

مداخلة بعنوان:

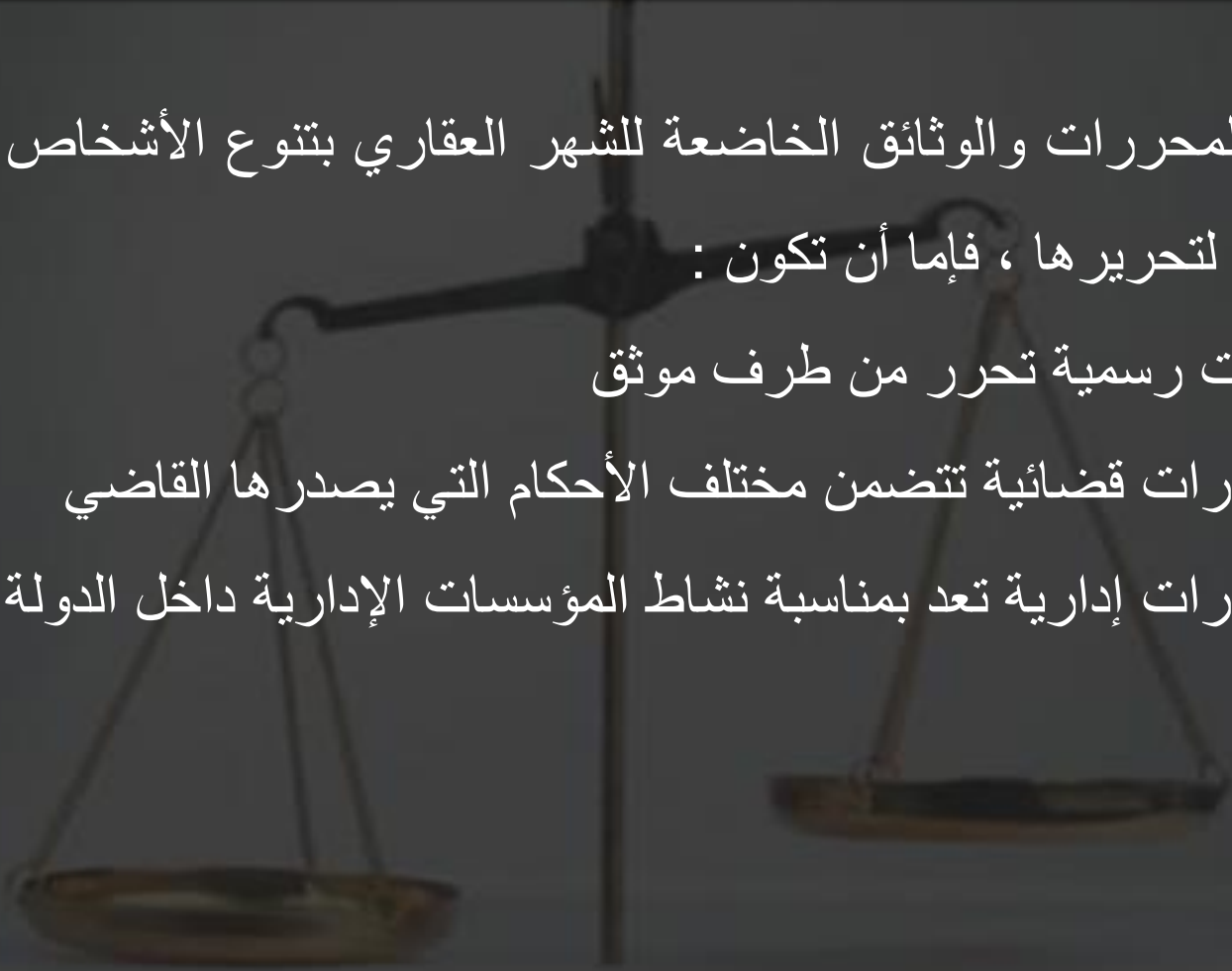
الأوامر والأحكام القضائية الخاضعة للشهر العقاري

