



التنظيم القانوني لتخصيص سجل عقاري

للوحد العقاري

بحث مقدم كجزء من متطلبات الحصول على درجة
الدكتوراه في الحقوق

المقدمة من الباحث

دريد داود خضير حسين

تحت إشراف

الأستاذ الدكتور

محسن عبد الحميد إبراهيم البيه

أستاذ القانون المدني - كلية الحقوق - جامعة المنصورة

2021

المقدمة

ولاً: موضوع الدراسة:

إن للملكية العقارية بمختلف أنواعها دور أساسي في التنمية الشاملة للدول فبقدر تنظيم و توجيه الاستثمارات العقارية يمكن التحكم في الانماءات الاقتصادية بمختلف أشكالها "صناعية،فلاحية،عمرانية" لذلك اهتمت جل تشريعات العالم بتنظيم الملكية العقارية عن طريق وضع قواعد قانونية تنظم كل التصرفات التي ترد عليها.فإذا كانت قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية مطبق على المنقولات يمكن أن تؤدي دورها في إعلام الغير في التصرفات الواقعة عليها عن طريق الحيازة فانه على العكس من ذلك بالنسبة للعقارات و ذلك بحكم طبيعتها لذلك دعت الضرورة إلى إيجاد نظام قانوني خاص بها يتلاءم مع طبيعتها يؤدي دوره في إعلام الغير بالمالك الحقيقيين لها و بكل التصرفات المختلفة الواقعة عليها يسمى بنظام الشهر العقاري الذي تبنته مختلف التشريعات العقارية في العالم.

و يقصد بالشهر العقاري مجموعة القواعد و الإجراءات التي تهدف إلى تثبيت ملكية عقار و حقوق ملكية عقارية لشخص معين أو أشخاص معينين اتجاه الغير و يتم تنظيمها في سجلات معدة لاطلاع الكافة مما يجعل حق الملكية و الحقوق العينية الأخرى ثابتة على وجه مطلق لمن قيدت باسمه.

و إذا كانت معظم الدول المتحضرة قد أخذت بنظام الشهر العقاري إلا أنها لم تسلك في تحقيق هذا النظام سبيلاً واحداً و قد نتج عن ذلك قيام نظامين للشهر العقاري، نظام الشهر الشخصي يعتمد أساساً على أسماء أصحاب الحقوق و نظام شهر عيني يعتمد أساساً على العقار.

ثانياً: أهمية الدراسة:

تتلخص أهمية هذا الموضوع من ناحية ارتباطه الوثيق بالواقع العملي، وان اتصاله بالواقع جعله محط اهتمام الفقه المعاصر، إذ إن الدعوة إلى دراسته ظلت قائمة على الرغم من بحثه وذلك لكثرة الحالات التي استجبت نتيجة للتعامل مع العقار، فأهمية هذا الموضوع تأتي من ناحيتين النظرية والعملية ويظهر ذلك من خلال:

- ١- معرفة من يريد التعامل بالعقار وما يثقل هذا العقار من الحقوق العينية والقيود حتى يكون على علم ودراية من امره فلا يقدم على التعامل الا وهو يعرف بحالته القانونية.
- ٢- تطهير العقار من جميع الحقوق التي لم يقع الكشف عنها والتصريح بها وقت التسجيل.
- ٣- ان اتباع نظام التسجيل يؤدي الى استقرار في المعاملات العقارية والحقوق العينية الواردة فيها.

ثالثاً: اشكالية الدراسة:

أن المشكلة التي نسعى للوقوف عليها تدور حول المدى الذي نجح به المشرع العراقي في حماية اصحاب العقارات من خلال اتباع نظام التسجيل العيني فهل استطاع مشرعنا ان يوفر الحماية الكاملة لكل شخص يتعامل بالعقار ام وقع بأر باك تشريعي ادى ذلك الى اضعاف قوة نظام التسجيل؟

ان هذه الاشكالية ادت الى اثاره تساؤلات عدة تمثلت بالاتي:

- ١- بما ان الملكية العقارية هو حق مصون ومحمي دستورياً، هل تمكن المشرع من خلق توازن موضوعي بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة ام انه رجح مصلحة على اخرى.
 - ٢- وما هو المدى التي تتمتع بها سندات التسجيل العقاري من قوة قانونية.
 - ٣- وما مدى مقارنة التسجيل الاول بأنواع اخرى من التسجيل، وموقف التشريعات المقارنة منه.
- رابعاً: خطة الدراسة:

وفي ضوء ما تقدم، قسمت هذه الدراسة الى مقدمة، وفصل يضم مبحثين، وخاتمة، فجاءت الخطة على النحو التالي:
المقدمة: التعريف بموضوع الدراسة.

الفصل الأول: الوحدة العقارية.

المبحث الأول: الوحدة العقارية في القانون الموحد

المبحث الثاني: الوحدة العقارية في التشريعات العربية

الفصل الثاني: السجل العقاري.

المبحث الأول: الأساس القانوني للسجل العقاري.

المبحث الثاني: مقارنة التسجيل الأول بأنواع أرى من التسجيل.

وبعد ذلك وصلت بخاتمة سجلت فيها أبرز النتائج والتوصيات.

المقدمة

تمهيد :

إن قاعدة التخصيص والتي معنا تصيـص سجل عقاري لوحدـة العقار القابلة للتسجيل، يتأسس عليها التسجيل العيني منذ بدء نشأتها من الناحية القانونية عند إجراء التسجيل الأول، حيث يتم بناءً على ذلك تأسيس السجل العقاري واثبات البيانات الخاصة بحالتها المادية وحقوق الملكية الخاصة بها، ويبقى هذا السجل معاشياً للوحدة العقارية في كل تغيير يطرأ عليها بسبب من التصرف أو الواقعة القانونية، حيث تتمن قيود السجل العقاري في كل من الحالة النهائية للوحدة العقارية، بموجب آخر تسجيل عقاري، أو تم افرازا إلى أكثر من وحدة عقارية، أو اذا بفعل تغير مجرى أحد العمومية وبالتالي لم تعد هناك وحدة عقارية بالنسبة للسجل العقاري الذي اختص بها، فيستتبع ذلك انتهاء حكم ذلك السجل بسبب انتهاء الموجبات القانونية لوجوده، وعلى ذلك فإن التخصيص هو اختصاص السجل العقاري بالوحدة العقارية طيلة فترة حياتها القانونية، وهو ما قضت به المادة ٧٩ من القانون الموحد بأنه يتم اعداد سجل عقاري لكل وحدة عقارية يتضمن حالتا المادية والقانونية بموجب اجراءات التسجيل، وعلى ذلك سنتناول هذا البحث على فصلين وعلى الضوء التالي:

الفصل الأول: الوحدة العقارية.

الفصل الثاني: السجل العقاري.

الفصل الأول

الوحدة العقارية

تقوم الوحدة العقارية على أساس وحدة الملكية في العقار، حيث عرف الفقه الوحدة العقارية بأنها كل قطعة محدودة من الأرض تقع في منطقة عقارية واحدة، مع جميع ما يدل في تكوينها، من مناجم ومحاجر كائنة في باطنها وانشاءات ومزروعات قائمة عليها، يتقيد متم للأرض بشرط أن تكون وحدة العقار بمكوناتها مملوكة لشخص واحد أو أشخاص على الشيوع، وبشرط أن لا يفصل أجزاءها عن بعض فاصل من ملك عام أو خاص، وأن لا يكون لجزء منها أو عليه من الحقوق ما ليس للأجزاء الأخرى أو عليها^(١).

لكننا في هذا المعن للوحدة العقارية نلاحظ أنه يأخذ بمعيار الوحدة القانونية التي تستند إلى وحدة الملكية في العقار دون معيار الوحدة الاقتصادية التي تعتمد وحدة الاستعمال والاستغلال لأن الوحدة القانونية أكثر ثباتاً واستقراراً من الوحدة الاقتصادية التي يمكن إجراء أي تغيير فيها من حيث انتقال الأرض واستغلالها بإرادة المالك وحدها في حدود القانون دون أية إجراءات أخرى، بينما أي تغيير في حقوق الملكية يتطلب القيد في السجل العقاري، كما أن التغيير في الملكية بالنظر لتنظيم الوحدة العقارية بسبب الاقرار يتطلب إجراء التغيير المقتضي في الخراطة في السجل العقاري.

ولكن يوجد من يعارض هذا المعيار حيث يقول أن الأخذ بهذا المعيار يتعارض مع كون قطعة من الأرض وما يدخل في تكوينها من مناجم ومحاجر هي وحدة عقارية واحدة بسبب ائتلاف الملكية بين باطن الأرض من مناجم ومحاجر وي للدولة وبين سطح الأرض الذي يكون

(١) مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري، مرجع سابق، ص ٥٦٠.

في كثير من الأحيان مملوكاً للأفراد. ويتوصلون إلى أن المناط الصحيح في تعيين الوحدات العقارية هي الوحدة المساحية وليس الوحدة القانونية وبمقتضى ذلك تكون الوحدة العقارية عبارة عن مسطح من الأرض محدد هندسياً بخط مقفل من الخارج بما يقوم عليه من بناء وغراس^(٢).

وعلى ضوء ذلك سوف نقسم هذا الفصل الى مبحثين:

المبحث الأول: الوحدة العقارية في القانون الموحد

المبحث الثاني: الوحدة العقارية في التشريعات العربية

المبحث الأول

الوحدة العقارية في القانون الموحد

حددت المادة ١٠ من القانون العربي الموحد أوصاف الوحدة العقارية القابلة للتسجيل بقولها "الوحدة العقارية هي كل عقار من نوع قانوني واحد ضمن حدود مقفلة يعود إلى مالك واحد أو مالكين على الشيوع دون أن يكون لجزء منه أو عليه من الحقوق ما ليس للأجزاء الأرى أو عليها"، والعقار بهذا الوصف قد يكون أرضاً الية أو قرية أو مشيدة أو شقة أو عمالرة أو بستاناً أو أرضاً زراعية، على أن يكون من نوع قانوني واحد، كملك خاص أو وقف أو مخصص للنفع العام مملوك للدولة، ويستوي بعد ذلك أن يكون مملوكاً لشخص واحد أو عدة أشخاص على الشيوع.

ومن هذين التعريفين نلاحظ ملاحظتين الأولى أنه اعتمد على الوحدة القانونية في تحديده للوحدة العقارية القابلة للتسجيل قانوناً، والثانية أن اقتبس هذا المعنى في تعريف الوحدة العقارية الواردة في قانون السجل العيني المصري رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤، وكذلك التعريف الوارد في التشريع السوري الذي وصف الوحدة العقارية بأنها كل قطعة أرض من نوع قانوني واحد داخل خط أو منحنى مغلق مملوك لشخص واحد أو أشخاص على الشيوع^(٣).

