

محاضرة تحت عنوان

الحجز على العقارات غير المشهورة

محاضرة أقيمت من طرف

السيدة/ لوصيف نجاة

مستشارة بمجلس قضاء قسنطينة

بتاريخ: 2010.01.31

- محاضرة تم إلقاءها بالملتقى الدولي حول: إجراءات الحجز التنفيذي على العقارات و الحقوق العينية العقارية المشهورة وغير المشهورة وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المُعد من طرف المحضرين القضائيين يوم: 2009.12.05 بجامعة قسنطينة .

الحجز على العقارات غير المشهورة

الخططة

مقدمة :

I- الطابع الخاص للحجز على العقار غير المشهر.

1- السندات .

2- الاجراءات .

II- الاثار الناجمة عن حجز العقار غير المشهر .

1- دعوى بطلان اجراءات الحجز واستحقاق العقار.

2- حكم رسو المزاد على العقار غير المشهر.

الخاتمة

الحجز على العقارات غير المشهورة

مقدمة

- إن المطالب بالحق لا يكفيه الالتجاء إلى القضاء لتكريس هذا الحق ، بل يجب تمكينه كذلك من اقتضائه عن طريق إجبار مدينه على القيام بما التزم به إذا لم يستجب إلى ذلك طوعا و اختيارا . لذلك يقال أن الدعوى تريح مرتين ، مرة أمام المحاكم و أخرى أمام جهات التنفيذ .

- و نظرا لخطورة التنفيذ ، فإن جميع التشريعات نصت على تدخل السلطة العامة لتقوم و تشرف على عملية التنفيذ . إذ لا يجوز للشخص أن يقتضي حقه لنفسه بنفسه ، و في ذلك حماية للدائن و المدين و الغير .

- في الجزائر، و منذ عام 1991 تم تبني نظام المحضر القضائي الذي يعتبر جهازا تنفيذيا مستقلا عن المحكمة ، لكنه يخضع عند مباشرة الإجراءات لرقابة وكيل الجمهورية و كذا رئيس المحكمة سيما عند وقوع إشكال في التنفيذ .

- و يقصد بالتنفيذ استعادة الدائن لحقه الثابت بموجب سند ، لكن هذا التنفيذ لا يكون دائما رضائيا ، إذ قد يتوجب اللجوء إلى السلطة العامة لحمل المدين على التنفيذ ، و يسمى في هذه الحالة الأخيرة بالتنفيذ الجبري ، الذي قد يكون تنفيذا عينيا مباشرا كغلق المطلات أو تسليم سيارة ،... أو تنفيذا بطريق الحجز .

- و الحجز معناه قانونا وضع مال المدين تحت يد القضاء تمهيدا لبيعه و استيفاء الدائن حقه من ثمنه . و الحجز التنفيذي قد ينصب على منقول ، أو على ما للمدين لدى الغير أو على العقار .

- إن الحجز العقاري يعد طريقا استثنائيا ، نظم أحكامه المشرع الجزائري في المواد من 721 إلى 774 من القانون 08 / 09 المؤرخ في 25 / 02 / 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الساري المفعول ابتداء من

2009/ 04 / 25 .

- عمد المشرع من خلال هذا القانون على التدقيق في إجراءات الحجز العقاري و تفصيلها و تبسيطها قصد إضفاء المزيد من النجاعة و الفعالية على التنفيذ .

- و يتضمن الحجز العقاري ثلاث مبادئ ، الأول يتعلق بتحديد العقارات القابلة للحجز ، و هي العقار بطبيعته ، و العقار بالتخصيص وفقا لأحكام القانون المدني ، و الحقوق العينية العقارية ، لأن حكمها حكم العقار في التصرفات الناقلة للملكية سواء كان عقارا مفرزا أو مشاعا . و الثاني يتعلق بمنع الدائن العادي من الحجز على العقار أو الحق العيني العقاري ، إلا بعد إثبات عدم كفاية الأموال المنقولة لمدينه أو عدم وجودها أصلا . و الثالث يخص الدائنين أصحاب التأمينات العينية و هم الذين لهم حق التتبع على العقار ، و يقصد بهم الدائن المرتهن ، الدائن صاحب حق الامتياز على العقار ، الدائن صاحب حق التخصيص على العقار . و هؤلاء يمكنهم الحجز مباشرة على العقار حتى و لو انتقلت ملكيته إلى الغير دون شرط عدم كفاية المنقولات (1)

- إن المشرع و من خلال قانون الإجراءات المدنية و الإدارية استحدث أحكاما جديدة سواء فيما يتعلق بالإجراءات من حيث الآجال خاصة ، قصد تفادي إطالة أمدالتنفيذ الجبري ، و كذا فيما يتعلق بالمضمون ، إذ أنه و إن أكد على الحجز على العقارات المشهورة و نظم أحكامه في الفصل الخامس من الباب الخامس - المواد من 721 إلى 765 ، فإنه سمح بإمكان الحجز على العقارات غير المشهورة و نص على ذلك في الفصل السادس من الباب الخامس - المواد من 766 إلى 774 - و هو الجديد الذي جاء به القانون 08 / 09 المذكور أعلاه في مجال الحجز على العقار .

لدراسة هذا الموضوع (الحجز على العقارات غير المشهورة) ، يتوجب الأخذ بعين الاعتبار الأحكام المشتركة التي تطبق على الحجز على العقار المشهر و غير المشهر ، فأغلب النصوص التي نظمت أحكام الحجز على العقارات غير المشهورة أحالت إلى المواد التي نظمت أحكام الحجز على العقارات المشهورة ، لذلك و لتفادي تكرار موضوع المحاضرة المتعلقة بالحجز على العقارات المشهورة ، فإن هذه الدراسة سوف تركز على القواعد الخاصة التي تحكم إجراءات الحجز على العقار غير المشهر .

و لمناقشة هذه القواعد ، سأتناول فكرتان رئيسيتان، تتعلق الأولى بالطابع الخاص للحجز على العقار غير المشهر من ناحية الإجراءات و السندات ، و الثانية تتعلق بالآثار المترتبة عن حجز العقار غير المشهر .

