

منازعات الدفتر العقاري في التشريع الجزائري

د. رحامية عماد الدين
قاضي. محكمة سيدي محمد، مجلس قضاء الجزائر

ملخص

يشكل العقار مصدرا من مصادر الثروة، لذا وجدت غريزة حبّ امتلاكه منذ الأزل، ويعد أيضا حافزا قويا لجلب الاستثمارات الوطنية والأجنبية وإقامة المشاريع التنموية، وبالتالي النهوض باقتصاديات الدول. إلا أن هذه الخصائص تزامنت مع بروز نزاعات وخلافات حول طريقة اكتسابه وإثبات ملكيته، مما أدى بالدول إلى سنّ مختلف التشريعات والتنظيمات من أجل تنظيم طرق تملكه واستغلاله والتداول عليه.

في التشريع الجزائري، بما أن السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية بشأن الأراضي الممسوحة هو الدفتر العقاري، فإن المشرع أحاطه بجملة من الإجراءات القبلية المعقدة بغية تحصينه قدر الإمكان من الدعوى القضائية الرامية إلى إلغائه، غير أنه إذا ثبت أن هذا الدفتر بني على أسس غير قانونية من الناحية الإجرائية أو الموضوعية فإن مآله يكون الإلغاء وبالتالي الرجوع إلى الحالة القانونية التي كان عليها العقار من قبل.

Abstract

Le foncier est une source de richesse, ce qui explique pourquoi l'instinct de posséder un bien immobilier est ancré depuis longtemps. Il constitue également un catalyseur puissant visant à attirer les investissements nationaux et internationaux et aussi à l'émergence de projets de développement, contribuant ainsi à l'essor des économies des pays. Cette richesse génère cependant des litiges qui portent sur les modes d'acquisition et la preuve de la propriété. Pour ce, les Etats ont promulgué différentes législations en vue d'en organiser l'accès, l'exploitation et le transfert.

Dans la législation algérienne, la preuve de la propriété foncière des terrains cadastrés ne peut être apportée que par le Livret Foncier. De ce fait, le législateur a assujéti sa délivrance à l'accomplissement de procédures préalables complexes afin de le faire soustraire à toute action judiciaire visant sa nullité. Cependant, s'il est établi que le Livret Foncier est irrégulier sur le plan de la procédure ou du fond, il sera déclaré nul, et, par conséquent, la situation juridique antérieure du bien immeuble en question sera rétablie.

مقدمة

فيما بعد منازعات قضائية تتضمن طلب إلغاءه، الأمر الذي جعلنا نطرح الإشكالات التالية :

ما هي الحالات التي يرفض فيها المحافظ العقاري تسليم الدفتر العقاري إلى طالبه ؟ وفي حالة استلام الدفتر، فهل يمكن للغير طلب إلغائه أمام القضاء ؟ وهل حدد المشرع مدة زمنية معينة لرفع دعاوى الالغاء ؟

وللإجابة على الإشكالات المذكورة أعلاه، سنتعرض للإجراءات الأولية لاستصدار الدفتر العقاري (المطلب الأول) ولنازعات الدفتر العقاري أمام القضاء (المطلب الثاني).

المطلب الأول : الإجراءات الأولية لاستصدار الدفتر العقاري

تتجلى سلطة المحافظ العقاري باعتباره المشرف على عملية الشهر العقاري سواء في الأراضي المسوَّحة أو غير المسوَّحة في مراقبة مدى قانونية الوثائق المراد شهرها في المحافظة العقارية، ومن أجل ذلك منح المشرع سلطة قبول الإيداع ورفض الإيداع (الفرع الأول) وسلطة رفض إجراء الشهر (الفرع الثاني).

الفرع الأول : حالة رفض الإيداع من قبل المحافظ العقاري

يجوز للمحافظ العقاري إصدار قرار رفض الإيداع إذا تبين له نقص في البيانات أو عدم إشهار السندات المرتكز عليها في عملية المسح على أن يتم في خلال 15 يوم ابتداء من تاريخ الإيداع. والأصل في رفض الإيداع أن يكون فوراً وكلياً، ولا يخص فقط بعض البيانات. غير أنه فيما يخص نزاع الملكية من أجل المنفعة العمومية، فإن الوثيقة المودعة تعتبر من أجل تطبيق

لقد سعت الدولة الجزائرية منذ تاريخ استرجاع سيادتها الوطنية إلى العمل على ضبط آليات إثبات الملكية العقارية باختلاف أنواعها وأصنافها، وذلك بإصدار عدة نصوص تشريعية وتنظيمية يختلف مضمونها وتوجهاتها باختلاف الحقبة الزمنية التي صدرت فيها.

ففي مرحلة ما قبل الفاتح جانفي 1971، كان بإمكان الأفراد إثبات ملكيتهم العقارية عن طريق العقود العرفية الثابتة التاريخ، إلا أنه مع صدور القانون رقم 70-91 المتضمن قانون التوثيق، أصبح إلزامياً إفراغ جميع التصرفات القانونية الناقلة للملكية في قالب الرسمي تحت طائلة البطلان المطلق، كون الرسمية في هاته الحالة تعد ركناً في العقد وليس وسيلة إثبات فقط، وهذا الإجراء يخص العقارات التي لم تشملها بعد عملية المسح.

أما عن آليات إثبات الملكية العقارية الخاصة في العقارات المسوَّحة، فإنه لا مجال لتطهير الملكية العقارية باختلاف أصنافها إلا عن طريق إجراء مسح عقاري شامل عبر كافة أنحاء الوطن، على أساس أن المسح العقاري هو السبيل الوحيد لتحديد النطاق الطبيعي للعقار المراد مسحه وتمكين صاحبه من حيازة سند الملكية الذي يمنحه الحق في التصرف في عقاره كيفما شاء ومتى شاء دون مخالفة القوانين السارية المفعول.

وبعد الانتهاء من عملية المسح العقاري، وجب استصدار الدفتر العقاري الذي يعد السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية باختلاف أنواعها، إلا أنه قبل تسليمه قد تعترى عملية المسح إشكالات مادية وقانونية تحول دون استلام المالك سنده الذي يثبت ملكيته للعقار، كما يمكن أن يسلم الدفتر العقاري للمالك لتتسأ

العقارات المذكورة في الوثيقة المودعة أو تقديم مستخرج يرجع تاريخه إلى ستة أشهر.

3- مخالفة التصديق على هوية الأطراف وعلى الشرط الشخصي طبقا للقوانين السارية المفعول : يقصد بهذه الحالة عدم إدراج في الوثائق المراد شهرها، الهوية الكاملة لأطراف التصرف القانوني سواء كانوا أشخاصا طبيعية أو أشخاصا معنوية.

