

دور الموثق في تحقيق الامن القانوني وحماية الأطراف المتعاقدة

The role of the notary in achieving legal security and protecting contracting parties¹ بن زردة محمد علي* ، ²خوادجية سميحة حنان¹ جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 1 (الجزائر)، benzerda.mali@umc.edu.dz

مخبر الدراسات القانونية التطبيقية

² جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 1 (الجزائر)، samihahanene@yahoo.fr

تاريخ النشر: 2025/12/18

تاريخ القبول: 2025/12/14

تاريخ الاستلام: 2025/09/27

ملخص:

يتدخل الموثق في تحرير و توثيق المحررات الرسمية مما يجعلها حجة على الناس كافة و تصبح لديها قوة في الاثبات تعادل في قيمتها احكام القضاء فلا يجوز الطعن فيها الا بالتزوير ، و هنا يتجلى دور الموثق بمناسبة تحريره للعقود و توثيق اتفاقات الأطراف المتعاقدة في حماية حقوقهم و تحقيق الامن القانوني ، و هو ما تمهدف هاته الدراسة الى تبيانه من خلال التطرق الى الصلاحيات المخولة للموثق ، مع تبيان مدى فعالية و مساهمة الموثق في منح الطمأنينة و الاستقرار للأطراف و تسليمهم عقدا رسميا ذو حجية و نفاذ .

كلمات مفتاحية: الموثق ، الامن القانوني ، تحقيق ، العقد التوثيقي.

Abstract:

The notary intervenes in the editing and documentation of official documents, which makes it an argument for all people and has a force of proof equivalent in value to the rulings of the judiciary, so it may not be challenged except by forgery, and here the role of the notary is evident on the occasion of his editing of contracts and documenting the agreements of the contracting parties in protecting their rights and achieving legal security.

This study aims to clarify by addressing the powers vested in the notary, while showing the effectiveness and contribution of the notary in granting reassurance and stability to the parties and handing them an official contract with authority and expiry.

Keywords: notary, legal security, investigation, notarial contract.

مقدمة:

يلعب الموثق دورا هاما في تحقيق الأمن القانوني، من خلال ممارسته لمهامه الرئيسية والجوهرية المتمثلة في إضفاء الصبغة الرسمية على العقود التي يتلقاها، سواء أكانت هذه الرسمية يلزم بها القانون (شكلية قانونية)، أم كانت بناء على طلب الأطراف المتعاقدة كوسيلة اثبات. وللتوثيق شأن كبير في استتباب النظام في المجتمع وفي استقرار التعامل و تركيز المعاملات بين الناس و كذا الحد من الفوضى واللامبالاة، لذلك وجد التوثيق في جميع بلدان العالم، والغاية منه نبل في المقصد، وهي غاية تحث الناس وتلزمهم باللجوء إلى شخص مكلف بهذه المهمة لإثبات معاملاتهم وتوثيقها بهدف حماية و تحديد مراكزهم القانونية لاسيما في التصرفات الهامة او المعقدة.

ولتحقيق هذه الغاية المنشودة ، اسند المشرع الجزائري للموثقين مهنة توثيق التصرفات القانونية ، و يلعب الموثق دورا مهما في تقديم التوجيه القانوني السليم و ضبط التصرفات و صيانة و حماية الحقوق للأطراف المتعاقدة ، وللوصول الى هاته النتيجة نظرا لأهميتها يستوجب على الموثق بصفته ضابط عمومي اتباع مجموعة من الإجراءات القانونية التي يتكفل القيام بها لضمان سلامتها وفقا للقواعد المقررة قانونا ، اذا فالموثق هو الملجأ الآمن لكل شخص يريد صيانة حقوقه و مصالحه.

على ضوء ما سبق ، و امام استفحال بعد الظواهر التي تمس بحقوق الناس في معاملاتهم و مقاصدهم و نواياهم، و هو ما يتم عن ممارسات تمس الامن القانوني و تخدش مراكزهم و بالتالي عدم استقرار المعاملات ، و لتحقيق التأطير المنهجي للنقاط السالفة الذكر ، نطرح في هذا البحث المتواضع الإشكالية التالية :

مدى فاعلية دور الموثق في تحقيق الأمن القانوني و إقامة عقد متوازن ، و ما هي مختلف العقوبات

التي تقف عائقا دون تحقيق الحماية القانونية اللازمة للأطراف المتعاقدة ؟

للإجابة على هذه الإشكالية اتبعنا المنهج الوصفي و التحليلي لتحديد الدور المباشر للموثق في تحقيق الامن القانوني في المحور الاول ، و دوره غير المباشر في تحقيق الأمن القانوني و حماية الأطراف المتعاقدة في المحور الثاني .

المحور الأول: الدور المباشر للموثق في تحقيق الامن القانوني و حماية الأطراف المتعاقدة

اذا كان الأصل في المعاملات ان تخضع لمبدأ الرضائية فإنها تستوجب الخضوع لشكلية الكتابة سواء باعتبارها ركنا في العقد أو مجرد وسيلة اثبات ، حيث يتم إبرام التصرف القانوني امام الموثق و ذلك بهدف ضمان توفر أركان العقد أو اثبات بنوده وكذا تنبيه الأطراف المتعاقدة لأهمية التصرف الذي سيقدمان عليه ، و حماية ارادة المتعاقدين من الاخطار المحدقة بالعلاقات التعاقدية و التي تتطلب في اغلبيتها الحذر و التريث ، و هو ما من شأنه ان يحقق نوع من التوازن العقدي من جهة ، و من جهة ثانية تحقيق الائتمان العقاري و الامن القانوني في المعاملات و ضمان سلامتها و فعاليتها¹.

