

الموثق كشريك في تطهير الملكية العقارية بالجزائر

The notary as a partner in purging the real estate property in Algeria



ط.د/حاج عاشور رانية عبير^{*1}

¹جامعة محمد بوقرة بومرداس، مخبر الاليات القانونية للتنمية المستدامة (الجزائر)

r.hadjachour@univ-boumerdes.dz

د/قرنان فضيلة²

²جامعة محمد بوقرة بومرداس، مخبر الاليات القانونية للتنمية المستدامة (الجزائر)

f.guernane@univ-boumerdes.dz

تاريخ النشر: 2023/06/04

تاريخ القبول: 2023/05/23

تاريخ الارسال: 2023/02/13

ملخص: يعتبر الموثق بصفته ضابطا عموميا احد اهم الاعوان القائمين على توثيق العقود والسندات المثبتة للملكية في ظل نظام الشهر العيني، وشريكا يعول عليه للدفع بعملية تطهير الملكية العقارية سواء في العقارات الخاضعة لاجراء مسح الاراضي او تلك التي لم يصلها هذا الاجراء بعد، وهو ما تهدف هذه الدراسة الى تبينه من خلال التطرق الى حجم الصلاحيات التطهيرية المخولة للموثق ومدى اعتباره شريكا للخروج بحل لأزمة غموض السندات المثبتة للملكية العقارية بالجزائر.

الكلمات المفتاحية: الموثق؛ الملكية العقارية؛ تطهير الملكية؛ مسح الاراضي؛ التحقيق العقاري؛

Abstract: As a Public Officer, the notary is one of the most important agents for the documentation of contracts and bonds proven for ownership. and a reliable partner for the purging of real estate property in either the real estate subject to the cadastral procedure or those not yet reached by this procedure; This study aims to demonstrate by addressing the amount of purging powers conferred on the notary and the extent to which he is considered a partner to come up with a solution to the uncertainty of the proven bonds of real estate ownership in Algeria.

key words: Notary; Real estate ownership; purging of ownership; cadastral; Real Estate Investigation;

* المؤلف المرسل.

مقدمة:

يشكل العقار قوة سياسية وثروة اقتصادية واجتماعية باعتباره جزء لا يتجزأ من اقليم الدولة، غير ان استغلاله الامثل متوقف على ضبط ملكيته وفق سندات لها الحجية وخالية من المنازعات العقارية، هذه العملية - على اهميتها - الا انها متوقفة على خصوصية وتعقد الوضعية العقارية بالجزائر والتي تعود جذورها الى جملة من الاشكالات القانونية، سواء تلك التي خلفها المستدمر الفرنسي من خلال تشريعاته التي هدفت الى الاستيلاء على الاملاك العقارية للجزائريين الامر الذي خلف تغييرا في اصنافها القانونية وغموضا في سندات خاصة في ظل تطبيق نظام الشهر الشخصي، او تلك التي خلفتها الحقبة الاشتراكية القائمة على تهميش الملكية الخاصة لحساب الملكية العامة في والوسطين الريفي والحضري والتي نتج عنها اشكالية الملكيات المؤممة في اطار الثورة الزراعية وتلك المدمجة في الاحتياطات العقارية للبلديات مع تزايد المعاملات العقارية العرفية رغم اقرار مبدأ الرسمية وتبني نظام الشهر العيني بموجب الامر رقم 74-75 المتضمن اعداد مسح الاراضي العام وتأسيس السجل العقاري ومراسيمه التنفيذية، وهي الاشكالات التي استدعت ولا زالت تستدعي تظافر جهود القائمين على تطهير وضعية الملكية العقارية من ادارة وقضاء ومهن حرة، خاصة في ظل انتهاج الجزائر لاقتصاد السوق القائم على تشجيع الاستثمار والمبادرة الخاصة التي تتطلب توافر اوعية عقارية مفصول في ملكيتها، وفي ظل التأخر المتواصل التي تشهده عملية مسح الاراضي، وهو ما يعكس اهمية هذا الموضوع الذي سنركز من خلاله على الموثق بصفته شريك في تحقيق الامن القانوني وضابط لوضعية الملكية العقارية الامر الذي دفعنا الى طرح الاشكال المتمثل في: الى اي مدى سعى المشرع لإشراك الموثق في عملية تطهير الملكية العقارية بالجزائر؟ وللإجابة على هذه الاشكالية اعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي من خلال التطرق لمختلف النصوص القانونية التي تضمنت صلاحيات تطهيرية موكلة للموثق وتناولها بشيء من التحليل للوقوف على مدى اشراك هذا الاخير وسعيه في عملية تطهير الملكية العقارية.

وعليه اعتمدنا على تقسيم ثنائي للخطة حيث نتطرق في الجزء الاول الى دور الموثق في تطهير الملكية العقارية الخاضعة لنظام الشهر العيني على ان نخصص الجزء الثاني الى دور الموثق في تطهير الملكية العقارية الخاضعة لنظام الشهر الشخصي.

1.المبحث الاول: دور الموثق في تطهير الملكية العقارية الخاضعة لنظام الشهر العيني

تبنت الجزائر نظام الشهر العيني بموجب الامر رقم 74-75 المعدل والمتمم المتضمن اعداد مسح الاراضي العام وتأسيس السجل العقاري (امر رقم 74-75 المتضمن اعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، الجريدة الرسمية عدد 92 مؤرخة في 18 نوفمبر 1975) ومراسيمه التنفيذية (المرسوم رقم 76-62 المعدل والمتمم المتعلق بمسح الاراضي العام ووالمرسوم رقم 76-63 المعدل والمتمم المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية عدد 30 مؤرخة في 13 أبريل 1976)، لما يكفله من تحديد دقيق للعقار وللملاك المتعاقبين عليه نظرا لقيامه على مبدأي الشهر المسبق والشكلية الرسمية وكذا اجراء مسح

الاراضي العام الذي يرمي الى تحديد دقيق لوضعية الملكية العقارية وهي الاجراءات التي سنتناولها في هذا الجزء بالنظر الى دور الموثق فيها من خلال التطرق لانعكاس التطور التشريعي لمهنة التوثيق على تطهير الملكية العقارية في (مطلب اول) ثم الى الصلاحيات التطهيرية للموثق من خلال اجراء مسح الاراضي في (مطلب ثاني)

1.1 المطلب الاول: انعكاس التطور التشريعي لمهنة التوثيق على تطهير الملكية العقارية

لقد تأثرت وظيفة التوثيق هي الاخرى بالتوجه السياسي والاقتصادي للبلاد وهو ما كان له الاثر على دور الموثق في تأطير المعاملات القانونية عامة والعقارية خاصة، الامر الذي سنبينه من خلال التطور القانوني لوظيفة التوثيق في (فرع اول)، على ان نخصص (الفرع الثاني) لإبراز الصلاحيات التطهيرية الموكلة للموثق بموجب قانون التوثيق.

