

جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

كلية الحقوق

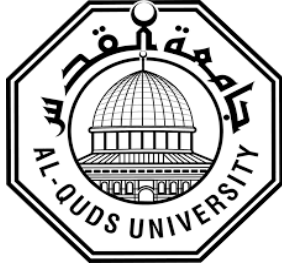
اثر تسوية الأراضي على حقوق الغائبين  
(دراسة مقارنة)

أحمد رائد أحمد عليان

رسالة ماجستير

القدس - فلسطين

1445هـ - 2024



جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

كلية الحقوق

اثر تسوية الأراضي على حقوق الغائبين  
(دراسة مقارنة)

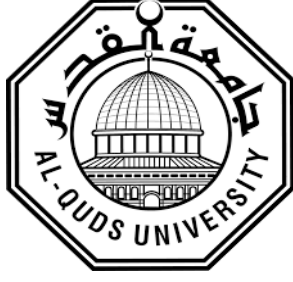
إعداد الطالب: أحمد رائد أحمد عليان

الرقم الجامعي: 21712129

إشراف الدكتور: عبد الناصر الشريف

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون  
الخاص، عمادة الدراسات العليا، جامعة القدس.

2024- 1445 هـ



جامعة القدس أبوديس  
عمادة الدراسات العليا  
برنامج القانون الخاص

إجازة الرسالة

اثر تسوية الأراضي على حقوق الغائبين  
(دراسة مقارنة)

اسم الطالب: أحمد رائد أحمد عليان

الرقم الجامعي: 21712129

المشرف: د. عبد الناصر الشريف

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ ...، من أعضاء لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتوقيعاتهم:

1- رئيس لجنة المناقشة: الدكتور عبد الناصر الشريف التوقيع: .....

2- ممتحنًا داخليًا: الدكتور محمد خلف التوقيع: .....

3- ممتحنًا خارجيًا: الدكتور منصور مساد التوقيع: .....

القدس - فلسطين

2024: 1445هـ

# لعمر

إلى من تمتلك الجنة تحت اقدمها أُمي الغالية أطال الله في عمرها،  
إلى أبي الغالي أطال الله في عمره،  
إلى زوجتي وشريكة العمر،  
إلى إخوتي وأخواتي رفقاء الدرب،

إلى الذين لا نعرف أسمائهم،

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

"وقل رب زدني علماً"

صدق الله العظيم

"إني رأيت أنه لا يكتب إنسان كتاباً في يومه إلا قال في غده: لو غير هذا لكان

أحسن، ولو زيد كذا لكان يستحسن، ولو قدم هذا لكان أفضل، ولو ترك هذا

لكان أجمل، وهذا من أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة

البشر"

العماد الاصفهاني

إقرار:

أنا الموقع أدناه أقرُّ بأنَّ ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما

تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأنَّ هذه الرسالة ككل، أو أي جزء منها لم يقدم لنيل أية درجة علمية

أو لقب علمي أو بحثي لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

أ.م.ع. عليان  
9316

التوقيع: .....

التاريخ: 2024/6/9



# شكر وعرّفان

الحمد لله الذي هداانا لهذا وما كنا لنهتدي، الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على من رسخ العدل منهاجا، وقضى بالحق وأنصف البريات. أحمد الله حمدا يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه بأن وفقني في إتمام هذا العمل المتواضع وأشكر جل في علاه على ما أكرمني به وأولاه بي. إنني أتقدم بعد حمد الله والثناء عليه لأستاذي الفاضل: الدكتور عبد الناصر شريف على إشرافه على هذه الرسالة، الذي أكن له كل تقدير ولما تفضل علي من نصح وإرشاد وأسأل الله أن يرفع قدره، كما أتوجه بالشكر الجزيل وعظيم الامتتان إلى كل من: الدكتور محمد خلف والدكتور: منصور مساد لتفضلهما بقبول مناقشة رسالتي، كما اتقدم بالشكر والعرّفان للأستاذ رمزي عفانة على كل ما قدمه من جهود ودعم.

الباحث

أحمد عليان

## الملخص

تأتي هذه الدراسة المتواضعة، والتي تحمل عنوان آثار تسوية الأراضي على حقوق الغائبين، لتسلط الضوء على الأرض، منشئ الصراع، فيما استخدام الباحث في هذه الدراسة المنهج التحليلي والوصفي المقارن، وذلك بغية تحقيق أهداف الدراسة المتمثلة في تحديد مفهوم تسوية الأراضي في التشريعات اضافة إلى بيان حجية السجلات الناتجة عن اعمال التسوية، للتوصل إلى الآثار القانونية الناجمة عن عملية التسوية على حقوق الغائبين، في محاولة من الباحث للحفاظ على حقوق الغائبين، وذلك انطلاقاً من الأهمية البالغة لهذا الموضوع الذي يتصف بالحدثة والجدة ولانعدام دراسة قانونية فلسطينية متخصصة في هذا الشأن أضاف إلى ذلك، أن قانون تسوية الأراضي والمياه يمس مصالح الأشخاص بشكل مباشر فهو ينظم الملكية العقارية، فيما حاول الباحث التدرج من أجل الوصول إلى حماية حقوق الأسرى الفلسطينيين من الضياع.

قام الباحث وتحت هذا العنوان بدراسة قانون تسوية الأراضي والمياه والتشريعات النازمة للأموال غير المنقولة والاجتهادات القضائية، في محاولة للإجابة عن الإشكالية الرئيسية لهذه الدراسة والتي تتبلور في المدد القانونية الواردة في قانون تسوية الأراضي والمياه لتقديم الاعتراضات على جدول الحقوق الصادر نتيجة أعمال التسوية، والبحث في نطاق تناسب هذه المدد مع الواقع الفلسطيني.

هذا وخلصت الدراسة إلى نتائج هامة يأتي في مقدمتها أنه وفقاً لمبدأ إقليمية قانون تسوية الأراضي والمياه، تكون البلاد المجاورة للضفة الغربية هي: 1- المملكة الأردنية الهاشمية، 2- القدس، 3- أراضي الداخل المحتل عام 1948، فيما يتوجب على للغائبين في البلاد المجاورة لفلسطين الاعتراض على جدول الحقوق، خلال سنة من تاريخ تعليق جدول الحقوق، فيما جاءت

التشريعات السارية في فلسطين منحت القيد الوارد في سجل التسوية بعد انتهاء مدد الاعتراض الواردة في المواد (12 و 15) من قانون التسوية الحجية المطلقة أمام الكافة، وعلى ضوء النتائج التي توصلت اليها الدراسة، خلص الباحث إلى مجموعة من التوصيات، يأتي في مقدمتها وجوب العمل على توحيد قانون تسوية الأراضي والمياه، وكافة التشريعات النازمة للشأن العقاري بين شطري الوطن (الضفة الغربية وقطاع غزة)، إضافة إلى وجوب تعديل نص للمادة (3/15) من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم (40) لسنة، 1952 على أن تكون كالتالي: ب- كل من لم يتمكن من تقديم ادعائه على جدول الحقوق وفقا لأحكام هذا القانون لتغيبه عن منطقة التسوية بسبب الأسر و/ أو المنفى بسبب الاحتلال الإسرائيلي يعطى مهلة لتقديم اعتراضه على جدول الحقوق خلال سنة من تاريخ الإفراج أو العودة من المنفى على أن يقدم ما يفيد لمحكمة التسوية وجوده في الأسر أو المنفى من المؤسسات الرسمية"، وأخيرا أوصى الباحث الدراسيين والباحثين بضرورة استكمال الأبحاث والدراسات المتعلقة في موضوع تسوية الأراضي والمياه.

## **Abstract**

This humble study, which holds the title "The Effects of Land Settlements On The rights of Absentees" highlights the land, the conflict's originator, in which the researcher used in this study analytical and descriptive comparative approach, in the aim of accomplishing the study's goals which are: to set the definition of land settlement in legislations plus showing the validity of records resulting from settlement activities, to reach the legal implications resulted from the Settlement of Rights of Absentees. The prior is an attempt from the researcher to protect the Rights of Absentees, based on the extreme importance of this subject, which is characterized as new and modern, and a lack of a Palestinian legal study that is specialized in the matter. In addition, the Land and Water Settlement Law directly touches people's interests, for it organizes property ownership, while the researcher tried to gradually reach his goal of protecting the rights of Palestinian prisoners in Israel from getting lost. The researcher, under this title, studied the Land and Water Settlement Law and the Legislation governing real estate property and judicial precedents, in an attempt to answer the main problem of this study which lies in the legal deadlines stipulated in the Land and Water Settlement Law for filing objections against the rights' schedule issued as a result of settlement activities, and researching the adequacy of these deadlines within the Palestinian context.

This study reached important outcomes; first of all, and according to the regional principle of the Land and Water Settlement Law, neighboring countries to the West Bank are: 1- the Hashemite Kingdom of Jordan, 2- Jerusalem, 3-Territories of the occupied interior in 1948, in which the absentees of neighboring countries of Palestine must object to the

schedule of rights within one year from the date of suspension of the rights schedule, in which the prevailing legislation in Palestine has granted validity to the registration entered in the settlement registry after the expiration of the objection periods specified in Articles (12 and 15) of the Settlement Law, providing absolute validity to all. In addition, according to the results that the study have reached, the researcher land up at a couple of recommendations, comes in first the necessity to work on a Unified Land and Water Settlement Law, and all legislation regulating real estate affairs between the two parts of the homeland (the West Bank and Gaza Strip); in addition, the necessity of amending Article (3/15) of the Land and Water Settlement Law No. (40) of 1952 to read as follows:

b) Anyone who could not submit their claims to the rights schedule under the provisions of this law due to their absence from the settlement area because of imprisonment and/or exile due to Israeli occupation shall be granted a period of one year from the date of release or return from exile to submit their objection to the rights schedule, provided they submit official documentation to the settlement court confirming their imprisonment or exile.

Finally, the researcher recommended that scholars and researchers should complete further research and studies related to the topic of land and water settlement.

## المقدمة:

يعتبر حق الملكية الفردية من الحقوق المقدسة التي كرستها الشرائع السماوية، والتي من ضمنها الشريعة الإسلامية الغراء، التي جاءت بإثبات الملكية الخاصة للأفراد والحق بالملكية الفردية إذ لولا هذا الإقرار لما كان هناك معنى لما شرعه الإسلام من أنظمة الزكاة، والإرث وعقود المعاوضات والتملكيات وعقوبات الاعتداء على مال الغير، لأن هذه التشريعات تستلزم بالبداية الاعتراف بحق الملكية الفردية، لأن هذا الحق محله المال، وهذه التشريعات جاءت لحماية هذا المال.

ولما يناط بهذا الحق من أهمية اقتصادية واجتماعية وسياسة، عملت المعاهدات الدولية على حماية هذا الحق وذلك من خلال ما ورد في الإعلان العالمي لحقوق الانسان<sup>(1)</sup>، على صون هذا الحق.

وعلى الصعيد الفلسطيني أقر هذا الحق في القانون الأساسي الفلسطيني<sup>(2)</sup>، ولا مناص من القول إن المعاهدات الدولية والقوانين الوضعية عملت على ترسيخ وتطبيق ما ورد في الشرائع السماوية من مبدأ الملكية الفردية إضافة إلى استقرار المعاملات وحفظ الحقوق ومنع انكارها وجحودها ومنع الغش والتدليس والتحايل، وما يؤدي إليه من ضياع للحقوق وفساد في المعاملات ومنازعات تضعف النسيج الاجتماعي والوطني.

---

(1) الإعلان العالمي لحقوق الانسان، الصادر بتاريخ 10 كانون الاول اديسمبر 1984، المادة (17): لكل فرد حق التملك بمفرده أو بالاشتراك مع غيره، منشور على الموقع الالكتروني الأم المتحدة.  
-الميثاق الأوروبي لحقوق الإنسان لعام (1953): جاء بالعديد البروتوكولات التي توسع قائمة الحقوق المعترف بها، فالمادة الأولى من البروتوكول الأول الموقع في 3 مارس 1952 تذهب إلى الاعتراف بحق الملكية، وتعطي له حماية وحصانة أبعد مما تذهب إليه المادة (17) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.  
(2) المادة (21): الملكية الخاصة مصونة، ولا تنزع الملكية ولا يتم الاستيلاء على العقارات أو المنقولات إلا للمنفعة العامة وفقاً للقانون في مقابل تعويض عادل أو بموجب حكم قضائي. (القانون الاساسي المعدل لسنة 2003، عدد ممتاز من الوقائع الفلسطينية، 2003\3\19).

ولكون فلسطين ارض الميعاد، والصراع على الأرض هو جوهر الصراع الفلسطيني الإسرائيلي، ونظرا لطبيعية القانونية الخاصة لدولة فلسطين التي توالى عليها مختلف الحقب التاريخية، ومن نافلة القول إن الاهتمام بحماية حق الملكية الفردية وتنظيمها كان مبكرا حيث اصدار الانتداب البريطاني قانون تسوية حقوق الملكية لعام 1928 في محاولة منه للحفاظ على هذا الحق، الا أن هذا القانون كان الاداة التي من خلالها عمل الانتداب البريطاني على انتزاع الأراضي من الفلسطينيين، وبعد 93 عاما من اصدار هذا القانون الا انه ما زال مطبقا في قطاع غزة، وعلى مستوى الضفة الغربية اصدار المشرع الأردني قانون تسوية الأراضي والمياه، وذلك من اجل العمل على تسجيل كافة الأموال غير المنقولة واشهارها وانشاء نظام قانوني قائم على علانية الحقوق العقارية، وذلك من خلال تضمين القانون مجموعة من القواعد والإجراءات القصد منها تنظيم الملكية العقارية، ولتكسب الحجية المطلقة في الاثبات، بحيث تتيح للمتعاملين بها معرفة الواقع الفعلي للأموال غير المنقولة وبين التصرفات والحقوق والقيود التي ترد عليها كافة.

وعلى المستوى الإجرائي تضمن القانون مجموعة من الاحكام القانونية التي جاء في طياتها مدد قانونية ملزمة يتوجب بموجبها على مدعي الملكية المقيم في فلسطين أو خارجها قبل انقضائها تقديم اعتراضه الى المحكمة المختصة قانونا وذلك اعمالا لما ورد في أحكام المادة (16) من قانون تسوية الاراضي والمياه ، وبخلاف ذلك نكون امام سلطة تقديرية لقاضي الموضوع، حيث جاء في ذيل المادة سالقة الذكر: "في جميع الحالات المذكورة أعلاه، يجوز لمحكمة التسوية إذا اقتنعت بصحة الدعوى، أن تصدر قرارا بتصحيح جدول الحقوق إذا لم يكن العقار أو حصص الماء قد انتقلت إلى شخص آخر بالفراغ أو البيع، أما إذا كان العقار أو حصص الماء المدعى بها انتقلت إلى شخص آخر بالفراغ أو البيع، فيجوز لها أن تحكم وفقا لأحكام هذا القانون بتعويض عادل للمتضرر على من سجلت باسمه الأرض أو حصص الماء المدعى بها في جدول الحقوق ويجوز

أيضاً أن تصدر قراراً بالحجز الاحتياطي إذا كانت الأرض أو حصص الماء لا تزال مسجلة باسم من قيد العقار أو حصص الماء باسمه في جدول الحقوق".

### أهمية الدراسة:

تتبع أهمية دراسة موضوع تسوية الأراضي وآثارها على حقوق الغائبين، من كونه أحد المواضيع التي تتصف بالحدثة والجدة، فبعد البحث في المراجع تبين عدم وجود أبحاث قانونية فلسطينية متخصصة بهذا الموضوع، وأن الدراسات والأبحاث المتعلقة به نادرة جداً، إضافة إلى أهمية هذا الموضوع من الناحيتين؛ النظرية والعملية وذلك من خلال:

1. أن موضوع تسوية الأراضي يعد من الموضوعات التي تثير كثيراً من الإشكاليات أمام القضاء الفلسطيني.

2. أن قانون تسوية الأراضي والمياه يمس مصالح الأشخاص بشكل مباشر فهو ينظم الملكية العقارية.

### إشكالية الدراسة:

تتبلور إشكالية الدراسة في الإشكاليات العلمية والقانونية التي تثيرها المدد القانونية الواردة في قانون تسوية الأراضي والمياه والخاصة بالغايبين خاصة وأنه قد مضى على هذا القانون ما يقارب من (71) عاماً، لذا فإن هناك حاجة ماسة لمراجعة أحكامه خاصة في ظل الحالة الفلسطينية لبيان حقوق الغائبين (الغائب القسري، والغائب الطوعي "الاغتراب")، في ظل انعدام الدراسات الفلسطينية التي تناولت موضوع اعتراضات الغائبين.

### أسئلة الدراسة:

تثير إشكالية البحث بعض التساؤلات على النحو التالي:

1. ما المقصود بالشخص الغائب؟

2. هل هناك تقسيمات خاص بالغائب؟

3. ما هي المبادئ التي تقوم عليها سجلات التسوية؟

4. ما هي المدد القانونية الممنوحة للغائب للاعتراض على السجلات؟

5. ما هي الآثار الناتجة عن اعمال التسوية بحق الغائبين؟

#### أهداف الدراسة:

انطلاقاً من المحاور الأساسية للدراسة فإنه سيكون له أهداف رئيسية لا بدّ من تحقيقها:

1. تحديد المفهوم الخاص بتسوية الأراضي في التشريعات المقارنة.

2. تحديد حجية السجلات في التشريعات المقارنة.

3. التوصل إلى الآثار القانونية الناجمة عن عملية التسوية بحق الغائبين.

#### منهجية الدراسة:

وصولاً للأهداف المرجوة من البحث، فقد تم اتباع المنهج التحليلي والمنهج الوصفي والمنهج

المقارن لمعرفة المفهوم الخاص بتسوية الاراضي، والأشخاص الغائبين، وإيلولة الملكية للغائبين،

بالإضافة إلى معرفة الآثار القانونية المترتبة على الغياب عن اعمال التسوية، وذلك في ظل

القانون الفلسطيني والقوانين المقارنة مع تحليل ما توصلت له الاجتهادات القضائية (ان وجدت)،

بغية الوصول إلى حلّ الإشكالية القانونية التي يطرحها هذا الموضوع.

#### صعوبات الدراسة:

واجه الباحث اثناء إعداد خطة وكتابة هذه الرسالة؛ مجموعة من الصعوبات تتمثل في الاتي:

1. قلة المصادر الفقهية في قانون تسوية الاراضي والمياه.

2. قلة الاحكام القضائية الصادرة عن محكمة النقض الفلسطينية بخصوص موضوعات

اعتراضات الغائبين.

3. قدم النصوص التشريعية الناظمة لتسوية الاراضي والمياه في فلسطين.

### الدراسات السابقة:

هناك نقصاً في المراجع التي تعالج موضوع تسوية الأراضي بشكل عام وتسوية الأراضي واثارها على حقوق الغائبين، دراسة تناولت موضوع تسوية الأراضي بشكل عام وهي - دراسة العساف تيسير عبد الله، وعنوانها "تسوية حقوق الأراضي في القانون الاردني"<sup>(3)</sup>، منشورة في المجلة الأردنية في القانون العلوم السياسة، المجلد 3، العدد 4. وفيها تحدّث الباحث في تسوية الأراضي واجراءاتها والحجية المطلقة والنسبية لقيود التسوية.

تناول الباحث في هذه الدراسة تعريف تسوية الاراضي واعلان التسوية والادعاءات والاعتراضات وقيود التسوية بشكل موجز دون اي مقارنة مع التشريعات العربية، اضافة الى ان الدراسة لم تتضمن اية توصيات، وتختلف دراستي عن هذه الدراسة بحيث تتنازل دراستي تعريفاً لتسوية الاراضي في التشريع الاردني والتشريعات العربية المقارنة، اضافة الى بيان تعريف الغائبين واثار التسوية بحقهم والمدد القانونية الممنوحة للغائبين لتقديم الاعتراضات.

- دراسة بوشناقة جمال وعنوانها "نظام الشهر العقاري واثاره في القانون الجزائري"<sup>(4)</sup>، منشوره المجلة الأردنية في القانون العلوم السياسة، المجلد 3، العدد 4. وفيها تحدّث الباحث حول نظام

---

(3) العساف. تيسير (2011): تسوية حقوق الأراضي في القانون الأردني، المجلة الأردنية في القانون العلوم السياسة، المجلد 3، العدد 4.

(4) بوشناقة. جمال (2007): نظام الشهر العقاري واثاره في القانون الجزائري، مجلة حقوق حلوان للدراسات القانوني والاقتصادية، المجلد لا يوجد، العدد 17.

الشهر العقاري في الجزائر والاثار المترتبة على نظام الشهر العيني والقيمة القانونية للعقود والوثائق الرسمية غير المشهورة.

تناول الباحث في هذه الدراسة الاثر المنشى للشهر وأثره على العقد في ضوء التشريع الجزائري والاجتهادات القضائية الجزائرية، اضافة الى ان الدراسة لم تتضمن اية توصيات، وتختلف دراستي عن هذه الدراسة بحيث تتنازل دراستي تعريفاً لتسوية الاراضي في التشريع الاردني والتشريعات العربية المقارنة، وتعريفاً للغائبين، اضافة الى بيان حجية قيود تسوية الاراضي والمياه.

### هيكلية الدراسة:

لتحقيق أهداف البحث ولضمان الإلمام بكافة جوانب الإشكالية والأسئلة الفرعية المطروحة من خلالها، سوف يتم تقسيم البحث الى فصلين نتناول فيه الطبيعية القانونية لتسوية الأراضي وتحديد من هو الغائب وأما في الفصل الثاني فنتناول ملكية الغائبين واثارها، وذلك على النحو التالي:

**الفصل الأول: الطبيعية القانونية لتسوية ومبادئ السجلات.**

**المبحث الأول: ماهية تسوية الأراضي وبيان مفهوم الأشخاص الغائبين.**

**المبحث الثاني: المبادئ التي تقوم عليها سجلات التسوية.**

**الفصل الثاني: ايلولة ملكية الغائبين واثار التسوية.**

**المبحث الأول: اكتساب الغائبين للملكية**

## الفصل الأول: الطبيعية القانونية لتسوية الأراضي ومبادئ السجلات

ورثت فلسطين نظام الشهر العيني عن الدولة العثمانية حيث طبق فيها منذ سنة 1858 ميلادية<sup>(5)</sup>، وعليه فإن قانون تسوية الأراضي والمياه الذي نحن بصدد من القوانين التي اخذت بنظام الشهر العيني، وعليه فالمقارنة ستكون بالقوانين المشابهة له، سيتطرق هذا الفصل إلى بيان مفهوم تسوية الأراضي في التشريع الأردني وما يطابقه في التشريعات المقارنة وبين الغائبين قانوناً وأنواعهم وذلك في المبحث الأول، فيما كرس المبحث الثاني لبيان المبادئ التي تقوم عليها سجلات التسوية في التشريعات المقارنة.

### المبحث الأول: ماهية تسوية الأراضي وبيان مفهوم الغائبين:

إن تسوية الاراضي عملية بالغة الاهمية اذ تعتبر الأرض محل حق الملكية العقارية، حيث تم وضع القوانين والأنظمة بشأنها، بحيث يتمكن أصحابها والمتصرفون بها من الانتفاع بها، فيما

---

<sup>(5)</sup> نظام الشهر العيني خلال الحقبة العثمانية ورد من خلال الدفتر الخاقاني وهي القيود التي نصت عليها المادة 1737 من المجلة بقولها: "البراءات السلطانية وقيود الدفتر الخاقاني كونها أمينة من التزوير معمول بها". ونظم الدفتر الخاقاني قانون التصرف بالأموال غير المنقولة لسنة 1331 هجري، وهو ملغي صراحة في الضفة الغربية وساري في قطاع غزة، وجاء فيه: المادة (1) : يجري في دائرة الدفتر الخاقاني فقط جميع المعاملات المتعلقة بالتصرف بالأراضي الاميرية والموقوفة ويسلم المتصرفون بها سنداً خاقانيا وعليه فان التصرف بالأموال غير المنقولة بلا سند ممنوع ولا يجوز استماع دعوى في المحاكم الشرعية أو النظامية واجراء أي معاملة كانت في دوائر الحكومة بحق الاراضي التي لا يكون فيها سند خاقاني وذلك في المحال التي جرى تحديدها وتحريدها بموجب القانون الجديد تجري هذه الاحكام ايضاً في المسققات والمستغلات المربوطة بكل نوع من الاملاك والاقواف المضبوطة والملحقة والمستثناة. غير ان الخرج الذي يؤخذ عن المعاملات التي تجري بحق المحلات المرتبطة بالاقواف المستثناة توفى تماماً لجهة اوقافها ويعطى بها بيانات في كل شهر بموجب دفتر مخصوص فالمسققات والمستغلات الباقية حتى الان في استلام جهة اوقافها يسلم نسخة من كل دفتر من دفاترها الى مديرية الدفتر الخاقاني ايضاً المادة (3): ان السندات الخاقانية معتبرة ومعمول بها ويحكم ويعمل بمضمونها ومضمون قيودها في المحاكم الشرعية والنظامية بدون حاجة الى البينة ولا يمكن ابطال سند خاقاني الا بحكم لاحق من محكمة رسمية ولسبب قانوني. اما إذا وجد في السندات خطأ يخالف صراحة القيود والاوراق الرسمية فإصلاحه عائد الى ادارات الدفتر الخاقاني بقرارات من مجالس الادارة وبكل حال جيب ان تعطى المعلومات اللازمة لأصحاب العلاقات.

تعتبر عملية التسوية من أهم وأدق العمليات التي تقوم بها الدولة بواسطة هيئة تسوية الأراضي والمياه، بعد أن كانت هذه المهمة منوطة بسلطة الأراضي الفلسطينية، وتبعاً لهذه الأهمية يتحتم على الباحث بيان مفهوم التسوية في التشريعات المقارنة وذلك في (المطلب الأول) فيما كرس المطلب الثاني، لبيان مفهوم الأشخاص الغائبين وذلك في (المطلب الثاني).

### **المطلب الأول: التعريف بمفهوم تسوية الأراضي:**

إن تسوية الأراضي عملية بالغة الأهمية، إذ إنها تسعى للوصول إلى ملكية عقارية خالية من العيوب، وسمي القانون الناظم لهذه العملية في التشريع الأردني قانون تسوية الأراضي والمياه، في حين نجد أن التشريعات المقارنة أطلقت عليها تسميات مختلفة، فأطلق عليها المشرع السوري واللبناني أعمال التحديد والتحرير والسجل العيني، وألقى المشرع الجزائري لفظ المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري فيما أنفذ التشريع التونسي تعبير التسجيل العقاري الإجباري، ويطابق هذه التسميات قانون التسجيل العقاري في التشريعات العراقية وقانون التسجيل العيني في التشريع المصري.

وعلى الرغم من اختلاف التسميات والمفاهيم، إلا أنها تجتمع على غاية واحدة وهي تثبيت وتنظيم الملكية العقارية وتحديد الحقوق العينية العقارية والأعباء التي تنقلها، ولما كان مفهوم تسوية الأراضي ذا أهمية بالغة يتحتم على الباحث التطرق إلى مفهوم تسوية الأراضي لغة وفي الاصطلاح الفقهي، وذلك في (الفرع الأول) ثم التطرق إلى بيان المفهوم القانوني لتسوية الأراضي في التشريع الأردني والتشريعات المقارنة وذلك في طيات (الفرع الثاني).

### **الفرع الأول: المفهوم اللغوي والفقهي لتسوية الأراضي:**

**أولاً: المدلول اللغوي:** إن تسوية الأراضي لفظ مركب من كلمتين: التسوية والأراضي واللفظ المركب يقصد بجزء منه الدلالة على جزء معناه، والتسوية لغة: كلمة أصلها الاسم (تسوية) في صورة مفرد

مؤنث وجذرها (سوي) وجذعها (تسوية)، والجمع: تسويات، مصدر سوى، سوى المكان إذا سهله فأصبح لا عوج فيه، حل، اتفاق وسط، سعى إلى تسوية الخلاف بينه وبين شريكه: إيجاد حل، اتفاق لإنهاء الخلاف، تسوية الشيء، وضم بعضه إلى بعض<sup>(6)</sup>، وتسوية الأمر (مصطلح): تعني إزالة الخلاف فيه، والاراضي لغة: اسم جنس، أو جمع بلا واحد، والاراضي غير قياسي، وأسفل قوائم الدابة، وكل ما سفل، والزكام، والنفضة، والرعدة.