أ. الطابع الخاص للحجز على العقار غير المشهر :

- إن الأصل في الحجز العقاري عدم جواز توقيعه إلا على العقارات التي لها سندات ملكية مشهورة . و السماح بإمكان الحجز على العقار غير المشهر استثناءا ، يطرح تساؤلا حول طبيعة السندات المعترف بها قانونا لتوقيع الحجز على عقار المدين ، و كذا الإجراءات الواجب احترامها عند مباشرة هذا الحجز ؟

1. السندات :

- إن قانون الإجراءات المدنية القديم كان لا يعترف إلا بالحجز على العقار المملوك بموجب سند رسمي مشهر ،

و النص على إمكان الاستغناء عن هذا الشكل في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية عند إجراء الحجز

العقاري ، يدعو إلى التساؤل عن علاقة الحجز العقاري بالرسومية و الشهر . وهل ان كل عقار غير مشهر

يصلح لان يكون محلا للحجز العقاري؟

أ. علاقة الرسومية و الشهر بالحجز العقاري :

- أحاط المشرع الجزائري التعامل في العقار و نقل ملكيته بحماية قانونية خاصة نظرا لدوره في تحقيق التنمية الاجتماعية و الاقتصادية و كذا نظرا للارث التاريخي الذي تميز به العقار في الجزائر .

- و تجلت هذه الحماية من خلال النص على وجوب إفراغ كافة التصرفات الناقلة للملكية العقارية في شكل رسمي تحت طائلة بطلان التصرف بطلانا مطلقا . إذ جعل من الرسومية ركنا لانعقاد العقد الناقل لملكية العقار إلى جانب الرضا و المحل و السبب .

- و أول نص جاء بهذه القاعدة الآمرة ، هي المادة 12 من الأمر 91 / 70 المؤرخ في 15 / 12 / 1970 المتضمن قانون التوثيق ، الساري المفعول ابتداء من 01 / 01 / 1971 ثم بعد إلغاء هذا القانون عام 1988 ، تم تحويل محتوى نص المادة 12 حرفيا إلى المادة 324 مكررا 1 من القانون المدني المستحدثة بموجب القانون رقم 88 / 14 المؤرخ في 03 / 05 / 1988 .

- و تجدر الإشارة على أن التأكيد على شرط الرسمية في نقل الملكية العقارية لا يعني الخواص فيما بينهم فقط ، بل إن هذه القاعدة تنصرف كذلك إلى الدولة عند تعاملها في العقار . فالمحركات الرسمية ليست فقط تلك الصادرة عن الموثق ، فالعقود الإدارية كذلك تكتسي صفة الرسمية باعتبارها محررة من طرف أحد الأشخاص المنصوص عليهم في المادة 324 من القانون المدني . فمدير أملاك الدولة يعد موثق الدولة .

- لذلك يمكن القول أن المشرع جزم بصفة قطعية و منذ 01 / 01 / 1971 في مسألة طريقة نقل الملكية العقارية و الحقوق المتعلقة بها ، و هي تأكيده على مبدأ الرسمية حتى يرتب التصرف أثره ، و هو الالتزام بنقل ملكية العقار .

- ثم جاء الأمر 74 / 75 المؤرخ في 12 / 11 / 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري ، و أكد على تبني نظام الشهر العيني ، و ذلك بالشروع في عملية المسح . هذا الأخير الذي يحدد و يعرف النطاق الطبيعي للعقارات ، و يكون أساسا ماديا للسجل العقاري ، الذي يوضح الوضعية القانونية للعقار و يبين تداول الحقوق العينية . و يمسك هذا السجل في كل محافظة عقارية على شكل مجموعة البطاقات العقارية .

- و قيد العقود في السجل العقاري ، يقصد به مجموع الإجراءات والقواعد القانونية والتقنية التي تهدف إلى إعلام الجمهور بكل التصرفات القانونية المنصبة على العقارات (2) .

- والقيد في نظام الشهر العيني يتم وفقا للعقار ذاته ، إذ تكون لكل عقار صفحة أو بطاقة خاصة به تسجل فيها كافة ما يتعلق بالحقوق العينية التي ترد على العقار ، مع تحديد موقعه، مساحته، رقمه وحدوده . فالشهر يوفر حماية للمتعاملين ، فصاحب الحق العيني المقيد يطمئن إلى خلو العقار من المنازعة ، كما يسهل إمكانية التعرف على الوضعية القانونية للعقار ، خاصة من حيث الأعباء الواردة عليه .

- و تبرز أهمية الشهر في كون العقد الرسمي المتضمن التصرف في عقار ، و الذي لم يخضع لإجراءات الشهر لا يمكن أن يرتب أثره العيني و هو نقل الملكية العقارية . فالعقد الرسمي غير المشهر يبقى صحيحا كمحرر رسمي في ذاته إلا أنه لا ينشئ الحق العيني . فالعقار قبل القيد يبقى ملكا للمتصرف المسجل باسمه في السجل العقاري رغم إبرام التصرف . و عليه يمكن القول أن نشوء الحق العيني لا يترتب بالنسبة للمتعاقدين و الغير إلا من تاريخ القيد (3) .

2- ليلي زروقي - قاضية و أستاذة بالمدرسة العليا للقضاء - شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري - محاضرات القيت على قضاة التكوين

المتخصص ، القانون العقاري - الدفعة الثانية 2001-2002 .

3 - لوصيف نجاة - قاضية- الرسمية و التسجيل و الشهر في نقل الملكية العقارية - مذكرة الحصول على دبلوم التخصص في القانون العقاري -

الدفعة الثانية 2002 . المعهد الوطني للقضاء (المدرسة العليا للقضاء حاليا) .

- و جاء المرسوم 63 / 76 المؤرخ في 25 / 03 / 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 123 / 93 المؤرخ في 19 / 05 / 1993 و أكد على ارتباط الشهر بالرسمية ، فالمادة 61 منه نصت على أن كل عقد يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب أن يقدم على الشكل الرسمي .

