وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

المرجع: .....

قسم :الخاص

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

مسؤولية المحافظ العقاري وأثار في التشريع الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: القانون الخاص

من إعداد الطالب :

– تواتي عبد الرزاق حسن

تحت إشراف الأستاذة:

– بسطاعلي جميلة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة	برابح هدى	رئيسا
الأستاذة	بسطاعلي جميلة	مشرفا مقررا
الأستاذة	بحري أم الخير	مناقشا

السنة الجامعية: 2023/2022

نوقشت يوم:.2023/06/25

بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

إلــى من أُفضِلها على نفسي، ولِمَ لا؛ فلقد ضحَّت من أجلي ولم تدَّخر جُهدًا في سبيل إسعادي على الدَّوام (أُمّــِي الحببية).

نسير في دروب الحياة، ويبقى من يُسيطر على أذهاننا في كل مسلك نسلكه صاحب الوجه الطيب، والأفعال الحسنة. فلم يبخل عليَّ طيلة حياته

(والدي العزيز رحمه الله).

إلى أصدقائي، وجميع من وقفوا بجواري وساعدوني بكل ما يملكون، الى هؤلاء وهؤلاء اهدي هذا العمل المتواضع .

شكر و عرفان

أشكر الله العلي القدير الذي أنعم عليَّ بنعمة العقل والدين. القائل في محكم التنزيل "وَفَوْقَ كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ" سورة يوسف آية 76.... صدق الله العظيم .

وقال رسول الله (صلي الله عليه وسلم):"من صنع إليكم معروفاً فكافئوه, فإن لم تجدوا ما تكافئونه به فادعوا له حتى تروا أنكم كافأتموه" ..... (رواه أبو داوود) .

وأثني ثناء حسنا على جميع الاستاذة الذين ساهمو في تكويننا وأيضا وفاء وتقديرا وإعترافا مني بالجميل أتقدم بجزيل الشكر لأولئك المخلصين الذين لم يألوا جهداً في مساعدتنا في مجال الحقوق تخصص قانون خاص ، وأخص بالذكر الأستاذة الفاضلة:

بسطاعلي جميلة

على هذه الدراسة وصاحبة الفضل في توجيهي ومساعدتي في تجميع المادة البحثية، فجزاها الله كل خير. ولا أنسي أن أتقدم بجزيل الشكر الى جميع الاساتذة الذين قاموا بتوجيهنا طيلة هذه الفترة الجامعية والطالب البرقاوي بشار وأخيراً ,أتقدم بجزيل شكري إلي كل من مدوا لي يد العون والمساعدة في إخراج هذه الدراسة علي أكمل وجه.

قائمة المختصرات

ق .م	القانون المدني
ق إ. م . إ	قانون الإجراءات المدنية والإدارية
ق إ . ج	قانون الإجراءات الجزائية
م ح .ع	المحافظ العقاري
د. ع	الدعوى العمومية
د. م. ت	الدعوى المدنية التبعية
ام. س .د	المسؤولية مدنية
م س .!	المسؤولية الإدارية
م. س . ج	المسؤولية الجنائية

الإنسان اجتماعي بطبعه محب للتملك، ولعل أبرز ما يتعلق به هو الملكية العقارية باعتبارها من أهم الدعائم والركائز الاقتصادية، ومصدرا من مصادر الثروة ورمز من رموز الغندو الثراء.

ولقد بات العقار ومنذ الأزل ثروة لا تفنى وذو قيمته في تزايد مستمر دفع بالأفراد إلى السباق نحو اكتسابه ولكون المسألة حيوية وجوهرية سعت الجزائر على غرار باقي تشريعات العالم إلى التحكم في هذا الميدان بإصدار نصوص قانونية وتنظيمية لتنظيم وتسيير الملكية العقارية من حيث الاستغلال والاستعمال والتصرف، تماشيا مع فكرة حمايتها وضمان استمرارها. لتحقيق ذلك تبني المشرع الجزائري نظاما جديدا للشهر وهو نظام الشهر العيني بموجب الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري[1] والمرسومان التطبيقيان له 62/76 المتضمن مسح الأراضي العام[2] 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري المؤرخان في 25/03/76. [3]

فبموجب الأمر 74/75 تم تأسيس هيئة إدارية عمومية أطلق عليها تسمية المحافظة العقارية يسيرها موظف عمومي مكلف بمسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري يدعى بالمحافظ العقاري، يعتبر المحافظ العقاري موظف إداري تابع لوزارة المالية لا يتمتع بأي اختصاص قضائي إنما يجوز له بمقتضى أحكام المادة 22 من الأمر 74/75 أن يحقق في هوية وأهلية الأطراف، وكذا مدى صحة الوثائق المطلوبة قصد إتمام

[1] – الأمر 75/74 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، الجريدة الرسمية،العدد 92 ، المؤرخة في 18/11/1975. المعدل والمتمم بالقانون 17-11 المؤرخ في 27/12/2018 والمعدل والمتمم بالقانون 18/18 المؤرخ في /2018/12 المتضمن قانون المالية لسنة 2009 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

[2] – لمرسوم رقم 76/62 المؤرخ في25/03/1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام، الجريدة الرسمية،العدد 30 ، المؤرخة في 13/04/1976. .

[3] – المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري ، الجريدة الرسمية ، العدد ،30 المؤرخة في 13/04/1976. المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 93/123 المؤرخ في 1993/05/19.

عملية الشهر ضف إلى ذلك يجوز له التحقق في الوثائق والاطلاع عليها، والكشف من مشروعية أو عدم مشروعية العقود المودعة لدى المحافظة العقارية[1].

ومع مرور الزمن ازدادت أهميته وأصبح العقار مقياس لدرجة تقدم الشعوب وعصرنتها وتطورها فغذى المرآة العاكسة لمشاريعها التنموية وتطلعاتها المستقبلية في شتى الميادين فكان امتلاكه وبشكل كبير يعني ذمة مالية ممتلئة والاستثمار فيه يعني مكسبه للفرد والمجتمع سواء على الصعيد الاجتماعي أو الاقتصادي ونظرا لزيادة حجم التعاملات الواقعة على العقار، وتنوع مجالات ذلك زادت معه الحاجة إلى وجود تنظيم محكم يضبط هذه المعاملات بشكل يحفظ حق أصحاب الحقوق، حيث أنه ومنذ القدم كانت التعاملات في المجال العقاري من قبل الأفراد تخضع لمجموعة من الإجراءات، فيما يخص كل إنشاء أو نقل أو تعديل أو إنهاء حقوق عينية عقارية، عرفت بنظام الشهر وهو نظام قديم قدم الملكية العقارية، والذي كان عبارة عن وسيلة لإعلام الغير بالتصرفات الواردة على الحقوق العقارية في سجلات علنية – ولتكريس ذلك اتفقت معظم الدول على أن المعاملات العقارية يجب أن تشهر ولكن اختلفت في طريقة الشهر فقد أوجد نظامين لشهر ، أحدهما يقوم بالشهر طبقا لأسماء ملاكها وهو نظام الشهر الشخصي وهو الأقدم تاريخيا، والآخر نظام الشهر العيني والذي تقوم عملية الشهر فيه طبقا لموقع العقار ومساحته وترقيمه، والذي كان نتيجة لفشل نظام الشهر الشخصي في تحقيق الاستقرار في المعاملات العقارية، إذ تبقى الحقوق العينة مهددة بالزوال وعرضة لتغيير، وبذلك اتبعت معظم الدول نظام الشهر العيني الذي جاء كبديل للأول لدعم الإتمان العقاري. [2]

[1] – محمد كامل مرسى باشا شرح القانون المدني – الحقوق العينية الأصلية ، منشأة المعارف، مصر، 2005، ص 38.

[2] – V. Christophe Albiges et Christine Hugon, Immeuble et droit privé – Approches transversales, Edition Lamy, ,France 2012.

وانتهجت الجزائر نظام الشهر العيني بموجب الأمر 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري[1]، بدلا من نظام الشهر للشخصي الذي كان سائد، ودعم هذا الأخير بجملة من النصوص القانونية تمثلت في المرسوم 76/62 المتعلق بإعداد المسح الأراضي، والمرسوم 76/63 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري، والمؤرخين في 25/03/1976 وأيضا القانون07/02 المؤرخ في 07/02 2007 والذي يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري ولتفعيل هذا النظام اعتمدا المشرع على مجموعة من الآليات أبرزها المحافظة العقارية التي أحدثها المشرع بموجب المادة 20 منالأمر 75/74 والتي هي عبارة عن هيئة إدارية عمومية تخضع للنظام الإداري في إدارتها، لتنظيم عملية الشهر العقاري، تسير من قبل موظف عمومي معين بقرار من وزير المالية يدعى المحافظ العقاري ومن المحافظة يستمد هذا الأخير تسميته، فهي تسير من طرفه ويأخذ عمله الطابع الإداري، ولقد أوكل له المشرع عملية مسك السجل العقاري الذي يعد محتواه ركيزة لنظام الشهر العيني ويعتمد عليه في عملية الشهر العقاري للحقوق العينية، ولقد خول المشرع المحافظ العقاري مسك السجل العقاري وشهر العقود بموجب المادة 03 من المرسوم 76/63 ، حيث يقوم بمسك وإعداد مجموعة البطاقات العقارية التي تشكل السجل العقاري كما يقوم بتنفيذ الإجراءات اللازمة لطلبات الإشهار وتقديم كل ما يخص الجمهور من معلومات عند طلبها وتحصيل الحقوق والرسوم[2].

ومن أجل الحفاظ على استقرار المعاملات العقارية، منح المشرع المحافظ سلطات أو صلاحيات واسعة في مجال مهنته، وبالضبط في القرارات التي يمكن أن يتخذها في شأن

[1] – زروقي ليلى شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري ، محاضرات ألقيت على طلبة المعهد الوطني للقضاء، 2000-2001، ص 01

[2] – Ahmed El Batouli, Le rôle des conservateurs dans l'immatriculation foncière, (Diplôme d'études spécialisées de droit -DES), Université de Rabat - Marroc, 1988-1989, p 29.

رفض إعطاء المعلومات أو رفض الإيداع أو رد الإجراء إذا بدا له عدم توفر الشروط القانونية المطلوبة، ولكنه ومع ذلك قد يرتكب أخطاء فيخل بالتزام من التزاماته القانونية أو يتخذ قرار بشكل خاطئ فتقوم بذلك مسؤوليته القانونية الأمر الذي يستوجب التعويض للأطراف المتضررين، وبالنظر إلى ما تناوله نظام الشهر العقاري من أحكام تنظم مهنة المحافظ العقاري، وإلى قانون الوظيف العمومي الذي يخضع له باعتباره موظف عام يشغل منصب إداري، فإن المشرع لم يحدد الخطأ الذي يقيم مسؤولية المحافظ العقاري، كما أنه لم يصف مسؤوليته بنوع معين من المسؤوليات القانونية. [1]

والمسؤولية كلمة ترادف في معناه الجزاء، وهي تقوم كلما ألزم القانون (المدني أو الإداري أو الجنائي أو الدستوري ... إلخ) شخصا بالتعويض عن الضرر، إذا فهي متعددة الأنواع حسب تعدد فروع القانون، ولقد ارتأينا التطرق إلى موضوع المسؤولية القانونية للمحافظ العقاري، للعديد من الأسباب منها ما هو ذاتي ومنها ما هو موضوعي، أسباب ذاتية ترجع إلى تعلق موضوع مسؤولية المحافظ العقاري بتخصصنا المدروس، بالإضافة إلى ندرة الدراسات المتعلقة بالموضوع، مما يعني حداثة تناوله على صعيد البحوث القانونية والعلمية. [2]

أما الأسباب موضوعية فتكمن في قلة معرفة الأفراد بهذا الجانب من المسؤولية القانونية والغموض الذي يعم هذا الموضوع، وذلك على الرغم من أهمية مكانة المحافظ العقاري والدور الذي يقوم به في عملية الشهر العقاري.

– إمكانية مساءلة المحافظ العقاري وبالتالي الحاجة إلى تعريف الغير بهاته المسؤولية وإطلاعهم على أهم ما تحتويه من قواعد قانونية تضبطها.

[1] – سعاد عاشور المحافظ العقاري بين الإختصاص والمسؤولية ، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص،، جامعة مراكش المغرب، 2000–2001، ص 05.

[2] – Mohamed El Mernissi, Essai sur la notion de publicité foncière (These de doctorat en droit), Université de Paris - France, 1973, p 204.

كما نهدف من خلال دراسة هذا الموضوع إلى صياغة أهم أنواع هاته المسؤولية والآثار المترتبة عنها، كما نهدف أيضا إلى الإطلاع على أهم النصوص القانونية التي تنظم هاته المسؤولية.

التعرف على مدى حجم مسؤولية المحافظ العقاري وإبراز العقوبات التي قد تسلط عليه من حيث مسؤوليته عن الأخطاء المرتكبة من طرفه أثناء أداءه وظيفته.

– دراسة مسؤولية المحافظ العقاري تهدف إلى تحديد طبيعة هذه المسؤولية، والجهات القضائية المختصة بالنظر فيها وأيضا كيفية التعويض عنها.

أيضا تكريس الجهود المبذولة لسمو بمهنة المحافظ العقاري لتدعيمها بجملة من النصوص القانونية فيما يخص مسؤوليته، بحيث تفيد في إحكام تنظيمها وبالتالي تفعيل دور الشهر في دعم الإتمان العقاري.

كما تبرز لنا أهمية هذا الموضوع في أنه يظن البعض أن المحافظ العقاري ولما له من صلاحيات واسعة في مجال الشهر قد يطغى في استعمال هذه السلطة، ولكن إمكانية قيام مسؤوليته القانونية ومنها متابعته قانونيا، يفند ذلك ويضفي طابع من الثقة والمصداقية على دوره كأمين على السجل العقاري.

ومن الملاحظ أن الأمر 74/75 كثف حجم مهام المحافظ العقاري وألزمه العديد من المسؤوليات وبالتالي الإقرار بمسؤوليته القانونية في هذا المجال، يعني تفعيل دوره في عملية الشهر، والزامه بالوقوف على السير الحسن للمحافظة العقارية.

ولقد اتبعنا في دراسة هذا الموضوع كل من المنهج الوصفي والتحليلي، فبالنسبة للأول اتبعته بموضوع مسؤولية المحافظ العقاري وتوضيح أهم الجوانب القانونية المرتبطة بها، أما الثاني كان من أجل شرح وتحليل النصوص القانونية.

كما حددنا نطاق دراسة هذه المسؤولية القانونية بدراسة المسؤولية المدنية، والإدارية والجنائية للمحافظ العقاري في الجزائر، وذلك من خلال البحث في النصوص القانونية التي أشارت وألمت بموضوع المسؤولية القانونية للمحافظ العقاري، والتي تناولها كل من الأمر 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ومرسومه 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري والقانون 06-03 ، أيضا تم التطرق الأحكام التي نص عليها القانون المدني والقانون الجنائي وكل من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقانون الإجراءات الجزائية.

الإشكالية

فيما تتمثل مسؤولية المحافظ العقاري وأثاره في التشريع الجزائري؟

تندرج تحت هذه الإشكالية مجموعة من التساؤلات وهي:

- وما هي أهم أركان هذه المسؤولية المدنية؟
- ماهي أهم الآثار المترتبة عن المسؤولية المدنية؟
- وما هو أساس قيام المسؤولية الإدارية للمحافظ العقاري،
- ما هي أهم الآثار المترتبة عن المسؤولية المحفظ العقاري ؟
- ومتى تقوم المسؤولية الجنائية للمحافظ العقاري؟
- وما هي أهم الشروط المقرة في الجريمة؟
- وما هي أهم الآثار المترتبة عنها؟.

ولأجل الإجابة عن هذه الإشكالية والتساؤلات المتفرعة عنها قمنا بتقسيم بحثنا إلى فصلين تطرقنا في الأول إلى الفصل الأول بعنوان نطاق مسؤولية المحافظ العقاري حيث

قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول المسؤولية الإدارية للمحافظ العقاري كأصل وفي المبحث الثاني إلى . المسؤولية الشخصية للمحافظ العقاري

أما الفصل الثاني سنتطرق فيه آثار مسؤولية المحافظ العقاري في المبحث الأول دعوى التعويض سنتطرق وفي المبحث الثاني سنتطرق إلى قيام مسؤولية الدولة بالتعويض و دعوى الرجوع..

وفي الأخير أنهينا هذا البحث بخاتمة تتضمن مجموعة من النتائج والتوصيات التي توصلنا لها من خلال هذه الدراسة.

الفصل الأول
نطاق مسؤولية المحافظ العقاري

إن مسؤولية المحافظ العقاري تكون قائمة في الإطار القانوني الذي يزاول من خلاله المهام الموكلة إليه، وذلك لدوره المهم في عملية المسح العقاري، حيث نجد أن مسؤوليته محتملة في كل إجراء يقوم به، وذلك إذا توافر الشرط القانوني لقيام هاته المسؤولية، أي في الحالة التي يرتكب فيها خطأ وينجم عنه ضرر للغير.

ودراسة مسؤولية المحافظ العقاري، تهدف إلى تحديد طبيعة هذه المسؤولية، و الجهات القضائية المختصة بالنظر فيها و أيضا كيفية التعويض عنها ، والمسؤولية المدنية للمحافظ العقاري من أبرز هاته المسؤوليات و التي تخضع أحكامها إلى نصوص القانون المدني سنتطرق إلى أساس قيام هاته المسؤولية مبحث أول و الآثار المترتبة عن هاته المسؤولية مبحث ثاني.

المبحث الأول : أساس قيام المسؤولية المدنية للمحافظ العقاري:

يقصد بأساس المسؤولية، الأسباب أو الاعتبارات التي تحمل المشرع على وضع على تعويض الضرر على عاتق شخص معين، وكما سبق وذكرنا فإن الحديث عن المسؤولية المدنية للمحافظ العقاري، يعني التطرق إلى هاته المسؤولية من بوابة الأحكام والنصوص المدرجة ضمن التقنين المدني، والذي تناول موضوع المسؤولية المدنية بشكل عام، ضمن مصادر الالتزام، لذلك سأتطرق

إلى الطبيعة القانونية لهاته المسؤولية المطلب الأول ثم إلى الأركان التي تقوم عليها هاته المسؤولية المطلب الثاني.

