

آثار تسجيل التصرفات القانونية الصحيحة بالنسبة للمتعاقدین

THE REGISTRATION OF THE CORRECT LEGAL ACTIONS AND THEIR EFFECTS ON CONTRACTORS

ط.د. صم بوعافية

جامعة عبد الحمید بن بادیس مستغانم

belafiamohamed@yahoo.com

تاریخ الاستلام: 26 / 10 / 2021 تاریخ القبول: 03 / 01 / 2022 تاریخ النشر: 21 / 01 / 2022

الملخص:

إذا أنشأ التصرف القانوني صحيحا أو كان قابلا للإبطال و لم يطلب ابطاله، لا يعني أن آثاره تترتب من ذلك الحين بل إن آثاره تستقر فقط أو بتأييد وجوده بعد أن كان مهددا بالزوال، و ترتيب الآثار يعني إنشاء التزامات على عاتق كل من طرفيه أو على عاتق أحدهما، بحسب ما إذا كان العقد من العقود الملزمة لجانبين أو من العقود الملزمة لجانب واحد. فمتى نشأ التصرف القانوني صحيحا، تترتب عليه آثار من حيث إلزام المتعاقدين به باعتباره شريعة لهما، و معنى ذلك أن كلا من المتعاقدين يلتزم بما يوجبه العقد كما لو كان ناشئا عن مصدر تشريعي. ثم إن التصرف بعد تسجيله يبقى كما كان قبل تسجيله، منشئا لالتزامات في جانب كلا الطرفين، و بالتبعية يستطيع كل طرف أو متعاقد أن يطالب الطرف الآخر بتنفيذ هذه الالتزامات المتقابلة.

الكلمات المفتاحية:

تصرف صحيح، تسجيل، آثار، المتعاقدين، التزامات.

Abstract

The fact of making correct legal actions or cancelable ones that are not required to be canceled, doesn't mean that it affects directly. It just settles down or supports its existence after being threatened with demise. All this results to some obligations for both contractors or for one of them depending on the type of the contract made.

So, if we make a correct legal action, we will get effects that are obligations on contractors that again are legislation for them. This means that both of them are obliged to do what the contract says as if it is made from a legislation and any clause within the contract stays as it has been first when registered. Besides that each part of the contractors can ask the other to follow the clauses agreed on at the beginning.

Key words

Correct legal action, registration, effects, contractors, obligations.

1. مقدمة:

يكون لتسجيل التصرفات القانونية لدى مفتشية التسجيل و الطابع، و تغيير سندات ملكيتها بأسماء ملاكها الجدد، قوة و حجية مطلقة، و هذا ما يعني أن التسجيل يقوم على مبدأ القوة المطلقة للتسجيل¹ ، و أن هذا المبدأ يمثل حجر الزاوية في نظام التسجيل، و هو ما يعني أن كل ما هو مقيدا و مسجلا لدى مفتشية التسجيل، يمثل الحقيقة، بل هو الحقيقة نفسها سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير، و بذلك يصح كل من يتعامل مع الطرف الآخر في مأمّن من كل مفاجأة أو يتوقى رفع أي دعوى عليه².

و بهذا يكون قانون التسجيل أهم نظم المنظومة التشريعية الهادفة إلى تحقيق التقدم على كافة المستويات و منها المجال الاقتصادي، إذ أن حق الملكية يعدّ من أهم الحقوق على الإطلاق بحسبان أنه هو الأساس لتحقيق الطفرة الاقتصادية و ازدهار المعاملات بصرف النظر عن النظام الاقتصادي السائد في البلاد.

و بالتالي ترجع أهمية تسجيل التصرفات القانونية إلى وجوب ثبات المراكز القانونية في هذه التصرفات المختلفة نظرا لتشعب المعاملات الخاصة باكتساب الملكية و كذا ترتيب الحقوق عليها و كذا وجود بعض القيود على هذه التصرفات³. و من جهة أخرى فإن للتعاقد آثارا هامة بالنسبة للمتعاقدین و بالنسبة للغير، و هذه الآثار إما أن تكون قائمة بقيام العقد و إما أن تكون قائمة أيضا مع زوال العقد سواء في حالة البطلان أو الإبطال أو الفسخ. فهذه الآثار التي سبق تبيّنها قد تكون تارة منظمة طبقا للقواعد المقررة في القانون المدني و تارة أخرى قد تكون منظمة بموجب أحكام قانون التسجيل، و هذه الآثار لها أيضا دور هام فيما يتعلق بالغير و حمايته، و ذلك لاتصال الغير بمجمل المعاملات الواقعة بين الأفراد⁴.

و الحقيقة أن العقد التوثيقي غير المسجل يعتبر صحيحا بين أطرافه، و مرتبا كامل آثاره الشخصية، غير أنه في مواجهة الدولة قد يكون تصرفا ناقصا، ما لم يثبت قيام دفع الرسوم المستحقة إلا في حالة تقادمها ذلك أن التقادم لا يقدر إلا بموجب حكم قضائي، و لكن يجب التمسك به من قبل الخصم الذي له مصلحة فيه و هو دائما المدين، إذ أنه لا يمكن للمحكمة إثارته تلقائيا، و هذا ما يعني أن أحكام التقادم ليست من النظام العام، و يجوز النزول منها لكل شخص يملك حق التصرف في حقوقه، غير أنه لا ينبغي أن يكون التنازل عن التمسك بالتقادم بهدف الاضرار بحق الغير⁵.

1 : علي بن عزان بن علي الهشامي، الآثار القانونية للتسجيل العقاري، دراسة مقارنة، دار الفكر و القانون، 2014، صفحة 259.

2 : علي بن عزان بن علي الهشامي، الآثار القانونية للتسجيل العقاري، دراسة مقارنة، نفس المرجع السابق، صفحة 259.

3 : مجّد الشهاوي، اجراءات تسجيل العقود في الشهر العقاري، النصوص القانونية، المبادئ القضائية، اللائحة التنفيذية، الآراء الفقهية، المذكرة الإيضاحية، القرارات الوزارية، نماذج طلبات الشهر، نماذج العقود المسجلة، تعليمات الشهر العقاري، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، صفحة 1.

4 : عبد السلام ذهني بك، التسجيل و حماية المتعاقدين و الغير، بدون سنة، بدون دار النشر، صفحة 1.

5 : مقني بن عمار، القواعد المتعلقة بتسجيل التصرفات العقارية في ضوء القانون الجزائري، نفس المرجع السابق، بدون صفحة.

و هذا ما نصت عليه المادتين 321، 322 من التقنين المدني:

إذ تنص المادة 321 من التقنين المدني:

و معلوم أن رسوم التسجيل تتقادم بمعنى أربع (04) سنوات شأنها شأن المبالغ و الحقوق المستحقة للخرينة العمومية¹.