- مما تقدم ، تبرز علاقة الرسمية و الشهر بالحجز العقاري ، فالعقد الرسمي المشهر المتضمن التصرف في عقار، تثبت له الحجية في مواجهة كافة ، أي المتعاقدين و الغير ، و ذلك نظرا للشروط التي استوجبها المشرع في طريقة تحرير العقد و محرره و الإجراءات المتعلقة بالقييد .

و الشهر يستوجب مراعاة الدقة في تحديد هوية الأطراف المتعاقدة وكذا البيانات المتعلقة بالعقار من ناحية مساحته وحدوده ورقمه وموقعه..... ، وهي البيانات التي لا يضمنها إلا العقد الرسمي،

- إن كل هذه القواعد التي أحاطها المشرع بالتصرف في

العقار، فيها حماية للمتعاقدين، وتسهل على الراغب في توقيع الحجز على عقار مدينه إمكانية الحصول على معلومات تخص عقار أو عقارات مدينه، وذلك بالجوء إلى المحافظ

العقاري- فالمرسوم 63/76 المذكور أعلاه حدد المهام

المنوطة بالمحافظ العقاري، منها إعطاء المعلومات للجمهور عن مجموع الإجراءات الواردة على العقار. المادة 03 من

المرسوم. وإعداد مستخرجات عن الوثائق المشهرة عن طريق نسخها مقابل رسم ثابت.

- كما أن الدقة في تحديد البيانات المتعلقة بالأطراف والعقار

تسهل عملية بيع العقار بالمزاد العلني. والشهر يجعل

الدائن والراسي عليه المزاد في مأمن من المنازعات التي قد تنجم عن الحجز، كالمطالبة باستحقاق العقار، كما أنه يسهل عملية شهر حكم

رسو المزاد نظرا لاحترام قاعدة الأثر النسبي للشهر
وإمكان الإشارة إلى البيان المتعلق بأصل الملكية.

- التساؤل المطروح، لماذا نص المشرع على إمكان الحجز على
عقار يفتقد لهذه الشكليات الجوهرية،
وما العقار غير
المشهر المعني بالحجز؟

ب- العقار غير المشهر المعني بالحجز:

- إن عمليات المسح تعتبر تقنية بحتة وتستوجب تكاليف ونفقات
باهظة، وتعد الأساس المادي لنظام الشهر العيني. غير أن عدم
الإنهاء من هذه العمليات في كافة البلديات، وتعامل مؤسسات الدولة خلال عدة
سنوات في آلاف العقارات بموجب مقررات إدارية غير مشهورة –
جعل من الأملاك التي ليست لها سندات ملكية مشهورة تشكل
أكبر وعاء عقاري⁽⁴⁾. وعليه فإن المشرع ورغبة منه في توسيع الضمان العام
للمدين في مواجهة الدائن الذي بيده سند تنفيذي معترف به
قانونا، مكنه من الحجز على عقار مدينه و إن كان غير
مشهر.

- المادة 766 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصت على ما

يلي:

" يجوز للدائن وفقا لأحكام المادة 721 أعلاه، الحجز على عقارات مدينه غير المشهرة ، إذا كان لها مقرر عرفي ثابت التاريخ وفقا لأحكام القانون المدني." إداري أو سند

* المقرر الإداري:

- كثيرا ما تتصرف الإدارة في العقار على تنوع طبيعته (عقار فلاحى- صناعى- سياحى- أو عمرانى) بموجب مقررات إدارية.

- فعن العقار الفلاحى، فان القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقارى أمر بإرجاع الأراضى المؤممة لأصحابها، وقد كرسست الإدارة هذا الاسترجاع- بموجب قرارات إدارية.

- في مجال العقار الصناعى والسياحى فان كثيرا من المستثمرين استفادوا بقطع أرضية موجودة داخل المناطق الصناعية وأخرى لغرض الاستثمار السياحى، بموجب قرارات إدارية (رخص).

الأمر 04/08 المؤرخ في : 2008/09/01 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضى التابعة

للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، أشار إلى الترخيص بالامتياز بموجب قرار صادر عن الوزير

المكلف بالسياحة عندما تكون القطعة الأرضية المعنية تابعة للعقار
السياحي القابل للبناء. وبموجب قرار من
الوزير المكلف بالصناعة وترقية الاستثمارات. وبموجب قرار من
الوزير المكلف بتهيئة الإقليم عندما تكون
القطعة الأرضية تابعة لمحيط مدينة جديدة. وأكّد الأمر المذكور على
تكريس هذا الحق بموجب عقد.

- والدائن الحاجز هيئة القرض، توقع الحجز لغرض استيفاء قيمة القرض الممنوح لتمويل المشروع.

- بالنسبة للعقار العمراني، فإن الإدارة الإقليمية، وكذا بعض الوكالات العقارية، وزعت أراضي لغرض البناء
بموجب مقررات إدارية، وبأشْر أصحابها عمليات البناء.

- القانون 14/08 المؤرخ في: 20-07-2008 المعدل والمتمم للقانون 30/90 المتضمن الأملاك الوطنية، نص
في المادة 04 منه على أن الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للحجز. وأشار إلى أن الأملاك الوطنية يمكن
تسييرها واستغلالها واستصلاحها بموجب رخصة لفائدة أشخاص معنويين تابعين للقانون العام أو القانون الخاص
وأشخاص طبيعيين م 05.

- ونصت المادة 69 مكرر 03 من نفس القانون المذكور أعلاه، على جواز مباشرة إجراءات التنفيذ الجبري على
الحقوق والبنائيات و التجهيزات ذات الطابع العقاري، إذا كانت لضمان القروض التي تحصل عليها صاحب الرخصة
من أجل تمويل انجاز أو تعديل أو توسيع الأملاك الواقعة على ملحق الملك العمومي المشغول. فالدائن الحاجز في
هذه الحالة هو دائما هيئة القرض وان كانت دائنا عاديا.

