



جامعة باتنة-1- الحاج لخضر



كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

شهر قرار نزع الملكية في التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في العلوم القانونية

تخصص: قانون عقاري

إشراف الأستاذة الدكتور:

فريدة مزياني

إعداد الطالبة:

حكيم عمورة

الاسم واللقب	الدرجة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
عبد القادر دراجي	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة - 01	رئيسا
فريدة مزياني	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة - 01	مشرفا ومقررا
الزين عزري	أستاذ التعليم العالي	جامعة بسكرة	عضوا مناقشا
محمد الاخضر بن عمران	أستاذ محاضر	جامعة باتنة - 01	عضوا مناقشا
إبراهيم ملاوي	أستاذ محاضر	جامعة ام البواقي	عضوا مناقشا
علي بن شعبان	أستاذ محاضر	جامعة قسنطينة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2017/2018

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال تعالى :

"ويسألونك عن الروح قل الروح من أمر ربي وما
أوتيتم من العلم إلا قليلا"

الآية 85 من سورة الإسراء

قال تعالى:

"...ومن يتق الله يجعل له مخرجا ويرزقه من حيث لا
يحتسب ومن يتوكل على الله فهو حسبه ان الله بالغ
أمره قد جعل الله لكل شيء قدرا"

الآيتان 2 و 3 من سورة الطلاق

شكر وتقدير

أُتقدم بجزيل الشكر وعظيم المنّة إلى
الأستاذة الدكتورة فريدة مزياني على
إشرافها على هذا العمل، وعل كل الدعم
المعنوي الذي أمدتني به، ودعمها المادي
من خلال نصائحها وتوجيهاتها الدقيقة.

مقدمة

يعد نظام الشهر العقاري نمطا حديثا لحماية الحقوق وتطورا رئيسا في حماية الملكية العقارية، أمام عجز الوسائل التقليدية عن ذلك، وعدم قدرتها على استيعاب امتداد الملكية العقارية وتشعب صور التعامل بها، مما جعل من الصعب إسناد الحق لصاحبه دون التمحيص في أصل وجوده، الأمر الذي حدا بالتشريعات الحديثة اتخاذ سبل كفيلة بإرساء توازن نوعي بين حماية الملكية العقارية وإسنادها لصاحبها، لم يعد كافيا لإضفاء صفة صاحب الحق فرض وجود سيطرة مادية على العقار إلا إن صاحبه جملة من الشروط ترقى به لوضع المالك مما يجعل الصورة المادية لمظهر المالك تطابق الصورة القانونية، وأمام هذا الهدف سعت جل التشريعات إلى كفالة استقرار حق الملكية وتفعيل دوره في التنمية الاجتماعية والاقتصادية وبسط سيطرة القانون على الأوضاع غير المشروعة التي تعيق تحقيق ذلك.

وهذا الوضع جعل من تعميم نظام الشهر العقاري على كل أصناف الملكية العقارية دون استثناء أمرا مطلوبا لعكس صورة التوازن المفروض في حماية كل صنف، لا سيما وأن تصنيف الملكيات له هدف أساسي في حمايتها بحسب طبيعتها ودورها مما يجعل تحول الملكية العقارية من صنف إلى آخر مشمولا برقابة تضمن خروجها من صنف ودخولها في صنف آخر وفي عموم مفهوم ذلك؛ فصورة التحويل لا بد أن تحاط بما يعين نقادي الإشكالات المتولدة عن اختلاف صاحب الحق.

وغني عن البيان أن أهم صور تحويل الملكية هي التي تكون بصدد نزع الملكية للمنفعة العامة؛ أين يخرج العقار من وصف الملكية الخاصة إلى وصف الملكية العامة مما يرتب التزامات على عاتق الإدارة المكلفة بمتابعة ذلك، ويتجسد تمام هذا التحويل بإتباع إجراءات الشهر العقاري وخضوع قرار نزع الملكية لهذه الشكلية والمطلوبة في كل عملية تحويل عقارية.

أولاً: أهمية الموضوع

يكتسي موضوع شهر قرار نزع الملكية أهمية بالغة في هيكل النظام القانوني لعدم اقتصره فقط على إعلام الأطراف والكافة بهذا التصرف وامتداده إلى نقل الملكية - تأمين الملكية العقارية- بطريقة مشروعة إلى الإدارة، بل لامتداده أيضا إلى مجال الاستثمار لدوره الجلي في تشجيع الاستثمار من خلال ربط المشاريع الاقتصادية بأرضية قانونية سليمة تدفع المتعامل الاقتصادي نحو الاستثمار وتحفزه.

ويحض هذا الموضوع بأهمية نظرية بينة؛ إذ تعد دراسة عملية انتقال الملكية التي يولدها الشهر من المالك السابق إلى الإدارة مطلبا مهما لتوضيح كيفية سريان هذا الإجراء واهتمام الدولة بتجسيده ميدانيا، خاصة في التشريعات محل الدراسة كون هذا الموضوع يجمع بين جانبين مهمين في الدراسة القانونية: جانب نزع الملكية وجانب الشهر العقاري اللذان قد يحتمل اختلاف مضامين التشريعات في تكريسهما وفي تأثيرها على هذه العلاقة وما يستتبع ذلك من أصل علاقة المالك السابق بالعقار والإدارة.

أما من الناحية العملية فإن صورة السلطة الجبرية للإدارة في الحصول على العقار تخلق في ذهن الملاك صورة غصب لا صورة تملك للعقار بطريق مشروع ولأغراض مشروعة أيضا، وتقع المالك بضرورة مشاركته في الأعباء الاجتماعية عن طريق التخلي عن عقاره لصالح الدولة مقابل تعويض عادل ومنصف ومسبق، الأمر الذي يبرز دورها في إزالة اللبس الذي ظل يكتنف هذه المشاركة.

ثانياً: أهداف الدراسة

وتهدف هذه الدراسة إلى:

- بيان مضمون شهر قرار نزع الملكية من حيث تحديد معناه وأسس تقريره وطبيعته القانونية.

- توضيح الدور الحقيقي لشهر قرار نزع الملكية الذي كرسه التشريعات محل الدراسة ومقارنتها ببعض من أجل الخروج بأفضل النصوص المعينة على حل بعض إشكالات الشهر العقاري.

- توضيح مدى تأثير اختلاف أنظمة الشهر ومدى تعارضها مع نظام نزع الملكية أو خضوعها لبعضها، والبحث عن مدى تعلق نظام الشهر العقاري بنظام نزع الملكية ومدى تأثيرهما ببعضهما البعض.

- توضيح المركز القانوني للمالك السابق للعقار تجاه العقار في ظل اختلاف وتمايز وتطور مفهوم المنفعة العامة وتأثيرها على إجراءات النزع وبدورها على تمام مشاريع المنفعة كما يشمل البحث عن مدى حصانة بعض المشروعات بمقابلة حق الاسترجاع المكفول للمالك السابق للعقار.

- سبب إجماع الإدارة عن شهر قرارات نزع الملكية في التشريع الجزائري ومقارنة ذلك بالتشريعات محل الدراسة لكشف السبب في ذلك خاصة ما تعلق بتقرير مسؤولية الإدارة عن إغفال ذلك إتمام ذلك.

- البحث عن حلول ملائمة للعوائق التي تقف في وجه شهر قرار نزع الملكية وتكريس ما يلائم نظام الشهر العقاري الجزائري.

ثالثا: أسباب اختيار الموضوع:

1- الأسباب الذاتية: وتتثل فيما يلي:

- المشكلات التي تزامنت مع تطور نظام الشهر العقاري في الدول محل الدراسة، والتي ارتبطت في مجملها ببعض السياسات التشريعية الخاطئة لها في مجال الملكية العقارية والتي أثرت بدورها على حمايتها، خاصة منها ما تعلق بالوضع القانوني لمشاريع نزع الملكية غير المكتملة والممتدة عبر الزمن وبمآل هذه العقارات.

- البحث عن أسباب سوء واقع الشهر العقاري في الجزائر ومقارنته بواقع ذلك في التشريعات محل الدراسة.

- دراسة تأثير المرجعية التاريخية الاستعمارية والسياسة الاستعمارية التي اشتركت فيها التشريعات محل الدراسة على تسوية وضعية العقارات.

- إيضاح عدم انقطاع علاقة المالك السابق للعقار بتمام حصوله على التعويض بالعقار المنزوعة ملكيته و انتقال الملكية للإدارة، وسبل عودته كمالك للعقار نفسه مرة أخرى.

2- الأسباب الموضوعية:

- عدم الاعتناء بدراسة قرار نزع الملكية وآثاره على عملية النزع وتعلقه بنظام الشهر العقاري مقارنة بالأهمية التي حضى بها قرار التصريح بالمنفعة العمومية رغم أهميته البالغة واقتترانه بالشهر العقاري.

- مساس نظام الشهر العقاري بالحقوق المشهورة بموجب قرارات نزع الملكية.

- جعل علاقة المالك السابق بعملية نزع الملكية مجرد علاقة مالية فقط يكرسها التعويض وتغييب فكرة رقابة المالك على الإدارة في مجمل إجراءات نزع الملكية.

رابعاً: الإشكالية:

بما أن لشهر قرار نزع الملكية تأثيراً على استعمال العقار في المشاريع العامة للدولة، فهو يساعد بطريقة مباشرة في تجسيد التنمية العقارية، التي اعتمدت استعمال الأوعية العقارية بطريقة وظيفية تتعش الخدمة المحلية، مما يجعلها عموداً للسياسة العقارية، كما أن انتهاء عملية شهر قرار نزع الملكية يولد تطهيراً فعلياً للعقار؛ وحتى في حالة عدم استعمال العقار للمنفعة العامة المنزوع لأجلها وعودة العقار من جديد لمالكه عاد مطهراً. مما يدفع إلى التساؤل: هل يعتبر لشهر قرار نزع الملكية دوراً في تحقيق التنمية العقارية تجسيدا لسياسة عقارية منتظمة؟

خامساً نطاق الدراسة:

تهتم الدراسة بإيضاح النصوص القانونية المنظمة لنظام الشهر العقاري ونزع الملكية، إذ تركز في بدايتها على إيضاح الارتباط الموجود بين التشريعات محل الدراسة

انطلاقاً من ارتباطها بالمرجعية التاريخية التي تجعلها تستمد أحكام قوانينها من التشريعات الفرنسية، وهذا بغض النظر عن الظرفية التاريخية الاستعمارية التي جعلت للاستعمار الفرنسي تأثيراً كبيراً على المنظومة القانونية الأمر الذي يوحي مبدئياً بوجود تجانس بين النصوص القانونية النازمة لشهر قرار نزع الملكية في الشريعات محل الدراسة.

ترتكز الدراسة على التطرق إلى شهر قرار نزع الملكية وبالضبط إلى نظام الشهر العقاري وتطبيقه على مجال نزع الملكية، لتوضيح الخصوصيات التي يشملها هذا القرار ومدى تلاؤمها مع طبيعة نظام الشهر شخصياً كان أو عينياً وما يمكن أن يفرزه عدم توحيد نظام الشهر في الدولة على معالجة قرارات نزع الملكية المقدمة للشهر وما يرتبه هذا الأخير عليها.

وتشمل الدراسة جملة من التشريعات في إطار المقارنة بينها بغية التعرف على عوائق إشهار قرار نزع الملكية، وقد تم اختيار التشريعات التالية: الجزائري، المصري، اللبناني والفرنسي، والرابط الأساسي بين التشريعات محل الدراسة هو رابط تاريخي كتعلق بتعرضها للاستعمار الفرنسي الذي ترك بصمته في النظام التشريعي لها، بالإضافة إلى رابط تطبيقي لنظام الشهر؛ حيث أن التشريعات قد تبنت نظامي الشهر العقاري في الوقت نفسه ويعتبر أحدهما نظاماً رئيساً والآخر نظاماً ثانوياً مؤقتاً إلى حين استكمال عملية المسح العقاري وتطبيق نظام الشهر العيني.

وترتكز الدراسة من جانب آخر على التطرق لنظامي الشهر العقاري الشهر العيني والشهر الشخصي والذي تبنته التشريعات محل الدراسة.

وقد تبنت الجزائر نظام الشهر العيني بموجب الأمر 74/75 مؤرخ في 12 نوفمبر 1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم، وتطبيقاً لذلك صدر المرسومين التنفيذيين: الأول تحت رقم 62/76 مؤرخ في 25 مارس 1976 متعلق بإعداد مسح الأراضي العام المعدل والمتمم، و الثاني تحت رقم 63/76 مؤرخ في 25 مارس 1976 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم،. غير أنها

أبقت بموجب المادة 113 من المرسوم الأخير على تطبيق قواعد شخصية في الأراضي غير الممسوحة.

وتبنت مصر بداية نظام الشهر الشخصي بالقانون رقم 114/56 متعلق بتنظيم الشهر العقاري، ثم أصدرت القانون رقم 142/64 مؤرخ في 24 مارس 1964 المتضمن السجل العيني، وتنفيذا له صدرت اللائحة التنفيذية له واعتبرته النظام المأمول لها تطبيقه على كامل تراب الجمهورية.

تبنت لبنان نظام الشهر الشخصي بموجب المرسوم التشريعي رقم 12/30 مؤرخ في 28 فيفري 1926 المتعلق بتنظيم مكاتب التسجيل ومكاتب الطابو، ثم تبنت بجانبه نظام الشهر العيني بالقرار رقم 188/26 مؤرخ في 15 مارس 1926 المتضمن إنشاء السجل العقاري.

أما فرنسا فقد طبقت نظام الشهر الشخصي بموجب المرسوم رقم 22/55 مؤرخ في 04 جانفي 1955 المتضمن إصلاح الشهر العقاري. صدر المرسوم التنفيذي له تحت رقم 1350/55 مؤرخ في 14 أكتوبر 1955.

من خلال هذا الترابط والتزامن في تطبيق أنظمة الشهر نحاول من خلال هذه الدراسة إيضاح شهر قرار نزع الملكية من حيث مضمونه ونطاقه مع الأخذ بعيني الاعتبار تباين تطبيق أنظمة عملية نزع الملكية، وهذا لا يوحي تماما بتشابه عملية شهر قرار نزع الملكية لأن تطبيق أنظمة الشهر أفرز على مر العصور تباين في تطبيق مضمونها وتكييفه مع النظام القانوني للدولة.

خامسا: المنهج المتبع:

لما كانت الدراسة تهدف إلى بين شهر قرار نزع الملكية في التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة كان لزاما اعتماد المنهج المقارن كون الدراسة تتطلب عرض النصوص القانونية التي تشكل تجانسا بين التشريعات محل الدراسة أو تباينا بينها وصولا إلى الأنسب وترجيحه والأخذ به.

والمنهج التاريخي لتجسيد هذه المقارنة من خلال متابعة تطور النصوص القانونية بالإضافة إلى المنهج الوصفي لتوضيح الجوانب المختلفة للموضوع مع استخدام المنهج التحليلي لتحليل التعاريف المضمنة في الدراسة.

سادسا: الدراسات السابقة:

بالرغم من أن موضوعي نزع الملكية و الشهر العقاري من أقدم المواضيع التي أخذت حيزا كبيرا في الدراسة القانونية، إلا أن موضوع شهر قرار نزع الملكية لم يتم الإلمام به ككتلة واحد لها دور في تعزيز الملكية العقارية العامة وحمايتها.

سابعا: صعوبات البحث

قد اعترض إعداد هذا الموضوع جملة من الصعوبات أعاقت سرعة انجازه؛ استندت في معظمها إلى الاختلاف والتباين الموجود بين التشريعات محل الدراسة فيما يتعلق خصوصا بتسميات الإجراءات والجهات المختصة بها، إضافة إلى ندرة المراجع وقلة المعلومات التي لها علاقة بموضوع الدراسة.

ثامنا: الخطة المتبعة:

مقدمة

الباب الأول مفهوم شهر قرار نزع الملكية وقسم إلى فصلين:

الأول يتعلق بماهية شهر قرار نزع الملكية.

وخصص الثاني لطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية.

وتناولنا في الباب الثاني نطاق إجراءات شهر قرار نزع الملكية.

وتطرقنا في الفصل الأول لتحديد إجراءات شهر قرار نزع الملكية.

وفي الفصل الثاني لسلطات المحافظ العقاري أثناء شهر قرار نزع الملكية.

وخصصنا الباب الثالث لآثار القانونية لشهر قرار نزع الملكية.

تعرضنا في الفصل الأول لانتقال أو نشوء الملكية لصالح الإدارة.

وفي الفصل الثاني الحجية شهر قرار نزع الملكية.

خاتمة نبين فيها النتائج والاقتراحات التي تم التوصل إليها.

الباب الأول

مفهوم شهر قرار نزع الملكية

يلعب الشهر العقاري دورا بالغ الأهمية في إرساء استقرار الملكية العقارية، لذا تبنت جل التشريعات نظام شهر عقاري تهدف من وراءه إلى إخضاع التصرفات القانونية الواقعة على العقارات لنظام تأمين يحمي حقوق أطراف التصرف ويسوي وضعية العقار نفسه، وقد اقتضت بعض التشريعات أن لا يفلت أي تصرف من إجراءات الشهر العقاري لاسيما وإن تعلق الأمر بتحويل الملكية من صنف إلى آخر كما هو الحال في عملية نزع الملكية للمنفعة العامة مما يبرز أهمية شهر قرار نزع الملكية.

فأهمية شهر قرار نزع الملكية في هيكل النظام القانوني لعملية نزع الملكية للمنفعة العامة يجعل من الضروري ضبط مفهوم له؛ والذي لا يقتصر على تعريفه وبيان تمييزه عن غيرها من المفاهيم المشابهة له بل يمتد إلى تحديد الطبيعة القانونية له، فتعريف شهر قرار نزع الملكية يقتضي بالضرورة التعرّيج على معناه اللغوي بداية ثم الفقهي وصولا إلى معناه القانوني الذي يوضح نظرة التشريعات محل الدراسة له مما يعين على التعرف على المقصود بشهر قرار نزع الملكية، خاصة وأن جل التشريعات لم تميزه عن غيره من الإجراءات المتطلبة للشهر رغم خصوصية عملية نزع الملكية.

إضافة إلى ذلك؛ فالطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية يكتنفها الكثير من الغموض لعدم وضوح توجهات التشريعات محل الدراسة تحديد طبيعته، والتي تؤثر فيها الكثير من النصوص القانونية نوع نظام الشهر المتبع في الدولة.

وعلى ضوء ما سبق يتبادر إلى ذهننا سؤال دقيق هو: ما مفهوم شهر قرار نزع

الملكية؟ وسنوضح ذلك في الفصلين التاليين:

الفصل الأول: ماهية شهر قرار نزع الملكية.

الفصل الثاني: الطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية.

الفصل الأول

ماهية شهر قرار نزع الملكية

يعتبر موضوع قرار نزع الملكية من المجالات التي لم يعتن بتوضيحها بدقة؛ لارتكاز مختلف الدراسات على بقية القرارات المصاحبة لعملية نزع الملكية خاصة قرار التصريح بالمنفعة العامة وقرار تحديد التعويض باعتبارهما يوضحان سبب النزع ومقابله، وبالرغم من شهر قرار نزع الملكية هو ما يمكن الإدارة من مباشرة المنفعة العامة إلا أنه لم يحظى بالدراسة الكافية، الأمر الذي يوضح صعوبة تحديد ماهية هذا الإجراء.

لا يمكن الوقوف بدقة على ماهية شهر قرار نزع الملكية في أي من التشريعات محل الدراسة إلا من خلال مسابرة التطورات التي عاشتها هذه الأخيرة على مختلف الأصعدة، انطلاقاً من أن تعريف شهر قرار نزع الملكية يعد انعكاساً صادقاً لتطور نظام الشهر العقاري في هذه الدول.

كما أنه قد يلتبس شهر قرار نزع الملكية مع غيره من الإجراءات القانونية التي يستدعيها المشرع لأجل حماية وضمان حقوق الملاك، ومراعاة للضمانات المكفولة لهم في إطار إرساء النظام العام بين مقتضيات المصلحة العامة ومراعاة لخصوصية المصلحة الخاصة، وسنتناول ما سبق ذكره في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: تعريف شهر قرار نزع الملكية

المبحث الثاني: تمييز شهر قرار نزع الملكية عن غيره من المفاهيم

المبحث الأول

تعريف شهر قرار نزع الملكية

إن شهر قرار نزع الملكية من المفاهيم المبهمة والغامضة التي يصعب تحديدها لاحتوائها على إجراءين مركبين الشهر وقرار نزع الملكية خاصة أمام تباين الشريعات محل الدراسة في نظرتها لنظام الشهر العقاري وحتى لنظام نزع الملكية عموماً وقرار نزع الملكية خصوصاً.

وهذا التباين يخلق نوعاً من الاختلاف في تحديد هوية هذا الإجراء، لاسيما وأن لأنظمة الشهر العقاري الكثير من المتطلبات التي تستدعيها ضرورة إخضاع التصرفات القانونية للإشهار مما يؤثر بشكل مباشر على قرار نزع الملكية.

ولا يمكن تحديد مدى هذا الأثر إلا بالتعرف على المقصود بالشهر العقاري وبقرار نزع الملكية، وهو ما سنتناوله في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: تعريف الشهر العقاري

المطلب الثاني: تعريف قرار نزع الملكية

المطلب الأول

تعريف الشهر العقاري

إن تحديد تعريف دقيق للشهر العقاري لا يكون بمنأى عن المجال الذي يطبق فيه والذي يفرض تغيير التعريف بحسب اختلاف نظم الشهر العقاري.

وعليه فلا يتأتى معرفة المقصود بهذا الإجراء إلا من خلال التطرق إلى معناه اللغوي وما درج عليه الفقه في تعريفه لمصطلح الشهر العقاري، إضافة لما وضحته التشريعات محل الدراسة.

الفرع الأول التعريف اللغوي

يهدف تحديد التعريف اللغوي للشهر العقاري إلى تحديد ماهيته اللغوية بغرض التعرف على مدى توافق المعنى اللغوي مع المعنى الفقهي له تمهيدا لضبط تعريف دقيق له.

أولاً: الشهر لغة

شَهْرٌ شَهْرًا: "سل من الغمد ورفع: شهر سيفه"¹، وشهره بكذا: "ذكره وعرفه به، وشهر فلانا فضحه وجعله شهرة، وأشهر الأمر: أظهره وسيره شهيرًا"².
وأشهر: "أفشى و أذاع"، وشهر: "أعلن وأحاط علما بوجود وضع ما و أكد ذلك شفهيًا أو خطيًا"³.

وعلى ذلك فالشهر لغة لا يخرج عن معنى الإعلام و الإظهار لوضع معين أيا كانت وسيلته.

ثانياً: العقار لغة

وعقر: جمع عقارت: "ملك ثابت كالأرض والدار، مال ثابت غير منقول، والعقار ماله دار وقرار"⁴، وعقاري متعلق بعقار: "ملك عقاري"، "دخل عقاري"، "سجل عقاري"، "رهن عقاري"⁵.

والعقار من هذا المنظور اللغوي هو: كل ما ثبت في مكانه ولا يمكن نقله.
وعلى ذلك فالشهر العقاري لغة: هو الإعلان عن وضع شيء ثابت في مكانه لا يمكن نقله.

¹ - أنطوان نعمة وآخرون، المنجد في اللغة العربية المعاصرة، دار المشرق، ط 02، بيروت، لبنان، سنة 2001، ص 799.

² - المنجد في اللغة والأعلام، دار المشرق، الطبعة الأربعون، بيروت، لبنان، سنة 2003، ص 407.

³ - أنطوان نعمة وآخرون، المرجع السابق، ص 800.

⁴ - المرجع نفسه، ص 1001.

⁵ - المرجع نفسه، ص 1001.

هذا فيما يتعلق بالجانب اللغوي العقاري والذي يختلف نوعا ما عن الجانب الاصطلاحي الذي يتميز بكونه يعبر على فهم مختلف للفقهاء للمصطلح للشهر.

الفرع الثاني

التعريف الفقهي

الأصل في الشهر أن لا يرد إلا على عقار لذا سمي بالشهر العقاري¹، ويعرف الشهر العقاري عموما بأنه: "إجراءات تحقيق العلانية للتصرفات والحقوق المتعلقة بالعقارات ويقصد إعطائها حجية بالنسبة للغير"².

حيث اختلف الفقه في تحديد تعريف للشهر العقاري؛ ومرد ذلك اختلاف أنظمة الشهر وتتمثل في نظامين رئيسيين هما: نظام الشهر الشخصي ونظام الشهر العيني، لذا تبرز أهمية الاطلاع على التعاريف الاصطلاحية للشهر العقاري في ضبط تعريف دقيق وسليم له.

أولاً: نظام الشهر الشخصي

عرف إبراهيم أبو النجا نظام الشهر الشخصي بأنه: "ذلك النظام من نظم شهر المعاملات العقارية الذي يتخذ من أسماء المتصرفين محورا وأساسا تدور حوله وتتركز عليه عمليات القيد في السجلات"³.

وعرفه عفيف شمس الدين بأنه نظام: "يرتكز على إجراءات التسجيل على أساس أسماء المالكين وأصحاب الحقوق وليس استنادا إلى موقع العقار ورقمه على الخريطة التي تضمنته في المنطقة مع غيره من العقارات"⁴.

¹ - محمد عبد الظاهر حسين، الأحكام العملية للشهر العقاري في ضوء الفقه والقضاء، سنة 2007-2008، ص 05.

² - مصطفى عبد السيد الجارحي، أحكام الظاهر في السجل العيني، دراسة في القانون المصري، ط 02، دار النهضة العربية، سنة 1998، ص 10.

³ - إبراهيم أبو النجا، السجل العيني المصري، دار الفكر العربي، مصر، سنة 1978، ص 27.

⁴ - عفيف شمس الدين، الوسيط في القانون العقاري، الجزء الأول، ط 02، منشورات زين الحقوقية، لبنان، بيروت، سنة 2011، ص 19.

كما عرفه Pierre voirin بأنه: " نظام لشهر التصرفات، يتعلق ببساطة بإعلام الكافة بوجود التصرفات القانونية المتضمنة نقل الحقوق العقارية¹.

ونلاحظ أن هذه التعريفات قد جمعت جملة من العناصر تشكل في مجملها مميزات نظام الشهر الشخصي وهي:

-أساس الشهر في هذا النظام هو أسماء الأشخاص الذين تصدر عنهم التصرفات بغض النظر عن العقار المتصرف فيه ومن هنا جاءت تسميته بنظام الشهر الشخصي².

-الشهر ليس إلا طريقا للعلانية وليس سببا لانتقال الملكية أو الحقوق العينية العقارية الأخرى³.

-يقيد التصرف في نظام الشهر الشخصي كما هو بما ينطوي عليه من عيوب⁴، إذ يشهر التصرف كما هو ولا يشكل الشهر حماية للتصرف إلا بقدر صحة التصرف بحد ذاته، إذ تبقى عيوب التصرف تلاحقه ولو تم إشهاره.

-إذا فهو لا يوفر حماية كافية؛ لأن شكلية الإشهار شرط لتعيين العقار فقط على ذلك فهو وسيلة لتحديد الحقوق ليس لها دور في إثباتها⁵.

¹- Pierre Voirin, droit civil, tom 01, 27^e Edition, (L. g. d .j),Paris, 2000; p 283.

²- رامول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر، (د،س،ن)، ص 17.

³-إدوارد عيد، الأنظمة العقارية، التحديد والتحرير والسجل العقاري، ط 02، مطبعة المنتبي، لبنان، بيروت، سنة1996، ص 08.

⁴- أمين بركات أبو السعود، شرح التشريعات العقارية السورية، أعمال التحديد والتحرير والسجل العقاري، دمشق، سوريا، (د، د، ن)، سنة 1994، ص 151.

⁵- Stéphane Piedelivère, traité de droit civil, la publicité foncier, Delta, édition 2000, paris, P 17,18.

ثانياً: نظام الشهر العيني

عرفه عبد الباسط جميعي بأنه: "نظام رسمي لإنشاء ونقل الحقوق العينية العقارية، يجعل من الشهر العقاري وسيلة طبيعية لاكتساب أو فقد الحقوق العقارية"¹، وعبر عليه Pierre Voirin بعبارة: " نظام لشهر الحقوق"².

كما عرف بأنه: " نظام يتم على أساس العقار أو الوحدة العقارية محل الحق، بحيث تخصص صفحة في دفتر الشهر (السجل العيني) لكل عقار، يوصف فيها هذا العقار وصفاً دقيقاً من حيث موقعه ومساحته وطبيعته، وتبين الحقوق الواردة عليه، سواء في ذلك حق الملكية أو الحقوق العينية الأخرى وأسماء أصحاب هذه الحقوق"³.

و عرف أيضاً بأنه: " تأمين قانوني لكل المعاملات العقارية، لأنه يتطلب قبل إشهار التصرفات العقارية مراقبة جيدة للعقود والحقوق المتضمنة نقل الملكية لما يحققه من حجية في مواجهة طرفي العقد والغير على حد سواء"⁴.

ومن خلال هذه التعاريف تبرز لنا ملامح نظام الشهر العيني الذي يركز على أن:
- يتم الشهر والإعلان على أساس العقار ذاته؛ ومن هنا جاءت تسميته بنظام الشهر العيني فلكل عقار في هذا النظام بطاقة عقارية أو صحيفة عينية خاصة ضمن السجل العقاري يسجل فيها كافة الحقوق العينية العائدة له وهو ما يطلق عليه مبدأ التخصيص، تعد هذه البطاقة تذكرة هوية للعقار على وصفه من الناحية القانونية والواقعية⁵.

¹ - عبد الباسط جميعي، تحول نظام الشهر العقاري في مصر إلى نظام السجل العيني، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1999، ص 40.

² - Pierre Voirin, op.cit, P 248.

³ - محمد لبيب شنب، دراسات في قانون السجل العيني المصري، (د.د.ن)، (د.م.ن)، سنة 1974، ص 04.

⁴ - وسيلة وزاني، وظيفة التوثيق في النظام القانوني الجزائري، دراسة قانونية تحليلية، دار هومه، الجزائر، سنة 2009، ص 125.

⁵ - أسعد دياب طارق زيادة، أبحاث في التحديد والتحرير والسجل العقاري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، سنة 1994، ص 21.

-ينقل الشهر في نظام الشهر العيني الملكية أو الحق العيني نظرا للأثر المنشئ للشهر¹، وللقوة الثبوتية للشهر في مواجهة الكافة وهو ما يطلق عليه القيد المطلق.

-لا يتم شهر التصرفات إلا بعد التحري عن صحتها تحريا بالغا بعد التأكد والتحقق من كافة المستندات التي تجري عملية الشهر في السجل العيني بموجبها حتى لا تشهر إلا الحقوق المشروعة فعلا وهو ما يسمى بمبدأ المشروعية².

ويظهر بشكل جلي أن نظام الشهر الشخصي أدنى مرتبة من نظام الشهر العيني سواء من الناحية الفنية أو من حيث الدور القانوني المنوط بالشهر³، وما يحتاجه من إمكانات بشرية ومادية ووقت⁴.

غير أن قلة تكاليف نظام الشهر الشخصي تجعله أيسر من حيث التطبيق لذا نجد الكثير من الدول التي عجزت عن تطبيق نظام الشهر العيني تحتاج إليه احتياطيا بالرغم من إمكانها عدم استخدامه لكثرة مساوئه فهو أفضل من عدم وجود نظام يؤمن المعاملات العقارية، غير أن الملاحظ في التشريعات محل الدراسة التي تبنت هذا النهج أنها أطالت في تطبيق نظام الشهر العيني بصورة جعلت تبنيها له مجردا من روحه.

وهذا ما جعل الفقهاء يهتمون في كل دولة بتفسير مبادئ هذين النظامين لتقييمهما ولحسن توظيفهما حسب مقدرة نظام الملكية على استيعاب هذه المبادئ وفقا لمنحى المشرع في تنظيمه القانوني للشهر العقاري.

¹- أمين بركات أبو السعود، المرجع السابق، ص 145.

²- عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص 73.

³- مصطفى عبد السيد الجارحي، المرجع السابق، ص 16.

⁴- عدلي أمير خالد، أحكام وإجراءات شهر الملكية العقارية، ط 01، دار الفكر الجامعي، مصر، سنة 2013.

الفرع الثالث

التعريف القانوني

اختلفت التشريعات في ترجمتها لنظام الشهر العقاري في هيكل نظامها القانوني، لذا كان تحديد التعريف القانوني للشهر العقاري يتطلب الإلمام بمختلف النصوص القانونية التي نظمتها في كل من التشريعات محل الدراسة، مع مراعاة طبيعة هذه النصوص والاهتمام بالهدف من وراء تشريعها في كل من نظام الشهر الشخصي والعيني.

أولاً: في نظام الشهر الشخصي

لم يرد في القانون رقم 114/46 والمتعلق بتنظيم الشهر العقاري المصري نص يعرف نظام الشهر الشخصي، غير أن مرسوم اللائحة التنفيذية لهذا القانون قد أكدت على السمة الشخصية، له حيث نصت المادة 25 منها على أن: "تعد مكاتب الشهر دفاتر هجائية للفهارس ويخصص فهرس لكل ناحية أو مدينة تدرج فيه أسماء جميع الأطراف أو جميع ذوي الشأن فيها¹".

ويطبق هذا النظام في الأراضي غير الممسوحة، وبصفة خاصة بمدينة القاهرة والإسكندرية، ولحد الآن يعتبر الأكثر تطبيقاً في مصر لصعوبة تقديم عملية مسح الأراضي وتمهيدا لتطبيق نظام الشهر العيني، والذي يطبق في النواحي التي صدر فيها قرار من وزير العدل بسريانه²، وبالرغم من هذه السمة الشخصية لقانون الشهر العقاري المصري، واقتباسه بعض قواعد نظام الشهر العيني لتحريه نوعية من الدقة في إجراءات الشهر، إلا أنه ما يزال نظام الشهر في مصر شخصياً ولا يحوز حجية كاملة في ذاته³.

أما بالنسبة للتشريع الفرنسي؛ فقد نص في الفقرة الأولى من المادة الأولى من المرسوم

رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري على أنه:

¹ - محمد سيد عبد التواب، محمد عبد الوهاب حسن فرغل، المرجع السابق، ص 212.

² - عبد الوهاب السيد عرفة، الموسوعة النموذجية في الملكية العقارية، الجزء الأول، دار المجد للنشر والتوزيع، مصر، سنة 2010، ص 45.

³ - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الرابع، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2000، ص 460.

"Il est tenu, pour chaque commune, par les services chargés de la publicité foncière, un fichier immobilier sur lequel, au fur et à mesure des dépôts, sont répertoriés, sous le nom de chaque propriétaire, et, par immeuble, des extraits des documents publiés, avec référence à leur classement dans les archives.¹"

ويتضح من خلال هذه المادة أن نظام الشهر العقاري الفرنسي هو نظام شخصي؛ ذلك أن الحقوق تسجل في السجل العقاري بأسماء مالكيها، وهذا لا ينفي مطلقاً وجود إشارة للعقار محل الشهر، لوجود البطاقة العقارية التي تحدد فيها طبيعة العقار ومواصفاته. ويتكون عموماً السجل العقاري من مجموعة من الوثائق المساعدة التي تسمح بالبحث بسهولة عن التصرفات وهي: الفهارس والجدول الهجائية لأسماء الملاك²، ونخلص بذلك إلى وضوح سمات نظام الشهر الشخصي في مصر وفرنسا دون الحاجة لوجود نص يعرف هذا النظام وذلك من خلال خصائص النظام في حد ذاته والواضحة في النصوص السابقة. ويلتبس الغموض كل من التشريع الجزائري والتشريع اللبناني، واللذان لم يستكملوا بعد عملية مسح الأراضي تمهيداً لتطبيق نظام الشهر العيني على أراضيها؛ ذلك أن الأمر رقم 74/75 مؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الجزائري والذي لم يستكمل بعد تطبيقه أشار في المادة 27 منه إلى: "إن العقود والقرارات القضائية التي تكون موضوع إشهار بمحافظة عقارية والتي تخص عقارات وحقوق عينية ريفية موجودة في بلدية لم يعد فيها بعد مسح الأراضي، تفهرس

¹ – Modifié par article 14 Ordonnance n° 2010-638 du 10 juin 2010 portant suppression du régime des conservateurs des hypothèque, journal officiel de la république française, n 113, 11/06/2010.

² – Michèle Orégoire, publicité foncière, sûretés réelles et privilèges, Bruylant, Bruxelles, 2006, P 91.

بصفة انتقالية في مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة تمسك على الشكل الفردي طبقا
لكيفيات تحدد بموجب مرسوم¹.

كما استكمل ذلك بموجب المادة 113 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس
السجل العقاري² والتي وضحت وجود بطاقة عقارية فردية للمالكين ترتب ترتيبا شخصيا
بأسماء المالكين لا ترتيبا عينيا، وهذا الحكم الذي جاء به هاتين المادتين جعل البعض
يعتقد أنه في الأراضي غير الممسوحة يطبق نظام شهر شخصي.

غير أنه بالنظر إلى طبيعة نظام الشهر الشخصي وما تضمنته هاتين المادتين،
وسلطات المحافظ العقاري في مباشرة شهر الحقوق في ظل نظام الشهر العيني لا يدع
مجال للشك بأن هذه البطاقات الفردية لا يمكن اعتبارها أساسا لنظام قائم بحد ذاته فلا
تعدو أن تكون مجرد قواعد شخصية تفرض أحكاما خاصة للعقارات الواقعة في الأراضي
غير الممسوحة لا غير.

ونلاحظ الحكم نفسه جاء في المرسوم التشريعي رقم 12/30 المتعلق في
1930/02/28 المتعلق بتنظيم مكاتب التسجيل ومكاتب الطابو³ إذ جاء في المادة 03
منه: "إن مكتب الطابو والتسجيل المركزي يلحق بأمانة السجل العقاري المركزية ببيروت
ويقوم بوظيفة مكتب تسجيل ومكتب طابو لجميع المناطق العقارية التي لا يطبق فيها
نظام السجل العقاري في الجمهورية اللبنانية⁴."

¹ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 92، مؤرخة في 12 نوفمبر 1975، ص 08، معدل ومتمم بالقانون
10/14 مؤرخ في 30 ديسمبر 2014 يتضمن قانون المالية لسنة 2015، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية،
عدد 78، مؤرخة في 31 ديسمبر 2014.

² - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، مؤرخة في 13 أبريل 1976، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي
رقم 123/93 مؤرخ في 19 مايو 1993، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 34، مؤرخة في 19
مايو 1993.

³ - تضطلع مكاتب الطابو بتسجيل جميع مايرد على العقارات غير الممسوحة والتي لا يطبق عليها نظام الشهر
العيني.

⁴ - قوانين العقارات والمباني، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2007، ص 158.

ومقارنة بالنصوص السالفة الذكر؛ هذا النص وضع بشكل دقيق اختصاص مكاتب الطابو والتسجيل بشهر الحقوق الواقعة في أراضي غير ممسوحة بمعية أمانة السجل العقاري مما يوضع أن المشرع اللبناني قد رسم نسقا مستقلا نوعا ما لشهر هذه العقارات، مع أنه عاد في المادة 09 منه وألزم أن تسلم السندات لمالكها وفقا لقرار رقم 188/26 المؤرخ في 15/03/1926 والمتضمن إنشاء السجل العقاري، وأقر سريان كل قواعد إشهار الحقوق في الأراضي الممسوحة على العقارات غير الممسوحة باستثناء وبعض التفصيلات المشار لها في المادة 11 وما يليها من المرسوم التشريعي السالف الذكر.

وبذلك كان المشرع اللبناني أكثر دقة في اتخاذ نظام وسط بين الشهر الشخصي والعيني؛ إذ تسجل العقارات في مصنف أبجدي يتضمن أسماء أصحاب الحقوق ومصنف لكل منطقة يحدد بيان العقارات المسجلة بمقتضى المادة 26 منه.

ثانيا: في نظام الشهر العيني

لقد نصت المادة الثالثة من الأمر رقم 74/75 مؤرخ في 12 نوفمبر 1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الجزائري المعدل والمتمم على أن: "يعد السجل العقاري الوضعية القانونية للعقارات ويبين تداول الحقوق العينية¹".

كما جاء مصطلح السجل العيني في القانون رقم 142/64 مؤرخ في 24 مارس 1964 المتضمن السجل العيني المصري بأنه: "مجموعة من الصحائف² التي تبين أوصاف كل عقار وتبين حالته القانونية وتنص على الحقوق المترتبة له وعليه وتبين المعاملات المتعلقة به³".

و كما أشار القرار رقم 188/26 مؤرخ في 15/03/1926 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني في الفقرة الأولى من مادته الأولى إلى: "إن السجل العقاري هو مجمل

¹ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 92، مؤرخة في 15 نوفمبر 1975، ص 02.

² - يقابل مصطلح الصحائف العقارية في التشريع الجزائري مصطلح البطاقة العقارية.

³ - السيد عبد الوهاب عرفة، الوجيز في السجل العيني، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، سنة

2006، ص 123.

الوثائق التي تبين فيها أوصاف كل عقار ويعين حالته الشرعية، ويذكر فيها حقوقه وأعبائه وتورد فيها الانتقالات والتعديلات الطارئة¹."

وما يلاحظ أن هذه التشريعات قد عرفت نظام الشهر العيني انطلاقاً من تعريفها للسجل العيني، بالنظر إليه كمجموعة من الوثائق والسجلات التي تلزم لشهر التصرفات القانونية الواردة على العقار²؛ والتي يتطلب القانون لنها شهرها، ومن خلالها يتم التعرف على الوضعية القانونية للعقارات وأوصاف الحقوق المترتبة على العقار وبيّن المعاملات والتعديلات المتعلقة به.

وقد استخدم المشرعين الجزائري واللبناني عبارة السجل العقاري دلالة على السجل العيني التي استخدمها المشرع المصري، وهي العبارة غير دقيقة لأن كل أنظمة الشهر العقاري هي أنظمة بها سجل عقاري فنظام الشهر الشخصي هو أيضاً نظام يتعلق بالسجل العقاري، فالأدق أن تستبدل عبارة السجل العقاري بعبارة السجل العيني³.

وعلى العموم لا اختلاف بين التشريعين المصري واللبناني في تعريفهما لنظام الشهر العيني، على أن التعريف الذي أورده المشرع المصري هو أكثر دقة لإمامه بطبيعة السجل العيني موضحاً طريقة شهر المعاملات وهدفها؛ لذا كانت مصطلحاته واضحة مثلاً: الحالة الشرعية للعقار والحالة القانونية للعقار.

أما بالنسبة للمصطلحات التي ذكرت في تعريف المشرع الجزائري فركزت على إبراز الوضعية القانونية للعقار وحركة العقارات وضبط المعاملات العقارية، ومصطلح الوضعية القانونية يشمل كل من حالة العقار ووصفه ما يرد عليه من حقوق، في حين أنه أغفل ذكر

¹ - قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 59.

² - مصطفى أحمد أبو عمرو، الموجز في شرح نظام السجل العقاري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2010، ص 91، 92.

³ - جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، سنة 2006، ص 38.

البطاقة العقارية التي تشكل في مجموعها السجل العيني على أنه ذكرها في مواد أخرى من القانون نفسه¹.

وبعد ضبط مفهوم الشهر العقاري، ويبقى لنا تعريف قرار نزع الملكية من الجوانب اللغوية، الفقهية والقانونية.

المطلب الثاني

تعريف قرار نزع الملكية

أورد الفقهاء الكثير من التعريفات الفقهية لقرار نزع الملكية، وحاولوا ضبط هذه التعريف على ضوء ما توصلوا إليه من خصوصية النظام القانوني لنزع الملكية والذي يختلف من تشريع لآخر، وسنتناول في الفرع الأول قرار نزع الملكية لغة وفي الفرع الثاني قرار نزع الملكية اصطلاحاً وفي الفرع الثالث قرار نزع الملكية قانوناً.

الفرع الأول

التعريف اللغوي

يعد قرار نزع الملكية مصطلح مركب يصعب فهمه، لذا وجب ضبط المقصود بالقرار و نزع الملكية كل على حدى حتى يتسنى لنا معرفة المقصود منه وبيان مفهومه بشكل دقيق.

¹ - تنص المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 مؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري على: " أن مجموع البطاقات العقارية التي حدد مسكها بموجب المادة 13 من الأمر 74/75 مؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395 والموافق لـ 12 نوفمبر 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري تمثل كما هو ناتج عن الوثائق المنشورة النطاق الطبيعي وكذلك الوضعية القانونية لهذه الأملاك وهي تتضمن من جهة، المخططات التي تظهر النطاق الطبيعي للعقارات ومن جهة أخرى بطاقات العقارات التي تبين الوضعية القانونية لهذه الأملاك"، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، مؤرخة في 13 أبريل 1976، ص 05.

أولاً: القرار لغة

القرار من قَرَّ: " قرارا و قرورا وقرأ و تقرراً وتقررة في المكان أو على الأمر: ثبت وسكن، القَرَّار: ما قَرَّ عليه الرأي من الحكم في مسألة، و المستقر الثابت المطمئن من الأرض، ويقال: صار الأمر إلى قراره أي انتهى وثبت¹." والقرار في اللغة هو: الاستقرار على الرأي أو على الشيء.

ثانياً: النزاع لغة

نزع نزعا: "رفع شيئاً عن موضعه، ونزع ملكية: استملك: نزع ملكية فلان للمنفعة العامة، ونازع: من ينزِعُ ومنتزِع: نازع ملكية: مستملك²، وعليه فالنزع لغة هو: أخذ الشيء و تغيير موضعه.

ثالثاً: الملكية لغة

الملكية من كلمة ملك: "ملكاً ومُلْكاً ومُلْكاً مَلَكَةً و مملكة ومَمْلُوكَة ومَمْلُوكَة الشيء: احتواه قادر على التصرف والاستبداد به، وملك الشيء أي جعله ملك له، وتملك الشيء: مَلَكَهُ³."

والملكية: من ملك: ملكية عقارية، حق التملك، ما يملكه الإنسان ويتصرف به، والاستملاك: نزع الملكية، حرم مالكا من ملكيته ووضع اليد عليها للصالح العام، والمستملك من يستملك أرضاً للصالح العام⁴.

ومن ذلك فالملكية في اللغة: السيطرة على الشيء، ومن ذلك فالمقصود بنزع الملكية لغة: أخذ ملكية الشيء من صاحبه واكتساب سلطة على الملك بموجب هذا السلوك. ويبدو أن تعريف نزع الملكية لغة غير كاف لضبط مفهومها مما يجعل لزاماً معرفة الجانب الاصطلاحي لها.

¹ - المنجد في اللغة والأعلام، المرجع السابق، ص 616.

² - أنطوان نعمة وآخرون، المرجع السابق، ص 1396.

³ - المنجد في اللغة والأعلام، المرجع السابق، ص 774.

⁴ - أنطوان نعمة، المرجع السابق، ص 1356، 1357.

الفرع الثاني

التعريف الفقهي

يتخذ قرار نزع الملكية في إطار عملية استثنائية؛ يحرم من خلالها المالك من ملكيته جبرا للمنفعة العامة مقابل تعويض يؤدي له¹، لقد تم تعريف قرار نزع الملكية انطلاقا تعريف عملية نزع الملكية باعتباره انعكاسا لها ومشملا على خصائصها ومنظما وختاما لهذه العملية.

أولا: قرار نزع الملكية قرار إداري في الجزائر ومصر ولبنان

ويتخذ قرار نزع الملكية في إطار عملية إدارية بإتباع إجراءات إدارية ابتداء وانتهاء²، وتعرف آنذاك عملية نزع الملكية بأنها: " العملية الإدارية التي بموجبها تلزم الإدارة أحد الخواص التخلي عن ملكيته العقارية للمنفعة العامة بمقابل تعويض عادل ومسبق³ ". ويعرف قرار نزع الملكية تبعا لذلك بأنه: " قرار يتضمن نزع جبري بحكم القانون ولا يكون بموافقة ورضا المالك ويقصر حق المالك في هذه الحالة بالمطالبة بالتعويض العادل عما استملك من ماله⁴ ".

كما يمكن تعريفه بأنه: " قرار إداري صادر من سلطة مختصة بنزع ملكية عقار مملوك ملكية خاصة للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل⁵ ". ومن خلال هذه التعاريف نخلص لخصائص قرار نزع الملكية بأنه:

¹ - سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، ط 07، دار الفكر العربي، سنة 1975، ص 955.

² - جمال الدين أحمد، نزع الملكية في أحكام الشريعة ونصوص القانون، (د،د،ن)، (د،س،ن)، ص 43.

³ - André de Laubadar, Yves Caudement, traité de droit administratif, tome 02; 11^e édition; librairie général de droit et de jurisprudence; paris; 1998, p 284.

⁴ - عمار محمد علي القضاة، آثار الغصب على حق الملكية في القانون المدني، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، سنة 2013، ص 90.

⁵ - خالد حمادة الخريشا، دعاوى الاستملاك أمام القضاء، دراسة مقارنة، دار الفكر، الأردن، سنة 2010، ص 62.

- يصدر قرار نزع الملكية عن الإدارة المختصة؛ بما يمنح لها من امتيازات باعتبارها سلطة عامة لتحقيق المنفعة العامة، وهو من الأعمال القانونية للإدارة لا من الأعمال المادية¹.

- يستمد قرار نزع الملكية صفته الجبرية من الطابع الاستثنائي لعملية نزع الملكية؛ مما يجعله لا يتطلب موافقة مالك العقار²، ناهيك أن هذا القرار الإداري ذو طابع انفرادي يكتفى فيه بإرادة الإدارة دون حاجة لإرادة أخرى لتمامه³.

- يهدف قرار نزع الملكية لإحداث تغيير في المراكز القانونية؛ إذ تستحق الإدارة بموجبه العقارات المنزوعة، وبالمقابل يستفيد المالك من التعويض وفقا للشروط المقررة قانونا، وذلك لقيام عملية نزع الملكية على التوفيق بين المصلحة العامة وحماية المصلحة الخاصة⁴.

وعلى ذلك فإسناد إصدار قرار نزع الملكية للسلطات الإدارية له ما يبرره؛ لأنها هي التي تعمل أصلا على تحقيق المنفعة العامة ومن أجل ذلك تقرر لها هذا الحق رغم مساسه بحرمة الملكية الخاصة⁵، وذلك من خلال خضوعها للضوابط والإجراءات القانونية إذ لا غنى عنها، وتطبيقا لذلك يصدر قرار نزع الملكية في صورة قرار إداري في كل من الجزائر، مصر ولبنان.

ونجد أن قرار نزع الملكية يصدر في كل من الجزائر مصر ولبنان بموجب قرار إداري من طرف السلطة المختصة، والتي تختلف في كل من هذه الدول، حيث تميزت كل منها باختصاص جهة إدارية معينة لمباشرة وتمام ذلك.

¹- عمار محمد علي القضاة، المرجع السابق، ص 92، هيام مروة، القانون الإداري الخاص، المرافق العامة الكبرى و طرق إدارتها، الاستملاك، الأشغال العامة، التنظيم المدني، (د،د،ن)، بيروت، لبنان، سنة 2002، ص 113، محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء عليها، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، سنة 2004، ص 13.

²- فايز جبر العناتي، شرح قانون الاستملاك، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 01، الأردن، سنة 2011، ص 26.

³- ماهر صالح علاوي الجبوري، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، المكتبة القانونية، بغداد، العراق، سنة 2008، ص 155.

⁴- فايز جبر العناتي، المرجع السابق، ص 26.

⁵- ماجد راغب الطلو، القانون الإداري، سنة 1982، ص 580.

وبذلك تكون هذه التشريعات قد راعت بهذا الاختصاص خصوصية العملية الإدارية وأهمية ممارسة الدولة لها، وما يمكن للإدارة أن تقدم لتمام مشاريع المنفعة العامة.

ثانياً: قرار نزع الملكية بأمر قضائي في فرنسا

قد لا تمنح للإدارة سلطة مباشرة إجراءات نزع الملكية وإصدار قرار بذلك، بل تمنح للسلطات القضائية؛ إذ يباشر القاضي آنذاك هذه السلطة سواء بصفة كاملة عن طريق تقديم طلب له لاستصدار قرار بنزع الملكية للمنفعة العامة¹، أو عن طريق اختصاصه بجزء من العملية في حين أن الإدارة تكتفي بجزء منها.

وعلى ذلك قد يتخذ قرار نزع الملكية في شكل حكم قضائي صادر عن السلطة القضائية²، وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي، إذ سلك في إطار عملية نزع الملكية طريقاً إدارياً ابتداءً ثم سلك الطريق القضائي نهائياً³، فأفرد الجانب الإداري للتحقق من المنفعة العامة والتخلي عن الأملاك، والجانب القضائي لتحديد التعويض وإصدار قرار نزع الملكية أو كما يطلق عليه: Lordnance expropriation⁴.

¹ - بمو برويز خان الدلوي، الأثر الكاشف للتسجيل في نقل ملكية العقار، دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 16، العدد 56، السنة 18، ص 111.

² - R.Chapus, droit administratif, Montchrestien, paris, tom 02, P 755.

³ - جمال الدين أحمد، المرجع السابق، ص 43.

⁴ - André de Laubadar, Yves Caudement, op.cit; 1998, 291-295.

ويعرف قرار نزع الملكية آنذاك بأنه: " قرار قضائي صادر عن السلطة القضائية يسمح بإجبار شخص خاص أو شخص معنوي خاص أن يتنازل عن ملكية عقار أو حق عيني عقاري لصالح شخص عام لتحقيق المنفعة العامة لقاء تعويض عادل مسبق ومنصف¹."

ونخلص من خلال هذا التعريف إلى أن :

- تختص السلطة القضائية بإصدار قرار نزع الملكية, الأمر بنزع الملكية وهذا الاختصاص الاستثنائي الممنوح لها في إطار القضاء المتخصص ولهذا ما يبرره؛ وذلك أن تدخل قاضي نزع الملكية هو تدخل لرقابة الإدارة على المنفعة العامة وتمهيدا لتحديد التعويض وفقا لقواعد العدالة والإنصاف واستكمالا لإصدار القرار النهائي بنزع الملكية, هذا الترتيب يكفل فك النزاعات المتعلقة بالتعويض مباشرة من قبل قاضي متخصص.
- وتفتقد كل من مصر والجزائر ولبنان لسلطة القاضي في تحديد التعويض أصلا؛ إذ أن الإدارة هي من تحدد التعويض وهي نفسها طرف في عملية نزع الملكية وتضعه وفقا لقواعد التقييمات التي تحددها إدارة أملاك الدولة, مما يجعل فرض الخروج عن قواعد التعويض جد وارد مما يبرر سبب كثرة نزاعات التعويض حول مقدار التعويض في الدول التي تأخذ بالطرق الإدارية لنزع الملكية مقارنة بمن يتبع الطرق القضائية فلا جد معارضات في قرار نزع الملكية بالقدر المتواجد فيما يخص قرار تحديد التعويض عن النزع.
- يتسم قرار نزع الملكية الصادر عن السلطة القضائية بالصفة الاستثنائية¹ حيث أن تدخل القضاء بهذه الصورة الجبرية في نقل الملكية صورة نادرة، حيث أن دور القاضي هو الفصل في المنازعات وليس إتمام الإجراءات القانونية.

¹-R.Chapus,op.cit, P 755.

- إن الصفة القضائية لقرار نزع الملكية تجعله قادرا بمفرده على نقل الملكية العقارية من مالكيها السابق إلى الدولة، بمقابل حصوله على تعويض عادل ومنصف ومسبق، وتدخل القرارات القضائية للجانب القضائي لعملية نزع الملكية في اختصاص القضاء المتخصص لا اختصاص قضاء القانون العام؛ وبالضبط قاضي نزع الملكية¹.

والملاحظ مما سبق أن صدور قرار نزع الملكية في إطار عملية قضائية يوصي بنوع من الخصوصية التي أولها المشرع الفرنسي لهذا القرار، ذلك أن اعتماد الجانب القضائي كجانب تكميلي لسلطة الإدارة الأولية في تقرير المنفعة العامة وهو الجانب الذي يبرر اختصاصها بمباشرة عملية نزع الملكية أما اختصاصها في تحديد التعويض والتصريح بنقل الملكية فهو أقرب للسلطة القضائية باعتبارها الساهرة على حماية حقوق الملاك والقادرة على تحقيق قواعد العدالة والإنصاف.