فإذا أنشأ التصرف القانوني صحيحا أو كان قابلا للإبطال و لم يطلب إبطاله، ذلك أن التصرف القابل للإبطال يرتب آثاره إلى أن يقضى ببطلانه، و استقرار وجود التصرف بالإجازة أو بالتقادم في حالة ما إذا كان مهددا بالزوال، لا يعني أن آثاره تترتب من ذلك الحين بل إن آثاره تستقر فقط أو بتأييد وجوده بعد أن كان مهددا بالزوال². و ترتيب الآثار يعني إنشاء التزامات على عاتق كل من طرفيه أو على عاتق أحدهما، بحسب ما إذا كان العقد من العقود الملزمة لجانبين أو من العقود الملزمة لجانب واحد، كما يعني ذلك عدم إمكان التحلل منه بالإرادة المنفردة، إلا في حالات، و طبقا للأوضاع التي ينظمها القانون، و أنه يتعين تنفيذ ما يترتب من التزامات طبقا لما يقضي به حسن النية في المعاملات، و إلا كان مسؤولا³.

و من جانب آخر فإنه قد يترتب عليه أيضا تعديل حقوق قائمة أو نقلها أو إنهاؤها، و القانون يقرر إلزام ما يتضمنه التصرف من أحكام، و يحيط ذلك بالجزء ليكفل إحترامها⁴.

1 " لا يجوز للمحكمة أن تقضي تلقائيا بالتقادم بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدعي أو أحد دائنيه، أو أي شخص له مصلحة فيه و لو لم يتمسك المدعي به.

و يجوز التمسك بالتقادم في أية حالة من حالات الدعوى و لو أمام المحكمة الاستئنافية."

و نص المادة 322 من التقنين المدني:

" لا يجوز التنازل عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه، كما لا يجوز الاتفاق على ان يتم التقادم في مدة تختلف عن المدة التي عينها القانون.

و انما يجوز لكل شخص يملك التصرف في حقوقه أن يتنازل و لو ضمنا عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه غير أن هذا التنازل لا ينفذ في حق الدائنين اذا صدر اضدارا بهم."

1 : و هذا ما نصت عليه المادة 311 من التقنين المدني:

" تتقادم بأربع سنوات الضرائب، و الرسوم المستحقة للدولة و يبدأ سريان التقادم و الرسوم السنوية من نهاية السنة التي تستحق عنها و في الرسوم المستحقة عن الأوراق القضائية من تاريخ انتهاء المرافعة في الدعوى او من تاريخ تحريرها اذا لم تحصل مرافعة.

و يتقادم بأربع سنوات أيضا الحق في المطالبة برد الضرائب و الرسوم التي دفعت بغير حق و يبدأ التقادم من يوم دفعها.

و لا تخل الأحكام السابقة بأحكام النصوص الواردة في القوانين الخاصة."

و هذا ما نصت عليه المادة 353 - 13 في قانون التسجيل كالتالي:

" تطبق أحكام المادتين 158 و 159 من قانون الاجراءات الجبائية، المتعلقة بتقادم حقوق التسجيل، على تحصيلات رسم الاشهار العقاري"

و نص المادة 159 من قانون الاجراءات الجبائية:

" يفقد القابضون الذين لم يباشروا أية متابعة ضد مكلف بالضريبة طيلة أربع سنوات متتالية اعتبارا من يوم وجوب تحصيل الحقوق، حق المتابعة، و تسقط كل دعوى يباشرونها ضد المكلف بالضريبة.

توقف الاستفادة من الارجاع القانوني للدفع المنصوص عليه في المواد 74 و 2/80 و 3/80 من هذا القانون، تقادم الأربع (04) سنوات المذكور أعلاه إلى غاية الفصل في الطعن النزاعي.

إن تبليغ أحد سندات المتابعة المذكورة أدناه سواء كان إخطارا أو إشهارا للغير الحائز أو حجرا أو أي إجراء آخر مماثل الذي يوقف تقادم الأربع سنوات، المنصوص عليه أعلاه و يستبدل آليا بتعادم مدني."

2 : توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى، 2008، صفحة 289.

3 : توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام، نفس المرجع السابق، صفحة 289

4 : محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد و الإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، 2012، صفحة 274.

متى نشأ التصرف القانوني صحيحا، ترتبت عليه آثار من حيث إلزام المتعاقدين به باعتباره شريعة لهما، و معنى ذلك أن كلا من المتعاقدين يلتزم بما يوجبه العقد كما لو كان ناشئا عن مصدر تشريعي.

و ترتيبا لما سبق فما هي الآثار المترتبة على تسجيل التصرفات القانونية الصحيحة بالنسبة للمتعاقدین؟

و للإجابة على هذه الإشكالية المثارة تم اعتماد مبحثين رئيسيين يتمحوران حول الآثار المترتبة في إطار القانون

المدني، و في إطار قانون التسجيل في نقطة ثانية.

يلتزم الطرفان بالتصرف القانوني الذان أبرمناه، فلا يصح لأي أحد منهما الانفراد بإيقاف آثاره و إتهائه تحت مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، و لا يمكن إتهائه إلا بالاتفاق بينهما و التراضي على ذلك، ما لم يكن متفقا بينهما على إعطاء هذا الحق لأحدهما، فيكون له ذلك في حدود الاتفاق¹.

و قد نصت المادة 108 من التقنين المدني² على انصراف آثار العقد إلى الخلف العام³ الذي يقصد به من

يخلف الشخص في كل حقوقه أي الوارث سواء كان وحيدا أو مع غيره و الموصى له بنسبة معينة من مجموع التركة.

و قد نصت المادة 109 من التقنين المدني على انصراف أثر العقد إلى الخلف الخاص⁴ الذي يقصد به من يتلقى

من سلفه ملكية شيء محدد أو حق عيني آخر عليه أو حق شخصي كان سلفه دائنا به من قبل، و الخلف العام و الخلف الخاص لا يعتبران من الغير⁵.

القاعدة أن آثار التصرف تنصرف إلى الخلف العام و الخلف الخاص، فإذا أبرم الشخص عقدا من العقود، ثم توفي

فأثار العقد تنصرف إلى ورثته و إلى من أوصى لهم بحصة من تركته، فتنقل الحقوق و الإلتزامات الناشئة عن العقد إلى ورثته فلهم المطالبة بالحقوق، و عليهم القيام بالالتزامات⁶.

و لا يكفي أن تكون الحقوق و الواجبات من مستلزمات الشيء حتى يلزم الخلف الخاص بها، بل يجب كذلك أن

يكون عالما بما وقت انتقال الشيء إليه، و العبرة بالعلم الحقيقي لا بالعلم الكمي، فإذا كان في وسع الخلف الخاص أن

يعلم بهذه الحقوق و الواجبات المتصلة بالشيء الذي تلقاه إلا أنه لا يعلم بها، فلا تنصرف إليه آثار التصرف، و يمكن

1: Brigitte Hess- Fallon , Anne- Marie Simon , droit civil, Dalloz, Paris, France, 8 éme édition, 2005, page 195.

