



كلية القانون  
College of Law

Tikrit University Journal for Rights

Journal Homepage : <http://tujr.tu.edu.iq/index.php/t>

## The impact of artificial intelligence on international human rights law and international humanitarian law

Assistant Professor .Dr . Rozan Abdel Qader Dazzei  
Faculty of Law and International Relations, Lebanese French  
University, Erbil, Iraq.

[Rozhan.abdulqadir@lfu.edu.krd](mailto:Rozhan.abdulqadir@lfu.edu.krd)

Saman Ramzi Hassan

Al-Dalil Law Firm and Legal Consultations

[aldalel.law@gmail.com](mailto:aldalel.law@gmail.com)

### Article info.

#### Article history:

- Received 12 March 2024
- Accepted 28 May 2024
- Available online 1 June 2024

#### Keywords:

- Prescription
- possession
- ownership
- real rights

**Abstract:** Prescription is a legal system whose provisions regulate the majority of civil laws for its importance, and time constitutes an important pillar of this concept and there are many considerations given in relation to the public interest, the stability of transactions and the preservation of the security of the economic and social community, and that the silence of rights holders for a long period leads to the forfeiting and winning of rights.

The Iraqi Civil Code organized the provisions of statute of limitation period in the folds of the main sections of the law in the preliminary chapter, and within personal rights it treated the lapsed statute of limitation period, and made the statute of Imitation a reason for acquiring the right of ownership and reason for acquiring some rights derived from the right of ownership.

The subject of the study raises several problems that lie in answering some questions, the research questions are as follows: does the Iraqi legislator have an integrated view of

---

dealing with the statute of limitations in civil law? Was the Iraqi legislator successful in regulating the statute of limitations and making it a reason for the forfeiture of personal rights, and a reason for gaining rights in kind.

The structure of this research is set out in three sections; firstly the definition of prescription & as an introduction to the subject. Secondly, the prescription as a reason for acquiring the right of ownership by possession. Thirdly, the prescription as a reason for acquiring some right derived from the right of ownership.

The study has reached several conclusions, including that The provisions and rules of limitation period as a reason for acquiring the right of ownership on the basis of these provisions being applied to the right subordinate to the right of ownership taking into account the specificity of the rights subordinate to the right of ownership in the matter of acquiring rights, and the possession and its terms as a basic requirement for acquiring the right of ownership.

## التقادم كسبب لكسب حق الملكية والحقوق المتفرعة عن الملكية

أ.م.د. روزان عبدالقادر دزوي

كلية القانون و العلاقات الدولية ، الجامعة البنانية الفرنسية ، اربيل، العراق

[Rozhan.abdulqadir@lfu.edu.krd](mailto:Rozhan.abdulqadir@lfu.edu.krd)

سامان رمزي حسن

شركة الدليل للمحاماة والاستشارات القانونية

[aldalel.law@gmail.com](mailto:aldalel.law@gmail.com)

### معلومات البحث :

**الخلاصة:** التقادم نظام قانوني نظم أحكامه غالبية القوانين المدنية لأهميته، ويشكل الزمن ركناً مهماً من أركانه ويظهر أهميته في كونه يقوم على اعتبارات ذات أهمية تتصل بالصالح العام للمجتمع إذ يؤدي الى تعزيز المراكز القانونية واستقرارها واستقرار المعاملات وحفظ أمن المجتمع الاقتصادي والاجتماعي، وان سكوت أصحاب الحقوق مدة طويلة يؤدي الى اسقاط الحقوق وكسبها .

### تواريخ البحث:

- الاستلام : ١٢ / آذار / ٢٠٢٤

- القبول : ٢٨ / آيار / ٢٠٢٤

- النشر المباشر: ١ / حزيران / ٢٠٢٤

### الكلمات المفتاحية :

- التقادم

- الحيابة

- الملكية

- الحقوق العينية

وان القانون المدني العراقي نظم أحكام التقادم في الابواب الرئيسية في القانون سواء في الباب التمهيدي ، وضمن الحقوق الشخصية عالج التقادم المسقط ، وجعل التقادم سببا لكسب حق الملكية وسببا لكسب بعض الحقوق المتفرعة عن حق الملكية ولكن تطرق اليها كل في موضعه.

يثير موضوع البحث عدة اشكاليات يكمن في الاجابة على بعض الأسئلة منها : هل للمشرع العراقي نظره شاملة لتناول نظرية التقادم في القانون المدني؟ هل كان المشرع العراقي موقفا في تنظيم أحكام التقادم وجعله سببا لكسب حق الملكية وكسب الحقوق المتفرعة عن حق الملكية؟ هل هناك جدوى عملي و واقعي في الابقاء على النصوص المتعلقة بالتقادم في الواقع المعاصر بعد مرور (٧١) عاما على صدور القانون المدني خاصة بعد الغاء قوانين كثيرة متعلقة بالملكية وتصنيف الاراضي؟

يهدف البحث دراسة وتجميع النصوص المتفرقة بكسب حق الملكية وكسب حقوق متفرعة عن حق الملكية بالتقادم وتاصيل هذه النصوص و ايراد التطبيقات القضائية حول هذه النصوص.

يتم دراسة الموضوع من خلال ثلاثة مطالب يخصص الاول لتعريف التقادم لغة وقانونا وفقها كمدخل عام للموضوع، والثاني التقادم كسبب لكسب حق الملكية بالحيابة، والثالث التقادم كسبب لكسب الحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية وبالاخص حق التصرف وحق المنفعة وحقوق الارتفاق.

وتوصل البحث الى بعض الاستنتاجات منها : اعتبار أحكام وقواعد كسب الملكية بالتقادم أساس وتطبيق تفاصيل هذه الأحكام مع مراعاة خصوصية الحقوق المنفردة عن حق الملكية، وان الحيازة وتحقيق أركانها وشروطها واستمرارها وعدم التنازل عنها طيلة مدة التقادم أساس لكسب حق الملكية بالتقادم.

© ٢٠٢٣, كلية القانون، جامعة تكريت

## المقدمة: أولاً: أهمية الموضوع :

يعد التقادم نظام قانوني نظم أحكامه غالبية القوانين المدنية لأهميته، ويشكل الزمن ركناً مهماً من أركانه ويظهر أهميته في كونه يقوم على اعتبارات ذات أهمية تتصل بالصالح العام للمجتمع اذ يؤدي الى تعزيز المراكز القانونية واستقرارها واستقرار المعاملات وحفظ أمن المجتمع الاقتصادي والاجتماعي، وان سكوت أصحاب الحقوق مدة طويلة يؤدي الى اسقاط الحقوق وكسبها . وان القانون المدني العراقي نظم أحكام التقادم في ثنايا الابواب الرئيسية في القانون سواء في الباب التمهيدي، وضمن الحقوق الشخصية عالج التقادم المسقط ، وجعل التقادم سبباً لكسب حق الملكية وسبباً لكسب بعض الحقوق المنفردة عن حق الملكية ولكن تطرق اليها كل في موضعه.

وقد تآثر القوانين المدنية العربية بالشريعة الاسلامية ومنها القانون المدني العراقي باستمداد بعض احكام التقادم إذ عد التقادم وسيلة لدفع الدعوى ومنع سماعها في حين ذهب بعض القوانين المدنية الغربية الى عد التقادم سبباً من أسباب كسب الملكية وسبب من أسباب سقوط الحق.

## ثانياً: مشكلة البحث:

يثير موضوع البحث عدة اشكاليات يكمن في الاجابة على بعض الأسئلة منها : هل للمشرع العراقي نظره شاملة لتناول نظرية التقادم في القانون المدني؟ هل كان المشرع العراقي موفقاً في تنظيم أحكام التقادم وجعله سبباً لكسب حق الملكية وكسب الحقوق المنفردة عن حق الملكية؟ هل هناك جدوى عملي و واقعي في الابقاء على النصوص المتعلقة بالتقادم في الواقع المعاصر بعد مرور (٧١) عاما على صدور القانون المدني خاصة بعد الغاء قوانين كثيرة متعلقة بالملكية وتصنيف الاراضي؟ وكذلك وجود اشكالات ومنازعات مستمرة تتعلق بكسب الملكية التي لم تحل ووجود نصوص معطلة بالاضافة الى سد النقص الموجود في القانون المدني حول الموضوع.

## ثالثاً: أهداف البحث :

يهدف البحث الى دراسة وتجميع النصوص المتفرقة الخاصة بكسب حق الملكية وكسب حقوق متفرعة عن حق الملكية بالتقادم وتاصيل هذه النصوص و ايراد التطبيقات القضائية حول هذه النصوص.

#### رابعاً: نطاق البحث:

يتم دراسة التقادم كسبب لكسب حق الملكية في نطاق القانونين المدني العراقي والقانون المدني المصري وذلك بتاصيل النصوص القانونية المتعلقة بهذا الموضوع .

#### خامساً: منهج البحث.

يتم استخدام أكثر من منهج في دراسة الموضوع ابتداءً بالمنهج الوصفي من خلال الرجوع للمصادر المتخصصة التي تناولت الموضوع، ثم المنهج التحليلي من خلال ارجاع الموضوع لجزئياتها وتحليل النصوص القانونية للتقادم وفقاً للقانون المدني العراقي ومقارنته بالقانون المدني المصري في بعض المواد القانونية حسب ما يتطلبه طبيعة الدراسة، وكما تم التطرق لبعض التطبيقات القضائية المتعلقة بهذا الخصوص لمعرفة الجانب العملي و اتجاهات التطبيقات القضائية المتعلقة بموضوع البحث.

#### سادساً: خطة البحث :

يتم دراسة الموضوع من خلال ثلاثة مطالب يخصص الاول لتعريف التقادم لغة وقانوناً وفقها كمدخل عام للموضوع، والثاني التقادم كسبب لكسب حق الملكية بالحيازة ، والثالث التقادم كسبب لكسب الحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية وبالاخص حق التصرف وحق المنفعة وحقوق الارتفاق.

#### المحتويات :

##### المطلب الأول : تعريف التقادم لغة وقانوناً وفقها

الفرع الاول : تعريف التقادم لغة

الفرع الثاني : تعريف التقادم قانوناً وفقها

##### المطلب الثاني : التقادم كسبب لكسب حق الملكية بالحيازة

الفرع الاول :التقادم الطويل كسبب لكسب حق الملكية (الشروط العامة للتقادم الطويل)

الفرع الثاني : التقادم القصير كسبب لكسب حق الملكية (الشروط الخاصة بالتقادم القصير)

##### المطلب الثالث : التقادم كسبب لكسب الحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية

الفرع الاول : حق التصرف وحق المنفعة

الفرع الثاني : التقادم كسبب لكسب حقوق الارتفاق

## المطلب الأول

### تعريف التقادم لغة وقانونا وفقها

كمدخل عام للموضوع وقبل التطرق لموضوع كسب الملكية بالتقادم يتم تعريف التقادم في فرعين، يخصص الاول لتعريف التقادم لغة، والثاني لتعريف التقادم قانونا وفقها وكما يلي :

#### الفرع الأول

##### تعريف التقادم لغة

تناول شراح القانون عددا من المصطلحات المتعلقة بالتقادم لغرض بيان وتحديد معنى التقادم وأنواعه المتعددة وسيتم التطرق لأهم هذه المصطلحات بادئين باللغة، مروراً بإيراد التعاريف القانونية ثم الفقهية للتقادم، صولاً لايراد تعريف شامل للتقادم.

