

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الشريعة
شعبة الفقه

الحراسة القضائية

في الفقه الإسلامي والنظام السعودي

((دراسة مقارنة))
رسالة مقدمة لنيل الدرجة العالمية العالية ()
الدكتوراة ()

إعداد الطالب
نبيل بن محمد بن صالح المشيقح
٤٢٥٧٠١٢٤

إشراف الأستاذ الدكتور

الشيخ ناصر بن عبدالله الميمان

أستاذ الدراسات العليا الشرعيّة – جامعة أم القرى
عضو مجلس الشورى

((المجلد الأول))

١٤٣٢هـ - ١٤٣٣هـ

ملخص الرسالة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ، والصلاة والسلام على من أكمل الله به الدين وأتم به النعمة ، محمد بن عبدالله ﷺ وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين ، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين ، وبعد .. فإن هذه الرسالة التي قدمتها لنيل درجة الدكتوراة من كلية الشريعة بجامعة أم القرى وعنوانها "الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي" ، قد تكونت من التالي :-

المقدمة : وكانت تتضمن صلة الحراسة القضائية بالنظام القضائي العام ، وتحقيق العدالة ، وإيضاح نظريتها في الفقه الإسلامي ، وتطبيقاتها في النظام القضائي السعودي ، وأهمية الموضوع ، والدراسات السابقة له ، وأسباب اختياره ، وأهدافه ، ومصادره ، ومنهجه ، وخطته ، وصعوبات البحث فيه .
الفصل التمهيدي : وتطرق فيه للتعريف بالحراسة وحقيقتها وأصلها التاريخي ، وذلك في مبحثين ، المبحث الأول : حقيقة الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، والمبحث الثاني : الأصل التاريخي للحراسة القضائية .

الباب الأول : ودرست فيه مدى مشروعية الحراسة وأنواعها وما يميزها في الفقه الإسلامي والأنظمة التشريعية المختلفة ، وكان في ثلاثة فصول ، الفصل الأول : مدى مشروعية الحراسة في الفقه الإسلامي والأنظمة التشريعية المختلفة ، والفصل الثاني : أنواع الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، والفصل الثالث : ما يميز الحراسة القضائية .

الباب الثاني : تحدثت عن قيام الحراسة القضائية وتطبيقاته العملية في ضوء الفقه الإسلامي والنظام القضائي السعودي ، على ثلاثة فصول ، الفصل الأول : أركان الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي ، والفصل الثاني : التطبيقات العملية لقيام الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والقضاء السعودي ، والفصل الثالث : الاختصاص بنظر دعوى الحراسة القضائية .

الباب الثالث : قمت ببيان الآثار الناتجة عن قيام الحراسة القضائية وسلطة الحارس فيها ، في فصلين ، الفصل الأول : الآثار الناتجة عن قيام الحراسة القضائية ، والفصل الثاني : سلطة الحارس القضائي ومسؤوليته .

وأخيراً وشيت الرسالة **بالخاتمة والملاحق المهمة** ، وذيلتها **بالفهارس التحليلية** التي تخدمها ، وقد سرت في هذه الرسالة التي استغرقت ما يزيد على ثمانمائة صفحة وفق المنهج العلمي المعتمد من قسم الشريعة ، والحمد لله رب العالمين ، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

Summary Of The Message

All praise be to Allah who is righteous by his grace, and peace and blessings of Allah on those who completed the religion and completed by the grace, Muhammad bin Abdullah ρ and his family and divine good, and followed them in truth until the Day of Judgment, to proceed ... This message is provided by a Ph.D. from the Faculty of Law at the University of Umm Al-Qura, entitled " Receivership in Islamic Jurisprudence and the Saudi Regime " was formed of the following: -

Introduction: include a link Receivership in the general judicial system, and to achieve justice, and to clarify her theory in Islamic jurisprudence, and their applications in the Saudi judicial system, and the importance of the subject, and previous studies it, and the reasons for his choice, and its objectives, and sources, and his approach, and his plan, and the difficulties of search.

The introductory chapter: Turning to the guard and the definition of reality and the historical origin, in two sections, first section: the fact guard in Islamic jurisprudence and positive law, and the second topic: the historical origin of the Receivership.

Part I: I studied it over the legitimacy of Receivership and types and what distinguishes it in Islamic jurisprudence and regulations in various legislative, that was in three chapters, Chapter One: the legality of custody in Islamic law and regulations in various legislative, and Chapter II: Types of custody in Islamic jurisprudence and positive law, and Chapter III: What distinguishes the Receivership.

Part II: I talked about the Receivership and its practical applications in the light of Islamic jurisprudence and the Saudi judicial system, the three chapters, Chapter I: Elements of Receivership in Islamic jurisprudence and the Saudi regime, Chapter II: practical applications of the Receivership in Islamic jurisprudence and the Saudi legal system, and Chapter III : Specialization into Receivership suit.

Part III: I made a statement about the effects of the Receivership and the authority of the guard which, in two chapters, Chapter I: The effects of the Receivership, and the second chapter: the authority and responsibility of the receiver.

Finally, I finished the message with conclusion and the important supplements, and followed by indexes analytical they serve, and I run in in this letter, which lasted more than eight hundred pages according to the scientific method approved by the Department of Law, and Praise be to Allah, and peace be upon our messenger Muhammad and his family and companions.

ثناء

اللَّهُمَّ
جَلَّالاً

للذي علمني بالقلم ، علمني ما لم أعلم ، وهداني من ضلالة
ثناءً وحمداً وإجلالاً وشكراً إلى

مُحَمَّدٍ
صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ

ثم الشناء موصولاً معطراً بالصلاة والسلام ، ليلاً ونهاراً
على المعلم الأول ، والنبى الأمي المصطفى

وأتوجه بالشكر لمن رباني صغيراً ، ورعياني بالعلم والمعرفة كبيراً
لوالديَّ

ناصر
الميمان

ولمن آزرني وأخذ بيدي توجيهاً وإرشاداً من إخواني وأساتذتي ومشايخي
وأخص بالثناء اعترافاً بالفضل لمشرفي الأستاذ الدكتور

لأسرتي

وأختم بالشكر بمداد من حب ومودة ، لما وجدته من تضحية وصبر
وصالح دعوة

إهداء

- لصفوة الخلق وورثة الأنبياء من العلماء وطلاب العلم والحق ومعلمي الناس الخير .
- للذين أوقفوا أنفسهم لرفعة أمتهم وحماية قيمهم ، وحراسة دينهم .
- للذين ينشدون العدالة وفي دروبها يجاهدون وفي محرابها يتعبدون .
- للأصحاب القرار والمعنيين من أمتي من الحكام والعلماء والقضاة والأعوان والعقلاء .
- لناصرى المظلوم وحافظي الحقوق لكل ضعيف ومكروم في العالمين .

مُقَدِّمَةٌ

إِنَّ الْحَمْدَ لِلَّهِ ، نستعينه ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضلّ له ، ومن يضلّل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ^(١) صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً ، أمّا بعد :

فإنّ من أهم مهام منصب الإمامة العظمى ، والسياسة العليا للأمة ، والمنوطة به ، هو إقامة العدل ، وحفظ مصالح العباد ، وجماع السياسة العادلة ، والولاية الصالحة ، أداء الأمانة إلى أهلها ، والحكم بالعدل ^(٢) ، قال تعالى : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ﴾ ^(٣) ، فالمقصود بالشرعية في جميع أبواب تشريعاتها تحري العدل بحسب الإمكان ^(٤) ، والسياسة الشرعية مقصودها حفظ الدين الذي هو حق الله سبحانه ، وحفظ حقوق العباد المتمثلة في حفظ دمائهم وعقولهم وأعراضهم وأموالهم ^(٥) ، فهي طريق واضح سويّ في تنزيل مقاصد الشريعة على الواقع ، ومراعاة الظروف المتغيرة ، والموازنة بين المصالح والمفاسد المتزاحمة والمتعارضة ^(٦) ؛ لذا تعيّن على الحكام تعيين القضاة العدول ، العارفين بفقهاء القضاء وعلومه ، وأصول المحاكمات والمرافعات وخططه .

(١) جزء مقتبس من خطبة الحاجة عن النبي ﷺ ، انظر : ((سنن أبي داود)) : (٢٨٧/١) ، كتاب الصلاة ، باب الرجل يخطب على قوس ، برقم : (١٠٩٧) ، ((سنن الترمذي)) : (٢٨٥/٢) ، أبواب النكاح ، باب ما جاء في خطبة النكاح ، برقم : (١١٠٥) ، واللفظ له ، وقال : "حديث صحيح" : (٢٨٦/٢) .

(٢) ((السياسة الشرعية)) : (١٢-١٣) .

(٣) سورة النساء ، آية : (٥٨) .

(٤) ((مجموع الفتاوى)) : (١٦٩/١٨) .

(٥) ((السياسة الشرعية)) : ص (٤١) وما بعدها .

(٦) ((الطرق الحكمية)) : ص (٢٧) .

وفقهنا الإسلامي - عين غدقة - معصوم بالوحي ، فمن أشرف علوم الشريعة وأعظم أبوابها "باب القضاء" فله من ذلك القِدْحُ المُعلَى ، جمعاً ، وتأليفاً ، ونظماً ، وتمثيلاً ، وتنظيماً ، وترتيباً ، يُضم إليه القواعد والأصول والفروع الضابطة ، التي تعطي الملكة ، وترسم طريقة تقرير وتنزيل الأحكام الكلية^(١) على الوقائع القضائية المؤثرة ، وإثباتها ، وتفسيرها ، للفصل بين المتنازعين ، وإيصال الحقوق للمستحقين ، وذلك مما أعلى الله ذكره ، وشرف أمره ، وأعظم أجره .

ولما كانت هذه الشريعة ، خالدة ، خاتمة ، وفقه قضائها ، يمثل الصورة المشرفة لحضارتها ، التي لم تأت لتعيش عالة على غيرها ، بل اعتمدت أصولاً واسعة الآفاق ، لكل زمان ومكان ، شعوباً وأماً ، حاضراً ومستقبلاً ، قادرةً على معالجة كل نازلة ، قضائية أو إجرائية ، تحمل مقومات الحكم بوعي ، لكل ما فيه حماية الحقوق ، وإقامة العدل ، وتسهيل الأداء ، مع الضبط والإتقان .

ولقد اشتدت حاجة القضاة في هذا العصر إلى أعوان ، لا يتحقق كمال العدل ، وحفظ الحقوق على أكمل وجه ، إلا بوجودهم مع كفاءتهم - ومالا يتحقق الواجب

(١) الأحكام الكلية : الأصل عند الإطلاق يقصد بها الأحكام التكليفية من الوجوب ، أو الحرمة ، أو الكراهة ، أو الاستحباب ، أو الإباحة ، أو الصحة ، أو البطلان ، أو ثبوت ملك ، أو رفعه ، أو ضمان ، أو نفيه ، وغيرها من الآثار المترتبة على أفعال العباد عند الاستنباط من المصادر الشرعية ، ويقصد بها تبعاً لها مُعَرَّفَاتُ الحُكْم ، من المؤثرات كالشرط ، والسبب ، وعدم المانع ، وينظر : ((توصيف الأقضية)) عبدالله آل حنين : (١١١/١) وما بعدها بتصرف ، قرر شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله فقال : "إن الأحكام الجزئية من حِلِّ هذا المال لزيد ، وحرمة على عمرو ، لم يشرعها الشارع شرعاً جزئياً ، وإنما شرعها شرعاً كلياً" ، ((مجموع الفتاوى)) : (١٥٣/٢٩) ، وبين الإمام الشاطبي رحمه الله فقال : "إن الشريعة لم تُنصَّ على حكم كل جزئية على حدتها ، وإنما أتت بأمر كلية وعبارات مطلقة تتناول أعداداً لا تنحصر ، ومع ذلك فلكل معين خصوصية ليست في غيره" ، ((الموافقات)) : (٩٢/٤) ، ونبه الإمام المرادوي رحمه الله بقوله : "لا يتصور انفراد خطاب التكليف عن خطاب الوضع ، إذ لا تكليف إلا له سبب ، أو شرط ، أو مانع" ، ((التحبير شرح التحرير)) : (٨١١/٢) .

إلا به فهو واجب^(١) - سواء كانوا من الجهاز القضائي الرسمي للدولة ، أم من ذوي المهن الحرة وأهل الخبرة ؛ نظراً للتغير الكبير في أنظمة الحياة ، وأوضاع الناس وأعرافهم ، وتعقد وتداخل مصالحهم ، والتسارع المتلاحق للظواهر الاجتماعية والاقتصادية ، تُلحُّ على الأمة المسلمة بأن تواجهها بعقلٍ واعٍ ، مدرك لأصول الشريعة ، ومستوعب لمتغيرات الحياة .

وكان من نتيجة تلك المتغيرات ، ارتفاع حجم النزاعات ، وازدياد التردد على المحاكم من الأفراد والجماعات ؛ لتأمين حقوقهم ، طالبين الحصول على أموالهم بأسرع الأوقات ، ولم يكن من السهل على القضاء العادي^(٢) ذي الصبغة المتأنية والمتروية في

(١) ((روضة الناظر)): (٤٥/١) ، ((المسودة)): (٥٤/١) ، ((القواعد والفوائد الأصولية)): (٩٤/١) .
(٢) القضاء العادي : تعتبر المحاكم العادية في النظام القضائي هي صاحبة الولاية والاختصاص العام بالنظر في جميع المنازعات والمسائل التي يمكن أن تعرض على القضاء للفصل فيها ، سواءً من الناحية الموضوعية أو المستعجلة ، طالما أن المشرع لم ينص صراحة على منح الاختصاص في هذه المسائل لجهة أو محاكم أخرى ، ينظر : ((مناط الاختصاص والحكم في الدعاوى المستعجلة)) د. أمينة النمر : ص (٢٤٧) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد على راتب وزميله : (٥٣/٢) ، ((لغة القانون في مصر)) عز الدين عبدالله : ص (٧٨٤) ، ((جامع المصطلحات)) إبراهيم جستبي ، الباب الثاني ، المصطلحات من الناحية القانونية : ص (٣١) ، ويطلق عليها في الفقه الإسلامي : القضاء أو القاضي ، فهي أوسع جهات القضاء في الإسلام ، وإذا أُطلق القضاء انصرف إليها ، وقد ذكر الفقهاء - رحمهم الله - أن جهة القضاء العادي تختص بالنظر في الأمور العشرة التي يتولاها القاضي ذو الولاية العامة ، انظرها في : ((تاريخ قضاة الأندلس)) النُبَاهي : ص (٥-٦) ، ((الأحكام السلطانية)) الماوردي : ص (٦٥-٦٦) ، ((الأحكام السلطانية)) أبويعلى : ص (٨٩-٩٠) ، وهذا النوع من القضاء جلس له رسول الله ﷺ وولاته على الأقاليم ، ثم الخلفاء الراشدين ﷺ وولاتهم ، ثم تولاه قاضي القضاة في عهد الخلافة العباسية ، أو قاضي الجماعة في الأندلس ، انظره بتفصيله في : ((الاختصاص القضائي)) د. ناصر الغامدي : ص (١١٥-١١٦) بتصرف ، أورد الإمام ابن سهل رحمه الله فقال : "وعلى القاضي مدارُ الأحكام ، وعليه النظر في جميع وجوه القضاء" : ((ديوان الأحكام الكبرى)): (٩٠/١) ، وقرر الإمام الماوردي رحمه الله فقال : "فالعام : أن يُقلِّده - أي ولي الأمر - قضاء جميع البلد ... يُقلِّده النظر في جميع الأحكام" ، ((أدب القاضي)): (١٥٥/١-١٦٦) ، ويبيِّن الإمام ابن رشد رحمه الله فقال : "فاتفقوا على أن القاضي يحكم في كل شيء من الحقوق ، كان حقاً لله أو حقاً للآدميين ، وأنه نائب عن الإمام الأعظم في هذا المعنى" ، ((بداية المجتهد)): (٣٤٥/٢) ، وجاء في "النظام الأساسي للحكم" في المملكة العربية السعودية من المادة التاسعة والأربعين ما نصه =

التعمق والتدقيق ، أن يستجيب لكل هذه المتطلبات ؛ لذا عرف فقهننا الإسلامي المجيد ، الإجراءات التحفظية القضائية ، التي هي من أخص علوم القضاء - ييوء ببعض أعبائها أعوان القضاة - لتضرب أروع المثل بالرقي الحضاري ، والثراء العلمي ، والقيم السماوية العادلة ، في تطبيق عملي تأصيلي للقضاء الاستعجالي^(١) ، مع جودة سبك ،

= : " ...تختص المحاكم في الفصل في جميع المنازعات والجرائم " ، ونصت المادة الخامسة والعشرون من "نظام القضاء" الجديد الصادر عام (١٩/٩/٢٠١٤هـ) بموجب المرسوم الملكي رقم (م/٧٨) على أن ولاية المحاكم : "تختص المحاكم بالفصل في جميع القضايا ، وفق قواعد اختصاص المحاكم" .

(١) القضاء الاستعجالي : هو صورة من الاختصاص النوعي ، وهو فرع من القضاء المدني ، لا يتقيد بإجراءات التقاضي العادي ، فهو حصراً لولاية القاضي بنظر الدعاوى التي يخشى عليها فوات الوقت ، أو ما يقرره الإمام أنها قضايا مستعجلة بنص النظام ، والمتعلقة بنزاع مرفوع ، أو على وشك رفعه ؛ ليحكم القاضي فيه مستعجلاً ؛ لحفظ الحق المتنازع فيه ، أو حمايته ، دون المساس بأصل الحق ، ينظر : ((نظرية القضاء المستعجل)) محمد الحمصي : ص (٥٨) ، ((المستعجل في الفقه والقضاء)) حسن عكوش : ص (٨) ، ((القضاء المستعجل)) د. محمد عبداللطيف : ص (٥-٦) ، ((القضاء المستعجل في نظام المرافعات الشرعية)) د. عمر السناني : ص (٢٩) ، ((الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة)) د. معوض عبدالنواب : ص (١٥) ، ((الموسوعة في قضاء الأمور المستعجلة)) اسكندر زغلول وزميله : ص (٢٢) ، ((مناطق الاختصاص والحكم في الدعاوى المستعجلة)) د. أمينة النمر : ص (٢٨) ، ولذلك نظائر مما قرره الفقهاء رحمهم الله في إجراءات التقاضي للخصوم في كتب ومدونات الأفضية الموثقة ، ينظر : ((نظام الحكم)) ظافر القاسمي : ص (٤٨٦-٤٨٧) بتصرف ، منها ما نصت عليه ((مجلة الأحكام العدلية)) بالمادة (١٨١٠) أنه : "يجب على القاضي أن يراعي الأقدم فالأقدم ، ولكن إذا كانت الحال والمصلحة تقتضي بتعجيل دعوى ، وردت مؤخراً ، يقدم رؤيتها" : ص (٢٢٦) ، وقد قرر الإمام الماوردي رحمه الله فقال في كتابه ((أدب القاضي)) : "فإن تجدد في غير يوم النظر ما لا يمكن تأخيره فيه ، نظر فيه ، ولم يؤخره" : (١/١٩٦) ، وأوضح في موضع آخر : "فإن وردت فيما عداه - من يوم مجلس القاضي - أحكام خاصة لم يؤخرها ، إن ضرت" (٢/٢٤٤) ، جاء في المادة الثالثة والثلاثين من "نظام المرافعات الشرعية" السعودي : "تحكم المحكمة المختصة بنظر الموضوع بصفة مؤقتة في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت ، والمتعلقة بالمنازعة نفسها ، ولا يؤثر هذا الحكم على موضوع الدعوى ، سواء رفع طلب الحكم بالإجراء المؤقت مباشرة ، أو تبعاً للدعوى الأصلية" ، فالقضاء المستعجل لا يقوم على فكرة العدالة الكاملة ، وإنما يقوم على الحماية العاجلة التي لا تكسب حقاً ولا تهدره ، ينظر : ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٣٨) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (١/٤٢٩) .

وسمو لغة ، واستيعاب جمع ، واتصاف بالإنصاف ، شاهداً على تفوق أمتنا ، في وقائع حية ، لا في صور مثاليّة .

وأهم صور هذا الباب - القضاء الاستعجالي - وأحكامه ، في إجراءاته التحفظيّة القضائيّة ، وأكثرها حيوية وواقعية ، ورأس تطبيقاته العملية المعاصرة ، الحراسة القضائيّة ، كإجراء استعجالي ، قضائي ، يتميز بالجدة والأصالة ، ويعالج مشاكل قائمة ، وأموراً حادثّة ، لها أثرها في أمن الناس على أموالهم وحقوقهم ، وثقتهم في قضائهم ، وعدالة سير دعواهم .

وبعد التأمل في الموضوعات ، والاستشارة ، والاستخارة ، والتوجيه الموفق من فضيلة المشرف الشيخ الأستاذ الدكتور ناصر الميمان حفظه الله ، وقع اختياري على موضوع :

" الحراسة القضائيّة في الفقه الإسلامي والنظام السعودي "

فاليوم الحارس القضائي أصبح من أهم رجالات القضاء وأعوانه بمسماه الحديث ، وبالأمس عرفه فقهاء الإسلام في تراثه الزاخر ، وفروعه الجمّة ، بالثقة ، والأمين ، والعدل ، ووكيل القاضي ، والعقّلة ، في مسائل متشعبة ، ووقائع قضائيّة متعددة ، وذلك الاهتمام الفقهي العريق ، كان له عميق الأثر في صياغة الأنظمة القضائيّة السعودية منذ نشوئها ؛ ولذلك نؤصل البحث للحارس القضائي متوازياً مع النظام القضائي السعودي لاعتبارات عدة ؛ فالمملكة العربية السعودية ومنذ عهد مؤسسها^(١)

(١) مؤسس الدولة السعودية الحديثة - في طورها الثالث عام (١٣١٩هـ) - هو الملك عبدالعزيز بن عبدالرحمن بن فيصل بن تركي بن عبدالله بن محمد بن سعود بن مقرن ، أمه بنت أحمد السديري شيخ قبيلة الدواسر ، ولد في الرياض سنة : (١٢٩٣هـ) ، توفي في الطائف سنة : (١٣٧٣هـ) ، انظر : ((تاريخ المملكة العربية السعودية)) عبدالله العثيمين : (٤٥/٢ ، ٣٥٤ ، (الأعلام) : (١٩/٤) .

إلى حين صدور نظامها الأساسي للحكم^(١) ، جعلت الإسلام هو المرجع الدستوري الوحيد ، كتاباً وسنة ، وهو المعتبر في تفسير الأنظمة المرعية ، وهي كذلك قبله المسلمين قاطبة ؛ لوجود الحرمين الشريفين في حدود ولايتها ، وموقعها الجغرافي المتميز الواصل بين القارات القديمة ، ونبع الحضارات الإنسانية ، وثقلها الإسلامي السياسي ، وأثرها العالمي الاقتصادي .

وبالإضافة لذلك كله تجدرُ الإشارة ، إلى أن المنظم السعودي بدأ حديثاً ، يعطي حيزاً كبيراً للحراسة القضائية ، في صياغة نظمه الحديثة ، في نظام المرافعات الشرعية ولوائحها التنفيذية^(٢) .

وقد تفضل مجلس قسم الدراسات العليا الشرعية - مشكوراً مأجوراً - فأذن لي ببحثه لأهميته التي تكمن في التالي .

(١) صدر "النظام الأساسي للحكم" عام (١٤١٢هـ) ، وجاء في المادة الأولى منه ما نصه : "المملكة العربية السعودية دولة عربية إسلامية ذات سيادة تامة ، دينها الإسلام ودستورها كتاب الله تعالى وسنة رسوله ﷺ..." ، ونصت المادة السابعة منه : "يستمد الحكم في المملكة العربية السعودية سلطته من كتاب الله تعالى وسنة رسوله ، وهما الحاكمان على هذا النظام ، وجميع أنظمة الدولة" ، ثم جاء في المادة الثامنة والأربعين من نفس النظام : "تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة ، وما يصدره ولي الأمر من الأنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة" .

(٢) لم يُعتمد نظام المرافعات الشرعية والمعنية مواده النظامية بالحراسة القضائية إلا في عام (١٤٢١هـ) ، وصدرت حديثاً اللوائح التنفيذية بخصوص الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية في عام (١٤٢٣هـ) ، وما زالت الأنظمة القضائية يتوالى صدورها ، مؤكدة على نظام المرافعات الشرعية ، بما فيها الحراسة القضائية ، وآخرها صدور "نظام القضاء وديوان المظالم" بتاريخ (١٩/٩/١٤٢٨هـ) بموجب المرسوم الملكي رقم : (٧٨/م) ، ليحل محل "نظام القضاء" السابق ، الصادر بالمرسوم الملكي رقم : (٦٤/م) بتاريخ (١٤/٧/١٣٩٥هـ) . بموجب نص المادة الخامسة والثمانين من النظام الجديد ، والذي أكد في مواده (٢٥ ، ١١ ، ٩) على مرجعية نظام المرافعات الشرعية ، ليحل كذلك محل نظام ديوان المظالم السابق ، الصادر بالمرسوم الملكي رقم : (٥١/م) بتاريخ (١٧/٧/١٤٠٢هـ) . بموجب نص المادة السادسة والعشرين من النظام الجديد ، وقد نصت المادة الخامسة والعشرون منه : "يبين نظام المرافعات أمام ديوان المظالم قواعد المرافعات والإجراءات أمامه" ومنها الحراسة القضائية .

أهمية الموضوع :-

١- تتعلق هذه الدراسة بجانب القضاء ، وفقهه وأبوابه وأحكامه ، فمنذ فجر التاريخ إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها ، سيبقى القضاء ركناً ركيناً يعكس مدى رقي الدول ، وتحضر المجتمعات وازدهارها ، وتوطيد ملكها وأركانها ، واحترامها لنفسها ، ورفعة شأنها ، فالقضاء تلو النبوة ، ويعني لبيان فضله وشرفه ، أن الله جل شأنه تولاه بنفسه ، تعظيماً لقدره ، فقال عزّ من قائل حكيم : ﴿ وَاللَّهُ يَقْضِي بِالْحَقِّ ﴾^(١) .

٢- القضاء بمفهومه الشامل ، له ثلاثة محاور : الدعوى والحكم والتنفيذ ، وتتجلى أهمية هذه الدراسة أنها تعالج جانباً مهماً من جوانب التنظيم والتنفيذ القضائي ألا وهو تخصيص الحفظ وصيانة الحقوق - زمن الدعوى - حتى تصل لأصحابها ، والذي هو غاية الحكم وهدفه ، وذلك عن طريق أحد الأعوان ، فبان كبير أثره ، وعلو مكانته ، ومدى أهمية دراسته ، وتتبع مصادره ، وتأصيل عمله^(٢) .

٣- بقيت الدول الحديثة زمناً طويلاً ، وبالتحديد منذ أواخر القرن الثامن عشر الميلادي تحاول في بحوث ودراسات وكتابات ونظم ، إيجاد صيغة عادلة للحراسة القضائية ، فكان من الأهمية - مع سبق السياسة الشرعية ، والفكر الإسلامي ، لهذا النوع من التنظيم القضائي ، قبل أكثر من ثلاثة عشر قرناً - أن يُظهر أهل الإسلام بكل فخر واعتزاز سبق فكره ، وعالة غيره ، ورسوخ قدم فقهاءه وقضائه ، وعلو قلمه ، وعريق تراثه ، وعصمة وحيه .

(١) سورة غافر ، آية : (٢٠) ، وينظر : ((الإختصاص القضائي)) د. ناصر الغامدي : (٦) بتصرف .

(٢) ينظر : ((نظرية تنفيذ الأحكام القضائية)) د. أحمد جرادات : (٢٣) بتصرف .

٤- طبيعة مادة هذا البحث تضرب بسهم في كل باب وفن ، متعددة مشاربه ، ومتشعبة طرقه ومصادره ، ومرتبطةً بكثير من علوم السنة ، وكتب السنن ، والفقہ الإسلامي العام ، والمتخصص بالقضاء وآدابه وأحكامه ، والسياسة الشرعية ، والأحكام السلطانية ، والحضارة الإسلامية ، والتاريخ والأخبار ، والدراسات القانونية ، والنظم السياسية ، وقوانين القضاء الإداري والتجاري والدولي ، وأصول المحاكمات والمرافعات والإجراءات وغيرها .

٥- تكتسب أهمية هذا الموضوع من أهمية الدولة التي هي مدار البحث ، فالمملكة العربية السعودية هي مضرب المثل ، للدولة المعاصرة الحديثة ، وقد أخذت على عاتقها خدمة الحرمين الشريفين ، وتحكيم الشريعة ، وإقامة مؤسسات الدولة ، وصياغة نظمها ، على أساس الكتاب والسنة ، والعقيدة الإسلامية ، في نموذج دولي رائد ، وثقل فاعل ، بحكم ذي جذور تاريخية وإسلامية .

الدراسات السابقة للموضوع :-

وعلى الرغم من أهمية هذا الموضوع ، فلم أقف على مرجع فقهي متقدم أو متأخر أفرد له من مدونات السلف ، لكنني لا أدعي أنني اخترت موضوعاً لأشيد بناءً لم يكن موجوداً ، ولا لأتدارك جانباً من الفقہ كان مفقوداً ، وإنما يقف الباحث على صفحات ومباحث ومسائل مبثوثة ، في كتب الفقہ وأصوله ، والقضاء وآدابه ، والأحكام السلطانية ، والسياسة الشرعية ، بشتى مشاربها ومذاهبها ، وأكثر ما يُوقف عليه ، تلك الدراسات والرسائل ذات التخصص القانوني المحض ، ومن أقدمها :-

١- الحراسة القضائية في التشريع المصري ، للدكتور عبدالحكيم بن عبدالحميد فرّاج ، طبعت عام ١٣٦٣هـ ، عن شركة فن الطباعة ، بالقاهرة .

- ٢- الحراسة القضائية في ضوء القضاء والفقهاء - أي الفقه القانوني - ، للدكتور عبدالحمد الشواربي ، طبعة مكتبة منشأة المعارف للنشر ، بالإسكندرية .
- ٣- الحراسات على الأموال ، تأليف محمد صالح حسن ، طبعتها الأولى عام ١٩٦٣ م ، دار عالم الكتب ، بالقاهرة .
- ٤- الحراسة القضائية في التشريع المغربي ، رسالة علمية ، للدكتور عبداللطيف هداية الله ، طبعت عام ١٩٨٨ م .
- ٥- دعاوى الحراسة ، تأليف المستشار الدكتور معوض عبدالنواب ، طبعتها الثانية كانت عام ١٩٩٤ م ، طبعة مكتبة منشأة المعارف للنشر ، بالإسكندرية .
- ٦- سلطة الدولة في فرض الحراسة وضوابطها القانونية والدستورية في النظام القانوني المصري ، رسالة علمية ، للباحث حسن محمد أحمد جوده ، جامعة القاهرة ، كلية الحقوق ، عام ٢٠٠٠ م .
- ٧- الحراسة في عقد البيع التأصيل والآثار ، رسالة علمية ، للباحث زكريا خليل ، كلية العلوم القانونية ، مراكش ، ٢٠٠٠ م .
- ٨- الحراسة فقهاً وقضاً ، للدكتور إبراهيم سيد أحمد ، طبعتها الأولى عام ٢٠٠٣ م ، عن دار الفكر الجامعي ، بالإسكندرية .
- ٩- فكرة حراسة الشيء في مجال المسؤولية المدنية ، رسالة علمية ، للباحث قدور الحجاجي ، كلية العلوم القانونية ، جامعة الحسن الثاني ، الدار البيضاء ، عام ٢٠٠٥ م .

١٠- النظرية العامة للحراسة في القانون المدني ، رسالة علمية ، للباحث رضا محمد عبدالسلام ، جامعة عين شمس ، كلية الحقوق ، ٢٠٠٧م ، عن دار الجامعة الجديدة .

فلم أعتز - فيما اطلعت عليه - على دراسة شرعية تأصيلية في الموضوع ، في الكتب الحديثة أو الرسائل العلمية ، وإنما تناولت باباً أو أكثر ، في مباحث قليلة أو نادرة نسبياً ، مثل : (الحراسة القضائية ، بحث تكميلي بالمعهد العالي للقضاء ، لصالح ابن محمد الجربوع) ، اتسمت بالاختصار الفقهي ، وتعدد النقل القانوني ، وهناك من الفروق التي بينتها للقسم ، ما يسمح ببحث الموضوع مرة أخرى ، ومثل : (عُهُدَةُ الحراس ، رسالة علمية بالأزهر ، لمبروك عبدالعظيم المصري) ، (الحراسة وعلاقة السببية في المسؤولية عن الأشياء ، دراسة مقارنة بالأزهر ، للدكتور عبدالسميع عبدالوهاب أبو الخير) ، (مدى تطبيق قواعد المسؤولية عن الأشياء على المضرور غير الأجنبي عن الشيء وحارسه ، بحث منشور بمجلة كلية الشريعة بالأزهر ، لعبدالسميع أبو الخير) ، (القضاء الاستعجالي في الفقه الإسلامي والقانون المغربي ، رسالة علمية ، بجامعة القرويين ، لمحمد العبدلاوي) ، مع أنني استفدت منها في تخطيط البحث ، إلا أنها لا تمنع من بحث الموضوع ؛ لكونها تكلمت بشكل جزئي ، وليس تكاملياً ، ولا شمولياً ؛ لذا استعنت بالله في مقصدي ، وصحت النية والعزم في الخوض في موضوعي ؛ لأسباب أجملها فيما يلي :-

أسباب اختيار الموضوع :-

١- الحاجة - وإن لم تكن ماسة في زمن مضى - لجمع مادة هذا الموضوع إلا أن الحال قد تغير وتبدل ؛ لإيجاد خريطة علمية وفكرية بين يدي القضاة والأعوان والمحامين والمتخصصين ، لما عمت به البلوى ، وأصبح من الضرورة بمكان ، جمع شتاته في بحث شرعي مستقل ، ذي وحدة موضوعية .

٢- إن لهذا الموضوع أهمية بالغة ، تنبع من كونه لصيقاً بواقع الأمة ، وحفظاً لحقوق أفرادها ، وذا قضايا نازلة ، ومسائل عصرية ، وأنظمة ما زالت مستجدة ومتجددة .

٣- التصدي لهذا الموضوع ، أوجه العناية الفائقة بمقاصد الشريعة ، وألمه التقدير العظيم يربط نصوص الوحيين بمناطها وغاياتها السامية ، واستدعاه النظر العميق في اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات ؛ لضمان الاتساق والتطابق بين هدي الشريعة ، والواقع الفعلي للمعنيين بشؤون الأمة .

٤- لقد ترك فقهاء الإسلام في عصر التوهج والخيرية ، ثروةً تشريعيةً هائلةً ، ومصنفاتٍ وآثاراً ، تربعت على عرش الثقة والإكبار ، إلا أنها امتزجت وتداخلت في نصوص ومطولات ، تداخلت شديداً ، فما زال في الموضوع بقية ، جمعاً ، وترتيباً ، وتنظيماً ، وتفريعاً ، وتأصيلاً ، وتعقيداً ، وزيادة لمستزيد ﴿وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾^(١) ؛ ليدرك أهل القانون ، مرونة ، وسماوية تشريعات الإسلام ، وأنه صالح لكل زمان ومكان .

(١) سورة البقرة ، آية : (٢١٦) ، وينظر : ((توصيف الأقضية)) عبدالله آل حنين : (٩/١) ، بتصرف .

٥- جانب السلطة القضائية في الدولة السعودية ، لم يوف حقه من الدراسات ،
والرسائل العلمية ، والشرعية ، وخاصة في الإجراءات التحفظية ، وتعلقها بنظام
المرافعات الشرعية .

٦- رغبتني في بحث موضوع يخدم الأمة ، يجمع بين التأصيل والتطبيق ، مما يُنمي الملكة
الفقهية ، ويثري المعلومات الشرعية ، فإن من تفرغ لشيء أتقنه ، ومن انقطع
لشيء أحسنه ، ومن بورك له في أمر فليداوم عليه ، ولكوني أحد خريجي قسم
القضاء ، وعملت لأكثر من أربع عشرة سنة ، بمجال وثيق الصلة بتوثيق العقود ،
وحفظ الحقوق ، بوزارة العدل .

ومن خلال الأسباب الداعية لبحث الموضوع ، ومدى أهميته ، تظهر أهدافه
العامة .

أهداف البحث :-

١- استيفاء جوانب الموضوع ، وترتيب ما هو مبدد ، ولم يضم ما هو مفروق ، في
عنوان واحد ، مع محاولة وضع تصور علمي فقهي ، يعتمد على المصادر الشرعية
التأصيلية ، ومعرفة التوجه العام عند علماء الإسلام ، وإبراز الخط التشريعي للفقهِ
الإسلامي ، في معالجة الموضوعات المطروحة تحت هذا العنوان .

٢- بيان أن ما في الشريعة الإسلامية ، والفقهِ الإسلامي من النظريات ، ما يفوق
نظريات القانون الوضعي ، في مجال التنظيم القضائي ، والإجراء التحفظي ، بل
وتزيد الشريعة الإسلامية بميزة سبق ، والاستقلال ، والشمول ، في نظرياتها
ومبادئها العامة ، وأسس حكمها ، لكل زمان ومكان .

٣- إبراز الإجراءات التحفظية القضائية ، في نظام المرافعات الشرعية ، في المملكة العربية السعودية ، من خلال الحراسة القضائية ، وبيان أنواعها ، وتطبيقاتها ، وما ينشأ من آثارها ، كجانب حديث في نظمه ، وتنظيماته ، بالسلطة القضائية .

٤- ليس المقصود بهذه الدراسة المتواضعة ، إضافة بحث جديد إلى المكتبة الإسلامية ، بل الغاية هي محاولة الإسهام - وإن كان ضئيلاً - في تعميم الفهم السليم لمنهج التفقه ، والتطبيق الواعي لقضايا الدين ومقتضياته ؛ ليقبل بقدر الإمكان ، شيوع بعض الأخطاء ، في الفهم والقصد والاختيار ، للحارس القضائي ، ولتدارك أعماله بالواقع الفعلي .

مصادر البحث :-

يمكن تصنيف المصادر التي صدر عنها هذا البحث إلى ثلاثة أصناف .

أولاً : المصادر التأصيلية :

وأعني بها الكتاب والسنة ، وكتب ومدونات أهل العلم من سلف هذه الأمة ، في شتى العلوم القرآنية ، والحديثية ، والفقهية ، والأصولية ، والتاريخية ، والنظم الحضارية ، والإنسانية ، وكل من كتب بعدهم من الدراسات الحديثة ، والبحوث العلمية ، المتعلقة والمستقاة من المصادر التأصيلية ، ومن ميراث الوحي والنبوة .

ثانياً : المصادر القانونية :

هي ما كتبه أهل القانون الوضعي ، والمستقى من أفكار البشرية ، وتجارب وسوابق قضائية ، في المحاكم الوضعية ، وما دونه في مؤلفات ورسائل وبحوث

ومراجع ، وشُراح القانون ، ذات الاتجاهات المختلفة ، في الدول العربية ، وخاصة في طريقة عرضهم وأسلوب تنظيمهم ، على سبيل الإجمال والعموم .

ثالثاً : المصادر النظامية :

هي ما يتعلق بالأنظمة السعودية المقننة ، والمطبوعة في مدوناتها وكتبها وشروحاتها المختلفة ، من الموسوعات الحديثة ، وتصانيف التعاميم الموضوعية لوزارة العدل السعودية ، والقرارات ، واللوائح التنفيذية ، والمذكرات التفسيرية ، المنشورة بالطرق الرسمية ، مع الاعتماد على المؤلفات العلمية الموثقة في شروح التقنين بخاصة ، وقد استعنت بالقضاة وغيرهم ممن لهم صلة بالسلك القضائي ومجاله الإداري .

منهج البحث :-

يتبين منهجي في هذا البحث بالأمور التالية :-

أولاً : المنهج الاستقرائي :

حاولت بقدر الوسع جرد المدونات والمطولات ، والمراجع القديمة والحديثة ، للمصادر الفقهية والقانونية والنظامية ، والتقصي في جهد مضمّن لمظان الموضوع ، ودراسة فاحصة ومتأنية ، بتتبع المسائل والفروع المتفرقة ، وجمع ما تناثر من النصوص المتعلقة بالحراسة القضائية ؛ لإثراء البحث من جهة ، وإرشاد من أراد التوسع إلى كثير من المراجع والمواضع من جهة أخرى ، مع الاستعانة بالرسائل العلمية ، والدراسات المعاصرة ، والبحوث المتميزة ، للوصول للمراد ، مستنيراً باجتهداتهم ، ومسترشداً بأرائهم .

ثانياً : المنهج التحليلي :

تحليل المعلومات ، والنصوص الفقهيّة ، ومقارنتها ، واستنباط الأصول العامة ، والخروج بنتائج تفيد في مجال موضوع البحث ، وبذل الجهد المستطاع في التوفيق بين آراء العلماء ، حسب المنهج التالي لبحث المسائل :-

١- أصور المسألة المراد بحثها قبل بيان حكمها ؛ ليتضح المقصود من دراستها .
٢- إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق فأذكر حكمها بدليلها ، مع توثيق الاتفاق من مظانه المعتمدة .

٣- إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فأتبع ما يلي :-
أ) تحرير محل الخلاف ، إذا كانت بعض صور المسألة محل خلاف ، وبعضها محل اتفاق .

ب) ذكر الأقوال في المسألة ، وبيان من قال بها من أهل العلم ، ويكون عرض الخلاف حسب الاتجاهات الفقهية .

ج) الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتمدة ، مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح .

د) استقصاء أدلة الأقوال ، مع بيان وجه الدلالة ، وذكر ما يرد عليها من مناقشات ، وما يجاب به عنها .

هـ) الترجيح ، مع بيان سببه ودليله - إن أمكن إلى ذلك سبيل - .

٤- الاعتماد على أمّات المصادر والمراجع الأصيلة في التحرير ، والتوثيق ، والتخريج ، والجمع .

٥- التركيز على موضوع البحث ، وتجنب الاستطراد .

٦- تجنب ذكر الأقوال الشاذة .

٧- عند الحاجة إلى النقل الحرفي ، والأخذ من صياغة أهل العلم وطلابه ، أختار من المراجع أحسنها سياقاً ، وأوضحها عبارة للدلالة على المقصود .

٨- وأما المسائل المستجدة التي لم يتعرض لها الفقهاء القدامى بالبحث ، فسأعرض فيها رأي القانون ، وأحاول جاهداً بيان رأي الشريعة في ذلك ، قبولاً أو رفضاً ، بناءً على تحكيم القواعد والأصول العامة ، وأحاول تخريجها على ما يشبهها من الفروع النقلية ، مع الاستئناس بآراء الباحثين المعاصرين ، وفتاوى علماء العصر .

٩- العناية بدراسة ماجدٍ من أنظمة ولوائح تنفيذية ، مما له صلة وثيقة بالموضوع ، والتطبيقات العملية المعاصرة ، من قرارات وتعاميم وتعليمات لتعطي تصوراً واقعياً .

١٠- أتعرض لبيان موقف أهل القانون في مواضع عدة ، لا على سبيل المقارنة بالشرعية ، وإنما على سبيل استكمال البحث ، ببيان موقف كل من تعرض لهذا الموضوع .

أخيراً :- توضيح كل ذلك بأسلوب مفهوم عند أهل العصر ، من غير تساهل في قواعد اللغة وأصولها ، ومن غير هجر للاستعمالات اللفظية ، للقواعد والمصطلحات الفقهية ، والاستدلالات الأصولية .

ثالثاً : الحواشي والتوثيق :

لقد وشيت هذا البحث بحواش كان من أبرز استعمالاتها :-

- ١- عزو الآيات إلى سورها وذكر أرقامها .
- ٢- تخريج الأحاديث ؛ ذلك أني لم أستجز لنفسي أن أترك حديثاً بدون تخريج ، أستفرغ فيه الجهد ، نصيحة للأمة ، وأداء للأمانة ، ولكني لما كنت في بداية شذوي في علم الحديث ، ولم يكن تخريجي وحكمي على الأحاديث مرضياً ؛

لذلك اعتمدت على تصحيح أهل العلم القدماء منهم والمعاصرين ، وأما إن كان في الصحيحين أو أحدهما فإنه لا يحتاج إلى تصحيح .

٣- عرفت بالأعلام الذين وردت أسماؤهم في هذا البحث ، ولم أفرق بين علم مشهور وغيره إلاّ الأنبياء عليهم السلام .

٤- عرفت بالكتب التي وردت في هذا البحث ، ولم أميز بين كتاب قديم أو حديث .

٥- توثيق النقول في نهج سار على النحو التالي :

أ) عند الإحالة إلى كتاب أصدر باسم الكتاب ثم المؤلف - عند الحاجة للبيان - ثم الجزء والصفحة .

ب) عند الإحالة إلى كتاب ذكر اسم صاحبه في الأصل اكتفي بذكر اسم الكتاب .

ج) عند الإحالة إلى كتاب ذكر اسمه واسم مؤلفه في الصلب اكتفي بذكر الجزء والصفحة .

د) عندما اذكر الكلام في الصلب غفلاً عن ذكر اسم القائل فإنني أصدر بالمصدر ثم اسم القائل ، هكذا : ((مجموع الفتاوى)) ابن تيمية : (ج/ص) .

هـ) عندما أنقل الكلام بتصرف أو اختصره أو أرجع إلى أكثر من مصدر أحيل بقول : (ينظر أو يراجع) .

و) عند تكرار النقل من مصدر واحد ولم يفصل بين النقلين حاشية أخرى أوثق النص بقولي : (المصدر السابق ص) إلا إذا كان اسم الكتاب قصيراً فأكرر اسم الكتاب .

ز) عند الإحالة إلى مرجع قانوني فأذكر اسم الكتاب مع مؤلفه .

رابعاً : علامات الترقيم :

وقد استخدمت علامات الترقيم في هذا البحث وأخص بالبيان منها العلامات

الآتية :-

- ١- القوسان المزدوجان " " للدلالة على النص .
 - ٢- الهلالان () وقد استخدمتها فيما يلي :
- أ) للدلالة على نص أو فقرة مقتبسة داخل فقرة أخرى كآية وسط قول لبعض العلماء .
- ب) للدلالة على مصطلح أو اسم أو نحو ذلك .
- ج) حول أرقام الأجزاء والصفحات في تخريج النقل .
- ٣- الشرطة - وأستعملها في أول السطر للدلالة على تقسيم معين لم أرقم له ، وبعد الأرقام ، وللدلالة على الجمل المعترضة داخل البحث .
 - ٤- الهلالان المزدوجان (()) توضع حول أسماء الكتب والمصادر المقتبس منها سواءً في نص أو شرح أو تعليق أو غيرها .

خامساً : رموز البحث واصطلاحاته واختصاراته المستعملة :

أهمّ ما استعملته في البحث من المصطلحات والاختصارات ، ما يلي :

- ١- لفظ "الفقه" أو "التشريع" : إذا أطلق فالمراد فقه الشريعة الإسلامية وتشريعاتها .
- ٢- لفظ "الفقهاء" أو "العلماء" : إذا أطلق فالمراد علماء الفقه الإسلامي .
- ٣- لفظ "النظام" أو "المنظّم" : إذا أطلق فأقصد بخاصة تطبيق التقنين السعودي .

٤- لفظ "القانون" أو "الشُّراح" : إذا أطلق فالمراد به ما ذكره أهل القانون الوضعي .

سادساً : الفهارس :

عنيت في ختام البحث بوضع فهرس عامة مفصلة تكون مفاتيح للبحث ونجوماً للقارئ يهتدي بها فكانت ثلاثة عشر فهرساً :

- ١- فهرس الآيات .
- ٢- فهرس الأحاديث .
- ٣- فهرس الآثار .
- ٤- فهرس الأعلام .
- ٥- فهرس المصطلحات والألفاظ الغريبة .
- ٦- فهرس للقواعد الفقهية ، والمصطلحات الأصولية المعرف ، أو المستدل بها .
- ٧- فهرس المذاهب والفرق .
- ٨- فهرس للمصطلحات القضائية والنظامية والقانونية .
- ٩- فهرس الآيات الشعرية .
- ١٠- فهرس الكتب .
- ١١- فهرس المصادر والمراجع .
- ١٢- فهرس الموضوعات .
- ١٣- فهرس الفهارس .

خطة البحث :

يشتمل البحث على : مقدمة ، وفصل تمهيدي ، وثلاثة أبواب ، وخاتمة ، على

النحو التالي :

المقدمة : وتحتوي على التالي :

- صلة الحراسة القضائيّة بالنظام القضائي العام وتحقيق العدالة .
- إيضاح نظرية الحراسة القضائيّة في الفقه الإسلامي ، وتطبيقاته في النظام القضائي السعودي .
- أهمية الموضوع .
- الدراسات السابقة للموضوع .
- أسباب اختيار الموضوع .
- أهداف البحث .
- مصادر البحث .
- منهج البحث .
- خطة البحث .
- صعوبات البحث .

الفصل التمهيدي

التعريف بالحراسة وحقيقتها وأصلها التاريخي

وفيه مبحثان :

• المبحث الأول : حقيقة الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي :

وفيه أربعة مطالب :

- المطلب الأول : مدلول الحراسة في اللغة .
- المطلب الثاني : مفهوم الحراسة في الفقه الإسلامي .
- المطلب الثالث : مدلول الحراسة في القانون الوضعي .
- الموازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في ماهية الحراسة .
- المطلب الرابع : تعريف الحراسة القضائية .

• المبحث الثاني : الأصل التاريخي للحراسة القضائية :

وفيه مطلبان :

- المطلب الأول : الحراسة القضائية في عهد النبوة ، وعصر الخلفاء الراشدين فمن بعدهم إلى العصر الحاضر .
- المطلب الثاني : تطور النظرية وتقنينها في القضاء السعودي .

الباب الأول

مدى مشروعية الحراسة وأنواعها وما يميزها في الفقه الإسلامي والأنظمة التشريعية المختلفة

وفيه ثلاثة فصول :

• الفصل الأول : مدى مشروعية الحراسة في الفقه الإسلامي والأنظمة التشريعية

المختلفة :

وفيه ثلاثة مباحث :

- المبحث الأول : الأصل في مشروعية الحراسة في الفقه الإسلامي .
- المبحث الثاني : الحراسة في أقوال علماء الفقه الإسلامي .
- المبحث الثالث : تنظيم عقد الحراسة في الفقه الإسلامي والنظام القضائي السعودي .

• الفصل الثاني : أنواع الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي :

وفيه ستة مباحث :

- المبحث الأول : الحراسة الاتفاقية .
- المبحث الثاني : الحراسة القضائية .
- المبحث الثالث : الحراسة القانونية .
- المبحث الرابع : الحراسة الإدارية .
- المبحث الخامس : حراسة الطوارئ .
- المبحث السادس : حراسة التعبئة .

• الفصل الثالث : ما يميز الحراسة القضائية :

وفيه مبحثان :

- المبحث الأول : تمييز الحراسة القضائية عن العقود الشرعية الأخرى المشابهة لها .

وفيه خمسة مطالب :

- المطلب الأول : الحراسة القضائية والوكالة .
 - المطلب الثاني : الحراسة القضائية والوديعة .
 - المطلب الثالث : الحراسة القضائية والرهن .
 - المطلب الرابع : الحراسة القضائية والعارية .
 - المطلب الخامس : الحراسة القضائية والإجارة .
- المبحث الثاني : تمييز الحراسة القضائية عن الحراسات والإجراءات التحفظية الأخرى .

وفيه ثلاثة وعشرون مطلباً :

- المطلب الأول : الحراسة القضائية والحراسة الاتفاقية .
- المطلب الثاني : الحراسة القضائية والحراسة القانونية .
- المطلب الثالث : الحراسة القضائية والحراسة الإدارية .
- المطلب الرابع : الحراسة القضائية وحراسة الطوارئ .
- المطلب الخامس : الحراسة القضائية والحراسة العرفية .
- المطلب السادس : الحراسة القضائية وحراسة التبعئة .
- المطلب السابع : الحراسة القضائية والحراسة المادية أو الفعلية .
- المطلب الثامن : الحراسة القضائية والحراسة الاقتصادية .

- المطلب التاسع : الحراسة القضائية والحراسة السياسية .
- المطلب العاشر : الحراسة القضائية والحراسة الجنائية .
- المطلب الحادي عشر : الحراسة القضائية والمصادرة .
- المطلب الثاني عشر : الحراسة القضائية والتأميم .
- المطلب الثالث عشر : الحراسة القضائية والتنفيذ الجبري .
- المطلب الرابع عشر : الحراسة القضائية والحجر التنفيذي .
- المطلب الخامس عشر : الحراسة القضائية والحجر التحفظي .
- المطلب السادس عشر : الحراسة القضائية والحجر .
- المطلب السابع عشر : الحراسة القضائية والتصرف في الأشياء .
- المطلب الثامن عشر : الحراسة القضائية وإدارة المال الشائع .
- المطلب التاسع عشر : الحراسة القضائية والتصفية .
- المطلب العشرون : الحراسة القضائية والوصاية .
- المطلب الحادي والعشرون : الحراسة القضائية والولاية .
- المطلب الثاني والعشرون : الحراسة القضائية والقوامة .
- المطلب الثالث والعشرون : الحراسة القضائية والتحكيم .

الباب الثاني

قيام المحرر القضائي وتطبيقاته العملية

في ضوء الفقه الإسلامي والنظام القضائي السعودي

وفيه ثلاثة فصول :

• **الفصل الأول** : أركان الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي .

وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول : النزاع الجدي المبرر لقيام الحراسة القضائية .

المبحث الثاني : ركن الاستعجال وأثره في قيام الحراسة .

المبحث الثالث : تعيين الحراسة القضائية وكونها الوسيلة الوحيدة للحفاظ على الشيء محل الحراسة القضائية .

المبحث الرابع : قابلية الشيء محل الحراسة للوضع تحت الحراسة .

• **الفصل الثاني** : التطبيقات العملية لقيام الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي

والقضاء السعودي :

وفيه ستة مباحث :

المبحث الأول : الحراسة القضائية على المال الشائع في الفقه الإسلامي والنظام السعودي .

المبحث الثاني : الحراسة القضائية على الأشياء المباعة والمؤجرة في الفقه الإسلامي والنظام السعودي .

المبحث الثالث : الحراسة القضائية على التركات في الفقه الإسلامي والنظام السعودي .

المبحث الرابع : الحراسة القضائية على الشخصيات الاعتبارية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي .

المبحث الخامس : الحراسة القضائية على الشيء المقرر عليه حق الانتفاع المثقل بحق امتياز ، أو المرهون رهناً رسمياً ، أو حيازياً في الفقه الإسلامي ، وتطبيقاته في النظام القضائي السعودي .

المبحث السادس : الحراسة القضائية المتعلقة بأطراف مختلفي الجنسيات .

• الفصل الثالث : الاختصاص بنظر دعوى الحراسة القضائية :

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : انعقاد الاختصاص لرؤساء المحاكم ومن في حكمهم .

المبحث الثاني : الإجراءات والحكم في دعوى الحراسة القضائية .

الباب الثالث

الآثار الناتجة عن قيام الحراسة القضائيّة وسلطة الحارس فيها

وفيه فصلان :

• الفصل الأول : الآثار الناتجة عن قيام الحراسة القضائيّة .

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : تعيين الحارس القضائي ومدى علاقته بغيره .

المبحث الثاني : حقوق الحارس القضائي والتزاماته .

المبحث الثالث : عهدّة الحارس القضائي ونطاقها الشخصي والمادي في الفقه الإسلامي والنظام السعودي .

• الفصل الثاني : سلطة الحارس القضائي ومسؤوليته

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : مدى سلطة الحارس القضائي في الانتفاع والتصرف في الأشياء المحروسة في الفقه الإسلامي والنظام السعودي .

المبحث الثاني : مسؤوليّة الحارس القضائي .

المبحث الثالث : انتهاء الحراسة القضائيّة .

• الخاتمة : تشتمل على ما توصلت إليه من نتائج البحث والتوصيات .

• الملاحق : تشمل أهم الأنظمة والصيغ لدعاوى الحراسة القضائيّة .

• الفهارس العامة .

الجهد والصعوبات في البحث :-

يتعنى أي باحث عندما يسير في موضوعه إذا كانت مصادر بحثه ، نَزْرَةً شحيحة ، أو كثيرة موفورة ، فبينما كنت ألتقط آراء الفقهاء والعلماء في موضوع البحث ، وأجمع ما تناثر ، من بطون مدوناتهم المختلفة ، أسدُّ بها الثغر ، وأملاً مواضع الخلل ، إذا بي أمام مصنفات ، وأُمَمَات كتب ، في كل حذب وصوب ، فمادة هذا الموضوع متعددة جوانبه ، ومتشعبة أنحاءه ، في كتب السنة ، والسنن ، والأصول ، وعلوم القرآن ، وآيات الأحكام ، وكتب الفقه العام ، بمذاهبه المعتمدة ، والمتخصصة كالسياسة الشرعية ، والأحكام السلطانية ، والأقضية ، وأدب القضاء ، والإفتاء والتحكيم والجنايات ، والتاريخ والأخبار ، والحضارة الإسلامية ، والدراسات القانونية ، والنظم السياسية ، والمرافعات الشرعية ، وأصول المحاكمات ، والإجراءات الجزائية ، والقانون الدستوري ، والقضاء الإداري والتجاري والدولي ، فكنت كالذي جاز البحر زمن الجزر ، ثم دَهَمَهُ المَدُّ (١) .

فاستعنت بالله ، واتجهت إلى الله ، أن يوفقني لعبوره ، وأن يجعل العمل خالصاً لوجهه ، وقد بقيت زمناً طويلاً بين دور المكتبات ، ومعارض الكتب ، والفهارس ، والجامعات ، متنقلاً في أماكن البحث ومظانه ، في رحلة علمية ، داخل المدن السعودية ، وبعض العواصم العربية ، للتنقيب والبحث ، والسؤال والاسترشاد .

(١) ومما أورده القاضي المعداني المالكي رحمه الله (المتوفى ١١٤٠هـ) في آخر أحكام الحراسة - وسائل التوقيف - القضائية في فصل "أنواع الشهادات" قال : "والحاصل هذه نفثة من كلام الناس اختصرناها فإنه صعب ... وترى غلطاً كثيراً في هذه المسائل" ، ((حاشية على الشرح والتحفة)) بمامش شرح ميارة الفاسي : (١٢٥/١) .

وشيء يجدر اقرارى به أن كل من يتصدى لتأليف كتاب في موضوع غير مشبع تمتلكه محبة التوسع فيه ، فلا ينفكُ يستزيد من ملتقطاته ليذكي قبسه ، ويمد نفسه ، فيرضى بما يجد رضى الصب بالوعد ، ويقول : زدني من حديثك يا سعد ، غير هيب لعادل ، ولا متطلب معذرة عاذر ، وكذلك شأن الولع إذا امتلك القلب^(١) .

وقد تطلب مني مزيد عناية مراراً وتكراراً كلما سرت في الموضوع ، في عناوين البحث ومطالبه ومباحثه وفروعه ، فقد تظهر أهمية بعض العناوين ، وتقل أخرى ، مما يستتبع زيادة البحث والتقصي ، في تأصيله وتقعيده ؛ لإثباتها أو إلغائها أو إبدالها .

لذا كانت هناك معلومات سعيت جاهداً لجمعها ، ولكني رأيت أنها غير حقيقة بأن أكتبها في البحث ، لسبب من الأسباب ، وقد مثلت هذه النقطة صعوبة كبيرة ، حيث أخذ مني جمعها وقتاً وجهداً كبيراً ، وكم كنت أقرأ الصفحات الكثيرة ، لأظفر بمعلومة ، حيث أمضيت وقتاً ، فكانت بعض الكتب قليلة الغناء كثيرة العناء ، ولكن كان العزاء ، طلب الأجر من الله ، الذي لا يضيع عنده مثقال الذرة ، إلا أن الصعوبة المصحوبة بالمشقة كانت في الخشية من الخطأ والزلل ، خاصة وأن الموضوع جديد ، وهناك جوانب استغلقت ، تحتاج إلى حافر غلاب ، وذهن يقظ ، وحضور دائم ، وفكر منظم ، وطبيعة مواتية ، وأنى ذلك ، مع قلة البضاعة ، وسوط الوقت اللاهب ، ومدى الرسالة المحدد .

(١) جزء مقتبس من كلام الإمام الطاهر بن عاشور رحمه الله في ((التحرير والتنوير)) : (٤٦/١) ، من المقدمة الخامسة في أسباب النزول .

ولا أجدني - أمام جود المولى سبحانه ، وسابق نعمته - إلا أن أجعل من الصعوبات التي استوقفتني ، منحاً ساقها إليّ سبحانه لأتعرّف بها إليه ، وأسباباً تلجئني إلى إلحاف الضراعة بين يديه ، وأسراً من حكمته أجد بردها في نفسي ، وإن قصر باعي عن إدراكها ، وتفاصرت قدرتي عن تفهمها .

فَلَهُ الْحَمْدُ مِلءَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمِثْلَهُ مَا شَاءَ مِنْ شَيْءٍ بَعْدُ

ثم الثناء العاطر ، والشكر والعرفان ، اعترافاً بالفضل والإحسان ، لوالديّ الكريمين ، اللذين ربّاني صغيراً ، وأوليانيّ من كل خير معروفاً ، والشكر موصولٌ لكل من أسدى إليّ توجيهاً وإرشاداً ، في إنجاز هذا البحث ، وأخص بالذكر أستاذي المكرم وشيخي الفاضل ومشرفي التقدير فضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور ناصر الميمان ، لكرمه الفياض بعلمه ووقته ، فجزاه الله خير الجزاء ، ووقفه لما يحبه ويرضاه .

كما ولا يفوتني شكري وتقديري لجامعة أم القرى ، وأخص منها دوحه مجدها ، وواسطة عقدها ، كلية الشريعة الغراء ، وأخص من هذه قرة عينها ، ودرة زينها ، قسم الشريعة .

على أني لا أزعم أنني عملت شيئاً ذا بال ، كما لا أستتشف عن قبول النصح الذي يرشدني لأماكن الخلل في عملي ، ويدلني إلى أخطائي ، وأستغفر الله منها .

هذا جهدُ المُقِلِّ ، ولا يسعني حياله إلا الاعتراف بالقصور والتقصير ، وإلى الله تعالى أفر من دعوى الحول والطول ، وأسأله - وهو ولي الإحسان - أن يرزقني الإخلاص وحسن القبول ، إنه جواد كريم ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

الفصل التمهيدي

التعريف بالحراسة وحقيقتها وأصلها التاريخي

تمهيد :

إن أي علم - فضلاً عن علوم الأفضية - لا بد وأن يكون له مدخلٌ تأسيسِي يُعرف بمفرداته ، ويكشف عن معانيه ، واشتقاق ألفاظه ، ويُفصح عن أصله ومصدره ، وتاريخه وامتداده ؛ لذا كان لزاماً عقدُ هذا الفصل التمهيدي ، المتضمن "التعريف بالحراسة وحققتها وأصلها التاريخي" حتى يصح البناء الفكري على قاعدة ربانية ، تتسم بالتدرج المعرفي ، والتزاماً علمياً في صياغة البحث بقلم أكاديمي .

وسيراً على خطى الفقهاء رحمهم الله - أن الحكم على الشيء فرعٌ عن تصوره^(١) - كان هذا الفصل يهتم بجانبين رئيسين ، تمثلاً في مبحثين بارزين ، المبحث الأول : حقيقة الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، والمبحث الثاني : الأصل التاريخي للحراسة القضائية .

(١) ((مجموع الفتاوى)) : (٢٩٥/٦) ، ((شرح الكوكب المنير)) : (٥٠/١) ، ((غمز عيون البصائر)) : (٣١٤/٢) .

الفصل التمهيدي

التعريف بالحراسة وحققتها وأصلها التاريخي

وفيه مبحثان :-

المبحث الأول : حقيقة الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي .

المبحث الثاني : الأصل التاريخي للحراسة القضائية .

المبحث الأول

حقيقة الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

تمهيد :

تبلورت "الحراسة" كنظام مستقل بأنواعها الحديثة - الرئاسية والقضائية والإدارية والتجارية - بعدما مرت بمراحل زمنية متعاقبة ، بين حضارات ونظم مختلفة ، أثرت تأثيراً بيّناً في اختلاف مدلول لفظها بين مناهج الفقه المتعددة ، وتباين مفهومها بين الأنظمة ، وتعدد تعريفها بالنظر لزواياها المتشعبة ؛ لذا وجب الوقوف على حقيقتها ، من حيث لفظها اللغوي ، ومفهومها الفقهي ، وتصورها القضائي والقانوني .

فكان هذا المبحث "حقيقة الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي" على أربعة مطالب ، المطلب الأول : مدلول الحراسة في اللغة ، والمطلب الثاني : مفهوم الحراسة في الفقه الإسلامي ، والمطلب الثالث : مدلول الحراسة في القانون الوضعي ، والمطلب الرابع : تعريف الحراسة القضائية .

المبحث الأول

حقيقة الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

وفيه أربعة مطالب :

- **المطلب الأول** : مدلول الحراسة في اللغة .
- **المطلب الثاني** : مفهوم الحراسة في الفقه الإسلامي .
- **المطلب الثالث** : مدلول الحراسة في القانون الوضعي .
- الموازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في ماهية الحراسة .
- **المطلب الرابع** : تعريف الحراسة القضائية .

المطلب الأول مدلول الحراسة في اللغة

قال ابن فارس^(١) رحمه الله في معجم مقاييس اللغة^(٢): " (حرس) الحاء والراء والسين أصلان : أحدهما الحِفظ والآخر زمانٌ ، ... والأوّل أصحّ " (٣) .

والحراسة : من مصدر حَرَسَ ، ولها في اللغة معانٍ عدة ، بحسب تصريفها ، وسياق جملتها ، ممّا يطلق على الزمان والمكان ، والإنسان والحيوان ، وعلى وجه الأصل أو التعكيس وغيرها ، في ثروة لغوية ، وأفاق معرفية ، ولسانٍ عربي ، فيمكن إجمالها على النحو التالي :-

أولاً : ما يطلق على الأفعال :

١- الحفظ : حَرَسَهُ وحِرَاسَةً ، فهو : حَرَسَ الشيء ، يَحْرُسُهُ ، وَيَحْرُسُهُ ، حَرَساً : أي يحفظه^(٤) .

(١) هو أبو الحسين ، أحمد بن فارس بن زكريا بن حبيب ، القزويني ، المعروف بالرازي ، المالكي ، كان رأساً في الأدب ، بصيراً بفقّه مالك ، مناظراً متكلماً على طريقة أهل الحق ، ومذهبه في النحو على طريقة الكوفيين ، تخرج به أئمة ، وله مصنفات ورسائل وأشعار حسنة ، توفي بالري أو بالحمديّة ، وذلك سنة : (٣٩٠هـ) أو (٣٩٥هـ) ، انظر : ((معجم الأدباء)) : (٩٨/١٤) ، ((سير أعلام النبلاء)) : (١٧/١٠٣) ، ((وفيات الأعيان)) : (١٨/١) ، ((شذرات الذهب)) : (٣/١٣٢) .

(٢) معجم لُغَوِي جمعه مؤلفه معتمداً على خمسة كتب وهي : "العين" للفراهيدي ، و"غريب الحديث" و"مصنف الغريب" لأبي عبيد ، و"كتاب المنطق" لابن السكيت ، و"الجمهرة" لابن دريد ، وما كان من غيرها نص عليه عند النقل ، وقد رتبته على حروف الهجاء ، وأثبتته لإسماعيل باشا البغدادي من مصنفات أبي حسين الرازي في كتابه : ((هدية العارفين)) : (٦٩/٥) .

(٣) ((معجم مقاييس اللغة)) : (٣٨/٢) .

(٤) ((مختار الصحاح)) : ص (١٣٠) ، ((لسان العرب)) : (٤٨/٦) ، ((المصباح المنير)) : (١٢٩/١) ، ((معجم متن اللغة)) : (٦٢/٢) ، ((معجم مقاييس اللغة)) : (٣٨/٢) ، ((المعجم الوسيط)) : (١٦٦/١) .

٢- التَحَرَّزُ : اِحْتَرَسَ وَتَحَرَّسَ ، أي تَوَقَّى وَتَحَفَّظَ ، ومنه : تَحَرَّسْتُ وَاحْتَرَسْتُ ،
والفعل اللازم : يَحْتَرِسُ^(١) .

٣- السرقة : حَرَسَ الرَّجُلُ يَحْرِسُ حَرَسًا ، إذا سَرَقَ ، وتطلق تَهْكِمًا وتعكيسًا ،
ومن جعلها بمعنى السرقة ، قال : الفعل من الأضداد ، والاحْتِرَاسُ والحْرِيسَةُ :
السرقة^(٢) .

ثانياً : ما يطلق على الإنسان :

١- حافظ المكان : فهو حَارِسٌ ، وجمعه : حَرَسٌ ، ولكن دون الجنس ، إلا أن
يُذهب به إلى معنى الحِرَاسَةِ - وهو الاسم - دون الجنس ، "يقال : وضع فلاناً
تحت الحِرَاسَةِ : منعه من التصرف في ماله"^(٣) .

٢- أعوان السُّلْطَانِ المُرتَبُونَ لِحِفْظِهِ وَخِدْمَتِهِ : وهو الحَرَسِيُّ ، بفتح الراء - وقد يُرادُ به
الجُنْدِيُّ - واحدٌ : الحُرَّاسُ ، والحَرَسُ ، والأَحْرَاسُ^(٤) ، "وقد سُمُّوا

(١) (لسان العرب): (٤٨/٦) ، (المصباح المنير): (١٢٩/١) ، (المعجم الوسيط): (١٦٦/١) ، (معجم متن اللغة): (٦٢/٢) .

(٢) (المصباح المنير): (١٢٩/١) ، (القاموس المحيط): (٢٠٦/٢) ، (لسان العرب): (٤٨/٦) ، (تهذيب اللغة): (٢٩٦/٤) ، (المعجم الوسيط): (١٦٦/١) ، (معجم مقاييس اللغة): (٣٨/٢) ، (معجم متن اللغة): (٦٣/٢) ، (النهاية في غريب الحديث والأثر): ص (١٩٨) .

(٣) (المعجم الوسيط): (١٦٦/١) ، وينظر : (معجم متن اللغة): (٦٢/٢) ، (مختار الصحاح): ص (١٣٠) ، (القاموس المحيط): (٢٠٦/٢) ، (تهذيب اللغة): (٢٩٦/٤) ، (المصباح المنير): (١٢٩/١) ، (قصد السبيل فيما في اللغة العربية من الدخيل): (٤٢٧/١) ، (مفردات ألفاظ القرآن): ص (٢٢٧) ، (لسان العرب): (٤٨/٦) .

(٤) (النهاية في غريب الحديث والأثر): ص (١٩٨) ، (المعجم الوسيط): (١٦٦/١) ، (لسان العرب): ص (٢٨/٦) ، (معجم متن اللغة): (٦٣/٢) ، (معجم مقاييس اللغة): (٣٨/٢) ، (مختار الصحاح): ص (١٣٠) ، (القاموس المحيط): (٢٠٦/٢) ، (تهذيب اللغة): (٢٩٦/٢) ، (قصد السبيل): (٤٢٨/١) ، (المصباح المنير): (١٢٩/١) .

حَرَّاساً - بالفتح والتشديد - ، وحرَّساً - بالتحريك - ، وحرَّيساً - على فعيل - ، وحرَّيساً - مصغراً -" (١) .

٣- السارق : وهو المُحْتَرَس ، واحْتَرَسَ الإبل : سرقها ليلاً ؛ لأنَّ السارق يرقب الشيء كأنه يحرسه حتَّى يتمكن منه ، وتطلق على التهكم والتعكيس (٢) .

٤- المُحْتَرِز بقوله وفعله : مُحْتَرِسٌ وَيَحْتَرِسُ والاحتراس ، وفي المثل : مُحْتَرِسٌ مَنْ مثله وهو حارسٌ ، يقال ذلك للرجل الذي يُؤْتَمَنُ على حفظ شيء لا يؤمن أن يخون فيه ، والاحتراس : - في علم المعاني - أن يُؤْتَى في كلام يوهم خلاف المقصود بما يدفعه (٣) .

ثالثاً : ما يطلق على الحيوان :

ومنها الحَرَيْسَة : أي الشاة المسروقة ، أو فعيلة بمعنى مفعولة : لها من يَحْرُسُها ، والجمع : حَرَسَات أو حَرِاسَات أو الحَرِيسَات وحرَّائِس ، والحُرْسُون : البعيد المهزول ، جمعه : حراسين (٤) .

(١) ((التكملة والذيل والصلة)) : (٣٣٧/٣) .

(٢) ((المصباح المنير)) : (١٢٩/١) ، ((القاموس المحيط)) : (٢٠٦/٢) ، ((لسان العرب)) : (٤٨/٦) ، ((تهذيب اللغة)) : (٢٩٦/٤) ، ((المعجم الوسيط)) : (١٦٦/١) ، ((معجم مقاييس اللغة)) : (٣٨/٢) ، ((معجم متن اللغة)) : (٦٣/٢) ، ((النهاية في غريب الحديث والأثر)) : ص (١٩٨) .

(٣) ((لسان العرب)) : (٤٨/٦) ، ((المصباح المنير)) : (١٢٩/١) ، ((المعجم الوسيط)) : (١٦٦/١) ، ((معجم متن اللغة)) : (٦٢/٢) .

(٤) ((النهاية في غريب الحديث والأثر)) : ص (١٩٨) ، ((مفردات ألفاظ القرآن)) : ص (٢٢٧) ، ((القاموس المحيط)) : (٢٠٦/٢) ، ((لسان العرب)) : (٤٨/٦) ، ((المعجم الوسيط)) : (١٦٦/١) ، ((المصباح المنير)) : (١٢٩/١) ، ((تهذيب اللغة)) : (٢٩٦/٤) ، ((معجم مقاييس اللغة)) : (٣٨/٢) ، ((معجم متن اللغة)) : (٦٣/٢) .

رابعاً : ما يطلق على الزمان :

الْحَرْسُ : الدَّهْرُ ، ويقال : مضى عليه حَرْسٌ من الدهر ، والجمع : أَحْرَسُ
وأَحْرَاسٌ ، وسِنُونُ حَرَامِسُ : شِدَادٌ مُجْدِبَةٌ ، واحدها : حَرْمِسٌ ، وَأَحْرَسَ بِالْمَكَانِ :
أقام به حَرْساً وزمناً ، والخراسيم والخراسين : السنون المقحطات (١) .

خامساً : ما يطلق على المكان :

الْحَرْسُ - ويستعمل للأمكنة أكثر - ويتقارب معه وَزْنًا ومعنى الْحَرْزُ - ويستعمل
للأمتعة والناضٍ أكثر - ، والبناءُ الْأَحْرَسُ : هو القديم العادي أو الْأَصَمُّ ، وَبَلَدٌ
حَرْمَاسٌ : أَمْلَسٌ ، حَرَبْسِيْسٌ وَحَرْبِسٌ : صُلْبَةٌ ، وَالْحَرْسَمُ : الزاوية ، وَالْمَحْرَسُ :
الْمَخْفِرُ ، وَالْحَرِيْسَةُ : جدارٌ من حجارةٍ يُعْمَلُ للغنم ، وَأَحْرَسُ وَالْحَرْسَانِ : جَبَلَانِ
ببلاد بني عامر ، وحرّوس وحرّسٌ : ماء لبني عقيل ، والمخروسة : وصف للقاهرة
عاصمة مصر ، وحرّستنا : قرية بباب دمشق ، وحِصْنٌ بحلب ، وحرّسٌ : قَرْيَةٌ شَرْقِيَّةٌ
مِصْرَ ، وحرّوس : موضع (٢) .

(١) ((مفردات ألفاظ القرآن)) : ص (٢٢٧) ، ((المعجم الوسيط)) : (١٦٦/١) ، ((تهذيب اللغة)) : (٢٩٦/٤) ،
((القاموس المحيط)) : (٢٠٦/٢) ، ((معجم متن اللغة)) : (٦٣/٢) ، ((لسان العرب)) : (٤٨/٦) .
(٢) ((معجم البلدان)) : (٢٤٠/٢) ، ((القاموس المحيط)) : (٢٠٦/٢) ، ((لسان العرب)) : (٤٩/٦) ، ((تهذيب
اللغة)) : (٢٩٦/٤) ، ((مفردات ألفاظ القرآن)) : (٢٢٧) ، ((المعجم الوسيط)) : (١٦٦/١) ، ((معجم متن
اللغة)) : (٦٣/٢) ، ((التكملة والذيل والصلة)) : (٣٣٧/٣) .

سادساً : ما يطلق على غير العاقل :

المِحْرَاسُ : القِدْح ، سهم عظيم القدر ، والحرسيان : باطن جلد البطن ،
الحرقوس : ومنه حرقس ، وهي دويبة من جنس الجُعْلان (١) .

ويظهر أن أغلب المعاني تدور حول "الحافظ" سواء كان جندياً أو غيره ، وعلى
نفس "الحفظ" سواء كان حماية أو ترقباً أو تحرزاً أو غيرها ، وعلى "ما يحفظ" ولو
لزمن طويل .

وكلها معانٍ ذات دلالة واحدة ومفهوم متقارب وهو "الحفظ" ، فأصدق تعبير لها
هو كلمة "الحراسة" وهي أعم من لفظ الحفظ وغيره ، قال أبو هلال العسكري (٢)
رحمه الله في الفرق بين الحفظ والحراسة : "أن الحراسة حفظ مستمر... ؛ لأنه صناعته
فهو يديم فعله ... ، والحراسة هو أن يصرف الآفات عن الشيء قبل أن تصيبه صرفاً
مستمراً ... والحفظ لا يتضمن معنى الاستمرار" (٣) .

(١) ((لسان العرب)): (٤٨/٦) ، ((المصباح المنير)): (١٢٩/١) ، ((المعجم الوسيط)): (١٦٦/١) ، ((معجم متن
اللغة)): (٦٢/٢) .

(٢) هو أبو هلال ، الحسن بن عبدالله بن سهل بن سعيد بن يحيى بن مهران ، العسكري ، اللغوي ، الأديب ، وكان
موصوفاً بالعلم والفقہ والعفاف ، والغالب عليه الأدب والشعر ، وله من التصانيف : "التلخيص" و"جمهرة
الأمثال" و"شرح الحماسة" و"تفسير القرآن" وغيرها ، توفي سنة : (٣٩٥هـ) ، وقيل : بعد (٤٠٠هـ) ، انظر
: ((بغية الوعاة)): (٥٠٧/١) ، ((طبقات المفسرين)) للسيوطي : (٤٤/١) .

(٣) ((الفروق اللغوية)): ص (١٦٩) .

المطلب الثاني مفهوم الحراسة في الفقه الإسلامي

دَوَّنَ الفقهاء رحمهم الله مصنفاتهم الكبار على نور من الرسالة الخاتمة ، وبنوها على أساس راسخ من الوحيين قرآناً وسنة ، وليدرك الباحث معنى ما ترك الفقهاء في مفهوم كلمة ما ، ومدلول عبارة بعينها ، عليه أن يستظهر ما دَوَّنوه في تفسير القرآن وشروح السنة ، ثم البحث في مظان مصنفاتهم المختلفة ، فبعد بذل الجهد والتنقيب ، واستفراغ الطاقة والبحث ؛ لمعرفة مفهوم "الحراسة" ومظان "الحراسة القضائية" عند علماء الإسلام ، وجدت أن الله جل وعلا ذكر لفظها في كتابه - ولمرة واحدة - عند قوله تعالى : ﴿ وَأَنَا لَمَسْنَا السَّمَاءَ فَوَجَدْنَاهَا مُلْتَثَّتْ حَرَسًا شَدِيدًا وَشُهَبًا ﴾ ^(١) ، وفي السنة المطهرة وردت ألفاظها في أحاديث عدة ، كقوله ﷺ : "ليت رجلاً صالحاً من أصحابي يجرسني الليلة" ^(٢) ، وقوله ﷺ : "المدينة يأتيها الدجال فيجد الملائكة يجرسونها" ^(٣) ، وقال ﷺ : "لا قطع في ثمر معلق ولا في حريسه" ^(٤) ، وقال ﷺ : "طوبى لعبد آخذ بعنان فرسه في سبيل الله أشعث رأسه مغبرة قدماه ان كان في الحراسة كان في

(١) سورة الجن ، آية : (٨) .

(٢) ((صحيح البخاري)) كتاب التمني ، باب قوله ﷺ ليت كذا وكذا ، برقم : (٦٨٠٤) : (٢٦٤٢/٦) ، ((صحيح

مسلم)) كتاب الفضائل ، باب فضل سعد بن أبي وقاص ﷺ ، برقم : (٢٤١٠) : (١٨٧٥/٤) .

(٣) ((صحيح البخاري)) كتاب التوحيد ، باب في المشيئة والإرادة ، برقم : (٧٠٣٥) : (٢٧١٨/٦) ، ((صحيح

مسلم)) كتاب الفتن وأشراف الساعة ، باب قصة الجساسه ، برقم : (٢٩٤٣) : (٢٢٦٥/٤) بلفظ : "المدينة

وليس نقب من أنقابها إلا عليه الملائكة صافين تحرسها" .

(٤) ((الموطأ)) للإمام مالك برقم : (١٥١٨) : (٨٣١/٢) .

الحراسة"^(١) ، وفي الصحيحين والسنن والمصنفات والمسانيد من لفظه كثير ، وأخذ علماء التفسير^(٢) ، ومثلهم شراح السنة^(٣) رحمهم الله جميعاً في بيان معناها حسب لفظها وموضع ورودها ، على أنها تدل على "الحافظ" ونفس "الحفظ" و"الحماية" وتطلق على "ما يحفظ" ، وفي المصنفات الفقهية بيّن الفقهاء حكم الحراسة ، وكيفوا مسائلها انطلاقاً من لفظها ، فقرروا "للحارس" أحكاماً ، وقصدوا به : الحافظ - بالأجر أو المتبرع - للشيء أو البناء أو الحيوان وغيرها ، في أبواب الشهادات والمعاملات والجهاد والضمان وغيرها ، في مثل صلاة الخوف والأمانة والوديعة وإجارة الأشخاص وغيرها ، ومما يستشهد به من كلام العلماء :-

-
- (١) ((صحيح البخاري)) كتاب الجهاد والسير ، باب الحراسة في الغزو في سبيل الله ، برقم : (٢٧٣٠) : (١٠٥٧/٣) ، وينظر كذلك الأحاديث في ((صحيح البخاري)) برقم : (٤٠٣٠) : (١٥٥٩/٤) ، ورقم : (٩٠٢) : (٣٢٠/١) ، ورقم : (٣٢٨١) : (١٢٧٩/٣) ، ورقم : (٥٥٨٨) : (٢٢١٦/٥) ، وفي ((صحيح مسلم)) برقم : (١٣٧٤) : (١٠٠١/٢) ، ورقم : (٢١٢٧) : (١٦٧٩/٣) ، ورقم : (١٥٢٨) : (٢٢٦٥/٤) .
- (٢) ينظر : ((تفسير القرآن العظيم)) : (٤٣٠/٤) ، ((معالم التنزيل)) : (٤٠٢/٤) ، ((تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان)) : ص (٨٩) ، ((تفسير الطبري)) : (١١٠/٢٩) ، ((فتح القدير)) : (٣٠٥/٥) ، ((أضواء البيان)) : (٣١٨/٨) .
- (٣) ينظر : ((فتح الباري)) : (٤٣٣/٢-٤٣٤) و (٨٣-٨١/٦) و (٩٨-٩٧/٦) و (٢١٩/١٣) ، ((عمدة القاري شرح صحيح البخاري)) : (٢٥٩/٦) و (٢٧٩/١٧) ، ((شرح صحيح مسلم)) النووي : (١٨٣-١٨٢/١٥) ، ((تحفة الأحوذى)) : (٢٦/٣) و (٢٢١/٥) و (٣٢٦/٨) ، ((شرح سنن النسائي)) السيوطي : (٨٥/٨) ، ((النهاية في غريب الحديث والأثر)) ابن الأثير : (٣٦٧/١) ، ((فيض القدير)) : (٣٧٩/٣) ، ((التيسير بشرح الجامع الصغير)) : (٤٩٥/١) ، ((تنوير الحوالك)) : (١٧٤/٢) ، ((مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح)) : (٣٦٠/٧) و (٣٨٧/٧) ، ((كشف المشكل)) ابن الجوزي : (٢٨٩/٣) ، ((التمهيد)) : (٢١٢/١٩) .

- عند الحنفية

قال الإمام السرخسي^(١) رحمه الله : "فأما أجر الحارس فهو على الساكن ؛ لأنه هو المنتفع"^(٢) ، وفي شرح السير الكبير^(٣) : "وكان المعنى أن الحارس يسعى لإزالة الخوف من المسلمين"^(٤) ، وقال البغدادي^(٥) رحمه الله : "(النوع الثاني : ضمان الحارس) استأجر رجلاً لحفظ الخان فسُرق من الخان شيء لا ضمان عليه"^(٦) ، وفي الفتاوى الهندية^(٧) : "وإن استأجر الحارس واحداً من أهل السوق حل للحارس ما أخذ منهم إذا استأجره رئيسهم"^(٨) ، وفي رد المحتار^(٩) : "مطلب في في

(١) هو الإمام ، شمس الأئمة ، أبو بكر ، محمد بن أحمد بن سهل ، السرخسي ، القاضي ، أحد كبار الأحناف ، كان فقيهاً ، أصولياً ، متكلماً ، مجتهداً ، مناظراً ، حجة ، علامة ، له مصنفات كبار كـ "المبسوط" وشرح "السير الكبير" و"أصول السرخسي" وغيرها ، توفي سنة : (٤٩٠هـ) ، وقيل : سنة (٤٨٣هـ) ، ((الجواهر المضئية)) : (٧٨/٣) ، ((تاج التراجم)) : ص (٥٢) .

(٢) ((المبسوط)) : (١٤٩/١٥) .

(٣) كتاب "شرح السير الكبير" لمؤلفه الإمام أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي ، رحمه الله ، المتوفى سنة : (٤٩٠هـ) ، شرح فيه كتاب "السير الكبير" للإمام محمد الشيباني رحمه الله ، المتوفى سنة (١٨٩هـ) ، ((كشف الظنون)) : (١٠١٤/٢) ، ((هدية العارفين)) : (٧٦/٦) .

(٤) ((شرح السير الكبير)) : (١٠/١) .

(٥) هو الإمام ، العلامة ، أبو يوسف ، غانم بن محمد البغدادي ، الحنفي ، صنف "مجمع الضمانات" و "حصن الإسلام" و "ترجيح البيانات" وغيرها ، توفي سنة : (١٠٣٠هـ) ، انظر : ((هداية العارفين)) : (٨١٢/٥) .

(٦) ((مجمع الضمانات)) : ص (٣٤) .

(٧) وتسمى "الفتاوى المالكية" نسبة إلى الملك الذي أمر بجمعها والملقب بـ علام كبير ، جُمعت هذه الفتاوى على أيدي جماعة من علماء الهند من أمهات كتب المذهب الحنفي ، ((مراتب التصنيف عند أئمة المذاهب المتبوعة)) أستاذ دكتور يحيى محمد : ص (٥٣٤) ، ((اكتفاء القنوع بما هو مطبوع)) أدوارد فنديك : (١٤٦/١) .

(٨) ((الفتاوى الهندية)) : (٥١٢/٤) .

(٩) واسمه "رد المحتار على الدر المختار" ويسمى "حاشية ابن عابدين" ومؤلفه محمد أمين بن عابدين ، رحمه الله ، المتوفى سنة : (١٢٥٢هـ) ، وتعتبر من أفضل ما كتبه المتأخرون في فروع الحنفية ، انظر : ((أبجد العلوم)) : (١٩٨/٣) ، ((إيضاح المكنون)) : (٥٥٦/٣) .

الحارس والخاناتي : (قوله وكذا لا ضمان على حارس السوق وحافظ الخان) " (١) .

- عند المالكية

جاء في التاج والإكليل (٢) : "إذا اتفق الجيران على حرس حوائيتهم ، أو كرومهم ، أو جناهم فأبي بعضهم" (٣) ، وفي شرح مختصر خليل (٤) : "والمعنى أن أجير الحراسة وأجير الرعي وأجير الخدمة ونحوهم إذا أفلس رب المال ... قبل دفع الأجر فإن الأجير لا يكون أحق بالماشية" (٥) ، وفي الفواكه الدواني (٦) : "حارس الحمام ونحوه في عدم ضمانه حارس الأجير الذي تحت يد الصانع" (٧) ، وفي الشرح الكبير (٨) : "ولا يعطى حارس) زكاة (الفطر منها) بل من بيت المال وكذا حارس زكاة المال أي من حيث الحراسة" (٩) ،

(١) ((رد المختار على الدر المختار)): (٧١/٦) .

(٢) واسمه "التاج والإكليل على مختصر خليل" لمصنفه محمد بن يوسف المواق ، رحمه الله ، المتوفى سنة (٨٩٧هـ) ، انظر : ((الرسالة المستطرفة لبيان مشهور كتب السنة المصنفة)) محمد الكتاني : (١٧٨/١) .

(٣) ((التاج والإكليل)): (١١٥/٢) .

(٤) ويطلق عليه "شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل" لمصنفة محمد بن عبدالله الخرشي ، رحمه الله ، المتوفى سنة (١١٠١هـ) ، شرح فيه أشهر مختصرات الفقه المالكي وهو لخليل بن إسحاق ، رحمه الله ، المتوفى سنة :

(٧٦٧هـ) وقيل غيرها ، انظر : ((هدية العارفين)): (٣٠٢/٦) ، ((قطف الثمر)): (١٧٠/١) .

(٥) ((شرح مختصر خليل)) الخرشي : (٢٨٢/٥) .

(٦) واسمه "الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني" لمصنفة أحمد بن غنيم النفراوي الأزهري المالكي ، رحمه الله ، المتوفى سنة : (١١٢٥هـ) ، انظر : ((إيضاح المكنون)): (٢٠٢/٤) ، ((هدية العارفين)): (١٦٩/٥) .

(٧) ((الفواكه الدواني)): (١١٨/٢) .

(٨) وهو "الشرح الكبير على مختصر سيدي خليل" ، ألفه العلامة أحمد الدردير المالكي ، رحمه الله ، المتوفى سنة :

(١٢٠١هـ) ، انظر : ((اكتفاء القنوع بما هو مطبوع)): (١٥٠/١) .

(٩) ((الشرح الكبير)): (٤٩٥/١) .

وفي منح الجليل ^(١) : " (ولا) أي وليس للمودع بالفتح (أجرة حفظها) أي الوديعة ؛
لأنه ليس في سنتها" ^(٢) .

- عند الشافعية

جاء في الأم ^(٣) : "باب ما جاء في صلاة الحرس" ^(٤) ، وقال الإمام الشافعي ^(٥)
^(٥) رحمه الله : "ومن قتل كلب زرع أو كلب ماشية أو صيد أو كلب حراسة لم يكن
يكن عليه قيمته" ^(٦) ، وفي المجموع ^(٧) : "ولو حرست طائفة واحدة في الركعتين
ففي صحة صلاة هذه الطائفة وجهان" ^(٨) ، وفي أسنى المطالب ^(٩) : "والحانوت
المغلق بلا حارس حرز لمتاع البقال في زمن الأمن" ^(١٠) ،

(١) واسمه "منح الجليل على مختصر الشيخ خليل" للعلامة محمد بن أحمد عlish ، رحمه الله ، المالكي ، المصري ،
المتوفى سنة : (١٢٩٩هـ) ، انظر : ((إيضاح المكنون)) : (٤/٤٥٠) .

(٢) ((منح الجليل)) : (٤٥/٧) .

(٣) وهو كتاب "الأم" للإمام محمد بن إدريس الشافعي ، المتوفى سنة : (٢٠٤هـ) ، ويُعد الأصل في المذهب ، انظر
: ((أسماء الكتب)) عبداللطيف زادة : (١/٥٣) ، ((مراتب التصنيف)) أ.د. يحيى أبو بكر : ص (٥٤٠) .

(٤) ((الأم)) : (٣٧٧/٧) .

(٥) هو الإمام ، أبو عبدالله ، محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع ، المطلي ، القرشي ، ولد بغزة سنة :
(١٥٠هـ) ، أحد أئمة المذاهب الكبار ، والمناقب المشتهرة ، إلية يُنسب المذهب الشافعي ، صنف "الأم"
و"الرسالة" و"اختلاف الحديث" ، توفي سنة : (٢٠٤هـ) ، انظر : ((تذكرة الحفاظ)) : (١/٣٦١) ، ((طبقات
الحفاظ)) : ص (١٥٢) .

(٦) ((الأم)) : (٢٥٣/٢) .

(٧) واسمه "المجموع في شرح المهذب" صنفه الإمام يحيى بن إسحاق النووي ، رحمه الله ، وافته المنية سنة : (٦٧٦هـ)
قبل إتمام شرحه حتى وصل (الربا) فلم يكمله ، ثم شرح بعده السبكي ، ثم أمته حتى نهايته المطيعي ، انظر :
((هدية العارفين)) : (٦/٥٢٥) ، ((تجريد أسانيد الكتب المنشورة)) ابن حجر العسقلاني : (١/٤٠٤) .

(٨) ((المجموع)) : (٣٠٧/٤) .

(٩) وهو "أسنى المطالب في شرح روض الطالب" صنفه زكريا بن محمد الأنصاري السنيكي ، المتوفى سنة (٩٢٦هـ) ،
شرح "روض الطالب" لابن المقرئ ، المتوفى سنة : (٨٣٧هـ) ، انظر : ((هدية العارفين)) : (٥/٣٧٤) .

(١٠) ((أسنى المطالب في شرح روض الطالب)) : (٤/١٤٣) .

وفي تحفة المحتاج^(١) : "أما حراسة حصون المسلمين فمتعينة فوراً"^(٢) ، وفي تحفة الحبيب^(٣) : "لو سرق ثوباً من حمام وهناك حارس قطع بشروط"^(٤) .

- عند الحنابلة

قول شيخ الإسلام ابن تيمية^(٥) رحمه الله : "وفضائل الرباط والحرس في سبيل الله كثيرة لا تسعها هذه الورقة"^(٦) ، وفي المغني^(٧) : "وأما الحائك والحارس والديباغ ، فهي أعلى من هذه الصنائع ؛ فلا ترد بها الشهادة"^(٨) ، قال ابن مفلح^(٩) رحمه الله : "قلت) : إن تحققت الغناء والردء الذي جاء لها ترك الحراسة

(١) واسمه "تحفة المحتاج في شرح المنهاج" صنفه أحمد بن حجر الهيتمي ، المتوفى سنة : (٩٧٤هـ) ، وما فيه مقدم في الفتوى على غيره عموماً ، انظر : ((كشف الظنون)) : (١٨٧٣/٢) ، ((مراتب التصنيف)) : ص (٥٤٢) .
(٢) ((تحفة المحتاج)) : (٢١٢/٩) .

(٣) واسمه "تحفة الحبيب على شرح الخطيب" حاشية على الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ، لمصنفه سليمان بن محمد البحرمي ، رحمه الله ، المتوفى سنة : (١٢٢١هـ) ، هو من أجمع شروح كتب الشافعية ، انظر : ((إيضاح المكنون)) : (٢٤٥/٣) ، ((هدية العارفين)) : (٤٠٦/٥) .
(٤) ((تحفة الحبيب على شرح الخطيب)) : (٥٤/٥) .

(٥) هو الإمام ، أبو العباس ، أحمد بن عبدالحليم بن عبدالسلام بن تيمية ، الحراي ، الدمشقي ، الحنبلي ، تقي الدين ، شيخ الإسلام ، وبحر العلوم ، ولد سنة : (٦٦١هـ) ، كان إذا سئل عن فن من الفنون ظن الرائي والسامع أنه لا يعرف غير ذلك الفن ، من كتبه "الفتاوى" و "الإيمان" و "منهاج السنة النبوية" ، توفي سنة : (٧٢٨هـ) ، انظر : ((ذيل طبقات الحنابلة)) : (٣٨٧/٢) ، ((البدر الطالع)) : (٦٣/١) .
(٦) ((الفتاوى الكبرى)) : (٥٣١/٣) .

(٧) وهو كتاب "المغني" لمصنفه الإمام موفق الدين ابن قدامة المقدسي ، رحمه الله ، المتوفى سنة : (٧٤٤هـ) ، شرح فيه مختصر الخرقي ، انظر : ((معجم الكتب)) يوسف الدمشقي : (٩٤/١) ، ((مراتب التصنيف)) : (٥٤٥) .
(٨) ((المغني)) : (١٧١/١٠) .

(٩) هو الإمام ، الفقيه ، النحوي ، الأصولي ، شمس الدين ، أبو عبدالله ، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج ، المقدسي ، الدمشقي ، الحنبلي ، المعروف بـ "ابن مفلح" ، ولد سنة : (٧٠٨هـ) ، كان عابداً صينياً ورعاً ، غاية في المذهب وبمسائل شيخ الإسلام ابن تيمية ، ومتقناً في علوم شتى ، تولى التدريس ، وولي النيابة في القضاء ، وله مصنفات منها "الأدب الشرعية" و "الفروع" وغيرها ، توفي سنة : (٧٦٣هـ) ، انظر : ((المقصد الأرشدي)) : (٥١٧/٢) ، ((السحب الوابلة)) : (١٠٨٩/٣) ، ((شذرات الذهب)) : (٣٤٠/٨) .

والصلاة" ^(١) ، وجاء في الإنصاف ^(٢) : "لو حرس بعض الصف ، أو جعلهم الإمام صفاً واحداً جاز" ^(٣) ، وجاء في مطالب أولى النهي ^(٤) : " (يتجه) وعليه أيضاً (حراسته) أي الثمر" ^(٥) ، وفي موضع آخر منه : " (واختار الشيخ) تقي الدين ^(٦) (صحة ضمان حارس وتجار حرب ما يذهب من البلد أو البحر)" ^(٧) .

– عند الظاهرية

قال الإمام ابن حزم ^(٨) رحمه الله : "... كل ذلك جائز ، وكذلك استئجار الراعي لحراسة هذه الغنم بجزء منها مسمى" ^(٩) .

– وفي الأشباه والنظائر وكتب القواعد

ذكر ابن نجيم ^(١٠) رحمه الله في القاعدة السادسة : العادة محكمة : "ومما بنوه

(١) ((الفروع)) : (٧٩/٢) .

(٢) واسمه "الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف" لمصنفه علي بن سليمان المرادوي ، المتوفى سنة : (٨٨٥هـ) ، شرح فيه "المقنع" لابن قدامه ، انظر : ((إيضاح المكنون)) : (١٣٤/٣) ، ((هدية العارفين)) : (٧٣٦/٥) .

(٣) ((الإنصاف)) : (٣٤٨/٢) .

(٤) واسمه "مطالب أولى النهي في شرح غاية المنتهى" لمصنفه مصطفى بن سعد السيوطي الرحباني ، المتوفى سنة : (١٢٤٣هـ) ، جرى فيه المؤلف على عادة المذهب في تبويبه ، انظر : ((إيضاح المكنون)) : (٤٩٥/٤) .

(٥) ((مطالب أولى النهي)) : (٢٠٣/٣) .

(٦) المقصود به شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله وسبق ترجمته : ص (٤٦) بحاشية رقم : (٥) .

(٧) ((مطالب أولى النهي)) : (٣٠١/٣) .

(٨) هو أبو محمد ، عليّ بن أحمد بن سعيد بن حزم ، الأندلسي ، القرطبي ، الظاهري ، أحد أئمة الإسلام ، ولد سنة : (٣٨٤هـ) ، صاحب فنون وورع وزهد ، اشتغل بالعلوم الشرعية وفاق فيها ، اشتهر بنفي القياس والأخذ

بظواهر النصوص ، صنف "الحلى" و"الإحكام" و"الفصل" ، توفي سنة : (٤٥٦هـ) ، انظر : ((سير أعلام النبلاء)) : (١٨٤/١٨) ، ((البداية والنهاية)) : (٧٩٥/١٢) ، ((طبقات الحفاظ)) : ص (٤٣٦) .

(٩) ((الحلى)) : (٢٥/٧) .

(١٠) هو الفقيه ، زين الدين بن إبراهيم بن محمد ، الشهير بابن نجيم ، وهو حنفي ، مصري ، أصولي ، أخذ عن القاسم والأمين والبرهان وغيرهم ، صاحب تصنيف ، كـ "البحر الرائق" و"الأشباه والنظائر" =

على العُرف أن أكثر أهل السوق إذا استأجروا حراساً ، وكره الباقون ، فإن الأجرة تؤخذ من الكل" (١) .

- وفي كتب القضاء

قال الإمام ابن القيم (٢) رحمه الله : "حراسة الزرع والحوائط من الطيور أمر متعسر جداً ، بخلاف حراستها من البهائم" (٣) ، وفي تبصرة الحكام (٤) : "مسألة : حارس الأندر والدور لا ضمان عليه فيما سرق ..." (٥) ، وفي شرح ميارة (٦) : "اختلف في حارس ثياب داخل حمام ، هل يضمنها أو لا ضمان عليه فيها ؟ على

= "الفوائد الزينية" و"شرح منار الأنوار" وغيرها ، توفي سنة : (٩٧٠هـ -) ، ((شذرات الذهب)) : (٩٥٨/٨) ، ((معجم المؤلفين)) : (١٩٢/٤) .

(١) ((الأشباه والنظائر)) : (٣١٠/١) .

(٢) هو الإمام ، أبو عبدالله ، محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي الدمشقي ، شمس الدين ، ابن قيم الجوزية ، ولد سنة : (٦٩١هـ) ، الفقيه ، الأصولي ، المفسر ، النحوي ، وأحد كبار العلماء ، تتلمذ على شيخ الإسلام ابن تيمية ، من مصنفاته : "زاد المعاد" و"مدارج السالكين" و"إعلام الموقعين" وغيرها ، توفي سنة : (٧٥١هـ) ، انظر : ((ذيل طبقات الحنابلة)) : (٤٤٧/٢) ، ((شذرات الذهب)) : (١٦٨/٦) .

(٣) ((الطرق الحكمية)) : ص (٢٤٠) .

(٤) واسمه "تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام" لمصنفه إبراهيم بن علي بن فرحون البعمرى المالكي ، المتوفى سنة (٧٩٩هـ) ، انظر : ((هدية العارفين)) : (١٨/٥) ، ((إيضاح المكنون)) : (٢٢١/٣) .

(٥) ((تبصرة الحكام)) : (٢١٣/٢) .

(٦) واسمه "الإتقان والأحكام في شرح تحفة الحكام" لمصنفه محمد بن أحمد الفاسي ، المتوفى سنة (١٠٧٢هـ) ، قام بشرح نظم ابن عاصم في التعفة ، وتحليل ألفاظه ، وبيان ما انطوى عليه من أحكام حسب المذهب المالكي ، انظر : ((هدية العارفين)) : (٢٩٠/٦) ، ((إيضاح المكنون)) : (٢٢/٣) .

قولين" ^(١) ، ونقل الشيخ علي حيدر ^(٢) رحمه الله ما نصه : " (المادة : ٦١٠) الأجير الخاص أمين ، فلا يضمن المال الهالك بيده بغير صنعه " ^(٣) .

- وفي آيات الأحكام

قال الإمام ابن العربي ^(٤) رحمه الله : " الرباط : هو حبس النفس في سبيل الله حراسة للثغور أو ملازمة للأعداء " ^(٥) .

وبالتأمل في نصوص الفقهاء والمفسرين والمحدثين نجد أن استعمالهم لفظ الحراسة كان موافقاً للمعنى اللغوي وهو "الحفظ" ، وبهذا المفهوم عرّف أحد الباحثين مصطلح "الحراسة" فقال : "هي عقد بمقتضاه يلتزم شخص بحفظ أشياء معينة لقاء أجر معلوم لمدة معلومة" ^(٦) .

أما "الحراسة القضائية" بمصطلحها المعاصر ، فذهب بعض الباحثين إلى أنه ليس في الفقه الإسلامي ما يماثلها تماماً ، وأنه قد عرّف شيئاً قريباً منها ، مثل كف اليد والوديعة والوكالة والحجر ، فتدخل في عموميات الشريعة ، في جلب المصالح ودفع

(١) ((الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام)) : (١٩٥/٢) .

(٢) هو الفقيه ، علي حيدر خواجه أمين أفندي ، حنفي ، كان الرئيس الأول لمحكمة التمييز ، وأمين الفتيا ، ووزير العدلية في الدولة العثمانية ، ومدرس مجلة الأحكام العدلية بمدرسة الحقوق بالأستانة ، من مصنفاته : "درر الحكام شرح مجلة الأحكام" ، المتوفى سنة : (١٣٥٣هـ) ، مقدمة تعريب ((درر الحكام)) فهمي الحسيني : ص (٣) .

(٣) ((درر الحكام في شرح مجلة الحكام)) : (٧١١/١) .

(٤) هو الإمام ، أبوبكر ، محمد بن عبدالله بن محمد ، المعافري ، الأشبيلي الأندلسي ، المعروف بابن العربي ، القاضي ، ولد سنة : (٤٦٨هـ) ، كان إماماً من أئمة المالكية ، محدثاً ، فقيهاً ، أصولياً ، مفسراً ، أديباً ، متكلماً ، أشهر كتبه : "أحكام القرآن" و"المحصل في علم الأصول" وغيرها ، توفي سنة : (٥٤٣هـ) ، انظر :

((وفيات الأعيان)) : (٤٢٣/٣) ، ((الديباج المذهب)) : (٢٥٢/٢) .

(٥) ((أحكام القرآن)) : (٤٢٢/٢) سورة الأنفال .

(٦) ((عُهدَةُ الحُرَّاس)) مبروك مصري ، رسالة علمية ، جامعة الأزهر ، كلية الشريعة والقانون ، عام ١٤٢٠هـ — :

ص (١٨) .

المضار^(١) ، إلا أنه - حقيقةً - قد قرر الفقهاء الحراسة القضائية وتناولوها تعريفاً ، ونظماً ، وشرحاً ، وتبويماً ، وتفريعاً ، وحكماً ، وترجيحاً ، بل وقرروا لها مبادئ وقواعد ، هي بصدد تطبيقات واسعة في مختلف الضرورات العمليّة ، تكون في مجموعها "نظرية عامة" لنظام الحراسة القضائية ، تضاهي أرقى ما اهتدى إليه - أخيراً - الفقه والقضاء القانوني المعاصر ، ولكن باصطلاح فقهي خاص ، ومفهوم شرعي دقيق ، يعبر عن نضج فكر ، واتباع وحي ، فسموها "تعديلاً"^(٢) ، وبـ "التوقيف" و"الإيقاف" و"العُقلة" و"العقل" وأحياناً "الاعتقال"^(٣) ،

- (١) ينظر : ((الحراسة القضائية)) صالح الجربوع ، دراسة مقارنة ، بالمعهد العالي للقضاء ، عام ١٤٢٢هـ : (١٩-٢٢) ، ((المواعيد الإجرائية في القضاء المستعجل والحراسة القضائية وحججه الاستحكام وتنحي القضاة في نظام المرافعات الشرعية)) محمد الخضير ، دراسة مقارنة ، بالمعهد العالي للقضاء ، عام ١٤٢٤هـ : (٣٥-٣٦) .
- (٢) هو اصطلاح بارز لدى الفقه الشافعي ، انظر : ((أدب القاضي)) ابن القاصّ : ص (٤١٤) باب ما يوضع على يدي عدل ، ((روضة الحكام وزينة الأحكام)) : ص (٣٥٧) باب التعديل .
- (٣) تلك اصطلاحات المالكية في كتب الفقه والأفضية ، ولم أجد لها عند غيرهم في مظانه ، ينظر : ((الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام)) : (١٢٣/١) وما بعدها ، ((التاج والإكليل)) : (٢١٣/٨) وما بعدها ، ((تبصرة الحكام)) : (١٥٣-١٥٢/١) ، ((فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك)) : (١٩١/٢-١٩٤) مسائل الاستحقاق ، ((البهجة في شرح التحفة)) : (١٩٧/١) ، ((شرح مختصر خليل)) : (٢٠٣/٧-٢٠٤) ، ((الشرح الكبير)) : (١٨٩/٤-١٩٠) ، ولم يصطلح المالكية - أو غيرهم - على "الثقاف" كمفهوم يدل على الحراسة القضائية كما ذهب بعض الباحثين ، ينظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله ، رسالة علمية ، جامعة الحسن الثاني ، كلية الحقوق ، عام ١٩٨٢م : ص (٢٣) ، ((دعوى الحراسة القضائية)) نزيه نعيم شلالا ، دراسة مقارنة ، عام ٢٠٠١م : ص (١١) ، ((القضاء الإستعجالي في الفقه الإسلامي والقانون المغربي)) محمد العبدلوي ، رسالة علمية ، جامعة القرويين ، كلية الشريعة ، عام ٢٠٠٢م : ص (٨٣) ، وما وجدته في مظانه أن المالكية قصدوا بـ "الثقاف" : أي الحبس ، قال الإمام ابن العربي رحمه الله : "وهو عندي بمعنى الحبس" ، ((أحكام القرآن)) : (٤١٩/٢) ، وينظر : ((المنتقى شرح الموطأ)) الباجي : (١٧١/٣) ، و ((الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام)) : (٢٠/٢) ، أو هو الحجر على السفه وغيره ، قال في ((التاج والإكليل)) : "وأما البيمة ذات الوصي ... فالمشهور وقف إطلاقها من ثقاف الحجر بما يصح إطلاقها منه به" : (٦٤٦-٦٤٨) ، وينظر : ((مواهب الخليل)) : (٦٨/٥) ، =

أو "الحيلولة" ^(١) ، أو يعبرون عنها فيقولون : "وقف الأمر حتى ... " ^(٢) ، والحارس القضائي وسموه بـ "أمين القاضي" ^(٣) و"أمين

= ((الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام)): باب الحبس والهبة والصدقة وما يتصل بما (٢٣٩/٢) ،
وباب في الرشد والأوصياء والحجر ... : (٣٤٤-٣٤٣/٢) ، (٣٥١/٢) ، (٣٦٢/٢) .
(١) وهو اصطلاح للجمهور عدا الحنابلة فلم أحده في مظانه عندهم ، ينظر : الحنفية : ((شرح أدب القاضي
للخصّاف)) للصدر الشهيد : (١٩٥/٣) ، ((البحر الرائق)) : (٣٧٠/٣) ، (١٩١/٧) ، ((رد المحتار)) :
(٥٧٨/٥) ، والمالكية ((جامع الأمهات)) : (٤٧٥/١) ، ((شرح مختصر خليل)) : (٢٠٣/٧) ، ((الإتقان
والإحكام في شرح تحفة الحكام)) : (١٢٧/١) ، والشافعية ((أدب القضاء)) ابن أبي الدم : ص (٢٢١) وما
بعدها ، ((روضه الطالبين)) : (٢٥٧/١١) ، ((حبايا الزوايا)) : (٢٧١/١) ، ((الوسيط في المذهب)) :
(٣٧٩-٣٧٨/٧) .

