

## أثر حسن النية في اكتساب الملكية والحقوق المتفرعة عنها

محمد عدنان باقر

سلام عبد الزهرة الفتلاوي

كلية القانون /جامعة بابل

[Saadjm3@yahoo.com](mailto:Saadjm3@yahoo.com)

تاريخ نشر البحث: 2022 /1/15

تاريخ قبول النشر: 2021/11/ 21

تاريخ استلام البحث: 2021/10/18

## المستخلص

لم يترك المشرع الحقوق العينية بإرادة الافراد وانما اولاهها بالتنظيم لما تتمتع به من أهمية بالغة وبين أسباب اكتسابها سواء أكان حق الملكية باعتباره أهم الحقوق أو تلك المتفرعة عنها وفي كل تلك الأسباب كانت النية العنصر المعنوي الذي يلزم توافره حتى تتحقق تلك الملكية أو تلك الحقوق المتفرعة عنها ويتم انشاء حق جديد لا يتصل ذلك الحق القديم على أساس وجود هذا العنصر المعنوي كما ومن الضروري أن يجازى من كان سيء النية حتى يجعل ذلك الحق محمياً من الاعتداء عليه ويمكن التمتع بمكنااته وسلطاته ضمن حدود وضعها المشرع .

الكلمات الدالة: الملكية، الحقوق المتفرعة، العنصر المعنوي.

## The Effect of Good Will in Property Possession and the Rights Branched from it

Salam Abdu Al- Zahra Al- Fatlawi

Mohammed Adnan Baqer

College of Law/Babylon University

## Abstract :

The legislator did not leave the real rights by the will of individuals, but rather gave them the regulation due to their great importance and the reasons for their acquisition, whether the right of ownership as the most important rights or those subsidiaries from them. A new right is created that is not related to that old right on the basis of the existence of this moral element, and it is also necessary that those who were bad faith be punished in order to make that right protected from abuse and its capabilities and powers can be enjoyed within the limits set by the legislator.

**Key words:** property, subsidiary rights, spiritual pentecost

## المقدمة:

تعد الحقوق العينية من أهم المسابقات القانونية في إطار القانون الخاص، وفي مقدمتها الحقوق العينية الأصلية، تلك الحقوق التي تنشأ مستقلة بذاتها، خلافاً للحقوق العينية التبعية التي لا تكون إلا تابعة لحق آخر بهدف تأمين استيفائه. ولا يخفى على أحد أن غريزة التملك والاستئثار بالأشياء والتفرد بها عن الغير، جُبلت عليها النفس البشرية، بغض النظر عن قيمة هذه الأشياء ونوعيتها، وسواء أكانت عقارات أم منقولات. ومن هذا المنطلق برز دور حق الملكية كأكبر وأهم حق عيني أصلي، لما يخول صاحبه من سلطات وإمكانيات واسعة، دون إغفال لما يتطلبه هذا الحق الجامع المانع من قيود وضوابط قانونية عديدة تنظم آليات استعماله وسبل اكتسابه. والملكية ليست دائماً بالصورة الفردية، بل هنالك صور وأنواع مختلفة من الملكية، كالملكية الشائعة والإجبارية، وملكية الطبقات والشقق، وملكية العلو

والسفل، وملكية الحائظ المشترك. وفي المقابل تعتبر الحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية على درجة عالية من الأهمية بعد حق الملكية، كحق الانتفاع وحق الاستعمال والسكن وحق الحكر وعقد الإيجار والاشتقاق في الوقف وحقوق الارتفاق، وهي بذلك تشكل التكملة الشمولية لهذه المنظومة القانونية من الحقوق العينية.

وقد تعلق موضوع بحثنا في أثر حسن النية في حق كسب الملكية والحقوق المتفرعة عنها في منهج تحليلي مقارنة وعلى مبحثين نتناول في الأول أثر حسن النية في كسب حق الملكية ونتناول في المبحث الثاني أثر حسن النية في كسب الحقوق المتفرعة من حق الملكية.

### أهمية البحث:

إذا كانت الحقوق العينية الأصلية قد احاطها المشرع بمنظومة من الأحكام، فإن حق الملكية يشكل الصدارة في ذلك التنظيم لما يتمتع به من مكنات وسلطات وبذلك فإن اكتسابها وأثر حسن النية بوصفه عنصراً معنوياً ملازماً لكل سبب من أسباب كسبها سواء كان في الاستيلاء أو الالتصاق أو الحيازة وكذلك في تلك الحقوق المتفرعة من حق الملكية أمراً في غاية الأهمية وهو ما يلاحظ فيما أوجبه التقنيات المدنية في قواعدها ليشكل أساساً في ذلك الحق .

### مشكلة البحث:

إذا كان حسن النية يشكل العنصر المعنوي ضمن عناصر كل سبب من أسباب اكتساب حق الملكية فإن الوصول إليه كأمر معنوي يصعب ويتدق التحقق منه من دون وجود معيار يمكن اللجوء إليه، وإذا كانت تلك الأسباب التي تكتسب بها الملكية لا تقتصر على ذلك الحق وحده وإنما تلك الحقوق المتفرعة من حق الملكية واكتسابها فإن هذا الأمر يشكل فارقة بين اكتساب الحق وعدمه وظهور حق جديد مستقل تماماً عن ذلك الحق القديم وما يترتب على ذلك من أحكام وهذا ما يمكن معرفته عبر مخالفة حسن النية (أي سوء النية) فهو من المعايير المرنة ومن ثمّ وجب وضع المحددات أمام القاضي ليتمكن من الركون إليها ومعرفة ذلك الأمر بحسب كل حالة معروضة أمامه .

## المبحث الأول

### أثر حسن النية في اكتساب الملكية

#### المطلب الأول

#### أثره في الاستيلاء

الاستيلاء سبب لكسب الملكية ويفترض أن الشيء الذي تكسب ملكيته ليس له مالك وقت الاستيلاء، وعلى ذلك لا يرد الاستيلاء إلا على الأشياء، فلا يرد على الأموال إذ وقت الاستيلاء كان الشيء لا مالك له، فهو شيء لا مال، ويصبح مالاً بالاستيلاء<sup>(1)</sup>.

وهناك نوعين من الاستيلاء: هما الاستيلاء في المنقول، والاستيلاء في العقار.

#### الفرع الأول: الاستيلاء في المنقول:

نصت المادة 870 من القانون المدني المصري على "من وضع يده على منقولات لا مالك له يئنه تملكه ملكه"، وهذا ما أكدت عليه المادة 1098 من القانون المدني العراقي على "كل من أحرز بقصد التملك منقولاً مباحاً لا مالك له ملكه"، ويخلص من هذه التشريعات إلى أن الاستيلاء يتكون من ثلاثة أركان وهي<sup>(2)</sup>:

- الركن الأول: منقول لا مالك له: ويقصد به المنقول المادي وليس المنقول المعنوي، ويكون المنقول لا مالك له إما أن يكون كذلك منذ البداية أو يكون له مالك ثم يتخلى عنه.
- الركن الثاني: وضع اليد على المنقول الذي لا مالك له أي الحيازة، فلكي يتحقق الاستيلاء، يجب أن يستحوذ من يريد تملك المنقول عليه، فيصبح في حيازته تحت تصرفه ويستأمر به دون سائر الناس.
- الركن الثالث: نية التملك وهو العنصر المعنوي للحيازة.
- ومن ثم يتضح لنا أن على أن من يريد تملك المنقول بالاستيلاء أن يجمع بين العنصر المادي والمعنوي، فيصبح حائزاً للمنقول، وهذه الحيازة هي عين الاستيلاء، فلو التقط شخص منقولاً ملقى في الطريق مدفوعاً بعامل الفضول، ولما تأمله زهد فيه وألقاه ثانية في الطريق، فإنه لا يتملكه بالاستيلاء لفقد العنصر المعنوي للحيازة وهي نية التملك، ولما كانت نية التملك واجبة، فإن عديم التمييز كالصبي غير المميز والمجنون لا يستطيع أن يتملك منقولاً بالاستيلاء لانعدام نية التملك المترتب على انعدام التمييز.
- أما عن أحكام الاستيلاء على أنواع مختلفة من المنقولات:
- المنقولات التي لم يكن لها مالك من قبل: فهناك أشياء مشتركة النفع لجميع الناس كالشمس والهواء والبحر وهي غير قابلة للتعامل فيها لاستحالة هذا التعامل، ولكن قد يصبح التعامل في هذه الأشياء ممكناً من بعض النواحي، فعند ذلك تصبح منقولاً ليس له مالك، ويجوز تملكها بالاستيلاء<sup>(3)</sup>، وقد جاء هذا في التقنين العراقي في المادة 1099 ولم يشر إليه القانون المصري، فقد نصت على "1. الماء والكأ والنار مباحة والناس في هذه الثلاثة شركاء، فيجوز لهم الانتفاع بها وإحراز الماء والكأ بشرط عدم الضرر، 2. ويعتبر مباحاً الكأ الذي لا يملك شخص بغير قصد، ولكن المالك أن يمنع الغير من الدخول في ملكه، 3. وللإنسان والحيوان حق الشفعة في الماء الذي لم يحرز وفي المساقى والقنوات المملوكة للغير بشرط عدم الضرر"، وأيضاً المادة 1100 التي نصت على "1. يجوز لكل شخص أن يقطع من الجبال المباحة إذا لم تكن من المحاطب والغابات المختصة من قديم بأهل القرى والقصبات أشجاراً وأحطاباً وأحجاراً وغير ذلك من المواد التي يحتاج إليها في البناء والوقود وصنع الآلات الزراعية وغيرها من حاجاته، 2. وإذا وجد داخل حدود قرية مرعى من غير المراعي المختصة من قديم بأهل القرى والقصبات، فيجوز لأهل هذه القرية أن يرعوا فيه مواشيم وأن ينتفعوا بنباته من غير أن يؤدوا شيئاً من الرسوم، ويجوز لغير أهل القرية أن لم يكن مضراً بأهلها أن يرعوا مواشيمهم في هذا المراعي وأن ينتفعوا بنباته وفق ما يجيزه القانون".
- المنقولات التي لم يستطع أحد إثبات ملكيتها: فقد نصت المادة 872 من القانون المدني المصري على "1. الكنز المدفون أو المخبوء الذي لا يستطيع أحد أن يثبت ملكيته له، ويكون لمالك العقار الذي وجد فيه الكنز أو لمالك رقبته، 2. والكنز الذي يعثر عليه في عين مرقوفة يكون ملكاً خاصاً للواقف ولورثته"، وهذا ما تضمنته أيضاً المادة 1101 من القانون المدني العراقي، ونجده أيضاً في المادة 716 من القانون المدني الفرنسي.
- وهناك رأي يذهب إلى أن مالك العقار الذي وجد فيه الكنز يكون قد حاز الكنز وهو منقول بحسن نية معتقداً أنه قد أصبح مالكا له، ومن ثم تسرى القاعدة التي تقضي بأن الحيازة في المنقول سند الملكية، ولكن الكنز يعتبر في حكم المفقود فيكون لمالكه حق استرداد في خلال ثلاث سنوات من وقت فقده أي من وقت حيازة مالك العقار للكنز، ولكن الرأي الراجح هو أن مالك العقار الذي حاز الكنز لا يمكن أن تكون حيازته بحسن نية لأنه يعلم أو ينبغي أن يعلم أن للكنز مالكا من حقه أن يسترده، هذا إلى أنه ليس لديه سبب صحيح (بالنسبة للقانون المصري)، ومن ثم يكون لمالك

الكنز أن يسترده من مالك العقار في أي وقت لا في خلال ثلاث سنوات فقط، هذا ما لم يملك مالك العقار الكنز بالتقادم الطويل، أما إذا باع مالك العقار الكنز لمشتري حسن النية فإن المشتري يملكه بالحيازة، ولا يستطيع مالك الكنز أن يسترده حتى في مدة ثلاث سنوات لأن الكنز لا يعتبر مفقوداً ولا مسروقاً.

- صيد البر والبحر واللقطة (الأشياء الضائعة): وهذا ما أشارت إليه المادة 1103 من القانون المدني العراقي "الحق في صيد البحر والبر واللقطة والأشياء الأثرية تنظمه القوانين الخاصة"، ونجد نفس المضمون في المادة 873 من القانون المدني المصري.

