

التحقيق العقاري كآلية بديلة عن عقد الشهرة لإثبات الملكية العقارية الخاصة

- دراسة تحليلية وتقييمية للقانون رقم: 07-02 -

*Real estate investigation as an Alternative Mechanism to The Notarial
Deed to Prove Private Real Estate Property*

-The Analytical and Evaluative Study of Law No: 07-02 -

د. بدر شنوف

Bader CHENNOUF

أستاذ محاضر قسم "أ"، قانون عام، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي

Lecturer Class "A", Public Law, Faculty of Law and Political Science, Hamma

Lakhdar University of El Oued

baderchennouf@yahoo.com

تاريخ النشر: 2022/06/18

تاريخ القبول: 2022/05/29

تاريخ إرسال المقال: 2022/04/02

ملخص:

رغم تبني المشرع الجزائري لنظام الشهر العيني القائم على المسح العام للأراضي كأساس لتطهير الملكية العقارية بموجب الأمر رقم: 74-75 المؤرخ في: 1975/11/12، إلا أنه لم يهجر تماماً نظام الشهر الشخصي الذي كان سائداً من قبل، لا بل كان في كثير من الأحيان الوسيلة الموازية لتدارك التأخر المسجل في عمليات مسح الأراضي العام، فسن أولاً إجراء لإثبات التقادم المكسب عن طريق عقد الشهرة بموجب المرسوم رقم: 83-352 المؤرخ في: 1983/05/21. لكن النقائص والسلبيات التي كشف عنها العمل به طيلة 23 سنة، أدت بالمشرع إلى إلغائه واستبداله بآلية التحقيق العقاري بموجب القانون رقم: 07-02 المؤرخ في: 2007/02/27.

ولئن حقق هذا القانون بعض الأهداف المنتظرة منه، والتي على رأسها تفادي الإشكاليات الناجمة عن العمل بعقد الشهرة والتسريع من الحصول على سندات الملكية وتوسيع نطاق تطهير الملكية العقارية الخاصة، إلا أن إسناد التحقيق العقاري لجهة إدارية وفقدان سند الملكية المسلم في نهاية التحقيق العقاري لذات الحجية التي يحظى بها الدفتر العقاري وإسناد التحقيق العقاري والصلح لعون إداري كانت من أهم العيوب التي اعترت هذا القانون.

كلمات مفتاحية:

التحقيق العقاري، عقد الشهرة، الملكية العقارية الخاصة، سندات الملكية.

Abstract:

In spite of adoption of the Algerian legislator for in-kind publicity system based on general land survey as fundament to purge real estate property under order No: 75-74 on 12/11/1975, but he did not completely abandon the personal publicity system that prevailed before, rather it was often Parallel means to remedy the delay recorded in general land survey, a procedure was first enacted to prove the Recognition of acquisitive prescription under Decree No.: 83-352 of 05/21/1983. But the shortcomings and negatives revealed by its application for 23 years, led the legislator to cancel it and replace it with the real estate investigation mechanism under Law No.: 07-02 dated: 27/02/2007.

Although this law achieves some of the expected objectives, foremost among which is avoiding the problems arising from the work of the act of notoriety, accelerating the acquisition of title deeds and ambit expansion of purge private real estate property, but attribution of the real estate investigation to an administrative authority and losing title deed who submitted at the end of real estate investigation the same argument that the real estate book has and attribution of real estate investigation and reconciliation for administrative assistant those most flaws this law.

Keywords:

real estate investigation; notarial deed; private real estate property; title deed.

مقدمة:

ورثت الجزائر عن الاحتلال الفرنسي وضعية عقارية جد معقدة، أهم ما ميزها افتقار حائزي العقارات لسندات ملكية معترف بها من الناحية القانونية ومخططات دقيقة تحدد ملكيتهم العقارية، مما أثر سلباً على التنمية الاقتصادية بسبب غياب ضمانات التمويل البنكي لتدعيم المشاريع الاقتصادية والاجتماعية المختلفة، الأمر الذي حتم على الحكومة الجزائرية آنذاك انتهاز سياسة عقارية من شأنها ضمان إحصاء وتطهير شامل للملكية العقارية، حتى تتطابق الوضعية الفعلية للعقارات مع وضعيتها القانونية، وهو ما تجسد في تبنيها لنظام الشهر العيني القائم على مسح الأراضي العام كأساس مادي وتأسيس السجل العقاري كأساس قانوني لتطهير الملكية العقارية، وذلك من خلال إصدار الأمر رقم: 74-75 المؤرخ في: 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ومرسوميه التنفيذي رقم: 62-76 ورقم: 63-76 المؤرخين في: 25/03/1976 المعدلين والمتممين، والمتضمنين على التوالي إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

إلا أنه وبالرغم من الجهود المبذولة من السلطات العمومية بهدف التسريع من وتيرة مسح الأراضي للوصول إلى الغاية المنشودة وهي التطهير الشامل للملكية العقارية، إلا أنها لم تكن كافية وواجهتها عدة عراقيل يأتي على رأسها نقص الموارد المادية والبشرية وقلة وعي المواطنين بأهمية مخرجات مسح الأراضي العام، ما جعل هذه العملية تشهد تأخراً كبيراً في

مقابل الحاجة المتزايدة لسندات الملكية التي ستكون أساساً لتمويل المشاريع العقارية، وهنا كان لازماً على المشرع اللجوء إلى حلول انتقالية في المناطق غير المسوَّحة يتمكن من خلالها الحائزون على العقارات من إثبات ملكيتهم عن طريق التقادم المكسب، فسن أولاً إجراء لإثبات التقادم المكسب عن طريق عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية بموجب المرسوم رقم: 83-352 المؤرخ في: 1983/05/21. لكن النقائص والسلبيات التي كشف عنها العمل به طيلة 23 سنة، أدت بالمشرع إلى إلغائه واستبداله بالقانون رقم: 07-02 المؤرخ في: 2007/02/27 المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري، والذي سيشكل إلى جانب مسح الأراضي العام أساساً مادياً إضافياً لتأسيس السجل العقاري.

وتستمد هذه الورقة البحثية أهميتها من أهمية آلية التحقيق العقاري ذاتها، التي يأمل من خلالها المشرع إلى تلبية الحاجة المتزايدة للمواطنين في الحصول على سندات الملكية، وفي الوقت نفسه معالجة التأخر المسجل في أشغال مسح الأراضي العام والترقيم العقاري التي لم تتناغم مع الوتيرة المتسارعة للاستثمار في المجال العقاري، الذي كان نتيجة حتمية للإصلاحات الاقتصادية التي باشرتها الجزائر منذ نهاية التسعينيات.

لذلك جاءت هذه الدراسة لتبحث في إشكالية مفادها: ما الجديد الذي جاء به القانون رقم: 07-02 المتضمن إثبات الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري، ومدى مساهمته في تطهير الملكية العقارية الخاصة في المناطق غير المسوَّحة؟

ومن خلال هذا الإشكال فإن الهدف من هذه الورقة البحثية هو تقديم قراءة تحليلية تقييمية لأحكام القانون رقم: 07-02 ومرسومه التنفيذي رقم: 08-147 المؤرخ في: 2008/05/25 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية، وذلك للوقوف على مدى فعاليته في الحد من الإشكاليات ومعالجة النقائص التي صاحبت العمل بعقد الشهرة، وكذلك مدى مساهمته في تسهيل الحصول على سندات الملكية في العقارات غير المسوَّحة. وفي سبيل تحقيق هذا الهدف المنشود فقد استخدمت منهج تحليل المضمون القائم على الاستقراء والتحليل لشرح وتفسير الأحكام التي أتى بها القانون المذكور ومرسومه التنفيذي، كما استعنت بالمنهج المقارن كلما دعت الحاجة للمقارنة بين الأحكام الجديدة وما يشابهها من أحكام كان معمولاً بها ظل المرسوم رقم: 83-352 الملغى.

وانطلاقاً من الإشكالية المطروحة فقد تم تقسيم الدراسة إلى ثلاثة مطالب، الأول عاجلنا فيه مبررات وأهداف استحداث آلية التحقيق العقاري بموجب القانون 07-02، والثاني خصصناه لشروطه وإجراءاته، أما الثالث فكان لتقييمه كآلية لإثبات الملكية العقارية الخاصة.

المطلب الأول: مبررات وأهداف استحداث آلية التحقيق العقاري بموجب القانون 07-02

رغم تبني المشرع الجزائري لنظام الشهر العيني صراحة بموجب الأمر 75-74 المؤرخ في: 1975/11/12 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، إلا أنه لم يهجر تماماً نظام الشهر الشخصي الذي كان سائداً من قبل، لا بل كان في كثير من الأحيان الوسيلة الموازية لتدارك التأخر المسجل في عمليات مسح الأراضي العام،

التي تهدف في الأساس إلى تطهير الملكية العقارية في الجزائر، فسن أولاً إجراء لإثبات التقادم المكسب عن طريق عقد الشهرة بموجب المرسوم رقم: 83-352 المؤرخ في: 1983/05/21.

لكن نتيجة بطء وتيرة أشغال المسح العام التي لم تتجاوز نسبة 15 % على المستوى الوطني في الفترة الممتدة من 1990 إلى 2006 (محمودي، التحقيق العقاري كآلية لتسليم سندات الملكية العقارية الخاصة، 2019، صفحة 11)، هذا من جهة، ومن جهة ثانية الاختلالات والإشكاليات التي كشف عنها العمل بالمرسوم المشار إليه أعلاه في الفترة الممتدة من 1983 إلى 2006، مما دفع بالمشروع إلى إلغاء العمل بعقد الشهرة واستحداث آلية التحقيق العقاري بموجب القانون رقم: 02-07 المؤرخ في: 2007/02/27 (القانون رقم: 02-07، 2007)، لذلك سنتناول هذا المطلب في فرعين، الأول ندرس فيه مبررات استحداث آلية التحقيق العقاري، والثاني نعالج فيه الأهداف التي توخاها المشروع من هذه الآلية.

الفرع الأول: مبررات استحداث آلية التحقيق العقاري بموجب القانون 02-07

بعد 23 سنة من العمل بالمرسوم رقم: 83-352 المؤرخ في: 1983/05/21، المتضمن سن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، تبين للمشروع محدوديته في تطهير الملكية العقارية الخاصة، مما عجل بإصداره للقانون 02-07 المستحدث لآلية التحقيق العقاري، وذلك للأسباب والمبررات التالية:

أولاً: الدور السلبي للموثق في التحقيق العقاري في ظل المرسوم رقم: 83-352

لقد منح المرسوم المشار إليه أعلاه للموثق سلطة تضاهي سلطة القاضي في الاعتراف بحق الملكية بسبب التقادم المكسب، بالرغم من أنه لم يمنحه في المقابل دوراً إيجابياً في التحقيق العقاري الذي يُفتح أمامه للاعتراف بحق الملكية، حيث لم يلزمه ذات المرسوم، بالانتقال الميداني لمكان العقار المراد تملكه بالتقادم المكسب، كما لم يلزمه بسماع الشهود في مكتبته وتلقي الاعتراضات حول واقعة الحياة (محمودي، التحقيق العقاري كآلية لتسليم سندات الملكية العقارية الخاصة، 2019، صفحة 12)، غاية ما الأمر أن مدعي الحياة يُقدّم له ملفاً يتضمن ما يُثبت الحالة المدنية للحائر أو الحائزين، شهادة الشهود، مخطط الملكية الذي يُعده أشخاص معتمدون، تصريح بالشرف أنه يمارس حياة على العقار تطابق أحكام المواد من 827 إلى 834 من القانون المدني (الأمر رقم: 75-58، 1975)، وعند الاقتضاء شهادات جبائية يُمكن الادلاء بها (المرسوم رقم: 83-352، 1983).