المطلب الأول مفهوم المسؤولية الإدارية:

كان المبدأ السائد قديما هو عدم مسؤولية الدولة، فالدولة آنذاك كانت لا تسأل رغم إرتكابها لأخطاء و ذلك لما لها من سيادة، [1] فكلما أرادت التهرب من أعمالها تدعي أنّ هذه الأعمال من السيادة، فكان من غير المعقول أن تقام مسؤولية الدّولة، و ظهر بعد ذلك إستثناء لذلك و هو مبدأ مسؤولية الدولة بحيث تم تطبيق هذا بصدور قرار بلانكو الشهير[2] بدأت فرنسا تتحول من مبدأ عدم المسؤولية إلى مبدأ المسؤولية على أساس التفرقة بين نوعين من أعمال الدّولة، أعمال إدارية شبيهة بأعمال الأفراد العاديين بوصفها تاجر وصانع،

[1] –chaperon Elisabeth ،droit administratif ،edition sup foucher ،PARIS ،2009 ،P .140.

[2] – تختصر قضية بلانكو في اصطدام عربة مقطورة مملوكة لمصنع التبغ التابع للدولة بطفلة بلانكو فتسبب لها اضرار و جروح فرفع السيد بلانكو دعوى ضد مدير الجيروند امام المحاكم العادية مطالبا بتقرير مسؤولية الدولة عن الاضرار التي اصابت ابنته تطبيقا للنصوص 1383.1382 من التقنين المدني، و حكمت المحكمة العادية بعدم اختصاصها بل ان الاختصاص يعود فيها لمجلس الدولة غرفع التنازع الى محكمة التنازع الفرنسية التي اصدرت حكمها في 08 فبراير 1873 مقررة ان الاختصاص للمحاكم الادارية وحدها فحكم مجلس الدولة الفرنسي في هذه القضية بتاريخ1873/03/17

و أعمال مستمدة من السلطة العامة هنا تظهر الدولة كسلطة آمرة [1] و على ذلك و سوف نتعرّض إلى تعريف المسؤولية الإدارية في الفرع الأول ، و نبين الخطأ المرفقي كأساس لها في الفرع الثاني و نحاول تمييزه عن الخطأ الشخصي في الفرع الثالث.

الفرع الأول : تعريف المسؤولية الإدارية للمحافظ العقاري:

يعتبر تعريف المسؤولية الإدارية للمحافظ العقاري يقصد بالمسؤولية الإدارية بمعناها الضّيق الحالة القانونية التي تلزم فيها الدولة أو المؤسسات و المرافق و الهيئات العامة الإدارية نهائيا بدفع التّعويض التي تسببها بفعل أعمالها، و المسؤولية الإدارية بإعتبارها مسؤولية قانونية، تنعقد و تقوم في نطاق النّظام القانوني الإداري ، و تتعلق بمسؤولية الدّولة عن فعله الشخصي، و عليه لا يمكن للشخص الذي يدعي بأنّه مصاب بضرر نتيجة الخطأ المرتكب من طرف المحافظ العقاري أن يباشر إجراءات الدعوى في مواجهة هذا الأخير مباشرة بصفته الشخص المكلف بإدارة الشهر العقاري، و إنّما يوجهها ضدّ الدّولة ممثلة بذلك من طرف وزير المالية للمطالبة بالتعويض، لقد أراد المشرع من خلال تقرير مسؤولية المحافظ أن يتطلب منه اليقظة الشديدة، و الرؤية في مباشرة المهام الموكلة إليه مما قد ينتج عنها من انعكاسات سلبية على الثقة بالملكية العقارية [2].

وفي هذا الصدد تنص المادة 136 من القانون المدني الجزائري على مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، ففي هذه الحالة تقوم مسؤولية الدولة على أساس مسؤولية المتبوع عن الأعمال التي يرتكبها المحافظ أثناء قيامه بالمهام الموكلة إليه، إلا أنه يبقى حق الدولة في الرّجوع إليه بما وفته للمضرور حال كون الخطأ الصادر منه بلغ درجة من الجسامة خطا شخصي طبقا لنص المادة 124 من القانون المشار إليه أعلاه.

[1]– عوا بدي عمار ، نظرية المسؤولية الادارية " دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1998 ، ص.47.

[2]– حسين عبد اللطيف حمدان أحكام الشهر العقاري ، دار الجامعية للطباعة و النشر، لبنان ، د س ن267.

و بإعتبار المحافظ العقاري موظف في إدارة ، وتابع لوزارة المالية فهو غير معصوم عن الخطأ، و هذه الإدارة تخضع لقوانين تنظمها من بينها الأمر 74/75 المادة 23 منه، وكإشارة فإنّ التعاريف التي قيلت في شأن الخطأ المرفقي تعددت ، إلا أننا نتوقف عند بعضها، بحيث يقول" الدكتور سمير دنون أن الخطأ المرفقي هو : " ذلك الخطأ الذي ينسب إلى المرفق العام، و لو قام به ماديا احد الموظفين، و بالرّجوع إلى أصل هذا الإصطلاح نرى بأنّ الفقه الإداري الفرنسي هو صاحب الفضل في إطلاق هذه التسمية، و يمكن تعريفه على أنه كل ما لا يمكن اعتباره خطأ شخصيا[1].

و كما عرف الدكتور ماجد راغب الحلو الخطأ المرفقي على أنّه:" الخطأ الذي ينسب الى المرفق ذاته بصرف النظر عن العاملين فيه، و تتحمل الادارة المسؤولية وحدها نتائج ذلك الخطأ و تدفع التعويض للمضرور من أموالها ويكون ذلك أمام المحاكم الإدارية المختصة"[2].

و يمكن القول أن الخطأ المرفقي هو الخطأ الذي يشكل إخلالا بإلتزامات وواجبات قانونية سابقة عن طريق التقصير و الإهمال الذي يسند إلى المرفق ذاته ويقيم ويعقد المسؤولية الإدارية. [3]

كما يمكن القول بأن الخطأ المرفقي هو ذلك الخطأ الذي يكون وثيق الإرتباط بالمرفق الذي يثير مسؤولية الإدارة ، و أن القاضي بوسعه التّعرف عليه، فالخطأ المرتكب في إيطار

[1]– سمير دنون، الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي في القانونين المدني و الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان،2009 ، ص. 233 .

[2]– ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري دراسة مقارنة فرنسا – مصر – لبنان ، الدار الجامعية ، مصر، د. س.ن، ص.352.

[3] –

الخدمة ينسب إلى الإدارة و ليس للفرد الذي يمارس الخدمة فيمكن أن ينجم عن تصرف قانوني كعدم شرعية قرار أو عملية مادية ، و حسب القطاعات[1].

و يمكن تعريف الخطأ المرفقي بتعريف سلبي و ذلك بتحديد مظاهره: [2]

التسيير السيئ للمرفق :و يتمثل خطأ المحافظ العقاري في هذا الصدد عند قيامه مثلا بإهمال الخدمات الموكلة له، كأن يقوم بإغلاق الباب الخاص بالجمهور قبل الموعد القانوني، أي تقديم عن موعدها لإنهاء العمل في وقت مبكر لذلك فهو يعتبر خطأ مصلحي نجم عن إهمال الساعة مراقبة أعمال رجل الإدارة.

التنظيم السيئ للمرفق العام : و يظهر هذا الخطأ عند إهمال المراقبة و المحاسبة كإستعمال سيارة الخدمة خارج أوقات العمل، أو استعمال سيارة الخدمة لقضاء حاجيات خاصة، ففي هذه الحالة يسأل المرفق الإداري عن الضّرر بسبب إهماله لعنصر المراقبة.

عدم تسيير المرفق : يتمثل هذا الخطأ نتيجة سوء تنظيم المرفق العام ، أو يضل صاحب الخطأ مجهولا و هذا الخطأ عموما يكون من جراء إهمال أو تباطؤ الإدارة في تنفيذ واجباتها.

الفرع الثاني : تمييز الخطأ المرفقي عن الخطأ الشخصي:

يقدّم الفقه الإداري خاصة في فرنسا عدة معايير في مجال التمييز بين الخطأين، و من بين هذه المعايير مايلي:

[1]– سعيد مقدم ، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية و أخلاقيات المهنة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2004، ص.426

[2]– لعشب محفوظ ، المرجع السابق، ص.48

أولا: المعيار الشخصي:

يستند هذا المعيار إلى أن الخطأ يعتبر شخصيا إذا كان الفعل الضار مسبوغ بطابع شخصي يكشف عن عدم تبصر الإنسان ، أما إذا كان الفعل الضار لم يسبغ بهذا الطابع فالخطأ يكون مرفقيا، فهذا المعيار يستند إلى النّية السيئة لدى الموظف أثناء ممارسته لواجباته فمتى كانت النية متجهة عمدا إلى الإضرار بالغير، أو إلى تحقيق منفعة شخصية يعتبر الخطأ شخصيا و يتحمل الموظف كامل المسؤولية و متى كان غير ذلك فإنّ الخطأ يعد مرفقيا وتتحمل الإدارة نتائجه. [1]

ثانيا: المعيار الغائي:

و هو معيار يبيّن المسائلة على الغاية من التصرف الإداري الخاطئ، فمتى كان التصرف الصادر من الموظف يهدف إلى تحقيق الأهداف المنوط بالإدارة تحقيقها والتي تدخل في وظيفتها الإدارية فإنّ خطاه يندمج في هذه الحالة في أعمال الوظيفة[2].

وهذا ما جاء به الفقيه " دوجي " فيرى أنّ لتقدير فكرة العمل الإداري يتعيّن أن ينظر إليها من زاوية الهدف الذي يسعى الموظف إلى تحقيقه فإذا قصد تحقيق هدف غريب عن الخدمة التي يؤديها فإنّه يعتبر خطأ شخصيا، و يؤدي إلى مسئوليته و عليه إذا تصرف الموظف بقصد تحقيق أغراض لا علاقة لها بالوظيفة أو بالأهداف الإدارية ليتبع رغبة خاصة، فإن الخطأ في هذه الحالة يعد خطأ شخصيا، و بمعنى آخر فإنّ الموظف لا يسأل إذا أخطأ بحسن نية و هو يستعمل سلطات وظيفته و لكن يسأل حين يستغل سلطات هذه

[1] – Rousset Michel, Les contentieux administratifs, Edition La porte, ,France 1992, p 160.

[2] – عوا بدي عمار ، نظرية المسؤولية الادارية ، المرجع السابق ، ص.139.

الوظيفة) في هذه الحالة نقول أن المحافظ إرتكب خطأ شخصيا في حالة ما إذا إتجهت نيته إلى تحقيق أغراض لصالحه و ليس الصالح العام[1].

ثالثا: المعيار الوظيفي:

بموجب هذا المعيار يعتبر الخطأ شخصيا إذا كان بإمكان فصله عن أعمال الوظيفة، فهذا المعيار يميّز بين الخطأ المنفصل إنفصالا ماديا عن واجبات الوظيفة و يعتبر خطأ شخصيا، و الخطأ الذي لا يمكن فصله ماديا عن واجبات الوظيفة و هذا هو الخطأ المرفقي.

رابعا : معيار جسامة الخطأ:

يعتبر الموظف مرتكبا لخطأ شخصي كلّما كان الخطأ يأخذ وصف الخطأ الجسيم و يصل إلى حد إرتكاب جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات، و يعتبر خطأ مرفقي إذا كان الخطأ لم يبلغ درجة من الخطورة و الجسامة بحيث لا يعاقب عليه التشريع العقابي، و قد نادى به بعض الفقهاء على رأسهم الفقيه "جيز" ووفقا لهذا المعيار يعتبر الخطأ مرفقيا إذا كان من الأخطاء العادية أو المخاطر العادية التي يتعرّض لها الموظف في قيامه بالواجبات المهنية، وعلى العكس يكون الخطأ شخصيا إذا كان جسيما يتعدى النّطاق العادي[2].

المطلب الثاني : تطبيقات الخطأ المرفقي ومدى إمكانية الطعن فيها:

يمكن أن يأخذ الخطأ المصلحي، صورا متعددة كالإهمال، التأخير وعدم التبصر ومع هذا فإن القضاء الإداري لم يصغ قاعدة عامة مطلقة له ، و ترك مسألة تقديره في كل حال على حدا. والمشرع حسب نص مادة 23 من الأمر 74/75 يشير إلى أن المسؤولية

[1]– سمير دنون المرجع السابق ، ص.217.

[2] – V. Valérie Gomez- Bassac et Estelle Pidoux, Droit immobilier, Edition Foucher-Vanves, ,France 2011, p 121.

المترتبة على الأخطاء التي يقترفها المحافظ العقاري تتقرر في الأصل على الدولة، ولا يحكم بالتعويض الناتج عن الخطأ المرفقي إلا وفقا لمعيار جسامة الخطأ ولاعتبارات متعددة منها:

مراعاة الظروف التي تؤدي فيها الإدارة أعمالها (ظرفي الزمان والمكان). مراعاة الأعباء المالية للإدارة في مواجهة التزاماتها، وموقف المضرور إزاء الإدارة. – مراعاة طبيعة المرفق والخدمة العامة.[1]

وتحديد طبيعة الخطأ تكمن أو تظهر أهميتها في توزيع المسؤوليات، حيث يكون الموظف الخطأ الشخصي مسؤولا عن عمله أمام الجهة القضائية العادية، ويتحمل التعويض من ذمته المالية الخاصة، بينما مرتكب الخطأ المرفقي يؤدي إلى مسؤولية الإدارة، وتكون الجهات القضائية الإدارية هي المختصة، ويتم تعويض الضحية من خزينة الدولة". المرجع

وتجدر الإشارة إلى أن القضاء الإداري، ولمدة طويلة اعتبر أن المسؤولية الإدارية لها أساس وحيد، وهو الخطأ المرفقي، الأمر الذي سبب في حدوث أضرار بالغة، كانت ناجمة عن الأخطاء الشخصية للموظفين، الأمر الذي دعى إلى التفكير في إمكانية أن يلزم الخطأ الشخصي الإدارة ويرتب مسؤوليتها، نتيجة لذلك ظهرت نظرية الجمع، والتي جاءت على مرحلتين، الأولى تتمثل في جمع المسؤوليات بسبب خطأ شخصي مرتكب داخل المرفق العام أي أن الضرر نتيجة اجتماع للخطأ الشخصي والخطأ المرفقي لموظف ما ، أما المرحلة الثانية تتمثل في جمع المسؤوليات إنَّ التصرفات التي تصدر عن المحافظ العقاري تأخذ شكل قرارات إدارية، سواء صدرت بقبول الإيداع أو برفضه أو قبول الإيداع مع رفض إجراء الشهر، فإنّ كلّها تكون في شكل قرارات إدارية تخضع لأوجه الطعن التي تخضع لها سائر

1- الطاهر بريك، المرجع السابق، ص156.

القرارات الإدارية،[1] و لقد حدّد المشرع على سبيل الحصر الحالات التي يمكن فيها للمحافظ العقاري أن يرفض إيداع العقود، و المحررات المودعة لديه من أجل شهرها، كما حدد الحالات التي يجوز له فيها رفض الإجراء بعد أن يكون قد قبل الإيداع. الأصل فيه أن يكون رفض الإيداع فوري كلي، غير أن المادة 106 من المرسوم 76/63 [2].

أوضحت الحالات التي يكون فيها الإيداع جزئيا إستثنائيا و هي :

- نزع الملكية للمنفعة العامة، لأن الوثيقة المودعة بشأنها قد تتضمن إجراءات كثيرة ومتميّزة بعدد المالكين، حيث يمكن أن يشمل الرّفض البعض دون البعض الآخر
- حالة المزايدات حسب قطع الأرض أو البيوع المتميزة بموجب عقد واحد ففي مثل هذه
- الحالة تعتبر الوثيقة المودعة شاملة متضمنة إجراءات كثيرة بعد قطع الأراضي التي تمت بمقتضاها المزايدات أو البيوع المتميزة [3].
- حالة ما إذا كانت الوثيقة المودعة قصد الشهر تتضمن امتياز أو رهون أو نسخة من التنبيه المساوي للحجز و في نفس الوقت تتضمن الخلافات في التّعيين الخاص بالعقارات المرتب عليها حقوق فإنّ الإجراء يقبل بالنسبة للعقار الذي يكون تعيينه مطابقا للشروط القانونية أما حالة الرفض فإنّها تطبق على العقارات التي يكون تعيينها ناقص أما بالنسبة لأسباب رفض إجراء الشهر فالمشرع الجزائري إعتبرها من الضمانات التي تؤدي إلى حماية المتعاملين في العقارات، و في كل الأحوال يعد المحافظ العقاري المسؤول الأول عن قرارات التي يتخذها سواء فيما يخص رفض الإيداع أو رفض الاجراء و عليه فإنّ كل تعسف يصدر منه أثناء إصداره لأحد

[1]– محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الاداري الكتاب الثاني : قضاء الالغاء أو الابطال قضاء التعويض و أصول الاجراءات ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2005 ، ص.241.

[2]– المرسوم 76/63 المؤرخ في 25/03/1976 ، المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

[3] – أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية ، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005، ص ص 207 و 213.

القرارين ينجم عنه قيام المسؤولية الإدارية (الفرع الأول) و في كلتا الحالتين تمنح للمضرور حق الطعن فيها (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: تطبيقات عن أخطاء المحافظ العقاري:

بالإضافة إلى وصف خطأ المحافظ العقاري هنا بالخطأ المرفقي، فإنه ولدى بلوغه حد معين من الخطورة يوصف بالخطأ الجسيم و سنوضح ذلك بذكر بعض تطبيقات أخطاء المحافظ المرفقية وأخرى جسيمة لشرح هذا الأمر.

أولا: تطبيقات عن أخطاء المحافظ العقاري المرفقية:

- عدم قيام المحافظ بالمراقبة والتحري عن التصرفات بشكل دقيق.

- عدم القيام بفحص العقود والوثائق والشروع في عملية شهرها.

عدم التحلي باليقظة اللازمة والتدقيق الكامل في البيانات الخاصة بهوية الأطراف وتعيين العقارات.[1]

إجراء الشهر العقاري للسندات دون القيام بضبط الدفتر العقاري، أو عدم مراعاة أحكام المادة 100 من المرسوم 76/63 السابق الذكر و المتضمن رفض الإيداع .

القيام بشهر المستندات دون تسلم الدفتر العقاري من صاحبه وتسليمه لصاحب الحق العيني المشهر.

[1]- الطاهر بريك المرجع السابق ، ص 159

ثانيا: تطبيقات عن أخطاء المحافظ العقاري الجسيمة:

لم يحدد المشرع الأخطاء الجسيمة وإنما ترك مسألة ذلك لسلطة التقديرية للقاضي، وبالاستناد إلى تعريفه الذي يقول هو ذلك الخطأ الذي لا يقع من شخص قليل الذكاء والعناية، نقول قد يرتكب المحافظ بعض الأخطاء الجسيمة منها:

تسليم دفتر عقاري دون مراعاة مقياس الرسم الطبوغرافي لحدود الملكيات المنجزة في إطار المسح العام للأراضي، ويعتبر خطأ محافظ العقاري هنا خطأ جسيم لأن غرض المسح هو إعطاء القوة الثبوتية المطلقة للحقوق، تسهيلا لتداول العقارات وبعث الإتمان وضبط الملكية العقارية، حيث من شأن هذا الخطأ الإخلال بقواعد الملكية الثابتة والمستقرة. [1]

حالة شهر محافظ العقاري لحق مشوب بعيب كحالة الهبة الصادرة من الواهب الذي لا تتوفر فيه أهلية التبرع وقت صدور الهبة، أو وجود خطأ في مساحة العقار الموهوب.