وبذلك كان المشرع الفرنسي موفقا في رسم صورة الموازنة بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة في إطار عملية نزع الملكية، غير أنه تجدر الإشارة إلى أن سبب توفيقه في ذلك في تبنيه لمبدأ فورية انتقال الملكية الذي لا يجعل للشهر العقاري أثرا على التصرف القانوني ، الأمر الذي أعانه على تجسيد هذه الصورة المزدوجة التي مزجت بين اختصاص السلطة الإدارية والسلطة القضائية في إطار عملية نزع الملكية.

وعلى ذلك فلا يوجد تعريف اصطلاحى موحد لقرار نزع الملكية، إذ يختلف وفقا للنظام القانوني لكل دولة وباختلاف الجهة المصدرة له، على أن كل التشريعات محل الدراسة ارتكزت على الصفة الجبرية لهذا القرار وغرضه في نزع الملكية للمنفعة العامة. ولا يكفي مجرد التطرق لجانبين اللغوي والاصطلاحى لمصطلح قرار نزع الملكية لضبط تعريف له بل يتوجب الأمر الإطلاع على منحنى التشريعات محل الدراسة في تحديده.

الفرع الثاني

¹ -Davide Beauregard-berthier, Droit administratif des biens, éditions lextenso, paris, 2010, p 20.

التعريف القانوني

لم يحدد الفقه بشكل دقيق مضمون قرار نزع الملكية مما يجعل التطرق إلى النصوص القانونية التي تنظمه أمراً حتمياً فقد نظم كل من القانون المدني والتشريعات الخاصة لنزع الملكية تعريفاً لقرار نزع الملكية، بداية بتعريف عملية نزع الملكية أولاً ثم قرار نزع الملكية باختلاف طبيعته.

ونظم كل من القانون المدني والتشريعات الخاصة لنزع الملكية تعريفاً لقرار نزع الملكية، بداية بتعريف عملية نزع الملكية أولاً ثم قرار نزع الملكية.

أولاً: القرار الإداري بنزع الملكية

لم تحدد التشريعات محل الدراسة تعريفاً لقرار نزع الملكية بل أوردت فقط الحالات التي يجوز فيها استصداره، فنصت المادة 29 من القانون رقم 11/91 يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الجزائري على حالات صدور قرار نزع الملكية بقولها: "يحرر قرار إداري لإتمام صيغة نقل الملكية في الحالات التالية:

- إذا حصل اتفاق بالتراضي.

- إذا لم يقدم أي طعن خلال المدة المحددة في المادة 26 من هذا القانون¹.

- إذا صدر قرار قضائي نهائي لصالح نزع الملكية².

وبالمقابل نصت المادة 01/29 من القانون رقم 91/58 المتعلق بالاستملاك اللبناني على أنه: "على الإدارة فور تبلغها قرار اللجنة البدائية أن تقوم بإيداع كامل قيمة التعويض المقرر وتعلم صاحب التعويض بذلك، ثم تستصدر قراراً بوضع اليد على العقار المستملك³".

¹ - تنص المادة 26 من القانون 11/90 يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الجزائري على أن: "يرفع الطرف المطالب الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة في غضون شهر من تاريخ التبليغ إلا إذا حصل اتفاق بالتراضي؛" الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 21، مؤرخة في 08 ماي 1991، ص 09.

² - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 21، المرجع السابق، ص 08.

³ - عدلت المادة بموجب المادة 10 من القانون الصادر في 08/12/2006، الجريدة الرسمية للجمهورية اللبنانية، رقم 60 بتاريخ 21/12/2006، ص 6657.

في حين أن المادة 05/11 من القانون رقم 10/90 المتعلق بنزع ملكية العقارات للمنفعة العامة المصري نصت على أن: " يوقع أصحاب العقارات والحقوق التي تقدم في شأنها معارضات على نماذج خاصة بنقل ملكيتها للمنفعة العامة، أما الممتلكات التي يتعذر فيها ذلك لأي سبب كان فيصدر بنزع ملكيتها قرار من الوزير المختص وتودع النماذج أو القرار الوزاري في مكتب الشهر العقاري المختص ويترتب على هذا الإيداع بالنسبة للعقارات الواردة بها جميع الآثار المترتبة على شهر عقد البيع¹."

ونجد أن تعريف قرار نزع الملكية جاء من وجهات نظر متعددة؛ فقد حدد المشرع الجزائري حالات صدور القرار وطبيعته القانونية، واتفق معه المشرع المصري في ذلك وأضاف الآثار المترتبة على شهره²، وبالمقابل ربط المشرع اللبناني استصدار هذا القرار بإيداع التعويض، ويعود ذلك لقلة الاهتمام بقرار نزع الملكية، إذ نجد مختلف النصوص القانونية أكدت على مشروعية عملية نزع الملكية وإجراءاتها وكيفية تجسيد ذلك قانونا، غير أنها أغفلت أهمية قرار نزع الملكية وأهمية تحديد حالات صدوره وحتى طبيعته وأثره، مما يبرر قلة الدراسات المتعلقة بهذا القرار.

ويظهر بشكل جلي أن النصوص القانونية السابقة لم تعطي تعريفا واضحا لقرار نزع الملكية، من حيث طبيعته وأثره وحالات صدوره، في لذا فهي لم توضح هوية قرار نزع الملكية، ويبقى التعريف الوارد في المادة 05/11 من القانون رقم 10/90 المتعلق بنزع ملكية العقارات للمنفعة العامة المصري أدق من سابقه.

ثانيا: الأمر القضائي بنزع الملكية

أما المشرع الفرنسي فقد نص في المادة 12-01 من الأمر رقم 997/58 مؤرخ في 23 أكتوبر 1958 المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة على أنه:

¹ - زيارة لموقع: www.kanononline.com، بتاريخ: 2016/01/28.

² - الملاحظ أن المشرع المصري جعل الآثار المترتبة على شهر قرار نزع الملكية هي نفسها آثار شهر عقد البيع، في حين أن قرار نزع الملكية لا يعد بيعا لوجود الطابع الجبري له، كما أن آثار القرار نفسه تختلف عن آثار عقد البيع.

"Le transfert de propriété des immeubles ou de droits réels immobiliers est opéré par voie, soit d'accord amiable, soit d'ordonnance,. L'ordonnance est rendue, sur le vu des pièces constatant que les formalités prescrites par le chapitre Ier ont été accomplies, par le juge dont la désignation est prévue à l'article L. 13-1 ci-après. L'ordonnance envoie l'expropriant en possession, sous réserve qu'il se conforme aux dispositions du chapitre III et de l'article L. 15-2¹."

ومن هذا النص نجد أن المشرع الفرنسي قد انطلق من فكرة انتقال الملكية واعتبارها عنصرها مهما في تحديد آثار التصرف كاملة، إذا حدد حالات انتقال الملكية إلى الإدارة أثناء عملية نزع الملكية وقصرها في حالتين: هما الاتفاق الودي أو استصدار قرار نزع الملكية، وهذا الحكم عام قد اشتمل عليه كل من التشريع المصري والجزائري واللبناني نصوص الشهر القانوني غير أن المشرع الفرنسي كان أكثر ترتيباً ووضوحاً.

كما أن المشرع الفرنسي هو الوحيد الذي ذكر الأثر الناقل لقرار نزع الملكية بصيغة واضحة وكذا مشتقات التعويض عن النزع.

¹–Modifié par article 02 Décret n° 2005/467 du 13 mai 2005 portant modification du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, journal officiel de la république française, n 112, 15/05/2005.

مع أنه معروف اعتماد التشريع الفرنسي على مبدأ الرضائية والفورية في العقود والتصرفات القانونية فإنه أكد هذا الأثر باعتباره نقطة فاصلة لتحديد الأحكام التي ستطبق على العقار بعد نزعها، كما أكد هذا الأخير على المكنة التي يترتبها صدور قرار نزع الملكية وهي حيازة العقار الأمر الذي يوضح أهمية قرار نزع الملكية في التشريع الفرنسي تجسيده لهدفها.

وعلى ذلك يبقى التعريف الذي جاء به القانون رقم 10/90 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة المصري أكثر دقة؛ فاحتواءه على تفاصيل دقيقة عكست الطابع الاستثنائي لعملية نزع الملكية من خلال إيضاح مباشر للطريق الودي أو الطريق الجبري، كما خص بالذكر أثر الشهر، لذا يعد أقرب لمضمون قرار نزع الملكية.

ومما خلال تعريف الشهر العقاري على حدى وقرار نزع الملكية في ظل النصوص القانونية محل الدراسة نخلص إلى تعريف لشهر قرار نزع الملكية بأنه: إجراء قانوني هدفه الإعلام بصدور قرار نزع الملكية للمنفعة العامة، ونقل ملكية العقار إلى الدولة متى كان أثر الشهر نقلها، لتمكين المتعاقدين والكافة من بالاحتجاج به متى كان ذلك شرطاً. ومع ضبط تعريف لشهر قرار نزع الملكية، يبقى إزالة البس عنه من حيث مضمونه لتشابهه مع بعض من الإجراءات القانونية الإعلامية الأخرى في عدة جوانب تسبب خلطاً في فهم المقصود منه وحتى في آثاره.

المبحث الثاني

تميز شهر قرار نزع الملكية عن غيره من المفاهيم

يهدف الشهر العقاري إلى إعلام الكافة بوجود التصرف القانوني؛ لذلك قد يحدث خلط بينه وبين الكثير من الإجراءات القانونية والوسائل التي وضع لها المشرع دورا في اكتمال صورة الإعلام أو رتب عليها آثار تجعلها تقارب من حيث مضمونها مع مضمون الشهر وإن اختلفوا أصلا.

فوسائل العلم بالقرار الإداري أبسط صورة لذلك، حيث يجتمع فيها هدف الإعلام بوجود القرار الإداري، كما أن إجراءات التسجيل والشكلية في التصرفات القانونية الواردة على العقار لها علاقة مباشرة بنظام الشهر العقاري، بما فيها قرار نزع الملكية، ما يدعو للبحث عن الفرق بين شهر قرار نزع الملكية ووسائل العلم بالقرار الإداري كذلك الشكلية في إبرام التصرفات القانونية وسنحاول تفصيل ذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: تميز شهر قرار نزع الملكية عن وسائل العلم بالقرار الإداري.

المطلب الثاني: تميز شهر قرار نزع الملكية عن الشكلية في إبرام التصرفات القانونية.

المطلب الأول

شهر قرار نزع الملكية ووسائل العلم بالقرار الإداري

وتعد وسائل العلم بالقرار الإداري من أهم الإجراءات التي يتوقف عليها العمل به، ولما كان قرار نزع الملكية عموما قرارا إداريا يتوقف أثره على وسائل العلم بالقرار الإداري والتي من أهمها التبليغ والنشر، لذا كان لزاما التمييز بين شهر قرار نزع الملكية وهذه الإجراءات لارتباطهما وتعلقهما بأهداف قد تكون متقاربة.

الفرع الأول

شهر قرار نزع الملكية والتبليغ

إن طبيعة القرار الإداري تجعله ينفرد بخصائص تجاوز في مضمونها ما هو متعارف به في المعاملات المدنية لاسيما وأن الإدارة تتعامل باعتبارها صاحبة سلطة وسيادة بموجب هذا الأسلوب الجبري، لذا كان لزاما عليها تبليغ قرارها للمخاطبين به، ولكن قد يحدث خلط بين وظيفة الإعلام التي يربتها الشهر العقاري ووظيفة تبليغ القرار الإداري.

أولاً: مضمون تبليغ القرارات الإدارية

يعرف عمار بوضياف تبليغ القرار الإداري بأنه: " إخطار المعني أو المعنيين بالقرار رسمياً بنسخة منه بالكيفية التي حددها القانون أو بالكيفية المعتمدة داخل الدولة¹". ويتعلق التبليغ بالقرارات الإدارية الفردية دون القرارات التنظيمية التي تخضع لشكلية النشر حتى تنفذ في حق المخاطبين بمضمونها، ويعود هذا الاختلاف إلى أن القرارات الفردية تصدر بخصوص أشخاص معينين بذواتهم لذا وجب تبليغهم ليتحقق علمهم بها كما أنها ضمان لحقوقهم من إهمال الإدارة.

ويعد التبليغ من وسائل العلم بالقرار الإداري وقد أكد المشرع الجزائري على ضرورة تبليغ القرارات الفردية تبليغاً شخصياً للمعنيين، إذا نصت المادة 829 من القانون رقم 09/08 مؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على أن: "يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي"².

¹ - عمار بوضياف، القرار الإداري، دراسة تشريعية قضائية فقهية، ط 01، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، سنة 2007، ص 185.

² - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 21، ص 78.

وهو الموقف نفسه للمشرع اللبناني الذي بدوره ميز بين القرارات الفردية والقرارات التنظيمية، إذ تنص المادة 01/69 من المرسوم رقم 1034/75 مؤرخ في 14/06/1975 المتضمن نظام مجلس الشورى اللبناني على أنه: " مهلة المراجعة شهران تبتدئ من تاريخ نشر القرار المطعون فيه إلا إذا كان من القرارات الفردية فتبتدئ المهلة من تاريخ التبليغ أو التنفيذ¹ ".

قد أشار القانون رقم 47/72 المتعلق بمجلس الدولة المصري بدوره لذلك في المادة 01/24 منه إلى أن: " ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به² ".

ويصنف قرار نزع الملكية ضمن القرارات الإدارية الفردية؛ لتعلقه بشخص معين بالذات أو بأشخاص معينين بذواتهم، ولا يحدث تعارض بين وجود عدد من المنزوعة ملكيتهم وبين الصفة الفردية لهذا القرار لأن العبرة في تمييز القرار الإداري عن القرار التنظيمي لا تتعلق بقلّة أو كثرة الأفراد الذين يطبق عليهم القرار بل العبرة في تحديد هؤلاء الأفراد بذواتهم.

ثانياً: الفرق بين شهر قرار نزع الملكية وتبليغه

رغم أن كل من شهر قرار نزع الملكية وتبليغه من وسائل الإعلام بأوضاع قانونية جديدة، تتعلق بحقوق المعنيين بهذا القرار وتهدف إلى أهداف متقاربة إلا أنهما يختلفان في نقاط عدة وهي:

¹ - الجريدة الرسمية للجمهورية اللبنانية، عدد 49، بتاريخ: 19/06/1975.

² - زيارة لموقع: www.egypt.gov.eg، بتاريخ: 06/02/2016.

1- التبليغ لا يغني عن الشهر

يرتب الشهر الإعلام بالتغيير الحاصل في المراكز القانونية للأطراف المعنية بالعقار محل الشهر حتى وإن لم يصل إلى علم من له مصلحة، في حين أن التبليغ يرتب على الإدارة الالتزام بإيصال محتواه إلى علم الأفراد المعنيين بوضوح لا يدع مجالاً للشك والتأويل¹.

وقد أوجب المشرع الجزائري تبليغ قرار نزع الملكية إلى الأشخاص المعنيين به (المنزوعة ملكيته والمستفيد)، فضلاً على خضوعه لإجراءات الشهر العقاري، في أجل شهر من تاريخ تبليغه².

وهو ما أخذ به المشرع اللبناني في المادة 02/30 من القانون رقم 91/58 مؤرخ 1991/05/29 في المتعلق بالاستملاك (نزع الملكية)³، حيث أشتراط تبليغ القرار إلى ذوي العلاقة والدوائر العقارية، مع العلم أن هذا القانون لم يحدد مهلة للإدارة لإصدار قرار نزع الملكية و إبلاغه على مصلحة الشهر العقاري، على أن مجلس الشورى اللبناني أشار إلى ضرورة اعتماد مهلة معقولة وفقاً لما تقتضيه سير المعاملات في الإدارة العامة لأن قرار نزع الملكية يرتب الأثر الناقل للملكية للدولة⁴.

¹ - ماهر صالح علاوي الجبوري، المرجع السابق، ص 205.

² - المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 مؤرخ في 27 يوليو 1993 يحدد كليات تطبيق القانون 11/91 مؤرخ في 27 أبريل 1991 المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 51، مؤرخ في 01 أوت 1993، ص 33، المادة 30 من القانون رقم 11/91 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 21، المرجع السابق، ص 10.

³ - تنص المادة 30 على أن: " يبلّغ القرار إلى ذوي العلاقة والدوائر العقارية"، زيارة لموقع: www.laboraonline.com، بتاريخ: 2016/01/26.

⁴ - هيام مروة، القانون الإداري الخاص، المرافق العامة الكبرى و طرق إدارتها، الاستملاك، الأشغال العامة، التنظيم المدني، (د،د،ن)، بيروت، لبنان، سنة 2002، ص 148.

أما بالنسبة للتشريع الفرنسي؛ فقد منح أجل شهر لتبليغ الأمر بنزع الملكية من تاريخ صدوره من طرف الجهة المختصة مع بيان أجل الطعن فيه¹، و يعود طول هذا الأجل إلى اعتبار قرار نزع الملكية أمر قضائي فهو يحتاج إلى أجل أطول لتبليغه قانونا.

2- التبليغ لا يؤثر في صحة القرار الإداري

إن تخلف تبليغ القرار الإداري لا يؤثر في صحته؛ فهو ليس ركنا في القرار يعيبه نقصه، كل ما في الأمر أن الإدارة لا تستطيع مواجهة الأفراد بقرار لم يعلموا به²، فعدم تبليغ قرار نزع الملكية لا يمكن الجهة المستفيدة من مطالبة المنزوعة ملكيته بالعقارات محل النزع لاسيما وأنه لا يمكنها حيازة هذه الأخيرة إلا بعد شهر قرار نزع الملكية³.

وقد اتخذ المشرع اللبناني الموقف نفسه؛ حيث اشترط تبليغ الأطراف بمضمون قرار نزع الملكية مع وجوب إخلائه في مهلة 15 يوما من تاريخ تبليغه إذا كان العقار غير مبني و 30 يوما إذا كان مبنيًا.

ويرجع هذا الفارق في مهلة الإخلاء لارتباطه بطريقة شغل العقار التي تجعل من العقار غير المبني سهل الإخلاء⁴.

كما أن المشرع الفرنسي اعتبر عدم تبليغ القرار مانعا من حيازة العقارات من قبل الجهة المستفيدة فقط ولا تأثير له على نقل الملكية إذ تنتقل بمجرد صدور قرار نزع الملكية

¹ - المادة 12-05 من الأمر رقم 997/58 مؤرخ في 23/10/1958 المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة،

Modifié par Décret n° 2004-1420 du 23 décembre 2004 modifiant certaines règles de procédure civile relatives à l'appel et au pourvoi en cassation, journal officiel de la république française, n°29 29/12/2004.

² - ماهر صالح علاوي الجبوري، المرجع السابق، ص 208.

³ - المادتين 42 و 43 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 الذي يحدد كليات تطبيق القانون رقم 11/91 الذي يحدد القواعد المتعلقة نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 51، المرجع السابق، ص 11.

⁴ - المادة 01/30 من القانون رقم 91/58 المتعلق بالاستملاك اللبناني، زيارة لموقع: www.laboraonline.com. بتاريخ: 2016/01/26.

مباشرة تطبيقاً لمبدأ الرضائية وفورية العقود والتصرفات القانونية في التشريع الفرنسي، الذي يشكل دعامة أساسية لاحتواء نظام الشهر الشخصي¹، وبذلك يترتب على إغفال تبليغ قرار نزع الملكية عدم جواز حيازة العقارات أما عدم شهره فلا يجاوز أثره عدم إمكانية الاحتجاج بالتصرف غير المشهر اتجاه الغير فقط.

وعلى ذلك يتشابه التشريع الفرنسي والجزائري في اعتبار التبليغ شرطاً على حيازة العقار مع الاختلاف في أن التبليغ يعد كافياً لمباشرة الحيازة بالنسبة للتشريع الفرنسي و بالتالي انعدام علاقة أثر شهر قرار نزع الملكية بتبليغه، في حين أن التشريع الجزائري فصل أثر التبليغ هذا القرار عن أثر شهره واعتبر أن تبليغ المعنيين ليس له أثر على انتقال الملكية، بينما يعتبر تبليغ المحافظة العقارية بالقرار نقطة بداية لمباشرة إجراءات شهره لذا يتضح الارتباط بين تبليغ هذه الهيئة وشهر هذا القرار.

وإن تكلمنا على التبليغ لارتباطه بوصول العلم إلى المعنيين مباشرة، يبقى للنشر دوراً آخر يقتضي التمييز بينه وبين شهر قرار نزع الملكية لارتباطهما الوطيد بإعلام المعنيين والغير بمضمون القرار أو الأمر القضائي.

الفرع الثاني

شهر قرار نزع الملكية والنشر

يعد النشر وسيلة العلم بالقرارات الإدارية التنظيمية، وانطلاقاً من أن قرار نزع الملكية قد يكون قراراً تنظيمياً لاختلاف التشريعات في توظيف هذه الوسيلة في غرض الإعلام بغض النظر عن قابلية استخدامها هنا.

¹-André de Laubadère, Yves caudement; op.cit; p 252.

أولاً: مضمون نشر القرارات الإدارية

يعرف ماهر صالح علاوي الجبوري النشر بأنه: "وسيلة لإعلام الأفراد بقرار تنظيمي، فهي طريقة غير شخصية وغير فردية في الإعلان عن القرار الإداري¹".
ولا يكون النشر سليماً إلا باتباع الإدارة للشكليات التي يقرها المشرع؛ كموعده النشر وطريقته كما لو نص القانون على نشر قرار في الجريدة الرسمية أو في أحد الجرائد الوطنية أو بتعليقه في أحد الأماكن العمومية المخصصة لذلك²، وترتبط فكرة النشر بقدرتها على إعلام أكبر قدر من الأفراد بمضمون القرارات الإدارية مقارنة بالتبليغ الذي ينحصر دوره في إعلام المعنيين بالقرار الإداري فحسب ومن خلال هذه الوسيلة يتحقق إعلام أوسع، غير أن مجمل التشريعات حصر نطاقه في القرارات التنظيمية أو اللائحية؛ التي تتضمن قواعد عامة ومجردة لا تعني شخصاً بذاته وإنما تخاطب مجموعة من الأفراد وتمس مجموعة من المراكز بشكل مجرد³.
غير أن ذلك لا يمنع الإدارة من استعمال أو توظيف النشر كوسيلة إضافية للإعلام؛ إذ للإدارة أن تتبع أسلوب النشر حتى وإن لم يلزمها المشرع بذلك تقديراً منها لأهمية القرار موضوع النشر⁴.

ثانياً: تمييز شهر قرار نزع الملكية و نشره

بالرغم من أن قرار نزع الملكية قرار فردي، مع ذلك نجد أن العديد من التشريعات اشتترطت فضلاً عن تبليغ القرار للمعنيين به نشره.

1- ضرورة نشر قرار نزع الملكية

¹ - ماهر صالح علاوي الجبوري، المرجع السابق، ص 205.

² - عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دراسة تشريعية فقهية وقضائية، دار الهدى، الجزائر، سنة 2011، ص 50.

³ - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 75.

⁴ - ماهر صالح علاوي الجبوري، المرجع السابق، ص 205.

ونظرا لأهمية قرار نزع الملكية وخطورته على حقوق المواطنين اشترط المشرع الجزائري ضرورة نشر قرار نزع الملكية خلال شهر من تبليغه في الحفظ العقاري التابع له الحقوق المنزوعة، ونشره في نشرة القرارات الإدارية التابعة للولاية¹، بالرغم من أن النشر في هذه الأخيرة مخصص للقرارات التي تتضمن أحكاما عامة أما القرارات الأخرى فتبلغ فرديا. وبالمقابل نصت المادة 03/30 من القانون رقم 91/58 المتعلق بالاستملاك اللبناني على أن: " إذا كان محل إقامة المطلوب إبلاغه غير معروف أو كان خارج الأراضي اللبنانية يبلغ قرار وضع اليد لصقا على مكان ظاهر من العقار المستملك وتنشر خلاصته في جريدتين محليتين وتبدأ مهلة الإخلاء من تاريخ آخر نشر²."

بالنسبة لضرورة النشر هنا فهو مقصور على حالة عدم إمكانية تبليغ المعني أو معرفة محل إقامة للمعني بنزع الملكية، بخلاف المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 مؤرخ في الذي يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 11/91 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الجزائري والتي عممت فكرة النشر دون قيد أو شرط.

بالمقابل نجد المشرع المصري لم يشر بشكل مباشر إلى ضرورة نشر قرار نزع الملكية ولا إلى تبليغه في القانون 10/90 المتعلق بنزع ملكية العقارات للمنفعة العامة، في حين أنه حدد أجل سنتين من تاريخ نشر قرار التصريح بالمنفعة العامة لإتمام إجراءات الشهر.

غير أن هذا لا يعني أن قرار نزع الملكية في التشريع المصري لا ينشر، ذلك أنه قرار فردي صادر من الوزير المختص ويفترض في القرارات الوزارية أن تنشر في الجرائد الرسمية.

¹ - المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 مؤرخ في الذي يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 11/91 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 51، المرجع السابق، ص 33.

² - زيارة لموقع: www.laboraonline.com، بتاريخ: 2016/01/26.

في حين أن المشرع الفرنسي قد اكتفى بتبليغ قرار نزع الملكية للمعنيين ولم ينص على نشره على الرغم من الطبيعة القضائية له والذي يخضع للنصوص العامة المطبقة على الأوامر القضائية ما يصاحبها من علانية تغني عن النص على نشرها، غير أن ذلك لا يمنع من نشر قرار نزع الملكية بالطريقة المخصصة لنشر الأحكام القضائية في التشريع الفرنسي.

2- نشر قرار نزع الملكية أسبق من شهره

لا يوجد ارتباط بين مباشر بين شهر قرار نزع الملكية وشهره على خلاف تبليغ هذا القرار وشهره، ذلك أن أجل شهر قرار نزع الملكية والمنصوص عليه في المادة 99 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري بثمانية أيام من تاريخ صدوره. في حين أن المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 الذي يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 11/90 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الجزائري قد حدد أجل شهر قرار نزع الملكية بشهر من تاريخ تبليغه، مما يعني أن شهر قرار نزع الملكية سيكون أسبق من نشره.

وبخلاف ذلك فإن القانون رقم 91/58 المتعلق بالاستملاك اللبناني لم يحدد أجلا لذلك؛ على أنه اعتبر تاريخ آخر نشر بادية احتساب مهلة إخلاء العقارات، فلم يربط بين شهر قرار نزع الملكية ونشره، وهو بذلك منح للنشر دورا احتياطيا لا دورا أساسيا في إعلام المعنيين والكافة بمضمون القرار، مما يجعل منحاه مختلفا عن المشرع الجزائري حيث ربط إخلاء العقارات بتبليغ قرار نزع الملكية، وعليه فلا تأثير لتخلف شرط النشر على نفاذ هذا الأخير.

مما سبق يتضح لنا إيلاء التشريع الجزائري أهمية كبيرة لعملية نزع الملكية تعكسها الإحاطة بكم كبير من وسائل الإعلام كضرورة لضمان شفائيتها، على أنه يمكن الفهم من موقف المشرع اللبناني مراعاة طبيعة قرار نزع الملكية باعتباره قرارا فرديا يكفي فيه تبليغ

المعنيين لتحقيق قرينة العلم به وما اللجوء إلى النشر إلا استثناءا لإيصال العلم للمعني قدر الإمكان بسبب فشل وسيلة التبليغ.

وإن كان وجه التداخل بين وسائل العلم بالقرار الإداري وشهر قرار نزع الملكية أصبح واضحا، يبقى الإشكال فيما يتعلق بتداخل هذا الأخير مع الشكلية في إبرام التصرفات القانونية الأمر الذي قد يجعل من الصعب التمييز بينهما في بعض الأحيان.

المطلب الثاني

تمييز شهر قرار نزع الملكية عن الشكلية في إبرام التصرفات القانونية

قد يعمد المشرع إلى اشتراط شكلية بعض التصرفات القانونية لحماية إرادة الأطراف، وتنبية المتعاقدين إلى خطورة الآثار المترتبة على التصرف الذي يبرمونه، وتحديد طبيعة هذا الأخير وآثاره بدقة¹، ويدق التمييز بين الشكلية في إبرام التصرفات وإجراءات الشهر العقاري وبالضبط شهر قرار نزع الملكية نظرا لأن هذه الإجراءات تهدف هي الأخرى إلى حماية المتعاقدين وترتيب آثار بعض التصرفات المشمولة بهذا الإجراء.

الفرع الأول

الشكلية في إبرام التصرفات القانونية

وتتعدد صور ومظاهر الشكل في القانون ولا يتأتى تعريف الشكلية إلا من خلال إيضاح أهميتها وبيان مضمونها وضرورتها في التصرفات القانونية بما يوضح خصوصية إجراءات شهر قرار نزع الملكية.

أولا: مضمون الشكلية في التصرفات القانونية

¹ - حمدي محمد إسماعيل سلطح، القيود الواردة على مبدأ سلطان الإرادة في العقود المدنية، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، الإسكندرية، مصر، دار الفكر العربي، سنة 2007، ص 56، 57.

إن التعبير عن الإرادة لابد أن يكون وفقا لكيفية أو صورة معينة فحتما لكل تصرف شكل مقصود لذاته في ذاته يفرضه المشرع، ويهدف أساسا إلى تحقيق أغراض معينة بذاتها، كحماية المتعاقدين أو الغير أو التنبية لخطورة التصرف المقدم عليه...¹. ولا يعدو أن يكون الشكل مجرد استثناء على مبدأ الرضائية وليس له دور في التصرف إلا انطلاقا من إرادة المشرع، التي تظهر بموجب نص قانوني عندما يتدخل فارضا لصحة قيام بعض التصرفات استيفاء شكليات محددة أو لإنتاجها مفاعيلها أو إثباتها على نحو خاص².

وتظهر الشكلية في صورتين هما: الشكلية المباشرة والشكلية غير المباشرة، ويقصد بالشكلية المباشرة: " تلك الأوضاع التي يتطلبها المشرع لانعقاد العقد استثناء من قاعدة كفاية التراضي لإنشاء العقد"³، لذا فالشكلية بهذا الوصف شرط لقيام التصرف وانعقاده، بل تعد ركنا فيه إلى جانب الأركان الثلاثة: الرضا، المحل، السبب ، حينئذ تسمى هذه التصرفات بالعقود الشكلية، إذ يترتب على عدم مراعاة الشكل أو عدم استيفاءه فيها انتفاء وجود العقد أي بطلانه بطلانا مطلقا⁴، وتظهر هذه الشكلية في صورتين: الرسمية والكتابة. أما الشكلية غير المباشرة: " فهي مجموعة من الأشكال التي تتطلبها قواعد قانونية والتي تتعلق بصحة التصرف القانوني أي لا تدخل ركنا فيه"⁵.

وبالتالي فالتصرف يظل رضائيا والشكلية تتعلق بالسند الذي يثبت فيه، ومن أمثلتها: الأشكال الخاصة بالإثبات أو الشهر أو حماية ناقصي الأهلية، وعلى ذلك يتضح لنا أن

¹ - حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، الشكلية في إبرام التصرفات، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، سنة 2011، ص 47، 206.

² - محمد علي عبده، دور الشكل في العقود، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، لبنان، سنة 2008، ص 127.

³ - محمد جمال عطية عيسى، الشكلية القانونية، دراسة مقارنة بين النظم القانونية الوضعية والشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الزقازيق، مصر، (د،س،ن)، ص 183.

⁴ - حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، المرجع السابق، ص 48.

⁵ - المرجع نفسه، ص 57.

إجراءات الشهر العقاري في حد ذاتها تمثل صورة من صور الشكلية، وبالرغم من ذلك هناك اختلاف بينهما.

ثانياً: الإجراءات الشكلية لقرار نزع الملكية

إن التمييز بين صورتَي الشكلية في إبرام التصرفات القانونية له ما يبرره عند الحديث عن شهر قرار نزع الملكية، فإجراء الشهر في حد ذاته يعد أحد صور الشكلية غير المباشرة، وهذه الأخيرة لا يمكن إعمالها إلا إذا كان قرار نزع الملكية قد خضع للشكلية غير المباشرة مما يوضح الدور البالغ الأهمية للشكلية في إتمام إجراءات الشهر العقاري و تجسيدها.

ويخضع قرار نزع الملكية لجملة من الإجراءات الشكلية يتطلبها القانون لحماية الأطراف، فلا يكون القرار الإداري سليماً ومشروعاً إلا إذا أُلْمَ بكامل عناصر المشروعية واستوفى أركانها، قد اشترط المشرع الجزائري على الوالي أن يحرر قرار نزع الملكية¹، مما يدل على ضرورة ظهور هذا الأخير مكتوباً كضمان لحقوق المنزوعة ملكيتهم.

والوضع مماثل في التشريع المصري والفرنسي واللبناني؛ حيث أُلزم المشرع المصري أن يصدر قرار نزع الملكية عن الوزير المختص بحسب موضوع المشروع المزمع إجراءه بشكل كتابي².

كما أُلزم على اللجنة البدائية في التشريع اللبناني تحرير قرار نزع الملكية في الشكل نفسه³، ناهيك أن قرار نزع الملكية في التشريع الفرنسي يصدر في شكل أمر قضائي عن قاضي نزع الملكية، فغني عن البيان أن يكون مكتوباً¹.

¹ - المادة 29 من القانون رقم 11/90 الذي يحدد القواعد العامة لنزع الملكية لأجل المنفعة العمومية الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 21، المرجع السابق، ص 08.

² - المادة 11 من القانون رقم 10/90 المتضمن نزع الملكية للمنفعة العامة المصري، زيارة لموقع: www.kanononline.com، بتاريخ: 2016/01/28.

³ - المادة من القانون رقم 58/91 المتضمن الاستملاك اللبناني، زيارة لموقع: www.laboraonline.com، بتاريخ: 2016/01/26.

ويبقى تمييز هذه الشكلية التي تباشر بمناسبة إجراءات نزع الملكية عن شهر قرار نزع الملكية على قدر كبير من الأهمية يقتضي التفصيل فيه.

الفرع الثاني

تمييز شهر قرار نزع الملكية عن إجراءات الشكلية

يعد الشهر العقاري أحد صور الشكلية التي تمر عليها التصرفات القانونية، وبالرغم من ذلك يوجد اختلاف بين شهر قرار نزع الملكية وإجراءاته الشكلية يعكسه ترتيب الإجراءات الشكلية من حيث الأسبقية واعتبارها شرطا لشهر قرار نزع الملكية.

أولا: الشكلية أسبق من الشهر

تعد الكتابة صورة من صور الشكلية، فالكتابة سواء كانت رسمية أو عرفية وجدت للحفاظ على الالتزامات والحقوق التي تتضمنها، لذا فكل تصرف ذو أهمية يكون موضوع كتابة حتى وإن كانت غير ضرورية لوجوده أو إنشائه²، غير أن الكتابة في التصرفات القانونية العقارية وهي شرط في تكوين التصرف القانوني³، فهي ركن للانعقاد ويتخلفه يكون التصرف القانوني باطلا ولا يفيد أي أثر قانوني⁴.

بخلاف ذلك؛ فإجراءات الشهر العقاري لا علاقة لها بذلك فهي لاحقة على تكوين التصرف القانوني⁵، وعليه فصدور قرار نزع الملكية في غير صورته المشترطة قانونا يعرضه لعدم المشروعية وبالتالي إلغاءه في حين أن عدم شهره لا يمس بأي حال سلامته والذي يظل سليما ومنتجا لكافة آثاره ما عدا ما تعلق بنقل الملكية والذي يتراخى على حين شهره وهذا بالنسبة للتشريعين الجزائري والمصري.

¹ - المادة 01-12 من الأمر رقم 997/58 مؤرخ في 1958/10/23 المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة الفرنسي، www.legifrance.gouv.fr، 2015/12/12.

² - ميدي أحمد، الكتابة الرسمية كدليل للإثبات في القانون المدني الجزائري، دار هومه، الجزائر، سنة 2005، ص 07، 08.

³ - حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، المرجع السابق، ص 228.

⁴ - عبد الكريم صالح عبد الكريم، المرجع السابق، ص 282.

⁵ - عبد الكريم صالح عبد الكريم، المرجع السابق، ص 228، 229.

أما بالنسبة للتشريعين الفرنسي والبناني؛ فيعتبران القرار منتجاً لآثاره بما فيها الأثر العيني، ويعود ذلك لنظام الشهر الشخصي المتبع في فرنسا، أما التشريع اللبناني¹ والذي رغم اتباعه لنظام الشهر العيني على غرار التشريع الجزائري والمصري إلا أنه استثنى قرار نزع الملكية من مبدأ الأثر المنشئ للشهر.

ثانياً: الشكلية شرط لشهر قرار نزع الملكية

يمكن للشكل أن يمارس وظيفة إجراءات الشهر، فضلاً عن وظيفته الأساسية في حماية أطراف التصرف²، فالشكل يعد أحد صور العلانية ولكنها مقصورة على السند المصوب فيه إرادة الأطراف والذي يمكن استظهاره وتحقيق العلانية، وهي بذلك علانية محدودة ومتعلقة بالأطراف الذين بدورهم لهم الحق في توسيع نطاقها.

أما أن يحل الشهر مكان الشكلية فهو فرض غير متصور بل ومستحيل؛ ذلك أن شهر التصرفات القانونية لا يغني عن خضوعها للإجراءات الشكلية التي لها دور في إيجادها فلا يتصور إشهار تصرف غير موجود، ولا تغني الشكلية عن الشهر لمحدودية وظيفتها ولاختلافها عنه.

فالشكلية المشروطة في صدور قرار نزع الملكية في التشريع الجزائري والمصري رغم تحققها غير كافية لنقل الملكية لضرورة شهر القرار كقيد على انتقال الملكية³، غير أنه في التشريع الفرنسي والبناني تقوم الشكلية بدور نقل الملكية، على ذلك تعد الملكية منتقلة للدولة من تاريخ صدور القرار لا من تاريخ شهره، فهنا يمكن القول أن الشكلية قامت بجزء من دور إجراءات الشهر لكنها لم تقم مقامه كلية.

¹ - المادة 02/204 من القانون رقم 30/3339 المتضمن قانون الملكية العقارية اللبناني، قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 213.

² - حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، المرجع السابق، ص 232.

³ - قرار المحكمة العليا رقم 473702 مؤرخ في 2008/10/15، الذي أكد على إلزامية الشهر العقاري والشكل الرسمي للعقود الناقلة للملكية العقارية، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثالث، قسم الوثائق، سنة 2010، 227-230.

وإن كان مفهوم شهر قرار نزع الملكية قد تبينت جوانبه، إلا أنها غير كافية لتحديد هوية هذا الإجراء و إبعاده لاسيما مع وجود اختلاف في الجهة المصدرة لقرار نزع الملكية واختلاف نظم الشهر في التشريعات محل الدراسة.

الفصل الثاني

الطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية

تحدد الطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية انطلاقاً من تحديد الطبيعة القانونية لكل من نظام الشهر العقاري ونظام نزع الملكية؛ خاصة وأن لكل تشريع من التشريعات محل الدراسة له ما يميز نظامه القانوني عن بقية التشريعات بالرغم من التقارب في أهمية النظامين معاً.

ولطبيعة هذين النظامين إفرزات على قرار نزع الملكية، إذ أن تطبيق نظام الشهر على التصرف في حد ذاته يفترض أن يمنح بصورة فعلية عن المبتغى من وراء شهرها، وهذا الاندماج تضي عليه طبيعة خاصة متميزة.

ولذا نجد هذه التشريعات تترواح مواقفها بين إلزامية تعميم نظام الشهر على كافة التصرفات القانونية الواقعة على العقار وبين إعفاء البعض منها من الشهر، إضافة إلى اختلاف الطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية بين الطبيعة الكاشفة أو الطبيعة المنشئة، وسنحاول دراسة هذه الاختلافات في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: مدى إلزامية شهر قرار نزع الملكية.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية الكاشفة أو المنشئة لشهر قرار نزع الملكية.

المبحث الأول

مدى إلزامية شهر قرار نزع الملكية

يحقق شهر التصرفات القانونية غاية يهدف إليها كل مالك لوحدة عقارية؛ وهي أن لا يطغى غيره على ملكه باللجوء إلى طريق التزوير في المحررات وسلب مال الغير¹. غير أنه يوجد اختلاف حول إلزامية الخضوع لإجراءات الشهر العقاري من عدم إلزامية ذلك، حيث خصت بعض التشريعات نظام الشهر لديها بالصفة الإجبارية في حين أن البعض منها ترك للأطراف الحرية في إعمال شهر التصرف من عدمه. ونظرا لأهمية الشهر لعملية نزع الملكية كان لزاما أن يدخل في طائفة التصرفات الواجب شهرها، وسنوضح ذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: مدى إلزامية شهر التصرفات القانونية.

المطلب الثاني: إلزامية شهر قرار نزع الملكية.

المطلب الأول

مدى إلزامية شهر التصرفات القانونية

لكل نظام من نظم الشهر دور خاص ومميز وطريقة معينة في شهر التصرفات القانونية، لذا نجد الكثير من التشريعات تجعل نظام الشهر لديها إجباريا لا يستثني أي تصرف متعلق بعقار نظرا لما يشكله الشهر من ضمان أكيد للملكية، في حين أن البعض يميز بين أهمية التصرفات القانونية ويلزم شهر طائفة معينة ولأسباب محددة مما يجعل نظام الشهر في هذه الدول اختياريا.

¹ - سعيد سعد عبد السلام، الوجيز في أحكام قانون الشهر العقاري والسجل العيني، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 2008، ص 05، 06.

الفرع الأول

الصفة الاختيارية لنظام الشهر العقاري

تبدو الصفة الاختيارية مخالفة تماما لأهداف الشهر العقاري، غير أن هناك ما يبررها في هيكل النظام القانوني لبعض الدول، ويضع لها أساسا دقيقا تبرره عدة اعتبارات تفرضها خصوصية نظام الشهر العقاري المتبع فيها¹.

أولا: أساس الصفة الاختيارية لنظام الشهر العقاري

ويعود أساس الصفة الاختيارية لنظام الشهر العقاري للمرجعية التاريخية لنشوءه وتطوره؛ ذلك أن الأصل في التصرفات القانونية الرضائية، أي أن الإرادة كافية لوحدها لإنشاء التصرف دون حاجة لإجراء شكلي آخر²، غير أن امتداد أثر التصرفات القانونية واتساع دائرتها ولد تداخلا وتشابكا في العلاقات القانونية؛ وذلك لصعوبة قصر أثرها على أطرافها فقط³.

وأمام عجز صور الشكلية الأخرى عن تحقيق حماية كافية للتصرفات القانونية، ظهر نظام الشهر الشخصي لإعلام الكافة بوجود التصرف القانوني كحماية إضافية فقط لا أثر لها على وجود الحق، على ذلك لم يكن هناك مانع من إضفاء الصفة الاختيارية على نظام الشهر لما يعول عليها من تأكيد على مبدأ الرضائية في المعاملات القانونية.

ونكون بصدد الصفة الاختيارية لنظام الشهر العقاري، عندما يترك المشرع للأطراف المعنيين حرية التصرف كلية لتطبيق أو عدم تطبيق قواعد الشهر على تصرفاتهم المبرمة مما يسمح بحرية للأطراف الاستفادة من نمط إضافي لحماية حقوقهم⁴.

¹ - من التشريعات التي يعد نظام الشهر العقاري فيها مزدوجا التشريع المغربي، إذ ما يزال نظام الشهر العيني اختياريا متروكا لإرادة الأطراف، فمن حفظ (شهر) عقاره خضع للشهر العيني ومن لم يحفظ عقاره يظل خاضعا لنظام الشهر الشخصي، ومع ذلك في الأراضي المتبع فيها نظام الشهر العيني يكون الشهر فيها إلزاميا، علي حسين نجيدة، الشهر العقاري في مصر والمغرب، ط 01، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1986، ص 18.

² - حمدي محمد إسماعيل سلطح، المرجع السابق، ص 12.

³ - حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، المرجع السابق، ص 227.

⁴ - Stéphane piedélvré, op.cit, p 91,92.

الأمر الذي يجعل الأفراد يخضعون لرغباتهم في الاستفادة من الشهر، بحيث يكون لهم حجة على حساب غيرهم غير المشهرة حقوقهم، وبالنتيجة برزت ضرورة خلق نظام لتأمين المعاملات المدنية يتضمن إعلاء المصلحة العامة على المصلحة الخاصة للأفراد¹. وكنتيجة لذلك، لا يمكن إنكار أن هذه الخاصية الاختيارية تجعل الشهر ذو قابلية للاستبعاد من قبل الأطراف، فلا تعد وسيلة لإرغامهم على شهر تصرفاتهم²، وتعود الحاجة لهذه الصفة في أنها وسيلة تعود الأفراد إلى طلب شهر تصرفاتهم تلقائيا لشعورهم بأهمية ذلك³.

وبعد التشريع الفرنسي من أكثر التشريعات علما بأثر الصفة الاختيارية للشهر العقاري، لتبنيه له منذ ظهوره، ناهيك عما عانته المعاملات العقارية الفرنسية إزاء التذبذب بين الالتزام بالصفة الاختيارية للشهر العقاري أو التخلي عنها لتبني الصفة الإلزامية⁴.

ثانيا: الصفة الاختيارية لنظام الشهر العقاري الفرنسي

اتسم نظام الشهر العقاري الفرنسي منذ بداياته بطابعه الاختياري ولم تكن هناك الكثير من التصرفات القانونية الواجبة الشهر سوى الحقوق العينية التي تقبل الرهن، والتصرفات الناقلة والمنشئة للحقوق العينية العقارية التي عدل عنها في تعديله للقانون المدني لسنة 1804 والذي قلص بدوره نطاق الرهن الواجبة الشهر⁵، الأمر الذي يؤكد على الطابع الاختياري لنظام الشهر الفرنسي، وكأنه ألغى فكرة نظام الشهر.

وبعد صدور قانون 23 مارس 1855 والمتعلق بتسجيل الرهن تخلى المشرع الفرنسي على فكرة الرهن كأساس للشهر، وأجبر على شهر التصرفات الناقلة والمنشئة

¹ - Lbid, p 91.

² - نوال جديلي، السجل العيني، أطروحة مقدمة لنيل دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، جامعة الجزائر 01، سنة 2017.

³ - إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 239.

⁴ - فتحي ويس، الشهر العقاري في القانون الجزائري والقوانين المقارنة، دار هومه، الجزائر، سنة 2014، ص 72.

⁵ - فتحي ويس، المرجع السابق، ص 69-71.

للحقوق العينية العقارية وحتى الحقوق التي لا تقبل الرهن وعقود الإيجار ثمانية عشر عاما التي تجاوزت منها والحوالات والمخالصات المسبقة لمدة تزيد عن ثلاث سنوات¹.

بصدور المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي، تم توسيع مجال الإشهار الإجباري بصورة لم تؤدي إلى تغييب الصفة الاختيارية للشهر²، وتم إخضاع بعض التصرفات لهذه الصفة، ومناطق ذلك أنه؛ عندما يكون إغفال الشهر الاختياري معاقب عليه بعدم قابلية الاحتجاج بالتصرف غير المشهر اتجاه الغير، فالمعنيون يهتمون بإتمام هذه الشكلية حتى لا يتعرضوا لهذا الجزاء.

وبالمقابل عندما لا يكون جزاء إغفال الشهر الاختياري هو عدم الاحتجاج بالتصرف اتجاه الغير، يكون المعنيين أحرار في تقرير تطبيق هذه الشكلية أولا، آنذاك يكون الشهر هدفه إعلامي لمصلحة الغير والكافة، وهذه الطائفة أقل نطاقا عمليا³، بالمقابل الطائفة الأخرى أين يكون للشهر طابع إلزاميا تعد أوسع نطاقا من سابقتها.

وتختلف الصفة الاختيارية لنظام الشهر الفرنسي عنها في ظل نظام الشهر المغربي، إذ أن هذا الأخير يجعل المالك اختيار الخضوع لنظام الشهر من غيره، ويترتب على ذلك: إن اختار المالك شهر تصرفه القانوني خضع مباشر لنظام الشهر العيني، وإن أحجم عن شهره خضع تصرفه تلقائيا لأحكام نظام الشهر الشخصي⁴، في حين أن نظام الشهر الفرنسي يترك للمالك حرية تامة في شهر التصرف الذي يدخل ضمن طائفة التصرفات الخاضعة للشهر الاختياري، ويترك لجزء تخلف الشهر دورا في إبراز أهمية الشهر، ولهذا الجزاء دور في إيضاح الهدف من الصفة الاختيارية لنظام الشهر الفرنسي.

¹ - المرجع نفسه، ص 73.

² - Stéphane piedélvré, op.cit, p 91.

³ - Lbid, p 149.

⁴ - علي حسن نجيدة، المرجع السابق، ص 18.

وإن كانت الصفة الاختيارية لنظام الشهر العقاري لها أسس تبررها فإنها لا تغني عن وجود صفة إجبارية لنظام الشهر العقاري والتي تعد تطورا مهما في نظم الشهر العقاري وأساسا للبعض منها.

الفرع الثاني

الصفة الإجبارية لنظام الشهر العقاري في الجزائر ومصر ولبنان وفرنسا

الأصل أن الخضوع لنظام الشهر العيني مقرون بإلزامية شهر التصرفات القانونية والتي دونها يستحيل تحقيق الهدف من تطبيق هذا النظام وهي تأمين المعاملات العقارية واستقرار الملكية وعلى ذلك اتسم هذا النظام بالصفة الإجبارية.

أولا: أساس الصفة الإجبارية لنظام الشهر العقاري

لقد وضعت المادة 32 من المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي¹ الذي شكل تحولا رئيسا في نظام الشهر الشخصي الفرنسي - التزاما على عاتق محرري العقود والتصرفات المشمولة بإجراءات الشهر كالموثق، المحضر القضائي، السلطات الإدارية، السلطات القضائية... بإشهارها حتى ضد إرادة المعنيين بها².

¹-Modifié par Loi n° 2016/1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIe siècle; journal officiel de la république française, n 269, 19/11/2016.

²- Stéphane piedélvré, op.cit, p 91.

وهو الموقف نفسه للمشرع الجزائري؛ حيث أوجبت المادة 90 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري القيام بإجراءات الشهر بكيفية مستقلة عن إرادة الأطراف، على أنه يوجد فارق كبير بين التشريعين؛ لأن هذا الأخير لا يعرف سوى الصفة الإجبارية للشهر في حين أن المشرع الفرنسي أقر بازدواجية صفة الشهر، حيث استثنى بعض التصرفات وأخضعها للشهر الاختياري.

وذلك يعود إلى طبيعة نظام الشهر الشخصي الذي يحصر وظيفته في إمكانية الاحتجاج بالتصرف اتجاه الغير أو إعلام الكافة بوجوده فهو بذلك ذو وظيفة إعلامية، في حين أن نظام الشهر العيني أضاف إلى ذلك انتقال الملكية كأثر لإجراءات الشهر مؤكدا على أن الشهر أساس وجود الحق.

وبالمقابل نجد المشرعين المصري واللبناني اتخذوا موقفا مماثلا للتشريع الجزائري؛ حيث جعل المشرع المصري نظام الشهر العيني نظاما إجباريا شاملا لكل الملكيات الخاصة أو العامة للدولة¹، كما أكد المشرع اللبناني أهمية إجبارية الشهر العقاري لكل التصرفات الواردة على العقارات دون استثناء².

ثانيا: مضمون الصفة الإجبارية للشهر العقاري

عبر إبراهيم أبو النجا عن نظام الشهر ذو الطبيعة الإجبارية بأنه: " الذي تفرضه الدولة على ملاك الوحدات العقارية وتلزمهم بإجراؤه دون أن تترك لهم حرية اختيار نظام الشهر الذي يخضعون تصرفاتهم له"³.

إن صعوبة وضع نظام الشهر العيني موضع التنفيذ والتطبيق الكلي دفعة واحدة لا يحول ولا يمس إطلاقا بالصفة الإجبارية للشهر العقاري، غاية الأمر أن هذه الصعوبة تعود

¹ - المادة 08 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري، عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 124.

² - المادتين: 05 و 06 من القرار رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني، قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 60، 61.

³ - إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 241.

إلى تطلبه نفقات طائلة وجهها كبير لاعتماده على إعداد المسح العام للأراضي بصورة شاملة للعقارات لتحديد موقعها وملاكها¹.

ونجد أن المشرع الفرنسي قد حدد قائمة التصرفات القانونية والقرارات التي تخضع للشهر الإيجاري موضحا الجزاء المترتب على إغفاله، فنجد أنه أكد على إلزامية شهر السندات الناقلة أو المنشئة للحقوق فيما بين الأحياء، والتصرفات والأحكام المعدلة للحقوق المشهورة مسبقا، كما أكد على ضرورة شهر بعض الحقوق الشخصية²، ورتب على إغفال شهر هذه الحقوق عدم إمكانية الاحتجاج بها اتجاه الغير.

إضافة إلى أنه رتب على إغفال شهر بعض التصرفات القانونية عدم إمكانية تكوين رصيد معلوماتي متعلق بالعقار، وتتمثل في: شهر انتقال وتحويل الحقوق العقارية بسبب الوفاة وشهر التصرفات والقرارات المتعلقة بحق سبق شهره³.

ويتضح لنا من خلال قائمة التصرفات الخاضعة للشهر الإيجاري أنها أوسع نطاقا وأكثر تعلقا بالهدف من الشهر في تحديد الملكيات وتنظيمها، على أنه يبقى التمييز بين التصرف الخاضع لشهر العقاري مرتببا بإرادة المشرع الفرنسي والذي لم يضع قاعدة تفصل بين الجانبين.

ولا مجال للحديث عن هذا التمييز في التشريع الجزائري والمصري واللبناني؛ بسبب الطابع الإلزامي لنظام الشهر العقاري في هذه الدول حتى بالنسبة للقانون رقم 114/46 المتعلق بتنظيم الشهر العقاري المصري والذي أضفى بدوره هذه الصفة بالرغم من طابعه

¹ - ريم مراحي، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، منشورات بغدادية، الجزائر، ص 86.

² - المادة 28 من المرسوم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي معدلة بالقانون: Loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, www.legifrance.gouv.fr; 08/08/2015.

³ - المادة 29 من المرسوم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي معدلة ب: Ordonnance n° 2010-638 du 10 juin 2010 portant suppression du régime des conservateurs des hypothèques, www.legifrance.gouv.fr; 08/08/2015.

الشخصي، وذلك يدل على اهتمام المشرع المصري بتعميم الشهر العقاري على كافة الملكية ولو كان شخصيا إلى حين استكمال عملية المسح وتعميم نظام الشهر العيني الذي تعثر تنفيذه.

وبالرغم من مزوجة بعض التشريعات محل الدراسة بين الصفة الاختيارية والصفة الإجبارية لنظام الشهر، إلا أنها أبرزت أهمية شهر قرار نزع الملكية بصفة إجبارية.

المطلب الثاني

إلزامية شهر قرار نزع الملكية

تعتبر إلزامية شهر قرار نزع الملكية نقطة التقاء التشريعات محل الدراسة رغم اختلاف نظم الشهر فيها، ورغم اختلاف طبيعة قرار نزع الملكية في حد ذاته. ومع ذلك نجد تمايزا مهما وترتبيا دقيقا لهذه الطبيعة تبرز خلال جوانب مهمة في الشهر العقاري، تجعل من للاختلاف دورا مهما في التنظيم الجيد لتبني مبادئ نظام الشهر العقاري.

الفرع الأول

إلزامية شهر قرار نزع الملكية باعتباره قرار إداريا

يعد قرار نزع الملكية من أهم تطبيقات القرارات الإدارية الناقلة للملكية العقارية والتي تلجأ إليها الإدارة على سبيل تحقيق المصلحة العامة، ونظرا لهذه الأهمية ألزمت معظم التشريعات شهره، وتتبع هذه الأخيرة من أهمية استقرار وضعية العقارات المنزوعة ملكيتها.

أولاً: قرار نزع الملكية قرار إداري ناقل للملكية

يقصد بالتصرفات الناقلة للحقوق العينية العقارية الأصلية؛ كل التصرفات التي تؤدي إلى انتقال للملكية أو الحقوق العينية الأخرى من شخص لآخر بغض النظر عن صفة المتصرف¹.

وقد ألزم المشرع الجزائري شهر جميع القرارات الإدارية المنصبة على هذه الحقوق ومنها قرار نزع الملكية، حيث أدرج هذا الأخير ضمن قائمة التصرفات الرامية إلى نقل الملكية العقارية، وهو المنحى الذي سار فيه كل من التشريعين المصري واللبناني².