(٢) وهذا الاستعمال عند الجمهور - ولم أحده في مظانه عند المالكية - يعبرون به لحراسة المدعى فيه بوقفه حتى
أحدى حالتين ، الحالة الأولى : إلى الصلح ، يقولون : "وقف الأمر حتى يصلحاً ، أو يصلحوا ، أو إلى
الاصطلاح ، أو إلى الصلح ، أو إلى اصطلاحهما على شيء ، أو حتى يتراضى الخصمان على شيء ، أو
حتى يتفقا" ، ينظر : الحنفية ((البحر الرائق)) : (٢٤٣/٥) ، ((الفتاوى الهندية)) : (٤٠٦/٢) ، والشافعية
((حاشية ابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج)) : (٤٥٤/٨) ، (٢٨٧/٥) ، ((حاشية قليوبي وعميرة)) :
(٣٤٥/٣) ، (١٠٧/١) ، ((حاشية الجمل)) : (٣٩٣/٣) ، ((البهجة الوردية مع شرحها الغرر البهية)) :
(٦١-٥٩/٣) ، والحنابلة ((الفتاوى الكبرى)) : (١٩٢/٣) ، ((كشاف القناع)) : (٣٩٦/٤) ، ((المغني)) :
(٣٠٠/٩) .

والحالة الثانية : إلى اكتمال البيّنة ، يقولون : "وقف الأمر حتى يتبين ، أو ينكشف ، أو يتضح الحال بيّنة ، أو رجاء
الانكشاف ، أو حتى يذكر ، أو إلى البيان ، أو حتى يَقْدُم الغائب ، أو حتى يتبين الحال بيّنة أو قافه أو
يبلغا ، أو إلى تبيين فساده ، أو إلى اللزوم أو الفسخ ، أو إلى الوضع ، أو إلى انقضاء العدة" وغيرها ، ينظر :
الحنفية ((بدائع الصنائع)) : (٩١/٤) ، ((غرر الأحكام مع شرحه درر الحكام)) : (٢٩١/٢) ، ((كنز الدقائق)) :
(٢٧٨/٤) ، ((الفتاوى الهندية)) : (٦٢٩/٣) ، والشافعية ((أسنى المطالب)) : (٤٣٤/٤) ، ((فتاوى
الرملي)) : (٣٣-٣٢/٢) ، ((تحفة المحتاج)) : (٢٧٣/٥) ، (٦٠/٩) ، (١٧٦/١٠) ، ((الغرر البهية في شرح
البهجة الوردية)) : (٢٦٩-٢٦٨/٥) ، والحنابلة ((المغني)) : (٢٥٨/٦) ، ((الفروع)) : (٢٤٧/٥) ،
((كشاف القناع)) : (١٢١/٥) ، ((الفتاوى الكبرى)) : (٣١٠/٤) .

(٣) استعمل هذا اللفظ بشكله المركب جميع فقهاء المذاهب للدلالة على الحارس القضائي ، ينظر : ((كنز الدقائق)) :
(٢٠٤/٤) ، ((تبصرة الحكام)) : (١٥٥/١) ، ((البهجة الوردية)) : (٥١-٥٠/٤) ، ((كشاف القناع)) :
(٣٩٦/٤) .

الحاكم^(١) و"نائب الحاكم"^(٢) ، أو أحياناً "وكيل القاضي"^(٣) ، أو غالباً "عدل" و"أمين" و"ثقة"^(٤) ، أو قالوا : "ثقة عدلة أمينة" و"مأمونة"^(٥) ، وعرفوها بالحد والرسم^(٦) ، قال في شرح مختصر خليل : "وكان من جملة ذلك مسألة الحيلولة ،

(١) صرح الحنابلة باستعمال هذا اللفظ بشكله المركب للدلالة على الحارس القضائي ، ينظر : ((القواعد)) ابن رجب ص : (٣٦٣) ، ((الانصاف)) : (٤٧٠/٤) ، (٣٩٥/١١) ، وورد عند الشافعية - ولم أجده عند الحنيفة والمالكية في مظانه - بلفظه المركب ولكن وروده كان في غير مسألة الحراسة ، ينظر : ((المنهاج)) للنووي : (١٨٣/٥) ، ((فتاوى السبكي)) : (٣٣٦/١) ، ((الحاوي الكبير)) : (٢٦٨/٢٠) ، وقيل عند الحنيفة للدلالة على الحارس بـ"أمين الحكم" ينظر : ((فتح القدير)) : (٢٦٧/٧) .

(٢) صرح الشافعية باستعمال هذا اللفظ بشكله المركب للدلالة على الحارس القضائي ، ينظر : ((أسنى المطالب)) : (١٦٨-١٦٧/٢) ، ((مغني المحتاج)) : (٧١/٣) ، ((نهاية المحتاج)) : (٢٧٦/٤) ، ((فتوحات الوهاب)) : (٢٨٨-٢٨٧/٣) ، وورد عند المالكية والحنابلة - ولم أجده عند الحنيفة في مظانه - بلفظه المركب ولكن وروده كان في غير مسألة الحراسة ، ينظر : ((أنوار البروق في أنواء الفروق)) : (٥٢-٤٩/١) ، ((المغني)) : (١٣٢-١٣١/١٠) .

(٣) استعمل هذا اللفظ بشكله المركب للدلالة على الحارس القضائي الأحناف والمالكية ، ينظر : ((العناية شرح الهداية)) : (١٤٥-١٤١/٦) ، ((مجمع الأئمة)) : (٧١٢/١) ، ((فتح العلي المالك)) : (٣٦٦/٢) ، ((مواهب الجليل)) : (٦٩-٦٨/٥) و (٢٠٢/٥) ، وورد عند الشافعية - ولم أجده عند الحنابلة في مظانه - بلفظه المركب ولكن وروده كان في غير مسألة الحراسة ، ينظر : ((روضة الطالب)) : (٢٦٥/٢) ، ((مغني المحتاج)) : (٢٣٥/٣) .

(٤) للعدل ، ينظر : ((المبسوط)) : (١٥٢/٦) ، (٤٦/١١) ، ((المنتقى شرح الموطأ)) : (٢٦٠/٥) ، ((المجموع)) : (٣٥٨/٩) ، ((المغني)) : (٢٣٠/٤) ، وللأمين ، ينظر : ((الهداية)) : (٣٢٤/٧) ، ((البهجة)) : (٣٧٥/١١) ، ((روضة الطالبين)) : (٦٣/١٠) ، ((الإنصاف)) : (٦٤/٧) ، وللثقة ، ينظر : ((الدر المختار)) : (٦٦٠/٤) ، ((الشرح الكبير)) : (٤٨٥/٢) ، ((الأم)) : (٢٠٩/٣) ، ((المغني)) : (٥٣٧/٦) ، وقد استعمل الفقهاء ألفاظاً مركبة أخرى مثل "نائب الإمام" و"نائب السلطان" و"نائب القاضي" ولكن جاءت في معرض الحديث عن الإمامة والحدود والجهاد والزكاة والاستخلاف وغيرها في غير محل اختصاص الحارس القضائي .

(٥) ((شرح أدب القاضي للخصاف)) للصدر الشهيد : (١٩٦/٣) ، ((رد المختار)) : (٥٦٤/٣) ، ((التحفة في شرح البهجة)) : (٦٥١/١) ، ((الأم)) : (٢٠٩/٣) ، ((المغني)) : (٢٦٤/١٢) .

(٦) التعريف بالحد : هو الدال على ماهية الشيء وجوهره ، ويكون تاماً حين يتركب من الجنس القريب والفصل - الفرس حيوان صاهل - أو ناقصاً حين يتركب من الجنس البعيد والفصل - الفرس جسم صاهل - ، وأما التعريف بالرسم : فهو الدال على أعراض الشيء وثمرته ، =

ويقال لها العُقْلَة ، ويقال لها الإيقاف" ^(١) ، وقالوا : "العُقْلَة : بضم العين المهملة من العقل وهو المنع" ^(٢) ، وهي : "عُقْلَة حيلولة : أي انتزاع الشيء من يد المشهود عليه ووضعه تحت يد أمين" ^(٣) ، وعرفها ابن عاصم ^(٤) رحمه الله في أرجوزته المسماه بـ "متن العاصميّة" ^(٥) فقال : "فصلٌ في التوقيف :

ثالثة لا تُوجِبُ الحَقَّ نَعَمٌ تُوجِبُ تَوْقِيفاً بِهِ حُكْمُ الحَكَمِ

وهي شهادةٌ بقطعِ ارتضيي وبقي الإِعْذارِ فيما تَقْتَضِي ^(٦)

قال الشارح ميارة الفاسي رحمه الله : "هذا هو القسم الثالث من أقسام الشهادة الخمس ، وهي التي ... إنما توجب توقيف الشيء المتنازع فيه ، (وذكر في هذا الفصل) ثمان مسائل : التوقيف فيما شهد به عدلان وبقي الإِعْذار للمشهود ،

-
- = ويكون تاماً حين يتركب من الجنس القريب والخاصة الملازمة - الإنسان حيوان ضاحك - أو ناقصاً حين يتركب من الجنس البعيد والخاصة أو عرضياته - الإنسان جسم ضاحك - ، وهذه طرق للتعريف اصطلاح عليها أهل الأصول ، وجاء أصلها من أهل المنطق ، وكلا التعريفين صائب ، والأول أتم ، وحين عدم الحد يلجأ للرسم ، ((معيار العلم)) الغزالي : ص (٦٥) ، ((التعريفات)) الجرجاني : ص (٨٨) ، ((الرد على المنطقيين)) ابن تيمية : (١٤-١٥) ، ((البحث العلمي)) د. عبدالعزيز الربيعة : (١٨٩/١-١٩٠) .
- (١) ((شرح مختصر خليل)) الخَرَشِي : (٢٠٣/٧) .
- (٢) ((الشرح الكبير)) الدردير : (١٨٩/٤) .
- (٣) ((الطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية على مذهب المالكية)) جعيط : ص (٧٥) .
- (٤) هو الإمام ، أبوبكر بن محمد بن عاصم ، الأندلسي ، الغرناطي ، المالكي ، المعروف بابن عاصم ، ولد سنة : (٧٦٠هـ) ، قاضي الجماعة ، تولى قضاء غرناطة وغيرها ، فقيه ، أصولي ، مقريء ، فرضي ، ناظم ، صاحب التحفة ، توفي سنة : (٨٢٩هـ) ، انظر : ((نيل الابتهاج)) : ص (٢٨٩) ، ((شجرة النور)) : (٢٤٧/١) ، ((هدية العارفين)) : (١٨٥/١) .
- (٥) وتسمى "تحفة الحكام في نكت العقود والحكام" نظمها ابن عاصم في مسائل القضاء على المذهب المالكي في (١٦٩٩) بيتاً ، انظر : ((هداية العارفين)) : (١٨٥/٦) ، ((كشف الظنون)) : (٣٦٥/١) .
- (٦) ((متن العاصميّة)) : ص (١١-١٢) ، وعرف الحراسة القضائية وفصل مسائلها في ثمانية عشر بيتاً شعرياً .

وضرب الأجل فيه ، وكيفيته في الأصول ، وتوقيف الأصول بشهادة العدل الواحد إلى كمال الشهادة إلى أن يقدر المشهود عليه ، وحينئذٍ يستحقه ظاهراً ، وكيفيته أيضاً ، وما يفعل بالغلة زمن الإيقاف ، والتوقيف فيما شهد به رجلان ينظر فيه تزكيتهما ، والتوقيف فيما يسرع له الفساد إما للإعذار أو لتزكية الشهود أو لتكميل نصاب الشهادة ، والتوقيف لغير ذلك من إقامة البينة عند ظهور مخايل الصدق" ^(١) ، وقال في حُلَى المعاصم ^(٢) : " (فصل في التوقيف) ويسمى العُقْلَة والإيقاف : وذكر أسبابه وكيفيته ، وحاصله : أنه إما للإعذار في العدلين بعد شهادتهما ، أو لإقامة ثان ، أو لتزكية اثنين مجهولين عند القاضي ، أو لظهور مخايل الصدق كالنشدان" ^(٣) ، وقال الإمام ابن فرحون ^(٤) رحمه الله في فصل : توقيف الشيء المدعى فيه : "واعلم أن الاعتقال والتوقيف لا يكون بمجرد دعوى الخصم في الشيء المدعى فيه ، ولا يُعقل على أحدٍ شيء بمجرد دعوى الغير فيه ، حتى يَنْضَمَّ إلى ذلك سببٌ يُقَوِّي الدعوى أو لطح ، ... فالتوقيف هنا بأن يمنع الذي هو في يده أن يتصرف فيه تصرفاً يُفَيْتُهُ كالبيع و الهبة ، أو يخرج به عن حاله كالبناء والهدم

(١) ((الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام)) : (١٢٣/١) وما بعدها .

(٢) واسمه "حُلَى المعاصم لفكر ابن عاصم" لمصنفه محمد بن محمد الطالب الناودي ، المتوفى سنة : (١٢٠٩هـ) شرح فيه التحفة لابن عاصم ، انظر : ((هداية العارفين)) : (٣٤٢/٦) ، ((إيضاح المكنون)) : (٤١٩/٣) .

(٣) ((حُلَى المعاصم)) بحاشية البهجة في شرح التحفة : (١٩٧/١) .

(٤) هو الإمام ، أبو إسحاق ، برهان الدين ، إبراهيم بن الشيخ أبي الحسن علي بن فرحون اليعمري ، ولد سنة : (٧٢٩هـ) ، تونسي الأصل ، ولي قضاء المدينة ، عُدَّ من أئمة المالكية وكبارها ، صاحب التصانيف ، له ما يقارب عشرة مصنفات ، منها "تبصرة الحكام" و"مناهج الأحكام" و"الدياج المذهب" وغيرها ، توفي سنة : (٧٩٩هـ) ، انظر : ((شذرات الذهب)) : (٣٥٧/٦) ، ((الدرر الكامنة)) : (٤٨/١) .

ونحو ذلك ، من أن ترفع يده عنه" ^(١) ، وعليه "كان التوقيف للإعذار أو التزكية أو للإتيان بينة أو بشاهد ثان" ^(٢) .

وعقد الإمام الصدر الشهيد ^(٣) رحمه الله في "شرح أدب القاضي للخصّاف" ^(٤) "باباً أسماه الباب الخمسين : في ما ينبغي للقاضي أن يضعه على يدي عدل إذا حوصم إليه فقال : "الأصل في هذا الباب أن كل ما كان حق الله تعالى ثبت فيه الحيلولة ، وما لم يكن حق الله تعالى لا ثبت فيه الحيلولة ، إلا أن يسأل المدعي ذلك ، وآية حق الله تعالى أن المدعي إذا أقام البينة ثم ترك لم يترك ، وآية حق العبد أنه إذا ترك يُترك" ^(٦) ، وقال في توضيح

(١) ((تبصرة الحكام)) : (١٥٢/١-١٥٣) .

(٢) ((البهجة في شرح التحفة)) : (١٩٨/١) .

(٣) هو الإمام ، برهان الأئمة ، حسام الدين ، أبو محمد ، عمر بن عبد العزيز بن مازة ، البخاري ، الحنفي ، المعروف بالصدر الشهيد ، ولد سنة : (٤٨٣هـ) ، من كبار الأئمة ، في الأصول والفروع ، وأعيان الفقهاء ، من تصانيفه "الوقائع الحسامية" و"الفتاوى الصغرى" و"شرح الجامع" وغيرها ، توفي سنة : (٥٣٦هـ) ، انظر : ((سير أعلام النبلاء)) : (٩٧/٢٠) ، ((تاج التراجم)) : ص (٤٦) ، ((الجواهر المضية)) : (٦٤٩/٢) .

(٤) هو أبو بكر ، أحمد بن عمر (وقيل عمرو) بن مهير الشيباني ، المعروف بالخصّاف ، ولد سنة : (١٨١هـ) ، كان إماماً ، فقيهاً ، فاضلاً ، حاسباً ، عالماً بمذاهب أصحابه ، مقدماً عند المهتدي بالله ، له تصانيف علمية ، مثل "أدب القاضي" و"أحكام الأوقاف" ، وفاته كانت سنة : (٢٦١هـ) ، انظر : ((الجواهر المضية)) : (٢٣٠/١) ، ((الطبقات السنية)) التميمي : (٤١٨/١) .

(٥) ويسمى أيضاً "شرح أدب القضاء للخصّاف" لمصنّفه عمر بن عبد العزيز بن مازة ، رحمه الله ، انظر : ((هدية العارفين)) : (٧٨٣/٥) ، مقدمة تحقيق ((شرح أدب القاضي)) محي هلال السرحان : (٥٧/١) .

(٦) ((شرح أدب القاضي للخصّاف)) للصدر الشهيد : (١٩٥/٣) وانظر فيه أيضاً "الباب الواحد والخمسون" : فيما لا يضعه القاضي على يدي عدل إذا حوصم إليه فيه : (٢٠٥/٣) ، وينظر مسائل الحراسة القضائية في ((أدب القضاء)) السروجي : ص (١٢٢) ، ((معين الحكام)) ابن عبدالرفيع : (٦٢٢/٢-٨٠٨-٨١٤) ، ((أدب القاضي)) الماوردي : (١١١/١-١١٢) ، ((أدب القضاء)) ابن أبي الدم : ص (٢٢١) وما بعدها ، ((طراز المحافل في ألغاز المسائل)) الإسنوي : ص (٦١٣) .

الأحكام^(١) : "ويعني أن من شهد له عدلان شهادة قطعية باستحقاق شيء من آخر ، وبقي للمشهد عليه الإعذار فيها ، إما بالطعن في شهودها ، وإما بظهور تناقض في فصولها ، أو فيما بينها وبين مقال الطالب ، وقف الشيء المتنازع فيه ، وحيث جاء توقيفه من جهة المطلوب ؛ لأنه لم يسلم الشهادة وطلب الأعذار فيها ، فلا غنى عن أجل يضربه القاضي له للأعذار وقدره شهر كما تقدم في الاجال ، فإن انقض الأجل ولم يأت بما تأجل له وتمت الشهادة بالإسقاط عليه مع عدم المعارض ، قضى بالشيء المتنازع فيه للطالب ، وإن أتى بما ينفعه قبل انقضاء الأجل ، رفع الإيقاف ورد الشيء الذي كان موقوفاً ليد صاحبه ، ولا تسمع للطالب دعوى فيه بعد تعجيزه على نحو ما تقدم ... ؛ لما فيه من المصلحة وعدم تفويت ما فيه غرض شرعي على صاحبه ، ومراعاة المصالح الشرعية أمر مطلوب"^(٢) .

وعرفها أحد الباحثين بقوله : "أن يُمنع المدعى عليه من التصرف في الشيء المدعى فيه تصرفاً يذهب به كالبيع والهبة ، أو يخرجه عن حاله كالبناء والهدم مما يضيع معاملة"^(٣) .

ويظهر بجلاء مما سبق مفهوم الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي ، ومدى الارتباط الوثيق لفكرتها وأساسها بين الشكل والموضوع ، قال في مطالب أولي النهى : "ومن أقام بينة بدعواه - لا إن لم يُقمها - وسأل حبس خصمه) في غير حد حتى تُزكى بينته أُجيب ثلاثة أيام ، ويُقال له : إن جئت بالمركين فيها ، وإلا أطلقناه (أو

(١) واسمه "توضيح الأحكام على تحفة الحكام" لمصنفة عثمان بن المكي التوزري ، المتوفى بعد (١٣٣٨هـ) ، شرح فيه تحفة ابن عاصم ، انظر : ((معجم المؤلفين التونسيين)) : (١/١٩٨) .
(٢) ((توضيح الأحكام على تحفة الحكام)) : (١/١٠٨) .
(٣) ذكره تعريفاً الدكتور محمود عبدالفتاح في رسالته العلمية ((القضاء في الإسلام)) : ص (٢٥٤) ، ذكرها في القسم العاشر ضمن أقسام الدعوى في الفقه الإسلامي .

أقام بيّنة) وسأل (كفيلاً) ؛ أي : بخصميه (في غير حد) حتى تُزكى شهوده أُجيب على ثلاثة أيام ، أو أقام بيّنة وسأل (جعل مُدعى به) من عين معلومة بيد عدل حتى بيّنته تُزكى ، أُجيب ثلاثة أيام ، أو أقامت امرأة بيّنة بطلاقها ، وسألت (تُجيب مُطلّقها بانناً إياها) ثلاثة أيام (حتى تُزكى) بيّنتها ، أُجيبت إلى ذلك ، وحيل بينه وبينها احتياطاً" ^(١) ، قال ابن عابدين ^(٢) رحمه الله في حاشيته : "يثبت الحيلولة) أي يأمر بأن يُحال بين المطلق وزوجته والمعنى وأمته أو عبده والغاصب وما غصبه ، بأن يجعله تحت يد أمين إلى أن يثبت ما علمه القاضي بوجه شرعي ، قوله : (على وجه الحسبة) أي الاحتساب وطلب الثواب لئلا يطأها الزوج أو السيد أو الغاصب ، قوله : (لا القضاء) أي لا على طريق الحكم بالطلاق أو العتاق أو الغصب" ^(٣) .

إذا فمفهومها أنها تدبير مؤقت ، لا يمس موضوع الحق ، يفرضها الحاكم حسبةً أو بطلب الأطراف ، استعجالاً ؛ كوسيلة ضرورية حين قيام نزاع جدّي ، أو خطر يهدد مصالح العباد ، بوضعه بيد ثقة أمين ، نيابة عن الحاكم ، صيانةً للحقوق إلى أن يُحسم النزاع ، أو يُحمى الحق ، فيأخذه بغلته من استحققه قضاءً أو رضاءً ، وإجراءات التوقيف لا تتقيد بطريقة أو بحالة معينة ، كلُّ بحسبه ، سواء كان منقولاً أو عقاراً ، أو غلتهما ، أو مجموع أموال ، أو شخص معنوي ، أو طبيعي ، أو كامل ذمته .

(١) ((مطالب أولي النهى)) : (٣٠٧/٩-٣٠٨) ، وينظر : ((شرح منتهى الإرادات)) : (٥٢٢/٣) .

(٢) هو الإمام ، محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز ، المعروف بإبن عابدين ، ولد بدمشق سنة : (١١٩٨هـ) ، تحول من المذهب الشافعي إلى المذهب الحنفي وبرز فيه ، وله مؤلفات كثيرة من أشهرها "نزهة النواظر على الأشباه والنظائر" ، "شرح الرسالة المسماة بعقود رسم المفتي" ، "رد المختار على الدر المختار" ، توفي سنة :

(١٢٥٢هـ) ، أنظر : ((الأعلام)) : (٨٦٦/٣) ، ((معجم المؤلفين)) : (٧٧/٩) .

(٣) ((رد المختار)) : (٥٧٨/٥) .

قال الإمام الشافعي رحمه الله : "فلهما وضعه - أي محل الحق والنزاع - علي يدي من تراضيا به ، وإن اختلفا فيمن يدعوان إليه ، قيل لهما : اجتماعا ، فإن لم يفعلا ، اختار الحاكم الأفضل من كل من دعا واحداً منهما إليه إن كان ثقة ، فدفعه إليه ، وإن لم يكن واحداً ممن دعوا إليه ثقة ، قيل : ادعوا إلى غيره ، فإن لم يفعلا ، اختار الحاكم له ثقة ، فدفعه إليه" ^(١) ، وقال الإمام ابن فرحون رحمه الله : "فإن أقام المدعى شاهدين لا يعرفهما القاضي ، واحتاج إلى تزكيتهما وخيف فساد المدعى فيه ، أمر القاضي أميناً فباعه ، ووضع ثمنه عند يد عدل ، يأخذه من استحققه" ^(٢) ، فإن أن "الغرض من نيابته معاونته" ^(٣) ، فلو : "... تلف ثمنه في يد العدل ثم استحق المرهون) المبيع (فإن شاء المشتري رجع على العدل) لوضع يده عليه" ^(٤) مع تقصيره وإلا فلا ضمان ؛ لأن "محلّه إن لم يكن منصوباً من جهة الحاكم ، وإلا لم يكن طريقاً في الضمان ؛ لأنه نائب الحاكم" ^(٥) ، ذلك : "لأن أمين القاضي بمنزلة القاضي والقاضي كالإمام" ^(٦) ، بل إن : "أمين القاضي قائم مقام القاضي ، والقاضي قائم مقام الخليفة ، وكل واحد منهم لا يلزمه ؛ لأن لو لزمه الضمان لتقاعدوا عن قبول هذه الأمانة كي لا يلزمهم الضمان ، وتعطلت مصالح المسلمين" ^(٧) .

(١) ((الأم)) : (٢٠٩/٣) .

(٢) ((تبصرة الحكام)) : (٢١٤/١) .

(٣) ((البهجة الوردية مع شرحها الغرر البهية)) : (٢٢٠/٥) ، هذه العبارة سبقت عند الحديث عن "نائب القاضي" وطريق استخلافه وبيان سلطته في كتاب القضاء ، وانظرها في ((تحفة المحتاج)) : (٣٢٥/٥) .

(٤) ((مغني المحتاج)) : (٧١/٣) .

(٥) ((منهاج الطالبين)) : (١٨٣/٥) .

(٦) ((فتح القدير)) : (٣٥٧/٧) .

(٧) ((كنز الدقائق)) : (٢٠٤/٤) ، وينظر : ((العناية شرح الهداية)) : (٣٥٧/٧) .

فالصياغة الفقهية الرصينة كذلك تُبين - وبصفة خاصة - طبيعة الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي ، كما تُعيّن الجهة التي يستمد الحارس منها ولايته ، ومدى سلطته ، وتعابير الفقهاء تُنمّ عما ينبغي أن يتحلى به شخص الحارس ، وقد خطّت كتب الألفية وآدابها ، والمذاهب ومصنفاتها ، من خلال أبواب وفروع جمّة ، ما يُبيّن أنواع الحراسة ومحلها ، وشروطها وغايتها ، وبدايتها وانقضاءها ، وأجرها وضمائمها ، ودرجتها القضائية والتزاماتها ، في منظومةٍ تكوّن مفهوماً بيّنَ المعالم ، يناسب إيرادها في موضعها .

المطلب الثالث مدلول الحراسة في القانون الوضعي

لكل لغة مجالها وإطارها الفكري الذي يُلقى بظلاله ودلالته على أية كلمة ، والقانون حسب أصوله التاريخية وتطوره الفكري ^(١) جاءت الحراسة في لسانه ولغته : "بمعنى المحافظة ، المناظرة ، والرقابة" ^(٢) ، أما المدلول الاصطلاحي القانوني لـ "الحراسة" و"الحارس" فلم تتعرض النصوص في الأنظمة القانونية لتوضيح مدلولها وتحديد ماهيتها ، فعمل شراح القانون وقضاته بتكملة النقص من قبيل باب الاجتهاد والتخريج ^(٣) ، لحد الإرهاف أو التهافت ^(٤) ؛ لذا تعددت التعريفات التي قيل بها تعريفاً لمدلول "الحراسة" وتحديداً لماهية "الحارس" بحسب الزاوية التي ينظر إليها منها ، وتكييف طبيعتها ، وأساس مسؤوليتها ، وتطور نظرياتها .

أولاً : مدلول "الحراسة Sequestre" ^(٥)

-
- (١) فالقانون الروماني يُعد المصدر لغالبية الأنظمة ، ثم القانون الفرنسي القديم يعتبر أصلاً تاريخياً للقانون الفرنسي الحديث ، والأخير أخذت عنه معظم الأنظمة القانونية الغربية والعربية المعاصرة ، انظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٤) ، وينظر : ((مبادئ تاريخ القانون)) د. صوفي حسن أبو طالب : ص (٢١٩) ، ((نشأة القوانين وتطورها)) د. علي محمد جعفر : ص (٦٩) .
- (٢) ((الحراسة في عقد البيع التأصيل والآثار)) د. زكريا خليل : ص (٩) .
- (٣) ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٥) ، ((شروط مسؤولية حارس الأشياء غير الحية مواقف القضاء وردود الفقه)) د. حسن زرداني : ص (٣٩) ، ((دعاوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (١٨) ، ((الحراسة القضائية في ضوء القضاء والفقه)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (١٧) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي عوض حسن : ص (١٣) .
- (٤) على حد تعبير المذكرة الإيضاحية للقانون المدني المصري ، ينظر : ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الاتلافات غير البشرية)) د. عبدالوهاب السيد حواس : ص (١٦٥) ، ((نظرية المسؤولية التقصيرية عن فعل الأشياء غير الحية)) أحمد الفقيه التطواني : ص (٢٧٨) .
- (٥) مناسبة إيراد اللفظ اللاتيني للكلمة لتمييز اللفظ المقصود لدى القانونيين - مدار البحث - عن الألفاظ اللاتينية المتقاربة المعنى والمختلفة المبنى ، انظر : ((دعوى الحراسة)) د. علي عوض حسن : ص (١١) .

بعد الاطلاع على كثير من آراء القانونيين مما يتيح لي الاطلاع عليها ، يمكن أن نجمل مدلولها - مما يقصد بها حماية الحقوق ومصصلحة أشخاص الدعوى - في اتجاهات عدة ، سواء كان مدلولاً عاماً أو خاصاً ، وأياً كان مصدره نصاً نظامياً أو شرحاً قانونياً أو حكماً قضائياً على النحو التالي:-

١- أنها "عقد" وديعة أو وكالة أو بهما معاً : فقد كانت الحراسة معروفة بشكلها البدائي في القانون الروماني وتقرر بها بأنها نوع من الوديعة ^(١) ، وأوردها القانون الفرنسي في نص المادة (١٩٦١) من القانون المدني في باب "الوديعة والحراسة" ^(٢) ، واعتبرها القانون المصري نوعاً من الوديعة يأمر بها القضاء فوضع نص المادة (٦٠٠/٢٩١) من القانون المدني الخاص بالحراسة تحت "باب الوديعة" ^(٣) ، وجاء بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري : "الحراسة والوديعة عقدان من نوع واحد" ^(٤) ، واتجه البعض إلى اعتبارها وكالة فقط ^(٥) ، بينما ذهب اتجاه قضائي آخر نحو فكرة اعتبار الحراسة وكالة ووديعة معاً ^(٦) ، ويتحتم منطقيّاً بذلك - حسب نظرهم - اعتبارها عقداً ، وبهذا الاتجاه جرى تعريفها كالتالي :-

(١) ((القضاء الإستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١١٥) ، ((دعوى الحراسة القضائية)) نزية نعيم شلالا : ص

(١٠) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢١) .

(٢) ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٤١) ، ((النظرية العامة للحراسة في القانون

المدني)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٢٤) ، وقد ظهرت الحراسة القضائية في القانون الفرنسي القديم منذ سنة

١٦٦٧م ، ينظر : ((دعوى الحراسة)) د. علي عوض حسن : ص (١٣) ، بحاشية رقم : (١) .

(٣) ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٤١) ، ((المسؤولية القانونية للحارس عن

الأموال التي في حراسته)) د. حسين محمد خليل : ص (٢٢) .

(٤) ((الحراسة القضائية في ضوء الفقه والقضاء)) محمد عزمي البكري : ص (١٤) .

(٥) ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٢٢) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف

هداية الله : ص (٢٩) .

(٦) ((النظرية العامة للحراسة في القانون المدني)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (١١) .

- "الحراسة عقد يعهد الطرفان بمقتضاه إلى شخص آخر بمنقول أو عقار أو مجموع من المال يقوم في شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت ، فيتكفل هذا الشخص بحفظه وإدارته وبرده مع غلته المقبوضة إلى من يثبت له الحق فيه" (١) ، وهذا التعريف يحصر الحراسة في كونها عقداً فقط ، وكذا أخرج الحراسة القانونية والقضائية واقتصر على الاتفاقية (٢) .

- "إيداع شيء متنازع عليه بأمر القضاء عند شخص معين حتى ينتهي النزاع" (٣) .

- "إيداع الشيء الموضوع تحت يد القضاء عند شخص معين بأمر المحكمة إذا كانت المصلحة قاضية بذلك" (٤) .

- "وكالة يوليها القضاء شخصاً بحكم وتدبير مؤقت استناداً إلى النص في القانون بناءً على طلب ذي الصفة والمصلحة ، إذا وجد أن الحراسة هي الوسيلة الضرورية والوحيدة للمحافظة على الشيء أو المال المطلوب الحراسة عليه ، ويعود للحارس بموجبها حفظ الشيء أو المال أو مجموع من المال وإدارته ورد غلته المقبوضة لمن يحكم له به" (٥) .

(١) هو نص وتعريف المنظم في القانون المدني المصري بالمادة (٧٢٩) ، انظر : ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : ص (٩٩٣) ، ((القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ)) عزالدين الدناصوري وزميليه : ص (٧٢٩) ، ((الموسوعة القضائية الجديدة في القضاء المستعجل)) د. مصطفى هرجه : ص (٥٩٨) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) .

(٢) ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٩-١١) .

(٣) عرفها بذلك شراح القانون الفرنسي بلانيول وريبير ، انظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٣٠) .

(٤) عرفها شراح القانون المدني المصري د. أحمد فتحي زغلول باشا و د. محمد كامل مرسى بك ، انظر : ((المسؤولية القانونية للحارس عن الأموال التي في حراسته)) د. حسين محمد خليل : ص (٣١) .

(٥) تعريف ليويسف جبران ، انظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٩) .

- "وضع مال يقوم في شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت ويتهدده خطر عاجل ، في يد أمين يتكفل بحفظه وإدارته ورده مع تقديم حساب عنه إلى من يثبت له الحق فيه" ^(١) .

- "وضع مال معين تحت يد أمين يتولى إدارته وحفظه لحين انتهاء العلة من التحفظ عليه" ^(٢) .

- "وضع المنقول أو العقار بأمر القضاء تحت يد شخص معين حفاظاً لحقوق من بحقهم شأن ذلك المنقول أو العقار" ^(٣) .

- "وضع مال في يد أمين يتكفل بحفظه وإدارته لحساب أصحاب الشأن ورده مع غلته إلى من يثبت له الحق فيه سواء كان هو واضع اليد عليه قبل الحراسة أم لا" ^(٤) .

تلك التعاريف أعترض عليها كونها منصبة على الآثار المترتبة على الحراسة وليس الحراسة بذاتها ، الأمر الذي جعلها تخلو من جانب أو أكثر من جوانب الحراسة والحراسة القضائية بالذات ^(٥) ، وتأسيساً على الاعتراض بتعريف الحراسة بأنها وديعة أو أم وكالة ، ذلك أن فيه خلطاً بين مستند العقد ، وأن أساسه ومرجعه الاتفاق ، أما

(١) قال به أحد كبار القانون المصري د. عبدالرزاق أحمد السنهوري في كتابه ((الوسيط في شرح القانون المدني)): (٧/١/٧٣٩) فقرة : (٣٩٤) .

(٢) تعريف للدكتور محمد سلامة في كتابه ((الوجير في دعاوى واختصاص القضاء المستعجل)): ص (٣) .

(٣) صاغة تعريفاً للدكتور عبدالحميد أبوهيف ((طرق التنفيذ والتحفظ في المواد المدنية والتجارية في مصر)): ص (١٣١٢) بند : (٥) .

(٤) تعريف للدكتور محمد علي عرفه ذكره بكتابه ((شرح القانون المدني)): ص (٤٩٩) .

(٥) ((النظرية العامة للحراسة في القانون المدني)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٨) .

الحراسة فلا تستند إلى اتفاق ، بل إلى نص القانون وأمر القضاء ، مع الفروق الجوهرية أيضاً بين الحراسة والوديعة والوكالة ^(١) .

٢- أنها "شبه عقد" : وصورتها - كما اتجه بعض القانونيين ^(٢) - أنه إذا لم يتفق الخصوم على اختيار الحارس وعينه القاضي من تلقاء نفسه ، تنتج بين الحارس والطرفين المتنازعين نفس الالتزامات التي تنتجها الحراسة الاتفاقية التي هي في نظرهم عقد ^(٣) ، فيتضح أن الحراسة القضائية تخضع لكثير من أحكام الوديعة ، ولبعض أحكام الوكالة ، دون أن تكون وديعة ولا وكالة ، وبالتالي لا تعتبر عقداً بل شبه عقد ^(٤) ، وعارضه أغلب شُراح القانون ، ذلك أن الحراسة أساسها القانون وأمر القضاء ، أما شبهة العقد فهو ليس عملاً قانونياً ، وإنما مادي إرادي لا يأمر به القضاء ^(٥) .

٣- أنها "وديعة قضائية" ^(٦) : اتجه إليه المنظم الفرنسي حين وضع الحراسة في باب الوديعة وعقد لها فصلاً معنوناً لها بتلك التسمية معتبراً أن الحراسة نوعٌ من الوديعة يأمر بها القضاء في حالات معينة ^(٧) ، واعتُرض عليه أن الوديعة القضائية لا يكون متنازعاً عليها وهي إجبارية ولا دخل لتقدير القضاء فيها ، أما الحراسة فالأموال فيها متنازع عليها وتقريرها متروك لتقديره للقضاء ^(٨) .

(١) ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢٩) ، ((النظرية العامة للحراسة في

القانون المدني)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (١٦) .

(٢) ((النظرية العامة للحراسة في القانون المدني)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (١٢-٢٩) .

(٣) ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٣٣) .

(٤) المصدر السابق : ص (٣٤) .

(٥) ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٣١) .

(٦) وقيل "انتماء قضائي" انظر : ((توقيف الأشياء المتنازع فيها)) محرز الزبيدي : ص (١٦) .

(٧) المصدر السابق : ص (٢٨) .

(٨) ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٣٥) .

٤- أمّا "إجراء تحفظي مؤقت" : ذهب إليه جانب آخر من القضاء القانوني وشُراحه^(١) ، فهي بذلك ليست من إجراءات التنفيذ الجبري ولا تقوم مقام الدعوى الأصلية الموضوعية ، وبهذا الاتجاه مدلولها عُرِفَتْ بأنها :-

- "إجراء مؤقت يتفق عليه الأطراف أو يحكم به القضاء يتم بموجبه وضع مال متنازع عليه تحت يد حارس يلتزم بالمحافظة عليه وإدارته ورده عند انتهاء النزاع مؤيداً بحساب ختامي عنه"^(٢) .

- "إجراء تحفظي مؤقت يأمر به القاضي - بناءً على طلب صاحب المصلحة - بوضع عقار أو منقول أو مجموعة من الأموال قائم في شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت تحت يد أمين يتولى حفظه وإدارته ليرده مع غلته المقبوضة لمن يثبت له الحق فيه"^(٣) .

- "إجراء تأمر به المحكمة على عقار أو شيء منقول تكون ملكيته أو حيازته محل نزاع بين شخصين أو أكثر ، وذلك بصورة مؤقتة ومحافظة على حقوق الأطراف إلى حين صدور الحكم النهائي"^(٤) .

(١) ((النظرية العامة للحراسة في القانون المدني)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (١٢) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (١٦) .

(٢) تعريف ذهب إليه الدكتور رضا محمد عبدالسلام في رسالته العلمية ((النظرية العامة للحراسة في القانون المدني)) : ص (٩) .

(٣) صاغة تعريفاً المستشار محمد عبداللطيف بكتابه ((القضاء المستعجل)) : ص (٢٦١) فقرة : (٢٧٧) .

(٤) عرفها بذلك القانوني جان بونيل في رسالته العلمية ، انظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٩) .

- "إجراء تحفظي والحكم الصادر فيها ليس قضاء بل إجراء يحتمل التنفيذ المادي في ذاته ، وإنما هو تقرير بتوافر صفة قانونية للحارس لأداء المهمة التي تناط به في الحد الذي نص عليه الحكم" (١) .

- "إجراء وقي يأمر فيه القاضي بوضع منقول أو عقار أو مجموع من المال تحت يد شخص يتكفل بحفظه وإدارته وذلك بناءً على طلب صاحب المصلحة إذ تجمع لديه من الأسباب المعقول ما يخشى معه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزة وذلك حتى ينتهي النزاع قضاءً أو رضاءً" (٢) .

- "إجراء وقي يحكم به القضاء بوضع منقول أو عقار أو مجموع من المال يقوم في شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت ، أو إذا كان صاحب المصلحة في منقول أو عقار قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يده ، بوضعه تحت الحراسة وتعيين حارس عليه يتكفل بحفظه وإدارته ، ويرده من غلته المقبوضة إلى من يثبت له الحق فيه" (٣) .

واعترض عليها أنها تعريفات منصبةً على تعريف الحكم الصادر بالحراسة وليست تعريفاً للحراسة ، مكتفية بأنها إجراء تحفظي ذو مهمة مؤقتة ، خللت بين الفينة والأخرى عن باقي أركان أو شروط الحراسة (٤) .

(١) تعريف للمستشار مصطفى الشاذلي قاله في كتابه ((موسوعة أسباب الحراسة والجزاء السياسي في قانون المدعي العام الإشتراكي)) : ص (٣٣٧) .

(٢) صاغه تعريفاً من شراح القانون إبراهيم سيد أحمد بكتابه ((الحراسة فقهاً وقضاءً)) : ص (١٢) ، والمستشار د. مصطفى مجدى هرجه ذكره في كتابه ((الموسوعة القضائية الجديدة في القضاء المستعجل)) : ص (٥٩٨) .

(٣) تعريف للمستشار محمد عزمي البكري صاغه في كتابه ((الحراسة القضائية في ضوء الفقه والقضاء)) : ص (١٧) .

(٤) ((المسؤولية القانونية للحارس عن الأموال التي في حراسته)) د. حسين محمد خليل : ص (٣٦) .

وعلى عكس ما سبق يذهب جانب من القانونيين إلى أنها إجراء ذو طبيعة جبرية يمكن استخدامه للتنفيذ ، وهو ما لا يتفق مع ما استقر عليه غالب الرأي القانوني^(١) .

٥- أنها "نيابة"^(٢) قانونية وقضائية" : وإليه ذهب - حديثاً - شراح القانون المصري وقضاته وتوسّع في هذا الاتجاه وترجيحه^(٣) فعرّفها على النحو التالي :

- "نيابة يوليها القاضي بإجراء مستعجل ووقتي يأمر به بمقتضى نص في القانون ، بناء على طلب صاحب المصلحة ، إذا رأى القاضي أنها إجراء ضروري للمحافظة على حقوق أصحاب الشأن ، ويعهد القاضي للحارس ، بموجب هذا الإجراء بمنقول أو عقار أو مجموع من الأموال لحفظها وإدارتها يردّها مع غلتها المقبوضة ، لمن يثبت حقه فيها ، وقد يعهد القاضي إلى الحارس بتحقيق المال وتصفية وتوزيع ما ينتج منه على أصحاب الحق فيه"^(٤) .

(١) ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٢٧-٢٨) ، ((الحراسة القضائية في ضوء القضاء والفقهاء)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (٢٠) .

(٢) فكرة "النيابة Representation" كصورة لفن قانوني ، لم يُعترف بها في القانون الروماني ، ولم ترد في التقنينين الفرنسي القديم والحديث ، وإنما ظهرت كتقنيات مستحدثة في الأنظمة الحديثة - كالألماني والسويسري - كنظرية عامة للنيابة ، وقامت - كتفسير قديم - على اقتراح أن الأصل دائن أو مدين ، ثم أُتجه إليها ثمة تعاون بين النائب والأصيل ، ثم أصبح الرأي السائد أنها عبارة عن حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل ، سواء بإختياره أم لا ، انظر : ((مصادر الالتزام)) د. عبدالمنعم الصده : ص (١٥٢) وما بعدها ، ((النظرية العامة للالتزام)) د. محمد حسام لطفي : ص (٥٤) ، ((العلاقة بين مسؤولية المتبوع ومسؤولية حارس الأشياء غير الحية)) د. محمود السيد خيال : ص (١٥٧) وما بعدها ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (١٧) ، ((النيابة القانونية)) ماجدة شبانة : ص (٦) .

(٣) ((دعوى الحراسة)) د. علي عوض حسن : ص (٣٢) ، ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (١٩) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (١٧) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميلية : ص (٩٩٣) ، ((العقود الصغيرة - الحراسة والعمل)) أنور طلحة : ص (٨) ، ((النظرية العامة للحراسة في القانون المدني)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٢٩) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٣٥) ، ((الحراسة القضائية في ضوء الفقه والقضاء)) محمد عزمي البكري : ص (١٧) .

(٤) هو تعريف للدكتور عبدالحكيم عبدالحميد فراج بك في كتابه ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) : ص (٣٦) .

- "نيابة يوليها القضاء بإجراء وقتي مستعجل مستنداً في ذلك إلى نص قانوني بناءً على طلب أصحاب المصلحة إذا رأى القاضي أنها إجراء ضروري للمحافظة على الحقوق" (١).

تلك الاتجاهات تُعد أبرز ما ذهب إليه شراح القانون المدني وقضاته في تحديد ماهية ومدلول الحراسة ، ومن ثمَّ تعريفها ، وتعداد أنواعها من اتفاقية ، وقانونية ، وقضائية ، مما يُقصد بها تحقيق حماية الحقوق ومصصلحة أشخاص الدعوى (٢) ، ويختلف مدلول الحراسة تماماً عنها فيما صدر وفُرضَ بقرار رئاسي أو إداري ، مما يُقصد بها تحقيق الصالح العام وحفظ القيم والأمن والنظام (٣) ، وكذلك يختلف مدلول الحراسة

(١) هو تعريف صاغه كلُّ من القانونيين صلاح الدين بيومي واسكندر سيد زغلول في ((الموسوعة في قضاء الأمور المستعجلة)) : ص (٢٥٠) .

(٢) وهذا المقصود بالحراسة هو مجال بحثنا ، جرى تفصيله تمييزاً له عن بقية الأنواع الأخرى التي قد تختلط به والتي تخرج عن دائرة البحث ، انظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٤٧-٤٨) ، ((النظرية العامة للحراسة في القانون المدني)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٣) .

(٣) مثل الحراسة الإدارية أو العرفية ، وحراسة الطوارئ ، وحراسة التعبئة ، وحراسة الأمن ، وحراسة المدعي العام الاشتراكي ، والحراسة السياسية ، والحراسة الجنائية ، وغيرها التي تفرض بقوانين وظروف خاصة ، وسيأتي تعريف لها في أنواع الحراسات ، والتوسع في مدلولها ليس محل بحثنا ، وللاستزادة ينظر : ((سلطة الدولة في فرض الحراسة وضوابطها القانونية والدستورية في النظام القانوني المصري)) د. حسن محمد أحمد جودة : ص (٢٨) وما بعدها ، ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣١) وما بعدها ، ((موسوعة أسباب الحراسة والجزاء السياسي في قانون المدعي العام الاشتراكي)) مصطفى الشاذلي : ص (١١-١٢) ، ص (٥٧٩) وما بعدها ، ((الحراسة القضائية في ضوء الفقه والقضاء)) محمد عزمي البكري : ص (١٠) وما بعدها ، ((دعوى الحراسة)) د. علي عوض حسن : ص (٢٤-٢٥) ، ((المسؤولية القانونية للحارس عن الأموال التي في حراسته)) د. حسين محمد خليل : ص (٣٩٩) وما بعدها ، ((الحراسات على الأموال)) محسن صالح حسن : ص (٢٣) وما بعدها .

عنها مما يقصد بها مجرد الحفظ - دون الإدارة - للشيء والحيوان والبناء والصيانة من الإضرار بغيره (١) .

ثانياً : تحديد الحارس وماهيته :

على أثر تردد القانون في مدلول الحراسة وماهيتها ، والاختلاف في تعريفها ، تردد أيضاً في تحديد الحارس - المسؤول - وماهيته ، وتكييف طبيعته ، ومركزه القانوني (٢) ، بل خلت معظم النصوص في الأنظمة القانونية من لفظه وتعريفه إلا ماندر في مواد مبعثرة (٣) ، فهو من المصطلحات الحديثة نسبياً في لغة القانون (٤) ؛ لذا رأى بعض القانونيين أن شخص الحارس ليس ذا أهمية في فرض الحراسة (٥) ،

-
- (١) وفكرة الحراسة هنا والحارس المسؤول فيها يتحددان بموجب اعتناق إحدى نظرياتها المختلفة ، مثل نظرية الحراسة الفعلية أو المادية ، ونظرية الحراسة الاقتصادية ، ونظرية الحراسة القانونية ، وكذلك الحراسة الجماعية ، وحراسة التكوين ، وحراسة الاستعمال ، وسيأتي تعريف لها ، والتوسع في مدلولها ليس محل بحثنا كذلك ، وللاستزادة ينظر : ((عَهْدَةُ الحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم المصري : ص (١٩) وما بعدها ، ((فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية)) د. محمد سعيد الرحو : ص (١٩) وما بعدها ، ((فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية)) د. أسامة أحمد بدر : ص (٢٦) وما بعدها ، ((الحراسة في عقد البيع)) د. زكريا خليل : ص (٨) وما بعدها ، ((الحراسة وعلاقة السببية)) د. عبدالسميع عبدالوهاب أبو الخير : ص (١٥) وما بعدها ، ((نطاق مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً للشيء وفق أحكام التشريع المغربي)) د. محمد الحضري : ص (١٨٧) وما بعدها ، ((مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً)) د. أحمد شوقي عبدالرحمن : ص (٥٤) وما بعدها ، ((العلاقة بين مسؤولية المتبوع ومسؤولية حارس الأشياء غير الحية)) د. محمود السيد خيال : ص (٨٢) وما بعدها ، ((مصادر الإلتزام)) د. عبدالمنعم فرج الصدة : ص (٦٠٤) ، ((النظرية العامة للإلتزام)) د. محمد حسام لطفي : ص (٣٤٤) .
- (٢) ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الاتلافات غير البشرية)) د. عبدالوهاب السيد حواس : ص (١٦٦) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٢٧٤) ، ((المسؤولية القانونية للحارس عن الأموال التي في حراسته)) د. حسين محمد خليل : ص (٣٠١) ، ((عَهْدَةُ الحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم المصري : ص (٢٢) ، ((فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية)) د. أسامة أحمد بدر : ص (٢٦) .
- (٣) ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٢٨) .
- (٤) ((فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية)) د. محمد سعيد الرحو : ص (٤٨) ، ((تحديد مدلول الحراسة في المسؤولية عن الأشياء)) د. سهير سيد منتصر : ص (٩٨) .
- (٥) ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٢٢-١٢٤) .

وهو خلاف ما عليه غالب رأى شراح القانون وقضائه ، فعلى قلة ما كتبه وندرة ما دونوه في نصوص الأنظمة أطلقت بعض الأنظمة مصطلح "الحارس Le gardien" والبعض الآخر أسمته "من يكون تحت تصرفه شيء" ^(١) ، والأغلب كونه شخصية طبيعية ويصح أن يكون شخصية معنوية اعتبارية ^(٢) ، وبعد الاستقصاء والتأني يمكن أن نجمل مدلول لفظه الاصطلاحي وتحديد ماهيته في لغة القانون بتجاهين بارزين :-

الأول : هو الذي يعينه القضاء - سواء اتفق الأطراف عليه أو عينه القاضي - ليتولى أمر المحافظة على الشيء المحجوز أو المتنازع عليه وإدارته ومن ثمّ رده مع غلته لمن حكم له به ، ويسمى "الحارس القضائي Sequestre judiciaire" أو "مسير الوقت Administrateur provisoire" ^(٣) ، ومع الاتفاق والإجماع بين القانونيين على تحديد الحارس المسؤول بمجرد تعيينه ^(٤) إلا أنه شجر خلاف في تحديد طبيعته وتكييف مسؤوليته القانونية على النحو التالي :-

-
- (١) ((فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية)) د. محمد سعيد الرحو : ص (٤٧) .
- (٢) ((فكرة حراسة الشيء في مجال المسؤولية المدنية)) د. قدور الحجاجي : ص (٦٥-٩١) ، ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الاتلافات غير البشرية)) د. عبدالوهاب السيد الحواس : ص (١٩٢) ، ((فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية)) د. محمد سعيد الرحو : ص (١٥٧) ، ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (١٢٨) .
- (٣) ويسمى أيضاً "مؤتمناً عدلياً" انظر : ((توقيف الأشياء المتنازع فيها)) محرز الزّيدي : ص (١٠) ، وهو محل بحثنا ، وينظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٩) ، ((معجم مصطلحات الشريعة والقانون)) د. عبدالواحد كرم : ص (١٥٣-١٥٤) ، ((معجم مصطلحات الاقتصاد والمال وإدارة الأعمال)) : ص (٤٥٧) ، ((معجم المصطلحات القانونية)) جزار كورنو : ص (٦٤٨) .
- (٤) ((العقود الصغيرة - الحراسة والعمل)) أنور طلبة : ص (٦٥) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (١٦١) ، ((الأوامر في قانون المرافعات المدنية والتجارية)) د. مصطفى مجدي هرجه : ص (١٤١) ، ((دعاوى الحراسة)) معوض عبدالنواب : ص (١٦٧) ، ((الموسوعة القضائية الجديدة في القضاء المستعجل)) د. مصطفى مجدي هرجه : ص (٦٢٥) .

- ١- غالبية الشُّراح والقضاة القانونيين تعتبره ذا مسؤولية عقدية ، فأخضعه البعض لمسؤولية الوديع وفضلوا تسميته بـ "الوديعة الحارس Depositaire sequestre" ، وذهب البعض الآخر لإخضاعه لمسؤولية الوكيل واعتبره "وكيلاً قضائياً Mandataire de justice" ، فإن كان بلا أجر فلا يسأل إلا عن خطئه الجسيم ، وإن كان بأجر فيسأل حتى عن خطئه اليسير ^(١) .
- ٢- رجع شُراح القانون المدني المصري الحديث - سواء كان مأجوراً أم لا - كونه "نائباً La representation" قانونياً وقضائياً ، فالتزاماته طبيعتها - كما يقسمها شُراح القانون - مبنية بتحقيق التزام غاية أو التزام وسيلة ، فمسؤوليته مصدرها القانون وأمر القضاء مسؤولية تقصيرية ناشئة عن عدم تنفيذ التزاماته ^(٢) .
- ٣- اتجه إلى الجمع بين الآراء أحد شُراح القانون أن طبيعته نيابة قانونية وقضائية تخضع مبدئياً لنفس قواعد مسؤولية الوكيل وبالتبعية تخضع لقواعد مسؤولية الوديع ، فتعتبر بالتالي مسؤوليته عقدية - في تعليل إضافي - ما دام أن نصوص

(١) انظر تلك الاتجاهات القانونية في : ((الحراسة القضائية في ضوء القضاء والفقهاء)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (٢٢٩) ، ((المسؤولية القانونية للحارس عن الأموال التي في حراسته)) د. حسين محمد خليل : ص (٣٠١) وما بعدها ، ((دعوى الحراسة)) معوض عبدالنواب : ص (١٨٢) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (١٦٠) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٢٧٤) وما بعدها ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٩-١٠-٣١٠) .

(٢) ((الحراسة القضائية في ضوء الفقه والقضاء)) محمد عزمي البكري : ص (٢٧١) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (١٠٤) وما بعدها ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميله : (١٠٩٩-٩٩٣/٢) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي عوض حسن : ص (٣٢) ، ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (١٩) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٣٦-٢٧٦) ، ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢٠) ، ((القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ)) عزالدين الدناصوري وزميله : (٩٠٨/٢) ، ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (١٨٢) .

الأنظمة القانونية عبرت أن الحارس القضائي مسؤوليته عقدية حينما أحال قواعده على القواعد المقررة للوكالة والوديعة ^(١) .

الثاني : هو من تكون له على الشيء والبناء والحيوان السلطة التي تمكنه من توجيهه واستعماله ورقابته لتحقيق المحافظة عليه ، وصيانتها من الإضرار بغيره ^(٢) ، وعُرفَ بـ "الحارس gardien" وعَمَلُهُ "الحراسة gardiennage" ^(٣) ، ولكن شجر الخلاف - أصلاً - في تحديد الحارس المسؤول فيه وماهيته ^(٤) ، على حسب النظرية التي يعتنقها كل فريق ، وأبرزها مرتبةً حسب ظهورها وتطورها التاريخي "نظرية الحراسة القانونية La garde juridique" و"نظرية الحراسة الفعلية La garde materielle" ^(٥) ، وحينما يكون محل الحراسة في غير يد

(١) ذهب إليه الدكتور عبداللطيف هداية الله في رسالته العلمية ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)): ص (٣١٠-٣١١) .

(٢) ((ركن الخطأ في المسؤولية المدنية)) د. محمد الشامي : ص (٣٩٩) ، ((النظرية العامة للالتزام)) د. محمد حسام لطفي : ص (٣٤٤) ، ((تحديد مدلول الحراسة في المسؤولية عن الأشياء)) د. سهر سيد منتصر : ص (٩٨) وما بعدها ، ((فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية)) د. محمد سعيد الرحو : ص (٤٨) ، ((فكرة حراسة الشيء في مجال المسؤولية المدنية)) د. قدور الحجاجي : ص (٦٢) .

(٣) ((معجم المصطلحات القانونية)) جيار كورنو : ص (٦٤٨) ، ((المسؤولية عن الحراسة في القانون الروماني)) د. عباس الغزيري : ص (٢٠) وما بعدها .

(٤) ((نظرية المسؤولية التقصيرية عن فعل الأشياء غير الحية)) أحمد الفقيه التطواني : ص (٢٧٨) وما بعدها ، ((أساس المسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية والقانون المدني)) د. محمد صلاح الدين حلمي : ص (٥٢٠) وما بعدها ، ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الاتلافات غير البشرية)) د. عبدالوهاب السيد الحواس : ص (١٦٦) ، ((نطاق مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً للشيء وفق أحكام التشريع المغربي)) د. محمد الحضري : ص (١٨٨) ، ((فكرة حراسة الشيء في مجال المسؤولية المدنية)) د. قدور الحجاجي : ص (٦٢) ، ((الحراسة في عقد البيع التأميل والآثار)) د. زكريا خليل : ص (١٠) .

(٥) "الحارس القانوني" : هو من له على الشيء سلطة شرعية وقانونية يستمدّها من حق عيني أو شخصي ، ويؤرخ لظهور النظرية عام (١٩٣٠م) على يد جوسران وسافاتييه وسالي ، ثم أفل نجمها ليظهر عام (١٩٤٠م) "الحارس الفعلي" : وهو من له على الشيء سيطرة مادية فعلية سواءً بحق أو بغير حق ، والأخير عليه رأي غالب الشراح والقضاء القانوني مثل مازو وهنري وبارد وبلايتول والسنهوري وسليمان مرقص =

مالكه فتنقسم النظرية المحددة للحارس - عند البعض - إما أن تكون "حراسة التكوين Garde de structure" أو "حراسة الاستعمال Garde de comportement" ^(١) ، وحينما يتعدد ويتمثل الحراس فيأخذ البعض — "الحراسة الجماعية La garde en commun" ^(٢) ، كما أن الأساس

= وحسين عامر وغيرهم ، انظر : ((نظرية المسؤولية التقصيرية عن فعل الأشياء غير الحية)) أحمد التطواني : (٢٨٣) ، ((العلاقة بين مسؤولية المتبوع ومسؤولية حارس الأشياء غير الحية)) د. محمود السيد خيال : ص (٨٤) وما بعدها ، ((الحراسة وعلاقة السببية في المسؤولية عن الأشياء)) د. عبدالسميع عبدالوهاب أبو الخير : ص (١٦) وما بعدها ، ((ضمان تعويض المضرورين)) د. محمد منصور : (١٣٠) وما بعدها ، ((فكرة حراسة الشيء في مجال المسؤولية المدنية)) د. قدور الحجاجي : (١٣٦) وما بعدها ، ((ركن الخطأ في المسؤولية المدنية)) د. محمد حسين الشامي : ص (٣٩٩) وما بعدها ، وأضاف بعض القانونيين نظرية ثالثة هي "نظرية الحراسة الاقتصادية" : والحارس بموجبها هو من يتلقى فائدة عن الشيء ، ومن قال بما ثم عدل عنها ساقايبه ودموج ، انظر : ((مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً)) د. أحمد شوقي عبدالرحمن : ص (٥٥) ، ((عَهْدَةُ الحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم المصري : ص (١١٤) ، ((فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية)) د. محمد سعيد الرحو : ص (٧٢) .

(١) "حراسة التكوين" : فالحارس هو من له سلطة مراقبة وتوجيه الشيء ومسؤولاً عن عيوبه التي كانت سبباً للضرر وتسمى أيضاً عند القانونيين حراسة الهيكل والبنية والتركيب والداخلية ، "حراسة الاستعمال" : الحارس هو من له سلطة استعمال الشيء ومسؤولاً فقط عن الأضرار التي تنتج عن استخدامه ، وتسمى حراسة التصرف والخارجية ، واتجة لتأييد تلك النظريتين من قال بتجزئة الحراسة ، فأول من قال بما هنري ومازو ، وفي عام (١٩٤٦م) تبناها جولدمان ، انظر : ((ضمان تعويض المضرورين)) د. محمد نصر الدين منصور : ص (١٤٤) ، ((العلاقة بين مسؤولية المتبوع ومسؤولية حارس الأشياء غير الحية)) د. محمود السيد خيال : ص (١٠٦) ، ((مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً)) د. أحمد شوقي عبدالرحمن : ص (٩٨) وما بعدها ، ((الحراسة في عقد البيع - التأصيل والآثار)) د. زكريا خليل : ص (٤٦) ، ((فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية)) د. محمد سعيد الرحو : ص (١٠١) ، ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الاتلافات غير البشرية)) د. عبدالوهاب السيد حواس : ص (١٧٣) ، ((فكرة حراسة الشيء في مجال المسؤولية المدنية)) د. قدور الحجاجي : (١١٨) ، ((الحراسة وعلاقة السببية)) د. عبدالسميع أبو الخير : ص (٤٠) وما بعدها ، ((تحديد مدلول الحراسة في المسؤولية عن الأشياء)) د. سهير سيد منتصر : ص (١٢٨) .

(٢) "الحراسة الجماعية" : تعني أنه يمكن إسناد حراسة الشيء إلى عدة أشخاص باعتبارهم يمارسون معاً سلطة متماثلة على الشيء ، فيُسألون عن الضرر بالتضامن ، وتُسمى الحراسة المشتركة ، اتجه إليه بعض القانونيين ، انظر : ((العلاقة بين مسؤولية المتبوع ومسؤولية حارس الأشياء غير الحية)) د. محمود السيد خيال : ص (١٢٣) وما بعدها ، ((الحراسة وعلاقة السببية)) د. عبدالسميع أبو الخير : ص (٤٧) ، =

القانوني لمسؤولية الحارس هنا كان ولم يزل محلاً لخلاف كبير بين القانونيين ، مما أدى إلى التحول التدريجي من المسؤولية الشخصية المتمثلة في "نظرية الخطأ المفترض La faute و "نظرية الخطأ في الحراسة La presumption de faute dans la garde" ^(١) ، إلى المسؤولية الموضوعية المتمثلة في "نظرية تحمل التبعية La risque و "نظرية الضمان La garantie" ^(٢) ، وأخيراً تبني البعض

= ((مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً)) د. أحمد شوقي عبدالرحمن : ص (٩٧) ، ((فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية)) د. محمد سعيد الرحو : ص (١٣٨) وما بعدها ، ((تحديد مدلول الحراسة في المسؤولية عن الأشياء)) د. سهرير سيد منتصر : ص (١٤٤) وما بعدها .

(١) "نظرية الخطأ المفترض" : هي أن الشخص كما يُسأل عن فعله كذلك يُسأل عن الأضرار التي أحدثتها الأشياء تحت حراسته لارتكابه خطأ مفترض في الاحتياط بقدرية بسيطة تقبل إثبات العكس ، أو قرنية قاطعة لا تقبل إثبات العكس ، وهي أولى نظريات الخطأ ظهرت عام (١٨٩٦م) إلى عام (١٩٣٠م) على يد كاييتان وكولان ومازو وهنري وبلاينول وبارد وبوردي وريبير وغيرهم ، وأمام انتقاداتها ظهرت "نظرية الخطأ في الحراسة" : وهي أنه بمجرد حدوث الضرر دليل على إفلات الشيء من يد حارسه ، وهذا يعني خطأ مفترض في الحراسة لا يعفيه من المسؤولية إلا إثبات السبب الأجنبي ، وأول من قال بما مازو ثم اعتنقها بيسون عام (١٩٢٧م) والسنهوري والرافعي وغيرهم ، وتسمى نظرية الخطأ الثابت أو المسؤولية المفترضة ، انظر : ((الأساس القانوني للمسؤولية عن حراسة الأشياء)) د. قدور الحجاجي : ص (٤٢) وما بعدها ، ((طبيعة خطأ وفعل المضرور وأثرهما على مسؤولية حارس الأشياء غير الحية)) د. جمال زياد : ص (٢٤٦) وما بعدها ، ((ركن الخطأ في المسؤولية المدنية)) د. محمد حسين الشامي : ص (٣٥٦) ، ((الخطأ المفترض في المسؤولية المدنية)) د. حسن جميعي : ص (١٧٣) وما بعدها ، ((نطاق مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً للشيء وفق أحكام التشريع المغربي)) د. محمد الحضري : ص (٦٣) وما بعدها ، ((حراسة الأشياء طبيعتها وآثارها)) د. محمد الكشور : ص (١٩) ، ((نظرية المسؤولية التقصيرية عن فعل الأشياء غير الحية)) د. أحمد التطواني : ص (٢٥٥) ، ((المسؤولية المدنية عن حراسة الأشياء)) د. أمجد محمد منصور : ص (١٥٩) وما بعدها ، ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الإتاافات غير البشرية)) د. عبدالوهاب السيد حواس : ص (٢٢٨) وما بعدها ، ((العلاقة بين مسؤولية المتبوع ومسؤولية حارس الأشياء غير الحية)) د. محمود السيد خيال : ص (١٧٥) وما بعدها ، ((تحديد مدلول الحراسة في المسؤولية عن الأشياء)) د. سهرير سيد منتصر : ص (٨٦) ، ((أساس المسؤولية التقصيرية)) د. محمد حلمي : ص (١٢٦-٥٢٢) .

(٢) "نظرية تحمل التبعية" : هي أن الشخص يتحمل تعويض الأضرار سواء أخطأ أم لا في صورتين ، إما تحمله التبعية للمخاطر المستحدثة بسبب نشاطه الاقتصادي الذي يزيد استعماله للأدوات الخطرة ، أو تحمله التبعية لمقابلة الربح والمنفعة المادية لنشاطه الاقتصادي ، وأساسها أن المتضرر يجب التعويض حين ثبوت الضرر وعلاقة السببية ، بضابط الغرم بالغنم وتجاوز المألوف ، وتسمى نظرية تحمل المخاطر أو المخاطر المستحدثة ،

مزدوج المسؤولية بينهما كأساس لمسؤولية الحارس^(١) .

إذا فمدلول الحراسة يتعين أن يتحدد في ظل القانون المنظم لها ، ذلك أن تعريفها يختلف من قانون إلى آخر وفقاً للقانون الذي ينظمها ، وإن كانت جميعها تدور حول "المحافظة أو التحفظ على الأموال"^(٢) التي تخضع لها ، كما أن ثمة آراءً وأحكاماً ونصوصاً قانونيةً كثيرة ومتفرقة - آثرت عدم إيرادها - حول فكرة

= أول من قال بما لا يبيح عام (١٨٩٠م) ثم جوسران وسالي عام (١٨٩٧م) وساقايتيه وكلاي والسنهوري ومحمد لبيب ، ثم ظهرت "نظرية الضمان" : هي الالتزام للحارس بالتعويض بمجرد حصول الضرر ووجود علاقة السببية ، ولا تعفى المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي ، تقوم على اعتبار الحارس كفيلاً أو ضامناً ، وتسمى فكرة الإستقرار ، ونشأة النظرية في ظل القانون الفرنسي الحديث على يد ستارك ، وكان لشيوع الأفكار الشيوعية و"نظرية التطور التاريخي" : أن القانون وليد البيئة ، الأثر في صياغة النظريتين في أواخر القرن التاسع عشر ، انظر : ((الخطأ المفترض في المسؤولية المدنية)) د. حسن جميعي : ص (١٨٦) وما بعدها ، ((الأساس القانوني للمسؤولية عن حراسة الأشياء)) د. قدور الحجاجي : ص (٨٨) وما بعدها ، ((العلاقة بين مسؤولية المتبوع ومسؤولية حارس الأشياء غير الحية)) د. محمود السيد خيال : ص (١٨٨) وما بعدها ، ((نطاق مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً للشيء وفق أحكام التشريع المغربي)) د. محمد الحضري : ص (٩٣) وما بعدها ، ((المسؤولية المدنية عن حراسة الأشياء)) د. أمجد محمد منصور : ص (١٦٩) ، ((أساس المسؤولية التقصيرية)) د. محمد حلمي : ص (١٤٦) ، ((نظرية المسؤولية التقصيرية عن فعل الأشياء غير الحية)) د. أحمد التطواني : ص (١٣٠) ، ((تحديد مدلول الحراسة في المسؤولية عن الأشياء)) د. سهير سيد منتصر : ص (٧٩) ، ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الاتلافات غير البشرية)) د. عبدالوهاب السيد حواس : ص (٢٣٧) ، ((ضمان تعويض المضرورين)) د. محمد منصور : ص (٧) وما بعدها .

(١) وتسمى "نظرية ازدواج الأساس القانوني للمسؤولية" أو "نظرية الأستاذ تانك" : وهي أن المسؤولية تقوم على قرينة الخطأ في جانب الحارس وعلى التزامه بضمان عيوب الشيء ، فهي خليط من الخطأ والضرر معاً ، قال بما تانك وجوسران وكاربونيه ، انظر : ((الأساس القانوني للمسؤولية عن حراسة الأشياء)) د. قدور الحجاجي : ص (٧٩) ، ((الخطأ المفترض في المسؤولية المدنية)) د. حسن جميعي : ص (٢٠٥) ، ((طبيعة خطأ وفعل المضرور وأثرهما على مسؤولية حارس الأشياء غير الحية)) د. جمال زياد : ص (٢٥٢) ، ((العلاقة بين مسؤولية المتبوع ومسؤولية حارس الأشياء غير الحية)) د. محمود السيد خيال : ص (٢٠١) ، ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الاتلافات غير البشرية)) د. عبدالوهاب السيد حواس : ص (٤٩١) ، ((تحديد مدلول الحراسة في المسؤولية عن الأشياء)) د. سهير سيد منتصر : ص (١٣٠) .

(٢) ((سلطة الدولة في فرض الحراسة وضوابطها القانونية والدستورية في النظام القانوني المصري)) د. حسن محمد حودة : ص (٥-٩) .

الحراسة والحارس بوجه العموم ، فيها من الاختلاف وعدم التحديد والتشعب هي بحاجة لإعادة ترتيب وصياغة وإزالة غموض واختلاف رأي وعبارة ، إلا أنه من خلال الحد الأدنى من المتفق عليه بين القانونيين أمكن على ضوءه استخلاص المحددات القانونية في ضبط مدلول الحراسة ، وتحديد ماهية الحارس ، وأساس مسؤوليته ، وتكييف طبيعته ، مما يُقَرَّبُ قصده ومَحَلَّهُ من موضوع البحث وخطته ، ويناسب إirاده .

– الموازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في ماهية الحراسة

إن من له ذوق في الشريعة ، واطلاع على كمالها ، ومعرفة بمقاصدها ومآلاتها ، وحسن فهمه في تنزيل أحكامها ، لم يحتج إلى نُظْمٍ غيرها ، فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان ، فتمَّ شرع الله ودينه ^(١) ، ومن الإساءة بمكان تنزيل القانون المهين منزلة ما نزل به الروح الأمين ^(٢) ، للمقارنة والترجيح ، بما وضعه الإنسان الذي تخلى الله عن رعايته ، ووكَّله إلى نفسه ، وإني أتعرض لموازنة موقف أهل القانون هنا وفي مواضع أخرى على سبيل استكمال البحث وخطته ، فالشريعة هي المقدَّمة في تأصيل النُظْم وتفسيرها ، لا يزيدنها ولا يضيرها موافقة القانون أو مخالفته لها ، وإنما تذكره بسماوية مصدرها ، وتفوق قواعدها ، وسبق فكرها ، فعلى الامتداد التاريخي منذ نشأة القانون الروماني (٦٢٢م/١٣ من البعثة/١هـ) ^(٣) المعاصر لعهد النبوة إلى القرن العشرين الميلادي أخذ القانونيون من شريعة الإسلام ومذاهبه ومدارسه ما ينشدون به العدل والإنصاف ^(٤) ، وأشاروا إليه

(١) ((الطُّرُقُ الحُكْمِيَّة في السياسة الشرعية)) : ص (١٨-٢٧) بتصرف .

(٢) ((تحكيم القوانين)) للعلامة محمد بن إبراهيم آل الشيخ مفتي الديار السعودية رحمه الله : ص (١) بتصرف .

(٣) في روما صدر قانون اللألواح في القرن الخامس قبل الميلاد ، وصدرت بعدة مجموعات أهمها مجموعة جستينيان في القرن السادس الميلادي (٥٦٥م/٤٧٧ق.هـ) ، انظر : ((موجز التاريخ الإسلامي)) أحمد معمور العسيري : ص (٦٦) ، ((نشأة القوانين وتطورها)) د. علي محمد جعفر : ص (٦٩) ، ((مبادئ تاريخ القانون)) د. صوفي أبوطالب : ص (١٥٣) .

(٤) على قاعدة اقتداء المغلوب بالغالب إذ انتصر المسلمون في حِقبة تاريخه طويلة على دول الروم ، انظر : ((مقدمة ابن خلدون)) الفصل الثالث والعشرون : ص (١٤٧) ، وجاء هذا التأثير أيضاً حينما استعمر الفرنسيون بلاد المغرب فأخذوا بشيء من مذهب الإمام مالك ، انظر : ((تاريخ الفقه الإسلامي)) د. ناصر الطريفي : ص (٢٠٦) ، وأيام النهضة العلمية الأوروبية زيدت على القانون الروماني بواسطة الشُّراح والمفسرين للقانون الذين أخرجتهم مدرسة بولونيا الإيطالية وغيرها مما أخذ من بلاد الأندلس ، وتأثر أيضاً بتجارب البلاد المجاورة للبحر المتوسط من شمال أفريقيا ، ولا تزال دور الكتب في أوربا غنية بالكتب والمخطوطات الإسلامية ، ولا تزال تحمل لغتها الأوروبية مفردات علمية عربية ، انظر : ((فلسفة التشريع في الإسلام)) د. صبحي محمصياني : ص (١٩٣) .

باستحياء^(١) ، فما فتأت الحملات الصليبية تُفتشُ في ذخائر الفقه^(٢) ، وتواصلت القوافل العلمية تجاه الأندلس من ملوك فرنسا ودول أوروبا^(٣) ، بل لقد كان ملوك النصارى يرُدُّون الناس من سائر رعيّتهم للتحاكم إلى حاكم الأقلية المسلمة لديهم^(٤) ، وما حركة الاستشراق إلا شاهدٌ حي في الأزمنة المعاصرة^(٥) ، قال الرئيس الأول لمحكمة

(١) ففي مؤتمر لاهاي المعقد عام (١٩٣٨م) أقصى ما ذهب إليه علماء الغرب القانونيون إعلانهم أن الشريعة الإسلامية تعتبر مصدراً من مصادر التشريع ، وفي مؤتمر المحامين الدولي المعقد في لاهاي أيضاً عام (١٩٤٨م) أعلنوا قرار تبني الدراسة المقارنة للتشريع الإسلامي فقط ، انظر : ((نظرات في الشريعة الإسلامية)) د. عبدالكريم زيدان : ص (١٥) .

(٢) تُعد فترة الدور النشط للحروب الصليبية من القرن الثاني عشر والثالث عشر الميلاديين السادس والسابع الهجريين من عام (٤٩٢هـ-١٠٩٨م) إلى (٦٩١هـ-١٢٩١م) تحقق خلالها تأثير عقدي وفكري واجتماعي للنصارى بالإسلام ، بل كانت صدمة حضارية شاملة نقلت قارة أوروبا من قرونها الوسطى إلى مهضمتها الإصلاحية ، انظر : ((دعوة المسلمين للنصارى في عصر الحروب الصليبية)) د. سليمان الرومي : (٧٦٦/٢) وما بعدها .

(٣) أُرخَّ القرن الثامن الميلادي إلى عهد النهضة الأوروبية في أواخر القرن الخامس عشر الميلادي فترة التأثير المباشر ، فقد كان ملك فرنسا لويس السادس يرسل البعثات ، وأحدها كانت برئاسة الأميرة إليزابيت ، وطلب فليب ملك بافاريا الإذن من الخليفة هشام الثاني إرسال بعثة تتألف من (٢١٥) طالباً وطالبة برئاسة وزيره وليم ، وعمد بعض ملوك أوروبا في حكومات هولندا وسكسونيا وإنكلترا في القرن التاسع الميلادي وما بعده للتعاقد مع علماء وخبراء الأندلس عُدوا بالعشرات ، وتمتد حركة الترجمة وإنشاء معاهدها من طليطلة وبقية الحواضر الإسلامية من منتصف القرن الحادي عشر الميلادي ، منها أمر الفونسو ملك قشتالة وغيره ترجمة معارف ضخمة من العربية إلى الإسبانية ، انظر : ((تاريخ حضارة المغرب والأندلس في عهد المرابطين والموحدين)) د. عبدالحמיד السامرائي : ص (١١٣) وما بعدها ، ((فلسفة التشريع الإسلامي)) د. صبحي محمصاني : ص (١٩٣) .

(٤) قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : "حتى في بعض بلادهم يكون الملك والعسكر كلهم نصارى وفيهم طائفة قليلة مسلمون لهم حاكم فيردون الناس في الدماء والأموال إلى حكم شرع المسلمين" ((الجواب الصحيح)) : (١٠٥/٥) .

(٥) والاستشراق : يعني الدراسات الغربية المتعلقة بالشرق الإسلامي في لغاته وآدابه وتاريخه وعقائده وتشريعاته وحضارته بوجه عام ، وقد اهتم ملوك وأمراء النصارى بالإغداق على المستشرقين لأسباب عقائدية وسياسية واستعمارية ، ويكاد يجمع المؤرخون لبدائته رسمياً في أوروبا في الفترة الزمنية الواقعة في القرن الثالث عشر الميلادي ثم انتشر بصفه جدية بعد فترة ما يسمى في التاريخ الأوربي عهد الإصلاح الديني إلى عصرنا الحاضر ، انظر : ((من إفتراءات المستشرقين على الأصول العقديّة في الإسلام)) د. عبدالمعتم فؤاد : ص (١٨) وما بعدها ، ((الفكر الإسلامي يرد على المستشرقين)) د. سهير أبو وافية : ص (١١) وما بعدها .

التمييز وأمين الفتيا ووزير العدلية في الدولة العثمانية الشيخ علي حيدر رحمه الله :
"وقد استُفتيت دارُ الاستفتاء هذه في بعض الأحوال من قبل دول أوروبا في بعض
المسائل الغامضة الحقوقية" (١) .

ولتتضح الموازنة في ماهية الحراسة من حيث لفظها اللغوي ، وإطلاقها
الاصطلاحي ، ومجالها العملي ، وتكييفها القضائي ، وطبيعة ضمانها ، نشير إلى جانب
وفرق جوهرية ، له عميق الأثر في فعل الحارس وبقية البشر ، وهو رسوخ الفقه
الإسلامي على مبدأ عقديي (٢) ، ومبناه على الحكم الشرعي (٣) ، أما المبدأ العقديي
فيبقى جميع أفعال العباد في رابطة العبودية لله (٤) ، وضماؤها خاضعة لمراقبة

(١) ((دُررُ الحُكام شرح مجلة الأحكام)) : (٤/٦٢٠) ، المادة : (١٨١١) ، وينظر : ((المدخل إلى فقه المرافعات))
عبدالله آل حنين : ص (٦-٧) ، وقد استفتت منه في صياغة مقدمة الموازنة .

(٢) بين الإمام ابن القيم رحمه الله عند قول الله تعالى : ﴿ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ﴾
[النساء : ٥٩] فقال : "جعل الرد من موجبات الإيمان ولوازمه ، فإذا انتفى هذا الرد انتفى الإيمان ، ضرورة انتفاء
الملزوم لانتفاء لازمه ، ولا سيما التلازم بين هذين الأمرين ، فإنه من الطرفين ، وكل منهما ينتفي بانتفاء
الآخر ، ثم أخبرهم أن هذا الرد خيرٌ لهم ، وأن عاقبته أحسنُ عاقبة" ، ثم عند قوله تعالى : ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا
يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا
سَلِيمًا ﴾ [النساء : ٦٥] علق بقوله : "أقسم سبحانه بنفسه على نفي الإيمان عن العباد حتى يُحَكِّمُوا رسوله في
كل ما شَجَرَ بينهم من الدقيق والجليل ، ولم يكتف في إيمانهم بهذا التحكيم بمجرد حتى ينتفي عن صدورهم
الحرجُ والضيقُ عن قضائه وحكمه ، ولم يكتف منهم أيضاً بذلك حتى يسلموا تسليماً وينقادوا انقياداً" ، انظر
: ((إعلامُ الموقعين)) : (٢/٩٢-٩٣) .

(٣) قال الإمام الشاطبي رحمه الله : "فلا عمل يفرض ولا حركة ولا سكون يُدعى إلا والشريعة عليه حاكمه إفراداً
وتركيباً" انظر : ((الموافقات)) : (١/٧٨) ، ويقرر الإمام الماوردي رحمه الله بقوله : "ليست من حادثه إلا والله
فيها حكم قد بينه من تحليل ، أو تحريم ، أو أمر ، وهي" انظر : ((أدب القاضي)) : (١/٥٦٥) .

(٤) قال الإمام ابن القيم رحمه الله : "إن لله على العبد عبوديتين ، عبودية باطنة وعبودية ظاهرة ، فله على قلبه
عبودية وعلى لسانه وجوارحه عبودية ... فقيامه بصورة العبودية الظاهرة مع تعريه عن حقيقة العبودية الباطنة
نما لا يقربه إلى ربه ، ولا يوجب له الثواب وقبول عمله" انظر : ((بدائع الفوائد)) : (٣/٢٢٩) .

الإله^(١) ، وجعلُ النيةَ مناطاً للصحة والفساد وللثواب والعقاب في الأعمال والمال^(٢) ، فتلك الصبغة الربانية تظهر جليّة - شكلاً وموضوعاً - في الصياغة الفقهية والأحكام القضائيّة في شخص الحارس - وغيره - ومدى تأثيره بأحكام الردة^(٣) وأهل الذمة^(٤) ، والأثر القضائي لدار الحرب ودار الإسلام في الحراسة القضائيّة وغيرها من أحكام^(٥) ، وما اشتهر كذلك في الفقه الإسلامي بالتفريق في الحكم أو الفتيا في فعل

(١) جاء في ((الآداب الشرعية)) للإمام ابن مفلح رحمه الله : "قاعدة نافعة عامة في الأعمال وذلك أنها تشبه دائماً في الظاهر ، مع افتراقها في الحقيقة والباطن ، حتى تكون صورة الخير والشر واحدة ، وإنما المفرق بينهما الباطن ... تحقيق النية في العمل ، فإنها هي الفارقة كما قال النبي ﷺ : "إنما الأعمال بالنيات" ... وقد يترك الحقوق الشرعية ... ظناً منه أنه تركه لئلا يُفْضِي إلى مخالطة الظلّمة ... وإنما تركه كبراً وتروساً عليهم ، كما أنه يفعل ذلك ظناً أنه فعله لأجل الحقوق الشرعية ، ومكارم الأخلاق ، وإنما فعله رغبة إليهم حرصاً وطمعاً أو رهبة منهم" : (٢٨١/١-٢٨٢) .

(٢) قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : "وأما الثواب والعقاب الأخروي فإنه يتعلق بالنية والقصد والإرادة" ((مجموع الفتاوى)) : (٢٠-١٨/١٤) ، قال الإمام ابن القيم رحمه الله : "ومن تأمل الشريعة في مصادرها ومواردها علم ارتباط الجوارح بأعمال القلوب ، وأنها لا تنفع بدونها ، وأن أعمال القلوب أفرض على العبد من أعمال الجوارح ... إن الكلام في مسألة النية شديد الارتباط بأعمال القلوب ومعرفة مراتبها وارتباطها بأعمال الجوارح وبناتها عليها وتأثيرها فيها صحة وفساداً ... فمعرفة أحكام القلوب أهم من معرفة أحكام الجوارح إذ هي أصلها وأحكام الجوارح متفرعة عليها" انظر : ((بدائع الفوائد)) : (٢٤٤/٣-٢٢٩) .

(٣) الحارس القضائي إذا ارتد عن الإسلام فلا يبقى في نيابته للقاضي ؛ لأنها من الولايات المعتبر فيها شرط الإسلام ، أما غيره إذا ارتد فمما قال العلماء في باب حكم المرتد : "ومن ارتد عن الإسلام لم يزل ملكه بل يكون موقوفاً ... أن تصرفه يُوقف ويترك عند ثقة" انظر : ((الإنصاف)) المرداوي رحمه الله : (٣٣٩/١٠) .

(٤) قال الإمام ابن القيم رحمه الله : "... أن أناساً لا رأي لهم ولا روية يستعينون بأهل الذمة في أفعالهم يتخذونهم بطانة من دون المسلمين ويسلطونهم على الرعية" انظر : ((أحكام أهل الذمة)) : (٤٧٣/١) .

(٥) بيّن - أيضاً - الإمام ابن القيم رحمه الله فقال : "إذا دخل الحربي بأمان مطلق أخذ منه العشر ، لا يزداد عليه ، وتجوز مشاركته على أكثر عند عقد الأمان على الدخول ، ولو اتجر بالخمير والخنزير وما يحرم علينا فروى ابن نافع عن مالك : يتركونه حتى يبيعوه ، فيؤخذ منهم عُشر الثمن ، فإن خيف من خيانتهم في ذلك جعل معهم أمين ، قال ابن نافع : وذلك إذا جلبوه إلى أهل الذمة" انظر : ((أحكام أهل الذمة)) : (٣٤٨/١) .

الحارس القضائي - وغيره - بين تجريمه من عدمه "قضاء" أو "ديانة" ^(١) ، وثيق الصلة بالمسؤولية ، وتحقيق الالتزام ، ووجوب الضمان ، وهو ما لا مثيل له في القانون الوضعي ، ولا يدخل في نطاقه البتة ، المنفصم من وحي السماء ، إلا ما عُذَّ تجوّزاً ما يسمى بـ "المسؤولية الأدبية" و"الأضرار المعنوية" ^(٢) ، أما ما بُني على الحكم الشرعي ممّا يدخل في باب الحل والحرمة أو الأمر والنهي - ودرجاتهما من الندب والكرهية - المتعلق بأفعال العباد من الفعل الإيجابي أو السلبي ، من الأخذ أو الترك وطُرُقِ الكسب ، فالمثوبة الإيجابية للممثل للأمر والندب معتبرة ، وقد يدقُّ بمثوبته تركه للمنهى والمكروه في الآخرة ، أما من أتى فعلاً محرماً ، أو تَقَوَّمَ بمالٍ حرام ، أو ترك أمراً شرعياً واجباً ، إما غلظَ عقابه

(١) قال الإمام الطرابلسي رحمه الله : " (مسألة) : قال في الأصل : غاب أحد شريكي الدار فأراد أن يسكنها رجلاً أو يؤجرها ، لا ينبغي أن يفعل ذلك ديانة إذ التصرف في ملك الغير حرام حقاً لله تعالى وللمالك ، ولا يمنع منه قضاء ، إذ الإنسان لا يمنع عن التصرف فيما في يده لو لم ينازعه أحد" انظر : ((معين الحكام)) : (٤٧٣/١) ، وعند الإمام ابن نجيم رحمه الله : "... فلو لقتته لفظ الطلاق فتلفظ به غير عالم بمعناه وقع الطلاق قضاء لا ديانة" انظر : ((البحر الرائق)) : (٢٧٧/٣) ، وفي ((الفتاوى الهندية)) : "بت ست سنين حُمَّتْ وكانت جالسة إلى جنب النار ، فخرجت الأم بعد خروج الأب إلى بعض الجيران فاحترقت الصبية فماتت لا دية على الأم ، لكن إذا كان لها مال يعجبني أن تعتق رقبة مؤمنة وإلا صامت شهرين متتابعين ، وتكون على تأسف وندامة واستغفار لعل الله يعفو عنها وهذا استحباب" : (٣٣/٦-٣٤) ، ونظائره في الفقه الإسلامي كثير .

(٢) "المسؤولية الأدبية" : تكون حينما يقترف المرء إثماً أمام الله ويحاسب عليه الضمير ، سواءً بالفعل أو الامتناع عنه ، والأمر هنا شخصي بحت ، وفكر القانون في أصله استبعدها من محيط دراسته ، ووكّلها للضمير ، و"الأضرار المعنوية" : الضرر الذي لا يمس المال وإنما يصيب الشخص في ناحية غير ماله ، ويُجيز القانون التعويض عنه فقط بالمسؤولية العقدية ، جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني : "أن سبب إقرار ذلك يرجع إلى الفقه الإسلامي الذي فيه ما يفيد التعويض عن الضرر المعنوي" انظر : ((ضمان العقد في الفقه الإسلامي)) د. محمد نجات : ص (٣٤٥) وما بعدها ، ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الإتلافات غير البشرية)) د. عبدالوهاب حواس : ص (٣٤) ، ((أساس المسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية والقانون المدني)) د. محمد حلمي : ص (١٤) وما بعدها .

وضمّانه (١) ، أو أهدرت مالهته (٢) ، أو ضمن تبعاته (٣) ، وقد يدقُ أيضاً بمجرد العقوبة أو حرمان المثوبة في الآخرة ، فكل حكم شرعي مخالفه الحارس القضائي - وغيره - بلا مُسوّغ ، يُؤخذُ عليه في المسؤولية المدنية أو الجنائية (٤) ، أو في صفات الحارس الذاتية (٥) ، من أحكام الفسق (٦) ،

(١) كـ "الغلول" و"صيد الحرم" و"الحراية" و"السحر" و"قاتل مورثة" و"قاتل مدبرة" و"السفر المحرم" و"المخلل" و"الحيل المحرمة" وغيرها ، قال الإمام ابن القيم رحمه الله : "من تأمل الشريعة ورزق فيها فقه نفس ، رآها قد أبطلت على أصحاب الحيل مقاصدهم وقابلتهم بنقيضها وسدت عليهم الطرق التي فتحوها للتمليك الباطل" انظر : ((إغاثة اللهفان)) : (٣٥٧/١) ، وينظر : ((تبصرة الحكام)) : (٢٢٠/٢) .

(٢) كـ "الخمر" و"الخنزير" و"الميتة" وغيرها ، فكل ما حرم الشارع الانتفاع به سواء كان عيناً أو منفعة ، فلا يُعدُّ مالا ذا قيمة ، ولا محلاً للضمان عند الإتلاف ، ولا المعاوضة في العقود ، ويستوجب بطلانها ، انظر : ((دُررُ الحكام)) علي حيدر : (١١٦/١) المادة رقم (١٢٧) ، ((المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي)) مصطفى الزرقا : ص (١٣٣) وما بعدها .

(٣) كـ "ضمان الفعل" و"حكومة العدل" و"الأرش" و"الدية" وغيرها ، قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : "فإن كتمان الحق مشبه بالكذب وينبغي أن يكون سبباً للضمان ، كما أن الكذب سبب للضمان ، فإن الواجبات عندنا في الضمان كفعل المحرمات" انظر : ((الفتاوى الكبرى)) : (٦٠٢/٤) .

(٤) كـ "الحق العام" أو "الحق الخاص" في "الحدود" و"التعزيرات" و"الضمانات" ، قال الإمام الشافعي رحمه الله : "فأما من أتى فعلاً محرماً حُد فيه فلا تقبل شهادته إلا بمُدّة أشهر يُختبر فيها بالانتقال من الحال السيئة إلى الحال الحسنة والعفاف عن الذنب الذي أتى" انظر : ((الأم)) : (٤٥/٧) ، وجاء في ((التشريع الجنائي في الإسلام)) للأستاذ عبدالقادر عودة رحمه الله : "... فإن كان الفعل المقصود أصلاً محرماً فإن الخطأ في الفعل أو في الظن لا يؤثر على مسؤولية الجاني شيئاً ؛ لأنه قصد في الأصل فعلاً محرماً فهو جان معتمد" : (٤٨٣/١) .

(٥) قال العلامة السمناني رحمه الله في باب أعوان القاضي وأتباعهم : "ويجب أن يسأل عنهم في السر من حيث لا يعلمون ، فمن انتهى إليه أنه أمين أقره وأكرمه ، وزاد في الإحسان إليه وأعظمه ، وإن كان بخلاف ذلك أسرع في صرفه ، وأشهره ونادى عليه حتى لا يستعمله آخر غيره ، ولا يغتر به سواه" انظر : ((روضه القضاة وطريق النجاة)) : (١٢٤/١) .

(٦) قال الإمام ابن قدامه رحمه الله : "الفسوق نوعان : أحدهما من جهة الأعمال ، والثاني من جهة الاعتقاد" ((المغنى)) : (١٤٨/١٤) ، قال الكفوي رحمه الله : "الفسق : الترك لأمر الله ، والعصيان ، والخروج عن طريق الحق ، والفسوق ... ويختلف الخروج ، فتارة خروج فعلاً ، وتارة خروج اعتقاداً وفعلاً" ((الكليات)) : ص (٦٩٢-٦٩٣) ، حتى قال الإمام ابن القيم رحمه الله في تقريره لشيء من أحكامها : "فسوق كفر يخرج عن الإسلام ، وفسوق لا يخرج عن الإسلام" ((مدارج السالكين)) : (٢٧٥/١) .

والابتداع^(١) ، ونقصان العدالة^(٢) ، وحوارم المروعة^(٣) ، فكلا الأمرين مُتَعَبِدُ الحارس القضائي - وغيره - بامتثالهما^(٤) ، ومقاصد الشريعة تُراعي مآلاتهما^(٥) ، سواء في المكونات القلبية ، أو في أعمال الجوارح الجليّة ، وهو مالا يُعْتَدُّ به في القوانين الوضعية ؛ لرزية صبغته المادية ، فليس فيه مثوبة إيجابية وإنما عقوبات سلبية ، فمزية هذا الاتساق المُتَفَرِّد بين الأصول العَقَدِيَّة والأحكام الشرعيَّة والقيم الخلقِيَّة^(٦) فقهاً ذا أصولٍ مُحَكَّمَةٍ ونُظْمٍ منضبطةٍ - كالحراسة القضائية - لا يقبل التجزئة ، يرقى بالإنسانية عن نفوذ النفعية المطلقة إلى حاكميَّة عادلة ، تُتَرَجَّمُ العبودية لله في الإذعان

(١) قال الإمام ابن القيم رحمه الله : "فسق الاعتقاد : كفسق أهل البدع الذين يؤمنون بالله ورسوله واليوم الآخر ، ويحرمون ما حرم الله ، ويوجبون ما أوجب الله ، ولكن ينفون كثيراً مما أثبت الله ورسوله ، جهلاً وتأويلاً ، وتقليداً للشيوخ ، ويشبتون ما لم يشبهه الله ورسوله كذلك" انظر : ((مدارج السالكين)) : (٢٧٧/١) .

(٢) قال الإمام الخطيب البغدادي رحمه الله : "العدالة الرَّاجِعَةُ إلى استقامة دينه ، وسلامته من الفسق ، وما يجري مجراه مما اتفق على أنه مبطل للعدالة ، من أفعال الجوارح والقلوب المنهي عنها ، والواجب أن يقال في جميع صفات العدالة : أنها إتباع أوامر الله تعالى ، والانتهاة عن ارتكاب ما نهى عنه ، مما يُسْقَطُ العدالة" ((الكفاية في علم الرواية)) : ص (٨٠-٨١) .

(٣) قال الإمام ابن حبان رحمه الله : "والواجب على العاقل تفقد الأسباب المستحقرة عند العوام من نفسه حتى لا يثلم مروءته ، فإن الخقرات من ضد المروءات ، تؤذي الكامل في الحال بالرجوع في الفقهري إلى مراتب العوام وأوباش الناس" ((روضه العقلاء)) : ص (٢٣٤) .

(٤) قال الإمام ابن القيم رحمه الله : "ولهذا كانت الإيمان واجب القلب على الدوام ، والإسلام واجب الجوارح في بعض الأحيان ، فمركب الإيمان القلب ، ومركب الإسلام الجوارح" ((بدائع الفوائد)) : (٢٣٠/٣) .

(٥) قال الإمام الشاطبي رحمه الله : "... وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو الإحجام مشروعاً إلا بعد نظره إلى ما يؤل إليه ذلك الفعل ... وهو مجال للمجتهد صعب المورد ، إلا أنه عذب المذاق محمود الغب جار على مقاصد الشريعة" ((الموافقات)) : (١٩٤/٤) وما بعدها .

(٦) إن ثنائية تقسيم الدين إلى عقيدة وشريعة أو عبادة وأخلاق وغيرها ، مسألة فنية متأخرة بالتدوين ، اقتضتها ضرورة البحث والاختصاص ، ولكنها أورثت انحرافاً بالتصور الإسلامي ، فهناك من ظن أنه يكفي عقيدة نظرية ، دون العمل بمقتضاياتها ، ليستمد تشريعاته من مصادر أخرى ، مما ترك آثاراً سيئة للنظر للحياة الإسلامية ومفاهيمها ، ومخالفةً لحقيقة الدين التي تقوم على أمر واحد وهو تأليه الله - عز وجل - وحده ، ينظر : ((مدخل لدراسة العقيدة الإسلامية)) عثمان ضميرية : ص (٣٥-٣٦) بتصرف .

لِحُكْمِهِ - اختياراً - في واقعية حية ، فالأصل فيها الجزاء الأخروي مع اقتضاء العقاب والضمان الدنيوي^(١) ، الذي يحقق للناس جلب مصالحهم ودرء المفسد عنهم ، فذاك المبدأ العقدي والحكم الشرعي هو منبع تفجر الفروق ، نُظهر شيئاً منها ، من خلال الموازنة التالية :-

أولاً : من حيث لفظها اللغوي

يلتقي المقصود الأصلي للفظ اللغوي لكلمة الحراسة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ليدل على الحفظ^(٢) ، ولكن الفرق الجوهرى أن لفظ الحراسة في الفقه الإسلامي عند الإطلاق تتطابق دلالاته مع المعنى القريب لأذهان الناس ، فقد استعمل الشارع الحكيم كلمة الحراسة وقصد بها الحفظ ، فمنه قوله تعالى : ﴿مَلَأْتُ حَرَسًا شَدِيدًا﴾^(٣) ، وفي السنة : "يحرسني الليلة"^(٤) ، وفي الفقه : "فضائل الرباط والحرس في سبيل الله كثيرة"^(٥) ، و أيضاً : "المعنى أن أجير الحراسة وأجير الرعي وأجير الخدمة وغيرهم ..."^(٦) ، وغيرها كثير^(٧) ، فدلالاتها الشرعية تتطابق مع

(١) قال الإمام الزركشي رحمه الله : "إذ الدنيا ليست دار الجزاء العام ، وإنما فيها من الجزاء ما تحصل به الحكمة والمصلحة كما في العقوبات الشرعية" انظر : ((البرهان في علوم القرآن)) : (٣٢/٣) ، قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : "فإن الدنيا في الحقيقة ليست دار كمال الجزاء ، وإنما كمال الجزاء في الآخرة ، وإنما الغالب في العقوبات الشرعية الزجر والنكال وإن كان فيها مقاصد آخر... تطهير الجاني وتكفير خطيئته ، إن كان له عند الله خير ، أو عقوبته والانتقام منه أن لم يكن كذلك ، وقد يكون زيادة في ثوابه ورفعته في درجاته" انظر : ((الصارم المسلول على شاتم الرسول)) : (٨٢٢/٣) .

(٢) ((عَهْدَةُ الْحَرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم المصري : ص (٢٣) .

(٣) سورة الجن ، آية : (٨) .

(٤) سبق تخريجه : ص (٤٧) .

(٥) ((الفتاوى الكبرى)) : (٥٣١/٣) .

(٦) ((شرح مختصر خليل)) الحَرَّاسِيَّ : (٢٨٢/٥) .

(٧) وانظر شيئاً منها مما أوردته في المطلب الثاني : مفهوم الحراسة في الفقه الإسلامي : ص (٤٧) وما بعدها .

دلالته العرفية التي تعنى مجرد المحافظة أو الرقابة^(١) ، وذلك بخلاف تعبير الحراسة في القانون الذي يبعد مقصوده ويختلط بـ "عقد الحراسة" المقصود في نطاق المسؤولية عن الأشياء مع "مصطلح الحراسة" المقصود في النيابة القانونية أو القضائية ، ويتداخل مقصوده - أيضاً - مع "نظام الحراسة" المتعلق بشؤون الدولة والنظام العام^(٢) ، وبدهي أن دلالاته القانونية تلك لا تعبر عما تُفصِحُ عنه الدلالة العرفية وتحمل على اللبس في كثير من الأحيان^(٣) ، فالاستعمال الاصطلاحي الفقهي للفظ الحراسة أوثق صلة بمعناها اللغوي ، وأيسر عبارة تورث الاستقرار الذهني ، وأوعى مدلولها المطلق في باب العبادات والمعاملات ، من الجهاد والرباط في سبيل الله ، وإجارة الأشخاص من الأجير الخاص والمشارك أو في التابع والمتبوع وغيرها ، بين الإمام الشاطبي^(٤) رحمه الله فقال : "أن ما يُتوقف عليه معرفة المطلوب قد يكون له طريق تقريبي يليق بالجمهور ، وقد يكون له طريق لا يليق بالجمهور ، وإن فرض تحقيقاً ، فأما الأول فهو المطلوب المنبه عليه ... ، وأما الثاني وهو ما لا يليق بالجمهور ، فعدم مناسبته للجمهور أخرجه عن اعتبار الشارع له ؛ لأن مسالكه صعبة المرام ... وما أشبه ذلك من الأمور التي لا تعرفها العرب ولا يوصل إليها إلا بعد قطع أزمته في طلب تلك المعاني ، ومعلوم أن الشارع لم يقصد إلى هذا ولا كلف به"^(٥) .

(١) ((الحراسة وعلاقة السببية)) د. عبدالسميع أبو الخير : ص (٣٩) .

(٢) جرى إيضاح كل تلك الدلالات القانونية في المطلب الثالث ، انظر : ص (٦٦) وما بعدها .

(٣) ((الحراسة في عقد البيع التأصيل والآثار)) د. زكريا خليل : ص (٩) ، ((المسؤولية المدنية عن حراسة الأشياء)) د. أحمد منصور : ص (٦٤) .

(٤) هو الإمام ، أبو إسحاق ، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي ، الشهير بالشاطبي ، ولد سنة : (٧٢٠هـ) ، كان عالماً حليلاً ، له مؤلفات كثيرة من أشهرها "الاعتصام" و"الموافقات في أصول الشريعة" ، توفي

سنة : (٧٩٠هـ) ، انظر : ((الاعلام)) : (٧٥/١) ، ((معجم المؤلفين)) : (١١٨/١) .

(٥) ((الموافقات)) : (٥٦/١-٥٧) .

ثانياً : من حيث إطلاقها الاصطلاحي

لم يَغِبْ عن أذهان الفقهاء رحمهم الله ماهية الحراسة - بمفهومها التفصيلي المعاصر - كما كان ماثلاً أمامهم المنهج الذي أقره الإمام الشاطبي رحمه الله آنفاً ، فاجتهدوا في تأصيلٍ رائعٍ من حيث الصنعة الفقهية لصياغة مصطلحاتها التشريعية ، وكان للفقهاء المالكي بوجهٍ خاصٍ دور بارزٍ واجتهادٍ في الاصطلاح لها بوقت مبكر^(١) ، فقد سبقوا بقرونٍ ما جَهِدَ القانونيون باصطلاحه في الأزمنة المتأخرة^(٢) ، فقد ضبط فقهاء المالكية اصطلاحها بضابط موضوعي مجرد ، مع الأخذ بالمترادفات ، حسب مقتضى السياق ، ودقة دلالته ، ومدى مناسبتها ، لمحل الحراسة وشكلها ، فإن كان منقولاً أو ثابتاً فاشتُهرَ اصطلاحهم بـ "العقل" و"العُقلة" ، وإن كان شخصاً أو ذمته كالعبد أو الأمة أو المطلقة أو الغائب وغيرهم اصطَلَحوا أحياناً بـ "الاعتقال"^(٣) ، وإن نُظِرَ لأثرها في كف اليد ومنع التصرف فاشتُهرَ كذلك

(١) أورد اصطلاح "الوقف" للدلالة على الحراسة في القرن الثاني الهجري الإمام مالك رحمه الله ، انظر : ((المدونة الكبرى)) : (١٨٣/١٣-١٨٤) ، وفي القرن الرابع الهجري اصطلاح ابن أبي القاسم رحمه الله للدلالة على الحراسة بـ "الإيقاف" ، انظر : ((تمهيد المدونة)) : (٢٣٥/٣) ، وفي القرن الخامس الهجري أورد الإمام ابن عبد البر رحمه الله اصطلاح "التوقيف" انظر : ((الكافي)) : (٤٨٥/١) ، وسوف نُفصل الجانب التاريخي للحراسة القضائية في الفقه الإسلامي في المطلب الأول من المبحث الثاني بإذن الله ، لبداية امتداد ظهور اصطلاحاتها التشريعية .

(٢) ظل غائباً التنظيم التشريعي للحراسة حتى الحرب العالمية الأولى عام (١٩١٤م) ، وبرزت الحراسة القضائية في القوانين الوضعية في مطلع القرن العشرين ، انظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (١٠) ، ((سلطة الدولة في فرض الحراسة)) د. حسن محمد جودة : ص (٧٢) .

(٣) **العُقْل** : الحِصْنُ ، وأيضاً : الملجأ ، وهو المَعْقِلُ ، وجمعه : معاقل ، انظر : ((كتاب العين)) : (١٦٠/١) ، ((تاج العروس)) : (٢٤/٣٠) ، و **العُقْلَة** : وهي اسم من عقَلْتُهُ وأعقِلُهُ عَقْلاً واعتَقَلْتُهُ : أي حبستهُ ، والعقل : هي الحبال التي تُثْنِي بها أيدي الإبل ، وعقلت البعير عقلاً شددت يده بالعقال أي الرباط والعقال ، ومنه قول أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه حين امتنعت العرب عن أداء الزكاة إليه : لو منعتني عقلاً كانوا يؤدُّونَه إلى رسول الله ﷺ لقاتلتهم عليه ، وأراد بالعقال الحبل الذي كان يُعْقَلُ به الفريضة ، انظر : ((كتاب العين)) : (١٥٩/١) ، ((تاج العروس)) : (٢٧/٣٠) ، ((المخصص)) : (٣٣٩/٣) ، =

اصطلاحهم بـ "التوقيف" و"الإيقاف" ^(١) ، ومثله يعبر الحنابلة في اصطلاحهم بـ "وَقَفَ الأمر" و"يُوقَف حتى يتبين" ومرادفاتهما ، وزيادةً في تحليل موضوعيتها وعناصرها ومقوماتها اصطلاح الجمهور - عدا الحنابلة - بـ "الحيلولة" ^(٢) للدلالة عليها ^(٣) ، والمتصفح لمُدونات الفقه الإسلامي يجدها مليئة بتلك المصطلحات الأصلية النابعة من بيئته الشرعية ، وهي أدق تعبيراً ، وأكثر توفيقاً من اصطلاح القانونيين لها بـ "الوديعة القضائية" أو "الائتمان القضائي" أو "الوكالة القضائية" وأخيراً

= ((الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي)): (٣٧١/١) ، و الاعتقال : من الحصار وهو الموضع الذي يُحصَر فيه الإنسان إذا حبسه سلطان أو قاهرٌ مانع قد حُصِر ، انظر : ((تهذيب اللغة)): (١٣٦/٤) ، ((معجم مقاييس اللغة)): (٢٧٢/٢) ، ((طلب الطلبة في الاصطلاحات الفقهية)): (١١٨/١) ، فمعناها يدور حول كونها حصناً وملجأً لأصحاب الحقوق ، أو حصاراً وشداً على أيدي المعتدين بالعقال ، أو عقل المدعى فيه وحفظه إلى حين انتهاء الدعوى ، وقد استعمل الفقهاء لفظ "العُقْلَة" أيضاً لغير محل البحث مما يقصد بها عُقْلَة اللسان ، انظر : ((الحاوي الكبير)): (٣٢٥/٢) ، ((تبيين الحقائق)): (٢١٨/٦) .