عندما يقوم محافظ العقاري بإجراء شهر بيع ملك يدخل ضمن الأملاك الوطنية، وكانت مديرية أملاك الدولة قد قدمت اعتراضا على هذا التصرف، إضافة إلى ذلك شهر لشهادة حيازة تكون قيام محافظ العقاري بشهر تصرف محرر بعقد عرفي بعد تاريخ 01 جانفي 1971، أو شهر تصرفات عقارية دون توافر قاعدة الرسمية والشهر المسبق. [2]

الفرع الثاني: الطعن في أخطاء المحافظ العقاري:

إن الدولة هي المسؤولة عن أخطاء المحافظ العقاري المرفقية، باعتباره موظف عام خاضع لها، وهي في إطار ذلك الطرف المسؤول قانونيا وقضائيا عند الطعن في أخطائه[3].

---

[1] – طوايبية ،حسن نظام الشهر العقاري الجزائري مذكرة ماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2001-2002 ، ص 84.

[2] – أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص ص84 -246

3- محمد أور مضيني، البيع العقاري مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء الدفعة السادسة، الفترة التكوينية 2005 -2008 ، ص 53.

أولا: مسؤولية الدولة عن أخطاء المحافظ العقاري:

إن أساس مسؤولية الدولة عن أخطاء المحافظ العقاري، وحسب نص المادة 23 من الأمر 75/74 هي مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه أي مسؤولية الدولة على أساس خطأ الموظف التابع لها.

وللمتضرر من أخطاء محافظ العقاري ، حق الطعن ضدها، وذلك بعد التأكد من توافر أركان المسؤولية التي يستدعي لقيامها خطأ التقصيري المرتكب من طرف محافظ العقاري والذي يرتب ضرر يلحق المدعي أو المتضرر بالإضافة إلى وجود علاقة السببية مابين الخطأ والضرر[1].

ثانيا: كيفية الطعن في أخطاء المحافظ العقاري

على غرار ما سبق من إجراءات الطعن في قرارات مح. ع، تتم عملية الطعن في والمشرع لم يخصها بقواعد خاصة بذلك في قانون الشهر العقاري إنما أحالها إلى القواعد العامة المقررة في كيفية رفع الدعاوى، حيث يجب أن تتوفر في الدعوى كل من شرطي الصفة والمصلحة وذلك طبقا لنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث ترفع ضد وزير المالية يمثله في ذلك أمام القضاء المدير العام للأملاك الوطنية في القضايا المتعلقة بأملاك الدولة ومديري الحفظ العقاري بالولايات في القضايا المتعلقة بأملاك الدولة والحفظ العقاري وذلك في القضايا المرفوعة أمام المحاكم الإدارية، وهذا حسب القرار الوزاري رقم 10 المؤرخ 20/02/1999، وترفع الدعوى حسب ما هو مبين في المادة 112 من المرسوم 76/63 والتي تنص على أن الطعن يقدم في شكل عريضة مكتوبة وموقعة من طرف المدعي، تتضمن البيانات اللازمة لقبول الدعوى شكلا أمام المحكمة المختصة طبقا لنص المواد 13 – 14 – 15 من القانون 08 – 09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية،

[1] – طوايبية حسن المرجع السابق، ص 86.

وميعاد تحريك دعوى المسؤولية يكون في أجل عام ابتداء من اكتشاف فعل الضرر، وتتقادم هذه الدعوى بمرور خمسة عشر سنة من ارتكاب الخطأ[1]، ويجب أن تشهر الدعوى طبقا لنص المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهذا تحت طائلة عدم القبول شكلا[2].

وبخصوص دعوى الرجوع المرفوعة على مح. ع، فالدولة هنا يمثلها مدير الحفظ العقاري المختص إقليميا، والتي يطالب فيها محافظ العقاري بالتعويض على أساس الخطأ الجسيم الذي ارتكبه[3].

الفرع الثالث : الطعن في قرارات المحافظ العقاري

يعد المحافظ العقاري الرّكيزة الأساسية في نظام الشهر العقاري لاسيما نظام الشهر العيني، و نظرا للمهام التي أنيطت به فيكون من الطبيعي أن تتقرر مسؤوليته، و لهذا فهو مطالب أكثر من غيره من المهنيين بالتحلي باليقظة و روح المسؤولية و استعماله لكامل السلطات التي منحها إيّاه القانون إلا أنّه في مقابل ذلك منح للمتضررين من قرارات وأخطاء المحافظ العقاري الحق في الطعن فيها أمام الجهات القضائية المختصة [4].

إذا كان للمحافظ العقاري سلطة إصدار قرار رفض الإيداع و قرار رفض الإجراء إلا أنّ هذه القرارات تكون قابلة للطَّعن أمام الجهات القضائية المختصة هذا حسب ما هو منصوص عليه في نص المادة 24 من الأمر 74/75 السالف الذكر و التي تنص على ما

---

[1]– نبيلة صادقي ، الدفتر العقاري ودوره في الإثبات في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر الفترة التكوينية 2006 – 2009، ص46.

[2] – قانون رقم 22–13 مؤرخ في 13 ذي الحجة 1443 الموافق 12 يوليو 2022 ، يعدل و يتمم القانون رقم 08–09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فبراير 2008 و المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، ج.ر ، ع 48 ، صادر بتاريخ 17 يوليو 2022 .

[3] – V. Valérie Gomez–Bassac et Estelle Pidoux, op.cit, p121.

[4] – محمد كامل مرسى باشا المرجع السابق، ص 269

يلي :" تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا "، و يكون الطعن خلال مدة شهرين تسري من تاريخ تبليغ قرار الرفض وفقا لنص المادة 110 من المرسوم 76/63 في فقرتها الرابعة و التي تنص على ما يلي : "و أنّ تاريخ الإشعار بالاستلام أو تاريخ رفض الرسالة الموصى عليها أو تاريخ الإعتراف المشار اليه أعلاه يحدد نقطة انطلاق أجل الشهرين الذي يمكن أن يقدم خلاله الطعن المنصوص عليه في المادة 24 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 و المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري "[1] .

و على الشخص المتضرر من قرار المحافظ العقاري أن يبيّن الأسباب القانونية كأن يكون القرار غير مؤسس أو أن آجال تبليغ قرار الرفض للمعني بالأمر لم تحترم و هي 15 يوما من تاريخ الايداع و ذلك طبقا لنص المادة 107 من المرسوم 76/63 السالف الذكر[2]، إلا أنّنا نجد أنّ هذه المدة غير محترمة في الواقع العملي نظرا لكثرة الوثائق المودعة على مستوى المحافظة العقارية هذا ما جعل بالمديرية العامة للأملاك الوطنية ان تصدر مذكرة تخطر فيها مدراء الحفظ العقاري الموضوعين تحت سلطاتهم على ضرورة احترام هذا الأجل من جهة و معالجة الملفات المودعة بمصالحهم حسب تاريخ تسجيلها أي مخالفة لأحكام هذه المذكرة يعرض المحافظ العقاري المتسبب فيها إلى العزل فورا من منصبه[3].

و بخصوص القرارات القضائية الصادرة عن الجهة القضائية المختصة في موضوع الطعن تقضي بتقرير أحد الحلين:

---

[1] – زروقي ليلى، المرجع السابق، ص 04.

[2]– المذكرة الصادرة بتاريخ 13/10/2004 تحت رقم 5346 ، بعنوان آجال تنفيذ اجراءات الشهر العقاري : مجموعة النصوص (التعليمات و المشورات و المذكرات الخاصة بإملاك الدولة و الحفظ العقاري لسنة 2004) ، الصادرة عن المديرية العامة للاملاك الوطنية ، وزارة المالية .

[3] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 1، طبعة ثالثة ، دار نهضة النشر للجامعات المصرية، مصر، 2011، ص 123.

إما أن يكون لصالح المدعي رافع الدعوى)، و تقضي ببطلان قرار الرفض الصادر عن المحافظ العقاري و على هذا الأخير إتمام إجراءات الشهر بطريقة عادية أو أن يكون مؤيدا لقرار الرفض الذي أصدره المحافظ، و في هذه الحالة على المحافظ العقاري تأشير هذا الحكم على جميع الوثائق العقارية التي تخص العقار و موضوع الشهر[1].

المبحث الثاني: المسؤولية المدنية للمحافظ العقاري:

إن المعنى القانوني للمسؤولية عموما، يتمحور حول مساءلة شخص على اقتراف فعل متضمن مخالفة واجب مفروض عليه وفقا لطبيعة هذا الواجب و نوعه و تعدد صور المسؤولية و أنواعها 2 1 ، فالمسؤولية إذن التزام بتعويض أو إصلاح ضرر يسببه إخلال المدين بالتزاماته ، و عليه تقوم المسؤولية المدني للشخص يكون هذا الاخير ملزما بإصلاح ضرر ألحقه بالغير ، فالمسؤولية المدنية عبارة عن نظام قانوني الإصلاح الضرر، فالمسؤولية المدنية التزام المسؤول بتعويض الاضرار التي تلحق بالغير، فهي مسؤولية قانونية لما يترتب من أثر محدد للالتزام بالتعويض ، و الذي يكفل تنفيذه بالجزاء القانوني، و هي مسؤولية مدنية لأنها تهدف الى رفع الضرر الذي يلحق بالغير ، و ذلك عن طريق ازالته أو اصلاحه أو منح مبلغ من النقود تعويضا عنه وقد تكون المسؤولية المدنية إما مسؤولية تقصيرية في حال الإخلال بالالتزام أو مسؤولية عقدية إذا كان الالتزام المخل به قد فرضه العقد[2].

[1] – عبد الباقي محمود سوادي في مؤلفه مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص 42

[2] – هشام إبراهيم السعيد المسؤولية المدنية لمعاوني القضاء – دراسة مقارنة ، دار القباء للطباعة والنشر والتوزيع، مصر ، 1998، ص 212

فالمحافظ بالرّغم من أنّه موظف تابع للوزارة إلا أنّه قد يرتكب خطا يسأل عنه بصفته الشخصية، متى كان خطأه منفصل عن الإدارة و كان يهدف إلى تحقيق مصلحة خاصة و ليس عامة. و لقد قسم المشرع الجزائري المسؤولية المدنية إلى ثلاث أنواع ، هي المسؤولية عن الفعل الشخصي و نص عليها في نص المادة 124 من القانون المدني، و المسؤولية عن عمل الغير و التي نص عليها في المادة 136 من القانون أعلاه و هذا ما تم دراسته في المبحث الأول ، أما النوع الثالث من المسؤولية التقصيرية ، فهي تلك الناشئة عن الأشياء وما يهمنا في هذا المقام هو المسؤولية الشخصية التي تتقرر على المحافظ العقاري في حالة إرتكابه لخطأ شخصي[1].

إذن سوف سندرس في هذا المبحث المسؤولية الشخصية و ذلك بتعريفها و تمييزها عن المسؤولية الجزائية في الطلب الأول ، و تبيان أركانها في المطلب الثاني.

المطلب الأول : تعريف المسؤولية الشخصية و تمييزها عن المسؤولية الجزائية:

سوف نتعرض في هذا المطلب إلى التّعريف بالمسؤولية الشخصية في الفرع الأول ، و محاولة تمييزها عن المسؤولية الجنائية في الفرع الثاني.

الفرع الاول : تعريف المسؤولية الشخصية للمحافظ العقاري:

تنقسم المسؤولية المدنية إلى قسمين، مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية ، فتعني الأولى الإخلال بالإلتزام مترتب عن عقد صحيح أما الثانية فهي إخلال بالتزام قانوني مقتضاه ألا يضر الإنسان غيره[2].

[1] – عبد الحكم فودة، التعويض المدني المسؤولية المدنية التعاقدية والتقصيرية، في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض، المكتبة القانونية لدار المطبوعات الجامعية، مصر ، دون سنة نشر، ص 07.

[2] – علي علي سليمان النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، د. س.ن، ص.116.

بخطأ أو تقصير لكن إذا تمعنا في فكرة المسؤولية التقصيرية، نجدها تتكون من مصطلحين الأولى تعني تحميل الشخص نتائج عمله الضار عند خروجه و مخالفته لقاعدة من قواعد السلوك و الثانية تعني إغفال واجب الحيطة و التبصر أو الإنحراف و الإحتراز عن السلوك الواجب الذي يجنب الغير الضرر. فالمسؤولية التقصيرية تستند إلى عمل غير مشروع أو خطأ تقصيري أضر بالغير، و رابطة السببية بين و الضرر و من ثم للمضرور المطالبة بالتعويض لجبر الضرر، فالمسؤولية التقصيرية هي مساءلة المخطئ عما إرتكبه من خطأ في حق المضرور بإلزامه بتعويض هذا الضرر دون أن يكون هناك ثمة عقد بينهما [1].

فالخطأ التقصيري يتكون من عنصرين أو ركنين، الركن الأول و هو الركن المادي والمقصود منه التعدي الذي يتمثل في السلوك المنحرف للمخطأ أما الركن الثاني و المتمثل في الركن المعنوي و يتمثل في الإدراك أو التمييز الذي يجب أن يكون للمخطئ متمتعا به فيكون المحافظ العقاري مخطأ شخصيا، إذا صدر عنه سلوك منحرف عن السلوك الصحيح العادي والمؤلوف و يهدف من ورائه إلى خدمة أغراضه الشخصية، و الأساس القانوني لمسؤولية المحافظ العقاري عن فعله الشخصي مستمد من نص المادة 124 من القانون المدني من الأمر 58/75 السالف الذكر بحيث تنص على ما يلي : كل عمل أيا كان يرتكبه المرء و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض ". [2]

[1]– عبد الحكيم فودة ، الخطأ في نطاق المسؤولية التقصيرية ، دراسة تحليلية عملية على ضوء الفقه و قضاء النقض، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية د .س .ن ، ص08

[2] – خليفة سالم الجهمي، المسؤولية التأديبية للموظف العام عن المخالفة المالية في القانون الليبي – دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009، ص 50.

مناط مسؤولية المحافظ العقاري الشخصية هو الفعل الغير المشروع ، وتنطوي مسؤوليته على الإخلال بإلتزام قانوني يتمثل في الإلتزام ببذل عناية [1]

إنَّ الغاية من إقامة المسؤولية المدنية التقصيرية هو تعويض المتضرر عن الأضرار التي لحقت به شرط حصول هذه الأضرار بسبب تصرف خاطئ صادر عن أحد الناس ومرتبطة سببيا به و لم يكن من مانع قانوني لقيام هذه المسؤولية [2].

الفرع الثاني : تمييز المسؤولية الشخصية عن المسؤولية الجزائية:

تختلف المسؤولية التقصيرية عن المسؤولية الجزائية في كون الأولى تتمثل في الإخلال بالتزام قانوني، أما الثانية فتتمثل في الإتيان بخطأ يعاقب عليه قانون العقوبات كقيام المحافظ العقاري بتزوير محررات و عقود فهنا تقع عليه مسؤولية جزائية لأن فعل التزوير معاقب عليه في التشريع الجزائي، فالمسؤولية الجزائية تستهدف حماية المجتمع من السلوكات التي تخل بقيمه الأساسية، في حين أنّ الغرض في المسؤولية المدنية هو حماية المصالح الشخصية أي حماية الأفراد من الأضرار المادية و المعنوية التي قد تلحق بهم من قبل الغير. [3]

و يتمثل الجزاء في المسؤولية الجزائية في العقوبة التي توقع على الفاعل شخصيا (الحبس، الإعدام أو الغرامة المالية) ، بينما جزاء المسؤولية المدنية فهو التّعويض ، والذي يتمثل غرضه في جبر الضرر اللاحق بالضحية ، أما من حيث التقادم، فنجد الدعوى المدنية تتقادم بمضي خمسة عشرة عاما بينما مدة تقادم الدعوى الجزائية مرتبطة بطبيعة الفعل المرتكب (مخالفة، جنحة أو جناية).

[1]– خلفوني مجيد ، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، ط3 ، دار هومة ، الجزائر ، 2011، ص. 141

[2]– محمد المنجي ، دعوى التعويض ، ط2 ، د.ن ، مصر ، 1999، ص.161.

[3] – عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ص 51.

و أما من حيث القضاء المختص، فيرجع الإختصاص إلى القاضي المدني في حالة قيام مسؤولية مدنية أمّا و عن المسؤولية الجزائية فيختص بها القضاء الجزائي ، ونستنتج أنّه بالرّغم من الإختلاف الكبير الموجود بين المسؤوليتين كما سبق بيانه، و الذي لم ينازع فيه أحد لا يعني أنّهما لا تجتمعان أو لا تترتبان عن الفعل الواحد،[1] فقيام المحافظ العقاري بتزوير أحد الوثائق و العقود المقدمة إليه تترتب عليه مسؤولية جزائية كونه خالف أحكام قانون العقوبات من جهة ، و مسؤولية مدنية بسبب الضرر الذي ألحقه بالمضرور من جهة ثانية[2].

المطلب الثاني : أركان المسؤولية الشخصية:

تنص المادة 124 السالفة الذكر من القانون المدني الجزائري على ما يلي :" كل عمل يرتكبه المرء و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض " .

يتضح لنا من نص هذه المادة أنّ المسؤولية عن الأعمال الشخصية لا تقوم إلا بتوافر أركانها و المتمثلة في الخطأ، الضرر و العلاقة السببية[3].

الفرع الأول ركن الخطأ:

أولا : تعريف الخطأ:

لم يحدث و إن إختلف الرأي حول مفهوم قانوني مثل ما إختلف في تعريف الخطأ تلك الكلمة الغامضة التي تأثرت تعريفاتها بالنّزاعات الدينية، الفلسفية والخلقية و بل الإقتصادية، أيضا إلا أنّه لن نخوض في شرح كل التعاريف فنركز الدراسة فقط على الجانب القانوني .

---

[1]– علي فيلالي ، الالتزامات العمل المستحق للتعويض ، موفم للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2002 ، ص 6.

[2] – منير رياض حنا المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين ، دار الفكر العربي ، مصر، 2007 ، ص 123 .

[3]– محمد رفعت عبد الوهاب المرجع السابق ، ص.236.