1.1.1 الفرع الاول: التطور القانوني لوظيفة الموثق: تطورت مهنة التوثيق من اعتبار الموثق موظفا

عموميا الى الاعتراف له بصفة الضابط العمومي وقد كان لكل مرحلة تأثيرها على وضعية الملكية العقارية كما يلي:

اولا: الموثق موظف عمومي: ورثت الجزائر بعد استرجاعها لسيادتها الوطنية نظاما توثيقيا مزدوجا قائما على وجود مكاتب توثيقية الى جانب المحاكم الشرعية وهو النظام الذي استمر العمل به الى غاية الغاءه بصدور الامر رقم 91-70 (وزاني، 2012، صفحة 60) المنظم لمهنة التوثيق (امر رقم 70-91 المتضمن مهنة التوثيق، الجريدة الرسمية عدد 107 المؤرخة في 25 ديسمبر 1970) والذي اناط مهمة التوثيق لمكاتب توثيقية ملحقة بالمحاكم وخاضعة لاختصاصها الاقليمي مع اعتبار الموثق موظفا عموميا خاضعا لقانون الوظيف العمومي ومكلف بتلقي العقود واعطاءها الصبغة الرسمية، وهو التنظيم الذي يتماشى وتوجه الدولة الاشتراكي في تلك المرحلة القائم على تدخل الدولة في جميع النشاطات وامتلاكها لوسائل الانتاج مقابل تهميشها للملكية الخاصة على حساب الاملاك الوطنية والذي ظهر من خلال القيود المفروضة على التصرفات العقارية في الوسط الريفي والحضري في ظل قانوني الثورة الزراعية والاحتياطات العقارية (صبايحية، 2002، صفحة 15)، الامر الذي اثر سلبا على وظيفة التوثيق ودورها في تأطير المعاملات القانونية عامة والعقارية خاصة اذ وجد الموثق نفسه ملزما بتسيير عدد كبير من الاملاك العقارية التابعة للدولة وهو ما ادى الى تباطؤ المعاملات وتراكم الملفات من جهة وتغيب لدوره لدى العامة من جهة اخرى على حساب تزايد التعامل العرفي في الملكية العقارية الذي زاد من حدة اشكالية تطهير الملكية العقارية بالجزائر (وزاني، 2012، صفحة 61).

ثانيا: الموثق ضابط عمومي: وهي المرحلة التي اعقبت صدور القانون رقم 88-27 المتضمن قانون التوثيق (القانون رقم 88-27 المتضمن تنظيم التوثيق، الجريدة الرسمية عدد 28 مؤرخة في 13 يوليو 1988) الذي الغى الامر 91-70 سالف الذكر، والتي تزامنت مع الاصلاحات الاقتصادية التي باشرتها الدولة وبداية انفتاحها نحو اقتصاد السوق بتحرير العديد من النشاطات الاقتصادية والمعاملات العقارية والاعتراف بالملكية الخاصة بموجب دستور 1989 (صبايحية، 2002، صفحة 15) وقانون

التوجيه العقاري رقم 90-25 المعدل والمتمم وهو ما اقتضى تحرير مهنة التوثيق بجعلها مهنة حرة ذات اختصاص وطني مع الاعتراف للموثق بصفة الضابط العمومي اي جعله شخصا مكلفا بحمل ختم الدولة وتحرير العقود الرسمية وما تعلق منها بالتصرفات العقارية نقلا واثباتا (جامع، 2018، صفحة 365) وهو نفس التوجه الذي ابقى عليه المشرع من خلال القانون رقم 06-02 المنظم لمهنة التوثيق الساري المفعول (القانون رقم 06-02 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، الجريدة الرسمية عدد 14 مؤرخة في 08 مارس 2006) مع ضبطه اكثر للمهنة من حيث الالتحاق بها وممارستها الامر الذي انعكس ايجابا على دور الموثق في ضبط وضعية الملكية العقارية وتطهيرها (بلحو، 2015، صفحة 20).

2.1.1 الفرع الثاني: صلاحيات الموثق التطهيرية من خلال قانون التوثيق

باستقراء نصوص القانون رقم 06-02 المتضمن تنظيم مهنة الموثق السالف الذكر نجد ان للموثق بصفته ضابطا عموميا دورا تطهيريا ينصب في توفير الامن القانوني للتصرفات العقارية الخاضعة لنظام الشهر العيني ويظهر ذلك من خلال ما يلي:

اولا: اضاء الرسمية على المعاملات العقارية: يعرف العقد الرسمي بأنه ذلك العقد الذي يثبت فيه كل من الموظف او الضابط العمومي او المكلف بخدمة عامة ما تم لديه او ما تلقاه من ذوي الشأن طبقا للأشكال التي يحددها القانون وفي حدود سلطته واختصاصه (المادة 324 من الامر رقم 75-58 المعدل والمتمم المتضمن القانون المدني)، والشكلية الرسمية المفروضة في مجال المعاملات العقارية هي رسمية اشترطها القانون تحت طائلة بطلان التصرف، ابتداءً بموجب المادة 12 من الامر رقم 70-91 سالف الذكر والملغى ثم بموجب القانون المدني في المادة 324 مكررا، وهي بذلك صلاحية مخولة للموثق طبقا للمادة 3 من قانون التوثيق رقم 06-02 بصفته ضابطا عموميا و اجراء معمول به ابتداء من 01/01/1971 اي من تاريخ بداية سريان الامر 70-91 المتضمن قانون التوثيق سالف الذكر، بهدف تحقيق الامن القانوني في المعاملات العقارية وسعيا لتطهير وضعية الملكية العقارية كون الرسمية قاعدة اساسية يقوم عليها نظام الشهر العيني الذي يقضي بأن كل عقد موضوع اشهر في المحافظة العقارية يجب ان يقدم في الشكل الرسمي (المادة 61 من المرسوم رقم 76-63 المعدل والمتمم المتعلق بتأسيس السجل العقاري).

هذا وينعقد دور الموثق في تطهير الملكية العقارية ايضا بخصوص العقود العرفية الثابتة التاريخ المبرمة قبل بداية سريان الامر 70-91 سالف الذكر من خلال افرغها في قالب رسمي بموجب عقد ايداع والذي يعفى فيه الموثق من ذكر اصل الملكية كاستثناء لقاعدة الشهر المسبق فيكتفي بالتعيين الدقيق للعقار وكل الاطراف المذكورين في العقد العرفي ليتم اشهاره بالمحافظة العقارية بعد استيفاء اجراءات التسجيل وهو الاجراء الذي جاء به المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم في المادة 89 منه تسهيلا لعملية ضبط البطاقات العقارية (بقة، 2014، صفحة 54)، وعليه نجد ان للموثق اختصاص ودور في الحفاظ على مبدأ الحجية المطلقة والتحقق من قاعدة الشهر المسبق القائم عليها نظام الشهر العيني من خلال إبرام كل عقد يدخل ضمن اختصاصه الموضوعي ويرمي الى انشاء او

نقل او تعديل حق من الحقوق العينية الواردة على العقار وذلك بالنظر لحجية العقد التوثيقي التي لا يقبل الطعن فيه الا بطريق التزوير، كما يبرز دور الموثق في تحقيق الرقابة على السوق العقارية من خلال تأطير التعامل فيها وفق والشكل الرسمي وضمن القنوات الرسمية (بريك، 2013، صفحة 230).

