

الفصل الثاني : إجراءات إكتساب الملكية العقارية بالحيازة

إن الملكية العقارية تمثل الركيزة الأساسية لما ترتبه من إستقرار ، وجلب للتنمية الإجتماعية والإقتصادية حيث نجد أن المشرع الجزائري قد أصدر عدة قوانين تهدف بالأساس إلى عملية التطهير العقاري ، وإيجاد بدائل قصد الحصول على سندات ذات حجية مطلقة بداية بعملية المسح وصولا إلى ما يسمى بعقد الشهرة بموجب المرسوم 352/83 المتضمن الإعتراف بالملكية عن طريق التقادم المكسب ¹ ، وشهادة الحيازة بموجب المرسوم التنفيذي 91-254² وإنهاء بالتحقيق العقاري ، وهو عبارة عن عملية مسح بناء على الطلب بموجب القانون 07-02 المتعلق بإجراء معاينة حق الملكية ، وتسليم سندات الملكية بالإضافة للمرسوم التنفيذي له 08-147 .

بما أنه صدر القانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري ³ وأن هذا القانون تضمن في مادته 19 الإلغاء الضمني للمرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 08 شعبان عام 1403 الموافق ل 21 مايو سنة 1983 والمتعلق بسن إجراء لإثبات التقادم المكسب ، بنصه على أن يستمر تطبيق الإجراءات المنصوص عليها في هذا المرسوم على الملفات المودعة لدى الموثقين ، قبل نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية .

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 83-352 المؤرخ في 21.05.1983 المتضمن سن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الإعتراف بالملكية ، الجريدة الرسمية عدد 21 المؤرخة في 04 . 05 . 1983.

² - المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 27 يوليو سنة 1991 يحدد كفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها ، المحدثه بموجب المادة 39 من القانون 90 - 25 المؤرخ في 18 . 11 . 1990 والمتضمن التوجيه العقاري ، الجريدة الرسمية العدد 36 ، المؤرخة في 31.01.1991.

³ - قانون رقم 07-02 مؤرخ في 27 فبراير سنة 2007 ، يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري (جريدة رسمية عدد 15 مؤرخة في 28/02/2007).

ومن ثمة فإن هذا القانون الجديد يحل محل المرسوم الملغى والذي يستمر سريان العمل به فيما يتعلق بالملفات المودعة لدى الموثقين قبل صدوره لإتمام تحرير وتسجيل وشهر عقودها.

وألغى صراحة بمقتضى المادة 24 من المرسوم التنفيذي 08-147 المؤرخ في 19 مايو 2008، المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية ، حيث يهدف هذا المرسوم إلى تحديد كفاءات تطبيق أحكام القانون رقم 07-02 المذكور أعلاه¹.

أما ابتداء من تاريخ سريان القانون الجديد فتطبق أحكامه ، ويتم إثبات ملكية الحائزين لعقارات حياسة علنية ، هادئة وواضحة ، بدون لبس أو غموض ، مستمرة وغير منقطعة خلال المدة التي أوجبتها المادتين 827 و 828 ق م ج .

وعليه سنوضح أكثر هذا الفصل من خلال المبحثين التاليين :

المبحث الأول : آليات إكتساب الملكية العقارية في ظل القانون القديم.

المبحث الثاني : آليات إكتساب الملكية العقارية في ظل القانون الجديد.

¹ - مرسوم تنفيذي رقم 08-147 مؤرخ في 19 مايو سنة 2008 ، يتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية (جريدة رسمية عدد 26 مؤرخة في 25-05-2008).

المبحث الأول : آليات إكتساب الملكية العقارية في ظل القانون القديم

لقد شكلت النسبة الضئيلة لأعمال المسح وشعور الملاك والحائزين بعدم الإستقرار العقاري على أملاكهم ، وتقييدهم في البناء والحماية القضائية دافعا إلى المبادرة بالنص التنظيمي الخاص بالمرسوم 83-352 المؤرخ في 1983.05.21 المتضمن سن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية¹ ، وفي مرحلة لاحقة التدخل بالمرسوم 91-254 المؤرخ في 1991.07.27 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها²، في إطار تطبيق المادة 39 وما بعدها من قانون التوجيه العقاري ، يضمن تسليم سند حيازي يضمن تفعيل القواعد الجديدة للحيازة العقارية وتكوين السجل العقاري عند ضمان تسجيل وشهر هذا السند .

كما أثار عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية ، جملة من الإشكاليات التي طرحت بحدّة في الحياة العملية ، لأن نتائجها السلبية طغت على إيجابياتها ، وفتح الباب للغش وسلب أموال الغير .

كذلك يترتب على شهادة الحيازة صلاحيات هامة للمستفيد منها تخص الحصول على رخصة البناء ، وترتيب رهن عقاري من الدرجة الأولى لفائدة المؤسسات المالية منازعات قضائية معقدة ، منها ما يختص به القضاء العادي ومنها ما يعرض على القضاء الإداري³.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 83-352 المؤرخ في 1983.05.21 المتضمن سن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية ، الجريدة الرسمية عدد 21 المؤرخة في 04 . 05 . 1983 .

² - المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 27 يوليو سنة 1991 يحدد كيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها ، المحدثّة بموجب المادة 39 من القانون 90 - 25 المؤرخ في 18 . 11 . 1990 والمتضمن التوجيه العقاري ، الجريدة الرسمية ، العدد 36 ، المؤرخة في 1991.01.31 .

³ - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 227 .

وبناء عليه سنتناول توضيح هذا المبحث من خلال المطلبين التاليين :

المطلب الأول : إعداد عقد الشهرة وشهادة الحيازة

المطلب الثاني : المنازعات المتعلقة بعقد الشهرة وشهادة الحيازة .

المطلب الأول : إعداد عقد الشهرة وشهادة الحيازة

لقد كان من المفروض أن يستجيب المرسوم 83-352 المؤرخ في 1983.05.21 المتضمن سن إجراء إثبات التقدم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الإقرار بالملكية إلى أهداف التطهير العقاري في المناطق التي لم تشملها عملية المسح بعد ، إلا أن هذا الهدف النظري خلف في المقابل حالات واسعة من الإستيلاء على الأملاك العقارية التابعة للدولة وهيئتها الإقليمية والعمومية والأملاك الوقفية وحتى أملاك الخواص ، وترك تساؤلات فقهية وإختلافا في التطبيقات القضائية من حيث المفهوم والطبيعة القانونية وإجراءات الإعداد والتسليم¹ ، وبيان أثره في تطهير الملكية العقارية الخاصة غير المسوحة طيلة مرحلة إمتدت من 1983 إلى 2007.

كذلك الضرورة الملحة لتفعيل وتسريع عملية تطهير الملكية العقارية الخاصة في المرحلة الإنتقالية السابقة لإستكمال إجراءات المسح العام للأراضي التي لا تزال آجاله بعيدة ، أدى إلى إعتقاد قواعد الحيازة العقارية تختلف عن جمود تلك القواعد المألوفة في القانون المدني ، أثناء المبادرة بإصدار المرسوم 91-254 المؤرخ في 1991.07.27 المتضمن تحديد كفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها ، المحدثه بموجب المادة 39 من القانون 90-25 المؤرخ في 1990.11.18 المتضمن التوجيه العقاري ، والتي يتعين عند دراستها بحث طبيعتها القانونية وإجراءات إعدادها.²

وبناء عليه سنتناول توضيح هذا المطلب من خلال الفرعين التاليين :

الفرع الأول : إجراءات إعداد وتسليم عقد الشهرة

الفرع الثاني : شروط إعداد وتسليم شهادة الحيازة .

¹ - محمودي عبد العزيز : المرجع السابق ، ص 155.

² - المرجع نفسه ، ص 201.

الفرع الأول : إجراءات إعداد وتسليم عقد الشهرة

قبل التطرق إلى الإجراءات الخاصة بإعداد عقد الشهرة وتسليمه لابد علينا أن نعرض على مفهومه أولاً وطبيعته القانونية.

أ . تعريفه : هو عبارة عن : " محرر رسمي يعّد من قبل موثق طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه ، يتضمن إشهار الملكية على أساس التقادم المكسب بناءً على تصريح طالب العقد " ¹.

ب. الطبيعة القانونية لعقد الشهرة :

يمكن للحائز بمفهوم المادتين الأولى والثانية من المرسوم 352-83 المؤرخ في 1983.05.21 المتضمن سن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية ، أن يتجه إلى الموثق المختص إقليمياً لأجل معاينة حيازته للأماكن العقارية الخاصة ، وبيان موقعها ومشتملاتها ومساحتها والأعباء والتكاليف المترتبة عليها والمستفيدين منها عند الإقتضاء ، ويقدم فضلاً عن الملف المطلوب تصريحاً شرفياً بالحيازة مدعماً بشهادة شاهدين يشكل في نظرنا الوثيقة الأساسية المعتمدة ².

عند توافر الشروط المنصوص عليها قانوناً ، لإثبات الحيازة الصحيحة ، يسمح للحائز تقديم طلبه بتحرير عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية ، مع تطبيق الإجراءات التي نص عليها المنشور الوزاري الصادر بتاريخ 1984/06/09 المتضمن تدابير تطبيقية للإجراءات المنصوص عليها بالمرسوم رقم 352/83 .

¹ - حمدي باشا عمر ، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة ، ص 15

² - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 160

والتي سنتطرق لها في النقاط التالية :

أولا : الملف الواجب تقديمه للموثق : المادة 02 من المرسوم رقم 352/83 توجب على المعني ، طالب إعداد عقد الشهرة ، إحاطة الموثق بكافة المعلومات اللازمة لطبيعة الملكية ، موقعها ، مشتملاتها ، مساحتها ، الرسوم والتكاليف المترتبة عليها ، إضافة إلى تقديم ملف كامل من ثلاث نسخ يشمل :

- 01 - الأوراق الثبوتية للحالة المدنية للمعني .
- 02 - إيفادات الشهود المكتوبة بحياسة الطالب للعقار المدة المطلوبة قانونا .
- 03 - مخطط الملكية معد من خبير معتمد .
- 04 - تصريح شرفي على أن الحائز يمارس الحياسة طبقا لأحكام المواد 827 ومايليها من القانون المدني¹ .

ثانيا : الإجراءات السابقة لتحرير عقد الشهرة : إن الموثق بصفته ضابط عمومي هو المؤهل قانونا لإعداد عقد الشهرة ، فإذا تأكد من أن الملف المقدم له مستوف الشروط القانونية ، يكلف بعدة إجراءات نحصرها فيما يلي²:

- 1 - إخطار رئيس المجلس الشعبي البلدي لكان تواجد العقار ، لتقصي وضعيته في نظر الأحكام التشريعية والتنظيمية ، إن كان يدخل ضمن أملاك الدولة ، وإحتياطها العقارية ، ويتم إبلاغ الرأي والملاحظات ، في أجل أربعة أشهر ابتداء من تاريخ تلقيه الملف .
- 02 - إخطار مديرية أملاك الدولة وهو نفس الإجراء الذي ذكر بالنسبة لرئيس المجلس الشعبي البلدي .

¹ - عزوي حازم : آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري (مذكرة ماجستير) فرع القانون العقاري ، كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر - باتنة - ، 2010 ، ص 97.

² - جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 131 .

03 - نشر الطلب ، حيث إذا تأكد الموثق من الإخطارات الموجهة له ، من طرف رئيس البلدية ومديرية أملاك الدولة ، يقوم بعدها بنشر طلب إعداد عقد الشهرة عن طريق اللصق في مقر البلدية ، والصحافة الوطنية ، والجهوية ، على نفقة الأطراف المعنية حسب المرسوم 352/83 .

04 - تلقي الاعتراضات إن وجدت سواء من السلطات العمومية ، أو من الخواص، وعليه فيوقف الموثق إجراءات العقد ، ويحيل الأطراف المعنية إلى الجهة القضائية المختصة لحل النزاع .

ثالثا : الإجراءات اللاحقة لتحرير عقد الشهرة :

بعد تأكد الموثق من صحة جميع المعلومات ، والوثائق المقدمة من طرف الطالب ومن إنعدام وجود أي إعتراض على عقد الشهرة ، يقوم بتحرير العقد ، وتسجيله وشهره بالمحافظة العقارية ، كسائر العقود المتعلقة بالعقارات ، حيث أن عقد الشهرة من العقود المنفردة الطرف ، وتحريره لا يخضع لنفس الشكليات التي تخضع لها العقود التوثيقية الأخرى¹ ، وتتحصر مهمة الموثق في الإشارة إلى حضور صاحب الطلب ، وتدوين تاريخ العقد ، والإجراءات التي تمت من إخطار وكتابات وإصاق ، وإلى عدم وجود إعتراض في الأجل القانوني ، وتعيين العقار بموقعه ومساحته وحدوده ، وإنقضاء مدة التقادم المكسب .

بعد عملية تحرير العقد يقدمه الموثق إلى مصلحة التسجيل لاستيفاء الرسوم الواجبة قانونا ، بهدف تحصيل الجانب الضريبي لصالح الخزينة العمومية ، كما أن إشهار عقد الشهرة المتضمن الإعتراف بالملكية العقارية ، يعد إجراء إلزاميا إستنادا إلى أحكام المادة 14 من الأمر 74/75 ، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام ، وتأسيس السجل العقاري ، ومهمة المحافظ العقاري تمكن في الإطلاع على البنود الموجودة في العقد المودع لديه .