و ما يمكن ملاحظته أن المشرع لم يعرف الخطأ إلا أنه استعمل هذا المصطلح عدة مرات وعبارات في عدة قوانين نذكر على سبيل المثال الأمر رقم 133/66 المؤرخ في 02 جويلية 1968 المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، ولقد إتجهت عدة محاولات فقهية سعيا لتحديد الخطأ الموجب للمسؤولية الى اتجاهات شتى متأثرا إما بوجهة نظر موضوعية ، و إما بوجهة نظر شخصية، وقد عرفه الفقيه بلانيول على أنه : "الإخلال بالتزام سابق[1].و هناك من عرفه على أنه :" إخلال بالتزام سابق نشأ عن العقد أو عن القانون أو قواعد الأخلاق "، و منهم من أضاف أنه :" إخلال بواجب كان بالإمكان معرفته و مراعاته [2].و نضيف التّعريف الذي أتى به الأستاذ قدادة بحيث عرّف الخطأ على أنّه :" هو كل عمل يقوم به الإنسان و هو مدرك تمام الإدراك أنّه يضر الغير"[3].

و لكن التعريف الشائع، و الغالب للخطأ المستوجب للمسؤولية أنّه الفعل الضار غير المشروع[4]. و نضيف و كذلك في ضوء ما ورد في قانون الموجبات و العقود اللبناني يمكن تعريف الخطأ على أنه: " الفعل القصدي أو الغير القصدي الذي يسبب ضررا غير مشروع للغير مرتبا على من صدر عنه موجب التعويض إذا كان مميزا، فالسبب بالضرر غير المشروع هو الخطأ بذاته[5].

ثانيا: أنواع الخطأ:

---

[1]– لحسين بن شيخ آث ملويا دروس في المسؤولية الإدارية ، الكتاب الأول : المسؤولية على أساس الخطأ ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2007 ، ص 25.

[2]– علي فيلالي ، المرجع السابق، ص.45.

[3]– خليل أحمد حسن قدادة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، ج 1: مصادر الالتزام ، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، ص.242.

[4]– عوا بدي عمار ، نظرية المسؤولية الإدارية ، المرجع السابق، ص 114.

[5]– مصطفى العوجى ، القانون المدني" الجزء الثاني : المسؤولية المدنية"، ط3 ، منشورات الحلبي الحقوقية . لبنان، 2007، ص 246-247.

و الخطأ الموجب للمسؤولية أنواع و هذا حسب وجهة نظر الفقهاء، و لم يتطرق لها المشرع الجزائري في قانون الشهر العقاري فقد يكون خطأ عمدي أو خطأ بالإهمال، خطأ المدني والخطأ الجزائي، و الخطأ الايجابي و الخطأ السلبي ، الخطأ اليسير و الخطأ الجسيم[1].

1 - الخطأ العمدي و الخطأ بالإهمال

أ - الخطا العمدي

هو الإخلال بواجب قانوني مقترن بقصد الإضرار بالغير و هو ما يسمى بالجريمة المدنية [2].

ويمكن القول بأنّ الخطأ يكون عمديا حينما يريد فاعله الانحراف ليقصد نتيجته، أو يريد أن يرتب هذا الخطأ أثارا ضارة بالغير [3].

و إذا كان القانون الجنائي يفرق بين الخطأ العمدي وغير العمدي فان القانون المدني لا يعطي أهمية لهذه التفرقة لأن الغاية من المسؤولية المدنية هي التعويض أيا كان نوع الخطأ [4].

و الخطأ العمد يماثل الغش في القانون الروماني، و هو يكون حينما يقصد المرء بإحداث الضرر فيما يقدم عليه من إخلال بواجب قانوني، فإذن لا يمكن ان ينسب الخطأ

[1] – سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري قضاء التأديب دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي، مصر ، 1995، ص 88.

[2]– شريف الطباخ، التعويض عن المسؤولية التقصيرية و المسؤولية العقدية في ضوء القضاء و الفقه، دار الفكر الجامعي ، مصر ، 2007، ص.15.

[3]– قاسمي تسعديت و هروج فهيمة، المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، بجاية، 2012، ص.10.

[4]– فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام العقد الارادة المنفردة الفعل الضار ، الفعل الضار، الاثراء بلا سبب، الفعل المستحق ، القانون"، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2009، ص.202.

العمد إلى عديم التمييز كالصبي غير المميز و المجنون، و في إنجلترا يذهب" اوستن إلى أنه يكفي لتوافر قصد الإضرار وإعتبار الفعل عمدي أن تخالج الفاعل فكرة إمكان ان يترتب على فعله ضرر آخر، و لو لم تكن لديه الرغبة في إحداث ذلك الضرر، أو لم تكن قد إتجهت إرادته إليه أيضا حتى لو كان يهدف إلى تحقيق غرض آخر [1].فالخطأ العمدي، سلوك يتضمن الإخلال بالتزام قانوني منبعه إرادة الموظف مصحوبا بنية الإضرار بالغير[2].

يعتبر هذا الخطأ العمدي خطا جسيم يستوجب معه المتابعة التأديبية و التقصيرية والجزائية إذا كان الفعل المرتكب يعاقب عليه التشريع الجزائي ذلك أن هذا النوع من الأخطاء يعد من الأخطاء المضرة بالمرفق العام، ومن الأخطاء العمدية التي يمكن أن تصدر من المحافظ العقاري هي القيام بإجراء عملية الإشهار العقاري لسند يحمل تصرفا مخالفا للنّظام العام و الآداب العامة كشهر بيع ملك يدخل ضمن الأملاك الوطنية بالرّغم من الإعتراض الصادر من مدير أملاك الدولة أو تسجيل عقد الشهرة بالمحافظة العقارية مع حدوث إعتراضات من قبل هذا الأخير أو غيره، شهر شهادة الحيازة المحررة من قبل شخص غير مؤهل قانونا لذلك ، كإمضاء الأمين العام عليها بدلا من رئيس المجلس الشعبي البلدي[3].

ب: الخطأ بالإهمال

و هو ما يعرف بشبه الجريمة المدنية، فهو الإخلال بواجب قانوني سابق مقترن بالإدراك المخل لهذا الإخلال دون أن يقصد إلى الإضرار بالغير [4].

فالخطأ بالإهمال إخلال بإلتزام قانوني يدرك فيه المحافظ العقاري إدراكا تاما بهذا الإخلال المخالف للقانون، فتقوم مسؤولية المحافظ العقاري في هذه الحالة بمجرد ثبوت

---

[1]– عبد الحكيم فودة، المرجع السابق، ص. 13.

[2]– خلفوني مجيد، ، المرجع السابق، ص 142.

[3] – خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 83

[4]– شريف الطباخ المرجع السابق، ص.15.

إنحرافه عن مسلك الموظف العادى المتبصر وعدم الإلتزام ببذل العناية في أداء الوظيفة، وقد ينجم عن هذا الخطأ إما خطا أو خطا جسيم يسير و حسب طبيعة الإخلال بالالتزام القانوني ودرجة مسؤولية الموظف و من صور الخطأ بالإهمال، إجراء الإشهار العقاري لسندات دون أن يقوم المحافظ العقاري بضبط الدفتر العقاري من صاحبه و تسليمه إلى صاحب الحق العيني الأصلي المشهر أو عدم مراعاة أحكام نص المادة 100 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25/03/1967 السالف الذكر المتضمنة حالات رفض إيداع الوثائق بالمحافظة العقارية فإذن تقوم مسؤولية المحافظ العقاري في هذه الحالة بمجرد ثبوتإنحرافه عن مسلك الموظف العادي [1].

2- الخطأ الجسيم و الخطأ اليسير:

أ- الخطأ الجسيم:

لقد تعددت الأراء في تعريف الخطأ الجسيم تبعا لموضع إعمال فكرة الخطأ الجسيم فأحيانا يقصد به الذي بلغ حدا يسمح بافتراض سوء نية الفاعل وتارة يقصد به الإهمال وعدم التبصر الذي يبلغ حدا من الجسامة[2].

يعتبر الخطأ الجسيم ذلك الخطأ الذي لا يتصور وقوعه إلا من شخص عديم الاكتراث، و قليل الحيطة و للقضاء السلطة التقديرية في تكييفه على أنه خطا جسيم أو كقاعدة عامة لا فرق بين الخطأ يسير و الجسيم و الخطأ العمدي من حيث التعويض.

يمكن القول بصفة عامة أن الخطأ الجسيم هو الخطأ الذي لا يقع من شخص قليل الذكاء والعناية، وإنما يراد به ذلك الذي لا يرتكبه بحسن النية اكثر الناس غباوة فهو لا ينطوي على رقابة قضاء محكمة النقض و هناك تعريف آخر أتى به الأستاذ علي فيلالي و هو أنّ

[1]- شريف الطباخ، المرجع السابق، ص.15.

[2]- فاضلي إدريس المرجع السابق، ص. ص 202-203.

الخطأ الجسيم هو درجة من درجات الخطأ بالإهمال الى جانب الخطأ اليسير والخطأ التافه[1].

أما عند الرومان فيرون أن الخطأ الجسيم هو الخطأ الذي لا يرتكبه عادة الشخص قليل الذكاء العناية و و كانوا يعطون الخطأ الجسيم حكم الغش لصعوبة إثبات الغش وللحيلولة دون أن يتظاهر مرتبط الغش بمظهر الغباوة تخلصا من جزاء الغش إلا أنه هناك فرق جوهري بين الخطأ الجسيم و الغش فهذا الأخير يتطلب عنصر القصد و هو الذي لا يفترض في الخطأ الجسيم و بالتّالي فلا مجال للمشابهة بينهما إلا إذا نص على ذلك صراحة، و على أي حال فهي ليست قاطعة يمكن إثبات عكسها و تذهب بعض الأحكام إلى أن الخطأ الجسيم يتحقق بذلك الإهمال أو عدم التبصر الذي يبلغ حدا خاصا من الجسامة[2].

و للدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير، فيتضح من ذلك أن المشرع اعتبر الخطأ الجسيم هو أساس دعوى الرجوع التي ترفعها الدولة على المحافظ في حالة ارتكابه الخطأ الجسيم وهذا ما نصت عليه المادة 23 من الأمر السابق الذكر

و مثال عن الخطأ الجسيم : قيام المحافظ العقاري بإجراء الإشهار العقاري لمحرر عرفي صادر بتاريخ فاتح جانفي 1971 أو إجراء إشهار لسند عقاري لم يخضع إلى قاعدة الأثر النسبي في الشهر «الشهر المسبق».[3].

[1]– علي فيلالي، المرجع السابق، ص.75.

[2]– عبد الحكم فودة ، المرجع السابق، ص 21.

[3]– خلفوني مجيد، المرجع السابق، ص.144.

ب – الخطأ اليسير : سلوك يتضمن إخلالا بإلتزام قانوني لا يبلغ حدا من الجسامة أو يعتبر خطأ مغتفرا ذلك أن درجة الضرر المحدث من الأخطاء التي يجري عليها التسامح بصورة عادية بين الناس و هذا الخطأ يصلح للمطالبة بالتعويض عنه أمام القضاء .

3- الخطأ الايجابي و الخطأ السلبي :

أ: الخطأ الايجابي:

الخطأ الايجابي سلوك مادي محسوس يحدثه الشخص، يتضمن الإخلال بإلتزام قانوني، و يستوي أن يكون خطأ جسيما أو يسيرا معتمدا أو بالإهمال لأن كل هذه الأخطاء تشكل انحرافا عن الطريق السوي العادل[1].

ب:الخطأ السلبي :

الخطأ السلبي سلوك يتخذ فاعله موقفا سلبيا، يتمثل في إمتناع الموظف عن أداء إلتزام قانوني معين، مثاله: إمتناع المحافظ العقاري عن إيداع الوثائق بسجل الإيداع قصد الإشهار العقاري دون سبب جدي أو دون إبلاغ المعنيين بالأمر بهذا الامتناع كي يتسنى لهم إتخاذ ما يرونه مناسبا لهذا السلوك السلبي[2].

4:الخطأ المدني و الخطأ الجزائي:

أ- الخطأ المدني

الخطأ المدني سلوك يرتكبه الموظف، يرمي إلى الإخلال بالتزام قانوني، يترتب عنه قيام المسؤولية المدنية مثاله: عدم ذكر في وثيقة المعلومات التي يسلّمها المحافظ العقاري للغير، بأنّ العقار محل التصرف مثقل بحق عيني تبعي رهن او امتياز او تخصيص».

_ 1

_ 2

كما يمكن تعريف الخطأ المدني على أنّه ذلك الإخلال بواجب قانوني و لم تكفله تلك القوانين [1].

ب – الخطأ الجزائي :

سلوك يرتكبه المحافظ العقاري، يقوم على مخالفة التزام قانوني أورده المشرع ضمن قانون و يمكن تعريف الخطأ الجزائي أو الجنائي على أنه الإخلال بواجب قانوني تكفله القوانين العقابية بنص العقوبات خاص[2].

و ثبوت هذا الخطأ، أثر بالغ على المسؤولية المدنية، فبمجرد قيامها تقوم معها المسؤولية المدنية بهدف التعويض، و مثال عن الخطأ الجزائي قيام المحافظ العقاري بإستبدال بيانات البطاقة العقارية بعد المسح دون أن ترتكز على وثائق عمليات المسح العام للأراضي، فهذا السلوك يعتبر جريمة تزوير في محررات رسمية و هو الفعل المنصوص و المعاقب عليه في التشريع العقابي [3].

الفرع الثاني : ركن الضرر:

يعتبر الضّرر الركن الثاني لقيام المسؤولية المدنية، فإذا إنتفى فلا تقوم و يكون مصيرها عدم القبول لأن هدفها هو إزالة ذلك الضرر[4].

---

[1]– خلفوني مجيد، المرجع السابق، ص.145

[2]– شريف الطباخ، المرجع السابق ، ص 18.

[3] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام ، منشأة المعارف، مصر ، 2004 ، ص 382 وما يليها.

[4] – سليمان الطماوي، القضاء الإداري: قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام دراسة مقارنة (مصر : دار الفكر العربي 1996)، ص ص 119، 120

أولا: تعريف الضرر :

بالرغم من أن المشرع لم يعرف الضّرر إلا أنّ الفقه يتفق على إعتباره كل مساس بمصلحة مشروعة للشخص [1].

و كما يعرف الضّرر بمعناه العام بأنه : "الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له أو بحق من حقوقه" . هناك و من يعرف الضرر على أنّه : ذلك الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له سواء كان الحق أو تلك المصلحة متعلقا بسلامة جسمه أو عاطفته أو بماله أو بحريته أو شرفه وإعتباره و غير ذلك، فالضّرر يعد شرطا ضروريا لقيام المسؤولية و لا يكفي حصول فعل ضار بل لا بد أن يحدث ضرر للغير[2].

لابد أن تتوفر في الضرر الموجب للتعويض مجموعة من الشروط ، و تتمثل فيما يلي :

– **أن يكون الضرر محققا و الضرر** أيا كان ماديا، جسديا أو معنويا يجب أن يكون مؤكدا في حدوثه أي وقع بالفعل حتى تقوم مسؤولية المحافظ العقاري يجب أن يكون الضرر المترتب على خطأه المحافظ العقاري حالا أو وقوعه في المستقبل مؤكدا ، و المقصود بالضرر المحقق أن لا يكون محتملا[3] و لا مفترضا فتحقق الضرر إذن هو أن يكون قد وقع فعلا أو سيقع حتما متى كان تقديره مستطاعا بالتعويض عنه، أما الضرر المحتمل فلا يستوجب التعويض إلا متى وقع في المستقبل، إذ لايوجد حاليا الدليل الذي يؤكد حصوله في

[1]– دربال عبد الرزاق، الوجيز في النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجرائر، د . س . ن ، ص 78.

[2]– فاضلي إدريس المرجع السابق، ص.211.

[3]– دربال عبد الرزاق، المرجع نفسه، ص.79.

المستقبل، فالمحافظ العقاري عند قيامه بتغيير البيانات الواردة في أحد العقود أو شطبها فسوف يقوم بإضرار الغير فهذا الضّرر وقع ، و هو ضرر الحال[1].

– **يجب ان يكون الضرر شخصيا** : و يقصد به أن يكون الضرر الشخصي الذي يرتكبه المحافظ العقاري يمس المضرور في شخصه و ماله .

– **يجب ان يكون الضرر مباشرا** : يكون الضّرر مباشرا متى كان نتيجة طبيعية للفعل الضار الصادر من المسؤول، أي أن يكون الضرر نتيجة مباشرة لعمل المحافظ العقاري أي يجب أن يكون هناك صلة مباشرة يبن عمل المحافظ العقاري و الضّرر الذي يلحق المضرور ، إنّ الضرر المباشر هو ما سيكون نتيجة طبيعة لعدم الوفاء بالإلتزام أو التأخر في الوفاء به . يقول الدكتور عبد الرزاق السنهوري في هذا الشأن أنّ : " الضرر المباشر لا يعوض عنه اصلا لا في المسؤولية العقدية و لا في المسؤولية التقصيرية و لا يعوض اذن في المسؤوليتين إلا عن الضرر المباشر".[2]

– **يجب أن يكون الضرر يمثل اعتداءا على مصلحة مشروعة** : يشترط في الضرر الذي يصلح أساسا للمطالبة بالتعويض أن يصيب حقا مكتسبا للمضرور و الحق هنا يتمثل في الفائدة التي يحميها القانون فإذا كانت العلاقة التي أصيبت بضرر غير مشروعة من الناحية القانونية فلا تعويض فيها [3].

– **يجب أن يكون الضّرر قائما بأن لم يسبق التعويض عنه** : الهدف من إقامة المسؤولية هو إزالة الضرر، و يزول الضرر بإقرار تعويض عادل، و عليه لا يجوز للمضرور الجمع بين أكثر من تعويض واحد منعا من الاثراء بلا سبب، فإذا تضرر الشخص بسبب إرتكاب

[1] – خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 57.

[2] – خليفة سالم الجهمي، المرجع نفسه، ص 58.

[3]– رأفت فودة ، دروس في قضاء المسؤولية الادارية ، دار النهضة العربية ، مصر، 1994 ، ص.218.

المحافظ العقاري لخطأ و حكم له بالتعويض، فلا يجوز للمضرور الجمع بين التّعويض الذي تقدمه الدّولة مع التّعويض الذي يدفعه المحافظ العقاري من ذمته المالية[1].

ثانيا : أنواع الضرر

ينقسم الضرر إلى ثلاثة أنواع ضرر مادي و ضرر أدبي و ضرر جسماني إلا أن المتعارف عليه لدى الفقه هو تقسيم الضرر إلى ضرر مادي و ضرر أدبي أو معنوي.

