



الْوَجِيزُ فِي شَرْحِ وَتَرْجُمَةِ الْمُصْطَلِحَاتِ القانونية

تصدر يوم السبت من كل أسبوع - العدد (١)

إعداد

المستشار القانوني

أيمن كمال السباعي

المستشار القانوني ونائب رئيس جمعية المترجمين واللغويين المصريين

متخصص معتمد في الترجمة الحقوقية والبحث القانوني

محام أمام محاكم الاستئناف العالي ومجلس الدولة

محاضر لمادة الترجمة القانونية بمركز التنمية والتدريب

٠١٢٧٥٢٧٠٩٠ - ٠١٠٣٨٥٠٢٩٤ (٠٠٢)

ayman@aymanassibai-legaltrans.com

www.aymanassibai-legaltrans.com



(١)

الأمر بالإحالة

Writ of Certiorari

أحد مصطلحات قانون المرافعات المدنية والتجارية، ويقصد به إحالة الدعوى إلى محكمة أعلى أو محكمة لها اختصاص أصيل بنظر الدعوى، أو الأمر بإحالة التحقيق إلى المحكمة الجنائية لتباشر الأخيرة مهمتها في نظر الدعوى.

وقد تتخذ الإحالة فكرة إحالة النزاع إلى المحاكم الأجنبية أو تطبيق القانون الأجنبي، وهو ما يعرف في القانون الدولي الخاص "بتنازع القوانين *Conflict of Law*".

وتعتبر هذه الطريقة هي الأكثر انتشاراً في الولايات المتحدة الأمريكية، وتعد الرافد الأساسي لمباشرة المحكمة العليا لدورها في الرقابة القضائية، وبمقتضاها يتقدم الشخص صاحب المصلحة بالتماس للمحكمة العليا - وعادة ما يكون هو الشخص الذي خسر القضية أمام محكمة الاستئناف - ويسمى هذا الشخص بالملتزم أو المتظلم *Petitioner* ، ويسمى الشخص أو الطرف الآخر المرفوعة عليه الدعوى بالمدعى عليه *Respondent* .

النصوص القانونية

مادة ١١٠ من قانون المرافعات: "على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بجالتها إلى المحكمة المختصة (...)" .

من أحكام محكمة النقض المصرية بهذا الخصوص

"حكم محكمة النقض يجوز حجية الشيء المحكوم فيه في حدود المسائل التي بت فيها و يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية، ويتعين عليها أن تقصر نظرها على موضوع الدعوى في نطاق المسألة التي أشار إليها الحكم الناقض".

[الطعن رقم ١٧ - لسنة ٣٤ ق - تاريخ الجلسة ١٩ / ٠٤ / ١٩٧٢ - مكتب في ٢٣ - رقم الجزء ٢ - رقم الصفحة

٧٢٤ - تم رفض هذا الطعن]



(٢)

عدم أهلية – عدم اختصاص

Incompetency

أحد مصطلحات القانون المدني ومؤداه أنه لا يجوز للشخص الفاقد للأهلية مباشرة التصرفات القانونية. والشخص الفاقد الأهلية قد يكون بسبب السن؛ حيث لم يبلغ السن القانوني الذي يمنح فيها القانون الشخص حرية التصرف بإرادته المنفردة، أو يكون فقد الأهلية راجع إلى اعتراء الشخص حالة من الجنون أو العته أو السفه.

مصطلح (Incompetency) في القانون المقارن:

في ولاية نيويورك يقصد بها انعدام الأهلية القانونية الذي يحرم معه الشخص مباشرة شئونه ومهامه بنفسه نظراً لما به من جنون أو عته أو ضعف القوى العقلية. أما في فرنسا فيقصد بها عدم أهلية القاضي لرؤية قضية معينة نظراً لخروجها عن نطاق اختصاصه. وتتفق القوانين العربية المدنية مع النصوص الواردة في تشريعات ولاية نيويورك بخصوص هذه المسألة.

النصوص القانونية

المادة ١٢٠١/١٢ من القانون المدني بولاية نيويورك.