(١) التَّوْقِيفُ : مُشْتَقٌّ من الوَقْفِ ، قيل : هو السوار ما كان ، سواء من الخلخال والعاج وغيرها كهيئة السوار والحلقة ، ويقال : وقفت المرأة توقيفاً إذا جعلت في يديها الوقف ، وصرَّحَ مُوقِّفٌ : به آثار الصَّرارِ ، والتَّوْقِيفُ عليه هو التَّنْبُتُ ، قال الجرجاني في ((التعريفات)): "الوقفه : هو الحبس بين المقامين وذلك لعدم استيفاء حقوق المقام الذي خرج عنه ، وعدم استحقاق دخوله في المقام الأعلى فكأنه في التجاذب بينهما" : (٣٢٨/١) ، وانظر : ((لسان العرب)): (٣٦١/٩) ، ((تاج العروس)): (٤٧٤/٢٤) ، ((المخصص)): (٣٠/٢) ، ((المحكم والمحيط الأعظم)): (٥٧٩/٦) .

(٢) الحيلولة : في اللغة هي المنع والحجز ، وقال في ((المطلع)): "يحول بوزن يقول أي يُفَرِّق ، ويقال : حال الشيء بيني وبينك أي حجز" : (٣٢٥/١) ، وانظر : ((تاج العروس)): (٢١٨/٢٢) ، ((المصباح المنير)): (١٥٧/١) ، ((الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة)): (٧٣/١) ، واستعمل الفقهاء كلمة "الحيلولة" أيضاً بمعنى : منع صاحب الحق من ممارسة حقه على نحو يؤدي إلى إضرار بهذا الغير ؛ لذا قالوا بضمان الحيلولة ، انظر : ((النكت والفوائد السنينة على المحرر)): (٢٧١/١) ، ((الفوائد في اختصار المقاصد)): (١٠٩/١) ، ((حاشية الرملي)): (٢٦٩/٢) ، ((الوسيط في المذهب)): (٥٢٣/٣) ، ((ضمان العقد)): د. محمد نجدات : ص (٤٣٧) ، وهذا المعنى والاستعمال ليس محل البحث ، وإنما الاستعمال المقصود عند الفقهاء هو حيلولة منع التصرف في المُدَّعى فيه إلى حين صدور الحكم القضائي في موضوع الدعوى الأصلية ، انظر: ص (٥٧) من المطلب الثاني .

(٣) توثيق تلك الاصطلاحات الفقهية للحراسة تم في المطلب الثاني ، انظر : ص (٥٦) وما بعدها .

اصطلحوا بـ "الحراسة القضائية"^(١) ، فمع اختلافهم في إقرار اصطلاحاتها ، فهي كذلك إما مُعَلَّقة الدلالة ، أو مُحتملة المعاني ، لا تنضبط في دلالاتها ومحتركاتها ، تورث اللبس مع أنواعها وعقود غيرها ، حتى ذهب بعض القانونيين إلى أنها من العقود "غير المسماة"^(٢) ، بل اقتفى بعض الأنظمة القانونية أثر الفقه في ألفاظه الاصطلاحية فأوردوها في أحكامٍ عدة بـ "العقلُ القضائي" ، وساقوا تعبيرات اصطلاحية في مواده القانونية كما هي عند إطلاق الفقهاء كـ "التوقيف" و"العقل" و"العُقلة"^(٣) ، فإن استعمال القانونيين للتعبير الشرعي يُبنى عن أصالة تاريخية للفكر التشريعي للفقه الإسلامي ، والمنظم في النظام القضائي السعودي أورد اصطلاح "الحراسة"^(٤) ، ومع أن العبرة للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني فإن الاعتداد بالاصطلاحات الشرعية المقررة عند الفقهاء هو أضبط في حمل الأحكام الجزئية والقواعد الكلية لأقرب معانيها الشرعية ؛ ويلاقي العُرف الفقهي القضائي الإسلامي في تفسيره وتدوينه وتقديره وآدابه ؛ نظراً لكون الشريعة الإسلامية هي مصدر الأنظمة والحاكمة على جميع أنظمة

(١) جرى بيان تلك الاتجاهات القانونية في المطلب الثالث ، انظر : ص (٧٠) وما بعدها .

(٢) انظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٣٠) ، ((عُهدَة الحراس))

د. مبروك المصري : ص (٢٤) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (١٥) .

(٣) المنظم التونسي أطلق على الحراسة اسم "التوقيف" حيث عنون الباب الذي أفرده للحراسة بعبارة "في توقيف الأشياء المتنازع فيها" وقسمته إلى توقيف اتفاقي وتوقيف قضائي ، كما أن المنظم المغربي استعمل عبارة الفقهاء للحراسة وهي "العقل" و"العُقلة" في مواده ، و"العقل القضائي" في أحكامه ، انظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢٦) .

(٤) انظر فقره (هـ) في "المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين" في الباب الثالث عشر : القضاء المستعجل في نظام المرافعات الشرعية ، وفي الفقرة الأولى من "المادة التاسعة والثلاثون بعد المائتين" من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٢٤-١٥١/٢) ، (١٢٧-١٥١/٢) .

الدولة^(١) ، والنظام القضائي السعودي أولى من الأنظمة القانونية بالافتناء لأثر الفقه الإسلامي وأليق .

أما المعين بالحراسة فأخذ بالاعتبار في الفقه الإسلامي عند اصطلاحه إما بالنظر لدرجته في الولاية القضائية فصرح الجمهور باصطلاحه بـ "أمين القاضي" ، والأحناف والمالكية بـ "وكيل القاضي" ، والشافعية بـ "نائب الحاكم" ، والحنابلة بـ "أمين الحاكم"^(٢) ، أو أخذ بالاعتبار عند اصطلاحه بالنظر للواجب في صفاته الذاتية ، فصرح جمهور الفقهاء للدلالة عليه بـ "الأمين" و "العدل" و "الثقة" ، وقالوا أيضاً "ثقة عدلة أمينة" و "مأمونة"^(٣) ، اصطلاح يربط بين الدرجة والواجبات القضائية والقيم الخلقية ، في فروع متناهية مما لا يكفيه الوقت لجمعه وحصره في المدونات الفقهية ، واصطلاح القانونيون - ابتداءً - له بـ "الوديع الحارس" أو "مؤتمناً عدلياً" أو "وكيلاً قضائياً" ثم "مسير الوقت" وأخيراً بـ "الحارس القضائي"^(٤) ، اختلاف اصطلاح لا يرجع لترادف لفظي ، وإنما لعدم اتفاق أهل القانون الوضعي في تحديد مركزه القانوني ، واختلافهم أيضاً في تكييف الطبيعة القانونية للمعين في الحراسة القضائية .

ثالثاً : من حيث مجالها العملي

تكاد تتفق القواعد العامة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في شمول الحراسة لكافة حياة الناس ، مما تحصل المنازعة فيها على المنقول والثابت ومجموع

(١) جاء في المادة السابعة من النظام الأساسي للحكم بالملكة العربية السعودية : "إن الكتاب والسنة مصدر الأنظمة وحاكمة على جميع أنظمة الدولة" ، وجاء بالمادة الأولى من "نظام المرافعات الشرعية" بالملكة العربية السعودية أنه : "تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية ، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة ، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة" .

(٢) جرى توثيق تلك الاصطلاحات الفقهية للحارس القضائي في المطلب الثاني ، انظر : ص (٥٧-٥٨) .

(٣) سبق توثيقها في المطلب الثاني ، انظر : ص (٥٨) .

(٤) انظر إيضاحها بالمطلب الثالث في مدلول الحراسة بالقانون الوضعي ، انظر : ص (٧٦-٧٧) .

الأموال وغيرها في كل ما يُتَقَوَّم ويصح وقوع الملكية عليه ، ولكن يزيد الفقه الإسلامي سابقاً بشمول الحراسة للأشخاص كالعبد أو الأمة أو المطلقة وغيرهم ، وكذا ذمة الشخص بكاملها للغائب والمفقود وغيرهم ، وهو ما تتجه إليه التقنيات الحديثة للقانون الوضعي ^(١) ، بل يزيد الفقه الإسلامي حراسته بما كان حقاً لله تعالى والحسبة عليه بلا دعوى ولا مطالبة ^(٢) ، وهو قد يشبه ما يعرف بـ "الحراسة القانونية" أو أنواع الحراسات لحفظ النظام العام بالقانون الوضعي ^(٣) ، مع الفرق في التأصيل الشرعي والتطبيق القضائي ، ويظهر الفرق أيضاً أن الفقه الإسلامي لا يفرض الحراسة على الأموال المحرمة في حكمه ولا يعدها أموالاً مُتَقَوِّمةً لتحفظ لأصحابها ، وإنما يكون طريقها إما الإتلاف ، أو التغيير ، أو المصادرة ^(٤) ، أما القانون فيدخل في نطاقه ويُجيز إيقاع الحراسة على كل ما وافق أنظمته سواءً وافق الحكم الشرعي أم لا ، ولا ينظر لمسألة ما كان حقاً لله في الفقه الإسلامي ، فمع أنه غابت بذلك كثير من القيم الخلقية

(١) ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢٣) ، ((الحراسة القضائية في التشريع

المصري)) د. عبدالحكيم فراغ : ص (٨) .

(٢) قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : "فإن الحكم بين الناس يكون في الحدود والحقوق ، وهما قسمان : فالقسم الأول : الحدود والحقوق التي ليست لقوم معينين ، بل منفعتها لطلق المسلمين ، أو نوع منهم ، وكلهم محتاج إليها ، وتسمى : حدود الله ، وحقوق الله ، مثل : حد قطاع الطريق ، والسراق ، والزناة ، ونحوهم ، ومثل الحكم في الأمور السلطانية والوقوف والوصايا التي ليست لمعين ، فهذه من أهم أمور الولايات ، وهذا القسم يجب على الولاية البحث عنه ، وإقامته من غير دعوى أحد به" ((السياسة الشرعية)) : ص (٩٥-٩٦) .

(٣) ((أساس المسؤولية التقصيرية)) : د. محمد حلمي : ص (٣١٤) ، وسيأتي تفصيل معناها في المبحث الثالث من أنواع الحراسة بهذا الفصل إن شاء الله .

(٤) قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : "وكما أن العقوبات البدنية تارة تكون جزاء على ما مضى كقطع السارق ، وتارة تكون دفعاً عن المستقبل كقتل القاتل ، فكذلك المالية فإن منها ما هو من باب إزالة المنكر ، وهي تنقسم كالبدينية إلى إتلاف وإلى تغيير وإلى تمليك الغير" ((الحسبة في الإسلام)) : ص (١١٣) ، وينظر : ((الطرق الحكمية)) : ص (٢٥٥) ، ((تبصرة الحكام)) : (٢١٩/٢-٢٢٠) .

والمبادئ الاجتماعية والأسس القضائية السماوية ، فإن الفقه الإسلامي بسبقه وشموليته كان أوفى عهداً لنظرية الحراسة القضائية .

رابعاً : من حيث تكييفها القضائي

لم يكن لدى الفقه الإسلامي أي إشكال في التصور في تكييف الحراسة من خلال حقيقتها وماهيتها ، يجعلها شعبة من الأقضية ، والولايات القضائية الجزئية ، ومن أعمال القاضي غير الحكمية^(١) ؛ لنقصان أو لتعديل البيّنة ، فهو يوردها في أبواب القضاء وكتب الأقضية ، ويجعلها من مباحثه المهمة ، ويسمّيها باسمها حسب اصطلاحه في فصول مستقلة ، أو يورد مسائلها ويفرضها حسب مواضعها في أبوابها الفقهية المختلفة ، ثم يبحث - على حدة وفي تصور كامل - أحكام المحل الواقع عليه الحراسة من أموال وغيرها ، ويسمى مرحلة التوقف - لنقصان البيّنة وما قبل "التعديل"^(٢)

(١) بين الإمام ابن فرحون رحمه الله المواضع العشرين التي تكون فيها تصرفات الحكام ليست حكماً - هكذا سماها كغيره - وهي ممّا التبس أمرها على كثيرٍ من الفقهاء فقال : "النوع الثامن : تصرفات الحكام بتعاطي أسباب الاستخلاص ووصول الحقوق إلى مستحقيها ، من الحبس والإطلاق ، وأخذ الكفلاء الأملياء ، وأخذ الرهون لذوي الحقوق ، وتقدير مدّة الحبس بالشهور ، وغير ذلك ، فهذه التصرفات كيفما تقلّبت ليست حكماً لازماً ، ولغير الأوّل من الحكام تغيير ذلك وإبطاله بالطرق الشرعية على ما تقتضيه المصلحة الشرعية ... النوع العاشر : تولية النواب في الأحكام ، ونصب الكُتاب والقُسام والمترجمين والمقوّمين وأمناء الحكم للأيتام ، وإقامة الحجاب والوزعة ، ونصب الأمناء في أموال الغيّاب والجانين ، فهذا وما أشبهه ليس بحكم في هذه المواطن ، ولغيره من الحكام نقض ذلك وإبداله بالطرق الشرعية ، لا بمجرد التشهّي والغرض" ((تبصرة الحكام)) : (٨١/١-٨٢) ، وانظرها في ((معين الحكام)) الطرابلسي : (١٤٣/١) .

(٢) قال الإمام ابن قدامة رحمه الله : "الشاهد يعتبر فيه أربعة شروط الإسلام والبلوغ والعقل والعدالة ، فليس فيها ما يخفى ويحتاج إلى البحث إلا العدالة فيحتاج إلى البحث .. فإذا رجع أصحاب مسائلة فأخبر اثنان بالعدالة قبل شهادته ، وإن أخبر بالجرح رد شهادته .. فإن عادا فأخبرا بالتعديل تمت بينة التعديل .. ؛ ولأن اعتبار العدالة في الشاهد حق لله تعالى" ((المغني)) : (١٠٩/١-١١٠) ، بين الإمام النووي رحمه الله فقال : "فصل : إذا ادعى على إنسان مالا وشهد له به اثنان ، نظر ، إن طلب المدعي الحيلولة بينهما وبين المدعي عليه إلى أن يزكي الشاهدان أجيب إليه على الأصح .. فإن كانت المرأة مُرّوجه لم يمنع منها زوجها - في دعوى النكاح - قبل التعديل ؛ لأنه ليس مدعى عليه ، ولو شهد اثنان لعبد بأن سيّدة اعتقه وطلب العبد الحيلولة قبل التزكية أجله القاضي" ، ((روضة الطالبين)) : (٢٥٦/١-٢٥٧) .

وإلى حين "التعجيز" أو "الإعذار" ^(١) حتى صدور الحكم النهائي - بالعُقلة والاعتقال والعقل والتوقيف والإيقاف والحيلولة وغيرها من اصطلاحات تتناسب مع كل حالة قضائية على حدة ، والمُعَيَّن في الحراسة كُيِّفَ على أنه أحد نواب القاضي ومعاونيه ، ويظهر ذلك من خلال منزلته التي أنزله إياها ، ووسمه بـ "نائب الحاكم" أو "أمين القاضي" أو "وكيل القاضي" أو "أمين الحاكم" وغيرها ، فأعطاه مكانه ومركزه القانوني من أول لحظة من نشوء الخصومة ، فجعله نائباً ومعاوناً للحاكم القضائي ، ولكن ممن ليسوا من تشكيل المحكمة الوظيفي غالباً ^(٢) ، أما القانون الوضعي - ابتداءً - كيِّفها على أنها نوع وصورة من الوديعة ، ثم - في مرحلة متقدمة - ذهب آخرون إلى أنها وكالة ، واختلف آخرون وجعلوها وديعة ووكالة معاً ، ثم ذهبوا - حديثاً - إلى أنها ليست وديعة ولا وكالة وإنما هي نيابة قضائية وقانونية ، ولكنها - في رأي البعض - تخضع للقواعد العامة للوكالة - ابتداءً - ، ثم الوديعة - تبعاً - والمُعَيَّن بالحراسة كيِّف على أنه إما وديع أو وكيل ثم - أخيراً - نائب ، وما زال نقاش شُراح القانون قائماً في تكييفها فقد احتدم الخلاف طويلاً بين اتجاهات عدة في كونها عقداً أو شبه عقد أو إجراءً تحفظياً وقتياً أو نيابة ، وكل اتجاه يرجح رأياً بعينه يُجري أحكامها بمقتضى ما ترجح لديه من تكييفها ، فالثابت أن علماء الشريعة - رحمهم الله - كانوا أسبق من القانونيين في تحديد موقفهم حول طبيعة الحراسة القضائية وتكييفها وفق الأصول والقواعد الفقهية .

(١) قال في ((الطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية)): "المبحث الخامس في الإعذار المترتب على حضور البيّنة : إذا أدلى المدعي بالبيّنة الشاهدة بصدق دعواه ، أعذر القاضي فيها للخصم بمعنى أنه يسأله هل له ما يسقطها ، فإن ادعى ذلك ، أجله القاضي ... المبحث السابع في التعجيز : إذا انتهى الأجل المضروب لإحضار البيّنة بالنسبة للقائم ، أو للطعن فيها بالنسبة للمطلوب ، ولم يدل المؤجل بما تأجل عليه فإن القاضي يحكم بتعجيز المؤجل ... ومن هنا لزم الاعتناء بالتأجيل على إقامة البيّنات أو الإعذار فيها" : ص (٦٣) وما بعدها .

(٢) ((نظام الحكم)) ظافر القاسمي : ص (٤٢٦) ، ((نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام)) د. سمير عالية : ص (٣٣٥) .

خامساً : من حيث طبيعة ضمانها

عند تدقيق النظر نجد أن الفقه الإسلامي امتاز بقاعدة تفرد بها عن القانون الوضعي حين جعل المسؤولية تقع على عاتق من يصفه بذي "اليَد" على الشيء سواء كان نائباً أو وديعاً أو وكيلاً أو حارساً أو تابعاً أو غيرهم^(١) ، وهو يشبه ما عرفه القانون حديثاً بـ "النظرية الفعلية" مع تنزه القاعدة الفقهية عن عيوب النظرية القانونية^(٢) ، فكل من له يد - في الفقه الإسلامي - على الأشياء سواء كانت يده يد أمانة أو ضمان يلزمه الضمان عند التعدي أو التقصير ، إما بالقيمة أو المثلية بغض النظر عن شخصه سواء كان مميزاً أم لا ، أو تابعاً أو متبوعاً ، فهو فقه ذو نزعة موضوعية لا يُعير النزعة الشخصية أهمية كبيرة ، خلافاً لما هو مقرر لدى القوانين الوضعية ، بل أقر - بتلك القاعدة الفريدة في سبق تشريعي - مبدأ انتقال الحراسة وتجزؤ مسؤوليتها تبعاً لتغير اليد وتعددتها^(٣) ، وينفرد الفقه الإسلامي بتفصيل دقيق حين أخذ بنظرية "المباشرة" و"التسبب"^(٤) في المسؤولية الناشئة عن

(١) ((الحراسة وعلاقة السببية)) د. عبدالسميع أبو الخير : ص (٣٣) ، ((فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية)) د. محمد سعيد الرحو : ص (٢١٥) ، ((المسؤولية المدنية عن حراسة الأشياء)) د. أمجد محمد منصور : ص (٦٢) ، ((عَهْدَةُ الْحَرَّاسِ)) د. مبروك المصري : ص (٢٦) .

(٢) سبق تعريفها في المطلب الثالث ، انظر : ص (٧٨) ، وظهرت عام (١٩٤٠م) ، علماً بأن جميع النظريات الوضعية القانونية للحراسة ابتداء ظهورها كان في القرن الثامن عشر الميلادي فقط ، وبقي التنظير القانوني جامداً رديحاً من الزمن يُقدر بثلاثة أرباع القرن التاسع عشر الميلادي حتى ألزمت مستجدات النهضة الصناعية الأوروبية التقنين للحراسة لنجدة المتضررين ، انظر : ((فكرة حراسة الشيء في مجال المسؤولية المدنية)) د. قدور الحجاجي : ص (١٣٤) ، ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الاتلافات غير البشرية)) د. عبدالوهاب حواس : ص (٤٩) .

(٣) ((فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية)) د. محمد سعيد الرحو : ص (٢١٦-٢١٧) ، ((الحراسة وعلاقة السببية)) د. عبدالسميع أبو الخير : ص (٨٤) .

(٤) قاعدتا المباشرة والتسبب من أقدم القواعد المقررة في الفقه الإسلامي وقد عرّف الفقهاء في المذاهب المختلفة تلك القاعدتين وأفاضوا في تقريرهما وفروعهما ، ومن تلك التعريفات ما جاء في ((مجلة الأحكام العدلية)) بالمادة (٨٨٧) والمادة (٨٨٨) بأن : "الإتلاف مباشرة هو إتلاف الشيء بالذات ... =

الأفعال^(١) ، فوقف موقفاً وسطاً بين أنصار المسؤولية الشخصية وأنصار المسؤولية الموضوعية في القوانين الوضعية ، فيشترط وقوع التعدي - المقابل للخطأ عند الشخصيين - في التسببات ، ويعتمد تحقق الضرر - الذي هو أساس الموضوعيين - في المباشرات^(٢) ، وقد سبق الفقه الإسلامي أيضاً بمعرفة "ضمان العقد" و"ضمان الفعل"^(٣) وفرق بينهما في تحمل المسؤولية^(٤) ، وحين كيّف الحراسة على أنها نوع

= الإلتلاف تسبباً هو التسبب لتلف شيء يعني إحداث أمر في شيء يفضي إلى تلف شيء آخر على جري العادة" : ص (١٠١) ، وعرفهما الإمام الحموي رحمه الله فقال : "حد المباشر أن يحصل التلف بفعله من غير أن يتخلل بين فعله والتلف فعل مختار ... حد المتسبب هو الذي حصل التلف بفعله وتخلل بين فعله والتلف فعل مختار" ((غمز عيون البصائر)) : (٤٦٦/١) ، و للتوسع ينظر : ((نظرية الضمان)) د. وهبة الزحيلي : ص (١٨٩) وما بعدها ، ((الفعل الضار)) مصطفى الزرقا : ص (٧٣) وما بعدها ، ((أساس المسؤولية التقصيرية)) د. محمد حلمي : ص (٢٠٨) وما بعدها ، ((ضمان المنافع)) د. إبراهيم فاضل : ص (١٨٤) وما بعدها .

(١) قال الإمام البغدادي رحمه الله : "الباب الحادي عشر : في إلتلاف مال الغير وإفساده مباشرة وتسبباً ، ويشتمل على أربعة فصول ، الفصل الأول : في المباشرة والتسبب بنفسه وبده ، المباشر ضامن وإن لم يتعد ، والمتسبب لا - أي لا يضمن - إلا إذا كان متعدياً" ((مجمع الضمانات)) : (٣٤٥/١) .

(٢) ((أساس المسؤولية التقصيرية)) د. محمد حلمي : ص (٢٤٦) ، ((المسؤولية المدنية عن حراسة الأشياء)) د. أجمد منصور : ص (١٧٩) .

(٣) وهما من أهم موجبات ضمان الأفعال مما قرره الفقهاء في الفقه العام ، وممن أوضحهما وعرف بهما الإمام الزركشي رحمه الله المتوفي سنة : (٧٩٤هـ) فقال : "ما وجب ضمانه قبل التسليم ... أحدها : ما هو ضمان عقد قطعاً ، وهو ضمان العوض المعين في عقد المعاوضة الخضة ... الثاني : ضمان يد قطعاً" ((المنثور في القواعد)) : (٣٣٢/٢) ، وقد عرف "ضمان الفعل" د. محمد سراج بأنه : "شغل الذمة بحق مالي للغير جبراً للضرر الناشئ عن عدم تنفيذ العقد أو الإخلال بشروطه" ((ضمان العقد)) د. محمد نجدات : ص (٣٨) ، وعرف الدكتور محمد صلاح الدين "ضمان الفعل" بأنه : "المقصود به الفعل غير المشروع مما يترتب عليه أي مفسدة أو غرر يلحق بأحد العباد" ((أساس المسؤولية التقصيرية)) : ص (٤٢٧) ، وينظر : ((نظرية الضمان)) د. وهبة الزحيلي : ص (٦٣) وما بعدها ، ((ضمان المنافع)) د. إبراهيم فاضل : ص (٧٥) وما بعدها .

(٤) وقد مايز بينهما الإمام السيوطي رحمه الله وفرق بين أسباب الضمان فقال : "الفرق بين ضمان العقد وضمان اليد : أن ضمان العقد مرده ما اتفق عليه المتعاقدان أو بدله ، وضمان اليد مرده المثل أو القيمة ، ويفارق الإلتلاف ضمان اليد في أنه - أي الإلتلاف - يتعلق بالحكم فيه بالمباشرة دون السبب ،

من الأفضية المستعجلة لنقصان البيّنة أو لتعديلها ، وكيف الحارس القضائي كأحد نواب القاضي ومعاونه ، فأصبح عليه الوصف الشرعي القضائي بنائب الحاكم ، ونزله منزلة الأمين بالمحكمة من غير تشكيلها وموظفيها ، فيده حينئذ يد أمانة لا يلزمه الضمان إلا حين ثبوت التعدي أو التقصير منه فيلزمه حينئذ ضمان الفعل ، وحين إخلاله بمقتضى التزامه للرجل المعتاد تجاه نيابته للحاكم القضائي - سواء بتحقيق غاية أو وسيلة أو غيرهما - فيلزمه حينها ضمان العقد ، ويظهر هنا مدى سبق الفقه الإسلامي بتقرير مزدوج المسؤولية وتطبيقاتها العملية ^(١) ، أما القانون الوضعي فهو يدور بين قواعده العامة للمسؤولية بين النيابة والوكالة والوديعة للحارس وتابعيه ، ويتنقل بين نظريات واتجاهات عدة بالضمان وتعلق المسؤولية ، سواء الشخصية أو الموضوعية أو المزدوج بينهما ، إما لكونها عقداً أو شبه عقد أو نيابة أو إجراءً تحفظياً وقتياً وغيرها ، وبين التزام تحقيق غاية أو وسيلة ؛ وذلك بسبب الخلاف في تكييفها بين القانونيين ؛ ولتعدد نظريات الضمان المقررة في الحراسة عند أهل القانون ، وعدم الاتفاق عليها .

إن التعبير بـ "اليد" أدق تأصيلاً وأوسع تفصيلاً وأصدق التزاماً من فكرة الحراسة وتعبيرها ، فكما أنها تعبير فقهي أصيل وفريد ، فإنها أيضاً تدل على تحقق المسؤولية العقدية ، وتعلق الضمان بالتصرفات الآدمية ، لما تُشعر به من السيطرة الفعلية المادية على الأشياء ^(٢) ، وأوفى بالعرض في الدلالة ، وتكيفها وشمولها لتطورات الحياة المتجددة ، وإعطاء القواعد الفقهية الكليّة المرونة القضائية اللازمة من لفظ الحراسة .

= وضمان اليد يتعلق بالمباشرة والسبب" ((الأشياء والنظائر)) : ص (٣٦٢) ، وقال الإمام ابن رجب رحمه الله : "أسباب الضمان ثلاثة : عقد ويد وإتلاف" ((القواعد)) : (٢٣٢/١) .

(١) ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الاتلافات غير البشرية)) د. عبدالوهاب حواس : ص (٥٥) .

(٢) ((عُهْدَةُ الْحَرَّاسِ)) د. مبروك المصري : ص (٢٦) ، ((الحراسة وعلاقة السببية)) د. عبدالسميع أبو الخير : ص

(٣٩) .

المطلب الرابع تعريف الحراسة القضائية

تُعرّف الحراسة القضائية باعتبارين :-

الأول : باعتبار جزأَيَّ العنوان ؛ الحراسة ، والقضاء ، فالحراسة سبق بيانها في المطالب السابقة ، أما القضاء فنُعرفه كالتالي :-

لغة : مادة (ق ض ي) أصلٌ صحيح ، مصدر قضى يقضي ، وهو على وجوه متعددة ، تزيد على العشرين ^(١) ، ترجع إلى انقطاع الشيء وتمامه ، من الفصل والحكم ، والحتم والأمر ، والأداء والانتهاء ، والموت والإعلام ، والخلق والإبداع ، والتقدير والإرادة ، وغيرها ^(٢) ، والمعنى الأول هو أبرز معاني القضاء اللغوية ^(٣) .

اصطلاحاً : اختلفت عبارات الفقهاء رحمهم الله في تعريف القضاء - حتى في المذهب الواحد ^(٤) - تبعاً لاختلاف أنظارهم نحو كونه صفة حُكْمِيَّة أو فعلاً يقوم به

(١) ((السلطة التقديرية للقاضي)) د. محمود بركات : ص (٢١) .

(٢) ((لسان العرب)) مادة قضى : (٤٧/٢٠) ، ((تاج العروس)) : (٣٩٩/١٠) ، ((تهذيب اللغة)) : (٢١١/٩) ، ((معجم مقاييس اللغة)) مادة قضى : (٩٩/٥) ، ((القاموس المحيط)) باب الواو والياء فصل القاف : (٣٨١/٤) ، ((المعجم الوسيط)) مادة قضى : (٧٤٢/٢) ، ((المصباح المنير)) فصل القاف مع الضاد وما يتلئهما : (١٦٦/٢) ، ((الكليات)) : (٨/٤) ، ((التعريفات)) : ص (٣٠) ، ((الفروق اللغوية)) أبو هلال العسكري : ص (١٥٦-١٥٧) ، ((المفردات في غريب القرآن)) : ص (٤٠٦-٤٠٧) ، ((بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز)) فيروز آبادي : (٢٧٥-٢٧٩) ، ((روح المعاني)) الألوسي : (٥٠/١٥) ، ((منتخب قرة العيون النواظر في الوجوه والنظائر في القرآن الكريم)) ابن الجوزي : ص (١٩٩-٢٠١) ، ((الجامع لأحكام القرآن)) : (٣٧٣/١٠) ، ((جامع البيان في تفسير القرآن)) الطبري : (١١/٢٤) ، ((مُعِين الحُكَّام)) الطرابلسي : (١٠/١) .

(٣) ((تبصرة الحُكَّام)) : (٩/١) ، وأثار بعض المعاصرين القانونيين شبهة مفادها : أن كلمة القضاء باللاتينية "jurisdictio" أبلغ وأشمل من اللفظ العربي لاحتوائه معنى توحي العدالة ، وهو قول مردود ؛ لأن دواوين اللغة العربية تُثبت أن معنى القضاء هو الحكم بالعدالة ومنع الظلم ، انظر : ((الوسيط في التنظيم القضائي)) د. فؤاد عبدالمعزم وزميله : ص (٨) بتصرف .

(٤) ((الاختصاص القضائي)) د. ناصر الغامدي : ص (٣٥) .

القاضي^(١) ، سواءً أكان خاصاً بالمنازعة ، أو يشمل غيرها مثل التحكيم والفتيا^(٢) ، هي تعريفات وثيقة الارتباط بالمعنى اللُّغوي^(٣) ، ولكن على وجه مخصوص وبقيود مخصوصة^(٤) ، تتفق فيما بينها - رغم اختلاف العبارة - في المعاني المهمة^(٥) ، لا تخرج عن كون القضاء عبارة عن تنظيم رسمي^(٦) ، ذي قوة ملزمة من جهة الشكل ، أو فصل الخصومات من جهة الموضوع ، أو معياراً جامعاً بينهما ، والأخير انتهجه الفقهاء الأقدمون ، ورجحه معظم الفقهاء المعاصرين الذين بحثوا طبيعة القضاء^(٧) ، ومما أخذ به في تعريف القضاء هو : "منصب الفصل بين الناس في الخصومات حسماً للتداعي ، وقطعاً للتنازع ؛ إلا أنه بالأحكام الشرعية المتلقاه من الكتاب والسنة"^(٨) .

- (١) ((نظرية الدعوى)) د. محمد نعيم ياسين : ص (٢١) ، ((السلطة التقديرية للقاضي)) د. محمود بركات : ص (٢٣) ، ((القضاء بالقرائن المعاصرة)) د. عبدالله العجلان : (٥١/١) .
- (٢) ((القضاء ونظامه)) د. عبدالرحمن الحميضي : ص (٣٥) ، ((نظام القضاء عند الزيدية)) د. يحيى النونو : (٢٧) .
- (٣) ((القضاء بالقرائن المعاصرة)) د. عبدالله العجلان : (٥١/١) ، ((القضاء)) د. سلامة البلوى : ص (١٩) .
- (٤) ((نظرية الدعوى)) د. محمد نعيم ياسين : ص (٢٦) .
- (٥) ((أثر القضاء في الدعوة إلى الله تعالى)) صالح الهذلول : ص (٢٥) .
- (٦) ((السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب ﷺ وصلاتها بواقعنا المعاصر)) د. محمد الرضا الاغيش : ص (٢٧) .

(٧) المعيار الشكلي أو الموضوعي أو المختلط بينهما للتعريف بالقضاء ، هو إبداع فكري إسلامي ، وسبق فقهي على الفكر القانوني ، يُثبت الاستقراء التاريخي ، ف"كاريه" صاحب المعيار الشكلي و"دوجي" صاحب المعيار الموضوعي ، و"جوليان" صاحب المعيار المختلط ، لم يظهروا إلا بعد ما يسمى بالنهضة الأوروبية الحديثة ، انظر : ((الوسيط في التنظيم القضائي)) د. فؤاد عبدالمنعم وزميله : ص (١٠) وما بعدها ، بتصرف .

(٨) هو تعريف للفقهاء المالكي مؤسس علم الاجتماع ابن خلدون رحمه الله (المتوفى : ٨٠٨هـ) ، انظر : ((مقدمة ابن خلدون)) : ص (١١٢) الفصل : (٣١) ، والتوسع في المعنى اللُّغوي والاصطلاحي للقضاء ليس محل هذا البحث ، وقد سبق فيه باحثون كثر ، وللإطلاع على تعريفات الفقهاء رحمهم الله =

= ودلالاتها ومحتزاتها ومآخذها بتوسع تُنظر المراجع المذكورة بالحواشي السابقة في هذا المطلب جزءاً وصفحة ، وأيضاً يُنظر : ((التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية)) د. سعود آل دريب : ص (٢٣) وما بعدها ، ((نظام القضاء في الشريعة الإسلامية)) د. عبدالكريم زيدان : ص (١١) وما بعدها ، ((التنظيم القضائي)) =

أما الثاني : باعتباره مركباً إضافياً ، ولقباً ، وعلماً على هذا الفرع الفقهي من فروع علم الأفضية ، فمن الملاحظ أن الفقهاء في القرون الأولى من الهجرة النبوية - غالباً - لم يُدوّنوا تعريفاً كاملاً ومحدداً ، وإنما كانوا يكتفون بذكر وفرض مسائله ، وتقييد أحكامه ، ثم ازدهرت حركة التأليف في الأفضية والأحكام بعد القرن الخامس الهجري ، فظهرت مصنفات منثورة وأخرى منظومة ، جعلت من المصنفات السابقة أساساً لها وتوسّعت وأضافت ما دعت الحاجة إليه ^(١) ، منها ما حوى الاصطلاح له ، وتعريفه ونظمه ، وبيان أنواعه وكيفيته ، وذكر أقسامه ، وتأصيل حكمه .

أما أول من حاول أن يضع تعريفاً للحراسة القضائية فيما اطّلت عليه وإن لم يكن قصداً فهو الفقيه ابن القاسم ^(٢) رحمه الله (المتوفى : ١٩١ هـ) ^(٣) نُقل عنه قوله : "إذا تبين لدعواه وجه وقّف المدّعى فيه وفقاً يمنع الذي هو في يديه من الإحداث فيه حتى يتحاكما" ^(٤) ، وكذا الإمام الشافعي رحمه الله (المتوفى : ٢٠٤ هـ) عرّفها حينما قال : "... وعُدلت البيّنة وكان القاضي ينظر في الحكم ، وقّفها ، ومنع الذي هي في

د. محمد الزحيلي : ص (٥٩) وما بعدها ، ((نظرية تنفيذ الأحكام القضائية المدنية)) د. أحمد جرادات : ص (٢٥) وما بعدها ، ((السلطة القضائية في الإسلام)) د. شوكت عليان : ص (٢٨) وما بعدها ، ((القضاء في الإسلام)) د. محمد أبو فارس : ص (١٣) وما بعدها ، ((السلطة القضائية)) د. نصر واصل : ص (٢١) وما بعدها ، ((القضاء في الإسلام)) د. محمود محمد مفتاح : ص (٢) وما بعدها ، وكذلك غيرها كثير .

(١) مقدمه تحقيق ((فُصول الأحكام)) د. محمد أبو الأحفان : ص (٨٣) ، ((المدخل)) عبدالله آل خنين : ص (١٦٨) .
(٢) هو أبو عبدالله ، عبدالرحمن بن القاسم العتقي ، المصري ، ولد سنة : (١٣٢ هـ) ، الحافظ ، الحجة ، الفقيه ، خرّج عنه البخاري في صحيحه ، تفقّه على يد الإمام مالك ، وصحبه عشرين سنة ، أثبت من روى الموطأ عنه ، وأعلم الناس بأقواله ، وتوفي سنة : (١٩١ هـ) ، انظر : ((سير أعلام النبلاء)) : (٧٢/٨) ، ((تذكرة الحفاظ)) : (٣٥٦/١) ، ((شجرة النور الزكية)) : ص (٥٨) .

(٣) أوردت سنة الوفاة لكل من وجدت له تعريفاً قريباً للمقصود ليظهر للقارئ التسلسل التاريخي الفقهي لتعريفها .
(٤) نقل نصه قاضي الجماعة ابن عبدالرفيع رحمه الله (المتوفى : ٧٣٣ هـ) ، انظر : ((مُعِين الحكام)) : (٦٢٢/٢) ، ويُنظر : ((المدونة)) : (١٨٤/١٣) ، ونقل الإمام القرافي رحمه الله (المتوفى : ٦٨٤ هـ) = عن ابن قاسم قوله : "يُوقَف ما لا يُؤمّن تغييره ، والمأمون كالعقار والرّباع ، وما له غلة إنما يوقف وفقاً يُمنع فيه من الإحداث فيها ، والغلة للذي هي بيده... حتى تُقضى المطالب" ((الذخيرة)) : (١٧/١١) .

يديه ... حتى يتبين له الحكم لأحدهما ، فيقضي له بها ، ويجعل الغلة تبعاً من يوم
شهد الشهود أنها له ، وإن لم تُعدّل البيّنة ولا واحد منها ، أو كانت البيّنة لم تقطع بما
يحق الحكم له لو عدّلت ، تركها في يدي الذي هي في يديه غير موقوفة" (١) .

وعقد الإمام الخصّاف رحمه الله (المتوفى : ٢٦١هـ) باباً تعريفياً بالأصول
الإجرائية للحراسة القضائية - في "أدب القاضي" بشرح الإمام الجصاص (٢) رحمه الله
(المتوفى : ٣٧٠هـ) - معنوناً له "باب ما ينبغي للقاضي أن يضعه على يدي عدل إذا
خوصم إليه فيه" فقال - في تأصيل فقهي مبكر - أن : "الأصل في هذا الباب أن
المدّعي إذا كان ممّا يتعلق به معنى تكون المطالبة فيه لله تعالى ، فإن على القاضي أن
يحتاط فيه ويجول بين المدّعي عليه وبين المدّعي ، إذا قامت بيّنة على الحق إن لم
يُزكّوا ، وإن كان لا يتعلق به تكون المطالبة فيه لله تعالى لم يحلّ بينه وبين المدّعي ،
ما لم يخف عليه إتلاف ، وأما إذا لم تقم بيّنة على دعواه وأقام شاهداً واحداً فإنه لا
يجول بينه وبين المدّعي في الوجهين جميعاً" (٣) .

(١) ((الأم)) : (٢٤٥/٦) ، ونقله الإمام ابن القاص رحمه الله (المتوفى : ٣٣٥هـ) مستشهداً به في باب عقده
للحراسة القضائية عنون له "باب : ما يُوضع على يدي عدل إذا خوصم فيه وما لا يُوضع" ، انظر : ((أدب
القاضي)) : (٤١٤/٢) .

(٢) هو أبو بكر ، أحمد بن علي الرازي ، والجصاص لقبه ، ولد ببغداد سنة : (٣٠٥هـ) ، وهو عالم ، زاهد ،
ورع ، فقيه ، مفسر ، حنفي ، انتهت إليه رئاسة المذهب في عصره ، له كتاب "أحكام القرآن" و"شرح مختصر
الكرخي" وغيرها ، ومات ببغداد سنة : (٣٧٠هـ) ، انظر : ((تذكرة الحفاظ)) : (٩٥٩/٣) ، ((الفوائد البهية))
: ص (٢٧-٢٨) ، ((الطبقات السنية)) : (٤٤٧/١) .

(٣) ((كتاب أدب القاضي للخصّاف)) شرح الجصاص : (٣٧٦) ، ويمثله عقد وقال الإمام الصدر الشهيد رحمه الله
(المتوفى : ٥٣٦هـ) انظر : ((كتاب شرح أدب القاضي للخصّاف)) الصدر الشهيد : (١٩٥/٣) .

وعرّف الحراسة القضائية الإمام محمد بن أبي زمنين^(١) رحمه الله (المتوفى : ٣٩٩هـ) في كتابه "مُنْتَحَبُ الأحكام" - الذي عدّ أول مؤلّف مالكي استقل بمسائل الأفضية والأحكام^(٢) - فقال : "ومن ادّعى ... من الأصول الثابتة ، وسأل أن توقف له ... إذا اتّجه أمر الطالب ، وقّف توقيفاً يمنع من الإحداث فيها ... فما يخرجها به عن حالتها ، ... وإن أقام المدّعي الشاهدين لا يعرفهما القاضي بعدالة ، وخاف على المدّعي فيه الفساد ، أمر أميناً فباعه وقبض ثمنه ووضع الثمن على يد عدل ، فإن زُكيت البيّنة قضى بالثمن للمدّعي"^(٣) .

وأصل إجراءاتها القضائيّة كذلك - في الفصل "الثاني والعشرون" : فيما ينبغي للقاضي أن يضعه على يدي عدل وما لا يضعه ، من كتاب القضاء - الإمام برهان الدين ابن مازه^(٤) رحمه الله (المتوفى : ٦١٦هـ) ، ثم قال مُعرّفاً بها - وإن لم يكن قصداً - : "... لما ذكرنا أن في الحيلولة إزالة اليد ، واليد حق مقصود كالملك ، ... لا يجوز إزالة يده بمجرد الدعوى ، ... وأما إذا أقام شاهدين مستورين يُحال بينهما جميعاً إلى أن تظهر عدالة الشهود ؛ لأن شهادة المستورين حجة في حق الله والعباد ،

(١) هو أبو عبدالله ، محمد بن عبدالله بن عيسى بن حمد بن إبراهيم بن أبي زَمَيْنِ المرّي ، الإلبيري ، القرطبي ، يُنسب إلى بني مرة القبيلة العربية ، ولد بإلبيرة من المحرم سنة : (٣٢٤هـ) ، وكان زاهداً ، متواضعاً ، متفرغاً للعبادة ، فيه عفة لسان ، وسمو أخلاق ، تفقه بقرطبة ، كان من مفاخر غرناطة ، وكبار المحدثين والفقهاء ، توفي سنة : (٣٩٩هـ) وعمره خمس وسبعون سنة ، انظر : ((ترتيب المدارك)) : (٦٧٢/٤) ، ((الدياج المذهب)) : (٢٦٩) ، ((شجرة النور الزكية)) : (١٠١/١) .

(٢) مقدمة تحقيق ((مُنْتَحَبُ الأحكام)) د. عبدالله الغامدي : ص (٥٠) .

(٣) ((مُنْتَحَبُ الأحكام)) : ص (٩٤-٩٩) .

(٤) هو أبو المعالي ، محمود بن الصدر السعيد تاج الدين أحمد بن الصدر الكبير برهان الدين عبدالعزيز بن عمر بن مازة ، آل برهان ، البخاري ، الحنفي ، ولد بمرغيناف سنة : (٥٥١هـ) ، كان من كبار الأئمة ، وأعيان فقهاء الأمة ، إماماً ورعاً ، مجتهداً متواضعاً ، عالماً كاملاً ، بحراً زاحراً ، حبراً فاحراً ، له مصنفات عديدة ، وتوفي سنة : (٦١٦هـ) ، انظر : ((الفوائد البهية)) : ص (٢٠٥) ، ((هدية العارفين)) : (٤٠٤/٢) ، ((تاج التراجم)) ابن قطلوبغا : ص (٧٠) برقم : (٢١٢) .

... لأن المقصود من الوضع على يدي العدل صيانة حق المدعي ، ... فإني أستحسن أن أضعها على يدي عدل ، وكذلك في كل شيء يحول من مكانه ، ويخاف على أن يغيبه ، ... إذا خيف عليه الفساد ، ... أخذه القاضي ، وأمر ببيعه ، وقبض ثمنه ، ووضع الثمن على يدي عدل ، ... وأمر العدل بدفع الثمن إلى الذي شهدت له الشهود" (١) .

وعرفها - قصداً - قاضي الجماعة بقرطبة ابن المناصف (٢) رحمه الله المتوفى : (٦٢٠هـ) بقوله : "فالأول عند قيام الشبهة ... فالتوقيف بأن يمنع الذي في يديه من أن يتصرف فيه تصرفاً يفوتّه كالبيع والهبة أو يخرج به عن حاله ، كالبناء والهدم ، ونحو ذلك ، من غير أن يرفع يده عنه ، والضرب الآخر ، إنما يكون بعد أن يثبت المدعي دعواه بشهادة قاطعة ، ... ويدعي المستحقّ منه مدفعاً تضرب له الآجال ، فيوقفه حينئذٍ ، بأن يرفع يد الأول عنه" (٣) ، وقريباً منه عرفها - وإن لم يكن قصداً - الحافظ ابن جزّي (٤) رحمه الله (المتوفى : ٧٤١هـ) حينما قال : "... فإن

(١) ((المحيط البرهاني)) : (٣٠٦/١٢) وما بعدها .

(٢) هو أبو عبدالله ، محمد بن عيسى الأزدي ، الأندلسي ، ابن قاضي الجماعة بقرطبة ، المعروف بابن المناصف ، ولد بالمهدية سنة : (٥٦٣هـ) ، من بيت عريق بالعلم ، كان من أئمة الموثقين من المالكية ، قاضي بلنسية ومرسية ، توفي بمراكش سنة : (٦٢٠هـ) ، انظر : ((نيل الابتهاج)) : ص (٢٢٩) ، ((شجرة النور)) : ص (١٧٧) ، ((كشف الظنون)) : (٧٤٠/١) .

(٣) ((تنبية الحكام على مآخذ الأحكام)) : ص (٢١٠-٢١١) .

(٤) هو أبو القاسم ، محمد بن أحمد بن جزّي الكلبي ، الغرناطي ، المالكي ، ولد سنة : (٦٩٣هـ) ، كان إماماً ، فقيهاً ، حافظاً ، من ذوي الأصالة والوجاهة ، والنباهة والعدالة ، من العلماء بالأصول واللغة ، له مصنفات عدة ، منها "القوانين الفقيهية" و"تقريب الأصول" و"التسهيل لعلوم التنزيل" وغيرها ، توفي سنة : (٧٤١هـ) ، انظر : ((الديباج المذهب)) : ص (٥٩٥) ، ((الدرر الكامنة)) : (٤٤٦/٣) ، ((الأعلام)) : (٣٢٥/٥) .

أقام الطالب شاهداً واحداً مُنِعَ الذي هو بيده من إحداث شيء فيه ، فإن أقام شاهداً ثانياً أُخْرِجَ من يده ، ومُنِعَ من التصرف فيه ، .. حتى ينفذ الحكم فيه" (١) .

وعرّف بالحراسة القضائية العلامة ابن فرحون رحمه الله (المتوفى : ٧٩٩هـ—) فقال - معنوناً لها - : "الفصل الرابع : في توقيف الشيء المدعى فيه ... ، واعلم أن الاعتقال والتوقيف لا يكون بمجرد دعوى الخصم في الشيء المدعى فيه ، ولا يُعقل على أحد شيء بمجرد دعوى الغير فيه ... " (٢) ، ثم ساق مثل عبارة ابن المناصف رحمه الله .

وعرّفها نظماً الفقيه الأصولي ابن عاصم رحمه الله المتوفى : (٨٢٩هـ—) في أرجوزته المسماة "تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام" ، ثم بيّن كيفية الحراسة القضائية في ثمانية عشر بيتاً ، فمما قال : "فَصْلٌ فِي التَّوْقِيفِ :

ثَالِثَةٌ (٣) لَا تُوجِبُ الْحَقَّ نَعَمَ تُوجِبُ تَوْقِيفًا بِهِ حُكْمُ الْحَكَمِ

(١) ((القوانين الفقهية)) : ص (٣٠١) .

(٢) ((تبصرة الحكام)) : (١٥٢/١) .

(٣) يُورد فقهاء المالكية رحمهم الله الحراسة القضائية في أبواب الشهادات في المرتبة الثالثة للشهادة : "التي توجب حكماً ولا توجب الحق" كالإمام ابن رشد القرطبي رحمه الله المتوفى : (٥٢٠هـ) ، انظر: ((المقدمات والمهّدات)) : (٢٩٣/٢) ، ويمثله قال القاضي المكناسي رحمه الله المتوفى : (٩١٧هـ) ، انظر: ((مجالس القضاة والحكام)) : (٦٦١/٢) ، وغيرهم .

وهي شهادة بقطع ارتضي وبقي الإغذار فيما تقتضي " (١) .

وأورد الإمام أبو يحيى زكريا الأنصاري (٢) رحمه الله المتوفى : (٩٢٦هـ)

الحراسة القضائية - وشرح عبارته العلامة المناوي (٣) رحمه الله المتوفى (١٠٣١هـ) -

(١) ثم قال : "وحيث توقيف من المطلوب
ووقف ما كالدور غلق مع أجل
وما له كالفرن خرّج والرحا
وهو في الأرض المنع من أن تُعمراً
فيل جميعاً أو بقدر ما يجب
وشاهد عدل به الأصل وقف
وباتفاق وقف ما يفاد
وحيثما يكون حال البينة
يوقف الفائد لا الأصول
وكل شيء يسرع الفساد له
والحكم ببعه وتوقيف الثمن
والمدعي كالعبد والتشددان
أو السماع أن عبده أبق
لخمسة أو فوقها يسيراً
وإن تكن بعيدة فالمدعي
كذلك مع عدل بنشدان شهد

فلا غنى عن أجل مضروب
لنقل ما فيها به صح العمل
ففيه توقيف الخراج وصحاً
والحظ يُكرى ويوقف الكرا
للحظ من ذلك والأول انخب
ولا يزال من يد بها ألف
منه إذا ما أمن الفساد
في حق من يحكم غير بيّنه
بقدر ما يستكمل التعديل
وقف لا لأن يرى قد دخله
إن خيف في التعديل من طول الزمن
تبوته قام به البرهان
إن طلب التوقيف فهو مستحق
حيث ادعى بيّنه حضوراً
عليه ما القسم عنه ارتفعاً
ويعد باقيهم يمينه ترد" ، انظر : ((متن العاصمية)) : ص

(١١-١٢) .

(٢) هو أبو يحيى ، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري ، الخرجي ، السنيكي ، القاهري ، الأزهري ، الشافعي ، ولد سنة : (٨٢٤هـ) ، برع في العلوم الشرعية وآلتها ، تولى القضاء ، وكان وقوراً ، مهاباً ، مؤامناً ، ملاطفاً ، لقب بشيخ الإسلام ، مكث من التصنيف ، ومن مصنفاته "إحكام الدلالة على تحرير الرسالة" و"أسنى المطالب شرح روض الطالب" وغيرها ، توفي سنة : (٩٢٦هـ) ، انظر : ((الأعلام)) : (٨٠/٣) .

(٣) هو الإمام ، محمد بن عبدالرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين - أو العارفين - الحدادي ، المعروف بالمناوي ، القاهري الشافعي ، ولد سنة : (٩٥٢هـ) ، هو الحجة ، الثبت ، وكان إماماً فاضلاً زاهداً ، صاحب تصانيف ، ومن مؤلفاته "آداب الأكل والشرب" و"تاريخ الخلفاء" وغيرها ، توفي سنة : (١٠٣١هـ) ، انظر : مقدمة تحقيق ((شرح عماد الرضا)) عبدالرحمن بكير : (٢٣/١) وما بعدها .

فقال مُعَرَّفًا بِهَا : " - وطلب الحيلولة .. - ... بأن ينزع المال أو العبد من المدعى عليه ويجعله مع عدل إلى التزكية" ^(١) .

وقال الشارح لـ " متن العاصميّة " العلامة ميارة الفاسي ^(٢) رحمه الله المتوفى : (١٠٧٢هـ) - مُعَرَّفًا بالحراسة القضائية ومُفَرَّعًا لمسائلها - : " هذا هو القسم الثالث من أقسام الشهادة ... وهي التي توجب الحق لا من غير يمين .. ولا مع اليمين .. ، وإنما توجب توقيف الشيء المتنازع فيه ، ... التوقيف فيما شهد به عدلان ، وبقي الإعذار للمشهود عليه ، وضرب الأجل فيه ، وكيفيته في الأصول ، وتوقيف الأصول بشهادة العدل الواحد إلى أن يقدر المشهود عليه وحينئذٍ يستحقه ظاهراً وكيفيته أيضاً ، وما يُفعل بالغلة زمن الإيقاف ، والتوقيف فيما شهد به رجلان ينظر في تزكيتها ، والتوقيف فيما يُسرع له الفساد ، إما للإعذار ، أو لتزكية الشهود ، أو لتكميل نصاب الشهادة ، والتوقيف لغير ذلك من إقامة البيّنة عند ظهور مخايل الصدق" ^(٣) ، ثم ساق مثل عبارة ابن المناصف رحمه الله .

وعلّق عليه بحاشيته قاضي المغرب المعداني ^(٤) رحمه الله (المتوفى : ١١٤٠هـ) في تعريفٍ أورد تقسيماً بقوله : "حاصل ما وقفنا عليه من كلام الناس أن العدلين يوقف معهما العقار وغير العقار بالقفل ونحوه ، والعروض بالوضع تحت يد أمين ... ،

(١) ((شرح عماد الرضا ببيان أداب القضا)) : (٢٤٧/١).

(٢) هو أبو عبدالله ، محمد بن أحمد بن محمد الفاسي ، الشهير بميارة ، فقيه ، مالكي ، ولد سنة : (٩٩٩هـ) ، له تآليف عديدة رزق فيها القبول ، منها "شرح التحفة" و"شرح لامية الزقاق" وغيرها ، وتوفي سنة (١٠٧٢هـ) انظر : ((هدية العارفين)) : (٢٩٠/٢) ، ((معجم المؤلفين)) : (١٠٦/٣) ، ((الأعلام)) : (٢٣٨/٦) .

(٣) ((الإلتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام)) : (١٢٣/١) وما بعدها .

(٤) هو أبو علي ، الحسن بن رحال بن أحمد بن علي التدلوي ، ثم المعداني ، المغربي ، المالكي ، أحد قضاة العدل والعلماء المطلعين ، تولى القضاء بالدار البيضاء ، يدعى بصاعقة العلوم ، له شروح وحواشي منها "شرح مختصر خليل" و"حاشية على شرح التحفة" وغير ذلك ، توفي بمكناس سنة : (١١٤٠هـ) ، انظر : ((معجم المؤلفين)) : (٥٥١/١) .

وملخص هذا أن العدلين يوقف بهما العقار التوقيف التام ، ويزال بهما العروض والحيوان ، والعدل الواحد يوقف به ما لا يفسد من حيوان وعروض وعقار الوقف غير التام ، ويباع له ما يفسد .. " (١) ، فقسمه إلى تام وغير تام .

وعرّف الحراسة القضائية شيخ الجماعة بفاس محمد التاودي (٢) رحمه الله (المتوفى : ١٢٠٩هـ) في صياغة أخرى بقوله : "فصل في التوقيف : ويسمى العُقلة والإيقاف ، وذكر أسبابه وكيفيته ، وحاصله أنه إما للإعذار في العدلين بعد شهادتهما ، أو لإقامة ثان ، أو لتزكية اثنين مجهولين عند القاضي ، أو لظهور مخايل الصدق كالنشدان ... على حسب ما يراه الحاكم ... ، والحكم أن توضع تحت يد أمين" (٣) .

وبمثلها عرّفها القاضي علي التُسُولي (٤) رحمه الله (المتوفى : ١٢٥٨هـ) ، ثم قال : "فعلم منه أن توقيفه إنما هو بالمنع من الإحداث ، ومعناه .. لا تحدث فيه حدثاً من تفويت ولا تغيير .. ولا يخرج من يدك ، وهذا في الأصل الذي لا يُراد للخراج ، وأما ما له خراج .. فتوقف غلته كلها أو بعضها إن كان النزاع في حصة منه ... ،

(١) ((حاشية المعداني على الشرح والتحفة)) بهامش شرح مِيارَة الفاسي : (١٢٣/١ - ١٢٤) .

(٢) هو أبو عبدالله ، محمد بن محمد الطالب بن محمد بن علي ابن سودة المري ، القرشي ، الفاسي ، التاودي ، نسبة إلى "تاودة" قرية من أعمال فاس ، ولد سنة (١١١١هـ) ، كان فقيهاً ، مالِكياً ، شيخ متأخري المغاربة ، وحامل الفتيا بالمغرب ، له تأليف محررة مفيدة ، منها "حُلَى المعاصم" و"زاد المجد الساري" وغيرها ، ذاعت شهرته بعد رحلة قام بها إلى مصر والحجاز وتوفي سنة : (١٢٠٩هـ) ، انظر: ((شجرة النور)) : (٣٧٢/١) ، ((الأعلام)) : (٦٢/٦) .

(٣) ((حُلَى المعاصم لفكر ابن عاصم)) بهامش ((البهجة)) التُسُولي : (١٩٧/١) .

(٤) هو أبو الحسن ، علي بن عبدالسلام بن علي ، التُسُولي ، الفقيه ، النوازلي ، المالكي ، تسوّلي الأصل والمولد ، والتسول قبيلة من البربر نسبت إليهم المدينة ، يلقب بـ"مديش" ، وولي القضاء بها ، ثم بتطودن وغيرها ، كان بَحَاثَةً ، له من المصنفات شروح وحواشي وفتاوى ، مثل "شرح التحفة" و"شرح الشامل" و"النوازل" و"وثائق الزياتي" وغيرها ، توفي بفاس (١٢٥٨هـ) ، انظر: ((شجرة النور الزكية)) : (٣٩٧/١) ، ((الأعلام)) : (٢٩٩/٤) .

توقف بالوضع على يد أمين ... ، يوقف بقدر استكمال التعديل بل وبقدر الإعذار للمطلوب ... ، واعلم أن الإيقاف على وجهين ، فتارة يريد المستحق أن يذهب به ليقيم البينة على عينه ، وتارة ليأتي بالبينة تشهد على عينه" (١) .

وفي العصر الحديث عرّف الحراسة القضائية أحد أعيان مُدرسي جامع الزيتونة الشيخ عثمان التوزري الزبيدي (٢) رحمه الله (المتوفى بعد ١٣٤٨هـ) بقوله أنها : "توجب توقيفه - أي المدعى فيه - وبه حكم الحاكم لمن طلبه ، ثم إن التوقيف تتوقف معرفته وإجراؤه على معرفه أسبابه وكيفياته ، فأما أسبابه فشهادة عدلين ، أو عدل واحد ، أو رجلين يحتاجان إلى التزكية ، أو قرينة قوية ، وأما كيفياته فإما بالحيلولة ، وإما بعدم التفويت في العقار ، وإما بوضعه ، أو وضع ثمنه ، أو وضع قيمته تحت يد أمين" (٣) ، ثم فصل شكلها الإجرائي وموضوعها القضائي بقوله : "ويعني أن من شهد له عدلان شهادة قطعية باستحقاق شيء من آخر ، وبقي للمشهدود عليه الإعذار فيها ، إما بالظن في شهودها ، وإما بظهور تناقص في فصولها ، أو فيما بينها وبين مقال الطالب ، وقف الشيء المتنازع فيه ، وحيث جاء توقيفه من جهة المطلوب لأنه لم يسلم الشهادة وطلب الإعذار فيها ، فلا غنى عن أجل يضربه القاضي له للإعذار وقدره شهر كما تقدم في الآجال ، فإن انقضى الأجل ولم يأت بما تأجل له وتمت الشهادة بالإسقاط عليه مع عدم المعارض ، قضى

(١) ((البهجة في شرح التحفة)) : (٢٠١/١) وما بعدها .

(٢) هو عثمان بن بلقاسم بن المكّي التوزري ، الزبيدي ، التونسي ، اشتهر بـ عثمان بن المكّي ، ولد بتوزر سنة : (١٢٦٦هـ) ، كان فقيهاً ، مالكياً ، ومدرساً بجامع الزيتونة ، وأحد أعيان المدرسين من الطبقة العليا بالجامع ، له مصنفات منها "توضيح الأحكام" و"النبراس" و"القلائد العنبرية" وغيرها ، توفي بعد (١٣٤٨هـ) ، انظر :

((تراجم المؤلفين التونسيين)) : (١٩٧/١) وما بعدها برقم (١٠٠) .

(٣) ((توضيح الأحكام على تحفة الحكام)) : (١٠٧/١) .

بالشيء المتنازع فيه للطالب ، وإن أتى بما ينفعه قبل انقضاء الأجل ، رفع الإيقاف ورد الشيء الذي كان موقوفاً ليد صاحبه ، ولا تسمع للطالب دعوى فيه بعد تعجيزه على نحو ما تقدم ... ؛ لما فيه من المصلحة وعدم تفويت ما فيه غرض شرعي على صاحبه ، ومراعاة المصالح الشرعية أمر مطلوب" (١) .

وقريبٌ منه عرّفها العلامة الشيخ محمد بن يوسف الكافي (٢) (المتوفى : ١٣٨٠هـ) ، وقال - شارحاً متن العاصميّة - : "يعني : أن النوع الثالث من أنواع الشهادات ، شهادة لا توجب تسليم الحق فيه ، ولكن توجب توقيفه بحكم الحاكم ، ... فهذه لم توجب حقاً الآن ، وإنما أوجبت توقيف المدّعى فيه بحيث لا يتصرف فيه المطلوب ، ... وكيفية التوقيف مختلفة باختلاف الموقوف ، ... المتنازع فيها أن توضع تحت يد أمين حتى ينتهي النزاع بينهما" (٣) .

ومّا خطّه الفقهاء المعاصرون مبكراً في تنظيم وتقنين فقه المرافعات - ومنها الحراسة القضائية - وزير العدليّة الشرفي بالديار التونسية الشيخ محمد العزيز جعيط (٤) رحمه الله (المتوفى : ١٣٨٩هـ) ، نظّم في ثمان مواد الفكر التشريعي الفقهي الإسلامي للحراسة القضائية ، ونص عليها في (المادة : ١٢٢) فقال : "عُقْلَةُ الحيلولة : هي رفع

(١) ((توضيح الأحكام على تحفة الحكام)) : (١٠٨/١) .

(٢) هو محمد بن يوسف بن سعد الحيدري ، التونسي ، الكافي ، يرفع نسبه إلى الحسن السبط ، ولد في مدينة الكاف بتونس سنة : (١٢٧٨هـ) ، كان عالماً ، فقيهاً ، مالكيّاً ، له رسائل في الفقه والأدعية والعقائد ، رحل إلى المشرق واستقر في دمشق إلى أن توفي فيها سنة : (١٣٨٠هـ) ، انظر : ((الخزانة التيمورية)) : (٣٧/٤) ، ((الأعلام)) : (١٥٩/٧) .

(٣) ((إحكام الأحكام على تحفة الحكام)) : ص (٣٩) .

(٤) هو محمد العزيز جعيط ، ولد سنة : (١٣٠٣هـ) ، كان معدوداً من علماء عصره ، فقيهاً ، مالكيّاً ، قاضياً ، تصدّى للتدريس ، ثم دخل في سلك القضاء حتى تدرج في مراتبها وبلغ الوزارة الكبرى ، فصار وزير العدليّة الشرفي ، ولقب بشيخ الإسلام المالكي بالديار التونسية ، صنف "الطريقة المرضية" و"إرشاد الأمة" وغيرها ، توفي سنة : (١٣٨٩هـ) ، انظر : ((تراجم المؤلفين التونسيين)) : (٣٧/٢) وما بعدها برقم (٩٥) .

يد المتصرف ، ووضع المتنازع فيه تحت يد أمين" ^(١) ، ثم قال في (المادة : ١٢٧) :
و"عُقْلَة عدم التفويت والتغيير ، تكون بشهادة الواحد والمرجو العدالة وبشهادة غير
العدول" ^(٢) ، وعَرَفَهَا - بعد أن أثبت اصطلاحها الفقهي - في صياغة معاصرة فقال :
"العُقْلَة : نوعان ، عُقْلَة حيلولة : أي انتزاع الشيء من يد المشهود عليه ، ووضعه
تحت يد أمين ، وعُقْلَة عدم تفويت وعدم تغيير للمُدَّعى فيه ، واشتهر في عُرف
العامة عنها بالعُقْلَة التحفظية" ^(٣) .

وقد اهتم المنظم القضائي السعودي - شأنه كبقية الأنظمة المعاصرة - بالحراسة
القضائية وتعريفها حين صدر نظام المرافعات الشرعية عام (١٤٢١ هـ) - فبعد أن أقر
اصطلاحها القضائي في (المادة : ٢٣٣) منه - نص في الفقرة الأولى من اللوائح التنفيذية
"النظام المرافعات الشرعية" بالمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين بأنها : "وضعُ الأموال
المتنازع عليها من عقار أو منقول تحت يد أمين يعينه القاضي إن لم يتفق على تعيينه
ذوو الشأن" ^(٤) .

وعَرَفَهَا شُرَّاح النظام القضائي السعودي بأنها : "مطالبة قضائية بجعل الأموال
المتنازع عليها من عقار أو منقول تحت يد أمين يحفظها أو يديرها عند الاقتضاء يتم
تعيينه من قبل ذوي الشأن باتفاقهم وإقرار المحكمة ، وإلا عينته من قبلها" ^(٥) .

(١) ((الطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية على مذهب المالكية)) محمد جعيط ، صفحة : (س) .

(٢) المصدر السابق ، صفحة : (س) .

(٣) المصدر السابق : ص (٧٥) .

(٤) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) : (١٢٧-١٥١/٢) .

(٥) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) لعضو هيئة كبار العلماء والقاضي الأسبق بمحكمة

التمييز عبدالله آل حنين : (٤٣٩/٢) .

وفي وجهة نظرٍ أُخرى عَرَّفها مُفسِّرو النظام : "بأنها إنابة القضاء أميناً يتولى حفظ مال متنازع عليه أو يُخاف التنازع فيه على وجه الحماية والرعاية" (١) .

فلم يشمل نص النظام القضائي أو مفهومه وكذا تفسير شُراحه في تعريفها الضرب الآخر لشكل الحراسة ، وهو عدم رفع يد المتصرف وقت الدعوى مع وجود الحارس أو عدمه ، فللحراسة القضائية كصفات عدة ، ترجع للسلطة التقديرية لناظر القضية ، بحسب قوة البينة ، والحالة الآتية لأطراف القضية ، وطبيعة محل النزاع ، بالإضافة إلى أنهم حصروا شكل الحراسة على أنها إما إيداع ، أو وضع ، أو إنابة ، أو مطالبة ، فعُرفت الحراسة ببعض صورها وكيفياتها أو إجراءاتها لا بذاتها وحقيقتها ، وهي تشمل جميع تلك الصور والكيفيات وغيرها ، وأدخلوا فيها ما ليس منها وهي ما تكون باتِّفاق ذوي الشأن وإقرار المحكمة وهي ما تُعرف بالحراسة الاتفاقية ، وموضوع الحد والتعريف هو الحراسة القضائية .

فُعرِّف الحراسة القضائية بأنها : "توقيفُ حاكمٍ مختص محل النزاع لطالبه بكيفياتٍ تحققت أسبابها زمن الدعوى" ، وشرح التعريف تفصيلاً كالتالي :

"توقيف" : إن في استعمال هذا اللفظ استعمالاً للتعبير الفقهي الإسلامي الأصيل ، وهو يدل كذلك على موضوعها القضائي ومحلها القانوني والنظامي ، وهو منع التصرف وكف اليد ، أو عدم التفويت والتغيير والإحداث ، أو الحجز لعين محل النزاع ، أو ثمنه ، أو كفيلاً مالياً من قيمته ، حتى يصدر الحكم النهائي في - الدعوى الأصلية - موضوع الحق ، ولفظ التوقيف يشمل كل تلك المعاني ، ويدل عليها ، وهو الغرض الذي يسعى إليه كل مُطالبٍ للحراسة القضائية حتى يُكمل بينته وقت الدعوى .

(١) ((الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية)) للقاضي بالمحكمة الإدارية خالد الرشود : ص (١٤٠) ، بحث منشور بمجلة وزارة العدل السعودية ((العدل)) العدد : (٣٨) .

والتوقيف أدق وأشمل من لفظ الإيداع أو الوضع وغيرها ، وأدل على المقصود من لفظ الإنابة أو المطالبة وغيرها ، فتلك أشكال وصور من عدة كفيات للحاكم القضائي المختص أن يوقف المتنازع عليه بها ، أو هي مقدمات إجرائية لصدور الحكم بالحراسة القضائية .

وهو بذلك اللفظ - أي التوقيف - فيه احتراز عن تحجير تصرف ناظر القضية في صورة محددة أو كيفية واحدة للحراسة القضائية ، وإنما تكون بكيفية تتناسب لتحقيق العدالة بلا إفراط ولا تفريط ، مراعيةً للمصالح ودافعةً للمفاسد ، حتى تصل الحقوق لأصحابها .

"حاكم مختص" : أي أن جهة ومصدر الإيقاف والحراسة هو الحاكم المختص قضاءً ، بمطالبة في مجلسه القضائي نظاماً ، وأنه لا توقيف ولا حراسة في مال أو حق أحدٍ إلا بحكمٍ قضائي ، أصدره من يسوغ له نظاماً ويصح له شرعاً ، فيصدر الحكم بالحراسة مباشرة من قِبَل الحاكم المختص ناظر القضية العاجلة ، ويُخرج بذلك ما كان بإقراره لها بحكم يصدره ليس مباشرة وإنما بعد اتفاق الأطراف المتنازعة عليها ، فالأخيرة ليست حراسة قضائية بالمعنى الاصطلاحي الدقيق ، وإنما تدخل في معنى الحراسة الاتفاقية .

وكون مُصدرِها "حاكمٍ" - أي بصيغة النكرة - جنس يشمل كل من يصح إطلاق لفظ الحاكم عليه قضاءً ، ويُجازُ حكمه بالحراسة شرعاً ونظاماً ، فيجعل إيقاع الحكم بالحراسة القضائية صحيحاً حتى لو صدر من الإمام الأعلى للدولة ، ومن في حكمه نظاماً ، ولو في خصومة بين أفراد ، مادام تحقق شكلها النظامي وموضوعها القضائي ، وهو ما يتوافق مع الفكر التشريعي للفقهاء الإسلامي ، ويشهد له الواقع العملي القضائي .

وكونها من حاكم "مختص" : يدل على شكلها القانوني وهو الحكم الصادر من مختص نظامي وقضائي ، احترازاً بذلك عن الحراسات الأخرى ذات المصادر الإدارية والطبيعة الرئاسية والقانونية المختلفة ، ويُخرج بذلك كل توقيف تم أو طُوبى به في غير محل الاختصاص ، مما لا ينطبق عليه وصف الحاكم المختص للحراسة شرعاً ونظاماً ، أو تم خارج مجلسه القضائي .

"محل النزاع" : تعبير يشمل كل محل وقع النزاع فيه قضاءً ، من عقارٍ أو منقولٍ أو غلتهما وخراجهما ، أو شخص طبيعي أو معنوي أو ذمته ، أو في حصص مشاعة أو مجموع أموال ، وغيرها ، فكل ما يصح أن يُتقوّم شرعاً ونظاماً ، أو يُعدّ حقاً شرعياً ونظامياً ، سواء كان مادياً أو معنوياً ، ولم يجرمه الشرع الحنيف ، وقد وقع النزاع فيه ، أصبح محلاً صحيحاً للإيقاف والمطالبة بإيقاع الحراسة القضائية عليه حين تعجيز أو إغذار الخصم ، ويُخرج بذلك كل محل لم يقع النزاع والخصومة عليه ، فوجود النزاع الجدي شرط معتبر في المحل ، يُبرر أن يخاف عليه من الضرر الخارجي أو التلف الداخلي ؛ مما يُسوغ الحكم عليه بالحراسة القضائية ؛ لحفظه وحمايته ، أو لرعايته وإدارته عند الاقتضاء .

"لطالبه" : تدل على وجود أطرافٍ مُطالبَةٍ للإيقاف والحراسة القضائية ؛ لوجود النزاع الجدي بين أطراف متخاصمة ، مما يقتضي الاستعجال ، والطلب للإيقاف للخطر العاجل ، فتُخرج بذلك ما إذا كان التوقيف والحراسة بلا مطالبة ، إما حسبةً أو بقوة النظام من قبل الحاكم أو نوابه في المال العام أو لضبط النظام ، مما يُعرف بالحراسة القانونية وغيرها من أنواع الحراسات الأخرى .

فلا إيقاف ولا إيقاع لحكم الحراسة القضائية بلا مطالبة ؛ فلذلك تنحصر في حقوق العباد المحضة ، ومن ترك دعواه تُرك ، كما أصل ذلك الخصاص رحمه الله وغيره

في كتب الأفضية وأبواب ما يوضع على يدي عدل إذا خوصم عند القاضي ، فهي تصرف مباح ليس إجبارياً يعود لحق التقاضي للأفراد ، ومرتبطة بإرادتهم ، كفلته الشريعة الخاتمة ، يفرض الهيبة للحقوق واستقرارها .

وكذا تُخرج فعل الفضولي ، فمن طالب بغير حق نفسه فلا تقبل دعواه ما لم يكن ذا صفة كوكيل بالخصومة وغيره ، فكلمة : "لطالبه" هي في سياق شرط لصحة تحقق مشروطها وهي جملة : "توقيفُ حاكمٍ مختص محل النزاع" ، فلا توقيف وحكم بالحراسة القضائية في حقوق العباد المحضة بلا مطالبة من ذي صفة في الدعوى العاجلة .

"بكيفيات" : صيغة جمع تدل - كما بين الفقهاء رحمهم الله - أن هناك كيفياتٍ عدّة للإيقاف والحراسة القضائية ، يحكم بها ناظر القضية العاجلة ، بحسب نظره وسلطته التقديرية ؛ يرجع ذلك لقوة البيّنة ، أو حال أطراف الدعوى ، أو طبيعة محل النزاع ، فمنها كيفية تامة برفع يد المتصرف ، والحيلولة بإنابة أمين ، ووضعه أو ثمنه في يد عدل إلى حين انتهاء الدعوى الأصلية ، والحكم النهائي في موضوع الحق ، وهي ما اشتهرَ بالتعبير عنها - في نصوص الأنظمة القانونية وكتب شراحها - حين حد تعريفها بالإيداع أو الوضع محل النزاع أو قيمته أو ثمنه بيد الحارس وإنابته ؛ لحمايته وحفظه وإدارته عند الاقتضاء .

ومنها كيفية أخرى بعدم رفع يد المتصرف ، وهي كما عبر عنها الفقهاء رحمهم الله غير التامة ، تقتضي فقط عدم الإحداث والتغيير في محل النزاع أو تفويته ، والأخيرة قد لا يُقرر القاضي في حالات منها إنابة أمين وحارس فيها ، فمع أهمية الحارس في قيام الحراسة القضائية إلا أن تقرير تعيينه فيها يرجع لنظر القاضي وتقديره ، ففي أحيان منها لا يُعين فيها أمين وحارس وإنما يكتفي بالإيقاف والحراسة غير التامة ؛ لعدم الإحداث أو التفويت مع عدم رفع يد المتصرف فيها .

فللحراسة القضائية كفاءات متغيرة ومتجددة ، تتجدد بتجدد نمط الحياة أو طبيعة مسيرة الدعوى وغيرها ؛ لاعتبارات محترمة في البيئة والأطراف والمحل ، فكما عرّف الفقهاء رحمهم الله الحراسة القضائية والإيقاف للعقار والمنقول وغلتهما ، وعلى الأشخاص من العبد والأمة والزوجة والغائب والمفقود وغيرهم ، وما كان في الذم ، ومجموع الأموال وغيرها ، فما زال يتجدد من المنازعات في حقوقٍ ومحالٍ لم تكن ذات وجود فيما مضى ؛ لذا فقد وضعوا من الضوابط التأصيلية والقواعد التشريعية ، المرنة التطبيق الإجرائي ، والمحققة للعدل القضائي ، لكل ما يتجدد ، كالأسهم والسندات والخزائن البنكية ، وحقوق الملكية المختلفة ، كالحاسوبية والفكرية ، وغيرها ، فكيفية إيقافها وحراستها القضائية سواء كانت تامة أم غير تامة - وهو ما يُعرف بـ "نطاق سلطة الحارس" - يحكم بها ناظر القضية العاجلة ، ويقررها بحسب تقديره وسلطته القضائية حين ظهور وتحقق أسبابها المعتمدة .

"تحققت أسبابها" : فلا يُوقف الحاكم القضائي المختص مالا أو حقا لأحدٍ بأي كيفية كانت بمجرد دعوى الخصم حتى ينضم إلى ذلك - كما نص الفقهاء رحمهم الله - سببٌ قضائي معتبر ، ثم من أهم وظائف ناظر القضية العاجلة أن يتحقق في البيئة والسبب المُسوغ للإيقاف والحراسة القضائية ، ودرجة قوتها من ضعفها ، ومدى ملائمتها للكيفية التي يوقع بها الحكم العاجل بالإيقاف والحراسة ، فبأي كيفية للتوقيف حكم بها ناظر القضية يجب أن تكون قد تحققت أسبابها المعتمدة قضاءً ، والمبررة للتوقيف شرعا ونظاما ، وإلا كان الحكم معيبا ، ومعرضا للنقض والإلغاء .

"زمن الدعوى" : الأصل أنه لا مطالبة لإيقاع الحكم بالحراسة القضائية - تحديداً - بلا دعوى ولا خصومة على متنازع عليه ، ولا يكون كذلك إيقاع الحكم بالحراسة القضائية صحيحا بعد صدور ونفاذ الحكم النهائي في موضوع الدعوى

الأصلية للحق ؛ وذلك لتحقق موجبها من ظهور البينة والتعديل والتعجيز والإعذار وغيرها .

فالوقت الذي يعتبر فيه إيقاع الحراسة القضائية صحيحاً هو زمن التداعي بين الخصمين ، وعرض بينهما واستيفاء الحجج ، منذ بداية الخصومة والمطالبة القضائية بالإيقاف والحراسة ومن ثمّ صدور حكمها العاجل حتى نفاذ الحكم النهائي في موضوع الدعوى الأصلية للحق ؛ وذلك لحفظ ورعاية محل النزاع وصيانته إلى حين انتهاء نظر القضية الأصلية والخصومة فيها ؛ لما في ذلك من مصالح جلية للعباد معتبرة شرعاً ؛ لذا جرى حد تعريفها بـ "زمن الدعوى" للدلالة على حقيقة ماهيتها ، ووقتها المعتر قضاءً ، واحترازاً عن غيرها التي قد يصح إيقاعها بلا دعوى ولا خصومة ولا مطالبة .

وزمن الدعوى ليس له وقت محدد ؛ وعليه فالتوقيف والحراسة القضائية ليس لهما وقت محدد فقهاً ونظماً ، وإنما يرجع تقدير مدته وبدايته ونهايته ، بقدر المصلحة المتحققة منه ، وللسلطة التقديرية لناظر القضية .

على أنّنا - قبل أن نوقف للقلم البيان - نشير إلى تنبيه الفقهاء رحمهم الله أن معرفة الحد المعروف للحراسة القضائية تحديداً تتوقف على معرفة ناظر القضية العاجلة ؛ للأسباب الموجبة له ، وإدراكه للكيفيات الملائمة لكل حالة قضائية على حدة ، مع مراعاته لمدى تحقق المصالح المنشودة ، ودفع المفاصد المتوقعة ؛ مما يستوجب فقهاء لخطّ المرافعات الشرعية ، وإمامه بأصول المحاكمات القضائية .

المبحث الثاني

الأصل التاريخي للحراسة القضائية

تمهيد :

إن الامتداد التاريخي للحراسة القضائية يبدأ عند هذه الأمة منذ تنزل الوحي على نبيها الخاتم محمد بن عبدالله عليه وعلى آله أفضل الصلاة وأتم السلام ، من بداية البعثة المباركة الموافقة للقرن السابع الميلادي ، وقد نشأ فكرها - كذلك - مرتبطاً بنشأة التشريع النبوي ، وأطوار الفقه الإسلامي ، والتطور القضائي لخطط المرافعات ، وأنظمة المحاكمات ، في الخلافة الراشدة ، والدول الإسلامية المتلاحقة .

فلا ينفك النظر في تاريخ هذا العلم من علوم القضاء عن بقية علوم الشريعة وأبواب الأقضية ، فتتزامن نشأة التوقيف والحراسة القضائية بتوازٍ تاريخي مجيد في أكثر من أربعة عشر قرناً هجرياً ، مع نشأة الفقه ومدارسه ، والأصول وقواعده ، والقضاء وخِططه ، وفقه النوازل ومذاهبه ، وكذا علم الحديث ورجاله ، والتفسير ومناهجه ، واللغة والتاريخ وغيرها ، ومن بروز التدوين إلى النظم والتقنين وغيرها ، فالحراسة القضائية صيغ فكرها التشريعي في مسائل فقهيه واقعية وفرضية ، احتضنتها أبواب وفصول فقهية وحديثية وقضائية وتاريخية ، ثم أُصلٌ لنظريتها ضمن قواعد عامة ، وتم ضبطها بتقعيد أصول ، كان لها أبلغ الدور في نشأة التوقيف والحراسة القضائية بقدر ما كان لها الدور الكبير - أيضاً - في نشأة بقية أبواب الأقضية والعلوم الشرعية الأخرى .

ونسطر شيئاً من ذلك من خلال هذا المبحث في المطلبين التاليين :-

المطلب الأول : الحراسة القضائية في عهد النبوة وعصر الخلفاء الراشدين فمن

بعدهم إلى العصر الحاضر .

المطلب الثاني : تطور النظرية وتقنينها في القضاء السعودي .

المبحث الثاني

الأصل التاريخي للحراسة القضائية

وفيه مطلبان :

- **المطلب الأول** : الحراسة القضائية في عهد النبوة ، وعصر الخلفاء الراشدين فمن بعدهم إلى العصر الحاضر .
- **المطلب الثاني** : تطور النظرية وتقنيها في القضاء السعودي .

المطلب الأول

الحراسة القضائية في عهد النبوة وعصر الخلفاء الراشدين فمن بعدهم إلى العصر الحاضر

ففي عهد النبوة الذي يُؤرخ له - للفقهِ والتشريع - من بداية بعثته عليه الصلاة والسلام إلى وفاته ﷺ سنة : (١١هـ)^(١) ، كان فيه بدايةً نزول الوحي بسور قرآنية مكية ، اشتملت على شيءٍ من آيات الأحكام ، التي ساهمت بعد ذلك في التشريع النبوي المدني ، وبقيت معجزةً في دلالتها على الأحكام حتى في المراحل اللاحقة لتطور الفقه الإسلامي ، ثم نزلت غالب آيات الأحكام في السور المدنية ، وهي المرحلة التالية بعد مكة لنزول الوحي لعهد النبوة .

وفي هذه المرحلة الأخيرة كان التشريع إما ابتداءً عن طريق القرآن أو عن طريق السنة قولاً أو فعلاً أو تقريراً - وهو الغالب - وإما تشريعاً لمعالجة قضية واقعة أو مشكلات حاصلة ، وهي أقل من سابقتها ، وهنا - غالباً - نجد مظان الحراسة القضائية ؛ لذا فإن العلماء خصصوا لمثلها أسباباً للنزول والورود في مصنفات عدة ، وإما تشريعاً إجابةً لأسئلة مطروحة ، وهي قد تُعد بالأصابع لقلتها^(٢) ، إضافةً إلى ذلك كله كان النبي ﷺ في هذا الدور يدرّب صحابته على الفتوى والقضاء بين الناس في

(١) ((الفكر السامي)) : (٢٩/١) ، ((تاريخ التشريع الإسلامي)) مناع القطان : ص (٢٦) ، ((تاريخ التشريع

الإسلامي)) أ.د يوسف قاسم : (١٦٧/٥) بحث ضمن موسوعة التشريع الإسلامي - وزارة الأوقاف بمصر .

(٢) ((تاريخ الفقه الإسلامي)) د. ناصر الطريفي : ص (٥٠-٥١) .

بقاعٍ شتى^(١) ، مع ما كان يعقده ﷺ من مجالس للشورى مع أصحابه ﷺ في قضايا
تشريعية مختلفة^(٢) .

وخلاصة هذا الدور الأول^(٣) التشريعي الذي نشأت في كنفه الحراسة
القضائية ، أنه كان ﷺ يعتمد في التشريع على مجموع الكتاب والسنة ، وأحياناً على
أحدهما ، أو يأتي القرآن مجملاً وتفصله وتبينه السنة ، وقد شملت السنة جميع أبواب
الفقه ومنها الحراسة القضائية ؛ لذا نجد العلماء رتبوا كتب الحديث النبوي على أبواب
الفقه ، وقد وفّت بجميع حاجات البشرية^(٤) ، مع إعداد جيل من الأصحاب بالخلفية
العلمية والخبرة القضائية ، الذين برعوا - بعد ذلك - في عهد الخلافة الراشدة في إيجاد
الحلول العملية ، والأحكام القضائية للقضايا الخلافية^(٥) ، ومنها النزاعات التي
تستوجب الحراسة القضائية .

ومّا عُد من قضايا حدثت على عهد النبوة فيها تشريع - للمبادئ
العامة والأصول الكلية - للتوقيف والحراسة بأنواعها ؛ منها الحجر على مال معاذ بن

(١) مقدمة تحقيق ((أقضية رسول الله ﷺ)) ابن الطلاع ، د. محمد الأعظمي : (٢٣/١) وما بعدها .

(٢) ((القضاء ونظامه)) د. عبدالرحمن الحميضي : ص (٢٣٣) ، ((المدخل لدراسة الشريعة)) د. عبدالكريم زيدان :
ص (٩٦) ، ((فلسفة التشريع في الإسلام)) د. صبحي محصاني : ص (٢١) .

(٣) جرى بحث أصل الحراسة القضائية مرتبطاً تاريخياً بتقسيم الفقه الإسلامي إلى ستة أدوار تاريخية محددة ؛ نظراً
لارتباط الحراسة الوثيق بالفقه وفروعه ، ومراعاةً للأحداث السياسية وتقسيمات الدول ، التي مرت بالعالم
الإسلامي وأثرت بالنواحي العلمية ومراكز الحضارة فيه ، وقد أفدت في صياغة وتخطيط أدوار الفقه بطريقة
الدكتور ناصر الطريفي - كما هي أيضاً طريقة جمع من العلماء - انظر : في كتابه ((تاريخ الفقه الإسلامي)) :
ص (٤٣) ، وينظر : ((المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية)) د. عبدالكريم زيدان : ص (٨٩) ، ((تاريخ التشريع
الإسلامي)) مناع القطان : ص (٢٤) ، ((تاريخ الفقه الإسلامي)) محمد السائيس : ص (٢٥) .

(٤) ((تاريخ الفقه الإسلامي)) د. ناصر الطريفي : ص (٥٣) ، ((الفكر السامي)) : (٢١٦/١) .

(٥) ((عصر الخلافة الراشدة)) د. أكرم العمري : ص (١٠١) .

جبل (١) ﷺ لصالح دائنيه (٢) ، وتشريع الحسبة والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في الأموال العامة وضبط النظام ، وكذا تشريع الأحكام المتعلقة بأموال البغاة والحرابة (٣) ، فقد تضمنت الحراسة القضائية وغيرها ؛ لما فيها من الإيقاف لصالح إيفاء الدائنين ، أو الإيقاف للأموال ، أو المصادرة أو غيرها - أو إرجاعها لإصحابها بعد التوبة - للتي ارتكب أصحابها ما يخالف الأحكام ، أو ما يخل بالصالح العام ، وكذا القيم والأمن والنظام (٤) ، وكذا تشريعه ﷺ لفكرة نصب النواب أو الأمناء في القضاء وغيره (٥) ، حسب ما تقتضيه المصلحة (٦) .

(١) هو الصحابي الجليل ، أبو عبدالرحمن ، معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس بن عدي بن كعب الأنصاري ، الخزرجي ، الإمام المقدم في الحلال والحرام ، شهد المشاهد كلها ، توفي بالطاعون سنة : (١٧هـ) ، وقيل غير ذلك ، انظر : ((الاصابة)) : (٤٢٦/٣) ، ((صفة الصفوة)) : (٤٨٩/١) .

(٢) أخرجه الدارقطني رحمه الله : (٢٣٠/٤) ، والبيهقي رحمه الله في ((السنن الكبرى)) : (٤٨/٩) ، والحاكم رحمه الله في ((المستدرک)) واللفظ له برقم (٢٣٤٨) : "أن رسول الله ﷺ حجر على معاذ ﷺ ماله ، وباعه في دين عليه" وقال : "هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه" : (٦٧/٢) ، وقال الإمام ابن حجر رحمه الله : "رواه أبو داود في المراسيل من حديث عبدالرزاق ... ، وقال ابن الطلاع في الأحكام : هو حديث ثابت" انظر ((التلخيص)) : (٣٧/٣) بتصرف ، وصححه الألباني رحمه الله في ((إرواء الغليل)) : (٢٦٠/٥) برقم : (١٢٤٤) .

(٣) ((سلطة الدولة في فرض الحراسة)) د. حسن محمد جوده : ص (١٣٢) .

(٤) المصدر السابق : ص (١٣٨) .

(٥) عدَّ أهل السير وغيرهم للنبي ﷺ أكثر من أربعين صحابياً ، سواء كانوا ولاة أو قضاة أو وزراء أو أمناء ، أو كانوا في مهام مؤقتة ، كأصحاب الشرط ومقيموا الحد ، والكتّاب وعمال الصدقة ، وغيرهم كثير ، من الخازن وحامل رايته وحافظ أسراره والقائم بنفقته ورُعاه ، انظر ((السيرة النبوية)) ابن هشام : ص (١٢٤٧) ، ((تاريخ القضاء في الإسلام)) د. محمد الزحيلي : ص (٤٤) وما بعدها ، ((الأطلس التاريخي لسيرة الرسول ﷺ)) سامي المغلوث : ص (٢١٨) وما بعدها ، ((أطلس السيرة النبوية)) د. شوقي أبوخليل : ص (٢٣٠) .

(٦) ((الوسيط في التنظيم القضائي)) د. فؤاد عبدالمنعم وزميلة : ص (٣٨) ، ((أصول المحاكمات القضائية)) د. ناصر الغامدي : ص (٢٠) ، ((السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب وصلتها بواقعنا المعاصر)) د. محمد الأغيش : ص (٤٩) .

وقد اتسم هذا العهد التشريعي بالبساطة في الإجراءات والمرافعات القضائية^(١) ،
 وصدور الحكم من مقام النبوة أو نوابه من الأصحاب بشكل مباشر ، خالٍ من تلون
 الناس ، وطول مرافعاتهم ، وفساد أحوالهم ، في القرون المفضلة الأولى^(٢) ، ومما ذكر
 من أمثلة تدل على عدم حاجة النبي ﷺ إلى إيقاع الحراسة والإيقاف مع ما قد يُعتقد
 بوجود موجبها ؛ إما لنقصان البيّنة أو لتعارضها أو لتساويها^(٣) ، ما نصه أنّه :
 "اختصم رجلان إلى رسول الله ﷺ في أمر فجاء كل واحد منهما بشهداء عدول
 على عدة واحدة فأسهم بينهما ﷺ"^(٤) ، وورد : "أنّ رجلين اختصما إلى رسول
 الله ﷺ في دابة ، ليس لواحد منهما بيّنة ، فجعلها بينهما نصفين"^(٥) ، فقد حكم
 فيها بالقرعة أو القسمة ، مع قناعة الجميع ؛ وذلك لصالح حال الناس ، لكون

(١) ((تاريخ القضاء في الإسلام)) د. محمد الزحيلي : ص (٥٣) ، ((دراسة في تاريخ القضاء الشرعي)) د. محمد
 الربابعة : ص (٢١) .

(٢) ((الفكر السامي)) : (٢١٦/١) .

(٣) انظر شيئاً منها في : ((أقضية رسول الله ﷺ)) ابن الطلاع : (٥٤٧/٢) وما بعدها .

(٤) أخرجه مرسلًا عن سعيد بن المسيب الإمام البيهقي رحمه الله في ((السنن الكبرى)) رقم (٢١٠٢٤) :

(١٠/٢٥٩) واللفظ له ، وفي ((المراسيل)) أبي داود برقم (٣٩٨) : (٢٨٨/١) ، وينظر : ((تلخيص الحبير)) :

(٤/٣٨٥) ، وصححه الألباني رحمه الله في ((إرواء الغليل)) وقال : "إسناده مرسل صحيح" : (٢٧٨/٨) برقم :

(٢٦٦٠) .

(٥) أخرجه الإمام أحمد رحمه الله في ((المسند)) برقم (١٩٦١٩) : (٤/٤٠٢) واللفظ له ، وفي ((سنن أبوداود)) برقم

(٣٦١٥) : (٣/٣١٠) ، وفي ((سنن ابن ماجه)) برقم (٢٣٣٠) : (٢/٧٨٠) ، وفي ((السنن الكبرى)) النسائي

برقم (٥٩٩٨) ، وقال : "إسناده هذا الحديث جيد" : (٣/٤٨٧) ، وفي ((صحيح ابن حبان)) برقم (٥٠٦٨) :

(١١/٤٥٧) ، وأخرجه الحاكم رحمه الله في ((المستدرک)) برقم (٧٠٣١) ، وقال : "هذا حديث صحيح على

شرط الشيخين ولم يخرجاه" : (٤/١٠٦) ، وقال الإمام ابن حجر رحمه الله في ((الدراية)) : "وإسناده صحيح" :

(٢/١٧٩) برقم (٨٤٥) ، وأخرج أيضاً الحاكم رحمه الله في ((المستدرک)) رواية أخرى برقم (٧٠٣٢) : "أنّ

رجلين ادعيا بغيراً فأقام كل واحد منهما شاهدين فقسمة النبي ﷺ بينهما" ، وقال : "وهذا الحديث أيضاً

صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه" : (٤/١٠٦) .

توحي الحق والعدل كان مما يفرضه إيمانهم وديانتهم ، وتبرأ به ذمهم ، ومن العلماء من حكى فيها قولاً بالإيقاف والحراسة القضائية^(١) .

وأما عصر الخلفاء الراشدين رضوان الله عليهم أجمعين - الذي يُعد الدور الثاني للفقهاء - الممتد من وفاة النبي ﷺ سنة : (١١هـ) إلى نهاية حكم الخليفة الرابع سنة : (٤٠هـ)^(٢) ، فقد توسع نطاق الدولة الإسلامية ، وكُثر الأتباع والأمم والألسن من الداخلين في الإسلام ، وظهرت حركات الردة ، والفرق المبتدعة ، والفتن المتلاحقة ، والنوازل والمشكلات ، والخلافات السياسية ، وتفرق فقهاء الصحابة وقضاةهم وقراءوهم في الأمصار ليعلموا الناس ؛ مما اقتضى أن يدخل الخلفاء من الدواوين السلطانية ، والتراتب القضائية ، ما دعت إليه مصالح العباد ، ومنها نصب القضاة والأمناء وغيرهم^(٣) ، بمن فيهم الحارس القضائي^(٤) ، وكان لها الدور الكبير - أيضاً - لتنشيط حركة الفقه وإثرائه ، ومنها في قضايا الحراسة القضائية وغيرها ،

(١) فصل القول فيها الإمام ابن القيم رحمه الله في ((الطرق الحكمية)) : ص (٣٠١-٣٠٣) .

(٢) ((النظم الإسلامية)) د. حسن إبراهيم وزميله : ص (١٨) ، ((تاريخ التشريع الإسلامي)) مناع القطان : ص (١٨٣) .

(٣) ((تاريخ القضاء في الإسلام)) د. محمد الزحيلي : ص (٧٩-١٠٣) ، ((تاريخ التشريع الإسلامي)) مناع القطان : ص (١٨٣-٢٥٤) ، ((دراسة في تاريخ القضاء الشرعي)) د. محمد الربابعة : ص (٣٠) وما بعدها .

(٤) ذهب باحثون إلى أن وظيفة الحارس القضائي عُرفت على عهد الخليفة عمر بن الخطاب ؓ حين حجر على مال أسيف ، وحين وضع مال أسيد بن الحضير في يد عبدالرحمن بن عوف رضي الله عنهما ؛ لصالح استيفاء حق دائيتهما ، انظر : ((نظام الحكم)) ظافر القاسمي : ص (٤٢٦) ، ((نظام الدولة)) د. سمير العالقة : ص (٣٣٥) ، وينظر تخريج الأثرين بتفصيل في ((أفضية الخلفاء الراشدين)) محيي الدين وزميله : (١/٤٩٥) وما بعدها ، ولكن عدم الورود - إن قلنا بصحته - عن غير الخليفة عمر ؓ لا يلزم منه عدمه لدى بقية الخلفاء أو مقام النبوة ، وقد ذكر أهل السير وغيرهم ما اتخذ الخلفاء الراشدون من الولاية والقضاة والنواب وغيرهم - في سرد تقريبي ، ولعل ما لم يذكر أكثر - فعد لأبي بكر ؓ (٣٠) منهم ، ولعمر ؓ (٨٠) منهم ، ولعثمان ؓ (٥٢) منهم ، ولعلي ؓ (٤٨) منهم ، انظر : ((عصر الخلافة الراشدة)) د. أكرم العمري : ص (٩٧) وما بعدها ، ((تاريخ القضاء في الإسلام)) د. محمد الزحيلي : ص (١٣٣) وما بعدها ، ((أطلس الخليفة أبي بكر)) : ص (١٠٧) ، ((أطلس الخليفة عمر)) : ص (٣٢٠) ، ((أطلس الخليفة عثمان)) : ص (٢٩٨) لمؤلفها سامي المغلوث .

وظهور بدايات نشوء المدارس الفقهية ، ووضع اللبنة الأولى لاستنباط الأحكام للقضايا النازلة عليهم ، فهذا الدور بكل ما فيه يعتبر امتداداً لعهد التشريع بعد النبوة^(١) .

ثم يمتد - في دورٍ ثالثٍ للفقهاء - إلى ما بعد الخلفاء الراشدين حين ظهرت الخلافة الأموية ، بدءاً من سنة : (٤١) إلى سنة : (١٣٢هـ)^(٢) ، وهو عصر صغار الصحابة وكبار التابعين ، وعُد بأنه هو الدور التأسيسي للفقهاء ، شاع فيه العلم الشرعي ؛ لما وجدوه من ثروة بالاجتهاد الفقهي التشريعي من عهد النبي ﷺ إلى عهد صحابته ، ظهرت فيه بدايات التدوين لشيء من العلوم الشرعية في أواخر هذا الدور من أول القرن الثاني ، وفي هذا الدور تعذر الإجماع كالذي قبله لتفرق الصحابة ، فظهرت مدرسة أهل الحديث - أو الحجاز - وكثرت روايته ، وكذا مدرسة أهل الرأي - أو الكوفة - وانتشر الاستنباط والاجتهاد بالرأي^(٣) ، فاجتهدوا فيما لم يجدوا فيه أثراً للعهدين السابقين إما بالرأي أو الفتوى ، مقتفين أثرهم في كيفية الاجتهاد والاستنباط ، وذلك في الحراسة القضائية وغيرها^(٤) ، وافترق المسلمون إلى

(١) ((تاريخ الفقه الإسلامي)) د. ناصر الطريفي : ص (٥٧-٦٢) ، ((الوسيط في التنظيم القضائي)) د. فؤاد عبدالمنعم وزميلة : ص (٤٠-٥٣) .

(٢) ((النظم الإسلامية)) د. حسن إبراهيم وزميلة : ص (٣٤) ، ((القضاء ونظامه)) د. عبدالرحمن الحميضي : ص (٢٦٣) .

(٣) وأشهر فقهاء مدرسة أهل الحديث التي اتخذت المدينة مركزاً علمياً لها ، هم الفقهاء السبعة كابن المسيب وعروة والقاسم وخارجه وغيرهم مثل نافع وسالم وأبوسلمة رحمهم الله ، وأما فقهاء مدرسة أهل الرأي الذين جعلوا الكوفة منارةً حضاريةً لهم ، اشتهر منهم عطاء وطاووس وشريح وحماد ومسروق والشعبي والأسود وسعيد بن جبير وإبراهيم النخعي وابن أبي ليلى وأبو إدريس الخولاني وغيرهم رحمهم الله ، انظر ((تاريخ الفقه الإسلامي)) د. ناصر الطريفي : ص (٧١) وما بعدها .

(٤) إن تتبع واستقصاء الفقه التشريعي للعلماء في تلك الحقبة التاريخية في الحراسة القضائية من خلال المدونات العلمية المختلفة التي حفظت ونقلت لنا أقوالهم الاجتهادية بحسب مدارسهم ، هو مما يحتاج إلى رسائل علمية مختصة بفقه السلف ؛ لتفرقتها ، فإن الناظر في الأبواب الفقهية وكتب الأفضية لن يجد أحكاماً أو مبادئ عامة مبثوثة في الحراسة ، تحتاج لمجرد الجمع والترتيب العلمي ،

طوائف وأحزاب ، راسمين لأنفسهم أصولهم وطرقهم الخاصة ، وهو ما كان له كبير الأثر في الحياة الفكرية والفقهية للأمة ، في الدور الذي بعده (١) .

وهو الدور - الرابع - الممتد في عهد الخلافة العباسية ببغداد وكذا الأموية بالأندلس من سنة : (١٣٢هـ) إلى سنة : (٣٥٠هـ) (٢) ، الذي يُعد فاصلاً تاريخياً فكرياً للحراسة القضائية وغيرها ، وهو دور النضج والنماء والازدهار للفقه وغيره ، وتأسيس المذاهب ، وظهور الأئمة المجتهدين ، ومنهم الأئمة الأربعة ، وشاع الجدل والمناظرة ، وظهرت حركة التدوين ، فدوّن الحديث والفقه والتفسير وغيرها ، بما فيها أحكام الحراسة القضائية ، ونشأ علم أصول الفقه ، ودوّنت قواعده وأصوله ، ولم يعد الفقه حجازياً أو عراقياً ، بل التقى الجميع في إثراء إجتهادي فقهي واسع الأرجاء ، بقدر سعة رقعة هذه الأمة وامتدادها (٣) ، ثم رويداً رويداً ، حتى بدأ دور الجمود والتقليد للفقه وغيره ، وهو - الدور الخامس للفقه - الممتد من منتصف القرن الرابع الهجري إلى سقوط الخلافة العباسية سنة : (٦٥٦هـ) على يد التتار (٤) ، وتفككت أوصالها إلى دويلات ، والذي أقفل فيه باب الاجتهاد ، واكتفى العلماء بوضع

= جاء في ((المبسوط)) للإمام السرخسي رحمه الله : "وقبض العدل - أي الحارس القضائي - للرهن بمنزلة قبض المرهن له في حكم الرهن وذهابه بالدين إذا هلك عندنا ، وهو قول إبراهيم النخعي والشافعي وعطاء والحسن رحمهم الله ، وقال ابن أبي ليلى رحمه الله : لا يتم الرهن بقبض العدل" : (٦٣/٢١) ، وقال الإمام ابن قدامة رحمة الله : "... يتحالفان ويوقف الشيء بينهما حتى يصطلحا وهو قول ابن أبي ليلى" ((المغني)) : (٣١٠/٦) .

(١) ((الفكر السامي)) : (٢٢٤/١-٢٧٩) ، ((الإسلام في حضارته ونظمه)) أنور الرفاعي : ص (١٦٢) ، ((المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية)) د. عبدالكريم زيدان : ص (١١١-١١٧) .

(٢) ((النظم الإسلامية)) د. حسن إبراهيم وزميلة : ص (٤٥) ، ((دراسة في تاريخ القضاء الشرعي)) د. محمد الربابعة : ص (٥٠) .

(٣) ((تاريخ الفقه الإسلامي)) محمد السائيس : ص (١٤٧) وما بعدها ، ((الإسلام في حضارته ونظمه)) أنور الرفاعي : ص (١٦٢) ، ((فلسفة التشريع)) د. صبحي محمصاني : ص (٢٣) .

(٤) ((تاريخ الفقه الإسلامي)) د. ناصر الطريفي : ص (١٤٨) .

المطولات والمختصرات والشروح والحواشي والتعليقات ، أو جمع فتاوى أئمتهم ، أو ترتيب فقه مذاهبهم ، في الأصول والفروع والنوازل وغيرها ^(١) .

وفي هذين الدورين الأخيرين ظهر علماء مجتهدون - سواء اجتهاد مطلق أو مقيد - كان لهم كبير الأثر في إثراء الفكر الفقهي للتوقيف والحراسة القضائية وغيرها ^(٢) ، من خلال مدوناتهم وفتاويهم ، فلا تكاد تخلو مصنفات العلماء - بأنواعها العلمية - من مسائل التوقيف والحراسة القضائية ^(٣) ، سواءً الفرضية منها أو النوازل الواقعية ، مع التقييد والتأصيل لها كغيرها ، ونشوء التبويب المستقل لأحكامها ^(٤) ، والإبداع في الاصطلاح لفكرها التشريعي ، سواءً للحارس أو الحراسة القضائية ^(٥) ،

(١) ((الفكر السامي)) : ص (٣٧٠) وما بعدها ، ((المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية)) د. عبدالكريم زيدان : ص (١٢٢) .

(٢) منهم الأئمة : أبوحنيفة المتوفى سنة : (١٥٠هـ) ومالك المتوفى في سنة (١٧٩هـ) والشافعي المتوفى سنة : (٢٠٤هـ) وأحمد المتوفى سنة : (٢٤١هـ) وابن حزم المتوفى سنة : (٤٥٦هـ) وأتباعهم ، وغيرهم ، رحمة الله عليهم أجمعين ، وللاستزادة ، انظر : ((تاريخ الفقه الإسلامي)) د. ناصر الطريفي : ص (٩٤) وما بعدها ، ((تاريخ الفقه الإسلامي)) محمد السائس : ص (١٤٧) وما بعدها .

(٣) كـ ((المدونة)) للإمام مالك ، و((الأم)) للإمام الشافعي ، ((المبسوط)) للسرخسي ، ((المغني)) لابن قدامة ، وغيرها كثير ، وللاستزادة ، انظر : ((الفكر السامي)) : (٢٧٨/١) وما بعدها .

(٤) كما في أبواب وفصول "ما يوضع بيد عدل" في الأفضية والرهن واللقطة وغيرها ، انظر : ((أدب القاضي)) ابن القاص المتوفى سنة : (٣٣٥هـ) : (٤١٤/٢) ، ((كتاب أدب القاضي للخصاف)) شرح الحصائص المتوفى سنة : (٣٧٠هـ) : ص (٣٧٦) ، ((كتاب أدب القاضي للخصاف)) شرح الصدر الشهيد المتوفى سنة : (٥٣٦هـ) : (١٩٥/٣) وما بعدها ، ((الحيط البرهاني)) ابن مازة المتوفى سنة : (٦١٦هـ) : (٣٠٦/١٢) ، وعند المالكية في القسم الثالث من "أقسام الشهادات" ، وهي الشهادة : "التي تُوجب حكماً ولا تُوجب الحق المشهود به" ، وفي فصول "الاعتقال" و"التوقيف" في أبواب الدعوى وتنفيذ الأحكام ، انظر : ((مُنْتَخَبُ الأحكام)) ابن أبي زمنين المتوفى سنة : (٣٩٩هـ) : ص (٩٣) وما بعدها ، ((المَقَدَّمات والمَهْدَات)) ابن رشد القرطبي المتوفى سنة : (٥٢٠هـ) : (٢٩٣/٢) ، ((تَنْبِيهُ الحُكَّام)) ابن المناصف المتوفى سنة : (٦٢٠هـ) : ص (١٠٩-٢٠٨) وما بعدها .

(٥) فالحارس ظهر بمسمى الأمين والعدل والثقة ثم أمين القاضي أو أمين الحاكم وغيره ، وعبروا عن الحراسة القضائية بـ : الوقف ، أو توقيفه ، أو يوقف حتى يصطلحا ، أو يوضع عند عدل ، أو الاعتقال ، أو الحيلولة ، وغيرها .

وذلك في كتب الأفضية - التي ظهرت في تلك المرحلة^(١) - أو مصنفات الفقه المذهبي العام .

ثم يأتي أخيراً الدور - السادس - الممتد من سقوط بغداد سنة : (٦٥٦هـ) إلى أوائل القرن العاشر حتى عصرنا الحاضر^(٢) ، فقد كان للنكبات المتوالية على الأمة ، من اضطهاد التتار إلى حروب الصليبيين ، وحركة المستشرقين ، وتغريب قيم المسلمين ، وفرض القوانين ، وإتلاف الكتب ، وقتل العلماء ، وشيوع التقليد المذهبي ، في التلمذ والفتيا والتأليف ، وغيرها ، الدور الكبير في اليقظة الفقهية ، وظهور العلماء المجددين ، وفتح باب الاجتهاد ، وتطورت أساليب التأليف ، من المتون إلى الشروح والحواشي والنظم ، ثم وُجِدَت الدراسات الموضوعية والمقارنة ، والفهارس التفصيلية ، والموسوعات ، ونشأت - بعد الجوامع ومدارسها العريقة - الكليات والمعاهد واللجان والجامع والمؤتمرات الفقهية المتخصصة^(٣) ، وفي أواخر القرن الثالث عشر الهجري ظهرت - بدايةً بدافع من الدولة العثمانية - حركة التقنين الفقهي^(٤) .