¹ - حمدي باشا عمر ، محررات شهر الحيازة ، ص 61

فإذا تأكد من سلامته شكلا ومضمونا ، يقوم بإجراءات الشهر وذلك بالتأشير عليه ، وبعدها يسلم للموثق نسخة منه ويصبح الحائز مالكا للعقار بعقد رسمي يمكنه الاحتجاج به في مواجهة الغير .

نلاحظ أن عقد الشهرة أثار عدة إشكاليات من الناحية العملية ، والعديد من المنازعات فقد جاء في عرض الأسباب لمشروع القانون 02/07 بأنه خلال السنوات الخمس الأخيرة 07 % من القضايا المرفوعة من طرف مصالح أملاك الدولة أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة مرتبطة بعقد الشهرة¹.

¹ - عزوي حازم : المرجع السابق ، ص 98 .

الفرع الثاني : شروط إعداد وتسليم شهادة الحيازة

جاء في نص المادة 39 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري على أنه : (يمكن كل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، يمارس في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها ملكية مستمرة وغير منقطعة وهادئة وعلائية لا تشوبها شبهة أن يحصل على سند حيازي يسمى " شهادة الحيازة " وهي تخضع لشكليات التسجيل والإشهار العقاري ، وذلك في المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي). كما تعرضت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 27 جويلية 1991 المتضمن كفاءات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها بتفصيل أكثر لهذه الشروط بنصها : (مع مراعاة الشروط المحددة بموجب المادة 39 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 والمذكور أعلاه، يتولى إعداد شهادة الحيازة وتسليمها ، رئيس المجلس الشعبي المختص إقليميا ، بناء على عريضة من الحائز أو الحائزين ، تقدم إما بمبادرة منهم أو في إطار جماعي كما هو محدد في المادة 03 أدناه¹ .

-الطبيعة القانونية لشهادة الحيازة :

بينت المواد 42 إلى 45 من قانون التوجيه العقاري الآثار القانونية لتسليم شهادة الحيازة ، والتي يمكن للمستفيد منها ترتيب رهن عقاري من الدرجة الأولى ضمانا للقروض المتوسطة والطويلة الأمد ،² وإمكانية الحصول على رخصة البناء والهدم دون حق البيع والهبة والمقايضة وكل التصرفات الناقلة للملكية والحقوق العينية العقارية الأخرى مما يدل على الآثار الهامة والخطيرة التي تهدد المالك الحقيقي عند ظهوره .

¹ - حمدي باشا عمر ، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة ، ص 77 .

² - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 208 .

أو حصوله على إلغاء هذه الشهادة طالما أنه يبقى متقيدا بالعمليات التي أجراها الحائز من بناء ورهن في حدود صلاحيته¹.

وبناء على ما سبق نتطرق إلى مراحل وإجراءات تسليمها أولا وآثار تسليمها ثانيا.

أولا : مراحل وإجراءات تسليم شهادة الحيازة

ينص المشرع على سلسلة من الشروط يمكننا تصنيفها إلى قسمين شروط موضوعية وأخرى شكلية .

أولا/الشروط الموضوعية : وهي الشروط المتعلقة بكل من العقار وحيازته :

أ. الشروط الخاصة بالعقار : يجب أن تكون الأرض محل شهادة الحيازة:

- أرض ملك خاص ، أي أنها غير تابعة للأملاك الوطنية وفقا للقانون 30/90 . -أرض بدون سند (ولو عرفي) يثبت ملكيتها ، تقع بإقليم بلدية أو جزء بلدية ، لم يتم مسح الأراضي فيها ، وهذا بديهي إذ أن المسح يعد أداة تصفية نهائية فلا يعقل طلب شهادة الحيازة من بعده .

ب . الشروط الخاصة بالحيازة : وفقا للشروط المذكورة في القواعد العامة والمنصوص عليها

في القانون المدني² ، وكذا قانون الإجراءات المدنية وقانون 25/90 تكون الحيازة:

- مستمرة غير منقطعة

- هادئة وعلانية لا يشوبها شبهة .

¹ - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 208.

² - أنظر المادة 808 وما يليها من القانون المدني .

ثانيا/الشروط الشكلية : ونقصد بها الإمتثال وإحترام الإجراءات التالية:

إجراء الشروع في عملية تسليم شهادة الحياسة : يميز المشرع الجزائري بين إجراءين هما :

الإجراء الفردي : يقوم المترشح للحياسة بتقديم عريضة كتابية يضمنها جميع البيانات المفيدة

حول طبيعة العقار محل الحياسة ، قوامه ، مساحته ، وضعيته ، هوية الحائز أو الحائزين

وعند اللزوم ، يبين كل الحقوق والأعباء التي قد يكون محملا بهما مع تعيين هوية الأطراف

المستفيدين منها ، هذا ويرفق الطلب أو العريضة المذكورة أعلاه ، يتكون من الوثائق التالية:

تصريح شرفي : يعد وفق النموذج الملحق بالمرسوم 254/91 ، يتضمن التصريح تعيين

العقار هوية صاحب أو أصحاب العريضة ، توقيع شاهدين إثنيين يثبتان أن الحياسة

الممارسة من طرف الطالب أو الطالبين لشهادة الحياسة ، هي بحسن نية ، مدة الحياسة وكذا

عند اللزوم هوية أصحاب الحق إذ تم هناك إنتقال الحياسة.

شهادات الحالة المدنية لأصحاب العريضة .

مخطط يبين حدود القطعة المعنية ووضعيتها ، إذا إقتضى الأمر ، كل وثيقة أو سند يراه

أصحاب العريضة قد يخدم وضعيتهم كحائزين ¹.

الإجراء الجماعي : يخص هذا الإجراء برامج التحديث الريفي أو الحضري ذات المنفعة

العامة أو برامج إعادة التجميع العقاري ، فيقوم الوالي المختص إقليميا بإصدار قرار الشروع

في الإجراء الجماعي بناء على طلب السلطة المسؤولة عن تنفيذ برنامج التحديث أو إعادة

التجميع على أن يحدد القرار المجال الترابي المعني بالعملية ، ويتم إيداعه بدار البلدية التي

توجد فوق إقليم العقارات المعنية ²، ينشر مستخلص منه في البلدية والساحات العمومية لمدة

شهرين ، إضافة لنشره بإحدى الجرائد الوطنية أو الجهوية ³.

¹ - سماعيل شامة : النظام القانوني الجزائري ، دراسة وصفية و تحليلية ، دط ، 2002 ، ص 59

² - عزوي حازم : المرجع السابق ، ص 99 .

³ - أنظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي 254/91 .

بمعدل أربع نشرات تجدد كل 15 يوما ، ويتضمن القرار لزوما المدة المقدرة بشهرين من تاريخ أول نشر في الصحافة الوطنية والجهوية لكي يقوم من يهمل الأمر بتقديم طلبه الفردي لاستخراج شهادة الحيازة ، وهذا وفق الشروط التي تم ذكرها مسبقا .

ما يميز الإجراءين (الفردي والجماعي) هو كون الأخير هو أداة للتهيئة العقارية في حين أن الأول هو وسيلة للتملك في المستقبل .

المرحلة الإدارية المتضمنة دراسة طلب شهادة الحيازة : إن إعداد وتسليم شهادة الحيازة وهي من إختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي وحده ، هذا ويتم التحقيق أي المرحلة الإدارية من أجل تسليم الشهادة حسب ما يلي :

- **فتح سجل خاص :** يجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يفتح سجلا خاصا يرقمه ويوقع عليه رئيس المحكمة المختصة إقليميا ، يسجل فيه تاريخ إيداع العرائض والتسلسل الزمني لتقديمها طبقا لأحكام المادة 02 من المرسوم - **التحقيق في الحيازة :** يتبع التحقيق المراحل التالية :

- **التحقق من العقار المطلوب إشهاد حيازته ليس ملكا خاصا ،** يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي خلال 15 يوما الموالية لتاريخ إيداع الملف ونشر مستخلص من العريضة عن طريق إعلان يلصق بمقر البلدية والساحات العمومية لمدة شهرين ، وينشر في جريدة وطنية على نفقة صاحب طلب الشهادة ، يبين الإعلان الملصق وعند اللزوم النشر في الصحافة الوطنية المدة المحددة وفقا للمادة 11، والتي يجوز أثناءها تقديم الاعتراضات على إعداد شهادة الحيازة المطلوبة¹ ، وعليه يكون لكل شخص لديه حقوق ويريد أن يستظهر بها على العقار محل طلب الشهادة أن يقدم كتابيا إعتراضه وملاحظاته من تاريخ نشر البلاغ المنصوص عليه في المادة 08 عن طريق الصحافة.

¹ - عزوي حازم : المرجع السابق ، ص 99 .

– التحقق من أن العقار المطلوب الإشهاد بحيازته ليس ملكا من الأملاك الوطنية ، إذ يمكن تصور عدة فرضيات لهذه المرحلة من التحقيق .

– رئيس المجلس الشعبي البلدي مسؤول عن تسيير أملاكها الوطنية التابعة للبلدية ، وعليه التحقق من أن العقار المعني ليس ملكا للبلدية (عملية داخلية محضنة)

– بالنسبة للأملاك الوطنية التابعة لكل من الدولة والولاية ، يجب على رئيس البلدية أن يقوم في مدة 15 يوما من تاريخ إيداع الطلب إستخراج شهادة الحيازة ، بإخطار رئيس مصلحة الأملاك بالولاية لتوضيح الوضعية القانونية للعقار موضوع الطلب ، ويكون إلزاما على هذا الأخير تحت طائلة قيام مسؤوليته الشخصية بإطلاع رئيس البلدية بالوضعية المطلوبة في أجل شهرين إعتبارا من تاريخ إخطاره بذلك .

– هذا وفي حالة إحتجاج على صفة الحائز (الحائزين) من طرف ملاك خواص أو ذوي حقوق أو مصالح الأملاك الوطنية ، يتولى رئيس البلدية دعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع.

– أما إذا لم يقدم أي إعتراض ، يلزم رئيس البلدية بإعداد محضر خلال ثمانية أيام التي تعقب إنقضاء هذه الآجال ، يعاين فيه غياب الإعتراض ، ويقوم بدون تأجيل بإعداد الشهادة المطلوبة وفق النموذج الملحق بالمرسوم ، على أن يسلمها بعد إجراءات التسجيل والشهر العقاري¹.

ثانيا : آثار تسليم شهادة الحيازة

تعد شهادة الحيازة سند غير قابل للتصرف فيه ، وتسليمه لا يغير من الوضعية القانونية للعقار ، وترتب لصاحبها جملة من الآثار ، والمكانات القانونية يمكن إيجازها في النقاط التالية

¹ – عزوي حازم : المرجع السابق ، ص 100

شهادة الحيازة إسمية ، فإذا توفي صاحبها ، يكون أمام الورثة أو المشتركين الآخرين في الحيازة مهلة سنة واحدة إبتداء من تاريخ الوفاة لطلب تسليم شهادة حيازة جديدة باسمهم ¹. علما أن شهادة الحيازة الجديدة تعد على أساس فريضة ، وتسلم إلى المستفيدين بعد تسجيلها لدى مصلحة التسجيل والطابع وشهرها في المحافظة العقارية ، وإذا لم يتم طلب تجديد هذه الشهادة خلال المهلة القانونية ألغيت بقوة القانون .

يصبح الحائز واضعا يده على العقار محل الطلب بمقتضى سند حيازي ومع ذلك المادة 831 من القانون المدني ، لا تطبق عليه والتي نصت على أنه (ليس لأحد أن يكسب بالتقادم على خلاف سنده ، على أنه لا يستطيع أحد أن يغير بنفسه لنفسه سبب حيازته ولا الأصل الذي تقوم عليه) ، لأن الفقرة 02 من المادة 14 من المرسوم التنفيذي 254/91 أجازت لصاحب شهادة الحيازة إثارة مدة التقادم المكسب أثناء تصفية الوضعية القانونية للعقارات المعنية بشهادة الحيازة في إطار عملية المسح العقاري .

يمكن لصاحب شهادة الحيازة أن يوقع رهن حيازي عقاري من هيئات القرض (مؤسسات مالية عمومية دون الدائنين الخواص) ، ضمانا لقروض ذات الأمد المتوسط والطويل لغرض تمويل الموسم الفلاحي أو مشروع بناء على وجه الخصوص ، إعمالا لنص المادة 44 من قانون التوجيه العقاري على الرغم من أن المادة 884 من ق.م توجب أن يكون المدين الراهن مالكا للعقار المرهون ، فالحائز يعامل معاملة المالك ².

يستطيع أن يطالب برخصة بناء أو رخصة التجزئة طبقا للمادة 43 من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري ، رغم أن المادة 50 من قانون التهيئة والتعمير 29/90 المؤرخ في 1990/12/01 ، نصت على أن حق البناء مرتبط بملكية الأرض ، فالحائز عومل من قبل المشرع معاملة المالك .

¹ - حمدي باشا عمر : آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة ، ص 93 .