ويتفق المشرعين المصري واللبناني مع المشرع الجزائري في ضرورة شهر قرار نزع الملكية؛ فقد أخضعت المادة 30 من القانون رقم 11/90 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة الجزائري لقواعد الشهر العقاري بقولها: " يبلغ القرار الإداري بنزع الملكية إلى المنزوع منه وإلى المستفيد ويخضع للشكليات القانونية المطلوبة في مجال التحويل العقاري..."³.

كما أكدت على ذلك المادة 111 من القرار الوزاري رقم 825/75 المتضمن اللائحة التنفيذية للقانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري إذا جاء فيها: "المحركات التي تقبل لإجراء القيد في السجل العيني: ...3- في حالة نزع الملكية للمنفعة:.. قرار نزع الملكية"⁴.

¹ - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 73.

² - المادة 16 من الأمر رقم 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، المادة 11 من القرار رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني، والمادة 26 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري.

³ - القانون العقاري في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص 484.

⁴ - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 170.

وأكدت عل ذلك المادة 31 من القانون رقم 58/91 المتعلق بالاستملاك اللبناني إذ نصت على أن: " فور تبلغ أمين السجل العقاري قرار وضع اليد ينقل حكما ملكية العقارات المستملكة إلى اسم الإدارة المستملكة حرة من كل حق أو تأمين أو ارتفاع مع مراعاة ما نصت عليه المادة الثالثة والثلاثون من هذا القانون¹."

وتفيد صيغة الإلزام وضرورة الاستعجال بشهر قرار نزع الملكية المذكور في هذه هذا النصوص على أهميته وبالتبعية أهمية شهره، غير أن إيراد قرار نزع الملكية ضمن قائمة التصرفات الناقلة للملكية والمستوجب شهرها إجباريا لا يعني أن هذا القرار ينقل الملكية بذاته، غاية الأمر التأكيد على أنه دليل على الحق لمن انتقلت إليه الملكية، إذ يترأخي الأثر العيني إلى غاية شهر القرار أين يتم تحققه، فحتى وإن كان يتضمن نقل الملكية إلا أن تحقق ذلك لا تتم إلا باللجوء إلى إجراء الشهر العقاري، ويصدق هذا على التشريعين الجزائري والمصري بينما التشريع اللبناني كما سبق بيانه لم يعلق نقل الملكية بموجب قرار نزع الملكية بإتمام إجراء الشهر.

ثانيا: أهمية إجبارية شهر قرار نزع الملكية

لما كانت التصرفات المنشئة -سواء الناقلة أو المنشئة للحق العيني- من أهم التصرفات المؤثرة على الحقوق العينية، إذ بموجبها تتغير الوضعية القانونية للعقارات التي قد تخرج من أحكام نظام معين للملكية إلى نظام آخر، بالإضافة إلى التغيير الذي يحدث بالتبعية في وضعية المالكين، الأمر الذي تطلب مراقبة دائمة لهذه التحولات تأمينا للمعاملات العقارية وتدعيما لاستقرارها.

¹ - تنص المادة على أنه: " فور تبلغ أمين السجل العقاري قرار وضع اليد ينقل حكما ملكية العقارات المستملكة إلى اسم الإدارة المستملكة حرة من كل حق أو تأمين أو ارتفاع مع مراعاة ما نصت عليه المادة الثالثة والثلاثون من هذا القانون"، زيارة لموقع: www.laboraonline.com، بتاريخ: 2016/01/26.

ونجد مجمل التشريعات المتبنية لنظام الشهر العيني بما فيها التشريع الجزائري والمصري واللبناني تخضع قرار نزع الملكية باعتباره قرار إداريا مرتبا لانتقال الملكية بالشهر الإجمالي¹، تماشيا مع طبيعة هذا النظام من حيث كونه نظاما منشأ للحقوق العينية؛ حيث يربط هذا النظام ربطا مباشرا وكاملا بين وجود الحق وشهره في السجلات الرسمية التي من شأنها إظهار البيانات الخاصة بالحق وإتاحة العلم بها للكافة².

بالإضافة إلى الطابع الإجمالي لنظام الشهر العيني في هذه الدول الذي يجعل من كل حق عيني محلا للشهر، الأمر الذي يجعله يمتد لمجمل التصرفات القانونية بما فيها قرار نزع الملكية.

وحركة انتقال الملكية من المنزوعة ملكيته من الملكية الخاصة للأفراد إلى الملكية الخاصة للدولة تحول رئيسي ومهم ومؤثر في الوقت نفسه على نظام الملكية في الدولة ككل، وما شملها بإجراء الشهر الإجمالي إلا تقديرا لأهميتها وخطورتها.

إضافة إلى الدور المهم لتسوية الملكية الخاصة للدولة والمساهمة في إعادة تكوين رصيد عقاري لها، ناهيك عن دور عملية نزع الملكية في المشاركة التتمية العقارية بتوفير مناخ وقاعدة سليمة لقيام المشاريع الاقتصادية³.

وإن كان لشهر قرار نزع الملكية باعتباره قرار إدارية طبيعة إلزامية، فهذا يقودنا لمعرفة مدى توافر هذه الطبيعة في قرار نزع الملكية في التشريع الفرنسي باعتباره أمرا قضائيا.

¹ - المادة 14 من الأمر رقم 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الجزائري جاءت بصيغة الإلزام لشهر التصرفات المنشئة أو الناقلة أو المصرحة أو المعدلة المتعلقة بالملكية العقارية.

² - عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص 41.

³ - السياسة العقارية للدولة ودورها في التتمية الاقتصادية والاجتماعية، تقرير حول واقع العقار بالمغرب، ديسمبر 2015، ص 07، زيارة لموقع: www.assisesfoncier.ma، بتاريخ: 2016/08/12.

الفرع الثاني

إلزامية شهر قرار نزع الملكية باعتباره أمرا قضائيا

تخضع الأحكام القضائية في ظل نظام الشهر العيني وحتى الشخصي على حد سواء للإشهار العقاري لما تكرسه مضامينها من حقوق متعلقة بعقارات، ولما كان قرار نزع الملكية وفقا للتشريع الفرنسي يصدر بموجب أمر قضائي من طرف القاضي المختص بنزع الملكية وجب تحديد الفئة التي ينطوي تحتها.

أولا: الأمر بنزع الملكية ناقل للملكية.

يدرج المشرع الفرنسي أمر نزع الملكية ضمن قائمة الأوامر القضائية المرتبة لأثر ناقل للملكية، غير أن الصفة القضائية لهذا الأمر وإقراره بوجوده وما يترتب من أثر يتنافى مع ما تضمنته المادة 1134 من القانون المدني الفرنسي¹؛ والتي منعت القاضي من أن ينوب مكان الأطراف بإحلال إرادته محل إرادتهم²، ويعد تدخل القاضي في نقل الملكية تدخلا استثنائيا لأن الأصل في ذلك أن تتكفل الإدارة بهذه السلطة لقربها ولمباشرتها لإجراءات نزع الملكية³.

وبالمقابل نجد سند هذه السلطة الممنوحة قاضي نزع الملكية في المادة 1-12 من الأمر رقم 997/58 مؤرخ في 1958/10/23 المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة أجازت تدخل القاضي لإصدار الأمر بنزع الملكية استثناء وهو اختصاص

¹ - وجاء نص المادة كالآتي:

"Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi,"

² - Michèle Grégoire, op.cit, p 20.

³ - Julien Théron, L intervention du juge dans les transmissions de bien, édition alpha, paris, 2009, P 343.

خالص له، وهذا الاختصاص الممنوح له يزول بمجرد تحقق اتفاق ودي بين الإدارة والمطلوب نزع ملكيته¹.

ونجد أن الأمر بنزع الملكية في التشريع الفرنسي يرتب أثرا ناقلا للملكية بمجرد صدوره، وهو بذلك يخالف التشريع الجزائري والمصري ويوافق للتشريع اللبناني، ويرجع ذلك إلى أن التشريع الفرنسي يعتبر الرضا شرطا جوهريا لنقل الحق العيني، إذ يتلزم الأثر الملمز للتصرف مع الأثر الناقل للحق العيني مما يجعل من غير المجدي اللجوء إلى أي إجراء شكلي آخر لتحقيق الغاية وهي نقل الحق².

ثانيا: أهمية إجبارية شهر الأمر بنزع الملكية

إن صدور الأمر بنزع الملكية في التشريع الفرنسي عن قاضي مختص، يبرز أهمية إجبارية إشهاره، حتى وإن كان نظام الشهر شخصا في فرنسا؛ فطبيعة نظام هذا الأخير القائمة على أساس الكشف عن الحقوق العينية العقارية لا يعني أن يكون الشهر في ظله اختياريا، فهذه الأخيرة تتعلق بخصوصية بعض التصرفات القانونية التي تجعل من الضرورة شهرها، لذا فهي لا تمس إطلاقا بالزامية شهر التصرفات المنشئة وحتى الكاشفة. غني عن البيان اهتمام المشرع الفرنسي على مدار تطور نظام الشهر بالزامية شهر التصرفات المنشئة والناقلة، لما لها من تأثير على استقرار الملكية، وتحديد مجال هذه الإلزامية يعود على الإرادة التشريعية ومدى رغبتها في توسيع مجال التصرفات والقرارات الخاضعة للشهر الإجباري.

ومادام قرار نزع الملكية يولد انتقال الملكية وما يرتبه من آثار على طرفي عملية نزع الملكية فمن المنطقي أن يصنف ضمن التصرفات المشمولة بإجراء الشهر الإجباري إذ لا وجود لمصلحة شخصية أو ضرورة خاصة لشهر هذا القرار بل إن أهميته في إطار هذه العملية هو ما يعكس ضرورة شهره وأثره.

¹ - زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، بتاريخ: 2015/12/12،

-Philippe Godfrin, Droit administratif des bien, Edition Masson, Paris, 1987, P 294.

² - عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص 26.

فحتى ولو أن الملكية تنتقل بمجرد صدور الأمر بنزع الملكية، فهناك مصالح أخرى للغير قد تتضرر من صدور هذا الأمر، مما يدفع إلى القول أن أهمية مصالح الغير والدور الإعلامي للشهر يفرض إجبارية شهر الأمر بنزع الملكية في التشريع الفرنسي. وانطلاقاً من إلزامية شهر قرار نزع الملكية تبقى فكرة تأثير نظام الشهر على طبيعة إجراء شهر قرار نزع الملكية تشكل نقطة محورية في ضبط مضمون شهر قرار نزع الملكية.

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية والطبيعة الكاشفة

أو المنشئة لشهر قرار نزع الملكية

تقرض خصوصية نظام الشهر العقاري تأثيراً مباشراً على الطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية، مما يفرض على المشرع اختيار نظام معي لانعقاد وسرياً التصرفات القانونية في حق الأطراف وحتى في حق الأطراف.

ف نجد نظام الشهر الشخصي يعكس متطلبات أقل مقارنة مع نظام الشهر العيني، فهذه المتطلبات لها ما يبررها لانسجام الأحكام القانونية العامة مع الأحكام الخاصة، ومنطقياً تختلف هذه المتطلبات من تشريع لآخر بين التشديد والتخفيف، بالمقابل نجد نظام الشهر العيني أشد من حيث أحكامه مقارنة مع نظام الشهر الشخصي وأكثر ضماناً منه، وسنتناول هذه الخصوصية في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: الطبيعة الإدارية لشهر قرار نزع الملكية.

المطلب الثاني: الطبيعة المنشئة أو الكاشفة لشهر قرار نزع الملكية.

المطلب الأول

الطبيعة الإدارية لشهر قرار نزع الملكية

يتسم نظام الشهر العقاري الشخصي بالصفة الإدارية له، لملائمتها لقواعده، وكذا لنظام الشهر العيني في التشريعات محل الدراسة، حيث انفردت هذه الأخيرة بهذه الطبيعة خلافا لما هو متعارف عن نظام الشهر العيني بأنه نظام قضائي في أغلب الأحيان.

الفرع الأول

الطبيعة القانونية للجهة القائمة بالشهر

تختلف الدول فيما بينها من حيث اعتبار الجهة القائمة على شهر التصرفات العقارية جهة إدارية أم جهة قضائية¹، ويعود ذلك إلى عدة اعتبارات يقتضيها تنظيم جهاز الشهر العقاري في الدولة².

أولاً: الطبيعة الإدارية للجهة القائمة على الشهر

لقد أوكل المشرع الجزائري مهمة شهر التصرفات العقارية إلى جهة إدارية وهي المحافظة العقارية التي يناط بها مسك السجل العقاري³، وهي هيئة إدارة عمومية تابعة للمديرية الولائية للحفاظ العقاري والتي تخضع لإشراف المديرية العامة لأملاك الدولة التابعة لوزارة المالية، ولم تكن المحافظة العقارية خاضعة لإشراف المديرية العامة لأملاك الدولة، فقد كانت تابعة لوزارة الاقتصاد وأحيانا لوزارة المالية، كما أنها تخضع لوصاية الولاية باعتبارها إحدى الجماعات المحلية التابعة لوزارة الداخلية⁴.

والوضع مماثل في التشريع الفرنسي، الذي انطلق من فكرة مراعاة خصوصية الإجراءات المتطلبة لشكلية عملية الشهر إنشاء مصلحة إدارية تابعة لوزارة المالية وبالضبط

¹ - محمد لييب شنب، المرجع السابق، ص 10.

² - محمد بوركى، التوثيق والإشهار العقاري، الجزء الثاني، مجلة الموثق، عدد 06، سنة 1999، الغرفة الوطنية للتوثيق، ص 28.

³ - فتحي ويس، المرجع السابق، ص 296.

⁴ - المرجع نفسه، ص 269.

المديرية العامة للضرائب، أطلق عليها اسم محافظة الرهون العقارية والمستحدثة بموجب قانون رقم 1168/69 مؤرخ في 26 ديسمبر 1969 يتضمن تبسيط الضرائب العقارية¹ والذي ضم كل من الإجراءات الشكلية للتسجيل والشهر العقاري معاً²، وتم تغيير تسمية محافظة الرهون العقارية إلى المصلحة المكلفة بالشهر العقاري³، ولعل التسمية الأولى كان لها علاقة بقيام نظام الشهر العقاري الفرنسي الذي أهتم منذ نشوءه بالرهون العقارية تعزيزاً الائتمان العقاري وكانت هي الوحيدة التي لم يطلها تراجع وتذبذب المشرع الفرنسي في إلزامي شهر بعض التصرفات .

والأمر نفسه في التشريعين المصري واللبناني؛ ففي التشريع المصري لم يعطى لمصلحة الشهر العقاري ومكتب السجل العيني الصفة القضائية، ولم تعتبر بعد إحدى الجهات القضائية⁴، فقد نصت المادة الثانية من القانون رقم 114/46 المتعلق بتنظيم الشهر العقاري المصري على أن: "ينشأ في المديرية والمحافظات مكاتب للشهر العقاري تتولى شهر المحررات التي تقضي القوانين بتسجيلها أو قيدها"⁵. كما جاء في المادة الثانية من القانون رقم 142/64 المتعلق بالسجل العيني المصري: "يختص كل مكتب من مكاتب السجل العيني دون غيره بقيد المحررات المتعلقة بالعقارات التي تقع في دائرة اختصاصه"⁶.

¹ - زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، بتاريخ: 2015/08/08.

² -Marie-Noelle Jobard- Bachellier, Vincent Brémont, droit civil, suretés; publicité foncière, Dalloz, paris,16^e édition; p 189.

³ -Article 14 de **Ordonnance n° 2010-638 du 10 juin 2010 portant suppression du régime des conservateurs des hypothèques**, www.legifrance.gouv.fr; 08/08/2015.

⁴ - محمد لبيب شنب، المرجع السابق، ص 10.

⁵ - محمد سيد عبد التواب، محمد عبد الوهاب حسن فرغل، المرجع السابق، ص 125.

⁶ - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 123.

وقد بينت المواد من 46 إلى 57 من القانون 142/64 المتضمن السجل العيني المصري أن إجراءات القيد في السجل التي يقوم بها أمين السجل العيني بالمطابقة مع المستندات المقدمة له تتم كإجراء إداري لا كعمل قضائي¹.

وأنيطت هذه المهمة في التشريع اللبناني بهيئة أمانة السجل العقاري التي يشرف عليها أمين السجل العقاري وتتبع مديرية الشؤون العقارية بوزارة المالية إذ نصت المادة الرابعة من القرار رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني على أن: "إن السجل العقاري يفتحه حكما أمين السجل العقاري في المنطقة العقارية فور وصول محاضر التحديد والتحرير إلى أمانة السجل العقاري².

ثانيا: تلازم الطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية بطبيعة الجهة القائمة به

من الثابت أن كل من التشريع الجزائري والمصري والفرنسي واللبناني اعتبروا الجهة القائمة بشهر قرار نزع الملكية جهة إدارية على اختلاف انتمائها إلى وزارة معينة في الدولة، وهذه التبعية تجعل من إجراء شهر قرار نزع الملكية إجراء إداريا. ويعمل ذلك بأن المعيار الشكلي المتبع في تحديد طبيعة العمل القانوني والمعتمد من قبل هذه التشريعات؛ والذي ينظر إلى الطبيعة الذاتية للعمل بل إلى الجهة التي أصدرته³، يؤكد الطبيعة الإدارية لشهر قرار نزع الملكية.

وهذه الطبيعة لا علاقة لها بطبيعة قرار نزع الملكية باعتباره قرار إداريا بل تعود لطبيعة إجراء الشهر والجهة الموكلة له، وعلى ذلك فلا يوجد تلازم بين طبيعة أمر نزع الملكية الذي يصدره قاضي نزع الملكية في التشريع الفرنسي مع الطبيعة القانونية للمصلحة المكلفة بالشهر العقاري فلا تؤثر السمة الإدارية لهذه الأخيرة على طبيعة القرار والذي يبقى أمرا قضائيا.

¹ - محمد عبد الظاهر حسين، المرجع السابق، ص 135.

² - قوانين العقارات و المباني، المرجع السابق، ص 60.

³ - معوض سيد عبد التواب، محمد عبد الوهاب حسن فرغل، المرجع السابق، ص 47.

وعلى ذلك فالجهة القائمة بالشهر هي جهاز يتم على مستواه شهر التصرفات العقارية بغض النظر عن طبيعتها، ويبقى لاختلاف نظام الشهر دورا آخر وتأثيرا مختلفا على قرار نزع الملكية.

الفرع الثاني

تأثير نظامي الشهر العقاري على الطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية

إن الأهداف المرجوة من تطبيق أي نظام شهر عقاري هي توخي نوع من التأمين للمعاملات العقارية، لذا نجد ارتباطا كبيرا بين نظام الشهر العقاري وطبيعة التصرفات القانونية بما فيها قرار نزع الملكية، لاسيما وأن فهم التشريعات محل الدراسة لنظم الشهر فيه يثير الكثير من التساؤلات عن مدى تحقق هذا التأثير.

أولا: تأثير نظام الشهر العيني على الطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية

يرى جانب من الفقه أن من خصائص نظام الشهر العيني أنه نظام قضائي¹؛ يشرف عليه قاض ولا يسمح فيه بشهر التصرفات إلا بعد التحقق من سند المتصرف وصحة تصرفه²، في حين أن ذلك لا يصدق دائما لأنه يمكن التمييز بين ثلاثة أنواع من أنظمة الشهر العيني وهي "نظام المجموعة الإنجليزية التي يعتمد فيها على مجموعة خرائط طبوغرافية بمقياس كبير.

أما المجموعة الثانية المسماة المجموعة الجرمانية السويسرية وهو نظام الذي يعتمد على الخرائط المساحية، أما النظام الثالث وهو المسمى بنظام تورنس الذي يعتمد على التحقيق المفصل للمخطط³."

ويحوز النظام الأول والثاني الصفة القضائية في حين أن النظام الأخير يعد نظاما إداريا، وتعود أهمية إشراف القضاء على هذا النظام اعتباره ضمانا للأفراد، كما من

¹ - محمد لبيب شنب، المرجع السابق، ص 10.

² - محمد سيد عبد التواب، محمد عبد الوهاب حسن فرغل، المرجع السابق، ص 48.

³ - محمد لمين حميدي، نظام تورنس للشهر العقاري وتطبيقاته في النظام العقاري الجزائري، دار هوم، الجزائر، سنة 2015، ص 18، 19.

المفروض أن يكون للقيد في السجل العقاري حجية مطلقة فلا يمكن تصور إثبات عكس ما قيد به، إعمالاً لمبدأ القوة الثبوتية المطلقة للشهر¹، فكل ما هو مقيد في السجل هو الحقيقة التي لا مأخذ عليها، لذا وجب إحاطة هذا النظام بضمانات تكفل تعبير القيد عن الحقيقة ولا يتأتى ذلك إلا إذا كان نظاماً قضائياً².

وعلى ذلك كان على التشريعات المتبنية لنظام الشهر العيني كالجزائر ومصر ولبنان إناطة مهمة الشهر للجهات القضائية، وهذا الرأي يحوز جانبا من الصواب لتماشيه مع حقيقة نظام الشهر العيني، غير أن هذا الموقف يثقل كاهل القضاء³، لاسيما في الدول التي لا تعتمد القضاء المتخصص ولا تملك تكويناً كافياً للقضاة العقاريين فما بالك استحداث جهة قضائية توكل لها مهمة فنية وقانونية معاً.

ولذا معظم الدول التي طبقت هذا النظام لم تجعله نظاماً قضائياً⁴ بل جعلته نظاماً إدارياً وبذلك نفيت بموجب هذه الصفة تأثير نظام الشهر العيني على الطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية، وعلى الرغم أن الصفة القضائية لنظام الشهر العيني من الخصائص الذاتية له لبعض صورته، ولا يعتبر إهمالها عملياً دليلاً على تجريد النظام من هذه الخاصية.

ثانياً: تأثير نظام الشهر الشخصي على الطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية

وإن كان قد برزت لنا الطبيعة الإدارية لإجراءات الشهر العقاري بما فيها شهر قرار نزع الملكية في كل من التشريع الجزائري والمصري واللبناني، وعدم تأثير نظام الشهر العيني عليها، فإن التشريع الفرنسي والمتبني لنظام الشهر الشخصي أوكل بدوره مهمة الشهر إلى مصلحة إدارية، على أن هذه الأخيرة أكثر ملائمة لنظام الشهر الشخصي

¹ - محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية، شهر التصرفات العقارية، الجزء السابع، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، سنة 2005، ص 524، الحجية المطلقة للشهر من دعائم قيام السجل العيني غير تختلف درجة شدتها بحسب التشريعات وكيفية تبنيها لحجية القيد في السجل العيني.

² - محمد سيد عبد التواب، محمد عبد الوهاب حسن فرغل، المرجع السابق، ص 48.

³ - المرجع نفسه، ص 48.

⁴ - المرجع نفسه، ص 48.

مقارنة بالطبيعة القضائية؛ فلا يمكن تصور أن يستوعبها هذا النظام والذي لا يعدوا أن يكون طريقة لعلائية التصرفات المتعلقة بالعقارات¹، إذ يشهر التصرف كما هو دون أن يضفي عليه قوة ثبوت، وبالضرورة لا يمنح أي حماية للحق المشهر - ما لم يكن أصلا سليما - من احتمال الطعن في السند المثبت له².

ومع ذلك فنظام الشهر الشخصي الفرنسي بعد خضوعه لجملة من الإصلاحات قد استمد بعض مبادئ نظام الشهر العيني مثل مبدأ الأثر النسبي للشهر³ ومبدأ الرسمية⁴ اللذان يعتبران من الأسس المؤمنة لاستقرار المعاملات العقارية والمحافظة عليها⁵.

وبالرغم من هذه الميزات إلا أن ذلك لا يؤهله أن يحتوي الصفة القضائية للشهر، قد وتم اقتباس مبدأ الأثر النسبي للشهر من المادة 44 من قانون 01 جوان 1924 والطبق في لإقليمي الألزاس واللورين الواقعين تحت سيادة الدولة الفرنسية الذين ظلا خاضعين لنظام الشهر العيني حتى بعد استعادتهما من يد الألمان⁶.

والوضع مشابه لما هو معمول به في القانون رقم 114/46 المتعلق بتنظيم الشهر العقاري المصري⁷ - الشهر الشخصي - إذ اشترط فيما يتعلق بإثبات أصل الملكية والحق العيني ضرورة الاستناد إلى المحررات التي سبق شهرها⁸.

¹ - حسين يوسف خضر، الحماية القانونية لكسب الملكية العقارية بعقد البيع، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر الطبعة الأولى، سنة 2015، ص 448.

² - عدلي أمير خالد، ص 32، فتحي ويس، المرجع السابق، ص 134، 133.

³ - المادة 01/03 من المرسوم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي، زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، بتاريخ: 2015/08/08.

⁴ - المادة 01/04 من المرسوم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي، زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، بتاريخ: 2015/08/08.

⁵ - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومه، الجزائر، سنة 2006، ص 85.

⁶ - فتحي ويس المرجع السابق، ص 127.

⁷ - تضمنت المادة 23 من القانون 114/46 المتعلق بتنظيم الشهر العقاري المصري الإشارة إلى قاعدة الشهر المسبق، محمد سيد عبد التواب، محمد عبد الوهاب حسن فرغل، المرجع السابق، ص 134.

⁸ - مندي حمزة محمد، الشهر العقاري تطوره وأحكامه، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2011، ص 173.

وعلى ذلك فلا تأثير لطبيعة نظام الشهر العقاري عينيا كان أو شخصا في التشريعات محل الدراسة على الطبيعة الإدارية لشهر قرار نزع الملكية، غير أن ذلك لا يمنع وجود تأثيرات أخرى له.

المطلب الثاني

الطبيعة الكاشفة أو المنشئة لشهر قرار نزع الملكية

يتسم كل نظام للشهر بسمات معينة ومميزة له عن النظام الآخر، محددة لمرتكزات أساسية يقوم عليها هذا الأخير، فنجد الطبيعة الأساسية لنظام الشهر الشخصي هي أن يكون كاشفا لوجود الحق العيني، بالمقابل يكون نظام الشهر العيني منشئ له، وهذا لا يمنع من بروز بعض الخصوصيات للتشريعات محل الدراسة التي قد تغير جزئيا هذا الفهم بشأن شهر قرار نزع الملكية.

الفرع الأول

الطبيعة الكاشفة لشهر نزع الملكية

لا جدال في أن نظام الشهر الشخصي يتطلب جملة من العناصر الأساسية لاستيعاب أحكامه في أي نظام قانوني وهو ما تعكسه متطلبات الطبيعة الكاشفة لشهر قرار نزع الملكية.

أولاً: وجود قرار نزع الملكية

يأخذ التشريعين المصري واللبناني في الأراضي غير الممسوحة بنظام الشهر الشخصي المتميز بطبيعته الكاشفة على غرار التشريع الفرنسي، وتتطلب هذه الأخيرة أن تكون القواعد العامة لقيام التصرفات القانونية كافية لوحدها لإيجادها دون الحاجة إلى إجراء آخر لتحقيق هذه الغاية.

فالقرارات الإدارية تنتج أثرها وتكون نافذة من تاريخ صدورها¹ وحتى الأوامر والأحكام القضائية لها حجة في اتجاه الكافة منذ صدورها، فقرار نزع الملكية يعد موجوداً بتمام صدوره وفقاً للشروط القانونية المنصوص عليها في قانون نزع الملكية، ثم يأتي نظام الشهر الشخصي -الذي لا يهتم بضمان التصرفات العقارية ولا يضمن لها سوى شهراً ضيقاً في نطاقه وآثاره²- الذي يطلق عليه نظام الشهر الكاشف عن وجود الحقوق العينية العقارية³ ليكشف عن هذا الحق، ذلك أنه لا يكسب الشخص حقاً لم يكن من قبل لأن للحق مصدراً آخر يسبق هذا التصرف وأثره ينحصر في الكشف عنه⁴.

لذا فشهر قرار نزع الملكية في ظل نظام الشهر الشخصي إجراء كاشف عن وجود الملكية العقارية التي انتقلت من المنزوعة ملكيته إلى الدولة بموجب هذا القرار وجاء بذلك الشهر ليكشف للغير عن وجود هذا الحق.

¹ - ماهر صالح علاوي الجبوري، المرجع السابق، ص 202.

² - إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 17.

³ - عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص 26.

⁴ - سعيد سعد عبد السلام، المرجع السابق، ص 31.

فالأصل أن قرار نزع الملكية يكون صحيحا بمجرد صدوره من الجهة المختصة، وبذلك يكون لها كيان قانوني سليم، غير أن تعلق نفاذ آثاره مرتبطة بنظام الشهر الشخصي في نطاق محدود لا يمس بوجود قرار نزع الملكية إذ يبقى هذا الأخير قائما غاية الأمر أن بعض الآثار المتعلقة بالاحتجاج اتجاه الغير بمضمونه لا تسري إلا من تاريخ شهره، خارج هذا الإطار لقرار نزع الملكية وجود مستقل عن نظام الشهر الشخصي.

ثانيا: مضمون الطبيعة الكاشفة لشهر قرار نزع الملكية وعلاقتها بنظام الشهر الشخصي
ينحصر أثر الشهر في نظام الشهر الشخصي على مجرد إضفاء العلانية على التصرفات العقارية، إذ لا يترتب على الشهر انتقال الملكية والحقوق العينية إلى المتصرف إليه خالية من أي شائبة، لذا فما يسجل في إطار هذا النظام لا يشكل دلالة قاطعة على الملكية أو الحقوق العينية¹.

وهو بالتالي لا يكفل كما كافيا من الحماية والأمن والاستقرار للملكية العقارية؛ فتمام شكلية الشهر العقاري لا يجعل من الشخص مالكا فهو ببساطة دليل على وجود الحق²، وتظهر العلاقة المباشرة بين الطبيعة الكاشفة للشهر ونظام الشهر الشخصي في أن هذا الأخير يتطلب مبدأ الرضائية ومبدأ فورية انتقال الملكية³ -كقاعدة عامة- لحسن تطبيقه.

الأمر الذي يوضح بالتبعية صلاحية نظام الشهر لاستيعاب الطبيعة الكاشفة، ولعل نظام التشريع الفرنسي الوحيد الذي كان واضحا منذ ظهور القانون المدني في اعتماده على كفاية رضا الأطراف لإنشاء التصرف القانوني مفردا في قانون الشهر العقاري وظائف مكملة له كالإعلام والاحتجاج بالتصرف المشهر اتجاه الغير⁴.

¹ - محمد سيد عبد التواب، محمد عبد الوهاب حسن فرغل، المرجع السابق، ص 34.

² - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 18, 19.

³ - المادتين من 1138 إلى 1583 من القانون المدني الفرنسي، زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr بتاريخ: 2016/06/12.

⁴ - Gérard cornu, droit civil, les biens, édition alpha, 13^e édition, paris, 2009, p 84, 85.

في حين أن اللبس يظهر بخصوص التشريعين الجزائري واللبناني فيما يتعلق بتطبيق نظام الشهر الشخصي على الأراضي غير المسوحة، فلا نجد دليلاً في القانون المدني لهما عن كفاية مبدأ الرضائية في إبرام التصرفات العقارية، بل نجد بدلاً عنه مبدأ الشكلية الأمر الذي يدفع للتساؤل عن حقيقة نظم الشهر المطبقة في هذين البلدين. فلا نجد اختلافاً في القواعد العامة المطبقة على العقارات، إذا تنطبق كل قواعد الرسمية والرضائية على مجمل التصرفات الواقعة على العقارات سواء ممسوحة كانت أو غير ممسوحة وطبيعتها، الأمر الذي لا يمكن معه تطبيق قواعد الشهر العيني كقاعدة الشهر المسبق لافتقادها، هذا ما نتج عنه انعدام التناسق بين القواعد العامة وطبيعة وخصائص نظام الشهر العقاري الأمر الذي يولد الكثير من الإشكاليات على أرض الواقع.

الفرع الثاني

الطبيعة المنشئة لشهر قرار نزع الملكية

تعد الطبيعة المنشئة لشهر التصرفات القانونية في ظل نظام الشهر العيني سمة لا يمكن التخلي عنها، يتوجب أن تستوعبها الأحكام العامة للمطبقة على هذه التصرفات، غير أن ذلك لا يمنع من وجود استثناءات تفرد بها بعض التشريعات لخصوصية قرار نزع الملكية.

أولاً: مضمون الطبيعة المنشئة لشهر قرار نزع الملكية

يقصد بالطبيعة المنشئة لنظام الشهر العقاري أن الحق محل الشهر لا ينشأ فيما بين أطرافه ولا في مواجهة الغير إلا بتمام إجراءات شهره¹، فالشهر يجعل من التصرفات العقارية معلومة للكافة عن طريق شهر عام وكامل يعطيه قوة ثبوت مطلقة².

ويتم شهر جميع الحقوق العينية أصلية أو تبعية سواء كانت محلاً لتصرفات مقررّة أو كاشفة لها، حتى ولو لم تستند إلى عقد كالحقوق العينية التي تنتقل بالميراث³، وعليه

¹ - عبد الباسط جمعي، المرجع السابق، ص 41.

² - إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 18.

³ - إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 19.

فالشهر هنا يقع على الحقوق لا على التصرفات والوقائع القانونية بعكس نظام الشهر الشخصي¹.

فالشهر هو الذي ينشئ الحق ابتداءً أو ينقله من شخص إلى آخر فهو الذي يخلق حقا جديداً أو ينقله²، وعلى ذلك فالطبيعة المنشئة لشهر قرار نزع الملكية تجعله كافياً لنقل الملكية من المنزوعة ملكيته إلى الإدارة نازعة الملكية كقاعدة عامة.

ولقد تبني المشرعين الجزائري والمصري الطبيعة المنشئة لقرار نزع الملكية بالتبعية لتبنيه نظام الشهر العيني، وقد رتبنا على عدم قيد الحق العيني موضع التصرف عدم نشؤه ولا انتقاله لا فيما بين المتعاقدين ولا حتى اتجاه الغير³؛ حيث نصت المادة 16 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الجزائري على أنه: " إن العقود والاتفاقات الإدارية التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموع البطاقات العقارية"⁴، كما نصت المادة 26 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري على أنه: " جميع التصرفات التي من شأنها حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك، يجب قيدها في السجل العيني ويدخل في هذه التصرفات الوقف والوصية.

ويترتب على عدم القيد أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة إلى غيرهم. ولا يكون للتصرفات غير المقيدة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوي الشأن"⁵.

ثانياً: تلازم الطبيعة المنشئة لقرار نزع الملكية بنظام الشهر العيني

¹ - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 15.

² - سعيد سعد عبد السلام، المرجع السابق، ص 31.

³ - عدلي أمير خالد، المرجع السابق، ص 45.

⁴ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 92، المرجع السابق، ص 09.

⁵ - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 127.

يعرف نظام الشهر العيني بنظام الشهر العقاري المنشئ للحقوق العينية العقارية¹، ويعود التلازم بين الطبيعة المنشئة لقرار نزع الملكية ونظام الشهر العيني لكفاءة هذا الأخير في تأمين الحق محل الشهر من خلال الضمانات التي تكفلها مبادئ الشهر العيني في التحري حول أصل الملكية وإجراءات الرقابة أثناء عملية الشهر²، والتي يستبعد منها الحقوق غير واضحة المعالم لإثبات حقيقة الملكية من الشهر.

وإن كانت التشريعات محل الدراسة قد وضحت الطبيعة المنشئة لشهر قرار نزع الملكية تبعا للطبيعة المنشئة لنظام الشهر العيني فإن المشرع اللبناني في المادة 204 من القانون 3339/30 المتعلق بالملكية العقارية جاء مخالفا لذلك بالرغم من تبنيه نظام شهر عيني؛ حيث نصت الفقرة الثانية من هذه المادة على أنه: "وكل من يكتسب عقارا بالإرث أو بنزع الملكية أو بحكم فهو مالك قبل التسجيل، ولكن لا يكون للاكتساب مفعول إلا بعد التسجيل"³.

وبذلك وضعت هذه الفقرة كاستثناء من القاعدة العامة المنصوص عليه في الفقرة الأولى من هذه المادة، والتي جعلت لشهر قرار نزع الملكية طبيعة كاشفة إذا اعتبر الإدارة مالكة للعقار قبل الشهر على ألا يكون لهذا الانتقال أثر إلا بعد الشهر.

وتعود أهمية ذلك إلى أن مبدأ الأثر المنشئ للحق يوجه أطراف التصرف إلى شهر حقوقهم على وجه الإلزام وبقناعة حماية حقوقهم، هذا الوعي الذي ينتج عن هذا المبدأ يكفل كنتيجة فورية درأ المنازعة في الحقوق مادامت الأسبقية في الشهر دقيق لتحديد صاحب الحق⁴.

¹ - عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص 40.

² - يقصد بالرقابة أثناء عملية الشهر: رقابة الجهة القائمة بالشهر على طلبات الشهر المقدمة لها، إذ يحق للمحافظ العقاري في الجزائر، أمين السجل العيني في مصر، أمين السجل العقاري في لبنان المحافظ العقاري في فرنسا رفض إيداع أو إجراء الشهر متى توفرت شروط ذلك .

³ - تنص المادة 02/204 على أنه: " قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 213.

⁴ - محمد لمين حميدي، المرجع السابق، ص 249، 250.

وعلى ذلك فشهـر قرار نزع الملكية إجراء إداري منشئ للحق العيني يتضمن نقل الملكية من المنزوعة ملكيته إلى الدولة في كل من التشريع الجزائري والمصري، وهو إجراء إداري جبائي كاشف عن الحق العيني له الوظيفة نفسها في كل من التشريع الفرنسي واللبناني، وهذا ما يفيد اختلاف إجراءات شهـر قرار نزع الملكية في هذه التشريعات بشكل يتناسب وطبيعة شهـره.

الباب الثاني

نطاق إجراءات شهر قرار نزع

الملكية

لشهر قرار نزع الملكية الكثير من الميزات جعلته ينفرد بأحكام خاصة، حاولت التشريعات محل الدراسة الحفاظ عليها، وتجسيدها أثناء معاملة شهر هذا القرار، على أن الاختلاف الملموس في توجهات التشريعات محل الدراسة وتوافقها أحيانا لمعطيات معين يجعل من الضروري تحديد نطاق إجراءات شهر قرار نزع الملكية انطلاقا من التعرف على طريقة شهره ومنحى التشريعات في ذلك وصولا لتمام شهر وإلحاق العقار بملكية الدولة. ولهذه الإجراءات أهمية قصوى في التثبيت من الحق موضوع الشهر وهوية مالكة وتحديد طبيعة العقار وحدوده، لذا يتطلب الأمر أن تكون هذه الإجراءات دقيقة ومضبوطة حتى تؤدي الغرض الذي تهدف إليه وهو تطبيق الجانب المادي على الجانب القانوني لوضعية العقار.

وأثناء هذه الإجراءات قد تطرأ عوارض تجعل الجهة المكلفة بالشهر مختصة في عدم إتمام شهر قرار نزع الملكية لأسباب معينة حددها القانون، فيصبح الدور الرقابي لها مدافعا آخر عن حقوق المنزوعة ملكيته وحامي للمشروعية المفروض على الإدارة إتباعها والعمل بمقتضياتها، وسنوضح ذلك في الفصلين التاليين:

الفصل الأول: تحديد إجراءات شهر قرار نزع الملكية.

الفصل الثاني: إيداع قرار نزع الملكية وعملية شهره.

الفصل الأول

تحديد إجراءات شهر قرار نزع الملكية

حددت التشريعات محل الدراسة جملة من الإجراءات لشهر قرار نزع الملكية منها ما تخضع له أغلب التصرفات محل الشهر والبعض خص به قرار نزع الملكية وطائفة معينة من التصرفات لاعتبارات عدة أملت أهميتها هذه التصرفات.

ونلمس جوانب خصوصية هذه الإجراءات المتميزة عن غيرها من خلال تدقيق نظام الشهر ومعرفة الإجراءات الموحدة والإجراءات الخاصة ومرجع هذا التخصيص، وما يشكله من ضمان للحق وصيانة للتصرف المشهر، خاصة أن قرار نزع الملكية يرتب تسوية لوضعيات العقارات محل النزاع ووسيلة مهمة لتجسيد دور الدولة في تنظيم العقار.

كما أن اختصاص الجهة المكلفة بالشهر في تسيير عملية شهر التصرف وتتبع تفاصيل خضوع قرار نزع الملكية لمتطلبات شهر التصرفات القانونية له تأثير مباشر على سريان شهر القرار ومدد إتمام ذلك، وسنتناول ذلك في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: أسلوب شهر قرار نزع الملكية.

المبحث الثاني: إيداع قرار نزع الملكية و عملية شهره.

المبحث الأول

أسلوب شهر قرار نزع الملكية

يؤثر أسلوب شهر قرار نزع الملكية بشكل مباشر على كيفية سريان عملية شهر قرار نزع الملكية ويوضح بصورة جلية مدى الرقابة الجديدة للجهات المكلفة بالشهر على هذه العملية بالذات.

لذا نجد اختلاف في طرق الشهر نفسها وحتى في شهر التصرف نفسه في التشريعات محل الدراسة رغم التقارب الملموسة بينها من حيث طبيعة النظام في حد ذاته. إضافة إلى أن شهر قرار نزع الملكية يتطلب جملة من الشروط بتمامها يجوز شهر القرار وبغيابها تترتب الكثير من الآثار والتي قد تصل إلى حد رفض شهر القرار، وتعود أهمية هذه الشروط الحفاظ على النظام الشهر وتحقيق أهدافه، وهو ما سنبينه في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: طرق شهر قرار نزع الملكية.

المطلب الثاني: متطلبات شهر قرار نزع الملكية.

المطلب الأول

طرق شهر قرار نزع الملكية

لاختلاف طرق الشهر مرجعية أساسية تعود أصلاً إلى أهمية التصرف وطريقة تعبيره عن الحق العيني، لذا نجد طرق عدة للإعلان عن قرار نزع الملكية، انطلاقاً من وجهة نظر التشريعات محل الدراسة اتجاه العقارات المنزوعة وطريقة اكتساب ملكيتها.

الفرع الأول

شهر قرار نزع الملكية بطريق الإيداع وبطريق التسجيل

يعد الشهر بطريق التسجيل من أقدم طرق شهر التصرفات القانونية، على أن بعض التشريعات خصت قرار نزع الملكية بالذات بالشهر بطريق الإيداع لاعتبارات عدة فرضتها ميزات قرار نزع الملكية.

أولاً: شهر قرار نزع الملكية بطريق الإيداع

يعرف الشهر بطريق الإيداع بأنه: " إيداع للمحرر بحفظ مكتب الشهر العقاري المختص الواقع في دائرة اختصاصه العقار محل المحرر¹".

وقد أخضع المشرع المصري شهر قرار نزع الملكية في الأراضي غير الممسوحة- المطبق عليها القانون رقم 114/46 المتعلق بتنظيم الشهر العقاري-لشهر بطريق الإيداع²، حيث نصت المادة 58 منه على أنه:"استثناء من أحكام الباب الثالث من هذا القانون يجوز أن تشهر بطريق الإيداع على الوجه المبين في اللائحة التنفيذية، المحررات التي تجبر القوانين الأخرى شهرها بهذا الطريق".

وقد عدلت هذه المادة بموجب القانون رقم 25/76 المعدل لقانون تنظيم الشهر العقاري؛ حيث كان يقصر هذا الطريق في الشهر على المحررات التي تثبت تاريخها قبل سنة 1924 من غير طريق وجود توقيع أو ختم إنسان متوفى³.

واستكمالاً لذلك اشترطت المادة 11 من القانون رقم 90/10 المتعلق بنزع ملكية العقارات للمنفعة العامة المصري أن يتم شهر قرار نزع الملكية بطرق الإيداع في أجل

¹ - مندي محمد حمزة، الشهر العقاري وأحكامه، المرجع السابق، ص 103.

² - عبد الوهاب السيد عرفة، الموسوعة النموذجية في الملكية العقارية في ضوء الفقه والقضاء، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 135.

³ - محمد سيد عبد التواب، محمد عبد الوهاب حسن فرغل، المرجع السابق، ص 145.

أقصاه سنتين من تاريخ نشر قرار التصريح بالمنفعة العامة بالجريدة الرسمية تحت طائلة اعتباره كان لم يكن¹.

ويعتبر الشهر بطريق الإيداع في التشريع المصري طريقاً استثنائياً للشهر مرتبط بنظام الشهر الشخصي ولا وجود له في نظام الشهر العيني، فالإيداع بجانب الشهر بطريق الإيداع يوجد الشهر بطريق التسجيل وهو مخصص بالحقوق العينية الأصلية، أما القيد فهو متعلق بالحقوق العينية التبعية، والتأشير الهامشي مخصص فقط للدعوى².

ويتميز الشهر بطريق الإيداع من الشهر بأنه لا يمر بمرحلة الطلب والمشروعات إذ يقدم مباشرة لمصلحة المراجعة الفنية بمكتب الشهر العقاري المختص دون بحث الملكية أو طريقة التحويل³، وبذلك يكون قرار نزع الملكية المشهر بطريق الإيداع بعيداً عن كل ضمان حول أصل ملكية المنزوع ملكيته مما يعرض الشهر للطعن فيه؛ غير أن لهذا الوضع ما يبرره؛ لاقتران هذا الأسلوب في الشهر بنظام الشهر الشخصي الذي لا يضيف شيئاً للتصرف المشهر فيه، ناهيك أن الإدارة قد تحققت من صفة الملاك أثناء مباشرتها لإجراءات نزع الملكية، فتبقى صلاحية الشهر القرار مرتبطة بمشروعية القرار نفسه.

ثانياً: شهر قرار نزع الملكية بطريق التسجيل

يقصد بالشهر بطريق التسجيل: "نقل صورة عن العقد في دفاتر مخصوصة معدة لذلك"⁴.

كما يعرف بأنه: "عبارة عن تسجيل حرفي لجميع بيانات المحرر المتعلق بالعقار في سجل مخصوص"⁵.

¹ - المادة 12 من القانون رقم 90/10 المتعلق بنزع ملكية العقارات للمنفعة العامة المصري، زيارة لموقع: www.kanononline.com، بتاريخ: 2016/01/28.

² - عبد الوهاب السيد عرفة، الملكية العقارية في ضوء الفقه والقضاء، الجزء الأول، ص 101، 135.

³ - منشور فني رقم 01/82؛ المرجع نفسه، ص 138.

⁴ - محمد كامل مرسي، المرجع السابق، ص 33.

⁵ - عدلي أمير خالد، المرجع السابق، ص 139.

ولا يقصد بالتسجيل "transcription" التسجيل الذي يتم لدى مصلحة الطابع والتسجيل بمديرية أملاك الدولة؛ بل الشهر الذي يتم على مستوى المحافظة العقارية، وتخضع لهذا الطريق في الشهر التصرفات المنشئة والمقررة أو الكاشفة لحقوق عينية أصلية أو الأحكام المتعلقة بذلك¹.

وقد أكدت المادة 03/35 من المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي خضوع قرار نزع الملكية لشكلية الشهر بطريق التسجيل بتصنيفه ضمن الأوامر القضائية الحائزة لحجية الشيء المقضي فيه والناقلة للحق العيني².

والوضع مماثل في التشريع الجزائري؛ حيث تضمنت ذلك المادتين 14 و 16 من الأمر رقم 75/74 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري؛ فأشارت المادة 14 منه إلى ضرورة تسجيل جميع العقود الرسمية المنشئة أو الناقلة أو المصرحة أو المعدلة للملكية العقارية، في حين أنه أكدت المادة 16 منه على إلزامية شهر العقود الإدارية والاتفاقات الرامية على إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني ويدخل في هذه الطائفة قرار نزع الملكية.

ويبقى الشهر بطريق القيد من أهم طرق الشهر وأكثرها دقة وضمانا للحقوق رغم استبعاده من عدة تشريعات فيما يتعلق بشهر قرار نزع الملكية.

¹ - علي حسن نجيدة، المرجع السابق، ص 68.

² - Michèle Grégoire, op.cit; p 20.

الفرع الثاني

شهر قرار نزع الملكية بطريق القيد

وبالرغم من أهمية طريقي التسجيل والإيداع طريق لشهر قرار نزع الملكية وتلازمهما عموماً بنظام الشهر الشخصي وبعض أنظمة الشهر العيني، إلا أن هذا لا ينفي أن المتعارف عليه في نظام الشهر العيني أن تشهر التصرفات بطريق القيد كطريق وحيد، والذي اختلفت التشريعات محل الدراسة في بيان أنواعه.

أولاً: مضمون الشهر بطريق القيد

يظهر الشهر بطريق القيد جلياً في نظام الشهر العيني، حتى أن بعض أنظمة الشهر العيني كنظام الشهر اللبناني لا يعرف سوى طريقة واحدة لشهر التصرفات القانونية وهي القيد¹ "Inscription"، إذا يعامل كافة التصرفات المطلوبة شهرها بالطريقة نفسها. ويقتصر أسلوب الشهر بطريق القيد على تدوين خلاصة التصرفات القانونية والبيانات الهامة التي تتضمنها في صحيفة العقار العينية²، وعلى ذلك يتم شهر قرار نزع الملكية في التشريع اللبناني بمجرد قيده في السجل العقاري. ويمتثل التشريع المصري التشريع اللبناني في فكرة شهر قرار نزع الملكية بطريق القيد؛ حيث نصت المادة 03/111 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 142/64 المتضمن نظام السجل العيني المصري على أن: "المحركات التي تقبل لإجراء القيد في السجل العيني: - حالة نزع الملكية: قرار نزع الملكية."

¹ - أسعد دياب، طارق زيادة، أبحاث في التحديد والتحرير والسجل العقاري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، سنة 1994، ص 168.

² - المرجع نفسه، ص 169.

وبذلك صنفّت هذه المادة قرار نزع الملكية ضمن طائفة المحررات التي تقبل لإجراء القيد في السجل العيني، وأكد المنشور الفني رقم 05/89 المتعلق بشهر قرار نزع الملكية للمنفعة العامة في السجل العيني على الشهر بطريق القيد له¹، باعتبار أن الإيداع إجراء استثنائي كما سبق القول متعلق بالأراضي غير المسوحة فقط.

ويوضح ذلك أن القانون رقم 142/64 المتضمن نظام السجل العيني المصري قد وحد طرق الشهر لتصبح طريقة واحدة وهي القيد بدلا من الطرق العديدة التي يقرها القانون رقم 114/46 المتعلق بتنظيم الشهر العقاري²، وذلك أن الوضع مخالف في ظل هذا الأخير حيث تبقى لكل طائفة من التصرفات طريقة معينة لشهرها، لتعلق هذه الأخيرة بالهدف من ضرورة شهرها على عكس نظام الشهر العيني أين يكون للشهر هوية واحدة.

ثانيا: القيد الاحتياطي

يعرف التشريع العقاري اللبناني إجراءات للشهر في إطار عملية نزع الملكية، الأول متعلق بشهر مرسوم إعلان المنفعة العامة ويتم ذلك بطريق القيد الاحتياطي³، والثاني متعلق بقرار نزع الملكية ويتم بطريق القيد وهو ما يسمى بالقيد النهائي.

ويعرف القيد الاحتياطي بأنه: "قيد يدون على الصحيفة العينية لمدة معينة ريثما يحصل اتفاق بين الطرفين أو ريثما تتقادم الدعوى ويقيد على صحيفة العقار وهو يتضمن إبلاغ الغير بوجود نزاع على الحق أو احتمال إلغاء هذا الحق ونزعه بنتيجة الحل الذي يقترن به هذا النزاع"⁴.

¹ - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 91، 92، 108.

² - مندي حمزة محمد، الشهر العقاري وتطوره وأحكامه، المرجع السابق، ص 106.

³ - المادة 25 من القرار رقم 188/26 المتعلق بإنشاء السجل العقاري اللبناني، قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 69، 70.

⁴ - عفيف شمس الدين، المرجع السابق، ص 269؛ وقد أخذ الاجتهاد القضائي اللبناني بهذا التعريف في: تمييز لبناني في 14/06/1954، وتمييز لبناني في: 31/03/1960، هدى عبد الله، دروس في التحديد والتحرير السجل العقاري، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 01، سنة 2010، ص 258.

وقد فرض المشرع اللبناني وضع إشارة تدون على صحائف العقارات المشمولة بالقيد الاحتياطي ولا يجوز تدوين القيد إلا بعد صدور مرسوم إعلان المنفعة العامة¹.

والملاحظ ألا أثر لهذا القيد في التشريعين المصري والجزائري رغم أنه مخصوص بنظام الشهر العيني، إذ نجد الكثير من الدول المتبنية لهذا النظام قد أشارت للقيد الاحتياطي على غرار قانوني الشهر العيني الألماني والسويسري؛ اللذان حددا نطاقا ضيقا له، كونه يؤدي إلى تجميد الملكية والحقوق العينية لفترة زمنية محددة، مما يجعل التوسع في نطاق تطبيقه سببا في تعطيل مبدأ العلانية والقوة الثبوتية للقيد في السجل العيني².

أما التشريع الفرنسي فلم يعرف نظام القيد الاحتياطي ذلك لعدم إمكانية تطبيقه؛ لأن في نظام الشهر الشخصي لا يتمتع الشهر فيه بالعلنية المستمدة من قيود السجل العيني³.

وتعود فائدة شهر إعلان المنفعة العامة كمرحلة ابتدائية ووسيلة احترازية إعلامية للكافة بأن العقار محل نزع الملكية، حتى يتمكنوا من تتبع تمام العملية من عدمها وبالتالي التقدم لشراء العقار أم لاجتناب ذلك نهائيا واختيار عقار آخر، ولا أثر لهذا الإجراء في كل من الأمر رقم 75/74 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الجزائري ولا في القانون رقم 142/64 المتضمن نظام السجل العيني المصري رغم تبنيهم ذلك، غير أنه مبدئيا وعلى مستوى المحافظات العقارية بالجزائر تدون إشارة على العقارات المنزوعة، وعلى ذلك فمصلحة الكافة هي السبب الوحيد لإيجاد هذا الطريق في الشهر، الذي غايته أن يكتسب القيد مرتبة من تاريخ تدوينه، لا أن تكتسب الملكية تبعاً له⁴.

وعلى هذا الاختلاف في طرق الشهر، لا يعني البتة اختلافا جذريا في تطبيق نظم الشهر، لوجود نقاط تشترك فيها جل هذه التشريعات فيما يتعلق بمتطلبات شهر قرار نزع الملكية.

¹ - عفيف شمس الدين، المرجع السابق، ص 271، 272.

² - علي عصام غصن، أمين السجل العقاري، مطبعة المرام، بيروت، لبنان، سنة 2015، ص 95.

³ - هدى عبد الله، المرجع السابق، ص 254.

⁴ - علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 125، 126.

المطلب الثاني

متطلبات شهر قرار نزع الملكية

تخضع التصرفات القانونية لجملة من القواعد التمهيدية لمباشرة إجراءات شهرها، ولا غنى لها عنها باعتبارها أساسا يدعم ويعين على تمام عملية الشهر، ويخضع بالتبعية قرار نزع الملكية لهذه المتطلبات والتي تقضي يكون التصرف موضوع الشهر خاضعا للشكل الرسمي المفروض ومرتكزا على تصرف سابق مشهر.

الفرع الأول

ضرورة خضوع قرار نزع الملكية لشكلية الرسمية

تقتضي القاعدة العامة أن التصرف الرسمي وحده الذي يخضع لشكلية الإشهار، لأن الشهر يتضمن نسخة من التصرف لمصلحة الغير، وهذا لا يعني أن التصرفات الخاضعة للشهر يجب أن تتحول إلى تصرفات شكلية، فالرسمية ليست شكلا لوجود أو لنفاذ التصرف، فالمسألة تتعلق بالحاجة للإثبات وبشروط قبول الشهر والاحتجاج به اتجاه الغير¹.

أولاً: صدور قرار نزع الملكية من الجهة المختصة

يحرر قرار نزع الملكية وفقا للأشكال المطلوبة قانونا؛ وتتمثل هذه الأشكال في صدور هذا الأخير عن جهة مختصة مع أسبقية إتباع الإجراءات القانونية لعملية نزع الملكية بما فيها تحديد الجهة المستفيدة وأصل الملكية وتقييم التعويض وصاحب الحق فيه². ويتخذ قرار نزع الملكية الشكل الرسمي في التشريع الجزائري بصدوره عن الوالي المختص³، وعن لجان الاستملاك بالنسبة للتشريع اللبناني¹، وعن الوزير المختص بالنسبة للتشريع المصري²، وأخيرا عن قاضي نزع الملكية بالنسبة للتشريع الفرنسي³.