وفي تحديدٍ لأبرز الملامح التاريخية لأصل الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي

كالتالي :-

(١) مقدمه تحقيق ((فُصُولُ الأحكام)) د. محمد أبو الأحناف : ص (٨٣) ، ((المدخل إلى فقه المرافعات)) عبدالله آل خنين : ص (١٦٨) .

(٢) ((المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية)) د. عبدالكريم زيدان : ص (١٢٦) .

(٣) ((تاريخ التشريع الإسلامي)) مناع القطان : ص (٣٩٧) وما بعدها ، ((المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية)) د. عبدالكريم زيدان : ص (١٢٢) وما بعدها ، ((الوسيط في تاريخ التشريع الإسلامي)) د. إيمان عبدالهادي : ص (٣٢٦) وما بعدها .

(٤) ((التقنين)) أ.د. محمد إمام : (٣٠٧/٥) وما بعدها ، ((فلسفة التشريع)) د. صبحي محمصاني : ص (٢٤) ، ((تاريخ التشريع الإسلامي)) مناع القطان : ص (٤٠٢) وما بعدها .

أولاً :- نشأ التشريع للحراسة في الدورين الأولين للفقهاء الإسلاميين ، الممتد تاريخياً من بداية البعثة المباركة إلى نهاية عهد الخلفاء الراشدين ، الموافق ذلك لأواسط القرن السابع إلى القرن الثامن الميلاديين .

ثانياً :- بدأ التقرير والتدوين لشيء من أحكامها ، بشكل مسائل متفرقة في مدونات العلوم الشرعية المختلفة ، التي ظهرت في الدور - الثالث - التأسيسي للفقهاء ومدارسه ، الممتد من سنة : (٤١هـ) إلى سنة : (١٣٢هـ) ، الموافق لأوائل القرن الثامن الميلادي .

ثالثاً :- استمر وازدهر التدوين ، وبدأ التأصيل والتفصيل ، وكذا نشأ التبويب المستقل ، وبرزت المصطلحات التشريعية ، للحراسة وغيرها ، في مسائل فقهية ماثورة ، حين ظهرت المدونات الفقهية المختلفة ، وذلك في الدور التاريخي - الرابع والخامس - للفقهاء الممتد من سنة : (١٣٢هـ) إلى سنة : (٦٥٦هـ) الموافق لنهايته للقرن الثالث عشر الميلادي ^(١) .

رابعاً :- في الدور الأخير - والسادس - لأطوار الفقه الإسلامي الممتد من سنة (٦٥٦هـ) إلى القرن العاشر الهجري الموافق أواخر القرن السادس عشر الميلادي ^(٢)

(١) فالى هذا الدور والطور التاريخي الذي ازدهر فيه الفقه الإسلامي لم يكن لدى القانون الروماني أو غيره تشريع فقهي حضاري في الحراسة القضائية أو غيرها ، وإنما كان لديهم قانون بدائي ، وُضع ليحكم مدينة صغيرة وهي روما ، في عادات سائدة ضُمَّت في مجموعة الإمبراطور جستنيان عام (٥٦٥م) ، والذي عُده مصدراً تاريخياً للقانون الفرنسي الصادر عام (١٨٠٤م) ، انظر : ((نشأة القوانين وتطورها)) د. علي جعفر : ص (٦٩) ، ((الفكر السياسي في العصور القديمة)) د. عمر عبدالحلي : ص (٣٢٣) .

(٢) تلك الحقبة التاريخية المحجرية وافقت نهايتها ما عُرف في التاريخ الميلادي ببداية النهضة الأوروبية الحديثة ، بعد الثورة الصناعية ، وذلك عند مشارف القرن الثامن عشر الميلادي ، فلم تخرج أوروبا من ظلمات العصور الوسطى إلا وقد تكامل لدى المسلمين الفقه وفروعه ، ودوّنت أصوله ، ونضح لديهم الفكر التشريعي بمختلف مذاهبه ، ومنها بالتحديد أحكام التوقيف والحراسة القضائية ، وينظر : ((مبادئ تاريخ القانون)) د. صوفي أبوبالرب : ص (٢٧٥) .

حتى عصرنا الحاضر ، تكاد تكون مسيرة الحراسة القضائية في فكرها الفقهي والتشريعي عالية على ما قبلها ، غير أن بعض كتابات علماء المالكية - المغاربة وشمال أفريقيا المعاصرة - تميزت فيها الحراسة القضائية ترتيباً وتبويماً ، ورسمياً وتعريفياً ، وتأليفاً وتدويناً ، وشرحاً وتفريراً^(١) ، وأيضاً نظماً^(٢) واصطلاحاً^(٣) ، وتقنياً تشريعياً لأهم أحكامها^(٤) ، ثم وجدت حديثاً محاولات لجعلها كنظرية واحدة وفق الفقه الإسلامي وذلك في دراسات أكاديمية مقارنة .

فلم يكن شخص الحارس وأحكامه ، والخِطَط السلطانية للحراسة القضائية ، والخاضعين لها ، ومسائلها الفقهية ، واصطلاحاتها التشريعية - في حضم

(١) كما في ((تَبْصِرَةُ الْحُكَّامِ)) ابن فرحون رحمه الله المتوفى سنة : (٧٩٩هـ) : (١/١٥٢) وما بعدها ، وفي شروح ((متن العاصميين)) ، للعلامة مِيارَةَ الفاسي رحمه الله المتوفى سنة : (١٠٧٢هـ) في كتابه ((الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام)) : ص (١٢٣) ، وحاشيته للشيخ الحسن المعداني رحمه الله المتوفى سنة : (١١٤٠هـ) المسماة ((حاشية على الشرح والتحفة)) : ص (١٢٣) ، وشرح العلامة محمد التاودي رحمه الله المتوفى سنة : (١٢٠٩هـ) في كتابه ((حُلَى المعاصم لفكر ابن عاصم)) : ص (١٩٧) ، وشرح العلامة علي التُّسُولي رحمه الله المتوفى سنة : (١٢٥٨هـ) في كتابه ((البهجة في شرح التحفة)) : ص (١٩٧) ، وشرح العلامة محمد الكافي رحمه الله المتوفى سنة : (١٣٨٠هـ) في كتابه ((إحكام الأحكام على تحفة الحكام)) : ص (٣٩) ، وكما في شرح النظم المعروف بـ ((العمليات العامة)) للعلامة محمد بن أبي القاسم الفلالي السَّجَلْمَاسِي رحمه الله المتوفى سنة : (١٢١٤هـ) في كتابه ((فتح الجليل الصمد في شرح التكميل والمعتمد)) : ص (٤١٨) وما بعدها ، وغيرها .

(٢) نظمها الفقيه ابن عاصم المتوفى سنة : (٨٢٩هـ) رحمه الله في (١٨) بيتاً ، انظر : ((متن العاصميين)) : ص (١١-١٢) ، ثم نظمها العلامة محمد بن أبي القاسم الفلالي السَّجَلْمَاسِي المتوفى سنة : (١٢١٤هـ) رحمه الله في (٣) أبيات في نظمه المعروف بـ ((العمليات العامة)) ، انظر شرحه لها في كتابه : ((فتح الجليل الصمد في شرح التكميل والمعتمد)) : ص (٤١٨-٤١٩) .

(٣) برز في هذه الدور التاريخي الاصطلاح الفقهي للحراسة القضائية وعند المالكية بالتحديد بـ : **العُقْلَة** ، انظر ذلك في المراجع بصفحاتها كما في حاشية رقم (١) و (٤) من هذه الصفحة .

(٤) حيث قنن العلامة الشيخ سيدي محمد العزيز جعيط رحمه الله المتوفى سنة : (١٣٨٠هـ) أهم أحكام الحراسة القضائية في ثمان مواد تشريعية ، انظر ذلك في كتابه ((الطريقة المرضية في الاجراءات الشرعية على مذهب المالكية)) : صفحة (س) ، ومن قبل في الفقه الحنبلي قنن العلامة أحمد القاري رحمه الله المتوفى سنة : (١٣٥٩هـ) شيئاً من أحكامها في ((مجلة الأحكام الشرعية)) : ص (٥٩٦) ، وذلك في المادة رقم (٢٠٣٩) ورقم (٢٠٤٠) .

ذلك كله - مغيبة عن ساحة الفقه وحركته ، بل فيها من السبق العلمي ، والإبداع الفكري ، وبراعة التدوين التشريعي ، ما اعترف به القانونيون المعاصرون ^(١) ، ولفت النظر إليه من قبل المستشرقين ^(٢) ، دونت - غالباً - على شكل مسائل فرضية ، وواقعية ، ماثوثة في أبواب وفصول متفرقة ، في كتب الأفضية والفتاوى ، ومدونات الفقه المذهبي ، وكذا الأجزاء الحديثة ، والمصنفات ، والمسانيد ، والمرويات التاريخية ، تحتاج إلى تظافر جهود مؤسسات علمية ، لجمع شتاتها وصوغها في صياغة واحدة ، كنظرية قانونية نظامية تشريعية .

إن البحث في الأصل التاريخي للحراسة القضائية في الفقه الإسلامي بمذاهبه ومشاربه المختلفة ، وتلمس مواضع النضج التدريجي لفكرها التشريعي ، على مدى أكثر من أربعة عشر قرناً هجرياً ، وعلى امتداد هذه الأمة ، والاهتداء لمظاهرها العلمية ، هو مما يوقف عنده بتواضع وإذعان ، وشغف واسترسال ، لا تكفيه الأوقات ، مع الحقب التاريخية ، والأطوار الفقهية .

(١) قال الدكتور عبدالحكيم فراج في كتابه ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) المطبوع سنة (١٣٦٣هـ) : "فهل جاء الفقه والقضاء في العصر الحاضر بأكثر مما جاء به فقهاء الشريعة الإسلامية ؟ ، وهل هناك نظام أكثر دقة وشروط أتم إحكاماً من التي وضعها فقهاء الشريعة الإسلامية للحكم بالحراسة في هذه الحالة ؟" : ص (٩) ، وقال الدكتور عبداللطيف هداية الله في رسالته العلمية ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) : "إذا كان الرومان قد عرفوا نظام الحراسة القضائية وعالجوا قواعده فإفهم لم يصلوا في ذلك إلى ما وصل إليه فقهاء الشريعة الإسلامية ... الفقهاء قرروا لها مبادئ وقواعد بصدد تطبيقات واسعة في مختلف الضرورات العملية ، يمكن مقارنتها مع أرقى ما وصل إليه الفقه والقضاء في العصر الحاضر" : ص (٢٢) .

(٢) أشار آدم متر أستاذ اللغات الشرقية في الفصل الخامس عشر "القضاء" إلى وجود موظفي ديوان القضاء ومساعديه بأعمالهم المختلفة في كتابه ((الحضارة الإسلامية)) : (٤٠١/١) ، وغيره كثير .

المطلب الثاني

تطور النظرية وتقنينها في القضاء السعودي

يُعد النظام القضائي السعودي امتداداً تاريخياً دستورياً لأصل الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي ، حين جعل الشريعة الإسلامية هي المصدر الوحيد للحكم^(١) ، فورث النظام تلك الثروة القضائية فقهاً وتشريعاً ، وقام بتطبيقها ضمن نظام قضائي نشأ بشكل تدريجي على النحو التالي :-

أولاً :- على أنه كانت الدولة السعودية - الثالثة^(٢) - في طور نشأتها الأولى ، ولم تكتمل لديها كبقية الدول الناشئة أنظمتها المختلفة ، ولكن عرفت الحراسة القضائية ابتداءً - وإن لم تسمها باسمها أو توردها لفظاً في مراسمها - بشكل أوامر وقرارات سامية من قبل الملك أو من يُنيبه ، وذلك في نزاعات فردية ، أو خلافات عائلية إرثية معينة ، معتمدةً في معالجتها على شخصيات - أو لجان أو مجالس مؤقتة -

(١) جاء في المادة الأولى من النظام الأساسي للحكم ما نصه : "المملكة العربية السعودية دولة عربية إسلامية ذات سيادة تامة ، دينها الإسلام ودستورها كتاب الله وسنة رسوله ..." ، ونص في المادة السابعة منه : "يستمد الحكم في المملكة العربية السعودية سلطته من كتاب الله وسنة رسوله وهما الحاكمان على هذا النظام وجميع أنظمة الدولة" ، والصادر بالمرسوم الملكي رقم (٩٠/أ) بتاريخ (٢٧/٨/١٤١٢هـ) ، انظر : ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١/٤/١) .

(٢) يقسم المؤرخون الحكم السعودي إلى ثلاثة أدوار : الدور الأول "التوسع" : يبدأ من اتفاق الشيخ محمد بن الوهاب مع الأمير محمد بن سعود سنة : (١١٥٧هـ) وينتهي على يد الحملة المصرية سنة : (١٢٣٣هـ) ، الدور الثاني "النكسة" : ويجده المؤرخون بدمار الدرعية سنة (١٢٣٤هـ) وينتهي باستيلاء ابن رشيد على الرياض سنة : (١٢٤٠هـ) ، الدور الثالث "عصر النهضة والاستقرار" ويبدأ باستيلاء الملك عبدالعزيز على الرياض سنة : (١٣١٩هـ) وحتى عصرنا الحاضر ، وتسمى الدولة السعودية الثالثة ، انظر : ((التنظيم القضائي)) د. سعود آل دريب : ص (٢٧٤) ، بتصرف .

عُرفت بالعدالة والخبرة والأمانة ، بمقتضى الشرع الإسلامي الذي يقوم عليه الحكم السعودي^(١) .

ثانياً :- حين بدأت الدولة في إصدار الأنظمة القضائية تباعاً ، في حقب تاريخية مختلفة ، مارست أجهزتها القضائية المختلفة - سواء الدوائر الشرعية أو اللجان الإدارية - الحراسة القضائية ، ولكن من غير أن تنص عليها أو تُفرد لها أو لبعضها مواد نظامية مستقلة في حينه ، فوجدت من التنظيمات القضائية التي كانت تمارس وظيفة الحارس القضائي كاملاً أو مُبعضاً^(٢) ، ولكن باصطلاح وترتيب إداري وقضائي مرحلي ، أقرب شبهاً بالأسلوب الفقهي^(٣) .

(١) مثل الأمر الملكي الصادر برقم (٩/١/٧/٧) بتاريخ (١١/١/١٣٨٩هـ) ، ينظر : ((التصنيف الموضوعي لتعاميم وزارة العدل)) : (٦١٣/٣) ، وغيره كثير .

(٢) ينظر مثلاً التعاميم رقم (٢٨١٣) في (٢٥/٧/١٣٥٨هـ) ورقم (٤٦٢٢) في (٩/٤/١٣٥٨هـ) ورقم (٢٩٩) في (٢٥/٧/١٣٥٨هـ) ورقم (٤٣٢٦/٤/م) في (٢٦/١١/١٣٨٣هـ) ورقم (٤/١٦٤٥/م) في (٦/٧/١٣٨٧هـ) ورقم (٤/٢٨/ت) في (٧/٤/١٣٨٨هـ) ورقم (٢/١٣٩/ت) في (٢١/١١/١٣٨٩هـ) ورقم (١٢/١١١/ت) في (١٢/٦/١٣٩٤هـ) ورقم (١/٣٦/ت) في (١٦/٢/١٣٩٨هـ) ورقم (٥/١٣/ت) في (٢٧/١/١٣٩٩هـ) ورقم (٦٣/١٢/ت) في (٢٦/٣/١٤٠٦هـ) ، فيها من إقامة المأمورين والقيمين ، والحجز التحفظي حين النزاع وغيره ، للتركات وغيرها ، انظر : ((التصنيف الموضوعي لتعاميم وزارة العدل)) : (٦٦٧/١) ، (١٦٩/٢-١٨٤-١٩٧-٣٠٨-٣١٦-٣١٨-٦٢٤) ، (٦١٣/٣) .

(٣) لم تكن هناك منظومة واحدة لنظرية الحراسة القضائية ، وإنما كانت تأتي بعض صورها وتعليماتها بشكل متفرق ومبتوث في أنظمة ولوائح وتعاميم مختلفة ، وبمسميات عدة مثل الحفظ المؤقت أو الحجز المؤقت للأشياء أو العزل المؤقت للآدمي ، وغيرها ، وكان مأمور بيت المال - مثلاً - يقوم في مرحلة مضت بوظيفة الحارس القضائي كاملةً أو بعضها ، وأول نظام قضائي سعودي صدر من رئيس القضاة في سنة (١٨/٨/١٣٤٤هـ) بمسمى "تشكيلات القضاء" ، ثم صدر عن رئاسة الدولة أول نظام للمرافعات الشرعية في سنة (٤/٢/١٣٤٦هـ) بمسمى "نظام تشكيلات المحاكم" ، ثم صدر تعديل له في سنة (٢٩/٢/١٣٥٠هـ) بـ "نظام سير المحاكمات الشرعية" ، وصدر في سنة (١١/٢/١٣٥٥هـ) "نظام المرافعات" ، ثم ألغي وصدر في سنة (٢٤/١/١٣٧٢هـ) "تنظيم الأعمال الإدارية في الدوائر الشرعية" ، وفي نفس العام صدر نظام "تركيز مسؤوليات القضاء الشرعي" ، وصدر في سنة (١٧/٩/١٣٧٤هـ) "نظام ديوان المظالم" ، ثم في سنة (١٤/٧/١٣٩٥هـ) صدر "نظام القضاء" ، الذي عُـد فاصلاً تاريخياً بين التنظيم القديم والجديد في حينه ،

ثالثاً :- كان صدور نظام المرافعات الشرعية في سنة : (١٤٢١هـ) نقلةً نوعية للحراسة القضائية في الأنظمة القضائية السعودية ، فهو أول نص نظامي قضائي سعودي قنن في مواد مستقلة الحراسة القضائية ، وأظهر نظريتها باصطلاحها القانوني ^(١) .

ثم ما صدر بعد ذلك من أنظمة قضائية أكدت اهتمام النظام القضائي السعودي بالحراسة القضائية ونظريتها ، وأبرزتها باصطلاحاتها القضائية ، وتراتبها الإداري والقانوني ، في تقنين متتابع ، مثل اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية ^(٢) ،

= ثم في تتابع للتعليمات والأنظمة يمتد من سنة : (١٣٨٠هـ) إلى أن صدر من وزير العدل نظام "التعليمات الخاصة بدوائر بيت المال في المحاكم الشرعية" سنة : (١٤١٦هـ) ، وكذلك اللجان والهيئات القضائية الأخرى من مجلس التجارة المؤسس سنة : (١٣٤٥هـ) ، إلى "نظام المحكمة التجارية" سنة : (١٣٥٠هـ) ، حتى سنة : (١٣٨٤هـ) بتشكيل "هيئة فض المنازعات" ، ثم سنة : (١٣٨٥هـ) صدر "نظام الشركات" ، ثم دُججا سنة : (١٣٨٧هـ) بـ "هيئة حسم المنازعات التجارية" ، وغيرها من اللجان العمالية والجرمكية والعسكرية والطبية ومحكمة الوزراء والحسبة وغيرها ، فالمفتش في تلك الأنظمة والتعاميم واللوائح ، يجد بين دفتها من الإعذار والتعجيز والعقلة ونصب الأمانة والعدول لحين فض المنازعات شيئاً كثيراً ، ولكن بشكل مبثوث واصطلاح مرحلي ، انظر : ((التنظيم القضائي)) د. سعود آل دريب : ص (٢٧٣) وما بعدها ، ((الأنظمة واللوائح)) مطبوعات وزارة العدل: ص (٧) وما بعدها ، ((النظام السياسي والدستوري للمملكة العربية السعودية)) د. أحمد بن باز : ص (١١٥) وما بعدها ، ((النظام الدستوري في المملكة)) د. عبدالرحمن بن شلهوب : ص (٣١٩) وما بعدها .

(١) النواة الأولى لنظام المرافعات الشرعية - الذي نص فيه على الحراسة صراحة - صدر عام (١٤١٠هـ) ، وقد أوقف العمل به بعد صدوره ، ثم صدر "نظام المرافعات الشرعية" في سنة (١٤٢١/٥/١٤هـ) بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (١١٥) ، وهو المعمول به حالياً ، انظر : ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايفي : (٢/ب/٨٣) ، ((تطور النظام القضائي وأنظمة المرافعات في عهد خادم الحرمين الشريفين)) د. بندر الشمري : ص (٢٥) ، ((الكاشف)) عبدالله آل حنين : (٥/١) .

(٢) صدرت بقرار وزير العدل رقم (٤٥٦٩) بتاريخ (١٤٢٣/٦/٣هـ) ، انظر : ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايفي : (٢/أ/١٥١) وما بعدها ، وصدور قرار وزير العدل رقم (٣٢٨٥) بتاريخ (١٤٢٨/٣/١٥هـ) بتعديل بعض مواد .

ونظام الإجراءات الجزائية^(١) ، ونظام التنفيذ القضائي^(٢) ، ونظام القضاء وديوان المظالم الجديد^(٣) .

تدرجُ امتد لأكثر من ثمانين سنة هجرية ، من خلال أنظمة متلاحقة ، وما زال يصدر من الأنظمة واللوائح والتعاميم المقننة ، التي أصبحت تأخذ فيه الحراسة يوماً بعد يوم حيزاً أكبر ، كما يرشحه الواقع القضائي السعودي بأنظمتها المتجددة .

(١) وافق مجلس الوزراء على هذا النظام بالقرار رقم (٢٠٠) بتاريخ (١٤/٧/١٤٢٢هـ) ، انظر : ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايفي : (١/١٣٨) وما بعدها .

(٢) نشر هذا النظام في جريدة الرياض بالعدد رقم (١٤٥٠٩) بتاريخ (٧/٣/١٤٢٩هـ) ، ولم يصدر به مرسوم أو قرار رئاسي بعد ، وما زال النظام قيد الدراسة ، وفيه عدة مواد تناولت تقنيات هامة ومتمفرقة في الحراسة القضائية ، وقد عدل وأضاف مجلس الشورى بعض مواده ، حسب ما نشر في جريدة الرياض بالعدد رقم (١٤٥٩٧) بتاريخ (٧/٦/١٤٢٩هـ) .

(٣) صدرت الموافقة عليه بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (٣٠٣) بتاريخ (١٩/٩/١٤٢٨هـ) ، وبموجب المرسوم الملكي رقم (م/٧٨) بتاريخ (١٩/٩/١٤٢٨هـ) ، وهو يُعد فاصلاً تاريخياً جديداً للأنظمة القضائية السعودية في العصر الحديث .

الباب الأول

مدى مشروعية دراسة الحراسة وأنواعها وما يميزها
في الإقليمي والأنظمة التشريعية المختلفة

تمهيد :

بعد التعرف على حقيقة الحراسة القضائية وماهيتها تعيّن - في أول بابٍ -
التوقف عند مشروعيتها الفقهية ، ودستوريتها التشريعية ، والمبدأ الذي أضفى المدى
الشرعي والنظامي على عمل الحارس ، واختصاصه القضائي ، والوقوف - أيضاً -
على أنواعها الشرعية والنظامية ، وما قد يشتهه أو يختلف مع طبيعتها العملية .
وقد كان ذلك في ثلاثة فصول مهمة على النحو التالي ، الفصل الأول : مدى
مشروعية الحراسة في الفقه الإسلامي والأنظمة التشريعية المختلفة ، والفصل الثاني :
أنواع الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، والفصل الثالث : ما يميز الحراسة
القضائية .

ومن الأهمية بمكان إيضاح ذلك كله لتكتمل الصورة القضائية الصحيحة
- والمقررة فقهاً - وعدم التباسها بغيرها ، ممّا يقارنها شكلاً ، ويتميز عنها عملاً
وحقيقةً ؛ ليستقيم السير بعد ذلك في بقية الأبواب التطبيقية والإجرائية وغيرها .

الباب الأول

مدى مشروعية الحراسة وأنواعها وما يميزها في الفقه

الإسلامي والأنظمة التشريعية المختلفة

وفيه ثلاثة فصول :

الفصل الأول : مدى مشروعية الحراسة في الفقه الإسلامي والأنظمة التشريعية المختلفة .

الفصل الثاني : أنواع الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي .

الفصل الثالث : ما يميز الحراسة القضائية .

الفصل الأول

مدى مشروعية دراسة الحراسة في الفقه الإسلامي
والأنظمة التشريعية المختلفة

تمهيد :

يظهر من التكييف الفقهي للحراسة القضائية ؛ بأنها من التصرفات غير الحكمية للقاضي وولي الأمر ؛ بمعنى أنها تدير - وحيلولة وتوقيف - مؤقت محل النزاع ، تستوجب غالباً تعيين حارس - عدل - بموجب حكم في غير موضوع الحق ؛ فهي نيابة - بعقلة - قضائية وقانونية .

والحاصل أن الحارس الأمين هنا - كونه معيناً من قبل القاضي - يُعد نائباً ؛ فيأخذ حكم نواب القاضي وأعوانه في التشريع الإسلامي^(١) ، فليس هو إذاً الحارس الأجير - الخاص أو المشترك - في إجارة الأشخاص أو عقود العمل والمقاولات . والحراسة هنا - كونها من تصرفات القاضي المختص - تُعد من الأعمال السلطانية ، والولايات القضائية الجزئية^(٢) ، فتأخذ أحكام الأفضية في الفقه الإسلامي ، وليس أحكام المعاملات كالوديعة ، والوكالة ، أو العقوبات كالحجر وكف اليد وغيرها .

لذا نجد من فقه علماء الإسلام رحمهم الله أنهم يوردون أحكامها - حين التبويب لها - في كتب القضاء أو مدونات الأفضية ؛ وبهذا التكييف الفقهي الدقيق تُبين أصل مشروعيتها ، وقد تم بيانه في هذا الفصل على ثلاثة مباحث ، المبحث الأول : الأصل في مشروعية الحراسة في الفقه الإسلامي ، المبحث الثاني : الحراسة في أقوال علماء الفقه الإسلامي ، المبحث الثالث : تنظيم عقد الحراسة في الفقه الإسلامي والنظام القضائي السعودي .

(١) وكذلك عده باحثون ضمن الأنظمة المسعفة لنظام القضاء ، ومساعدتي القضاة وأعوانهم ، انظر : ((نظام الحكم في الشريعة الإسلامية)) ظافر القاسمي : ص (٤٢٦) ، ((نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام)) د. سمير عالية : ص (٣٣٥) ، ((القضاء المستعجل في نظام المرافعات)) د. عمر السناني : ص (١٤٦) ، ((الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية)) خالد الرشود : ص (١٥٠) .

(٢) قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : "عموم الولايات ، وخصوصها ، وما يستفيده المتولي بالولاية ، يتلقى من الألفاظ ، والأحوال ، والعرف ، وليس لذلك حد في الشرع" ، ((الحسبة في الإسلام)) : ص (١٥) .

الفصل الأول

مدى مشروعية الحراسة في الفقه الإسلامي والأنظمة التشريعية المختلفة

وفيه ثلاثة مباحث :

- المبحث الأول : الأصل في مشروعية الحراسة في الفقه الإسلامي .
- المبحث الثاني : الحراسة في أقوال علماء الفقه الإسلامي .
- المبحث الثالث : تنظيم عقد الحراسة في الفقه الإسلامي والنظام القضائي السعودي .

المبحث الأول

الأصل في مشروعية الحراسة في الفقه الإسلامي

إنَّ الحراسة القضائيَّة - والعُقلة - بما تستوجبه من الإعانة للقاضي ؛ بحفظ محل النزاع في وقت نظر الدعوى ^(١) ؛ هي من الولايات القضائيَّة الجزئيَّة ^(٢) ، والمصالح الشرعيَّة المعتبرة ، التي جاءت شريعة الإسلام بحفظها وإقرار مبادئها ، بنصوص كليَّة وأخرى تفصيليَّة ، تُستمدُّ من الأصول التشريعيَّة التالية :

أولاً : الكتاب العزيز ^(٣) :

قال الله تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾ ^(٤) ، قال الإمام ابن كثير ^(٥) رحمه الله : "يأمر تعالى عباده بالمعاونة على فعل الخيرات وهو

(١) ينقسم أعوان القاضي بالنظر إلى طبيعة المهام التي يوكلون بها إلى ثلاثة : منهم أعوان في العمل على حسن سير الاجراءات داخل المحكمة كالكتاب ، والمحضر ، والحاجب ، وأعوان آخرون عند نظر الموضوع كالخبير ، والمترجم ، والمستشار ، والمزكي ، والأمين ، وأخيراً أعوان في تنفيذ الحكم النهائي في موضوع الحق كصاحب السجن ، والإعانة للقاضي التي يقوم بمهمتها الحارس - الأمين - تتمثل في المرحلة الثانية بحفظ محل النزاع عند نظر الموضوع ، انظر : ((الوسيط في التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي)) د. فؤاد عبدالمنعم وزميله : ص (١١٧) وما بعدها ، بتصرف .

(٢) فصل أنواعاً منها الإمام ابن فرحون رحمه الله في ((تبصرة الحكام)) : (١٧/١) ، وينظر : ((ضياء الحكام)) عبدالله ابن فودي : ص (٣٠) .

(٣) قال الإمام قوام السنة الأصبهاني ، المتوفى سنة : (٥٣٥هـ) رحمه الله ، أنه هو : "القرآن ، كلام الله ، مُنَزَّلٌ ، غيرُ مخلوق ، منه بدأ ، وإليه يعود ، تكلم به في القِدم ، بحرف وصوت ... ومعنى يُعلم" ((الحجة في بيان المحجة)) : (٤٢٩/١) ، وقيل أيضاً : "هو كلام ، مُنَزَّلٌ ، على محمد ﷺ ، معجز ، مُتَعَبَّدٌ بتلاوته" ((التحبير شرح التحير)) : (١٢٣٨/٣) .

(٤) سورة المائدة : آية (٢) .

(٥) هو الإمام ، الحافظ ، عماد الدين ، إسماعيل بن عمر بن كثير ، البصري ، الدمشقي ، الشافعي ، ولد سنة : (٧٠٠هـ) ، صحب ابن تيمية ، وسمع على المزي أكثر كتبه ، انتهت إليه رئاسة العلم في التاريخ والحديث والتفسير ، له تصانيف شهيرة : كـ"البداية والنهاية" و"التفسير" و"تهذيب الكمال" و"طبقات الشافعية" وغيرها ، توفي سنة : (٧٧٤هـ) ، انظر : ((شذرات الذهب)) : (٢٣١/٦) ، ((طبقات المفسرين)) : (١١٠/١) .

البر ، وترك المنكرات وهو التقوى ، وبينهاهم عن التناصر على الباطل ، والتعاون على المآثم والمحارم" (١) .

جاء في تيسير الكريم الرحمن (٢) : "أي : ليعن بعضكم بعضاً على البر ، وهو : اسم جامع لكل ما يحبه الله ويرضاه ، من الأعمال الظاهرة والباطنة ، من حقوق الله ، وحقوق الآدميين ، ... فإن العبد مأمور بفعلها بنفسه ، وبمعاونة غيره عليها من إخوانه المؤمنين ، بكل قول يبعث عليها ، وينشط لها ، وبكل فعل كذلك" (٣) .

وطلب الإعانة هو من سير الصالحين التي حفظها الله في آي كتابه ، قال تعالى : ﴿ فَأَعِينُونِي بِقُوَّةٍ ﴾ (٤) ، وقال نبي الله موسى ﷺ طالباً من ربه : ﴿ وَأَجْعَلْ لِي وَزِيْرًا مِّنْ أَهْلِ هَرُونَ أَخِي ﴾ (٥) ، وأيضاً علله بقوله : ﴿ فَأَرْسَلْهُ مَعِيَ رِدْءًا ﴾ (٦) ، بل إن من الإعانة ما تكون رأياً وفكراً ، قال الله تعالى حاثاً نبيه ﷺ وأمرأاً : ﴿ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ ﴾ (٧) ، وجعلها موضع مدح بقوله تعالى : ﴿ وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ ﴾ (٨) ، وقال الله تعالى على لسان نبي الله سليمان ﷺ : ﴿ أَرْجِعْ إِلَيْهِمْ فَلَنَأَيِّنَهُمْ بِجُنُودٍ لَّا قِبَلَ لَهُمْ

(١) ((تفسير القرآن العظيم)) : (٧/٢) .

(٢) هو التفسير المسمى "تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان" للعلامة عبدالرحمن بن ناصر السعدي المتوفى سنة : (١٣٧٦هـ) ، أتمه عام (١٣٤٤هـ) ، وله من العمر (٣٧) عاماً ، كتبه بخطه في تسعة أجزاء ، وأول ما طبع عام (١٣٧٥هـ) ، ثم طبع بعناية الشيخ عبدالرحمن اللويحق في مجلد واحد ، سهل العبارة ، أثنى عليه جمع من العلماء ، انظر : مقدمة تحقيق ((تيسير الكريم الرحمن)) عبدالرحمن اللويحق : ص (١٣) ، ((روضه الناظرين)) : (٢٢٠) .

(٣) ((تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان)) : ص (٢١٩) ، وينظر : ((القواعد الحسان لتفسير القرآن)) : (٧/١) ، لمؤلفها العلامة عبدالرحمن السعدي رحمه الله .

(٤) سورة الكهف : آية (٩٥) ، هو قولٌ لذي القرنين ، انظر : ((تفسير البغوي)) : (١٨٢/٣) .

(٥) سورة طه : آية (٢٩-٣٠-٣١) .

(٦) سورة القصص : آية (٣٤) .

(٧) سورة آل عمران : آية (١٥٩) ، وينظر : ((جامع البيان عن تأويل آي القرآن)) الطبري : (١٥٢/٤) .

(٨) سورة الشورى : آية (٣٨) ، وينظر : ((أحكام القرآن)) ابن العربي : ص (٤٨٦) .

بِهَا وَلَخَرَجْتَهُمْ مِنْهَا أَذَلَّةً وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴿٣٧﴾ قَالَ يَا أَيُّهَا الْمَلَأُ أَيُّكُمْ يَأْتِينِي بِعَرْشِهَا قَبْلَ أَنْ يَأْتُونِي مُسْلِمِينَ ﴿١﴾ ،
هو أصلٌ في الإحضار بالأعوان ^(٢) .

ثانياً : السنة المطهرة ^(٣) :

جاء عن النبي ﷺ سنة قولية تدل على مكانة الإعانة في القضاء وغيره ، ومدى
أثرها قضاءً وديانةً ، وأخرى سنة فعلية وتقريرية ، تدل على تشريع فكرة الإعانة
القضائية ، وتنصيب الأعوان في الولايات الجزئية .

أما القولية فصح عنه ﷺ قوله في عموم الإعانة : "من أعان مجاهداً في سبيل الله
أو غازياً أو غارماً في عسرتة أو مكاتباً في رقبته أظله الله في ظله يوم لا ظل إلا
ظله" ^(٤) ، وقال ﷺ : "يُعِينُ الرَّجُلُ فِي دَابَّتِهِ يُحَامِلُهُ عَلَيْهَا" ^(٥) ، وقال ﷺ : "يُعِينُ ذَا
ذَا الْحَاجَةِ الْمَلْهُوفِ" ^(٦) .

(١) سورة النمل : آية (٣٧-٣٨) .

(٢) ((القضاء ونظامه)) د. عبدالرحمن الحميضي : ص (٥٠٤) .

(٣) عرفها الأصوليون بأنها : "تطلق على ما صدر عن الرسول من الأدلة الشرعية مما ليس بمتلو ولا هو معجز ...
ويدخل في ذلك أقوال النبي عليه السلام وأفعاله وتقاريره" ، ((الإحكام في أصول الأحكام)) : (٢٢٣/١) ،
وينظر : ((التحبير شرح التحير)) : (١٤٣٣/٣) .

(٤) أخرجه الحاكم في ((المستدرک)) من كتاب الجهاد : (٩٩/٢) ، برقم : (٢٤٤٨) واللفظ له ، وقال : "هذا
حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه" ، وأحمد في ((المسند)) : (٤٨٧/٣) برقم : (١٦٠٢٩) ، وقال ابن حجر :
"هذا حديث حسن" ((الأمالي المطلقة)) : (١٠٥/١) .

(٥) جزء من حديث أخرجه البخاري في ((صحيحه)) بباب فضل من حمل متاع صاحبه في السفر من كتاب الجهاد
والسير : (١٠٥٩/٣) ، برقم : (٢٧٣٤) .

(٦) جزء من حديث أخرجه البخاري في ((صحيحه)) بباب صدقة الكسب والتجارة من كتاب الزكاة :
(٥٢٤/٢) ، برقم : (١٣٧٦) ، واللفظ له ، وأخرجه مسلم في ((صحيحه)) بباب بيان أن اسم الصدقة يقع على
كل نوع من المعروف من كتاب الزكاة : (٦٩٩/٢) ، برقم : (١٠٠٨) .

وفي خصوص الأفضية قال ﷺ : "انصر أخاك" ^(١) ، وقال ﷺ : "من أعان علي خصومة بغير حق كان في سخط الله حتى ينزع" ^(٢) ، وقال ﷺ : "ومثل الذي يُعين قومه على غير الحق كمثل البعير يتردى فهو يمد بذنبه" ^(٣) .

وأما السنة الفعلية والتقريبية ، فقد روى أبو هريرة رضي الله عنه ^(٤) قال : أتى النبي ﷺ بسكران فأمر بضربه ، فمنا من يضربه بيده ومنا من يضربه بنعله ومنا من يضربه بثوبه ، فلما انصرف ، قال رجلٌ : ما له أخزاه الله ، فقال رسول الله ﷺ : "لا تكونوا عون الشيطان على أخيكم" ^(٥) ؛ فاستعان رضي الله عنه بصحابته رضي الله عنهم في تنفيذ الحكم النهائي .

-
- (١) جزء من حديث صحيح أخرجه البخاري في ((صحيحه)) بباب أعن أخاك ظالماً أو مظلوماً من كتاب المظالم : (٨٦٣/٢) ، برقم : (٢٣١٢) .
- (٢) أخرجه الحاكم في ((المستدرک)) من كتاب الأحكام : (٢٣٦/٢) ، برقم : (٧٠٥١) ، وقال : "هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه" ، وصححه الالباني في ((سلسلة الأحاديث الصحيحة)) : (١٩/٣) ، برقم : (١٠٢١) .
- (٣) أخرجه الحاكم في ((المستدرک)) من كتاب البر والصلة : (١٧٥/٤) ، برقم : (٧٢٧٥) ، وقال : "هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه" ، وصححه الالباني في ((سلسلة الأحاديث الصحيحة)) : (٣٧١/٣) ، برقم : (١٣٨٣) .
- (٤) هو الإمام ، الفقيه ، المجتهد ، الحافظ ، سيد الحفاظ الأثبات ، عبدالرحمن بن صخر الدوسي رضي الله عنه ، صاحب رسول الله ﷺ ، أسلم عام خيبر وشهداها مع رسول الله ﷺ ، ثم لزم النبي ﷺ ، وواظب على الصحبة رغبة منه في العلم ؛ فدعا له رسول الله ﷺ ، توفي رضي الله عنه سنة : (٥٧هـ) ، انظر : ((أسد الغابة)) : (٣٢١/٥) ، ((الإصابة)) : (٣٥٩/٧) ، ((سير أعلام النبلاء)) : (٥٧٨/٢-٦٣٢) .
- (٥) أخرجه البخاري في ((صحيحه)) بباب ما يُكره من لعن شارب الخمر وإنه ليس بخارج من الملة من كتاب الحدود : (٢٤٨٩/٦) ، برقم : (٦٣٩٩) .

ومنها استعانته ﷺ بالكتابة ، والمترجمين ^(١) ، والحجّاب ^(٢) ، والمستشارين ^(٣) ،
والمحكّمين ^(٤) ، ومُتفحصي البيّنات ، ومقيمي الحد ^(٥) ، والخِراض للأموال الزكويّة

(١) مثاله ما جاء في باب ترجمة الحُكّام من كتاب الأحكام بصحيح البخاري ، عن زيد بن ثابت ؓ : " أن النبي ﷺ أمره أن يتعلم كتاب اليهود ، حتى - قال : - كتبتُ للنبي ﷺ كُتُبُهُ ، وأقرأته كُتُبَهُمْ ، إذا كُتِبُوا إليه " : (٢٦٣١/٦) ، برقم : (٧١٩٥) ، وغيرها كثير .

(٢) منها ما جاء في باب تبغّي مرضات أزواجك من كتاب التفسير بصحيح البخاري ، في قصة إيلاء النبي ﷺ لأزواجه ، قول عمر بن الخطاب ؓ : " حتى جئتُ فإذا رسول الله في مشرّبةٍ له يرقى عليها بعجلةٍ وغلامٌ لرسول الله أسود على رأس الدرجة ، فقلت له : قل هذا عمر بن الخطاب ، فأذن لي " : (١٨٦٧/٤) ، برقم : (٤٦٢٩) ، وفي باب مناقب عثمان بن عفان ؓ من كتاب فضائل الصحابة بصحيح البخاري ، عن أبي موسى ؓ : " أن النبي ﷺ دخل حائطاً وأمري بحفظ الباب ، فجاء رجل يستأذن ، فقال ﷺ : إنذن له وبشره بالجنة " : (١٣٥١/٣) ، برقم : (٣٤٩٢) ، وفي باب الحاكم يحكم بالقتل على من وجب عليه دون الإمام الذي فوقه من كتاب الأحكام بصحيح البخاري ، عن أنس ؓ : " أن قيس بن سعد ؓ كان يكون بين يدي النبي ﷺ بمنزلة صاحب الشّرط من الأمير " (٢٦١٦/٦) برقم : (٦٧٣٦) .

(٣) كما في باب الإمداد بالملائكة من كتاب الجهاد والسير بصحيح مسلم ، عن عبدالله بن عباس ؓ قال : " فلما أسروا الأسارى ، قال رسول الله ﷺ لأبي بكر وعمر ؓ : ما ترون في هؤلاء الأسارى " : (١٣٨٥/٣) ، برقم : (١٧٦٣) ، وجاء في باب تعديل النساء بعضهن بعضاً في كتاب الشهادات بصحيح البخاري ، عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها قالت - في حادثة الإفك - " فدعا رسول الله ﷺ على بن أبي طالب وأسامة بن زيد ؓ حين استلبث الوحى ، يستشيرهما في فراق أهله " : (٩٤٤/٢) ، برقم : (٢٥١٨) ، وجاء في باب غزوة بدر من كتاب الجهاد والسير بصحيح مسلم ، عن أنس ؓ قال : " أن رسول الله ﷺ شاور حين بلغه إقبال أبي سفيان " : (١٤٠٣/٣) ، برقم : (١٧٧٩) ، وغيرها كثير .

(٤) جاء في باب مرجع النبي ﷺ من الأحزاب من كتاب المغازي بصحيح البخاري ، عن أبي سعيد الخدري ؓ قال : " نزل اهل قريظة على حكم سعد بن معاذ " ، وقد أقر ﷺ حكمه فيهم بقوله : " قضيت بحكم الله " (١٥١١/٤) ، برقم : (٣٨٩٥) ، وحين وفد هانئ على النبي ﷺ قال : " إن قومي إذا اختلفوا في شيء أتوني فحكمت بينهم ، فرضي كلا الطرفين " ، فأقره ﷺ وقال : " ما أحسن هذا " ، أخرجه أبو داود في ((سننه)) بباب في تغيير الاسم القبيح من كتاب الأدب : (٢٨٩/٤) برقم (٤٩٥٥) ، والنسائي في ((سننه)) بباب إذا حكّموا رجلاً فقضى بينهم من كتاب آداب القضاة : (٢٢٦/٨) ، برقم (٥٣٨٧) ، والبيهقي في ((السنن الصغرى)) في باب ما جاء في التحكيم من كتاب آداب القاضي : (٦٤/٩) برقم : (٤١٩٧) ، وصححه الألباني في ((صحيح سنن أبي داود)) : (٩٣٦/٣) برقم : (٤١٤٥) ، وفي ((صحيح سنن النسائي)) : (١٠٩١/٣) برقم : (٤٩٨٠) .
(٥) مثاله ما جاء في باب الشروط التي لا تحل في الحدود من كتاب الشروط بصحيح البخاري ، قوله ﷺ : " اغدُ يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها " : (٩٧١/٢) برقم : (٢٥٧٥) ،

والسلطانيّة^(١) ، والناظرين في الأقضية بمكان^(٢) ، أو بقضية بعينها^(٣) ،
وقد فرض ﷺ لبعضهم ﷺ مقابل عمله أرزاقاً^(٤) ؛ فهي ليست إجارة أشخاص^(٥) .

= ونحوه في باب هل يجوز للحاكم ان يبعث رجلاً وحده للنظر في الأمور من كتاب الأحكام بصحيح البخاري ، قوله ﷺ : "وأما أنت يا أنيس لرجلٍ فاعدُ على امرأة هذا فارجمها ، فعدا عليها أنيس فرجمها" : (٢٦٣١/٦) برقم : (٦٧٧٠) .

(١) فعن جابر بن عبد الله ﷺ أنه قال : "فبعث - أي النبي ﷺ - عبد الله بن رواحة ﷺ فخرصها عليهم" أي أرض أهل خيبر ، أخرجه أبو داود في ((سننه)) بباب في الحرص من كتاب الزكاة : (٢٦٤/٣) برقم : (٣٤١٤) ، واللفظ له ، وأخرج نحوه ابن ماجه في ((سننه)) بباب حرص النخل والعنب من كتاب الزكاة عن ابن عباس ﷺ : (٥٨٢/١) برقم : (١٨٢٠) ، وفي ((الموطأ)) للإمام مالك رحمه الله بباب ما جاء في المساقاة من كتاب المساقاة : (٧٠٣/٢) برقم : (١٣٨٧) ، وصححه الألباني في ((صحيح سنن أبي داود)) : (٦٥٤/٢) برقم : (٢٩١٣) ، وفي ((صحيح سنن ابن ماجه)) : (٣٠٥/١) برقم : (١٤٧٣) .

(٢) روى أبو داود في ((سننه)) في باب كيف القضاء من كتاب الأقضية ، عن علي ﷺ قال : "بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن قاضياً" : (٣٠١/٣) برقم : (٣٥٨٢) ، وحسنه الألباني في ((صحيح سنن أبي داود)) : (٦٨٤/٢) برقم : (٣٠٥٧) ، وأخرج الحاكم في ((المستدرک)) من كتاب الأحكام ، عن عبد الله بن عباس ﷺ قال : "بعث النبي ﷺ إلى اليمن علياً ، فقال : علمهم الشرائع ، واقض بينهم" : (٩٩/٤) برقم : (٧٠٠٣) ، وقال : "هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه" ، وصححه الألباني في ((إرواء الغليل)) : (٢٢٦/٨) ، برقم : (٢٦٠٠) .

(٣) أخرج الحاكم في ((المستدرک)) من كتاب الأحكام ، عن عبد الله بن عمرو ﷺ قال : "أن رجلين اختصما إلى النبي ﷺ ، فقال لعمرو : اقض بينهما" : (٩٩/٤) برقم : (٧٠٠٤) ، وقال : "هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه بهذه السياقة" ، وقال ابن حجر : "في اسناده ضعف" ((فتح الباري)) : (٣٣١/١٣) .

(٤) منه ما جاء في باب في أرزاق العمال من كتاب الخراج والإمارة والفيء من ((سنن أبي داود)) ، قوله ﷺ : "من استعملناه على عمل فرزقناه رزقاً ، فما أخذ بعد ذلك فهو غُلُولٌ" : (١٣٤/٣) برقم : (٢٩٤٣) ، وأخرجه الحاكم في ((المستدرک)) : (٥٦٣/١) برقم : (١٤٧٢) ، وقال : "هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه" ، وصححه الألباني في ((صحيح سنن أبي داود)) : (٥٦٨/٢) برقم : (٢٥٥٠) .

(٥) وهذا ما قرره الإمام القرافي رحمه الله في الفرق الخامس عشر والمائة بين قاعدة الأرزاق وبين قاعدة الإجازات ، وتحقق ذلك بست مسائل ، ثم قال بخصوص أعوان القاضي - ومنهم الحارس القضائي - : "المسألة السادسة : ما يصرف لقسّام العقار بين الخصوم من جهة الحكام ، والترجمان الذي يترجم الكتب عند الحاكم ، وكاتب الحاكم ، وأمناء الحكام على الأيتام ، ونحو ذلك ، فذلك كله أرزاق لا إجارة ، تجري عليهم أحكام الأرزاق دون أحكام الإجازات .. ، وكذلك ما يتناوله الخراس على حرص الأموال الزكويّة ، من الدوالي والنخل وسعاة المواشي والعمال على الزكاة ، كل ذلك أرزاق لا إجارة" ((الفروق)) : (١٧/٣) .

ثالثاً : الإجماع ^(١) :

قال الإمام ابن القاص ^(٢) رحمه الله : "ولا خلاف أن الإمام إذا ولي القضاء رجلاً ، أن يجعل إليه أن يستخلف في عمله" ^(٣) ، وقال الإمام ابن المناصف رحمه الله : "قد تقرّر وظهر من لَدُن المقتدى بهديهم ، والمعول على دينهم وفضلهم ، اضطرار القاضي إلى اتخاذ أعوانٍ يكونون حوله" ^(٤) .

وفي صفات العون المعتبرة وشروط قبول قوله ، قال الإمام ابن حزم رحمه الله : "وأجمعوا على قبول الترجمة بشاهدين عدلين" ^(٥) .

وفي مشروعية عمل القاسم قال الإمام ابن المنذر ^(٦) رحمه الله : "وأجمعوا على أن الدار والأرض إذا احتملت القسمة ، ودعا الشركاء إلى القسم ، أن قسم ذلك بينهم واجب" ^(٧) .

(١) عرّفه الأصوليون أنه : "اتفاق المجتهدين من أمة محمد عليه الصلاة والسلام في عصر على حكم شرعي" ((التوضيح في حل غوامض التنقيح)) : (٨٨/٢) ، وينظر : ((التمهيد)) الأسنوي : (٤٥١/١) ، ((شرح التلويح على التوضيح)) : (٨٩/٢) .

(٢) هو الفقيه ، أبو العباس ، أحمد بن أبي أحمد ، المعروف بابن القاص ، الطبري ، نسبة إلى طبرستان ، الشافعي ، كان إمام عصره ، وصاحب التصانيف ، كـ"التلخيص" و"أدب القاضي" وغيرها ، توفي سنة : (٣٣٥هـ) بطرطوس ، انظر : ((سير أعلام النبلاء)) : (٣٧١/١٥) ، ((شذرات الذهب)) : (٣٣٩/٢) ، ((طبقات الشافعية الكبرى)) : (٥٩/٣) .

(٣) ((أدب القاضي)) : (١٣٥/١) .

(٤) ((تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام)) : ص (٥٩) .

(٥) ((مراتب الإجماع)) : ص (٨٧) .

(٦) هو الإمام ، الفقيه ، المجتهد ، الحافظ ، أبو بكر ، محمد بن إبراهيم بن المنذر ، النيسابوري ، ولد سنة : (٢٤٢هـ) ، شيخ الحرم المكي ، عُد في الشافعية ، ولم يكن يقلد أحداً ، له تصانيف أكثرها في اختلاف العلماء ، منها "المبسوط" و"الأوسط" و"السنن" و"اختلاف العلماء" و"الإجماع" ، توفي سنة : (٣١٩هـ) بمكة ، انظر : ((طبقات الشافعية)) : (١٢٦/٢) ، ((الأعلام)) : (٢٩٤/٥) .

(٧) ((الإجماع)) ابن المنذر : ص (١٣٣) .

والمتتبع للأقوال الراجحة في المذاهب الفقهية المعتبرة ، يجد اتفاق الفقهاء على مشروعية اتخاذ القاضي للعون^(١) ، بل ذهبوا إلى أبعد من ذلك بالقول بوجوبه ؛ حين تعيّن تحقق العدالة بوجوده^(٢) ، جاء في التبصرة : "وقد كان الحسن^(٣) رضي الله تعالى تعالى عنه يُنكرُ على القضاة اتخاذ الأعوان ، فلَمَّا وَلِيَ القضاء وشوش عليه ما يقع من الناس عنده ، قال : لا بد للسُّلطان من وَزَعَةٍ"^(٤) (٥) .

وتكاد مدوّنات السلف الفقهية تُجمع على وظيفة الحارس - الأمين - وتُقر طبيعة ولايته - الجزئية القضائية - بخصوصها ، منها ما قرره الإمام النسفي^(٦) رحمه الله في باب الوكالة بالخصومة والقبض من كتاب الوكالة قال : "لو أقامت المرأة البيّنة على الوكيل بنقلها أن الزوج طلقها ثلاثاً ، أو أقام العبد البيّنة على الوكيل بنقله أن المولى قد أعتقه ، لا تُقبل في حق وقوع الطلاق والعتاق ، وتُقبل في حق قصر يد الوكيل عنهما ؛ حتى يُوقف الأمر إلى أن يحضر الغائب ، وهذا بالإجماع ، استحساناً"^(٧) ، فأورد الإجماع على أن التوقيف - والحراسة - كان استحساناً .

(١) مثاله ينظر : ((بدائع الصنائع)) : (١٢/٧) ، ((منح الجليل)) : (٢٨٩/٨) ، ((الفروع)) : (٣٩٠/٦) .

(٢) ((السييل الجرار)) الشوكاني : (٢٧٩/٤) .

(٣) هو الإمام ، التابعي ، أبو سعيد ، الحسن بن أبي الحسن ، البصري ، ولد في زمن الفاروق رضي الله عنه سنة : (٢١هـ) ، نشأ بالمدينة ، ودعا له عمر ، وأرضعته أم سلمة ، وحضر الجمعة مع عثمان ، وشب في كنف علي رضي الله عنه ، كان كبير الشأن ، رفيع الذكر ، سيد أهل زمانه ، لازم الجهاد والعلم والعمل ، ولي قضاء البصرة زمن عمر بن عبدالعزيز ، توفي سنة : (١١٠هـ) ، انظر : ((سير أعلام النبلاء)) : (٥٦٣/٤) ، ((حلية الأولياء)) : (١٣١/٢) ، ((تذكرة الحفاظ)) : (٧١/١) ، ((طبقات المفسرين)) : (١٤٧/١) .

(٤) وَزَعَةٌ : جمع وازع ، وهم أعوان يكفونهم عن التعدي والشر والفساد ، انظر : ((لسان العرب)) : (٣٩٠/٨) .

(٥) ((تبصرة الحكام)) ابن فرحون : (٢٩/١) ، وينظر : ((تنبيه الحكام)) ابن المناصف : ص (٥٩) .

(٦) هو الإمام ، أبو البركات ، عبدالله بن أحمد بن محمود النسفي ، حنفي ، فقيه ، أصولي ، مفسر ، متكلم ، له تصانيف منها "مدارك التنزيل" و"حقائق التأويل" و"منار الأنوار" و"كنز الدقائق" وغيرها ، توفي سنة : (٧١٠هـ) ، انظر : ((الدرر الكامنة)) : (٢٤٧/٢) ، ((معجم المؤلفين)) : (٣٢/٦) .

(٧) ((كنز الدقائق)) : (٢٧٨/٤) .

رابعاً : القياس (١) :

اعتد الفقهاء رحمهم الله بعمل ولي اليتيم وناظر الوقف "القيّم" في غير ما مسألة (٢) ؛ فصح جعلهما أصلاً يُقاسُ عليه ، والفرع - المقيس - هنا الحارس القضائي ، والعلة الجامعة بينهما أن الكل يتولى حفظ مال غيره ، والقيام بما يصلحه أثناء تعيينه ، وكوفهم جميعاً معينين من سلطة واحدة وهي السلطة القضائية .

جاء في الحاوي الكبير (٣) : "اعلم أن ولي اليتيم مندوب إلى القيام بمصالحه .. حفظ أصول أمواله" (٤) ، قال الإمام الصدر الشهيد ابن مازة رحمه الله : "القيّم من فوّض إليه حفظ المال ، والقيام عليه ، وجمع الغلات ، دون التصرف" (٥) ، وقال الإمام ابن حجر الهيتمي (٦) رحمه الله : "أن من وظيفة ناظر الوقف عند الإطلاق حفظ حفظ الأصول ، والغلات على الاحتياط" (٧) .

(١) نص الطحاوي رحمه الله المتوفى سنة : (١٢٣١هـ) فقال : "واختار الحق - يقصد الكمال ابن الهمام - في التحرير أنه : مُساواة محلٍ لآخر في علة حكم شرعي له لا تدرك من نصه بمجرد فهم اللغة" ، ((حاشية على مراقي الفلاح)) : (٣١٦/١) ، وينظر : ((التقرير والتحبير)) : (١٥٦/٣) ، ((تيسير التحرير)) : (٢٧١/٣) .

(٢) قال الإمام الماوردي رحمه الله : "ولأن كل من ناب في العقد عن غيره وقع الملك به للمعقود له دون عاقده قياساً على ولي اليتيم" ((الحاوي الكبير)) : (٥٣١/٦) ، وقال العلامة الرحيباني رحمه الله : "قلتُ : وقياسه ناظرُ الوقفِ وعامله" ((مطالب أولي النهى)) : (٥٣٧/٣) ، فيظهر من نص الفقهاء رحمهم الله صحة القياس بما ، ونحوها كثير .

(٣) واسمه "الحاوي الكبير" لمصنفه القاضي علي بن محمد الماوردي ، الشافعي ، المتوفى سنة : (٤٥هـ) ، وهو كتاب لم يآلف مثله في المذاهب كلها ، قاله صاحب ((كشف الظنون)) : (٦٢٨/١) .

(٤) ((الحاوي الكبير)) الماوردي : (٣٤٤/٨) .

(٥) ((شرح أدب القاضي للخصّاف)) : (٢٨٥/١) .

(٦) هو الفقيه ، شهاب الدين ، أبو العباس ، أحمد بن محمد بن علي بن حجر ، الهيتمي ، السعدي ، الأنصاري ، الشافعي ، ولد بمصر سنة : (٩٠٩هـ) ، تلقى تعليمه بالأزهر ، وأُذن له بالإفتاء والتدريس وعمره دون العشرين ، برع في علوم كثيرة ، وله تصانيف منها "الفتاوى الهيتمية" و"تحفة المحتاج" و"مبلغ الأرب" وغيرها ، توفي سنة : (٩٧٣هـ) ، انظر : ((شذرات الذهب)) : (٣٧/٨) ، ((الأعلام)) : (٢٣٤/١) .

(٧) ((الفتاوى الفقيهية الكبرى)) : (٣٣٦/٣) .

وفي الحراسة القضائية قال الإمام برهان الدين ابن مازة رحمه الله : "لان المقصود من الوضع على يدي العدل صيانة حق المدعى" ^(١) ، ويبين العلة منها أيضاً في الأحكام السلطانية ^(٢) بقوله : "ورد استغلالها إلى أمين ؛ يحفظه على مستحقه منهما" ^(٣) ، وقال العلامة البهوتي ^(٤) رحمه الله : "... (جعلهُ حاكماً بيد أمين) ؛ لما فيه من حفظ حقوقهما ، وقطع نزاعهما ، ما لم يتفقا على وضعه بيد آخر" ^(٥) .

وعليه فنص دليل القياس - والحكم - : أن الحارس القضائي أمين يتولى حفظ مال غيره ، حماية ورعاية ؛ فصح تعيينه ، قياساً على ولي اليتيم وناظر الوقف ^(٦) .

(١) ((المحيط البرهاني)) : (٣١٣/١٢) .

(٢) واسمه "الأحكام السلطانية والولايات الدينية" لمصنفه الإمام علي بن محمد بن حبيب الماوردي ، المتوفى سنة : ٤٥٠هـ ، انظر : ((المعجم المفهرس)) : (٤٠١/١) ، ((كشف الظنون)) : (١٩/١) .

(٣) ((الأحكام السلطانية)) الماوردي : ص (١٠٧) .

(٤) هو الشيخ العلامة منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن أحمد بن إدريس البهوتي ، منسوب إلى بهوت بمصر ، ولد سنة : (١٠٠٠هـ) ، شيخ الحنابلة في عصره ، من مؤلفاته "كشاف القناع" و"شرح منتهى الإرادات" و"الروض المربع" ، وتوفي سنة : (١٠٥١هـ) ، انظر : ((الأعلام)) : (٣٠٧/٧) ، ((معجم المؤلفين)) : (١٢/١٣) ، ((هدية العارفين)) : (٤٧٦/٢) ، ((خلاصة الأثر)) : (٤٢٦/٤) .

(٥) ((شرح منتهى الإرادات)) : (١١٥/٢) .

(٦) وينظر : ((الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية)) خالد الرشود : ص (١٤٧) وما بعدها .

خامساً : قول الصحابي (١) :

- أورد الإمام الذهبي (٢) رحمه الله من طريق : "يحيى بن عبد الله بن سالم (٣) عن نافع (٤) عن ابن عمر (٥) رضي الله عنهما قال : لما هلك أسيد بن الحضير (٦) رضي الله عنه وقام غرماؤه بما لهم ، سأل عمر (٧) رضي الله عنه : في كم يؤدي ثمرها ليوفي ما عليه من الدين ؟ ،

(١) قال أبو البركات رحمه الله : "مسألة : إذا قال الصحابي قولاً ولم ينقل عن صحابي خلفه ، وهو لما يجري بمثله القياس والاجتهاد ، فهو حجة ، نص عليه أحمد في مواضع" ، انظر : ((المسودة)) : (٣٠١/١) ، وينظر : ((شرح الكوكب المنير)) : (٤٢٢/٤) ، ((أصول مذهب الإمام أحمد)) : ص (٤٣٤) .

(٢) هو الإمام ، شمس الدين ، أبو عبد الله ، محمد بن أحمد بن عثمان ، التركماني ، المعروف بالذهبي ، ولد بدمشق سنة : (٦٧٣هـ) ، سمع بالشام ومصر والحجاز والإسكندرية ، كان إمام أهل زمانه حفظاً وإتقاناً ، ومحدث عصره ، وله مصنفات مشهورة ، منها "سير أعلام النبلاء" وغيرها ، توفي سنة : (٧٤٨هـ) ، انظر : ((الدرر الكامنة)) : (٤٢٦/٣) ، ((طبقات الشافعية)) : (٢٧٤/١) ، ((الوفاي بالوفيات)) : (١٦٣/٢) .

(٣) هو أبو عبد الله ، يحيى بن عبد الله بن سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب ، القرشي ، العدوي ، المدني ، صدوق ، من كبار الثامنة ، روى له مسلم وأبو داود والنسائي ، توفي بمصر سنة : (١٥٣هـ) ، انظر : ((تهذيب الكمال)) : (٤٠٨/٣١) ، ((تهذيب التهذيب)) : (٢١٠/١١) ، ((تقريب التهذيب)) : (٥٩٢/١) .

(٤) هو أبو عبد الله ، نافع مولى عبد الله بن عمر بن الخطاب ، المدني ، ثقة ثبت فقيه مشهور ، مات سنة : (١١٧هـ) ، روى له الجماعة ، انظر : ((تهذيب الكمال)) : (٢٩٨/٢٩) ، ((تهذيب التهذيب)) : (٣٦٨/١٠) ، ((تقريب التهذيب)) : (٥٥٩/١) .

(٥) هو أبو عبد الرحمن ، عبد الله بن عمر بن الخطاب بن نفيل ، العدوي ، ولد سنة : (١٠) قبل الهجرة ، وهو صاحب سنة وجهاد ، وكان من أشد الناس اتباعاً للأثر ، توفي في مكة سنة : (٧٣هـ) ، وهو آخر من توفي في مكة من الصحابة ، ((الإصابة في تمييز الصحابة)) : (١٨١/٤) ، ((أسد الغابة)) : (١٥٣/٢) ، ((تقريب التهذيب)) : (٣١٥/١) .

(٦) هو أبو يحيى ، أسيد بن حضير بن سمالك بن عتيك بن امرئ القيس بن زيد بن عبد الأشهل الأنصاري الأشهلي ، كان من السابقين إلى الإسلام ، أسلم قبل سعد بن معاذ على يد مصعب بن عمير ، وهو أحد النقباء ليلة العقبة ، وشهد المشاهد كلها ، روى له الجماعة ، توفي سنة : (٢٠هـ) ، ((الإصابة في تمييز الصحابة)) : (٨٣/١) ، ((أسد الغابة)) : (٥٧/١) ، ((سير أعلام النبلاء)) : (٣٤٠/١) .

(٧) هو أمير المؤمنين ، أبو حفص ، عمر بن الخطاب بن نفيل بن عبد العزى بن رياح بن عبد الله بن قرط ، القرشي ، العدوي ، لقب بالفاروق ، ثاني الخلفاء الراشدين ، صاحب هجره وجهاد ومناقب ، ولد بعد الفيل بثلاث عشرة سنة ، واستشهد في آخر ذي الحجة سنة : (٢٣هـ) ، روى عنه الجماعة ، ((الإصابة في تمييز الصحابة)) : (٥٨٨/٤) ، ((أسد الغابة)) : (٣١٤/٢) ، ((تقريب التهذيب)) : (٤١٢/١) .

فقيل له : في أربع سنين ، فقال لغرمائه : ما عليكم أن لا تباع ، قالوا :
احتكم ، وإنما نقتص في أربع سنين ، فرضوا بذلك ، فأقرّ المال لهم ، قال :
ولم يكن باع نخل أسيد أربع سنين من عبدالرحمن بن عوف ^(١) ، ولكنه وضعه
على يدي عبدالرحمن للغرماء" ^(٢) .

(١) هو أبو محمد ، عبد الرحمن بن عوف بن عبد الحارث بن زهرة بن كلاب ، القرشي ، الزهري ،
ولد بعد الفيل بعشر سنين ، أحد المبشرين بالجنة ، وأحد الستة أصحاب الشورى الذي أخبر عمر عن رسول الله
ﷺ أنه توفي وهو عنهم راض ، شهد المشاهد كلها ، توفي سنة : (٣١هـ) ، ودفن بالبقيع ، ((الإصابة في تمييز
الصحابه)) : (٣٤٦/٤) ، ((أسد الغابة)) : (٢٠٨/٢) ، ((تقريب التهذيب)) : (٣٤٨/١) ، ((سير أعلام
النبلاء)) : (٩٢/١) .

(٢) ((سير أعلام النبلاء)) : (٣٤٢/١) ، اللفظ الذي ذكره الذهبي أخرجه البخاري في ((الأوسط)) : (٧١/١) ،
ومن طريقه ابن عساكر في ((تاريخه)) : (٩٣/٩) ، عن عبدالله بن صالح عن يحيى بن عبدالله بن سالم أن عبيد الله
بن عمر حدثه عن نافع عن ابن عمر ، مختصراً جداً ، وأخرجه - أيضاً - ابن عساكر في ((تاريخه)) : (٩٤/٩) ،
من طريق الليث بن سعد عن يحيى بن عبدالله بن سالم ، يمثل اللفظ الذي ذكره الذهبي وسنده صحيح ، وله طرق
كثيرة لكن ليس فيها ذكر "عبدالرحمن بن عوف" بالجملة الأخيرة ، وأخرجه ابن سعد في ((الطبقات)) :
(٥٦١/٣) ، ومن طريقه ابن عساكر في ((تاريخه)) : (٩٥/٩) ، من طريق عبدالله بن عمر العمري عن نافع عن
ابن عمر بنحوه ، وليس فيه ذكر الجملة الأخيرة ، والعمري ضعيف ، ولكنه في هذا الأثر ثقة ؛ لأنه حفظه
وضبطه ، فالأثر صحيح الاسناد ، وأخرجه ابن سعد في ((الطبقات)) : (٥٦١/٣) ، عن معن القزاز عن مالك عن
يزيد بن قسيط عن محمود بن لبيد أن : "أسيد بن الخضير هلك وترك ديناً فكلم عمر غرماءه أن يؤخروه" ،
هكذا أخرجه مختصراً بسند صحيح ، وله طرق أخرى مرسل ، منها ما أخرجه البغوي في ((معجم الصحابة)) :
(١١٢/١) ، برقم : (٧٩) ، ومن طريقه ابن عساكر في ((تاريخه)) : (٩٤/٩) ، من طريق يحيى بن سعيد
الأنصاري أن أبا بكر بن عمرو بن حزم أخبره أن أسيد بن خضير توفي ، فذكره مختصراً جداً ، وهو مرسل ،
ومنها ما أخرجه ابن السكن كما في ((الإصابة)) لابن حجر : (١٧٣/١) ، وابن عساكر في ((تاريخه)) :
(٩٤/٩) ، من طريق هشام بن عروة عن أبيه أن أسيداً ، فذكره مختصراً جداً ، وهو مرسل ، ومنها ما أخرجه
أبو نعيم في ((معرفه الصحابة)) : (٢٥٨/١) ، برقم : (٨٧٦) ، من طريق بشر بن المفضل عن محمد بن المنكدر
قال : "مات أسيد بن خضير فأبسل ماله بدينه ، فبلغ عمر بن الخطاب ﷺ فرده فباعه ثلاث سنين متواليات
فقضى دينه" ، وهذا أيضاً مرسل ، وذكره ثلاث سنين خطأ ، وصوابه أربعة أعوام كما تقدم ، فالخلاصة : الأثر
ثابت صحيح ، إلا الجملة الأخيرة التي فيها ذكر "عبدالرحمن بن عوف" لم ترد في شيء من طرق الأثر ، وقد
قيل في ترجمه يحيى بن عبدالله بن سالم : "ربما أغرب" ، قاله ابن جبان ، وقال النسائي : مستقيم الحديث ، ووثقة
الدارقطني ، وقال ابن معين : ضعيف ، ولهذا قال فيه ابن حجر : صدوق ،

ووجه الدلالة من هذا الأثر أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه - وهو الحاكم الأعلى للدولة - أوقف بيع البستان لِدَيْنِ علي أُسَيْدٍ رضي الله عنه ؛ لأنه أرفق بالورثة ، ثم عيّن عبدالرحمن بن عوف رضي الله عنه حارساً على ذلك البستان ، يقوم بحفظ ثمره والعناية به حتى يستطيع السداد للغرماء من ثمرها ، في مدة أربع سنين صالحهم عليها ^(١) .

- وأخرج إسماعيل بن جعفر ^(٢) رحمه الله في "جزئه" ^(٣) : "ثنا يزيد بن خُصيفة ابن يزيد بن عبد الله الكندي ^(٤) أن سليمان بن يسار ^(٥) أخبره : أن عبيدالله بن الحرّ

= انظر : ((تهذيب الكمال)) : (٤٠٩/٣١) ، ((تهذيب التهذيب)) : (٢١٠/١١) ، وقد صححت سنده بناءً على حفظه للأثر ، لكن تلك الجملة الأخيرة - بذكر عبدالرحمن بن عوف رضي الله عنه - إذا لم يترتب عليها فقه فلا بأس من قبولها ، أما إذا ترتب عليها فقه ونحوه فهي غريبة ، وهو يوافق ما ذكره ابن حبان عنه أنه : "ربما أغرب" والله أعلم .

(١) وينظر : ((القضاء المستعجل في نظام المرافعات)) د. عمر السباني : ص (١٤٧) .

(٢) هو أبو إسحاق ، إسماعيل بن جعفر بن أبي كثير الأنصاري الزرقعي ، القاري ثقة ثبت ، روى له الجماعة ، مات سنة : (١٨٠هـ) ببغداد ، ((تهذيب التهذيب)) : (٢٥١/١) ، ((تقريب التهذيب)) : (١٠٦/١) ، ((سير أعلام النبلاء)) : (٢٢٨/٨) .

(٣) هو ما انتقى فيه المصنف من الأحاديث المروية عن رجل واحد من الصحابة أو من بعدهم عن مشائخه ، وسمي بالجزء ؛ نظراً إلى صاحب الانتقاء وهو المصنف نفسه ، وقد صنفه بطريقة الجمع المطلق ، التي لا تراعي الترتيب على أبواب الفقه أو المسانيد ، وهذه الطريقة كانت ظاهرة في القرن الثاني الهجري ، الذي عاش فيه المصنف ، وبلغت مروياته في هذا الجزء (٤٦٧) حديثاً ، انظر : ((ذيل التقييد)) : (٦٩/١) ، ((المعجم المفهرس)) : (٢٢٦/١) ، مقدمة تحقيق ((حديث علي السعدي عن إسماعيل بن جعفر المدني)) عمر السباني : ص (٦) وما بعدها .

(٤) هو يزيد بن عبد الله بن خُصيفة - بمعجمة ثم مهملة - بن عبد الله بن يزيد الكندي ، المدني ، وينسب لجدّه ، ثقة ، من الخامسة ، روى له الجماعة ، وكان ثبناً ، عابداً ، ناسكاً ، كثير الحديث ، توفي بعد (١٣٠هـ) ، ((سير أعلام النبلاء)) : (١٥٨/٦) ، ((تهذيب التهذيب)) : (٢٩٧/١١) ، ((تقريب التهذيب)) : (٦٠٢/١) .

(٥) هو سليمان بن يسار ، الهلالي ، المدني ، ولد سنة : (٣٤هـ) ، مولى ميمونة ، وقيل : أم سلمة ، ثقة ، فاضل ، أحد الفقهاء السبعة ، مات سنة : (١٠٧هـ) ، روى له الجماعة ، ((تهذيب الكمال)) : (٣٣/١٢) ، ((تهذيب التهذيب)) : (٢٠٠/٤) ، ((تقريب التهذيب)) : (٢٥٥/١) .

الجُعْفِي (١) خرج إلى معاوية (٢) حين كان بينه وبين علي (٣) ما كان ، فعدا ابن عم له على امرأة كانت تحت الفتى ، فأنكحها رجلاً من قومه ، قال : وقد فارقنا ، فذكر سليمان بن يسار أن ابن الحر لما بلغه ذلك خرج حتى أتى علياً ، فقال له علي حين رآه : "قد أنالك يا ابن الحر" فقال ابن الحر : إني والله ما رجعت إليك ، ولكن بلغني أن ابن عم لي سفيهاً أنكح امرأتى رجلاً فرجعتي ذلك ، وأنا أنشدك العدل ، فإني وإن كنت فارقت هواك لم أكفر بالله ، فزعم سليمان أن علياً قال له : "ويحك هل لك أن يرضوك؟" قال : لا آخذ إلا الحق ، فقال له علي حين فعل ذلك : "فإني أقضي بأنها إذا وضعت ذا بطنها أخذ الذي نكحها ولده ، وكانت امرأتك إليك رداً ، فضعوها على يد عدل حتى تنفس" فقال الذي نكحها : فكيف بمالي ؟ قال : "فبم استحلت فرجها؟" قال ابن الحر : فلما طلقت أو أخذها الطلقُ جلستُ بالباب حتى إذا ولدت أخذت بيدها فذهبت بها" (٤) .

- (١) هو عبيد الله بن الحر بن عمرو بن خالد بن الجمع بن مالك بن كعب بن سعد بن عوف بن عويم بن جعفي بن سعد العشيرة ، الجُعْفِي ، قال ابن حجر : "له إدراك" ، مات سنة : (٦٨هـ) ، ((الإصابة في تمييز الصحابة)) : (١١٤/٥) ، ((الثقات)) : (٦٦/٥) ، ((البداية والنهاية)) : (٢٩٤/٨) .
- (٢) هو أمير المؤمنين ، معاوية بن أبي سفيان صخر بن حرب بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف ، القرشي ، الأموي ، ولد قبل البعثة بخمس سنين ، مات سنة : (٦٠هـ) ، ((الإصابة في تمييز الصحابة)) : (١٥١/٦) ، ((أسد الغابة)) : (٢٦/٣) ، ((البداية والنهاية)) : (١٤٥/٤) .
- (٣) هو أبو الحسن ، علي بن أبي طالب بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف ، القرشي ، الهاشمي ، رابع الخلفاء الراشدين ، وأحد المبشرين بالجنة ، أول الناس إسلاماً ، ولد قبل البعثة بعشر سنين ، شهد المشاهد ، توفي سنة : (٤٠هـ) ، ((الإصابة في تمييز الصحابة)) : (٥٦٤/٤) ، ((أسد الغابة)) : (٢٨٩/٢) .
- (٤) ((الأجزاء الحديثية)) لإسماعيل بن جعفر : ص (٣٧٧-٣٧٨) ، برقم : (٣٢٤) ، وأخرجه ابن عساكر في ((تاريخه)) : (٤١٩/٣٧) ، من طريق إسماعيل بن جعفر عن يزيد بن خصيفه ، فذكر نحوه ، ورجاله ثقات ، وسليمان بن يسار تابعي مولى أم سلمة من العلماء الكبار والفقهاء السبعة ، فنقله لها يدل على شهرة هذه القصة في جميع الأمصار ، فسليمان مدني ، وأخرجه سعيد بن منصور في ((سننه)) : (١٥٢/١-١٥٣) ، رقم : (٥٤٨) ، وأخرجه من طريقه البيهقي في ((الكبرى)) : (٤١٣/٧-٤١٤) ،

ووجه الدلالة هنا أن علياً عليه السلام وهو الإمام الأعلى للدولة ، وأحد الخلفاء المهديين الذين أمرنا بالاهتداء بهم ، وأحد رجال القضاء المحنكين في صدر الإسلام ، وضع المرأة محل النزاع عند عدل - حارس قضائي - وقت الدعوى حتى تضع مولودها ؛ حفاظاً عليها من تعسف الأطراف المتنازعة زمن الدعوى ، ثم أنفذ حكمه لصاحب الحق الذي دلت البيّنات أنّها زوجته .

= وابن عساكر في ((تاريخه)): (٤١٨/٣٧-٤١٩) ، عن هشيم عن الشيباني أخبرني عمران بن كثير النخعي ان عبيد الله بن الحر فذكره ، ورجاله ثقات ، غير عمران بن كثير النخعي فهو من اتباع التابعين سمع من قبيصة بن ذؤيب وأبي زرعة وروى عنه ابن اسحاق والشيباني ومحمد بن جحادة ، وأخرجه سعيد - أيضاً - في ((سننه)): (١٥٢/١) برقم : (٥٤٦) ، من طريق هشيم عن سيار أبي الحكم عن أبي سيرة النخعي ان عبيد الله بن الحر ، فذكره بنحوه ، ورجاله ثقات ، غير أبي سيرة وهو تابعي صغير روى عن جماعة وروى عنه جماعة ، قال ابن معين : لا أعرفه ، وذكره ابن حبان في الثقات ، وقال ابن حجر : مقبول ، وأخرجه سعيد - أيضاً - في ((سننه)): (١٥٢/١) برقم : (٥٤٧) عن أبي عوانه عن منصور عن إبراهيم النخعي قال : "تزوج رجل بالشام امرأة وتزوجها رجل هاهنا بالكوفة - وهما وليان - وكان تزوجها عبيد الله بن الحر الجعفي فجاء من الشام فاختصما إلى علي عليه السلام فردها إليه وكانت ولدت منه" ، ورجاله ثقات ، لكن إبراهيم النخعي يظهر أنه لم يدرك القصة هنا فالإسناد منقطع ، وهذه الأسانيد تدل على ثبوت القصة وصحتها بل وشهرتها عند العلماء من أهل الأمصار ؛ ولهذا ذكرها البلاذري في ((الأنساب)): (٢٧٥٤/٧) ، والسبب في شهرتها أن عبيد الله بن الحر الجعفي كان شجاعاً فاتكاً لا يعطى الطاعة لأحد ، وأخباره مدوّته عند البلاذري كما تقدم وابن عساكر وغيرهما ، فسأل علي بن أبي طالب عليه السلام عن هذه المسألة فزادت شهرة ، ومما يدل على صحتها ما أخرجه عبدالرزاق في ((مصنفه)): (٢٣١/٦) برقم : (١٠٦٢٦) عن ابن جريح عن عبدالكريم عن أبي موسى جار عبيد الله بن الحر الجعفي ، فذكره بمعناه ، بلفظ آخر مختصراً ، وأبو موسى : هو مالك بن الحارث الهبدي الكوفي ، ذكره ابن حبان في الثقات ، وعبدالكريم : هو ابن أبي المخارق ضعيف ، وأخرجه البيهقي في ((الكبرى)): (١٤١/٧) ، برقم (١٣٥٨٧) ، من طريق سعيد بن قتادة عن خلاص أن : "امرأة زوجها أولياؤها بالجزيرة من عبيد الله بن الحر" ، فذكره بمعناه مختصراً ، وفيه انقطاع خلاص تابعي لم يسمع من علي بن أبي طالب ، وينظر : ((تاريخ مدينة دمشق)): (٤١٩/٣٧) ، ((الكامل في التاريخ)): (٧٩-٧٨/٤) ، ((نهاية الأرب في فنون الأدب)): (٤٠-٣٩/٢١) ، ((تاريخ ابن خلدون)): (١٨٦/٣) .

سادساً : المصالح المرسلّة (١) :

المصلحة المعتبرة شرعاً متى ما تحقق وجودها فهي شرع الله ، قال الإمام الغزالي (٢) رحمه الله : "نعني بالمصلحة ، المحافظة على مقصود الشرع ، ومقصود الشرع من الخلق خمسة : وهو أن يحفظ عليهم دينهم ، ونفسهم ، وعقلهم ، ونسلهم ، وما لهم ، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة" (٣) ، وجاء في إعلام الموقعين (٤) أن : "السياسة ما كان من الأفعال بحيث يكون الناس معه أقرب إلى الصلاح وأبعد عن الفساد ، وإن لم يشرعه الرسول ﷺ ، ولا نزل به الوحي" (٥) .

(١) وتمن عرفها الإمام الشاطبي رحمه الله فقال أنها : "ما سكتت عنه الشواهد الخاصة فلم تشهد باعتباره ولا يبالغانه ... وهو أن يوجد لذلك المعنى جنس اعتبره الشارع في الجملة بغير دليل معين ، وهو الاستدلال المرسل المسمى بالمصالح المرسلّة" ((الاعتصام)) : (١١٤/٢-١١٥) .

(٢) هو الإمام ، حجة الإسلام ، زين الدين ، أبو حامد ، محمد بن محمد بن محمد ، الطوسي ، الشافعي ، المعروف بالغزالي ، ولد سنة : (٤٥٠هـ) ، فقيه ، أصولي ، متكلم ، صوفي ، عالم بالفروع وغير ذلك ، صاحب المصنفات المعروفة كـ"إحياء علوم الدين" وغيره ، لازم الجويني ، وبعد رحلة طويلة انقطع بطوس ؛ للنظر في الأحاديث وخاصة البخاري ، توفي سنة : (٥٠٥هـ) ، انظر : ((طبقات الشافعية)) : (١١١/٢) ، ((شذرات الذهب)) : (١٠/٤) .

(٣) ((المستصفى)) : ص (١٧٤) .

(٤) واسمه "إعلام الموقعين عن رب العالمين" لمصنفه محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية ، المتوفى سنة : (٧٥١هـ) ، هو كتاب جامع بين الفقه وأصوله ومقاصد الشريعة وتاريخ التشريع والسياسة الشرعية ، حث فيه على اتباع الآثار النبوية وبين فيه مصادر التشريع ، انظر : ((كشف الظنون)) : (١٢٥/١) ، ((أبجد العلوم)) : (٢٥٩/٢) .

(٥) ((إعلام الموقعين)) : (٥١٣/٦) .

وقد بيّن الإمام القرافي (١) رحمه الله شيئاً من تعيّن وتحقق المصلحة في حيثيات سرده لأحكام الحراسة وبالتحديد الحراسة القضائية ، منها قوله : "إن ادّعت ما يفسد من اللحم ورطب الفواكه ، وأقمت لطنخاً أو شاهداً ، وأبيت أن تحلف ، وادعت بيّنة قريبة أجلت ، ما لم يُخَفَ فساد ذلك الشيء ، فإن أقمت شاهدين ، وأخذ ذلك الكشف عنهما ، وخيف فساده ، بيع ووقف ثمنه جمعاً بين المصالح" (٢) ، وفي موضع آخر من أحكام الحراسة قال : "لأنه حق للحاكم لا تتم مصالح الأحكام إلاّ به" (٣) .

وحين ساق الإمام عثمان التوزري رحمه الله مسائل عدة في الحراسة قال : "... لما فيه من المصلحة وعدم تفويت ما فيه غرض شرعي على صاحبه ، ومراعاة المصالح الشرعية أمر مطلوب لم أر في ذلك نصاً ، ... لأنه حقّ للحاكم لا تتم مصالح الأحكام إلاّ به" (٤) .

وقال الإمام محمد الطاهر ابن عاشور (٥) رحمه الله : "ومن أحسن الوسائل أيضاً ما ثبت في المذهب المالكي من توقيف المدعى فيه إذا قامت البيّنة ولم يبق إلا

(١) هو الإمام ، أبو العباس ، أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن ، الصنهاجي الأصل ، المشهور بالقرافي ، المالكي ، ولد سنة : (٦٢٦هـ) ، كان إماماً في الأصول والفروع ، عالماً بالتفسير وغيره ، انتهت إليه رئاسة الفقه المالكي ، أخذ عن العز بن عبدالسلام ، وتولى تدريس المدرسة الصالحية ، صاحب مصنفات مشهوره كالفرق والتفتيح وغيرها ، توفي سنة : (٦٨٤هـ) ، انظر : ((الدياج المذهب)) : (٢٣٦/١) ، ((شجرة النور)) : (١٨٨/١) .

(٢) ((الذخيرة)) : (١٩/١١) .

(٣) المرجع السابق : (٤١/١١) .

(٤) ((توضيح الأحكام)) : (١٠٨/١-١١٣) .

(٥) هو الإمام ، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن محمد الشاذلي بن عاشور ، التونسي ، المالكي ، القاضي ، كان ضليعاً في العلوم الشرعية وغيرها ، تتلمذ وقرأ على جماعة من أعلام جامع الزيتونة ، انتهت إليه مشيخة ورئاسة الفقه المالكي ، كان غزير الإنتاج ، صنف "التحرير والتنوير" و"مقاصد الشريعة" وغيرها ، توفي سنة : (١٣٩٣هـ) ، انظر : ((تراجم المؤلفين التونسيين)) : (٣٠٤/٣) .

إكمالها ، وهو المسمّى بالعُقْلَة ، وهي جاريةٌ على قول مالكٍ في الموطأ^(١) ، ومضى به العملُ بناءً على أنّ الغلّة لصاحب الشبهة إلى يوم الثبوت لا إلى يوم الحكم ؛ فإنّ إيقاف المتنازع فيه يحصل به تعطيل مفسدة استمرار الظلم على ظلمه قبل تمكين الحقّ بحقه ، ويحصل به الإسراع بإيصال الحقّ إلى مستحقّة عند القضاء ؛ لأنّ كثيراً من أهل الشغب يعمدون إلى تغييب المدعى فيه عند صدور الحكم بنزعه من أيديهم ، أو إقامة شخص آخر يزعم أنه صاحب اليد ، إعناتاً للمحكوم له بتعطيل التنفيذ"^(٢) .

إذاً فالحراسة القضائية - فيها من المصالح بل والمآلات ما يجعلها - داخلة في الأصل بحفظ المال من الهلاك وغيره^(٣) ، فتُعد إحدى الجزئيات الثابتة للقاعدة الكلية بحفظ الضرورات الخمس ومنها حفظ المال ، التي جاءت الشريعة الإسلامية باعتبار المآلات والمقاصد التي تحقق حفظها^(٤) .

(١) واسمه "موطأ الإمام مالك" لجامعه الإمام مالك بن أنس الأصبحي ، المتوفى سنة : (١٧٩هـ) ، قال فيه الشافعي رحمه الله : "ما ظهر على الأرض كتاب بعد كتاب الله ، أصح من كتاب مالك" ، انظر : ((تاريخ ابن خلدون)) : (٦٨٤/٧) ، ((أسماء الكتب)) : (٣٠٢/١) ، ((الرسالة المستترفة)) : (٦/١) .

(٢) ((مقاصد الشريعة الإسلامية)) : ص (٢٣٠) .

(٣) وينظر : ((الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية)) خالد الرشود : ص (١٥٢) .

(٤) قال الإمام ابن القيم رحمه الله : "قلت : هذا موضع مزلة أقدام ... ، فَرَطَ فِيهِ طَائِفَةٌ ، فَعَطَّلُوا الْحُدُودَ ، وَضَاعُوا الْحُقُوقَ ، وَجَرَّأُوا أَهْلَ الْفُجُورِ عَلَى الْفُسَادِ ، وَجَعَلُوا الشَّرِيعَةَ قَاصِرَةً لَا تَقُومُ بِمَصَالِحِ الْعِبَادِ ، وَسَدُّوا عَلَى أَنْفُسِهِمْ طَرِيقاً صَحِيحَةً مِنَ الطَّرِيقِ الَّتِي يُعْرَفُ بِهَا الْمُحَقُّ مِنَ الْمُبْطَلِ ، وَعَطَلُوهَا مَعَ عِلْمِهِمْ وَعَلِمَ النَّاسُ بِهَا أَنَّمَا أَدَلَّةٌ حَقٌّ ، ظَنًّا مِنْهُمْ مُنَافَاةً لِقَوَاعِدِ الشَّرْعِ ، وَالَّذِي أَوْجِبَ لَهُمْ ذَلِكَ نَوْعَ تَقْصِيرٍ فِي مَعْرِفَةِ حَقِيقَةِ الشَّرِيعَةِ ، وَالتَّطْبِيقِ بَيْنَ الْوَاقِعِ وَبَيْنِهَا ، فَلَمَّا رَأَى وُلَاةَ الْأَمْرِ ذَلِكَ ، وَأَنَّ النَّاسَ لَا يَسْتَقِيمُ أَمْرُهُمْ إِلَّا بِشَيْءٍ زَائِدٍ عَلَى مَا فَهَمَهُ هَؤُلَاءِ مِنَ الشَّرِيعَةِ ؛ فَأَحْدَثُوا لَهُمْ قَوَانِينَ سِيَاسِيَّةً يَنْتَظِمُ بِهَا مَصَالِحَ الْعَالَمِ ؛ فَتَوَلَّدَ مِنْ تَقْصِيرِ أَوْلَئِكَ فِي الشَّرِيعَةِ ، وَإِحْدَاثِ هَؤُلَاءِ مَا أَحْدَثُوهُ مِنْ أَوْضَاعٍ سِيَاسِيَّةٍ ، شَرُّ طَوِيلٍ ،

سابعاً : الاستحسان (١) :

قال الإمام الصدر الشهيد ابن مازه رحمه الله : "إذا ادعى المدعي كما وصفنا (٢) ، وأقام على ذلك شاهداً واحداً ، هل يحول القاضي بينه وبين ذي اليد ؟ ، فهذا على وجهين :

إما أن قال : لي شاهد آخر في المصر آتي به في المجلس الثاني .

أو قال : لا شاهد لي سوى هذا الواحد .

ففي الوجه الأول : القياس أن لا يحول ، وفي الاستحسان يحول ، إذا كان الشاهد عدلاً .

وجه القياس : أن شهادة الواحد شرط الحجة ، وشرط الحجة لا يكون حجة ، فصار وجوده وعدمه سواء ، فبقي مجرد الدعوى .

وجه الاستحسان : أن قول الواحد حجة في باب الديانات حقاً لله تعالى ، والحل والحرمة حق لله تعالى ، فجاز أن تجب به الحيلولة إلى المجلس الثاني .

وفي الوجه الثاني : لا يحول قياساً واستحساناً (٣) .

= وفساداً عريض ، وتفاقم الأمر ، وتعذر استدراكه ، وأفرط فيه طائفة أخرى فسوغت منه ما يناقض حكم الله ورسوله ﷺ ، وكلا الطائفتين أتيت من قبل تقصيرها في معرفة ما بعث الله به رسوله ﷺ ((إعلام الموقعين)) : (٥١٢/٦-٥١٣) .

(١) وفي تعريف "الاستحسان" قال الإمام ابن قدامة المقدسي رحمه الله ، المتوفى سنة : (٦٢٠هـ) ، هو : "العدول بحكم المسألة عن نظائرها لدليل خاص من كتاب أو سنة ، قال القاضي يعقوب القول بالاستحسان مذهب أحمد رحمه الله" ، ((روضه الناظر)) : (١٦٧/١) ، وينظر : ((المسودة)) : (٤٠٤/١) ، ((شرح الكوكب المنير)) : (٤٣٢/٤) .

(٢) قصد بقوله رحمه الله "كما وصفنا" حينما قال سابقاً : "فلو ادعى المدعي أنها أمته ، أو ادعت الأمة الحرية ، أو المرأة الطلاق" ، ((شرح أدب القاضي للخصاف)) : (١٩٩/٣) .

(٣) ((شرح أدب القاضي للخصاف)) : (١٩٩/٣-٢٠٠) .

وجاء في المحيط البرهاني ^(١) : "فأما إذا أقام شاهدين شهدا على الطلاق البائن ، أو على الطلقات الثلاث ... ، أن القاضي يمنع الزوج عن الدخول عليها والخلوة معها ما دام مشغولاً بتزكية الشهود ، وهذا استحساناً ، والقياس أن لا يحول بينهما ؛ لأنها امرأته بعد .

وجه الاستحسان : أن الشهود يحتمل أن يكونوا صدقة ، وعلى هذا التقدير يجب المنع ، ويحتمل لأن لا يكون صدقة ، وعلى هذا التقدير لا يجب المنع ، فوجب المنع احتياطاً لأمر الفرج .

وكذا إذا شهد شاهد واحد عدل ، فالقاضي يمنع الزوج عن الدخول عليها استحساناً" ^(٢) .

(١) ويسمى "المحيط البرهاني في الفقه النعماني" أو "المحيط البرهاني" نسبة لمؤلفة برهان الدين أبي المعالي محمود بن مازة المتوفى في سنة : (٦١٦هـ) ، عُد من أمهات وأضخم كتب الفقه الحنفي ، قيل أنه يقع في أربعين مجلداً ، صنفه مؤلفه مستقلاً بلا قيد من متن أو غيره ، رتبته على كتب ثم فصول ثم أنواع ، ورتب فيه المسائل فقدم كتب ظاهر الرواية ثم النوادر والنوازل والوقائع والفتاوى وغيرها ، انظر : ((كشف الظنون)) : (١٦١٩/٢) ، ((هدية العارفين)) : (٤٠٤/٦) ، مقدمة تحقيق ((المحيط البرهاني)) نعيم أحمد : (٩٠/١) وما بعدها .

(٢) ((المحيط البرهاني)) : (٣٠٧/١٢) .

ثامناً : تأصيل الحراسة القضائية في ضوء القواعد الفقهية :

القاعدة الأولى : ما لا يتحقق الواجب إلا به فهو واجب :

المراد بالقاعدة كما بين الإمام القرافي رحمه الله فقال : "وعندنا وعند الجمهور ، ما لا يتم الواجب المطلق إلا به وهو مقدور للمكلف فهو واجب ؛ لتوقف الواجب عليه" (١) .

ودليل القاعدة : قول الله تعالى في شأن المنافقين : ﴿ وَكَوْاْ أَرَادُواْ الْخُرُوجَ لِأَعْدُوْاْ لَهُمْ عُدَّةً ﴾ (٢) ، فذمهم الله سبحانه وعابهم على عدم فعلهم لما لا يتم الخروج إلا به من أخذ العدة للجهاد ، فدل ذلك على أن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب يعاقب ويذم تاركة شرعاً (٣) .

ومما يتفرع على هذه القاعدة قول شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله أنه : "فيما ما لا يتم الواجب إلا به كقطع المسافة في الجمعة والحج ونحو ذلك فعلى المكلف فعله باتفاق المسلمين" (٤) .

فالمقصود بالواجب المراد تحقيقه هنا : تحقيق العدالة بحسن سير الدعوى وقت المرافعة ، وكذا بحفظ محل النزاع إلى حين الحسم القضائي في موضوع الحق ، وعليه فالمقصود بقوله : "فهو واجب" أي أن الشيء الذي يتوقف عليه تحقيق الواجب الشرعي والقضائي وهو مقدور عليه من المكلف فيأخذ حكمه في الوجوب ، فيتعيّن حينئذٍ على ولي الأمر والقاضي المختص تنصيب العون - والحارس - القضائي .

(١) ((شرح تنقيح الفصول)) : ص (١٦٠) ، وينظر : ((التلخيص)) الجويني : (١/٢٩٣) ، ((المستصفى)) : (٧١/١) ، ((روضه الناظر)) : (١/٣٣) .

(٢) سورة التوبة : آية (٤٦) .

(٣) نقلاً من كلام الدكتور عبدالمحسن الصويغ في بحث له بعنوان : ((ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب)) : (٢٣) .

(٤) ((مجموع الفتاوى)) : (١٦٠/٢٠) .

القاعدة الثانية : الضرر يزال :

وتحرير القاعدة كما قال الإمام المرداوي ^(١) رحمه الله أنها : "من أدلة الفقه ...
أي : تجب إزالته ، ودليلها : قول النبي ﷺ : "لا ضرر ولا ضرار" ^(٢) ، وفي رواية :
"ولا إضرار" ^(٣) ، بزيادة همزة في أوله وألف بين الرءيين ... وهذه القاعدة فيها من
الفقه ما لا حصر له ، ولعلها تتضمن نصفه ، ... وهذه القاعدة ترجع إلى تحصيل
المقاصد ، وتقريرها بدفع المفاسد أو تخفيفها" ^(٤) .

ومّا يتفرع على هذه القاعدة ما بيّنه جمع من العلماء كقول الإمام السيوطي ^(٥)
رحمه الله أن : "هذه القاعدة ينبني عليها كثير من أبواب الفقه ، من ذلك الرد
بالعيب ، وجميع أنواع الخيار ، من اختلاف الوصف المشروط والتعزير وإفلاس
المشتري وغير ذلك ، والحجر بأنواعه ، والشفعة ؛ لأنها شرعت لدفع ضرر

(١) هو الإمام ، الفقيه ، أبو الحسن ، علي بن سليمان بن أحمد المرداوي ، الدمشقي ، ولد سنة : (٨١٠هـ) ،
فقيه ، أصولي ، نحوي ، فرضي ، محرر المذهب الحنبلي ومنقحه ، وكانت تحت يده خزانة كتب الوقف بمدرسة
شيخ الإسلام ، من مصنفاته "الإنصاف" وغيره ، توفي سنة : (٨٨٥هـ) ، انظر : ((الجوهر المنضد)) : ص
(٩٩) ، ((هدية العارفين)) : (٧٣٦/١) ، ((البدر الطالع)) : (٤٤٦/١) .

(٢) رواة الإمام مالك في ((الموطأ)) كتاب الأفضية ، باب القضاء في المرفق ، برقم (١٤٢٩) : (٧٤٥/٢) ، وحسنه
النووي في ((شرح الأربعين النووية)) : (٢٧/١) برقم (٣٢) .

(٣) أخرجه الدارقطني في ((سننه)) عن ابن عباس ؓ برقم (٨٤) ، وعن أبي سعيد الخدري ؓ برقم (٨٥) :
(٢٢٨/٤) ، قال الإمام النووي رحمه الله : "وهو على ألسنة الكثير من الفقهاء والمحدثين ... بهمزة مكسورة قبل
الضاد ولا صحة لذلك" ((شرح الأربعين النووية)) : (٢٨/١) ، وقال الإمام الذهبي رحمه الله : "رواهما
الدارقطني ، قلت : لم يصحاً" ((تنقيح التحقيق)) : (٣٢٣/٢) .

(٤) ((التحبير شرح التحرير)) : (٣٨٤٦/٨) ، وينظر : ((الأشباه والنظائر)) السيوطي : (٨٣/١) ، ((غمز عيون
البصائر)) : (٣٧/١) .

(٥) هو الإمام ، جلال الدين ، عبدالرحمن بن أبي بكر بن محمد بن أبي بكر بن عمر بن خليل بن نصر بن الخضر بن
الهمام الجلال الأسيوطي ، الطولوني الأصل ، الشافعي ، ولد سنة : (٨٤٩هـ) ، نشأ بالقاهرة بيتياً ، ثم برز وفاق
الأقران ، وقصده الأعيان ، ولما بلغ الأربعين اعتزل ، وصنف التصانيف ، منها "الإتقان" و"الإكليل" و"الأشباه"
وغيرها ، توفي سنة : (٩١١هـ) ، انظر : ((شذرات الذهب)) : (٥١/٧) ، ((البدر الطالع)) : (٣٢٨/١) .

القسمة ، والقصاص ، والحدود ، والكفارات ، وضمان المتلف ، والقسمة ،
ونصب الأئمة والقضاة ، ودفع الصائل ، وقتال المشركين والبغاة ، وفسخ النكاح
بالعيوب ، أو الإعسار ، أو غير ذلك" (١) .

ونظير هذا في مسألتنا ما أوضحه الإمام محمد الطاهر ابن عاشور رحمه الله فقال :
"ومن أحسن الوسائل - أيضاً - ما ثبت في المذهب المالكي من توقيف المدعى فيه
إذا قامت البينة ولم يبق إلا إكمالها ، وهو المسمى بالعقلة ... فإن إيقاف المتنازع فيه
يحصل به تعطيل مفسدة استمرار الظلم على ظلمه قبل تمكين الحق بحقه ، ويحصل به
الإسراع بإيصال الحق إلى مستحقه عند القضاء ؛ لأن كثيراً من أهل الشغب
يعمدون إلى تغييب المدعى فيه عند صدور الحكم بنزعه من أيديهم أو إقامة شخص
آخر يزعم أنه صاحب اليد إغناءً للمحكوم له بتعطيل التنفيذ" (٢) .

من أجلها - الا وهي دفع الضرر وإزالته - يقر الشارع الحكيم فرض الحراسة
على المال المتنازع عليه الذي يحتمل لحوق الخطر به ؛ لأن الضرر قد نهى الشارع عنه
ويرفض أي صورة يكون عليها ، وبهذا يظهر وجه التأصيل الفقهي في تطبيق هذه
القاعدة على الحراسة القضائية (٣) .

(١) ((الأشباه والنظائر)) : (٨٤/١) .

(٢) ((مقاصد الشريعة الإسلامية)) : ص (٢٣٠) .

(٣) وينظر : ((الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية)) خالد الرشود : ص (١٤٥) ، ((الحراسة القضائية)) مراد
محمود : ص (٢٠٢-٢٠٣) .

القاعدة الثالثة : درء المفسد مقدم على جلب المصالح :

وتحرير معنى القاعدة كما أوضحها الإمام السيوطي رحمه الله فقال : " فإذا تعارض مفسدة ومصالحة قدم دفع المفسدة غالباً ؛ لأن اعتناء الشارع بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات ، ولذلك قال ﷺ : " إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم وإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه" ^(١) ، ومن ثم سُمح في ترك بعض الواجبات بأدنى مشقة ، كالقيام في الصلاة والفطر والطهارة ، ولم يسامح في الإقدام على المنهيات ، وخصوصاً الكبائر" ^(٢) .

ويتفرع على هذه القاعدة فروعٌ بين جملة منها الإمام الشاطبي رحمه الله فقال : "ولذلك يمنع باتفاق شراء العنب للخمر قصداً ، وشراء السلاح لقطع الطريق ، وشراء الغلام للفجور ، وأشبه ذلك" ^(٣) ، وبنحوه قرر الإمام السيوطي رحمه الله فقال : "ومن فروع ذلك المبالغة في المضمضة والاستنشاق مسنونة وتكره للصائم ، تحليل الشعر سنة في الطهارة ويكره للمحرم" ^(٤) .

وعلاقة هذه القاعدة بتقرير حكم الحراسة القضائية هي دفع مفسدة متحققة ، أو يخشى من وقوعها على محل النزاع ، إلى حين الحسم في موضوع الدعوى الأصلية ، وبالتالي فهي داخلة في مشروعية هذه القاعدة الجلييلة ^(٥) .

(١) أخرجه البخاري في ((صحيحه)) كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب الاقتداء بسنن رسول الله ﷺ ، برقم (٦٨٥٨) : (٢٦٥٨/٦) ، بلفظ : "فإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه وإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم" ، وأخرجه مسلم في ((صحيحه)) كتاب الفضائل باب توقيره ﷺ ، برقم (١٣٣٧) : (١٨٣٠/٤) بلفظ : "ما نهيتكم عنه فاجتنبوه وما أمرتكم به فافعلوا منه ما استطعتم" .

(٢) ((الأشبه والنظائر)) : (٨٧/١) .

(٣) ((الموافقات)) : (١٩٠/٣-١٩١) .

(٤) ((الأشبه والنظائر)) : (٨٧/١-٨٨) .

(٥) وينظر : ((الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية)) خالد الرشود : ص (١٤٦) بتصرف .

مشروعية الحراسة في الأنظمة المختلفة :

● ففي النظام الروماني عُرفت الحراسة بشكل بدائي كصورة من صور الوديعة في النزاعات على العقار أو المنقول أو حتى على الأشخاص في حالات خاصة ، وأسس مشروعيتها على ذلك ^(١) .

● وفي النظام الفرنسي القديم - فمع توافقه للقانون الروماني في تصور طبيعتها - أسس مشروعية الحراسة حسب تصوره بموجب الأمر الملكي الصادر عام (١٦٦٧م) ، في المادة الثانية من الباب الحادي عشر منه ، وجعل نص تشريعها مطلقاً وعمماً ^(٢) .

● وفي النظام الفرنسي الحديث - والأنظمة التي استمدت منه - غاير سابقه في تصور الحراسة بين كونها عقد وديعة أو وكالة أو شبه عقد أو غيرها ، وجعلها مقيدة في نطاق تطبيقها القضائي على نزاعات الملكية أو وضع اليد ، وعليه صاغ نصوص أنظمتها التشريعية لتتوافق وطبيعة الحراسة ، ولاسيما بعد الثورة الصناعية ^(٣) .

● من الأنظمة القانونية ما لم تورد للحراسة تقنيات مفرده ، وإنما جاءت عرضاً بصدد حالات خاصة معينة ، فاعترفت بمشروعية الحراسة ضمن قواعد عامة للوديعة والإيداع والتركات وغيرها ^(٤) .

(١) أوضح ذلك شراح النظم القضائية الرومانية : بول فردريك ، وفان ويدر ، وملفل ، وادوارد ، انظرها في : ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (١٢) ، وينظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢١) ، ((دعوى الحراسة القضائية)) نزيه شلالا : ص (١٠) ، ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٩) .

(٢) ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (١٩) .

(٣) وذلك في المواد (١٩٦١-١٩٦٢-١٩٦٣) من القانون المدني الفرنسي الحديث الصادر عام (١٨٠٤م) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٢١) ، وينظر : ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٢) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : (١٠) .

(٤) كالتقنين الألماني والإنجليزي والاسكندنافي والسويسري ، انظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : (٢٧-٢٨) .

● ومن الأنظمة العربية النظام القضائي المصري فقد استقر الرأي أخيراً - لدى الشراح - على تكييف الحراسة وتصوير طبيعتها بأنها نيابة قضائية وقانونية ، مع أن المنظم القضائي أورد نص مشروعيتها في باب الوديعة من القانون المدني القديم ، ولكن أعوزه القصور فيه فصدر القانون المدني المصري الجديد كأساس تشريعي عام ، في الفصل الخامس من الباب الثالث الخاص بالعقود الواردة على العمل ، وجاء البعض الآخر في قانون المرافعات الجديد ^(١) .

● وكذا النظام القضائي المغربي اعتبر الحراسة وديعة يأمر بها القضاء ، وقد نظم الحراسة والوديعة في قسم واحد ، وأحال أحكامها في موضع آخر إلى الوكالة ، وأسس مشروعيتها على ذلك في قانون الالتزامات والعقود ^(٢) .

● أما في النظام القضائي السعودي فترد أصوله التشريعية للحراسة في نظام المرافعات الشرعية - المنصوص فيه بمشروعيتها - وغيره من الأنظمة إلى الكتاب والسنة ، وكذا المذاهب الفقهية الإسلامية المعتمدة ، حسب تكييفها الفقهي ^(٣) .

(١) وردت الحراسة بالقانون المدني القديم بالمواد رقم : (٥٩٩/٤٩٠) ، (٦٠٠/٤٩١) ، وفي القانون المدني الحديث في تسع مواد من (٧٢٩) لغاية (٧٣٨) مع كونها مشتركة بالحراسة الاتفاقية ، ومن مواد قانون المرافعات الجديد بالمادة رقم : (٥٠٨/٤٤٦) ، انظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٦٠-٨٢) ، ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (٤-٦) ، ((الحراسة فقهاً وقضاءً)) إبراهيم سيد أحمد : ص (١١) ، ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٢٥) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (٣٢-٧) .

(٢) ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢٧) .

(٣) وردت الحراسة في نظام المرافعات الشرعية من الباب الثالث عشر "القضاء المستعجل" بالمواد (٢٣٣) ومن (٢٣٩) لغاية (٢٤٥) ، وفي نفس المواد من لائحته التنفيذية ، انظر : ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٥/أ/٢) ، (١٢٧-١٥١/أ/٢) .

المبحث الثاني الحراسة في أقوال علماء الفقه الإسلامي

إن مدونات السلف الفقهية تكاد تُجمع على وظيفة الحارس ، وتُقر طبيعة ولايته - الجزئية القضائية - بخصوصها ؛ نظراً لأهمية الدور الحيوي الذي تقوم به الحراسة - والعُقلة - القضائية ، تجاه حفظ الأموال والحقوق المتنازع عليها ؛ بموجب دعوى عاجلة ، أو طلبات عارضة ، وذلك حين نظر القاضي لموضوع الدعوى الأصلية .
ومن تكرار النظر فيما صاغة العلماء بالمدونات الفقهية - منذ نشأتها - يدرك المتأمل مواطن تقرير الولاية الجزئية للحراسة القضائية ، بشق تفاصيلها الشكلية والموضوعية ، وتكيف عمل الحارس وأحكامه .