2 : نص المادة 108 من التقنين المدني:

"" ينصرف العقد إلى المتعاقدين و الخلف العام، ما لم يبين من طبيعة التعامل، أو من نص القانون، أن هذا الأمر لا ينصرف إلى الخلف العام كل ذلك مع مراعاة القواعد المتعلقة بالميراث.""

3 : جيل الشراوي، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الاول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976، صفحة 159.

4 : نص المادة 109 من التقنين المدني:

"" إذا نشأ العقد لإلتزامات و حقوقا شخصية، تنصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص، فإن هذه الإلتزامات و الحقوق تنقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء، إذا كانت من مستلزماته و كان الخلف

الخاص يعلم بما وقت انتقال الشيء إليه.""

5 : سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني الثاني في الإلتزامات، المجلد الاول، نظرية العقد و الإرادة المنفردة، مطبعة السلام، القاهرة، الطبعة الرابعة، صفحة 260.

6 : محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد و الإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، نفس المرجع السابق، صفحة 322.

للخلف الخاص الإتفاق مع السلف على اكتساب الحقوق و تحمل الواجبات بغض النظر عن مدى تحقق الشرطين السابقين¹.

2. أثر تسجيل التصرف في إطار القانون المدني.

إن الغاية من تسجيل التصرفات القانونية تكمن في تقوية أثر التسجيل و حمل الغير على المبادرة في تسجيل تصرفاتهم و عقودهم، و من هنا يظهر أثر التسجيل بالنسبة للمتعاقدين من كون أن التصرف غير المسجل لا ينقل الملكية فيما بين أطرافه².

و يترتب على ذلك أن أثر التصرف لا ينتقل إلى الطرف الآخر، فلا يصبح المتصرف إليه مالكا للشيء محل التصرف ما لم يسجل، و بالتالي لا يستطيع أن يرفع على الطرف الآخر دعوى الإستحقاق من أجل مطالبته بتثبيت ملكيته على الشيء المبيع، و إن كان يستطيع أن يرفع عليه دعوى صحة التعاقد³.

و مرد ذلك أن تسجيل التصرف القانوني لدى مفتشية التسجيل و الطابع لا يعد شرطا شكليا لانعقاد التصرفات، فلا يؤدي تخلفه إلى البطلان، و إنما هو شرط لانتقال الملكية، فاشتراط التسجيل لم يغير من طبيعة العقد أو التصرف⁴ من حيث هو عقد رضائي، يكفي لانعقاده تطابق الإيجاب و القبول بأي تعبير وقع غير السكوت في القبول. فحق الملكية لا ينتقل فيما بين المتعاقدين إلا بالتسجيل، و ما لم يحصل التسجيل لدى مفتشية التسجيل و الطابع المختصة تبقى الملكية في ذمة المتصرف لأن حق الملكية لا ينتقل سوى من من وقت التسجيل⁵.

فعقد البيع مثلا الوارد على عقار و غير المسجل لدى مفتشية التسجيل و الطابع يعتبر عقدا قائما و صحيحا و ينشئ جميع الالتزامات المترتبة على عقد البيع إلا الالتزام بنقل الملكية، فإنه يتراخى إلى ما بعد إجراء عملية التسجيل، أما الأحكام الأخرى المتعلقة بعقد البيع فتبقى سارية، إذ أن عقد البيع قبل التسجيل يولد إلتزامات شخصية في ذمة البائع و المشتري، فيكون المشتري دائما للبائع بالإلتزام بإتخاذ الإجراءات اللازمة لتمام عملية التسجيل الضرورية لنقل الملكية، و الإلتزام بتسليم المبيع، و الإلتزام بضمان العيوب الخفية و التعرض و الاستحقاق⁶.

1 : F.Terré, PH. Simler, Y – lequette, droit civil, les obligations, 8 éme édition, D, 2002, page 305.

2 : PH . Malaurie, L, Aynes et PH . Stoffel- Munck, droit civil, les obligations, defrénois, Paris, 2004, page 243.

3 : عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية، البيع و المقايضة، نفس المرجع السابق، صفحة 482.

4 : يوسف محمد عبيدات، علي احمد المهداوي، اثر اشتراط تسجيل التصرف على سريان حق الاحتباس في مواجهة الخلف الخاص للمدين، دراسة مقارنة، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية و الاقتصادية، جامعة الاسكندرية، 2012، صفحة 11، 12 و ما يليهما.

5 : حمدي عبد الرحمان، الوسيط في النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، صفحة 294.

6 : يوسف محمد عبيدات، علي احمد المهداوي، اثر اشتراط تسجيل التصرف على سريات حق الاحتباس في مواجهة الخلف الخاص للمدين، دراسة مقارنة، نفس المرجع السابق، صفحة 12.

كما يكون المشتري مجرد مدين للبائع بالالتزام بدفع الثمن و تسلم المبيع، أما إذا امتنع البائع عن تنفيذ التزامه الرئيسي و هو تسجيل ملكية المبيع باسم المشتري كان للأخير الحق في المطالبة بتنفيذ هذا الالتزام بلجوءه إلى القضاء مطالبا بالتنفيذ العيني¹.

و هذا التنفيذ العيني يقصد به تنفيذ التزامات البائع التي من شأنها نقل ملكية المبيع إلى المشتري تنفيذا عينيا و الحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية².

و بالتالي فإن الملكية العقارية لا تنتقل في القانون المدني إلا من تاريخ التسجيل³، و يترتب على ذلك أيضا ان دائن المشتري لا يستطيع أن ينفذ على العقار المبيع قبل تسجيل عقد البيع و لا يستطيع أن يأخذ عليه حق اختصاص لان ملكية العقار لم تنتقل بعد إلى المشتري، أما دائن البائع فيستطيع التنفيذ على العقار و يستطيع أن يأخذ عليه حق اختصاص، بل و يستطيع أن يجعل المبيع غير نافذ في حقه إذا هو سجل تنبيه نزع الملكية قبل أن يسجل المشتري البيع⁴. أما إذا مات المشتري قبل التسجيل، فإن الملكية لا تنتقل إلى الورثة، و لكن يستطيع وارث المشتري أن يطالب البائع أو ورثته بنقل ملكية المبيع، عن طريق رفع دعوى أمام القضاء تتعلق بدعوى صحة التوقيع أو دعوى صحة التعاقد⁵.