4- عدم تقديم أية وثيقة واجبة التسليم للمحافظ العقاري : لقد أطلق المشرع العنان في هاته الحالة، عندما منح للمحافظ العقاري سلطة طلب أية وثيقة يراها لازمة في عملية الشهر لقبول الإيداع وذلك تحت طائلة عدم القبول ومن بين الوثائق التي جرى العرف على طلبها رخصة البناء وشهادة المطابقة بشأن الأراضي المبنية.

5- عدم تحديد العقار تحديدا نافيا للجهالة : حددت المادة 66 من المرسوم المذكور أعلاه، البيانات الواجب تبيانها في السند المراد شهره، ونخص بالذكر نوع العقار والبلدية التي يقع فيها وتعيين القسم ورقم الخطط والمكان المذكور وما يحتوي عليه من مسح الأراضي.

6- عدم تحديد البيانات اللازمة للرهن والامتيازات : إذ يوجب المشرع في هذه الحالة تبيان بيانات شكلية لازمة لقيود الحقوق العينية التبعية. وعدم مراعاتها ينجم عنه رفض الإيداع من طرف المحافظ العقاري.

7- عدم إظهار النسخة المودعة بأن العقد الذي قدم للإشهار غير صحيح من حيث الشكل : ومثال ذلك انعدام تاريخ صدور الوثائق المراد شهرها أو انعدام ختم محررها وغيرها من الأخطاء الشكلية التي ينبغي تجنبها بغية الوصول إلى عقار موثق وصحيح من الناحية القانونية البحتة.

الرفض كوثيقة تتضمن إجراءات كثيرة ومتميزة بحسب عدد المالكين أو مجموعات المالكين على الشيوخ. والأمر كذلك في حالة المزايدة حسب القطع الأرضية المملوكة على الشيوخ بموجب عقد واحد، أيضا حالة الوثائق المودعة قصد شهر امتيازات أو رهون، أو نسخة التنبية المساوية للحجز والمتضمنة خلافات بشأن تعيين بعض العقارات المترتبة عليها بعض الحقوق أو العقارات المحجوزة¹، ففي جميع الحالات المذكورة أعلاه يمكن أن يكون رفض الإيداع جزئيا بمعنى أنه يمكن أن ينصب الرفض على بعض المالكين دون الآخرين أو بعض العقارات دون عقارات أخرى.

هذا ولمعالجة موضوع حالة رفض الإيداع ارتأينا تقسيم الفرع إلى قسمين وذلك على النحو التالي :

أولا : أسباب رفض الإيداع

بالرجوع إلى نص المادة 100 من المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم، يتبين لنا أن المشرع قد حصر حالات رفض الإيداع فيما يلي :

1 - عدم تقديم الدفتر العقاري : لا نكون أمام هذه الحالة إلا إذا تعلق الأمر بعقار موجود في أرض ممسوحة على أساس أن الدفتر العقاري هو السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية الخاصة وبالتالي لا يمكن القيام بأي عملية شهر دون إيداع ذلك السند من أجل تحيينه من الناحية القانونية.

2- عدم تقديم مستخرج مسح الأراضي : لقد اعتبر المشرع مماثلا لعدم تقديم مستخرج وثائق المسح، السهو على مستخرج مسح الأراضي بذكر واحد من

1- أنظر المادة 106 من المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، المعدل والمتمم.

النقائص التي تنطوي عليها الوثائق المودعة وهذا من أجل تجنب حالات رفض الإيداع المتكررة، وبالتالي تمكين المودع من تصحيح الوثيقة محل الرفض في أقرب الآجال.¹ ولا يتجسد رفض الإيداع إلا بقرار صادر عن المحافظ العقاري يكون مؤرخاً وموقعاً من طرفه على أن يكون

مسبباً تسبباً كافياً من الناحية القانونية مما يجعله محصناً في حالة رفع دعوى قضائية من أجل إلغائه.

ويبلغ قرار الرفض إلى الموقع على التصديق إما

مباشرة أو بواسطة رسالة موصى عليها مع طلب إشعار بالاستلام موجهة إلى الموطن المشار إليه في الوثيقة محل النزاع.²

أما عن كيفية مسك ملف الرفض من طرف المحافظ، فإنه في هذا الإطار يقسم إلى أربعة ملفات فرعية، ملف فرعي خاص بقضايا في انتظار الرفض، ملف فرعي خاص بقضايا مرفوضة للحفظ، ملف فرعي خاص برفض نهائي، ملف فرعي خاص بقضايا المنازعات فتمتد اتخذ المحافظ العقاري قراراً يقضي برفض الإيداع، وجب عليه التأشير على الملف الخاص بقضايا في انتظار الرفض، مع ذكر تاريخه وسببه والنص القانوني الذي استند إليه، وإذا تجاوزت المدة القانونية الخاصة بالطعن في قرار الرفض والمقدرة بشهرين، فإن الملف الفرعي الخاص بالرفض يرتب ضمن الملف الخاص بالرفض النهائي، وفي حالة قيام المتضرر بالطعن في قرار الرفض خلال شهرين، فالملف يرتب في الملف الفرعي الخاص بالمنازعات في

نستنتج من خلال قراءة الحالات التي حصرها المشرع في المادة 100 التي منحت للمحافظ العقاري سلطة رفض الإيداع، أن سبب جلها يعود إما لنقص في أحد الوثائق أو البيانات المطلوبة في عملية الشهر وإما لوجود خطأ في تعيين الأطراف والعقارات المراد إيداعها للشهر.

للإشارة، هناك حالتين يمكن اعتبارهما سبباً من أسباب رفض الإيداع نصت عليهما المادة 353 من قانون التسجيل رقم 76-105 المؤرخ في 29 يناير 1976، وهما :

أ- غياب التصريح التقييمي للعقار موضوع التصرف : يعتبر تحديد القيمة المالية للعقار المراد شهره في المحافظة العقارية إجراء في غاية الأهمية، وعلى ضوء ذلك يمكن تحديد رسم الشهر العقاري الذي يختلف باختلاف نوع التصرف فيتم حساب نسبة مئوية من القيمة التصريحية لأطراف المعاملة العقارية.

ب- عدم الدفع المسبق لرسم الإشهار العقاري : باعتبار أن الرسوم المستحقة للخزينة العمومية من النظام العام، فلا يمكن التنازل عليها أو الإعفاء منها إلا بنص قانوني صريح، فعلى المحافظ العقاري إثارة ذلك وعدم قبول الإيداع بمجرد علمه أن الحقوق المستحقة لم تودع كما ينص عليه القانون الساري المفعول.

