

الإشكالات القانونية الناجمة عن مسح عقار مثبت بسند مشهر

The legal issues arising from the erasure
of a property registered with a public deed.

(1) * جبار جميلة

(1) جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة ، البريد المهني: d.djebbar@univ-dbkm.dz

تاريخ النشر: 2016/06/30

تاريخ القبول: 2016/02/20

تاريخ الإرسال: 2016/ 01/ 14

ملخص:

تشكل مسألة إثبات الملكية العقارية وتنظيمها عائقاً رئيسياً وإشكالاً معقداً يورق المالك والمتعامل العقاري من جهة، والجهات المسؤولة عن تنظيم أو تسوية المنازعات المتعلقة بها من جهة أخرى فتبعاً لذلك فقد عمل المشرع الجزائري على تنظيم سندات الملكية العقارية بهدف حماية حقوق المتعاملين وتوفير الاستقرار في المعاملات وتعزيز الائتمان العقاري، حيث شهد التنظيم القانوني للعقار في الجزائر بمراحل مختلفة، مما أدى إلى إصدار أنواع متنوعة من سندات الملكية. ومع ذلك، لا تزال هناك مشاكل كبيرة مرتبطة بغياب هذه السندات. لمواجهة هذه التحديات، أصدر المشرع الجزائري الأمر رقم 74/75 الذي يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، كخطوة هامة نحو توثيق شامل للملكية العقارية وتقديم دفاتر عقارية بعد عملية التسجيل. وبذلك فإن هذه الورقة البحثية تسعى إلى عرض الإشكالات الناجمة عن إلغاء الدفتر العقاري، وبيان مسألة التقادم المكسب والعقارات المسوَّحة، والتطرق أيضاً للإطار القانوني للعقارات المرقمة نهائياً غير المطالب بها والمقيدة في حساب المجهول.

الكلمات المفتاحية: الدفتر العقاري، التقادم المكسب، السجل العقاري، الملكية العقارية، الترقيم العقاري.

Abstract:

.. The issue of proving and organizing property ownership poses a major obstacle and a complex problem that troubles both the owner and the real estate dealer on one hand, and the authorities responsible for regulating or settling disputes related to it on the other. Consequently, the Algerian legislator has worked on organizing property ownership documents to protect the rights of stakeholders, provide stability in transactions, and enhance real estate credit. The legal regulation of real estate in Algeria has undergone various stages, leading to the issuance of diverse types of ownership documents. However, there are still significant issues related to the absence of these bonds. To address these challenges, the Algerian legislator issued Order No. 75/74, which includes the preparation of a general land survey and the establishment of a land registry, as an important step towards comprehensive documentation of property ownership and the provision of property books following the registration process. Thus, this research paper aims to present the issues arising from the abolition of the land registry, clarify the matter of acquisitive prescription and erased properties, and also address the legal framework for definitively registered properties that are unclaimed and recorded in the unknown account

Keywords: The property register, acquisitive prescription, land registry, real estate ownership, property numbering.

(1) * جبار جميلة

مقدمة:

لقد عمل المشرع الجزائري على تنظيم سندات الملكية العقارية بما يضمن حماية حقوق المتعاملين، وتوفير الاستقرار في المعاملات و تدعيم الإئتمان العقاري، و هو الموضوع الذي شغل و لا يزال يشغل اهتمام الكثير من الباحثين.

بحيث مرّ هذا التنظيم القانوني للعقار في الجزائر بمراحل متباينة، تمخض عنها تحرير أصناف متنوعة من سندات الملكية، وبالرغم من ذلك بقي شطر مهم من المشاكل المطروحة لا زالت مرتبطة بمسألة غياب هذه السندات، ومن أجل التصدي لها قام المشرع الجزائري بإصدار الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري⁽⁰¹⁾، كخطوة مهمة نحو توثيق شامل للملكية العقارية وتسليم دفاتر عقارية بعد عملية الشهر.

ولعل مسألة إثبات الملكية العقارية وتنظيمها يشكل عائقا رئيسيا وإشكالا عويصا يؤرق المالك والمتعامل العقاري من جهة، والجهة المشرفة سواء على تنظيم أو تسوية المنازعات المثارة بشأنها، سواء تعلق الأمر بمهام القضاة أثناء فصلهم في المنازعات العقارية المعروضة عليهم، أو عندما يتعلق الأمر بمصالح المسح ومصالح إدارة أملاك الدولة.

