

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظلّ نظام التسجيل الشخصي

The Obsolescence Gain Prescriptions for Real Estate Ownership Under the Personal Registration System

^{1*} شروق عباس فاضل، جامعة النهريين، (العراق)، dralimajeed82@gmail.com

² فاتن يونس حسين، جامعة النهريين، (العراق)، dralimajeed82@gmail.com

تاريخ قبول المقال: 19-03-2021

تاريخ إرسال المقال: 11-02-2021

الملخص:

التقادم المكسب نظام قانوني يقوم على مرور الزمان ويبنى على اعتبارات تتعلق بالصالح العام في المجتمع وله أهمية في استقرار الأوضاع العقارية وإنهاء النزاعات بين الأفراد ويوجد مجاله الواسع في ظل نظام التسجيل الشخصي ولهذا النظام مزايا وعيوب ولقد رافقت تطبيقه في بعض التشريعات كفرنسا ومصر والجزائر والكويت التي تأخذ بنظام التسجيل الشخصي بعض المعوقات والمشاكل منها ما يتعلق بركن الرضا أو تعدد التشريعات أو تعارضها أو منها ما يتعلق بالثروة الوطنية. الكلمات المفتاحية: التقادم ، الحيابة ، القيد، التسجيل الشخصي.

Abstract:

Gained statute of limitations is a legal system that is based on the passage of time and is based on considerations related to the public interest in society and has importance in stabilizing real estate conditions and ending disputes between individuals. It finds its wide scope under the personal registration system. This system has advantages and disadvantages and has accompanied its application in some legislations such as France, Egypt, Algeria and Kuwait that take The personal registration system has some obstacles and problems some of them are related to the pillar of consent, the multiplicity of legislations, their opposition, or what is related to the national wealth.

Key words : registry, statute of limitations, tenure, personal registration.

مقدمة:

لنظام التقادم المكسب أهمية منبثقة من حاجة المجتمعات اليه، واصبح محل اهتمام قوانين الدول، سواء في تشريعات الدول التي تتبع نظام التسجيل الشخصي الذي يجد التقادم مكانه الواسع فيه، ام في ظلّ نظام التسجيل العيني استثناءً من الأصل في الدول التي تأخذ به هذا من جانب، ومن جانب اخر ان للملكية العقارية نظامها القانوني فهي تعد من أهم الحقوق العينية الأصلية، التي تمنح صاحبها سلطات مباشرة على ملكه، وتبنى أحكامها على العقار باعتباره عنصر وجوه الملكية، والعقار يمنحها ما يميزها عن غيرها في تحديد مدى الملكية وانواعها، وبيان طرق اكتسابها التي تتراوح بين الواقعة والتصرف القانوني⁽¹⁾. عليه فالتقادم المكسب القائم على الحيابة ابرز ما يرد على العقار في الدول التي تتبع نظام التسجيل الشخصي، نظراً لتعلقه بالمجتمع وارتباطه بالحياة الواقعية، وایّ كان المنظور للملكية العقارية فأنها محكومة بلا شك حسب نوع نظام الشهر المعتمد لكل بلد. وعلى هدى هذا التمهيد البسيط نستعرض هذا الموضوع في مبحثين المبحث الأول يتناول التحديد القانوني للتقادم المكسب للملكية العقارية في ظلّ نظام التسجيل الشخصي. ويكون المبحث الثاني عن المشاكل التي ترافق تطبيق نظام التسجيل الشخصي.

تكمن أهمية الموضوع في جميع التشريعات سواء على الصعيد التشريعي كفرنسا ومصر والجزائر والكويت او الصعيد الواقعي في بعض التشريعات التي لا تأخذ به ومنها العراق، فأن البحث في مدى نجاح نظام التقادم المكسب او ما يرافقه من صعوبات ومشاكل اثناء تطبيقه يجعلنا نرصد حالات لبعض التشريعات التي إما انها ابقت عليه او في طريقها للتخلص منه، ذلك ان نظام التقادم المكسب من المواضيع القديمة والحديثة والمتلازمة لكل ما يرد على الملكية العقارية ومحل اهتمام التشريعات العقارية كونه يمس مبدأ المشروعية وعدم المشروعية حسب نظام الشهر المتبنى في كل دولة.

سوف نقسم هذا الموضوع على مبحثين تسبقهما مقدمة، يتناول المبحث الاول التحديد القانوني للتقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي، ويكون المبحث الثاني عن المشاكل التي ترافق تطبيق نظام التسجيل الشخصي واخيراً خاتمة تشير فيها الى اهم النتائج والمقترحات.

(1) تكتسب الملكية العقارية عن طريق الواقعة القانونية التي تحدث بفعل الانسان كما هو الحال في الحيابة والاستيلاء او بفعل الطبيعة كما في واقعة الالتصاق او الوفاة، وتكتسب ايضاً بالتصرف القانوني، كالوصية، والشفعة، والعقد.

المبحث الأول: التحديد القانوني للتقادم المكسب للملكية العقارية في ظلّ نظام التسجيل الشخصي

إذا كنا نبحث في التقادم المكسب للملكية العقارية في ظلّ نظام التسجيل الشخصي، فيكون من الضروري الوقوف على تحديد مفهوم نظام التقادم المكسب للملكية العقارية في المطلب الأول، ويكون البحث في تقييم نظام التسجيل الشخصي في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم نظام التقادم المكسب للملكية العقارية

يعد نظام التقادم المكسب من الانظمة المهمة التي لها دور في واقع الملكية العقارية لغاية يومنا هذا، ولكي نتوصل الى مفهوم هذا النظام ينبغي علينا بيان تعريفه ومدلوله القانوني، لذا نبحث في هذا المطلب تعريف التقادم المكسب في الاصطلاح اللغوي والقانوني في الفرع الاول، ثم يكون الفرع الثاني مخصصاً لبيان المدلول القانوني لنظام التسجيل الشخصي.

أولاً: تعريف التقادم المكسب في الاصطلاح اللغوي والقانوني

جاء في (لسان العرب) بأن: "الْقَدَمُ نقيضُ الحَدُوثِ - قَدَّمَ يَقْدُمُ قِدْماً وقِدَامَةً وتقادم وهو قديم، فالتقادم مشتق اذن من تقادم، وتقادم على صلة وثيقة بتقدم وبالْقَدَمِ". فالتقادم في اللغة: "وهو كل أمر مرّ على وجوده وحدوثه زمنٌ طويل"⁽¹⁾. وعرف جانب من الفقه الفرنسي التقادم المكسب بأنه: "التقادم الذي يؤدي الى كسب الحقوق العينية بعد حيازة الشيء موضوع الحق المدّعى القانونية"⁽²⁾. وعرفته المادة 2258 من القانون المدني الفرنسي بعد التعديل بأنه: "وسيلة لاكتساب مال او حق بفعل الحيازة دون ان يلزم الذي يدلي به بأن يقدم سنداً لذلك دون امكانية الاحتجاج بوجهه بالدفع الناتج عن سوء نية"⁽³⁾. اما عن موقف الفقه فعرفه بأنه: "ما تقتزن به الحيازة دائماً فيكسب الحائز ما حازه من حقوق عينية، دون الحقوق الشخصية، بعد ان تستمر حيازته لها مدة معينة"⁽⁴⁾. وقد حاول بعض الفقهاء المعاصرين تعريفه بكونه

(1) ينظر: ابن منظور جمال الدين بن مكرم، لسان العرب، باب الميم، فصل القاف، الجزء 12، بيروت، 1968، ص465.

(2) ينظر: د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية، اسباب كسب الملكية، الحيازة والتقادم متضمناً أحكام التقادم بتوعيه المكسب والمسقط، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004، ج4، ص61.

(3) القانون المدني الفرنسي، 1804، دالوز، ط8، جامعة القديس يوسف، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مركز الدراسات الحقوقية للعالم العربي، ص2021، والمشرع الجزائري تناول الحيازة في المواد 827-834، ولم يعرفه ايضاً.

(4) ينظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج9، اسباب كسب الملكية، دار احياء التراث

العربي، بيروت - لبنان، البند 365، ص984.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظلّ نظام التسجيل الشخصي

"وسيلة يكسب بها الحائز ملكية الشيء او حقاً عينياً اخر عليه بمقتضى حيازة تظلّ مدة معينة"⁽¹⁾، وكذلك هو "وسيلة يستطيع بمقتضاها الحائز، اذا استمرت حيازته على حق عيني مدة معينة، ان يتمسك بكسب هذا الحق"⁽²⁾، او هو "سبب من أسباب كسب الملكية قائم على حيازة ممتدة فترة من الزمن يحددها القانون"⁽³⁾. فالتقادم المكسب للملكية والحقوق العينية كحق الارتفاق وحق الاستعمال وحق السكنى، كونها تنفرع عن حق الملكية، والتقادم المكسب لا يستثني من الحقوق العينية سوى الرهن الرسمي وحق الامتياز وحق الاختصاص⁽⁴⁾.

وتشترك أكثر التشريعات في تنظيم احكام التقادم المكسب، والذي لا يتعارض مع الاتفاق الذي يقع بين طرفين كبائع للعقار والمشتري له، في ظلّ نظام التسجيل الشخصي، اي لا يتعارض مع التشريعات التي لا تتطلب شكلية معينة في تداول العقارات، كون ان نظام التسجيل الشخصي لا يتضمن مفهوم التوثيق الرسمي والاشهار العلني والعلم المسجل، بمعنى انه حتى لو تم تنظيم عقد بين البائع والمشتري فان هذا الاتفاق لا يمنع الغير من اكتساب العقار بالتقادم ما دام انه لم يسجل في دائرة التسجيل الرسمية لكل بلد، فبرز للحيازة دور في ظلّ هذا النظام. وأياً ما كان من أمر تلك التعريفات سواء تباينت او اتفقت فان التقادم المكسب يقوم على ركنين اساسيين هما الحيازة والمدة، ولا يقوم التقادم الا باجتماعهما معاً، وقد رتب التشريعات المختلفة على الحيازة اثاراً تختلف عن ما رتبته المشرع العراقي من آثار، خصوصاً في الدول التي تتبع نظام التسجيل العيني ومنها التشريع العراقي.

وأن المشرع العراقي نظم الحيازة بطريقة حاول أن يجمع فيها بين القوانين الغربية وبين الفقه الاسلامي فأوردها بين اسباب كسب الملكية، لكن الأثر الذي يترتب عليها ليس كسب الملكية وإنما عدم سماع الدعوى في مواجهة الحائز، فالحائز لا يمكنه كسب ملكية الشيء حتى لو توافرت لديه شروط الحيازة، لكن المالك لا يستطيع رفع دعوى لاسترداد حيازة الشيء لعدم سماع دعواه، وهذا الجمع الغريب

(¹) ينظر: د. عبد المنعم فرج الصدة، حق الملكية، ط3، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي واولاده بمصر، 1967، بند 376، ص581.

(²) ينظر: د. محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني الاردني، الحقوق العينية الأصلية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ط1، 1999، ص256.

(³) ينظر: د. رمضان ابو السعود، الوسيط في الحقوق العينية الأصلية، ج1، الدار الجامعية، بيروت، بلا ط، 1986، ص606.

(⁴) ينظر: د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني، الحيازة والتقادم، مرجع سابق، ص19.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

خلق وضعاً شنت حق الملكية ومنافعه بين المالك والحائز⁽¹⁾، فالحائز ينتفع بالشيء في حين تبقى الملكية للمالك، لكن بدون سلطات فعلية على الشيء، مما يتيح لنا القول أن الملكية الفعلية للحائز والملكية القانونية للمالك⁽²⁾. والمشروع العراقي لم يورد تعريفاً للتقادم المكسب في القانون المدني، وإنما عرفه جانب من الفقه العراقي بأنه: "نظام قانوني يستند الى مرور الزمان على واقعة معينة، وهو على نوعين مكسب ومسقط"⁽³⁾. أما الاول فخاص بالحقوق العينية كحق الملكية والحقوق المتفرعة عنها، وأما الثاني فإنه يؤدي الى سقوط الحق وهو يرد على الحقوق العينية عدا حق الملكية والحقوق الشخصية، فالحقوق العينية والحقوق الشخصية تسقط بمضي مدة التقادم⁽⁴⁾.