ثانياً : إجراءات إصدار قرار رفض الإيداع

قبل أن يتخذ المحافظ العقاري قراره القاضي برفض الإيداع، يتعين عليه حصر جميع صور المخالفات أو

1- رمول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البلدة، سنة 2005، ص 131.

2- أنظر المادة 108 من المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

المتعلق بتأسيس السجل العقاري، نجد أن المشرع حدد حالات رفض إجراء الشهر وهي :

- عندما تكون الوثائق المودعة والوثائق المرفقة بها غير متوافقة.

- عندما تكون مراجع الإجراء السابق المطلوب الخاص بوثائق وجداول قيد رهون والامتيازات غير متطابقة مع الوثائق المودعة قصد الشهر.

- عندما يكون تعيين الأطراف وتعيين العقارات أو الشرط الشخصي كما هو محدد في المادة 65 غير متوافق مع البيانات المذكورة في البطاقة العقارية.³

- عندما تكون صفة المتصرف أو الحائز الأخير للشخص المذكور كما هي موجودة في الوثائق المودعة، متناقضة مع البيانات الموجودة في البطاقة العقارية.

- عندما يكون التحقيق المنصوص عليه في المادة 104 يكشف بأن الحق غير قابل للتصرف فيه.⁴

- عندما يظهر وقت التأشير على الإجراء بأن الإيداع كان من الواجب رفضه.⁵

أهم ملاحظة يمكن استنتاجها بعد سرد حالات رفض إجراء الشهر، أن المشرع حدد الحالات على سبيل الحصر وحسنا ما فعل، لكي لا يتعسف المحافظ الشهر لأي سبب كان.

أهم ملاحظة يمكن استنتاجها بعد سرد حالات رفض إجراء الشهر، أن المشرع حدد الحالات على سبيل الحصر وحسنا ما فعل، لكي لا يتعسف المحافظ العقاري في رفض إجراء الشهر لأي سبب كان.

انتظار صدور الحكم النهائي،¹ وفصلا في الطعن المرفوع إليه، فقد يؤيد القاضي قرار رفض الإيداع وبالتالي الملف في هذه الحالة يرتب في الملف الفرعي النهائي، أو يلغى القرار وفي هذه الحالة يقوم المحافظ العقاري بإتمام إجراءات الشهر بطريقة عادية.²

الفرع الثاني : حالة رفض إجراء الشهر من قبل المحافظ العقاري

تعتبر عملية الشهر العقاري أهم مرحلة يمر بها العقار المراد تملكه، على أساس أنه لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا رعت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تنظم مصلحة الشهر العقاري.

وعلى هذا الأساس، يتعين على المحافظ العقاري أن يكون حريصا كل الحرص على مراقبة وتفحص الوثائق المسلمة المراد شهرها لكي لا يضيع أي حق من الحقوق وجعل المعاملات العقارية تتميز بالاستقرار والأمان.

ولمعالجة مسألة رفض إجراء الشهر، إرتأينا تقسيمها إلى نقطتين كما يلي :

أولا : أسباب رفض إجراء الشهر

بالرجوع إلى نص المادة 101

من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976

1- رمول خالد، المرجع السابق، ص 132 و 133.

2- SALVAGE GEREST, Les suretés - la publicité foncière, presse universitaire de Grenoble, 1994, p. 53.

3- لا يمكن تصور هاته الحالة عند إجراء شهر الوثائق المسححة الخاصة بإثبات الملكية العقارية عن طريق التقادم المكسب.

4- تنص المادة 104 من المرسوم رقم 76-63 على ما يلي : " يحقق المحافظ بأن البطاقة غير مؤشر عليها بأي سبب يقيد حرية التصرف في الحق من قبل صاحبه الأخير".

5- يتبين لنا من هاته الحالة أن المشرع قد جعل من رقابة المحافظ العقاري لشريعة الإجراء رقابة ثانية متأنية لشريعة الإيداع على أساس أن المحافظ العقاري قد يغفل عن الأخطاء المرتكبة من طرف محرري الوثائق المودعة للشهر نظرا لضيق وقت الرقابة الأول.

ثانيا : إجراءات إصدار قرار رفض إجراء الشهر

يقوم المحافظ العقاري بفحص الوثائق المودعة قصد الشهر، وإذا تبين له سبب من أسباب رفض الإجراء، يقوم بإصدار قرار برفض الإجراء يبلغ مباشرة إلى محرر الوثيقة المودعة أو عن طريق رسالة مضمّنة مع إشعار بالوصول على أن يكون القرار مؤرخا وموقعا عليه ويحمل ختم المحافظ العقاري. ويعطي هذا الأخير مهلة لحرر الوثيقة قصد استدراك سبب الرفض في أجل لا يتعدى خمسة عشر يوما (15) تسري من يوم التبليغ، وإذا لم يقم المبلغ له بإصلاح السهو أو إيداع الوثائق التعديلية، يبلغ قرار الرفض النهائي للإجراء خلال ثمانية (8) أيام من تاريخ انتهاء مهلة خمسة عشر يوما السالفة الذكر.¹

وإذا تبين للمحافظ العقاري بعد إجراء عملية الشهر أنه قد أخطأ عند قبوله وقيامه بالشهر، فعليه في هاته الحالة اتخاذ قرار الرفض النهائي للوثيقة دون اتباع إجراءات الرفض النهائي،² على أن يقوم مباشرة بإبلاغ المدير الولائي للحفظ العقاري بهذا الرفض حتى يقوم هذا الأخير برفع دعوى قضائية ضد المستفيد من عملية الشهر، لإبطال آثار شهر الوثيقة لخالفها للقوانين والأنظمة المتعلقة بالحفظ العقاري، مع وجوب إشهار عريضة افتتاح الدعوى³ لحماية مصلحة حسن النية.

المطلب الثاني : منازعات الدفتر العقاري أمام القضاء

قد لا يتحصل المستفيد من عملية المسح العقاري على السند الذي يثبت ملكيته لحصول مانع قانوني يحول دون ذلك، مما يؤدي إلى صدور قرار برفض

الإيداع أو الإجراء من طرف المحافظ العقاري المختص إقليميا، كما قد يظهر شخص آخر يدعي أحقيته بملكية العقار المملوك بموجب دفتر عقاري.

هذا الأمر أدى بالمشرع الجزائري إلى إقرار مبدأ قابلية الطعن في قرارات المحافظ العقاري، وهذا ما نصت عليه المادة 24 من الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري بنصها على ما يلي : "تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا".