- يمكن الإشارة في هذا السياق، إلى المقررات التي أصدرها الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط -CNEP- لفائدة
المستفيدين من سكنات بمناسبة قيامه بعمليات الترقية العقارية. إذ لم يتم تحرير عقود لفائدة هؤلاء. وهم يشغلون
الشقق بموجب مقررات.

* العقد العرفي :

كانت عملية نقل الملكية العقارية وإثباتها قبل 1971/01/01 تخضع لمبدأ الرضائية، فلا يشترط لصحة التصرف ضرورة إبرامه في شكل رسمي. وكان الأفراد يكتفون غالباً بإبرام تصرفاتهم المتعلقة بالعقار في شكل عرفي.

والعقد العرفي هو المحرر الذي يعده الأطراف فيما بينهم، ويتم التوقيع عليه من طرفهم لغرض إثبات تصرف قانوني دون اللجوء إلى الضابط العمومي المختص.

- المادة 766 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصت على إمكان الحجز على العقار إذا كان له عقد عرفي ثابت التاريخ وفقاً لأحكام القانون المدني. هذا الأخير الذي نصت المادة 328 منه على الحالات التي يكون فيها للعقد العرفي تاريخاً ثابتاً وهي:

- من يوم تسجيله،

- من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام،

- من يوم التأشير عليه على يد ضابط عام مختص،

- من وفاة أحد الذين لهم على العقد خط أو إمضاء.

- غير أنه يجدر التأكيد على أن شرط ثبوت تاريخ العقد العرفي، يتعلق بتلك العقود المحررة قبل 01 / 01 / 1971 ، وهو تاريخ فرض الرسمية كركن لنقل الملكية العقارية تحت طائلة بطلان التصرف. وعليه لا يمكن القول أن المشرع وعند نصه على إمكان الحجز على العقار غير المشهر، إذا كان له عقد عرفي ثابت التاريخ، قد تراجع عن مبدأ الرسمية، لأن هذا الأخير وحده يضمن حسن تطبيق نظام الشهر العيني المرتبط من جهته بعمليات المسح المعقدة والباهضة التكاليف.

- هذا وقد اعترف المرسوم 63/76 المذكور أعلاه بالقيمة القانونية للعقد العرفي الثابت التاريخ قبل 01 / 1971/01/ وأعفاه من شرط الشهر المسبق، من خلال نص المادة 89 المعدلة بموجب المرسوم 123/93

واستثناء العقد العرفي الثابت التاريخ قبل 1971-01-01 من هذا الشرط

يكمن في الواقع الذي ابرز وجود عدد

كبير من العقود العرفية قبل هذا التاريخ.

وهنا يمكن للدائن إيداع هذا السند لدى الموثق إذا كان بحوزته لإفراغه في الشكل الرسمي ليتم تسجيله ثم قيده في المحافظة العقارية بدلا عن مدينه إذا امتنع عن ذلك(5) .

- في هذه الحالة يكون الدائن في مأمن من المنازعات التي قد تنجم عن حجز العقار غير المشهر، غير أن ذلك لا يمنع قانونا من إمكان مباشرة الحجز على هذا النوع من العقار دون - المبادرة إلى إيداعه لدى الموثق وشهره- لعدم وجود نص يستوجب ذلك.

- عن تسجيل العقود العرفية، يتوجب الإشارة في هذا الصدد، إلى أن الغرض منه هو جباية رسم لفائدة الخزينة العمومية، لكن ومادام أنه يتم أمام جهة رسمية، فقد تم الاعتراف بالتاريخ الذي يقع فيه هذا الإجراء لاعتبار العقد العرفي ثابت التاريخ. لكن ومنذ صدور قانون المالية لسنة 1992 (المادة 63 المعدلة للمادة 351 من قانون التسجيل) فقد تم منع مفتشي التسجيل من تسجيل العقود العرفية المتضمنة التصرف في العقار.

- وعليه فانه ليس كل عقد عرفي يمكن الاعتراف به لقبول طلب الحجز على العقار غير المشهر، هذا عن السندات. فماذا عن إجراءات الحجز على العقار غير المشهر؟

2- الإجراءات

عند تحديد إجراءات حجز وبيع العقار غير المشهر، أخذ المشرع بعين الاعتبار طبيعة السند المتعلق بهذا العقار، لذلك فانه وان كان قد أحال على بعض المواد الخاصة بإجراءات حجز وبيع العقار المشهر، فانه خص العقار غير المشهر بقواعد معينة، سيما فيما يتعلق باستصدار أمر الحجز وتبليغه، وكذا إعداد العقار للبيع، وجلسة البيع بالمزاد العلني.

⁵ - زروقي ليلي - قاضية - أستاذة بالمدرسة العليا للقضاء - إجراءات الحجز العقاري - محاضرة منشورة بالمجلة القضائية- العدد الثاني - 1997- الصفحات من : 25 إلى 36.

أ – أمر الحجز وتبليغه:

يقدم طلب الحجز بمبادرة من الدائن أو ممثله القانوني أو الاتفاقي، إلى رئيس المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها العقار. م 722 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويجب أن يتضمن طلب الحجز اسم ولقب الدائن وموطنه الحقيقي وموطنه المختار. وكذا اسم ولقب المدين وموطنه مع وصف العقار المطلوب حجزه، وبيان موقعه، وأية بيانات أخرى تفيد في تعيينه طبقا لما هو وارد بالسند. ويمكن للدائن استصدار أمر على عريضة يسمح للمحضر القضائي بدخول العقار للحصول على البيانات اللازمة لوصف العقار.

ومع ذلك فإذا كانت البيانات المتعلقة بالعقار محل الحجز غير وافية، سيما بالنظر إلى المقرر الإداري والعقد الثابت التاريخ، الذي غالبا ما يكون مفتقدا لهذه البيانات الدقيقة – على عكس العقد الرسمي – فإنه لا يوجد ما يمنع الدائن من اللجوء إلى تقني مختص لتحديد هذه البيانات لمالها من أثر على تجسيد الحجز العقاري والبيع بالمزاد.