من تقديم: **سالمي سميرة**
مستشارة بمجلس قضاء قسنطينة

المقدمة

- الشهر هو مجموع إجراءات وقواعد قانونية وتقنية هدفها إعلام الجمهور بكل التصرفات القانونية المنصبة على العقارات سواء كانت كاشفة ، منشئة ، ناقلة ، معدلة أو منهيمة لحق عيني عقاري أصلي أو تبعي بغض النظر عن نوع التصرف عقداً كان أو حكماً أو قراراً إدارياً ، ويمتد الشهر في بعض الأحيان حتى لبعض الالتزامات الشخصية كالإيجارات الطويلة الأمد والمخالصات و الحوالات ، ويذهب المشرع لفرض القيد حتى في بعض الدعاوى والإجراءات التي تهدد المراكز القانونية لأصحاب الحقوق المشهورة .
- يهدف الشهر العقاري إلى تعريف الغير بحقوقه وتمكينه من المعلومات بخصوص السندات المشهورة وبالتالي هو مجموعة قواعد وإجراءات نص عليها التشريع لضمان حق الملكية والحقوق العينية العقارية الأخرى .

المقدمة

- 
- تتنوع المحررات والوثائق الخاضعة للشهر العقاري بتنوع الأشخاص والسلطات المؤهلة لتحريرها ، فإما أن تكون :
 - ✓ محررات رسمية تحرر من طرف موثق
 - ✓ أو محررات قضائية تتضمن مختلف الأحكام التي يصدرها القاضي
 - ✓ أو محررات إدارية تعد بمناسبة نشاط المؤسسات الإدارية داخل الدولة ،

1. مفهوم المحررات القضائية الخاضعة للشهر العقاري

- هي الأوامر والأحكام والقرارات القضائية سواء كان مضمونها الفصل في موضوع النزاع أو كانت تتضمن إجراء تحفظيا ومهما كانت الجهة القضائية التي تصدر عنها .
- تتنوع الأحكام القضائية العقارية بتنوع التصرفات القانونية التي يمكن ان تنصب على العقار فهي إما ان تكون معدلة للحق أو ناقلة أو مصرحة (كاشفة) أو معدلة للملكية أو الحقوق العينية العقارية طبقا لأحكام المادة 14 من الأمر 74/ 75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري
- ألزم المشرع كل من الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أي الموظفين الإداريين ، أو الأشخاص المكلفين بخدمة عامة وكل شخص أناط به المشرع تحرير عقد رسمي بمفهوم المادة 324 من القانون ، بإيداع الوثائق التي يحررونها بالمحافظة العقارية لإشهارها طبقا لنص المادة 90 من المرسوم 76/63، وبكيفية مستقلة على إرادة الأطراف.

2. أنواع المحررات القضائية الخاضعة للشهر العقاري

أولاً: الأوامر القضائية:

1. الحجز التحفظي على العقارات :

- أجازت المادة 652 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحجز تحفظياً على عقارات المدين بموجب أمر يصدر رئيس المحكمة .
- يقيد أمر الحجز بالمحافظة خلال 15 يوماً من تاريخ صدوره تحت طائلة البطلان .
- يعد هذا القيد بمثابة إجراء تحفظي يضمن به الدائن حقه إلى غاية حصوله على حكم نهائي يفصل في أصل الدين .

2. أنواع المحررات القضائية الخاضعة للشهر العقاري

أولاً: الأوامر القضائية:

2. الحجز التنفيذي على العقارات والحقوق العقارية المشهورة :

- قبل إجراء الحجز على العقار يجب أن يكون بيد الحاجز سند تنفيذي ، محضر إلزام الدفع ، محضر عدم وجود منقولات لدى المدين أو عدم كفايتها ، مستخرج من سند الملكية وشهادة عقارية تثبت عدم تصرف المدين في العقار تصرفاً ناقلاً للملكية .
- إذا توافرت هذه الشروط جاز للدائن توقيع إجراءات الحجز، وذلك باستصدار أمر بالحجز في أجل أقصاه 8 أيام من تاريخ إيداع الطلب ، و بعد التبليغ الرسمي لأمر الحجز يقوم المحضر القضائي بإيداعه لدى المحافظة العقارية التي يوجد في دائرتها العقار موضوع الحجز في اليوم الموالي للتبليغ الرسمي كأقصى أجل (المادة 725 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية) .

