

العنوان:	تطور فقه قضاء المحكمة العقارية
المصدر:	مجلة بحوث ودراسات قانونية
الناشر:	جمعية الحقوقيين
المؤلف الرئيسي:	الجمل، رياض
المجلد/العدد:	ع7
محكمة:	نعم
التاريخ الميلادي:	2012
الصفحات:	111 - 138
رقم MD:	647769
نوع المحتوى:	بحوث ومقالات
قواعد المعلومات:	IslamicInfo
مواضيع:	تونس، القضاء العقاري، المحاكم العقارية
رابط:	<a href="http://search.mandumah.com/Record/647769">http://search.mandumah.com/Record/647769</a>

## تطور فقه قضاء المحكمة العقارية

رياض الجمل

وكيل رئيس بالمحكمة العقارية بصفاقس

### مقدمة

لقد ظهر التشريع المتعلق بالقانون العقاري لأول مرة في التشريع التونسي سنة 1885 عند صدور أمر غرة جويلية 1885 المتعلق بالقانون العقاري الذي أحدث لأول مرة محكمة مختصة بالنظر في قضايا التسجيل العقاري أطلق عليها تسمية المجلس العقاري المختلط Tribunal Mixte. وقد سميت كذلك باعتبار أن تركيبها كانت مزيجاً بين قضاة فرنسيين وقضاة تونسيين. ومنذ ظهور المجلس المختلط سنة 1885 بدأ فقه القضاء الصادر عنه يتبلور شيئاً فشيئاً سواء على مستوى إجراءات التسجيل أو القواعد التي تتعلق بأصل الحقوق المطلوب تسجيلها.

وقد تدعم فقه القضاء بعد إلغاء التسمية القديمة للمحكمة (المجلس العقاري المختلط) وتعويضها بتسمية جديدة وهي المحكمة العقارية بموجب الأمر العلي المؤرخ في 19/02/1957 المتعلق بإعادة تنظيم المجلس العقاري المختلط، كما تدعم بعد صدور مجلة الحقوق العينية خلال سنة 1965 والتي أولى المشرع من خلالها أهمية أكبر لإجراءات التسجيل المتبعة أمام المحكمة العقارية ولإجراءات الترسيم أمام إدارة الملكية العقارية ولأحكام القانون العقاري بصفة عامة.

وكما هو معلوم لدى رجال القانون لم يكن فقه قضاء المحكمة العقارية معروفاً لدى المختصين لعدم إدراج مادة القانون العقاري ضمن مواد التدريس في كليات الحقوق، ولعدم نشر الأحكام الصادرة عن المحكمة نشرات مختصة، إذ كانت تكتفي وزارة العدل بنشر القرارات الصادرة عن المحاكم الابتدائية أو محاكم الاستئناف دون الأحكام الصادرة عن المحكمة العقارية، وهذا ما خلق ربما فراغاً على مستوى معرفة فقه القضاء العقاري.

ولربما كان يجب أن ننتظر حلول سنة 1995 تاريخ صدور القانون عدد 10 لسنة 1995 المؤرخ في 23 جانفي 1995 المنقح لبعض أحكام مجلة الحقوق العينية -والذي تم بموجبه تنقيح عدة

## تطور فقه قضاء المحكمة العقارية

أحكام وإدراج عدة أحكام جديدة من بينها الحد من مبدأ الصبغة الباتة لأحكام التسجيل والأقرار لأول مرة في التشريع التونسي لمبدأ الطعن في حكم التسجيل بوسيلة طعن استثنائية أطلق عليها المشرع تسمية المراجعة - لتشهد ميلاد فترة جديدة، إذ ومنذ ظهور هذه الوسيلة ظهرت معها مؤسسات قانونية أخرى مثل مؤسسة رئيس المحكمة العقارية كقاضي فردي ومؤسسة الدوائر المجتمعة بالمحكمة العقارية كهيئة مجلسية وبرزت معهما بوادر فقه قضاء جديد ومتطور ساهم في توضيح المواطن الغامضة في القانون العقاري سواء على مستوى إجراءات التسجيل أو صلاحيات القاضي المقرر أو اختصاصات المحكمة أو شروط الطعن بالمراجعة.

وبرور فقه القضاء الجديد أصبحت الحاجة متأكدة لنشره في مجالات قانونية مختصة أو في نشرات خاصة. وفعلاً فقد أصبحت وزارة العدل وحقوق الإنسان تولى أهمية كبرى لنشر الأحكام الصادرة عن المحكمة العقارية سواء في مجلة القضاء والتشريع أو في نشرات خاصة بتلك الأحكام وأساساً القرارات الصادرة عن رئيس المحكمة العقارية أو الأحكام الصادرة عن الدوائر المجتمعة منذ سنة 1995.

وقد كان في الحسبان أن يتواصل نشرها إلا أن العملية توقفت عند حدود سنة 2000 ولم تصدر بعدها نشرات خاصة. وقد كان الجميع يمينون النفس بعودة تلك النشرات بعد صدور القانون عدد 34 لسنة 2001 المؤرخ في 10 أفريل 2001 المتعلق بتحسين الرسوم العقاريين، وما رافقه من ظهور فقه قضاء جديد كرس بوضوح مقاصد التشريع الجديد ألا وهي القضاء على ظاهرة الرسوم المجمدة. لكن ما كل ما يتمنى المرء يدركه إذ لم تنشر الأحكام الصادرة عن قاضي السجل العقاري أو دائرة الرسوم المجمدة باعتبارهما المؤسستين اللتين أحدثتهما المشرع خلال سنة 2001 لتطبيق قانون التحيين، إلا بالنسبة للبعض منها فقط في مجلة القضاء والتشريع.

ولربما كان من بين مقاصد هذه الدراسة بيان تطور فقه القضاء في المادة العقارية على امتداد سنوات طويلة تمتد منذ سنة 1885 تاريخ ظهور المجلس المختلط إلى يومنا هذا.

وتقتضي دراسة تطور فقه القضاء في المادة العقارية بيان كيفية تطور في مادة التسجيل العقاري (المبحث الأول) ثم في مادة التحيين العقاري (المبحث الثاني).

## المبحث الأول:

### تطور فقه قضاء المحكمة العقارية في مادة التسجيل العقاري

إن العقار في نظام التسجيل العقاري التونسي يكتسب شخصية قانونية وتخضع إجراءات تسجيله إلى إجراءات فنية وقانونية ترمي إلى التعرف عليه وتشخيصه ثم تمييزه بعلامات فارقة كالاسم والعدد والتي تمثل في الأخير البيانات الخاصة بحالته المدنية. وتهدف عمليات التشخيص إلى إفراده بصحيفة خاصة هي الرسم العقاري تكون مصدراً للمعلومات المتعلقة بوضعية العقار وأساساً للترسيمات المتوالية عليه. ويمثل مجموع الرسوم العقارية ما يطلق عليه قانوناً اسم "السجل العقاري"، ومن الواضح أن إنشاء السجل العقاري يستدعي ضبطاً مسبقاً ماهية العقار والحقوق المتعلقة به، وهو ما توفره إجراءات التسجيل العقاري.

ولعل من أهم الخصائص التي تميز نظام التسجيل العقاري التونسي أنه نظام قضائي، وعلى ذلك الأساس فلقد كان للمحكمة العقارية دور بارز في الكشف عن الحقوق العينية المرتبة على العقار المطلوب تسجيله وضمن تلك الحقوق التي يثبت وجودها (فقرة أولى) هذا فضلاً عن تطوير الجانب الإجرائي المتعلق بالطعن في الأحكام الصادرة عنها (فقرة ثانية).

### الفقرة الأولى: دور المحكمة العقارية في الكشف عن الحقوق العينية المرتبة على العقار

#### المطلوب تسجيله

لا جدال أن التسجيل يكتسب أهميته من كونه يمثل الترسيم الأول ونقطة الانطلاق بالنسبة إلى إنشاء أو نقل الحقوق العينية اللاحقة. وهو ما يقتضي من المحكمة العقارية الحرص على ضبط الحقوق المرتبة على العقار والتقصي بعناية لإثبات وجودها. هذا وقد كان للمحكمة العقارية منذ نشأتها دور فاعل في إثراء فقه القضاء العقاري بعدة أحكام تميزت بصبغتها الحمائية لأصحاب الحقوق من ذلك مثلاً:

أولاً: أن تقديم مطلب التسجيل الاختياري من أحد الشركاء أو أحد أصحاب الحقوق العينية يؤدي حتماً إلى إجبار بقية الشركاء أو أصحاب الحقوق العينية على متابعة إجراءات التسجيل، دون أن يكون من اللازم التحصيل على موافقتهم لتقديم المطلب، أو أن يكون لهم حق الاعتراض على مواصلة إجراءاته. وهو اتجاه قضائي يرمي إلى حماية الشركاء<sup>(1)</sup>.

ثانياً: أن المحكمة قد سعت إلى ضمان احترام شروط طلب التسجيل بهدف حماية حقوق الغير وأهمها:

1- أن يكون طالب التسجيل صاحب حق عيني عقاري استناداً في ذلك إلى الفصل 318 من م.ح.ع. وهو ما يقتضي منه التمسك بأحد الحقوق العينية الواردة على سبيل الحصر صلب الفصل 12 م.ح.ع. مع ضرورة أن يتسلط طلب التسجيل على حق الملكية إضافة إلى طلب ترسيم أو توظيف الحقوق العينية الأخرى.