مما سبق يتضح أن الوثيقتان الجوهريتان في ملف إعداد عقد الشهرة هما مخطط الملكية والتصريح بالشرف، أما شهادة الشهود والشهادات الجبائية فهي غير ضرورية بحيث إذا لم توجد في الملف سيؤدي ذلك إلى رفضه من قبل الموثق، لأن القانون لم يرتب أي أثر عن تخلفها، كما أنه من الناحية العملية يحجر الموثقون عقود الشهرة رغم عدم تقديم هذه الشهادات (كمين، 2003، العدد 02، صفحة 59).

وما يؤكد أيضاً الدور السلبي للموثق في التحقيق العقاري، هو أن هذا الأخير ليس بقاضٍ وبالتالي لا يُمكنه التحقيق في شهادة الشهود بالمفهوم الذي نص عليه قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد من 150 إلى 163، كما لا يحق له تقدير موضوعها ولا طلب أداء اليمين من الشهود المذكورين في تلك الشهادة، وإنما دوره يقتصر فقط على

تحرير العقود واستلام أصولها وحفظها وتقديم النصح وإبداء الرأي ما دام العقد المعروض عليه غير مخالف للقانون، كما هو منصوص عليه في المواد من 05 إلى 10 و 13 من القانون رقم: 88-27 المؤرخ في: 12/07/1988 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق.

ثانياً: كثرة المنازعات المترتبة عن عقد الشهرة

بسبب بساطة إجراءات إعداد عقد الشهرة وسرعتها للاعتراف بحق الملكية عن طريق التقادم المكسب في إطار المرسوم رقم: 83-352، فقد أدى ذلك إلى تكدس كم هائل من القضايا المجدولة على مستوى المحاكم لطلب إبطال هذا العقد، ويكفي للتدليل على ذلك ما جاء في عرض أسباب مشروع القانون رقم: 07-02 من أنه خلال الخمس سنوات الأخيرة تم تسجيل 07 % من القضايا المرفوعة من طرف مصالح أملاك الدولة أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة مرتبط بعقود الشهرة (دزيري، 2012/2011، صفحة 148).

حيث انتهت أغلب تلك القضايا بإلغائه، كونه مبني فقط على تصريح شرعي للحائز وشهادة شهود غير خاضعة لأداء اليمين أو أية رقابة قضائية (لمزري، 2018، صفحة 388)، وكمثال على ذلك القرار الصادر عن المحكمة العليا الذي جاء فيه أن: "القضاء ببطلان عقد الشهرة لعدم توفر شروط الحيازة المؤدية إلى التقادم المكسب يُعد تطبيقاً سليماً للقانون" (قرار المحكمة العليا، ملف رقم: 246722، 2003، عدد 02، صفحة 239)، وكذلك قرارها الذي أكد أن: "عقد الشهرة عقداً تصريحياً ويمكن دحضه بالدليل العكسي" (قرار المحكمة العليا، ملف رقم: 251665، 2003، عدد 02، صفحة 249)، وأيضاً قرارها الذي قضت فيه بأن: "عقد الشهرة حجته محدودة في تصريحات الشهود التي يمكن إثبات عكسها باعتباره عقداً تقريرياً" (قرار المحكمة العليا، ملف رقم: 190541، 2000، عدد 01، صفحة 151).

ثالثاً: مساس عقد الشهرة بأموال الغير

ترتب عن العمل بعقد الشهرة كآلية مثبتة للتقادم المكسب مساس بأموال الغير، سواء أملاك الهيئات العمومية أو أملاك الخواص. فبالنسبة لأموال الدولة وأملاك البلدية بالرغم من أن المادة (03) من المرسوم رقم: 83-352 ألزمت الموثق بالتماس رأي رئيس المجلس الشعبي البلدي ومدير أملاك الدولة بالولاية بطلب كتابي حول الطبيعة القانونية للعقار محل المطالبة بإعداد عقد الشهرة، كما أوجبت المادة (06) من ذات المرسوم على رئيس المجلس الشعبي البلدي ومدير أملاك الدولة بالولاية بإبداء رأيهما في الموضوع خلال 04 أشهر تسري من تاريخ تلقيهما الطلب المذكور، غير أنه كثيراً ما يتقاعس هذا وذاك عن واجب إبداء رأيهم بشأن الالتماسات المقدمة إليهم من قبل الموثقين بصدد إعداد عقد الشهرة، مما كان سبباً في الاستيلاء على أملاك عقارية هامة تابعة في الأصل للأملاك الوطنية العامة أو الخاصة سواء كانت فلاحية أو صناعية، وحتى أملاك البلدية والأملاك الوقفية (محمودي، التحقيق العقاري كآلية لتسليم سندات الملكية العقارية الخاصة، 2019، صفحة 12).

لكن مجلس الدولة، وقبله الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، تصدى في القضايا التي عرضت عليه لكل عقود الشهرة المحررة على عقارات تابعة لأملاك الدولة وإبطالها، حتى ولو لم يتم اعتراض البلديات ومديريات أملاك الدولة في مدة أربعة أشهر المنصوص عليها في المرسوم المذكور آنفاً المنظم لعقد الشهرة، كون أنه من المسلم به قانوناً أن أملاك الدولة وخاصة العامة، هي محمية وغير قابلة للتملك ولو بالتقادم أو الحجز عليها، وللدولة وحدها حق التصرف فيها (القانون رقم: 90-30، 1990). ومن ذلك قراره رقم: 193900 بتاريخ 2000/04/24، الذي كرس حق الدولة في اللجوء إلى القضاء لطلب إلغاء عقود الشهرة غير القانونية المنصبة على أملاكها، حتى بعد شهرها، وأن مدة أربعة أشهر الممنوحة للاعتراض، ما هي إلا آجال لمعارضة تحرير عقد الشهرة، وليست آجال للطعن القضائي كما يظن البعض، فلا يتقادم حق الدولة في المطالبة بإبطال عقد الشهرة الواقع على أملاكها، إلا بتقادم المطالبة بالحق العقاري المشهر حسب قواعد القانون العام (بوصوف، 2002، العدد 02، صفحة 32).

وقد تطابق الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة مع ما ذهبت إليه الغرفة العقارية بالمحكمة العليا سابقاً، في قرارها رقم: 190541 بتاريخ: 2000/03/29 السابق ذكره، والذي جاء فيه أن: "عدم الاعتراض على إجراءات عقد الشهرة أمام الموثق، لا يمنع البلدية من التدخل في النزاع، وطلب إبطال عقد الشهرة، وقاضي الموضوع هو الذي يقدر الأدلة (قرار المحكمة العليا، ملف رقم: 190541، 2000، عدد 01، صفحة 151).

أما بالنسبة لمساس عقد الشهرة بأموال تابعة للخواص، فإنه قد أثبت أمام القضاء العديد من القضايا منها قضية بين الخواص، تتلخص وقائعها في أن المطعون عليهم، قد رفعوا دعوى ضد الطاعنين طالبين إلزامهم بعدم التعرض للأرض التي يستغلونها والتي آلت إليهم عن طريق الميراث من والدهم التي حازها لمدة أكثر من أربعين سنة، وقد تحصلوا على عقد شهرة بتاريخ: 1993/03/27، وتمسك الطاعنون ببطالان عقد الشهرة، استناداً إلى أن الأرض المتنازع عليها، هي ملك لجدهم وقد صدر حكم لصالحهم بطرد المطعون عليهم، الذين تحصلوا على عقد شهرة دون أن يكونوا حائزين لهذا العقار، فصدر حكم يقضي بإلزام الطاعنين بعدم تعرضهم للمطعون عليهم في أرضهم، لكن الطاعنون يتمسكون ببطالان عقد الشهرة، لوقوعه على عقار في حالة شيوع بين كل الورثة وبعدم صحة الحياة (قرار المحكمة العليا، ملف رقم: 224654، 2002، العدد 01، الصفحات 147-149).

رابعاً: تأخر عملية المسح العام للأراضي

زيادة عن الإشكالات السابقة التي نتجت عن العمل بعقد الشهرة، فإن هناك سبباً آخرراً عاماً دفع بالمشروع إلى التعجيل بإصدار قانون التحقيق العقاري، وهو التأخر الكبير المسجل في عمليات المسح العام للأراضي، وذلك راجع إلى صعوبات مختلفة حالت دون السير الحسن لإجراءات الأمر رقم: 75-74 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ما يؤكد أن تبني خيار نمط الشهر العيني بموجب هذا الأمر لم يكن كافياً لوحده لضبط الملكية العقارية، كونه ذو طبيعة إدارية محضنة ويتسم بالبطء، ناهيك عن عدم تخصيص ميزانية كافية له من قبل وغيرها من الأسباب (محمودي، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، 2009، الصفحات 61-63)، إضافة إلى أن الانتقال من نظام الشهر الشخصي إلى نظام الشهر العيني يتطلب إيجاد هيئات جديدة تسهر على تسيير وتنشيط هذه

المرحلة الانتقالية، تبعه استحداث قسم مختص بالنزاعات العقارية حتى يتم التمحيص فيها والتعجيل بحلها نظراً لكثرتها وأهميتها (شامة، 2003، صفحة 129).

الفرع الثاني: أهداف استحداث آلية التحقيق العقاري بموجب القانون 02-07

يمكن أن نستنتج الأهداف التي توخاها المشرع من إلغاء العمل بعقد الشهرة واستحداث آلية التحقيق العقاري من عرض الأسباب المذكورة بمشروع القانون رقم: 02-07 المقدم من طرف الحكومة للمجلس الشعبي الوطني، الذي جاء فيه: "أن ضرورة اللجوء إلى إجراء خاص لإعداد سندات الملكية والمخططات، أصبحت حتمية أمام الحاجة المتزايدة في الحصول على هذه السندات لغرض بناء سكنات خاصة أو تمويل نشاط فلاحي، بالاعتماد على القروض الرهنية كأساس للاستثمار في هذه المرحلة، ومن جهة أخرى معالجة تأخر أشغال مسح الأراضي العام والترقيم العقاري التي لم تتجاوب بصفة سريعة للمتطلبات الحالية المتعلقة بسندات الملكية، زيادة على الوضعية العقارية الموروثة عن الاستعمار عند الاستقلال، التي تميزت بغياب السندات لأكثر من الثلث بالنسبة للملكية العقارية الخاصة، وعدم دقة وسطحية تعيين العقارات في تلك الفترة المتميزة بنظام شهر عقاري اختياري" (محمودي، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، 2009، صفحة 295).

مما سبق تتضح جملة الأهداف التي يسعى المشرع إلى تحقيقها من خلال القانون الجديد، والتي تتمثل في:

أولاً: تفادي الإشكاليات الناجمة عن العمل بعقد الشهرة

وردت الإشارة إلى هذا الهدف بشكل صريح في فقرة أخرى من فقرات عرض أسباب مشروع القانون الجديد، والتي جاء فيها: "أن السبب ... الذي يجعل من اللجوء إلى إجراء جديد لإعداد سندات الملكية، يكمن في المساوئ الجوهرية الملاحظة في مجال إعداد عقود الشهرة عن طريق التقادم المكسب، المنصوص عليه في المرسوم رقم: 83-352 المؤرخ في: 1983/05/21" (حمدي باشا، 2013، صفحة 128).

وتتمثل أهم مساوئ المرسوم المتضمن عقد الشهرة في كونه أصبح يوفر غطاءً قانونياً لممارسات غير مشروعة، كالاستيلاء على الأملاك العقارية التابعة للدولة وحتى الخواص نظراً لسرعة وبساطة إجراءاته؛ إذ يحزر بناء على تصريحات مقدم الطلب وشهادة شهود من اختياره، مما أدى إلى ظهور نزاعات معقدة على مستوى القضاء واعتراضات من قبل الملاك الحقيقيين ومديرية أملاك الدولة والبلدية، بحيث تم إحصاء نسبة 07 % من القضايا المرفوعة من طرف مصالح أملاك الدولة أمام مجلس الدولة في الفترة الممتدة من سنة 2000 إلى سنة 2005 حول هذا الموضوع (لمزري، 2018، صفحة 392، 393).