يقابل مصطلح تسوية الأراضي والمياه في التشريع الأردني، مصطلح "التحديد والتحرير" في التشريعات اللبنانية والسورية وجاءت هذه العبارة تعريباً للنص الأصلي الفرنسي "Dèlimitation et Recensement" وكلمة "Dèlimitatio" مشتقة من الفعل "Dèlimiter" الذي يعني "limites" "gèographiques établir les" أي وضع الحدود الجغرافية، وكلمة "Recensement" مشتقة من فعل "Recenser" أي التحرير، ويطلق هذه التسميات في التشريع الجزائري مصطلح "المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري"، فيما أطلق المشرع المصري تعبير "التسجيل العيني"، وعلى مستوى التشريع التونسي الذي أنفذ تعبير "التسجيل العقاري الإجمالي".

طابق المشرع العراقي هذه التسميات بإطلاقه تعبير: "التسجيل العقاري"، وأشار صراحة في القانون<sup>(7)</sup>، إلى أن التسمية يجب أن تتفق وتتسجم مع ما يحتويه هذا القانون من أحكام وأن التسميات القديمة التي ورثها العراق عن العهد العثماني ومنها كلمة ( الطابو ) كانت في معظم الأحيان مطابقة لواقع تلك الدوائر من حيث عدم انتظام أعمالها، وعدم خضوع قواعد تلك الأعمال

---

(6) ابادي. فيروز، القاموس المخيط، الجزء الاول، ص 49.

(7) قانون التسجيل العقاري رقم (43) لسنة 1971، منشور في الوقائع العراقية العدد (1995)، بتاريخ 1971\5\10، منشور على الموقع الالكتروني قاعدة التشريعات العراقية، تاريخ الزيارة 19 نوفمبر، 2021، الساعة 8:00.

لأحكام قانونية محددة وواضحة، لذا فإن تغيير تسمية ( الطابو ) إلى (التسجيل العقاري) لم يكن أمر يتعلق بالشكل فقط بل كان بالحقيقة منطلق لوضع قانوني جديد يستبعد الأشكال القديمة في العمل ويستبدلها بشكل حديث يستند إلى الأصول الجديدة في التسجيل.

### ثانياً: المدلول الاصطلاحي الفقهي:

في اصطلاح الفقهاء لا يوجد تعريف جامع مانع لتسوية الأراضي أو لما يقابلها في التشريعات المقارنة، من اصطلاحات كالسجل العيني والتسجيل العقاري بل تعددت التعريفات حولها لكن الاختلاف جاء في الألفاظ دون المعاني، حيث عرف الدكتور جورج شراوي هذا النظام بأنه: "صفحة خاصة (صحيفة عينية) في سجل خاص (دفتر الملكية) ينظم إثر عمليات التحديد والتحرير أو المساحة، التي يتم من خلالها وضع خرائط مساحة تبين مواقع العقارات بأرقامها تبعا للمناطق العقارية المعتمدة إدارياً، تدون على صحيفة العقار، بالإضافة إلى وصف محتويات كل الحقوق والأعباء المتعلقة به والتي يسمح بها القانون بحيث تصبح الصحيفة بمثابة هوية للعقار المذكور"<sup>(8)</sup>. فيما ذهب جانب من الفقه إلى تعريفها بأنها: "علاج لقضايا ذات الصلة بأي حق تصرف أو حق تملك في الأرض أو المياه أو حق الانتفاع فيها قابل للتسجيل"<sup>(9)</sup>، وعرفت أيضاً بأنها: "عملية فنية قانونية تهدف إلى تعيين جميع البيانات التي تطلبها المعرفة الكاملة والواضحة لهوية العقار، والمتعلقة بموقعه وحدوده وقوامه ونوعه واسم ماله وأسباب تملكه والحقوق العينية المترتبة عليه،

---

(8) شراوي. جورج (2010): الوجيز في التحديد والتحرير والسجل العقاري، منشورات المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ط3، ص21.

(9) سوار. محمد (1999): شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية (2)، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، ص133.

مما يؤدي إلى تثبيت الملكية العقارية والحقوق المتعلقة بها على نحو ثابت ونهائي<sup>(10)</sup>، وعرفت بأنها: "عبارة عن إنجاز أشغال ميدانية وتقنية الغرض منها تشخيص جميع الممتلكات العقارية ثم تأسيس وثائق للمساحة على مستوى كل بلدية، يعد بناء عليها رسم تخطيطي وجرى عقاري وبالتالي تشكيل القاعدة المادية للسجل العقاري التي تشخص بصفة دقيقة تلك الممتلكات وإقامة مخططات على نطاق واسع بها"<sup>(11)</sup>، وأيضا بأنها: "عملية تهدف إلى تحديد الوحدة العقارية (مساحتها، طبيعتها، الأشياء التي عليها... إلخ) وكذا تحديد ملاكها (الاسم، اللقب، العنوان، المهنة)"<sup>(12)</sup>.

وعرفها بعض آخر بأنها: "وسيلة تهدف إلى وضع مخططات طبوغرافية جزئية وبطاقات للملكيات العقارية من أجل تسجيل كل عقار بالسجل العقاري، على أن يسلم في نهاية المسح لكل مالك دفتر عقاري يكون بمثابة سند ملكيته للعقار"<sup>(13)</sup>، وأيضا تم تعريفها بأنها: "عملية تعطي بطاقة هوية للعقار عن طريق تحديد موقعه وأوصافه الكاملة مع تعيين الحقوق المترتبة عليه، والتعريف بالأشخاص المالكين والمترتبة لهم أو عليهم تلك الحقوق"<sup>(14)</sup>، وذهب البعض الآخر إلى تعريفها بأنها: "عملية فنية وقانونية تهدف إلى تعيين جميع البيانات المتعلقة بموقع العقار وحدوده وقوامه ونوعه واسم مالكه وأسباب تملك الحقوق العينية المترتبة له وتدوين ضمن مجموعة من الوثائق

---

(10) بوبريدعة. نور الدين (2017): الملكية العقارية الخاصة وقانون التعمير في الجزائر، جامعة قسطنطينية، الجزائر، ص 17.

(11) بوزيتون. عبد الغني (2010): المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري، جامعة قسطنطينية، الجزائر، ص 8.

(12) بوبريدعة. نور الدين، مرجع سابق، ص 19.

(13) تاريز. امنة (2021): النظام القانوني للمسح العام للأراضي ودورها في إعداد الدفتر العقاري وحماية الملكية العقارية، مجلة القانون العقاري والبيئة، المجلد 9، العدد 2، ص 5.

(14) بوبريدعة. نور الدين، مرجع سابق، ص 26.

الإدارية والتي يتم إيداعها بالمحافظة العقارية، من أجل قيدها في السجل العقاري لتثبيت الملكية العقارية والحقوق المترتبة عليها على نحو ثابت ونهائي" (15).

وذهب الفقه المصري إلى تعريف الشهر العيني: "إنه مجموعة من السجلات والخرائط والمستندات المعدة لرصد وقيد التصرفات العقارية" (16).

في ضوء الاجتهادات الفقهية سألقة الذكر، يمكن للباحث أن يعرف تسوية الأراضي والألفاظ المطابقة لها، بأنها عملية فنية وقانونية يقوم بها مجموعة من الأشخاص المؤهلين لذلك، وتهدف هذه العملية إلى ترسيم وتعيين الحدود العقارية وشق الطرق العامة والخاصة للأماكن العقارية، على أن تعمل على بيان مساحة كل منها وتبين أوصافها بشكل دقيق نافي للجهالة والإنشاءات المقامة عليها أن وجدت، على أن يدون كل ذلك في سجل خاص يطلق عليه سجل التسوية أو السجل العقاري، وتعمل بعد الانتهاء من أعمالها على تسليم المالكين سندات ملكية (سند التسجيل) يوضح اسم المالكين والحقوق العينية المترتبة على هذا العقار، ويكون لهذه السندات صفة السندات الرسمية.

---

(15) بلقاسم، بقّة (2017): تسوية العقارات المسجلة في حساب المجهول وفق التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة زيادن عاشور بالجلفة، الجزائر، ص7.

(16) أبو النجا. ابراهيم (1978): السجل العيني في التشريع المصري، بدون طبعة، بدون دار نشر، الإسكندرية، ص25.

## الفرع الثاني: المفهوم القانوني لتسوية الأراضي:

جاءت التشريعات المقارنة بمعاني ومفاهيم متباينة ومتفاوتة لمفهوم تسوية الأراضي الا ان هذه الاختلافات جاءت في الالفاظ والمبني ولكنها اجتمعت في المعاني والدلالة، حيث أورد المشرع الأردني في طيات المادة (2) من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم (40) لسنة 1952<sup>(17)</sup>، إفصاح لمفهوم (تسوية الأراضي والمياه) بانها: تسوية جميع المسائل والاختلافات المتعلقة بأي حق تصرف أو حق تملك في الأرض، أو المياه، أو حق منفعة فيها أو أية حقوق متعلقة بها وقابلة للتسجيل، وأقر أن النظر في دعوى حقوق المرور يدخل ضمن اختصاص محكمة التسوية اذا كانت التسوية قد اعلنت في موقع الأرض<sup>(18)</sup>، وتحدد ايضاً أن صلاحية النظر بدعاوى نزع اليد التي تقدم بعد نشر التسوية وقبل انتهاء التسوية تدخل في اختصاص محكمة التسوية، وأن كان يد المدعى عليهم على العقار تستند إلى عقود اجارة لا يخرج الدعوى عن اختصاص محكمة التسوية وانما يكون حقها بحث هذه العقود لأغراض نزع اليد<sup>(19)</sup>، ويدخل ضمن الحقوق القابلة لتسجيل عقد الحكر الذي يكتسب بموجبه المحتكر حقا عينياً على ارض الوقف يخوله الانتفاع بها بكافة اوجه الانتفاع بما في ذلك اقامة الابنية أو استعمالها للغراس أو لأي غرض آخر لا يضر بالوقف لقاء اجر محدد، وهذا الحق مشتق من حقوق حق الملكية مع بقاء رقبة العقار لجهة الوقف، فإن حق الانتفاع المتلقي من الحكر يعد حقا عينيا مشتقا من حقوق الملكية، وطلب تسجيل هذا الحق في

---

(17) قانون تسوية الأراضي والمياه، رقم (40) لسنة (1952)، منشور في العدد 1113 من الجريدة الرسمية الاردنية، بتاريخ 16\6\1952، صفحة 279، ساري في الضفة الغربية.

(18) دواس. امين (2013): قانون الأراضي، (المعهد القضائي الفلسطيني)، رام الله، ص276.

(19) الطعن رقم 121 لسنة 1972، اشار اليه دواس. امين، المرجع السابق، هامش ص 276.

الموقع الرسمي امام دائرة تسجيل الاراضي في منطقة العقار، له اصل ثابت في حكم المادة 3 من قانون تسوية الاراضي والمياه اكان الحق في التصرف أو المنفعة ثابتا أم متنازعا فيه<sup>(20)</sup>.  
وأتى اجتهاد محكمة استئناف القدس في الدعوى الاستئنافية رقم 376 لسنة 2017 الصادر بتاريخ 20 نوفمبر 2017 لبيان مفهوم التسوية ونطاق الحقوق بالتالي: "تسوية جميع المسائل والخلافات المتعلقة بأي حق تعرض أو حق تملك أو حق منفعة أو أية حقوق متعلقة بها، وحيث إن إجراء إياه إنشاءات أو أبنية على القطعة هي من ضمن حقوق التصرف والتي يختص بشأنها قاضي التسوية<sup>(21)</sup>".

ويرى الباحث أن هذا القرار جاء بشكل مطلق والمطلق يأخذ على إطلاقه إذ لم يقدّم دليل التقييد نصاً أو كتابة حيث أخضع كافة الحقوق التي ترد على العقارات المشمولة بأعمال التسوية لمحكمة التسوية متناقضاً مع قرار محكمة التمييز الأردنية الذي جاء في طياته: "المشروع عرف العقار المقصود في قانون المالكين والمستأجرين في المادة الثانية من هذا القانون بقوله (المال غير المنقول المؤجر لغير أغراض الاستغلال الزراعي)، وعليه وفي ضوء تفسير المادتين الثانية والثالثة فقرة (أ) من قانون المالكين والمستأجرين والمادة 4/16 من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم 40 لسنة 1952 فإن ما يخرج عن أحكام قانون المالكين والمستأجرين هو أن يكون تأجير الأراضي لغايات الاستغلال الزراعي والاستغلال الزراعي يعني زراعة المحاصيل من الحبوب أو الأشجار

---

<sup>(20)</sup> قرار محكمة النقض الفلسطينية في الطعن الحقوقي رقم 1383\2019، الصادر بتاريخ 25 يناير 2021، منشور في موسوعة القوانين واحكام المحاكم الفلسطينية "مقام".

<sup>(21)</sup> قرار محكمة النقض الفلسطينية في الطعن الحقوقي رقم 105 لسنة 2020، الصادر بتاريخ 20 إبريل، 2020، منشور في موسوعة القوانين واحكام المحاكم الفلسطينية "مقام".

المثمرة بهدف الإنتاج الزراعي ويدخل ضمن مفهومها تربية الحيوان لذات الغاية، أما إذا كان التأجير لغايات التجارة أو السكن فإنه يكون خارج مفهوم المادة 4/16<sup>(22)</sup>.

ونظراً لطبيعية القانونية الفريدة لدولة فلسطين فإن قانون التسوية الأردني المشار إليه مطبق في الضفة الغربية دون غزة، حيث ينسحب على هذه الأخيرة قانون تسوية حقوق ملكية الأراضي رقم 80 لسنة 1928، ولم يرد في طيات القانون تخصيص وتحديد واضح لمفهوم تسوية الأراضي وإنما جاء بمجموعة من الإجراءات التي تنظم هذه العملية، وحسب قانون تسوية حقوق ملكية الأراضي فإن الوحدة الثابتة للمساحة والتسجيل هي "القطعة" (بلوك) وتعني جزءاً من أراضي القرية يحتوي على قسيمة واحدة من الأراضي أو أكثر والقسيمة هي وحدة متصلة من الأرض واقعة ضمن قطعة من الأرض يملكها شخص واحد أو مجموعة من الناس وتشمل الأرض على كل حقوق ناجمة عن الأرض والأبنية والأشياء الثابتة في الأرض بصورة دائمة، وكل حصة في أرض غير مفرزة وكل حق في أرض يقتضي أو يجوز تسجيله حسب القانون، وعلى الرغم من ذلك فإن قانون تسوية الأراضي البريطاني حظر إجراء أعمال التسوية على الأراضي الموات أو المحلولة<sup>23</sup>، وبخلاف قانون تسوية حقوق ملكية الأراضي البريطاني، فيما إفصح المشرع العراقي عن عبارة السجل العقاري<sup>(24)</sup>؛ بأنه: "السجل الذي تثبت فيه التسجيلات العقارية وفق نصوص

---

(22) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفقتها الحقوقية، الحكم رقم 3331 لسنة 1999، الصادر بتاريخ 2000\6\18، منشور على الموقع الالكتروني لنقابة المحامين الأردنيين (قرارك).

(23) الاراضي المحلولة في الاصل هي جزء من الاراضي الاميرية والتي حق رقيتها للدولة وحق استغلالها واستعمالها يرجع للافراد، وتحولت إلى محول أما بتركها غير مزروعة أو بسبب وفاة المتصرف، وفي هذه الحالة يحق للدولة أن تفوض شخصاً اخر بها، صدر قانون الاراضي المحلولة في 11 تشرين الاول سنة 1920.

(24) المادة الأولى، قانون التسجيل العقاري رقم (43) لسنة 1971، منشور في الوقائع العراقية العدد (1995)، بتاريخ 1971\5\10، منشور على الموقع الالكتروني قاعدة التشريعات العراقية، تاريخ الزيارة 21 نوفمبر، 2021، الساعة 6:20.

القانون ويستند إليه في إصدار هذا السند<sup>(25)</sup>، ويتطابق هذه المادة في التشريعات السورية واللبنانية ما ورد في المادة الأولى من القرار رقم (188) المؤرخ في 15 اذار 1926 الصادر من السلطات الفرنسية المحتلة آنذاك، حيث ورد مصطلح نظام السجل العقاري أو نظام التسجيل العيني وهذا المصطلح جاء تعريباً لنص الأصلي الفرنسي (publicité Rèelle)<sup>(26)</sup>، وعرف السجل العقاري بانه: "مجموعة الوثائق التي تبين أوصاف كل عقار وتعين حالته الشرعية، وتذكر فيها حقوقه وأعبأؤه وتورد فيها الانتقالات والتعديلات الطارئة عليه وتنص على الحقوق المترتبة له وعليه، وتبين المعاملات والتعديلات المتعلقة به ويتألف هذا السجل من دفتر الملكية ومن الوثائق المتممة له (وهي السجل اليومي، ومحاضر التحديد والتحرير، وخرائط المساحة، والرسوم المصورة الجوية، وتصاميم المسح والأوراق الثبوتية"<sup>(27)</sup>.

فيما يوازي المشرع الجزائري هذه العملية من خلال تسمية البطاقة العقارية وذلك في الأمر رقم (75\74) المؤرخ في 12\11\1975 والمتضمن "إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري"، ويقصد بالبطاقة العقارية النظام الذي يتم فيه الشهر ليس على أساس أسماء المتصرفين

---

(25) الحكيم. عبد المجيد (1973) دراسة في قانون التسجيل العقاري العراقي، د. ط، معهد البحوث والدراسات العربية، مصر، ص 17.

(26) بدأت عملية التحديد والتحرير في سوريا ولبنان مع صدور القرارات رقم /186/ و /188/ و /189/ لعام 1926، زمن الانتداب الفرنسي، كبديل عن نظام التسجيل العقاري العثماني (الدفتر خانة).

(27) المادة الأولى، القرار رقم 188 لعام 1926، الصادر بتاريخ 15 اذار لسنة 1926، منشور على الموقع الرسمي لمجلس الشعب، الجمهورية العربية السورية: تاريخ الزيارة 19 نوفمبر، 2021، الساعة 4:22. إن دفتر التمليك في نظام السجل العقاري السوري مخصص لتسجيل البيوع العقارية المتعلقة بالعقارات التي لم تتم تسويتها في حين أن السجل العقاري مخصص لتسجيل البيوع العقارية نخصص لتسجيل البيوع العقارية المتعلقة بالعقارات التي تمت تسويتها.

بل على أساس العقار ذاته حيث يفرد لكل عقار صحيفة خاصة في السجل العيني يدون فيها كل ما يرد على هذا العقار من تصرفات قانونية.

وعلى نطاق التشريع التونسي ظهر التسجيل العقاري لأول مرة سنة 1885، ثم ظهرت مجلة الحقوق العينية بموجب القانون عدد 5 لسنة 1965، وبموجب المجلة، التسجيل نوعان اختياري وإجباري، وكلاهما يهدف إلى تصفية الأوضاع العقارية الشائكة<sup>(28)</sup>.

وفي ضوء أحكام التشريعات المقارنة، يجد الباحث أن الاختلاف جاء فقط في المباني والأغراض، واجتمعت كافة التشريعات المقارنة في المعاني والدلالة، ويمكن للباحث في ضوء الأحكام القانونية تعريف التسوية وما يطابقها من مفاهيم أنها: إزالة كافة الانحرافات بأيلولة ملكية العقارات أو بأي حق عيني سوا استعمال أو استغلال أو انتفاع أو تصرف مادي أو قانوني على العقارات وذلك من خلال مجموعة من الأعمال تنتهي بإنشاء صحيفة خاصة بكل عقار تحفظ في دائرة الرسمية، وتهدف هذه العملية إلى استقرار الملكية العقارية وتعزيز الائتمان العقاري.

### المطلب الثاني: مفهوم الأشخاص الغائبين

جاءت التشريعات المقارنة بأحكام قانونية تبين أن الشخصية القانونية للإنسان تبدأ منذ ولادته حياً وتظل ملازمة له حتى وفاته، على مستوى مشروع القانون المدني الفلسطيني سار المشرع مع ما جاء في التشريعات المقارنة من إيراد لهذه الأحكام في طياته، وانطلاقاً من الأحكام سالفة الذكر فإن الشخصية القانونية للإنسان تنتهي بالموت فقط ولا يجوز وضع أي اعتبارات أو مسوغات تنهي

---

(28) مرسوم عدد 3 لسنة 1964 مؤرخ في 7 شوال 1383 (20 فيفري يتعلق 1964) بالتسجيل العقاري الإجباري، مشور على الموقع الإلكتروني لمركز المرأة العربية للتدريب والبحوث، تاريخ الزيارة 23 نوفمبر، 2021، الساعة 2:00.

الشخصية القانونية للإنسان، وتأسيساً على ذلك تبقى الشخصية القانونية للغائب قائمة ولا يجوز النيل منها، ولما كان مفهوم الأشخاص الغائبين ذا أهمية بالغة يتوجب على الباحث التطرق إلى مفهوم الأشخاص الغائبين لغة وفي الاصطلاح الفقهي وفي التشريعات المقارنة، وذلك في (الفرع الأول) ثم التطرق إلى بيان المفهوم القانوني للأشخاص الغائبين وفي التشريع والواقع الفلسطيني وذلك في طيات (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: التعريف اللغوي والفقهي والتشريعي للأشخاص الغائبين أولاً: التعريف اللغوي والفقهي للأشخاص الغائبين

**المدلول اللغوي (للغائب):** يعرف الغائب في لغة: بأنه كل من غاب عنك، وأيضاً ما غاب عن العيون، المغاب والمغيب والتغيب وغاب الشيء في الشيء يغيب غيابة بالكسر، وغياباً وغياباً غيبة، بكسرهما، وقوم غيب وغياب وغيب، محركة: غائبون. والغاية: الوهدة والغيوب والغيوبة<sup>(29)</sup>.  
**وأما المدلول الفقهي (للغائب):** فهو يختلف على المعنى اللغوي، فالغائب عند الفقهاء من حيث المبدأ: "هو كل من غاب عن النظر، وهو أحد المعاني اللغوية، وهذا القدر من التعريف لا خلاف فيه بين الفقهاء"<sup>(30)</sup>، إلا أنهم اختلفوا في الضابط الذي يعد الإنسان غائباً أم لا، وفي هذا الإطار جاء في المالكية: "إن الغيبة تنقسم إلى ثلاثة أقسام قريبة ومتوسطة وبعيدة، والغائب القريب: هي الغيبة كاليومين والثلاثة ويعتبر الغائب (كالحاضر)، والغيبة المتوسطة تعتبر كالغيبة البعيدة: أي يبعد الغائب عن بلده مسيرة عشرة أيام فأكثر مع الأمن أو يومين فأكثر مع الخوف ولا تسمع دعوى ممن ادعى أنه يستحق عقاره من الغائب وتؤخر الدعوى على الغائب حتى يقدم

(29) ابادي. فيروز، مرجع سابق، ص343.

(30) سقا. عبد المنعم (2012) أحكام الغائب والمفقود في الفقه الإسلامي، بدون طبعة، دار النوادر، دمشق، ص21.

(31). ومن مقام آخر جاء بالشافعية، أن الغائب الذي تسمع بينته ويحكم بموجبها هو الكائن بمسافة بعيدة، وحددت هذه المسافة في بعض الأقوال بمسافة القصر، وهذا ما ذهب إليه الحنابلة (32)، ومسافة القصر: "هي ستة عشر فرسخاً وهي ثلاثة أميال هاشمية، وبأميل بني أمية ميلان ونصف، والميل اثنا عشر ألف قدم، سنة آلاف ذراع وتعادل 81 كيلو متر" (33).

وأما مذهب الحنفية والشافعية: فهو القول الجديد للشافعي: إن امرأة المفقود لا تتزوج حتى يتبين موته أو فراقه لها، وحجتهم من ذلك ما روى المغيرة أن النبي " صلى الله عليه وسلم" قال: "امرأة المفقود امرأته حتى يأتي زوجها"، وروى الحاكم وحمام عن علي: "لا تتزوج امرأة المفقود حتى يأتي موته أو طلاقه" (34). وأما في مذهب الحنابلة: والمعتمد عندهم التفصيل في غيبته: فإن كانت غيبته ظاهراً الهلاك كالذي يفقد بين أهله ليلاً أو نهاراً، أو يخرج إلى الصلاة فلا يرجع أو يمضي إلى مكان قريب ليقضي حاجته ويرجع، فلا يظهر له خبر، أو يفقد بين الصفيين في القتال، أو ينكسر بهم مركب بحري فيغرق بعض رفقته، أو يفقد في مهلكة كبرى موحشة، فتتربص زوجته أربع سنين، ثم تعتد عدة الوفاة أربعة أشهر وعشراً، وتحل بعدها للأزواج، ولا يتوقف ذلك على حكم حاكم ولا إلى طلاق ولي زوجها، بل متى مضت المدة والعدة حلت للأزواج. وإن كانت غيبته ظاهراً السلامة كسفر التجارة في غير مهلكة، والسفر لطلب العلم أو للسياحة، فالمذهب أنها تتربص تسعين عاماً من يوم ولد، ثم تعتد، ثم تحل للأزواج. وأما في

---

(31) الدسوقي، شمس (بدون سنة)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المجلد الرابع، بدون طبعة، دار احياء الكتب العربية، مصر، ص162 وص163.

(32) سقا. عبد المنعم، مرجع سابق، ص22.

(33) الحلو. يوسف (2003)، أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية، جامعة النجاح (رسالة ماجستير، منشورة)، فلسطين، ص 21، للمزيد انظر كتاب المبدع، ج2\107.

(34) سقا. عبد المنعم، مرجع سابق، ص 30.

**مذهب المالكية:** والمفقود عندهم إما أن يكون مفقوداً: في دار الإسلام. أو في بلاد الكفر. أو بين الصفيين في قتال بين المسلمين. أو بين الصفيين في قتال بين المسلمين والكفار. فالمفقود في بلاد الإسلام يؤجل له أربع سنين بعد البحث عنه والعجز عن خبره، ثم تعتد زوجته، والمفقود بأرض الشرك كالأسير، وحكمهما أن تبقى زوجتهما لانتهاء مدة التعمير وهي سبعون سنة على الراجح، والمفقود في الفتن بين المسلمين تعتد زوجته بعد انفصال الصفيين، والمفقود في القتال بين المسلمين والكفار يؤجل سنة بعد النظر والكشف عنه ثم تعتد زوجته. وقالوا: إن زوجة المفقود في بلاد الكفر تبقى إلى التعمير وهو بلوغ زوجها سبعين سنة بشرط دوام النفقة، فإن لم تجد نفقة فلها طلب الطلاق، وكذا لو خشيت الزنا، وبعد العرض لأقوال المذاهب المتبعة، فالحاصل أن زواج المرأة قبل مضي أربع سنين -على فرض أن غيبة الزوج ظاهرها الهلاك - لا يصح، ويجب فسخ هذا النكاح عند الحنابلة، وكذلك عند المالكية، فيما إذا كان فقده في بلاد الإسلام<sup>(35)</sup>.

#### ثانياً: الأشخاص الغائبين وفق التشريعات

جاءت التشريعات المقارنة بمعان ومفاهيم متقاربة لمفهوم الأشخاص الغائبين، وجاءت متوازنة مع بعضها البعض في المبني والدلالة المشار إليها في القانون المدني، ولكن ورد الاختلاف في التشريعات الخاصة بصفتها المخولة قانوناً بتنظيم أحكام المفقود والغائب وكل ما يتعلق بالأسرة.

---

(35) الفتوى الشرعية رقم (رقم الفتوى: 2671)، منشورة بتاريخ 2000/5/28، على الموقع الرسمي اسلام ويب بالتعاون مع وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية "دولة قطر" للمزيد انظر: <https://www.islamweb.net/ar/fatwa>  
الفتوى الشرعية رقم (رقم الفتوى: 72696)، منشورة بتاريخ 2006/3/22، على الموقع الرسمي اسلام ويب بالتعاون مع وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية "دولة قطر" للمزيد انظر: <https://www.islamweb.net/ar/fatwa>  
الفتوى الشرعية رقم (رقم الفتوى: 12338)، منشورة بتاريخ 2002/1/2، على الموقع الرسمي اسلام ويب بالتعاون مع وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية "دولة قطر" للمزيد انظر: <https://www.islamweb.net/ar/fatwa>

أورد المشرع الأردني في طيات المادة (32\2) من القانون المدني الأردني: "أحكام المفقود والغائب تخضع للأحكام المقررة في القوانين الخاصة فإن لم توجد فأحكام الشريعة الإسلامية"، وفي ذات النسق قضى المشرع الجزائري في المادة (31) منه والتي جاء في طياتها: "تجري على المفقود والغائب الأحكام المقررة في التشريع العائلي"، وكذلك سار المشرع العراقي حيث أشار في المادة (36\2): " أحكام المفقود تخضع لقانون الأحوال الشخصية"، وفي ذات السياق سار مشروع القانون المدني الفلسطيني ولا مناص من القول إن التشريعات المقارنة جاءت متقاربة في إحالة أحكام الغائب إلى قوانين الأسرة والتشريعات الأحوال الشخصية.