و باعتبار الموثق ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العامة يحمل الختم الرسمي للدولة²، فهو منوط باتباع إجراءات معينة لإضفاء الرسمية على العقود و اكتسابها حجية و قوة النفاذ ، فمهنة الموثق اذا منظمة قانونا³ و شرعا حيث خصها الله عزو جل في محكم تنزيله كأطول آية في أطول سورة في القرآن الكريم⁴ ، ولا بد من تبيان و توضيح دور الموثق في تحقيق الامن القانوني من خلال التأكد من صحة مصدر الحق (أولا)، و من ثم التطرق وتبيان مظاهر الامن القانوني خلال المرحلة التمهيديّة للعقد (ثانيا) .

أولا : دور الموثق في تحقيق الأمن القانوني من خلال التأكد من صحة مصدر الحق .

اذا كان تحرير العقود اختصاصا اصيلا للموثق ، فيجب عليه ان يكون حريص كل الحرص في أي عقد يبرمه الأطراف امامه ، و يضطلع بدور هام قبل ابرام أي عقد من خلال التأكد من صحة و مصدر اكتساب الحق بالنسبة للأطراف و طلبه لبعض الوثائق الضرورية و الهامة ، ثم التطرق الى العقود الخاصة بموضوع التصرف .

1/فحص الموثق لمختلف العقود و الوثائق المقدمة و التأكد منها

بعد اتصال و استقبال الأطراف من قبل الموثق في المكتب العمومي للتوثيق و هو المكان قانونا الذي يزاول فيه الموثق مهنته ، و فهم نوع التصرف المراد ابرامه من قبل الأطراف ، فانه يتعين على الموثق طلب و الاطلاع على ملف متكون من مجموعة من الوثائق سواء متعلقة بالأطراف في حد ذاتهم كوثائق الحالة المدنية و الهوية و هذا ما سنفصله لاحقا ، او تلك المتعلقة بالعقود و اتي تعتبر مصدر لاكتساب الحق ، كالدفتر العقاري مثلا او أي عقد يثبت اصل ملكية العقار اذا كان التصرف منصب على عقار .

1-1/ الوثائق المتعلقة بالحالة المدنية للأطراف .

يتأكد الموثق من الوثائق التي تثبت هوية الأطراف المتعاقدة من بطاقة التعريف الوطنية او رخصة السياقة او جواز السفر و شهادة الميلاد و تفحصها جيدا خاصة فيما يخص أهلية الأطراف من خلال التأشيرات على الهوامش في شهادات الميلاد بالنسبة للأشخاص المحجور عليهم او ذوي الإعاقة الذهنية ، و هنا يبرز دور الموثق من خلال التطبيق السليم للقانون بالامتناع عن تحرير العقد و حماية الطرف الاخر ، بالإضافة اذا كان الطرفان او احد الأطراف شخصا معنويا فيجب التأكد من القانون الأساسي و السجل التجاري و التأكد من تطابقهما .

1-2/ العقود الخاصة بموضوع التصرف

الموثق ملزم بان يتأكد من صحة العقود الموثقة المقدمة و يراقب مدى تطابقها قصد انسجامها مع اتفاقات الأطراف للعقد المراد ابرامه⁵ ، فمثلا في عقود البيع المنصبة على عقار الموثق ملزم بان يطلب من البائع ما يثبت اصل ملكيته للعقار علاوة على ذلك يتأكد من المنطقة الواقع فيها العقار ممسوحة ام لا عن طريق طلبه الى مديرية الحفظ العقاري و مسح الأراضي لنموذج مكرر 6 عن طريق منصة رقمية تسمى بوابة العقار و لكل موثق حساب فيها يلج اليها بكلمة مرور خاصة و إيميل ، الا اذا قدم له الأطراف الدفتر العقاري فهنا يعتبر السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية في المناطق الممسوحة⁶ حيث بمجرد

حيارة المالك على الدفتر العقاري بعقاره الممسوح سواء كان مبني او لا اصبح له الحق بالتصرف فيه بجميع أنواع التصرفات القانونية بالبيع او الهبة و استغلاله كالإيجار⁷ ، بالإضافة التأكد من العقار ان كان منقول برهن قانوني او اتفاقي لينبه المعني بسريان حق تتبع العقار في أي يد كان⁸.

ثانيا: دور الموثق في تحقيق الامن القانوني للأطراف المتعاقدة خلال المرحلة التمهيديّة للعقد

ينبغي على الموثق الوصول و تحديد بدقة اتجاه إرادة الأطراف من اجل افراغها في قالب رسمي ، الامر الذي يتحقق منه الموثق عن طريق طرح الأسئلة المباشرة للطرفين و اسداء النصح اليهما و شرح آثار العقد و أخيرا افراغ ارادتهما في قالب رسمي من اجل تحقيق الغرض من التعاقد و هذا ما سنبينه في ثلاثة نقاط تباعا .

