

الأثار القانونية المترتبة عن شهر القرار القضائي المتضمن إلغاء الترقيم النهائي

The legal implications for the month of judicial decision included the abolition of the final numbering

تاريخ القبول: 2019/12/01

تاريخ الإرسال: 2019/09/09

العقار، لذلك نركز عليها بدراسة الآثار القانونية المترتبة عن شهر الحكم القضائي بإلغاء الترقيم النهائي.

الكلمات المفتاحية: الدفتر العقاري؛ القرار القضائي؛ الترقيم النهائي؛ الشهر العقاري.

Abstract:

The only report a month after Algerian legislators'judicial challenge to real estate rights is the opposite principle of absolute power, such as the most important principle of the monthly real estate system, and This is an acknowledged debate over the relativity of real estate books, giving everyone an interest in the abolition of the final number in the proceedings and reagents for the final judicial decision on the rights of new owners. The former landlord should adjust the real estate passbook, the new information of the real estate passbook in a month. The final judicial decision revoked the final number of the former owner and raised a question as to who would cancel the final number of the owner who did not hand over the real estate register and lost the

قسوري فهيمة (*)

جامعة باتنة-1 الجزائر

fahima.guessouri@gmail.com

ملخص:

إنفرد المشرع الجزائري بتقرير حق الطعن القضائي في حقوق العينية العقارية بعد شهرها مخالفا بذلك مبدأ القوة الثبوتية المطلقة كأهم مبادئ نظام الشهر العقاري العيني، وبذلك أقر بالحجية النسبية للدفتر العقاري ومنح كل من له مصلحة في رفع دعوى قضائية لإلغاء الترقيم النهائي، ويكون الحكم القضائي النهائي كاشفا عن حق المالك الجديد، والتي يتوجب على المالك السابق بموجب الدفتر العقاري ايداع الدفتر العقاري لدى المحافظة العقارية التي يتواجد بها العقار لضبط الدفتر العقاري بالمعلومات الجديدة بمناسبة شهر الحكم القضائي النهائي بإلغاء الترقيم النهائي للمالك السابق، وتطرح إشكالية عدم تسليم الدفتر العقاري من طرف المالك الذي ألغى ترقيمه النهائي وفقد حق ملكيته على

(*)- المؤلف المراسل.

Keywords: real estate books; ownership of the contract. judicial decision; the final Therefore, we will focus on the study numbering; real estate. of the legal meaning of the judicial trial month.

مقدمة:

يعتمد المشرع الجزائري في تنظيم الملكية العقارية نظام الشهر العيني كأصل عام وإستثناءً طبق أحكام الشهر الشخصي في المناطق التي لم تتم بها عمليات مسح الاراضي العام طبقا لنص المادة 113 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم⁽¹⁾.

وإذا كان الشهر العقاري العيني يعتمد عمليات مسح الاراضي العام لتأسيس السجل العقاري فإن الدفتر العقاري هو الضمانة الأساسية لإستقرار التصرفات والمعاملات القانونية لحقوق العينية العقارية، بما يضمن حماية حقوق المالكين لحقوق العينية العقارية طبقا للمادة 18 و19 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن اعداد مسح الاراضي العام وتأسيس السجل العقاري⁽²⁾.

ورغم أن التشريعات المقارنة مثل القانون الاسترالي⁽³⁾ والألماني اعتمدت نظام قوة الثبوت المطلقة للدفتر العقاري باعتباره المبدأ الاساسي في نظام الشهر العيني، والصورة النهائية لثبوت الملكية العقارية بعد اتمام إجراءات المسح العقاري وتأسيس البطاقة العقارية، إلا أن المشرع الجزائري أخذ بموقف مغاير عن ذلك بأن قرر إمكانية الطعن بالالغاء في الترقيم النهائي واعادة النظر في حقوق مشهورة، بعد ثبوت الملكية العقارية بما يجعل مبدأ الاثر المطهر للقيد محل طعن قضائي ومحل مراجعة جديدة، يهدد المالك بالدفتر العقاري بفقدان حق الملكية العقارية على العقار بإلغاء الترقيم النهائي بما يمس بإستقرار الحقوق العينية العقارية وفق نظام الشهر العيني .

وعليه فإن الاحكام والقرارات القضائية النهائية المتضمنة إلغاء الترقيم النهائي، تثير عدة اشكاليات حول تنفيذ هذه الأحكام من خلال الآثار التي تترتب عن الالغاء وخاصة انها تتعلق بحق الملكية العقارية والبطاقة العقارية التي كانت محل قيد أولي بموجب الترقيم النهائي وتسليم الدفتر العقاري محل الالغاء .