فالمشروع العراقي تأثر بالفقه الاسلامي و نظم موضوع التقادم بوصفه دفعا او مانعا من سماع الدعوى (التقادم المسقط) وقد قضت بذلك احكام المواد 429 و 443 من القانون المدني العراقي⁽⁵⁾ ونبين ان تطبيق نظام مرور الزمان المانع من سماع الدعوى انما يسري على الحقوق الشخصية فقط دون العينية، ذلك أن نظام تقادم هذه الحقوق بنوعيه المسقط والمكسب يُدرس في نطاق نظرية الحقوق العينية الاصلية، ومن المعلوم الاصل أن الحق لا يسقط مهما تقادم عليه الزمن و ان الذي يسقط هو دعوى المطالبة بهذا الحق⁽⁶⁾.

وبالرغم من أن المشروع العراقي أورد الحيازة المقترنة بالتقادم من بين اسباب كسب الملكية فإن مرور الزمن لا يعطي للحائز كسب ملكية الشيء مهما طاللت مدة حيازته فلم ينص المشروع على كسب

(1) وقد تناول المشروع العراقي حق الانتفاع في المواد (1249 - 1260). ينظر: د. حسن مكي مشيري، حق الانتفاع، دراسة تحليلية، بحث منشور في مجلة القانون المقارن مجلة علمية محكمة تصدرها جمعية القانون المقارن العراقية، العدد 72، 2019، ص37. وللمزيد عن حق الانتفاع. يُنظر: د. عبدالرحمن خضر، شرح القانون المدني، المواد الخاصة بالحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية، ط1، مطبعة العاني، بغداد، 1953، ص185-193.

(2) ينظر: د. درع حماد عبد، الحقوق العينية الاصلية، حق الملكية والحقوق المتفرعة عنها، دار السنهوري، بيروت، بلاط، 2018، ص273.

(3) ينظر: محمد طه البشير، د. غني حسون طه، الحقوق العينية الاصلية، ج1، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ص222. كذلك مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري رقم 34 لسنة 1971، مطبعة الارشاد، ج1، بغداد 1973، ص135، 134.

(4) ينظر: د. درع حماد عبد، الحقوق العينية الاصلية، مرجع سابق، ص 300.

(5) تناول قانوننا المدني الاحكام الخاصة بمرور الزمان المانع من سماع الدعوى في المواد (429-443) وجاء شرح هذه المواد في مؤلف القاضي موفق حميد البياتي، شرح المتون، الموجز المبسط في شرح القانون المدني، القسم الثاني، اثار الالتزام، المواد 246 - 443، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1، 2017، ص375 وما بعدها.

(6) ينظر: القاضي موفق حميد البياتي، شرح المتون، الموجز المبسط في شرح القانون المدني، القسم الثاني، اثار الالتزام، المواد (246-443)، المرجع نفسه، ص376.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

الملكية بالتقادم وانما قضى عند الانكار بعدم سماع دعوى المالك أو الحق العيني من احد حسب المادة (1158) من القانون المدني العراقي⁽¹⁾، ومع ذلك لم يجعل المشرع العراقي الامر مطلقاً على كافة اصناف الاراضي إذ جعل حيازة الارض الاميرية مدة عشر سنوات من غير منازع مانعاً من سماع الدعوى و مكسباً لحق التصرف، ويمنح الحائز سنداً بذلك من دون بدل و يسجل في دائرة التسجيل العقاري بحسب احكام المادة (1/1184) الا ان هذا النص تعطلت احكامه بموجب قانون الاصلاح الزراعي رقم (117) لسنة 1970 النافذ المعدل.

وقد نظم المشرع العراقي النظرية العامة للحيازة وبين اثار التقادم المكسب في المواد من (1145-1168) بما يتفق وكون العراق من الدول التي تتبنى نظام التسجيل العيني منذ صدور قانون تسوية حقوق الاراضي رقم (50) لسنة 1932 الملغى حسب ما توفرت لدينا من دلالات.

وكذلك المشرع المصري فقد نظم الحيازة في المواد (949 - 975)⁽²⁾ وايضاً لم يورد تعريفاً للتقادم الا انه تناول احكامه وترك امر تعريفه للفقهاء ايضاً، واقتصر تعريفه في التشريع الفرنسي في نص المادة (2219) قبل التعديل التي نصت على: "ان التقادم هو وسيلة مكسبة او مبرئة بمرور مدة من الزمن ووفق الشروط التي يحددها القانون"⁽³⁾.

يتبين من خلال ما طرحه الفقه من تعريفات لنظام التقادم المكسب انها تتشابه في مضمونها على مرور مدة معينة مع حيازة، فالتقادم المكسب يترتب اثاراً متعددة قد تكون خطيرة، ففي البلدان التي تتبع نظام التسجيل العيني لا يؤخذ بالتقادم المكسب والا كان ذلك تجاوزاً على ما ورد في نصوص القانون المدني الذي وان نظم احكام الحيازة وبين اثارها كما هو الحال في التشريع العراقي الا انه عطل العمل بها في نفس نصوص قانونه المدني ومنها المادة (71)، والقانون رقم (53) لسنة 1976 المعدل النافذ. كذلك ما ورد في قانون التسجيل العقاري العراقي النافذ الذي اكد على الرسمية في انتقال الملكية.

ثانياً: المدلول القانوني لنظام التسجيل الشخصي: سنعالج ماهية نظام التسجيل الشخصي، ثم المدلول القانوني لنظام التسجيل الشخصي.

⁽¹⁾ ينظر: د. درع حماد عبد، الحقوق العينية الاصلية، مرجع سابق، ص300.

⁽²⁾ القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 المعدل النافذ.

⁽³⁾ عدلت بموجب القانون رقم 561 في 2008/6/17 الرامي الى اصلاح التقادم في المجال المدني.

1- ماهية نظام التسجيل الشخصي

ان هذا النظام يوجب شهر الحقوق العينية الأصلية كحق الملكية بطريق التسجيل، أي تدوين العقد بكامله، ويوجب شهر الحقوق العينية التبعية كالرهن الحيازي، بطريق القيد، اي بتدوين خلاصة عن العقد، اي انه يفرق بين الحقوق العينية والتبعية⁽¹⁾، فيتم الشهر فيه حسب اسماء الأشخاص الذين صدر منهم التصرف وليس على اساس موقع العقار، على خلاف نظام التسجيل العيني. وعرفت محكمة النقض المصرية نظام السجل الشخصي بأنه: "ان هذا النظام يجري وفقاً للأسماء لا بحسب ارقام العقارات وليس له حجة كاملة بذاته فهو لا يصح التصرفات الباطلة او يكمل ما نقص منها بل تتم اجراءاته بناءً على طلب اصحاب ذوي الشأن أو من يقوم مقامهم وعلى ضوء البيانات المنصوص عليها في المادة (22) من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم (114) لسنة 1946 النافذ"⁽²⁾.

فهذا النظام يعتمد على فهرسة الاسماء حسب حروف الهجاء وتسمى سجلات شخصية، إذ يجري التسجيل فيها على اساس اسم المالك متلقي الحق العيني العقاري، اي ان المالك محل اعتبار في هذا النظام وليس الوحدة العقارية، فاذا صدر تصرف لعدة اشخاص فيسجل العقار محل التصرف في عدة سجلات حسب اسماء المالكين، وحسب الحروف الاولى من اسمائهم، مما يعني وجود عدة سجلات تختص بتسجيل ملكية الوحدة العقارية، وهكذا ستكون الملكية من حيث التسجيل موزعة بين مجموعة سجلات شخصية، دون ان يكون هناك اي ارتباط يدل على وجود علاقة بينهما⁽³⁾، فهذه الحقوق المسجلة بسجل شخصي جديد تستمد قوتها القانونية من السجل الذي سبقه. وبموجب نظام التسجيل الشخصي يتم الرجوع الى نوعين من السجلات لتسجيل التصرفات التي تقع على العقار، فسجل تدون فيه التصرفات حسب ترتيبها الزمني، واخر حسب ترتيبها الابجدي للحروف الهجائية التي تبدأ بها اسماء المتصرفين⁽⁴⁾.

(1) تنظر: المواد 9، 10، 11 من القانون رقم 114 لسنة 1946، قانون التسجيل العيني المعمول به حالياً في مصر.

(2) صدر هذا القرار في 1982/6/30، اشار اليه المحامي عباس عبد الحليم حجر، شهر التصرفات العقارية، ط1، المركز

المصري العربي، 1989، ص67.

(3) ينظر: عبد الله غزالي العزاوي، دراسات في قانون التسجيل العقاري، بلا ط، 2000، ص10، و د. سعيد عبد الكريم

مبارك، موجز احكام قانون التسجيل العقاري، رقم 43 لسنة 1971، مطابع دار الحكمة 1990، ص11.

(4) ينظر في هذا المعنى د. عبد المنعم البدرابي، الوجيز في عقد البيع، مطبعة النسر الذهبي، القاهرة، 1983، ص170،

47. د. سليمان مرقس، شرح القانون المدني، العقود المسماة، عقد البيع، مطبعة النهضة الجديدة، 1968، بند157، ص283. ينظر

د. انور طلبه، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات، دار النشر الثقافة، مصر، 1989، ص153.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

مما يعني انه لا يحتاج التصرف المجرى الى شكلية معينة، ولذلك فان مبدأ انتقال الحقوق العينية بالتراضي لا يترك مجالاً لاعتبار التسجيل سناً مكسباً للحق وهو ما اتفق عليه اكثر الباحثين⁽¹⁾، هذا وإن القانون الفرنسي هو النموذج الأمثل لنظام التسجيل الشخصي الذي سار على خطاه التقنين المصري ولم يتخلص منه بشكل نهائي الا بإصدار قانون السجل العيني⁽²⁾ بالرغم من انه لا يزال من الدول التي تتبنى نظام التسجيل الشخصي واتبعته عدد من التشريعات، وبذلك يتضح ان نظام التسجيل الشخصي تعثره مشاكل تنظيمية ولا ينسجم مع واقع الملكية العقارية التي تستقر وتؤمن بإثبات ملكيتها بسجلات محكمة ومسجلة وذات طابع رسمي.

2- المدلول القانوني لنظام التسجيل الشخصي

يوجد نظامان لتسجيل الملكية العقارية، وهذان النظامان هما نظام الشهر العيني الذي يتوقف عليه انشاء ونقل الحقوق العينية العقارية، ونظام الشهر الشخصي الذي يهدف الى الكشف عن الحقوق العينية التي تنشأ بموجب العقد⁽³⁾. إذ يجري التسجيل فيه على اساس الاشخاص الذين تصدر عنهم التصرفات القانونية وبموجبه يتم تسجيل الاملاك باسم الاشخاص وليس على اساس موقع العقارات لان شخصية المالك محل اعتبار في السجل الشخصي⁽⁴⁾. ويقول الدكتور عبد الرزاق السنهوري في هذا الصدد: "الحق العيني بطبيعته نافذاً في حق الكافة، فكان الواجب شهرة اي ايجاد طريقة تيسر لذي المصلحة من المتعاملين العلم بوجوده مادام هذا الحق نافذاً في حقه، حتى يعتد به ويضعه في حسابه عند التعامل"، ويتكلم عن نظام الشهر بصورة عامة. فينبغي معرفة الدور الذي يقوم به التقادم المكسب في ظل أنظمة الشهر، وقد اخذ المشرع المصري بنظام الشهر الشخصي الذي هو بالأساس نظام فرنسي، ويجري اشهار التصرفات العقارية في مصر بطريقتين إما التسجيل أو القيد، ومن المعلوم ان قانون تنظيم الشهر العقاري والقانون المدني المصري المعدل، قصر لفظ التسجيل على طريقة شهر الحقوق العينية الاصلية، وبحسب نص المادة (9) من قانون رقم (114) لسنة 1946 النافذ يدخل في هذه التصرفات ايضاً الوقف والوصية

(¹) ينظر: د. جورج ن شدرابي، الوجيز في التحديد والتحرير والسجل العقاري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ط1، 2005، ص16-17.

(²) ينظر: د. حسن عبد الباسط جميعي، تحول نظام الشهر العقاري في مصر الى نظام السجل العيني، دار النهضة العربية، بلاط، 1999، ص26.

(³) ينظر: د. حسن عبد الباسط جميعي، تحول نظام الشهر العقاري في مصر الى نظام السجل العيني، مرجع سابق، ص25.

(⁴) ينظر: مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري، ج1، مرجع سابق، ص26.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

وهذه التصرفات لا يكون لها من اثر لا بين ذوي الشأن ولا لغيرهم إلا إذا تم شهرها عن طريق التسجيل ويدخل في هذه التصرفات ايضاً الاحكام النهائية المثبتة للشيء من ذلك ولفظ القيد على طريقة شهر الحقوق العينية التبعية⁽¹⁾، في حين ان اللفظين يدلان على عملية التوثيق سواء اكانت الحقوق اصلية ام تبعية.