ولتصحيح هذا الوضع أصدر المشرع الجزائري القانون رقم: 02-07، الذي يقوم أساساً على إجراء تحقيقات حول العقارات موضوع طلب سند الملكية، والقيام بإجراءات ميدانية من قبل هيئات مختصة للوصول في آخر المطاف إلى تسليم سندات الملكية للمالكين الفعليين، وبالتالي التقدم بخطى ثابتة نحو تطهير الملكية العقارية في البلاد (حمدي باشا، 2013، صفحة 128، 129).

ثانياً: ضمان تمويل القروض العقارية

من أجل تمويل المشاريع الاستثمارية العقارية الموجهة للسكن بالدرجة الأولى وقطاع الفلاحة والصناعة وباقي القطاعات الأخرى، بات الحصول على قروض من المؤسسات البنكية أمراً ضرورياً، لكن الحصول عليها يبقى مرهوناً بتقديم ضمانات كافية لهذه المؤسسات، ومن ثم ظهرت الحاجة إلى وجود إجراءات فعالة وسريعة موازية للمسح العام للأراضي الذي تميزت إجراءاته بالبطء، من أجل منح سندات ملكية عقارية مسجلة ومشهرة تكون كضمان للمؤسسات البنكية المانحة للقروض، وهي الإجراءات التي جاء بها قانون التحقيق العقاري الجديد، والتي توفر بالنسبة للبنوك المانحة المعرفة الدقيقة بالوضعية القانونية للأوعية العقارية التي تقدم كضمان لتمويل المشاريع الاستثمارية، حيث لا يمكن منح القروض إلا للمالكين الذين لهم سندات ملكية رسمية (لمزري، 2018، صفحة 393).

ثالثاً: تسريع عملية المسح العقاري

نظراً للتأخر الفادح المسجل في إنجاز عمليات المسح العام للأراضي، بالرغم من الجهود المبذولة من طرف الوكالة الوطنية لمسح الأراضي، التي لم تتوج بالانتهاء من المسح العام للأراضي للمرحلة الثانية الممتدة من سنة 1990 إلى سنة 2006 كأساس للتطهير العقاري الشامل (محمودي، التحقيق العقاري كآلية لتسليم سندات الملكية العقارية الخاصة، 2019، صفحة 13)، مما دفع بالمشروع إلى سن إجراءات سريعة وفعالة موازية لعملية مسح الأراضي، وهي التي تضمنها القانون رقم: 02-07 المؤرخ في: 2007/02/27، خاصة وأن المادة (05) منه ألزمت طالب التحقيق العقاري بضرورة تمثيل العقار في مخطط بياني يُعد من قبل مهندس خبير عقاري، يتضمن وضع معالم الحدود والمساحة والتحديد الدقيق للعقار والحقوق العينية والأعباء المثقلة به إن وجدت (لمزري، 2018، صفحة 394).

وهو عمل من شأنه ضمان تسريع عملية المسح العام للأراضي مستقبلاً وفي آجال قصيرة عبر بلديات الوطن، باعتبار أن العقارات المسوَّحة بناء على طلب إجراء تحقيق عقاري وفقاً للقانون 02-07 تُستثنى من عملية المسح العام للأراضي. كما أن إعداد المخططات المسحية في إطار عمليات التحقيق العقاري تخفف العبء على الميزانية العامة للدولة، طالما أنها تتم على نفقة المستفيد منها.

رابعاً: توسيع نطاق تطهير الملكية العقارية الخاصة

إذا كان المرسوم رقم: 83-352 المتضمن إعداد عقد الشهرة الملغى انصب على تسوية وضعية العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية، فإن قانون التحقيق العقاري الذي حل محله قد وسع من نطاق تطهير الملكية العقارية الخاصة ليشمل العقارات التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل تاريخ: 1961/03/01، عندما نصت المادة (2/02) على: "يشمل هذا الإجراء العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية أو التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل أول مارس سنة 1961 والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية".

ولا يُعد هذا قدحاً في الطابع الرسمي للعقود المحررة قبل التاريخ المذكور، وإنما المشروع كان يهدف من وراء ذلك إلى معالجة هذه السندات التي فقدت حداثتها، وأصبحت تفتقر للدقة وتعاني عدم الوضوح (حمدي باشا، 2013، صفحة 132، 133). ويُعتبر تاريخ: 1961/03/01 تاريخ دخول نظام الشهر الاجباري حيز التنفيذ، والذي أصدره المشروع

للقضاء على نظام الشهر الاختياري الذي كان سائداً في الجزائر أثناء الفترة الاستعمارية (محمودي، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، 2009، صفحة 77، 150).

المطلب الثاني: شروط وإجراءات التحقيق العقاري في إطار القانون 02-07

نصت المادة الأولى من القانون رقم: 02-07 على أنه يهدف إلى تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، مما يفيد أن الإجراء القلم المحدث بالمرسوم رقم: 83-352 المتضمن الاعتراف بحق الملكية عن طريق عقد الشهرة قد عفى عليه الزمن، وهو ما أكدته المادة (19) من ذات القانون. وما من شك أن سبب استحداث المشرع لإجراء التحقيق العقاري يكمن في الثغرات التي اعترت العمل بعقد الشهرة لمدة 23 سنة، حيث استغلت إجراءاته السريعة والبسيطة في غالب الأحيان بطريقة تعسفية، إما لتسوية معاملات غير شرعية، وإما لإقصاء بعض الورثة من التركة (بيوت، 2010، عدد خاص، صفحة 20).

لذلك جاء هذا القانون بشروط وإجراءات جديدة لمعينة حق الملكية وتسليم السندات المثبتة له بناءً على التقادم المكسب، وهو ما سنسلط عليه الضوء في الفرعين المواليين:

الفرع الأول: شروط الاستفادة من إجراء التحقيق العقاري

للاستفادة من إجراء معينة حق الملكية عن طريق التحقيق العقاري والحصول على سند الملكية، اشترط المشرع على طالب التحقيق العقاري جملة من الشروط، منها ما يتعلق بالعقار محل التحقيق العقاري (أولاً)، ومنها ما يتعلق بجيافة العقار (ثانياً).

أولاً: الشروط المتعلقة بالعقار محل التحقيق

حصرت المادتان (02) و(03) من القانون رقم: 02-07 نطاق تطبيق إجراء معينة حق الملكية عن طريق التحقيق العقاري، بتحديد نوع وطبيعة العقارات المعنية وغير المعنية بهذا الإجراء وهي كما يلي:

1- العقارات المعنية بأحكام القانون 02-07

حددت المادة (02) من القانون رقم: 02-07 في فقرتها الأولى والثانية الشروط الواجب توافرها في العقارات المشمولة بعملية إثبات حق الملكية عن طريق آلية التحقيق العقاري، والتي تتمثل في:

أ- العقارات غير المشمولة بعملية المسح العام للأراضي: هذا الشرط نصت عليه الفقرة الأولى من المادة (02) من القانون رقم: 02-07 بقولها: "يطبق إجراء معينة حق الملكية العقارية على كل عقار لم يخضع لعمليات مسح الأراضي العام المنصوص عليه في الأمر رقم: 74-75 المؤرخ في: 1975/11/12 والمذكور أعلاه، مهما كانت طبيعته القانونية". وهو الشرط الذي كان معمولاً به كذلك في ظل المادة الأولى من المرسوم رقم: 83-352 المؤرخ في: 1983/05/21 المتضمن سن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية.

يتضح من النص السابق أن تفعيل إجراء معينة حق الملكية عن طريق التحقيق العقاري يكون في البلديات أو جزء من بلدية لم تخضع بعد لعملية المسح العام للأراضي المقررة بالأمر رقم: 74-75، وبالتالي فإنه يُستبعد من مجال تطبيق هذا الإجراء كل العقارات التي تم مسحها، ذلك أن أصحابها يستفيدون من سندات الملكية المتمثلة في الدفاتر العقارية

بعد إتمام الإجراءات القانونية، على أن تبقى العقارات غير المسوَّحة مهما كانت طبيعتها المادية خاضعة لهذا الإجراء (بقة، 2015، صفحة 228).

كما يتضح أن هذا الإجراء يتم بالموازاة مع عمليات المسح العام والترقيم في السجل العقاري، ويهدف إلى الغاية نفسها، وهي تسليم سند الملكية. وبالتالي فإن هذا النص القانوني يخص كل عقار مبني أو غير مبني له وعاء عقاري ثابت (بيوت، 2010، عدد خاص، صفحة 21، 22). لا بل يُعد بذلك إجراءً مكماً لعمليات مسح الأراضي لأنه جاء ليشمل العقارات التي تأخرت بشأنها عملية المسح، وبالتالي تدعيم الغاية التي وجد المسح العام للأراضي من أجلها، وهي التطهير الشامل للوضعية غير القانونية للعقارات.

ب- العقارات بلا سندات أو لها سندات ملكية محررة قبل 1961/03/01: وردت الإشارة إلى هذا الشرط في الفقرة الثانية من المادة (02) من القانون رقم: 07-02 التي نصت على: "يشمل هذا الأجراء العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية أو التي حُرِّرت بشأنها سندات ملكية قبل أول مارس سنة 1961 والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية".

يُستخلص من هذا النص أن العقارات المعنية بالدرجة الأولى بإجراء معاينة حق الملكية هي العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية، وبالتالي استبعاد كل العقارات التي لها سندات ملكية رسمية مشهورة بالمحافظة العقارية، وهو ما كان مقررًا كذلك في ظل المرسوم رقم: 83-352.

غير أنه يلاحظ أن المشرع في هذا النص قد وسع من نطاق التسوية القانونية لتشمل بعض العقارات التي يحوز أصحابها سندات ملكية، بالرغم من أن الغرض من هذا الإجراء أصلاً هو تسليم سندات الملكية، ويتعلق الأمر فقط بالعقارات التي حُرِّرت بشأنها سندات ملكية لها تاريخ قبل 1961/03/01، وهذا عكس ما كان معمولاً به في ظل المرسوم رقم: 83-352.

يبدو أن توسيع نطاق إجراء التحقيق العقاري ليشمل العقارات التي حُرِّرت بشأنها سندات ملكية قبل 1961/03/01، يُعد بمثابة خطوة هدف من ورائها المشرع إلى تحقيق تطهير عقاري دقيق وشامل يُراعي الوضعية القانونية والفعالية للأُملاك العقارية المعنية بهذا القانون، كون السندات المحررة قبل هذا التاريخ، وإن كان جزء منها مُعداً في الشكل الرسمي ومشهر وفقاً لنظام الشهر الشخصي المعمول به آنذاك، إلا أنها لم تعد تعكس الوضعية المادية والقانونية للعقارات المعنية بها في الوقت الحالي بصورة دقيقة (بقة، 2015، صفحة 229)، إذ أن أغلبها لا يتضمن البيانات الأساسية الواجب ذكرها في العقد الرسمي، من اسم العقار وطبيعته، مساحته، حدوده وأصل ملكيته، وبذلك أصبحت لا تعكس الوضعية العقارية الحقيقية، حيث ثارت بشأنها الكثير من المنازعات التي نتج عن بعضها صدور أحكام لمن بيدهم هذه السندات رغم انتقال العقار عرفياً إلى أشخاص آخرين (مرامرية، 2012، صفحة 03).

ويرجع سبب تحديد تاريخ 1961/03/01 بالضبط إلى محاولة المشرع الجزائري معالجة آثار نظام الشهر العقاري الاختياري الموروث عن المستعمر الفرنسي في الفترة السابقة لصدور المرسوم رقم: 59-1190 المؤرخ في: 1959/10/21 المتضمن إصلاح نظام الحفظ العقاري (نسيب، 2016، صفحة 92)، والذي كان يسمح بإبرام

عقود عرفية وعقود موثقة لم يتم شهرها إجبارياً بمكاتب الرهون العقارية المختصة تبعاً لأحكام القانون المدني الفرنسي وقانون الشهر العقاري الساري المفعول، لذا تميزت الوضعية العقارية آنذاك بعقود ملكية غير دقيقة بالنسبة لهوية الأشخاص وتعيين العقارات، وكذا تسليم مخططات مسح جزئية غير واضحة (لمزري، 2018، صفحة 389).