ثانيا: شهر المعاملات الواردة على الملكية العقارية: يعد الشهر العقاري اجراء اجباري يشترطه القانون في التصرفات الواردة على العقار او على الحق العيني العقاري من اجل اعلام الغير وليكون حجة عليهم (مقني، 2013، صفحة 89) وهو الاجراء المحدث بموجب الامر رقم 74-75 المتضمن اعداد مسح الاراضي العام وتأسيس السجل العقاري، والذي يتم على مستوى المحافظة العقارية بخصوص انواع معينة من المحررات الرسمية والتي من بينها العقد التوثيقي الرسمي المنصب على الملكية والحقوق العينية العقارية (المادة 14 من الامر رقم 74-75 المعدل والمتمم المتضمن اعداد مسح الاراضي العام وتأسيس السجل العقاري) اذ يتوقف نقل الملكية والحقوق العينية العقارية سواء فيما بين المتعاقدين او في مواجهة الغير على اجراء الشهر العقاري وذلك طبقا للمادة 793 من القانون المدني، وهو الاجراء الذي يكلف به الموثق بكيفية مستقلة عن ارادة الاطراف (المادة 90 من المرسوم رقم 63-76 المعدل والمتمم المتعلق بتأسيس السجل العقاري) وفي الأجال المحددة له في المادة 99 من المرسوم رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم والتي حددت مدة 3 اشهر ابتداء من تاريخ تقديم الالتماس الى الموثق بخصوص الشهادات التوثيقية المتضمنة نقل حقوق ميراثية واردة على عقار، على ان يمدد هذا الاجل الى 5 اشهر اذا كان احد المعنيين مقيما بالخارج (لمزي، 2019، صفحة 98)، اما بالنسبة للعقود التوثيقية الاخرى والواردة على العقار فيتوجب اشهارها من تاريخ ابرامها وذلك نظرا لاهمية هذا الاجراء الذي يتوقف عليه تحديد تاريخ نقل الملكية او الحق العيني العقاري، وهو ما يعكس دور الموثق في تحقيق استقرار المعاملات العقارية انطلاقا من اجراء الشهر المخول له تحت طائلة مسؤوليته القانونية (زروقي، 1998، صفحة 14).

2.1 المطلب الثاني: الصلاحيات التطهيرية للموثق من خلال اجراء مسح الاراضي

يقوم نظام الشهر العيني بصفته النظام الأنجع في حماية الملكية العقارية على اجراء اساسي متمثل في مسح الاراضي العام الذي يمثل خطوة اولية لسلسلة من الاجراءات التي تختتم بعملية اعداد وتسليم الدفتر العقاري، وبما ان للموثق دورا في اجراء مسح الاراضي فإننا سنتطرق لتعريفه واهميته في فرع اول ثم نخص بالذكر لجنة المسح وصلاحيات الموثق التطهيرية من خلالها في فرع ثاني.

1.2.1 الفرع الاول: تعريف مسح الاراضي العام واهميته

بالرجوع الى النصوص القانونية فإننا لا نجد لها تعريفا لهذه العملية سواء في الامر 74-75 سالف الذكر اين اكتفى المشرع بذكر الهدف الذي ترمي اليه عملية مسح الاراضي والمتمثلة في تعريف النطاق الطبيعي للعقارات موضوع المسح لتكون اساسا ماديا للسجل العقاري الذي يبين الوضعية القانونية للعقار والحقوق العينية الواردة عليه (المادة 2 و3 من الامر رقم 74-75 المعدل والمتمم المتضمن اعداد مسح الاراضي العام وتأسيس السجل العقاري)، ولا بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 62-76

سالف الذكر الذي تضمن نطاق تطبيقه واجراءاته، وهو ما يدفعنا الى الرجوع للفقہ الذي يعرفه بأنه " عملية تقنية وقانونية تؤدي الى تحديد الملكيات واعداد الوثائق المساحية التي تبين قوام العقارات وتشكيلتها الطبيعية والمادية فضلا عن تحديد حق الملكية والحقوق العينية الاخرى المثقلة للعقار بواسطة الهيئات الادارية المختصة". (قرنان، 2018، صفحة 33)، وبناءا عليه يمكن القول بأن مسح الاراضي العام اجباري يخص كل العقارات الريفية والحضرية على مستوى التراب الوطني ويتضمن جانب تقني فني تتولى القيام به هيئة ادارية مختصة وآخر قانوني اساسه التحقيق العقاري الذي اوكلت مهمة القيام به لفرق المسح الميدانية بالاضافة الى لجنة المسح التي يلعب فيها الموثق دورا تطهيريا مهما كما سيبي بيانه.

اما عن اهمية اجراء مسح الاراضي فهي تمس عدة ابعاد اساسية كما يلي:

- البعد التطهيري: ان اجراء مسح الاراضي العام يسمح بالتحديد الدقيق للقوام المادي للعقار وحدوده الجغرافية بالاضافة الى تحديد صنفه القانوني وطبيعة الملكية الواردة عليه وهو ما يكفل دقة في البيانات التي ستدون في الدفتر العقاري ويحقق الاثر التطهيري الذي يقوم عليه نظام الشهر العيني (قرنان، 2018، صفحة 34).

- البعد الاستثماري: وهي نتاج تطهير الوضعية العقارية واستقرارها التي يرمي اليها اجراء مسح الاراضي، مما يشكل توفيرا للاوعية العقارية وامنا قانونيا ومناخ جاذب للاستثمار (كعباش، 2018، صفحة 16).

- البعد الجبائي: ان اجراء مسح الاراضي العام يسمح بمعرفة هوية العقار ومالكه وبالتالي تحديد المكلف بالضريبة العقارية سواء في حالة استقراره او عند التصرف فيه وهو ما يشكل ارادات هامة للخرينة العمومية (كعباش، 2018، صفحة 17).

2.2.1 الفرع الثاني: دور الموثق من خلال لجنة مسح الاراضي

تتدخل لجنة مسح الاراضي التي نصت عليها المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 76-62 الى جانب المديرية الولائية لمسح الاراضي والحفظ العقاري - المحدثة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 21-393 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لوزارة المالية - التي حلت محل الوكالة الوطنية لمسح الاراضي في عملية مسح الاراضي واوكلت لها لهذا الغرض صلاحيات تطهيرية مهمة.

ويظهر دور الموثق من خلال هذه اللجنة كونه عضوا في تشكيلتها المتنوعة التي تضم اعضاء دائمين يتمثلون في:

قاض كرئيس للجنة يعينه رئيس المجلس القضائي من محكمة البلدية المعنية بإجراء المسح، رئيس المجلس الشعبي البلدي او ممثله كنائب لرئيس اللجنة، المحافظ العقاري، المسؤول المحلي للوكالة الوطنية لمسح الاراضي المنحلة - وهو ما يقتضي تعديل هذه المادة وتعويضه بممثل عن مصالح مسح الاراضي والحفظ العقاري الولائية -، مهندس خبير عقاري تعينه المنظمة المهنية وممثلين عن كل من المصالح التالية: الاملاك الوطنية، الضرائب المباشرة، التعمير بالولاية، وزارة الدفاع الوطني، بالاضافة

للموثق الذي تعينه الهيئة المخولة في المنظمة المهنية (المادة 7 من المرسوم رقم 62-76 المتعلق باعداد مسح الاراضي العام المعدلة بموجب الرسوم التنفيذي رقم 92-134).

والجدير بالذكر ان هذه التشكيلة قد تعززت بالمهندس الخبير العقاري وبالموثق كعضوين دائمين سنة 1992 بموجب المرسوم التنفيذي رقم 92-134 المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 62-76 سالف الذكر، وهو ما يعني رغبة المشرع في اشراك الموثق في عملية تطهير الملكية العقارية الخاضعة لنظام الشهر العيني وذلك بالنظر الى الدراية التي يمتلكها هذا الاخير في مجال العقود والمعاملات الواردة على العقار كونه ضابط عمومي مكلف بتلقي مختلف الوثائق وتحرير العقود الرسمية.