2- أن يكون الطلب متعلقاً بعقار قابل للتسجيل أي من صنف الأراضي والمباني (الفصل 304 م.ح.ع.) ومؤدى تلك أنه لا يمكن قبول مطلب التسجيل إذا كان مشمولاً بعقار قد سبق تسجيله (الفصل 332 م.ح.ع.) أو متعلقاً بجزء من الملك العام (الفصل 356 م.ح.ع.).

3- أن مطالبة الطالب بإثبات حقوقه على العقار المطلوب تسجيله أوجبته الالتزامات المحمولة عليه قانوناً بضرورة بيان حالته المدنية كاملة (الفصل 319 م.ح.ع. والفصل 4 من مرسوم 1964/02/20 المتعلق بالتسجيل الإلزامي) وبيان أصل الحقوق إضافة إلى وجوب تقديم جميع رسوم الملكية والوثائق التي من شأنها أن تعرف بتلك الحقوق (الفصل 320 م.ح.ع.)، كبيان الحقوق العينية الموظفة على العقار مع تعيين المستحقين.

4- احترام موجبات الإشهار وتلك بهدف دعوة المعنيين إلى الإدلاء بملحوظاتهم أو ادعاءاتهم بما يبرر سقوط حقوقهم في صورة عدم قيامهم بالاعتراض في آجال معينة (الفصل 325 م.ح.ع.).

(1) قرار صادر عن المجلس المختلط العقاري في مطلب التسجيل عدد 13987 بتاريخ 1929/04/18، ذكره أحمد الرحوني، خصائص التسجيل العقاري، مجلة القضاء التشريعي العدد 6 شهر جوان 2002 ص43 وما بعدها.

ثالثاً: الكشف عن الحالة المادية للعقار بواسطة عمليات طوبوغرافية تستهدف تعيين موقعه ووصفه بدقة، كالكشف عن الحالة القانونية للعقار وذلك بالبحث في حالته الاستحقاقية بقصد التعرف على الحقوق التي توجد على العقار، وذلك بممارسة المحكمة العقارية لسلطات استثنائية بقصد التيقن من الادعاءات الصادرة عن طالبي التسجيل وحماية الحقوق المحتملة الراجعة للغير. ولهذا الغرض فقد أقر المشرع للمحكمة مهمة عامة للسهر أثناء التسجيل على أن لا يقع النيل من أي حق عيني عقاري راجع لقاصر أو غائب<sup>(2)</sup> وهو ما سعى فقه قضاء المحكمة العقارية إلى تطبيقه في جميع مطالب التسجيل.

رابعاً: سعى فقه القضاء إلى ضمان فعالية الإشهار، إذ تعتبر المحكمة أن الإشهار باعتباره إجراء جوهرياً موجهاً لفائدة الغير، يبقى خاضعاً لرقابتها، لذا فهي تسهر دائماً على تحقيق الضمانات المتصلة بمراقبة إجراءات الإشهار وذلك من تلقاء نفسها، ضرورة أن التسجيل يعتمد أساساً على إشهار قانوني ودعوة للغير قصد الإدلاء بما لهم من حقوق على العقار المطلوب تسجيله، ويترتب عنه إلغاء جميع الحقوق العينية التي لم يقع أقرارها بمقتضى الحكم، وهذه المراقبة تهدف بالأساس تفادي أن يكون التسجيل أداة شنيعة للغصب<sup>(3)</sup> إذا لم تنقيد المحكمة عند التسجيل بضرورة أن يتم الإشهار طبق القانون وبصورة كافية بما يشمل جميع المستحقين للعقار ويمثل حقيقة دعوة للغير قصد التداخل في إجراءات التسجيل<sup>(4)</sup>، وبناء على ذلك فمن الواجب على المحكمة أن تضمن بدقة مراعاة جميع الشكليات الرامية إلى الإشهار الكلي والعمومي لمطلب التسجيل طبق ما يقتضيه القانون<sup>(5)</sup>.

كما أن نطاق الرقابة على إجراءات الإشهار يشمل مبدئياً جميع البيانات الواجب تضمينها بمطلب التسجيل مما يؤدي إلى أن كل نقص أو سهو أو خطأ في البيانات المذكورة من شأنه أن يجعل

(2) الفصل 329 م.ح.ع.

(3) أحمد الرحوني، المرجع السابق، ص 61.

(4) قرار صادر عن المجلس المختلط العقاري بتاريخ 19/03/1904 ذكره أحمد الرحوني، المرجع السابق، ص 61.

(5) قرار صادر عن المجلس المختلط العقاري بتاريخ 10/01/1900 ذكره أحمد الرحوني، المرجع السابق، ص 61.

## تطور فقه قضاء المحكمة العقارية

الإشهار قاصراً عن إرشاد الغير حول موضوع مطلب التسجيل، ولو أن فقه قضاء المحكمة العقارية قد اتجه في بعض الحالات إلى التخفيف من صرامة تلك المبادئ واعتبر أن البيانات المقصودة بالرقابة يجب أن تتعلق بالعناصر الأساسية الرامية إلى تشخيص العقار موضوع مطلب التسجيل دون غيرها من البيانات الهادفة إلى تحقيق مصلحة جبائية كالبيانات المتعلقة بالقيمة النقدية أو الكرائية للعقار<sup>(6)</sup>.

وترتيباً على ذلك فقد استقر فقه قضاء المحكمة العقارية على أنه في صورة الإخلال بإجراءات الإشهار، فإن مآل المطلب يكون الرفض إذا ما تبين لها وأن النقص في وصف العقار وحدوده بالمطلب المقدم، لم يسمح للإشهار من ترتيب جميع نتائجه وأن عمليات التحديد قد تمت بخطأ من الطالب بما من شأنه أن يضل الأجرار حول مدى الإجراءات الجارية بخصوص العقار<sup>(7)</sup>. ولو أنه وفي التطبيق فإنه لا شيء يمنع المحكمة من إعادة إجراءات الإشهار أو الإذن بالقيام بعملية إشهار جديدة خاصة إذا كان مطلب التسجيل غير مقبول بالنسبة لكامل العقار أو لم يتضمن مطلب التسجيل الحالة القانونية بالضبط<sup>(8)</sup>، ضرورة أن السهو عن بيان حق عيني سابق لمطلب التسجيل يكون من نتيجته بطلان الإشهارات المدرجة لمصلحة الغير مما يبرر الإذن في هذه الصورة بإشهار جديد لإزالة العيب الإجرائي<sup>(9)</sup>.

خامساً: اتجه فقه قضاء المحكمة العقارية إلى ضمان مشروعية الحقوق المطلوب تسجيلها وذلك

بممارسة سلطات اجتهاد واسعة تنقسم إلى قسمين:

أ/ قسم أول وهو يمثل سلطات البحث المستمدة من إمكانية إذن المحكمة بالوسائل التحضيرية كالاختبار والبحث والتوجه على العين<sup>(10)</sup> أو إجراء ما تراه صالحاً من الأبحاث للتيقن من المالك الحقيقي للعقار<sup>(11)</sup>.

(6) قرار صادر عن المجلس المختلط العقاري بتاريخ 1905/17/10 ذكره أحمد الرحوني، المرجع السابق، ص 61.

(7) أحمد الرحوني، المرجع السابق، ص 62.

(8) الفصل 345 م.ح.ع.

(9) أحمد الرحوني، المرجع السابق، ص 62.

(10) الفصل 344 م.ح.ع.

(11) الفصل 7 من مرسوم 1964/02/20.

ب/ سلطات القرار المستمدة من ضرورة التيقن حتى في غياب أي نزاع من أن الطالب أو القائم بالتصريح هو فعلاً المالك الحقيقي للعقار. وتبرز في هذا الشأن بعض المبادئ المستقرة في فقه قضاء التسجيل العقاري من ذلك أساساً:

1- ضرورة إثبات الطالب للحقوق المطلوب تسجيلها بصفة قانونية. وليس له أن يتمسك بأن الإشهار قد تم طبق القانون دون إثارة أي اعتراض بقصد التفصي من إثبات حقوقه.

2- أن سقوط حق المعارض لتقديمه لمعارضته خارج الآجال المنصوص عليها بالفصل 324 م.ح.ع.<sup>(12)</sup> مما يبرر رفض معارضته وجوباً على معنى الفصل 325 م.ح.ع، لا يمنع المحكمة من اعتبار المؤيدات المقدمة من قبل المعارض ومقارنتها بأدلة الطالب استناداً إلى إمكانية لجوئها تلقائياً إلى جميع وسائل التفصي التي من شأنها إنارة المحكمة حول وجهة مطلب التسجيل<sup>(13)</sup>. وعليه فإن فقه قضاء المحكمة العقارية أصبح يعتمد إلى رفض المعارضة وجوباً لتقديمها بعد الأجل القانوني كرفض مطلب التسجيل إذا ما تبين غموض الحالة الاستحقاقية على ضوء المؤيدات المدلى بها من قبل المعارض، وهو اتجاه يتسم بنزعة الحمائية لجميع الأطراف.

3- التحقق في شكل الحجج المقدمة من الأطراف كالتحقق من مضمونها للتأكد من مدى توفر أركانها القانونية من رضى وأهلية وموضوع وسبب، كتكييف تلك الحجج وتأويل ما غمض منها قصد إبراز الوضع الاستحقاقى الصحيح وتحديد أصحاب الحقوق الموظفة على العقار موضوع مطلب التسجيل. وفي هذا الإطار يتحتم على المحكمة التثبت من صحة العميات من جهة التراخيص الإدارية ومن جهة التراخيص القضائية لمن كانت أهلية منعدمة أو مقيدة، كحسن تطبيق أحكام الفصل 22 من م.ح.ع. المتعلقة باكتساب الملكية وأساساً حسن تطبيق قاعدة التنازع بين العقد والتقدم التي تقتضي في بعض الأحيان تقديم الحوز على رسوم الملكية عملاً بأحكام

(12) وهي آجال تبدأ من يوم إدراج مضمون مطلب التسجيل بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية وإلى انتهاء أجل قدره شهران ابتداء من تاريخ إدراج الإعلام المتعلق بفتح عمليات التحديد بالرائد الرسمي.

