



جامعة محمد خيضر - بكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري

مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص قانون اداري

تحت اشراف الأستاذ:

قروف موسى

اعداد الطالب :

سلامة صلاح الدين

السنة الجامعية 2015-2016

مقدمة

يعتبر حق الملكية من الحقوق الأساسية التي عنيت بها جل تشريعات الدول الحديثة بوضع نظم تكفل ثبوت الملكية العقارية وما يرد عليها من قيود وما يترتب عليها من حقوق لصالح الغير ثبوتا أكيدا يبعث الثقة في نفس المالك ذاته ويوفر الطمأنينة لمن يتعاملون معه، من حيث تنظيمه و ضبط نطاقه، و كيفية استعماله و حمايته نظرا لمكانة العقار في المجتمع واهتمام الأفراد والدولة به عن طريق وضع قواعد قانونية تنظم كل التصرفات التي ترد عليها .

نظم المشرع الجزائري الملكية العقارية الخاصة وجعلها حق دستوري مضمون قانونا وهو ما نصت عليه المادة 52 من الدستور بقولها " الملكية الخاصة مضمونة"⁽¹⁾، وعرفتها المادة 674 من القانون المدني على أن: " الملكية هي حق التمتع و التصرف في الأشياء، شرط أن لا تستعمل استعمالا تحرمه القوانين و الأنظمة"⁽²⁾.

والمشرع الجزائري اعتمد قاعدة الرسمية منذ صدور قانون التوثيق بموجب الأمر 91/70 الذي فرض بموجبه إفراغ جميع التصرفات المنصبة على العقارات في القالب الرسمي مستبعدا بذلك العقود العرفية من مجال المعاملات العقارية التي كانت سائدة في تلك الفترة.

و تبنى بموجب الأمر 74.75 المؤرخ في 12\11\1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، نظام الشهر العيني بدلا من نظام الشهر الشخصي الذي كان سائدا قبل ذلك و هو ما يتطلب عملية مسح للأراضي .

ولتحقيق ذلك وضع المشرع العديد من الآليات التي تعمل في نفس الاتجاه بما يكرس أكثر الثقة في المعاملات العقارية ويضمن استقرارها، منها ما هو في شكل مديريات قائمة بذاتها مثل مديرية أملاك الدولة ومديرية الحفظ العقاري على مستوى الولايات ومنها ما هو على شكل مفتشيات كمفتشية أملاك الدولة على مستوى البلدية ، ومنها أيضا ما هو في شكل مصالح عمومية موضوعة تحت وصاية وزارة المالية كمصالح التسجيل و مصالح المسح و المحافظات العقارية على المستوى المحلي.

(1) دستور نوفمبر 1996

(2) المادة 674 من القانون المدني

و باعتبار المحافظة العقارية نظام قانوني قائم بذاته تباشر بواسطتها مجموعة من الإجراءات والشكليات بهدف نقل حق الملكية أو إنشاء حق عيني عقاري، و هي الجهة التي أسند إليها المشرع مهمة الإشهار العقاري فإن لها دور بالغ الأهمية، نظرا لعدة اعتبارات نذكر منها طبيعة المشكلة العقارية في التشريع الجزائري من جهة وتعقد المعاملات العقارية وكثرتها من جهة أخرى.

ويتولى مهمة تسيير المحافظة العقارية محافظ عقاري الذي يعد المسئول الأول في عملية الحفظ العقاري ، وله مهام عديدة ذكرها المرسوم 63.76 المؤرخ في : 25\03\1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، فهو يعتبر مشهرا للعقود ومسيرا إداريا للمصلحة ، ومسؤولا عن حماية حقوق الأفراد وأملاكهم في نفس الوقت ، وبذلك فهو يعد أكثر المهنيين المعرضين للأخطاء وأكثرهم تحملا للمسؤولية وهو مطالب أكثر من غيره باليقظة وروح المسؤولية والدقة لتفادي كل ما من شأنه الإساءة إلى سمعته المهنية ، من أجل ذلك منح له المشرع السلطة الكاملة في رفض إيداع أو إجراء كل وثيقة لم تراعى فيها الشروط القانونية الواجب توافرها ، غير أنه في مقابل ذلك وخوفا من تعسف المحافظ العقاري في استعمال هذه السلطات ، منح الأفراد المتضررين الحق في الطعن ضد قرارات وأخطاء المحافظ العقاري وهذا من أجل ضمان قدر من الحماية التامة للمعاملات العقارية .

فعملية التطهير العقاري تشكل الشغل الشاغل للإدارة الجزائرية التي ترمي من وراء ذلك إلى إيجاد آليات و أدوات قانونية تثبت ملكية العقار بسند رسمي مكتوب حتى يتسنى لها مراقبة الملكية العقارية و طريقة استغلالها و حركة التصرفات القانونية الواردة عليها، وتزداد أهمية هذه العملية بدخول الجزائر اقتصاد السوق، وما يتطلب ذلك من استثمارات تقتضي لوزما وجود عقارات لها سندات و بدونها فلا وجود لاستثمارات و لا مستثمرين وطنيين كانوا أو أجانب .

ومما سبق تطرح الإشكالية الرئيسية التالية :

ما هي الآلية التي أنشأها المشرع الجزائري للسهر على عملية الحفظ العقاري؟ و ما مدى مسؤولية المحافظ العقاري في تسيير هذه الهيئة ؟

أما الأسئلة الفرعية تمثلت في:

فيما تتمثل الطبيعة القانونية للمحافظة العقارية؟ وما هي المسؤولية الإدارية للمحافظ العقاري؟

و تعود أسباب اختياري لهذا الموضوع مسؤولية المحافظ العقاري كموضوع للدراسة بدافع التعريف بالمحافظة العقارية كأحد أهم الآليات التي تعمل على حماية الملكية العقارية، من خلال تحديد طبيعتها القانونية وتبيان إجراءات حفظ الوثائق العقارية والسلطات الممنوحة للمحافظ العقاري والعلاقة الوثيقة بين المحافظات العقارية مسؤولية المحافظ العقاري عن الأخطاء الصادرة وكيفية الطعن في قرارات المحافظ العقاري على وجه الخصوص .

و كذا الرغبة في دراسة الموضوع لأنه لم يتم التطرق إليه خلال مسارنا الدراسي كما أنه موضوع عملي قريب إلى الجانب الواقعي و التطبيقي، الأمر الذي يفيدنا على صعيد الحياة العملية .

وكل بحث علمي محفوف بالصعوبات ، يمكن حصر صعوبات هذه الدراسة في :

1/ من الجانب العلمي : تكاد الدراسات المتخصصة التي تناولت موضوع البحث تكاد تكون منعدمة وخاصة الجزائرية منها، أما الدراسات العامة التي تطرقت للموضوع فكان ذلك بصورة غير مباشرة و بمجرد الإشارة له من زوايا أخرى، ولم يرد موضوع الدراسة بصفة مفصلة في التشريع الجزائري .

2/ من الجانب العملي : ويتعلق الأمر بعدم وجود حلول قضائية موحدة في بعض الأمور كطبيعة الدفتر العقاري والجهة المختصة بإلغائه ، وهذا بعد الاتصال بذوي الاختصاص (قضاة ، محامين ، أعوان الإدارة...) والذين تضاربت آرائهم بشأنها، إضافة إلى عدم صراحة القوانين المنظمة للمسائل العالقة .

أهمية الدراسة تكمن في ضرورة وضع الأطر اللازمة والملزمة في التنظيم العقاري، وحفظ هذه المعاملات وما يرد فيها من تصرف في العقار .

ولم يتأخر المشرع الجزائري عن غيره من المشرعين في كافة الدول، في فهم لوضع القوانين والتعليمات لخلق واقع عقاري سليم، فاستحدثت مختلف الهيئات المترابطة ببعضها وبمختلف الإدارات في الدولة الجزائرية، كما واكب كل تطور محلي أو دولي في مجال العقار، الأمر الذي دفعه إلى وضع مختلف التعديلات على القوانين والأوامر من حين إلى آخر .

و سنتبع خلال دراستنا لهذا الموضوع المنهج التحليلي و الاستدلالي و ذلك من عرض متسلسل للأفكار و التعريفات الخاصة بالموضوع، حيث سيتم التعرض إلى المبادئ التي تحكم المحافظة العقارية بصفة عامة ومركزين على المسؤولية الإدارية للمحافظ العقاري باعتباره المسؤول الأول عن تسيير هذه الهيئة وله دور كبير ومحوري في عملية الشهر العقاري في الجزائر و المنازعة في قرارات المحافظ العقاري و محاولة تفسيرها و تحليلها، للوصول إلى نتائج تتماشى مع العقل و المنطق، و تقديم إضافة جديدة إلى هذا المجال .

و للإلمام بهذا الموضوع و الإجابة على الإشكالية المطروحة تم تقسيم البحث إلى فصلين
تضمنا ما يلي :

1. الفصل الأول: ماهية المحافظة العقارية

• المبحث الأول: مفهوم المحافظة العقارية

- المطلب الأول: مهام المحافظة العقارية
- المطلب الثاني: أقسام المحافظة العقارية
- المطلب الثالث: السلطة الوصية على المحافظة العقارية

• المبحث الثاني: دور المحافظ العقاري

- المطلب الأول: كيفية تعيين المحافظ العقاري
- المطلب الثاني: سلطة المحافظ العقاري في رفض الإيداع
- المطلب الثالث: سلطة المحافظ العقاري في رفض الإجراء

2. الفصل الثاني: مسؤولية المحافظ العقاري

• المبحث الأول: الأخطاء الصادرة عن المحافظ العقاري

- المطلب الأول: الأخطاء المرفقية للمحافظ العقاري
- المطلب الثاني: الأخطاء الجسيمة للمحافظ العقاري
- المطلب الثالث: الأخطاء المحاسبية للمحافظ العقاري

• المبحث الثاني: المنازعة في قرارات المحافظ العقاري

- المطلب الأول: المنازعة في قرارات رفض الإيداع و الإجراء
- المطلب الثاني: المنازعة في قرارات الترقيم
- المطلب الثالث: النتائج المترتبة عن مسؤولية المحافظ العقاري

3. الخاتمة

4. قائمة المراجع

5. الفهرس

الفصل الأول: ماهية المحافظة العقارية

يتمثل التنظيم الإداري لإدارة الحفظ العقاري في المحافظة العقارية ، و التي تسهر على عملية الحفظ العقاري في التشريع الجزائري على رأسها محافظ عقاري هو المسؤول الأول على عملية الحفظ العقاري فيشرف على تسييرها و يضطلع بمجموعة من المهام .

ومن خلال هذا الفصل سنحاول التعريف بالمحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، ثم نحاول أن نبين المكلف بتسيير هذه المصلحة وسلطاته وهو المحافظ العقاري وذلك من خلال المبحثين الأول نتطرق إلى ماهية المحافظة العقارية وفي المبحث الثاني دور المحافظ العقاري

المبحث الأول: مفهوم المحافظة العقارية

اختلفت تشريعات العالم في تحديد الجهة المكلفة بعملية الإشهار العقاري، أما المشرع الجزائري فقد أسند هذه المهمة للمحافظة العقارية، فهي مصلحة إدارية عمومية يشرف على تسييرها محافظ عقاري، ولمعرفة هذه الهيئة سنتعرض في المطلب الأول لمهام المحافظة العقارية و في المطلب الثاني لأقسام المحافظة العقارية وفي المطلب الثالث للسلطة الوصية على المحافظة العقارية.

المطلب الأول : مهام المحافظة العقارية

تسهر على عملية الحفظ العقاري في الجزائر مصلحة إدارية عمومية هي المحافظة العقارية لأجل شهر الملكية العقارية يسيورها محافظ عقاري، و لمعرفة هذه المصلحة سنتعرض في الفرع الأول تعريف المحافظة العقارية وفي الفرع الثاني مهام المحافظة العقارية

الفرع الأول: تعريف المحافظة العقارية

للمحافظة العقارية مدلول لغوي وآخر اصطلاحي

أولاً: التعريف اللغوي

للمحافظة العقارية تسمية مركبة من كلمتين هما: المحافظة و العقارية

المحافظة : بمعنى حفظ، صيانة، الحفاظ، أمانة وبيت الأمين⁽¹⁾.

كما يطلق على المحافظ أمين الرهون حيث تنحصر مسؤوليته في تنفيذ الإجراءات المقررة لأجل شهر الامتيازات و الرهون و حفظها بالقيود و لأجل شهر الملكية العقارية و حفظها بالتسجيل و تحصيل الرسوم المقررة لتنفيذ هذه الإجراءات⁽²⁾.

⁽¹⁾ ادريس سهيل، قاموس عربي فرنسي، دار الأدب، بيروت، 1985، ص 291.

⁽²⁾ Ibrahim Najjar- Ahmed Zaki- Badaoui Youcef Chelallah « Dictionnaire Juridique- Français- Arabe» , Librairie du Liban, 1990,p72.

كما فعل المشرع الفرنسي بواسطة محافظ الرهون علما بأن هذا المصطلح مازال يستعمل إلى يومنا في التشريع الفرنسي⁽¹⁾ .

العقارية: أصل لكلمة عقار بفتح عينه وقافه والذي جمعه عقارات و هو الشئ الثابت بطبيعته و أصله⁽²⁾ .

ثانيا: المفهوم الاصطلاحي

تعتبر المحافظة العقارية إحدى الآليات المهمة التي تضمن تطبيق قواعد الحفظ العقاري ، واحترام الشروط القانونية الواجب توافرها في الوثائق الخاضعة للشهر ، حتى يكون لها الحجية المطلقة في مواجهة الغير بما يضمن حماية حقوق الغير من التعدي⁽³⁾ .

Conservation des hypothèques: Service de la direction générale des impôts chargé de la mise à jour de la documentation immobilière de la publicité foncière et de la perception des droits sur les transactions immobilières⁽⁴⁾ .

و يمكن تعريف المحافظة العقارية من خلال تعريف المحافظ العقاري الذي يشرف على تسييرها، والمحافظ العقاري أو أمين مكتب الشهر العقاري، أو أمين السجل العقاري، كما تسميه بعض التشريعات، هو الموظف الذي يرأس مكتب الرهون، وتنحصر مسؤوليته في تنفيذ الإجراءات المقررة لأجل شهر الامتيازات و الرهون وحفظها بالقيود، وشهر الملكية العقارية وحفظها بالتسجيل، وفي تحصيل الرسوم المقررة لتنفيذ هذه الإجراءات . نظرا لحالة الغموض التي عرفتها الملكية العقارية في الجزائر إبان الاستعمار الفرنسي، والتي أثارها مازالت موجودة⁽⁵⁾ .

مرت المحافظة العقارية بعدة مراحل في تكوينها، وهذا نظرا للدور الهام الذي تلعبه هذه المصلحة فكانت عبارة عن مكتب تابع للمديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون

⁽¹⁾ P. Salvage-Gerest «éLes suretés et la publicité foncière » , Presses Universitaires de, Grenoble,1994,p167.

⁽²⁾ المنجد في اللغة و الإعلام ، دار الشروق، الطبعة 28 ، بيروت ، 1986 ، ص 519.

⁽³⁾ رامول خالد ، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ،قصر الكتاب ،الجزائر، 2001، ص 75.

⁽⁴⁾ إبراهيم النجار، أحمد زكي بدوي، يوسف شلالع، " قاموس قانوني"، عربي-فرنسي، مكتبة لبنان، ص 72 .

⁽⁵⁾ محمد فاروق عبد الحميد، المعاصر لنظرية الأموال العامة في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1988، ص

العقارية ، تحت وصاية وزارة المالية وذلك من خلال المادة 20 من الأمر 74\75 المؤرخ في 1975\11\12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري بنصها : "تحدث محافظات عقارية يسيرها محافظون عقاريون مكلفون بمسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري وذلك من أجل الشروع في نظام الإشهار الجديد المؤسس بموجب هذا الأمر "، وكذا نص المادة 01 من المرسوم 63\76 المؤرخ في : 1976\03\25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري التي جاءت كما يلي : "تحدث لدى المديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية محافظة عقارية يسيرها محافظ عقاري".

غير أنه بموجب المرسوم التنفيذي 65\91 المؤرخ في 1991\03\02⁽¹⁾ أصبحت المحافظة العقارية مصلحة عمومية تابعة لمديرية الحفظ العقاري على مستوى الولاية تحت وصاية المديرية العامة للأملاك الوطنية التي مهمتها مراقبة أعمال المحافظات العقارية الدائرة في اختصاصها الإقليمي والسهر على حفظ العقود والتصاميم ، وجميع الوثائق المودعة على مستواها.

فالمحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري تابعة لمديرية الحفظ العقاري إلا أن المشرع لم يحدد طبيعتها القانونية إلا أنها لا تتمتع بالشخصية القانونية بل إنها تابعة لوزارة المالية أي أنها أحد مظاهر عدم التركيز الإداري من خلال المادة 2 من المرسوم التنفيذي سابق الذكر فإنه يتضح أن المحافظة العقارية هي عبارة عن مصلحة عمومية موضوعة تحت وصاية وزارة المالية⁽²⁾، لأنها تملك جميع المعلومات عن الثروة العقارية أكثر من أي وزارة أخرى و السبب المالي هو الجانب الجبائي الذي تكتسبه العمليات العقارية⁽³⁾.

(1) المرسوم التنفيذي رقم 65\91 المؤرخ في 1991\03\02، المتضمن تنظيم المصالح الخارجية للأملاك الدولة والحفظ العقاري، ج ر ، عدد 10 .

(2) رامول خالد ، مرجع سابق ، ص 79.

(3) علاوة بن شاعر ، *مهمة الموثق و المحافظ العقاري واحدة في حماية حق الملكية العقارية*، مجلة الموثق ، المؤرخة في 5 ديسمبر 1998، ص 24.

الفرع الثاني: مهام المحافظة العقارية

في التشريع الجزائري وبالرجوع إلى مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالشهر العقاري نلاحظ أن المشرع لم يحصر المهام الموكلة لهذه المصلحة، من أجل تغطية مجمل المهام الموكلة للمحافظة العقارية .

أولاً: مهام المحافظة العقارية في إطار الأمر 74-75 المؤرخ في 12/11/1975

بالرجوع إلى أحكام الأمر 74\75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وإعداد السجل العقاري ، يتضح أن المشرع لم يحصر من خلاله كل المهام الموكلة للمحافظة العقارية ، رغم أن هذا الأمر يعد أول نص قانوني محدث للمحافظات العقارية في نظام الإشهار، وذلك من خلال إشارته إلى تشريعات لاحقة سوف تصدر في هذا المجال ،ومن خلال استقراء المادتين 10 و 13 من الأمر نجد المشرع قد أشار إلى مهمة أساسية للمحافظة العقارية هي مسك السجل العقاري ، بالإضافة إلى مهمة الشهر ومسك السجل العقاري وتسليم الدفتر العقاري ويتم إعداده وفقاً لإجراءات معينة تبدأ بعملية المسح العام للأراضي، ثم إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية من أجل ترقيم العقارات و إنشاء مجموعة البطاقات العقارية التي تشكل ما يسمى بالسجل العقاري⁽¹⁾.