من خلال الرجوع للقواميس والمعاجم اللغوية والبحث عن أصل كلمة (التقادم) و صيغته الاشتقاقية يلاحظ انه جاء و ورد في اللغة بصيغ عديدة تشير اليها فيما يلي لاجل معرفة المعاني المتعددة للمصطلح : (التقادم من القديم : السابقة في الأمر، والقديم وتقادم مثله ، والاقدام : الشجاعة)<sup>(١)</sup>.

وورد في لسان العرب (قدم وقدم وأستقدم: تقدم. التهذيب ويقال قَدَم فلان فلاناً إذ تقدمه). الجوهري: قَدَم بالفتح، يَقْدُم قُدوماً أي تقدم، ومنه قوله تعالى: يَقْدُم قومه يوم القيامة فأوردهم النار، أي يتقدمهم الى النار ومصدره القَدَم. يقال: قدم يَقْدُم وتقدم يتقدم وأقدم يُقدم وأستقدم يستقدم بمعنى واحد)<sup>(٢)</sup>. (القدم : السابق في الأمر ، وقدمهم واستقدمهم وتقدمهم ، والتقدمية : اذا مضى في الحرب ، ومقدمة الجيش)<sup>(٣)</sup>. وكذلك ( التقادم من مصدر تقادم ن وتقادم الشيء بمعنى قدم (فتح القاف وضم الدال) و قدم الشيء مضى على وجوده زمن طويل، فمعنى التقادم هو مضى زمان طويل)<sup>(٤)</sup>. (والتقدم الزماني : وهو ماله تقدم بالزمان)<sup>(٥)</sup>

(١) محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت، ١٩٨٢، ص٥٢٥.

(٢) جمال الدين محمد بن مكرم الانصاري، أبن منظور، لسان العرب، ج١٢، الطبعة الاولى، بيروت، ٢٠٠٠، ص٤٢.

(٣) مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ٢٠١٣ ، ص١١٥٧-١١٥٨.

(٤) المحامي عبد القادر اللامي، معجم المصطلحان القانونية، شركة آب للطباعة المحدودة، بغداد، ١٩٩٠، ص٣٦.

(٥) الجرجاني، التعريفات، دار النفائس، بيروت، ط٣، ٢٠١٣، ص١٢٨.

وقد اورد العلامة الراغب الاصفهاني أربعة دلالات للتقدم اذ يرى أن ( التقدم على أربعة أوجه : يقال حديث قديم وذلك باعتبار الزمانين، واما بالشرف نحو فلان متقدم على فلان أي أشرف منه، وأما لما لا يصح وجوده غيره الا بوجوده كقولك الواحد متقدم على العدد، والقدم (بكسر القاف و فتح الدال وضم الميم) وجوده فيما مضى والبقاء وجود فيما يستقبل...<sup>(١)</sup>)

ونرى ان الراغب الأصفاني قد اوجز وأفاد في حديثه لبيان المعاني المتعددة للتقدم، من خلال المعنى اللغوي يلاحظ أن استخدامات التقدم من تقدم، قدم، استقدم تدور حول محور رئيسي واحد وهو مرور الزمان ومضي المدة وانقضاء الوقت، وإذ أن التقدم في العمر، وانتهاء المدة المحددة ومرور فترة زمنية على حادثة او موضوع مسألة معينة لها آثارها من الناحية القانونية، لأن مرور وقت كافي وطويل من شأنه أن يحدث آثار مختلفة.

على الرغم من ان المادة اللغوية للتقدم واحدة من ( ق د م ) الا ان له معاني واستخدامات متقاربة ومتراصة، ويمكننا أن نلاحظ هذا الترابط بين المعاني المختلفة : القديم ، السبق، الاقدام ، المقدمة ، مرور الوقت والزمان .اذ أن الشيء بمرور الزمن يصبح قديما، ومن كان له قدم وخبرة قديمة يكون له الاقدام والشجاعة، وأن الشيء القديم بمرور الزمن ينتهي ويسقط . وهكذا يلاحظ ترابط المعاني المتعددة و أن النقطة الجوهرية للتقدم تدور حول مرور الوقت والزمان على الشيء وعلى الواقعة.

## الفرع الثاني

### تعريف التقدم قانونا وفقها

يقسم الفرع الى مقصدين يخصص الاول لتعريف التقدم في الاصطلاح القانوني والفقهي والثاني لتعريف التقدم المكسب قانونا واختيار تعريف للتقدم وكما يلي :

### المقصد الاول

#### تعريف التقدم قانونا وفقها

أولا : تعريف التقدم قانونا :

إن المشرع لم يعرف التقدم وحسنا فعل، لأن تعريف المصطلحات من وظيفة الفقه وقد قدم شراح و فقهاء القانون والمختصون عدة تعاريف للتقدم نشير اليهم محاولين الوصول لتعريف جامع ومانع للتقدم وكما يلي :

(١) الراغب الأصفهاني، معجم مفردات الفاظ القرآن، دار الفكر، بيروت، ١٩٧٢، ص ٤١٢.

١- (التقادم أو مضي المدة أو مرور الزمن : أحد طرق اكتساب الملكية أو سقوط الحق في المطالبة لمرور مدة زمنية محددة على نشوء الحق وزمن الحصول عليه والمطالبة به خلال تلك المدة)<sup>(١)</sup>.

في هذا التعريف استخدم ثلاث مصطلحات مترادفة لمعنى واحد (التقادم أو مضي المدة أو مرور الزمن)، بالإضافة لمحاولته تعريف نوعي التقادم معا وجمعهما في تعريف واحد.

٢- عرفه د. عبدالمجيد الحكيم بأن (التقادم هو مضي المدة على وجوده زمان طويل وهو يؤدي الى كسب الحق أو فقده فاذا أدى الى كسب الحق سمي تقادما مكسبا (prescription acquisitive)، ويقال له أيضا الحيازة (Usucapion) ، وهو احد أسباب كسب الحقوق العينية)<sup>(٢)</sup>.

يلاحظ استخدام التعريف مصطلح(الحيازة) لكونها جوهر التقادم المكسب للملكية و للحقوق المتفرعة عن الملكية .

٣- عرف التقادم بأنه (عبارة عن وسيلة من وسائل انقضاء الالتزام عند مضي مدة معينة)<sup>(٣)</sup>.

هذا التعريف تم صياغته ليتلاءم مع موضوع انقضاء الالتزام وأثر مرور المدة فيه.

٤- عرف ايضا (نظام قانوني يستند إلى مرور الزمان على واقعة معينة وهو على نوعين تقادم مسقط وتقادم مكسب)<sup>(٤)</sup>.

ان هذا التعريف حاول بشي من الايجاز أن يشير الى نوعي التقادم المكسب والمسقط.

من خلال ما سبق يمكن تعريف التقادم بأنه المدة أو الفترة الزمنية المحددة قانونا إذا لم يطالب خلالها صاحب الشأن بحقه سقط حقه ولا يستطيع المطالبة به مرة أخرى.

**ثانيا : تعريف التقادم في الفقه الاسلامي (مجلة الأحكام العدلية ومرشد الحيران) :**

يستخدم الفقه الاسلامي مصطلح (مرور الزمان) للتقادم حيث (عبرت مجلة الاحكام العدلية<sup>(١)</sup>) وتناول الفقه الاسلامي التقادم المانع من سماع الدعوى ومدة التقادم المانع من سماع الدعوى ومتى تبدىء المطالبة بالحق والتقادم في الحدود)<sup>(٢)</sup>.

(١) د. أحمد زكي بدوي، معجم المصطلحات القانونية، فرنسي-انجليزي-عربي- دار الكتاب المصري، القاهرة، ط٢، ٢٠٠٣، ص١٨٧.

(٢) عبدالمجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، في أحكام الالتزام، دار الحرية للطباعة، بغداد، ط٣، ١٣٩٧هـ- ١٩٧٧م، ص٥٢٢.

(٣) د. هيفاء رشيد، دور القاضي في تحديد المسؤولية المدنية للمستثمر الأجنبي عن التلوث البيئي على ضوء القانون، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد: ٠٩ العدد: ٠١: السنة ٢٠٢٠.

(٤) د.حسن علي الذنون، شرح القانون المدني العراقي، احكام الالتزام، شركة الرابطة للطبع والنشر المحدودة، بغداد، ١٩٥٤، ص ٣٣٢.

## ١- التقادم في مجلة الاحكام العدلية :

نظمت مجلة الأحكام العدلية التقادم في المواد (١٦٦٠-١٦٧٥) تحت عنوان (في حق مرور الزمان) ونصت المادة (١٦٦٠) : ( لاتسمع دعوى الدين والوديعة و الملك والعقار والميراث وما لا يعود من الدعاوى الى العامة.....) ونصت المادة (١٦٧٤) على ان: ( لايسقط الحق بتقادم الزمان.....)<sup>(٣)</sup> من خلال النصين السابقين يلاحظ ان المجلة بينت ونظمت أحكام التقادم ضمن موضوع ( عدم سماع الدعوى) أي أن الحق يبقى لكن يسقط سماع الدعوى .

## ٢- التقادم في مرشد الحيران :

وردت التقادم في مرشد الحيران تحت عنوان (في حكم مرور الزمان) في المواد (٢٥٦-٢٦١)<sup>(٤)</sup>

حيث نصت المادة(٢٥٦) على أنه : (دعوى الدين أيا كان سببه لاتسمع على منكر الدين....)

يلاحظ انه ذكر احكام التقادم ضمن الدعاوى و عند سقوط الدعاوى أيضاً.

## المقصد الثاني

### تعريف التقادم المكسب في الاصطلاح القانوني

#### أولاً : التعريف التشريعي للتقادم المكسب :

لم تعرف التشريعات المدنية العربية التقادم المكسب، بينما عرف القانون المدني الفرنسي في تعديله تعريفاً للتقادم المكسب حيث نصت المادة (٢٢٠٨) منه على أنه :

على أنه (وسيلة لاكتساب مال أو حق بفعل الحيازة دون أن يلزم الذي يدلي به بأن يقدم سنداً لذلك ودون امكانية الاحتجاج بوجهه بالدفع الناتج عن سوء النية)<sup>(٥)</sup>.