وعليه ندرس الموضوع من خلال الإشكالية:



ما هي الأثار التي يترتبها شهر القرار القضائي المتضمن إلغاء الترقيم النهائي، وما هو مصير الدفتر العقاري الملغى؟

المحور الأول: حجية الدفتر العقاري في التشريع الجزائري:

رغم أن المشرع الجزائري نص في المادة 19 من الأمر 74/75: "تسجل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الاشهار في السجل العقاري في الدفتر الذي يشكل سند ملكية"، من هذه المادة يتبين أن الدفتر العقاري هو سند الملكية الذي يكون نتيجة إتمام عملية مسح الأراضي العام وانشاء البطاقة العقارية فهو السند الوحيد في اثبات الملكية العقارية في المناطق المسوحة، إلا أن مسألة حجيته المطلقة أو النسبية كانت محل جدل فقهي كبير نتاوله فيما يلي.

أولاً- أنصار الحجية المطلقة للدفتر العقاري:

إستند أنصار هذا الرأي إلى نص المادة 33 من المرسوم التنفيذي 32/73⁽⁴⁾ التي نصت: "إن الدفاتر العقارية الموضوعة على أساس مجموعة البطاقات العقارية البلدية ومسح الأراضي المحدث ستشكل حسب الكيفيات التي ستحدد في نصوص لاحقة المنطلق الجديد والوحيد لإقامة البيئة في شأن الملكية العقارية".

وعليه فإن تسليم المالك دفتر عقاري يعد بمثابة السند الوحيد والقطعي لإثبات حق ملكيته على العقار بعد تعميم عملية مسح الأراضي العام طبقاً للمادة 19 من الأمر 74-75 السالفة الذكر، وهذا ما أقرته المحكمة العليا في قرارها رقم 197920 الغرفة العقارية بتاريخ 2000/06/28، حيث يعتبر الدفتر العقاري المعبر الحقيقي عن الوضعية القانونية الحالية للعقار، فلا يسلم لصاحبه إلا بعد إزاء عمليات التحقيق العقاري والتي تتمثل في إجراءات المسح المعقدة، والتي ينتج عنها تطهير العقار مما قد يثقله من أعباء وحقوق للغير فليس بمقدور أي شخص الادعاء خلافا لما يحتويه الدفتر العقاري، فالهدف من مسح الأراضي العام هو اسباغ الحجية المطلقة للحقوق وهذا من أجل تسهيل تداول العقار وبعث الأئتمان العقاري وضبط الملكية العقارية وعدم التلاعب بها⁽⁵⁾.

ربما هذا الرأي صائب في التشريعات المقارنة (القانون الاسترالي والألماني)⁽⁶⁾ التي أخذت بمبدأ الأثر التطهيري للقيد الأول وقوة الثبوت المطلقة، وفي حالة وجود ضرر



للغير من الأثر التطهيري يكون للمتضرر اللجوء للقضاء من أجل المطالبة بالتعويض جبرا للضرر، دون أن يكون له الحق في التماس إعادة النظر في الحقوق العينية المقيدة في السجل العقاري والتي قيدت بالدفتري العقاري .
غير أن هذا الرأي لم يجد مبررا للنص القانوني الذي يقرر الطعن القضائي في الحقوق المشهورة بما فيها حق الملكية بموجب الدفتري العقاري المقرر في التشريع الجزائري .

ثانيا- أنصار الحجية النسبية للدفتري العقاري:

إن أصحاب هذا الرأي إعتبروا أن للدفتري حجية نسبية وحجتهم في ذلك أنه حتى ولو تم الترقيم النهائي وسلم المحافظ العقاري للمعني صاحب الحق العيني العقاري الدفتري العقاري الذي يعد سندا لإثبات ملكيته العقارية، فإنه يجوز للغير الذي يدعي حقوقا عقارية على نفس العقار الذي يتضمنه الدفتري العقاري أن يرفع دعوى قضائية ينازع فيها ملكية العقار وهذا عملا بالمادة 16 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري تنص حرفيا على أنه: " لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي الذي تم بموجب أحكام المواد 12، 13، و14 من هذا الفصل، إلا عن طريق القضاء..."، وهذه المادة تؤكد بأنه يجوز رفع دعوى أمام المحكمة الادارية المختصة اقليميا من أجل الطعن في الدفتري العقاري بإلغاء الترقيم النهائي، وسمح للغير الطعن في الدفتري العقاري بعدما يصبح الترقيم نهائيا بدون تحديد مهلة لرفع الدعوى وتبقى خاضعة للقواعد العامة خلال مدة 15 سنة.
وتأيد النص القانوني بالأحكام القضائية في هذا الشأن، وهذا ما أقره قرار المحكمة العليا رقم القرار 282811، تاريخ القرار 2005/02/23، قضية ت- ب ضد ح - س موضوع القرار دفتري عقاري - ترقيم نهائي- إعادة النظر فيه - قضائيا - نعم، التي قضى فيها قرار القضاء بالحجية النسبية للدفتري العقاري من خلال الطعن فيه بالالغاء⁽⁷⁾.