وذلك في مسائل المنازعات المالية والحقوقية المبتوثة في المصنفات الفقهية على وجه العموم ، أو تبويهاً في فصول الأفضية والشهادات من كتب القضاء ، أو في فصول مصنفات الأفضية على وجه الخصوص ، على النحو التالي :

أولاً : الحراسة القضائية - كولاية قضائية جزئية - وردت في مصنفات المذاهب الفقهية باصطلاحات متعددة كـ "تعديلة" و"الحيلولة" و"العُقلة" و"التوقيف" و"الإيقاف" و"العقل" و"الاعتقال" و"يوقف حتى يصطلحاً" و"وقف الأمر" و"ما يوضع بيد عدل" ، ومرادفاتهما .

ثانياً : الحارس القضائي - كوظيفة عون قضائي - ورد في المدونات المذهبية باصطلاحاتها الفقهية بـ "الأمين" و"العدل" و"الثقة" و"أمين الحاكم" و"أمين القاضي" و"نائب الحاكم" و"وكيل القاضي" و"ثقة عدلة أمينة" و"مأمونة" .

والفقهاء بين مستعملٍ للفظ وإهمالٍ لآخر؛ للدلالة عليها وللمُعِين فيها ، حسب ما قرره كل مذهب ، فبينهم قاسم مشترك في تقرير مشروعيتها وفكرها ، والاتفاق على بعض مصطلحاتها وأحكامها ، والانفراد في مصطلحاتٍ أخرى وأحكام .
ومن أقوال علماء الفقه الإسلامي رحمهم الله الموضحة لذلك كله :
أولاً : المذهب الحنفي :

صاغ الحنفية رحمهم الله عباراتهم للدلالة على الحراسة القضائية - غالباً - باستعمال لفظ "الحيلولة" ، وكذا قولهم "وقف الأمر" ومرادفاتهما ، وبُوبَ لها بـ "فيما يُوضع بيد العدل" وما لا يُوضع ، وللحارس اصطلاحوا غالباً بـ "الأمين" و"العدل" و"الثقة" ، وأيضاً "أمين القاضي" أو "وكيل القاضي" :

● قوله (يثبت الحيلولة) أي بأن يأمر بأن يحال بين المطلق وزوجته ، والمعتق وأمته أو عبده ، والغاصب وما غصبه ، بأن يجعله تحت يد أمين إلى أن يثبت ما علمه القاضي بوجه شرعي ، قوله (على وجه الحسبة) أي الاحتساب وطلب الثواب ؛ لئلا يطأها الزوج أو السيد أو الغاصب ، قوله (لا القضاء) أي لا على طريق الحكم بالطلاق أو العتاق أو الغصب" (١) .

● "ولو باع القاضي المأذون للغرماء في دينهم أو باعه أمينه فضاع الثمن في يد الأمين الذي باعه ، ثم وجد المشتري بالعبد عيباً فردّه على الأمين فإن القاضي يأمر الأمين بأن يبيعه مرةً أخرى ويُبَيِّن عيبه ...؛ لأن أمين القاضي بمنزلة القاضي فلا تلحقه العُهدة" (٢) .

(١) ((حاشية ابن عابدين)) : (٤٣٩/٥) ، في "مطلب في قضاء القاضي بعلمه" من كتاب القضاء .

(٢) ((المبسوط)) : (١٣٢/٢٥) ، في "باب بيع القاضي والمولى العبد المأذون" من كتاب المأذون الكبير .

- "وإن كانت الدعوى في المنقول فقد لا يترك النصف الذي هو للغائب بالاتفاق ، بل يُنزع منه ويدفع إلى عدل يحفظه لحاجته إلى الحفظ بخلاف العقار ... ، وكذا حكم وصي الأم والأخ والعم على الصغير فيما ورثه منهم ... ولو أخذ ودفع إلى أمين القاضي كان أمانة" (١) .
- "اشترى جارية وغاب البائع فاطلع المشتري على عيب فرفع الأمر إلى القاضي ، وأثبت عنده الشراء والعيب ، فأخذها القاضي ووضعها على يدي أمين فماتت في يده ... فكان هلاكها في يد أمين القاضي هلاكاً على المشتري ... ينبغي أن يكون هذا فيما إذا لم يقض القاضي بالرد على البائع بل أخذها منه ووضعها على يدي عدل" (٢) .
- "رجلٌ ادعى على رجلٍ مالاً فقضى القاضي له على المدعى عليه بيّنة أقامها المدعى ، ثم غاب المقضي عليه ، أو مات وله ورثة وله مال في المصر في يد أقوام وهم مقرون به للمقضي عليه ... وليس من النظر في الغائب دفع ماله إلى المقضي .. فوقفنا الأمر" (٣) .
- "لو وقف على بني فلان على أن لي إخراج من شئت منهم ... وإن أخرج واحداً مبهما ، بأن قال أخرجت فلاناً أو فلاناً .. فإن لم يُبين حتى مات ، .. يضرب لهذين بسهم ، فإن اصطلحا أخذاه بينهما ، وإن أبيا أو أبي أحدهما وقف الأمر حتى يصطلحا" (٤) .

(١) ((كنز الدقائق)): (٢٠١/٤) ، في باب مسائل شتى "مات ذمي فقالت زوجته : أسلمت" من كتاب القضاء .

(٢) ((مجمع الضمانات)): ص (٢٢٢) ، في باب البيع .

(٣) ((الفتاوى الهندية)): (٤٣٩/٣) ، في "الباب الحادي والثلاثون في القضاء على الغائب" من كتاب أدب القاضي .

(٤) ((البحر الرائق)): (٢٤٢/٥-٢٤٣) ، في "جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية إليه" من كتاب الوقف .

- "إذا غاب الرجل ولم يُعرف له موضع ولم يُعلم أحيُّ هو أم ميت) وقوله (نصب القاضي من يحفظ ماله ويقوم عليه ويستوفي حقه) إشارة إلى بيان حكمه في الشرع ... (قوله وأنه) أي الوكيل من جهة القاضي (لا يملك الخصومة بلا خلاف) ... (وإذا كان كذلك) يعني أن وكيل القاضي لما لم يملك الخصومة كان حكم القاضي بتنفيذ الخصومة قضاء بالدين للغائب" (١).
- "ولو أوصى أن يُنفق عليه أربعة كل شهر من عرض ماله وعلى آخر خمسة كل شهر من غلة بُستانه ، ولا مال له غير البستان فثلث غلة البستان بينهما نصفين ، يُباع سدس غلة البستان لكل واحد منهما ، فيُوقف ثمنه على يد الوصي ، أو على يد ثقة ... فإن لم يكن له وصيٌّ فالقاضي يضعه على يد ثقة عدل" (٢).
- "ولو جحد الذي في يديه المال أن يكون المال للميت فأقامت الابنتان البيّنة أن أباهم مات وترك هذا المال ميراثاً لهما ولأخييهما المفقود ...، يدفع إليهما القدر المتيقن بأنه مستحق لهما ، وهو النصف ، والباقي يخرج من يد ذي اليد فيوضع في يد عدل حتى يظهر مستحقه" (٣).
- "لو كانت الإخوة أو الأعمام غير مأمونين لا تسلم المحضونة إليهم ...، وينظر القاضي امرأة ثقة عدلة أمينة فيسلمها إليها إلى أن تبلغ" (٤).

(١) ((العناية شرح الهداية)): (٢٣٢/٨) ، من كتاب المفقود .

(٢) ((بدائع الصنائع)): (٣٩٢/٧) ، في "فصل وأما بيان حكم الوصية" من كتاب الوصايا .

(٣) ((المبسوط)) السرخسي : (٤٦/١١) .

(٤) ((حاشية ابن عابدين)): (٥٦٤/٣) ، من باب الحضانة .

ثانياً : المذهب المالكي :

كان المالكية رحمهم الله أكثر الفقهاء اصطلاحاً للحراسة القضائية وتبويها لها ، فاستعملوا ألفاظاً عدة ، منها "الحيلولة" و"العُقلة" و"العقل" و"الاعتقال" و"التوقيف" و"الإيقاف" ومرادفاتهما ، وبُوب لها غالباً بـ"التوقيف" ، بالإضافة لـ "العُقلة" عند المتأخرين ، ومرادفاتهما ، وأيضاً في القسم الثالث من "أقسام الشهادات" ، وهي الشهادة : "التي تُوجب حكماً ولا تُوجب الحق المشهود به" ، وللحارس اصطلاحوا غالباً بـ "العدل" و"الأمين" و"الثقة" ، وأيضاً "أمين القاضي" :

● "قال مالك^(١) إذا أقام شاهداً واحداً عدلاً دفع إليه العبد إذا وضع قيمته يذهب به إلى موضع بينته ... (قلت) رأيت أن قال : أوقفوا العبد حتى آتي بيّنتي (قال) ليس ذلك له إلا أن يقول للقاضي أن بيّنتي حضور أو سماع يثبت له به دعوى ، فإن القاضي يوكل بالعبد ويوقفه حتى يأتيه بالبيّنة أو بما يثبت له به دعوى فيما قرب من يومه وما أشبهه ... وإن كان أقام شاهدين فكان القاضي ينظر في تعديلهما وخاف عليه الفساد أمر أميناً فباعه وقبض ثمنه ووضع الثمن على يدي عدل" ^(٢) .

● "وفي المدونة قال ابن القاسم : وسمعت مالكاً وقد اختصم إليه في أرض حفر رجل فيها عيناً ، فقام غيره فادّعى فيها دعوى ، فقال الذي بيده الأرض : اتركوا عمالي يعملون ، فإن استحق الأرض فاهدم عملي ، قال مالك : لا أرى

(١) هو الإمام ، أبو عبدالله ، مالك بن أنس بن مالك الأصبحي ، الحميري ، ولد سنة (٩٣هـ) ، إمام دار الهجرة ، وأحد الأئمة الأربعة ، جمع بين الفقه والحديث والرأي ، له "الموطأ" وغيره ، توفي سنة : (١٧٩هـ) ، أنظر : ((سير أعلام النبلاء)) : (٤٨/٨) ، ((وفيات الأعيان)) : (٢٨٤/٣) ، ((شذرات الذهب)) : (٢٨٩/١) .
(٢) ((المدونة الكبرى)) : (١٨٣/١٣-١٨٤) ، في "في الرجل يدعى العبد في يدي رجل ويقيم شاهداً واحداً أو لا يقيم شاهداً" .

ذلك ، وأرى أن يوقف ، فإن استحق حقه وإلا بنيت ، قال سحنون ^(١) : قلت لابن القاسم : وهل يكون هذا بغير بينة أو شيء يوجب توقيف هذه الأرض ؟ قال : لا يكون ذلك إلا أن يكون لقول المدعي وجه توقيف ، ... وإن أقام المدعي شاهدين لا يعرفهما القاضي بعدالة ، وخاف على المدعي فيه الفساد ، أمر أميناً فباعه وقبض ثمنه ووضع الثمن على يد عدل ، فإن زكيت البينة قضى بالثمن للمدعي ^(٢) .

- "وكان من جملة ذلك مسألة الحيلولة ، ويقال لها العُقلة ، ويقال لها الإيقاف" ^(٣) .
- "المادة ١٢٠ - لا تقع العُقلة بمجرد الدعوى ، المادة ١٢١ - إذا طلب الخصم عُقلة الحيلولة ، يُجاب إلى مطلبه إذا قامت له الشهادة بعدلين على الملكية ، وبقي الاعذار فيهما ، أو بمجهولين احتاجا إلى التزكية" ^(٤) .

(١) هو الفقيه ، أبو سعيد ، عبدالسلام بن سعيد بن حبيب ، التنوخي ، القيرواني ، الملقب بـ سحنون ، ولد سنة : (١٦٠هـ) وقيل غيره ، المالكي ، الإمام ، القاضي ، الزاهد ، توفي سنة : (٢٤٠هـ) ، انظر : ((ترتيب المدارك)) : (٥٨٥/٢) ، ((شجرة النور)) : ص (٦٩) .

(٢) ((منتخب الأحكام)) ابن أبي زمنين : ص (٩٣-٩٩) ، في "باب الحكم في اعتقال الرِّبَع والعقار" وفي "باب الحكم في توقيف ما يسرع إليه الفساد" من كتاب الدعوى ، وينظر نحوه في : ((المدونة الكبرى)) : (١٣/١٩٥-١٩٦) ، في "إيقاف المدعي عليه في الأرض عن العمل فيها" .

(٣) ((شرح مختصر خليل)) الحرَّشيّ : (٢٠٣/٧) ، في مراتب الشهادة من كتاب الشهادات وأحكامها ، وينظر : ((الشرح الكبير)) الدردير : (١٨٩/٤) ، في مراتب الشهادة من باب الشهادة وما يتعلق بها .

(٤) ((الطريقة المرضية في الاجراءات الشرعية على مذهب المالكية)) محمد جعيط : (س) ، من المبحث السادس : في العُقلة .

- "فرع : قال في أحكام ابن سهل^(١) في أول القضاء في مسائل الغائب ما نصه :
مملوكة غاب سيدها وأثبتت عدمه في ملكه لها ، وأنه لم يخلف عندها شيئاً ، ولا بعثه إليها ولا له مال لها تعدى فيه في علم من شهد بذلك ، فأفتى ابن عتاب^(٢) وابن القطان^(٣) بأمر القاضي ببيعها ويقبض ثمنها للغائب ويوقفه عند ثقة"^(٤) .
- "قوله : (فصل في التوقيف) ذكر في هذا الفصل أسباب التوقيف وكيفيته ، ويسمى العُقْلَة ، والإيقاف يكون لأسباب : إما للإعذار في شهادة عدلين ، وإما للإتيان ببينة قريبة ، وإما للإتيان بشاهد ثان ، وغير ذلك"^(٥) .
- "إذا دخل تحت يد القاضي مال لغائب ، فقام رجل وادّعى أنه وكيله وأحضر عقداً بوكالته ... ، وقال ابن عتاب : لا يدفع القاضي ذلك المال للوكيل إلا بتوكيل الغائب على قبضه توكيلاً ينص فيه على قبضه ... لأنه بلغه أن الوكيل

(١) هو القاضي ، عيسى بن سهل بن عبدالله الأسدي ، الجياني ، الأندلسي ، المشهور بأبو الأصيغ ، ولد سنة (٤١٣هـ) ، فقيه ، مالكي ، كانت له مناظرات ، صنف "الإعلام بنوازل الأحكام" وغيره ، توفي سنة (٤٨٦هـ) ، ((الديباج المذهب)) : (٧٠/٢) ، ((شجرة النور الزكية)) : (١٢٢/١) ، ((سير أعلام النبلاء)) : (٢٥/١٩) .

(٢) هو الإمام ، أبو عبدالله ، محمد بن عتاب بن محسن بن العرمة ، مولى ابن أبي عتاب ، الأندلسي ، ولد سنة (٣٨٣هـ) ، مفتي قرطبة ، كان فقيهاً ، ورعاً ، عاملاً ، بصيراً بالحديث وطرقه ، لا يجارى في الوثائق ، دعي إلى قضاء قرطبة مراراً فأبى ، وكان يهاب الفتوى ، توفي سنة (٤٦٢هـ) ، انظر : ((سير أعلام النبلاء)) : (٥١٤/١٩) ، ((شجرة النور الزكية)) : (٢٢٩/٢) .

(٣) هو الإمام : أبو عمر ، أحمد بن محمد بن عيسى بن هلال بن القطان القرطبي ، ولد بقرطبة سنة : (٣٩٥هـ) ، يعرف بأبي عمر القرطبي ، دارت الفتيا عليه وعلى ابن عتاب بقرطبة ، تفقه بابين دحون وابن الشقاق ، وسمع من القاضي ابن مغيث ، من تلاميذه ابن الطلاع وابن رزق وابن حمديس ، وتوفي بباجة سنة : (٤٦٠هـ) ، انظر : ((ترتيب المدارك)) : (٨١٣/٤) ، ((شجرة النور الزكية)) : (١١٩/١) .

(٤) ((مواهب الجليل)) : (٢٠٠/٤) ، في باب النفقة .

(٥) ((إحكام الأحكام على تحفة الحكام)) : ص (٣٩) ، في "فصل في التوقيف" من باب الشهود وأنواع الشهادات وما يتعلق بذلك .

غير مأمون عليه ، فرأى من النظر إبقائه تحت يد أمين القاضي مع ما في الوكالة من الضعف ؛ لأن الموكل لم يطلع على عقد الوكالة" (١) .

ثالثاً : المذهب الشافعي :

حذا فقهاء الشافعية رحمهم الله تعالى في صياغة الألفاظ الدالة على الحراسة القضائية منهجاً واضحاً كغيرهم ، إما لفظ "تعديلة" أو "الحيلولة" أو "وقف الأمر" ومرادفاتهما ، وبُوب لها "فيما وضع بيد عدل" ، وللحارس غالباً بـ "العدل" و "الأمين" و "الثقة" ، وأيضاً "أمين القاضي" أو "نائب الحاكم" :

● "... لو شهدا بعين مال ، وطلب المدعي ، أو رأى الحاكم أن يُعدّله أي : يحوله حتى يُزكى الشاهدان ، أُجيب" (٢) .

● "واختلفا في جارية في يدي رجل ، فادعى نصفها آخر ، وأقام شاهدين أن نصفها له ، فمذهب الشافعي أنها تُعدّل عند امرأة ثقة ،... وكلمة وجب تعديله في شاهدين ، فأقام المدعي شاهداً واحداً ، وسأل أن يُعدّل عند ثقة إلى أن يقيم شاهداً آخر ، قال الشافعي ففيها قولان" (٣) .

● "... فيُرسَل للقاضي يطلب من الشهود زيادة تمييز للعين المدّعة فإن لم يجد الشهود زيادة تمييز وَقَفَ الأمرُ حتى يتبين الحال" (٤) ، "... فإن لم يُخبروا بشيء وَقَفَ الأمرُ إلى الاصطلاح على شيء" (٥) .

(١) ((تبصرة الحكام)) : (١٠٣/١) ، في الركن السادس : في كيفية القضاء .

(٢) ((تحفة المحتاج)) : (١٥٦/١٠) ، في "فصل في التسوية بين الخصوم" من كتاب القضاء .

(٣) ((أدب القاضي)) ابن القاص : ص (٤١٧) ، في "باب ما يُوضع على يدي عدل إذا خُوصِمَ فيه وما لا يُوضع" .

(٤) ((حاشية الحمل)) : (٣٦٥/٥) ، في "باب في الدعوى بعين غائبة" من كتاب القضاء .

(٥) المرجع السابق : (٥٨/٣) ، في "فصل السلم" من كتاب البيوع .

- "ولو شهد شاهدان بالمال ، فتوقف القاضي للعدالة ،... وكان القاضي ينظر في الحكم ، وقفها ... وإن عُدلت عند عدل بأمر القاضي ، وأمر القاضي بالإنفاق ، فإن تبين أنه للمدعي رجوع عليه ...، وكذا إن شهدا بالنكاح عُدلت المرأة على ظاهر المذهب عند امرأة ثقة ، وإذا أخرج الحاكم المتنازع فيه من يد المدعى عليه في مدة التعديل ، وعدله ، فتلف في يد العدل" (١) .
- "فصل : إذا ادعى على إنسان مالا ، وشهد له به اثنان ، نُظر إن كان عيناً ، وطلب المدعي الحيلولة ، بينهما وبين المدعى عليه ، إلى أن يزكى الشاهدان ، أُجيب إليه على الأصح ، وقيل : لا يجاب ، وقيل : يجاب ، إن كان المال مما يخاف تلفه أو تعيبه" (٢) .
- "الإقرار بغضب الشيء من أحد هذين الرجلين ... فهو للذي أقررت له به .. وأن لم تُقر لم تُجبر .. ثم يخرج من يدك فيوقف لها ويُجعلان خصماً فيه ... فإن حلّفا فهو موقوفٌ أبداً حتى يصطلحا فيه" (٣) .
- "إذا ادعى رجلان وديعة عند إنسان ، فقال : هو لأحدهما وقد نسيت عينه ...، وفي الوديعة قولان ، أحدهما : أنه تنقل إلى يد أمين وتوقف إلى أن تفصل الخصومة .. والثاني : أنه يترك في يده فإنه أمين حاضر" (٤) .
- "مسألة أرض يدعيها أربعة رجال ، فواحد يدعي أنه له ثلثها ، وآخر يدعي أن له ربعها ، وآخر يدعي أن له ربعها ، وآخر يدعي أن له ثمنها ... ثم أحضر

(١) (روضة الحكام وزينة الأحكام)) : ص (٣٥٨) ، في "باب التعديل" من كتاب الشهادات .

(٢) (روضة الطالبين)) : (٢٥٦/١١) ، في الباب الثاني في العدد والذكورة من كتاب الشهادات .

(٣) ((الأم)) : (٢٤٩/٣) ، في "الإقرار بغضب الشيء من أحد هذين الرجلين" من : جماع ما يجوز إقراره إذا كان ظاهراً .

(٤) ((الوسيط)) : (٥١٦/٤) ، في "النظر الثاني : في رد العين إذا كانت باقية" من أركان الوديعة وأحكامها .

مُدّعي الربع بيّنة عادلة .. فسلمه الحاكم إليه ... فبقيت ثلاثة أرباع الأرض في يد نائب الحاكم يؤجرها ويودع أجرها إلى أن تقوم بيّنة لبقية الملاك" (١) .

● " (قال الشافعي) رحمه الله : من بيع عليه مالٌ من ماله في دين بعد موته أو قبله أو في تفليسهِ أو باعه هو ، فكله سواء ، لا نراه لمن باع لحي ، والعُهدَةُ في مال الميت كهي في الحي لا اختلاف في ذلك عندي ، ولو مات رجل أو أفلس وعليه ألف درهم وترك داراً فبيعت بألف درهم فقبض أمين القاضي الآلف فهلك من يده ، واستحقت الدار .. فلا ضمان على القاضي ولا أمينه ، وترجع الدار إلى الذي استحقتها" (٢) .

رابعاً : المذهب الحنبلي :

استعمل الحنابلة رحمهم الله ألفاظاً قريبة من المذهب الشافعي للدلالة على الحراسة القضائية كمرادفات "الخيولة" و"يوقف الأمر" ، ولم أجد في مظانه تبويهاً خاصاً للحراسة بلفظ معين اصطلاحاً عليه ، وإنما جاءت أحكامها مبثوثة غالباً في فصول البيّنات والعدالة من كتب القضاء ، وما يوضع بيد العدل والأمين من فصول كتب المذهب ، وللحارس اصطلاحاً غالباً بـ "العدل" و"الأمين" و"الثقة" ، وأيضاً "أمين القاضي" أو "أمين الحاكم" :

● " (ومن أقام بيّنة بدعواه - لا إن لم يُقمها - وسأل حبس خصمه) في غير حدٍ حتى تُركى بيّنته ، أُجيب ثلاثة أيام ... ، أو أقام بيّنة وسأل (جعل مُدّعي به) من عينٍ معلومةٍ بيدِ عدلٍ حتى بيّنته تُركى ، أُجيب ثلاثة أيام ، أو أقامت امرأةً بيّنةً بطلاقها ، وسألت (تجنب مُطلقها بائناً إياها) ثلاثة أيام (حتى تُركى) بيّنتها ،

(١) ((فتاوى ابن الصلاح)) : (٥٤٢/٢) ، في القسم الرابع : في الفقه على ترتيبه من "كتاب الدعوى والبيّنات" .

(٢) ((الأم)) : (٢١٣/٣-٢١٤) ، في "باب ما جاء في العهدة في مال المفلس" من كتاب التفليس .

أُجيبَت إلى ذلك ، وحيل بينه وبينها احتياطاً ، وإن أقامت شاهداً واحداً لم يُحل بينه وبينها ؛ لأن الواحد لا يثبت به طلاقٌ ، فأشبهَ عدمه ، (أو أقام) مُدعٍ (شاهداً) على خصمه (بمالٍ وسأل حسبه حتى يُقيم الآخر ، أُجيب ثلاثة أيام) لتمكنه من البحث فيها ، فلا حاجة إلى أكثر منها" (١) .

● "ومن شرط النظر لرجلٍ ثم لغيره إن مات فعزل نفسه أو فسق فكموته ؛ لأن تخصيصه للغالب ، ولا نظر لغير الناظر الخاص معه ، وللحاكم التَّظَرُّ العامُّ فيَعترضُ عليه إن فعل ما لا يُشرَعُ ، وله ضمُّ أمينٍ إليه مع تفريطه أو تُهمته ، يحصل به المقصود" (٢) .

● "وجملة ذلك أن الزوجين إذا وقع بينهما شقاق نظر الحاكم فإن بان له أنه من المرأة فهو نشوز ..، وإن بان أنه من الرجل أسكنها إلى جانب ثقة يمنعه من الإضرار بها والتعدي عليها" (٣) .

● "فصل : ومادام العدل بحاله ، لم يتغير ... فليس لأحدهما ، ولا للحاكم ، نقل الرهن عن يده .. وإن تغيرت حال العدل .. يضعانه في يد من يتفقان عليه ، فإن اختلفا ، وضعه الحاكم على يد عدل ، وإن اختلفا في تغير حاله ، بحث الحاكم ، وعمل بما يظهر له .. وإن اتفقا على عدلٍ يضعانه على يده ، فلهما ذلك ؛ لأن

(١) ((مطالب أولي النهى)) : (٥١٣/٦-٥١٤) ، في "فصل يُعتبر في البيّنة العدالةً ظاهراً وباطناً" ، من باب طريق الحكم وصفته ، بـ كتاب القضاء والفتيا .

(٢) ((الفتاوى الكبرى)) ابن تيمية : (٤٢٧/٥) ، من كتاب الوقف ، وقال رحمه الله في خصومة أخرى : "وُقِفَ الأمرُ حتى يصطلحا" ، انظر : ((الفتاوى الكبرى)) : (١٩٢/٣) ، في باب إحياء الموات ، ويمثله قال في قضية مختلفة : "فَوَقَفْنَا الأمرَ فيها إلى كمال الصبي" ، انظر : ((الفتاوى الكبرى)) : (٣١٠/٤) ، في باب القضاء .

(٣) ((المغني)) : (٢٤٣/٧) ، في "مسألة قال (والزوجان إذا وقعت بينهما العداوة ...)" من كتاب عشرة النساء والخلع .

- الحق لهما ، فيفوض أمره إليهما .. وإن كان الرهن في يد اثنين ، فمات أحدهما ، أو تغيرت حاله .. أقيم مقامه عدلٌ ينضم إلى العدل الآخر ، فيحفظان معاً" (١) .
- " (وإن وُجدَ) أي : الجارحان (ناحيةً) من الصيد المقتول (وقف الأمر حتى يصطلحا) لأنه لا مُرجح لأحدهما على الآخر" (٢) .
 - " (وإذا أوصى إلى واحدٍ ، و) أوصيَ (بعدهُ إلى آخر ، فهما وصيان) ... ، وإن اختلفا في شيءٍ وُقِفَ الأمر حتى يتفقا ... ، (وَجُعِلَ) المالُ (في مكانٍ تحت أيديهما) لكل واحدٍ منهما عليه نحو قُفِّلٍ ، فإن تعذر ذلك ختَمًا عليه ودُفِعَ إلى أمين القاضي" (٣) .
 - " (ومنها) إذا تداعى اثنان عينا بيد ثالث فأقر بها لأحدهما مُبهماً ... ، وإن قال من هي في يده : ليس لي ولا أعلم لمن هي ؟ ، ففيها ثلاثة أوجه : أحدها : يقترعان عليها ... ، والثاني : يُجعل عند أمين الحاكم ، والثالث : تُقر في يد من هي في يده" (٤) ، "وإن تنازعا قبض لهما وكيلهما ، أو أمين الحاكم" (٥) .
 - "واختلفوا : فيما إذا ادعى رجلان داراً في يد إنسان ، وتعارضت البيّنات ... وإن حلف أحدهما وَكَلَّ الآخر قضى للحالف دون الناكل ، وإن نكلا جميعاً فروايتان (عنه) ، أحدهما : يوقف حتى يتضح ، والأخرى : يقسم بينهما" (٦) .

(١) ((المغني)) : (٢٣٠/٤) ، من كتاب الرهن .

(٢) ((دقائق أولي النهى)) : (٤٣٠/٣) ، في "فصل : صيد وجد ميتاً" من كتاب الصيد .

(٣) ((كشاف القناع)) : (٣٩٥/٤-٣٩٦) ، في "باب الموصى إليه" من كتاب الوصايا .

(٤) ((القواعد)) ابن رجب : ص (٣٦٣) ، في "القاعدة الستون بعد المائة : تُستعمل القرعة في تمييز المستحق إذا ثبت الاستحقاق ابتداءً لمبهم" .

(٥) ((الإنصاف)) : (٤٧٠/٤) ، في "باب الخيار في البيع" من كتاب البيع .

(٦) ((الإفصاح)) ابن هبيرة : (٣٦٧/٢) ، في باب الشهادات .

خامساً : كتب الأفضية :

صاغ الفقهاء رحمهم الله مدونات الأفضية على منهج مذاهبهم فيما اصطلحوا عليه من ألفاظ أو تبويب للدلالة على الحراسة القضائية والحارس فيها ، وكان الملكية ومتأخروهم - فيما ظهر لي - الأكثر تبويماً وترتيباً وتفريعاً لها في مصنفات الأفضية :

● "رجلان أقام كل واحد منهما بيّنة على دار أنهما في يده ، ولم يُعرف ذو اليد منهما ، جعل في يد كل واحد منهما نصف المدعى به ، فأقام أحدهما البيّنة تثبت له اليد ، وصار هو المدعى عليه ، وإن لم تقم لواحد منهما بيّنة ، فعلى كل واحد منهما اليمين ، فإن حلفا : توقف هذه الدار إلى أن تعرف حقيقة الحال" (١) .

● " بشاهدين عند أهل قرطبة يوقف الاصل على من كسبه
وبعد ما ذكر والحيازه يعذر فيه للذي قد حازه

... اختلف أهل العلم في توقيف ما يقوم الطالب فيه من العقار إذا أثبت شاهداً عدلاً ، فرأى بعضهم العقلة به واجبة ، ورأى بعضهم أن لا تكون العقلة إلا بعد شهادة عدلين وحيازتهما ، وهو الذي يجري به القضاء ببلدنا ، ...

وبشهادة سوى العدول في وقف المعين لإصبع (٢) اكتفي

... شهادة غير العدول في استحقاق الشيء المعين توجب توقيفه عند إصبع وبه جرى العمل" (٣) .

(١) ((ملجأ القضاة عند تعارض البيّنات)) الشيخ غانم البغدادي الحنفي رحمه الله ، المتوفى (١٠٣٠هـ) : ص (٢٠٠) ، كتاب الدعوى .

(٢) هو أبو عبدالله ، إصبع بن الفرّج بن السعيد بن نافع ، القرشي ، الأموي ، المصري ، كان فقيهاً ، مالكيّاً ، أعلم الخلق برأي مالك ، صنف "كتاب الأصول" و"تفسير غريب الموطأ" وغيرها ، توفي سنة (٢٢٥هـ) ، ((ترتيب المدارك)) : (٢١-١٧/٤) ، ((الديباج)) : (٣٠١-٢٩٩/١) ، ((طبقات الحفاظ)) : ص (٢٠٠) .

(٣) قال النظم وشرحه الإمام محمد السجلماسي في ((فتح الجليل الصمد في شرح التكميل والمعتمد)) : ص (٤١٩) ، في كتاب القضاء والشهادات .

● "المسألة الثانية : إذا أقام شاهدين ، ولم يعدّلا ، ... إذا أقام شاهدين مجهولين ، وطلب الحيلولة بين الداخل وبينه إلى أن يُزكي بيّنته هل يجب إليه ؟ فيه وجهان ... ولو ادعت زوجة طلاقاً على زوجها ، وشهد لها شاهدان مجهولان حيل بينهما إلى التزكية لشرف البضع وخطره ... ولو أقامت الزوجة شاهداً واحداً بالطلاق ، أو أقام العبد ، أو الأمة شاهداً واحداً بالعتق ، هل يحال بينهما وبين المالك ؟ فيه قولان" (١) .

● "فصل : ومن مواضع القرعة ما إذا طلق إحدى نسائه ، ومات قبل البيان ، فإن الورثة يقرعون بينهن ، فمن وقعت عليها القرعة ، لم ترث ، نص عليه في رواية حنبل (٢) وأبي طالب (٣) وابن منصور (٤) ومهنا (٥) ، ... وقال الشافعي : يوقف ميراث الزوجات حتى يصطلحن عليه ، ... ولازم القول الثاني : وقف المال ، وتعريضه للفساد والهلاك ، وعدم الانتفاع به ، وإن كان حيواناً فربما كانت

-
- (١) ((كتاب أدب القضاء)) ابن أبي الدم : ص (٢٢١) ، في الفصل السادس : في التداعي بين المتخاصمين ، ووقوع المعارضات بينهما في بينهما وما يوجب ترجيحاً لأحدهما ، وفي الشهادة بالملك واليد المتقدمين .
- (٢) هو أبو علي ، حنبل بن إسحاق بن حنبل ، الشيباني ، ابن عم الإمام أحمد ، سمع المسند كاملاً من الإمام أحمد ، وكان ثقة ، ثبتاً ، صدوقاً ، من حفاظ الحديث ، من مصنفاته "كتاب التاريخ" و "كتاب الفتن" و "كتاب المحنة" وغيرها ، توفي سنة (٢٧٣هـ) ، انظر : ((شذرات الذهب)) : (١٦٣/٢) ، ((طبقات الحنابلة)) : (١٤٣/١) .
- (٣) هو أحمد بن حميد المشكاني ، المعروف بأبي طالب ، صحب الإمام أحمد قديماً وتخصص في صحبته ، وروى عنه مسائل كثيرة ، وكان الإمام أحمد يجله ويكرمه ، مات سنة (٢٤٤هـ) ، انظر : ((المنهج الأحمد)) : (١٩٧/١) ، ((طبقات الحنابلة)) : (٩/١) ، ((تاريخ بغداد)) : (١٢٢/٤) .
- (٤) هو أبو يعقوب ، إسحاق بن منصور بن بھرام ، الكوسج ، المروزي ، النيسابوري ، المعروف بابن منصور ، من ثقات المحدثين ، ومن أشهر رواة مسائل الفقه عن الإمام أحمد ، توفي سنة : (٢٥١هـ) ، انظر : ((طبقات الحنابلة)) : (١١٣/١) ، ((المنهج الأحمد)) : (١٩١/١) ، ((الإعلام)) : (١٨٩/١) .
- (٥) هو أبو عبدالله ، مهنا بن يحيى الشامي السلمي ، حدث عن الإمام أحمد ، وكان من كبار أصحابه ، وكان الإمام أحمد يكرمه ويعرف له حق الصحبة ، ورحل معه إلى عبدالرزاق ، وصحبه إلى أن مات ، ((المنهج الأحمد)) : (١٦١/٢) ، ((طبقات الحنابلة)) : (٣٤٥/١) .

مؤنته تزيد على أضعاف قيمته ، وهذا لا مصلحة فيه البتة ، وأيضاً فإنهن إذا علمن أن الملك يهلك إن لم يصطلحن عليه ؛ كان ذلك إلقاءً لهن إلى إعطاء غير المستحق ؛ فالقرعة تخلص من ذلك له ...، والحاكم إنما نصب لفصل الأحكام ، لا لوقفها وجعلها معلقة ، فتورث الجميع - على ما فيه - أقرب للمصلحة من حبس المال وتعريضه للتلف ، مع حاجة مستحقه إليه ، وأيضاً : فإننا عهدنا من الشارع أنه لم يوقف حكومة قط على اصطلاح المتخاصمين ، بل يشير عليهم بالصلح ، فإن لم يصطلحا فصل الخصومة ، وبهذا تقوم مصلحة الناس" (١) .

● "ومذهب الظاهرية كمذهب الشافعي فهم يرون الحيلولة بين البغاة وبين كل ما يستعينون به على باطلهم من مال أو سلاح فيحبس عنهم حتى يفيئوا ، ولا يجوز استعماله إذا اضطر أهل العدل لأن يدافعوا به عن أنفسهم" (٢) .

(١) ((الطرق الحكمية)) : ص (٢٨٨) .

(٢) ((التشريع الجنائي في الإسلام)) : (٤/٢٦٨) .

المبحث الثالث

تنظيم عقد الحراسة في الفقه الإسلامي والنظام القضائي السعودي

نُظِمَّ عقد الحراسة في الفقه الإسلامي وكُيِّفَ على أنه ولاية جزئية سواء كانت قضائية أو سلطانية أو غيرها ، وعند الاقتضاء يُعين فيها حارسٌ أمين - كمعاون ونائب قضائي وقانوني - من قبل ولي الأمر أو الحاكم الشرعي المختص ، بموجب دعوى عاجلة ؛ للمحافظة على المال العام أو محل النزاع وإدارته ، وذلك حسب المصلحة التي تعود على الصالح العام وحفظ الأمن والنظام ، أو أطراف الدعوى ؛ صيانة لحق الله وحقوق الأدميين المحضة ، أو المشتركة بينهما .

نُظِّمَهَا في فروع تفصيلية وأحكام كلية ، إما مبثوثة أو مبوبة ، ضمن أحكام الأقضية ومسائل النزاعات المالية والحقوقية ، أو نظام الحسبة ، أو أحكام البغاة والخوارج ، سواء أكانوا مسلمين أو ذميين أو مستأمنين ، أو حتى محاربين أو مرتدين . عُرِفَتْ بالتتابع من تأمل النصوص التشريعية والفقهية ، بدايةً من عهد التشريع النبوي والخلفاء الراشدين ، إلى بدايات نشوء المدارس الفقهية والمذاهب الاجتهادية ، وصياغة التأصيل والتفصيل للأحكام الشرعية ، ومن ضمنها الحراسة - والتوقيف والحيلولة والعُقلة - القضائية ، باصطلاح تميز فيه الفكر الإسلامي التشريعي بدلالاته وأحكامه .

فهو عقد - ولائي نيابي^(١) - انتظم بالفقه الإسلامي في الأعمال السلطانية والولايات القضائية ، والصلاحيات التقديرية - غير الحُكْمِيَّة - للإمامة العظمى

(١) ((النيابة في الفقه الإسلامي)) د. عقيل العقيلي : ص (٣١٣) ، ((نظرية الولاية في الشريعة الإسلامية)) د. نزيه حماد : ص (٤٩) .

والقضاء الشرعي^(١) ، اتفق الفقهاء - رحمهم الله - على مشروعيتها ، فهي من المسائل الجائزة شرعاً - حسب تكييفها الفقهي - بل قد يستوجب الحكم بها عند موجبها ، مع خلاف اجتهادي تفصيلي حسب التوصيف القضائي لكل حالة على حدة ، في الحكم بها من عدمه ، وفي تقرير مدى صلاحيات الحارس بها حسب المصلحة المعتبرة ، في المحل أو الأطراف أو الدعوى .

جاء في "الباب الحادي والخمسون : في ما لا يضعه القاضي على يدي عدل إذا خوصم إليه فيه" قال الإمام الصدر الشهيد رحمه الله : "ولو أن رجلاً ادعى غلاماً في يدي رجل ، أو دابة ، أو ثوباً ، أو عرضاً من العروض التي تنقل وتحول ، أنه ابتاعه من الذي هو في يديه ، والذي في يديه ينكر ذلك ، وأقام المدعي شهوداً على دعواه ، وسأل القاضي أن يجعله على يدي عدل إلى أن يسأل عن شهوده ، فإن القاضي لا يخرج ذلك الشيء من يد الذي هو في يديه ؛ لأن اليد مقصودة في العين ، كما أن الملك مقصود ، ثم لا يجوز استحقاق الملك بالبينة قبل ظهور العدالة ، فلا يجوز أيضاً استحقاق اليد بالبينة قبل ظهور العدالة ... ، لأن ثمة الباب باب الفروج ، فأمر بالحيلولة احتياطاً لباب الفروج وهذا المعنى ههنا معدوم ... وهذا إذا لم يكن المدعى عليه متلاًفاً مخوفاً على ما في يديه"^(٢) .

وقال الإمام ابن القيم رحمه الله : "وأما إن كانت لأحدهما بيّنة ، فإنه يحكم له بغير خلاف ، وإن كانت لكل واحد منهما بيّنة : فعنه روايتان ، ... إحداهما : تسقط البيّنتان ، ويقرع بينهما ، كما لو لم تكن بيّنة ، ... والرواية الثانية : تستعمل البيّنتان ، وفي كيفية استعمالها روايتان ، إحداهما : تقسيم العين بينهما ... والرواية

(١) ((تبصرة الحكام)) ابن فرحون : (١/٨١-٨٢) ، ((معين الحكام)) للطرابلسي : (١/١٤٣) .

(٢) ((كتاب شرح أدب القاضي للخصاف)) : ص (٢٠٥-٢٠٦) .

الثانية : تقدم إحداهما بالقرعة ، وهو قول للشافعي ، وله قول رابع : يوقف الأمر حتى يتبين ... ؛ لأنه اشبه الأمر ، فوجب التوقف ، كالحاكم إذا لم يتضح له الحكم في القضية ... وقال الشافعي : ... والقرعة أشبه ، هذا قوله في القديم ، ثم قال في الجديد : هذا لما أستخير الله فيه ، وأنا فيه واقف ، ثم قال : لا يعطى واحد منهما شيئاً ، ويوقف حتى يصطلحا ، قلت : وقوله في القديم أصح وأولى ؛ لما تقدم من قوة القرعة وأدلتها ، وأن في وقف المال حتى يصطلحا تأخير الخصومة ، وتعطيل المال ، وتعريضه للتلف ولكثرة الورثة ، فالقرعة أولى الطرق للسلوك ، وأقربها إلى فصل النزاع ، وما احتج به للشافعي في القديم على صحتها من أصح الأدلة ، ولهذا قال : هي أشبه ، وبالجمله : فمن تأمل ما ذكرنا في القرعة تبين له : أن القول بها أولى من وقف المال أبداً حتى يصطلح المدعون ، وبالله التوفيق" (١) .

ويوافق النظام القضائي السعودي في هذا التكييف الفقهي حيث نص على تنظيم عقد الحراسة في القضاء المستعجل - والدعاوى العارضة - من الباب الثالث عشر ضمن "نظام المرافعات الشرعية" في المواد من (٢٣٩) إلى المادة (٢٤٥) ، وكذا أولها عنايته ضمن لائحته التنفيذية من نفس المواد بفقرات شارحة وموضحة .

ومما جاء في "نظام المرافعات الشرعية" بالمادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين : "تحكم المحكمة المختصة بنظر الموضوع بصفة موقته في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت والمتعلقة بالمنازعات نفسها" ، ثم نص في المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين أنه : "تشمل الدعاوى المستعجلة ما يلي : " وذكر منها فقرة (هـ) : "دعوى طلب الحراسة" (٢) .

(١) ((الطرق الحكمية)) : ص (٣٠٠) وما بعدها .

(٢) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقى : (٢/١٤٣-١٤٤) .

وجاء قبل في المادة التاسعة والسبعين ما نصه : "للمُدعي أن يقدم من الطلبات العارضة ما يأتي" ^(١) ، ثم ذكر منها فقرة (د) : "طلب الأمر بإجراء تحفظي ^(٢) أو وقتي ^(٣)" ^(٤) ، وكذا نص فيها بالفقرة (هـ) : "ما تأذن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطاً بالطلب الأصلي" ^(٥) ، ونصت المادة الواحدة والثمانون : "تحكم المحكمة في موضوع الطلبات العارضة مع الدعوى الأصلية كلما أمكن ذلك ، وإلا استبقت الطلب العارض للحكم فيه بعد تحقيقه" ^(٦) .

جاعلاً - أي المنظم السعودي - من الفقه الإسلامي مرجعاً ، وحاكماً على أنظمته ، والتي منها تقنينات الحراسة القضائية ، فقد جاء في المادة الأولى من نفس "نظام المرافعات الشرعية" ما نصه : "تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية ، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة ، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة" ^(٧) .

-
- (١) ((التعليق على نصوص نظام المرافعات الشرعية في المملكة)) د. طلعت دويدار وزميله : (٣٩٧/١) .
- (٢) قال فضيلة الشيخ عبدالله آل حنين : "والإجراء التحفظي : هو ما يتخذها القاضي من أجل مال أو حق قبل نظر الدعوى أو أثناء السير فيها ، مثاله : أن تكون الدعوى في عين ، واستدعى الحال جعلها على يد عدل لتأجيرها أو الحفاظ عليها - وهو ما يُسمى في هذا النظام بالحراسة - ، فيأمر القاضي بذلك" ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) : (٤١٤/١) .
- (٣) قال فضيلة الشيخ عبدالله آل حنين : "والطلب المؤقت : وهو الطلب الطارئ الذي يعالج أمراً يتعلّق بالدعوى بصفة مؤقتة حتى الحكم في أصل النزاع ، ... وغالب ما يرد في القضاء المستعجل من هذا القبيل" ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) : (٤٠١/١) .
- (٤) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٣٦٣) .
- (٥) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٠٦/٢) .
- (٦) قال فضيلة الشيخ عبدالله آل حنين : "... كالطلبات العارضة المتعلقة بالقضاء المستعجل مما بيّنته المادة الثالثة والثلاثون بعد المائتين ، والفقرتان الثانية والثالثة من لائحتهما التنفيذية" ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) : (٤٢٤/١) ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٠٦/٢) .
- (٧) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٨٥/٢) .

الفصل الثاني

أنواع الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

تمهيد :

إن النظر والاسقضاء ؛ لتعداد وتعريف أنواع الحراسة ، سواء استنباطاً من بطون مدونات الفقه الاسلامي ، أو جمعاً من شروح القانون الوضعي ، أو تفسيراً من التقنين القضائي السعودي ، نجدها بعد التأمل ، أنواعاً عدة ، وهي إما متميزة أو متداخلة ، وذلك في اسمها أو رسمها ، وفي مصدرها أو محلها ، وفي تاريخ نشوئها أو أصل مشروعيتها ، وفي طبيعتها أو ضماها ، وفي المعينين أو الخاضعين لها ^(١) ، ومحل البحث يقتضي الوقوف عند الأنواع التي تصدر من السلطة القضائية أو التنفيذية ، وما كان متعلقاً بحفظ الحقوق ومصصلحة أشخاص الدعوى أو الصالح العام وحفظ الأمن والنظام ^(٢) ، دون غيرها ، والتي قررت جملة منها المدونات الفقهية ، بصياغة متقنة ، وأصول وقواعد عادلة ، لا تتطابق مع القانون الوضعي ، ولو تشابهت الانواع أو تقاربت المسميات ؛ لاستقلال منبع التشريعات ، واختلاف المقاصد والمآلات .

(١) للحراسة أنواع منها ما يرجع لمحلها مثل ما يقصد بها حفظ الشيء وإدارته كالحراسة المادية والحراسة القانونية وحراسة التكوين وحراسة الاستعمال والحراسة الجماعية ، وتخضع في كفيتهما وضماها لنظرية الخطأ المفترض أو نظرية الخطأ في الحراسة أو نظرية تحمل التبعية أو نظرية الضمان أو النظرية المزدوجة ، وأخرى ترجع لمصدرها وهي الصادرة بقرار إداري أو رأسي كالحراسة الاقتصادية والحراسة المدنية والحراسة الجنائية وحراسة الامن وحراسة المدعي العام الاشتراكي ، وغيرها كالحراسة النظرية حديثاً ، وكلها في غير محل البحث ، وللإستزادة ، انظر : ((الحراسة النظرية)) الحسن هوداية : ص (٨) ، ((الحراسة النظرية)) المحترم الحسن : ص (١٠) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (٢١) وما بعدها ، ((فكرة الحراسة)) د. محمد الرحو : ص (٥٣-٥٧) ، ((موسوعة أسباب الحراسة)) مصطفى الشاذلي : ص (٥٧٩) ، ((حراسة الأشياء)) د. محمد الكشيبور : ص (٦١) ، ((فكرة الحراسة)) د. قدور الحجاجي : ص (١٣٦-١٦٥) ، ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٣٩٩) ، ((الحراسة في عقد البيع)) زكريا خليل : ص (١٠-١٤) .

(٢) تنقسم الحراسة كتعبير عن سلطة الدولة إلى نوعين ، أولاً : الصادرة عن السلطة القضائية ، وما كان أيضاً محلها حفظ الحقوق ومصالح أطراف النزاع ، وهي كما يعرفها القانون المدني بـ "حراسات القانون العام" من الحراسة الاتفاقية والحراسة القانونية والحراسة القضائية ، ثانياً : الصادرة عن السلطة التنفيذية ، ومحلها حفظ الصالح العام والأمن والنظام ، كالحراسة الإدارية وحراسة الطوارئ وحراسة التبعية ، وغيرها ، وسيأتي الحديث عنها في المطالب التالية ، انظر : ((سلطة الدولة في فرض الحراسة)) د. حسن جودة : ص (٢٨) .

وقد كان هذا الفصل يوضح شيئاً من ذلك في ستة مباحث على النحو التالي ،
المبحث الأول : الحراسة الاتفاقيّة ، المبحث الثاني : الحراسة القضائيّة ، المبحث الثالث :
الحراسة القانونيّة ، المبحث الرابع : الحراسة الإداريّة ، المبحث الخامس : حراسة
الطوارئ ، المبحث السادس : حراسة التعيّنة .

الفصل الثاني

أنواع الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

وفيه ستة مباحث :

- المبحث الأول : الحراسة الاتفاقيّة .
- المبحث الثاني : الحراسة القضائيّة .
- المبحث الثالث : الحراسة القانونيّة .
- المبحث الرابع : الحراسة الإداريّة .
- المبحث الخامس : حراسة الطوارئ .
- المبحث السادس : حراسة التبعيّة .

المبحث الأول الحراسة الاتفاقية

وتُعرف أيضاً بالحراسة الاختيارية أو الحراسة الرضائية^(١) ، ولم يرد في الفقه الإسلامي - مع كثرة فروعه فيها - أو التنظيم القضائي السعودي تعريف لها ، كما هو حال غالب الأنظمة^(٢) ؛ نظراً لاكتفاء المنظم السعودي بالتعريف الوارد بالفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية بالمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين لنظام المرافعات الشرعية^(٣) ؛ ولانطباقه عليها بصفة عامة ، فلم ير ضرورة إيرادها ، تاركاً لشرح الأنظمة ، ورجال القضاء الاجتهاد في تفسير مواده .

وجعل المنظم شرح نصوصه القضائية - في الحراسة الاتفاقية وغيرها - عند انعدام التفسير من لائحته التنفيذية الرد إلى الكتاب والسنة^(٤) ، والأخذ من الفقه الإسلامي ، بشتى مذاهبه^(٥) .

(١) انظر : ((قضاء الامور المستعجلة)) د. محمد راتب وزميليه : ص (٩٩٤) ، ((الوجيز في دعاوى واختصاص القضاء المستعجل)) د. محمود سلامة : ص (٢٥) .

(٢) كالمقنن السويسري والخليجي والبناني والتونسي والمغربي ، انظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٥٦) .

(٣) ونصها : "الحراسة هي : وضع الاموال المتنازع عليها تحت يد أمين يعينه القاضي إن لم يتفق على تعيينه ذوو الشأن" .

(٤) جاء في المادة (٤٨) من النظام الأساسي للحكم : "تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة" ، انظر : ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١/٤-١٠) .

(٥) منهج القضاء السعودي في أخذ الأحكام الشرعية صدر به قرار الهيئة القضائية عدد (٣) في ١٧/١/١٣٤٧هـ ، والمقترن بالتصديق العالي بتاريخ ٢٤/٣/١٣٤٧هـ ونص على ما يلي : "فقرة (أ) : أن يكون مجرى القضاء في جميع المحاكم منطبقاً على المفتي به من مذهب الإمام أحمد بن حنبل نظراً لسهولة مراجعة كتبه ، =

غير أنه - أي الفقه الاسلامي وبمثله النظام القضائي السعودي - عاجل ذلك
النقص في تعريفها ، بيان أحوالها وكيفيةها ، وطريقة تعيين الحراس فيها ، مما يدل على
إدراك الفقهاء - وكذا المنظم - لحقيقتها ، وتقرير أحكامها وفق الأصول والقواعد
الشرعية .

قال الإمام المرغيناني ^(١) رحمه الله : "إن جعلاً بينهما امرأة ثقة تقدر على
الحيلولة فحسن" ^(٢) .

وجاء في مجلة الأحكام العدلية ^(٣) في المادة (٧٠٥) : "العدل هو الشخص
الذي ائتمنه الراهن و المرتمن وأودعاه وسلماه الرهن" ^(٤) .

قال الإمام الشافعي رحمه الله : "فلهما وضعه - محل الحق - على يدي من
تراضيا به ، وإن اختلفا فيمن يدعوان إليه ، قيل لهما : اجتمعا ، فإن لم يفعلا ، اختار
الحاكم الأفضل من كل من دعا واحداً منهما إليه إن كان ثقة ، فدفعه إليه ، وإن لم

= والتزام المؤلفين على مذهبه ذكر الأدلة إثر مسائلة ، فقرة (ب) : إذا صار جريان احكام الشرعية
على التطبيق على المفتي به من المذهب المذكور ، ووجد القضاة في تطبيقها على مسألة من مسائله مشقة
ومخالفة لمصلحة العموم يجري النظر والبحث فيها من باقي المذاهب بما تقتضيه المصلحة ، ويقور السير على
ذلك المذهب مراعاة لما ذكر" ، انظر : ((القضاء ونظامه)) د. عبدالرحمن الحميضي : ص (٣٠٩-٣١٠) .
(١) هو الإمام ، أبو الحسن ، برهان الدين ، علي بن أبي بكر بن عبدالجليل المرغيناني ، نسبة إلى مرغينان بلدة بما وراء
النهر من نواحي فرغانة ، شيخ الحنفية في عصره وعمدتها ، صاحب كتابي "الهداية" و"البداية" ، توفي سنة :
(٥٩٣هـ) ، انظر : ((سير أعلام النبلاء)) : (٢١/٢٣٢) ، ((الجواهر المضية)) : (٢/٦٢٧) ، ((تاج التراجم)) :
ص (١٤٨) .

(٢) ((بداية المبتدي)) : (١/٨٦) ، وينظر : ((مجمع الأثر)) شيخه زاده : (١/١٥٦) .
(٣) هي أول تشريع تصدره دولة إسلامية في مجموعة قانونية كاملة ، صدرت بأمر رسمي من السلطان العثماني في
(٢٦/٨/١٢٩٣هـ) ، وصاغها ثمانية في لجنة من كبار العلماء ؛ لتستوعب أحكام المعاملات المدنية ، ترجع في
ذلك إلى المذهب الرسمي للدولة وهو الحنفي ، وبلغ مجموع موادها (١١٥١) مادة ، اشتملت على (١٦) كتاباً ،
انظر : ((التقنين)) أ.د. محمد إمام : (٥/٣٠٧) ، ((تاريخ التشريع الإسلامي)) مناع القطان : ص (٤٠٤) .
(٤) ((مجلة الأحكام العدلية)) : ص (٨٠) ، وينظر : ((ذُررُ الحكام)) علي حيدر : (٢/٧٤) ، وغيرها كثير .

يكن واحداً ممن دعوا إليه ثقة ، قيل : ادعوا إلى غيره ، فإن لم يفعلوا ، اختار الحاكم له ثقة ، فدفعه إليه" (١) .

وفي فتاوى ابن الصلاح (٢) رحمه الله ، مسألة (٥٥٣) : "مسألة أرض يدعيها أربعة رجال ... وتشاجروا لذلك مدة طويلة ثم اتفقوا على إن حضروا عند حاكم بلدهم وسألوه رفع أيديهم عن جميع الأرض وإثبات يده عليها ... فسلمها الحاكم إلى نائب له ورفع أيدي المدعين عنها بسؤالهم" (٣) .

قال العلامة البهوتي رحمه الله : "... ثم إن رضي الشريك والمرقن بكونه - أي محل الحق - في يد أحدهما أو غيرهما جاز ، وإن اختلفا جعله الحاكم بيد أمين" (٤) .
فعرف الفقهاء الحراسة الاتفاقية بشق صورها ، سواء كان الاتفاق عليها قبل النزاع أو بعده ، وسواء كان الحارس فيها أحد أطرافها أو من غيرها ، وسواء كان محل الحراسة عقاراً أو منقولاً أو غلتهما أو حيواناً أو آدمياً .

وحين قرر المنظم القضائي السعودي الحراسة في نظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية في المواد من (٢٣٩) وحتى (٢٤٥) ، عرّف بالحراسة الاتفاقية بيان كفيّتها نصاً في المادة الأربعين بعد المائتين منه : "يكون تعيين الحارس القضائي باتفاق ذوي

(١) ((الأم)) : (٢٠٩/٣) .

(٢) هو الإمام ، الحافظ ، المفتي ، تقي الدين ، أبو عمر عثمان بن صلاح الدين ، الكردي ، الشهرزوري ، الشافعي ، ولد سنة : (٥٧٧هـ) ، ولي مشيخة دار الحديث الأشرفية ، ودرّس بالمدرسة الصالحية ، وتولى الإعادة عند العلامة عماد الدين بن يونس ، صنف "علوم الحديث" و"شرح مسلم" وغير ذلك ، وتوفي سنة : (٦٤٣هـ) ، انظر : (تذكرة الحفاظ) : (١٤٣٠/٤) .

(٣) ((فتاوى ابن الصلاح)) : (٥٤٢/٢) .

(٤) ((الروض المربع)) : (١٦٢/٢-١٦٣) ، ويمثله ينظر : ((الإنصاف)) : (٤٧٠/٤) ، ((شرح منتهى الإرادات)) : (١٠٤/٢) ، وغيرها كثير .

الشأن جميعاً" ^(١) ، ونصت الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية لنفس المادة : "يقر القاضي تعيين الحارس الذي حصل الاتفاق عليه بين أصحاب الشأن" ^(٢) .
وفي القانون الوضعي ، توجد للحراسة الاتفاقية تعريفات عدة ، إما نصاً في بعض الأنظمة أو اجتهاداً وتفسيراً لدى بعض الشراح ، على النحو التالي :
أولاً :- ما ورد في تقنينات ونصوص الأنظمة الوضعية :

● "يعهد بالحراسة القضائية إلى الشخص الذي يتفق على اختياره ذوو الشأن فيما بينهم ، أو إلى من يعينه القاضي من تلقاء نفسه ، وفي كلتا الحالتين ، يخضع الشخص الذي يعهد إليه الشيء ، لجميع الالتزامات التي يخضع لها الحارس في الحراسة الاتفاقية" ^(٣) .

● "الحراسة عقد يعهد الطرفان بمقتضاه إلى شخص آخر بمنقول أو عقار أو مجموع من المال يقوم بشأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت ، فيتكفل هذا الشخص بحفظه وإدارته ، وبرده مع غلته المقبوضة إلى من يثبت له الحق فيه" ^(٤) .

● "الحراسة عقد يعهد الطرفان بمقتضاه إلى شخص آخر بمنقول أو عقار أو مجموع من المال يقوم في شأنه نزاع ، أو يكون الحق غير ثابت ، فيتكفل هذا الشخص بإدارته وبرده مع غلته المقبوضة إلى من يثبت له الحق فيه" ^(٥) .

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٥/أ/٢) .

(٢) المرجع السابق : (١٢٨/١٥١/أ/٢) .

(٣) ورد نصه بالمادة (١٩٦٢) من القانون المدني الفرنسي الحديث ، ويمثله أخذ القانون الايطالي والبلجيكي ، انظر :

((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٢٠-٢١) .

(٤) ورد نصه بالمادة (٧٢٩) ضمن العقود الواردة على العمل في الفصل الخامس بالباب الثالث من القانون المدني

المصري ، انظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٤٠) .

(٥) ورد نصه بالمادة (٦٩٥) في القانون المدني السوري ، انظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي))

د. عبداللطيف هداية الله : ص (٥٦) ، ((الحراسة القضائية)) د. مراد حيدر : ص (٢١) .

- "إيداع شيء متنازع فيه من طرف شخص أو عدة أشخاص بين يدي شخص آخر يلتزم بإعادته بعد فض المنازعات إلى الشخص الذي يثبت له الحق فيه" (١).
 - "الحراسة عقد يعهد بمقتضاه الطرفان المتنازعان إلى آخر بمال ليقوم بحفظه وإدارته على أن يرده مع غلته إلى من يثبت له الحق فيه" (٢).
- ثانياً :- ما أورده شُراح الأنظمة :
- "عقد يتم بمقتضاه إيداع شيء متنازع عليه بين يدي أحد من الغير ، ويجوز أن ترد على المنقولات أو العقارات وتخضع في بعض أحكامها لأحكام الوديعة الاختيارية" (٣).
 - "عقد يتفق بمقتضاه الطرفان المتنازعان على المال على إيداعه تحت يد حارس حتى ينتهي النزاع" (٤).
 - "عقد بموجبه يعهد طرفاه إلى شخص آخر يسمى الحارس بمنقول أو عقار أو مجموع من المال - بسبب نزاع حول هذا المال - يتولى حفظه وإدارته ورده مع غلته إلى من يثبت له الحق في هذا المال" (٥).

(١) ورد نصه بالمادة (٦٠٢) من القانون المدني الجزائري ، انظر : ((المسؤولية القانونية للحراسة)) د.حسين خليل : ص (٣٠).

(٢) ورد نصه بالمادة (٨٩٤) في القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لعام ١٩٧٦ م ، انظر : ((الحراسة القضائية)) د. مراد حيدر : ص (٢٤).

(٣) عرفها بذلك الدكتور عبداللطيف هداية الله في رسالته العلمية ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) : ص (٥٦).

(٤) صاغه تعريفاً في كتابه ((قضاء الامور المستعجلة)) د. محمد علي راتب وزميله : ص (٩٩٤).

(٥) عرفها بذلك الدكتور محمود سلامة في كتابه ((الوجيز في دعاوى واختصاص القضاء المستعجل)) : ص (٢٥).

- "فهي التي يتفق عليها الخصوم بمقتضى عقد ينتهون فيه إلى ترشيح شخص ثالث لإيداع المال تحت يده لحين انتهاء النزاع بينهم ليقوم بإدارته وقبض غلته حتى يستبين الحق لأي منهم" (١) .
- "عقد يعبر فيه الطرفان المتنازعان عن اتفاقهما على وضع المال المتنازع بشأنه تحت يد حارس من أجل حفظه وإدارته إلى أن ينتهي النزاع بينهما" (٢) .
- "عقد يتفق بمقتضاه الطرفان المتنازعان على وضع المال المتنازع عليه تحت يد حارس حتى ينتهي النزاع بينهما" (٣) .
- "عقد يتفق بمقتضاه شخصان متنازعان على مال ويستوي أن يكون هذا المال عقاراً أو منقولاً أو مجموعاً من الأموال ويوجد نزاع بين الطرفين بحيث يعهدان إلى شخص ثالث بحفظ هذا المال ، ولا تقتصر مهمة الحارس عند حد حفظ هذا المال كالمودع لديه ورده إلى من يثبت له الحق فيه ، بل يتعداه إلى القيام بإدارة ذلك المال ، وأن يقوم برده مع غلته المقبوضة إلى من يثبت له الحق على هذا المال" (٤) .

من خلال تلك التعريفات يظهر مدى التشابه والتقارب بين المقنن والشارح القانوني - مع اختلاف العبارة - في تحديد مفهوم الحراسة الاتفاقية ، ومدى تأثير الشراح بالتقنين في تفسيرها ومدلولها .

(١) هو تعريف للمستشار أحمد هاني مختار في كتابه ((الحراسة القضائية)) : ص (٧) .

(٢) اختاره تعريفاً محمد منقار بنيس في كتابه ((القضاء الاستعجالي)) : ص (١٢٤) .

(٣) تعريف لمحمد أحمد عابدين أورده الدكتور رضا محمد عبدالسلام في رسالته ((النظرية العامة للحراسة)) : ص

(١٥) .

(٤) صاغه تعريفاً إبراهيم سيد أحمد في مؤلفه ((الحراسة فقهاً وقضاءً)) : ص (١١) .

المبحث الثاني الحراسة القضائية

تكاد تُجمع مدونات السلف الفقهية ، ونظام المرافعات الشرعية ، ومواد القوانين الوضعية ، على هذا النوع من الحراسة ، مع إختلافٍ بين في توصيفها وتنزيل أحكامها على وقائعها ، كلٌ حسب أصوله التشريعية وقواعده القضائية .

فالفقه الإسلامي إبتداءً عدّ الحراسة القضائية - في توصيف شرعي - من الأقضية غير الحكمية ^(١) ، وأرسى لها قواعد تشريعية ، وأصولاً إجرائية ، وأحكاماً تفصيلية ، تبني في مجموعها لتأملها ملكة قضائية ، تُغنيه عن التنظير المجرد ، بل أسماها - والقائمين عليها - في إبداع اصطلاحها ، وعرفها حدّاً ورسماً في وضوح فكري ، في كتب الأقضية وغيرها .

فخصص الفقهاء - بالإضافة إلى الفروع المثبوتة - في مدونات الفقه المذهبي ، عناوين وفصول مستقلة لأحكام الحراسة القضائية ، وتحديدًا في كتب القضاء والدعوى وطرق الإثبات وغيرها ، باصطلاح يدل على الاتفاق الفقهي - رغم تعدد مذاهبه - في التوصيف والتكييف التشريعي ، والمدرك لحقيقتها ، فعقدوا فصلاً قضائية ، وأسماها بـ "العُقلة" و "التوقيف" و "الاعتقال" و "الحيلولة" ، ومنها ما جاء في أبواب وفصول "فيما ينبغي

(١) وتمنّ يبيّن ذلك الإمام ابن فرحون رحمه الله في المواضع العشرين التي تصرفات الحكام فيها ليست بحكم ، وهي - كما قال - مما التبس أمرها على كثيرٍ من الفقهاء فقال : "النوع الثامن : تصرفات الحكام بتعاطي أسباب الاستخلاص ووصول الحقوق إلى مستحقيها ... فهذه التصرفات كيفما تقلّبت ليست حكماً لازماً ،... النوع العاشر : تولية النواب في الأحكام ، ... " ، انظر : ((تبصرة الحكام)) : (١/٨١-٨٢) ، وأنظرها في ((معين الحكام)) الطرابلسي : (١/١٤٣) ، ((كتاب الولايات ومناصب الحكومة الإسلامية والخِطط الشرعية)) الونشريسي : ص (٣٣) .

للقاضي أن يضعه على يدي عدل وما لا يضعه" في كتب الأفضية ، وأخرى في القسم الثالث من أقسام الشهادات ، وهي كما صاغها الفقهاء : "التي تُوجب حكماً ولا تُوجب الحق المشهود به" .

كما جاءت - أيضاً - مسائلها متفرقة في أبواب الفقه المختلفة فيما وُضع "... بيدي عدل" ، وغيرها من مسميات أثبتوها للحارس ، مما وضع بيد "أمين" و"ثقة" و"نائب حاكم" و"نائب قاضي" و"أمين قاضي" وغيرها ، وذلك في كافة المعاملات المدنية ، وكافة الحقوق الشرعية ، المادية منها والمعنوية ، كالأبضاع والنسب ، والحرية والعبودية ، وغيرها .

قال الإمام الصدر الشهيد ابن مازة رحمه الله - مؤصلاً لها - : "الأصل في هذا الباب أن كل ما كان حق الله تعالى تثبت فيه الحيلولة ، وما لم يكن حق الله تعالى لا تثبت فيه الحيلولة ، إلا أن يسأل المدعي ذلك" ^(١) ، ويبيّن الإمام ابن أبي زمنين رحمه الله في "باب الحكم في اعتقال الرّبّع والعقار" ناقلاً قاعدة تشريعية في الحراسة القضائية أنّه : "... لا يكون ذلك إلاّ أن يكون لقول المدّعي وجهٌ توقيف" ^(٢) ، ويمثله قرر الإمام ابن المناصف رحمه الله في "فصل اعتقال الرّبّاع وما يسقطه طول الحوز من القيام" قائلاً : "لا يعتقل على أحد شيءٍ ممّا بيده بمجرد دعوى الغير فيه ، حتّى ينظمّ إلى ذلك سببٌ يقوّي الدّعوى ،

(١) ((شرح أدب القاضي للخصّاف)) الصدر الشهيد : (١٩٥/٣) .

(٢) ((مُتَّخَبُ الأحكام)) : ص (٩٤) .

أو لَطُخٌ كَالشَّاهِدِ الْعَدْلِ ، أو الشَّبهَةُ الظَّاهِرَةُ ، ونحو ذلك" ^(١) ؛ لذا قال الإمام ابن مازة رحمه الله : "... ؛ لأن المقصود من الوضع على يدي العدل صيانة حق المدعى" ^(٢) .
وأوضح الإمام القرافي رحمة الله سبب بيع محل الحراسة القضائية بقوله : "... فإن أقيمتَ شاهدين وأخذ ذلك الكشف عنهما وخيف فسادُه بيع ووقف ثمنه جمعاً بين المصالح" ^(٣) ، ثم بين وجهاً في نفيها : "... إذا أُلزم المدعى عليه بإحضار المدعى به لتشهد عليه البيّنة ، فإن ثبت الحق فالمؤونة على المدعى عليه ؛ لأنه مبطل صلح كذلك ، وإلا فعلى المدعى ؛ لأنه مبطل في ظاهر الشرع ، ولا تجب أجره تعطل المدعى عليه في مدة الإحضار ؛ لأنه حق للحاكم لا تتم مصالح الأحكام إلا به" ^(٤) ، قال الإمام ابن عبدالرفيع ^(٥) رحمه الله : "فرع : ولو اختلفا في العدل الذي يوضع على يديه ، كان للقاضي أن يجعله على يدي عدل" ^(٦) ، وقال الإمام الماوردي ^(٧) رحمه الله : "وسوى ابن

(١) ((تَنْبِيهُ الْحُكَّامِ)) : ص (٢١٠) .

(٢) ((المُحِيطُ الْبِرْهَانِي)) ابن مازة : (٣١٣/١٢) .

(٣) ((الذَّخِيرَةُ)) : (١٩/١٢) .

(٤) المرجع السابق : (٤٠/١٢-٤١) .

(٥) هو العلامة ، قاضي الجماعة ، أبو إسحاق ، إبراهيم بن حسن بن عبدالرفيع ، الربيعي ، التونسي ، فقيه ، أصولي ، ولد سنة : (٦٣٩هـ) ، تولى الخطابة بجامع الزيتونة ، وأصبح عليه مدار الفتوى بزمانه ، صنف "معين الحكام" و"تجريد المسائل" ، توفي سنة : (٧٣٣هـ) ، انظر : ((السدياج)) : (٢٧١/١) ، ((شجرة النور)) : (٢٠٧/١) ، ((هدية العارفين)) : (٥١/١) .

(٦) ((مُعِينُ الْحُكَّامِ عَلَى الْقَضَايَا وَالْأَحْكَامِ)) : (٨٠٨/٢) .

(٧) هو الإمام ، أبو الحسن ، علي بن محمد بن حبيب الماوردي ، البصري ، الشافعي ، ولد سنة : (٣٦٤هـ) ، فقيه ، أصولي ، مفسر ، من تلامذة الخطيب البغدادي ، من آثاره "الأحكام السلطانية" و"أدب الدنيا والدين" و"الحاوي" ، توفي سنة : (٤٥٠هـ) ، انظر : ((وفيات الأعيان)) : (٢٨٢/٣) ، ((البداية والنهاية)) : (٨٠/١٣) .

أبي ليلي ^(١) بين العبد والأمة في التسليم ، لكنه أوجب في تسليم الأمة أن تضم إلى أمين ثقة" ^(٢) .

وقال القاضي ابن أبي الدم ^(٣) رحمه الله : "...ونفقة العبد والأمة في مدة الحيلولة من كسبهما ، فإن لم يكن فمن بيت المال" ^(٤) .

جاء في شرح مختصر خليل : "وكان من جملة ذلك مسألة الحيلولة ، ويقال لها العُقْلَة ، ويقال لها الإيقاف" ^(٥) ، وقال آخر : "العُقْلَة : بضم العين المهملة من العقل وهو المنع" ^(٦) ، وقال الشيخ سيدي محمد العزيز جعيط رحمه الله : "عُقْلَة الحيلولة : هي رفع يد المتصرف ، ووضع المتنازع فيه تحت يد أمين" ^(٧) ، وقال : "العُقْلَة : نوعان ، عُقْلَة حيلولة : أي انتزاع الشيء من يد المشهود عليه ، ووضعه تحت يد أمين ، وعُقْلَة عدم تفويت وعدم تغيير للمدعى فيه" ^(٨) .

(١) هو أبو عبدالرحمن ، محمد بن عبدالرحمن بن أبي ليلي ، الأنصاري ، الكوفي ، الفقيه المشهور بهذه الكنية ، ولد سنة : (٧٤هـ) ، كان مفتي الكوفة وقاضيها ، ومن أصحاب الرأي والسنة ، ومن طبقة أبي حنيفة في الفقه ، توفي سنة : (١٤٨هـ) ، انظر : ((طبقات الفقهاء)) : (٨٥/١) ، ((وفيات الأعيان)) : (١٧٩/٤) .

(٢) ((أدب القاضي)) : (١١١/٢) .

(٣) هو الإمام ، شهاب الدين ، إبراهيم بن عبدالله بن عبدالمنعم الهمداني ، الحموي ، الشافعي ، المعروف بابن أبي الدم ، ولد سنة (٥٨٣هـ) ، كان من أكابر الفقهاء والقضاة والمؤرخين ، صنف "إيضاح الأغاليط" و"التاريخ المظفري" و"تدقيق العناية" ، توفي سنة (٦٤٢هـ) ، أنظر : ((شذرات الذهب)) : (٢١٣/٥) ، ((الوافي بالوفيات)) : (٣٣/٦) .

(٤) ((كتاب أدب القضاء)) : ص (٢٢١) .

(٥) ((شرح مختصر خليل)) الخرشبي : (٢٠٣/٧) .

(٦) ((الشرح الكبير)) الدردير : (١٨٩/٤) .

(٧) ((الطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية على مذهب المالكية)) محمد جعيط ، صفحة : (س) .

(٨) المصدر السابق : ص (٧٥) .

وفصل ابن المناصف رحمه الله أوجه الحراسة القضائية فقال : "ثم الاعتقال في الربيع على ضربين : فالأول عند قيام الشبهة ، ... فالتوقيف بأن يمنع الذي في يديه من أن يتصرف فيه تصرفاً يفوتّه... ، والضرب الآخر، إنما يكون بعد أن يثبت المدعي دعواه فيه بشهادة قاطعة ، ... فيوقفه حينئذٍ ، بأن يرفع يد الأول عنه" (١) ، وقال قاضي المغرب المعداني رحمه الله : "وملخص هذا أن العدلين يوقف بهما العقار التوقيف التام ، ويزال بهما العروض والحيوان ، والعدل الواحد يوقف به ما لا يفسد من حيوان وعروض وعقار الوقف غير التام ، ويباع له ما يفسد .." (٢) .

وممن بين أنواعها وأقسامها وأسبابها وكيفتها الإمام ابن فرحون رحمه الله في "تبصرة الحكام" فقال : "الفصل الرابع : توقيف الشيء المدعى فيه : وهو ثلاثة أنواع ، النوع الأول : العقار ... ، النوع الثاني : توقيف الحيوان ... ، النوع الثالث : توقيف ما يسرع إليه الفساد ... ، الفصل الخامس : في توقيف مال الغائب ومال اليتيم" (٣) ، ثم قال العلامة ميارة الفاسي رحمه الله : "وقد تلخص من كلام التبصرة أن التوقيف يختلف باختلاف سببه" (٤) .

وبمثلته قال العلامة محمد الكافي رحمه الله : "ذكر في هذا الفصل أسباب التوقيف وكيفيته ، ويسمى العقلة ، والإيقاف يكون لأسباب : إما للإعذار في شهادة عدلين ، وإما للإتيان ببينة قريبة ، وإما للإتيان بشاهد ثان ، وغير ذلك ، ... لا توجب تسليم

(١) (تثنية الحكام على ماخذ الأحكام)) : ص (٢١٠-٢١١) .

(٢) (حاشية المعداني على الشرح والتحفة)) بهامش شرح ميارة الفاسي : (١٢٣/١-١٢٤) .

(٣) (تبصرة الحكام)) : (١٥٢/١) وما بعدها .

(٤) (الإتيان والإحكام في شرح تحفة الحكام)) : (١٢٥/١) .

الحق فيه ، ولكن توجب توقيفه بحكم الحاكم ، ... وكيفية التوقيف مختلفة باختلاف الموقوف ، ... المتنازع فيها أن توضع تحت يد أمين حتى ينتهي النزاع بينهما" (١) ، وكذلك قال العلامة ميارة الفاسي رحمه الله عن الحراسة القضائية فيها : "ثمان مسائل : التوقيف فيما شهد به عدلان وبقي الإعدار للمشهود عليه ، وضرب الأجل فيه ، وكيفيته في الأصول ، وتوقيف الأصول بشهادة العدل الواحد ... وما يفعل بالغلة زمن الإيقاف ، والتوقيف فيما شهد به رجلان ينظر في تزكيتهما ، والتوقيف فيما يسرع له الفساد ... ، والتوقيف لغير ذلك من إقامة البينة عند ظهور مخايل الصدق" (٢) .

وكذا قال الإمام محمد التاودي رحمه الله : "فصل في التوقيف : ويسمى العُقْلَة والإيقاف ، وذكر أسبابه وكيفيته ، ... على حسب ما يراه الحاكم ... ، والحكم أن توضع تحت يد أمين" (٣) ، وقال الشيخ سيدي عثمان التوزري الزبيدي رحمه الله : " ... ثم إن التوقيف تتوقف معرفته وإجراؤه على معرفة أسبابه وكيفياته ، فأما أسبابه فشهادة عدلين أو عدل واحد أو رجلين يحتاجان إلى التزكية أو قرينة قوية ، وأما كيفياته فإما بالحيلولة وإما بعدم التفويت في العقار وإما بوضعه أو ثمنه أو قيمته تحت يد أمين" (٤) ، ثم قال : "... ، ولا تسمع للطالب دعوى فيه بعد تعجيزه على نحو ما تقدم ... ؛ لما فيه من

(١) ((إحكام الأحكام على تحفة الحكام)) : ص (٣٩) .

(٢) ((الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام)) : (١/٢٣) وما بعدها .

(٣) ((حُلَى المعاصم لفكر ابن عاصم)) بهامش ((البيهجة)) التسولي : (١/١٩٧) .

(٤) ((توضيح الأحكام على تحفة الحكام)) : (١/١٠٧) .

المصلحة وعدم تفويت ما فيه غرض شرعي على صاحبه ، ومراعاة المصالح الشرعية أمر مطلوب" (١) .

والحارس القضائي في الفقه الإسلامي : "... محله إن لم يكن منصوباً من جهة الحاكم ، وإلا لم يكن طريقاً في الضمان ؛ لأنه نائب الحاكم" (٢) ، ذلك "لأن أمين القاضي بمنزلة القاضي والقاضي كالإمام" (٣) ، بل إن "أمين القاضي قائم مقام القاضي ، والقاضي قائم مقام الخليفة ، وكل واحد منهم لا يلزمه ؛ لأنه لو لزمه الضمان لتقاعدوا عن قبول هذه الأمانة كي لا يلزمهم الضمان ، وتعطلت مصالح المسلمين" (٤) .

فيظهر للناظر في الفقه الإسلامي بجلاء السلطة التي يستمد منها الحارس - العدل - صلاحياته ، ومداهها ، ومنتهاها ، ومدتها ، ونفقاتها ، وضمانها ، وأطرافها ، وطريقتها ، وأقسامها ، وأسبابها ، وأجرها ، ومجانيتها ، سواء في هذا النوع من الحراسة أو غيرها . والمنظم القضائي السعودي حين عرّف بالحراسة بصفة عامة في نظام المرافعات الشرعية ، لم يرد في تقنيناته تعريف خاص بالحراسة القضائية ، ولا في لائحته التنفيذية ، مكتفياً ببيان صورتها ، وإجراءاتها التنظيمية ، معولاً على الإرث التشريعي الإسلامي ، والتفسير الفقهي ، فاسحاً المجال لشراح النظام ومُصدري الأحكام ، لتفسير مقاصده ، وفق أنظمتها المعتمدة ، في مرجعية شرعية مطلقة .

(١) (توضيح الأحكام على تحفة الحكام) : (١٠٨/١) .

(٢) (منهاج الطالبين) : (١٨٣/٥) .

(٣) (فتح القدير) : (٣٥٧/٧) .

(٤) ((كنز الدقائق)) : (٢٠٤/٤) ، ((العناية شرح الهداية)) : (٣٥٧/٧) .

فمما جاء في المادة الأربعين بعد المائتين من نظام المرافعات الشرعية ما نصه : "... فإذا لم يتفقوا تولى القاضي تعيينه" ^(١) ، ونصت الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين منه : "للقاضي أن يأمر بالحراسة إذا حصل نزاع في ثابت أو منقول أو فيهما ..." ^(٢) ، ومما أورده شُراح النظام السعودي في تعريفها ، وإن اختلفت في المبنى ، فقد اتفقت في المعنى ، منها أنها : "مطالبة قضائية تجعل الأموال المتنازع عليها من عقار أو منقول تحت يد أمينٍ من قِبل ذوي الشأن باتفاقهم وإقرار المحكمة ، وإلا عينته من قبلها" ^(٣) ، وقال آخر : "بأنها إنابة القضاء أميناً يتولى حفظ مال متنازع عليه أو يُخاف التنازع فيه على وجه الحماية والرعاية" ^(٤) .

وتحاشت التقنيات في القانون الوضعي التعرض لوضع تعريف خاص بالحراسة القضائية ، مكتفية بالتعريف العام للحراسة أو تعريف الحراسة الاتفاقية ^(٥) ، وكانت صياغة مواد القانون - مع قلتها - تعالج ذلك النقص بإيضاح صورتها الإجرائية ، وحالاتها المختلفة ، فمما جاء في النصوص القانونية :

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٥/٢) .

(٢) المرجع السابق : (١٢٧/١٥١/٢) .

(٣) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عضو هيئة كبار العلماء والقاضي الأسبق بمحكمة التمييز عبدالله آل خنين : (٤٣٩/٢) .

(٤) ((الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية)) القاضي بالمحكمة الإدارية خالد الرشود : ص (١٤٠) ، بحث منشور بمجلة وزارة العدل السعودية ((العدل)) العدد : (٣٨) .

(٥) ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٨) .

● "يجوز للقضاء أن يأمر بالحراسة على :

١ - منقولات المدين المحجور عليها .

٢ - عقار أو منقول متنازع على ملكيته أو على وضع اليد عليه بين شخصين أو أكثر .

٣ - أشياء يعرضها المدين لإبراء ذمته" (١) .

● "يجوز للقضاء أن يأمر بالحراسة :

١ - في الأحوال المشار إليها في المادة السابقة إذا لم يتفق ذوو الشأن على الحراسة .

٢ - إذا كان صاحب المصلحة في منقول أو عقار قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزة .

٣ - في الأحوال الأخرى المنصوص عليها في القانون" (٢) .

وعرّف القانونيون الحراسة القضائية في كتب شُراح الأنظمة الوضعية ، بتعاريف متباينة ؛ لاختلاف واسع في تكييف طبيعتها القانونية وتوصيفها ، بين كونها "عقد" ودیعة

(١) هو نص نظام القانون المدني الفرنسي الحديث بالمادة (١٩٦١) ، ومثله أخذ مع تعديل طفيف القانون المدني البلجيكي والاطالي والروماني والهولندي وغيرها ، انظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٢٠) .

(٢) هو نص نظام القانون المدني المصري بالمادة (٧٣٠) ، وهذه المادة تقابلها في الدول العربية في المواد التالية : مادة (٧٣٠) لبيي ، ومادة (٦٩٦) سوري ، ومادة (٦٠٧) سوداني ، ومادة (٧٢٠) لبناني ، انظر : ((الحراسة فقهاً وقضاء)) إبراهيم سيد أحمد : ص (١١) ، ((الدعاوى التحفظية)) أنور العمروسي : ص (١٩٧) .

أو وكالة أو معاً ، أو كونها "شبه عقد" ، أو كونها "وديعة قضائية" ، أو كونها "إجراء تحفظي مؤقت" ، أو كونها "نيابة قانونية وقضائية" ^(١) ، ومنها أنها :

- "إجراء تحفظي مؤقت لا يمس جوهر الحق ، يتمثل في الإيداع المادي للشيء محل النزاع بين يدي الغير" ^(٢) .
- "سلطة يتلقاها الحارس من القانون بمقتضى حكم القضاء ليلتزم بحفظ وصيانة الأشياء التي يُعهد إليه بها" ^(٣) .
- "وضع شيء منقول أو عقار بأمر من القضاء تحت يد طرف ثالث بهدف المحافظة على حقوق الأطراف أصحاب المصلحة فيه" ^(٤) .

(١) سبق نقلت (١٦) تعريفاً في المطلب الثالث : مدلول الحراسة في القانون ، مما ذهب إليه شراح القانون في تكييفها ، وأسوق هنا ما لم أوردته سابقاً تنمة للموضوع .

(٢) هو تعريف للدكتور عبداللطيف هداية الله في أطروحته ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) : ص (٥٦) .

(٣) ذهب إليه فريق من شراح القانون ، نقله الدكتور عبدالحكيم فرّاج في رسالته العلمية ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) : ص (٣) .

(٤) عرّفها بذلك جانب من شراح القانون الفرنسي ، نقلها الدكتور رضا محمد عبدالسلام في رسالته ((النظرية العامة للحراسة)) : ص (٢٣) .

المبحث الثالث الحراسة القانونية

الحراسة في هذا النوع لا تفتقر لحكم حكام أو اتفاق أطراف ، فهي ملزمة للقاضي المختص بتليتها لطالبها ، فلا تدخل في سلطته التقديرية ، ولا يتحرى شروط قيامها ، بل يكفي لقيامها تحقق الحالة المنصوص عليها ^(١) ، سواء في المدونات الفقهية ، أو في نظام المرافعات الشرعية ، أو في الأنظمة الوضعية ، كل حسب أصوله وقواعده التشريعية .

فالفقه الإسلامي بمذاهبه المختلفة يُدخل هذا النوع - في توصيف دقيق - على أنهما من الأعمال السلطانية للإمامة العظمى ، في أبواب الحسبة ، وما كان من حقوق الله المحضة ، أو المشتركة مع حقوق العباد ، في تععيد وتفرغ يطول جمعه وتفصيله ، قال الإمام الجصاص رحمه الله في "باب ما ينبغي للقاضي أن يضعه على يدي عدل إذا خوصم إليه فيه" وذلك في تأصيل تشريعي أن : "الأصل في هذا الباب أن المدعى إذا كان مما يتعلق به معنى تكون المطالبة فيه لله تعالى ، فإن على القاضي أن يحتاط فيه ويجول بين المدعى عليه وبين المدعى ، إذا قامت بينة على الحق إن لم يُزكوا" ^(٢) ، ويين الإمام الصدر الشهيد ابن مازه رحمه الله في تقرير لقاعدة في الحراسة القانونية في الفقه الإسلامي فقال : "وآية حق

(١) ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٥٣) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (١٥) .

(٢) ((كتاب أدب القاضي للخصاف)) شرح الجصاص : ص (٣٧٦) .

الله تعالى أن المدعى إذا أقام البيّنة ثم ترك لم يترك ، وآية حق العبد أنه إذا ترك يترك" (١) .

قال الإمام برهان الدين أبو المعالي ابن مازة رحمه الله : "فاعتبار حق الله تعالى يوجب الحيلولة ،... وإذا كان مدة الحيلولة لا تطول يراعى الحقان بقدر الممكن ،... ونفقة الأمانة على بيت المال ،... فتكون نفقتها في مال الله تعالى ؛ لأنها عاملة لله تعالى احتياطاً لأمر الله تعالى ، ومال الله تعالى مال بيت المال ... ؛ لأن شهادة المستورين حجة في حق الله تعالى والعباد ،... فالقاضي يضعه على يدي عدل بطريق الأمر بالمعروف ، ولكن هذا لا يختص بالدعوى والبيّنة" (٢) ، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله في هذا النوع مما يدخل في الحدود والحقوق والأمور السلطانية : "وهذا القسم يجب على الولاية البحث عنه ، وإقامته من غير دعوى أحد به" (٣) .

ومما قاله الإمام الماوردي رحمه الله في باب أحكام الحسبة : "... يجوز للناظر فيها أن يتعرض لتصفح ما يأمر به من المعروف وينهى عنه من المنكر وإن لم يحضره خصم مستعد ،... فأما الأمر بالمعروف فينقسم ثلاثة أقسام : أحدها ما يتعلق بحقوق الله تعالى ، والثاني ما يتعلق بحقوق الآدميين ، والثالث ما يكون مشتركاً بينهما ... ، (فصل) فأما الأمر بالمعروف في حقوق الآدميين فضربان : عام وخاص ... ، وأما الخاص

(١) ((كتاب شرح أدب القاضي للخصّاف)) للصدر الشهيد : (١٩٥/٣) .

(٢) ((المحيط البرهاني)) : (٣٠٦/١٢) وما بعدها ، بتصرف .

(٣) ((السياسة الشرعية)) : ص (٩٦) .

فكالحقوق إذا مطلّت ، والديون إذا أخرجت ، فللمحتسب أن يأمر بالخروج منها مع
المكنة ...، وله أن يلازم عليها لأن لصاحب الحق أن يلازم ،... " (١) .

ومّا سبق يظهر شيء من التوصيف الفقهي ومجالاته لهذا النوع من الحراسة ، بالإضافة
لما عُرف في الفقه الإسلامي ، ممّا يدخل - قانوناً - في قيود السلطة التقديرية للقاضي ،
ومدى سلطة ولي الأمر في سن الأنظمة القضائية المزمّة ، بضوابط السياسة الشرعية ،
وقواعد المصالح المرسلّة ، وفق مقاصد ومآلات معتبرة شرعاً - ومع أهميتها - غير أن المجال
هنا ليس محلاً للبسط والاستقصاء لها .

والمنظم القضائي السعودي - مقتفياً للفقه الإسلامي - لم يورد في تقنين أنظّمته
اصطلاحاً أو تعريفاً لها ، وما لم يرد فيه نص بأنظّمته القضائية ، فمرده إلى الكتاب
والسنة ، والمذاهب الفقهية المعتبرة ، بيد أنه نصت الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية للمادة
(٢٠١) من نظام المرافعات الشرعية : "للمحكمة عند الاقتضاء أن تأمر باتخاذ الإجراءات
التحفظية على المحكوم به بما تراه محققاً للمصلحة ، من ضمان أو حراسة أو نحوها ،
حتى يبت في الاشكال" (٢) ، ونصت كذلك الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذية للمادة
التاسعة والثلاثين بعد المائتين من نفس النظام : "للقاضي عند الاقتضاء - ولو لم يُصدِرْ
حكماً في الموضوع - أن يُقيم حارساً بأمرٍ يُصدِرُهُ ، ولو لم يطلب ذلك أحد من
الخصوم ، ويخضع لتعليمات التمييز" (٣) .

(١) ((الأحكام السلطانية)) : ص (٢٩٩) وما بعدها .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية)) عبدالله آل حنين : (٣١٥/٢) .

(٣) ((الموسوعة الحديثية في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقى : (١٤٥/٢) .

وعبارة "عند الاقتضاء" تدل على المرونة التي أتاحتها المنظم للقاضي لفرض الحراسة حين الضرورة ؛ تحقيقاً للمصلحة العامة التي يحميها النظام ، وذلك بلا حكم من القضاء أو اتفاق من الأطراف ^(١) .

والحراسة القانونيّة ^(٢) بهذا المسمى هي - أصلاً - اصطلاح قانوني ، ورغم ذلك لا يوجد نص في الأنظمة الوضعيّة تُعرف بها ، ولكن غاية ما هنالك تقنينات متفرقة ^(٣) ، تدل عليها ، وعلى صورها ، وإجراءاتها ، فمما جاء في نصوص الأنظمة :

"يجوز للقضاء أن يأمر بالحراسة (١) ... (٢) ... (٣) في الأحوال الأخرى المنصوص عليها في القانون" ^(٤) .

وعرفها شراح الأنظمة بشكل مقتضب على أنها :

• "هي الحراسة التي تتقرر بنص القانون بغير حاجة إلى حكم من القضاء أو اتفاق بين الأفراد" ^(٥) ، وزاد عليه آخر : "وتوجد لها تطبيقات في قانون المرافعات وبعض

(١) ((الحراسة القضائية)) د. مراد حيدر: ص (٢٨) .

(٢) وسماها البعض أيضاً بـ"الحراسة الإدارية" ، انظر : ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٥) .

(٣) ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (٥٤) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٥١) .

(٤) هو نص للمادة (٧٣٠) في القانون المدني المصري ، بتصريف ، استدل به على الحراسة القانونية كنص عام ، المحامي بالنقض إبراهيم المنجي في كتابه : ((دعوى الحراسة)) : ص (٥٣) ، والدكتور رضا محمد عبدالسلام في كتابه ((النظرية العامة للحراسة)) : ص (١٤٢) .

(٥) هو تعريف ذهب إليه المستشار محمد البكري في كتابه ((الحراسة القضائية)) : ص (١٠) ، وينظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٥١) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (١٤٠) .

القوانين الخاصة" (١) .

- "وهي تكون في الحالات التي يقضي القانون فيها بتعيين حرس ، وزود أحد الموظفين العموميين بسلطة تعيينه" (٢) .
- "هي وضع مال معين - بقوة القانون - تحت يد أمين يتولى إدارته وحفظه حين انتهاء العلة من التحفظ عليه " (٣) .
- "وهي التي تتقرر بمقتضى نصوص واردة في القوانين ولا يفرضها القاضي أو يتفق عليها الأفراد" (٤) .
- "وهي تكون حيث يقضي القانون بتعيين حارس" (٥) .

(١) هي زيادة على التعريف أوردها المستشار الدكتور معوض عبدالنواب بكتابه ((دعاوى الحراسة)) : ص (٣٢٠) .
(٢) عرفها بذلك الدكتور عبد الحميد الشواربي في كتابه ((الحراسة القضائية)) : ص (١٨) ، وأعاد صياغته الدكتور رضا محمد عبدالسلام فقال : "سلطة يزود بها القانون أحد الموظفين العموميين في تعيين الحارس حفاظاً على الأموال" ، انظر : ((النظرية العامة للحراسة)) : ص (١٤١) .
(٣) هو تعريف للدكتور محمود سلامة بكتابه ((الوجيز في دعاوى واختصاص القضاء المستعجل)) : ص (٢٤) .
(٤) صاغه تعريفاً الدكتور على عوض حسن في مصنفه ((دعوى الحراسة)) : ص (٢٤) .
(٥) تعريف للمستشار الدكتور معوض عبدالنواب في مؤلفه ((دعاوى الحراسة)) : ص (٢٥) ، وينظر : ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٥) .

المبحث الرابع^(١) الحراسة الإدارية

وتسمى - أيضاً - الحراسة العرفية ، أو حراسة المرفق العام ، أو الحظر الإداري^(٢) ، وتصدر - بمثابة قرار إداري - من الحكومة باعتبارها سلطة إدارية^(٣) ، بوضع أموال الأشخاص تحت الحراسة دون حكم القاضي أو القانون^(٤) ، لها طبيعتها الخاصة ، فلا يحكم إجراءاتها قانون واحد ، وإنما تحكمها قوانين مختلفة كل في نطاقه^(٥) .
وعرفها شراح الأنظمة الوضعية على النحو التالي :-

• "يمكن تعريف الحراسة الإدارية (حراسة المرفق العام) بأنها الإجراء الذي تتخذه جهة الإدارة على المرفق العام الذي يدار بطريق الالتزام ، ويترتب عليه رفع يد الملتزم مؤقتاً عن إدارة المشروع ، وذلك في حالة وجود ما يهدد توقف المرفق كلياً أو جزئياً

(١) الأنواع الثلاثة الأخيرة باصطلاحاتها وتعريفها وأنظمتها ، هي قانونية المنشأ والتطبيق ، وجدت كنوع خاص شد عن المفهوم المدني للحراسة ظهرت في فترة الستينيات الميلادية بمصر في ظل الثورة ، وسوف أبين موقف الفقه الإسلامي والنظام السعودي منها في نهاية المطلب السادس ؛ لتقارنهما ، انظر : ((آثار انعدام حراسة الطوارئ)) د. عصام سليم : ص (٧) .

(٢) ((الحراسات على الأموال)) محسن صالح حسن : ص (٢٤) ، ((سلطة الدولة في فرض الحراسة)) د. حسن محمد جودة : ص (٢٩) .

(٣) ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣٢) .

(٤) ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين محمد خليل : ص (١١) .

(٥) ((موسوعة أسباب الحراسة والجزاء السياسي)) مصطفى الشاذلي : ص (٥٧٩-٥٨٠) ، ونصوص الأنظمة القانونية المنظمة لهذا النوع من الحراسة لم أوردتها ؛ لكثرتها وعدم انتظامها وشتاتها الزممي والموضوعي ، وللاطلاع والاستراة في تسلسل زمني ، ينظر : ((الحراسات على الأموال)) : ص (٣٧) وما بعدها .

ولو بدون خطأ من الملتزم ، أو عدم قدرته على إدارته ، أو ارتكابه مخالفات جسيمة تهدد سير المرفق وتجعل الملتزم غير أهل لإدارته" (١).

● "وهي التي تُفرض بقرارات من السلطات الإدارية والتنفيذية في ظروف وأحوال استثنائية وذلك كالحراسات التي كانت قد فرضت في أعقاب الثورة على رعايا الأعداء وأمواهم" (٢).

● "فرض الحراسة الإدارية على أموال وممتلكات أحد الأشخاص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يترتب عليه أن يتولى الحارس العام إدارة أمواله وحق تأجيرها وقبض أجرهما" (٣).

● "فأما الحراسة الإدارية فإنها تلك التي تفرضها جهة الإدارة على المرفق العام الذي يدار بطريق الالتزام في حالة توقف المرفق كلياً أو جزئياً أو عدم قدرة الملتزم على إدارته أو ارتكابه مخالفات جسيمة تهدد سير المرفق وتجعل الملتزم غير أهل لإدارته" (٤).

● "يقصد بالحراسة الإدارية تلك التي تفرضها الحكومة - تحديداً السلطة التنفيذية - بقصد وضع يدها على الأموال الموجودة داخل البلاد ، والمملوكة للمواطنين أو الأجانب الغائبين في الخارج على حد سواء ، أو الأعداء الذين يهدفون إلى

(١) هو تعريف ذهب إليه الدكتور حسن محمد جودة في رسالته ((سلطة الدولة في فرض الحراسة)): ص (٢٩) .

(٢) تعريف للدكتور علي عوض حسن في مؤلفه ((دعوى الحراسة)): ص (٢٤) .

(٣) صاعه تعريفاً إبراهيم سيد أحمد في كتابه ((الحراسة فقهاً وقضاً)): ص (٨٣) .

(٤) هو تعريف للمستشار إبراهيم الشربيني بكتابه ((حراسات الطوارئ)): ص (٣١) ، وينظر ((الحراسة القضائية)) محمد

البكري : ص (١٠) .

تخريب الاقتصاد الوطني للدولة ، أو محاولة التصدي للاتجاهات السياسية بها ، أو تهريب
الأموال إلى خارج البلاد" (١)

(١) ذهب إليه المستشار أحمد هاني مختار ، انظر : ((الوجيز في الدعاوى واختصاص القضاء المستعجل)) د. محمود سلامة :
ص (٢٣) ، وينظر : ((الحراسات على الأموال)) محسن صالح حسن : ص (٢٣) .

المبحث الخامس حراسة الطوارئ

هذا النوع من أنواع الحراسة فرض بقصد الصالح العام ، تلجأ إليه الدولة في حالة الطوارئ ، أو إعلان الأحكام العرفية ، وذلك بقرار من الحكومة ، باعتبارها سلطة حكم في نطاق وظيفتها السياسية ، وهو بذلك يعتبر من أعمال السيادة ، التي لا تخص القضاء بالنظر فيها ، أو مناقشة ملاءمتها أو مشروعيتها ^(١) .

وفرضت استناداً إلى القرار بالقانون المصري رقم (١٦٢) لسنة (١٩٥٨م) ^(٢) ، فقد أجازت الفقرة الرابعة من المادة الثالثة من القرار بالقانون (معدلة بالقرار بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢م) : "على أن لرئيس الجمهورية متى أعلنت الطوارئ تكليف أي شخص بتأدية أي عمل من الأعمال والاستيلاء على أي منقول أو عقار ... " ^(٣) ، ووجدت في النظام المصري ، ويكاد لا يوجد لدى غيره من بقية الأنظمة الأخرى ، غير أن الأنظمة الأخرى عاجلت الأحكام العرفية في قانون الحصار ، وقانون حالة الاستعجال ، وكذلك قانون تنظيم الأمة وقت الحرب ^(٤) .

(١) ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣١-٣٢) .

(٢) ((الحراسات على الأموال)) محسن صالح حسن : ص (٤٦) .

(٣) وقد صدرت أنظمة متعددة تتعلق بحراسة الطوارئ ، انظرها في : ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٠) .

(٤) كما هو الحال في القانون الفرنسي ، انظر : ((سلطة الدولة في فرض الحراسة)) د. حسن محمد جودة : ص (٣١) .

وقد عرّفها شراح القانون بشكل متقارب كالتالي :

● "فإنها تفرض استناداً إلى قانون الطوارئ أو قانون الأحكام العرفية وتعتبر إجراء من إجراءات الأمن تلجأ إليه الدولة عقب إعلان حالة الطوارئ فيها (أو إعلان الأحكام العرفية) وتعلن حالة الطوارئ بقرار من رئيس الجمهورية كلما تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها للخطر سواء أكان ذلك بسبب وقوع حرب أم قيام حالة تمهد بوقوعها أم حدوث اضطراب في الداخل أم كوارث عامة أم انتشار وباء" (١) .

● "بأنها إجراء تتخذه السلطة التنفيذية استناداً إلى قانون الأحكام العرفية أو قانون الطوارئ ، ويترتب عليه غل يد الخاضعين له عن إدارة أموالهم أو التصرف فيها باعتباره إجراء من إجراءات الأمن تلجأ إليه الدولة عقب إعلان حالة الطوارئ فيها" (٢) .

● "إعلان حالة الطوارئ هو نظام دستوري استثنائي قائم على فكرة الخطر المحيق بالكيان الوطني ؛ يسبغ اتخاذ السلطات المختصة لكل التدابير المنصوص عليها في القانون ، والمخصصة لحماية أراضي الدولة وبحارها وأجوائها كلاً أو جزءاً ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح داخلي أو خارجي ، ويمكن التوصل لإقامته بنقل صلاحيات السلطة المدنية إلى السلطة العسكرية" (٣) .

(١) عرفها بذلك المستشار إبراهيم الشريبي بكتابه ((حراسات الطوارئ)) : ص (٣١) ، وينظر : ((الحراسة القضائية))

محمد البكري : ص (١٠) .

(٢) هو تعريف للدكتور حسن محمد جودة في رسالته العلمية ((سلطة الدولة في فرض الحراسة)) : ص (٣١) .

(٣) صاغه تعريفاً الدكتور عبدالإله الخاني في كتابه ((نظام الطوارئ والأحكام العرفية)) : ص (٢٧) .

المبحث السادس

حراسة التعبئة

وتسمى أيضاً حراسة الحرب^(١) ، تفرض بقرار من الوزير المختص ، بقصد تحقيق الصالح العام ، في حالة الحرب عقب إعلان التعبئة العامة ، على رعايا دولة العدو ، أو رعايا الدول التي قطعت معها العلاقات السياسية^(٢) .

وينظم هذه الحراسة القرار بالقانون المصري رقم (٨٧) لسنة (١٩٦٠م) في شأن التعبئة العامة^(٣) ، نصت المادة الخامسة على أنه : "للوزير المختص عند قيام الحرب أن يصدر قرارات باعتقال رعايا الدول المشار إليها في المادة السابقة ، أو تحديد محال إقامتهم"^(٤) .

وعرفها شراح الأنظمة كالتالي :

● "بأنها إجراء تتخذه السلطة التنفيذية استناداً إلى قانون التعبئة العامة ، وعقب إعلانها إذا اقترنت بقيام حالة الحرب ، ويترتب عليه رفع يد رعايا الدول الأعداء ، والدول التي قطعت معها العلاقات الدبلوماسية عن إدارة أموالمهم والتصرف فيها ، وذلك كإجراء من الإجراءات التحفظية ، التي تتخذها الدولة حماية لأمنها وسلامتها"^(٥) .

(١) سماها بذلك القانون الفرنسي في قانون ميثيل لها ، وأسندها للسلطة القضائية ، بخلاف القانون المصري حيث أسندها للسلطة التنفيذية ، انظر : ((سلطة الدولة في فرض الحراسة)) د. حسن جودة : ص (٣٥) .

(٢) ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣٢-٣٣) .

(٣) ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١١) .

(٤) ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣٢) .

(٥) هو تعريف للدكتور حسن محمد جودة في رسالته العلمية ((سلطة الدولة في فرض الحراسة)) : ص (٣٥) .

● "وهو الحراسة التي تفرض في حالة الحرب عقب إعلان التعبئة العامة" (١) .

موقف الفقه الإسلامي والنظام السعودي منها :

الفقه الإسلامي ويمثله النظام السعودي لا يقر تلك الأنواع الثلاثة الأخيرة - من الحراسة الإدارية والطوارئ والتعبئة - بكل تفاصيلها ؛ نظراً لجسامة عيبتها التشريعي والنظامي ، ومساسها بالحريات المكفولة للعباد ، ولتصادمها الصارخ مع مبدأ حرمة الحقوق والملكية الفردية ، بل عرّف التشريع الإسلامي ما هو أكثر أمناً وعدالة ، ونوضح ذلك على النحو التالي :

أولاً : مما يلاحظ على تلك الأنظمة القانونية :

● تاريخياً كان للحربين العالميتين ، ومن قبل الحروب الفرنسية أثرٌ في وجود تلك الحراسات - ابتداءً - بشكل ارتجالي في ظل غياب تنظيم تشريعي لها ، ثم في أعقاب تنفيذ القوانين الاشتراكية العربية - وحماية لثورتها (٢) - تصاعدت حمى تلك الحراسات (٣) .

● كانت الأهداف التي تغيها المنظم القانوني من تلك الحراسات هو حفظ أمن البلاد في الحروب التي اجتاحت العالم في حينه ، بشل حركة رعايا الأعداء وأموالهم ، ثم جعلت

(١) عرفها بذلك المستشار إبراهيم الشربيني في كتابه ((حراسات الطوارئ)) : ص (٣٢) .

(٢) قال أحد القانونيين معلقاً على سن تلك الحراسات وعلتها : " .. لتأمين المكاسب التي حققتها الثورة المصرية

المباركة ، خشية أن تؤثر عليها عوامل الرجعية" ، انظر : ((الحراسات على الأموال)) محسن صالح حسن : (٢٤) .

(٣) ((سلطة الدولة في فرض الحراسة)) د. حسن جودة : (٧٢-٨٥) ، ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشربيني : ص

(٣٦) .

وسيلة لتحقيق الاشتراكية ، أو تنفيذاً لأهواء مراكز القوى السياسية ، أو صراع الطبقة^(١) .

● غدت تُفرض من السلطة التنفيذية بموجب أوامر عسكرية ، بلا قانون منظم أو حكم قضائي ، وعلى رعايا الدولة ، وللأشخاص الطبيعيين وليس الاعتباريين ، ودون توقفها على قيام حالة الحرب ، أو وجود نزاع لمحل الأموال ، أو كون الحق غير ثابت^(٢) .

● سرعان ما تعرضت تلك الحراسات للنقد ؛ فنشأت حركة التصحيح القانونيّة - على ما فيها من نظر شرعي - بتسوية أوضاعها ، وتحديد حالاتها ، ونقل اختصاصها للسلطة القضائيّة ، وتقرير حق الدفاع والطعن ، وإيجاد الضمانات ، والضوابط لفرضها ، وغيرها من الإجراءات التصحيحية^(٣) .

● أخرج الحاكم المطلق - في ظل غياب سيادة القانون - فكرة الحراسة من معناها النظامي المنضبط ، إلى أداة خاضعة لهواه ، جاعلاً منها طريقاً لهتك الحريات ، وانتهاك الحرمات ، وترويع المعارضين ، وإهدار الحقوق ، سواءً في إيقاعها أو حتى طريقة تسوية آثارها^(٤) .

(١) ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣٦) ، ((سلطة الدولة في فرض الحراسة)) د. حسن جودة : ص (٨٨) .

(٢) ((آثار انعدام حراسة الطوارئ)) د. عصام سليم : ص (٧) .

(٣) ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (١١) ، ((سلطة الدولة في فرض الحراسة)) د. حسن جودة : ص (٩٤-٩٥) .

(٤) ((آثار انعدام حراسة الطوارئ)) د. عصام سليم : ص (١٥) .

● حين قام المنظم بالتصحيح وتسوية أوضاعها أنشأ محكمة القيم بدرجاتها ، وأحال الذين مازالوا خاضعين لها إلى المدعي العام الاشتراكي ونظامه ، وسن قانون حماية القيم من العيب ؛ لمعالجة آثارها ، بقوانين لا تخلو من الإجحاف في حق أصحاب الحقوق ^(١) .

● تلك الحراسات ليست محلاً لتسوية أوضاعها بل إلغاءً لكل آثارها ؛ لأنها تعد مجرد عقبة مادية - غصب وإكراه - في استفادة المالك من مركزه القانوني المشروع ؛ فهي منعدمة قانوناً ، وإنما حركة التصحيح محل إعمالها على قرارات صدرت دستورية ^(٢) .