¹ - Michèle Grégoire, op.cit; p 31.

² - محمد لمين حميدي، المرجع السابق، ص 346.

³ - المادة 29 من القانون رقم 11/91 مؤرخ في 27 أبريل 1991 يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، والمادة 40 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 يحدد كليات تطبيق القانون رقم 11/90 الذي

وأما في مصر؛ فقد أشار المنشور الفني رقم 2008/07 أنه في حالة الشهر بطريق الإيداع أن يكتب هذا الأخير على الورق الأزرق المدموغ وموقعا عليه من أطراف التعامل ومصادق عليه إداريا من الجهة الرسمية المكلفة بذلك ويتم التصديق على الطرف الآخر من مكتب التوثيق⁴، وهذه الشكلية مخصوصة بالمحركات المشمولة بإجراء الشهر بطريق الإيداع دون غيرها، كحالة شهر قرار نزع الملكية الذي يشهر بطريق الإيداع في الأراضي المشمولة بالقانون رقم 114/46 المتعلق بتنظيم الشهر العقاري.

أما في التشريعات اللبنانية والمصري والجزائري وفي حالة الشهر بطريق القيد فاكتفوا بخضوع القرار إلى شروط الكتابة الرسمية للعقود المتضمنة الحقوق العينية العقارية دون خصوصية لقرار نزع الملكية.

وقد ألزمت المادتين 34 و35 من القرار رقم 189/26 المتعلق بتنفيذ القرار رقم 188/26 والمتعلق بإنشاء السجل العقاري اللبناني اشتمال المحررات المقدمة للشهر على جملة من البيانات تتعلق أساسا بتحديد هوية الأطراف وحالاتهم العائلية ومحل إقامتهم، ناهيك عن تحديد العقار وموقعه ومشتملاته مع المصادقة على إمضاءات الأطراف⁵.

ولم يخرج المشرع المصري عن ذلك، غير أنه أضاف إلى في تحديد هوية الأطراف ذكر جنسيتهم وديانتهم، ومن ينوب عن أحد الطرفين أو كلاهما وحدود سلطتيهما، مع

يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد30، المرجع السابق، ص 44.

¹ - المادة 30 من القانون 58/91 المتعلق بالاستملاك اللبناني، زيارة لموقع: www.laboraonline.com بتاريخ: 2016/01/26.

² - المادة 11 من القانون 10/90 المتضمن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة، زيارة لموقع: www.kanononline.com بتاريخ: 2016/01/28.

³ - المادة 12-01 من الأمر رقم 997/58 مؤرخ في 1958/10/23 المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة، www.legifrance.gouv.fr، 2015/12/12.

⁴ - عبد الوهاب السيد عرفة، الموسوعة النموذجية في الملكية العقارية على ضوء الفقه والقضاء، الجزء الأول، ص 137.

⁵ - قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 125، 126.

تفصيله بشكل دقيق لتحديد العقار وفقا للصحيفة العينية، وبيان ما يقع على العقار من أعباء¹.

ونشير إلى أن الفرق بين طلب الشهر المقدم من المعنيين الذي يشمل بالإضافة لذلك المحرر المطلوب شهره، وبين هذا الأخير الذي نحن بصدد تفصيله، هو أن كل من قانوني الشهر العيني المصري واللبناني أشار لضرورة وجود طلب الشهر الذي يتوجب أن يشمل جملة من البيانات الأساسية ويرفق بمجموعة من الوثائق بما فيها المحرر المطلوب شهره.

في حين أن قانون السجل العقاري الجزائري لم يلزم المتقدمين لشهر محرراتهم بتقديم طلب الشهر، حيث اكتفى بتقديم التصرف المطلوب شهره وبعض الوثائق الثبوتية للمعنيين فحسب، فقد أكدت المادة 01/61 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري، على خضوع التصرفات الواجبة الشهر للشكل الرسمي².

¹ - المادة 85 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري، عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 163.

² - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، المرجع السابق، ص 13.

ووضحت المادة 62 من المرسوم نفسه على تحديد هوية الأطراف والعقار على غرار ما ذكر في المادة 34 القرار رقم 189/26 المتعلق بتنفيذ القرار رقم 188/26 والمتعلق بإنشاء السجل العقاري اللبناني والمادة 85 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري، على أن التحديد المذكور في المادة الأخيرة أقرب إلى ما اشتملته المادة 62 السالفة الذكر، مع التأكيد على ضرورة المصادقة على هوية الأطراف وإمضاءاتهم من قبل الجهة المختصة وهي الجهة المحررة للتصرف المطلوب شهره .

والملموس من خلال هذه أن قرار نزع الملكية لم يحض بشكلية خاصة كما هو في القانون رقم 114/46 المتعلق بتنظيم الشهر العقاري المصري، نظرا لخصوصية هذا السبيل في الشهر بديلي أن الشهر في القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني وحد شكلية التصرفات المستوجبة الشهر .

ثانيا: مدى ملائمة الرسمية لنظامي الشهر الشخصي

على الرغم من أن أهمية مبدأ الرسمية لنظام الشهر العقاري، إلا أن ضرورة وجود تصرف رسمي لم يكن مطلوبا دائما في قانون الشهر العقاري الفرنسي¹، إلى غاية تبنيه بمقتضى المادة 01/04 من المرسوم رقم 55/22 المتعلق بإصلاح الشهر العقاري، التي أكدت على ضرورة تقديم التصرف المطلوب شهره في الشكل الرسمي².

كما ألزمت المادة 32 من المرسوم نفسه السلطات القضائية بكافة القواعد الإجرائية الشكلية والضرورية لتحقيق مقاييس الشهر العقاري بما فيها أن يكون التصرف موضوع الشهر قانونيا³.

¹– Stéphane piedelièvre, op.cit, p 46,47.

²– www.legifrance.gouv.fr.

³– Stéphane piedelièvre, op.cit, p 47,48.

ولما كان قرار نزع الملكية في فرنسا يصدر عن السلطة القضائية فهو بذلك أمر قضائي؛ ويترتب عليه ألا يخضع للشهر إلا بعد أن يصبح نهائياً¹، لأن الشهر لا يعطي سوى قوة مثبتة للحكم لا قوة تنفيذية له.

إضافة لذلك فالمادة 19 من اللائحة التنفيذية لقانون رقم 114/46 المتعلق بتنظيم الشهر العقاري المصري قد ألزم بإخضاع كافة التصرفات المطلوب شهرها للرسمية، واشترطت كتابتها بالحبر الأسود².

ويستمد مبدأ ضرورة خضوع التصرفات المشهورة لشكلية الرسمية قوته من نقطة جوهرية تتعلق بالحاجة الماسة للحصول على إشهار عقاري فعلي وفعال³، لذا يعتبر تدخل موظف عام مؤهل لضبط شكلية التصرفات ضماناً لتحقيق مقاييس الشهر العقاري التي تسعى كل التشريعات العقارية المتبينة لنظامي الشهر العقاري على حد سواء لتجسيدها ميدانياً بشكل منظم ومطابق للواقع⁴.

وقد وضع المشرع الفرنسي ثلاث استثناءات على مبدأ الرسمية؛ يجوز بناء عليها تقديم المحررات العرفية للشهر ويتعلق الأمر بـ:

- العقود العرفية التي يقر أصحابها بصحة توقيعاتهم أمام مكتب التوثيق (المادة 68 من المرسوم رقم 1350/55 مؤرخ في 14 أكتوبر 1955 المتضمن كليات تطبيق المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح نظام الشهر العقاري)

- محاضر مداوات الجمعيات العامة السابقة أو الموالية لتقديم الأموال أو الحقوق العقارية إذا كانت مرفقة بعقد توثيقي (المادة 37 من المرسوم السابق).

¹- Pierre Voirin, op.cit, P 284.

²- محمد سيد عبد التواب، محمد عبد الوهاب حسن فرغل، المرجع السابق، ص 211، 212.

³- إن اعتماد مبدأ الرسمية كمطلب أساسي لإعمال الشهر العقاري يعود إلى "نظام تورنس" حيث كانت تولى مهمة كبيرة للمحامين ورجال قانون متخصصين في تحرير المحررات الخاضعة للشهر؛ محمد لمين حميدي، المرجع السابق، ص 182.

⁴-Stéphane piedelièvre, op.cit, p 47.

- الأحكام القضائية النهائية الأجنبية والعقود المبرمة أمام ضباط عموميين أجنب بعد التأشير عليها من طرف وزارة الخارجية (المادة 04 من المرسوم نفسه)¹.
وما يمكن ملاحظته أن التقارب في اشتراط الرسمية تبنيها في كل من نظام الشهر الشخصي والشهر العيني قد يعكس فعلا تطور قواعد حماية أطراف التصرفات القانونية، وحتى ولو كان نظام الشهر الشخصي أقل ضمانا من نظام الشهر العيني إلا أنه وبمواكبته لهذا المتطلب المهم يدفعنا لضرورة تقصي ما إذا كان يبني قاعدة الشهر المسبق أم لا.

الفرع الثاني

قاعدة الشهر المسبق

لقد حرص المشرع الجزائري على ضرورة توافر قاعدة الشهر المسبق أو قاعدة الأثر النسبي للشهر، وذلك حماية لحق المالك الجديد وضمان دوام العلاقة بين عمليات الشهر المتوالية في مجموعة البطاقات العقارية²، وتعتبر بذلك إدارة لدعم الائتمان العقاري³.
أولا:مضمون قاعدة الشهر المسبق:

ويقصد بقاعدة الشهر المسبق: "أن التصرفات والأحكام القضائية لا يمكن أن تكون موضوع شهر بالصحيفة العينية إلا إذا كان سند صاحب الحق الأخير سبق شهره"⁴.

¹ -Stéphane piedelièvre, op.cit, p 49,50.

² - محمد بوركي، المرجع السابق، ص 29.

³ - ليلي زروقي، حمدي باشا عمر، قاعدة الأثر النسبي للشهر والاستثناءات الواردة عليها، المنازعات العقارية، دار هومه، سنة 2006، ص 219.

⁴ - Marie-Noelle Jobard- Bachellier, Vincent Brémond, op.cit, p 214.

وقد تبنى كل من التشريع الجزائري والمصري والفرنسي واللبناني هذه القاعدة؛ إذ نصت المادة 88 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري على أنه: "لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في محتفظة عقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مسبق مقارن للعقد أو للقرار القضائي أو لشهادة الانتقال عن طريق الوفاة، يثبت حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير وذلك مع مراعاة أحكام المادة 89...¹".

كما أشارت لذلك المادة 11 من القانون رقم 124/64 المتضمن السجل العيني المصري على أنه: "تثبت الحقوق في صحائف السجل إلا إذا كانت قد نشأت أو تقررت بسبب اكتساب الحقوق العينية، و إذا كان هذا السبب تصرفاً أو حكماً وجب أن يكون قد سبق شهره²".

وألزمت كذلك المادة 27 من القرار 189/26 المتعلق بكيفيات تطبيق القرار 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني توفر هذا المبدأ بقولها: "كل حق لا بد لتسجيله، من أن يكون متصلًا رأساً من صاحب القيد السابق لذلك فإنه في الأحوال التي يكون قد جرى فيها انتقالات متعددة أو عقود متتالية على حق عيني أو على تكليف عقاري، لا يمكن قيد آخر انتقال أو اتفاق قبل تسجيل جميع العقود والاتفاقات السابقة على تسديد الرسوم برمتها المتوجبة عن كل انتقال أو اتفاق³".

كما أكدت المادة 03 من المرسوم رقم 22/55 المتعلق بإصلاح الشهر العقاري الفرنسي على أنه:

" Aucun acte ou décision judiciaire sujet à publicité dans un service chargé de la publicité foncière ne peut être publié au fichier immobilier si le titre du disposant ou dernier titulaire n'a

¹ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، المرجع السابق، ص 15.

² - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 125.

³ - قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 123.

pas été préalablement publié, conformément aux dispositions du présent décret"¹.

والملاحظ أن هذه النصوص قد اتفقت على أن قاعدة الأثر النسبي للشهر أو قاعدة الشهر المسبق تعتبر ضمانا لاستمرارية الشكلية المرتبطة بال عقار المطلوب شهره، مع التأكيد أن هذا المبدأ شرط لتمام الشهر العقاري لا أثر من آثاره، لذا نجد المشرع الفرنسي قد استبعد تسمية قاعدة الشهر المسبق بقاعدة الأثر النسبي للشهر باعتباره أنها ليست أثر من آثار الشهر ولتمييزها عن الأثر النسبي للعقد.

ويتضح لنا من حرص التشريعات محل الدراسة على تبني هذه القاعدة، سعيها نحو تجسيد حماية قانونية كافية لحماية لحق المالك الجديد وضمان دوام العلاقة بين عمليات الشهر المتوالية في مجموعة البطاقات العقارية، وتعتبر بذلك هذه القاعدة أداة لدعم الائتمان العقاري²، لذا نجد أنظمة الشهر الشخصي الحديثة كنظام الشهر الفرنسي؛ تتبنى هذه القاعدة بجانب قاعدة الرسمية تدعيما للشهر وقصد تفادي مساوئ نظام الشهر الشخصي، مما يجعل نظام الشهر الفرنسي نظاما مازجا لخصائص نظامي الشهر العقاري على غرار القانون رقم 114/46 المتعلق بتنظيم الشهر العقاري المصري.

¹ – Modifié par Ordonnance n° 2010-638 du 10 juin 2010 portant suppression du régime des conservateurs des hypothèques, www.legifrance.gouv.fr.

² – محمد بوركى، المرجع السابق، ص 29، ليلي زروقي، حمدي باشا عمر، قاعدة الأثر النسبي للشهر والاستثناءات الواردة عليها، المنازعات العقارية، دار هومه، سنة 2006، ص 219.

ثانيا: استثناءات قاعدة الشهر المسبق

لا يتم تطبيق قاعدة الشهر المسبق على إطلاقها إذ توجد استثناءات تقتضيها حالات معينة لا تكفل للمحافظ العقاري القيام بمقارنة بين الوثائق محل إشهارها والوثائق السابق شهرها، فلم يضع المشرعين المصري واللبناني استثناءات على قاعدة الشهر المسبق في حين أن المشرع الجزائري قد خرج عنها في المادة 88 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، التي استثنت حالتين من تطبيق هذه القاعدة وهما: حالة الإجراء الأول الخاص بشهر الحقوق العقارية، وحالة كون حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير ناتجا عن سند اكتسب تاريخا ثابتا قبل 01 يناير 1971.

والوضع مماثل في التشريع الفرنسي¹ الذي أكد بدوره أنه متى كان من المستحيل إعمال القاعدة قانونا تحقق الاستغناء عنها، فمثلا في حال كون سند المتصرف أو صاحب الحق الأخير سابق على 01 يناير 1956 يتم استبعاد قاعدة الشهر المسبق بإعلان مسبق².

كما يتفق المشرعين الجزائري والفرنسي في اعتبار الحقوق المكتسبة بالتقادم مستثناة من هذه القاعدة لاستحالة الحصول على سند يثبتها³، لأنه في بعض الأحيان يكون من الصعب إن لم نقل من المستحيل على صاحب الحق البحث عن مرجع الإشهار السابق للسند، خاصة عندما يكون إتمام إجراء الشهر العقاري واجب إنفاذه دون رضا المتصرف أو صاحب الحق الأخير⁴.

¹ - تنص المادة 03 من المرسوم رقم 22/55 المتعلق بإصلاح الشهر العقاري الفرنسي على أنه:

"Il est fait exception à cette règle si le droit a été acquis sans titre, notamment par prescription ou accession, ou si le titre du disposant ou dernier titulaire est antérieur au 1er janvier 1956", Modifié par Ordonnance n° 2010-638 du 10 juin 2010 portant suppression du régime des conservateurs des hypothèques, www.legifrance.gouv.fr.

² - Marie-Noelle Jobard- Bachellier, op.cit, p 214.

³ - Lbid, p 214.

⁴ - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 52.

وقد منح المشرع الفرنسي للمحافظ العقاري بمقتضى المادة 01/36 من المرسوم رقم 1350/55 المتضمن كليات تطبيق المرسوم رقم 22/55 المتعلق بإصلاح الشهر العقاري الفرنسي سلطة البحث عما إذا كانت السندات المعاينة للحقوق والأشخاص المعنيين قد أشهرت، وله سلة المطابقة بين المعلومات المتواجدة بالوثائق المودعة وبين تلك التي سبق شهرها فإن لم يكتشف أي خطأ أو عدم دقة أو أي اختلاف نفذ الشكلية المطلوبة، ولذا فتطبيق قاعدة الشهر المسبق ليس مطلوباً في هذه الحالة¹.

كما يعتبر من ذلك قرار نزع الملكية المقدم للشهر متى استحال الحصول على سند مشهر لصاحب الحق الأخير، لأن التحقيقات والضمانات المحيطة بعملية نزع الملكية وجملة الإجراءات السابقة لصدور قرار نزع الملكية تهدف من جانب إلى تحديد صاحب الحق في التعويض الذي يفترض أن يكون صاحب الحق الأخير².

ولهذه القاعدة ما يبررها في قانون الشهر العيني؛ كونها تضمن تسلسل انتقال الحقوق العقارية وتقوية الطابع الإلزامي للشهر العقاري³، فإن كانت من جانب تمنع شهر التصرفات التي لم يكن لها أصل سابق مشهر فهي من جانب آخر تسمح لهؤلاء الملاك التصرف في عقاراتهم بصيغة تكفل انتقالاً آمناً للحقوق خالياً من العيوب والمنازعات. وإن كانت متطلبات شهر قرار نزع الملكية قد توضحت لنا أهميتها، فإن إجراءات شهره تحتاج للبحث والتمحيص فيها وتتبع ترتيبها.

المبحث الثاني

إيداع قرار نزع الملكية وعملية شهره

¹– Marie-Noelle Jobard– Bachellier, Vincent Brémond, op.cit, p 214.

²– قرارا الغرفة العقارية للمحكمة العليا رقم 58540 مؤرخ في 24/03/1990، حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، دار هومه، الجزائر، سنة 2002. ص 306.

³– فتحي ويس، المرجع السابق، ص 334.

تبدأ عملية الاتصال بالجهة المكلفة بالشهر بمجرد تقديم التصرف القانوني لشهره، على أن ذلك لا يتم إلا بعد المرور بعدة مراحل يتطلبها حسن الرقابة على هذه التصرفات وتنظيم عملية شهرها.

ويخضع قرار نزع الملكية بدوره لإجراءات الشهر بصفة عامة، غير أنه ونتيجة لاختلاف طرق شهر قرار نزع الملكية تبدو أهمية استيضاح إجراءات إيداعه وتمام شهره، خاصة وإن اختلفت الجهة المنوط بها الشهر وتميزات طبيعتها، وبالتبعية يتم ترتيب إجراءات مختلفة وفق نسق كل تشريع محل للدراسة، لذا من المنطقي أن تمام هذه الإجراءات يكون وفق وتيرة تدور السرعة والبطء أحيانا بحسب كل تشريع، وسنحاول تفسير ذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: الجهة المختصة بتقديم قرار نزع الملكية وطلب شهره.

المطلب الثاني: إجراءات فحص طلب شهر قرار نزع الملكية.

المطلب الأول

الجهة المختصة بتقديم قرار نزع الملكية وطلب شهر

إن تحديد الجهة المختصة بشهر قرار نزع الملكية على قدر كبير من الأهمية؛ إذ تمكن المالك تتبع عملية شهر حقه هذا من جهة، ومن جهة أخرى تتقرر مسؤولية هذه الأخيرة عن عدم شهر القرار.

كما يكفل ذلك حسن تتبع كفاءة هذه الجهات في مباشرة إجراءات الإيداع وفي احترام

آجال إتمام ذلك.

الفرع الأول

الجهة المختصة بإيداع قرار نزع الملكية ومكان إيداعه

قد يختلط بعض تسميات طرق الشهر مع إجراء إيداع قرار نزع الملكية؛ فتحديد المقصود منهما يعين على التعرف على الإجراءات وفصلها عن بعض حتى تتمكن الجهة المختصة بإيداع قرار نزع الملكية من معرفة الإجراء المطلوب منها.

أولاً: الفرق بين إجراء الإيداع والإيداع كطريق للشهر

يعرف إيداع المحررات لشهرها بأنه: "عملية من العمليات الممهدة لتنفيذ إجراء الشهر وهو أول اتصال بين طالب الشهر ومصلحة الشهر أي المحافظة العقارية ويعتبر هو بمثابة طلب شهر¹".

وهو بذلك يختلف عن الشهر بطريق الإيداع الذي يعتمده المشرع المصري لشهر بعض التصرفات القانونية على رأسها قرار نزع الملكية ويطبق في الأراضي غير الممسوحة فقط²، فهذا الطريق في الشهر محصور في ظل نظام الشهر الشخصي وتختص به جملة من التصرفات دون غيرها وفقاً لشكلية معينة.

ويختلفان من حيث الأثر المترتب على إغفال هذا الإجراء؛ فالأصل أن أثر الشهر بطريق الإيداع ينصرف إلى التاريخ الثابت بالمحرر وليس إلى وقت قيده -شهره- بدفتر الشهر³، ويترتب على عدم إيداع قرار نزع الملكية خلال سنتين من تاريخ صدور قرار التصريح بالمنفعة العامة في الجريدة الرسمية اعتبار القرار كأن لم يكن⁴.

¹ - فتحي ويس، المرجع السابق، ص 351.

² - المادتين 11 و 12 من القانون رقم 10/90 المتضمن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة، زيارة لموقع: www.kanononline.com، بتاريخ: 2016/01/28.

³ - عبد الفتاح مراد، شرح تشريعات الشهر العقاري، (د،د،ن)، (د،م،ن)، سنة 1988، ص 38.

⁴ - المادة 12 من القانون رقم 10/90 المتضمن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة، زيارة لموقع: www.kanononline.com، بتاريخ: 2016/01/28.

أما الإيداع كخطوة تمهيدية للشهر فيترب على إغفاله عدم إمكانية الاحتجاج بالتصرف القانوني اتجاه الغير واستحالة الاستفادة من قاعدة الأثر الإضافي للشهر¹، لأن التصرف بذلك لم يقدم للشهر وبالتالي لا تكون هنالك أي معلومة عن هذا الأخير على مستوى الجهة المكلفة بالشهر، وقد اعتبر المشرع الجزائري الإيداع مجرد طلب شهر مركزا على أن تاريخ الإيداع هو تاريخ الشهر².

والأصل أنه لا وجود لهذا الطريق في الشهر في نظم الشهر العيني (الجزائري واللبناني والمصري)، أما في نظام الشهر الشخصي فنجد له وجودا في القانون رقم 114/46 المتعلق بتنظيم الشهر العقاري المصري فقط دون أثر له في نظام الشهر الفرنسي رغم ملازمة هذا الطريق في الشهر للسمة الشخصية لهذا الأخير.

ويعود ذلك أن لكل دولة في تبنيها لنظام الشهر الشخصي وضعت له نمطا معيناً وطرقاً معينة للشهر تلاءم وضعيتها وما استبعاد المشرع الفرنسي للشهر بطريق الإيداع لعدم جود حاجة له في وجود بدائل أخرى لشهر التصرفات التي نص المشرع المصري على ضرورة شهرها بطريق الإيداع.

ثانياً: الجهة المختصة بإيداع قرار نزع الملكية

لقد نصت المادة 90 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري على أن: " ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا على إشهار جميع العقود والقرارات القضائية الخاضعة للإشهار والمحرة من قبلهم أو بمساعدتهم وذلك ضمن الآجال المحددة في المادة 99 وبكيفية مستقلة عن الأطراف³."

¹ - فتحي ويس، المرجع السابق، ص 353.

² - محمد لمين حميدي، المرجع السابق، ص 202.

³ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، المرجع السابق، ص 16.

وعلى ذلك يقع الالتزام بإيداع لقرار نزع الملكية بإيداعه في آجاله المحددة قانوناً على عائق الوالي¹ المختص إقليمياً مصدر قرار نزع الملكية بمعزل عن إرادة طرفي عملية نزع الملكية.

والوضع مماثل في كل من التشريعين الفرنسي؛ فحتى وأن لم تتم الإشارة في الأمر رقم 997/58 المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة الفرنسية للجهة المختصة بإيداع قرار نزع الملكية لشهره إلا أنه يودع من طرف السلطة القضائية المعنية بإصداره تسهيلاً لعملية الشهر وفقاً لأحكام الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الرهون العقارية².

ولا يختلف الأمر في القرار رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني الذي منح بموجب المادة 61 منه للسلطة المحررة للقرار سلطة إيداعه لدى الجهة المنوط بها إتمام إجراءات الشهر إذ جاء فيها: " يجب أن تكون الطلبات المودعة مكتب المعاون من قبل سلطة عمومية، موقعة وممهورة بخاتم أو طابع تلك السلطة.

وتعتبر سلطة عمومية، بالمعنى المقصود في القرار الحاضر، دوار الحكومه و الأولوية أو المحافظات أو البلديات و المؤسسات العمومية³."

وقد أخذ القانون رقم 114/146 المتضمن تنظيم قانون الشهر العقاري المصري منحى آخر في تحديد الجهة المختصة بإيداع التصرفات القانونية بما فيها قرار نزع الملكية؛ إذ نصت المادة 20 منه على أن: "تم إجراءات الشهر في جميع الأحوال بناء على طلب ذوي الشأن أو من يقوم مقامهم⁴."

¹ - المادة 40 من المرسوم التنفيذي 186/93 المتعلق بكيفيات تطبيق القانون 11/91 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 51، المرجع السابق، ص 33.

² - Michèle Grégoire, op.cit, p 38.

³ - قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 85.

⁴ - محمد سيد عبد التواب، محمد عبد الوهاب حسن فرغل، المرجع السابق، ص 132.

والموقف نفسه في القانون رقم 142/64 المتعلق بنظام السجل العيني المصري؛ إذ يقدم صاحب الشأن اختياراً منه إلى المأمورية التي يقع بدائرة اختصاصها العقار وفي الأقسام المساحية التي يسري بشأنها نظام السجل العيني¹، كما نصت المادة 82 من اللائحة التنفيذية لهذا القانون على أن: "تقدم طلبات القيد في ثلاث نسخ متطابقة إلى مأمورية السجل العيني التي يقع في دائرة اختصاصها ويجب أن يكون موقعا عليها من المتصرف أو المتصرف إليه في العقود والاشهادات أو ممن يكون المحرر لصالحه في غير ذلك من المحررات كأوراق الإجراءات وصحف الدعاوى والأحكام"².

والملاحظ أن كل التشريعات موضوع الدراسة قد وحدت الجهة المنوط بها تحرير وتقديم قرار نزع الملكية لإشهاره، وعقدت الاختصاص بإيداع القرار للشهر بمنأى عن أطرافه لأنه إجراء يهدف على تنظيم الملكيات ولو ترك الاختصاص لأطراف التصرف لأحجموا عن إتمامه، كما أن في ذلك تسريعا لعملية الإشهار لامتلاكها امتيازات وإمكانيات تتجاوز إمكانيات الأفراد العاديين، كما أنه ليس من مصلحتها -باعتبارها وجها للدولة- تأخير انتقال الحقوق المنزوعة على أملاك الدولة.

وترتبط الجهة المختصة بإيداع قرار نزع الملكية بغرض شهره بأجال يتوجب عليها احترامها واحترام إجراءات إتمام الإيداع.

الفرع الثاني

آجال إيداع قرار نزع الملكية و شكله

ترتبط آجال إيداع قرار نزع الملكية عادة بمدى ترجمة إجراءات الإيداع لمضمون الإسراع بنزع الملكية لتحقيق المنفعة العامة، ومن خلال هذا الفهم تتضح مدى خصوصية شهر قرار نزع الملكية

أولاً: آجال إيداع قرار نزع الملكية

¹ - مندي محمد حمزة، الوجيز في شرح نصوص قانون السجل العيني، المرجع السابق، ص 132.

² - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 163.

حدد المشرع الجزائري آجال إيداع قرار نزع الملكية لدى المحافظة العقارية بثمانية أيام من تاريخ صدوره¹، في حين أن المشرع الفرنسي وضع أجلا أطول مقارنة مع الأجل الذي وضع التشريع الجزائري؛ والذي مده إلى ثلاثة أشهر من تاريخ صدور الأمر بنزع الملكية مع احتساب اليوم الذي أصبح فيه الحكم نهائياً²، والعلة في ذلك؛ تأثير الطبيعة القضائية لقرار نزع الملكية على آجال شهره، لما تتطلبه هذه الفئة من إجراءات للطعن فيها وتبليغها وتنفيذها، فحتى المشرع الجزائري وضع أجل شهرين لشهر القرارات القضائية تحتسب من تاريخ صيرورتها نهائية³.

في حين أن المشرع المصري في المادة 12 من القانون رقم 10/90 المتضمن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة حدد أجلا أطولا من التشريع الفرنسي؛ وهو سنتين من تاريخ نشر قرار المنفعة العامة بالجريدة الرسمية تحت طائلة سقوطه، مع ملاحظة أن هذه المدة هي مدة للإيداع ولإتمام عملية الشهر.

ويرجع ذلك إلى أن فكرة التعجيل بإتمام إجراءات نزع الملكية خلال هذه المدة لما تأخذه هذه الأخيرة من وقت، فضلا عن استمرارية إجراءات نزع الملكية لوقت طويل فيه مساس بمصلحة المالك الذي يبقى تحت تهديد هذه العملية.

وقد خرج المشرع اللبناني عن قاعدة الأجل، حيث أنه لم يعين أجلا لاستصدار قرار نزع الملكية ولا تبليغه لأمين السجل العقاري⁴، وقد قضى مجلس الشورى اللبناني بأنه يتوجب على الإدارة اعتماد مهلة معقولة لأجل ذلك وفقا لما يقتضيه تسيير المعاملات في

¹ - المادة 99 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، المرجع السابق، ص 17.

² - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 57.

³ - المادة 03/99 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، المرجع السابق، ص 17.

⁴ - ألبرت سرحان وآخرون، القانون الإداري الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2010، ص 398.

الإدارات العامة¹، وعلى ذلك فلا إدارة سلطة تقديرية لتحديد الأجل على ضوء مقتضيات السير الحسن للإدارة العامة وعليه يبقى شهر القرار مرهونا بأولويات الإدارة المصدرة له، غير أن هذا الإطلاق يتضمن تعطيلاً لإتمام عملية النزاع؛ وحتى وأن كان شهر قرار نزع الملكية لا تأثير له على انتقالها إلا أن منح الإدارة كل هذه السلطة ودون حدود غير مقبولة.

ويعود هذا التباين في الآجال إلى السمة المميزة غير الموحدة لقرار نزع الملكية في كل هذه التشريعات وما شكله من تناغم مع طبيعة نظام الشهر وما يترتب من آثار.

ثانياً: شكل إيداع قرار نزع الملكية

اشتطت المادة 41 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري لقبول الإيداع شكلاً إلزام الجهة المعنية بتقديم نسختين من العقد أو القرار المطلوب شهره، وتحرير المحرر على ورقة نموذج وليس ورقة بيضاء عادية في نسختين². ويقوم المحافظ العقاري بالتأشير عليها بعد التصديق على هوية الأطراف وإرجاع أحدها للمعني والاحتفاظ بالثانية التي تحفظ وترتب في مجموعة البطاقات العقارية حسب ترتيب حجمها ورقمها إذ يعطى لكل محرر مشهر رقم وحجم³. ويسلم للمودع وصل استلام يشار فيه إلى مراجع الإيداع وتاريخه ومرتبته⁴، ويمسك المحافظ العقاري سجلاً للإيداع يسجل فيه هذه المعلومات والمرفقات المقدمة مع النسختين⁵.

¹ - شوري رقم 08 بتاريخ 1968/01/27، المرجع نفسه، ص 398.

² - تسلم الورقة النموذج من طرف المحافظة العقارية مجاناً لمحري العقود وتسمى: *publicite réelle*، فتحي وبيس، المرجع السابق، ص 354.

³ - محمد لمين حميدي، المرجع السابق، ص 198، فتحي وبيس، المرجع نفسه، ص 354.

⁴ - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 186.

⁵ - بالرغم من إجبارية هذه المرفقات إلا أن مذكرة صادرة من المديرية العامة لأملاك الدولة مؤرخة في 1995/02/12 رقم 689 اكتفت بالإنزامية ذكر المراجع الكاملة لهذه المرفقات فقط.

اشترطت المادة 20/ 01 من القرار رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني على أطراف السند المطلوب شهره الموافقة على طلب الشهر إضافة على إرفاق السند المثبت للتصرف¹، لأن مجرد الاتفاق المجسد في السند لا ينشأ عنه انتقال الملكية أو أي حق عيني آخر بل إن هذا الأثر يترتب على القيد نفسه.

وقد استثنى المشرع اللبناني حالة نزع الملكية من الإجراء التمهيدي المقرر في الحالات العادية والمتمثل في إبداء المالك تصريحاً إلى رئيس المكتب المعاون؛ إذ بعد إبلاغ رئيس المكتب العقاري المعاون بقرار نزع الملكية يجري القيد جبراً عن الأطراف ودون ضرورة الحصول على موافقة المنزوعة ملكيته².

وتوقع الإدارة نازعة الملكية على الطلب، ويكون لرئيس المكتب العقاري المعاون التحقيق على مسؤوليته الشخصية من هوية الأطراف وأهليتهم وفقاً للشروط المتبعة وينظم محضراً بذلك في نسختين ثم يأخذ توقيع طالب القيد³، وتدون المعاملات في السجل اليومي وفقاً لرقم متسلسل حسب تاريخ ورودها ويسلم إيصالاً بذلك.

كما يقدم الطلب وفقاً للمادة 83 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري في ثلاث نسخ موقعا عليها من أحد أطراف القرار مرفقا بشهادتي قيود ومطابقة التي أضيفت بموجب القرار الوزاري رقم 8171/2009 المعدل لللائحة التنفيذية للسجل العيني المصري⁴، وتدون وترقم بتواريخ تقديمها بدفتر الشهر حسب أسبقية

¹ - قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 68.

² - في الحالات المنصوص عليها في المادة 2/20 من القرار رقم 188/26 التي تنص على أن: "بيد أنه لا يكون هذا التصريح ضرورياً عندما يستند طالب التسجيل إلى القانون أو إلى حكم مكتسب قوة القضية المحكمة أو إلى صك يوجب التسجيل حكماً أو يتضمن صراحة تصريح المالك، مع الاحتفاظ بما سيرد في الفقرة الثانية من المادة 49 الآتية"، قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 68.

³ - هدى عبد الله، المرجع السابق، ص 243؛ طارق زيادة، أسعد دياب، المرجع السابق، ص 180.

⁴ - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 163، مندي حمزة محمد، الوجيز في نصوص السجل العيني، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، سنة 2013، ص 120، 124.

طلب القيد¹ مع منح إيصالا بذلك وتراجع الطلبات ويؤشر عليها بالصلاحيية للقيد ويوجه المعني إلى مكتب أو فرع التوثيق لتوثيق مشروع المحرر الرضائي أو البيانات المساحية لمشروع المحرر الذي يتضمن حكما قضائيا.

واستثنى المشرع المصري قرار نزع الملكية الواقع في أراضي غير ممسوحة من مرحلتي الطلب والمشروعات والتي يتم على مستواها التحقق من هوية الأطراف وتعيين أصل الملكية، وأوجب إيداع القرار مكتوبا على الورق الأزرق المدموغ موقعا عليه من الأطراف ومصادق عليه إداريا من الجهة المختصة².

وبالمقابل نجد المشرع الفرنسي-بالرغم من تبنيه نظام الشهر الشخصي-يفرد قواعد مماثلة لما تضمنته أنظمة الشهر العيني كالجزائري والمصري واللبناني فيما يتعلق بهوية الأطراف ومتطلبات الإيداع، فقد اشترط إيداع نسختين من التصرف المطلوب شهره لدى الجهة المكلفة بالشهر الواقع في دائرة اختصاصها موقع العقار³، ويسجل المحافظ الإيداع في سجل الإيداع مع التأكد من مراجع الوثائق المطلوب شهرها، مع إرجاع إحدى النسختين للمالك حتى تتمكن الجهة المختصة بشهر قرار نزع الملكية بالتفصيل في الرقابة عليه بغية تمام شهره، وذلك بإتباع إجراءات تتمكن من خلالها من تفحص طلب شهر قرار نزع الملكية بغرض التمكن تحديد المعنيين بالشهر والتحقق من صحة وثائقهم.

المطلب الثاني

إجراءات فحص طلب قرار نزع الملكية

¹ - المادة 48 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري، عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 133.

² - المادة 26 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 144/46 المتعلق بتنظيم الشهر العقاري المصري، عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 149.

³ - المادة 03/63 من المرسوم رقم 1350/55 المتضمن كيفية تطبيق المرسوم رقم 55/22 المتعلق بإصلاح الشهر العقاري الفرنسي، زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، 2016/08/08.

يتم فحص الطلب على مستوى الجهة المكلفة بشهر قرار نزع الملكية مع مراعاة إجراءات الإيداع والتي من أهمها التحقق من هوية أطراف القرار، ونركز على أهمية ذلك قبل ذكر تمام شهر التصرف لضرورة معرفة كيفية تحديد هوية المعنيين بالشهر.

الفرع الأول

التحقق من هوية الأطراف والبيانات المتعلقة بال عقار

قد يبدو للوهلة الأولى أن إجراء التحقق من هوية الأطراف مخصوص فقط في نظام الشهر الشخصي لارتكازه على الشخص في شهر التصرف، ولكن لهذا الإجراء ما يبره حتى في نظام الشهر العيني لما يتطلب فيه من صحة حول العقار ومالكه على حد سواء.

أولاً: مضمون التحقق من هوية الأطراف وبياناتهم

أشارت المادة 01/62 المرسوم رقم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري الجزائري إلى تحديد هوية أطراف التصرف المطلوب شهره إذا كانوا أشخاصاً طبيعيين، إذ جاء فيها: " كل عقد أو قرار قضائي موضوع إشهار في محافظة عقارية، يجب أن يشتمل على ألقاب وأسماء وتاريخ ومكان ولادة وجنسية وموطن ومهنة الأطراف¹". يقوم المحافظ العقاري بالتأشير على النسختين المسلمتين من طالب الإيداع بعد التصديق على هوية الأطراف وإرجاع أحدها للمعني والاحتفاظ بالثانية التي تحفظ وترتب في مجموعة البطاقات العقارية.

وهو منchy المادة 49 من القرار رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني التي أشارت بدورها إلى ضرورة تحقق رئيس المكتب العقاري المعاون على مسؤوليته الشخصية من هوية المتعاقدين وأهليتهم وفقاً للأصول المتبعة لدى الكاتب العدل، فإن كان على معرفة بالأطراف دون ذلك في المحضر وإلا طلب منهم إبراز تذاكر هويتهم

¹ - القانون العقاري في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص 68، 69.

أو جوازات سفرهم وله أن يطلب شاهدين لتأكيد ذلك مع ضرورة الإشارة لذلك في المحضر¹.

كما تضمنت المادة 06 من المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح نظام الشهر العقاري الفرنسي، ضرورة تحديد هوية أطراف قرار نزع الملكية، مع التحقيق في هوية المعنيين كما وضحه المشرع الجزائري ووفقا لأحكام الحالة المدنية².

في حين أن المادة 01/85 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 1962/142 المتضمن قانون السجل العيني المصري اشترطت في طلبات القيد المودعة أن تشتمل البيانات الثبوتية للمعنيين بالشهر؛ أسم ولقب وسن وجنسية ومحل إقامة وديانة وأسم الأب والجد لأطراف³، ومن خلال ذلك يقوم مأمور السجل العيني بالتحقق من ذلك بشكل دقيق.

على أن المشرع الجزائري أضاف لتحديد الأشخاص المعنوية؛ إذا جاء في المادة 63 من المرسوم رقم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري: " كل عقد أو قرار قضائي يكون أحد أطرافه أشخاص معنوية محل إشهار في محافظة عقارية، يجب أن تشمل على هوية الشركات والجماعات والنقابات والأشخاص الاعتبارية الأخرى مع تسميتها ويشار فضلا عن ذلك بالنسبة للشركات شكلها القانوني ومقرها، وبالنسبة للشركات التجارية رقم تسجيلها في السجل التجاري، بالنسبة للنقابات مقرها وتاريخ ومكان إيداع قوانينها الأساسية⁴."

لم يكتفي المشرع الجزائري بتحديد هوية الأطراف الطبيعية كانت أو معنوية، بل اشترط المصادقة عليها من طرف الجهة المختصة، إذ تتم المصادقة على هوية الأشخاص الاعتباريين بالشروط والإجراءات نفسها المتعلقة بتحديد هوية الأشخاص الطبيعيين من قبل موثق أو كاتب ضبط أو سلطة إدارية، ومع توسيع التصديق للأشخاص المعنوية إلى

¹ - أسعد دياب، طارق زيادة، المرجع السابق، ص 180.

² - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 214.

³ - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 162.

⁴ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، المرجع السابق، ص 10.

الوزراء والولاة رؤساء المجلس الشعبية البلدية، قضاة النيابة العام ومدير الوكالة القضائي للخرينة وموظفو مديريات الولايات للمصالح المالي الذين لهم درجة مفتش رئيسي، ومحاسبو الخرينة وجميع المحاسبين العموميين¹.

وتبدو أهمية إجراء التحقق من شرعية الإيداع بالنسبة للأنظمة المتبنية لنظام الشهر العيني لاعتماده على مبدأ الشرعية، إذ يلزم هذا الأخير المحافظ العقاري بتفحص كل الوثائق والعقود وبالتحقق من صحة التصرف وتوافر أهلية المتصرف وخلو أرادته من العيوب.

كما أن نظام الشهر الشخص يحوي بدوره على مبدأ الشرعية على غرار نظام الشهر العيني ولكن بضوابط أقل، ولا يختلف بذلك الأمر بالنسبة للتثبت من هوية أطراف التصرف، تعود أهمية التحقق من ذلك إلى ارتكازه على الصحيفة الشخصية التي تعتبر منطلقاً لنظام الشهر الشخصي² بالإضافة إلى الصحيفة العينية، إذ نجد المادة 05 من المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي قد فصلت بشكل دقيق في تحديد هوية المعنيين بالشهر، وعلى ذلك يعد عنصر تحديد هوية المعنيين بالشهر نقطة التقاء بين نظام الشهر الشخصي و نظام الشهر العيني.

والوضع مماثل في كل من التشريع المصري واللبناني والفرنسي، إذ منح لأمين السجل العيني وأمين السجل العقاري والمحافظ العقاري سلطة التحقق من هوية أطراف قرار نزع الملكية³، تمهيدا للتأشير على السجل العقاري.

ثانياً: التحقق من البيانات المتعلقة بالعقار

¹ - المادتين 62 و 64 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 يتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، المرجع نفسه، ص 10.

² - المادة 01 من المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي، www.legifrance.gouv.fr، 2016/08/08.

³ - المادة 22 من الأمر رقم 75/74 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 92، المرجع السابق، ص 04.

إن الاعتبارات الهامة التي يوليها نظام الشهر العيني للعقار تجعله يتطلب تحديدا دقيقا للعقار ووصفه وكافة تفاصيل هويته، وقد تضمنت المادة 02/62 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري جملة من البيانات التي يجب أن تتوفر في أي عقد أو قرار قضائي موضوع شهر.

وتتمثل هذه البيانات في: تحديد طبيعة العقار والبلدية التي يقع فيها، رقم مخطط المسح ومقسم مخطط المسح، تحديد المكان المسمى ومحتوى وثائق المسح، وإن كان العقار غير ممسوح وذو طابع ريفي فيتضمن نوع العقار وموقعه ومحتوياته إضافة لأصول المخططات المحتفظ بها بصفة نظامية لدى مصالح مسح الأراضي والمحافظة العقارية، وإن كان حضريا فتتم الإشارة إلى اسم البلدية والشارع الذي يقع به العقار وكذا إلى رقمه وطبيعته ومساحته، أما فيما يخص الملكية المشتركة فيجب ذكر الأجزاء المشتركة والأجزاء الخاصة، وكل ما يتعلق باسم البلدية والشارع والرقم والمساحة والمعلومات الخاصة الواردة في الجدول الوصفي¹.

كما أشارت المادة 03/85 من اللائحة التنفيذية للقانون المتعلق بالسجل العيني المصري رقم 142/64 إلى البيانات التي يجب أن تشتملها الوثائق المودعة للشهر، إذ جاء فيها: "... رقم الوحدة العقارية ومساحة وحدود القدر موضوع الطلب من بيان الحوض ورقمه واسم القرية المركز فإن كانت الوحدة من الوحدات البنائية وجب ذكر الكتلة والمجموعات المدنية الكائنة بها والقسم والشارع والحارة والرقم إن وجد²".

¹ - نوال جديلي، المرجع السابق، ص 210، 211؛ المواد 21، 67، 114 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، مؤرخة في 13 أبريل 1976، المرجع السابق.

² - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 162.

وعلى الرغم من أن القانون رقم 144/46 المتعلق بتنظيم الشهر العقاري ذو طبيعة شخصية إلا أنه تضمن في المادة 03/22 منه على طريقة التحديد نفسها المذكورة في المادة 03/85 من اللائحة التنفيذية للقانون 142/64 المتضمن السجل العيني المصري¹.
غير أن القرار رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني لم يشر بدقة للتفاصيل التي تحدثت عنها المواد السالفة الذكر، غير أن المادة 58 منه أكدت على ضرورة إيداع الصكوك والاتفاقات والحجج والمستندات المثبتة للحق العيني لدى أمانة السجل العقاري، مع ضرورة ذكر أسماء ومواقع العقارات المتعلقة بالسندات المذكورة وأرقام الصحائف العقارية².

كما حدد المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح نظام الشهر العقاري الفرنسي قواعد متعلقة بتحديد العقار بصورة مقارنة لما تضمنته أنظمة الشهر العيني محل الدراسة، غدت نصت المادة 01/07 منه على أن:

"Tout acte ou décision judiciaire sujet a publicité dans service charge de la publicité foncière doit indiquer. Pour chacune des immeubles qu'il concerne, la situation, la contenance et la désignation cadastrale (section, numéro du plan et lieu-dit).

Le lieu-dit remplacé par l'indication de la rue et du numéro pour les immeubles situés dans les parties agglomérées des communes urbaines³."

وتتطبق هذه القواعد عموماً على قرارات نزع الملكية، والملاحظ أن تحديد العقار ومشتملاته الذي نصت عليه قوانين نزع الملكية محل الدراسة والتحقيقات التي أقيمت لتحديد هوية المالكين والعقارات تعد قاعدة أساسية يعتمد عليها المحافظ العقاري ليتحقق من مضمونها ومدى توافقها مع المراجع المتواجدة بالمحافظة العقارية.

الفرع الثاني

¹ - محمد سيد عبد التواب، محمد عبد الوهاب حسن فرغل، المرجع السابق، ص 133.

² - إدوارد عيد، المرجع السابق، ص 383، 284.

³ - زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، بتاريخ: 2015/08/08.

التأشير على السجل العقاري

في ظل نظام الشهر العقاري العيني تعد البطاقة العقارية والدفتر العقاري أساساً مرجعيان يثبتان وجود التصرف القانوني وتام شهوره، والتي في مجملها تشكل ما يسمى بالسجل العقاري.

أولاً: إتمام شهر قرار نزع الملكية بطريق الإيداع وبطريق التسجيل

قد أوجب المشرع المصري لشهر المحررات بطريق الإيداع ومنها قرار نزع الملكية؛ أن يتم إثبات بيانات المحرر ومحرر الإيداع طبقاً لإجراءات الشهر مع مراعاة إثبات أن الشهر تم بطريق الإيداع بالمداد الأحمر بخانة ملاحظات دفتر الشهر.

وتعد من النسخ المحررة على الورق الخاص المدموغ ومحضر الإيداع صورتان فوتوغرافيتان؛ تسلم أحدهما للطالب وترسل الأخرى لدار المحفوظات بالقاهرة، وعلى مكتب الشهر تضمين (استمارة 15 عقاري) بيانات قرار نزع الملكية المشهر لتعليقه على المراجع المساحية بالمأمورية¹.

ويعود التبسيط المتبع في إجراءات شهر قرار نزع الملكية في التشريع المصري إلى أن إجراء الشهر بطريق الإيداع لا يوجد في ظل نظام الشهر العيني بل يدخل في نظام الشهر الشخصي لذا فهو إجراء استثنائي²

وفي التشريعين الجزائري والفرنسي أين يتم شهر قرار نزع الملكية بطريق التسجيل؛ ويؤشر المحافظ العقاري في التشريع الجزائري على البطاقة العقارية³ والدفتر العقاري بذكر تاريخ صدور قرار نزع الملكية والجهة الإدارية المصدرة له ومقدار التعويض المدفوع للمنزوعة ملكيته، ويتم ذلك بالحبر الأسود الذي لا يمحي مع تجنب وجود كشط أو شطب، وفي حالة وجود أغلاط في التأشير، فيقوم المحافظ العقاري ويسلم للمالك الدفتر العقاري⁴.

وعلى الرغم من أن التشريع الفرنسي يتبنى نظام الشهر الشخصي إلا أنه يفرض على المحافظ أن يسجل المحرر موضوع الشهر وأن يتحقق من الوثائق المرفقة به للإشهار⁵،

¹ - عبد الوهاب سيد عرفة، الموسوعة النموذجية في الملكية العقارية في ضوء الفقه والقضاء، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 138

² - علي عزان بن علي الهاشمي، الآثار القانونية للتسجيل العقاري، دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون، ط 01، سنة 2010، ص 17.

³ - يمسك المحافظ العقاري مجموعة من البطاقات العقارية بحسب الترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق التي تم شهرها، وتحتوي كل بطاقة على قسمين علوي يشتمل على بيانات صاحب الحق وسفلي يتضمن جدول يكتب فيه جميع العناصر المتعلقة بتعيين العقار.

⁴ - المواد 33 إلى 47 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 92، المرجع السابق، ص 11-13.

⁵ - المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 22/55 المتضمن إصلاح نظام الشهر العقاري الفرنسي؛ المواد 67 و74 المرسوم رقم 1350/55 المتضمن كليات تطبيق المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي، زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، 2016/08/08.

ويتم تسجيل المحرر في الصحيفة العقارية وترسل نسخة منه إلى مصلحة مسح الأراضي وتسلم نسخة للمعني¹.

ثانيا: إتمام شهر قرار نزع الملكية بطريق القيد

إن كان شهر قرار نزع الملكية في التشريع اللبناني يتم بطريق القيد فهو أقرب إلى التشريع الجزائري من حيث التثبيت من الحقوق؛ إذ بعد تأكد أمين السجل العقاري من عنصر الإيداع ويدقق في المعاملة من حيث الشكل والأساس، وتقيد أصول المعاملة في الصحيفة العينية ويصادق عليها أمين السجل العقاري².

غير أنه يوجد اختلاف بخصوص قيد قرار نزع الملكية؛ حيث أن أملاك الدولة وفقا للقرار رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني لا تقيد في السجل العقاري ولا يعطى لها رقم، ويشار إليها على خرائط المساحة بحرفي "D.P" أي أملاك عامة³، ويقول عفيف شمس الدين عن قيمة خريطة المساحة بأنه: "وتتمتع خريطة المساحة بالقوة الثبوتية وهي التي يعول عليها في تحديد موقع العقاري وشكله الهندسي ومساحته"⁴.

كما نصت المادة 06 من القرار السالف الذكر على أنه: "لا تسجل ولا ترقم الأملاك العمومية إلا إذا كان لها أو عليها حقوق عينية خاضعة للتسجيل وبالعكس كل عقار مسجل يحذف من السجل عندما يضم إلى الأملاك العامة"⁵.

وهذا الاتجاه الذي انفرد به التشريع اللبناني يبرز أن أملاك الدولة لا يوجد لها أثر في السجل العقاري اللبناني ما لم تكن مثقلة بحقوق الأفراد، غير أنه جانب سلبي يصعب من جهة معرفة طبيعة العقار من السجل العقاري دون اللجوء إلى خريطة المساحة، كما أنه من المفترض أن تساوي الدولة والأفراد في الخضوع لإجراءات الشهر العقاري يعتمد أساسا على

¹ – Marie-Noelle Jobard– Bachellier, Vincent Brémont, op.cit; p208,209.

² – أسعد دياب، طارق زيادة، المرجع السابق، ص 183-186.

³ – إدوارد عيد، المرجع السابق، ص 141.

⁴ – عفيف شمس الدين، المرجع السابق، ص 225،226.

⁵ – قوانين العقارات والمباني المرجع السابق، ص21.

فكرة استقرار الملكية و التمكن من تحديد هوية للعقار بسهولة من خلال الإطلاع على السجل العقاري، هذا ما يجعل لخريطة المساحة أهمية قصوى أكثر من السجل العقاري في تحديد هوية أملاك الدولة.

وتبقى الرقابة على عملية شهر قرار نزع الملكية في كل مراحلها وجها إيجابيا لضمان حقوق الملاك والإدارة معا.

الفصل الثاني

سلطات المحافظ العقاري أثناء شهر قرار نزع الملكية

يحوز المحافظ العقاري- أمين السجل العيني، أمين السجل العقاري والمحافظ- سلطة في الرقابة على إجراءات شهر قرار نزع الملكية، وتتحدد هذا الأخير بما يتناسب والدور الممنوح من نظام الشهر العقاري له.

وهذه الرقابة قد تختلف في الشكل والنطاق لكنها تتشابه من حيث مضمونها في التشريعات محل الدراسة، وترتكز على جانبين أساسيين في ضبط شكلية شهر التصرفات القانونية عموماً.

ومع وجود هذا السلطة؛ لا تحجب حقوق المعنيين في الرقابة أيضاً على رقابة المحافظ العقاري، إذ يبقى لهم الحق في الطعن في تصرفاته متى جاز ذلك، وهذا الجواز ومداه يحدده المشرع انطلاقاً من تحديده لسلطات المحافظ العقاري.

وسنحاول توضيح ذلك في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: رقابة المحافظ العقاري على إجراءات شهر قرار نزع الملكية.

المبحث الثاني: الطعن ضد قراري المحافظ العقاري برفض إيداع أو إجراء شهر قرار

نزع الملكية.

المبحث الأول

رقابة المحافظ العقاري على إجراءات شهر نزع الملكية

تتسم إجراءات الشهر بالشكلية المراد منها حماية حقوق الملاك هذا من جهة، ومن جهة أخرى تتجاذب سلطة المحافظ العقاري في تطبيق هذه الشكلية عدة آراء بين تضييق سلطته أو توسيعها.

وفي مضمون هذه السلطة يخضع المحافظ العقاري لإلزامية إتباع إجراءات معينة عند اكتشافه أي خرق لهذه الشكلية أو لإجراءات شهر نزع الملكية، وله عند الإفصاح عن رأيه وسيلتين حددت التشريعات محل الدراسة نطاقها من حيث المضمون والأسباب مع مراعاة ما للمعنيين من الشهر من حقوق في إطار ذلك، وندتالو ذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لسلطات المحافظ العقاري برفض إجراء شهر قرار نزع الملكية أو برفض إيداعه.

المطلب الثاني: الطعن ضد قرار المحافظ العقاري برفض إيداع أو إجراء شهر قرار نزع الملكية.

المطلب الأول

الطبيعة القانونية لسلطات المحافظ العقاري

برفض إجراء شهر قرار نزع الملكية و برفض إيداعه

يكتسي تحديد الطبيعة القانونية لسلطات المحافظ العقاري جانباً بالغ الأهمية؛ لاسيما وأن هذه الطبيعة لها من التأثير المباشر على مركزه القانوني في عملية شهر قرار نزع الملكية هذا من جهة، ومن جهة أخرى يؤكد دوره في توجيه ومراقبة الشهر اللذان يتجسدان في سلطاته التي تتراوح بين الجانبين السلبي و الإيجابي وقد تجتمعان معا.

الفرع الأول

الجانب السلبي لسلطات المحافظ العقاري

يسهر المحافظ العقاري على حسن سير عملية شهر قرار نزع الملكية وفقاً لما تقضيه شروط شهر التصرفات القانونية، إذ يلزم بشهر ما تقدم من تصرفات في حدود ضوابط الشهر، ومراعاة خصوصية نظام الشهر ومركزه القانوني في إطاره.