1/ اسداء النصح للأطراف المتعاقدة

إن مهنة الموثق والخدمة التي فوضته السلطة العمومية للقيام بها تلزمه بتوفير أطراف العقد وتقديم النصح والمشورة لهم حتى تتسجم اتفقاتهم مع القوانين التي تسري عليها، وتزويدهم بالمعلومات والأحكام المنظمة للعقد لتتضح الرؤية لهم، ويبين لهم الضمانات والاحتياطات القانونية لتنفيذ ارادتهم ، و يبين لهم مدى حقوقهم و التزاماتهم⁹ ، و ينبههم الى خطورة العقد او مخالفتها للقانون و للشرع و الذي يؤثر سلبا على استثماراتهم.

فالموثق خلال هاته المرحلة يجب ان يتحلى بفصاحة لسان و قوة اقناع قانوني لتحسيس الأطراف المتعاقدة بالأمن القانوني الضامن و المحقق المستقبلي لمساعدتهم وراء استثماراتهم.

2/ شرح آثار العقد للأطراف المتعاقدة

فللموثق صلاحية تقديم استشارات قانونية سواء شفوية او مكتوبة فيقوم في هذا الاطار بإعلام الأطراف بالحقوق و الالتزامات و كذا الآثار القانونية التي يمكن ان تترتب على تصرفاتهم دون ان يؤدي حتما الى تحرير عقد¹⁰ ، فيجب على الموثق ان ينبه الأطراف المتعاقدة الى جميع الإجراءات اللاحقة للعقد خاصة الشق المالي الجبائي لتجنبهما من أي غرامات محتملة التطبيق لاحقا دون الاخلال بالإشارة الى الاحتياطات الواجب اتباعها لاستيفاء حقوقهما .

3/ دور الموثق في تحقيق مبدأ الرسمية خلال مرحلة تحرير العقد

بعد القيام بكافة الإجراءات المبينة سابقا تأتي مرحلة تحرير العقد و هو اختصاص يضطلع به الموثق¹¹ ، و كرس المشرع الجزائري مبدأ الرسمية في المادة 324 و مايليها من القانون المدني¹² ، و المشرع الجزائري اشترط الرسمية في العقود بهدف تحقيق الامن القانوني في المعاملات لاسيما العقارية منها مع مراعاة بعض العقود التي اشترط القانون فيها شكل معين على غرار عقد البيع على التصاميم و عقد حفظ العقد¹³ ، و تشمل هذه المرحلة صياغة العقد وتلاوته و أخيرا التوقيع عليه و حفظه ضمن الأرشيف العمومي للرجوع للأصل في حالة وقوع أي اشكال كسند للإثبات ، و تتم تحرير و صياغة العقود التوثيقية باللغة العربية خالية من كل غموض او لبس و تكون بمصطلحات دقيقة و قانونية بامتياز تسهل قراءتها تحقيقا لإرادة الأطراف المتعاقدة و ضمانا لتحقيق الامن القانوني¹⁴ .

و بيانات عامة الزامية يترتب عن تخلفها بطلان التصرف او العقد و هي محددة قانونا¹⁵ ، و قبل التوقيع على العقد يجب على الموثق ان يتلو على الأطراف المتعاقدة و الشهود العقد كاملا على مسامعهم و تعتبر مرحلة مراجعة للعقد كمنسيان

بعض البيانات الإلزامية و الجهرية او إضافة بعض الشروط لا تتوافق مع إرادة الأطراف و اتجاهاتهم و استثماراتهم و تعتبر مرحلة مهمة لما لها من تأثير على تحقيق الامن القانوني¹⁶. و أخيرا التوقيع على العقد و التعبير عن الإرادة يكون باللفظ، أو بالكتابة أو بالإشارة المتداوله عرفا، كما يكون بإتخاذ موقف لايدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه، و يجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا، إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا¹⁷، و في ذيل و اخر الصفحة من العقد يدمغ الموثق بوضع الختم الرسمي المسلم له من طرف وزير العدل ليكتسب الرسمية و الا اعتبر عقد عرقي و بالتالي لا يتمتع بالحجية في النفاذ و الاثبات¹⁸.

المحور الثاني: الدور غير المباشر للموثق في حماية الأطراف المتعاقدة

ستناول في هذا المحور و نبين العمل الذي يقوم به الموثق بعد امضاء العقد و فهرسته و انصراف الأطراف المتعاقدة، و ذلك من خلال توضيح النقاط التالية :

أولا: دور الموثق في إتمام الإجراءات اللازمة لنفاذ العقد

فدور الموثق لا يقتصر على تحرير العقود فقط و اما هناك استمرارية الى غاية استيفاء جميع الإجراءات و الترتيبات القانونية اللازمة حتى يكون للعقد حجية و قوة في التنفيذ و يرتب آثاره القانونية ، بالرغم ان العقد التوثيقي حجة على الجميع و نافذ عبر كامل التراب الوطني و لا يمكن الطعن فيه الا بالتزوير كما وضحناه آنفا ، الا انه يخضع وجوبا للتسجيل لدى مفتشية الطابع و التسجيل المختصة (1) و يخضع كذلك كالعقد الرسمي في المعاملات المنصبة على عقارات لاسيما البيوع الى اجراء الشهر العقاري لدى المحافظة العقارية المختصة (2) .