و هذا استشف من خلال المواد 15، 16 و 17، ونصت المادة 21 على ما يلي: " إن تنظيم المحافظات العقارية وقواعد سيرها وكذلك الصلاحيات وشروط تعيين المحافظين العقاريين، سيحدد بموجب مرسوم".

إذ ترك مسألة تفصيل مهام وتنظيم المحافظة العقارية المحدثه بموجب هذا الأمر، وقواعد سيرها و صلاحية وشروط تعيين المحافظين العقاريين إلى نصوص وتشريعات سوف تصدر لاحقاً.

(1) ميم بشير و قوادي علي ، دور المحافظ العقاري في نظام السجل العقاري "المؤسس بالأمر رقم 74.75 المؤرخ في 18.12.1975" ، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الدراسات العليا في المالية، المعهد الوطني للمالية، الجزائر، 1995، ص8، 7.

ثانيا: مهام المحافظة العقارية في إطار المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976

توسع المشرع الجزائري في المرسوم 63\76 السالف الذكر في تعداد المهام الموكلة للمحافظة العقارية و ربطها بالمهام الموكلة للمحافظ العقاري المنصوص عليها في المادة 03 من المرسوم على ما يلي:

- إعداد ومسك مجموعة البطاقات العقارية

- إعطاء الإجراءات اللازمة لطلبات الإشهار لمختلف الوثائق و المحررات

- فحص العقود والتأكد من مدى توفرها على الشروط الشكلية والموضوعية

- كتابة البيانات على السجلات العقارية الخاصة بمختلف الحقوق

- حفظ العقود والمخططات وجميع الوثائق المتعلقة بالعقارات الخاضعة للإشهار

- إعطاء المعلومات إلى الجمهور عند طلبها

وحسب المواد 11 و17 و 41 و 47 فان المشرع ربط المهام الموكلة للمحافظة العقارية بالمهام المسندة للمحافظ العقاري باعتباره المسؤول الأول والأخير في هذه المصلحة.

وعليه ومن كل ما سبق ذكره نجد أن المشرع قد توسع في هذا المرسوم في تعداد المهام الموكلة للمحافظة العقارية .

ثالثا: مهام المحافظة العقارية في إطار المرسوم 65/91 المؤرخ في 02- 03- 1991

بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 65\91 يتضح لنا أن المشرع أراد أن يحدد الإطار العام لعملية الحفظ لعقاري من خلال حصر جميع المهام الموكلة لهذه المصلحة بشكل دقيق ومنتدج مراعيًا في ذلك دقة الإجراءات المتبعة في عملية الشهر⁽¹⁾ .

وهذا ما نصت عليه المادة 16 من المرسوم ،حيث اسند للحفظ العقاري المهام التالية :

. القيام بإجراء شهر مختلف العقود التي استوفت الشروط الشكلية والموضوعية.

(1) رامول خالد ، مرجع سابق ، ص86.

. إعداد ومسك السجل العقاري .

. التأشير على الدفاتر العقارية.

. حفظ العقود والمخططات وجميع الوثائق المتعلقة بعمليات الشهر العقاري .

. تبليغ المعلومات وإعلام الجمهور عن محفوظاتها .

وهناك بعض المهام وردت في هذا المرسوم أوكلت لمديرية الحفظ العقاري باعتبارها الجهة الإدارية المشرفة على أعمال المحافظات العقارية التابعة لاختصاصها الإقليمي غير أن البعض منها تضطلع به المحافظات العقارية في نفس الوقت وهذا ما نلمسه من المادة 10 من المرسوم المذكور أعلاه بنصها على ما يلي : "تتولى مديرية الحفظ العقاري في الولاية ما يأتي :

– تنظيم تنفيذ العمليات المتعلقة بتأسيس السجل العقاري وضبطه باستمرار وانتظام ...

– تسهر على تنظيم إطار تدخل عمليات الشهر العقاري...

– تأمر بضمان حفظ العقود ، والتصاميم ، وجميع الوثائق المودعة لدى مصالح الحفظ العقاري وسلامتها ... " (1).

كما نلاحظ أن المشرع الجزائري قد حددها بطريقة عفوية غير منظمة عبر العديد من النصوص القانونية السابقة الذكر، وهو ما انعكس سلبا على تحديد المهام الموكلة لهذه المصلحة بصفة دقيقة ومضبوطة، حيث أنه لم يرقم بإلحاق كل مهمة بالقسم الخاص بها داخل المحافظة العقارية ، وتعمل على إشهار مجمل العقود المتعلقة بالعقار المحررة من قبل الموثقين و رؤساء البلديات و مديرية أملاك الدولة .

من خلال توضيحنا للمهام الموكلة للمحافظة العقارية باعتبارها مصلحة عمومية أصبحت تابعة لمديرية الحفظ العقاري على مستوى الولاية، وذلك بعد استحداث مديرية الحفظ العقاري و فصلها عن مديرية أملاك الدولة، وأوكلت لمديرية الحفظ العقاري مهمة مراقبة أعمال المحافظات العقارية الواقعة في مجال اختصاصها الإقليمي، وتقوم بحفظ الوثائق العقارية وذلك لتدعيم استقرار النظام العقاري في الجزائر.

(1) المادة 10 من المرسوم 65\91 .

إن عدم تحديد المهام بشكل دقيق في النصوص السابقة الذكر، والتي تعتبر أول النصوص المنشئة والمحدثة للحفاظ العقاري في الجزائر ، انجر عنه غموض عند العديد من المتعاملين مع هذه المصلحة.

المطلب الثاني : أقسام المحافظة العقارية

نصت المادة الأولى من المرسوم رقم:63\76 على أنه : "تحدث لدى المديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية محافظة عقارية يسيرها محافظ عقاري "وبناء على نص المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 65\91 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري التي جاء فيها : "يبين التنظيم الداخلي لمفتشيات أملاك الدولة والمحافظات العقارية في شكل أقسام ، وشروط سيرها بقرار من الوزير المكلف بالمالية" ، قام وزير المالية بإصدار القرار المؤرخ في : 1991\06\04 ، والذي تم بموجبه تحديد التنظيم الداخلي لمفتشيات أملاك الدولة والمحافظات العقارية ، وبالرجوع إلى المادة 04 من القرار المذكور يتضح أن المحافظة العقارية تتكون من ثلاثة أقسام هي قسم الإيداع و عمليات المحاسبة، وقسم مسك السجل العقاري وتسليم المعلومات، وقسم ترقيم العقارات الممسوحة سنتطرق لكل قسم كما يلي:

أولاً: قسم الإيداع و عمليات المحاسبة

يعد هذا القسم من بين أهم أقسام المحافظة العقارية حيث يعتبر الخلية التي بواسطتها تتم مباشرة الإجراءات الأولية الخاصة بالشهر العقاري⁽¹⁾، كما يعتبر القسم المسؤول عن عملية قبول أو رفض إيداع الوثائق الخاضعة للحفاظ العقاري.

يسير هذا القسم من طرف رئيس يختار من بين الموظفين الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية التي نص عليها المرسوم التنفيذي رقم:116\92 حيث يجب أن يكون المترشح لهذا المنصب من بين المفتشين أو المراقبين المثبتين بهذه الصفة الذين لهم أقدمية مدة خمس سنوات على

(1) P. Salvage-Gérés « Les suretés et la publicité foncière » ,op cit, p 169

الأقل داخل إدارة أملاك الدولة أو الحفظ العقاري لكون هذا المنصب يتطلب دراية كاملة بكل الأمور القانونية المتعلقة بعملية الإيداع وتحصيل الرسوم⁽¹⁾.

وتعتبر الأعمال الموكلة لهذا القسم بمثابة الإجازة الأولى لعملية حفظ الوثائق العقارية فهو مكلف بفحص العقود والوثائق المودعة بعد تسجيلها في سجل الوصول الخاص بذلك ، لتأتي بعد ذلك مرحلة الدراسة الشكلية لها فإذا استوفت كامل الشروط المتطلبية قانونا فان الإيداع يقبل ليشرع بعد ذلك في الدراسة الموضوعية وفي حالة اكتشاف أي نقص، أو خلل من الناحية الشكلية في هذه المرحلة فان الإيداع يرفض⁽²⁾.

فضلا عن ذلك، يكلف هذا القسم بمتابعة تحصيل الرسوم الخاصة بعملية الشهر العقاري ومسك سجل الإيداع والبطاقات الخاصة بالضباط العموميين أو بقية المحررين.

ولذلك فان البلدان التي تأخذ بهذا النظام وضعت سجلات في كل التصرفات المنشئة، الناقلة، المعدلة أو المسقطة للحقوق العينية سواء كانت أصلية أو تبعية باسم المتصرف⁽³⁾.

ثانيا: قسم مسك السجل العقاري و تسليم المعلومات

يشرف على هذا القسم رئيس يخضع في تعيينه إلى نفس الشروط القانونية المذكورة أعلاه

ويتكفل هذا القسم بترتيب، وتنظيم مختلف الوثائق التي تم شهرها ضمن مصنفات الأحكام الخاصة بذلك بالإضافة إلى مسك السجل العقاري ومراقبته، حتى يصبح دليلا ماديا وقانونيا لكل المعاملات الواردة على الملكية العقارية ويتم القيد باسم المتصرف، حيث تعد فهارس مرتبة بأسماء المتصرفين حسب الترتيب الأبجدي وسجل آخر يمسك على أساس الترتيب الزمني لتقديم المراد شهرها⁽⁴⁾، فالعقارات في هذا النظام لا تعرف بمواقعها و أرقامها وإنما تعرف بمالكها وأصحاب الحقوق العينية عليها⁽⁵⁾.

(1) المرسوم 116\92 مؤرخ في : 04\03\1992 المحدد لقائمة شروط القبول والتعيين في المناصب العليا للمصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، عدد92.

(2) رامول خالد، مرجع سابق، ص93.

(3) عبد الحميد الشواربي، إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء والفقهاء، الإسكندرية، منشأة المعارف ، 1997، ص 3 .

(4) زروقي ليلي - حمدي باشا عمر ، المنازعات العقارية ، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر ، 2006، ص 44 .

(5) حسين عبد اللطيف حمدان ، أحكام الشهر العقاري ، الدار الجامعية ، بيروت، ص 13.

كما يتولى هذا القسم أيضا البحث عن المعلومات التي تكون محلا لطلبات الأفراد وتسليمها لهم ، وإعداد مستخرجات على الوثائق المشهورة عن طريق نسخها مقابل رسم ثابت.

ثالثا: قسم ترقيم العقارات المسوحة

يعد القسم الأكثر أهمية عن سابقه ، خاصة وأن الجزائر بصدد مسح أراضيها ، وتحديد كل الملكيات التي هي بدون سند قانوني ، ويشرف على هذا القسم رئيس يخضع في تعيينه لنفس الشروط القانونية يقوم هذا القسم بمتابعة إيداع الوثائق المساحية ، والمساهمة في التحقيقات العقارية المنجزة أثناء عمليات إعداد مسح الأراضي العام⁽¹⁾ ، لتمكن المحافظ العقاري من متابعة العقار المتصرف فيه على الخرائط ووثائق المسح لمعرفة تسلسل الملكية فيه من خلال تبيان القواعد الخاصة بتعيين العقارات في منطقة مسوحة لتكون جد دقيقة من شأنها ضبط الملكية العقارية .

و حتى تكون كذلك يجب أن تفرغ في شكل عقد رسمي ناقل للملكية يحرره مدير أملاك الدولة بصفته موثق الدولة و الجماعات المحلية، أو الموثق إذا ارتأت الإدارة اللجوء إليه كما هو الحال بالنسبة للوكالات العقارية المحلية⁽²⁾.

وألزم المشرع ضرورة إرفاق مستخرج المسح بالمحرر المودع لدى المحافظة العقارية ذلك لأن بواسطته يتم ضبط البيانات المتعلقة بالبطاقة العقارية مع متابعة للمنازعات الناتجة عن عمليات الترقيم العقاري، ناهيك عن دوره في إعداد وتسليم الدفتر العقاري لأصحابه بعد الانتهاء من عمليات المسح المحدثة بموجب المرسوم 62\76 .

وترمي هذه القاعدة إلى ضمان دوام علاقة التسجيلات في مجموعة البطاقات العقارية وتسلسل الملكية العقارية عن طريق معرفة جميع المتصرفين السابقين الذين تداولوا على ملكية العقار، ومنه يمكن التصدي لظاهرة التصرفات المزدوجة التي كثيرا ما تحدث في الحياة العملية والتي من شأنها إحداث التباس في انتقال الحقوق⁽³⁾.

(1) رامول خالد، مرجع سابق، ص 94 .

(2) حمدي باشا عمر، "نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري"، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2000 ، ص 45، 46 .

(3) عبد الحميد الشورابي، "إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء و الفقه"، منشأة المعارف الإسكندرية، ط 1999 ، ص 53 .

المطلب الثالث: السلطة الوصية على المحافظة العقارية

إلى غاية أواخر التسعينات كانت المحافظات العقارية تحت وصاية المديرية العامة للضرائب والتسجيل التابعة لوزارة الاقتصاد⁽¹⁾، ثم وضعت تحت وصاية المديرية العامة للأموال الوطنية التابعة لوزارة المالية وذلك لمراقبة أعمالها في مجال الحفظ⁽²⁾.

ويمكن تحديد بعض مهام المديرية الفرعية للحفظ العقاري و مسح الأراضي في مجال الوصاية و التدخل على مستوى المحافظات العقارية بموجب المرسوم التنفيذي 54\95 المؤرخ في: 15\02\1995 تحت وصاية المديرية العامة للأموال الوطنية التي تضم عدة مديريات فرعية من بينها مديرية الحفظ العقاري ومسح الأراضي التي يتم بواسطتها مراقبة أعمال ونشاطات المحافظات العقارية على المستوى الوطني، وبناء على المرسوم رقم: 55\95⁽³⁾ المؤرخين في 15\02\1995 لذلك يمكن تحديد مهام المديرية الفرعية للحفظ العقاري ومسح الأراضي في مجال الوصاية والتدخل على مستوى المحافظات العقارية وذلك في النقاط التالية :

. اقتراح النصوص التشريعية وتحضير النصوص التنظيمية المتعلقة بالحفظ العقاري .

. دراسة التقارير التي تعدها المحافظات العقارية المنتشرة عبر قطر الجمهورية وإعداد حوصلة عامة في مجال إشهار الوثائق ، قيد الرهون والامتيازات ، شطبها ، ترقيم العقارات الممسوحة ، تسليم الدفاتر العقارية ، شهادات الترقيم المؤقت و تقييم حصيلة المداخل .

. تبادر المديرية الفرعية للحفظ العقاري ومسح الأراضي بكل الإجراءات التي من شأنها استدراك النقائص، وتقييم العمل داخل المحافظات العقارية بناء على التقارير المعدة من طرف مديريات الحفظ العقاري على المستوى الولائي أو المفتشيات الجهوية لأموال الدولة والحفظ العقاري في إطار عمليات التفتيش .

(1) المرسوم رقم 90/189 المؤرخ في 23. 06. 1990 المحدد لصلاحيات وزير الاقتصاد ، الجريدة الرسمية العدد 1990، 26، ص 854.

(2) علاوة بن شاكور، علاقة المحافظة العقارية بمصلحة مسح الأراضي ، وزارة المالية ، الجزائر، 1999 ، ص 4 . 11.

(3) المرسوم 54\95 المؤرخ في 15\02\1995 الذي يحدد صلاحيات وزير المالية ، ج ر عدد 15 والمرسوم التنفيذي رقم : 55\95 المؤرخ في 15\02\1995 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية بوزارة المالية ج عدد 15 .

. مراقبة عمليات مسح الأراضي عبر البلديات التي شملتها الإجراءات المحدثة بموجب الأمر 74\75 المقدر ب:1541 بلدية، وتسليم الدفاتر العقارية في البلديات التي انتهت فيها عمليات مسح الأراضي (1).

. توحيد طرق العمل في مجال الحفظ العقاري عبر كامل التراب الوطني.

. المساهمة والتعاون مع القطاعات الأخرى ، التي لها علاقة بمجالات الحفظ العقاري مثل وزارة العدل ، الداخلية ، الفلاحة والبناء .

ولممارسة سلطة الوصاية على المحافظة العقارية بشكل محكم وضعت وزارة المالية عدة ميكانيزمات تساعد في مجال المراقبة من بينها طريقة التفتيشات الفجائية للمحافظات ، التي يكف بها كل من مديرية الحفظ العقاري على المستوى الولائي والمفتشية الجهوية لأملاك الدولة والحفظ العقاري .

و تقوم المديرية الفرعية للحفظ العقاري ومسح الأراضي بدراسة هذه التقارير وجمعها في تقرير ملخص يقدم إلى الجهات الوصية، كما تتضمن هذه التقارير المشاكل التي تواجهها المحافظات العقارية في التعامل مع الجهات الأخرى و اقتراح الحلول المناسبة لها.

المبحث الثاني: دور المحافظ العقاري

تنص المادة 22 من الأمر رقم 74/75 السالف الذكر، يحقق المحافظ العقاري في هوية وأهلية الأطراف وأيضا في صحة الأوراق المطلوبة قصد الإشهار متى تأكد من استيفاء الشروط المنصوص عليها قانونا، كما تنص المادة الأولى من المرسوم 63/76 السالف الذكر على أنه تحدث لدى المديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية محافظة يسيرها محافظ عقاري، سنحاول من خلال هذا المبحث التعريف بالمحافظ العقاري باعتباره المسؤول الأول على المحافظة العقارية و سنتطرق في المطلب الأول كيفية تعيين المحافظ العقاري وفي المطلب الثاني سلطة المحافظ العقاري في رفض الإيداع و في المطلب الثالث سلطة المحافظ العقاري في رفض الإجراء .

(1) خالد رامول ، مرجع سابق ، ص 96 .

المطلب الأول: كيفية تعيين المحافظ العقاري

يسير المحافظة العقارية محافظ عقاري مكلف بمسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري، وهو موظف عام يخضع لقانون الوظيفة العامة، والموظف العام هو كل شخص يعهد إليه عمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام⁽¹⁾.

وقد حدد المشرع الجزائري الأشخاص الذين يتحلون بصفة موظف عمومي كما يلي: "يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري"⁽²⁾.