(13) أحمد الرحموني، المرجع السابق، ص 64. كذلك الطيب اللومي، المحكمة العقارية من خلال القانون عدد 10 لسنة 1995 المنقح لمجلة الحقوق العينية، مجلة القضاء والتشريع أبريل 1995، ص 7.



الفصل 50 م.ح.ع. وهو ما درجت عليه المحكمة العقارية في أحكامها بالتسجيل وما أكدته محكمة التعقيب في العديد من قراراتها<sup>(14)</sup>.

4- عدم ترتيب الآثار القانونية الضرورية عند مخالفة الشكليات والإجراءات إذ أنه لا وجود في القانون العقاري التونسي لمبطلات أو مسقطات ولا وجود لحكم يقضي برفض المطلب شكلاً لعدم احترام الإجراءات والشكليات، رغم أن جميع مبادئ التسجيل العقاري تعمل من خلال نظام إجرائي وشكلي مميز يعد شديد الخصوصية<sup>(15)</sup>.

### الفقرة الثانية: تطور فقه القضاء المحكمة العقارية في مجال الطعن في حكم التسجيل

من المبادئ التي ظلت ثابتة في القانون العقاري التونسي المبدأ القائل بأن أحكام المحكمة العقارية لا تقبل الطعن بأية طريقة كانت. وهو المبدأ الذي اعتمده الفصل 332 م.ح.ع. كنتيجة لمبدأ التطهير العقاري المتصل أساساً بنظام السجلات العينية<sup>(16)</sup>، ولم تكن المحكمة العقارية تعرف معنى الاستئناف أو التعقيب أو الاعتراض، لكن ومنذ بداية التسعينات تعالت عدة أصوات لهدم المبدأ وطالبت بإخضاع الحكم العقاري للطعن.

وفعلاً صدر القانون عدد 10 لسنة 1995 المؤرخ في 23 جانفي 1995 لينقح الفصل 332 م.ح.ع. في اتجاه إقرار مبدأ مراجعة الأحكام الصادرة بالتسجيل في أجل شهرين من تاريخ صدورهما في الصور التالية:

- 1/ اعتماد الحكم نصاً قانونياً سبق نسخه أو تنقيحه مما يصيره غير منطبق.
- 2/ وجود حكم مدني اتصل به القضاء متناقض مع الحكم العقاري سبق إضافته إلى ملف التسجيل.
- 3/ إذا لم يعتمد الحكم وثائق كانت مطروفة بالملف ولها تأثير مباشر من شأنه أن يغير وجه الفصل في القضية.

(14) الحبيب الشطي، تعامل الحاكم المقرر أو المكلف مع الرسوم المثبتة للحقوق العينية العقارية، دراسات في القانون العقاري، المجموعة الثانية، ص183 وما بعدها.

(15) علي كحلون، نظام السجل العقاري، سلسلة أطاريح، مجمع الأطرش للكتاب المختص، الطبعة الأولى لسنة 2009 ص101.

(16) علي كحلون، أحكام القانون العقاري التونسي بين التسجيل والإشهار، دار الميزان للنشر، الطبعة الأولى جوان 2000، ص102.

4/ وجود حكم سابق بالتسجيل متناقض مع الحكم موضوع مطلب المراجعة، ويمكن للمحكمة العقارية في هذه الصورة أن تتولى المراجعة من تلقاء نفسها دون أجل.

كما يمكن لكل من له مصلحة طلب مراجعة الأحكام المؤسسة على أدلة ثبت جزائياً زورها أو تدليسها بحكم نهائي. ولا يقبل مطلب المراجعة بعد مضي شهرين من تاريخ صدور الحكم النهائي أو إذا ثبت اكتساب ملكية العقار من الغير حسن النية.

وتنظر في مطلب المراجعة الدوائر المجتمعة للمحكمة العقارية التي ترتكب من رئيس المحكمة أو الوكيل الأول ومن أربعة وكلاء ممن لم يسبق لهم المشاركة في الحكم.

ويرفع مطلب المراجعة إلى رئيس المحكمة العقارية بطلب يقدمه محام لدى التعقيب أو المكلف العام بنزاعات الدولة في القضايا التي تكون الدولة طرفاً فيها ويتضمن بياناً لأسباب طلب المراجعة مرفوقاً بما يؤيد ذلك.

وإن رأي رئيس المحكمة جدية في المطلب يأذن بتقييده... وتبت الدوائر المجتمعة في المطلب وإن رأت وجهاً للنقض تنظر في الأصل، وفي صورة الرفض تقرر حجز الخطية وتأذن بالتشطيب على القيد الاحتياطي أو على التنصيب الوارد بدفاترها وتكون قراراتها باتة<sup>(17)</sup>.

ولقد كان لفقه قضاء المحكمة العقارية الصادر قبل تنقيح 23 جانفي 1995 دور هام في تحديد حالات المراجعة، إذ أن المشرع استنبطها من خلال الحالات التي عرضت على أنظار المحكمة العقارية قبل سنة 1995.

هذا وقد كانت للقرارات والأحكام الصادرة عن المحكمة العقارية في مادة المراجعة دور هام في بلورة فقه قضاء المحكمة في ذلك المجال. ولعل أهم الاتجاهات التي أرساها فقه قضاء المحكمة العقارية تتلخص في المسائل التالية:

أولاً: أن الفصل 332 م.ح.ع. لم يجعل من الدوائر المجتمعة درجة ثانية للتقاضي العقاري، وأن أسباب المراجعة المذكورة على سبيل الحصر ولا مجال للتوسع فيها<sup>(18)</sup>.

(17) محمد المنصف الزين، مراجعة الأحكام الصادرة بالتسجيل، مجلة دراسات قانونية، مجلة تصدرها كلية الحقوق بصفاس، العدد 15 لسنة 2008 ص201.

## تطور فقه قضاء المحكمة العقارية

ثانياً: أن يكون طالب المراجعة طرفاً في الحكم المطلوب مراجعته إلا في الحالة الخامسة التي يجوز لغير أطراف الحكم العقاري طلب مراجعته<sup>(19)</sup>، وعليه فإن من رفضت معارضته شكلاً في الحكم المطلوب مراجعته لا يعتبر طرفاً فيه<sup>(20)</sup>، كما أن رجوع المعارض في المعارضة يترتب عنه فقدانه لمركز الطرف في الحكم وبالتالي انعدام مصلحته في طلب المراجعة<sup>(21)</sup>، كما أن اكتفاء المعارض بتقديم معارضة تحفظية أمام المحكمة المطعون في حكمها، يجعل طلب مراجعة ذلك الحكم غير مبرر وغير مؤسس على أي سبب من أسباب المراجعة ومستهدفاً للرفض<sup>(22)</sup>.

ثالثاً: إن عدم التعرض إلى أي سبب من أسباب المراجعة الواردة بالفصل 332 جديد من م.ح.ع. يوجب رفض طلب المراجعة<sup>(23)</sup>.

وعليه فتمسك المراجع بعدم استجابة المحكمة المطعون في حكمها لطلب إجراء اختبار تكميلى ليس من الأسباب المخولة للمراجعة<sup>(24)</sup>، كما أن مطلب المراجعة المؤسس على عدم البت في قطعة من القطع المطلوب تسجيلها<sup>(25)</sup> أو طلب ضبط مساحة الطريق المؤدية للبئر<sup>(26)</sup> يستوجب الرفض لأنه لا يندرج ضمن صور المراجعة هذا فضلاً عن أن الطعن المؤسس على مؤيدات تقدم لأول مرة عند طلب المراجعة يخرج عن صور المراجعة المقررة بالفصل 332 من م.ح.ع. ويستوجب الرفض<sup>(27)</sup>.

رابعاً: أن الأحكام القابلة للمراجعة هي الأحكام الإيجابية الصادرة بالتسجيل ولا تشمل الأحكام الصادرة برفض المطلب باعتبارها من الأحكام الوقتية التي لا تصطبغ بقوة اتصال القضاء طبق

- 
- (18) قرار في رفض مطلب المراجعة عدد 66 صادر بتاريخ 1995/10/30، نشرية قرارات وأحكام المحكمة العقارية. في مادة المراجعة (من 1995 إلى 1998) نشر مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل، ص 13.
- (19) قرار في رفض مطلب مراجعة عدد 461 صادر بتاريخ 1997/09/29، المرجع السابق، ص 26.
- (20) قرار في رفض مطلب مراجعة عدد 604 صادر بتاريخ 1998/05/15، المرجع السابق، ص 26.
- (21) قرار في رفض مطلب مراجعة عدد 346 صادر بتاريخ 1997/04/16، المرجع السابق، ص 32.
- (22) قرار في رفض مطلب المراجعة عدد 610 صادر بتاريخ 1998/05/25، المرجع السابق، ص 55.
- (23) قرار عدد 74 صادر في 1995/11/02، المرجع السابق، ص 52 وقرار عدد 1476 صادر بتاريخ 2000/04/20، المرجع السابق سنتي 1999 و2000 ص 28.
- (24) قرار عدد 92 صادر في 1995/12/13، المرجع السابق، ص 56.
- (25) قرار عدد 171 صادر بتاريخ 1996/05/27، المرجع السابق، ص 60.
- (26) قرار عدد 1559 في 2000/06/14، المرجع السابق، (سنتي 1999-2000)، ص 38.
- (27) قرار عدد 234 صادر في 1996/10/08، المرجع السابق، (سنوات من 1995 إلى 1998)، ص 62.

