مبدأ حسن النية كشرط لاكتساب الحق العيني
في القانون الروماني

الباحثة/ عائشة مرزوق عيد مبارك العازمي

(ISSN: 2537- 0758)

مبدأ حسن النية كشرط لاكتساب الحق العيني في القانون الروماني

الباحثة/ عائشة مرزوق عيد مبارك العازمي

ملخص:

إن أهمية هذا البحث تتمثل في أن مبدأ حسن النية في العقود، يعتبر روح العقد التي يجب أن تسود كل مراحله، لأنه يحقق أخطر وأجل غاية من غايات القانون، وهي منع الشخص الإضرار بالغير، كما تتجلي أهمية هذا المبدأ في كونه يحقق أهداف القانون من خلال إرساء قواعد تساهم في استقرار التعاملات وتحقيق العدالة.

مقدمة

يهدف القانون– بصفة عامة– إلي وضع أسس ومعايير تنظيم العلاقة بين الأفراد، وتقِّوم سلوكهم بما من شأنه أن يحافظ علي استقرار المجتمع، في حين تهدف الأخلاق إلي تحقيق الكمال الذاتي وراحة الضمير، مقتصرة علي الواجبات تجاه النفس والغير، دون أن تولد حقاً يقابل هذا الواجب لصالح الآخر، لأن غايتها مثالية، ولذلك فالقاعدة الأخلاقية هي إحدي ركائز القاعدة القانونية، تتبلور مهمتها في الحد من التجريد الذي تتميز به القاعدة القانونية، والحد من التمسك بالشكليات أو بظاهر النصوص.

لذلك، تعهد الأنظمة القانونية لحماية أخلاقيات التعاقد، في التعامل بين أطراف العقد، إلي مجموعة من المبادئ القانونية، في طليعتها مبدأ حسن النية في العقود، هذا المبدأ الذي يجمع بين الواجب الأخلاقي والالتزام القانوني، والذي يعد تدخله في العلاقات العقدية أمراً حتمياً، لإعادة العلاقات إلي مسارها الصحيح، وحسن وسوء النية عبارتان دارجتان بكثرة في كل مجتمع، ولا يختلف اثنان في أن الحديث عن كل منهما يدل علي أننا بصدد الحديث عن قاعدة أخلاقية[١].

وفي ظل التطور السريع الذي صار يشهده العالم، وما خلف من تفاوت بين الأفراد، كان لابد من إرساء مبادئ وقواعد تضمن حق كل طرف بما تقتضيه العدالة وشرف

[١] د. رمزي رشاد عبد الرحمن الشيخ: أثر سوء النية في عقود المعاوضات في القانون المدني، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، دون سنة نشر، ص٨٩.

التعامل، والتي تقوم علي المساواة بين الأفراد، وهو ما مهد لظهور مبدأ حسن النية الذي لطالما كان يحكم السلوك بصفة عامة منذ الأزل، حيث تمتد جذور هذا المبدأ إلي العصر الروماني، فقد كان لمبدأ حسن النية آنذاك مفهوم قانوني وديني، لأنه في هذه الفترة لم يكن مجال القانون، عن باقي المجالات، خاصة عن الاعتقاد الديني، ومن ثم يعتبر هذا المبدأ من الأفكار أو المفاهيم الإنسانية المتأصلة في أعماق التاريخ الإنساني، والتي بقيت حية، تتطور وتتبلور باستمرار، وذلك لحاجة المجتمعات إليها، وعدم إمكانية الاستغناء عنها والتجرد منها في علاقاتها أو في تعامل بعضها مع البعض الآخر.

وحسن النية من المبادئ التي يقوم عليها التصرفات، وهو مبدأ واسع يشمل جميع المعاملات والعقود، وتعتبر النية الركيزة الأساسية التي تقوم عليها أغلب العقود، فعلي الرغم من كونه قاعدة أخلاقية إلا أنه نتيجة التحول إلي قاعدة قانونية، يكتسب صفته القانونية المتميزة بالعمومية والتجريد والإلزامية المفروضة أحياناً، إما من خلال التزام القضاء بتفسير العقد وتنفيذه بحسن نية، وإما بمنع التعسف في استعمال الحق لتجاوز حسن النية، والفرض الذي من أجله منح هذا الحق، ذلك أن حسن النية مبدأ عام تتمحور في ظله مختلف المعاملات القانونية علي اختلاف أشكالها وأوجهها وفضاؤه يتسع ليشمل العديد من النظريات السائدة في عالمنا القانوني.

ولما كانت العقود مما لا يستغني عنها أحد، فهي العمود الفقري لحركة الحياة الاجتماعية والاقتصادية، وتلك هي قيمتها وأهميتها، فإن النظام الذي يحكمها يكتسب أهمية قصوي في حياة الأمم، لذلك كان لابد من التركيز علي أخلاقيات التعاقد، ولأن نظرية العقد تطورت مع تطور الحياة الاقتصادية عبر الحقب الماضية إلي عصرنا الحاضر، فقد تطور تبعاً لذلك دور مبدأ حسن النية.

منهج البحث:

سنعتمد في هذا البحث علي منهجاً تأصيللي تاريخي، حيث نعرض التأصيل التاريخي لمبدأ حسن النية كشرط لاكتساب الحق العيني في القانون الروماني.