وفي الدول التي تأخذ بنظام التسجيل الشخصي يتسع نطاق اكتساب ملكية العقار بوضع اليد طبقاً لشروط ومواصفات خاصة بهذا النظام⁽²⁾، ويتم التسجيل وفقاً لأسماء الأشخاص وليس طبقاً لموقع العقار، لذا يمكن تسجيل التصرفات التي ترد على الملكية حتى لو كانت صادرة من غير مالك، ولهذا لا يعتبر التسجيل الشخصي دليلاً قاطعاً على ملكية المتصرف اليه للعقار، ولا يجوز التمسك بهذا التسجيل قبل الغير الذي اكتسب ملكية العقار بالتقادم، وان شهر التصرف الوارد على العقار بالتسجيل في ظل نظام التسجيل الشخصي هو مجرد اجراء يهدف الى العلانية فقط دون ان يكون له اثر على الحق المشهر، فلا يحول حقاً قابلاً للفسخ او البطلان الى حق جديد اكثر من حق السلف، فهذا الشهر ليست له أية قوة ثبوت⁽³⁾.

ان التسجيل في قانون الشهر العقاري بخلاف التسجيل في قانون التسجيل العيني، مهمته شهر المحرر على علاقته، والبيع بعد التسجيل يبقى كما كان قبل التسجيل، فأن كان صادراً من غير المالك لم ينقل الملكية بالرغم من تسجيله، وان كان صورياً او مزوراً يبقى كذلك بعد التسجيل، فالذي ينقل الملكية في نظام الشهر العقاري هو العقد ذاته وليس التسجيل⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ ينظر: د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني الجديد، شهر التصرفات العقارية، العقد كسبب لكسب الملكية، مكتبة وزارة العدل، المطبعة العالمية، القاهرة، 1949، ص12، وينظر كذلك المواد 11/10/9 من قانون رقم 1946/114 الخاص بتنظيم الشهر العقاري في مصر حيث استعمل مصطلح التسجيل والقيد.

⁽²⁾ قضت محكمة النقض المصرية بأن: "وضع اليد واقعة مادية يجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات ومن ثم فأن المحكمة لا تتقيد في اثباتها بطريق معين من طرق الاثبات والعبرة بالحيازة الفعلية وليست بمجرد تصرف قانوني قد يطابق او لا يطابق الحقيقة"، طعن رقم 387 لسنة 37 ق جلسة 1973/2/8 س 24 ص 175.

⁽³⁾ ينظر: المستشار د. عدلي امير خالد، اكتساب الملكية العقارية بالحيازة في ضوء المستجدات من احكام محكمة النقض والفقهاء القانونيين، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، بلا ط، ص 337 و 339.

⁽⁴⁾ ينظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج9، مرجع سابق، البند 135، ص362، و د. سليمان مرقس، شرح القانون المدني، العقود المسماة، عقد البيع، مرجع سابق، بند 158، ص286.

المطلب الثاني: تقييم نظام التسجيل الشخصي

ان تقييم هذا النظام يتطلب منا البحث في فرعين، يكون الفرع الاول عن مزايا نظام التسجيل الشخصي، اما الفرع الثاني فيكون عن عيوب نظام التسجيل الشخصي.

أولاً: مزايا نظام التسجيل الشخصي

يتميز نظام التسجيل الشخصي بعدد من المزايا كما يأتي:

1- ان الشهر وفق هذا النظام، يعد قرينة بسيطة على ملكية العقار لمن شهره، وان كانت قابلة لإثبات العكس، فهو يُعلم الجمهور بوقوع تصرفات معينة على عقار معين، وان وجود اكثر من سند لتسجيل العقار بأسماء اشخاص متعددين حالات نادرة، لان المالك الحقيقي عادة هو من يتصرف بالعقار⁽¹⁾ في اغلب الحالات.

2- يتيح هذا النظام امكانية الطعن في التصرف المشهر، حماية للمالك الأصلي من محاولة تصرف الغير في ملكه، كما ان هذا النظام لا يتطلب اموالاً طائلة وتكاليف باهظة كما هو الحال في نظام التسجيل العيني، من أجل إجراء مسح للأراضي والعقارات واعداد سجل عقاري، وقد وجدنا ان اغلب الباحثين يعزفون عن ذكر مزايا لهذا النظام فهي وإن وجدت الا انها قليلة، اي دون المرور بمحاسنه، بالرغم من ان التطورات الحاصلة في دول العالم والمتطلبات المعاصرة تستدعي استحضار هذا النظام رغم اثاره السلبية، ان لم يكن بشكل منفرد، فيكون بشكل مختلط او مزدوج مع نظام التسجيل العيني

ثانياً: عيوب نظام التسجيل الشخصي

ومن منطلق المبادئ التي يقوم عليها نظام التسجيل الشخصي فقد واجه هذا النظام نقداً شديداً من رجال الفقه⁽²⁾، ومن هذه الانتقادات ما يلي:

1- ان عدم التسجيل في ظلّ هذا النظام معناه ان الحقوق لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين المتعاقدين، ولا بالنسبة لغيرهم، ولا يكون للعقود غير المسجلة من الاثر سوى الالتزامات الشخصية

⁽¹⁾ ينظر: القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، نظام السجل العقاري، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، لبنان، 2005،

ص13.

⁽²⁾ ينظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج4، العقود التي تقع على الملكية، البيع والمقايضة،

دار احياء التراث العربي، بيروت، البند 257، ص545.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

بين المتعاقدين⁽¹⁾، وعليه فلا تنتقل الملكية العقارية الا بالتسجيل، لذا فإن الملكية تبقى على ذمة المتصرف حتى حصول التسجيل، ولا يكون للمتصرف اليه في الفترة من تاريخ التعاقد الى وقت التسجيل سوى مجرد امل في الملكية دون اي حق فيها⁽²⁾.

2- ان أي تحريف في اسماء اشخاص شهرها ملكيتهم، تجعل من الصعب على أمين السجل ان يقدم بياناً صحيحاً بشأن اي تصرف جرى على العقار، اذا طلب البيان صاحب المصلحة للتأكد من ان عقاره خالي من اي تصرف يقع عليه، مما يفقد نظام التسجيل الشخصي كل ضماناته، مع امكانية اختلاط الاسماء بسبب تشابهها فيحصل تداخلاً بين الاسماء⁽³⁾. خصوصاً ان هناك تشريعات كالتشريع المصري لا تأخذ بالاسم العائلي للفرد، واذا لم يتعرف صاحب المصلحة على اسم مالك العقار فلا توجد وسيلة اخرى تتيح له معرفة التصرفات الواردة على العقار⁽⁴⁾.

3- ليس لنظام التسجيل الشخصي حجية كاملة، فان التصرفات التي تشهر لا يتحرى عن صحتها، بل تشهر كما هي فالشهر ما هو الا تسجيل للتصرف او قيده كما هو على علته وعيوبه فاذا كان التصرف صحيحاً قبل الشهر ظل صحيحاً بعده، واذا كان باطلاً او قابلاً للإبطال ظل بعد الشهر مشوباً بهذا العيب⁽⁵⁾.

4- وجود سندات متناقضة للملكية عن ذات العقار في ظل هذا النظام لصعوبة معرفة المالك الحقيقي، حيث يوجد نوعان من السجلات والبيانات موزعة بين اكثر من سجل واحد فيحصل تعارض في سندات الملكية⁽⁶⁾، لأن المالك الذي قيد العقار بإسمه قد يتصرف بالعقار الى شخص آخر، وفي الوقت ذاته قد يوجد شخص آخر اكتسب ملكية العقار بالتقادم، مما يعني ان ملكية العقار مسجلة

(1) تنظر المادة الاولى من قانون التسجيل المصري رقم 18 سنة 1923، والفقرة 2 و 3 من المادة 9 من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم 114 لسنة 1946 المصري النافذ.

(2) المستشار محمد احمد عابدين، المستشار عمرو محمد عابدين، الحيازة والملكية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2017، ص185.

(3) ينظر: د. زهدي يكن، السجل العقاري في لبنان والعالم، ج2، مكتبة وزارة العدل، دار الثقافة، بيروت، لبنان، بلاط، بلا سنة، ص52.

(4) ينظر: د. سليمان مرقس، شرح القانون المدني، العقود المسماة، عقد البيع، مرجع سابق، البند 158، ص 287.

(5) ينظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني البيع والمقايضة، ج4، مرجع سابق، البند 257، ص447، ود. زهدي يكن، السجل العقاري في لبنان والعالم، مرجع سابق، هامش ص58.

(6) ينظر: د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني الجديد، شهر التصرفات العقارية، مرجع سابق، ص30.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

باسم اكثر من شخص⁽¹⁾. ثم ان كسب الملكية بالتقادم ليس امر محظور في هذه التشريعات، وبذلك يتعرض المالك لخطر ضياع عقاره بالتقادم بالرغم من انه مشهر، فالغير الذي يدعي اكتساب الملكية له الحق في ادعائه لأن الشهر ليس له قوة ثبوت مطلقة للحق المشهر، مما يعني حتى لو كانت ملكية العقار مشهورة فيحق لمن يكتسب العقار بالتقادم التمسك به⁽²⁾.

5- ليس للتسجيل اثر رجعي حيث ان مؤدى نص المادتين (9، 17) من قانون رقم (114) لسنة 1946 النافذ الخاص بتنظيم الشهر العقاري المصري ان ملكية العقار لا تنتقل من البائع الى المشتري الا بالتسجيل، كما ان الاصل وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض المصرية ان التسجيل لا يترتب عليه اثره الا من تاريخ تسجيل العقد او الحكم الذي من شأنه انشاء حق الملكية او اي حق عيني اخر على عقار ونقله وان هذا الاثر لا ينسحب الى الماضي⁽³⁾، وهو ما استقر عليه اغلب الفقه والقضاء والتشريع في مصر، حيث ان النصوص جاءت مطلقة بأن عقد البيع يجب شهره بطريق التسجيل، ويترتب على عدم التسجيل ان الملكية لا تنتقل لا في ما بين المتعاقدين ولا بالنسبة الى الغير⁽⁴⁾.

وبعد هذا الموجز عن عيوب ومزايا نظام التسجيل الشخصي يتبين لنا، وبالنظر للإشكاليات العملية والقانونية التي تعتريه دفع الكثير من الدول التخلي عن هذا النظام، ذلك انه بالمقارنة مع ما ذكر من مزايا التي لا تتعدى كونه قليل التكاليف من الناحية المادية، بالقياس الى ما يتطلبه نظام التسجيل العيني الذي يحتاج الى اجراء عمليات مسح للأراضي والعقارات غير المسجلة وتعيينها، لذا فيمكننا القول ان محور نظام التسجيل الشخصي من وجهة نظرنا، عملية انتقال للعقار من شخص لآخر بطريقة سريعة بعيداً عن تعقيدات الشكلية كذلك عدم تمتعه بالقوة الثبوتية، وصعوبة الوصول الى معلومات دقيقة وموثقة عن العقارات المقيدة، ويُعد من الأخطار التي تهدد استقرار الملكية العقارية في البلدان غير المستقرة تشريعياً،

⁽¹⁾ ينظر: د. عبد المنعم البدرابي، الوجيز في عقد البيع، مرجع سابق، ص170. د. منصور محمود وجيه، السجل العيني وادخاله في الاقليم المصري، بلا ط. مطابع دار الكتاب العربي، مصر، 1961، ص15.

⁽²⁾ ينظر: عبد الله محمد اسماعيل علام، الحياة في العقار، مرجع سابق، ص233.

⁽³⁾ المستشار محمد احمد عابدين، المستشار عمرو محمد عابدين، الحياة والملكية في ضوء الفقه والقضاء، مرجع سابق،

ص184.