وهنا نلاحظ أن المشرع الجزائري قلل من شأن القوة الثبوتية المطلقة للحقوق المقيدة بموجب الدفتري العقاري، ذلك أنه خرج نسبيا عن القواعد العامة المقررة في ظل نظام الشهر العيني، بحيث خول إعادة النظر في الحقوق الثابتة لموجب القيد الأول عن طريق



القضاء حتى بعد الترقيم النهائي للعقارات من طرف المحافظ العقاري، وإنشاء السجل العقاري مما قد يؤدي إلى زعزعة استقرار الملكية العقارية وإهدار الحقوق العينية المقيدة منذ مدة طويلة⁽⁸⁾.

وعليه كان على المشرع الجزائري تعديل نص المادة 16 من المرسوم 63/76 للحفاظ على مبدأ أساسي لنظام الشهر العيني؛ وهو عدم الطعن في القيد الأول للحق العيني العقاري بموجب الدفتر العقاري، وذلك بتقرير ثبوته بعد أجل معين من تاريخ الإشهار أي تقييد مسألة الطعن في هذه الحقوق العينية المشهورة بأجل محدد وثبوت الملكية مطلقاً بعد انقضاء الأجل.

المحور الثاني: القرار القضائي النهائي بإلغاء الترقيم النهائي

حسب نص المادة 800 من قانون 09/08 الاجراءات المدنية والادارية فإن المحاكم الادارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الادارية، تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو احدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية طرفاً فيها.

وعليه تعرف المنازعة الادارية بأنها: "مختلف الاجراءات التي يتطلبها القانون للجوء إلى القضاء الاداري من أجل الفصل في نزاع مطروح ضد الادارة أو ضد هيئات أخرى تضطلع بمهام تسيير مرفق عام،

ويقتضي دور القاضي الاداري إلى الوصول لنقطة التعادل بين المحافظة على حقوق الافراد وحريةاتهم المشروعة، وبين ما تستلزمه حسن سير الادارة وتمكين رجالها من الاشراف على سير المرافق العامة بانتظام واستمرار، فالقاضي الاداري يستهدف حماية النظام القانوني للدولة⁽⁹⁾.

وباعتبار أن القضاء العادي ينظر في منازعات العقارية طبقاً لنص المادة 516 من قانون 09/08 فإنه بمفهوم المخالفة لنص المادة يكون الفصل في الحقوق المشهورة إذا كان أحد أطراف المحرر شخصاً من أشخاص القانون العام يؤول لاختصاص القضاء الاداري، وتتعلق بمنازعات الترقيم النهائي(الدفتر العقاري) والمنازعة في قرارات المحافظ العقاري برفض الايداع أو رفض الإجراء، وهذا الاختصاص هو ما تؤكد بموجب القرار الصادر عن المحكمة العليا رقم 392317 المؤرخ في 2007/03/14،



والذي جاء فيه: "بأنه ينعقد الاختصاص النوعي للقضاء الإداري متى كانت وكالة مسح الأراضي أو المحافظة العقارية طرفاً في النزاع، حيث أن كل من وكالة مسح الأراضي والمحافظة العقارية هما مؤسستان عموميتان ذاتا طابع إداري كانتا طرفاً في النزاع، ومع هذا تمسك قضاء الموضوع باختصاصهم النوعي مع أن الاختصاص النوعي من النظام العام"⁽¹⁰⁾.

وتطبيقاً لنص المادة 16 من المرسوم 63/76 ينعقد الاختصاص بإلغاء القيد الأول المشهر بموجب دفتر العقاري إلى اختصاص المحاكم القضائية الإدارية، وعليه ندرس طبيعة الحكم القضائي والآثار المترتبة عنه .

أولاً- الطبيعة القانونية للقرار القضائي النهائي المتضمن إلغاء الترقيم النهائي:

للحكم القضائي في القانون الوضعي تعريف عام وآخر خاص .