² - عزوي حازم : المرجع السابق ، ص 101 .

شهادة الحيازة لا تخول صاحبها كل الخصائص المتعلقة بحق الملكية في القانون
يصرح أنه ومع إستثناء التحويل المجاني أو بمقابل مالي يحق لمن يحوز قانونا شهادة حيازة
أن يتصرف تصرف المالك الحقيقي .

يمكن لصاحب شهادة الحيازة التذرع بمدة الحيازة المذكورة في التصريح الشرفي
المنصوص عليه في المادة 06 من المرسوم رقم 254/91 ، للمطالبة بعد إنقضاء الأجل
القانوني بالتقادم المكسب .

لا يمكن للشركاء المشتاعين إيقاف حالة الشيوخ إلا من أجل القسمة وبمراعاة الحصص على
رخصة التجزئة بالنسبة للأراضي الحضرية أو رخصة التقسيم بالنسبة للأراضي الزراعية
بمعنى آخر أن إيقاف حالة الشيوخ لا يكون ممكنا إلا إذا كان العقار قابل للقسمة العينية¹ .
أما في حالة إستحالتها ، فإن الشيوخ يبقى إجباري نظرا لكون نقل الحقوق غير مسموح به
في ظل المرسوم 254/91 وثم لا يجوز البيع بالمزاد العلني حتى للشريك في الشيء .

في حالة ظهور المالك الحقيقي وإقامته لدعوى المطالبة ويقصد بها دعوى الإستحقاق
(دعوى تثبيت الملكية) لإلغاء شهادة الحيازة ، فإن الرهن الذي يكون قد أنشأ لفائدة هيئات
القرض يبقى صحيحا تطبيقا لمقتضيات المادة 45 من قانون التوجيه العقاري² .

يمكن لصاحب شهادة الحيازة أن يطالب بتسجيل إسمه في سجل الفلاحة وبالتالي
الحصول على بطاقة فلاح المهنية ، طبقا للقرار الصادر عن وزارة الفلاحة والصيد البحري
بتاريخ 1996/05/25 ، الذي يحدد كفايات تسجيل الفلاحين ومسك السجلات المتعلقة بهم
ونموذج بطاقة فلاح المهنية³ .

¹ - حمدي باشا عمر : آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة ، ص 97 .

² - عزوي حازم : المرجع السابق ، ص 102 .

³ - حمدي باشا عمر : آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة ، ص 99 .

ونظرا للخلط الملاحظ في الحياة العملية لدى البعض بين شهادة الحيازة وعقد الشهرة لا بد من الإشارة ولو بصفة موجزة إلى أوجه التفرقة بينهما والتي يمكن تلخيصها في النقاط التالية:

- من حيث الجهة المصدرة لهما : شهادة الحيازة تعد وتسلم من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا ، أما عقد الشهرة فيعد من قبل الموثق .

- من حيث شروط الحصول عليهما :

- شهادة الحيازة فقط في أراضي الملكية الخاصة ، التي لم تشملها بعد عملية المسح العقاري ، ولم تحرر عقودها .

- شهادة الحيازة ، تمنح للحائز الذي وضع يده على العقار مدة سنة على الأقل .

- أما عقد الشهرة فيتطلب أن يضع الحائز يده على العقار مدة 15 سنة على الأقل.

من حيث ترتيب الآثار القانونية:

- شهادة الحيازة لا تخول صاحبها مكنة التصرف في العقار بالبيع ونحوه ، عقد الشهرة يعد سببا من أسباب كسب الملكية العقارية ، وبالتالي يخول صاحبه مكنة التصرف في العقار بالبيع ونحوه.

- شهادة الحيازة إسمية ، فإذا توفي صاحبها يكون أمام الورثة مهلة 01 سنة ابتداء من تاريخ الوفاة لطلب تسليم شهادة حيازة جديدة بإسمهم ، وإذا لم يقدم الطلب خلال هذا الأجل ألغيت شهادة الحيازة بقوة القانون ¹ .

¹ - عزوي حازم : المرجع السابق ، ص 102 .

المطلب الثاني : المنازعات المتعلقة بعقد الشهرة وشهادة الحيازة .

عرفت عمليات إعداد وتسليم عقد الشهرة إشكالات قانونية ومنازعات معقدة ، بشأن الإعتراضات ، التي أثّرت من قبل الخواص المالكين ومديريات أملاك الدولة والبلديات المتدخلة في العملية ، وشكلت حالات لمنازعات قضائية عديدة كانت نهايتها إبطال الكثير من هذه العقود التي قد يكون أصحابها قد تصرفوا بالبيع في الحقوق العقارية المثبتة فيها الغير ، أو رتبوا رهون لفائدة المؤسسات المالية المقرضة.¹

كذلك سبق وأن وضحنا الأهمية البالغة لشهادة الحيازة والآثار الخطيرة التي ترتبها حتى في مواجهة المالك الحقيقي في حالة **ظهوره** وإقامته لدعوى الإستحقاق ، إن هذه الوضعية تؤدي لا محال إلى نشوب نزاعات ، منها ما تعود ولاية النظر فيه إلى القاضي العادي ومنها ما يعود إلى القاضي الإداري.²

وبناء عليه سنتناول توضيح هذا المطلب من خلال الفرعين التاليين :

الفرع الأول : المنازعات الناجمة عن إعداد عقد الشهرة

الفرع الثاني : منازعات شهادة الحيازة .

¹ - محمودي عبد العزيز : المرجع السابق ، ص 190 .

² - حمدي باشا عمر : آليات تطهير الملكية العقارية ، ص 100 .

الفرع الأول : المنازعات الناجمة عن إعداد عقد الشهرة

01 . المنازعات الخاصة بالإعتراض على إعداد عقد الشهرة .

تنص المادة 04 من المرسوم 352-83 المؤرخ في 1983.05.21 المتضمن سن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الإعراف بالملكية ،" ينشر الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق ، زيادة على ذلك ، إعلان طلب إعداد عقد الشهرة المنصوص عليه في المادة الأولى أعلاه ، عن طريق اللصق في مقر البلدية مدة أربعة أشهر والنشر في الصحافة الوطنية والجهوية قصد الاعتراضات المحتملة وذلك على نفقة الأطراف المعنية " ويعني ذلك أنه يتم :

- إعلان طلب إعداد عقد الشهرة بلوحة إعلانات البلدية التابع لدائرة إختصاصها العقار .
- نشر طلب إعداد عقد الشهرة في الصحافة الوطنية والجهوية ، قصد إطلاع الجمهور .
- إن هذا النص أتاح لذوي الشأن ، الملاك الحقيقيين والحائزين المجاورين ومديرية أملاك الدولة والبلدية ، من إبداء إعتراضاتهم المكتوبة التي توجه إلى مكتب الموثق محرر العقد لإثباتها في آجال معقولة ¹ ، والتي نتولى بيان حالاتها كما يلي :

أولا - تنوع حالات الإعتراض باختلاف الشخص أو الجهة المعترضة .

ثانيا - شكل الإعتراض و آجال تقديمه .

ثالثا - آثار الإعتراضات التي تثار بشأن إعداد عقد الشهرة .

¹ - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 191 .

أولاً - تنوع حالات الإعتراض باختلاف الشخص أو الجهة المعارضة

تخص الإعتراضات الموجهة من الأشخاص حالات التمسك بصفته مالكين للعقار المعني بإعداد عقد الشهرة عند تقديم سندات رسمية مشهرة بذلك ، أو أنهم حائزين للعقار حيازة سابقة على حيازة الطلب ، أو أن حيازته جاءت بناء على تسامح أو رخصة من قبلهم ، كما يمكن أن تخص الإعتبارات القياسات المعتمدة من قبل الخبير المهندس العقاري والإحتجاج على حدود ملكيته .

إن مديرية أملاك الدولة أو البلدية التي يقع ضمن دائرة إختصاصهما العقار المعني يمكن لهما تقديم إعتراض بالتمسك بأنهم أصحاب ملكية ، أو أن العقار يدخل ضمن الصندوق الوطني للثورة الزراعية أو الإحتياطات العقارية البلدية أثناء سريان الأمر 71-73 المؤرخ في 08.11.1971 المتضمن الثورة الزراعية ، والأمر 74-26 المؤرخ في 20.02.1974 المتضمن تكوين الإحتياطات العقارية لصالح البلديات .

ثانياً - شكل الإعتراض و آجال تقديمه .

لم يحدد المشرع بالمرسوم 83-352 المؤرخ في 21.05.1983 ولا بالمنشور الوزاري المشترك شكل معين للإعتراض ، وإنما يجب أن يكون كتابيا يحدد هوية المعارض وعنوانه وموضوع الإعتراض والسندات ، أو الوثائق التي تدعم ذلك .

إن هذا الإعتراض وحسب نص المادة 8 من المرسوم 83-352 المؤرخ في 21.05.1983 يجب أن يتم في خلال أربعة (4) أشهر تسري من تاريخ نشر إعلان طلب إعداد عقد الشهرة بمقر البلدية والجرائد الوطنية أو الجهوية ¹ ، غير أن إبداء الإعتراض من قبل مديرية أملاك الدولة والبلدية الواقع بدائرة إختصاصهما العقار المعني .

¹ - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 192

يجب أن يتم في خلال (4) أشهر إبتداء من تلقيهما طلب إبداء الرأي حول الوضعية القانونية للعقار من قبل الموثق المختص إقليمياً.

ثالثاً - آثار الإعتراضات التي تثار بشأن إعداد عقد الشهرة .

إن الموثق يظل ضابط عمومي مختص بإعداد وتسليم عقد الشهرة وتلقي الإعتراضات التي تثار بشأنه من قبل أصحاب المصلحة ، دون مهمة الفصل في هذه الإعتراضات التي تبقى من إختصاص القاضي المختص ، بل عليه أن يدعو الأطراف للتقاضي أمام الجهات القضائية المختصة ، ويترتب على إثارتها في الآجال المحددة لها وقف تحرير عقد الشهرة .

إن تدابير هذا المرسوم المتعلق بإعداد عقد الشهرة أضافت عبء أكبر للجهات القضائية عند النظر في كل النزاعات التي تثور بشأن هذا المحرر الرسمي ، على خلاف ما تم العمل به بأحكام القانون 02-07 المؤرخ في 2007.02.07 المتضمن تأسيس إجراء لمعينة الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري ، عند منح المحقق العقاري إمكانية إجراء محاولة صلح بين الأطراف بموجب نص المادة 12 منه ، وذلك من أجل تلافي كثرة المنازعات المحتملة أمام القضاء .

02. المنازعات القضائية في عقد الشهرة

أدت بساطة وسطحية إعداد عقد الشهرة كمحرر رسمي يتضمن تصريح الحائز بالواقعة المادية للحيازة المؤدية إلى الإعتراف له بالملكية على أساس التقادم المكسب،¹ دون المعاينة الميدانية للحقوق العينية العقارية المحازة من قبل الموثق أو شخص مؤهل لذلك متدخل في العملية ، إلى تحرير عقود شهرة معتبرة على ملكيات الغير التابعة للخواص أو لأملاك الدولة أو البلدية وحتى الأملاك العقارية الوقفية .

¹ - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 193

وكانت سببا لظهور منازعات قضائية معقدة مست إشكالية حجية عقد الشهرة مقارنة بحجية العقود الرسمية التي لا يمكن إثبات ما يخالفها إلا بالتزوير ، وأجال رفع الدعاوى بعد فوات مواعيد الإعتراض القانونية .

إن الدعاوى التي تثار بشأن إبطال عقود الشهرة منها ما يؤول الإختصاص فيها إلى القاضي العقاري ومنها ما يختص بها القاضي الإداري ، دون المساس بالأحكام التي يمكن أن يترتب على إرتكابها تدخل القاضي الجزائي ، والتي سيتم دراستها وفق التقسيم التالي :

أولا - عقد الشهرة من العقود التقريرية.

ثانيا - إختصاص القاضي العقاري في منازعات عقد الشهرة.

ثالثا - حدود إختصاص القاضي الإداري في منازعات عقد الشهرة.

رابعا - تدخل القاضي الجزائي في منازعات عقد الشهرة.

أولا - عقد الشهرة من العقود التقريرية

يعتبر عقد الشهرة محرر رسمي يتضمن إثبات تصريح المدعي الحائز تحت مسؤوليته بحيازته القانونية الصحيحة للعقار المعني بهذا السند ، بتدخل الموثق المختص إقليميا لإثبات التقادم المكسب للملكية العقارية الخاصة للحائز¹ ، فهل يعني ذلك أن هذا المحرر الرسمي هو عقد رسمي لا يقبل الطعن فيه إلا بالتزوير أو الطعن العادي في أجل الإعتراض المحددة بأربعة أشهر ؟

¹ - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 194 .

1 - عقد الشهرة محرر رسمي ذو حجية تقريرية

يصنف عقد الشهرة ضمن المحررات الرسمية التي يضطلع بتحريرها الموثق كضابط عمومي مكلف بخدمة عامة لإثبات تصريحات الحائز بشأن حيازته للعقار المعني بهذا الإجراء وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه ، وذلك في مفهوم المادة 324 من القانون المدني وبمراعاة المادة 324 مكرر 1 من نفس القانون ¹.