#### الفرع الثاني: الاستيلاء على العقار:

فقد نصت المادة 874 من القانون المدني المصري "1. الأراضي غير المزروعة التي لا مالك لها تكون ملكاً للدولة، 2. ولا يجوز تملك هذه الأراضي أو وضع اليد عليها إلا بترخيص من الدولة وفقاً للوائح، 3. إلا أنه إذا زرع مصري أرضاً غير مزروعة أو غرسها أو بنى عليها تملك في الحال الجزء المزروع أو المغروس أو المبني ولو بغير ترخيص من الدولة ولكنه يفقد ملكيته بعدم الاستعمال مدة خمس سنوات متتابعة في الخمس عشرة سنة التالية للتمليك"، وكذلك نص المادة 1105 من القانون المدني العراقي "1. إذا ردم عراقي جزءاً من البحر بإذن الحكومة ملك الجزء المردوم، لكن إذا حصل على الإذن ولم يتم الردم في ثلاث سنوات بطل الإذن ويجوز لغيره أن يردم بعد أن يحصل على إذن لنفسه، 2. وإذا كان الردم بغير إذن المحكمة صار الجزء المردوم ملكاً خاضعاً للدولة، وبياع الردم ببديل المثل، فإن لم يقبل بيع لمن ترسو عليه المزايدة، وإذا كان الرادم قد أنشأ أبنية في الجزء المردوم، فإنه لا يطالب إلا ببديل مثل الأرض دون الأبنية وإذا بيع العقار بالمزايدة أخذت الحكومة من ثمنه قيمة الأرض أعطت الباقي للرادم".

ويستخلص من النصوص السابقة أن هناك ثلاثة شروط للتملك الاستيلاء قد وضعها المشرع المصري وهي:

- أن تكون الأرض المعتبرة ملكاً للدولة أرضاً غير مزروعة.
- أن يكون الشخص الذي يستولى على الأرض مصري الجنسية سواء كان شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً كجمعية أو شركة أراض.
- وأن يكون الاستيلاء مصحوباً بالتعمير وهذا هو الغرض الأساسي من إباحة الاستيلاء على الأراضي الصحراوية حتى يكون هناك حافز يستحث ذوي المقدرة على إحياء الأرض الموات ويشجعهم على ذلك.
- أما عن الشروط التي وضعها المشرع العراقي في ردم الأرض فهي:
- أن يكون حاصلًا على إذن من الحكومة بالردم.
- إذا لم يكن حاصلًا على الإذن فلا يحق له الردم، ويظل خاضعاً للدولة، وبياع الردم ببديل المثل فإن لم يقبل بيع لمن ترسو عليه المزايدة.
- إذا كان الرادم قد أنشأ أبنية في الجزء المردوم فإنه لا يطالب إلا ببديل مثل الأرض دون الأبنية.
- إذا بيع العقار بالمزايدة أخذت الحكومة من ثمنه قيمة الأرض وأعطت الباقي للرادم.

**المطلب الثاني****أثره في الالتصاق****الفرع الأول: تعريف الالتصاق**

يرى بعض الفقهاء على أن الالتصاق هو اتحاد شيئين اتحاداً مادياً إما بفعل الطبيعة أو بفعل الإنسان، بحيث يتعذر فصل أحدهما عن الآخر دون تلف واعتبروا أن الالتصاق واقعة قانونية خالصة لأن ما يترتب على الاندماج بين شيئين واقعة مادية، وهي اكتساب مالك الشيء الأصلي ملكية الشيء الفرعي<sup>(4)</sup>.

وقد عرفه الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري على أنه: "الالتصاق هو اندماج أو اتحاد شيئين متميزين أحدهما عن الآخر ومملوكين لمالكين مختلفين دون اتفاق بينهما على هذا الاندماج"<sup>(5)</sup>.

أما الدكتور رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري فقد عرفه بأنه: "اندماج شيئين متميزين عن بعضهما ومملوكين لشخصين مختلفين دون اتفاق بينهما وبطريقة لا يمكن فصلهما إلا بتلف"<sup>(6)</sup>.

وقد عرفه الدكتور رمضان أبو السعود بأنه: "اتحاد يحدث بين شيئين مملوكين لمالكين مختلفين دون اتفاق بينهما على هذا الاتحاد، ومعنى الاتحاد أي الاندماج، بمعنى هذين الشيئين أصبحا شيئاً واحداً بحيث يتعذر فصلهما دون تلف فإذا لم يوجد اتفاق سابق بين مالكي الشيئين على من يمتلك الشيء بعد الاتحاد"<sup>(7)</sup>.

والالتصاق بحسب تعريف الدكتور نبيل إبراهيم سعد هو "اتحاد أو اندماج شيئين غير مملوكين لشخص واحد اندماجاً مادياً بفعل الطبيعة أو بفعل الإنسان"<sup>(8)</sup>.

وعرف الدكتور محمد حسين منصور الالتصاق بأنه "اندماج شيئين متميزين مملوكين لمالكين مختلفين دون اتفاق بينهما على هذا الاندماج يؤدي اندماج أحد الشيئين في الآخر إلى أن يصبح كلاهما شيئاً واحداً ويتعذر الفصل بينهما دون تلف".

ومما سبق نستخلص أن الالتصاق يعد واقعة مادية تقوم على اتحاد واندماج شيئين متميزين مملوكين لشخصين مختلفين من غير سابق اتفاق، ومن الاستحالة فصلهما دون إلحاق ضرر بأحدهما أو كلاهما.

**الفرع الثاني: حالات الالتصاق:**

أما عن حالات الالتصاق فهي حالة الالتصاق الطبيعي بالعقار، حالة الالتصاق الصناعي بالعقار، حالة التصاق المنقول بالمنقول.

**1. الالتصاق الطبيعي بالعقار بفعل المياه:**

فقد نص القانون المدني العراقي في المواد من 1113 إلى 1116 ونجد نفس المضمون في القانون المدني المصري في المواد 918 إلى 921، وفي القانون المدني الفرنسي في المواد 552 إلى 555، ويتبين من هذه النصوص أن الالتصاق الطبيعي بفعل المياه قد يكون بفعل مياه البحر أو بفعل مياه راكدة في البحيرات والبرك، وليس في هذه الحالة مجال للتملك بالالتصاق، وقد يكون بفعل مياه النهر عن طريق تراكم الطمي، فالأرض التي تتكون من هذا الطمي تكون ملكاً لصاحب الأرض المجاورة، وفي هذه الحالة وحدها يقوم الالتصاق سبباً لكسب الملكية إذ يمتلك صاحب الأرض المجاورة الأرض التي تكونت من الطمي بسبب الالتصاق، وقد يحرك النهر أرضاً من مكانها إلى

مكان آخر أو ينكشف عنها وهذا ما يسمى بطرح النهر، فهذه جميعاً تخضع لقوانين خاصة ولا تسري عليها أحكام الالتصاق.

## 2. الالتصاق الصناعي بالعقار بفعل الإنسان:

فقد نصت المادة 922 من القانون المدني المصري على "1. كل ما على الأرض أو تحتها من بناء أو أغراس أو منشآت أخرى يعتبر من عمل صاحب الأرض أقامه على نفقته ويكون مملوكاً له، 2. ويجوز مع ذلك أن يقام الدليل على أن أجنبياً قد أقام هذه المنشآت على نفقته، كما يجوز أن يقام الدليل على أن مالك الأرض قد خول أجنبياً ملكية منشآت كانت قائمة من قبل أو خوله الحق في إقامة هذه المنشآت وتملكها"، ونجد نفس المضمون في المادة 1117 من القانون المدني العراقي، ويتبين من النص المتقدم في فقرته الأولى أن المشرع قد وضع قرينة قانونية تقضي بأن كل ما يوجد على الأرض أو تحتها من بناء أو غراس أو منشآت أخرى يعتبر من عمل صاحب الأرض، وأنه هو الذي أنشأه على نفقته ومن ثم يكون مملوكاً له.

### أما عن صور تملك صاحب الأرض المنشآت بالالتصاق فلها حالات:

الحالة الأولى: تنص المادة 1118 من القانون المدني العراقي على "يكون ملكاً لصاحب الأرض ما يحدثه فيها من بناء أو غرس أو منشآت أخرى يقيمها بمواد مملوكة لغيره إذا لم يمكن قلعها دون أن يلحق صاحب الأرض ضرر جسيم وعليه أن يدفع قيمتها مع التعويض إن كان له وجه أما إذا أمكن قلعها بلا ضرر جسيم واران صاحبها استردادها فله ذلك وعلى صاحب الأرض نفقة القلع"، ونجد نفس المضمون في المادة 923 من القانون المدني المصري.

الحالة الثانية: فقد نصت المادة 1119 من القانون المدني العراقي "إذا أحدث شخص بناءً أو اغراساً أو منشآت أخرى بمواد من عنده على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره دون رضاه صاحبها كان لهذا أن يطلب قلع المحدثات على نفقة من أحدثها فإذا كان القلع مضرًا بالأرض فله أن يمتلك المحدثات بقيمتها مستحقة للقلع"، ونجد نفس المضمون في المادة 924 من القانون المدني المصري.

الحالة الثالثة: فقد نصت المادة 1120 من القانون المدني العراقي على "إذا أحدث شخص بناءً أو غراساً أو منشآت أخرى بمواد من عنده على أرض مملوكة لغيره بزعم سبب شرعي فإن كانت قيمة المحدثات قائمة أكثر من قيمة الأرض كان للمحدث أن يمتلك الأرض بثمن مثلها وإذا كانت قيمة الأرض لا تقل عن قيمة المحدثات كان لصاحب الأرض أن يمتلكها بقيمتها قائمة".

إذا كان صاحب الأرض وهو يبني بأدوات غيره حسن النية أي يعتقد أن هذه الأدوات هي ملك له فيغلب أن يكون قد تملكها فعلاً بالحيازة، وعلى ذلك لا يكون في حاجة إلى أن يملكها بالالتصاق، ويكون قد بنى في أرضه بأدوات مملوكة له، فتكون المنشآت ملكاً له، وتسري عليها أحكام الحيازة لا أحكام الالتصاق.

وقد يكون صاحب الأرض معتقداً أن الأدوات مملوكة له فيتوافر عنده حسن النية، ولكن لا يتوافر عنده السبب الصحيح، كما لو كان حائزاً للأدوات بسبب ظني لا وجود له أو تكون الأدوات مسروقة أو ضائعة فعندئذ لا تتوافر شروط القاعدة التي تقضي بأن الحيازة في المنقول سند الملكية ولا يملك صاحب الأرض الأدوات بالحيازة، ويكون في هذه الحالة قد بنى في أرضه بأدوات مملوكة لغيره بالرغم من حسن نيته فإذا ما أقام المنشآت تملكها لا بالحيازة بل بالالتصاق ويستوى في ذلك وهو وصاحب الأرض شيء النية.

أما إذا كان صاحب الأرض سيء النية كان يعلم أن الأدوات غير مملوكة له أو كان حسن النية ولكن لم يتوافر عنده السبب الصحيح لامتلاك الأدوات بالحيازة على النحو الذي قدمناه فإنه يجب أن نميز بين فرضين: الفرض الأول: ألا يكون ممكناً نزع الأدوات دون أن يلحق بالمنشآت ضرر جسيم، كأن تكون هذه الأدوات طوباً أو جيراً أو جبساً أو دهاناً أو نحو ذلك، وهذا هو الفرض الغالب، وفي هذا الفرض يمتلك صاحب يمتلك صاحب الأرض الأدوات بمجرد إدماجها في الأرض بحيث تصبح عقاراً بطبيعته، وسبب كسب الملكية هنا هو الالتصاق، ومتى تملك صاحب الأرض الأدوات بالالتصاق على هذا النحو فإنه لا يفقد ملكيتها إلا بسبب جديد من أسباب نقل الملكية وعلى ذلك لو هدمت المنشآت بعد أن اندمجت في الأرض سواء كان ذلك بحدوث فجائي أو بفعل صاحب الأرض فإن صاحب الأدوات لا يستعيد ملكيتها سواء كان قد أخذ التعويض عنها من صاحب الأرض أو كان لم يأخذه بعد وسواء عرض رد التعويض إذا كان قد أخذه أو لم يعرض رده.

وما دام صاحب الأرض يمتلك الأدوات بالالتصاق على النحو الذي ذكرناه فإنه يكون ملتزماً بالتعويض نحو صاحب هذه الأدوات، فعليه أولاً أن يدفع له قيمتها، ويبدو أن القيمة تقدر وقت انتقال ملكية الأدوات لصاحب الأرض أي وقت إدماج الأدوات في الأرض وصيرورتها عقاراً بطبيعته، وعليه فوق ذلك أن يدفع لصاحب الأدوات تعويضاً عما عسى أن يكون قد أصابه من ضرر بسبب عدم استرداده للأدوات التي كانت مملوكة له كما لو كان في حاجة إلى هذه الأدوات وتسبب عن تأخره في استبدال غيرها بها ضرر له، وليس من الضروري لاستحقاق التعويض أن يكون صاحب الأرض قد أدمج الأدوات في الأرض "بطريق الغش والتدليس" كما أن التقنين المدني يشترط أن يكون هناك خطأ في جانب صاحب الأرض ولو لم يصل هذا الخطأ إلى حد الغش والتدليس، ولهذا فقد أقرت المادة 923 من القانون المدني المصري، والمادة 1118 من القانون المدني العراقي بأن صاحب الأرض ملزمًا بدفع التعويض، وهذا التعويض يزيد إذا كان صاحب الأرض سيء النية يعلم أن الأدوات غير مملوكة له، عما إذا كان حسن النية يعتقد أن الأدوات مملوكة له ولكنه لم يملكها بالحيازة لعدم توافر السبب الصحيح.