من أجل ذلك بادر المشرع الجزائري بإصدار الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، بغرض شهر كل العقود الرسمية الناقلة والمصرحة والمنشئة للحقوق العقارية، سواء كانت هذه العقود محررة من قبل الموثقين أو من طرف مصالح الدولة، يضاف إليها الأحكام والقرارات القضائية الناقلة والكاشفة أو المنشئة لحقوق عقارية.

بحيث يرتب الشهر أثر قانوني بالغ الأهمية يتمثل في اكتساب المحررات المشهرة قوة إثبات قطعية، لا يمكن أن تكون محل احتجاج أو طعن إلا عن طريق الطعن فيها بالتزوير.

ولا يقتصر إجراء الشهر على العقود الناقلة والمصرحة بالحقوق العقارية، بل حتى الدعوى العقارية المتعلقة بهذه العقود يجب أن تخضع لإجراء الشهر لدى المحافظة العقارية، بغرض إعلام الغير أن العقار محل نزاع قضائي وهو المحور الذي يخرج من نطاق هذه الدراسة.

بناء على ما سبق التطرق إليه نطرح الإشكالية التالية: هل السندات المثبتة للملكية المشهورة بعد عملية المسح لها قوة ثبوتية؟

للإجابة على هذه الإشكالية وما يتفرع عنها حاولنا تقسيم دراسة الموضوع إلى ثلاث نقاط، نتناول في النقطة الأولى الإشكالات الناجمة عن إلغاء الدفتر العقاري، بينما في النقطة الثانية نتطرق إلى مسألة التقادم المكسب والعقارات الممسوحة، والنقطة الثالثة نخصصها للعقارات المرقمة نهائياً غير المطالب بها والمقيدة في حساب المجهول.

أولاً: الإشكالات الناجمة عن إلغاء الدفتر العقاري

تطرقت المادة 18 من المرسوم رقم 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري إلى تعريف الدفتر العقاري على أنه ((يقدم إلى مالك العقار بمناسبة الإجراء الأول دفتر عقاري تنسخ فيه البيانات الموجودة في مجموعة البطاقات العقارية)) ، على أن يكون توافق بين مجموعة البطاقات العقارية مع الدفتر العقاري يؤشر عليه المحافظ العقاري .

ومنه نستنتج أن الدفتر العقاري هو السند هو السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية، حسب ما تبينه المادة 19 من المرسوم رقم 74/75 المذكور أعلاه: ((تسجل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الإشهار في السجل العقاري في الدفتر الذي يشكل سند ملكية)) .

تقيد في هذا السند جميع الحقوق الموجودة على العقار من وقت إشهارها في السجل العقاري، و كل تأشير في البطاقة العقارية ينبغي أن ينقل على الدفتر العقاري حتى يرسم الوضعية القانونية للعقار، و لا يمكن لأي شخص أن يدعي وجود حقوق عينية بخلاف ما هو مقيد فيه، إذ يتم تأسيس الدفتر العقاري بعد إحداث عملية المسح و له قوة ثبوتية بالنسبة للحقوق المقيدة فيه.

لكن بالرجوع إلى نص المادة 16 فقرة 01 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري⁽⁰²⁾ نجدها تقضي بما يلي : ((لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي الذي تم بموجب أحكام المواد 12 و 13 و 14 من هذا الفصل عن طريق القضاء .

وإذا كانت الدعوى القضائية ترمي إلى تغيير الحقوق الناتجة عن ترقيم لا يزال مؤقتاً تطبيقاً لأحكام المادتين 13 و 14 أعلاه، فإن هذا الترقيم يحافظ على طابعية المؤقت إلى غاية صدور حكم قضائي نهائي)) .

من خلال هذا النص نلاحظ أن المشرع الجزائري قلل من شأن القوة الثبوتية المطلقة للحقوق المقيدة ، بحيث خول للأشخاص إمكانية إعادة النظر في الحقوق الثابتة عن طريق القضاء حتى بعد الترقيم النهائي للعقارات و حتى بعد حيازة المالك للدفتر العقاري، و بالتالي فإن المشرع الجزائري جعل القوة الثبوتية للدفتر العقاري نسبية يمكن الطعن فيه قضائيا حسب نص المادة 16 المشار إليها آنفا (03)