ف نجد أن بعض الدول كلفت به قاض لضمان رقابة قانونية دقيقة على كل التصرفات الواجبة الشهر و تقادي إهدار الحقوق العينية واغتصابها كما هو الحال بالنسبة لدولتي استراليا و ألمانيا أما فرنسا فقد كلفت به موظف عمومي يسمى محافظ الرهون⁽³⁾.

والمرسوم التنفيذي 116/92 المؤرخ في: 14/03/1992 الذي يحدد قائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري وشروط التعيين فيها وتصنيفها، فان المادة 02 منه اعتبرت منصب المحافظ العقاري أعلى منصب في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري ويأتي في المرتبة الرابعة حسب المناصب العليا ونصها كما يلي: "تحدد قائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري كما يلي :

. رئيس مصلحة، رئيس قسم مكتب، محافظ عقاري، رئيس مفتشية، رئيس قسم، رئيس فرقة تقني .

. يعين رؤساء المكاتب والمحافظون العقاريون حسب المادة 04 من المرسوم التنفيذي نفسه من بين المفتشين الرئيسيين أو المتصرفين الإداريين المرسمين الذين مارسوا خدمة في الإدارة خمس سنوات على الأقل .

(1) محمد حامد الجمل ، الموظف العام فقها وقضاء ، الجزء الأول، دار النهضة العربية، مصر، ص 55.

(2) المادة 04 من المرسوم التنفيذي 03/06 المؤرخ في 15 يوليو 2006 يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية .

(3) Gabriel Marty-Pierre Raynaud, Droit Civil, « Les suretés et la publicité foncière³ » Volume 1 ;Sirey,tome3,1971,p376.

. من بين المفتشين المرسمين الذين مارسوا خدمة الإدارة خمس سنوات على الأقل ، وخصص له الصنف 17 القسم 05 تحت رقم استدلالي 581 من قانون الوظيف العمومي، وتتم طريقة تعيينهم في المناصب بموجب قرارات التعيين التي يتخذها الوزير المكلف بالمالية " .

ويتم تعيين المحافظ العقاري بموجب قرار من وزير المالية من أجل إدارة هيئة إدارية مكلفة بالشهر العقاري يطلق عليها اسم المحافظة العقارية .

وتشير المادة 05 من المرسوم 63/76 على أنه قبل مباشرة المحافظين العقاريين الوظائف الموكلة إليهم، تأدية اليمين أمام المجلس القضائي الكائن بدائرة اختصاصه المحافظة العقارية، لان لكل محافظة دائرة اختصاص إقليمي محدد، وذلك من أجل القيام بالمهام⁽¹⁾ التي أنيطت بهم بكل إخلاص.

ليس للمحافظ العقاري سلطة القاضي كما هو الشأن بالنسبة للقانون المصري والقانون اللبناني، وبما أن المحافظ العقاري هو موظف تابع لإدارة المالية، فإن من مهامه أيضا تحصيل مختلف الرسوم والحقوق الناتجة عن الشهر العقاري .

المشروع منح المحافظ العقاري سلطة طلب تصحيح الوثائق غير الكاملة مع تقديم النصيحة وتقريب وجهات النظر للأطراف، وإبرام الصلح⁽²⁾ فيما بينهم كل ذلك من أجل تأمين المعاملات العقارية وحماية حقوق الأشخاص .

(1) مجيد خلوفي، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الديوان الوطني للأشغال، الجزائر، 2003، ص 79.

(2) المادة 12 من القانون 02/07 المؤرخ في: 27 فيفري 2007، المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية.

المطلب الثاني : سلطة المحافظ العقاري في رفض الإيداع

الإيداع هو إجراء قانوني أولي لازم في كل عملية شهر، له محل و آجال قانونية يجب احترامها⁽¹⁾، و أهمية الإعلان تكمن في أنه يؤدي وظيفتين الأولى إعلام المعنيين بانطلاق هذه المرحلة و الوظيفة الثانية أن يكون أساسا لبدأ حساب مدة الإيداع⁽²⁾، بغرض التأكد من الوضعية القانونية على اختلاف أنواعها وما يترتب عليها من حقوق⁽³⁾.

وتقوم فكرة هذا النظام على وجود سجل عام أو سجلات في البلد الواحد يرصد بها التصرفات التي ترد على العقارات.

تودع الوثائق الخاضعة للشهر العقاري بقسم الإيداع و تسجل في سجل الإيداع الموجود على مستوى المحافظة العقارية وبالضبط على مستوى قسم الإيداع و عمليات المحاسبة ، مع ضرورة مراعاة الآجال المحددة لذلك طبقا للمادة 90 من المرسوم 63/76 والتي تختلف باختلاف طبيعة العقد و موضوعه و هذا ما أكدته المادة 99 من المرسوم أعلاه آجال الإيداع التي تختلف حسب نوع الوثائق محل الإيداع ويقيد فيه الوثائق المودعة قصد إجراء الإشهار حسب ترتيبها، ويعتبر إيداع المحررات بالمحافظة العقارية عمل قانوني أولي لازم في كل سند يكون في شكل رسمي يحتوي على كافة البيانات الدقيقة بالإضافة إلى تسجيلها بمصلحة التسجيل والطابع وفقا لأحكام الامر 105/76 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون التسجيل و الطابع وبعد التحقق من هذا الشرط تكتسب الوثائق المحررة تاريخا ثابتا، يمكن في هذه الحالة أن تكون محل إيداع على مستوى المحافظة العقارية قصد إشهارها.

ويفيد هذا القيد التأكد من الأسبقية في عمليات الإيداع لأنه قد يرد أكثر من تصرف على عقار واحد ، كأن يودع عقد بيع و عقد هبة على نفس العقار في نفس اليوم ففي هذه الحالة

(1) خالد رامول ، المرجع السابق ، ص 101.

(2) المادة 41 من المرسوم 63/76 .

(3) عمار بوضياف، المسح العقاري وإشكالاته القانونية في الجزائر، مقال منشور بمجلة العلوم الاجتماعية و الإنسانية ، مجلة سداسية متخصصة و متخصصة و محكمة تصدر عن المركز الجامعي الشيخ العربي تبسي ، تبسة ، العدد التجريبي ، أبريل 2006 ، ص 30 .

لا بد من التأكد من أسبقية الإيداع و إجراء الشهر لكلا التصرفين ذلك لأن العبرة في اكتساب الحقوق العينية تكون بالشهر على البطاقات العقارية⁽¹⁾.

أما بالنسبة للبطاقات الخاصة بالأشخاص الاعتبارية فهي ترتب ضمن مجموعة أخرى مختلفة حسب الترتيب العددي لهذه البطاقات⁽²⁾.

..أما فيما يتعلق بالأوقات المحددة للإيداع فإنه يتم كل أيام الأسبوع طول النهار مع مراعات الأوقات الرسمية للعمل ، علما أن قبول الإيداع يتوقف ساعة واحدة قبل غلق المصلحة وذلك لاتاحة مهلة للمحافظ العقاري لتسجيل الوثائق المسلمة له في يومها على سجل الإيداع .

والأصل أن رفض الإيداع هو إجراء فوري وكلي ،يتعلق بالوثيقة المودعة بأكملها حتى لو كان السهو أو عدم الصحة يتعلق ببعض البيانات في الوثيقة المودعة .

لكن يرد على هذه القاعدة استثناءات ذكرتها المادة 106 من المرسوم التي أوضحت الحالة التي يكون فيها رفض الإيداع جزئيا ونذكر منها :

1. حالة نزع الملكية للمنفعة العامة، لأنه يتضمن إجراءات كثيرة بعدد المالكين .
2. حالة المزادات عدد قطع الأراضي، أو البيوع المتميزة بموجب عقد واحد، هنا تعتبر الوثيقة المودعة شاملة متضمنة إجراءات كثيرة بعدد قطع الأراضي التي تمت بمقتضاها المزادات أو البيوع المتميزة.

إذا تبين له من هذا الفحص السريع عدم انتظام الوثائق المقدمة للإيداع، يرفض إيداع العقد ويؤشر على إحدى النسختين للنموذج المقدم للإيداع وأسباب الرفض وتاريخه، يلزم الموثق طالب الإيداع بالتقدم من جديد بإيداع مستوفي لشروط قبوله، لكي يأخذ مرتبته في سجل الإيداعات من تاريخ قبوله⁽³⁾.

(1) أنوار طلبية ، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات ، دار النشر ، لبنان ، 1989 ، ص 373.

(2) خالد رامول ، مرجع سابق ، ص 115.

(3) JOBARD BACHELLIER Marie –Noëlle & BREMOND Vincent «**Droit Civil Suretés publicité foncière**» ,16e éd ,DALLOZ ,2009 ,P 209.

الفرع الأول: أسباب رفض الإيداع

حق الملكية من الحقوق العينية العقارية الأصلية، فهي لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير إلا بالتسجيل⁽¹⁾، لأن التسجيل يطهر عيوب التصرف⁽²⁾.

و تختلف أسباب رفض الإيداع فمنها ما يتعلق بتخلف إحدى الوثائق أو البيانات المطلوبة في الوثائق المودعة، ومنها ما هو متعلق بنقص أو خطأ في تعيين الأطراف أو العقارات وهذه الأسباب عددها المادة 100 من المرسوم 63/76 ويمكن إجمالها فيما يلي:

. عدم تقديم الدفتر العقاري للمحافظ العقاري.

. عدم تقديم مستخرج من مسح الأراضي وفي حالة تغيير الملكية ووثائق القياس -عندما يتعلق الأمر بمناطق ممسوحة- وتعتبر في حكم مماثل لحالة عدم تقديم مستخرج لمسح الأراضي السهو الذي يشوب الوثيقة كعدم ذكر إحدى العقارات المذكورة في الوثيقة المودعة، أو تقديم مستخرج يرجع تاريخه إلى أكثر من 06 أشهر .

. إذا لم يتم التصديق على هوية الأطراف وكذا الشرط الشخصي وفقا للشروط المنصوص عليها في المواد 62 إلى 65 والمادتين 102 و103 من المرسوم.

. عدم تقديم وثيقة من المفروض تقديمها للمحافظ العقاري، أو تقديم وثيقة لا ترقى إلى درجة الإثبات المطلوب.

. عندما يكون تعيين العقارات لا يستجيب لأحكام المادة 66 من هذا المرسوم .

. إذا لم تتضمن الجداول التي تنص على إيداعها المواد 93 و 95 و 98⁽³⁾ على أي من البيانات المطلوبة بموجب هذه المواد أو عندما تكون هذه الجداول غير محررة في الاستثمارات التي تقدمها الإدارة "جداول قيد الرهون والامتيازات".

(1) محب الدين محمد سعد، المرجع في أحكام الشهر العقاري والتوثيق والرسوم المتعلقة بها، مطبعة مخيمر، دون سنة نشر، ص425،426.

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، البيع و المقايضة ، الجزء الرابع ، دار إحياء التراث العربي، 1958، ص435.

(3) المواد من المرسوم رقم 76 - 63، وكذا القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 03.07 1977 المتضمن تحديد شروط إعداد نسخ ثنائية من سجلات الإيداع ، الجريدة الرسمية ، العدد 36 ، ص 639.

. عندما تظهر الصور الرسمية أو النسخ المودعة قصد الإجراء بأن العقد الذي قدم للإشهار غير صحيح من حيث الشكل ،أو عندما لا تتوافر في هذه الصور أو النسخ الشروط الشكلية المنصوص عليها في التنظيم الجاري به العمل .

. في حالة مخالفة أحكام المواد 67 إلى 71 من المرسوم رقم 76- 63 والمتعلقة بكيفيات وأشكال إعداد الجداول الوصفية للتقسيم في حالة ما إذا كانت الوثيقة المودعة تتعلق بملكية الطبقات .

بالإضافة إلى ذلك هناك حالتين ورد النص عليهما في المادة 353 من قانون التسجيل تتمثل فيما يلي:

. عدم تقديم التصريح التقييمي للعقار موضوع التصرف ، بمعنى عدم تحديد القيمة التجارية للمعاملات .

. عدم الدفع المسبق لرسوم الشهر العقاري من طرف ملتمس الإيداع.

لذلك يستطيع المحافظ العقاري رفض الإيداع وقت إيداع الوثائق والمستندات فبعد أن يلاحظ المحافظ العقاري عيبا أو نقصا أو خلافا فيها يعيد للطالب الوثائق المقدمة بعد وضع تأشيرة الرفض على إحدى نسخ الوثائق، مؤرخة وموقع عليها ويستطيع الطالب بعد التسوية تقديم طلب جديد وفي انتظار ذلك لا يمكن إجراء أي تسجيل في سجل الإيداعات ولا يمكن القيام بالشهر إلا عند تاريخ الإيداع الجديد إذا كان هناك إيداع وتم قبوله.

الفرع الثاني: كيفيات رفض الإيداع

عندما يقرر المحافظ العقاري رفض الإيداع ، وقبل تبليغ قراره للمودع يبحث اذا كانت هناك أسبابا أخرى للرفض⁽¹⁾، وذلك عن طريق فحص العقود والوثائق المودعة وكل الأخطاء الموجودة فيها، وهذا قصد القيام بعملية التسوية مرة واحدة من أجل تفادي رفض الإيداع مرة أخرى.

(1) بومدين مروان عائشة ، الشهر العقاري والتوثيق ،مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الدراسات العليا في المالية1995 .

ويتم تجسيد قرار الرفض في رسالة مكتوبة توجه لمودعي العقود أو المحررات، يحدد بموجبها تاريخ الرفض وأسبابه والنص القانوني الذي يبرره مع ضرورة توقيع المحافظ وشهادته بذلك .

ويبلغ قرار الرفض إلى الموقع على التصديق الذي يعتبر في نفس الوقت بمثابة تبليغ موجه إلى الأطراف بطريقة غير مباشرة، وعلى المحافظ العقاري التقيد بالمدة القانونية المسموح بها لتبليغ قرار الرفض وهي خمسة عشر يوماً من تاريخ الإيداع .

أما فيما يتعلق بإجراءات التبليغ، فإنها تتم إما برسالة موصى عليها مع الإشعار بالوصول أو بواسطة التسليم الشخصي للموقع على التصديق مقابل إقرار بالاستلام طبقاً لنص المادة 108 من المرسوم 63/76 .

وعن كيفية مسك ملف الرفض من طرف المحافظ، فإنه في هذا الإطار يقسم إلى أربعة ملفات فرعية، ملف فرعي خاص بقضايا في انتظار الرفض، ملف فرعي خاص بقضايا

مرفوضة للحفظ، ملف فرعي خاص برفض نهائي، ملف فرعي خاص بقضايا المنازعات. فعند اتخاذ المحافظ قراره برفض الإيداع عليه التأشير به على الملف الخاص بقضايا في انتظار الرفض، مع ذكر تاريخه وسببه والنص القانوني الذي استند إليه، وإذا تجاوزت المدة القانونية الخاصة بالطعن في قرار الرفض والمقدر بشهرين، فإن الملف الفرعي الخاص بالرفض يرتب ضمن الملف الخاص بالرفض النهائي، وفي حالة قيام المتضرر بالطعن في قرار الرفض خلال الآجال القانونية المحددة أعلاه، فالملف يرتب في الملف الفرعي الخاص بالمنازعات في انتظار صدور الحكم النهائي الذي يقرر أحد الحلين:

إما أن يؤيد قرار المحافظ العقاري برفض الإيداع وبالتالي الملف في هذه الحالة يرتب في الملف الفرعي النهائي، وإذا كان الحكم يلغي قرار المحافظ العقاري، فإن على هذا الأخير إتمام إجراءات الشهر بطريقة عادية⁽¹⁾.

(1) خالد رامول، مرجع سابق، ص 132.

المطلب الثالث: سلطة المحافظ العقاري في رفض الإجراء

إذا كان رفض الإيداع يستوجب فحصا شاملا وسريعا، فإن رفض الإجراء يتطلب فحصا كاملا ودقيقا، ووقتا كافيا من أجل دراسة الوثائق التي تم قبول إيداعها وتم تقييدها في سجل الإيداع، ويتطلب هذا الفحص إجراء بعض المقارنات مع الوثائق التي أشهرت من قبل في مجموعة البطاقات العقارية⁽¹⁾.

الفرع الأول: أسباب رفض الإجراء

إن أسباب رفض الإجراء تعد من بين الضمانات القانونية التي سنها المشرع حماية للمتعاقد⁽²⁾.

فالمحافظ العقاري وبعد قبوله إيداع الوثائق ولكن عند فحصه للوثائق المودعة والتمعن فيها وإذا ما لاحظ عيبا ما فإنه يرفض القيام بالإجراء ويبلغ موقع شهادة الهوية في أجل 15 يوما ابتداء من تاريخ الإيداع مبينا العيب المعين، ويمنحه أجل 15 يوما لتسوية وضعيته غير القانونية، وإلا فإن الإجراء سيرفض ويبلغ قرار الرفض خلال 08 أيام الموالية لانقضاء أجل 15 يوما السابقة⁽³⁾.

وإن أسباب رفض الإجراء تعد من الضمانات القانونية التي سنها المشرع حماية للمتعاملين،

وقد أشار إليها في المادة 101 من المرسوم 63/76 ويمكن تعدادها في النقاط التالية :

. إذا كانت الوثائق المودعة والأوراق المرفقة بها غير متوافقة.

. عندما يكون مرجع الإجراء السابق المطلوب بموجب المادة 1/95⁽⁴⁾ غير صحيح، وتتعلق

بالجدولين الخاصين بتجديد قيد الرهون والامتيازات، فإذا كانت هذه الأخيرة غير متطابقة مع الوثائق المودعة قصد الشهر يتم رفض الإجراء.

(1) بوشنافة جمال ، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية طبعة 2006، ص 208.

(2) خالد رامول ، نفس المرجع ، ص 134.

(3) بشير العتروس، مرجع سابق ، ص 37.

(4) المادة 01/95 من المرسوم 63/76 والمتعلق بكيفيات وأشكال إعداد الجداول الوصفية للتقسيم في حالة ما إذا كانت الوثيقة المودعة تتعلق بملكية الطبقات.

. إذا كان تعيين الأطراف أو الشرط الشخصي كما هو محدد في المادة 65 غير متوافق مع البيانات المذكورة في البطاقة العقارية .

. إذا كانت صفة المتصرف أو الحائز الأخير المذكور في الوثائق المودعة متناقضة مع البيانات الموجودة في البطاقة العقارية.

. إذا اكتشف أن الحق غير قابل للتصرف فيه عملا بالمادة 104⁽¹⁾ من المرسوم.

. إذا كان العقد المقدم للإشهار مشويا بأحد أسباب البطلان المشار إليها في المادة 105⁽²⁾ من المرسوم

. عندما يظهر وقت التأشير على الإجراء بأن الإيداع كان من الواجب رفضه⁽³⁾.