2 - عقد الشهرة يقبل الطعن بعد فوات مواعيد الاعتراض

أجاز المشرع بالمادتين 6 و 7 من المرسوم 83-352 المؤرخ في 1983.05.21 المتضمن سن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية ، الاعتراض لأصحاب المصلحة في إعداد عقد الشهرة ضمن أجل أربعة (4) أشهر تسري من تاريخ النشر بالجرائد الوطنية أو الجهوية ، أو من تاريخ وصول الإخطار الموجه إلى المديرية الولائية لأمالك الدولة والبلدية الواقع ضمن اختصاصهما العقار المعني بهذا الإجراء.

ثانيا - إختصاص القاضي العقاري في منازعات عقد الشهرة

عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية هو عقد من العقود التوثيقية ، يحرر ويعد من الموثق المختص إقليمياً بناءً على طلب الشخص الحائز ، يعطي للمالك الحقيقي أو الحائز بالأفضلية حق تقديم اعتراض ورفع دعوى لإلغائه أمام القسم العقاري بالمحكمة الواقع بدائرة إختصاصها العقار المعني بهذا الإجراء ².

¹ - أنظر نص المادة 324 والمادة 324 مكرر 2 من القانون المدني الجزائري .

² - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 196 .

كما يمكن مديرية أملاك الدولة أو البلدية أو جهات الأوقاف التي أحبس لها العقار المعني ، بإجراء إعداد عقد الشهرة من رفع دعاوى ترمي إلى إلغاء هذا السند . رغم الإتجاه الضعيف لبعض الفقه والتطبيقات القضائية القليلة إلى التأسيس باختصاص القضاء الإداري في هذه الحالة ، خلافا لما هو ثابت قانونا كما يلي :

1 - رفع الدعوى من قبل الشخص الحائز لإبطال عقد الشهرة

يتحدد الإختصاص الإقليمي للدعوى بالقسم العقاري للمحكمة الكائن بدائرة إختصاصها العقار موضوع الطلب عقد الشهرة تطبيقا للمادة 08 فقرة 03 قانون الإجراءات المدنية¹ ، ويجب أن تراعي إجراءات شهر العريضة الإفتتاحية للدعوى² ، عملا بنص المادة 85 من المرسوم 76-63 المؤرخ في 25.03.1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري - المعدل والمتمم - ، وذلك بإثبات الإشهار من خلال التأشير بأسفل العريضة من المحافظ العقاري بذلك أو تسليم شهادة من المحافظ العقاري تثبت ذلك .

إن الدعوى العقارية في هذه الحالة تخص عدم توافر أركان أو صفات أو شروط الحياسة لدى الحائز المستفيد من عقد الشهرة ، أو إثبات أفضلية الحياسة لدى المدعي أو المدعين .

2 - رفع دعوى إبطال عقد الشهرة من قبل مديرية أملاك الدولة أو البلدية المعنية

قد يتم تحرير عقد الشهرة على الأملاك العقارية التابعة لمديرية أملاك الدولة أو الدولة أو عقارات تابعة للمحافظة العقارية البلدية في غياب إعتراض ممثلي هذه الهيئات ضمن الآجال المحددة بالمادتين 6 و 7 من المرسوم 83-352 المؤرخ في 21.05.1983

¹ - أنظر نص المادة 08 فقرة 03 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري القديم .

² - الهادي دالي ، البسيط في قانون الإجراءات المدنية ، منشورات البغدادي ، طبعة 2003 ، ص 12 .

المتضمن سن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الإقرار بالملكية¹ فيبقى لهذه الهيئات رفع دعاوى قضائية لإبطال هذا المحرر الرسمي .

فهل يؤول الإختصاص إلى الغرف الإدارية المختصة طبقا للمادة 07 من قانون الإجراءات المدنية ، أو يظل الإختصاص منعقد للقاضي العقاري طالما أن عقد الشهرة من العقود التوثيقية وليس من العقود الإدارية ؟

-ضعف تأسيس إختصاص القاضي الإداري في منازعات عقد الشهرة

يؤسس الفقه و القضاء ولاية الإختصاص للقاضي الإداري عند الفصل في الطعون الموجهة من قبل مديرية أملاك الدولة ، أو البلدية الواقع ضمن إختصاصها الإقليمي العقار المعني في إبطال عقود الشهرة ، على أساس المعيار العضوي الوارد بالمادة 07 من قانون الإجراءات المدنية² ، مادام أنه لم يرد هناك نص يستثني صراحة إختصاص القاضي الإداري في الطعون الإدارية المقدمة لإبطال مثل هذه العقود التوثيقية³.

-القاضي العقاري قاضي أصيل لمراقبة العقود التوثيقية

تتصب غالبية الدعاوى الموجهة من قبل الإدارة الرامية إلى إبطال عقود الشهرة على أساس ملكيتها للعقارات المعنية بهذا الإجراء ، أو أن هذه العقارات قد خضعت لتدابير الأمر 71-73 المؤرخ في 1971.11.08 المتضمن الثورة الزراعية ، أو الأمر 74-26 المؤرخ في 1974.02.20 المتضمن تكوين الإحتياطات العقارية لصالح البلديات ، وفي هذه الحالة فالقاضي العادي " العقاري " هو الشخص الوحيد المؤهل قانونا لمراقبة مدى صحة وشرعية العقود التوثيقية .

¹ - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 197 .

² - مسعود شيهوب : المبادئ العامة للمنازعات العقارية ، الجزء الثالث ، د.ط ، طبعة 1999 ، ص 415 .

³ - حمدي باشا عمر : محررات شهر الحيازة ، ص 102.

ثالثا - حدود إختصاص القاضي الإداري في منازعات عقد الشهرة.

يمكن للمحافظ العقاري أن يرفض إشهار عقد الشهرة عند التأكد من وجود سند ملكية سابق مشهر لنفس العقار ، أو أن الأرض ممسوحة وخاضعة لإجراءات التقييم العقاري أو تم إعداد بشأنها دفتر عقاري ، ففي هذه الحالة يصدر قرار برفض إجراء شهر هذا العقد ويبلغ للمعني الذي يحق له رفع دعوى إدارية ضد المحافظ العقاري¹ القاضي ، برفض إجراء الشهر تطبيقا لنص المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية، والمرسوم التنفيذي رقم 91-65 المؤرخ في 1991.03.02 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري .

رابعا - تدخل القاضي الجزائي في منازعات عقد الشهرة

لم يرد نص في المرسوم 83-352 المؤرخ في 1983.05.21 المتضمن سن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الإقرار بالملكية ، الحالات التي يتدخل فيها القاضي الجزائي في منازعات إعداد وتسليم عقد الشهرة يبين كفيات رفع الشكوى الجزائية عند ارتكاب خطأ جزائي من الموثق محرر العقد ، أو الحائز أو ممثلي الهيئات العمومية المتدخلة في العملية ، كما تم العمل به بموجب المادة 46 من القانون 90-25 المؤرخ في 1990.11.18 المتضمن قانون التوجيه العقاري -المعدل والمتمم- ، أو المادة 18 من القانون 07-02 المؤرخ في 2007.02.07 المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري ، ويعني ذلك الرجوع إلى القواعد العامة في القانون الجزائي التي تعني إمكانية متابعة الموثق الذي تعمد إغفال أو تزيف وقائع معينة أو تصريحات الأطراف² .

¹ - جمال بوشناق ، المرجع السابق ، ص 211 .

² - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 200 .

الفرع الثاني : منازعات شهادة الحيازة .

يتميز إعداد وتسليم شهادة الحيازة الإجراءات الإدارية السريعة والبسيطة ، بالرغم من السلطات الخطيرة التي أعطيت للمستفيد منها والتي قد تضر بالمالك الحقيقي عند ظهوره أو بحقوق الغير الخواص والدولة أثناء الإدعاء بحقوق عينية عقارية عن العقار محل هذا السند الحيازي ، مما يعطي الإختصاص تارة إلى القضاء العادي، وأخرى إلى القضاء الإداري دون الإخلال بالأحكام الجزائية في هذه الحالة ¹ ، وفق ضوابط موضوعية وشكلية يتم تحديدها كما يلي :

أولا - تحديد المنازعات التي يختص بها القاضي العادي.

ثانيا - تحديد المنازعات التي يختص بها القاضي الإداري.

ثالثا - إختصاص قاضي المادة الجزائية في منازعات الحيازة.

أولا - تحديد المنازعات التي يختص بها القاضي العادي

لما كان تحرير شهادة الحيازة مرتبط أساسا بتوافر الشروط الموضوعية للحيازة بركنيها المادي والمعنوي ، وضرورة أن تتم بصورة علنية هادئة ومستمرة وبدون غموض أو لبس فإنه بالنتيجة يستطيع الغير الحائز ومن له أفضلية الحيازة أن يدعي بعدم توافر أو تخلف أحد الأركان أو الشروط التي تقتضيها الحيازة ، وكل الحالات المخالفة للمادة 823 وما بعدها من القانون المدني والمادة 413 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية ² .

¹ - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 228 .

² - أنظر نص المادة 823 وما بعدها من القانون المدني ، والمادة 413 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية الجزائي القديم .

ويقدم بسبب ذلك الاعتراضات المناسبة أمام رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا ، في خلال أجل شهرين اعتبارا من تاريخ النشر بلوحة إعلانات البلدية أو بالجرائد الوطنية تطبيقا للمواد 8 ، 10 من المرسوم 91-254 المؤرخ في 27.07.1991 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، وتكون بذلك هذه الجهة الإدارية ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي لها ، ملزمة بدعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي أمام القاضي المكلف بالقسم العقاري على مستوى المحكمة الكائن بدائرة اختصاصها العقار المعني بإعداد شهادة الحيازة¹ ، بحيث تنص المادة 12 من المرسوم أعلاه على ما يلي : " في حالة الإحتجاج على صفة الحائز أو الحائزين ، المقدم في الآجال المنصوص عليها في المادتين 10 و 11 ، يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي دعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع " .

إن تدابير المادة 14 فقرة 02 من المرسوم رقم 91-254 المؤرخ في 27.07.1991 أجازت للحائز أو الحائزين إثارة التقادم المكسب طبقا لأحكام المادة 827 وما بعدها من القانون المدني² ، عند إستكمال مدة الحيازة المكسبة للحق العيني العقاري دون المساس بأحقية المستفيد من هذا السند الحيازي ، من التمسك بالمادة 15 فقرة أولى من المرسوم التنفيذي رقم 76-63 المؤرخ في 25.03.1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري " المعدل والمتمم " ، أثناء عمليات الترقيم العقاري المباشرة بمناسبة أعمال المسح العام للأراضي بالبلدية الكائن بها العقار المعني بشهادة الحيازة³ .

¹ - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 228

² - أنظر نص المادة 827 من القانون المدني الجزائري .

³ - أنظر نص المادة 15 فقرة أولى من المرسوم التنفيذي رقم 76-63 المؤرخ في 25.03.1976 المتضمن تأسيس

السجل العقاري ، - المعدل والمتمم - الجريدة الرسمية ، العدد 30 ، المؤرخة في 13.04.1976

والتي قد تفضي أثناء فشل إجراءات الصلح التي يقوم بها المحافظ العقاري تطبيقاً للمادة 15 فقرة 03 منه المرسوم 63-76 ، إلى مباشرة الحائز لدعوى قضائية تخضع للأحكام العامة للدعوى ولشروط شهر العريضة المنوه به بالمادة 85 من ذات المرسوم ، وذلك أمام القاضي العقاري المختص إقليمياً في أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ التبليغ الذي يحرره المحافظ العقاري ، ويثبت فيه فشل محاولة الصلح بين الطرفين تحت طائلة سقوط هذا الحق¹.

ثانياً - تحديد المنازعات التي يختص بها القاضي الإداري

تعد شهادة الحيازة سند حيازي مؤقت ، صادر عن جهة إدارية - رئيس المجلس الشعبي البلدي - ، تخضع لإجراءات التسجيل والشهر بالمحافظة العقارية المختصة دون المساس بأحقية المالك الحقيقي في طلب إلغاء هذه الشهادة أمام القاضي الإداري ، أو رفعه لدعوى إدارية أخرى ضد المحافظ العقاري أثناء شهره لهذه الشهادة الإدارية رغم وجود سند ملكية مشهر سابق² تطبيقاً للمادة 07 من قانون الإجراءات المدنية ، والمواد 23 ، 24 من المرسوم 74-75 المؤرخ في 1975.11.12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، ونميز في ذلك بين الحالتين التاليتين :

¹ - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 229 .

² - حمدي باشا عمر ، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة ، ص 112 .

الحالة الأولى: رفع دعوى إلغاء شهادة الحيازة ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص

يحق للمالك الحقيقي الذي بيده سند ملكية مشهر ، المبادرة برفع دعوى قضائية ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي سلم شهادة الحيازة محل الإلغاء.

وذلك أمام الغرفة الإدارية المحلية لدى المجلس القضائي الكائن بدائرة إختصاصه العقار المعني، مع التعويض المناسب أمام الأضرار التي يمكن أن تلحق المالك المدعي من جراء عمليات البناء أو ترتيب رهن عيني عقاري لفائدة الهيئات المقرضة¹ .