ولتبيان أهم المنازعات السابقة للحصول على الدفتر العقاري واللاحقة له نتعرض من جهة للدعاوى المرفوعة من قبل المستفيد من عملية المسح العقاري الهادفة إلى إلغاء قرار رفض الإيداع أو الإجراء (الفرع الأول) ومن جهة أخرى للدعاوى المرفوعة من قبل الغير الهادفة إلى إلغاء الدفتر العقاري (الفرع الثاني).

الفرع الأول : الدعاوى الهادفة إلى إلغاء قرار رفض الإيداع أو إجراء الشهر

يعتبر قرار رفض الإيداع أو الشهر الصادر من المحافظ العقاري قرارا يمس بمصلحة المستفيد من عملية المسح العقاري، لهذا فإن المشرع قد أعطى لهذا الأخير صلاحية رفع الدعاوى القضائية ضد قرارات المحافظ العقاري إذا تمت خلافا للقوانين والأنظمة الخاصة بالشهر العقاري.

ولتبيان الإجراءات القضائية وآثارها إرتأينا تقسيم الموضوع إلى قسمين نعالج في القسم الأول الشروط

1- أنظر المادة 107 من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمنتم.

2- رمول لخالد، المرجع السابق، 136.

3- أنظر المواد 85 من المرسوم رقم 75-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري والمادتين 17 و 519 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- اسم ولقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم فأخر موطن له.¹
- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي،² ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.
- عرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى،³
- الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى.

ولقد رتب المشرع على المدعي الذي يخالف إحدى البيانات المذكورة أعلاه، جزاء عدم قبول العريضة شكلا واعتبره من النظام العام، كون المادة جاءت بصيغة الوجوب، وبالتالي متى تبين للقاضي مخالفة المادة سالف الذكر فإنه يثير ذلك من تلقاء نفسه دون الحاجة إلى إثارتها من طرف المدعى عليه أو المدخل في الخصام إن وجد.

وتحليلا لنص المادة 15 المذكورة أعلاه، نجد أن المشرع اشترط لقبول الدعوى شكلا، جملة من القواعد يمكن تلخيصها كما يلي :

- **الكتابة :** إن الكتابة التي يعتد بها ليست أية كتابة، وإنما تلك التي تأخذ شكل عريضة تودع لدى أمانة الضبط مقابل وصل تسجيلها في سجلات الدعاوى بعد تسديد الرسوم القضائية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ويفصل رئيس المحكمة الإدارية في الإشكالات المتعلقة بالإعفاء من الرسم القضائي والإشكالات المتعلقة بجرد وإيداع الوثائق، ومن ثم لا يعتد بالعريضة التي تأخذ شكل برقية، ما لم يتم تأييدها

العامة والخاصة لرفع الدعوى القضائية ونعالج في القسم الثاني آثار صدور القرار القضائي المنتظر.

أولا : الشروط العامة والخاصة لرفع الدعوى القضائية

يمكن تقسيم شروط رفع الدعوى القضائية إلى شروط عامة تنطبق على جميع الدعاوى القضائية وإلى شروط خاصة بنوع الدعوى القضائية المرفوعة حسب موضوع النزاع.

1- الشروط العامة لرفع الدعوى القضائية

باعتبار أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية قانون شكلي بالدرجة الأولى فإنه قد ضيق من حرية المدعي رافع الدعوى في اختيار الشكل الذي يناسبه للمطالبة بحقوقه، الأمر الذي يجعلنا نفرق ونميز بين الشروط المتعلقة بعريضة افتتاح الدعوى والشروط المتعلقة بالمدعي رافع الدعوى وذلك على النحو التالي :

أ- الشروط المتعلقة بعريضة افتتاح الدعوى

نصت المادة 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من طرف محام ". كما نصت المادة 816 من نفس القانون على أنه " يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى البيانات المنصوص عليها في المادة 15 أي هذا القانون".

وبالرجوع إلى المادة 15 نلاحظ أنها حددت البيانات الشكلية لعريضة افتتاح الدعوى كما يلي :

- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

- اسم ولقب وموطن المدعي.

1- من أجل إعطاء المحكمة الفرصة في رقابة مدى احترام المدعي لمبدأ الحق في الدفاع ومن أجل تسهيل عملية التنفيذ بعد مرحلة صدور الحكم.

2- على أساس أن الاختصاص النوعي للمحكمة يتحدد بحسب طبيعة الشخص المعنوي سواء كان مدعيا أو مدعى عليه.

3- كون المادة 323 من القانون المدني تنص صراحة: "على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه".

بعريضة تتضمن البيانات والشروط المألوفة في عرائض افتتاح الدعوى.¹

ولا تهم الوسيلة التي كتبت بها عريضة افتتاح الدعوى على أساس أن المشرع لم يحددها، فقد تكون بخط اليد أو الآلة الرافنة أو الكمبيوتر، المهم أن تكون في آخر المطاف موقعة من طرف محررها إثباتا لصفته في الدعوى القضائية.

تحديد جميع أطراف الخصومة القضائية : لا يكفي أن تكون عريضة افتتاح الدعوى مكتوبة وموقعة من محررها بل يجب أيضا أن يحدد فيها جميع أطراف الخصومة القضائية وهم المدعي والمدعى عليه والمدخل في الخصام عند الاقتضاء ، وذلك بذكر اسم ولقب وموطن كل واحد منهم وذلك لمنع أي خطأ محتمل في حالة تنفيذ الحكم المراد التوصل إليه إلى جانب معرفة الاختصاص النوعي للمحكمة بسبب أطراف النزاع.

وإذا أخطأ المدعي في تحديد هوية أحد أطراف الدعوى، جاز للمحكمة أن تمنحه أجلا لاستدراك الخطأ إذا كان قابلا للتصحيح وذلك كله بغية الاقتصاد في مصاريف الدعوى و ربح الوقت.

شمول العريضة على موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى : لا يمكن للقاضي المعروض عليه النزاع، أن يفصل وفقا لمبادئ العدالة والشرعية، ما لم يكن ملما بالموضوع إماما شاملا، ولا يكون ذلك إلا إذا قام المدعي ضمن عريضة افتتاح الدعوى بعرض الوقائع والطلبات والوسائل التي يؤسس عليها دعواه، حيث يجب على المدعي أن يبين في عريضة افتتاح الدعوى، العناصر التي أسس عليها دعواه

لتمكين خصمه من مناقشة الأدلة والوقائع المقدمة للمحكمة، كما أن هاته الأخيرة لا يمكنها البت في الدعوى إلا إذا قام المدعي بتحديد طلباته تحديدا دقيقا نافيا للجهالة بغية الوصول في آخر المطاف، إلى رقابة قانونية بحثة من طرف المحكمة المعروض عليها النزاع وتسهيلا لتنفيذ الحكم في حالة قبول الطلبات المقدمة من المدعي. هذا و يمكن للمدعي إبداء طلبات إضافية على أن تكون مرتبطة بالطلبات الأصلية، كأن يطلب مثلا إلغاء قرار المحافظ العقاري القاضي برفض الإيداع مع تعويض عن الضرر الذي أصابه جراء ذلك.