على ان تستكمل هذه اللجنة بممثل عن مدير الثقافة في الولاية بالنسبة لعمليات المسح التي تتم في المناطق محمية وممثلين عن المصالح المحلية للفلاحة والري بالنسبة لتلك التي تتم خارج المناطق الحضرية (المادة 7 من المرسوم رقم 62-76 المتعلق باعداد مسح الاراضي العام المعدلة بموجب الرسوم التنفيذي رقم 92-134).

اما عن الصلاحيات التطهيرية للموثق فهي تظهر من خلال تلك المخولة لهذه اللجنة (المادة 9 من المرسوم رقم 62-76 المعدل والمتمم المتعلق باعداد مسح الاراضي العام) والتي تنشأ أساسا لتحديد حدود البلدية المعنية بعملية المسح بناء على قرار من الوالي المختص اقليميا ما يعني ان للموثق المعين ضمن هذه اللجنة صلاحيات تطهيرية على المستوى المحلي تتمثل في:

- جمع الوثائق والبيانات التي تسهل اعداد الوثائق المساحية: ان الموثق بصفته مسيرا لمكتب عمومي للتوثيق يحوز ويتعامل مع العديد من الوثائق والمعلومات خلال مختلف العمليات العقارية الواردة على مكتبه او مكاتب التوثيق الاخرى سواء في شكل وثائق رسمية او شهادات حيازة او شهادات توثيقية او فرائض او حتى في شكل استشارات قانونية حول الوضعية القانونية للعقار وهو ما يجعله مؤهلا لمهمة جمع هذه الوثائق والمعلومات بما يخدم عملية تطهير الملكية العقارية (شاوش، 2002، صفحة 23).

- التثبيت من اتفاق المعنيين حول حدود عقاراتهم والتوفيق بينهم في حالة النزاع: وذلك بخصوص النزاعات التي تثور خلال مرور اللجنة او بعدها في المدة المحددة لتقديم الشكاوى امام هذه اللجنة وهو ما يعني ثبوت صلاحيات شبه قضائية للموثق كونه عضوا في لجنة المسح من خلال محاولة التوفيق بين الحائزين في حالة عدم اتفاقهم حول حدود عقاراتهم (بوزيتون، 2010، صفحة 32) وهي الصلاحية التي من شأنها التقليل من حجم النزاعات المرفوعة امام القضاء.

- البت في جميع النزاعات التي لم يمكن تسويتها بالتراضي خاصة تلك المتعلقة بالملكية المتممة في نطاق الثورة الزراعية: وهو ما يعزز الصلاحيات الشبه القضائية للموثق العضو في هذه اللجنة كما يشركه في تطهير وضعية العقارات الفلاحية (بوزيتون، 2010، صفحة 32) والتي ازدادت تعقيدا

خاصة بعد صدور الامر 25-90 المتعلق بالتوجيه العقاري المعدل والمتمم والذي الغى الاجراء المتضمن في الامر رقم 71-73 المتضمن ميثاق الثورة الزراعية.

وبالنظر لأهمية الصلاحيات المخولة للموثق ولأعضاء هذه اللجنة فإن قراراتها تتخذ بأغلبية اصوات اعضائها على ان يكون ثلثهم على الاقل حاضرين ويحرر محضر مفصل عن مداولاتها الا ان تنفيذ قراراتها متوقف على صدور مقرر من الوالي (المادة 8 من الامر رقم 74-75 المعدل والمتمم المتضمن اعداد مسح الاراضي العام وتأسيس السجل العقاري).

2. المبحث الثاني: دور الموثق في تطهير الملكية العقارية الخاضعة لنظام الشهر

الشخصي

ان التأخر الذي تشهده عملية مسح الاراضي العام التي يقوم عليها نظام الشهر العيني والمكفولة بموجب الامر رقم 74-75 سالف الذكر دفعت بالمشروع الى الاعتماد على اليات اخرى لتطهير الملكية العقارية قائمة على نظام الشهر الشخصي وذلك بغية احاطة الملكية العقارية بشيء من التنظيم والحماية الى غاية استكمال عمليات المسح، وهو ما استدعى اشراك الموثق في تطهير الوضعية العقارية والذي برز دوره من خلال الصلاحيات التطهيرية التي كانت مكفولة له بموجب اجراء عقد الشهرة التي نظمها المرسوم رقم 83-352 (المرسوم رقم 83-253 الذي يسن اجراء لإثبات التقادم المكتسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، الجريدة الرسمية عدد 21 مؤرخة في 24 مايو 1983) وهو ما سنبينه في (مطلب اول) نظرا للصلاحيات الموسعة التي كانت مكفولة له قبل ان يتم الغاء هذا الاجراء بموجب القانون رقم 07-02 (القانون رقم 07-02) يتضمن تأسيس اجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، الجريدة الرسمية عدد 15 مؤرخة في 28 فبراير 2007) والذي كانت له تداعيات على دور الموثق في تطهير وضعية الملكية العقارية بالشكل الذي سنبينه في (المطلب الثاني).

1.2 المطلب الاول: الصلاحيات التطهيرية الموسعة للموثق من خلال عقد الشهرة

يعرف الاستاذ حمدي باشا عقد الشهرة بأنه " محرر رسمي يعد من قبل الموثق طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه، يتضمن اشهار الملكية على اساس التقادم المكتسب بناء على تصريح طالب العقد " (عمر، 2001، صفحة 17) وهو بذلك اجراء خول للموثق لتطهير الملكية العقارية وفق شروط واجراءات محددة (فرع اول) تعكس حجم الصلاحيات التطهيرية التي تمتع بها هذا الاخير (فرع ثاني)

1.1.2 الفرع الاول: شروط واجراءات عقد الشهرة

اولا: شروط عقد الشهرة: طبقا للمادة 1 من المرسوم رقم 83-352 سالف الذكر (والمغنى) فإن كل شخص يحوز عقار من نوع الملكية الخاصة ويقع في نطاق بلدية لم تخضع لاجراء المسح المنصوص عليه في الامر رقم 74-75 سالف الذكر، حيازة مستمرة غير منقطعة ولا متنازع عليها وعلنية وليست مشوبة بلبس

طبقا لاحكام القانون المدني يجوز له ان يتوجه الى الموثق المختص اقليميا بطلب لتحرير عقد شهرة يتضمن الاعتراف بالملكية.

حسب هذه المادة فإن اختصاص الموثق في تطهير الملكية العقارية ينعقد بمناسبة العقارات التي لم تخضع لاجراء المسح اي تلك التي بقيت خاضعة لنظام الشهر الشخصي بصفة انتقالية، والعبارة في تحديد نطاق هذه العقارات هو بتاريخ صدور قرار الوالي المتضمن فتح اجراءات المسح في البلدية المعنية (عمر، 2001، صفحة 74)، اما عن صنف العقارات المعنية بهذا الاجراء فهي كل العقارات المصنفة ضمن الملكية الخاصة فتخرج بذلك العقارات الوطنية العامة والخاصة والاملاك الوقفية من اختصاص الموثق التطهيري اذ نصت قوانينها الخاصة التي جاءت في مرحلة لاحقة على عدم خضوعها للتقادم او للتملك، غير ان الاشكال الذي طرح هنا هو عدم استبعاد المشرع للاملاك الوطنية الخاصة من امكانية اكتسابها عن طريق التقادم بموجب القانون رقم 29-30 المتعلق بالاملاك الوطنية على عكس الاملاك الوطنية العمومية (دغيش، 2014، صفحة 14) وذلك الى غاية 2008 اين تم تعديل القانون سالف الذكر بموجب القانون رقم 14-08 اي بعد الغاء المرسوم رقم 83-352 المتضمن عقد الشهرة سنة 2007، وهي الثغرة التي سمحت باستنزاف العديد من الاملاك الوطنية الخاصة والاملاك العرشية عن طريق تحرير عقود شهرة عليها.