(١) القانون المدني في الدولة العثمانية النافذة كانت في العراق حتى صدور القانون المدني العراقي والمصدر الرئيسي للقانون المدني العراقي.

(٢) ينظر بالتفصيل: الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية، المجلد الثالثة عشر، ط٤، ٢٠٠٢، ص١١٨-١٢٥.

(٣) مجلة الأحكام العدلية، مطبعة شعاعكو، دمشق، ط٥، ١٩٦٨، ص٣٣٣-٣٣٧ .

(٤) محمد قدري باشا، مرشد الحيران الى معرفة أحوال الانسان ، الأفاق العربية ، القاهرة ، ط٢٠٠٣ ، ص٦٣-٦٤.

(٥) المادة (٢٢٠٨) من القانون المعدل للقانون المدني الفرنسي.

يلاحظ أن التعريف جعل الحيازة العنصر الجوهري في كسب المال أو الحق، وبين ضمنا اركان وشروط التقادم الطويل والقصير.

### ثانيا : التعريف الفقهي للتقادم المكسب:

عرف التقادم المكسب بتعريفات متعددة ، ومن هذه التعاريف ما يلي :

عرف التقادم المكسب بأنه: (وسيلة يكسب بها الحائز ملكية الشيء أو حقاً عينياً آخر عليه بمقتضى حيازة تظل مدة معينة)<sup>(١)</sup>.

أو انه : (وسيلة يتمكن بمقتضاها الحائز الذي استمرت حيازته لحق معين مدة معينة أن يتمسك بكسب هذا الحق او هو سبب من أسباب كسب الملكية قائم على حيازة ممتدة فترة من الزمن يحددها القانون)<sup>(٢)</sup>.

و عرف أيضا بأنه (مضي مدة معينة حددها القانون يتم بمقتضاها إذا استمرت حيازة الحائز لحق عيني ضمن الشروط القانونية أن يتمسك بكسب هذا الحق)<sup>(٣)</sup>.

و عرف كذلك بأنه : ( هو وسيلة أقرها القانون لكسب الحائز ملكية العقار او حق عيني آخر عليه بمقتضى حيازته مدة معينة)<sup>٤</sup>

يلاحظ أن التعاريف السابقة قد ركزت على الحيازة باعتبار أن أحكام الحيازة المفصلة قاعدة عامة في التقادم فيكسب الملكية ولم يتم التطرق لكسب الحقوق المتفرعة عن حق الملكية بالتقادم المنصوص عليها في القانون المدني (كسب حق التصرف وحق المنفعة وحقوق الارتفاق ) بالتقادم.

### ثالثا : تعريفنا للتقادم :

بعد ايراد تعاريف متعددة للتقادم بالاضافة الى ايراد بعض الملاحظات مع التعاريف ويمكننا أن نلاحظ بصورة عامة على أن هناك ملاحظتين رئيسيتين عن التعاريف وهي :

أن التعاريف السابقة قد ركزت على النقطة الجوهرية للتقادم وهو (مرور المدة ومضي المدة)، غير أن هناك عناصر جوهرية أخرى ينبغي أن يتضمنها التعريف ليكون جامعاً.

(١٦) د. عبد المنعم فرج الصدة، حق الملكية، الطبعة الثالثة، مطبعة مصطفى اللباني، مصر، ١٩٦٧، ص ٥٨١.

(١٧) د. رمضان أبو السعود، الوسيط في الحقوق العينية الاصلية، ج١، الدار الجامعية، مكان الطبع بلا، ١٩٨٦، ص ٦٠٦.

(١٨) محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني، الحقوق العينية الاصلية (أسباب كسب الملكية)، ج٢، ط١، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٩، ص ٢٥٦.

(٤) د. جرجس، معجم المصطلحات الفقهية والقانونية، الشركة العالمية للكتاب، بيروت، لبنان، ط١، ١٩٩١، ص ١١٢.

وكذلك ان غالبية التعاريف قد ركزت على أحد أنواع التقادم في تعريفها اما التقادم المسقط و اما التقادم المكسب ونرى من الأفضل أن يتضمن التعريف جوهر التقادم و عناصر وأنواع التقادم أيضا.

من خلال التعريف نرى أنه من الضروري أن يكون تعريف التقادم بهذه الشمولية لكي يتضمن العناصر الضرورية :

**ويمكننا تعريف التقادم بأنه :**

(( هو مرور المدة الزمنية المحددة قانون لمطالبة صاحبه بحقه وعدم الاهمال التي يؤدي لسقوطه، أو استمرار المدة القانونية والتمسك وعدم التنازل لحين اكتساب الحق العيني )) .

**مميزات هذا التعريف من خلال تحليل الفاظه هي :**

١- مرور المدة الزمنية :

اذ أن مرور الزمن ومضي المدة عنصر ضروري لابد منه في أي تعريف للتقادم لكي يتلائم التعريف الاصطلاحي مع المعنى اللغوي للمصطلح.

٢- المحددة قانونا:

لكي نكون أمام المعنى القانوني الدقيق للتقادم لابد من التقيد بالمدة الزمنية قانونا، لان القانون قد حدد المدد المعينة والمتفرقة للتقادم المسقط وللتقادم المكسب الطويل، وللتقادم المكسب الطويل.

٣- مطالبة صاحبه بحقه:

أن المطالبة القضائية عنصر مهم في عدم سقوط الحق، لان عدم المطالبة ومرور الزمن يؤدي الى سقوط الحق.

٤- عدم الاهمال :

ويعد عدم الاهمال في المطالبة بالحق امرا هاما حيث عند انتفاء عدم الاهمال ووجود عذر حال دون المطالبة بالحق، فان الحق لايسقط بالمطالبة القضائية .

النقاط السابقة في التعريف خاص بالتقادم في مجال الحقوق الشخصية الذي نظم التقادم المسقط.

٥- استمرار المدة القانونية بالتمسك بالحق:

في مجال الحقوق العينية و خاصة في كسب الملكية بالتقادم تعد (الحيازة) كابرز جانب لاكتساب الحق وينبغي ان يستمر الحائز طيلة مدة الحيازة بعد ان يظهر كمالك، لذلك تعد عبارة (استمرار المدة القانونية والتمسك) ضروري في تعريف الشامل للحيازة.

٦- عدم التنازل :

كما أن عدم تنازل الحائز عن حيازته ضروري جدا لاكتساب الحق .

٧- الحق العيني :

ان ذكر الحق العيني لكي يشمل اكتساب الملكية بالحيازة واكتساب الحقوق المتفرعة الاخرى عن حق الملكية كحق التصرف وحق المنفعة وحقوق الارتفاق.

من خلال ما سبق نرى أن هذا التعريف أكثر شمولاً من التعاريف السابقة للتقادم، مع اعتقادنا بأن أي تعريف مهما كان دقيقاً يعتره نقص وانتقاد.

## المطلب الثاني

### التقادم كسب لKسب حق الملكية بالحيازة

ان القانون المدني العراقي نظم موضوع الحيازة كسب رابع من أسباب كسب الملكية ما بين الاحياء(بعد الالتصاق والعقد والشفعة) وخصص المواد (١١٤٥-١١٦٨) للحيازة، والحيازة موضوع طويل يتضمن الحيازة في ذاتها دراسة الحيازة من حيث عناصرها (اركانها)، عيوبها، انتقالها ، زوالها، دعاواها. ثم من يعتبر التقادم المكسب من آثار الحيازة وللتقادم المكسب شروطها العامة وهو ما يسمى (بالتقادم الطويل ) والشروط الخاصة وهو ما يسمى بالتقادم القصير، ولايمكننا التطرق لكل هذه الموضوعات في هذا المطلب من البحث (١)

يخصص المطلب لدراسة التقادم كسب لKسب حق الملكية في فرعين يخصص الأول لدراسة التقادم الطويل كسب لKسب حق الملكية بالحيازة (الشروط العامة للتقادم الطويل)، والثاني لدراسة شروط التقادم القصير كسب لKسب حق الملكية العقارية بالحيازة (الشروط الخاصة بالتقادم القصير) وفي ضوءها نشير باختصار الى أبرز الموضوعات باعتبار أن توافر الشروط في التقادم الطويل والقصير يغطي موضوعات كثيرة للحيازة .

(١) محمد طه البشير و د.غني حسون طه الصفحات (١٩٩-٢٦٥) من كتاب الحقوق العينية الاصلية للحيازة أي(٦٦) صفحة لذلك يمكن الرجوع الى ذلك لنظر مفصلاً في الموضوع .

## الفرع الأول

### التقادم الطويل كسبب لكسب حق الملكية (الشروط العامة للتقادم الطويل)

يتم تقسيم الفرع الى مقصدين يخصص الاول لدراسة الشروط العامة للتقادم المكسب والثاني لدراسة المدة القانونية اللازمة للتقادم المكسب والمدد القانونية الواردة في موضوع الحيازة .

## المقصد الأول

### الشروط العامة للتقادم المكسب

هناك خمسة شروط عامة للتقادم المكسب بنوعيه الطويل والقصير والمتمثلة : بوجود حيازة قانونية صحيحة، استمرار الحيازة مدة معينة، وعدم تسجيل العقار، والدفع بالانكار، وعدم ترك الدعوى لعذر شرعي) بالإضافة الي شرطين خاصة بالتقادم القصير وهما وجود السبب الصحيح و حسن النية) ، ويتم التطرق لهذه الشروط وكما يلي :

**أولاً: الحيازة القانونية الصحيحة:-**

يقصد بهذا الشرط أن الحيازة أول وأهم شرط في التقادم لكسب الحق بالتقادم طويلاً كان أو قصيراً، وأن تتوافر الحيازة القانونية المستجمعة لعنصرها المادي والمعنوي، وأن تكون خالية من العيوب الاكراه والخفاء والغموض<sup>(١)</sup>

وسيتم التطرق لهذا الشرط في الفقرات الآتية :

#### ١- تعريف الحيازة:

عرفت القانون المدني العراقي في الفقرة الأولى من المادة (١١٤٥) الحيازة بأنها (وضع مادي به يسيطر الشخص بنفسه أو بالواسطة سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه أو يستعمل بالفعل حقاً من الحقوق)

#### ٢- تحليل التعريف :

(١) محمد طه البشير ، د.غني حسون طه، الحقوق العينية الأصلية، المصدر السابق ، ص٢٢٤.

أ- اعتبر المشرع العراقي الحيازة عبارة عن وضع مادي وواقعي وفعلي وسلطة يسيطر الشخص بنفسه أو بواسطة الغير على شي مشروع أو استعمال الحق عليه، وهذا الوضع المادي يتحول الى وضع قانوني بمرور الزمن، ويكتسب الملكية بهذه الحيازة بالتقادم. و من تعريف الحيازة يلاحظ أن المشرع العراقي ذكر الركن المادي للحيازة فقط دون التطرق الى ركنها المعنوي.