خطة البحث:

المطلب الأول: شروط اكتساب الحق العيني في القانون الروماني

(ISSN: 2537- 0758)

المطلب الثاني: وضع اليد أو التقادم كسبب لإكتساب الحق العيني في القانون الروماني

الفرع الأول: وضع اليد كسبب لإكتساب حق الملكية في القانون الروماني

الفرع الثاني: التقادم كسبب لإكتساب حق الملكية في القانون الروماني

المطلب الثالث: استلزام حسن النية كشرط لإكتساب حق الملكية بالتقادم في القانون الروماني

مبدأ حسن النية كشرط لاكتساب الحق العيني في القانون الروماني

لقد ابتدع شراع القانون الروماني تقسيم الحقوق الداخلة في الذمة المالية إلي حقوق عينية وحقوق شخصية[٢]، والحق العيني هنا يقصد به الحق الذي يقوم علي شئ معين ويخول لصاحبه سلطه مباشرة علي هذا الشئ بحيث يستطيع أن يستعمله وأن يحصل علي كل المنفعه التي يمكن الحصول عليها منه، دون وساطة أحد، وخير مثال علي ذلك حق الملكية، حيث أن الملكية وإن كانت تعتبر في القانون الروماني من الأشياء المادية، إلا أنها تعتبر في الواقع حقاً من الحقوق العينينة[٣].

وتعتبر الملكية أقدم الحقوق العينية وأوسعها نطاقًا، وبمقتضاها يسيطر الشخص علي شئ مادي سيطرة تامة مانعة، فله أن يفعل به ما يشاء، وأن يمنع الغير منه ما يشاء، وهذا هو نظام الملكية الفردية القائم علي سلطة المالك المطلقة الذي كمان معروفًا لدي الرومان في العصر العلمي وقد تعددت صور الملكية في هذا العصر فلم تكن الملكية الفردية جائزة لكل شخص ولا شاملة لكل شئ، وإنما امتيازًا لفريق خاص من الناس وعلي نوع معين من الأقوال[٤].

وإلي جانب هذه الملكية الفردية ظهرت الملكية البريتورية والتي تتمثل في حاله ما إذا لم يتمكن شخص من ملكية رومانية بسبب عيب شكلي، حيث تدخل البريتور وأصبغ

---

(2) m.levis.l'opppsabitite du droit reel.de la sanction: judiciaire des droits 'ed Economica- 1989

(٣) د. محمد ممدوح مصطفي، القانون الروماني، الجزء الأول، ط ٢، مطابع البصير، الإسكندرية، ١٩٥٤، ص ٢٣٠.

(٤) د. عباس العبودي، تاريخ القانون، بدون دار نشر، ١٩٩٦، ص ١٥١.

حمايته علي هذا الشخص[٥]، بأن حمي هذه الملكية، ومن ثم فإنه يمكن القول بأن الملكية البريتورية كانت محاولة للتخلص من الشكلية التي كان يفرضها القانون لإنتقال الملكية من أجل تحقيق العدالة والتوفيق بين القانون والواقع الاجتماعي.

فقد ابتدع البريتور بسلطته الآمرة طريقة أجاز بها نقل الملكية بالتسليم، بشرط أن يكون مقرونا بحسن نية، وأن يكون قد مضي عليه فترة من الزمن، وقد سميت الملكية المكتسبة بهذه الطريقة بالملكية البريتورية[٦].

وفي رأينا أن تدخل البريتور للتخفيف من شدة القيود الشكلية، وإجازة الملكية بمجرد التسليم يعتبر اعترافاً بمبدأ حسن النية فقد إشترط البريتور توافر حسن النية عند التسليم، وأعتبر وضع اليد المقترن بحسن النية سببًا من أسباب التملك، ومن ثم فإن حسن النية ضروري لإعتراف البريتور بالملكية، ومن ثم إضفاء حمايته علي الملكية إلي أن تتحول بالتقادم إلي ملكية رومانية[٧].

وأخيرًا إتجهت الملكية في عصر الإمبراطورية السفلي نحو التوحيد[٨]، فقد زالت في عهد جوستينيان كل الأسباب التي أدت في البداية إلي خلق صور الملكية وتعددها، وتواجدت صور الملكية بالنسبة لجميع الأموال وفي جميع أنحاء الإمبراطورية وبالنسبة لجميع الرعية[٩].

وترتيبًا علي ما سبق نقسم بحثنا إلي مطالب ثلاث، نتناول في الأول: شروط إكتساب الحق العيني في القانون الروماني، ونخصص الثاني: لوضع اليد أو التقادم كسبب لإكتساب الحق العيني في القانون الروماني، ونبين في الثالث: استلزام حسن النية كشرط لإكتساب الحق العيني بالتقادم في القانون الروماني، **وذلك علي النحو التالي:**

---

[٥] د. محمود السقا، تاريخ القانون المصري من العصر الفرعوني حتي نهاية العصر الإسلامي، دار الفكر العدي، ١٩٨٠، ص ٢٨٤

[٦] د. محمود سلام زناتي، نظم القانون الروماني، دار النهضة العربية، ١٩٦٦، ص ٣٣٩.

[٧] د. محمد عبد المنعم بدر ود. عبد المنعم البدراوي، القانون الروماني، مرجع سابق، ص ٢٨٩ ومابعدها.

[٨] د. محمد جمال عيسي، تاريخ القانون في مصر في العصور القديمة، مرجع سابق، ص ٢٦٩.

[٩] د. عبد العزيز فهمي، مدونة يوستنيان في الفقه الروماني، دار الكتاب، القاهرة، ط ١، ١٩٦٤، ص١٨٠.

(ISSN: 2537- 0758)

المطلب الأول
شروط اكتساب الحق العيني في القانون الروماني

لا شك أن إكتساب الحق العيني يقتضي توافر شروط محددة، وبمناسبة الحديث عن حق الملكية بإعتباره أهم الحقوق العينية لدي الرومان، فإننا نتناول الشروط التي يجب توافرها للإعتداد بالملكية في القانون الروماني، حيث أن الملكية لم تكن جائزة لأي شخص، أيضًا لا يغيب عنا تعدد صور الملكية لدي الرومان[١٠] ومن ثم إختلاف شروط إكتسابها لإختلاف صورها، فالملكية الرومانية كان لابد لقيامها من توافر ثلاثة شروط هي[١١]:

١- يجب أن يكون المالك رومانيًا يتمتع بالجنسية الرومانية.