فالتصرف غير المسجل لا يزال تصرفا قانونيا منتجا لآثاره القانونية عدا نقل الملكية بالفعل، و يترتب على ذلك أنه ينشئ جميع الالتزامات المعروفة في القانون المدني الناشئة بموجب التصرف القانوني⁶، و هو يبقى محتفظا بالوصف القانوني الخاص به، فيجوز الأخذ فيه بالشفعة، و يصلح أن يكون سببا صحيحا في التقادم و لما كان هذا الالتزام لا يمكن تنفيذه إلا بالتسجيل، و لما كان التسجيل يتطلب اجراءات لا بد فيها من التدخل الشخصي للمتصرف، و من أجل ذلك كان للمتصرف إليه أن يطالب المتصرف تنفيذا للالتزام الذي في ذمته أن يقوم بالاعمال الواجبة لتسجيل التصرف، فإذا قام بذلك و انبنى على ذلك تسجيل التصرف، فقد تم تنفيذ الالتزام بنقل الملكية، و انتقلت الملكية فعلا⁷.

و إذا ما تمّ انكار ذلك التصرف القانوني أو تم الامتناع عن تسجيله لدى مفتشية التسجيل و الطابع أو تم الاخلال بأي واجب من واجبات التسجيل جاز للطرف الآخر اجباره على ذلك سواء عن طريق طلب التعويض عن

1 : Frederic leclerc , la protection de la partie faible dans les rapports contractuels, rapport de synthèse, étude de conflits de loi, édition 1996 , tome 1, page 11.

2 : C.larroumet, droit civil , les obligations, le contrat, economica, Paris, 1996, tome 3, page 294, 371.

3 : عبد الحميد الحاج صالح، الحجية المطلقة للقيود في نظام التسجيل العيني للعقارات، دراسة للنظام في المملكة العربية السعودية، دورية الإدارة العامة، المجلد 45، العدد الأول، فيفري 2005، صفحة 13.

4 : عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية، البيع و المقايضة، نفس المرجع السابق، صفحة 482، 483.

5 : Alain Ghozi, la modification de l'obligation par la volonté des parties, étude de droit civil francais, L.G.D.J, 1980, page 286.

6 : محمد سعيد جعفرور، نظرية عيوب الإدارة في القانون المدني الجزائري و الفقه الإسلامي، دار هومة، 2002، صفحة 93 و ما بعدها.

7 : عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية، البيع و المقايضة، نفس المرجع السابق، صفحة 488.

الاخلال بالالتزام، بل قد تصل حتى إلى إجباره على تنفيذ التزامه عينا و نقل الملكية بالتسجيل، و ذلك عن طريق دعويين هما¹:

- دعوى صحة التعاقد، دعوى صحة التوقيع .

1.2 دعوى صحة التعاقد.

و يقصد بها دعوى صحة و نفاذ العقد، و الغاية من هذه الدعوى هي مواجهة الطرف الممتنع عن القيام باجراءات التسجيل، فسواء كان هذا الطرف معترفا بصدور التصرف منه أو منكر له فما دام أنه قد امتنع عن القيام باجراءات التسجيل، فيستطيع الطرف الآخر أن يرفع عليه دعوى يطالبه فيها من خلالها الحكم بثبوت التصرف أو بصحته و نفاذه، و هذا الحكم يكون سندا رسميا قابلا للتنفيذ، و متى ثم تسجيله انتقلت إليه الملكية، و هذا ما نصت عليه أحكام المادتين 72، 166 من التقنين المدني².

و هذا ما يجعل يد المتعاقد البائع أو المتصرف تغل عن محل التصرف من وقت رفع دعوى صحة التعاقد، و من قبيل ذلك أن يتصرف بائع العقار إلى شخص آخر و يبادر هذا الأخير إلى تسجيل عقده قبل تسجيل الحكم بصحة التعاقد، فالملاحظ هنا أنه لا توجد أي جدوى من هذا الحكم و ذلك عن طريق تسجيل المشتري لعرضية افتتاح الدعوى³ الدعوى³ و من وقت تسجيلها لا يستطيع البائع أن يتصرف في العقار حتى إذا صدر الحكم بصحة التعاقد بعد ذلك أشتر المشتري به على هامش عرضية افتتاح الدعوى، و من هنا يصح أي تصرف قانوني على العقار المبيع من وقت تسجيل و شهر العرضية غير نافذ في حق المشتري.

و لما كانت دعوى صحة التعاقد الهدف منها ثبوت أن التصرف قد صدر و نشأ صحيحا نافذا و أن هذا العقد لا يزال صحيحا نافذا وقت صدور الحكم، فإنه يجوز للبائع أن يتقدم في هذه الدعوى بأي دفع يتعارض مع ذلك، إذ أنه

1 : أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2005، صفحة 120 و ما بعدها.

2 تنص المادة 72 من التقنين المدني:

"" إذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل و قاضاه المتعاقد الآخر، طالبا تنفيذ الوعد، و كانت الشروط اللازمة لتتمام العقد و خاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة، قام الحكم مقام العقد"".

و تنص المادة 166 من التقنين المدني:

"" إذا ورد الإلتزام بنقل حق عيني على شيء لم يعين إلا بنوعه، فلا ينتقل الحق إلا بإفراز هذا الشيء .

فإذا لم يتم المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين بعد استئذان القاضي كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشيء من غير إخلال بمحقه في التعويض.""

3 : و هذا ما نصت عليه المادتين 17، 519 من قانون الإجراءات المدنية و الادارية،

إذ تنص المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

"" لا تنفيذ العرضية إلا بعد دفع الرسوم المحددة قانونا، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، يفصل رئيس الجهة القضائية في كل نزاع يعرض عليه حول دفع الرسوم، بأمر غير قابل لأي طعن.

يجب اشتهار عرضية رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية، إذ تعلقت بعقار و/أو حق عيني عقاري مشهر طبقا للقانون، و تقديمها في أول جلسة يناهى فيها على القضية، تحت طائلة عدم قبولها شكلا، ما لم يثبت ابداعها

للاشهار.""

لا يجوز له أن يدفع بصورية البيع، أو بطلانه، و يجوز له أن يرفع دعوى فرعية بالابطال أو عدم النفاذ أو الانفساخ أو الفسخ¹.

2.2 دعوى صحة التوقيع.

و تعتبر هذه الدعوى أكثر يسرا من دعوى صحة التعاقد و أقل شأنًا منها، إذ أنه يجوز للمشتري أن يرافع البائع بخصوص المحرر العربي²، فإذا ما تم انكار التوقيع جاز الحكم تبعًا للإجراءات المقررة قانونيًا - بصحة المحرر العربي أو بعدمه- و متى صدر الحكم بصحة التوقيع، سواء بإقرار البائع أو بعد التحقيق اعتبر المحرر العربي و الحكم بصحة التوقيع بمثابة عقد بيع مصادق فيه على الامضاء، فإذا سجلا معا انتقلت الملكية إلى المشتري³.