1/ دور الموثق في تسجيل العقد التوثيقي

تخضع كل العقود التوثيقية لإلزامية التسجيل لفرض رقابة الإدارة عليها و تحصيل الرسوم المستحقة للدولة، حيث يعتبر تسجيل العقود مسألة قانونية جهرية، تهدف إلى ضمان استقرار الملكية العقارية، ودعم الثقة في المعاملات المتعلقة بها لارتباطها بسياسة الدولة في المجال العقاري¹⁹ ، لكنه يبقى مسألة جبائية ليس لها أي أثر ناقل للملكية، ولا ترتب أي أثر على موضوع الحق²⁰ .

و تحصل رسوم التسجيل حسب الأسس و تبعا للقواعد المحددة بموجب القانون²¹ ، و تكون رسوم التسجيل ثابتة او نسبية او تصاعدية او مجانا حسب نوع العقد ، و خلال مدة معينة فخلال شهر بالنسبة للعقود التي تسجل برسم نسبي كعقود البيع او الهبات ، و خلال مدة شهرين بالنسبة للعقود التي تسجل برسم ثابت كالوكالات والفرائض ... الخ ، و الا تعرض محرر العقد الى غرامات التأخير المحددة في المادة 93 من قانون التسجيل .

فيما يتعلق بطريقة تسجيل العقود من طرف الموثق فانها تتم بتقديم نسخة مطابقة للأصل مرفقة بملخص ، على نسختين يحتوي على العناصر الجهرية للعقد من أسماء و القاب الاطراف و نوع التصرف والقيمة المصرح بها حتى يتسنى للإدارة التدقيق و التحقق من البيانات الواردة فيه ، إضافة الى ذلك تودع العقود في ثلاثة نسخ (03) تبين فيها رسوم التسجيل و الطابع الواجب تسديده من طرف الموثق .

2/ دور الموثق في شهر العقد التوثيقي

اخضع المشرع الجزائري ، تحت طائلة البطلان ، ا فراغ كافة التصرفات الواردة على عقار في قالب شكلي²² ، و الشكل في هذه الحالة يعود بالفائدة على كل الأطراف المتعاقدة و يبعث فيهم الأمن و الطمأنينة و الاستقرار في المعاملة العقارية و يضمن حقوق الغير ، و الغرض منه هو اعلام الغير و ليكون حجة عليهم ، و لا تنتقل الملكية الا باتباع إجراءات الشهر العقاري فقيام الموثق بهذا الاجراء امام المحافظة العقارية المختصة²³ ، يضمن الأمن القانوني للأطراف المتعاقدة و ذلك حسب ما نصت عليه المادة 793 من القانون المدني ، و يجب على الموثق اشهار العقود الخاضعة للإشهار خلال ثلاثة اشهر من تاريخ ابرام العقد و تمدد المدة الى ستة اشهر اذا كان احد الأطراف اجنبي تحت طائلة العقوبات التأخرية ، حيث يودع الموثق نسخة من العقد تتضمن مراجع التسجيل ، وأخرى مفرغة في نموذج يسمى باللغة الفرنسية (**publicité réel n°6** و تسمى **pr6** ، بالإضافة الى شهادة ميلاد الأطراف المتعاقدة ، سند الملكية سواء الدفتر العقاري اذا كان المكان الواقع فيه العقار مسموح او سند مشهر ، حتى يتسنى للمحافظ العقاري المختص قيد كل اجراء يوما بيوم في سجل خاص و يكرس مبدأ قاعدة الشهر المسبق طبقا لنص المادة 88 من المرسوم 76-63²⁴ ، اذا فالإشهار العقاري يلعب دورا وقائيا للأطراف المتعاقدة و يتجلى ذلك بالسماح للمشتري من التأكد بأن المتصرف في العقار هو المالك الحقيقي و أنه لم يسبق له التصرف فيه بتصرف ناقل للملكية للغير و كذلك ان العقار غير مثقل بحق عيني تبعي كالرهن الرسمي ، ومن جانب آخر يلعب الشهر دورا إعلاميا للغير بالتصرفات ، فالموثق يوفر ضمانا اكثر لحجية مضمونها تحقيقا للأمن القانوني و الاحتجاج بها كلما دعت الضرورة الى ذلك .

لهذا و في كلتا الحالتين يطلب الموثق الشهادة السلبية تحقيقا للأمن القانوني الذي يبعث الائتمان في نفوس اطراف المتعاقدة لإقبالهم على ابرام العقد وذلك لمعرفة حالة العقار أو حق الامتياز قبل ابرام العقد كإجراء وقائي و بعد ابرام العقد كإجراء إعلامي²⁵.