إن إلغاء هذه الشهادة الإدارية الحيازية لا يكون بأثر رجعي ، ولا يمس بالتصرفات التي يمكن أن يكون الحائز قد قام بها لفائدة الغير حسن النية طبقا للمادة 45 من قانون التوجيه العقاري .

الحالة الثانية : رفع دعوى تعويض ضد المحافظ العقاري

أجازت المواد 23 ، 24 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 1975.11.12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، للمالك الحقيقي رفع دعوى قضائية أمام الغرفة الإدارية الجهوية المختصة ضد المحافظ العقاري الذي قام بشهر شهادة الحيازة رغم وجود سند ملكية مشهر سابق له للعقار المعني ، وتكون بذلك الدولة مسؤولة عن الأخطاء التي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسة مهامه والتي تسبب ضررا للغير² .

إن الدولة تظل محتفظة بممارسة حق دعوى الرجوع ضد المحافظ العقاري في حالة ثبوت الخطأ الجسيم له طبقا للمادة 24 فقرة 03 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 1975.11.12 .

¹ - ليلي زروقي وحمدي باشا عمر: المرجع السابق ، ص 80 .

² - ناصر لباد ، القانون الإداري ، التنظيم الإداري ، الجزء الأول ، دار هومة ، الجزائر ، ط 2 ، 2001 ، ص 132 .

ثالثا - إختصاص قاضي المادة الجزائية في منازعات الحيازة

تنص المادة 46 من قانون التوجيه العقاري " يعاقب بالحبس سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 2000 دج إلى 10000 دج كل شخص تعمد تصريحا غير صحيح ، أو إشهادا غير صحيح أو إستظهر أوراقا أو وثائق أو عقودا غير صحيحة ، أو أفسد بعضها فحصل أو سعى ليحصل غيره بغير حق على شهادة حيازة أو إستعمل أو حاول إستعمال شهادة ملغاة . ويعاقب بغرامة مالية تتراوح بين 1000 دج و 5000 دج كل شخص عطل أو منع تسليم شهادة الحيازة بمراوغة تدليسية أو إحتجاج أو إعتراض تعسفي ."

ويبدو أن هذا النص الخاص أتاح للمالك الحقيقي أو لرئيس البلدية ، أو للمدير الولائي للأمالك الوطنية ، أو من يمثلهم رفع شكوى جزائية طبقا للأشكال القانونية المقررة من حيث الموضوع والإجراءات ضد المستفيد من شهادة الحيازة بطرق تدليسية ، أو تصريحات كاذبة أو أوراق أو وثائق مزورة ، وكل الوسائل التي ترمي إلى الحصول على هذا السند الحيازي بدون وجه حق ، بل أنه يعد تحت طائلة هذه المادة كل من قام باعتراضات تعسفية تهدف إلى عرقلة الحصول على هذه الشهادة.¹

إن التفسير الضيق والقراءة الأحادية للنسخة العربية من نص المادة 386 من قانون العقوبات والخاصة بجنحة التعدي على الملكية العقارية ، أثناء إشارتها إلى معاقبة كل من انتزع عقار مملوك للغير بوسائل خلسة أو بطرق تدليسية ، تؤدي إلى إستبعاد تطبيق هذه المادة حول واقعة التعدي على الحيازة العقارية متى إلتزمنا بمصطلح " إنتزاع الملكية " غير أن هذا المصطلح Deposseder النص الفرنسي يعني إصطلاحا منع الحيازة ، وقد تبنت الغرفة الجزائية بالمحكمة العليا في قرار لها تحت رقم 70 المؤرخ في 1988.02.02.

¹ - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 231 .

هذا الإتجاه حينما قضت " يستفاد من صريح النص المادة 386 من قانون العقوبات المحررة باللغة الفرنسية أن الجنحة تتحقق بانتزاع حيازة الغير لعقار خلسة أو بطريق الغش . وبناءا على ذلك فلا جريمة ولا عقاب إذا لم يثبت الإعتداء على الحيازة " ¹.

¹ - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 232

المبحث الثاني : آليات إكتساب الملكية العقارية في ظل القانون الجديد

يهدف تدخل المشرع الجزائري إلى تأسيس إجراء لمعينة الملكية العقارية من أجل إعداد وتسليم سند الملكية ، وسببه يكمن في العيوب التي نتجت عن عقد الشهرة الذي كان يتم إعداده على أساس التقادم المكسب والمحدث بموجب المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 1983/05/21 الذي يسن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الإعتراف بالملكية ، (الجريدة الرسمية ، العدد 21 المؤرخة في 1983/06/04) ، لأن هذا العقد لا يتصف بالقوة الثبوتية التي تميز عقود الملكية العقارية ، وفي سبيل تدارك هذه النقائص التي شابت هذا المرسوم المذكور أعلاه ، عمد المشرع إلى إرساء إجراء جديد لمعينة حق الملكية على كل عقار لم يخضع لعمليات مسح الأراضي العام 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 ، بموجب القانون 02/07 ، وبما أن هذا القانون يهدف إلى تسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري¹.

وبناء عليه سنتناول توضيح هذا المبحث من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول : مراحل و إجراءات معينة الملكية وطلب فتح تحقيق عقاري

المطلب الثاني : إعداد وتسليم سند الملكية والمنازعات المتعلقة به

¹ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، المرجع السابق ، ص 210

المطلب الأول : مراحل وإجراءات معاينة الملكية وطلب فتح تحقيق عقاري

منذ إلغاء المرسوم السابق والذي حل محله القانون 02/07 أصبح سند الملكية يسلم بعد إجراء تحقيق عقاري لمعاينة حق الملكية ، يوجه من طرف الحائز إلى مسؤول مصالح الحفظ العقاري المختص إقليميا ، ويخضع تسليم هذا السند حسب القانون رقم 02/07 لمراحل وإجراءات معاينة الملكية وكيفية طلب فتح تحقيق عقاري¹.

وتعد عملية الحصول على سند الملكية في إطار قانون التحقيق العقاري ، مسألة جوازية ، بمقتضاه يحق لأي شخص حائز بمفهوم المادة 823 وما بعدها من القانون المدني في العقارات التي لم تشملها بعد عمليات المسح العقاري ، أو للملاك الحائزين على سندات ملكية محررة قبل أول مارس 1961 ولم تعكس الوضعية العقارية الحالية ، أن يبادروا بطلب فتح تحقيق عقاري يوجه إلى مدير الحفظ العقاري الولائي المختص إقليميا ، يتضمن طلب المعاينة القانونية والمادية للأماكن العقارية والحقوق العينية المرتبطة بها، وتحديد مساحتها وموقعها ووضع معالمها الحدودية².

وعليه سنفصل هذه المراحل والإجراءات من خلال الفرعين التاليين :

الفرع الأول : مراحل وإجراءات معاينة الملكية عن طريق تحقيق عقاري

الفرع الثاني : طلب فتح تحقيق عقاري و إجراءات التحقيق العقاري و الاعتراضات ومحاولة الصلح بين الأطراف.

¹ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، المرجع السابق ، ص 210

² - حمدي باشا عمر : آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة ، ص 139

الفرع الأول : مراحل و إجراءات معاينة الملكية عن طريق تحقيق عقاري

هذا الإجراء يعتبر أداة لتطهير الملكية العقارية الخاصة غير المسوحة ، يتم وفق المقاييس المعتمدة في مسح الأراضي العام وهو يخضع لإجراءات صارمة في التحري والمعاينة من قبل مفتشي أملاك الدولة وتحت إشراف المدير الولائي للحفظ العقاري المختص إقليميا.

إن المشرع يهدف أساسا من وراء هذه المراحل والإجراءات المستحدثة ، إلى تثبيت الملكية العقارية عن طريق إعداد سندات قانونية لها ، والتي من شأنها تحقيق عدة أهداف أخرى¹، نستخلصها فيما يلي :

- معالجة السلبات الجوهرية التي خلفها العمل بعقد الشهرة .
- الإستجابة لتمويل مشاريع إستثمارية .
- تحديد الوضعية العقارية الحالية لحاملي سندات الملكية المحررة قبل 1961.03.01.
- تفعيل عملية المسح العام للأراضي.

تعتبر عملية معاينة حق الملكية العقارية عن طريق تحقيق عقاري ، عملية تقنية وقانونية محضة وهي تتم تحت إشراف ومراقبة المدير الولائي للحفظ العقاري ، وتستند بذلك مهمة التحقيق في العقار محل المعاينة إلى مفتش تابع لمصالح أملاك الدولة يكون مؤهلا قانونا وله دراية كافية بالمسائل ذات الصلة بالعقار².

¹ - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 251

² - خديم البشير ، الآليات القانونية لتطهير الملكية العقارية الخاصة غير المسوحة في التشريع الجزائري ، مذكرة ماستر تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق جامعة يحيى فارس المدية ، 2013 ، ص 78.

فلقد أجاز القانون 07-02 المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري ، إجراء تحقيق عقاري بصفة فردية أو جماعية في إطار برنامج بناء أو تهيئة حضرية أو ريفية ، غير أن هذا الإجراء لا يتم إلا وفقا لمراحل وإجراءات صارمة ، وهذا بهدف الحفاظ على حقوق كل من الدولة والغير على حد سواء.

كما أنه يمكن أن يفتح هذا التحقيق لفائدة الخواص والدولة والبلدية ، في حالة معينة حق الملكية ، وفي الأخير يتم إعداد سند الملكية وتسليمه للعارض .

أما إذا أفضى التحقيق العقاري إلى إحتجاجات أو معارضات لا يمكن أن تسوى وديا، فإن الجهة القضائية المختصة هي التي تكون الفاصل بطلب من طرف المعني.

يحيل هذا النص إلى أحكام تنظيمية فيما يخص الآجال الممنوحة للأعوان المكلفين بسير إدارة التحقيق العقاري ، التي تتراوح على الأكثر خمسة أشهر من تاريخ العريضة تاريخ تسليم سند الملكية ، وكذا تحديد الشروط التقنية المتعلقة بإعداد المخططات ووضع المعالم¹.

هذا القانون من شأنه أن يسمح بتوفير في أسرع وقت ممكن سندات ملكية ، ذات مصداقية وتكرس بصفة قانونية وضعيات شرعية لغرض تشجيع البناء ، خاصة السكن والنشاط الفلاحي وذلك بفضل دعم القروض الرهنية².

كما يعتبر كعملية تمهيدية لمسح الأراضي العام ، من شأنه أن يسمح لاحقا بإقتصاد معتبر في الوقت عند سير عمليات المسح التي سوف تتم بأكثر سهولة بفضل هذا الإجراء .

¹ - براهيم بلهاري فلة : أثر التحقيق العقاري في تطهير الملكية العقارية (مذكرة ماستر) تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق جامعة يحي فارس المدية ، 2012 ، ص 32.

² - عزوري حازم : آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري (مذكرة ماجستير) تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر باتنة ، 2010 ، ص 109.

الفرع الثاني : طلب فتح تحقيق عقاري و إجراءات التحقق العقاري و الإعتراضات ومحاولة الصلح بين الأطراف .

01 - طلب فتح تحقيق عقاري : تنص المادة 04 من القانون 07-02 المذكور أعلاه بقولها : " يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي ، يمارس حيازة على عقار ، سواء بنفسه مباشرة أو بواسطة شخص آخر ، أو يحوز سند ملكية كما هو مبين في المادة 02 أعلاه ، أن يطلب فتح تحقيق عقاري لمعاينة حق ملكيته وتسليمه سند ملكية. توجه طلبات فتح التحقيق العقاري إلى مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي المختص إقليميا يحدد محتوى الطلب والوثائق المرفقة به عن طريق التنظيم".

وحددت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 147/08 المؤرخ في 19 ماي 2008 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية ، محتوى الطلب والوثائق المرفقة به والتي تختلف بحسب ما إذا لم يكن للطالب سند ملكية أصلا (حائز) وهذا ما يهتما في هاته النقطة ، أو بيده سند ملكية محرر قبل أول مارس 1961¹ ، وإنما لمقتضيات الموضوع نذكر كلاهما.

وفيما يلي نتناول طلب فتح تحقيق عقاري بشيء من التفصيل على التوالي:

أولا : تقديم طلب فتح تحقيق عقاري من شخص لا يحوز على سند ملكية

ثانيا : تقديم طلب فتح تحقيق عقاري من شخص له سند ملكية محرر قبل 1961/03/01.

¹ - حمدي باشا عمر : آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة ، ص 140

أولاً : تقديم طلب فتح تحقيق عقاري من شخص لا يحوز على سند ملكية :

تنص المادة 02 فقرة 02 من القانون 02-07 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري على ما يلي " يشمل هذا الإجراء العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية.... والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية ¹ .

يتمثل هذا الإجراء في أن التحقيق العقاري يبادر به بطلب من كل شخص طبيعي أو اعتباري يمارس حيازة مباشرة بنفسه أو عن طريق شخص آخر ، فكل شخص يثبت ممارسة الحيازة على عقار حسب الشروط المنصوص عليها في القانون المدني أن يطلب إجراء تحقيق عقاري يمكن أن يؤدي إلى تسليم سند الملكية ، ويمكن أن يطلب فتح تحقيق عقاري لفائدة الدولة ومجموعتها الإقليمية (الولاية - البلدية) أو مؤسسة الأوقاف ² .