أولاً: إلزامية شهر قرار نزع الملكية المقدم للمحافظ العقاري

لقد اعتبر قانون الرهون العقارية الفرنسي أن المحافظ العقاري حارس قانون الشهر العقاري؛ إذ يجب عليه أن يشهر التصرفات القانونية المقدمة له في إطار هذا القانون¹، وتبعاً لذلك يقتصر دوره في أعمال رقابة محدودة ومحصورة على شكل الوثائق المطروحة عليه، لأن هذا القانون اعتبره موظفاً لا قاضياً².

وقد أنطت التشريعات محل الدراسة بالمحافظ العقاري مهمة رقابة وفحص كل الوثائق الرسمية الخاضعة لعملية الشهر³، والأصل أنه ليس للمحافظ العقاري الامتناع عن شهر أي سند يقدم له، فبمجرد استلامه مثلاً لقرار نزع الملكية بياشر شهره، ومن تاريخ ذلك يعد مسئولاً عن إتمام الشهر وليس عليه الاعتراض على ذلك أو تأخيره ما لم يوجد نص قانوني يبرر له ذلك، كحالاتي رفض الإيداع أو رفض الإجراء، ويبقى واجب المحافظ العقاري بالسهر على أداء واجبه والتزاماته المنصوص عليها قانوناً.

ولا مسئولية على المحافظ العقاري مادام قد أشهر التصرف في حدود ما سلم له من وثائق وأوراق حتى وإن كان هناك عيب في السند نفسه طالما أن الأوراق والمستندات المقدمة لا تنبأ عن وجود العيب⁴.

¹ – Michèle Grégoire ,op.cit; p 95.

² – Pierre Voirin, op.cit, p 284.

³ – حنان ميساوي، المحافظ العقاري ودوره في حماية الملكية العقارية، دراسات قانونية، دورية فصلية محكمة، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات الخدمات التعليمية، العدد 18، أوت 2013، ص 33.

⁴ – طعن رقم 1108 بتاريخ 1982/06/02، عزت عبد القادر، المرجع العملي في الشهر العقاري والتوثيق، دار الفكر العربي، مصر، سنة 1992، ص 83.

والوضع مماثل في التشريع المصري؛ فقرار نزع ملكية العقار الواقع في أراضي غير ممسوحة يأخذ الحكم نفسه في التشريع الفرنسي، مما يجعل مهمة المحافظ العقاري محصورة في حدود ضيقة لا تفي بضمان سلامة التصرف قبل شهره؛ حيث يشير هذا القرار بطريق الإيداع الذي لا يمر فيه المحرر بمرحلتى الطلب و المشروع ومن ثم لا يبحث عن أصل الملكية أو الحق العيني أو التكليف¹.

لذا نلاحظ أن سلطات المحافظ العقاري بمواجهة السندات المطلوب شهرها تختلف بحسب طبيعة السندات وطريقة شهرها والتي تتمح له بالتبعية تمايز في التحقق في عملية الشهر.

ثانيا: عدم إمكانية الرقابة على صلاحية قرار نزع الملكية

علل المشرع الفرنسي حرمان المحافظ العقاري من سلطة الرقابة على صلاحية التصرف المطلوب شهره؛ بالطبيعة الإدارية لنظام الشهر الشخصي الفرنسي المحددة بموجب المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي، الذي يجعل من المحافظ العقاري موظفا لا قاضيا حتى يراقب صلاحية التصرفات القانونية²، كما أن له وضعية خاصة؛ لاستقلالته عن إدارة الضرائب فهو ليس هيئة أو جهاز أو مأمور للدولة؛ بل هو ضابط عمومي تحت مسؤوليته الشخصية³.

كما أنه قصر سلطة المحافظ العقاري الفرنسي حدود ضيقة وإبعاده عن مراقبة صلاحية التصرفات المطلوب شهرها؛ له ما يبرره في نظام الشهر الشخصي ولا علاقة له بالطبيعة الإدارية للمصلحة المكلفة بالشهر العقاري، فكل من نظامي الشهر العيني المصري واللبناني والجزائري اعتبروا المحافظ العقاري موظفا إداريا - مع الاختلاف في مضمون مسؤوليته- وبالرغم من ذلك منحه سلطة رقابة شرعية التصرفات المطلوب شهرها.

¹ - مندي حمزة محمد، الشهر العقاري تطوره أحكامه، المرجع السابق، ص 103.

² - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 71.

³ - Michèle Grégoire; op.cit; p 95.

في حين أن اعتماد المشرع الفرنسي لنظام الشهر الشخصي الذي لا يتم فيه التحري عن صحة التصرفات وتشهر كما هي، يفرض أن يتم تقليص سلطات المحافظ العقاري على النحو الذي تبناه ليتلائم مع طبيعة نظام الشهر الشخصي¹.
وبذلك لا يمكن للمحافظ في فرنسا رقابة سلامة قرار نزع الملكية المطلوب شهره من العيوب التي تطعن في شرعيته، الأمر الذي يحد من مضمون الرقابة على إجراءات شهر قرار نزع الملكية التي تعكس جانبا من ضمانات الملكية العقارية الخاصة في إطار نزعها للمنفعة العامة.

الفرع الثاني

الجانب الإيجابي لسلطة المحافظ العقاري

يتحرك المحافظ العقاري دوما في حدود السلطة الممنوحة له قانونا، والتي تتوسع بالتبعية مع نوع نظام الشهر المتبع خاصة نظام الشهر العيني الذي يلعب فيه المحافظ العقاري دورا إيجابيا في شهر قرار نزع الملكية.

أولا: مراقبة صلاحية قرار نزع الملكية

يملك المحافظ العقاري في نظام الشهر العيني الجزائري والمصري واللبناني سلطة واسعة في مراقبة مدى شرعية قرار نزع الملكية، انطلاقا مما يمنحه هذا النظام من سلطة: "التحقق من شرعية وسلامة الحقوق قبل قيدها عن طريق الرقابة والمراجعة السابقة على هذا القيد لتلافي كل أسباب الطعن ولضمان حماية هذه الحقوق من الخطأ والغش والتدليس أو غيرها، وذلك تطبيقا لمبدأ أساسي من مبادئ السجل العيني وهو مبدأ الشرعية"².

وقد أناط القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري لمأمورية السجل العيني فحص المحررات المطلوب شهرها لتدير صلاحيتها للشهر³، لتقدم في الأخير على

¹ - وسيلة وزاني، المرجع السابق، ص 120.

² - إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 519.

³ - المادة 88 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 142/64 المتضمن قانون السجل العيني المصري، عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 165.

مكتب الشهر العيني المختص لقيدها بالصحيفة العقارية، إذ نصت الفقرة الثانية من المادة 03 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 142/64 السالف الذكر على أن: "... وتؤشر المأموريات على المشروعات بالصلاحية للقيّد متى كانت مستوفاة وتعيدها على مقدميها في حالة وجود نقص فيها لاستيفائها مع بيان أوجه الاستيفاء مرة واحدة¹".

ويتفق المشرع الجزائري مع المشرعين المصري واللبناني في فكرة منح المحافظ العقاري سلطة التحري والتفحص والتدقيق في المستندات المقدمة للشهر ومن صحة التصرف المراد إجراءه وسلامته ومشروعيته قبل إجراء أي شهر²، لذلك يمتلك المحافظ العقاري سلطة مراقبة مدى مشروعية قرار نزع الملكية، فله إما قبول إتمام هذا الإجراء إن تحققت سلامة القرار أو رفضه إن تحقق العكس.

غير أنه ليس للمحافظ العقاري سلطة إبطال القرار لأنها من صميم عمل القضاء إذ ليس له صفة القاضي³، وبذلك له سلطة التفحص لا سلطة الحكم.

ومع ذلك فله سلطة مراقبة بعض الشروط الموضوعية في التصرف أو الحق المطلوب شهره⁴؛ فله وقف تنفيذ الشهر عند اكتشاف اختلاف بين هوية المتصرف الأخير المذكور في التصرف وبين الشخص المدون بالبطاقة العقارية، كما له سلطة التحقيق في سبب العقد ومشروعيته⁵.

ثانياً: مراقبة شكلية قرار نزع الملكية المقدم للشهر

¹ - المرجع نفسه، ص 139.

² - ليلي زروقي؛ حمدي باشا عمر، نظام الشهر وإجراءاته في القانون الجزائري، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص 44، علي بن عزان بن علي الهاشمي، المرجع السابق، ص 44.

³ - وضع المشرعين الألماني والسويسري نظاماً دقيقاً للمراقبة على مشروعية القيد من خلال رقابة قضائية مسبقة لصحة القيد من الناحية الشكلية والموضوعية، عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص 42.

⁴ - المادة 101 و 105 من المرسوم رقم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، المرجع السابق، ص 17، 18.

⁵ - فتحي ويس، المرجع السابق، ص 279، 280.

أسند المشرع الجزائري للمحافظ العقاري دورا بالغ الأهمية في مراقبة وفحص كل الوثائق الرسمية الخاضعة لعملية الشهر¹، بل تمتد إلى الرقابة على مدى شرعية التصرفات المطلوب شهرها.

ويتفق كل من المشرع المصري الفرنسي اللبناني في أن الرقابة على شكلية التصرفات من صميم عمل المحافظ العقاري²، وبالرغم من أن سلطات المحافظ العقاري الفرنسي ضعيفة في الشق المتعلق بصلاحيات التصرفات المطلوب شهرها، إلا أنها ذات أهمية بالغة في الشق المتعلق بالرقابة على شكلية الوثائق المشهورة³.

وعليه ترتبط الرقابة على شكلية التصرفات المطلوب شهرها بنظام الشهر بصفة عامة-عيني أو شخصي-منطقيا، فإن كان نظام الشهر العيني يبنى على مبدأ المشروعية الذي يتطلب سلامة التصرف المشهر على عكس نظام الشهر الشخصي، فإن هذين النظامين يهدفان إلى إضفاء الأمان ولا يتأتى ذلك إلا بإتباع الإجراءات والشكليات المحددة قانونا.

وبما أن شهر قرار نزع الملكية يتطلب بعض الإجراءات الهادفة إلى التثبيت من صحة مضمونه فإن الرقابة على تحقق هذه الشكلية تتسع بحسب ما يمنحه المشرع للمحافظ العقاري؛ فنجد المشرعين الجزائري والفرنسي⁴ يتفقان في منح سلطة رفض الإيداع أو إجراء شهر التصرف، وهذا ما تضمنته المواد من 100 إلى 110 من المرسوم رقم 63/76

¹ - جمال بوشنافة، المرجع السابق، 205.

² - يعد ارتباط الرقابة على شكلية التصرفات المطلوب شهرها بنظام الشهر بصفة عامة-عيني أو شخصي-منطقيا، فإن كان نظام الشهر العيني يبنى على مبدأ المشروعية الذي يتطلب سلامة التصرف المشهر على عكس نظام الشهر الشخصي، فإن هذين النظامين يهدفان إلى إضفاء الأمان ولا يتأتى ذلك إلا بإتباع الإجراءات والشكليات المحددة قانونا.

³ - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 71.

⁴ - زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، 2016/08/08

المتعلق بتأسيس السجل العقاري¹، والمادة 04/74 من المرسوم رقم 1350/55 المتضمن
كيفية تطبيق المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي².
غير أن المشرعين المصري واللبناني قصرًا هذه السلطة على جانب رفض إجراء
الشهر فقط وفقا لمقتضيات المادة 55 وما يليها من القانون رقم 142/64 المتضمن
السجل العيني المصري³، والمادة 80 من القرار رقم 188/26 المتعلق بإنشاء السجل
العقاري اللبناني⁴.

يمارس المحافظ العقاري سلطتي رفض إيداع ورفض إجراء قرار نزع الملكية في طبقا
للسلطة التي منحها له القانون باعتبارها نوع من الرقابة على الوثائق المودعة.

¹ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، المرجع السابق، ص 17، 18.

² - زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، 2016/08/08

³ - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 134.

⁴ - قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 89.

المطلب الثاني

رفض إيداع قرار نزع الملكية ورفض إجراء شهره

لقد عدت التشريعات محل الدراسة مضمون وشروط أعمال المحافظ العقاري لسلطته في رفض إيداع شهر قرار نزع الملكية أو رفض إجراء شهره، والتي و إن اتفقت في جوانب معينة اختلفت في غيرها، تبعا لذلك تختلف سلطات المحافظ العقاري في حالة رفض الإيداع عن حالة رفض الإجراء ، وتتعدد بذلك أسباب ممارسته لهذه السلطة وآجالها.

الفرع الأول

التمييز بين رفض الإجراء ورفض الإيداع

يختلف رفض إيداع قرار نزع الملكية عن رفض إجراء شهره؛ لكونهما سلطتين متميزين متتابعين يمارسهما المحافظ العقاري ليشكل بموجبها مضمون رقابته على عملية شهر هذا القرار.

أولاً: من حيث الترتيب

يقصد برفض الإيداع: أن المحافظ العقاري لم يقبل الوثائق التي تم إيداعها للشهر؛ إذ بسبب معاینته الموجزة اتضحت له عدم الشرعية، أما رفض الإجراء (الشكل) فيكوم متى عاين عدم الشرعية بعد قبوله للإيداع¹.

فمنطقياً؛ يكون رفض الإجراء لاحقاً لعملية إيداع قرار نزع الملكية لشهره، ويعود هذا التوالي في سلطات المحافظ العقاري انعكاس لجودة الرقابة على شهر المحررات حتى لو أفلت التصرف المطلوب شهره من الرقابة أثناء الإيداع فأكد أن الرقابة اللاحقة بموجب سلطة رفض الإجراء ستوضح الخطأ المسهو عنه.

¹ - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 71.

يتفق المشرعين الجزائري والفرنسي في منح المحافظ العقاري هاتين الوسيلتين في الرقابة، بمقتضى المادتين 101 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري¹ و 74 من المرسوم رقم 1350/55 المتضمن كليات تطبيق المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي²، في حين أن المشرعين المصري واللبناني قد أهملوا رقابة رفض الإيداع مكتفين برقابة رفض الإجراء، وفقا لمقتضيات المادتين 55 من القانون رقم 142/64 المتضمن قانون السجل العيني المصري³، و 80 من القرار 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني⁴، في حين أنه كان من الأفضل اعتمادها تدعيما لرقابة المحافظ العقاري على سير عملية الشهر ولما فيها من بت من صحة المعلومات الواردة في حينها.

ونجد الحكم نفسه في المرسوم التشريعي رقم 12/30 المتعلق بتنظيم مكاتب التسجيل ومكاتب الطابو اللبناني المطبق على الأراضي غير المسوحة إذ تنص المادة 10 منه على أنه: " أن أحكام المواد 48 حتى 85 و 95 حتى 99 من قرار المفوضية رقم 188 و أحكام المواد 36 حتى 52 من قرارا المفوضية رقم 189 تطبق على القيود ماعدا الاستثناء المنصوص عليه في المواد التالية".

وبذلك تطبق المادة 80 من القرار رقم 188/26 المتعلق بإنشاء السجل العقاري اللبناني على الأراضي غير المسوحة، على الرغم من أنها لم تشر سوى لسلطة المحافظ في رفض الإجراء فقط.

¹ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، المرجع السابق، ص 17.

² - زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، 2016/08/08.

³ - قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 89.

⁴ - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 135، 136.

غير أن القانون رقم 114/46 المتعلق بتنظيم الشهر العقاري المصري لم يشير إلى سلطة رفض الإجراء ولا إلا رفض الإيداع، و إن كان رفض الإيداع غير وارد في مجال نزع الملكية ذلك أنه يتم على مستوى قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر المختص دون المرور بمرحلة الطلبات والمشروعات التمهيدية لشهر المحرر، فرفض الإجراء غير وارد أيضا لأن الشهر بطريق الإيداع لا يحقق ضمانات لملكية المتصرف إليه.

ثانيا: من حيث وضوح العمل المستوجب الرفض

يتفق المشرعين الجزائري والفرنسي في اعتماد معيار وضوح المخالفات المستوجبة تدخل آلية رفض الإيداع أم رفض الإجراء، فرفض الإيداع يتناسب مع المخالفات الأكثر وضوحا والتي تعان بسهولة والتي لا تحتاج لتحليل عميق، أما رفض الشكل فيكون في المخالفات التي لا يمكن معاينتها إلا بعد تحليل دقيق وبالضرورة لاحق للإيداع¹.

أما المشرعين اللبناني والمصري فلم يحددا حالات رفض الإجراء بل تركاها للسلطة التقديرية للمحافظ العقاري انطلاقا من الضوابط الضرورية المصاحبة لعملية الشهر، ويخضع لرقابة القضاء في ذلك، فقد جاء في المادة في المادة 01/80 من القرار رقم 188 /26 المتعلق بإنشاء السجل العقاري اللبناني: "في كل الحالات التي يرد بها أمين السجل رئيس المكتب العقاري طلب تسجيل أو ترقيين فإن قرار الرد قابل للاستئناف إلى محكمة محل العقار.

كما نصت المادة 50 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري: "إذ قدم للمأمورية أكثر من طلب في شأن عقار واحد، وجب أن تبحث هذه الطلبات وفقا أسبقية تدوينها في دفتر الأسبقية الطلبات و أن تنقضي بين إعادة الطلب السابقة مؤشرا على المحرر الخاص به الصلاحية و إعادة الطلب اللاحق مؤشرا عليه فترة معادلة للفترة

¹–Stéphane piedelièvre, op.cit, p 71

بين ميعاد تدوين كل منهما على ألا تتجاوز هذه الفترة سبعة أيام على أن تحسب من تاريخ الإرسال¹.

ومع هذه السلطة الواسعة للمحافظ العقاري يتسع معها حجم الخطأ الذي قد يرتكبه المحافظ العقاري، وقد تفلت الكثير من المخالفات التي تتطلب رفض الإجراء كما أن تكيف الخطأ سيختلف من محافظ عقاري لآخر، مما يجعل هذه الرقابة نسبية، وكان من الأجدى تحديد حالات ولو على سبيل المثال توجه المحافظ العقاري في حسن ضبط عملية الشهر.

ثالثاً: من حيث الجزاء

يترتب على رفض إيداع قرار نزع الملكية المطلوب شهره استحالة إجراء الشهر²، وألزم المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي الأطراف بإعادة الإيداع من جديد كجزاء لرفضه³.

أما في المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري⁴؛ فمنح المعني مدة 15 يوماً من تاريخ تبليغ قرار المحافظ العقاري برفض الإيداع لتدارك الخطأ، فمتى تحقق ذلك وتؤكد منه المحافظ العقاري قام بقبول الإيداع وتنفيذ إجراء الشهر⁵.

وبذلك يتضح اختلاف الجزاء المترتب على رفض إيداع قرار نزع الملكية في التشريعين الجزائري والفرنسي، ويعود ذلك لاختلاف أسباب رفض الإيداع أو الإجراء.

¹ - قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 88؛ عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 134.

² - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 128.

³ - Marie-Noelle Jobard- Bachellier, Vincent Brémond, op.cit, p 209.

⁴ - المادة رقم 04/107 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري، القانون العقاري على ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص 954.

⁵ - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 208.

ويتفق المشرعين الجزائري والبناني في سلطة المحافظ العقاري وأمين السجل العقاري في الطلب من أطراف العلاقة استكمال معاملاتهم وإزالة موانع التسجيل قبل أن يعمد إلى رفض الإجراء لاحقاً.

والموقف نفسه لدى المشرع المصري في القانون رقم 1962/142 المتضمن السجل العيني؛ إذ منح للمعترض على قرار المحافظ العقاري برفض الإجراء فرصة لإرفاق اعتراضه بالمستندات المؤيدة لطلبه¹.

وبالنتيجة نخلص على أنه يوجد اختلاف طفيف في طبيعة إجرائي رفض الإيداع قرار نزع الملكية ورفض إجراء شهره مرده تأثير نظام الشهر على سلطات المحافظ العقاري واختلاف طرق تناولها.

الفرع الثاني

أسباب رفض الإيداع ورفض الإجراء وآجاله

للتمييز بين رفض إيداع قرار نزع الملكية ورفض إجراءه، وضعت التشريعات محل الدراسة مجموعة من الأسباب متى توفرت أعمال المحافظ العقاري رقابته وجاز له التدخل لإعادة التوازن لعملية الشهر.

أولاً: أسباب رفض الإيداع

لقد حددت المادة 100 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري أسباب رفض الإيداع إذ نصت على أن: " يرفض الإيداع في حالة عدم تقديم إلى المحافظ العقاري ما يلي:

- إما الدفتر العقاري.

- إما مستخرج مسح الأراضي وفي حالة تغيير الحدود وثائق القياس.

¹ - علي حسين نجيدة، المرجع السابق، ص 17.

- ويعتبر مماثلاً لحالة عدم تقديم مستخرج مسح الأراضي، السهو عن هذا الأخير بذكر واحد من العقارات المذكورة في الوثيقة المودعة، أو تقديم مستخرج يرجع تاريخه إلى أكثر من ستة أشهر.

كما يرفض الإيداع على الخصوص:

- عندما يكون التصديق على هوية الأطراف، وعند الاقتضاء، على الشرط الشخصي لم يتم ولم يثبت ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد من 62 إلى 65 والمادتين 102 و103.

- وبصفة عامة عندما تكون أي وثيقة واجب تسليمها للمحافظ لم تقدم له أو تعطى الثبات المطلوب.

- عندما يكون تعيين العقارات لا يستجيب لأحكام المادة 66.

- عندما تكون الجداول التي تنص على إيداعها بموجب المواد 93 و95 و98 لا تحتوي على أي من البيانات المطلوبة بموجب المواد المذكورة أو عندما تكون هذه الجداول غير محررة على الاستثمارات المقدمة من طرف الإدارة.

- عندما تظهر الصور الرسمية أو النسخ المودعة قصد الإجراء بأن العقد الذي قدم إلى الإشهار غير صحيح من حيث الشكل أو عندما لا تتوفر في هذه الصور والنسخ الشروط الشكلية المنصوص عليها في التنظيم الجاري العمل به.

- في حالة مخالفة أحكام المواد 67 إلى 71.¹

¹ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، مؤرخة في 13 أبريل 1976، المرجع السابق.

وعموماً لأسباب رفض إيداع التصرفات المطلوب شهرها بما فيها قرار نزع الملكية التي حددتها هذه المادة على سبيل الحصر تتعلق بـ: "غياب أحد الوثائق والبيانات المطلوبة للعقود والوثائق المودعة، ومنها ما هو متعلق بنقص أو خطأ في تعيين أحد الأطراف والقرارات¹".

وبالمقابل حدد المشرع الفرنسي أسباب الإيداع على سبيل المثال معتبراً أن معاينة المحافظ لأي عدم شرعية أشار لها القانون مبيح له لرفض إيداع التصرف²، ولقد نص في المادة 02/34 من المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي على أن:

"Le dépôt est refuse:

- **Si l'expédition, extrait ou copie qui doit être conservé au service chargé de la publicité foncière ne comporte pas la mention de certification de l'identité des parties.**
- **Si les immeubles ne sont pas individuellement désignée, avec indication de la commune ou ils situes.**
- **En cas d'inobservation des prescriptions du décrit prévu au dernier alinéa du 1.**
- **En cas de défaut de remise de l'extrait cadastral ou des document d'arpentage visés au cinquième alinéa de l'article 7**
- **En cas de non-production de la partie normalisée de l'acte visée au deuxième alinéa du 1 présent article³".**

ومنه فمتى تحققت إحدى هذه الأسباب أصدر المحافظ العقاري قراره برفض إيداع قرار نزع الملكية، ويلزم بإبلاغ صاحب الطلب في أجل قدره 15 يوماً من تاريخ الإيداع مع إعادة الوثائق له مبيناً أسباب الرفض برسالة بعلم الوصول⁴.

¹ - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 205، 206.

² - Marie-Noelle Jobard- Bachellier, Vincent Brémont, op.cit, p 209.

³ - زيارة لوقع: www.legifrance.gouv.fr، 08/08/2016.

⁴ - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 72.

وهذا الإجراء موجود في التشريعين الجزائري¹ والفرنسي² على حد سواء، مع ملاحظة أن هذا الأخير لم يحدد أسباب رفض الإيداع بل ترك المحافظ سلطة تقديرية بما يتلائم وقواعد الشهر انطلاقا من الأمثلة التي ذكرها.

ثانيا: أسباب رفض الإجراء

لقد وضحت المادة 101 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري أسباب رفض إجراء الشهر بنصها على أن "عندما يقبل المحافظ الإيداع ويسجل الإجراء في سجل الإيداع فإنه يوقف تنفيذ الإجراء ويباشر عملية التسوية المنصوص عليها في المادة 107، عندما على الخصوص:

- تكون الوثائق المودعة والأوراق المرفقة بها غير متوافقة.
- يكون مرجع الإجراء السابق المطلوب بموجب المادة 01/95 غير صحيح.
- يكون تعيين الأطراف وتعيين العقار أو الشرط الشخصي كما هو في المادة 65 غير متوافق مع البيانات الموجودة في البطاقة العقارية.
- تكون وثائق المتصرف أو الحائز للشخص المذكور كما هي موجودة في الوثائق المودعة متناقضة مع البيانات الموجودة في البطاقة العقارية.
- يكون التحقيق المنصوص عليه في المادة 101 يكشف بأن الحق غير قابل للتصرف.
- يكون العقد الذي قدم للإشهار مشوبا بأحد أسباب البطلان المشار إليها فكي المادة 105.
- يظهر وقت التأشير على الإجراء بأن الإيداع كان من الواجب رفضه.

¹ - المادة 107 فقرة 1 و 3 و 4 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، مؤرخة في 13 أبريل 1976، المرجع السابق، ص 17، 18.

² - المادة 01/74 من المرسوم رقم 1350/55 المتضمن كليات تطبيق المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي، زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، 2016/08/08.

وعندما لا تكشف التحقيقات المتممة عن أي سبب للرفض فإن المحافظ ينهي تنفيذ الإجراء"¹.

في حين أن المشرع الفرنسي حدد هذه الحالات على سبيل المثال جاعلا ضابط وقت اكتشاف عدم الشرعية لاحق للإيداع توقيتا لرفض إجراء الشهر، فقد حددت المادة 03/34 المرسوم رقم 1350/55 المتضمن كفيات تطبيق المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي بعض الحالات التي يسترشد بها المحافظ في إطار سلطته التقديرية في رفض إجراء الشهر إذ جاء فيها:

" La formalité est rejetée si, après avoir le dépôt, le service chargé de la publicité constata:

-Soit l'omission d'une énonciation prescrites par l'article 5,6 et 7, sous réserve du droit pour les intéressés des redresser les erreurs matérielles des l'expédition ou copie, pars un document rectificatif prenant effet a la date de son dépôt.

-Soit une discordance entre, d'une part, l'énonciation relative à l'identification des parties ou a la désignation des immeubles contenues dans le document à la publier, et d'autre part, énonciations correspondantes contenues dans les tiers déjà publiés le 1^{er} janvier 1956 sauf justification de l'exactitude du document à publier.

-Soit; pour le ventre que judiciaires; la production d'une parties normalisée non conforme aux prescriptions du deuxièmes alinéa 1 du présent article, sous réserve du droit, pour les intéressées, de redresser les erreurs matérielles de cette partie."².

¹ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30 مؤرخة في 13 أبريل 1976، المرجع السابق.

² - زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، 2016/08/08.

والملاحظ أن مضمون هذه الحالات لا يخرج عن نطاق ما حدده المشرع الجزائري، وعلى عكس ذلك؛ ترك المشرعين المصري واللبناني لأمين السجل العقاري وأمين السجل العيني سلطة واسعة في رفض إجراء شهر قرار نزع الملكية؛ حيث ربطت المادة 55 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري رفض إجراء الشهر (رفض القيد) بعدم استيفاء الطلب للشروط اللازمة، فعبارة الشروط اللازمة عبارة غامضة ولم تحدد هذه المادة مضمون هذه الشروط¹.

كما أن المواد من 80 إلى 84 من القرار رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني ركزت على ضرورة استناد رفض إجراء الشهر إلى شكل ومضمون المعاملة المقدمة دون تحديد مدى ذلك²، وعلى ذلك يعد المشرع الجزائري أكثر دقة بتعداده أسباب رفض إجراء شهر قرار نزع الملكية مما يقلل من الطعون ضد قرار المحافظ العقاري لوضوح أسباب الرفض وسهولة الرقابة على عمل المحافظ العقاري.

ومنح المشرع الجزائري للمحافظ العقاري مدة 15 يوماً من تاريخ الإيداع لتبليغ قراره برفض الإجراء وبعد تحقق السبب برسالة بعلم الوصول أو بالتسليم الشخصي للمعني مقابل إقرار بذلك، مع إعلامه بإتمام الوثائق الناقصة.

في حين أن المشرع الفرنسي مد أجلاً أطولاً؛ حدده بشهر من تاريخ الإيداع وللمعني خلاله تسوية وضعيته بما يتناسب وسبب الرفض، فإن لم يفعل ذلك يبلغه المحافظ بالرفض النهائي خلال ثمانية أيام التالية لانتهاؤ المهلة القانونية³.

وعلى خلاف ذلك لم يحدد المشرعين اللبناني والمصري أجلاً لرفض إجراء الشهر، فلم تذكر المادة 55 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري أي أجل⁴، وإن كان المشرع اللبناني قد منح بصريح نص المادة 84 من القرار رقم 188/26

¹ - محمد حسين نجيدة، المرجع السابق، ص 77.

² - عفيف شمس الدين، المرجع السابق، ص 260.

³ - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 72,73.

⁴ - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 134.

المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني سلطة لأمين السجل العقاري منح مهلة متناسبة ونوعية الوثائق المطلوب إتمامها أو المانع المطلوب إزالته.

وهذا ما يوضح من جديد التقارب الواضح بين التشريعين الفرنسي والجزائري في الرقابة على عمل المحافظ العقاري، على أن نصوص قانون السجل العقاري الجزائري أكثر دقة مقارنة مع المصري واللبناني مع وضوح أن هذا الأخير يمنح سلطة أوسع للمحافظ العقاري.

وإن كانت سلطة المحافظ العقاري بهذا الاتساع بصدد شهر قرار نزع الملكية فوجب أن تفرض عليه رقابة أثناء ذلك لضمان التزامه بالأسباب المحددة لتدخله.

المبحث الثاني

الطعن ضد قراري المحافظ العقاري

برفض إيداع أو إجراء شهر قرار نزع الملكية

كفلت التشريعات محل الدراسة للمحافظ العقاري سلطات محددة في إطار رفض إيداع أو إجراء شهر قرار نزع الملكية، وأمكنت المعنيين بالشهر بالطعن في قراري المحافظ الصادرين بهذا الصدد، تماشيا مع ضرورة حفظ حقوقهم من جهة وضرورة صيانة وتحسين إجراءات الشهر من جهة أخرى.

ويتم ذلك وفقا لإجراءات معينة يبتغى من خلالها بسط رقابة المشروعية على أعمال المحافظ العقاري وتمكين المعنيين بالشهر من الحفاظ على حقوقهم في شهر قرار نزع الملكية استكمالا لإجراءات نزع الملكية ومنعا لأي تأخير يمس بإنجاز مشروعة المنفعة العامة لاسيما وإن اغلب التشريعات محل الدراسة جعلت من شهر قرار نزع الملكية شرطا للحيازة، وونتاول ذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: آجال الطعن في قراري المحافظ العقاري برفض إيداع أو إجراء شهر قرار نزع الملكية والجهة المختصة بذلك.

المطلب الثاني: إجراءات الطعن ضد قراري المحافظ العقاري وصدور الحكم.

المطلب الأول

آجال الطعن ضد قراري المحافظ العقاري

برفض إيداع أو إجراء شهر قرار نزع الملكية الجهة المختصة بنظره

إن مناط تحديد آجال الطعن ضد قراري المحافظ العقاري برفض إيداع أو إجراء شهر قرار نزع الملكية هو الطبيعة القانونية لقرارات المحافظ العقاري، والتي تؤثر بدورها على نوعية الجهة التي يجب أن ترفع لها الدعوى القضائية المتضمنة الطعن في أحد القرارين، والتي يركز تحديدها بنوعية الاهتمام المكفول من التشريعات محل الدراسة لقرار نزع الملكية وشهره.

الفرع الأول

آجال الطعن ضد قراري المحافظ العقاري برفض إيداع أو إجراء شهر قرار نزع الملكية

قيد المشرع المعنيين بشهر قرار نزع الملكية بآجال معينة اشتركت في تحديدها قوانين الشهر العقاري من جهة وقوانين نزع الملكية من جهة أخرى بحسب اختلاف التشريعات محل الدراسة.

أولاً: بالنسبة لقرار رفض الإيداع

أجازت المادة 24 من الأمر رقم 75/74 المتعلق بمسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على أنه: " تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليمياً¹."

وقد وضع المشرع الجزائري أجل شهرين للطعن في قرار المحافظ العقاري برفض الإيداع، ويحتسب الأجل من تاريخ الإشعار بوصول قرار المحافظ العقاري بالرفض أو من

¹-الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 92، المرجع السابق، ص 04.

تاريخ رفض الرسالة الموصى عليها أو من تاريخ إخبار الموقع على شهادة الهوية للمحافظ العقاري عن رفضه أو عدم قدرته على القيام بالتزاماته¹.

في حين أن المشرع الفرنسي في المرسوم رقم 22/55 المتضمن قانون إصلاح الشهر العقاري الفرنسي المعدل بقانون 06 أبريل 1998؛ عدل عن فكرة عدم قابلية قرار المحافظ العقاري برفض الإيداع للطعن، إذ ألغى هذا الأخير التفرقة التي كانت بين قرار رفض الإيداع وقرار رفض الإجراء، حيث كان هذا الأخير الوحيد الذي قبل الطعن فيه²، وبذلك يكون قد حدد أجلا أقصر مقارنة مع الأجل الذي حدده المشرع الجزائري؛ وذلك بثمانية أيام تحتسب من اليوم الموالي لوصول الرسالة بعلم الوصل أو من تاريخ رفضها حتى ولو كان التبليغ مباشرة للمعني، أو من اليوم الموالي للعلم كتابيا بالتبليغ³.

والملاحظ أن المشرع الفرنسي قد منح طابعا استعجاليا للطعن في قرار المحافظ العقاري برفض الإيداع تفاديا لأي عراقيل تعيق استئناف إجراءات الشهر من جديد.

ثانيا: بالنسبة لرفض الإجراء

وحد المشرع الجزائري بموجب المادة 110 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري آجال الطعن في قراري المحافظ العقاري برفض الإيداع ورفض إجراء الشهر؛ والموقف نفسه للمشرع الفرنسي الذي ترجمته المادة 26 من المرسوم رقم 22/55 المتضمن قانون إصلاح الشهر العقاري، ويعود هذا التوحيد إلى أن الأمر يتعلق بطعن قضائي ضد قرارات المحافظ العقاري ولا علاقة له بمضمون القرار وبالتبعية لا ضرورة لاختلاف الآجال القانونية.

¹ - المادة 107 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، المرجع السابق، ص 18.

² - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 74,75.

³ -Lbid, p 75.

أما بالنسبة للمشرع المصري فقد حدد أجل الطعن بـ 15 يوما من تاريخ قرار الرفض أو اعتراض المعني على قرار المحافظ العقاري برفض الإجراء¹، ويوجه هذا الطلب (الطعن) إلى المحافظ العقاري أولا والذي يحوله إلى اللجنة القضائية المختصة².

في حين أن المشرع اللبناني لم يحدد في القرار رقم 188/26 المتعلق بإنشاء السجل العقاري أجلا للطعن في قرار أمين السجل العقاري برفض الإجراء بل جعل الأجل مفتوحا³، ولا نجد مبررا واضحا للسلطة الواسعة التي يتمتع بها أمين السجل العقاري سواء من ناحية تقدير أسباب رفض الإجراء أو من ناحية أجل الطعن فيه، خاصة وأهمية استكمال عملية الشهر لاستقرار الوضعيات القانونية، على غرار ما قام به المشرع الفرنسي؛ الذي حدد كل الإجراءات بشكل دقيق ومستعل مراعاة لذلك.

ومع أن توقيت ممارسة المحافظ العقاري سلطته في رفض الإجراء مقرونة عموما بفترة الشهر، فبعد شهر التصرف لا مجال لإعمال هذه السلطة، غير أن المديرية العامة للأموال الوطنية الجزائرية أصدر مذكرة تحت رقم 4318 بتاريخ 1998/10/25 تلزم المحافظين العقاريين بالإلغاء الفوري لإجراء الشهر لكل محرر أكتشف أنه من المفروض رفض لإشهاره، مع ضرورة إبلاغ المدير الولائي للحفظ العقاري بهذا الإلغاء ليقوم هذا الأخير بمراسلة الإدارة المركزية، حتى يتمكن من رفع دعوى قضائية يطالب فيها بإبطال إشهار المحرر لمخالفته للقوانين والتنظيمات المعمول بها⁴.

¹ - المادة 56 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري، عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 136.

² - علي حسين نجيدة، المرجع السابق، ص 77.

³ - عفيف شمس الدين، المرجع السابق، ص 261.

⁴ - نوال جديلي، المرجع السابق، ص 238.

وعلى ذلك فإن قابلية الطعن في قرار المحافظ العقاري برفض إيداع قرار نزع الملكية أو رفض إجراء شهره يؤكد أنه لا يحوز الصفة النهائية¹، وقد ينظر لهذه الصفة بأنها عائق على إتمام عملية الشهر في حين أنها وإن كان تأخر إتمامها إلا أنها تؤكد إنجازها على أسس صحيحة حماية لمصالح الأطراف المعنيين ولاستقرار الملكية العقارية.

هذا وإن كانت هذه آجال الطعن في قرارات المحافظ العقاري متباينة تبعاً لاختلاف إجراءات الشهر فقد تختلف بدورها الجهة المختصة بنظر هذه الطعون.

الفرع الثاني

الجهة المختصة بنظر الطعن ضد قراري المحافظ العقاري

أبرزت التشريعات محل الدراسة اختلافها في إسناد الاختصاص في الفصل في الدعاوى المتضمنة الطعن ضد قرار المحافظ العقاري، بين القضاء الإداري واختصاص القضاء العادي.

أولاً: اختصاص الجهات الإدارية بالنظر في الطعن ضد قراري المحافظ العقاري

لقد أجازت المادة 24 من الأمر رقم 75/74 المتعلق بمسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الجزائري الطعن في قرارات المحافظ العقاري أمام الجهات القضائية الإدارية باعتبار أن قراري المحافظ العقاري برفض الإيداع ورفض الإجراء هي قرارات إدارية؛ لأنه موظف عام تابع لنظام الوظيفة العمومي وعلاقته بالإدارة العامة علاقة لائحية².

¹ - مصطفى أحمد أبوعمر، المرجع السابق، ص 139.

² - مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، سنة 2012، ص 124.

وبالرجوع إلى المادة 801 من القانون رقم 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية الجزائري تختص المحاكم الإدارية¹ بالفصل في دعاوى إلغاء وتفسير وفحص مشروعية قرارات المحافظ العقاري برفض الإيداع أو إجراء شهر قرار نزع الملكية، لأن هذه الأخيرة عبارة عن قرارات إدارية ولائية صادرة عن المحافظة العقارية باعتبارها مصلحة إدارية تابعة للولاية²، وقد منحت صفة التمثيل القضائي بمقتضى القرار الوزاري المؤرخ في 1999/02/20³؛ الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري تمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة⁴، ويتم رفع الدعوى ضد مدير الحفظ العقاري الولائي⁵.

وبعد الأمر رقم 75/74 المتعلق بمسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الجزائري التشريع الوحيد الذي منح الاختصاص بنظر هذه الطعن ضد قراري المحافظ العقاري برفض إيداع قرار نزع الملكية أو رفض إجراء شهره أمام القضاء الإداري، ويرجع ذلك للطبيعة الإدارية للمحافظة العقارية، وبالتبعية اختصاص القضاء الإداري بذلك.

¹ - تنص المادة 801 من القانون رقم 02/98 مؤرخ في 1998/05/30 يتعلق بالمحاكم الإدارية على أنه: "بصفة انتقالية، وفي انتظار تنصيب المحاكم الإدارية المختصة إقليمياً، تبقى الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية، وكذا الغرف الإدارية المختصة بالنظر في القضايا التي تعرض عليها طبقاً لقانون الإجراءات المدنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 37، مؤرخة في 1998/06/01، ص 09.

² - رشيد خلفوني، القضاء الإداري تنظيم واختصاص، د.م.ج.، الجزائر، سنة 2001، ص 299.

³ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 20، مؤرخة في 1999/03/26.

⁴ - ريم مراحي، المرجع السابق، ص 161.

⁵ - المادة 02 من القرار الوزاري رقم 10 في الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري تمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة، المرجع السابق، ص 09.

ثانيا: اختصاص الجهات العادية بالنظر في الطعن ضد قراري المحافظ العقاري

منح المشرع الفرنسي للأطراف التصرف الطعن في قراري المحافظ العقاري برفض الإيداع أو إجراء شهر قرار نزع الملكية أمام رئيس المحكمة الاستعجالية وفقا للإجراءات المستعجلة¹.

وكان من المفروض أن تختص الجهات الإدارية بالنظر الطعن في هذين القرارين، ويبدو أن الجهة المقصودة في نص المادة 26 من المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي هي المحكمة الاستعجالية، كما أن هذا الاختصاص المتميز يتناسب وضرورة الانتهاء من أمر الطعن لإتمام معاملة الشهر.

ويتفق المشرعين اللبناني والفرنسي في أعمال اختصاص القضاء العادي في نظر هذا الطعن؛ فتتظر فيه الغرفة الابتدائية بالمحكمة المدنية وفقا لما جاء في المادة 28 من القرار رقم 189/26 المتعلق بكيفيات تطبيق القرار رقم 188/26 المتضمن السجل العقاري اللبناني، الواقع في دائرة اختصاصها العقار موضوع الشهر بغرفة المذاكرة².

ويخرج عن ذلك المشرع المصري؛ والذي منح هذا الاختصاص إلى اللجنة القضائية للسجل العيني³ على مستوى المحافظة العقارية الواقع في دائرة اختصاصها العقار، ويرأس هذه اللجنة رئيس محكمة ابتدائية وعضوين من موظفي مصلحة المساحة أحدهما قانوني والآخر هندسي⁴، وبذلك يكون المشرع المصري قد أقر اختصاصا مختلفا عن التشريعات السالفة الذكر مهتما بخصوصية هذه المنازعات.

¹ – Laurent Aynès, Pierre Crocq, les suretés; la publicité foncière; lextenso éditions, paris; 2009 op.cit, p 287.

² – قوانين العقارات و المباني، المرجع السابق، ص 123، أسعد دياب، طارق زيادة، المرجع السابق، ص 202.

³ – المادة 56 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري، عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 136.

⁴ – المادة 21 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري، المرجع نفسه، ص 127.

ويعود التمايز في الجهة المختصة في نظر الطعن في قراري المحافظ العقاري إلى الأهمية التي توليها هذه التشريعات لفك النزاعات المتعلقة بشهر التصرفات القانونية، ولنا أن نؤكد أن موقف المشرع الفرنسي أكثر تناسبا مع الرقابة على شهر قرار نزع الملكية.

المطلب الثاني

إجراءات الطعن ضد قراري المحافظ العقاري وصدور الحكم

يلزم المعنيين بالطعن في قراري المحافظ العقاري برفض لإيداع أو إجراء شهر قرار نزع الملكية بجملة من الشكليات لرفع الدعوى القضائية تختلف باختلاف الجهة المختصة بنظر الطعن، وعلى أساس مضمون الدعوى وما يقدمه الأطراف يصدر القاضي المختص قراره.

الفرع الأول

إجراءات الطعن ضد قراري المحافظ العقاري

يتوجب على رافع الدعوى أن يلتزم شكل عريضة الدعوى وتضمينها من المعلومات والوثائق ما تتطلبه القوانين التي تحكم المنازعات الإدارية أو العادية بحسب الحال.

أولاً: شكل عريضة الدعوى

لقد ألزمت المادة 815 من القانون رقم 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري أن يتم الطعن في قرار المحافظ العقاري برفض إيداع قرار نزع الملكية أو إجراء شهره بواسطة عريضة مؤسّسة وموقعة من محام وتودع لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية¹.

وهذه الشروط تتعلق بعموم الدعاوى الإدارية أو العادية دون استثناء، وبالمقابل نجد كل من المشرعين المصري واللبناني والفرنسي وضعوا الشروط نفسها، فقد تضمنت المادة

¹ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 37، المرجع السابق، ص 77.

الثانية من قرار وزير العدل رقم 553/76 المتضمن لائحة الإجراءات التي تتبع أمام اللجنة القضائية.

وترفع هذه الدعوى بعريضة تقدم على رئيس اللجنة القضائية المختصة-مكان تواجد العقار-، وهو ما تضمنته المادة من 442 المرسوم التشريعي رقم 90/83 مؤرخ في 16 جوان 1983 المتضمن أصول المحاكمات المدنية اللبناني¹، والمادتين 750 و751 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي².

ويمكننا أن نجمل بيانات عريضة الدعوى فيما يلي:

- إسم ولقب المدعي والمدعى عليه وشهرتهما ومهنتهما وموطنهما، بيان موجز للوقائع وطلبات والنقاط المؤسس عليهما العريضة، الإشارة إلى المستندات المرفقة بالعريضة، ناهيك عن ذكر الجهة القضائية المرفوع أمامها الدعوى³.

- كما تودع العريضة في نسخ بعدد الخصوم، وتقوم بقيدها؛ كتابة الضبط في التشريع الجزائري وفقا للمادة 820 من القانون رقم 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية الجزائري⁴، وأمانة اللجنة القضائية في التشريع المصري بمقتضى المادة 03 من القرار الوزاري رقم 533/76 المتضمن لائحة الإجراءات المتبعة أمام اللجنة القضائية⁵، وقلم المحكمة في التشريع اللبناني المادة 444 من المرسوم التشريعي رقم 90/83 المتضمن أصول المحاكمات المدنية اللبناني⁶، وهو ما أشارت لمضمونه المواد من 56 إلى 59 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي.

¹- الجريدة الرسمية للجمهورية اللبنانية، عدد 40، مؤرخة في: 1983/10/06، ص 49.

²- زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، بتاريخ: 2016/02/14.

³- المادة 15 من القانون رقم 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، المادة 443 من المرسوم التشريعي رقم 90/83 المتضمن أصول المحاكمات المدنية اللبنانية، المادة 64 من القانون رقم 13/86 مؤرخ في 7 ماي 1986 المتضمن المرافعات المدنية والتجارية المصري، زيارة لموقع: www.abonaf-law.com، بتاريخ: 2016/01/30.

⁴- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 37، المرجع السابق، ص 77.

⁵- مندي حمزة محمد، الوجيز في نصوص السجل العيني المرجع السابق، ص 120.

⁶- الجريدة الرسمية للجمهورية اللبنانية، عدد 40، المرجع السابق، ص 49.

ثانيا: المستندات المرفقة بالعريضة

الأصل أن ترفق عريضة الدعوى بجملة من الوثائق تعزز موقف المدعي؛ وتتفق التشريعات محل الدراسة حول ضرورة إرفاق عريضة الدعوى بها¹، فمن المنطقي أن أن تشمل هذه المستندات على قرار نزع الملكية الذي كان محل رفض الإيداع ورفض الإجراء وأن يشمل أي وثيقة أخرى تبرر أن المحافظ العقاري قد أخطأ قراره.

وبما أن هذه المنازعة موضوعها إلغاء قرار إداري فعلى رافع الدعوى أن يسعى إلى إثبات أن القرار المطعون فيه مشوب بعيب من العيوب التي تبطل القرار الإداري، ويجبر المدعي بإرفاق العريضة بعدد من النسخ من الوثائق المرفقة لتمكين المدعى عليه والقاضي من معرفتها.

وبذلك تخرج الأحكام الشكلية للطعن في قرارات المحافظ العقاري عن الأحكام العامة للطعن في القرارات الإدارية مع الأخذ بعين الاعتبار خصوصية الجهة المختصة بنظر الطعن.

¹ - المادة 06/15 من القانون 08،09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، المادة 03 من قرار وزير العدل رقم 1976/553 متعلق بلائحة الإجراءات التي تتبع أمام اللجنة القضائية المصرية، المادة 446 من المرسوم الاستشراعي رقم 90/83 المتعلق بأصول المحاكمات المدنية اللبناني، المادة 58 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي.

الفرع الثاني

صدور الحكم القضائي

للقاضي المختص السلطة الكاملة للنظر في الدعوى واتخاذ الإجراءات الحكم المناسب للقضية، ويبقى للمعنيين إمكانية الطعن ف هذا الأخير في الآجال المحددة قانونا.

أولاً: مضمون الحكم الصادر ضد قراري المحافظ العقاري

يترتب على فصل الجهة القضائية المختصة في موضوع الدعاوى المرفوعة ضد قراري المحافظ العقاري برفض إيداع قرار نزع الملكية أو إجراء شهره أحد الفرضين:
الأول: أن يقتنع القاضي بتأسيس الطعن أن يوافق القاضي على قرار المحافظ العقاري برفض الإيداع أو إجراء الشهر؛ ويتوجب على الطاعن إجراء إيداع جديد أو تسوية وضعيته¹، ويلزم المحافظ العقاري بالتأشير بمقتضى هذا الحكم على جميع الوثائق الخاصة بالعقار موضوع الشهر العقارية².

أما الثاني: أن يلغي القاضي قرار المحافظ العقاري برفض الإيداع أو إجراء الشهر؛ و يلزم حينئذ المحافظ العقاري واعتبارا من تاريخ ورود المعاملة إجراء الشهر³، فإن كان الطعن مرفوعا ضد قراره برفض الإيداع فإنه: "يلزم بالشروع في فحص المحرر المودع والتأكد من توفر الشروط القانونية من أجل إشهاره، وإن كان منصبا على قرار رفض إجراء الشهر فإن قراره ذلك يعني إلزامه بشهر المحرر⁴"، ولا يبدأ معاملة الشهر من تاريخ صدور الحكم بل من تاريخ إيداع القرار المتضمن رفض الإيداع أو الشهر⁵، حماية لمرتبة طالب الشهر وحتى لا تضيع حقوقه في أسبقية الشهر مادام أن التأجيل كان راجعا لوجود الدعوى القضائية والتي فصلت أخيرا لمصلحته.

¹-Stéphane piedelièvre, op.cit, p 75.

²- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 214.

³- عفيف شمس الدين، ص 262.

⁴- نوال جديلي، المرجع السابق، ص 241

⁵-Stéphane piedelièvre, op.cit, p 75.

وتتفق بذلك التشريعات محل الدراسة في هذه الفرضيات، والتي من حيث أساسها منطقية إذ تعتمد الحلول المفترض صدور الحكم بخصوصها.

ثانيا: مدى إمكانية استئناف الحكم الفاصل في الطعن

لقد أخضع المشرع الجزائري الطعن في قراري المحافظ العقاري برفض إيداع قرار نزع الملكية وإجراء شهره للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولما كانت القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة بموجب المادة 902 منه التي تنص على أن: "يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية"¹، كما جاء في المادة 10 من القانون العضوي رقم 01/98 مؤرخ في 30 مايو 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله الجزائري: "يفصل مجلس الدولة في استئناف القرارات الصادرة ابتدائيا من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

كما تختص أيضا كجهة استئناف بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة². وعلى ذلك فالحكم القضائي الصادر سواء بإلغاء قرار المحافظ العقاري أو بتأييده قابل للطعن بالاستئناف، وهو موقف المشرع الفرنسي الذي أجاز بدوره الطعن في القرار الاستعجالي الصادر عن المحكمة الاستعجالية بهذا الخصوص على أن الآجال ستكون بطبيعة الحال أقصر³.

على خلاف ذلك أضفى المشرع اللبناني على قرار المحكمة الصفة النهائية⁴؛ وتعني كلمة نهائي: "بأنه لا يقبل أي طريق من طرق المراجعة فلا يقبل اعتراض الغير مثلا أو

¹ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 37، المرجع السابق، ص 83.

² - تنص المادة الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 37، مؤرخة في 01/06/1998، ص 04.

³ - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 75.

⁴ - وهو ما أكده الاجتهاد القضائي اللبناني في قرار غرفة المذاكرة مؤرخ في 18/02/1993؛ حيث فرق بين نوعين من القرارات الصادرة عن أمين السجل العقاري؛ الأول: يصدره هذا الأخير بصيغة قرار واضح وصريح ويرد فيه سلبا

الاستئناف¹، هذا الاختلاف والخصوصية تترجم مركز المحافظ العقاري في قانون السجل العقاري اللبناني وأهمية ما تطويع الإجراءات القضائية بصورة تناسب عملية الشهر العقاري.

في حين أن المشرع المصري رهن قابلية استئناف قرار اللجنة القضائية بتوافر إحدى الحالات المذكورة في المادة 23 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني وهي:

- إذا كان التغيير المطلوب إجراءه في بيانات السجل متفقا عليه من جميع ذوي الشأن الواردة أسمائهم في صحائف الوحدات.

- إذا كان هذا التغيير لا يمس بشخص من الأشخاص الواردة أسمائهم في صحائف الوحدات المطلوب إجراء التغيير فيها.

- إذا كان الحق المتنازع فيه لا يتجاوز أصلا النصاب النهائي للمحكمة الابتدائية.

وهذه الحالات الثلاثة لا يمكن حدوثها ذلك أنه يستبعد اعتراض غير الملاك على بيانات الصحف العقارية، كما أن ارتفاع قيمة العقارات يخرجها من النصاب النهائي للمحكمة الابتدائية، إضافة على أن أي اعتراض على بيانات السجل العيني من شأنه المساس بحقوق الأشخاص الواردة أسمائهم بصحائف الوحدات العقارية²، وعليه فالحكم الصادر من اللجنة القضائية قابل للاستئناف أمام محكمة الاستئناف الواقع في دائرتها القسم المساحي³.

على طلب تسجيل قيدها ما وفقا للمادة 80 من القرار رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري ويطعن صاحب العلاقة أمام الغرفة الابتدائية التي تبنت فيه بقرار نهائي، والثاني: هو عبارة عن إحالة يوجهها إلى الغرفة الابتدائية بشأن طلب مقدم له مبدئياً رأيه تاركاً لها إصدار قرارها، وهذا الأخير قابل للاستئناف؛ فايز طه الإيعالي، متى يفترض أمين السجل العقاري سقوط حق عيني مسجل، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط 01، سنة 2014، ص 136.

¹ - المادة 80 من القرار رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري، قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 87.

² - إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 279.

³ - المادة 24 من القانون رقم 142/64 المتضمن قانون السجل العيني المصري، عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 168.

وباختتام إجراءات شهر قرار نزع الملكية تكون الإدارة قد تمكنت من الحصول على العقار المنوعة ملكيته لمباشرتها للمشروع، غير أن شهر قرار نزع الملكية لا يمنح الميزات نفسها في التشريعات محل الدراسة مما يولد اختلافا في آثار شهره.

الباب الثالث

الآثار القانونية لشهر قرار

نزع الملكية

إن الهدف المرجو من قبل الإدارة بلجوئها لأسلوب نزع الملكية للمنفعة العامة هو الحصول على العقار ومباشرة تنفيذ المشروع، غير أن صدور قرار نزع الملكية لا يعد في أغلب الأحوال كافياً لتحقيق ذلك، لتعلق ذلك بطبيعة نظام الشهر العقاري في الدولة وخصوصية شهر قرار نزع الملكية بحد ذاته.

نظراً لذلك علقت التشريعات محل الدراسة للعديد من الآثار التي تمس بشكل مباشر أو غير مباشر حق الإدارة في التمكين من العقار على إجراء شهر قرار نزع الملكية، من خلال إيضاحها لقيمة القرار و أثر الشهر عليه والفائدة من إخضاع هذا الأخير لأحكام خاصة أو إبقاءه في ظل الأحكام العامة للشهر العقاري.

الأمر الذي يجعل انتقال الملكية للإدارة أثراً مباشراً للشهر في أغلب الأحوال، حتى تخضع الإدارة لعملية الرقابة من خلال رقابة المحافظ العقاري، وتحقيق الأثر الإعلامي للشهر العقاري، حتى يعلم كافة سواء أطراف التصرف أو الغير أو حتى أي شخص آخر بأن العقار تم نزعه للمنفعة العامة تفادياً لأي إشكال قد يحدث معهم، ونحاول في الفصلين التاليين إيضاح ذلك على النحو التالي:

الفصل الأول: انتقال أو نشوء الملكية لصالح الإدارة.