و لما كان الغرض من دعوى صحة التوقيع هو مجرد ثبوت أن التوقيع الموضوع على المحرر العربي هو توقيع البائع فقط و لا يجوز مناقشة أمر صحة التعاقد و نفاذه كما هو الأمر بالنسبة لصحة التعاقد. فلا يطلب من المشتري إلا اثبات صحة توقيع البائع على المحرر العربي، و لا يجوز للبائع بعد اثبات صحة توقيعه أن يطعن في البيع بأنه باطل أو قابل للإبطال أو أنه قد انفسخ أو أن هناك محلا لفسخه أو أنه غير نافذ لأي سبب من الأسباب⁴.

فالحكم بصحة التوقيع لا يستفاد منه سوى أن التوقيع الموضوع على المحرر العربي هو توقيع البائع فقط، فلا يفيد هذا الحكم أن البيع صحيحا نافذا، و من ثمة كان تسجيل البيع مصحوبا بحكم صحة التوقيع غير مانع للبائع بعد ذلك من الطعن فيه بجميع الطعون الممكنة في دعوى مستقلة يرفعها على المشتري⁵.

كما يجوز للمشتري رفع دعوى صحة التوقيع على البائع، كما يجوز له أيضا رفعها على وارث البائع في حالة وفاة هذا الأخير، غير أنه متى أنكر هذا الوارث توقيع المورث و خط مورثه، لم يعد للمشتري أن يقدم لاثبات صحة التوقيع من أوراق المضاهاة إلا خط البائع أو امضائه أو ختمه أو بصمة اصبعه الموضوعة على ورقة رسمية⁶.

و فيما يلي أهم الفروق بين الدعويين:

دعوى صحة التوقيع	دعوى صحة التعاقد
------------------	------------------

1 : نجلد الشهاوي، إجراءات تسجيل العقود في الشهر العقاري، النصوص القانونية، المبادئ القضائية، اللائحة التنفيذية، الآراء الفقهية، المذكرة الايضاحية، القرارات الوزارية، نماذج طلبات الشهر، نماذج العقود المسجلة، تعليمات الشهر العقاري، نفس المرجع السابق، صفحة 39.

2 : و هذا ما نصت عليه أحكام المواد من 164 إلى 174 و كذا المواد من 180 إلى 185 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

3 : عاطف القتيب، نظرية العقد، الطبعة الأولى، منشورات عويدات، بيروت، 1988، صفحة 63، 64.

4 : محي الدين إسماعيل علم الدين، العقود المدنية الصغيرة في القانون المدني و الشريعة الإسلامية و القوانين العربية، المبة، الصلح، القرض، الدخل الدائم، الوديعة، الحراسة، الوكالة، و وكالة المحامي، المرتب مدى الحياة، عقود المقامرة و الرهان، الكفالة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1995، صفحة 19.

5 : خالد عبد حسين الحديدي، تكميل العقد، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2012، صفحة 92.

6 : عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية، البيع و المقايضة، نفس المرجع السابق، صفحة 499، 500.

المطلوب هو اثبات صدور التصرف و أنه تصرف صحيح نافذ وقت صدور الحكم.	المطلوب هو مجرد اثبات أن التوقيع الموجود على الورقة العرفية هو توقيع البائع.
للطرف المخل بالالتزام جميع الدفوع المتعلقة بالبطلان و الابطال أو الفسخ و الانفساخ أو عدم النفاذ.	انعدام هذه الدفوع و الحقوق.
الحكم يظهر التصرف من الدفوع المشار إليها أعلاه.	الحكم لا يمنع من امكانية ابداء الأوجه المشار إليها في دعوى صحة التعاقد عن طريق دعوى مستقلة.
يجوز للمشتري أن يرفع باسم البائع على البائع للبايع دعوى صحة التعاقد.	لا يجوز للمشتري أن يرفع دعوى صحة التوقيع.
بالنسبة للعقار، وجوب تسجيل عريضة افتتاح الدعوى، و من يوم التسجيل تغل يد البائع عن التصرف.	غير معنية بشهر العريضة.

فإلى جانب الالتزام بنقل الملكية ينشئ التصرف غير المسجل جميع الالتزامات الاخرى إلى جانب كلا الطرفين¹.

3. أثر تسجيل التصرف في إطار قانون التسجيل.

غني عن البيان أن جميع الآثار التي يترتبها التصرف القانوني قبل تسجيله هي نفس الآثار التي سبق بيانها في الفرع الاول من هذا المطلب و مهما يكن من أمر فإن التصرف بعد تسجيله يبقى كما كان قبل تسجيله، منشأ لالتزامات في جانب كلا الطرفين، و بالتبعية يستطيع كل طرف أو متعاقد أن يطالب الطرف الآخر بتنفيذ هذه الالتزامات المتقابلة. غير أن المعيار الفاصل بين الطرفين هو أن التصرف بعد التسجيل ينقل الملكية فيما بين المتعاقدين².

غير أن التساؤل الذي يثار بشأن هذه النقطة هو زمان انتقال الملكية، فهل هي تنتقل بأثر رجعي من تاريخ إبرام التصرف القانوني أم من وقت التسجيل؟

الحقيقة أن التسجيل ليس له أثر رجعي، و هذا ما يدل على أن الملكية تنتقل معه من تاريخ إجراءه و ليس من تاريخ التصرف³.

و مما يبدو أنه لتحقيق غاية التسجيل يجب إقرار الأثر الرجعي له و جعل نقل الملكية يسري من يوم إبرام التصرف و ليس من يوم إجراء التسجيل.

و سنتطرق فيما يلي إلى أثر تسجيل التصرفات القانونية كل على حدى:

1.3 التحويلات.

1 : عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية، البيع و المقايضة، نفس المرجع السابق، صفحة 502، 503.

2 : عبد السلام ذهني بك، التسجيل و حماية المتعاقدين و الغير، نفس المرجع السابق، صفحة 30.

3 : عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية، البيع و المقايضة، نفس المرجع السابق، صفحة 511.

تنقسم التحويلات حسب قانون التسجيل الى تحويلات يكون نقل الملكية فيها يعوض و أحيانا أخرى يكون نقل الملكية مجانا و بدون مقابل مالي:

1. فبالنسبة لنقل الملكية بعوض فهي تنقسم بدورها إلى:

- نقل الملكية بصورة كلية.

- تحويلات الانتفاع و ملكية الرقبة.

- التمتع بالحيازة.

و فيما يخص نقل الملكية بصورة كلية فهي تشمل البيع و التنازل عن الحقوق المشاعة و بالنسبة لأثر التسجيل المنصب على هذه النقطة فيترتب على إجراء التسجيل هو ترتيب جميع الآثار التي يربتها البيع غير المسجل و يزيد على ذلك أن هذا التسجيل من شأنه أن ينقل الملكية فيما بين عاقديه و باعتباره مرحلة من مراحل انتقال الملكية العقارية¹. و ما دام التسجيل مرحلة من مراحل انتقال الملكية، فمن شأنه أن يرتب على ذلك إحداث جميع الآثار التي تترتب على نقل ملكية العقار وهي كالآتي²:

- أن يكون للمشتري حق التصرف في العقار المبيع باعتباره مالكا له و لو قبل أن يتسلمه من البائع.