بناء عليه إذا حدث و أن أصيب شخص بأضرار نتيجة الأثر التطهيري للشهر العيني ، فما عليه سوى اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة للإحتماء بالقواعد العامة التي تخول له حق المطالبة بالتعويض لما لحقه من ضرر (04) ، علما أن الدفتر العقاري يمنح بعد الترقيم النهائي ابتداء بالنسبة للعقارات التي يحوز مالكاها سندات أو عقود قانونية ثابتة غير منازع فيها من الغير و لا تترك أي مجال للشك في ملكية العقار المحقق فيه لصاحبه كالسندات الرسمية و الأحكام القضائية المثبتة للحقوق العقارية، إذا كانت مبنية بدقة للحقوق المكرسة بخبرة تحدد معالم الملكية ، سواء كان هؤلاء الملاك أشخاصا طبيعيا أو معنوية .

بالمقابل فتح المشرع المجال للطعن القضائي في الدفتر العقاري دون أن يحدد أجل مسقط للحق في الطعن، فيمكن للمالك الغائب الذي يظهر بعد القيد الأول الطعن بالإلغاء أمام القضاء وتسري آجال الطعن في حقه ابتداء من تاريخ ثبوت علمه طبقا للقواعد العامة.

لم ينص كما فعلت بعض التشريعات على آجال قصيرة لسقوط الحق في المطالبة بالملكية و هي بذلك تعطي للقيد الأول قوة ثبوتية مطلقة في مواجهة الكافة على اعتبار أن القيد هو الذي ينشئ هذه الحقوق.

كما يحق لكل متضرر من إلغاء للدفتر العقاري أن يرفع دعوى التعويض على الدولة طبقا لنص المادة 23 من الأمر 74/75 في أجل سنة من العلم بالفعل الضار تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى ، و تتقدم الدعوى بمرور خمسة عشر سنة تسري ابتداء من تاريخ ارتكاب الخطأ و للدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ العقاري في حالة ارتكابه خطأ جسيم، يترتب على ممارسة هذه الدعاوى صدور حكم قضائي يقضي بإقرار الخطأ المرتكب من قبل المحافظ العقاري مع إلزامه بإلغاء جميع الحقوق المترتبة عن بعد إلغاء الدفتر العقاري ، و إذا تعذر ذلك جاز للمضرور المطالبة بعويض مادي (05).

ثانيا: مسألة التقادم المكسب والعقارات الممسوحة المثبتة بسند مشهر

من خلال هذه النقطة سوف نعرض موقف القضاء من الدعاوى التي ترفع من أجل المطالبة بالتقادم المكسب في المناطق الممسوحة والتي سلم لأصحابها دفاتر عقارية، لعل هذا للموقف وجدناه متباين بين القضاء العادي والقضاء الإداري

فبالنسبة للقضاء العادي:

يبدو أن الغرفة العقارية للمحكمة العليا لم تستقر على رأي موحد بخصوص مسألة التقادم المكسب في المناطق الممسوحة و هذا ما تثبته العديد من القرارات القضائية، ففي البعض منها نجد المحكمة العليا تقر بإمكانية العمل بالتقادم المكسب حتى و لو كان العقار مشمول بعملية المسح من بين هذه القرارات القرار رقم 423832 المؤرخ في 2008/07/16 (06) الذي يقضي بما يلي : ((....و بالتالي يكون دفع المدعين في الطعن بأن حق الملكية المستند إلى دفتر عقاري مشهر لا يسقط، غير مؤسس لأم المادة 827 من القانون المدني تخول للمدعى عليه في الطعن الدفع بالتقادم المكسب

هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنه لا يوجد أي نص قانوني ينص على منع الدفع بالتقادم المكسب طبقا للمادة 827 من القانون المدني و عليه تكون المواد القانونية المثارة من المدعين في الطعن لا تجد مجالا للتطبيق في قضية الحال، ومن هنا يكون القضاة قد طبقوا صحيح القانون وطبقوا المادة 827 من القانون المدني تطبيقا صحيحا و بالتالي فالوجه غير مؤسس و يرفض)).

يضاف إلى هذا القرار قرار آخر رقم 02002 مؤرخ في 2009/06/10: ((لا يستثني القانون المدني العقارات الممسوحة و المسلمة فيها دفتر عقاري من اكتسبها بالتقادم المكسب)) (07) .