(٢) مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري، مرجع سابق، ص ٥٦٠.

(٣) ممدوح الدركشلي، أحكام الشر العقاري في القانون السوري، بحث ضمن مجموعة الحلقة الدراسية، ص ١٤٩، مشروع المذكرة الإيضاحية لقانون السجل العيني رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤.

وتحديد الوحدة العقارية بهذا الوصف أكثر دقة من تحديد التشريع العراقي الذي أغفل اشتراط أن يكون العقار واقعاً ضمن حدود مقفلة مما يترتب عليه قبوله لأن يفصل فاصل من ملك عام أو خاص جزء من العقار بقية أجزائه، كما هو متبع في الوقت الحاضر بوضع علامة (S) على خارطة العقار للدلالة على حدود العقار الذي يفصل أجزائه ملك عام^(٤).

وبموجب نص المادة ١٠ من القانون الموحد تتحدد ماهية الوحدة العقارية في نطاق وحدة الملكية والوحدة المساحية لعناصر تكوينها وفق ما يلي^(٥):

أولاً: أن يكون العقار واقعاً ضمن حدود مقفلة، والمقصود بالعقار هنا و قطعة الأرض وما عليها من إنشاءات ومغروسات داخل هذه الحدود المقفلة، أو ما يعبر عن هندياً بالخط المقفل. والحدود النقفلة هي الحدود الثابتة والمعتمدة، التي تحيط بقطعة الأرض من جميع جوانبها إحاطة كاملة بحيث أن ما هو دال هذه الحدود، يكون سطح الوحدة العقارية وذه الحدود المقفلة يتمتع فيها أن يتخلل أجزاء سطح الوحدة العقارية فاصل من ملك عام مثل الأناز والطرق العامة وغيرها، أو ملك خاص يعود إلى الأشخاص، لأن هذا الفاصل كالطريق العام مثلاً يؤدي على تجزئة الوحدة العقارية إلى أكثر من وحدة عقارية بقدر ما يتوافر في محيط كل جزء منها خط الحدود المقفلة.

ثانياً: أن يكون العقار من نوع قانوني واحد ومملوكاً لشخص واحد أو أشخاص على الشيوع: ويقصد القانون بالنوع القانوني أصل الملكية في العقار الذي قد يكون ملكية خاصة للأشخاص أو ملكية عامة لجهات الدولة أو يكون وقفاً أو ملكية خاصة للدولة مستقلة بحق التصرف^(٦).

ووحدة النوع القانوني في العقار مطلوبة في أصل الملكية عند الابتداء. أما فيمايلي ذلك من تصرفات يمك أن يترتب عليها تواجد أكثر من نوع قانوني في الوحدة العقارية الواحدة مثل الوقف والملكية الخاصة، كما في حالة قيام أحد الشركاء في الوحدة العقارية بوقف حصته

(٤) حيث عرفت المادة ٧٩ من قانون التسجيل العقاري برقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ الوحدة العقارية بأنها تعتبر وحدة عقارية لفرض التسجيل وفق أحكام هذا القانون كل عقار قائم بحدود وموقع ومساحة معينة، وتكون ملكيته أو حقوقه العينية الأصلية الأرى لشخص واحد أو أشخاص على الشيوع، دون أن يكون لجزء منه أو عليه من الحقوق ما ليس للأجزاء الأخرى أو عليها.

(٥) مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري، مرجع سابق، ص ٥٦٤.

(٦) هذا النوع من الأراضي موجود فقط في الباد العربية كانت تطبيق قانون الأراضي العثمانية الصادر سنة ١٢٨٧ هـ ومنها العراق وسوريا ولبنان والأردن والذي كان يصطلح عليه في حينه بعبارة (أميرية مفوضه بالطابو).

الشائعة وفقاً خبيراً وبقاء حصص شركائه ملكاً خاصاً لهم وعلى كل فإن في حالة بقاء النوع القانوني الواحد، وحالة تعدد الأنواع، في الوحدة العقارية الواحدة فغن وحدة الملكية مقتضاها أن الوحدة العقارية سواء كانت مملوكة لشخص واحد، أو كانت مملوكة لأشخاص على الشيوع، أو اجتمع في ملكيتها حصة شائعة للوقف وحصة شائعة مملوكة للأشخاص. فإن صاحب كل حصة على الشيوع لا يملك أجزاء مفرزة من الوحدة العقارية وإنما يملك حصة شائعة في كل جزئية من سطح الوحدة العقارية، كما ان وحدة الملكية تتطلب كذلك أن لا يكون لجزء منه الوحدة العقارية - مساحة مفرزة - من الحقوق ما ليس للأجزاء الأخرى أو عليها، وتطبيق ذلك ان حق المساطحة أو حق الانتفاع أو حق الرد يترتب على كل جزء من أجزاء الوحدة العقارية وليس على جزء مفرز منها ومثلها حقوق الارتفاق بالمثل والمجرى والمرور التي تكون لمصلحة الوحدة العقارية أو عليها والتي يكون موقعها في العادة على جزء من الوحدة العقارية المرتفق بها، إلا أن ترتيب الحق يكون على جميع أجزائها^(٧).

كما وقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٨٠ من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ على أنه "يجوز أن يجتمع في تملك حقوق الوحدة العقارية أصناف مختلفة في تسجيل عقاري واحد كالوقف والملك"، ذلك أن التملك والتصرف بالعقار الواحد مختلف الأنواع يختلف بالنسبة إلى الحقوق المكتسبة في كل نوع، فيجوز اجتماع الأنواع المختلفة من صفوف العقارات في عقار واحد، كما يجوز اختلاف النوع بين الأرض ومحدثاتها في عقار واحد، وكذلك يحتتمل اجتماع وقف الرسوم وحقوق الملكية والتصرف والارتفاق مع الحصة العقارية في عقار واحد. لذلك من الجائز اجتماع الأنواع المختلفة من صفوف العقارات في عقار واحد. (الملك الصريف وأميرية مفوضة بالطابو والوقف) وذلك على النحو الآتي^(٨):

١- الملك الصرف والوقف الصحيح: كعقار مملوك وفتت سهام شائعة منه على احدى الجهات الخيرية.

٢- الملك الصرف والوقف غير الصحيح كارض مملوكة أو أميرية صرفه أو مفوضه - امتلكت بمسوغ قانوني ووقف أحد السلاطين رسومها الأميرية على جهة خيرية، أو

(٧) وهذا يعني أن التشريعات المدنية العربية أجازت في حالات معينة تغيير موقع الارتفاق داخل حدود الوحدة العقارية ان كان يحقق مصلحة للوحدة العقارية المرتفق بها أو التي تقرر الارتفاق لمصلحتها دون ضرر ما بالوحدة العقارية الأخرى.

(٨) مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١، مرجع سابق، ص ٥٦٩ وما بعدها.

كأرض موقوف تصرفها وفقاً غير صحيح صدر عن حكم قضائي بملكية حصص
شائعة منها.

٣- الملك الصرف والأميري: كعقار مملوك صدر حكم قضائي باعتبار سهام شائعه منه أميرية صرفة او أميرية مفوضه بالطابو او ممنوحة باللزمة صدر حكم قضائي بملكية حصص شائعة منه.

٤- الوقف الصحيح والميري/ كأرض موقوفة وفقاً صحيحاً صدر حكم قضائي باعتبار بعض السهام منها أميرية صرفه أو مفوضة أو أميرية مفوضة صدر حكم قضائي بصحة وقف حصص منها، أو كأرض أميرية ملكت بعض حصصها فأوقفها مالكيها وبقيت الحصص الأخرى منها أميرية.

٥- الوقف الصحيح والوقف غير الصحيح: كأرض موقوفة وفقاً صحيحاً وقفت رسومها على الوقف نفسه أو وقف آخر، أو كالأرض موقوفة وفقاً غير صحيح حكم بصحة وقف حصص منها أو كأرض موقوفة وفقاً صحيحاً بوقفية سهام منها وفقاً غير صحيح تصرفاً.

٦- الوقف غير الصحيح والميري: كأرض أميرية خصص السلطان تصرف حصص شائعة منها الوقف ما بقيت الحصص الأخرى على حالتها. أو كأرض أميرية حكم بوقف حصص شائعة منها تصرفاً ، أو كأرض موقوف تصرفها وفقاً غير صحيح وحكم بأمرية حصص شائعة منها.

٧- الوقف الصحيح وغير الصحيح والملك الصرف، كأرض مملوكة وقفت سهام منها وفقاً صحيحاً وصدت حكم قضائي بوقفية سهام أخرى منها وفقاً غير صحيح تصرفاً ورسومها، أو كأرض موقوفه وفقاً صحيحاً ورسومها وفقاً غير صحيح وحكم بملكية سهام شائعة منها.

المبحث الثاني

الوحدة العقارية في التشريعات العربية العقارية

إن القانون الموحد يتفق مع أغلب التشريعات العربية العقارية في تحديد مكونات الوحدة العقارية في نطاق وحدة الملكية والوحدة المساحية بوجه عام مع اختلاف بسيط في العبارة وفي بعض الجزئيات. ومن هذه التشريعات القليل يختلف في ذلك قليلاً أو كثيراً كما في القانون الوجد. ويتمثل ذلك بعدد من التشريعات العربية النافذة وفق ما يلي:

أولاً: في القانون المصري

حيث تنص الفقرة الأولى من المادة ٨ من قانون السجل العيني في مصر رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ على أن "تعتبر وحدة عقارية في تطبيق أحكام هذا القانون كل قطعة من الأرض تقع في قسم مساحي واحد وتكون مملوكة لشخص واحد أو أشخاص على الشيوع دون أن يفصل جزءاً منها من سائر الأجزاء فاصل من ملك عام أو خاص ودون أن يكون لجزء منها أو عليه من الحقوق ما ليس للأجزاء الأخرى أو عليها"، وهذا النص يجتمع فيه مضمون الوحدة العقارية في مجال وحدة الملكية والوحدة المساحية ولكن من دون التطرق إلى النوع القانوني الواحد للملكية والحدود المقفلة وهو بلا شك نقص جزئي في مضمون الوحدة العقارية كما في القانون الموحد.