ثانياً : موقف التشريع والفقهاء الإسلاميين والنظام السعودي :

● تدور الفكرة الأصلية لتلك الحراسات - كتدبير استثنائي مؤقت - لتحقيق أهداف عليا للدولة ، بحماية المرافق العامة من كل صور التعطيل والإثراء السبيء لحفظ المجتمع وقيمه كحراسة إدارية ، وفي حفظ أمن البلاد من حركة أموال رعايا الأعداء كشخصيات اعتبارية في حالة الحروب كحراسة طوارئ وتعبئة ^(٣) .

● وتلك الأهداف تُعد من أهم وظائف الإمامة العظمى في الفقه الإسلامي ، فقرر لولي الأمر من السلطة - وأعمال السيادة - ما يحققها ، إما بقيود وقائية ، أو جزاءات عقابية ، سواء حدية أو تعزيرية ، لكن وفق ضوابط المصالح المرسله ، والسياسة الشرعية .

(١) وللتوسع والاستزادة ، انظر : ((سلطة الدولة في فرض الحراسة)) د. حسن جودة : ص (٩٠) وما بعدها .

(٢) ((آثار انعدام حراسة الطوارئ)) د. عصام سليم : ص (١٢) .

(٣) ((موسوعة أسباب الحراسة والجزاء السياسي)) مصطفى الشاذلي : ص (٥٧٩) وما بعدها ، ((الحراسات على

الأموال)) محسن حسن : ص (٢٣-٢٤) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٠) ، ((حراسات الطوارئ))

إبراهيم الشربيني : ص (٣١) .

- فيعمل حينئذٍ على حماية قيم المجتمع والمرافق الحيوية للبلاد وأمنه ، مع الأخذ بعين الاعتبار عدم المساس بالحقوق الشرعيّة للأفراد ، سواء النصية أو الاجتهادية الفقهية في الملكية ، أو حق التصرف ، أو الإرث ، أو غيرها إلا نزاعاً نظامياً بتعويض عادل .
- ففي جانب قرر الفقه الإسلامي حق الملكية الفردية ، وجعله يرتقي للمبادئ والقواعد التشريعية ، وما عرف من الدين بالضرورة ، وشرع له كل ما يحقق تنميته المشروعة ، وصيانته بشرع الجزاءات ، من الاعتداء أو التقليل من كافة حقوقه المكتسبة .
- وفي جانب آخر شرع الفقه الإسلامي قيوداً للملكية الفردية ، تعود لطبيعة الفرد أو المال أو العقد أو غيرها ، من حيث الديانة والأهلية أو الحل والحرمة أو الصحة والبطلان أو دار إسلام وحرب أو غيرها ، وأوجب عليه كذلك حقوقاً واجبة كالزكاة والنفقة وغيرها.
- فالتأمل لتلك القيود الشرعيّة و جزاءات مخالفها ، والحقوق الإسلامية ومصارفها ، يجدها تعود في مجملها لمصلحة الفرد والمجتمع على حد سواء ، وحفاظاً على القيم العليا للمجتمع ، وتحقيق التكافل فيه دون حاجة للاشترابية ، والتأميم ، أو غيرها .
- بالإضافة لذلك كله شرع الإسلام نظام الحسبة ، وجعله من الوظائف السلطانيّة ، وقرر فيه ما عُرف بحقوق الله أو العباد أو المشتركة بينها ؛ لحماية المرافق العامة ، ومصالح الأفراد والمجتمع ، سواء كانت الدولة في حالة حرب أم سلم .
- أما في حالة الحرب فقرر التشريع الإسلامي أحكاماً في رعايا الأعداء وأموالهم ، وسماهم مستأمنين أو حربيين ، وقد يكونون ذميّين ، وكذا أحكاماً أخرى للفتن الداخلية وسماهم بغاة أو خوارج ، باختلاف درجة خطورتهم ، فهي واجبة الإتياع ديانة وقضاء .

● أخيراً ليس في الإسلام حاكم مطلق ، فحين يخالف الإمام تلك الحقوق في الملكية الفردية وقيودها وجزائها ، أو تنفيذ نظام الحسبة ، أو أحكام الذميين ، والمستأمنين ، أو حتى الحربيين ، أو البغاة والخوارج ، سواء في أموالهم ، أو دمائهم ، فلا تعتبر ويجب العود فيها .

● والنظام القضائي السعودي يرد كل أحكامه في شؤونه الداخلية ، وعلاقاته الدولية ، في حالة السلم والحرب ، للتشريع الإسلامي ومذاهبه الفقهية المعتمدة ، كما قرره في نظامه الأساسي للحكم^(١) .

(١) إيضاح تلك الفقرات بالاستدلال والاستشهاد بالأدلة والنصوص الشرعية ، والنقل لنصوص الفقهاء والأئمة فيها ، والتمثيل والمقارنة بالمذاهب الفقهية والقوانين الوضعية ، وبيان القيود والحقوق وجزائها في الملكية الفردية ، وتفصيل الأحكام الخاصة بأموال المستأمنين والذميين والحربيين والبغاة والخوارج حالة الحروب ، وعرض نظام الحسبة ، يطول به المقال ، والمقام هنا ليس للاستقصاء والبسط ، وللاستزادة ، انظر : ((الحسبة)) ابن تيمية : ص (٥٣) ، ((الأحكام السلطانية)) الماوردي : ص (٦٩) وما بعدها ، ص (٢١٩) وما بعدها ، ((أحكام أهل الذمة)) ابن القيم : (٣١٣/١) ، (١٣٤٨/٣) وما بعدهما ، ((الملكية في الشريعة الإسلامية)) د. عبدالسلام العبادي : (القسم الأول/٣٧٢) ، (القسم الثاني/١٥) ، ((القيود الواردة على الملكية الفردية)) د. عبدالكريم زيدان : ص (١٨) وما بعدها ، ((آثار الحرب في الفقه الإسلامي)) د. وهبه الزحيلي : ص (٥٠٧) وما بعدها ، ص (٧٩٣) ، ((أحكام البغاة والخوارج)) د. خالد الجميلي : (٢٦٠/١) وما بعدها ، (٢٧٣/٢) وما بعدها ، ((أحكام الذميين والمستأمنين)) د. عبدالكريم زيدان : ص (٢٢٤) وما بعدها ، ((أصول العلاقات الدولية)) د. عثمان ضميرية : (٣١١/١) وما بعدها ، ((سلطة الدولة في فرض الحراسة)) د. حسن جودة : ص (١١١-١٣٨) ، ((نظرات في الشريعة الإسلامية)) د. عبدالكريم زيدان : ص (٣٣٩) وما بعدها ، ((القانون والعلاقات الدولية في الإسلام)) د. صبحي محمصاني : ص (٧٦) وما بعدها ، ((أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية)) د. حامد سلطان : ص (٢١٨) ، وغيرها كثير من كتب ومدونات الإسلام الكبار .

الفصل الثالث

ما يميز الحراسة القضائية

تمهيد :

فكرة الحراسة القضائية - كغيرها - أوجبت نشأتها المتدرجة أن تكون - ابتداءً - متداخلة في حقيقتها وماهيتها مع غيرها ، وذلك ضمن المنظومات التشريعية ، والفقهية المختلفة ؛ نظراً لقرب طبيعتها ، وخصائصها ، ومجالها القضائي ، والمالي ، والإجرائي مع بقية العقود الشرعية ، والحراسات والتحفظات بأنواعها .

وكذلك بسبب تجاذب طبيعة وظيفتها ، ومحلها مع غيرها ، في الاستلام والإدارة والحفظ للمال مطلقاً^(١) ، وبسبب الاختلاف - أيضاً - في الرؤى الفكرية ، والنظر المفسر لحقيقتها ، وعدم استقرار الاتجاهات ، والنظم التاريخية المتناولة لأحكامها .

فكان وضع هذا الفصل في مبحثين على النحو التالي :- المبحث الأول : تمييز الحراسة القضائية عن العقود الشرعية الأخرى المشابهة لها ، المبحث الثاني : تمييز الحراسة القضائية عن الحراسات والإجراءات التحفظية الأخرى ؛ ليساهم - تحديداً - في إيضاح شيء مما تتميز به الحراسة القضائية عن غيرها ؛ ببيان بعض الفروق ، والاختلافات ، وكذا بيان أوجه التشابه بينها - إن وجدت - من خلال استقصاء النظم والمصادر والشروح الواردة فيها على ندرتها .

(١) ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢٥) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤١) .

الفصل الثالث

ما يميز الحراسة القضائية

وفيه مبحثان :

- المبحث الأول : تمييز الحراسة القضائية عن العقود الشرعية الأخرى المشابهة لها .
- المبحث الثاني : تمييز الحراسة القضائية عن الحراسات والإجراءات التحفظية الأخرى .

المبحث الأول

تمييز الحراسة القضائية عن العقود الشرعية الأخرى المشابهة لها

وفيه خمسة مطالب :

- المطلب الأول : الحراسة القضائية والوكالة .
- المطلب الثاني : الحراسة القضائية والوديعة .
- المطلب الثالث : الحراسة القضائية والرهن .
- المطلب الرابع : الحراسة القضائية والعارية .
- المطلب الخامس : الحراسة القضائية والإجارة .

المطلب الأول

الحراسة القضائية والوكالة^(١)

قد تتشابه الوكالة مع الحراسة القضائية في حفظ المال وإدارته ، وكون الحارس والوكيل نائبين عن غيرهما^(٢) ، ومن جهة أخرى يُنظر إلى الحارس القضائي على أنه وكيل عن القاضي الذي قام بتعيينه ، أو عن طالب إقامته من أطراف النزاع^(٣) .

إلا أن من الأمور الجوهرية التي تميز الحراسة عن الوكالة أن الحراسة القضائية تقوم في الأمور التي فيها نزاع بخلاف الوكالة ، حيث إن مصدرها هو التراضي ، والاتفاق بين الوكيل والموكل^(٤) ، ونجد أن الحراسة القضائية مصدرها أمر

(١) وهي عند الحنفية : "إقامة الغير مقام نفسه في التصرف" ، ((ملتقى الأبحر)) : (٣٠٦/١) ، وعند المالكية : "نيابة فيما لا تتعين فيه المباشرة" ، ((جامع الامهات)) : (٣٩٧/١) ، وأيضاً : "نيابة ذي حق غير ذي إمرة ولا عبادة لغيره فيه غير مشروط بموته" ، ((شرح حدود ابن عرفة)) : (١٧٦/٢) ، وعند الشافعية : "تفويض شخص أمره إلى آخر فيما يقبل النيابة ليفعله في حياته" ، ((شرح منهج الطلاب)) : (٤٠٠/٣) ، وعند الحنابلة : "هي استنابة جائر التصرف مثله فيما تدخله النيابة" ، ((دليل الطالب)) : (١٣٣/١) ، ((المطلع)) : (٢٥٨/١) ، وفي اصطلاح القانون : "عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل" ، ((القانون المدني المصري الحالي)) المادة : (٦٩٩) ، وينظر : ((عُهْدَةُ الحُرَّاسِ)) د. ميروك عبدالعظيم : ص (٣٥) .

(٢) ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢٧) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤١) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (٣٢) ، ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٩٥) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٤) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٥) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٦٨) ، ((عُهْدَةُ الحُرَّاسِ)) د. ميروك عبدالعظيم : ص (٣٥) ، ((النظرية العامة لحجز المنقول)) د. محمد إبراهيم : ص (٥٩٢) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : (٩٩٣/١) .

(٣) ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢٦) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤١) ، ((النظرية العامة لحجز المنقول)) د. محمد إبراهيم : ص (٥٩١) ، ((الحراسة فقهاً وقضاءً)) إبراهيم سيد أحمد : ص (٢٦) .

(٤) ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٢٢) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٦٨) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٥٥/٢) ، =

القاضي^(١) الذي يجبس العين محل النزاع حتى يتبين مستحقها ؛ ولأن القاضي يكلف حارساً قضائياً للقيام بهذه المهمة ، فهو بهذا يكون نائباً وعوناً للقاضي الذي كلفه ، لا وكيلاً عنه ، وهو - أيضاً - ليس وكيلاً للخصوم لأنهم لا يملكون سلطة عليه^(٢) ؛ ولهذا فإن الحارس القضائي يستمد سلطته من القاضي الذي أقامه لحراسة العين محل النزاع والقيام بإدارتها ، ومن ثم ردها لمن يثبت له الحق فيها ، وتقديم الحسابات المتعلقة بها بأمر من القاضي^(٣) ، بينما نجد أن الوكيل يستمد سلطته بالاتفاق مع الموكل الذي

= ((عُهُدَةُ الْحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم : ص (٣٤) ، ((المسئولية عن الحراسة في القانون الروماني)) د. عباس الغزيري : ص (١٩٢) ، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١٢٥) .

(١) ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢٧) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤٢) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (٣٣) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجندي : ص (١١) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٧) ، ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٩٢) ، ((دعاوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٢٢) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٦٨) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية)) عبدالله آل حنين : (٤٥٥/٢) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : (٩٩٣/١) .

(٢) ((الحراسة القضائية)) عصام الجندي : ص (١١) ، ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبة : ص (٨) ، ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (١٩) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (١٢) ، ((دعاوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (١٨) ، ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (٨) ، ((حدود الارتباط بين المسئولية المتنوع والمسئولية الشبيهة)) د. أحمد عبدالرحمن : ص (١٢٩) ، ((النظرية العامة لحجز المنقول)) د. محمد إبراهيم : ص (٥٩١) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٣٥) ، ((القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ)) عزالدين الدناصوري وزميله : (٧٢٩/٢) .

(٣) ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار ص (١٢٧) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤٣) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجندي : ص (١١) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٧) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٢٥) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية)) عبدالله آل حنين : (٤٧١-٤٥٥/٢) ، ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (١٥) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٣٧) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : (٩٩٣/١) .

أقامه لحفظها ، وصيانتها لا لإدارتها^(١) ، بالإضافة إلى أن الحارس يتقاضى أجراً ثابتاً لقيامه بوظيفة الحراسة ، بخلاف الوكيل الذي في الغالب لا يتقاضى أجراً ، وفي حال ما إذا تم الاتفاق على أجر فإنه يزيد وينقص على حسب اتفاق الأطراف^(٢) ، هذا بالإضافة إلى أن الوكالة قد تنتهي بموت الموكل أو الوكيل ، أو عند رغبة الموكل إنهاءها ، بخلاف الحراسة القضائية التي لا تنتهي إلا بأمر قضائي^(٣) ، حتى في حالة وفاة الحارس القضائي فيتم تعيين حارس قضائي آخر^(٤) ، إضافةً إلى أن الحراسة القضائية لا تنتهي بموت من يثبت له الحق ، بل ينتقل للورثة ، بخلاف الوكالة التي تنتهي بموت الموكل^(٥) .

(١) ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢٧) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤٣) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجندي : ص (١١) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٦) ، ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٢٣) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٦٨) .

(٢) ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤٣) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٧) ، ((حيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٩٢) ، ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٢٢) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٤) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٥) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٦٨) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٦٩/٢) ، ((المسئولية عن الحراسة في القانون الروماني)) د. عباس الغزيري : ص (١٩٣) ، ((الأوامر في قانون المرافعات المدنية والتجارية)) مصطفى هرجه : ص (٩١) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) ، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١٢٦) .

(٣) ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٦) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤٣) ، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١٢٦) .

(٤) ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٧) ، ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٢٤) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٤) ، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١٢٦) .

(٥) ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٥) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٦٩) ، ((عَهْدَةُ الْحَرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم : ص (٣٥) .

المطلب الثاني

الحراسة القضائية والوديعة^(١)

قد تتشابه وظيفة الحارس القضائي ، ووظيفة من استودع عيناً ، بأهمهما يقومان بتعهد تلك العين التي سلمت لهما ، بحيث يقومان بحفظها وصيانتها^(٢) ، إلا أن الحراسة القضائية هنا تختلف عن الوديعة من عدة أوجه ، منها أن الحراسة القضائية تقوم بناءً على أمر قضائي ، أما الوديعة فإنها تقوم بناءً على إرادة شخصية من المودع^(٣) ،

(١) وهي عند الحنفية : "تَسْلِيْطُ الْعَيْرِ عَلَى حِفْظِ مَالِهِ" ، ((البحر الرائق)) : (٢٧٣/٧) ، ((الفتاوي الهندية)) : (٣٣٨/٤) ، وعند المالكية : "الاستنابة في حفظ المال" ، ((جامع الامهات)) : (٤٠٤/١) ، وأيضاً : "ما وكل علي حفظه" ، ((الفواكة الدواني)) : (١٦٩/٢) ، وعند الشافعية : "العقد المقتضي للاستحفاظ أو العين المستحفظة به" ، ((نهاية المحتاج)) : (١١٠/٦) ، وأيضاً : "اسم لعين يضعها مالکها أو نائبه عند آخر ليحفظها" ، ((كفاية الأختيار)) : (٣٢١/١) ، وعند الحنابلة : "اسم لعين توضع عند آخر ليحفظها" ، ((المبدع)) : (٢٣٣/٥) ، ((المطلع)) : (٢٧٩/١) ، وفي اصطلاح القانون : "عقد يلتزم به شخص أن يتسلم شيئاً من شخص آخر على أن يتولي حفظ هذا الشيء وعلى أن يرده عيناً" ، وهي أيضاً : "عقد به يسلم إنسان منقولاً لإنسان آخر ؛ يتعهد بحفظه بدون اشتراط أجره ، كما يحفظ أموال نفسه ، ويرده بعينه عند أول طلب يحصل من المودع" ، ((القانون المدني المصري الحالي)) : المادة (٨١٧) ، ((المذكرة الإيضاحية للقانون المدني المصري)) : (٤٤٢/٥) ، وينظر : ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٣٧) .

(٢) ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢٦) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : (١٣٦٣هـ) ص (٣٢) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (٢٥) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٢) ، ((عَهْدَةُ الْحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم : ص (٣٣) ، ((السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب وصلاتها بواقعا المعاصر)) د. محمد الرضا الأغيش : ص (٦٠٩) .

(٣) ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢٦) ، ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٣٧) ، ((دعوى الحراسة القضائية)) نزيه نعيم شلالا : ص (١٦٠) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (٣٢) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجنيدي : ص (١٠) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (٢٥) ، ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٧٤-٨٣) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٣) ، ((النظرية العامة للحراسة في القانون المدني)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٦٧) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٥٥/٢) ، =

وكذلك فإن وظيفة الحارس القضائي لا تقتصر على حفظ العين - كما هو الحال في الوديعة^(١) - بل تمتد إلى القيام بإدارتها والتصرف فيها على حسب المصلحة ثم ترد لمن يثبت له حق فيها^(٢) ، الأمر الذي لا يتحقق في الوديعة ، حيث ترد فيها العين لصاحبها كما تم استلامها منه ، وأيضاً فإن الحراسة القضائية تقوم على عين متنازع عليها ، بخلاف الوديعة التي تقوم على عين ليس فيها نزاع^(٣) ، بالإضافة إلى أن المتبع

- = ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) ، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١٢٤) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميله : (٩٩٣/١) .
- (١) ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢٦) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٣٧) ، ((دعوى الحراسة القضائية)) نزيه نعيم شلالا : ص (١٦٠) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (٣٢) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجنيدي : ص (١٠) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (٢٦) ، ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٧٤) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٣) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٢) ، ((عُهدَةُ الحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم : ص (٣٣) ، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١٢٥) ، ((القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ)) عز الدين الدناصوري وزميله : (٣٠١/١) .
- (٢) ((دعوى الحراسة القضائية)) نزيه نعيم شلالا : ص (١٦٠) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (٣٢) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجنيدي : ص (١٠) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (٢٦) ، ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٨٣) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٣) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٢) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٦٧) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٥٥/٢) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) ، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١٢٥) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميله : (٩٩٣/١) .
- (٣) ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢٦) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤١) ، ((دعوى الحراسة القضائية)) نزيه نعيم شلالا : ص (١٦٠) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (٣٢) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجنيدي : ص (١٠) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (٢٣) ، ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٧٤-٨٣) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٣) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٣) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٦٧) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) ، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١٢٤) .

في الحراسة القضائية أن يتقاضى الحارس القضائي فيها أجراً إلا إذا وجد ما يـقضي بخلاف ذلك^(١) ، بخلاف الوديعة والتي تكون في الغالب أمراً تطوعياً من المستودع لديه العين ، فلا يتقاضى عليه أجراً إلا إذا كان هنالك اتفاق بين الأطراف على ذلك^(٢) ، هذا علاوة على أن الوديعة تكون في الغالب على الأموال المنقولة ، ولا تشمل الثابتة ، بخلاف الحراسة القضائية التي تقوم على المنقول وغير المنقول^(٣) ، ومن الاختلافات - أيضاً - أن الوديعة يمكن إنهاؤها في أي وقت ، حتى وإن لم تنقُص المدة المتفق عليها في حال أراد المودع استرداد وديعته ، بخلاف الحراسة القضائية التي لا تنتهي إلا

(١) ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢٦) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤١) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجندي : ص (١٠) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٦) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٣) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٣) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٦٧) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٦٩/٢) ، ((عَهْدَةُ الحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم : ص (٣٣) ، ((الأوامر في قانون المرافعات المدنية والتجارية)) مصطفى هرجه : ص (٩١) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) ، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١٢٥) .

(٢) ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢٦) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤١) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (٣٢) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجندي : ص (١٠) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٦) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٣) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٣) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٦٧) ، ((عَهْدَةُ الحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم : ص (٣٣) ، ((السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب وصلتها بواقعا المعاصر)) د. محمد الرضا الأغيش : ص (٦٠٩) ، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١٢٥) .

(٣) ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢٧) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٣٩) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : (١٣٦٣هـ) ص (٣٢) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجندي : ص (١٠) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٦) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٣) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٣) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٦٧) ، ((عَهْدَةُ الحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم : ص (٣٣) ، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١٢٥) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : (٩٩٣/١) .

بأمر قضائي وبعد البت في النزاع القائم^(١) ، ووفقاً للفقهاء الإسلاميين فإن الوديعة مضمونة في حال تلفها إلا لسبب قاهر ؛ لأنها بمثابة أمانة^(٢) ، أما في الحراسة القضائية فإن الحارس لا يضمن ما تحت يديه إلا في حال التفريط والإهمال^(٣) .

(١) ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٣٧) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٦) ، ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٧٨) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٤) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٤) ، ((عَهْدَةُ الحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم : ص (٣٣) ، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١٢٥) ، ((القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ)) عزالدين الدناصوري وزميله : (٣٠١/١) .

(٢) ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤٤-٤٥) ، ((السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب وصلاتها بواقعنا المعاصر)) د. محمد الرضا الأغيش : ص (٦٠٩) .

(٣) ((عَهْدَةُ الحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم : ص (٣٠٠) .

المطلب الثالث

الحراسة القضائية والرهن^(١)

تشابه الحراسة القضائية والرهن في أنهما إجراءان تحفظيان مؤقتان ، كما أن الشيء المرهون يمكن أن يُرهن لدى الدائن أو طرف أجنبي^(٢) ، كما هي الحال في الحراسة القضائية التي يمكن أن يكلف بها أحد أطراف النزاع أو شخص ثالث ، وعلى الرغم من ذلك فهما يختلفان في المضمون والمبرر ، فلكل منهما طبيعته التي تميزه عن الآخر ، فالحراسة القضائية إجراء تحفظي تابع لقضية أصلية يراد بها حفظ عين متنازع عليها وإدارتها لئتم تسليمها لمستحقها لاحقاً ، في حين أن الرهن عبارة عن عقد اتفاقي بين طرفيها ، وغالباً ما يكونان دائناً ومديناً ، يقوم بموجبه المدين بتسليم الدائن عيناً يقوم

(١) الرهن عند الحنفية هو : "جعل الشيء محبوساً بحق يمكن استيفاؤه من الرهن كالدائن" ، ((الهداية شرح بداية المبتدي)) : (١٢٦/٤) ، ((رد المحتار)) : (٤٧٧/٦) ، وعند المالكية : "ما قبض توثقاً في دين" ، ((الشرح الكبير)) : (٢٣١/٣) ، وعند الشافعية : "جعل عين مال وثيقة بدين يستوفي منها عند تعذر وفائه" ، ((فتح الوهاب)) : (٣٢٨/١) ، وعند الحنابلة : "المال الذي يجعل وثيقة بالدين لستوفي من ثمنه إن تعذر استيفاؤه ممن هو عليه" ، ((المغني)) : (٢١٥/٤) ، ((المطلع)) : (٢٤٧/١) ، وعند شراح القانون : يتنوع الرهن إلى رهن رسمي ورهن حيازي ، فالرهن الرسمي هو : "عقد به يكسب الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقاً عينياً ، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين العاديين ، والدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد يكون" ، والرهن الحيازي هو : "عقد به يلتزم شخص ضماناً لدين عليه أو علي غيره أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان شيئاً يترتب عليه للدائن حق عيني ، يخوله حبس الشيء لحين استيفاء الدين ، وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في اقتضاء حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون" ، ((القانون المدني المصري)) المادة : (١٠٣٠) ، المادة : (١٠٦٩) ، ((القانون المدني وفقاً لآخر التعديلات)) محمد عرفة : ص (٢٦٢-٢٨٢) ، وينظر : ((عُهدَةُ الحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم : ص (٣٦) .

(٢) ((حيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٩٠) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٦٦) ، ((فكرة الحراسة)) د. أسامة بدر : ص (٩٩) .

الدائن بحبسها حتى يُستوفى الدين^(١) ، هذا بالإضافة إلى أن الحارس القضائي لا يضمن ما تحت يديه إلا في حالة تفريطه وإهماله ، أما الراهن فهو يضمن ما تحت يده من رهن في حال تلفها إلا ما كان بسبب قاهر^(٢) ، وكما يجب على الراهن رد ما لديه من رهن في حال قام المدين بدفع ما عليه حتى ولو كان ذلك قبل المدة المتفق عليها ، بخلاف الحراسة القضائية التي لا تسلم فيها العين محل الحراسة إلا بإذن من القاضي^(٣) .

-
- (١) ((حيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٩٠) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٦٦) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية)) عبدالله آل خنين : ص (٤٧٣) ، ((عُهُدَةُ الحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعزيز : ص (٣٧) ، ((المسئولية عن الحراسة)) د. عباس الغزيري : ص (١٣٢) ، ((فكرة الحراسة)) د. أسامة بدر : ص (٩٨) ، ((فكرة حراسة الشيء في مجال المسئولية المدنية)) د. قدور الحجاجي : ص (١٥٨) .
- (٢) ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (١٣٠) ، ((عُهُدَةُ الحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعزيز : ص (٣٠٠) ، ((المسئولية عن الحراسة)) د. عباس الغزيري : ص (١٣٤) .
- (٣) ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٢٨) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية)) عبدالله آل خنين : (٤٥٥/٢) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) .

المطلب الرابع

الحراسة القضائية والعارية^(١)

تختلف الحراسة القضائية عن العارية كذلك في الطبيعة والمبرر ، ففي حين أن الحراسة القضائية إجراء يقوم بأمر من القضاء لوجود نزاع غالباً ، فإن العارية لا تكون إلا بالتراضي بين طرفيها^(٢) ، بالإضافة إلى أن مبرر الحراسة القضائية هو حفظ العين محل النزاع وإدارتها لتسلم لمستحقها لاحقاً ، في حين أن مبرر العارية هو استخدام الشيء المستعار والاستفادة منه ثم يردده للمُعير بعد الاستخدام^(٣) ، هذا بالإضافة إلى أن الحراسة القضائية تكون بأجر يحصل عليه الحارس نظير وظيفته ، بخلاف العارية التي تكون بلا مقابل ، فهي أمر تطوعي^(٤) ، كما أن الحال في الحراسة القضائية لا

(١) وهي عند الحنفية : "تمليك المنافع بغير عوض" ، ((تبيين الحقائق)) : (٨٣/٥) ، ((الجوهرة النيرة)) : (٣/٣٦٢) ، وعند المالكية : "تمليك منافع بغير عوض" ، ((جامع الامهات)) : (٤٠٧/١) ، وأيضاً : "تمليك منفعة مؤقتة لا بعوض" ، ((شرح حدود ابن عرفة)) : (٢١٠/٢) ، وعند الشافعية : "إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه" ، ((أسنن المطالب)) : (٣٢٤/٢) ، وعند الحنابلة : "إباحة الانتفاع بعين من أعيان المال" ، ((المغني)) : (١٢٨/٥) ، ((المطلع)) : (٢٧٢/١) ، وعند شراح القانون : "عقد يلتزم به المعير أن يسلم المستعير شيئاً غير قابل للاستهلاك ؛ ليستعمله بلا عوض لمدة معينة ، أو في غرض معين على أن يردده بعد الاستعمال" ، ((القانون المدني المصري الجديد)) المادة : (٦٣٥) ، ((القانون المدني القديم)) المادة : (٤٦٤-٤٦٥) عام ١٨٧٥م ، ((القانون المدني وفقاً لآخر التعديلات)) محمد عرفة : ص (١٥١) .

(٢) ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٨٨) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية)) عبدالله آل خنين : (٤٥٥/٢) .

(٣) ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٨٨) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية)) عبدالله آل خنين : ص (٤٥٥-٤٧٣) ، ((عُهدَةُ الحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم : ص (٣٨) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) .

(٤) ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٨٨) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية)) عبدالله آل خنين : (٤٦٩/٢) ، ((الأوامر في قانون المرافعات المدنية والتجارية)) د. مصطفى هرجه : ص (٩١) .

يستوجب على الحارس رد العين المحروسة كما تم استلامها ، فقد تتبدل بعد عملية الإدارة والتصرف الممنوحة له بأمر القضاء ، بخلاف العارية التي يجب فيها رد العين المستعارة في حالة مشاهمة أو قريية لخالها عند استلامها ، إذا لم تكن من الأشياء المستهلكة^(١) .

(١) ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٨٨) ، ((عَهْدَةُ الْحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم : ص (٣٨) .

المطلب الخامس

الحراسة القضائية والإجارة^(١)

تخالف الحراسة القضائية إجارة الأشياء في أن الإجارة محلها الانتفاع بشيء معين ، وهو المقصود الأصلي من العقد ، أما الحراسة القضائية فهي إجراء تحفظي ، ليس المقصد منه منفعة الحارس^(٢) ، وتفارق الحراسة القضائية إجارة الأشياء - أيضاً - في أن المقصود الأصلي من الحراسة هو الحفظ ، وأما المحافظة على العين المستأجرة ، فلا يكون إلا حيث يشترط العاقدان أو القانون^(٣) ، الحراسة القضائية - في الأنظمة القانونية - إجارة أشخاص^(٤) ، وأما إجارة الأشياء فهي إجارة منافع الحيوانات والجمادات غير الإنسان^(٥) .

(١) وهي عند الحنفية : "عقد على المنفعة بعوض هو مال" ، ((المبسوط)) : (٧٤/١٥) ، ((بدائع الصنائع)) : (١٥٦/٥) ، وعند المالكية : "معاوضة على منافع الاعيان" ، ((التلقين)) : (٣٩٨/٢) ، وأيضاً : "بيع منفعة ما أمكن نقله غير سفينة ولا حيوان لا يعقل بعوض غير ناشئ عنها بعضه يتبعض بتبعيضها" ، ((شرح حدود ابن عرفة)) : (٢٩٥/٢) ، ((التاج والإكليل)) : (٤٩٣/٧) ، وعند الشافعية : "تمليك منفعة بعوض" ، ((فتح الوهاب)) : (٥٣١/٣) ، وأيضاً : "عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبدل والإباحة بعوض معلوم" ، ((أسنى المطالب)) : (٤٠٣/٢) ، وعند الحنابلة : "عقد على منفعة مباحة معلومة من عين معينة أو موصوفة في الذمة مدة معلومة أو عمل معلوم بعوض معلوم" ، ((الروض المربع)) : (٢٩٤/٢) ، وعند شراح القانون : "عقد موضوعه الانتفاع بالشيء" ، وهو أيضاً : "عقد موضوعه الانتفاع بعمل الإنسان الحر" ، ((الوسيط في شرح القانون المدني)) د. عبدالرزاق السنهوري : (٦/٧/٦/فقرة ١) ، ((شرح أحكام الإيجار في التقنين المدني وتشريعات إيجار الأماكن)) د. عبدالناصر توفيق العطار : ص (٥٣) .

(٢) ((عَهْدَةُ الْحُرَّاسِ)) د. ميروك عبدالعظيم : ص (٣١) .

(٣) ((الالتزام بصيانة العين المؤجرة في القانون المدني)) د. عبدالرازق حسن فرج : ص (٣٩) ، ((آثار عقد الإيجار)) د. حمدي عبدالرحمن : ص (٢١) .

(٤) وأما في الفقه الإسلامي فهي شعبة قضائية يُقر للمُعِين فيها أرزاق ، قال الإمام الصدر الشهيد رحمه الله : "ولم يُرد به حقيقة الأجر ... فإنه مستحق ذلك بعمل يقيمه فأشبهه الأجر" ((شرح أدب القاضي للخصاف)) : (١٢/٢) .

(٥) ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (١٨) .

المبحث الثاني

تمييز الحراسة القضائية عن الحراسات والإجراءات التحفظية الأخرى

وفيه ثلاثة وعشرون مطلباً :

- المطلب الأول : الحراسة القضائية والحراسة الاتفاقيّة .
- المطلب الثاني : الحراسة القضائية والحراسة القانونيّة .
- المطلب الثالث : الحراسة القضائية والحراسة الإدارية .
- المطلب الرابع : الحراسة القضائية وحراسة الطوارئ .
- المطلب الخامس : الحراسة القضائية والحراسة العرفية .
- المطلب السادس : الحراسة القضائية وحراسة التعبئة .
- المطلب السابع : الحراسة القضائية والحراسة المادية أو الفعلية .
- المطلب الثامن : الحراسة القضائية والحراسة الاقتصادية .
- المطلب التاسع : الحراسة القضائية والحراسة السياسية .
- المطلب العاشر : الحراسة القضائية والحراسة الجنائية .
- المطلب الحادي عشر : الحراسة القضائية والمصادرة .
- المطلب الثاني عشر : الحراسة القضائية والتأميم .
- المطلب الثالث عشر : الحراسة القضائية والتنفيذ الجبري .
- المطلب الرابع عشر : الحراسة القضائية والحجر التنفيذي .
- المطلب الخامس عشر : الحراسة القضائية والحجر التحفظي .
- المطلب السادس عشر : الحراسة القضائية والحجر .
- المطلب السابع عشر : الحراسة القضائية والتصرف في الأشياء .
- المطلب الثامن عشر : الحراسة القضائية وإدارة المال الشائع .
- المطلب التاسع عشر : الحراسة القضائية والتصفية .
- المطلب العشرون : الحراسة القضائية والوصاية .
- المطلب الحادي والعشرون : الحراسة القضائية والولاية .
- المطلب الثاني والعشرون : الحراسة القضائية والقوامة .
- المطلب الثالث والعشرون : الحراسة القضائية والتحكيم .

المطلب الأول الحراسة القضائية والحراسة الاتفاقية

تقترب الحراسة القضائية من الحراسة الاتفاقية في كثير من الأمور^(١) ، كالمبرر الذي هو وجود نزاع على عين ، والغرض الذي هو الحفظ والصيانة والإدارة ، والطبيعة التي هي الوقتية ، وغير ذلك ، بل إن كثيراً من كتب القانون تجعل كلاً منهما مُرادفاً للآخر نتيجة للتقارب الكبير بينهما ، حيث يتم ذكر لفظ الحراسة فقط دون تحديد نوعها ، ومن ثم يتم التفصيل في نفس العناصر ، والتي تُنسب في النهاية لأحدهما ، بيد أن ثمة اختلافات واضحةً بينهما ، فالحراسة القضائية تقوم بأمر من القضاء ، الذي يحدد طبيعتها ، ومسؤولياتها ، وبدايتها ، ونهايتها ، بينما الحراسة الاتفاقية تقوم باتفاق المتنازعين من خلال عقد اتفاقي ، أو بموجب شرط متضمن في عقد مبرم^(٢) ، فهنا نجد أن الحراسة الاتفاقية تقوم بشكل تلقائي وباتفاق مسبق في حال لم يتم الوفاء بأحد بنود العقد الذي بين المتنازعين ؛ لتسلم العين لمن يقوم بإدارتها حتى تتم التسوية بينهم ،

(١) ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبية : ص (٥) .

(٢) ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٢٣) ، ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (١٤) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٤٢) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (٩) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (١٥) ، ((خيانة الأمانة والجرائم الملحقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٨٣) ، ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبية : ص (٥) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (٢١) ، ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (١٩) ، ((الموسوعة القضائية الجديدة في القضاء المستعجل)) مصطفى هرجه : ص (٦٣٢) ، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١٢٤) ، ((الوجيز في دعاوى واختصاص القضاء المستعجل)) د. محمود سلامة : ص (٢٥) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميله : (١/٩٩٤) ، ((دعوى الحراسة القضائية)) نزيه نعيم شلالا : ص (١٤٢) .

ومن ثم ترد العين لمن يستحقها^(١)؛ لذا سُميت هذه الحراسة بالحراسة الاختيارية والرضائية^(٢)، بالإضافة إلى أن الحراسة الاتفاقية يمكن أن تقام قبل نشوب الخلاف أو بعده^(٣)، من خلال ما يمكن تشبيهه بعقد استدراكي^(٤)، بخلاف الحراسة القضائية التي تقوم بعد نشوب خلاف، وفي الحراسة الاتفاقية يختار الشركاء أحدهم أو شخصاً أجنبياً ليقوم بحفظ المال أو العين للمشاركين فيها أو توابعها عند حدوث النزاع، وإن لم يتفقوا يقوم القاضي باختيار الحارس لتحوّل تلك الحراسة إلى حراسة قضائية^(٥)، ولا يشترط في الحراسة الاتفاقية أن تكون العين المتنازع عليها في حال الخطر العاجل،

(١) ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبة: ص (٥)، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل: ص (٢٣)، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري: ص (٩)، ((الحراسة القضائية)) د. عبد الحميد الشواربي: ص (١٨)، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن: ص (٢٢)، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى: ص (٤٢)، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام: ص (١٥)، ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي: ص (٢٩)، ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب: ص (١٩)، ((دعوى الحراسة القضائية)) نزيه نعيم شلالا: ص (٩)، ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار: ص (٧)، ((عهدة الحراس)) د. مبروك عبدالعظيم: ص (٢٠)، ((الموسوعة القضائية الجديدة في القضاء المستعجل)) مصطفى هرجه: ص (٦٣٢)، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس: ص (١٢٤)، ((الوجيز في دعاوى واختصاص القضاء المستعجل)) د. محمود سلامة: ص (٢٥).

(٢) ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى: ص (٤٣)، ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار: ص (٧)، ((الوجيز في دعاوى واختصاص القضاء المستعجل)) د. محمود سلامة: ص (٢٥)، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه: (٩٩٤/١).

(٣) ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام: ص (١٨)، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن: ص (٢٢)، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى: ص (٤٢).

(٤) ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن: ص (٢٢).

(٥) ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى: ص (٤٣)، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري: ص (٩)، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام: ص (٢٥)، ((خيانة الأمانة والجرائم الملحققة بها)) د. مجدي حافظ: ص (٨٣)، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن: ص (٢٦)، ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب: ص (٢٠)، ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار: ص (٧)، ((الحراسة القضائية)) عصام الجنيدي: ص (١٠)، ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبة: ص (٧)، ((المشكلات العملية في القضاء المتعجل)) د. عبدالفتاح مراد: ص (٩٤).

أو يخشى عليها من التلف أو الضياع أو فيها دعوى ، بل يكتفى بإجماع المتنازعين على إقامتها^(١) ، بخلاف الحراسة القضائية التي تقوم لوجود نزاع ، ويخشى على العين من خطر عاجل ؛ بسبب الخشية عليها من التلف أو الضياع والإتلاف ممن هي في حيازته .

(١) ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (٩) ، ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبة : ص (٦) ، ((دعاوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٢٦) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (٢٣) ، ((الدعاوى التحفظية)) أنور العمروسي : ص (١٨٩) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٢٠) ، ((دعوى الحراسة القضائية)) نزيه نعيم شلالا : ص (١٤٣) ، ((المشكلات العملية في القضاء المتعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٥) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : (٩٩٤/١) .

المطلب الثاني

الحراسة القضائية والحراسة القانونية

إن أبرز ما يميّز الحراسة القضائية عن الحراسة القانونية هو أن الأولى مصدرها السلطة القضائية ، بخلاف الثانية التي كفلها القانون ونصوص الأنظمة ، ومع ذلك نجد أن كثيراً من كتب القانون تجمع بينهما على اعتبار أن القضاء قانون^(١) ، ففي حين أن الحراسة القضائية تقوم بأمر من القضاء لوجود نزاع على عين يحدق بها خطر عاجل ، فإن الحراسة القانونية تقوم بناءً على نصوص قانونية^(٢) ، أو بند موضح في لائحة تصرّح به ، هذا بالإضافة إلى أن الحراسة القضائية يتم تحديدها وتحديد كل ما يتعلق بها عن طريق القضاء ، بخلاف الحال في الحراسة القانونية التي تعطي الحارس الحق في استعمال العين محل الحراسة وتوجيهها ورقابتها بناءً على نص قانوني^(٣) ، هذا بالإضافة إلى أن الحراسة القانونية يمكن أن يتم إقرارها وقيامها بأمر من المدعي العام بناءً على

(١) ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (١٣) ، ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣١) ، ((دعاوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٢٥) ، ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (٢) ، ((الوجيز في دعاوى واختصاص القضاء المستعجل)) د. محمود سلامة : ص (٢٥) .

(٢) ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (٢٤) ، ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣١) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٥٣) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (١٣) ، ((المشكلات العملية في القضاء المتعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٥) ، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١٢٧) ، ((الوجيز في دعاوى واختصاص القضاء المستعجل)) د. محمود سلامة : ص (٢٤) .

(٣) ((دعاوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٢٥) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٥٣) ، ((فكرة الحراسة)) محمد الرحو : ص (٥٣) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (٢٤) ، ((عهدة الحراس)) د. مبروك عبدالعظيم : ص (٢٢) ، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١٢٨) ، ((الوجيز في دعاوى واختصاص القضاء المستعجل)) د. محمود سلامة : ص (٢٤) .

نصوص قانونية ، فهي بذلك لا تحتاج لأن يتم الاتفاق عليها ، ولا تحتاج إلى أمرٍ قضائي^(١) .

(١) ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٠) ، ((الحراسة القضائية)) د. عبد الحميد الشواربي : ص (١٨) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (٥٤) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (١٣) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبد اللطيف هداية الله : ص (٥١) ، ((عهدة الحراس)) د. مبروك عبدالعظيم : ص (٢٢) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (٢٤) ، ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٢٣٠) ، ((القضاء الاستعجالي)) محمد منقار بنيس : ص (١٢٨) .

المطلب الثالث

الحراسة القضائية والحراسة الإدارية

توجد اختلافات بارزة بين الحراسة القضائية والحراسة الإدارية من عدة جوانب ، ففي حين أن الحراسة القضائية تقوم بناءً على أمر قضائي ، فإن الحراسة الإدارية تقوم بناءً على قرار صادر إما من سلطة إدارية أو تنفيذية^(١) ، بالإضافة إلى أن الحراسة القضائية تقوم لوجود نزاع على عين ؛ ليتم حفظها حتى يُبت في ذلك النزاع ، في حين أن الحراسة الإدارية تُفرض إما للحفاظ على مرفق عام في حال حدوث مخالفة فيه من قبل القائم عليه ، أو عدم تمكنه من إدارة ذلك المرفق على الوجه المطلوب ليتم - بالتالي - الإشراف الإداري عليه^(٢) ، ومن الفروق - أيضاً - أن الحراسة الإدارية تطبق على الأموال الخاصة إذا استدعى الأمر اتخاذ تدابير احترازية على أموال الأشخاص الذين ترى الدولة ضرورة لذلك^(٣) ، خاصة في الأوقات غير المستقرة ، بحيث يتم إدارة أموالهم والتصرف فيها بعد كف أيديهم منها ، ولا يحق لهم بالتالي المطالبة بها^(٤) ، فهي أشبه ما تكون بعملية حجز على الأموال وتقييد سلطة أصحابها فيها ، بل وطبقاً لقانون

(١) ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (٢٤) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٠) ، ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣١) ، ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبة : ص (١٠٢) ، ((الوجيز في دعاوى واختصاص القضاء المستعجل)) د. محمود سلامة : ص (٢٣) ، ((القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ)) عزالدين الدناصوري وزميله : (١٠١٢/٢) ، ((الحراسة على الأموال)) محسن صالح حسن : ص (٢٥) .

(٢) ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣١) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٠) ، ((القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ)) عزالدين الدناصوري وزميله : (١٠١٣/٢) ، ((الحراسة على الأموال)) محسن صالح حسن : ص (٢٥) .

(٣) ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبة : ص (١٠٢) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (٢٤) ، ((الوجيز في دعاوى واختصاص القضاء المستعجل)) د. محمود سلامة : ص (٢٤) ، ((القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ)) عزالدين الدناصوري وزميله : (١٠١٢/٢) .

(٤) ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبة : ص (١٠٣) .

الطوارئ فإن تلك الأموال الصادرة بحقها حراسة إدارية تعود ملكيتها للدولة بعد رفع الحراسة عنها ، ويتم تعويض أصحابها بمقابل^(١) ، بخلاف الحراسة القضائية التي تقام لكف يد أصحابها عنها مؤقتاً حتى البت في القضية الأصلية ، ومن ثم ترد العين وتوابعها لمن يؤول له الحق ، ومن أهم ما يميّز الحراسة الإدارية أيضاً أنها لا تستند إلى أصل قضائي أو وجود اتفاق أو تنازع^(٢) .

(١) ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبية : ص (١٠٣) .

(٢) ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٠) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص

(١١) ، ((الوجيز في دعاوى واختصاص القضاء المستعجل)) د. محمود سلامة : ص (٢٤) ، ((القضاء المستعجل

وقضاء التنفيذ)) عز الدين الدناصوري وزميله : (١٠١٢/٢) .

المطلب الرابع

الحراسة القضائية وحراسة الطوارئ

تختلف الحراسة القضائية عن حراسة الطوارئ بشكل كبير ، ففي حين أن الحراسة القضائية تصدر بأمر من القاضي ، نجد أن حراسة الطوارئ تصدر بأمر عسكري من رئيس الدولة ، معتمداً على قانون الطوارئ^(١) ، وفي حين أن الحراسة القضائية تقوم لوجود نزاع على عين ، نجد أن حراسة الطوارئ تقوم عند مرور الدولة بحالة طارئة ، كتعرض الأمن العام في الدولة أو نظامه للخطر بسبب حرب أو كوارث عامة ، وفي حين أن الغرض من الحراسة القضائية هو الحفاظ على العين وصيانتها وإدارتها حتى البت في القضية الأصلية ، نجد أن حراسة الطوارئ تعمل على رقابة الحكومة للنظام العام ومدى قيامها بوظيفتها السياسية^(٢) ، بالإضافة إلى أنها مقامة للاستيلاء على أي منقول أو عقار أو غيرهما من الأموال الخاصة برعايا الدول المعادية^(٣) ، في زمن القلاقل^(٤) ، حتى وإن لم يكن فيها نزاع^(٥) ، فهي لا تحتاج لأمر قضائي أو قانوني^(٦) .

(١) ((آثار انعدام حراسة الطوارئ)) د. عصام أنور سليم : ص (١٤) ، ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي :

ص (٣١) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (٥) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٠) .

(٢) ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣٢) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٠) .

(٣) ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (٧) ، ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣٢) ، ((الحراسة

القضائية)) محمد البكري : ص (١١) .

(٤) ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣١) .

(٥) ((آثار انعدام حراسة الطوارئ)) د. عصام أنور سليم : ص (٧) .

(٦) ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣٢) ، ((آثار انعدام حراسة الطوارئ)) د. عصام أنور سليم :

ص (٧) .

المطلب الخامس الحراسة القضائية والحراسة العرفية

لا تختلف الحراسة العرفية عن حراسة الطوارئ ، فهما يعبران عن نفس المضمون ، ويرجع الاختلاف في التسمية إلى أن الحراسة - في بادئ الأمر - كانت تستند لقانون الأحكام العرفية ؛ ليتم تعديل مسمائها لحراسة الطوارئ بعدما أصبحت تستند لقانون الطوارئ^(١) ، ومنه فإن الفرق بين الحراسة القضائية والحراسة العرفية ينطبق عليه ما تم ذكره عند التفريق بين الحراسة القضائية وحراسة الطوارئ .

(١) ((الحراسة على الأموال)) محسن صالح حسن : ص (٢٤) .

المطلب السادس

الحراسة القضائية وحراسة التعبئة

تتميز الحراسة القضائية عن حراسة التعبئة بأمر عدة ، منها أن الحراسة القضائية تقوم لوجود نزاع على عين ، في حين أن حراسة التعبئة تعقب نشوب الحروب ، أو عند توتر علاقات دولة مع دول أخرى^(١) ، بالإضافة إلى أن الحراسة القضائية تصدر بأمر من القاضي ، في حين أن حراسة التعبئة تصدر بقرار من رئيس الدولة أو بقرار من الوزير المختص^(٢) ، بحيث يتم فيها فرض حراسة على رعايا الدول المعادية وأمواهم^(٣) ، ونجد أن الحراسة القضائية تقوم للحفاظ على العين وإدارتها ، بينما حراسة التعبئة يتم بموجبها اتخاذ التدابير اللازمة للاستعداد للحرب والمواجهة من خلال السيطرة على المحال العامة والتجارية والصناعية ، وخلاف ذلك ، وتشغيلها فيما يخدم مصلحة الحكومة في الظروف غير المستقرة ومواجهة النوازل المختلفة^(٤) .

(١) ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٢) ، ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣١) .

(٢) ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣٢) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٢) .

(٣) ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣٢) .

(٤) ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٢) ، ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٣٦) .

المطلب السابع

الحراسة القضائية والحراسة المادية أو الفعلية

هناك اختلافات جوهرية بين الحراسة القضائية والحراسة المادية أو ما تُعرف أيضاً بالفعلية ، ففي حين أن الحراسة القضائية مصدرها القضاء^(١) ، فإن الحراسة المادية تتحدد وفقاً للحيازة والسيطرة الفعلية على الشيء ، ولو لم تكن ذات طابع شرعي أو قانوني^(٢) ، بالإضافة إلى أن الحارس القضائي لا يُلزم بتعويض ما يتلف من الأشياء التي تحت حراسته إلا إذا كان ذلك ناتج عن إهمال وتفريط ، بعكس الحراسة المادية التي يلزم فيها الحارس عن تعويض ما تلف تحت حراسته^(٣) .

-
- (١) ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢٧) ، ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤٢) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٣٣) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجندي : ص (١١) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٧) ، ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٩٢) ، ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٢٢) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٦٨) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية)) عبدالله آل خنين : (٤٥٥/٢) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميلي : (٩٩٤/١) .
- (٢) ((عَهْدَةُ الحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم : ص (٢٣) ، ((حدود الارتباط بين المسؤولية المتبوع والمسؤولية الشيعية)) د. أحمد عبدالرحمن : ص (٨٤) ، ((فكرة الحراسة)) محمد الرحو : ص (٥٨) ، ((فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية)) د. أسامة بدر : ص (٣٣) ، ((فكرة حراسة الشيء في مجال المسؤولية المدنية)) د. قدور الحجاجي : ص (١٦٥) ، ((الحراسة في عقد البيع التأصيل والآثار)) زكريا خليل : ص (١٤) ، ((نطاق مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً للشيء وفق أحكام التشريع المغربي)) محمد الحضري : ص (١٩٢) .
- (٣) ((فكرة الحراسة)) محمد الرحو : ص (٥٨) .

المطلب الثامن

الحراسة القضائية والحراسة الاقتصادية

تختلف الحراسة القضائية عن الحراسة الاقتصادية في كون الحراسة القضائية تقوم لأجل حفظ الشيء المتنازع فيه ، حتى يتم البت في القضية ، وتتحدد مسؤوليتها من جهة قضائية ، بخلاف الحراسة الاقتصادية التي تأخذ الطابع المادي الموضوعي ، وتتحدد المسؤولية فيها من خلال مدى انتفاع الشخص منها ، بحيث يتم تحديد الحارس على الشيء على ضوء استفادته ومنفعته منه ، ولو لم يكن له سلطة على ذلك الشيء^(١) ، وكذلك فإن الحارس القضائي لا يلتزم بتعويض الأضرار اللاحقة بالشيء المحروس إلا إذا كانت ناتجة عن تقصير وإهمال ، بخلاف الحراسة الاقتصادية التي يكون فيها الحارس مسؤولاً عن كل ما يلحق بالشيء الذي تحت حراسته من أضرار^(٢) .

(١) ((فكرة الحراسة)) محمد الرحو : ص (٧٢) ، ((عَهْدَةُ الْحَرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم : ص (١١٤) ، ((حدود

الارتباط بين المسؤولية المتبوع والمسؤولية الشيعية)) د. أحمد عبدالرحمن : ص (٧٠) .

(٢) ((فكرة الحراسة)) محمد الرحو : ص (٧٢) ، ((حدود الارتباط بين المسؤولية المتبوع والمسؤولية الشيعية))

د. أحمد عبدالرحمن : ص (١٠٣) .

المطلب التاسع

الحراسة القضائية والحراسة السياسية

يوجد اختلاف بين الحراسة القضائية والحراسة السياسية ، بحيث يتم فرض الأولى لحفظ عين متنازع عليها^(١) ، والثانية تُفرض لتأمين سلامة الشعب من خلال كف يد شخص أو جهة صدر عنها سلوك ضار بالغير وإن لم يكن فيها خصومة^(٢) ، وكذلك الحراسة القضائية تصدر بموجب أمر قضائي^(٣) ، بينما الحراسة السياسية تُفرض بناءً على ضوابط قانونية^(٤) .

-
- (١) ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (٢٤) .
- (٢) ((موسوعة أسباب الحراسة والجزاء السياسي في قانون المدعي العام الاشتراكي)) مصطفى الشاذلي : ص (٥٧٩) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (٢٥) .
- (٣) ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢٧) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤٢) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : (١٣٦٣هـ) ص (٣٣) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجندي : ص (١١) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٧) ، ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٩٢) ، ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٢٢) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٦٨) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٥٥/٢) .
- (٤) ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (٢٥) .

المطلب العاشر

الحراسة القضائية والحراسة الجنائية

تختلف الحراسة القضائية عن الحراسة الجنائية في عدد من الأمور ، منها أن الحراسة القضائية تُفرض لحفظ عين فيها نزاع ، حتى يتم الفصل في ذلك النزاع ؛ ليتم - بالتالي - رد تلك العين لمستحقها ، في حين أن الحراسة الجنائية تُفرض لوجود ضرر يلحق بالمصلحة العامة للدولة ، فيتم اعتبار ذلك السلوك المعين جرمًا جنائيًا يتطلب كف اليد عن مالٍ من صدرَ منه ذلك الفعل الضار ، خاصة إذا تم استخدام ذلك المال في الإضرار بمصالح الدولة والأفراد ^(١) .

(١) ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (٢٥) ، ((موسوعة أسباب الحراسة والجزاء السياسي في قانون المدعي العام الاشتراكي)) مصطفى الشاذلي : ص (٢٢٢) .

المطلب الحادي عشر الحراسة القضائية والمصادرة

تختلف الحراسة القضائية عن المصادرة في عدد من الأمور ، ففي حين أن الحراسة القضائية تُفرض لحفظ عين لوجود نزاع عليها ، وتنتهي بعد البت وحل ذلك النزاع ، فإن المصادرة تقوم للاستيلاء على الأموال وتحويلها للملكية الدولة دون تعويضها ، وتقوم حتى لو لم يكون هنالك نزاع^(١) .

(١) ((الحراسات على الأموال)) محسن صالح حسن : ص (٢٥) .

المطلب الثاني عشر الحراسة القضائية والتأمين

هناك اختلاف كلي بين الحراسة القضائية ، والتأمين في المضمون ، والماهية ، والغاية بل في كل الأمور المتعلقة بهما ، فبينما يتم اللجوء للحراسة القضائية لحفظ عين فيها تنازع ، وإدارتها حتى يتم التعرّف على مستحقها ، فإن التأمين يعبر عن انتقال أحد أوجه النشاط التجاري أو الصناعي من الملكية الخاصة إلى الملكية والإشراف الحكومي ؛ وذلك بغرض تأمين ومتابعة إنتاج تلك الأنشطة لرفع ودفع أداؤها لارتباطها وعلاقتها بالإنتاج القومي للدولة^(١) .

(١) ((الحراسات على الأموال)) محسن صالح حسن : ص (٢٥) .

المطلب الثالث عشر

الحراسة القضائية والتنفيذ الجبري

تشابه الحراسة القضائية والتنفيذ الجبري في كونهما يصدران بأمر من القضاء^(١) ، وخلاف ذلك فهما يتناقضان في كثير من الأمور كالطبيعة والمبرر ، فالحراسة القضائية تقوم في زمن النظر في قضية ما ؛ لحفظ العين المتنازع عليها وإدارتها ومن ثم تسليمها لمن تثبت له ، فهي ليست وسيلة يُجبر بها المدين بسداد ما عليه للآخرين^(٢) ، وهي ليست إجراءً تنفيذياً يتعلق بقضية أصلية ، بل هي إجراء تحفظي تابع لقضية أصلية^(٣) ، وأما التنفيذ الجبري فيقوم بعد البت في قضية ما ؛ لإجبار من صدر الحكم بحقه بالتنفيذ ، وتفادي التأخير^(٤) ، في حال عدم استجابته طواعية^(٥) .

(١) ((النظرية العامة للتنفيذ القضائي الجبري وفقاً لنظام المرافعات الشرعية في المملكة العربية السعودية)) أ.د. طلعت دويدار : ص (١) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٢٩١/٢-٤٥٥) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميله : (٩٩٣/١) .

(٢) ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٠٨) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٦) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٧٣/٢) ، ((الموسوعة القضائية الجديدة في القضاء المستعجل)) مصطفى هرجه : ص (٦٠٩) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميله : (٩٩٤/١) ، ((الحراسة فقهاً وقضائياً)) إبراهيم سيد أحمد : ص (١٢) .

(٣) ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٠٩) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٦) ، ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبة : ص (٩) .

(٤) ((النظرية العامة للتنفيذ القضائي الجبري وفقاً لنظام المرافعات الشرعية في المملكة العربية السعودية)) أ.د. طلعت دويدار : ص (١٤) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٢٩٣/٢) .

(٥) ((الموسوعة القضائية الجديدة في القضاء المستعجل)) مصطفى هرجه : ص (٦٠٩) ، ((النظرية العامة لحجز المنقول)) د. محمد إبراهيم : ص (٦٩) ،

المطلب الرابع عشر الحراسة القضائية والحجز التنفيذي

بين الحراسة القضائية والحجز التنفيذي تشابه في جهة الإصدار ، وهي المحكمة^(١) ، بالإضافة لقيامهما بسبب نزاع ، وفي المقابل فهناك عدد من الاختلافات ، التي منها أن الحراسة القضائية تقوم بحفظ المال وإدارته ، بينما نجد أن الحجز التنفيذي يقوم بالحجز على أموال من أجل حقوقٍ للآخرين ليتم بيعها لاستيفاء تلك الحقوق^(٢) ، بالإضافة إلى أن الحراسة القضائية تقوم في أثناء النظر في قضية ما ، في حين أن الحجز التنفيذي يقوم بعد صدور من في حقه حكم لامتناعه عن سداد حقوق الآخرين ؛ ليتم الحجز على ممتلكاته مما يكفي للوفاء بتلك الحقوق^(٣) ، ولا تنتهي الحراسة القضائية إلا بأمر من القاضي ، وبعد البت في القضية ، بخلاف الحجز التنفيذي الذي يمكن إيقافه في

= (النظرية العامة للتنفيذ القضائي الجبري وفقاً لنظام المرافعات الشرعية في المملكة العربية السعودية)) أ.د. طلعت دويدار : ص (١٥) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٢٩٨/٢) ، ((نظام القضاء في الشريعة الإسلامية)) د. عبدالكريم زيدان : ص (٢٤١) .

(١) ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : (٩٩٣/١) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٣٦٧/٢) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) .

(٢) ((التنفيذ الجبري)) د. فايز عبد الرحمن : ص (٣٤٦) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٣٦٧/٢) ، ((الأوامر في قانون المرافعات المدنية والتجارية)) مصطفى هرجه : ص (١١٨) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) ، ((النظرية العامة لحجز المنقول)) د. محمد إبراهيم : ص (٨٤) .

(٣) ((النظرية العامة لحجز المنقول)) د. محمد إبراهيم : ص (٣٧٦) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٣٦٧/٢) ، ((الأوامر في قانون المرافعات المدنية والتجارية)) مصطفى هرجه : ص (١١٨) .

حال أن الجزء الذي بيع من العين المحجوزة وفي الدين ، أو أن الدائن سدد ما عليه ، أو
أحضر كفيلاً غارماً^(١) .

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٣٨٨/٢) .

المطلب الخامس عشر الحراسة القضائية والحجز التحفظي

تشابه الحراسة القضائية والحجز التحفظي في كونهما إجراءين مؤقتين ، يقومان بحفظ المال وصيانته من التبديد والضياع^(١) ، بالإضافة إلى أنهما يقومان في حال وجود نزاع^(٢) ، وكذلك فهما يقومان بأمر من المحكمة^(٣) ، إلا أنهما - أيضاً - يختلفان في عدد من الأمور التي منها ؛ أن الحراسة القضائية تقوم على المنقول وغير المنقول والآدمي ، بخلاف الحجز التحفظي الذي لا يقوم على الآدمي^(٤) ، وغالباً لا يقوم على العقارات^(٥) ، ومن ذلك - أيضاً - في حالة الحراسة القضائية يتم إدارة المال والتصرف

(١) ((النظرية العامة للتنفيذ القضائي الجبري وفقاً لنظام المرافعات الشرعية في المملكة العربية السعودية)) أ.د. طلعت دويدار : ص (٣٢) ، ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٢٧٤) ، ((الأوامر في قانون المرافعات المدنية والتجارية)) مصطفى هرجه : ص (١١٥) ، ((الدعاوى التحفظية)) أنور العمروسي : ص (١٦٦-١٨٩) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : (٩٩٣/١) ، ((التنفيذ الجبري)) د. فايز عبد الرحمن : ص (٣٤٥) .

(٢) ((الدعاوى التحفظية)) أنور العمروسي : ص (١٧٠-١٨٩) ، ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي محمود حافظ : ص (٢٧٤) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٣٤٩/٢) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : (٩٩٣/١) .

(٣) ((النظرية العامة لحجز المنقول)) د. محمد إبراهيم : ص (٨٤) ، ((الدعاوى التحفظية)) أنور العمروسي : ص (١٦٩-١٨٩) ، ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي حافظ : ص (٢٧٤) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٣٥٥/٢) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : (٩٩٣/١) .

(٤) ((الأوامر في قانون المرافعات المدنية والتجارية)) مصطفى هرجه : ص (١١٧) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) ، ((الدعاوى التحفظية)) أنور العمروسي : ص (١٦٦) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : (٩٩٣/١) .

(٥) ((النظرية العامة للتنفيذ القضائي الجبري وفقاً لنظام المرافعات الشرعية في المملكة العربية السعودية)) أ.د. طلعت دويدار : ص (٩٥) ، ((التنفيذ الجبري)) د. فايز عبدالرحمن : ص (٣٤٥-٣٥٠) .

فيه^(١) ، بخلاف الحجز التحفظي الذي يقتصر الأمر فيه على الحفظ ومنع صاحب المال من التصرف ؛ حفاظاً على حقوق الدائنين ليتم بيعه بما يفي بتلك الحقوق^(٢) .

(١) ((الدعوى التحفظية)) أنور العمروسي : ص (١٨٩) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٠٨) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : (٩٩٣/١) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٣٤٣/٢) ، ((الدعوى التحفظية)) أنور العمروسي : ص (١٦٦-١٦٧) ، ((الأوامر في قانون المرافعات المدنية والتجارية)) مصطفى هرجه : ص (١١٥) ، ((النظرية العامة لحجز المنقول)) د. محمد إبراهيم : ص (٨٤) ، ((النظرية العامة للتنفيذ القضائي الجسري وفقاً لنظام المرافعات الشرعية في المملكة العربية السعودية)) أ.د. طلعت دويدار : ص (١٥) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٠٨) .

المطلب السادس عشر

الحراسة القضائية والحجر^(١)

الحراسة القضائية سببها قيام نزاع في المال محل الحراسة ، وأما الحجر فسببه صفة نقص في المحجور عليه^(٢) ، وأما المال في الحجر فمعروف صاحبه بخلاف محل الحراسة فمتنازع عليه ، والحجر أقيم على المحجور لحظ غرمائه ، وأما الحراسة أقيمت لحظ المحكوم له في الدعوى الأصلية^(٣) ، وأن الحجر يُوقع عند وجود مال يُراد المحافظة عليه^(٤) ، أما الحراسة فيصح إقامتها حتى من أجل المحافظة على الحقوق غير المالية^(٥) .

(١) وهو عند الحنفية : "عبارة عن منع مَخْصُوصٍ في حقِّ شخصٍ مَخْصُوصٍ" ، ((البحر الرائق)) بتكملة الطوري : (٨٨/٨) ، وعند المالكية : "صفة حُكْمِيَّةٌ ، تُوجِبُ منع موصوفها ، نفوذ تصرفه في الزائد على قوته أو تبرعه بماله" ، ((شرح حدود ابن عرفة)) : (١٤٢/٢) ، وعند الشافعية : "المنع من التصرف في المال" ، ((كفاية الأحيار)) : (٢٥٦/١) ، وعند الحنابلة : "منع الانسان من التصرف في المال" ، ((الشرح الكبير)) : (٤٥٥/٤) .

(٢) ((الولاية على المال)) محمد كمال حمدي : ص (٢٠٩-٢١٠) .

(٣) ((الحراسة القضائية)) صالح الجربوع : ص (٣٥) .

(٤) ((الولاية على المال)) محمد كمال حمدي : ص (٢١١) .

(٥) ((شرح أدب القاضي للخصّاف)) للصدر الشهيد : (١٩٥/٣) وما بعدها ، ((أدب القضاء)) ابن أبي الدم : ص (٢٢١) ، ((أدب القاضي)) ابن القاص : ص (٤١٥) ، ((مطالب أولي النهى)) : (٥١٤/٣-٥١٥) .

المطلب السابع عشر

الحراسة القضائية والمنع من التصرف في الأشياء

تشابه الحراسة القضائية والمنع من التصرف في كونهما إجراءين تحفظيين مؤقتين ، يقصد بهما كف اليد من التصرف في عين^(١) ، ومع ذلك فإنهما يختلفان في كون الحراسة القضائية تصدر لوجود قضية أصلية منظورة لدى القضاء ، بخلاف المنع من التصرف الذي لا يقوم فقط لوجود قضية ، ولكنه يقوم لدواعٍ قانونية أخرى ، ككف يد صاحب مال بسبب جرم ارتكبه^(٢) ، بالإضافة إلى قيام الحراسة بإدارة العين مع حفظها ، في حين أن الأمر في المنع من التصرف يقتصر على الحفظ^(٣) ، وكما أن الحارس القضائي يُعد نائباً للقاضي ، فإن من يتولى حفظ وإدارة العين في حال المنع من التصرف يكون وكيلاً للمدعي العام الذي أمر بالمنع من التصرف^(٤) .

(١) ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) ، ((موسوعة أسباب الحراسة والجزاء السياسي في قانون المدعي العام الاشتراكي)) مصطفى الشاذلي : ص (١٨٣) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٥) .

(٢) ((موسوعة أسباب الحراسة والجزاء السياسي في قانون المدعي العام الاشتراكي)) مصطفى الشاذلي : ص (١٦٩) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٦) .

(٣) ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٥) .

(٤) ((موسوعة أسباب الحراسة والجزاء السياسي في قانون المدعي العام الاشتراكي)) مصطفى الشاذلي : ص (١٧٥) .

المطلب الثامن عشر

الحراسة القضائية وإدارة المال الشائع

هنالك تشابه بين الحراسة القضائية وإدارة المال الشائع في كونهما تقومان على مال فيه نزاع^(١) ، بالإضافة إلى أنهما يعملان على حفظ ذلك المال من الضياع أو التبيد^(٢) ، ومع هذا فإنه ثمة اختلافات بينهما ، ومنها أن الحراسة القضائية تقوم بأمر من القضاء^(٣) ، بخلاف إدارة المال الشائع الذي تقوم عادة باتفاق الشركاء في ذلك المال أو غالبيتهم^(٤) ، ويمكن للشركاء أن يُديروا المال سويةً إذا كانوا متفقين على طريقة إدارة ذلك المال^(٥) ، وفي حال وجود خلاف بينهم ، تقوم المحكمة بإقامة من

(١) ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (١٥٩) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجنيدي : ص (٢٦) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (١٨٠) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (٨٠) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية)) عبدالله آل خنين : (٤٥٥/٢) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) .

(٢) ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (١٥٩) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (١٨٠) .

(٣) ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميلي : (٩٩٣/١) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجنيدي : ص (١١) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية)) عبدالله آل خنين : (٤٥٥/٢) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) .

(٤) ((الموسوعة القضائية الجديدة في القضاء المستعجل)) مصطفى هرجه : ص (٦٣٣) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (١٥٩) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجنيدي : ص (٢٥) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (١٨٠) ، ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٧٧) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٧) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (٨٠) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٣٣٤) ، ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبة : ص (٤٨) ، ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (٨١) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميلي : (١١١٥/١) ، ((القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ)) عزالدين الدناصوري وزميلي : (٧٨٨/١) .

(٥) ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (١٦٠) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (١٨١) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٣٣٩) ، ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (٨٢) .

يديره^(١) ، ويصح أن يكون أحد الشركاء مديراً لإدارة المال المشاع^(٢) ، مشابه للحراسة القضائية والتي يمكن أن يكون أحد الخصوم حارساً قضائياً ، إلا أن مدير المال المشاع يكون بمثابة وكيل عن بقية الشركاء^(٣) ، بخلاف الحارس القضائي الذي يكون نائباً عن القاضي في حفظ المال وإدارته^(٤) ، بالإضافة إلى أنه يمكن لأحد الشركاء في إدارة المال الشائع أن يطالب بتقسيمه وتقسيم ريعه بين الشركاء^(٥) ، بخلاف الحال في الحراسة القضائية ، حيث لا يمكن للمتازعين المطالبة بعمل أي إجراء في المال المتنازع عليه ، فالحارس القضائي هو من يقوم بالتصرف فيه بحسب السلطة الممنوحة له من

(١) ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبه : ص (٤٨) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (١٦٠) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (١٨١) ، ((دعاوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٧٧) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (٨١) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٣٣٤) ، ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (٨١) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميلييه : (١١١٥/١) ، ((القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ)) عزالدين الدناصوري وزميلييه : (٧٨٨/١) .

(٢) ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (٨١) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (١٦٠) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (١٨٠) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (٨١) .

(٣) ((القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ)) عزالدين الدناصوري وزميلييه : (٧٨٨/١) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (١٦٠) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (١٨١) ، ((دعاوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٧٧) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (٨١) ، ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبه : ص (٤٨) ، ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (٨١) ، ((الموسوعة القضائية الجديدة في القضاء المستعجل)) مصطفى هرجه : ص (٦٣٥) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميلييه : (١١١٦/١) .

(٤) ((الحراسة القضائية)) عصام الجنيدي : ص (١١) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥٥/٢) .

(٥) ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٦) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : (١٦٢) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجنيدي : (٢٥) ، ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : (٨٣) .

القضاء^(١) ، ومن الاختلافات - أيضاً - أن الحراسة إجراء تحفظي مؤقت تنتهي بالبت في القضية وتسليم المال لمستحقه ، فهي ليست إجراءً تنظيمياً لإدارة ذلك المال ، بخلاف إدارة المال الشائع الذي يكون لتنظيم ذلك المال^(٢) ، ويتخذ صفة الديمومة^(٣) ، فيستمر قيامه ما دام المال الشائع قائماً .

(١) ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢٧) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤٣) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجندي : ص (١١) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٧) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (٨٠) ، ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبة : ص (٨٦) .

(٢) ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٠٨) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية)) عبدالله آل حنين : (٤٧٣/٢) ، ((الموسوعة القضائية الجديدة في القضاء المستعجل)) مصطفى هرجه : ص (٦٣٣) .

(٣) ((القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ)) عز الدين الدناصوري وزميله : (٧٨٩/١) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (٢٣-١٨١) ، ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٧٨) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (٨١) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٣٣٤) ، ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبة : ص (٤٨) .

المطلب التاسع عشر الحراسة القضائية والتصفية

تتفق الحراسة القضائية مع التصفية بأن كليهما يقومان بأمر من القضاء^(١) ، بالإضافة إلى أنهما يقومان على مال فيه نزاع^(٢) ، هذا بالإضافة إلى إمكانية اختيار المصفي من أحد الشركاء ، كما هي الحال في الحراسة القضائية ، حيث يمكن اختيار أحد أطراف النزاع ليكون حارساً قضائياً على العين المتنازع عليها^(٣) ، بالإضافة إلى أنهما يتقاضيان أجراً مقابل عملهما^(٤) ، ولكنهما يختلفان في عدد من الأمور التي منها ، أن الحارس القضائي يقوم بحفظ المال وإدارته ليرده بعد البت في القضية لمن يؤول إليه الحق ، أما المصفي فيقوم بحصر المال - الذي يكون في بعض الأحيان تركة - وجرده وحصر ما عليه من ديون ، ثم يوفي الدائنين حقوقهم ، ويوزع ما بقي على

-
- (١) ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (١٨٠) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجندي : ص (٣٠) ، ((دعاوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (١٠٧) ، ((أعوان القاضي في الفقه والنظام)) هزاع العيسى : ص (١٠٢) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : (١١٢٩/١) ، ((القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ)) عز الدين الدناصوري وزميله : (٨٠٤/١) ، ((دعوى الحراسة القضائية)) نزيه نعيم شلالا : ص (٤٥) .
- (٢) ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (١٨١) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجندي : ص (٣٠) ، ((دعاوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (١٠٧) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : (٩٩٣) .
- (٣) ((دعاوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (١١١) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) .
- (٤) ((دعاوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (١١٢) ، ((أعوان القاضي في الفقه والنظام)) هزاع العيسى : ص (١٠٢) ، ((الأوامر في قانون المرافعات المدنية والتجارية)) مصطفى هرجه : ص (٩١) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) .

الورثة^(١) ، ومن هذا يتضح أن صلاحيات المصفي أوسع من الحارس القضائي^(٢) ،
وأيضاً فبينما يُعد الحارس القضائي نائباً عن القاضي في حراسة العين محل النزاع^(٣) ،
فإن المصفي يعد وكيلاً عن الشركاء^(٤) .

(١) ((القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ)) عزالدين الدناصوري وزميله : (٨٠٣/١) ، ((الحراسة القضائية في التشريع
المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (١٨١) ، ((الحراسة القضائية)) عصام الجنيدى : ص (٣٠) ، ((دعاوى
الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (١٠٩) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله
آل حنين : (٤٧٣/٢) ، ((أعوان القاضي في الفقه والنظام)) هزاع العيسى : ص (١٠١-١٠٢) ، ((المشكلات
العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) .

(٢) ((دعوى الحراسة القضائية)) نزيه نعيم شلالا : ص (١٢) .

(٣) ((الحراسة القضائية)) عصام الجنيدى : ص (١١) ، ((دعوى الحراسة القضائية)) نزيه نعيم شلالا : ص (١١) .

(٤) ((خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بها)) د. مجدي محمود حافظ : ص (٩٣) ، ((دعوى الحراسة القضائية)) نزيه نعيم
شلالا : ص (٤٥) .

المطلب العشرون

الحراسة القضائية والوصاية

ثمة تشابه بين الحراسة القضائية والوصاية من حيث إن كليهما تقومان بحفظ المال من التضييع وإدارته ، وكذلك فإن إقامتهما تكون بأمر من القضاء^(١) ، بغض النظر عن كون الوصاية اختيارية - والتي يقوم فيها ولي القُصّر بنفسه بتحديد الوصي - أم كانت الوصاية بالتعيين - والتي يتم فيها تعيين وصي عن طريق المحكمة - ففي كلتا الحالتين لا بد من موافقة المحكمة عليهما^(٢) ، وكذلك بغض النظر عن كون الوصي وصياً عاماً أم وصياً خاصاً أم وصياً خصومة^(٣) ، هذا بالإضافة إلى حاجتهما إلى تقديم حسابات بما تم عمله في المال المكلف به^(٤) ، ولكنهما في المقابل يختلفان في عدد من الأمور ، ومنها يقتصر تصرف الحارس القضائي في الحدود التي وضعها القاضي له ، بخلاف الوصي التي لا قيد في إدارته ما دام يصب في مصلحة الموصى عليه^(٥) ،

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٥٥/٢) ، ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٨٤) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٥١) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميلي : (٩٩٣/١) .

(٢) ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٥٠) .

(٣) المرجع السابق : ص (٥٠) .

(٤) ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٣٧) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٥٢) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٧١/٢) ، ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (١٥) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٢٥) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) .

(٥) ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٥٢) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٦٨/٢) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميلي : (٩٩٣/١) .

بالإضافة إلى أن الحراسة القضائية تقوم لوجود نزاع على عين ، بخلاف الوصاية التي تقوم على مال ليس فيه نزاع^(١) ، وأيضاً نجد أن الحراسة القضائية تنتهي بأمر من القضاء ويرد المال لمن يثبت له الحق ، بخلاف الوصاية التي تنتهي ببلوغ القُصّر سن الرشد فيرد المال لهم^(٢) .

(١) ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٥٢) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥٥/٢) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : (٩٩٣/١) .

(٢) ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : (٩٩٣/١) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٥٢) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٧٣/٢) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) .

المطلب الحادي والعشرون الحراسة القضائية والولاية

تشابه الحراسة القضائية والولاية في كونهما تقومان بحفظ المال ورعايته وإدارته^(١) ، ولكن ثمة وجوه يختلفان فيها ، ومنها تكون إقامة الحارس القضائي بأمر من القاضي وتنتهي بأمره^(٢) ، بخلاف الولاية التي هي حق للأب ومن ثم الجسد ضمنها الشرع ليقوم الأب برعاية شؤون أبنائه القصر^(٣) ، وعند عدم وجودهما أو عدم أهليتهما تنتقل للقاضي^(٤) ، وتنتهي ببلوغ القصر سن الرشد^(٥) ، ومن تلك الأمور أيضاً أن الحراسة القضائية تكون على أموال القاصر وكامل الأهلية ، بخلاف الولاية التي تكون على أموال القصر وناقصي الأهلية^(٦) ، إضافة إلى أن الحراسة القضائية لا تقوم إلا على الأموال التي فيها نزاع ، الأمر الذي لا يشترط في الولاية^(٧) ، ونجد كذلك أن سلطة الحارس القضائي على العين محل الحراسة محدودة بما حددها القاضي ، بخلاف

(١) ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٨٤) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤٧) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) .

(٢) ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميله : (٩٩٣/١) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤٧ - ٤٨) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥٥/٢) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) ، .

(٣) ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٨٣) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤٦) .

(٤) ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤٦) .

(٥) المرجع السابق : ص (٤٨) .

(٦) المرجع السابق : ص (٤٧) .

(٧) ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤٨) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥٥/٢) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميله : (٩٩٣/١) .

الولاية التي ليس فيها حد في التصرف ما دامت في مصلحة القُصّر^(١) ، وأيضاً في الحراسة القضائية لا يتم معرفة صاحب الحق حتى يبت القاضي في المسألة ليقوم الحارس بالتالي برد المال لمن يثبت له الحق ، بخلاف الولاية التي يكون فيها صاحب المال معروفاً^(٢) .

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٦٨/٢) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤٨) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٤) .

(٢) ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٤٩) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٧٣/٢) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) .

المطلب الثاني والعشرون الحراسة القضائية والقوامة

تتفق الحراسة القضائية مع القوامة في حفظ المال وإدارته لصالح صاحب الحق^(١) ، ولكنهما - أيضاً - يفترقان في عدد من الأمور ، والتي منها تقوم الحراسة القضائية بأمر من القاضي ، بخلاف القوامة التي تكون للابن البالغ ثم الأب ثم الجد ، وفي حال عدم وجودهم أو عدم أهليتهم تتولى المحكمة التعيين^(٢) ، وكذلك تقوم الحراسة القضائية عند وجود نزاع على عين أو غيرها ، أما القوامة فتقوم عند فقد صاحب المال الأهلية الشرعية أو القانونية^(٣) ، في حال إصابته بجنون أو سفه أو عته وما شابهها ، وتنتهي الحراسة القضائية بأمر من القاضي عند البت في القضية محل النزاع ، أما في القوامة فإنها تنتهي بزوال أسباب إقامتها سالفة الذكر^(٤) .

(١) ((حراسات الطوارئ)) إبراهيم الشريبي : ص (٨٤) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٥٣) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) .

(٢) ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٥٤) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبد الله بن محمد آل خنين : (٤٥٥/٢) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) عبد الفتاح مراد : ص (٩٤) .

(٣) ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٩٣) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٥٣) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٥٥/٢) .

(٤) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٥٥/٢) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٥٤) .

المطلب الثالث والعشرون الحراسة القضائية والتحكيم

على الرغم من أن وجود النزاع هو الأساس في قيام كل من الحراسة القضائية والتحكيم ، وأهما ليسا مستقلين ، بل يخضعان لرقابة القضاء^(١) ، إلا أن الحراسة القضائية تقوم لوجود نزاع على عين ، بخلاف التحكيم الذي يقوم بسبب نزاع على عين أو غيرها من الأمور ، كالنزاعات التي تكون بين الناس كالعَمَّال وأرباب العمل في شؤون تخص سير العمل وغير ذلك^(٢) ، بالإضافة إلى أن من وظائف التحكيم الرئيسة ، الفصل في تلك النزاعات والوصول لتسويات ترضي أطراف النزاع قبل أن تستفحل وتصل للمحاكم^(٣) ، الأمر الذي ليس من اختصاص الحراسة القضائية ، حيث أنها تُعنى بالمحافظة على العين محل النزاع وإدارتها ، ويتولى القضاء مسألة الفصل في ذلك النزاع^(٤) ، كما أن للمحكّم أن يصدر أحكاماً ينفذها أطراف النزاع ، بخلاف الحارس القضائي الذي يكون تبعاً للقاضي الذي هو المرجع في ذلك ، فلا يختص

(١) ((التنفيذ الجبري)) د. فايز عبدالرحمن : ص (١٣٣) .

(٢) ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٥) ، ((دور القضاء السعودي في الإصلاح التربوي في المملكة العربية السعودية)) د. صُبْحِي الحارثي : ص (١٥٧) ، ((نظام القضاء في الشريعة الإسلامية)) د. عبد الكريم زيدان : ص (٢٤٨) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبد الفتاح مراد : ص (٩٣) .

(٣) ((دور القضاء السعودي في الإصلاح التربوي في المملكة العربية السعودية)) د. صُبْحِي الحارثي : ص (١٥٦) ، ((نظام القضاء في الشريعة الإسلامية)) د. عبد الكريم زيدان : ص (٢٤٧) ، ((النظرية العامة لحجز المنقول)) د. محمد إبراهيم : ص (٢٠٨) ، ((التنفيذ الجبري)) د. فايز عبد الرحمن : ص (١٣٠) .

(٤) ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٥) .

بإصدار أحكام قضائية^(١) ، هذا بالإضافة إلى أن مصدر اختيار المحكم هو الأطراف المتخاصمون والاتفاق فيما بينهم عليه^(٢) ، بخلاف الحراسة القضائية التي تقوم بأمر من القضاء .

(١) ((نظام القضاء في الشريعة الإسلامية)) د. عبد الكريم زيدان : ص (٢٤٧) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي حسن : ص (١٥) ، ((دور القضاء السعودي في الإصلاح التربوي في المملكة العربية السعودية)) د. صُبحي الحارثي : ص (١٨٥) .

(٢) ((أصول التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي)) د. أحمد محمد لطفي : ص (٨٥) ، ((التنفيذ الجبري)) د. فايز عبد الرحمن : ص (١٣٠) .

الباب الثاني

قيام الحراسة القضائيّة وتطبيقاته العمليّة في
ضوء الفقه الإسلامي والنظام القضائي السعودي

تمهيد :

قيام الحراسة القضائية - بحكم قضائي عاجل - يلزم كي يتحقق صحيحاً أن يرتكز على أركان إجرائية مُبررة ، ومنسجمة وفق خصائص الحراسة الحكمية ، وحين قيامها العملي في شكلها النظامي ، بموجب أحكام وقرارات قضائية واجبة النفاذ العاجل ، فيُنظر لتلك الأحكام ودعاواها العارضة ، على أنها تطبيقات وسوابق معتبرة ، تستوجب التنظير والدراسة والبحث ، وليظهر من خلالها كذلك السلطة الحاكمة ، والمختصة بنظر دعوى التوقيف والعُقلة ، لهذا النوع من الحراسة .

لذا كان هذا الباب - لكونه مدخلاً رئيساً - مفصلاً إلى ثلاثة فصول مهمة ، الأول يُوضح ماهية أركانها ، والثاني يعرض التطبيقات العملية وسوابقها ، والثالث يُبين الاختصاص القضائي الولائي بنظرها ، وذلك من خلال الفقه الإسلامي ، والنظام القضائي السعودي ما أمكن .

الباب الثاني

قيام الحراسة القضائية وتطبيقاته العملية

في ضوء الفقه الإسلامي والنظام القضائي السعودي

وفيه ثلاثة فصول :

الفصل الأول : أركان الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي .

الفصل الثاني : التطبيقات العملية لقيام الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والقضاء السعودي .

الفصل الثالث : الاختصاص بنظر دعوى الحراسة القضائية .

الفصل الأول

أركان الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي

تمهيد :

الأركان في الحراسة القضائية - مع أهميتها - لم يتفق على تقريرها رجال القضاء أو منظمو الدساتير التشريعية ، فهم بين زيادة ونقصان فيها حسب اتجاهاتهم الفكرية ^(١) ، وحينما اصطلحوا على تسميتها بالأركان ، فليس بالمعنى الاصطلاحي الفقهي الشرعي ^(٢) ، وإنما تقريراً لمرتكزاتها الإجرائية ، ومسوغاتها القضائية .

لذا لم يتفق الجميع على تسميتها واصطلاحها بالأركان ، وإنما هناك من سماها شروطاً ، وآخرون سموها خصائص ^(٣) ، فمع مشاحاتهم واختلافهم في اصطلاحها ، فقد حصل الاتفاق على تقريرها وأهميتها ، فمنها ما ذكر صراحة في نصوص الأنظمة أو ضمناً ، أو ما أورده شراح النظم ، أو جاء في طيات الأحكام والقرارات العاجلة .

وكان من ضمن المرتكزات والدعائم للنظر والحكم في دعوى الحراسة ، ما جاء في هذا الفصل على أربعة مباحث ، أولها : خُصص لدراسة النزاع الجددي المبرر لقيام

(١) ينظر مثلاً : ((القضاء المستعجل)) محمد عبداللطيف : ص (٢٩٩) ، ((الموسوعة القضائية الجديدة في القضاء المستعجل)) مصطفى هرجة : ص (٥٩٨) ، ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (٤١) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٧٥) .

(٢) ومما قرره علماء الفقه والأصول في تعريف الركن كالإمام علاء الدين عبدالعزيز بن أحمد البخاري رحمه الله المتوفى سنة : (٧٣٠هـ) قال : "وفي عُرف الفقهاء : ركن الشيء ما لا وجود لذلك الشيء إلا به" ، ((كشف الأسرار)) : (٥٠١/٣) ، وفصل الإمام سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني رحمه الله المتوفى سنة : (٧٩٢هـ) فقال : "يحتمل وجهين ، أحدهما : أن الركن نفس ماهية الشيء ... ، وثانيهما : وهو الأظهر أن يُراد بالركن جزء الشيء" ، ((شرح التلويح على التوضيح)) : (١١٣/٢) ، وينظر : ((الحراسة القضائية)) د. مراد محمود : ص (٦٥) .

(٣) ((القضاء المستعجل في نظام المرافعات)) د. عمر السناني : ص (١٥٠) ، ((الحراسة القضائية)) صالح الجربوع : ص (٣٨) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٣٠) ، ((المسئولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (١٥١) ، ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٢) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (٨٣) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (٢٥) ، ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٢٦) ، ((الكاشف)) عبدالله آل حنين : (٤٥٦/٢) ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (١٠٢) .

الحراسة القضائية ، والثاني : لإيضاح الاستعجال وأثره في قيام الحراسة ، والثالث : لبيان تعيين الحراسة القضائية وكونها الوسيلة الوحيدة للحفاظ على الشيء محل الحراسة ، ورابعها : لدراسة قابلية الشيء محل الحراسة للوضع تحت الحراسة .

وما أُورد غيرها من أركان جاوزته ؛ ذلك أنها إما داخلة فيما دونها كالشروط أو الخصائص أو السمات ، مثل أن لا يمس موضوع الحق ، أو كونها إجراءً مؤقتاً ، وإما داخلة في مضمون ما ذُكر من أركان ، مثل وجود الخطر العاجل ، وإما داخلة في عموم ما تشترك فيه الدعاوى ، مثل أن يكون له فيها مصلحة ، فليست تلك خاصة بدعوى الحراسة ؛ لدراستها استقلالاً .

والنظام القضائي السعودي حين تقريره لأركان الحراسة القضائية ، ليس مُنبت الأصل والنشأة ، ولا هو - أيضاً - مقلدٌ مطلقٌ للأنظمة ، فقد صرح أن الثروة المجيدة للتشريع الإسلامي دستوره الوحيد للحكم ، ثم سنَّ النُظم واستفاد من القوانين بما يتفق ويخضع له ^(١) ، وهو ما سوف نُظهره - بمشيئة الله - قدر الإمكان .

(١) جاء في المادة الأولى من النظام الأساسي للحكم ما نصه : "المملكة العربية السعودية دولة عربية إسلامية ذات سيادة تامة ، دينها الإسلام ودستورها كتاب الله تعالى وسنة رسوله ﷺ" ، ونصت المادة السابعة منه : "يستمد الحكم في المملكة العربية السعودية سلطته من كتاب الله تعالى وسنة رسوله ، وهما الحاكمان على هذا النظام ، وجميع أنظمة الدولة" ، ثم جاء في المادة الثامنة والأربعين من نفس النظام : "تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة ، وما يُصدره ولي الأمر من الأنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة" ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١/٣-٤-١٠) .

الفصل الأول

أركان الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي

وفيه أربعة مباحث :

- المبحث الأول : النزاع الجدي المبرر لقيام الحراسة القضائية .
- المبحث الثاني : ركن الاستعجال وأثره في قيام الحراسة .
- المبحث الثالث : تعيين الحراسة القضائية وكونها الوسيلة الوحيدة للحفاظ على الشيء محل الحراسة القضائية .
- المبحث الرابع : قابلية الشيء محل الحراسة للوضع تحت الحراسة .

المبحث الأول

النزاع الجديّ المبرر لقيام الحراسة القضائية

إنَّ ماهية النزاع المعترى قضاءً لصحة صدور الحكم العاجل لقيام الحراسة ، هو ممَّا لم تأتِ الشريعة الإسلامية - في أحكام العُقلة والتوقيف - بتحجيره على ناظر الدعوى العاجلة - أو العارضة - في صور معينة ، أو معانٍ قاصرة^(١) ، بل جاءت النصوص الفقهيَّة ، والفتاوي الشرعية المذهبيَّة - كما سيظهر - فيها من المرونة في تحديد معنى النزاع الجديّ ومراده ، وشكله ونطاقه ، حسب كل حالة على حدة ، ممَّا تدعو إليه الحاجة لحكم عاجل ، وما يتحقق من خلاله من جلب المصلحة ودفع المفسدة ، والتي هي مناط مآخذ الأحكام القضائية والشرعيَّة .

فللناظر القضائي في الدعاوى العاجلة السلطة التقديرية في اعتبار النزاع القائم في الدعوى المستعجلة أو عدم اعتباره ، فلا يكفي الطلب المجرد أو صورية الدعوى لجديَّة النزاع ، فلا بد أن يكون النزاع موجباً للحيلولة والعُقلة من خلال النظر الفاحص لمستندات الطرفين ، والملابسات المحيطة ، والظروف الموازية للدعوى ، ووقائعها ، وعليه يحكم بفرضها ، أو رفضها ، أو عدم الاختصاص بها ، ثم يخضع للتمييز والاستئناف^(٢) - كما في النظام السعودي^(٣) - للتأكد من صحة أساس حكمه النهائي فيها .

(١) حصر القانون المدني الفرنسي الحديث ومن سار على خطاه - كالمغربي - في النزاع المعترى لجديته أن ينصب على الملكية أو على واضع اليد فقط ، كما في الفقرة الثانية من المادة (١٩٦١) ، وهو ما لم تأخذ به بعد ذلك الأنظمة والشروح والأحكام القضائية القانونية ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : (٧٩).

(٢) الأنظمة والشروح القانونية تُقرر عدم خضوع قاضي الدعاوى المستعجلة في سلطته التقديرية لرقابة محكمة النقض أو الاستئناف في تقدير مدى جدية النزاع من عدمه ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٩٦) ، ((الموسوعة القضائية الحديثة في القضاء المستعجل)) مصطفى هرجة : ص (٦٠٢) .

(٣) جاء في المادة الخامسة والسبعين بعد المائة وكذا في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذية لنفس المادة من نظام المرافعات الشرعية ، ما يُجيز الاعتراض وإعمال تعليمات التمييز على الأحكام الصادرة في الحراسة ، =

وإن استلزم لاعتبار جدية النزاع من عدمه ، فحسباً متعمقاً خارجاً عن ظاهر
المستندات ، وظروف الدعوى ، كالأمر بالإحالة إلى التحقيق ، أو ندب الخبراء ، أو
غيرها ، فإنه قد يمس أصل الحق ، ويخرج عن طبيعة الحراسة ، وحكمها العاجل ، فلا
يختص بإجرائه ^(١) .

وكلما اقتضت الضرورة حفظ أموال وحقوق الخصوم - بحكم قضائي عاجل -
حين النزاع ، أياً كانت صورته الشكلية ، أو معناه الموضوعي ، فتفرض الحراسة
القضائية - كما تقرره النصوص الفقهية - بغض النظر عن محل النزاع أو مجاله ، سواء
في ثابت أو منقول ، أو منهما ، وسواء كان هذا النزاع في الملكية ، أم على واضح
اليد ، أم على الحيازة ، أم متعلقاً بإدارة المال واستغلاله ، أو غيرها ، كما في صورة
النزاع الذي يكون فيه الحق غير ثابت ، سواء في أصله أو في إدارته ، أو كونه مقترناً
- كما تورده الشروح القانونية ^(٢) - بشرط واقف أو فاسخ أو غيرهما .

= فنصت المادة : " ويجوز الاعتراض على الحكم الصادر بوقف الدعوى وعلى الأحكام الوقائية
والمستعجلة قبل الحكم في الموضوع " ، ونصت لائحتها التنفيذية : " تطبق إجراءات الاعتراض على الأحكام
الصادرة في أصل الدعوى ، على الأحكام الصادرة بوقف الدعوى والأحكام الوقائية والمستعجلة " ، (المرجع
في نظام المرافعات الشرعية) د. معوض عبدالنواب : ص (٤٧٤) وما بعدها ، ونصت الفقرة الرابعة من اللائحة
التنفيذية للمادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين لنفس النظام : " الأحكام الصادرة في المسائل المستعجلة خاضعة
لتعليمات التمييز ، ويجوز الاعتراض عليها وفق المادة (١٧٥) " ، (الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)
سليمان الشايقي : (١٢٣-١٥١/أ/٢) ، وجاء في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد
المائتين لنفس النظام ما نصه : " للقاضي عند الاقتضاء ... أن يقيم حارساً ... ويخضع لتعليمات التمييز " ،
(الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية) سليمان الشايقي : (١٢٨-١٥١/أ/٢) ، (الكاشف في شرح نظام
المرافعات الشرعية السعودي) عبدالله آل حنين : (٤٥٨/٢) .

(١) (قضاء الأمور المستعجلة) محمد علي راتب وزميليه : (١٠١٢/١) ، (الحراسة القضائية في التشريع المغربي)
د. عبداللطيف هداية الله : ص (٨٥) .

(٢) (الحراسة القضائية في التشريع المصري) د. عبدالحكيم فراج : ص (٩٣) ، (القضاء المستعجل) محمد
عبداللطيف : ص (٣٠٠) ، (الحراسة القضائية) محمد البكري : ص (١٠٧) ، (الموسوعة القضائية الجديدة في
القضاء المستعجل) مصطفى هرجة : ص (٦٠٢) .

وفي أحيانٍ قد تقتضي الضرورة العمليّة ، والمصلحة الشرعيّة المعتبرة ، بموجب السلطة التقديرية لقاضي الأمور المستعجلة ، فرض الحراسة - والعقلة - القضائيّة ، حتى مع عدم وجود النزاع ، إذا وُجِدَ من الأسباب المعقولة ، ما يخشى على وجود المال تحت يد حائزة^(١) ؛ لذا فلا يشترط لصحة قيام الحراسة كون النزاع له وجود شكليّ بدعوى مرفوعة ، أو حتى سبقه برفع الدعوى الأصليّة له .

وعليه فالذي قرره الفقهاء رحمهم الله في مدوّنتهم أن تقدير النزاع المبرر لقيام الحراسة لا يخضع لمعيار إجرائي ثابت ، فالحاكم في ذلك هو النظر والتقدير لدى القاضي المختص ، حسب توصيفه القضائيّ ، وتسيبه السائغ إلى ما انتهى إليه^(٢) .

قرر الإمام برهان الدين ابن مازه رحمه الله في "الفصل الثاني والعشرون : فيما ينبغي للقاضي أن يضعه على يدي عدل وما لا يضعه" بقوله : "وإذا ادعى العبد أو الأمة العتق على مولاه ، وليس لهما بيّنة حاضرة ، فإنه لا يحال بينهما وبين المولى ، لما ذكرنا أن في الحيلولة إزالة اليد ، واليد حق مقصود كالمملك ، فكما لا يجوز إزالة ملك الإنسان بمجرد الدعوى ، فكذا لا يجوز إزالة يده بمجرد الدعوى"^(٣) ، وقال الإمام الجصاص رحمه الله في "باب ما ينبغي للقاضي أن يضعه على يدي عدل إذا خصم إليه فيه" ما نصه : "فصل : ولو كان المدعى غلاماً أو ثوباً أو عقاراً أو غير

(١) وهو إنما يُعد لدى شراح القانون مجرد اتجاه ، وليس تشريعاً مدوّناً بالنظم ، ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (١٦٠) ، ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبة : ص (١٤) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٠٩) .

(٢) قال فضيلة القاضي الأسبق بمحكمة التمييز الشيخ عبدالله آل خنين وعضو هيئة كبار العلماء وعضو اللجنة الدائمة للبحوث والفتوى بالملكة العربيّة السعوديّة : "... لكن بعد صدور هذا النظام - أي نظام المرافعات الشرعية السعودي - جعل هذه التدابير - أي الأمور المستعجلة - في حكم الأحكام القضائيّة ، ونظّم صفة صدورها وطريق التظلم منها بطلب التمييز ؛ كما يتعيّن معه تسيب الأحكام الصادرة بشأنها" ، ((تسيب الأحكام القضائيّة في الشريعة الإسلامية)) : ص (٥٩-٦٠) .

(٣) ((المحيط البرهاني)) : (٣٠٨/١٢) .

ذلك ، مما يُنقل أو يُحوّل أو غيره ، وأقام المدّعي البيّنة على دعواه ، وسأله أن يضعه على يدي عدل ، فإن القاضي لا يفعل ذلك ، إلا أن يكون الذي هو في يديه فاسقاً مخوفاً على إتلاف ما في يديه ، فإن القاضي يضعه على يدي عدل" ^(١) ، فقولهما : "وليس لهما بيّنة حاضرة" ، وأيضاً : "بمجرد الدعوى" ، وكذا : "فإن القاضي لا يفعل ذلك" ، تدل على مدى سلطة القاضي المختص في تقدير جدية النزاع ، وتسبب اعتباره من عدمه .

وفي اعتبار جدية النزاع المبرر في دعوى الحراسة قال الإمام ابن أبي زمنين رحمه الله : "لا يُعتقل على أحد شيء مما بيده بمجرد دعوى الغير فيه ، حتّى ينضمّ إلى ذلك سببٌ يقوّي الدّعى" ^(٢) ، وقرّباً منه قال الإمام ابن فرحون رحمه الله : "واعلم أن الاعتقال والتوقيف لا يكون بمجرد دعوى الخصم في الشيء المدّعى فيه ، ولا يُعقل على أحدٍ شيء بمجرد دعوى الغير فيه ، حتّى ينضمّ إلى ذلك سببٌ يقوّي الدّعى" ^(٣) ، وفي تأصيل إيقاع الحراسة بموجب توجه النزاع لمحلّه ، سواء لجميعه أو لحصّة منه ، ما قرره العلامة محمد العزيز جعيط رحمه الله بقوله : "ثم إن كان المتنازع فيه جميع الأصل ، وقف الكراء كله ، وإن كان في حصّة منه فقط ، وقف ما فيه النزاع وما لا نزاع فيه ، على الراجح ، ووقف ما فيه النزاع فقط ، على ما اختاره غير واحد من المتأخرين ، وهو الذي انتحاه القضاة اليوم" ^(٤) ، فقوله : "حتّى ينضمّ إلى ذلك سببٌ يقوّي الدّعى" ، وكذا : "وقف ما فيه النزاع فقط" ، يدل على اعتبار وجود النزاع أصلاً ، ثم هو المبرر بأسباب تدل على جديته .

(١) ((كتاب أدب القاضي للخصّاف)) بشرح الجصاص : ص (٣٧٩) .

(٢) ((تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام)) : ص (٢١٠) .

(٣) ((تبصرة الحكام)) : (١٥٢/١) .

(٤) ((الطريقة المرضية في الاجراءات الشرعية على مذهب المالكية)) : ص (٧٧) .

وقال القاضي أبونصر الروياني الشافعي^(١) رحمه الله : "حكى جدي^(٢) عن بعض أصحابنا : أنه إن ادعى نكاح امرأة لها زوج ، لم توقف حتى تقوم بينة ... ، وأما إذا أقيمت البينة ، وعُدلت ، فإنه يوقف المشهود فيه ، ويمنع المشهود عليه من التصرف"^(٣) ، فقله : "لم توقف حتى تقوم بينة" وكذا قوله : "وعُدلت" فيه نظر بالبيّنات وتحقق من عدم صورتيّة النزاع للحكم بالحراسة ، وساق الإمام النووي^(٤) رحمه الله مسائل عدة للحراسة - والحيلولة - القضائيّة ، ثم بين صورة لاعتبار جديّة النزاع من خلال النظر بالمستندات بقوله : "... هذا كله إذا أقام المدعي شاهدين ، فلو أقام شاهداً وطلب الانتزاع قبل أن يأتي بآخر ، هل يجاب ؟ ، قولان ، أظهرهما عند الجمهور : لا ؛ لأن الشاهد وحده ليس بحجة ، وفي الشاهدين تمت"^(٥) .

وبين الإمام ابن مفلح رحمه الله في "باب الدعاوى" أن النزاع وحده ليس بكافٍ - للحراسة والإيقاف - ما لم يثبت ما يؤيد جديته وذلك بقوله : "وإن سأله المدعي

(١) هو الإمام ، الفقيه ، أبونصر ، شريح بن عبدالكريم بن أحمد ، الروياني ، نسبة إلى رويان أكبر مدن طبرستان ، الشافعي ، نشأ بين أسرة علمية ، ولي القضاء بطبرستان ، كان له مصنفات عدة منها "روضة الحكام" و"الحقائق في الشروط والوثائق" ، توفي سنة : (٥٠٥هـ) ، ((طبقات الشافعية)) الأسنوي : (٢٨٠/١) ، مقدمة تحقيق ((روضة الحكام)) د. محمد السهلي : ص (٢٧) وما بعدها .

(٢) هو الإمام ، أبو العباس ، أحمد بن محمد بن أحمد ، الروياني ، الطبري ، الشافعي ، تولى منصب قاضي القضاة في زمانه ، ومصنف "الجرجانيات" وغيره ، توفي سنة (٤٥٠هـ) ، انظر : ((طبقات الشافعية)) ابن هداية الله : ص (١٥٨) ، وينظر مقدمة تحقيق ((روضة الحكام وزينة الأحكام)) د. محمد السهلي : ص (٢٧) .

(٣) ((روضة الحكام وزينة الأحكام)) : ص (٣٥٩) .

(٤) هو شيخ الإسلام ، محيي الدين ، أبو زكريا ، يحيى بن شرف بن مري ، الحوراني ، الأنصاري ، الدمشقي ، المعروف بالنووي ، ولد سنة : (٦٣١هـ) تتلمذ بالمدرسة الرواحية ، كان رأساً في الفقه واللغة والزهد والسورع ، ولي دار الحديث الأشرافية ، صنف الكثير كـ"المجموع" و"المنهاج" و"الروضة" وغيرها ، توفي سنة : (٦٧٦هـ) ، ((طبقات الشافعية)) للسبكي : (٣٩٥/٨) ، ((تذكرة الحفاظ)) : (١٤٧٠/٤) ، ((البداية والنهاية)) : (٢٧٨/١٣) .

(٥) ((روضة الطالبين)) : (٢٥٧/١١) .

عليه محضراً بما جرى أجابه ، ويذكر فيه أن الحاكم بقى العين بيده ؛ لأنه لم يثبت ما يرفعها - أي اليد - ويزيلها" ^(١) ، وقرر الإمام البهوتي رحمه الله في صياغة أكثر وضوحاً بقوله : " (فإن اختلفا) فيمن يضعانه - أي محل النزاع - عنده (وضعه الحاكم عند عدل) قطعاً للنزاع ... (وهكذا لو كان) الرهن (في يد المرهن فتغيرت حاله) أي المرهن (في الثقة) أي العدالة (والحفظ فللراهن رفعه) أي الرهن (عن يده إلى الحاكم ليضعه) أي الرهن (في يد عدل) لدعاء الحاجة إلى ذلك ، وإن اختلفا في تغير حال المرهن ، بحث الحاكم وعمل بما ظهر له" ^(٢) ، فقوله : "لدعاء الحاجة إلى ذلك" وكذا : "عمل بما ظهر له" ، فدل على تقرير السلطة التقديرية للقاضي المختص في التحقق من وجود النزاع المبررة للحكم بالحراسة من عدمه .

أما في النظام القضائي السعودي وبموجب المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية ، فقد سار على نهجه في حاكمية الكتاب والسنة ^(٣) ، وتتبعه للراجح من المذاهب الفقهية المعتبرة ^(٤) ، ومنهجها الشرعي في اقتضاء وجود النزاع الجدي والمبرر لقيام الحراسة القضائية .

وجاء في المادة الرابعة من نظام المرافعات الشرعية ما يبين شيء من ماهية النزاع المعتبر لقيام الحراسة - ولغيرها - ما نصه : "لا يُقبلُ أيُّ طلبٍ أو دفعٍ لا تكون

(١) ((الفروع)) : (٥١٧/٦) .

(٢) ((كشاف القناع)) : (٣٤٥/٣) .

(٣) نصت المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية على أنه : "تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية ، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة ، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة" ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (٨٥/٢) .

(٤) منهج القضاء السعودي في أخذ الأحكام الشرعية من المذاهب الفقهية صدر به قرار الهيئة القضائية عدد (٣) في

١٧/١/١٣٤٧هـ ، والمقترن بالتصديق العالي بتاريخ ٢٤/٣/١٣٤٧هـ ، ينظر نصه بحاشية رقم : (٥) من

الصفحة رقم : (١٨٥-١٨٦) .

لصاحبه فيه مصلحة قائمة مشروعة ، ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر مُحْدِقٍ أو الاستيثاق لحقٍ يخشى زوال دليله عند النزاع ، وإذا ظهر للقاضي أنّ الدعوى صوريّة كان عليه رفضها ، وله الحكم على المدّعي بنكال" (١) .

وقد صرح المنظم القضائي السعودي بركنيّة وجود النزاع في المواد المنظّمة للحراسة في نظام المرافعات الشرعيّة بالمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين ما نصه : "ترفع دعوى طلب الحراسة للمحكمة المختصة بنظر الموضوع في المنقول أو العقار الذي يقوم في شأنه نزاع" (٢) ، وقال قبل في المادّة السابعة والثلاثين بعد المائتين : "لكل صاحب حقٍ ظاهر أن يتقدم إلى المحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة" (٣) . وفي حيثيات تعريف المنظم للحراسة نص على اعتبار وجود التنازع وحصوله لقيام الحراسة ، جاء في الفقرة الأولى من المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين باللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية : "الحراسة هي : وضع الأموال المتنازع عليها تحت يد أمين يعينه القاضي إن لم يتفق على تعيينه ذوو الشأن" (٤) ، وكذلك أورد صور النزاع ومجالاته على سبيل المثال لا الحصر ، فقد جاء في الفقرة الثانية من المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين باللائحة التنفيذية من نفس النظام : "للقاضي أن يأمر بالحراسة إذا حصل نزاع في ثابت أو منقول أو فيهما ، سواء أكان هذا النزاع في الملكية ، أم

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٥/٢-٨٦) .

(٢) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٧) ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٥/٢) .

(٣) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥٥/٢) ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٤/٢) .

(٤) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٥١/٢-١٢٧) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥٥/٢) .