هذا واشترط بأن تكون الحيازة المعنية بإجراء عقد الشهرة ثابتة وفق احكام القانون المدني ما يعني توافر ركنها المادي المتمثل في السيطرة الفعلية للحائز على العقار و الركن المعنوي المتمثل في رغبة الظهور بمظهر المالك الحقيقي (فراجي، 2018، صفحة 55)، مع استيفاءها للمدة اللازمة قانونا للتقادم المكسب والمتمثلة في 15 سنة بالنسبة للتقادم طويل المدة و 10 سنوات بالنسبة للحيازة المستندة على سند صحيح و 30 سنة بالنسبة للمدة التقادم التي بدأت في ظل القانون المدني الفرنسي (عمر، 2001، الصفحات 39-40) والملاحظ على هذه المادة انها لم تستثن العقارات الحائزة على سند ملكية معترف بحججته قبل اقرار مبدأ الرسمية والشهر العيني وهو ما فتح باب آخر للتعدي على هذه الملكيات ونشوء نزاعات عقارية اثفلت كاهل القضاء.

ثانيا: اجراءات عقد الشهرة: اما الاجراءات المخولة للموثق من اجل تطهير الملكية العقارية وفقا للمرسوم رقم 83-352 سالف الذكر فهي كالآتي:

أ- تلقي طلب اعداد عقد الشهرة: كلف الموثق طبقا لاختصاص مكتبه الاقليمي بتلقي طلبات اعداد عقد الشهرة وفق ملف حددته المادة 2 من ذات المرسوم والمتمثل في: الاوراق الثبوتية للحالة المدنية لصاحب الطلب، الشهادات مكتوبة، مخطط الملكية يعده اشخاص معتمدون، تصريح بالشرف ان المدعي او المدعين يمارس او يمارسون على العقار حيازة وفقا لاحكام المواد 827 وما يليها من القانون المدني مرفق عند الاقتضاء بالسندات والشهادات الجبائية المثبتة لهذه الحيازة.

ما يلاحظ عن هذا الاجراء ان طالبه محصور باللجوء الى الموثق الذي يقع بدائره العقار المعني وذلك رغم تمديد اختصاص مكاتب التوثيق لتشمل كامل التراب الوطني بموجب قانون التوثيق رقم 88-

27 (الملغى) وهو الشرط الذي يرمي الى تسهيل الاتصال بمصالح التحقيق (مديرية املاك الدولة والبلدية) المختصة اقليميا وتسهيل عملية تلقي اعتراضات المواطنين لقرهم من العقار (عمر، 2001، صفحة 50) ولقرب الموثق منهم اقليميا.

اما عن الملف المرفق فهو مرتكز عن التصريح الشرفي الذي هدفه الابلاغ عن واقعة الحيازة اي انه مجرد اعلان عن حقيقة قد تكون حقيقية كما قد تكون نسبية خاصة وان الشهادات الجبائية ليست الزامية فضلا عن شهادات الشهود التي ليس للموثق طبقا لصلاحياته ان يقدر مدى موضوعيتها فقد ثبت من الناحية العملية تحرير عقود شهرة رغم عدم تقديم هذه الشهادة (كمين، 2003، صفحة 18).

ب- التحقيق والتحري: الزم الموثق بعد تلقيه ملف الطلب وتحققه منه بنشر اعلان عنه وذلك عن طريق اللصق في مقر البلدية والصحافة الوطنية والجهوية لمدة 4 اشهر قصد اثاره الاعتراضات المحتملة (المادة 4 من المرسوم رقم 83-352 يسن اجراء لاثبات التقادم المكسب واعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية) على ان يدعوا لهذا الغرض كل معترض ليقدم اعتراضه كتابة لديه (المادة 5 من المرسوم رقم 83-352، 1983)، كما الزم من جهة اخرى بتبليغ رئيس المجلس الشعبي البلدي ونائب مدير الشؤون العقارية واملاك الدولة في الولاية لتحديد الوضعية القانونية للعقار فيما اذا كان من صنف الاملاك الوطنية او تلك المؤممة في اطار الثورة الزراعية والتي يتوجب عليها ان تبدي ملاحظاتها وآراءها للموثق حول هذا الشأن في اجل 4 اشهر من تاريخ تلقيها الالتماس (المادة 6 من المرسوم رقم 83-352، 1983)

ج- تحرير عقد الشهرة وشهره: في نهاية الاجال الممنوحة لتقديم الاعتراضات من طرف المواطنين والادارات المعنية وفي حال عدم وجود اي اعتراض يتوجب على الموثق تحرير عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية باسم المعني دون تعطيل (المادة 7 من المرسوم رقم 83-352، 1983)، وايداعه لدى المحافظ العقاري قصد شهره بالمحافظة العقارية (المادة 9 من المرسوم رقم 83-352، 1983).

2.1.2 الفرع الثاني: القيمة القانونية لعقد الشهرة

ان تقدير حجم الصلاحيات التطهيرية التي كانت مخولة للموثق بموجب عقد الشهرة تقتضي التطرق الى القيمة القانونية لهذا الاخير وذلك من حيث:

اولا: من حيث اعتباره عقد رسمي: ان الموثق بصفته ضابط عمومي فهو مخول بتحرير العقود واضفاء الصبغة الرسمية عليها، ما يعني تمتع العقود التي يتولى تحريرها بهذه الصفة بقوة القانون، فضلا عن استعمال المشرع لمصطلح "عقد" في المرسوم رقم 83-352 سالف الذكر وهو ما يعطيه الحجية المطلقة التي لا يمكن الطعن فيها الا بطريق التزوير، غير ان هذا الاتجاه قد تعرض للنقد ذلك باعتبار ان الاجراء الذي جاء به المرسوم سالف الذكر قائم على تصريحات المعني وهو ما يعني ان عقد الشهرة ليس بعقد بمفهومه القانوني القائم على تبادل وتطابق ارادتين بل هو من قبيل العقود التصريحية التي تتمتع بحجية نسبية بإمكان اثبات عكسها وقد جاءت العديد من القرارات القضائية في هذا الاتجاه (مقني، 2013، صفحة 84.80).

ثانيا: من حيث خضوعه لاجراءات الشهر: نصت المادة 9 من المرسوم 83-352 سالف الذكر على ان يودع الموثق عقد الشهرة المحرر والمتضمن الاعتراف بالملكية لدى المحافظة العقارية قصد النشر مصحوبا بالوثائق المطلوبة لإعداده وذلك بعد تسجيله، وهو ما يعني خضوعه لإجراء الشهر العقاري كونه منصب على حقوق عينية عقارية، وعليه لا يمكن لصاحب عقد الشهرة ان يدعي الملكية على اساس التقادم المكسب مالم يتم اشهار عقده بالمحافظة العقارية من طرف الموثق (عمر، 2001، صفحة 63)، والملاحظ ان المرسوم استعمل عبارة "نشر" بدل عبارة "شهر" كما انه لم يحدد نوع البطاقة العقارية التي يتم اشهار هذا العقد ضمنها، الا انه وبما ان هذا الاجراء يخص المناطق التي لم تصلها اجراءات المسح فإنه وطبقا للمادة 113 من المرسوم التنفيذي رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري فإن عقود الشهرة الواردة على العقارات الريفية تشهر في مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة.