أورد المشرع الأردني في طيات المادة (245) "الغائب: هو الشخص الذي لا يعرف موطنه أو محل إقامته وحالت ظروف دون إدارته شؤونه المالية بنفسه أو بوكيل عنه مدة سنة فأكثر وترتب على ذلك تعطيل مصالحه أو مصالح غيره وصدر حكم بذلك"<sup>(36)</sup>، وبذات الدلالة ورد في المادة (109) من قانون الاسرة الجزائري<sup>(37)</sup>: "الغائب الذي منعه ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة مدة سنة وتسبب غيابه في ضرر الغير يعتبر كالمفقود"، والمفقود وفقاً للمشرع الجزائري هو الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته أو موته ولا يعتبر مفقوداً إلا بحكم، فيما نصت المادة (203) من قانون الأحوال الشخصية السوري على أن الغائب هو: الشخص الذي منعه ظروف قاهرة من الرجوع إلى مقامه أو إدارة شؤونه بنفسه

---

<sup>(36)</sup> قانون الأحوال الشخصية رقم (15) لسنة 2019، (منشور في الوقائع الأردنية عدد 3181)، منشور على الموقع الرسمي دائرة قاضي القضاة، تاريخ الزيارة 1 ديسمبر، 2021، الساعة 8:00 للمزيد انظر:

[.https://www.sjd.gov.jo/DetailsPage/SJD\\_AR/ProjectsDetailsAr.aspx?ID=40](https://www.sjd.gov.jo/DetailsPage/SJD_AR/ProjectsDetailsAr.aspx?ID=40)

<sup>(37)</sup> قانون الاسرة، صادر بتاريخ 11مايو 2006، منشور على الموقع الالكتروني للأمانة العامة للحكومة الجزائرية، الزيارة 1 ديسمبر، 2021، الساعة 8:10، للمزيد انظر:

[.https://www.joradp.dz/TRV/AFam.pdf](https://www.joradp.dz/TRV/AFam.pdf)

أو إقامة وكيل عنه مدة أكثر من سنة، وتعطلت بذلك مصالحه أو مصالح غيره<sup>(38)</sup>، وهكذا فالغائب هو الشخص الذي يغيب عن موطنه أو محل إقامته ولكنه يكون حياً وتكون حياته معلومة، سواء كان له محل إقامة معروف خارج موطنه أم لم يكن، فيما ذهبت الفقرة الأولى من المادة (233) من قانون الأحوال الشخصية الاتحادي رقم 28 لسنة 2005 الذي عرفت الغائب: هو الشخص الذي لا يعرف موطنه ولا محل إقامته<sup>(39)</sup>، ومن الجدير بالملاحظة ما ذهب إليه المشرع المصري حيث أوجب في المادة (27) التي أوردت النص التالي: "على الأقارب الذين يقيمون مع المتوفى في معيشة واحدة أو أكبر الراشدين من الورثة إبلاغ النيابة العامة بواقعة بوفاة شخص غائب أو عديم الأهلية أو ناقصها أو حمل مستكن، أو وفاة الولي أو الوصي أو القيم أو الوكيل عن الغائب خلال ثلاثة أيام من تاريخ حصول الوفاة، وعلى الأقارب إبلاغ النيابة العامة خلال ذات المدة عن فقد أهلية أو غياب أحد أفراد الأسرة إذا كان مقيماً معهم في معيشة واحد"، فيما أشار في المادة (26): تتولى النيابة العامة رعاية مصالح عديمي الأهلية وناقصيها والغائبين والتحفظ على أموالهم والإشراف على إدارتها وفقاً لأحكام هذا القانون. ولها أن تتدب، فيما ترى اتخاذه من تدابير، أحد مأموري الضبط القضائي<sup>(40)</sup>.

---

(38) القانون 59 لعام 1953 قانون الأحوال الشخصية، منشور بتاريخ 1953\9\7، منشور على الموقع الرسمي لمجلس الشعب السوري، الجمهورية العربية السورية، الزيارة 1 ديسمبر، 2021، الساعة 8:00، للمزيد انظر: <http://parliament.gov.sy/arabic/index.php?node=201&nid=11333&ref=tree>.

(39) قانون في شأن الاحوال الشخصية، قانون اتحادي رقم 28، صادر بتاريخ 2005\11\19، منشور على الموقع الرسمي للبوابة الرسمية لحكومة الامارات، الزيارة 1 ديسمبر، 2021، الساعة 10:00، للمزيد انظر: <https://u.ae/ar-AE/information-and-services/social-affairs/law-for-personal-affairs>.

(40) قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الاحوال الشخصية، صدر بتاريخ 29 يناير 2000، الزيارة 1 ديسمبر، 2021، الساعة 12:00، منشور على الموقع الرسمي للوقائع المصرية، للمزيد انظر: <https://alamiria.laa-eg.com/ETash/HafzaTash>.

فيما اوردت بعض التشريعات الفلسطينية الخاصة تعريف للغائب بانه: "إذا غاب شخص وانقطعت أخباره مدة خمس سنوات فأكثر، عدت غيبته منقطعة وترتب على المحكمة الكنسية بناء على مراجعة ذوي العلاقة اتخاذ جميع التدابير للتحقيق عن حياته أو مماته وأن تنصب قيم على أمواله بحسب الأصول المتعلقة بالقيم على القاصر"<sup>(41)</sup>، في حين "... المفقود هو الغائب الذي لا يعلم مكانه، ولا يعرف شيء عن حياته ووفاته"<sup>(42)</sup>، وتبنى هذا التعريف الأخير أيضاً قانون الأحوال الشخصية للطائفة الإنجيلية الأسقفية العربية في المادة (87) منه.

### الفرع الثاني: الأشخاص الغائبين قانوناً والواقع الفلسطيني.

يتواجد الشعب الفلسطيني اليوم في أكثر من 130 دولة ويحملون جنسيات دول كثيرة، ويُقدر عدد أفراد الشعب الفلسطيني اليوم بحوالي 14 مليوناً و300 ألف، بينهم حوالي 6 ملايين و400 ألف لاجئ<sup>(43)</sup>، فيما اعترفت الجمعية العامة للأمم المتحدة بفلسطين دولةً (على حدود 1967) مراقبة غير عضو (القرار رقم 19/67 تاريخ 29 تشرين الثاني/نوفمبر 2012)<sup>(44)</sup>.  
ولاً: الغائب القسري "اللاجئ الفلسطيني"، وقانون أملاك الغائبين.

أصدرت حكومة الاحتلال مجموعة من التشريعات المتعلقة بالأراضي والأملاك الهدف منها هي السيطرة عليها ونقلها للحركة الصهيونية أو إبقاءها تحت يد الحكومة الإسرائيلية، والهدف من

---

(41) المادة (86)، قانون الأحوال الشخصية للسريان الأرثوذكس لسنة 2000، أقره المجمع الأنطاكي المقدس، بتاريخ 2000/4/3 المنشور بتاريخ 2000\9\9، ساري في الضفة الغربية وقطاع غزة، منشور على الموقع الإلكتروني منظومة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي).

(42) المادة (284)، قانون الأحوال الشخصية في الابرشية البطريركية اللاتينية الأور شليمية، صدر عن كرسي البطريرك اللاتيني الأورشليمي "البرتوس غوري" في القدس بتاريخ 31 تشرين أول من عام 1954، ساري في الضفة الغربية وقطاع غزة، منشور على الموقع الإلكتروني منظومة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي).

(43) الجهاز المركزي للإحصاء الفلسطيني.

(44) قرار الجمعية العامة رقم 19/67، بتاريخ 29 تشرين الثاني 2012، منشور على الموسوعة التفاعلية للقضية الفلسطينية، للمزيد الزيارة 3 ديسمبر، 2021، الساعة 1:00.

قانون أملاك الغائبين يختلف من وجهة النظر الإسرائيلية عنها الفلسطينية والعربية وكذلك الدولية، فالهدف الذي أعلنت عنه الحكومة الإسرائيلية من هذا القانون، هو المحافظة على أملاك الغائبين وصيانتها متذرة بما ورد في المادة الثانية من القانون بتعيين الحارس عليها لمنع السيطرة عليها أو نهبها وإدارتها خلال الفترة الانتقالية التي تلت حرب 1948 لحين إيجاد حل لمشكلة الغائبين، أما الهدف من وجهة النظر الفلسطينية والعربية وبعض الأطراف الدولية، فهي مغايرة تماماً، لأن هدف الوجود الإسرائيلي بالأساس لم يكن إلا للسيطرة على الأرض الفلسطينية وإقامة دولته (45).

يتألف قانون أملاك الغائبين من تسع وثلاثين مادة، وقد أقره الكنيست الإسرائيلي في 1950/3/14 ونشر في كتاب القوانين في 1950/3/30، واعتبر قانوناً معدلاً لأنظمة الطوارئ (أملاك الغائبين) الصادرة في 1948/12/12 وبديلاً لها ابتداء من 1950/3/31 (46).

أن مفهوم الغائب يشمل الأشخاص الطبيعية والحكمية كالشركات والمؤسسات هذا من نطاق المحل، بينما محله من حيث المكان شمل أراضي فلسطين عام 1948 وأراضي عام 1967 المتمثلة بالضفة الغربية وقطاع غزة، وقضت المحكمة المركزية في القدس بتاريخ 2010/10/30، أن قانون أملاك الغائبين الإسرائيلي لا يسري على المناطق الفلسطينية التي احتلتها إسرائيل في عام 1967 أو على السكان الذين تواجدوا في تلك المناطق آنذاك، ويضاف

---

(45) عيسه. حسين (2020): عقارات الغائبين الفلسطينيين في ظل قانون املاك الغائبين الاسرائيلي لسنة 1950 وتعديلاته، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الثامنة، العدد3، العدد التسلسلي 31/محرم-صفر 1442هـ/سبتمبر 2020، لكويت، ص610.

(46) أبراهيم العلي (2010): الإرهاب الصهيوني تجاه الأرض الفلسطينية قانون أملاك الغائبين نموذجاً، فلسطين، ص11، وايضاً: سليمان. سلمى (2014) النظام القانوني لتسوية الأراضي في فلسطين، رسال ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، ص51.

هذا القرار إلى قرار اتخذه المستشار القضائي للحكومة الإسرائيلية في شباط/ فبراير 2005 ألقى فيه قرار الحكومة بتطبيق قانون أملاك الغائبين على أملاك القدس الشرقية التي تعود لفلسطينيين يقيمون في الضفة الغربية، ويعني هذا القرار أنه لا يمكن للحكومة الإسرائيلية تطبيق قانون أملاك الغائبين على العقارات التي يملكها فلسطينيون أقاموا في الضفة الغربية عام 1967 ويقيمون حالياً في مناطق تخضع فعلياً للسيطرة الإسرائيلية، إلا أن المحكمة العليا الإسرائيلية بتاريخ 2015/4/15 أصدرت قراراً يقضي بسريان القانون في القدس المحتلة والضفة الغربية قاصدة بذلك المنطقة (C)<sup>(47)</sup>.

صنف اتفاق أوسلو مناطق الضفة الغربية 3 تصنيفات هي: (A) و (B) و (C) ومناطق (A): هي المناطق التي تتضمن المراكز السكانية الفلسطينية الرئيسية، تحت السيطرة الفلسطينية أمنياً وإدارياً، وتبلغ مساحتها 18% من مساحة الضفة الغربية، فيما تقع مناطق (B) تحت السيطرة الإدارية الفلسطينية، والسيطرة الأمنية لإسرائيل، وتبلغ مساحتها 21% من مساحة الضفة الغربية؛ أما مناطق (C): تقع تحت السيطرة الإسرائيلية أمنياً وإدارياً، وتبلغ مساحتها 61% من مساحة الضفة الغربية<sup>(48)</sup>.

فيما أشار الأستاذ حسام لوحيدي<sup>(49)</sup>: أن قانون تسوية الأراضي والمياه لم يدرج التقسيمات السياسية الواردة ذكرها في اتفاقية أوسلو ذلك أن قانون التسوية اسبق من حيث الانشاء ابتداءً، هذا من مقام، من مقام اخر أشار ان المحاكم الفلسطينية غير ملزمة بالتقسيمات السياسية ذلك

---

(47) عيسه. حسين، مرجع سابق، ص618.

(48) البناء والهدم في المناطق (C)، مركز المعلومات الوطني الفلسطيني، منشور على وكالة الانباء والمعلومات الفلسطينية "وفا".

(49) مقابلة مع المحامي حسام الوحيدي، مختص في الشأن العقاري، مقابلة بتاريخ 2023/12/27، الساعة 11:24، رام الله.

أن الهدف الأساسي لقانون تسوية الأراضي والمياه هو تنظيم القيود العقارية وتطهيرها من كافة الشوائب.

يعد قانون أملاك الغائبين من أغرب القوانين في العالم، فهو الوحيد الذي يسمح للسلطات المحتلة بمصادرة جميع أملاك أولئك الذين تركوا أرضهم خوفاً من الحرب، حتى وإن كانوا قد غابوا عنها لبضع ساعات فقط وانتقلوا إلى قرية مجاورة، وحتى الذين ما زالوا يعيشون كمواطنين شرعيين في دولة الاحتلال<sup>(50)</sup>.

ويحتوي القانون على عدد من المواد التعسفية التي تعطي الحارس حرية شبه مطلقة في وضع اليد على الأراضي، وتجعل الاعتراض على إجراءاته أمراً بالغ الصعوبة، طال القانون مجموعة من الأشخاص، كانت هي المالكة الشرعية للأموال المنقولة وغير المنقولة والنقود والاسم التجاري، وكل حق لشخصية اعتبارية من هيئات أسست في فلسطين، وشركات قانونية أو غير قانونية مسجلة أو غير مسجلة، وبضمن ذلك شركات الأشخاص والتعاونيات والجمعيات. فقد حددت المادة 1/ الفقرة أ - الملكية المشمولة بالقانون بالتعريف التالي: الملكية وتشمل: الأموال المنقولة وغير المنقولة، النقود، الملكية التامة الملكية المتحفظ عليها، الشهرة، كل حق لشخصية اعتبارية أو لإدارتها<sup>(51)</sup>.

---

(50) أبو عرفة. عبد الرحمن (1981): الاستيطان التطبيق العملي للصهيونية، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، دار الجليل للنشر، ط 1، ص 16.

(51) قانون أملاك الغائبين، لسنة 1950، منشور على المركز القانوني لحقوق الاقلية العربية في اسؤائل، للمزيد انظر: <https://www.adalah.org/ar/law/view/343>

- قانون أملاك الغائبين (بالعبرية: חוק נכסי נפקדים)، تشير أرقام منظمة الأمم المتحدة إلى أنه في أعقاب حرب 1948 كان هناك 160 ألف مواطن فلسطيني داخل إسرائيل، 30% منهم نزحوا داخلياً، في حين يبلغ تعداد الفلسطينيين اليوم في إسرائيل 1.8 مليون يشكلون 20% من التركيبة السكانية للبلاد، ويعيش 1 من كل 4 منهم في أماكن غير بعيدة عن الأراضي والممتلكات التي طردت منها عائلاتهم إثر الحرب، أشارت سجلات وكالة غوث

صاغ قانون أملاك الغائبين شريحة كبيرة من أفراد المجتمع الفلسطيني من أبناء المناطق التي احتلت عام 1948 بالغائبين، في الوقت الذي يتم التعامل معهم فيما يتعلق بدفع الضرائب والخضوع للقوانين الجزائية الإسرائيلية معاملة المواطنين، فقد عرف القانون الغائب في المادة (1) الفقرة (ب) على أنه: (الشخص الذي كان في أي وقت يقع بين يوم 29 تشرين الثاني 1947 واليوم الذي يعلن فيه أن حالة الطوارئ التي أعلنها مجلس الدولة المؤقت في 19 أيار 1948 قد ألغيت، كان المالك الشرعي لأية ملكية تقع في منطقة إسرائيل، أو كان متمتعاً بها، أو حائزاً لها مباشرةً أو بواسطة الغير، وكان في أي وقت خلال تلك الفترة المذكورة:

أ. مواطناً من جنسية لبنان أو مصر أو سورية أو العربية السعودية أو شرقي الأردن أو العراق أو اليمن.

ب. أو موجوداً في أي من الدول المذكورة أو في أي جزء من فلسطين يقع خارج مناطق (دولة إسرائيل).

---

وتشغيل اللاجئين الفلسطينيين (الأونروا) إلى أن عدد اللاجئين المسجلين وذلك في كانون ثاني 2020، حوالي 6.3 مليون لاجئ فلسطيني، يعيش 28.4% منهم في 58 مخيماً رسمياً تابعاً لوكالة الغوث الدولية تتوزع بواقع 10 مخيمات في الأردن، و9 مخيمات في سوريا، و12 مخيماً في لبنان، و19 مخيماً في الضفة الغربية، و8 مخيمات في قطاع غزة. وتمثل هذه التقديرات الحد الأدنى لعدد اللاجئين الفلسطينيين باعتبار وجود لاجئين غير مسجلين، إذ لا يشمل هذا العدد من تم تشريدهم من الفلسطينيين بعد عام 1949 حتى عشية حرب حزيران 1967 "حسب تعريف الأونروا" ولا يشمل أيضاً الفلسطينيين الذين رحلوا أو تم ترحيلهم عام 1967 على خلفية الحرب والذين لم يكونوا لاجئين أصلاً.

ت. أو مواطناً فلسطينياً غادر مكان إقامته الاعتيادي في فلسطين إلى: مكان خارج فلسطين قبل الأول من أيلول 1948، أو إلى مكان في فلسطين كانت تحتله قوات حاولت منع تأسيس (دولة اسرائيل) أو حاربت ضدها بعد تأسيسها<sup>(52)</sup>.

ويمكن للباحث أن يعرف الغائبين بموجب هذا القانون بانه: هو كل من هجر أو نزح أو ترك حدود فلسطين التاريخية حتى تشرين ثاني 1947، خاصة على أثر النكبة، على أنه غائب، وتعتبر كل أملاكه الأراضي، البيوت وحسابات البنوك بمثابة "أملاك غائبين" تنقل ملكيتها لدولة الاحتلال، ويديرها وصي يعين قبل دولة الاحتلال ويعتبر قانون أملاك الغائبين الأداة الأساسية لدولة الاحتلال للسيطرة على أملاك اللاجئين الفلسطينيين وكذلك أملاك الوقف الإسلامي والمسيحي في أراضي فلسطين التاريخية عموماً والأراضي المصنفة (C) وفق اتفاقية أوسلو.

**ثانياً: الغياب القسري (الاسر):** الاسير: الأخيذ والمقيد والمسجون والجمع، أسارى وأسرى<sup>(53)</sup>.

والاسير ووفقاً للقانون الدولي الإنساني: "هو من يقع في قبضة العدو من أفراد القوات المسلحة المعادية أو الأفراد التابعين لها"<sup>(54)</sup>.

---

-اتفاقية أوسلو: الاتفاق الموقع بين منظمة التحرير الفلسطينية في 13 ايلول 1993 مع الجانب الاسرائيلي، "اتفاق إعلان المبادئ الفلسطيني-الاسرائيلي".

(52) العلي. إبراهيم، مرجع سابق، ص 13.

(53) الفيروز. أبادي، مرجع سابق، ص 238.

(54) مركز الميزان لحقوق الانسان، منشور على الموقع الالكتروني: <https://mezan.org/ar>

ويمكن للباحث أن يعرف الأسير بأنه: كل شخص يقبع في سجون الاحتلال الإسرائيلي لمدة معلومة أو غير معلومة، وتبقى كافة العقارات التي يملكها في ملكه في حال عدم بيعها أو التنازل عنها للغير، ويستحق كافة الحقوق التي يمكن أن تؤول إليه من الغير كالإرث.

**ثالثاً: الغياب الطوعي (الاغتراب):** الاغتراب من المواضع التي عبر عنها القرآن الكريم، إذ حملت آيات من الذكر الحكيم معنى اغتراب الإنسان، اغتراب الإنسان عن الله، واغتراب الإنسان عن الإنسان، فخرج آدم من الجنة وهبوطه إلى الأرض كان أول اغتراب له ومحنة الإنسان من الشيطان كان اغتراباً اخر (55).

جاء في "لسان العرب" لـ "ابن منظور" أن الكلمة العربية "غربة" تدل على معنى النوى والبعد، فغريب أي بعيد عن وطنه، والجمع غرباء، والغرباء هم الأبعاد، فالكلمة العربية تدل على معنيين: الأول يدل على الغربة المكانية، والثاني على الغربة الاجتماعية، وتجمع معاجم اللغة العربية، على اختلافها، على أن كلمة "الغربة" أو "الاغتراب" تعني النزوح عن الوطن، أو البعد أو الانفصال عن الآخر (56).

وكلمة الاغتراب اشتقت من الكلمة اللاتينية "Alienation" وتعني نقل ملكية شيء ما إلى آخر، أو تعني الانتزاع أو الإزالة، وقد استخدمت الكلمة اللاتينية ومشتقاتها في اللغتين الفرنسية والإنجليزية في سياقات مختلفة، يمكن تصنيفها إلى ثلاثة سياقات

---

(55) بوعلامات، امينة (2013): مصطلح الاغتراب في الفكر الغربي والفكر العربي، مجلة أنثروبولوجي الأديان، ورقة بحثية، جامعة تلمسان، الجزائر، ص 218.

(56) رشيد. رفيف: تمثل المغتربين لبلد الإقامة وعلاقته بالاندماج "الاغتراب"، 2/4، ع1533 الحوار المتمدن، 2006/4/27، على منشور على الموقع الالكتروني:

<https://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=63267>

رئيسة: سياق قانوني بمعنى انفصال الملكية عن صاحبها وتحولها إلى آخر، وسيق نفسي، اجتماعي بمعنى انفصال الإنسان عن ذاته ومخالفته لما هو شائع في المجتمع، وسيق ديني بمعنى انفصال الإنسان عن الله<sup>(57)</sup>، فيما عرف البعض الاغتراب بأنه: الارتحال عن الوطن والبعد والهجر<sup>(58)</sup>، فيما خلى التشريع الفلسطيني والتشريعات العربية المقارنة من ايراد تعريف للاغتراب أو الغياب الطوعي عن حدود الدولة. ويمكن للباحث أن يعرف الغياب الطوعي (الاغتراب) بأنه: كل من هجر وترك حدود دولة فلسطين المقامة بموجب اتفاق أوسلو، على أن تبقى كافة العقارات التي يملكها في ملكه في حال عدم بيعها أو التنازل عنها للغير، ويستحق كافة الحقوق التي يمكن أن تؤول إليه من الغير كالإرث.

#### المبحث الثاني: المبادئ التي تقوم عليها سجلات التسوية

يتميز نظام التسجيل أو السجل العيني بأنه يتخذ من العقار أو الوحدة العقارية أساساً للقيّد في الصحائف العينية، ويترتب على هذا النظام مجموعة من الآثار والمبادئ الناتجة عن القيد والتسجيل العقاري، ولهذه الغاية سيعمل الباحث على بيان هذه المبادئ، حيث يتحتم على الباحث بيان (مبدأ الأثر المنشئ وعدم الاحتجاج) وذلك في المطلب الأول، ومبدأ (المشروعية وعدم سريان التقادم لسجلات) في المطلب الثاني.

---

(57) مبيض. هبة (2010): اللاجئين الفلسطينيين بين الاغتراب والاندماج السياسي، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ص50.

(58) بوعلامات. امينة، مرجع سابق، ص 159.

المطلب الأول: مبدأ الأثر المنشئ وعدم الاحتجاج لسجلات التسوية.

الفرع الأول: مبدأ الأثر المنشئ والمقرر لتسجيل العقاري.

للقيد في السجل آثار منشئ للحقوق العقارية، بمعنى أن هذه الحقوق تستمد وجودها من القيد والتسجيل في السجل والأثر المنشئ يشمل جميع الحقوق المقيدة سواء كانت أصلية أم تبعية، ويقصد بهذا المبدأ: "إن الحقوق المسجلة لا تكون حجة على الأطراف أو الغير إلا بتسجيلها وأن وجود هذه الحقوق يستمد من التسجيل (59)".

ومصدر الحق هو السبب القانوني الذي ينشأ به الحق، وفق ضوابط ولوائح اكتساب الحقوق، وحيث إن الحق العيني لا ينبثق في كنف نظام السجل العيني إلا بالقيد، وأن نظام السجل العيني لا يعرف إلا القيد وحده طريقاً لكسب الحق العيني العقاري، فإن ذلك يعني حتماً إن القيد في السجل العيني هو مصدر الحق العيني العقاري، وذلك يقول البعض: "إنه إذا كانت الحياة في المنقول سند الحائز فإن القيد في العقار هو سند الملكية" (60).

والقول بأن التصرف القانوني هو مصدر الحق، لا يعني أنه هو مصدر الحق الوحيد بل يمكن أن تكون الواقعة القانونية مصدراً للحق ومثالها الميراث إلا أن ذلك لا يعتبر حجة في حال الميراث إلا بعد نقل الحقوق من المورث إلى الورثة وتسجيلها بالسجل العيني (61).

---

(59) العساف. عبد الله، مرجع سابق، ص 107.

(60) أبو النجا. إبراهيم، مصدر سابق، 44.

(61) العساف، عبد الله، مرجع سابق، ص 107.

جاءت التشريعات العربية التي تتبنى مبدأ السجل العيني صراحة على ان القيد هو مصدر الحقوق العينية العقارية، كالتشريع السوري والتشريع اللبناني<sup>(62)</sup>، والتونسي<sup>(63)</sup>، والجزائري<sup>(64)</sup>، وسار على هذا المبدأ التشريع الأردني، حيث نصت الفقرة الثانية من (16) من القانون على انه: " عند استلام المدير جدول الحقوق النهائي أو جدول الإفراز المشار إليه في الفقرة (4) من المادة (1) من هذا القانون يجب عليه أن يعمل على تنظيم جدول يسمى (جدول تسجيل) ويودعه دائرة التسجيل المختصة وعلى مأمور تسجيل الدائرة أن يعمل على فتح سجل جديد للقرية. تسجل الأراضي والمياه في هذا السجل بمقتضى جدول التسجيل المستند لجدولي الحقوق والإفراز وتصدر سندات تسجيل بها بعد استيفاء الرسوم أو النفقات التي تكون مستحقة عن أعمال

---

<sup>(62)</sup> القرار (188) الصادر في 15 اذار 1926 من السلطات الفرنسية في المواد (9، 10، 11، 17)، حيث نصت المادة (9) من القرار: " الحقوق العينية غير المنقولة المرخص بأشائها في القانون والتقييدات العقارية والحجوز وكذلك الدعاوى العقارية المتعلقة بعقار او بمال غير منقول مسجل يجب حتماً ان تدون في الصحيفة العقارية المختصة لكل عقار أو مال غير منقول في سجل الملكية ولا تعتبر موجودة اتجاه الغير إلا بقيدتها في السجل العقاري وابداء من تاريخ هذا القيد.."، منشور على الموقع الرسمي لمجلس الشعب، الجمهورية العربية السورية، تاريخ الزيارة 30 ديسمبر 2022، الساعة 6:44 للمزيد انظر: <http://www.parliament.gov.sy/arabic/index.php?node=5588&cat=16256>

<sup>(63)</sup> مرسوم عدد 3 لسنة 1964 مؤرخ في 7 شوال 1383 (20 فيفري يتعلق 1964) بالتسجيل العقاري الإيجاري، مشور على الموقع الالكتروني لمركز المرأة العربية للتدريب والبحوث، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة (373): "الأمور الآتية يجب اشهارها بطريق الترسيم برسم الملكية ليتمكن الاحتجاج بها على الغير: 1. جميع الصكوك والاتفاقات فيما بين الاحياء مجانية كانت او بعوض وجميع الاحكام التي أحرزت على قوة ما اتصل به القضاء تلك الصكوك والاتفاقات والاحكام التي ينتج عنها إنشاء حق عيني أو نقله أو التصريح به أو تعديله أو جعله غير قابل للتقويت أو التقييد من حرية جولانه أو تغيير أي شرط اخر من شروط ترسيمه". تاريخ الزيارة 30 ديسمبر 2022، الساعة 7:00 للمزيد انظر: [https://wrcati.cawtar.org/preview.php?type=law&ID=13#\\_ftn9](https://wrcati.cawtar.org/preview.php?type=law&ID=13#_ftn9)

<sup>(64)</sup> بوبريدعة. نور الدين، مرجع سابق، ص58، نصت المادة الثالثة من قانون 1959/12/28 على أن: " حق الملكية والحقوق العينية المتعلقة بعقار لا يحتج بها على الغير الا بتسجيلها في السجل العقاري ومن تاريخ هذا التسجيل"،

التسوية.."، ونصت الفقرة الأولى من المادة الثانية من نظام تسجيل الأراضي رقم (1) لسنة 1953 على ان: "يسجل حق التصرف أو حق التملك أو أية حقوق أخرى في الأراضي والمياه التي تمت التسوية فيها في صحيفة سجل الأموال غير المنقولة (سجل جديد) اقتباساً من جدول التسجيل المنصوص عنه في الفقرة 2 من المادة 16 من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم 40 لسنة 1952. ب- تفتح صحيفة سجل واحدة لكل قطعة ولو تعدد المتصرفون فيها وتصدر إسناد تسجيل بها بعد استيفاء الرسوم والنفقات.."، ونصت المادة الثانية من قانون التصرف في الأموال غير المنقولة رقم (49) لسنة 1953 على أن: "ينحصر إجراء جميع معاملات التصرف في الأراضي الأميرية والموقوفة والأموال والمسقطات والمستغلات الوقفية وإعطاء سندات التسجيل بها في دوائر تسجيل الأراضي"، ونصت الفقرة الثالثة من المادة (16) من قانون تسوية الأراضي: "في الأماكن التي تمت التسوية فيها، لا يعتبر البيع والمبادلة والإفراز والمقاسمة في الأرض أو الماء صحيحاً إلا إذا كانت المعاملة قد جرت في دائرة التسجيل".