*Representation of infant, **incompetent person**, or conservatee. Unless the court appoints a guardian ad litem, an infant shall appear by the guardian of his property or, if there is no such guardian, by a parent having legal custody, or, if there is no such parent, by another person or agency having legal custody, or, if the infant is married, by an adult spouse residing with the infant, a person judicially declared to be **incompetent** shall appear by the committee of his property, and a conservatee shall appear by the conservator of his property. A person shall appear by his guardian ad litem if he is an infant and has no guardian of his property, parent, or other person or agency having legal custody, or adult spouse with whom he resides, or if he is an infant, person judicially declared to be incompetent, or a conservatee as defined in section 77.01 of the mental hygiene law and the court so directs because of a conflict of interest or for other cause, or if he is an adult incapable of adequately prosecuting or defending his rights.*



(٣) لا جريمه ولا عقوبة بدون نص قانوني *Nullum crimen, nulla poena sine praevia lege poenali*

رغم أن هذا المبدأ مقنن كأحد المبادئ الذي استقر عليها الفقه الجنائي، إلا أنه في واقع الأمر أحد المبادئ الدستورية الهامة التي تنص عليها الدساتير كحق أصيل ممنوح للفرد، وذلك لحماية المجتمع والحفاظ على أمنه وسلامته.

ترجع هذه القاعدة في أصولها إلى الثورة الفرنسية التي عبرة عن آراء فلاسفة القرن الثامن عشر وتعد سياحا للحرية الشخصية للأفراد والتي تنحصر في فعل ما يبيحه القانون لا في فعل ما يريده الفرد، فقد وردت لأول مرة ضمن ما أعلنته الثورة الفرنسية من حقوق للإنسان .

النصوص القانونية

و قد تبنت الدساتير العربية هذا المبدأ :

المادة ٦٦ من الدستور المصري:

"العقوبة شخصية. ولا (جريمة) ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون".

المادة ٢٩ من الدستور السوري:

" لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني"

المادة ١ من الدستور الجزائري :

" لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"

المادة ٢٠ من دستور مملكة البحرين:

"لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون"

المادة ٢١ من دستور سلطنة عمان:

"لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة للعمل بالقانون الذي ينص عليها".

و قد تضمنت المواثيق و الإعلانات هذا المبدأ ، فقد نصت المادة ٦ من الميثاق العربي لحقوق الإنسان على أن: " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني ولا عقوبة على الأفعال السابقة لصدور ذلك النص، وينتفع المتهم بالقانون اللاحق إذا كان في صالحه. "



(٤) تأثير الالتزام المعياري Drittwirkung

مصطلح ألماني، ويتبع فئة مصطلحات القانون الدولي بفروعه، ويعرف أيضاً بالتأثير الأفقي *horizontal effect* أو تأثير الطرف الثالث *third-party effect* للالتزامات حقوق الإنسان، وهو مفهوم قانوني نشأ في المحاكم الألمانية يتعلق بطبيعة التزامات حقوق الإنسان، حيث يفترض هذا المفهوم أن المدعي يمكنه التعويل على وثيقة الحقوق الوطنية في مقاضاة مدعي آخر أو الحكومة بشأن انتهاك هذه الحقوق. وقد خرج هذا المصطلح ليستعمل داخل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، ويمكن فهم هذا المصطلح (المفهوم القانوني) بطريقتين مختلفتين فيما يتعلق بتأثيرات هذه الالتزامات: أولاً: كون الالتزام ملزماً ليس فقط للدول (التزام رسمي) حال كونه قائم بين الدول والأفراد، وإنما بين الأفراد بعضهم أيضاً. ولذلك قد يشكو الأفراد من انتهاكات لحقوق الإنسان يرتكبها أفراد آخرون (تأثير أفقي).

ثانياً: كون الدولة مسؤولة ليس فقط عن إثبات أنها لا ترتكب أية انتهاكات لحقوق الإنسان، بل عن التزامها كذلك باتخاذ خطوات (مثل سن تشريعات أو تمرير لوائح للحماية في سياق الأعمال الخاصة) لضمان أن الأفراد لا يرتكبون أعمالاً تضر بحقوق الإنسان المكفولة للآخرين.