على واضح اليد ، أم على الحيازة ، أم متعلقاً بإدارة المال واستغلاله ، كالنزاع الذي يحصل بين الورثة ، أو بعضهم في الشركة ، أو بين الشركاء حول إدارة المال المشاع وكيفية استغلاله" (١) .

تاركاً بعد ذلك لرجال القضاء الاجتهاد في الحكم بالحراسة في أي مجال حصل فيه نزاع - حين تحقق الأركان الأخرى - مثل ما يكون : "الحق فيه غير ثابت" (٢) ، وكذلك يسوغ : "للقاضي أن يأمر بالحراسة ، إذا كان صاحب المصلحة في المنقول أو العقار ، قد قَدَّمَ من الأسباب المعقولة ، ما يخشى معه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزة" (٣) .

ويدل مفهوم النص الأخير - أيضاً - أن للقاضي المختص السلطة التقديرية في فرض الحراسة حتى مع عدم وجود النزاع ، حين تحقق ما يقتضيها قضاءً ، ممَّا يدع المجال واسعاً - كما في الفقه الإسلامي (٤) - للحكم بها ، حسب ما يوجبه دفع المفسد وجلب المصالح الشرعية .

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٥٧/٢) ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١٥١/أ/٢-١٢٧) .

(٢) جزء من نص المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين من نظام المرافعات الشرعية ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١٤٥/أ/٢) ، ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٧) .

(٣) وهو أيضاً جزء من نفس المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين من نفس النظام ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١٤٥/أ/٢) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٥٨/٢) .

(٤) مثاله ما قرره الإمام النووي رحمه الله بقوله : "وهل تتوقف الحيلولة على طلب العبد ؟ ، وجهان ، الأصح : لا ، إذا رأى الحاكم الحيلولة فعلها ، وفي الأمة تتحتم الحيلولة احتياطاً للبضع ، ... والوجهان في اشتراط طلب العبد للحيلولة جاربان في انتزاع العين المدعاة" ، ((روضه الطالبين)) : (٢٥٧/١١) .

وقد أخذت المحاكم القضائية السعودية بركنية النزاع المبرر لقيام الحراسة في
حيثيات أحكامها وتطبيقاتها ، منها الحكم الصادر من ديوان المظالم من الدائرة التجارية
التاسعة بالقرار رقم (٢١٩) لعام (١٤١١هـ) ، والذي نص على أنه : "يشترط
لفرض الحراسة القضائية أن يكون هناك نزاع جدي بين الخصوم ، ... وقد استند
المدعون في طلبهم فرض الحراسة إلى أن المدعى عليها استأثر بأرباح شركة المحاصة
دوهم ، ولم يطلعهم على حساباتها ... ، أنهم كشركاء محاصين ليس لهم أن يتدخلوا
في الإدارة ، وإنما لهم محاسبة مديرها ... ، وانتهت الدائرة إلى رفض دعواهم " ، وقد
أيد هذا الحكم كسابقة قضائية من هيئة التدقيق التجارية بالقرار رقم (٤/ت/٢٠) لعام
(١٤١٤هـ) ^(١) .

(١) ((السوابق والمبادئ القضائية من أحكام هيئة التدقيق التجاري بديوان المظالم من عام ١٤٠٧هـ إلى عام
١٤١٩هـ)) قسم الحراسة القضائية : ص (١٨٩) .

المبحث الثاني ركن الاستعجال وأثره في قيام الحراسة

الاستعجال في فصل النزاعات والبت في الخصومات هو من المبادئ البارزة في النظام القضائي الإسلامي^(١)، بل هو مما عُرف من الدين بالضرورة، فلم يُجز الشارع الحكيم التأخير في الحكم إذا وضع الحق بلا مسوغ شرعي^(٢)، وقد زخرت المدونات الفقهية ومصنفات الأفضية بما فيها من استعمال الفورية والمبادرة والاستعجال والسرعة في طلب إنزال الحكم، على وجه العموم، وفي مسائل معينة^(٣)، كالحكم بالتوقيف والعُقلة والحيلولة وغيرها.

وما كان وجود النزاع وتحقق جديته - مع أهميته في الحراسة القضائية - إلا مقدمة لما هو أهم وأولى بالاعتناء من قبل الحاكم المختص في الأمور المستعجلة، ألا

(١) ((المبادئ القضائية في الشريعة الإسلامية وارتباط النظام القضائي في المملكة بها)) د. حسين آل الشيخ : ص (٧٣) ، ((أصول المحاكمات القضائية)) د. ناصر الغامدي : ص (٣٧) .

(٢) قال شيخ المفتين المالكيين بتونس العلامة محمد الطاهر ابن عاشور رحمه الله : "بقي علينا إكمال القول في مقصد التعجيل بإيصال الحقوق إلى أصحابها ، وهو مقصدٌ من السموم بمكانة ، فإن الإبطاء بإيصال الحق إلى صاحبه عند تعينه بأكثر مما يستدعيه تتبع طريق ظهوره ، يثير مفسدات كثيرة ... فهذا تعليله من جهة المعنى والنظر ، ووراء هذا أدلة من تصرفات الرسول ﷺ وأصحابه ، ففي الآثار الصحيحة الكثيرة أن الرسول ﷺ كان يقضي بين الخصوم في مجلس المخاصمة الواحد ، ولم يكن يرجئهم إلى وقت آخر " ، وهذا إذا وضع الحق فقد قال رحمه الله بعد : "فليس الإسراع بالفصل بين الخصمين وحده محموداً ، إذا لم يكن الفصل قاطعاً لعود المنازعة ، ومقنعاً في ظهور كونه صواباً وعدلاً" : ((مقاصد الشريعة الإسلامية)) : ص (٢٢٧) وما بعدها .

(٣) للاستزادة ينظر : ((السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي)) د. محمود بركات : ص (٣١٢) ، وما بعدها ، ((القضاء المستعجل في نظام المرافعات)) د. عمر السناني : ص (٥٧) وما بعدها ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٢٩/٢) .

وهو تحقق ما يقتضي الاستعجال في الحكم بها^(١)، وقد اجتهد الفقهاء رحمهم الله في بيان مسائل العجلة بالحكم، وصورها وتفريعاتها، ولكن لم يحصروا ماهية الاستعجال - بخلاف الشروح القانونيّة^(٢) - في حدٍ أو رسمٍ أو صورٍ معينة، وإنما ترك تقديره لسلطة القاضي المختص، وفطنته بالقضاء وخطط مرافعاته، في كل حالة بحسبها^(٣)؛ لتلازمه مع تغير الأزمنة والأمكنة المختلفة^(٤).

فتقدير وجوده من عدمه - كما سيظهر بتأمل النصوص الفقهيّة - هي مسألة موضوعيّة، وحالة واقعيّة، مختصة بالنظر القضائي البحت، لا من إرادة الخصوم أو قناعاتهم، فهو ذو ضوابط تقرّيبية، يُستنتج من ظاهر المستندات والبيّنات، أو قد ينشأ من طبيعة الحق المطلوب صيانتها، أو من وقائع الدعوى المحيطة به، أو ما يُخشى منه خطرٌ عاجلٌ^(٥)، أو فوات الوقت، أو ذهاب المصلحة، من بقاء المال تحت يد

(١) حين صدور الحكم بقيام الحراسة القضائيّة يستوجب تضمين حيثياته صراحةً ما يدل على تحقق موجب العجلة فيه، كشرط جوهرى، وإلا كان معيباً، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين: (٤٣٧/٢-٤٥٨)، ((القضاء المستعجل)) محمد عبداللطيف: ص (٦٥).

(٢) وضع القانونيون عدة تعاريف للمقصود بالاستعجال عموماً، وفي الحراسة على وجه التحديد، تعوزها الدقة، وعلى اختلاف بينهم كبير - حيث لم يرد تعريفٌ له في النظم القانونية - ومنها تعريف يورده أغلب الشراح أن الاستعجال: "هو الخطر الحقيقي المحدق بالحق المراد المحافظة عليه والذي يلزم درؤه عنه بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده"، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد على راتب وزميليه: (٥٠/١)، ((الحراسة القضائيّة في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج: ص (٢٢٩)، ((الحراسة القضائيّة)) أحمد هاني مختار: ص (١٣)، ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل: ص (١٧٢)، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي: ص (٧١).

(٣) ((السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي)) د. محمود بركات: ص (٣١٢)، وما بعدها.

(٤) ((الحراسة القضائيّة في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله: ص (٨٨).

(٥) انقسم شراح القانون هنا إلى فريقين، الأول: في كون الاستعجال والخطر مترادفين كشيء واحد، ويُصاغ على أنّه "خطر عاجل"، الثاني: أنّهما ركنان مستقلان للحراسة القضائيّة، بحيث يكون الاستعجال شرط اختصاص، والخطر شرط موضوعي، وهو اختلاف لفظي في غالب مآلاته،

حائزه ، وضياع الحق فيه ، وزوال معاملة ، ما يتعذر معه تعويضه أو إصلاحه ، ممَّا لا يفي لتفاديه اتباع الاجراءات العادية للتقاضي^(١) .

وعليه فمناطق تحديد اختصاص الدعوى العارضة - أمام القضاء المستعجل - هو تحقق وجود موجب الاستعجال حالاً ، ومُسبباً بالفعل^(٢) ، أيّاً كانت مجالاته ، ممَّا لا يمكن حصرها أو تحديدها بذواتها ؛ لتطور الأحوال الاجتماعية والاقتصادية ، كما في الملكية أو الحيازة أو الإدارة أو التركة وغيرها ، وكذلك أيّاً كان كامناً ، في وقت رفع الدعوى ، أو حال تداولها ، أو وقت الفصل فيها ، أو حين تمييز حكمها النهائي ، فمجرد تأخر رفعها - بذاته - لا يُلغي الدعوى ، مادام موجب الاستعجال مازال ماثلاً ، ومتى زالت العجلة في أي مرحلة زال حكمها^(٣) .

والدعوى العاجلة - ونقصد هنا الحراسة القضائية - سواء رفعت بطريق التبعية أمام محكمة الموضوع ؛ لسبق قيام ما يتعلق بها بدعوى أصلية ، أو رفعت استقلالاً أمام

= ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله ، ص (٩١-٩٨) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٤٤) ، ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (١٧٤) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٧٧) .

(١) ((القضاء المستعجل)) د. عمر السناني : ص (١٥٢) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية)) عبدالله آل خنين : (٤٣٥/٢) ، ((القضاء المستعجل)) محمد عبداللطيف : ص (٣٠٩) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٢٢٩) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٩٥) ، ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبة : ص (١٧) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (١٠٣) .

(٢) ((تسبب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية)) : ص (٥٩-٦٠) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية)) : (٤٥٨/٢) ، لمؤلفها عبدالله آل خنين .

(٣) ((القضاء المستعجل)) د. عمر السناني : ص (١٥٢) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : ص (١٠٢٠-٥٦) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٢٣٣) ، ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (٥٢) ، ((الحراسة القضائية)) أحمد هاني مختار : ص (١٧) ، ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (١٧٣) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : (٧١) .

المحكمة المختصة بنظر الأمور المستعجلة ، فيجب أن يتحقق فيها موجب الاستعجال لقبولها - أيأ كان حالها - ومن ثم الحكم بها (١) .

وتأسيساً عليه فلا يكفي تضمن حال الدعوى الوقتية والخطورة فقط ، للحكم بالحيلولة التحفظية ، دون مسوغ شرعي - ومبررٍ نظامي - للعجلة ، فقد يفى في الدفع اجراءات التقاضي العادي ، أو قد يقتضي مع وقتيته بحثاً متعمقاً موضوعياً غير بادٍ من ظاهر المستندات ؛ لبيان العجلة والخطورة فيه (٢) ، وعندها لناظر القضائي الحكم بعدم الاختصاص ، أو برفض الدعوى ، ثم يخضع حكمه النهائي فيها - بخلاف النظم القانونية (٣) - للتمييز والاستئناف ، للنظر في صحة مبناه ، ما يتفق مع الفقه الإسلامي (٤) ، ويقرره النظام القضائي السعودي (٥) .

قال الإمام شمس الدين السرخسي رحمه الله : "وإن أقام شاهدين حيل بينه وبين مولاه حتى ينظر في أمر الشاهدين ، وهذا إذا كان مولاه فاسقاً أو مخوفاً عليه ...

(١) ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٢٣٤) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٢٩/٢-٤٣٦) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (١٥٧/١) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : ص (٦٠) ، ((العقود الصغيرة الحراسة والعمل)) أنور طلبة : ص (١٧) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبد الفتاح مراد : ص (٩٧) .

(٣) الأنظمة والشروح القانونية - بخلاف النظام القضائي السعودي - تُقرر عدم خضوع الحكم النهائي للحراسة القضائية لمحكمة النقض والاستئناف سواء في تحقق وجود الاستعجال أو عدمه ، ((القضاء المستعجل)) د. محمد عبداللطيف : ص (٣٠٧) ، ((الموسوعة القضائية الجديدة في القضاء المستعجل)) مصطفى هرجه : ص (٦٠٣) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : ص (٥٨-١٠٢٠) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (٧١) .

(٤) بين - كغيره - الإمام ابن فرحون رحمه الله في "أركان القضاء" فقال : "فصل : في نقض القاضي أحكام نفسه ، وله ذلك إن ظهر له الخطأ... ، فصل : في نقض القاضي أحكام غيره ، يختلف ، فأما العالم العدل فلا يُتعرض لأحكامه بوجه ... إلا أن يظهر خطأ ... ، وأما القاضي العدل الجاهل فإن أفضيته تُكشَف ، فما كان منها صواباً أمضي ، وما كان منها خطأً بيناً لم يُختلف في رده" ، ((تبصرة الحكام)) : (٦٣/١) وما بعدها ، وينظر : ((تاريخ قضاة الأندلس)) النَّبَاهي : ص (٨) ، وللتوسع والاستزادة ينظر : ((الإختصاص القضائي)) د. ناصر الغامدي : ص (٤٨٧) وما بعدها .

(٥) يُنظر : حاشية رقم : (٣) من الصفحة رقم : (٢٨٦-٢٨٧) .

والمعنى فيه أن الحجة هنا تمت من حيث الظاهر ، حتى لو قضى القاضي بشهادتهما قبل أن تظهر عدالتهما نفذ قضاؤه ، فثبت به الحيلولة احتياطاً" (١) .

وعلق الإمام ابن نجيم رحمه الله حين شرح مسائل في الأفضية والبيئات من "كتاب الدعوى" فقال : "ولم يذكر المؤلف (٢) رحمه الله تعالى ما لو طلب المدعي الحيلولة بين العين والمدعى عليه ، وفي الصغرى (٣) طلب المدعي بنفس الدعوى من القاضي وضع المنقول على يد عدلٍ ولم يكتفِ بكفيل النفس والمدعي ، فإن كان المدعى عليه عدلاً لا يجيبه القاضي ، ولو كان فاسقاً يجيبه ، وفي العقار لا يجيبه إلا في الشجر الذي عليه الثمر ؛ لأن الثمر نقلي" (٤) ، فقوله : "وهذا إذا كان مولاه فاسقاً أو مخوفاً عليه" ، ثم أيضاً : "فثبت به الحيلولة احتياطاً" ، وكذا : "ولو كان فاسقاً يجيبه" ، وقوله : "إلا في الشجر الذي عليه الثمر ؛ لأن الثمر نقلي" ، فتلك العبارات تدل على ما يوجب الاستعجال بالحراسة بالنظر لحال الأطراف بكونه فاسقاً

(١) ((المبسوط)) : (٩٩/٧) ، وينظر : ((فتح القدير)) : (٥١١/٤) .

(٢) المقصود بـ "المؤلف" هنا من عبارة الإمام ابن نجيم رحمه الله : هو الإمام ، عبدالله بن أحمد بن محمود النسفي رحمه الله ، المتوفى سنة (٧١٠هـ) ، مصنف كتاب "كنز الدقائق" ، وسبق تعريفه صفحة : (١٥٣) .

(٣) المقصود بقوله وفي "الصغرى" هي : "الفتاوى الصغرى" للإمام ، أبو محمد ، عمر بن عبدالعزيز بن عمر ابن مازة ، المرغيناني ، المعروف بـ حسام الدين الشهيد ، المتوفى سنة (٥٣٦هـ) ، وسبق تعريفه صفحة : (٦١) ، وينظر : ((كشف الظنون)) : (١٢٢٤/٢) .

(٤) ((البحر الرائق)) : (٢١١/٧) ، وأورد رحمه الله أيضاً في موضع آخر : "قال في الختبي وإذا وجب الاعتداد في منزل الزوج فلا بأس بأن يسكننا في بيت واحد إذا كان عدلاً ... إلا أن يكون الزوج فاسقاً ، فيحال بامرأة ثقة تقدر على الحيلولة بينهما ، وإن تعذر فلتخرج هي ، وتعتد في منزل آخر" ، ((البحر الرائق)) : (١٦٨/٤) ، فيظهر أهمية العجلة للقضاء والحكم بالحراسة عند بوادر الخطورة على الحق ، ولا يترك إلى حين الاعتداء عليه .

أو مخوفاً عليه^(١) ، أو بالنظر لطبيعة محل النزاع بكونه ثقلياً مما يسرع فساده كالتمر ، فتثبت الحراسة وينفذ قضاؤه فيها احتياطاً ، حتى وإن لم تظهر عدالة البيّنات بعد ؛ لوجود موجبها من الخطر العاجل .

وقد اتفقت صياغة فقهاء المالكية رحمهم الله في مدوّناتهم الفقهيّة بما يدل على اعتبار وجود الخطر العاجل ، وتحقق موجب الاستعجال للحكم بالحراسة ، منها ما قرره الإمام ابن المناصف رحمه الله - كغيره^(٢) - بقوله : "فالتوقيف بأن يمنع الذي في يديه من أن يتصرّف فيه تصرّفاً يفوّته كالبيع والهبة ، أو يُخرجه به عن حاله ، كالبناء والهدم ونحو ذلك"^(٣) ، وبعبارة أخرى قال العلامة محمد الكافي رحمه الله : "وإنما أوجبت توقيف المدعى فيه بحيث لا يتصرف فيه المطلوب ... فيوقف الأصل بسببه بحيث لا يتصرف المطلوب فيه ببيع ولا هدم ولا بناء ، ... نعم يمنع من التفويت بالبيع ونحوه ، ويوقف ما تقدم بقدر ما يستكمل الطالب تعديل بيّنته وتزكيتها"^(٤) ، فيظهر أن الاستعجال موجه هنا لتحقق وجود الخطر العاجل ، فجعلت

(١) قال الإمام الصدر الشهيد ابن مازة رحمه الله : "... وهذا إذا لم يكن المدعى عليه متلاًفاً مخوفاً على ما في يديه ، وخاف أن يتلفه ، ويستهلكه فأما إذا كان كذلك ،

= فان رأى القاضي ان يضع ذلك على يدي رجل ثقة مأمون فعل ذلك وهو حسن ؛ لأنه اذا كان بهذه الصفة لا يؤمن أن يتلفه تعتناً ، فان القاضي يخرجه من يديه على سبيل المنع من التعنت" ، ((شرح أدب القاضي للخصّاف)) : (٢٠٦/٣) ، فالخوف على محل النزاع من التلف والاستهلاك والتعنت ، هي من الأسباب الموجبة للاستعجال ومن ثم الحكم بالحراسة القضائية ، وهي أيضاً مسببة لتحقق وجود الخطر الحاد والعاجل على الحق .

(٢) ((مُنْتَحَبُ الْأَحْكَامِ)) : ص (٩٤) ، ((تبصرةُ الحُكَّامِ)) : (١٥٣/١) ، ((الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام)) : (١٢٥/١) ، ((البيهجة في شرح التحفة)) : (١٩٨/١) ، ((الطريقة المرضية في الاجراءات الشرعية على مذهب المالكية)) : ص (٧٥-٧٧) ، ((فتح الجليل الصمد في شرح التكميل والمعتمد)) : ص (٤١٩) .

(٣) ((تنبيةُ الحُكَّامِ على مآخذِ الأحكام)) : ص (٢١٠) .

(٤) ((إحكامُ الأحكام على تحفة الحُكَّامِ)) : ص (٣٩-٤٠) ، وقال العلامة محمد مياره الفاسي رحمه الله في فصل التوقيف : "... الحاكم مقدراً بما يحصل به قدر المستحق من التعديل ، مراعي فيه الضيق والفسحة ، ما

الحراسة القضائية إما من أجل عدم : "التفويت في العقار ، وإما بوضعه ، أو وضع ثمنه ، أو وضع قيمته تحت يد أمين ، ... وكيفية وقفه أن يؤمر المطلوب بعدم تفويته ببيع ونحوه ، ومن تغيير حاله" (١) .

وحين نقل الإمام ابن القاص الشافعي رحمه الله أحكام الحراسة بين شيئاً من أسباب موجبها ، وهو الخطر الحال المريب ، القاضي للعجلة فأورد أنه : "... لا يُعَدَّلُ في شيء من ذلك ، ولكن يُؤخذ من المدعى عليه كفيلاً بنفسه ، وبنفس الدابة والسلعة ، فإن أبي أن يُعطي كفيلاً بنفس ما خُوصِم فيه ، أو كان المدعى عليه الذي في يده الشيء مُريباً يخاف عليه ... فيُعَدَّلُ حينئذٍ" (٢) .

وقال الإمام الرافعي (٣) رحمه الله : "ولو اتفق المتراهنان على نقل الرهن إلى يد عدل آخر جاز ، فإن طلبه أحدهما فلا يجاب ، إلا أن يتغير حاله بفسق أو بضعف عن الحفظ أو يحدث بينه وبين أحدهما عداوة ، فيطلب نقله فحينئذٍ ، ينقل إلى يد

يقتضيه الحال من بُعد البيّنة المطلوب منها التعديل وقربها ، وخطر المستحق وحقارته" ، ((الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام)) : (١٢٧/١) .

(١) هو جزء من كلام العلامة عثمان بن المكي التوزري الزبيدي رحمه الله في كتابه ((توضيح الأحكام على تحفة الحكام)) : (١٠٧/١-١٠٩) ، وجاء في مسائل ((المدونة)) للإمام مالك المتوفى سنة (١٧٩هـ) : "في الرجل يدعي داراً في يد رجل ويقيم بيّنة غير قاطعة فيريد المدعى عليه أن يبيع أو يهب ... ليس له أن يبيع ؛ لأن البيع غرر وخطر" : (١٩٦/١٢) ، وزاد الإمام ابن فرحون رحمه الله في ((تبصرة الحكام)) بتعليل جواب هذه المسألة فقال : "يريد أنه يبيعه من ظالم لا يقدر على مخاصمته" : (١٥٤/١) .

(٢) ((أدب القاضي)) ابن القاص : ص (٤١٥-٤١٦) ، وقال الإمام ابن أبي الدم رحمه الله المتوفى سنة (٦٤٢هـ) : "ولو ادعت زوجة طلاقاً على زوجها ، وشهد لها شاهدان مجهولان ، حيل بينهما إلى التزكية ؛ لشرف البضع وخطره" ، ((كتاب أدب القضاء)) : ص (٢٢١) .

(٣) هو الإمام ، أبو القاسم ، عبدالكريم بن محمد بن عبدالكريم ، القزويني ، الشافعي ، ولد في سنة (٥٥٥هـ) ، كان فقيهاً ، محققاً ، أصولياً ، محدثاً ، مفسراً ، وقيل : لم يُرَ في بلاد العجم مثله ، من تصانيفه "الحرر" و"شرح مسند الشافعي" وغيرهما ، توفي سنة (٦٢٣هـ) ، ((طبقات المفسرين)) الداودي : (٢٢٥/١) ، ((العبر)) : (٩٤/٥) .

آخر يتفقدان عليه ، فإن تشاحا وضعه الحاكم عند من يراه" ^(١) ، فعندما يكون :
"المدعى عليه الذي في يده الشيء مُريباً يخاف عليه" ، وحين يتغير حال الحارس :
"بفسق أو بضعف عن الحفظ أو يحدث بينه وبين أحدهما عداوة" ، فيستوجب
الاستعجال للحكم بالحراسة ، أو حتى العجلة بتعديل حكمها بتغيير الحارس فيها ؛
لتحقق وجود موجبها من الخطر - الحال - العاجل .

وبمثلها قرر الإمام ابن قدامة ^(٢) رحمه الله فقال : "وإن تغيرت حال العدل
بفسق ، أو ضعف عن الحفظ ، أو حدثت عداوة بينه وبينهما ، أو بين أحدهما ،
فلمن طلب نقله عن يده ذلك يضعانه في يد من يتفقدان عليه ، فإن اختلفا وضعه
الحاكم على يد عدل ، وإن اختلفا في تغير حاله بحث الحاكم وعمل بما ظهر له" ^(٣) ،
وقال الإمام البهوتي رحمه الله في "باب طريق الحكم وصفته" من كتاب القضاء : "وإن
سأل المدعى حبس المشهود عليه حتى تُزكى شهوده أجابه) الحاكم (وحبسه ثلاثاً)

(١) ((الشرح الكبير)) : (١٠/١٢١) ، ومما قرره الإمام الرملي رحمه الله المعروف بالشافعي الصغير المتوفى سنة

(١٠٠٤هـ) قال : "ولو دبر كافر كافرأ ، فأسلم العبد ، ولم يرجع السيد في التدبير ، =

= بأن لم يزل ملكه عنه ، نزع من سيده ، ويترك في يد عدل ، ويستكسب ، دفعاً للذل" ، ((نهاية

المحتاج)) : (٨/٤٠٠) ، فنزعه من سيده وإقامة حارس قضائي عليه ، فيه حماية للمسلم حديثاً من خطورة

الضرر الأدبي والمعنوي ، وسلب كرامته وإنسانيته ، وهو أولى ما يقتضي الاستعجال بحماية الجاليات والأقليات

المسلمة من الفتنة بدنيها ، وهو مما لم يصل إليه الفقه القانوني ، ((الحراسة القضائية)) د. مراد محمود : (٧٥) .

(٢) هو الإمام ، موفق الدين ، أبو محمد ، عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة ، مقدسي الأصل ، ثم الدمشقي ،

الصالحي ، ولد سنة (٥٤١هـ) ، كان إمام الحنابلة ، وإماماً في التفسير والحديث والنحو وغيرها ، درس وناظر

وصنّف ، من بحور العلم وأذكياء العالم ، صاحب نور ووقار ، من مؤلفاته "المغني" و"الروضة" و"العمدة"

وغیرها ، توفي سنة (٦٢٠هـ) ، ((سير أعلام النبلاء)) : (٢٢/١٦٨) ، ((الذيل على طبقات الحنابلة)) :

(٢/١٣٣) ، ((شذرات الذهب)) : (٥/٨٨) .

(٣) ((المغني)) : (٤/٢٣٠) ، وقال أيضاً الإمام ابن قدامة رحمه الله : "وإذا سأل المدعى قبل التزكية حبس خصمه ،

أو كفيلاً به في غير الحد ، أو تعديل العين المدعاة ؛ لئلا تُغيب ، حتى تُزكى الشهود ، أو سأل من أقام بالمال

شاهداً حتى يقيم آخر ، أُجيب" ، ((المحرر في الفقه)) : (٢/٢٠٧) ، فمن مقتضى الاستعجال للحكم بالحراسة

هنا خطورة التغيب للأموال وتفويتها على أصحابها تعتاً واستهلاكاً .

لأن الظاهر العدالة ، ويجبس حتى يفعل ذلك ... (أو) سأل (عين مدعاه في يد عدل قبل التزكية) فيجانب إلى ثلاثة أيام ... (وإن أقامت المرأة شاهدين يشهدان بطلاقها البائن ولم يعرف) الحاكم (عدالة الشهود حيل بينه وبينها) احتياطاً^(١) ، فسبب الاستعجال هو : "تغيرت حال العدل" ، وحين وجد الخطر العاجل : "أجابه الحاكم وحبسه" ، ولتقتضى العجلة أيضاً : "حيل بينه وبينها احتياطاً" .

وقد عقد النظام القضائي السعودي في نظام المرافعات الشرعية - في مرجعية شرعية^(٢) - الباب الثالث عشر للقضاء المستعجل ، مبيناً فيه خطط مرافعاته ، وأنواع دعاواه ، وتمييز أحكامه ، وغيرها ، مُضمناً فيه كذلك دعوى طلب الحراسة^(٣) . وأورد فيه المنظم كذلك شيئاً مما يقرب من تعريف لماهية الاستعجال وموجبه ، منها ما ورد بالمادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين أنه : "المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت"^(٤) ، وكذا نص في المادة السادسة والثلاثين بعد المائتين بأنه حين : "يُعرض حق المدعي للخطر أو يؤخر أداءه"^(٥) ، وفي المادة الثامنة والثلاثين بعد المائتين قرر أنه : "لمن يُضار من أعمال تُقام بغير حق"^(٦) ، وبعبارة أوضح نص في المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين أن : "للقاضى أن يأمر بالحراسة إذا كان صاحب المصلحة في المنقول أو العقار قد قدم من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطراً عاجلاً

(١) ((كشاف القناع)) : (٣٥٢/٦) .

(٢) انظر : حاشية رقم : (٣) من الصفحة رقم : (٢٨٦) ، وحاشية رقم : (٥) من الصفحة رقم : (١٩٥-١٩٦) .

(٣) وذلك بدءاً من المادة (٢٣٣) إلى المادة (٢٤٥) من نظام المرافعات الشرعية ، انظر : ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٣/٢-١٤٦) .

(٤) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٣٥) .

(٥) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٤/٢) .

(٦) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥١/٢) .

من بقاء المال تحت يد حائزة" (١) ، وجاء بالفقرة السادسة من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين ما يدل على لازم الاستعجال ألا وهو الخطر الحاد في إدارة حفظ المال وذلك : "إذا أساء الولي أو الناظر التصرف" (٢) ، ومثلها ما نص عليه في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الأربعين بعد المائتين مما يقتضي الاستعجال لحفظ محل النزاع وذلك : "لوجود خلاف على إدارته" (٣) .

ثم أجاز المنظم بعد ذلك - وفقاً للفقهاء الإسلاميين - الاعتبار بأي سبب شرعي ونظامي سائغ ، غير ما ذكر آنفاً ؛ للحكم بالحراسة القضائية متى ما تحقق فيه موجب الاستعجال ؛ لحفظ محل النزاع من خطر يفوته ، أو يُغير حاله ، حتى ولو رُد له طلبٌ سابق ما دام : "بين أسباباً أخرى" (٤) .

وحين يبين وحدد المنظم بعضاً من صور الدعاوى المستعجلة في الفقرات (أ) و(ب) و(ج) و(د) و(هـ) و(و) بنص المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين ، ترك بعد ذلك - ووفقاً للتأصيل الشرعي - المجال مفتوحاً لاجتهاد رجال القضاء بالنظر في أي دعوى يتحقق فيها موجب العجلة ، فقد قرر في الفقرة (ز) أنها كل : "الدعاوى الأخرى التي يعطيها النظام صفة الاستعجال" (٥) .

وفي خطط مرافعات الدعاوى المستعجلة - ومنها دعوى طلب الحراسة بالتحديد - وإجراءات التقاضي فيها ، أخذ المنظم بعين الاعتبار الاستعجال في كل خطواتها ، ابتداءً من إجازته تقديم طلباتها مشافهةً ، أو اختصاراً ، إما مضمومةً بصحيفة

(١) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٧) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥٧/٢) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١٢٨-١٥١/أ/٢) .

(٤) هو جزء من نص الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية للمادة الأربعين بعد المائتين ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة

السعودية)) سليمان الشايعي : (١٢٨-١٥١/أ/٢) .

(٥) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٤٠/٢) .

واحدة مع الدعوى الأصلية ، وإما عدم إلزامه إيداع مذكرة دفاع فيها ، وأجازته كذلك نقص مواعيدها عن أربع وعشرين ساعة ، وجعل التبليغ فيها كافياً ومعتبراً بالطرق المعتادة ، بل ومباشراً لأطراف الدعوى شخصياً لضمان العجلة لنظر دعاها ، وإلزامه تضمين حكمها الأمر بالنفذ المعجل لضمان الإسراع بصيانة الحق وحفظه ، وتقريره للقاضي المختص الحق في البت على وجه السرعة حين حصول إشكال في التنفيذ ، بعد اتخاذ الإجراءات التحفظية ، ومنها الحراسة .

فنصت الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين أنه :
"يجوز رفع الطلب المستعجل مع الدعوى الأصلية بصحيفة واحدة ، ... أو يقدم مشافهة"^(١) ، وبيّنت المادة الخامسة والثلاثون بعد المائتين أنه : "يكون ميعاد الحضور في الدعاوى المستعجلة أربعاً وعشرين ساعة ، ويجوز في حالة الضرورة القصوى نقص هذا الميعاد بأمر من المحكمة"^(٢) ، وجاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين : "يكون التبليغ بالطرق المعتادة ، إلا في حالة نقص الميعاد عن أربع وعشرين ساعة ، ففي هذه الحال يكون التبليغ لشخص المدعى عليه أو وكيله الشرعي"^(٣) ، ومن الاستعجال فيها كذلك ما جاء في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذية للمادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين : "لا يتم إعادة الإعلان مرة أخرى إذا تم صحيحاً بل تنظر المحكمة في الدعوى وتحكم فيها"^(٤) ، ونص في الفقرة

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٥١/أ/٢-١٢٣) .

(٢) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٣) .

(٣) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٤٣/٢) .

(٤) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٥١/أ/٢-١٢٥) .

الخامسة من اللائحة التنفيذية للمادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين : "لا يلزم المدعى عليه في الدعاوى المستعجلة إيداع مذكرة بدفاعه" (١) .

وألزمت الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذية للمادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين لصحة الحكم بالحراسة وغيرها أنه : "على القاضي في المسائل المستعجلة تضمين حكمه الأمر بالنفاذ المعجل" (٢) ، وقد نص من قبل حين وقوع إشكال في التنفيذ للأحكام القضائية الصادرة في الدعاوى العاجلة - ومنها الحراسة - وغيرها ، وذلك في المادة الأولى بعد المائتين أنه : "إذا حصل إشكال في التنفيذ - فبعد اتخاذ الإجراءات التحفظية إن اقتضاها الحال - يرفع الإشكال إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لتبث فيه على وجه السرعة" (٣) .

ثم قرر في حيثيات تقنينه لخطط مرافعات الحراسة بنص الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين أنه : "لأصحاب الشأن أن يطلبوا من المحكمة إقامة حارس ، وعلى المحكمة أن تستجيب لطلبهم ، وإن لم يكن هناك خطر عاجل" (٤) ، فدل مضمون قوله : "وإن لم يكن هناك خطر عاجل" أن الأصل في استجابة القاضي لطلب الحكم بالحراسة أن يكون هناك خطرٌ عاجلٌ ليسوغ الحكم بها وإلا فلا ، ففيه تقرير بركنية الاستعجال ، وأن موجه الخطر الحال ؛ لذا أجاز المنظم مع عدمه الحكم بها ، وذلك حين اتفاق الأطراف عليها .

(١) (المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٣) .

(٢) (الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية) سليمان الشايقي : (٢/١٥١-١٢٣) .

(٣) (المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٠٣) .

(٤) (الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي) عبدالله آل حنين : (٢/٤٦١) .

وقد تضمنت الأحكام الصادرة من القضاء السعودي ما يدل على الأخذ بركنية وجود الاستعجال ، واعتبار موجه من الخطر المحدق على محل النزاع ، وأثر ذلك لصحة الحكم العاجل بالحراسة القضائية ، ومنها :

● الحكم الصادر من المحكمة العامة بجدة بموجب الصك رقم (٢١/٦٦٤/٢٥) بتاريخ (١٥/١/١٤٢٧هـ) والذي جاء في حيثياته : "وحيث ثبت لنا أن المدعو يقوم بسحب مبالغ كبيرة خلال الفترة الماضية مستغلاً وجود الدعوى في المحكمة ، وحيث إن هذا تهدد مصالح وحقوق موكلي ويعرضها للضياع ، فإنني أطلب تعيين حارس قضائي حفظاً لحق موكلي ... وعليه ولما سبق وحسب نظام المرافعات الشرعية مادة (٢٣٣) و(٢٣٩) فقد أقيمت .. المذكور حارساً قضائياً على قرية .. السكنية" ، وقد اكتسب الحكم القطعية بموجب قرار التمييز الصادر من الدائرة الثانية للأحوال الشخصية والأوقاف والوصايا والقصار وبيوت المال بمحكمة التمييز بمكة المكرمة .

● الحكم الصادر من الدائرة التجارية الثانية بديوان المظالم بالرياض بموجب القرار رقم (١٧٩/د/تج/٢ لعام ١٤٢٩هـ) بتاريخ (١/٤/١٤٢٩هـ) ونص في حيثياته : "والدائرة وهي تنظر في الشق المستعجل من الدعوى ... خشية خسارة أي منهم لموقعه في المنازعة نتيجة تصرفات الطرف الآخر مما لا يمكن ضمانه أو الحيلولة دون وقوعه ، أو تدارك ما ينتج عنه من آثار مستقبلية ، وذلك انتظاراً لحكم القضاء النهائي والحاسم في الموضوع ... خاصة وأن الحكم في موضوع الدعوى يحتاج إلى وقت قد يمتد لمدة طويلة تتسبب في الإضرار بمصالح المؤسسة والشركاء فيها ، ويخشى من وقوع أضرار لا يمكن تلافيتها ، بل يخشى معه أن تضيع بعض

الأموال والموجودات نتيجة هذه الأوضاع غير الطبيعية ، الأمر الذي معه ترى الدائرة وجاهة طلب (..فلان..) وتعيينه حارساً قضائياً" .

● الحكم الصادر من الدائرة التجارية من فرع ديوان المظالم بمنطقة المدينة المنورة ذو الرقم (١٧/د/تج/٢١ لعام ١٤٢٧هـ) بتاريخ (١٣/١/١٤٢٧هـ) جاء في حيثياته أسبابه : "ولما كان تعيين الحارس القضائي قد تقرر بناء على قناعة الدائرة بتعيينه في هذه القضية ... وعليه فإن الدائرة وهي تصدر هذا القرار لتؤكد على النفاذ العاجل والفوري له في مواجهة جميع الأطراف" .

● الحكم الصادر من المحكمة العامة بمحافظة جدة بموجب الصك رقم (٥٥٣١٢٠١١٢٦٣٠٢١٨) بتاريخ (٢٣/٧/١٤٣١هـ) وجاء في حيثياته : "وحيث إن التركة المتنازع عليها تحتوي على أموال كثيرة يخشى من تفويت مصلحتها على الورثة ... عليه قررت ... تعيين حارس قضائي على تركة المتوفى" .

● الحكم الصادر من الدائرة التجارية التاسعة بديوان المظالم بمنطقة مكة المكرمة / جدة ذو الرقم (٢١٨/د/تج/٩ لعام ١٤٢٦هـ) بتاريخ (٦/٩/١٤٢٦هـ) وورد في حيثياته : "وحيث ظهر للدائرة أن الشركة تمر بحالة خطرة بسبب وفاة مديرها المخول له كافة الصلاحيات ، ... وحيث ثبت للدائرة بإقرار الوكلاء الحاضرين بأن هناك خلافات بين الشركاء ، وأن لها أعمالاً وأن إدارتها متعطلة ، وأن ذلك قد يربب أضراراً جسيمة ، فإن الدائرة تنتهي إلى قبول طلب أطراف الدعوى بتعيين حارس قضائي على الشركة فوراً" .

المبحث الثالث

تعيّن الحراسة القضائية وكونها الوسيلة الوحيدة للحفاظ على الشيء محل الحراسة القضائية

فقه القضاء وخطط مرافعاته ، يُوجب على القاضي الإدراك الكافي في تقدير استخدام أي إجراء استثنائي قضائي ، بقدر ما يحقق المصلحة ويدفع المفسدة ، وعدم التفريط أو حتى التعسف في تقديره ^(١) ، وإلا كان الحكم به - سلباً أو إيجاباً - محل نقض ونظر .

والحراسة - والعُقلة - القضائية بطبيعتها هي إجراء استثنائي ^(٢) ، فيها من الخطورة ما تستوجب تقييد التصرف بالأموال والحقوق المتنازع عليها ، فلا تبررها إذن إلا ضرورة ملحة للمحافظة على محل النزاع ^(٣) ، عند تحقق نفاذ الطرق الشرعية والوسائل القضائية للاستغناء عنها بوسائل وطرق أخرى أقل حدة ، فالقاضي المختص حينئذٍ يُصدر حكمه بتعيين حارس أمين عند شديد الحاجة إلى هذا التعيين ^(٤) .

فنظراً للمقاصد الشرعية المتحققة للحكم بالحراسة القضائية حين تعيُنها يوجب الأخذ بها ؛ لاعتبار مآلاتها الراجحة في الحفظ والصيانة والإدارة للمحل والحق حين

(١) قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله في قاعدة عامة : "فإن الصحيح أن كل من فعل ما أمر به بحسب قدرته من غير تفريط ولا عدوان ، فلا إعادة عليه" ، ((مجموع الفتاوى)) : (٤٤٠/٢١) ، وقال الإمام ابن قدامة رحمه الله في خصوص الحراسة : "... فكل من أراد حبس خصمه أقام شاهدين مجهولين لا يعرفهما الحاكم ، ويبقى في الحبس دائماً ، وهذا ضرر كثير ، مع أن الأصل براءة الذمة ، فأما الثلاثة أيام فهي يسيرة" ، ((الشرح الكبير)) : (٤٥٢/١١) ، فبين أن الحراسة تقدر بقدر ما يُوصل الحق لأصحابه دون الإضرار بالخصوم .

(٢) ((نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي "السلطة القضائية")) : ظافر القاسمي : ص (٤٢٦) ، ((القضاء المستعجل)) محمد عبداللطيف : ص (٣٠٦) .

(٣) ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٢٤٧) .

(٤) ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٩٩) .

التنازع عليه^(١)، وهو ما برع الفقهاء رحمهم الله في تدوينه بالمصنفات والأقضية، وتقرره الضوابط والقواعد الكلية، والمصالح المرسلة بحفظ الضرورات الخمس.

وعليه فإن اعتبار وجود هذا الركن - وإن لم تدره صراحة النظم وغالب الشروح القانونية^(٢) - هو نتيجة حتمية ولا بد لوجود النزاع الجدي وتحقق الخطر العاجل، وانعدام الوسائل القضائية الأخرى التي تُغني عنها؛ فيقتضي لزماً ويتعين على قاضي الأمور المستعجلة - قضاءً وديانةً - الحكم بما عندئذٍ.

ومتى حصل الاستغناء عن الحكم العاجل لطلب النفاذ الفوري للحراسة القضائية على محل النزاع؛ لوجود الوسائل والأبواب والطرق الكفيلة والفاعلة بحفظ المركز القانوني للأطراف المتنازعة وحقوقها، فلا يصح - وفقاً للتأصيل الشرعي^(٣) - تكبير الخصوم في أموالهم وحقوقهم بأكثر مما يجب، بهذا الإجراء الاستثنائي، حتى ولو طالب به أحد أطراف الخصوم.

ففي اعتبار هذا الركن والأخذ به سدٌ لكل دعاوى طلب الحراسة الكيدية، ومن شأنه كذلك حث الأطراف للمسارعة في حسم منازعاتها، وعدم التقاعس عن متابعتها لوجود القيود - الزمنية الطويلة أو المتوسطة الأجل - القضائية على محل النزاع

(١) ((مقاصد الشريعة الإسلامية)) محمد الطاهر ابن عاشور: ص (٢٣٠).

(٢) لم أجد في مظارنه فيما بحث أنه أورد هذا الركن من القانونيين غير الدكتور عبداللطيف هداية الله في أطروحته ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)): ص (٩٩)، وتبعه على ذلك مضمونه في خصائص الحراسة القضائية

الدكتور مراد محمود في كتابه ((الحراسة القضائية)): ص (١١٠).

(٣) قال الإمام محمد الشريبي رحمه الله: "وعلى الإمام مراعاة الترتيب والتدرج اللاتق بالحال في القدر والنوع، كما يراعيه في دفع الصائل، فلا يرقى إلى مرتبة وهو يرى ما دونها كافياً مؤثراً"، ((مغني المحتاج)):

(١٩٢/٤).

بالحراسة ، وكذا تفويت المقاصد الرامية لتعطيل وتقليل الانتفاع بالأموال والحقوق للغير بلا مسوغ^(١) .

فتقدير تعينها هو سلطة للحاكم المختص ونظره البحث ؛ لذا قرر الفقهاء رحمهم الله للقاضي - في سبق تشريعي - صوراً قضائية إجرائية تُغني عن الحكم بالحراسة القضائية ، ترجع لسلطته التقديرية ، كالمهل والتلوثات والإعذار والتعجيز والتعديل والتزكية وغيرها^(٢) ، أو حتى الصلح والكفالة والحجز وغيرها ، فإن لم تف في درء الخطر العاجل حين جدية النزاع ، قرر احتياطاً - واستثناءً - وليس ابتداءً الحكم على المحل بالحيلولة والتوقيف .

بين الإمام السرخسي رحمه الله واستحسن في تفصيل دقيق مدى وجاهة الحكم بالحراسة حين تعينها ، حسب كل حال قضائية على حدة ، فنص بشرحه أنه إذا :
" ... شهد شاهد واحد على الطلاق ، فسألت المرأة القاضي أن يضعها على يدي عدل حتى تأتي بشاهد آخر لم يفعل ذلك ، ودفعها إلى زوجها حتى تأتي ببقية شهودها) ؛ لأن قيام النكاح والحل بينهما معلوم ، وبشهادة الواحد لم يثبت سبب الحرمة ؛ لأنها شطر العلة ، وبشطر العلة لا يثبت شيء من الحكم ، فيتمسك القاضي بما كان معلوماً له حتى يثبت عنده العارض ، فإن كان الطلاق ثلاثاً أو بانناً وادعت أن بقية شهودها في المصر ، وشاهدها هذا عدل حال بينها وبين الزوج ، وأجلها ثلاثة أيام حتى ينظر ما تصنع في شاهدها الآخر ، وهذا استحسان ، ... وباب الفروج مبني على الاحتياط ، وليس في هذه الحيلولة كثير ضرر على الزوج ،

(١) ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (١٠٠) .

(٢) انظر في تعريفها ((تبصرة الحكام)) : (١/٤٢٢) ، ((الطريقة المرضية في الاجراءات الشرعية على مذهب المالكية))

ص (٦٣-٧٧) .

ولكن مع هذا لا تكون هذه الحيلولة واجبة على القاضي ، بل إن فعل فحسن ، وإن لم يفعل ودفعتها إلى الزوج فلا بأس ؛ لأن حجة القضاء به لم تتم" (١) .

وبمثلها قرر الإمام كمال الدين ابن الهمام (٢) رحمه الله فقال : "إذا ادعى العبد العتق وأقام شاهداً لا يُحال بينه وبين المولى ، وفي الأمة إذا قالت شاهدي الآخر حاضر يُحال ، ولو أقام العبد شاهدين إن كان المولى مخوفاً على العبد حيل بينهما حتى ينظر في أمر الشهود ؛ لأن الحجة تمت ظاهراً ، حتى لو قضى بشهادتهما نفذ ، فتثبت به الحيلولة احتياطاً" (٣) ، فقوله : "وباب الفروج مبني على الاحتياط" لذا تعيّن الحراسة استثناءً ، وكذا قوله : "فتثبت به الحيلولة احتياطاً" يدل كذلك على طبيعتها الاستثنائية ، و ما يدل على تعيّن حال الخصومة وذلك في حالة : "لو أقام العبد شاهدين إن كان المولى مخوفاً على العبد" (٤) .

وقرر العلامة المالكي الشيخ عثمان بن المكي التوزري الزيدي رحمه الله في شرحه لنظم العاصمية متى يتعيّن الحكم بالحراسة والتوقيف حين يبيّن قائلاً : "يعني أن

(١) ((المبسوط)) : (١٥٢/٦) .

(٢) هو الإمام ، كمال الدين ، محمد بن عبدالواحد بن عبدالحميد بن مسعود ، السيواسي ، الإسكندري ، عُرف بابن الهمام ، ولد سنة : (٧٩٠هـ) ، من علماء الحنفية ، فقيه ، أصولي ، متكلم ، عارف بإصول الديانات ، له مصنفات عدة مثل "فتح القدير شرح الهداية" و"التحرير" و"المسايرة" وغيرها ، توفي بالقاهرة سنة : (٨٦١هـ) ، ((الفوائد البهية)) : ص (١٨٠) ، ((الفتح المبين)) : (٣٦/٣) .

(٣) ((فتح القدير)) : (٥١١/٤) .

(٤) قال الإمام برهان الدين ابن مازه رحمه الله في مُصنّفه ((المحيط البرهاني)) : "وإذا ادعى على امرأة كبيرة نكاحاً ، وهي تجحد ، فأقام بيّنة عليها ، ويسأل من القاضي أن يضعها على يدي عدل حتى يسأل عن شهوده ، فالقاضي لا يفعل ذلك في هذا الباب ، وكذا الجارية البكر ، إذا كانت في منزل أبيها ، جاء رجل وادعى نكاحها ، فالقاضي لا يضعها على يدي عدل ؛ لأنه لا قهمة هنا في هذا الباب أيضاً" : (٣١٤/١٢-٣١٥) ، فعدم تعيّن الحراسة هنا لم يوجب الحكم بها بل رُد طلبه ؛ لوجود ما يقوم مقامها ويُعني عنها ، من الولاية الأبوية وغيرها ، ثم لانتفاء وجود الخطر العاجل ، حتى وإن كان النزاع جدياً .

من شهد له عدلان شهادة قطعية باستحقاق شيء من آخر وبقي للمشهود عليه الإعذار فيها ، إما بالظن في شهودها ، وإما بظهور تناقض في فصولها ، أو فيما بينها وبين مقال الطالب ، وُقِفَ الشيء المتنازع فيه ، وحيث جاء توقيفه من جهة المطلوب ؛ لأنه لم يسلم الشهادة ، وطلب الإعذار فيها ، فلا غنى عن أجل يضربه القاضي له للإعذار وقدره شهر ، كما تقدم في الآجال ، فإن انقض الأجل ولم يأت بما تأجل له وتمت الشهادة بالإسقاط عليه مع عدم المعارض ، قضى بالشيء المتنازع فيه للطالب ، وإن أتى بما ينفعه قبل انقضاء الأجل رفع الإيقاف ورد الشيء الذي كان موقوفاً ليد صاحبه ولا تُسمع للطالب دعوى فيه بعد تعجيزه على نحو ما تقدم" ^(١) ، فدل على تعيين الحراسة القضائية بقوله : "وُقِفَ الشيء المتنازع فيه" بعد ذكر حيثيات سابقة أوجبتها ، ثم تبعها ما يؤكد تعيينها من إجراءات قضائية لاحقة .

وأوضح العلامة محمد الكافي رحمه الله شيئاً من أسباب تعيينها في النوع الثالث من أنواع الشهادة بشرحه فقال : "قوله (فصل في التوقيف) ذكر في هذا الفصل أسباب التوقيف وكيفيته ، ويسمى العُقْلَة ، والإيقاف يكون لأسباب : إما للإعذار في شهادة عدلين ، وإما للإتيان ببينة قريبة ، وإما للإتيان بشاهد ثان ، وغير ذلك ، ... يعني : أن النوع الثالث من أنواع الشهادات شهادة لا توجب تسليم الحق فيه ، ولكن توجب توقيفه بحكم الحاكم ... فهذه لم توجب حقاً الآن ، وإنما أوجبت توقيف المدعى فيه بحيث لا يتصرف فيه المطلوب" ^(٢) ، وبين الشيخ محمد العزيز جعيط رحمه الله متى تتعين الحراسة بقوله : "إذا طلب المدعي عُقْلَة الشيء المتنازع فيه ... وإذا أقام البينة على ما يدعي ، أُجيب إلى ذلك ... فتكون بشهادة عدلين

(١) ((توضيح الأحكام على تحفة الحكام)) : (١٠٨/١) .

(٢) ((إحكام الأحكام على تحفة الحكام)) : ص (٣٩) .

بالملكية ، إذا بقي للحكم بشهادتهما الإعذار فيهما ، وتكون بشهادة مجهولين احتاجا إلى التزكية" (١) .

فقولهما : "إنما أوجبت توقيف المدعى فيه" ، دل على تعينها ، وذلك حين : "أقام البينة على ما يدعي" ، فوجب الحكم بالحراسة حتى : "لا يتصرف فيه المطلوب" إلى حين صدور الحكم النهائي في موضوع الحق .

وفصل الإمام ابن القاص رحمه الله مسائل تتعين فيها الحراسة وأخرى يُعدّل عنها إلى غيرها كالكفالة لعدم تعينها فقال : "واتفقا - أي أبو حنيفة (٢) والشافعي - على أنه لو ادعى أمة ، أو ادعى امرأة وهي تحت آخر ، وادّعت امرأة طلاق زوجها ، أو ادّعت أمة على سيدها عتقا ، أو أنها حرة ، وشهد للمدعي شاهدان ، أنه يُعدّل ذلك كله ، إلى أن يسأل عن الشهود ، وأما إن ادعى على امرأة أنها امرأته ، وليست هي تحت زوج ، أو ادعى على جارية أنها أمته ، فزعمت الجارية أنها حرة ، ولم تكن الجارية تحت أحد ، لم يُعدّل ، ويُؤخذ منها كفيلا" (٣) ، فوفقا لاصطلاح الشافعية ، قال حيناً : "أنه يُعدّل ذلك كله" ، وحيناً آخر : "لم يُعدّل" ، يرجع ذلك لنظر القاضي في تعيين الحكم بالحراسة في كل حالة بحسبها ، ونظائره كثيرة .

وبيّن الإمام البهوتي رحمه الله شيئاً من التقدير القضائي الذي يتعين من خلاله الحكم بالحراسة القضائية حين سرده لمسائلها فقال : "... وسأل جعل مدّعي به من عين معلومة بيد عدل حتى تُركى بينته ، أجيب ثلاثة أيام ، أو أقام مدّع شاهداً على

(١) (الطريقة المرضية في الاجراءات الشرعية على مذهب المالكية) : ص (٧٥) .

(٢) هو الإمام ، أبو حنيفة ، النعمان بن ثابت ، الكوفي ، ولد بالكوفة سنة : (٨٠هـ) ، فقيه أهل العراق ، وإمام أصحاب الرأي ، وإليه يُنسب المذهب الحنفي ، ضرب على القضاء زمن المنصور وحُبس ، توفي في السجن سنة : (١٥٠هـ) ، ((سير أعلام النبلاء)) : (٣٩٠/٦) ، ((طبقات الحفاظ)) السيوطي : ص (٨٠) .

(٣) ((أدب القاضي)) : ص (٤١٥) .

خصمه بمال ، وسأل حبسه حتى يقيم الآخر ، أُجيب ثلاثة أيام ؛ لتمكنه من البحث فيها ، فلا حاجة إلى أكثر منها ، بل في حبسه أكثر منها ضرر كثير ، ولا يتعذر على المدعي إحضار المزكين أو الشاهد الثاني فيها غالباً^(١) ، وقرر الإمام الرُّحَيَّاني^(٢) رحمه الله في حيثيات مسائل الحراسة فقال : "... أو أقامت امرأة بينة بطلاقها وسألت (تجنب مطلقاً بئناً إياها) ثلاثة أيام (حتى تُزكي) بينتها ، أُجيبت إلى ذلك ، وحيل بينه وبينها احتياطاً ، وإن أقامت شاهداً واحداً لم يحل بينه وبينها ؛ لأنه الواحد لا يثبت به طلاق فأشبهه عدمه"^(٣) ، فقوله : "حيل بينه وبينها احتياطاً" دل كذلك على طبيعتها الاستثنائية ، وقوله : "فلا حاجة إلى أكثر منها" فدل على أن تعينها لا يكون إلا بقدر ما يسوغ قضاءً .

والمنظم القضائي السعودي - تبعاً لمرجعيته الشرعية - أورد في حيثيات نظام المرافعات الشرعية ما يقتضي تعيين الحراسة القضائية لأسباب مختلفة ، وإن لم يصرح به ، منها ما نصه في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية للمادة الأولى بعد المائتين أن : "للمحكمة عند الاقتضاء أن تأمر باتخاذ الإجراءات التحفظية على المحكوم به بما تراه محققاً للمصلحة ، من ضمان أو حراسة أو نحوها ، حتى يُبت في الإشكال"^(٤) .

(١) ((شرح منتهى الإرادات)) : (٥٢١/٣) .

(٢) هو العلامة ، مصطفى بن سعد بن عبده ، السيوطي ، الدمشقي ، اشتهر بالرُّحَيَّاني ، نسبة للرُّحَيَّة ؛ لمولده بها ، من أعمال دمشق سنة : (١١٦٠هـ) ، فقيه ، فرضي ، تولى فتوى الحنابلة ، وأخذ عنه خلق كثير ، عُرفَ بمصنفه "مطالب النهي في شرح غاية المنتهى" ، توفي سنة : (١٢٤٣هـ) ، ((مختصر طبقات الحنابلة)) : ص (١٧٩) .

(٣) ((مطلب أولى النهي)) : (٥١٤/٦) .

(٤) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٣١٥/٢) .

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة الثانية والعشرين بعد المائتين لنظام المرافعات الشرعية ما نصه : "إذا عجز المحجوز عليه عن تقديم كفيل غارم ، فإن أمكن إيداع المحجوزات في محلها وتحريرها لم تنقل ، وإلا نُقلت إلى مكان آخر مناسب ووضع عليها - عند الاقتضاء - حارس من قبل المحكمة لحفظها في الحالين ، حتى يتم التنفيذ عليها" ^(١) ، وفي الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين لنفس النظام أن : "للقاضي عند الاقتضاء - ولو لم يُصدر حكم في الموضوع - أن يقيم حارساً بأمر يصدره ، ولو لم يطلب ذلك أحد من الخصوم" ^(٢) .

فتكرار نصه بـ : "عند الاقتضاء" ، وتعليقه بكونه : "محققاً للمصلحة" و : "لحفظها في الحالين" ، فيه ما يوجب ويتعين على ناظر القضية التوقف - شرعاً ونظاماً - للعمل وفق تحقيق المصلحة بالحكم بالحراسة القضائية .

وقرر في حيثيات تقنينه لدعوى طلب الحراسة بالتحديد بنظام المرافعات الشرعية ما يوجب تعيُّنها - حين تحقق وجود الخطر العاجل والنزاع الجدي ونفاد غيرها - كما بيّنته المادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين وذلك : "في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت ، والمتعلقة بالمنازعة نفسها" ^(٣) ، وكذلك تتعين - كما في المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين - في كل خصومة ونزاع قضائي : "يكون الحق فيه غير

(١) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٢٣) .

(٢) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٢٨-١٥١/أ/٢) .

(٣) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٣٥) .

ثابت" ، وفي بقية نص المادة نفسها ما هو أوضح في تعيين الحراسة ما إذا : "قدم من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزة" (١) .

ويبين المنظم السعودي - أيضاً - حالات على سبيل المثال لا الحصر تتعين فيها الحراسة ، وذلك كما في نص المادة السادسة والثلاثين بعد المائتين بأنه حين : "يُعرض حق المدعي للخطر أو يؤخر أداءه" (٢) ، وفي المادة الثامنة والثلاثين بعد المائتين قرر أنه : "لم يُضار من أعمال تُقام بغير حق" (٣) ، وجاء بالفقرة السادسة من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين أنه : "إذا أساء الولي أو الناظر التصرف" (٤) ، وما نص عليه في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الأربعين بعد المائتين حين يكون محل النزاع فيه : "خلاف على إدارته" (٥) ، ثم تتعين الحراسة مادام أن الخصم : "بين أسباباً أخرى" (٦) ، تاركاً لرجال القضاء بعد ذلك الاجتهاد في كل حالة قضائية بحسبها ، وما يوجبه النظر الشرعي في تعيينها .

والناظر في الأحكام القضائية الصادرة من القضاء السعودي يجد أخذه بهذا الركن ، وإن لم يصرح به في نصوص أنظمته ، منها الحكم الصادر من الدائرة التجارية التاسعة بديوان المظالم بمنطقة مكة المكرمة/جدة ذو الرقم (٢٧٣/د/تج/٩/عام ١٤٢٨هـ) بتاريخ (٢٨/٨/١٤٢٨هـ) فقد جاء في حيثيات أسبابه نصه بقوله :

(١) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٧) .

(٢) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١٤٤/أ/٢) .

(٣) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٥١/٢) .

(٤) المرجع السابق : (٤٥٧/٢) .

(٥) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١٥١/أ/٢-١٢٨) .

(٦) هو جزء من نص الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية للمادة الأربعين بعد المائتين ، انظر : المرجع السابق جزءاً و صفحة .

"وحيث قد استقر القضاء على أنه يجب تعيين الحارس القضائي عندما يكون النزاع قد عاصره خطر وانتهاج للمال أو ضياعه ، فإنه يتعين إيقاع الحراسة لحين الفصل في النزاع ، ... فإنه يتعين والحال ما ذكر تحقيقاً للعدالة ودفعاً للضرر إيقاع الحراسة القضائية" .

المبحث الرابع

قابليّة الشيء محل الحراسة للوضع تحت الحراسة

ليصح صدور الحكم العاجل لقيام الحراسة القضائية - بعد تحقق الأركان الأخرى - يجب أن يكون الشيء محل الحراسة قابلاً للوضع تحت الحراسة أصلاً ، وذلك إما بالنظر لطبيعته المائيّة ، أو بمقتضى الظروف المحيطة به ، أو بحكم التشريع الإسلاميّ ، والتقنين التنظيميّ الخاضع له ، وإلا كان الحكم بها معيباً ، لا معنى لصدوره .

أما المقصود بالشيء ^(١) هنا - من تتبع كلام الفقهاء رحمهم الله في مسائل العُقلة والتوقيف - هو كل ما كان ذا مائيّة معتبرة ^(٢) ، قابلاً للوضع تحت الحراسة ، من حيث طبيعته ، سواء أكان ثابتاً أو منقولاً ، أو أصولاً أو ثماراً ، أو عيناً أو منفعةً أو ديناً في الذمة ، أو حياً أو جماداً ، أو استهلاكياً أو استعمالياً ، أو مملوكاً أو محجوراً ، أو

(١) قال الدكتور عبدالكريم زيدان : "فقهاء الشريعة الإسلاميّة يعتبرون محل الحق ما تتحقق فيه صفة (المائيّة) ، أي أن يكون مائلاً ، وبهذا يساوون بين المال وبين الشيء الذي يصلح أن يكون محلاً للحق ، فهم لم يُعرفوا المال بأنه الحق ، وإنما اعتبروا المال هو الشيء الذي يرد عليه الحق ؛ ولهذا راحوا يُعرفون المال حتى يُعرف به صلاحية الشيء لأن يكون محلاً للحق" ، ((نظرات في الشريعة الإسلاميّة)) : ص (٤٢٠) ، فالفقهاء رحمهم الله - كما سيظهر في نُقولهم الآتية - أسبق تاريخياً في استعمال مدلول كلمة (الشيء) لما يقع تحت الحراسة ، حيث ما ظهرت كلمة الشيء "chose" بالفرنسية أخذاً من اللغة اللاتينية القانونيّة إلا في القرن الثاني عشر الميلادي ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (١٠٨) .

(٢) تعريف المال بتوسع - يُعرف به المقصود بـ (الشيء) - حسب كل مذهب مع عرض أقوال الفقهاء وبيان المفردات والمحتزات ، ليس موضعه هنا ولا مجاله من الدراسة ، وإنما أُوردُ تعريفاً مختاراً للدكتور طارق الخويطر لعله أقرب للمقصود في أطروحته العلمية ، قال : "المال : كل شيء له قيمة مادية بين الناس ، ويجوز الانتفاع به ، أو ببدله شرعاً ، في حال الاختيار" ، ((المال المأخوذ ظلماً وما يجب فيه في الفقه والنظام)) : (٩١/١) ، وللتوسع ينظر : ((الملكيّة في الشريعة الإسلاميّة)) د. عبدالسلام العبادي : (١٧٢/١) وما بعدها ، ((المدخل لدراسة الشريعة الإسلاميّة)) د. عبدالكريم زيدان : ص (١٨٣) وما بعدها ، ((المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي)) مصطفى الزرقا : ص (١٣١) وما بعدها .

قابلاً للقسمة أو غير قابل ، أو مثلياً أو قيميّاً ، أو خاصاً أو مشتركاً ، أو مادياً أو حقاً معنوياً ، أو أصلياً أو تبعياً^(١) ، فكلاً يُوقف بحسب طبيعته ، في كيفية تكون قابلية للوضع تحت الحراسة ، وعليه قعد الإمام ابن المناصف رحمه الله بقوله : " وفي كل نوع بحسب الاجتهاد وقرينة الحال " ^(٢) ، وبمثله قرر العلامة الشيخ محمد الكافي رحمه الله فقال : " وكيفية التوقيف مختلفة باختلاف الموقوف " ^(٣) .

وقد جاء اعتبار النظر لطبيعة الشيء للتحقق من مدى كونه قابلاً للوضع تحت الحراسة مبكراً في الفقه الإسلامي^(٤) ، ومنها ما قرره - أيضاً - الإمام ابن المناصف رحمه الله بقوله : " لا يُعقل على أحد شيء ثَمَّ بيده بمجرد دعوى الغير فيه ... فإن

(١) استفتت - بتصرف - من تقسيمات المال لدى الشيخ مصطفى الزرقا رحمه الله في كتابه : ((المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي)) : ص (١٣١) ، قال الدكتور عبدالحكيم فرّاج : "وقد أجاز الفقهاء الحراسة القضائية على المنقول وعلى العقار ، كما أجازوها على مجاميع الأموال ، وعلى ذمة بأكملها ، وهو ما تنجّه إليه الشرائع الحديثة إلى النص على جوازه في تقنيناتها ، والمحاكم العصرية في أحكامها ، وكذلك طبق الفقهاء الحراسة أيضاً على الأشخاص في حالات خاصة ، .. ولم يقتصر فقهاء الشريعة الإسلامية في تطبيقهم لنظام الحراسة القضائية على حالات محصورة ، وإنما توسعوا في هذا النظام حتى واجهوا به كثيراً من الضرورات العملية التي كانت موجودة في ذلك الوقت" ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) : (١٥) .

(٢) ((تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام)) : (٢١٣) ، في فصل : في اعتقال الرباع وما يسقطه طول الحوز من القيام .

(٣) ((إحكام الأحكام على تحفة الحكام)) : ص (٣٩) ، في النوع الثالث من أنواع الشهادات .

(٤) نُقل عن الفقيه ابن القاسم رحمه الله المتوفى سنة (١٩١هـ) في ((المدونة)) للإمام مالك رحمه الله المتوفى سنة (١٧٩هـ) ما نصه : "قال ابن القاسم) : وإنما الوقفُ فيما يزول ، فأما الرباعُ التي لا تزول ولا تحول ، فليست تُوقفُ مثل ما يزول ، ولكن تُوقفُ وقفاً يمنع من الأحداث فيها" : (١٨٤/١٣) ، وقال الإمام ابن أبي زمنين رحمه الله المتوفى سنة (٣٩٩هـ) : "فالذي عليه الفتيا أن المدعى إن كانت في دار اعتقلت بالفعل ... ، وإن كانت في أرض منع من حرثها ، وإن كانت ثَمَّ له خراج كالفرن والحانوت وما أشبه ذلك ... ، وُقف الخراج ، وإن كانت في حصة ... يُوقف من الكراء بقدر الحصة ... ، باب الحكم في توقيف ما لا يستحق من الحيوان ... وقفه فيما قرب من يومه ... ، باب الحكم في توقيف ما يسرع إليه الفساد ... وخاف على المدعى فيه الفساد ، أمر أميناً بباعه ، وقبض ثمنه ، ووضع الثمن على يد عدل" ، ((منتخب الأحكام)) : ص (٩٤) وما بعدها .

كانت داراً اعتقلت بالقفل ، وأرضاً منع من حرثها ، وحنوتاً ، وكلّما له خرج ، وقف الخرج ، وفي الحِصَّة تُعقل ... وإن كان المدعى فيه أصل ، نخل أو زيتون ، أو نحو ذلك ممّا له ثمرة ، ... وإن كانت أرضاً فيها زرع ... ، وكذلك في العبد والدّابة ... ، كله راجع إلى النظر والاجتهاد ، وما يقرب به صدق الدّعى في المعتاد ، ... فصل : في توقيف الشيء المدعى فيه غير الرّبّع والأصول ... وقّفه فيما يقرب من يوم ونحوه ... ، فصل : فأماً توقيف ما يسرع إليه الفساد ، كاللّحم ورطب الفواكه وما أشبه ذلك ، ... وخيف فساد المدعى فيه ، أمر القاضي أميناً فباعه ، ووضع ثمنه على يدي عدل ، يأخذه من استحقّه" ^(١) ، فقوله : "كله راجع إلى النظر والاجتهاد ، وما يقرب به صدق الدّعى في المعتاد" ، فيه تأمل واجتهاد من قبل قاضي الأمور العاجلة في النظر لطبيعة الشيء المائيّة - أو غيرها - من حيث قابليّته لوضعه تحت الحراسة .

وقسم الإمام ابن فرحون رحمه الله الشيء بالنظر لطبيعته المائيّة فقال : "الفصل الرابع : في توقيف الشيء المدعى فيه ، وهو ثلاثة أنواع ، النوع الأول : العقار ، وينقسم إلى قسمين : دُورٍ وأراضٍ ... ، النوع الثاني : توقيف الحيوان وفي ... العبد والجارية ... ، النوع الثالث : توقيف ما يسرع إليه الفساد كاللّحم ورطب الفواكه وما أشبه ذلك ... ، الفصل الخامس : في توقيف مال الغائب ومال اليتيم" ^(٢) ، ففي حيثيات هذا التقسيم فصلّ رحمه الله وأوضح مدى قابليّته وكيفيّته بحسب طبيعته للوضع تحت الحراسة .

(١) ((تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام)) : ص (٢١٠) وما بعدها .

(٢) ((تبصرة الحكام)) : (١٥٢/١) وما بعدها .

وقرر العلامة عثمان بن المكي التوزري رحمه الله - بعدما بيّن وقدم للخِطَط والإجراءات القضائيّة للتوقيف - الاعتبار والنظر لطبيعة محل الحراسة المائيّة ومدى قابليّته للتوقيف فقال : "...، ثم يُنظر قبل هاته الأعمال على ما جرى به عمل القضاة إلى الشيء المتنازع فيه عند ضرب الأجل ، فإن كانت الدعوى في دار ليست للخراج اعتقلت بالقفل ...، وإن كانت للخراج كالرحى والفرن والحمام والفندق والحانوت وُقِفَ كِراؤها ...، وإن كانت في غير الدور والأرضين ، بأن كانت في العروض والحيوان ... فإنه يوقف تحت يد أمين ... فإن لم يُؤمن فسادها بطول الزمن ، أو كانت كبرقوق وتفاح ، بيعت ، ووقف ثمنها تحت يد أمين" (١) .

وحيثما قال العلامة الشيخ محمد الكافي رحمه الله : "وكيفية التوقيف مختلفة باختلاف الموقوف - بين كفيّة قابليّته للوضع تحت الحراسة من حيث طبيعته بقوله - فوقف ما كالدور من كل ما يراد للسكنى لا للعلّة ولا للكرى يكون بغلق بابه ... ووقف العقار على هذا الوجه ... وأما الشيء الذي له خراج ...إنما توقف منفعتة ، ... والوقف في الأرض منع المطلوب من حرثها أو غرسها أو بنائها ... وإذا كان الشيء المتنازع فيه جزءاً من كل ... ، يوقف من الكراء بقدر ما يجب للحظ المتنازع فيه ...، وحكم الحيوان والثياب المتنازع فيها أن توضع تحت يد أمين ...، فيوقف الأصل بسببه بحيث لا يتصرف المطلوب فيه ...، وأما ما يلحقه الفساد ، كالفواكه التي لا تيبس ، فإنها تباع ، ويوقف ثمنها" (٢) ، وقن ذلك العلامة محمد

(١) ((توضيح الأحكام على تحفة الحكام)) : (١٠٨/١) وما بعدها .

(٢) ((إحكام الأحكام على تحفة الحكام)) : ص (٣٩) .

العزير جعيط رحمه الله بالمبحث السادس : في العُقلة ، من المواد ذوات الأرقام :
(١٢٣) و(١٢٤) و(١٢٥) و(١٢٦) (١) .

أما الشيء الذي لا يُعد مالاً ولا حقاً متقوماً بطبيعته ، فلا يكون قابلاً للوضع تحت الحراسة ، كالمحقرات والمهدر عُرُفاً ، من حبة الخنطة والحشرات وحنفة التراب ، أو لكونه غيرُ محرزٍ ، كالسمك في الماء ، أو الطير في الهواء (٢) ، أو ما وضع بطبيعته لمصلحة الناس عامة كالطرق والجسور والمراع والأهبار والآبار والحدائق وغيرها (٣) ، قال الإمام ابن المناصف رحمه الله : "وإن كان مَن يتعذر ، وفيه مضرّة على المدعى عليه ، لم يجب توقيفه" (٤) ، فقله : "مَن يتعذر" ، فلا يكون قابلاً بالنظر لطبيعته - أو غيرها - للوضع تحت الحراسة ، ثم قوله : "وفي مضرّة على المدعى عليه" فمن باب أولى أن لا يكون قابلاً للوضع تحت الحراسة إن كان فيه مضرّة على مصلحة الناس عامة .

وما صاغة الفقهاء رحمهم الله في النظر لطبيعة الشيء المائيّة (٥) ، وتقسيمه ، وتكييفه ، ومدى قابليته للوضع تحت الحراسة ، ليس هو من قبيل الحصر ، وإنما هو

(١) ((الطريقة المرضية في الاجراءات الشرعية على مذهب المالكية)) : صفحة (س) ، وقال رحمه الله في موضع آخر :
"إذا طلب المدعي عُقلة الشيء المتنازع فيه ... ينع المطلوب أن يُحدث في العقار ... وما له خراج كالحوانيت ودور الكراء ... وما ليس له غلة كدور السكنى" ، ((الطريقة المرضية)) : ص (٧٥-٧٦) ، وقد فصل الكلام عن الشيء الواقع تحت الحراسة ومدى قابليته للحراسة بالنظر لطبيعته المائيّة .

(٢) ((الملكيّة في الشريعة الإسلاميّة طبيعتها ووظيفتها وقيودها)) . د. عبدالسلام العبادي : ص (١٧٩) .

(٣) قال الإمام ابن قدامة رحمه الله : "فصل : وما كان في الشوارع والطرق والرحاب بين العمران ، فليس لأحد إحياءه ، سواء كان واسعاً أو ضيقاً ، وسواء ضيق على الناس أو لم يضيق ؛ لأن ذلك يشترك فيه المسلمون ، وتتعلق به مصالحهم ، فأشبهه مساجدهم" ، ((المغني)) : (٣٣٥/٥) .

(٤) فصل : في توقيف الشيء المدعى فيه غير الرّبع والأصول ، ((تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام)) : ص (٢١٥) .

(٥) في المذاهب الفقهية تدوينٌ للفروع في التوقيف والحراسة القضائيّة ، فيما يدل على تأصيل وتوثيق هذا المبحث بالتحديد ، ما يُثقل الرسالة نقله ، فاكتفيت هنا بالمذهب المالكي نموذجاً ؛ نظراً لتجمع شتات عبارته .

افتراضاً ، أو تدويناً لما كان في ذلك العصر ^(١) ، تاركاً للناظر القضائي - بتأمله لمدوناتهم وفقهه لخطط المرافعات ومحل الخصومات - الاجتهاد في إصدار أحكامه وقراراته العاجلة بالحراسة على الشيء ، حسب مستجدات عصره ، وطبيعة الأشياء ، آخذاً بعين الاعتبار أن يكون ما وضعه تحت الحراسة ذا مائيّة معتبرة ، ثم ينظر لقبليّته بحسب طبيعته المائيّة للوضع تحت الحراسة .

أما إذا كان الشيء غير قابلٍ للوضع تحت الحراسة لا بذاته وطبيعته المحضة ، وإنما بمقتضى الظروف المحيطة به ، وتفصيله - على وجه التمثيل لا الحصر ^(٢) - أنه إذا لم يمكن أن يُعهد بإدارة الشيء المراد وضعه تحت الحراسة من قبل أمين القاضي ولا غيره ، ولا تحديده ، ولا الحجر عليه ؛ وذلك بمقتضى الظرف الحالي أو المتجدد المحيط بالشيء ، حين نظر دعواها أو حين صدور حكمها ؛ ما يستوجبه - إذا فرضَ وتم إعماله - فقط الإضرار ، أو التعطيل ، أو حتى التقليل من منفعة الشيء .

(١) قال الإمام ابن عابدين رحمه الله : "إعلم أن المسائل الفقهية إما أن تكون ثابتة بصريح النص ... وإما أن تكون ثابتة بضرر اجتهاد ورأي ، وكثير منها ما بينه المجتهد على ما كان في عُرف زمانه ، بحيث لو كان في زمان العُرف الحادث لقال بخلاف ما قاله أولاً ، ولهذا قالوا في شروط الاجتهاد أنه لا بد فيه من معرفة عادات الناس ، فكثير من الأحكام تختلف باختلاف الزمان ؛ لتغير عُرف أهله ، أو لحدوث ضرورة ، أو فساد أهل الزمان بحيث لو بقى الحكم على ما كان عليه أولاً للزم منه المشقة والضرر بالناس ، ولخالف قواعد الشريعة المبنية على التخفيف والتيسير ودفع الضرر ... ولهذا ترى مشايخ المذاهب خالفوا ما نص عليه المجتهد في مواضع كثيرة بناها على ما كان في زمانه ؛ لعلمهم بأنه لو كان في زمانهم لقال بما قالوا به أخذاً من قواعد مذهبه" ، مجموعة رسائل ابن عابدين ((نشر العُرف في بناء بعض الأحكام على العُرف)) : (١٢٥/٢) .

(٢) قال الإمام ابن المناصف رحمه الله : "وفي كلّ ذلك تفصيل وأقوال كثيرة مرجعها إلى الاجتهاد ، وشاهد الحال" ، ((تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام)) : ص (٢١٣) .

فساعتئذٍ - وفي حكمٍ مباشرٍ - يكون غير قابلٍ للوضع تحت الحراسة ، ويقتضي اتخاذ طرق قضائيةٍ أخرى ، أكثر فاعليةً ، وأقرب عدلاً وصواباً ؛ نظراً للقواعد الشرعية الكلية المقررة في الأفضية ، منها أن الضرر يزال ، وغيرها كثير (١) .

وقد قرر الفقهاء رحمهم الله - في صورٍ منها - أن الشيء لا يُنزع من يد المدعى عليه ، وإنما يُترك موقوفاً بيده ؛ تغليباً لمصلحة المحل ، على أن لا يتصرف فيه تصرفاً يُفنيته ، أو يُغير حاله ، وقد يُجعل معه - عند الاقتضاء - أمينٌ مُلازمٌ ، سواء من الأطراف أو غيرهم (٢) ، إلى حين صدور الحكم النهائي في موضوع الحق الأصلي ، وهي ما يُسمى - فقهاً - بالتوقيف غير التام (٣) ؛ وذلك نظراً لمقتضيات معتبرة أوجبتها البيئات والظروف والوقائع المحيطة بالشيء ، حين نظر الدعوى العاجلة .

قال - كغيره (٤) - العلامة ميارة الفاسي رحمه الله في أحكام الحراسة : "أن التوقيف يختلف باختلاف سببه ... وإن كان سببه شهادة عدل واحد ، فإن الإيقاف يكون بمنع صاحبه من تفويته ببيع أو غيره ، ومن إخراجِه عن حاله بهدم أو بناء ،

(١) قال الإمام العز بن عبدالسلام رحمه الله : "فائدة : العَرَضُ من نَصَبِ الْقَضَاةِ إِنْصَافِ الْمَظْلُومِينَ مِنَ الظَّالِمِينَ ، وتوفير الحقوق على المستحقين ، والنظر لمن يتعدّر نظراً لنفسه ، ... وإن كانت الدعوى بعين تضرّر ربّها بالحيلولة بينه وبينها ، ... فيجب على الحاكم سلوك أقرب الطرق في دفع هذه المفسدة عن المستحق" ، ((قواعد الأحكام في إصلاح الأنام)) : (٧٧/٢-٧٨) .

(٢) قال العلامة الرُحَيَّانِي رحمه الله : "ولا يجسُّ مُدْعَى عَلَيْهِ (إن أقامه) أي : الشاهد مُدَّعٍ (بغير مال) وسأل حبسه حتى يقيم الآخر (أو سأل حبسه لغيبة بينة) فلا يجيبه (لكن يجاب المدعي للملازمة) لخصمه ... (ويلازم المدعي) في الثلاثة أيام ؛ لنلا يهرب ، فيضيع حقه" ، ((مطالب أولي النهى)) : (٥١٤/٦) .

(٣) تفرد بإطلاقه - فيما ظهر لي في مظانه - العلامة القاضي المعداني المالكي المغربي رحمه الله في حاشيته على الشرح والتحفة ، ينظر : حاشية ((شرح ميارة الفاسي)) : (١٢٤/١) .

(٤) ((تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام)) : ص (٢١٠) ، ((تبصرة الحكام)) : (١٥٣/١) ، ((البهجة في شرح التحفة)) : (١٩٧/١) ، ((توضيح الأحكام على تحفة الحكام)) : (١٠٩/١) ، ((فتح الجليل الصمد في شرح التكميل والمعتمد)) : ص (٤١٨) .

ولا ترفع يد حائزة عنه" ^(١) ، وبجاشيته قال العلامة المعداني رحمه الله : "والعدل الواحد يوقف معه العروض والحيوان والعقار الوقف غير التام" ^(٢) .

وحين نقل الإمام برهان الدين ابن مازة رحمه الله مسائل في الحراسة بيّن في حيثيات أحكامها ، مدى أهمية القدرة على تحديد الشيء تحديداً كاملاً ؛ ليكون قابلاً للوضع تحت الحراسة ، فقال عن : "رجل ادعى لؤلؤة في يدي رجل ، وأقام شاهدين ، وسأل وضع اللؤلؤة على يدي العدل ، فإن لم يُعدّل شاهداً ، أقام شاهدين آخرين ؛ لأنه كان يتخوف أن يهبها ، ولا يشهد شهوده إلا بالمعينة ، فأني أستحسن أن أضعها على يدي عدل" ^(٣) ، فقله : "ولا يشهد شهوده إلا بالمعينة" ، فعند عدم قدرة الشهود أو غيرهم كأطراف الدعوى ، على تحديد الشيء المتنازع عليه ، ولا مُعانيته بالطرق القضائية المعتمدة ، فيقتضي عدم قابليته للحراسة ؛ لعدم اكتمال بيّنة التوقيف ، وظهور صدق المدّعي ،

(١) ((الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام)) : (١٢٥/١) .

(٢) حاشية ((شرح ميارة الفاسي)) : (١٢٤/١) ، وجاء في نوازل ابن سهل المالكي رحمه الله المتوفى سنة : (٤٨٦هـ) قوله : "ويجب عقل الثلاثة الأرباع التي لهما عقلاً يمنع الموجود في الدار من أن يحدث فيها حدثاً ، إلا أن يأتي خصم الملغي في الدار بما يسقط به العقل" ، ((ديوان الأحكام الكبرى)) : (٧٧٧/٢) ، فحكم الحراسة هنا محلّه ملك عائلي ، فلا يكون قابلاً ليوضع تحت الحراسة التامة ، ولا يُنزع الشيء من المدّعي عليه ، بل يبقى موقوفاً بيده ، إلى حين اكتمال بيّنة المدّعي ، أو يأتي المدّعي عليه بما يُلغي الحراسة والإيقاف غير التام .

(٣) ((المحيط البرهاني)) : (٣١٣/١٢) .

وغيرها^(١) ، ثم صاغ رحمه الله في ضبطٍ قضائيٍّ للحراسة : بقوله "وكذلك في كل شيء يحول من مكانه ، ويُخاف على أن يُغيَّبهُ"^(٢) ، فلا يمكن حينئذٍ تحديده ؛ ليكون قابلاً للوضع تحت الحراسة^(٣) .

وقد يتحقق الضرر بمجرد الحجر المباشر على الشيء بالحراسة والإيداع لدى الحارس الأمين ؛ بمقتضى الظروف الموازية للدعوى العاجلة ، فكل ما لا يصح حجره على الخصوم^(٤) ، لا يكون قابلاً للوضع تحت

(١) وفي نفس السياق - من أحكام التوقيف والحراسة - جاء في ((المدونة)) للإمام مالك رحمه الله المتوفى سنة : (١٧٩هـ) : "وإنما تُوقَفُ هذه الأشياء ؛ لأنها تحول وتزول ، وإنما يُشْهَدُ على عينها ، وكذلك هذا في كل ما ادَّعِيَ بعينه ، من الرقيق والحيوان والعروض" : (١٨٤/١٣) ، فقوله : "وإنما يُشْهَدُ على عينها" ، فإن لم يمكن تحديد الشيء بالمُشاهدة والمعاينة ، أو غيرها بحسب طبيعته ، فيقتضي عدم قابليته للوضع تحت الحراسة ؛ ولذا قال الإمام القرافي رحمه الله المتوفى سنة : (٦٨٤هـ) : "كما يوقف الحيوان والعروض ؛ للحاجة للحضور للشهادة على عينه ، وما لا يحتاج إلى إحصاره لتشهد البينة على عينه لا يؤخذ فيه كفيْل" ، ((الذخيرة)) : (١٧/١١) .

(٢) ((المحيط البرهاني)) : (٣١٣/١٢) .

(٣) نصت الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الثالثة عشرة بعد المائة لنظام المرافعات الشرعية السعودي : "إذا رأى القاضي ما يقضي التحفظ على موضع المعاينة ، والحراسة عليه فيأمر بها" ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٥٨٨/١) .

(٤) كآلة المدعى عليه وصنعته ، وأدوات مهنته ، وما يحتاجه في حرفته ؛ للإنفاق على نفسه ومن تلزمه مؤنته ، وملكه العائلي ، ومركبه المعتاد ، ((حاشية ابن عابدين)) : (٤٦١/٢) ، ((مغني المحتاج)) : (١٥٤/٢) ، ((مطالب أولي النهى)) : (٥١٨/٥) ، وككتب وأدوات ومكتب طالب العلم والأكاديمي والطبيب والمهندس والمحامي ، والصناع والحرفيون ، وغيرهم ، إن لم تكن نفيسة ، فمن المبادئ العامة : "بأن لا تقرر الحراسة القضائية على الأشياء غير القابلة للحجز" ، ((القضاء المستعجل)) محمد عبداللطيف : ص (٣١٦) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د.عبداللطيف هداية الله : ص (١٢١-١٢٥) ، ونصت الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذية للمادة السابعة عشرة بعد المائتين لنظام المرافعات الشرعية السعودي : "يترك للمحجور عليه ما تدعو الحاجة إلى تركه له من منقول وعقار مثل مسكنه ومركبه المعتاد" ، ((الموسوعة الحديثية في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٥١/٢-١١٣) .

الحراسة^(١) ، ومّا بين الإمام الغزالي رحمه الله في حيثيات سياقه لأحكام الحراسة والحيلولة بقوله : "ولو جرى في دين فهل للمُدّعي أن يلتمس الحجر ؛ خوفاً من أن يبيع ماله فيه طريقان ، منهم من طرد القولين ، ومنهم من قطع بالمنع ؛ لأن ضرر الحجر عظيم ، وقال القاضي^(٢) : إن كان الخصم معروفاً بالحيلة وخاف القاضي حيلته حجر عليه"^(٣) ، وقال الإمام الزركشي^(٤) رحمه الله : "مسألة : لو ادعى مالاً على إنسان ، له شاهدان ، وطلب المُدّعي الحيلولة بين المُدّعي به وبين المُدّعي عليه ووقفها إلى أن يزكى الشاهدان ، أُجيب إليه ؛ إن كان ممّا لا يخاف إتلافه ، وكذا إن كان عقاراً على الأصح ، فلو طلب المُدّعي أن يحجر عليه القاضي ، فوجهان ، أوردهما الإمام ، ونقل الأكثر : أنه لا يجب ؛ لأن ضرر المحجور في غير المشهود به عظيم"^(٥) .

(١) نقل الإمام السرخسي رحمه الله فقال : "وعند أبي حنيفة لا يحجر على المديون نظراً له ، فكذلك لا يحجر عليه نظراً للغرماء ، ولما في الحيلولة بينه وبين التصرف في ماله من الضرر عليه ... إلا بقدر ما ورد الشرع به وهو الحبس في الدين ... ثم الضرر عليه في إهدار قوله فوق الضرر في حبسه" : (١٣٤/٢٤) .

(٢) هو الإمام ، أبو علي ، حسين بن محمد بن أحمد ، المروزي ، عُرف بالقاضي ، ولقب بحبر الأمة ، كان فقيه حراسان ، ولم يزل يقضي بين الناس ويفتي ويدرس ، أخذ عن القفال وكان أنجب تلامذته ، وأخذ عنه البغوي وأبو المعالي ، له الفتاوى والتعليقات المشهورة وكتاب أسرار الفقه ، توفي في محرم سنة : (٤٦٢هـ) ، ((تهذيب الأسماء واللغات)) : (١٦٤/١) ، ((طبقات الشافعية)) : (٢٤٤/١) .

(٣) ((الوسيط في المذهب)) : (٣٦٨/٧) ، وقال الإمام النووي رحمه الله : "وصورة فيما إذا حجر القاضي على المشهود عليه في المشهود به ، فإن أراد بالحجر الحيلولة حصل خلاف" ، ((روضة الطالبين)) : (٢٥٨/١١) .

(٤) هو الإمام ، أبو عبدالله ، محمد بن بهادر بن عبدالله ، الزركشي ، المصري ، الشافعي ، ولد سنة : (٧٤٥هـ) ، كان فقيهاً ، أصولياً ، محدثاً ، تتلمذ على يد الأسنوي والبلقيني وغيرهم ، صنّف في علوم شتى كـ "شرح البخاري" و "شرح التنبيه" و "البحر المحيط" وغيرها ، توفي سنة : (٧٩٤هـ) ، ((طبقات الشافعية)) : (١٦٧/٣) ، ((طبقات المفسرين)) : (٣٠٢/١) ، ((معجم المؤلفين)) : (١٢١/٩) .

(٥) ((حبايا الزوايا)) : (٢٧١/١) .

وقرر الإمام برهان الدين ابن مازة رحمه الله في بيان الضرر الذي يقتضيه بقاء الحجر على الشيء بالتوقيف للظروف المتغيرة بطول الحراسة فقال : "فأما إذا كان غائباً - أي شاهد الزوجة في الطلاق البائن - فمدة الحيلولة تطول ، وتكثر الضرر على الزوج ، فاعتبر حق الزوج في هذه الحالة ، ولم يعتبر حق الله تعالى ، وإذا كان مدة الحيلولة لا تطول ، يراعى الحقان بقدر الإمكان" ^(١) ، ذلك في الحقوق ، فأما في عموم الأموال فقد يلحق الضرر بالحجر عليها للظروف المستجدة بطول الحراسة فقد قال الإمام ابن فرحون رحمه الله : "وإن كان ممّا يبعد ، وفيه مضرّة على المدّعي عليه ، لم يجب توقيفه ، وأحلف المدّعي عليه ، وخلى سبيله من غير كفيل يلزمه" ^(٢) .

فكل توقيف سبب حجراً مؤداه ضرراً عظيماً على الفرد ، كان مبرراً للطعن والنقض في حكم الحراسة القضائية ، فمن باب أولى النقض والطعن في كل توقيف سبب حجراً فيه ضرر للكافة ، مع تفصيلٍ بحسب كل حالة على حدة ، في مدى درجة الضرر وتعديده ، وقوة بينة المدّعي وأحقّيته ، وطبيعة المرفق العام المراد حراسته وخطره ، سواء كان ممّا فيه حقٌّ لله كالمساجد والأوقاف والحِمى ، أو ممّا فيه حق الآدمي كالأبار والطرق و الأتهار ، أو ما وضع للربح كوسائل الاتصال ومؤسسات الإعلام النفعيّة ، أو لغير الاستغلال كالدور التعليميّة والمدارس والمؤسسات الاجتماعيّة ، أو كان ما يُدار من قبل الدولة مباشرة ويدها عليه كوسائل النقل والتنقيب المختلفة ، أو يُدار من قبل القطاع الخاص والأفراد بطريق الالتزام كزراعة الأراضي العامّة ومصانع الغلال

(١) ((المحيط البرهاني)) : (٣٠٧/١٢) .

(٢) ((تبصرة الحكام)) : (١٥٤/١) ، وقال رحمه الله في موضع آخر : "وإن لم يكن البلد بعيداً جداً حبس المال عنده" : (١٥٦/١) .

والمحاصيل ، وغيرها ^(١) ، ممَّا يعود للسلطة التقديرية المحضة للقاضي المختص في الأمور المستعجلة ، من الحكم بالحراسة أو عدمها ^(٢) .

أما إذا كان الشيء غير قابلٍ للوضع تحت الحراسة لا بسبب طبيعته ، ولا حتى بمقتضى الظروف المحيط به ، وإنما كان عدم قابليته للوضع تحت الحراسة قد تحقق شرعاً ؛ بحكم التشريع الإسلامي ، أو قانوناً ؛ بمقتضى التقنين التنظيمي - من قبل وليّ الأمر - الخاضع للكتاب والسنة ، والمتوافق معها .

فكل شيء أهدر ماليته الشارع الحكيم ، ولم يُجز التعامل فيه ، فجعله محرماً بعينه أو ببدله ، كالخمر والميتة ، ومستخرجاتهما ومشتقاتهما ، وغيرهما ^(٣) ، أو حرمة طريق كسبه وتملكه ، مثل ما أخذ رباً ومهر البغي واليانصيب ، وغيرها - وإن أباحته بعض النظم القانونية الوضعية - لم يصح رفع الدعوى العاجلة من الخصوم بطلب

(١) استفدت تقسيمات المرافق العامة - بتصرف - من الدكتور عبداللطيف هداية الله في أطروحته ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)): ص (١١٨) وما بعدها ، ومن الدكتور عبدالله المصلح في بحثه ((قيود الملكية الخاصة)): ص (١٠٨) .

(٢) وذهبت آراء قانونية إلى عدم قابلية الحجر على الشيء العام. بموجب حكم الحراسة القضائية ؛ لأنه لا يمكن أن يُدار من قبل الغير ، ومثلوا بالصيدلية والكنيسة ، وفيه نظر على إطلاقه ؛ لأن قاضي العجلة له أن يندب لهما مَن يعمل في مهنتهما من يُديرهما ، وكذا غيرهما ، ((القضاء المستعجل)) محمد عبداللطيف : ص (٣١٥) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (١٢٤) .

(٣) فمن المبادئ العامة ما أورده الدكتور عبدالكريم زيدان في قاعدة نصها : "كل ما يصح التعامل فيه شرعاً يصح أن يكون محلاً للحق العيني وسائر الحقوق المالية" ، فما لم يصح التعامل فيه شرعاً لم يكن محلاً للحقوق ، ولا المطالبة بها قضاءً ، بالحراسة أو غيرها ، ((نظرات في الشريعة الإسلامية)): ص (٤٢٧) .

حراسته لمصلحته^(١)؛ لعدم كونه مالاً أو حقاً متقوماً شرعاً^(٢) .
وقد يكون الشيء أصليّ الإباحة ، وقد أُجيز التعامل فيه شرعاً ، ولكن منع وليّ الأمر من جواز تملكه الفرديّ ، والتعامل فيه الشخصيّ ، كالمنابع النفطية والمناجم الثمينة وكتبان الرمال المعدنية وغيرها^(٣) ، أو منع مطلقاً أو في حالات من وضعه تحت الحراسة ، كالمرافق الخدمية العامة^(٤) ، مثل شركات الماء والكهرباء والموانئ وغيرها ، وذلك وفق المصلحة العليا للدولة والأمة ، سواء في تقنيات تنظيمية ، أو قرارات رئاسية^(٥) ، فحينئذٍ لم يكن قابلاً للوضع تحت الحراسة ، ولا المطالبة بذلك ؛ لكونه ليس مالاً أو حقاً متقوماً قانوناً ونظاماً^(٦) .

(١) قال الإمام القرطبي رحمه الله المتوفى سنة : (٦٧١هـ) : "لا يأكل بعضكم مال بعض بغير حق ، فيدخل في هذا : القمار والحداع والغصب ووجد الحقوق ، وما لا تطيب به نفس مالكة ، أو حرّمته الشريعة ، وإن طابت به نفس مالكة ، كمهر البغي وحلوان الكاهن وأثمان الخمر والخنازير وغير ذلك ... من أخذ مال غيره لا على وجه أذن الشرع فقد أكله بالباطل ، ومن الأكل بالباطل أن يقضي القاضي لك وأنت تعلم أنك مُبطل ، فالحرام لا يصير حلالاً بقضاء القاضي ؛ لأنه إنما يقضي بالظاهر" ، ((الجامع لأحكام القرآن)) : (٣٣٨/٢) ، فليس قابلاً كل شيء حرمه الإسلام ، أو كان طريق كسبه محرماً للوضع تحت الحراسة ، ولا المطالبة به ؛ لأنه أكلٌ للأموال بالباطل .

(٢) ((الملكية في الشريعة الإسلامية طبيعتها ووظيفتها وقيودها)) د. عبدالسلام العبادي : (١٧٩/١) .

(٣) ((قيود الملكية الخاصة)) د. عبدالله المصلح : ص (١١١) .

(٤) قال الشيخ مصطفى الزرقا : "الحجز القضائي قانوناً لا تقبله الأموال العامة كأموال الدولة فلا يجوز حجز هذه الأموال لاستيفاء الدين ، أما الأموال الخاصة فتحجز" ، ((المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي)) : ص (٢٤٢) .

(٥) للاستزادة يُنظر : "نظام حماية المرافق العامة" السعودي بالمواد رقم (١) ، (٢) ، (٣) ، (٤) منه ، وأيضاً "لائحة التصرف بالعقارات البلدية" السعودي بالمواد (١) ، (٢) منه ، فيها تعريف لماهية المرافق والعقارات العائدة للدولة وحمايتها ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٨/٥) ، (٣٢-١٦٧/٥) .

(٦) ((نظرات في الشريعة الإسلامية)) د. عبدالكريم زيدان : ص (٤٢٨) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٢٥٥) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : (١١٨) .

وللحاكم الأعلى للدولة ومن ينوب عنه بولاية شرعية ونظامية معتبرة ، أن يُعدّل في القرارات والنظم القضائية والتشريعية الاجتهادية ، بإباحة أو منعاً ، إطلاقاً أو تقييداً ، في الشيء الذي منع من قابليته للحراسة ، أو التعامل فيه قانوناً ونظاماً لا شرعاً^(١) ؛ وذلك بحسب طبيعة الأشياء المستجدة ، ومقتضيات الأفضية المعاصرة ، ممّا يُوجبُ العملُ بمقتضاه ، وفق ضوابط السياسة الشرعية ، وقواعد المصالح المرسله ، ومآلاتها ، من جلب المصالح ودفْع المفساد ، وحفظ الضرورات الخمس^(٢) .

والمنظم القضائي السعودي في نظام المرافعات الشرعية صاغ موادّه في الحراسة القضائية - وغيرها - بمرجعية شرعية ، صبغته بكل الإرث الفقهي التشريعي ، ممّا أغناه عن كثير من المواد المُقننة في بيان ما يُوضع تحت الحراسة ، ويكون قابلاً لها ، ومع ذلك تناول في الباب الثالث عشر "القضاء المستعجل" ، التقنين للدلالة لما يُوضع تحت الحراسة ، بلفظ : "الشيء" ، أو بلفظ : "المال" ومرادفاته ، أو بلفظ : "الحق" ، دون تفریق بينها في القابلية أو الكيفية ، ومن ثمّ في أحكام الحراسة النهائية .

(١) من الأنظمة السعودية التي هي قيد الدراسة والصدور "نظام الجمعيات والمؤسسات الأهلية السعودي" جاء في المادة السابعة والعشرين منه : "عدم جواز حصر أموال الجمعية ذات النفع العام كلها أو بعضها ، وعدم جواز اكتساب تلك الأموال بالتقادم" ، وقد أقره مجلس الشورى في جلسته العادية (٥٨) ، وتم رفعه لمجلس الوزراء للبت فيه ، وسبق نشره بصحيفة الوطن السعودية بالعدد : (٢٢٦٧) ، الجمعة (٢٠٠٨/١/١٨) .

(٢) قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : "المصالح المرسله وهو أن يرى المجتهد أن هذا الفعل يجلب منفعة راجحة ، وليس في الشرع ما ينفيه ... وهذا فصل عظيم ينبغي الاهتمام به" ، ((مجموع الفتاوى)) : (٣٤٢/١١-٣٤٣) ، وقال الإمام ابن القيم رحمه الله : "والله تعالى لم يحصر طرق العدل وأدلته وأماراته في نوع واحد ، وأبطل غيره من الطرق التي هي أقوى منه وأدل وأظهر ، بل بيّن بما شرعه من الطرق ، أنّ مقصوده إقامة الحق والعدل ، وقيام الناس بالقسط ، والطرق أسباب ووسائل لا تُتراد لذواتها ، وإنما المراد غاياتها التي هي المقاصد ، ولكن بما شرعه من الطرق على أسبابها وأمثالها ، ولن تجد طريقاً من الطرق المثبتة للحق إلا وهي شرعة ، وسبيل للدلالة عليها ، وهل يظن بالشرعية الكاملة خلاف ذلك" ، ((إعلام الموقعين)) : (٣٧٣/٤) .

شاملاً لكل الحقوق والأموال بكافة صورها ، سواء الفردية أو العامة ، أو المادية أو المعنوية ، بما أورده من ألفاظ مُقننة للدلالة على محل المتنازع عليه ، ممّا هو من قبيل التمثيل لا الحصر ، ومنها نصه في المادة السابعة والثلاثين بعد المائتين أنّه : "لكل صاحب حق ظاهر أن يتقدم إلى المحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة" ^(١) ، وجاء في المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين بتفصيل للشيء أنّه : "ترفع دعوى طلب الحراسة للمحكمة المختصة بنظر الموضوع في المنقول أو العقار ... ويكون الحق فيه غير ثابت" ^(٢) ، وفي الفقرة الثانية من لائحته التنفيذية إيضاح للشيء أنّه كل : "ثابت أو منقول أو فيهما ، سواء أكان هذا النزاع في الملكية ، أم واضع اليد ، أم على الحيازة ، أم متعلقاً بإدارة المال واستغلاله ، كالنزع الذي يحصل بين الورثة ، أو بعضهم في الشركة ، أو بين الشركاء حول إدارة المال المشاع وكيفية استغلاله" ^(٣) .

أما في الأموال العامة كمثل الأوقاف والوصايا والأموال المشاعة وغلاتها ، وغيرها ، فقد نص المنظم في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين أنّه : "للقاضي ... الأمر بالحراسة إذا أساء الولي أو الناظر التصرف في مال القاصر أو الوقف" ^(٤) ، وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الأربعين بعد المائتين نص على الأموال وغلاتها وذلك : "إذا قضى الحكم بفرض الحراسة على المال المشاع ... فللقاضي أن يصرح بتوزيع صافي الغلة" ^(٥) .

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٤/أ/٢) .

(٢) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٧) .

(٣) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٥٧/٢) .

(٤) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٢٨-١٥١/أ/٢) .

(٥) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٥٠) .

وفي آخر مادة للحراسة لم يُغفل المنظم أخذه بلفظ "الشيء" للدلالة على أن ما يُوضع في عهدة الحراسة - رغم ما سبق ذكره - إنما هو الحق المالي الذي هو موضوع الحق ، سواء كان مادياً أو حقاً معنوياً ، فليس مُقتصرًا على مجرد المال الحسيّ الظاهر ، وإنما هو كل شيء يصح أن يكون محلاً للحق ، قابلاً للوضع تحت الحراسة ، فنص في المادة الخامسة والأربعين بعد المائتين أنه حين : "تنتهي الحراسة ... على الحارس حينئذٍ أن يُبادر إلى رد الشيء" ^(١) ، وكذلك نص في الفقرة الأولى من لائحته التنفيذية أنه : "يجب على الحارس أن يرد الشيء المعهود إليه حراسته" ^(٢) .

وأخيراً دل على اعتبار المنظم السعودي لركنيتي قابلية الشيء للوضع تحت الحراسة ، وذلك من خلال تعريفه للحراسة في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين حين نص أن : "الحراسة هي : وضع الأموال المتنازع عليها تحت يد أمين ..." ^(٣) ، فإن لم يمكن أن يتحقق وضع الأموال المتنازع عليها تحت يد أمين ، لأي سبب شرعيّ ، أو نظاميّ ، أو ظرفيّ ، أو لشكله الماديّ ، فلا يصح صدور الحكم بقيام الحراسة القضائية ؛ لعدم قابلية محله للتنفيذ عليه .

وقد أخذ القضاء السعودي بذلك حين صدر حكم يقضي بالحراسة القضائية على محلٍ يرى أنه قابلٌ للتنفيذ عليه ، رغم كونه مرفقاً عاماً تعليمياً ، وذلك حين البت في خلاف الورثة في تركة مورثهم ، ومنها محل الحكم بالحراسة ، بموجب الحكم الصادر من المحكمة العامة بمحافضة جدة وذلك بالصك القضائي ذو الرقم (١٠٤٣١١٢٣١٢٧٤٣١٠١٦٦) بتاريخ (١٩/٦/١٤٣١هـ) والذي جاء في حيثيات

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٦/٢) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٧٤/٢) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٢٧-١٥١/٢) .

مداولاته : "اطلب نصيب موكلتي من ريع المدارس ... حتى صدور الحكم
ومخارجتهنّ وتسليمهنّ نصيبهنّ ، ودفع أتعاب المرافعة ، أو كف يد المدّعى عليه عن
إدارة المدارس ، وتعيين حارس قضائيّ ، ومصنّف قانونيّ لمدارس ... للبنين حتى يتم
تصفية التركة ، ... وعليه فقد حكمت بأن يتولى المحاسب القانوني (..فلان..)
موضوع المدارس" .

الفصل الثاني

التطبيقات العملية لقيام الحراسة القضائية

في الفقه الإسلامي والقضاء السعودي

تمهيد :

لم يعرف التاريخ الحديث فقهاً تشريعياً قضائياً كالفقه الإسلامي في أخذه بالحراسة القضائية وصورها ^(١) ؛ نظراً لكثرة فروعها ، وتفصيل مسائله ، وتشعب وتفرق طرقه فيها ، من أبواب المعاملات إلى الأسرة ، مروراً بأهل الذمة والديانات ، فضلاً عن مدونات الأفضية ، فلا تكاد تُقلب باباً ولا فصلاً إلا وتجد فيه شيئاً من أحكامها حين المنازعات .

وتلك الفروع والمسائل بما فيها من أحكام في نوازل واقعية ، تُعد تطبيقات وسوابق قضائية ، تُثري رجال القضاء ، وُشراح النُظم ، وغيرهم ، بما حوته - أيضاً - من ضبط وتقعيد وتأصيل ، وفي هذا الفصل نتناول شيئاً منها بتقسيمات اقتضتها طبيعة البحث ، اكتفاءً بالمنازعات الأوفر نصيباً ، والأكثر وقوعاً في ساحة القضاء ، وذلك على ستة مباحث ، أولها : الحراسة القضائية على المال الشائع ، والثاني : الحراسة القضائية على الأشياء المباعة والمؤجرة ، والثالث : الحراسة القضائية على التركات ، والرابع : الحراسة القضائية على الشخصيات الاعتبارية ، والخامس : الحراسة القضائية على الشيء المقرر عليه حق الانتفاع المثقل بحق امتياز أو المرهون رهناً رسمياً أو حيازياً ، والسادس : الحراسة القضائية المتعلقة بأطراف مختلفي الجنسيات .

مع بيان موقف النظام القضائي السعودي من مشروعية أعمال الحراسة القضائية في تلك الصور ، ومدى تقنيه لها بنصوص أنظمتها .

(١) ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (١٤-١٥) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢٢) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٥٦) .

الفصل الثاني

التطبيقات العملية لقيام الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي

والقضاء السعودي

وفيه ستة مباحث :

- **المبحث الأول :** الحراسة القضائية على المال الشائع في الفقه الإسلامي والنظام السعودي .
- **المبحث الثاني :** الحراسة القضائية على الأشياء المباعة والمؤجرة في الفقه الإسلامي والنظام السعودي .
- **المبحث الثالث :** الحراسة القضائية على التركات في الفقه الإسلامي والنظام السعودي .
- **المبحث الرابع :** الحراسة القضائية على الشخصيات الاعتبارية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي .
- **المبحث الخامس :** الحراسة القضائية على الشيء المقرر عليه حق الانتفاع المثقل بحق امتياز ، أو المرهون رهناً رسمياً ، أو حيازياً في الفقه الإسلامي ، وتطبيقاته في النظام القضائي السعودي .
- **المبحث السادس :** الحراسة القضائية المتعلقة بأطراف مختلفي الجنسيات .