شمول العريضة تحديد الجهة القضائية المختصة وإيداعها بعدد من النسخ مساو لعدد الخصوم : إن تحديد نوع الجهة القضائية المرفوع أمامها النزاع وتاريخ ومكان الجلسة، يهدف إلى إعلام المدعى عليه بالمعلومات الضرورية التي تمكنه من الحضور وإبداء دفعه في الوقت والمكان المحددين قانونا.

أما عن شرط تعدد نسخ العريضة بتعدد الخصوم، فهو أمر منطقي من الناحية القانونية على أساس أن جميع أطراف الدعوى متساوون في الحق في إبداء وسائل دفاعهم ولا يمكن تحقيق ذلك إلا إذا قبلوا بنفس المعاملة التي يستلزمها قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مع الإشارة أن قاعدة تعدد النسخ بتعدد الخصوم لا تخص فقط عريضة افتتاح الدعوى بل تمتد لتشمل جميع المذكرات الجوابية وملفات الموضوع لكل طرف.

ب- الشروط المتعلقة بالمدعي

تنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ومصحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

1- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، الهيئات والإجراءات، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2009، ص 292.

وليه وهو الأب، وعند وفاته أو حصول أي مانع لهذا الأخير يمكن للأب أن تحل ملحه.⁴

أما إذا كان شخصا معنويا، فيجب أن يكون وقت رفع الدعوى قد استوفى الشروط الشكلية التي تؤهله أن يكون مدعيا أو مدعى عليه، وأن يكون ممثله أمام القضاء يتمتع بالصفة القانونية التي أعطاه القانون إياها، مع الملاحظة أن فروع ووكالات الشركات المدنية والتجارية لا تتمتع بأهلية التقاضي على أساس أن المادة 49 من القانون المدني،⁵ قد اعتبرت الشركات المدنية والتجارية أشخاصا اعتبارية دون فروعها أو وكالاتها.

وقد رتب المشرع جزاء في حالة انعدام الأهلية أو التفويض للممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي، يتمثل في بطلان العقود القضائية والإجراءات من حيث الموضوع، مع وجوب إثارة الجهة القضائية البطلان المعروض عليها في النزاع تلقائيا.⁶

2- الشروط الخاصة برفع الدعوى القضائية

بعد تناول الشروط الخاصة برفع الدعوى القضائية بوجه عام والتي تنطبق على جميع الدعاوى المرفوعة أمام القضاء، نحاول دراسة الشروط الخاصة بالدعوى المرفوعة من قبل المستفيد من عملية المسح العقاري والرامية إلى إلغاء قرار رفض الإيداع أو رفض الإجراء.

«يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه، كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون».

يفهم من المادة المذكورة أعلاه أنه لا يمكن رفع دعوى قضائية إلا من ذي صفة وبالتالي لا تثبت الصفة إلا بعد إثبات الحق والاعتداء عليه، فيكون لصاحب الحق المعتدى عليه صفة في مقاضاة المعتدي.¹ كما لا تثبت صفة المعتدي،² إلا بإثبات أنه فعلا مرتكب الاعتداء والتشكيك في المركز القانوني للمعتدى عليه.

أما عن المصلحة فيمكن تعريفها على أنها تلك الفائدة المرجوة من رفع الدعوى القضائية على أن تكون قائمة وقت رفع الدعوى وقانونية، أي يحميها ويقرها القانون وعملية على أساس أن القضاء يهدف إلى حماية حقوق ومصالح الأشخاص ولا يهدف إلى إقرار النظريات الفقهية دون الأخرى.³

وفضلا على وجوب توافر شرطي المصلحة والصفة في المدعي، يشترط عليه أيضا أن يكون متمتعا بالأهلية القانونية التي تخوله الحق في المطالبة القضائية. فإذا كان شخصا طبيعيا، يجب أن يكون سنه يفوق التاسعة عشر (19) سنة و أن يكون عاقلا وغير محجور عليه، أما إذا كان قاصرا أو بالغا سن الرشد لكنه لا يتمتع بكامل قواه العقلية، فيجب أن يباشر الدعوى القضائية عن طريق

1- مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 311.

2- الجدير بالذكر أن صفة التمثيل القضائي للمحافظ العقاري لا تتجسد إلا برفع الدعوى القضائية ضد وزير المالية ممثلا في المحافظ العقاري المختص إقليميا، أنظر المادة الثانية من القرار الوزاري المؤرخ في 20/02/1999 الذي يوئل أعوان إدارة أملاك الدولة لتمثيل الوزير المكلف بالمالية.

3- مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 312.

4- أنظر المادتين 81 و 87 من القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.

5- تم تعديلها بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005.

6- أنظر المادتين 64 و 65 من القانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

أ- احترام الميعاد المقرر قانونا لرفع الدعوى

إن المشرع منح للمتضرر من قرار رفض الإيداع أو إجراء الشهر، مهلة شهرين من أجل رفع طعن قضائي، تسري من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار أو من تاريخ الإشهار بالاستلام أو تاريخ رفض الرسالة الموصى عليها، وهذا ما أكدته الفقرة الأخيرة من المادة 110 من المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري. وبناء عليه، إذا لم يبلغ المتضرر بقرار الرفض، فإن آجال رفع الدعوى القضائية تبقى مفتوحة يجوز فيها رفع الدعوى القضائية من طرف المدعي في أي وقت شاء. مع الإشارة أن فوات المدة القانونية لرفع الدعوى القضائية أمام الجهة القضائية المختصة، يجعل هاته الأخيرة ملزمة بالفصل بعدم قبول الدعوى لسقوط الحق في الحماية القضائية طبقا للمواد 67، 68 و69 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وقد لا تحكم الجهة القضائية المعروض عليها النزاع بعدم قبول الدعوى لانقطاع المهلة التي

حددها القانون في حالة الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة، أو حالة طلب المساعدة القضائية أو حالة وفاة المدعي أو تغير أهليته أو حالتي القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ.¹

كما تجب الإشارة إلى أن المواعيد تحسب كاملة، وبالتالي فلا يجب حساب اليوم الأول من التبليغ ولا

اليوم الأخير منه، وإذا صادف آخر يوم من الميعاد يوم عطلة² يمدد لليوم الذي يليه.