تطبيقات قضائية على استعمال هذا المصطلح

استعملت المحكمة الأوروبية هذا المفهوم في قضية السيد (X) و (Y) ضد هولندا، وقد أسست المحكمة قرارها بناء على نص المادة ٤٣ من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، وتتحصل وقائع الدعوى، أن المفوضية الأوروبية لحقوق الإنسان أحالت للمحكمة في الثالث عشر من ديسمبر ١٩٨٣ الشكوى رقم ٨٩٧٨/٨٠ ضد المملكة الهولندية والتي دوت في سجلات اللجنة بتاريخ ١٠ يناير ١٩٨٠ طبقاً للمادة ٢٥ من الاتفاقية، و المقدمة من السيد (X) عن نفسه وبصفته عن ابنته الأنسة (Y) التي تعاني من إعاقة ذهنية منذ عام ١٩٧٠ مما اضطر إيداعها في القطاع الخاص الذي تديره دار الأطفال للمعوقين ذهنياً، وقد طلب من اللجنة عدم الإفصاح عن هويته. وفي ليلة ١٤ ديسمبر ١٩٧٧ قام السيد (B) صهر مديرة الدار و الذي يقم مع زوجته بنفس العقار الكائن فيه دار الأطفال للمعاقين ذهنياً بدخول غرفة ابنته رغم أنه لا يعمل موظفاً في هذه الدار و أجبرها على خلع ملابسها وممارسة الجنس معه مما أصابها بصدمة عصبية شديدة، وعلى أثر ذلك حرر السيد (X) والد المجني عليها محضراً بالشرطة لاتخاذ الإجراءات القانونية حيال ذلك. وبعد عرض القضية على المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، خلصت المحكمة بعد إطلاعها على المستندات ونصوص الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية والقانون الهولندي الداخلي، أن هناك



خرقاً و انتهاكاً لنص المادة ٨ من الاتفاقية مما أوجب معه أن تلتزم هولندا بتعويض المجني عليها بمبلغ ٣.٠٠٠ جلدز هولندي) .
تعليق على حكم المحكمة : بالإطلاع على ملخص الحكم السابق و مبدأ الالتزام المعياري ، نجد أن المحكمة استعملت هذا المبدأ باعتبار الدولة مسؤولة عن انتهاك نصوص الاتفاقية بتأثير (نتيجة) تصرف السيد (B) الطرف الثالث في الدعوى.



(٥)

حجز الدعوى للحكم

Set a final hearing date

أحد مصطلحات قانون المرافعات، ويعني أن المحكمة إستوفت جميع الإجراءات أو المراحل السابقة، ومن ثم فإن الدعوى تكون جاهزة لصدور الحكم فيها.

وقد يستخدم المصطلح بالهيئة التالية:

(Date set for final court hearing)، وهذا يدل على أن المحكمة قررت بتحديد تاريخ لإصدار

قرارها أو حكمها في الدعوى المنظورة أمامها.





(٦)

الدفع بعدم اختصاص المحكمة

Challenges to the jurisdiction of the Court

أحد مصطلحات قانون المرافعات... وهو أحد الحقوق المقررة لخصوم الدعوى مؤداه: أنه يجوز لطرف الخصومة الدفع (الطلب) أمام محكمة الموضوع بعدم صلاحية هذه المحكمة لنظر الدعوى ويرجع ذلك إلى خروج موضوع الدعوى-على سبيل المثال- عن نطاق الاختصاص العادي للمحكمة التي تنظر الدعوى، أو المقر الكائن فيه المحكمة، وهو ما يطلق عليه الاختصاص المكاني.. كأن يرفع شخص مقيم في القاهرة دعوى على شخص مقيم في الإسكندرية أمام محكمة المنصورة، فالأصل أن المحكمة المختصة هي محكمة موطن المدعي عليه، ولما كان الشخص مقيم في الإسكندرية، فالاختصاص يعقد لمحاكم الإسكندرية ما لا يتفق الطرفان على غير ذلك.... الخ.