ثالثا: من حيث خضوعه لاجراء التحقيق العقاري: ان التحقيق العقاري المكفول للموثق بموجب اجراء عقد الشهرة محصور في تلقي اعتراضات المعنيين ومن ثم توجيههم الى القضاء، وفي اخطار هيئتين اداريتين فقط لإبداء رأيها في مدة 4 اشهر على النحو الذي سبق بيانه، وهي المدة التي لم تحترم في اغلب الحالات ما دفع بالموثقين الى تحرير عقود شهرة بدون اي انتظار عند عدم تسلمهم لرد المصالح المعنية في الاجل المحدد (عمر، 2001، صفحة 74)، وهو ما ادى الى التعدي على العديد من الاملاك الوطنية، وهو ما ابرز قصور اجراءات التحقيق المكفولة بهذا المرسوم.

بناء على ما سبق يتضح لنا ان عقد الشهرة هو محرر رسمي معد من طرف الموثق لاثبات الملكية العقارية وفقا لنظام الشهر الشخصي وهو قابل لاثبات العكس كونه قائم على تصريحات المعني، وان الاشكالات والنزاعات التي اثارها عقد الشهرة ناتجة عن عدم دقة النصوص القانونية سواء من حيث تكييفه و قيمته القانونية او من حيث جدية وصرامة اجراءات التحقيق الذي يعتمد عليه هذا الاجراء بغض النظر عن الجهة المخولة تحريره وهو ما يعني انه - وباستثناء الحالات التي يكون فيها تجاوز للقانون- لا يد للموثق في هذه الاشكالات بل يعود السبب لقصور النص القانوني، وهو ما دفع بالمشرع الى الغاء المرسوم التنفيذي رقم 83-352 سالف الذكر بالقانون رقم 07-02 الذي جاء بأليات جديدة للتحقيق العقاري غير انه اثر على مكانة الموثق في تطهير الملكية العقارية على النحو الذي سيلبي بيانه.

2.2 المطلب الثاني: تداعيات القانون 07-02 على دور الموثق في تطهير الملكية العقارية

جاء القانون رقم 07-02 المتضمن تأسيس اجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري كأجراء بديل لعقد الشهرة نظرا للنقائص والسلبيات التي ابان عليها هذا الاخير في تطهير وضعية الملكية العقارية بالمناطق الغير المسوحة ونظرا للتأخر المتواصل لعمليات مسح الاراضي وتأسيس السجل العقاري فألغى بذلك المرسوم رقم 83-352 سالف الذكر وجاء بأليات جديدة للتحقيق العقاري (فرع اول) ضمن هيئات اخرى بعيدة عن مرفق التوثيق (فرع ثاني)

1.2.2 الفرع الاول: آلية التحقيق العقاري وفق القانون رقم 02-07

يهدف القانون رقم 02-07 سالف الذكر الى رفع وتيرة أشغال مسح الأراضي العام بالاعتماد على المخططات والترقيعات المعدة في اطار هذا الاجراء بالاضافة الى تنظيم وتأطير وضعية الملكية العقارية الغير ممسوحة (بقة، 2014، صفحة 116)، ولهذا فقد حدد نطاق تطبيقه في العقارات التي لم يشملها اجراء مسح الأراضي المنصوص عليه في الامر رقم 74-75 المعدل والمتمم سالف الذكر مهما كانت طبيعتها القانونية بشرط ان لا يكون لاصحابها سندات ملكية أو ان لهم سندات ملكية لكنها محررة قبل 1 مارس 1961 ولم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية، وبشرط ان لا يكون العقار من ضمن الاملاك الوطنية ولا الاملاك الوقفية (المادة 2 و3 من القانون رقم 02-07 ، 2007).

بناء عليه نلاحظ ان هذا القانون قد تضمن نفس نطاق العقارات الذي كان موكلا للموثق تطهيره بموجب عقد الشهرة مع تحديد أكثر بأن لا يكون للعقار سندات يعتد بها لاثبات الملكية العقارية وهو ما يكفل دقة تطهير الوضعية العقارية بموجب هذا الاجراء، غير ان التحقيق العقاري بموجب هذا القانون قد اوكل لمحقق عقاري يعينه مسؤول مصالح الحفظ العقاري من ضمن اعوان سلك مفتشي املاك الدولة (المادة 9 من القانون رقم 02-07 ، 2007)، نظرا للدراية التي تكون لدى هذا العون من الناحية الميدانية والمعرفة القانونية بمسائل العقار (عشي، 2007، صفحة 53)، اذ نظم المشرع شروط محددة وكيفيات للالتحاق بهذه الرتبة عن طريق المرسوم التنفيذي رقم 10-300 (المرسوم التنفيذي رقم 10-300 المتضمن القانون الأساسي للموظفين المنتمين لإدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري ومسح الأراضي، الجريدة الرسمية عدد 74 مؤرخة في 05 ديسمبر 2010)، نظرا لطبيعة المهمة الموكلة له والمتمثلة في اجراء التحقيق العقاري الذي يرمي الى (المادة 5 القانون رقم 02-07 ، 2007):

- معاينة حق الملكية العقارية والحقوق العينية الواردة عليه بما فيها الاعباء المثقل بها.
- تحديد مساحة العقار ووضع معالم حدوده
- تعيين المحتوى المادي للعقار
- تمثيل العقار في رسم بياني بواسطة مخطط يعده مهندس خبير عقاري

وهو الاجراء الذي يعكس الرغبة الحقيقية في الاعتماد على نتائج هذا التحقيق كنقطة انطلاق لاثبات حق الملكية العقارية بمناسبة عملية مسح الأراضي فيما بعد (المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 ، 2008)، نظرا لدقة المعلومات التي يرمي اليها هذا التحقيق العقاري المكفول بموجب القانون رقم 02-07 سالف الذكر ومرسومه التنفيذي رقم 08-147 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية (المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، الجريدة الرسمية عدد 26 مؤرخة في 25 مايو 2008).

وبناء عليه عرف المشرع اجراء التحقيق العقاري بموجب المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 08-147 سالف الذكر بأنه: " البحث عن كل عناصر المعلومات او التصريحات او الوثائق الضرورية لتحديد

حق الملكية العقارية وجمعها ودراستها في عين المكان، على مستوى مصالح الحفظ العقاري ومسح الأراضي واملاك الدولة والضرائب وعند الحاجة لدى اي مصالح اخرى". وانطلاقا من هذا التعريف وباقي نصوص القانون 02-07 والمرسوم التنفيذي رقم 147-08 السابق ذكرهما نجدهما قد اوكلت للمحقق العقاري صلاحيات للتحقق من وضعية الملكية العقارية تتمثل في:

أ- معاينة حق الملكية العقارية: وذلك بالتنقل الى مكان العقار المعني بالتحقيق في التاريخ المحدد في مقرر فتح التحقيق العقاري الصادر عن المدير الولائي للحفظ العقاري، ليشرع المحقق العقاري في معاينة العقار بحضور صاحب الطلب او المعني للوقوف على وقائع الحيازة وذلك بمختلف الطرق كسماع الشهود والحائزين للعقارات المجاورة او لدى اي شخص لديه معلومات مفيدة حول الوضعية القانونية او المحتوى المادي للعقار محل التحقيق (المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 147-08 ، 2008) وللنظر فيما اذا كان صاحب الطلب يمارس حيازة من شأنها ان تسمح له بالحصول على حق الملكية عن طريق التقادم المكسب طبقا لأحكام القانون المدني (عشي، 2007، صفحة 55).