الفصل الثاني: حجية شهر قرار نزع الملكية.

الفصل الأول

انتقال أو نشوء الملكية لصالح الإدارة

لا تتوافق كل التشريعات في الدور المنوط بالشهر العقاري ومضمونه؛ فنجد مواقفها متباينة في كيفية فهم النظام وفهم مضمون التصرفات المطلوب شهرها، فيكتسي بذلك كل تصرف نوعاً من الخصوصية في الشهر وقد ينفرد بأحكام مغايرة للأصل المتبع في نظام الشهر في حد ذاته.

لذا نجد فهم التشريعات محل الدراسة لشهر قرار نزع الملكية مختلفاً في جوانب عدة غيره من التصرفات القانونية، وبالتالي يختلف أثره في نقل الملكية من عدمه، لذا تبدو العلاقة وطيدة بين طبيعة نظام الشهر وتأثيره على قرار نزع الملكية، ونوضح هذه النقاط في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: مفهوم الأثر المنشئ أو الكاشف لشهر قرار نزع الملكية.

المبحث الثاني: علاقة الأثر المنشئ أو الكاشف لشهر قرار نزع الملكية بنظامي

الشهر العقاري.

المبحث الأول

مفهوم الأثر المنشئ أو الكاشف لشهر نزع الملكية

من المتعارف عليه أن الطبيعة القانونية لنظام الشهر الشخصي تجعل لشهر التصرفات فيه أثرا كاشفا، في حين أن الطبيعة القانونية لنظام الشهر العيني تجعل له لأثرا منشئا، ولهذه الطبيعة الأثر الكبير على شهر قرار نزع الملكية.

وليس لهذه الطبيعة بمفردها وضع آثار شهر قرار نزع الملكية؛ لأن لنظام القانوني لعملية نزع الملكية له لمساته الخاصة في تحديد هذه الآثار والتي قد تصل لحد إجبار قوانين الشهر العقاري بوضع استثناءات على قواعدها الأساسية، ونتناول ذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: ماهية الأثر المنشئ لشهر قرار نزع الملكية.

المطلب الثاني: ماهية الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية.

المطلب الأول

ماهية الأثر المنشئ لشهر قرار نزع الملكية

يعد الأثر المنشئ للشهر أحد المقومات الأساسية لنظام الشهر العيني إن لم نقل أهمها، والسبب في ذلك يعود إلى أن نظام الشهر العيني هو من يصنع الهوية الحقيقية للعقار، وعلى أهمية هذا المبدأ نجد أن التشريعات محل الدراسة وضعت جملة من الاستثناءات عليه فرضتها بعض الظروف التاريخية أو طبيعة بعض التصرفات.

الفرع الأول

تعريف الأثر المنشئ لشهر قرار نزع الملكية

يكتسي ضبط تعريف للأثر المنشئ للشهر أهمية في تحديد مدى اتسام قرار نزع الملكية به، خاصة و أن معظم التشريعات محل الدراسة المتبينة لنظام الشهر العيني تضع استثناءات على هذا المبدأ.

أولا: تعريف الأثر المنشئ للشهر

يقصد بالأثر المنشئ "Effect constitutive" للشهر: " أن الحقوق العينية العقارية لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول بين المتعاقدين ولا بالنسبة للغير إلا بالتسجيل ومن تاريخ هذا التسجيل¹."

كما أنه: " يعني عدم وجود الحق العيني قبل قيده في السجل أيا كان هذا الوجود، سواء كان هو إنشاء أو نقل أو تعديل أو زوال أم كان تقرير للحق أو الكشف عنه²." ولا يقتصر الأثر المنشئ للشهر في الربط بين إشهار التصرف في السجل العقاري وإنشاء الحق العيني فقط؛ بل أن الحق العيني ينشأ بالقيود ويستمر باستمراره ويزول بزواله أي أن الالتصاق بين الحق العيني و إشهاره في السجل العقاري يكون في النشوء والاستمرار والزوال³.

ويذهب جانب من الفقه اللبناني إلى القول بأن مبدأ الأثر المنشئ للشهر يشكل قاعدة تماثل قاعدة "الحيازة في المنقول سند الملكية" ألا وهي: "القيود سند الملكية"⁴، ويصدق هذا القول في ظل نظام الشهر العيني أين تتأى التصرفات القانوني بمشروعيتها ودقتها مهياً إياه لاستيعاب قاعدة الأثر المنشئ للشهر ومبررة لتقريره. ولقد تطور الأثر المنشئ للشهر من حيث أطرافه ونطاقه مع تطور نظم الشهر وشكل الحماية التي تجسدها، فمن ناحية أطرافه فقد تطور هذا الأثر وأنتقل من القاعدة المزدوجة في نقل الملكية التي مؤداها أن الملكية تنتقل بمجرد إبرام التصرف القانوني ولا يحتج بها اتجاه الغير، إلى توحيد القاعدة بالنسبة للأطراف والغير⁵.

ونلمس المضمون السابق الذكر في تطور القانون رقم 114/46 المتعلق بتنظيم الشهر العقاري المصري الذي ميز بشكل دقيق بين المركز القانوني الأطراف ومركز الغير

¹ - علي حسين نجيدة، المرجع السابق، ص 164، 165.

² - رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، أحكامها و مصادرها، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، مصر، سنة 2004، ص 193.

³ - هدى عبد الله، المرجع السابق، ص 293.

⁴ - أسعد دياب، طارق زيادة، المرجع السابق، ص 216.

⁵ - نوال جديلي، المرجع السابق، ص 258، 259.

بعد إبرام التصرف، لكن سرعان ما تراجع عن هذه الفكرة وأقر الأثر المنشئ للشهر سواء اتجاه الأطراف أو اتجاه الغير.

ومن جهة أخرى تطور هذا الأثر من حيث نطاقه ليشمل كافة التصرفات والوقائع القانونية المتعلقة بالحقوق العينية العقارية، بعد أن كان نطاقه ضيقا ومقصورا في بعض التصرفات لأهميته.

وبعد مجال نزع الملكية مجالا خصباً لإقرار هذا المبدأ، بما يشمل من ضمان لمشروعية قرار نزع الملكية وشهره لمصلحة الإدارة المالكة، ويمكن تعريف الأثر المنشئ لشهر قرار نزع الملكية بأنه: "الأثر القانوني المتولد عن أعمال إجراءات شهر قرار نزع الملكية المولدة للانتقال الملكية العقارية المنزوعة إلى الإدارة نازعة الملكية المستفيدة".

وبالرغم من أهمية هذا المبدأ في ظل نظام الشهر العيني، غير أن مجمل التشريعات المتبينة لهذا الأخير جمدت تطبيقه في بعض الحالات لأسباب تتعلق بخصوصيتها.

ثانياً: استثناءات مبدأ الأثر المنشئ للشهر

يعتبر الحق العيني في هذه الحالات منتجا لآثاره حتى قبل شهره في السجل العقاري¹، ونظراً لخصوصية هذه الاستثناءات؛ فقد قصرتها التشريعات محل الدراسة على حالات بعينها.

1- حالة الإرث:

وقد استثنى التشريع الجزائري، المصري واللبناني بالنص حالة الإرث من مبدأ الأثر المنشئ للشهر، إذ أن ملكية العقار تنتقل من الوارث بمجرد وفاة المورث فلا يتوقف انتقال الملكية على شهر حق الإرث في السجل العقاري².

فقد نصت المادة 02/15 من الأمر رقم 75/74 المتعلق بمسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الجزائري على أنه: "غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية¹".

¹ - أسعد دياب، طارق زيادة، المرجع السابق، ص 325.

² - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 53.

كما أشارت لذلك المادة 01/30 من القانون رقم 1964/142 المتضمن السجل العيني المصري على أنه: "يجب قيد حق الإرث إذا اشتملت التركة على حقوق عينية عقارية بقيد المستندات المثبتة لحق الإرث مع قوائم جرد التركة التي يجب أن يتضمن نصيب كل وارث، وإلى أن يتم هذا القيد لا يجوز للوارث أن يتصرف في حق من هذه الحقوق"².

كما أكدت على ذلك المادة 02/204 من القانون رقم 3339/30 المتعلق بالملكية العقارية اللبناني على أنه: "كل من يكتسب عقارا بالإرث أو بنزع الملكية أو بحكم قضائي فهو مالك قبل التسجيل ولكن لا يكون للاكتساب مفعول إلا بعد التسجيل"³.

ومرد ذلك أن وفاة المورث تنقل أملاكه إلى الورثة بقوة القانون قبل شهرها باسم الورثة، لما تأخذه معاملات حصر الإرث من وقت طويل، فلا يسوغ بقاء عقارات المورث طيلة هذه المدة دون مالك يديرها⁴، إضافة إلى أن هذا الحكم له من الأثر الإيجابي في استقرار الملكية العقارية، فمن جانب يجسد قوة الواقعة القانونية الطبيعية المتمثلة في الوفاة، ومن جهة ثانية يعزز تسوية وضعية الورثة بأسرع وقت.

¹ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 92، المرجع السابق، ص 02.

² - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 129.

³ - قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 213.

⁴ - أسعد دياب، طارق زيادة، المرجع السابق، ص 223.

2- حالة نزع الملكية وحالة الحكم القضائي

وينفرد المشرع اللبناني بإضافة حالتين أخريين لحالة الإرث وهما: حالة نزع الملكية وحالة الأحكام المنشئة لحق الملكية ، معتبرا انتقال الملكية في حالة نزع الملكية إلى الإدارة يتم بموجب قرار نزع الملكية الصادر من الإدارة المستملكة، وبشكل شهر قرار نزع الملكية ضمانا أساسيا للملكية العقارية متولدا عن عملية نزع الملكية، فان اقتضى الأمر نزع ملكية عقار معين من مالكه فلا مبرر يصلح للمساس بالملكية العقارية فإن ضاع حق الملكية من صاحبه بسبب نزعه فهذه الملكية مصونة بإجراء الشهر، وبالنسبة للحكم القضائي فتنقل الملكية من تاريخ صدور الحكم القضائي.

ويبرر الفقه اللبناني هذين الاستثناءين بأن: "القرار الإداري أو الحكم القضائي قد نزع ملكية الشخص فمن العبث اعتبار ذلك الشخص مالكا للعقار بمجرد أن بقي مسجلا على اسمه في السجل العقاري طالما أن القانون والسلطة الإدارية أو القضائية قد حرمته التمتع بالامتيازات العائدة للمالك¹".

وإن كانت فكرة استثناء حق الإرث من مبدأ الأثر المنشئ للشهر مستساغة لمبررات الموضحة آنفا إلا أن استثناء حالة الحكم القضائي -وما أكثر لجوء الأفراد للقضاء في المنازعات العقارية- لا مبرر له إذ أن إجراء الشهر لا يتعلق بمصادقية الجهة المصدرة أو قوتها إنما هدفه تنظيم الملكية العقارية وإسناد كل ملك لصاحبه في أقرب وقت وما المدة الفاصلة بين صدور الحكم وإشهاره وإن طالت لدليل على تمسك المالك بملكه وسعيه نحو شهرها دون تراخي واتكال على أن الحكم القضائي أو قرار نزع الملكية ينقل الملكية من تاريخ صدوره.

وعلى ذلك تدق معرفة المرجعية القانونية للأثر المنشئ لشهر قرار نزع الملكية وكيفية تنظيمه. ونجد المشرع الفرنسي لم يشر إلى استثناءات المبدأ الأثر المنشئ للشهر، ذلك أنه لا يعرف هذا الأثر، ويسنده إلى التصرف بحد ذاته.

¹ - أسعد دياب، طارق زيادة، المرجع السابق، ص 223.

الفرع الثاني

الأساس القانوني لمبدأ الأثر المنشئ لشهر قرار نزع الملكية

يجد مبدأ الأثر المنشئ لشهر قرار نزع الملكية أساسه في الكثير من النصوص القانونية، بداية من القانون المدني باعتباره الشريعة العامة للتصرفات القانونية وصولاً إلى قوانين الشهر العقاري.

أولاً: في القانون المدني

أشار المشرع الجزائري والمصري وكذا اللبناني في نصوص القانون المدني على مبدأ الأثر المنشئ للشهر؛ فقد نصت المادة 793 من الأمر رقم 58/75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري على أنه: " لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير، إلا إذا روعيت الإجراءات التي تنص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار"¹.

وهو أكدته المادة 934 من القانون رقم 131/48 مؤرخ في 1948/07/09 المتضمن القانون المدني المصري بقولها: " في المواد العقارية لا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الأخرى سواء أكان ذلك فيما بين المتعاقدين أم كان في حق الغير إلا إذا روعيت الأحكام المبينة في قانون تنظيم الشهر العقاري"².

في حين تضمن القانون الصادر في 1932/03/09 والمتضمن قانون الموجبات والعقود اللبناني المبدأ نفسه إذ قضي في المادة 393 منه بأن: " بيع العقار والحقوق

¹ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 78 مؤرخة في 30 سبتمبر 1975، وقد عدل وتم القانون المدني بالقانون رقم 05/07 مؤرخ في 13 مايو سنة 2007، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 31، مؤرخة في 13 مايو 2007.

² - معدل بالقانون رقم 106/2011 مؤرخ في 14/07/2011، الجريدة الرسمية لجمهورية مصر، عدد 28 مكرر، بتاريخ 16/07/2016.

العينية المترتبة على عقار لا يكون له مفعول حتى بين المتعاقدين إلا من تاريخ قيده في السجل العقاري¹.

ويرجع اعتماد هذه التشريعات على مبدأ الأثر المنشئ للشهر كنتيجة منطقية لتبنيها مبدأ انتقال الحق العيني بموجب شهر التصرف القانوني، فأثر هذا الأخير لا يترتب استنادا إلى التصرف بل يرجع في الواقع إلى تسجيله (شهره) على النحو الواجب قانونا وليس من تاريخ التصرف بل من تاريخ شهره².

ويعد تبني هذا الموقف دعامة أساسية يرتكز عليها نظام الشهر العيني، على أن التشريعات المدنية لم تشر إلى شهر قرار نزع الملكية بالتخصيص ولم يدرج التصرفات الواجبة الشهر بوجه دقيق مكثفيا بتكريس مبدأ الأثر المنشئ للشهر تاركا تحديد هذا التفصيل للقوانين المتعلقة بالشهر العقاري.

ثانيا: في القوانين المتعلقة بالشهر العقاري

لقد أخذ المشرعين الجزائري والمصري بمبدأ الأثر المنشئ لشهر موسعين نطاقه إلى شهر قرار نزع الملكية؛ فقد نصت المادة 16 من الأمر 74/75 المتعلق بمسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الجزائري على: "إن العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية³".

كما نصت المادة 26 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري بقولها: "جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب قيدها في السجل العيني... ويترتب على عدم القيد أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا

¹ - قانون الموجبات والعقود اللبناني، منشورات زين الحقوقية، سنة 2008، ص 103.

² - علي حسين نجيدة، المرجع السابق، ص 165.

³ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 92، المرجع السابق، ص 03.

تزول بين ذوي الشأن ولا بالنسبة إلى غيرهم ولا يكون للتصرفات غير المقيدة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوي الشأن¹.

وقد أطلق المشرعين الجزائري والمصري تطبيق مبدأ الأثر المنشئ للشهر على كل التصرفات الخاصة للشهر باعتباره أحد مقتضيات نظام الشهر العيني بل جوهر النظام في حد ذاته، وجاء هذا تجسيدا منهما لمبدأ إجبارية نظام الشهر العيني.

والملموس أن الأمر 75/74 المتعلق بمسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الجزائري قد نص على مبدأ الأثر المنشئ للشهر في المادة 15 ثم وعاد ونص على كل ما يتعلق بالعقود والقرارات الإدارية بما فيها قرار نزع الملكية في المادة 16 منه بخلاف ذلك أجمل القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري ذلك في مادة واحدة مبينا أثر عدم شهر التصرفات الأمر الذي لم يذكره المشرع الجزائري في الأمر السالف الذكر.

غير أن المشرع اللبناني؛ وبالرغم من تبنيه نظام الشهر العيني ومبدأ الأثر المنشئ للشهر في المادة 01/11 من القرار رقم 118/30 المتعلق بإنشاء السجل العقاري اللبناني، إلا أنه استثنى قرار نزع الملكية من تطبيق هذا المبدأ، وأكدت ذلك المادة 02/204 من القرار رقم 3339/30 المتضمن قانون الملكية العقارية اللبناني التي نصت على بدورها على أن: " كل من يكتسب عقارا بالإرث أو بنزع الملكية أو بحكم قضائي فهو مالك قبل التسجيل ولكن لا يكون للاكتساب مفعول إلا بعد التسجيل²."

ولا نجد أثرا لمبدأ الأثر المنشئ للشهر في المرسوم رقم 55/22 المتعلق بإصلاح الشهر العقاري الفرنسي؛ نظر لتبنيه نظام الشهر الشخصي معتبرا أن هذا المبدأ لا يناسب مبدأ الرضائية ومبدأ فورية التصرفات القانونية.

غير أنه وبخلاف ذلك؛ وفي القانون رقم 114/46 المتعلق بتنظيم الشهر العقاري المصري قد تبني هذا المبدأ بمقتضى الفقرتين 01 و 02 من المادة 09 منه والتي نصت على أنه: " جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية

¹ - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 128.

² - قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 223.

الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل ويدخل في هذه التصرفات الوقف والوصية.

ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة إلى غيرهم ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوي الشأن¹.

وبذلك اعتبرت هذه المادة أن التصرف بمجرد انعقاده يكفل للمتصرف إليه جميع الحقوق ماعدا انتقال الحق العيني والذي يتراخى إلى مرحلة الشهر².

مع التذكير أن هذا المبدأ مقصور فقط على التصرفات المذكورة في الفقرة الأولى من المادة 09 السالفة الذكر، وباقي التصرفات والأحكام القضائية لا يكون للشهر فيها سوى دور إعلامي ولا يتجاوز جزاء تخلفه سوى عدم إمكانية الاحتجاج بها اتجاه الغير.

¹ - محمد سيد عبد التواب، محمد عبد الوهاب حسن فرغل، المرجع السابق، ص 128.

² - مندي حمزة محمد، الشهر العقاري وتطوره وأحكامه، المرجع السابق، ص 48.

ويتضح من هذه النصوص القانونية أنه وبالرغم من أن التشريعات الثلاثة: الجزائري، المصري، اللبناني تبنت نظام الشهر العيني إلا أنه يوجد اختلاف في مضمون قواعد كل قانون منها، وما استثناء حالة شهر قرار نزع الملكية من نطاق مبدأ الأثر المنشئ للشهر العيني لتوجه خاص للتشريع اللبناني لا يجعل لشهر قرار نزع الملكية فيه أثر منشئ، وهو بذلك يقارب مفهوم التشريع الفرنسي فيما يخص بعض الحالات المستثنية من مبدأ الأثر المنشئ للشهر، مما يدفع إلى ضرورة التعرف أيضا على الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية.

المطلب الثاني

ماهية الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية

بما أن الهدف الأساسي من الشهر هو حماية حقوق الملاك وصيانة حقوقهم، مما يدفع للتساؤل عن فائدة نظام الشهر الشخصي الذي يرتب أثرا كاشفا لشهر التصرفات في ظله، والبحث عن أساسه القانوني، بغرض التعرف على ما يقدمه نظام الشهر ذو الطبيعة الكاشفة لقرار نزع الملكية مقارنة بما يقدمه نظام الشهر المنشئ.

الفرع الأول

تعريف الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية

إن فكرة تقرير الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية يثير اللبس حول فائدة شهر هذا القرار لاسيما وأنه قد ترد عليه استثناءات على هذا المبدأ مما يبرز ضرورة التعرف على مضمونه.

أولاً: تعريف الأثر الكاشف لشهر نزع الملكية

يقصر أثر الشهر في التشريعات التي أخذت بنظام الشهر الشخصي على كشف الحقوق العينية العقارية¹، ويعرف الأثر الكاشف لشهر بأنه الأثر الذي: " لا يترك دوراً للشكلية بوصفها سنداً لاكتساب الحقوق، لذا لا يحقق غرضها في حماية المالك والغير فما هي إلا وسيلة للكشف عن الحقوق التي ترد العقار من دون الاعتماد بالحقوق العقارية المقيدة في السجل العقاري"².

وفي نظام الشهر الشخصي يبرر الأثر الكاشف للشهر بأن: " الحق ينشأ عن الصك أو العقد الذي يستند إليه للإجراء القيد"³، فقد اعتبر المشرع الفرنسي أن العقد بحد ذاته ناقلاً للملكية، إذ يعتبر الرضا شرطاً جوهرياً لنقل الحق العيني مما يجعل اللجوء إلى إجراء الشهر لتحقيق هذه الوظيفة غير مجد⁴.

بيد أنه لا يعني ذلك ألا يبقى للشهر أي دور، بل أن يقتصر دوره على توفير العلانية بالنسبة للغير⁵، ومتى توفرت هذه الأخيرة أصبح لصاحب الحق الاحتجاج بمضمون حقه المشهر اتجاههم⁶.

وقد أخذ المشرع الفرنسي بالأثر الكاشف للشهر استناداً لمبدأ انتقال الملكية بمجرد التعاقد، ولم يستثنى الأمر بنزع الملكية الصادر عن قاضي نزع الملكية من هذه القاعدة؛ ويعود ذلك إلى اعتناق المشرع الفرنسي لنظام الشهر الشخصي الذي يقوم اكتساب الحقوق العينية العقارية فيه على الشهر العقاري المؤسس على الكشف عن هذه الحقوق⁷.

¹ - بمو برويز خان الدلوي، المرجع السابق، ص 80.

² - المرجع نفسه، ص 87.

³ - إدوارد عيد، المرجع السابق، ص 340.

⁴ - عفيف شمس الدين، المرجع السابق، ص 230، عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص 87.

⁵ - بمو برويز خان الدلوي، المرجع السابق، ص 26، عفيف شمس الدين، المرجع السابق، ص 230.

⁶ - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 17.

⁷ - عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص 26.

ويتفق المشرع اللبناني مع الفرنسي في هذا الجانب إذ يجعل لشهر قرار نزع الملكية أثرا كاشفا لانتقال الحق العيني، بالرغم من اختلاف نظامي الشهر في الدولتين، ومرد ذلك أن المشرع اللبناني استثنى من قاعدة الأثر المنشئ للشهر في السجل العيني بعض الحالات ومنها حالة نزع الملكية كما سبق بيانه.

ولا يتوقف الاختلاف بين النظامين عند هذا الحد، بل إن قرار نزع الملكية في التشريع اللبناني هو قرار إداري وفي القانون الفرنسي هو أمر قضائي، ولا أثر لذلك على نمط الشهر ويمكن تعريف الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية بأنه: الأثر القانوني الناتج عن عملية إشهار قرار نزع الملكية والمعلن عن وجودها اتجاه الغير.

ثانيا: مدى وجود استثناءات على الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية

إن كان للأثر المنشئ لشهر قرار نزع الملكية استثناءات أفرزتها اختلاف وجهات نظر التشريعات في فهم نظام الشهر العيني، الأمر الذي نتج عنه اعتبار الأثر المنشئ للشهر غير مطلق، على خلاف الأثر الكاشف لشهر بصفة عامة ولشهر قرار نزع الملكية بصفة خاصة والذي يطبق على إطلاقه دون إيراد استثناءات عليه.

ويعود ذلك إلى أن أهم خصائص نظام الشهر الشخصي أن الشهر فيه ليس إلا طريقا للعناية فحسب، فالشهر يتم وفقا للأسماء الأشخاص، ومن هنا سمي نظاما شخصيا، فصاحب المصلحة لا يعرف من سجلاته إلا الشخص الذي تصرف في العقار، على عكس النظام الشهر العيني الذي تشهر فيه التصرفات وفقا للعقار ذاته لا للأشخاص المالكين له¹.

¹ - إدورد عيد، المرجع السابق، ص 08؛ أمير فرج يوسف، الشهر العقاري-التوثيق السجل العيني-، المجلد الأول، أعمال الشهر العقاري، الإسكندرية، مصر، المكتب الدولي للموسوعات القانونية، طبعة 2010، ص 05.

ولذلك اعتبر نظام الشهر الشخصي آلية للاحتجاج بالحقوق اتجاه الغير من خلال جمع كم من المعلومات المرتبطة بالعقار موضوع الشهر بهدف إعلام الأشخاص بوجود هذا الشهر¹، فالجانب الإعلامي المؤسس عليه نظام الشهر الشخصي يبزر الأثر الكاشف لشهر التصرفات والوقائع القانونية فيه على حد سواء دون استثناء من هذا الأثر. وسواء رتب الشهر إمكانية الاحتجاج بالحق المشهر اتجاه المتعاقدين واتجاه الغير إضافة إلى الجانب الإعلامي أو التقني بجانب الاحتجاج فقط، كون المشرع الفرنسي قد فرق بين شهر التصرفات والأحكام المنشئة وبين الأحكام والتصرفات الكاشفة فيرتب على عدم شهر الفئة الأولى عدم جواز الاحتجاج بها اتجاه المتعاقدين. أما الفئة الثانية فيقتصر الأثر المترتب في عدم الاحتجاج بها اتجاه الغير فقط²، وهذا لا ينفي أهمية التعرف على المرجعية القانونية للأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية.

الفرع الثاني

الأساس القانوني للأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية

يعود الأساس القانوني للأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية إلى القواعد العامة المتضمنة في القانون المدني، إضافة إلى ما اشتملته قوانين الشهر العقاري من تفسيرات لمضمونه.

أولاً: في القانون المدني

لقد نصت المادة 1583 من القانون المدني الفرنسي على أنه: " يكتسب المشتري من البائع ملكية المبيع حكماً بمجرد اتفاقهما على البيع والثمن ولو كان المبيع لم يسلم

والثمن لم يدفع¹."

¹ -Stéphane piedelièvre, op.cit, p 123.

² - محمد عبد الظاهر حسين، المرجع السابق، ص 130، 131.

كقراءة متأنية لهذا النص؛ نلمس أن المشرع الفرنسي قد أقر بمبدأ انتقال الملكية بمجرد التعاقد واعتبره أساساً للتصرفات القانونية، ولم يستثني العقارات من هذا الحكم كما فعلت التشريعات محل الدراسة، والتي منحت للعقار أحكاماً خاصة مخالفة لأحكام المنقولات لتحقيق جانب من الائتمان العقاري.

غير أن المشرع الفرنسي في تبنيه لانتقال الملكية بمجرد التعاقد قصر الأثر الناقل للملكية بمجرد التعاقد على الأطراف وحدهم، بحيث يثبت هذا الأخير بينهم وليس تجاه الغير²، ويبقى للإشهار العقاري إعلام هؤلاء بمضمون العقد لإمكانية الاحتجاج اتجاه الغير.

وبذلك جعل المشرع الفرنسي إرادة الأطراف وتوافقها قادرة لوحدها على إحداث أثر قانوني دون حاجة إلى إجراء شكلي خاص³، وتبني المشرع الفرنسي لهذا الموقف لهو تبرير لتكريس الأثر الكاشف لنظام الشهر الشخصي وأساس يسمح بأعمال هذا الأثر دون تعارض مع المبادئ العامة للإنشاء للتصرفات القانونية.

ومع أن المشرع اللبناني يتفق مع المشرع الفرنسي في إضفاء الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية، إلا أننا لا نجد سندا ضمن نصوص القانون المدني اللبناني لذلك، لأن الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية استثناء من القاعدة العامة المذكورة في المادة 393 من القانون الصادر في 1932/03/09 والمتضمن قانون الموجبات والعقود اللبناني ومرجعياته تتواجد بقوانين الشهر العقاري اللبناني، مما يعني أن المشرع اللبناني يوافق المشرعين المصري والجزائري في انتقال الملكية بموجب الشهر ويخالفه في استثناء بعض الحالات كما سبق ذكرها ومنها قرار نزع الملكية.

¹ - الترجمة باللغة مأخوذة من: عفيف شمس الدين، الوسيط في القانون العقاري، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 320، و النص باللغة الفرنسية كالآتي:

" Elle est parfaite entre les parties, et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée ni le prix payé", www.legifrance.gouv.fr; 12/06/2016.

² - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 09.

³ - حمدي محمد إسماعيل سلطح، المرجع السابق، ص 12.

ثانيا: في قوانين الشهر العقاري

يتفق المشرعان الفرنسي واللبناني في إضفاء الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية، فقد نصت المادة 2/204 من القرار رقم 3339/30 المتضمن قانون الملكية العقارية اللبناي على أنه: " كل من يكتسب عقارا بالإرث أو بنزع الملكية أو بحكم فهو مالك قبل التسجيل ولكن لا يكون للاكتساب مفعول إلا بعد التسجيل¹."

كما نصت المادة 02/35 من المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي على أنه: " الأوامر، التنازل بالتراضي في نزع الملكية لأجل المنفعة العامة و الاتفاقات المحددة بالمادة 06 من الأمر 997/58 مؤرخ في 23 أكتوبر 1958 المتضمن قواعد نزع الملكية لأجل المنفعة العامة، أيا كان مبلغ التعويض²."

إن هذا التأسيس الذي تبناه المشرع الفرنسي له تتاسق مع قواعد القانون المدني وتدعيما لقواعد انتقال الملكية بمجرد التعاقد وليس حكما خاصا بحالة نزع الملكية كما تضمنته نصوص القرار رقم 118/30 المتعلق بإنشاء السجل العقاري اللبناي والذي خرج بهذا الموقف على الخصوصيات المميزة لنظام الشهر العيني.

هذا ما يقودنا لضرورة إبراز العلاقة بين نظامي الشهر العقاري وبين شهر قرار نزع الملكية في حد ذاته لفك أي لبس حول مدى حصرية تأثير النظام الذي يخضع له التصرف المطلوب شهره على نظام الشهر في حد ذاته.

¹ - قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 213.

² - "Sont publiés au service chargé de la publicité foncière de la situation des immeubles et produisent, vis-à-vis des parties et des tiers, les effets prévus par les dispositions spéciales qui les régissent :..."

3° Les ordonnances, les cessions amiables en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique et les accords visés à l'article 6 bis de l'ordonnance n° 58-997 du 23 octobre 1958 portant réforme des règles relatives à l'expropriation pour cause d'utilité publique, quel que soit le montant de l'indemnité,"www.legifrance.gouv.fr, 08/08/2015.

المبحث الثاني

علاقة الأثر المنشئ والكاشف لشهر قرار نزع الملكية

بنظامي الشهر العقاري

إن لخصوصية الطبيعة القانونية لنظام الشهر دور جدي في تشكيل نظام خاص لشهر قرار نزع الملكية، لما لهذا الأخير من أهمية في استيعاب أبعاد عملية نزع الملكية واستقرار نتائجها بأسرع وقت.

فدراسة تحقق الأثر المنشئ لشهر قرار نزع الملكية في ظل نظام الشهر العيني يبرز طبيعة العلاقة التي تفرضها أحكام هذا الأخير على هذا القرار، ويمكن من تقدير مدى توافق متطلبات وطرق الشهر مع الطبيعة القانونية للقرار.

كما أن تحقق الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية في ظل نظام الشهر الشخصي، يعين على ضبط العلاقة بين نظام الشهر الشخصي والأحكام العامة لنفاذ التصرفات القانونية، وسنوضح ذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: علاقة الأثر المنشئ لشهر قرار نزع الملكية بنظام الشهر العيني.

المطلب الثاني: علاقة الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية بنظام الشهر الشخصي.

المطلب الأول

علاقة الأثر المنشئ للشهر قرار نزع الملكية بنظام الشهر العيني

يتطلب تبني نظام الشهر العيني أن تستوعب القواعد العامة لانعقاد التصرفات القانونية بما فيها قرار نزع الملكية جملة من الضوابط الأساسية، والتي تعين على حسن تطبيق هذا النظام وتقوي فاعليته.

ويثور تساؤل حول مدى كفاية قرار نزع الملكية لوحده لنقل الملكية، وتعلق ذلك بتراخي الأثر العيني للشهر إلى غاية إتمام هذا الأخير.

الفرع الأول

التمييز بين التصرف المنشئ للحق والأثر الملزم للشهر

يحدث دوما خلط بين كون التصرف القانوني منشأ للحق وبين الأثر الملزم للشهر، مما يصعب الفصل بينهما على الرغم من وجود عدة مناحي يختلف فيهما الأثرين.

أولاً: أساس التمييز

إن الشهر في نظام السجل العيني يقتضي التفرقة بين الاتفاق على نقل الحق وبين نقله فعلاً، فيتم الأول بالتراضي في حدود القواعد العامة، أما الثاني فلا يحصل إلا بالشهر في السجل العيني باعتباره العمل المترتب بالانتقال الملكية ذلك أن للقيود بالسجل العيني أثراً منشأ للحقوق¹.

ويعرف التصرف المنشئ بمقارنته بالتصرف الإقراري بأنه: "عمل يوجد مدلوله ابتداءً، أما التصرف الإقراري فليس إلا إخبار بحق أوجده سبب سابق²".

ويعبر عن التصرف المنشئ لتمييزه عن أثر الشهر: "التصرف منشئ بمعنى أنه يهدف إلى إنشاء أو نقل أو تعديل الحق العيني إلا أنه لن يصل إلى شيء من ذلك إلا بالقيود في السجل العقاري، كالتصرف عاجز عن تحقيق ما يصبوا إليه والكفيل بذلك هو القيد³".

وأياً كانت أهمية الأثر المنشئ للشهر، فإن تحقيق نتيجته هي الأهم، إذ يتوجب أن يكون مسبقاً بعمل قانوني صحيح بين طرفيه، وهو ما يعبر عنه في نظام الشهر العيني بقيام الشهر في السجل العيني على مبدأ المشروعية⁴.

ونلاحظ أن التلازم الموجود بين التصرف المنشئ للحق والأثر الملزم (المنشئ) للشهر تلازم منطقي في ظل نظام الشهر العيني؛ ذلك أن قيام التصرفات المنشئة للحق على أساس سليم ضرورة يستتبعها تطبيق مقتضيات نظام الشهر العيني المبني على الدقة

¹ - عصام أنور سليم، المرجع السابق، ص 22.

² - مندي حمزة محمد، الشهر العقاري تطوره وأحكامه، المرجع السابق، ص 45.

³ - علي حسين نجيدة، المرجع السابق، ص 126.

⁴ - إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 45.

والتحري، ثم يأتي الشهر ليجسد مفعول الإنشاء الذي تضمنه التصرف المنشئ للحق ويعطيه صورة العلانية والحجية التي لم تكن له من قبل ولا تكون إلا بإجراءات الشهر العقاري.

فقرار نزع الملكية له أثر ناقل للملكية أي منشئ لانتقال الملكية مرهون بإتباع إجراءات الشهر العقاري، ذلك لأن هذا الأخير يعد أساسا في إتمام نقل الملكية حتى بين المتعاقدين.

ثانيا: مدى اعتبار الشهر مصدر للحق

يعد القيد في السجل العيني أصلا مصدرا للحق العيني وليس التصرف¹، وقد يصل دور الشهر في إنشاء الحق اعتباره عنصرا من عناصر انعقاد التصرف القانوني فهو شكلية بتمامها يتحقق هذا الدور، وعلى ذلك فالتصرف قبل الشهر لا وجود له ولا يولد أي التزامات².

غير أن تكريس المشرعين اللبناني والمصري والجزائري لمبدأ الأثر المنشئ للشهر لم تجعل السند مصدر الحق مجردا من أي قيمة قانونية بل ترك بعض الآثار الخاصة بالسند والتي تكون قائمة بمعزل عن القيد في السجل العيني³، وبذلك يكون الشهر هو الإجراء اللازم لتنفيذ الالتزام بنقل الملكية أما بقية الالتزامات فيجوز تنفيذها بمجرد العقد، لذا فالقوة المنشئة للقيد لا تتصرف إلى الالتزام وإنما إلى تنفيذه⁴.

وهذا ما أكدته المادة 01/11 من القرار رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني على أنه: " ذلك لا يمنع المتعاقدين من ممارسة حقوقهم ودعاويهم المتبادلة عند عدم تنفيذ اتفاقهم⁵."

¹-المرجع نفسه، ص 506.

²- مصطفى عبد السيد الجارحي، المرجع السابق، ص 42.

³- هدى عبد الله، المرجع السابق، ص 298.

⁴- مصطفى عبد السيد الجارحي، المرجع السابق، ص 62.

⁵- قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 64، 65.

كما أن المادة 02/26 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري على أن: " لا يكون للتصرفات غير المقيدة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوي الشأن¹."

ولم يعترف المشرع الجزائري في الأمر رقم 74/75 المتعلق بالمسح العام للأراضي تأسيس السجل العقاري سوى بالشهر سببا ناقل أو منشئ للملكية باستثناء حالة انتقال الملكية عن طريق الوفاة فهو بذلك فرق بين الشهر والتصرف القانوني الذي هو مصدر الحق العيني واعتبر أنه إذا كان يمكن كسب مختلف الحقوق عن طريق مصدرها فالأمر يختلف بالنسبة للحقوق العينية العقارية إذ يتوجب شهرها بالسجل العقاري حتى تعتبر قد كسبت ومنتج أثرها².

يفرق مصطفى عبد السيد الجارحي فيما يخص المعنى الحقيقي للأثر المنشئ للشهر بين: " القيد الأول الذي يجب أن يكون حجة قاطعة بالنسبة للأطراف و الغير، والقيود التالية التي لا تكون محلا لتلك القوة المطلقة، كون القيد الأول يهدف إلى إعطاء شهادة ميلاد للعقار والميلاد يولد بحالة واحدة أما حياة العقار فهي لا بد أن تخضع للأحكام العامة في القانون المدني إلا ما تطلبه بالضرورة نظام السجل العيني بإرجاء انتقال الملكية أو إنشاء الحق إلى تاريخ القيد³."

ونخلص إلى أنه لا يكون للشهر قوة منشئة إلا متى كان مستندا إلى تصرف هو أصلا منشئ، إما إذا كان باطلا أو صادرا من غير مالك أو سوريا، فلا يكون القيد قادرا على نقل الحق⁴.

الفرع الثاني

إشكالية تراخي الأثر العيني إلى تمام إجراءات الشهر

¹ - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 128.

² - جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 238.

³ - مصطفى عبد السيد الجارحي، المرجع السابق، ص 32.

⁴ مصطفى عبد السيد الجارحي، المرجع السابق، ص 44.

إن تراخي الأثر العيني المتمثل في انتقال الملكية إلى غاية إتمام إجراءات الشهر العقاري يولد تساؤلاً حول حكم الفترة الممتدة بين تاريخ صدور قرار نزع الملكية وتاريخ شهر القرار بالمحافظة العقارية.

أولاً: الفترة السابقة لشهر قرار نزع الملكية

يعد القرار الإداري منتجا لآثاره بمجرد صدوره من السلطة الإدارية التي تملك ذلك¹، غير أن تقرير الأثر المنشئ للشهر في ظل نظام الشهر العيني يلزم الإدارة بشهر قرار نزع الملكية لانتقال ملكية العقارات المنزوعة إليها وقد تراخى الإدارة في إتمام الإجراء وبالنتيجة لا تنتقل الملكية إليها.

ونجد أن المشرع الجزائري قد رهن مكنة حيابة العقارات المنزوعة بشرط إتباع الإدارة نازعة الملكية لإجراءات الشهر العقاري إذ نصت المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 على أنه: " لا تتم الحيابة إلا بتوفر شرط الامتثال للتنظيم المعمول به في مجال الشهر العقاري"².

وقد استثنيت حالة نزع الملكية لإنجاز المنشآت الأساسية ذات المنفعة العامة والبعده الوطني والاستراتيجي والتي فيها وبناء على صدور مرسوم تنفيذي متضمن التصريح بالمنفعة العامة ونشره في الجريدة الرسمية يقوم الولاية المختصين بإعداد قرار الحيابة الفورية لحساب الإدارة نازعة الملكية مع مراعاة إيداع مبلغ التعويض³.

بالإضافة إلى أن نقل الملكية بالنسبة لهذه الحالة يتم بصدور قرار نزع الملكية مباشرة بعد حيابة الأملاك المنزوعة وقبل إتمام إجراءات التعويض⁴، وبذلك يكون المشرع الجزائري

¹ - محمود حمدي عباس عطية، أثر تغير الظروف في القرار الإداري و الطعن فيه، (د،ن)، سنة 2011، ص 20.

² - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 51، المرجع السابق، ص 33.

³ - المادتين 10 و 10 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، عدد 51، المرجع نفسه، ص 29.

⁴ - المادة 2/40 من المرسوم نفسه، المرجع نفسه، ص 33.

خرج عن قاعدة ضرورة إتباع إجراءات نزع الملكية بالترتيب والتي تشكل بمجمل إجراءات ضمانة لحقوق المنزوعة تبرر مشروعية عملية نزع الملكية.

وبخلاف المشرع الجزائري¹؛ نجد المشرع المصري قد وضع مدة طويلة لإتمام شهر قرار نزع الملكية بموجب المادة 12 من القانون رقم 10/90 المتضمن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة المصري، حيث رتب على عدم إيداع قرار نزع الملكية أو النماذج خلال سنتين ممن نشر قرار التصريح بالمنفعة العامة في الجريدة الرسمية اعتبره هذا الأخير كأن لم يكن، وهدف المشرع المصري من خلال وضع هذه المدة حمل الإدارة على استكمال إجراءات نزع الملكية في أقرب وقت.

¹ - حدد المشرع الجزائري مهلة ثمانية أيام من تاريخ صدور قرار نزع الملكية لقيام الإدارة بشهر القرار.

وهذه المدة الطويلة تقتضي أن تقوم الإدارة فيها بمباشرة مشروع المنفعة العامة وإتمام شهر قرار نزع الملكية معا مما يطرح فرض عدم قيام الإدارة بشهر القرار وبالمقابل حيازة العقارات ومباشرة المشروع، وقد كان القانون رقم 577/54 المتعلق بنزع الملكية المصري الملغى قد وضع حلا لهذه الحالة في المادة 29 مكرر منه والتي أبقت على قرار التصريح بالمنفعة العامة في هذه الحالة على أساس تغليب المنفعة العامة على إتمام إجراءات الشهر العقاري التي يمكن إتمامها في أي وقت¹، وبعد هذا مبررا يوضح إمكانية حيازة الإدارة للعقار قبل شهر قرار نزع الملكية، غير أن القانون رقم 10/90 المتضمن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة لم يأخذ بهذا الحل.

وبالنتيجة فصدور قرار نزع الملكية وتبليغه في التشريع الجزائري لا يبيح حيازة العقارات المنزوعة باستثناء المشاريع ذات البعد الاستراتيجي، في حين أن المشرع المصري يبيح الحيازة، على أنهما يتفقان من ناحية عدم انتقال الملكية سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للمتعاقدين.

ثانيا: تاريخ انتقال الملكية

القاعدة العامة في نظام الشهر العيني أن الملكية لا تنتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة للغير إلا بالشهر² ومن وقت إجرائه فليس لانتقالها أثر رجعي يستند إلى وقت إجراء التصرف³.

يستوي المشرع المصري والجزائري وحتى اللبناني في جعل أثر الشهر موحدًا فيها بين المتعاقدين وبالنسبة للغير وهو ما أشارت له المواد من 15 إلى 17 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري الجزائري⁴، المواد من 26

¹ - أحمد محمو جمعة، اختصاص القضاء الإداري بالمنازعات الإدارية للأفراد وتطبيقاتها في العمل، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، (د،س،ن)، ص 164.

² - علي حسين نجيدة، المرجع السابق، ص 218.

³ - أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 87 - 89.

⁴ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 92، المرجع السابق، ص 03.

إلى 29 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري¹، والمادة 11 وما يليها من القرار رقم 188/30 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني²، فيستوي الجميع في كيفية انتقال الملكية وفي وقت انتقالها، مع التذكير أنه في مجال نزع الملكية يجعل المشرع اللبناني لشهر قرار نزع الملكية أثر رجعيًا ينسحب إلى تاريخ القرار نفسه³. ويقصد بالأثر الرجعي للشهر أن ينسحب أثر الشهر إلى تاريخ إبرام التصرف لا إلى تاريخ شهره، ذلك أن الشهر ليس شرطًا واقفًا لانتقال الملكية، ومؤدى ذلك أن تحد نطاق هذا الأثر بأطراف التصرف⁴، لأن انتقال الملكية يتم على مرحلتين وفي تاريخين مختلفين من وقت التصرف بين المتعاقدين ومن تاريخ الشهر بالنسبة لغير⁵. غير أن القول بالأثر الرجعي للشهر فيما بين المتعاقدين يتعارض مع أهداف نظام الشهر العيني وهو توطيد دعائم الملكية العقارية وجعلها تنتقل فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير في إطار الشهر والعلانية مما يولد استقرار النظام انتقال الملكية وحافز يدفع المتعاقدين إلى المبادرة بتسجيل تصرفاتهم⁶. وبالتالي فتنقل الملكية للإدارة نازعة الملكية بتاريخ شهر قرار نزع الملكية في كل من التشريعين المصري والجزائري، وليس لشهر قرار نزع الملكية أثرًا رجعيًا. وبذلك يعد الأثر المنشئ للشهر قرار نزع الملكية نتيجة حتمية لتطبيق في نظام شهر العيني مع اختلاف ومدى هذه الحتمية بحسب التشدد في اعتناق هذا النظام أو التخفيف في الأخذ به.

المطلب الثاني

-
- ¹ - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 129.
 - ² - قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 64، 65.
 - ³ - المادة 02/204 من القرار رقم 3339/30 المتعلق بقانون الملكية العقارية اللبناني، المرجع السابق، ص 213.
 - ⁴ - حسين يوسف خضر، المرجع السابق، ص 446، 447.
 - ⁵ - على حسين نجيدة، المرجع السابق، ص 223.
 - ⁶ - أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 80؛ علي حسين نجيدة، المرجع السابق، ص 219.

علاقة الأثر الكاشف للشهر قرار نزع الملكية بنظام الشهر الشخصي

على غرار الأثر المنشئ لشهر قرار نزع الملكية، فالأثر الكاشف أيضا يعكس سمات نظام الشهر الشخصي بدوره، ونلمس ذلك في أن هذا الأخير يتطلب تلازم الأثر الملزم للتصرف مع الأثر الناقل للحق العيني، الأمر الذي يتوضح معه تأثير الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية على انتقالها.

الفرع الأول

تلازم الأثر الملزم للتصرف مع الأثر الناقل للحق العيني

إن الأخذ بتلازم الأثر الملزم للتصرف مع الأثر الناقل للحق العيني لها من تأثير مباشر ملكية انتقال الملكية بمجرد صدور قرار نزع الملكية، الأمر الذي يجعل هذا القرار مصدرا للحق.

أولاً: انتقال الملكية بحكم التصرف

لقد نص المشرع الفرنسي في المادة 1138 من القانون المدني على مبدأين يشكلان أساس انتقال الملكية، الأول يعتبر تبادل الرضا بين الأطراف خارج أي شكلية كاف للانتقال الملكية وهو ما يطلق عليه مبدأ الرضائية، والثاني متعلق بوقت انتقالها فمتى تحقق التراضي انتقلت الملكية وقبل أي تسليم وهو ما يسمى بمبدأ فورية انتقال الملكية¹ وبذلك يقر المشرع الفرنسي بتلازم الأثر الناقل للحق العيني مع نشوء التصرف.

ويعبر بعض الفقه عن موقف المشرع الفرنسي بقوله: "انتقال الملكية هو حكم العقد أي غايته وليس أثرا له، فما يفهم بمجرد سماعه بوقوع العقد هو الحكم الأصلي للعقد، وما لا يفهم حصوله بالعقد بل يحتاج العالم بحصوله إلى استفهام هو التزام²."

¹-Christian Larroument, droit civil, les biens, delta, paris, p 213

²- علي شاکر عبد القادر، التعهد بنقل الملكية و أثره في انتقال الملكية، مجلة رسالة الحقوق، كلية الحقوق جامعة كربلاء، العراق، العدد الثالث، سنة 2013، هامش ص 122.

كما أن حق الملكية يوجد بذاته دون أن تكون ضرورة لشكلية التسليم أو الشهر¹، وهذا ما يعلل تبني المشرع الفرنسي لنظام الشهر الشخصي لتوافقه مع أعمال القانون المدني بمبدئي الرضائية وفورية انتقال الملكية².

وفيما يتعلق بشهر قرار نزع الملكية فقد اعتبره المشرع الفرنسي ناقلاً للملكية وقبل أي شهر أو تبليغ، إذ تنتقل الملكية بتاريخ الأمر بنزع الملكية الصادر عن الجهة القضائية المختصة³.

وهذا الحكم لا يخص قرار نزع الملكية كما هو في التشريع اللبناني؛ والذي ألزم أمين السجل العقاري بعد تبليغه لقرار نزع الملكية أن ينقل حكماً ملكية العقارات المنزوعة باسم الجهة المستفيدة⁴، مع أن نقل الملكية يستدعي إتمام بعض الشروط؛ وهي إيداع مبلغ التعويض واستصدار شهادة بذلك ثم إصدار قرار نزع الملكية ومن تاريخ القرار وقبل تسجيله⁵.

وبالنتيجة يتفق المشرعين الفرنسي واللبناني على أن انتقال الملكية للإدارة يكون بموجب شهر قرار نزع الملكية وبعد استكمال إجراء دفع التعويض.

¹– Christian Larroument, op.cit, p 213.

²– Pierre Voirin, op.cit, p 283.

³–André de Laubadère ,op.cit, p295.

⁴– نزيه كباره، الملك العام والملك الخاص، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، سنة 2010، ص 213.

⁵– هدى عبد الله، المرجع السابق، ص 311.

ثانياً: التصرف مصدر للحق

إن إقرار المشرع الفرنسي لمبدأ انتقال الملكية بمجرد التعاقد¹، يجعل من التصرف القانوني مصدراً للحق بمفرده، ولا يبقى للشهر سوى دوراً احتياطياً² يحقق إعلام الكافة بوجود التصرف لا غير وفي حالة إغفاله لا يتعدى الجزاء عدم قابلية الاحتجاج اتجاه الغير به³، ذلك أن الشهر ليس هو المنشئ للحق بل للتصرف⁴.

لا يتعلق مبدأ انتقال الملكية بمجرد التعاقد بالنظام العام وإنما يرتبط بإرادة الأطراف المتعاقدة التي تستطيع وضع الشروط اللازمة لنقل الملكية وتعديل الآثار كنقل الملكية على شرط مضاف إلى أجل، وكبيع المال المستقبل⁵.

أما بالنسبة لقرار نزع الملكية فلا يتضمن هذا الفرض لخصوصية وانفاده بجملة من الإجراءات، إذا اعتبر المشرع الفرنسي واللبناني أن نقل الملكية هي المرحلة الأخيرة من مراحل نزع الملكية وتنتهي عند إيداع قيمة التعويض وصدور قرار نزع الملكية⁶.

واعتبر مجلس الشورى اللبناني في قراره رقم 33 بتاريخ 1998/10/16 إن إغفال هذه المعاملات وبالترتيب ولا ينقل ملكية العقار إلى الإدارة ويظل باسم مالكه كما قضي في حكم آخر له بأن قرار نزع الملكية لا ينتقل الملكية إلى الدولة ذاته، وعملية نقل الملكية يحصل بعد إيداع التعويض المقرر⁷.

غير أن مفهوم أن قرار نزع الملكية مصدراً للحق مختلف في كل المن التشريع الفرنسي واللبناني؛ ذلك أن المادة 11 من القرار رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل

¹ - عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص 30.

² - بمو برويز خان الدولي، المرجع السابق، ص 86.

³ - Pierre voirin, op.cit, p 283.

⁴ - مصطفى عبد السيد الجارحي، المرجع السابق، ص 40.

⁵ - عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص 30.

⁶ - هيام مروة، المرجع السابق، ص 212.

⁷ - نزيه كباره، المرجع السابق، ص 212.

العقاري اللبناني والتي أشارت إلى الأثر المنشئ للشهر وفكرة انتقال الملكية اعتباراً من تاريخ قيد التصرفات تدل على اعتماد المشرع اللبناني على التصرف كمصدر للحق ويكمل الشهر دور نقل الملكية، وما استثناء قرار نزع الملكية من قاعدة الأثر المنشئ للشهر لا يغير منظور المشرع اللبناني نحو هذا الأصل، غاية الأمر أن الملكية تنتقل بمجرد صدور قرار نزع الملكية

ومن ذلك يبرز لنا أن تلازم الأثر الملزم للتصرف مع الأثر الناقل للحق العيني لا يمس بالأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية على أنه يوضح بعض الحقوق للأطراف وسبل حمايتها.

الفرع الثاني

تأثير الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية على انتقالها

إن لانتقال الملكية بمجرد صدور قرار نزع الملكية آثار على أرض الواقع تدفع للبحث عن حقيقة الفترة السابقة لإجراء شهر قرار نزع الملكية، والتاريخ المحدد لانتقال الملكية ومتطلبات ذلك.

أولاً: الفترة السابقة لشهر قرار نزع الملكية

لم يقيد المشرع الفرنسي انتقال الملكية إلى الإدارة المستفيدة من نزع الملكية بأي إجراء تماشياً مع مبدأ انتقال الملكية بمجرد التعاقد، مع أنه ألزم تبليغ¹ قرار نزع الملكية للمعنيين تحت طائلة عدم إمكانية حيازة العقار، فتنتقل الملكية بمجرد النطق بالقرار ومن تاريخه². وهو الاتجاه الذي سار فيه المشرع اللبناني حين قرن إمكانية حيازة العقار المنزوع بإيداع الإدارة نازعة الملكية لمبلغ التعويض³، وبذلك نجد التشريعين قد علقا إجراء حيازة

¹ - المادة 13 من الأمر رقم 779/58 المتضمن قواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة الفرنسي، زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، 2015/12/12.

² - André de Laubadère, Yves caudement; op.cit, p 295.

³ - هيام مروة، المرجع السابق، ص 179.

الأملك المنزوعة على شرط واقف هو دفع مبلغ التعويض، ذلك أن المبدأ الدستوري يقضي أن يتم دفع التعويض مسبقاً¹.

وعلى الرغم من وجود هذا الشرط إلا أنه قد يحدث أن تتعاس الإدارة عن دفع التعويض وتباشر حيازة الأملك مما يكيف أنه خطأ منها يستوجب المسؤولية².

غير أنه يوجد استثناء على الأثر الناقل لقرار نزع الملكية بمجرد صدوره، وذلك في حالة الاستعجال؛ حيث أقر المشرع اللبناني أن حيازة العقارات تتم قبل صدور قرار نزع الملكية³؛ إذ نصت المادة الففرتين الأولى والثانية من المادة 44 من القانون رقم 58/91 المتعلق بالاستملاك اللبناني على أنه: "تطبق قواعد الاستملاك العادية على الاستملاكات المقررة لمصلحة الدفاع مالم تقرر السلطة المختصة أن الضرورات العسكرية تقضي السرية و السرعة فتطبق عندئذ الأحكام الآتية:

-يجوز أن لا تذكر في مرسوم إعلان المنفعة العامة العقارات المنوي استملاكها بل تعين بموجب خرائط سرية تودع في وزارة الدفاع.

-يمكن وضع اليد على هذه العقارات بقرار من وزير الدفاع الوطني قبل تحديد التعويضات المتوجبة⁴.

ووافق المشرع الفرنسي المشرع اللبناني في هذا الجانب في المادة 15 من الأمر رقم 779/58 المتضمن قواعد نزع الملكية لأجل المنفعة العامة، والذي اعتمد هذا الأثر بالنسبة لحالات الاستعجال وحالات الاستعجال القصوى وكذا حالة الدفاع الوطني العام والتي تعد أخطر على حقوق الملاك⁵. وجاء في المادة مايلي:

¹ -André de Laubadère, Yves caudement, op.cit, p 296.

² - هيام مروة، المرجع السابق، ص 181.

³ - ألبرت سرحان و آخرون، المرجع السابق، ص 545.

⁴ - زيارة لموقع: www.laboraonline.com، بتاريخ: 2006/01/26.