* منقول عن الموسوعة العربية

(٧) التقادم

Statute of limitations

يمكننا القول بأن هذا المصطلح؛ هو مصطلح قانوني فقهي يتواجد في كافة القوانين. فالتقادم: هو مضي المدة. وهو في القانون الوضعي على نوعين: مسقط ومكسب، فالأول يؤدي إلى سقوط الحق، والثاني سبب لكسبه. وإذا كانت الحقوق الشخصية (الالتزامات) لا يمكن أن تكون إلا محلاً للتقادم المسقط، فإن الحقوق العينية كما يجوز سقوطها (إلا حق الملكية) عن طريق التقادم، فإنه يجوز اكتسابها بالتقادم المكسب. وعلى حين أن التقادم المسقط يفترض وضعاً سلبياً هو عدم مطالبة الدائن بحقه أو عدم استعمال الحق، فإن التقادم المكسب يستلزم وضعاً إيجابياً هو الحيازة. وإنما يشترك النظامان في عنصر مضي الزمن.

أولاً — التقادم المسقط (المبرئ).

١ — مدد التقادم المختلفة:

أ — القاعدة العامة والاستثناءات: يتقادم الالتزام — قاعدة عامة — بانقضاء خمس عشرة سنة في معظم القوانين العربية، وذلك فيما لم يرد فيه نص خاص يقرر مدة أطول أو أقصر. من ذلك سقوط الحق في طلب إبطال العقد بسبب نقص الأهلية أو عيب الإرادة بثلاث سنوات. وسقوط دعوى التعويض عن العمل غير المشروع وعن الإثراء بلا سبب بثلاث سنوات، وإلى جانب النصوص القانونية الخاصة ببعض الاستثناءات من القاعدة العامة، فقد أورد التقنين المدني بعد القاعدة العامة التي وضعها استثناءات أخرى. فثمة حقوق تقادم بخمس سنوات، وهي الحقوق الدورية المتجددة كأجرة المباني والأراضي الزراعية ومقابل الحكر، والفوائد والإيرادات المرتبة والمهايا والأجور والمعاشات. كما تتقادم بخمس سنوات أيضاً حقوق الأطباء والصيدلة والمحامين والمهندسين والخبراء ووكلاء التفليسة والسماصرة والأساتذة والمعلمين، على أن تكون هذه الحقوق واجبة لهم جزاء عما أدوه من عمل من أعمال مهنتهم وما تكبدوه من مصروفات. وتتقادم بسنة واحدة حقوق التجار والصناع عن أشياء وردوها لأشخاص لا يتجرون في هذه الأشياء، وحقوق أصحاب الفنادق والمطاعم عن أجر الإقامة وثن الطعام وكل ما صرفوه لحساب عملائهم، وكذلك حقوق العمال والخدم والأجراء من أجور يومية وغير يومية ومن ثمن ما قاموا به من توريدات. على أنه يجب على من يتمسك بهذا التقادم الحولي أن يحلف اليمين على أنه أدى الدين فعلاً.

ولا يجوز الاتفاق على أن يتم التقادم في مدة تختلف عن المدة التي عينها القانون.



ب — كيفية حساب مدد التقادم: تحسب مدة التقادم بالأيام لا بالساعات، ولا يحسب اليوم الأول، وتكتمل المدة بانقضاء آخر يوم منها. ولا يبدأ التقادم فيما لم يرد فيه نص خاص، إلا من اليوم الذي يصبح فيه الدين مستحق الأداء. وبخاصة لا يسري التقادم بالنسبة إلى دين معلق على شرط واقف إلا من الوقت الذي يتحقق فيه الشرط، وبالنسبة إلى ضمان الاستحقاق إلا من الوقت الذي يكتب فيه الاستحقاق، وبالنسبة إلى الدين المؤجل إلا من الوقت الذي ينقضي فيه الأجل.

ج — وقف التقادم: لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ولو كان المانع أدبياً. وكذلك لا يسرى التقادم بين الأصيل والنائب. وأيضاً لا يسرى التقادم الذي تزيد مدته على خمس سنوات في حق من لا تتوافر فيه الأهلية أو في حق الغائب أو في حق المحكوم عليه بعقوبة جنائية إذا لم يكن له نائب يمثله قانوناً. ويترتب على وقف التقادم في هذه الحالات أن المدة التي يقف التقادم خلالها لا تحسب ضمن مدة التقادم، وتحسب المدة السابقة والمدة التالية.