ويتضح أن المشرع الجزائري عدد أسباب رفض الإجراء على سبيل الحصر وهو بهذا اتخذ موقفا معاكسا لما ذهب إليه المشرع الفرنسي الذي توسع في تعداد أسباب رفض الإجراء، حيث منح السلطة الكاملة لمحافظ الرهون لتقدير هذه الأسباب وتقديره للرفض.

الفرع الثاني: كفيات رفض الإجراء

إذا قرر المحافظ العقاري رفض الإجراء وذلك في حالة توفر سبب من الأسباب المذكورة سابقا، فإنه يقوم بتوقيف إجراء الشهر ويقوم بتبليغ هذا القرار للشخص الموقع على شهادة الهوية في أسفل الصورة الرسمية أو النسخ أو الجداول، وذلك في أجل أقصاه خمسة عشر يوما من تاريخ الإيداع، ويتم هذا التبليغ بواسطة رسالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام أو عن طريق التسليم الشخصي مقابل إقرار بذلك، وذلك إلى الموطن الذي أشار إليه الموقع المذكور في الوثيقة المودعة ومن أجل تسوية الوضعية، فإنه تعطى للموقع على شهادة الهوية مهلة 15 يوما ابتداء من تاريخ التبليغ المباشر أو من تاريخ الإشعار بالاستلام، أو من تاريخ الإشعار برفض الرسالة الموصى عليها حتى يتسنى له إتمام الوثيقة الناقصة أو إيداع الوثيقة التعديلية.

(1) المادة 104، من المرسوم 63/76.

(2) المادة 105، من المرسوم 63/76.

(3) بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص 209.

فإذا قام الموقع على شهادة الهوية بإتمام الوثيقة الناقصة أو إيداع الوثيقة التعديلية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغه، يقوم المحافظ العقاري بتنفيذ الإجراء على البطاقة العقارية التي تحمل عبارة "إجراء قيد الانتظار" وبعده يعمل طالب الشهر على إتمام الوثائق الناقصة وبعد استكمالها يؤشر على البطاقة العقارية التي دون عليها سابقاً عبارة إجراء قيد الانتظار، مجدد بالإجراء النهائي الذي يكون له أثر رجعي إلى تاريخ الإيداع من أجل الترتيب في سجل الإيداع⁽¹⁾.

وفي حالة عدم قيام طالب الشهر خلال أجل 15 يوماً ابتداء من تاريخ التبليغ بضرورة إصلاح العيب أو إحضار الوثائق التعديلية فإن المحافظ العقاري يرفض إجراء الشهر العقاري مبيناً تاريخه و النص المبرر له، فالإجراء يرفض مع التحفظات المنصوص عليها في المادة 106 من المرسوم 63/76، وتكتب عبارة الرفض من قبل المحافظ العقاري في سجل الإيداع في العمود المخصص للملاحظات، وعند الاقتضاء في البطاقة العقارية والدفتر العقاري⁽²⁾.

ثم يقوم المحافظ العقاري بتبليغ هذا القرار خلال ثمانية أيام من تاريخ انقضاء مهلة خمسة عشر يوماً الممنوحة للموقع على شهادة الهوية مع إرجاعه الوثيقة محل الرفض، إما مباشرة أو عن طريق رسالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام، هذه الوثيقة يكون قد وضع عليها تأشيرة مؤرخة وموقعة يوضح فيها تاريخ قرار الرفض والنص الذي يبرر هذا القرار. وهذا ما أشارت إليه المادة 106 من المرسوم 63/76.

وتجدر الإشارة إلى أن قرار رفض المحافظ العقاري للإجراء وكذا الإيداع يمكن أن يكون موضوع طعن أمام الجهات القضائية، وهذا طبق للمادة 24 من الأمر 74/75⁽³⁾ السابق الذكر، وذلك خلال مهلة شهرين ابتداء من تاريخ الإشعار بالاستلام للرسالة الموصى عليها أو تاريخ رفضها طبقاً للمادة 110 من المرسوم 63/76⁽⁴⁾.

من خلال ما سبق تفصيله، يظهر دور عملية مسح الأراضي من خلال المعلومات المحددة

(1) مجيد خلوفي، مرجع سابق، ص 128.

(2) قرار رقم 034825 الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2007/07/25.

(3) المادة 24 من الأمر 74/75.

(4) المادة 110 من المرسوم 63/76.

بصفة دورية ومستمرة لوثائق المسح وكذا عملية تبادل المعلومات بين إدارتين الوكالة الوطنية لمسح الأراضي وكذا المحافظات العقارية بخصوص كل التغييرات الواردة يكون مسح الأراضي دعامة أكيدة في رسم و إنجاز أي سياسة عقارية⁽¹⁾، ويتضح من خلال قرارات المحافظ العقاري، سواء كانت متعلقة برفض الإيداع أو كانت متعلقة برفض الإجراء تكون قابلة للطعن فيها خلال مدة شهرين من تاريخ الإخطار الخاص بقرار الرفض أمام الجهات القضائية المختصة.

⁽¹⁾ سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومة، الجزائر، 2001، ص 116.

الفصل الثاني: مسؤولية المحافظ العقاري

بعد أن تعرضنا لماهية المحافظة العقارية و دور المحافظ العقاري في التحقق من جميع البيانات المتعلقة بالأطراف والعقارات وتمارس هذه الرقابة المخولة له قانونا، إما عند عملية الإيداع الأولى للوثائق والمستندات المراد شهرها، وإما عند تنفيذ الإجراء وهذا حسب طبيعة كل حالة .

غير أنه في بعض الأحيان تواجه مهنة المحافظ العقاري أخطار و مشاكل نظرا لتشعب مهامه ودقتها، حيث تجعل منه مشهرا للعقود ومسيرا إداريا للمصلحة، و مسؤولا عن حماية حقوق الأفراد وأملاكهم ، كما انه يعتبر محاسب عمومي ثانوي طبقا للمرسوم 313/91 المؤرخ في 1991/09/07 المحدد لإجراءات و كفاءات ومحتوى المحاسبة الخاص بالأميرين بالصرف والمحاسبين العموميين ، وبالتالي فهو يخضع لقواعد المحاسبة العمومية المنصوص عليها بالقانون 21/90 المتعلق بالمحاسبة العمومية .

ومن خلال هذا الفصل سنحاول التعريف بمسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري ، من خلال المبحثين الأول نتطرق إلى الأخطاء الصادرة عن المحافظ العقاري وفي المبحث الثاني المنازعة في قرارات المحافظ العقاري.

المبحث الأول: الأخطاء الصادرة عن المحافظ العقاري

المحافظ العقاري هو موظف يرأس المحافظة العقارية، ويسهر على شهر جميع الوثائق والسندات المتعلقة بالعقارات والحقوق العينية العقارية.

إن فكرة المسؤولية تثير فكرة الخطأ، ومبدأ المسؤولية لا يتقرر إذا نجم عن الخطأ المرتكب ضرر للغير مع شروط قيام العلاقة السببية بينهما⁽¹⁾.

وتطبيقاً للقواعد العامة في المسؤولية، فإنه يجب إثبات قيام العلاقة السببية بين خطأ المحافظ العقاري والضرر الذي يتسبب فيه نتيجة خطئه أو إهماله، ويقع عبء إثبات ذلك على المدعي المتضرر⁽²⁾.

والمشرع أراد من خلال تقرير مسؤولية المحافظ العقاري أن يتحلى باليقظة الشديدة والروية في مباشرة المهام الموكلة له، نظراً لما يكون للأخطاء التي يقع فيها من انعكاسات سلبية على الثقة بالملكية العقارية⁽³⁾ وعدم استقرار المعاملات المتعلقة بها، الأمر الذي يدعم مبدئي القيد المطلق والقوة الثبوتية المطلقة.

وعلى هذا سوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، نتناول في الأول الأخطاء المرفقية، أما الثاني فنخصصه للأخطاء الجسيمة، وفي الثالث للأخطاء المحاسبية للمحافظ العقاري.

المطلب الأول: الخطأ المرفقي للمحافظ العقاري

تنص المادة 23⁽⁴⁾ من الأمر 74/75 "تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير التي يرتكبها المحافظ أثناء ممارسة مهامه، ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل عام يحدد ابتداء من اكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى.

(1) علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2003، ص 113.

(2) PIEDELIEVRE Stéphane, op.cit, P 32.

(3) حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، 2002، ص 27.

(4) انظر المادة 23 من 74/75.

وتتقدم الدعوى بمرور خمسة عشرة عاما ابتداء من ارتكاب الخطأ وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير .

إن مضمون هذه المادة يشير إلى أن المسؤولية المترتبة عن الأخطاء التي يقترفها المحافظ العقاري تنقرر في الأصل على الدولة⁽¹⁾ .

واستعمل المشرع صراحة مصطلح الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي في المادة 17 من الأمر 133/66⁽²⁾، لكن المادة 31 من الأمر 03/06⁽³⁾ الذي حل محل الأمر السابق جاءت كما يلي : "إذا تعرض موظف لمتابعة قضائية من الغير بسبب خطأ في الخدمة ، ويجب على المؤسسة أو الإدارة العمومية التي ينتمي إليها أن تحميه من العقوبات المدنية التي تسلط عليه ما لم ينسب إلى هذا الموظف خطأ شخصي يعتبر منفصلا عن المهام الموكلة إليه " .

فالمادة استعملت مصطلح الخطأ في الخدمة بدل الخطأ المرفقي إلا أن مفهوما واحدا .

وبالرجوع إلى الفقه والقضاء الإداري نجده جاء بعدة معايير للتعريف بالخطأ المرفقي من خلال التمييز بينه وبين الخطأ الشخصي الخارج عن ممارسة مهامه .

1. في المجال الفقهي: نجد في الفقه الإداري خاصة الفرنسي منه عدة معايير للتمييز بين الخطأين .

أ . المعيار الشخصي: طبقا لهذا المعيار فإن الخطأ يكون شخصا إذا كان الفعل الضار مسبوغا بطابع شخصي يكشف عن عدم تبصر الإنسان وضعفه وشهوته، فإذا لم يسبغ بهذا الطابع فيكون مرفقيا، أي أن هذا المعيار يستند إلى النية السيئة لدى الموظف أثناء ممارسته لواجبات وظيفته ،فمتى كانت هذه النية متجهة عمدا إلى الإضرار بالغير أو الحصول على منفعة شخصية كان الخطأ شخصا يتحمل الموظف نتائجه و إلا عد خطأ مرفقيا تتحمل الإدارة نتائجه⁽⁴⁾ .

(1) مجيد خلفوني ، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2002، ص 136 .

(2) انظر المادة 17 من الأمر 133/66 المؤرخ في: 02 يوليو 1966، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية .

(3) انظر المادة 31 من الأمر 03/06 المؤرخ في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية عدد 46 .

(4) رياض عيسى ، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة - دراسة مقارنة مع الجزائر، المجلة القانونية 1993 عدد2، ص 37 .

ب. **المعيار الغائي**: يقوم على أساس الغاية من التصرف الإداري الخاطئ، فمتى استهدف الموظف تحقيق أحد الأهداف المكلفة بها الإدارة ويدخل في وظيفته الإدارية فإن الخطأ يعتبر مرفقياً، أما إذا تصرف بقصد تحقيق أهداف لا علاقة لها بأهداف الإدارة ولا الوظيفة الإدارية وبقصد إشباع رغبة خاصة عد شخصياً.

ج . **المعيار الوظيفي**: بموجبه يعتبر الخطأ شخصياً إذا كان بالإمكان فصله عن أعمال الوظيفة ، أي أن هذا المعيار يميز بين الخطأ المنفصل انفصلاً مادياً عن واجبات الوظيفة فهو شخصي والعكس فهو مرفقي .

د . **معيار جسامة الخطأ**: بموجب هذا المعيار فإن الموظف الذي يرتكب خطأ جسيماً يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة القانون الجنائي كان خطأه شخصياً ، أما إذا لم يكن الخطأ بهذه الجسامة عد خطأ مرفقياً تسال عنه الإدارة التي يتبعها الموظف المخطئ.

2. في المجال القضائي

لم يتقيد مجلس الدولة الفرنسي بمعيار معين من تلك المعايير الفقهية وإنما فضل أن يفحص في كل حالة على حدى، فكانت بذلك هذه المعايير بالنسبة إليه مجرد توجيهات وإرشادات يستتير إليها عند الحاجة .

عند تطبيق قواعد المسؤولية الإدارية يتجه للقضاء الإداري⁽¹⁾، إلى اعتبار الخطأ مرفقياً في الحالات الآتية :

- الأداء السيئ للخدمة العامة : أي ضرر يصدر عن موظف وهو يؤدي واجبه على نحو سيئ .

- الامتناع عن أداء الخدمات العامة: قضت بعض أحكام القضاء الإداري بمسؤولية الإدارة في الأحوال التي تمتع فيها عن أداء الخدمات العامة، ويترتب عن الامتناع ضرر للغير .

(1) عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية ، دراسة تأصيلية وتحليلية ومقارنة -ديوان المطبوعات الجامعية ، 2004، ص127.

- التباطؤ في أداء الأعمال: قررت بعض أحكام القضاء الإداري مسؤولية الإدارة في حالة تباطؤها في أداء أعمالها بدون مبرر معقول⁽¹⁾.

والتفرقة بين الخطأين الشخصي و المرفقي يكون بالبحث وراء نية الموظف، فإذا كان يهدف من القرار الإداري الذي أصدره تحقيق الصالح العام، أو كان قد تصرف لتحقيق أحد الأهداف المخولة للإدارة والداخلية في اختصاصها، فإن خطأه يندمج في أعمال الوظيفة بحيث لا يمكن فصله عنها ويعتبر بذلك من الأخطاء المنسوبة للمرفق العام، أما إذا تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعا بعوامل شخصية أو كان خطأه جسيما بحيث يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات، فإن الخطأ في هذه الحالة يعتبر شخصا ويسأل عنه الموظف المخطئ من ماله الخاص⁽²⁾.

وبالرجوع إلى نص المادة 23 من الأمر 74/75، و باستقراء مواد المرسوم التطبيقي له رقم 63/76 نستنتج أن المشرع الجزائري بصفة عامة لم يعط ولو أمثلة عن بعض الأخطاء المرفقية للمحافظ العقاري التي تكون مضرّة بالغير والناجمة عن إهماله وتقصيره أثناء ممارسته لمهامه منها:

- عدم قيام المحافظ العقاري بعملية الرقابة والتحري للتصرفات بشكل دقيق كأن يقوم بقيد حق لا تتوافر فيه شروط القيد .

- عدم فحص العقود و الوثائق والشروع في عملية شهرها .

- عدم التحلي باليقظة اللازمة والتدقيق الكامل في البيانات الخاصة بهوية الأطراف وتعيين العقارات .

- إجراء الشهر العقاري للسندات دون أن يقوم بتسلم الدفتر العقاري من صاحبه وتسليمه إلى صاحب الحق العيني المشهر⁽³⁾، أو عدم مراعاة أحكام المادة 100 من المرسوم 63/76 المتضمنة حالات رفض إيداع الوثائق بالمحافظة العقارية .

(1) عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص137.

(2) ممدوح طنطاوي، المرجع السابق، ص 350.

(3) مجيد خلفوني، مرجع السابق، ص 269.

ويكون المحافظ العقاري مرتكباً لخطأ بالإهمال إذا قام بإشهار سند ما مع أن حدود الملكية العقارية تم تغييرها ودون مراعاة وثائق القياس.

فالدولة مسؤولة عن الخطأ المرفقي والموظف مسؤول عن خطئه الشخصي وفقاً للقواعد العامة في مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها، وحرصاً من المشرع على حماية الأفراد من إمكانية تعسف المحافظ العقاري في استعمال السلطة المخولة له قانوناً، سمح للمتضررين من أخطاء المحافظ العقاري المطالبة بحقهم في التعويض عن الضرر اللاحق بهم نتيجة خطأ هذا الأخير.

المطلب الثاني: الأخطاء الجسيمة للمحافظ العقاري

إن الخطأ الجسيم لا يقل صعوبة إذ هو درجة من درجات الخطأ بإهمال إلى جانب الخطأ اليسير والخطأ التافه⁽¹⁾، وهذا يرجع أساساً إلى تطورات واختلاف وتعدد نشاط الإدارة والدولة. وعرف الأستاذ شابي الخطأ الجسيم على: أنه خطأ أكثر خطورة من الخطأ البسيط .

ويعتبر القضاء الإداري أن الخطأ الجسيم هو الخطأ المرتكب من طرف شخص يكون تصرفه ذمياً وجديراً بالعقاب بوجه خاص، وما يلاحظ من هذا الموقف أن القضاء الإداري يركز على عنصر ذاتي وآخر موضوعي⁽²⁾.

و يظهر العنصر الذاتي عندما يأخذ القاضي الإداري بعين الاعتبار المعطيات الخاصة

بالشخص المذنب، فيقرر القاضي الإداري أن شخصاً ما ارتكب خطأ جسيماً عندما يتبين له أن ظروف الوقائع تسمح لمرتكب الخطأ بتقرب حدوث العمل الضار، ويظهر العنصر الموضوعي في تقدير تصرف مرتكب الخطأ.

و يجب التفرقة بين الغش و الخطأ الجسيم لكون أن الجسامة التي بلغها هذا الأخير جعلته يفترض سوء نية الفاعل بالرغم من صعوبة إثباتها، و يتحقق مثل هذا الأمر -عادة- عندما يكون الواجب القانوني المخل به واضحاً و ثابتاً و محققاً لا مجال فيه.

(1) علي فيلاي، التزامات العمل المستحق للتعويض، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 75.

(2) رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، طبعة الأولى، الجزائر، 2001، ص 25.

وقد انتقد هذا الرأي، إذ يقتضي القصد حتما انصراف الإرادة إلى هدف ألا وهو الإضرار بالغير، وعليه يجب أن يكون الضرر مقصودا ولا يكفي أن يكون متوقعا فقط .

ويرى رأي آخر أن المساواة بين الغش والخطأ الجسيم تعني الآثار القانونية المترتبة عن كل منهما، ويبقى حينئذ لكل منهما طبيعته الخاصة، فالخطأ الجسيم مهما كان لا يعني أن مرتكبه يرغب في تحقيق الضرر، فهو خطأ غير عمدي كالإهمال و عدم الحيطة، غير أنه يتميز عنهما من حيث درجة الجسامة فقط، وتقدر جسامة الخطأ في ضوء السلوك الفاعل أو باعتبار خطورة ما يترتب على هذا السلوك.

ويمكن القول أن الخطأ الجسيم هو الخطأ المرتكب من طرف موظف يتميز بخطورة في طبيعته وسوء نية عند ارتكابه.