ب- مصدر و أصل النص :

(هذه الفقرة من المادة ١١٤٥ كانت تقابل المادة ١٣٩٨ من مشروع القانون المدني المصري فحذفت في لجنة القانون المدني في مجلس الشيوخ اكتفاء بالتعريف المقرر للحيازة في الفقه)<sup>(١)</sup>

ج-تعريف الحيازة في القانون المدني المصري:

نظم القانون المدني المصري موضوع الحيازة ضمن أسباب كسب الملكية وخصص لها المواد(٩٤٩-٩٨٤)، ولكنه لم يعرف الحيازة، اي أن القانون المدني العراقي لم يتبع المشرع المصري.

**ومن شروط و عيوب الحيازة :**

**١- ان تكون الحيازة هادئة**

يجب ان لا تكون الحيازة بالقوة والعنف فإذا بدأت الحيازة بالإكراه فإنها لا تكون هادئة ومن ثم لا تشكل حيازة صحيحة يمكن أن تنتج الاثار التي رتبها القانون عليه، أما إذا زالت القوة صارت الحيازة هادئة اي اذا اقترنت بالإكراه فانها تكون حيازة معيبة، وان الاكراه الذي يعيب الحيازة هو الذي يصدر من الحائز عند بدء الحيازة<sup>(٢)</sup>.

**٢- ان تكون الحيازة ظاهرة غير خفية**

ويراد بهذا الشرط أن تكون حيازة الحائز ظاهرة وعلنية دون خفاء كما يمارسها المالك. أي أن يظهر الحائز بمظهر المالك وتكون الحيازة خفية إذا ما تعمد الحائز إخفاء حيازته أو قام بإخفاء أعماله عن له مصلحة في العلم بها كما لو قام شخص بالمرور ليلاً فقط في أرض جاره بحيث لا يراه المالك أو من تسري ضده الحيازة.

**٣- ان تكون الحيازة مستمرة غير متقطعة**

يتحقق الاستمرار من خلال القيام بأعمال الحيازة بصورة منتظمة، لكن لا يعني أن (يكون الشخص دائم الاتصال بالشيء فقد تتطلب طبيعة الشيء أو الغرض الذي خصص من أجله أن يمارس الحائز سلطاته في فترات معينة من السنة)<sup>(٣)</sup>.

(١) علاء الدين الوسواسي ، عبدالرحمن محمود العلام ، تخريج القانون المدني العراقي ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٥٣، ص ١٥٠.

(٢) محمد طه البشير ، د.غني حسون طه، الحقوق العينية الأصلية، مصدر سابق، ص ٢١٠.

(٣) شاكر ناصر حيدر، المصدر السابق، ص ٢٢١-٢٢٢

يجب ان تكون الحيازة مستمرة وغير متقطعة ويتحقق الاستمرار بتوالي الاعمال اللازمة لمزاولة الحق الذي يدعيه الحائز<sup>(١)</sup>.

#### ٤- ان لا تكون الحيازة غامضة

ان تكون الحيازة واضحة لاليس فيها او غموض، اي ان لا تكون الحيازة مما يحتمل الشك او التاويل او يمكن تفسيرها على اكثر من وجه. فتكون الحيازة مشوبة بعيب اللبس او الغموض اذا احاطت بها ظروف تثير الشك حول ما اذا كان الحائز يريد الاستئثار بالحق لنفسه او انه يجوز لحساب غيره<sup>(٢)</sup>.

#### ٥- ان لا تقوم الحيازة على مجرد عمل من اعمال الاباحة او التسامح

أن العمل الذي يعد مجرد رخصة من المباحات هو عمل يكون للشخص الحرية التامة في القيام به أو عدم القيام به، فهو عمل لا ينطوي على اعتداء على حق الغير كأن يقيم شخص حائطاً على حدود ملكه يفتح فيه نافذة مستوفياً لشروطه فهو في عمله هذا يقوم برخصة قانونية لم يقصد بها الاعتداء على حق الجار فلا تقوم له الحيازة وللجار اقامة حائط في حدود ملكه يسد به هذه النافذة وليس لصاحب النافذة التمسك بأنه كسب فتح النافذة بالتقادم أي أن هذه الاعمال هي ما يباشره الانسان استناداً الى إباحة الغير ورخصته<sup>(٣)</sup>.

### المقصد الثاني

#### المدة القانونية اللازمة للتقادم المكسب

لا يكفي لكسب الحق بالتقادم أن يكون هذا الحق خاضعاً لحيازة قانونية صحيحة بل يجب أن تستمر هذه الحيازة على وفق المدة التي قررها القانون للتقادم المكسب وهي خمس عشرة سنة في التقادم الطويل وخمس سنوات في التقادم القصير.

لذلك سوف نتناول شرط المدة القانونية اللازمة وكالاتي:

#### ١- سريان المدة

أحال المشرع العراقي في المادة (١١٦٢) في شأن القواعد التي تطبق على التقادم المكسب على القواعد المقررة في التقادم المسقط (التقادم المانع من سماع الدعوى بالالتزام) وأن مدة التقادم تعتبر من النظام العام ومن ثم لا يجوز الاتفاق على مخالفتها سواء بإبطالها أو تقصيرها، وقد نص المشرع المصري على الحكم نفسه<sup>(٤)</sup>. وتحسب المدة بالتقويم الميلادي لا الهجري<sup>(٥)</sup>. ويدخل في حساب المدة ما

(١) محمد طه البشير، د.غني حسون طه، الحقوق العينية الأصلية، مصدر سابق، ص ٢٠٤.

(٢) المصدر السابق، ص ٢١١.

(٣) حامد مصطفى، القانون المدني العراقي - الملكية وأسبابها، ج ١، شركة التجارة والطباعة المحدودة، مكان الطبع بلا، ١٩٥٣، ص ٣٤٤.

(٤) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المصدر السابق، ص ١٠١٣-١٠١٤.

(٥) أنظر المادة (٩) من القانون المدني العراقي.

يتخللها من عطل رسمية ولا تكتمل المدة إلا بانقضاء آخر يوم منها الا إذا صادف آخر يوم في مدة التقادم عطلة رسمية فإن المدة تكتمل باليوم اللاحق<sup>(١)</sup>.

أما فيما يتعلق ببدء سريان التقادم بالنسبة للحقوق المعلقة على شرط واقف أو مقترنة بأجل واقف ففي الأول تبدأ المدة من يوم استحقاق الأداء وبالنسبة للثاني من وقت حلول الأجل<sup>(٢)</sup>.

وبذلك إذا طبقنا أحكام التقادم المكسب فلا يبدأ سريان التقادم المكسب بالنسبة للحق العيني المعلق على شرط واقف إلا من وقت تحقق الشرط لأن قبل ذلك لم يكن حق المالك نافذاً حتى لو كان موجوداً فالمهم في بدء سريان التقادم نفاذ الحق لا وجوده.

## ٢- وقف سير التقادم المكسب

إن المراد بوقف التقادم هو عدم احتساب المدة التي تحقق بها حادث أو ظرف معين ضمن مدة التقادم فتحسب المدة التي تسبق تحقق هذا السبب يضاف إليها المدة التي تلي زوال هذا السبب حتى تكتمل مدة التقادم<sup>(٣)</sup>.

يتبين لنا مما سبق أن وقف التقادم لا يلغي المدة السابقة على وقوعه بل تبقى قائمة وتستأنف في حالة زوال أسباب الوقف. والملاحظ في معظم الحالات يبدأ التقادم قبل تحقق سبب الوقف إلا انه قد يكون سبب الوقف قد تحقق قبل بدء التقادم، ففي هذه الحالة لا تحتسب المدة إلا من وقت زوال هذا السبب<sup>(٤)</sup>.

أما سبب وقف التقادم المكسب فإنه يقف كلما وجد مانع يتعذر معه على صاحب الحق أن يطالب بحقه<sup>(٥)</sup>.

## ٣- انقطاع التقادم المكسب

يقصد بالانقطاع سقوط المدة السارية قبل تحقق أحد الاسباب التي تؤدي الى قطع التقادم بحيث إذا زال الاثر المترتب على هذا السبب، فإن هناك مدة تقادم جديدة تبدأ بالسريان بغض النظر عن المدة السابقة لتحقق السبب الذي أدى الى قطع التقادم فالمدة السابقة تعتبر كأن لم تكن. ولهذا فإن الانقطاع يختلف عن الوقف إذ أنه بوقف التقادم تبقى المدة السابقة على تحقق سبب الوقف وتضاف إليها المدة التي تسري بعد الوقف بحيث ينتج التقادم أثره اذا ما بلغ مجموع المديتين المدة المقررة قانوناً للتقادم<sup>(٦)</sup>، أما في حالة الانقطاع فإن المدة التي سبقت الانقطاع تعد كأنها لم تكن عند احتساب التقادم من جديد.

(١) محمد طه البشير د. غني حسون طه، الحقوق العينية، ص ٢٢٥.

(٢) أنظر المادة (٤٣٤) من القانون المدني العراقي.

(٣) محمد طه البشير د. غني حسون طه، الحقوق العينية، مصدر سابق، ص ٢٢٧.

(٤) محمد طه البشير د. غني حسون طه، الحقوق العينية، مصدر سابق، ص ٢٢٨.

(٥) أنظر المادة (٤٣٥) من القانون المدني العراقي وتقابلها المادة (٣٨٢) من القانون المدني المصري.

(٦) محمد طه البشير د. غني حسون طه، المصدر السابق، ص ٢٣٠.

والأسباب التي تؤدي إلى قطع التقادم ثلاثة أسباب: أحدهما يؤدي إلى ما يسمى الانقطاع الطبيعي، والآخران يؤديان إلى ما يسمى الانقطاع المدني. ونرى ذلك فيما يلي

#### أ- الانقطاع الطبيعي

هو زوال الحيازة خلال مدة التقادم بتخلي الحائز عنها أو بفقدائها، فالتقادم لا ينقطع بفقد الحيازة اذا استردها الحائز خلال سنة أو رفع دعوى باستردادها في هذا الميعاد<sup>(١)</sup> ان نص المادة (١١٦١) من القانون المدني العراقي وصف الحيازة بالاستمرار، هذا الوصف واضح في المقطع الاخير من الفقرة الثانية من المادة (١١٤٥) التي جاء فيها (ولا تقوم الحيازة على أعمال متقطعة) وحدد مدة الاستمرار بسنة كاملة لغرض حماية الحيازة بدعوى الاسترداد كما جاء في المادة (١/١١٥٥) بالقول (من حاز عقاراً وأستمر حائزاً له سنة كاملة وخشى لأسباب معقولة التعرض له من جراء أعمال جديدة تهدد حيازته...). وإذا ثبت الانقطاع الطبيعي ترتب عليه اثره بالنسبة لجميع الأشخاص لأنه يستند إلى واقعة مادية. غير انه من الطبيعي ان هذا الاثر لا يترتب إلا بالنسبة للشيء الذي زالت حيازته.