المعنى العام للحكم القضائي هو: "القرارات الصادرة عن المحاكم وهذا الاطلاق يشمل ما يكون متعلقاً بخصومة أم لا فهو يوسع مجال الحكم القضائي ليشمل كل القرارات الصادرة عن الجهات القضائية وبالتالي فإن الأعمال الولائية تعد في نظر هذا الاتجاه أحكاماً مثل الترخيص للقاصر بمزاولة التجارة، ترشيد القاصر أو إدخاله في الخصومة وغيرها"⁽¹¹⁾.

وعرف الحكم القضائي بأنه: "هو كل ما يصدره القاضي بمناسبة طرح نزاع قضائي مهما كان وصفه تجاه المدعى عليه سواء كان ابتدائياً أو نهائياً أو حضورياً أو اعتبارياً أو حضورياً قبل الفصل في الموضوع، أو فاصلاً في الموضوع"⁽¹²⁾.

أما المعنى الخاص للحكم القضائي فهو القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلاً صحيحاً ومختصة في خصومة رفعت إليها وفق القواعد الإجرائية سواء أكان صادراً في موضوع الخصومة أم في شق منه أم في مسألة متفرعة عنه .

فالحكم القضائي في ضوء هذا التعريف يشمل ما يصدر في موضوع الخصومة أو في شق منها أو مسألة متفرعة منه كالقرار الذي يفصل في منازعة معينة أثناء سير الخصومة أو ينهي هذه الخصومة أو يفصل في مسألة إجرائية أو موضوعية قبل انتهاء الخصومة فيعد حكماً قضائياً، كما أن عبارة ما يصدر دليل على أن الحكم ينشأ

بمجرد النطق به وأما تحريره وتوقيعه فهو مجرد دليل إثبات على صدور الحكم بمضمون معين.

والحكم القضائي بإلغاء الترقيم النهائي يكون قرار قضائيا نهائيا كاشفا عن المالك الحقيقي للعقار والحائز الفعلي له طبقا لسندات اثبات الملكية العقارية، قد يكون المالك الجديد له سندات اثبات الملكية طبقا للنظام الشهر الشخصي مثل عقود رسمية أو عقد عريفي ثابت التاريخ قبل 1971/01/01 طبقا للمادة 89 من المرسوم 63/76 أو عقد الشهرة أو قرارات قضائية، ويجب أن يكون هذا الحكم القضائي نهائيا حايضا لقوة الشيء المقضي فيه بموجب الصيغة التنفيذية .

ثانيا- إشكاليات شهر القرار القضائي بإلغاء الترقيم النهائي:

تطبيقا لنص المادة تطبيقا للمادة 85 من المرسوم 63/76: " إن دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها مسبقا طبقا للمادة 14/ف4 من الأمر 76/75، وإذا تم إثبات هذا الإشهار بموجب شهادة من المحافظ أو تقديم نسخة من الطلب الموجود عليه التأشير"، وعليه فإن دعوى إلغاء الترقيم النهائي هي دعوى موضوعية تمس بأصل الحق العيني المشهر بالقيود الأول بموجب الدفتر العقاري توجب إشهار الدعوى القضائية تحت طائلة الرفض شكلا حسب نص المادة 17 من القانون 09/08⁽¹³⁾.

ونظرا لكون الحكم القضائي بإلغاء الدفتر العقاري فيه مساس بحقوق مشهرة وجب أيضا شهر الحكم القضائي نفسه طبقا للمادة 90 من المرسوم التنفيذي 63/76: "ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الادراية أن يعملوا على إشهار جميع العقود أو القرارات القضائية الخاضعة للإشهار والمحررة من قبلهم...ضمن الآجال المحددة"،

الأحكام القضائية النهائية الصادرة عن مختلف الجهات القضائية المتعلقة بالحقوق العينية العقارية، لم يفرق التشريع الجزائري بينها وبين سائر الوثائق الرسمية باعتبارها سندات ملكية وألزم الموثقين وكتاب أمناء الضبط كل في حدود اختصاصه بإجراء شهرها حسب المادة 90 من المرسوم رقم 63/76 داخل الآجال التي حددتها المادة 99 من المرسوم 63/76 المطبق لقانون الشهر العقاري.



وهذا الإجراء يتوجب تحديد الطلبات في دعاوى الإلغاء الترقيم النهائي من حيث الطلب الأصلي بإلغاء الترقيم النهائي، وتقرير حق المدعي بملكية العقار حسب سند الملكية العقارية والحيازة، إلى جانب إعتداد الخبرة القضائية في هذه القضايا التي تتوجب الاحاطة بالتحقيق حول إجراء القيد الأول للترقيم النهائي في عملية مسح الأراضي العام وصحة الحيازة لصاحب سند الملكية العقارية الصحيح، والتأكد من دقة المعلومات حول المالك الحقيقي للعقار وتقرير القضاء المصادقة على تقرير الخبرة وإلغاء الترقيم النهائي بموجب قرار قضائي حائز على الصيغة التنفيذية طبقاً للقانون 08/09 .