٢- أن يكون المال موضوع الملكية رومانيًا، أي موجود بروما، أو إيطاليا أي موجود بإيطاليا.

٣- أن تكون الملكية قد تم اكتسابها بإحدي الطرق المقررة في القانون المدني، وهي الإشهاد والدعوي الصورية.

أما بالنسبة للملكية البريتورية[١٢] فقد إستلزم البريتور شروطًا مختلفة عن الملكية الرومانية، وذلك بغرض التخفيف من حدة وصرامة حكم القانون فقد إكتفي بالتسليم بدلاً من الإشهار والدعوي الصورية، ولكن هنا لا يكتسب المشتري ملكية المبيع في هذه الحالة طبقاً للقانون، وإنما يصبح فقط واضع يد، ويشترط أيضًا توافر حسن النية لديه، إلي أن تتحول ملكيته إلي ملكية رومانية بالتقادم[١٣].

---

[١٠] د. السيد عبد الحميد فوده، ود. احمد محمد البغدادي، موجز تاريخ القانون المصري، دار الكتب المصرية، ط ١، ٢٠٠١، ص ١٤٨.

[١١] د. محمد عبد المنعم بدر، ود. محمد عبد المنعم البدراوي، القانون الروماني، مرجع سابق، ص٢٨٧.

[١٢] راجع Appleton في كتابه Histoire de la propriete propriété pretorenne et de l'action publicánne، جزءان، سنة ١٨٨٩، ١٨٩٠.

[١٣] د. عمر ممدوح مصطفي، القانون الروماني، دار المعارف بمصر، ط٤، ١٩٦١، ص ٢٣٧.

أما الملكية في عهد جوستينيان فكانت تتميز بكونها حق مطلق ومقصور علي صاحبه، بمعني أن للمالك أن يفعل بملكه ما يشاء، وأن يمنع الغير منه كلما شاء، وتتكون الملكية من عناصر ثلاثة: حق الاستعمال، حق الاستغلال، حق التصرف، كما أن الملكية في هذا العهد أيضاً تتميز بكونها حق دائم، يبقي ما بقي الشيء المقرر عليه، فهو حق قابل للانتقال من شخص لآخر، ويترتب علي دائمية هذا الحق عدم سقوطه بمضي المدة كما تسقط الحقوق العينية الأخرى[١٤].

ونخلص من ذلك إلي أن الرومان قد وضعوا شروطًا للملكية منها ما يتعلق بالمالك ومنها ما يتعلق بالشئ نفسه محل الملكية ومنها ما يتعلق بطريقة كسب الملكية.

المطلب الثاني

وضع اليد أو التقادم كسبب لإكتساب الحق العيني في القانون الروماني

عرف الرومان تقسيمات كثيرة[١٥] للطرق المكسبة للملكية، ومن أهمها الطرق الخاصة المكسبة للملكية بين الأحياء، ووفقًا لذلك هناك تقسيمان مهمان أولهما روماني بحت وثانيهما حديث. وطبقًا للأول تقسم الطرق المكسبة للملكية إلي طرق تابعة للقانون المدني وهي الاشهار والدعوي الصورية والتقادم المكسب وحكم القضاء والقانون[١٦]، وهذه الطرق كانت مقصورة علي الرومان دون سواهم. وإلي طرق تابعة لقانون الشعوب وهي التسليم، والإستيلاء، وتقادم قانون الشعوب[١٧] وهذه الطرق كانت لصالح جميع الأشخاص سواء رومان أو أجانب، وكذلك علي جميع الأموال.

أما فيما يتعلق بالتقسيم الثاني، فإن الطرق المكسبة للملكية تنقسم إلي طرق منشئة للملكية، وذلك متي إكتسبت علي مال مباح، أي مال لم يكن له مالك من قبل، وهي تكسب الملكية خالية من أي حق عليها. وإلي طرق ناقلة للملكية وذلك متي اكتسبت

---

[١٤] د. محمد عبد المنعم بدر؛ د. عبد المنعم البدراوي: القانون الروماني، مرجع سابق، ص٢٠٢.

[١٥] د. منذر الفضل، تأريخ القانون، دار ياراسن للطباعة والنشر، العراق، ط ٢، ٢٠٠٥، ص ١٣٨.

[١٦] د. محمد جمال عيسي، تاريخ القانون في مصر في العصور القديمة، مرجع سابق، ص ٢٧٣ وما بعدها.

[١٧] د. علي بدوي، مبادئ القانون الروماني، بدون دار نشر، ١٩٣٦، ص ٩٣.

(ISSN: 2537- 0758)

علي شئ من مالكه السابق، ويندرج وضع اليد ضمن الطرق المنشئة للملكية[١٨]، ويعرف أيضًا بالإستيلاء، وهناك أيضًا التحول، والإلتصاق أو التبعية، في حين تأخذ الطرق الناقلة للملكية إتجاهين أولهما طرق إختيارية، وثانيهما إجبارية ويعتبر الإشهاد والدعوي الصورية والتسليم من الطرق الإختيارية، أما التقادم أو التملك بمضي عدة ونقل الملكية بنص القانون، أو بحكم القاضي يعد من الطرق الإجبارية الناقلة للملكية.