أحكام الفصل 336 م.ح.ع. (28) وعليه فإن الحكم الصادر بتسجيل جزء ورفض المطلب فيما زاد لا تقبل مراجعته إلا في حدود ما تسلط عليه التسجيل (29).

كما لا تقبل المراجعة قرارات إصلاح حكم عقاري (30) إلا إذا اقترنت مراجعتها بالحكم الذي صدر في شأنه قرار إصلاح (31)، وكذلك الأحكام التحضيرية التي لا يمكن طلب الطعن فيها إلا أمام الهيئة التي أصدرتها باعتبارها الهيكل المختص دون سواه في تعديلها أو الرجوع فيها (32).

خامساً: توضيح ميدان حالات المراجعة وأساساً:

1/ حالة تناقض حكم مدني اتصل به القضاء مع حكم عقاري سبق إضافته لملف التسجيل خاصة إذا كان حكماً استحقاقياً (33) إذ يتجه التثبت من توفر جميع عناصر اتصال القضاء المنصوص عليها بالفصل 481 م.إ.ع. (34)، وعليه فإن القطعة موضوع حكم المراجعة والتي ثبتت ملكيتها لطالبي المراجعة بموجب تصرفهم فيها واستصدار الأحكام ضد من شاغبهم في حوزهم، يكون الحكم العقاري الذي اعتبرها بدون مالك وتولى تسجيلها لجانب ملك الدولة الخاص يجعل حكم المحكمة مجاناً للصواب ومهماً لحكم بات ومؤيدات مثبتة للملكية ويكون بالتالي موجباً لقبول مطلب المراجعة (35).

كما أن الأحكام المدنية الاستحقاقية الصادرة برفض الدعوى لا تحرز على قوة ما اتصل به القضاء لأنها لم تبت في أصل الدعوى ولا يمكن الاحتجاج بها أمام المحكمة العقارية، وترتيباً على تلك فإن عدم اعتمادها من طرف المحكمة المطلوب مراجعة حكمها لا يجعل حكمها خارقاً لأحد أسباب

(28) حكم عدد 60 صادر بتاريخ 03 جوان 1997، المرجع السابق، ص67، وحكم عدد 1996/01/04، المرجع السابق، ص74.

(29) قرار عدد 478 صادر في 1997/10/22، المرجع السابق، ص72.

(30) قرار عدد 216 صادر في 1996/07/26، المرجع السابق، ص76.

(31) حكم عدد 51 صادر بتاريخ 1997/02/18، المرجع السابق، ص78.

(32) الحكم السابق.

(33) حكم عدد 62 صادر في 1998/12/01، المرجع السابق، ص114.

(34) حكم عدد 25 صادر في 1998/07/14، المرجع السابق، ص120.

(35) حكم عدد 22 / 21 صادر بتاريخ 1997/06/17، المرجع السابق، ص130.

المراجعة المبينة بالفصل 332 لعدم توفر الشروط اللازمة لذلك<sup>(36)</sup>. كما أن الأحكام الصادرة عن محاكم الحق العام برفض دعوى الاستحقاق المرفوعة من طرف المطعون ضدهم دون خوض في الأصل لا تتعارض مع طلب استحقاقهم لدى المحكمة العقارية ولا تحول دون ذلك ويكون تبعاً لذلك الحكم العقاري المطلوب مراجعته والقاضي باستحقاق المراجع ضدهم لا يتناقض مع الحكم المدني الذي سبق أن رفض دعوى استحقاقهم<sup>(37)</sup>.

2/ حالة عدم اعتماد الحكم وثائق مظلوفة بالملف ولها تأثير مباشر على وجه الفصل. وفي هذه الحالة فقد اعتبرت الدوائر المجتمعة بالمحكمة العقارية أن الوثائق المدلى بها من طرف المعارض بعد فوات آجال الاعتراض تعتبر قانوناً كأنها لم تكن موجودة بملف القضية وبالتأكيد فإن إعراض المحكمة عن دراستها ومناقشتها لا يجعل حكمها تحت طائلة أحكام الفصل 332 م.ح.ع. ثالثاً. كما اعتبرت أن الوثيقة وإن كانت مظلوفة بالملف ولم تشر لها المحكمة في حيثيات حكمها لا تكتسب بمجرد إضافتها وإهمال تطبيقها صفة ما يشترطه المشرع لها من تأثير مباشر على وجه الفصل، وأن ذلك لا يتحقق قطعاً بغير ما يحمل على الاعتقاد بأن المحكمة لو اعتمدت الوثيقة المذكورة لكان حكمها مناقضاً لما توصلت إليه من حل<sup>(38)</sup>، كما اشترطت أن تكون تلك الوثيقة محررة طبق الصيغ القانونية<sup>(39)</sup> ولا يتعلق موضوعها بعقار سبق بيعه مما يصيرها غير قابلة للإدراج<sup>(40)</sup>.

كما اعتبرت الدوائر المجتمعة في حكم آخر أن عبارة عدم اعتماد وثيقة مظلوفة بالملف الواردة بالفصل 332 م.ح.ع. ثالثاً يقصد بها الإهمال المادي للوثيقة أو شبهه وعدم الالتفات إليها من طرف المحكمة رغم ما لها من تأثير على وجه الفصل أو مخالفة ما تفيدته العبارات الصريحة لتلك الوثيقة فيما لا

(36) قرار عدد 125 صادر في 1996/03/7، المرجع السابق، ص 140.

(37) حكم عدد 407 صادر في 2000/01/04، المرجع السابق (سنتي 1999-2000)، ص 86.

(38) حكم عدد 35 صادر بتاريخ 1996/10/22، المرجع السابق، (سنوات من 1995 إلى 1998)، ص 145.

(39) حكم عدد 166 صادر بتاريخ 1999/11/02، المرجع السابق، (سنتي 1999 و 2000)، ص 202.

(40) قرار عدد 859 صادر في 1999/03/31، المرجع السابق، (سنتي 1999 و 2000)، ص 235.

يحتاج إلى تأويل أو احتمال في الدلالة<sup>(41)</sup>. وبناء على ذلك فإن عدم تعرض الحكم المطعون فيه للوثائق المظروفة بالملف وثبوت تعرض تقرير القاضي المقرر إليها بالدراسة والتحليل بإطناب، لا تقوم معه الحالة الثالثة من حالات المراجعة، ضرورة أن تقرير القاضي يعتبر جزءاً لا يتجزأ من الحكم المطعون فيه طالما ثبت تناوله بإطناب لجميع الوثائق المظروفة بالملف ثم اعتمدها الحكم المطلوب مراجعته رغم كونه لم يتعرض بصفة دقيقة لتلك الوثائق<sup>(42)</sup>، كما أن اعتماد المحكمة المطلوب مراجعة حكمها لجزء من وثيقة وإهمال بقية عناصرها يعتبر قانوناً إغفالاً لوثيقة مظروفة بالملف لها تأثير مباشر على وجه الفصل وموجباً لقبول مطلب المراجعة<sup>(43)</sup>.

هذا وفضلاً عن أن عدم دراسة المعارضة المثارة المطلب<sup>(44)</sup> وعدم اعتماد المحكمة لتقرير اختبار مأذون به قضائياً وله تأثير على وجه الفصل في القضية<sup>(45)</sup> يخول للدوائر المجتمعة قبول مطلب المراجعة على معنى أحكام الفصل 332 من م.ح.ع. ثالثاً، كما أكدت الدوائر المجتمعة أن الوثيقة التي تقدم لأول مرة عند طلب المراجعة ولو كان لها تأثير على وجه الفصل في القضية لا تستجيب للشروط المستوجبة لقيام السبب الثالث للمراجعة الواردة بالفصل 332 من م.ح.ع. وتصير المطلب غير مؤسس على سبب من أسباب المراجعة<sup>(46)</sup>. كما أن تمسك طالب المراجعة بعدم إداء المحكوم له بالتسجيل بأصل إنجرار ملكية البائع له كمؤيد في المطلب وتغاضي المحكمة عن ذلك لا يجد سنده في أحكام الفقرة الثالثة من الفصل 332 من م.ح.ع.<sup>(47)</sup>.

3/ حالة صدور حكم بات مؤسس على أدلة ثبت جزائياً زورها أو تدليسها:

وقد تقرر في هذا المجال أن مجرد إثارة تتبع من أجل التدليس غير كاف لتطبيق أحكام الفصل 332 من م.ح.ع. خامساً التي اشترطت صدور حكم بات بالتدليس واتجه تبعاً لذلك رفض مطلب

(41) حكم عدد 63 صادر في 1997/06/03 المرجع السابق، ص184، (سنوات من 1995 إلى 1998)، ص154.

(42) حكم عدد 94 صادر في 1998/04/14 المرجع السابق، ص164.

(43) حكم عدد 97 صادر في 1998/04/14.

(44) حكم عدد 23 صادر في 1998/05/05، المرجع السابق، ص174.

(45) حكم عدد 69 صادر في 1997/07/01، المرجع السابق، ص184.

(46) قرار عدد 594 صادر في 1998/05/04، المرجع السابق، ص198.

(47) قرار عدد 1564 صادر في 2000/06/01، المرجع السابق، (سنتي 1999-2000)، ص53.