ومما سبق؛ يتبين أن الأحكام والقرارات القضائية التي تلغي الترقيم النهائي يجب أن تخضع لإجراء الشهر العقاري حتى تنتج أثرها بين الأطراف وبالنسبة للغير تطبيقاً لنص المادة 793 من القانون المدني: " لا تنتقل الملكية أو الحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون بأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار".

باستقراء المادة 90 من المرسوم 63/76 يتبين أن المكلف بشهر القرارات القضائية النهائية هو كتاب الضبط غير أن القوانين الحديثة أقرت صفة أمين الضبط المنظم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 409/08 المؤرخ في 2008/12/24 يتضمن القانون الاساسي الخاص بمستخدمي امانات الضبط للجهات القضائية⁽¹⁴⁾، ولم يتضمن القانون منح صلاحية شهر أمين الضبط للقرارات القضائية النهائية المتضمنة تغيير أو نقل حقوق عينية عقارية، وطالما الحكم القضائي النهائي بإلغاء الدفتر العقاري يتضمن نقل الحق العيني العقاري إلى المالك الجديد الذي أثبتت سندات ملكيته وكذا تقرير الخبرة القضائية التي صادق بموجبها القضاء على إلغاء الترقيم النهائي يتوجب شهره بالمحافظة العقارية لأجل شطب التأشير بشهر الدعوى القضائية بالإلغاء وكذا تقرير إنتقال الحق إلى المالك الجديد .

والعمل التوثيقي وواقفه العمل القضائي أن شهر الأحكام القضائية يتم بموجب إيداع الحكم القضائي النهائي لدى الموثق تطبيقاً لنص المادة 10 من القانون 02/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتضمن تنظيم مهنة الموثق: " يتولى الموثق حفظ العقود التي

يحررها أو يتسلمها للإيداع ويسهر على تنفيذ الإجراءات المنصوص عليها قانونا لاسيما تسجيل وإعلان ونشر وشهر العقود في الآجال المحددة قانونا لإتمام إجراء الشهر العقاري .

وعليه يكون الاختصاص بإيداع الحكم القضائي المتضمن إلغاء الترقيم النهائي للموثق صاحب الاختصاص بشهر العقود والقرارات القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي به ، مما يتوجب تقرير ذلك بموجب نص قانوني ، وتعديل النصوص خاصة المادة 90 من المرسوم 63/76 وفق ما إستجد من تعديلات حول أمين الضبط وتقرير الاختصاص للموثق حتى تتوافق النصوص القانونية مع بعضها بموجب المادة 10 من القانون 02/06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق⁽¹⁵⁾ ، غير أن ما يلاحظ على الأحكام القضائية النهائية خلوها من هذه الصلاحية وهي وجوب شهر القرار القضائي بالمحافظة العقارية محل وجود العقار لينتج اثره القانوني بانتقال الملكية العقارية إلى المالك الجديد ، مما يتوجب إعادة النظر في النصوص المتضمنة شهر الأحكام القضائية النهائية بالمحافظة العقارية .

المحور الثالث: قيد القرار القضائي بإلغاء الترقيم النهائي بالمحافظة العقارية

نظرا لكون القرار القضائي المتضمن الترقيم النهائي يلغي وجوبا الدفتر العقاري الذي يكون بيد المدعى عليه ، وحصول القرار القضائي على الصيغة التنفيذية يتوجب شهره بالمحافظة العقارية محل وجود العقار حتى يكون له أثر قانوني في مواجهة المدعى عليه حامل الدفتر العقاري والغير ، ويكون هذا الاجراء بالشهر بموجب إيداع قرار قضائي يتضمن إلغاء الترقيم النهائي من قبل الموثق .

ويترتب عنه إجراء الأيداع وإجراء الشهر لدى المحافظة العقارية ، وبعد قبول الأيداع يتوجب على المحافظ العقاري إجراء الشهر العقاري للقرار القضائي المتضمن إلغاء الترقيم النهائي في البطاقة العقارية للعقار محل الإلغاء التي يحتفظ بها وتقل المعلومات الجديدة في الدفتر العقاري طبقا للمادة 46 من المرسوم 63/76 التي نصت على: "أنه يسلم الدفتر العقاري إلى المالك الذي حقه قائم بمناسبة انشاء البطاقة العقارية مطابقة وكل نقل للملكية عندما لا يكون سببا في انشاء بطاقات جديدة ، يؤدي إلى ضبط الدفتر العقاري الذي أودعه المالك القديم وتسليمه إلى المالك الجديد" .