وقضت محكمة التمييز الأردنية إلى وجوب تسجيل كافة التصرفات المنعقدة على العقارات حيث جاء في قرارها: "أوجب القانون استيفاء شكل معين في المعاملات التي تتعلق بالأموال غير المنقولة سواء بالبيع أو الإيجار أو خلافهما وفق ما تقضي به أحكام المواد (105 و168 و1148) من القانون المدني والمادة (16) من قانون تسوية الأراضي والمباني رقم 40 لسنة 1952 فإن ما يبني على ذلك بطلان هذه المعاملة المتمثلة بالعقد بين الطرفين لعدم استيفاء هذا الشكل وهو التسجيل لدى دائرة الأراضي المختصة<sup>(65)</sup>"، وجاء في قرار اخر صادر عن ذات المحكمة: "المادة (16) من قانون تسوية الأراضي والمياه والمادة الثانية من قانون التصرف في

---

(65) قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2022/1689 صادر بتاريخ 2022/7/3، منشور على "قرارك" نقابة المحامين الأردنيين، تاريخ الزيارة 2022/9/30، الساعة 7:20.

الأموال غير المنقولة والمادتين (3 و 20/أ) من قانون ملكية الطوابق والشقق الساري المفعول بتاريخ قيد الدعوى، وحيث إن العقد المشار إليه لم يسجل على النحو السالف فإن ترتيب البطلان عليه يتفق وأحكام المادة (168) من القانون المدني مما استوجب استبعاده لأنه إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه سنداً إلى أحكام المادة (231) من القانون المدني<sup>(66)</sup>.

وبذات المسوغات سار المشرع اللبناني بالأثر المنشئ للقيّد حيث أشار في المادة (11) من القرار رقم 188 لسنة 1926 على أن: "الصكوك الرضائية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء حق عيني أو نقله أو إعلانه أو تعديله أو إسقاطه لا تكون نافذة حتى بين المتعاقدين إلا اعتباراً من قيدها"، كما نصت المادة 204 من قانون الملكية العقارية الصادر بالقرار رقم 3339 الصادر سنة 1930 على أنه: "يتم اكتساب الحقوق العينية وانتقالها بقيدها في السجل العقاري"<sup>(67)</sup>.

ويرى الدكتور حسين عيسه أن التسوية لا تخلق حقاً جديداً لم يكن موجوداً من قبل بل تكشف عن حق ملكيته أو تصرفه القائم أصلاً فبعد أن كان كانت ملكيته أو تصرفه غير مسجل أصبح مسجلاً<sup>(68)</sup>.

ويستخلص الباحث من النصوص سالفة الذكر وما جاء في الاجتهاد القضائي أن التسجيل في دائرة تسجيل الأراضي، بالنسبة للأراضي التي تمت تسويتها هو مصدر الحق، أما بالنسبة للتصرفات اللاحقة، كالبيع، والمبادلة والإفراز والقسمة فالتصرف كما نصت عليه الفقرة الثالثة من

---

(66) قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2021/6269 صادر بتاريخ 2022/3/7، منشور على "قرارك" نقابة المحامين الأردنيين، تاريخ الزيارة 2022/9/30، الساعة 7:20.

(67) ش دراوي. جورج، مرجع سابق، ص 63.

(68) عيسه. حسين، مرجع سابق، 252.

المادة (16) من قانون رقم (40) لسنة 1952 أصبح شكلياً ولا يعتبر صحيحاً إلا إذا تم في دائرة التسجيل وعندئذ فالتسجيل في هذه الدائرة، مضافاً إليه التصرف، هو الذي يكون مصدراً للحق.

**الفرع الثاني: مبدأ عدم الاحتجاج بغير الحقوق المعينة في سجل التسوية.**

مبدأ عدم الاحتجاج بغير الحقوق المعينة في سجل التسوية، يشير إلى أن الحقوق التي تم تسجيلها هي وحدها التي يمكن الاحتجاج بها سواء أبين المتعاقدين أما باتجاه الغير، وأيضاً فإن هذا المبدأ يعني أن الحقوق المسجلة معبرة عن كل ما يتعلق بها فلا يمكن القول إنه يوجد قيوداً أو حجوزات على هذه الحقوق ما لم تكن مسجلة في السجل العيني، وان الاحتجاج فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير أيضاً يكون في جميع الحقوق العينية والأصلية والتبعية والتصرفات القانونية المنشئة أو الناقلة أو المغيرة والمزيلة للحقوق العينية العقارية وكذلك جميع التصرفات المقررة لهذه الحقوق وسواء كانت حقوق عينية أصلية كحقوق الملكية أو الانتفاع أو تبعية.

**المطلب الثاني: مبدأ المشروعية وحظر التقادم لسجلات التسوية.**

**الفرع الأول: افتراض مشروعية القيد في السجل العقاري.**

يقصد بهذا المبدأ أن كل ما يتم تسجيله هو عنوان الحقيقة بالنسبة للكافة، ومن ثم فإن من يسجل له حق في السجل العيني، يعتبر أنه المالك الحقيقي لهذا الحق ولا يمكن الطعن في هذه الحقيقة إلا ما استثناه القانون.

إن مبدأ الشرعية، جاء ليشمل كل ما من شأنه تجنب قيد الحقوق التي لا تستند إلى أي أساس قانوني سليم، حيث يجب ان يشتمل الفحص الدقيق والرقابة التحقق من كافة الشرائط الشكلية والموضوعية الواجب توفرها لإجراء القيد العقاري، حيث إن مبدأ الشرعية ( Principe de

(legalite)<sup>(69)</sup>، يقضي بعدم وجود أي حق عيني إلا بعد تقنيه من كل شائبة، وعلى ذلك فقد نصت المادة (2/16) من قانون التسوية على أنه: "بعد أن تتم معاملة التسجيل لا يحق لأية محكمة في المملكة الأردنية الهاشمية أن تسمع أي اعتراض على صحة قيود ذلك السجل إلا في الحالات المنصوص عليها في هذا القانون".

فيما يرى بعض المتخصصين في هذا المجال، أن هذا النص: "جاء صارما بحيث يضحى فيه بصاحب الحق الحقيقي في سبيل ضمان استمرار المعاملات العقارية"<sup>(70)</sup>، إلا أن المشرع لم يغلق الباب أمام صاحب الحق إذ جعل له الاعتراض عن طريق إقامة الدعوى أمام محكمة التسوية للمطالبة بالتعويض في حالة الغش أو في حالة صدور حكم بناء على تبليغات مزورة .

فيما منح المشرع الجزائري، للمحافظ العقاري صلاحية البحث في مشروعية التدقيق لتصرفات العقارية، إذ أوجب عليه القانون القيام بدراسة قانونية دقيقة لفحص وتقدير كل التصرفات العقارية المراد شهرها، وهذا للتأكد من خلوها من العيوب، دون أن تتعدى سلطته تعديل السند أو إلغائه، بل تقتصر مهامه في رفض شهر السند في حالة كون هذا السند مخالفا للنظام العام، أو وجد نقص في إحدى البيانات المطلوبة قانوناً، وذلك بالاطلاع على كافة الوثائق المتعلقة بتحديد هوية الأشخاص وأهليتهم، والتأكد من خلو إرادتهم من العيوب والعوارض التي قد تشوبها<sup>(71)</sup>.

فيما يرى الباحث أن المشرع في قانون التسوية في المادة (15) منه منح فاقد الأهلية والغائب حقهم في الاعتراض على جدول الحقوق لدى محكمة التسوية، وذلك استثناءً على الأصل بحيث إلغاء

---

(69) أبو النجا. إبراهيم، مصدر سابق، 45..

(70) العساف، عبد الله، مرجع سابق، ص 110.

(71) سفيان. بوضياف(2006): نظام الشهر العقاري في الجزائر والسندات الخاضعة للشهر، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، ص 90.

المشروع مشروعية القيد في السجل العقاري، إذ ما تم تقديم الاعتراض من الغائب ضمن المدة القانونية الممنوحة له، وفي ذلك ما يؤثر على استقرار المعاملات العقارية.

### الفرع الثاني: مبدأ حظر التقادم لسجلات التسوية.

جاء في لسان العرب أن القدم نقيض الحدوث، قدم، يقدم، قدماً، وقدامه، وتقادم وهو قديم فالتقادم مشتق من تقادم، وتقادم على صلة وثيقة بقدم وبالقدم<sup>(72)</sup>، هذا التعريف اللغوي للتقادم.

فيما يعرف التقادم اصطلاحاً انه: "مدة محددة تسقط بانقضائها المطالبة بالحق أو بتنفيذ الحكم"<sup>(73)</sup>، فيما عرف البعض مبدأ حظر التقادم بانه: "مبدأ لحماية المتعاملين على الرسم العقاري والمالكين المرسمين له لذلك تم استبعاد أي إثر قانوني للحيازة كطريقة من طرق نقل الملكية واكتسابها"<sup>(74)</sup>، الا انه وفق التشريعات الفلسطينية السارية تعتبر الحيازة سبب من اسباب الملكية العقارية.

وعلى مستوى التشريع الفلسطيني، لم يضع المشرع الفلسطيني تعريفاً للتقادم على غرار التشريعات العربية، غير أن المشرع الفرنسي قدم تعريفاً في نص المادة 2219 من القانون المدني الفرنسي بأنه: "طريق لكسب الحقوق أو التخلص منها بمرور زمن معين بالشروط المذكورة في القانون"<sup>(75)</sup>.

---

(72) ابن منظور الإفرقي المصري، لسان العرب، دار صادر، دار بيروت، 1968 نقلاً عن أبو عمرو، نادية، اكتساب العقارات عن طريق التقادم المكسب في التشريع الجزائري، ص 11.

(73) حواس. زكية (2023): التقادم المانع من سماع الدعوى بين الشريعة والقانون الوضعي، مجلة كلية الشريعة والقانون، جامعة طنطا، العدد الثامن والثلاثون، الإصدار الأول، ص 445.

(74) الجمل. رياض: محاضرات في القانون العقاري، كتب الالكترونية، ص 163.

(75) ابو عمرو. نادية (2018): اكتساب العقارات عن طريق التقادم المكسب في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة مولود، الجزائر، ص 8.

يعتبر التقادم من الأنظمة القانونية التي يشكل فيها الزمن عنصراً رئيسياً، وأخذت به معظم التشريعات بما يلزم لتحقيق المصلحة العامة، ولكن إمكانية اللجوء للقضاء والمطالبة بحقه مقيدة بفترة زمنية حيث إنه عند مرور فترة زمنية معينة بالقانون دون مطالبته بحقه يؤدي إلى سقوط حقه في المطالبة، ويعود أصل هذا النوع من التقادم إلى القانون الروماني سنة 424م<sup>(76)</sup>، وقبل هذا القانون كانت الدعوى أبدية لا تتقادم، وذلك على العكس من الفقه الإسلامي الذي أكد على عدم سقوط الحق مهما طال عليه الزمن، وأخذت بفكرة المنع من سماع الدعوى عند مرور فترة من الزمن، وهذا ما تبنته مجلة الأحكام العدلية، فهذا التقادم لا يترتب عليه أي أثر إلا إذا تمسك صاحبه بالدفع، فيتحول الالتزام من التزام طبيعي إلى التزام قانوني.

وردت أحكام مرور الزمن في المادة (1663) من مجلة الأحكام العدلية بأنه: "المعتبر في هذا الباب أي في مرور الزمن المانع لاسماع الدعوى هو مرور الزمن الواقع بلا عذر فقط وأما مرور الزمن الحاصل بأحد الأعذار الشرعية ككون المدعي صغيراً أو مجنوناً أو معتوها سواء كان له وصي أو لم يكن له أو كونه في ديار أخرى مدة السفر أو كان خصمه من المتغلبة فلا اعتبار له، فلذلك يعتبر مبدأ مرور الزمن من تاريخ زوال واندفاع العذر، مثلاً لا يعتبر الزمن الذي مر حال جنون أو عته أو صغر المدعي بل يعتبر مرور الزمن من تاريخ وصوله حد البلوغ كذلك إذا كان لأحد مع أحد المتغلبة دعوى ولم يمكنه الادعاء لامتداد زمن تغلب خصمه وحصل مرور زمن لا يكون مانعاً لاستماع الدعوى وإنما يعتبر مرور الزمن من تاريخ زوال التغلب"، وقد تبين

---

(76) حواس. زكية (2023)، مراجع سابق، ص 80.

من هذه المادة استثناء ثلاث مسائل من حكم مرور الزمن وهي فيما لو كان المدعي قاصراً أو مجنوناً أو معتوهاً أو كان غائباً غيبة هي مدة سفر وهي المعبر عنها عند الفقهاء بغيبة مسافة القصر أو كان المدعي عليه من المتغلبة يعني أميراً جائراً<sup>(77)</sup>.

وفي ذات الصدد جاءت أحكام المادة (5) من قانون رقم (51) لسنة 1958م، بالنص التالي: " لا تسري مدة مرور الزمن على الأموال غير المنقولة التي تمت التسوية فيها"، وقضت محكمة الاستئناف بأنه: "أن حكم المادة الخامسة يتعلق بالادعاءات باكتساب الحقوق على الأموال غير المنقولة التي تمت فيها أعمال التسوية استناداً إلى أسباب أخرى غير المعاملات الرسمية".

انطلاقاً بما ورد في القانون سالف الذكر، تبرز أهمية مبدأ " الخاص يقيد العام" عند ورود أحكام لموضوع في تشريع عام وآخر خاص، حيث تكون الأولوية لتطبيق كل ما ورد فيه نص في القانون الخاص، وعليه لا مجال للتطبيق الأحكام التي جاءت بها مجلة الأحكام العدلية فيما يتعلق بمرور الزمن في العقارات.

وقضت محكمة التمييز في حكم اخر لها بأن: "الأراضي التي تمت فيها التسوية لا يجوز الادعاء بخلاف ما ورد فيها لأن هذه المواد تقرر حقوقاً مكتسبة لأصحاب الحقوق فيها سيما وان المادة الخامسة من القانون المعدل للأحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة يستفاد منها انه لا يجوز الادعاء بعكس ما ورد في سجلات دائرة التسجيل وذلك في الاراضي التي جرت التسوية فيها لمجرد مرور الزمن على الحق

---

(77) باز . سليم (1998): شرح المجلة، دار العلم للجمع، بيروت، ص847.

المدعى به المخالف لما جاء في القيود" (78)، وعلى ذات المشار جاء اجتهاد محكمة التمييز اللبنانية حيث قضت في حكم لها: "ضع يده على العقار فان وضع اليد هذا لا يمكن ان يؤدي الى اكتساب ملكية العقار بمرور الزمن طالما ان العقار هو ممسوح المادة (19) من القرار رقم 188 والمادة 255 من القرار رقم 3339" (79).

ويمكن للباحث أن يعرف مبدأ حظر تقادم السجلات بأنه مبدأ منع الأخذ بالتقادم كوسيلة لاكتساب الملكية والحقوق العينية العقارية طالما تم قيدها في صحيفة العقار، وتهدف إلى حماية المالك وأصحاب الحقوق العينية العقارية، ذلك أن القيود الصادرة عن أعمال التسوية تتسم بالديمومة والثبات فلا يمكن المنازعة حولها وبالتالي فإن نطاق التقادم في العقارات يضيق كلما زاد نطاق أعمال التسوية.

### الفصل الثاني: أيلولة ملكية الغائبين وأثار التسوية

يعتبر حق الملكية حق مقدساً لا يمكن المساس به، إلا من أجل المنفعة العامة وهذا ما أكدته الدساتير وإعلانات حقوق الإنسان فقد جاء في المادة 17 من التصريح العالمي لحقوق الإنسان والمواطن الصادر سنة 1789، على أن: "حق الملكية مقدس ولا يمكن أن يحرم أي أحد منه إلا إذا فرضت ذلك قطعا ضرورة العامة بصفة قانونية"<sup>(80)</sup>، سيتطرق هذا الفصل إلى بيان طرق أيلولة ملكية الأراضي للأشخاص الغائبين في الأراضي غير خاضعة لتسجيل (اكتساب الملكية)

---

(78) قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2016/4862، الصادر بتاريخ 2016/9/26، منشور على "قرارك" نقابة المحامين الأردنيين، تاريخ الزيارة 2023/9/25، الساعة 7:50.

(79) قرار محكمة التمييز اللبنانية بصفتها الحقوقية رقم 1956/20، الصادر بتاريخ 1956/4/3، منشور على الجامعة اللبنانية مركز الابحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية"، تاريخ الزيارة 2023/9/25، الساعة 1:50.

(80) اعلان حقوق الانسان، مرجع سابق.

وذلك في المبحث الأول، فيما كرس المبحث الثاني، لبيان آثار عملية التسوية على حقوق الغائبين والمدد القانونية الممنوحة لهم للاعتراض وبين حجية سجلات التسوية.

### المبحث الأول: اكتساب الغائب للملكية

تعتبر الملكية سبيل التصرف القانوني من أهم المواضيع التي تطرق لها المشرع الفلسطيني والتشريعات العربية والغربية وأقدها على الإطلاق ويظهر ذلك من خلال تعدد القوانين، ولم يغفل المشرع على حماية هذا الحق لاعتباره من الحقوق العينية الشخصية ولكون الإرادة تتجه إلى إحداث أثر قانوني معين فيرتب القانون عليها آثار، كما أن الملكية لا تكتسب من العدم، حيث لا بد من توفر أسباب شرعية أوردتها المشرع في القوانين مثل العقد الذي يقوم على تطابق إرادتين، وقد تنشئ الحقوق الشخصية أو تكتسب الحقوق العينية، فالميراث يعتبر سبباً مستقلاً بذاته، من أسباب كسب الملكية إذ تنتقل به الحقوق التي كانت للمورث إلى ورثته حيث تعتبر وقائع قانونية مادية مستقلة لا إرادة فيها<sup>(81)</sup>، وتبعاً لأهمية الملكية والآلية اكتسبها يتحتم على الباحث بين عقد البيع في الأراضي الغير خاضعة لتسجيل والوكالة المعطاة لتسجيل الحقوق العينية وذلك في (المطلب الأول)، ثم التطرق إلى أسباب اكتساب الملكية بالميراث والوصية في (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: عقد البيع والوكالة المعطاة لتسجيل الحقوق العينية.

#### الفرع الأول: عقد البيع وحجية البيوعات.

تشمل الأراضي التي لم تتم تسويتها الأراضي الأميرية والأراضي المملوكة الكائنة في المناطق التي لم تعلن بها التسوية أو استثنيت منها أعمال التسوية، ومثل هذه الأراضي تخضع للتقادم المكسب أي بمرور الزمن ووضع اليد يكون على مثل هذه الأراضي بالتصرف الفعلي مدة (10)

---

(81) مقابلة مع المحامي والمحكم رمزي. عفانة، محكم مختص في الشؤون العقارية، الدرجة الأولى، رام الله، بتاريخ 2022/9/20.

سنوات في الأراضي الاميرية و(15) سنة في أراضي الملك التي استتثيت منها أعمال التسوية ويجب أن تكون الحيازة متوفرة مشروطة بالتالي: (1) أن تكون الحيازة هادئة، ومعنى ذلك أن لا يكون واضح اليد عند بدء حيازته قد حاز الأرض بالإكراه أو انتزعها من مالكةا، (2) أن تكون الحيازة علنية، والمقصود بالعلنية أن يظهر واضح اليد بمظهر المالك للأرض أو المتصرف بها إن كانت أميرية وأن لا تكون بالخفاء، (3) وضوح الحيازة، والمقصود بذلك أن يكون واضح اليد قد حاز الأرض لحساب نفسه وليس لحاسب غيره<sup>(82)</sup>، (4) الاستمرارية في الحياة المدة القانونية التي سبق بيانها، وجاء في اجتهاد محكمة استئناف رام الله رقم (2018/179) بهذا الخصوص: "التقادم المكسب فما هو إلا طريق لتبرير الاغتصاب، وتحويله إلى حق وأن الأساس هو الحيازة بقصد التملك وأن تكون وضاعة اليد ظاهرة مقرونة بنية التملك وأن يكون قد مضى عليها مدة مرور الزمن وأن تكون هادئة وان لا تكون الحيازة عرضية.

والاستخلاف في الحيازة من السلف إلى الخلف، وقد يكون الخلف عاماً كالوارث أو خاصاً كالمشتري أو الموهوب له أو الموصي له، وبخصوص الخلف الخاص لا تنتقل الحيازة إلا بعد انتهاء مدة حيازة السلف قانونية وتصرفه بالعين تصرفاً فعلياً، أما الخلف العام فإن الحيازة تنتقل إليه حتى لو أن السلف لم يكمل المدة القانونية حيث يحق للخلف العام أن يكمل مدة سلفه، ويترتب على التقادم المكسب أن يكسب الحائز ملكية العقار أو الحق العيني الذي وضع اليد عليه المدة القانونية المقررة للتقادم، فيصبح مالكاً له ملكاً تاماً ويتفرغ عن ذلك أنه يستطيع التمسك باكتساب الحق بالتقادم عن طريق الدعوى أو الدفع فله أن يرفع باسمه دعوى الملكية

---

(82) عيسه. حسين (2019): الوجيز في الحقوق العينية الأصلية وفق مجلة الاحكام العدلية والتشريعات النافذة في فلسطين الطبعة الأولى، ص 283-286.

ضد الغير الذي يتعرض له في ملكيته حتى ولو كان المعارض له هذا هو المالك الحقيقي، وكذلك يجوز له أن يتمسك بحقه عن طريق الدفع، ليصد دعوى الاستحقاق التي ترفع ضده من المالك الحقيقي، إذ يترتب على اكتساب الملكية بالتقادم سقوط حق المالك برفع هذه الدعوى وللتقادم المكسب أثر رجعي أي أنه متى تم التقادم المكسب كان له أثر رجعي بمعنى أن الحائز يعتبر مالكا للشيء أو الحق العيني الذي اكتسبه لا من يوم تمام مدة التقادم ولكن من يوم بدء سريانه<sup>(83)</sup>، وهذه القاعدة يوجد عليها استثناءات وهي: أولاً المقولات التي خصصتها الدولة للمنفعة العامة وكذلك أموال الدولة الخاصة، وتشمل الأموال المملوكة للشخصيات الاعتبارية وشركات القطاع العام وأموال الوقف<sup>(84)</sup>،.

أولاً: نقل الملكية في الأراضي التي لم تتم تسويتها:

**1. عقد البيع امام المرجع المختص:** يتمثل عقد البيع المباشر بحضور المتعاقدين (البائع والمشتري) شخصياً إلى دائرة ضريبة الأملاك في المحافظة التي تقع بها الأرض أو العقار المراد نقل ملكيته، حيث يتم التأكد من قبل الموظف المختص من هوية المتعاقدين ومن الأوراق الثبوتية والأوراق الرسمية التي تؤكد ملكية البائع للأرض أو العقار موضوع البيع، وفي حال كانت الأرض قد انتقلت إلى ملك البائع عن طريق الإرث فيطلب من البائع إحضار حجة حصر إرث بالإضافة إلى كتاب من دائرة الأوقاف يفيد بأن الأرض غير موقوفة، كما ويطلب إحضار براءة ذمة تفيد بخلو الأرض أو العقار من أي ضرائب مستحقة، وشهادة من الطابو لإثبات أن الأرض غير

---

<sup>(83)</sup> قرار محكمة النقض المصرية في الطعن الدائرة المدنية رقم 12641 لسنة 86 قضائية جلسة 5 يناير 2018، للمزيد انظر: [https://www.cc.gov.eg/judgment\\_single?id=111379540&ja=226518](https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111379540&ja=226518)

<sup>(84)</sup> علاونه. سالي (2018) التقادم المكسب في التشريعات الفلسطينية "دراسة مقارنة"، جامعة النجاح، فلسطين، ص105.

مسجلة لديها، وشهادة إخراج قيد<sup>(85)</sup>، وبعد التأكد من كافة الأوراق يقوم الموظف المختص بتعبئة نموذج طلب (تغير التسجيل) ويتم توقيع البائع عليه<sup>(86)</sup>.

ومن ثم يحول الملف إلى مدير دائرة ضريبة الأملاك في المنطقة لاعتماده بشكل رسمي بعد التأكد من كافة الأوراق الرسمية ومن ثم يتم سماع الفراغ العيني بعد أن يتم تحديد موعد له ومن ثم يوقع الموظف والمتعاقدين والشهود على نسختين من نموذج البيع الذي تم إعداده بالإضافة إلى توقيع وختم مدير دائرة ضريبة الأملاك.

وبعد أن يصادق على طلب البيع يتم تحويل الملف إلى قسم التخمين حيث تنفذ عملية البيع في سجل التخمين فيشطب اسم البائع ويتم وضع اسم المشتري كمالك جديد للأرض أو العقار، ويتم استصدار إخراج قيد باسم المالك الجديد، ولا بد الإشارة إلى أن إخراج القيد لا يعتبر سنداً للملكية وإنما يعتبر قرينة على دفع الضريبة والرسوم، وقضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "لا تعتبر وصولات الضريبة وأوراق التخمين دليلاً كافياً على التصرف بمرور الزمن"<sup>(87)</sup>.

**2. عقد البيع الخارجي :** يرد العقد كسبب لاكتساب حق الملكية على كل الأموال من العقار والمنقول وأياً كان تقسيماتها الأخرى، فالمشرع عرف في مجلة الأحكام العدلية العقد بأنه: "التزام المتعاقدين وتعهدهما أمراً وهو عبارة عن ارتباط الإيجاب بالقبول والقوانين.

ويمكن للباحث تعريف عقد البيع بأنه: ورقة تحتوي على توقيع البائع والمشتري وتتضمن وصفاً دقيقاً للحدود الطبيعية للأرض أو العقار موضوع البيع، ويلجا إليها المتعاقدين من أجل تجنب

---

(85) الدليل التشغيلي لإجراءات العمل، السلطة الوطنية الفلسطينية (وزارة المالية)، الإدارة العامة لضريبة الاملاك، ص28.

(86) الدليل التشغيلي لإجراءات العمل، مرجع سابق، ص30.

(87) دواس، امين، مرجع سابق، ص 291.

دفع الرسوم المفروضة في حال تمت عملية البيع بموجب الوكالة الدورية، وعقد البيع يستمد شرعيته من نص المادة (3) من القانون المعدل لاحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة رقم (51) لسنة 1995 حيث نصت على أن: "تعتبر البيوع العادية بموجب سند فيما يتعلق بالأراضي الأميرية والعقارات المملوكة الكائنة في المناطق التي لم تعلن فيها التسوية والتي استثنيت منها فائدة إذا مر على تصرف المشتري تصرفاً فعلياً مدة عشر سنوات في الأراضي الأميرية وخمس عشر سنة في العقارات المملوكة (88)"، ويتضح من هذا النص أنه يلزم لنفاذ وصحة البيع الوارد على هذا النوع من العقارات توافر ثلاث شروط هي:

1. أن يكون البيع قد تم بموجب سند، أي يجب أن يكون عقد البيع قد تم بموجب ورقة مكتوبة، فالكتابة ركن شكلي للانعقاد.