د — انقطاع التقادم: ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة، وبالتنبيه أو بالحجز، وبالطلب الذي يتقدم به الدائن لقبول حقه في تفليس أو توزيع، وبأي عمل يقوم به الدائن للتمسك بحقه في إحدى الدعاوى. كما ينقطع التقادم إذا أقر المدين بحق الدائن إقراراً صريحاً أو ضمناً. ومن قبيل الإقرار الضمني أن يترك المدين تحت يد الدائن مالاً مرهوناً رهناً حيازياً تأميناً لوفاء الدين، ووفاء المدين بقسط من الدين أو فوائده، وطلبه مهلة للوفاء. ويترتب على الانقطاع سقوط المدة السابقة على قيام سببه والمدة التي تمضي خلال قيامه. فإذا زال السبب بدأ تقادم جديد مماثل في طبيعته ومدته للتقادم الأصلي. على أنه إذا انقضى السبب الذي قطع التقادم بحكم نهائي تكون مدة التقادم الجديد خمس عشرة سنة، أيأ كانت مدة التقادم. وكذلك إذا انقطع التقادم الحولي بإقرار من المدين كانت مدة التقادم خمس عشرة سنة.

٢ — إعمال التقادم المسقط وأثره:

آ — الدفع بالتقادم: يجب على صاحب المصلحة أن يتمسك بالتقادم، ولا يجوز للقاضي أن يقضي به من تلقاء نفسه. ومعنى ذلك أن التقادم ليس من النظام العام. وصاحب المصلحة هو المدين والكفيل وحائز العقار المرهون ضماناً لذات الدين والمدين المتضامن بقدر حصة شريكه ودائن المدين. ويجوز التمسك بالتقادم في أي حالة كانت عليها الدعوى. ولكن لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض.

ب — التزول عن التقادم: لا يجوز التزول عن التمسك بالتقادم قبل ثبوت الحق فيه أي قبل اكتمال مدته. أما إذا اكتملت هذه المدة كان للمدين أن يتزل عن التمسك به. ويكون التزول صريحاً بتعبير صادر من المدين باللفظ أو بالكتابة. ويخضع إثبات التزول الصريح للقواعد العامة في إثبات التصرفات القانونية.



وقد يكون التزول ضمناً إذا أمكن استخلاصه من مسلك للدائن يقطع حتماً بقصد التزول، كأن يطلب المدين بعد التقادم مهلة لوفاء الدين أو يقدم كفيلاً أو رهناً. وعند الشك لا يفترض التزول. والأهلية اللازمة لصحة التزول هي أهلية التصرف، فلا تكفي أهلية الإدارة، ولا تلزم أهلية التبرع. — هذا ولا يسري التزول في حق دائن المدين إذا صدر إضراراً بهم.

ج — أثر التقادم المسقط: إذا اكتملت مدة التقادم ولكن لم يتمسك به المدين بعد فإن الالتزام يبقى التزاماً مدنياً لا تتغير طبيعته. ويترتب على ذلك صحة الوفاء به ولو كان الموفي جاهلاً اكتمال مدة التقادم، وصحت كفالاته وجازت المقاصة به. فإذا تمسك المدين بالتقادم سقط الالتزام مدنياً ولكن تخلف عنه التزام طبيعي لا يجوز جبر المدين على الوفاء به، ويسقط مع الدين توابعه من كفالة أو رهن أو اختصاص أو امتياز. كذلك يسقط مع الدين ملحقاته كالفوائد، حتى ولو كانت تلك الملحقات لم يمض عليها مدة التقادم الخاص بها. ويستند سقوط الدين بالتقادم إلى الوقت الذي بدأ فيه التقادم. على أن سقوط الالتزام بالتقادم عن طريق الدعوى لا يمنع من التمسك بوجوده عن طريق الدفع.

ثانياً — التقادم المكسب

التقادم المكسب: هو سبب من أسباب كسب الملكية والحقوق العينية الأصلية قائم على حيازة ممتدة فترة من الزمان يحددها القانون.

١ — مجال التقادم المكسب:

أ — الحقوق الجائز كسبها بالتقادم: الحقوق العينية هي وحدها الجائز كسبها بالتقادم، دون الحقوق الشخصية التي لا تقبل الحيازة (وذلك عدا السندات لحاملها)، والحقوق العينية الأصلية جميعاً يجوز كسبها بالتقادم، سواء كانت ملكية أو حقوقاً متفرعة عن الملكية كالانتفاع والارتفاق وحق الاستعمال وحق السكن. على أنه يلاحظ أنه في البلاد التي يؤخذ فيها بنظام السجل العيني (العقاري) لا يجوز أن يتملك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت بالسجل.