و تطبيقا لنص المادة 353 6 من قانون التسجيل المعدلة بموجب قانون المالية لسنة 2018 ، فرسوم الاشهار العقاري تختلف من عقد الى آخر فمثلا رسم اشهار عقد بيع يقدر ب 1% من قيمة العقار المباع ، ورسم ثابت يقدر ب الفين دينار جزائري 2000 دج بالنسبة لشهادات نقل الملكية عن طريق الوفاة ... الخ ، و تسلم رسوم الاشهار المحصلة مسبقا من المستفيد مباشرة من الموثق الى المحافظ العقاري المختص باستثناء العقود المعفاة من رسوم الاشهار ، سواء نقدا او بموجب شيك صادر من طرف الموثق محرر العقد و تقطع مباشرة من حسابه الجاري المفتوح لدى الخزينة العمومية التابع لاختصاصها ، و هذه كذلك من مظاهر الأمن القانوني للأطراف المتعاقدة خاصة المشتري في بيع عقار باعتباره في هذه الحالة هو من يسدد حقوق الاشهار على عكس حقوق التسجيل فتكون مناصفة بينهما طبقا للرسم المطبق²⁶ .

ثانيا : الاكراهات العملية للموثق المؤثرة على تحقيق الامن القانوني للأطراف المتعاقدة

الموثق يجد نفسه امام صعوبات و عوائق تحول دون تحقيقه للأمن القانوني للأطراف المتعاقدة و الذي يعتبر المسؤول الأول عن عقده المحرر ، و هذا بسبب اكتشاف بعض الأخطاء في العقد بعد توقيعه من طرف الأطراف و الشهود و انصرافهم بالرغم من قيامه بتلاوة العقد كما يبينه آنفاً، و هنا يستلزم تصحيحها و هذا ما يشكل هاجسا للموثق قد تثور مسؤوليته و يتابع حتى جزائيا بتهمة التزوير في المحررات الرسمية خاصة اذا كان تصحيح الأخطاء يمس بأركان و شروط العقد و عناصره الجوهرية ، فالخطأ ليس بالأمر الهين و اليسير نظرا لأثرها على حماية حقوق الافراد و ممتلكاتهم خلال تعاقدهم اليومية ، و بالتالي فالموثق ضامن لنفاذ عقده و تمتعه بالحجية و القوة الثبوتية ، لهذا قسمنا هذا العنصر الى نقطتين اساسيتين تصحيح الأخطاء في العقود التوثيقية (1) و مبدأ قوة نفاذ و حجية العقد التوثيقي لتحقيق الأمن القانوني للأطراف المتعاقدة(2).

1/ تصحيح الأخطاء في العقود التوثيقية .

ان الإشكالية التي يثيرها تكييف و وصف الخطأ المرتكب من قبل الموثق محرر العقد تتمحور أساسا حول معيار التفرقة بين الخطأ المادي و الذي لا يرقى في جسامته الى درجة الطعن بالتزوير في العقد الرسمي ، و مهما كان الموثق حريصا يبقى في النهاية انسانا يمكن ان يخطئ أحيانا ، فالخطأ المادي الواجب تصحيحه ، يجب ان يكون نتيجة هفوة او سهو أو عدم انتباه او نسيان او نتيجة عدم التركيز و من صورته الأخطاء الناجمة عن النقل الخاطي للبيانات أو المعلومات من مصدرها كسندات الملكية أو الخيرات و وثائق الحالة المدنية و غيرها ، و قد تكون أخطاء ناتجة عن سهو في الطباعة و نقل محتوى العقد كالنسخ الموجه للإشهار المفرغة في مستخرج مكرر 6 كما يبينه سابقا ، فالمادة 84 من القانون المدني قد اكدت على عدم تأثير الغلط في الحساب ، او غلطات القلم ، على صحة العقد، الا انها اكدت وجوب تصحيح الخطأ ، لكن في بعض الأحيان تصحيح الأخطاء يتحول الى معضلة لا يمكن حلها خاصة اذا استدعى الموثق الأطراف و لم يستجب احدهما او كلاهما لإستدراك الخطأ ، فقد ينتهز بعضهم الفرصة للتملص من التزامهم العقدية بعلمهم بوجود خطأ مادي ، و قد يتطور الأمر الى أكثر من ذلك ، و يتعرض الموثق الى عملية الابتزاز .

فالرغم من القانون الخاص بتنظيم مهنة الموثق في مادته 26 ، حيث يصادق على الاحالات في الهامش ، أو في اسفل الصفحات ، و على عدد الكلمات المشطوبة في العقد بالتوقيع بالأحرف الأولى من قبل الموثق و الشهود والمترجم عند الاقتضاء و الأطراف و هنا تثار مشكلة قانونية أخرى اذا كان الأطراف لا يتقنون الكتابة .

اما الأخطاء التي تمس جوهر العقد كتمن البيع او تعيين العقار او إضافة شروط لم يطلبها الأطراف المتعاقدة و عدم تطابقها مع توجه ارادتهم ، فهنا الموثق لم يوفر الحماية المطلوبة للأطراف المتعاقدة و حال دون تحقيق الامن القانوني.