#### ب- الانقطاع المدني او الحكمي

عرف بأنه الانقطاع الذي يكون سببه اعمال قانونية صادرة ممن يسري التقادم ضده او ممن يسري لمصلحته وهو ينشأ اما من اجراءات تتخذ ضد واضع اليد او المدين واما عن الاعتراف الصادر من واضع اليد او المدين<sup>(٢)</sup>. ويلاحظ أن القانون المدني العراقي لم يتناول الانقطاع المدني في الباب المخصص للتقادم المكسب وانما بالإحالة الى قواعد التقادم المسقط.

وبقي القول أن الانقطاع المدني سواء كان بالمطالبة القضائية أو الاقرار على خلاف الانقطاع الطبيعي ذا أثر نسبي لأن الذي يستطيع التمسك بانقطاع التقادم هو فقط صاحب الحق الذي صدرت عنه المطالبة القضائية أو الشخص الذي أقر الحائز بحقه<sup>(٣)</sup>.

ولا بد أن نشير إلى أن هناك نتائج تترتب على الانقطاع بصورة عامة سواء كان انقطاعاً طبيعياً أو مدنياً حيث نصت المادة (١/٤٣٩) من القانون المدني العراقي النافذ على أنه (اذا انقطعت المدة المقررة لعدم سماع الدعوى بدأت مدة جديدة كالمدة الاولى) إلا أنه يلاحظ أن الانقطاع الطبيعي يرتب نتائج تختلف عن الانقطاع المدني ففي الأول يبدأ التقادم المكسب من اليوم الذي يلي الانقطاع، أما الانقطاع المدني أو الحكمي فأن الحيازة الجديدة تبدأ في اليوم التالي لتأريخ الحكم القطعي أي أن مدة المرافعة تكون معلقة حيث تقف من يوم التبليغ بالحضور أمام المحكمة وتبقى مدة الوقوف حتى صدور الحكم القطعي،

(١) أنظر المادة (١١٦١) من القانون المدني العراقي.

(٢) محمد طه البشير د. غني حسون طه، المصدر السابق، ص ٢٣٠.

(٣) محمد طه البشير ود. غني حسون طه، المصدر السابق، ص ٢٣١.

ففي حالة كسب المدعي الدعوى كانت هذه المدة مع ما سبقها من مدة الحيازة هدرًا، وفي حالة خسارة الدعوى، فإن التقادم يتحرك باستمرار منذ وقوعه عند رفع الدعوى على أن تكون مدة المرافعة محسوبة<sup>(١)</sup>.

### ج- المطالبة القضائية

نصت المادة (٤٣٧) من القانون المدني العراقي على انقطاع مدة التقادم بالمطالبة القضائية وهي التي ترفع الى القضاء. ويلاحظ أن المطالبة القضائية والاقرار يختص بهما التقادم المكسب أما الامور الاخرى التي أعتبرها القانون المدني كالمطالبة القضائية وتؤدي أيضاً الى قطع التقادم كالطلب الذي يتقدم به الدائن بقبول حقه في تفليس أو توزيع أو أي عمل يقوم به الدائن للتمسك بحقه اثناء السير في إحدى الدعاوى، فإن هذه الامور يختص بها التقادم المسقط.

أما القيام بالإجراءات التحفظية كطلب وضع العين تحت الحراسة أو المطالبة القضائية أمام قاضي الامور المستعجلة فإنها لا تقطع التقادم إلا إذا تضمنت المطالبة القضائية طلبات في موضوع الحق وقدمت الى القضاء المستعجل عن طريق الخطأ إذ يمكن اعتبارها مطالبة في موضوع الحق أمام محكمة غير مختصة بذلك ينقطع التقادم<sup>(٢)</sup>. كما لا يشترط لقطع التقادم طلب الاعفاء من الرسوم القضائية حتى لو انتهى الامر الى قبول الطلب فلا يعتبر مطالبة قضائية بالحق ذاته.

### د- الاقرار

والمقصود بالاقرار الحائز بحق المالك ويؤدي الى قطع التقادم لأنه يعتبر بمثابة نزول عن التمسك بالمدة السابقة على الاقرار، والاقرار قد يكون صريحاً أو ضمناً يتضمن إقراره، فالإقرار الصريح لا يتطلب شكلاً خاصاً فأي تعبير عن الارادة يؤدي معنى الاقرار الضمني أن يستخلص من أي عمل يصدر من الحائز كما وقد يكون الاقرار مكتوباً أو غير مكتوب على شكل رسالة أو أي صورة أخرى موجهاً الى المالك أو غير موجه اليه<sup>(٣)</sup>.

ولصحة الاقرار لا بد من توافر الاهلية أي أن يكون للحائز أهلية التصرف لأن هذا الاقرار يقطع التقادم واذا لم يقطعه فإن المدة تكتمل. لكن في حالة التقادم المسقط الامر مختلف إذ لا يشترط توافر أهلية التصرف وإنما يكفي بأهلية الاداء لأن الاقرار القاطع للتقادم المسقط ينتج عنه نزول عن مدة التقادم ولا يتضمن تصرفاً في الحق، وإذا ما أقر الحائز بحق المالك فإنه يترتب عليه أن مدة الحيازة السابقة لا يعتد

(١) حامد مصطفى، المصدر السابق، ص ٣٩٩.

(٢) محمد طه البشير د. غني حسون طه، المصدر السابق، ص ٢٣٤.

(٣) محمد طه البشير د. غني حسون طه، المصدر السابق، ص ٢٣١.

بها وتعتبر كأن لم تكن إلا أنه في حالة إبقاء الحائز على حيازته للعين بنية تملكها فإنه يبدأ سريان تقادم جديد مدته خمس عشرة سنة بعد هذا الإقرار<sup>(١)</sup>.

## الفرع الثاني

### التقادم القصير كسبب لكسب حق الملكية (الشروط الخاصة بالتقادم القصير)

لابد من بيان الشروط الخاصة بالتقادم القصير والمتمثلة بحسن النية والسبب الصحيح إلا أنه وقبل بيان هذين الشرطين لابد من القول ان التقادم القصير ينطبق فقط على العقارات وإن المدة اللازمة لتطبيق التقادم القصير هي خمس سنوات على خلاف التقادم الطويل الذي يشترط فيه مرور خمس عشرة سنة<sup>(٢)</sup>.

وتنص المادة (١١٥٨) من القانون المدني العراقي على انه ( ٢٠٠- واذا وقعت الحيازة على عقار او حق عيني عقاري وكان غير مسجل في دائرة التسجيل واقتربت الحيازة بحسن النية واستندت في الوقت ذاته الى سبب صحيح فإن المدة التي تمنع من سماع الدعوى تكون خمس سنوات ولا يشترط توافر حسن النية الا وقت تلقي الحق)<sup>(٣)</sup>. والشروط هي:

#### أولاً: حسن النية.

لابد للتملك بالتقادم من أن تكون الحيازة مقترنه بحسن نية كما نصت على ذلك المادة (٢/١١٥٨) من القانون المدني العراقي لذلك سوف نبين المقصود بحسن النية والوقت الذي يلزم فيه توافره ثم اثبات وجود حسن النية.

لقد عرفت المادة (١١٤٨) من القانون المدني العراقي حسن النية بقولها (١-يعد حسن النية من يحوز الشيء وهو يجهل انه يعتدى على حق الغير).

ويبدو ان المشرع العراقي اعتمد المعيار الشخصي الذي ينظر فيه الى اعتقاد الحائز الشخصي أي ينبغي ان يكون اعتقاد الحائز سليماً باتاً لا يشوبه ادنى شك، وبذلك فإن حسن النية ينتفي اذا كان الحائز يعلم ان ملكية العقار هي محل نزاع امام القضاء او ان الشخص الذي اشتراه منه لم يعط ثمنه<sup>(٤)</sup>.

أما الوقت الذي يشترط فيه توفر حسن النية فهو وقت تلقي الحق<sup>(١)</sup>، أي الوقت الذي كان الحق ينتقل فيه لو ان التصرف صدر من المالك. ولا لسوء النية الطارئ بعد ذلك. فإذا اشترى شخص عقاراً

(١) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، المصدر السابق، ص ١٠٥١-١٠٥٣.

(٢) محمد طه البشير د. غني حسون طه، المصدر السابق، ص ٢٢٣.

(٣) يقابل هذه المادة في القانون المدني المصري المادة (٩٦٩).

(٤) محمد طه البشير د. غني حسون طه، المصدر السابق، ص ٢٣٦-٢٣٧.

من غير مالكة وكان حسن النية وقت تسجيل البيع امكنه التمسك بالتقادم الخمسي لأن وقت تسجيل التصرف هو الذي ينتقل فيه الحق لو ان التصرف صدر من المالك<sup>(2)</sup>. وفيما يتعلق بإثبات حسن النية فإن القانون يفترض حسن النية في الحيازة دائماً ما لم يتم الدليل على خلاف ذلك<sup>(3)</sup>، فيجوز لمن يتمسك الحائز في مواجهته بالتقادم الخمسي، ان هو اراد اثبات عكس هذا الافتراض القانوني، ان يثبت سوء نية الحائز، ويكون له ان يثبت ذلك بجميع طرق الاثبات. فله ان يثبت مثلاً علم الحائز وقت تلقيه الحق بأن حيازته اعتداء على حق الغير، او ان جهل الحائز بالاعتداء على حق الغير كان ناشئاً عن خطأ جسيم، او ان حيازته قامت على الغضب والاكراه. وكما يفترض قيام حسن النية عند بدء الحيازة، فإن دوامه يفترض كذلك ما لم يتم الدليل على العكس غير ان الحيازة إذا كانت قد بدأت بسوء نية، كما لو حاز عقارا يعلم بأنه غير مملوك له، ثم اشتراه وسجل عقده فإن حيازته تبقى كما كانت بسوء نية ما لم يثبت العكس بأنه كان حسن النية وقت التسجيل اي انه كان يعتقد اعتقاداً تاماً بأنه قد اشترى من مالك<sup>(4)</sup>. وكل ذلك تطبيق لما نص عليه القانون بأنه: (وتبقى الحيازة محتقظة بالصفة التي بدأت بها) وقت كسبها ما لم يتم الدليل على خلاف ذلك<sup>(5)</sup>. وافترض حسن النية في الحيازة يتفق مع قاعدة الاصل براءة الذمة ودره الحدود في الشرائع الحديثة والفقهاء الاسلامي وعلى من يعارض الحائز اثبات ذلك.