الفرض الثاني: أن يكون ممكن نزع الأدوات دون أن يلحق المنشآت ضرر جسيم كأن تكون الأدوات أوباً وضعها صاحب الأرض في البناء أو أدوات صحية ألصقها به أو بلاطاً ألصقه بأرضيته أو خشباً من الباركية غطى به أرضية الغرف، فإن هذه الأدوات وأمثالها يمكن نزعها من البناء دون أن يلحقه من هذا النزع ضرر جسيم، وفي هذا الفرض لا يمتلك صاحب الأرض الأدوات بمجرد إدماجها في الأرض بل تبقى على ملك صاحبها، ويستطيع هذا المطالبة بنزعها من الأرض واستردادها بشرط أن يرفع دعوى الاسترداد في سنة من اليوم الذي يعلم فيه أنها اندمجت في المنشآت، والعلم بذلك واقعة مادية يجوز لصاحب الأرض إثباتها بجميع الطرق، فإذا رفع صاحب الأدوات دعوى الاسترداد في هذا الميعاد وله أن يسترد الأدوات التي بقيت على ملكه، ويلتزم صاحب الأرض بنفقة نزع الأدوات، ويلتزم كذلك بتعويض صاحب الأدوات إن كان لهذا التعويض محل، ويستوي في كل ذلك أن يكون صاحب الأرض سيء النية أو حسن النية ولكنه لم يملك الأدوات بالحيازة لعدم توافر السبب الصحيح.

3. التصاق المنقول بالمنقول:

فقد نصت المادة 931 من القانون المدني المصري على "إذا التصق منقولان لمالكيين بحيث لا يمكن فصلهما دون تلف، ولم هناك اتفاق بين المالكيين، قضت المحكمة في الأمر مسترشدة بقواعد العدالة، ومراعية في ذلك الضرر الذي حدث وحالة الطرفين وحسن نية كل منهما"، ونجد نفس المضمون في القانون المدني العراقي في المادة 1125

التي نصت على "إذا التصق منقولان لمالكيين مختلفين بحيث لا يمكن فصلهما دون تلف أو نفقة فاحشة ولم يكن هناك اتفاق بين المالكيين وكان الالتصاق قضاءً وقدرًا ملك صاحب المنقول الأكثر قيمة المنقول الآخر بقيمته".

أما عن شروط التصاق المنقول بالمنقول فلا بد من توافر شروط أربعة:

- أن يتم الالتصاق بين منقول ومنقول.
- أن يكون المنقولان مملوكين لمالكيين مختلفين.
- أن يندمج المنقولان أحدهما في الآخر بحيث لا يمكن فصل أحدهما عن الآخر دون تلف يصيب أحدهما أو كليهما.
- ألا يكون هناك اتفاق سابق بين المالكيين المختلفين في شأن مصير المنقولين بعد الالتصاق.

ويميز القانون الفرنسي في هذا الصدد بين الضم (وفيه ينضم منقول إلى منقول ويكون بالإمكان تمييز أحدهما عن الآخر مثل وضع صورة في إطار ووضع قطعة من الماس في خاتم من ذهب)، والمزج (وفيه يختلط فيها المنقولات في نحو لا يمكن تمييز أحدهما عن الآخر مثل ذلك اختلاط سائلين معًا)، والتحويل (وفيه يختلط منقولين إلى وجود شيء مغاير لكل منهما كتحويل خشب إلى أثاث).

أما بالنسبة لأحكام التصاق المنقول بالمنقول، فنجد المشرع الفرنسي قد خصص في القانون المدني المواد من 565 حتى 577 لأحكام هذه الحالة، أما بالنسبة للقانون المدني المصري فلم يعر تلك المسألة اهتماماً سوى أن القاضي لابد أن يراعي القاضي الضرر الذي حدث وأن يراعي حسن نية كل من الطرفين فأى منهما كان حسن النية، وكان قادراً على أن يدفع للطرف الآخر التعويض المستحق له، وقد يجعل القاضي المنقولين ملكاً للمالك سيء النية الذي نعتمد خط أحدهما بالآخر، إذا كان من شأن هذا الخلط أن ينقص من قيمتها ويوجب عليه تعويض المالك حسن النية عن منقولة بقيمته كاملة قبل أن تنتقص بالخلط، وقد يرى القاضي أن العدالة تقضي بتمليك صاحب الشيء غير الأصلي الشيء الأصلي نظراً لسوء نية صاحب هذا الشيء الأخير.

وقد لا يرى القاضي مرجحاً لجعل الملكية لأحد من المالكيين فيجعل المنقول الذي نتج من التصاق المنقولين أحدهما بالآخر مملوكاً على الشيوع لهما معاً كل بنسبة قيمة المنقول الذي كان يملكه.

### المطلب الثالث

#### أثره في الحيابة

#### الفرع الأول: تعريف الحيابة

إن الحيابة مأخوذ من الحوز والاحتياز بمعنى واحد، والحيابة في اللغة العربية تعني الاستحقاق فإذا حاز شخص أرضاً بين حدودها يكون مستحقاً لها دون غيره<sup>(9)</sup>.

ولقد اختلف الفقهاء في تعريف الحيابة، فمنهم من يرى أنها وضع مادي، ومنهم من ذهب إلى أنها الوجه الظاهر لممارسة الحق بينما يرى البعض الآخر أنها وضع مادي بنية التملك<sup>(10)</sup>.

فالحيابة أو وضع اليد سلطة واقعية يمارسها الحائز على شيء بحيث تتفق في مظهرها الخارجي وفي قصد الحائز مع مزاوله حق الملكية أو أي حق عيني آخر وأن لم تستند هذه السلطة إلى حق يعترف به القانون. مما تقدم أن وجود الحق ليس لازماً لوجود الحيابة، فالسارق أو الغاصب أو من يعتقد خلافاً للواقع أنه صاحب الحق يعد حائزاً طالما له سلطة فعلية على الشيء ظاهراً عليه بمظهر المالك أو صاحب حق عيني آخر.

وقد عرفت المادة 1154 من القانون المدني العراقي الحيازة بأنها "وضع مادي به يسيطر الشخص بنفسه أو بالوساطة سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه أو يستعمل بالفعل حقاً من الحقوق"، ولقد رأى بعض الفقهاء أن هذا التعريف ناقصاً لأنه تناول الحيازة المادية دون الحيازة بنية التمليك، أما بالنسبة للتشريع المصري فقد ألغى المادة 1398 من المشرع التمهيدي للقانون المدني المصري.

وهناك خلاف فقهي في الطبيعة القانونية للحيازة حيث يرى بعض الفقهاء إلى أن الحيازة حق كونها تمثل صفات الحق فيها فيوجد حق الحيازة كما يوجد حق الارتفاق وحق الانتفاع، فحق الحيازة يشمل بصفة أساسية حق الاستيلاء على الشيء ما دام لم يثبت أنه مملوك للغير وهذا الحق يحتج به أمام الكافة وله جميع صفات الحق المطلق. ومن الجدير بالذكر أن أنصار هذا الرأي لم يتمكنوا من تأصيل هذا الحق وردوه إلى أنواع الحقوق العينية أو الشكلية ولذلك انتهوا إلى أن الحيازة ذات طبيعة خاصة تتعلق بالحماية التي شرعت لحماية الحائز ضد الاعتداءات المحتملة على الحيازة ومن المصلحة العامة أن يمكن الحائزون من حيازتهم لضمان استقرار المعاملات الظاهرة إلى أن ترفع أيديهم بوسائل مشروعة، فهذا الحق قائم بذاته لا هو حق عيني ولا هو حق شخصي<sup>(11)</sup>.

ويعاب على هذا الرأي أن الحيازة لا يمكن اعتبارها حقاً من الحقوق التي تصلح أن تكون محلاً للتعامل إذ إن الحقوق وفقاً لنص المادة 66 من القانون المدني العراقي التي نصت على أن "الحقوق المالية إما عينية أو شخصية"، والحيازة ليست من الحقوق العينية ولا الشخصية وفقاً لنصوص المواد 68-69 من القانون المدني العراقي.

بينما يذهب أغلب الفقهاء إلى اعتبار الحيازة واقعة مادية وليس حقاً وهذا ما أخذ به المشرع العراقي من تعريفه للحيازة بنص المادة 1145 بأنها "وضع مادي بع يسيطر الشخص بنفسه أو بالوساطة سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه أو يستعمل بالفعل حقاً من الحقوق"، ولما كانت الحيازة وضعاً مادياً فهي ليست الحق العيني ولا هي الحق الشخصي وهي ليست حقاً أصلاً وإنما هي سبب لكسب الحق، فالحيازة واقعة بسيطة تحدث أثراً قانونية. وتتكون الحيازة من عنصرين:

1. العنصر المادي: وهو مجموعة الأعمال المادية التي يباشرها الحائز التي يظهر فيها بمظهر صاحب الحق العيني وهذه الأعمال يجب أن تتفق مع الحيازة بمظهرها الخارجي كحيازة المالك، والأعمال المادية التي يتحقق بها العنصر المادي في استعمال الشيء واستغلاله أو تغييره وحسب طبيعة الشيء، فحيازة الأرض الزراعية بزراعتها وحيازة المنزل بسكناه.

أما الأعمال القانونية كالبيع والإيجار فإنها لا تكفي لوحدها لتحقيق العنصر المادي للحيازة لأنها يمكن أن تصدر من غير الحائز ولأنها ترد على الحق العيني كالملكية ولا ترد على الشيء المادي نفسه، وكذلك يمكن أن تكون الحيازة بالوساطة كأن تكون باسم الحائز ولحسابه أي حيازة غير مباشرة كحيازة المستأجر لحساب المؤجر، وهذا النوع من الحيازة يتوفر فيه العنصر المادي دون المعنوي.

2. العنصر المعنوي: والمقصود به نية استعمال الشيء الذي يحوزه الحائز فيستعمله بوصفه مالكا وصاحب حق عيني آخر عليه أي نية الظهور بمظهر صاحب حق عيني على الشيء يحوز لنفسه ولحسابه الخاص، والعنصر المعنوي هو الذي يحدد ما إذا كانت الحيازة قانونية أو عرضية.

وكما هو معلوم يشترط في الحائز الذي يتوفر لديه العنصر المعنوي (الأهلية) وإذا لم يكن أهلاً فيشترط توفر الأهلية لدى الولي أو الوصي أو القيم وكذلك الشخص المعنوي، وفيما عدا ذلك لا يصح توفر العنصر المعنوي لدى غير الحائز.

خلاصة القول حتى تكون الحيازة قانونية يجب أن يتوفر فيها العنصر المادي والعنصر المعنوي كحيازة المؤجر والمعيّر... الخ، أما الحيازة العرضية فيتوفر فيها الركن المادي فقط دون نية التملك أي دون العنصر المعنوي كحيازة المستأجر.

### الفرع الثاني : انتقال الحيازة

يترتب على انتقال الحيازة آثار مهمة ولا سيما ما ينشأ عن انتقالها من نزاعات بين الأطراف التي تدعي ملكية الشيء.

#### 1. انتقال الحيازة بقوة القانون من الحائز السابق إلى الخلف العام

وتنتقل الحيازة عن طريق الاستخلاف فحيازة السلف تنتقل إلى الخلف العام بصفاتهما وانتقال الحيازة هذا يكون بقوة القانون كانتقال الحيازة إلى الورثة، فتنقل الحيازة في هذه الحالة بنفس صفة الحيازة التي كانت للسلف، حيث تكون حيازة الخلف استمراراً لحيازة السلف، ولا تعتبر حيازة الخلف حيازة جديدة، فإذا كانت حيازة السلف معيبة بعيب من العيوب فإنها تنتقل إلى الخلف العام بصفاتها حتى يزول العيب الذي شابها، وإذا كانت حيازة السلف عرضية فإن حيازة الخلف العام ستكون عرضية كذلك.

فإذا كان السلف في حيازته حسن النية فإن الحيازة تنتقل إلى الخلف العام على وفق الوصف المذكور وكذلك الحال إذا كان السلف في حيازته سيء النية<sup>(12)</sup>.