⁽⁴⁾ ينظر: د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني الجديد، شهر التصرفات العقارية، مرجع سابق، ص223، ود. انور طلبه، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات، مرجع سابق، ص185، وهو ما نصت عليه المادة الاولى من قانون التسجيل لسنة 1923 في مصر، وكذلك المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم 114 لسنة 1946.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

كأن يطبق البلد نظام التسجيل العيني من الناحية التشريعية، ويعمل بنظام التسجيل الشخصي من الناحية العملية والتشريعية أيضاً، حيث لا زالت هناك دولاً تطبق النظامين حتى على الصعيد التشريعي، كفرنسا والجزائر ومصر، على عكس الحال في التشريع العراقي، حيث ان الامر محسوم من الناحية التشريعية، الا انه غير محسوم من الناحية الواقعية، كما سنرى لاحقاً، ومع ذلك نرى انه لا مانع من نجاح نظام التسجيل الشخصي في الدول التي لديها نظام قانوني متين وحصين ويحمي الحقوق المستقرة والمتطورة اجتماعياً لأن لكل نظام اسبابه التي ادت الى ظهوره والتي عالجت في وقت ما مشكلة معينة.

المبحث الثاني: المشاكل التي ترافق تطبيق نظام التسجيل الشخصي

ان البحث في التشريعات التي تطبق نظام التسجيل الشخصي قد تعثره بعض الصعوبات والمعوقات، حيث ان الدول التي تأخذ بنظام التسجيل العيني استقرت وسارت على هذا النظام، أما الدول التي تأخذ بنظام التسجيل الشخصي فأما انها مستمرة في اتباع هذا النظام برغم عيوبه، او انها تعمل على التخلص منه الا انها ما زالت تطبقه، او انها تأخذ بنظام التسجيل الشخصي بالإضافة الى نظام التسجيل العيني مما يعني وجود حالة من الازدواج في التشريع كما انه من الممكن ان يكون الموقف التشريعي لدولة ما انها تتبع نظام التسجيل العيني الا ان التطبيقات العملية والواقعية تدل على الاخذ بنظام التسجيل الشخصي. وسنبحث الموقف التشريعي والواقع العملي لعدد من الدول مثل فرنسا ومصر والجزائر والكويت⁽¹⁾ لبيان المشاكل التي ترافق تطبيق نظام التسجيل الشخصي واثرها. عليه نقسم هذا المبحث على اربعة مطالب، نتناول في المطلب الاول المشاكل المتعلقة بركن الرضا، وفي المطلب الثاني المشاكل الناجمة عن تعدد التشريعات العقارية، اما المطلب الثالث فيكون عن المشاكل الناجمة عن تعارض القانون المدني مع التشريع العقاري، وفي المطلب الرابع نتناول المشاكل التي ترافق تسجيل الملكية العقارية والثروة الوطنية.

المطلب الأول: المشاكل المتعلقة بركن الرضا

اتبعت كثير من التشريعات نظام التسجيل الشخصي ومنها على سبيل المثال المنهج المتبع في التشريع الفرنسي الذي استمده الأخير من التقاليد الرومانية. فلما صدر القانون المدني الفرنسي عام 1804 إذ كرس في المادة (1108) منه مبدأ الرضا في العقود كأساس لكيانها، كما كرس المادة

(1) يسود نظام التسجيل الشخصي دول العالم اللاتيني وعلى رأسها فرنسا، وبلجيكا، وإيطاليا، لكن في نفس الوقت تحافظ هذه الدول على النظام العام وتمنع التجاوز على أراضي الدولة.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

(1134) قبل التعديل⁽¹⁾ بالمرسوم الاشتراعي⁽²⁾ رقم (131) في 10 شباط لسنة 2016 مبدأ كون العقود المنشأة وفقاً لأحكام القانون تشكل شرعة المتعاقدين⁽³⁾، إذ نصت على أنه: "تقوم الاتفاقيات المبرمة بشكل قانوني مقام القانون بالنسبة الى من ابرموها، ولا يمكن الرجوع عنها الا برضاها المتبادل، او للأسباب التي يجيزها القانون، ويجب ان يتم تنفيذها بحسن نية"⁽⁴⁾ فهي تعني ان العقد شريعة المتعاقدين، إذ اطلق القانون حرية التعاقد وعدها رابطة لا تقبل الإلغاء والتعديل إلا باتفاق المتعاقدين أو بمقتضى نص في القانون، وقررت ان الملكية تنتقل بمجرد التعاقد بالنسبة للطرفين، مما يعني أنها لا تحتاج الى التسجيل في هذا المجال، وفي ذلك جاء قرار لمحكمة النقض الفرنسية مفاده ان: " ان التملك بالحيازة مدة ثلاثين سنة لا يستلزم ضرورة وجود سند"⁽⁵⁾.

وقد حاول القضاء الفرنسي ايضاً التخفيف من حدة مبدأ سلطان الارادة الذي نصت عليه المادة (1102) من المرسوم الاشتراعي الجديد التي حلت محل المادة (1134) من القانون المدني الفرنسي⁽⁶⁾.

(1) اصيحت المادة 1134 المادة 1103 بعد التعديل، ونصت على: "العقود المبرمة على الوجه القانوني تنزل بمنزلة القانون للذين أنشأوها". ينظر: د. محمد حسن قاسم، ترجمة قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية، المواد (1100 الى 1231-7) من القانون المدني الفرنسي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2018، ص29.

(2) تعدل القانون المدني الفرنسي بالأمر رقم (131) الصادر في 10 شباط 2016 والمتعلق بإصلاح العقود والنظام العام واثبات الالتزامات. وقد جاءت التعديلات الجديدة للقانون المدني الفرنسي بموجب المرسوم التشريعي بتغييرات مهمة خاصة بالعقد. ينظر: د. نافع بحر سلطان، قانون العقود الفرنسي الجديد، ترجمة عربية للنص الرسمي، جامعة الفلوجة، ط1، 2017، ص16.

(3) ينظر: مصطفى العوجي، القانون المدني، ج1، العقد مع مقدمة في الموجبات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بلا سنة، بلاط، ص87. ينظر: المحامي شريف الطباخ، التعويض عن المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في ضوء القضاء والفقهاء، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2007، ط1، ص453.

(4) نصت المادة 1134 على ان: "تحل العقود المبرمة بشكل قانوني محل القانون بالنسبة لأطرافها"، الغيت وحل محلها المادة 1102 بموجب المرسوم التشريعي رقم 131 الصادر في 10 شباط 2016. قضت محكمة النقض الفرنسية بأن: "يتمثل حسن النية من خلال اعتقاد الشاري وقت الشراء بأنه يأخذ الشيء من المالك الحقيقي"، نقض مدنية 3، 18 كانون الثاني/يناير، 1972، طبعة دالوز، ص1996.

(5) ينظر: نقض مدنية 3، 22 كانون الثاني/يناير، 1992، طبعة دالوز، ص1995.

(6) نصت المادة 1134 من القانون المدني الفرنسي قبل الغائها على أن: "1- الاتفاقات المعقودة على وجه شرعي تعتبر مقام القانون لمن عقدها. 2- ولا يجوز إلغائها إلا باتفاقهم أو للأسباب التي يقرها القانون. 3- ويجب أن تُنفذ بحسن نية."، وقد ألغيت هذه المادة وحلت محلها المادة 1102 من قانون العقود الفرنسي الجديد التي نصت على: "أن لكل شخص الحرية في أن يتعاقد أو لا يتعاقد وفي أن يختار من يتعاقد معه، وأن يحدد مضمون العقد وشكله ضمن الحدود التي يقرها ولا تسمح الحرية التعاقدية بمخالفة القواعد المتعلقة بالنظام العام". ينظر: د محمد حسن قاسم، ترجمة قانون العقود الفرنسي الجديد، مرجع سابق، ص29.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

وبعدها وضع المشرع الفرنسي قانون رقم (23) مارس سنة 1855⁽¹⁾ الذي اوجب فيه تسجيل عقود المعاوضة والتبرعات، للاحتجاج بها على الغير⁽²⁾، وقرر فيه ان الملكية لا تنتقل بالنسبة للغير الا بالتسجيل، اما فيما بين المتعاقدين فتنقل الملكية بمجرد العقد⁽³⁾، دون ان يعطي للعقد المسجل قوة ثبوتية مطلقة عليه يبقى العقد الناقل للملكية معرضاً للإلغاء او الابطال لأي سبب من الأسباب المقررة للإلغاء او للإبطال، وتبقى الملكية بسببه تعاني من عدم الاستقرار⁽⁴⁾. ثم صدر في 20 اكتوبر مرسوم تشريعي عام 1935، قرر ان جميع التصرفات يجب تسجيلها واعلانها ومنها التصرفات والاحكام الكاشفة⁽⁵⁾، ثم اعقبه مرسوم اخر في 4 يناير سنة 1955 ينظم الشهر في الحقوق العينية الأصلية والتبعية بصفة عامة، ونفذت احكامه في الأول من يناير سنة 1956 الذي حل محل تشريعي 1855 و1935⁽⁶⁾.

وجميعها أخذت بنظام التسجيل الشخصي الذي عدّ فيه المشرع الفرنسي ان دور الاشهار هو اعلام الغير حتى يكون العقد حجة على الجميع، وتبقى في الوقت ذاته العقود منتجة وقائمة لآثارها بين طرفيها حتى لو لم يتم شهرها فيما بعد، ولازال القضاء يعطي اهمية كبرى للعقد ونفاذه لكونه اداة هامة في الاقتصاد الفرنسي⁽⁷⁾، وهذا النظام معمول به لحد الآن.

ومن خلال سلسلة التشريعات التي اصدرها المشرع الفرنسي يلاحظ ان المشرع حاول تنظيم الملكية العقارية وضمان استقرارها، فشكل لجنة من خارج البرلمان بموجب مرسوم 30 ايار عام 1891، وبعد دراسة استمرت حتى عام 1905 اوصت باعتماد نظام التسجيل العيني. غير ان المشرع لم يأخذ بهذه التوصية نظراً لما يتطلبه الأمر من نفقات باهظة، اضافة الى معارضة الموثقين (كتاب العدول) الذين

(1) قانون 1855 الملغي وفيه كان لأمين التسجيل دور سلبي حيث يقوم بنقل ما يعطى له من وثائق كما هي، ويتم التسجيل حسب اسماء المتعاقدين، اما السجلات فيسجل فيها اسماء المالكين واصحاب الحقوق، مما يعني حتى يتم معرفة وضع العقار فيجب البحث عن اسماء المالكين السابقين لمدة لا تقل عن 15 سنة مضت. ينظر: د. زهدي يكن، السجل العقاري في لبنان والعالم، مرجع سابق، ص78.

(2) ينظر: د. طارق كاظم عجيل، الوسيط في عقد البيع، انعقاد العقد، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الغربي والاسلامي، ج1، ط1، مكتبة السنهوري، بغداد، 2008، ص267.

(3) ينظر: د. زهدي يكن، السجل العقاري في لبنان والعالم، مرجع سابق، ص97.

(4) ينظر: القاضي حسين عبد اللطيف، نظام السجل العقاري، مرجع سابق، ص36.

(5) ينظر: د. طارق كاظم عجيل، الوسيط في عقد البيع، مرجع سابق، ص267.

(6) ينظر: د. جورج ن شراوي، الوجيز في التحديد والتحرير والسجل العقاري، مرجع سابق، ص18. ود. منصور محمود وجيه، نظام السجل العيني وادخاله في الاقليم المصري، مرجع سابق، ص60.

(7) ينظر: مصطفى العوجي، القانون المدني، ج1، العقد، مرجع سابق، ص89.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

كانوا يسيطرون على الملكية العقارية، وإذا تم هذا المشروع سيجرمهم من امتيازات كثيرة، حيث كانوا يفرضون سيطرتهم على الأفراد لأنهم على علم بمصادر هذه الملكية واسرارها، فيضطر الأفراد الى اللجوء اليهم بكل معاملة عقارية وإلا فقدوا حقهم⁽¹⁾.

ونتيجة لهذه المعوقات صدرت تشريعات أخرى بعد ذلك تعتمد نظام التسجيل الشخصي كقانون 1 آذار سنة 1918، وقانون 24 تموز سنة 1921 اللذان أقر مبدأ الشهر الشخصي بالنسبة لعقود التأمين والعقود العقارية الأخرى، وفي عام 1935 كما قلنا سابقاً صدر مرسوم يقضي بإخضاع جميع التصرفات سواء أكانت كاشفة ام مقررة للملكية او الانتقال بسبب الوفاة⁽²⁾، لمعاملة التسجيل حتى يمكن الاحتجاج بها على الغير⁽³⁾، مع ذلك ان الحكومة الفرنسية التي تأخذ بنظام التسجيل الشخصي ادخلت نظام التسجيل العيني للبلاد التي كانت منتدبة عليها، كلبان وتونس وسوريا والمغرب.