وفي هذا الإطار جاءت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 147/08 المؤرخ في 19 ماي 2008 : " يبين في طلب فتح تحقيق عقاري فردي ، الموجه إلى مدير الحفظ العقاري الولائي ³ ، مقابل تسليم وصل إستلام ، ما يأتي :

- الإسم واللقب وإسم الأب وتاريخ ومكان الولادة والجنسية والمهنة وعنوان صاحب الطلب
- الصفة التي يتصرف بها صاحب الطلب ، إما حائزاً وإما مالكا فردياً أو مالكا في الشروع

¹ - أنظر نص المادة 02 فقرة 02 من قانون رقم 02-07 مؤرخ في 27 فبراير سنة 2007 ، يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري (جريدة رسمية عدد 15 مؤرخة في 2007/02/28)

² - حمدي باشا عمر : آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة ، ص 141

³ - أنظر الملحق رقم 01 : طلب فتح تحقيق عقاري ، تبعا للمرسوم التنفيذي 147-08 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية (جريدة رسمية عدد 26 مؤرخة في 25-05-2008).

- كل الأعباء والارتفاقات الإيجابية أو السلبية التي قد تثقل العقار محل التحقيق حسب صاحب الطلب .

يرفق الطلب بما يأتي :

- مخطط طبوغرافي للعقار ، وتلحق به بطاقة وصفية يعدها مهندس خبير عقاري على نفقة صاحب الطلب .

- كل وثيقة من شأنها أن تسمح لصاحب الطلب بإثبات حقه بها " .

ويوجه صاحب الطلب ملفه ، إلى مدير الحفظ العقاري ، مرفقا بالوثائق التنظيمية المشار إليها أعلاه ، ويتسلم من المصلحة المختصة وصل يبين فيه الرقم التسلسلي وتاريخ الإيداع ، ويفتح ملف لكل طلب ، حيث يعطى له رقم وتاريخ التسجيل في السجل الخاص وذلك من أجل إحتساب بداية آجال التحقيق العقاري¹ . نصت المادة 07 من المرسوم التنفيذي 147/08 المذكور أعلاه بقولها : " يصدر مدير الحفظ العقاري ، في حالة تحقيق عقاري ، ملتمس بصفة فردية ، في أجل أقصاه شهر من تاريخ إستلام الطلب ، مقرر فتح تحقيق عقاري... " .

ثانيا : تقديم طلب فتح تحقيق عقاري من شخص له سند ملكية محرر قبل 1961/03/01 :
وهنا يتم طلب فتح التحقيق العقاري من كل شخص يحوز سند ملكية محرر قبل 01 مارس 1961 الذي فقد طابعه الحيني بمعنى أنه لم يعد يعكس الوضع الحالي أو العقود المفتقرة إلى الدقة ، والتي يمكن أن تكون² :

¹ - التعلية 003 المؤرخة في 2008/09/27 ، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية ، المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية .

² - كتيب تقنيات التحقيق العقاري ، الصادر عن المديرية العامة للأموال الوطنية الجزائر ، سبتمبر 2007 ، ص 25.

1 - العقد يحتوي على كل مميزات السند الصحيح ولكن لا شيء يشير إلى أنه يتعلق بالعقار موضوع التحقيق ، وعليه فهناك نقص في التعيين ، وبالتالي فإن معاينة حق الملكية يتم من خلال تحريات :

- في السجل العقاري ثم يتم التأكد من التعيين في الميدان
- الأقوال والشهادات التي يمكن أن تزود المحقق بمؤشرات .
- المخططات القديمة للمسح يمكن أن تبين حسب الحالات ، ما إذا كان العقار محل تحقيق غير مصادق عليه أو ما إذا كان العقار المعني أشير إليه على أنه من الجوار .
- 2 - العقد يخص العقار موضوع التحقيق ولكن المساحة المبينة أقل بكثير من تلك الواردة في المخطط المرفق بالطلب ، وهنا يوجد نقص في العقد وبالتالي بات من الضروري اللجوء إلى تحريات إضافية لتحديد مصدر الفائض الملحوظ ، وفي هذه الحالة يمكن أن يتعلق الأمر بما يلي :

- إما بحقوق مصدرها الملاك المجاورون والتي يتعين تأكيدها بتصريحات وشهادات
- إما باستيلاء وتعد على ملكية الغير ، وهنا على المحقق أن يثير كل الآراء والملاحظات ومحاولة إكتشاف حقوق محتملة في العقار موضوع التحقيق العقاري قد تعود للدولة وهنا يجب تحرير محضر ضبط حدود نهائية مع الجيران يوضح الوضع على الميدان.
- 3 - شخص يدعي بالمساحة المحددة على عقده ، لكنها تفوق المساحة المبينة على المخطط المرفق بطلب فتح التحقيق العقاري ، وهنا يتعين التدقيق في السندات والتصاميم ذات الصلة بالملكيات المجاورة¹.

¹ - كتيب تقنيات التحقيق العقاري ، الصادر عن المديرية العامة للأموال الوطنية ، الجزائر ، سبتمبر 2007 ، ص 25

02 - إجراءات التحقيق العقاري والإعتراضات ومحاولة الصلح بين الأطراف.

طبقاً للمادة 06 من القانون رقم 02-07 المؤرخ في 2007/02/27 ، يتم فتح تحقيق عقاري سواء بصفة فردية في أي وقت بطلب من المعني بإثبات الملكية العقارية ، أو يتم فتح تحقيق عقاري بصفة جماعية في إطار إنجاز برامج بناء أو تهيئة عقارية ، ريفية أو حضرية .

مع الملاحظة إلى أنه إذا كان التحقيق العقاري الفردي يتم بناء على طلب المعني أو المعنيين الحائزين على الشيوخ فقط ، وتحت سلطة ومراقبة مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي ، فإن التحقيق العقاري الذي يفتح بصفة جماعية يتم بموجب قرار يتخذه الولائي بمبادرة منه أو بمبادرة من رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليمياً ، وهذا القرار يصدر بعد أخذ رأي كل من مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي ، وحسب الحالة مسؤول البناء أو المصالح الفلاحية ، للتأكد من قابلية الأراضي لإنجاز برامج البناء والتهيئة العمرانية¹.

تقتضي عملية الإعتراف بالأحقية على العقار محل التحقيق العقاري ، ضرورة مراعاة حقوق الدولة والغير على حد سواء وهذا ما يعني تلقي وتقييد الشكاوي و الإحتجاجات و الملاحظات من أصحاب المصلحة بسجل خاص مرقم ومختوم يمسك من قبل المدير الولائي للحفظ العقاري المختص إقليمياً ، وبالضرورة إتباع إجراءات صارمة للبت فيها².

¹ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، المرجع السابق ، ص 216

² - خديم البشير ، المرجع السابق ، ص 86

01 - إجراءات التحقيق العقاري

تنص المادة 06 من قانون التحقيق العقاري 02-07 على مايلي : " يتم فتح تحقيق عقاري بصفة فردية في أي وقت .

غير أنه يمكن فتح تحقيق عقاري بصفة جماعية في إطار إنجاز برامج بناء أو تهيئة عقارية ، ريفية أو حضرية . "

كما أنه يمكن للإدارة أن تبادر إلى طلب تحقيق جماعي من أجل إنطلاق عملية بناء تهيئة حضارية أوريفية ، هذه العملية تتولد منها طلبات فردية ، وقد ميز المشرع في المواد¹ 6.5.4.3 من المرسوم 147-08 بين عملية التحقيق الفردية وعملية التحقيق في إطار عملية جماعية².

وفيما يلي نتناول إجراءات التحقيق العقاري بشيء من التفصيل على التوالي :

أولا : تحقيق عقاري ملتمس بصفة فردية :

جاء في نص المادة 06 من القانون رقم 02-07 المؤرخ 2007/02/27 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سند الملكية عن طريق تحقيق عقاري: " يتم فتح تحقيق عقاري بصفة فردية في أي وقت".

1 - حالة الإجراء الفردي للتحقيق العقاري للحائز بدون سند : وهنا التحقيق العقاري يبادر به بالتماس من أحد الخواص ، فكل شخص يدعي ممارسته الحيازة على عقار حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 827³ من القانون المدني .

¹ - أنظر المواد 6.5.4.3 من المرسوم تنفيذي رقم 147-08 مؤرخ في 19 مايو سنة 2008 ،يتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية (جريدة رسمية عدد 26 مؤرخة في 25-05-2008).

² - براهيم بلهوارى فلة ، المرجع السابق ، ص 33

³ - أنظر المادة 827 من القانون المدني الجزائري

يمكنه تقديم طلب إجراء تحقيق عقاري إلى مدير الحفظ العقاري الولائي¹، الذي عند استلامه الطلب المحرر وفقاً لاستمارة نموذجية، يقوم بدراسة الملف فيتأكد من صاحب الطلب: حائز، مالك فردي أو في الشيوع، ويتأكد مما إذا كان مقدم الطلب هو صاحب الحق على العقار المطالب بملكه أو مجرد وكيل، وأن العقار واقع بمنطقة غير ممسوحة كما يتأكد من أن الطلب مرفق بالوثائق المنصوص عليها بالمادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 147/08 المؤرخ في 19 ماي 2008².

ثم يقوم مدير الحفظ العقاري الولائي بتعيين محقق عقاري ضمن أعوان سلك مفتشي أملاك الدولة، بموجب مقرر في أجل شهرين من تاريخ استلام الطلب.

ويقوم المحقق العقاري باعتماد جميع المؤشرات الرئيسية التي يمكن أن يستشف من خلالها أن الطالب يستوفي شروط الملكية على أساس التقادم المكسب، والمتمثلة فيما يلي³:

- مدة الحيازة المستوجبة بحكم نص المادة 827 من القانون المدني، ويتم إثبات هذه المدة بوثائق تبين وجود الملتمس من حيث المدة.

- عناصر الحيازة (الحيازة المادية - الحيازة المعنوية) التي يتحقق منها بالمعاينة، التصريحات والشهادات.

- أصل الملكية: إذ يجب أن يكون العقار محل التحقيق العقاري من نوع الملك الخاص بدون سند.

¹ - أنظر الملحق رقم 01: طلب فتح تحقيق عقاري، تبعا للمرسوم التنفيذي رقم 147/08 مؤرخ في 19 مايو سنة 2008، يتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية (جريدة رسمية عدد 26 مؤرخة في 25-05-2008).

² - أنظر المادة 03 من نفس المرسوم

³ - حمدي باشا عمر: آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، ص 145-149

وهناك مؤشرات أخرى يمكن أن يعتمد عليها المحقق العقاري وهي تلك البيانات التي يجدها في سجلات مصالح مسح الأراضي ومديرية أملاك الدولة (الجرد العام - دفتر قوام الأملاك - الأملاك المعلن عن شغورها) والسجل العقاري على مستوى إدارة الحفظ العقاري.

2 - قرار فتح التحقيق العقاري :

بعد دراسة الطلب وقبوله يتعين على مدير الحفظ العقاري إصدار مقرر فتح التحقيق العقاري وذلك في أجل شهر ابتداء من تاريخ إستلام الطلب ويتضمن مقرر فتح التحقيق مايلي ¹ !
- إسم ولقب ورتبة المحقق العقاري .

- موضوع مهمة التحقيق .

- تاريخ التنقل إلى عين المكان ، الذي يجب ألا يتعدى شهرا واحدا ابتداء من تاريخ مقرر فتح التحقيق العقاري .

- إسم ولقب وإسم أب صاحب الطلب أو الطلبات .

- تعيين العقار أو العقارات المعنية .

يرسل مقرر فتح التحقيق العقاري إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني قصد إصاقه بمقر بلديته ، لمدة خمسة عشرة (15) يوما، قبل تاريخ تنقل المحقق العقاري إلى عين المكان ² ، ويتعين على رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يرسل إلى مدير الحفظ العقاري إشعار بإستلام المقرر ومحضر التعليق ³ .

¹ - أنظر المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 147/08 مؤرخ في 19 مايو سنة 2008 ، يتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية (جريدة رسمية عدد 26 مؤرخة في 25-05-2008).

² - أنظر المادة 08 من نفس المرسوم .

³ - براهيم بلهاري فلة ، المرجع السابق ، ص 36.

ثانيا : تحقيق عقاري يتم في إطار عملية جماعية :

جاء في نص المادة 06 فقرة 02 من القانون رقم 07-02 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري : " .. غير أنه يمكن فتح تحقيق عقاري بصفة جماعية في إطار إنجاز برامج تهيئة عقارية ، ريفية أو حضرية ".

وعليه فإن هذا الإجراء يخص برامج التحديث الريفي أو الحضري ذات المنفعة العامة، ويكون ذلك بمقتضى قرار من الوالي ، أو من رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص ، وهذا ما جاءت به المادة 07 من القانون 07-02 المذكور أعلاه " يتضمن الشروع في الإجراء الجماعي ، بعد أخذ رأي كل من مسؤول الحفظ العقاري الولائي ، وحسب الحالة مسؤول البناء أو المصالح الفلاحية ".