ووفقًا لهذا التقسيم نتناول بالتفصيل وضع اليد والتقادم كلاً علي حدة في فرع مستقل وذلك علي النحو التالي:

الفرع الأول

وضع اليد كسبب لإكتساب حق الملكية في القانون الروماني

يقصد بوضع اليد[١٩]، السلطة الفعلية لشخص علي شئ من الأشياء المادية فهو المظهر المادي للملكية ولا يشمل غيرها من الحقوق، لأن الملكية هي الحق الوحيد من بين الحقوق الذي يعتبر من الأشياء المادية، ولذلك كان وضع اليد شبيهًا في الظاهر بالملكية، في حين أن الملكية حق res iuris ووضع اليد واقعة مادية res facti، أيضًا الملكية سلطة قانونية ووضع اليد سلطة فعلية، وقد تكون بالنسبة للشئ الواحد مالك له سلطة قانونية تخول له التصرف في المال عن طريق الأعمال القانونية، وغير مالك في قبضته الشئ ليس له إلا سلطة فعلية لا تمكنه إلا من إستعمال الشئ عن طريق الأعمال المادية[٢٠].

ويعتبر وضع اليد الصورة الصحيحة لإكتساب الملكية بطريقة منشئة لها، حيث يؤدي وضع اليد بطريق الإستيلاء إلي إكتساب الملكية فورًا إذا وقع علي مال مباح لا

---

[١٨] د. علي محمد جعفر، تاريخ القانون والشرائع: القانون الروماني– الشريعة الإسلامية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٨٢، ص ٨٢.

[١٩] أن الإصطلاح اللاتيني لوضع اليد Possessio يتألف من كلمتين pet وتعني سلطة، والثانية session وتعني الحيازة أو وجود الشئ تحت يد شخص، راجع د. صبيح مسكوفي، القانون الروماني، مطبعة شفيق، بغداد، ١٩٧١، ص ١٦٦.

[٢٠] د. عبد السلام ترمانيتي، محاضرات في القانون الروماني، مديرية الكتب والطبوعات الجامعية، حلب، ١٩٦٥، ص ٩٢ ومابعدها.

مالك له، وقد حمي البريتور وضع اليد بنظام الأوامر وهذه الحماية يتمتع بها واضع اليد سواء أكان مالكًا أم لم يكن.

ويتكون وضع اليد من عنصرين: عنصر مادي وعنصر معنوي، وأما العنصر المادي فهو السلطة المادية للشخص علي الشئ. وكان الرومان في مرحلة القانون القديم، لم يكن يتصورا وضع اليد إلا علي الأموال المادية، حيث كانت الحيازة عندهم تعني "قبض فعلي للمال" فكان يلزم في المنقول حيازته فعلاً وفي العقار يلزم وضع اليد عليه بحدوده المعروفة، ولكن تطور القانون الروماني أدي إلي النظر إلي العنصر المادي نظرة مختلفة، فقد تجرد عن الفكرة المادية، وعلي الرغم من هذا التطور فقد يخلطون الرومان بين حق الملكية ووضع اليد[٢١].

أما بالنسبة للعنصر المعنوي، فإنه لا يكفي العنصر المادي وحده ليكون الشخص مكتسبًا لوضع اليد، بل لابد من وجود عنصر معنوي أو نفساني وهو النية، فمن المعروف أن الشئ يتكون من المادة التي تدركها الحواس ومن الشكل الذي يدركه العقل، وعليه فإن العنصر المادي لا يكفي بل لابد من عمل من أعمال العقل وهو انصراف النية[٢٢]. وهذا هو العنصر الذي يميز بين الحيازة العرضية المجردة والحيازة القانونية، فهذه الأخيرة، يتوافر فيها الركن المادي والمعنوي، أما الحيازة العرضية، فهي حيازة الشئ لحساب الغير دون أن تكون لدي الحائز نية تملكه. فالحيازة العرضية ينقصها العنصر المعنوي، ولذلك لا تعد حيازة تؤدي إلي كسب الحق بالتقادم، كما في حالة المستأجر والمستعير والوديع والوكيل[٢٣].

وقد ميز فقهاء العصر العلمي من الرومان من حيث الآثار المترتبة علي وضع اليد وأهمها التقادم والحماية البريتورية بين صور ثلاث[٢٤]:

(١) من حيث التقادم فقد كان وضع اليد يسمي وضع اليد المدني أي وضع اليد الذي يستند إلي عمل قانوني، والنية المشترطه هنا هي نية التملك ويترتب علي وضع اليد بهذه الصورة إكتساب الملكية بمضي المدة متي توافرت شروط التقادم الأخري

---

[٢١] د. عبد المنعم بدر والدكتور/ عبد المنعم البدراوي، القانون الروماني، مرجع سابق، ص ١٧٠.

[٢٢] د. عباس العبودي، تاريخ القانون، مرجع سابق، ص ١٦٠ وما بعدها.

[٢٣] د. صبيح مسكوتي، القانون الروماني، مطبعة شفيق، بغداد، الطبعة الثانية، ١٩٧١، ص ١٢٨.

[٢٤] د. محمد عبد المنعم بدر ود. عبد المنعم البدراوي، القانون الروماني، مرجع سابق، ص ٤٧٨.

