أراد المشرع التوصل اليها بوضعه لقانون تحيين الرسوم المجمدة، 20 فيترتب عن حكم التحيين تجاوز مرحلة الجمود ونشأت وضعية سليمة للعقار، حيث يصبح الرسم خاضعا لمبادئ الشهر العيني وهذا ما جاء في احدى حيثيات الحكم الاستئنافي العقاري عدد 1375 المؤرخ في 10 ماي 2016 ان ». الجمود وتحيينها فان ذلك لا يمكن ان يكون في تعارض مع مبادئ مسك السجل العقاري من اهم هذه المبادئ مبدا الشرعية والتسلسل" 21 وعلى راس هذه المبادئ نجد مبدا المفعول المنشئ للترسيم باعتباره الهدف الجوهري والاساسي لعملية التحيين كما ذكرنا. وهو ما أكده المشرع التونسي صراحة بالفصل 23 من قانون 10 أفريل 2001 حيث اقتضى انه، "اذا شمل التحيين كامل الرسم العقاري موضوع مطلب التحيين او نشا عنه احداث رسم عقاري جديد فان المحكمة تقرر ولو دون طلب ختم إجراءات التحيين بالنسبة الى الرسمين المذكورين. قالمقصود من مشروع القانون والتقدم بصفة تدريجية في تطبيق المفعول المنشئ للترسيم بالنسبة الى الرسوم العقارية موضوع الطلب " ويقصد بالمفعول المنشئ للترسيم ان الحق لا يتكون الا بموجب عملية الترسيم. الا ان هذا الامر بدى غريبا بالنسبة للعديد من صدوره و قبل التقييد في السجل العقاري وذلك بالنسبة الى المنفذ عليه والى من كان طرفا في المعاملة التنفيذية. وقد تبنى هذه الفكرة قانون الملكية العقارية اللبناني بالفقرة الثانية من الفصل 204 حيث نص على ان". كل من يكتسب عقارا. بحكم. ". وقد اعتمد المشرع التونسي هذه الفكرة بخصوص الاحكام المتعلقة بحكم التحيين بالفصل 23 من قانون فالغاية الأساسية من التحيين هي اخراج الرسم العقاري من حالة الجمود التي هو عليها وبالتالي يخضع لمبدأ وتكمن الغاية من ادراج التنصيص كما يساهم ادراج هذا التنصيص في تمكين كل من له مصلحة من طلب الرجوع في قرار ختم إجراءات التحيين وهو ليس استئنافا باعتبار ان قرار الختم عادة لا يقبل الطعن , وانما هو طلب عدول او تراجع عن عمل ولائي صدر عن المحكمة , وخلافاً للأحكام الصادرة في النزاعات الاستحقاقية التقليدية، فإن الحكم الصادر عن المحكمة العقارية فيإطار "دعوى التحيين" لا يكتفي بمجرد إقرار وضعية قانونية كانت موجودة سابقاً، بل هو يحدث أثراً قانونياً جديداً بمجرد صدوره وتنفيذه على الرسم العقاري. الفصل 305 من مجلة الحقوق العينية الذي يقر ان "كل حق عيني لا يتكون إلا بترسيمه بالسجل العقاري وابتداء من تاريخ ذلك الترسيم" وفي هذا الإطار تطرح جملة من التساؤلات والتي تتمثل أساسا في: متى يتم اعتماد مبدا المفعول المنشئ، التحيين؟ ام من تاريخ ترسيم هذا الحكم بالسجل العقاري ؟هل ان كافة الرسوم العقارية الخاضعة لعملية التحيين تخضع لهذا المبدأ ام ان المشرع خص البعض منها؟ , اذ انه على خلاف العديد من الدول العربية لعل ابرزها المغرب و سوريا ولبنان التي اعتمدت هذا المبد فان البلاد التونسية تعد البلاد الوحيدة التي لم تعتمده وربما كان ذلك من بين ابرز الأسباب التي أدت الى الا انه لا بد من الإشارة الى انه تم اعتماد هذا المبدأ في المجلة العقاريـة, لكن سرعان ما تم التراجع عنه بموجب التنقيح المؤرخ في 16 ماي 1886 ليصبح ترسيم الحق العيني وهو ما أدى الى تقاعس أصحاب الحقوق عن اشعار حقوقهم بالرسوم العقارية لاعتقادهم بأن السندات القانونية التي بحوزتهم كافية لإثبات حقوقهم وهو ما أدى الى بروز عدم لذلك وبقصد تدارك هذا الامر والاستجابة لما نادى