشهر بالمحافظة العقارية بتاريخ 1945/11/08 حجم 3466 رقم 38 مما يجعل ترقيمها باسم مورث المستأنفين غير مشروع.

وحيث إن قضاة الدرجة الأولى عندما استجابوا لطلب المدعين المستأنف عليهم وأبطلوا الدفتر العقاري محل النزاع قد أصابوا في تقدير الوقائع وفي حسن تطبيق أحكام المرسوم 76-63 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري ولذلك يتعين تأييد قرارهم. وحيث إن المصاريف القضائية تبقى على عاتق المستأنفين.

لهذه الأسباب

-- يقرر مجلس الدولة: علانيا، حضوريا، نهائيا:

-- في الشكل: قبول الإستئناف.

-- في الموضوع: تأييد القرار المستأنف.

المصاريف القضائية على عاتق المستأنفين.

-- بدأ صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن والعشرين من شهر أبريل من سنة ألفين وإحدى عشر من قبل الغرفة الرابعة القسم الأول المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	منور يحيوي نعيمة
مستشار الدولة المقرر	روابحي محمدي
مستشارة الدولة	عبد الصادق سمية
مستشار الدولة	خنفر حمانة
مستشارة الدولة	بكير سعاد
مستشار الدولة	رحيم أحمد

- بحضور السيد قحور عبد الحميد محافظ الدولة وبمشاركة السيدة بلعشية يمينة أمينة الضبط

الرئيس
مجلس أمينة الضبط
رئاسة أمينة الضبط