ب- تحرير المحاضر والاستماع لانشغالات المواطنين: ابتداء بتحرير المحاضر المؤقت الذي تسجل فيه نتائج التحقيق والذي يكون محلا للنشر في مقر بلدية العقار مدة 30 يوم لتلقي الاعتراضات من الجمهور، اذ يملك المحقق العقاري صلاحية عقد جلسة صلح بين الاطراف في حال تقديم الاحتجاج في هذه المدة مع امكانية الانتقال من جديد الى مكان العقار اذا اقتضى الامر ذلك وتحرير محضر عن نتائج الصلح، ليختم اعماله بمحضر نهائي تسجل فيه النتائج حول التحقيق الذي قام به (المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 147-08 ، 2008).

ج- وضع معالم العقار: وذلك بعد تحرير المحاضر النهائي وبمساعدة المهندس الخبير العقاري الذي يقوم بتحديد المعالم المادية للعقار ويتم المخطط الطبوغرافي بالاشارة الى معالم الحدود ورقم الوحدة العقارية ويسلمه الى المحقق العقاري الذي يقوم بتحرير محضر تعيين الحدود (المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 147-08 ، 2008).

وعليه نجد ان القانون 02-07 سالف الذكر قد جاء بأليات جديدة وجدية للتحقيق العقاري وللتحقق من وقائع الحيازة مقارنة بالتحقيق الذي كان مكفولا بموجب اجراء عقد الشهرة الا انه استبعد الموثق تماما من هذا الاجراء لصالح المحقق العقاري.

2.2.2 الفرع الثاني: الجهة القائمة على اجراء التحقيق العقاري

نصت المادة 4 في فقرتها الثانية من القانون رقم 02-07 سالف الذكر على ان طلبات فتح التحقيق العقاري توجه الى مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي المختص اقليميا، وباستقراء مواد ذات القانون والمرسوم التنفيذي رقم 147-08 سالف الذكر نجد ان مهام المدير الولائي للحفظ العقاري بمناسبة اجراء التحقيق العقاري تتمثل في:

اولا: استقبال طلبات فتح التحقيق العقاري واصدار مقرر بذلك: وذلك سواء بالنسبة للاجراء الفردي الذي يقدم من طرف المعني في اي وقت او بالنسبة للاجراء الجماعي الذي يقدم من طرف الوالي

بمناسبة انجاز برامج بناء او تهيئة عقارية ريفية او حضرية وفق الملف المحدد بالمادة 3 من المرسوم رقم 147-08 سالف الذكر، ويقوم على اثر ذلك في اجل شهر من تسلمه للطلب باصدار مقرر بفتح تحقيق عقاري يحتوي على معلومات صاحب الطلب وتلك المتعلقة بالمحقق العقاري المعين لهذه المهمة و العقار المعني بهذا التحقيق، مع تحديد تاريخ تنقل المحقق العقاري الى عين المكان، كما يرسل هذا المقرر الى رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني قصد الصاغة بمقر البلدية قبل 15 يوم من تاريخ انطلاق التحقيق العقاري (المزوار، 2018، صفحة 89،90).

ثانيا: اعداد مقرر التقييم العقاري وتسليم سند الملكية: وذلك اذا ثبت ان صاحب الطلب يمارس حيازة من شأنها ان تسمح له بالحصول على الملكية عن طريق التقادم المكسب طبقا لاحكام القانون المدني بناء على نتائج المدونة بالمحضر النهائي للتحقيق العقاري، اين يتعين على المدير الولائي للحفظ العقاري اصدار مقرر للتقييم العقاري باسم المعني وارساله الى المحافظ العقاري المختص اقليميا ليقوم بشهره بالتأشير على مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة وبتحرير سند الملكية وفق النموذج المرفق بالمرسوم 08-147 سالف الذكر ليرسله الى المدير الولائي للحفظ العقاري والذي يسلمه بدوره الى المعني (المزوار، 2018، صفحة 95،96)، اما في حال عدم ثبوت الحيازة فيصدر مقرر برفض التقييم والذي يبقى قابلا للطعن امام القضاء الاداري.

وبناء عليه فإن صلاحية تطهير الملكية العقارية واثباتها عن طريق التقادم المكسب على اساس الحيازة في المناطق الغير ممسوحة، قد نقلت من يد الموثق الى هيئة ادارية قائمة عليها ممثلة في المديرية الولائية للحفظ العقاري التي تعتبر مصلحة خارجية للمديرية العامة للاملاك الوطنية التابعة لوزارة المالية، وهي المصلحة التي دمجت مع مصالح مسح الاراضي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 21-393 (المرسوم التنفيذي رقم 21-393 الذي يحدد تنظيم المصالح الخارجية للمديرية العامة للاملاك الوطنية وصلاحياتها، الجريدة الرسمية عدد 80 مؤرخة في 20 أكتوبر 2021)، تحت هيئة ادارية واحدة ممثلة في المديرية الولائية لمسح الاراضي والحفظ العقاري، فأصبحت بذلك مضطلة بعدة مهام وصلاحيات ذات صلة بكل من اجراء مسح الاراضي واجراء الحفظ العقاري فضلا عن صلاحية القيام بمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري للعقارات التي لم تخضع لعمليات مسح الاراضي وذلك من خلال (المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 21-393 ، 2021):

- تنفيذ برامج الانتاج المسحي وتعيينه مع القيام بإجراءات اعداد وايداع وتسليم الوثائق المسحية وضمان تحيينها وتوافقها مع السجل العقاري.
- ضمان انجاز الاشغال الطبوغرافية وعمليات التحقيق العقاري وتعيين حدود الملكيات ورسمها وقسمتها.
- تنظيم تنفيذ العمليات المتعلقة بتأسيس السجل العقاري وتعيينه باستمرار بالسهر على تنظيم عمليات الشهر العقاري.

- معاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري بموجب القانون 02-07 سالف الذكر

- متابعة قضايا المنازعات المتعلقة بمسح الاراضي والحفظ العقاري امام الهيئات الادارية المختصة. ما يعني توسيع مهام المدير الولائي للحفظ العقاري مقارنة بالمهام التي كانت مخولة له قبل دمج مصلحة مسح الاراضي والحفظ العقاري على المستوى الولائي وهو ما قد يخدم عملية التحقيق العقاري نظرا للمعلومات الهامة التي توفرها مصلحة مسح الاراضي ضمن ذات الهيئة الادارية غير انه قد يعرقل تقدم عملية التحقيق العقاري من جهة اخرى بالنظر لحجم المهام التي اصبحت على عاتق هذه الجهة الادارية والتي توسعت مقابل تهميش دور الموثق في تطهير الملكية العقارية الغير ممسوحة وتغييره تماما وفق هذا الاجراء رغم قرب هذا الاخير من المواطن.