وتقدر جسامة الخطأ في ضوء السلوك الفاعل أو باعتبار خطورة ما يترتب على هذا السلوك⁽¹⁾. ومثال الخطأ الجسيم: إذا تقدم شخص يحمل سندا من أجل شهره لدى المحافظة العقارية وكانت عدم شرعية المستند ظاهرة، أو كان السند مخالف لنص قانوني، قيام المحافظ العقاري بإجراء الإشهار العقاري لمحضر عرفي صادر بعد الفاتح جانفي 1971 أو إجراء إشهار لسند عقاري لم يخضع لقاعدة الأثر النسبي في الشهر⁽²⁾.

وكذا مخالفة المادة 41⁽³⁾ من المرسوم 63/76 التي تنص على ضرورة التسجيل اليومي لتسليمات العقود والقرارات القضائية، و يسلم إلى الملتمس سند يشار فيه إلى مراجع سجل الإيداع، لان الإجراء ينفذ بتاريخ هذه التسليمات، فعدم القيام بذلك يمكن المتصرف من إجراء تصرف لاحق على العقار ويمكن أن يسجل قبل الأول مما يعرض المتصرف إليه لضياع حقه.

كذلك مخالفة المادة 55 من المرسوم المذكور أعلاه، وذلك بتقديم معلومات خاطئة متعلقة بالعقار لطالبها، أو عدم ذكر عندما يكون العقار محل إجراء بصدد الرفض تطبيقا لنص المادة 101 فإذا قدم المحافظ شهادة دون ذكر عبارة "إجراء قيد الانتظار" لأن المحافظ بالإشارة إليها في البطاقة العقارية وكذا في الشهادات المسلمة للجمهور، وعدم ذكرها يعتبر خطأ جسيما.

(1) رشيد خلوفي ، مرجع سابق ، ص 25 .

(2) مجيد خلفوني، مرجع سابق، ص 138.

(3) انظر المادة 41 من المرسوم 63/76 .

وبالرجوع إلى أحكام قانون الوظيفة العمومية وإلى أحكام قانون الشهر العقاري نجد بان
المشرع لم يحدد الأخطاء التي تستوجب مسؤولية المحافظ العقاري، و إنما اكتفى بذكر بعض
الالتزامات التي يخضع لها كل موظف في المواد من 40 إلى 54 من الامر 03/06⁽¹⁾ وتفيد جلها
بأن كل تقصير من الموظف وارتكابه خطأ حال تأدية وظيفته أو بسببها يعرضه إلى إحدى
العقوبات التأديبية⁽²⁾ المحددة بالمادة 163 منه، وعند اللزوم يخضع إلى عقوبات جزائية .

يدخل في مفهوم هذه المواد المحافظ العقاري باعتباره أحد موظفي الدولة ويشغل منصب أعلى
بوزارة المالية ويعمل تحت وصايتها، وقد تصل العقوبات التأديبية إلى حد الإقالة أو التسريح .

حيث أوردت معظم تشريعات الدول نصوصا خاصة في هذا الإطار للأخطاء التي
ترتب مسؤولية المحافظ العقاري الشخصية ومن بين هذه التشريعات: قانون الشهر العقاري
المصري الذي نص على مسؤولية أمين السجل العقاري -المحافظ عندنا- ورئيس المكتب
المعاون في المادة 95 من القرار 188⁽³⁾.

المطلب الثالث: الأخطاء المحاسبية للمحافظ العقاري

يعتبر المحافظ العقاري موظف محاسب يخضع لقواعد المحاسبة العمومية و أشارت
لذلك المادة 26 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري
التي نصت: "إن العمليات الخاصة بأساس رسوم التسجيل ورسم الشهر ورسم الشهر العقاري
للقرارات الخاضعة للإشهار في السجل العقاري ، يقوم بها المحافظ في إجراء واحد"⁽⁴⁾.

وبالرجوع إلى المرسوم رقم 91-313 في مادته 31⁽⁵⁾ فإنها جعلت للمحافظ العقاري
صفة المحاسب العمومي الثانوي- كقابض الضرائب وقابض الجمارك- و بذلك فهو يخضع
لقواعد المحاسبة العمومية المنصوص عليها في القانون 21/90 المؤرخ في 15/08/1990
المتعلق بالمحاسبة العمومية .

(1) أمر 03/06 مؤرخ في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية -ج ر عدد 46.

(2) محمد ماجد ياقوت، أصول التحقيق الإداري في المخالفات التأديبية، الطبعة الثالثة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،
2007، ص 493.

(3) القاضي حسين عبد اللطيف ، مرجع سابق، ص 625.

(4) انظر المادة 26 من الرسوم 74/75 .

(5) المادة 31 من المرسوم المؤرخ في: 07/09/1991 المحدد لإجراءات و كفاءات ومحتوى المحاسبة الخاصة بالأميرين
بالصرف والمحاسبين العموميين.

فالمحافظ العقاري يتولى تحصيل الرسوم الخاصة بالشهر العقاري وذلك يتم عن طريق قسم الإيداع و عمليات المحاسبة.

و يقوم المحافظ العقاري بالاطلاع على فقرة الثمن و التقييم حتى يتسنى له تحديد قيمة رسم الشهر العقاري الواجب تحصيله⁽¹⁾.

يمسك المحافظ العقاري على مستوى المحافظة العقارية سجلات محاسبية يتم فيها تسجيل جميع المداخل المحصلة شهريا ويقوم بموازنتها شهريا وضبطها ،وتتم مراقبة جميع العمليات المحاسبية التي يقوم بها المحافظ من قبل مصالح الخزينة للولاية وذلك بمناسبة إيداع الوثائق المحاسبية الشهرية لدى هذه الأخيرة.

وتتمثل المداخل التي يحصلها المحافظ العقاري في :

-المداخل المتعلقة بتسليم المعلومات سواء خارج الإجراء التي يطلبها المواطنون أو على الإجراء بمناسبة إشهار وثيقة أو عقد معين، ويتم قيد المداخل يوميا وتوقيف السجلات المتعلقة بها وتفيد محاسبيا في الخط 40-006 الذي ينتمي إلى حساب خزينة الدولة.

-المداخل المتعلقة برسوم الشهر العقاري، وغرامات رفض الإيداع ورد الإجراءات ويتم قيد هذه المبالغ محاسبيا ضمن سجل الإيداع والإجراء ،الذي إضافة إلى كونه سجل يتعلق بإجراء الشهر العقاري.

فهو سجل محاسبي يتم به قيد جميع الرسوم المحصلة والتي يتم قيدها ضمن الخط 39-006 ضمن حساب خزينة الدولة.

يتعامل المحافظ في هذا المجال نقدا، أو عن طريق مختلف وسائل الدفع الأخرى كالصكوك، وفي هذه الحالة فهو مسؤول محاسبيا عن ضرورة الدفع اليومي للمبلغ المحصلة نقدا لدى مصالح الخزينة وكذا القيام بمختلف الإجراءات المتعلقة بتحصيل مبالغ الصكوك.

-يتم مراقبة الصندوق لدى المحافظ العقاري دوريا من طرف المديرية الولائية للحفظ العقاري، أو من قبل المفتشية الجهوية لأملاك الدولة والحفظ العقاري.

(1) المادة 55 من القانون رقم 79. 09 المؤرخ في: 1979/12/31، المتضمن قانون المالية لسنة 1980، والمنشور الوزاري رقم 691 المؤرخ في 1980/02/10 المطبق لأحكام قانون المالية لسنة 1980.

غير أنه على المحافظ العقاري أن يراعي في بعض الحالات الإيداعات المعفاة من رسوم الشهر العقاري نذكر على سبيل المثال:

– العقود المتضمنة أملاك الوقف

– عقود اكتساب الملكية العقارية لصالح القطاع العمومي

– إيداع الوثائق المساحية المعدة بموجب الأمر رقم 74/75⁽¹⁾.

في حالة نقص بالصندوق أو عدم تحصيل المبالغ المحصلة شهريا، فيقوم بموازنتها شهريا وضبطها وتتم مراقبة جميع العمليات المحاسبية التي يقوم بها المحافظ من قبل مصالح الخزينة للولاية وذلك بمناسبة إيداع الوثائق المحاسبية الشهرية لدى هذه الأخيرة.

لذلك فإنه يتم التفريق بين الأخطاء العادية مثلا أخطاء في قيد مبالغ المحاسبة أو أخطاء في مسك السجلات المحاسبية وطريقة توقيفها، فإن هذه الأخطاء تعتبر من الأخطاء التي يسأل عليه المحافظ العقاري إداريا، ويتم تصحيحها في العادة على الفور من قبل المفتش المحقق و إدراجها ضمن تقريره .

أما فيما يتعلق بالأخطاء الأخرى، والتي تتوفر فيها الظروف لاعتبارها اختلاسا فإنه يتم التحقيق بشأنها بطريقة معمقة، وفي حالة ثبوتها تتم متابعة المحافظ العقاري جزائيا بصرف النظر عن الإجراءات الإدارية والتأديبية الأخرى التي يمكن أن يخضع لها المحافظ العقاري وفق طبيعة الخطأ وجسامته.

وبالتالي فإن مسؤوليته بهذه الصفة تعتبر مسؤولية شخصية، وأن أي نقص أو عجز في الصندوق أو رسوم غير محصلة أو ضياع أموال أو مصاريف غير مبررة، فإنه يتولى تسديده من ماله الخاص بموجب قرار اقتطاع يصدر عن السيد وزير المالية، وهذا ما أشار إليه المرسوم 312/91 في نص المواد 15 و 16 و 17⁽²⁾ على إلزامية اكتتاب تأمين مسبق بمجرد مباشرته لمهامه لضمان تغطية مسؤوليته عن الأخطاء المحاسبية، وذلك إما باكتتاب عقد تأمين

(1) المادة 25 من الأمر رقم 74/75 .

(2) المادة 15 و 16 و 17 من المرسوم 312/ 91 المؤرخ في: 1991/09/07، المحدد لشروط مسؤولية المحاسبين العموميين وضرورة اكتتاب تأمين لتغطية المسؤولية المدنية للمحاسبين.

فردى أو بالانضمام إلى جمعية تعاضدية للمحاسبين العموميين، و تجبر المحافظيين بضرورة اكتتاب تأمين على المسؤولية المدنية⁽¹⁾.

المبحث الثاني: المنازعة في قرارات المحافظ العقاري

يصدر المحافظ العقاري عدة قرارات بمناسبة قيامه بمهامه الرامية إلى تنفيذ عملية شهر مختلف الوثائق والعقود والأحكام المودعة بالمحافظة العقارية، فيقرر رفض إيداع الوثائق موضوع طلب الإشهار، ويقوم برفض إجراء شهرها حتى بعد قبول إيداعها كما يحق له إصدار قرار برفض إجراء الشهر حتى بعد إتمام عملية الشهر إذا تبين له أنه تم إشهارها خطأ، وهي القرارات التي فتح المشرع للمتضرر باب المنازعة فيها أمام الجهات القضائية المختصة بموجب المادة 17 من الأمر 74/57 .

كما سمح للمتضرر المنازعة أيضا في قرارات الترقيم المؤقت الذي يصدره المحافظ العقاري وكذا في الترقيم النهائي الذي يتوج بصور الدفتر العقاري و الذي يعتبر أقوى السندات المثبتة للملكية العقارية، والذي رغم هذه الصفة التي أعطيت له، فإنه ليس مستثنى من المنازعة في صحته وفي صحة البيانات الواردة فيه وهي المنازعات التي تدخل كلها ضمن الطعن في قرارات المحافظ العقاري .

و عليه نتطرق في المطلب الأول المنازعة في قرارات رفض الإيداع و الإجراء وفي المطلب الثاني المنازعة في قرارات الترقيم و المطلب الثالث النتائج المترتبة عن مسؤولية المحافظ العقاري .

المطلب الأول: المنازعة في قرارات رفض الإيداع و الإجراء

إن كل القرارات التي يصدرها المحافظ العقاري قابلة للطعن فيها أمام الجهات القضائية سواء تعلق الأمر بقرار رفض الإيداع أو برفض الإجراء بعد اكتماله إذا وجد خطأ في الوثائق محل الإشهار، ولا يخلو هذان النظامان من منازعات ينعقد للقاضي الإداري اختصاصه للفصل فيها خاصة في مسألة الطعن ضد قرارات المحافظ العقاري الراض لإجراء الإشهار⁽²⁾ و هذا استنادا

(1) تعليمة رقم: 68 صادرة بتاريخ 1994/01/22 عن المديرية العامة للأموال الوطنية .

(2) ليلي زروقي ، نظام الشهر و إجراءاته في القانون الجزائري، مجلة مجلس الدولة ، عدد 2، 2002، ص 62 .

إلى نص المادة 24 التي جاء فيها" تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليمياً" (1).

تكون إجراءات الطعن ضد قرارات المحافظ العقاري وفقاً للمادة 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (2).

كما حددته المادة 110 فقرة 03 بشهرين من تاريخ رفض الرسالة الموصى عليها أو تاريخ الاعتراف بالاستلام إذا سلم للمعني شخصياً.

و عندما يلاحظ المحافظ العقاري عدم الصحة أو خلافات أو عدم إشهار سند المتصرف أو شهادة نقل الملكية عن طريق الوفاة، فإنه لا يقوم بالتأشير على البطاقة العقارية.

ويبلغ في أجل أقصاه خمسة عشر يوماً من تاريخ الإيداع الشخصي الذي وقع شهادة الهوية ويؤشر على البطاقة العقارية بعبارة " إجراء قيد الانتظار " وفقاً لنص المادة 2/107 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 .

و يأخذ الإجراء رتبة ذات أثر رجعي من تاريخ الإيداع وهذا ما أكدته المادة 07/205 من نفس المرسوم التنفيذي، فإنه إذا قضت الجهة القضائية بإلغاء قرار الرفض، فإن استمرار عملية الشهر تستمر ويأخذ القيد رتبة من تاريخ الإيداع وبأثر رجعي.

ترفع دعاوى الإلغاء (3) ضد قرارات المحافظ العقاري القاضية برفض الإيداع أو الإجراء وتوجه الدعوى ضد مدير الحفظ العقاري بصفته ممثلاً لوزير المالية وفقاً لإجراءات التمثيل القضائي ففي حالة رفض الإيداع كما هو الشأن بالنسبة لرفض الإجراء يتم الطعن من طرف المعني في أجل ثمانية أيام من تاريخ التبليغ في المكان الذي تقع فيه العقارات ويتم الفصل فيه وفقاً لقواعد القضاء المستعجل ومنه إجازة الطعن في قرار رفض الإيداع.

وحذف التمييز بين قرار رفض الإيداع و رفض الإجراء فيما يتعلق بجواز الطعن فيهما (4).

أما في حالة إصدار قرار رفض الإجراء النهائي بعد اكتشاف أنه تم إشهار الوثيقة خطأً، فإن قرار الرفض النهائي الصادر عن المحافظ العقاري يبلغ إلى المدير الولائي وهذا الأخير هو

(1) انظر المادة 24 من الأمر رقم 57/74 .

(2) انظر المادة 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

(3) انظر عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري**، بدون طبعة، دار الفكر الجامعي، ص 415.

(4) PIEDELIEVRE Stéphane, op.cit, P 75

الذي يباشر دعوى إلغاء القرار الإداري⁽¹⁾ استنادا لأحكام المادة 10 من المرسوم رقم 65/91 المؤرخ في 19961/03/02 والمذكرة رقم 4318 المؤرخة في 1998/03/27 التي تلزم المحافظين العقاريين بالإلغاء .

المطلب الثاني: المنازعة في قرارات التقييم

رغم صدور أعمال التقييم العقاري (المؤقت والنهائي) من جهة إدارية واحدة وهي المحافظة العقارية، وان تدخل المحافظ العقاري في عملية إصدار القرار يكون في البداية مجرد عملية تفحص سريعة للوثائق المودعة أمام احتمالات تعسف المحافظ العقاري لدى أعماله لسطاته الرقابية فتح المشرع للمتضررين الطعن فيها .
ليختلف و يتراوح بين جهتين قضائيتين مختلفتين هما جهة القضاء الإداري وجهة القضاء العادي.

وعلى هذا الأساس سوف نتعرض في الفرعين الأول المنازعة في قرارات التقييم المؤقت، والثاني المنازعة في قرارات التقييم النهائي.

الفرع الأول: المنازعة في قرارات التقييم المؤقت

يكون التقييم مؤقتا في الحالات التي يكون فيها العقار بدون سند، ولا يستند فيه إلا للوقائع المادية التي تسمح باكتساب الملكية عن طريق التقادم، كما في الحيازة أو العقود العرفية خاصة تلك التي لا توضح فيها الحدود بدقة⁽²⁾.

يقوم المحافظ العقاري بتقييم العقارات ترقيميا مؤقتا، ويفتح سجل خلال الفترة المحددة في أحكام المادة 13 أي خلال مدة أربعة 04 أشهر تسري من تاريخ التقييم بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات ملكية قانونية، والذين يمارسون حسب وثائق مسح الأراضي حيازة تسمح لهم باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب⁽³⁾ حسب المادة 13 الفقرة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 63/67.

(1) محمد الصغير بعللي، الوسيط في الإجراءات المدنية والإدارية، بدون طبعة، دار العلوم، عنابة، 2009، ص 325 .

(2) محمد خلف، شرح قانون تنظيم الشهر العقاري من الناحيتين القانونية والعملية، الطبعة الأولى، مطبعة أمين عبد الرحمان، 1994، ص 267.

(3) عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية في التشريع الجزائري، دار النشر، الجزائر، ص 226 .

كما نظمت المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 كيفية ترقيم العقارات ترقيما مؤقتا لمدة سنتين والتي جاء فيها: "يعتبر الترقيم مؤقتا لمدة سنتين يجري سريانها ابتداء من يوم إتمام هذا الترقيم، بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكها الظاهرين سندات إثبات كافية.

ويصبح هذا الترقيم المؤقت نهائيا عند انقضاء المدة المحددة في الفقرة السابقة إلا إذا سمحت وقائع قانونية للمحافظ العقاري بالتثبت بصفة مؤكدة من أن الحقوق العينية الواجب شهرها في السجل العقاري ويكون قد اطلع عليها في غضون ذلك، عن طريق أي شخص معني⁽¹⁾"

من خلال نص المادة 14 المذكورة أعلاه، فإنه يعتبر الترقيم مؤقتا لمدة سنتين للعقارات التي ليس لأصحابها الظاهرين سندات إثبات كافية، وعندما لا يتمكن المحافظ العقاري من تحديد حقوق الملكية يسري أجل سنتين من يوم الترقيم أي انه يتم ترقيم العقار باسم طالبه مؤقتا لمدة سنتين إذا ثبت من إجراءات التحقيق أنه ليس للمالك الظاهر سند كاف لإثبات ملكيته للعقار أو أنه ليست له أية وثيقة تثبت ملكيته للعقار .