## تطور فقه قضاء المحكمة العقارية

المراجعة<sup>(48)</sup>. هذا وتجدر الملاحظة أن المشرع قد ألغى وسيلة المراجعة وعوضها بوسيلة الطعن بالتعقيب وذلك بمقتضى القانون عدد 67 لسنة 2008 المؤرخ في 03 نوفمبر 2008 وقد تبنى المشرع فقه قضاء المحكمة العقارية في مادة المراجعة بأقراره لأغلب حالات المراجعة كحالات تعقيب. إن التطور الذي شهده فقه قضاء المحكمة العقارية لم يشمل فقط مادة التسجيل العقاري وإنما امتد كذلك إلى مادة تحين الرسوم العقارية المجمدة.

### المبحث الثاني:

## تطور فقه قضاء المحكمة العقارية في مادة تحين الرسوم

### العقارية المجمدة

لقد تم إحداث منظومة تحين الرسوم العقارية المجمدة لأول مرة<sup>(49)</sup> في التشريع التونسي بموجب القانوني عدد 39 لسنة 1992 المؤرخ في 27 أبريل 1992 المتعلق بتحين الرسوم العقارية وتخليصها من الجمود<sup>(50)</sup>، وقد تم بموجب هذا القانون إسناد الاختصاص بالنظر في مطلب تحين الرسوم العقارية إلى هيئتين: هيئة إدارية سميت باللجنة الجهوية لتحسين الرسوم العقارية وتخليصها من الجمود وأوكلت لها بموجب الفصل 4 من القانون مهمة النظر "في مطالب تخليص وتحين الرسوم أو تصحيح الوثائق المقدمة للترسيم أو تسهيل القيام بالعمليات المطلوبة..."، وهيئة قضائية وهي المحكمة العقارية والتي أوكل لها المشرع بموجب الفصل 13 من القانون مهمة الإذن "بالتنصيص بالرسوم العقارية على آخر تعديل طرأ

---

(48) قرار في رفض مطلب مراجعة عدد 24 صادر في 1996/03/04، المرجع السابق، (سنوات من 1995 إلى 1998)، ص212.

(49) هناك موقف يعتبر أن منظومة التحين قد تم تكريسها في التشريع التونسي لأول مرة بموجب الفصل 16 من المرسوم عدد 4 لسنة 1964 المؤرخ في 21 فيفري 1964 والمصادق عليه بموجب القانون عدد 6 لسنة 1964 المؤرخ في 21 ماي 1964 والذي كان يخول لرئيس المحكمة العقارية اتخاذ جميع الإجراءات لتجاوز صعوبات الترسيم. علماً وأن الفصل 16 المذكور قد تم إلغاؤه بموجب الفصل 15 من القانون عدد 39 لسنة 1992 المؤرخ في 27 أبريل 1992 المتعلق بتحين الرسوم العقارية وتخليصها من الجمود.

(50) الرائد الرسمي عدد 27 الصادر بتاريخ 05 ماي 1992، ص515. وتجدر الإشارة إلى أنه تم التمديد في مفعول الأحكام القانونية الانتقالية المرتبطة بتحين الرسوم العقارية بموجب القانون عدد 37 لسنة 1995 المؤرخ في 24 أبريل 1995 تم بموجب القانون عدد 30 لسنة 1998 المؤرخ في 20 أبريل 1998.

عليها والنظر في الحالة القانونية والمادية للعقارات المسجلة والإذن بالتنصيص على سلسلة الانتقالات التي طرأت على العقارات المذكورة وإجراء التخليصات اللازمة...".

ثم ما لبث المشرع أن ألغى القانون عدد 39 لسنة 1992 المذكور بموجب القانون عدد 34 لسنة 2001 المؤرخ في 10 أبريل 2001 المتعلق بتعيين الرسوم العقارية، وهو القانون المنطبق حالياً، والذي أحدث هيئتين قضائيتين اصطلاحاً على الأولى "قاضي السجل العقاري" واصطلاحاً على الثانية "دائرة الرسوم المجمدة".

ومنذ إحداث منظومة التحيين خلال سنة 1992 كان للمحكمة العقارية دوراً رائداً في تطوير فقه القضاء في مادة التحيين. وقد برز هذا الدور بصفة جلية وواضحة من خلال أمرين اثنين: أولاً: النسبة الضئيلة من أحكام الرفض الصادرة في مطالب التحيين، إذ تبين بعد مراجعة عدد من الأحكام الصادرة في الغرض وأن أحكام الرفض قد تسلطت على حالات محددة على وجه الحصر. من ذلك عدم ثبوت أية حقوق ملكية للطالب التحيين على الرسم العقاري المطلوب تحيينه، أو تقاعس الطالب عن مواصلة إجراءات التحيين (عدم الإدلاء بالوثائق المطلوبة، عدم خلاص أجرة الاختبار، عدم خلاص معالم التقسيم... الخ)، أو عدم انطباق الوثائق المقدمة من طرف طالب التحيين على الرسم العقاري موضوع المطلب، أو شمول العقد المطلوب ترسيمه بالمفعول التطهيري لحكم التسجيل. ثانياً: الاجتهادات القضائية التي أرستها المحكمة العقارية قصد تخليص الرسوم العقارية من الجمود الذي تردت فيه وتجاوز صعوبات الترسيم.

وتقتضي دراسة دور المحكمة العقارية في تطوير فقه القضاء في مادة التحيين التعرض أولاً إلى دورها في تنفيذ التوجه العام للتشريع والرامي إلى تخليص الرسوم العقارية من الجمود (الفقرة الأولى) وإلى دورها في تنقيح القانون وذلك بإجبار المشرع على تنقيح قانون التحيين في اتجاه توضيح صلاحيات المحكمة العقارية (الفقرة الثانية).



## الفقرة الأولى: فقه قضاء المحكمة العقارية ودوره في تنفيذ التوجه العام للتشريع

غني عن البيان أن استفحال ظاهرة الرسوم العقارية المجمدة كان هو السبب الرئيسي الذي دفع المشرع إلى وضع آليات لتحيين الرسوم المذكورة وتحليصها من الجمود، وتمثل الآليات المذكورة أساساً في إدخال عدة إصلاحات على نظام السجل العقاري من بينها:

- تنقيح وإتمام بعض الفصول من م.ح.ع. وأساساً الفصل 377 منها المتعلق بتحرير العقود.
  - إقرار مبدأ المفعول المنشئ للتسجيل من خلال تنقيح الفصل 581 من م.إ.ع. المتعلق بالبيع العقاري والفصل 204 من م.أ.ش. المتعلق بالهبة والفصل 305 من م.ح.ع.
  - تكليف المحكمة العقارية بالنظر في إجراءات التحيين بصفة استثنائية في أول الأمر بموجب الفصل 13 من القانون عدد 39 لسنة 1992 المؤرخ في 27 أبريل 1992 ثم في مرحلة ثانية بصفة انفرادية بموجب القانون عدد 34 لسنة 2001 المؤرخ في 10 أبريل 2001.
- وقد كان حرص المشرع على معالجة ظاهرة جمود الرسوم العقارية سبباً رئيسياً هاماً في تحويل المحكمة العقارية سواء بموجب قانون 1992 أو قانون 2001 صلاحيات واسعة لتجاوز صعوبات الترسيم، لذا جاءت عبارات الفصل 5 من قانون 10 أبريل 2001 واسعة، مطلقة، عامة، حتى تتمكن المحكمة العقارية من تنفيذ التوجه العام للتشريع في مادة التحيين ألا وهو رفع معضلة الجمود، إذ اقتضى الفصل الخامس المذكور أن "المحكمة العقارية تنظر لغاية تحيين الرسوم العقارية في الحالة القانونية والمادية للعقارات المسجلة وتنظر أيضاً في جميع الصعوبات الناشئة عن عدم إتمام الإجراءات القانونية المطلوبة لدى إدارة الملكية العقارية وفي المطالب الرامية لتجاوز تلك الإجراءات أو تسهيل القيام بالعمليات المطلوبة وتأذن بالتنصيص بالرسوم العقارية على سلسلة الانتقالات وعلى آخر التعديلات الطارئة على العقارات المذكورة".

وتنفيذاً لهذا التوجه العام للتشريع فقد سعت المحكمة العقارية منذ سنة 1992 إلى تطوير فقه قضاءها في اتجاه تخليص الرسوم العقارية من الجمود، إذ تجاوزت صعوبات الترسيم الناجمة عن إرادة

الأطراف (أولاً) وكذلك صعوبات الترسيم الناجمة أساساً عن الترسيمات المدرجة بالرسم العقاري أو الناتجة عن قواعد الترسيم نفسها (ثانياً).

### أولاً: تجاوز الصعوبات الناجمة عن إرادة الأطراف

قد تتعلق الصعوبات الناجمة عن إرادة الأطراف إما بالإخلالات المتسربة إلى الحجج المطلوب ترسيمها (أ) أو بحالات الإهمال والتنازع (ب).

أ/ بالنسبة للإخلالات المتسربة إلى الحجج المطلوب ترسيمها فقد سعت المحكمة العقارية إلى إيجاد حلول لهذه الإخلالات من ذلك مثلاً:

1/ الإذن لإدارة الملكية العقارية بعدم اعتبار ما ورد بالعقود بخصوص أصل الانجرار الخاطئ واعتماد أصل الانجرار المنصوص عليه بالرسم العقاري وذلك تنفيذاً لتوجه المشرع الذي أوجب على محرري العقود بموجب الفصل 377 من م.ح.ع. الواقع تنقيحه بموجب القانون عدد 35 لسنة 2001 المؤرخ في 17 أبريل 2001، التنصيص على مراجع إيداع العملية السابق ترسيمها بالرسم العقاري (تشتمل المراجع على تاريخ الترسيم والإيداع والمجلد والعدد) صلب العقد الواقع تحريره والذي سيقع تقديمه للترسيم.