إلا أنه يجوز للخلف إثبات أنه كان حسن النية عند انتقال الحيازة إليه من سلفه وله أن يتمسك بذلك تجاه الغير حتى وإن كان سلفه سيء النية وهذا ما نصت عليه المادة 1449 الفقرة الأولى من القانون المدني العراقي "تنتقل الحيازة للخلف العام بصفاتها على أنه إذا أثبت الخلف أنه كان في حيازته حسن النية، جاز له أن يتمسك بذلك ولو كان سلفه سيء النية"، ونجد نفس المضمون في المادة 955 من القانون المدني المصري "1. تنتقل الحيازة للخلف العام بصفاتها على أنه إذا كان السلف سيء النية وأثبت الخلف أنه كان في حيازته حسن النية جاز له أن يتمسك بحسن نيته، 2. ويجوز للخلف الخاص أن يضم إلى حيازته سلفه في كل ما يرتب القانون على الحيازة ثمن أثر".

ومن الجدير بالذكر أن المورث إذا كان غاصباً لعقار مملوك لغيره وخلفه وارثه في حيازة هذا العقار المغضوب فلا يستطيع الوارث إذا كان يجهل تماماً واقعة الغصب أن يحتج بحسن النية، ولكن يستطيع الوارث بعد علمه بواقعة غصب العقار أن يتجه إلى من يعتقد أنه مالك للعقار فيشتريه منه فيحصل بذلك على سبب صحيح، فإذا ظهر المالك الحقيقي للعقار فإنه يستطيع أن يحتج بحيازته الجديدة.

#### 2. انتقال الحيازة إلى الخلف الخاص:

الخلف الخاص هو من يتلقى من غيره ملكية شيء معين بالذات أو حقاً عينياً على هذا الشيء.

فالمستأجر الذي يقوم بشراء الشيء محل الحيازة حيث يستبقه بصفته أصبح مالكا له في هاتين الحالتين لم يحصل تسليم مادي وإنما تسليم حكمي، ونصت على ذلك المادة 953 من القانون المدني المصري على "يجوز أن يتم

نقل الحيازة دون تسليم مادي إذا استمر الحائز واضعاً يده لحساب من يخلفه في الحيازة أو استمر الخلف واضعاً يده ولكن لحساب نفسه".

أو قد يكون التسليم رمزياً وهو الذي يتم بتسليم سندات شحن البضائع أو مفاتيح المنزل مثلاً. فحيازة الخلف الخاص حيازة جديدة عن حيازة سلفه، وتثبت له صفاتها الخاصة التي قد تماثل صفات حيازة السلف وقد تختلف عنها.

فقد تكون حيازة السلف أصلية، ولكن حيازة الخلف عرضية كحيازة المرتهن رهناً حيازياً وكذلك المستأجر، فحيازة المالك أصلية، بينما تكون حيازة المستأجر حيازة عرضية، وقد تكون حيازة السلف عارضة وحيازة الخلف أصلية كان يبيع المستأجر العين التي تحت حيازته إلى حائز آخر يكون حسن أو سيء النية.

وإذا كانت حيازة الخلف الخاص مستقلة عن حيازة السلف، فإن ذلك لا يمنع من ضم حيازة الخلف إلى حيازة السلف في كل ما يرى لكسبه القانوني من أثر، وهذا ما نص عليه المادة 1149 من القانون المدني العراقي "يجوز للخلف عاماً أو خاصاً أن يضم إلى حيازته حيازة سلفه في كل ما يرتبه القانون من أثر" إلا أن هذا الضم مشروط بشروط منها:

1. يجب أن تكون حيازة السلف سالحة لأن تنتج الآثار القانونية لكسب الملكية بالتقادم، فإذا كان من تلقى عنه الحيازة حائزاً عرضياً كالمستأجر، فإن حيازة المستأجر التي يريد ضمها إلى حيازته لا تنتج أثراً كونها غير سالحة لكسب الملكية بالتقادم.

2. أن تكون حياز السلف الذي يريد الخلف ضمها إلى حيازته بالتقادم الخمسي المكسب للملكية أن تكون حيازته لها بحسن نية وسبب صحيح، فإذا لم تكن تلك الحيازة مستندة إلى حسن النية والسبب الصحيح فإن على الخلف أن يعد مدة جديد في اكتساب الملكية في التقادم الخمسي بشرط وجود السبب الصحيح وحسن النية.

وبناءً على ما تقدم فإن الحيازة تنتقل إلى الخلف إما بالميراث أو بعلاقة قانونية بين الطرفين كالبيع والإيجار، أما إذا كان الحائز الحالي لا تربطه أي علاقة قانونية بالسلف، كما لو حصل الحائز على الحيازة اغتصاباً فإن مدة السلف لا تضم إلى الخلف لأن الحائز الحالي يكون قد كسب الحيازة عندئذ ابتداءً لا انتقالاً من حائز سابق وأن فعل الغصب الذي كان سبباً في وصول الحيازة إلى خلف قد أدى إلى إلغاء الحيازة السابقة<sup>(13)</sup>.

ومن الجدير بالذكر أن الحيازة تزول إذا اغتصبت من الحائز إلا إذا استردها خلال سنة، فإنه لا يعتبر في حالة الاسترداد قد فقد الحيازة، أما إذا لم يستردها خلال هذه المدة فإنه يعتبر قد فقدتها من يوم اغتصبها، وهذا يتفق مع القانون المدني المصري حيث نصت المادة 2/957 على "1. لا تنقضي الحيازة إذا حال دون مباشرة السيطرة الفعلية على الحق مانع وقتي 2. ولكن الحيازة تنقضي إذا استمر هذا المانع سنة كاملة، وكان ناشئاً من حيازة جديدة وقعت رغم إرادة الحائز أو دون علمه، وتحسب ابتداءً من الوقت الذي بات فيه الحيازة الجديدة إذا بدأت علناً أو من وقت علم الحائز الأول بها إذا بدأت خفية".

3. وسائل الحماية القانونية للحيازة

أصبح من الواضح لدينا أن القانون يحمي الحيازة لذاتها ويرتب عليها آثارها بغض النظر عما إذا كانت تستند أو لا تستند إلى حق يعترف به القانون وقد وضع القانون المدني العراقي والمصري للحيازة دعاوي ثلاثة هي دعوى استرداد الحيازة، ودعوى منع التعرض، ودعوى وقف الأعمال الجديدة، وهذه الدعاوي تحمي حيازة العقارات فقط، أما

بالنسبة للمنقولات فهي محمية بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية، ولأن المنقولات أقل أهمية من العقارات فإن القوانين الحديثة قصرت هذه الدعوى على حماية العقار دون المنقول.

أ. دعوى استرداد الحيازة: فقد تناولت المادة 1/1150 من القانون المدني العراقي والمادة 1/958 من القانون المدني المصري وهي بصدد دعوى استرداد الحيازة، فحددت المقصود فيه، بعد أن حددت المدعي فيها والشروط الأخرى إذ نصت المادة على "أن لحائز العقار إذا انتزعت منه الحيازة أن يطلب من محكمة البداية في سنة خلال تاريخ الانتزاع ردها إليه"، والهدف من هذه الدعوى ليس حماية الحيازة في ذاتها كما تقدم وإنما هدفها إزالة أثر الفعل المحرم المخالف للسلم والأمن العام الذي يأتيه من قام بسلب حيازة غيره فدعوى استرداد الحيازة ترمي إلى إعادة وضع يد الحائز على العقار الذي سلبت منه حيازة، أن يطلب في سنة من تاريخ انتزاع الملكية ردها إليه.

وإذا كان انتزاع الحيازة خفيًا فإن سريان المدة يبدأ من وقت الكشف عن ذلك، وإذا اراد الحائز استرداد العين وكان المسترد والمنتزاع في الحيازة لم تمض على حيازته سنة كاملة حكم لمن كانت حيازته الأفضل أي الحيازة التي تقوم على سند قانوني، فإذا لم يكن لدى أي من الحائزين سند أو تعادلت سندتهما كانت الحيازة الحق بالتفضيل الحيازة الأسبق في التاريخ كان يدعي أحدهما بانه موصي له بعقار، وادعى الآخر بانه ورثه، فإن حيازة الموصي له هي الأفضل لأنها أسبق في تاريخ السند القانوني الذي يستند اليه طالب الاسترداد، ويمكن أن ترفع دعوى الاسترداد ممن ينوب عن غيره في الحيازة فهذه الدعوى لا علاقة لها بالملكية لهذا فإن الحائز العرضي لا يحرم منها.

أما إثبات هذه الدعوى فإن القانون يسر إثباتها إذ يتم بأثبات الحيازة وهي واقعة مادية تثبت بكل طرق الإثبات بما في ذلك شهادة الشهود والقرائن ذلك كون المشرع العراقي عرف الحيازة في المادة 1145 من القانون المدني العراقي بأنها واقعة مادية.

ب. دعوى منع التعرض: تعتبر دعوى منع التعرض من أهم دعاوي الحيازي، فهي دعوى الحيازة الرئيسية أو دعوى الحيازة المثلى وذلك لكونها تهدف إلى حماية الحيازة في ذاتها كما أنها ترفع في كل صور التعويض بعكس دعاوي الحيازة الأخرى التي يقتصر رفعها على صورة خاصة من التعرض، وقد أخذ المشرع العراقي بهذه الدعوى في المادة 1154 من القانون المدني العراقي، وكذلك المادة 961 من القانون المدني المصري إذ أشارت كلتا المادتين إلى أنه من حاز عقارًا واستمر حائلاً له سنة كاملة ثم وقع له تعرض في حيازته جاز له في سنة من وقوع التعرض أن يرفع الدعوى بمنع هذا التعرض أمام المحكمة.

وعلى هذا يمكن تعريفها بأنها "تلك الدعوى التي يرفعها حائز العقار ضد الغير طلب فيها منع التعرض له في حيازته"، فدعوى منع التعرض يقيمها الحائز على من ينكر حقه بهذه المنازعة المادية أو على من قام بفعل يتضمن المنازعة فيها<sup>(14)</sup>.

وقد يكون هذا التعرض ماديًا أو قانونيًا، فالتعرض المادي كإقامة أسلاك الكهرباء على سطح البناء أو قطع الأشجار أو البناء على أرض الغير أو حفر حفرة في أرض أو حصد الزرع وغير ذلك.

وقد يكون التعرض قانونيًا ويراد به كل عمل قانوني يتعارض مع حقوق الحائز ويكون من شأنه أن يجعل الحيازة محل نزاع أو خصومة أمام القضاء كالإندثار الذي يوجه للحائز بطلب إزالة الزراعة أو قلع المحدثات القائمة على الأرض و تنفيذ حكم على عقار في حيازة شخص لم يكن طرفًا في الدعوى التي صدر فيها الحكم.

وأعمال التعرض هذه إن كانت مادية أو قانونية إذا تتابعت وترابطت وصدرت من شخص واحد أنشأت حالة تعرض واحدة مستمرة، أما إذا تعددت وتباعدت واستقل بعضها عن بعض أو صدرت عن اشخاص مختلفين فإن كل عمل من هذه الأعمال يعد حالة تعرض قائمة بذاتها وتتعدد فيها دعاوي منع التعرض بتعدد هذه الاعمال أو الأشخاص الصادرة عنهم.

ومع هذا فالأصل أن ترفع دعوى منع التعرض ضد المعرض الذي يتعرض للمدعي في حيازته لكن يجوز أن ترفع من ذلك ضد الغير ولو كان حسن النية.

كما ترفع الدعوى على الخلف العام (الورثة)، والخلف الخاص (المشتري وغيره) للمتعرض حتى لو كان هذا الخلف حسن النية، لأن هذه الدعوى عينية تتبع العقار في أي يد كان<sup>(15)</sup>، وللمدعي أن يدخل في الدعوى المؤجر أو الموكل باعتباره ضامناً<sup>(16)</sup>، أما إذا كان المطلوب في الدعوى منع التعرض هو الخروج من العقار أو إعادة الحال الى ما كان عليه قبل التعرض، فإن هذه الدعوى يمكن أن ترفع ضد الغير الذي انتقل اليه العقار ولو كان حسن النية لا يعلم أصلاً بهذا التعرض، ويوجه المدعي هذا الطلب إليه شأنه في ذلك شأن المتعرض نفسه لكن لا يستطيع أن يطلب من هذا الغير التعويض عن الضرر الذي أصابه إلا إذا أثبت أنه سيء النية ويعلم بحصول التعرض.