ب- مراعاة الاختصاص الإقليمي والنوعي للجهة القضائية

ما دام الأمر يتعلق بقرار رفض الإيداع أو الإجراء الخاص بعقار معين، فإن العبرة في الاختصاص الإقليمي مكان وجود العقار، وبالتالي فإن المحكمة المختصة إقليميا في النظر في النزاع هي المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها العقار محل قرار الرفض سواء تعلق الأمر بالإيداع أو بالإجراء وهذا ما أكدته المواد 37، 38 و803 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما عن الاختصاص النوعي، فولاية النظر في القضايا المرفوعة ضد قرارات المحافظ العقاري ترجع إلى المحاكم الإدارية على أساس أن المحافظة العقارية هيئة إدارية عمومية، وعملا بنص المادتين 800 و801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه

كلما تعلق الأمر بدعوى قضائية يكون فيها أحد الأطراف³ شخصا معنويا خاضعا للقانون العام فإن الاختصاص النوعي فيها

إن فوات المدة القانونية لرفع الدعوى القضائية أمام الجهة القضائية المختصة [شهرين]، يجعل هاته الأخيرة ملزمة بالفصل بعدم قبول الدعوى لسقوط الحق في الحماية القضائية

يؤول مباشرة إلى القضاء الإداري.

مع الإشارة أن الاختصاص الإقليمي والنوعي للمحاكم الإدارية من النظام العام وبالتالي يجوز إثارة الدفع بعدم الاختصاص من أحد الخصوم في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، ويجب إثارته تلقائيا من الجهة القضائية المعروض عليها النزاع، عكس الاختصاص

1- أنظر المادة 832 من القانون رقم 09-08 المذكور سابقا.

2- كأيام العطل الأسبوعية والمناسبات الوطنية والدينية المدفوعة الأجر من طرف المديرية العامة للوظيفة العمومية.

3- يقتصر مفهوم أطراف الدعوى القضائية في هذا المجال على المدعي والمدعى عليه والمتدخل في الخصام، وبالتالي يستثنى من ذلك المدخل في الخصام والذي يكون دوره فقط في إثبات واقعة مادية أو تصرف قانوني معين.

مراعاة الأحكام الخاصة بشهر دعاوى الفسخ أو الإبطال أو التعديل أو نقص حقوق قائمة على عقود تم شهرها.¹ يفهم من المواد المذكورة، أنه كلما تعلق الأمر بدعوى قضائية يكون محلها فسخ أو إبطال أو تعديل أو نقص حقوق عينية عقارية أصلية كانت أو تبعية، وجب شهر عريضة افتتاح الدعوى أمام المحافظة العقارية المختصة إقليمياً. وقد ألزم المشرع الجزائري المدعي بهذا الإجراء لحماية مصالح الغير حسن النية، وذلك لتمكينه من التأكد، قبل إبرام أي عقد من العقود الناقلة للملكية، بأن العقار موضوع المعاملة ليس محل نزاع قضائي.

وبالتالي فإن النزاع القضائي المطروح أمام مختلف الجهات القضائية العقارية لا يحول دون قيام المالك بالتصرف في عقاره،³ على أساس أنه لا يمكن الحرمان من الحق في التصرف في المال بمجرد رفع دعوى قضائية قد تنتهي بقبول طلبات المدعي، كما يمكن أن تنتهي برفض الطلبات لعدم التأسيس.

أما عن موقف القضاء قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد من مدى اعتبار عملية شهر عريضة افتتاح الدعوى قيدياً على مباشرة الخصومة من عدمها، فقد وجدناه متبايناً ومختلفاً أين انقسم إلى رأيين: الرأي الأول: يعتبر شهر عريضة افتتاح الدعوى ليس قيدياً على رفع الدعوى على أساس أن عملية الشهر قد جاءت لحماية المصلحة الخاصة للمدعي، وبالتالي لا يمكن أن يواجه بنقيض إرادته إذا لم يقم بالإجراء

الإقليمي في القضاء العادي والذي لا يمكن أن يحكم به القاضي إلا إذا أثير من طرف المدعى عليه قبل الولوج في الموضوع أو الدفع بعدم القبول مع ضرورة تسبيب ذلك وتعيين المحكمة المختصة إقليمياً وذلك كله تحت طائلة رفض الدفع.¹

ج- ضرورة إشهار عريضة رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية

تنص المادة 85 من المرسوم رقم 76-63 السالف الذكر على " ان دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقص حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها، لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها مسبقاً طبقاً للمادة 14-4 من الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وإذا تم إثبات هذا الإشهار بموجب شهادة من المحافظ العقاري أو تقديم نسخة من الطلب الموجود عليه تأشير الإشهار".

وتنص المادة 17 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " يجب إشهار عريضة رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية، إذا تعلق بعقار² و/ أو حق عيني عقاري مشهر طبقاً للقانون، وتقديمها في أول جلسة ينادى فيها على القضية، تحت طائلة عدم قبولها شكلاً، ما لم يثبت إيداعها للإشهار".

كما نصت المادة (519) من ذات القانون المذكور أعلاه على أنه " ترفع الدعوى أمام القسم العقاري وينظر فيها حسب الإجراءات الواردة في هذا القانون، مع

1- أنظر المادتين 51 و52 من القانون رقم 08-09 المذكور سابقاً.

2- لقد أخطأ المشرع الجزائري في هذه المادة عندما ألزم شهر عريضة افتتاح الدعوى في كل الدعوى المتعلقة بالعقار، وكان الأجدر به أن يجعل الشهر إلزامياً في الدعاوى التي يكون محلها فسخ أو إبطال أو تعديل أو نقص حقوق عينية عقارية مشهورة لدى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً.

3- وهذا ما أكدته المذكرة رقم 3875 المؤرخة في 1993/07/22 التي لفتت انتباه مديري الحفظ العقاري إلى أن الدعاوى القضائية تشهر لغرض حفظ حق المدعي في حال صدور الحكم لصالحه ولا توقف أي إشهار لاحق.