2. أنواع المحررات القضائية الخاضعة للشهر العقاري

أولاً: الأوامر القضائية:

2. الحجز التنفيذي على العقارات والحقوق العقارية المشهورة :

➤ يجب على المحافظ العقاري أن يقوم بإتمام إجراءات قيد الحجز وتسليم شهادة عقارية إلى المحضر القضائي أو الدائن الحاجز خلال أجل أقصاه ثمانية أيام ، بحيث تتضمن هذه الشهادة جميع القيود والحقوق المثقلة للعقار أو الحق العيني العقاري وكذا أسماء الدائنين وموطن كل منهم .

➤ كما يجب عليه ذكر تاريخ وساعة الإيداع ، وبنوه بهامشه بترتيب ورود كل أمر حجز سبق قيده مع ذكر اسم ولقب وموطن كل الدائنين والجهة القضائية التي أصدرت أمر الحجز (المادة 729 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية).

2. أنواع المحررات القضائية الخاضعة للشهر العقاري

أولاً: الأوامر القضائية:

2. الحجز التنفيذي على العقارات والحقوق العقارية المشهورة :

- إذا تقدم دائن آخر بيده سند تنفيذي حائز لقوة الشيء المقضي فيه بعد قيد أمر الحجز وجب على المحضر القضائي تسجيله من الدائنين الحاجزين واستصدار أمر على عريضة يتضمن قيده بالمحافظة العقارية مع بقية الدائنين ، ويصبح من تاريخ التأشير به طرفاً في إجراءات التنفيذ .

الآثار المترتبة على قيد الحجز التنفيذي العقاري

- لا يرتب الحجز التنفيذي المنصب على عقار أو حق عيني عقاري آثاره القانونية إلا من تاريخ قيده بالمحافظة العقارية (المادة 731 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية) وتتمثل هذه الآثار في :
- تحول صفة المدين إلى حارس قضائي إذا لم تكن العقارات مؤجرة المادة 730 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية
- جواز إبطال الإيجارات السابقة للتسجيل إذا ثبت وقوع غش للإضرار بالدائن أو الراسي عليه المزداد. المادة 1/ 731 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية
- بطلان الإيجارات اللاحقة لتاريخ التسجيل المادة 2/ 731 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- تلحق بالعقار أو الحق العيني العقاري ثماره وإيراداته من تاريخ قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية المادة 732 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- بطلان جميع التصرفات الناقلة للملكية ، وجميع التصرفات المرتبة لحقوق عينية تبعية أو أصلية، التي قام بها المدين بعد تاريخ تسجيل الحجز. المادة 731 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

2. أنواع المحررات القضائية الخاضعة للشهر العقاري

ثانياً: الأحكام القضائية :

1. حكم رسو المزاد العلني :

- لا يرتب حكم رسو المزاد آثاره القانونية إلا بعد إشهاره بالمحافظة العقارية و لهذا على المحضر القضائي قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية خلال أجل شهرين من تاريخ صدور الحكم.
- يطهر العقار محل البيع بالمزاد العلني من كافة حقوق الرهن والامتياز التي قد يكون محملاً بها ، وهو ما يعد استثناء من القاعدة العامة ، و يقصد بتطهير العقار أن الدائنين أصحاب الحقوق العينية التبعية كحقوق الامتياز و حق التخصيص أو الرهن الرسمي أو الحيازي لا يستطيعون تتبع العقار في يد المشتري الراسي عليه المزاد أو في يد خلفاءه ، و لا يكون لهم إلا حق الأولوية على الثمن الذي أوقع به البيع و لهذا فإنه ببيع العقار ينقضي حق التتبع .