2/ مبدأ قوة نفاذ و حجية العقد التوثيقي لتحقيق الامن القانوني للأطراف المتعاقدة

إن الميزة التي يتميز بها العقد التوثيقي أنه سندا تنفيذيا نافذا في كامل التراب الوطني تجعله أقوى ضمانا في تحقيق الأمن القانوني باعتباره آلية قانونية لضبط و تأمين المعاملات و تمتعه بقوة التنفيذ و طريق لتضييق دائرة النزاع، فهو شبيه بالأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه فهذه القيمة تشكل أقوى الضمانات في تحقيق الأمن التعاقدي وتوفير الثقة العمومية في المعاملات الاقتصادية بشكل عام ، بل يمكن القول أكثر من ذلك إذ نجد أن العقد التوثيقي طبقا للمادة 102 من

القانون المدني قد يصبح أكثر تحصنا قانونا بمرور خمسة عشرة سنة من تاريخ ابرامه ، ولا يمكن بالنتيجة المطالبة بإبطاله في حين أن الحكم القضائي يسقط بالتقادم بعد مرور خمسة عشرة سنة من تاريخ صيرورته قابلا للتنفيذ ، ولو كان لا يقبل أي وجه للطعن ومن ثم يفقد حجتيه وقوة نفاذه طبقا لما تقرره المادة 630 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية "تتقدم الحقوق التي تتضمنها السندات التنفيذية بمضي خمس عشرة سنة كاملة ابتداء من تاريخ قابليتها للتنفيذ، يقطع التقادم بكل اجراء من اجراءات التنفيذ، وهذا ما يظهر أهمية العقد التوثيقي في حماية المعاملات و ضمان اسقرارها لان الحجية المطلقة التي يتمتع بها العقد التوثيقي إلى غاية الطعن فيه بالتزوير تدعم الدور الحمائي لهذه العقود وتساهم في استقرارها و تطمئن نفوس المتعاقدين أو المتعاملين الاقتصاديين ، كل هذه الميزات تجعل الأفراد والمؤسسات يسعون للاستفادة من مزايا الرسمية التي يوفرها العقد التوثيقي ضمانا لحجية المعاملات و شرعيتها و من ثم ثباتها و استمرارها ، كما أن قوة نفاذ العقد التوثيقي مكرسة قانونا بموجب أحكام القانون المدني طبقا لأحكام المادة 324 مكرر 5 منه التي تنص على أنه " يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره ويعتبر نافذا في كامل التراب الوطني"²⁷.

خاتمة:

لقد توضح لنا من خلال صفحات هذا البحث الى أهمية الامن القانوني الذي يعتبر مبدءا هام في الالتزامات و تحديدا في نظرية العقد ، كما ركزنا على الاليات المكرسة لتحقيق هذا المبدأ عن طريق الموثق باعتباره ضابطا عموميا مفوض من قبل السلطة العامة كما وضحناه سابقا ، كما حاولنا بيان مدى مساهمته في توفير الامن القانوني و تحرير عقد رسمي متوازن و اتباع لإجراءات قانونية منظمة قانونا ، حماية لارادة و مراكز الأطراف المتعاقدة لنستنتج ما ينبغي استنتاجه ، ذلك ان الموثق رغم أهميته في حياة الناس ، يظل وحده عاجز عن تحقيق الامن القانوني و من ثم حماية للأطراف المتعاقدة و استقرار المعاملات ، بدليل العدد الهائل من القضايا المعروضة امام المحاكم بمختلف درجاتها .

و بذلك فان اهم ما نخلص اليه هو انه لا يمكن توفير الامن القانوني و حماية الأطراف بشكل مطلق ، بل يجب العمل و البحث على طرق بديلة تقلص من نسبة انعدامه ، و لا يمين ان تنجح الا بمخلق ظروف تساعد على تقوية قدرات الموثق خاصة و القانون عامة .

و من اهم النتائج المتوصل اليها و إقرارها إجابة عن الإشكالية المطروحة نلخصها اجمالا على النحو التالي :

- ان المشرع الجزائري حدد الموثقين كمختصين أساسيين بتحرير العقود دون غيرهم باستثناء مديرية أملاك الدولة في بعض العقود ، و ذلك إرساء و توفير لمناخ الامن القانوني .
- ان الترسانة القانونية وفقا للقانون الجزائري فرضت شكلية الكتابة في مجموعة من العقود ، و لعل هدف المشرع من هذا التوجه هو توفير الامن القانوني لأجل حماية الحقوق و المصالح ، و بعث الطمأنينة و الارتياح في نفوس المتعاقدين .
- ان العقد الرسمي يأخذ حجتيه و قيمته القانونية من خلال توفره و اجتماعه للشروط و اجراءات منصوص عليها قانونا و التي يجب على الموثق التقيد و الالتزام بها ، و هو حجية مطلقة بالنسبة للأطراف و الغير ما لم يتم الطعن فيها بالتزوير .

الا انه هناك نقاط ضعف تحول دون ان يحقق الموثق الأمن القانوني للأطراف المتعاقدة ، فهناك بعض الإشكالات القانونية من جهة و إشكالات عملية من جهة أخرى ، و بناء على جملة النتائج المتوصل اليها و نقاط بحثنا ، نقترح مايلي :