2. أن يتصرف المشتري بالمبيع تصرفاً فعلياً، ويتحقق ذلك بكل عمل يقوم به المشتري يظهر من خلاله أنه يرغب في جعل هذا العقار ملك له.

3. أن يمضي على تصرف المشتري الفعلي بالعقار مدة عشر سنوات في الأرض الأميرية، وخمس عشر سنة في العقارات المملوكة. (89)

ويمكن للباحث أن يعرف عقد البيع بأنه: تلقي إرادة طرفين البائع والمشتري على أحداث أثر معين، يتمثل في نقل ملكية العقار المبيع الموصف وصفاً نافياً للجهالة في عقد البيع مقابل ثمن معلوم مشار إليه في العقد، ويلتزم بموجبه البائع بنقل ملكية العقار المبيع إلى المشتري، فيما يتضح للباحث أن الشخص الغائب قبل الاغتراب يمكنه إبرام عقود الشراء للعقارات وان تأتي

---

(88) قانون معدل لأحكام الأموال غير المنقولة رقم (51) لسنة 1958م، منشور في الجريدة الرسمية الأردنية (الحكم الأردني) العدد 1410 الصفحة 1959، 50-02-01، منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتني".

(89) العبيدي. علي، مرجع سابق، ص 90.

مستوفية للشرائط الشكلية والقانونية، فالملكية العقارية بموجب النصوص سالفة الذكر توفر الحماية القانونية للغائب المشتري.

### ثانياً: حجية البيوعات في الأراضي الغير خاضعة لتسجيل

الأصل أن تتم البيوع على العقارات أمام الدوائر الرسمية المختصة وهي دائرة تسجيل الأراضي، ويستثنى من ذلك ما نصت عليه المادة (3) من القانون المعدل للأحكام المتعلقة بالأموال غير منقولة رقم (51) لسنة 1958<sup>(90)</sup>، وحتى يتم تطبيق هذا الاستثناء يجب توفر الشرائط المذكورة سابقاً.

وحيث أن العقد الخارجي لا يسجل لدى الموقع المختص فيستطيع البائع أو ورثته من بعده العدول عن البيع، في أي وقت وإلى أن يمر الزمن على تصرف المشتري الذي يكسبه الملكية بالتقادم، فيمكن القول بأن عقود البيع الخارجية تنتج جميع آثار عقد البيع إلا أنها تتراخى إثر انتقال الملكية بعد مرور مدة التصرف، وعليه فإن الملكية التي تقع بين تنظيم سند البيع وبين إثبات التصرف بمرور الزمن تبقى فترة غير مستقرة بالنسبة للمشتري، لأن الحقوق الملكية العقارية، لا تستقر إلا بانقضاء المدة القانونية، فالمشرع لم يحمي المشتري في هذه الحالة، حيث ترك الأمر بيد البائع ورغبته، فعلى الرغم من وجود هذا العقد يستطيع البائع أو ورثته الرجوع بأي وقت قبل مرور المدة القانونية، وذلك يشكل اجحاف بحق المشتري، ومن المفترض أن يعالج القانون هذا الخلل، بحيث يمنع البائع عن النكول، فنكلوه يشكل عقبة أمام استقرار المعاملات،

---

(90) قانون معدل لأحكام الأموال غير المنقولة رقم (51) لسنة 1958م، منشور في الجريدة الرسمية الأردنية (الحكم الأردني) العدد 1410، منشور على منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتني".

وهذا كله يوضح أن عقد البيع منذ انعقاده ولكنه غير نافذ إلا بعد مدة انقضاء مدة التقادم المكسب<sup>(91)</sup>.

فيما جاء اجتهاد محكمة النقض الفلسطينية، لتؤكد مسألة مرور الزمن حيث جاء في قرار صادر عنها: "أن كانت الوكالة الدورية التي اشترى بموجبها المطعون ضده رقم 2009/3309 منظمة بتاريخ 2009/3/19 وكذلك اتفاقية البيع مؤرخه في 2009/3/15 وان الدعوى مقامه بتاريخ 2014/5/5 أي بعد مرور خمس سنوات وشهر على تنظيم الوكالة والاتفاقية كما وان المطعون ضده لم يقدم أي بينه تثبت تصرفه في الحصة المشتراة الأمر الذي نجد معه أن أحكام المادة (3) المشار إليها لا تنطبق على هذه الدعوى وان الاستناد في الادعاء بملكية العقار إلى التصرف المقترن بعقد البيع يكون في غير محله<sup>(92)</sup>".

في ضوء ما تم بيانه أعلاه تبين للباحث، أن البيوعات الخارجية لا تحمل أي قيمة قانونية في حال عدم اقتران هذا البيع بالتصرف الفعلي بالعقار، فيما يخالف الباحث المشرع فيما ذهب إليه، فالأصل تطبيق قاعدة العقد شريعة المتعاقدين وبما أن إرادة البائع انصرفت إلى احداث اثر قانوني يتتمل في التنازل عن ملكية العقار مقابل ثمن معلوم، فلا يجوز بعد ذلك ادعاء البائع بملكية هذا العقار استنادا إلى قاعدة عدم وجود تصرف فعلي بالعقار المبيع فبذلك نكون أمام حالة من الإثراء بلا سبب على حساب المشتري لصالح البائع وإهدار للحقوق المالية للمشتري.

---

(91) عفانة، رمزي، مرجع سابق.

(92) قرار محكمة النقض الفلسطينية في الطعن المدني رقم (1590) لسنة 2018، تاريخ الفصل 3 يناير 2022، منشور على موسوعة القوانين واحكام المحاكم الفلسطينية "مقام"، للمزيد انظر:

<https://maqam.najah.edu/judgments/8189>

**الفرع الثاني: الوكالة المعطاة لتسجيل الحقوق العينية ( The agency granted for the registration of rights in rem).**

نادراً ما ورد تعريف للوكالة الدورية في التشريعات، فعرفها القانون المدني العراقي بعقد الوكالة في المادة (927) منه على أنها عبارة عن: "عقد يقيم به شخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم"<sup>(93)</sup>، وخطى على ذات الخطى المشرع الأردني وتوسع في تعريف عقد الوكالة بشكل عام بحيث شمل التصرفات القانونية والأعمال المادية، فنصت المادة (833) من القانون المدني الأردني على أن: "الوكالة عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصاً آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم"<sup>(94)</sup>، وهذان التعريفان يشبهان إلى حد كبير ما جاءت به مجلة الأحكام العدلية التي عرفت الوكالة في المادة (1449) بقولها: "الوكالة تفويض واحد أمره لآخر وإقامته مقامه في ذلك الأمر ويقال لذلك الواحد موكل ولمن أقامه عنه وكيل ولذلك الأمر موكل به"<sup>(95)</sup>، فيما حرص المشرع

---

<sup>(93)</sup> القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951، منشور على موقع مكتبة القانون الحكومية العراقية <http://www.iraq-lq-law.org/en/node/988>.

<sup>(94)</sup> القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976، منشور على موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية <http://www.wipo.int/portal/ar/index.html>

<sup>(95)</sup> مجلة الأحكام العدلية، المادة (103)، منشور على موسوعة القوانين واحكام المحاكم الفلسطينية "مقام"، للمزيد انظر: [./https://maqam.najah.edu/legislation/158](https://maqam.najah.edu/legislation/158).

اللبناني على تعريف الوكالة الخاصة في المادة (777)<sup>(96)</sup> والعامية في المادة (778)<sup>(97)</sup> من القانون سالف الذكر.

أما فيما يخص تعريف مباشر للوكالة الدورية، فلعل ما يثير الاهتمام بأن التشريعات العربية لم تتطرق إلى إيراد تعريف مباشر لها، لكن يمكن استنتاج تعريفها من النصوص التي تنظم انتهاء الوكالة، حيث تبني المشرع الأردني المبدأ العام، الذي يمنح الموكل الحق في عزل وكيله في أي وقت يشاء، إلا أنه أورد على هذا المبدأ استثناء مفاده أن الموكل لا يستطيع عزل وكيله إذا تعلق بالوكالة حق للغير أو كانت قد صدرت لصالح الوكيل<sup>(98)</sup>.

بأمر مشابه، لم يرد في التشريعات السارية في فلسطين تعريف للوكالة الدورية، وهي ذاتها المسماة الوكالة غير القابلة للعزل، إلا أن في حكم سابق للمحكمة العليا في فلسطين في عهد الانتداب الإنجليزي، بصفتها محكمة استئناف في المسائل المدنية، قررت أن: "النقطة المهمة

---

<sup>(96)</sup> المادة (777) أن الوكالة الخاصة هي التي تعطي للوكيل في مسألة أو عدة مسائل معينة أو التي تمنحه سلطة خاصة محدودة وهي لا تخوله حق التصرف إلا فيما عينته من المسائل أو الاعمال وتوابعها الضرورية حسبما يقتضيه نوع العمل أو العرف، وجاء تعريفها باللغة الفرنسية كالتالي:

Art. 777 Le mandat spécial est celui qui est donné pour une ou plusieurs affaires déterminées, ou qui ne confère que des pouvoirs spéciaux et limités.

Il ne donne pouvoir d'agir que dans les affaires ou pour les actes qu'il spécifie et leurs suites nécessaires, selon la nature de l'affaire et l'usage.

المادة (778) ان الوكالة العامة بإدارة شؤون الموكل لا تجيز للوكيل سوى القيام بالاعمال الادارية اما اعمال<sup>(97)</sup> التفريغ والمصالحة والتحكيم فتقضي على الدوام وكالة خاصة، وجاء تعريفها باللغة الفرنسية كالتالي:

Art. 778 Le mandat général de gérer les affaires du mandant n'autorise le mandataire qu'à accomplir les actes d'administration.

Pour les actes d'aliénation et pour conclure des transactions et des compromis, il faut toujours un mandat exprès.

<sup>(98)</sup> أبو عرابي. غازي (2004): "الوكالة الدورية غير القابلة للعزل في التشريع الأردني"، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، مجلد 31، عدد 2، 339.

الواجب تحديدها هي ما إذا كانت الوكالة غير القابلة للعزل، أي وكالة دورية، أم لا. وبعد الفحص الدقيق تبين أنها كذلك لتعلقها بحق للغير"<sup>(99)</sup>، وفي قرار لمحكمة استئناف رام الله قالت المحكمة إن: "الوكالة الدورية تتجدد باستمرار ومن حيث أركانها هي وكالة عامة معلقة على شرط فيما يتعلق بإتمام البيع ونقل المبيع إلى المستفيد"<sup>(100)</sup>.

بناءً على ذلك فإنه إذا تعلق بالوكالة حق للغير أو كانت صادرة لصالح الوكيل فإنه ليس للموكل عزل الوكيل أو تقييد الوكالة إلا بموافقة الغير الذي تعلق حقه بالوكالة أو الوكيل نفسه إذا صدرت الوكالة لصالحه، مما يعني أن الوكالة الدورية هي تلك الوكالة التي يتعلق بها حق الغير أو الصادرة لصالح الوكيل ولا يستطيع الموكل فيها عزل وكيله بإرادته المنفردة، ولا للوكيل اعتزالها إلا بموافقة من صدرت لصالحه أو إذا كانت هناك اسباب تبرر تنازله عنها<sup>(101)</sup>.

#### -التنظيم القانوني للوكالة الدورية في التشريعات المقارنة:

ورد تنظيم الوكالة الدورية "Irrevocable power of attorney" في العديد من التشريعات الغربية والعربية التي أصدرت قوانين تشريعية مخصصة، من بين أمور أخرى، لتنظيمها، ففي ولاية نيوساوث ويلز الأسترالية تناولت المادة (15-16) من تشريع The Powers of Attorney Act 2003<sup>(102)</sup>، الوكالة الدورية واشترط المشرع لقيامها عدة متطلبات ان استوفتها فهي غير قابلة للعزل بتاتا لأغراض ذلك التشريع، وكذلك تناولها المشرع الهولندي في المادة

---

<sup>(99)</sup> دواس. امين، مرجع سابق، ص 485.

<sup>(100)</sup> حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم (21) لسنة 2003، بتاريخ 2005/6/13، منشورات مركز عدالة.

<sup>(101)</sup> دواس امين، مرجع سابق، ص 487.

<sup>(102)</sup> Powers of Attorney Act 2003 No 53, published on the New South Wales

Government official website <https://www.legislation.nsw.gov.au/#/view/act/2003/53>

(3:74) من تشريع Dutch Civil Code،<sup>(103)</sup> الذي حدد معيار تمييزها عن غيرها من الوكالات كونها تتعلق بحق للغير، كما نشطت الولايات المتحدة الأمريكية في تشريعها، فصدر في ولاية فلوريدا تشريع The Uniform Power of Attorney<sup>(104)</sup> عام 2007 الذي حل محل كافة التشريعات المتعلقة بالوكالة وشمل كافة أحكامها وتعريفاتها بما فيها الوكالة الدورية، كذلك الأمر في ولاية ميريلند التي تتخذ من تشريع Maryland General and Limited Power of Attorney Act<sup>(105)</sup> منذ عام 2010 تنظيماً قانونياً للوكالة الدورية، وعلى نحو مشابه في إيرلندا، وردت الوكالة الدورية في ثلاثة تشريعات وهي؛ Powers of Attorney Act 1996، Enduring Powers of Attorney Regulations 1996، وما لحقة من تعديل.<sup>(106)</sup>

من ناحية أخرى، لم يتناول المشرع الأردني أحكام الوكالة الدورية غير القابلة للعزل بشكل صريح، إلا أنه نص في المادة (450) فقرة 1 من القانون المدني الأردني، على كلمة "دورية" بنصها: "لا تسمع دعوى المطالبة بأي حق دوري متجدد كأجرة المباني والأراضي الزراعية والمرتبات والمعاشات بانقضاء خمس سنوات على تركها بغير عذر شرعي"، وبذلك فهي تذكر

---

<sup>(103)</sup> Dutch Civil Code (Civil Code of the Netherlands) published on

<http://www.dutchcivillaw.com/civilcodegeneral.htm>

<sup>(104)</sup> Linda S. Whitton, "The new Uniform Power of Attorney Act: Balancing Protection of the Principle, the Agent, and Third Persons" (University of Valparaiso, Nov 2007), 3. This paper is available on <http://ssrn.com/abstract=1031250>

<sup>(105)</sup> 2015 Maryland Code ESTATES AND TRUSTS Title 17 – MARYLAND GENERAL AND LIMITED POWER OF ATTORNEY ACT. Published on Justia US Law <https://law.justia.com/codes/maryland/2015/article-get/title-17/subtitle-1/>

<sup>(106)</sup> "Power of Attorney", Citizens Information, April 25th, 2016

[http://www.citizensinformation.ie/en/death/before\\_a\\_death/power\\_of\\_attorney.html](http://www.citizensinformation.ie/en/death/before_a_death/power_of_attorney.html)

(visited on May 1st, 2018)

حقاً دورياً متجدداً<sup>(107)</sup>، فيما أعطت المادة (863) الحق للموكل في أن يعزل وكيله متى أراد إلا إذا تعلق بالوكالة حق للغير أو كانت قد صدرت لصالح الوكيل، فإنه في كلتا الحالتين لا يجوز للموكل أن ينهيه أو يقيدتها دون موافقة من صدرت لصالحه<sup>(108)</sup>.

بذلك أعطى القانون المدني الأردني نوعين من الوكالات الاستمرار والتجدد دون أن يخضعا لسلطة الموكل بعد إنشائها، بحيث لا يستطيع الموكل إبطالها أو تقييدها، عندما تكون هناك مصلحة للغير أو للوكيل إلا إذا تدخل القانون بعكس ذلك<sup>(109)</sup>، مما يعني أن جوهر الوكالة الدورية في علاقة الموكل بالوكيل هي الثقة القائمة بينهما<sup>(110)</sup>، وتعتبر الوكالة الدورية إجراء تمهيدياً وتحضيرياً ولا تقوم مقام سند الملكية مما يعني أنه يتوجب تسجيلها خلال المدة التي حددها القانون وهي (15) سنة وذلك حسب ما نص عليه الأمر العسكري رقم 198/847 و1979/811.

ويمكن للباحث أن يعرف الوكالة الدورية بأنها: ذلك السند الذي يعطيه البائع للمشتري ويتنازل فيه كلياً أو جزئياً عن حقوق ملكيته العقارية، ويخول بموجبها طرف ثالث يسمى الوكيل الدوري لإتمام إجراءات البيع نيابة عنه أمام الدوائر الرسمية، ويقر فيها البائع باستلام حقوقه المالية من المشتري ويبرئ ذمة المشتري من أي حقوق، فيما تبين للباحث أن الغائب (المشتري) قبل الاغتراب يمكنه إجراء عقد الوكالة مع الغير، فيما وفرت النصوص القانونية سالفه ذكر على

---

<sup>(107)</sup> داود. محمد (2007)، أحكام الوكالة الدورية غير القابلة للعزل في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني،

رسالة ماجستير، جامعة النجاح، فلسطين، ص 54.

<sup>(108)</sup> أبو عرابي. غازي، مرجع سابق، ص 340.

<sup>(109)</sup> داود. محمد، مرجع سابق، ص 54.

<sup>(110)</sup> أبو عرابي. غازي، مرجع سابق، ص 339.

حماية المشتري لمدة 15 عاما في الأراضي التي من نوع ملك، فيما تعتبر سنداً للملكية في الأراضي الغير خاضعة للتسجيل.

### **المطلب الثاني: اكتساب الغائبين الملكية بالميراث والوصية.**

جاء في المادة (1248) من مجلة الأحكام العدلية إن أسباب التملك ثلاثة: الأول، الناقل للملك من مالك إلى مالك آخر كالبيع والهبة. الثاني: إن يخلف أحد آخر كالإرث. الثالث: إحراز شيء مباح لا مالك له، وبما أن الميراث والوصية سببا من أسباب كسب الملكية للغائب، سوف يتناول الباحث اكتساب الملكية بالميراث بالفرع الأول، فيما خصص الفرع الثاني لاكتساب الملكية بالوصية.

### **الفرع الأول: اكتساب الغائبين الملكية بالميراث:**

يعد انتقال المال بطريقة الميراث من أسباب الملكية التي تدخل في حيازة الشخص دون إرادته، ويعد الميراث من الأسباب الناقلة للملكية من طرف إلى طرف آخر، أو من مالك فارق الحياة إلى مالك جديد يشترط حياته عند موت مورثه، وهي ملكية تقرر الخلافة للحي لأملاك الميت، فانتقال الذمة من الميت إلى الحي، وهو امتداد لوجود لذكرى الميت في فروعه وهو إعلان من الشريعة بإثبات هذه الملكية لمالكها الجديد بحكم نصوص المواريث وهو انتقال تثبت إرادته بوفاة المورث وانتفاء الموانع المثبتة له من قبل الوارث، وهذه الخلافة الإجبارية تتم وفق شروط وانتفاء موانع لا بد منها، ويأتي اكتمال هذا الحق للوارث بعد تجريد التركة من الحقوق المتعلقة بها كتجهيز الميت وقضاء ديونه.

والحقوق التي تنتقل إلى الوارث هي الحقوق المالية، فتنقل إليه ملكية أعيان التركة، والحقوق العينية الأصلية الأخرى التي للمورث إلا ما كان منها ينقضي بالموت كحق الانتفاع، والحقوق العينية التبعية، كحق الرهن وحق الاختصاص وحقوق الامتياز، أما ما كان من الحقوق ليس حقا ماليا

وما كان حقا ماليا ولكنه متصل بشخص المورث وما اتصل بمشيئة المورث لا بماله، فإن شيئا من هذا لا ينتقل إلى الوارث، لان طبيعية الحق تستعصي على هذا الانتقال وتأبى بقاء الحق مع صاحبه الأصلي وزواله بموته ومثل الحقوق غير المالية حق الولاية على النفس (111).

ويعرف الإرث لغة<sup>(112)</sup>: إنه انتقال الشيء من شخص إلى آخر، أو من قوم إلى قوم آخر، وفي تعريف آخر أن الإرث هو: التملك الجبري<sup>(113)</sup>، والإرث اصطلاحا: هو انتقال الملكية من الميت إلى ورثته الأحياء سواء أكان المتروك مالا، أم عقارا، أو حقا من الحقوق الشرعية<sup>(114)</sup>.

وفي محاولة لإيجاد تعريف قانوني للإرث في التشريعات المطبقة في فلسطين بعيدا عن قانون الأحوال الشخصية، لم يجد الباحث هذا التعريف، وإنما اكتفى التشريع الفلسطيني بالإشارة إلى كونه سببا من أسباب الملكية حيث أشار إلى ذلك في القانون المعدل للأحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة<sup>(115)</sup>، فيما قضت محكمة النقض الفلسطينية لإثبات ملكية الورثة بالتالي: "إن الميراث يعد سبباً لكسب حق الملكية وأن أموال التركة تنتقل إلى الورثة فور وفاة المورث، وإن الورثة يملكون ما تركه المورث

---

(111) السنهوري، عبد الرزاق: الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد (9)، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة، ص 90.

(112) القدومي. مروان: أحكام الموارث في الشريعة الإسلامية، ص 6.

(113) القدومي. مروان، مرجع سابق، ص 8.

(114) القدومي. مروان، مرجع سابق، ص 6.

(115) قانون معدل لأحكام الأموال غير المنقولة رقم (51) لسنة 1958، ساري النفاذ في الضفة الغربية، منشور على موسوعة القوانين واحكام المحاكم الفلسطينية "مقام"، انظر:

[./https://maqam.najah.edu/legislation/159](https://maqam.najah.edu/legislation/159)

عند الوفاة ولا يشترط ثبوت هذه الملكية للورثة بإجراء عملية الانتقال بالإرث واستصدار سند تسجيل الملكية<sup>(116)</sup>.

وسار على ذات النسق القانون التونسي حيث نص على ذلك في الفصل 22 من مجلة الحقوق العينية، وهو في هذا المعنى انتقال للمال على سبيل الخلافة العامة لا الخلافة الخاصة، لأن الوارث يخلف المورث في ذمته المالية كلها أو في جزء منها باعتبارها مجموعة أموال ولا تلحق هذه الصفة بالشخص إلا في حالة وفاة السلف فقط، وعلى هذا سارت معظم التشريعات العربية<sup>(117)</sup>.

وبالنظر إلى التشريعات النازمة للإرث في فلسطين نجد أن قانون انتقال الأموال غير المنقولة 1331هـ، قد نظم بعض الأحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة، والتي حدد نطاق تطبيقها بالأراضي الأميرية والموقوفة وقف غير صحيح لدى وفاة من تكون في عهده حيث يتم انتقال حق التصرف بهذه الأراضي وفقاً للقواعد الخاصة الواردة في القانون<sup>(118)</sup>، فيما تنتقل الأموال غير المنقولة لأصحاب حق الانتقال بناء على اعتبارات غير اعتبارات الشرع الإسلامي، إلا أنه ومنذ تاريخ 1991/4/16 أصبح التقسيم الشرعي وفقاً للشرع الإسلامي باستثناء حصوات الإرث الصادرة عن المحاكم الكنسية فلا تزال تطبق القانون المذكور أعلاه<sup>(119)</sup>، فيما جاء قانون الوراثة

---

(116) القرار رقم 862 لسنة 2012، الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية بصفتها الحقوقية.

(117) الدريالي، شكري(2020): الموارث بيان الأديان السماوية والقوانين الوضعية، دار الكتب العلمية، ص253.

(118) سليمان. سلمي (2022): الأراضي قوانين وإجراءات، دار الشامل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ص 163.

(119) سليمان. سلمي، المرجع السابق، ص165.

الباب (135) لسنة (120) 1923، والمعدل بالقانون رقم 19 لسنة (1944م) <sup>(121)</sup>، فيما تناول هذا القانون وتعديلاته عدة حالات ناتجة عن انتقال الأموال المنقولة، وغير المنقولة، إلى الورثة <sup>(122)</sup>. وبتدريس الباحث للقانون وحد بأنه قد عالج كافة شرائح المجتمع على اختلاف عقائدهم، وبذلك تحدث عن الأموال غير المنقولة التي تخص المسلمين، والأشخاص المنتمين إلى إحدى الطوائف، وكذلك الأجانب، ففي نص المادة السادسة من القانون المذكور أعلاه نجد أن: "للمحاكم الشرعية الإسلامية الاختصاص المطلق في جميع المسائل المتعلقة بتركات المسلمين، سواء كانت بوصية، أو بغير وصية، وبذلك لا يكون للمحاكم النظامية اختصاص النظر في المسائل المتعلقة بالتركة من تقسيم، وتوزيع الإرث، أما المادة الثامنة من ذات القانون، فقد نصت على أن: "لمحاكم كل طائفة من الطوائف الدينية الاختصاص بالمسائل المتعلقة بتركة أي شخص توفي، وهو ينتمي إلى تلك الطائفة"، وبذلك تم تحديد المحكمة المختصة للنظر في تركة المتوفى، سواء كان مسلماً أو أجنبياً، وينتمي إلى إحدى الطوائف المعترف بها بموجب

---

<sup>(120)</sup> قانون الوراثة [الباب (135) لسنة 1923]، منشور في العدد 135 من قوانين فلسطين، بتاريخ 1937/01/22، الصفحة 1579، منشور على منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي"، (ساري في الضفة الغربية وقطاع غزة).

<sup>(121)</sup> قانون الوراثة (المعدل) رقم 19 لسنة 1944، منشور في العدد 1344 من الوقائع الفلسطينية، بتاريخ 1944/06/29، الصفحة 51، منشور على منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي"، (ساري في الضفة الغربية وقطاع غزة).

<sup>(122)</sup> تطبق أحكام هذا القانون في القضايا الخارجة عن اختصاص محاكم الطوائف الدينية والمسلمين.

القانون<sup>(123)</sup>، ألا أن القانون أعلاه وفي ذات السياق، أجاز الالتجاء إلى المحاكم النظامية في حالة كان الشخص من ذوي الاستحقاق<sup>(124)</sup>، وطلب بناء على رغبته إجراء انتقال الإرث. فيما اتضح للباحث بأنه لم يرد في طياته أية أحكام تتعلق بالوريث الغائب في حالة إغفاله أو حجبته من حجة حصر الإرث، وترك الأمر للمحاكم المختصة للبت فيها، فيما قضت محكمة النقض الفلسطينية في الطعن رقم 2017/1740 الصادر في 2018/07/11: "إن جميع قرارات محكمة التمييز تدور حول أبطال سندات التسجيل التي تتم بين الورثة فقط بناء على حجة حصر إرث ثبت بطلانها بين الورثة أنفسهم ولا تتعدى أشخاصهم إلى الغير حسن النية، ولما كانت سندات التسجيل وبما يتفق وإياها من بيانات تسري على الغير كافة ولا يقبل الطعن بها إلا بالتزوير فإن ما توصلت إليه محكمة الاستئناف بالأغلبية يكون متفقاً مع الأصول والفهم القانوني السليم لإرادة المشرع سيما أن المدعي لم يشر بدعواه أو البيانات المقدمة في الدعوى إلى أن المدعى عليه الثاني قام بتزوير حجة حصر الإرث أو أنه كان يعلم بالتزوير ومتواطئ مع شقيقته المدعي (المدعى عليها الأولى)... وإننا نجد أن للمدعي إذا كان يدعي أنه متضرر من البيع الذي قامت به شقيقته أن يطالب المتسبب بالتزوير أو الخطأ بحجة حصر الإرث وهو شقيقته المدعى عليها الأولى بالتعويض"<sup>(125)</sup>.

---

(123) المادة (6) من قانون الوراثة لسنة 1926.

(124) ذوي الاستحقاق: كل شخص يستحق حصة في التركة لدى تقسيمها من قبل محكمة نظامية. منفذ الوصية أو المستحق بمقتضى وصية المتوفى، المادة (10) من قانون الوراثة رقم 135 لسنة 1923، منشور على قسطاس انظر: <https://qistas.com/legislations/pal/view/MjMwMTM4>

(125) قرار محكمة النقض الفلسطينية بصفتها الحقوقية رقم 2018/359 الصادر بتاريخ 10 يوليو 2019، تاريخ الزيارة 2023/12/6، الساعة 11:00 منشور على موقع مقام.