مرتبطة بمصلحة الأطراف كما كان يعتقد سابقا، وهذا لأن عملية إشهار السجل العيني وتأسيسه هي مرتبطة بالنظام العام وكل ما يتعلق بالمساس بالإجراءات المتخذة من أجل تأسيس نظام الشهر العيني وإرساء قواعد إنشائه السجل العيني وإعداد البطاقات العقارية.⁴

ثانيا: آثار صدور القرار القضائي المنتظر

إذا ما تم رفع الدعوى القضائية الرامية إلى إلغاء قرار رفض الإيداع أو رفض الإجراء الصادر من المحافظ العقاري المختص إقليميا، تصدر الجهة القضائية إما:

– قرارا قضائيا تؤيد فيه

طلبات المدعي وبالتالي الحكم بإلغاء قرار الرفض وهنا وجب على المحافظ العقاري تنفيذ القرار بعد أن

يصبح نهائيا وذلك بمواصلة إجراءات الشهر العقاري بطريقة عادية.

– أو قرارا قضائيا ترفض فيه طلبات المدعي وبالتالي فإن الجهة القضائية تحكم بشرعية قرار رفض الإيداع أو الشهر وفي هاته الحالة وجب على المحافظ العقاري القيام بتأشير الحكم على جميع الوثائق العقارية الخاصة بالعقار موضوع الشهر.⁵

المطلوب وهذا ما ذهبت إليه الغرفة المدنية للمحكمة العليا في القرار رقم 130145 المؤرخ في 12 جويلية 1995 والذي من أهم ما جاء فيه " أن عدم شهر الدعوى¹ في المحافظة العقارية لا يترتب عليه أي بطلان²."

الرأي الثاني: إن عدم إشهار عريضة افتتاح الدعوى يؤدي حتما إلى القضاء بعدم قبول الدعوى وهذا ما أكدته القرار الصادر من الغرفة العقارية تحت رقم 186626 بتاريخ 24 مارس 2000 حيث جاء فيه أن " تمسك الطاعن بعدم شهر الدعوى من طرف المدعين الأصليين وعدم مراعاة قضاة الموضوع أحكام المادة (85) من المرسوم

رقم 76 – 63 يعرض القرار للنقض"³.

ونحن نؤيد الرأي الثاني خاصة بعد صراحة النص الذي جاء في المادة

519 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبالتالي يظهر جليا أن المشرع الجزائري قد أخضع جميع الدعاوى المذكورة سابقا لعملية الشهر العقاري ورتب جزاء خطيرا في حالة إغفال عملية الشهر، يتمثل في القضاء بعدم قبول الدعوى والذي يثيره القاضي من تلقاء نفسه ولو لم تثره الأطراف المتخاصمة، وذلك باعتبار أن هذه القاعدة هي من النظام العام وغير

أما عن موقف القضاء قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد من مدى اعتبار عملية شهر عريضة افتتاح الدعوى قيديا على مباشرة الخصومة من عدمها، فقد وجدناه متباينا

1- يلاحظ عدم الدقة في تحديد المصطلحات على أساس أن عريضة افتتاح الدعوى هي التي تشهر وليس الدعوى القضائية.
2- قرار منقول من كتاب الأستاذة ريم مراهي، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية في التشريع الجزائري، منشورات بغداداي، الجزائر، سنة 2009، ص 151.
3- الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الأول لسنة 2004، ص 166.
4- لبيض ليلي، شهر الدعاوى القضائية في القانون الجزائري، قراءة في نص المادتين 17 و 519 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09-08، مقال منشور في مجلة الفكر الصادرة من كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة محمد خيضر – بسكرة، العدد التاسع، ماي 2013، ص 324.
5- رمول خالد، المرجع السابق، ص 142.

الفرع الثاني : الدعاوى الهادفة إلى إلغاء الدفتر العقاري¹

لقد رتب المشرع الجزائري على حيازة الشخص للدفتر العقاري أثر إثبات ملكيته على العقار موضوع السند، إلا أنه في المقابل لم يعط حصانة قضائية كاملة لذلك السند، وذلك لعدة اعتبارات منها ما هو متعلق بالغير حسن النية، ومنها ما هو متعلق بمخالفة إجراءات إصدار الدفتر العقاري من طرف المحافظ العقاري المختص إقليميا.

ولمعالجة موضوع الدعاوى المرفوعة لإلغاء الدفتر العقاري ارتأينا تقسيمه إلى قسمين ندرس في القسم الأول أسباب إلغاء الدفتر العقاري وندرس في القسم الثاني آثار إلغاء الدفتر العقاري.

أولا : أسباب إلغاء الدفتر العقاري

قبل التطرق مباشرة إلى أسباب إلغاء الدفتر العقاري، وجب الإشارة إلى أن شروط رفع الدعوى القضائية الرامية إلى إلغاء الدفتر العقاري هي نفسها الشروط المتعلقة برفع الدعوى الدعاوى الخاصة بإلغاء قرار رفض الإيداع أو رفض الإجراءات ما عدا ما استثناه القانون بنص خاص.²

أما عن إلغاء الدفتر العقاري، فباعتبار هذا الأخير لا يصدر إلا عن المحافظ العقاري في شكل قرار، فإنه بالتالي يخضع فيما يخص مدى مشروعيته، للأحكام العامة التي تضبط النظرية العامة للقرارات الإدارية.

وقد اتفق الفقه والقضاء على أن عيوب القرار الإداري المؤدي لإلغائه هي خمسة، وتتمثل أساسا في عيب عدم الاختصاص،

عيب الشكل والإجراءات، عيب عدم التسبيب، عيب مخالفة القانون وعيب الانحراف بالسلطة.

فبالنسبة لعيب عدم الاختصاص،³ يعد ارتكابه مخالفة لشروط صحة القرار الإداري بشكل عام. فإذا صدر الدفتر العقاري من شخص غير المحافظ العقاري كأن يكون الحتم الموجود داخل الدفتر العقاري خاص برئيس مصلحة في المحافظة العقارية فإن الدفتر العقاري يكون عرضة للإلغاء بسبب مخالفة قاعدة عدم الاختصاص الشخصي.

كما يمكن أن يكون الدفتر العقاري محل دعوى إلغاء مؤسسة من الناحية القانونية الموضوعية إذا تمت مخالفة قاعدة الاختصاص الزمني، وذلك بإصدار قرار بمنح الدفتر العقاري قبل الانتهاء من عملية شهر الوثائق المسحية المترتبة عن عملية المسح العقاري.

أما عن إلغاء الدفتر العقاري، فباعتبار هذا الأخير لا يصدر إلا عن محافظ العقاري في شكل قرار، فإنه بالتالي يخضع فيما يخص مدى مشروعيته، للأحكام العامة التي تضبط النظرية العامة للقرارات الإدارية.

1- وجب التذكير أنه إذا كان أطراف النزاع أشخاصا خاضعين للقانون الخاص فإن المحكمة المختصة هي القاضي العقاري، أما إذا كان أحد الأطراف المتنازعة شخصا معنويا عاما فإن القضاء الإداري هو المختص نوعيا في الفصل في النزاع.