أ – الضرر المادي

الضرر المادي هو الإخلال بمصلحة المضرور ذات قيمة مالية تصيبه في حق من حقوقه التي يحميها القانون، سواء في سلامة جسمه أو في ماله أو تصيبه في مصلحة مادية مشروعة، فإذن هذا النوع من الضرر يشترط فيه شرطين الأول يتمثل في الإخلال بحق أو مصلحة ذات قيمة مالية للمضرور يعني أن المحافظ المحافظ العقاري يمس بالذِّمة المالية للمضرور ، أما الشرط الثاني يتمثل في الإخلال بالمصلحة المحققة و ليس محتملا أي أن يكون ضرر المحافظ العقاري مؤكّدا بالفعل يمكن تعريف الضرر المادي على أنّه تلك الخسارة المالية التي تلحق بالشخص حيث ينجم عليه انقاص في ذمته المالية بسبب التكاليف التي يتحملها المضرور .

ب– الضرر الادبي

هو الضرر الذي يقع بمصلحة غير مالية لأحد الأشخاص، و يترتب عما يصيب الشخص في شرفه وسمعته، فقد يصيب الإنسان نتيجة الإعتداء على جسمه أو نتيجة الإعتداء على الشرف أو السمعة، كما قد يصيبه نتيجة الإعتداء على حق ،ثابت، إذن

[1] – صلاح العطيفي محمود المخالفات المالية ورقابة الجهاز المركزي للمحاسبات ، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، 1977، ص 87.

الضرر المعنوي هو الضّرر الذي لا يمس الذمة المالية فهو كل ما لا يقوم بالمال مثلا : الحرية الشخصية و حرية العمل [1].

و بالرغم من عدم وجود نص تشريعي في القانون المدني على التعويض عن الضرر الأدبي إلا أن هناك نصوص في القوانين الأخرى مثلا قانون الأسرة الجزائري في نص المادة 05 منه حيث نصت على التعويض في حالة العدول و ترتب عن ذلك ضرر معنوي أو مادي جاز للطرف المضرور طلب يوجد التعويض[2].

إلا أن الخطأ الصادر من المحافظ العقاري و الذي يكون محلا لدعوى التعويض يجب أن ينجم عنه ضررا ماديا و يتمثل في خسارة مالية بشكل يؤثر على الذمة المالية للشخص، و ينشئ له الحق في المطالبة بالتعويض، و مما لا شك فيه أن الحق في المطالبة بالتعويض ينتقل إلى الورثة دون أن هناك أية قيود، وسواء طلب به المورث أو لم يطالب به إلا إذا تنازل رسميا عن هذا الحق أو أبرأ المسؤول عنه منه،[3].و يقع إثبات الضرر على الشخص الذي يدعي وقوعه، لأن القاعدة في القانون المدني هي "البينة على من إدعى و الإثبات على من أنكر"، و مفاد ذلك أنّ على رافع الدعوى و المطالب بالتعويض فيها أن يقيم الدليل على الضرر الذي أصابه، و في مقابل ذلك إذا ثبت خطأ المحافظ العقاري عليه أن يثبت أنه راعى جانب الحيطة والحذر، و أنّه بذل قصارى جهده في أداء وظيفته معتقدا أنّه كان في حدود القانون[4].

---

[1]– عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد المجلد الثاني : مصادر الالتزام، ط ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان 2000، ص.975

[2]– القانون رقم 84/11 المؤرخ في 9 جوان 1984 ، المتضمن ق. أ. ج ، ج.ج العدد 24 ، الصادر في 12 جوان 1984 المعدل و المتمم بالأمر 05/02 المؤرخ في 27 فيفري 2005، ج . ر ، العدد 15.

[3]– عبد الحكيم فودة ، المرجع السابق، ص 23.

[4] – صلاح العطيفي محمود، المرجع السابق، ص 69.

الفرع الثالث العلاقة السببية:

" إن العلاقة السببية الخطأ بين و الضرر معناه أن توجد علاقة مباشرة ما بين الذي ارتكبه المسؤول و الضرر الذي أصاب المضرور ، و السببية هي الركن الثالث من أركان المسؤولية ، و هي ركن مستقل عن ركن الخطأ [1].

تتمثل أهمية هذا الركن في ما يتعلق بعبء الإثبات، حيث أن إثبات وجود العلاقة السببية يقع على المضرور والقضاء عادة ما يتساهل في ثبوتها، متى كان ثبوت الخطأ يدل بذاته على كونه سببا في حدوث الضرر، فتصبح علاقة السببية قرينة بسيطة على ذلك وحتى يتخلص المحافظ العقاري من المسؤولية في ذلك يكفيه نفي هذه العلاقة السببية.

أولا: تعريف العلاقة السببية:

يعتبر شرط العلاقة السببية الركن الثالث من أركان المسؤولية التقصيرية فلا يكفي الخطأ أو الضرر لوحدهما، فتعني وجوب وجود علاقة مباشرة بين الخطأ الذي إرتكبه الشخص و بين الضرر الذي وقع بالشخص و معنى ذلك أن تكون الأضرار التي يرتكبها المحافظ العقاري متصلة منطقيا بخطأه و لا يعد الشخص مسؤولا إذا أثبت أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد فيه، و ذلك لإنتفاء العلاقة السببية [2].

و هذا ما تنص عليه المادة 127 من القانون المدني :" إذا أثبت الشخص أنّ الضرر قد نشأ عن سبب لايد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ، مالم يوجد نص قانوني أو إتفاق يخالف ذلك ".

[1] – خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 65

[2] – رمضان ابو السعود، مصادر الالتزام ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2007 ، ص.366.

ثانيا : اثبات العلاقة السببية:

القاعدة العامة أن عبء اثبات السببية يقع على المدعي، فلا يكفي أن يثبت ركن الخطأ وركن الضرر بل أيضا علاقة السببية، غير أن هذه القاعدة مجال تطبيقها في العمل محدود أي متى أثبت المضرور وقوع الخطأ و حدوث الضرر، و هذا الأخير نشا عن الخطأ و من هنا تثبت العلاقة السببية ضمنيا فتقوم قرينة قضائية على توافر علاقة السببية، و إذا أراد المسئول إعفاء نفسه من المسؤولية عليه إثبات وجود السبب الأجنبي . [1]

[1] – خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 66.

الفصل الثاني
آثار مسؤولية المحافظ العقاري

الفصل الثاني: آثار مسؤولية المحافظ العقاري:

ينشأ عن تحقق مسؤولية المحافظ العقاري ولادة علاقة قانونية جديدة بينه وبين المضرور، تتمثل في التزام الأول بتعويض الثاني عما أصابه من ضرر، فالالتزام الجديد مصدره على حقه في التعويض ؟

يحصل المضرور على التعويض عن طريق دعوى المسؤولية المرفوعة ضد الدولة ترفع خلال عام واحد ابتداء من تاريخ اكتشاف فعل الضرر و إلا سقطت الدعوى، وفي كل الحالات تتقادم دعوى المسؤولية بمضي 15 سنة تسري ابتداء من تاريخ ارتكاب الخطأ، وللدولة الحق في الرجوع على المحافظ العقاري بما سددته من مال في حالة الخطأ الجسيم الذي أحدثه، طبقا للمادة 23 من الأمر رقم 75/74 السابق الذكر الفعل الضار[1] ولكن ما هو السبيل ليتمكن المضرور من الحصول أما فيما يخص صفة التمثيل القضائي فتنص المادة 111 من المرسوم رقم 76/63 المؤرخ في 25-03-1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري، على أن الدولة تمثل محليا أمام العدالة من طرف الوالي، يساعده في ذلك رئيس مصلحة بالولاية مكلف بشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية، فيما يخص حالة العقار تطبيقا للمادة 24 من الأمر رقم 74/75 السالف الذكر. غير أنه بصدور القرار الوزاري المؤرخ في 20 -02-1999 الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ [2].

العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة وأصبحت صفة التمثيل القضائي تقتصر على الأشخاص التالية:

بالنسبة للدعاوى المرفوعة أمام المحكمة العليا، مجلس الدولة ومحكمة التنازع يؤهل لتمثيل الوزير المكلف بالمالية، المدير العام للأملاك الوطنية في القضايا المتعلقة بأملاك

---

[1]- محمد جلال حمزة العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للإلتزام، القواعد العامة والقواعد الخاصة دراسة مقارنة بتن القانون المدني السوري والجزائري والفرنسي، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 1986، ص140

[2]- الأمر رقم 74/75 السالف الذكر. غير أنه بصدور القرار الوزاري المؤرخ في 20 -02-1999 الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ

الدولة والحفظ العقاري. وبالنسبة للمحاكم المجالس القضائية والمحاكم الإدارية (الغرف الإدارية) يؤهل مديري أملاك الدولة ومديري الحفظ العقاري بالولايات كل فيما يخصه في القضايا المتعلقة بأملاك الدولة والحفظ العقاري. [1]

وتعد دعوى التعويض في المسؤولية الادارية الوسيلة القضائية الوحيدة والاصلية والفعالة لتجسيد وتطبيق احكام النظام القانوني لنظرية المسؤولية الادارية تطبيقا اكيدا وحقيقيا وسليما لضمان سلامة وعدالة الاعمال الادارية في الدولة وصيانة وحماية حقوق وحريات الانسان في مواجهة أعمال السلطة العامة، كما تمتاز بانها دعوى القضاء الكامل وانها من دعاوى قضاء الحقوق.

و يمكن تعريف دعوى التعويض بأنها الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها و يرفعها أصحاب الصفة و المصلحة أمام الجهات القضائية المختصة و طبقا للشكليات إذا أخل المحافظ العقاري بواجباته المهنية و القانونية ترتب عن ذلك قيام مسؤوليته، ويعطي للمضرور الحق في اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض العادل و المنصف عما أصابه من ضرر، وذلك عن طريق رفع دعوى التعويض أو دعوى المسؤولية الإدارية، و تعتبر هذه الأخيرة بمثابة حماية قضائية للمضرور . [2]

كما يحق له رفع دعواه أمام القضاء العادي للمطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر بسب الخطأ الشخصي الصادر عن المحافظ العقاري طبقا لنص المادة 124 من ق.م.ج، إلا أننا سوف نركّز فقط على دعوى التعويض الإدارية المرفوعة ضد المحافظ العقاري .

وعليه سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول دعوى التعويض، أما المبحث الثاني نتطرق فيه إلى التزام الدولة بالتعويض ودعوى الرجوع التي تباشرها على

[1] – صلاح العطيفي محمود، المرجع السابق، ص 69.

[2] – خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 66.

المحافظ العقاري في حالة إرتكابه لخطأ طبقا لنص المادة 23 من الأمر 74/75 [1] السالف الذكر.

تعتبر دعوى التعويض الأثر المترتب على قيام المسؤولية المدنية ، فهو بالتالي يعتبر جزاء لها، إذ أننا نكون أمام المسؤولية المدنية عندما الزام شخص بالتعويض عن الضرر بسبب اخلاله بالتزام قانوني يقع عليه ، كما أن دعوى التعويض تنتج سواء بارتكاب الشخص للخطأ بفعله الشخصي ، أو كان الخطأ بفعل الغير التابع له ، فيلزم كل منهما بالتعويض ، و التعويض التزام قانوني مصدره الفعل غير المشروع.

المبحث الاول : دعوى التعويض:

تعتبر دعوى التعويض الأثر المترتب على قيام المسؤولية المدنية ، فهو بالتالي يعتبر جزاء لها، إذ أننا نكون أمام المسؤولية المدنية عندما الزام شخص بالتعويض عن الضرر بسبب اخلاله بالتزام قانوني يقع عليه ، كما أن دعوى التعويض تنتج سواء بارتكاب الشخص للخطأ بفعله الشخصي ، أو كان الخطأ بفعل الغير التابع له ، فيلزم كل منهما بالتعويض ، و التعويض التزام قانوني مصدره الفعل غير المشروع. [2]

ولتحديد معنى دعوى التعويض بصورة واضحة يتطلب منا تبيان تعريفها، و شروطها في المطلب الأول، ثم تحديد كيفية تقديره في المطلب الثاني.

المطلب الاول: تعريف دعوى التعويض و شروطها:

قبل التطرق إلى التعريف بدعوى التّعويض، ينبغي علينا إعطاء تعريف عام للدعوى حيث نجد أن الفقهاء إختلفوا في تعريفها، وأمام غياب نص قانوني خاص بها فيمكن القول

1 – الأمر 74/75 ، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

2– محمد جلال حمزة ، المرجع السابق ، ص140

بصفة عامة على أنّها تلك الوسيلة القانونية التي منحت لحماية الحق، وهي تعتبر مكنة الإلتجاء للقضاء للحصول على الحق أو ضمان احترامه[1].

أما عن دعوى التعويض فهي دعوى إدارية ولإبرازها وتوضيحها سيتم التطرق إلى تعريفها في الفرع الأول، وسوف يتم التعرض إلى شروطها في الفرع الثاني، وتعتبر دعوى التعويض الإدارية كغيرها من الدعاوى التي لا يتم قبولها إلا إذا توافرت الشروط والإجراءات المقررة لقبولها .

الفرع الأول : تعريف دعوى التعويض :

تعتبر دعوى التعويض من أهم دعاوى القضاء الكامل التي يتمتع بها القاضي بسلطات كبيرة، وتهدف إلى المطالبة بالتعويض وجبر الأضرار المترتبة عن الأعمال المادية والقانونية ، تدور المنازعة الإدارية في دعوى التعويض حول حق من أضير بتصرف قانوني صادر عن الإدارة أو بسبب ، أحد أعمالها المادية في الحصول على تعويض يحكم به القضاء الإداري[2].

إن دعوى التعويض تفرض الاتجاه نحو الدعوى المسماة " دعوى القضاء الكامل وهوما يوجب توكيل محام في هذه الدعوى [3]، كما أن دعوى التعويض في المادة الإدارية هي الوسيلة القضائية الوحيدة والفعالة لتجسيد وتطبيق أحكام النظام القانوني لنظرية المسؤولية الإدارية في الدولة وصيانة وحماية حقوق وحريات الإنسان في مواجهة أعمال السلطة العامة.

[1] –بوضياف عادل الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزء الأول: الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية الإجراءات الخاصة بكل جهة قضائية"، كليك للنشر، الجزائر 2011، ص.07

2 – محمود سامي جمال الدين ، القضاء الإداري ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 2008، ، ص 450 .

3 – Lamothe , Vous défendre face à une administration et saisir le Tribunal Administratif, Edition Agricole, 2010,p2.

إن المسؤولية الإدارية تخضع لنفس القواعد المعمول بها في المسؤولية المدنية وهذا من حيث أركانها الخطأ والضرر والعلاقة السببية ، ولكن الفرق بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الإدارية يتمثل في ركن الخطأ ، فمن المستقر عليه فقها وقضاء أن الخطأ يتحقق من جهة الإدارة بأن يكون القرار غير مشروع، وذلك لما يشوبه من العيوب التي تصيبه والمنصوص عليها في قانون مجلس الدولة وذلك بأن يكون القرار قد صدر مخالفا للقانون أو صادرا من غير مختص أو مشوبا بعيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها.

كما يجب أن يترتب عن ذلك القرار أضرار مادية وأدبية أصابت طالب التعويض، وأن تقوم العلاقة السببية بين الخطأ من جهة الإدارة والضرر الذي أصاب طالب التعويض من جهة أخرى. [1]

هناك اختلاف حول تعريف دعوى التعويض فهناك من عرفها : "بأن التعويض هو جزاء المسؤولية أي الحكم والأثر الذي يترتب عليها وهو التزام المسؤول بتعويض المضرور لجبر الضرر الذي أصابه وعلى ذلك فإن الحق في التعويض لا ينشأ من الحكم الصادر في دعوى المسؤولية وإنما نشأ من الفعل الضار فيترتب في ذمة المسؤول التزامه بالتعويض من وقت تحقق أركان المسؤولية الثلاث، والحكم ليس إلا مقرر لهذا الحق لا منشأ له"[2].

وهناك من عرفها ": بأنها هي الدعوى التي يرفعها أحد الأشخاص إلى القضاء للمطالبة بتضمين ما أصابه من ضرر نتيجة تصرف الإدارة وتعتبر دعوى التعويض أهم صور القضاء الكامل التي تتسع فيها سلطة القاضي الإداري " .

1 – عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الادارية ، دراسة تأصيلية تحليلية و مقارنة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2004 ص 74.

2 – محمود عاطف، البناء الوسيط في القضاء الإداري، دون دار النشر ، دون تاريخ نشر ، ص185.

هناك أيضا من يرى أن دعوى التعويض : " هي المطالبة بالتعويض وجبر الأضرار المترتبة عن أعمال الإدارة سواء كانت مادية أو قانونية" [1].

هناك تعريف آخر : "إن الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة وطبقا للشكليات والإجراءات المقررة قانونا للمطالبة بالتعويض الكامل والعادل واللازم لإصلاح الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري الضار ، وتمتاز دعوى التعويض أنها من دعاوى قضاء الحقوق " ، وأن التعويض هو جزاء المسؤولية ، أي الحكم والأثر الذي يترتب عليه هو التزام المسؤول بتعويض المضرور لجبر الضرر الذي أصابه.

فإن الحق في التعويض لا ينشأ من الحكم الصادر في دعوى المسؤولية وإنما ينشأ عن العمل وحتى يتحقق هذا لا بدا من توافر شروط في الضرر حتى يكون قابلا للتعويض.

إن دعوى التعويض تسمح للمتضرر من قرار إداري الحصول على تعويض لخطأ تسببت الإدارة فيه بالضرر بشكل مباشر وشخصي ومؤكد. ويجب على المدعي إثبات هذا الضرر والخطأ الذي ارتكبته الإدارة ، وكذلك علاقة السببية بين الخطأ والضر، أي يجب أن يكون الضرر نتيجة الخطأ المرتكب[2]، للرقابة والإلغاء من القاضي الإداري، ولهذا في حالة صدور قرار غير قانوني ، تخضع الإدارة لوجوب إصلاح نتائج الأضرار والخطأ المتسبب في هذا الضرر. إنّ اللامساواة في القرار الإداري هو خطأ يحق للمتضرر منه الحق في الحصول على تعويض عبر دعوى التعويض وهي من أ وجه دعاوى القضاء الكامل، بحيث

1 – محمد الصغير بعلي ، الوسيط في المنازعات الإدارية ، دار العلوم و النشر و التوزيع، طبعة 2009 ، ص218 .

2 – عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الإدارية ، المرجع السابق ، ص 76.

يحق للقاضي الإداري أن يصدر قراره بتعويض الأضرار الناجمة عن القرار الإداري لفائدة المتضرر [1].