2/ تحديد موضوع العقد عوضاً عن الأطراف تيسيراً لعملية ترسيمه<sup>(51)</sup>.

3/ تأويل عبارات العقد وتحديد طبيعته (بيع - هبة)<sup>(52)</sup>.

4/ تجاوز عدم تعريف الأطراف بإمضاءهم على العقد المطلوب ترسيمه وذلك استناداً إلى البيئة الواقع سماعها من قبل القاضي المقرر والتي أدت إلى ثبوت وقوع العملية موضوع العقد المذكور.

5/ تجاوز إشكالية عدم تحرير العقد من قبل من له صفة<sup>(53)</sup>. وهو موقف جرى اتخذه المحكمة العقارية

لرفع الجمود عن الرسوم العقارية رغم أن المشرع رتب البطلان المطلق على الصكوك والاتفاقات المحررة من طرف من ليست له الصفة بموجب الفصل 377 مكرر من م.ح.ع<sup>(54)</sup>.

(51) حكم تحيين صادر عن المحكمة العقارية بصفاقس بتاريخ 10 مارس 1999 تحت عدد 75 غير منشور.

(52) حكم صادر عن المحكمة العقارية بتونس بتاريخ 26 فيفري 2001 مجلة القضاء والتشريع، جوان 2002، ص 313.

6/ تجاوز الصعوبات المثارة من قبل إدارة الملكية العقارية والناجمة عن تشدها في التأويل والاجتهاد وخاصة في مسائل ثانوية مثل الإدلاء بالتوكيل المسند للمشتري للشراء في حق أبنائه أو أصدقائه أو أقاربه وذلك استناداً إلى أحكام التعاقد في حق الغير الواردة بالفصول 40 و 41 و 42 م.ح.ع.، أو مسألة مدى خضوع العقد إلى رخصة الوالي وهو ما سعت المحكمة العقارية إلى تجاوزها "انتشالاً للرسم العقارية من حالة الجمود التي تردت فيها طالما كان المنظور أساساً في تعيين الرسوم العقارية هو التحقق من شرعية انتقال الملك لطالب التحيين واتخاذ كل الوسائل والتدابير التي من شأنها تحقيق التطابق بين الحالة الواقعية والحالة القانونية المشهورة لتلك العقارات وتجاوز كل الصعوبات التي تحول دون ذلك...." (55).

7/ تجاوز الإشكاليات التي حالت دون ترسيم الأحكام والقرارات الولائية الصادرة عن محاكم الحق العام، مثل عدم ذكر عدد الرسم العقاري، أو غموض عبارات منطوق الحكم مما يتجه معه تأويلها بما يتماشى وترسيم العمليات اللاحقة له، أو ترسيم الحكم جزئياً في حدود المناب الراجع للمحكوم ضده في الرسم العقاري<sup>(56)</sup>، أو توضيح موضوع حكم القسمة.

8/ تجاوز الصعوبات المتعلقة بترسيم بعض الصكوك الإدارية مثل أوامر الانتزاع كتلك الناجمة عن اختلاف بيانات أمر الانتزاع عن بيانات المثل النهائي، أو اختلاف الأسماء الواردة بأمر الانتزاع مع تلك الواردة بالرسم العقاري، أو صعوبة تحديد هوية المنتزع منهم وأرباب الحقوق العينية الموظفة على العقارات المزمع انتزاعها، أو تلك المتعلقة بالقيود الاحتياطية لأوامر الانتزاع الموظفة على الرسوم العقارية. وعادة ما تتخذ المحكمة لتجاوز هذه الصعوبات الوسائل التحضيرية اللازمة مثل التوجه والاختبار.

---

(53) لقد أكد الفصل 377 مكرر من م.ح.ع. أنه تختص بتحرير الصكوك والاتفاقات أعوان إدارة الملكية العقارية المكلفون بمهمة التحرير وعدول الإشهاد والمحامون غير المترنين.

(54) انظر مثلاً حكم التحيين عدد 185 الصادر عن المحكمة العقارية بصفافس بتاريخ 2000/10/16، غير منشور.

(55) حكم عقاري عدد 6916 صادر عن المحكمة العقارية بتونس بتاريخ 13 ماي 2002، مجلة القضاء والتشريع أفريل 2003 ص 249.

(56) حكم عدد 527 عن المحكمة العقارية بصفافس في 2003/03/19، غير منشور.

ب/ بخصوص الصعوبات الناجمة عن حالات الإهمال والتنازع، فيمكن أن نؤكد في هذا المجال أن المحكمة العقارية أرست اجتهادات جريئة لتجاوز تلك الصعوبات وذلك سعياً منها إلى تنفيذ التوجه العام للتشريع المتعلق بتحيين الرسوم العقارية المجمدة وهو رفع الجمود عنها.

أما بخصوص حالات الإهمال أي الحالات التي لم تتوفر فيها الحجج اللازمة لإثبات العملية أو الواقعة وهي الحالات التي يعبر عنها اصطلاحاً بالحالات المفقودة فإن المحكمة العقارية تجري الأبحاث العينية اللازمة مثل سماع الأطراف والبيئة على وقوع العملية أو الواقعة ثم تستعمل تقنية "التنقيص" التي أقرها المشرع صلب الفصل الخامس من قانون 10 أفريل 2001<sup>(57)</sup>. وقد شمل استعمال التقنية المذكورة عدة وقائع وأهمها واقعة الوفاة وعدة عمليات اتفاقية كالبيع والمقاسمة والمعاوضة، وذلك اعتماداً على حجج أخرى مثل إثبات مقاسمة بواسطة محضر تقسيم<sup>(58)</sup>، أو إثبات البيع استناداً إلى مراسلة صادرة عن البائع<sup>(59)</sup> أو حصول الطالب على رخصة الوالي<sup>(60)</sup> أو استناداً إلى الأبحاث المجراة من قبل المحكمة مثل سماع البيئة رغم أن ذلك يعد خرقاً للفصل 581 م.إ.ع. المتعلق بالبيع العقاري والفصل 719 م.إ.ع. المتعلق بالمعاوضة، والفصل 116 م.ح.ع. المتعلق بالقسمة.

أما مطالب التخصيص بقطعة فقد أرست المحكمة العقارية اجتهادات جريئة بشأنها قصد التقليل من حالات الشيع واللامتناهي الواقعية وذلك اعتماداً على مظاهر الحياة التي يجب أن تعكس وضعاً استحقاقياً مستقراً تضمنته العقود المطلوب ترسيمها مما يوحي بوجود مقاسمة واقعية<sup>(61)</sup>.

(57) اقتضى الفصل الخامس المذكور أن المحكمة العقارية "تأذن بالتنقيص بالرسوم العقارية على سلسلة الانتقالات وعلى آخر التعديلات الطارئة على العقارات المذكورة".

(58) حكم تحيين عدد 1660 صادر عن المحكمة العقارية بصفاقس بتاريخ 2007/02/15، غير منشور.

(59) حكم تحيين عدد 1216 صادر عن المحكمة العقارية بتونس بتاريخ 30 جانفي 2003، مجلة القضاء والتشريع، جولية 2003، ص 183.

(60) حكم تحيين عدد 7976 صادر عن نفس المحكمة في 2002/04/29، مجلة القضاء والتشريع عدد جولية 2003، ص 163.

(61) حكم تحيين عدد 2001 صادر في 25 ديسمبر 2002 عن المحكمة العقارية ببنزرت، مجلة القضاء والتشريع مارس 2003، ص 193 كذلك حكم صادر عن نفس المحكمة بتاريخ 2004/12/08 تحت عدد 3047، مجلة القضاء والتشريع مارس 2006، ص 233 وحكم تحيين صادر عن المحكمة العقارية بتونس في 2003/04/28 تحت عدد 10206، مجلة القضاء والتشريع جولية 2003، ص 177.

أما بخصوص البت في المعارضة المثارة في مطالب التحيين فقد لعبت المحكمة العقارية دوراً فاعلاً في تخليص الرسوم العقارية المجمدة من النزاعات العالقة بها وذلك برفض المعارضات المبنة على مطاعن تتعلق ببطلان العقد المطلوب ترسيمه دون الإدلاء بما يفيد إبطاله<sup>(62)</sup>، أو المبنية على تمسك المعارض بالحوز والتصرف<sup>(63)</sup> كما تقبل المعارضات المبنية على ثبوت حقوق المعارضين على الرسم العقاري المطلوب تحيينه أو على مخالفة الكتب المطلوب ترسيمه لقواعد الميراث<sup>(64)</sup>.

### ثانياً: تجاوز الصعوبات الخارجة عن إرادة الأطراف

لقد تطور فقه قضاء المحكمة العقارية في المسائل المتعلقة بتجاوز صعوبات الترسيم الناتجة بالأساس عن الترسيمات المدرجة بالرسم العقاري أو عن قواعد الترسيم نفسها. أ/ أما بخصوص الصعوبات الناتجة عن الترسيمات المدرجة بالرسم العقاري فتتعلق أساساً إما بعمليات مدرجة بالرسم أو بتحملات موظفة عليه.

