

الإجابة النموذجية على امتحان المنهجية للسداسي الثاني بتاريخ 2023/5/27

تخصص مهن قانونية وقضائية

الإجابة على السؤال الأول 12 ن

أولا المرحلة التحضيرية 4 ن

: قرار رقم 182360 صادر عن الغرفة العقارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1998/10/28

أطرف القرار: ش.ب ضد ت.ح

الوقائع:

نزاع قائم بين ش ب وورثة ت.ح حول قطعة أرض .

ورثة (ت.ح) استظهروا مداولة للشعبي البلدي دون تجسيدها في عقد مشهر.

الإجراءات : الطعن في مداولة للمجلس الشعبي البلدي أمام قضاة الموضوع دون تجسيدها في عقد مشهر.

نقض المحكمة العليا لقرار قضاة الموضوع الذي يقضي بإخلاء القطعة الأرضية المتنازع حولها لمجرد استظهار المدعى عليهم مداولة للمجلس الشعبي البلدي بمنح قطعة أرضية.

المشكل القانوني : هل العقد الإداري بمنح قطعة أرضية وهو في قضية الحال مداولة للمجلس الشعبي البلدي ناقل للملكية العقارية؟

ثانيا: المرحلة التحريرية: 8 ن

مقدمة: 1 ن يعيد الطالب التعريف بالقرار وتلخيص المرحلة التحضيرية وطرح المشكل القانوني. هل العقد الإداري بمنح قطعة أرضية وهو في قضية الحال مداولة للمجلس الشعبي البلدي ناقل للملكية؟

الإجابة على المشكل القانوني تكون وفق الخطة التالية:

المبحث الأول : نقل الملكية في العقار

المبحث الثاني : مناقشة قرار القضاة

التعليق :

المبحث الأول : نقل الملكية في العقار 3 ن

من المتفق عليه أن عقد بيع العقارات من العقود الرسمية ، فالشكلية ركن رابع وهي ركن للانعقاد ، وبالتالي يجب أن يحرر عقد بيع عقار في وثيقة رسمية من طرف الموثق وإلا كان العقد باطلا وهذا حسب نص المادة 12 من قانون التوثيق.

غير أن الملكية لا تنتقل بين المتعاقدين ولا في مواجهة الغير إلا بالشهر في محافظة الشهر العقاري وليس بالتسجيل وهذا حسب المشرع في نص المادة 165 و 793 من القانون المدني .

ويقصد بالشهر العقاري تكوين بطاقة عقارية لدى المحافظة العقارية في السجل المعد لذلك ، بحيث يكون الشهر بالنسبة للحقوق العينية الأصلية أما القيد بالنسبة للحقوق العينية التبعية .

وعليه وباعتماد المشرع نظام الشهر العيني والذي يقوم على مبدأ التخصيص والشرعية والقوة الثبوتية ، حيث أن البيانات الواردة فيه لا يطعن فيها إلا بالتزوير كما أن العقارات المشهورة شهرا عينيا لا تتقدم وليس للشهر العيني أي أثر رجعي فتكون الملكية من تاريخ الشهر وليس العقد وخذا حسب المادتين 15 و 16 من قانون التوثيق.

وعليه فإن منح قطعة أرضية بموجب مداولة مجلس شعبي بلدي يقتضي تحرير عقد رسمي إداري من قبل مدير أملاك الدولة وهو المكلف بتحرير العقود الرسمية الإدارية ولا بد من شهر ذلك العقد وإلا لا يكون لمداولة المجلس الشعبي البلدي أي أثر في نقل الملكية.

المبحث الثاني3 ن : مناقشة قرار القضاة

المطلب الأول : مناقشة قرار قضاة الموضوع

الظاهر في قضية الحال أن قضاة الموضوع قد قضوا بإخلاء القطعة الأرضية المتنازع لأجلها وهذا بعد استظهار المدعى عليهم مداولة للمجلس الشعبي البلدي بمنح العقار.

غير أنه بالرجوع إلى أحكام القانون بالأخص المادتان 165 و 793 من القانون المدني نجد أنه لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان بين المتعاقدين أم في حق الغير ، إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار إضافة إلى نص المادتين 15 و 16 من قانون التوثيق .

وعليه عدم إفراغ مضمون المداولة في عقد رسمي يكلف بتحريره مدير أملاك الدولة الذي يشهر حتى يرتب أثره في نقل الملكية ، في قضية الحال مداولة المجلس الشعبي البلدي لا أثر لها لا في صحة العقد ولا في نقل الملكية.

وعليه فإن قضاة الموضوع قد أخطأوا في تطبيق نص القانون وبالأخص المادتان 165 و 793 من القانون المدني ، إضافة إلى نص المادتين 15 و 16 من قانون التوثيق

المطلب الثاني : مناقشة قرار قضاة القانون

إن الظاهر في قضية الحال أن قضاة المحكمة العليا قد نقضوا القرار المطعون فيه والذي يقضي بإخلاء القطعة المتنازع لأجلها لمجرد استظهار المدعى عليهم في الطعن مداولة المجلس الشعبي البلدي دون تجسيدها في عقد رسمي مشهر في مصلحة الشهر العقاري.

وقد استند قضاة المحكمة العليا على مبدأ قانوني وهو أنه من المقرر قانوناً أنه لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة الشهر العقاري.

وعليه فإن قضاة المحكمة العليا قد طبقوا صحيح القانون بنقض القرار

الخاتمة: 1 ن إن قضاة المحكمة العليا قد طبقوا صحيح القانون بتطبيقهم مبدأ أن الملكية في العقارات لا تنتقل إلا بشهر العقد الرسمي في محافظة الشهر العقاري استناداً لنص المادة 793 من القانون المدني..

وعليه فإن مداولة المجلس الشعبي البلدي لا أثر لها في نقل الملكية العقارية ولا بد من إفراغ محتواها في عقد رسمي وفي هذه الحالة يحزر من قبل مدير أملاك الدولة ويشهر هذا العقد الرسمي في محافظة الشهر العقاري حتى تنتقل الملكية من تاريخ الشهر ، ومن هنا فإن نقضهم القرار المطعون فيه صحيح.

الإجابة على السؤال الثاني : 8 ن

- يساهم التعليق على نص قانوني في الإثراء التشريعي من خلال توجيه الفقه (المعلق) للأخطاء الواردة في النصوص القانونية وكذا الثغرات القانونية، بحيث يستفيد المشرع من الملاحظات والاقتراحات عند تعديل تشريع أو إلغائه. 3 ن
- لا يشترط في تحرير المذكرة الاستخلاصية معلومات مسبقة بحيث يعتمد على تلخيص الوثائق الموجودة أمامه ويلزم التقيد بها ولا يجب الخروج عنها ، وكلما كان الطالب ليس له معلومات مسبقة حول الموضوع كان أحسن . 2 ن
- الحياد في الاستشارة القانونية : تقديم رأي القانون في مسألة معينة دون انحياز لأحد أطراف النزاع. 1,5 ن
- الموضوعية في الاستشارة القانونية : تقديم رأي القانون بالاعتماد على الأسس القانونية . 1,5 ن

أ/ بوزيرة