- إعادة النظر وتحيين الترسانة القانونية ، و تشخيص الواقع العملي للأوضاع خاصة العقارية منها قبل أي تعديل او تحيين او اصدار لنص تشريعي بشكل يضمن مسايرة هذا النص للتطورات التي يعرفها العالم .
- تبسيط إجراءات تسجيل و شهر العقود ، لما لا ان يتم بطريقة الكترونية اختصارا و ربحا للوقت و تخفيفا للعبء ، و تفادي الموثق التنقل بين مصلحة و أخرى لتسجيل العقود لدى مفتشية التسجيل و الطابع الموجودة على مستوى الولاية فقط ، و استحداث مفتشيات تسجيل على مستوى البلديات او الدوائر ، حتى يتسنى للموثق القيام بدوره و عمله بكل أريحية و تركيزه على العمل التوثيقي دون غيره .
- ضرورة توفير الحماية القانونية الكافية للموثقين و تعديل القانون بهم و استحداث مادة او تعديل المادة 26 من القانون 06-02 ، لتسهيل عملية تصحيح الأخطاء المادية الموجودة في صلب العقود التي يجررونها، و هذا ضمانا للسرعة في الإجراءات و استقرار للمعاملات .
- تعزيز التعاون بين مختلف المتدخلين في الميدان التعاقدية تحقيقا للفعالية و الأمن القانوني .
- ضرورة انخراط مهنة التوثيق في السياسة العامة المرتبطة برقمنة المعاملات في آفاق تبنى العقد الالكتروني .

قائمة المراجع:

الكتب :

- 1- مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، دار هومه ، الجزائر ، 2007 .
- 2- فاتح جلول ، إشكالية تكبير مسؤولية الموثق عن اعماله و معيار التفرقة بين الخطا المدني و الخطا الجزائي ، دار الهدى ، بدون طبعة ، عين مليلة الجزائر ، بدون سنة نشر .
- 3- محمد صبري السعدي، التأمينات العينية ، دار الهدى ، 2021، ص 268.
- 4- دليل الموثق ، الغرفة الجهوية لموثقي الغرب، مطبعة الفن بوهران .

الرسائل والأطروحات الجامعية

- 1- ديش تورية ، دور الموثق في ضمان استقرار التصرفات الواردة على العقار في ظل التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان الجزائر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، تخصص قانون العقود ، سنة 2021-2022.
- 2- بن نوى فايذة ، فوكة و سام نور الهدى ، دور الموثق في تحقيق الامن القانوني في عقود الاستثمار في التشريع الجزائري عقد الشراكة الفلاحية كنموذج ، مذكرة ماستر ، المركز الجامعي مرسلني عبد الله تيبازة ، معهد الحقوق و العلوم الإنسانية، سنة 2023-2024 .
- 3- عثمانة وهيبية، الشكالية الرسمية في السندات المثبتة للملكية العقارية الخاصة على ضوء التشريع والقضاء الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة باتنة ، 2008-2009، ص 54.
- 4- سناء شيخ ، الشكالية في اطار التصرفات العقارية، أطروحة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2011-2012.

المقالات :

- 1- خلفوني مجيد: الدفتر العقاري، مقال منشور في مجلة الموثق، العدد الثامن، سنة - 2008 ، ص 77.
- 2- فاضلة عبد اللطيف - مزيان محمد أمين، أحكام تسجيل عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية .والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، المجلد 52 ، العدد 02 ، سنة 2015 ، ص (356355).
- 3- مقراني سارة - بولنوار نجيب، دور الموثق في عقد البيع على التصاميم، مجلة الحقوق و العلوم الانسانية، جامعة ، الجزائر 1، المجلد 15 ، العدد 01 ، سنة 2022 ، ص 1530.
- 4- حريز حكيم وكلو هشام، القيمة القانونية للعقد التوثيقي خلال مرحلة الشهر العقاري ومدى التأثير على الأمن القانوني، مقال منشور بمجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منتوري (1) الجزائر، مخبر العقود وقانون الأعمال، المجلد 08 ، العدد 03 ، سنة 2023 ، ص 71.
- 5- بلحو نسيم ،الطبيعة القانونية لمسؤولية الموثق المدنية ، مجلة المفكر ، المجلد9، العدد 2، 2014، ص348

الوثائق القانونية

- 1- المادة 03 من القانون رقم 06/02 المؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتضمن تنظيم مهنة الموثق ، ج ، ر 14 مؤرخة في 2006/03/08.
- 2- الامر رقم 74-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 يتضمن اعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري ، ج ، ر 92 ، لسنة 1974 ، معدل و متمم .
- 3- الامر رقم 58-75 ، صادر بتاريخ 26 سبتمبر 1975 ، يتضمن القانون المدني ، ج ، ر عدد 78 ، سنة 1975 ، معدل و متمم .
- 4- مرسوم تنفيذي رقم 13-431 ، صادر بتاريخ 18 ديسمبر 2013 ، يحدد نموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم وكذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم و مبلغ عقوبة التأخير و آجالها و كفاءات دفعها ، ج ، ر عدد 66 ، سنة 2013.
- 5- الامر رقم 105.76 ، الصادر بتاريخ 09 ديسمبر 1976 ، يتضمن قانون التسجيل ، جريدة رسمية عدد 81 ، سنة 1977 ، معدل و متمم.
- 6- مرسوم رقم 76-63 ، صادر بتاريخ 25 مارس 1976 ، المتعلق بتأسيس السجل العقاري ، ج، ر عدد 30 ، سنة 1976 ، معدل و متمم.