### ثانياً: السبب الصحيح.

عرف المشرع العراقي السبب الصحيح (٣-... هو سند أو حادث يثبت حيازة العقار بإحدى الوسائل التالية: أ – الاستيلاء على الاراضي الموات ب- انتقال الملك بالإرث والوصية ج- الهبة د- البيع أو الفراغ)<sup>(6)</sup>.

يعرف السبب الصحيح بأنه (تصرف قانوني يصدر من شخص غير صاحب الحق الذي يراد كسبه بالتقادم الى الحائز باعتباره خلفاً خاصاً ويكون من شأنه أن ينقل الحق لو أنه صدر من صاحبه)<sup>(7)</sup>.

إن شروط السبب الصحيح هي:

١. يجب ان يكون السبب الصحيح تصرفاً قانونياً صادراً للحائز باعتباره خلفاً خاصاً وهو ما يجعل الحيازة بعيدة عن الغضب، الا انه قد يثير ذلك وجود تناقض لان القانون المدني قد عدد الوسائل التي تعتبر سبباً صحيحاً وهي الاستيلاء على الاراضي الموات والميراث الا انه وبتدقيق

(1) المادة (٩٦٩) من القانون المدني المصري.

(2) محمد طه البشير د. غني حسون طه، المصدر السابق، ص ٢٣٨.

(3) المادة (١/١١٤٨) من القانون المدني العراقي.

(4) محمد طه البشير د. غني حسون طه، مصدر السابق، ص ٢٣٨.

(5) المادة (٣/١١٤٨) من القانون المدني العراقي.

(6) المادة (٢/١١٥٨) من القانون المدني العراقي.

(7) محمد طه البشير ود. غني حسون طه، المصدر السابق، ص ٢٢٣.

الوسيلتين نجد ان المقصود بالاستيلاء ليس مجرد الاستيلاء المادي وانما المقصود هو العمل القانوني نفسه اذ يعتبر تصرفاً يكتسب به المستولي على الشيء ملكية ذلك الشيء اما الميراث فلا يعتبر سبباً صحيحاً وانما المقصود هو سند المورث(1).

٢. ان يكون التصرف بطبيعته ناقلاً للملكية او الحق العيني لو أنه صدر من المالك أي ان يكون السبب الصحيح كالبيع او الهبة تصرفاً قانونياً ناقلاً للملكية والحق العيني. كما تعتبر بحكم التصرفات القانونية وان لم تكن تصرفات بالمعنى الصحيح الاحكام الناقلة للملكية كالحكم بالشفعة وكذلك الحكم برسو المزاد إذ ان هذه الاحكام تعتبر اسباباً صحيحة يستند اليها الشفيع او الراسي عليه المزاد للتملك بالتقادم الخمسي اذا كان الشركاء او المدين من اخذ منه العقار لم يكونوا ملاكاً.

### المطلب الثالث

#### التقادم كسبب لكسب الحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية

سوف نتناول التقادم كسبب لكسب الحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية من خلال فرعين يخصص الأول للتقادم كسبب لكسب حق التصرف وحق المنفعة والثاني للتقادم كسبب لكسب حقوق الارتفاق كالاتي:

#### الفرع الأول

##### التقادم كسبب لكسب حق التصرف وحق المنفعة

##### المقصد الأول

##### التقادم كسبب لكسب حق التصرف

نظم القانون المدني العراقي حق التصرف كأول حق من الحقوق المتفرعة عن الملكية في الباب الثالث من القانون وخصص له الفصل الأول و وضع له المواد(١١٦٩-١٢٤٨) وقسمه الى أربعة فروع للموضوعات الآتية : نطاق حق التصرف ووسائل حمايته ، أسباب حق التصرف، أسباب انقضاء حق التصرف ، أحكام ختامية، وعالج موضوع التقادم ضمن أسباب كسب حق التصرف ابتداء وسماه ( حق القرار) وخصص له مادتين (١١٨٤ و ١١٨٥)

وكذلك ويتم التطرق اليه في الفقرات الآتية :

أولاً: التقادم من أسباب كسب حق التصرف ابتداء ( حق القرار) :

١-النصوص القانونية: (م١١٨٤): تنص المادة (١١٨٤) على انه : (١) - اذا حاز احد ارضاً اميرية باعتبارها متصرفاً فيها وزرعها عشر سنوات متوالية من غير منازع ثبت له حق القرار عليها سواء وجد

(1) مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري، ص ٣٨٣-٣٨٤.

بيده سند او لم يوجد، ويعطى الحائز في هذه الحالة سنداً بحق التصرف في هذه الارض دون بدل، بعد تسجيل هذا الحق في دائرة التسجيل العقاري.<sup>(١)</sup>

٢ – لكن اذا اقر الحائز بان الارض كان محلولة، وانه يتصرف فيها بغير حق او كانت المدة التي حاز فيها الارض اقل من عشر سنوات فلا اعتبار للتقادم بل تعرض عليه ببديل مثلها فاذا لم يقبل تفوض لمن ترسو عليه المزايدة من الطالبين، وفي جميع الاحوال التي يرجع عليه بأجر المثل عن المدة التي حاز فيها الارض بغير حق. (

#### ٢- أصل المادة ومصدرها:

استمد القانون المدني هذه المادة بفقرتيه من المادتين (٢٠ و ٢٣) من قانون الأراضي العثماني الصادر عام ١٢٧٤هـ (١٨٥٧م)

#### ٣- تعريف حق القرار:

حق القرار هو كسب التصرف بالتقادم الذي يشترط فيه حيازة مستوفية لأركانها وشروطها وقيام الحائز بزرع الأرض عشر سنوات متواليات. والواقع انه لم يعد لحق القرار وجود. فقد ألغى هذا الحق بقانون بيع وتصحيح صنف الاراضي الاميرية العراقي رقم ٥١ لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته<sup>(٢)</sup>.

كما قضت المادة (١١) من هذا القانون بمنع المحاكم من سماع الدعاوي التي يستند فيها المدعي إلى هذا الحق، ومنع دوائر التسجيل العقاري من تسجيله إذا لم يكن مستندا إلى حكم مكتسب الدرجة القطعية.

#### ٤- التطبيقات القضائية:

( أن وكيل المدعين طلب عن مرافعة منع التعرض بالتصرف بالاراضي الاميرية وليس بالرقبة وحيث ظهر ان الاراضي المذكورة غير مفوضة بالطابو لاحد ولا معطاة باللزمة والمدعون يعترفون بكون الاراضي الموضوعة النزاع اميرية صرفة فمعنى ذلك انهم يدعون بحق القرار بوصفهم متصرفين بأراضي أميرية وحيث أن هذا الحق وقف تنفيذه بالمرسوم رقم ٦١ لسنة ٥٦ كما تشير الى ذلك المادة ١٢ القائلة ( لا تسمع دعاوى حق القرار في المحاكم المدنية ويسرى هذا المنع على الدعاوى المقامة في المحاكم المذكورة عند تنفيذ هذا المرسوم وكذا القرارات الصادرة منها اذا لم تكن مكتسبة الدرجة القطعية لذا كان على المحكمة ان ترد الدعوى وتخير المالية باقامة الدعوى على واضع اليد لاسترجاع الاراضي

(١) الغي حق القرار عمليا بنص المادة (١٢) من قانون بيع وتصحيح صنف الاراضي الاميرية رقم ١٦ لسنة ١٩٥٦ ونص المادة

(٩) من قانون بيع وتصحيح صنف الاراضي الاميرية رقم ٥١ لسنة ١٩٥٩ على هذا الالغاء ايضا: سلمان بيات القضاء المدني

العراقي، الجزء الثاني، شركة الطبع للنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦٢، ص ٦٣١.

(٢) محمد طه البشير، د. غني حسون طه، الحقوق العينية، مصدر سابق، ص ٢٨٣.

المذكورة وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها بما يخالف ذلك مما اخل بصحته لذا قرر نقضه -٤-١٢-٥٧<sup>(١)</sup>

**ثانياً: التقادم من أسباب كسب حق التصرف ما بين الأحياء:**

تنص المادة (١٢١٨) على أنه :

(إذا حاز احد ارضاً اميرية غير مسجلة في دائرة التسجيل العقاري باعتباره متصرفاً فيها، فلا تسمع عليه عند الإنكار دعوى حق التصرف من شخص آخر اذا انقضت عشر سنوات متواليات على حيازة المدعى عليه ولم يكن لدى المدعي عذر شرعي يمنعه من رفع الدعوى.

٢ - وتطبق احكام التقادم المنصوص عليها في حق الملكية مع عدم الاخلال بأحكام الفقرة السابقة.)

**أصل المادة ومصدرها:**

استمد القانون المدني هذه المادة بفقرتيه من المادة (٢٠) من قانون الأراضي العثماني الصادر عام ١٢٧٤هـ (١٨٥٧م)

## المقصد الثاني

### التقادم كسبب لكسب حق المنفعة

نظم القانون المدني العراقي حق المنفعة مع حقوق الاستعمال والسكنى والمساحة كحقوق المتفرعة عن الملكية في الباب الثالث من القانون وخصص له الفصل الثاني و وضع له المواد (١٢٤٩-١٢٧٠) وقسمه الى ثلاثة فروع كل فرع لحق من هذه الحقوق ، وعالج موضوع التقادم ضمن أسباب كسب حق المنفعة فقط وخصص له المادة (١٢٥٠) و التي تنص المادة (١٢٥٠) على ان : (يكسب حق المنفعة بالعقد وبالوصية ويجوز كذلك ان يحتج الحائز لهذا الحق بالتقادم.)

**١- أصل المادة ومصدرها:**

استمد القانون المدني هذه المادة من المادة (١ / ٩٨٥) من قانون المدني المصري.

**٢- المادة في القانون المدني المصري:**

نصت الفقرة الأولى من المادة (٩٨٥) على أنه : (١- حق الانتفاع يكسب بعمل قانوني أو بالشفعة أو بالتقادم)

ورد في مذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري حول بيان الفقرة بقوله : (حدد هذا النص الطرق التي يكسب بها حق الانتفاع ، وهي نفس الطرق التي يكسب بها حق الملكية بعد استبعاد مالا

(١) قرار ٢٣٧٨ و٢٣٧٩/حقوقية/٥٧ زاخو سلمان بيات ،الجزء الثاني،مصدر سابق ، ص ٦٣٣ .