ويشترط فيمن يريد توقيع الحجز على عقار مدينه أن يكون بيده سند تنفيذي، لذلك يتوجب على الدائن أن يرفق بطلب الحجز، السند التنفيذي المتضمن مبلغ الدين ومحضر تبليغه. السندات التنفيذية محددة بموجب المادة 600 من نفس القانون المذكور أعلاه.

كما يتوجب على الدائن إرفاق طلبه بمحضر التكليف بالوفاء، ومحضر عدم كفاية الأموال المنقولة أو عدم وجودها. وكذا مستخرج من السند العرفي أو المقرر الإداري للعقار المطلوب حجزه.

يجدر التأكيد أنه وعلى عكس العقار المشهر، فإنه يصعب على الدائن الحصول على المقرر الإداري أو العقد العرفي الثابت التاريخ. فالبطاقة العينية للعقار المشهر الموجودة على مستوى الحفظ العقاري تسهل عملية الحصول على كشف عقاري للعقار المراد توقيع الحجز عليه وكذا كافة المعلومات المتعلقة به.

- ويمكن الإشارة في هذا الصدد، انه بالنسبة للعقد العرفي المستمد ثبوت تاريخه من تسجيله بمصلحة التسجيل والطابع، فإنه وعلى عكس المحافظ العقاري الذي ألزمه القانون بضرورة إعطاء معلومات للجمهور فان قانون التسجيل رقم 105/76 نص صراحة على منع مفتش التسجيل من تسليم مستخرجات عن سجلاته، إلا لفائدة الأطراف المتعاقدة أو ذوي حقوقهم. لكنه أكد على إمكانية الحصول على هذا المستخرج، إذا كان طالبه من الغير (أي ليس أحد الأطراف المتعاقدة وليس من ذوي حقوقهم) كالدائن مثلا، إذا استطاع استصدار أمر من رئيس المحكمة بذلك، وفي هذه الحالة تسلمه مصلحة التسجيل نسخة عن هذا المستخرج بعد دفع الرسوم المحددة قانونا⁶.

أشارت إلى هذه المقتضيات المادة 183 من قانون التسجيل.

" لا يستطيع أن يسلم مفتشوا التسجيل مستخرجات من سجلاتهم إلا بأمر من رئيس المحكمة عندما لا يطلب هذه المستخرجات أحد الأطراف المتعاقدة أو ذوي حقوقهم.

ويدفع لهم:

6 مقابلة مع السيدة / هيشور بسمينة - مفتشة رئيسة بمديرية الضرائب بقسنطينة- دار المالية - يوم 22-11-2009 التي أكدت لي على أن الصعوبة في هذه الحالة تكمن في الرجوع إلى الأرشيف للبحث عن هذه العقود التي تعود للفترة ما قبل 01-01-1971، سيما وان عملية تنظيم الأرشيف عن طريق الإعلام الآلي تم البدء فيها، ولم تصل العملية إلى هذه المرحلة التاريخية.

50 دج للبحث عن كل السنوات المذكورة دون أن يتجاوز الراتب، بأي حال من الأحوال بهذا الصدد 500 دج " 7 .

وبالرجوع إلى الإجراءات فإنه وبعد إصدار رئيس المحكمة لأمر الحجز بعد اكتمال الوثائق، يقوم الدائن بمعرفة محضر قضائي بتبليغ أمر الحجز إلى مدينه والى حائز العقار أن وجد. ويكون تبليغ المحجوز عليه شخصيا، أو إلى أحد أفراد عائلته البالغين المقيمين معه، وإذا كان يقيم خارج الوطن، وجب تبليغه بأمر الحجز في موطنه بالخارج، وفي هذه الحالة لا يتم البيع إلا بعد انقضاء مدة عشرة أيام من تاريخ التبليغ.

- وعض أن يقيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية، فإن المشرع وتسهيلا لعملية الحجز، استحدثت بأمانة ضبط المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها العقار، سجل خاص لقيد الحجز العقارية، وقيد الدائنين الحاجزين والدائنين الذين لهم سندات تنفيذية في مواجهة المحجوز عليه المادة 768.

- وقيد الحجز بالسجل الممسوك على مستوى أمانة ضبط المحكمة المنصوص عليه في المادة 768 المذكورة، يترتب عليه أن عقود الإيجار التي أبرمها المدين بتاريخ سابق على تاريخ قيد أمر الحجز، تبقى نافذة في حق الحاجزين والدائنين.

أما إذا كان تاريخ هذا الإيجار غير ثابت، أو أنه أبرم بعد قيد أمر الحجز، فإنه يكون غير نافذ في حق الدائن الحاجز. وعن ثمار العقار وإيراداته فإنها تكون من ملحقات العقار عقب قيد أمر الحجز بالسجل.

هذا ويمكن للمدين المحجوز عليه استصدار أمر على عريضة يرخص له إيجار العقار، إذا كان ذلك يزيد من إيرادات هذا العقار ولا يضر بمصالح الأطراف، ويعود تقدير هذا الأمر إلى رئيس المحكمة. كما يمكن للمدين بيع ثمار العقار الملحق به متى كان ذلك من أعمال الإدارة الحسنة ويودع ثمن البيع لدى أمانة ضبط المحكمة.

7 المادة 183 من قانون التسجيل تم تعديلها بموجب قانون المالية سنة 2000. لكن مع المحافظة على المبدأ الأساسي وهو عدم جواز تسليم مستخرجات عن سجلات مفتشي التسجيل إلا للمعنيين بالأمر. أو بموجب أمر من رئيس المحكمة إذا كان من طلب هذا المستخرج من الغير.

- في المقابل يجوز للدائن الحاجز أن يستصدر من جهته أمر على عريضة من رئيس المحكمة قصد الترخيص له بحصاد المحاصيل الزراعية وجني الثمار وبيعها بالمزاد العلني ويودع ثمنها أمانة ضبط المحكمة.
- وفي حالة وقوع اختلاس أو إتلاف للثمار والإيرادات من طرف المدين المحجوز عليه أو حائز للعقار، فإنهما يتعرضان إلى العقوبات المنصوص عليها قانوناً، المتعلقة بالجرائم الخاصة بالأموال المحجوزة.