يعرف الدكتور عمار عوا بدي دعوى التعويض بأنها : " تلك الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها ويرفها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة طبقا للشكليات والإجراءات المقررة قانونا للمطالبة بالتعويض الكامل والعادل واللازم لجبر الأضرار التي أصابته نتيجة النشاط الإداري الضار [2] .

كما يعرفها الأستاذ معوض عبد التواب أنها : الدعوى التي يرفعها أحد الأشخاص إلى القضاء للمطالبة بتضمين ما أصابه من ضرر نتيجة تصرف الإدارة "[3]

وتعد دعوى التعويض في مجال المسؤولية الإدارية الوسيلة القضائية الأصلية والفعالة لتجسيد وتطبيق أحكام النظام القانوني لنظرية المسؤولية الإدارية، كما تعتبر دعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل،[4] إضافة إلى ذلك أن قضاء التّعويض يعد قضاء مكملا لدعوى الإلغاء، و بالتالي يترتب على العمل غير المشروع ، نشوء الحق في تعويض المضرور

الفرع الثاني: شروط الدعوى التعويض:

حتى يتمكن المضرور من رفع دعوى التعويض لمطالبة المسؤول بإصلاح الضرر الذي أصابه لابد أن تتأكّد فيه بعض من الشروط المقررة قانونا، والتي تتمثل فيما يلي:

---

1 – Andrie de laubadere, Traite de droit administrtif, 2 edition, tome 2, Paris, France, 1971,p 98. 3Andrie de laubadere, Traite de droit administrtif, P 99.

[2]– عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري ، ج.2 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 1998، ص.566.

[3]– معوض عبد التواب ، دعاوى التعويض الادارية وصيغتها ، دار الفكر الجامعي د. ب.ن ، 1999، ص. 11

3– محمد أنور حمادة، المسؤولية الإدارية و القضاء الكامل، دار الفكر الجامعي، مصر،2006، ص.36

أولا : شرط الاهلية:

تنص المادة 64 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد على ما يلي: " حالات بطلان العقود غير القضائية والإجراءات من حيث موضوعها محددة على سبيل الحصر فيما يأتي:

1- انعدام الأهلية للخصوم.

2- إنعدام الأهلية أو التفويض لما مثل الشخص الطبيعي أو المعنوي ".

وكذلك نجد المادة 40 من القانون المدني السالف الذكر تنص على مايلي: كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل لمباشرة حقوقه المدنية وسن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة".

من خلال نص هذه المواد نستخلص أن الأهلية هي صلاحية الشخص لإكتساب الحقوق وتحمل الإلتزامات وتنقسم الى نوعين و هي :

- أهلية وجوب والتي تعني صلاحية الشخص لإكتساب الحقوق.

- أهلية الأداء والتي تعني صلاحية الشخص لإبرام التّصرفات القانونية، والتي تترتب عليها آثارها القانونية و للإشارة فإنّ الأهلية ليس شرطا لقبول الدعوى، وإنّما شرط لصحة إجراءات الخصومة، فإذا باشر الدعوى من ليس أهلا لمباشرتها كانت دعواه مقبولة ولكن إجراءات الخصومة فيها هي التي يمكن أن يلحقها البطلان[1]

ثانيا : شروط الصفة

و شرط الصفة في دعوى التعويض ، تعني أن ترفع من صاحب المركز القانوني أو من صاحب الحق الشخصي المكتسب أو بواسطة نائبه ، أو وكيله القانوني أو القيم.

و جاء في نص المادة 13 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

1 - معوض عبد التواب الدعوى الإدارية وصيغتها، ط3، دار الفكر الجامعي، مصر.1998.

يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه.

كما يثير تلقائيا انعدام الإذن اذا ما اشترطه القانون"، و هو شرط لضمان صحة رفع الدعوى، و وهو شرط ذا طبيعة مزدوجة اذ يتعين أن تتوفر في المدعي (المضرور من جهة ، و أن تتوفر في المدعى عليه(المتسبب في الضرر) [1].

لقد نص المشرع الجزائري على شرط الصفة في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2] وهو شرط لضمان صحة رفع الدعوى و كما يعتبر شرط ذات طبيعة مزدوجة بحيث يتعيّن أن تتوفر في أي الشخص المضرور من جهة، و كما يجب أن يتوفر أيضا في المدعى عليه أي المتسبب في المدعي الضرر.

ثالثا : شرط المصلحة

و هي المنفعة **و** الفائدة ، التي يحققها المدعي من رفع دعواه اما الجهات القضائية المختصة للمطالبة بحقوقه ، و التعويض عن ما اصابه من اضرار.

و يشترط في المصلحة ما يلي:

- يجب أن تكون المصلحة مشروعة، تستند إلى حق أو مركز قانوني ذاتي مشروع، إذ لا
- يجوز الاستناد إلى مراكز قانونية مخالفة للنظام العام و الآداب العامة.
- أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة.
- أن تكون قائمة وحالة.

و لا يكفي مجرد توافر المصلحة لصحة الدعوى و إنّما يشترط فيها مايلي :

1 – عوا بدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية ، المرجع السابق ، ص.627

2 –المادة 13 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على مايلي: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له مصلحة قائمة او محتملة يقرها القانون. – يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي او المدعى عليه. كما يثبر تلقائيا انعدام الإذن اذا ما اشترطه القانون ".

– يجب أن تكون المصلحة قانونية و مشروعة معناه أن تستند المصلحة إلى حق أو مركز قانوني ذاتي مشروع بحيث لا يجوز الاستناد إلى مراكز قانونية مخالفة للنظام العام والآداب العامة.

–بجب أن تكون المصلحة شخصية و مباشرة أي أن صاحب المركز القانوني الذاتي أو الحق الشخصي المكتسب هو رافع دعوى التّعويض أو من يقوم مقامه قانونا مثل الوصي، النائب، الوكيل....الخ.

– وتكون هذه المصلحة مباشرة عندما يصيب الضرر المركز القانوني الذاتي أو الحق الشخصي المكتسب مباشرة أو يؤثر الضرر فيه مباشرة

بمعنى أن يكون صاحب الحق أو المركز القانوني الذاتي يجب أن تكون المصلحة قائمة حالة و قد وقع عليه بالفعل الضرر وأنّ الضرر مازال قائما و موجودا.

وفي الأخير نشير إلا أن المصلحة التي تكون في دعوى التّعويض هي نتاج عن حق تمّ الإعتداء عليه وتولد عن هذا الإعتداء ضرر أصاب أحد الاشخاص من جراء أعمال و نشاطات أشخاص القانون العام [1].

المطلب الثاني: إجراءات دعوى التعويض وكيفية تقديره:

سندرس في هذا المطلب إجراءات رفع دعوى التعويض في الفرع الأول ، و كيفية تقديره في الفرع الفرع الاول

الفرع الأول : إجراءات رفع دعوى التعويض:

أولا : تقديم عريضة إفتتاحية:

متى توافرت الشروط السابقة الذكر يحق للمضرور رفع دعوى قضائية أمام الجهة القضائية المختصة، فيجب أن ترفق هذه الدعوى بعريضة مكتوبة و موقع عليها من الخصم أو من محاميه، و تودع لدى كتابة ضبط المحكمة ، و هذا طبقا لنص المادة 14 من قانون

1– ابراهيم محمد غنيم، المرشد في الدعوى الادارية ، دار الكتب القانونية ، مصر ،2007 ، ص. 202.

الإجراءات المدنية والإدارية:" ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة، وموقعة ومؤرخة، تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه، بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف ".

ولقد نصت المادة 15 من القانون المذكور أعلاه على الشروط الواجب توافرها في العريضة وهي: تحديد الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى و إسم و لقب المدعي والمدعى عليه، كذا والإشارة إلى تسمية و طبيعة الشخص المعنوي ومقره الإجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي وتقديم موجز الوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى، كما أن ترفق العريضة بالوثائق المؤيدة للدعوى.

ثانيا : صفة التمثيل القضائي:

ويجب بإعتبار المحافظ العقاري موظف يخضع لقانون الوظيف العمومي، فإن الشخص الذي تضرر نتيجة خطأ المحافظ العقاري لن يباشر دعواه ضدّ المحافظ العقاري بصفته الشخص المكلف بإدارة الشهر العقاري مباشرة، و إنّما يتعين عليه أن يرفعها على وزارة المالية ممثلة بمدير مديرية الحفظ العقاري بناء على علاقة التّبعية التي تربطه بوزارة المالية، و سبب حلول وزارة المالية محل الموظف يرجع إلى سببين[1]:

– أولهما تاريخي حيث قبل سنة 1962 كانت محافظة الرهون تابعة للمصالح المالية.

– أما السبب الثاني فهو عملي لأن وزارة المالية تملك جميع المعلومات العقارية.

ولقد منح القرار الوزاري المؤرخ في 20/02/1999 في مادته الأولى [2]صفة التمثيل القضائي والحفظ وإلى مدير العام للأملاك الوطنية، الحفظ العقاري في المنازعات المتعلقة بأملاك الدولة، العقاري في الدعاوي المرفوعة أمام : المحكمة العليا ، مجلس الدولة ومحكمة التنازع.

[1]– تموح منى ، النظام القانوني للمحافظة العقارية في التشريع الجزائري ، رسالة الماجستير ، كلية الحقوق جامعة الجزائر ، 2004، ص.17.

[2]– القرار الوزاري المؤرخ في 20/02/1999 الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوي المرفوعة أمام العدالة ، الجريدة الرسمية ، العدد 20 ، المؤرخة في 26/03/1999

أما على مستوى المحاكم ، المجالس القضائية و المحاكم الإدارية يتولى مديري الحفظ العقاري بالولايات لمدراء الولائيين للحفظ العقاري التمثيل القضائي[1].

ثالثا: ميعاد رفع الدعوى:

يجب على المضرور أن يراعي ميعاد رفع دعوى التّعويض المنصوص عليها في نص المادة 23 من الأمر 75 /75 السالف الذكر، أي أن ترفع في أجل عام يحدد إبتداء من إكتشاف الفعل الضار فإذا تبين للشخص خطأ المحافظ العقاري أو تضرر بسبب هذا الخطأ كان له الحق في رفع دعوى قضائية يرمي من خلالها إلى طلب التعويض.

أما بخصوص تقادم هذه الدعوى يكون بمرور خمسة عشرة عاما إبتداء من إرتكاب الخطأ، فإذا مرت هذه المدة من تاريخ إصدار المحافظ للقرار غير المشروع أو بعبارة أخرى لإرتكابه لخطأ مصلحي، و لم ترفع الدعوى ضده تقادمت هذه الأخيرة أي سقط حق الشخص المضرور من رفع دعوى التعويض ليطلب تعويضا عادلا و منصفا عن الضرر.

رابعا: القضاء المختص بدعوى التعويض:

إنَّ الشخص الذي تضرر نتيجة خطأ المحافظ العقاري، يتعيّن عليه اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة للمطالبة بالتعويض، تختلف الجهة القضائية المختصة بالتّعويض بإختلاف الأساس الذي تقوم عليه الدعوى، فإذا كان أساس الدعوى هو الخطأ الشخصي كان الإختصاص للقضاء العادي أمّا إذا كان الأساس الذي تقوم عليه الدعوى هو الخطأ المرفقي آل الإختصاص للقضاء الإداري،[2] ومن هنا يثبت حق الشخص الذي تضرر بسبب هذا الخطأ في رفع دعواه إلى القضاء مطالبا التعويض عن ذلك. وما يلاحظ أنّ قانون الشهر العقاري لم يتطرق إلى الجهة القضائية المختصة بدعوى التعويض المرفوعة ضد

[1]– تموح منى ، المرجع السابق ، ص.17.

[2]– ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص. ص.352 ،355.

المحافظ العقاري و بإعتبار وزارة المالية كسلطة ولائية فإنّ الدّعوى التي يرفعها المضرور تكون أمام المحاكم الإدارية ، وهذا بالرّجوع إلى الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية الإدارية الجديد رقم 09/08 حيث تنص المادة 800 منه[1]على ما يلي:" المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا التي يكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها"

ومن خلال نص هذه المادة يتضح لنا أن المشرع الجزائري قد تبنى المعيار العضوي، و يظهر ذلك من خلال أطراف الدعوى حيث نجد أحدهما شخص طبيعي و هو المضرور، أما الطرف الثاني فيتمثل في وزارة المالية كطرف معنوي .

وللإشارة فإنه في حالة إستئناف الحكم الصادر من المحكمة الإدارية يكون الاختصاص لمجلس الدولة وهذا طبقا لنص المادة 902 من ق. قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،[2] والمادة 10 [3] من القانون العضوي 01/98[4].

[1]–القانون رقم 09/08 ، المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، ج ر، عدد 21، صادر في 23 افريل 2008.

– قانون رقم 22–13 مؤرخ في 13 ذي الحجة 1443 الموافق 12 يوليو 2022 ، يعدل و يتمم القانون رقم 08–09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فبراير 2008 و المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، ج.ر ، ع 48 ، صادر بتاريخ 17 يوليو 2022 .

[2]–المادة 902 الفقرة الأولى من القانون 09/08 على ما يلي: " يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية"

[3]–تنص المادة 10 على مايلي : " يفصل مجلس الدولة في إستئناف القرارات الصادرة إبتدائيا من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات مالم ينص القانون على خلاف ذلك

[4]– قانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله ، ج ر، ج. ج ، العدد 37 ، صادر في 1 جوان 1998، المعدل و المنتم بالقانون العضوي رقم 11/13 ، المؤرخ في 26 جويلية 2011 ، الجريدة الرسمية العدد 43 صادر في 03 أوت 2011.

الفرع الثاني :كيفية تقدير التعويض:

إن المشرع الجزائري في قانون الشهر العقاري لم يبين نظاما خاصا بالتعويض، وإنما الدولة التي تتولى تحمل التعويضات الناجمة عن الأضرار المترتبة عن أخطاء المحافظ العقاري كأي موظف في الدولة، مما يستوجب علينا الرّجوع إلى القواعد العامة، وترجع السلطة التقديرية في تقدير التعويض للقاضي الإداري ، بحيث تنص المادة 132 من القانون المدني الجزائري على ما يلي : يعين القاضي طريقة التعويض تبعا الظروف ويصح أن يكون التعويض مقسطا كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدر تأمينا[1].

ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف و بناءا على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع. [2]

يتضح لنا من هذه المادة أن المشرع خوّل للقاضي سلطة تعين طريقة التعويض قصد جبر الضرر حسب الظروف، و للتّعويض أنواع وهي:

– **التعويض العيني:** و يكون حينما يجبر الشخص على التنفيذ العيني على سبيل التعويض ويتحقق ذلك غالبا عندما يتخذ الخطأ الذي إرتكبه الشخص صورة القيام بعمل مخالف يمكن إزالته أو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه، و هذا النّوع لا يمكن تصوره في قانون الشهر العقاري، فالمحافظ لا يجبر على التنفيذ العيني[3]

1 – المادة 132 من القانون المدني الجزائري

[2]– تموح منى ، المرجع السابق ، ص.19.

[3] –رمضان ابو السعود ، المرجع السابق، ص 393.

التعويض غير النقدي : إذا لم يكن بالإمكان القضاء بالتعويض العيني لم يبقى للقاضي سوى أن يقضي بالتّعويض الذي لا يلزم دائما أن يتخذ شكلا نقديا ، فيصح أن يقضي القاضي بالتعويض غير النقدي[1]

التعويض النقدي: وهو الغالب في أحكام القضاء بالنسبة لدعاوى المسؤولية، حيث يمكن تقويم كل ضرر بالنقود، والاصل في التعويض النقدي أن يكون مبلغا من المال يعطى دفعة واحدة للمدعي المضرور ولكن لا يوجد ما يمنع من الحكم بالتعويض المقسط أو إيراد مرتب مدى الحياة ويعتبر[2] هذا النوع المقرر في مجال التعويض عن أضرار المحافظ العقاري. وللإشارة فإنّ القاضي الإداري مثله مثل باقي القضاة، يراعي مجموعة من المبادئ حين تقديره للتعويض و هي:

– وجوب تغطية التّعويض للضّرر بكامله، و هذا المبدأ مشترك عليه في القانون المدني والاداري، والقاعدة في تقدير التعويض هو مراعاة ما فات المضرور من كسب وما لحقه من خسارة[3]. ومثلما يقول الأستاذ أحمد محيو : " يكون التقييم حسب جسامة الضرر الحاصل والمبدأ والأساسي هو ان التعويض يجب ان يكون كاملا[4].

– يقدر التعويض بمقدار الضرر: أي يجب أن يغطي التعويض كل الضرر و لا يزيد عليه فلا تعويض أزيد من الضرر.

– ليس للقاضي أن يحكم للمضرور بأكثر مما طلبه، و لكن يكن للقاضي أن يحكم بأقل مما طلبه المضرور.

---

[1] – رمضان ابو السعود ، المرجع السابق، ص. 394.

[2]– رمضان ابو السعود المرجع نفسه، .ص 395.

[3] –يوسف سعد الله الخوري ، القانون الاداري : الجزء الثاني القضاء الاداري ، مسؤولية السلطة العامة" ، ط2 ،دن، د.ب.ن ، 1998 ، ص.589

[4]–لحسين بن الشيخ آ ث ملويا ، دروس في المسؤولية الإدارية ، الكتاب الثالث : نظام التعويض في المسؤولية الإدارية"، دار الخلدونية، الجزائ، ص 105.

-وجوب ارتباط التعويض بالضرر وليس بالمخطأ فالعبرة عند تقدير التعويض هو مدى الضرر الواقع و ليس بجسامة الخطأ.

- عدم جواز حصول المضرور على تعويضين على نفس الضرر.

- مراعاة القاضي عند تقدير التعويض حالة المضرور الشخصية والجسمانية ومدى الضرر الذي اصابه و تأثير ذلك على مجرى حياته ومصدر رزقه.

والإشكال يثور في الوقت الذي يعتد به القاضي لينشأ فيه الحق في التعويض ؟ .

ثار خلاف حول الوقت الذي ينشأ ذلك الحق فهناك من يرى أنّه ينشأ وقت الحكم على المسؤول و هناك من يقول أنه وقت وقوع الضرر.

إستقر الرّأي على أن نشوء الحق في التعويض يكون وقت وقوع الضرر لأنه لا يمكن تصور نشوء حق لشخص في التعويض قبل أن يمسه ضرر و لا يمكن بطبيعة الحال تعويضه عما لم يلحقه لأنّ مبدأ التّعويض يلتزم أولا معرفة مسؤولية المسؤول، وكذا التحقق من الضرر و الحكم الذي يقضي بالتعويض ، فهو يثبت أو يعين العناصر الموجودة بمعنى أنه حكم مقرر ، و هذا ما أقرته محكمة seine " بأن الحق في التعويض يولد وقت الإعتداء على المصلحة المشروعة للمضرور .