ينطبق منها على حق الانتفاع ، فيكسب حق الانتفاع بالعمل القانوني و يشمل العقد والوصية ، ويكسب أيضا بالشفعة والتقدم ، ويخرج الميراث لأن حق الانتفاع لا يورث بل ينتهي حتما بموت صاحبه ، ويخرج أيضا الاستيلاء والاتصاق لأنهما لا ينطبقان على طبيعة حق الانتفاع.<sup>(١)</sup>

### ٣- تعريف حق المنفعة:

هو (حق يخول صاحبه تملك منافع عين معينة دون رقبته، سواء كانت عقارا أو منقولا).<sup>(٢)</sup>

حق عيني يتفرع عن حق الملكية، فهو مجرد المالك من سلطتي الاستعمال والاستغلال لتكونا لشخص اخر هو (المنتفع)، اما سلطة التصرف فيحتفظ بها المالك الذي يسمى في هذه الحالة (مالك الرقبة)<sup>(٣)</sup>، ولم يرد في القانون المدني العراقي ولا في القانون المدني المصري تعريف حق المنفعة (الانتفاع).

يكسب حق المنفعة بالعقد والوصية والتقدم، أما الأسباب الاخرى لكسب المنفعة، كالاستيلاء والاتصاق والميراث<sup>(٤)</sup>، فلم يأخذ بها القانون العراقي ولا القوانين الأخرى، فالاستيلاء والاتصاق لا ينطبقان على طبيعة حق المنفعة، أما الميراث فلا يمكن أن يكون سبباً من أسباب كسب هذا الحق لأنه ينقضي حتماً بموت المنتفع، كما أن القانون المدني العراقي لم يأخذ بالشفعة كسبب مكسب لهذا الحق خلافاً للقانون المدني المصري<sup>(٥)</sup>.

واجاز القانون كسب حق المنفعة بالتقدم<sup>(٦)</sup>، فإذا وردت الحيازة على حق منفعة على عقار غير مسجل في دائرة التسجيل العقاري وكان الحائز حسن النية واستند في حيازته إلى سبب صحيح فإنه يكسب حق المنفعة بالتقدم القصير (الخمسي). وإذا رتب غير المالك حق منفعة لشخص آخر على منقول، فإن الأخير يكسب حق المنفعة فور الحيازة اذا كانت حسن النية وكما يمكن التمسك به.

### ٤- التطبيقات القضائية :

ورد في قرار محكمة النقض (التمييز) المصرية<sup>(٧)</sup> أن (مفاد النص في المادة (٩٨٥) من القانون المدني أن حق الانتفاع يمكن كسبه بالشفعة في حالة بيعه استقلالا دون الرقبة الملابس له اذا متوافرت شروط الأخذ بالشفعة)<sup>(١)</sup> وهذا ما ينطبق على التقدم ايضا لانه ورد في نفس المادة ٩٨٥ .

(١) القانون المدني مجموعة الأعمال التحضيرية ، الحكومة المصرية وزارة العدل ، مطبعة دار الكتاب العربي ، القاهرة ، الجزء السادس، ص٥٣٢.

(٢) د.عبدالواحد كرم، معجم المصطلحات القانونية، مصدر سابق، ص١٩٥.

(٣) محمد طه البشير، و د. غني حسون طه، المصدر السابق، ص٢٩٩.

(٤) أنظر المادة (١٢٥٠) من القانون المدني العراقي.

(٥) أنظر المادة (٩٨٥) من القانون المدني المصري.

(٦) أنظر المادة (١٢٥٠) من القانون المدني العراقي.

(٧) نقض مدني-الطنعرقم ٤٥٢ لسنة ٥٤٤ق-جلسة ١١/٢٦/١٩٨٧ س٣٨ص١٠٠٧

## الفرع الثاني

### التقادم كسبب لكسب حقوق الارتفاق

نظم القانون المدني العراقي حقوق الارتفاق كحق من الحقوق المتفرعة عن الملكية في الباب الثالث من القانون وخصص له الفصل الثالث و وضع له المواد(١٢٧١-١٢٨٤) وقسمه الى ثلاثة فروع لترتيب حقوق الارتفاق و احكامه وانقضائه ، وعالج موضوع التقادم ضمن موضوع ترتيب حقوق الارتفاق وخصص له المادة (١٢٧٢) ويتم التطرق اليه في الفقرات الآتية :

**أولاً: النصوص القانونية:**(م١٢٧٢):

تنص المادة (١٢٧٢) على انه: (١ - يكسب حق الارتفاق بالعقد وبالميراث وبالوصية.

٢ - ويحتج بالتقادم في حق المرور وحق المجرى وحق المسيل وغيرها من حقوق الارتفاق الظاهرة.)

**أصل المادة ومصدرها:**

استمد القانون المدني هذه المادة بفقرتيه من المادة (١٠١٦ / ١-٢) من قانون المدني المصري.

**المادة في القانون المدني المصري:**

نصت المادة(١٠١٦) بفقرتيه على أنه :

(١- حق الارتفاق يكسب بعمل قانوني أو بالميراث. ٢- ولايكسب بالتقادم الا الارتفاقات الظاهرية بما فيها حق المرور.)

هذه المادة بفقرتيها استمده القانون المدني المصري من( الشريعة الاسلامية من المواد٤٧-٤٩ و ٥١ و٥٢ من مرشد الحيران و من المادتين ٢١٦ و ١٢٢٤ المجلة)<sup>(٢)</sup>

**التعريف التشريعي لحقوق الارتفاق :**

عرف المشرع العراقي حق الارتفاق بقوله (الارتفاق حق يحد من منفعة عقار لفائدة عقار غيره يملكه مالك آخر)<sup>(٣)</sup>.

ويتضح من تعريف المشرع العراقي أن الارتفاق تكليف أو قيد يتقرر على عقار يسمى العقار الخادم أو المرتفق به لمصلحة عقار آخر يسمى العقار المرتفق.

ويترتب على ذلك انه إذا حاز شخص على عقار مملوك لآخر حق ارتفاق ظاهر حق المرور او حق المجرى او حق المسيل واستمر حائزاً له حيازة قانونية يتوافر لها ركنها المادي والمعنوي مدة خمسة

(١) المستشار أحمد محمد عبدالصالح ، المرجع القضائي في شرح أحكام القانون المدني ، الجزء الثاني ، الطبعة الأولى ٢٠١٠-٢٠١١ ، دار أبو المجد للطباعة بالهرم، القاهرة ، ص١٥٦٢.

(٢) - القانون المدني مجموعة الاعمال التحضيرية ، المصدر السابق ، ص٦٢٦

(٣) أنظر المادة (١٢٧١) من القانون المدني العراقي.

عشرة سنة فإنه يكسب هذا الحق بالتقادم الطويل إذ تقضي المادة (٢/١٢٧٢) من القانون المدني العراقي بأنه (يحتج بالتقادم في حق المرور وحق المجرى وحق المسبل وغيرها من حقوق الارتفاق الظاهرة). وتنخفض المدة إلى خمس سنوات إذا اقترنت الحيابة بحسن نية واستندت في الوقت نفسه إلى سبب صحيح. وقد اشترط القانون لكسب حق الارتفاق المحوز ان يكون من حقوق الارتفاق الظاهرة وذلك لكيلا يشوب الحيابة عيب الخفاء.

ان هذا النوع من حقوق الارتفاق له علامات خارجية تدل على وجوده فإن سكت مالك العقار الذي يباشر عليه هذا الحق المدة المقررة بالقانون كسب الحائز هذا الحق بالتقادم.

ويلاحظ ان القانون المدني العراقي لم يشترط لكسب حق الارتفاق الظاهر بالتقادم ان يكون مستمراً، كما اشترط القانون المدني الفرنسي ذلك<sup>(١)</sup>. ومع هذا يجب ان يكون استعمال الحق مدة التقادم من الكثرة بحيث يسمح بقيام حيابة مستمرة تكفي لكسب الحق بالتقادم.

وإذا كان التقادم يصلح سبباً مكسباً لحق ارتفاق ظاهر، فإنه يعتبر من باب اولى سبباً لتوسيع حق ارتفاق موجود من قبل. فإذا كان للعقار على آخر حق مرور لا يكفي إلا لمرور الاشخاص والحيوانات فقام صاحب العقار المرتفق بتوسيع المرور لاستعمال لسير العربات والسيارات فإنه يكسب توسيع هذا المرور بالتقادم<sup>(٢)</sup>.

(١) المادة (٦٩٠) من القانون المدني الفرنسي.

(٢) محمد طه البشير، الحقوق العينية الاصلية مذكرة بالرونيو، بغداد (بدون تاريخ)، ص ١٤٣.

## الخاتمة

### أولاً: الاستنتاجات:

١- على الرغم من ان المادة اللغوية للتقادم واحدة من ( ق د م ) الا ان له معاني واستخدامات متقاربة ومترابطة ، ويمكننا أن نلاحظ هذه الترابط بين المعاني المختلفة : القديم ، السبق، الاقدام ، المقدمة ، مرور الوقت والزمان .....اذ أن الشي بمرور الزمن يصبح قديما ، ومن كان له قدم وخبرة قديمة يكون له الاقدام والشجاعة، وأن الشي القديم وبمرور الزمن ينتهي ويسقط ....وهكذا يلاحظ الترابط بين المعاني المتعددة و أن النقطة الجوهرية للتقادم تدور حول مرور الوقت والزمان على الشي وعلى الواقعة.

٢-ويمكننا تعريف التقادم بصورة شاملة ليحتوي على أهم العناصر و انواع التقادم بأنه :

هو مرور المدة الزمنية المحددة قانون لمطالبة صاحبه بحقه وعدم الاهمال التي يؤدي لسقوطه ، أو استمرار المدة القانونية والتمسك وعدم التنازل لحين اكتساب الحق العيني

٣- اعتبار أحكام وقواعد كسب الملكية بالتقادم أساس وتطبيق تفاصيل هذه الأحكام على الحقوق المتفرعة عن حق الملكية مع مراعاة خصوصية الحقوق المتفرعة عن حق الملكية.

٤- ان الحيازة و تحقيق أركانها وشروطها واستمرارها وعدم التنازل عنها طيلة مدة التقادم أساس لكسب حق الملكية بالتقادم.

### ثانياً: المقترحات :

١- ان بعض النصوص المتعلقة بالتقادم المكسب لايمكن تطبيقها في الواقع لانها اما ملغية واما معطلة بسبب تغيير القوانين وتغيير صنف الاراضي وان الاراضي اما ملك صرف وخاص للافراد واما ملك للدولة ، لذلك نرى اعادة النظر في النصوص المتعلقة بحق التصرف وبالحيازة .

٢- تجميع النصوص القانونية واعادة ترتيبها لكي تكون واضحا ومتناسقا فيما يتعلق بكسب الحقوق العينية لانها متفرقة ومتشتتة والاكتفاء بوضع قواعد عامة ضمن النصوص المتعلقة بالملكية .