ب- إعداد العقار للبيع وجلسة المزايمة:

- إن الإجراءات المتعلقة بإعداد العقار للبيع وجلسة المزايمة هي نفسها بالنسبة للعقار المشهر والعقار غير المشهر. فالمشرع وفيما يخص تحرير قائمة شروط البيع أحال على المادة 737 التي تقضي انه في حالة عدم قيام المدين المحجوز عليه بالوفاء اختياراً في اجل ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه بأمر الحجز، فإن المحضر القضائي يقوم بتحرير قائمة تتضمن شروط البيع يودعها أمانة ضبط المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها العقار المحجوز.
- ويتوجب أن تتضمن قائمة شروط البيع عدة بيانات تتعلق بهوية الدائن والمدين، والسند التنفيذي وتبليغ أمر الحجز، والتعيين الدقيق للعقار، وشاغله والتمن الأساسي والمصاريف، وكذا بيان المحكمة التي سيتم أمامها البيع.
- والملاحظ انه إن كان يسهل على محرر قائمة شروط البيع تحديد العقار محل الحجز تحديداً دقيقاً كما تستلزم ذلك المادة 737 فقرة 04، إذا كان عقاراً مشهراً، فإن ذلك يبقى أمراً صعباً بالنسبة للعقار غير المشهر، فالمادة المذكورة تستوجب ذكر موقع العقار وحدوده ونوعه ومشملاته ومساحته ورقم القطعة الأرضية واسمها، وإن كان العقار بناءة، ذكر الشارع ورقمه، فانه بالنسبة للعقار غير المشهر، يمكن الاستعانة بتقرير تقني قد يساعد على تعيين العقار من حيث البيانات المذكورة أعلاه.
- وترفق قائمة شروط البيع بالمقرر الإداري أو العقد العرفي الثابت التاريخ المتعلق بالعقار محل الحجز.
- ويحدد التمن الأساسي الذي يبدأ به البيع بالمزاد العلني من طرف خبير عقاري يعين بموجب أمر على عريضة الذي يودع تقريره في اجل لا يتعد عشرة أيام، ويقوم المحضر القضائي بتبليغ المدين، والدائنين. ويتضمن هذا المحضر قائمة شروط البيع مع تحديد تاريخ إيداع قائمة شروط البيع، وتعيين العقارات المحجوزة والتمن وتاريخ وساعة الجلسة المحددة للنظر في الاعتراضات، وتاريخ وساعة جلسة البيع بالمزاد العلني.

- والاعتراضات الصادرة عن المدین، الدائن أو حائز العقار...، تقدم إلى رئیس المحكمة قبل جلسة الاعتراضات بثلاثة أيام على الأقل. ويفصل رئیس المحكمة في هذه الاعتراضات في أجل أقصاه ثمانية أيام.
- وفي حالة عدم تقديم أي اعتراض يشرع المحضر القضائي في إجراءات الإعلان على البيع بالمزاد العلني، ولضمان الشفافية والمصادقية في إجراءات الحجز، فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أشار إلى الأمكنة المخصصة للنشر. وهي باب أو مدخل كل عقار من العقارات المحجوزة. النشر في جريدة يومية وطنية. لوحة إعلانات المحكمة التي يتم فيها البيع، لوحة الإعلانات بقباضة الضرائب والبلدية حيث يوجد العقار. في الساحات والأماكن العمومية، وأي مكان يمكن أن يضمن جلب أكبر عدد من المزايدین.
- ويرأس جلسة البيع بالمزايدة رئیس المحكمة أو أي قاضي آخر يتم تعيينه لهذا الغرض، ويجب ألا يقل نصاب المزايدین عن ثلاثة أشخاص.
- وفي حالة تأجيل البيع بالمزاد العلني بسبب قلة المزايدین وضعف العروض، فإن مصاريف إعادة النشر والتعليق تكون على عاتق من تقدم بطلب التأجيل.
- وأثناء جلسة البيع بالمزاد العلني، فإنه إذا كان العرض أقل من الثمن الأساسي للمزايدة، وأن نصاب المزايدین غير متوفر، ولم يتقدم أحد بأي عرض خلال 15 دقيقة، فإن رئیس الجلسة يثبت ذلك في السجل، ويؤجل البيع إلى جلسة لاحقة بذات الثمن الأساسي، وإذا استمر الوضع على ما هو عليه في الجلسة اللاحقة، فإن رئیس يقرر تأجيل البيع مع إنقاص عشر (10/1) الثمن. وفي هذه الحالة وأثناء الجلسة اللاحقة يباع العقار ولو بثمن أقل من الثمن الأساسي.
- أما في الحالة العادية فإن المزاد يرسو على من تقدم من المزايدین بأعلى عرض، ويعتمد رئیس هذا العرض بعد النداء به ثلاث مرات متتالية يفصل بين كل نداء دقيقة واحدة. ويجب على الراسي عليه المزاد أن يدفع خمس الثمن، ويدفع ما تبقى من الثمن في أجل أقصاه ثمانية أيام بأمانة ضبط المحكمة، وإذا لم يحترم هذا الأجل يتم اعذاره بالدفع خلال خمسة أيام، وإلا يعاد البيع بالمزاد على نفقته.

II. الآثار الناجمة عن حجز العقار غير المشهر:

الملاحظ من خلال قراءة النصوص المنظمة لإجراءات البيع بالمزاد العلني للعقار غير المشهر في المواد من 766 إلى 774، أن المشرع لم يعترف للمقرر الإداري وللسند العرفي الثابت التاريخ كونهما سند ملكية. إذ أنه أعطى هذه الصفة - ومن خلال نصوص أخرى- للعقد الرسمي المشهر.