وعليه ومن خلال القراءة المتأنية لهذه القرارات نستشف المحكمة العليا تأخذ بالتقادم المكسب في المناطق الممسوحة ولم تكتف بتكريس مبدأ التقادم المكسب على العقارات التي بها سندات مشهرة في ظل نظام الشهر الشخصي، بل تجاوزته إلى العقارات الممسوحة و التي يتوفر لدى ملاكها دفتر عقاري بالرغم من أنه السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية.

لكن هذا الموقف لم يكن ثابتا بالنسبة للمحكمة العليا، ففي القرار رقم 384565 المؤرخ في 2007/01/17 تبنت مبدأ يقضي بمايلي: ((ينبغي التنكير أن التقادم يسري في مواجهة جميع العقود باستثناء تلك التي أنجزت في إطار عملية المسح عملا بالأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري (...)).

أما بالنسبة للقضاء الإداري لم يتمكن من العثور على قرارات صادرة عن مجلس الدولة بخصوص مسألة التقادم المكسب في المناطق المسوحة.

و لعل مرد الخلاف في المسألة الذي وقت فيه المحكمة العليا يرجع إلى تعارض النصوص القانونية التي تقر و تؤسس للملكية و طرق اكتسابها و سندات إثباتها بين قواعد القانون المدني و التشريعات العقارية، فكان من الأجدر أن يحذو المشرع الجزائري حذو بعض الدول التي تأخذ بنظام الشهر العيني و التي، حظرت تملك العقار بالحيازة بموجب نصوص قانونية صريحة، منها على وجه الخصوص تونس، لبنان، ليبيا، المغرب إلخ....⁽⁰⁸⁾.

ثالثا: الإشكالات الناجمة عن عقارات مثبت بسند مشهر تم تقييدها في حساب المجهول

يعد هذا الموضوع من بين المواضيع التي أثارت صعوبات قانونية بمناسبة تسوية هذا النوع من العقارات خصوصا عندما يثبت وبعد عملية التقييد في هذا الحساب، أنها عقارات قد يحوز أصحابها سندات ملكية مشهرة يعود أصل ملكيتها للخواص.

عمليا عندما تمر فرق المسح ولا يتقدم أي شخص بإثبات بعض الملكيات يتم تقييدها ضمن العقارات المسجلة في حساب المجهول و تدرج بعد ذلك ضمن الأملاك الشاغرة و التي تلحق بملكية الدولة تطبيقا لنص المادة 773 و كذا المادة 48 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم، بما في ذلك التركات الشاغرة و أملاك المفقودين و الغائبين.

لكن ومع ذلك يبقى احتمال ظهور الوارث أمرا واردا، ولهذا نجد القانون يراعي هذا الوضع المتوقع ويضمن لصاحبه استرجاع حقه في التركة التي أدمجت في الأملاك الخاصة للدولة، فيكون باستطاعته استرداد العقار عينا متى كان ذلك ممكن، أو المطالبة بالتعويض في حال العكس حسب ما تقضي به المادة 54 من قانون الأملاك الوطنية. تحت طائلة رفض الدعوى عند سقوط الحق بالتقادم، ذلك أن الحقوق الميراثية تسقط بالتقادم بمرور 33 سنة.

ونتيجة لتزايد الإشكالات المتعلقة بالعقارات المسجلة في حساب المجهول و أمام الانتقادات الكثيرة التي وجهت لنص المادة 23 مكرر قبل التعديل ، تطلب هذا الوضع تدخل المشرع لإيجاد حلول جذرية لهذا الإشكال القانوني، وكان ذلك بموجب القانون رقم 11/17 المؤرخ في 2017/12/27 المتضمن قانون المالية لسنة 2018 من خلال المادة 89 منه ، حيث أكدت بأن العقارات التي لم يطالب بها أصحابها تسجل ضمن حساب يسمى حساب العقارات غير المطالب بها أثناء أشغال مسح الأراضي ، يرقم العقار في هذه الحالة ترقيم مؤقتا لمدة 15 سنة ، كما فرقت هذه المادة بين الحائزين على سندات رسمية مشهورة و الذين لهم حق التقدم بطلب التسوية طيلة 15 سنة شريطة أن لا تكون هناك دعوى قضائية مشهورة على مستوى المحافظة العقارية (09) .

هذا الأمر نراه غريب نستنتج من خلاله أن المالك لسند ملكية مشهر لا تكون ملكيته محمية إذا غاب عن أشغال المسح رغم أن الملكية حق مؤبد.