ج- أن تكون العقارات تابعة لأمالك الخواص: هذا الشرط لم يرد ذكره ضمن المادة (02) من القانون 07-02، حيث لم يتم الإشارة فيها إلى أن العقارات المعنية بإجراء حق معاينة الملكية عن طريق التحقيق العقاري يجب أن تكون من نوع ملك خاص، وإنما تم استنتاجه من نص المادة (03) من ذات القانون، التي استبعدت صنفين من الأملاك العقارية من مجال تطبيق هذا القانون، هما الأملاك الوطنية والأملاك الوقفية، ليبقى الصنف الثالث هو المعني بأحكام هذا القانون وهو الأملاك العقارية الخاصة. وكان هذا الشرط كذلك شرطاً أساسياً لإثبات الملكية بالتقادم المكسب المفضي إلى إعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، في إطار المرسوم رقم: 83-352.

2- العقارات المستثناة من أحكام القانون 07-02

استثنت المادة (03) من القانون رقم: 07-02 نوعين من العقارات من مجال تطبيقه، هما:

أ- العقارات التابعة للأملاك الوطنية: تشمل الأملاك الوطنية بمفهوم المادة (02) من القانون رقم: 90-30 المؤرخ في: 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، جميع الأملاك والحقوق العقارية المملوكة للدولة والجماعات المحلية سواء كانت عامة أو خاصة، وكذلك الأراضي المسماة سابقاً بـ: "العرش"، حيث أُدمجت ضمن أملاك الدولة الخاصة بموجب المادة من (13) الأمر رقم: 95-26 المؤرخ في: 1995/09/25 (الأمر رقم: 95-26، 1995)، التي عدلت أحكام المادة (85) من قانون التوجيه العقاري بقولها: "تبقى ملكاً للدولة أراضي العرش...، وذلك وفقاً للمادة 18 من القانون رقم: 90-30 المتضمن قانون الأملاك الوطنية".

وسبب استثناء الأملاك العقارية الوطنية بمختلف أنواعها من مجال تطبيق القانون رقم: 07-02 المثبت للتقادم المكسب عن طريق إجراء معاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية، هو أنها، حسب المادة (04) من القانون رقم: 90-30، غير قابلة لتملكها بالتقادم، كما أنها غير قابلة للتصرف فيها ولا الحجز عليها.

ب- العقارات التابعة للأملاك الوقفية: نظم المشرع الجزائري الأملاك الوقفية بالقانون رقم: 91-10 المؤرخ في: 1991/04/27 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم (القانون رقم: 91-10، 1991)، وقد عرفتها المادة (31) من القانون رقم: 90-25 المتضمن التوجيه العقاري (القانون رقم: 90-25، 1990) بأنها: "الأملاك العقارية التي حبسها مالكيها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائماً تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة سواء أكان هذا التمتع فوراً أو عند وفاة الموصين الوستاء الذين يعينهم المالك المذكور".

كما اعتبرت المادة (05) من القانون رقم: 91-10 المتعلق بالأوقاف، أن الوقف ليس ملكاً للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين، ويتمتع بالشخصية المعنوية، وأن الدولة تسهر على احترام إرادة الواقف وتنفيذها.

ويعود سبب استثناء الأملاك الوقفية من مجال تطبيق القانون رقم: 07-02 لذات السبب الذي استثنيت به الأملاك الوطنية، وهو أن الأملاك الوقفية مثلها مثل الأملاك الوطنية غير قابلة لتملكها بالتقادم ولا التصرف فيها ولا الحجز عليها، وهذا ما نصت عليه المادة (23) من قانون الأوقاف.

ثانياً: الشروط المتعلقة بحيازة العقار محل التحقيق

ورد في المادة (04) من القانون رقم: 07-02 أن كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس حيازة على عقار معين، بإمكانه أن يطلب فتح تحقيق عقاري لمعينة حق ملكيته وتسليمه سند ملكية، لكن دون تحديد أوصاف هذه الحيازة ولا مدتها. أما المادة (14) من ذات القانون فكانت أكثر وضوحاً، لما أشارت إلى أن شروط الحيازة وأوصافها يجب أن تكون وفقاً لأحكام القانون المدني.

بالرجوع إلى القواعد العامة فإن الحيازة المؤدية إلى الاعتراف بحق الملكية يجب أن تكون فعلية، وتمارس لمدة محددة.

1- الحيازة الفعلية للعقار محل طلب التحقيق العقاري

عرّف الفقه الحيازة العقارية بأنها: "وضع اليد على حق عيني عقاري والسيطرة عليه فعلياً واستعماله وما يتفق وطبيعته مع القصد إلى ذلك سواء كان هذا العقار مملوكاً للحائز أو لا" (بن عبيدة، 2004، صفحة 95)، أي هي وضع مؤقت يحميه القانون، يترتب عليه تحويل واقعة مادية إلى حالة قانونية تؤدي إلى اكتساب ملكية العقار محل الحيازة عن طريق التقادم المكسب (شيخ، 2020/2019، صفحة 40). أما المشرع الجزائري فقد نظمها في المواد من 808 إلى 842 من القانون المدني.

طبقاً للتعريف المذكور يتضح أنه حتى تنتج الحيازة أثرها القانوني المتمثل في الاعتراف بحق الملكية، يجب أن تكون مؤسسة على ركنين هما:

أ- الركن المادي: يتمثل في السيطرة الفعلية على العقار والظهور بمظهر المالك الحقيقي. وعليه فإن هذا الركن في الحيازة أساسه الرابطة الفعلية التي تربط الحائز بالعقار محل الحيازة، بحيث يجب أن تكون هذه الرابطة قاطعة الدلالة على أن للحائز سلطة حقيقية تميز له حق الاستعمال والاستغلال وكذا الانتفاع بهذا العقار (المزوار، 2019، صفحة 87). وقد أشارت المادة (04) من القانون رقم: 07-02 أن الحيازة يُمكن أن يمارسها الشخص بنفسه أو عن طريق وسيط، متى كان هذا الأخير يباشرها باسم الحائز ولفائده، وهو ما أشارت إليه كذلك المادة (810) من القانون المدني. وقد اشترطت المادة (808) من القانون المدني على أن يكون الانتفاع بالعقار محل الحيازة هادئاً وعلنياً ومستمرّاً، أما إذا اقترنت بالإكراه والخفية والغموض فلا يكون لها أثر تجاه من وقع عليه الإكراه أو أخفيت عنه الحيازة أو التبس عليه أمرها، إلا من الوقت الذي تزول فيه هذه العيوب.

ب- الركن المعنوي: يتمثل هذا الركن في نية التملك؛ إذا العبرة في الحيازة المكسبة للملكية أن يكون وضع اليد مصحوباً بنية الحائز في كسب حق عيني (حق ملكية أو حق ارتفاق)، فإذا انتفت هذه النية، فلا يؤدي وضع اليد إلى كسب أي حق على العقار (حسنونة و دنش، 2009، صفحة 306).

ويشترط في الركن المعنوي بخلاف الركن المادي أن يستعمله الحائز بنفسه، حيث لا تجوز فيه الوساطة، ذلك أن القصد أمر شخصي لا يُتصور توافره في غياب الحائز، باستثناء غير المميز الذي أجاز له القانون الحياة بواسطة نائبه، وهذا ما نصت عليه المادة (809) من القانون المدني الجزائري (المزوار، 2019، صفحة 88).

2- ممارسة الحياة لمدة معينة

الشرط الثاني الذي الواجب توافره في الحياة المؤدية إلى الاعتراف بحق الملكية العقارية، هو استكمال الحائز للمدة القانونية المطلوبة في التقادم المكسب والمنصوص عليها في المواد من 827 إلى 829 من القانون المدني، إذ تختلف هذه المدة من التقادم القصير إلى التقادم الطويل، بحسب ما إذا كانت الحياة مقترنة بحسن النية ومستندة إلى سند صحيح أم لا، أو أن يكون العقار محل الحياة من العقارات التي تدخل في الحقوق الميراثية.

أ- التقادم الطويل: حسب نص المادة (827) من القانون المدني فإن مدة التقادم الطويل المكسب للملكية بحياة العقار تُقدر لمدة 15 سنة كاملة دون انقطاع، غير أن المادة (829) من ذات القانون مددته إلى 33 سنة كاملة إذا تعلق الأمر بالحقوق الميراثية.

ب- التقادم القصير: تقلص مدة التقادم المكسب للملكية العقارية عن طريق الحياة إلى مدة 10 سنوات، متى اقترنت الحياة بحسن النية وكانت مستندة في الوقت نفسه إلى سند صحيح، وهو ما أشارت إليه المادة (828) من القانون المدني.

غير أن طالب التحقيق العقاري لاكتساب حق الملكية في إطار القانون رقم: 07-02 لا يُمكنه التمسك بمدة التقادم القصير، باعتبار القانون المدني يشترط للتمسك به حياة المحتج به لسند صحيح ناقل للملكية مشهر بالمحافظة العقارية، وهي الحالة لا يشملها نطاق تطبيق القانون رقم: 07-02، الذي جاء لتسوية العقارات التي لا يجوز أصحابها سندات ملكية أو تلك التي لها سندات ملكية غير مشهورة، وهو ما أكدته المذكرة رقم: 01850 الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية المؤرخة في: 2014/02/24، من أن العقارات التي لا يتوفر أصحابها على حياة لمدة 15 سنة فما أكثر تُرفض طلباتهم المتعلقة باكتساب الملكية عن طريق إجراءات التحقيق العقاري.

الفرع الثاني: إجراءات التحقيق العقاري في إطار القانون 07-02

ورد بالمادة (04) من القانون رقم: 07-02 أنه يُمكن لكل شخص، سواء أكان طبيعياً أو معنوياً، يجوز عقاراً ويرغب في الاعتراف له بتملكه، أن يطلب فتح تحقيق عقاري لمعينة حق ملكيته وتسليمه سند ملكية، ويكون ذلك وفق إجراءات معينة حددها المرسوم التنفيذي رقم: 08-147 المؤرخ في: 2008/05/19، المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية (المرسوم التنفيذي رقم: 08-147، 2008).

وانطلاقاً من أحكام المرسوم التنفيذي المشار إليه، فإن الإجراءات التي يمر بها التحقيق العقاري يُمكن تقسيمها إلى

ثلاث مراحل، نتناولها كما يلي:

أولاً: افتتاح التحقيق العقاري

تتطلب إجراءات التحقيق العقاري في إطار القانون رقم: 02-07 بمبادرة من المعنيين، وهي تكتسي طابعاً اختيارياً بخلاف عمليات المسح العام للأراضي التي تتميز بالطابع الإلزامي، وتكون في شكل طلب كتابي يوجه إلى مدير مصالح الحفظ العقاري المختص إقليمياً، يعبرون فيه عن رغبتهم في فتح تحقيق عقاري لمعينة حق ملكيتهم وتسليمهم سند ملكية.

وقد ميزت المادة (06) من القانون رقم: 02-07 بين حالتين لطلبات افتتاح التحقيق العقاري، هما:

1- حالة التحقيق العقاري الفردي

هذه الحالة نصت عليها المادة (1/06) من القانون المذكور، ويتم التماس افتتاح التحقيق في هذه الحالة عن طريق تقديم طلب مكتوب محرر في استمارة نموذجية باسم شخص طبيعي أو معنوي أو مجموعة من الأشخاص شركاء في الشروع أو من طرف شخص موكل للمطالبة بحق الملكية العقارية، يوجه إلى مدير الحفظ العقاري الولائي المختص إقليمياً، مقابل تسليم وصل لصاحب الطلب يُشار فيه إلى تاريخ الإيداع والرقم التسلسلي للطلب في السجل المخصص لذلك. هذا الطلب يجب أن يتضمن لزوماً مجموعة من المعلومات جاء ذكرها في المادتين (03) و(04) من المرسوم التنفيذي رقم: 08-147، الهدف منها التعريف بصاحب الطلب والعقار محل طلب التحقيق العقاري، لذلك يجب أن يرفق ذلك الطلب بكل وثيقة تُمكن من تحديد هوية صاحب الطلب وعنوانه وجنسيته كنسخة من عقد الميلاد وبطاقة التعريف الوطنية، كما يجب أن يرفق بمخطط طبوغرافي وبطاقة وصفية للعقار تحدد على الخصوص مساحته وقيمه وأسماء الشاغلين المجاورين، يُعدّهما مهندس خبير عقاري على نفقة صاحب الطلب.