وتهدف هذه الإجراءات ، بدون شك ، إلى تفادي عرقلة هذا البرنامج ، وتسوية وضعية العقارات بالمناطق المعنية ، من أجل تحديد مالكي هذه العقارات ، وعند الإقتضاء تطبيق قواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة ¹.

وعليه فإن الدولة تبادر من خلال التحقيق الجماعي بمعاينة الملكية على أساس التقادم المكسب على أساس المادة 827 وما يليها من القانون المدني ، وتحل الدولة محل إرادة الأفراد وتفرض عليهم إجراءات مقررة لصالحهم ، مع أن الأحكام المتعلقة بالتقادم المكسب ليست من النظام العام ².

¹ - حمدي باشا عمر : آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة ، ص 149

² - بيوت نذير : مقال بعنوان " معاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري " ، مجلة المحكمة العليا ، خاص ، الغرفة العقارية ، الجزء الثالث ، قسم الوثائق ، 2009 ، ص 25 .

بالرجوع إلى نص المادة 05 من المرسوم التنفيذي 147-08 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية¹، نجد أنها تنص على ضرورة تحديد المنطقة أو المناطق المعنية بالتحقيق العقاري الجماعي، مع تحديد مدة 15 يوم لإيداع الطلب من طرف المعني أمام مصالح مديرية الحفظ العقاري المختصة إقليمياً، ويجب أن يحتوي الطلب على الوثائق المحددة في المادة 03 من المرسوم التنفيذي 147-08 المذكور أعلاه بحيث يجب أن يشهر القرار المتعلق بعملية فتح تحقيق عقاري جماعي في سجل العقود الإدارية للولاية.

كما يكون قرار الوالي المتضمن إجراء تحقيق عقاري جماعي موضوع إشهار واسع عن طريق اللصق بمقر الولاية ومديرية الحفظ العقاري لمدة شهر قبل إستلام الملفات، كما يجب تبليغ نسخ من القرار إلى كل من رؤساء المجالس الشعبية المعنية وكذا المدراء الولائيين المكلفين بمسح الأراضي وأملاك الدولة والضرائب والأوقاف، وكذا مصالح البناء والتعمير والمصالح الفلاحية بهدف إجراء اللصق².

وبوجه مدير الحفظ العقاري نسخة من قرار الوالي في إرسال يتضمن إشعاراً بالإستلام إلى كل من المديريات الولائية المذكورة أعلاه ولرؤساء الدوائر المعنية ولرؤساء المجالس الشعبية المعنيين بالعملية.

يتعين أن يرسل محاضر التعليق إلى مدير الحفظ العقاري في غضون الأيام الثمانية الموالية لانقضاء مهلة التعليق³.

وما يميز هذا الإجراء أنه أداة للتهيئة العقارية.

¹ - أنظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 147/08 مؤرخ في 19 مايو سنة 2008، يتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية (جريدة رسمية عدد 26 مؤرخة في 25-05-2008)

² - خديم البشير، المرجع السابق، ص 84

³ - حمدي باشا عمر: آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، ص 151

02 - الإعتراضات ومحاولة الصلح بين الأطراف .

يقوم المحقق العقاري حتما بتسجيل الاحتجاجات أو الإعتراضات المثارة أثناء التحقيق العقاري في سجل خاص مفتوح لهذا الغرض ، لدى مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي ويمكن للمحقق العقاري عند الإقتضاء ، أن ينتقل من جديد إلى الميدان ، قصد دراسة الإحتجاجات أو الإعتراضات المثارة من طرف الملاك أو الحائزين المجاورين للعقار محل التحقيق وكل مدع آخر لأي حق عيني على العقار المعني ، ويدونها في محضر .

في حالة تسجيل إعتراضات ، يحدد المحقق العقاري جلسة للصلح ، فإذا توصل الأطراف إلى إتفاق ، يحرر محضرا بذلك ، يضمه محتوى الصلح الحاصل بين الأطراف وفي حالة ما إذا باءت محاولة الصلح بالفشل ولم يتوصل الأطراف على صلح ، يحرر أيضا محضرا بعدم الصلحة ، يبين فيه مواقف ومطالب كل طرف وما قدمه من مستندات لدعم إعتراضه أو طلبه ، ويسلم لكل طرف نسخة من المحضر¹.

وفيما يلي نتناول الإعتراضات ومحاولة الصلح بين الأطراف المتنازعة بشيء من التفصيل على التوالي :

أولا : الإعتراضات على عملية التحقيق العقاري.

ثانيا : تكليف المحقق العقاري بالانتقال الثاني إلى أماكن النزاع.

ثالثا : محاولة الصلح بين الأطراف المتنازعة.

¹ - عبد الحفيظ بن عبيدة ، المرجع السابق ، ص 219 .

أولاً : الإعتراضات على عملية التحقيق العقاري

يتلقى المحقق العقاري في الميدان ، تصريحات الملتمس التي بموجبها يعرض الوقائع والظروف التي سمحت له بممارسة الحيازة على العقار الذي يطالب بملكيتها على أساس التقادم المكسب .

ويقوم بكل التحريات والتحقيقات لإثبات حق الملكية المطالب بها وحماية حقوق الغير بجرد ويدون التصريحات التي يتلقاها ويقوم بالاستيثاق منها .

وعلى إثر هذه المرحلة وفي أجل أقصاه 15 يوما من تاريخ الانتقال الأول إلى الأماكن ، يحرر المحقق العقاري محضرا مؤقتا¹ . يسجل فيه نتائج تحقيقه الذي يجب أن يتضمن :

- معلومات عن الطالب ، العقار محل إلتماس التحقيق ، أصل الملكية وكيفية وضع اليد .
- تكييف عناصر الحيازة (العنصر المادي - العنصر المعنوي)
وصفاتها (الهدوء - العلنية - الإستمرار) عيوب الحيازة (الإكراه - الخفاء - الغموض واللبس) ومدة الحيازة إستنادا إلى الوثائق المستظهر بها ومعالم الإستئناس التي تقوم على مستند ما .

- إفادات الشهود مع ذكر سنهم (لا يمكن قبول إفادة شاهد على وضع من الناحية الزمانية كان فيه قاصرا)² .

¹ - أنظر المادة 10 من القانون رقم 02-07 مؤرخ في 27 فبراير سنة 2007 ، يتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق

الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري (جريدة رسمية عدد 15 مؤرخة في 2007/02/28)

² - حمدي باشا عمر : آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة ، ص 155 .

تكون نسخ من المحضر المؤقت محل نشر عن طريق اللصق لمدة ثلاثين (30) يوما ، في مقر بلدية موقع العقار خلال ثمانية (08) أيام ، على الأكثر ، بعد تاريخ تحريره لكي يطلع عليه الجمهور وذلك بغرض تقديم تظلمات محتملة .

حسب نص المادة 11 الفقرة 01 من القانون رقم 02-07 المؤرخ في 27 فبراير 2007 يتضمن تأسيس إجراء لمعaine حق الملكية العقارية وتسليم سند الملكية عن طريق تحقيق عقاري : " تفيد الإحتجاجات أو الإعتراضات المثارة أثناء التحقيق العقاري في سجل خاص مفتوح لهذا الغرض ، لدى مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي " .

حسب نص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 147/08 المؤرخ في 19 ماي 2008 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية: " وتبدأ المهلة المفتوحة للإحتجاجات أو الإعتراضات التي تساوي ثلاثين (30) يوما بعد ثمانية (08) أيام من بداية لصق المحضر المؤقت " .

ثانيا : تكليف المحقق العقاري بالانتقال الثاني إلى أماكن النزاع

يمكن الانتقال الثاني للأماكن من دراسة الشكاوى والإعتراضات المحتملة التي قد يرفعها الملاك أو الحائزون من الجيران أو كل مدع آخر بحقوق عينية في العقار¹ . محل التحقيق العقاري² .

¹ - أنظر المادة 11 فقرة 02 من القانون رقم 02/07 مؤرخ في 27 فبراير سنة 2007 ، يتضمن تأسيس إجراء لمعaine حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري (جريدة رسمية عدد 15 مؤرخة في 2007/02/28) : " وعند الإقتضاء ، ينتقل المحقق العقاري من جديد إلى الميدان ، قصد دراسة الإحتجاجات أو الإعتراضات المثارة من طرف الملاك أو الحائزين المجاورين أو كل مدع آخر لأي حق عيني على العقار المعني " .

² - أنظر المادة 14 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 147/08 مؤرخ في 19 مايو سنة 2008 ، يتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية (جريدة رسمية عدد 26 مؤرخة في 2008-05-25) " يقوم المحقق العقاري عند الإقتضاء ، بتتقل جديد إلى عين المكان " .

ويهدف الإنتقال الثاني للأماكن الذي يتم في غضون الأيام الثمانية الموالية لفترة تعليق المحضر المؤقت إلى مايلي¹:

- دراسة التظلمات والشكاوى المرفوعة من ذوي الشأن.
- تحرير تقرير مفصل عن مجريات العملية ونتائج التحقيق المتوصل إليها يرسل إلى مدير الحفظ العقاري الولائي .
- تحرير محضر نهائي في غضون 15 يوما الموالية للإنتقال للأماكن .

ثالثا : محاولة الصلح بين الأطراف المتنازعة.

وفقا لما هو مقرر بالمواد 14،15،16 من المرسوم التنفيذي 147/08 السالف الذكر² ، فإن المحقق العقاري ملزم بتحديد جلسة للصلح خلال ثمانية أيام من تاريخ تقديم الإحتجاج أو الإعتراض .

ولهذا إذا كللت جلسة الصلح باتفاق ، يقوم المحقق العقاري بتحرير محضر صلح نموذجي ويواصل الإجراء بإعداد محضر نهائي مع الأخذ بعين الإعتبار نتائج الإتفاق المتوصل إليها ، أما إذا لم تكلل جلسة الصلح باتفاق ، يقوم المحقق بتحرير محضر عدم الصلح وفق النموذج المقرر ويبلغه للأطراف ، الذين تكون لهم مهلة شهرين لرفع دعوى قضائية وهذا تحت طائلة سقوط حقهم في ذلك وبالتالي مواصلة إجراءات تحرير وتسليم سند الملكية³.

¹ - حمدي باشا عمر : آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة ، ص 159 .

² - أنظر المواد 14.15.16 من المرسوم التنفيذي رقم 147/08 مؤرخ في 19 مايو سنة 2008 ،يتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية (جريدة رسمية عدد 26 مؤرخة في 25-05-2008) "

³ - خديم البشير ، المرجع السابق ، ص 87

المطلب الثاني : إجراءات تسليم سند الملكية والمنازعات المترتبة عنه.

تتطلب عملية إعداد وتسليم سند الملكية عن طريق إجراءات التحقيق العقاري المتضمن معاينة الملكية العقارية للحائزين والإعتراف لهم بالتملك على أساس التقادم المكسب ، بتدخل مدير الحفظ العقاري الولائي والمحافظ العقاري كل في حدود إختصاصه للقيام بعمليات الترقيم العقاري والشهر وإعداد وتسليم السند ، الذي يخضع وجوبيا إلى إجراءات التسجيل والشهر باعتباره أساسا للترقيم الأول بالسجل العقاري¹.

من خلال ماسبق ذكره ، يتضح بأنه يمكن تسليم سند الملكية لصاحب الطلب بعد القيام بالإجراءات اللازمة لذلك ، غير أن تسليم سند الملكية عن طريق تحقيق عقاري من شأنه إثارة منازعات عديدة منها ما يتعلق بالاحتجاج على صفة الحائز ، ومنها ما يتعلق بالتزوير².

وبناء عليه سنتناول توضيح هذا المبحث من خلال المطلبين التاليين :

الفرع الأول : إعداد وتسليم سند الملكية

الفرع الثاني : المنازعات المترتبة عن إعداد وتسليم سند الملكية .

¹ - محمودي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 277.

² - خديم البشير ، المرجع السابق ، ص 85.

الفرع الأول : إعداد وتسليم سند الملكية.

إذا لم تتم المنازعة في المحضر المؤقت ، يحرر محضر نهائي يشكل أساسا لإصدار مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي المختص ، قرار يتضمن الترقيم العقاري للقطعة الأرضية باسم الطالب ، ويرسل إلى المحافظ العقاري المختص إقليميا قصد التنفيذ.

يقوم المحافظ العقاري ، بموجب مقرر الترقيم بإشهار الحقوق الناجمة عن التحقيق العقاري ، وينفذ هذا الإشهار بالتأشير على البطاقة العقارية المؤقتة المنصوص عليها في المادة 27 من أمر 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 المتعلق بالشهر العقاري.

وبشكل إجراء الإشهار المنفذ هذا بمفهوم المادة 88 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري ، نقطة الإنطلاق لحق الملكية التي يكرسها¹.

وبناء عليه سنتناول توضيح هذا الفرع من خلال الفقرتين التاليتين :

الفقرة الأولى : صلاحية مدير الحفظ العقاري الولائي في إعداد وتسليم سند الملكية

الفقرة الثانية : صلاحية المحافظ العقاري في إعداد وشهر سند الملكية .

¹ - حمدي باشا عمر ، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة ، ص 169-172

الفقرة الأولى: صلاحية مدير الحفظ العقاري الولائي في إعداد وتسليم سند الملكية.