خاتمة:

في ختام هذا الموضوع نقول أن السندات المثبتة للملكية و المشهر بعد عمليات المسح التي تقوم بها إدارات المسح مهما كان نوعها، قد تثير الكثير من الإشكالات القانونية و العملية و التي ينبغي التصدي لها و ذلك من خلال ضرورة مراجعة كل من الأمر رقم 74/75، وكذا المرسوم رقم 63/76 بما في ذلك نصوص القانون المدني و كذا قانون الأملاك الوطنية على نحو يرفع التعارض و اللبس وكذا عدم الإنسجام المطروح و المثار بين جميع هذه القوانين، بغرض التسهيل عمل الجهات الإدارية و القضائية.

الهوامش

01. الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية المؤرخة في 18 نوفمبر 1975 ، العدد 52 .

02 . المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 13 أبريل 1976 الجريدة الرسمية العدد 30.

03 أ / حشود نسيم . القيمة القانونية للدفتري العقاري، أعمال أشغال الملتقى المغربي حول تطهير الملكية العقارية في التشريعات المغربية المنعقد يومي 02 و 03 جوان 2014 بكلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة البلدة 02 ، ص 52... 59 .

04. حاجي نعيمة . المسح العام و تأسيس السجل العقاري في الجزائر ، دار الهدى عين مليلة ، ص 122

123...

05. د جمال بوشنافة . موقف المشرع و القضاء الجزائري من الأثر المطهر للإجراء الأول بمناسبة إجراء مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري – أعمال أشغال الملتقى المغربي حول تطهير الملكية العقارية في التشريعات المغربية المنعقد يومي 02 و 03 جوان 2014 بكلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة البلدة 02 ، ص 63... 69 .

06. القرار رقم 423832 مؤرخ في 2008/07/16 مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الإجتهد القضائي

للغرفة العقارية، الجزء الثالث ، سنة 2010 ، ص 274

07. القرار رقم 02002 المؤرخ في 2009/06/10، صادر عن الغرفة العقارية غير منشور، مقتبس من

مرجع القاضي حمدي باشا عمر - التقادم المكسب و المنازعات المتعلقة به - أعمال أشغال الملتقى المغربي حول تطهير الملكية العقارية في التشريعات المغربية المنعقد يومي 02 و 03 جوان 2014 بكلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة البلدة 02 ، ص 110... 111 .

08. القاضي حمدي باشا عمر ، مرجع سابق ، ص 111... 112 .

09. أ / حنيش منى - الحلول القانونية لتطهير الأملاك العقارية المسوحة في حساب المجهول ، مجلة

معالم للدراسات القانونية و السياسية ، العدد الأول جوان 2017 تصدر عن المركز الجامعي على كافي تندوف ، ص 147 و ما بعدها

قائمة المراجع:

المؤلفات:

1. حاجي نعيمة . المسح العام و تأسيس السجل العقاري في الجزائر ، دار الهدى عين مليلة.

المقالات

1. حنيش منى - الحلول القانونية لتطهير الأملاك العقارية الممسوحة في حساب المجهول، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، العدد الأول جوان 2017 تصدر عن المركز الجامعي على كافي تندوف، ص 147 وما بعدها

المداخلات

الملتقيات:

1. حشود نسيم . القيمة القانونية للدفتري العقاري، أعمال أشغال الملتقى المغربي حول تطهير الملكية العقارية في التشريعات المغربية المنعقد يومي 02 و 03 جوان 2014 بكلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة البليدة 02 .
2. جمال بوشنافة . موقف المشرع و القضاء الجزائري من الأثر المطهر للإجراء الأول بمناسبة إجراء مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري – أعمال أشغال الملتقى المغربي حول تطهير الملكية العقارية في التشريعات المغربية المنعقد يومي 02 و 03 جوان 2014 بكلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة البليدة 02.

النصوص القانونية

1. الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري ، الجريدة الرسمية المؤرخة في 18 نوفمبر 1975 ، العدد 52 .
2. المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 13 أبريل 1976 الجريدة الرسمية العدد 30 .

القرارات القضائية

1. القرار رقم 02002 المؤرخ في 2009/06/10 ، صادر عن الغرفة العقارية غير منشور ، مقتبس من مرجع القاضي حمدي باشا عمر - التقادم المكسب و المنازعات المتعلقة به
2. القرار رقم 423832 مؤرخ في 2008/07/16 مجلة المحكمة العليا ، عدد خاص ، الإجتهاد القضائي للغرفة العقارية ، الجزء الثالث ، سنة 2010.