(ISSN: 2537- 0758)

(٢) من حيث الحماية المقررة لوضع اليد، فقد تناول فقهاء العصر العلمي وضع اليد في حد ذاته لبيان الأشخاص الذين يحق لهم إستخدام الأوامر البريتورية لحماية يدهم

(٣) والصورة الأخيرة هي وضع اليد الذي يتوافر فيه الركن المادي Corpus أو الحيازة المادية دون الركن المعنوي أو نية وضع اليد animus possidendi وتسمي بوضع اليد الطبيعي أو المادي corporalis أو possessionaturalis وتقابل ما يسمي بالحيازة المجردة، فالحائز له اليد المادية علي الشئ دون أن تكون له نية وضع اليد لأنه إنما يحوز الشئ ويحتفظ به لحساب الغير لا لحسابه الخاص

ويكتسب الشخص وضع اليد علي الشئ بنفسه أو بواسطة الغير[٢٥]، حيث أنه بتوافر عنصرا وضع اليد أي الحيازة المادية والنية لديه يجعله مكتسبًا لوضع اليد بنفسه، ولا يشترط لاكتساب وضع اليد توافر العنصران في وقت واحد، فقد تتوافر النية قبل الحيازة المادية، وقد تسبق الحيازة النية[٢٦]، بل ما يهم هو إجتماعهما في نهاية المطاف، ومن ثم بإجتماعهما يتوافر وضع اليد.

وقد يكتسب وضع اليد بوساطة الغير، فكان لرب الأسرة أن يكتسب وضع اليد كما يكتسب الملكية، بوساطة الخاضعين لسلطته من أولاد وعبيد، ولكن رب الأسرة كان لا يستطيع إكتساب وضع اليد بوساطة الغير[٢٧].

وتجدر الإشارة إلي أن وضع اليد يفقده الشخص إذا فقد عنصريه كليهما أو أحدهما فقط، وبصفة عامة يفقد وضع اليد كلما تخلي واضع اليد عن حيازة المال أو إستعماله إختيارًا أو كرهًا، فإذا هلك المال أو تصرف فيه واضع اليد وسلمه لآخر أو تركه وتخلي عنه أو مات يفقده وضع اليد، علي أنه يلاحظ أن إستمرار الحيازة والإستعمال هي مسألة نسبية تتبع طبيعة المال وما تسمح به، فأراضي المراعي التي لا تصلح للمرعي إلا في فصول معينة من السنة، لا يؤدي إنقطاع إستعمالها في بعض الفترات إلي فقد وضع اليد[٢٨].

---

[٢٥] د. منذر الفضل، تأريخ القانون، مرجع سابق، ص ١٣٩.

[٢٦] د. عمر ممدوح مصطفي، القانون الروماني، مرجع سابق، ص ٢٥٢.

[٢٧] د. عبد السلام ترمانيتي، محاضرات في القانون الروماني، مرجع سابق، ص ٩٢٠.

[٢٨] د. توفيق حسن فرج، القانون الروماني، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٥، ص ٢٣٨.

وقد حمي القانون الروماني وضع اليد بإجراءات خاصة تسمي بالأوامر، وهي أوامر يصدرها البريتور بماله من ولاية لطرفي النزاع علي مال من الأموال، والتي تقضي بإبقاء الحيازة لواضع اليد وقت رفع النزاع إليه أو يرد الحيازة لمن كان واضعًا يده علي شئ اغتصب منه[٢٩].

الفرع الثاني
التقادم كسبب لإكتساب حق الملكية في القانون الروماني

عرف القانون الروماني القديم طريقة أخري بالإضافة إلي وضع اليد تعتبر سبب لإكتساب الملكية الرومانية، وهذه الطريقة لا تقوم علي إرادة الطرفين وتراضيهما، وإنما تقوم علي إستعمال الشئ مدة من الزمن بإرادة منفردة، وهي إرادة الشخص الذي وضع يده علي الشئ وأخذ بإستعماله، ومن ثم يكون التملك القائم علي تقادم الزمن، وتعرف هذه الطريقة بطريقة التقادم المكسب للملكية[٣٠]، وقد ظهر هذا النظام بروما في صورة لا تطبق إلا لصالح الرومان وعلي الأراضي الرومانية ويؤدي إلي كسب الملكية الرومانية بمضي مدة قصيرة، وهذا هو تقادم القانون المدني أو التقادم القصير[٣١]، ثم ظهر في العصر الإمبراطوري نظام جديد مبني علي مضي المدة هو الآخر، ولكنه يختلف عن تقادم القانون المدني من حيث مجال تطبيقه وشروطه وآثاره، وهو تقادم قانون الشعوب أو التقادم بالمدة الطويلة.

وفي عهد جستنيان ظهر نظام التقادم بالمدة الطويلة جدًا[٣٢]، ويعتبر التقادم من أهم الطرق الإجبارية لنقل الملكية، ونعرض فيما يلي لنظام التقادم القصير، ثم نظام التقادم الطويل والتقادم الطويل جدًا، وأخيرًا نظام التقادم في عهد جستنيان.

أولاً: التقادم القصير:

كان نظام التقادم القصير مقصورًا علي المواطنين الرومان دون غيرهم من الأجانب، وسكان المستعمرات، وقد اختلفت شروط التقادم في القانون القديم عنها في القاصر

---

[٢٩] د. محمود سلام زناتي، نظم القانون الروماني، مرجع سابق، ص ٣٧٠ ومابعدها.

[٣٠] د. محمد ممدوح مصطفي، القانون الروماني، مرجع سابق، ص ٢٨٨.

[٣١] د. محمد جمال عيسي، تاريخ القانون في مصر في العصور القديمة، مرجع سابق، ص ٢٧٨.

[٣٢] د. عبد السلام ترمانيني، محاضرات في القانون الروماني، مرجع سابق، ص ١١٨.