ب — الأشياء التي يرد عليها التقادم المكسب: يرد التقادم المكسب على جميع الأشياء المادية، سواء أكانت عقاراً أم منقولاً. ويلاحظ أن المنقولات لا يرد عليها التقادم الخمسي، فهو تقادم خاص بالعقارات وحدها، ولأن شروطه إذا اجتمعت بالنسبة للمنقول اكتسبت الملكية أو الحق العيني بمجرد الحيازة.

ويخرج عن دائرة التقادم المكسب الأموال العامة، وتحظر قوانين بعض الدول تملك أموال الدولة الخاصة بالتقادم أيضاً. كما تمنع بعضها كسب أموال الأوقاف الخيرية بالتقادم. ومن ذلك نص القانون السوري على عدم جواز اكتساب أي حق على العقارات المستغلة مسجداً أو كنيسة أو معبداً أو مستشفيات أو معهداً تعليمياً أو المخصصة لاستعمال العموم عن طريق التقادم. كما أن تشريعات الدول التي تأخذ بنظام السجل العيني تمنع اكتساب الحقوق المقيدة في السجل العقاري بالتقادم.



٢- شروط التقادم المكسب:

أ- وجوب توافر الحيابة القانونية الخالية من العيوب: لاكتساب الحق بالتقادم يجب أن تكون هناك حيابة قانونية تجمع إلى التسلط المادي عنصراً معنوياً هو قصد مباشرة الحيابة لحساب الحائز نفسه، أي بقصد كسب ومباشرة حق ملكية أو حق عيني. فالحيابة العرضية أي الحيابة لحساب الغير كحيابة المستأجر لا تصلح أساساً للتقادم المكسب. ويجب فضلاً عن هذا أن تخلص الحيابة من العيوب، بأن تكون هادئة ظاهرة لا غموض فيها.

ب- شرط المدة: هناك مدتان للتقادم: فهناك التقادم الطويل ومدته خمس عشرة سنة، والتقادم القصير ومدته خمس سنوات. أما التقادم الطويل فهو: تقادم يسري على العقار وعلى المنقول، ولا يشترط فيه فوق الحيابة والمدة السبب الصحيح أو حسن النية. فمن حاز منقولاً أو عقاراً دون أن يكون مالكاً له، أو حاز حقاً عينياً على منقول أو عقار دون أن يكون هذا الحق خاصاً به، كان له أن يكسب ملكية الشيء أو الحق العيني إذا استمرت حيابته دون انقطاع خمس عشرة سنة. ومن هذا التقادم أيضاً ما نصت عليه المادة ٩١٩ من القانون المدني السوري التي تقضي بأنه يكتسب حق تسجيل التصرف في الأراضي الأميرية غير الخاضعة لإدارة أملاك الدولة بمرور عشر سنوات من تاريخ الحيابة بسند أو بغير سند، بشرط أن يكون الحائز قائماً بزراعة الأرض.

وثة تقادم قصير مدته خمس سنوات، وهو تقادم خاص بالعقار فقط دون المنقول، ويشترط فيه فضلاً عن المدة السبب الصحيح وحسن النية.

وأياً كانت مدة التقادم المكسب فإنها تخضع من حيث حسابها ومن حيث وقفها وانقطاعها للأحكام التي سبق بيانها في خصوص التقادم المسقط. على أنه يلاحظ أن هناك صورة للانقطاع ينفرد بها التقادم المكسب، وهو الانقطاع الطبيعي الناشئ عن تخلي الحائز عن الحيابة أو فقدها ولو بفعل الغير. فتخلي الحائز عن حيابته وفقدها بفقدها عنصريها أو أحدهما يقطع التقادم. أما إذا فقدت الحيابة بفعل الغير وكان المال عقاراً فإن الحائز لا يفقد الحيابة إلا إذا لم يستردها أو لم يرفع الدعوى باستردادها خلال سنة.