ويلتجئ الحائز الى القضاء لوقف التعرض وحماية حيازته من الاعتداء بشرط أن تكون حيازته للعقار قد استمرت لمدة سنة على الأقل قبل حصول التعرض، وأن ترفع دعوى منع التعرض خلال سنة من تاريخ التعرض وهذا ما بينته المادة 1154 من القانون المدني العراقي لأنه إذا استمر الغاصب في وضع يده على العقار بهدوء لمدة سنة زالت يد الحائز وأصبح الغاصب حائزاً يحميه القانون.

ج. دعوى وقف الأعمال الجديدة: لقد أمعن المشرع في حماية الحيازة، فلم يكتفي بحمايتها من السلب ولم يقتنع بحمايتها من التعرض وإنما نظم فضلاً عن ذلك وقايتها من التعرض قبل حصوله، ولقد أقر المشرع العراقي هذه الدعوى بنص المادة 1/1155 من القانون المدني العراقي ويقابلها المادة 962 من القانون المدني المصري أن من حاز عقاراً واستمر حائزاً له سنة كاملة وخشى لأسباب معقولة التعرض له من جراء أعمال جديدة تهدد حيازته كان له أن يدعي أمام محكمة البداية طالباً وقف هذه الأعمال بشرط ألا تكون قد تمت وألا يكون قد انقضى عام على البدء بها، فهذه الدعوى موجودة في القانون لمواجهة حالات تهديد الحيازة وأن موضوعها ليس هو تعرضاً تم بل اعمال لو تمت لكان فيها تعرض للحيازة، كما إذا بدأ شخص بناء حائط لو تم لسد النور على مطل للجار، فيرفع الجار دعوى وقف الأعمال الجديدة بشرط أن لا يكون قد مضى عام على العمل الذي بدأ وبشرط أن لا يكون قد تم، فإن تم العمل كانتا لدعوى التي ترفع هي دعوى منع التعرض.

## المبحث الثاني

### أثره في اكتساب الحقوق العينية المتفرعة من حق الملكية

إن حق الملكية يشتمل على ثلاثة عناصر هي استعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه، وهذه العناصر مجتمعة تمثل الملكية التامة لشخص واحد وهو المالك إلا أن تلك العناصر قد تثبت منفردة عندما يتنازل المالك لغيره عن إحدى سلطاته الثلاث، وبناءً على ذلك تتجزأ الملكية إلى أجزاء بحيث يكون كل جزء منها حقاً عينياً مستقلاً بذاته، وهذا ما يعرف بالحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية.

فالحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية هي تلك الحقوق العينية التي تنقرر على الشيء، والتي تستمد من حق الملكية بعض عناصره بحيث تنقرر على مال الغير، وتخول صاحبها استعمال هذا المال أو استغلاله.

## المطلب الأول

### حق التصرف والحكر

#### الفرع الأول: حق التصرف:

##### 1. تعريف حق التصرف:

عرضت المادة 1169 من القانون المدني العراقي لنطاق حق التصرف في الأراضي الأميرية، وهي في هذا الصدد تقسم التصرفات التي يجوز للمتصرف القيام بها، في سبيل الانتفاع بالأراضي الأميرية إلى تصرفات مادية وتصرفات قانونية<sup>(17)</sup>.

تناولت الفقرة الأولى من هذه المادة التصرفات المادية فأعطت للمتصرف حق الانتفاع بالأرض وبزوائدها، فله أن يأخذ ما ينبت فيها من أعشاب وكلاً، وما يوجد فيها من اشجار وحطب، وله أن يزرعها بالتبغ والرز والقطن أو الأفيون أو غير ذلك، وأن له ان يقيم عليها ما يشاء من أبنية خاصة بالزراعة كحظائر المواشي ومخازن الحبوب وبيوت الفلاحيين وغيرها، أما الأبنية التي لا تدخل في الأغراض الزراعية فلا يجوز للمتصرف أن يقوم بها، وللمتصرف أن يهدم ما على الأرض من أبنية ليجعل منها مزرعة وله أن ينتفع بترابها وأن يبيع رمالها واحجارها في حدود القوانين الخاصة، وأن له أن يتخذ الأرض حديثة أو بستاناً أو غاية أو مرعى وله بوجه عام أن ينتفع بالأرض وبغلثها فيما لا يتعارض مع طبيعة تخصيص الأرض ولا يخرج عن الأغراض الزراعية، فليس له مثلاً أن يقسمها إلى قطع سكنية لإقامة الدور عليها، فإن فعل فإنه يفقد بعمله هذا حق التصرف.

أما الفقرة الثانية من المادة 1169 فقد عرضت للتصرفات القانونية التي يجوز للمتصرف إجراءها، فله كصاحب أي حق عيني ان يتصرف بحقه بالبيع (وبيع حق التصرف يسمى اصطلاحاً فراغاً)، أو بالمقايضة أو بالرهن تأميناً أو حيازياً، وقد أجاز القانون استيفاء بدل الرهن من بدل بيع حق التصرف ولو عادت الأرض للدولة بعد انحلالها لسبب طرأ في حياة المتصرف أو بعد وفاته، وللمتصرف ان يؤجر الأرض أو أن يعيرها إلى الغير كما لو كان مالكا، وكل ذلك مع مراعاة قواعد التسجيل في دائرة التسجيل العقاري، وبعد أن أورد المشرع في الفقرتين الأولى والثانية من المادة 1169 بعض صور التصرفات المادية والقانونية التي يجوز للمتصرف القيام بها ينتفع بالأرض وبغلثها وأن يتصرف في حقه عليها في حدود القانون، وتبقى في كل الأحوال رقبة الأرض مملوكة للدولة والحق أن المشرع كان في غنى عن ايراد الفقرتين الأولى والثانية اكتفاء بالحكم العام الذي أورده في الفقرة الثالثة، إن ما يقيمه المتصرف في الأرض من أبنية وما يغرسه فيها بمقتضى ماله من حق إجراء التصرفات المادية في الأرض الأميرية على نحو ما تقدم، وكذلك ما ينبت في الأرض بفعل الطبيعة يتبع الأرض في التصرف وفي الانتقال كما ورد في المادة 1170 من القانون المدني العراقي<sup>(18)</sup>.

وحق التصرف كأبي حق مالي يعتب عنصراً من عناصر اللغة المالية لصاحبه، ومن ثم فإنه يعتبر كسائر أموال المدين ضماناً عاماً لدائنيه، فيجوز لهم حجزه واستيفاء حقوقهم من بدله ولو بعد موت المدين، سواء أكان المدين لا يملك إلا هذا الحق أو كانت له أموال أخرى كما ورد في المادة 1171 من القانون المدني، مع مراعاة ما ورد في

المادة 2/248 من قانون المرافعات المدني رقم 83 لسنة 1969 المعدل من عدم جواز الحجز احتياطياً كان أو تنفيذياً على ما يكفي لمعيشة المدين وعياله من وارداته.

2. القيود على حق التصرف:

وترد على حق التصرف عدة قيود، منها ما هو مقرر في القانون المدني ومنها ما هو مقرر في قوانين خاصة، فلا يجوز للمتصرف في الأراضي الأميرية أن يقفها أو أن يوصي بها حسب نص المادة 1172 من القانون المدني العراقي، والسبب في هذا المنع واضح، لأن من شروط الوقف والوصية أن يكون الواقف أو الموصي مالكا للرقبة، ورقبة الأرض الأميرية مملوكة للدولة وليس للمتصرف فيها سوى حق الانتفاع بها، وقضت المادة 1173 من القانون المدني العراقي بأن ما يرد على حق الملكية من قيود قانونية أو اتفاقية يرد كذلك على حق التصرف، وتقرر المادة 1/1174 من القانون المدني بقاء حقوق الارتفاق القديمة الواردة على الأرض الأميرية كحق الشرب والمجرى والمسيل والمرعى وغير ذلك، وتقرر الفقرة الثانية من المادة نفسها عدم جواز تسريح المواشي بين المزروعات والبساتين لما فيه من ضرر ولو كان لها حق المرعى قديماً، ولكن إذا جرى الحصاد ورفع المحصول يجوز تسريح المواشي في الأماكن التي كانت تسرح فيها من القديم، أما القيود الواردة على حق التصرف في القوانين الخاصة فاهمها ما ورد في قانون بيع وتصحيح صنف الأراضي الأميرية رقم 151 لسنة 1959 المعدل حيث منع هذا القانون إفراز أو تقسيم الأراضي الأميرية المفوضة بالطابو أو الممنوحة باللزمة والتي تقع داخل حدود التصحيح المقررة بالقانون إلا بعد تصحيح صنفها بموجب أحكام هذا القانون.

وخول هذا القانون وزير المالية الحق في تصحيح صنف الأراضي الأميرية ولو جبراً على المتصرف والتصحيح الجبري في هذه الحالة قيد برد على حق المتصرف، ومنع هذا القانون كذلك صاحب حق اللزمة من فراغ حقه أو رهنه إذا كان من شأن ذلك أن يخل بالأمن العام حسب رأي السلطة الادارية، أو إذا كان الفراغ يؤدي إلى نقص مساحة الأرض بحيث لا يمكن استغلالها اقتصادياً، وقد قضت المادة التاسعة من قانون الإصلاح الزراعي رقم 117 لسنة 1970 بأن للمجلس الزراعي الأعلى حق الاستيلاء على أي أرض تتخلل أرضاً للإصلاح الزراعي ولو لم يوافق المتصرف على ذلك، وأن المادة 26 من القانون نفسه منعت إفراز الأرض الزراعية المفوضة إلى مساحات تقل عن حدود التوزيع المقررة في المنطقة إلا بموافقة خاصة.

3. الشيوخ في حق التصرف:

قد يكون حق التصرف شائعاً بان يكون لمنتفعين أو أكثر في أرض أميرية، والقاعدة أن أحكام الشيوخ في الملكية التامة تطبق على الشيوخ في حق التصرف أيضاً بالقدر الذي لا تتعارض فيه هذه الأحكام مع نص خاص أو مع طبيعة حق التصرف، فنحيل على تلك الأحكام، أما أحكام الشيوخ الخاص بحق التصرف فقد وردت في المواد من 1179 إلى 1182.

أ. التصرف في الغابة أو المدغل: فبحسب المادة 1179 من القانون المدني العراقي لا يجوز لأحد الشركاء الذين يتصرفون في غابة أو مدغل في الأرض الأميرية المنقولة بحق التصرف تحويلها كلها أو قسماً منها إلى مزرعة من دون إذن بقية الشركاء، وإذا فعل فإن الشركاء الآخرين يشتركون في المزرعة دون عوض مقابل ذلك، ولهم بالإضافة إلى ذلك أخذ نصيبهم من الأشجار المقطوعة أو من قيمتها قائمة، أما إذا كان التحويل إلى مزرعة قد حصل بأذن باقي الشركاء فإنهم يشتركون جميعاً في نفقات هذا التحويل، والحكم الذي تقررته هذه المادة فيه خروج على حكم القواعد

العامة في الشيوخ في حق الملكية التامة. فقد رأينا ان المادة 1/1065 تجيز للشركاء أصحاب القدر الأكبر في الحصص أن يدخلوا بإذن من المحكمة في سبيل تحسين الانتفاع بالمال الشائع من التغييرات الأساسية والتعديل في الرضا الذي أعد له المال، أما بالنسبة للشيوخ في حق التصرف فإن التعديل أو التغيير يتطلب وفق المادة 1179 موافقة جميع الشركاء وليس في هذه المادة ما يشير إلى أن لأغلبية الشركاء ولو بأذن المحكمة فرض التعديل أو التغيير على الأقلية المخالفة.

ب. تطعيم وتربية الأشجار: وإذا قام أحد الشركاء في حق التصرف بتطعيم الأشجار النابتة من تلقاء نفسها ورباها فإنه يصبح مالكا لها دون شركائه الآخرين حسب المادة 1118 من القانون المدني العراقي، وواضح من حكم هذه المادة أنه يشترط أن تكون الأشجار نابتة من تلقاء نفسها، أما إذا كانت الأشجار مزروعة أو مغروسة فإنها لا تكون ملكاً لأحد الشركاء دون سواه ولو قام بتطعيمها وتربيتها، وتملك الأشجار وفق هذه المادة حكم يخالف ما قرره المشرع في المادة 1170 التي اعتبرت أن ما يغرسه المتصرف في الأرض الأميرية وما يقيمه عليها من أبنية يتبع الأرض في التصرف وفي الانتقال<sup>(19)</sup>، وعلّة الحكم الذي تقررته المادة 1180 تكمن في تشجيع اصحاب حق التصرف في الأراضي الأميرية على استغلالها وحسن الانتفاع بها.