وأما لو نظرنا من الجانب العملي لوجدنا أن الترقيم المؤقت يتجاوز هذه المدد ليصل إلى 5 سنوات والسبب في ذلك هو صعوبة تحديد الحقوق الواجب تقييدها في السجل العقاري و التابعة للخواص⁽²⁾.

تستوجب عملية تلقي الاعتراضات فتح سجلا خاصا لهذا الغرض على مستوى مصالح الحفظ العقاري الولائي مرقما ومؤشرا تسلسليا لتفديد فيه هذه الاعتراضات⁽³⁾.

و تقدم هذه الاعتراضات في جميع الأحوال خلال أجل ثلاثين يوما التي يبدأ سريانها ثمانية أيام بعد بداية اجل إصاق المحضر المؤقت⁽⁴⁾.

ومدة سنتين للترقيم المؤقت لتسجيل أي اعتراضات مخصص لهذا الغرض حتى يتمكن المعنيون من تسجيل اعتراضاتهم حول الترقيم المؤقت و تبلغ هذه الاحتجاجات إلى المحافظ العقاري و إلى الخصم ثم يقوم المحافظ العقاري بإجراء مصالحة بين الأطراف وتحرير محضر المصالحة في حالة توصله إلى التوفيق بينهم ويكون للاتفاقات المدرجة في المحضر الذي يعده المحافظ العقاري قوة إلزامية لهم وبذلك فلا يمكن التراجع على هذه الاتفاقات.

(1) المادة 14 من المرسوم رقم 63/76 .

(2) مجلة الندوة الوطنية للقضاء العقاري ، ، ص 58 .

(3) بوجمعة صويلح، دراسة في القانون رقم 07.02 المؤرخ في 27 فيفري 2007 ، المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق

الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، مجلة المحاماة ، عدد 6، 2007 ، ص 14 .

(4) عبد العزيز محمودي، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، دار هومة ، الجزائر ، ص324.

وهو المبدأ الذي كرسته المحكمة العليا في عدة قرارات منها القرار رقم : 246259 المؤرخ في 2004/02/25 عن الغرفة العقارية والذي جاء فيه: "المبدأ: الفصل في الاعتراض على الترقيم المؤقت يكون على ضوء الترجيح أو المفاضلة بين السندات المقدمة من قبل الأطراف من حيث قوتها الثبوتية وعند الاقتضاء على أساس الحيازة الأحق بالترفضيل⁽¹⁾ .

وبذلك فإنه يمكن للمالك الظاهر أن يتحصل على شهادة تثبت استفادته من الترقيم المؤقت بموجب شهادة الترقيم المؤقت التي تسلمها له المحافظة العقارية بناء على طلبه وهي بمثابة سند رسمي يثبت واقعة الحيازة، وهي بمثابة شهادة حيازة بصيغة إجرائية جديدة⁽²⁾ .

وفي حالة عدم توصل المحافظ العقاري إلى التوفيق بين الأطراف المتنازعة، يحرر محضرا بعدم المصالحة⁽³⁾ .

و المحكمة المختصة محليا هي المحكمة التي يقع العقار في دائرة اختصاصها وهو الحكم الذي كرسته المادة: 516 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي جاء فيها:

"ينظر القسم العقاري في المنازعات المتعلقة بالترقيم المؤقت في السجل العقاري، القائمة بين الأشخاص الخاضعين للقانون الخاص "

وعليه فإذا تعلقت المنازعة في الترقيم المؤقت بين أشخاص القانون الخاص يكون الاختصاص للقضاء العادي .

الفرع الثاني: المنازعة في قرارات الترقيم النهائي

بعد انقضاء مدة الترقيم المؤقت دون تسجيل أي اعتراض يصبح الترقيم نهائيا، وهو ما نصت عليه المادة 12 من المرسوم 63/76 يعتبر الترقيم نهائيا، بالنسبة للعقارات التي يحوز مالكوها السندات أو العقود أو كل الوثائق الأخرى المقبولة طبقا للتشريع المعمول به لإثبات حق الملكية.

يسلم عند الترقيم النهائي دفتر عقاري للملاك المعترف بهم، سواء كان هؤلاء أشخاص طبيعية أو أشخاص معنوية عمومية الدولة، الولاية، البلدية، أو المؤسسات العمومية الأخرى.

(1) المجلة القضائية ، العدد 1 ، 2007 ، ص 383 .

(2) عبد الرازق موسوني، الترقيم العقاري وطرق إثبات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر، مداخلة أقيمت خلال الملتقى الوطني الرابع حول إشكالية الحفظ العقاري المتعلقة بلجنة المسح والتحقق العقاري، جامعة المدينة، أبريل 2011.

(3) المادة 15 فقرة 3 و4 من المرسوم 63/76 .

وفي حالة الشيوخ، يعد دفتر واحد يحتفظ به في المحافظة العقارية، أو يتفق الملاك في الشيوخ فيما بينهم لتعيين وكيل عنهم قصد سحبه من المحافظة العقارية والاحتفاظ به⁽¹⁾. وأنه لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن الترقيم النهائي الذي تم بموجب المواد 12 و 13 و 14 من المرسوم، إلا عن طريق القضاء⁽²⁾، ويتعلق الأمر إذن بالترقيم النهائي الذي يقوم به المحافظ العقاري لعقارات يحوز أصحابها سندات ملكية أو وثائق مقبولة طبقاً للتشريع المعمول به لإثبات حق الملكية.

وما يلاحظ على هذا النص أن المشرع الجزائري، في هذه الحالة لم ينص على الأجل المسقط لرفع الدعوى، عكس ما فعل في حالة الترقيم المؤقت الناتج عن القيد الأول بعد المسح، ومعنى ذلك أنه ترك العنان للغير للطعن بالإلغاء أمام الجهات القضائية المختصة في أي وقت يعلم فيه المعنى بالترقيم النهائي.

لكن هذا لا يمنع من تشكيل السجل العقاري، وضبط البطاقات العقارية بأسماء المالكين الذين ثبتت لهم هذه الصفة، حسب وثائق المسح⁽³⁾.

والملاحظ في الحياة العملية أن الأحكام القضائية باعتبار أن الحكم كسند رسمي ينصب على العقار أو الحقوق العينية المطالب بملكيتها أو المتنازع عليها تأتي في بعض الأحيان خالية من المعلومات الضرورية، مما يجعل المساحين والمحافظين العقاريين يعاملونها تقريبا معاملة العقود العرفية⁽⁴⁾.

لهذا فإن تحول الترقيم المؤقت خلال الميعاد إلى ترقيم نهائي يجعل من الاحتجاج مرفوضاً، فلو قدم مثلاً أحد المعنيين احتجاجه خلال تلك المدة مع صيرورة الترقيم نهائي لرفض ذلك لاعتباره خارج الآجال وهنا على المعني أن يلجأ للقضاء للمطالبة بحقوقه .

إن الترقيم النهائي الصادر من المحافظ العقاري، ينتج عنه إعداد الدفتر العقاري الذي نصت عليه المادة 19 من الأمر 74/75 والتي جاء فيها: "تسجل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الإشهار في السجل العقاري، والدفتر العقاري الذي يشكل سند الملكية".

(1) خالد رامول ، مرجع سابق ، ص 97 .

(2) المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم: 63/76 .

(3) خيري محمد، الملكية و نظام التحفيظ العقاري في المغرب، الطبعة 2 ، دار النشر، الرباط المغرب ،ص355 .

(4) زروقي ليلي - حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية ، مرجع سابق ، ص 50 .

حيث لا يمكن لأي شخص أن يدعي خلاف ما يتضمنه الدفتر العقاري من بيانات أو يدعي حق عيني عقاري عليه، ما لم يكن حقه مقيدا بالبطاقة العقارية المنشأة عن كل عقار بمناسبة إحداهن عملية مسح الأراضي⁽¹⁾.

يعد الدفتر العقاري شهادة ميلاد العقار يضفي القوة الثبوتية للعقد الرسمي وفقا لنص المادة 324 مكرر 5 من القانون المدني ولا يمكن إعادة النظر فيه إلا عن طريق القضاء⁽²⁾. فالمنازعات الإدارية تتألف من مجموعة الدعاوى الناجمة عن نشاط الإدارة وأعاونها أثناء قيامهم بوظائفهم⁽³⁾.

وهو ما كرسته المحكمة العليا في عدة اجتهادات منها: القرار رقم: 259635 المؤرخ في: 2004/04/21⁽⁴⁾ الذي جاء فيه:

"يؤسس الدفتر العقاري على أساس سند الملكية طبقا للأمر رقم: 74/75 والمرسوم رقم: 62/76 بعد استكمالها للإجراءات والشكليات والآجال مما يجعله يكتسب القوة الثبوتية، فالنعي باعتماد القضاة على التصريحات دون عقد الملكية يكون دون جدوى".

و اتجاه آخر يرى بأن الدفتر العقاري ليس بقرار إداري و إنما هو مجرد شهادة إدارية، إذ لا تنطبق عليه عناصر القرار الإداري وهو لا يعد عملا انفراديا، كما لا يحدث أثرا قانونيا بل أن دوره هو دور كاشف للمركز القانونية فقط.

وأن توقيع المحافظ العقاري في الدفتر العقاري يقتصر على الإشهاد بمطابقة هذا الأخير للبطاقات العقارية وللسجل العيني⁽⁵⁾.

و صاحب الصفة⁽⁶⁾ الذي توجه ضده الدعوى هو المدير الولائي للحفظ العقاري الذي يتبع له المحافظ العقاري .

(1) مجيد خلوفي، الدفتر العقاري ، مقال ، مجلة الموثق، العدد08، 2002، ص 15.

(2) العتروس بشير ، الشهر العقاري في القانون الجزائري ، مقال منشور في مجلة الاجتهاد القضائي الغرفة العقارية ، الجزء الأول ، 2004 ، ص 22 .

(3) أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2003، ص 05 .

(4) المجلة القضائية، العدد 1، 2003، ص334 .

(5) محمد كنانة، النظام القانوني للدفتر العقاري في التشريع الجزائري، مقال منشور بمجلة المحاماة، مجلة تصدر عن الاتحاد الوطني منظمة المحامين ناحية باتنة، العدد الثالث، 2005، ص77 .

(6) المادة 191 و 192 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012 المحدد لشروط وكيفية إدارة و تسيير الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة .

و يجب شهر الدعوى القضائية أمام المحافظة العقارية المختصة خلال ثمانية أيام على الأكثر التي تلي الأجل المحدد لتقديمها و هو شهران⁽¹⁾.

في حالة اكتشاف ترقيم عقاري تم على أساس تصريحات غير صحيحة أو تقديم وثائق مزورة، يقوم مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي، برفع دعوى قضائية للمطالبة بإلغاء الترقيم العقاري ويقدم شكوى أمام وكيل الجمهورية لتحريك دعوى عمومية عملا بأحكام المادة 18 من القانون رقم: 02/07 .

والملاحظ بخصوص هذا الطعن أن صاحب الصفة في رفع الدعوى الإدارية المتعلقة بإلغاء مقرر تسليم سند الملكية هو مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي المختص إقليميا كما له أن يقدم شكوى أمام النيابة ضد الشخص الذي قدم تصريحات كاذبة أو وثائق مزورة⁽²⁾. تنتهي المنازعة القضائية المنصبة حول الطعن بإلغاء قرارات⁽³⁾ المحافظ العقاري بصدور حكم نهائي يقضي إما بإلغاء قرار المحافظ العقاري أي مؤيدا لطلبات المدعي والذي يجب عليه استمرار عمليات الشهر التي سبق له رفضها بموجب قراره الذي ألغى من طرف القضاء، وإما برفض دعوى المدعي، ومنه الإبقاء على قرار المحافظ العقاري وبذلك يصبح رفضه نهائيا، وهذا ما عبرت عنه المادة 3/112 من المرسوم التنفيذي رقم: 63/76 و نصت على ما يلي:

" إن الإجراء الشكلي المتنازع فيه حسب الحالة، إما يحتفظ به أو تشطب عليه، أو يرفض نهائيا وإما ينفذ ضمن الشروط العادية بمجرد ما يكون القرار القضائي الخاص به قد حاز قوة الشيء المقضي فيه".

(1) المادة 12 من القانون رقم 02.07 المؤرخ في 27 فيفري 2007 المنضمّن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري .

(2) عبد الغني حسونة والأستاذة لبنى دنش، إجراءات التحقيق العقاري كطريق لاكتساب حق الملكية، مقال منشور بمجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد السادس، أفريل 2009، ص 305.

(3) ماجدة شهبناز بودوح، شروط رفع الدعوى الإدارية ، مداخلة حول إصلاح القضاء الإداري في الدول المغاربية ، جامعة محمد خيضر بسكرة، غير منشور ، 2010/2011، ص 8.

المطلب الثالث: النتائج المترتبة عن مسؤولية المحافظ العقاري

إن مهام المحافظ العقاري هي مهام واسعة تتمثل في مباشرة أعمال الشهر العقاري من تسجيل وقيد والمحافظة على مختلف السجلات العقارية، وكذا البطاقات العينية فضلا عن مهمة إعلام الغير بوضعية العقارات بناء على طلبهم، هذه المهمة الثلاثية تجعل من سلطة المحافظ العقاري في مراقبة مختلف الوثائق محل الإشهار .

يرتب الخطأ الذي يرتكبه المحافظ العقاري أثناء قيامه بإجراءات الشهر و الذي يلحق ضررا بالغير مسؤولية الدولة فهي التي تقوم مقامه في دفع التعويض وذلك في حالة الأخطاء الوظيفية العادية .

فكل مساس أو تعدي من طرف الإدارة على الملكية يترتب عليه قيام حق المتضرر من رفع دعوى أمام القاضي الإداري⁽¹⁾، والتعويض الذي تتحمله الدولة نتيجة أخطاء المحافظ العقاري، يقتصر فقط على التعويض النقدي ويكون بقدر جسامته الضرر، بحيث يشمل ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب، فالتعويض الذي يترتب عن ضياع الحقوق يكون بمقابل وليس عينا ، مما يحصن من استقرار الملكية العقارية⁽²⁾.

ويحق لكل متضرر من تصرفات المحافظ العقاري أن يرفع دعوى تعويض على الدولة طبقا لأحكام المادة 23 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في نوفمبر 1975 ، و ذلك في اجل سنة من العلم بالفعل الضار تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى التي تتقدم بمرور 15 سنة⁽³⁾.

و يعتبر هذا من قبيل مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، إلا أنها تختلف عن تلك المنصوص عليها في المواد 136 و 137 من القانون المدني، إذ تقتضي رجوع المتبوع على التابع في كل الحالات⁽⁴⁾ .

وتفيد قوانين المشرع الجزائري جلها بأن كل تقصير من الموظف وارتكابه خطأ حال تأدية وظيفته أو بسببها يعرضه إلى إحدى العقوبات التأديبية المحددة بالمادة 163 من الأمر 03/06، وعند الأخطاء الشخصية يخضع إلى عقوبات جزائية طبقا لقانون العقوبات .

(1) ليلي طلبة، الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري، ص 97 .

(2) فيلالي علي، الشهر العقاري في ضوء القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، الجزائر، 2001، ص 27.

(3) ليلي زروقي، نظام الشهر و إجراءاته في القانون الجزائري، ص 71 .

(4) جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري ، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص 214 .

ويحق للدولة الرجوع على المحافظ العقاري في حالة الخطأ الجسيم المرتكب طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة 23 من الأمر 74/75، ودعوى الرجوع هي حق من حقوق الدولة ترفعها على الموظف المخطأ لاسترداد المبالغ المالية التي دفعتها للمتضررين بدلاً من الموظف المخطأ.

فإذا رفع المتضرر دعواه ضد الدولة نتيجة للخطأ الجسيم المرتكب من طرف المحافظ العقاري واستوف من الدولة التعويض كاملاً، كان للدولة الحق في أن تحل محل المتضرر في مواجهة المحافظ العقاري وذلك بتحريك دعوى ضده من طرف مدير الحفظ العقاري المختص إقليمياً تطالبه بالتعويض المقدم للمتضرر.

وهكذا يكون المحافظ العقاري هو المسؤول الأول والأخير عن أفعاله وأخطائه الضارة بالغير متى كانت أخطاؤه جسيمة⁽¹⁾، فهنا تكون الإجراءات شخصية ولا يتصور حلول الممثل القانوني للدولة محل المحافظ العقاري⁽²⁾.

وحلول الدولة محل المحافظ في دفع التعويض يجعل من الدولة ضامناً أو كفيلاً موسراً وقادراً على دفع التعويض في كل الأحوال، ويمكن للموظف مراجعتها إذا كان لديه أي اعتراض وذلك أمام القضاء الإداري دائماً.

ومهما يكن من حلول فان الدولة نادراً ما ترفع دعوى الرجوع ضد الموظف أمام القضاء، ما دام الطرف المتضرر قد عوض له من طرف الإدارة.

(1) جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 154.

(2) مجيد خلفوني، مرجع سابق، ص 137.

خاتمة

بعد التطرق لموضوع مسؤولية المحافظ العقاري في هذا البحث، وذلك من خلال التطرق في الفصل الأول إلى ماهية المحافظة العقارية، حيث تم التعرف على جملة من العناصر أهمها مفهوم المحافظة العقارية و مهامها و أقسامها و السلطة الوصية عليها، و دور المحافظ العقاري و كيفية تعيينه و سلطته في رفض الإيداع و الإجراء .

لنصل في الفصل الثاني إلى مسؤولية المحافظ العقاري نظرا لتحديد من يقع عليه تحمل الأخطاء الصادرة عن المحافظ العقاري سواء كانت مرفقية أو جسيمة أو محاسبية ، لكثرة المهام، وحرصا من المشرع على حماية الأفراد من إمكانية تعسف المحافظ العقاري في استعمال السلطة المخولة له قانونا، حيث سمح للمتضررين من أخطاء المحافظ العقاري للمطالبة بحقهم في التعويض عن الضرر اللاحق بهم، وسمح للمتضرر المنازعة في قرارات المحافظ العقاري عن طريق الطعن في الترقيم المؤقت و الترقيم النهائي .