(ISSN: 2537- 0758)

العلمي، حيث كانت في الأول تنحصر في ضرورة مضي مدة معينة وهي سنتان في العقارات وسنة بالنسبة للمنقولات، وأيضًا أن يستعمل الشئ فيما يحقق الفائدة الإقتصادية منه، أما بالنسبة للعصر العلمي فاستلزم توافر شروط معينة لكي يصبح التقادم القصير صحيحًا وهي[٣٣]:

(١) أن يكون المال قابلاً للتملك بالتقادم:

ومفاد هذا الشرط أنه إذا كان التقادم القصير هو طريقة قانونية لاكتساب ملكية الشئ، فإنه يجب أن يكون قابلاً للملكية الرومانية، يستوي في ذلك إذا كان الشئ منقولاً أو عقارًا، ومن ثم لا تكتسب بالتقادم أيضًا ملكية شئ مسروق[٣٤].

(٢) أن يكون وضع اليد مستمرًا طوال المدة المقررة قانونًا:

ويقصد به ضرورة إستمرار وضع اليد المدة التي حددها القانون الروماني، ويشترط في وضع اليد أن يكون خاليًا من عيوب وضع اليد والتي تتمثل في القوة والخفاء والصفة العارضة، وأن يستمد وضع اليد بدون إنقطاع المدة التي يقررها القانون وهي سنتان في العقار وسنة واحدة في المنقول[٣٥].

(٣) توافر السبب الصحيح[٣٦].

ويقصد به الواقعة القانونية أو العمل القانوني الذي يستند إليه واضع اليد في وضع يده، ويختلف مفهوم السبب الصحيح بإختلاف ما إذا كان الحائز قد تسلم الشئ من شخص آخر أم قد حازه من تلقاء نفسه أي بإرادته وحدها.

(٤) حسن النية: وحسن النية هنا هو الإعتقاد من جانب واضع اليد خطأ أنه قد تلقي المال من مالكه وممن له حق التصرف فيه وأنه اكتسب تبعًا لذلك الملكية، ومن ثم فإنه يفترض توافر عنصرين، فينبغي أولاً أن يعتقد واضع اليد أن هناك سببًا مشروعًا، وينبغي ثانيًا أن يعتقد واضع اليد أنه قد اكتسب من المالك الحقيقي.

---

[٣٣] د. محمد عبد المنعم بدر، القانون الروماني الكتاب الثاني في الأموال، مطبعة لجنة التأليف و الترجمة والنشر، القاهرة، ١٩٣٨، ص ١٩٠.

[٣٤] د. عبد السلام ترمانيني، محاضرات في القانون الروماني، مرجع سابق، ص ١١٦.

[٣٥] د. عباس العبودي، تاريخ القانون، مرجع سابق، ص ١٦٤.

[٣٦] د. محمد كامل مرسي بك، الملكية والحقوق العينية، المطبعة العمانية بمصر، ١٩٢٣، ص ٣٩٩.

ولا يلزم توافر حسن النية إلا عند بدء وضع اليد، فإذا تبين المتقادم خطأه بعد ذلك بأن اكتشف أن سند تمكله غير صحيح أو انه اكتسب من غير مالك فإن ذلك لا يحول دونه والإستمرار في التقادم، لأن القاعدة أن "سوء النية اللاحق لا يحول دون التقادم[٣٧]".

فإذا توافرت هذه الشروط الأربعة في وضع اليد علي الشئ (مدة سنة في المنقول وسنتين في العقار)[٣٨] تملكه الحائز ملكية رومانية، بشرط أن تكون الحيازة خالية من العيوب، وهي كما أشرنا سلفًا، القوة والخفاء، فإذا وضع شخص يده علي شئ وحازه بالقوة والإكراه أو بطريق الحيله والخديعة فلا يتملكه بمضي المدة ولو توافرت في حيازته الشروط المتقدمة.

ثانيًا: التقادم الطويل والتقادم الطويل جدًا:

ظهرت عيوب التقادم القصير بإتساع الإمبراطورية الرومانية، ذلك أن هذا النظام من نظم القانون المدني القاصرة علي الرومان وعلي الأموال الرومانية وكان من غير الجائز أن يتمسك به الأجنبي، ويضاف أيضًا إلي ذلك أن مدته القصيرة لم تعد تتناسب وهذا المجتمع الواسع، لذلك نشأ نظام التقادم بالمدة الطويلة Praescriptio longi temporis وهو نظام مستعار من النظم الأجنبية وتابع لقانون الشعوب، وفي العصر الأخير من الامبراطورية نشأ نظام آخر عرف بالتقادم بالمدة الطويلة جدًا Praescriptio longissimi temporis

١) التقادم الطويل[٣٩]:

في بادئ الأمر لم يكن هذا النظام طريقة لإكتساب الملكية وإنما كان وسيلة للدفاع تمنح ضد المالك لمن استمر وضع يده لمدة طويلة دون أن ينازعه أحد، ويسري هذا التقادم علي العقارات غير الرومانية وعلي وجه الخصوص علي الأراضي الإقليمية

(37) La mauvaise foi survenant n'empeche pas l'usucapion (mala fides superveniens non impedit usucapionem)

[٣٨] د. عبد المجيد محمد الحفناوي، تاريخ النظم الإجتماعية والقانونية، دار الهدي للطباعة، الإسكندرية، ١٩٦٤، ص ٢١٦ وما بعدها.

[٣٩] د. محمد عبد المنعم بدر، القانون الروماني، مرجع سابق، ص ١٩٥.

(ISSN: 2537- 0758)

ويسري لصالح الرومان وغيرهم من الأجانب، ويشترط فيه توافر ذات الشروط القانونية السابق بيانها في التقادم بالمدة القصيرة[٤٠].