ج. قسمة الأرض الأميرية: تقضي المادة 1182 من القانون المدني بأنه: "1. تكون قسمة الأراضي الأميرية بين المتصرفين فيها على الشيوخ قسمة نهائية وإفراغها لإزالة الشيوخ خاضعاً للأحكام التي تسري على الأملاك الشائعة، 2. غير أنه لا تجوز القسمة، ولو كانت قسمة رضائية في الأراضي الأميرية إلا إذا كانت هذه الأراضي قابلة للقسمة وكان في إمكان الشريك أن ينتفع بحصته المفردة بقدر ما كان ينتفع بحصته الشائعة"، فالفقرة الأولى من هذه المادة تقرر جواز إزالة شيوخ الأراضي الأميرية المثقلة بحق التصرف على سبيل الاشتراك بالقسمة أو بالفراغ (البيع) كما لو كانت ملكاً، وقد تقدم بيان هذه الأحكام، ومن أهمها كما رأينا ان للشركاء أن يقتسموا المشاع قسمة رضائية بالطريقة التي يرونها، وأن القسمة الرضائية لا تتم إلا إذا سجلت في دائرة التسجيل العقاري، وأن الشيء الشائع يعتبر قابلاً للقسمة إذا أمكنت قسمته دون أن نفوت على أحد الشركاء المنفعة المقصودة منه قبل القسمة، ولكن الفقرة الثانية من المادة المذكورة لم تجوز القسمة ولو كانت قسمة رضائية، إلا إذا كانت الأراضي قابلة للقسمة وكان في إمكان الشريك أن ينتفع بحصته المفردة بقدر ما كان ينتفع بحصته الشائعة، وفي هذا خروج على القاعدة المقررة بشأن القسمة الرضائية وهي إمكانية القسمة باتفاق الشركاء سواء كان المال الشائع قابلاً للقسمة أو لم يكن.

4. أسباب انقضاء حق التصرف:

أ. التقادم: فقد قضت المادة 1219 بأنه: "إذا حاز أحد أرضاً باعتباره الكل فلا تسمع عليه عند الإنكار دعوى الرقبة من الحكمة، على أساس أن الأرض أميرية، إذا انقضت ست وثلاثون سنة متوالية على حيازة المدعى عليه، 2. تطبق أحكام التقادم المنصوص عليها في حق الملكية مع عدم الإخلال بأحكام الفقرة السابقة". فيتضح من ذلك أن هذه المادة قد بحثت في كسب ملكية (رقبة) الأرض الأميرية بالتقادم. وبالنظر إلى أن أحكام التقادم الواردة في القانون المدني بشأن حق التصرف قد أصبحت معطلة بموجب قانون الإصلاح الزراعي.

ب. انحلال الأراضي الأميرية: يقصد بانحلال الأراضي الأميرية انقضاء حق التصرف الثابت لصاحب هذا الحق بسبب وفاته دون أن يترك أحداً من أصحاب حق الانتقال، وقد نظم القانون المدني أحكام انحلال الأراضي الأميرية في

المواد (1220 – 1232)، غير أن أحكام هذه المواد قد أصبحت معطلة ايضاً، ذلك أن حق التصرف، بموجب قانون المحافظات رقم 159 لسنة 1969، يؤول إلى الخزينة باعتبار أن الدولة وارث من لا وارث له.

ج. ترك الاستغلال: أن حق التصرف في الأراضي الأميرية حق ينصب على أرض زراعية، وهو يتقرر عليها بقصد الانتفاع بها واستغلالها وأن القانون يحمي هذا الحق ما دام محققاً لهذا الغرض، فإذا ترك المتصرف في الأرض الأميرية استغلالها بزراعتها لا بنفسه ولا بواسطة غيره عن طريق اجارتها أو اعارتها ثلاث سنوات متواليات من غير عذر، فإنه يفقد حق تصرفه فيها حسب المادة 1233 من القانون المدني العراقي، غير أن قانون الإصلاح الزراعي قيد الحكم الوارد في القانون المدني بشأن مدة ترك الاستغلال، فقد نصت المادة (13 ف ب) من قانون الإصلاح الزراعي على أنه: "كل أرض زراعية مفوضة بالطابو أو ممنوحة باللزما أو موقوفة وقفاً غير صحيح، ثبت أن صاحبها لم يزرعها بنفسه أو بغيره موسمين متتاليين بعد نفاذ هذا القانون دون عذر قانوني صحيح، تعتبر محلولة وتسجل أميرية صرفة بعد قيام اللجان المختصة بالتحقيق والفصل في الموضوع واكتساب قراراتها الدرجة النهائية"، وعلى كل حال فإنه يشترط لانقضاء حق التصرف لهذا السبب:

- أن يترك المتصرف استغلال الأرض بزراعتها بنفسه أو بواسطة غيره المدة التي يقررها القانون مع ملاحظة أن المدة التي ترك فيها السلف استغلال الأرض لا تضم إلى مدة ترك الخلف هذا الاستغلال، فحق المتصرف لا ينقضي إلا إذا بلغت أية منهما المدة التي يقررها القانون.

- ألا يكون ترك الاستغلال لعذر صحيح، وقد اعتبرت المادة 1234 من القانون المدني عذراً صحيحاً يوقف مدة السنوات الثلاث التي يهمل فيها المتصرف استغلال الأرض والذي يؤدي إلى انقضاء حق التصرف ما يأتي:

- انعمار الأرض بالمياه أو وجوب اراحتها من الزراعة.
- وقوع المتصرف في الأسر أو تركه قريبته لسبب قهري بشرط ان يعود إلى زراعة الأرض قبل انقضاء ثلاث سنوات على زوال السبب القهري.
- خدمة المتصرف في الجيش في غير القرية التي فيها الأرض ما لم يتحقق موته.
- نقص أهلية المتصرف: فإذا لم يزرع الولي الأرض ثلاث سنوات متواليات كلف بزراعتها بالذات أو بالواسطة، فإن امتنع اجرت الأرض بأجر المثل وأعطيت الأجرة للولي لحساب المحجور، وعند انتهاء الحجر يسترد المتصرف أرضه من المستأجر.

• أي سبب قهري آخر يمنع المتصرف من زراعة الأرض.

بالنسبة إلى المتصرف بالأرض الأميرية، أما بالنسبة إلى صاحب حق الانتقال فإن المادة 1235 من القانون المدني لا تعتبر عذراً صحيحاً أن يوجد صاحب حق الانتقال وقت موت المتصرف في ديار بعيدة أو أن يكون غائباً غيبة منقطعة لأي لا تعرف حياته من موته، ففي الحالة الأولى إذا لم يأت ويزرع الأرض في ثلاث سنوات من موت المتصرف سقط حقه، وفي الحالة الثانية تفوض الأرض لمن يستحقها بعده، فإذا عاد أو تبين أنه حي خلال في سنوات من موت المتصرف فإنه يسترد الأرض ممن اخذها.

## الفرع الثاني

## حق الحكر:

## 1. تعريف الحكر:

لقد استمد المشرع المصري والعراقي تنظيم الحكر من أحكام الفقه الإسلامي، وإذا كان الحكر في الفقه الإسلامي عبارة عن عقد إجارة يعطي للمحتكر حق البقاء والقرار على الأرض المحكورة ما دام يدفع أجر المثل، فيعد الحكر عقد شكلي يتم وفق إجراءات معينة نص عليها القانون، هذا العقد يمنح عبره شخص يسمى المستحكر أو المحتكر حقاً عينياً يمكنه من البناء أو الغراس على أرض خربة تحتاج إلى بناء أو غراس، في مقابل التزام المحتكر بدفع أجرة لا تقل عن أجرة المثل<sup>(20)</sup>.

وفي فرنسا الامفيثيوز نجد المادة 1/451 قد عرفته بأنه: عقد إيجار لعقار يخول المستأجر حقاً عينياً أصلياً يستطيع أن يرهنه<sup>(21)</sup> أو يتصرف فيه طوال مدة الايجار بمقابل أجرة زهيدة يلتزم المستأجر بدفعها إلى المؤجر مقابل التزام المستأجر بإصلاح العقار محل العقد عن طريق زراعته إذا كان أرضاً زراعية تحتاج إلى الزراعة والغرس أو البناء عليه إذا كانت أرضاً معدة للبناء تحتاج إلى ذلك<sup>(22)</sup>.

وتنص المادة 999 من القانون المدني المصري على "لا يجوز التحكير لمدة تزيد على ستين سنة فإذا عينت مدة أطول أو أغفل تعيين المدة اعتبر الحكر معقوداً لمدة ستين سنة"، وفي فرنسا مدة عقد الامفيثيوز يجب ألا تقل عن 18 سنة ولا تزيد على 99 سنة حسب المادة 1/451 من القانون الزراعي الفرنسي.

## 2. آثار الحكر:

## أ. حقوق المحتكر:

- حق المحتكر على ما أحدثه من بناء أو غراس:

تنص المادة 1002 من القانون المدني المصري على أنه "يملك المحتكر ما أحدثه من بناء أو غراس أو غيره ملكاً تاماً وله أن يتصرف فيه وحده أو مترناً بحق الحكر"، ومقتضى هذه المادة أيضاً أن للمحتكر حقين يتعارضان أحدهما مع الآخر هو حق الحكر على الأرض أو العقار محل الحكر، والحق الآخر هو حق الملكية على ما أحدثه من بناء أو غراس، وبإستطيع المحتكر أن يتصرف في حق الحكر أو في حق ملكيته على ما أحدثه من بناء أو غراس بطريقة منفصلة أو متصلة<sup>(23)</sup>.

فيستطيع أن يبيع العقار الذي أنشأه منفصلاً عن الأرض التي أقام عليها هذا العقار ويستطيع أن يبيعه وأن يبيع معه حق الحكر على هذه الأرض، فالبناء أو الغراس الذي يقيمه المحتكر يكون ملكاً خالصاً له لا يحق له فقط بيعه، بل يحق له أن يبيعه أو يهبه أو يرهنه أو يورثه بأي صورة من صور التصرف، والحكر بهذا المعنى يختلف عن عقد الإيجار الذي لا يرتب للمستأجر سوى حق شخصي لا يبيع له بيع العين المستأجرة أو رهنها، وينتقل الحكر من المحتكر إلى ورثته بعد وفاته بشروط معينة حسب نص المادة 1008 من القانون المدني المصري بغير إذن المؤجر<sup>(24)</sup>.

أما بالنسبة للتشريع الفرنسي فقد نصت المادة 451 / 7 من التقنين الزراعي الفرنسي على أن يلتزم المستأجر بواسطة عقد الامفيثيوز بالبناء على العقار المعد للبناء أو الغراس في الأرض المعدة للزراعة، ويلتزم بأن يحافظ على

هذا البناء وذلك الغراس محافظة الشخص المعتاد، وفي نهاية العقد يلتزم المستأجر بالإبقاء على ما شيده من عقار، وما أقامه من غراس ليأخذه المؤجر في نهاية العقد مع العقار محل الامفيثيوز دون أن يدفع أي مقابل لذلك.

والامفيثيوز يمنح المستأجر حقاً عينياً عقارياً على ما أقامه من بناء أو غراس فيحق له أن يرهنه طوال فترة العقد أو يحول حقه للغير، ويحق له أن يبرم اتفاقات لإنشاء ارتفاقات سلبية أو إيجابية على العقار محل الامفيثيوز أو على ما أقامه من منشآت ولكن لا يجوز أن تزيد هذه الارتفاقات على مدة عقد الامفيثيوز نفسه ويشترط إبلاغ المالك حسب المادة 9/451 من القانون الزراعي الفرنسي، ويحق للمستأجر أن يحمي حيازته ضد أي اعتداء عن طريق استخدامه دعاوى الحيازة الثلاثة ضد أي شخص يعكس صفو حيازته حتى ولو كان المؤجر نفسه الذي لا يستطيع أن يمارس تلك الدعاوى طوال مدة عقد الامفيثيوز، ويحق للمستأجر أن يتنازل عن حقه الناشئ عن هذا العقد ويحق له أن يجري كافة التصرفات على ما أقامه من عقار وما أنشأه من غراس طوال فترة العقد حسب نص المادة 10/451 من القانون الزراعي الفرنسي.

ب. التزامات المحكر:

- التزام المحكر بدفع الأجرة: تنص المادة 1003 من القانون المدني المصري على أنه "1. على المحكر أن يؤدي الأجرة المتفق عليها إلى المحكر، 2. وتكون الأجرة مستحقة الدفع في نهاية كل سنة ما لم ينص عقد التحكير على غير ذلك"، ويحق للمحكر أيضاً إذا لم تدفع له الأجرة أن يطلب فسخ العقد ولكن المشرع المصري اشترط لوقوع الفسخ في هذه الحالة أو للحكم به أن يتمتع المحكر عن دفع الأجرة لمدة ثلاث سنين متتالية حسب نص المادة 1009 من القانون المدني المصري.