الهوامش

- ¹ ديش تورية ، دور الموثق في ضمان استقرار التصرفات الواردة على العقار في ظل التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان الجزائر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، تخصص قانون العقود ، سنة 2021-2022، ص 32.
- ² المادة 03 من القانون رقم 06/02 المؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتضمن تنظيم مهنة الموثق ، ج، ر 14 مؤرخة في 2006/03/08 و التي جاء في نصها : "الموثق ضابط عمومي ، مفوض من قبل السلطة العمومية ، يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية ، و كذا العقود التي يرغب الأشخاص اعطاؤها هذه الصبغة".
- ³ القانون رقم 06/02، مرجع سابق .
- ⁴ الآية 282 من سورة البقرة.
- ⁵ المادة 12 من القانون رقم 06/02، مرجع سابق
- ⁶ المادة 19 من الامر رقم 74-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 يتضمن اعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، ج ، ر 92 ، لسنة 1974 ، معدل و متمم .
- ⁷ خلفوني مجيد: الدفتر العقاري، مقال منشور في مجلة الموثق، العدد الثامن، سنة - 2008 ، ص 7.
- ⁸ محمد صبري السعدي، التأمينات العينية ، دار الهدى ، 2021، ص 268.
- ⁹ المادة 12 من قانون 02.06، مرجع سابق .
- ¹⁰ المادة 13 من قانون 02.06، مرجع سابق .
- ¹¹ المادة 03 من قانون 02.06، مراجع سابق .
- ¹² عرف المشرع الجزائري في المادة 324 من الامر رقم 75-58 ، صادر بتاريخ 26 سبتمبر 1975 ، يتضمن القانون المدني ، ج ، ر عدد 78 ، سنة 1975 ، معدل و متمم .
- عثمانة وهيبه، الشكلية الرسمية في السندات المثبتة للملكية العقارية الخاصة على ضوء التشريع والقضاء الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة باتنة ، 2008-2009، ص 54.
- ¹³ مرسوم تنفيذي رقم 13-431 ، صادر بتاريخ 18 ديسمبر 2013 ، يحدد نموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم و كذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم و مبلغ عقوبة التأخير و آجالها و كيفيات دفعها ، ج ، ر عدد 66 ، سنة 2013.
- ¹⁴ المادة 26 من قانون 02.06، مرجع سابق
- ¹⁵ -المادة 29 من قانون 02-06 مرجع سابق
- سنا شيخ، الشكلية في اطار التصرفات العقارية، أطروحة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2011-2012، 94.
- ¹⁶ الفقرة التاسعة من المادة 29 من قانون 02-06 مرجع سابق ، "" .. التنويه على تلاوة الموثق على الأطراف ، النصوص الجبائية و التشريع الخاص المعمول به . "
- يمكن مراجعة نماذج السندات التوثيقية في : دليل الموثق ، الغرفة الجهوية لموثقي الغرب، مطبعة الفن بوهران .
- ¹⁷ المادة 60 من من الامر رقم 75-58 ، صادر بتاريخ 26 سبتمبر 1975 ، يتضمن القانون المدني ، مرجع سابق

- 18 الفقرة العاشرة من المادة 29 من قانون 06-02 مرجع سابق ، " - توقيع الأطراف ، و الشهود ، و الموثق و المترجم عند الاقتضاء."
- 19 فاصلة عبد اللطيف - مزيان محمد أمين، أحكام تسجيل عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية .والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، المجلد 52، العدد 02، سنة 2015، ص. 356355.
- 20 2مقراني سارة - بولنوار نجيب، دور الموثق في عقد البيع على التصاميم، مجلة الحقوق و العلوم الانسانية، جامعة ، الجزائر 1، المجلد 15، العدد 01، سنة 2022، ص 1530.
- 21 الامر رقم 105.76، الصادر بتاريخ 09 ديسمبر 1976، يتضمن قانون التسجيل، جريدة رسمية عدد 81، سنة 1977، معدل و متمم .
- سنا شبيخ، مرجع سابق، ص63.
- 22 مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2007، ص 27 .
- عثمانة وهيبة، مرجع سابق، ص 56.
- 23 فاتح جلول، إشكالية تكيف مسؤولية الموثق عن اعماله و معيارالتفرقة الخطا المدني و الخطا الجزائري، دار الهدى، بدون طبعة، عين مليلة الجزائر، بدون سنة نشر، ص 34 .
- بلحو نسيم، الطبعة القانونية لمسؤولية الموثق المدنية، مجلة المفكر، المجلد9، العدد 2، 2014، ص348
- 24 مرسوم رقم 63-76، صادر بتاريخ 25 مارس 1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج،ر عدد 30، سنة 1976، معدل و متمم.
- 25 بن نوى فايذة، فوكة وسام نور الهدى، دور الموثق في تحقيق الامن القانوني في عقود الاستثمار في التشريع الجزائري عقد الشراكة الفلاحية كنموذج، مذكرة ماستر، المركز الجامعي مرسلبي عبد الله تيبازة، معهد الحقوق و العلوم الإنسانية، سنة 2023-2024 .
- 26 حريز حكيم وكلو هشام، القيمة القانونية للعقد التوثيقي خلال مرحلة الشهر العقاري ومدى التأثير على الأمن القانوني، مقال منشور بمجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منتوري 1 (الجزائر)، مخبر العقود وقانون الأعمال، المجلد 08، العدد 03، سنة 2023، ص 71
27. المادة 324 مكرر 5 من ق. م، مصدر سابق