- يكون للمشتري ثمر المبيع و نماؤه، و عليه تكاليف من نفقات فقط و صيانة و غير ذلك من الأعباء.

- إذا أفلس البائع بعد قبض الثمن و قبل تسليم المبيع، جاز للمشتري أن يأخذ عين العقار المبيع من تفليسة المشتري

باعتباره قد أصبح مالكا له، دون أن يزاحمه فيه دائنو البائع، أما تحمل تبعة هلاك المبيع فهي تنتقل مع تسليم المبيع إلى المشتري لا مع انتقال الملكية إليه.

و من هنا تظهر القوة الملزمة للتصرف القانوني من حيث إلزام المتعاقدين بتنفيذه وفق الشروط التي يتضمنها، ما لم

تطرأ حوادث استثنائية تجعل تنفيذه مرهقا³.

فلا يقتصر التصرف القانوني على إلزام المتعاقدين بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته، فيتمثل

مضمون العقد إذن في المسائل الواردة فيه صراحة من حقوق و واجبات من جهة و تلك التي لم ترد فيه إلا أنها تعد من

مستلزماته من جهة أخرى، فإذا ما أغفل العاقدان بعض التفاصيل سهوا أو لكونها أمرا مألوفيا بين الناس، يكون التصرف

ناقصا، فيتولى القاضي إكماله على ضوء القانون، العرف و العدالة حسب طبيعة الالتزام⁴.

1 : طارق علي حجي محمد العصفور، النظام القانوني للتسجيل العقاري، دراسة في التشريع الكويتي، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2013، 2014، صفحة 66.

2 : سي يوسف زاهية حورية، الوجيز في عقد البيع، دراسة مقارنة و مدعمة باجتهادات قضائية و فقهية، طبعة مريدة و منقحة، الأمل للطباعة و النشر و التوزيع، 2008، صفحة 90.

3 : إبراهيم سيد أحمد، الشرط الجزائي في العقود المدنية بين القانونين المصري و الفرنسي، دراسة مقارنة فقهيا و قضاء، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، مصر، طبعة 2003، صفحة 53 و ما بعدها.

4 : علي فيلاي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد، نفس المرجع السابق، صفحة 364، 365، مروان كساب، الخطأ العقدي و آثار العقد، الطبعة الأولى، مطابع ج واكد، 2000، صفحة 133 و ما بعدها.

و بالنسبة لبيع العقارات و المنقولات فهي تخضع لأحكام البيع في العقار، و منه تطبق الاجراءات الخاصة بالعقار و تترتب عليها جميع آثار بيع العقار¹.

و نفس الآثار تترتب على بيع أو التنازل عن الحقوق المتوالية أو الحقوق المشاعة باعتباره بيعاً².
و بالنسبة لتحويلات الانتفاع أو ملكية الرقبة، فبمجرد تسجيلها تترتب عليها الآثار القانونية المتمثلة في امكانية استعمال الحقوق الواردة و المترتبة عنهم من حق الاستعمال، الاستفادة و التصرف³.
أما بالنسبة للتمتع بالحيازة و لا سيما عقد الايجار، إذ يجب أن يكون عقد الايجار ثابت التاريخ حتى يكون نافذا في مواجهة المتعاقدين، و متى كان ثابت التاريخ اعتبر نافذا و منتجا لآثاره القانونية، و بالتالي تترتب عليه الالتزامات المقابلة لطرفيه.

و فيما يخص استعمال الملكية عن طريق الوفاة، فقد رأينا أن عدم تسجيل تلك التصرفات الناجمة عنها و لا سيما الميراث يؤدي إلى بقاء عقارات تلك التركة معلقة و يحول دون انتقاله للوارث، و قد يصبح الوارث ليس له سوى سلطة فعلية على هذه الأخيرة دون السلطة القانونية⁴.

و مادام أن الوصية و سائر جميع التصرفات لا تنتقل إلا بالشهر⁵، فإن الوصية بعد تسجيلها تترتب عليها جميع الآثار القانونية و لا سيما بعد دفع حقوق التسجيل و من ثمة انتقال العقار الموصى به إلى الموصى له⁶
و الجدير بالذكر أن المشرع الجزائري قد ميز تمييزا دقيقا بين العقود الواردة على منقولات و العقود الواردة على عقارات⁷ و تختلف التصرفات في الحالة الاولى باختلاف الشيء الذي يرد عليه التصرف القانوني، و ذلك فيما إذا كان هذا الشيء منقول معين بذاته أو معين بنوعه، فمتى انصب عقد البيع على منقول معين بذاته، فإن الملكية تنتقل إلى المشتري فور تطابق إرادته بإرادة البائع، و يكون اتفاق الطرفين هنا، مصدر نقل ملكية هذا الشيء إلى الطرف الآخر و كذا بالنسبة للغير.

و إذا انصب عقد البيع على منقول معين بنوعه، فإن نقل ملكية الشيء إلى المشتري يتم بعد فرزه. فالتصرف القانوني غير المسجل حسب القانون الجزائري، لا ينشئ و لا يعدل و لا ينقل الحق العيني العقاري، فلا يمكن صاحبه من

1 : نزيه محمد الصادق المهدي، محاولة للتوفيق بين المذهبين الشخصي و الموضوعي في الإلتزام، بحث منشور بمجلة القانون و الاقتصاد، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العدد3، سنة 49، 1979، صفحة 499 وما بعدها.

2 : فرقان معمر، فلاح سفيان، بيع العقارات المملوكة على الشيوع في القانون المدني الجزائري، نفس المرجع السابق، صفحة 148.

3 : برحمان محفوظ، الإطار القانوني و التنظيمي للضريبة العقارية في التشريع الجزائري، نفس المرجع السابق، صفحة 117 و ما بعدها.

4 : vigny, la responsabilité contractuelle et la force majeure, R.T.D.C, 1935, page 30, S.Esmein, la responsabilité contractuelle, R.T.D.C. 1933, page 630.

5 : إن الوصية تقوم على اعتبارات شخصية و ترتب التزاما شخصيا ، و أن شخصية الموصى له محل اعتبار، و لا يوجد أي نص قانوني صريح يلزم اخضاعها إلى عملية الإشهار العقاري، باعتبارها أيضا لا تقوم على تبادل الايجاب بالقبول لكونها تصرفا إراديا محضا، الأمر الذي لا يتطلب إشهارها حال حياة الموصي طالما أن مسألة تنفيذها يكون بعد وفاة هذا الأخير تطبيقا للفقرة الأولى من المادة 191 من قانون الأسرة، نقلا عن زهدور محمد،

الوصية في القانون المدني الجزائري و الشريعة الإسلامية، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1991، صفحة 146 إلى 156.