2. أنواع المحررات القضائية الخاضعة للشهر العقاري

2. الحكم القاضي بقسمة المال الشائع

➤ عند صدور الحكم بقسمة العقار قسمة عينية بإعطاء كل شريك نصيبه المفرز ، وبعد أن يصبح هذا الحكم نهائياً، فإنه يصبح سنداً مثبتاً للملكية العقارية، يستوجب شهره بالمحافظة العقارية طبقاً للقانون ويتم ذلك عن طريق عقد إيداع يحرره الموثق ويودعه لدى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً .

2. أنواع المحررات القضائية الخاضعة للشهر العقاري

3. الحكم القاضي بتثبيت حق الشفعة :

➤ يتطلب استصدار هذا الحكم القيام ببعض الإجراءات منها توجيه الإعلان بالرغبة و شهر هذا الإعلان ليس ضروريا وإنما قرر لجعل هذا الإعلان حجة على الغير حتى يتفادى الشفيح إمكانية قيام المشتري بالتصرف في العقار المشفوع فيه فيصبح هذا التصرف ساريا في حق الشفيح الذي لم يشهر إعلان الرغبة حتى و لو كان قد تحصل على حكم بثبوت حقه في الشفعة . فمذ تاريخ هذا الشهر لا يسري في حق الشفيح أي تصرف يصدر من المشتري و المشرع لم يحدد أجلا لذلك .

➤ أما الحكم الصادر بتثبيت حق الشفعة يتعين شهره إذ تنص المادة 803 من القانون المدني على مايلي " يعتبر الحكم الذي يصدر نهائيا بثبوت الشفعة سندا لملكية الشفيح و ذلك دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالإشهار العقاري "

2. أنواع المحررات القضائية الخاضعة للشهر العقاري

4. الحكم المصرح بالشغور و إلحاق التركة بأمولاك الدولة الخاصة

➤ لقد أوجب المشرع الجزائري طبقا للمواد 48،51،52 من القانون 90/30 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، وكذا المواد 90-92 - 89-88 من المرسوم التنفيذي رقم 91/454 المؤرخ في 23/11/1991 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامّة التابعة للدولة وتسييرها، في حالة وجود تركة شاغرة أو أملاك ليس لها مالك أو وارث، أن تقوم الدولة ممثلة في شخص الوالي، برفع دعوى أمام القاضي العادي من أجل البحث والتحري عن الملاك المحتملين أو الورثة، وبعد انقضاء الآجال المقررة في الحكم القضائي الذي صرح بانعدام الوارث، يوجب القانون على الوالي رفع دعوى جديدة ملتصقا بإصدار حكم جديد بإعلان شغور التركة العقارية، وتسليمها لإدارة أملاك الدولة.

2. أنواع المحررات القضائية الخاضعة للشهر العقاري

➤ ويستوجب شهر الحكم القضائي الصادر بشغور التركة العقارية لدى مصلحة المحافظة العقارية المختصة ، وذلك طبقاً للمادة 08 من المرسوم التنفيذي 91/65 المؤرخ في 02/03/1991 والذي يتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملك الدولة والحفظ العقاري.

2. أنواع المحررات القضائية الخاضعة للشهر العقاري

5. الأمر الإستعجالي القاضي بالإشهاد باستلام العقار من طرف الإدارة

➤ تخضع عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة إلى إجراءات معينة نص عليها القانون 91/11 المؤرخ في 27/04/1991، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

➤ نصت المادة 28 منه: " للسلطة الإدارية المخولة أن تطلب عند الضرورة ، من الجهة القضائية المختصة بالإشهاد باستلام الأموال ، ويصدر القرار القضائي حينئذ حسب إجراء الاستعجال، يقيد هذا القرار القضائي الخاص باستلام الأموال بالسجل العقاري دون المساس بالموضوع".