1/ أما العمليات المدرجة بالرسم فهي تتمثل في ما يلي:

الاتفاقيات القضائية ويمكن أن نشير في هذا الإطار إلى الاتفاقية المبرمة بتاريخ 23 فيفري 1984 بين الدولتين الفرنسية والتونسية والمتعلقة بالأموال العقارية الفرنسية المبينة أو المقتناة بالبلاد التونسية قبل سنة 1956 والتي تم بمقتضاها إحالة ملكية العقارات المذكورة لفائدة الدولة التونسية ممثلة من قبل الشركة القومية العقارية للبلاد التونسية وذلك عملاً بالفصل 14 من الاتفاقية. ففي مثل هذه الحالات قد تعمد الدولة إلى طلب ترسيم تلك الاتفاقية والحال أن العقار موضوع الرسم قد انتقلت ملكيته إلى شخص تونسي قبل إبرام الاتفاقية وهنا وفي سبيل تجاوز الإشكال المطروح تأذن المحكمة بالتشطيب على الإحالة الصادرة للدولة<sup>(65)</sup>.

(62) حكم تحيين عدد 534 صادر عن المحكمة العقارية بصفاقس في 07/04/2005، غير منشور.

(63) حكم تحيين عدد 1802 صادر عن نفس المحكمة بتاريخ 04/01/2007، غير منشور.

(64) حكم عدد 1515 صادر عن نفس المحكمة في 02/06/2005، غير منشور.

(65) حكم تحيين عدد 1526 صادر عن المحكمة العقارية بصفاقس بتاريخ 16/06/2005، غير منشور.

- الترسيمات المتعلقة بإحالة العقارات الفلاحية التي كانت على ملك الأجانب إلى الدولة (الملك الخاص) تطبيقاً للقانون عدد 5 لسنة 1964 المؤرخ في 12 ماي 1964 المتعلق بملكية الأراضي الفلاحية بتونس، إذ في بعض الحالات تتم الإحالة رغم صدور البيع من الأجنبي لفائدة شخص تونسي وهنا تأذن المحكمة بالتشطيب على الإحالة وترسيم عقد شراء التونسي (66).
- الترسيمات المتعلقة بالأحباس، وهي ترسيمات تعيق تداول العقار موضوع الحبس خاصة إذا لم يقدم في شأنه أي مطلب تصفية أمام اللجنة الجهوية لتصفية الأحباس الخاصة والمشاركة. ويكتسي فقه قضاء المحكمة العقارية في هذا المجال أهمية قصوى نظراً للتطور الذي شهده على امتداد السنوات الأخيرة في اتجاه تخليص الرسوم العقارية موضوع أحباس من الجمود (67).
- 2/ أما التحملات الموظفة على الرسم العقاري والتي قد تمثل أحياناً عائقاً في سبيل تخليص الرسم العقاري من الجمود فهي تتمثل في ما يلي:
- التنصيصات والهوامش المدرجة بطرة الرسوم العقارية القديمة. ولو أن المشرع قد آثر خلال سنة 2001 إلغاء العمل بها بموجب أقرار قاعدة الترسيم على التعاقب بمقتضى الفصل 398 من م.ح.ع. الواقع تنقيحه بموجب القانون عدد 35 لسنة 2001 المؤرخ في 17 أفريل 2001.
- الرهون العقارية القديمة التي يكون مبلغ الدين موضوعها بالفرنك، وقد أذنت المحكمة العقارية في عدة مناسبات بالتشطيب عليها بعد وقوع تأمين مبلغها بصندوق الأمانت والودائع (68).

(66) مثلاً حكم تحيين صادر عن نفس المحكمة في 2003/03/05 تحت عدد 528، غير منشور.

(67) حكم تحيين عدد 642 صادر عن المحكمة العقارية بصفاقس بتاريخ 2003/02/05 غير منشور. انظر خلاف ذلك الحكم الصادر عن المحكمة العقارية ببنزرت بتاريخ 25 ديسمبر 2002 تحت عدد 2173 / 2003، مجلة القضاء والتشريع مارس 2003 ص197.

(68) أحمد الحايي، الرهون والتحيين، مجلة القضاء والتشريع عدد خاص بالرهون العقارية، نوفمبر 2005، ص111.

## تطور فقه قضاء المحكمة العقارية

• رواتب الإنزال الموظفة على الرسوم العقارية وهي رواتب تأذن المحكمة بالتشطيب عليها تطبيقاً للقانون عدد 75 لسنة 1999 المؤرخ في 26 جويلية 1999 المتعلق بإتمام القانون عدد 24 لسنة 1974 المؤرخ في 18 مارس 1974 المتعلق بتصنيفية حقوق الإنزال والكردار الموظفة على العقارات ذات الصبغة الفلاحية.

• القيود الاحتياطية لأوامر الانتزاع القديمة: وهي قيود تتولى المحكمة التشطيب عليها بعد استخراج موضوعها في رسوم عقارية مستقلة.

ب/ أما بخصوص الصعوبات الناتجة عن قواعد الترسيم نفسها فقد أرست المحكمة العقارية فقه قضاء جرى بشأنها اعتماد بالأساس تجاوز تلك القواعد كلما كان ذلك ضرورياً لتحيين الرسم العقاري وتخليصه من الجمود.

وهذه القواعد تنحصر في ما يلي:

1- قاعدة الترسيم على التعاقب المنصوص عليها بالفصلين 374 و398 م.ح.ع.

2- ضرورة الإدلاء بجميع الوثائق اللازمة للترسيم مثل محاضر التلاوة والتراخيص الإدارية والقضائية والتواكيل والأذون وأحكام التقاديم ومضامين الوفاة.

3- الترسيم الكلي لمقاسمة أو معاوضة

4- المطالبة بكتب تكميلي.

لم يقتصر دور المحكمة العقارية على تنفيذ التوجه العام للتشريع والرامي إلى تخليص الرسوم العقارية من الجمود، وإنما امتد إلى جانب آخر لا يخلو من الأهمية ألا وهو دفع المشرع إلى تنقيح قانون التحيين في اتجاه التقليل من صلاحيات المحكمة العقارية وذلك بتوضيح اختصاصها مقارنة بمحاكم الحق العام.

## الفقرة الثانية: فقه قضاء المحكمة العقارية ودوره في توضيح اختصاصها

لقد منح قانون 10 أبريل 2001 المتعلق بتحيين الرسوم العقارية صلاحيات واسعة للمحكمة العقارية إلى حد أنه قد تراءى للبعض أنها أصبحت تنظر في بعض الاختصاصات الممنوحة بموجب القانون لجهات قضائية أخرى، مثل مسائل الإبطال والبطلان وقسمة الأرض المغروسة، أو تتجاوز إشكالية العقود الباطلة بطلاناً مطلقاً وتأذن بترسيمها (أولاً) أو ربما في حالات أخرى تبحث في شرعية بعض القرارات الإدارية (ثانياً).

### أولاً: النظر في مسائل الإبطال والفسخ والقسمة

لقد طرح الإشكال بخصوص الجراءة التي يمكن أن تتحلّى بها المحكمة العقارية للنظر في مسائل صحة العقود المطلوب ترسيمها أو بطلانها، إذ أن البعض قد اعتبر وأن المحكمة نظرت في بعض الأحيان في بعض مطالب التحيين التي أثّرت فيها تلك المسائل ووجدت نفسها ملزمة بالبت فيها وذلك باعتماد عقد واستبعاد آخر دون استعمال عبارات البطلان أو الإبطال بسبب الإجماع الحاصل بين رجال القانون على أن القضاء ببطلان العقود يخرج عن اختصاص المحكمة العقارية.

كما طرح الإشكال بخصوص ما إذا يجوز أم لا للمحكمة العقارية تأويل عبارات منطوق حكم صادر عن محاكم حق العام، أم أنه يجب ترك ذلك الأمر لتلك المحاكم لتفسير حكمها.

كما طرح كذلك الإشكال بخصوص ما إذا كان يجوز أم لا للمحكمة العقارية إتمام البيانات الواردة بحجج الوفاة والمتعلقة بقائمة الورثة وذلك بإضافة وارث أو حذف وارث وذلك من باب البحث عن التبسيط والتيسير، أم أنه يجب صرف الأطراف لطلب إصلاح حجة الوفاة أمام حاكم الناحية طالما هو الذي يتولى بموجب القانون إقامتها بعد إجراء بحث في الغرض.



## تطور فقه قضاء المحكمة العقارية

علماء وأن قيام المحكمة العقارية بواسطة قاضي السجل العقاري أو بواسطة القاضي المقرر بنفس البحث لإتمام البيانات الواردة بحجج الوفاة سينجر عنه حتماً تداخل بين اختصاص المحكمة العقارية واختصاص حاكم الناحية في إصلاح حجج الوفاة والنظر في قضايا الاعتراض عليها، وكذلك اختصاص المحكمة الابتدائية التي تتعهد عملاً بالفصل 40 من م.م.م.ت بمطالب إصلاح الأخطاء الموضوعية التي تمس بجوهر حجة الوفاة أو بقائمة الورثة، أو بقضايا إبطالها أو بإبطال قرار إصلاحها.

كما أثارت مسائل قسمة الأرض المغروسة جدلاً واسعاً بين شراح القانون بخصوص ما إذا كان نظر المحكمة العقارية في تلك المسائل يؤدي إلى تداخل اختصاصها مع اختصاص المحكمة الابتدائية في نفس المجال<sup>(69)</sup>. وقد كان من الواضح أن أقرار المشرع الاختصاصات الجديدة لدائرة الرسوم المجمدة في الطلبات المتعلقة بقسمة الأرض المغروسة يستند بالتأكيد إلى الاختصاص العام للمحكمة العقارية ولسلطاتها الكاملة في مادة تحيين الرسوم العقارية.