ومدة التقادم الطويل عشر سنين إذا كان المالك وواضع اليد مقيمين في إقليم واحد، أما إذا كانا مقيمين في إقليمين مختلفين تكون المدة عشرون سنة، ويترتب علي هذا التقادم إكتساب المال محملاً بنفس التكاليف العينية التي كان محملاً بها بين يدي الحائز السابق. وقد تطبق المدتان معًا إذا أقام المالك وواضع اليد في إقليم واحد لمدة معينة، ثم إنتقل المالك وأقام في إقليم آخر، إذ تضاعف في هذه الحالة المدة الباقية. فمثلاً إذا أمضي واضع اليد سبع سنوات وكان المالك يقيم معه في نفس الإقليم، ثم إنتقل هذا الأخير ليقيم في إقليم آخر، وجب أن تسري مدة ست سنوات أخري، لا ثلاث سنوات ليتم التقادم[٤١].

٢) التقادم الطويل جدًا:

ظهر هذا النوع من التقادم في عصر الامبراطورية السفلي وتحديدًا في عهد الإمبراطور قسطنطين، وقد حددت مدة هذا التقادم بأربعين سنة، ثم حددت في عهد الإمبراطور تيودور القاني بثلاثين سنة، وقد ظهر هذا النظام ليخفف من شروط نظام التقادم الطويل المبالغ فيها حيث أن مميزات هذا النظام أنه لا يشترط فيه السند الصحيح أو حسن النية[٤٢]، وأنه ليس تقدمًا مكسبًا كالتقادم بالمدة القصيرة، ولا وسيلة للدفاع كالتقادم بالمدة الطويلة، وإنما كل ما يترتب عليه هو تمكين الحائز من رد الدعاوي التي ترفع ضده.

ولذلك يعتبر تقادم مسقط للدعاوي التي للمالك الحقيقي ولأصحاب العينية المقررة علي المال، والتي منها حق الارتفاق، فواضع اليد الذي يتمسك به بعد مضي ثلاثين سنة يصبح حائزًا لما تحت يده محررًا من جميع القيود والتكاليف ولكن لا يكون له إذا فقد حيازة المال الحق في إسترداده[٤٣].

---

[٤٠] د. عباس العبودي، تاريخ القانون، مرجع سابق، ص ١٦٤.

[٤١] د. محمد ممدوح مصطفي، القانون الروماني، مرجع سابق، ص ٢٩٨.

[٤٢] د. منذر الفضل، تأريخ القانون، مرجع سابق، ص ١٤٥.

[٤٣] د. عبد السلام ترمانيني، محاضرات في القانون الروماني، مرجع سابق، ص ١٢٠.

ثالثًا: التقادم في عهد جستنيان

إتصف نظام التقادم في بداية عهد جستنيان بالتعقيد، حيث ظل نظام التقادم بمضي المدة الطويلة، وأخيرًا يوجد التقادم بالمدة الطويلة جدًا،الأمر الذي كان يستلزم الاصلاح الشامل لهذه الحالة، وهذا ما قام به جستنيان حيث أدخل علي نظام التقادم تعديلات هامة **ونتلخص هذه التعديلات فيما يأتي**[٤٤]:

١) وفقًا لدستور سنة ٥٢٨ فقد أصبح من حق واضع اليد إكتساب الملكية بمضي مدة ٣٠ سنة، بشرط أن يكون وفقاً لحسن النية ولكن بدون إشتراط السبب الصحيح.

٢) أبقي نظام التقادم بالمدة الطويلة جدًا باعتباره تقادمًا مسقطًا، ومدته ٣٠ سنة، لمن كان وضع يده بدون سبب صحيح وبدون حسن نية.

٣) أدمج جستنيان نظامي التقادم القصير، والتقادم بالمدة الطويلة أحدهما في الآخر وفرق بين وضع اليد علي المنقول ووضع اليد علي العقار.

أ) فيكتسب واضع اليد في المنقولات الملكية بمضي ثلاث سنوات، وقد احتفظ له جستنيان بإسم usucapio.

ب) أما في العقارات فتكتسب الملكية بتقادم مكسب مدته عشر أو عشرون سنة حسب التفرقة السابقة وأطلق جستنيان علي هذا النظام اسم Praescriptio.

المطلب الثالث

استلزام حسن النية كشرط لإكتساب حق الملكية بالتقادم في القانون الروماني

حسن النية هو إعتقاد واضع اليد خطأ أنه تلقي المال من مالكه وممن له حق التصرف فيه وأنه تبعًا لذلك قد اكتسب الملكية، كمن يتعاقد معه شخص يعتقد أنه بالغ أو أنه مالك فيتضح أنه قاصر أو غير مالك ومن ثم فحسن النية هو إذن إعتقاد خاطئ من جانب واضع اليد بأنه أصبح مالكًا رومانيًا أو علي الأقل مالكا بريتوريًا إذا كان المال نفيسًا وانتقل إليه وضع اليد بطريقة التسليم[٤٥].

---

[٤٤] د. صبيح مسكوتي، القانون الروماني، مرجع سابق، ص ١٥٨ وما بعدها.

[٤٥] د. محمد علي الصافوري، تاريخ النظم القانونية والإجتماعية، بدون جهة وسنة نشر، ص٤٧٨.

(ISSN: 2537- 0758)

وحسن النية يشترط توافره عند بداية التقادم أي عن بدء وضع اليد فقط، فلا يلزم وجوده قبل ذلك ولا يعد ذلك، وعليه فلو أصبح واضع اليد شئ النية بعد بدء وضع اليد، كما لو علم أن المال مملوك لآخر، فإن ذلك لا يحول دون سريان التقادم واكتساب الملكية بمضي المدة. وذلك هو معني القاعدة المشهورة أن سوء النية الطارئ لا يحول دون التقادم(٤٦).