وفي ذات الصدد أفصحت محكمة التمييز الأردنية عن اختصاص محكمة البداية في أبطال وتصحيح حجة حصر الإرث حيث جاء في قرارها: "وحيث إن الثابت من أوراق ملف هذه الدعوى أن المدعي جهاد أميل نجيب حداد قد أعلن إسلامه رسمياً بموجب حجة إسلام صادرة من محكمة عمان التوثيقات الشرعية رقم 20/75/1 تاريخ 2011/6/28 وحيث إن المدعي أقام هذه الدعوى بمواجهة المدعى عليهم بموضوع إبطال و/ أو تصحيح حجة حصر إرث رقم 2005/8 تاريخ 2005/8/4 وحجة التخارج رقم 2008/60 تاريخ 2008/8/26 الصادرة عن المحكمة الكنائسية لطائفة الأذفنتست السبتيين في الأردن استناداً لما هو وارد بلائحة دعواه لدى محكمة بداية حقوق عمان فإنها تكون والحالة هذه مختصة للنظر في هذه الدعوى وفقاً لأحكام المادة المذكورة أعلاه وهذا الإجراء هو تطبيق للقواعد الدستورية والقانونية المستقرة ولا يشكل أي خرق لأي قاعدة دستورية"<sup>(126)</sup>.

فيما أفصحت ذات المحكمة أنه يحق للورثة المطالبة بالإبطال بالاستناد لإبطال وتصحيح حجة حصر الإرث المتعلقة بها فإن حقوق الورثة تثبت بمجرد وفاة المورث وأن حجة حصر الإرث الصادرة للورثة هي كاشفة لتلك الحقوق وليست منشئة لها<sup>(127)</sup>.

وعليه يمكن للباحث أن يجمل وفقاً للاجتهادات القضائية، ابتداءً من حجة حصر الإرث هي كاشفة للحقوق وليست منشئة لها، وبذلك يحق للورث الغائب في حالة إغفاله من حجة حصر أرث مورثه الشرعي إقامة دعوى إبطال حجة حصر إرث أمام المحكمة المختصة، وبالنتيجة أبطال حجة

---

<sup>(126)</sup> قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2018/3070 الصادر بتاريخ 2018/6/12، منشور على قرارك: "نقابة المحامين الأردنيين"، تاريخ الزيارة 2023/6/12، الساعة 12:20.

<sup>(127)</sup> قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2016/1783 الصادر بتاريخ 2017/1/31، منشور على قرارك: "نقابة المحامين الأردنيين"، تاريخ الزيارة 2023/12/6، الساعة 12:20.

حصر الإرث، ومن ثم إقامة دعوى فسخ وأبطال سندات التسجيل أمام محكمة البداية المختصة، لفسخ سندات التسجيل التي صدرت بالاستناد إلى حجة حصر ارث باطلة أو إقامة دعوى مطالبة بالتعويض على المتسبب في الإغفال أو الحجب من حجة حصر الإرث.

#### الفرع الثاني: اكتساب الغائبين الملكية بالوصية.

نصت المادة (1601) من مجلة الأحكام العدلية على أنه: "إقرار المريض في مرض موته بعين، أو دين لأجنبي أي لمن لم يكن وارثه، صحيح استحساناً، وإن استغرق جميع أمواله إلا أنه إذا ظهر كذب المقر في إقراره بأن كان معلوماً بأحد الأسباب لأشخاص كثيرين يكون المقر به ملكاً للمقر بأن كان قد بيع المقر به للمقر في تلك البرهة، أو وهب له، أو انتقل له إرثاً من آخر ففي تلك الحال ينظر. فإذا لم يكن إقراره أثناء بحث وصية فتكون بمعنى الهبة ويلزم التسليم، وإذا كان أثناء بحث وصية يحمل على معنى الوصية، وعلى كلتا الحالتين تعتبر من ثلث ماله فقط، وعليه فالوصية تصرف انفرادي مضاف إلى ما بعد الموت بموجبه ينقل الموصي إلى الموصى له حقا ماليا دون عوض، فيما عرفها البعض: "تمليك مضاف لما بعد الموت بطريق التبرع، سواء كان ذلك في المنافع أو الأعيان وحتى تكون الوصية صحيحة يجب ان لا تزيد عن الثلث" (128).

جاء قانون التركات للأجانب وغير المسلمين رقم 8 لسنة 1941، يحدد صلاحية المحاكم البدائية ومجالس الطوائف الدينية لدى قيامها بإدارة المتوفي وتوزيعها بأنه لا

---

(128) عفانة. رمزي، مرجع سابق.

يجوز للموصي أن يتصرف بأكثر من ثلث أمواله بوصية وتتبع التعليمات المذكورة في وصيته فيم يتعلق بالثلث، فيما جاء قانون انتقال الأموال غير المنقولة فقد حدد شروط صحة الوصية<sup>(129)</sup>، وهي كالتالي:

1- أن تكون موقعة ومكتوبة ومختومة في نهايتها من قبل الموصي، أو أي شخص آخر عهد إليه الموصي بذلك، وفي كلتا الحالتين يتم ذلك بحضور شاهدين على الأقل، على أن يكون كلُّ شاهد قد أتم (18) سنة من العمر، وأن يكونا سليم العقل عند التوقيع، وأن يشهدا بحضور الموصي على الوصية.

2- ألا يكون الموصي أقلَّ من الثامنة عشرة سنة من عمره عند الوصية.

3- ألا يكون الموصي قد حمل على القيام بالوصية.

4- أن يكون الموصي غير مدين بدين يستغرق كل ماله.

5- غير معتقل اللسان.

هذا ونصت المادة (1022) على أنه: "العقار الأميري لا يصح للمتصرف فيه وقفه ولا الوصاية به ما لم تكن الحكومة قد ملكته إياه تملكيا صحيحا بعد توفر المسوغات الشرعية"، فيما ابدت الأستاذة سلمى سليمان أنه لا يحتج بالوصية إلا إذ سجلت في دائرة التسجيل ولا تقبل إلا في الأراضي من نوع ملك<sup>(130)</sup>، وعلى ذات النسق سارت

---

(129) قانون انتقال الأموال غير المنقولة المؤقتة رقم 8 لسنة 1941، مرجع سابق.

(130) سليمان. سلمى، مرجع سابق، ص 172.

سلطة الأراضي في فلسطين اذ اشارت الى: "الاصل في الوصية ان تسري على الارض الملك ولا تصح في الميري" (131).

يتفق الباحث مع ما ذهب إليه الدكتور على العبيدي من أنه لا مبرر على قيد ملكية الوصية في الأراضي الميرية كون المتصرف في العقار ليس مالكا لأن رقية العقار مملوكة لدولة، وفيما يتعلق يجد الباحث أنه لا مجال للتطبيق أحكام الوصية في الأراضي غير الخاضعة للتسجيل، لاشتراط وجوب تسجيلها في دائرة تسجيل الأراضي، وتأسيسا على ذلك لا مجال للأشخاص الغائبين بالتملك بالوصية في الأراضي غير الخاضعة للتسجيل.

#### **المبحث الثاني: اثار اعمال التسوية على ملكية الغائبين وحجية السجلات.**

إن حق الملكية العقارية يمس مصالح الأشخاص بشكل مباشر، وذلك تبعا لماهية هذا الحق وقيمه المعنوية والمادية حيث إن الملكية لا تكتسب من العدم، وتبعا لأهمية حق الملكية يتحتم على الباحث بين حق ملكية الغائبين وقت أعمال التسوية وبيان مصير هذه الملكية والمدد القانونية الممنوحة للغائبين وذلك في (المطلب الأول) ثم التطرق لبيان حجية قيود وسجلات التسوية وذلك في (المطلب الثاني).

#### **المطلب الاول: حق ملكية الغائبين والمدد القانونية للاعتراض.**

تقوم تسوية الأراضي على مجموعة من المراحل، حيث تبدأ التسوية اعمالها بمرحلة امر وإعلان التسوية الذي يوجب على المواطنين الذين يدعون بحق ملكية أو تصرفا أو منفعة في الأراضي،

---

(131) منشور على الموقع الرسمي لسلطة الأراضي الفلسطينية، تاريخ الزيارة 2023/9/12، الساعة 11:48.

ضرورة تقديم ادعاءاتهم لمكتب التسوية الكائن في منطقة التسوية، فيما تأتي المرحلة الثانية لأغراض التدقيق والتحقق ويمكن تسميها بالمرحلة الكتابية حيث يسند إلى هذه المرحلة التدقيق في كافة الأوراق والبيانات والمعززات المقدمة من مدعي الملكية، فيما تكون مرحلة الاعتراض على جدول الحقوق المرحلة الثالثة والأخيرة.

جاء في المادة (7) من قانون تسوية الأراضي والمياه: "على جميع الأشخاص الذين يدعون بأي حق من الحقوق المذكورة في الفقرة (3) من المادة السابقة أن يقدموا ادعاءاتهم والوثائق المؤيدة لها إلى المدير أو الموظف المفوض من قبله بقول الادعاءات في الزمان والمكان اللذين يعينان لهذا الغرض ويحقق في هذه الادعاءات علانية على الأصول التي يقرها المدير"، ونشر أمر التسوية يتم حسب الاصول القانونية وذلك بالإعلان في الجريدة الرسمية فقط، والجريدة الرسمية هي جريدة توزع على الدوائر والمكاتب والحكمة من ذلك هي اطلاع الجهات الرسمية على هذا الامر وذلك من اجل اتخاذ الاجراءات الرسمية، وبتدارس الباحث لنص السالف الذكر يجد بان قانون تسوية الاراضي والمياه صدر قبل حوالي واحد وسبعين عاماً، وكانت وسائل الاعلام محدودة الانتشار في ذلك الوقت، بخلاف الوقت الحالي، والمقصود بالوثائق التي تقدم إلى مأمور التسوية، هي جميع الأوراق والمستندات التي من شأنها أن تستند الادعاء من قبل المدعي بالحق على الأرض فيما قضت محكمة النقض الفلسطينية في قرارها رقم 126 لسنة 2016 بان: "من يدعي بأي حق أن يقدم ادعائه وما يسنده"<sup>(132)</sup>، وجزء من هذه الوثائق تم بينه في المبحث الأول من هذا الفصل وهي عقود البيع الخارجية والوكالات الدورية وإخراج القيد الناجم عن البيع امام المرجع المختص وحجة حصر الإرث، الا انه وفي حالة غياب الشخص وقت أعمال التسوية

---

(132) عيسة، حسين، مرجع سابق، ص196.

نكون أمام حالتين سيتم بينهما في الفرع الأول ومن ثم بين المدد القانونية الممنوحة للاعتراض في الفرع الثاني.

## الفرع الأول: حق ملكية الغائبين

### الحالة الأولى: تسجيل حق الملكية باسم الغائب

أورد المشرع المادة في طيات (7) من قانون تسوية الأراضي والمياه: "على جميع الأشخاص الذين يدعون بأي حق من الحقوق المذكورة في الفقرة (3) من المادة السابقة أن يقدموا ادعاءاتهم والوثائق المؤيدة لها إلى المدير أو الموظف المفوض"، وفي هذا يرى الأستاذ رمزي عفانة<sup>(133)</sup>: "أن تقديم الادعاء بملكية العقار المستند إلى حجة حصر إرث من قبل أحد الورثة تشمل الوريث الغائب ويتوجب على مأمور تسوية الأراضي تسجيل حق الغائب الثابت بموجب حجة حصر الإرث".

أورد المشرع في تعديل قانون تسوية الأراضي والمياه لسنة 1967 أنه: "عندما يكون التصرف مشتركاً بين ذوي الحقوق في قطعة واحدة أو أكثر في أراضي قرية تحدد أراضيها أثناء أعمال التسوية كقطع مفرزة وتم تثبيتها على خرائط دائرة الأراضي والمساحة ولم يعلن جدول حقوقها. يجوز للمدير أن يأذن لهؤلاء الشركاء إذا كانت أسماؤهم قد تدون في جدول الادعاءات ولم يكن منازعاً عليها بإجراء الإفراز الرضائي فيما بينهم (إذا لم يكن بينهم غائب أو قاصر أو محجور) سواء كان الإفراز متعلقاً بقطعة واحدة أو بإفراز الجمع إذا تعددت القطع إما في حالة وجود النزاع، فيعتبر الشركاء من سينظم بهم جدول الحقوق وفق أحكام القانون المذكور، إذا لم يتفق الشركاء على الإفراز الرضائي بينهم أو كان بينهم غائب أو قاصر أو محجور فيجوز للمدير أو الموظف

---

<sup>(133)</sup> مقابلة المحامي والمحكم رمزي. عفانة، محكم مختص في الشؤون العقارية، الدرجة الأولى، رام الله، بتاريخ

المفوض من قبله في حالة موافقة أكثرية أصحاب الحصص إجراء الإفراز بالطريقة التي يراها مناسبة<sup>(134)</sup>.

وبتدارس قانون تسوية الأراضي والمياه وتعديلاته، يجد الباحث أن حق ملكية الغائب يدون في سجلات التسوية في حال كان سبب اكتساب الملكية يرجع إلى الإرث، في حالة قيام أحد الورثة بالادعاء بالملكية العقارية إلى تعود إلى مورثهم، وفي هذه الحالة يتوجب على مأمور تسوية الأراضي والمياه تسجيل كافة أسماء الورثة الواردة أسماؤهم في حجة حصر الإرث، دون حضور كافة الورثة.

#### الحالة الثانية: تسجيل حق الملكية للغير.

أولاً: تسجيل حق الملكية باسم الخزينة العامة: أورد المشرع في طيات الفقرة (4) من المادة (8) من قانون تسوية الأراضي والمياه، أن أي حق في أرض أو ماء لا يثبتته أي مدع يسجل باسم الخزينة العامة، وبتدارس ما جاء هذه المادة يتضح للباحث أنه وفي حالة عدم تقديم أي ادعاء بحق الملكية أو في حالة عدم تقديم أوراق تثبت صحة الادعاء بالملكية، فإنه يتوجب على مأمور التسوية تسجيل حق الملكية باسم الخزينة العامة للدولة، ويتوجب على مدعي الملكية أو الغائب وقت أعمال التسوية تقديم اعتراض على هذا القيد أمام محكمة التسوية وفق المدد الزمنية المسموحة له بموجب القانون.

فيما قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "إذا كان المدعي يطالب بدعواه إثبات ملكية لقطعتي الأرض وبناء المقام عليها ومنع المعارضة والذي ثبت أنها مسجلة باسم خزينة المملكة الأردنية الهاشمية ومنع معارضة وثبت أنها مسجلة باسم خزينة المملكة الأردنية فإن دعواه تكون فاقدة

---

<sup>(134)</sup> قانون معدل لقانون تسوية الأراضي والمياه قانون مؤقت رقم (5) لسنة 1967، منشور على موسوعة القوانين واحكام المحاكم الفلسطينية "مقام"، ساري في الضفة الغربية.

لسندها القانوني ويكون حق المدعي محصوراً بالمطالبة بإثبات أنه قد قام بإحداث المنشآت من ماله الخاص للحصول على قيمتها بتاريخ البناء ولا محل لتطبيق احكام المادة (1141) من القانون المدني. 2- لا تثريب على محكمة الموضوع إذا قررت إتباع النقص الوارد إليها من محكمة التمييز وسارت في الدعوى من النقطة المنقوضة وعالجتها وفصلت فيها وفقاً لما جاء في قرار النقص وذلك وفقاً لأحكام المادة (202) من قانون أصول المحاكمات المدنية<sup>(135)</sup>، فيما قضت ذات المحكمة بانه: "أن الثابت من خلال جداول الحقوق المعترض عليها أن جميع قطع الأراضي موضوع الاعتراض - محل الطعن المائل - مسجلة باسم دائرة خزينة المملكة الأردنية الهاشمية وليس باسم دائرة الآثار العامة وأن ورود اسم الأخيرة في جداول الحقوق في خانة الملاحظات لا يجعل منها صاحبة حق لقطع الأراضي موضوع الاعتراض (تمييز حقوق 2022/2882)<sup>(136)</sup> .

يتضح للباحث أنه في هذه الحالة، وفي حال عدم تقديم ادعاء من قبل الغائب أو من ينوب عنه قانوناً بملكية العقار، وفي حال عدم تقديم ادعاءات بالملكية من الغير على العقار، يتوجب على مأمور تسجيل الأراضي تسجيل ملكية العقار باسم الخزينة العامة لدولة، فيما يتوجب على المعترض على تسجيل العقار باسم الخزينة العامة مخاصمة الخزينة العامة للدولة في لائحة الاعتراض، وفي

---

<sup>(135)</sup> قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 6081 لسنة 2018 محكمة تمييز حقوق، الصادر بتاريخ 2018/11/15، منشور على قسطاس.

<sup>(136)</sup> قرار محكمة التمييز الاردنية رقم 220 / 2023 الصادر بتاريخ 2023/9/10، منشور على موقع قسطاس، للمزيد انظر:

<https://ssl.birzeit.edu/proxy/5c549610/https/qistas.com/ar/decs/info/16687905/2?sw=%D8E%D8%B2%D9%8A%D9%86%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%85%D9%84%D9%83%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%B1%D8%AF%D9%86%D9%8A%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D9%87%D8%A7%D8%B4%D9%85%D9%8A%D8%A9&stype=1&x=&vmode=1>

حال مخاصمة الجهة المستفيدة من تخصيص العقار لها من قبل الخزينة يترتب على ذلك رد الاعتراض شكلاً لعدم صحة الخصومة.

ثانياً: تسجيل حق الملكية باسم الغير: على جميع الأشخاص الذين يدعون بأي حق من الحقوق المذكورة في الفقرة (3) من المادة السابقة أن يقدموا ادعاءاتهم والوثائق المؤيدة لها إلى المدير أو الموظف المفوض من قبله بقول الادعاءات في الزمان والمكان اللذين يعينان لهذا الغرض ويحقق في هذه الادعاءات علانية على الأصول التي يقررها المدير "، وفي ذات المقام منح المشرع مأمور التسوية صلاحية التحقيق في الادعاءات، وبتدارس النص سالف الذكر تبين أن المشرع لم يضع شرائط معينة لقبول الادعاء، وإنما جاء النص على إطلاقه، والمطلق يجري على إطلاقه إذا لم يتم دليل التقييد نصاً أو دلالة، وبذلك يحق للغير (سيئ النية)، تقديم ادعاء على عقار الغائب لمأمور التسوية، بالاستناد إلى مصدقات كاذبة<sup>(137)</sup>، أو مزورة يمكن أن يستند إليها مأمور التسوية في إحالة وتسجيل العقار باسم الغير.

#### الفرع الثاني: المدد القانونية للغائبين للاعتراض على السجلات.

أجاز قانون التسوية رقم (40) لسنة 1952 الاعتراض على جدول الحقوق خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تعليق جدول الحقوق، وذلك للأغلاط المادية التي وقعت فيه، كإغفال ذكر اسم أو نسبة حق إلى غير صاحبه أو مس بحق من الحقوق، وفي هذه الحالة يترتب على مدير التسوية أن يحيل الاعتراض إلى محكمة التسوية، وقضت محكمة التمييز الأردنية: "وحيث إن شهر آذار هو 31

---

<sup>(137)</sup> قرار محكمة الفلسطينية رقم 2011/185، الصادر بتاريخ 2012/2/13، عرف المصدقات الكاذبة بانها: المصدقات الكاذبة هي الأوراق والشهادات التي تتضمن بياناً كاذباً خلافاً للحقيقة. منشور على موقع قانون، للمزيد انظر: <http://www.qanon.ps/news.php?action=view&id=7396>

يوماً فإن اعتراض المميزين يكون مقدماً في اليوم الواحد والثلاثين وبالتالي يكون مقدم خارج المد القانونية<sup>(138)</sup>، إلا المادة (15) من قانون التسوية أوردت مدد قانونية خاصة بالغائبين وهي كالتالي: أولاً: **اعتراض الغائب في الدول المجاورة**<sup>(139)</sup>: الأصل أن يقدم الاعتراض خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ جدول الحقوق وذلك عملاً لنص المادة (12) من قانون تسوية الأراضي والمياه<sup>(140)</sup>، لكن ورد في المادة (15) من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم (40) لسنة 1952 استثناء على الأشخاص الغائبين، حيث حدد القانون سالف الذكر أن مدة الاعتراض سنة لشخص الغائب في دولة مجاورة لفلسطين، إذا كان ذلك الشخص وقت ابتداء عمل تسوية الأراضي أو المياه مقيماً في إحدى الدولة المجاورة لفلسطين<sup>(141)</sup>، ويقصد بالدول المجاورة تلك الدول التي تقع على حدود الدولة مباشرة وتشارك معها في الحدود<sup>(142)</sup>، والدول المجاورة لفلسطين التاريخية من الغرب البحر

---

(138) قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2013/3711، الصادر بتاريخ 2014/3/9، منشور على "قرارك" نقابة المحامين الأردنيين، تاريخ الزيارة 2023/12/8 الساعة 9:12.

(139) المادة (15) الفقرة (1) من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم 40 لسنة 1952: 1- إذا كان لأي شخص أي حق تصرف أو حق تملك أو حق منفعة في أي منطقة أو مناطق تسوية وكان ذلك الشخص مقيماً في إحدى البلاد المجاورة للمملكة الأردنية الهاشمية في وقت ابتداء عمل تسوية الأراضي أو المياه فله أن يقدم اعتراضه على جدول الحقوق إلى محكمة التسوية وفقاً لأحكام هذا القانون خلال سنة واحدة من تاريخ صدور إعلان التسوية المشار إليه في المادة (16) من هذا القانون. أما إذا كان الشخص مقيماً في بلاد غير البلاد المجاورة للمملكة الأردنية الهاشمية فله أن يقدم اعتراضه على جدول الحقوق إلى محكمة التسوية وفق أحكام هذا القانون خلال ثلاث سنوات من تاريخ صدور إعلان التسوية المذكور.

(140) عيسه. حسين، مرجع سابق، ص 218.

(141) دواس. امين، مرجع سابق، ص 284.

(142) إسماعيل. أسراء (2021)، تساعد الاهتمام "بدوار الجوار" في العلاقات الدولية، منشور على أكاديميا

العربية، تاريخ الزيارة 2022/9/28، الساعة 9:00، للمزيد انظر: [https://academia-](https://academia-arabia.com/en/reader/2/80117)

[arabia.com/en/reader/2/80117](https://academia-arabia.com/en/reader/2/80117)

الأبيض المتوسط ، ومن الشرق سوريا والأردن ومن الشمال الجمهورية اللبنانية، ومن الجنوب سيناء<sup>(143)</sup>.

إلا أن هذه الحدود لا تعتبر الحدود النهائية لفلسطين وذلك تبعاً لظروف السياسية المرتبطة بالاحتلال الإسرائيلي، حيث بالاطلاع على اتفاق أوسلو نجد أنه جاء خالياً من أي ذكر لضرورة إقامة دولة فلسطينية، ولا يذكر صراحة الحدود التي ستقام عليها، فقد تركت قضية الحدود بالإضافة لقضية القدس إلى اتفاق الوضع النهائي<sup>(144)</sup>.

وتبعاً للظروف السياسية التي تعاني منها مدينة القدس ولاعتبارات واقعية وبسبب جدار الفصل العنصري، الذي أعاق بشكل كبير الحركة بين المدن الفلسطينية وبالأخص بين القدس وباقي مدن الضفة الغربية، ولحماية حقوق المقدسين العقارية في أراضي الضفة الغربية، تم اعتبارهم مقيمين في دولة مجاورة وعليه تكون مدة الاعتراض الممنوح لهم على جدول الحقوق هي سنة من تاريخ تعليق جدول الحقوق وذلك بموجب قرار صدر عن محكمة الاستئناف في الدعوى رقم 2017/486 الذي جاء في طياته: "نجد أن المادة 15 من ذات القانون حددت الحد الأقصى لتقديم الاعتراض للشخص المقيم في إحدى البلاد المجاورة خلال سنة واحدة من تاريخ إعلان التسوية صحيح أن القدس من الناحية السياسية الطموحة هي جزء من الدولة الفلسطينية بل وعاصمتها الأبدية ولكن من الناحية الواقعية والموضوعية هي مدينة محتلة من قبل دولة أخرى ومن الناحية الواقعية اعتبرتها دولة الاحتلال جزء من دولتها وطبقت عليها القانون الإسرائيلي

---

<sup>(143)</sup> وكالة الانباء والمعلومات الفلسطينية "وفا"، تاريخ الزيارة 2022/9/28 الساعة 10:12 للمزيد انظر:

[https://info.wafa.ps/ar\\_page.aspx?id=2401](https://info.wafa.ps/ar_page.aspx?id=2401)

<sup>(144)</sup> الموقع الرسمي لوزارة الخارجية والمغتربين الفلسطينية، تاريخ الزيارة 2022/9/28، الساعة 10:00.

ووضعت حولها جدار يفصلها ويقطعها عن التواصل الجغرافي عن باقي مناطق الدولة الفلسطينية وأنها في الوقت الراهن خارج عن السيطرة القانونية الفلسطينية ودخلت عنوة داخل دولة الاحتلال المجاورة ولحين عودتها المادية والفعلية والواقعية والقانونية للسيطرة الفلسطينية فإن من يقيم بداخلها في هذه المرحلة يأخذ حكم من يقيم بدولة مجاورة لغايات إعمال نص المادة 1/15 من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم 40 لسنة 1952 وذلك لاتحاد العلة والسبب بإعطاء من يقيم في دولة مجاورة مدة سنة لتقديم الاعتراض (145).

وعليه يمكن للباحث أن يجمل وفقاً لمبدأ إقليمية قانون تسوية الأراضي والمياه واجتهاد محكمة الاستئناف، أن البلاد المجاورة لضفة الغربية هي الأردن والقدس وأراضي عام 1948 فقط، فيما يعتبر قطاع غزة من الدول غير المجاورة لعدم وجود حدود مشتركة مع الضفة الغربية بسبب العوائق المفروضة من الاحتلال الإسرائيلي وأيضاً بسبب الحصار المفروض على قطاع غزة، ويرى الباحث أن هذه المدد كافية ليتمكن الغائب في الدول المجاورة من تقديم اعتراضه فإن تعذر عليه الحضور يمكن أن يقيم مقام نفسه أي شخص يراه مناسباً للقيام بتقديم اعتراض أمام الجهات المختصة قانوناً.

**ثانياً: اعتراض الغائب في الدول غير المجاورة لفلسطين:** تعتبر الدول غير المجاورة هي تلك الدول التي لا تشترك بحدود وتضاريس طبيعية مع دولة فلسطين، حدد قانون تسوية الأراضي المياه اعتراض الغائب في الدول غير المجاورة لفلسطين بثلاث سنوات تبدأ، من اليوم التالي لتاريخ تعليق جدول الحقوق في دائرة التسجيل. جاءت اجتهادات محكمة التمييز الأردنية لتؤكد

---

(145) القرار الصادر عن محكمة استئناف رام الله في الدعوى رقم 486 لسنة 2017، الصادر بتاريخ 7 يونيو 2017، منشور في موسوعة القوانين واحكام المحاكم الفلسطينية "مقام"، للمزيد انظر: <https://maqam.najah.edu/judgments/1323>، وايضاً أشار اليه حسين عيسه، ص220.

على حق الغائبين في الدول غير المجاورة بتقديم الاعتراض خلال (3) سنوات من تاريخ تعليق جدول الحقوق حيث جاء في قرار صادر عنها: "إن ميعاد وتقديم صاحب حق التصرف أو حق التملك أو حق المنفعة والمقيم وقت ابتداء عمل تسوية الأراضي أو المياه في بلاد غير مجاورة للملكة الأردنية الهاشمية هو ثلاث سنوات من تاريخ تعليق جدول الحقوق في دائرة التسجيل كما تقضي بذلك المادة 15/1 من قانون التسوية<sup>(146)</sup>"، وقررت أيضاً أنه: "إذا ثبت من إقرار المعارض إمام القنصل الأردني القائم بأعمال الكاتب العدل في سفارة المملكة الأردنية الهاشمية في واشنطن أنه غادر البلاد بتاريخ 1994/7/5 ولم يعد لغاية تاريخ 2001/8/14 وهذا أيضاً ثابت من مشروعات مدير دائرة الإقامة والحدود ولما كان المعارض مقيماً في المملكة الأردنية الهاشمية وقت ابتداء إعلان التسوية في 90/11/20 وعلقت جداول الحقوق بتاريخ 1997/11/19 وحيث إن مدة الثلاث سنوات لاعتراضه في ضوء نص المادة 15 من قانون تسوية الأراضي والمياه تبدأ من تاريخ 1997/11/19 وتنتهي بتاريخ 2000/11/19 وحيث إنه تقدم باعتراضه بتاريخ 2000/9/13 فيكون مقدماً ضمن المدة القانونية<sup>(147)</sup>"، وقررت أيضاً: "فإن ميعاد تقديم صاحب حق التصرف أو حق التملك أو حق المنفعة (المقيم وقت ابتداء عمل تسوية الأراضي أو المياه في بلاد غير البلاد المجاورة للملكة الأردنية الهاشمية) هو ثلاث سنوات من تاريخ تعليق جدول الحقوق في دائرة التسجيل كما تقضي بذلك المادة (1/15) من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم 40 لسنة 1952. وإن البت بمسألة قبول الاعتراض شكلاً من

---

(146) قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2009/1907 (هيئة خماسية) صادر بتاريخ 2009/12/8، منشور على "قرارك" نقابة المحامين الأردنيين، تاريخ الزيارة 2022/9/27، الساعة 10:20.