2- فإذا كانت الدعوى الرامية إلى إلغاء قرار رفض الإيداع أو الإجراءات الصادر من المحافظ العقاري تتقدم بمرور مدة شهرين من تاريخ التبليغ طبقا للمادة 110 من المرسوم رقم 76-63 المذكور أعلاه، فإن دعوى إلغاء الدفتر العقاري لا تتقدم إلا بمرور أربعة أشهر من تاريخ التبليغ طبقا للمادة 829 من القانون رقم 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3- تعرف قاعدة الاختصاص بأنها القدرة أو الصفة القانونية على ممارسة وإصدار قرار إداري معين بإسم ولحساب السلطة الإدارية، راجع ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 259.

أما عن عيب الانحراف بالسلطة والمقصود به، خروج الإدارة عن المسعى الذي يفترض أن تعمل لتحقيقه وهو المصلحة العامة، فالملاحظ بشأنه صعوبة الوصول إلى إثباته لأنه يدخل في النية الخفية لمصدر القرار. فعلى رافع دعوى إلغاء الدفتر العقاري في هاته الحالة إثبات أن هذا الأخير قد سلم لشخص بقصد المحاباة أو المصلحة وليس احتراماً للقوانين والأنظمة المعمول بها، وفي حالة عدم تمكن إثبات انحياز المحافظ العقاري للشخص الحائز على الدفتر العقاري فإن الجهة القضائية تصدر حكماً برفض الدعوى لعدم التأسيس القانوني.

ثانياً: آثار إلغاء الدفتر العقاري

إذا نجح المدعي في الحصول على حكم قضائي يقضي بإلغاء الدفتر العقاري، فإن الحائز أو المدعى عليه يصبح فاقدًا لصفة المالك، وتبعاً لذلك فلا يمكنه التصرف في العقار بأي نوع من أنواع التصرفات القانونية سواء كانت ناقلة للملكية أو منصبة على حق من حقوق الانتفاع، ولا يترتب ذلك إلا بعد إمكانية تنفيذ الحكم القضائي من الناحية القانونية وذلك بشهره في المحافظة العقارية المختصة إقليمياً، ويكون المحافظ العقاري في هاته الحالة ملزماً بإتلاف الدفتر العقاري الملغى ووضع دفتر عقاري جديد للشخص الذي قررت المحكمة إعطائه إياه، وبمجرد تسليم الشخص الدفتر العقاري الجديد يصبح متمتعاً بكافة امتيازات المالك دون مخالفة القانون في ذلك.

أما بالنسبة لحالة مخالفة الشكل والإجراءات المقررة لتسليم الدفتر العقاري، فبالنسبة لشكل الدفتر العقاري لا يمكننا تصور مخالفته على أساس أنه محدد وفقاً للنموذج الخاص به، إلا أنه يمكن مخالفة إجراءات تسليمه، كمنحه للمالك دون أن يقوم هذا الأخير بإثبات دفعه للرسوم المتعلقة بشهر الوثائق المسحية، كون رسوم الخزينة العمومية حق خالص للدولة وبالتالي لا يمكن التنازل عنها أو فرضها إلا طبقاً للقانون. ومن قام بتسليم الدفتر العقاري دون دفع تلك الرسوم وجب إلغاءه طبقاً لعيب مخالفة الإجراءات.

أما بالنسبة لعيب عدم التسيب،¹ فالقاعدة العامة في إصدار القرارات الإدارية عدم القيام بتسببها وعلى من يدعي عكس شرعيتها إثبات ذلك،² وإن كان مصدر إصدار الدفتر العقاري ما توصلت إليه لجنة المسح عند قيامها بالتحقيق الميداني، وبالتالي لا يمكن إصدار دفتر عقاري مبني على وقائع مادية أو تصرفات قانونية غير تلك المحددة في الأمر رقم 75-74 والمرسومين رقم 76-62 و63 المذكورين سابقاً.

أما بالنسبة لعيب مخالفة القانون عند إصدار الدفتر العقاري، فلا يمكن حصره على أساس أن عيب مخالفة القانون هو أكبر مصدر لدعوى الإلغاء، لأنه يشمل جميع عيوب القرار الإداري، فمتى تبين للمدعي أن المحافظ العقاري قد خالف القانون عند إصداره للدفتري العقاري أمكن طلب إلغاءه، على أن يثبت ويبين النص القانوني المخالف من طرف المحافظ العقاري، لكي يتمكن القاضي الإداري في آخر المطاف القضاء إما بإلغاء أو بالرفض لعدم التأسيس أو الإثبات.

1- لا يمكن صدور قرار إداري إلا إذا توافرت الحالة القانونية أو الحالة الواقعية التي تجعله يخرج إلى عالم التنفيذ بمجرد تبليغه أو نشره إذا كان تنظيمي محض.

2- إلا إذا نص القانون صراحة على وجوب أن يقوم مصدر القرار الإداري بتسببها من الناحية القانونية لإعطاء الفرصة للقاضي الإداري في بسط رقابته على مدى مشروعية القرار الإداري.

الخاتمة

العقاري عرضة لرفع الدعاوى القضائية في أي وقت كان، وهذا ما قد يؤدي إلى زعزعة استقرار المعاملات الناقلة للملكية العقارية لا سيما إذا ما تصرف المالك في عقاره لفائدة الغير حسن النية، ولهذا كان لزاما على المشرع التدخل لوضع نص قانوني يحدد فيه مدة زمنية معينة بانتهائها يسقط الحق في رفع الدعاوى الرامية إلى إلغاء الدفتر العقاري، وذلك من أجل تحصين صاحب السند ضد كل الدعاوى القضائية التعسفية أو الكيدية والتي من شأنها أن تؤدي إلى ضياع حقوق الأشخاص حسني النية.

يمكن استخلاص في آخر المطاف أنه لا مجال لإثبات الملكية العقارية الخاصة في الأراضي المسوَّحة إلا عن طريق الدفتر العقاري المسلم من قبل المحافظ العقاري المختص إقليميا، والذي يعتبر السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية، وهذا ما نصت عليه وأكدته المادة 19 من الأمر رقم 74-75 المتعلق بمسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

غير أن ما يتوجب الإشارة إليه، أن المشرع لم يحصن الدفتر العقاري ضد محاولات اللجوء إلى القضاء لطلب الغائه، كما أنه لم يحدد مدة زمنية معينة لسقوط الحق في رفع الدعاوى القضائية، مما يجعل صاحب الدفتر