ثانياً: في القانون السوري واللبناني

حيث تنص المادة ١١ من القرار ١٨٦ في ١٥ اذار ١٩٢٦ على أن لفظة عقارات تعني ".... قطعاً معينة من سطح الأرض ذات نوع شرعي واحد^(٩). واقعة ضمن خط مقفل، بما عليها من البناءات أو الأغراس المعتبرة جزءاً متمماً لها وجار عليها حق ملكية أو حق تصرف من قبل مالك واحد أو عدة مالكين بطريق الشيوع، ويؤلف العقار الوحدة العقارية والمساحة وعليه تبنى سائر الحقوق العينية للأصول غير المنقولة الخاضعة للقيود في السجل العقاري.....".

ونرى أن هذا النص قد اجتمع فيه مضمون الوحدة العقارية بصورة أفضل مما في القانون المصري ويقترن كثيراً في مؤداه من القانون الموحد. ومما يؤخذ عليه حقيقة هو عدم انتقاء الصياغة في عباراته بالمقارنة مع القانون المصري والقانون الموحد. وبأنه لم يتطرق في

(٩) عبارة النوع الشرعي في النص السوري تقابلها عبارة النوع القانوني في القانون الموحد التي تعتبر أكثر وضوحاً في تحديد المعنى المقصود بها.

مجال الوحدة المساحية إلى كون سطح الوحدة العقارية داخل الحدود المقفلة لا تنتقل أجزائه عن بعض بفاصل من ملك عام أو خاص.

ثالثاً: في القانون التونسي

إن هذا القانون ينفرد من بين التشريعات العقارية العربية بعدم إيراد نص خاص بتعريف الوحدة العقارية لكنه في جملة النصوص المتناثرة في مجلة الحقوق العينية والمرسوم الخاص بالتسجيل الجباري والتطبيقات القانونية يمكن أن ننبين معنى للوحدة العقارية يتمثل في وحدة الملكية والأراضي والمباني التي لها حدود ثابتة، ويتوجب مراعاته عند مباشرة أعمال تثبيت الملكية في الموقع لأغراض التسجيل الأول، وهذا المعنى يقترب من المعنى العام للوحدة العقارية المنصوص عليه في القانون الموحد ويقصد عنه في التفضيلات الضرورية لتحديد المضامين الخاصة بها^(١٠).

رابعاً: في القانون المغربي

جاء في الفصل ١٤ من القرار الوزاري المغربي الصادر في ٢٠ رجب ١٣٣٣هـ الموافق ٣ يونيو ١٩١٥م أنه "لا يمكن لأي رسم عقاري^(١١) أن ينطبق إلا على عقار واحد واقع في حيازة شخص واحد بصفته مالكا له، أو في حيازة عدة أشخاص شركاء في الملك على أن يكون لهم جميعاً حقوق مشاعة في كل أجزاء العقار بلا تمييز".

ونلاحظ في هذا النص أنه يقتصر في مضامين الوحدة العقارية وعلى وحدة الملكية، دون الوحدة المساحية المتمثلة في الحدود المقفلة لسطح الوحدة العقارية، كما أن عبارات النص لا تؤدي المعنى المقصود بالكيفية التي تؤديها عبارة النص في القانون الموحد.

خامساً: في القانون العراقي

جاء في المادة ١/٧٩ من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ والتي تم ذكرها سابقاً بأنه لا يعتبر وحدة عقارية لفرض التسجيل وقف أحكام هذا القانون، كل عقار قائم بحدود وموقع ومساحة معينة وتتكون ملكيته أو حقوقه العينية الأصلية لشخص واحد أو أشخاص على الشيوع دون أن يكون لجزء منه أو عليه من الحقوق ما ليس للأجزاء الأخرى أو عليها".

(١٠) محمود العنابي، قانون التسجيل العقاري التونسي علماً وعملاً، بدون دار نشر، سنة ١٩٧١، ص ٣٩-٤١

(١١) مصطلح "فصل" في القانونين المغربي والتونسي يقابله مصطلح "مادة" في القانون الموحد والتشريعات العربية الأخرى، ومصطلح الرسم العقاري يقابله مصطلح السجل العقاري في القانون الموحد.

ويمكن اعتبار هذا النص من النصوص القريبة في مؤداها إلى نص القانون الموحد، فإن اختلفت العبارة بين النصين أحياناً حيث عبر القانون العراقي عن الحدود المقفلة بعبارة (عقار قائم بحدود وموقع ومساحة معينة) وهذه العبارة تغطي المعنى المطلوب تماماً، كما أن عبارة (النوع القانوني الواحد) لم ترد في النص العراقي اكتفاءً بعبارة (وتكون ملكيته أو حقوق العينية الأصلية لشخص واحد أو أشخاص على الشيوع) التي تقصر عن تأدية المعنى المقصود من عبارة (النوع القانوني الواحد) المنصوص عليها في القانون الموحد، ولذلك فإنه بالنسبة للتشريعات العقارية العربية، نجد أن نص القانون الموحد هو الأكثر شمولاً وتحديداً في بيان محتويات الوحدة العقارية مما في التشريعات العربية النافذة^(١٢).

الفصل الثاني

السجل العقاري

إن السجل العقاري يتكون من عدة وثائق أهمها السجل الكبير (دفتر الأملاك) الذي يتضمن قيود التسجيلات العقارية بدءاً بالتسجيل الأول إلى آر تسجيل عقاري لاحق خاص بالوحدة العقارية المقيدة في السجل، ومعه محاضر التسجيل الأول ومحاضر التسجيلات اللاحقة والخرائط المساحية ودفتر اليومية هذا رأي، ورأي آخر يبين أن هذه الوثائق لا يصح أن تكون لها نصف الأهمية لأن الوثيقة الأساسية من بينها هو السجل الكبير هي المصب لكل الوثائق الأخرى بحيث أن الحق العيني العقاري المراد تسجيله لا يكون مقيداً إلا إذا تم قيده في هذا السجل^(١٣).

وقد عرفت المادة ٩ من القانون العربي الموحد التسجيل الأول بأنه "يراد بالتسجيل الأول تحديد الوحدة العقارية وتثبيت حق الملكية والحقوق العينية الأخرى، باسم المالك الحقيقي وفقاً للإجراءات المقررة في هذا القانون"، واصطلاح على تلك الإجراءات بـ القيد الأول في التشريع المصري برقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤، وفي العراق بموجب القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ سمي بـ التسجيل المجدد، كما سمي بـ التجديد والتحديد في سوريا ولبنان وبموجب القرار برقم ١٨٦ لسنة ١٩٢٦، وسمي بـ تحقيق الملكية في القانون التونسي (مجلة الحقوق العينية)، وسمي بـ التحفيظ في القانون المغربي^(١٤).

(١٢) مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١، مرجع سابق، ص ٥٦٣ وما بعدها.

(١٣) منصور محمود وجيه، نظام السجل العيني وادخاله في الإقليم المصري، مرجع سابق، ص ٣٧٤ - ٣٩٦.

(١٤) عبد المجيد الحكيم، دراسة في قانون التسجيل العقاري، اصدار معهد البحوث والدراسات العربية سنة

١٩٧٣، ص ٢١١، - عبد الله غزالي وخالد لفته، شرح قانون التسجيل العقاري، سنة ١٩٩٠، ص ١٠٧.

ومما يلاحظ على التشريعات العربية عدم ايرادها تعريف للتسجيل الأول بإنشاء التشريع العراقي الذي عرفه في الفقرة ١ من المادة ٤٣ بأنه "يقصد بالتسجيل المجدد تثبيت حق الملكية وتسجيله باسم صاحبه الحقيقي في السجل العقاري واصدار السند به وفق أحكام هذا القانون".

ويقصد من عدم ايراد التشريعات العربية تعريفاً للتسجيل الأول هو فتح المجال واسعاً أمام الفقه لبيان رأيه فيه بما يفيد مقاصد وأهداف عملية تأسيس السجل العقاري ابتداءً، ولكننا لم نجد في الفقه ما يسعفنا في هذا المجال سوى ما أورده الأستاذ مصطفى مجيد في شرحه لقانون التسجيل العقاري حيث بين أن "المقصود بالتسجيل المجدد تثبيت حق الملكية أو الحقوق العينية الأخرى لأول مرة للعقارات غير المسجلة أو التي يحكم عليها المسجلة في دائرة التسجيل العقاري استناداً إلى الحيابة بسبب صحيح ويمضي فيه مع توفر مدة التقادم المكسب للملكية^(١٥)".

وفي ضوء ذلك نقسم هذا الفصل الى المباحث الآتية:

المبحث الأول: الأساس القانوني للسجل العقاري.

المبحث الثاني: مقارنة التسجيل الأول بأنواع أرى من التسجيل.

المبحث الأول

الأساس القانوني للسجل العقاري

إن كلا من الفقه والقضاء، متفقان على الطبيعة القانونية للتسجيل الأول، في كونه تسجيلًا كاشفًا عن الوضع المادي والقانوني للوحدة العقارية وليس منشئًا لها، ويستند على فكرة الحيابة بوصفها وضعًا ماديًا يحميه القانون متى توافرت في الحائز الشروط التي قدرها القانون، وبعبارة أرى أن التسجيل الأول، تسجيل كاشف أو مقرر لتصرف عقاري سابق لهذا التسجيل أو وضع مادي مستقر تتوافر فيه الشرعية القانونية، فلقد حدد القانون حيابة العقارات غير المسجلة الأساس القانوني لعملية تأسيس السجل ابتداءً (التسجيل لأول مرة)، لذلك نجد أن المشرع المدني قد وضع شروطاً يجب توافرها في الحيابة لاعتبارها أساساً للتسجيل الأول،

(١٥) مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١، مرجع سابق، ج ١٠، ص ٣٢٨، كذلك سعد جميل محمود، دراسة في أحكام تسجيل العقار مجدداً في العراق، بحث مطبوع بالرويز، مايو ١٩٨٦، ص ٤، أكرم يوسف ابراهيم، دراسة في تطوير أحكام تسجيل العقار مجدداً في التشريع العراقي، سنة ١٩٩٦، ص ٦.

فجاء القانون العربي الموحد للتسجيل العقاري ليسير على طريق التشريعات العربية في هذا الأساس^(١٦).

ومن الجدير بالذكر أنه إذا كانت الحيازة هي الأساس القانوني الذي يقوم عليه التسجيل الأول، فلابد من بيان المقصود بالحيازة والشروط التي يجب أن تتوفر فيها لاعتمادها أساساً لتأسيس السجل العقاري للعقار ابتداءً وسنتناول ذلك على التقسيم التالي:

المطلب الأول

المقصود بالحيازة

نصت المادة ١١٤٥ من القانون المدني العراقي على الحيازة بأنها "وضع مادي به يسجل الشخص بنفسه أو بالواسطة سيطرة فعلية على الشيء يجوز التعامل فيه أو يسهل بالفعل حقاً من الحقوق".