به رجال القانون حول أهمية هذا الاجراء ووجوبية قام المشرع بإدخال هذا المبدأ سنة 1992 بموجب القانون عدد46 لسنة 1992 المؤرخ في 4 ما والمتعلق بتنقيح واتمام بعض الفصول التي لها علاقة بهذا المبدأ وهي الفصل 204 من مجلة الأحوال الشخصية والفصل 581 من مجلة الالتزامات والعقود والفصول 115 و278 و350 و373 من مجلة الحقوق العينية، وبين المشرع كذلك بموجب التنقيح الأخير بالفصل 350 ان الحقوق العينية المتعلقة بالعقود التي تقع في المدة الجارية بين تقديم مطلب التسجيل و الحكم في الأصل و التي لم تردع بكتابة المحكمة لغاية الاذن بترسيمها الا انه نص بالفصل الثاني من هذا القانون على ان احكام هذا القانون ستنطبق بعد مضي ثلاث سنوات ابتداء علاوة على ذلك فان التأجيل المتعلق بانطباق المبدأ لم يقتصر به قانون 1992 وانما تم تأجيل تطبيقه مرتين كذلك بموجب القانون عدد 30 لسنة 1998. ونص صراحة على ان الرسوم العقارية المقامة بعد سنة 1998 تخضع للمفعول المنشئ , حيث مدد في يشمل جميع الرسوم العقارية عدا ما أحدث منها بعد دخول القانون حيز التنفيذ. " 25 وما يبرر اعتماد المشرع التونسي لسياسة التدرج في تطبيق مبدا المفعول المنشئ هو تردي الرسوم العقارية، على الحياة الاجتماعية . لذلك كان لا بد من توفير أرضية معينة لتمرير عناصر هذا المبدأ وتحقيق الأهداف وفعلا اعتمد المشرع التونسي إجراءات عاجلة على امتداد السنوات الأخيرة اتصلت خاصة بكيفية تحرير العقود واعتماد الأمثلة الهندسية , وظل يؤجل تطبيق المبدأ سنة بعد سنة الى ان انتهى قانون التحيين الجديد عدد 34 لسنة 2001 المؤرخ في 10 أفريل 2001 المتعلق بتحيين الرسوم العقارية الى ربط اختصاص المحكمة العقارية في مادة التحيين بتطبيق احكام المفعول المنشئ للترسيم , 233 ئللترسيم 26" وقد حدد المشرع الرسوم العقارية التي يطبق عليها هذا المبدأ، حيث نص القانون عدد91 لسنة 2000 المؤرخ في 31 أكتوبر 2000 المتعلق بتطبيق مبدا المفعول المنشئ

Summarized by © lakhasly.com

للترسيم على بعض الرسوم العقارية، يطبق على الرسوم العقارية المحدثة تنفيذا للأحكام الصادرة بالتسجيل ابتداء من دخول القانون عدد 30 لسنة 1998 المؤرخ في 20 أفريل 1998 حيز التنفيذ , بكامل تراب الجمهورية التونسية بعد مضي خمسة أيام على إيداع الرائد الرسمي بمقر ولاية تونس العاصمة دون ان يقع احتساب يوم الإيداع ويمكن ان تتضمن هذه النصوص اذنا صريحا بتنفيذها حالا او في اجل لا يتجوز المهلة المذكورة بالفقرة الأولى من هذا الفصل. وتطبيقا لهذا الفصل فان الرسوم العقارية المقامة قبل دخول القانون الجديد حيز التنفيذ لا تخضع لمبدأ المفعول وكذلك فان الرسوم العقارية المحدثة بعد دخول هذا القانون حيز التنفيذ والتي لا تتأسس على لتشمل الرسوم العقارية المحورة والرسوم المستخرجة من رسم ام. في حين ان القانون عدد91 لسنة 2000 قد حصر تطبيق مبدا المفعول المنشئ للترسيم في الرسوم المحدثة من طرف إدارة الملكية العقارية والتي وضعت عليها اختاما بتطبيق الفصل 305 من مجلة الحقوق العينيو والمحدثة على أساس غير حكم التسجيل فإنها غير مشمولة ة2000 المؤرخ في 31 أكتوبر 2000. بعوض سواء تعلقت بإنشاء حق عيني او بنقله او بالتصريح به او بالتقييد من حرية جولانه او بتغيير أي شر كما اخضع المشرع العقود التي تبرمها الدولة والجماعات المحلية و الرهون التي تبرمها المؤسسات البنكية والمالية الى هذا