⁵-André de Laubadère, Yves caudement; op.cit, p 309-312.

"En cas d'urgence constatée par l'autorité administrative, le juge peut soit fixer le montant des indemnités, comme il dit a l'article 321-3, soit; s'il ne s'estime pas suffisamment éclair, fixer le montant d' indemnités provisionnelles est autoriser l' expropriant a prendre possession moyennant paiement ou , en cas d'obstacle au paiement, la consignation des indemnités fixées.¹."

وعلى ذلك فلا وجود للأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية على انتقال الملكية فيما بين المتعاقدين لأن مصدر الانتقال القرار لا الشهر.

ثانيا: تاريخ انتقال الملكية

يعرف نظام الشهر الشخصي التفرقة بين انتقال الملكية فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير²، إذ تنتقل الملكية إلى المتعاقدين وقت إبرام التصرف ويتراخى الانتقال بالنسبة للغير إلى وقت شهره.

ويرجع ذلك إلى أن هذا النوع من أنظمة الشهر يقوم على إعلام الغير بوقوع التصرف القانوني، فمنطقيا لا يسري هذا الأخير في حقهم إلا من وقت التمكن من العلم بالتصرف عن طريق الشهر ومن وقت إجراءه³.

وتأبى القواعد العامة في نظام الشهر الشخصي إلا أن يكون للشهر في ظله أثرا رجعيا في نقل الحق طالما أن وظيفة الشهر هي إعلام الناس بوقوع التصرف وليس نقل الحق⁴.

وبالتالي فيما يتعلق بقرار نزع الملكية، فتنقل الملكية إلى الإدارة المستفيدة بمجرد صدوره، أما بالنسبة للغير فلا تنتقل إليهم إلا متى تم شهر هذا القرار وهذا يعني أن الغير لا يكتسبون حقوقهم في الوقت نفسه مع المالك⁵.

¹ - زيارة لموقع: زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، 2016/08/08.

² - مصطفى عبد السيد الجارحي، المرجع السابق، ص 38.

³ - أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 83.

⁴ - عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص 175.

⁵ - Christian Larroument, op.cit, p 220.

ويختلف المشرع الفرنسي مع اللبناني في مدى الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية¹، فلا يجعل المشرع الفرنسي للشهر أثرا على انتقال الملكية إلا بالنسبة للغير، في حين أن المشرع اللبناني يزيد على ذلك أن يقيد سلطة المالك في التصرف بالعقار بإجراء الشهر.

والمقصود بذلك أنه لا يكون للاكتساب الملكية مفعول اتجاه الغير إلا بعد الشهر في السجل العقاري، وعليه لا يمكن لمكتسب الملكية بقرار نزع الملكية التصرف بالعقار المكتسب إلا بعد شهر القرار.

وعليه فالشهر في السجل العيني هو الذي يعطي الملكية أثرا اتجاه الغير²، وهذا الغير الذي يختلف مفهومه وفقا لقواعد الشهر العقاري وباختلاف التصرف نفسه، مما يوضح أن لحيية شهر قرار نزع الملكية اتجاه الغير مدى بعيد.

¹ - المادة 30 من المرسوم رقم 55/22 المتعلق بإصلاح الشهر العقاري الفرنسي؛ زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، 2015/08/08.

² - هدى عبد الله، المرجع السابق، ص 321.

الفصل الثاني

حجية شهر قرار نزع الملكية

إن أهم ما يمكن أن يتفق فيه نظامي الشهر العقاري، هو أن حجية شهر التصرفات القانونية هي الوسيلة الوحيدة لعكس مدى تحقق أهداف الشهر العقاري من خلال تطبيق هذه الحجية داخل هيكل النظام القانوني للشهر في أي دولة.

ومن خلال هذا التجسيد قد تتباين وقد تختلف وجهات نظر التشريعات محل الدراسة نحو حجية شهر قرار نزع الملكية بين موسع لنطاقها ومضيق له، وبين منظم له في ظل المبادئ التي يسر عليها نسق هذه التشريعات.

وتبقى هذه الحجية تعني بالأصل أطراف التصرف والغير، ويلعب نوع نظام الشهر دورا محددًا لها؛ وذلك من خلال فهم نظام الشهر لمضمون التصرف القانوني المطلوب شهره وفقا للقواعد العامة لبناء التصرفات القانونية ووفقا لأثر الشهر على ذلك، ونتناول ذلك في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للأطراف.

المبحث الثاني: حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للغير.

المبحث الأول

حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للأطراف

يعد طرفي قرار نزع الملكية أقرب لحقيقة وموضوع عملية النزع والأدري بتفاصيلها، ويبقى لنظام الشهر العقاري إعلام الكافة بهذا المضمون حتى يتسنى لمن يرى من وجود هذا التصرف سببا في تحقيق الضرر له من حماية مصالحه.

وإن كان الهدف جليا من خلال إعلام الكافة بوجود قرار نزع الملكية لكن يثار تساؤل حول أهمية ذلك اتجاه الأطراف، مما يدفع للبحث عن طبيعة الحجية المقررة لشهر قرار نزع الملكية اتجاههم ونطاق هذه الأخيرة في ظل أنظمة الشهر وأنظمة نزع الملكية محل الدراسة، ونوضح ذلك في المطالبين التاليين:

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لحجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للأطراف.

المطلب الثاني: نطاق الحجية النسبية لشهر قرار نزع الملكية بين أطرافه.

المطلب الأول

الطبيعة القانونية لحجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للأطراف

يرتبط تحديد الطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية بالنسبة للأطراف بتحديد رؤية نظام الشهر المتبع في الدولة للتصرفات في حد ذاتها، ذلك أن مضمون هذه الحجية يتحدد عليه الأساس لاسيما وأن هناك خلط كبير بين تمام التصرفات القانونية وشهرها.

الفرع الأول

مضمون حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للأطراف

تتحدد هذه الحجية من خلال التمييز بين خصوصيات نظامي الشهر الشخصي و العيني وبالضبط في هذا الأخير حيث تختلف الحجية فيه بحسب إذا ما كان الشهر يتم لأول مرة.

أولاً: التمييز بين القيد الناتج عن مسح الأراضي والقيد اللاحق له

يمكننا التمييز بين نوعين من القيود في ظل نظام الشهر العيني وهما: القيد الناتج عن مسح الأراضي والقيد اللاحق، ويكمن التمييز في أن القيد الجاري في السجل العقاري العيني بعد القيد الأول الناتج عن مسح الأراضي قوة ثبوت نسبية بين أطراف التصرف¹. ويرر الدكتور مصطفى عبد السيد الجارحي ذلك بأن: " القيد الأول يجب أن يكون حجة قاطعة بالنسبة للأطراف والغير، فلا محل لتلك القوة المطلقة في القيود التالية لأن القصد من القيد الأول هو إعطاء شهادة ميلاد العقار، والميلاد يولد بحالة واحدة أما حياة العقار، فهي لا بد أن تخضع للأحكام العامة في القانون المدني إلا ما تطلبه نظام السجل العيني كإرجاء نقل الملكية أو إنشاء الحق إلى تاريخ القيد²".

ويتفق كل من التشريع الجزائري والمصري واللبناني في إعطاء القيد اللاحق لعملية مسح الأراضي³ قوة ثبوتية نسبية بالرغم من تبنيهم نظام الشهر العيني، وتبرز أهمية التمييز بين القيد الناتج عن مسح الأراضي والقيد اللاحق له في تحديد موقع شهر قرار نزع الملكية والذي لا يتصور إلا باعتباره قيداً لاحقاً لقيد سابق، ذلك أن عملية نزع الملكية لا تنصب إلا على عقارات وحقوق عينية عقارية مملوكة للخواص فلا يستحق التعويض إلا من كان مالكا فعليا للعقار.

غير أن تأخر إتمام عملية مسح الأراضي في التشريعات محل الدراسة، يبرز إشكالا كبيرا على مستوى نسب الملكيات لأصحابها الفعليين، إذ نجد العديد من الملاك يحوزون عقارات منذ سنوات دون سندات معتمد بها لإثبات الملكية، ولذلك ففي المناطق غير الممسوحة يطبق في أغلب الأحيان نظام الشهر الشخصي، الذي يقوم على قرينة بسيطة

¹ - هدى عبد الله، المرجع السابق، ص 324 .

² - مصطفى عبد السيد الجارحي، المرجع السابق، ص 42، 43.

³ - يطلق المشرع اللبناني على عملية مسح الأراضي مصطلح: أعمال التحديد والتحرير.

مفادها: أن شهر التصرف باسم شخص معين يفترض أنه هو المالك أو صاحب الحق العيني إلى أن يتم إبطال هذا التصرف¹.

ثانيا: تأثير نظامي الشهر على طبيعة حجية شهر قرار نزع الملكية

الأصل أن شهر الحقوق في ظل نظام الشهر العيني يمنح قوة ثبوتية؛ فمالكها المذكور فيها هو فعلا صاحب الحقوق الموضحة فيه، غير أن ضمان هذه الحقوق أو التكاليف العقارية ولو بين أطرافها مرهون بتمام قيدها².

ومع أن قوة الثبوت المطلقة تعد دعامة أساسية لنظام الشهر العيني؛ لما يكفله من ضمان لاستقرار الملكية وثبوتها ومنح أصحاب الحق المشهر حجة في أيديهم تضمن عدم منازعتهم فيه، غير أن التشريعات محل الدراسة وبالذات اللبناني والمصري³ وإن اعتمدوا نظام الشهر العيني إلا أنهم أعطوا قوة ثبوت نسبية للتصرفات فيما بين أطرافها.

فقد نصت المادة 02/13 من القانون رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني على: "غير أنه لا يمكن التذرع بمفعول القيود، الأشخاص الآخرون الذين عرفوا، قبل اكتساب الحق، بوجود العيوب أو الأسباب التي تدعو إلى إلغاء الحق أو نزعه"⁴، كما نصت المادة 37 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري على أنه: "يكون السجل العيني قوة في إثبات صحة البيانات الواردة فيه"⁵.

غير أنه لا يوجد نص في نظام الشهر العقاري الجزائري يتكلم بشكل صريح عن القوة الثبوتية للشهر، ويعود ذلك إلى أن الحجية التي تتولد عن الشهر فيما بين أطراف

¹ - مندى حمزة محمد، السجل العيني ثورة في نظام الشهر، (د،د،ن)، مصر، سنة 2008، ص 10.

² - المختار بن أحمد عطار، التحفيظ العقاري في ضوء القانون المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، سنة 2007، ص 150.

³ - لا يوجد نص في التشريع الجزائري يتكلم بشكل صريح عن القوة الثبوتية للشهر.

⁴ - قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 65.

⁵ - عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 131.

التصرف قائمة على قرينة بسيطة مرتبطة بوجود وصحة التصرف¹؛ فيظل الحق المقيد بالنسبة لهما تابعا لمصير التصرف، ويتضح أن هذه الحجية النسبية مستمدة من التصرف² ذاته؛ إذ ليس للشهر قيمة إلا بقدر قيمة العمل الذي يتولد عنه، فلا تترتب حجية إلا بقدر استنادها إلى تصرف صحيح ونافذ³.

ولا يعطي المشرع الفرنسي للشخص المتصرف إليه ضمانا لثبوت الحق المتصرف فيه له بصفة نهائية، فقد يتعرض هذا الأخير للمنازعة مستقبلا ويمكن أن يزول حقه تماما متى كان هذا التصرف مشوبا بعيب أو قابلا للإبطال⁴، ونتيجة لذلك فحجية شهر قرار نزع الملكية في التشريع الفرنسي نسبية تستمد أساسها من طبيعة نظام الشهر الشخصي الذي لا يعد سوى شرطا لإمكانية الاحتجاج بالتصرف اتجاه الغير⁵.

وسواء صدر قرار نزع الملكية بموجب قرار إداري أو أمر قضائي، فمدى الحجية النسبية له مقترنة بالفترة التي يجوز الطعن فيه، وهي قصيرة مقارنة بالعقود والتي تستمر فترة إبطالها طويلا، وخالصة القول إن شهر قرار نزع الملكية في التشريعات محل الدراسة حجية نسبية مردها التصرف نفسه، لذا وجب التمييز بينه وبين نظام الشهر العقاري.

¹- علي حسن نجيدة المرجع السابق، ص 189.

²- إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق ص 507.

³- علي حسن نجيدة، المرجع السابق، ص 189، 218.

⁴- محمد عبد الظاهر حسين، المرجع السابق، ص 130.

⁵- Michèle Grégoire, op.cit, p 40.

الفرع الثاني

التمييز بين الشهر العقاري وصلاحيّة التصرف القانوني

إن اكتمال صور اتفاق الأطراف ورضاهم بإبرام تصرفات معينة تقتضي معرفة سلسلة وجود الحق وقيامه ونفاذه أيضا، لذا فنقطة التمييز الأساسية بين شهر قرار نزع الملكية وصلاحيته هي البحث في مدى وجود ارتباط بينهما وطبيعة هذا الارتباط. **أولا: وجود ارتباط بين شهر قرار نزع الملكية وصلاحيته بسبب الحجية النسبية**

يختلف شهر التصرفات العقارية عن صلاحيتها وفعاليتها فيما بين أطرافها أي كان التصرف الخاضع للشهر¹، وانطلاقا من تقرير المشرعين الجزائري والمصري واللبناني للحجية النسبية لشهر قرار نزع الملكية فيما بين أطرافه؛ فإن نظم الشهر العيني في هذه التشريعات لا تحقق أدنى انفصالا بين الشهر والتصرف وما تتولد عنه من حقوق ولو تم تسجيلها قانونا².

وهذا الوضع يطعن في حجية السجل العيني الذي يفرض أن يفرد لصاحب الحق العيني الذي يشهر تصرفه سندا قانونيا جديدا مستقلا تماما عن التصرف القانوني الذي أجري الشهر استنادا له³، ومن ثم يتوجب ألا يتأثر الحق العيني المشهر بما لحق التصرف من على ذلك عدت الحقوق المشهورة في هذا النظام حقيقة مؤكدة ونهائية ولا يجوز الطعن فيها⁴.

وإذن فمسألة استقرار شهر قرار نزع الملكية مرتبط بصلاحيّة هذا الأخير، فمتى شاب هذا الأخير عيب زالت قوة الشهر بإجراء قيد آخر معاكس له⁵، كما أن الارتباط الموجود

¹ - Michèle Grégoire, op.cit, p 40.

² - علي حسين نجيدة ، المرجع السابق، ص 189.

³ - المرجع نفسه، ص 190.

⁴ - إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق ص 506، 507.

⁵ - هدى عبد الله، المرجع السابق، ص 325.

بين التصرف القانوني وشهره عائد على الحجية النسبية للشهر فيما بين أطراف التصرف، فهذا الأخير إن كان صحيحاً أنشأ جميع آثاره ما عدا الأثر العيني الذي يتراخى إلى غاية القيام بإشهاره، فهو يظل صحيحاً وقائماً.

بما أن انتقال الملكية منوط بتمام إجراء الشهر وعلى ذلك أجاز المشرع الجزائري رفع دعاوى للطعن ضد التصرفات المشهورة إذ نصت المادة 85 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على: "إن دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق نم إشهارها..."¹.

وهو ما عمل به المشرع المصري في المادة 65 من القانون رقم 142/64 المتضمن قانون السجل العيني المصري والتي نصت على أنه: "كل من توصل إلى قيد محرر لطلب عقار مملوك للغير أو ترتيب حق عيني عليه مع علمه بذلك يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى العقوبتين مع عدم الإخلال بأي عقوبة يقضي بها أي قانون آخر"².

كما أشار المشرع اللبناني لذلك والمادة 13 من القرار رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل العيني اللبناني بقوله: كل من اكتسب حقاً بمال غير منقول مستندا في ذلك على قيود وبيانات السجل العقاري اقر في مكتسبه... غير أنه لا يمكن التذرع بمفعول القيود، الأشخاص الآخرون الذين عرفوا، قبل اكتساب الحق بوجود العيوب أو الأسباب التي تدعو إلى إلغاء الحق أو نزعه"³.

ثانياً: عدم وجود ارتباط بين شهر قرار نزع الملكية وصلاحيته

¹ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30 سنة 1976، المرجع السابق.

² - وهذه المادة اقتضرت على بيان جزاء من توصل على قيد عقار باسم غير مالكة واعتبرته جريمة، مما يعني أن المشرع المصري يجيز شطب القيد في هذه الحالة وإعادة العقار لصاحبه الحقيقي، إبراهيم أبوا النجا، المرجع السابق، ص 522.

³ - قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 65.

يعتبر المشرع الفرنسي التصرفات القانونية غير المشهورة منتجة لكافة آثارها بين أطرافها بمجرد انعقادها¹، ومنه فلا علاقة بين صلاحية التصرف القانوني بتمام إظهاره ذلك ان شكلية الشهر العقاري لا تشكل أي تأثير على انتقال الملكية أو إنشاء الحق²، على أن عدم شهر التصرف يفقده قابليته للاحتجاج به اتجاه الغير³.

كما تختلف عدم قابلية الاحتجاج بالتصرف اتجاه الغير عن صلاحية هذا الأخير⁴؛ فلا توجد علاقة بينهما ذلك أن الشهر ليس شرطاً لصلاحية التصرف القانوني فيما بين أطرافه لأنه ليس منشئاً للحقوق فيما بين هؤلاء بل معلناً للحقوق اتجاه الغير فقط⁵.

وبذلك لم يربط المشرع الفرنسي شهر قرار نزع الملكية بشهره، فمادام الشهر ليس شرطاً لصلاحية التصرف فهو لا يمكنه جعل التصرف صالحاً أن لم يكن كذلك، إذ يرتبط الشهر في نظام الشهر الشخصي بتعريف وإعلام الغير بذلك الذين لهم أسباب التمسك ببطان أو إعدامه وبعبارة أخرى الشهر لا يظهر التصرفات المعيب⁶.

كما أن عدم تحصين الشهر للتصرف القانوني يعني أنه لا يقدم له أي ضمان لثبوت الحق، وبعد التوصل إلى أن طبيعة حجية شهر قرار نزع الملكية هي حجية نسبية يبقى لنا تحديد نطاق هذه الحجية.

المطلب الثاني

نطاق الحجية النسبية لشهر قرار نزع الملكية بين أطرافه

¹– Michèle Grégoire, op.cit, p 40.

²– Stéphane piedelièvre, op.cit, p 245.

³– المادة 01/30 من المرسوم رقم 22/55 المتعلق بإصلاح الشهر العقاري الفرنسي، www.legifrance.gouv.fr، 2016/08/08.

⁴– إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 507.

⁵– Michèle Grégoire, op.cit, p 40.

⁶– Michèle Grégoire, op.cit, p 41.

تتأسس الحجية النسبية لشهر قرار نزع الملكية على التصرف في حد ذاته كما سبق وأن أسلفنا، فتمتد هذا الحجية بما يتيح هذا القرار بمكناته وآثاره، وما يتغير من مراكز قانونية للأطراف بعد الشهر وبالتالي شكل الحماية المكفولة للحق المشهر بطبيعة الحال.

الفرع الأول

غل يد المنزوعة ملكيته من التصرف في العقار

الأصل أن الإدارة المستفيدة لا تحل محل المنزوعة ملكيته في الحقوق والالتزامات المتعلقة بالعقار إلا بعد شهر قرار نزع الملكية في السجل العقاري باسم الدولة، لأن نزع الملكية يعني انتقال الحق في ملكية العقار من مالكة إلى الدولة¹.

أولاً: عدم إمكانية إجراء تصرف مادي على العقار بعد إجراء الشهر

يتفق المشرعين الجزائري والمصري على أنه؛ ومن تاريخ شهر قرار نزع الملكية تغل يد المنزوعة ملكيته عن التصرف ماديا في العقار، ومثال ذلك: قيامه بأغراس على العقار أو إقامة بناء عليه وعلّة ذلك أن من يختص بهذه السلطات هو المالك، لذلك فالمنزوع ملكيته فقد هذه الصفة بتمام شهر القرار فيحرم بالنتيجة من التمتع أيا كانت صورة ذلك.

¹ - أحمد جمال الدين، المرجع السابق، ص 61.

ناهيك أن هذه التصرفات إن صدرت من المنزوعة ملكيته تعتبر من قبيل الاعتداء المادي على أملاك الدولة الخاصة¹، لذا حرمت التشريعات محل الدراسة كل مساس أو انتفاع بالملكية العقارية للدولة عامة كانت أم خاصة، كما أنها أصبحت تولي أهمية بالغة لحماية الملكية العقارية في حد ذاتها باعتبارها ثروة اقتصادية، واعتبرت كل مساس بها هو مساس بالنظام العام في حد ذاته².

تطبيقاً لذلك نصت المادة 386 من الأمر رقم 156/66 مؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم على أنه: "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 2000 إلى 20000 دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير خلسة أو بطريق التدليس .

وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلا و بالتهديد أو العنف أو بطريقة التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة أحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 10000 إلى 30000 دج³."

بمقابل ذلك رتببت المادة 372 مكرر من القانون رقم 58/37 مؤرخ في 31 جويلية 1937 المتضمن قانون العقوبات المصري، على القيام بأعمال مادية على الملكية العقارية الخاصة للدولة أن يلتزم مرتكب الفعل برد العقار بما يكون عليه من مبان وأغراس أو برده

¹ - تنص المادة 136 من القانون 30/90 مؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم على أنه: "يعاقب بكل أنواع المساس بالأملاك الوطنية كما يحددها هذا القانون طبقا لقانون العقوبات"، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 52، مؤرخة في: 02 ديسمبر 1990، ص 30.

² - الفاضل عمار، الجرائم الواقعة على العقار، الجزائر، دار هومة، ط01، سنة 2006، ص 18 .

³ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 49، مؤرخة في 11 يونيو 1966، ص 41، و عدل وتمم الأمر بمقتضى القانون رقم 01/14 مؤرخ في 04 فبراير 2014، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 07، مؤرخة في 16 فيفري 2014.

مع إزالة ما عليه من تلك الأشياء على نفقته الخاصة فضلا عن رد ما عاد عليه من منفعة¹، ناهيك عن العقوبات الجزائية والغرامات.

وقد جاء نص المادة كالتالي: " كل من تعدي على أرض زراعية أو ارض فضاء أو مبان مملوكة للدولة أو لأحد الأشخاص الاعتبارية العامة أو لوقف خيري أو لإحدى القطاع العام أو لأية جهة أخرى ينص القانون على اعتبار أموالها من الأموال العامة وذلك بزراعتها أو غرسها أو إقامة إنشاءات عليها أو وشغلها أو الانتفاع بها بأية صورة يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز ألفين من الجنيهات أو بإحدى هاتين العقوبتين ويحكم على الجاني برد العقار المغتصب بما يكون عليه من مباني أو غراس أو ويرده مع إزالة ما عليه من تلك الأشياء على نفقته فضلا عن دفع قيمة ما عاد من منفعة.

فإذا وقعت الجريمة بالتحايل أو نتيجة تقديم إقرارات أو الإدلاء ببيانات غير صحيحة مع العلم بذلك تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنين وغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد على خمسة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين.

وتضاعف العقوبة المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين في حالة العود². وقد اتخذ المشرعين الفرنسي والليبياني منحا آخر في التاريخ الذي يمنع ابتداء منه على المنزوعة ملكيته التصرف في العقار، إذ يتحدد بتاريخ صدور قرار نزع الملكية لا من تاريخ شهره، على أنه يتفق كلاهما مع المشرعين الجزائري والمصري في تجريم فعل تعدي المنزوعة ملكيته على العقار بأي فعل انتفاع أو انتزاع.

وقد منع المشرع الفرنسي القيام بأي إشغال في أي من الأراضي التي تمتلكها بالبلدية³، إذ نصت المادة 322-1 من قانون العقوبات الفرنسي على أنه:

"La destruction, la dégradation ou la détérioration d'un bien appartenant à autrui est punie de deux ans

¹ - أحمد شوقي عبد الظاهر، الحماية الجزائية للممتلكات العقارية للدولة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2010، ص 360 .

² - زيارة لموقع: www.mouhamat.net، بتاريخ: 2016/10/27.

³ - أحمد شوقي عبد الظاهر، المرجع السابق، ص 366.

d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende, sauf s'il n'en est résulté qu'un dommage léger.

Le fait de tracer des inscriptions, des signes ou des dessins, sans autorisation préalable, sur les façades, les véhicules, les voies publiques ou le mobilier urbain est puni de 3 750 euros d'amende et d'une peine de travail d'intérêt général lorsqu'il n'e en est résulté qu'un dommage léger¹".

كما أن المادة 738 من المرسوم التشريعي رقم 340/43 مؤرخ في 01 مارس 1943 المتضمن قانون العقوبات اللبناني جرمت كل استثمار أو استعمال لعقار دون مسوغ شرعي، وعاقبته بالحبس من شهر إلى سنة وغرامة من مئتي ألف إلى مليون ليرة، مشددة العقوبة إن تعلق الأمر ببناء تشغله إحدى إدارات الدولة²، والشيء الملاحظ أن المشرع اللبناني شدد العقوبة حتى وإن لم تكن الإدارة مالكة للعقار، هذا التشديد متعلق بصفة الدولة ومالها من مكانة³.

ثانياً: عدم إمكانية إجراء تصرف قانوني بعد إجراء الشهر

إن حجية الشهر بين الأطراف يحول بين المتصرف والمنازعة في كونه صاحب الحق الذي تصرف فيه طالما أن هذا الحق مسجلاً باسمه في السجل العقاري، كما يحول بينه وبين إمكانية التصرف في العقار ذاته من جديد لأن الشهر الذي أجراه المتصرف إليه حرم المتصرف من تلك الإمكانية⁴.

ويتفق التشريعين المصري والجزائري في أن ثبوت صفة المالك للإدارة يمنحها سلطة التصرف في أملاكها الخاصة وفي حدود القانون وبالطبع المنفعة المحددة لها، فيحرم بذلك المالك السابق للعقار من إجراء أي تصرف قانوني كبيع أو رهن أو إيجار العقار لغيره لأنه

¹ - زيارة لموقع: www.droit.org ، بتاريخ: 2016/02/02.

² - عدلت المادة بموجب القانون رقم 293/93 مؤرخ في 1993/03/01، زيارة لموقع: www.madcour.com، بتاريخ: 2016/05/12.

³ - فؤاد طاهر، جرائم السرقة، اغتصاب العقار، إساءة الائتمان، الاختلاس، تقليد العلامات الفارقة، في ضوء الاجتهاد القضائي المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، سنة 2000، ص 215-217.

⁴ - علي حسين نجيدة ، المرجع السابق، ص 188، 189 .

ليس مالكا له، بالإضافة على أن سلطته في إجراء التصرفات القانونية نزعت بموجب شهر قرار نزع الملكية.

فإن حدث وأن قام المنزوعة ملكيته بإجراء ذلك عد تصرفه تعد على أملاك الدولة الخاصة، والأمر الذي يساعد على تنامي ظاهرة الاعتداء على أملاك الدولة الخاصة من قبل الأطراف هو أن المسؤولين عن حماية هذه الأملاك لا يعرفون حدودها¹، لعدم امتلاكها جردا لأملكها وهو ما حذا بالمشرع الجزائري في القانون 25/90 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم وبالضبط في المادة 38 بإلزام البلديات بجرد أملاكها العقارية والتي نصت على أنه: يجب على البلدية أن تقوم بجرد الأملاك العقارية الواقعة على ترابها، بما في ذلك الأملاك العقارية التابعة للدولة والجماعات المحلية، يشمل الجرد على تعيين الأملاك والتعريف بملكها أو حائزها و/أو شاغليها. ولهذا الغرض، يتعين على كل مالك أو حائز أو شاغل أن يصرح للبلدية بوضع الملك العقاري الذي يملكه أو يحوزه و/أو يشغله أو الأملاك العقارية التي يملكها أو يحوزها و/أو يشغلها.

تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم².

الفرع الثاني

مدى إمكانية المنازعة في الحق المشهر

للمنازعة في الحق المشهر طبيعة خاصة تجعل من بعض الإجراءات أساس لها، لذا وجب ضبط هذه الإجراءات ومعرفة تأثيرها على قرار نزع الملكية المشهر.

¹ - علي معاشو، إشكالات التقاضي في النزاع العقاري أمام القضاء الإداري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، عدد 04، سنة 2007، ص 97، 104.

² - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 49، مؤرخة في: 01 نوفمبر 1990، ص 05، وقد عدل هذا القانون بالقانون رقم 26/95 مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 55، مؤرخة في: 27 سبتمبر 1995.

أولاً: اعتبار الطعن في قرار نزع الملكية المشهر مساساً بحجتيه

لقد أجازت المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري الجزائري الطعن في الحقوق والتصرفات المشهورة بقولها: " أن دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها طبقاً للمادة 04/14 من الأمر رقم 75/74 والمتضمن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري وإذا تم إثبات هذا الإشهار بموجب شهادة من المحافظ أو بتقديم نسخة من الطلب الموجود عليه تأشير الإشهار¹."

كما نصت المادة 03/ 17 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على أنه: " يجب إشهار عريضة رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية، إذا تعلقت بعقار و /أو حق عيني عقاري مشهر طبق للقانون، وتقديمها في أول جلسته ينادى فيها على القضية، تحت طائلة عدم قبولها شكلاً، ما لم يثبت إيداعها للإشهار²."

وهو المسار الذي اتبعه المشرع المصري في المادة 116 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني³ على أنه: " يدون في قسم الصحيفة بالقيود الواردة على حق الملكية وصحف الدعاوى التي يكون الغرض منها الطعن بالحقوق المقيد في السجل وجوداً صحة أو نفاذاً."

ويبدو أن المشرعين المصري والجزائري قد خرجا عن مبدأ قوة الثبوت المطلقة للشهر بإجازتهم للطعن في التصرفات المشهورة⁴، ذلك أن مبدأ قوة الثبوت المطلقة الذي يتسم بها نظام الشهر العيني ترتب أن يكون الحق العيني المقيد في السجل بعيداً عن كل طعن أو شك بشكل يكفل للقيود المسجلة الثقة وعلى الرغم من أن المشرع المصري في المادة 37

¹ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، مؤرخة في: 13 أبريل 1976، المرجع السابق.

² - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 21، مؤرخة في 32 أبريل سنة 2008.

³ - كان المشرع المصري سابقاً يمنع قيد الدعاوى المتعلقة بالحقوق المشهورة في السجل العيني ولا يرتب عنها من أحكام كضمان لحجية الشهر في السجل العيني، إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 512 .

⁴ - إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 514 .

من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني قد أكد على أن لقيود السجل العيني قوة ثبوت إلا أنها لم تحدد مدى هذه القوة مما يعزز فكرة تبني المشرع المصري لقوة ثبوت نسبة للشهر الشخصي¹.

وبذلك لا يكون لشهر قرار نزع الملكية في التشريعين المصري والجزائري أثرا مطهرا لإمكانية الطعن فيه، ونتيجة لذلك تتحكم أسس الحجية النسبة للشهر فيما بين أطرافه، على الرغم من أن المادة 37 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري أكدت أن لقيود السجل العيني قوة ثبوت، إلا أنها لم تحدد مدى هذه القوة مما يعزز تبني المشرع المصري لقوة ثبوت نسبية للشهر.

ويتفق المشرع الفرنسي والمصري في فكرة السماح بالطعن في التصرفات المشهورة، ذلك أن الشهر في السجل الشخصي لا يحسن التصرف ولا يصححه إن كان باطلا، إذ يبقى من تلقى الحق مهددا بالطعن في أصل ملكيته المتصرف ومن ثم تضطرب فكرة الثقة العامة التي تستهدف الشهر إرساء دعائمها وهذه طبيعة الشهر الشخصي².

مع أن الخلاف يكمن في أن المشرع الفرنسي بإقراره جواز الطعن في التصرفات المشهورة قد أكد أن حجية نظام الشهر الشخصي غير قطعية الثبوت³، في حين أن المشرعين الجزائري والمصري قد خرجا عن مبادئ الشهر العيني نحو مبادئ الشهر الشخصي وبذلك لا يكون للشهر في قرار نزع الملكية في التشريعات المصرية الفرنسية الجزائرية أثرا مطهرا للحق المشهر لإمكانية الطعن فيه، مما يدعم أسس الحجية النسبية للشهر فيما بين أطرافه.

ثانيا: مدى اعتبار منح التعويض عن الحقوق المشهورة مساسا لحجية الشهر

¹ - محمد سيد عيد التواب، محمد عبد الوهاب حسن فرغل، المرجع السابق، ص 514.

² - مندي حمزة محمد، السجل العيني ثورة في نظام الشهر، المرجع السابق، ص 54.

³ - نبيل إبراهيم سعد، العقود المسماة، عقد البيع، ط 2، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الإسكندرية، مصر، سنة 2004، ص 181.

قد التزم القرار رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني بمبادئ نظام الشهر العيني بإقراره لمبدأ قوة الثبوت المطلقة إذ نصت المادة 01/17 منه على أن: "إن الحقوق العينية المسجلة في السجل العقاري وفقا لمنطوق محاضر الحديد والتحرير لا يمكن الطعن بها البتة... وله قوة الثبوت المطلقة"¹.

وعلى ذلك يصبح التصرف المشهر بمنأى من أي طعن باعتبار أن هذا القيد يتمتع بقوة الثبوت المطلقة ولا يعود من الجائز الطعن به من أي كان²، ومع أن المادة 17 من القانون نفسه قد قضت بعدم جواز الطعن في الحقوق المشهورة في فقرتها الأولى ، غير أنها في فقرتها الأخيرة أعطت للمضروور الحق في رفع دعوى تعويض في حالة الخداع وضد المخادع وحده وفي غير الحالات التي تستوجب مسؤولية الدولة عن أخطاء أمين السجل العيني وموظفيه³.

كما سمح المشرع الجزائري بمقتضى المادة 23 من الأمر رقم 75/74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري برفع دعاوى ضد أخطاء المحافظ العقاري التي سببت ضرر للغير ويقرر مسؤولية الدولة عن هذه الأخطاء⁴.

ولا يعتبر الطعن في التصرفات المشهورة والمطالبة بمضمونة هذا الطعن بالتعويض فقط مع الإبقاء بصحة القيد مساسا بنظام الشهر العيني بل تدعيما لاستقرار المعاملات العقارية، ذلك أن رفع مثل هذه الدعوى لا يتعارض مع مبدأ قوة الثبوت المطلقة لعدم المساس بالحقوق المقيد في السجل العيني مباشرة⁵.

كما أن المشرع المصري كان وقبل تعديله للمادة 32 من قانون رقم 142/26 المتضمن السجل العيني المصري قد قرر عدم جواز التعليق على دعاوى الطعن في

¹ - قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 67.

² - هدى عبد الله، المرجع السابق، ص 324.

³ - إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 524.

⁴ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد92، مؤرخة في 01 نوفمبر 1990، المرجع السابق، ص 36.

⁵ - تسيير عبد المكيد العساف، السجل العقاري، دراسة قانونية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، سنة

2009، ص 184 ؛ إبراهيم أبو النجا ، المرجع السابق، ص 513 .

الحقوق المقيدة في السجل والأحكام الصادر فيها، ومع ذلك لم يمنع رفع دعوى تعويض ضد المسئول والمستفيد إذا كان هذا القيد يستند إلى تصرف باطل أو مشوب بأي عيب من العيوب¹.

وعلى ذلك فإن المشرع اللبناني يحاول تعزيز الأثر المطهر لشهر قرار نزع الملكية، رغم أن سبب الحجية النسبية لا تعود فقط لنظام الشهر العيني وتبني الأثر التطهيري له بل لطبيعة العلاقة المتواجدة بين أطراف القرار نفسه.

هذا ما يدفع إلى ضرورة معرفة حجية شهر قرار نزع الملكية اتجاه الغير ومضمون هذه الحجية لمعرفة قيمة الشهر لقرار نزع الملكية.

¹ - المرجع نفسه، ص 512 .

المبحث الثاني

حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للغير

إن كانت الحجية النسبية لشهر قرار نزع الملكية في التشريعات محل الدراسة وجها مهما لما يضيفه الشهر للقرار، فإن الطبيعة القانونية لهذه لحجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للغير قد تكون مغايرة لسابقتها، ذلك أن علاقة الأطراف ببعضهم وبالتصرف تختلف عن علاقتهم وعلاقة التصرف بالغير ناهيك عن الشهر في حد ذاته.

و أن كان الشهر قد وجد من جانب آخر لأعلام الكافة بالتصرفات المشهورة والوضعية القانونية للعقار، فإن لحجية الشهر تبعا لذلك أهمية قصوى في تجسيد الجانب الإعلامي للشهر ولتمكين الغير من صيانة حقوقهم.

لذا فنطاق هذه الحجية بدوره له ما يميزه ويحدده بما يتوافق وطبيعة الحجية نفسها وما يرتبه هذه الأخير من آثار تتطلب نوعا من التحليل لمعرفة مضمونها وأبعادها، ونتناول ما سبق في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: طبيعة حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للغير.

المطلب الثاني: نطاق حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للغير.

المطلب الأول

طبيعة حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للغير

إن ضبط مفهوم الغير بالنسبة لشهر التصرفات القانونية له أحكام خاصة عن انصراف التصرفات كأصل عام للغير، ذا يكتسي ضبط مفهوم الغير أهمية بالغة في ضبط طبيعة حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للغير ومركزها في كل من نظام الشهر العيني ونظام الشهر الشخصي.

الفرع الأول

مفهوم الغير

لا يتاتي ضبط مفهوم الغير إلا من خلال تحديد تعريف له وفقا للقواعد العامة وفي نظم الشهر العقاري على حد سواء.

أولاً: تعريف الغير بصفة عامة

لم تحدد التشريعات المقصود، بمصطلح الغير tiers غير أنه وفقا للمبادئ العامة يعتبر من الغير "كل شخص أجنبي في التصرف ولم يكن طرفاً فيه"¹.
"ويعتبر أجنبيون عن التصرف، الأشخاص الذين لم يحضروا العقد بصفتهم أطراف ولم يكونوا طرفاً فيه أياً كانت صيغة النيابة، وليسوا خلفاً عاماً لأحد الطرفين"².

¹– Michèle Grégoire, op.cit, p 45.47 .

²– عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، الجزء الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2000، ص 596.

فلا يعد الخلف العام لأحد الطرفين من الغير ذلك أنه: " هو من يخلف الشخص في ذمته المالية من حقوق والتزامات أو جزء منها باعتبارها مجموعا من المال كالوارث والموصي له بجزء من التركة في مجموعها¹."

ولا يبقى سوى الخلف الخاص "**Ayants cause à titre particulier**" هو من يخلف الشخص في عين معينة بالذات أو في حق عيني عليها، كالمشتري يخلف البائع في المبيع، والموصي له بعين التركة يخلف فيها الموصي، والمنافع يخلف المالك في حق الانتفاع²."

ويعد الخلف الخاص من الغير: "إذا ترتب له حقوقا خاصة على مال معين من أموال المدين (عقارية أو منقولة) فآثار التصرف الذي يبرمه سلفه لا يسري في حق الخلف الخاص ما لم يكن هذا التصرف صحيحا³."

أما بالنسبة للدائن العادي فقد وقع اختلاف في اعتباره من الغير أم ؛ ذلك أن جانب الدائن العادي خلفا عاما أنه ليس له سوى الضمان العام على ذمة المدين⁴، فجميع التغييرات التي يبرمها المدين تؤثر على حق الدائن العادي بالزيادة أو النقصان في الضمان على نحو مشابه لما يتأثر الخلف العام بتصرفات سلفه⁵.

¹ - غير أن الموصى لهم بجزء من المال يكون من الغير إذا خولهم القانون حقا خاصا أضرب به تصرف المورث، كما لو كانوا من أصحاب الحصص المحفوظة وقدمت لحصصهم هذه الوصية أو الهيئة العقارية أجزاها المورث، عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 596.

² - المرجع نفسه، ص 594.

³ - عبد الكريم صالح عبد الكريم، نظرية ترجيح السند الأفضل في تزام الحقوق، دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، سنة 2014، ص 210.

⁴ - المرجع نفسه ، ص 211 .

⁵ - Michèle; Grégoire, op.cit, p 47 .

وجانب آخر يميز بين الخلف العام والدائن العادي، لأن التصرف ينصرف إلى الخلف العام أما الدائن العادي فهو من الغير بالنسبة للتصرف وتأثره بما يطرأ على الذمة المالية نتيجة لما يبرمه المدين من تصرفات يكون النظر إلى التصرف باعتباره مركزا واقعا يؤثر في استيفاء الدائن لحقوقه¹، وبالتالي فالدائن العادي له مركز مختلف عن الخلف العام والخلف الخاص².

ويبقى لقوانين الشهر العقاري نظرة مختلفة عن الأحكام العامة لوصف الغير السالفة الذكر نظرا لتمايز أثر الشهر على التصرفات اتجاه الغير.

ثانيا: تعريف الغير في قوانين الشهر العقاري

لم يوضح المشرع المصري والجزائري واللبناني مفهوما واضحا لمصطلح الغير فيما يتعلق بشهر التصرفات العقارية، بعكس المشرع الفرنسي الذي حدد في المادة 01/30 من المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي شروطا أساسية لإضفاء حمايته على الغير، إذ حدد بداية قائمة للغير³.

إذ حدد بداية قائمة للغير الذي يجوز لهم استبعاد التصرف غير المشهر وهم: مشتري حق عيني واقع على العقار الموصى له يجرى من المال المستأجر لعقار أكثر من 12 سنة والدائن العقاري والدائن الممتاز، وأخيرا الدائن الحاجز⁴، كما اشترط أن يكون الغير من الخلف الخاص له حق مشهر واقع على العقار نفسه.

¹ - حسام الدين كامل الأهواني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، الملجد الأول، مصادر إرادية للالتزام، ط 03، (د،د،ن)، (د،م،ن)، سنة 2000، ص 482 .

² - عبد الكريم صالح عبد الكريم، المرجع السابق، ص 212.

³ - زيارة لموقع: www.legifrance.gouv.fr، بتاريخ: 2015/08/08.

⁴ - Laurent Aynès, Pierre Crocq, op.cit, p 295.

ونشير إلى أن قائمة الغير الذين يمكنهم الاحتجاج بعدم شهر التصرف متنوعة وتختلف من تصرف إلى آخر لذا فمن الصواب القول بأن التصرف الغير مشهر لا يسري في مواجهة بعض الغير، في حين أنه يكون ساريا في مواجهة البعض الآخر فالغير بالنسبة للشهر العقاري لا يقصد به كل أجنبي عن العقد بل يقصد به كل من يدعي على العقار حقا من الحقوق بعوض وجب شهرها شرط أن يكون مبنيا على سبب صحيح محفوظ¹.

وما يمكن لمسه من المادة 01/30 من المرسوم رقم 22/55 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي أنها لم تشترط أن يكون الغير صاحب حق العيني واقع على العقار بل من ذلك إلى أصحاب الحقوق الشخصية ضد أحد أطراف التصرف كدائن عادي²، كما أنها أشارت إلى ضرورة وجود تزامم بين حقوق مشهورة، فوجود حق مزاحم يوضح تواجد نزاع، على أنها لم توضح المقصود بحق مزاحم³، وقد أكد الاجتهاد القضائي الفرنسي أن الأمر نزع الملكية للمنفعة العامة يتضمن جميع الحقوق المثقلة للعقار، وعليه لا يمكن تواجد حالة تزامم أبدا⁴.

وبالرغم من أن المشرع الفرنسي واللبناني قد اتفقا في اشتراط حسن النية لدى الغير، إذ أكدت المادة 13 من القرار رقم 188/26 المتضمن إنشاء السجل العقاري اللبناني، على افتراض أن اكتساب الحق حصل بحسن النية⁵، فحسن النية هو: "الجهل بوجود التصرف،

¹ - حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، المرجع السابق، ص 239.

² - Michèle Grégoire, op.cit, p 45.

³ - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 250.

⁴ - Cass.3eme civ.10 mais 1977, Stéphane piedelièvre, op.cit, p 250.

⁵ - تنص المادة 13/2 على أنه " غير أنه لا يمكن أن يتذرع بمفعول القيود الأشخاص الآخرون الذين عرفوا قبل اكتساب الحق بوجود العيوب أو الأسباب التي تدعو إلى إلغاء الحق أو إلى انتزاعه"، قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 65.

ليكون الغير سيء النية يكفي أن يعلم بانتفاء وجود التصرف وليس ضروريا أن يصله العلم بأي وسيلة أو وثيقة مرتبطة بالتصرف¹.

أما عن موقف المشرعين المصري والجزائري فهو عدم اشتراط حسن النية ولا قبول إثبات سوء نية الغير²؛ فلم تذكر في المادة 16 من القانون رقم 75/74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري والمادة 26 وما يليها من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري، سوى عدم قابلية الاحتجاج بالتصرف غير المشهر اتجاه الغير فقط دون اشتراط حسن النية أو سوءها.

وعلى ذلك فلشهر قرار نزع الملكية حجية بينة فيما بين أطرافه وحجية مطلقة بمواجهة الغير في كل من التشريعين المصري والجزائري على عكس التشريع الفرنسي والتشريع اللبناني اللذان ربطا تحديد حجية الشهر اتجاه الغير بتوافر حسن نية هذا الأخير فقد اعتبر المشرع الفرنسي في المادة 01/30 السالفة الذكر أن الغير الذي يعلم بوجود التصرف غير المشهر فلا يمكنه الاحتجاج بغياب الإشهار فيكون بذلك التصرف قابل للاحتجاج به اتجاهه كما أنه قد أشهر³.

الفرع الثاني

مضمون حجية الشهر بالنسبة للغير

إن كانت أنظمة الشهر تهدف أساسا لصيانة حقوق الأطراف والغير فإن كل نظام يخلق خصوصية لحجية الشهر فيه بالنسبة للغير بما يلائم طريق انتقال الحقوق والإعلام بها.

ويتحدد هذا المضمون بتحديد المرجعية الأساسية لهذه الحجية وتأثير نظامي الشهر العقاري على حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للغير.
أولا: أساس حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للغير

¹-Stéphane piedelièvre, op.cit, p 54.

²- مصطفى عبد السيد الجارحي، المرجع السابق، ص 54.

³- Michèle Grégoire, op.cit, p 57.

لشهر حجية مطلقة في مواجهة الغير بالمعنى الواسع أي في مواجهة الكافة¹، وقد منح كل من التشريع الجزائري والمصري للشهر حجية مطلقة في مواجهة الغير²، وبعكس ذلك أن المشرعين لم يشترطاً لنهاذ التصرفات المشهورة في حق الغير توافر حسن النية فيه، ذلك أم الاعتداد بسوء النية أو الغش أو التواطؤ أو التذليس يؤثر على حجية السجل العيني المتبع في هذه التشريعات³.

وعلى ذلك فشهر قرار نزع الملكية حجية نسبية فيما بين أطرافه وحجية مطلقة بمواجهة الغير في كل من التشريع المصري والجزائري على عكس التشريع الفرنسي والتشريع اللبناني اللذان ربطا تحديد حجية الشهر اتجاه الغير يتوافر حسن النية هذا الأخير، فقد اعتبر المشرع الفرنسي في المادة 01/30 السالفة الذكر أن الغير الذي يعلم بوجود التصرف غير المشهر، فلا يمكنه الاحتجاج بغياب الإشهار فيكون بذلك التصرف قابل للاحتجاج اتجاهه كما لو أنه قد أشهر⁴.

أما المشرع اللبناني فقد استبعد مبدأ حسن النية بمفهومه المطلق متبقيا أن يكون لقيود السجل العقاري موضع الثقة المطلقة سوى ما حدده من استثناءات معينة بغاياتها، وهي التي أوردها المادة 13 من القرار 188/26 المتعلق بإنشاء السجل العقاري اللبناني بنصها على أن: " غير أنه لا يمكن أن يتدرع بمفعول القيود الأشخاص الذين عرفوا، قبل اكتساب الحق، بوجود العيب والأسباب التي تدعو إلى إلغاء الحق أو نزعه⁵."

¹ - علي حسين نجيدة، المرجع السابق، ص 191.

² - المادتين 15 و16 من الأمر رقم 75/74 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 92، المرجع السابق، ص 02، المادة 26 من القانون رقم 142/64 المتضمن قانون السجل العيني المصري، عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 128.

³ - إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 517.

⁴ - Michèle Grégoire, op.cit, p 57.

⁵ - قوانين العقارات والمباني، المرجع السابق، ص 65.

وقد يمدد البعض منها في المادة 14 و15 من القرار نفسه¹ أو المتمثلة في: العلم بوجود عيوب تدعو إلى إلغاء الحق أو إلى نزعه، القيد الجاري بدون حق كما يتضح للمتضرر من القيد أو تحوير أو ترقيين جرى بدون سبب شرعي طلب رابطا له. و على ذلك فشهري قرار نزع الملكية في التشريعين اللبناني والفرنسي له حجية نسبية فيما بين أطرافه وحجية نسبية كذلك بالنسبة للغير.

ثانيا: تأثير نظامي الشهر على حجية لشهر قرار نزع الملكية اتجاه الغير

إن حماية الغير في نظم الشهر الشخصي يقوم على مراعاة عنصر شخصي بذلك الغير أي مصلحة خاصة هذه المصلحة أن يكون حسن النية لذلك تكون القوة الثبوتية لقبود السجل الشخصي اتجاه الغير قوة نسبية².

على عكس نظام الشهر العيني المرجو أن تكون حماية الغير فيه مستندة إلى أسس فنية في السجل العيني الذي يراد منه أن يكون المصدر الوحيد للحالة القانونية للعقار وهي مصلحة عامة لا ترتبط بالعنصر الشخصي للغير، على أنه لا يمكن إنكار أن من أهداف هذا النظام حماية الغير وهو مصلحة شخصية³.

والملاحظ أن نظام الشهر العيني غلب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة للغير، لأن قوامه مبدأ الثبوت المطلقة التي تخدم مصلحة المجتمع والتي لا يجب التضحية بها حتى في بعض الحالات النادرة جدا⁴.

على أن موقف المشرع الفرنسي واضح باعتداده بحسن النية القابلة للاحتجاج بالتصرف غير المشهر اتجاه الغير، له ما يبرره من جانب تبني نظام الشهر الشخصي ذو الطبيعة الإعلامية، ولسهولة حدوث شهر تصرفات مشوبة بعيوب في هذا النظام لأن الشهر في نظام الشهر الشخصي لا يخص التصرف من الطعن.

¹ - عفيف شمس الدين، الوسيط في القانون العقاري، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 380.

² - مصطفى عبد السيد الجارحي، المرجع السابق، ص 56، 57.

³ - المرجع نفسه، ص 56 .

⁴ - إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 323.

أما المشرع اللبناني فقد جانب منهج نظام الشهر العيني، الذي التزمه المشرع الجزائري والمصري¹ إذا كان عليه عدم الاعتداد بسوء النية لأنه يضعف من حجية الشهر العيني إذ ليس من السهل التثبت من حدوث ذلك²، على أن المشرع اللبناني قد حدد بدقة مضمون الاستثناءات الواردة على مبدأ قوة الثبوتية المطلقة للشهر ما لا يدع مجالاً لتفسير أو التوسيع فيها ولكن تبقى حتمية بناء الثقة في المعاملات العقارية يتطلب عدم التعويل على الركن المعنوي واعتبار القيد فقط هو الحجة قطعية³.

وعلى ذلك فحجية شهر قرار نزع الملكية اتجاه الغير يتأثر باختلاف نظام الشهر المتبع ويتوجه المشرع نحو تدعيم القوة الثبوتية للقيود السجل العيني، لكن نطاقها بطبيعة الحال يختلف لمعطيات معينة.

المطلب الثاني

نطاق حجية شهر قرار الملكية بالنسبة للغير

يتحكم في تحديد نطاق حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للغير بالإمكانات المتاحة أمام الغير في مواجهة القرار المشهر، ومدى تأثيرها على فائدة الشهر للقرار للغير.

الفرع الأول

تأثير عدم إمكانية الاحتجاج بقرار نزع الملكية غير المشهر على صلاحيته

إن عدم إمكانية الاحتجاج بقرار نزع الملكية غير المشهر لها تأثير على صلاحيته، ونظام الشهر المتبع هو من يحدد ذلك.

أولاً ضرورة وجود تصرف قانوني صحيح

¹ - وكان هناك جدل كبير في مصر حول الاعتداد بحسن النية ، فقد أشتراط القانون رقم 114/46 المتضمن تنظيم الشهر العقاري المصري في المادة 17 منه أنه: " يعتبر الغير حسن النية إذا كان لا يعلم ولا يستطيع أن يعلم بالسبب الذي تستند إليه الدعوى"، وقد ألغي هذا النص لاحقاً ، غير أن هذا الجدل كان واضحاً في القضاء، على حسن نجيدة، المرجع السابق، ص 324.

² - مصطفى عبد السيد الجارحي، المرجع السابق، ص 60.

³ - المرجع نفسه، ص 871.

تهدف إجراءات الشهر في جانب منها إلى إعلام الغير بوجود التصرف القانوني، ولا محل لهذا الدور ما لم يكن هناك تصرف قانوني موجود بالفعل، فالشهر بالضرورة وجود التصرف وإنتاجه لأثاره القانونية¹، فغياب إشهار التصرف لجعله غير قابل للاحتجاج به اتجاه الغير ولكن يبقى هذا الأخير صالحا بين أطرافه، فالشهر العقاري في شقه المتعلق بالاحتجاج ينظم قبل كل شيء النزاع بين الخلف الخاص لنفس المالك²، وعليه فعدم إمكانية الاحتجاج بقرار نزع الملكية غير المشهر لا يؤثر على صلاحيته فيما بين أطرافه القرار والذي يستمد صلاحيته من صدوره وفقا لإجراءات القانونية المطلوبة³.

كما أن المادة 01/30 من المرسوم رقم 55/22 المتضمن إصلاح الشهر العقاري الفرنسي قد أكدت مرة أخرى على صلاحية التصرف غير المشهر بين أطرافه⁴، لأنه ناقل للملكية كما هو التشريع اللبناني⁵ على خلاف ما هو متبع في التشريعين المصري والجزائري والتي وإن لم تجعل لقرار نزع الملكية أثر ناقل لكنها لم تعارض في صلاحية التصرف غير المشهر⁶.

ثانيا: عدم إمكانية الاحتجاج تقتصر على استبعاد التصرف بالنسبة للغير

الأصل أنه عندما لا يكون التصرف مشهرا فهو غير موجود بالنسبة للغير، ويمكن لهم اعتباره كأن لم يكن أبدا⁷ بالنسبة لهم وبالتالي يبقى في نظرهم البائع المالك السابق هو

¹ - حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، المرجع السابق، ص 231 .

² - Marie-Noelle Jobard- Bachellier, Vincent Brémond, op.cit, p 197.

³ - Gustave Peiser, droit administratif, dalloz, paris, 2000, p133 .

⁴ - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 247.

⁵ - المادة 204 من القانون 3339/30 المتضمن قانون الملكية العقارية اللبناني، قوانين العقارات والمباني، ص 213.

⁶ - المادة 26 من القانون رقم 142/64 المتضمن السجل العيني المصري، عبد الوهاب السيد عرفة، الوجيز في السجل العيني، المرجع السابق، ص 128، المادة 16 من الأمر رقم 75/74 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 92، المرجع السابق، ص 02.

⁷ - Stéphane piedelièvre, op.cit, p 42.

هو المالك الفعلي والوحيد¹ رغم أن الجزاء المترتب على إغفال شهر قرار نزع الملكية هو عدم قابلية الاحتجاج به اتجاه الغير مع ذلك فهذا الجزاء محدود من حيث نطاقه، بمعنى آخر إن الغير لهم استبعاد التصرف غير المشهر لكن بالمقابل لا يمكنهم طلب فسخه أو إبطاله².

وتجدر الإشارة إلى أن محدودية الجزاء له ما يبرره ، إذ أن استناد الغير لعدم العلم بوجود التصرف أي عدم قابلية الاحتجاج ضده بمضمون قرار نزع الملكية ليس مبررا للطعن في التصرف وطلب إلغاءه إذا أن أوجه الإلغاء محددة قانونا وإن توفرت الشروط له بناء عليها الطعن في القرار، لكن أن يعتمد على عدم إمكانية الاحتجاج بالقرار ضده ليستفيد من إلغاءه فلا وجه لذلك.

¹– Pierre Voirin, op.cit, p 28.

²– Stéphane piedelièvre, op.cit, p 42.