والمادتان ٢٤ و ٢٥ من القانون العربي الموحد قضت بأن تتولى لجنة تثبيت الملكية التحقيق في واقعة وضع اليد باعتبارها قرينة على الملكية تسندها الوثائق والمستندات التي يستند إليها واضع اليد، بمعنى أن القانون العربي الموحد قد اعتمد على الحيازة في عملية تأسيس السجل أيضاً.

لذلك فالحيازة "وضع مادي ينتج عن أن شخصاً يسيطر سيطرة فعلية على حق سواء كان الشخص هو صاحب الحق أو لم يكن، والسيطرة الفعلية على الحق تكون باستعماله عن طريق أعمال مادية يقتضيها مفهوم هذا الحق"، كما ينبغي أن تكون الحيازة حقاً وإنما هي سبب لكسب حق الملكية، والحيازة عنده واقعه مادية بسيطة تحدث اثاراً قانونية^(١٧)، وهو بهذا الرأي

(١٦) الفقرة ١ من المادة ٤٤ من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ اشترطت في طالب التسجيل أن يكون حائزاً بسجل فيه وبصفة المالك لمدة لا تقل عن خمسة عشر سنة من دون انقطاع. وكذلك القانون الليبي الصادر سنة ١٩٦٥، إذ اعتبر تحقيق الملكية تسجيلاً كاشفاً مبنياً على فكرة الحيازة مدة التقادم الطويل، ولكنه لا يتم التسجيل إلا باقتراحه بقرار حكم قضائي بات. وفي الأردن اعتبر قانون تسوية الأراضي والمياه ذو الرقم ٤٠ لسنة ١٩٥٢ التسجيل الأول تسجيلاً كاشفاً مبنياً على فكرة الحيازة بالنسبة للعقارات غير المسجلة، وفي المغرب بموجب القانون العقاري ظهير ٥ ابريل ١٩٣٨ نص المشرع في الفصل ٢٠ بأن "يحقق المحافظ عن واقع الحيازة ومدتها".

(١٧) سعد جميل محمود، دراسة في أحكام التسجيل العقاري مجدداً في العراق، مرجع سابق، ص ١١، وأكرم يوسف ابراهيم، دراسة في تطوير أحكام تسجيل العقار مجدداً في التشريع العراقي، مرجع سابق، ص ١٣.

ومع المشرع العراقي يكونان قد حسما الخلاف في الفقه حول ما اذا كانت الحيازة حق أم وضعا مادياً يحميه القانون.

فالحيازة لها ركنان مادي ومعنوي، يتمثل الركن المادي في السيطرة الفعلية سواء بالذات أو بالواسطة. ويتمثل الركن المعنوي في نية الحائز وهو يسيطر على الشيء ويستعمله بصفة المالك وهذا الركن هو الضابط الذي يميز بين الحيازة الحقيقية والحيازة الفرضية، والركن المعنوي مفترض لأنه يتفق مع ظاهر الحال، وقد اشترط الفقهاء لتوفر هذا الركن أن يكون الحائز مميزاً لأن نية التملك لا تصدر ممن لا يتميز له^(١٨).

والحيازة أنواع منها المباشرة، وهي ما كان الحائز هو واضع اليد بنفسه، والحيازة غير المباشرة، وهي ما كان واضع اليد غير الحائز ولكنه نائب عنه، كالمستأجر والوصي، والحيازة الحقيقية وهي الحيازة التي توفر لها ركنها المادي والمعنوي، أي أن الحائز يباشر سلطته على الشيء بنية الظهور ويقال لها أيضاً الحيازة القانونية، والحيازة العرضية وهي التي يتوفر فيها الركن المادي دون الركن المعنوي^(١٩).

المطلب الثاني

شروط الحيازة

يشترط في الحيازة أن تكون مستمرة غير متقطعة ولا يراد بذا الشرط أن تكون الأعمال المادية التي يقوم بها الحائز متواصلة، وإنما يراد به أن يكون الحائز على صلة مباشرة بالشيء، وأن يقوم بسلسلة من الأعمال المادية في مواعيد منتمة دورية تقطع في الدلالة على انتفاعه بالشيء، وعلى هذا تعتبر الحيازة مستمرة، ولو كان الحائز ينتفع بالشيء في فترات متباعدة، اذا كامن هذه الأفعال تتجدد في الأوقات والظروف المناسبة^(٢٠).

ومن الجدير بالذكر أن القانون أجاز إضافة مدة حيازة الخلف سواء كان عاماً أو خاصاً إلى حيازة السلف من أجل إتمام مدة الحيازة^(٢١)، وحدد القانون الأسباب الصحيحة التي تثبت حيازة

(١٨) مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١، مرجع سابق، ص ٣٥٣.

(١٩) سعد جميل محمود، دراسة في أحكام تسجيل العقار مجدداً في العراق/ مرجع سابق، ص ١٢. عبد الله غزاي وخالد لفته، شرح قانون التسجيل العقاري، مرجع سابق، ص ١١١.

(٢٠) مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١، مرجع سابق، ص ٣٥٣.

(٢١) إن القضاء المصري يتفق مع القضاء العراقي، وكلاهما يتفق مع ما ذهب إليه القانون الموحد، في جواز إضافة مدة الحيازة إلى مدة حيازة أخرى من أجل إكمال مدة الحيازة التي اشترطها القانون متى ما توفرت الأسباب الصحيحة للحيازة، حيث ترى محكمة النقض المصرية (... أن كل ما اشترطه القانون لكسب الملكية

صاحب التسجيل في التسجيل الاختياري أو مدعي الملكية في التسجيل الإجباري وهي الإرث والتصرف الناقل للملكية والمهياة (القسمة المكانية)، فالإرث يعد سبباً صحيحاً للحيازة، وحيازة الورثة تعد حيازة لصالح مجموع الورثة ما لم يتنازل لمحتة بقية الورثة الآخرين، واعتبر التصرف الناقل للملكية الذي يجري خارج دائرة التسجيل العقاري في العقارات غير المسجلة، سبباً صحيحاً للحيازة، ويترتب على هذا الاعتبار جواز إضافة حيازة الكمالك إلى حيازة متلقي الحيازة، وفي القسمة المكانية التي يجوز فيها لكل شريك أن يحوز جزء من الوحدة العقارية المشتركة بصورة مستقلة بتاريخ سابق لأعمال تثبيت الملكية، أجاز احتساب هذه المدة وإضافتها إلى حيازة الشركاء قبل القسمة من أجل إكمال المدة التي قررها القانون.

وقد أخذ الفقه والقضاء العراقيين بهذا الاتجاه، وهو ما نلاحظه في قرار محكمة التمييز الاتحادية ذي الرقم ١٨٢ حقوقية غير منقولة ١٩٦٨ الذي أكدت فيه وجوب التحقق من الشروط الخاصة بالحيازة ومنها التقادم وحسن النية (لأن الغصب لا يكون نعمة الملك)^(٣٢).

يتضح مما تقدم أن القانون العربي الموحد للتسجيل العقاري قد أخذ احتجابه هذا في عملية تأسيس السجل ابتداءً من اتجاه الفقه والقضاء في الوطن العربي وما استقر في التشريعات العربية المماثلة من وصف للحيازة وشروطا لكي تكون قرينة قوية ومن القرائن التي تصلح

بوضع اليد هو ثبوت قيامه مستوفياً لشرائطه مدة خمس عشرة عاماً، يستوي أن تكون كلها في وضع يد مدعي الملكية أو في يد قيد سلفه أو بالاشتراك بينهما بحيث لا يقل مجموع مدتيهما عن المس عشرة عاماً...، منشور في الموسوعة القانونية للشهر العقاري، المجلد الثاني، مطبعة الرسالة، القاهرة، ١٩٦٠، ص ٥٧٧ وما بعدها.

(٣٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٨٢ حقوقية غير منقولة، ٩٦٨ في ٦/٦/٦٨، وكذلك في قرارها برقم ٦٣٩ صلاحية ٩٦٧ في التاريخ ١٩٦٧/٥/٢٥ (لدى التدقيق والمداولة وجد أن الحكم المميز غير صحيح ذلك لأن المحكمة أصدرت حكماً برد حيازة قطعة الأرض موضوع الدعوى للميز عليم (المدعين) بحجة ثبوت حيازتهم لها، دون أن تلاح أن شروط الحيازة غير متوفرة في الدعوى، حيث إن شروطها أن يكون الحائز ممن لهم حق التصرف الذي في العقار يطالب برد حيازته اليه وذلك وقف المادة ١١ من قانون أصول المرافعات، وأن تكون وأن يده مشروعه وليست يد غصب أو تجاوز، وحيث إن المميزين قد أقروا باستدعاء دعواهم بأن الأرض أميرية صرفة فإن يدهم عليها تعد تجاوز وليست يد مشروعة، فليس لهم حق تصرف قانوني فيها، وعليه فتكون هذه الحيازة قد فقدت أحد شروطها القانونية مما يستوجب رد الدعوى، وحيث إن المحكمة أصدرت حكمها المميز خلافاً لما تقدم مما أخل بصحته، لذا قرر نقضه وإعادة أوراق الدعوى لمحكمتها لإصدار الحكم بردها على أن يبقى رسم التمييز تابعاً للتمييز وصدر القرار بالاتفاق في ٢٥ - ٥ - ١٩٦٧، منشور في كتاب مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١، مرجع سابق، ص ٣٩٥.

لإثبات الملكية أو العقار المحجوز وبخاصة إذا استندت أيضاً إلى مستندات أخرى، كأن تكون مسجلة في سجل شخصي مثلاً أو تكون مسجلة في سجل لا يعتد به القانون كسجلات الأساس المملوكة في العهد العثماني.

المطلب الثالث

موقف التشريعات العربية من فكرة الحيازة

إن التشريعات العربية للشر العقاري تكاد تقف في موقفها من واقعة وضع اليد، إلا أنها تختلف في مقدار اعتماد هذه الواقعة في تأسيس السجل بين قرينة قوية وقاطعة إذا ما توفرت شروط صحتها، وبين كونها قرينة بحاجة إلى قرائن أخرى، وبن من اعتبرها قرينة بسيطة يؤخذ بها عند ظهور أدلة وقرائن أرى يخالف وقائع وبيانات السجلات الأخرى التي تستخلص منها بيانات السجل العيني، وعلى النحو الآتي:

(١) التشريع العراقي

نقد قطع المشرع العراقي بالتعريف الوارد في المادة ١١٤٥ من القانون المدني العراقي الخلاف الذي أثير بين الفقهاء حول تكييف الحيازة وهل هي حق أو وضع مادي، فذهب إلى الرأي الأخير وإلى أن هذا الوضع المادي يحمي القانون بدعاوى وضع اليد، وأنه يرتب بعض الآثار كتملك الحائز بحسن النية ثمار الشئ وزوائد، فإذا ما توفرت شروطاً مدة مرور الزمان وأيدتها شادة الشهود ومختار المحلة تعتبر كافية لتثبيت الملكية^(٢٣).