وبالعودة لمرسوم 1955 حيث حاول التقريب بين نظام التسجيل الشخصي مع التسجيل العيني او السجل العقاري ولكن دون المساس بطابعه الرئيسي، حيث ليس للتسجيل ان ينشئ حقاً بل فقط الاعلان عنه للغير، وقد جرت على هذا المرسوم تغييرات كثيرة حيث ألزم امين التسجيل بتسجيل المعاملات ليس فقط بذكر اسم صاحب العلاقة كما كان عليه الأمر في مرسوم 1855 الذي يعتمد نظام التسجيل الشخصي بل يكون التسجيل بحسب رقم العقار أيضاً، وهو بهذا يشابه نظام التسجيل العيني، فوجد للمرة الأولى في التشريع العقاري الفرنسي سناً يمكن مراجعته من الاطلاع على الحقوق وما يتقل به العقار انطلاقاً من عناصره التعريفية كرقمه والمنطقة مثلاً، وليس من اسم صاحب العقار استناداً للمادة الأولى والمادة الثانية والثلاثون من مرسوم عام 1955 الذي جعل تسجيل معظم المعاملات والحقوق شبه الزامي بغض النظر عن ارادة اصحاب العلاقة، حتى ولو دون ارادة اصحاب العلاقة⁽⁴⁾، مما يدل انه بالرغم من اعتماد نظام التسجيل الشخصي من قبل المشرع الفرنسي الا انه اعتمد نوعاً آخر للشهر وهو التسجيل العيني، حيث الزم ببيان الوضعية القانونية لكل عقار والاعلان عنها وذلك من خلال مرسوم عام 1955، فالمشرع الفرنسي حاول تقادي عيوب نظام التسجيل الشخصي واعتماد نظام الشهر العيني بالتوازي فيجمع بين مزايا النظامين.

(1) ينظر: القاضي حسين عبد اللطيف، نظام السجل العقاري، مرجع سابق، ص36.

(2) ظلت هذه التصرفات خارج نطاق قانون 1855.

(3) ينظر: القاضي حسين عبد اللطيف، نظام السجل العقاري، مرجع سابق، ص37.

(4) ينظر: د. جورج ن ش دراوي، الوجيز في التحديد والتحرير والسجل العقاري، مرجع سابق، ص17، 18.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظلّ نظام التسجيل الشخصي

نستنتج مما تقدم ان التراضي بين الطرفين مبدأ معتمد وهو الاصل في التقاء المشيئين إذ يشكل الصلب والركن لكل عقد وليس بحاجة لأي شكليات للتعبير عنه واكد ذلك قرار محكمة التمييز الفرنسية الصادر بتاريخ 1993/1/27 جاء فيه: "ان العقد لا يخضع لأي شكليات سوى لتوقيع من طرفيه، الا اذا اشترط القانون عكس ذلك، وبالتالي ان عدم وضع عبارة (فُرئ وصدّق عليه) لا يؤثر في صحة العقد لأن لا معنى قانوني لهذه العبارة"⁽¹⁾ في ظلّ نظام التسجيل الشخصي وهو مبدأ مقيد للحكومة في سياستها التشريعية فالتراضي بين الاطراف حاكم ومسيطر على عملية انتقال الملكية العقارية، وان فرنسا حاولت التحول من نظام التسجيل الشخصي الى نظام التسجيل العيني من اجل وضع ركن التراضي بين الطرفين في قالب من الحماية التشريعية من خلال تسجيل اتفاق الطرفين لدى الدائرة المختصة بالتسجيل الا ان فرنسا ما زالت من الدول التي تعتمد نظام التسجيل الشخصي⁽²⁾.

المطلب الثاني: المشاكل الناجمة عن تعدد التشريعات العقارية

وهذه المشاكل نتعرض لها في التشريع المصري كأنموذجاً يأخذ بنظام التسجيل الشخصي⁽³⁾، فقد مرّ نظام الشهر العقاري في مصر بمراحل متعددة منها صدور التقنين المدني القديم ثم صدور قانون التسجيل رقم (18) لسنة 1923 الخاص بتعديل نصوص القانون المدني للمحاكم الاهلية فيما يتعلق بالتسجيل، تبعها قانون تنظيم الشهر العقاري رقم (114) لسنة 1946 النافذ الذي ابقى على العمل بنظام الشهر الشخصي، وآخرها قانون السجل العيني رقم (142) لسنة 1964 النافذ⁽⁴⁾ الذي حاول التحول من نظام التسجيل الشخصي الى نظام التسجيل العيني. ولم يكن لصدور التقنينات المختلطة والاهلية نظاماً ثابتاً لشهر التصرفات العقارية، واقتصر الامر على ان هذه التصرفات تثبت في محررات بشكل حجج تصدر من المحكمة الشرعية، ولمن صدر له التصرف ان يحتج بتلك الحجج على الغير. ولما صدرت المجموعة المدنية المختلطة لعام 1875 و من بعدها المجموعة المدنية الاهلية لعام 1883، اتبع فيها المشرع المصري النظام الفرنسي الصادر في 23/مارس/1855⁽⁵⁾ الذي قرر: "ان ملكية العقار والحقوق العينية

(1) ينظر: مصطفى العوجي، القانون المدني، ج1، العقد، مرجع سابق، ص258.

(2) ينظر: د. طارق كاظم عجيل، الوسيط في عقد البيع، مرجع سابق، ص268، 269.

(3) ينظر: د. سليمان مرقس، شرح القانون المدني، العقود المسماة، عقد البيع، مرجع سابق، بند 158، ص287.

(4) ينظر: د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني الجديد، شهر التصرفات العقارية، مرجع سابق، ص81.

(5) ينظر: د. عبد المنعم البدرابي، الوجيز في عقد البيع، مرجع سابق، ص168.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

عليه لا تنتقل بالنسبة لغير المتعاقدين الا بتسجيل عقد البيع، اما فيما بين المتعاقدين فتنتقل بمجرد العقد"، مما يدل على تبني المشرع المصري نظام التسجيل الشخصي.

وعند صدور القانون المدني المصري استمد ما يتعلق بالتسجيل والقيود من قانون تنظيم الشهر العقاري، وبين الأحكام والتصرفات والسندات الواجب شهرها، ومنها نجد ان المادة (934) نصت على انه: "1- في المواد العقارية لا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الاخرى، سواء اكان ذلك فيما بين المتعاقدين، ام كان في حق الغير، الا اذا روعيت الاحكام المبينة في قانون تنظيم الشهر العقاري. 2- وبين قانون الشهر التصرفات والأحكام والسندات التي يجب شهرها سواء أكانت ناقلة للملكية او غير ناقلة، وتقرر الأحكام المتعلقة بهذا الشهر."⁽¹⁾، وبذلك فقد استمد القانون المدني المصري النافذ الصادر في عام 1948 احكامه من قانون تنظيم الشهر العقاري الصادر في عام 1946 النافذ.

ان شهر التصرفات العقارية في مصر ونقل ملكية العقار يتم وفقاً لنظام التسجيل الشخصي عدا بعض المناطق التي يطبق فيها نظام التسجيل العيني⁽²⁾، فاذا كان المبيع ملكية عقارية فإنها لا تنتقل الا بالتسجيل وشارت الى ذلك المادة (204) من القانون المدني المصري على ان: "الالتزام بنقل الملكية او اي حق عيني آخر ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق، اذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات يملكه الملتزم وذلك دون الاخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل"، كما اشار لذلك قرار محكمة النقض المصرية على أن: "الملكية في عقد البيع لا تنتقل إلا بالعقد المسجل المشهر فهو ينقل للمشتري ملكية العقار، اما العقد الغير مشهر ينقل للمشتري كافة الحقوق وجميع الدعاوى المرتبطة بالمبيع ويحق له تسلم المبيع وطرد الغاصب لكنه لا ينقل حق الملكية"⁽³⁾. والواقع ان التأكيد على توثيق ما يرد من تصرفات في سجلات سواء في ظل نظام التسجيل الشخصي ام العيني لها فائدة في إمكانية اطلاع الناس على ما فيها من بيانات واخذ شهادات منها، والأصل عند بعض الفقهاء ان نظام الشهر بنوعيه لا يتسع الا للتصرفات الواردة على العقار ولا يشمل الوقائع المادية لأنها لا تثبت في محررات ولا يمكن شهرها، لذا اخرجت طائفة من التصرفات والوقائع المادية التي من الممكن ان تخضع للشهر، مثالها واقعة الموت وما يرتبه من حق

(¹) المادة 934 من القانون المدني المصري تقابل المادة 1126 من القانون المدني العراقي.

(²) القانون رقم 1946/114 الخاص بتنظيم الشهر العقاري في مصر مطبقاً نظام التسجيل الشخصي والقانون رقم 1964/142 الخاص بالسجل العيني في مصر، قوانين الشهر العقاري في الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، تونس، 1972، ص5، وفي القانون السوري المادة 896، وفي القانون الليبي المادة 938، وفي القانون اللبناني في المادة 304.

(³) ينظر الطعن 2226 لسنة 60 ق - 21 جلسة 3 - 1996. اشار اليه د. احمد ابراهيم عطية، بطلان وفسخ وصورية

عقد البيع في ضوء الفقه والقضاء ط1، دار الراضي للنشر والتوزيع، 2010، ص37.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

الميراث، والتصرفات الواقعة على منقول التي يمكن شهرها، كالفن والمناجر، وان الحيازة في المنقول تقوم مقام الشهر في العلاقة مع الغير حسن النية⁽¹⁾، وغيرها من التصرفات حيث ان الاصل في التصرفات انها لا تخضع لنظام الشهر في مصر، الا انها أخضعت لقانون تنظيم الشهر عام 1946 النافذ⁽²⁾ ومنها الحيازة العقارية والتي هي واقعة مادية، فأنها أخضعت لنظام الشهر، وهو الامر الذي يشكل خطورة فيحمل الافراد على حيازة العقارات سواء اكانت مسجلة او غير مسجلة وهي اشكالية تهدد مستقبل الملكية العقارية، وقد نظم المشرع المصري احكام الحيازة في المواد (949 - 984)⁽³⁾.

ان نظام التسجيل الشخصي المصري لا يزال معمولاً به في المحررات والاحكام التي صدرت قبل عام 1923 تاريخ صدور قانون التسجيل في مصر، وقد أكد ذلك نص المادة (54) من قانون تنظيم الشهر العقاري في مصر رقم (114) لسنة 1946 النافذ بأنه: "لا يسري هذا القانون على المحررات والاحكام.. التي صدرت قبل عام 1923، وتخضع للقوانين السارية عليها آنذاك". وقد مثل صدور قانون تنظيم الشهر العقاري رقم (114) لسنة 1946 النافذ في محاولة لإدخال نظام السجل العيني، وضم قانون الشهر العقاري نظام تسجيل الحقوق العينية الاصلية وقيد الحقوق العينية التبعية في صعيد واحد، فنظم عيباً وقع فيه قانون التسجيل لعام 1923 الذي كان يفصل نظام التسجيل عن نظام القيد، الا انه ابقى على عيين جوهريين في نظام التسجيل لسنة 1923 الذي لم يستطع قانون تنظيم الشهر العقاري رقم (114) لسنة 1964 النافذ معالجتها، فلا يزال النظام نظاماً شخصياً بحسب الاسماء لا بحسب العقار، ولا يزال الشهر ليست له حجية كاملة في ذاته، ولذلك تم ادخال نظام التسجيل العيني رقم (142) لسنة 1964 النافذ⁽⁴⁾ وبالرغم من صدور قرار رئيس الجمهورية الخاص بنظام التسجيل العيني، الا ان هذا القانون لم يوضح موضع التنفيذ بعد⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ الاصل ان التسجيل يتناول كل التصرفات الواجب شهرها، الا ان القانون المدني القديم كان يخرج بعض الوقائع الهامة من منطقة الشهر، لأنه لا يدخل الا التصرفات فيما بين الاحياء، فلم يكن يخضع للشهر، الميراث والوصية، لأنها تنقل الملكية بالموت، وهي ليست تصرفاً قانونياً ما بين الاحياء، واصبح من الصعب متابعة تسلسل انتقال ملكية العقار. ينظر د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، البيع والمقايضة، ج4، مرجع سابق، البند 250، ص434 و 448.

⁽²⁾ ينظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، البيع والمقايضة، ج4، المرجع نفسه، البند 250، ص435.