وهذه الحالة تكون في نقل الحقوق العينية العقارية بصفة إدارية ولكن في حالة النزاع القضائي نكون امام حالتين:

- حالة قبول المدعي عليه تسليم الدفتر العقاري محل إلغاء ترقيمه النهائي بصفة ارادية من أجل قيد اجراء الشهر العقاري الجديد للحكم القضائي النهائي .
- وحالة عدم قبول المدعي عليه تسليم الدفتر العقاري محل إلغاء ترقيمه النهائي، وهنا يكون للمحافظ العقاري أمام حالة انشاء دفتر عقاري جديد .

أولاً: قبول المدعي عليه تسليم الدفتر العقاري محل إلغاء ترقيمه النهائي:

بعد إيداع الحكم القضائي للشهر وبمناسبة إجراء قيد الحكم القضائي بإلغاء الترقيم النهائي بالبطاقة العقارية تطبيقاً لنص المادة 45 من المرسوم 63/76 المعدل والمتمم: "كل تأشير يوجد على البطاقة العقارية ينقل إلى الدفتر العقاري المقدم أو إلى الدفاتر الجديدة"، للمحافظ العقاري أن يقوم بإجراء القيد الجديد بالبطاقة العقارية أولاً دون أن تكون مصحوبة بالدفتر العقاري وذلك بحسب نص المادة 50 من المرسوم التنفيذي 63/76: "لا يتم أي إجراء عندما تكون الوثائق المودعة غير مصحوبة بالدفتر العقاري، غير أن المحافظ العقاري يقوم بعملية الأشهار من دون أن يطلب الدفتر العقاري إذا كان الأمر يتعلق: ... بقرار قضائي صدر دون مساعدة المالك أو ضده ...". فهنا للمحافظ العقاري أن يجري التعديلات على البطاقة العقارية بقيد القرار القضائي النهائي بإسم المالك الجديد، وتسطير القيد الأول بموجب الترقيم النهائي بالحبر ويعد التسطير بمثابة شطب وإلغاء وإنهاء لمضمون القيد الأول، يشهد بموجبه المحافظ العقاري بصحة كل تأشير أو إشارة أو تسطير عن طريق توقيعه ووضع ختم المحافظة العقارية طبقاً للمادة 45/ف 3 من المرسوم 63/76 .

وطالما أننا بصدد نقل الملكية للمالك صاحب الحق بموجب الحكم القضائي يتوجب ضبط الدفتر العقاري الذي بيد المدعى عليه، الذي يكون في منأى عن إجراء أي تصرف قانوني بموجب الدعوى القضائية المشهورة بإلغاء الترقيم النهائي⁽¹⁶⁾ مع مراعاة أحكام التصرف في الاملاك المتنازع عليها، يرأسل المحافظ العقاري المدعى عليه الحامل للدفتر العقاري الاصيلي من أجل ضبط الدفتر العقاري- بالمعلومات الجديدة المتضمنة المالك الجديد- بموجب رسالة موسى عليها مع الاشعار باستلام الرسالة يعذر

فيها المحافظ العقاري المدعي عليه تقديم الدفتر العقاري من أجل ضبطه بالمعلومات الجديدة المقررة في الحكم القضائي بإلغاء الترقيم النهائي .
بعد تقديم المدعى عليه للدفتر العقاري يضبط المحافظ العقاري الدفتر العقاري بالمعلومات الجديدة التي قيدها بالبطاقة العقارية حتى تتوافق البطاقة والدفتر العقاري طبقاً للمادة 48 والمادة 50/ف 6 من المرسوم 63/76، من خلال تسطير القيد الأول بموجب الترقيم النهائي، وكتابة القيد الجديد بموجب الحكم القضائي بإلغاء الترقيم النهائي واسم المالك الجديد .

ثانياً- رفض المدعي عليه تسليم الدفتر العقاري محل إلغاء ترقيمه النهائي:

لاتثار أية إشكالية في حالة تسليم الدفتر العقاري واستجابة المدعى عليه لرسالة المحافظ العقاري، الإشكال يطرح عندما يتم إرسال رسالة موصى عليها بالاستلام للمدعي عليه، ولكن بعد انذار المحافظ العقاري لا يستجيب له المدعى عليه ولا يسلم الدفتر العقاري، يكون للمحافظ العقاري تسليم دفتر عقاري جديد للمالك الجديد يقيد فيه نفس معلومات البطاقة العقارية من حيث إجراء القيد الأول بموجب الترقيم النهائي وتسطيره بخط الحبر، وشهر الحكم القضائي النهائي لفائدة المالك الجديد ناقل للملكية العقارية، ويشير في البطاقة العقارية بإنشاء الدفتر العقاري الثاني ويختتم ويوقع من طرف المحافظ العقاري .