6 : مجيد خلوي، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، مدعم بقرارات قضائية، نفس المرجع السابق، صفحة 27.

7 : مجيد خلوي، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، مدعم بقرارات قضائية، نفس المرجع السابق، صفحة 27، 28.

الاحتجاج به على الغير و لا يولد التصرف العقاري أي أثر حتى فيما بين الأطراف المتعاقدة ما لم يتم نشره بمجموعة البطاقات العقارية طبقا للمادة 16 من الامر 74،75¹.

و خروجاً على هذه القاعدة العامة، فقد قرر المشرع الجزائري استثناءاً يتمثل في أن النظام القانوني الجزائري قد رتب الحق لمن بيده تصرف عربي وارد على عقار أو على حق عيني عقاري الاحتجاج به متى كان ثابت التاريخ و ذلك قبل 01 جانفي 1971².

فالملكية في المادة العقارية حسب قانون التسجيل لا تنتقل بين المتعاقدين إلا بالتسجيل و الاشهار، و من ثمة فإنه لا يكون للمتصرف إليه في الفترة من تاريخ التعاقد إلى وقت الشهر العقاري بتسجيل التصرف سوى مجرد أمل في الملكية العقارية دون أي حق فيها، و أنه ليس ثمة ما يمنع من صدور عقد بيع آخر من قبل نفس البائع و عن عقار واحد على أن تكون المفصلة بين المتنازعين على الملكية مؤسسة على أسبقية التسجيل³.

و من هنا يستفاد أنه لا دخل لإرادة الأطراف المتعاقدة بالنسبة لموضوع تسجيل التصرف و لا يعتبر نقل الملكية بتسجيل التصرف لدى مصلحة التسجيل و الطابع التزاماً على ذمة البائع مثل الالتزامات الأخرى الملقاة عليه كالالتزام بضمان العيوب الخفية، و الالتزام بضمان الاستحقاق و التعرض⁴.

و إنما يقع التزام نقل الملكية فلا يسمى قمع المادة العقارية على عاتق محرر العقد سواء كان التصرف محرراً بيد ضابط عمومي كالموثق أو بيد موظف عمومي كمدير أملاك الدولة.

أما الوكالة العقارية البلدية للتسيير والتنظيم العقاريين أو الوكالة العقارية للتسيير و التنظيم العقاريين ما بين البلديات، فليس لتصرفها أي أثر على نقل الملكية العقارية إطلاقاً، خلافاً لما هو شائع الاعتقاد به، فتصرفها ببيع قطعة أرضية ينبغي أن يتم بدوره أمام مكتب التوثيق مثله مثل أي شخص عادي، و على هذا الأساس، فإن العقود التي تحررها الوكالة العقارية بعد صدور المرسوم المتضمن قواعد إحداث وكالات محلية للتسيير و التنظيم العقاري و التي تأخذ شكل العقد الإداري، يعتبر تصرفاً باطلاً بطلاناً مطلقاً، لا يرتب أي أثر قانوني سواء بالإلشاء أو التعديل أو النقص أو غير ذلك لأن مهمة هذه الوكالات و طبيعتها تجارية تقوم بالشراء و البيع و تسيير الأملاك التابعة للبلدية⁵.

و بالنسبة لعقد الهبة المنصب على العقار، فتوثيق العقد في هذه الحالة لا يعتبر كافياً لوجود التصرف، و إنما ينبغي مراعاة التسجيل، و مادام عقد الهبة من التصرفات الناقلة للملكية العقارية، فحتى ينشئ الحق العيني العقاري لفائدة

1 : نص المادة 16 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري:

"" إن العقود الإرادية و الاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو القضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف، إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية.""

2 : مجيد خلوي، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري مدعم بقرارات قضائية، نفس المرجع السابق، صفحة 31.

3 : عزت عبد القادر، المرجع العملي في الشهر العقاري و التوثيق، دار الفكر العربي، صفحة 76.

4 : مجيد خلوي، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2003، صفحة 70 و ما بعدها.

5 : المرسوم رقم 90-405 المؤرخ في 1990.12.22 يحدد قواعد إحداث وكالات محلية للتسيير و التنظيم العقاريين و تنظيم ذلك.

الموهوب له، ينبغي نشره و تسجيله بمجموعة البطاقات العقارية شريطة أن يكون الواهب مالكا للعقار الموهوب غير المسجل يعتبر غير موجود أصلا، فلا يبقى سوى مجرد الأمل في الملكية¹.

و بالنسبة للعقود المتضمنة انتقال العقار كصداق أو كبدل للخلع فما دام تم توثيقها فلا يضر عدم تسجيلهم لأن عبء التسجيل يقع على عائق الموثق².

2.3 التبادلات و القسمة.

مما لا شك فيه أن المشرع الجزائري قد أخضع أحكام عقد البيع على عقد المقايضة³ و ما يسري على عقد البيع يسري على عقد المقايضة، فحتى يتم انتقال ملكية العقار أو الحق العيني العقاري المقايض فيه إلى الشخص الآخر، ينبغي اخضاع هذا التصرف القانوني المتمثل في عقد المقايضة إلى عملية التسجيل و الشهر حتى يكون موجودا من الناحية القانونية، لأنه يرمي إلى انشاء حق عقاري ومن ثمة تكون له سلطة التوقيع والتصرف في الشيء بالإضافة إلى إمكانية الاحتجاج به على الغير⁴.

أما بالنسبة للقسمة فإنه يترتب على عدم تسجيلها عدم انتقال الملكية بين المتعاقدين، فإذا كانت التصرفات الكاشفة كالقسمة ترتب أثارها فيما بين المتقاسمين بمجرد انعقادها وقبل تسجيلها، بحيث يعتبر المتقاسم فيما بينه وبين المتقاسمين الآخرين مالكا ملكية مقدره للجزء الذي وقع في نصبه، فإنه لا يجوز الاحتجاج على الغير، بهذه الملكية المقررة الا بعد تسجيلها، والغير هنا مدمن تلقى حقا عينيا على العقار الشائع، وقام بشهره قبل شهر عقد القسمة⁵.