الخاتمة

تناولت هذه الدراسة مبدأ حسن النية كشرط لاكتساب الحق العيني في القانون الروماني، من خلال استعراض شروط اكتساب الحق العيني في القانون الروماني في مطلب أول، ثم تناولت وضع اليد أو التقادم كسبب لإكتساب الحق العيني في القانون الروماني بمطلب ثاني، واختتمت بحثي بمدي استلزام حسن النية كشرط لإكتساب حق الملكية بالتقادم في القانون الروماني. **وعليه توصلنا في بحثنا إلى نتائج هامه نذكر منها:**

١- ترجع جذور مبدأ حسن النية إلي العصر الروماني، حيث تم استخدامه كمرادف للأخلاق، ثم تطور الأمر ليأخذ حسن النية طابعاً قانونياً.

٢- إن مبدأ حسن النية رغم أنه من أصول وأبعاد أخلاقية، إلا أن ذلك لا يتحلل أو يضعف من شأنه، بل علي العكس من ذلك فهي تكون سنداً وعوناً في التطبيق لتحقيق هدفه ودوره في العقود والتصرفات القانونية.

٣- مبدأ حسن النية هو مبدأ غامض وخاصة من حيث ترتيب آثار مباشرته في دائرة القانون الوضعي، لذا يجب صياغة مقتضيات هذا المبدأ في صورة التزامات قانونية محددة يمكن عقاب من يخالفها وفي نفس الوقت يكون من الممكن استيعابها قانوناً.

٤- أن تدخل البريتور عند الرومان للتخفيف من شدة القيود الشكلية، وإجازة الملكية بمجرد التسليم يعتبر اعترافاً بمبدأ حسن النية فقد إشترط البريتور توافر حسن النية عند التسليم، وأعتبر وضع اليد المقترن بحسن النية سببًا من أسباب التملك، ومن ثم فإن حسن النية ضروري لإعتراف البريتور بالملكية، ومن ثم إضفاء حمايته علي الملكية إلي أن تتحول بالتقادم إلي ملكية رومانية.

(46) malu fides superveniens non imperit.

٥- أن الرومان قد وضعوا شروطًا للملكية منها ما يتعلق بالمالك ومنها ما يتعلق بالشئ نفسه محل الملكية ومنها ما يتعلق بطريقة كسب الملكية.

٦- قد حمي القانون الروماني وضع اليد بإجراءات خاصة تسمي بالأوامر، وهي أوامر يصدرها البريتور بماله من ولاية لطرفي النزاع علي مال من الأموال، والتي تقضي بإبقاء الحيازة لواضع اليد وقت رفع النزاع إليه أو يرد الحيازة لمن كان واضعًا يده علي شئ اغتصب منه.

٧- في عهد جستنيان ظهر نظام التقادم بالمدة الطويلة جدًا، ويعتبر التقادم من أهم الطرق الإجبارية لنقل الملكية.

قائمة المراجع

أولا: المراجع العربية:

١) السيد عبد الحميد فوده، والدكتور/ احمد محمد البغدادي، موجز تاريخ القانون المصري، دار الكتب المصرية، ط ١، ٢٠٠١.

٢) توفيق حسن فرج، القانون الروماني، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٥.

٣) رمزي رشاد عبد الرحمن الشيخ: أثر سوء النية في عقود المعاوضات في القانون المدني، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، دون سنة نشر.

٤) صبيح مسكوتي، القانون الروماني، مطبعة شفيق، بغداد، الطبعة الثانية، ١٩٧١.

٥) عباس العبودي، تاريخ القانون، بدون دار نشر، ١٩٩٦.

٦) عبد السلام ترمانيتي، محاضرات في القانون الروماني، مديرية الكتب والطبوعات الجامعية، حلب، ١٩٦٥.

٧) عبد العزيز فهمي، مدونة يوستنيان في الفقه الروماني، دار الكتاب، القاهرة، ط ١، ١٩٦٤.

٨) عبد المجيد محمد الحفناوي، تاريخ النظم الإجتماعية والقانونية، دار الهدي للطباعة، الإسكندرية، ١٩٦٤.

٩) علي بدوي، مبادئ القانون الروماني، بدون دار نشر، ١٩٣٦

(ISSN: 2537- 0758)

١٠) علي محمد جعفر، تاريخ القانون والشرائع: القانون الروماني– الشريعة الإسلامية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٨٢.
١١) عمر ممدوح مصطفي، القانون الروماني، دار المعارف بمصر، ط٤، ١٩٦١.
١٢) محمد جمال عيسي، تاريخ القانون في مصر في العصور القديمة، مرجع سابق،
١٣) محمد عبد المنعم بدر، القانون الروماني الكتاب الثاني في الأموال، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، ١٩٣٨.
١٤) محمد علي الصافوري، تاريخ النظم القانونية والإجتماعية، بدون جهة وسنة نشر.
١٥) محمد كامل مرسي بك، الملكية والحقوق العينية، المطبعة العمانية بمصر، ١٩٢٣.
١٦) محمد ممدوح مصطفي، القانون الروماني، الجزء الأول، ط ٢، مطابع البصير، الإسكندرية، ١٩٥٤.
١٧) محمود السقا، تاريخ القانون المصري من العصر الفرعوني حتي نهاية العصر الإسلامي، دار الفكر العدي، ١٩٨٠.
١٨) محمود سلام زناتي، نظم القانون الروماني، دار النهضة العربية، ١٩٦٦.
١٩) منذر الفضل، تأريخ القانون، دار ياراسن للطباعة والنشر، العراق، ط ٢، ٢٠٠٥.

ثانيا: المراجع الاجنبية:

1) m.levis.l'opppsabitite du droit reel.de la sanction: judiciaire des droits 'ed Economica – 1989.
2) Appleton: Histoire de la propriete propriété pretorenne et de l'action publicánne .