ومادام أن لا حجية للمقرر الإداري والسند العرفي تجاه الغير، فإن المشرع وتحسبا لإمكانية بروز المالك الحقيقي للعقار بسند ملكية معترف به قانونا، وضع له وسائل لحماية ملكيته هاته.

فما هي هذه الوسائل وما مصير حكم رسو المزاد في حال اكتمال إجراءات البيع بالمزاد العلني وغياب مبدأ الأثر الإضافي للشهر.

1- دعوى بطلان إجراءات الحجز واستحقاق العقار:

إن دعوى الاستحقاق، هي الدعوى التي يكون موضوعها المطالبة بملكية الشيء عقارا كان أو منقولاً. ويهدف من ورائها رافعها إلى المطالبة بملكيتها الموجودة تحت يد الغير، وهي دعوى عينية.

وكأصل عام فإن دعوى الاستحقاق تعد من الدعاوى التي تباشر عادة أمام قاضي الموضوع. لكن قانون الإجراءات المدنية والإدارية خرج عن هذه القاعدة، وسمح بإمكان مباشرتها أمام قاضي الاستعجال، إذا تعلق الأمر بعقار محل حجز عقاري م 772.

فمن هم أطراف هذه الدعوى، وما ميعاد رفعها وميعاد الفصل فيها، وما هي وسائل إثباتها، وما مصير جلسة البيع بالمزاد العلني بعد رفع هذه الدعوى؟

ترفع هذه الدعوى من طرف حائز العقار أو الغير، ضد المدعى عليهما الدائن الحاجز والمدين المحجوز عليه، مع إحضار المحضر القضائي كمدخل في الخصام باعتباره المشرف على إجراءات الحجز.

والمدعي يكون غير مقيد بالأجل المخصص لتقديم الاعتراضات المقدر بثلاثة أيام على الأقل قبل جلسة الاعتراضات، لان هذا الأجل مخصص للمدين، والدائن وغيرهم من الأشخاص المشار إليهم ضمن المادة 740. فحائز العقار أو الغير يمكنه رفعها ولو بعد فوات ميعاد تقديم الاعتراض على قائمة شروط البيع أي حتى يوم جلسة الاعتراضات أو بعدها.

ويتعلق موضوع هذه الدعوى أساسا بالمطالبة باستحقاق المدعي للعقار وبطلان إجراءات الحجز، كونه وقع على عقار غير تابع للمدين المحجوز عليه.

ويتوجب على المدعي في دعوى الاستحقاق وبطلان إجراءات الحجز التي رفعها أمام قاضي الاستعجال، أن يثبت ملكيته للعقار الذي يدعي استحقاقه بموجب سند ملكية.

وسند الملكية المعترف به في التشريع الجزائري هو العقد الرسمي المشهر والدفتر العقاري. لذلك فالمشرع لم يفسح المجال للمطالبة باستحقاق العقار عن طريق التقادم المكسب، بل استوجب سند ملكية.

هذا ويتوجب على رئيس المحكمة الفصل في هذه الدعوى في أجل أقصاه ثلاثين يوما من تاريخ تسجيل عريضة افتتاح الدعوى لدى أمانة ضبط المحكمة وليس من تاريخ أول جلسة.

وفي حالة ثبوت استحقاق العقار للمدعي، فإن قاضي الاستعجال يقضي باستحقاق العقار لفائدته مع بطلان إجراءات الحجز.

أما عن مصير جلسة البيع بالمزاد العلني بعد رفع هذه الدعوى، فتبقى مهددة بإمكان وقفها، إذ يمكن للمدعي في نفس الوقت الذي يرفع فيه الدعوى الاستعجالية أن يقدم طلبا إلى رئيس المحكمة قصد وقف البيع، إلا أنه ملزم بتقديم هذا الطلب قبل جلسة البيع بثلاثة أيام على الأقل. كما يتعين عليه إيداع كفالة يحددها رئيس المحكمة بموجب أمر على عريضة تغطي مصاريف إعادة النشر والتعليق في حالة عدم الاستجابة إلى دعواه.

وعلى رئيس المحكمة عند النظر في طلب وقف البيع التاكدهما إذا كانت الدعوى تهدف إلى المطالبة ببطلان الإجراءات واستحقاق جميع العقارات محل الحجز أم أحدها فقط.

فإذا كانت الدعوى الاستعجالية تهدف إلى استحقاق أحد العقارات دون غيرها، فإن رئيس المحكمة لا يوقف البيع بالنسبة لباقي العقارات.

أما إذا تم رفض الدعوى الاستعجالية الرامية إلى بطلان إجراءات الحجز واستحقاق العقار المرفوعة من طرف حائز العقار أو الغير، فإن إجراءات الحجز تستمر وتعد جلسة البيع بالمزاد العلني وفق ماتم توضيحه أعلاه.

واثر انتهاء جلسة البيع بالمزاد العلني، يصدر القاضي حكم يسمى حكم رسوالمزاد. فما طبيعة هذا الحكم وهل يتوجب شهره؟

2- حكم رسوالمزاد على العقار غير المشهر:

إن حكم رسوالمزاد لا يفصل في خصومة، فهو مجرد محضر، ويعد من قبيل الأعمال الولائية للقاضي. لذلك فهو غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن المقررة عادة للأحكام والقرارات الصادرة عن القاضي التي تدخل ضمن سلطته القضائية.

ويجب أن يتضمن حكم رسو المزاد نفس البيانات المقررة للحكم القضائي، كتحديد المحكمة التي وقعت بها جلسة البيع، واسم ولقب القاضي الذي ترأس الجلسة، واسم ولقب كاتب الضبط، وأسماء وألقاب ومواطن الأطراف، هذا فضلا عن وجوب الإشارة إلى السند التنفيذي الذي بموجبه تم الحجز، والتواريخ المتعلقة بالتبليغ الرسمي، والتكليف بالوفاء وإعلان البيع. هذا فضلا عن تعيين العقار كما هو مبين في قائمة الشروط وتحديد الثمن الأساسي للعقار المباع، والتمن الذي رسي به المزاد وتاريخ دفعه، وإجراءات البيع بالمزاد العلني، والهوية الكاملة للراسي عليه المزاد. ويتعين على القاضي الإشارة ضمن الحكم إلى كون المحجوز عليه أو الحائز ملزم بتسليم العقار إلى الراسي عليه المزاد.