⁽³⁾ تقابلها المادة 894 مدني سوري، والمادة 936 مدني لبيي، والمادة 247 و 1126 مدني عراقي فقرة 1 و 2، وفي قانون الملكية العقارية اللبناني لا يوجد مثل هذا النص.

⁽⁴⁾ ينظر: د. سليمان مرقس، شرح القانون المدني، العقود المسماة، عقد البيع، مرجع سابق، البند 157، ص384.

⁽⁵⁾ ينظر: خالد لفتة شاكر وعبد الله غزاي، شرح قانون التسجيل العقاري، مرجع سابق، ص52.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

نستنتج مما تقدم ان المشرع المصري لا زال يعاني من عدم استقرار تشريعه العقاري ويحاول التحول الى نظام اكثر اماناً واستقراراً وثباتاً الا وهو بحسب الدول المتبينة له نظام التسجيل العيني، وكان تعدد التشريعات العقارية اشكالية اثرت على واقع الملكية العقارية في مصر. ويتبين لنا انه حتى لو تم تطبيق قانون السجل العيني في جميع ارجاء مصر فهذا التعميم لن يغير من طبيعة نظام الشهر العقاري لنقل ملكية العقار في مصر مادام ان قانون السجل العيني لم يرتب اي جزاء من ناحية ولم يبطل العقود من ناحية اخرى سواء اكان نظام التسجيل شخصي ام عيني فالحال واحد في التشريع المصري بأن التقادم المكسب لازال الحاكم والفاعل والمسيطر في هذا التشريع.

المطلب الثالث: المشاكل الناجمة عن تعارض القانون المدني مع التشريع العقاري

اذا كان تعدد التشريعات يعد اشكالية ترد على الملكية العقارية، الا ان تسلسلها الزمني يدل على توجه المشرع نحو السعي بتطبيق نظام عقاري ينسجم مع واقعها، الا ان الاشكالية الاله هي وجود تعارض بين تشريعها المدني وتشريعها العقاري وبرز مثال هو التشريع الجزائري وغيرها من التشريعات، إذ اتبع المشرع بعد استقلال الجزائر من الاحتلال الفرنسي نظام التسجيل الشخصي، حيث صدر قانون رقم (62) عام 1962 الذي قضى بتمديد العمل بالقوانين الفرنسية جميعها باستثناء المواد التي تخالف الثوابت الوطنية، وقد مرت الجزائر بظروف اعجزتها مادياً عن اتباع نظام الشهر العيني، وعند صدور المرسوم 74/75 الذي تضمن اعداد مسح عام وتأسيس سجل عقاري الذي حاول فيه المشرع البدء بتبني نظام السجل العيني، الا انه أبقى العمل بنظام الشهر الشخصي الذي ورثه من فرنسا واعتمده بصفة استثنائية بعد عام 1975 لحين اكمال المسح العام للأراضي⁽¹⁾ ولحين عام 1975 لم يكتمل المسح وتم فقط على ثلث اراضي الجزائر.

ثم صدر مرسوم تنفيذي رقم 63/76 لعام 1976 تضمن تأسيس السجل العقاري وتضمن احكاماً انتقالية، ونص صراحةً على تمديد العمل بنظام الشهر الشخصي، ومنها نص المادة (113) التي اشارت الى ان يقوم المحافظين العقاريين بمسك بطاقة عقارية في الأراضي الممسوحة ونشر بأسماء المالكين لها⁽²⁾. ونص المشرع الجزائري في تقنينه المدني كذلك في المادة (793) على انه: "لا تنتقل الملكية

⁽¹⁾ ينظر: المرسوم رقم 74/75 في 12/11/1975، الخاص بتأسيس السجل العقاري في الجزائر، الجريدة الرسمية، عدد

⁽²⁾ ينظر: المرسوم رقم 63/76 في 25/3/1976، الخاص بتأسيس السجل العقاري في الجزائر، الجريدة الرسمية، عدد 30.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء أكان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تديرها مصلحة الشهر العقاري⁽¹⁾. واعتبر المشرع الجزائري التقادم المكسب للملكية سبباً من أسباب كسب الملكية والحقوق العينية الأخرى ونظمها في الفصل الثاني من الكتاب الثالث تحت عنوان طرق اكتساب الملكية بموجب المواد (827 - 836) من القانون المدني الجزائري وذلك ضمن القسم السادس من الفصل الثاني والخاص بالحيازة.

ويمكن القول أن المشرع الجزائري في نص المادة (827) بين جواز كسب الملكية العقارية والحقوق الأخرى بالتقادم حيث نصت المادة المذكورة على أنه: "من حاز منقولاً أو عقاراً أو حقاً عينياً منقولاً كان أو عقاراً دون أن يكون مالكاً له أو خاصاً به صار له ذلك ملكاً إذا استمرت حيازته له مدة (15) سنة بدون انقطاع"، ونصت المادة (828) منه على أنه: "إذا وقعت الحيازة على عقار أو على حق عيني عقاري وكانت مقترنة بحسن النية ومستتدة في الوقت نفسه إلى سند صحيح فإن مدة التقادم المكسب تكون (10) سنوات". بل إن المشرع الجزائري أخضع الحقوق الميراثية إلى أحكام التقادم المكسب وصرح بجواز تملكها إذا استمرت مدة (33) سنة في المادة (829) حيث نص على أنه: "لا تكسب بالتقادم في جميع الأحوال الحقوق الميراثية إلا إذا دامت الحيازة ثلاثاً وثلاثين سنة".

والواقع أن المشرع الجزائري لم يتضمن في قانونه المدني نصاً صريحاً يحظر تملك العقارات بالتقادم المكسب، ولم يبلغ نصوصه، ولم يُعدل بعد صدور الأمر 74/75 الذي تبني نظام الشهر العيني بل بالعكس من ذلك نجد أنه ينص على جواز التملك بالتقادم والتعارض واضح حتى في نصوص تقنينه المدني⁽²⁾. فهو بالرغم من نصه في المادة (793) بإلزامية انتقال الحقوق بالشهر العقاري، إلا أنه عاد ونص (إلا إذا نص على خلاف ذلك) في المراسيم الخاصة بالشهر العقاري، وهذه المراسيم أصدرت ما يوجب العمل بتمديد نظام التسجيل الشخصي كالمرسوم رقم 63/76 في نص المادة (113)، ويمكن أن نفسر موقف المشرع الجزائري أنه لما كان المشرع يتبنى نظام التسجيل الشخصي، فإن التقادم المكسب يسري في مواجهة حتى صاحب السند الذي أشهر حقه إذا ترك عقاره وحازة شخص آخر، ذلك أنه لا يوجد في ظلّه ما يحظر التملك بالتقادم ولا يوجد نص يتمتع بقوة ثبوتية ولا يظهر التصرف من أي عيوب، كما أن المشرع الجزائري يتبع نظاماً مختلطاً مزدوجاً في تبني أنظمة الشهر العقاري الذي يجمع

(1) القانون المدني الجزائري، الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1392، الموافق 26 ديسمبر 1975 المعدل

والمتمم، مجموعة قوانين الشهر العقاري في الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، 1972، ص.3.

(2) تنظر: المواد 793 و827 و828 و829 من القانون المدني الجزائري.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

بين عناصر الشهر الشخصي والعيني⁽¹⁾، فقد اخذ بنظام الشهر العيني كمرحلة انتقالية ومؤقتة في انتظار اتمام عملية مسح الاراضي وتبنى الى جانبه نظام الشهر الشخصي الذي ورثه عن القانون الفرنسي، لذا يمكن القول انه جمع بين عناصر النظامين، فالعقارات والحقوق المشهورة وفق نظام الشهر الشخصي لا يوجد ما يمنع من تملكها بالتقادم المكسب اذا توافرت شروطه، اما العقارات الممسوحة وفقاً للامر 74/75 والتي سلم لاصحابها السند التمليكي بعد الانتهاء من عملية المسح والذي هو الدفتر العقاري فهي مستبعدة تماماً من أعمال نظام التقادم المكسب، فالدفتر العقاري بعد عملية المسح هو الوثيقة الوحيدة المثبتة للملكية والتي تعبر عن الحالة المادية والقانونية للعقار والتي لا يمكن اثبات خلافها.

اما عن موقف القضاء الجزائري فقد انقسم ما بين موقف المحكمة العليا ومجلس الدولة على اتجاهين، الاتجاه الاول والذي تبنته الغرفة الادارية للمحكمة العليا ويرى بأنه لا يمكن لواضع اليد على عقارات ان يكتسبها بالتقادم المكسب وذلك مهما طال امد هذا الوضع لأن المشرع تبنى نظام الشهر العيني بموجب الامر 74/75 والذي يقوم على مبدأ القوة الثبوتية للشهر، ولأن الحيازة قرينة على الملكية والملكية ثابتة بالشهر، وكسب الملكية في هذه الحالة يفقد الشهر قوته الثبوتية⁽²⁾. هذا الاتجاه قد تبنته الغرفة الادارية للمحكمة العليا في قرارها المرقم 129947 الصادر في 1998/3/9 والذي جسدت فيه عدم امكانية تملك العقارات المشهورة بالتقادم المكسب، والعقار الذي ليس له مالك بسند رسمي هو الذي يكون محلاً للتقادم المكسب⁽³⁾.

اما الاتجاه الثاني الذي تبنته الغرفة المدنية للمحكمة العليا فيرى بأن التقادم المكسب هو طريق للإثبات ذو دلالة قاطعة في ثبوت الملكية، اي انه متى ادعى شخص بأنه يحوز عقاراً لمدة (15) سنة وتوافرت شروط الحيازة الصحيحة لديه فإنه يصبح مالكاً لذلك العقار بالتقادم المكسب ويعتبر هذا دليلاً قاطعاً على ملكيته له وهو حجة على الناس كافة بما فيهم المالك الاصلي، وحسب هذا الاتجاه فان التقادم المكسب هو طريق استثنائي لكسب الملكية ومن ثم فلا مانع ان يرد على عقود مسجلة⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ ينظر: ضيف احمد، اكتساب الملكية العقارية بالتقادم في ضوء مستجدات القانون الجزائري، اطروحة دكتوراه، جامعة ابي بكر بلقايد، الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016، ص358.

⁽²⁾ ينظر: د. حمدي باشه عمر، نقل الملكية العقارية، دار هومة، الجزائر، 2004، بلاط، ص40.

⁽³⁾ ينظر: جمال بوشناق، شهر التصرفات العقارية، التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص59.

⁽⁴⁾ ينظر د. حمدي باشه عمر، نقل الملكية العقارية، مرجع سابق، ص41. وفي هذا السياق اصدرت الغرفة المدنية للمحكمة العليا عدة قرارات اقرت بموجبها مبدأ التقادم المكسب دون تمييز بين العقار المملوك بسند رسمي مسجل بالمحافظة العقارية، او الذي

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

يتبين مما تقدم ان حالة التعارض بين المحكمة الادارية التي ترفض التملك بالتقادم المكسب وبين المحكمة المدنية التي تجيز التملك بالتقادم، وهذا التعارض بين بعض إدارات الدولة كانت بسبب الاشكالية المهمة والكبيرة التي تتعلق بالملكية العقارية وما تخضع له من أنظمة تسجيل عقاري متعددة احدثت ارباكاً في المعاملات العقارية آنذاك.

المطلب الرابع: المشاكل التي ترافق تسجيل الملكية العقارية والثروة الوطنية

تعد الكويت من الدول التي يمكن ان تظهر فيها هذه الاشكالات، حيث نظم المشرع الكويتي في قانونه المدني رقم (67) لسنة 1980 النافذ الحيازة في المواد (905 – 943)⁽¹⁾ فقد ظلت التصرفات التي تجري على العقار غير خاضعة لإجراءات الشهر حتى عام 1832، ثم قامت الحكومة بتسجيل الاملاك من خلال حضور الأطراف البائع والمشتري وتقوم الدولة بتحرير عقد للطرفين بكل بساطة ويختم العقد وبذلك تكون وثيقة شرعية، وفي عام 1931 اسست في الكويت دائرة صغيرة لتسجيل الاملاك، ثم في عام 1941 انشأت دائرة التسجيل الرسمية، ولم يبدأ الاهتمام بتسجيل الملكية العقارية الا بعد ظهور النفط في المنطقة ونزوح سكان من دول العالم فنشط سوق العقارات وارتفعت اثمانها فأقبل الأهالي على دائرة التسجيل العقاري⁽²⁾.