ويبدو أن المشرع ومثلما أثر تقنين فقه قضاء المحكمة العقارية الذي تم تكريسه في ظل سريان القانون عدد 27 لسنة 1992 المؤرخ في 27 أفريل 1992 وذلك في شكل قواعد ومبادئ صلب القانون عدد 34 لسنة 2001 المؤرخ في 2001 المتعلق بتحيين الرسوم العقارية، فقد أثر كذلك السير في نفس المنهج بتنقيحه للقانون الأخير بموجب القانون عدد 67 لسنة 2009 المؤرخ في 12 أوت 2009 إذ حجر على دائرة الرسوم المجمدة بموجب الفقرة الرابعة الجديدة من الفصل 22 أن تحكم بالقسمة أو فسخ العقود أو إبطالها.

(69) أحمد الرحموني، الطلبات المتعلقة بالتخصيص وحق المغارسة، مجلة القضاء والتشريع العدد الثاني، فيفري 2003، ص55.

وقد خلق هذا الفصل الجديد نوعاً من الاضطراب في فقه قضاء المحكمة العقارية، إذ يرى البعض انه ربما يكون في تناقض كلي مع ما خوله المشرع لدائرة الرسوم المجمدة بموجب الفصل 6 من قانون 10 أبريل 2001 من إمكانية النظر في طلبات قسمة الأرض المغروسة. ولربما جاز القول لحل هذا التناقض أن المحكمة الابتدائية التي يشمل نظرها جميع الدعاوى عدا ما خرج عنها بنص خاص (الفصل 40 من م.م.م.ت.) تبقى ذات ولاية عامة، للنظر في الدعاوى الرامية لقسمة الأرض المغروسة باستثناء ما تختص به دائرة الرسوم المجمدة في حدود نظرها طبق مقتضيات القانون المؤرخ في 10 أبريل 2001 أي في حدود اختصاصها في مطالب التحيين المتعلقة بالرسوم العقارية الخاضعة لقرينة الجمود<sup>(70)</sup>. وبناء على ذلك فإن اختصاص محاكم الحق العام يبقى هو الأصل في هذا الموضوع وبصفة عرضية واستثنائية تنظر دائرة الرسوم المجمدة في هذه المسألة إذا تعهدت بمطلب تحيين<sup>(71)</sup>. واعتماداً على هذه الاعتبارات فإن إسناد النظر صراحة للمحكمة الابتدائية في قضايا القسمة القضائية بمقتضى الفصل 117 م.ح.ع. يتقيد بصفة استثنائية باختصاص دائرة الرسوم المجمدة التي تنظر في جميع المطالب الرامية إلى قسمة الأرض المغروسة.

ونفس التحليل ينطبق على قضايا الإبطال والفسخ إذ منع المشرع المحكمة العقارية بموجب الفقرة الرابعة جديدة من الفصل 22 من النظر في المسائل المتعلقة بفسخ العقود أو إبطالها، إلا أنه خفف قليلاً من حدة هذا المنع بأن خول للدائرة إمكانية "التأمل في الكتائب وتقديم بعضها على بعض في حدود ضرورات تخليص الرسم العقاري من الجمود وفي إطار مبادئ الشهر العقاري". وهو تخفيف محمود ضرورة أن تخليص الرسم العقاري من الجمود يقتضي منح سلطة التكييف والتأويل والاجتهاد لدائرة الرسوم

---

(70) وهي الرسوم العقارية المحدثّة تنفيذاً للأحكام الصادرة بالتسجيل قبل إجراء العمل بالقانون المؤرخ في 20 أبريل 1998 وغير الخاضعة إلى مقتضيات المفعول المنشئ للترسيم، وكذلك الرسوم العقارية الواقع تحيينها تطبيقاً للقانون المؤرخ في 10 أبريل 2001.

(71) انظر جواب الحكومة عن السؤال السابع الموجه إليها من قبل لجنة التشريع العام والتنظيم العام للإدارة بمجلس النواب، مداولات مجلس النواب، الراءد الرسمي المؤرخ في 19 مارس 2001، ص 1910 وما بعدها.

## تطور فقه قضاء المحكمة العقارية

المجمدة لكي ترجح حجة على أخرى أو لتحديد موقفها من صحة العقود المطلوب ترسيمها. وهذا التخفيف قد تم سنه من قبل المشرع تكريماً منه لفقه قضاء المحكمة العقارية في هذا المجال وتأثراً منه بمواقف بعض القضاة العقاريين الذين كانوا أعضاء في اللجنة التي تم تشكيلها للنظر في تنقيح قانون 10 أبريل 2001 المتعلق بتعيين الرسوم العقارية.

وهذا الأمر ينطبق كذلك على المسائل المتعلقة بحل الأحباس المخولة لدائرة الرسوم المجمدة بموجب الفصل 6 من قانون 10 أبريل 2001 الذي اقتضى أن الدائرة تنظر في "الطلبات الناشئة عن حل الأحباس بشرط أن يكون موضوع التصفية محل نظر في تاريخ تقديم المطلب أمام المحكمة المختصة (وهي المحكمة الابتدائية وذلك عملاً بالقانون عدد 24 لسنة 2000 المؤرخ في 22 فيفري 2000 الذي نقح أمر 18 جويلية 1957) أو اللجنة الجهوية لتصفية الأحباس الخاصة المشتركة".

وهذا الاختصاص المسند للدائرة أثار إشكالية ازدواجية الهياكل المختصة بالنظر في الطلبات الناشئة عن حل الأحباس الخاصة والمشاركة وهي إشكالية أثارها لجنة الشريعة العام بمجلس النواب فأجاب وزير العدل بأن إسناد الاختصاص للدائرة لا يترتب عنه ازدواجية على مستوى الهياكل اعتباراً لما ورد من شروط مقيدة لاختصاص الدائرة وهي ثبوت عدم تقديم مطلب لدى لجنة تصفية الأحباس أو تعهد المحكمة الابتدائية عند إحالة مشروع التصفية عليها، وأضاف أن نظر الدائرة يتقيد باختصاصها في البت في الحالة القانونية والمادية للعقارات المسجلة لغاية تعيين الرسوم العقارية وهو ما يقتضي ضرورة نظرها في تعيين المستحقين للحبس وضبط مناباتهم، ولا يتوسع نظرها ليشمل المسائل الأولية التي تثير نزاعاً أصلياً يخرج عن اختصاصها كدعوى إبطال العقود أو دعاوى النسب وثبوت الوفايات حيث

يستلزم الأمر في مثل هذه الصو ؟؟ إيقاف النظر من طرف الدائرة إلى حين البت في المسائل المذكورة من قبل المحكمة المختصة<sup>(72)</sup> وهو ما سعى فقه قضاء المحكمة العقارية إلى تكريسه.

## ثانياً: النظر في شرعية القرارات الإدارية

هل يجوز للمحكمة العقارية النظر في شرعية قرارات إسقاط الحق عند تقديمها للترسيم في إطار مطلب التحيين. الإشكال طرح وبجدة وتباينت المواقف بشأنه إذ رأى البعض أن قرار إسقاط الحق صدر تنفيذاً لشروط العقد المبرم بين الدولة والمشتري، وبالتالي فإن المحكمة العقارية وكذلك محاكم الحق العام تبقى هي المختصة، في حين ذهب البعض الآخر إلى أن ذلك القرار هو من قبيل القرارات الإدارية غير الترتيبية التي تدخل المنازعة فيها في إطار دعوى تجاوز السلطة التي تبقى من اختصاص المحكمة الإدارية. وفي الحقيقة والواقع فإن قرار إسقاط الحق المتعلق بعقار مسجل قد فتح عدة أبواب أمام المتعاقد للدفاع عن حقوقه من ذلك مثلاً:

1- مناقشة مسألة شرعية القرار الإداري أمام المحكمة الإدارية.

2- تدخل القضاء العدلي وذلك ببسط رقابته على عملية الترسيم المتعلق بذلك القرار في إطار دعوى التشطيب.

3- كما تدخلت المحكمة العقارية ومارست رقابتها على عملية نقل الملكية من ذمة الخواص لفائدة الدولة نتيجة قرار إداري وذلك بالثبوت في مدى مطابقة قرار الإحالة للدولة للقانون من عدمه أي في مدى شرعيته.

---

(72) مداوات مجلس النواب، المرجع السابق.

## تطور فقه قضاء المحكمة العقارية

وهذا الأمر خلق تنافساً بين الهيئات القضائية المذكورة إذ تعددت الدعاوى الرامية للمنازعة في عملية إحالة العقار لفائدة الدولة بموجب قرار إداري، مما نتج عنه في بعض الأحيان تداخل في الاختصاص وتناقض في الأحكام.

ولربما ستمثل هذه المسألة فرصة مناسبة للمشرع لتنقيح القانون في اتجاه تحديد اختصاص كل هيئة قضائية بخصوص هذه المسألة وذلك تطبيقاً لمبدأ تفريق الهيئات الإدارية والعدلية وتكريساً لنظام ازدواجية القضاء، ويكون ذلك بأن تتولى هيئات القضاء العدلي وكذلك المحكمة العقارية إيقاف النظر في الدعاوى التي يكون موضوعها ترسيمات لقرار إداري وذلك كلما تأسس الطلب على مخالفة عملية الإحالة للقانون وتحميل المسألة لجهة القضاء الإداري للنظر في شرعية القرار الإداري.

وهكذا يكون للمحكمة العقارية دوراً خلاقاً إذ بإمكانها دائماً وأبداً أن تساهم في إنشاء

القاعدة القانونية.