2. أنواع المحررات القضائية الخاضعة للشهر العقاري

6. الحكم الذي يكرس الملكية على أساس التقادم المكسب :

➤ طبقا لقواعد القانون المدني المتعلقة بالحيازة، فإن الشخص الحائز يمكن له أن يتوجه إلى الموثق قصد تحرير عقد شهرة، لإثبات ملكيته عن طريق التقادم المكسب إذا لم ينازعه فيها أحد، أما إذا نازعه شخص آخر في حيازته، فيجوز له أن يرفع دعوى أمام القسم العقاري، من أجل تثبيت ملكيته عن طريق التقادم المكسب إذا توفرت شروطه .

➤ بعد صدور الحكم القاضي بتكريس الملكية على أساس التقادم المكسب ، فإنه يصبح سندا مثبتا للملكية يستوجب شهره لدى المحافظة العقارية عن طريق عقد إيداع يحرره موثق .

2. أنواع المحررات القضائية الخاضعة للشهر العقاري

7. احكم بتثبيت الوعد بالبيع

- إذا نكل الواعد عن وعده ، يجوز للموعد له رفع دعوى قضائية للمطالبة بالتنفيذ العيني ، لما اشتمل عليه عقد الوعد بالبيع.
- يقوم القاضي بعد التأكد من توافر شروط العقد خاصة الركن الشكلي ، بإصدار حكم يقوم مقام عقد البيع .
- بعد حيازة هذا الحكم لقوة الشيء المقضي فيه ، وجب على من صدر الحكم لصالحه أن يقوم بشهره لدى المحافظة العقارية المختصة إقليميا .

2. أنواع المحررات القضائية الخاضعة للشهر العقاري

8 . حكم تثبيت الصلح :

- أن الصلح القضائي هو الذي يحسم به المتعاقدان نزاعا قائما بينهما أمام القضاء .
- إذا كان الصلح منصبا على عقار أو حق عيني عقاري وجب قيد الحكم القاضي بتثبيت عقد الصلح بالمحافظة العقارية التي يقع في دائرة اختصاصها العقار محل عقد الصلح .

بعض الإشكالات العملية التي يطرحها إيداع الأحكام القضائية

لشهر :

- عدم تضمن منطوق الحكم لتقييم العقار أو الحصص العينية نقدا :
- توجب المادة 724 من القانون المدني على القاضي عند تعيين الخبير تقويم المال الشائع ، وحصّة لكل شريك وهذا بغرض تسجيله بمصلحة التسجيل والطابع لاستيفاء الدولة لحقوقها قبل شهره بالمحافظة العقارية ،
- لكن بالرجوع للممارسة القضائية نجد أن معظم الأحكام لا تتضمن تقويم المال الشائع ، ومن بين تطبيقات هذه الحالة هو رجوع الأطراف إلى القاضي لتعيين خبير لتقويم المال من جديد أو الرجوع إلى رئيس المحكمة لتعيين خبير .
- إلا أن المشرع قد تدخل وحل الإشكالية بموجب قانون المالية 2004 المادة 353 منه ، وذلك بصرف الأطراف لإعداد تصريح تقديري مصادق عليه يرفق بنسخة من حكم القسمة ويشهر بالمحافظة العقارية .

بعض الإشكالات العملية التي يطرحها إيداع الأحكام القضائية للشهر :

➤ الاشكال المتعلق بقسمة الأراضي العارية :

- من المفروض أن الأحكام القضائية التي تصادق على الخبرات المتعلقة بقسمة أراضي عارية تكون مبنية على رخصة تجزئة مسلمة من الجهات المختصة .
- في حالة عدم وجود رخصة التجزئة لا يجوز للقاضي رفض الدعوى لأنه لا يجوز له خلق قيد جديد على رفع الدعوى غير مقرر قانونا .
- في حالة عدم وجود رخصة تجزئة على القاضي تنبيه الخبير لمراعاة قواعد التهيئة والتعمير بالتنسيق مع المصالح التقنية للبلدية .
- في حالة صدور حكم قضائي بالقسمة والخبير لم يحترم هذه القواعد فغنه صدرت مذكرة عن المديرية العامة للأماكن الوطنية لتسهيل إشهار هذه الأحكام بتاريخ 12 / 02 / 1995 ، ألزمت المحافظ العقاري بإشهار تلك الأحكام والقرارات دون أن يطلب رخصة التجزئة .