ورغم معالجة المشرع الكويتي للتسجيل العقاري في مرسوم رقم (5) لعام 1959، الا ان نظام الشهر في دولة الكويت يقوم على أساس الأخذ بنظام التسجيل الشخصي بشأن شهر الحقوق وذلك من خلال التسجيل طبقاً لأسماء الاشخاص الذين صدرت عنهم تصرفات قانونية، وليس طبقاً لمواقع الاعيان المعمول به حسب نظام التسجيل العيني، وبهذا تقترب من أنظمة الشهر في فرنسا ومصر وغيرها من الدول. ونظراً للمشاكل في نظام التسجيل الشخصي المعمول به في الكويت الذي لم يستطع قانون

ليس له مالك منها القرار رقم 23782 الصادر في 14/4/1982 الذي جاء فيه ما يلي: "من المقرر قانوناً ان كسب الحقوق العينية المنقولة او غير المنقولة بالتقادم وفق اجلها الطويل او القصير تتم اذا كانت الحيازة هادئة مستمرة وغير غامضة وخالية من العيوب ومستندة الى سبب صحيح".

⁽¹⁾ القانون المدني الكويتي الصادر بالمرسوم رقم 67 لسنة 1980 المنشور في جريدة الكويت اليوم بالعدد 1335 الصادر بتاريخ 29 صفر 1401هـ الموافق 5 يناير كانون الثاني 1981.

⁽²⁾ المرسوم رقم 5 لسنة 1959 النافذ، الخاص بقانون التسجيل العقاري الكويتي، وزارة العدل، الكويت، موسوعة التسجيل العقاري والتوثيق، ص7.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

التسجيل العقاري الكويتي ان يعالجها⁽¹⁾، ومنها مسألة التسجيل بأسماء الاشخاص، اضافة الى انه ليس للتسجيل حجة كاملة في ذاته، حيث ان التصرف يُسجل على عيوبه سواء أكان باطلاً ام صحيحاً فيبقى كما هو، لذا حاولت دولة الكويت ادخال نظام التسجيل العيني للبلاد كعلاج لهذه المسألة لتلافي عيوب نظام التسجيل الشخصي.

وهو ما أكدته محكمة التمييز الكويتية في قرار لها بأنه: "لما كان التسجيل وفقاً لأحكام المرسوم رقم (5) لسنة 1959 لقانون التسجيل العقاري وهو نظام شخصي يجري وفقاً للأسماء لا بحسب العقارات وليست له حجية كاملة في ذاته لا يصح العقود الباطلة او يكمل العقود الناقصة"⁽²⁾ وبهذا ننتهي الى ان المشرع الكويتي يعتمد نظام التسجيل الشخصي بالرغم من قلة عدد سكان الكويت وامكانياتهم المادية العالية ومساحة الرقعة الجغرافية التي تسمح بإجراء المسح للأراضي والبدء بإدخال نظام التسجيل العيني مما يعني ان تبني نظام للشهر يتعلق بسياسة الدولة التشريعية.

ان اللجوء لوضع التشريعات المنظمة لأعمال التسجيل العقاري والقوانين وتنظيم المعاملات العقارية بين الناس من اجل الحفاظ على الملكية ومنع النزاعات ولتقوية الائتمان العقاري في دولة الكويت لم يكن سابقاً يحتاج لسن هكذا تشريعات، وذلك لأن هذه المعاملات العقارية كانت قليلة، مع قلة قيمة العقارات، كما ان تعامل الاهالي فيما بينهم يقوم على الثقة المتبادلة، بحيث اغناهم عن توثيق سنداتهم وتسجيلها، الا انه ومع ذلك فإن كثرة المعاملات العقارية، ورغبة الناس بتوثيق ملكياتهم تماشياً مع التطورات السريعة مما جعل الحكومة تفكر في وضع نظام للتسجيل العقاري والعمل بأحدث النظم المعمول بها، الا ان وضع القانون وتطبيقه والانتقال من حالة التسجيل القائم على تراضي الطرفين الى حالة من التوثيق والرسمية يحتاج الى وقت وتمهيد لنظم واجراءات جديدة على المجتمع الكويتي⁽³⁾، وفي هذا الصدد قضت محكمة التمييز الكويتية بأن: "من المقرر ان احكام المرسوم رقم 95/5 الخاص بقانون التسجيل العقاري لم تغير من طبيعة عقد البيع من حيث هو عقد من عقود التراضي التي تتعقد بالإيجاب والقبول وتنتج اثارها

(1) المادة 13 و18 من قانون التسجيل العقاري الكويتي، المرسوم رقم 5 لسنة 1959.

(2) تمييز كويتي الطعن رقم 29 لسنة 85 تجاري جلسة 1986/1/25 مجموعة القواعد القانونية، القسم الثاني، ج1،

ص726.

(3) المذكرة التفسيرية لقانون التسجيل العقاري، مجموعة التشريعات الكويتية، التسجيل العقاري وتوثيقه، وزارة العدل، ج10،

مطابع الخط، ط1، 2011، ص136.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

بمجرد توافق ارادة الطرفين، وان كل ما استحدثه هذا القانون من تغيير في احكام البيع هو ان نقل الملكية بعد ان كان نتيجة لازمة للبيع الصحيح بمجرد انعقاده أصبح متراخيا الى ما بعد التسجيل⁽¹⁾.

وقد استمد مرسوم رقم (5) لسنة 1959 أحكامه من الشريعة الاسلامية والتشريع المصري والعرف الجاري في الكويت⁽²⁾، ومع ذلك لا يعتبر هذا القانون النظام النهائي لأعمال التسجيل العقاري فهو قابل للتعديل والاضافة والحذف بحسب حاجة الدولة، وقد نصت الفقرة الاولى من المادة (7) من قانون التسجيل العقاري الكويتي على ان: "جميع التصرفات التي من شأنها انشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية، او نقله، او تغييره او زواله، يجب تسجيلها بطريقة التسجيل"⁽³⁾، فهذه المادة تؤكد على تسجيل التصرفات وتوثيقها الا انه في نص الفقرة الثانية والثالثة من نفس المادة قد ذكرت انه: "بمجرد انعقاد التصرف الواجب تسجيله يكون لمن عقد التصرف لصالحه جميع الحقوق التي من شأن هذا التصرف ان يرتبها له، ما عدا انتقال الحق العيني، فيتأخر حتى حصول التسجيل".

ومعنى ذلك ان معاملة البيع بين الطرفين والتي محلها عقار وبموجبها يستطيع المشتري ان يتسلم العقار وينتفع منه طبقاً للعقد المبرم مع البائع، وله ان يطالب البائع بتنفيذ التزامه بنقل الملكية، واذا امتنع البائع فيستطيع المشتري الحصول على حكم بإثبات عقد البيع ويكون قابلاً للتسجيل⁽⁴⁾ وفي ذلك قضت محكمة التمييز الكويتية بأنه: "صدر القانون رقم (5) لسنة 1959 بشأن التسجيل العقاري، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة، لم يغير طبيعة عقود البيع الناقلة للحقوق العينية العقارية الاصلية ومنها حق الملكية إذ لم يزل العمل بهذا القانون واعتبارها من عقود التراضي التي تتم قانوناً بتلاقي الايجاب والقبول، وكل ما احده هذا القانون من تغيير فيها هو ان نقل تلك الحقوق بعد ان كان نتيجة لازمة للعقد الصحيح اصبح متراخيا الى ما بعد التسجيل، اما ما عدا ذلك من احكام العقد والتزامات الطرفين فيه، فلا زال قائماً دون تغيير فيها، فقد بقي البائع ملزماً بموجب العقد بنقل ملكية العقار للمشتري، فليس لمن تعاقده على تصرف من شأنه نقل ملكية العقار أن يدعي لنفسه ولو قبل التسجيل ملكية العقار المتصرف فيه في

(1) طعن بالتمييز رقم 83/30 مدني، جلسة 1984/3/19، ص 924، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز الكويتية.

(2) ينظر: طارق علي العصفور، النظام القانوني للتسجيل العقاري، دراسة في التشريع الكويتي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، 2014، ص 24.

(3) مجموعة التشريعات الكويتية، التسجيل العقاري وتوثيقه، ج 10، مرجع سابق، ص 140.

(4) مجموعة التشريعات الكويتية، مرجع سابق، ص 141.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

مواجهة المتصرف اليه⁽¹⁾، وهذه اشارة الى ان التعاقد بين الطرفين هو الاساس في عملية تداول العقارات فلا حاجة للتسجيل والتوثيق، كما ذكرت الفقرة الرابعة من المادة (14) من قانون التسجيل العقاري بشأن وضع اليد لحائزي الاراضي قبل البدء بتطبيق قانون التسجيل العقاري بأنه: "في محاضر وضع اليد يجب تحديد مدة سنة واحدة من بدء العمل بهذا القانون، لكل من يضع يده على عقار دون سند للملكية بأن يتقدم الى المحاكم، لطلب اثبات وضع يده على هذا العقار، ثم التقدم لدائرة التسجيل العقاري لتسجيل ملكيته ووضع اليد للمدة الطويلة، خمس عشرة سنة بصفة ظاهرة هادئة مستمرة"، كما ان موقف المشرع الكويتي الداعم لمن حاز العقار ولم يُسجل باسمه بعد ويعطيه امتيازات كثيرة منها ما جاء في قرار لمحكمة التمييز الكويتية: "ان من يضمن نقل الملكية لغيره لا يجوز له ان يتمسك بها لنفسه ضد هذا الغير، و كما لا يحق للمتصرف ان ينازع من تصرف اليه في ملكية العقار محل التصرف، فانه لا يحق له ان ينازعه في التعويض الذي يقدر بديلا عن نزع ملكية ذلك العقار بل يعد المتصرف اليه هو صاحب الحق فيه"⁽²⁾.

فهذه المادة توضح دور التقادم المكسب في ظل نظام الشهر الشخصي ودليل ذلك ما ورد في مرسوم القانون الخاص بتعديل المرسوم رقم (5) لسنة 1959 الخاص بالتسجيل العقاري لبعض موادها منها الفقرة الرابعة من المادة (14)، كما اضاف التعديل الفقرة الثالثة حكماً جديداً مؤداه "عدم جواز تسجيل محاضر اثبات الملكية بوضع اليد المدة الطويلة، المنصوص عليها في المادة (4/14) من القانون القائم، الا اذا صدر بذلك حكم واجب التسجيل طبقاً للمادة (7)⁽³⁾، وعلّة ذلك ان المادة (14) من قانون التسجيل العقاري، اقتصر على حالات وضع اليد ويجوز لهم اثبات الملكية خلال سنة من بدء العمل بقانون التسجيل العقاري رقم (5) لسنة 1959، ومعناه استثناء واضعي اليد من قانون التسجيل العقاري لغاية تاريخ 1960/4/26، مما يعني ان لوضع اليد الحق في اثبات ملكيته بالتقادم القائم على الحياة، اما بعد مرور سنة من صدور قانون التسجيل العقاري فلا يحق لمن وضع يده بالتقادم الطويل ان يطلب تسجيل ملكيته.

⁽¹⁾ ينظر: طارق علي العصفور، النظام القانوني للتسجيل العقاري، مرجع سابق، ص56.

⁽²⁾ ينظر: الطعن بالتمييز رقم 94/16 مدني، جلسة 1994/11/7.

⁽³⁾ مرسوم تعديل قانون التسجيل العقاري رقم 73 لسنة 1979، مجموعة التشريعات الكويتية، مرجع سابق، ص158.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

لكن ما جرى العمل به ان دوائر التسجيل العقاري قد استمرت على تثبيت ملكية واضعي اليد حتى بعد نفاذ مدة السنة التي نص عليها قانون التسجيل العقاري واستقر لحد الآن⁽¹⁾ وذلك للمحافظة على استقرار المعاملات، مما يدل على ان المشرع الكويتي ما زال تحت تأثير نظام التسجيل الشخصي الذي يلعب التقادم المكسب فيه دوراً كبيراً، وفي نفس الوقت يوجد توجه الى تبني المشرع نصوص قانونية للبدء بعملية الانتقال الى نظام التسجيل العيني، ومنها ان الارث، والوقف، والوصية، مستثناة من عمليات التسجيل، بناءً على المادة الخامسة من قانون رقم (19) لسنة 1959 الخاص بتنظيم القضاء في الكويت، لذا جاءت المادة (10) من قانون التسجيل العقاري الكويتي رقم (5) لسنة 1959، وأكدت على وجوب تسجيل حق الإرث والوقف والوصية، وجاء بالمذكرة الايضاحية لقانون التسجيل العقاري الكويتي ما يلي: "وإذا كان المعروف ان ايلولة ملكية العقارات الى الوارث لا تحتاج الى تصرف من التصرفات القانونية، وانما هي تترتب على مجرد واقعة مادية هي وفات المورث، فلم يكن هناك وجه لجعل انتقال الحق الى الوارث متوقفاً على تسجيله، ولكن رغم ذلك رؤى ايجاب تسجيل حق الارث إذا تصرف الوارث في عقار تلقى ملكيته بالميراث و ذلك طبقاً لأصل الملكية في التصرفات العقارية و تيسيراً لوضع نظام السجلات العينية"⁽²⁾، وقد فُسر ذلك بانه تمهيد لوضع نظام التسجيل العيني في المستقبل، وعُد عدم اخضاعه الحقوق المذكورة من أسباب عدم استقرار الملكية العقارية في الكويت⁽³⁾.