وتطبيقاً لذلك جاء في قرار رئاسة محكمة استئناف الاتحادية بأن "دعوى عدم التصرف من دعاوى الحيازة التي تستوجب أن تكون الحيازة مشروعاً"^(٢٤).

(٢٣) راجع المادة ٤٤ من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١.

(٢٤) القرار (لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي واقعاً ضمن المدة القانونية قدر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر التي أحكم المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف للقانون لأنه كان على المحكمة ادخال وزير المالية إضافة لوظيفته شخصاً ثالثاً في الدعوى لفرض الاستيضاح منه حول قيام المدعين باستغلال القطعة موضوع الدعوى لأن القطعة مسجلة باسم وزارة المالية في صور قيد السجل العقاري وبالتالي معرفة عما إذا كانت حيازة المدعين للقطعة حيازة مشروعاً من عدمه لأن من شروط دعوى عدم التعرض أن تكون

٢- التشريع المصري رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤

حيث قضت المادة ١٣ منه بأن تستخلص بيانات السجل العقاري في القيد الأول من دفتر المساحة ومن التصرفات التي سبق شهرها بموجب نظام التسجيل الشخصي، حيث يجوز الاعتماد على واقعة وضع اليد متى ما ظهرت وثائق ومستندات تخالف ما دون في السجل الشخصي.

ونلاحظ أن التشريع المصري قد ابتعد في ذات الاتجاه عن الاعتماد على واقعة وضع اليد في الأصل ولم يلجأ إليها إستثناءً عندما تفشل بيانات السجل الشخصي في أن تكون قرينة قاطعة على الملكية، كما يكون قد اختلف قليلاً عن اتجاه التشريعات العربية الأرى.

٨- التشريع الأردني

رغم أن نظام التسجيل المتبع هو نظام تسوية، وبموجب القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٥٢، إلا أنه تسجيل عيني اعتمد على طريقة التسجيل الإجباري، ونجد أنه اعتمد على فكرة الحيازة إذا ما توفرت شروط صحتها كقرينة لإثبات الحقوق وبنفس القوة التي اعتبرها المشرع العراقي.

٩- التشريع المغربي

لقد اعتمد في أعمال تثبيت الملكية على التحقيق الذي يجرى في موقع الوحدة العقارية في واقعة وضع اليد^(٢٥).

١٠- التشريع السوري

الحيازة للمقترض حيازة مشروعة وكذلك كان على المحكمة التحقق من دائرة الزراعة في الشيطان عما اذا كانت للمدعين عقود زراعية بمساحة معينة لكل مبنى أم عقد جماعي لجميعهم أم أنهم يستغلون القطعة بدون عقود زراعية لأن في حالة كون لديهم عقود زراعية مستقلة عن بعضهم وبمساحة محددة يقتضي أن يكون لكل منهم دعوى مستقلة عن الخر لذا قرر نقض الحكم المميز وإعادة ابار الدعوى إلى محكمتا لاتباع ما تقدم، وصدر القرار بالاتفاق في ١٨ محرم ١٤٣٢ هـ الموافق ٢٣/١٢/٢٠١٠م، قرار رئاسة محكمة استئناف نينوى الاتحادية بصفتها التمييزية رقم الحكم ٤٠٨/ منشور على موقع محكمة التمييز

WWW.hjc.iraq

(٢٥) راجع الفصل العشرين من القانون المغربي لسنة ١٩٦٥.

أخذ هذا القانون في أعمال تثبيت الملكية على فكرة الحيازة كقيرنة أساسية بموجب القرار ذو الرقم ١٨٦ لسنة ١٩٢٦ الذي نظم أحكام التحديد والتحرير. وحيث إن لبنان يطبق ذات التشريع فهو الآخر يأذ بفكرة الحيازة كقيرنة لتثبيت الملكية.

ويلاحظ أن التشريع المذكور قد قبل إثبات خلفها وفي هذا يتطابق مع المشرع العراقي.

١١- التشريع الليبي الصادر سنة ١٩٦٥

هذا القانون أخذ بواقعة وضع اليد قرينة على الملكية تدعمها الوثائق والمستندات التي يقدمها طالب التسجيل، ولكن هذه القرينة قابلة لإثبات عكسها إذا ما قدم من الوثائق والمستندات التي تفوق مستندات طالب التسجيل قوة^(٢٦).

١٢- التشريع التونسي ذو الرقم ٥ لسنة ١٩٦٥

اعتبر هذا القانون واقعة وضع اليد سبباً من أسباب كسب الملكية متى توفرت شروط صحتها ، ويجرى التحقيق في موقع الوحدة العقارية من قبل المحكمة العقارية ابتداء^(٢٧). ويلاحظ أن التشريع التونسي قد اعتبر الحيازة الهادئة والمستمدة من مرور الزمان قرينة قوية على الملكية.

المبحث الثاني

مقارنة التسجيل الأول بأنواع أخرى من التسجيل

يطلق مصطلح التسجيل الأول على عملية تأسيس السجل العقاري ابتداءً، حيث يهدف إلى الكشف عن ملكية الوحدة العقارية وتحديدتها ومن ثم تأسيس السجل العقاري لها ليكون مؤهلاً

(٢٦) سالم خليفة.....، عرض خاص لنظام السجل العيني، بحث منشور ضمن مجموعة أعمال الحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقاري، مرجع سابق، ص ٢٥٠.

(٢٧) نصت المادة ٤٥ من القانون المذكور بأن من حاز عقاراً أو حقاً عينياً على عقار مدة خمس عشرة عاماً بصفة المالك حوزاً بدون.... مشاهداً مستمراً وبدون انقطاع ولا التباس كانت له ملكية العقار أو الحق العيني بوجه التقادم.

لاستقبال التسجيلات العقارية اللاحقة التي تحصل بسبب التغيرات التي تطرأ على أحوال العقار المادية والقانونية، وهذه الأهداف لا ينفرد بها التسجيل الأول، إنما هناك أنواع أخرى من التسجيل تشترك فيها معه، لذلك سأتناول الموضوع في مطلبين:

المطلب الأول: أنواع التسجيل الأخرى وعلاقتها بالتسجيل الأول.

المطلب الثاني: موقف التشريعات العربية منها.

المطلب الأول

أنواع التسجيل الأخرى وعلاقتها بالتسجيل الأول

في بعض الدول والأقطار العربية لجأ المشرع إلى اتباع نظم تسجيل تقترب من إجراءاتها في إجراءات التسجيل العقاري وتشريعات عربية مماثلة، وتتطابق معه في الأداة والمقاصد، ما هذه الأنواع والنظم، نظام التسوية الذي اعتمده كل من المشرع العراقي والأردني والسوداني لتثبيت حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى في الأراضي الواقعة خارج حدود المدن والقصبات. وانفرد المشرع القانوني العراقي بنوعين آخرين يتمثلان في التسجيل في العراق أولاً ومن ثم في الأردن، وأخيراً في السودان سنتناول ذلك كل في فرع وعلى الضوء التالي.

الفرع الأول

التشريع العراقي

هناك نوعين من أنواع التسجيل الأخرى في التشريع العراقي تقترب من إجراءات التسجيل الأول وهي:

١- نظام التسوية في العراق

كانت مشكلة الأرض الزراعية في العراق من أعقد المشاكل التي واجهت الحكومات المتعاقبة منذ الاحتلال العثماني، ثم الاحتلال البريطاني، ثم أبان الحكم الوطني، ونتيجة لكثرة المنازعات حاولت الحكومة في العهد الوطني، إزالة ذلك الارتباك والتشعب في أحكام الملكية، وضع أساليب موحدة تحكم التصرف بالأموال غير المنقولة سواء أكان منها مملوكاً ملكية تامة للأشخاص أم الدولة أم ما كان موقوفاً أو مشتركاً وتوجب تسجيلها في السجلات العقارية،

واستدعت لذلك الخبير الإنجليزي السير أرنست داوسن عام ١٩٢٩ لدراسة أموال التصرف في الأراضي وأسباب المشاكل وطرق معالجتها بما يؤمن تحقيق الاستقرار في التعامل والتصرف بتلك الأراضي، وفي ضوء تقرير المؤر في كانون الأول ١٩٣١ وضعت الحكومة قانون تسوية حقوق الأراضي رقم ٥٠ لسنة ١٩٣٢ وقانون للزمة رقم ٥١ لسنة ١٩٣٢ ولقصور أحكام القانون الأول من خلال التطبيق فقد شرع القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٣٨ الذي اعتبر نافذاً من تاري نشر في الجريدة الرسمية في ١١/٤/١٩٣٨^(٢٨).

وقد حددت المادة ٣ منه مهام وأهداف القانون والتي يمكن إجمالها في:

أ- تثبيت حقوق الارتفاق وحقوق التصرف وحقوق المقادسة وعائداتها.

ب- تعيين أصناف الأراضي الزراعية وتثبيت عائداتها

ت- تحديد حدود ومساحات الأراضي الزراعية وتثبيت مواقعها ومواقع حقوق الارتفاق عليها^(٢٩).

ونلاحظ أن الأهداف المذكورة تتطابق مع أهداف التسجيل الأول التي سبق الإشارة إليها، وهي تحديد الوحدة العقارية وتثبيت عائداتها والحقوق المترتبة لها وعليها، كما أن الإجراءات التسوية الأخرى تنسم بالعلنية وتوفير الضمانات القضائية لها كما هو الحال بالنسبة لإجراءات التسجيل الأول، يضاف إل ذلك أنها تلتقي أيضاً في أن كلاً منا يعتمد على فكرة الحيابة وفي كون التسجيل فيها يعتبر تسجيلاً كاشفاً.

يرى البعض أنه بالرغم من نقاط الالتقاء تلك أن نظام التسوية يختلف قليلاً عن طريق التسجيل الأولي في^(٣٠):

تطبيق أحكامه على العقارات غير المسجلة أو ما في حكمها.