بعد الفحص الأولي للملف بغرض التأكد من وجود الوثائق المطلوبة واستيفائه لكافة الشروط القانونية المشار إليها، وإثر قبوله يصدر مدير الحفظ العقاري مقرر فتح التحقيق العقاري في أجل أقصاه شهر ابتداء من تاريخ استلام الطلب، على أن يُرسل نسخة منه إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي للبلدية التي يقع بها العقار محل طلب فتح التحقيق العقاري، قصد إعلام الجمهور به، وذلك عن طريق التعليق بمقر البلدية لمدة 15 يوماً قبل مباشرة التحقيق من طرف العون المحقق، وهو ما أشارت إليه المادتين (07) و(08) من المرسوم التنفيذي رقم: 08-147.

2- حالة التحقيق العقاري الجماعي

هذه الحالة نصت عليها المادة (2/06) من القانون رقم: 02-07، وهي التي اشترط فيها المشرع أن تكون بمناسبة إنجاز مشاريع تنموية تتعلق ببرامج بناء أو تهيئة عقارية ريفية أو حضرية، وهذا بخلاف حالة الطلب الفردي الذي يُمكن في إطاره المطالبة بفتح التحقيق العقاري في أي وقت دون أن يكون مرتبطاً بإنجاز مشاريع معينة. ولعل الغرض من سن إجراء التحقيق الجماعي هو تحرير مالكي العقارات المعنية به وتسليمهم سندات الملكية بأسرع ما يُمكن، ذلك أن إخضاع التحقيق في المناطق المخصصة لإنجاز برامج البناء أو التهيئة العقارية لإجراء التحقيق الفردي من شأنه أن يعرقل إنجاز البرامج الخاصة بها (بيوت، 2010، عدد خاص، صفحة 25).

ويتم فتح التحقيق العقاري الجماعي بناء على قرار يتخذه الوالي، بمبادرة منه أو من رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص، بعد أخذ رأي كل من مدير الحفظ العقاري ومدير المصالح الفلاحية أو مدير البناء والتعمير حسب الحالة،

بحيث يحدد الوالي في هذا القرار المنطقة أو المناطق المعنية بعملية فتح التحقيق العقاري، كما يحدد المدة التي يجب أن تُودع خلالها طلبات افتتاح التحقيق لدى مديرية الحفظ العقاري من قبل الأشخاص المعنيين بالعقارات الواقعة في المناطق التي شملها قرار الوالي، والتي لا تقل عن 15 يوماً من تاريخ القرار، وهو ما أشارت إليه المادة (07) من القانون رقم: 07-02 والمادة (05) من المرسوم التنفيذي رقم: 08-147.

وحسب المادة (06) من المرسوم رقم: 08-147 يكون هذا القرار محل نشر واسع تحت مسؤولية مدير الحفظ العقاري بعد إبلاغه به من طرف الوالي، وذلك لمدة شهر كامل قبل بداية فترة استلام الملفات، وهذا عن طريق نشره على مستوى مقر مديريته، وإرسال نسخاً منه إلى رؤساء المجالس الشعبية البلدية المعنيين، وكذا المدراء الولائيين لمسح الأراضي وأملاك الدولة والضرائب والأوقاف والبناء والتعمير والمصالح الفلاحية للقيام بنشره وتعليقه على مستوى مقراتهم. ولكون قرار الوالي المتضمن فتح تحقيق عقاري جماعي يشمل مجموعة من العقارات، فإن افتتاح التحقيقات الفردية في كل عقار مشمول بقرار الوالي يبقى مرهوناً بإصدار مقرر افتتاح التحقيق الذي يصدره مدير الحفظ العقاري بناء على طلب المعني، وذلك بنفس الكيفيات والشروط التي تحدثنا عنها في عملية التحقيق الفردي، وهو ما أشارت إليه المادة (09) من المرسوم التنفيذي المذكور.

ثانياً: مباشرة التحقيق العقاري

سواء تعلق الأمر بحالة طلب التحقيق العقاري الفردي أو الجماعي، فإن مدير الحفظ العقاري بالولاية هو من يعطي إشارة انطلاق إجراءات التحقيق العقاري في الميدان، من خلال اتخاذه لمقرر تعيين المحقق العقاري، الذي توجب المادة (09) من القانون رقم: 07-02 أن يكون من بين أعوان سلك مفتشي أملاك الدولة، شريطة أن يكون مُلماً بالأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة بإجراء التحقيق العقاري (التعليمية رقم: 003، 2008، صفحة 03). وفور استلام المحقق العقاري لمقرر تعيينه فإنه يشرع دون تأخر في القيام بالمهام الموكلة إليه، والتي يمكن تلخيصها في القيام بالتحقيق الميداني، وتلقي الاحتجاجات وإجراء الصلح.

1- القيام بالتحقيق الميداني

حسب نص المادة (05) من القانون رقم: 07-02 فإن التحقيق العقاري يستهدف معاينة حق الملكية العقارية والحقوق العينية الأخرى والارتفاقات المرتبطة بالعقار في حالة وجودها، وتحديد المساحة ووضع معالم الحدود وتعيين المحتوى المادي للعقار وتمثيله في رسم بياني بواسطة مخطط يعده خبير عقاري، ولأجل القيام بذلك فإن المادة (10) من المرسوم التنفيذي رقم: 08-147 ألزمت المحقق العقاري بالبحث عن كل عناصر المعلومات أو التصريحات أو الوثائق الضرورية وجمعها ودراستها في عين المكان لتحديد حق الملكية العقارية، والتي يستقيها ويجمعها من مصالح الحفظ العقاري ومسح الأراضي وأملاك الدولة والضرائب وأي مصالح أخرى لها صلة بموضوع التحقيق، وهو ما يبرز الفارق الجوهرى بين إجراءات معاينة الملكية عن طريق التحقيق العقاري وإجراءات إعداد عقد الشهرة في إطار المرسوم رقم: 83-352، التي لا يتم بموجبها معاينة واقعة الحياة عن طريق التحقيق والتحري الميداني، بل تتم بمجرد تصريح شرعي من طالب عقد الشهرة (حمدي باشا، 2013، صفحة 139).

وطبقاً للمادة (07) من المرسوم التنفيذي رقم: 08-147 فإنه يجب على المحقق العقاري أن ينتقل إلى عين المكان في التاريخ المحدد في قرار تعيينه، والذي يجب ألا يتجاوز في كل الأحوال شهراً واحداً من تاريخ مقرر فتح التحقيق العقاري. ولكن قبل ذلك عليه القيام ببعض الأعمال التحضيرية التي من شأنها تزويده بالأدوات الأساسية وتسهيل له فيما بعد عملية التحقيق الميداني، ومن بين تلك الأعمال جمع كل الوثائق المكتوبة وكافة المخططات التي لها علاقة بالعقار موضوع التحقيق، والتي تسمح له بتحديد بدقه وتعيين الحقوق والارتفاقات المنصبة عليه وتسهيل عملية التأكد من أصل ملكيته (قادري، 2017، صفحة 642).

وبعد أن يجمع المحقق العقاري كل الوثائق والمخططات المذكورة يكون بذلك قد كوّن قاعدة بيانات عن العقار محل التحقيق، وهو ما يسمح له بإجراء المعاينة الميدانية للعقار المنصوص عليها في المادة (10) من القانون رقم: 07-02 والمادة (11) من المرسوم التنفيذي رقم: 08-147، وذلك بحضور صاحب الطلب أو من يمثله لسماع وتدوين تصريحاته التي يعرض من خلالها الوقائع والظروف التي سمحت له بممارسة الحياة على العقار محل التحقيق، وكذلك البحث لدى المالكين أو الحائزين للعقارات المجاورة أو أي أشخاص آخرين لديهم معلومات مفيدة بشأن الوضعية القانونية والمحتوى المادي لهذا العقار وتدوين تصريحاتهم.

وتكمن أهمية التحقيق الميداني في التعرف الدقيق على العقار المعني بالتحقيق بالاعتماد على المخطط المرفق بالطلب لضبط حدوده، والتأكد من عدم وجود أي تعدي على العقارات المجاورة، ومدى مطابقة الجدول الوصفي المعد من طرف الخبير العقاري مع الواقع الميداني، وكذلك معاينة واقعة الحياة من خلال جمع كل المعلومات المتعلقة بها والتأكد من توافر جميع شروطها القانونية التي حددها القانون المدني (التعليمية رقم: 003، 2008، صفحة 08).

على إثر الانتهاء من التحريات وسماع التصريحات من مختلف الأطراف يقوم المحقق العقاري بتحليل عناصر المعلومات المستقاة خلال التحقيق الميداني ومقارنتها بالوثائق التي جمعها أثناء العمليات التحضيرية، ليصل إلى تقدير عناصر الحياة القانونية لصاحب الطلب على العقار المطالب به وكيفية استغلاله له ما إذا كانت بصفة فردية أم أنها في إطار الشبوع، وذلك بعد التحقق من عدم وجود حق للدولة أو البلدية على العقار محل التحقيق ومن أنه ليس من الطبيعة القانونية وقف (التعليمية رقم: 003، 2008، صفحة 10، 11).

لتنج هذه التحريات بتحرير المحقق لمحضر مؤقت ومُسبَّب بشكل قانوني يتضمن نتائج التحقيق ويضعه في متناول الجمهور للاطلاع عليه، وذلك في أجل لا يتعدى (15) يوماً من تاريخ المعاينة الميدانية. ومن أجل منح الوقت الكافي للمعنيين وتمكينهم من تقديم احتجاجاتهم واعتراضاتهم المحتملة فإن المحضر المؤقت يجب أن يكون محل نشر عن طريق اللصق لمدة (30) يوماً بمقر البلدية موقع العقار خلال (08) أيام على الأكثر من تاريخ تحريره، وهو ما نوهت عليه المادة (12) من المرسوم التنفيذي رقم: 08-147.

2- تلقي الاحتجاجات وإجراء الصلح

حسب المادة (3/12) من المرسوم التنفيذي رقم: 08-147 فإن أجل تلقي الاحتجاجات أو الاعتراضات محدد بمدة (30) يوماً يبدأ حسابها بعد (08) أيام من تاريخ لصق المحضر المؤقت، يستقبل المحقق العقاري خلاله كل ما يثيره

المعتضون من ملاحظات ويسجلها في سجل مفتوح لهذا الغرض، وإذا تبين له أن تلك الاحتجاجات جدية ومؤسسة، فإن المادة (2/11) من القانون رقم: 07-02 أوجبت عليه التنقل من جديد إلى موقع العقار قصد دراستها والتحقق منها، ما يعني أن المشرع منح فرصة أخرى للمعتضين الذين لم يتمكنوا من الحضور أثناء المعاينة الأولى لإثبات ادعاءاتهم. على إثر ذلك يحدد المحقق العقاري جلسة للصلح بين مدعي الحيازة والمعتض عليها يحجر في نهايتها نوعين من المحاضر، إما محضر للصلح في حالة الوصول إلى اتفاق يقضي بإسناد الحيازة إلى أحد الطرفين، أو محضر عدم الصلح في حالة تمسك كل طرف بالحيازة، يبين فيه مواقف ومطالب كل طرف وما قدمه من مستندات مدعمة لاعتراضه أو طلبه، وتسلم نسخة منه لكلا الطرفين أثناء الجلسة، على أن يُشار فيه إلى أن الطرف المعتض له أجل شهران تحت طائلة رفض طلبه لرفع دعواه أمام الجهة القضائية المختصة، والتي في حالة رفعها يتوقف المحقق العقاري عن إجراءات التحقيق إلى غاية صدور الحكم في الدعوى (التعليمية رقم: 003، 2008، صفحة 11)، وبذلك تتوقف إجراءات التسوية الإدارية وتحل محلها التسوية القضائية.