نستنتج من ذلك ان المشرع الكويتي في تطبيقه لنظام التسجيل الشخصي لا ينطلق من كونه أفضل من النظام الآخر، بل كون المسألة تحتاج الى القيام بتحديد وتحرير جميع العقارات في دولة الكويت، ومعرفة موقعها، ومساحتها واوصافها، واصحابها، وما ترتب لها من حقوق او عليها، قبل ان تُقيد في السجل العقاري، وهذا الأمر يحتاج جهوداً فنية وادارية ومالية مستقبلية قد تعرقل واقع الحياة الاجتماعية والاقتصادية، ويتضح مما تقدم ان بعض الدول التي تطبق نظام التسجيل الشخصي في مسعى دائم نحو التحول الى نظام التسجيل العيني وان هذه التشريعات تباينت في الصعوبات التي تواجهها في سبيل تحقيق هذا الهدف، فلم يكن العنصر المادي هو المعرقل الوحيد لهذه الدول، بل ان بعض التشريعات تمتلك امكانيات مادية عالية الا انها ابقّت على نظام التسجيل الشخصي لحد الان، وذلك ان اعتماد اي نظام للشهر لأي دولة يجب ان يتفق مع حاجات ومصالح المجتمع مما يدل على اهمية النظامين معاً.

(1) المذكرة الايضاحية للمرسوم رقم 73 لسنة 1979، ص142.

(2) تنظر المادة 10 من قانون التسجيل العقاري الكويتي رقم 5 لسنة 1959.

(3) المذكرة الايضاحية لقانون التسجيل العقاري، مجموعة التشريعات الكويتية، مرجع سابق، ص167.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظلّ نظام التسجيل الشخصي

وبعد هذا العرض للمشاكل التي ترافق تطبيق نظام التسجيل الشخصي، وعرض عينات من التشريعات التي تعتمد هذا النظام.

الخاتمة:

بعد ان خالصنا من اعداد هذا البحث لابد ان نبين اهم ما توصلنا اليه من نتائج ومقترحات على النحو الاتي:

اولاً: النتائج

1- ان نظام التقادم المكسب هو من الأنظمة القانونية القديمة الحديثة الرائدة في مجال حيازة الملكية العقارية كونها تنطلق من حاجة الانسان الى السكن في مكان آمن، الا ان هذا النظام لا يمكن الأخذ به في ظل نظام التسجيل العيني في العراق.

2- يعد التقادم المكسب في ظل نظام التسجيل الشخصي ضرورة عملية لتطهير الملكية العقارية والقضاء على التصرفات العرفية ووسيلة ناجحة لإثبات الملكية العقارية في غياب السندات الرسمية او تعذر الاحتجاج بها لأنها لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية لها، من وجهة نظر التشريعات المتبنية له.

3- يتبين لنا انه حتى في ظل نظام التسجيل الشخصي فانه لا تخضع جميع الأراضي للتقادم المكسب فالأراضي التي لم يتم مسحها سواء في مصر او الجزائر او غيرها تظل خاضعة وقابلة للتملك بالتقادم المكسب اما ما تم مسحه فانه يستعصي على التملك بالتقادم المكسب.

4- إن التقادم المكسب سيفقد قيمته باعتباره سبباً من اسباب كسب الملكية في التشريع الجزائري عند اتمام عملية مسح الاراضي وإعداد السجل العقاري في جميع الاراضي الجزائرية. إذ باكتمال هذه العملية يتم العمل بصفه نهائية بنظام الشهر العيني، إلا انه يبقى للتقادم المكسب اهميته في المناطق غير الممسوحة في الجزائر.

ثانياً: المقترحات

1- اصدار تشريع عقاري موحد يضم في طياته جميع ما يخص التصرفات الواردة على الملكية العقارية من جهة وشموله لنص يقضي بجواز تملك الأراضي المتروكة وغير المستغلة تماشياً مع

القانون المدني لإعمار الأراضي النائية والحيلولة دون التزاحم السكاني في المدن وهو ما ينسجم مع فكرة احياء الأرض الموات بشرط استثمارها من خلال قيام الدولة بتحديد المساحات لكل مستفيد ووضع محفزات ومساعدات مادية لحث الشباب على ذلك.

2- انشاء محاكم عقارية متخصصة تكون مهمتها الفصل في المنازعات العقارية على اختلاف انواعها، وتكوين لجان متخصصة في المعاملات العقارية التي تتسم بالصعوبة والتعقيد خاصة ما يتعلق فيها بموضوع التقادم المكسب والذي كثيراً ما اثار اشكالات لا تزال قائمة بدون حلول ناجحة.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: النصوص القانونية

1. القانون المدني السوري رقم 84 لسنة 1949 النافذ.
2. القانون الخاص بتنظيم الشهر العقاري في مصر رقم 114 لسنة 1946 النافذ.
3. القانون الخاص بالسجل العيني في مصر رقم 142 لسنة 1964 النافذ.
4. القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 المعدل النافذ.
5. قانون التسجيل المصري رقم 18 سنة 1923 الملغى.
6. القانون المدني الكويتي الصادر بالمرسوم رقم 67 لسنة 1980 النافذ.
7. المذكرة التفسيرية لقانون التسجيل العقاري، مجموعة التشريعات الكويتية، التسجيل العقاري وتوثيقه، وزارة العدل، ج10، مطابع الخط، ط1، 2011.
8. قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر في 1932/3/9 النافذ.
9. القانون المدني الجزائري رقم 75 لسنة 1975 المعدل النافذ.
10. القانون المدني الليبي الصادر عام 1965 النافذ.
11. القانون المدني الفرنسي، 1804.
12. القانون الفرنسي رقم 561 في 17 حزيران 2008 الرامي الى اصلاح التقادم في المجال المدني.

ثانياً: الكتب

- 1- ابن منظور جمال الدين بن مكرم، لسان العرب، باب الميم، فصل القاف، الجزء 12، بيروت، 1968.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

- 2- د. احمد ابراهيم عطية، بطلان وفسخ وصورية عقد البيع في ضوء الفقه والقضاء ط1، دار الراضي للنشر والتوزيع، 2010.
- 3- د. انور طلبة، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات، دار النشر الثقافة، مصر، 1989.
- 4- د. جمال بوشناق، شهر التصرفات العقارية، التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
- 5- د. جورج ن شراوي، الوجيز في التحديد والتحرير والسجل العقاري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ط1، 2005.
- 6- د. حسن عبد الباسط جميعي، تحول نظام الشهر العقاري في مصر الى نظام السجل العيني، دار النهضة العربية، بلاط، 1999.
- 7- د. حسن مكي مشيري، خصوصيات التعاقد عن طريق شبكة المعلومات الدولية الانترنت، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1، 2019.
- 8- حسين عبد اللطيف حمدان، نظام السجل العقاري، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، لبنان، 2005.
- 9- د. حمدي باشه عمر، نقل الملكية العقارية، دار هومة، الجزائر، 2004، بلاط.
- 10- خالد لفتة شاكر وعبد الله غزاي، شرح قانون التسجيل العقاري رقم (43) لسنة 1971، مطبوع على نفقة وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بلاط، بلا سنة.
- 11- د. رمضان ابو السعود، الوسيط في الحقوق العينية الأصلية، ج1، الدار الجامعية، بيروت، بلاط، 1986.
- 12- د. زهدي يكن، السجل العقاري في لبنان والعالم، ج2، مكتبة وزارة العدل، دار الثقافة، بيروت، لبنان، بلاط، بلا سنة.
- 13- د. سعيد عبد الكريم مبارك، موجز احكام قانون التسجيل العقاري، رقم 43 لسنة 1971، مطابع دار الحكمة 1990.
- 14- د. سليمان مرقس، شرح القانون المدني، العقود المسماة، عقد البيع، مطبعة النهضة الجديدة، 1968.
- 15- شريف الطباخ، التعويض عن المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في ضوء القضاء والفقه، دار الفكر الجامعي، ط1، الاسكندرية، 2007.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظل نظام التسجيل الشخصي

- 16- عباس عبد الحلیم حجر، شهر التصرفات العقارية، ط1، المركز المصري العربي، 1989.
- 17- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج9، اسباب كسب الملكية، دار احياء التراث العربي، بيروت - لبنان.
- 18- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج4، العقود التي تقع على الملكية، البيع والمقايضة، دار احياء التراث العربي، بيروت.
- 19- عبد الله غزالي العزاوي، دراسات في قانون التسجيل العقاري، بلا ط، 2000
- 20- د. عبد المنعم البدرابي، الوجيز في عقد البيع، مطبعة النسر الذهبي، القاهرة، 1983.
- 21- د. عبد المنعم فرج الصدة، حق الملكية، ط3، 1967، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي واولاده بمصر.
- 22- د. عبدالرحمن خضر، شرح القانون المدني، ط1، مطبعة العاني، بغداد، 1953.
- 23- د. عدلي امير خالد، اكتساب الملكية العقارية بالحيازة في ضوء المستجدات من احكام محكمة النقض والفقهاء القانونيين، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، بلا ط.
- 24- محمد احمد عابدين، عمرو محمد عابدين، الحيازة والملكية في ضوء الفقه والقضاء، منشآت المعارف، الاسكندرية، 2017.
- 25- د. محمد حسن قاسم، ترجمة قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية، المواد (1100 الى 1231-7) من القانون المدني الفرنسي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2018.
- 26- محمد طه البشير، د. غني حسون طه، الحقوق العينية الاصلية، ج1، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة.
- 27- د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني الجديد، شهر التصرفات العقارية، العقد كسب لكسب الملكية، مكتبة وزارة العدل، المطبعة العالمية، القاهرة، 1949.
- 28- د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني، الحقوق العينية الاصلية، اسباب كسب الملكية، الحيازة والتقادم متضمناً احكام التقادم بتوحيه المكسب والمسقط، 2004، منشأة المعارف، الاسكندرية، ج4.
- 29- د. محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني الاردني، الحقوق العينية الاصلية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ط1، 1999.

التقادم المكسب للملكية العقارية في ظلّ نظام التسجيل الشخصي

- 30- مصطفى العوجي، القانون المدني، ج1، العقد مع مقدمة في الموجبات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بلا سنة، بلا ط.
- 31- مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري رقم 34 لسنة 1971، مطبعة الارشاد، ج1، بغداد 1973.
- 32- د. منصور محمود وجيه، السجل العيني وادخاله في الاقليم المصري، بلا ط.، مطابع دار الكتاب العربي، مصر، 1961.
- 33- موفق حميد البياتي، شرح المتن، الموجز المبسط في شرح القانون المدني، القسم الثاني، اثار الالتزام، المواد 246 - 443، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1، 2017.
- 34- د. نافع بحر سلطان، قانون العقود الفرنسي الجديد، ترجمة عربية للنص الرسمي، جامعة الفلوجة، ط1، 2017.

ثالثاً: الرسائل والمذكرات

1. طارق علي العصفور، النظام القانوني للتسجيل العقاري دراسة في التشريع الكويتي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، 2014.
2. ضيف احمد، اكتساب الملكية العقارية بالتقادم في ضوء مستجدات القانون الجزائري، اطروحة دكتوراه، جامعة ابي بكر بلقايد، الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016.
3. عبد الله محمد اسماعيل علام، الحيازة في العقار، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة اسيوط، 2001.

رابعاً: البحوث القانونية

1. د. حسن مكي مشيري، حق الانتفاع، دراسة تحليلية، بحث منشور في مجلة القانون المقارن، مجلة علمية تصدرها جمعية القانون المقارن العراقية، العدد 72، 2019.