بعض الإشكالات العملية التي يطرحها إيداع الأحكام القضائية

الشهر :

➤ إشكالية تصرف أحد الشركاء على الشيوع في حصته المشاعة أثناء سير الدعوى :

- يظهر هذا الإشكال عند إيداع الموثق حكم القسمة للإشهار أمام المحافظة العقارية أين يجد أن المالك قد تغير .
- في هذه الحالة على المالك الجديد رفع دعوى اعتراض الغير على الخصومة طبقاً لأحكام المادة 381 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ليحل محل الشريك على الشيوع البائع ، وبهذا يتم شهر الحكمين معاً حكم القسمة والحكم الصادر في دعوى الاعتراض الذي بموجبه يحل المشتري محل الشريك .

بعض الإشكالات العملية التي يطرحها إيداع الأحكام القضائية

لشهر :

- عدم إشارة أحكام القسمة بالنسبة للعقارات المبنية إلى الأجزاء المشتركة
- من المفروض أن كل الأحكام القضائية التي تأمر بتعيين خبير تسند مهمة للخبير بإعداد جدول وصفي للتقسيم والذي يبين بوضوح الحصة العائدة لكل شريك ويحدد الحقوق في الأجزاء المشتركة .
- في هذه الحالة يتم الرجوع لنفس القاضي لتعيين نفس الخبير لتعيين الأجزاء المشتركة وإعداد جدول وصفي للتقسيم تمهيدا لشهر الحكم .

هل يجوز للمحضر القضائي إيداع الأحكام القضائية للشهر العقاري :

- الأصل أن إيداع العقود والسندات المختلفة هو من اختصاص مكاتب التوثيق تطبيقاً للمادة 10 من القانون رقم 02/ 06 المتضمن قانون التوثيق .
- إلا أنه توجد نصوص قانونية أوكلت هذه المهمة للمحضر القضائي صراحة وهي : إيداع حكم رسو المزاد ، إيداع أمر الجرز العقاري ورفع .
- أصدرت المديرية العامة للأموال الوطنية تعليمة مؤرخة في 01/ 14 /2018 أجازت للمحضر القضائي إيداع الأحكام القضائية للشهر باعتبار أن هذا الأخير هو ضابط عمومي مفوض بتنفيذ الأوامر والأحكام القضائية الصادرة في جميع المجالات (المادة 12 من القانون 03/ 06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي) ، كما أنه أوكلت له صلاحية تحرير العقود والسندات طبقاً للمادة 14 من نفس القانون .

الخاتمة

بعض الاقتراحات المهمة:

- ضرورة حرص القضاة أثناء تعيينهم للخبراء في مجال القسمة على تحديد مهامهم بدقة .
- ضرورة التزام القضاة بما نص عليه القانون وعدم خلق قيود على رفع الدعوى المتعلقة بقسمة العقار المملوك على الشيوخ .
- العمل على القيام بدورات تكوينية لفائدة السادة الموثقين لكي يتم التوجه الحسن والصائب للأطراف في مثل حالات شهر الأحكام القضائية المتضمنة قسمة العقار الشائع التي يوجد فيها خلل أو خطأ يستوجب تصحيحه على مستوى القضاء .
- ضرورة تنبيه المحافظين العقاريين إلى التقيد بالنصوص القانونية وعدم رفض إيداع الأحكام القضائية لاسيما المتضمنة قسمة العقار الشائع بدون أي مبرر قانوني .
- العمل على تدارك مختلف المشاكل التقنية المتعلقة بالقسمة كونها تمثل أحد أكثر الإشكالات التي تعترض إيداع وشهر الأحكام القضائية المتضمنة قسمة العقار الشائع .