ثالثاً: انتهاء التحقيق العقاري

بعد انتهاء الآجال المقررة قانوناً لتقديم الاعتراضات، ولم يتم تلقي أي احتجاج أو اعتراض على نتائج التحقيق المضمنة في المحضر المؤقت، أو أن المعتض لم يرفع دعواه أمام الجهة القضائية المختصة في الآجال المحددة، فإن المحقق العقاري، حسب المادة (13) من المرسوم رقم: 08-147، يشرع في المرحلة النهائية للتحقيق العقاري، حيث يطلب أولاً من طالب التحقيق التوجه إلى خبير عقاري معتمد على نفقته لإعداد مخطط طبوغرافي ومحضر معالم الحدود ثم يسلمه للمحقق العقاري، على إثر ذلك يقوم هذا الأخير بإعداد محضراً نهائياً يدون فيه نتائج التحقيق التي توصل إليها، الذي يقوم بتسليمه رفقة الطلب والوثائق المرفقة به ومحضر التحقيق المؤقت إلى الجهة التي عينته وهي مدير الحفظ العقاري الولائي، ومن ثم تنتهي مهمة المحقق العقاري ليأتي دور المدير الولائي للحفظ العقاري، الذي يتخذ القرار الأخير بشأن مآل عملية التحقيق العقاري، وهو إما إصدار مقرر التقييم العقاري وتسليم سند الملكية، أو إصدار مقرر رفض التقييم العقاري، وذلك بناء على ما أسفرت دراسته لنتائج التحقيق.

1- إصدار مقرر التقييم العقاري وتسليم سند الملكية

عملاً بالمواد (14) و(15) و(16) من القانون رقم: 07-02، فإنه إذا ثبت لمدير الحفظ العقاري من خلال نتائج التحقيق أن صاحب الطلب يمارس حيازة من شأنها أن تسمح له بالاعتراف بحق الملكية على أساس التقادم المكسب طبقاً لأحكام القانون المدني، يقوم بإصدار مقرر تقييم عقاري باسم المالك المعني على العقار محل التحقيق، الذي يكرس بصفة نهائية حق الملكية، الذي يرسله إلى المحافظ العقاري المختص إقليمياً بغرض تنفيذه، وذلك عن طريق شهر الحقوق المعاينة أثناء التحقيق في السجل العقاري.

على إثر انتهاء المحافظ العقاري من تنفيذ إجراء الشهر العقاري يقوم على الفور بإعداد سند الملكية وفق النموذج المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم: 08-147، ثم يرسله إلى مدير الحفظ العقاري قصد تسليمه إلى المعني في حالة الملكية الفردية، أما في حالة الملاك على الشيوع فقد أشارت المادة (22) من المرسوم التنفيذي رقم: 08-147 إلى أن سند

الملكية يسلم لأحد المالكين في الشيوع بناء على تصريح خطي من باقي المالكين في الشيوع يحرر أمام مدير الحفظ العقاري أو وكالة موثقة.

وتحسباً لأي سند ملكية قد يُمنح لطالب التحقيق على طريق الغش، فإن المشرع في المادة (18) من القانون رقم: 02-07 احتفظ لمدير الحفظ العقاري بحق رفع دعوى قضائية للمطالبة بإلغاء مقرر التقييم العقاري وفي نفس الوقت تقديم شكوى أمام وكيل الجمهورية لتحريك الدعوى العمومية، وذلك في حالة اكتشافه بأن ذلك التقييم مُنح للمعني على أساس تصريحات غير صحيحة أو تقديم وثائق مزورة.

2- إصدار مقرر رفض التقييم العقاري

في الحالة التي يفضي فيها التحقيق العقاري إلى نتيجة سلبية، والتي تتحقق عندما لا يتمكن صاحب الطلب من إثبات الحيابة التي تسمح له بالحصول على حق الملكية عن طريق التقادم المكسب، فإن المادة (17) من القانون رقم: 02-07 أوجبت على مدير الحفظ العقاري إصدار مقرر مُسبّب يتضمن رفض التقييم العقاري، ويبلغ هذا المقرر إما للمعني في حالة التحقيق العقاري الفردي أو الوالي في حالة التحقيق العقاري الجماعي، في أجل أقصاه (06) أشهر من تاريخ إيداع طلب فتح التحقيق العقاري.

ونشير في الأخير إلى أن القرارات التي يصدرها مدير الحفظ العقاري سواء تضمنت الاعتراف بالملكية العقارية أو إنكارها هي من قبيل القرارات الإدارية القابلة للطعن بالإلغاء أمام الجهات القضائية الإدارية المختصة حسب قواعد الاختصاص المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهو ما أشارت إليه المادتين (17) و(18) من القانون رقم: 02-07.

المطلب الثالث: تقييم التحقيق العقاري كآلية لإثبات الملكية العقارية الخاصة

بعد تعرضنا لأحكام القانون رقم: 02-07 ومرسومه التنفيذي رقم: 147-08 بالدراسة والتحليل، يأتي الدور على تقييمه بعد العمل به لمدة تجاوزت (13) سنة، للوقوف على مدى تحقيقه للأهداف المرجوة منه، وإبراز أهم العراقيل والصعوبات التي حالت دون ذلك، ومن ثم تقييم مدى مساهمته في تطهير الملكية العقارية الخاصة، وهو ما سنوضحه في الفرعين المواليين.

الفرع الأول: محاسن القانون 02-07

من خلال ما استعرضناه من الإجراءات والآليات التي تضمنها قانون التحقيق العقاري ومرسومه التنفيذي، يُمكن أن نستنتج جملة المحاسن والايجابيات التي جاء بها، والتي حاول من خلالها المشرع تفادي النقائص والسلبيات التي كشف عنها العمل بآليات تطهير الملكية العقارية الخاصة الأخرى، خصوصاً آلية عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية التي ألغاه هذا القانون، وتتمثل تلك المحاسن في الآتي:

أولاً: اعتماد آلية التحقيق العقاري

لاحظنا من خلال الإجراءات التي جاء بها القانون 07-02 وفي كل مراحلها من تقديم الطلب من طرف المعني إلى غاية الفصل فيه، أنها قائمة على البحث والتحري الذي يضطلع به محقق عقاري يعينه المدير الولائي للحفاظ العقاري من بين الأعوان المؤهلين الذين يكونون على دراية كافية بالأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة بإجراء التحقيق العقاري، ولهم القدرة على مطابقة وتحليل الوثائق واستخلاص محتواها ومن ثم اتخاذ القرار المناسب، حيث يقوم هذا المحقق بعمل تحضير على مستوى مكتبه قصد جمع كل المعلومات والوثائق الضرورية المكتوبة أو المرسومة من مخططات وغيرها، من خلال اتصاله بالمصالح الإدارية ذات الصلة بالشؤون العقارية، ثم يعمل على دراستها وتحليلها ومطابقتها بالواقع خلال المعاينة الميدانية لموقع العقار. بالإضافة إلى منح المشرع مهلة محددة بعد انتهاء التحقيق الأولي يتلقى فيها المحقق العقاري ملاحظات واعتراضات الملاك الآخرين على الشيوخ أو المجاورين، والتي قد تتطلب منه الانتقال من جديد إلى موقع العقار قصد التأكد من صحتها، وهذا ما يضيف مصداقية وموضوعية أكثر على هذا الإجراء (محمودي، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، 2009، صفحة 324).

وباعتماد هذه الآلية كان المشرع يهدف إلى معالجة أهم النقائص التي اعترت العمل بالمرسوم رقم: 83-352 المتعلق بعقد الشهرة المتضمن الاعتراف بحق الملكية، حيث الموثق الذي يُقدّم له طلب الاعتراف بحق الملكية لإعداد عقد الشهرة لم تلزمه أحكام هذا المرسوم بالانتقال الميداني لموقع العقار لمعاينة واقعة الحيازة، كما لم تلزمه بسماع الشهود الموقعين على شهادة الشهود في مكتبه، حيث يستقي معلوماته حول العقار المعني بعقد الشهرة من مختلف الإدارات المعنية، التي تمدّه بالمعلومات اللازمة عن طريق التحريات التي يقوم بها أعاوانها، دون أي يقوم هو بتحقيق ميداني حول الوضعية المادية والقانونية للعقار المراد اكتسابه (بن بوعيشة، 2018/2017، صفحة 187).

ثانياً: الدقة في ضبط محتوى ومعالم العقار

تنص المادة (05) من القانون رقم: 07-02 وكذا المادتان (03) و(04) من المرسوم التنفيذي رقم: 08-147 على ضرورة إرفاق طلب التحقيق العقاري بمخطط طبوغرافي منجز على ورق شفاف حسب سلم مطابق للمعايير المنصوص عليها في مجال مسح الأراضي العام يُعدّه مهندس خبير عقاري معتمد، يحدد وضعية العقار وفق القسم المساحي، على أن تلحق به بطاقة وصفية تبين الطبيعة المادية للعقار ومساحته وقيّمته وكذا أسماء الشاغلين المجاورين. كما يقوم المهندس الخبير العقاري حسب المادة (13) من المرسوم التنفيذي بإعداد محضر معالم الحدود بحضور المحقق العقاري، بناء على المعلومات ذات الطابع القانوني والتقني المتصلة مباشرة بمعاينة العقار، خصوصاً تصريحات الشهود حول واقعة الحيازة. وهذا بخلاف المادة (02) من المرسوم المتعلق بعقد الشهرة المعمول به سابقاً التي ورد فيها أن العقار يتم تحديده بمخطط الملكية المعد من طرف أشخاص معتمدون دون التفصيل في نوع وطبيعة المخطط ولا تحديد صفة الأشخاص المعتمدين المؤهلين لإعداده (بن بوعيشة، 2018/2017، صفحة 185).

ما من شك أن المخطط الطبوغرافي والبطاقة الوصفية ومحضر معالم الحدود كلها وثائق ستساهم في ضبط المحتوى المادي للعقار وبالتالي ستوفر المعرفة التامة به، ما ينفي بصفة قطعية التداخل مع أملاك الغير ومن ثم استبعاد إمكانية الاعتداء عليها.

ثالثاً: تحيين سندات الملكية القديمة

ورد في المادة (2/02) من القانون رقم: 02-07 أن إجراء التحقيق العقاري لا يقتصر فقط على العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية، وإنما يشمل كذلك العقارات التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل أول مارس سنة 1961 والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية.

هذه الطائفة من العقارات لم تكن مشمولة بالتسوية في ظل المرسوم رقم: 83-352، وإنما أضافها المشرع بموجب القانون رقم: 02-07، والهدف من ذلك واضح وهو رغبة المشرع في تحيين سندات الملكية القديمة والذي عبر عنه بالقول: "لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية"، وبهذه الخطوة يكون المشرع قد وسع من نطاق تسوية وضعية العقارات عن طريق التحقيق العقاري، ليشمل بعض العقارات التي يحوز أصحابها سندات ملكية، بالرغم من أن هذا الإجراء جاء أصلاً لتسليم سندات الملكية، وبالتالي تحقيق تطهير عقاري دقيق وشامل تتطابق فيه الوضعية القانونية والفعلية للأموال العقارية المعنية بهذا القانون، وذلك من خلال إفراغ تلك السندات القديمة في قالب رسمي جديد ومنظم يتوافق مع أحكام نظام الشهر العقاري العيني، الذي تبناه المشرع بموجب الأمر رقم: 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري (حمدي باشا، 2013، صفحة 133).