يقوم المدير الولائي للحفظ العقاري المختص إقليمياً بمراقبة عملية التحقيق العقاري والتي تنتهي بتسليم سند الملكية¹، وه ذا بعد المرور عبر مراحل عديدة ، إبتداء بمراقبة ودراسة نتائج التحقيق الأولية المقيدة بالمحضر المؤقت للتحقيق العقاري إلى غاية تحرير المحضر النهائي للتحقيق العقاري ثم تحرير مقرر الترقيم النهائي وصولاً إلى تسليم سند الملكية بعد إعدادهم من قبل المحافظ العقاري ، هذا ما يتطلب منا بالأساس التطرق إلى كل المرحلة من هذه المراحل، بحيث يكون ذلك وفقاً لما يلي :

1 مراقبة ودراسة نتائج التحقيق الأولية المسجلة بالمحضر المؤقت للتحقيق العقاري.

عند الانتهاء من التحقيق يتم تسليم ملف المدرج به الطلب و الوثائق المرفقة به والمحضر المؤقت والنهائي إلى المدير الولائي للحفظ العقاري المختص إقليمياً، والذي تتطابق به مهام مراقبة وفحص محتوى الوثائق ونتائج التحقيق المتوصل إليها².

2 تحرير المحضر النهائي لنتائج التحقيق العقاري

تنص المادة 13 من القانون 07-02 المتضمن تأسيس إجراء لمعaine حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري ، على مايلي : "يحرر محضر نهائي تدرج فيه نتائج التحقيق العقاري ...".

¹ - حمدي باشا عمر : آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة ، ص 169

² - خديم البشير : المرجع السابق ص 89.

ولهذا فمتى ثبت عدم تقديم أي إحتجاج أو انقضت المواعيد الخاصة بتقديم الاعتراض أو عدم الاستجابة له أمام الجهات القضائية المختصة ، يتم إعداد محضر نهائي تدرج فيه جميع نتائج التحقيق العقاري ويتم بذلك حفظ الوثائق وفقا لأحكام المرسوم التنفيذي 08-147 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية وكذا المذكرات المتعلقة به¹.

3-تحرير مقرر يتضمن الترقيم العقاري باسم المالك.

إذا توصل المحقق العقاري بأن العقار المعني بعملية التحقيق يمارس عليه صاحب حيازة قانونية لنصوص المواد 827 و 828 من القانون المدني، أو لديه سند محرر قبل 1961.03.01 وهو مطابق للعقار، في حالة عدم وجود أي احتجاج أو اعتراض وبعد تحرير المحضر النهائي لنتائج التحقيق يتم إعداد مقرر الترقيم العقاري، ولهذا يتخذ مدير الحفظ العقاري المختص إقليميا مقرر الترقيم الذي يكرس حق الملكية بصفة نهائية ويطلب بذلك من المعنى أن يقوم رفقة المهندس و الخبير العقاري بوضع معالم العقار موضوع التحقيق ، وبالنتيجة يتولى المحافظ العقاري شهر المسبق التي جاء بها المرسوم التنفيذي 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري ، وفي المادة 89 منه².

الفقرة الثانية : صلاحية المحافظ العقاري في إعداد وشهر سند الملكية.

يتولى المحافظ العقاري عمليات الترقيم العقاري بهدف تقييد مقرر الترقيم المعد من قبل مدير الحفظ العقاري الولائي المختص طبقا للمادة 15 فقرة 02 من هذا القانون التي تنص "... يرسل مقرر الترقيم العقاري للمحافظ العقاري المختص إقليميا قصد التنفيذ"³.

¹ - خديم البشير : المرجع السابق ص 89.

² - محمودي عبد العزيز : المرجع السابق ، ص 279.

³ - المادة 13 من المرسوم 63-76 المؤرخ في 1976.03.25 المتضمن السجل العقاري .

فإذا كان المشرع قد أعطى بموجب المادة 15 من الأمر 74-75 المؤرخ في 1975.11.12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري للمحافظ العقاري ، صلاحية مسك مجموع البطاقات العقارية المكونة للسجل العقاري أثناء شهر العقود الرسمية المنشئة ، أو الناقلة ، أو المعدلة لعقار أو حق عيني عقاري ، وكذا محاضر ووثائق المسح التي تودع من قبل مصالح مسح الأراضي أثناء عمليات المسح العام للأراضي وذلك بهدف ضبط كل التعديلات للوضعية المادية والقانونية للحقوق العينية العقارية المسجلة في مجموعة البطاقات العقارية ، فإن مواد هذا القانون - 07/02- قد منحت المحافظ العقاري في حدود ضيقة إعداد السند الذي يشكل مجرد تنفيذ لمقرر الترقيم العقاري المعد من قبل المدير الولائي للحفظ العقاري المختص إقليمياً ، ضمن الصلاحيات التي تخوله عمليات الترقيم العقاري ، يخضع وجوباً لعمليات التسجيل والشهر¹.

¹ - محمودي عبد العزيز : المرجع السابق ، ص 281.

الفرع الثاني : المنازعات المترتبة عن إعداد وتسليم سند الملكية

تؤدي عملية إعداد وتسليم سند الملكية عن طريق تحقيق عقاري بالضرورة إلى حدوث منازعات قضائية عديدة ، منها ما يؤول فيه الإختصاص إلى القضاء الإداري وهذا إذا كان أحد أطراف النزاع خاضع للقانون العام ، ومنها ما يؤول فيه الإختصاص إلى القضاء العادي وهذا في حالة المنازعة في صفة الحائز أو في حالة إكتشاف تزوير أثناء عملية التحقيق العقاري ، ولهذا وللتفصيل أكثر كان من الضروري التطرق إلى كل من المنازعات التي يختص بها القضاء الإداري وكذا المنازعات التي يختص بها القضاء العادي¹ ، بحيث يكون ذلك وفقا لما يلي :

الفقرة الأولى : المنازعات التي يختص بها القضاء الإداري

الفقرة الثانية : المنازعات التي يختص بها القضاء العادي

¹ - خديم البشير : المرجع السابق ، ص 90

الفقرة الأولى : المنازعات التي يختص بها القضاء الإداري.

يؤول الإختصاص للفصل في المنازعات المتعلقة بالتحقيق العقاري إلى القضاء

الإداري متى كانت المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في النزاع ، ولهذا

فالدعوى التي ترفع أمام القضاء الإداري قد تكون ضد المدير الولائي للحفظ العقاري ، أو

دعوى إدارية ضد المحافظ العقاري ، أو دعوى المحافظ العقاري لإلغاء الترقيم المؤقت

وللتفصيل والإلمام بمختلف الجوانب ، كان من الضروري التطرق إلى كل هذه الدعاوى

بحيث يكون ذلك وفقا لما يلي¹:

أولا : الدعوى الإدارية ضد المدير الولائي للحفظ العقاري

ثانيا : الدعوى الإدارية ضد المحافظ العقاري

ثالثا : دعوى المحافظ العقاري لإلغاء الترقيم المؤقت

أولا : الدعوى الإدارية ضد المدير الولائي للحفظ العقاري.

يلزم المدير الولائي للحفظ العقاري حال عدم الوصول إلى نتيجة من خلال التحقيق

العقاري إلى إعداد مقرر رفض الترقيم يكون مسبب ومعلل ، بحيث يبلغ وجوبا إلى صاحب

الطلب في الإجراء الفردي ، كما يبلغ إلى الوالي في حالة الإجراء الجماعي².

ولهذا فمقرر الترقيم يكون قابلا للطعن القضائي أمام المحكمة الإدارية المختصة

وتحدد آجال الطعن أمام المحكمة الإدارية وفقا لما هو مقرر بالمادة 829 من القانون

08-09 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية³.

¹ - خديم البشير : المرجع السابق ، ص 90

² - محمودي عبد العزيز : المرجع السابق ، ص 284

³ - عبد الحفيظ بن عبيدة : المرجع السابق ، ص 226

ثانيا : الدعوى الإدارية ضد المحافظ العقاري

بالرجوع إلى نص المادة 16 من القانون 02-07 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري ، نجدها تنص على أنه : " يقوم المحافظ العقاري بالتزقيم العقاري ، وذلك بشهر الحقوق المعاينة أثناء التحقيق العقاري في السجل العقاري".

من خلال هذه العملية يمكن للمحافظ العقاري أن يقوم بشهر سند الملكية للحائز عن طريق تحقيق عقاري ، وهذا بالرغم من وجود سند ملكية مشهر للغير على نفس العقار محل التحقيق العقاري وهذا ما يؤدي بالمالك الحقيقي إلى رفع دعوى قضائية ضد المحافظ العقاري أمام المحكمة الإدارية حال إكتشاف الفعل الضار¹.

ولهذا فالآجال المقررة لرفع الدعوى القضائية تتحدد بسنة إبتداء من إكتشاف الخطأ وفي حالة عدم إكتشاف الخطأ تتقادم الدعوى بمضي مدة 15 سنة إبتداء من إرتكاب الخطأ.

ففي حالة ثبوت الخطأ من طرف المحافظ العقاري دون أن تتقادم الدعوى العمومية تلتزم الدولة بالتعويض وجبر الضرر ، كما يمكن للدولة الرجوع ضد المحافظ العقاري ، وهذا في حالة إرتكابه للخطأ الجسيم².

¹ - محمودي عبد العزيز : المرجع السابق ، ص 285.

² - خديم البشير : المرجع السابق ، ص 92.

ثالثاً : دعوى المحافظ العقاري لإلغاء الترقيم المؤقت.

بالرجوع إلى نص المادة 18 من القانون 02-07 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري ، نجدها تنص على أنه:

" في حالة إكتشاف ترقيم تم على أساس تصريحات غير صحيحة أو تقديم وثائق مزورة يقوم مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي ، برفع دعوى قضائية للمطالبة بإلغاء الترقيم العقاري المعني ، ويقدم شكوى أمام وكيل الجمهورية لتحريك الدعوى العمومية ".

ولهذا فالمحافظ العقاري ومتى إكتشف أنه يوجد تزوير يلجأ إلى مباشرة الدعوى العمومية أمام النيابة العامة الممثلة بالسيد وكيل الجمهورية ، بهدف إستصدار حكم حائز لقوة الشيء المقضي به وهذا للاستناد إليه في دعوى إلغاء الترقيم العقاري أمام المحكمة الإدارية المختصة¹.

الفقرة الثانية : المنازعات التي يختص بها القضاء العادي.

قد تنور منازعات قضائية حال معاينة الملكية العقارية عن طريق تحقيق عقاري يؤول فيها الإختصاص إلى القضاء العادي ، وهذا في حالة حدوث إحتجاجات وإعتراضات على صفة الحائز أو الحائزين أو حالة التعدي على معالم الحدود ، وهذا ما يتطلب تدخل القاضي العقاري ، كما يمكن أن يؤدي إجراء معاينة حق الملكية العقارية عن طريق تحقيق عقاري إلى إستعمال تصريحات ووثائق مزورة وهذا ما يستدعي تدخل قاضي المادة الجزائية².

¹ - حمدي باشا عمر : نقل الملكية العقارية ، ص 80

² - خديم البشير : المرجع السابق ، ص 92

هذا ما يستدعي منا التطرق إلى كل من المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري وكذا المنازعات التي يختص بها القاضي الجزائي . بحيث يكون ذلك وفقا لما يلي:

أولا : المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري.

ثانيا : المنازعات التي يختص بها القاضي الجزائي.

أولا : المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري.

تنص المادة 12 من القانون 07-02 المتضمن تأسيس إجراء لمعايينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري ، على ما يلي : " في حالة ما إذا باءت محاولة الصلح بالفشل يحزر محضر بعدم الصلح " .

يجوز للمعترض إبتداءا ، من تاريخ تسلمه المحضر المذكور أعلاه ، تحت طائلة رفض طلبه خلال مهلة شهرين إثنين أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة. توقف الإجراءات إلى غاية صدور الحكم في الدعوى ، تخضع عريضة الدعوى المذكورة إلى إجراءات الشهر ... " .

ولهذا وفي حالة وجود إحتجاجات أو إعتراضات على صفة الحائز أو الحائزين ، وإذا ما باءت محاولة الصلح التي يجريها المحقق العقاري بالفشل ، يكون أمام صاحب المصلحة مهلة شهرين لرفع دعوى قضائية أمام القسم العقاري ، وتكون الدعوى بواسطة عريضة إفتتاحية تتضمن الشروط الشكلية والموضوعية لرفع الدعوى.

ثانيا : المنازعات التي يختص بها القاضي الجزائي

بالرجوع إلى نص المادة 18 من القانون 07-02 المذكور أعلاه ، نجدها تنص على أنه يمكن لمسؤول مصالح الحفظ العقاري تقديم شكوى أمام السيد وكيل الجمهورية لمباشرة الدعوى العمومية وهذا في حالة ما إذا تم إكتشاف تصريحات كاذبة أو تقديم وثائق مزورة وبمنح المشرع صلاحية تقديم الشكوى إلى مسؤول مصالح الحفظ العقاري دون غيره ، يكون قد خالف ما هو مقرر بشهادة الحيازة¹.

¹ - خديم البشير : المرجع السابق ، ص 93