وفي فرنسا يلتزم المستأجر في عقد الامفيثيوز بدفع أجرة دورية عادة ما تكون سنوية وهي أجرة زهيدة ولا يستطيع المستأجر أن يعفي من دفع هذه الأجرة حتى في حالة عدم قدرته على البناء أو الغراس إلا بترك المال محل العقد ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك، والمستأجر لا يلتزم فقط بدفع الأجرة طوال فترة العقد وإنما يتحمل كافة الأعباء المالية المفروضة على العقار محل العقد فهو يتحمل الرسوم والضرائب المفروضة على هذا العقار طوال فترة العقد وذلك حسب نص المادة 8/451 من القانون الزراعي الفرنسي.

- التزام المحكر بجعل الأرض صالحة للاستغلال: تنص المادة 1007 من القانون المدني المصري على أنه "على المحكر أن يتخذ من الوسائل ما يلزمه لجعل الأراضي صالحة للاستخدام مراعيًا في ذلك الشروط المتفق عليها وطبيعة الأرض والغرض الذي أعدت له وما يقضي به عرف الجهة"، أما في التشريع الفرنسي فيلتزم المستأجر بالمحافظة على العقار محل العقد صالحاً للاستغلال لأنه يلتزم بالاحتفاظ بما أقامه من بناء أو غراس يسلمه للمؤجر في نهاية العقد، وهو مسؤول عن القيام بصيانة هذا العقار وترميمه حتى نهاية العقد ولكنه غير مسؤول عن إعادة بناء ما هدم وذلك وفقاً للمادة 1733 من القانون المدني الفرنسي والمادة 8/451 من القانون الزراعي الفرنسي.

ج. انقضاء الحكر:

وضع القانون المدني المصري حالات يتم فيها انقضاء الحكر وهي:

- انتهاء الحكر بحلول الأجل المعين له: تنص المادة 1/1008 من القانون المدني المصري على أنه "ينتهي حق الحكر بحلول الأجل المعين له"، ومقتضى هذه المادة أن حق الحكر ينتهي بحلول الأجل المتفق عليه بين المحكر والمحكر

بشروط ألا تزيد مدته على ستين سنة وفقاً للمادة 999 من القانون المدني، ويتفق هذا مع الحكم مع نص القانون الفرنسي في المادة 1/451 من القانون الزراعي الفرنسي.

- انتهاء الحكر بموت المحتكر قبل البناء أو الغراس: تنص المادة 2/1008 من القانون المدني المصري على "ومع ذلك ينتهي هذا الحق قبل حلول الأجل إذا مات المحتكر قبل أن يبني أو يغرّس إلا إذا طلب جميع الورثة بقاء الحكر".
  - انتهاء الحكر بسبب زوال صفة الوقف عن الأراضي المحكرة: تنص المادة 3/1008 من القانون المدني المصري على "ينتهي حق الحكر أيضاً قبل حلول الأجل إذا زالت صفة الوقف عن الأرض المحكرة إلا إذا كان زوال هذه الصفة بسبب رجوع الواقف في وقفة أو انقاصه لمدته ففي هذه الحالة يبقى الحكر إلى انتهاء مدته".
  - انتهاء الحكم لسقوطه بالتقادم: تنص المادة 1011 من القانون المدني المصري على "ينتهي حق الحكر بعدم استعماله مدة خمس عشرة سنة إلا إذا كان حق الحكر موقوفاً وينتهي بعدم استعمال مدة ثلاث وثلاثين سنة".
- أما بالنسبة للتشريع الفرنسي فلم يرد نص مماثل للنص المصري ولذا ينطبق على الحكر القواعد العامة التي تحكم التقادم الواردة في القانون المدني الفرنسي والنص الوحيد الذي ورد في القانون الزراعي الفرنسي المتعلق بإنهاء الأمفيثيوز هو نص المادة 5/451 الخاصة بفسخه، ونلخص الأسباب الخاصة لانتهاء الأمفيثيوز في فرنسا بالأسباب التالية:

- انقضاء المدة المتفق عليها: عقد الأمفيثيوز ينتهي بانتهاء المدة المتفق عليها لهذا العقد دون حاجة إلى تنبيه أو انذار وعندئذ يجب على المستأجر أن يمكن المؤجر من العقار محل الأمفيثيوز وما أقام عليه من بناء أو غراس دون حاجة إلى أن يطلب أجلاً لتنفيذ هذا الالتزام.
- عند الهلاك الكلي للعقار محل الايجار: فالهلاك الكلي للعقار محل عقد الأمفيثيوز سبب من أسباب إنهائه أما الهلاك الجزئي فلا يؤدي إلى هلاك هذا العقد وإنما ينحصر حق المستأجر والمؤجر على الجزء المتبقي الذي لم يهلك.
- عند عدم قيام أحد المتعاقدين بتنفيذ التزاماته: وهذا النص تنطبق عليه القواعد العامة لكن هناك حكم خاص ورد في نصوص القانون الزراعي والتي مقتضاها أن عقد الأمفيثيوز يفسخ لعدم سداد الأجرة لمدة سنتين متتابتين وذلك بعد إنذاره من المؤجر، ولا يستطيع المستأجر أن يطلب تجديد العقد بعد انتهائه إلا بموافقة المؤجر.

## المطلب الثاني

### حق الانتفاع

- إن الانتفاع هو حق عيني يتعلق باستعمال شيء يخص الغير واست<sup>25</sup> غلاله، وهو يخول صاحبه سلطات مباشرة على الشيء الذي يرد عليه الحق تمكنه من الإفادة من حقه من دون وساطة مالك الشيء<sup>(26)</sup>.
- تنص المادة 985 من القانون المدني المصري على أن "حق الانتفاع يكسب بعمل قانوني أو بالشفعة أو بالتقادم، ويجوز أن يوصي بحق الانتفاع لأشخاص متعاقبين إذا كانوا موجودين على قيد الحياة وقت الوصية كما يجوز للحمل المستكن"، ونجد نفس المضمون في المادة 1250 من القانون المدني العراقي "يكسب حق المنفعة بالعقد وبالوصية، ويجوز كذلك أن يحتج الحائز لهذا الحق بالتقادم".
- وقد حدد القانون أحكام حق الانتفاع:
1. حقوق المنتفع: ثمة حقوق يتمتع بها الشخص إذا ما تمتع بحق الانتفاع، وهذه الحقوق يقابلها التزامات يجب على المنتفع أدائها، وتتمثل تلك الحقوق في:

أ. حق المنتفع في استعمال الشيء: ويقصد بالاستعمال سلطة القيام بأعمال مادية للإفادة مباشرة من منافع الشيء بحسب ما تسمح به طبيعته والغرض الذي أعد له،<sup>(27)</sup> وقد نصت المادة 1252 من القانون المدني العراقي "للمنتفع أن يستعمل الشيء المنتفع به وتوابعه، وله أن يستولى على ثماره مدة انتفاعه به وله نتاج المواشي، وعليه أن يعرض منها ما نفق من الأصل"، وهذا ما أشارت إليه المادة 987 من القانون المدني المصري "تكون ثمار الشيء المنتفع به من حق المنتفع بنسبة مدة انتفاعه مع مراعاة أحكام الفقرة الثانية من المادة 993"، وللمنتفع استعمال الشيء فيما أعد له وفي كل يمكن أن يستعمل فيه شريطة أن يكون استعمالاً مشروعاً ومتفقاً مع طبيعة الشيء، ويتقيد المنتفع في استعمال الشيء بالشروط التي قد يتضمنها سبب اكتساب حق الانتفاع، فليس له أن يتجاوز تلك الشروط، وللمالك الاعتراض على استعمال المنتفع للشيء استعمالاً غير مشروع، أو مخالفاً للقيود المشروط أو لا يتفق مع طبيعة الشيء وما أعد له عادة وهذا ما أكدت عليه المادة 988 من القانون المدني المصري التي نصت على "على المنتفع أن يستعمل الشيء بحالته التي تسلمه بها وبحسب ما أعد له وأن يديره إدارة حسنة"، ونجد نفس المضمون في المادة 1254 من القانون المدني العراقي التي نصت على "على المنتفع أن يستعمل الشيء بحسب ما أعد له وأن يبذل من العناية في حفظه ما يبذله الشخص المعتاد وهو مسؤول عن هلاكه ولو بغير تعد إذا كان قد تأخر رده إلى صاحبه بعد انتهاء حق الانتفاع"، وهنا لا بد من الإشارة إلى أن سلطة المنتفع في استعمال الشيء تختلف عن سلطة المالك، فإذا كان المالك له أن يستعمل الشيء في جميع الوجود التي يحوز له أن يستعمله فيها سواء كان هذا الاستعمال متفقاً مع أعد له الشيء أو غير متفق، فإن المنتفع يجب أن يستعمل الشيء بحسب ما أعد له ولا يجوز له أن يغير من تخصيص الشيء وهذا ما أكدته التشريع العراقي والمصري في المادتين السابقتين<sup>(28)</sup>.

ب. حق المنتفع في استغلال الشيء: يخول حق الانتفاع للمنتفع أن يستغل الشيء، والحق في الاستغلال هو الذي يميز حق الانتفاع عن حق الاستعمال، وحق السكني إذ لا يجوز فيها للمنتفع أن يستغل الشيء، والاستغلال قد يكون مباشراً كأن يزرع المنتفع بنفسه الأرض التي ينتفع بها ويجني ثمارها، وقد يكون غير مباشر عن طريق جعل الغير يجني ثمار الشيء ويدفعه للمنتفع مقابلاً لذلك فللمنتفع حق تأجيرها للغير ليحجز ثماره في صورة الأجرة، وقد يؤجر المنتفع الأرض الزراعية مزارعة ويحصل على جزء من المحصول.

2. التزامات المنتفع: ألزم المشرع على عاتق المنتفع عدة التزامات سواء أثناء سريان الانتفاع أو عند انقضائه، أساس هذه الالتزامات استلامه الشيء الذي يرد عليه حقه والواجب رده عند انتهاء هذا الحق.

أ. الالتزام بالمحافظة على الشيء وصيانته: حيث تنص المادة 989 من القانون المدني المصري على "1. المنتفع ملزم أثناء انتفاعه بكل ما يفرض على العين المنتفع بها من التكاليف المعتادة، وبكل النفقات التي تقتضيها أعمال الصيانة، 2. أما التكاليف غير المعتادة والإصلاحات الجسيمة التي لم تنشأ عن خطأ المنتفع فإنها تكون على المالك بلا جبر عليه ويلتزم المنتفع أن يؤدي للمالك فوائد ما نفقه في ذلك كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضي بغيره"، ونجد نفس النص في المادة 1255 من القانون المدني العراقي.

وتبعاً لذلك يكون المنتفع مسؤولاً عن تلف الشيء فيما إذا كانت عناية في الشيء المنتفع به دون العناية التي يلتزمها الرجل المعتاد، أما إذا ثبت إنه بذل في الحفاظ على الشيء عناية الرجل المعتاد فيعد أنه قد أوفى بالتزامه، ومن ثم تتفي عنه مسؤولية التلف فإذا تلف الشيء أو هلك دون تعد أو تقصير من المنتفع فلا ضمان عليه، وهذا ما نصت عليه المادة 990 من القانون المدني المصري.

ووفقاً لهذا النص فإنه يجب على المنتفع أن يلتزم أثناء استعماله واستغلاله الشيء بإرادته إدارة جيدة تحافظ عليه، والمعروف أن نوعي الالتزام في كتب الفقه المدني هما: الالتزام بعناية، والالتزام بتحقيق نتيجة، ففي النوع الأول الذي يطلق عليه الالتزام ببذل عناية هو الالتزام الذي بموجبه شخص بمجرد اتباع قدر معين من الحيلة والحذر في سلوكه مع الغير دون أي التزام بتحقيق نتيجة معينة<sup>(29)</sup>.

ب. الالتزام بإخطار المالك عن كل أمر يقتضي تدخله: حيث تنص المادة 991 من القانون المدني المصري على "إذا هلك الشيء أو تلف أو احتاج إلى إصلاحات جسيمة مما يجب على المالك أن يتحمل نفقاته أو إلى اتخاذ إجراء يقيه من خطر لما يكن منظوراً، فعلى المنتفع أن يبادر بإخطار المالك وعليه إخطاره أيضاً إذا استمسك أجنبي بحق يدعيه على الشيء نفسه"<sup>(30)</sup>.