رابعاً: منح ترقيم عقاري للعقار محل التحقيق

نصت المادة (16) من القانون رقم: 02-07 أن المحافظ العقاري يقوم بالترقيم العقاري ويُشهر الحقوق العقارية المعاينة أثناء التحقيق العقاري في السجل العقاري، وأكدت المادة (2/20) من المرسوم التنفيذي رقم: 08-147 أن هذا الإشهار هو نقطة الانطلاق لحق الملكية التي يكرسها، وبالتالي يُعد هذا الإجراء بمثابة المرجع والأصل لجميع المعاملات والتصرفات الواردة على هذا العقار. وفضلاً عن ذلك فإن هذا الإجراء وبالنظر إلى قواعد تحديد الملكية ووضع المعالم والإخضاع لمعايير مسح الأراضي فهو يشكل تمهيداً لعملية المسح، ومن ثم يسمح لاحقاً ببيع معتبر للوقت عند سير عمليات مسح الأراضي العام التي سوف تتم حتماً بأكثر سهولة (المزوار، 2019، صفحة 99).

خامساً: اعتماد آلية الصلح

من محاسن ما جاء به قانون التحقيق العقاري كذلك أنه ألزم المحقق العقاري في حالة تلقيه للاحتجاجات والاعتراضات بمحاولة إجراء الصلح بين المعارضين وطالب التحقيق العقاري قبل إحالتهم على القضاء، وهو ما أشارت إليه المادة (12) من القانون رقم: 02-07 والمادتان (15) و(16) من مرسومه التنفيذي.

ما من شك أن المشرع استهدف من خلال آلية الصلح إعطاء الأولوية للتسوية الودية للخلافات بين الأطراف قبل اللجوء إلى العدالة، وبالتالي في حالة نجاحه يضمن توفير الوقت والجهد بالنسبة للأطراف وتخفيف حجم القضايا المعروضة على المحاكم، الأمر الذي لم يكن معهوداً أثناء العمل بالمرسوم رقم: 83-352 المتعلق بإعداد عقد الشهرة، حيث كان الموثق في حالة تلقيه أي اعتراض أو احتجاج، سواء من السلطات العمومية أو الخواص، يحيل أطراف النزاع مباشرة إلى القضاء المختص لحل نزاعهم، ولم يكن ملزماً بعقد جلسة صلح بين المعارض وطالب عقد الشهرة.

الفرع الثاني: عيوب القانون 02-07

بعد مضي أكثر من (13) سنة من العمل بالقانون رقم: 02-07 ومرسومه التنفيذي رقم: 147-08، يُمكن الوقوف على أهم العيوب التي اعترت أحكامه والصعوبات الميدانية التي أثرت على فاعلية إجراء التحقيق العقاري وحالت دون تحقيق أهدافه في آجال معقولة، والتي نلخصها في الآتي:

أولاً: إسناد التحقيق العقاري لجهة إدارية

إن المتأمل في القانون رقم: 02-07 ومرسومه التنفيذي رقم: 147-08، يتضح له أن المشرع أناط صلاحية مراقبة وتسيير التحقيق العقاري لجهة إدارية وهي المديرية الولائية للحفظ العقاري، حيث منحها المشرع الصلاحية الكاملة للإشراف على هذه العملية من بداية تقديم الطلب من الحائز أو من يمثله إلى غاية الفصل فيه، وهي أوسع حتى من صلاحيات المحافظ العقاري رغم كونه أكثر دراية وخبرة في مجال التعامل مع التقييم العقاري وجوانب التحقيق الميداني لا سيما علاقته بالمحققين العقاريين (محمودي، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، 2009، صفحة 332، 333)، وبهذا يكون المشرع قد أثقل كاهل مدير الحفظ العقاري بهذه المهمة إلى جانب مهامه الإدارية الأخرى، دون تزويده بالإمكانات المادية والبشرية والتكنولوجية المتطورة، خصوصاً الشبكات البرمجية عالية الجودة التي تسمح له بالاتصال بمختلف الإدارات التي لها علاقة بهذه العملية، ما يجعل استجابته لتطلعات هذا القانون جد صعبة (بن بوعيشة، 2018/2017، صفحة 188).

يتضح مما سبق أن المشرع الجزائري شهد تراجعاً في مجال حماية الملكية العقارية الخاصة، لما أسند عملية التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية لجهة الإدارة التي قد تكون خصماً في بعض الحالات للحائز طالب التحقيق العقاري، وهذا خلافاً لما كان معمولاً به في إجراءات عقد الشهرة، لذلك كان عليه أن يوكل عملية التحقيق الميداني إلى جهة محايدة، ويترك لإدارة الحفظ العقاري صلاحية تسليم سندات الملكية وإشهارها على مستوى المصالح التابعة لها، وبالتالي يكون هناك فصل تام بين جهة التحقيق وجهة تسليم سندات الملكية وإشهارها، مما يقلل المنازعات المثارة بشأنها.

ثانياً: إشهار مقرر التقييم العقاري في إطار الشهر الشخصي

باعتبار أن إجراء التحقيق العقاري يطبق فقط في المناطق غير المسوحة، فإن المادة (20) من المرسوم التنفيذي رقم: 147-08 ألزمت المحافظ العقاري بإشهار مقرر التقييم العقاري بالتأشير على مجموعة البطاقات العقارية المؤقتة، بحيث تفتح بطاقة شخصية باسم صاحب الطلب إلى حين إتمام عمليات المسح العام للأراضي التي ستخضع العقار محل طلب التحقيق العقاري إلى نظام الشهر العيني، وهذا معناه أن مقرر التقييم العقاري الذي على إثره يُعدُّ المحافظ العقاري سند الملكية مثله مثل عقد الشهرة يتم شهره وفقاً لنظام الشهر الشخصي، وهذا في ظل غياب السجل العيني في المناطق غير المسوحة (بن بوعيشة، 2018/2017، صفحة 189).

وبهذا الإشهار المؤقت يتأكد لنا الطابع الاستثنائي الذي أراد المشرع أن يضيفه على إجراء التحقيق العقاري، والذي جاء لتسوية وضعيات عقارية معينة تلبية لحاجيات اقتصادية واجتماعية آنية، وليس من أجل الوصول إلى تطهير شامل للملكية العقارية الخاصة. في حين كنا ننتظر من المشرع أن يمنح سند الملكية الناجم عن عملية التحقيق العقاري ذات القوة الثبوتية التي خص بها الدفتر العقاري الناجم عن عملية المسح العام للأراضي، المنصوص عليه في المادة (18)

(من الأمر رقم: 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم، لأن سند الملكية المسلم في إطار التحقيق العقاري ناتج عن إجراءات مطابقة للمعايير المعمول بها في مجال مسح الأراضي العام، كما نوهت بذلك المادة (04) من المرسوم التنفيذي رقم: 08-147.

ثالثاً: عدم تقييد الإدارات المتدخلة في التحقيق العقاري بآجال محددة

في سياق البحث والتحري وجمع المعلومات والوثائق الضرورية للتعرف على الوضعية القانونية للعقار محل طلب التحقيق العقاري أشارت المادة (10) من المرسوم التنفيذي رقم: 08-147 وكذا التعليلة رقم: 003 إلى أن على المحقق العقاري الاستعانة بالمحافظة العقارية ومصالح أملاك الدولة والضرائب والشؤون الدينية والبلدية الكائن بها العقار، لكن لم ينص القانون رقم: 07-02 ولا مرسومه التنفيذي رقم: 08-147 على الآجال الممنوحة لهذه الإدارات المتدخلة في عملية التحقيق العقاري للرد على إرساليات المدير الولائي للحفظ العقاري المختص إقليمياً، كما لم يُلزم المحقق العقاري بانتظار ردود تلك الإدارات لأجل غير مسمى، مما أدى بالمديرية العامة للأملاك الوطنية للتدخل من خلال التعليلة رقم: 003 وألزمت مصالح أملاك الدولة بالرد على طلبات مدير الحفظ العقاري في أجل شهر واحد، إلا أن الواقع أثبت أنها لا ترد في أغلب الأحيان على تلك المراسلات وإن ردت فإن ردها يكون متأخراً أو تحيله على محاضر وتقارير يحررها رؤساء المفتشيات (بن بوعيشة، 2018/2017، صفحة 190).

إن وضع كهذا سيجعل المحقق العقاري وتحت مسؤولية مدير الحفظ العقاري يواصل إجراءات التحقيق العقاري، لأنه مقيد بآجال محددة قانوناً لا يمكنه تجاوزها للرد على صاحب الطلب وتسليمه سند الملكية، حتى وإن كان العقار محل الطلب يدخل ضمن أملاك الدولة أو أملاك البلدية، تماماً كما كان معمولاً به في ظل المرسوم رقم: 83-352، وهو ما سيفتح مجدداً باب المنازعات القضائية على مصراعيه، لذا أصبح من الضروري تدخل المشرع بنصوص ردعية في هذا المجال.

رابعاً: إسناد التحقيق العقاري والصلح لعون إداري

منح المشرع بموجب المادة (2/09) من القانون رقم: 07-02 صلاحية التحقيق العقاري لمحقق عقاري يعينه مدير الحفظ العقاري من ضمن الأعوان التابعين له من رتبة مفتش أملاك الدولة وهو أمر غير صائب، لأن هؤلاء الأعوان مثلهم مثل بقية زملائهم موظفون عاديون لا يملكون المؤهلات والخبرات الكافية لإدارة عملية التحقيق العقاري ولم يخضعوا لدورات تكوينية متخصصة في هذا المجال، كما أنهم غير متفرغين فقط لعملية التحقيق العقاري وإنما مكلفون بأعمال إدارية أخرى، وهو الوضع الذي يترتب عليه عدم التكفل الجيد بعملية التحقيق العقاري والتأخر في إنجازها (بن بوعيشة، 2018/2017، صفحة 191، 192).

ومما زاد الأمر تعقيداً أن المشرع في المادة (1/12) من القانون رقم: 07-02 أناط صلاحية إجراء عملية الصلح كذلك لهذا العون الإداري، الذي يفتقر إلى الخبرة والتخصص في مجال الصلح والوساطة، ونحن إذ نثني على المشرع وننتفهم هدفه من سن إجراء الصلح، المتمثل في تخفيف العبء عن الجهات القضائية، إلا أننا نعيب عليه لما أناطها لعون إداري عادي بدل منحها للوسطاء القضائيين المتخصصين في هذا المجال.

خامساً: وجود فراغ تشريعي وغموض في القانون 07-02

كشف التطبيق العملي لأحكام القانون رقم: 07-02 المتضمن سن إجراء التحقيق العقاري عن وجود فراغات تشريعية عديدة وغموض اعتري بعض أحكامه، الأمر الذي دفع بالمديرية العامة للأموال الوطنية التابعة قطاعياً لوزارة المالية للتدخل بواسطة إصدار تعليمات لحل الإشكاليات المطروحة سواء كانت بسبب غياب النص أو غموضه، وهذا يُعدُّ خرقاً لقاعدة توازي الأشكال فالتعليمة الإدارية لا ترقى لأن تُكْمَل أو تُفسَّر قانوناً، لأن الإدارة غير مخولة دستورياً بإصدار نصوص قانونية، الأمر الذي أدى إلى ظهور منازعات كثيرة على مستوى القضاء، مثل ما شهدناه سابقاً في عقود الشهرة، لذلك يتعين على المشرع التدخل لتعديل وتنقيح هذا القانون، بدل ترك الأمر لتدخل الإدارة بتعليمات وبذلك تغلب دور الخصم والحكم في الوقت نفسه.

سادساً: الغياب المحتمل للملاك المجاورين

يهدف إجراء التحقيق العقاري إلى الإثبات القانوني لواقعة مادية تتمثل في الحيازة الهادئة والعينية والمستمرة، مما يجعل للملاك المجاورين دور مهم في تأكيدها أو دحضها، لذلك أولى القانون رقم: 07-02 ومرسومه التنفيذي رقم: 08-147 عناية خاصة للملاك المجاورين من خلال إشراكهم في المعاينة التي يجريها المحقق العقاري في الميدان، حين نصت المادة (2/10) من القانون 07-02 أن المحقق العقاري يتلقى كل التصريحات والتحقيقات لإثبات الملكية المطالب بها وحماية حقوق الغير، والمادة (3/11) من المرسوم التنفيذي 08-147 أن المحقق العقاري يبحث لدى المالكين أو الحائزين للعقارات المجاورة عن أية معلومات مفيدة بشأن الوضعية القانونية أو المحتوى المادي للعقار موضوع التحقيق.