فالاستنتاجات المتوصل إليها تمثلت في:

- الدور القانوني للمحافظة العقارية تعزز خصوصا بعد عام 1975 بصور القانون المدني و الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ولمراقبة أعمالها، وضعت المحافظ العقارية تحت وصاية وزارة المالية التي تضم المديرية العامة للأموال الوطنية، وهي المصلحة المركزية المخول لها بموجب أحكام تنظيمية السهر على التسيير الحسن لمصالح أملاك الدولة والإشهار العقاري و مسح الأراضي، و تشمل أربع مديريات فرعية من بينها نجد المديرية الفرعية للحفظ العقاري ومسح الأراضي، التي تعمل على مراقبة ومتابعة عمل المحافظات العقارية عبر كامل الوطن .

- تمتع المحافظ العقاري بصلاحيات واسعة في ميدان البحث والتحري في صحة العقود والقرارات وكل الوثائق المقدمة من أجل شهرها في المحافظة العقارية ، بشكل يجعل البيانات المدونة بالسجل العقاري تعكس بصدق وضعية العقارات وأصحابها القانونية .

- إن وظيفة المحافظ العقاري ، تتطلب منه أن يكون ملماً بجميع القوانين والتنظيمات التي تحكم مجال معاملات الأفراد، وتنظم الملكية العقارية مع ضرورة الجمع بين الجانب القانوني والجانب التقني لها حتى يتمكن من إجراء فحص كامل وشامل للوثائق المودعة .

تجعل هذه الصلاحيات من المحافظ العقاري موظف من طبيعة خاصة ،حيث يمنح له المشرع بالإضافة إلى ذلك مهمة متميزة لا يتمتع بها إلا من يتحلى بصفة القاضي ، وتتمثل في تفحص مدى التصرفات العقارية المبرمة ورفض إيداعها على مستوى المحافظة العقارية ،إذا ثبت له عدم مشروعيتها أو مخالفتها للنظام العام والآداب العامة ،و إذا كانت القاعدة في مجال العلاقة الوظيفية أن الموظفين مرتبطين فيما بينهم برابطة التبعية والخضوع إلى أوامر الرئيس الإداري، ففي مجال اختصاصات المحافظ العقاري فان مرجعها هو قانون الشهر العقاري وعلى أساسه يباشر المهام الموكلة إليه.

- وظيفة المحافظ العقاري لا تقتصر على شهر المحررات والعقود فقط ،بل ترغمه في بعض الأحيان أن يكون مساعداً قضائياً ملزم بتقديم النصيحة،و تقريب وجهات نظر الأطراف وإبرام الصلح فيما بينهم .

- إن مهام المحافظ العقاري، محفوفة بالمخاطر وحساسة ومن الطبيعي أن يقرر المشرع مسؤوليته عن الأخطاء الصادرة منه، وقد جعل المشرع من خلال المادة 23 من الأمر 74/75 الدولة تحل محل المحافظ العقاري في تحمل المسؤولية الناتجة عن الأخطاء في القرارات، فيرتب الخطأ الذي يرتكبه المحافظ العقاري أثناء قيامه بإجراءات الشهر و الذي يلحق ضرراً بالغير مسؤولية الدولة فهي التي تقوم مقامه في دفع التعويض وذلك في حالة الأخطاء الوظيفية العادية.

ومسؤولية المحافظ العقاري الناتجة عن الأخطاء في القرارات وتمثل خطأ جسيم وهو الخطأ المرتكب من طرفه و يتميز بخطورة في طبيعته وسوء نية عند ارتكابه.

- تقرير المسؤولية خاصة الشخصية يجعل المحافظ العقاري حريصاً في تأدية مهامه ، مما يدعم مبدئي القيد المطلق و القوة الثبوتية المطلقة، ومن جهة أخرى توفر هذه

المسؤولية الطمأنينة في عمل المحافظ العقاري بجعل الدولة تحل محله في دفع التعويض للمتضرر .

وحلول الدولة محل المحافظ في دفع التعويض يجعل من الدولة ضامنا أو كفيلا موسرا وقادرا على دفع التعويض في كل الأحوال، ويمكن للموظف مراجعتها إذا كان لديه أي اعتراض، وذلك أمام القضاء الإداري .

- وحرصا من المشرع على حماية الأفراد من إمكانية تعسف المحافظ العقاري في استعمال السلطة المخولة له قانونا، حيث سمح للمتضررين من أخطاء المحافظ العقاري للمطالبة بحقهم في التعويض عن الضرر اللاحق بهم، وسمح للمتضرر المنازعة في قرارات الترقية المؤقت الذي يصدره المحافظ العقاري وكذا في الترقية النهائي الذي يتوج بصور الدفتر العقاري والذي يعتبر أقوى السندات المثبتة للملكية العقارية، والذي رغم هذه الصفة التي أعطيت له فإنه ليس مستثنى من المنازعة في صحته وفي صحة البيانات الواردة فيه. - ويحق للمتضرر الطعن في قرارات المحافظ العقاري وهي المنازعات التي تدخل كلها ضمن الطعن في قرارات المحافظ العقاري عن طريق دعوى في القضاء العقاري للمطالبة بإلغاء الترقية المؤقت، أما إذا كان الترقية النهائي فان المحكمة الإدارية هي المختصة بإلغائه.

- وبذلك فان المشرع لم يعط لقرارات المحافظ العقاري القوة الثبوتية المطلقة باعتبار أن المحافظ العقاري هو موظف، وقراراته يمكن الطعن فيها بالإلغاء أمام القضاء الإداري ، فانه من الأجدر ضرورة تطوير المحافظة العقارية باعتبارها إحدى الآليات الرئيسية في تحقيق السياسة العقارية لاسيما مع التحولات الجديدة البارزة في جميع الميادين الاقتصادية و السياسية .

- وضع المحافظة العقارية تحت وصاية وزارة العدل ،كما هو عليه الشأن في بعض البلدان كألمانيا، حتى يكفل للأشخاص الحماية التامة لحقوقهم ،ومعاقبة كل من يريد التلاعب أو المساس بالأموال العقارية مع ضمان احترام إجراءات الحفظ العقاري بشكل جيد، بعيدا عن أي تلاعبات أو مصالح شخصية .

-ضرورة ترقية وظيفة المحافظ العقاري وذلك بوضع قانون أساسي خاص بالمحافظين العقاريين يتضمن حقوقهم و واجباتهم .

-إعادة النظر في القوانين والتنظيمات ،التي يتم بموجبها تعيين المحافظين العقاريين لا سيما المرسوم 116/92 المؤرخ في 14/03/1992 المحدد لقائمة شروط القبول في المناصب العليا للمصالح الخارجية لأملاك الدولة و الحفظ العقاري، حيث أنه ركز على شرطي الأقدمية والرتبة في عملية التعيين، دون أن يأخذ بعين الاعتبار مستوى التحصيل العلمي والقانوني والكفاءة وروح المسؤولية .

-ضرورة تزويد المحافظين العقاريين بكل الإمكانيات ،والوسائل المادية التي من شأنها أن تساهم في تكوين الأعوان، بجميع مستوياتهم ودرجاتهم وتكثيف اللقاءات بينهم عن طريق عقد ملتقيات دورية من اجل تحسيسهم بأهمية الوظيفة التي يؤدونها يوميا، والتي لها انعكاس مباشرة على الحياة الاقتصادية و الاجتماعية للمواطن .

-ضرورة تحديد الأخطاء التي يسال عنها المحافظ العقاري عند مباشرته لمهامه ولو على سبيل المثال مثل بعض التشريعات لجعل المحافظ العقاري أكثر حرصا عند مباشرته لمهامه،و إحداث آليات قانونية تجعل المحافظ العقاري يباشر مهامه تحت إشراف أحد القضاة، مع تحديد التزامات كل منهما أو جعل مهنة المحافظ العقاري يتولاها قاضي مثل ما هو معمول به في بعض الدول، لان فحص مشروعية السندات العقارية تعتبر مسألة موضوعية يستحسن إدخالها تحت رقابة القضاء لتدعيم الثقة في المعاملات العقارية.

-ضرورة وضع هيئة إدارية وطنية ذات اختصاص في الميدان العقاري تسهر على مراقبة جميع التطورات الحاصلة في العقار وتقديم اقتراحات لإعادة النظر في القوانين السارية على المساهمة في وضع تعديلات دقيقة وفعالة .

-إنشاء محاكم عقارية إدارية لفض النزاعات ويكون تحت يد قضاة متخصصين في القانون العقاري .

قائمة المراجع

باللغة العربية :

أولاً: القوانين

1. دستور 1996.
2. قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08 المؤرخ في: 25 فيفراير سنة 2008.
3. الأمر رقم 75/58 المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني و المتمم بالقانون رقم 89/01 المؤرخ في: 07 فيفري 1989 .
4. المرسوم رقم 76 - 63، وكذا القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 03.07 1977 المتضمن تحديد شروط إعداد نسخ ثانية من سجلات الإيداع، الجريدة الرسمية، العدد 36 .
5. المرسوم رقم 189 /90 المؤرخ في 23. 06 - 1990 المحدد لصلاحيات وزير الاقتصاد ، الجريدة الرسمية العدد 26، 1990.
6. المرسوم 312/ 91 المؤرخ في: 07/09/1991، المحدد لشروط مسؤولية المحاسبين العموميين وضرورة اكتتاب تأمين لتغطية المسؤولية المدنية للمحاسبين.
7. المرسوم التنفيذي رقم 65\91 المؤرخ في 02\03\1991، المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملك الدولة والحفظ العقاري ، ج ر ، عدد 10 .
8. المرسوم المؤرخ في: 07/09/1991 المحدد لإجراءات و كفيات ومحتوى المحاسبة الخاصة بالأميرين بالصرف والمحاسبين العموميين.
9. المرسوم 116\92 مؤرخ في : 04\03\1992 المحدد لقائمة شروط القبول والتعيين في المناصب العليا للمصالح الخارجية لأملك الدولة والحفظ العقاري، عدد 92 .
10. المرسوم التنفيذي 116/92 المؤرخ في : 14/03/92، المتضمن قائمة لمناصب العليا في المصالح الخارجية لأملك الدولة والحفظ العقاري وشروط التعيين فيها وتصنيفها، ج ر عدد 92 .
11. المرسوم 54\95 المؤرخ في 15\02\1995 الذي يحدد صلاحيات وزير المالية ، ج ر عدد 15 و المرسوم التنفيذي رقم : 55\95 المؤرخ في 15\02\1995 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية بوزارة المالية ج عدد 15 .
12. الأمر 03/06 المؤرخ في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، عدد 46 .

13. المرسوم التنفيذي رقم 427/12 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012 المحدد لشروط وكيفيات إدارة و تسيير الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة .

ثانياً: الكتب و المؤلفات العامة

1. المنجد في اللغة و الإعلام ، دار الشرروق، الطبعة 28 ، بيروت ، 1986.
2. إدريس سهيل، قاموس عربي فرنسي، دار الأدب، بيروت، 1985.
3. إبراهيم النجار، أحمد زكي بدوي، يوسف شلالع، " قاموس قانوني" ، عربي-فرنسي، مكتبة لبنان.
4. احمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2003 .
5. حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري ،الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان .
دون سنة نشر .
6. عبد الحميد الشواربي ،إجراءات الشهر العقاري في ضوء القضاء والفقه، الإسكندرية، منشأة المعارف ، 1997.
7. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، البيع و المقايضة ، الجزء الرابع ، دار إحياء التراث العربي، 1958.
8. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري، بدون طبعة، دار الفكر الجامعي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.
9. عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية ، دراسة تأصيلية وتحليلية ومقارنة -ديوان المطبوعات الجامعية، 2004.
10. علي فيلالي، الالتزامات العمل المستحق للتعويض، دار هومة، الجزائر، 2002.
11. علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية ،القاهرة، 2003 .
12. محمد فاروق عبد الحميد، المعاصر لنظرية الأموال العامة في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1988.
13. محمد حامد الجمل، الموظف العام فقها وقضاء، دار النهضة العربي، الجزء الأول،
مصر .

14. محمد الصغير بعلي، الوسيط في الإجراءات المدنية والإدارية، بدون طبعة ، دار العلوم، عنابة ، 2009.

15. رشيد خلوفي ، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001 .

ثالثا: الكتب و المؤلفات المتخصصة

1. أنوار طلبة، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات، دار النشر الثقافة، لبنان، 1992.

2. بوشنافة جمال، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية طبعة 2006.

3. حسين عبد اللطيف حمدان ، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، 2002.

4. حمدي باشا عمر، "نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري"، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2000 .

5. خيري محمد، الملكية و نظام التحفيظ العقاري في المغرب، الطبعة 2، دار النشر، الرباط، المغرب.

6. محب الدين محمد سعد، المرجع في أحكام الشهر العقاري والتوثيق والرسوم المتعلقة بها، مطبعة مخيمر، دون سنة نشر،

7. محمد خلف، شرح قانون تنظيم الشهر العقاري من الناحيتين القانونية والعملية، الطبعة الأولى، مطبعة أمين عبد الرحمان، 1994 .

8. مجيد خلفوني ، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2003.

9. سماعيل شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومة، الجزائر، 2001 ،

10. رامول خالد ، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر، 2001.

11. زروقي ليلي - حمدي باشا عمر ، المنازعات العقارية ، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر ، 2006 .

12. عبد العزيز محمودي، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، هومة، الجزائر ، 2004.

13. عبد الحفيظ بن عبيدة، اثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية في التشريع الجزائري، دار النشر، الجزائر ، 2007.

14. علاوة بن شاكور، علاقة المحافظة العقارية بمصلحة مسح الأراضي ، وزارة المالية ، الجزائر، 1999 .

15. ليلي زروقي، نظام الشهر و إجراءاته في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.

رابعاً: المقالات و الرسائل الجامعية

1. العتروس بشير ، الشهر العقاري في القانون الجزائري ، مقال منشور في مجلة الاجتهاد القضائي الغرفة العقارية ، الجزء الأول ، 2004.

2. بوجمعة صويلح، دراسة في القانون رقم 07.02 المؤرخ في 27 فيفري 2007 ، المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، مجلة المحاماة ، عدد 6، 2007.

3. فيلاي علي، الشهر العقاري في ضوء القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، الجزائر، 2001.

4. عبد الرزاق موسوني، الترقيم العقاري وطرق إثبات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر، مداخلة أقيمت خلال الملتقى الوطني الرابع حول إشكالية الحفظ العقاري المتعلقة بلجنة المسح والتحقيق العقاري، جامعة المدية، أفريل، 2011.

5. عبد الغني حسونة والأستاذة لبنى دنش، إجراءات التحقيق العقاري كطريق لاكتساب حق الملكية، مقال منشور بمجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد السادس، أفريل 2009.

6. علاوة بن شاكور، مهمة الموثق و المحافظ العقاري واحدة في حماية حق الملكية العقارية، مجلة الموثق ، المؤرخة في 5 ديسمبر 1998.

7. عمار بوضياف، المسح العقاري وإشكالاته القانونية في الجزائر، مقال منشور بمجلة العلوم الاجتماعية و الإنسانية ، مجلة سداسية متخصصة و متخصصة و محكمة تصدر عن المركز الجامعي الشيخ العربي تبسي ، تبسة ، العدد التجريبي ، أفريل 2006 .

8. ليلي زروقي، نظام الشهر وإجراءاته في القانون الجزائري، مجلة مجلس الدولة، عدد 2، 2002. محمد كنانة، النظام القانوني للدفتري العقاري في التشريع الجزائري، مقال منشور بمجلة المحاماة، مجلة تصدر عن الاتحاد الوطني منظمة المحامين ناحية باتنة، العدد الثالث، 2005.

9. ماجدة شهيناز بودوح، شروط رفع الدعوى الادارية ، مداخلة حول اصلاح القضاء الاداري في الدول المغاربية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، غير منشور ، 2011/2010.
10. رياض عيسى ، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة – دراسة مقارنة مع الجزائر، المجلة القانونية 1993 ، عدد 2 ، المجلة القانونية الاقتصادية والسياسية ، العدد 02 لسنة 1993. المجلة القضائية، العدد 1 ، 2003.
- المجلة القضائية ، العدد 1 ، 2007.

الكتب باللغة الفرنسية :

1. Ibrahim Najjar- Ahmed Zaki- Badaoui Youcef Chelallah « Dictionnaire Juridique- Français- Arabe» , Librairie du Liban, 1990.
2. P. Salvage-Gerest «Les suretés et la publicité foncière » , Presses Universitaires de, Grenoble, 1994.
3. Gabriel Marty-Pierre Raynaud, Droit Civil, « **Les suretés et la publicité foncière** » Volume 1 ; Sirey, tome 3, 1971.
4. JOBARD BACHELLIER Marie –Noëlle & BREMOND Vincent «**Droit Civil Suretés publicité foncière**» , 16e éd , DALLOZ , 2009.

الفهرس

- مقدمة.....ص2
- الفصل الأول: ماهية المحافظة العقاريةص6
- المبحث الأول: مفهوم المحافظة العقارية.....ص7
- المطلب الأول: مهام المحافظة العقاريةص7
- الفرع الأول: تعريف المحافظة العقارية.....ص7
- الفرع الثاني: مهام المحافظة العقارية.....ص10
- المطلب الثاني: أقسام المحافظة العقارية.....ص13
- المطلب الثالث: السلطة الوصية على المحافظة العقارية.....ص16
- المبحث الثاني: دور المحافظ العقاري.....ص17
- المطلب الأول: كيفية تعيين المحافظ العقاري.....ص18
- المطلب الثاني: سلطة المحافظ العقاري في رفض الإيداع.....ص20
- الفرع الأول: أسباب رفض الإيداع.....ص22
- الفرع الثاني: كيفية رفض الإيداع.....ص23
- المطلب الثالث: سلطة المحافظ العقاري في رفض الإجراء.....ص25
- الفرع الأول: أسباب رفض الإجراء.....ص25
- الفرع الثاني: كيفية رفض الإجراءص26
- الفصل الثاني: مسؤولية المحافظ العقاريص29
- المبحث الأول: الأخطاء الصادرة عن المحافظ العقاري.....ص30
- المطلب الأول: الأخطاء المرفقية للمحافظ العقاري.....ص31
- المطلب الثاني: الأخطاء الجسيمة للمحافظ العقاري.....ص34
- المطلب الثالث: الأخطاء المحاسبية للمحافظ العقاري.....ص36
- المبحث الثاني: المنازعة في قرارات المحافظ العقاري.....ص39
- المطلب الأول: المنازعة في قرارات رفض الإيداع و الإجراء.....ص40
- المطلب الثاني: المنازعة في قرارات الترقيم.....ص41

الفرع الأول: المنازعة في قرارات الترقيم المؤقت	ص 41
الفرع الثاني: المنازعة في قرارات الترقيم النهائي	ص 43
المطلب الثالث: النتائج المترتبة عن مسؤولية المحافظ العقاري	ص 47
الخاتمة	ص 49
قائمة المراجع	ص 53
الفهرس	ص 58

**** شكر و عرفان ****

بسم الله و الصلاة على الحبيب المصطفى عليه الصلاة و السلام

في حديث الرسول صلى الله عليه و سلم: « من لم يشكر الناس لم يشكر الله »

فشكر الناس للواحد الأحد الذي أوجدهم و سخرهم لخدمة عباده

الحمد لله الذي فتح لنا الأبواب، وسخر لنا العباد و وهب لنا الزاد لإتمام هذا البحث

و إلى الشمعة المضيئة في حياتي: أسرتي

و إلى موظفي المحافظة العقارية

و إلى قضاة و موظفي المحافظة العقارية و محكمة طولقة المحكمة الإدارية

الشكر إلى الأستاذ المشرف: قرونة موسى الذي أثار بتوضيحاته طريق البحث من خلال

توجيهاته و حسن المعاملة وجميل صبره، فأمدني بما لست أحصيه من

إضاءات علمية و توجيهات معرفية

فمما أذنبت تظل عبارات قاصرة لن توفي حقما على أتم وجه و أكمل صورة

كما يسعني أن أوجه أصدق العرفان إلى كل من قدم لي يد العون

و المساعدة في إنجاز هذا البحث

الملاحق

ملخص الدراسة

تعتبر المحافظة العقارية نظام قانوني قائم بذاته تباشر بواسطتها مجموعة من الإجراءات والشكليات بهدف نقل حق الملكية أو إنشاء حق عيني عقاري، و هي الجهة التي أسند إليها المشرع مهمة الإشهار العقاري فإن لها دور بالغ الأهمية، نظرا لعدة اعتبارات نذكر منها طبيعة المشكلة العقارية في التشريع الجزائري من جهة وتعقد المعاملات العقارية وكثرتها من جهة أخرى.