وعند تقدير القاضي للتّعويض لمعرفة مقداره يجب على المسؤول أن يدفعه للمضرور ويكون وقت الحكم حتى يأخذ بعين الإعتبار تغيرات التي تصيب المضرور[1].

[1]- عيساوي زهية، المسؤولية المدنية للصيدلي ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون "فرع قانون المسؤولية المهنية"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو ، 2012، ص. ص .160-161..

المبحث الثاني قيام مسؤولية الدولة عن التعويض ودعوى الرجوع:

خصصنا هذا المبحث لدراسة أساس مسؤولية الدولة بالتّعويض في المطلب الأول، و دعوى الرّجوع في المطلب الثاني، فالمسؤولية الإدارية مثلها مثل المسؤولية التقصيرية تقوم على أركان وهي: الخطأ و الذي يتمثل في مخالفة أحكام القانون، و قد يكون عمل مادي أو تصرف قانوني ، الضرر بحيث لا يرتب خطأ المحافظ العقاري حقا في التعويض لأحد ما لم ينشا عن هذا الخطأ ضرر للغير، والعلاقة السببية والتي تعني أن تكون رابطة بين خطأ المحافظ، و الضّرر اللاحق بالمضرور أي أن يكون الخطأ هو المصدر المباشر للضرر [1]

المطلب الاول:قيام مسؤولية الدولة عن التعويض:

سندرس في هذا المطلب أساس التزام الدّولة بالتّعويض في الفرع الأول ، و شروط قيام مسؤولية الدولة بالتعويض في الفرع الثاني .

الفرع الاول: أساس التزام الدولة بالتعويض:

تنص المادة 23 من الامر 75/74 في فقرتها الأولى على مايلي: " تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير، و التي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسته لمهامه.."

إن مضمون هذه الفقرة تشير إلا أنّ المسؤولية الإدارية المترتبة عن أخطاء المحافظ العقاري بإعتباره موظف تربطه بالدولة علاقة تبعية لائحية، تتقرّر في الأصل على الدّولة، و هذا بناء على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه المنصوص عليها في نص المادة 136 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على مايلي :" يكون المتبوع مسؤولا عن

[1]– ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص. ص. 352، 375، 380.

الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها."

وما يمكننا قوله أن الخطأ المرفقي هو أساس إلتزام الدّولة بالتّعويض، فبمجرد ثبوت خطأ المحافظ العقاري في مجال وظيفته و ترتب عنه ضرر للغير، قامت مسؤولية الدّولة بتعويض المضرور، غير أنه إذا ثبتت جسامة هذا الخطأ كان للدّولة الحق في الرّجوع عليه بما وفاته عنه من تعويضات، والغرض من حلول الدّولة محل المحافظ العقاري في دفع التعويض هو إيجاد ضامن أو كفيل موسر، و قادر على دفع التعويض في كل الأحوال[1] .

الفرع الثاني: شروط قيام مسؤولية الدولة بالتعويض:

أولا : علاقة التبعية:

السلطة من جانب المتبوع وزارة المالية ، و يقابلها الخضوع من حان علاقة التبعية هي التابع " المحافظ العقاري " فهذه السلطة، و هذا الخضوع يجعلان للمتبوع حق اعطاء الأوامر و التعليمات للتابع فيما يتعلق بكيفية أداء الوظيفة المعهود بها إليه[2] و تتحقق علاقة التبعية بوجود عنصر السلطة الفعلية و عنصر الرقابة والتوجيه[3]

ثانيا : خطا التابع :

معناها أن تتحقق مسؤولية التابع " المحافظ العقاري " بأركانها الثلاثة و أولهما الخطأ، و هو الحكم المعمول به في الجزائر .

---

[1]– ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص381.

[2]– محمد حسنين ، الوجيز في نظرية الالتزام " مصادر الالتزامات و احكامها في القانون المدني الجزائري "، طبع المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية ، وحدة الرغاية ، الجزائر 1983 ، ص.
.192.

[3]– جعفر عرارم ، القوانين العقارية بين النظرية و التطبيق ، مطبعة المزوار الجزائر، 2009، ص.106.

ثالثا : أن يكون الخطأ حالة تأدية الوظيفة :

يجب أن يقع الخطأ حال تأدية الوظيفة حسب القانون الفرنسي أو حال تأدية الوظيفة أو بسببها حسب القانون المصري، وكان القانون المصري القديم يقصر المسؤولية على الخطأ الذي يقع حال تأدية ذلك الوظيفة ومع فإن القضاء في القانون الحالي و بطابقه القانون المدني الجزائري في نص المادة 136[1].

المطلب الثاني: دعوى الرجوع وإجراءاتها:

إن المسؤولية المترتب عن أخطاء المحافظ العقاري تتقرر في الأساس على كامل الدولة بناء على المسؤولية عن فعل الغير والتي هي ميزة من مميزات المسؤولية الإدارية، كما هو منصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 23 من الأمر 75–74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري " تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ العقاري أثناء ممارسة مهامه[2].

غير أنه إذا ثبت نسب الخطأ الجسيم إلى المحافظ يحق للدولة الرجوع عليه طبقا للفقرة الثانية من المادة 23 من الأمر 75 74، فما مفهوم دعوى الرجوع (الفرع الأول)، وما هي طبيعتها وأساسها القانوني (الفرع الثاني).

1– يعرف الخطأ المرفقي أو الوظيفي بأنه ذلك الخطأ الذي ينسب فيه الإهمال أو التقصير، المولد للضرر إلى المرفق ذاته، حتى ولو قام به ماديا أحد الموظفين، ويترتب عليه مسؤولية الإدارة العامة عن الأضرار الناجمة وتحملها عبء الإثبات.

[1]– محمد حسنين المرجع السابق ص ص 192–193.

[2]– زهيرة بن خضرة، مسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2007، ص 67.

الفرع الأول: تعريف دعوى الرجوع:

لم يرد هناك تعريف لدعوى الرجوع في نص القانون، بل كل ما تناولته القوانين هو أن دعوى الرجوع هي حق من حقوق الدولة، ترفعها على الموظف المخطئ لاسترداد المبالغ المالية التي تكون قد دفعتها للمتضررين بدلا عن الموظف المخطئ"، ويكون رجوع الدولة على المحافظ العقاري بما دفعته من تعويض في حالة ارتكاب هذا الأخير خطأ جسيما، فحلول الدولة محل المحافظ العقاري في دفع التعويض يجعل من الدولة ضامنا أو كفيلا موسرا. [1]

اولا : طبيعة دعوى الرجوع وأساسها القانوني:

نتناول من خلاله الطبيعة القانونية لدعوى الرجوع (ا)، ثم الأساس القانوني لهذه الدعوى (ب)

أ- الطبيعة القانونية لدعوى الرجوع:

نظرا لكون الضحية تفضل غالبا رفع دعوى التعويض ضد الإدارة، فإننا نجد أن دعوى الرجوع المرفوعة من الإدارة على الموظف هي الأكثر استعمالا لم يكن مسموحا للإدارة المحكوم عليها بدفع كامل التعويض دون أن يكون هناك خطأ مرفقي إما على أساس جمع الأخطاء، أو جمع المسؤوليات الرجوع على الموظف مرتكب الخطأ محل التعويض، والذي كانت مسؤولياته تفلت من كل عقاب، ففكرة الجمع كانت تؤدي إلى الحصانة الكاملة للموظف من الأخطاء الشخصية، ورغم أن القضاء أرضى الضحية ماليا لكن تأسيسه للمسؤولية على أساس الخطأ يصعب قيام المسؤولية في الوقائع المماثلة لصعوبة إثبات شروطها، وأهمها وجود خطأ مرفقي قد يعجز الضحية عن إثباته[2].

[1]- محمد حسنين المرجع السابق ص ص 192-193.

[2]- عمر صداقي، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في الحقوق معهد العلوم القانونية و الإدارية، جامعة الجزائر، 1982، ص 116.

وقد كرس المشرع الجزائري بشكل قاطع دعوى الرجوع للإدارة على الموظف فحسب المادة 144 من قانون البلدية رقم 10-11 فإنه يحق لهذه الأخيرة أن ترفع دعوى ضد منتخبيها المحليين في حالة ارتكابهم لخطأ شخصي، وحملت البلدية بموجبه بتعويض المتضررين[1].

وكذلك الأمر في قانون الولاية رقم 12-07 في المادة 118 منه، حيث يخول للولاية ممارسة دعوى الرجوع ضد منتخبيها عندما تتحمل التعويض عن أخطائهم الشخصية اتجاه الغير.

وعليه فإن الإدارة تستطيع الرجوع على الموظف في جميع الحالات، كلما دفعت التعويض على أساس آخر غير الخطأ المرفقي، أي كلما اشترك في إحداث الضرر خطأ شخصي من الموظف. [2]

ب- الأساس القانوني لدعوى الرجوع

انطلاقا من الفقرة الأخيرة من المادة 23 من الأمر 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري فإن أساس رجوع الدولة على المحافظ العقاري بما دفعته من تعويض هو الخطأ الجسيم المرتكب من طرف هذا الموظف العام، وعليه يطرح السؤال حول مفهوم الخطأ الجسيم معايير تحديده.

1- تعريف الخطأ الجسيم: هو درجة من درجات الخطأ بإهمال إلى جانب الخطأ اليسير والخطأ التافه، غير أن المشرع سوى في بعض الأحكام بين الغش أو التدليس والخطأ الجسيم، بحيث أصبح هذا الأخير يشبه الخطأ العمدي، فالغش أو التدليس يتطلبان دائما وجود النية لدى الفاعل، وهذا يعني حتما الإضرار بالغير مثل الخطأ العمدي [3].

---

1 - قانون رقم 11-10 مؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو سنة 2011 ، يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية ، عدد 37 الصادرة بتاريخ 2011/07/03 .

[2]- أحمد إبراهيم الحياري، المرجع السابق ، ص.291.

[3]- القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012، المتعلق بالولاية الجريدة الرسمية للجمهورية، العدد 12، لسنة 2012.

ويعتبر القضاء الإداري أن الخطأ الجسيم هو الخطأ المرتكب من طرف شخص يكون تصرفه ذميم وجدير بالعقاب بوجه خاص.

2 – معايير تقدير الخطأ الجسيم:

إختلف الفقهاء حول تحديد معيار الخطأ الجسيم، فمنهم من اعتمد على المعيار الموضوعي، بينما أخذ جانب أخر بالمعيار الشخصي.

أ – المعيار الموضوعي:

يذهب أنصار هذا الرأي إلى القول بأن تحديد الخطأ يكون بمعيار موضوعي إذا تم النظر إلى الفعل ذاته على ضوء المألوف من سلوك الناس، فيقاس سلوك الموظف بسلوك موظف متوسط العناية من ذات الفئة، بحيث يعد مخطئا إذا خرج عن المألوف، ويحدد الشخص متوسط العناية بشخص متوسط الحذر والحيطة و ينتمي إلى نفس المجموعة أو الفئة التي ينتمي إليها الموظف، ولا تعتد هذه النظرية بالظروف الخارجية إذ هي ظروف تلازم جميع الناس، ووفقا لنص المادة 172 من القانون المدني[1] فإن هذا المعيار يعد معيارا ماديا يقاس به خطأ العامل في تنفيذ التزاماته بأداء العمل بمقياس الرجل العادي دون اهتمام بدرجة عنايته بشؤون نفسه وعلى ذلك فلا محل لقياس خطأ العامل بكونه يسيرا أو جسيما إذ أن الأصل أن العناية في الالتزام بعمل هي عناية الرجل المعتاد.

إن ما يميز هذا المعيار سهولة تطبيقه عمليا إذ يجنب صعوبة الإثبات لكونه لا يعتد بالظروف الشخصية للعامل غير أن الشخص الذي تقل خبرته واستعداداته الفطرية وإمكانياته الذهنية وثقافته دون مستوى الشخص المعتاد يضار من هذا المعيار وبالتالي فهو غير منصف. [2]

1 – المادة 172 من القانون المدني.

[2]– أحمد إبراهيم الحياري، المرجع السابق ، ص.291.

ب –المعيار الشخصي:

تتحدد العناية الواجبة وفقا للنظرية الشخصية بمعيار ذاتي بالاعتداد بالظروف الشخصية للموظف، ولا يقاس الخطأ الجسيم من خلال جسامة الضرر كما هو الحال عليه في المعيار الموضوعي لأن الصدف قد تزيد من الضرر، وعليه فالمعيار الشخصي يستلزم أن ينظر إلى الشخص ذاته لا إلى الضرر الحاصل فيبحث على من وقع منه، فيعتبر انحرافا في سلوكه، والمعيار الشخصي على هذا النحو يأخذ كل شخص بحالته ويقيس مسؤوليته بمعيار فطنته ويقظته[1].

غير أن هذا المعيار يأخذ عليه أنه صعب التطبيق عمليا إذ يتطلب دراسة لشخصية العامل وظروفه الخاصة وحالته العقلية، الصحية و الاجتماعية[2].

ج – المعيار المختلط:

إذا كان المعيار المعتمد بموجب المادة 172 من القانون المدني هو المعيار الموضوعي إلا أنه لا يمكن إهمال الظروف المحيطة بمرتكب الخطأ سواء كانت ذاتية أم موضوعية إذ يجب أن يكون المعيار واقعيا وبالتالي لا يمكن قياس الخطأ مجردا من الظروف الشخصية على حدا. [3]

الفرع الثاني: القضاء المختص بدعوى الرجوع وإجراءاتها:

بإعتبار مسؤولية المحافظ العقاري هي مسؤولية إدارية، أي أن الدولة هي المسؤولة عن أخطاء هذا الأخير، ولها حق الرجوع عليه في حالة الخطأ الجسيم.

---

[1]– وزية عبد الستار، النظرية العامة للخطأ غير العمدي، دراسة مقارنة دار النهضة العربية مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1977،ص 65.

[2]– أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، الخطأ الجسيم للعامل وأثره على الحقوق الواردة في قانون العمل، المطبعة الحديثة العربية، مصر، 1979، ص.84.

[3]– المادة 172 من القانون المدني

اولا: القضاء المختص:

لبيان القضاء المختص في نظر دعوى الرجوع علينا أن نبين الطبيعة القانونية للمحافظة العقارية ثم الجهة القضائية المختصة في دعوى .

1- الطبيعة القانونية للمحافظة العقارية:

طبقا للمادة 20 من الأمر 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري التي تنص على ما يلي:" تحدث محافظات عقارية يسيرها محافظون عقاريين مكلفون بمسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري وذلك من اجل الشروع في نظام الإشهار الجديد المؤسس بموجب هذا الأمر".

وانطلاقا من المادة 01 من المرسوم 63/76[1] المتعلق بتأسيس السجل العقاري التي تنص على ما يلي: " تحدث لدى المديريات الفرعية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية محافظة عقارية يسيرها محافظ عقاري".

يتضح لنا أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا للمحافظة العقارية ولم يحدد طبيعتها القانونية، غير أنه ذكر مختلف المهام المسندة لها. هذا وطبقا للمادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 91-65 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري التي تنص على أنه " تتبع المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري المديرية العامة للأملاك الوطنية وتتضمن[2]:

- على مستوى الولاية
- مديرية لأملاك الدولة في الولاية.
- مديرية الحفظ العقاري في الولاية

---

[1]- المرسوم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية، العدد 30، لسنة 1979 .

2 - المرسوم التنفيذي 65/91 المؤرخ في 02 مارس 1991 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة و الحفظ العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية، العدد 10 لسنة 1991 معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 15-9 المؤرخ في 04 أفريل 2015، الجريدة الرسمية، العدد 118، لسنة 2015.64.

ينسق أعمال هاتين المديريتين على مستوى الولاية الناحية مفتش جهوي لأملاك الدولة والحفظ العقاري.

- على مستوى البلدية:
- مفتشية لأملاك الدولة.
- إدارة الحفظ العقاري"

وعليه نستنتج أن المحافظة العقارية هي مصلحة عمومية موضوعة تحت وصاية وزارة المالية.

2 - القضاء المختص في دعوى الرجوع:

بما أن المحافظة العقارية هي مصلحة عمومية موضوعة تحت وصاية وزارة المالية، فإن القضاء الإداري هو المختص طبقا للمعيار الموضوعي الوارد في نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي ورد فيها أن " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها" [1].

[1]- أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، المرجع السابق ، ص.84.

ثانيا : إجراءات دعوى الرجوع:

إذا تبين أن الخطأ المرتكب من طرف المحافظ العقاري خطأ جسيم ومتعمد فإن للدولة حق الرجوع بالتعويض عن طريق رفع دعوى قضائية ضد المحافظ العقاري من طرف مدير الحفظ العقاري المختص إقليميا طبقا للمادة 10 من المرسوم رقم65/91 من المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري وبالتالي فإن أطراف هذه الدعوى هما مدير الحفظ العقاري المختص إقليميا و المحافظ العقاري المرتكب للخطأ الجسيم، ودعوى الرجوع تتقادم طبقا للقواعد العامة أي 15 سنة من تاريخ قيام الدولة بدفع التعويض إلى المضرور[1].

[1]– القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجريدة الرسمية، العدد 21 المؤرخ في 3 أبريل 2008.

خاتمة

بعد هذا البحث حول مسؤولية المحافظ العقاري، نستخلص أن هذا الأخير يتمتع بصلاحيات واسعة في ميدان البحث والتحري عن صحة الوثائق العقارية المقدمة إليه من أجل شهرها بالمحافظة العقارية، بشكل يجعل البيانات المدونة بالسجل العقاري، تعبر تعبيرا صادقا على حالة العقارات الحالية وعن وضعية أصحابها القانونية.

وهذه الصلاحيات تجعل من المحافظ العقاري موظف من طبيعة خاصة، حيث منح له المشرع بالإضافة إلى ذلك مهمة متميزة لا يتمتع بها إلا من يتحلى بصفة القاضي، وتتمثل في تفحص مدى شرعية التصرفات العقارية المبرمة ورفض إيداعها على مستواه بالمحافظة العقارية، إذا ثبت له عدم مشروعيتها ومخالفتها للنظام العام أو الآداب العامة (المادة 105 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25-03-1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري). وإذا كانت القاعدة في الوظيف العمومي أن الموظفين المرتبطين فيما بينهم برابطة التبعية والخضوع الشديد إلى أوامر الرئيس الذي له صلاحيات تمتد إلى أعمال الموظف الأدنى درجة تمكنه من أن يحل نفسه محل مرؤوسه في إجراء عمل ما، فإنه لا يمكن تطبيق قاعدة من يملك الأكثر يملك الأقل" في مجال اختصاصاته لأن اختصاصات المحافظ العقاري مرجعها قانون الشهر العقاري وعلى أساسه يباشر وظيفته.