## المصادر

أولاً: الكتب:

- عبدالمجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني ، الجزء الثاني ، في أحكام الالتزام ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ، ط٣ ، ١٣٩٧هـ-١٩٧٧م .
- د. حسن علي الذنون، شرح القانون المدني العراقي، احكام الالتزام، شركة الرابطة للطبع والنشر المحدودة، بغداد، ١٩٥٤ .
- الموسوعة الفقهية الكويتية ، وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية الكويتية ، المجلد الثالثة عشر ط٤ ، ٢٠٠٢ .
- محمد طه البشير ، د.غني حسون طه ، الحقوق العينية الأصلية ، الجزء الأول، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة، المكتبة القانونية،بغداد .
- علاء الدين الوسواسي ، عبدالرحمن محمود العلام ، تخريج القانون المدني العراقي ، مطبعة العاني ،بغداد ، ١٩٥٣ .
- حامد مصطفى، القانون المدني العراقي – الملكية وأسبابها، ج١، شركة التجارة والطباعة المحدودة، مكان الطبع بلا، ١٩٥٣ .
- سلمان بيات القضاء المدني العراقي ، الجزء الثاني، شركة الطبع للنشر الأهلية،بغداد.
- المستشار أحمد محمد عبدالصديق ، المرجع القضائي في شرح أحكام القانون المدني ، الجزء الثاني ، الطبعة الأولى ٢٠١٠-٢٠١١، دار أبو المجد للطباعة بالهرم، القاهرة .
- د. حسن علي الذنون، شرح القانون المدني العراقي، احكام الالتزام، شركة الرابطة للطبع والنشر المحدودة، بغداد، ١٩٥٤ .
- د. رمضان أبو السعود، الوسيط في الحقوق العينية الاصلية، ج١، الدار الجامعية، مكان الطبع بلا، ١٩٨٦ .
- سلمان بيات، القانون المدني العراقي، الجزء الأول، بغداد ١٩٦٢ .
- محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية (أسباب كسب الملكية)، ج٢، ط١، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٩ .
- شاكِر ناصر حيدر، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد – الحقوق العينية الاصلية، ج٢، مطبعة المعارف ، بغداد : ١٩٥٩ .

- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني – أسباب كسب الملكية ، ج٩ ، دار أحياء التراث العربي ، بيروت لبنان : ١٩٧٣ .

- د. عبد المجيد الحكيم، الوجيز في شرح القانون المدني العراقي – أحكام الالتزام، ط١، بغداد.

- محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت، ١٩٨٢ .

- محمد طه البشير د. غني حسون طه، الحقوق العينية، ج ١، ط٤، العاتك، القاهرة، ٢٠١٠ .

- مصطفى الجمال، د. رمضان أبو السعود، إبراهيم سعد، مصادر وأحكام الالتزام "دراسة مقارنة". دون رقم ط. لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. ٢٠٠٣ .

- مهدي صالح محمد امين، أدلة القانون غير المباشرة، دون ناشر، بغداد.

- د. رمضان أبو السعود، الوسيط في الحقوق العينية الاصلية، ج١، الدار الجامعية، مكان الطبع بلا، ١٩٨٦ .

- مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري .

ثانيا: المعاجم والقواميس :

- محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت، ١٩٨٢ .

- جمال الدين محمد بن مكرم الانصاري، أبن منظور، لسان العرب، ج١٢، الطبعة الاولى، بيروت، ٢٠٠٠ .

- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ٢٠١٣ .

- المحامي عبد القادر اللامي ، معجم المصطلحات القانونية ، شركة آب للطباعة المحدودة ، بغداد ١٩٩٠، .

- الجرجاني ، التعريفات ، دار النفائس ، بيروت ، ط٣، ٢٠١٣ .

-الراغب الأصفهاني ، معجم مفردات الفاظ القرآن، دار الفكر ، بيروت ، ١٩٧٢

- د. أحمد زكي بدوي ، معجم المصطلحات القانونية ،فرنسي-انجليزي-عربي- دار الكتاب المصري ، القاهرة ، ط٢، ٢٠٠٣ .

- د.جرجس جرجس ، معجم المصطلحات الفقهية والقانونية ، الشركة العالمية للكتاب ، بيروت ، لبنان، ط١، ١٩٩١ .

ثالثا: الدوريات:

- د. هيفاء رشيد، دور القاضي في تحديد المسؤولية المدنية للمستثمر الأجنبي عن التلوث البيئي على ضوء القانون، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد: ٠٩ العدد: ٠١ السنة ٢٠٢٠ .

رابعاً: القوانين:

القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .

القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ .

القانون المدني الفرنسي .

-مجلة الأحكام العدلية ، مطبعة شعاعكو ، دمشق ، ط١، ١٩٦٨

خامساً: التطبيقات القضائية :

- نقض مدني-الطعنرقم ٤٥٢ لسنة٤٥٤ق-جلسة٢٦/١١/١٩٨٧س٣٨ص١٠٠٧)

- قرار ٢٣٧٨و٢٣٧٩/حقوقية/٥٧ زاخو سلمان بيات ،الجزء الثاني.

## Sources

### First: Books:

- Abdul Majeed Al-Hakim, Al-Mawjiz Fi Sharh Al-Law Al-Civil, Part Two, on the Provisions of Commitment, Al-Hurriya Printing House, Baghdad, 3rd edition, 1397 AH - 1977 AD.

-Dr. Hassan Ali Al-Dhanoun, Explanation of the Iraqi Civil Law, Provisions of Commitment, Al-Rabitah Printing and Publishing Company Limited, Baghdad, 1954.

- Kuwaiti Jurisprudence Encyclopedia, Kuwaiti Ministry of Endowments and Islamic Affairs, Volume Thirteen, 4th Edition, 2002.

- Muhammad Taha Al-Bashir, Dr. Ghani Hassoun Taha, Original Property Rights, Part One, Al-Atak Book Industry, Cairo, Legal Library, Baghdad.

- Aladdin Al-Waswasi, Abdul-Rahman Mahmoud Al-Alam, Graduation of the Iraqi Civil Code, Al-Ani Press, Baghdad, 1953.

- Hamid Mustafa, The Iraqi Civil Law - Ownership and Its Causes, Part 1, Trade and Printing Company Limited, Place of Print No, 1953.

Salman Bayat, The Iraqi Civil Judiciary, Part Two, National Publishing Company, Baghdad.

Counselor Ahmed Muhammad Abdel-Sadiq, The Judicial Reference in Explanation of the Provisions of Civil Law, Part Two, First Edition 2010-2011, Abu Al-Majd Printing House in Al-Haram, Cairo.

-Dr. Hassan Ali Al-Dhanoun, Explanation of the Iraqi Civil Law, Provisions of Commitment, Al-Rabitah Printing and Publishing Company Limited, Baghdad, 1954.

-Dr. Ramadan Abu Al-Saud, Al-Wasit fi Al-Original Real Rights, vol. 1, Al-Jami'ah Publishing House, No Printing Place, 1986.

-Salman Bayat, Iraqi Civil Law, Part One, Baghdad 1962.

-Muhammad Wahid al-Din Siwar, Explanation of the Civil Law, Original Real Rights (Reasons for Gaining Ownership), vol. 2, 1st edition, Amman, Dar al-Thaqafa Publishing and Distribution Library, 1999.

-Shaker Nasser Haider, Al-Wasit fi Sharh Al-Nawi Civil Law - Original Real Rights, Part 2, Al-Ma'arif Press, Baghdad: 1959.

-Dr . Abd al-Razzaq Ahmad al-Sanhouri, The Mediator in Explanation of Civil Law - Reasons for Gaining Ownership, Part 9, Arab Heritage Revival House, Beirut, Lebanon: 1973.

-Dr. Abdul Majeed Al-Hakim, Al-Wajeez fi Sharh Al-Iraqi Civil Law - Provisions of Commitment, 1st edition, Baghdad.

-Muhammad bin Abi Bakr Abdul Qadir Al-Razi, Mukhtar Al-Sahah, Dar Al-Risala, Kuwait, 1982.

-Muhammad Taha Al-Bashir, Dr. Ghani Hassoun Taha, Rights in Kind, vol. 1, 4th edition, Al-Atak, Cairo, 2010.

-Mustafa El Gamal, Dr. Ramadan Abu Al-Saud, Ibrahim Saad, Sources and Provisions of Commitment, "A Comparative Study." Without i number. Lebanon: Al-Halabi Legal Publications. 2003.

-Mahdi Saleh Muhammad Amin, Indirect Evidence of Law, without a publisher, Baghdad.

-Dr. Ramadan Abu Al-Saud, Al-Wasit fi Al-Original Real Rights, vol. 1, Al-Jami'a Press, No Printing Place, 1986.

-Mustafa Majeed, explanation of the real estate registration law.

Second: Dictionaries and dictionaries:

-Muhammad bin Abi Bakr Abdul Qadir Al-Razi, Mukhtar Al-Sahah, Dar Al-Risala, Kuwait, 1982.

-Jamal al-Din Muhammad bin Makram al-Ansari, Ibn Manzur, Lisan al-Arab, vol. 12, first edition, Beirut, 2000.

- Majd al-Din Muhammad bin Yaqoub al-Fayrouzabadi, Al-Qamoos al-Muhit, Dar Al-Kutub Al-Ilmiyyah, Beirut, 2013.

- Lawyer Abdul Qadir Al-Lami, Dictionary of Legal Terms, Ab Printing Company Limited, Baghdad, 1990.

- Al-Jurjani, Definitions, Dar Al-Nafais, Beirut, 3rd edition, 2013.

- Al-Raghib Al-Isfahani, A Dictionary of the Words of the Qur'an, Dar Al-Fikr, Beirut, 1972.

- Dr. Ahmed Zaki Badawi, Dictionary of Legal Terms, French-English-Arabic - Dar Al-Kitab Al-Masry, Cairo, 2nd edition, 2003.

- Dr. Girgis Girgis, Dictionary of Jurisprudential and Legal Terms, International Book Company, Beirut, Lebanon, 1st edition, 1991.

Third: Periodicals:

-Dr. Haifa Rasheed, The role of the judge in determining the civil liability of the foreign investor for environmental pollution in light of the law, Al-Ijtihad Journal for Legal and Economic Studies, Volume: 09, Issue: 01, year 2020.

Fourth: Laws:

Iraqi Civil Law No. 40 of 1951.

Egyptian Civil Law No. 131 of 1948.

French Civil Code.

- Journal of Judicial Provisions, Shaarko Press, Damascus, 1968 edition

Fifth: Judicial applications:

-Civil Cassation - Appeal No. 452 of 54 BC - Session 11/26/1987, s. 38, p. 1007(

-Resolutions 2378 and 2379/Human Rights/57 Zakho Salman Bayat, Part Two.