3. انقضاء حق الانتفاع: إن حق الانتفاع يعد حقاً مؤقتاً ينقضي لأحد الأسباب التي نص عليها القانون وهي:

أ. انقضاء الأجل المعين: حيث ينقضي حق الانتفاع بانقضاء الأجل المعين، كما ينتهي بموت المنتفع قبل انقضاء الأجل المعين، وإذا كانت الأرض للمنتفع أو لورثته إلى حين إدراك الزرع على أن يدفعوا أجره الأرض عن هذه الفترة من الزمن، وهذا ما نصت عليه المادة 1257 من القانون المدني العراقي، والمادة 993 من القانون المدني المصري<sup>(31)</sup>.

ب. هلاك الشيء المنتفع به: يقصد بهلاك الشيء المنتفع به انعدام محل الانتفاع، ويتحقق عندما يصبح الشيء محل الانتفاع غير صالح للانتفاع به حسب الغرض الذي خصص لأجله، غير أنه إذا عوض المالك عن الهلاك انتقل حق المنفعة إلى التعويض، لكن إذا كان الهلاك نتيجة لخطأ المالك فلا يجبر على إعادة الشيء إلى أصله ولكنه إذا أعاده رجع للمنتفع حق المنفعة إذا لم يكن الهلاك بسببه، وهذا ما نصت عليه المادة 994 من القانون المدني المصري، والمادة 1258 من القانون المدني العراقي.

ج. المدة الزمنية: فقد أشار القانون المدني المصري (المادة 994) والعراقي (المادة 1260) إلى أن حق المنفعة ينتهي بعدم الاستعمال بعد مدة خمس عشرة سنة.

### المطلب الثالث

#### حق الاستعمال وحق السكنى

السكنى حق عيني أصلي متفرع من حق الملكية وهو صورة من صور حق الاستعمال إلا أن الاستعمال فيه مقيد بسكنى صاحب الحق وأسرته فقط وأن كلاً من حقي الاستعمال والسكنى يعدان من صور حق المنفعة إذ يخول حق المنفعة صاحبه سلطتي الاستعمال والاستغلال في حين لا يكون لصاحبي حق الاستعمال والسكنى سلطة الاستغلال وإنما سلطة الاستعمال فقط وتحديدها بالنسبة لحق السكنى بنوع معين من الاستعمال ألا وهو سكنى صاحب الحق وأسرته، وهذا ما نص عليه القانون المدني العراقي في المادة 1261 "يصح أن يكون تملك المنفعة قاصراً على الاستعمال أو على السكنى"<sup>(32)</sup>.

ومحل حق السكنى هو الدار التي يسكنها صاحب الحق وأسرته أي أن محله عقار دائماً بل دار أو شقة سكنية تحديداً أما صاحب الحق فيه فإن حق السكنى لا يثبت إلا للشخص الطبيعي فهو من يحتاج للسكنى فقط إلا أن النطاق الشخصي لحق السكنى يمتد ليشمل فضلاً عن صاحب الحق أسرته أيضاً وهذا ما نص عليه القانون المدني العراقي حيث جاء في المادة 1262 "نطاق حق الاستعمال وحق السكنى يتحدد بمقدار ما يحتاج إليه صاحب الحق وأسرته في خاصة أنفسهم"، ونجد نفس المضمون في المادة 996 من القانون المدني المصري.

فيختلف حق الانتفاع كذلك عن حق الاستعمال وحق السكن في أنه يجوز النزول عنه للغير بينما لا يجوز النزول عن حق الاستعمال وحق السكني كقاعدة عامة سواء بمقابل أو بدون مقابل كما لا يجوز أن يؤجره وفي حالة وقوع النزول عنهما اعتبر النزول باطلاً بطلاناً مطلقاً، إلا إذا كان هناك مسوغٌ قوي وضرورة تقتضي النزول عنهما، وهذا يعني أن الأصل هو عدم جواز النزول عن حق الاستعمال وحق السكني، والاستثناء هو جواز النزول في أضيق الحدود حيث يكون هناك ضرورة تسوغه، ومثال ذلك أن تصبح الدار التي تقرر عليها حق السكني غير ملائمة لصاحب الحق، فيجوز تأجيرها للغير والانتفاع بالأجرة في استئجار مسكن له ولأسرته، كذلك يجوز النزول عن حق الاستعمال وحق السكن إذا وجد شرط صريح في سند إنشائها يبيح ذلك ومن ثم لا يجوز استخلاص ذلك بطريقة ضمنية، وهذا ما نصت عليه المادة 1263 من القانون المدني العراقي، وتقابلها المادة 997 من القانون المدني المصري.

أما عن مدى تطبيق أحكام حق الانتفاع على حق الاستعمال والسكن فيما عدا ما ذكرناه، فتتص المادة 998 من القانون المدني المصري على "فيما عدا الأحكام المتقدمة تسري الأحكام الخاصة بحق الانتفاع على حق الاستعمال وحق السكني متى كانت لا تتعارض مع طبيعة هذين الحقين"، ونجد نفس النص في المادة 1265 من القانون المدني العراقي.

### الخاتمة :

### أولاً. النتائج :

- 1- في الاستيلاء الأحرار بقصد التملك منقولاً لا مالك له في تعريفه هذا لا يمكن أن يكون القصد إلا أن يوصف صاحبه بحسن النية أو سوئها .
- 2- إذا كان حسن النية في موضوع الالتصاق يمثل العلم أو عدمه كما هو الحال في المادة (1119 مدني عراقي) اشتراط وقت حسن النية أو سوئها وقت إقامة البناء أو الغراس يعد ذلك الشخص حسن النية أو سيء النية .
- 3- وفي الحيابة يمثل الجهل أو عدم العلم حسن النية ويفترض دائماً ما لم يقد بالدليل على خلاف ذلك ومن ثم زوال حسن النية لدى الحائز مرتبط بعلمه بأن حيازته اعتداء على حق الغير كذلك في اغتصابه للحيابة من غيره بالإكراه ولو اعتقد أن له حق في الحيابة .
- 4- وفي مجال حق التصرف والحكر فيكون حسن النية مرتبط بالتصرفات التي أجازها المشرع فيكون سوء النية في إقامة أبنية لا تدخل في الاغراض الزراعية .
- 5- بينما فيما يتعلق بحق الانتفاع فان حسن النية يتمثل في الانتفاع في استعمال الشيء وفقاً لما أعد له .

### التوصيات :

تارة يكون حسن النية جهلاً بالاعتداء على حق الغير ولكن لا يصل الى مستوى الخطأ الجسيم الذي يمكن زواله بالتحري بينما يكون في موضوع الالتصاق هو الاعتقاد بوجود السبب الشرعي وتكون عكس ذلك في انتزاع الحيابة بالإكراه حتى ولو اعتقد ان له حقاً بينما نجده في حق الحكر يتمثل في إقامة أبنية لا تدخل في الأغراض الزراعية كل تلك المحددات كانت لمعيار مرن جعلها المشرع امام القاضي ليسترشد بها حتى يتمكن من الفصل في كل حالة حسب مقتضياتها وذلك كون حسن النية أو سوء النية امر لا يمكن الوصول اليه بسهولة وعلى القاضي عدم الاعتماد على محدد من هذه المحددات وانما اختيار الانسب منها من أجل تحديد حسن النية أو سوئها وما يترتب على

ذلك من أحكام اقرب الى الواقع كما ونطلب من المشرع العراقي اعتماد محدد الخطأ الجسيم كمحدد من تلك المحددات اسوة بالمشرع المصري الذي اعتمد وعلى وجه الخصوص في موضوع اقامة البناء أو الغراس على ملك الغير كمحدد لحسن النية أو سوئها و سحب ذلك المعيار على قواعده الخاصة بموضوع الالتصاق .

#### المصادر:

- (1) محمد علي عرفة، مبادئ العلوم القانونية، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة ، 1954، ص 11.
- (2) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، الحقوق العينية، الجزء السادس، مطبعة دار الكتاب العربي - مصر، دون سنة النشر، مصدر سابق ص 187 - 188.
- (3) د. عبد الرازق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء التاسع، منشأة المعارف الإسكندرية ، مصر ، 2004 ص 18.
- (4) د. محمد المنجي، موسوعة الدعوى العملية - دعوى ثبوت الملكية، منشأة المعارف - الإسكندرية، مصر، الطبعة الثالثة، 1999م، ص 257.
- (5) د. عبد الرازق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - أسباب كسب الملكية، الجزء التاسع، منشأة المعارف - الإسكندرية، مصر، 2004م، ص 245.
- (6) د. رضا عبد الحليم عبد المجيد عبدالباري، الوجيز في الملكية والحقوق العينية التبعية، دار النهضة العربية - لبنان، 2012م، ص 151.
- (7) د. رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية - أحكامها ومصادرها، دار الجامعة الجديدة ، ط 2 ، القاهرة ، 2005 ص 236.
- (8) د. نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية، منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت، 2010م، ص 301.
- (9) د. ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف ، القاهرة ، بلا سنة نشر ، ص 269.
- (10) د. رمضان جمال كامل، الحماية القانونية للحيازة، المركز القومي للإصدارات القانونية - القاهرة، مصر، الطبعة الثانية، 2005م، ص 17.
- (11) د. علي حسن الذنون، شرح القانون المدني العراقي - الحقوق العينية الأصلية، شركة الرابطة للطبع والنشر المحدودة - بغداد، 1954م، ص 183.
- (12) د. لفتة هامل العجيلي، أحكام دعاوي حماية الحيازة - دراسة في ضوء أحكام القانون وآراء الفقهاء وتطبيقات القضاء، مطبعة الكتاب - بغداد، 2012م، ص 31.
- (13) د. محمد علي الأمين، التقادم المكسب للملكية في القانون اللبناني، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت، 1993م، ص 76.
- (14) د. صادق حيدر، شرح المرافعات المدنية، دراسة مقارنة، مكتبة السنهوري - بغداد، 2011م، ص 32.
- (15) د. همام محمد محمود زهران، الحقوق العينية الأصلية، حق الملكية، أحكام حق الملكية، دار الجامعة الجديدة - القاهرة، 2010م، ص 165.

- (16) د. عز الدين الدناصوري، حامد عكاز، التعليق على قانون المرافعات، الجزء الأول، دون دار النشر، 2004م، ص 569.
- (17) د. فؤاد شجاع سلطان وكريم شجاع سلطان، قوانين الملكية العقارية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي - بغداد، 1992م، ص 102 - 106.
- (18) د. أسامة محمد سعيد المفتي، التنظيم القانوني لمعالجة تفتيت الملكية الزراعية، المكتب الجامعي الحديث - الإسكندرية، 2011م، ص 116.
- (19) د. عبد الرحمن خضر، شرح القانون المدني، دار المقتبس - بغداد، 1953م، ص 43.
- (20) د. صالح سليمان حمد الحويش، أحكام عقد الحكر في الفقه الإسلامي، المكتبة الملكية للنشر والتوزيع - مكة المكرمة، 2008م، ص 117.
- (21) د. محي الدين إسماعيل علم الدين، أصول القانون المدني - الحقوق العينية، الجزء الثالث، دار الجيل للطباعة - القاهرة، 1977م، ص 176.
- (22) Encyel, Dalloz, Droit civil, vo Bail emphyteotique par C. GIVERDON, no 1. 1975.
- (23) د. أيمن سعد سليم، الحكر في القانون المدني المصري، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الإسكندرية، 2011م، ص 314.
- (24) نقض مدني، جلسة 1987/5/6، طعن رقم 15 لسنة 53 ق، الموسوعة الماسية، الإصدار المدني، الجزء السادس، ص 698.
- (26) د. سامرة محمد حامد العمري، حق الانتفاع وتطبيقاته المعاصرة - دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، الجامعة الأردنية، عمان، 2010م، ص 15.
- (27) محمد حسين عبد العال، أحكام حق الملكية في القانون المصري، مطبوعات جامعة أسيوط، الطبعة الأولى، 2000م، ص 19.
- (28) نصر أبو الفتوح فريد، الوجيز في شرح الحقوق العينية الأصلية، دار النهضة العربية - القاهرة، الطبعة الأولى، 2017م، ص 245.
- (29) د. خالد عبد الفتاح محمد، المسؤولية المدنية، دار الكتب القانونية - القاهرة، الطبعة الأولى، 2009م، ص 283.
- (30) د. علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني - الحقوق العينية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان، الأردن، 1999م، ص 234.
- (31) د. عازي أبو عرابي، أحكام الحقوق العينية الأصلية، مطبوعات جامعة الإمارات - العين، 2016م، ص 326.
- (32) د. ضحى محمد سعيد النعمان، السيد عمر رياض أحمد، حق السكني دراسة مقارنة، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة 1، المجلد 1، العدد 1، الجزء 2، أيلول 2016م، ص 4.