4. خاتمة:

و لقد تبين لنا من خلال هذا البحث أن تطبيق مبدأ تسجيل التصرفات القانونية يعتبر ذا طبيعة وقائية و إجبارية باعتباره مرحلة من مراحل انتقال الملكية، فهو يحمي التصرف من جهة و محل التصرف من جهة أخرى عن طريق حماية الغير، و هو يؤدي في نفس الوقت إلى الاعتراف بالوجود القانوني للحقوق الظاهرة وقت تسجيل التصرف. ثم إن تسجيل التصرف القانوني لدى مفتشية التسجيل و الطابع لا يعد شرطا شكليا لانعقاد التصرف، و لا يؤدي تخلفه إلى البطلان، و إنما هو شرط لانتقال الملكية، بحيث أن إجراء التسجيل و وجوبه لم يغير من طبيعة التصرف من كونه تصرفا رضائيا. فحق الملكية لا ينتقل بالنسبة للغير إلا بالتسجيل، فالتصرف غير المسجل لا يزال تصرفا قانونيا منتجا لآثاره القانونية عدا إمكانية الاحتجاج به بالنسبة للغير.

1 : مجيد خلوي، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، مدعم بقرارات قضائية، نفس المرجع السابق، صفحة 126.

2 : طاهري حسين، دليل أعوان القضاء و المهن الحرة، الطبعة الأولى، دار هومة، 2004، صفحة 115 و ما بعدها.

3 : و هذا ما نصت عليه المادة 415 من التقنين المدني:

"" تسري على المقايضة أحكام البيع بالقدر الذي تسمح به طبيعة المقايضة، و يعتبر كل من المتقايضين بائعا للشيء و مشتريا للشيء الذي قابض عليه.""

4 : حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة بالتحكمة العليا، دار هومة، 2002، صفحة 64.

5 : أنور طلبة، الوسيط في القانون المدني، طبعة 1993، الجزء الثالث، صفحة 122.

5. قائمة المراجع:

المؤلفات:

- إبراهيم سيد أحمد، الشرط الجزائي في العقود المدنية بين القانونين المصري و الفرنسي، دراسة مقارنة فقها و قضاء، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، مصر، طبعة 2003.
- أنور طلبة، الوسيط في القانون المدني، طبعة 1993، الجزء الثالث.
- أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2005.
- جميل الشرقاوي، النظرية العامة للإلتزام، الكتاب الاول، مصادر الإلتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976.
- زهدي محمد، الوصية في القانون المدني الجزائري و الشريعة الإسلامية، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1991
- مجيد خلوفي، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2003.
- محمد سعيد جعفرور، نظرية عيوب الإدارة في القانون المدني الجزائري و الفقه الإسلامي، دار هومة، 2002
- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، العقد و الإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، 2012.
- محمد الشهاوي، اجراءات تسجيل العقود في الشهر العقاري، النصوص القانونية، المبادئ القضائية، اللائحة التنفيذية، الاراء الفقهية، المذكرة الايضاحية، القرارات الوزارية، نماذج طلبات الشهر، نماذج العقود المسجلة، تعليمات الشهر العقاري، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية.
- محي الدين إسماعيل علم الدين، العقود المدنية الصغيرة في القانون المدني و الشريعة الإسلامية و القوانين العربية، الهبة، الصلح، القرض، الدخل الدائم، الوديعة، الحراسة، الوكالة، و وكالة المحامي، المرتب مدى الحياة، عقود المقامرة و الرهان، الكفالة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1995.
- مروان كساب، الخطأ العقدي و آثار العقد، الطبعة الأولى، مطابع ج واكد، 2000.
- حمدي عبد الرحمان، الوسيط في النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة بالمحكمة العليا، دار هومة، 2002.
- طاهري حسين، دليل أعوان القضاء و المهن الحرة، الطبعة الاولى، دار هومة، 2004.
- يوسف محمد عبيدات، علي احمد المهداوي، اثر اشتراط تسجيل التصرف على سريان حق الاحتباس في مواجهة الخلف الخاص للمدين، دراسة مقارنة، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية و الاقتصادية، جامعة الاسكندرية، 2012.

سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني الثاني في الالتزامات، المجلد الاول، نظرية العقد و الارادة المنفردة، مطبعة السلام، القاهرة، الطبعة الرابعة.

سي يوسف زاهية حورية، الوجيز في عقد البيع، دراسة مقارنة و مدعمة باجتهاادات قضائية و فقهية، طبعة مزيدة و منقحة، الأمل للطباعة و النشر و التوزيع، 2008.

عاطف النقيب، نظرية العقد، الطبعة الأولى، منشورات عويدات، بيروت، 1988.

عبد الحميد الحاج صالح، الحجية المطلقة للقيد في نظام التسجيل العيني للعقارات، دراسة للنظام في المملكة العربية السعودية، دورية الادارة العامة، المجلد 45، العدد الاول، فيفري 2005.

عبد السلام ذهني بك، التسجيل و حماية المتعاقدين و الغير، بدون سنة، بدون دار النشر.

عزت عبد القادر، المرجع العملي في الشهر العقاري و التوثيق، دار الفكر العربي.

علي بن عزان بن علي الهشامي، الاثار القانونية للتسجيل العقاري، دراسة مقارنة، دار الفكر و القانون، 2014.

توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى، 2008 .

خالد عبد حسين الحديثي، تكميل العقد، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2012.

الأطروحات:

طارق علي حجي مُجد العصفور، النظام القانوني للتسجيل العقاري، دراسة في التشريع الكويتي، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2013، 2014.

المقالات:

نزيه مُجد الصادق المهدي، محاولة للتوفيق بين المذهبين الشخصي و الموضوعي في الإلتزام، بحث منشور بمجلة القانون و الاقتصاد، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العدد 3، 4 سنة 49، 1979 .

النصوص القانونية:

الأمر رقم 75- 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم .

الأمر رقم 75- 74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الاراضي العام و تأسيس السجل العقاري.

الأمر رقم 76-175 المؤرخ في 09 ديسمبر 1976 المتضمن قانون التسجيل.

الأمر رقم 84- 11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم.

المرسوم رقم 90-405 المؤرخ في 1990.12.22 يحدد قواعد احداث وكالات محلية للتسيير و التنظيم العقاريين الحضريين و تنظيم ذلك.

القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

قانون الإجراءات الجبائية.

OUVRAGES:

Alain Ghozi, la modification de l'obligation par la volonté des parties, étude de droit civil français, L.G.D.J, 1980.

Brigitte Hess- Fallon , Anne- Marie Simon , droit civil, Dalloz, Paris, France, 8 éme édition, 2005.

C.larroumet, droit civil , les obligations, le contrat, economica, Paris, 1996, tome 3.

Frederic leclerc , la protection de la partie faible dans les rapports contractuels, rapport de synthèse, étude de conflits de loi, édition 1996 , tome 1.

F.Terré, PH. Simler, Y – lequette, droit civil, les obligations, 8 éme édition, D, 2002

PH . Malaurie, L, Aynes et PH . Stoffel- Munck, droit civil, les obligations, defrénois, Paris, 2004.

S.Esmein, la responsabilité contractuelle, R.T.D.C. 1933

vigny, la responsabilité contractuelle et la force majeure, R.T.D.C, 1935