أ- أن نظام التسوية اعتمد في الغالب طريق التسجيل الإجباري من جهة، وشملت إجراءاته العقارات كافة المسجلة منها وغير المسجلة من جهة ثانية، في حين اعتمد

(٢٨) عبد الله غزاي سلمان العزاوي، إجراءات التسجيل العقاري، دراسة تطبيقية في أحكام قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١، الطبعة الثالثة، دار الكتب، بغداد، ٢٠١٤م.

(٢٩) عبد الله غزاي سلمان العزاوي، حق التصرف في الأراضي المملوكة للدولة في التشريع العراقي، بحث منشور في مجلة الفق والقضاء، القاهرة، مصر، العدد ١٩، سنة ١٩٩٨، ص ٧٣.

(٣٠) شاكور تامر حيدر، أحكام الأموال والأراضي غير المنقولة، مطبعة الاعتماد، بغداد، ١٩٤٧، ص ٥٦١-٥٦٤.

التسجيل الأول الطريقتين الجباري والاختياري معاً واقتصر تطبيق أحكامه على العقارات غير المسجلة أو ما في حكمها.

ونرى أن هذه النقطة لا تعتبر اختلافاً ما دامت الطلبات الاختيارية تقبل في ظل نظام التسوية من الحائزين والمتصرفين في الأراضي الزراعية.

ب- إن نطاق تطبيق على الأراضي الزراعية والبساتين الواقعة خارج حدود المدن والقرى والقصبات لأنها في الغالب أملاك أميرية من جهة وخالية من البناء من جهة أخرى، في حين أن تطبيق أحكام التسجيل الأول يجري على الوحدات العقارية الواقعة داخل تلك الحدود.

ونرى أن الاختلاف في نطاق تطبيق أحكامها لا يعد اختلافاً في طبيعتها طالما تحدد الأهداف والمقاصد والإجراءات.

ث- أن إجراءات التسوية يغلب عليها الطابع القضائي، نظراً لكون لجان تسوية تباشرها على شكل دعاوى وتصدر فيها قرارات تقبل الطعون فيها أمام محاكم استئناف التسوية في حين أن إجراءات التسجيل الأولى يغلب عليها الطابع الإداري.

ونرى أنه لا خلاف بينما بالنسبة لطبيعة الإجراءات لأن لجان تثبيت الملكية في التسجيل الأول يرأسها قاضي كما في العراق أو تحت إشراف قاضي عراقي.

كما في سوريا أو تكون قضاة بصورة كاملة كما في تشريع تونس والتشريع المغربي، إضافة إلى قراراتها بقبول الطعن فيها أمام محكمة الاستئناف، ويترتب على هذا أن إجراءاتها تكون ذات طابع قضائي.

٢- التسجيل بطريق التأييد وطريقة تبديل

إن التسجيل بطريقة تأييد وطريقة تبديل تتشابه أهدافها ومقاصدها مع أهداف التسجيل الأول، حيث انفرد المشرع العراقي في اتباعها وسبب انفراده ي مشكلة فقدان بعض السجلات العقارية التي كانت تصلح لاثبات الملكية والكيفية التي كان يجري بها تسجيل بعض العقارات الأموال الموقوفة في حين والجهة المسؤولة عن التسجيل آنذاك.

حيث إن هذه المشكلة قد ورثها المشرع العراقي عن الدولة العثمانية، حيث فقدت بعض السجلات العقارية المعتبرة قانوناً وبقية السندات الصادرة بموجبها بين أصحابها، حيث هناك عقارات سجلت في سجلات غير معتبرة قانوناً كسجلات الأساس....تحصيل، إضافة إلى أن

الأملك الموقوفة كانت تسجل في سجلات خاصة من قبل دائرة الأوقاف، وهي دائرة غير مختصة بالتسجيل ومنحت سنوات بالاستناد إلى سجلاتها^(٣١).

وحيث إن التسجيل التصرفات العقارية أصبح حصراً من اختصاص دوائر التسجيل العقاري، بموجب نظام سنوات التمليك الصادر في ٩ ربيع الأول ١٢٩٣ هـ، وبيعة التثبيت من عدم حصول تسجيل لاحق أد إلى انتقال الحقوق المسجلة فيها إلى شخص أو جهة غير صاحب السند فقد أوجب القانون إخضاعها لتلك الإجراءات^(٣٢).

لذلك قضى القانون بأن تتبع إجراءات التأييد في حال فقدان السجل العقاري أو إصابته بتلف أو عيب كلي لدرجة لا يصلح معها لاثبات الملكية واحالة السند الصادر من دائرة الأوقاف قبل ٩ ربيع الأول ١٢٩٣ هـ، وإن كان السجل موجود للأسباب التي ذكرنا، واشترط لقبول معاملة تأييد السند أو صورة السجل، أن يكون المالك في السند و واضع اليد على العقار أو الحق العيني المثبت في السند أو صورة السجل، وأن يجري التسجيل بالاستناد إلى سند أو صورة السجل المصدقة وفق القانون النافذ، على أن يكون حاوياً على جميع الأوصاف الخاصة بالعقار والحقوق المترتبة ل أو عليه، والياً من العيوب التي تؤثر على البيانات والمعلومات الواردة فيه وتبعث الشك في صحتها، وأن لا يكون في أباره العقار سند يتعارض في بياناته مع السند أو صورة السجل المراد تأييده كأن نجد في أباره العقار سند أو صورة السجل المصدقة بتاريخ لاحق على تاريخ السند المراد تأييده، يشير إل كون العقار سجلاً باسم شخص آخر غير طالب التأييد، فيرفض طلب التأييد حتى وإن كان واضعاً يده على العقار الى يوم الكشف، كما يجب أن لا يكون هناك موانع قانونية تمنع إجراء تأييد حكم السند كوجود دعوى مقامه بشأن السند وتعلق بالملكية، فينبغي على دائرة التسجيل العقاري التريث لحين حسم الموضوع و صدور قرار بات في الدعوى يتم أساساً في التسجيل^(٣٣).

(٣١) عبد الله غزاي سلمان العزاوي، إجراءات التسجيل العقاري، مرجع سابق، ص ٦٩.

(٣٢) عبد الله غزاي سلمان العزاوي، إجراءات التسجيل العقاري، مرجع سابق، ص ٦٩.

(٣٣) وتطبيقاً لذلك ما ورد في توصية الهيئة الاستشارية الدائمة رقم ٧ لسنة ١٩٧٢ نظرت الهيئة الاستشارية الدائمة بكتاب وزارة المالية - مديرية الأملك والأراضي الأميرية العامة المرقم ٩٥٧ والمؤرخ في ١٩٧٣/١/٢٤ والمحال إلى الهيئة بهامش السيد المدير العام المؤرخ في ١٩٧٣/١/٢٨ وبعد المداولة ظهر ما يلي: أن المساحة المتبقية من الملك ٢٣٥ والمشمولة بالسند المرقم ٢١ بيان منه ٣٢٩ الذي سجله مفقوداً وخاضعاً لمراسم التأييد المقرر بموجب القانون الذي صكه أميري، وبما أن نص المادة ٥٩ من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ اشترط ثبوت وضع يد المالك أو صاحب الحق العيني على العقار موضوع التأييد، وحيث أن وزارة المالية لم يثبت وع يدها على الجزء المذكور فإنه يتعذر تسجيل الجزء

أما بالنسبة للنوع الثاني من التسجيل فهو التبديل^(٣٤)، حيث عالج قانون التسجيل العقاري الأحكام الخاصة بتبديل السجل باعتباره نوعاً من أنواع التسجيل ويلاحظ بأن هذا التسجيل يمكن اعتباره من أنواع التسجيل الأول، لأنه لا يمكن قبول التصرفات والتسجيلات العقارية اللاحقة قبل تبديل السجل الذي يضع لإجراءات التسجيل، ويرجع السبب إما لأمر الطابو العام رقم ١٧٩ لسنة ١٩٢٥ الذي ابدل طريقة التسجيل القديمة بأصول التسجيل الواحد، وأما لوجود موانع قانونية مثبتة في السجل وانتهت آثارها أو تنفيذاً لحكم قانون نافذ كما هو الحال بالنسبة للقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٦ الذي قضا بتوحيد أصناف الأراضي الأميرية سواء كانت مملوكة ملكاً صرفاً أو مثقلة بحقوق تصرفيه واسمها بالمملوكة للدولة^(٣٥).

ومما تقدم نرى أن المشرع العراقي لم ينفرد بهذا النوع من التسجيل وإنما عرفته تشريعات عربية أرى وخاصة في حالة تغيير القيمة تغييراً جوهرياً أو في حالة التحول من نام السجل الشخصي إلى نظام السجل العيني.

أو في حالة الانتقال من أسلوب تسجيل كل معاملة في صفحة سجل إلى حالة تضييق سجل عقاري من أربع صفحات لكل وحدة عقارية وهو ما حدث في العراق بمناسبة تنفيذ التعديل الثاني رقم ٣١ لسنة ١٩٨٢، وبالتالي لا مجال للتبديل بعد ذلك، كذلك أن تبديل سجل ليس نوعاً من أنواع التسجيل "ولما شبيه به، لا من حيث الأهداف والمقاصد، ولا من حيث الإجراءات، وهو ما يؤخذ على المشرع العراقي حين بحث أحكامه ضمن أحكام التسجيل الأول.

الفرع الثاني

المذكور باسم وزارة المالية تأييد غير أنه لما لم يشترط وضع اليد لمدة معينة ثم إن عبارة المالك تنصرف إلى الخلف العام أو الخاص. ففي حالة ثبوت تنازل جميع ورثة صاحب السند المذكور هي الجزء المذكور إلى وزارة المالية بوثيقة مصدقة من جهة رسمية وقيام وزارة المالية بوضع اليد عليه استناداً إلى الوثيقة المذكورة فتعتبر وزارة المالية في هذه الحالة خلفاً خاصاً لصاحب السند أو من يقوم مقامه، وبالامكان عندئذ إجراء معاملة التأييد والتنازل مزوجاً بتسجيل عقاري واحد باسم وزارة المالية، عليه ترى الهيئة ابلاغ ما تقدم إلى وزارة المالية، منشور في كتاب عبد الله غزاي العزاوي، اجراء التسجيل العقاري، مرجع سابق، ص ٧٤.

^(٣٤) نصت المادة ١/٦٤ من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ على "يبدل سجل العقار بسجل جديد يبين فيه الحالة القانونية لعموم العقار وأوصافه القائمة بناء على طلب المالك أو صاحب الحق العيني إذا كان السجل المثبت للحقوق العقارية منظماً قبل سنة ١٩٢٥".