لكن إذا كان المشرع قد أولى عناية بتقرير مسؤولية المحافظ العقاري عن قراراته وأخطائه، فإن هذه الميزة لا تكتمل ولا توفر الحماية الكاملة للحفاظ على حقوق الأشخاص العينية العقارية إلا بإدخال بعض التعديلات على بعض النصوص التشريعية والتنظيمية حتى لا يتنافى تطبيقها مع قانون الشهر العقاري، مع إضافة أحكام تدعم مسؤولية المحافظ العقاري وتشددها.

كما أن هذا التنوع في المسؤلية يعطيه صلاحيات واسعة في تسييره للمحافظة العقارية، وفي عملية الحفظ العقاري، ولكنه وحماية لحقوق الأفراد وممتلكاتهم، استثنى المشرع من المسؤولية الإدارية، التي تقضي بأن تتحمل الإدارة التعويض عن أخطاء موظفيها حالة ارتكاب المحافظ العقاري خطأ جسيما، فقرر حق الدولة في الرجوع على

المحافظ العقاري في حالة ثبوت الخطأ الجسيم، وتعويض الإدارة المضرور، بدعوى يرفعها مدير الحفظ العقاري المختص إقليميا، أمام القضاء الإداري المطالبة مرتكب الخطأ الجسيم بما أنفقته الدولة من تعويضات.

وفي هذا الإطار نقترح التدابير التالية، كخلاصة لما قمنا به من بحث حول مسؤولية المحافظ العقاري ورجوع الدولة عليه في حالة الخطأ الجسيم أثناء إعداد الدفتر العقاري:

1- تكثيف البرامج التكوينية المتخصصة التي تهدف إلى تحسين وتنمية قدرات المحافظ العقاري، حتى يساير مختلف المستجدات في مجال الملكية العقارية.

2- مراجعة النصوص القانونية الصادرة بخصوص التنظيم العقاري، بتعديل ما يمكن تعديله وإلغاء ما يستوجب إلغاؤه بما لا يتناسب مع التطور الاقتصادي والسياسي، وذلك من أجل معالجة الاختلالات والفراغات القانونية و التي قد تحول دون ممارسة المحافظ العقاري لمهامه على أكمل وجه.

3- ضرورة من قواعد قانونية واضحة تزيل الغموض في حل نزاعات الدفتر العقاري، والتي تسبب فيها التشريع بعدم وضوحه، مما انعكس سلبا على العمل القضائي.

4- كان على المشرع أن يضع قانون أساسي خاص بالمحافظين العقاريين يتضمن حقوقهم وواجباتهم مع وضع قواعد عامة لجملة الأخطاء التي يرتكبها المحافظ العقاري والتي تكون فيها المسؤولية مشددة.

5- توفير حماية أكثر لمنصب المحافظ العقاري في ظل حساسية المهام الموكلة له.

قائمة المراجع

أولا: الكتب

1. أحمد ابراهيم الحياري، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير ، دار وائل للنشر، الاردن، 2003. 2007
2. إبراهيم محمد غنيم، المرشد في الدعوى الادارية، دار الكتب القانونية، مصر 3.
3. أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية ، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005.
4. بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الاجراءات المدنية و الإدارية، الجزء الاول: "الاحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية ،الإجراءات الخاصة بكل جهة قضائية "، الطبعة الأولى، كليك للنشر الجزائر ، 2011
5. جعفر عرارم، القوانين العقارية بين النظرية والتطبيق، مطبعة المزوار ، الجزائر، 2009.
6. حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، دار الجامعية للطباعة والنشر ، لبنان ، دون سنة النشر.
7. خلفوني مجيد، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر ، 2003.
8. خليل أحمد حسن قدادة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء الأول :" مصادر الالتزام"، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2010.
9. دربال عبد الرزاق، الوجيز في النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام" ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر، دون سنة النشر.1994
10. خليفة سالم الجهمي، المسؤولية التأديبية للموظف العام عن المخالفة المالية في القانون الليبي – دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009.

11. رأفت فودة ، دروس في قضاء المسؤولية الإدارية، دار النهضة العربية، مصر، 10 رمول خالد المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر، 2001.

12. رمضان ابو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعية الجديدة، مصر، 2007.

13. سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

14. سمير دنون، الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي في القانونين المدني والإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009.

15. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري قضاء التأديب دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي، مصر ، 1995.

16. سليمان الطماوي، القضاء الإداري: قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي، مصر ، 1996.

17. شريف الطباخ، التعويض عن المسؤولية الإدارية التقصيرية و المسؤولية العقدية في ضوء القضاء والفقه ، دار الفكر الجامعي، مصر.2007.

18. عبد الحكيم فودة، الخطأ في نطاق المسؤولية التقصيرية، دراسة تحليلية عملية على ضوء الفقه قضاء النقض، دار الفكر الجامعي، مصر، دون سنة النشر

19. عوا بدي عمار ، النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر، 1998.

20. عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الادارية ، دراسة تأصيلية تحليلية و مقارنة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2004 .

21. عوا بدي عمار ، نظرية المسؤولية الادارية " دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة "، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1998

22. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني: "مصادر الالتزام"، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.

23. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 1، طبعة ثالثة ، دار نهضة النشر للجامعات المصرية، مصر، 2011.

24. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام ، منشأة المعارف، مصر ، 2004 .

25. علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام "مصادر الالتزام ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ، دون سنة النشر.

26. عبد الباقي محمود سوادي في مؤلفه مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.

27. علي فيلالي، الالتزامات العمل المستحق للتعويض"، موفم للنشر والتوزيع ، الجزائر، 2002.

28. عبد الحكم فودة، التعويض المدني المسؤولية المدنية التعاقدية والتقصيرية، في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض، المكتبة القانونية لدار المطبوعات الجامعية، مصر ، دون سنة نشر.

29. فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام العقد ، الارادة المنفردة ، الفعل الضار الاثراء بلا سبب ، الفعل المستحق ، القانون "، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.

30. لعشب محفوظ ، القانون الاداري ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1994،

31. لحسين بن الشيخ آث ملويا دروس في المسؤولية الادارية، الكتاب الثالث : "نظام التعويض في المسؤولية الادارية"، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007.

32. منير رياض حنا المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين ، دار الفكر العربي ، مصر، 2007 .

33. محمود عاطف، البناء الوسيط في القضاء الإداري، دون دار النشر ، دون تاريخ نشر.

34. محمد الصغير بعلي ، الوسيط في المنازعات الإدارية ، دار العلوم و النشر و التوزيع، طبعة 2009 .

35. محمود سامي جمال الدين ، القضاء الإداري ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 2008.

36. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري دراسة مقارنة فرنسا – مصر – لبنان، الدار الجامعية، مصر، دون سنة النشر.

37. محمد حسنين، الوجيز في نظرية الإلتزام مصادر الإلتزامات و أحكاها في القانون المدني الجزائري" ، طبع المؤسسة الوطنية وحدة الرغاية ، الجزائر، 1983.

38. معوض عبد التواب دعاوى التعويض الادارية وصيغتها، دار الفكر الجامعي، دون بلد النشر ، 1998.

39. معوض عبد التواب الدعوى الإدارية و صيغتها، الطبعة الثالثة، دار الفكر الجامعي، مصر،.1998

40. محمد المنجي دعوى التعويض، الطبعة الثانية، دون ناشر، مصر،1999. محمد أنور حمادة، المسؤولية الادارية و القضاء الكامل، دار الفكر الجامعي، مصر،

41. مصطفي العوجي، القانون المدني، الجزء الثاني : في المسؤولية المدنية، الطبعة الثالثة منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007 .

42. محمد رفعت عبد الوهاب القضاء الإداري الكتاب الثاني : " قضاء الالغاء او الابطال قضاء التعويض و أصول الاجراءات "، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2005.

43. – محمد كامل مرسى باشا شرح القانون المدني ، الحقوق العينية الأصلية ، منشأة المعارف، مصر، 2005.

44. يوسف سعد الله الخوري، القانون الاداري العام، الجزء الثاني : "القضاء الاداري ، مسؤولية السلطة العامة "، الطبعة الثانية ، دون ناشر، دون بلد النشر، 1998.

45. هشام إبراهيم السعيد المسؤولية المدنية لمعاوني القضاء – دراسة مقارنة ، دار القباء للطباعة والنشر والتوزيع، مصر ، 1998

ثانيا : الرسائل والمذكرات العلمية

أ – رسائل دكتوراه

1. صلاح العطيفي محمود المخالفات المالية ورقابة الجهاز المركزي للمحاسبات ، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، 1977.

2. سعاد عاشور المحافظ العقاري بين الإختصاص والمسؤولية ، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص،، جامعة مراكش المغرب، 2000–2001.

ب – رسائل ماجستير

1. بن خضرة شهيرة ، مسؤولية المحافظ العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، الجزائر ،2007/2008..

2. تموح منى ، النظام القانوني للمحافظة العقارية في التشريع الجزائري ، رسالة الماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر ، 2004.

3. عيساوي زهية ، المسؤولية المدنية للصيدلي ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون " فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو،2012.

4. طوايبية ،حسن نظام الشهر العقاري الجزائري مذكرة ماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2001–2002.

ج – مذكرات ماستر

1. قاسمي تاسعديت و هروج فهيمة ، المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بجاية، 2012.

ثالثا : المحاضرات

1. زروقي ليلى شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري ، محاضرات ألقيت على طلبة المعهد الوطني للقضاء، 2000-2001.

رابعا : النصوص القانونية :

أ – القوانين

1. قانون العضوي رقم01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله الجريدة الرسمية ، الجمهورية الجزائرية، العدد 37 ، صادر في 1 جوان 1998 المعدل و المتتم بالقانون العضوي رقم 11/13 ، المؤرخ في 26 جويلية 2011 ، الجريدة الرسمية العدد 43، صادر في 03 أوت 2011.
2. قانون 08/09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 ، يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الإدارية الجريدة الرسمية ، العدد 21 صادر في 23/افريل/2008.
3. قانون رقم 11/84 المؤرخ في 9 جوان 1984 ، يتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجمهورية الجزائرية، العدد 24 ، الصادر في 12 جوان 1984 المعدل و المتمم

ب – الاوامر

1. الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005 ج. ر. عدد 15 مؤرخة في 27 فبراير 2005.

2. الأمر 75/74 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، الجريدة الرسمية،العدد 92 ، المؤرخة في .18/11/1975 المعدل والمتمم بالقانون 17-11 المؤرخ في 27/12/2018 والمعدل والمتمم بالقانون 18/18 المؤرخ في /2018/12 المتضمن قانون المالية لسنة 2009 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

3. أمر رقم 75/58 ، المؤرخ في 26/09/1975 يتضمن القانون المدني ، الجريدة الرسمية ، العدد 78، صادرة في 30/09/1975 ، المعدل و المتمم بالقانون 07/05 ، المؤرخ في 13/ماي /2005.

2- النصوص التنظيمية

1. - المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري ، الجريدة الرسمية ، العدد ،30 المؤرخة في .13/04/1976 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 93/123 المؤرخ في 1993/05/19.

2. - المرسوم رقم 76/62 المؤرخ في25/03/1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام، الجريدة الرسمية،العدد 30 ، المؤرخة في .13/04/1976.

3. مرسوم التنفيذي رقم 92/116 ، المؤرخ في 14 / 03/1992 ، المحدد لقائمة الشروط و القبول في تعيين المناصب العليا للمصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري الجريدة الرسمية ، العدد 92 المؤرخة في 21 /12/ 1992.

4. مرسوم رقم 91/65 ، المؤرخ في 02/03/1991، يتعلق بتنظيم المصالح الحفظ العقاري وسيرها.

5. القرار الوزاري المؤرخ في 20/2/1999، الذي يؤهل اعوان ادارة املاك الدولة و الحفظ العقاري .

6. لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة امام العدالة ، الجريدة الرسمية ،العدد 20 ، المؤرخة في 26/03/1999.

خامسا : المذكرات

– المذكرة الصادرة بتاريخ 13/10/2004 تحت رقم 5346 بعنوان آجال تنفيذ اجراءات الشهر العقاري، مجموعة النصوص التعليمات والمنشورات والمذكرات الخاصة بأملاك الدولة والحفظ العقاري لسنة 2004)، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، وزارة المالية

1-ouvrage:

-CHAPERON ELISABETH,droit administratif, édition Isup foucher, PARIS ,2009.

- V. Christophe Albiges et Christine Hugon, Immeuble et droit privé – Approches transversales, Edition Lamy, ,France 2012.

- Mohamed El Mernissi, Essai sur la notion de publicité foncière (These de doctorat en droit), Université de Paris - France, 1973.

- Rousset Michel, Les contentieux administratifs, Edition La porte, ,France 1992.

- V. Valérie Gomez- Bassac et Estelle Pidoux, Droit immobilier, Edition Foucher-Vanves, ,France 2011.

- Lamothe , Vous défendre face à une administration et saisir le Tribunal Administratif, Edition Agricole, 2010.

- Andrie de laubadere, Traite de droit administrtif, 2 edition, tome 2, Paris, France, 1971.

الفهرس

إهداء

شكر وعرفان

قائمة المختصرات

مقدمة.....1
الفصل الأول نطاق مسؤولية المحافظ العقاري 9
المبحث الأول : المسؤولية الإدارية للمحافظ العقاري كأصل 10
المطلب الأول : مفهوم المسؤولية الادارية للمحافظ العقاري.....10
الفرع الأول: تعريف المسؤولية الادارية للمحافظ العقاري. 11
الفرع الثاني : تمييز الخطأ المرفقي عن الخطأ الشخصي. 13
المطلب الثاني : تطبيقات الخطأ المرفقي ومدى امكانية الطعن فيها 15
الفرع الأول : تطبيقات عن أخطاء المحافظ العقاري.....18
الفرع الثاني: الطعن في أخطاء المحافظ العقاري.....19
الفرع الثالث : الطعن في قرارات المحافظ العقاري.....21
المبحث الثاني : المسؤولية الشخصية للمحافظ العقاري.....23
المطلب الأول : تعريف المسؤولية الشخصية للمحافظ العقاري وتمييزها عن المسؤولية الجنائية 24
الفرع الأول : تعريف المسؤولية الشخصية للمحافظ العقاري. 24
الفرع الثاني : تمييز المسؤولية الشخصية عن المسؤولية الجزائية.. 26
المطلب الثاني : اركان المسؤولية الشخصية المحافظ العقاري. 27
الفرع الأول: ركن الخطأ. 27
الفرع ثاني ركن الضرر.....34
الفرع الثالث : العلاقة السببية 39

الفصل الثاني : آثار مسؤولية المحافظ العقاري.....42
المبحث الأول : دعوى التعويض.....44
المطلب الأول : تعريف دعوى التعويض وشروطها.....44
الفرع الأول : تعريف دعوى التعويض.....45
الفرع الثاني : شروط دعوى التعويض 48
المطلب الثاني : إجراءات رفع دعوى التعويض و كيفية تقديره. 51
الفرع الأول : إجراءات رفع دعوى التعويض.....51
الفرع الثاني : كيفية تقدير التعويض.....55
المبحث الثاني : قيام مسؤولية الدولة بالتعويض و دعوى الرجوع 58
المطلب الأول : قيام مسؤولية الدولة عن التعويض 58
الفرع الأول : أساس التزام الدولة بالتعويض.....58
الفرع الثاني :شروط التزام الدولة بالتعويض.....59
المطلب الثاني : دعوى الرجوع وإجراءاتها. 60
الفرع الأول : تعريف دعوى الرجوع و أساسها. 61
الفرع الثاني: القضاء المختص بدعوى الرجوع و إجراءاتها.....64
خاتمة.....69
قائمة المراجع.....73
الفهرس 81

مـلخص مذكرة الماستر

تطرقنا من خلال دراستنا لهذا الموضوع مسؤولية المحافظ العقاري وأثار وبالضبط لكل من المسؤولية المدنية والإدارية والجنائية، باعتباره شخص مكلف ومسئول عن إدارة المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري، حيث تقوم مسؤوليته المدنية بناء على الفعل التقصيري والذي يكون نتيجة فعله الشخصي، أو بناء على مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، وما ينتج عنها كأثر هو ثبوت التعويض المدني وإمكانية إقامة دعوى الرجوع عليه بعد ذلك في حالة الخطأ الجسيم، أما المسؤولية الإدارية فتقوم بناء على الأخطاء المهنية للمحافظ، والتي تتحمل مسؤوليتها الإدارة على اعتبار أنه موظف تابع لها، مع الاحتفاظ بحق الرجوع عليه في حالة الخطأ الجسيم، ومن الآثار المترتبة في ذلك هو قيام المساءلة التأديبية في حقه كما يمكن أيضا من المطالبة بالتعويض، عن طريق دعوى التعويض، ثم تطرقنا في الأخير إلى المسؤولية الجنائية التي تقوم كلما كان سلوك المحافظ العقاري يحمل وصف الجريمة في قانون العقوبات أو القوانين المكملة له، مما يقيم الدعوى العمومية في حقه، والذي يرتب معه الحق في المطالبة بالتعويض.

الكلمات المفتاحية:

1/.. مسؤولية 2/. المحافظ العقاري 3/. الخطأ المرفقي 4/. دعوى التعويض 5/ آثار مسؤولية 6/: إجراءات رفع دعوى

Abstract of The master thesis

Through our study of this topic, we have touched on the responsibility of the real estate governor and its effects, exactly, for each of the civil, administrative and criminal liability, as a person assigned and responsible for managing the real estate portfolio in the real estate registration system, where his civil responsibility is based on the tortious act that is the result of his personal action, or based on the responsibility of the subordinate As for the actions of his subordinate, and what results from it as an effect is the establishment of civil compensation and the possibility of filing a claim against him after that in the event of a serious mistake, as for the administrative responsibility, it is based on the professional mistakes of the governor, which bears the responsibility of the administration on the grounds that he is an employee affiliated with it, while preserving the right of recourse against him In the case of a serious mistake, and one of the consequences of that is the establishment of disciplinary accountability against him, as it is also possible to claim compensation, through a compensation claim, and then we touched finally on the criminal responsibility that arises whenever the behavior of the real estate governor bears the description of the crime in the Penal Code or laws Complementary to him, which establishes the public lawsuit against him, and which arranges with him the right to claim compensation.

key words:

../1Responsibility 2/. Real estate portfolio 3/. Crankshaft 4/. Compensation Claim 5/ Effects of Liability 6/: Procedures for Filing a Claim