المبدأ رغم عدم اخضاعها الى احكام الفصل 28377 فيما يتعلق بطريقة تحريرها . الصكوك القضائية: تتمثل في الاحكام التي أحرزت على قوة الشيء المقضي به أي الاحكام النهائية التي بالإمكان تنفيذها وفقا لأحكام الفصل 286 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية وهذا ما يؤدي الى اقصا 28)نقح بالقانون عدد 46 لسنة 1992 المؤرخ في 4 ماي 1992(. الملكية :أولا : جميع الصكوك والاتفاقات فيما بين الأحياء مجانية كانت أو بعوض وجميع الأحكام التي أحرزت قوة ما اتصل به القضاء سواء تعلقت تلك الصكوك والاتفاقات والأحكام بإنشاء حق عيني أو بنقله أو بالتصريح به أو بتعديله أو بانقضائه أو بجعله غير قابل للتفويت أو بالتقييد من حرية جولانه أو بتغيير أ ي شرط آخر من شروط ترسيمه. ويسري هذا الحكم على تجزئة العقار بما في ذلك التقسيم والقسمة ولو كان موضوعها إرثا. ولا يجوز للورثة أو الموصى لهم التصرف القانوني في حق عيني مشمول ويترتب عن عدم إشهار الأمور الواردة بالفقرتين المذكورتين أن الحقوق العينية الواردة بها لا تكون حجة فيما بين المعنيين بالأمر أنفسهم ولا يترتب عن تلك الأمور غير المرسمة سوى الالتزامات الشخصية. أولا : عقود تسويغ العقارات التي تتجاوز مدتها ثلاثة أعوام وكذلك عقود التسويغ التي تقل مدتها عن ذلك أو عقود تجديده إذا كانت تخول الانتفاع بالعقار مدة تتجاوز نهايتها انقضاء السنة الثالثة من التاريخ الذي أبرمت فيه على أن عقود التسويغ التي تتجاوز مدتها ثلاثة أعوام والتي لم يقع ترسيمها يمكن الاحتجاج بها على الغير إلى انتهاء مدة الثلاثة أعوام الجارية في يوم ترسيم الصك أو الحكم الذي تم بمقتضاه الانتفاع بالعقار. ثالثا : الصكوك والأحكام المثبتة لخلاص أو إحالة مبلغ يتجاوز معين إنزال عام لم يحل أجل أدائه. الصكوك الإدارية: تتمثل في تلك التي ينجر عنها قانون انشاء الملكية او نقلها او كشفها او قيدها او انقضائها. ومن اهم هذه الصكوك نذكر امر الانتزاع او المصادقة على امثلة التهيئة العمرانية المنشئ للترسيم الى عدة نقاشات على مستوى الفقه وفقه القضاء فمنهم من يرى ان إحالة الملكية في مثل هذه الصور تستند الى القانون ذاته ولا تحتاج بالتالي الى الترسيم. التحيين , فبالعودة الى مختلف القوانين المنظمة لهذه المسالة و بالرجوع الى الواقع التطبيقي وما افرزه فقه القضاء نتبين ان لقرار ختم إجراءات التحيين عدة اثار إيجابية , لعل ابرزها اخضاع الرسم العقاري لمبدا الفقري للقانون العقاري فان ختم إجراءات التحيين هو نواة القانون العقاري وعليه لا معنى لمبدا المفعول المنشئ للترسيم الذي يفقد فاعليته في ظل غياب قرار الختم باعتبار أهمية الاثار القانونية المترتبة. 29 و قد اكدت محكمة التعقيب ذلك في قرار تعقيبي مدني عدد 78383 الصادر بتاريخ 22 فيفري 2021 على ان وينتج عن ذلك بداية تطبيق مقتضيات الفصل 2 من القانون عدد 46 لسنة 1992 المؤرخ في 4 ماي 1992 وعموما فانه في صورة صدور قرار بختم إجراءات التحيين فان العقار محل القرار يتمتع بالمفعول المنشئ للترسيم وذلك ابتداء من تاريخ التنصيص على قرار ختم إجراءات التحيين بها تطبيقا لمقتضيات الفقرة الثانية لكن يتضح من خلال التطبيق القضائي ان المحكمة لا تتخذ قرارا في ختم إجراءات التحيين الا في حالا وهو ما يعني بالضرورة قلة القرارات التي تنص على ختم إجراءات التحيين . فقد صدر مثلا

Summarized by © lakhasly.com