أما بشأن الدفتر العقاري الأول الذي يكون بيد المدعى عليه يكون بموجب الدفتر العقاري الثاني بحكم الملقى، رغم أن النص القانوني لم يشر إلى اعتبار منح الدفتر العقاري للمالك الجديد بمثابة إلغاء ضمنى للدفتر العقاري الأول .

وأقرت المادة 49 من المرسوم 63/76 أنه إذا أعد المحافظ العقاري دفتر جديد فإنه يعمل على إتلاف الدفتر العقاري السابق ويشير للإتلاف على البطاقة العقارية، غير أن هذا الإتلاف لم يحدد معناه القانوني وإن كان يقصد بالإتلاف هو الإنهاء المادي لوجود الدفتر العقاري إذا تحصل عليه المحافظ العقاري، ويمكن تفسير الإتلاف بإلغاء الدفتر العقاري السابق بموجب قرار إداري إذا لم يتمكن من الحصول على الدفتر العقاري مادياً .



خاتمة:

مما سبق يظهر أن المشرع الجزائري رغم تأكيد اعتماد نظام الشهر العيني إلا أنه جعل إمكانية الطعن في الحقوق العينية المشهورة بموجب الدفتر العقاري محل مراجعة قضائية فيه مساس بمبدأ قوة الثبوت المطلقة لنظام الشهر العيني مما يشكل تهديدا لنظام الشهر العيني.

ورغم الانهاء القضائي للترقيم النهائي الذي يعد كاشفا لحق المالك الجديد على العقار إلا أنه توجب أن يحدد القانون ضرورة قيد الحكم القضائي وشهره بالمحافظة العقارية محل وجود العقار، من خلال تحديد الجهة المختصة بشهره لتحقيق أثره في نقل الحق العيني للمالك الجديد بموجب الحكم القضائي .

ولتأكيد الضمانات القضائية لحق الملكية العقارية للمالك الجديد توجب على المشرع تحديد الضمانات القانونية التي تمكن المالك الجديد من الحصول الدفتر العقاري الذي يكون بيد المدعى عليه، وإن كان الأفضل تقرير منح الدفتر العقاري من طرف المدعى عليه بموجب الحكم القضائي نفسه المُلغى للترقيم النهائي، ويكون تحت غرامة تهديدية في حالة عدم إيداعه بالمحافظة العقارية من أجل ضبط الدفتر العقاري بالمعلومات الجديدة للمالك الجديد .

وعليه يعد الحكم القضائي المتضمن إلغاء الترقيم النهائي قرارا كاشفا وتقريبيا لحق المالك الجديد يتوجب شهره لنقل هذا الحق العيني، والمشرع الجزائري أقر ضمانات نقل الحق العيني للمالك الجديد من خلال قيد الحكم العقاري بالبطاقة العقارية حتى في ظل عدم وجود الدفتر العقاري كإستثناء عن القاعدة العامة التي توجب الشهر للوثائق الناقلة للحقوق العينية العقارية بضرورة إرفاقها بالدفتر العقاري طبقا للمادة 100 من المرسوم 63/76، ويكون الإلتزام على المحافظ العقاري بمراسلة المدعى عليه لتسليم الدفتر العقاري وضبطه حسب معلومات البطاقة العقارية، ولكن في حالة الامتناع بعد انذار المحافظ العقاري للمدعي عليه يكون له إنشاء دفتر عقاري جديد وإتلاف الدفتر السابق إتلافا ماديا أو قانونيا .

وعليه نخلص إلى توصيات:



- على المشرع الجزائري أن يقرر ضرورة تضمين الحكم القضائي المتضمن إلغاء الترتيم النهائي تحديد إجراء الشهر العقاري للحكم من خلال إيداعه بالمحافظة العقارية محل وجود العقار وتحديد الجهة المختصة بشهره .
- ضرورة تحديد الاختصاص الأصيل للموثق بشهر الأحكام القضائية بعد إلغاء دور كاتب الضبط الذي لا يتوافق مع النصوص المستحدثة لقانون الاجراءات المدنية والادارية ومهنة أمين الضبط.
- طالما أن المشرع الجزائري منح الحجية النسبية للدفتري العقاري من خلال امكانية الطعن فيه بالالغاء أمام الجهات القضائية ، فمن الأفضل جعل لجنة مسح الأراضي العام لجنة قضائية مشرفة على عملية الترتيم المؤقت والنهائي ، طالما أن الاشكاليات ستطرح أمامها أولا وأخيرا فاللجنة القضائية تكون أكثر اختصاص في الحفاظ على حقوق الملكية العقارية ، لتكريس الضمانة القضائية كأفضل الضمانات لحماية حقوق الملكية العقارية بما تتسجم مع نصوص القانون الاجرائي .
- ضرورة تقرير إيداع المدعى عليه للدفتري العقاري لدى المحافظة العقارية بموجب الحكم القضائي الملغى للترتيم النهائي تحت طائلة الغرامات التهديدية.
- تحديد المقصود بالاتلاف للدفتري العقاري من طرف المحافظ العقاري باعتباره إتلافا ماديا إذا تحصل على الدفتري العقاري بصدد انشاء دفتري عقاري جديد ، أو اتخاذ قرار إداري بالالغاء القانوني للدفتري العقاري الذي بيد المدعى عليه في حالة عدم تمكن المحافظ العقاري من الدفتري العقاري .

الهوامش والمراجع:

- (1)- المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجريدة الرسمية 30 ، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 210/80 المؤرخ في 1980/09/13 يعدل المواد 15 و18 من المرسوم 63/76 ، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 1993/05/19.
- (2)- الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن اعداد مسح الاراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، ج.ر عدد 92 لسنة 1975.
- (3)- نظام تورنس: بحكم وظيفة تورنس كان مطلقا على نظام ملكية السفن البحرية وما يفرضه هذا النظام من قيد اسماء المالكين للسفينة في سجل خاص في ميناء التسجيل كي تقرر الملكية لهم ، وكذلك قيد أي تصرف أو عقد على السفينة بيع أو رهن أو تأمين وغيرها حتى يكون نافذا أو محتجا



- به في مواجهة الغير، وقد سعى تورنس إلى إقرار نظام مماثل بالنسبة للأراضي . وبالفعل اقنع البرلمان الاسترالي بمقترحاته واصدر في جويلية 1858 قانون اطلق عليه: Real Property Act واستقرت تسميته فيما بعد على نظام تورنس للتفصيل انظر: جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، طبعة 2006، ص 25.
- (4) - المرسوم التنفيذي 32/73 المؤرخ في 1973/01/05 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة .
- (5) - لخضر القيزي، النظام القانوني للدفتر العقاري، مداخلة بالملتقى الوطني حول الحفظ العقاري وشهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر- جامعة المدية-2011، ص 08 .
- (6) - للتفصيل في الموضوع انظر: لبيض ليلي، منازعات الشهر العقاري في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم حقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة 2012/2011، ص 336.
- (7) - جمال بوشنافة، الاثر التطهير للقيود الاول بين التشريع والاجتهاد القضائي، مداخلة بالملتقى الوطني حول الحفظ العقاري وشهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر- جامعة المدية-2011، ص 14.
- (8) - جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 14.
- (9) - لبيض ليلي، مرجع سابق، ص 354.
- (10) - للتفصيل حول القرار انظر لبيض ليلي، مرجع سابق، ص 293.
- (11) - مراد كاملي، حجية الحكم القضائي دراسة مقارنة الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، دار الهدى، الجزائر، 2012، ص 25.
- (12) - رحايمية عماد، رحايمية عماد، الوسائل القانونية لأثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم، جامعة تيزي وزو، 2014، ص 89.
- (13) - المادة 17 من قانون 09/08: "يجب اشهار عريضة رفع العوى لدى المحافظة العقارية إذا تعلق بعقار و/أو حق عيني عقاري مشه طبقا للقانون تقديمها في اول جلسة ينادي فيها على القضية تحت طائلة عدم قبولها شك، مالم يثبت إيداعها للاشهار" .
- (14) - المرسوم التنفيذي رقم 409/08 المؤرخ في 2008/12/24 يتضمن القانون الاساسي الخاص بمستخدمي امانات الضبط للجهات القضائية ج. رعد 73 لسنة 2008.
- (15) - القانون رقم 02/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج.ر عدد 14 لسنة 2006.
- (16) - للتفصيل في الموضوع ارجع: زهدور انجي هند، حماية التصرفات القانونية واثباتها في ظل نظام الشهر العقاري، أطروحة دكتوراه في العلوم حقوق، جامعة وهران 2 محمد بن احمد، ص 167/2014/5/2016.