ج- شرطان خاصان بالتقادم الخمسي: حسن النية والسبب الصحيح: لا يسري التقادم الخمسي إلا إذا توافر للحائز حسن النية والسبب الصحيح.

(١) حسن النية: هو جهل الحائز أنه يعتدى على حق الغير أو هو اعتقاده انه تلقى الحق عن صاحب حق، وبشرط ألا يكون هذا الجهل ناشئاً عن خطأ جسيم. ولا يشترط حسن النية إلا وقت تلقي الحائز الحق، فإذا ساءت نيته بعد ذلك لم يمنع هذا من إتمام التقادم الخمسي. وحسن النية مفترض ما لم يثبت العكس.



(٢) السبب الصحيح: هو السند القانوني الذي يستند إليه الحائز في حيازته والذي كان من شأنه أن ينقل الملكية لو أن الحائز كان قد تلقاه عن مالك أو صاحب حق. وهو في القانون المصري وقوانين أخرى تصرف قانوني *acte Juridique* من شأنه نقل الملكية أو الحق العيني، كعقد أو وصية، فإلبيع أو الهبة أو المقايضة أو تقديم حصة في شركة أو الوفاء بمقابل يعتبر سبباً صحيحاً. كذلك حكم رسو المزاد بعد الحجز. وقد توسع القانون السوري في فكرة السبب الصحيح إذ أدخل فيه الاستيلاء على الأرض الموات والإرث. وإثبات السبب الصحيح يقع على الحائز.

٣- أعمال التقادم المكسب وأثره:

يخضع التقادم المكسب من حيث وجوب التمسك به وجواز التزول عنه بعد تمامه للأحكام التي يخضع لها التقادم المسقط. ويترتب على التقادم المكسب اكتساب الملكية والحق العيني، وجواز التمسك بهذا الاكتساب عن طريق الدفع والدعوى. ويرجع تاريخ الكسب إلى وقت بدء الحيازة التي أدت إلى التقادم. ويترتب على ذلك عدم إلزام الحائز برده وسقوط الحقوق التي قررها المالك السابق خلال سريان التقادم، ونفاذ الحقوق التي رتبها الحائز.



(٨)

التحقيق الابتدائي

Pro-Active Investigation

أحد مصطلحات قانون الإجراءات الجنائية، وهو مجموعة من الإجراءات التي تباشرها سلطة التحقيق (النيابة العامة) في الشكل المحدد قانوناً بهدف البحث والتنقيب عن الأدلة التي تفيده في كشف الحقيقة.



(٩) حق الارتفاق

Easement / Servitude

وحق الارتفاق في الاصطلاح الشرعي والقانوني منفعة مقررة لعقار مملوك لشخص على عقار آخر مملوك لغير الأول. كالشرب، والمسيل، والمرور، وغير ذلك. وحق الارتفاق من قبيل ملك المنفعة. وهي منفعة بين عقارين، تابعة لهما على الدوام مهما انتقلت ملكيتهما. ومالك هذه المنفعة هو مالك العقار المنتفع. ومن هنا تتجلى عينية هذا الحق.

وهو في الوقت ذاته منفعة منتقصة من ملكية العقار المرتفق به (الخادم) لمصلحة العقار المرتفق (المخدوم) على الدوام.

ولو اجتمعت ملكية العقارين (الخادم والمخدوم) في شخص واحد، فإنهما يصبحان بحكم العقار الواحد. وعندها يختفي حق الارتفاق هذا. على أنه يمكن أن يعود إلى الظهور والاعتبار مجدداً إذا تنازل هذا المالك عن أحد هذين العقارين لمالك جديد، أو إذا تنازل عن كل منهما إلى شخصين مختلفين.

ومما تجدر ملاحظته أن استعمال حقوق الارتفاق، مهما كان منشؤها، وفقاً للأوضاع الطبيعية لا تترتب عليه أي التزامات على صاحب الحق (مالك العقار المخدوم). أما إذا جرى استعماله بما يُعدّ زيادة على الوضع الطبيعي، ونتج عن ذلك بعض الأضرار التي أصابت مالك العقار الخادم، فإن مالك العقار المخدوم يلتزم تعويض صاحب العقار الخادم عما أصابه من ضرر.

إلى اللقاء في العدد القادم إن شاء الله تعالى