ويتولى مهمة تسيير المحافظة العقارية محافظ عقاري الذي يعد المسؤول الأول في عملية الحفظ العقاري، فهو يعتبر مشهرا للعقود ومسيرا إداريا للمصلحة ، ومسؤولا عن حماية حقوق الأفراد وأملاكهم ، في مقابل ذلك وخوفا من تعسف المحافظ العقاري في استعمال هذه السلطات ، منح الأفراد المتضررين الحق في الطعن ضد قرارات وأخطاء المحافظ العقاري وهذا من أجل ضمان قدر من الحماية التامة للمعاملات العقارية .

حيث تم التطرق في الفصل الأول إلى ماهية المحافظة العقارية، حيث تم التعرف على جملة من العناصر أهمها مفهوم المحافظة العقارية و مهام المحافظة العقارية و أقسام المحافظة العقارية و السلطة الوصية على المحافظة العقارية ، و دور المحافظ العقاري و كيفية تعيينه باعتباره منصب هام في الدولة و سلطة المحافظ العقاري في رفض الإيداع و سلطة المحافظ العقاري في رفض الإجراء .

و تضمن الفصل الثاني مسؤولية المحافظ العقاري نظرا لتحديد من يقع عليه تحمل الأخطاء الصادرة عن المحافظ العقاري سواء كانت مرفقية أو جسيمة أو محاسبية ، وذلك لكثرة المهام التي يقوم بها، وحرصا من المشرع على حماية الأفراد من إمكانية تعسف المحافظ العقاري في استعمال السلطة المخولة له قانونا، حيث سمح للمتضررين من أخطاء المحافظ العقاري للمطالبة بحقوقهم في التعويض عن الضرر اللاحق بهم، وسمح للمتضرر المنازعة في قرارات المحافظ العقاري عن طريق الطعن في الترقيم المؤقت و الترقيم النهائي، لنصل في الأخير إلى النتائج المترتبة عن مسؤولية المحافظ العقاري بأنه يحق للدولة الرجوع على المحافظ العقاري في حالة الخطأ الجسيم بدعوى الرجوع وهي حق من حقوق الدولة ترفعها على الموظف المخطأ لاسترداد المبالغ المالية التي دفعها للمتضررين بدلا من الموظف المخطأ.

عرض البحث

يعتبر حق الملكية من الحقوق الأساسية التي عنيت بها جل تشريعات الدول الحديثة بوضع نظم تكفل ثبوت الملكية العقارية وما يرد عليها من قيود وما يترتب عليها من حقوق لصالح الغير ثبوتا أكيدا يبعث الثقة في نفس المالك ذاته ويوفر الطمأنينة لمن يتعاملون معه.

نظم المشرع الجزائري الملكية العقارية الخاصة وجعلها حق دستوري مضمون قانونا وهو ما نصت عليه المادة 52 من الدستور بقولها " الملكية الخاصة مضمونة، وعرفتها المادة 674 من القانون المدني على أن: " الملكية هي حق التمتع و التصرف في الأشياء، شرط أن لا تستعمل استعمالا تحرمه القوانين و الأنظمة .

والمشرع اعتمد قاعدة الرسمية منذ صدور قانون التوثيق بموجب الأمر 91/70 الذي فرض بموجبه إفراغ جميع التصرفات المنصبة على العقارات في القالب الرسمي مستبعدا بذلك العقود العرفية من مجال المعاملات العقارية التي كانت سائدة في تلك الفترة.

و تبنى بموجب الأمر 74.75 المؤرخ في 12\11\1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، نظام الشهر العيني بدلا من نظام الشهر الشخصي الذي كان سائدا قبل ذلك و هو ما يتطلب عملية مسح للأراضي، باعتبار المحافظة العقارية نظام قانوني قائم بذاته تباشر بواسطتها مجموعة من الإجراءات والشكليات بهدف نقل حق الملكية أو إنشاء حق عيني عقاري، و هي الجهة التي أسند إليها المشرع مهمة الإشهار العقاري فإن لها دور بالغ الأهمية، نظرا لعدة اعتبارات نذكر منها طبيعة المشكلة العقارية في التشريع الجزائري من جهة وتعدد المعاملات العقارية وكثرتها من جهة أخرى، ويتولى مهمة تسيير المحافظة العقارية محافظ عقاري الذي يعد المسؤول الأول في عملية الحفظ العقاري.

و تعود أسباب اختياري لهذا الموضوع مسؤولية المحافظ العقاري كموضوع للدراسة بدافع التعريف بالمحافظة العقارية كأحد أهم الآليات التي تعمل على حماية الملكية العقارية، من خلال تحديد طبيعتها القانونية وتبيان إجراءات حفظ الوثائق العقارية والسلطات الممنوحة

للمحافظ العقاري والعلاقة الوثيقة بين المحافظات العقارية مسؤولية المحافظ العقاري عن الأخطاء الصادرة وكيفية الطعن في قرارات المحافظ العقاري على وجه الخصوص.

ومن بين الصعوبات التي واجهتني خلال إعداد هذا البحث، نقص المراجع المتخصصة التي تناولت موضوع البحث وخاصة الجزائرية منها، أما الدراسات العامة التي تطرقت للموضوع فكان ذلك بصورة غير مباشرة و بمجرد الإشارة له من زوايا أخرى، ولم يرد موضوع الدراسة بصفة مفصلة في التشريع الجزائري ، وكذا ضيق الوقت المخصص لإعداد المذكرة .

وأهمية الدراسة تكمن في ضرورة وضع الأطر اللازمة والملزمة في التنظيم العقاري، وحفظ هذه المعاملات وما يرد فيها من تصرف في العقار.

ولم يتأخر المشرع الجزائري عن غيره من المشرعين في كافة الدول، في فهم لوضع القوانين والتعليمات لخلق واقع عقاري سليم، فاستحدثت مختلف الهيئات المترابطة ببعضها وبمختلف الإدارات في الدولة الجزائرية، كما واكب كل تطور محلي أو دولي في مجال العقار، الأمر الذي دفعه إلى وضع مختلف التعديلات على القوانين والأوامر من حين إلى آخر .

ومما سبق تطرح الإشكالية الرئيسية التالية :

ما هي الآلية التي أنشأها المشرع الجزائري للسهر على عملية الحفظ العقاري؟ و ما مدى مسؤولية المحافظ العقاري في تسيير هذه الهيئة ؟

أما الأسئلة الفرعية تمثلت في:

فيما تتمثل الطبيعة القانونية للمحافظة العقارية؟ وما هي المسؤولية الإدارية للمحافظ العقاري؟

و سنتبع خلال دراستنا لهذا الموضوع المنهج التحليلي و الاستدلالي و ذلك من عرض متسلسل للأفكار و التعريفات الخاصة بالموضوع، حيث سيتم التعرض إلى المبادئ التي تحكم المحافظة العقارية بصفة عامة ومركزين على المسؤولية الإدارية للمحافظ العقاري باعتباره المسؤول الأول عن تسيير هذه الهيئة وله دور كبير ومحوري في عملية الشهر العقاري في

الجزائر و المنازعة في قرارات المحافظ العقاري و محاولة تفسيرها و تحليلها، للوصول إلى نتائج تتماشى مع العقل و المنطق، و تقديم إضافة جديدة إلى هذا المجال .

و للإلمام بهذا الموضوع و الإجابة على الإشكالية المطروحة تم تقسيم البحث إلى فصلين تضمننا ما يلي :

1. الفصل الأول: ماهية المحافظة العقارية

• المبحث الأول: مفهوم المحافظة العقارية

- المطلب الأول: مهام المحافظة العقارية
- المطلب الثاني: أقسام المحافظة العقارية
- المطلب الثالث: السلطة الوصية على المحافظة العقارية

• المبحث الثاني: دور المحافظ العقاري

- المطلب الأول: كيفية تعيين المحافظ العقاري
- المطلب الثاني: سلطة المحافظ العقاري في رفض الإيداع
- المطلب الثالث: سلطة المحافظ العقاري في رفض الإجراء

2. الفصل الثاني: مسؤولية المحافظ العقاري

• المبحث الأول: الأخطاء الصادرة عن المحافظ العقاري

- المطلب الأول: الأخطاء المرفقية للمحافظ العقاري
- المطلب الثاني: الأخطاء الجسيمة للمحافظ العقاري
- المطلب الثالث: الأخطاء المحاسبية للمحافظ العقاري

• المبحث الثاني: المنازعة في قرارات المحافظ العقاري

- المطلب الأول: المنازعة في قرارات رفض الإيداع و الإجراء
- المطلب الثاني: المنازعة في قرارات الترقيم
- المطلب الثالث: النتائج المترتبة عن مسؤولية المحافظ العقاري

3. الخاتمة

4. قائمة المراجع

5. الفهرس

فالاستنتاجات المتوصل إليها تمثلت في:

- الدور القانوني للمحافظة العقارية تعزز خصوصاً بعد عام 1975 بصور القانون المدني و الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ولمراقبة أعمالها، وضعت المحافظ العقارية تحت وصاية وزارة المالية التي تضم المديرية العامة للأموال الوطنية، وهي المصلحة المركزية المخول لها بموجب أحكام تنظيمية السهر على التسيير الحسن لمصالح أملاك الدولة والإشهار العقاري و مسح الأراضي، و تشمل أربع مديريات فرعية من بينها نجد المديرية الفرعية للحفاظ العقاري ومسح الأراضي، التي تعمل على مراقبة ومتابعة عمل المحافظات العقارية عبر كامل الوطن .

- تمتع المحافظ العقاري بصلاحيات واسعة في ميدان البحث والتحري في صحة العقود والقرارات وكل الوثائق المقدمة من أجل شهرها في المحافظة العقارية ، بشكل يجعل البيانات المدونة بالسجل العقاري تعكس بصدق وضعية العقارات وأصحابها القانونية .

- إن وظيفة المحافظ العقاري ، تتطلب منه أن يكون ملماً بجميع القوانين والتنظيمات التي تحكم مجال معاملات الأفراد، وتنظم الملكية العقارية مع ضرورة الجمع بين الجانب القانوني والجانب التقني لها حتى يتمكن من إجراء فحص كامل وشامل للوثائق المودعة .

تجعل هذه الصلاحيات من المحافظ العقاري موظف من طبيعة خاصة ،حيث يمنح له المشرع بالإضافة إلى ذلك مهمة متميزة لا يتمتع بها إلا من يتحلى بصفة القاضي ، وتتمثل في تفحص مدى التصرفات العقارية المبرمة ورفض إيداعها على مستوى المحافظة العقارية ،إذا ثبت له عدم مشروعيتها أو مخالفتها للنظام العام والآداب العامة ،و إذا كانت القاعدة في مجال العلاقة الوظيفية أن الموظفين مرتبطين فيما بينهم برابطة التبعية والخضوع إلى أوامر الرئيس الإداري، ففي مجال اختصاصات المحافظ العقاري فان مرجعها هو قانون الشهر العقاري وعلى أساسه يباشر المهام الموكلة إليه.

- وظيفة المحافظ العقاري لا تقتصر على شهر المحررات والعقود فقط ،بل ترغمه في بعض الأحيان أن يكون مساعداً قضائياً ملزم بتقديم النصيحة،و تقريب وجهات نظر الأطراف وإبرام الصلح فيما بينهم .

- إن مهام المحافظ العقاري، محفوفة بالمخاطر وحساسة ومن الطبيعي أن يقرر المشرع مسؤوليته عن الأخطاء الصادرة منه، وقد جعل المشرع من خلال المادة 23 من الأمر 74/75 الدولة تحل محل المحافظ العقاري في تحمل المسؤولية الناتجة عن الأخطاء في القرارات، فيرتب الخطأ الذي يرتكبه المحافظ العقاري أثناء قيامه بإجراءات الشهر و الذي يلحق ضررا بالغير مسؤولية الدولة فهي التي تقوم مقامه في دفع التعويض وذلك في حالة الأخطاء الوظيفية العادية.

ومسؤولية المحافظ العقاري الناتجة عن الأخطاء في القرارات وتمثل خطأ جسيم وهو الخطأ المرتكب من طرفه و يتميز بخطورة في طبيعته وسوء نية عند ارتكابه.

- تقرير المسؤولية خاصة الشخصية يجعل المحافظ العقاري حريصا في تأدية مهامه ، مما يدعم مبدئي القيد المطلق و القوة الثبوتية المطلقة، ومن جهة أخرى توفر هذه المسؤولية الطمأنينة في عمل المحافظ العقاري بجعل الدولة تحل محله في دفع التعويض للمتضرر .

وحلول الدولة محل المحافظ في دفع التعويض يجعل من الدولة ضامنا أو كفيلا موسرا وقادرا على دفع التعويض في كل الأحوال، ويمكن للموظف مراجعتها إذا كان لديه أي اعتراض، وذلك أمام القضاء الإداري .

- وحرصا من المشرع على حماية الأفراد من إمكانية تعسف المحافظ العقاري في استعمال السلطة المخولة له قانونا، حيث سمح للمتضررين من أخطاء المحافظ العقاري للمطالبة بحقهم في التعويض عن الضرر اللاحق بهم، وسمح للمتضرر المنازعة في قرارات الترقيم المؤقت الذي يصدره المحافظ العقاري وكذا في الترقيم النهائي الذي يتوج بصدور الدفتر العقاري والذي يعتبر أقوى السندات المثبتة للملكية العقارية، والذي رغم هذه الصفة التي أعطيت له فإنه ليس مستثنى من المنازعة في صحته وفي صحة البيانات الواردة فيه. ويحق للمتضرر الطعن في قرارات المحافظ العقاري وهي المنازعات التي تدخل كلها ضمن الطعن في قرارات المحافظ العقاري عن طريق دعوى في القضاء العقاري للمطالبة بإلغاء الترقيم المؤقت، أما إذا كان الترقيم النهائي فان المحكمة الإدارية هي المختصة بإلغائه.

- وبذلك فان المشرع لم يعط لقرارات المحافظ العقاري القوة الثبوتية المطلقة باعتبار أن المحافظ العقاري هو موظف، وقراراته يمكن الطعن فيها بالإلغاء أمام القضاء الإداري ، فانه

من الأجر ضرورة تطوير المحافظة العقارية باعتبارها إحدى الآليات الرئيسية في تحقيق السياسة العقارية لاسيما مع التحولات الجديدة البارزة في جميع الميادين الاقتصادية و السياسية.

- وضع المحافظة العقارية تحت وصاية وزارة العدل ،كما هو عليه الشأن في بعض البلدان كألمانيا، حتى يكفل للأشخاص الحماية التامة لحقوقهم ،ومعاقبة كل من يريد التلاعب أو المساس بالأملك العقارية مع ضمان احترام إجراءات الحفظ العقاري بشكل جيد، بعيدا عن أي تلاعبات أو مصالح شخصية .

- ضرورة ترقية وظيفة المحافظ العقاري وذلك بوضع قانون أساسي خاص بالمحافظين العقاريين يتضمن حقوقهم و واجباتهم .

-إعادة النظر في القوانين والتنظيمات ،التي يتم بموجبها تعيين المحافظين العقاريين لا سيما المرسوم 116/92 المؤرخ في 1992/03/14 المحدد لقائمة شروط القبول في المناصب العليا للمصالح الخارجية لأملك الدولة و الحفظ العقاري، حيث أنه ركز على شرطي الأقدمية والرتبة في عملية التعيين، دون أن يأخذ بعين الاعتبار مستوى التحصيل العلمي والقانوني والكفاءة وروح المسؤولية .

-ضرورة تزويد المحافظين العقاريين بكل الإمكانيات ،والوسائل المادية التي من شأنها أن تساهم في تكوين الأعوان، بجميع مستوياتهم ودرجاتهم وتكثيف اللقاءات بينهم عن طريق عقد ملتقيات دورية من اجل تحسيسهم بأهمية الوظيفة التي يؤديونها يوميا، والتي لها انعكاس مباشرة على الحياة الاقتصادية و الاجتماعية للمواطن .

-ضرورة تحديد الأخطاء التي يسال عنها المحافظ العقاري عند مباشرته لمهامه ولو على سبيل المثال مثل بعض التشريعات لجعل المحافظ العقاري أكثر حرصا عند مباشرته لمهامه،و إحداث آليات قانونية تجعل المحافظ العقاري يباشر مهامه تحت إشراف أحد القضاة، مع تحديد التزامات كل منهما أو جعل مهنة المحافظ العقاري يتولاها قاضي مثل ما هو معمول به في بعض الدول، لان فحص مشروعية السندات العقارية تعتبر مسألة موضوعية يستحسن إدخالها تحت رقابة القضاء لتدعيم الثقة في المعاملات العقارية.

- ضرورة وضع هيئة إدارية وطنية ذات اختصاص في الميدان العقاري تسهر على مراقبة جميع التطورات الحاصلة في العقار وتقديم اقتراحات لإعادة النظر في القوانين السارية على المساهمة في وضع تعديلات دقيقة وفعالة .

- إنشاء محاكم عقارية إدارية لفض النزاعات ويكون تحت يد قضاة متخصصين في القانون العقاري .