الفرع الثاني

مدى احتجاج ضد الغير بقرار نزع الملكية

للغير مركز قانوني مختلف اتجاه قرار نزع الملكية المشهر أو غير المشهر، مما يعكس مدى الاحتجاج اتجاه الغير بقرار نزع الملكية.

أولاً: حالة قرار نزع الملكية المشهر

إن مبدأ عدم الاحتجاج بغير الحقوق المشهورة يعني: "إن الحقوق التي تم تسجيلها هي وحدها التي يمكن الاحتجاج بها سواء بين المتعاقدين أم اتجاه الغير"¹، فكل من يسجل في السجل العيني يعتبر أنه المالك الحقيقي لهذا الحق.

وانطلاقاً من مبدأ الأثر المنشيء للشهر بين الأطراف والغير في التشريعين الجزائري والمصري، فإن شهر قرار نزع الملكية يجعل الطرفين والغير في مستو متقارب من حيث إمكانية الاحتجاج به ويؤخذ الحكم نفسه في التشريع الفرنسي، فالإدارة المستفيدة من نزع الملكية تعد مالكة للعقار المنزوع ملكيته ولا يمكن للغير الادعاء بوجود حق له على العقار، وقد اعتبر الاجتهاد القضائي الفرنسي بأن قرار نزع الملكية يتضمن كافة الحقوق المتقلة للعقار وبالتالي لا وجود لحقوق ضمن مبلغ التعويض، إذ انتقل العقار إليها مطهراً من أي عبء².

فلا يمكن تصور وجود صاحب حق على العقار، فإن فرضاً أن المالك المنزوعة ملكيته قد تصرف في العقار ببيعه لشخص ثاني أثناء إجراء عملية نزع الملكية أو حتى قبلها أن هذا الأخير لم يشهر عقد البيع، وبادرت الإدارة بشهر قرار نزع الملكية فلا يمكنه الاحتجاج بشدة هذا ما دامت الإدارة كانت الأسبق في الشهر.

¹-تسيير عبد الله المكيد العساف، المرجع السابق، ص 177 .

²- Stéphane piedelièvre, op.cit, p 250.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه لا يمكن الاحتجاج على السلطة النازعة ملكية العقار سبق بيعه بعقد عرفي غير مشهر باعتبارها غيراً¹.

وانطلاقاً من فكرة جواز الطعن في التصرفات المشهورة في التشريع الفرنسي والمصري واللبناني والجزائري مع التباين في مضمون الطعن فيجوز للغير الذي له مصلحة في شهر قرار نزع الملكية متى كان هناك مسوغ لذلك، الأمر الذي يعزز الطبيعة النسبية لحجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للغير².

ثانياً: حالة قرار نزع الملكية غير المشهر

إن جزاء الإخلال بالشهر في التشريع الفرنسي لا يتعدى عدم قابلية الاحتجاج اتجاه الغير بالتصرف غير المشهر، فنظام الشهر الشخصي لا يضمن الحد الأدنى لضمان مصالح الغير³، وبذلك يشابه حكمه ما تضمنه التشريع اللبناني، مع أن التشريعين المصري والجزائري إضافة إلى هذا الجزاء يعد الملكية غير منتقلة بغياب إجراء الشهر.

وتجدر الإشارة إلى أن التشريعات المتبنية لنظام الشهر الشخصي وكذا لنظام الشهر العيني قررت له أحكاماً متشابهة رغم اختلاف أهدافها المتمثلة في تبني مبدأ عدم سرمان الحقوق غير المسجلة على الغير⁴، لا يمكن الاحتجاج على الغير بأمر ليس ظاهر في السجل العيني وليس للغير أن يمتلك بأمر غير ظاهر فيه⁵ بذلك يمكن للغير الاحتجاج بعدم سرمان قرار نزع الملكية غير المشهر من التطبيق عليه.

¹ - قرار محكمة النقض الفرنسية (الغرفة المدنية)، 10 ماي 1977 ، مشار له في: محمد حمدي عباس عطية، المرجع السابق، ص 20.

³ - Pierre Voirin, op.cit, p 283.

⁴ - عفيف شمس الدين، المرجع السابق، ص 341 .

⁵ - مصطفى عبد السيد الجارحي، المرجع السابق، ص 79.

كما أن عدم شهر قرار نزع الملكية يولد آثار على المنزوعة ملكيته باعتباره غيرا، والذي قد يتضرر من بقاء العقار باسمه على مستوى الجهة القائمة بالشهر، فعلى سبيل المثال إن أراد هذا الأخير أن يستفيد من دعم الدولة في مجال السكن فسيفرض ملفه بحجة وجود عقار باسمه في حين أن هذا الأخير قد نزع منه، ويعد هذا سوء تجسيد للموازنة المفروضة في عملية نزع الملكية من بدايتها إلى نهايتها.

غير أن جانب من الفقه المصري "مصطفى عبد السيد الخارجي" علق على غياب إشهار قرار نزع الملكية بقوله " فلو فرضنا أن قرار نزع الملكية الوحدة العقارية كلها أو جزء منها للمنفعة العامة أو لأنها زائدة عن الحد القانوني، ولكن لم يقيد ذلك في الصحيفة (رغم وجود قيده) فإنه يحتج به على الغير ولا يجوز للغير التمسك بالظاهر"¹.

وقد علل موقفه هذا بأن غياب إشهار قرار نزع الملكية وإن كان يظهر للعيان سلوك الإدارة السلبي، فإنه التمسك به يعد مخالفا للنظام العام لكونه متعلق بأملك الدولة²، وإن كان المسوغ الذي دعم هذه الفكرة ذو أهمية بمكان يفتح مجالا واسعا أمام للتراخي في إشهار قرار نزع الملكية مما يفرغ هذا الأخير من محتواه وهدفه ويجعل النص عليه لا ضرورة له.

¹ - مصطفى عبد السيد الخارجي، المرجع السابق، ص 80، 81.

² - المرجع نفسه ، ص 81 .

خاتمة

لطالما كان استقرار الملكية العقارية وكفالة سبل إثباتها مطلباً للدولة والفرد، وسعت التشريعات محل الدراسة نحو تجسيد ذلك من خلال تعزيز دور الدولة في تتبع الإجراءات القانونية وحصولها على عقارات الأفراد لمشاريع المنفعة العامة في إطار عملية نزع الملكية وختامها بشهر قرار النزع، ونظراً للتطور القانوني التشريعي وتوجهات السياسة العقارية التي تخضع لها الدولة أصبح تفعيل دورها مطلباً رئيساً وملحاً باعتبارها مساهماً في إحلال استقرار الملكية العقارية.

ونستخلص من إجابتنا للإشكالية المطروحة في المقدمة جملة من النتائج نلحقها بجملة من الاقتراحات نوردتها في الآتي:

أولاً: النتائج:

01 - عدم اعتناء التشريعات محل الدراسة بقيمة قرار نزع الملكية على الرغم من أنه حلقة أساسية ووسيلة تجسد انتقال الملكية العقارية للدولة خاصة وأن أهمية شهر هذا القرار يفرضها الواقع الذي يعيش فيه الفرد مما يقتضي على الدولة الاعتناء بتنظيمه قانوناً.

02 - خلو التشريعات محل الدراسة من تعريف قرار نزع الملكية وبيان لخصائصه الأمر الذي نلمسه أيضاً في الفقه المقارن على الرغم من تفصيلهم في القرارات الناتجة عن عملية نزع الملكية، إلا أن ذلك خرج عن توضيح ما لهذا القرار من دور هام في عملية النزع تأهباً لإدخال العقارات المنزوعة إلى أملاك الدولة.

03 - يعد شهر قرار نزع الملكية وسيلة إعلامية واسعة النطاق تتجاوز فكرة العلم بالقرار الإداري لتدخل في إطار العلنية المطلوبة لحماية المراكز القانونية لأطراف أي علاقة وللكافة أيضاً.

04 - اتفاق التشريعات محل الدراسة على إلزامية شهر قرار نزع الملكية وضرورة التعجيل بذلك دون توان، وهذا بالرغم من اختلاف أنظمة الشهر المطبقة نظراً لغلبة فوائد شهر قرار نزع الملكية مما أدى إلى تصنيفه ضمن التصرفات الناقلة الواجبة الشهر.

05 - يمتاز شهر قرار نزع الملكية بالطبيعة المنشئة ويجسدها الأثر المنشئ للشهر؛ في التشريع الجزائري والمصري وفقا لنظام الشهر العيني، أما في التشريع اللبناني والفرنسي فطبيعة هذا القرار هي طبيعة كاشفة تلائم نظام الشهر الشخصي المتبع في فرنسا وكاستثناء عن ذلك من قبل المشرع اللبناني.

06 - عدم احتكار السلطة الإدارية بإصدار قرار نزع الملكية واختصاص القضاء بدوره بذلك.

07 - اختلاف التشريعات محل الدراسة في وسيلة شهر قرار نزع الملكية، غذ يشهر بطريقة الإيداع في التشريع المصري وبطريقة التسجيل في التشريع الجزائري والفرنسي وبطريقة القيد في التشريع اللبناني.

08 _ اتفاق التشريعات حول خضوع قرار نزع الملكية للشكالية الرسمية وتطبيق قاعدة الشهر المسبق سواء في ظل نظام الشهر الشخصي أو نظام الشهر العيني مع التنبيه إلى تطور نظام الشهر الشخصي الفرنسي؛ وبالذات بصورة مقارنة لنظام الشهر العيني مع ان المشرع الفرنسي قد وضع حولا في حالة صعوبة الحصول على السند المشهر لصاحب الحق الأخير واستثناء من قاعدة الشهر المسبق، مما جعله يحل مشكلة السندات غير الموجودة وفي عموم ذلك مشكلة التطهير.

09 - اتفاق التشريعات على اختصاص محرري العقود بإيداعها دون تحديد مسؤوليتهم عن إغفال ذلك ولا الجزاءات المترتبة عليهم.

10 - تبيان التشريعات في طريقة إيداع قرار نزع الملكية وفقا لتباين وسيلة الشهر المتبعة بما يشمل تباين الوثائق والمرفقات أيضا وإجراءات التحقيق في هوية المالكين وهوية العقار بالتبعية ويتساوى في ذلك نظام الشهر الشخصي ونظام الشهر العلني.

11 - اختصاص الجهة المكلفة بالشهر بالرقابة على قرار نزع الملكية المقدم من طرف الإدارة وانفراد المحافظ العقاري في نظام الشهر العيني الجزائري والمصري واللبناني برقابة

أوسع مقارنة مع نظيره الفرنسي ويعد ذلك إلى اختلاف أنظمة الشهر لا غير الأمر الذي يمنح سلطة أوسع في رفض إجراء الشهر أو إيداعه.

12 - اختصاص الجهات الإدارية بالنظر في الطعن ضد قرارات المحافظ العقاري برفض الإجراء أو الإيداع في التشريع الجزائري ومصدره الطبيعة الإدارية للجهة المختصة بالشهر، ومع ذلك استثنى المشرع الفرنسي ذلك وقرر اختصاص جهة القضاء العادي وكذلك المشرع اللبناني في حين أن المشرع المصري أفرد اختصاصا متمائزا باختصاص اللجنة القضائية للسجل العيني بذلك، مما يشكل اختلافا في إجراءات الطعن وسبل متابعة ذلك.

13 - إن الحكم الصادر في الطعن في قرارات المحافظ العقاري قابل للاستئناف في التشريع الجزائري والفرنسي في حين أن المشرع المصري رهن ذلك بشروط معينة ولم يجز المشرع اللبناني الطعن فيها.

14 - يرتب شهر قرار نزع الملكية أثرا منشئا في ظل السجل العيني وأثرا كاشفا في ظل الشهر الشخصي مما يرتب بعض الاستثناءات الضيقة.

15 - توجد علاقة حتمية بين الأثر المنشئ للشهر ونظام الشهر العيني، إذ يعد قرار نزع الملكية موجودا قبل الشهر ويأتي الشهر لإضفاء فاعلية عليه تمكنه فقط من انتقال الملكية.

16 - رهن المشرع الجزائري مكنة حيابة العقار بإتمام إجراءات الشهر في آجال ضيقة ومستعجلة باستثناء حالة المشاريع ذات البعد الاستراتيجي في حين أن المشرع المصري لم يحدد بدقة الأجل ومد فترة طويلة لتتمام ذلك وتتمام المشروع معه.

17 - ازدواجية مرحلة انتقال الملكية في ظل نظام الشهر العيني وتراخي الانتقال إلى تاريخ إتمام الشهر مع تلازم الأثر الملزم لقرار نزع الملكية مع الأثر الناقل له.

18 - ليس للأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية في التشريع الفرنسي واللبناني أثرا على انتقالها مما يجعل المرحلة التي تسبق الشهر مشابهة لمرحلة ما بعد الشهر.

19 - الحجة النسبية لشهر قرار نزع الملكية بالنسبة للأطراف في كل التشريعات محل الدراسة وباختلاف نظم الشهر فهي مستمدة أصلا من التصرف نفسه ولا يضيف الشهر سوى تكريسا لمضمون هذا التصرف لا حصانة له.

20 - الشهر ليس شرطا لصلاحيه التصرفات القانونية بما فيها قرار نزع الملكية.

21 - زوال علاقة المنزوعة ملكيته بالعقار المنزوع مادية كانت أو قانونية مع بقاء حقه في استرجاع العقار متى توافرت شروط ذلك.

22 - امتداد الحماية القانونية للعقار ضد كل تصرف صادر من المالك السابق بعد إتمام إجراءات الشهر.

23 - عدم حصانة قرار نزع الملكية المشهر من الطعن فيه وليس له أثر مطهر في التشريع المصري والجزائري مما يجعله مقاربا لما جاء به التشريع الفرنسي.

24 - خروج التشريعات محل الدراسة المتبينة لنظام الشهر العيني عن قاعدة الأثر المطهر للشهر وإجازتها الطعن في قرار نزع الملكية المشهر مما يعني فرض التقاء نظامي الشهر الشخصي والعيني في هذه النقطة بالذات مع إقرار جواز المطالبة بالتعويض عن الطعن في الحقوق المشهرة في نظام جد ضيق .

26 - انفراد التشريع اللبناني بالأثر المطهر للشهر مع وضعه استثناءات فيما يتعلق بحالة الخداع في حين أن المشرعين الجزائري والفرنسي لم يسمحا بهذا الأثر.

صفة الغير الذي يحتج بمواجهته بالتصرف المشهر لم تحدد بدقة في التشريع المصري والجزائري واللبناني غير أن المشرع الفرنسي جعل لفئة معينة وهم المستأجر والدائن العقاري والدائن الممتاز والدائن الحاجز هذه الصفة مع اشتراط أن يكونون من الخلف الخاص وأن لهم حقا مشهر.

ثانياً: الإقتراحات

1- إيجاد آليات على حمل الإدارة على مباشرة إجراءات شهر قرار نزع الملكية، من خلال تقرير مسؤولية شديدة على الجهة المحررة للقرار عن عدم تقديمها للقرار في آجاله القانونية للشهر، وإيضاح مضمون مسؤولية عن إغفال ذلك.

3- فرض رقابة دقيقة على ممارسة الإدارة لتنفيذ قرار نزع الملكية للمحافظ العقاري. منح سلطات للمحافظ في إطار التحقيق في هوية الملاك وتحديد الأملاك المعنية بالنزع في توجيه المعنيين لتسوية وضعياتهم القانونية للتمكن من مما يفرض تكويننا متخصصا في المجالين الفني والقانوني للتمكن من الإطلاع على السندات المقدمة من المطلوب نزع ملكيتهم لتأسيس قرار نزع الملكية على وضعيات سليمة ماديا وقانونيا.

3- منح إدارة أملاك الدولة بالتعاون مع المحافظة العقارية الحق في تسوية وضعية العقارات التي تفتقد لقاعدة الشهر المسبق والمعنية بنزع الملكية بغية تسهيل تطهير الملكية.

4- وضع أحكام موضوعية وإجرائية خاصة بالمشاريع ذات البعد الاستراتيجي؛ من حيث مضمون عملية النزع فيها ومآلها وتام إجراءاتها وصدور قرار نزع الملكية بشكل دقيق فيها، بالإضافة على تحديد مضمون الحيازة الفورية للأملاك العقارية المنزوعة ملكيتها وفقا للمادة 10 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 الذي يحدد تطبيق القانون رقم 11/91 المؤرخ في 27 أبريل 1990 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، وتحديد كفاءات حصول المنزوعة ملكيتهم على التعويض وسبل دفعه.

5- الإسراع بشهر قرارات نزع الملكية غير المشهورة لتفادي آثار المترتبة على إغفال ذلك، وبالتالي وتسهيل تسوية الوعاء الضريبي.

6- تحصين قرار نزع الملكية المشهر من الطعن فيه، لقيامه على أسس جدية ومعطيات قانونية تحول دون إشهار أي قرار غير قانوني، مع تقرير جواز المطالبة بالتعويض عن الحقوق المشهورة في هذا الإطار.

7- تحديد صفة الغير الذي يحتج بمواجهته بقرار نزع الملكية المشهر بشكل دقيق يفى بتقليص نطاق المعنيين بالاحتجاج هذا من جهة، ومن جهة أخرى ضبط شروط الواجب توافرها فيهم وخاصة أن يكونوا من الخلف الخاص وأن يكون لهم حق مشهر متعلق بال عقار على غرار ما أقره المشرع الفرنسي.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً : المصادر

-المعاجم:

1- أنطوان نعمة وآخرون، المنجد في اللغة العربية المعاصرة، دار المشرق، ط 02، بيروت، لبنان، سنة 2001.

2-المنجد في اللغة والأعلام، دار المشرق، الطبعة الأربعة، بيروت، لبنان، سنة 2003.

ثانياً: المراجع باللغة العربية

أ- النصوص القانونية

- النصوص القانونية الجزائرية

-الأوامر:

1- الأمر رقم 156/66 مؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري
الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 49، مؤرخة في 11 يونيو 1966.

2- الأمر رقم 74/75 مؤرخ في 12 نوفمبر 1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام
وتأسيس السجل العقاري الجزائري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية،
عدد 92، مؤرخة في 15 نوفمبر 1975.

-القوانين

1-القانون 25/90 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري الجريدة
الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 49، مؤرخة في: 01 نوفمبر 1990.

2- القانون رقم 30/90 مؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية
المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 52، مؤرخة في: 02 ديسمبر
1990.

3-القانون رقم 11/91 المتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الجزائري
المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 21، مؤرخة في: 08 ماي
1991.

- 4- القانون 26/95 مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، يعدل ويتم القانون 25/90 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 55، المؤرخة في: 27 سبتمبر 1995.
- 5- القانون رقم 02/98 مؤرخ في 30/05/1998 يتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 37، مؤرخة في 01/06/1998.
- 6- القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 37، مؤرخة في: 01/06/1998.
- 7- القانون 09/08 مؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، مؤرخة في : 23 أبريل سنة 2008.
- 8- القانون رقم 05/07 مؤرخ في 13 مايو 2007، يعدل ويتم الامر 57/75 المتضمن القانون المدني.
- 9- القانون رقم 01/14 مؤرخ في 04 فبراير 2014، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 07، مؤرخة في: 16 فيفري 2014.
- 10- القانون رقم 10/14 مؤرخ في 30 ديسمبر 2014 يتضمن قانون المالية لسنة 2015، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 78، مؤرخة في 31 ديسمبر 2014.

-المراسيم:

1-المرسوم رقم 63/76 مؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، مؤرخة في 13 أبريل 1976.

2-المرسوم التنفيذي رقم 123/93 مؤرخ في 19 مايو 1993، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 34، مؤرخة في نوفمبر 1993.

3-المرسوم التنفيذي رقم 186/93 مؤرخ في 27 يوليو 1993 يحدد كفاءات تطبيق بالقانون 11/91 مؤرخ في 27 أبريل 1991. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 51، مؤرخ في 01 أوت 1993.

-القرارات الوزارية والمذكرات:

1-لقرار وزاري مؤرخ في 1999/02/20 الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري تمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة، جريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 20، مؤرخة في 1999/03/26.

2-مذكرة رقم 689 صادرة من المديرية العامة لأملاك الدولة مؤرخة في 1995/02/12.

- النصوص القانونية المصرية

1-القانون رقم 58/37 مؤرخ في 31 جويلية 1937 المتضمن قانون العقوبات المصري، زيارة لموقع: www.mouhamat.net، بتاريخ: 2016/10/27.

2- القانون رقم 47/72 المتعلق بمجلس الدولة المصري، زيارة لموقع: www.egypt.gov.eg، بتاريخ: 2016/02/06.

3-القانون رقم 10/90 المتضمن نزع الملكية للمنفعة العامة المصري، زيارة لموقع: www.kanononline.com، بتاريخ: 2016/01/28.

4-محمد سيد عبد التواب، محمد عبد الوهاب حسن فرغل، قوانين تنظيم الملكية العقارية، الجزء الأول، ط 01، عالم الكتب للنشر، القاهرة، سنة 1982.

- النصوص القانونية اللبنانية

-القوانين:

1-القانون رقم 91/58 مؤرخ 1991/05/29 المتعلق بالاستملاك (نزع الملكية) زيارة لموقع: www.laboraonline.com، بتاريخ: 2016/01/26.

2-القانون الصادر في 12/08 /2006 المعدل لقانون الاستملاك اللبناني، الجريدة الرسمية للجمهورية اللبنانية، رقم 60 بتاريخ 2006/12/21.

-المراسيم:

1- المرسوم التشريعي رقم 340/43 مؤرخ في 01 مارس 1943 المتضمن قانون العقوبات اللبناني معدل بموجب القانون رقم 293/93 مؤرخ في 1993/03/01، زيارة لموقع: www.madcour.com، بتاريخ: 2016/05/12.

2-المرسوم رقم 1034/75 مؤرخ في 14/06/1975 المتضمن نظام مجلس الشورى اللبناني، الجريدة الرسمية للجمهورية اللبنانية، عدد 49، بتاريخ: 1975/06/19.

3-المرسوم التشريعي رقم 90/83 مؤرخ في 16 جوان 1983 المتضمن أصول المحاكمات المدنية اللبناني، الجريدة الرسمية للجمهورية اللبنانية، عدد 40، مؤرخة في: 1983/10/06،

4-قوانين العقارات والمباني، منشورات زين الحقوقية، بيروت لبنان، ط 01، سنة 2007.

5-القانون الصادر في 1932/03/09 والمتضمن قانون الموجبات والعقود اللبناني، منشورات زين الحقوقية، بيروت لبنان، ط 02، سنة 2008.

ب-الكتب:

-الكتب العامة:

1-أحمد جمال الدين، نزع الملكية في أحكام الشريعة ونصوص القانون (د.د.ن)،(د.س.ن).

2-أحمد شوقي عبد الظاهر، الحماية الجزائرية للممتلكات العقارية للدولة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2010

3-أحمد محمو جمعة، اختصاص القضاء الإداري بالمنازعات الإدارية للأفراد وتطبيقاتها في العمل، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، (د،س،ن).

4- ألبرت سرحان وآخرون، القانون الإداري الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2010.

5-الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، الجزائر، دار هومة، ط01، سنة 2006.

6-أمين بركات أبو السعود، شرح التشريعات السورية، أعمال التحديد والتحرير والسجل العقاري، دمشق، سوريا، (د،د،ن)، سنة 1994.

7-جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، سنة 2006.

8-جمال الدين أحمد، نزع الملكية في أحكام الشريعة ونصوص القانون، (د،د،ن)، (د،س،ن).

9-حسام الدين كامل الأهواني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، الملجد الأول، مصادر إرادية للالتزام، ط 03، (د.د.ن)، (د.م.ن)، سنة 2000.

10-حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، الشكلية في إبرام التصرفات، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي،الإسكندرية،مصر، سنة 2011.

11-حسين يوسف خضر، الحماية القانونية لكسب الملكية العقارية بعقد البيع، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر الطبعة الأولى، سنة 2015.

- 12-حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، دار هومه، الجزائر، سنة 2000.
- 13-حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، دار هومه، الجزائر، سنة 2002. ص 306.
- 14-حمدي محمد إسماعيل سلطح، القيود الواردة على مبدأ سلطان الإرادة في العقود المدنية، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، الإسكندرية، مصر، دار الفكر العربي، سنة 2007.
- 15-خالد حمادة الخريشا، دعاوى الاستملاك أمام القضاء، دراسة مقارنة، دار الفكر، الأردن، سنة 2010.
- 16-رشيد خلفوني، القضاء الإداري تنظيم واختصاص، د.م.ج.، الجزائر، سنة 2001
- 17-رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، أحكامها و مصادرها، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، مصر، سنة 2004، ص 193.
- 18- سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، الطبعة السابعة، دار الفكر العربي، مصر.
- 19-عبد العزيز السيد الجوهري، محاضرات في الأموال العامة، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، (د، م، ج)، الجزائر، سنة 1978.
- 20-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية، الجزء الثامن، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2000.
- 21-عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، الجزء الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2000.
- 22-عبد الكريم صالح عبد الكريم، نظرية ترجيح السند الأفضل في تراحم الحقوق، دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، سنة 2014.
- 23-عبد الوهاب السيد عرفة، الموسوعة النموذجية في الملكية العقارية، الجزء الأول، دار المجد للنشر والتوزيع، مصر، سنة 2010.

- 24- عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دراسة تشريعية فقهية وقضائية، دار الهدى، الجزائر، سنة 2011.
- 25- عفيف شمس الدين، الوسيط في القانون العقاري، الجزء الأول، ط 02، منشورات زين الحقوقية، لبنان، بيروت، سنة 2011.
- 26- عمار بوضياف، القرار الإداري، دراسة تشريعية قضائية فقهية، ط 01، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، سنة 2007.
- 27- عمار علوي، الملكية و النظام العقاري في الجزائر، دار هومه، الجزائر، سنة 2006.
- 28- فؤاد طاهر، جرائم السرقة، اغتصاب العقار، إساءة الائتمان، الاختلاس، تقليد العلامات الفارقة، في ضوء الاجتهاد القضائي المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، سنة 2000.
- 29- فايز جبر العناتي، شرح قانون الاستملاك، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 01، الأردن، سنة 2011، ص 26.
- 30- عمار محمد علي القضاة، آثار الغصب على حق الملكية في القانون المدني، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، سنة 2013.
- 31- سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، ط 07، دار الفكر العربي، سنة 1975.
- 32- ليلي زروقي، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومه، الجزائر، سنة 2006، ص 219.
- 33- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، سنة 1982.
- 34- ماهر صالح علاوي الجبوري، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، المكتبة القانونية، بغداد، العراق، سنة 2008.
- 35- مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، سنة 2012.

- 36-محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء عليها، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، سنة 2004، ص 13.
- 37-محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية، شهر التصرفات العقارية، الجزء السابع، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، سنة 2005.
- 38-محمد علي عبده، دور الشكل في العقود، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، لبنان، سنة 2008.
- 39-محمود حمدي عباس عطية، أثر تغير الظروف في القرار الإداري و الطعن فيه، (د.د.ن)، سنة 2011.
- 40-ميدي أحمد، الكتابة الرسمية كدليل للإثبات في القانون المدني الجزائري، دار هومه، الجزائر، سنة 2005، ص 07، 08.
- 41-نبيل إبراهيم سعد، العقود المسماة، عقد البيع، ط 2، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الإسكندرية، مصر، سنة 2004.
- 42-نزیه كباره، الملك العام والملك الخاص، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، سنة 2010.
- 43-هيام مروة، القانون الإداري الخاص، المرافق العامة الكبرى و طرق إدارتها، الاستملاك، الأشغال العامة، التنظيم المدني، (د.د.ن)، بيروت، لبنان، سنة 2002، ص 148.
- 44-وسيلة وزاني، وظيفة التوثيق في النظام القانوني الجزائري، دراسة قانونية تحليلية، دار هومه، سنة 2009.
- الكتب المتخصصة:**
- 1-إبراهيم أبو النجا، السجل العيني في التشريع المصري، دار الفكر العربي، مصر، سنة 1978.

- 2- إدوارد عيد، الأنظمة العقارية، التحديد والتحرير والسجل العقاري، الطبعة الثانية، مطبعة المتبني، لبنان، بيروت، سنة 1996.
- 3- أسعد دياب طارق زيادة، أبحاث في التحديد والتحرير والسجل العقاري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، سنة 1994.
- 4- السيد عبد الوهاب عرفة، الوجيز في السجل العيني، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، سنة 2006.
- 5- أمير فرج يوسف، الشهر العقاري-التوثيق السجل العيني-، المجلد الأول، أعمال الشهر العقاري، الإسكندرية، مصر، المكتب الدولي للموسوعات القانونية، طبعة 2010،
- 5- أمين بركات أبو السعود، شرح التشريعات العقارية السورية، أعمال التحديد والتحرير والسجل العقاري، دمشق، سوريا، (د، د، ن)، سنة 1994.
- 6- المختار بن أحمد عطار، التحفيظ العقاري في ضوء القانون المغربي، مطبعة النجاح الجديد، الدار البيضاء، المغرب، سنة 2007.
- 7- تسيير عبد المكيد العساف، السجل العقاري، دراسة قانونية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، سنة 2009.
- 8- حميدي محمد لمين، نظام تورنس للشهر العقاري وتطبيقاته في النظام العقاري الجزائري، دار هومه، الجزائر، سنة 2015.
- 9- رامول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر، (د، س، ن).
- 10- ريم مراحي، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، منشورات بغدادية، الجزائر.
- 11- سعيد سعد عبد السلام، الوجيز في أحكام قانون الشهر العقاري و السجل العيني، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 2008.

- 12- عبد الباسط جميعي، تحول نظام الشهر العقاري في مصر إلى نظام السجل العيني، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1999.
- 13- عبد الفتاح مراد، شرح تشريعات الشهر العقاري، (د،د،ن)، (د،م،ن)، سنة 1988
- 14- عدلي أمير خالد، أحكام و إجراءات شهر الملكية العقارية، دار الفكر الجامعي، مصر ط 02، سنة 2013.
- 15- عزت عبد القادر، المرجع العملي في الشهر العقاري والتوثيق، دار الفكر العربي، مصر، سنة 1992.
- 16- عصام أنور سليم، التملك بالتقادم المكسب على خلاف الثابت في بالسجل العيني، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، سنة 2002.
- 17- علي بن عزان بن علي الهاشمي، الآثار القانونية للتسجيل العقاري، دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون، ط 01، سنة 2010، ص 44.
- 18- علي حسين نجيدة، الشهر العقاري في مصر والمغرب، ط 01، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1986.
- 19- فايز طه الإيعالي، متى يفترض أمين السجل العقاري سقوط حق عيني مسجل، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط 01، سنة 2014، ص 136.
- 20- فتحي ويس، الشهر العقاري في القانون الجزائري والقوانين المقارنة، دار هومه، الجزائر، سنة 2014.
- 21- مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، دار هومه، الجزائر، سنة 2006.
- 22- محمد عبد الظاهر حسين، الأحكام العملية للشهر العقاري في ضوء الفقه والقضاء، (د، د، ن)، (د، م، ن)، سنة 2007-2008.
- 23- محمد لبيب شنب، دراسات في قانون السجل العيني المصري، (د،د،ن)، (د، م، ن)، سنة 1974.

24- مندي حمزة محمد، الوجيز في نصوص السجل العيني، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 2013، ص 124، 120.

25- مندي حمزة محمد، الشهر العقاري تطوره وأحكامه، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2011.

26- مندي حمزة محمد، السجل العيني ثورة في نظام الشهر، (د،د،ن)، مصر، سنة 2008.

27- مصطفى أحمد أبو عمرو، الموجز في شرح نظام السجل العقاري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2010.

28- مصطفى عبد السيد الخارجي، أحكام الظاهر في السجل العيني، دراسة في القانون المصري، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، سنة 1998.

29- هدى عبد الله، دروس في التحديد و التحرير الجبل العقاري، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 01، سنة 2010، ص 254.

- أطروحات الدكتوراه:

1- نوال جديلي، السجل العيني، أطروحة مقدمة لنيل دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، جامعة الجزائر 01، سنة 2017.

2 - محمد جمال عطية عيسى، الشكلية القانونية، دراسة مقارنة بين النظم القانونية الوضعية والشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، مصر، (د،د،س).

- المقالات:

1- حنان ميساوي، المحافظ العقاري ودوره في حماية الملكية العقارية، دراسات قانونية، دورية فصلية محكمة، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات الخدمات التعليمية، العدد 18، أوت 2013، ص 33.

2- علي معاشو، إشكالات التقاضي في النزاع العقاري أمام القضاء الإداري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، كلية الحقوق جامعة الجزائر، عدد 04، سنة 2007.

3- علي شاكر عبد القادر، التعهد بنقل الملكية و أثره في انتقال الملكية، مجلة رسالة الحقوق، كلية الحقوق جامعة كربلاء، العراق، العدد الثالث، سنة 2013.

4- بمو برويز خان الدلوي، الأثر الكاشف للتسجيل في نقل ملكية العقار، دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 16، العدد 56، السنة 18

5- محمد بوركلي، التوثيق والإشهار العقاري، الجزء الثاني، مجلة الموثق، عدد 06، سنة 1999، الغرفة الوطنية للتوثيق.

6- السياسة العقارية للدولة ودورها في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، تقرير حول واقع العقار بالمغرب، ديسمبر 2015، ص 07، زيارة لموقع: www.assisesfoncier.ma ، بتاريخ : 2016/08/12.

-المجلات والاجتهاد القضائي:

1- ساسي جمال، الاجتهاد القضائي الجزائري في القضاء الإداري، الطبعة الأولى، الجزء 02، سنة 2013.

2- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثالث، قسم الوثائق، 2010.

ثالثا: المراجع باللغة الفرنسية

A-Ordonnances:

1-Ordonnance n° 58-977 du 23 octobre 1958 portant **code de l'expropriation pour cause d'utilité publique**, www.legifrance.gouv.fr, 2015/12/12

2-Ordonnance n° 2010-638 du 10 juin 2010 portant suppression du régime des conservateurs des hypothèques, www.legifrance.gouv.fr; 08/08/2015.

B-Décrets

1-Décret n° 1350-55 du 14 octobre 1955 pour l'application du Décret n° 55-22 du 4 janvier 1955 portant réforme de publicité foncière,www.legifrance.gouv.fr.2015/08/08 .

2-Décret n° 55-22 du 4 janvier 1955 portant réforme de publicité foncière,www.legifrance.gouv.fr.2015/08/08 ,

3-Décret n° 2004-1420 du 23 décembre 2004 modifiant certaines règles de procédure civile relatives à l'appel et au pourvoi en cassation, journal officiel de la république française, n 29,29/12/2004.

4-Décret n° 2005/467 du 13 mai 2005 portant modification du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, journal officiel de la république française, n 112, 15/05/2005.

C-Lois:

1-Loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages,www.legifrance.gouv.fr; 08/08/2015.

2-Loi n° 2016/1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle; journal officiel de la république française, n 269, 19/11/2016

3-Code civil,www.legifrance.gouv.fr , 29/12/2004.

4-Code pénal, www.droit.org; 02/02/2016.

5-Code de précedeur civil, www.legifrance.gouv.fr, 2016/06/12 .

D-Les ouvrages

1. -André de Laubadar, Yves Caudement, traité de droit administratif, tome 02; 11^e édition; librairie général de droit et de jurisprudence; paris; 1998.

2. -Davide Beaugard- Bertnier, Droit administratif des biens, gualinolextenso, paris, 2010.

3. -Christian Larroument, droit civil, les biens, delta, paris.

4. -Gustave Peiser, droit administratif, dalloz, paris, 2000.

5. -Gérard cornu, droit civil, les biens, édition alpha, 13^e édition, paris, 2009.

6. - Julien Théron, L intervention du juge dans les transmissions de bien, édition alpha, paris, 2009, P 343.

7. -Marie-Noelle Jobard- Bachellier, Vincent Brémond, droit civil, suretés; publicité foncière, dalloz, paris, 16^e édition
8. -Michèle Orégoire, publicité foncière, sûretés réelles et privilèges, Bruylant, Bruxelles, 2006.
9. Laurent Aynés; Pierre Crocq, les suretés; la publicité foncière; lextenso éditions, paris; 2009.
10. -Philippe Godfrin, Droit administratif des bien, Edition Masson, Paris, 1987, P 294.
11. -Pierre Voirin, droit civil, tom 01, 27^e Edition, (L. g. d .j), 2000.
12. -R.chapus, droit administratif, Montchrestien paris, tom 02.
13. -Stéphane Piedelivère, traité de droit civil, la publicité foncier, Delta, édition 2000, paris.

الملخص

الملخص باللغة العربية:

يعد استقرار الملكية العقارية مؤشرا على انتهاج سياسة عقارية سليمة، تتبع من نسق من النصوص القانونية يلائم الوضعية الفعلية للعقارات ويسعى إلى تعديل أي وضعية مادية غير منتظمة، ويتحقق هذا الاستقرار لكل من الملكية العقارية الخاصة والعامة، يعمل على تشجيع حركة السوق العقارية.

ويشكل الشهر العقاري إحدى ركائز بناء سياسة عقارية هادفة وقابلة لاستيعاب التطورات الاقتصادية والاجتماعية هذا من جهة، ومن جهة أخرى يكفل مساعدة الدولة على تحسين وضعية الملكية العقارية العامة، خاصة ما تعلق بعمليات نزع الملكية؛ والتي تعد موردا مهما لتجديد الملكية الخاصة للدولة، لذا راعت التشريعات محل الدراسة ذلك باشتراطها شهر قرار نزع الملكية فأوقفت الكثير من الآثار على تمام هذا الأخير مما يؤكد على دور هذا الإجراء في تسوية وضعية العقارات الخاصة محل النزع والتي لم تخضع للشهر العقاري أو كانت سنداتها لا تعبر عن الوضعية القانونية لها وإدماجها في الملكية الخاصة للدولة، وحتى لو استعاد المنزوعة ملكية العقار لتوفر سبب من أسباب الاسترجاع فإنه يعود له بوضعية سوية.

La stabilité de la propriété immobilière est l'expression d'une politique immobilière saine, issue d'un système de textes juridiques adapté à la situation effective des immeubles et qui tend toute situation matérielle irrégulière, de sorte à assurer la stabilité de la propriété immobilière privée et publique, encourageant la mobilité du marché immobilier.

La publication foncière est ainsi considérée comme l'une des bases pour l'édification d'une politique immobilière objective qui s'adapte à l'évaluation économique et sociale d'une part, et qui assure d'autre part, l'aide de l'état pour améliorer la situation de la propriété immobilière publique notamment en ce qui concerne l'opération d'expropriation, considérée comme un revenu important pour le renouvellement de la propriété privée de l'état.

Du fait de l'exigence par la législation objet de cette étude, de publier l'arrêté d'expropriation qui ne pourra produire aucun effet sans cette publication. Ce qui confirme le rôle de cette mesure dans la régularisation de la situation des immeubles prévus objet de l'expropriation.

فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
	شكر وتقدير
09-01	مقدمة
77-10	الباب الأول: مفهوم شهر قرار نزع الملكية
49-11	الفصل الأول: ماهية شهر قرار نزع الملكية
34-13	المبحث الأول: تعريف شهر قرار نزع الملكية
24 - 13	المطلب الأول: تعريف الشهر العقاري
15-14	الفرع الأول: التعريف اللغوي
14	أولاً: الشهر لغة
15-14	ثانياً: العقار لغة
18-15	الفرع الثاني: التعريف الفقهي ا
16-15	أولاً: نظام الشهر الشخصي
18-17	ثانياً: نظام الشهر العيني
24 - 19	الفرع الثالث: التعريف القانوني
22-19	أولاً: في نظام الشهر الشخصي
24 - 22	ثانياً: في نظام الشهر العيني
34 - 24	المطلب الثاني: تعريف قرار نزع الملكية
26 - 24	الفرع الأول: التعريف اللغوي
25	أولاً: القرار لغة
26	ثانياً: النزع لغة
26-25	ثالثاً: الملكية لغة

31 - 26	الفرع الثاني :التعريف الفقهي
28 - 26	أولاً: قرار نزع الملكية قرار إداري في الجزائر ومصر ولبنان
31 - 28	ثانياً: قرار نزع الملكية بأمر قضائي في فرنسا
34 - 31	الفرع الثالث :التعريف القانوني
33 - 31	أولاً: القرار الإداري بنزع الملكية
34 - 33	ثانياً: الأمر القضائي بنزع الملكية
49 - 35	المبحث الثاني :تميز شهر قرار نزع الملكية عن غيره من المفاهيم
-35	المطلب الأول : شهر قرار نزع الملكية ووسائل العلم بالقرار الإداري
40 - 35	الفرع الأول: شهر قرار نزع الملكية والتبليغ
37-36	أولاً: مضمون تبليغ القرارات الإدارية
40 - 37	ثانياً: الفرق بين شهر قرار نزع الملكية و تبليغه
39 - 38	1- التبليغ لا يغني عن الشهر
40 - 39	2_ التبليغ لا يؤثر في صحة القرار الإداري
44 - 40	الفرع الثاني :شهر قرار نزع الملكية والنشر
41	أولاً: مضمون نشر القرارات الإدارية
44 - 41	ثانياً: شهر قرار نزع الملكية و نشره
43 - 42	1-ضرورة نشر قرار نزع الملكية
44 - 43	2- نشر قرار نزع الملكية أسبق من شهره
49 - 44	المطلب الثاني :تميز شهر قرار نزع الملكية عن الشكلية في إبرام التصرفات القانونية
47 - 44	الفرع الأول :الشكلية في إبرام التصرفات القانونية
46 - 45	أولاً: مضمون الشكلية في التصرفات القانونية
47 - 46	ثانياً: الإجراءات الشكلية لقرار نزع الملكية

49 - 47	الفرع الثاني :تميز شهر قرار نزع الملكية وإجراءاته الشكلية
48 - 47	أولاً: الشكلية أسبق من الشهر
49 - 48	ثانياً: الشكلية شرط لشهر قرار نزع الملكية
77 - 50	الفصل الثاني :الطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية
63 - 51	المبحث الأول :مدى إلزامية شهر قرار نزع الملكية
58 - 51	المطلب الأول :مدى إلزامية شهر التصرفات القانونية
58 - 52	الفرع الأول :الصفة الاختيارية لنظام الشهر العقاري
53-52	أولاً: أساس الصفة الاختيارية لنظام الشهر العقاري
55 - 53	ثانياً: الصفة الاختيارية في التشريع الفرنسي
58 - 55	الفرع الثاني :الصفة الإلزامية لنظام الشهر العقاري
56 - 55	أولاً: أساس الصفة الإلزامية لنظام الشهر العقاري
58 - 56	ثانياً: مضمون الصفة الإلزامية للشهر العقاري
63 - 58	المطلب الثاني :الإلزامية شهر قرار نزع الملكية
62-58	الفرع الأول :الإلزامية شهر قرار نزع الملكية باعتباره قرار إدارياً
60 - 59	أولاً: قرار نزع الملكية قرار إداري ناقل للملكية
61 - 60	ثانياً: أهمية إجبارية شهر قرار نزع الملكية
64 - 62	الفرع الثاني :الإلزامية شهر قرار نزع الملكية باعتباره أمراً قضائياً
63 - 62	أولاً: قرار نزع الملكية أمر ناقل للملكية.
64 - 63	ثانياً: أهمية إجبارية شهر قرار نزع الملكية
77 - 64	المبحث الثاني :الطبيعة القانونية والكاشفة أو المنشئة لقرار نزع الملكية
71 - 65	المطلب الأول:الطبيعة الإدارية لشهر قرار نزع الملكية
68 - 65	الفرع الأول:الطبيعة القانونية للجهة القائمة بالشهر
67 - 65	أولاً: الطبيعة الإدارية للجهة القائمة على الشهر

68 - 67	ثانيا: تلازم الطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية بطبيعة الجهة القائمة به
71 - 68	الفرع الثاني :تأثير نظامي الشهر العقاري على الطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية
70 - 68	أولا: تأثير نظام الشهر العيني على الطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية
71 - 70	ثانيا: تأثير نظام الشهر الشخصي على الطبيعة القانونية لشهر قرار نزع الملكية
77 - 71	المطلب الثاني: الطبيعة الكاشفة والمنشئة لقرار نزع الملكية
-72	الفرع الأول :الطبيعة الكاشفة لشهر قرار نزع الملكية
73 - 72	أولا: وجود قرار نزع الملكية
74 - 73	ثانيا: مضمون الطبيعة الكاشفة لشهر قرار نزع الملكية وعلاقتها بنظام الشهر الشخصي
77-74	الفرع الثاني: الطبيعة المنشئة لشهر قرار نزع الملكية
76 - 74	أولا: مضمون الطبيعة المنشئة لشهر قرار نزع الملكية
77 - 76	ثانيا: تلازم الطبيعة المنشئة لقرار نزع الملكية بنظام الشهر العيني
149 - 78	الباب الثاني :نطاق إجراءات شهر قرار نزع الملكية
116 - 81	الفصل الأول :تحديد إجراءات شهر قرار نزع الملكية
97 - 82	المبحث الأول :أسلوب شهر قرار نزع الملكية
88 - 81	المطلب الأول :طرق شهر قرار نزع الملكية
84 - 82	الفرع الأول :شهر قرار نزع الملكية بطريق الإيداع وبطريق التسجيل
83 - 82	أولا: شهر قرار نزع الملكية بطريق الإيداع
84 - 83	ثانيا: شهر قرار نزع الملكية بطريق التسجيل

88 - 85	الفرع الثاني :شهر قرار نزع الملكية بطريق القيد
86 - 85	أولاً: مضمون الشهر بطريق القيد
88 - 86	ثانياً: القيد الاحتياطي
97 - 88	المطلب الثاني :متطلبات شهر قرار نزع الملكية
93 - 88	الفرع الأول :ضرورة خضوع قرار نزع الملكية لشكلية الرسمية
91 - 88	أولاً: صدور قرار نزع الملكية من الجهة المختصة
93 - 91	2- مدى ملائمة الرسمية لنظام الشهر الشخصي
107 - 93	الفرع الثاني : قاعدة الشهر المسبق
95 - 93	أولاً: مضمون قاعدة الشهر المسبق
97 - 96	ثانياً: استثناءات قاعدة الشهر المسبق
116-98	المبحث الثاني :إيداع قرار نزع الملكية وعملية شهره
106 - 98	المطلب الأول :الجهة المختصة بتقديم قرار نزع الملكية وطلب شهر
102 - 99	الفرع الأول :الجهة المختصة بإيداع قرار نزع الملكية ومكان إيداعه
100 - 99	أولاً: الفرق بين إجراء الإيداع والإيداع كطريق للشهر
102 - 100	ثانياً: الجهة المختصة بإيداع قرار نزع الملكية
106 - 102	الفرع الثاني :آجال إيداع قرار نزع الملكية شكله
104 - 103	أولاً: آجال إيداع قرار نزع الملكية
107 - 104	ثانياً: شكل إيداع قرار نزع الملكية
116 - 108	المطلب الثاني :إجراءات فحص طلب قرار نزع الملكية
-107	الفرع الأول :التحقق من هوية الأطراف والبيانات المتعلقة بالعقار
110 - 107	أولاً: مضمون التحقق من هوية الأطراف
112 - 110	ثانياً: التحقق من البيانات المتعلقة بالعقار
116 - 112	الفرع الثاني :التأشير على السجل العقاري

115 - 112	أولاً: إتمام شهر قرار نزع الملكية بطريق الإيداع وبطريق التسجيل
116-115	ثانياً: إتمام شهر قرار نزع الملكية بطريق القيد
149 - 117	الفصل الثاني: سلطات المحافظ العقاري أثناء شهر قرار نزع الملكية
135-118	المبحث الأول: رقابة المحافظ العقاري على إجراءات شهر قرار نزع الملكية
124 - 118	المطلب الأول: الطبيعة القانونية لسلطات المحافظ العقاري برفض إجراء شهر قرار نزع الملكية ورفض إيداعه
121 - 119	الفرع الأول: الجانب السلبي لسلطات المحافظ العقاري
120 - 119	أولاً: إلزامية شهر قرار نزع الملكية المقدم للمحافظ العقاري
121 - 120	ثانياً: عدم إمكانية الرقابة على صلاحية قرار نزع الملكية
124 - 121	الفرع الثاني: الجانب الإيجابي لسلطة المحافظ العقاري
123 - 121	أولاً: مراقبة صلاحية قرار نزع الملكية
124 - 123	ثانياً: مراقبة شكلية قرار نزع الملكية المقدم للشهر
135 - 125	المطلب الثاني: رفض إيداع قرار نزع الملكية ورفض إجراء شهره
129 - 125	الفرع الأول: التمييز بين رفض الإجراء ورفض الإيداع
127 - 125	أولاً: من حيث الترتيب
128 - 127	ثانياً: من حيث وضوح العمل المستوجب الرفض
129 - 128	ثالثاً: من حيث الجزاء
135 - 129	الفرع الثاني: أسباب رفض الإيداع ورفض الإجراء وآجاله
132 - 129	أولاً: أسباب رفض الإيداع
135 - 132	ثانياً: أسباب رفض الإجراء
149 - 136	المبحث الثاني: الطعن ضد قراري المحافظ العقاري برفض إيداع أو إجراء شهر قرار نزع الملكية
143 - 137	المطلب الأول: آجال الطعن ضد قراري المحافظ العقاري برفض إيداع أو

	أجراء شهر قرار نزع الملكية الجهة المختصة بنظره
140 - 137	الفرع الأول: آجال الطعن ضد قراري المحافظ العقاري برفض إيداع أو إجراء شهر قرار نزع الملكية
138 - 137	أولاً: بالنسبة لقرار رفض الإيداع
140 - 138	ثانياً: بالنسبة لرفض الإجراء
-140	الفرع الثاني: الجهة المختصة بنظر الطعن ضد قراري المحافظ العقاري
141 - 140	أولاً: اختصاص الجهات الإدارية بالنظر في الطعن ضد قراري المحافظ العقاري
143 - 142	ثانياً: اختصاص الجهات العادية بالنظر في الطعن ضد قراري المحافظ العقاري
149 - 143	المطلب الثاني: إجراءات الطعن ضد قراري المحافظ العقاري وصدور الحكم
145 - 143	الفرع الأول: إجراءات الطعن ضد قراري المحافظ العقاري
144 - 143	أولاً: شكل عريضة الدعوى
144	ثانياً: المستندات المرفقة بالعريضة
149 - 146	الفرع الثاني: صدور الحكم القضائي
147 - 146	أولاً: مضمون الحكم الصادر ضد قراري المحافظ العقاري
149 - 147	ثانياً: مدى إمكانية استئناف الحكم الفاصل في الطعن
213 - 150	الباب الثالث: الآثار القانونية لشهر قرار نزع الملكية
182 - 152	الفصل الأول: انتقال أو نشوء الملكية لصالح الإدارة
168 - 153	المبحث الأول: مفهوم الأثر المنشئ أو الكاشف لشهر قرار نزع الملكية
-153	المطلب الأول: ماهية الأثر المنشئ لشهر قرار نزع الملكية
-153	الفرع الأول: تعريف الأثر المنشئ لشهر قرار نزع الملكية
153 - 152	أولاً: تعريف الأثر المنشئ للشهر

158 - 153	ثانيا: استثناءات مبدأ الأثر المنشئ للشهر
156-155	1- حالة الإرث
158 - 157	2- حالة نزع الملكية وحالة الحكم القضائي
161 - 158	الفرع الثاني :الأساس القانوني لمبدأ الأثر المنشئ لشهر قرار نزع الملكية
159 - 158	أولا: في القانون المدني
162 - 159	ثانيا: في القوانين المتعلقة بالشهر العقاري
168 - 162	المطلب الثاني :ماهية الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية
165 - 162	الفرع الأول :تعريف الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية
164 - 163	أولا: تعريف الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية
165 - 164	ثانيا: مدى وجود استثناءات على الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية
-165	الفرع الثاني :الأساس القانوني للأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية
167 - 165	أولا: في القانون المدني
168 - 167	ثانيا: في قوانين الشهر العقاري
182-168	المبحث الثاني :علاقة الأثر المنشئ أو الكاشف لشهر قرار نزع الملكية بنظامي الشهر العقاري
175-168	المطلب الأول :علاقة الأثر المنشئ للشهر قرار نزع الملكية بنظام الشهر العيني
172-169	الفرع الأول :التمييز بين التصرف المنشئ للحق والأثر الملزم للشهر
170 - 169	أولا: أساس التمييز
172 - 170	ثانيا: مدى اعتبار الشهر مصدر للحق
175 - 172	الفرع الثاني :إشكالية تراخي الأثر العيني إلى تمام إجراءات الشهر
174 - 172	أولا: الفترة السابقة لشهر قرار نزع الملكية
175 - 174	ثانيا: تاريخ انتقال الملكية

182 - 176	المطلب الثاني :علاقة الأثر الكاشف للشهر قرار نزع الملكية بنظام الشهر الشخصي
178 - 176	الفرع الأول :تلازم الأثر الملزم مع الأثر الناقل للحق العيني
177 - 176	أولاً: انتقال الملكية بحكم التصرف
178 - 177	ثانياً: التصرف مصدر للحق
182 - 179	الفرع الثاني :تأثير الأثر الكاشف لشهر قرار نزع الملكية على انتقالها
181 - 179	أولاً: الفترة السابقة لشهر قرار نزع الملكية
182 - 181	ثانياً: تاريخ انتقال الملكية
213 - 183	الفصل الثاني :حجية شهر قرار نزع الملكية
199 - 184	المبحث الأول :حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للأطراف
191 - 184	المطلب الأول :الطبيعة القانونية لحجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للأطراف
187 - 184	الفرع الأول :مضمون حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للأطراف
186 - 185	أولاً: التمييز بين القيد الناتج عن مسح الأراضي والقيد اللاحق له
187 - 186	ثانياً: تأثير نظامي الشهر على طبيعة حجية شهر قرار نزع الملكية
191 - 188	الفرع الثاني :التمييز بين الشهر العقاري وصلاحيته التصرف القانوني
190 - 188	أولاً: وجود ارتباط بين شهر قرار نزع الملكية وصلاحيته بسبب الحجية النسبية
191 - 190	ثانياً: عدم وجود ارتباط بين شهر قرار نزع الملكية وصلاحيته
199-191	المطلب الثاني :نطاق الحجية النسبية لشهر قرار نزع الملكية بين أطرافه
195 - 191	الفرع الأول :غل يد المنزوعة ملكيته من التصرف في العقار
194 - 191	أولاً: عدم إمكانية إجراء تصرف مادي على العقار بعد إجراء الشهر
195 - 194	ثانياً: عدم إمكانية إجراء تصرف قانوني بعد إجراء الشهر

199 - 196	الفرع الثاني :مدى إمكانية المنازعة في الحق المشهر
198 - 196	أولاً: اعتبار الطعن في قرار نزع الملكية المشهر مساساً بحجيته
199 - 198	ثانياً: مدى اعتبار منح التعويض عن الحقوق المشهورة مساساً لحجية الشهر
213 - 200	المبحث الثاني :حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للغير
208 - 201	المطلب الأول:طبيعة حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للغير
205 - 201	الفرع الأول :مفهوم الغير
203 - 201	أولاً: تعريف الغير بصفة عامة
205 - 203	ثانياً: تعريف الغير في قوانين الشهر العقاري
208 - 205	الفرع الثاني :مدى حجية الشهر بالنسبة للغير
207 - 206	أولاً: أساس حجية شهر قرار نزع الملكية بالنسبة للغير
208 - 207	ثانياً: تأثير نظامي الشهر على حجية لشهر قرار نزع الملكية اتجاه الغير
213 - 208	المطلب الثاني :نطاق حجية شهر قرار الملكية بالنسبة للغير
211 - 209	الفرع الأول :تأثير عدم إمكانية الاحتجاج بقرار نزع الملكية غير المشهر على صلاحيته
210 - 209	أولاً ضرورة وجود تصرف قانوني صحيح
210	ثانياً: عدم إمكانية الاحتجاج تقتصر على استبعاد التصرف بالنسبة للغير
213 - 211	الفرع الثاني :مدى احتجاج ضد الغير بقرار نزع الملكية
212 - 211	أولاً: حالة قرار نزع الملكية المشهر
213 - 212	ثانياً: حالة قرار نزع الملكية غير المشهر
220 - 214	الخاتمة

235 - 221	قائمة المراجع والمصادر
238 - 236	الملخص
250 - 239	فهرس الموضوعات