هذا وعلى خلاف الأحكام والقرارات، فإن حكم رسو المزاد لا يبلغ لا للدائن الحاجز ولا للمدين المحجوز عليه، وهذا بالنظر إلى الإجراءات التي سبقت استصداره.

وفي حالة عدم استجابة المحجوز عليه أو الحائز للعقار المبيع، لتسليم هذا الأخير للراسي عليه المزاد، فإنه يمكن التنفيذ جبرا عليهم لإلزامهم بالإخلاء.

إن انتقال ملكية العقار للراسي عليه المزاد، لا يتم إلا بعد شهر حكم رسو المزاد، ويجب أن يتم هذا الإجراء خلال أجل شهرين من تاريخ صدوره. وعادة ما يتم إيداعه لدى الموثق أولا ثم تسجيله، بمصلحة التسجيل والطابع لاستيفاء جباية لفائدة خزينة الدولة، ثم شهره بالمحافظة العقارية التي يوجد بدائرة اختصاصها موقع العقار.

هذا وقد أبقى المشرع الراسي عليه المزاد من وجوب ذكر أصل الملكية استثناء، على عكس المعمول به بالنسبة للعقار المشهر.

فما الفائدة من ذكر أصل الملكية، ولماذا الاستثناء؟

إن تأكيد المشرع - كقاعدة عامة - على وجوب الإشارة إلى أصل الملكية ضمن السندات الناقلة للملكية العقارية وان كانت عن طريق البيع بالمزاد العلني - يعود إلى أخذه بمبدأ - الشهر المسبق - أو ما يسمى - بالأثر الإضافي للشهر - م 88 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

ومفاد هذا المبدأ انه لا يمكن شهر حق ينصب على عقار إلا إذا تم شهر السند السابق للمتصرف.

فهو إذن شرط قانوني، يهدف إلى ضمان استمرار سلسلة انتقال الحقوق العقارية، ويحمي المتصرف وصاحب الحق الأخير، وذلك بانقضاء حق المتصرف السابق على العقار، بحيث لا يمكن له أن يتنازل عنه أو يتصرف فيه مرة أخرى وذلك ابتداء من تاريخ شهر السند.

غير أن هذه المبدأ العام ليس مطلقا، إذ يرد عليه استثناء يتعلق خاصة بالعقارات التي لها سندات اكتسبت تاريخا ثابتا قبل 01-01-1971. وقد أشارت إلى هذا الاستثناء المادة 89 من المرسوم 63/76 المعدل بموجب المرسوم 123/93.

لذلك فمن المنطق إن يأخذ المشرع من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية بهذا الاستثناء مادام أنه سمح بالحجز على العقار غير المشهر إذا كان له سند عرفي ثابت التاريخ قبل 01-01-1971. إذ يستحيل مع هذا النوع الأخير من السندات احترام قاعدة الأثر الإضافي للشهر عن طريق التأكيد على وجوب ذكر بيان أصل الملكية لافتقاد السند العرفي أصلا لهذا البيان.

المادة 774 نصت على ما يلي: "..... تتم إجراءات شهر حكم رسو
المزاد العلني بالمحافظة العقارية الواقع في دائرة اختصاصها موقع العقار
دون مراعاة لأصل الملكية".

الختامة:

إن استحداث هذا الشكل الجديد من الحجز المنصب على العقار غير المشهر، جاء لغرض توسيع الضمان العام للمدين تجاه الدائنين أفرادا كانوا أو مؤسسات مالية وحماية لحقوق هؤلاء.

ولا يمكن في هذا الصدد التغاضي عن دور المحضر القضائي في هذا النوع الجديد من الحجوز. ذلك انه إذا كان الحجز على العقار المشهر، يتطلب دقة في إتمام الإجراءات، فإن الحجز على العقار غير المشهر، يضيف إلى ذلك مسائل أخرى، تتعلق على الخصوص، في عدم سهولة الحصول على المقرر الإداري أو السند العرفي، وان وجد عدم احتواءه على كل البيانات الدقيقة المتعلقة بالعقار، رغم أن عملية الحجز تستوجب ذلك.

كما أن إجراءات الحجز تبقى معرضة لإمكان القضاء ببطانها متى ظهر المالك الذي بيده سند ملكية معترف به قانونا وباشر دعوى الاستحقاق.

أشير في النهاية إلى أن هذه الدراسة جاءت غير مدعمة باجتهادات قضائية وهذا راجع إلى كون موضوع الحجز على العقار غير المشهر مستحدث بموجب قانون الإجراءات المدنية الإدارية الساري المفعول ابتداء من

2009-04-25، لذلك فإن ساحات القضاء لم تعرف بعد هذا النوع من المنازعات.

قائمة المراجع

- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.
-القانون المدني.
- الامر رقم 105/76 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون التسجيل المعدل بموجب قوانين المالية المتتالية.
- الامر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتعلق بإعداد مسح الاراضي العام وتأسيس السجل العقاري .
- المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.
- السيد /بداوي علي – المفتش العام بوزارة العدل - محاضرات أقيمت على القضاة في إطار دورات تكوينية بمقر المدرسة العليا للقضاء.ماي 2009.
- السيدة/ ليلي زروقي – اجراءات الحجز العقاري-دراسة منشورة بالمجلة القضائية العدد 02 -1997.
- السيدة /ليلى زروقي –شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري .محاضرات أقيمت على قضاة التكوين المتخصص في القانون العقاري. الدفعة 2002/02.
- لوصيف نجاة /قاضية.الرسمية والتسجيل والشهر في نقل الملكية العقارية.مذكرة لنيل دبلوم التخصص في القانون العقاري. المدرسة العليا للقضاء.2002.