(147) قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2003/4289 (هيئة خماسية) صادر بتاريخ 2004/5/17، منشور على "قرارك" نقابة المحامين الأردنيين، تاريخ الزيارة 2022/9/27، الساعة 10:20.

عدمه يقتضي التحقق مما إذا كان المعارض وقت ابتداء أعمال التسوية في الحوض رقم 8 مدينة الجندي / عطل الرصيفة مقيماً إقامة فعلية في استراليا أم لا؟ لأن مجرد مغادرته إلى استراليا والعودة لا تشكل إقامة بالمعنى المقصود في المادة المذكورة. وحيث إن القرار المطعون فيه لم يعالج هذه المسألة معالجة قانونية سليمة فإنه يغدو مستوجباً للنقض.....وحيث إن مدة الثلاث سنوات في البلاد غير المجاورة في ضوء نص المادة 15 من قانون تسوية الأراضي والمياه لم تنته فيكون المعارض قد قدم اعتراضه ضمن المدة القانونية<sup>(148)</sup>.

جاء في قرار آخر قضت فيه: "نص المادة (15) من قانون التسوية الأراضي والمياه وتعديلاته رقم 40 لسنة 1952 فقد نص على إذا كان لأي شخص أي حق تصرف أو حق تملك في أي منطقة أو مناطق تسوية وكان ذلك الشخص مقيماً في إحدى البلاد المجاورة للمحكمة الأردنية الهاشمية في وقت الشخص مقيماً في بلاد غير البلاد المجاورة للمحكمة الأردنية الهاشمية فله أن يقدم اعتراضه على جدول الحقوق إلى محكمة التسوية وفق أحكام هذا القانون خلال ثلاث سنوات من تاريخ تعليق جدول الحقوق في دائرة التسجيل). وفي ذلك نجد أن (لأي شخص) قد جاءت عامه ومطلقة والعام يجري على إطلاقه ولو أراد المشرع حصرها بالأردنيين فقط لذكر ذلك صراحة وبالتالي فإن من حق المعارض تقديم اعتراضه وإن كان من الجنسية السورية حسب ما جاء بالوكالة الخاصة المحفوظة بالملف<sup>(149)</sup>.

---

<sup>(148)</sup> قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2021/915 صادر بتاريخ 20/4/2021، منشور على "قرارك" نقابة المحامين الأردنيين، تاريخ الزيارة 2022/9/27، الساعة 10:40.

<sup>(149)</sup> قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2008/3563 صادر بتاريخ 16/3/2008، منشور على "قرارك" نقابة المحامين الأردنيين، تاريخ الزيارة 2022/9/27، الساعة 10:40.

ثالثاً: اعتراض غائب الحرب<sup>(150)</sup>: وفقاً لأحكام المادة (15) الفقرة (3): "كل من لم يتمكن من تقديم ادعائه على جدول الحقوق وفقاً لأحكام هذا القانون لتغيبه عن منطقة التسوية بسبب الحرب أو لأنه من أفراد قوات إحدى الدول الحليفة فإنه يعطى مهلة لتقديم ادعائه يقرر أمدها المدير بشرط ألا تزيد هذه المهلة في أية حالة على خمس سنوات من تاريخ انتهاء الحرب".

وفي هذا السياق لا بد من إثارة مسألة غاية في الأهمية من الواقع الحالي الفلسطيني، تتعلق بالأسرى الفلسطينيين القابعون في سجون الاحتلال الإسرائيلي الذي يقدر عددهم بحوالي 7000 أسير وأسيرة، حتى نهاية شهر ديسمبر من العام 2023، فمنهم من يمضي سنة أو سنتين أو خمسا أو أكثر ومنهم 2070 الإداري الذي ليس لاعتقاله موعد محدد، 559 أسرى محكومون مدى الحياة، و432 قضوا أكثر من 20 عاماً في الأسر<sup>151</sup>.

وحيث أن قانون تسوية الأراضي والمياه قد صدر قبل احتلال الضفة الغربية، فلم يعالج مسألة الأسرى فيما يتعلق باعتراضهم على جدول الحقوق، وعليه فإن الأسير الذي يحرر من الأسر لا يستطيع أن يقدم اعتراض على عملية التسوية، إذ حرر بعد انتهاء التسوية وتسجيل الأرض الخاصة به على سبيل المثال باسم الغير، ويتفق الباحث مع ما ذهب إليه الدكتور حسين عيسه من وجود قصور في التشريع<sup>(152)</sup>.

وفي ذلك يرى الأستاذ جميل سعادة أن المدد القانونية الواردة في قانون تسوية الأراضي غير

---

(150) نظم القانون الدولي الإنساني (يعرف أيضاً باتفاقيات جنيف) قواعد الحرب ضمن مجموعة من القواعد الدولية التي تحدد ما يمكن وما لا يمكن فعله أثناء النزاع المسلح.

<sup>151</sup> إحصائيات الاسرى، منشورة على موقع مؤسسة الضمير لرعاية الاسير وحقوق الانسان، انظر:

<https://www.addameer.org/ar/statistics>

(152) عيسه، حسين، مرجع سابق، ص 223.

كافية ويجب إيراد نصوص قانونية خاصة بالأسرى لخصوصية وعدالة قضية الأسرى، فيما أشار إلى وجود اتفاق بين هيئة شؤون الأسرى والمحررين والصليب الأحمر ومجلس القضاء الأعلى، يتم بموجبه قيام الصليب الأحمر بإحضار الوكالات العدلية المتعلقة بكافة المعاملات القانونية المتعلقة بالأسرى، مثل البيع والشراء وتقديم الادعاءات والاعتراضات من أجل توقيع الأسرى على هذه الوكالات، وأكد الأستاذ جميل سعادة على تراجع الدور المنوط بالصليب الأحمر وتقليص أعماله في الضفة الغربية بما يؤثر على حقوق الأسرى وينعكس سلباً على المعاملات القانونية المتعلقة بالأسرى<sup>(153)</sup>، وفي محاولة لتغطية عجز الصليب الأحمر لإحضار الوكالات من الأسرى عملت هيئة شؤون الأسرى والمحررين على تغطية هذا العجز إلا أنه ما زال غير كاف. وفي ذات الصدد تجدر الإشارة إلى وجود (50) أسير في العزل الانفرادي، منهم الأسير محمد جبران خليل الذي ما زال يقبع في العزل الانفرادي منذ (7) سنوات.

وبذلك فإن ملكية الأسرى واعتراضاتهم لا يجوز القياس على أي حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة 15، فهو أسير ومجبور، كما لا يمكن اعتباره مفقوداً بالحرب، فالمفقود يختلف عن الأسير من الناحية القانونية، فالأسير معروف في إي معتقل يقبع، لكن لا يستطيع القيام بالتصرفات القانونية.

## **المطلب الثاني: الحجية المطلقة والنسبية لسجلات التسوية**

### **الفرع الأول: الحجية المطلقة لسجلات التسوية**

يقصد بالحجية المطلقة: "ما يعطيه القيد في السجل العيني للحقوق من قوة وما يرتبه من آثار"، فالتسجيل بالاستناد إليه لاكتساب الحقوق والادعاء بها والحجية المطلقة التي

---

(153) مقابلة مع الأستاذ جميل سعادة، مدير دائرة الشؤون القانونية في هيئة الاسرى والمحررين، بتاريخ 2023/9/12، الساعة 12:00.

يتمتع بها السجل العقاري يتم الأخذ بها في التشريعات التي تعتمد النظام العيني، فمبدأ القوة الثبوتية المطلقة يعني بأن القيود صحيحة، بمعنى أن صحتها هي نتيجة قرينة مطلقة لا يمكن الطعن بها (154).

ما يزيد من القوة الثبوتية لهذا السند هو اعتبار الشهر وحده مصدر الحقوق العينية العقارية سواء كانت حقوق أصلية أو تبعية، فهو الذي ينشئها وينقلها ويزيلها، فلا يمكن الاحتجاج إلا بالحقوق المقيدة في السجل العيني سواء في مواجهة الأطراف أو الغير، وقد كرست بعض التشريعات العربية هذا المبدأ بصفة مطلقة وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في نص المادة (33) من المرسوم (32-73) والتي تنص على: "إن الدفاتر العقارية الموضوعة على أساس مجموعة البطاقات العقارية البلدية ومسح الأراضي المحدث ستشكل حسب الكيفيات التي ستحدد في نصوص لاحقة، المنطلق الجديد والوحيد لإقامة البيئة في شأن الملكية العقارية المتعلقة بإثبات حق الملكية الخاصة (155).

وبمقتضى هذه الحجية تعتبر السندات الرسمية التي تتضمن حقوق المالكين وغيرهم من أصحاب الحقوق العينية، والتي تصدر وفقا للإجراءات الرسمية حجة على الناس كافة بما دون فيها ما لم يطعن بها بالتزوير، والواقع أن الأثر يترتب عليه، عدم قابلية الحقوق المقيدة للطعن بما يحد من

---

(154) عساف. تيسير، مرجع سابق، ص112.

(155) بومعروف. العربي (2022): حجية الدفاتر العقارية بين مبدأي تامين العدالة وتامين الاستقرار في الملكية، مجلة الدراسات القانونية والسياسية 780.

المبدأ الأساس الذي يقضي بأن الغش يفسد كل شيء، (Cheating spoils everything) بحيث

إذ استند الحق المقيد إلى تصرف يشوبه الغش أو التدليس فلا يمكن الطعن في الحق (156).

والطعن في هذه الحالة لا يؤثر في صحة السندات ولا يقلل من حجيتها ما لم يتم أبطالها بحكم صادر من محكمة مختصة اكتسب الدرجة القطعية، أو بالمصادقة بين صاحب السند وخصمه، ولا تكفي هذه المصادقة لسقوط حجية السند حتى يصدر مكانه سنداً جديداً (157).

فيما يترتب على القيد في سجلات التسوية من إنشاء للحقوق ابتداءً، وتطهيرها مما قد يلحق بها من عيوب إلا ما استثناه المشرع واعتبره مبطله للقيد، ويتدارس الباحث للنصوص قانون تسوية الاراضي والمياه يتبين أن المشرع لم يمنح القيد الوارد في سجل التسوية الحجية المطلقة للسجل ما دام يمكن الاعتراض على قيد التسوية وفق أحكام المادة (12) و (15) من ذات القانون.

وبذلك يتضح أن الاعتراضات التي تقدم على قيود التسوية، تمنح المعارض حق إعادة تسجيل الأرض باسمه في حال اقتناع محكمة التسوية بالأسباب والمسوغات الواردة في لائحة اعتراضه، ولا تقوم الحجية المطلقة للقيد موضوع الاعتراض إلا بعد صدور حكم نهائي قطعي في موضوع الاعتراض، وبذات الصدد أشار المشرع إلى أنه في الأماكن التي تمت التسوية فيها لا يعتبر البيع والمبادلة والإفراز والمقاسمة في الأرض أو الماء صحيحة إلا إذا كانت المعاملة قي جرت في دائرة التسجيل، وكذلك أشار إلى أن عقود المغارسة وعقود الإيجار المنظمة والمتعلقة بأرض تمت التسوية فيها تسجل في دوائر التسجيل، وكل عقد نظم خلافاً لذلك لا تسمع الدعوى به في المحاكم، وفقاً للقواعد العامة في القانون وطبقاً لأحكام المادة الثانية من قانون التصرف في الأموال غير المنقولة رقم 49 لسنة 1953، والمادتين (4) و(11) من قانون انتقال الأراضي رقم

(156) ابو النجا. ابراهيم، مرجع سابق، ص515.

(157) عساف. تيسير، مرجع سابق، 114.

81 لسنة 1920، والمادة (16) من قانون تسوية الأراضي والمياه 1952، التي جاء فيها أن البيوع التي تقع على مال غير منقول، والتي تتم خارج الموقع الرسمي تعتبر بيوعا باطلة، لا ترتب أثرا، سواء بالنسبة للغير أو بين اعقديها لما اشترطه القانون، من شكلية وجوب تسجيل البيع الذي محله مالا غير منقول لدى دوائر التسجيل المختصة، ومن هنا تظهر الحجية المطلقة في حالة جدول الحقوق النهائي الذي صدق من قاضي التسوية واستنفد كافة طرق الطعن.

فيما نص المشرع على الحجية المطلقة للسجلات بشكل مباشر في قانون التصرف بالأموال غير المنقولة في طيات المادة (3) منه حيث اشار: "يحظر على المحاكم الشرعية والنظامية وسائر دوائر الحكومة أن تسمع الدعوى أو تجري أية معاملة في الأموال غير المنقولة بما فيها الملك والأوقاف المضبوطة والملحقة التي أصدرت سندات تسجيل بأراضيها بمقتضى قانون أحكام قوانين تسوية الأراضي".

من خلال النصوص القانونية والاجتهادات القضائية يتبين أن الحقوق العينية العقارية التي يكسبها الأشخاص نتيجة أعمال التسوية ويحصلون على سندات التسجيل بموجبها، ومن لم يدرج أسماءهم في جدول الحقوق لا يكتسب أي حق عيني ولو كان صاحب الحق بالفعل، حيث أفرد المشرع نصوص قانونية تتعلق باكتساب الحق العيني بالغش أو عن طريق الخطأ في جدول الحقوق وهي كالتالي:

**اولاً: القيد بجدول الحقوق بطريق الغش:** ورد في ثنايا المادة (4/16) من قانون تسوية الأراضي والمياه: "إذا أحرز بطريق الغش أي حق في جدول الحقوق النهائي المنصوص عليه في المادة (16) من هذا القانون فيحق للشخص الذي لحق به الضرر أن يدعي لدى محكمة التسوية بطلب تعويض من الشخص المسؤول عن الغش على شرط أن تقدم خلال ثلاث سنوات من تاريخ تصديق جدول الحقوق"، ولعل التعريف الشامل للغش الوارد هنا، هو ما قضت به محكمة التمييز الأردنية

في الحكم رقم (106/1979): "الغش هو جميع أنواع التدليس أو التغيرير، كرشوة الشهود أو الاتفاق مع وكيل سحب حق ليمتنع عن الاعتراض على جدول الحقوق وليس المقصود بالغش الموجب للتعويض أن تكون الأفعال التي يقوم بها الغاش بالذات أو بالواسطة قد أثرت على حق الطرف الآخر وجعلته يتباطأ عن الاعتراض ضمن المدة القانونية، أما يعتبر غشا إذا غير مأمور التسوية مخطط الأراضي بما يخالف الاتفاق الذي تم أمامه ولصالح أحد أصحاب قطع الأراضي وبدون علم المدعي ويستحق المميز التعويض عن الضرر اللاحق به نتيجة هذا الغش"<sup>(158)</sup>، وبذلك يتبين للباحث أن قانون التسوية أجاز للشخص المتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من الشخص المسؤول عن الغش، وفق مجموعة من الشروط وهي، (1) وقع الغش في جدول الحقوق، (2) إثبات الغش، (3) إقامة الدعوى أمام محكمة التسوية خلال ثلاث سنوات من تصديق جدول الحقوق.

**ثانياً: الخطأ في جدول الحقوق:** ورد في طيات المادة (6/16) من قانون تسوية الأراضي والمياه: "عندما يثبت للمدير وقوع خطأ في قيد من قيود سجل الأموال غير المنقولة نشأ عن سهو كتابي أو سهو في المساحة، يجوز له أن يعمل على تصحيح ذلك الخطأ دون الرجوع إلى أي شخص آخر أو هيئة أخرى".

إعمالاً لنص سالف الذكر، يتبين أن تصحيح الخطأ في جدول الحقوق يأتي بخلاف القيد بطريق الغش إذ لم يحدد المشرع مدد محددة، فيحق لمدير تسوية الأراضي طلب تصحيح الخطأ في أي وقت غير متقيد بأي مدد قانونية، دون الرجوع إلى محكمة التسوية.

---

(158) الزعبي. محمد يوسف، مرجع سابق، ص344.

وبذلك يتضح للباحث أن المشرع الأردني أخذ بالحماية الشاملة لصاحب القيد ولا تكتسب هذه الصفة نهائياً إلا بعد انتهاء مدة الاعتراض المنصوص عليها في المواد (12) و (15) من القانون وذلك بخلاف نظام التسجيل العيني السعودي الذي منح الحماية الشاملة للقيد إلا بعد مرور سنتين من تاريخ القيد، فيما يتفق الباحث مع ما ذهب إليه الدكتور محمد الزعبي من أن منع شطب اسم من سجل العقار نتيجة قيد اسمه في جدول الحقوق عن طريق الغش أو الخطأ، دلالة كافية من أن القيد بسجل الأراضي الناتج عن عمل التسوية، يعتبر قيداً مطلقاً غير قابل للإلغاء ولو نتج عن طريق الغش.

#### الفرع الثاني: الحجية النسبية لسجلات التسوية

النسبية تعني الاقتصار وهي عكس الإطلاق، ويقال تناسب الشئين أي تشاكلا والتناسب يعني التشابه<sup>(159)</sup>، وفي تقرير مبدأ النسبية بالاستناد إلى فكرة الحق العيني كوسيلة للتخفيف من هذا مبدأ الحجية المطلقة في مواجهة الكافة<sup>(160)</sup>.

فيما تقوم الحجية النسبية على اعتبار سجلات التسوية ذو قوة ثبوتية نسبية، أي أن أصحاب هذه السندات مهددون ومعرضون في أية لحظة بضياح حقوقهم أو منازعتهم من قبل الغير بتقديم أي سند آخر يناقض من حجية هذه السجلات.

وبذلك جاء المشرع الليبي في المادة (31) من القانون رقم (17) لسنة 2007 بشأن التسجيل العقاري على أنه: "يجوز الطعن أمام محكمة الطعون العقارية الواقع في دائرتها العقار في السندات القطعية خلال خمس سنوات من تاريخ صدورها في الحالات التالية:

أ. إذا ثبت بحكم نهائي أن تحقيق الملكية قد بنى على غش من صاحب الشأن.

---

<sup>(159)</sup> محروك. محمد (2011): النسبية والحجية في العقود، مجلة الاملاك، العدد 9، ص127.

<sup>(160)</sup> محروك. محمد، مرجع سابق، ص 132.

ب. إذا بنى تحقيق الملكية على أدلة أو وثائق ثبت تزويرها بحكم نهائي.

ت. إذا بني التسجيل على تصرف أو عمل تم إبطاله بحكم نهائي".

وبذلك فإن قانون التسجيل الليبي أجاز لكل من له مصلحة الطعن في السند القطعي اتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات، وبذلك فإن المشرع الليبي جعل اختصاص المحكمة في هذا الشأن مطلقاً من أي قيد (161)، وذلك بخلاف ما ذهب إليه المشرع الأردني في قانون التصرف بالأموال غير المنقولة.

وبذلك قضت محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله: " ان السجلات العقارية بما حوته من قيود واسماء وحصص ومساحات وخلافه تتصل بالنظام العام والمحافظة عليها وعلى ثبات المعلومات والبيانات الواردة فيها مرتبطة كذلك بالنظام العام لتعلقها بالأرض التي تعتبر احدى مقومات الدولة التي تعتبر تلك السجلات كاشفه لحقيقة بياناتها ويعتد بها في مواجهة الكافة فالشخص الذي يرغب في شراء عقار مسجل يقوم بالكشف والبحث والتحري عنه في دائرة الاراضي على صفحة ذلك العقار ليرى ان كان مسجلاً باسم من يرغب بالشراء منه أو لا أو ان كان منقلاً بأي حق عيني من رهن او حجز او خلاف ذلك وبالتالي صحيفة العقار تشابه الى حد ما شهادة ميلاد الشخص الطبيعي وبالتالي اذا تبين له خلو العقار من أي مانع للتملك يقدم على الشراء ويسجل العقار باسمه لدى الطابو فلا يعقل بعد ذلك سواء قصر الوقت او طال أن يأتي احد ما يدعي بوجود حق له بالعقار قبل البيع ويطنع بالتسجيل ويطالب بإلغاء القيد طالما ثبت أن المستدعي الذي سجل العقار باسمه حسن النية ولم يكن له علاقة بأي عيب من العيوب التي ترد

---

(161) عبد الحميد. أحمد (2019): القوة المطلقة للقيد في السجل العقاري بين الرفض والتأييد. جامعة طرابلس،

مجلة الجامعة، العدد 21، المجلد 5، ص 108.

على العقود والا أصبحت سندات التسجيل عرضه للتغيير والتبديل في كل حين ، ولم يترك الامر هكذا بل أتاح المشرع للمتضرر من ذلك الرجوع على من ارتكب العيب المطعون فيه التعويض كنوع من ملطقات صرامة القيد حتى يحتفظ القيد بثباته واستقراره ويحصل المتضرر على التعويض العادل بحكم القضاء والقول بأن ذلك مثاره القيد الناتج عن اعمال التسوية فقط وفق احكام قانون تسوية الاراضي والمياه قول يفترق الى الدقة والموضوعية ذلك أن علة صرامة القيد الناشئة عن اعمال التسوية هي ذاتها الناتجة عن البيع بعد التسوية لان العلة تدور مع المعلول وجوداً وعدمًا<sup>(162)</sup>، فيما قضت محكمة النقض : " ان جميع قرارات محكمة التمييز تدور حول ابطال سندات التسجيل التي تتم بين الورثة فقط بناءً على حجة حصر ارث ثبت بطلانها بين الورثة انفسهم ولا تتعدى اشخاصهم الى الغير حسن النية . ولما كانت سندات التسجيل وبما يتفق واياها من بينات تتغير على الغير كافة ولا يقبل الطعن فيها الا بالتزوير فان ما توصلت اليه محكمة الاستئناف بالأغلبية يكون متفقاً مع الاصول والفهم القانوني السليم لإرادة المشرع سيما وان المدعي لم يشر بدعواه او البينات المقدمة في الدعوى الى ان المدعى عليه الثاني قام بتزوير حجة حصر الارث او انه كان يعلم بالتزوير ومتواطئ مع شقيقة المدعي (المدعى عليها الاولى) كما اننا نجد في البينات المقدمة ما يثبت ان الصفقة المطلوب ابطالها قد تمت بناء على حجة

---

(162) حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2018/359، الصادر بتاريخ 2019/7/10،

منشور على موسوعة القوانين واحكام المحاكم الفلسطينية "مقام"، للمزيد انظر:

[/https://maqam.najah.edu/judgments/5252](https://maqam.najah.edu/judgments/5252)

حصر ارث لم يطعن ببطلانها الا بعد تمام عملية البيع والافراغ والتسجيل امام دائرة الاراضي  
المختصة بوقت طويل زهاء اربع سنوات<sup>(163)</sup>.

---

<sup>(163)</sup> قرار محكمة النقض الفلسطينية رقم 2017/1740، الصادر بتاريخ 2018/7/11، منشور على موسوعة  
القوانين واحكام المحاكم الفلسطينية "مقام"، للمزيد انظر:  
[/https://maqam.najah.edu/judgments/6276](https://maqam.najah.edu/judgments/6276)

## الخاتمة

من خلال هذه الدراسة والمتعلقة بآثار تسوية الأراضي على حقوق الغائبين نتيجة أعمال التسوية، وفي النهاية وبعد دراسة وتحليل النصوص القانونية والاجتهادات القضائية الصادرة عن المحاكم الفلسطينية ومحكمة التمييز الأردنية، يتبين أن التسجيل العيني في الأراضي الفلسطينية للعقارات يشمل كافة الحقوق العقارية، وان لها وفق القانون قوة ثبوتية مطلقة، فلا يجوز بعد انتهاء الأجل القانونية المحددة في قانون تسوية الأراضي والمياه الطعن في صحة هذه القيود، كما يمكن القول بأن قانون تسوية الأراضي والمياه يشوبه القصور في الجوانب المتعلقة في حماية الملكية العقارية للأشخاص الغائبين، حيث أورد المشرع مدد خاصة بالغائبين وجاءت مختلفة ومتعددة، وذلك تبعا لمكان إقامة الشخص الغائب في الدول المجاورة أو غير المجاورة أو في الحرب، إلا أن المشرع وتبعاً للحالة الفلسطينية لم يرد أي نصوص قانونية متعلقة بالأسرى الفلسطينيين، وذلك تبعا لخطورة عملية التسوية حيث يترتب في حال عدم مراعاة الدقة في عملية التسوية وبخاصة فيما يتعلق بأحكام الأشخاص الغائبين من ضياع للحقوق، ومن مقام آخر هناك قصور في بيان إقليمية عملية تسوية الأراضي والمياه، خاصة في ظل الحالة الفلسطينية ومعوقات الاحتلال الإسرائيلي. ومن منظور دستوري اتضح حالة من التعارض بين قانون التصرف بالأموال غير المنقولة رقم (49) لسنة 1953 الذي أورد التالي أنه: "يحظر على المحاكم الشرعية والنظامية وسائر دوائر الحكومة أن تسمع الدعوى..."، والمادة (2/30) من القانون الأساسي التي ورد في ثناياها: "يحظر النص في القوانين على تحصين أي قرار أو عمل إداري من رقابة القضاء"، وعليه يتوجب على المشرع إزالة أو تعديل التشريعات بما يتفق والقانون الأساسي الفلسطيني.

## النتائج والتوصيات:

### أولاً: النتائج

على ضوء ما تم عرضه من آثار تسوية الأراضي على حقوق الغائبين، فإنه يمكن للباحث استخلاص النتائج التالية:

1) بينت الدراسة أن اختلاف القوانين النازمة للعقارات، والتي نتجت نتيجة حقبة تاريخية مختلفة ما زالت سارية حتى يومنا هذا، حيث إن قانون تسوية الأراضي والمياه والساري في الضفة الغربية هو قانون صدر في عام (1952) أي قبل (71 عاماً)، فيما قانون تسوية حقوق الملكية الصادر عام (1928) والمطبق في قطاع غزة، صدر قبل (95 عاماً)، إضافة إلى العديد من التشريعات التي عملت على تنظيم الشأن العقاري.

2) اقتصر المشرع بالإشارة إلى أن الإرث، سبب من أسباب اكتساب الملكية، وذلك في قانون الأحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة رقم (51) لسنة 1958، فيما تبين أن حجة حصر الإرث كاشفة للحقوق وليست منشئاً لها، فيما أظهرت الدراسة أنه يحق للوريث الغائب، في حالة إغفاله أو حجبته من حجة حصر إرث مورثه، إقامة دعوى فسخ حجة حصر إرث أمام المحكمة المختصة.

3) بينت الدراسة أن الوصية لا تصح في الأراضي غير الخاضعة للتسجيل، لاشتراط وجوب تسجيلها في دائرة الأراضي، وعليه لا يمتلك الشخص الغائب للملكية بالاستناد إلى الوصية في الأراضي غير الخاضعة للتسجيل.

4) بينت الدراسة أن ملكية الغائب المستندة إلى الإرث، وفي حال تقديم الادعاء من قبل أحد الورثة بالاستناد إليها يتوجب على مأمور تسوية الأراضي، تسجيل أسماء الغائب في القيد دون حضور كافة الورثة بما فيهم الوريث الغائب.

5) بينت الدراسة أنه في حال عدم تقديم ادعاء على قطعة الأرض، يتوجب على مأمور التسوية تسجيل حق الملكية باسم الخزينة العامة للدولة.

6) المشرع منح مأمور التسوية، صلاحية مطلقة في التحقيق بالادعاءات وقبولها، وبذلك يحق للغير (سيئ النية)، تقديم ادعاء على عقار الغائب لمأمور التسوية مستندا في ادعائه إلى الغش أو المصدقات الكاذبة، التي يمكن أن يستند إليها مأمور التسوية في إحالة وتسجيل العقار باسم (سيئ النية) في جدول الحقوق.

7) بينت الدراسة أنه وفقا لمبدأ إقليمية قانون تسوية الأراضي والمياه، تكون البلاد المجاورة للضفة الغربية هي: 1- المملكة الأردنية الهاشمية، 2- القدس، 3- أراضي الداخل المحتل عام 1948، ويتوجب على الغائبين في البلاد المجاورة لفلسطين الاعتراض على جدول الحقوق، خلال سنة من تاريخ تعليق جدول الحقوق.