3.الخاتمة:

انطلاقا مما سبق نجد ان الدولة الجزائرية تولي اهمية بالغة لموضوع تطهير الملكية العقارية وهو ما يتبين من خلال سعيها لاشراك الموثق بصفته ضابطا عموميا وشريكا قانونيا بتحويله صلاحيات تطهيرية غير ان هذه الاخيرة قد اختلف مداها عبر مختلف المراحل،

فبعد ان همش الموثق لمدة من الزمن نظرا للطابع الاداري الذي كان غالبا عليه، استعاد دوره بموجب تعديل قانون التوثيق الذي جعل من هذه المهنة مهنة حرة ذات اختصاص وطني الامر الذي انعكس ايجابا على تكريس قاعدة الشكلية الرسمية في المعاملات العقارية والشهر العقاري الذي يقوم عليهما نظام الشهر العيني، لتتوسع الصلاحيات التطهيرية الموكلة له اكثر من خلال اشراكه في لجنة مسح الاراضي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 92-134 المعدل والمتمم للمرسوم رقم 76-62 المتعلق باعداد مسح الاراضي العام ورغم ما لهذا الاجراء من اهمية الا انه يبقى قاصرا على الموثق العضو في لجنة المسح على مستوى كل بلدية دون مكاتب التوثيق الاخرى.

اما بخصوص الملكيات العقارية الخاصة التي لم تصلها عملية مسح الاراضي والتي بقيت خاضعة لنظام الشهر الشخصي فقد عمل المشرع على تطهيرها في مرحلة سابقة عن طريق الموثق وذلك بإعطاءه الدور المحوي بموجب اجراء عقد الشهرة الذي كفله المرسوم رقم 83-352، غير ان قصور اجراءات التحقيق المكفولة بموجب هذا المرسوم وعدم دقة النص القانوني حول قيمة السند المحرر والمثبت للملكية العقارية قد ادى الى الغاء بموجب القانون رقم 02-07 الذي ارسى اجراءات اكثر دقة لعملية التحقيق العقاري الا انه قد جاء على حساب مكانة الموثق وصلاحياته التطهيرية حيث غيب دوره تماما بموجب هذا القانون رغم ما بإمكان هذا الاخير ان يساهم به في سبيل تقدم الاجراءات التي جاء بها وهو ما يدفعنا الى ارفاق الاقتراحات التالية:

- تعزيز دور الموثق في لجنة مسح الاراضي وذلك تكريس التعاون بين مكاتب التوثيق المتواجدة على مستوى البلدية المعنية بأجراء المسح والموثق العضو في هذه اللجنة.

- اشراك الموثق في الاجراء المكفول بموجب القانون رقم 07-02 سالف الذكر، نظرا لقربه من المواطن مقارنة بالمدير الولائي للحفاظ العقاري ولاحتكاكه الدائم مع الوضعية العقارية على المستوى المحلي.
- الاعتماد على الرصيد الوثائقي لمكاتب التوثيق لضبط السوق العقارية وتطهيرها نظرا لما تحتويه من معلومات حول الوضعية العقارية على المستوى المحلي.

4. قائمة المراجع:

- النصوص القانونية:

- امر رقم 70-91 المتضمن مهنة التوثيق. (الجريدة الرسمية عدد 107 المؤرخة في 25 ديسمبر 1970).
- امر رقم 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري. (الجريدة الرسمية عدد 92 مؤرخة في 18 نوفمبر 1975).
- القانون رقم 88-27 المتضمن تنظيم التوثيق. (الجريدة الرسمية عدد 28 مؤرخة في 13 يوليو 1988).
- القانون رقم 06-02 المتضمن تنظيم مهنة الموثق. (الجريدة الرسمية عدد 14 مؤرخة في 08 مارس 2006).
- القانون رقم 07-02 يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري. (الجريدة الرسمية عدد 15 مؤرخة في 28 فبراير 2007).
- المرسوم رقم 76-62 المعدل والمتمم المتعلق بمسح الاراضي العام ووالمرسوم رقم 76-63 المعدل والمتمم المتعلق بتأسيس السجل العقاري. (الجريدة الرسمية عدد 30 مؤرخة في 13 أبريل 1976).
- المرسوم رقم 83-253 الذي يسن إجراء لإثبات التقادم المكتسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية. (الجريدة الرسمية عدد 21 مؤرخة في 24 مايو 1983).
- المرسوم التنفيذي رقم 08-147 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية. (الجريدة الرسمية عدد 26 مؤرخة في 25 مايو 2008).
- المرسوم التنفيذي رقم 10-300 المتضمن القانون الأساسي للموظفين المنتمين لإدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري ومسح الأراضي. (الجريدة الرسمية عدد 74 مؤرخة في 05 ديسمبر 2010).
- المرسوم التنفيذي رقم 21-393 الذي يحدد تنظيم المصالح الخارجية للمديرية العامة للأملاك الوطنية وصلاحياتها. (الجريدة الرسمية عدد 80 مؤرخة في 20 أكتوبر 2021).

- الكتب:

- بن عمار مقني. (2013). مهنة التوثيق في القانون الجزائري تنظيم ومهام ومسؤوليات. الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة.
- حمدي باشا عمر. (2001). محررات شهر الحيازة - عقد الشهرة، شهادة الحيازة-. الجزائر: دار هومة.
- وسيلة وزاني. (2012). وظيفة التوثيق في النظام القانوني الجزائري. الجزائر: دار هومة.

- الرسائل:

- عائشة كعباش. (2018). تطهير الملكية العقارية الخاصة في الجزائر بين النظامين العيني والشخصي. *اطروحة دكتوراه. كلية الحقوق جامعة قسنطينة.*
- عبدالغني بوزيتون. (2010). المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري. *اطروحة دكتوراه. كلية الحقوق جامعة قسنطينة.*
- فريد بقة. (2014). فعالية آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري. *مذكرة ماجستير. كلية الحقوق جامعة الجزائر1.*
- فضيلة قرنان. (2018). التحقيق العقاري في مسح الاراضي. *اطروحة دكتوراه. كلية الحقوق جامعة البليدة2.*
- نسيم بلحو. (2015). المسؤولية القانونية للموثق. *اطروحة دكتوراه. كلية الحقوق جامعة بسكرة.*
- المقالات:**
- احمد دغيش. (2014). نظام التحقيق العقاري الجديد في التشريع الجزائري. *مجلة القانون العقاري(عدد1).*
- احمد شاوش. (ماي, 2002). علاقة الموثق بمسح الاراضي. (عدد خاص).
- الطاهر بريك. (2013). دور الشهر العقاري في اثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري. *مجلة المعارف(عدد15).*
- عبدالقادر صبايحية. (ماي, 2002). التجربة الجزائرية في التوثيق في ظل الاصلاحات الاقتصادية. *مجلة الموثق(عدد خاص).*
- علاء الدين عشي. (2007). ضبط الملكية عن طريق التحقيق العقاري: دراسة تحليلية للقانون 02-07. *مجلة ادارة(عدد2).*
- قدور المزوار. (2018). مدى فعالية اجراء التحقيق العقاري في تطهير الملكية العقارية الخاصة. *مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية(عدد1).*
- كوثر فراحي. (2018). الحيازة واثرها في كسب الملكية العقارية بالتقادم المكسب في القانون الجزائري. *مجلة القانون العقاري والبيئة(عدد1).*
- ليلي زروقي. (1998). التصرفات القانونية الواجبة الشهر والاثار المترتبة عن القيد. *مجلة الموثق(عدد5).*
- مسعود كمين. (2003). عقد الشهرة ونظامه القانوني، دراسة تحليلية للمرسوم 352-83. *مجلة الموثق(عدد10).*
- مفيدة لمزي. (2019). اليات اشهار العقود في التشريع الجزائري. *مجلة الفقه القانوني والسياسي(عدد1).*
- مليكة جامع. (2018). النظام القانوني للموثق في التشريع الجزائري. *مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية(عدد7).*