^(٣٥) عبد الله غزاي سلمان العزاوي، اجراءات التسجيل العقاري، مرجع سابق، ص ٧٥.

نظام التسوية في السودان

إن المشرع السوداني أصدر قانون تسوية الأراضي وتسجيلها لسنة ١٩٢٥ وألغ كافة القوانين السابق بموجبه ذات الصلة التي كانت مطبقة في السودان، بهدف إخضاع كافة الأراضي لتشريع واحد، واعقد بالتسجيلات السابقة ولكن جعل تسجيلها قرينة قابلة لاثبات عكسها، كما أذ بنظام السجل العيني حين قرر تأسيس السجل العقاري على أساس الوحدة العقارية، وتبني أيضا فكرة الحيابة لمدة عشرين سنة بصورة مستمرة وإقرارنا بقرار حكم بات لتصبح قاطعة بالنسبة لضابط التسوية عندما تتقرر لتلك المنطقة ما لم يظهر إن قرار الحكم تأسس على وقائع غير حقيقية أو نتيجة تدليس. ويلاحظ أن هذا النظام لم يمه موضوع الأراضي غير المسجلة في السودان. ثم صدر قانون الأراضي غير المسجلة لسنة ١٩٧٠، الذي إخضع كافة أراضي السودان لأحكام، حتى تلك التي شملها قانون التسوية لسنة ١٩٢٥، وقضى بأن أراضي البور والموات سواء كانت بحيازة الأشخاص أو بدون حيازة ملك الدولة، والاستثناء من هذا الحكم ابقى الأراضي المحوزة حيازة صحيحة مدة مرور الزمان لتطبق بشأن أحكام قانون التسوية^(٣٦).

الفرع الثالث

نظام التسوية في الأردن

إن المشرع الأردني أصدر القانون ذو الرقم ٤٠ لسنة ١٩٥٢، قانون تسوية الأراضي والمياه، حيث سار المشرع الأردني على خطى المشرع العراقي في اعتماد طريقة التسوية لتأسيس السجل العقاري للأراضي الزراعية ابتداءً، حيث بين في المادة الثانية المقصود بالتسوية بأنها "تسوية جميع المسائل والائتلافات المتعلقة بأي حق تصرفي أو حق تملك في الأرض والمياه، أو حق منفعة فيها أو أية حقوق متعلقة بها وقابلة للتسجيل"^(٣٧).

من هذا التعريف يتضح أنه يبين أدايف القانون التي تتلخص في تحديد الوحدات العقارية وكذلك تثبيت عائدتا باسم واضع اليد أو مدعي الملكية وتحديد أنواعها القانونية، وبهذا تتكون مع أهداف قانون التسوية في العراق متطابقة من جهة ومتطابقة مع أدايف التسجيل الأول الذي

(٣٦) سعيد محمد أحمد المدي، نام تسجيل الأراضي وصحيح الملكية في السودان، منشور في مجموعة أعمال

الحلقة الدراسية، مرجع سابق، ص ٣٩٧.

(٣٧) راجع نص القانون ضمن مجموعة القوانين والأنظمة والتعليمات المعمول بها في دائرة الأراضي والمساحة، إعداد وطبع قسم الإحصاء والعلاقات العامة.

اعتمده القانون العربي الموحد من جهة ثانية، ولكن هذا النظام يختلف في نطاق تطبيقه عن قانون التسوية العراقي، حيث يمثل تطبيق أحكام التسوية الأردني كافة الأراضي سواء كانت واقعة خارج حدود المدن أو داخلها في حيث تمثلت أحكام التسوية الأراضي الواقعة خارج حدود المدن.

ومن الجدير بالذكر أن نظام التسوية في العراق والأردن قد اعتمد على نظام السجل العيني، إذ يجري التسجيل بموجباً على أساس الوحدة العقارية وليست على أساس أسماء المالكين، كما يتشابان في إجراءاتها ابتداءً من إعلان التسوية ودعوة الحائزين إلى تقديم ما يثبت ادعاءاتهم من وثائق ومستندات وابتداءً بالتحقيق الميداني وإصدار القرار، إلا أن الجدة التي تقوم بإجراءات التسوية في القانون العراقي هي لجنة تسوية حقوق الأراضي في حين أن مدير الأراضي أو من ينوب عنه يقوم بالإجراءات في القانون الأردني^(٣٨).

المطلب الثاني

موقف التشريعات العربية في التسجيل الأول

نلاحظ أن قوانين التسجيل العقاري التي تأخذ بنظام السجل العيني في الوطن العربي تشترك في الغالب مع القانون العربي الموحد للتسجيل العقاري في كون التسجيل الأول هو الخطوة الأولى في عملية تأسيس السجل العيني غبتداءً، وكذلك في إجراءات التسجيل وأساليبه وفي قوة السجل، الموسس على تلك الإجراءات القانونية.

وتبين ذلك بإيجاز لتقف على مدى الاشتراك والافتراق.

أولاً: التشريع العراقي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل^(٣٩)

ان المشرع العراقي اعتد على نظامين للتسجيل الأول، كلاهما وضع على أساس السجل العيني الأول هو نظام التسوية وتناولناه سابقاً، والثاني هو التسجيل المجدد الذي نفت أحكامه في المواد (٤٣-٦١).

^(٣٨) قضت الفقرة ١ من المادة ٤ من قانون تسوية الأراضي والمياه بأن "تجري أعمال التسوية تحت مراقبة المدير وإشرافه ويمارسا الأشخاص الذين ينيبهم عنه".

^(٣٩) ان هذا القانون تم تعديله مرتين، التعديل الأول تضمنه القانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٨٠ الذي دخل طريقة التسجيل الإجباري بعد أن كان القانون يأخذ بطريق التسجيل الاختياري، والتعديل الثاني هو الذي تضمنه القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٨١ والذي قضى بتخصيص أربع صفحات لكل وحدة عقارية بعد أن كانت تسجل كل معاملة في صفحة سجل.

ونلاحظ أنهما يتفقان في الطريقتين على أغلب أحكامها مع أحكام التسجيل الأول في القانون العربي المود وبسبب تأمين مع الأراضي في العراق كافة وتنظيم خرائط لها من جهة، وبسبب من فعاليتها من العراق ولم يبق منها إلا القليل وتتنصر في بعض المدن وداخل حدود بلديتها ولا تتجاوز ١%.

ثانياً: التشريع المصري ذو الرقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤^(٤٠).

أن نظام التسجيل العقاري لا يزال هو المطبق في مصر وذلك بموجب القانون ذو الرقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦، بالرغم من تشريع القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ الذي اعتمد نظام السجل العيني، ولتطبيق هذا القانون^(٤١) يتطلب إجراء المسح الهندسي الشامل لأراضي مصر واعداد الخرائط القانونية التي تبين شكل العقار وصدوره ومساحته ابتداء، ليتسنى إجراء عملية الحصر والتحديد، ويلاحظ بسبب اتباع نظام السجل الشخصي، أن القانون قد اعتمد على البيانات المثبتة على السجلات الشخصية ودفاتر المساحة في تأسيس السجل العقاري، ولا يعول على واقعة وضع اليد إلا إذا ثبت بدليل قاطع ما يخالفها. وهذا الاتجاه توضحه المادتان (١) و (١٣) من القانون، حيث قضت المادة (١١) بوجود حصر جميع الوحدات العقارية الكائنة في القسم المساحة وتخصيص صفحة من السجل العيني لكل منها تثبت فيها أوصاف العقار وما له أو عليه من حقوق عينية عقارية. وهذا الأسلوب هو أسلوب التسجيل الإجباري، كما قضت المادة (١٣) بأن تتلخص بيانات السجل العقاري في القيد الأول من دفتر المساحة ومن التصرفات التي سبق شهرها بموجب النظام الشخصي.

ومعنى ذلك أن القانون لم يعول على واقعة وضع اليد (الحيازة)، إلا إذا لم يكن في المحررات المشهورة ما يناقضها، وفي هذه الحالة يتطلب التثبت من توفر شروط اكتساب الملكية بالتقادم، أي الحيازة الحقيقية المستقرة بنية التملك والستمرة لمدة تزيد على خمس عشرة سنة (١). ومما تقدم نلاحظ أن التشريع المصري يقترب من نظام التسوية الأردني من حيث نطاق تطبيقه، حيث أخضع التشريع المصري لأحكامه كافة الأراضي والوحدات العقارية ضمن القسم المساحي

(٤٠) نشر القانون ضمن مجموعة قوانين الشهر العقاري في دول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية- الجامعة العربية.

سواء التي سبق شهرها أو تلك التي لم تشهر، وأخضع التشريع الأردني الأراضي الواقعة خارج حدود المدن المسجلة منها وغير المسجلة لأحكامه.

كما يلاحظ أن إجراءات القيد الأول تهدف إلى الانتقال من نظام السجل الشخصي إلى نظام السجل العيني، لذلك اعتبر ما مدون في السجلات الشخصية قرائن يجرى التحقيق بموجبها للوصول إلى المالك الحقيقي، وفي حالة وجود تلك التسجيلات يعتمد على واقعة وضع اليد المستمرة مدة مرور الزمان للوصول إليه.

ثالثاً: التشريع الأردني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥٢ (قانون تسوية الأراضي والمياه) :

لقد أوضحنا فيما سبق أن المشرع الأردني قد اعتمد على نظام التسوية لحصر الأراضي وتسجيلها في الأردن كبدل لأحكام التسجيل الأول الذي اعتمده القانون العربي والمواد والتشريعات العربية الأخرى، وإن كان لتطابق معها في أهدافه ومقاصده وفي بعض إجراءاته، كما اعتمد نظام التسجيل الشخصي لتسجيل العقارات الواقعة خارج أعمال التسوية، ومنها العقارات^(٤٢)، المخصصة للسكن بموجب القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٥، قانون التصرف بالأموال غير المنقولة.

وعلى ذلك يتضح لنا أن الأردن تطبق النظامين معاً، نظام التسجيل العيني المتمثل بقانون تسوية الأراضي والمياه حيث يجرى التسجيل على أساس الوحدة العقارية، ونظام التسجيل الشخصي المتمثل بقانون التصرف حيث يجرى التسجيل في السجلات الممسوكة بموجبه على أساس اسم المالك. وحيث أن التسجيل يتم بناءً على طلب اصحاب المعاملة، وهذا يعني أن القانون أخذ بطريق التسجيل الاختياري.