8) فيما يتعلق بالمدد الممنوحة للغائبين للاعتراض في البلاد غير المجاورة على جدول الحقوق، والمقصود بغير المجاورة: هي تلك الدول التي لا تشترك بحدود وتضاريس طبيعية مع دولة فلسطين، يتوجب أن يتقدم المعترض الغائب والمقيم في هذه الدول من الاعتراض على جدول الحقوق خلال ثلاث سنوات من تاريخ تعليق جدول الحقوق.

9) المشرع منح الغائبين بسبب الحرب، أن يتقدم باعتراضه خلال خمس سنوات من تاريخ انتهاء الحرب.

10) قانون تسوية الأراضي والمياه لم يرد فيه أي نصوص قانونية خاصة بالأسرى فيما يتعلق باعتراضهم على جدول الحقوق، وعليه فإن الأسير الذي يحرر من الأسر لا يستطيع أن يقدم اعتراض على عملية التسوية في حال انتهاء مدد الاعتراض الواردة في قانون تسوية الأراضي والمياه.

11) بينت الدراسة أن الاشخاص الذين لم تدرج اسماءهم في جدول الحقوق، لا يكتسبون أي حق عيني على العقار ولو كان صاحب الحق العيني بالفعل.

12) المشرع أدرج نصوصا قانونية تتعلق باكتساب الحق العيني بالغش وذلك في طيات المادة (4/16) من قانون تسوية الأراضي والمياه، حيث أجاز القانون للشخص المتضرر من الغش المطالبة بالتعويض، عن الضرر الذي أصابه من الشخص المسؤول عن الغش وفق الشرائط التالية: 1- وقع الغش في جدول الحقوق، 2- إثبات الغش، 3- إقامة الدعوى أمام محكمة التسوية خلال ثلاث سنوات من تصديق جدول الحقوق، وبالتالي فإن المدة الواردة في القانون هي مدة سقوط للحق في إقامة دعوى الغش.

13) بينت الدراسة أن قانون أملاك الغائبين الذي أقره الاحتلال الإسرائيلي عام 1950، يهدف إلى السيطرة على عقارات اللاجئين الفلسطينيين، ويطبق على أراضي فلسطين التاريخية، وأملاك الوقف الإسلامي والمسيحي والأراضي المصنفة (C) وفق اتفاقية أوسلو، الذي قسم الضفة الغربية إلى ثلاث مناطق (A. B. C)، وتبلغ مساحة الأراضي 61 (C) % من مساحة الضفة الغربية.

14) جاء مبدأ حظر التقادم منعا للأخذ بالتقادم كوسيلة لاكتساب الحقوق العينية العقارية إذ ما تم قيدها في صحيفة العقار، فيما يتم نقل الملكية في الأراضي التي لم تتم تسويتها من خلال 1. عقد البيع أمام المرجع المختص، 2- عقد البيع الخارجي بين البائع والمشتري على أن يقترن هذا البيع بتصرف المشتري بالأرض تصرفا فعليا لمدة 10 سنوات في الأراضي الأميرية، وتبين أن البيوعات الخارجية لا تحمل أي قيمة قانونية في حال عدم اقتران البيع بالتصرف الفعلي بالعقار.

## ثانياً: التوصيات:

على ضوء ما تم عرضه من آثار تسوية الأراضي على حقوق الغائبين، فإنه يمكن للباحث أن

يوصي بالتالي:

(1) العمل على إزالة المخالفة الدستورية، بين قانون التصرف بالأموال غير المنقولة رقم (49) لسنة 1953، وأحكام القانون الأساسي المعدل.

(2) العمل على إصدار قانون مدني فلسطيني، يواكب التطور والحدثة.

(3) العمل على توحيد قانون تسوية الأراضي والمياه، وكافة التشريعات النازمة للشأن العقاري بين شطري الوطن (الضفة الغربية وقطاع غزة).

(4) إضافة نص للمادة (3/15) من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم (40) لسنة، 1952 على

أن تكون كالتالي: ب- كل من لم يتمكن من تقديم ادعائه على جدول الحقوق وفقاً لأحكام هذا

القانون لتغيبه عن منطقة التسوية بسبب الأسر و/ أو المنفى بسبب الاحتلال الإسرائيلي يعطى

مهلة لتقديم اعتراضه على جدول الحقوق خلال سنة من تاريخ الإفراج أو العودة من المنفى

على أن يقدم ما يفيد لمحكمة التسوية وجوده في الأسر أو المنفى من المؤسسات الرسمية .

(5) ضرورة إيراد نصوص قانونية في قانون تسوية الأراضي والمياه رقم (40) لسنة 1952،

بالوضع القانوني لمدينة القدس وقطاع غزة في ظل الحالة الفلسطينية، حيث لم يصدر إقرار

واحد فيما يتعلق بالقدس بحمل الرقم (2017/486) ولم يصدر أي اجتهاد قضائي بخصوص

قطاع غزة، ولم يرد أي قرار عن محكمة النقض بهيئتها العادية أو العامة لترسيخ هذا المبدأ

أو ترسيخ مبدأ مغاير .

(6) العمل على استحداث نص قانوني في قانون تسوية الاراضي والمياه، يقضي بوجود تشكيل

لجنة من المعروفين في كل قرية أو بلدة تعلن فيها التسوية، على أن يكون اعضاء هذه اللجنة

- يتسمون بالنزاهة والشفافية، ويمتلكون المعرفة الكافية بالعقارات واصحابها في حدود البلدة.
- (7) العمل على استحداث أحكام قانونية خاصة بالمسؤولية التقصيرية لمأمور التسوية في قانون تسوية الأراضي والمياه، في حالة الخطأ المهني الجسيم.
- (8) العمل على إصدار التعليمات والأنظمة التي من شأنها، ربط تقديم الادعاء على الملكية من قبل الأشخاص بتقديم معززات تثبت الملكية تصدر من المجالس البلدية والقروية على أن تعطى بعد التأكد من صحة الملكية.
- (9) العمل على اخضاع الأراضي الفلسطينية المصنفة (C)، لسيطرة الإدارية للسلطة الوطنية الفلسطينية، حيث تشكل هذه الأراضي، (61 %) من أراضي الضفة الغربية.
- (10) يوصي الباحث الدراسي والباحثين بضرورة استكمال الأبحاث والدراسات المتعلقة في موضوع تسوية الأراضي والمياه.

## المصادر والمراجع

❖ المراجع:

أولاً: المعاجم

ابادي، مجد الدين. (2005). القاموس المحيط. الطبعة الثامنة. دار الحديث القاهرة. القاهرة. مصر.

ثانياً: الكتب

1. أبو النجا، إبراهيم (1978). السجل العيني في التشريع المصري. بدون طبعة. بدون دار نشر. الإسكندرية. مصر.
2. أبو عرفة، عبد الرحمن. (1981). الاستيطان التطبيقي العملي للصهيونية. الطبعة الأولى. المؤسسة العربية للدراسات والنشر. دار الجليل للنشر. الاردن.
3. الحزماوي، محمد. (1993). ملكية الأراضي في فلسطين (1918-1948). بدون طبعة. مؤسسة الأسوار عكا. الاردن.
4. الحكيم، عبد المجيد. (1973). دراسة في قانون التسجيل العقاري العراقي. بدون طبعة. معهد البحوث والدراسات العربية. مصر.
5. السنهوري، عبد الرزاق. (2021). الوسيط في شرح القانون المدني. الطبعة الثالثة. دار مصر للنشر والتوزيع. مصر.
6. العلي، إبراهيم (2010). الإرهاب الصهيوني تجاه الأرض الفلسطينية قانون أملاك الغائبين نموذجاً. بدون طبعة. العودة الفلسطينيي. رام الله. فلسطين.
7. باز، رستم. (1998). شرح المجلة. الطبعة الثالثة. المطبعة الأدبية. بيروت. لبنان.

8. حازم، الجدع. (2022). الاجتهاد القضائي الأردني والفلسطيني في قضايا تسوية الأراضي والمياه. الطبعة الأولى. المعهد القضائي الفلسطيني. رام الله. فلسطين.
9. حلي، أسامة. (1986). مصادرة الأراضي في الضفة الغربية المحتلة. دراسة قانونية تحليلية. الطبعة الأولى. جمعية الدراسات العربية. القدس. فلسطين.
10. دواس، أمين دواس. (2013). قانون الأراضي. بدون طبعة. المعهد القضائي الفلسطيني. رام الله. فلسطين.
11. سقا، عبد المنعم. (2012). أحكام الغائب والمفقود في الفقه الإسلامي. بدون طبعة. دار النوادر. دمشق. سوريا.
12. سوار، محمد. (1999). شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية (2). بدون طبعة. مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.
13. ش دراوي، جورج. (2010). الوجيز في التحديد والتحرير والسجل العقاري. الطبعة الأولى. منشورات المؤسسة الحديثة للكتاب. بيروت. لبنان.
14. عيسه، حسين. (2019). الوجيز في الحقوق العينية الأصلية وفق مجلة الاحكام العدلية والتشريعات النافذة في فلسطين. الطبعة الأولى. بدون دار نشر. رام الله. فلسطين.
15. محمد، المالكي (1230هـ). حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. بدون طبعة. دار احياء الكتب العربية. مصر.
16. مدغمش، جمال. (2015). أحكام التقادم " مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة التمييز الأردنية. الطبعة الثانية. بدون دار نشر. فلسطين.

ثالثاً: رسائل الماجستير

1. أبو عمرو، نادية. (2018). "اكتساب العقارات عن طريق التقادم المكسب في التشريع الجزائري". رسالة ماجستير منشورة. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة مولود. تيزي وزو. الجزائر.
2. ابو بكر، سعيد. (2003). " الارث بالتقدير: دراسة فقهية مقارنة". رسالة ماجستير منشورة. كلية الدراسات العليا. جامعة ال البيت. المفرق. الأردن.
3. الحلو، يوسف. (2003). "أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية". رسالة ماجستير منشورة. كلية الدراسات العليا جامعة النجاح. نابلس. فلسطين.
4. بقة، بلقاسم. (2017). " تسوية العقارات المسجلة في حساب المجهول وفق التشريع الجزائري". رسالة ماجستير منشورة. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة زيادن عاشور. الجلفة. الجزائر.
5. بوزيتون، عبد الغني. (2010). " المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري". رسالة ماجستير منشورة. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة قسطينية. قسطينية. الجزائر.
6. داود، محمد. (2007). " أحكام الوكالة الدورية غير القابلة للعزل في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني". رسالة ماجستير منشورة. كلية الدراسات العليا. جامعة النجاح. فلسطين.
7. سليمان، سلمى. (2014). "النظام القانوني لتسوية الأراضي في فلسطين". رسالة ماجستير منشورة. كلية الدراسات العليا. جامعة القدس. فلسطين.
8. علاونة، سالي. (2018). " التقادم المكسب في التشريعات الفلسطينية " دراسة مقارنة". رسالة ماجستير منشورة. كلية الدراسات العليا. جامعة النجاح. نابلس. فلسطين.

## خامساً المجالات القانونية

1. أبو عرابي، غازي. (2004). " الوكالة الدورية غير القابلة للعزل في التشريع الأردني ". مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون: 31 (2): 339.
2. العساف، تيسير. (2011). " تسوية حقوق الأراضي في القانون الأردني. المجلة الأردنية في القانون العلوم السياسة: 3 (4): 193.
3. بو علامات، امينة. (2013). " مصطلح الاغتراب في الفكر الغربي والفكر العربي ". مجلة أنثروبولوجي الأديان: 9 (2): 218.
4. بوشناق، جمال. (2007). " نظام الشهر العقاري واثاره في القانون الجزائري ". مجلة حقوق حلوان للدراسات القانوني والاقتصادية: 1 (17): 90-91.
5. تاريز، امنة. (2021). " النظام القانوني للمسح العام للأراضي ودورها في إعداد الدفتر العقاري وحماية الملكية العقارية ". مجلة القانون العقاري والبيئة: 9 (2): 105.
6. حواس، زكية. (2023). " التقادم المانع من سماع الدعوى بين الشريعة والقانون الوضعي ". مجلة كلية الشريعة والقانون. 6 (38): 440-445.
7. رشيد، رفيف. (2006). " تمثل المغتربين لبلد الإقامة وعلاقته بالاندماج الاغتراب ". الحوار المتمدن: 4 (2): 105.
8. صالح، عبد الحميد. (2005). " الحجية المطلقة للقيد في نظام التسجيل العيني للعقارات دراسة للنظام في المملكة العربية السعودية ". 45 (1): 34-39.
9. عبد الحميد، أحمد. (2019). " القوة المطلقة للقيد في السجل العقاري بين الرفض والتأييد ". مجلة الجامعة: 5 (21): 108-112.

10. عيسه. حسين. (2020). " عقارات الغائبين الفلسطينيين في ظل قانون املاك الغائبين الاسرائيلي لسنة 1950 وتعديلاته". مجلة كلية القانون الكويتية العالمية: 8 (3): 908-610.

11. محروك، محمد. (2011). " النسبية والحجية في العقود". مجلة الأملاك: 9: 127.

سادساً: المواقع الالكترونية

اولاً: المواقع الالكترونية العربية

(1) أكاديميا العربية: <https://academia-arabia.com/en/reader/2/80117>

(2) الموقع الرسمي لسلطة الاراضي الفلسطينية: [/http://pla.pna.ps](http://pla.pna.ps)

(3) الموقع الرسمي للجامعة اللبنانية: [/https://www.ul.edu.lb](https://www.ul.edu.lb)

(4) الموقع الرسمي لوزارة الخارجية والمغتربين الفلسطينية: [/http://www.mofa.pna.ps/ar-jo](http://www.mofa.pna.ps/ar-jo)

(5) قرارك. نقابة المحامين الاردنيين: [/https://qarark.com](https://qarark.com)

(6) قسطاس: <https://qistas.com/legislations/pal/view/MjMwMTM4>

(7) مؤسسة الضمير لرعاية الاسير وحقوق الانسان: <https://www.addameer.org/ar/statistics>

(8) موسوعة القوانين واحكام المحاكم الفلسطينية: [./https://maqam.najah.edu/legislation/15](https://maqam.najah.edu/legislation/15)

(9) موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية: <http://www.wipo.int/portal/ar/index.html>

(10) موقع مكتبة القانون الحكومية العراقية: <http://www.iraq-ig-law.org/en/node/98>

(11) وكالة الانباء والمعلومات الفلسطينية وفا: [https://info.wafa.ps/ar\\_page.aspx?id=2401](https://info.wafa.ps/ar_page.aspx?id=2401)

ثانياً: المواقع الالكترونية الأجنبية

- Powers of Attorney Act 2003 No 53, published on the New South Wales Government official website  
<https://www.legislation.nsw.gov.au/#/view/act/2003/53>
- Dutch Civil Code (Civil Code of the Netherlands) published on  
<http://www.dutchcivillaw.com/civilcodegeneral.htm>
- Linda S. Whitton, “The new Uniform Power of Attorney Act: Balancing Protection of the Principle, the Agent, and Third Persons” (University of Valparaiso, Nov 2007), 3. This paper is available on  
<http://ssrn.com/abstract=1031250>
- 2015 Maryland Code ESTATES AND TRUSTS Title 17 – MARYLAND GENERAL AND LIMITED POWER OF ATTORNEY ACT. Published on Justia US Law  
<https://law.justia.com/codes/maryland/2015/article-get/title-17/subtitle-1/>
- “Power of Attorney”, Citizens Information, April 25th, 2016  
[http://www.citizensinformation.ie/en/death/before\\_a\\_death/power\\_of\\_attorney.html](http://www.citizensinformation.ie/en/death/before_a_death/power_of_attorney.html) (visited on May 1st, 2018)

سادساً: المقابلات الشخصية

(1) سعادة، جميل. مدير دائرة الشؤون القانونية في هيئة الاسرى والمحربين. بتاريخ 2023/9/12.

(2) الوحيددي، حسام. مختص في الشأن العقاري. مقابلة بتاريخ 2023/12/27. الساعة 11:24. رام الله.

(3) عفانة، رمزي. مختص في القضايا العقارية. مقابلة بتاريخ 2022/9/20. والمقابلة الثانية بتاريخ: 2023/12/1.

❖ المصادر:

أولاً: المواثيق الدولية:

(1) الميثاق الأوروبي لحقوق الإنسان لعام (1953).

(2) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

ثانياً: القوانين والتشريعات السارية فلسطين:

(1) القانون الاساسي المعدل لسنة 2003.

(2) قانون الأحوال الشخصية في الابرشية البطريركية اللاتينية الأور شليمية. صدر عن كرسي

البطيريك اللاتيني الأورشليمي "البرتوس غوري" في القدس بتاريخ 31 تشرين أول من عام

1954. ساري في الضفة الغربية وقطاع غزة.

(3) قانون الأحوال الشخصية للسريان الأرثوذكس لسنة 2000. أقره المجمع الأنطاكي المقدس.

بتاريخ 2000/4/3 المنشور بتاريخ 2000\9\9. ساري في الضفة الغربية وقطاع غزة.

(4) قانون التصرف بالأموال غير المنقولة رقم (49) لسنة (1953).

(5) قانون انتقال الأراضي رقم (39) لسنة 1920.

(6) قانون تسوية الأراضي والمياه. رقم (40) لسنة (1952). منشور في العدد 1113 من

الجريدة الرسمية الاردنية. بتاريخ 1952\6\16.

(7) قانون معدل للأحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة رقم (51) لسنة 1958.

(8) مجلة الاحكام العدلية.

ثالثاً: التشريعات التي فرضت من الاحتلال الاسرائيلي:

(1) أمر بشأن قانون تعديل الأحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة (يهودا والسامرة) (رقم 811)

لسنة 1979.

- (2) أمر بشأن قانون تعديل الأحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة رقم (847) لسنة 1980.
- (3) قانون أملاك الغائبين. أقره الكنيست الإسرائيلي في 14/3/1950 ونشر في كتاب القوانين في 30/3/1950. واعتبر قانوناً معدلاً لأنظمة الطوارئ (أملاك الغائبين) الصادرة في 12/12/1948 وبديلاً لها ابتداء من 31/3/1950.

#### رابعاً: التشريعات العربية:

- (1) القانون 59 لعام 1953 قانون الأحوال الشخصية. منشور بتاريخ 7/9/1953.
- (2) القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976 (الجريدة الرسمية: عدد 2645. 1/8/1976).
- (3) القانون المدني الجزائري. (امر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975).
- (4) القانون المدني السوري. (الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 84 بتاريخ 18\5\1949).
- (5) القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة. الوقائع العراقية: (العدد 3015. منشور بتاريخ 8\9\1951).
- (6) القرار رقم 188 لعام 1926. الصادر بتاريخ 15 اذار لسنة 1926.
- (7) قانون الأحوال الشخصية رقم (15) لسنة 2019. (منشور في الوقائع الأردنية عدد 3181).
- (8) قانون الاسرة. صادر بتاريخ 11مايو 2006.
- (9) قانون التسجيل العقاري رقم (43) لسنة 1971. منشور في الوقائع العراقية العدد (1995). بتاريخ 10\5\1971.
- (10) قانون التسجيل العقاري رقم (43) لسنة 1971. منشور في الوقائع العراقية العدد (1995). بتاريخ 10\5\1971.

11) قانون الموجبات والعقود. منشور في الجريدة الرسمية العدد 2646. منشور بتاريخ 1932/4/11.

12) قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية. صدر بتاريخ 29 يناير 2000.

13) قانون رقم (43) لسنة 1976.

14) قانون في شأن الأحوال الشخصية. قانون اتحادي رقم 28. صادر بتاريخ 2005\11\19.

15) مرسوم عدد 3 لسنة 1964 مؤرخ في 7 شوال 1383 (20 فيفري يتعلق 1964) بالتسجيل العقاري الإجباري.

#### خامساً: الأحكام القضائية

1) الحكم استئناف رام الله. الاستئناف الحقوقي رقم (361) لسنة 2017. تاريخ الفصل 31 أكتوبر. 2017.

2) الحكم رقم 30 لسنة 1964. الصادر عن محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية.

3) الحكم محكمة استئناف رام الله في الاستئناف الحقوقي رقم (279) لسنة 2018. تاريخ الفصل 16 أكتوبر. 2018.

4) الحكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم (21) لسنة 2003. بتاريخ 2005/6/13.

5) الحكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2018/359. الصادر بتاريخ 2019/7/10.

6) الحكم محكمة التمييز الاردنية رقم 2008/183. الصادر بتاريخ 2008/11/26.

(7) القرار الصادر عن محكمة استئناف رام الله في الدعوى رقم 486 لسنة 2017. الصادر بتاريخ 7 يونيو 2017.

(8) القرار رقم 862 لسنة 2012. الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية بصفتها الحقوقية.

(9) القرار محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الاستئناف رقم 2004/3.

(10) القرار محكمة الاستئناف بصفتها الحقوقية رقم 2016/216. الصادر بتاريخ 2016/11/1.

(11) القرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2021/915 صادر بتاريخ 2021/4/20.

(12) القرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 1993/1576. الصادر بتاريخ 1997/11/25.

(13) القرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2022/1689 صادر بتاريخ 2022/7/3.

(14) القرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2016/1783 الصادر بتاريخ 2017/1/31.

(15) القرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2009/1907 (هيئة خماسية) صادر بتاريخ 2009/12/8.

(16) القرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2018/3070 الصادر بتاريخ 2018/6/12.

(17) القرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2008/3563 صادر بتاريخ 2008/3/16.

- (18) القرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2003/4289 (هيئة خماسية) صادر بتاريخ 2004/5/17.
- (19) القرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2016/4862. الصادر بتاريخ 2016/9/26.
- (20) القرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2021/6269 صادر بتاريخ 2022/3/7.
- (21) القرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية. الحكم رقم 3331 لسنة 1999. الصادر بتاريخ 2000\6\8.
- (22) القرار محكمة التمييز اللبنانية بصفتها الحقوقية رقم 1956/20. الصادر بتاريخ 1956/4/3.
- (23) القرار محكمة النقض الفلسطينية. الدعوى الحقوقية رقم 2008/43. الصادر بتاريخ 2009/1/4.
- (24) القرار محكمة النقض الفلسطينية بصفتها الحقوقية رقم 2018/359 الصادر بتاريخ 10 يوليو 2019.
- (25) القرار محكمة النقض الفلسطينية رقم 2017/1740. الصادر بتاريخ 2018/7/11.
- (26) القرار محكمة النقض الفلسطينية في الطعن الحقوقي رقم 105 لسنة 2020. الصادر بتاريخ 20 إبريل. 2020.
- (27) القرار محكمة النقض الفلسطينية في الطعن الحقوقي رقم 2019\1383. الصادر بتاريخ 25 يناير 2021.

(28) القرار محكمة النقض الفلسطينية في الطعن المدني رقم (337) لسنة 2016. تاريخ الفصل 1 سبتمبر 2016.

(29) القرار محكمة النقض الفلسطينية في الطعن المدني رقم (1177) لسنة 2016. تاريخ الفصل 13 ديسمبر 2016.

(30) القرار محكمة النقض الفلسطينية في الطعن المدني رقم (1590) لسنة 2018. تاريخ الفصل 3 يناير 2022.

(31) القرار محكمة النقض المصرية في الطعن الدائرة المدنية رقم 3225 لسنة 79 قضائية. بتاريخ 16 كانون الثاني 2017.

(32) القرار محكمة النقض المصرية في الطعن الدائرة المدنية رقم 5086 لسنة 78 قضائية جلسة الأربعاء (أ) 27 من إبريل سنة 2016.

(33) القرار محكمة النقض المصرية في الطعن الدائرة المدنية رقم 12641 لسنة 86 قضائية جلسة 5 يناير 2018.

(34) القرار محكمة النقض في الطعن رقم 2009/432. الصادر بتاريخ 2010/5/26.

#### سادساً: الفتوى الشرعية

- الفتوى الشرعية رقم (رقم الفتوى: 2671). منشورة بتاريخ 2000/5/28.
- الفتوى الشرعية رقم (رقم الفتوى: 72696). منشورة بتاريخ 2006/3/22.
- الفتوى الشرعية رقم (رقم الفتوى: 12338). منشورة بتاريخ 2002/1/2.

## فهرس المحتويات

الرمز/ رقم الصفحة

1	إقرار
2	شكر وعران
3	الملخص
5	Abstract
7	المقدمة:
9	أهمية الدراسة
9	إشكالية الدراسة
9	أسئلة الدراسة:
10	أهداف الدراسة
10	منهجية الدراسة
10	صعوبات الدراسة
11	الدراسات السابق
12	هيكلية الدراسة:
13	الفصل الأول: الطبيعية القانونية لتسوية الأراضي ومبادئ السجلات
13	المبحث الأول: ماهية تسوية الأراضي وبيان مفهوم الغائبين
14	المطلب الأول: التعريف بمفهوم تسوية الأراضي
14	الفرع الأول: المفهوم اللغوي والفقهي لتسوية الاراضي
14	اولاً: المدلول اللغوي
16	ثانياً: المدلول الاصطلاحي الفقهي:
19	الفرع الثاني: المفهوم القانوني لتسوية الأراضي:
23	المطلب الثاني: مفهوم الأشخاص الغائبين
24	الفرع الاول: التعريف اللغوي والفقهي والتشريعي للأشخاص الغائبين

24.....	اولاً: التعريف اللغوي والفقهي للأشخاص الغائبين
29.....	الفرع الثاني: الأشخاص الغائبين قانوناً والواقع الفلسطيني.
29.....	اولاً: الغائب القسري " اللاجئ الفلسطيني"، وقانون أملاك الغائبين.
34.....	ثانياً: الغياب القسري (الاسر).
35.....	ثالثاً: الغياب الطوعي (الاغتراب).
36.....	المبحث الثاني: المبادئ التي تقوم عليها سجلات التسوية.
37.....	المطلب الأول: مبدأ الأثر المنشئ وعدم الاحتجاج لسجلات التسوية.
37.....	الفرع الأول: مبدأ الأثر المنشئ والمقرر لتسجيل العقاري.
41.....	الفرع الثاني: مبدأ عدم الاحتجاج بغير الحقوق المعينة في سجل التسوية.
41.....	المطلب الثاني: مبدأ المشروعية وحظر التقادم لسجلات التسوية.
41.....	الفرع الأول: افتراض مشروعية القيد في السجل العقاري.
43.....	الفرع الثاني: مبدأ حظر التقادم لسجلات التسوية.
46.....	الفصل الثاني: أيلولة ملكية الغائبين وأثار التسوية.
47.....	المبحث الأول: اكتساب الغائب للملكية
47.....	المطلب الأول: عقد البيع والوكالة المعطاة لتسجيل الحقوق العينية.
47.....	الفرع الاول: عقد البيع وحجية البيوعات.
49.....	اولاً: نقل الملكية في الأراضي التي لم تتم تسويتها:
49.....	عقد البيع امام المرجع المختص.
50.....	عقد البيع الخارجي
52.....	ثانياً: حجية البيوعات في الأراضي الغير خاضعة لتسجيل
	الفرع الثاني: الوكالة المعطاة لتسجيل الحقوق العينية ( The agency granted for
54.....	(the registration of rights in rem)
59.....	المطلب الثاني: اكتساب الغائبين الملكية بالميراث والوصية.
59.....	الفرع الأول: اكتساب الغائبين الملكية بالميراث:
65.....	الفرع الثاني: اكتساب الغائبين الملكية بالوصية.

67.....	المبحث الثاني: اثار اعمال التسوية على ملكية الغائبين وحجية السجلات.
67.....	المطلب الاول: حق ملكية الغائبين والمدد القانونية للاعتراض.
69.....	الفرع الأول: حق ملكية الغائبين
69.....	الحالة الاولى: تسجيل حق الملكية باسم الغائب
70.....	الحالة الثانية: تسجيل حق الملكية للغير
70.....	تسجيل حق الملكية باسم الخزينة العامة.
72.....	تسجيل حق الملكية باسم الغير
72.....	الفرع الثاني: المدد القانونية للغائبين للاعتراض على السجلات.
73.....	اولاً: اعتراض الغائب في الدول المجاورة
75.....	ثانياً: اعتراض الغائب في الدول غير المجاورة لفلسطين
78.....	ثالثاً: اعتراض غائب الحرب
79.....	المطلب الثاني: الحجية المطلقة والنسبية لسجلات التسوية
79.....	الفرع الاول: الحجية المطلقة لسجلات التسوية
82.....	اولاً: القيد بجدول الحقوق بطريق الغش
83.....	ثانياً: الخطأ في جدول الحقوق
84.....	الفرع الثاني: الحجية النسبية لسجلات التسوية
88.....	الخاتمة
89.....	النتائج والتوصيات
94.....	المصادر والمراجع