غير أن المحققين العقاريين كثيراً ما يصطدمون بغياب الأشخاص المجاورين للعقار المراد التحقيق فيه، الأمر الذي ينعكس سلباً عن إجراء وإنهاء عملية التحقيق العقاري في أسرع وقت لتطهير الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية (رياحي، 2019، صفحة 714)، خصوصاً أن أحكام القانون 07-02 لا تلزمهم بالحضور للمعاينة الميدانية لإبداء ملاحظاتهم واعتراضاتهم. كما أن الملاك أو الحائزين المجاورين المعترضين لهم دور مهم في جلسة الصلح، وبالتالي غيابهم عنها سيفرغ هذه الآلية التي استحدثها المشرع من محتواها، خصوصاً أنه استهدف من خلالها إعطاء الأولوية للتسوية الودية للاعتراضات والاحتجاجات التي تُثار أثناء التحقيق العقاري، بدل إغراق الأجهزة القضائية بمنازعات كان يُمكن حلها عبر آلية الصلح.

خاتمة:

استهدف المشرع الجزائري من خلال آلية التحقيق العقاري المستحدثة بموجب القانون رقم: 07-02 تفادي النقائص والثغرات التي كشف عنها عقد الشهرة المعمول به سابقاً كآلية لضبط وتحديد الملكية العقارية الخاصة في المناطق التي تأخر فيها انطلاق أشغال المسح العام للأراضي، وذلك من خلال اعتماد جملة من الأحكام والإجراءات الجديدة التي شكلت إضافة حقيقية في مجال تطهير الملكية العقارية الخاصة في تلك المناطق، يُمكن حصرها في:

- اعتماد آلية التحقيق العقاري الميداني الذي يضطلع به أعوان مؤهلون، والتي كان الهدف منها معالجة أهم النقائص التي اعترت العمل بالمرسوم رقم: 83-352 المتعلق بعقد الشهرة المتضمن الاعتراف بحق الملكية، حيث الموثق الذي يُعقد عقد الشهرة لم يكن ملزماً بالانتقال الميداني لموقع العقار لمعاينة واقعة الحياة.
- اعتماد الوثائق المعمول بها في مجال مسح الأراضي العام لضبط محتوى ومعالمة العقار كتحديد القسم المساحي وإعداد المخططات الطبوغرافية ومخضر معالم الحدود، وهذا حتى يتم الاستفادة منها لاحقاً عند مرور فرق المسح بهذا العقار.
- التوسيع من نطاق تسوية وضعية العقارات عن طريق التحقيق العقاري، ليشمل العقارات التي يحوز أصحابها سندات ملكية محررة قبل أول مارس 1961، وهذا بهدف تحيين سندات الملكية القديمة بالاعتماد على مخططات واضحة ودقيقة لجعلها تعكس الوضعية العقارية الحالية.
- إلزام المحقق العقاري بإجراء الصلح بين المعارضين وطالب التحقيق العقاري قبل إحالتهم على القضاء، وذلك بهدف إعطاء الأولوية للتسوية الودية للخلافات بين الأطراف، والذي في حالة نجاحه سيوفر الوقت والجهد بالنسبة للأطراف ويخفف حجم القضايا المعروضة أمام المحاكم.
- لكن إسناد التحقيق العقاري لجهة إدارية، وعدم تقييد الإدارات المتدخلة في التحقيق العقاري بآجال محددة للرد على مراسلات مدير الحفظ العقاري، والغياب المحتمل للملاك المجاورين عن التحقيق العقاري وجلسة الصلح، وفقدان سند الملكية المسلم في نهاية التحقيق العقاري لذات الحجية التي يحظى بها الدفتر العقاري، وضعف إقبال المواطنين على هذا الإجراء بسبب طول وتعقيد الإجراءات كانت من أهم العيوب التي اعترت هذا القانون.
- وبالرغم من ذلك يُمكن القول أن آلية التحقيق العقاري التي جاء بها القانون رقم: 07-02 إذا ما قارناها بعقد الشهرة قد ساهمت أكثر منه في تطهير الملكية العقارية الخاصة بالاعتماد على وثائق ومعايير دقيقة تقترب من تلك المعتمدة في عملية المسح العام للأراضي، لكن وصولها إلى الأهداف المنتظرة يبقى مرهوناً بتدخل المشرع لإجراء جملة من التعديلات والإضافات على هذا القانون، نوجزها فيما يلي:
- حوصصة مهنة التحقيق العقاري بإسنادها إلى أشخاص مختصين في المجال العقاري، بناء على الخبرة أو الخضوع لامتحان متبوع بتكوين متخصص، أسوة بالمهن الأخرى كمحافظي البيع بالمزاد العلني والموثقين والمحضرين القضائيين.
- النص صراحة على إلزام المهندس الخبير العقاري بالتنسيق مع مصالح مسح الأراضي للتعرف على القسم المساحي الذي يوجد ضمنه العقار محل طلب التحقيق، حتى نضمن لاحقاً تطابق وثائق المسح الاختياري الناجم عن التحقيق العقاري مع وثائق المسح العام الإلزامي.
- تفعيل آلية جرد الأملاك الوطنية المقررة بالمرسوم رقم: 91-455 المؤرخ في: 23/11/1991 المتعلق بجرد الأملاك الوطنية سواء تلك التابعة للدولة أو الولاية أو البلدية، وكذا إحصاء الأملاك الوقفية من قبل وزارة الشؤون الدينية، حتى لا تكون عرضة لاكتسابها عن طريق التحقيق العقاري.
- إلزام الإدارات المتدخلة في التحقيق العقاري بآجال محددة لإفادة مدير الحفظ العقاري بالمعلومات المتعلقة خصوصاً بالعقارات التابعة للأملاك الوطنية والأملاك الوقفية.

- النص صراحة على أن سند الملكية المسلم في نهاية التحقيق العقاري يتمتع بذات الحجية التي يحظى بها الدفتر العقاري.

مراجع المقال:

- ابتسام دزيري. (2012/2011). الآليات القانونية لتسريع عملية تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري (مذكرة ماجستير). كلية الحقوق والعلوم السياسية، أم البواقي: جامعة العربي بن مهيدي.
- الأمر رقم: 75-58. (26 سبتمبر، 1975). يتضمن القانون المدني. الجزائر: الجريدة الرسمية عدد 78 المؤرخ في: 1975/09/30.
- الأمر رقم: 95-26. (25 سبتمبر، 1995). يعدل ويتم القانون رقم: 90-25 المؤرخ في: 1990/11/18 والمتضمن التوجيه العقاري. الجزائر: الجريدة الرسمية عدد 55 المؤرخ في: 1995/09/27.
- التعليمية رقم: 003. (27 سبتمبر، 2008). المتعلقة بسير عمليات التحقيق العقاري ومعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية. الجزائر: المديرية العامة للأماكن الوطنية.
- القانون رقم: 02-07. (27 فيفري، 2007). يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري. الجزائر: الجريدة الرسمية عدد 15 المؤرخ في: 2007/02/28.
- القانون رقم: 90-25. (18 نوفمبر، 1990). المتضمن التوجيه العقاري. الجزائر: الجريدة الرسمية عدد 49 المؤرخ في: 1990/11/18.
- القانون رقم: 90-30. (01 ديسمبر، 1990). المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم. الجزائر: الجريدة الرسمية عدد 52 المؤرخ في: 1990/12/02.
- القانون رقم: 91-10. (27 أبريل، 1991). المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم. الجزائر: الجريدة الرسمية عدد 21 المؤرخ في: 1991/05/08.
- المرسوم التنفيذي رقم: 08-147. (19 ماي، 2008). يتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية. الجزائر: الجريدة الرسمية عدد 26 المؤرخ في: 2008/05/25.
- المرسوم رقم: 83-352. (21 ماي، 1983). المتضمن سن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية. الجزائر: الجريدة الرسمية عدد 21 المؤرخ في: 1983/05/24.
- حمة مرامرية. (2012). دور آلية التحقيق العقاري في تفعيل الترقية العقارية. مدخل ألقيت في الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر - واقع وآفاق - المنعقد يومي 27-28 فيفري (صفحة 03). ورقة: كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح.
- سماعين شامة. (2003). النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري - دراسة وصفية وتحليلية. الجزائر: دار هومة.
- شهيناز بن بو عيشة. (2018/2017). التحقيق العقاري في نظام القانون الجزائري (أطروحة دكتوراه). كلية الحقوق، الجزائر: جامعة الجزائر 1.
- عبد الحفيظ بن عبيدة. (2004). إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري (المجلد د.ط). الجزائر: دار هومة.
- عبد العزيز محمودي. (2009). آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري (المجلد د.ط). الجزائر: دار هومة، منشورات بغداد.
- عبد العزيز محمودي. (العدد 06، جانفي، 2019). التحقيق العقاري كآلية لتسليم سندات الملكية العقارية الخاصة. مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية.
- عبد الغني حسونة، و لبنى دنش. (العدد 06، 2009). إجراءات التحقيق العقاري كطريق لاكتساب حق الملكية. مجلة المنتدى القانوني.
- عمر حمدي باشا. (2013). آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة (المجلد د.ط). الجزائر: دار هومة.
- فريد بقة. (المجلد 06، العدد 01 جوان، 2015). التحقيق العقاري كآلية لتسوية سندات الملكية العقارية في القانون الجزائري. مجلة المعيار.
- قدور المزوار. (المجلد 08، العدد 01 جانفي، 2019). مدى فاعلية إجراء التحقيق العقاري في تطهير الملكية العقارية الخاصة. مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية.
- قرار المحكمة العليا، ملف رقم: 190541. (2000، عدد 01). الجزائر، المجلة القضائية للمحكمة العليا: المحكمة العليا.
- قرار المحكمة العليا، ملف رقم: 224654. (2002، العدد 01). الجزائر، المجلة القضائية للمحكمة العليا: المحكمة العليا.
- قرار المحكمة العليا، ملف رقم: 246722. (2003، عدد 02). الجزائر، المجلة القضائية للمحكمة العليا: المحكمة العليا.
- قرار المحكمة العليا، ملف رقم: 251665. (2003، عدد 02). الجزائر، المجلة القضائية للمحكمة العليا: المحكمة العليا.
- مسعود كمين. (2003، العدد 02). عقد الشهرة ونظامه القانوني - دراسة تحليلية للمرسوم رقم 83-253. المجلة القضائية للمحكمة العليا.
- مصطفى رباحي. (المجلد 33، العدد 03 ديسمبر، 2019). المعوقات القانونية لتطهير الملكية العقارية بواسطة سندات الملكية في إطار التحقيق العقاري. مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية.

- مفيدة لمزري. (المجلد 01، العدد 07 مارس، 2018). التحقيق العقاري كآلية لتطهير الملكية العقارية. مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية.
- موسى بوصوف. (2002، العدد 02). دور القاضي الإداري في المنازعات العقارية. مجلة مجلس الدولة.
- نادية قادري. (العدد 16 ديسمبر، 2017). مراحل وإجراءات الحصول على سند الملكية المسلم في إطار عملية التحقيق العقاري المستحدثة بموجب القانون 02/07. مجلة المفكر.
- نجيب نسيب. (المجلد 01، العدد 02 نوفمبر، 2016). إثبات الملكية العقارية الخاصة عن طريق التحقيق العقاري. مجلة الدراسات والبحوث القانونية.
- نذير بيوت. (2010، عدد خاص). معاينة حق الملكية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري - بخصوص القانون 02/07 المؤرخ في: 2007/02/27. المجلة القضائية للمحكمة العليا.
- نسرین شیخی. (2020/2019). النظام القانوني لآلية التحقيق العقاري في التشريع الجزائري (مذكرة ماستر). كلية الحقوق والعلوم السياسية، مستغانم: جامعة عبد الحميد بن باديس.