ومما تقدم فإن التسجيل وفق نظام التسوية له قوة اثبات كاملة، في حين أن التسجيل وفق قانون التصرف له من قوة اثبات سواء ما يترتب من التزامات فيما بين المتعاقدين، كما أنه لا يترتب جزاء على عدم التسجيل، يضاف إلى ذلك أن بإمكان المستحق أن يطعن بصحة التسجيل في أي وقت، وفي المقابل اعتبر الحيازة دليلاً على الملكية ومنح الحائز الحماية القانونية، وهو اتجاه ولم يأخب به التشريع (١).

رابعاً: التشريع السوري - القرار رقم ١٨٦ لسنة ١٩٢٦ (٢).

(٤٢) راجع في تفصل ذلك - مشروع المذكرة الإيضاحية الأصلية لقانون السجل العيني رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٤، نشرت ضمن مجموعة أعمال الحلقة الدراسية، مرجع سابق، ص ٤٩٢ وما بعدها

بوقوع سوريا تحت الإنتداب الفرنسي، شرع أول قانون لتحديد وتحرير العقارات وتسجيلها وفق نظام السجل العيني، وبالرغم من مرمو مدة ليست بالقصيرة على تطبيق أحكام القرار المذكور، لا زالت هناك مناطق يجرى التسجيل فيها وفق أحكام نظام الشهر الشخصي. ومعنى ذلك أن سوريا تطبق كلا النظامين بسبب عدم توفر الإمكانيات لمسح مناطق سوريا كافة وتنظيم خرائطها، الأمر الذي جعل تنفيذ التسجيل يسير ببطء، وهذه المشكلة نفسها تواجه مصر، حيث أن الركيزة الأساسية الثانية لنظام السجل العيني هي الجانب الهندسي الذي لا يقوم التسجيل العيني

وبموجب القرار الذي نظمت أحكامه اجراءات التحديد والتحرير (التسجيل الأول) تم تأسيس السجل العقاري ابتداء ويعتمد على واقعة وضع اليد التي تسندها قرائن كالبينة الشخصية للوصول إلى المالك الحقيقي^(٤٣).

خامساً: التشريع التونسي.

في تونس وبالانسناد إلى المرسوم رقم ٣ لسنة ١٩٦٤ يتم التسجيل الأول، الذي اعتمد أسلوب التسجيل الإجباري في المواد (من ١-١٤)، بعد أن كان التسجيل يجرى بأسلوب اختياري قبل ذلك التاريخ، ثم شرع القانون رقم ٥ لسنة ١٩٦٥ (مجلة الحقوق العينية) وتضم أعمال التسجيل بموجب الكتاب الثاني، واعتمد القانون الطريقين معاً في التسجيل الأول ١ الطريق الإجباري والطريق الاختياري^(٤٤).

ونلاحظ على التشريع التونسي أنه اعتبر التسجيل الأول تسجيلاً كاشفاً، والحيازه سبب من أسباب كسب الملكية.

^(٤٣) قضت لذلك المادة (١٤) من قانون الاستهلاك رقم ١٩٣٥ وأكدته المادة (١٥) من قانون التصرف بالأموال غير المنقولة.

^(٤٤) الهادي سعيد، النظام التونسي في التسجيل العقاري، ص ٢٢٣

الخاتمة

لقد تبين لنا من خلال هذه الدراسة مدى اهمية الموضوع على الصعيد التشريعي والفقهني والقضائي، وعلى ذلك توصلت الى بعض النتائج التي سوف نبينها وكذلك توصيات يجب الاخذ بها حتى نكون امام نظام يوفر الحماية للأشخاص الذين يقدمون على التعامل في العقارات وعلى النحو الآتي:

اولاً: النتائج:

١- يعتبر نظام التسجيل العقاري من الأنظمة القانونية الرائدة في تأسيس فكرة حماية حقوق الملكية العقارية بالشكل الذي يوفر بيئة آمنة مستقرة يمكن معها انتقال الحقوق التي ترد على العقارات بشكل انسيابي مبسط.

٢- كما يعد من الأنظمة التي تعمل على تحقيق الحماية للمتعاملين في المجال العقاري وتسهيل التعرف على المركز القانوني الحقيقي للعقارات من مشروعية الحقوق المقيدة في السجل العيني الواردة على عقار ما ومن ثم تجنب المخاطر الناشئة عن تشابه الأسماء التي تميز سجلات نظام التسجيل الشخصي وتأمين الملاك وأصحاب الحقوق العينية العقارية .

٣- اذا كانت القاعدة في اكتساب الحق العيني بالحيازة المقترنة بمرور الزمن، أي بمعنى آخر وصفها سببا مانع من سماع الدعوى في القانون المدني العراقي يفقد عله وجوده في الحقوق المسجلة تسجيلاً عينياً في دوائر التسجيل العقاري، فإن الامر مختلف تماماً بالنسبة لاكتساب الحق العيني المقرر بالنسبة للأراضي الزراعية بتلك الحيازة، إذ وجدنا ان المشرع العراقي قد خرج على القاعدة المتقدمة في حالتين: الاولى منها لم يخرج على القاعدة المتقدمة بخصوص التسجيل العيني وحسب ، بل اعتبر الادعاء بحق التصرف في الأراضي لمملوكة للدولة المقترن بأثبات الحيازة مدة خمس سنوات سابقة على نفاذ قانون الاصلاح الزراعي المعدل سببا لكسب حق التصرف في هذه الأراضي لا مانع من سماع الدعوى، اما الحالة الثانية التي خرج فيها المشرع على قاعدة التسجيل المانع من اكتساب الحق العيني بالتقادم فوجدناه في نص المادة "١٢١٩" مدني عراقي اعتبرت الحيازة مستوفية لشروطها في الأراضي الأميرية المقترنة بمرور "٣٦" سنة متوالية سببا مانعا من سماع الدعوى على الحائز.

ثانياً: التوصيات:

- ١- ندعو المشرع العراقي الى الموائمة بين تخفيف من قسوة جزاء شكل بيوع العقار والمحافظة على قوة السجلات العقارية، حيث ان المشرع اشترط لانعقاد التصرفات العقارية استيفاء الشكلية وهي التسجيل في دائرة التسجيل العقاري.
- ٢- وندعو كذلك الى استحداث دراسة تمزج بين تعلم اجراءات التسجيل العقاري وتطبيقاتها على الحاسبة الإلكترونية لرفد دوائر التسجيل العقاري بملاكات متخصصة تساهم في الاسراع بمكننة دوائرها.
- ٣- كما نأمل ان تقوم الجامعات بتدريس نظام التسجيل العيني في إحدى سنوات الدراسة في كليات القانون لما لهذا الموضوع من أهمية من الناحية النظرية والعملية لكي يطلع الطلبة على أهمية نظام التسجيل العيني ودوره في حماية الحقوق العينية العقارية.

قائمة المراجع

اولاً: المراجع القانونية

- ١- مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١، الناشر العاتق لصناعة الكتاب، القاهرة، دون سنة نشر.
- ٢- محمود العنابي، قانون التسجيل العقاري التونسي علماً وعملاً، بدون دار نشر، سنة ١٩٧١.
- ٣- منصور محمود وجيه، نظام السجل العيني وادخاله في الاقليم المصري، مطبعة دار الكتاب العربي، القاهرة، مصر، ١٩٦١م.
- ٤- عبد المجيد الحكيم، دراسة في قانون التسجيل العقاري، اصدار معهد البحوث والدراسات العربية، سنة ١٩٧٣م.
- ٥- عبد الله غزاي وخالد لفته، شرح قانون التسجيل العقاري، دون دار نشر، سنة ١٩٩٠م.
- ٦- أكرم يوسف إبراهيم، دراسة في تطور أحكام تسجيل العقار مجدداً في التشريع العراقي، دون دار نشر، سنة ١٩٩٦م.
- ٧- عبدالله غزاي سلمان العزاوي، إجراءات التسجيل العقاري، دراسة تطبيقية في أحكام قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١م، الطبعة الثانية، دار الكتب، بغداد، سنة ٢٠١٤م.
- ٨- شاكر ناصر حيدر، أحكام الاموال والأراضي غير المنقولة، مطبعة المعارف، بغداد، سنة ١٩٤٧م.
- ٩- سعد جميل محمود، دراسة في أحكام تسجيل العقار مجدداً في العراق، بحث مطبوع بالرونية، سنة ١٩٨٦م.

ثانياً: الأبحاث:

- ١- سعد جميل محمود، دراسة في أحكام تسجيل العقار مجدداً في العراق، بحث مطبوع بالرونية، سنة ١٩٨٦م.
- ٢- سالم خليفة الناجي، عرض خاص لنظام السجل العيني، بحث منشور ضمن مجموعة اعمال الحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقاري، دون سنة نشر.
- ٣- عبدالله غزاي سلمان العزاوي، حق التصرف في الأراضي المملوكة للدولة في التشريع العراقي، بحث منشور في مجلة الفقه والقضاء، القاهرة، العدد ١٩، سنة ١٩٩٨م.
- ٤- سعيد محمد أحمد المهدي، نظام تسجيل الأراضي وحجج الملكية في السودان، بحث منشور ضمن مجموعة أعمال الحلقة الدراسية، بدون دار نشر.
- ٥- الهادي سعيد، النظام التونسي في التسجيل العقاري والشهر العيني، بحث منشور بمجلة القضاء والتشريع التونسية، السنة الرابعة عشر، عدد ٢، ١٩٧٢م.
- ٦- ممدوح الدركشلي، احكام الشهر العقاري في القانون السوري، مقال من مجموعة اعمال الحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقاري في الدول العربية، قسم البحوث والدراسات القانونية والشرعية، جامعة الدول العربية، سنة ١٩٧٢م.

فهرس المحتويات

المقدمة.....	٢
الفصل الاول: تخصيص سجل عقاري للوحدة العقارية.....خطأ! الإشارة المرجعية غير معروفة.	
المبحث الأول: الوحدة العقارية.....	٦
المطلب الأول: الوحدة العقارية في القانون الموحد.....	٧
المطلب الثاني: الوحدة العقارية في التشريعات العربية العقارية.....	١٢
المبحث الثاني: السجل العقاري.....	١٤
المطلب الأول: الأساس القانوني للسجل العقاري.....	١٥
المطلب الثاني: مقارنة التسجيل الأول بأنواع أخرى من التسجيل.....	٢١
الفرع الأول: أنواع التسجيل الأخرى وعلاقتها بالتسجيل الأول.....	٢٢
الفرع الثاني: "موقف التشريعات العربية فى التسجيل الأول".....	٢٨
الخاتمة:.....	٣٢
قائمة المراجع:.....	٣٤
فهرس المحتويات:.....	٣٦