المبحث الأول

الحراسة القضائية على المال الشائع^(١) في الفقه الإسلامي

والنظام السعودي

الشيوع في الفقه الإسلامي ذو مفهوم وآفاق اقتصادية واسعة ، فهو قد يكون في حق ، بمال أو بغيره ، أو في مال ، بثابت أو منقول ، أو في عين أو منفعته^(٢) ،

(١) المقصود بالمال الشائع فقهاً عند الحنيفية كما جاء في ((المبسوط)) : "والمشاع في حيزه من وجه وفي حيز شريكه من وجه ؛ لأنه لا يمكن أن يشار إلى شيء منه بعينه ، فيقال : إنه في يد هذا دون هذا" : (٦٥/١٢) ، ثم عرّف الحصة الشائعة في ((مجلة الأحكام العدلية)) بالمادة (١٣٩) بأنها : "السهم الساري إلى كل جزء من أجزاء المال المشترك" : ص (١٧) ، وعند المالكية كما في ((بلغة السالك)) : "مشترك مشاع : أي لكل واحد جزء شائع في جميع أجزاء الشيء المملوك" : (٤١٨/٣) ، وعند الشافعية كما جاء في ((كفاية الأخيار)) : "خلطة الشيوع : والمراد بها أنها لا يتميز نصيب أحد الرجلين أو الرجال عن نصيب غيره" : (١٧٧/١) ، وعند الجنبلة كما في ((المطلع)) : المشاع من دلالات الاستفاضة والانتشار : (٣٧٢/١) ، وجاء في ((المبدع)) : "والطائفة من الشيء مشاعاً من عقار ... فالشقص يحتز به عن الكل ؛ لأن الأخذ بالجوار وبالإشاعة عن المقسوم" : (٢٠٥-٢٠٦) ، وفي القانون جاء في الفقرة الأولى من المادة (٨٢٥) في القانون المدني المصري : "إذا ملك اثنان أو أكثر شيئاً غير مفرزة ، حصة كل منهم فيه ، فهم شركاء على الشيوع ، وتحسب الحصص متساوية إذا لم يقدّم دليل على غير ذلك" ، وورد مثلها في المادة (١٠٣٠) بالقانون المدني الأردني ، وبالمادة (٧٨٠) بالقانون المدني السوري ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٣٣٤) .

(٢) بين الإمام النووي رحمه الله فقال : "كل حق ثابت بين شخصين فصاعداً على الشيوع ، يُقال هو مشترك ، وذلك ينقسم إلى ما لا يتعلق بمال ، كالقصاص وحد القذف ، ومنفعة كلب الصيد ونحوه ، وإلى متعلق بمال ، وذلك إما عين مال ومنفعته ، كما لو غنموا مالاً أو ورثوه أو اشتروه ، وإما مجرد منفعة ، كما لو استأجروا عبداً أو وصى لهم بمنفعته ، وإما مجرد العين ، كما لو ورثوا عبداً موصى بمنافعه ، وإما حق يتوصل به إلى مال ، كالشفعة الثابتة لجماعة" ، ((روضه الطالبين)) : (٢٧٥/٤) ، وقال العلامة البعلبي الحنبلي رحمه الله : "والشركة ... قسمان ، أحدهما : اجتماع في استحقاق ، وهي أنواع ، أحدها : في المنافع والرقاب ، كعبد ودار بين اثنين فأكثر يارث أو يبيع ونحوهما ، الثاني : في الرقاب ، كعبد موصى بمنفعته ورثه اثنان فأكثر ، الثالث : في المنافع ، كمنفعة موصى بها لاثنتين فأكثر ، الرابع : في حقوق الرقاب ، كحد قذف إذا قذف جماعة يتصور منهم الزنا عادة بكلمة واحدة ، فإذا طلبوا كلهم وجب لهم حد واحد" ، ((كشف المخدرات)) : (٤٥٥/٢) .

والشيوع - أيضاً - قد يكون سببه اختيارياً أو إجبارياً^(١) ، وعليه فتدور غالب التطبيقات العملية لإيقاع الحراسة القضائية في منازعات المال الشائع - سواء في الفقه الإسلامي أو التقنين القانوني^(٢) - إما في حالة إثبات ملكيته ومقدارها ، أو صحة التصرف فيها ، أو إدارته وغلاقتها ، أو تحمل المديونية فيه .

أما الشيوع في الملك الجبري فمما قرّر فيه ما جاء عن الإمام الكاساني^(٣) رحمه الله حين المنازعة قال : "أنّ محلّ قسمة الملك المشترك وقد وجد لوجود دليل الملك وهو اليد والإقرار بالإرث ... هذا إذا لم يكن في الورثة كبيرٌ غائبٌ أو صغيرٌ حاضرٌ ، فإن كان فأقروا بالميراث ... فيُنظر إن كانت الدار في يد الكبار الحُضور يقسمُ بينهم لما بيّنّا ، ويضع حصّة الغائب على يد عدلٍ يحفظه ؛ لأن بعض الورثة خصمٌ من البعض"^(٤) ، وفي نفس السياق قال الإمام ابن نجيم رحمه الله : "أن الحاضر يأخذ النصف مُشاعاً غير مقسوم ... - أما الباقي - ... يُؤخذ منه ويُوضع على يد

(١) قال الإمام عبدالله الموصلّي الحنفي رحمه الله : "فشركة الملك نوعان : جبرية واختيارية ... ، أما الجبرية : بأن يختلط مالان لرجلين اختلاطاً لا يمكن التمييز بينهما أو يرثان مالاً ، والاختيارية أن يشتريا عيناً أو يتهبا ، أو يُوصى لهما فيقبلان ، أو يستوليا على المال ، أو يخلطا ما لهما" ، ((الاختيار لتعليل المختار)) : (١٣/٣) ، وقال الإمام النووي رحمه الله : "والشركة قد تحدث بلا اختيار كالإرث ، وباختيار كالشراء" ، ((روضه الطالبين)) : (٢٧٥/٤) .

(٢) ((أحكام المُشاع في الفقه الإسلامي)) صالح السلطان : (١٤١/١) وما بعدها ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (٧٩) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (١٣٥) ، ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (٨٧) .

(٣) هو الإمام ، علاء الدين ، أبو بكر بن مسعود بن أحمد ، الكاساني ، نسبة لكاسان بلدة بتركستان ، حلبي الأصل ، عُرف بملك العلماء ، من أئمة علماء الحنفية ، كان فقيهاً ، أصولياً ، له مصنفات عدة منها "بدائع الصنائع" و"السلطان المبين" وغيرها ، توفي بجلب سنة : (٥٨٧هـ -) ، ((الجواهر المضئية)) : (٢٤٤/٢) ، ((معجم المؤلفين)) : (٧٥/٣) .

(٤) ((بدائع الصنائع)) : (٢٣/٧) .

عدل" ^(١) ، وقال الإمام إبراهيم ابن مفلح ^(٢) رحمه الله : "ويعطى كل وارث اليقين ، ويوقف الباقي حتى يصطلحوا عليه" ^(٣) .

وفي الشيوخ الجبري - وغيره - قال الإمام ابن أبي زمنين رحمه الله : "وإن كانت في حصة أرض أو دار أو أشبه ذلك ، اعتقل على المدعى عليه تلك الحصة فيه بالكراء ، ووقف الكراء كله ، وقد قيل : يُوقف من الكراء قدر الحصة" ^(٤) .

أما الشيوخ في الملك الاختياري فمما قرره الإمام السرخسي رحمه الله قال : "وإذا كان العدل رجلين ، والرهن ثمًا لا يُقسم فوضعهما عند أحدهما كان جائزاً ، ولا ضمان فيه كالمودعين ؛ لأنه لما أودعهما مع علمه بأنه لا يتهياً لهما الاجتماع على حفظه آناء الليل وأطراف النهار ، فقد صار راضياً بترك أحدهما إياه عند صاحبه ، وإن كان ثمًا يُقسم اقتسامه" ^(٥) .

وفي مسائل الشيوخ جاء في المادة (١١٢٩) من ((دُرر الأحكام)) : "ويشترطُ الطلبُ في قسمة القضاء ... فلذلك إذا حضر اثنان على الوجه المذكور ، فيعتبر

(١) ((البحر الرائق)) : (٤٦/٧) ، وعلق هنا الإمام شيخي زاده رحمه الله المتوفى سنة : (١٠٧٨هـ) : "أي أخذ القاضي النصف الآخر منه ، أي من ذي اليد ، ووضع عند أمين حتى يقدم الغائب" ، ((مجمع الأئمة)) : (٢٥٠/٣) .

(٢) هو الإمام ، برهان الدين ، أبو إسحاق ، إبراهيم بن محمد بن عبد الله محمد بن مفلح ، المقدسي ، الصلحي ، ولد سنة : (٨١٦هـ) ، فقيه ، أصولي ، مؤرخ ، شيخ الحنابلة ، رئيس القضاة ، صنف "المبدع" و "المقصد الأرشد" و "مرفاة الوصول" وغيرها ، توفي سنة : (٨٨٤هـ) ، ((شذرات الذهب)) : (٣٣٨/٧) ، ((الدر المنضد)) ، (٦٨١/٢) .

(٣) ((المبدع)) : (٢١٣/٦) .

(٤) ((مُنْتخَبُ الأحكام)) : ص (٩٥) ، ويُنظر : ((تنبيه الحُكَّام على مآخذ الأحكام)) : ص (٢١١) ، ((الذخيرة)) : (١٧/١١) ، ((تبصرة الحُكَّام)) : (١٥٣/١) ، ((توضيح الأحكام على تحفة الحُكَّام)) : (١٠٨/١) .

(٥) ((المبسوط)) : (٧٩/٢١) .

أحدهما مُدَّعياً ، والآخر مُدَّعى عليه ، ويصح التقسيم قضاءً ، وتودع حصة الغائب إلى يد عدل ؛ لفائدة الغائب" (١) .

وأيضاً : " (قال الشافعي) رحمه الله كل ما كان قبضاً في البيوع كان قبضاً في الرهن والهبات والصدقات ... وقبضُ الشَّقْصِ مَّا لَا يَحُولُ كَقَبْضِ الْكُلِّ أَنْ يُسَلَّمَ لَا حَائِلَ دُونِهِ ، وَقَبْضُ الشَّقْصِ مَّا يَحُولُ مِثْلَ السِّيفِ وَاللُّؤْلُؤَةِ وَمَا أَشْبَهَهُمَا ، أَنْ يُسَلَّمَ لِلْمُرْتَمِنِ فِيهَا حَقُّهُ حَتَّى يَضَعَهَا الْمُرْتَمِنُ وَالرَّاهِنَ عَلَى يَدِ عَدْلٍ " (٢) .

وقال الإمام الشيرازي الشافعي (٣) رحمه الله : "فإن جعلوا الرهن على يد عدلين ... إن اتفقا على أن يكون في يد أحدهما جاز ، وإن تشاحا ، نظرت ، فإن كان مَّا لَا يَنْقَسِمُ ، جُعِلَ فِي حِرْزِ لِهْمَا ، وَإِنْ كَانَ مَّا يَنْقَسِمُ جَازٌ أَنْ يَنْقَسِمَا " (٤) .

وجاء في الفتاوى للإمام ابن حجر الهيتمي رحمه الله عن : "عين مشتركة باع أحدهما حصته ، وهي تحت يد الآخر ، فأراد قبضها وتسليمها للمشتري ، أو أن شريكه يأذن له في ذلك فامتنع ، فهل يأذن الحاكم عنه ، وهل يُتَّصَرُفُ الإِقْبَاضُ مَعَ عَدَمِ إِذْنِ الشَّرِيكِ مِنْ غَيْرِ ضَمَانٍ عَلَيْهِمَا ، فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ : صَرَحُوا بِأَنَّ أَحَدَ الشَّرِيكَيْنِ لَا يَسْتَبِدُّ بِالْعَيْنِ الْمَشْتَرِكَةِ ؛ لِتَكُونَ تَحْتَ يَدِهِ إِلَّا بِإِذْنِ شَرِيكِهِ ، وَإِنَّمَا تَكُونُ تَحْتَ يَدِهِمَا ، أَوْ يَدِ عَدْلٍ ، وَحِينَئِذٍ فَيُرْفَعُ شَرِيكُهُ لِلْحَاكِمِ لِيُرْفَعَ يَدُهُ عَنْ حَقِّهِ ، وَيَأْذَنُ لِلْمَشْتَرِي فِي قَبْضِهِ ، ثُمَّ يَكُونُ بِيَدِهِمَا مَعًا ، فَإِنْ أَمْتَنَعَ نَصَبَ الْقَاضِي

(١) ((دُرَرُ الْحُكْمِ شَرْحُ مَجْمَعِ الْأَحْكَامِ)) : (١٢٦/٣-١٢٧) .

(٢) ((الأم)) : (١٤١/٣) .

(٣) هو الإمام ، أبو إسحاق ، إبراهيم بن علي بن يوسف بن عبدالله ، الفيروز آبادي ، الشيرازي ، نسبه لقرى شيراز ، ولد سنة : (٣٩٣هـ) ، كان فقيهاً ، شافعيًا ، مناظرًا ، مفتيًا ، ورعًا ، زاهدًا ، صنف "المهذب" و"التنبيه" و"التبصرة" وغيرها ، توفي سنة : (٤٧٦هـ) ، ((طبقات الشافعية)) : ص (٢٣٨) ، ((وفيات الأعيان)) : (٢٩/١) .

(٤) ((المهذب)) : (٣١٠/١) .

عدلاً لتكون العين تحت يده ، نيابةً عنهما ، ثم يأمره بقبضها للمشتري ، وحينئذٍ لا ضمان على أحدٍ ، نعم إن ثبت للبائع حق الحبس اشترط إذنه" (١) .

وقال الإمام ابن قدامة رحمه الله : "فصل : وإذا أرسل جماعة كلاباً وسموا فوجدوا الصيد قتيلاً لا يدرون من قتله حل أكله ، فإن اختلفوا في قتله ، وكانت الكلاب متعلقة به فهو بينهم ؛ لأن الجميع مشتركة في إمساكه ... وإن كان قتيلاً والكلاب ناحية ، وقف الأمر حتى يصطلحوا" (٢) ، وبنفس المسألة في موضع آخر قال : "إذا خيف فساده قبل اصطلاحهم عليه باعوه ثم اصطلحوا على ثمنه" (٣) .

وقال الإمام إبراهيم ابن مفلح رحمه الله : "(وتصح هبة المشاع) ... من اتهم مُبهماً أو مُشاعاً من منقول أو غيره ، فأذن له شريكه في القبض ، كان سهمه أمانة مع المتهم ، أو يوكل المتهم شريكه في قبض سهمه منه ، ويكون بيده أمانة ، وإن تنازعا ، قبض لهما وكيلهما ، أو أمين الحاكم" (٤) .

وأما الشيوخ في الحقوق بخصوصها فقد أورد الإمام ابن القاص الشافعي رحمه الله الحراسة القضائية فيها حين الرفع للقضاء والنزاع كـ : "حد القذف ، والقصاص في النفس والجراح ، فإن الكوفي" (٥) قال : يُحبس المشهود عليه بشاهد واحد ،

(١) ((الفتاوى الفقهية الكبرى)) : (٢٧١/٢) .

(٢) ((المغني)) : (٣٠٠/٩) .

(٣) ((الشرح الكبير)) : (١٢/١١) .

(٤) ((المبدع)) : (٣٦٦/٥) ، ويُنظر : ((الإنصاف)) : (٤٧٠/٤) .

(٥) ويقصد به الإمام أبو حنيفة رحمه الله ، يُنظر : مقدمة الإمام ابن القاص رحمه الله في كتابه ((أدب القاضي)) :

ص (٦٨) .

كما بشاهدين .. وقال أبو يوسف ^(١) ومحمد ^(٢) : لا يُحبس بشاهد واحد" ^(٣) .

والمنظم القضائي السعودي صاغ في نظام المرافعات الشرعية مشروعية أعمال الحراسة القضائية في المال والحق المشاع بعمومٍ يشمل كل صوره - سواء في إثبات الملكية ، أو تحديد مقدارها ، أو نظامية التصرف فيه ، أو إدارته وأحقية غلاته ، وتحمل المديونية ، وغيرها - ثم صرح به في اللائحة التنفيذية لنفس النظام في مواد محددة ، بذكر بعض صورته ، على وجه التمثيل لا الحصر .

ففي عموم نص النظام ما جاء في أولى مواد الحراسة ، وتحديدًا بالمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين ما يشمل المال والحق المشاع ، أنه يصح أن : "ترفع دعوى طلب الحراسة للمحكمة المختصة بنظر الموضوع في المنقول أو العقار الذي يقوم في شأنه نزاع ، ويكون الحق فيه غير ثابت" ^(٤) ، وكذلك جاء في نفس المادة أنه يصح : "للقاضي أن يأمر بالحراسة ، إذا كان صاحب المصلحة في المنقول أو العقار قد قدم من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزة" ^(٥) ، وفي فقرتها الأولى من لائحته التنفيذية لنفس المادة نص على تعريف الحراسة في عموم

(١) هو الإمام ، أبو يوسف ، يعقوب بن إبراهيم بن حبيب ، الأنصاري ، الكوفي ، ولد سنة : (١١٣هـ) ، صاحب أبي حنيفة ، وأول من نشر مذهبه ، والمقدم من أصحابه ، ولي القضاء زمن المهدي والهادي والرشد ، وأول من لُقّب بقاضي القضاة ، صنف "الخراج" و"الأمالي" و"مسند أبي حنيفة" وغيرها ، توفي سنة : (١٨٢هـ) ، ((وفيات الأعيان)) : (٣٠٣/٢) ، ((الجواهر المضية)) : (٦١١/٣) .

(٢) هو الإمام ، أبو عبدالله ، محمد بن الحسن بن فرقد ، الشيباني ، نسبته إلى شيبان ، ولد بواسطة سنة : (١٣٢هـ) ، كان مجتهداً ، ومن أفصح الناس ، وثاني أصحاب أبي حنيفة ، وسمع منه ، ثم دوّن ونشر علمه ، وله رواية للموطأ ، من آثاره "المبسوط" و"السير الكبير" وغيرها ، توفي سنة : (١٨٩هـ) ، ((سير أعلام النبلاء)) : (١٣٤/٩) ، ((البداية والنهاية)) : (٢٠٢/١٠) .

(٣) ((أدب القاضي)) : (٤١٧) ، باب : ما يُوضع على يدي عدلٍ إذا حوصم فيه وما لا يُوضع ، ويُنظر : ((رروضة القضاة وطريق النجاة)) السمناني : (٢٩٤/١) .

(٤) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقبي : (١٤٥/٢) .

(٥) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٧) .

يُدخل المشاع وغيره ، فقرر أنّ : "الحراسة هي : وضع الأموال المتنازع عليها تحت يد أمين" ^(١) ، أيّاً كانت صورة المال ، أو نطاق مداولاته النظاميّة .

وفي تفصيلٍ آخر بين المنظم مشروعيّة قيام الحراسة القضائيّة في المال المشاع أيّاً كان سببه ، سواء كان جبرياً أو اختيارياً ، فنص في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين أنّه : "للقاضي أن يأمر بالحراسة إذا حصل نزاع في ثابت أو منقول أو فيهما سواء ... كالنزاع الذي يحصل بين الورثة ، أو بعضهم في التركة ، أو بين الشركاء حول إدارة المال المشاع ، وكيفية استغلاله" ^(٢) ، فما آل بالإرث فهو جبري المكيّة ، وما آل بالشراكة التجارية فهو اختياري المكيّة .

وأفرد المنظم الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الأربعين بعد المائتين لتقنين مشروعيّة الحراسة القضائيّة للمال المشاع وغلاته بحيث أنّه : "إذا قضى الحكم بفرض الحراسة على المال المشاع ؛ لوجود خلاف على إدارته ، ولم يكن هناك خلاف على حصص الشركاء ، فللقاضي أن يصرح للحارس بتوزيع صافي الغلة على الشركاء كلٌ حسب حصته" ^(٣) .

والأصول التشريعيّة للنظام القضائي السعودي بمرجعيّة الكتاب والسنة ، ودستوريّة اعتبار المذاهب الفقهيّة ، أغنت المنظم عن كثير من المواد التفصيليّة ، في بيان صور وأحوال مشروعيّة الحراسة القضائيّة في المال المشاع .

وفي الباب السادس - من نظام المرافعات الشرعيّة - المتعلق بالدفع والإدخال والتدخل والطلبات العارضة ، وبالتحديد في الفصل الثاني الخاص "بالإدخال والتدخل" نص المنظم السعودي على الأخذ بمبدأ تحمل المسؤوليّة والمديونيّة وغيرها ، حين الشروع

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٥٥/٢) .

(٢) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٢٧-١٥١/أ/٢) .

(٣) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٥٠) .

في الحقوق والأموال على حد سواء ، وذلك في الفقرة (ب) من المادة السادسة والسبعين أن : "للمحكمة من تلقاء نفسها أن تأمر بإدخال من ترى إدخاله في الحالات الآتية : ... ب - الوارث مع المدّعي أو المدّعى عليه ، أو الشريك على الشيوع لأيّ منهما ، إذا كانت الدعوى مُتعلّقة بالتركة في الحالة الأولى ، أو بالشيوع في الحالة الثانية" ^(١) ، فهو ممّا : "يستدعي حسن سير القضية ، وإيصال الحقوق إلى أصحابها ، وقطع المنازعات" ^(٢) .

ومثله - أيضاً - ما جاء في الباب الثاني "الاختصاص" من نظام المرافعات الشرعية وبالتحديد في الفصل الثاني "الاختصاص النوعي" نص في الفقرة الثانية عشرة من اللائحة التنفيذية بالمادة الحادية والثلاثين على أنه : "المعتد به هو نصاب الدعوى ، فإذا تعدد الخصوم - مدّعون أو مدّعى عليهم - وكان الحق متحداً في السبب ، أو الموضوع ، كالشركاء في مال ، أو إرث ، وساغ جمعهم في دعوى واحدة ، فالمعتد به هو مجموع المبلغ المدّعى به دون الالتفات إلى نصيب كل فرد منهم ، وإذا طالب كل شريك بحقه منفرداً دون شركائه وساغ ذلك فالمعتد به نصيبه ، وكذا لو كان الشريك مطلوباً (مدّعى عليه)" ^(٣) .

ورتب المنظم في حِطط المرافعات وقن حين التقاضي لأصحاب الأموال المشاعة تعليمات عدة ، سواء في التبليغ بالدعوى كما في الفقرة (ج) و (د) من المادة الثامنة عشرة ^(٤) ، أو المقر النظامي لإقامة الدعاوى بخصوصها حين الرفع للقضاء كما في المادة

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٠٤/٢-١٠٥) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٣٨٧/١) .

(٣) المرجع السابق : (١٩٧/١) .

(٤) ونص المادة : "يكون تسليم صورة التبليغ على النحو الآتي : ... ج - ما يتعلق بالشركات ... إلى مديرها

أو من يقوم مقامهم أو من يمثلهم ، د - ما يتعلق بالشركات .. الأجنبية التي لها فروع =

السادسة والثلاثين^(١) ، أو مدى أعمال تعليمات التمييز في بعض صور الشيوخ الجبري كما في الفقرة (ب) من المادة التاسعة والسبعين بعد المائة^(٢) ، وهي التي كان ورودها على سبيل التمثيل لا الحصر ، وما لم يرد فيه نص فتنظمها القواعد العامة للمرافعات والتقاضى في النظام .

وما زال القضاء السعودي يُصدر - كغيره - أحكاماً قضائية بإقامة الحراسة القضائية في الحقوق والأموال المشاعة المتنازع عليها ، سواءً في المحاكم الشرعية أو الإدارية ، ومنها على سبيل المثال ، الأحكام الصادرة في الأموال ذات الشيوخ الجبري بسبب الإرث ، كالحكم الصادر من المحكمة العامة بمحافضة جدة بالصك رقم (٢٥/٦٦٤/٢١) بتاريخ (١٥/١/١٥١٤٢٧هـ) والمكتسب القطعية من الدائرة الثانية بمحكمة التمييز بمكة المكرمة^(٣) ، وأما الأحكام الصادرة في الأموال ذات الشيوخ الاختياري كالشراكة التجارية ، كالحكم الصادر من الدائرة التاسعة بديوان المظالم بالقرار رقم (٢٧٣/د/تج/٩ لعام ١٤٢٨هـ)^(٤) .

= أو وكيل في المملكة إلى مدير الفرع أو من ينوب عنه أو الوكيل أو من ينوب عنه" ، ((المرجع في

نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (١٢٩) .

(١) ونص المادة : "تقام الدعوى المتعلقة بالشركات ... في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها مركز ادارتها ، سواء كانت الدعوى على الشركة ... أو من الشركة ... على أحد الشركاء أو الأعضاء ، أو من شريك أو عضو على آخر ، ويجوز رفع الدعوى إلى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها فرع الشركة" ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (٢/٩٥) .

(٢) ونص المادة : "جميع الأحكام تكون قابلة للتمييز ... ، ويستثنى من ذلك ما يأتي : ... ب - الحكم الصادر بمبلغ أو دعه أحد الأشخاص لصالح شخص آخر ، أو ورثته ما لم يكن للمودع ، أو من يمثله معارضة قي ذلك" ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٢/٢١٨) .

(٣) ينظر نص الحكم في الملحق القضائي رقم (٣) من القسم الأول "الأحكام الشرعية" من الملاحق : ص (٥٦٣) .

(٤) ينظر نص الحكم في الملحق القضائي رقم (١٧) من القسم الثاني "الأحكام الإدارية" من الملاحق : ص (٦١٩) .

المبحث الثاني

الحراسة القضائية على الأشياء المباعة والمؤجرة^(١) في الفقه الإسلامي والنظام السعودي

إنَّ من أكثر العقود استعمالاً هي التي تكون العين التي فيها إما مَباعَة أو مؤجَّرة^(٢)؛ لذا يكثر النزاع والرفع للقضاء للحكم بالحراسة القضائية فيهما ، وغالباً ما يكون ذلك بإرادة الأطراف وطلبهم ، وحيناً يقررها الحاكم لحماية حقوقهم ؛ وذلك لأسباب عدة ، منها ما يكون بسبب التقصير والإخلال بالعقد والتزاماته ، أو ظهور ما يطعن في صحته ، أو انعدام مبدأ الرضاية ، أو التعسف في استعمال الحق فيهما .

فمن الصور التي توقع النزاع في عقودهما ، منها المماثلة في تسليم الثمن أو الأجرة ، أو عدم الوفاء بآجالهما ، أو التعسف في التسليم للعين فيهما ، أو عدم الصيانة للعين المؤجرة ، أو التعسف في استعمالها ، أو ظهور العيوب ، وثبوت التدليس ، وتحقيق الغش بعد انعقاد التزاماتهما ، وغيرها .

وفي الفقه ومدوناته نصوص كثيرة العدد قررت فيها الحراسة - والتوقيف والعُقلة - القضائية ، إما بقناعة الخصوم وسؤالهم ، أو بأمر القاضي ونظره ، حين

(١) عُرف البيع عند الحنفية : "هو مُبادلة مالٍ مُتقوِّمٍ بمالٍ مُتقوِّمٍ" ((بدائع الصنائع)) : (٢٩٩/٥) ، وعند المالكية : "عقدٌ مُعاوضةٍ على غير منافع ولا متعة" ((شرح حدود ابن عرفة)) : (٤٨٥/١) ، وعند الشافعية : "مقابلة مال بمال" ((الشرح الكبير)) الرافعي : (٩٨/٨) ، وعند الحنابلة : "عبارة عن الإيجاب والقبول إذا تضمن مالين للتملك" ((المطلع)) : (٢٢٧/١) ، وفي القانون جاء في المادة (٤١٨) من القانون المدني المصري : "عقد يلتزم به البائع أن ينقل إلى المشتري ملكية شيء أو حقاً مالياً آخر مقابل ثمن نقدي" ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٣٦٣) ، وسبق تعريف الإجارة فقهياً وقانوناً ، انظر : حاشية رقم : (١) من الصفحة رقم : (٢٣١) .

(٢) ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٣٦٣) .

النزاع في عقود البيوع والإجازات^(١) ، وذلك مما يدخل في عموم ألفاظ الفقهاء رحمهم الله في أبواب ما يوضع في يد العدل والأمين ، وفصول التوقيف ، ومباحث العُقلة ، ومسائل الحيلولة .

جاء في "الباب الخمسون في ما ينبغي للقاضي أن يضعه على يدي عدل إذا حوصم إليه" قال الإمام الصدر الشهيد ابن مازه رحمه الله : "الأصل في هذا الباب أن كل ما كان حق الله تعالى ثبت فيه الحيلولة ، وما لم يكن حق الله تعالى لا ثبت فيه الحيلولة ، إلا أن يسأل المدعي ذلك ... وآية حق العبد أنه إذا ترك يُترك"^(٢) ، فما كان حقاً للعبد سواء في عين مُباعة أو مؤجرة - أو غيرهما - وسأل الحيلولة أُجيب ، ما دام وُجدَ قضاءً ما يُبررها .

وقال العلامة محمد العزيز جعيط رحمه الله : "إذا طلب المدعي عُقلة الشيء المتنازع فيه ، فإن لم يكن إلا مجرد الدعوى لم يجب مطلبه ... وإذا أقام البينة على ما يدعي ، أُجيب إلى ذلك"^(٣) ، سواء كان طلب العُقلة والحراسة القضائية لأجل حق له في عين مُباعة أو مؤجرة أو غيرهما .

(١) تردد منظمو وشرّاح القوانين الوضعيّة وقضاؤها في إجازة الحراسة القضائية على الأعيان المباعة أو المؤجرة ، فكان الاتجاه ابتداءً عدم قبول دعوى الحراسة فيهما ، وللأطراف سلوك طرق التنفيذ العادية للحصول على حقوقهما ، غير أن الضرورات العمليّة رجحت الاتجاه بقبولها ؛ توسعاً في تفسير معنى النزاع ، واستناداً على أن ما ورد في النظم من حالات ليست حصراً وإنما تمثيلاً ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (٣٤) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (١٤٥-١٤٩) ، ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (١٥٥) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (١٨٥) ، ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (١١٣) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (١١٠) وما بعدها .

(٢) ((شرح أدب القاضي للخصّاف)) : (١٩٥/٣) ، ويُنظر أيضاً : باب ما ينبغي للقاضي أن يضعه على يدي عدل إذا حوصم إليه فيه ، ((أدب القاضي للخصّاف)) بشرح الإمام الحصّاص : ص (٣٧٦) .

(٣) ((الطريقة المرضية في الاجراءات الشرعية على مذهب المالكية)) : ص (٧٥) ، في المبحث السادس : في العُقلة .

وقال الإمام الغزالي رحمه الله : "من أقام شاهدين على مال فخاف فواته فله التماس الحيلولة قبل التزكية ... ، وفي العقار هل يُجاب إلى الحيلولة مع أنه لا خوف فيه ؟ خلاف " (١) ، فالخوف على المال أو العقار - محل النزاع - سواء كان مُباعاً أو مؤجراً أو غيرهما ، ممّا يدعو إلى التماس إيقاع الحراسة حتى تنتهي الدعوى .

وقال - أيضاً - العلامة البهوتي رحمه الله في "باب طريق الحكم وصفته" أنَّ الخصم إذا : "أقام بيّنة وسأل (جعل مُدعى به) من عين معلومة (بيد عدل حتى تُزكى) بيّنته ، أُجيب ثلاثة أيام (أو أقام) مُدع (شاهداً) على خصمه (بمال وسأل حسبه حتى يُقيم الآخر ، أُجيب ثلاثة أيام) ؛ لتمكنه من البحث فيها" (٢) ، وهذا السؤال للحاكم لحبس وحراسة المال والعين محل النزاع - حين الخصومة - يشمل ما إذا كانت مُباعة أو مؤجرة أو غيرهما .

وفي خصوص إيقاع الحراسة القضائية للعين المبيعة أو المؤجرة فممّا قرره الإمام برهان الدين ابن مازة رحمه الله في "الفصل الثاني والعشرون : فيما ينبغي للقاضي أن يضعه على يدي عدل وما لا يضعه" فيما يُسرّع إليه الفساد قال : "ولو كان أقام شاهدين ، أمر البائع بدفعه إلى المشتري إذا خيف عليه الفساد ، فإذا قبضه المشتري أخذه القاضي ، وأمر أميناً ببيعه ، وقبض ثمنه ، ووضع الثمن على يدي عدل ، فإن زُكيت البيّنة قضى للمشتري بالثمن ، وأمر العدل بدفع الثمن إلى الذي شهدت له

(١) ((الوسيط)) : (٣٦٧/٧) ، ويّين الإمام ابن أبي الدم رحمه الله في الفصل السادس : في التداعي بين الخصمين ، ووقوع المعارضات بينهما في بيناتهما ، وما يوجب ترجيحاً لأحدهما ، وفي الشهادة بالملك واليد المتقدمين فقال : "وفي العقار إذا أقام شاهدين مجهولين ، وطلب الحيلولة بين الداخل وبينه إلى أن تُزكى بيّنته ، هل يُجاب إليه ؟ فيه وجهان" ((أدب القضاء)) : ص (٢٢١) ، فهذا العقار محل الخصومة يصح أن يكون عين مُباعة أو مؤجرة أو غيرهما .

(٢) ((شرح منتهى الإرادات)) : (٥١٩/٣) ، في فصل : ويعتبر في البيّنة العدالة .

الشهود ، وإن لم يترك البيّنة سلم القاضي ذلك الثمن الذي على يدي العدل إلى البائع" (١) .

وساق الإمام كمال الدين ابن الهمام رحمه الله في مسائل الحراسة ك : " ما لو ادعى في يد رجل بشرائه شيء يتسارع إليه الفساد كالسمكة الطرية ، ووجد المدّعى عليه ، وأقام المدّعى البيّنة ، ويُخاف فسادها في مدة التزكية ، فإن القاضي يأمر مدعي الشراء أن ينقد الثمن ويأخذ السمكة ، ثم القاضي يبيعها من آخر ، ويأخذ ثمنها ، ويضع الثمن الأول والثاني على يد عدل ، فإن عدلت البيّنة ، يقضي لمُدّعي الشراء بالثمن الثاني ويدفع الثمن الأول للبائع" (٢) ، وقال الإمام ابن نجيم رحمه الله : "وأما في الشراء فلأن له الاسترداد لاستيفاء الثمن ، فإن دفع الحاكم الدار إلى المدّعي فإن كان أجرها ولم يقبض الأجرة أخذ منه كفيلاً بالنفس إلى انقضاء المدة ، وإن كان قبض الأجرة ، أو كان ادعى رهناً لا يدفع إلى المدّعي ويضعها على يد عدل" (٣) .

ورجح الإمام ابن فرحون رحمه الله في "الفصل الرابع : في توقيف الشيء المدّعى فيه" قيام الحراسة القضائية على العين المبيعة فقال : "مسألة : وفي (المدونة) في رجل ادّعى داراً في يد رجل ، فأنشب الخصومة وأقام بيّنة غير قاطعة ، فأراد الذي في يده الدار أن يبيع أو يهب ، قال ابن القاسم : أرى ذلك له ، يصنع ما شاء ما لم يُقضَ بها للمُدّعي ؛ لأن بيعه ليس ممّا يبطل حجة هذا ، ولا بيّنته ، قال سحنون : قال غيره : ليس له أن يبيع ؛ لأن البيع غرر وخطر ، يريد أنه قد يبيعه من ظالم لا يقدر على

(١) ((المحيط البرهاني)) : (٣١٤/١٢) .

(٢) ((فتح القدير)) : (٣٠١/٦) .

(٣) ((البحر الرائق)) : (٢٣٢/٧) .

مخاصمته ، وقول الغير هو الأولى والأظهر" ^(١) ، أما في العين المؤجرة فقد قرر العلامة عثمان ابن المكي التوزري رحمه الله فقال : "وإن كانت للخراج كالرحى والفرن والحمام وال فندق والحانوت وقف كراؤها ، وإن كانت في أرض منع من حرثها ويؤمر بالانتقال منها إلى غيرها ، إن كان نازلاً بجيامه فيها ، وهل يجوز كراؤها إذا كان الوقت وقت كراء الاراضي ، ويوقف كراؤها وهو الظاهر لما فيه من المصلحة وعدم تفويت ما فيه غرض شرعي على صاحبه" ^(٢) .

وقال الإمام الماوردي الشافعي رحمه الله : "فصل : فإذا ثبت أن استبراء الأمة يجب في ملك المشتري دون البائع ، فللمشتري أن يتسلمها ليكون الاستبراء على يده سواء كانت جميلة أو قبيحة ، وقال مالك : إن كانت جميلة وجب أن توضع في مدة الاستبراء على يد عدل" ^(٣) ، وقال أيضاً : "أن تكون حائلاً وقت البيع ، حاملاً وقت الفلس ، ... الحمل لا تصح المعاوضة عليه دون أمة ، وتوضع الأمة الحامل على يد عدل يتفقان عليه ، فإن اختلفا اختار الحاكم لهما عدلاً" ^(٤) .

ونقل الإمام النووي رحمه الله في كتاب البيع في "فصل : الرد بالعيب على الفور" عن القاضي حسين رحمه الله في فتاويه عن رجل : "يدعي شراء ذلك الشيء من فلان الغائب بثمن معلوم ، وأنه أقبضه الثمن وظهر العيب ، وأنه فسخ ، ويقيم البينة على ذلك في وجه مسخر ينصبه القاضي ، ويحلفه القاضي مع البينة ؛ لأنه

(١) ((تبصرة الحكام)) : (١٥٤/١) ، وجاء في ((المدونه)) من كتاب بيع الخيار أن : "من باع دابة غائبة أو متاعاً غائباً على صفة ، لم يصلح أن يقبض البائع الثمن حتى يأخذ الدابة أو المتاع الذي اشترى ، ولكن يُوقف الثمن ، فإن كانت الدابة أو المتاع على ما وصف تم بيعهما وأخذ الثمن" ، (٢٠٩/١٠) .

(٢) ((توضيح الأحكام على تحفة الحكام)) : (١٠٨/١) .

(٣) ((الحاوي الكبير)) : (٢٧٦/٥) .

(٤) ((الحاوي الكبير)) : (٢٨٦/٦) وقال رحمه الله في موضع آخر : "إذا وضع ثمن المبيع على يد عدل فضاع من يده ، كان من مال المفلس دون غرمائه ؛ لأنه مالك المبدل فهلاك بدله من ماله كالوكيل" : (٣١٧/٦) .

قضاء على غائب ، ثم يأخذ المبيع منه ويضعه على يد عدل ، ويُبقي الثمن ديناً على الغائب فيقضيه القاضي من ماله ، فإن لم يجد له سوى المبيع باعه فيه ، وإلى أن ينتهي إلى الخصم أو القاضي في الحالين" (١) .

وقال الإمام ابن قدامة رحمه الله في باب بيع الثمار : "فصل : وإذا اشترى ثمرة شجرة فحدثت ثمرة أخرى ، فاختلطاً ولم يتميز ، أو حنطة فانثالت عليها أخرى ، لم يبطل البيع ؛ لأن المبيع باق انضاف إليه غيره فأشبهه ما لو اشتبه العبد المبيع بغيره ، ويشتركان كل واحد بقدر ماله إن علم قدره ، وإلا وقف حتى يصطلحا" (٢) ، وقرر الإمام الرحيباني رحمه الله في كتاب العارية : " (وكما في) إنسان (بائع) أرضاً من (مفلس) ، فغرس فيها أو بنى ، ثم (رجع) بائع الأرض ، فللمفلس والغرماء القلع ، فإن أبوه وطلب البائع التملك بالقيمة ملكه ... (وإن أبا) - أي : المُعير والمستعير - (البيع تُركَ غراسٌ وبناءٌ بحاله) واقفاً في الأرض (حتى يصطلحا) ؛ لأن الحق لهما" (٣) .

ولم يرد في التقنين القضائي السعودي - كغيره - نص صريح بخصوص إقامة الحراسة القضائية على الأعيان المباعة أو المؤجرة بعينها ، وإنما يجري عليها القواعد العامة لأحكام النظام ، والمبادئ الكلية في حاكمية الكتاب والسنة ، ومرجعية المذاهب الفقهية المعتبرة ، وذلك في صحة أعمال أحكام الحراسة القضائية عليها .

فكل ما أجاز المنظم إقامة الحراسة القضائية عليه عند النزاع فيشملها ؛ لعدم المنع ولانتفاء الحصر ، وكذلك كل ما أطلق عليه المنظم أنها أموال متنازع عليها فيجري عليها أيضاً ؛ إعمالاً للأصل في ماليتها ، وليس إيراد المنظم صوراً معينة لما يصح إيقاع

(١) ((روضه الطالبين)) : (٤٧٧/٣) .

(٢) ((الكافي)) : (٧٨/٢) .

(٣) ((مطالب أولي النهى)) : (٧٣٥/٣) .

الحراسة عليه يدعو بالضرورة لتحجير إقامة الحراسة القضائية عليها دون غيرها ،
فصوص الأنظمة بطبيعتها لا تشمل كل الصور التطبيقية ، وإنما تُورد لبعضها على
سبيل المثال لا الحصر .

ومَّا يدل على ذلك عموم نص المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين - من نظام
المرافعات الشرعية - أنه : "ترفع دعوى طلب الحراسة للمحكمة المختصة بنظر
الموضوع في المنقول أو العقار الذي يقوم في شأنه نزاع" ، وكذلك يشملها عموم
نصه من نفس المادة في كل ما : "يكون الحق فيه غير ثابت" ، ويصوغ دخولها
- أيضاً - في العموم المدوّن بنفس المادة أنه : "للقاضي أن يأمر بالحراسة إذا كان
صاحب المصلحة في المنقول أو العقار قد قدم من الأسباب المعقولة ما يخشى معه
خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزة" ^(١) .

و حين عرّف المنظم الحراسة جعلها شاملةً لكل صور الأموال المتنازع عليها سواء
كانت في أموال مبيعة أو مؤجرة أو غيرهما ، فنص كما في الفقرة الأولى من اللائحة
التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين أنها : "هي : وضع الأموال المتنازع عليها
تحت يد أمين يُعينه القاضي" ^(٢) ، وكذلك أيّاً كان نطاق ومجال النزاع فيها فيشمّلها
- أيضاً - بمقتضى الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد
المائتين : "سواء أكان هذا النزاع في الملكية ، أم على واضع اليد ، أم على الحياة ،
أم متعلقاً بإدارة المال واستغلاله" ^(٣) .

(١) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٧) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥٥/٢) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقى : (١٢٧-١٥١/أ/٢) .

وكذلك يجري عليها أحكام الحراسة أياً كانت أسباب قيامها سواء بطلب الأطراف أو بمقتضى نظر الحاكم المختص ، جاء في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين أنه : "لأصحاب الشأن أن يطلبوا من المحكمة إقامة حارس وعلى المحكمة أن تستجيب لطلبهم" ^(١) ، ثم نصت الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين كذلك : "للقاضي عند الاقتضاء - ولو لم يُصدر حكم في الموضوع - أن يقيم حارساً بأمر يصدره ، ولو لم يطلب ذلك أحد من الخصوم" ^(٢) ، فهذا العموم في النصوص يُمكن أصحاب الحقوق والقضاة من حفظ الأعيان المباعة أو المؤجرة بالحراسة إلى حين انتهاء الدعوى في موضوع الحق الأصلي .

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٦١/٢) .

(٢) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايفي : (١٥١/أ/٢-١٢٨) .

المبحث الثالث

الحراسة القضائية على التركات^(١) في الفقه الإسلامي والنظام السعودي

يُعد النزاع على التركات بما فيها من حقوق وأموال وراثية من أكثر القضايا شيوعاً في ساحات القضاء ، وكذا في التدوين الفقهي ، والتقنين والتمثيل النظامي ؛ لأسباب قد تمتد من قبل وفاة المورث لوجود الديون والوصايا ثم الخلاف فيما بعد في الوفاء بها وإنفاذها ، أو من حين وفاته لاختلاف الورثة في إدارة التركة واستغلالها إلى حين توزيعها ، أو في التحقق من ملكية المورث للتركة ، أو حياة الوارث الغائب ، أو تبين الحمل ، وغيرها^(٢) .

قرر الإمام برهان الدين ابن مازة رحمه الله : "لو أن رجلاً مات وترك امرأة حبلى وورثة ، فأراد الورثة أخذ حقوقهم ، فإنه يقسم التركة بينهم ، ولا يؤخر لمكان الحمل ، وكم يُوقف لأجل الحمل من التركة ؟ ، ... نصيب ابن واحد ، وعليه الفتوى"^(٣) ، ويبيّن رحمه الله - أيضاً - : "لو أن رجلاً توفي فجاء قوم إلى القاضي ،

(١) عُرِفَت عند الحنفية بـ : "التركة في الاصطلاح : ما تركه الميت من الأموال صافياً عن تعلق حق الغير بعين من الأموال" ، ((حاشية ابن عابدين)) : (٧٥٩/٦) ، وعند المالكية : "والتركة حق يقبل التجزؤ لمستحق بعد موت من كان له" ((شرح مختصر خليل)) الحَرَشِيُّ : (١٩٦/٨) ، وعند الشافعية : "من تركه الميت) وهي ما يُخَلَّفُ من حق كجناية وحد قذف ، أو اختصاص ، أو مال" ((نهاية المحتاج)) : (٤/٦) ، وعند الحنابلة : "التركات جمع تركة : وهي التراث المتروك عن الميت" ((المطلع)) : (٣٠٥/١) ، وقيل : "التركة : أي الحق المُخَلَّف عن الميت" ((شرح منتهى الإرادات)) : (٤٩٩/٢) ، وعند القانون أهما : "مجموع ما يتركه الميت من مال أو حقوق مالية" ، كما في المادة (٢١٧) من قانون الأحوال الشخصية المغربي ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (١٥٢) .

(٢) وفي النظم القانونية قد يتسع الخلاف في التركات إلى مدى أيلولة التركة لأحدهم وأحقيته دون غيره ، أو في تحديد أنصبة الورثة ومقدارها ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٢٧٣) .

(٣) ((شرح أدب القاضي للخصّاف)) : (٢٥٧/٣) .

فقالوا : إن فلاناً توفي ، ولنا عليه أموال ، وقد ترك مالا وعدا ورثته على ماله وهم يمزقونه ، ويتلفونه ، ويفرقونه ، وسألوا القاضي أن يأمر بالاحتياط ، يعني يجعل التركة موقوفة حتى يثبتوا عنده حقوقهم ... فإن قالوا : لنا شهود حضور ، فقفلها إلى آخر المجلس أو المجلس الثاني ... في الاستحسان : لا بأس بأن يُوقفه ... وجه الاستحسان : أن فيه نظراً للغرماء ، وليس فيه كبير ضرر بالورثة ، فيجوز أن يفعله القاضي ؛ لأنه نصب ناظراً للمسلمين" (١) .

وجاء في "الفتاوى الهندية" : "دارٌ في يد رجلٍ أقام رجلُ البيّنة أن أباه مات وترك هذه الدار ميراثاً له ولأخيه فلان لا وارث له غيرهما ، وأخوه غائب فإن القاضي يقضي بحصة الحاضر وينزع نصيبه من يده ويسلمه إليه ، وأمّا نصيب الغائب فيترك في يد ذي اليد حتى يحضر الغائب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى إن كان صاحب اليد مُنكراً كما هو موضوع المسألة حتى احتجج إلى إقامة البيّنة يُخرج نصيب الغائب من يده ويضعه على يد عدل" (٢) .

ومما جاء في "الشهادات في المواريث" من كتاب الدعوى في مدونة الإمام مالك رحمه الله : "قلت : رأيت إن شهدوا أن هذا وارث أبيه أو جده مع ورثة آخرين ؟ ، قال : لا يُعطى هذا إلا حظه ، قلت : فحظوظ إخوته أتؤخذ من يد هذا الذي هي في يديه ، فيضعها السلطان على يدي عدل ؟ ، قال : أرى أن لا يعطى لهذا منها إلا بمقدار حظه وما استحق من ذلك ، ويترك السلطان ما سوى ذلك في

(١) المصدر السابق : (٤٦٨/٣-٤٦٩) .

(٢) ((الفتاوى الهندية)) : (٤٣٧/٣) ، ونقل برهان الدين ابن مازة رحمه الله في هذه المسألة قيام الحراسة بحيث أنه : "يدفع إلى المدعي حصته ، ويُنتزع الباقي من يد المدعى عليه ، ويجعله على يدي عدل حتى يحضر من بقى من الورثة" ، ((شرح أدب القاضي للخصاف)) : (٢٥٢/٣) .

يدي المدعى عليه حتى يأتي من يستحقه ولا يخرج من يديه ، قال سحنون : وقد كان يقول غير هذا ، وروى أشهب ^(١) عن مالك أنه قال : ينتزع من يد المطلوب ويُوقف " ^(٢) .

وجاء في باب الأفضية والشهادات من نوازل ابن سهل رحمه الله عن ورثة يدعون بيّنة تملك الربع من دار من بعد مورثهما فقال : "فالذي يجب أن ربع أبيهما من الدار ... يجب عقلته حتى يثبت بشاهدين ... ، ويجب عقل الثلاثة الأرباع التي لهما عقلاً يمنع الموجود في الدار من أن يحدث فيهما حدثاً إلا أن يأتي خصم الملغى في الدار بما يسقط به العقل" ^(٣) ، ويّين الإمام الحرّشي رحمه الله في باب الفرائض بقوله : "المشهور أن الإنسان إذا مات وترك ورثة وزوجة ، أو أمة حاملاً منه ، فإن قَسَمَ تركته يُوقفُ إلى وضع ذلك الحمل ... وهذا هو المشهور ، ولأشهب يُعجل القَسَمُ في المحقق ... إذا أرادوا تعجيله ... وقوله : ووَقِفَ القَسَمُ ، أصله قَسَمُ التركة ، أو قَسَمُ المال الموروث ... ، وكذلك يُوقَفُ قَسَمُ مال المفقود بين ورثته للحكم بموته" ^(٤) .

وقرر الإمام الماوردي الشافعي رحمه الله في كتاب الوصايا : "فصل : فلو شهد شاهدان أنه أوصى لزيد بعبد سالم الحبشي ، وكان له عبدان حبشيان اسم كل

(١) هو الفقيه ، أبو عمر ، أشهب بن عبدالعزيز بن داوود القيسي ، العامري ، المصري ، ولد سنة : (١٤٠هـ) ، انتهت إليه رئاسة المالكية بمصر ، قرأ عن نافع وتفقه بمالك والمدنيين والمصريين ، قال الشافعي : ما رأيت أفقه من أشهب ، مات بمصر سنة : (٢٠٤هـ) ، انظر : ((شجرة النور الزكية)) : ص (٥٩) ، ((الديباج المذهب)) : (٣٠٧/١) ، ((ترتيب المدارك)) : (٤٤٧/٢) .

(٢) ((المدونة)) : (١٩٣/١٣) .

(٣) ((ديوان الأحكام الكبرى)) : (٧٧٧/٢) ، ويُنظر فيه أيضاً منازعات الورثة وقيام الحراسة القضائية في تركات مورثيهم : (٨١٥/٢) ، (٨٣٠/٢) .

(٤) ((شرح مختصر خليل)) : (٢٢٤/٨) .

واحد منهما سالم ، فإن عينا الموصى به منهما ، صحت شهادتهما في الوصية لمن عيناه ، وإن لم يعين الشاهدان أحدهما ، ففي شهادتهما قولان حكاهما أبو العباس بن سريج ^(١) ، أحدهما : باطله ؛ للجهل بها ، والشهادة المجهولة مردودة ، ويكون القول قول الوارث في إنكار الوصية وإثباتها ، والقول الثاني : أن الشهادة جائزة ؛ لأنها تضمنت وصية لا تؤثر فيها الجهالة بها ، ثم فيها وجهان حكاهما ابن سريج ، أحدهما : إن العبدین موقوفان بين الموصى له والورثة حتى يصطلحوا على الموصى به منهما " ^(٢) ، وبين الإمام النووي رحمه الله في فروع كتاب الفرائض : " فرع : مات عن ابن وزوجة حامل ، فولدت ابناً وبناتاً ، فاستهل أحدهما ووجد ميتين ، ولم يعلم المستهل ، أُعطي كل وارث أقل ما يصيبه ، ويُوقف الباقي حتى يصطلحوا ، أو تقوم بيّنه " ^(٣) .

وقال الإمام ابن قدامة رحمه الله في كتاب الدعاوى والبيّنات : " فصل : وإذا ادعى انسان أن أباه مات وخلفه وأخاه غائباً ولا وارث له سواهما ، وترك داراً في يد هذا الرجل ، فأنكر صاحب اليد ، فأقام المدّعي بيّنة بما ادعاه ، ثبتت الدار للميت ، وانتزعت الدار من يد المنكر ، ودفع نصفها إلى المدّعي ، وجعل النصف الآخر في يد أمين للغائب يُكرهه له " ^(٤) ، وقال رحمه الله - أيضاً - في كتاب الفرائض : " فصل : وإن علم خروج روحهما معاً في حال واحدة ، لم يرث أحدهما صاحبه وورث كل واحد الأحياء من ورثته ؛ لأن توريثه مشروط بحياته بعده وقد علم

(١) هو الفقيه ، أبو العباس ، أحمد بن عمر بن سريج البغدادي ، ولد ببغداد سنة : (٢٤٩هـ) ، ويقال له البارز الأشهب ، حامل لواء الشافعية في زمانه ، ولي القضاء بشيراز ، مات ببغداد سنة : (٣٠٦هـ) ، انظر : ((طبقات الشافعية)) ابن هداية الله : ص (٤١) ، ((طبقات الشافعية)) : ابن قاضي شهبه : (٨٩/١) وما بعدها .

(٢) ((الحاوي الكبير)) : (٢٣١/٨) .

(٣) ((روضه الطالبين)) : (٤٠/٦) .

(٤) ((المغني)) : (٢٦١/١٠) .

انتفاء ذلك ، وإن علم أن أحدهما مات قبل صاحبه بعينه ثم أشكل ، أعطى كل وارث اليقين ، ووُقف الباقي حتى يتبين الأمر ، أو يصطلحوا" (١) .

وفي مسائل المورايت والخلاف في تقسيم التركات أياً كانت أسبابه فقد قرر الفقهاء رحمهم الله الحراسة القضائية وذلك بعبارتهم وصياغتهم التي اصطلحوا عليها بحيث إنه : "يعطى كل وارث اليقين ، ويُقف الباقي حتى يتبين الأمر ، أو يصطلحوا عليه" (٢) .

وقد صرح المُنظم القضائي السعودي في حيثيات نظام المرافعات الشرعيّة بمشروعيّة أعمال أحكام الحراسة القضائيّة بكل تفاصيلها حين الخصومة في أموال التركات ، وبالتحديد في اللائحة التنفيذية لنفس النظام فقد جاء في الفقرة الثانية منها للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين : "للقاضي أن يأمر بالحراسة إذا حصل نزاع في ثابت أو منقول أو فيهما ، سواء أكان هذا النزاع في الملكية ، أم على الحياة ، أم متعلقاً بإدارة المال واستغلاله ، كالنزاع الذي يحصل بين الورثة ، أو بعضهم في التركة" (٣) .

وحين النظر في الأحكام القضائيّة التي صدرت وما زالت تصدر من المحاكم السعودية نجد أن الحراسة القضائيّة تأخذ حيزاً كبيراً منها ، سواء في المحاكم الشرعية أو الإدارية ، منها ما جاء في الحكم القضائي الصادر من المحكمة العامة بالصك رقم (٥٥٣١٢٠١١٢٦٣١٠٢١٨) بتاريخ (١٤٣١/٧/٢٣هـ) ما نصه : "وحيث أن

(١) المصدر السابق : (٢٥٧/٦) .

(٢) ((شرح الزركشي)) : (٢٨٦/٢) ، ويُنظر : ((المبدع)) : (٢١٣/٦) ، ((الأنصاف)) : (٣٤٦/٧) ، ((كشاف القناع)) : (٤٦٤/٤) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٥١/٢-١٢٧) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية)) عبدالله آل حنين : (٤٥٧/٢) .

والدنا قد خلف من بعده تركة كبيرة وثرورة عقارية نطلب حصر تركة والدنا الثابت والمنقول وإعطاء كل ذي حق حقه ... وحيث أن التركة المتنازع عليها تحتوي على أموال كثيرة يخشى من تفويت مصلحتها على الورثة ، ولما قرره الوكلاء لدينا أخيراً بتفويض المحكمة باختيار حارس قضائي ، ولما ورد في نظام المرافعات الشرعية في مادته التاسعة والثلاثين بعد المائتين ، عليه قررت ... تعيين حارس قضائي على تركة المتوفى " .

المبحث الرابع

الحراسة القضائية على الشخصيات الاعتبارية^(١) في الفقه الإسلامي والنظام السعودي

إن المتبع للتدوين الفقهي يجده - تاريخياً - متقدماً في توصيف وتقرير الشخص الاعتباري أو الحكمي^(٢) ، وذلك إما في شكل شخص اعتباري عام أو خاص^(٣) ، ابتداءً من شخص الدولة وما فيها من حقوق لله تعالى ، وكبيت ، المال ، والجند والمسجد ، والوقف ، والقنطرة ، والسقاية ، والمستشفى ، وغيرها ، وكذا في الشركة الخاصة^(٤) .

(١) الشخص الاعتباري اصطلاح قانوني الأصل وقد عرّفه الفقهاء وكيفوه ليس من خلال التنظير الافتراضي ، وإنما بالنزعة العملية الواقعية في الفروع والمسائل والنوازل الفقهية ، ولكن لم يُفردوا له تعريفاً خاصاً في لغة الفقه واصطلاحه ، ((نظرية الشخصية الاعتبارية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي)) د. أحمد الخولي : ص (٦٣) ، وقد عرّفه الدكتور عبدالكريم زيدان بقوله : "أن المقصود بالشخص الاعتباري أو المعنوي هو كل مجموعة من الأشخاص أو الأموال تقوم لتحقيق غرض معين ويمنحها القانون الشخصية القانونية ، وبناء على هذه الشخصية تصير له أهلية الأداء إلا أنه نظراً لاختلاف طبيعة كل منهما فإن مدى أهلية الوجوب المقررة للشخص الاعتباري أضيق نطاقاً من أهلية الوجوب المقررة للشخص الطبيعي ، ويرجع ذلك إلى طبيعة تكوين الشخص الاعتباري من ناحية ، وإلى الغرض الذي من أجله أنشئ من ناحية أخرى" ، ((نظرات في الشريعة الإسلامية)) : ص (٤٠٢-٤٠٣) ، واستعمال اصطلاح الشخصية الاعتبارية في مباحث دراسة الحراسة القضائية لم أجد من عنون له فيما اطلعت عليه ، وإنما جرت عادة المؤلفين العنونة بصوره من الشركات والأوقاف والنقابات وغيرها ، وما استعملته يشمل ذلك كله حديثاً .

(٢) ((نظرية الشخصية الاعتبارية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي)) د. أحمد الخولي : ص (٨) ، ((الشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي)) د. أحمد علي عبدالله : ص (٢٤٧) .

(٣) ((الشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي)) د. أحمد علي عبدالله : ص (١٢٧) .

(٤) ((نظرية الشخصية الاعتبارية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي)) د. أحمد الخولي : ص (٨-١٢٨) .

ورتب له بأشكاله ذمة وأهلية وتحمل مسؤولية - كلٌ بحسب طبيعته - في الأفضية والمديونية والالتزام وغيرها^(١) ، ممّا هو مستفيض بفروع وأصول مصنفات الفقه الإسلامي المذهبية المختلفة^(٢) ، فعدم تسميته له ، أو اصطلاحه التشريعي عليه ، لا ينفي معرفته به ، وتقرير صورته ، وبيان أحكامه ، مع الكم الكبير من التدوين الفقهي الذي اتسم بالتقرير العملي - للشخص الاعتباري - بتنزيل الحكم الشرعي على الوقائع والنوازل الفرعية^(٣) .

فكل ما جرى في حكمه - وإن كان معاصراً - سواء أكان شخصاً معنوياً عاماً أو خاصاً ، وسواء سُمي نقابة أو جمعية أو مؤسسة أو مصرفاً أو هيئة ، أو غيرها ، فهو داخلٌ في التوصيف والتكييف الفقهي ، فالعبرة ليست في الألفاظ والمباني وإنما في المقاصد والمعاني^(٤) .

بل ذهب الفقه الإسلامي إلى أبعد من ذلك - حين أخذ بمبدأ استدعاء أحكام الشخص الطبيعي وقواعدها العامة للقياس عليها في صياغة أحكام الشخص الاعتباري^(٥) - فقرر فيه الحكم العاجل بالحراسة القضائية حين النزاع ، سواء في

(١) ((المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي)) مصطفى الزرقا : ص (٢٦٩) ، ((الشخصية الاعتبارية)) خالد الجريد : ص (٧١) بحث منشور بمجلة "العدل" السعودية بعدد : (٢٩) ، ((نظرات في الشريعة الإسلامية)) د. عبدالكريم زيدان : ص (٤٠٥) .

(٢) قال العلامة علي العدوي رحمه الله : "ويشترط في الموقوف عليه أن يكون أهلاً للتملك حكماً كالمسجد أو حساً كالأدمي" ((حاشية العدوي)) : (٣٤٣/٢) ، وقال العلامة الشرواني رحمه الله : "أما الهبة للجهة العامة ... بمنزلة المسجد فيجوز تملكها بالهبة كما يجوز الوقف عليها" ((حواشي الشرواني على تحفة المحتاج)) : (٢٩٨/٦) .

(٣) ((نظرية الشخصية الاعتبارية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي)) د. أحمد الخولي : ص (٦٣) .

(٤) ((الشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي)) د. أحمد علي عبدالله : ص (٢٤٨) .

(٥) ((نظرية الشخصية الاعتبارية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي)) د. أحمد الخولي : ص (١٣٩) ، ومن أمثلة ذلك ، ما قرره الإمام زكريا الأنصاري الشافعي رحمه الله بقوله : "وجعل البقعة مسجداً أو مقبرةً تحريراً لها كتحرير الرقبة ، في أن كلاً منهما انتقل إلى الله تعالى ... ، وفي أنهما يملكان كالحر" ، =

أحقيته وصيرورة ملكيته ، أو في إدارته ، أو الاستفادة من غلته ، أو تحمل المسؤولية فيه ، ومدى تأثير عدم تحقق مبدأ الرضائية ، وغيرها .

مما تستوجب تلك الفروض وجود نزاعٍ جدّيٍ وتحقق خطرٍ عاجلٍ يهدد حقوق وأهداف الشخص الاعتباري والمستفيدين منه ، فيقتضي حينئذٍ إقامة حارس قضائي يعمل - غالباً - بمهمة الإشراف المالي وحفظ وصيانة الحقوق فيه ، وقد يلح الحال لبسط صلاحياته من أجل الاستقرار الإداري والإشراف المهني^(١) ، فكل شخص اعتباري إنما يُعقَلُ بالحراسة بحسب طبيعته ومدى خطورته .

ولا يُنظر للفرد هنا بذاته وإنما بصفته ممثلاً شرعياً ونظامياً للشخص الاعتباري سواء كان عاماً^(٢) - ومثله في الفقه الإسلامي - كالإمام والوالي والقاضي في الولايات الكبرى أو الصغرى ، في القضاء والحسبة والجهاد ، وفي المرافق العامة ، والمساجد وغيرها ، أو كان شخصاً اعتبارياً خاصاً ، كالناظر والوصي والقيّم والقاسم والشريك وغيرهم ، كما في الشركة الخاصة ، وأهل الوقف والوصايا وغيرها^(٣) .

= ((أسنى المطالب على روض الطالب)) : (٤٧٠/٢) ، وقول آخر للإمام الرملي رحمه الله : "إذا فضل من ريع الوقف مال هل للناظر أن يتجر فيه ؟ ، أجاز السبكي بجواز ذلك إذا كان لمسجد ؛ لأنه كالحر" ، ((حاشية الرملي)) : (٤٧١/٢) ، وقال الإمام ابن قدامة رحمه الله : "إن قلنا : الوقف لا يملك فالأرض في كسبه ؛ لأنه تعذر تعلقه برقبته لكونها لا تباع ، وبالموقوف عليه ؛ لأنه لا يملكه فكان في كسبه كالحر يكون في ماله ، ويحتمل أن يكون في بيت المال كأرض جنابة الحر المعسر" ، ((المغني)) : (٣٧١/٥) .

(١) ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٣١٥) .
(٢) الشخص الاعتباري في القانون بحسب أهدافه إما أن يكون من أشخاص القانون العام أو الخاص ، والأول قد تردد بجواز إقامة الحراسة عليه ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : (٢٩٤) ، وينظر : (٣١٥) .
(٣) ((نظرية الشخصية الاعتبارية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي)) د. أحمد الخولي : ص (٩١) وما بعدها ، ((الشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي)) د. أحمد علي عبدالله : ص (١٢٩) وما بعدها .

فمن تصرفات القاضي وصلحياته المقررة - فقهاً^(١) - وضع الأمناء على الأوقاف والودائع الماليّة لدى بيت المال ، متى ما اقتضت الحاجة للحراسة ، قال الإمام الكمال ابن الهمام رحمه الله : "قوله وينظر في الودائع وارتفاع الأوقاف) الكائنة تحت أيدي أمناء القاضي ، والذي في ديارنا من هذا ، أن أموال الأوقاف تحت أيدي جماعة يُولِيهم القاضي النظر أو المباشرة فيها"^(٢) ، وودائع اليتامى تحت يد الذي يُسمى أمين الحُكْم ، (فيعمل) فيها (على) حسب (ما تقوم به البيّنة) أنه لفلان أو غير ذلك ، (أو يعترف) الذي هو في يده"^(٣) ، فالأمين - والحارس القضائي - دوره هنا حفظ وصيانة أموال الشخصية الاعتبارية المستقلة ، سواء كانت عامة أو خاصة ، إما بالإشراف والنظر أو المباشرة حسب ما تقتضيه المصلحة .

ويبين الإمام زكريا الأنصاري الشافعي رحمه الله فقال : "ولا يجوز عقدها لإمامين) فأكثر ، ولو بأقاليم (ولو تباعدت الأقاليم) لما في ذلك من اختلاف الرأي ، وتفرق الشمل (فإن عقدتا) أي الإمامتان لاثنتين (معاً بطلتا أو مرتباً انعقدت للسابق) ... (وإن علم السابق ثم نسي وقف) الأمر رجاء الانكشاف (فإن أضر الوقف) بالمسلمين (عقد لأحدهما لا غيرهما) ... (والحق) في الإمامة (للمسلمين) لا لهما"^(٤) ، فكون الإمامة - والإمارة بدرجاتها - تمثل شخصية الدولة الاعتبارية العامة فهي حق

(١) ((تبصرة الحكام)) : (٨١/١) ، ينظر في النوع الثامن من تصرفات الحكام التي ليست بحكم .

(٢) الطريقة الأقرب للصواب والأجدي في إقامة الحراسة القضائية للشخصيات الاعتبارية تحديداً وغيرها - وهي ممّا قرره الفقه الإسلامي - الاكتفاء بالنظر والإشراف المالي ، وإبقاء إدارة محل الحراسة بيد أهله وقت الحراسة وعدم إسنادها لأجنبي عنه إلا إذا دعت الضرورة للمباشرة فيها ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (١٦٩) .

(٣) ((فتح القدير)) : (٢٦٧/٧) .

(٤) ((أسنى المطالب في شرح روضة الطالب)) : (١١٠/٤) .

للمسلمين لا لهما ؛ فقرر فيها التوقيف والحراسة بقدر ما يدفع الضرر عن الكافة إلى حين حسم النزاع ^(١) .

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : "ومن شرط النظر لرجلٍ ثم لغيره إن مات فعزل نفسه أو فسق فكموته ؛ لأن تخصيصه للغالب ، ولا نظر لغير الناظر الخاص معه ، وللحاكم النظر العام فيعرض عليه إن فعل ما لا يُشرع ، وله ضم أمين إليه مع تفريطه أو تُهمته ، يحصل به المقصود" ^(٢) ، رغم كون الأموال هنا مملوكة حكماً لشخص اعتباري خاص وهو الوقف ، فقد تدخل الحاكم حين تحقق الخطر العاجل بإيقاع الحراسة القضائية نظراً لمصلحة حقوق الشخصية الاعتبارية .

وقرر الإمام المرداوي رحمه الله ونقل الحكم العاجل بالحراسة وذلك : "إن كان الوصي متهماً ضم إليه رجل يرضاه أهل الوقف ، يعلم ما جرى ، ولا تنزع الوصية منه ، ثم إن ضمّه بأجرة من الوصية : توجه جوازه ... وعنه : تصح إلى الفاسق ، ويضم إليه الحاكم أميناً ... ويشترط في الوصي العدالة ، وعنه : يضم إلى الفاسق أمين" ^(٣) ، فأهل الوقف شخصية اعتبارية خاصة تعود على مجموع المستفيدين من الوقف ، الذي يملك الأموال الوقفية حكماً لا حساً .

وقال الإمام البهوتي رحمه الله : "(وإذا أوصى إلى واحدٍ ، و) أوصى (بعده إلى آخر ، فهما وصيان) ... ، وإن اختلفا في شيء وقف الأمر حتى يتفقا ... (وجعل) المال (في مكانٍ تحت أيديهما) لكل واحدٍ منهما عليه نحو قفلٍ ، فإن تعذر ذلك ختمًا

(١) وينظر أيضاً : ((مغني المحتاج)) : (١٣٢/٤) ، فصل : في شروط الإمام الأعظم وبيان انعقاد طرق الإمامة .

(٢) ((الفتاوى الكبرى)) : (٤٢٧/٥) ، من كتاب الوقف .

(٣) ((الإنصاف)) : (٢٨٧/٧-٢٨٨) .

عليه ودُفِعَ إلى أمين القاضي^(١) " (٢) ، حين تحقق النزاع الجدي تم تنصيب الحارس القضائي على الشخصية الاعتبارية وهي أموال الوصايا ، دفعاً للخطر المحدق الموجب للاستعجال بالحراسة القضائية .

والنظام السعودي حين قنن أنظمته المختلفة اعترف بالشخص الاعتباري - بموجب مرجعيته التشريعية - في صورته الفقهية المبكرة ، وأشكاله القانونية المعاصرة ، سواءً كان عاماً أو خاصاً ، في شتى النواحي السياسية والإدارية والدينية والاجتماعية والاقتصادية^(٣) ، مما لا يتسع المقام للسرد والحصر لها^(٤) ، وذلك في

(١) في حين كان يُسمى الحارس القضائي في الفقه الإسلامي بـ "أمين القاضي" سواء في الشخص الطبيعي أو الاعتباري على حد سواء ، كان يسميه القانونيون في الشركات وغيرها ذات الصلة الاعتبارية بـ "مسير قضائي" ثم "مسير حارس" بدل "حارس قضائي" ، والواقع أن الاستعمال الفقهي أجدر عبارة يظهر من خلاله مركزه القانوني ودرجته القضائية ومستمد سلطته بل وصفاته الشخصية ، وكلمة "مسير" داخل مدلولها في أعمال أمين القاضي إجمالاً ، في تسيير شؤون الشخص الاعتباري ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (١٦٧) بتصرف .

(٢) ((كشاف القناع)) : (٤/٣٩٥-٣٩٦) ، في باب : الموصى إليه ، من كتاب الوصايا .
(٣) ويظهر ذلك - مثلاً - في نظام المناطق والمقاطعات ونظام البلديات ونظام الشركات والمؤسسات العامة وغيرها ، منها ما ورد بنظام البلديات والقرى والصادر عام (١٣٩٧هـ) ما نصه بالمادة الأولى : "البلدية شخصية اعتبارية ذات استقلال مالي وإداري تمارس الوظائف الموكولة إليها" ، وجاء في لائحة تنمية وتطوير القرى بالمادة التاسعة : "المجمع القروي شخصية اعتبارية يرتبط بوزارة الشؤون البلدية والقروية" ، وجاء في نظام مدينة الملك عبدالعزيز للعلوم والتقنية بالمادة الثانية : "يكون لمدينة الملك عبدالعزيز للعلوم والتقنية الشخصية الاعتبارية المستقلة وتلحق إدارياً برئيس مجلس الوزراء ويكون مقرها الرئيسي مدينة الرياض" ، وجاء في القواعد التنفيذية لإنشاء المؤسسات الخيرية الخاصة بالأغراض التعليمية فوق المستوى الثانوي بالمادة الثانية : "المؤسسة منشأة ذات شخصية اعتبارية يكون غرضها الأساسي تقديم خدمة تعليمية فوق المستوى الثانوي دون أن تهدف إلى تحقيق الربح المادي" ، وغيرها كثير .

(٤) ينظر أنواع منها بشيء من التفصيل والتي صدرت بها أوامر رئاسية بالنظام السعودي في : ((الشخصية الاعتبارية)) خالد الجريد : ص (٩٤) وما بعدها .

المناسط الشرعية والنظامية المباحة^(١) .

ثم المنظم القضائي السعودي - أيضاً - قرر في نظام المرافعات الشرعية وبالتحديد في الباب الثالث عشر "القضاء المستعجل" بمواد الحراسة القضائية ، إيقاع الحراسة على المحل المتنازع عليه حتى ولو كان شخصية اعتبارية ؛ لعموم النص ، فلم يُفرق حين تقرير وتقنين أحكام الحراسة بين الشخص الطبيعي أو الاعتباري ، بالإضافة إلى أنه أورد على سبيل المثال لا الحصر في حيثيات مواد الحراسة أنواعاً من الشخص الاعتباري ، كالأوقاف والوصايا .

وفي الفصل الرابع "المعينة" من الباب الثامن بنظام المرافعات الشرعية - أيضاً - جاء في عموم نص الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الثالثة عشرة بعد المائة أنه : "إذا رأى القاضي ما يقتضي التحفظ على موضع المعينة ، والحراسة عليه فيأمر بها ، ويراعي في ذلك المواد (٢٣٩-٢٤٥)"^(٢) .

وجاء في الباب الثاني عشر "الحجز والتنفيذ" وفي الفصل الأول منه ، نص في عموم الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية للمادة الأولى بعد المائتين : "للمحكمة عند الاقتضاء أن تأمر باتخاذ الإجراءات التحفظية على المحكوم به بما تراه محققاً للمصلحة ، من ضمان أو حراسة أو نحوها ، حتى يبت في الإشكال"^(٣) .

(١) ومن أمثلة ذلك ما جاء في المذكرة التفسيرية لمشروع نظام الشركات السعودي على : "أن كافة أنواع الشركات التي تضمنها المشروع على تباين أشكالها وأحكامها ، لا تختلف عن الشركات التي كانت معروفة في الماضي إلا في بعض التفاصيل الجزئية التي لا تمس الأسس العامة في المعاملات المشروعة ، دون أن تحلل حراماً أو تحرم حلالاً ، أو تعارض نصاً أو سنة أو إجماعاً" ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١٠٦/٣) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٥٨٨/١) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١٣٦/٢) .

وفي عموم نص تقنيته للحراسة - تحديداً - جاء في المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين : "ترفع دعوى طلب الحراسة للمحكمة المختصة بنظر الموضوع في المنقول أو العقار الذي يقوم في شأنه نزاع ويكون الحق فيه غير ثابت" ، وجاء في اللائحة التنفيذية لتلك المادة بالفقرة الأولى منها أن : "الحراسة هي : وضع الأموال المتنازع عليها تحت يد أمين يعينه القاضي إن لم يتفق على تعيينه ذوو الشأن" ، وجاء في الفقرة الثانية لنفس المادة : "للقاضي أن يأمر بالحراسة إذا حصل نزاع في ثابت أو منقول أو فيهما سواء أكان هذا النزاع في الملكية أم على واضع اليد أو على الحيازة أو متعلقاً بإدارة المال واستغلاله" ، وجاء في الفقرة الرابعة لنفس المادة أنه : "لأصحاب الشأن أن يطلبوا من المحكمة إقامة حارس وعلى المحكمة أن تستجيب لطلبهم إن لم يكن هناك خطر عاجل" ، وجاء في الفقرة الخامسة لنفس المادة : "للقاضي عند الاقتضاء - ولو لم يصدر حكم في الموضوع - أن يقيم حارساً بأمر يصدره ، ولو لم يطلب ذلك أحد من الخصوم ويخضع لتعليمات التمييز" ^(١) ، فجميع تلك التقنيات بعمومها تشمل الشخص الاعتباري وحقوقه كالتطبيعي سواء .

وفي خصوص الشخص الاعتباري جاء في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذية بالمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين من نظام المرافعات الشرعية ما نصه : "للقاضي الذي أقام الولي أو الناظر ، أو خلفه الأمر بالحراسة إذا أساء الولي أو الناظر التصرف في مال القاصر أو الوقف ، حتى ينتهي موضوع النظر في الولاية والنظارة من قبله" ^(٢) .

(١) ينظر نص المادة (٢٣٩) وفقراتها (١) ، (٢) ، (٤) ، (٥) في : ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٧) ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١٢٧-١٥١/٢) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٥٧/٢) .

و حين النظر في الأحكام الصادرة من القضاء المستعجل يدل على أخذ الحاكم القضائي السعودي - سواء في المحاكم الشرعية أو الإدارية - بعين الاعتبار أهمية الحراسة القضائية في حفظ الحقوق وصيانتها حين النزاع على محل يكون فيه الشخص اعتبارياً ، ومعرضاً لخطر عاجل ، منها :

● الحكم القضائي الصادر من المحكمة العامة بمحافظة جدة بالصك رقم (١٠٤٣١١٢٣١٢٧٤٣١٠١٦٦) بتاريخ (١٩/٦/١٤٣١هـ) والمتضمن في حيثياته ما نصه : "في ما يخص استحقاق موكلتي من ريع المدارس ... أطلب نصيب موكلتي من ريع المدارس ... حتى صدور الحكم ومخارجتهن وتسليمهن نصيبهن ، ودفع أتعاب المرافعة ، أو كف يد المدعى عليه عن إدارة المدارس ، وتعيين حارس قضائي ومصفي قانوني ... وحيث الأمر ما ذكر ... عليه قد حكمت بأن يتولى المحاسب القانوني (..فلان..) موضوع المدارس المذكورة وما يتعلق بها" .

● الحكم الصادر من ديوان المظالم بالمدينة المنورة بالقرار رقم ١٧/د/تج/٢١ لعام ١٤٢٧هـ نص في حيثياته : "قررت الدائرة ما يلي : أولاً : "وضع مصنع (..كذا..) تحت الحراسة القضائية وتعيين المحامي الدكتور (..فلان..) حارساً قضائياً له اعتباراً من تاريخ تسلمه له" .

● الحكم القضائي الصادر من ديوان المظالم بمنطقة مكة المكرمة / جدة بالقرار رقم ٢٧٣/د/تج/٩ لعام ١٤٢٩هـ : "قررت الدائرة ما يلي : أولاً : "تعيين المحاسب القانوني (..فلان..) حارساً قضائياً على شركة (..كذا..) وله كافة الصلاحيات الشرعية النظامية" .

- الحكم القضائي الصادر من ديوان المظالم بالرياض بالقرار رقم ١٧٩/د/تج/٢ لعام ١٤٢٩هـ ما نصه : "قررت الدائرة ما يلي : أولاً : "وضع مؤسسة (.. كذا..) سجل تجاري رقم (.. كذا..) صادر من (.. كذا..) ومنشآتها وأموالها وأملاكها الأخرى من نقد وعقار ومنقول تحت الحراسة القضائية ، وتعيين (..فلان..) حارساً قضائياً عليها اعتباراً من تاريخه" .

المبحث الخامس

الحراسة القضائية على الشيء المقرر عليه حق الانتفاع أو المثل بحق امتياز (أو المرهون رهناً رسمياً أو حيازياً^(٢)) في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في النظام القضائي السعودي

إنَّ صور المعاملات المستجدة والتي يحتاج إليها الناس سواء الواقعة في الأموال المنقولة أو العقارات ومنافعها ، لا تكاد تقف عند حد زمني أو شكل تجاري ، وخوفاً من عدم الوفاء بالعقود والآجال فيها ، أو المماثلة في التسليم للأعيان والأثمان ، أو التعسف في استعمالها ، أو حينما يحتل فيها مبدأ التراضي ، أو غيرها ، فيعمد حينئذٍ كل صاحب مال إلى توثيق حقه لدى الآخرين إما بالضمان والكفالة وغيرها ، أو

(١) تلك العبارات وإن كانت حديثة الصياغة ولكنها قديمة التصور والتوصيف في الفقه الإسلامي ، فكل مال متقوم شرعاً وله منفعة مباحة سواء كان منقولاً أو عقاراً وجعل للكراء أو سائر أنواع الاستثمار المشروعة لمنفعته ، فهو يُعد مقررّاً عليه حق الانتفاع ، ثم لصاحبه بموجب الحق في ملكية الرقبة المطالبة بضمان مشروع لحفظ ماله من سوء استخدام المنتفع ، وكذا الاطمئنان على أولويته وتقدمه على غيره في الحصول على حقه من دين وأجرة وغيرها ، حين تراحم أصحاب الحقوق ، فهو حينئذٍ مثل بحق امتياز ، صاغ الدكتور إبراهيم التّم تعريفاً فقهيّاً معاصراً للامتياز بأنه : "أولوية مستحقةً شرعاً لحق معين مراعاة منه لصفته تمنع غيره منه" ، وتدل ألفاظ الفقه الإسلامي على أنواع خاصة منه كالإقطاع والحسي والسلب والتجوير والاحتكار والاختصاص وغيرها ، ((الامتياز في المعاملات المالية وأحكامه في الفقه الإسلامي)) د. إبراهيم التّم : ص (٣٣-٦٢) ، ((الملكية في الشريعة الإسلامية)) د. عبدالسلام العبادي : ص (١٤٤) ، وينظر بتصرف : ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (١٧٠) وما بعدها ، ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (١٣٤) وما بعدها ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٢١٣) وما بعدها ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٢٦) وما بعدها .

(٢) سبق تعريف الرهن وصوره من الرهن الرسمي والحيازي بالحاشية رقم : (١) من الصفحة رقم : (٢٣٨) ، وللتوسع أيضاً في تعريفهما والفروق بينهما وتطبيقاتهما الفقهية والمعاصرة ، ينظر : ((الرهن في الفقه الإسلامي)) د. مبارك الدعيلاج : ص (٧٢٣) وما بعدها .

التمسك بحق الامتياز ، أو بالرهن وصوره ، ثم إن لم يف ذلك كله وتحقق الخطر الحاد فصاحب الحق له أن يُطالب بإيقاع الحراسة القضائية .

والفقه الإسلامي قعد في مدوناته أن الأصل في المعاملات الإباحة إلا ما جاء الدليل بتحريمه^(١) ، وعليه فتلك الأموال التي قرر فيها حق الانتفاع بالكراء والاستثمار وغيرها^(٢) ، أو هي مُثقلة - أيضاً - بحق امتياز ، إما لإلتزامات تشريعية معتبرة ، أو لشروط تعاقدية مشروعة^(٣) ، أو تلك الأموال المرهونة بشتى صور الرهن الشرعية والنظامية المعتبرة ، فلا يوجد ما يمنع شرعاً من حفظ الحقوق في تلك الصور - وغيرها - وصيانتها حين تحقق الخطر المحدق بحكم عاجل بنصب أمين للقاضي فيها ، بل هو من العدل بين الرعية أن تشملها الأحكام الكلية والمبادئ العامة للتوقيف والعقلة القضائية .

فمتى ما ظهرت أمارات الخطر الحقيقي على الحقوق والأموال من المنتفع بتبديدها أو التقليل من قيمتها ولو مع حسن النية فلصاحب الحق هنا طلب إقامة الحراسة القضائية ، ولو لم ينشأ بعد نزاع جدّي ؛ لعموم المشروعية بالشرعية الإسلامية

(١) قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : "والأصل في هذا أنه لا يحرم على الناس من المعاملات التي يحتاجون إليها إلا ما دل الكتاب والسنة على تحريمه" ، ((مجموع الفتاوى)) : (٣٨٦/٢٨) .

(٢) قال الإمام القرافي رحمه الله في ((الفروق)) : "تمليك الانتفاع نريد به أن يباشر هو بنفسه فقط ، وتمليك المنفعة هو أعم وأشمل ، فيباشر بنفسه ، ويمكن غيره من الانتفاع بعوض كالأجارة ، وبغير عوض" : (١٨٧/١) ، وقال محمد قدرى باشا رحمه الله : "الانتفاع الجائز هو حق المنتفع في استعمال العين واستغلالها ما دامت قائمة على حالها ، وإن لم تكن رقيبتها مملوكة" ، ((مرشد الحيران)) : ص (١٥) .

(٣) فالامتياز "عمل قانوني مركب" ذو طبيعة مزدوجة ، بين كونه إما عقدي بناءً على شروط تعاقدية عليها في امتياز أحد الأطراف ، كحق التقدم العيني في الرهن أو الانتفاع أو البيع أو الاستيفاء أو غيرها ، وإما نظامي تشريعي بناءً على ما قرره الفقه الإسلامي أو التقنين النظامي كحق مكتسب يقتضيه العقد مباشرة ، كحق الشفعة وحق التبعية وغيرها ، ((الامتياز في المعاملات المالية)) د. إبراهيم التَّسَم : ص (١٢٠-١٢٣-٣٤٧) ، ((المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي)) مصطفى الزرقا : ص (٣٢) ، ((عقد الامتياز)) خالد الزومان : ص (٤٤) .

في إقامة العُقلة والحيلولة القضائية^(١) ، بلا قيود تخص عقوداً بعينها ، أو أموالاً بذاتها ، ما دامت في حدود مشروعية الوحي المطهر .

فليس هناك نص فقهي - بخلاف النُظم القانونية^(٢) - يحصر إقامة الحراسة القضائية في صورٍ معينة ، أو أشكالٍ ماليّةٍ محددة ، وإنما يدور الحكم العاجل بالحراسة مع علته وجوداً وعدمًا ، فمتى ما تحققت الأركان القضائية المعتبرة لإقامتها ، وجب الحكم بها حين المطالبة من صاحب العين والمصلحة فيها ، سواء كان الشيء مقرر به حق انتفاع أو غيره ، أو مثقلاً - أيضاً - بحق امتياز أم لا ، أو كان مرهوناً بأي صور الرهن المشروعة ، أو غيرها ، فهذا المبحث بصوره يدل على أن الفقه الإسلامي أوفى لفكرة الحراسة ، وأوسع مجالاً ، وأكثر مرونة في تطبيقها ؛ لتستجيب لصور المعاملات المستجدة والمعاصرة .

وصورة سبب الحراسة هنا - كما نصت بعض النُظم^(٣) - عند امتناع المنتفع من وُضْع ضمانٍ على مال الغير لديه - والمقرر عليه حق انتفاع - حين طلبه من مالك

(١) منها ما قرره الإمام ابن المناصف رحمه الله بعد ذكره لأنواع عدة فقال : "كله راجع إلى النظر والاجتهاد" بلا تحديد لنوع بعينه ، ثم عمّم بقوله : "وفي كلّ نوعٍ بحسب الاجتهاد وقرينة الحال" ، وقال أيضاً : "وفي كلّ ذلك تفصيل وأقوال كثيرة مرجعها إلى الاجتهاد وشاهد الحال" ((تنبيه الحكام)) : ص (٢١٠-٢١٣) .

(٢) حصر القانون المدني الفرنسي الحديث - ومن سار على خطاه - كما في نص المادة (١٩٦١) بالفقرة الثانية منه حالة فرض الحراسة عندما ينصب النزاع على الملكية أو وضع اليد فقط ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٦٢) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٧٩) .

(٣) كل واحد من تلك الصور يُفرد لها بعض القانونيين مباحث مستقلة على أنّها من حالات الحراسة القانونية ؛ نظراً لورودها في نص القانون ، كما في المادة (٩٨٨) و (٣/١١٣٣) و (١١٠٦) المدني المصري ، والمادة (٥٤) المدني المغربي ، ولكن ورودها كان عرضاً في مواضعها وليس قصداً لذات الحراسة ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا عبدالسلام : ص (٢٠٩) وما بعدها ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (١٢٦) وما بعدها ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (١٧٠) وما بعدها ، ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (١٣٤) وما بعدها ،

المنفعة لموجب معتبر ، أو لتحقق الخطر العاجل بما يؤثر على المركز القانوني لصاحب الرقبة والامتياز بموجب حق التبعية^(١) لسوء تصرف المنتفع لماله ، وحين تحققه كذلك حينما يحتل أي من الشروط الاتفاقية بالرهون الرسمية أو الحيازية ، وذلك كله متصور في التوصيف الفقهي ومدوناته .

أما صور طلب الضمان من مالك المنفعة ، وتحقق صور الامتياز له ، وصور الرهون ، ثم طلب الحراسة فيها حين تتحقق الموجب لها ، منها ما بينه الإمام الجصاص رحمه الله بقوله : "ألا ترى أن المبيع مضمون على البائع حتى يسلمه إلى المشتري لما كان محبوساً بالثمن ، وكذلك الشيء المستأجر يكون محبوساً في يد مستأجره مضموناً بالمنافع استعمله أو لم يستعمله ، ويلزمه بحبسه ضمان الأجرة التي هي بدل المنافع ، فثبت أن حبس ملك الغير لا يخلو من تعلق ضمان"^(٢) .

وجاء في "الفتاوى الهندية" عن : "رجل له على رجل ألف درهم مؤجل ، وطلب بالدين من المديون كفيلاً ، فالقاضي لا يجبره على إعطاء الكفيل ، في ظاهر رواية أصحابنا ، وذكر في المنتقى^(٣) : أن يطالبه بإعطاء الكفيل ، وإن كان الدين

= يبد أن الفقه الإسلامي يقرر القواعد العامة والمبادئ الكلية للحراسة وغيرها ، ثم القاضي ينزل أحكامه وفقها ؛ لذا فتلك الصور بما فيها من نزاع وتوقيف أولى ما تكون أنما من حالات الحراسة القضائية .

(١) عرّف الشيخ مصطفى بن أحمد الزرقا حق التبعية بأنه : "الحق في اقتفاء عين معينة بذاتها حيثما وجدت ، للاستيلاء عليها ، أو لاستيفاء منفعة منها" ، وهو ما عرّف بالفقه الإسلامي بمضمونه لا بمسماه ، ((المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي)) : ص (٣٢) ، ((أحكام الضمان العيني والشخصي)) د. السيد عيّد نايل : ص (٢٨٩) .

(٢) ((أحكام القرآن)) : (٢/٢٦٥) .

(٣) كتاب "المنتقى" هو في فروع فقه الحنفية ، وفيه نوادر من المذهب ، وهو منتقى من كلام محمد بن الحسن في النوادر الثلاث ، لمصنّفه الحاكم الشهيد إبي الفضل محمد بن محمد بن أحمد المروزي السلمي ، المقتول شهيداً سنة : (٣٣٤هـ) ، قال فيه : نظرت في ثلاثمائة جزء مؤلف مثل الأمالي والنوادر حتى انتقيت كتاب المنتقى ، قال اللكنوي : كتاب الكافي والمنتقى أصلان من أصول المذهب ، ((كشف الظنون)) : (٢/٩٦٢) .

مؤجلاً ، وذكر بعد هذا أن في الدين المؤجل لو أخذ القاضي كفيلاً من الخصم الذي يريد أن يغيب ينفذ ؛ استدلالاً بالمرأة إذا طالبت الكفيل بنفقتها عند إرادة الزوج السفر ، فالقاضي يأخذ منه كفيلاً بنفقة شهر ، عند أبي يوسف رحمه الله تعالى استحساناً ؛ رفقاً بالناس ، قال الصدر الشهيد في واقعاته الفتوى في مسألة النفقة على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى رفقاً بالناس ، ففي سائر الديون لو أفتى مفت بذلك كان حسناً ؛ رفقاً بالناس ، كذا في الذخيرة" (١) .

وأورد الإمام البهوتي رحمه الله فقال : " (و) العقد (الفاقد في كل أمانة وتبرع كمضاربة ، وشركة ، ووكالة ، ووديعة ، ورهن ، وهبة ، وصدقة ونحوها ، كصحيح في ضمان وعدمه فكل عقد لا ضمان في صحيحه) كالمذكورات (لا ضمان في فاسده وكل عقد لازم) أو جائز (يجب الضمان في صحيحه بحسب) الضمان (في فاسده كبيع وإجارة ونكاح ونحوها) كعارية ، والمراد ضمان الأجرة والمهر في الإجارة الفاسدة والنكاح الفاسد ، وأما العين فغير مضمونة فيهما ، والحاصل : أن ما وجب الضمان في صحيحه وجب في فاسده ، وما لا فلا ، قال في القواعد (٢) : وليس المراد أن كل حال ضمن فيها في العقد الصحيح ضمن فيها في العقد الفاسد ، فإن البيع الصحيح لا يجب فيه ضمان المنفعة ، وإنما تضمن العين بالثمن ، والمضمون بالبيع الفاسد يجب ضمان الأجرة فيه على المذهب" (٣) .

(١) ((الفتاوي الهندية)) : (٢٩٠/٣) .

(٢) المقصود بالقائل هو الإمام الحافظ أبو الفرج عبدالرحمن بن رجب الحنبلي المتوفى سنة : (٧٩٥هـ) ، في كتابه "تقرير القواعد وتحرير الفوائد" وقيل : اسمه "القواعد في الفقه" ، قسم كتابه إلى قواعد وفوائد ، ورتبه حسب الترتيب الفقهي في المذهب ، واهتم في منهج عرضها وفق ما هو مقرر بالمذهب والخلاف فيه وتفصيل الروايات والأوجه ، قال ابن عبدالحادي رحمه الله : "وكتاب القواعد الفقهية مجلد كبير وهو كتاب نافع من عجائب الدهر" ((الجواهر المنضدة)) : ص (٤٩) ، ((كشف الظنون)) : (١٣٥٩/٢) .

(٣) ((كشف القناع)) : (٥٠٥/٣) ، وينظر : ((القواعد)) ابن رجب : (٧٤/١) .

فتلك النصوص - ونظائرها كثير - تدل على تصور الفقه الإسلامي لمبدأ طلب الضمان من المنتفع لصالح مالك الشيء المقرر عليه حق الانتفاع ، سواء كان في الإجارة أو غيرها ، وسواء كان العقد فاسداً أم صحيحاً^(١) .

أما تصوره وتوصيفه لحق الامتياز فهو يظهر من خلال الفقه العملي والواقعي للمعاملات الماليّة ، منها كما في نص الحديث الصحيح قوله | : "من أدرك ماله بعينه عند إنسان أو رجل قد أفلس فهو أحق به من غيره"^(٢) ، قال الإمام أحمد^(٣) رحمه الله : "لو أن حاكماً حكم أنه أسوة الغرماء ، ثم رفع إلى رجل يرى العمل بالحديث ، جاز له نقض حكمه"^(٤) ، فالحديث دالٌّ على مشروعية الامتياز^(٥) .

قال الإمام الكاساني رحمه الله : "إذا بيع الرهن في حال حياة الراهن ، وعليه ديون أخر فالمرتهن أحق بثمنه من بين سائر الغرماء ... وكذلك إذا بيع الرهن بعد وفاة الراهن وعليه ديون ولم يخلف مالاً آخر سوى الرهن كان المرتهن أحق بثمنه من

(١) وللاستزاده والتوسع في مشروعية تقرير صور الضمان للعين المقرر بها حق الانتفاع ومدى الاعتبار لمالية المنافع ، ينظر : ((الضمان في الفقه الإسلامي)) علي الخفيف : ص (٧٢) وما بعدها ، ((نظرية الضمان)) د. وهبة الزحيلي : ص (١٦٣) وما بعدها ، ((نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام)) أ.د. محمد فوزي : ص (٦٥) وما بعدها ، ((ضمان المنافع دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني)) د. إبراهيم فاضل : ص (٢٩-٢٦٧) وما بعدها .

(٢) أخرجه البخاري في ((صحيحه)) ، واللفظ له ، كتاب : الاستقراض ، باب : إذا وجد ماله عند مفلس في البيع والقرض والوديعة فهو أحق به ، برقم : (٢٢٧٢) : (٨٤٦/٣) ، وأخرجه مسلم في ((صحيحه)) ، كتاب : المساقاة ، باب : من أدرك ما باعه عند المشتري وقد أفلس فله الرجوع فيه ، برقم : (١٥٥٩) : (١١٩٣/٣) .

(٣) هو الإمام ، الحافظ ، الحجة ، أبو عبدالله ، أحمد بن محمد بن حنبل ، الشيباني ، المروزي ، ثم البغدادي ، ولد سنة : (١٦٤هـ) ، أحد أئمة المذاهب الأربعة ، وإمام أهل السنة ، امتحن في فتنة خلق القرآن فصبر ، من تصانيفه "المسند" و"فضائل الصحابة" و"المسائل" و"الأشربة" ، توفي سنة : (٢٤١هـ) ، ((تاريخ بغداد)) : (٤١٢٥/٤) ، ((سير أعلام النبلاء)) : (١٧٧/١١) ، ((تذكرة الحفاظ)) : (٤٣١/٢) .

(٤) ((المغني)) : (٢٦٦/٤) .

(٥) وينظر : ((الامتياز في المعاملات المالية وأحكامه في الفقه الإسلامي)) د. إبراهيم التّئم : ص (١١٠) .

بين سائر الغرماء" ^(١) ، وأيضاً قال الإمام محمد بن يوسف المواق ^(٢) رحمه الله : "إن فلس وقد أسلم إليه رجل مالاً في طعام أو غيره فعرف الثمن بعينه أو بيئته لم تفارقه منذ قبضه فدافعه أحق به" ^(٣) ، وأورد الإمام ابن قدامة رحمه الله فقال : "وإذا ضاق مال الراهن عن ديونه وطالب الغرماء بديونهم ، أو حجر عليه لفلسه وأريد قسمة ماله بين غرمائه فأول من يقدم من له أرش جنائية ... ثم من له رهن فإنه يخص بثمنه عن سائر الغرماء ؛ لأن حقه متعلق بعين الرهن" ^(٤) ، فحق الامتياز كما هو مقرر في الفقه الإسلامي له - أيضاً كما بين الإمام أحمد - الأثر القضائي حين إصدار الأحكام النهائية في المعاملات المالية والمآلات الحقوقية ^(٥) .

أما الرهن بصورتيه الحيازي والرسمي ، فعرف الفقه الإسلامي الحيازي ^(٦) ، وما فيه من القبض وغيره من الشروط ، مع عدم اشتراط الشكلية فيه ، وينعقد في المنقول والعقار ، وأما الرسمي فلا ينشأ إلا طبقاً لإجراءات شكلية معينة ، مع عدم

(١) ((بدائع الصنائع)) : (١٥٤/٦) .

(٢) هو الإمام ، أبو عبدالله ، محمد بن يوسف الغرناطي ، الشهير بالمواق ، عالم غرناطة في وقته وصالحها ، حاتمة علماء الأندلس والشيوخ الكبار ، أشار الناس إليه لما استولى النصارى على غرناطة ، له "التاج والإكليل شرح مختصر خليل" و"سنن المهتدين في مقامات الدين" ، توفي سنة : (٨٩٧هـ) ، انظر : ((شجرة النور الزكية)) ، رقم : (٩٦١) : (٢٦٢/١) ، ((الضوء اللامع)) : (٩٨/١٠) ، ((الأعلام)) : (١٥٤/٧) .

(٣) ((التاج والإكليل)) : (٥٠/٥) .

(٤) ((المغني)) : (٤٥٢/٤) .

(٥) وللتوسع ينظر أيضاً : ((عقد الامتياز)) خالد الزومان : ص (٣٨) وما بعدها .

(٦) انتقال حيازة المرهون من الراهن إلى المرتهن جرى توصيفه في الفقه الإسلامي بـ "القبض" ، وهو متفق عليه بين المذاهب الأربعة ، مع اختلاف بينهم في كفيته المعتبرة ، وبين كونه شرط لصحته أو للزومه أو للاحتجاج به في مواجهة الغير ، وينظر : ((أحكام الضمان العيني والشخصي)) د. السيد عيد نايل : ص (٢٤٧) .

اشتراطه للقبض ، وينعقد على العقار دون غيره ، إلا ما استثناه النظام كالسفن ، وهو ما لم يُعرف تفصيلاً بالفقه ، مع تحقق أصل مشروعيتها^(١) .

أما مشروعية قيام الحراسة - والتوقيف والعُقلة - القضائية في تلك الصور - وغيرها - فهو متوجه ضمن أحكامها الكلية ومبادئها العامة ، حين تحقق أركانها ، وذلك بالتأمل في أبواب ما يوضع في يد العدل ، وفصول التوقيف ، ومباحث العُقلة ، ومسائل الحيلولة ، وكذا في الأحكام التفصيلية المبثوثة بالفقه الإسلامي .

فحين أصّل الإمام الصدر الشهيد ابن مازة رحمه الله في "الباب الخمسون" في ما ينبغي للقاضي أن يضعه على يدي عدل إذا خوصم إليه ، قرر في مبدأ عام للحراسة أن : "الأصل في هذا الباب أن كل ما كان حق الله تعالى تثبت فيه الحيلولة ، وما لم يكن حق الله تعالى لا تثبت فيه الحيلولة ، إلا أن يسأل المدّعي ذلك ... وآية حق العبد أنه إذا ترك يُترك"^(٢) ، فحين يثبت حق العبد المحض - بتلك الصور - ويسأل الحيلولة قضاءً ؛ درءاً للخطر العاجل ، فيصوغ حينئذٍ قيام الحراسة القضائية فيها .

وأورد الإمام ابن أبي زمنين رحمه الله في "باب الحكم في اعتقال الرّبّ والعقار" نقلاً عن فقهاء المذهب في تفعيدٍ للحراسة أنّه : "إذا اتّجه أمر الطالب ، وقِفَ توقيفاً يمنع من الإحداث فيها ، يريد أنه يُمنع أن يُحدث فيه بناءً أو هدماً ، أو غير ذلك ممّا يُخرجها به عن حالتها"^(٣) ، فالتوقيف والاعتقال هنا يشمل مختلف الصور المالیة المعاصرة - في تلك الصور أو غيرها - ما دام تحقق موجب قيام الحراسة القضائية .

(١) وفي تفصيل أصل مشروعية الرهن الحيازي والرسمي وجوازهما ، ينظر ((الرهن في الفقه الإسلامي)) د. مبارك الدعيلج : (٧٢٣) وما بعدها ، ((أحكام الضمان العيني والشخصي)) د. السيد عيد نايل : (٢١٦) وما بعدها .

(٢) ((شرح أدب القاضي للخصّاف)) : (١٩٥/٣) ، ويُنظر أيضاً : باب ما ينبغي للقاضي أن يضعه على يدي عدل إذا خوصم إليه فيه ، ((أدب القاضي للخصّاف)) بشرح الإمام الحصّاص : ص (٣٧٦) .

(٣) ((مُنْتخَبُ الأحكام)) : ص (٩٤) ، وأصّل الإمام ابن المناصف رحمه الله في أول "فصل : في اعتقال الرّبّاع ... " من الباب الرابع : في تنفيذ الأحكام ، أنه : "لا يُعقل على أحد شيء ممّا بيده بمجرد دعوى الغير فيه ، =

ويبين الإمام ابن أبي الدم رحمه الله في تأصيل لإجراءات الحراسة في "الباب الثالث : في الدعاوى والبيّنات ومجامع الخصومات" أن المدّعي : "إذا أقام شاهدين ، والتمس من المشهود عليه كفيلاً ببدنه لزمه ، فإن امتنع حُبس ... ، وفي العقار : إذا أقام شاهدين مجهولين ، وطلب الحيلولة بين الداخل وبينه إلى أن يُزكى بيّنته هل يُجاب إليه ؟ فيه وجهان" ^(١) ، فالحيلولة القضائيّة لم يُنص على اختصاصها بصورٍ أو نطاقٍ أو أموالٍ بذاتها ، فصح قيام الحراسة بعموم المعاملات حين موجبها .

وقال - أيضاً - العلامة البهوتي رحمه الله في "باب طريق الحكم وصفته" أن الخصم إذا : "أقام بيّنة وسأل (جعل مدّعى به) من عين معلومة (بيد عدل حتى تُزكى) بيّنته ، أُجيب ثلاثة أيام (أو أقام) مدّع (شاهداً) على خصمه (بمال وسأل حبه حتى يُقيم الآخر ، أُجيب ثلاثة أيام) ؛ لتمكنه من البحث فيها" ^(٢) ، وهذا السؤال للحاكم المختص لحبس ، وحراسة المال ، والعين محل النزاع يعم ما إذا كان في أحد تلك الصور محل البحث أو غيرها .

وفي خصوص قيام الحراسة القضائيّة في تلك الصور - ومن أكثرها شيوعاً التدوين الفقهي للرهن بشقي صوره - منها ما أورده الإمام السرخسي رحمه الله فقال :

= حتّى ينضمّ إلى ذلك سببٌ يقوّي الدّعوى ، أو لطمخ كالشّاهد العدل ، أو الشّبهة الظاهرة ، ونحو ذلك" ، فدل بقوله : "شيء" ، أن الحراسة القضائيّة تشمل سائر الأموال - وكذا مختلف المعاملات التجارية المشروعة فيها - حين تحقق موجبها .

(١) انظر المسألة الثانية من "الفصل السادس" : في التداعي بين الخصمين ووقوع المعارضات بينهما في بيّنتهما وما يوجب ترجيحاً لأحدهما وفي الشهادة بالملك واليد المتقدمين ، ((كتاب أدب القضاء)) : ص (٢٢١) .

(٢) ((شرح منتهى الإرادات)) : (٥١٩/٣) ، في فصل : ويعتبر في البيّنة العدالة ، ونص في ((الحرر في الفقه)) من كتاب القضاء ، باب : طريق الحكم وصفته أنّه : "إذا سأل المدّعي قبل التزكية حبس خصمه أو كفيلاً به في غير الحد ، أو تعديل العين المدّعاة ؛ لنلا تُغيب ، حتى تُزكى الشهود ، أو سأله من أقام بالمال شاهداً حتى يقيم آخر ، أُجيب مدة ثلاثة ، وقيل : لا يُجاب" : (٢٠٧/٢) ، فعموم النص يشمل تلك الصور محل البحث وغيرها .

"وإذا خاف رب الدار أن يتعبه المستأجر في رد الدار بعد مضي مدة الإجارة وأجرها منه سنة من يومه على أن أجرهما بعد مضي السنة تكون كل يوم ديناراً فيجوز العقد على هذا الوجه ؛ لأن العقد بعد مضي السنة يكون مضافاً إلى وقت في المستقبل ، وإضافة الإجارة إلى وقت في المستقبل صحيح ، فبعد مضي السنة لا يتمتع المستأجر من رد الدار أن يلزمه كل يوم دينار ، فإن قال المستأجر : أنا لا آمن أن يغيب رب الدار بعد مضي السنة فلا يمكنني أن أردّها عليه ، ويلزمني كل يوم دينار ، فالحيلة في ذلك : أن يجعل بينهما عدلاً ، ويستأجر المستأجر الدار من العدل بهذه الصفة حتى إذا مضت السنة ، وتغيب رب الدار يتمكن المستأجر من ردها على العدل فلا يلزمه الدينار باعتبار كل يوم بعد ذلك ، وعلى هذا لو استأجر داراً كل شهر بكذا فلزوم العقد يكون في شهر واحد ، فإذا تم الشهر فلكل واحد منهما أن يفسخ العقد في الليلة التي يهل فيها الهلال ، فالحيلة : أن يمضيه قبل الفسخ ليلزم العقد في رأس الشهر الداخل ، فإذا خاف المستأجر أن يبعث الأجر في الليلة التي يهل فيها الهلال ، فالحيلة : أن يجعل بينهما عدلاً حتى يتمكن من فسخ الإجارة مع العدل عند رأس الشهر" ^(١) ، فجعل العدل الأمين بين رب الدار والمستأجر لحفظ حقهما حين النزاع - أو حتى قبله لمجرد بوادر الخطر المحقق ^(٢) - هو تطبيق قضائي مبكر للحراسة على العين المقرر بها حق الانتفاع .

وقرر الإمام الصدر الشهيد ابن مازة رحمه الله فقال : "فإن ادعى قوم على الميت ديوناً ، وأرادوا أن يشبثوا ذلك ، فليس لهم أن يشبثوا ذلك إلا بمحضر من وارث أو

(١) ((المبسوط)) : (٢١٨/٣٠) ، من كتاب : الحيل ، في باب : الإجارة .

(٢) نص في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية للمادة الرابعة من نظام المرافعات الشرعية السعودي أنه : "يقصد بالضرر المحقق : أن الاعتداء على الحق لم يقع ، غير أن هناك قرائن معتبرة تدل على قرب وقوعه" ((المرجع

في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٣٨) .

وصي ، وليس لهم أن يثبتوا على غريم للميت عليه دين ، ولا موصي له ولا غريم له على الميت دين ... فإن لم يكن الميت أوصى إلى رجل ، وكانت ورثته صغاراً ليس فيهم من يقوم بحجته ، فينبغي للقاضي أن يجعل لهم وصياً يقوم بأمرهم ؛ لأن فيه نظراً للغرماء وللورثة ، أما الغرماء فلأنهم يحتاجون إلى إثبات حقوقهم ، ولا يتمكنون من الإثبات إلا على الخصم ، وأما الورثة فلأنهم يحتاجون إلى من يحفظ عليهم المال" ^(١) ، فتنصيب القاضي للوصي هنا بمثابة الحارس الأمين للتركة ، حين نزاع الغرماء للورثة فيها ؛ خوفاً من الخطر العاجل بتبديدها ، وضياح حقوقهم ، والمتمثلة في الديون ذات الامتياز على غيرها من الحقوق .

وأيضاً نقل الإمام السرخسي رحمه الله عن فقهاء المذهب فقال مُقررّاً : "في الكفالة بالنفس : لا يجعل لها أجلاً ، إنما على قدر خلوصه إلى القاضي ، حتى إذا كان يمكنه من التقدم إلى القاضي في أكثر من ثلاثة أيام جاز ذلك ... وإذا كانت في شيء بعينه فخفت أن يُغيبها المطلوب ، وكانت غير معينة ، وضعتها على يدي عدل ... فإن قامت بيّنة وكانت أرضاً فيها نخيل تمر ، فلا بدّ من أن يوضع هذا على يدي عدل إذا خيف على المطلوب استهلاكه ؛ لأنه لما أقام البيّنة فقد ثبت حقه من حيث الظاهر ، (ألا ترى) أنه لو قضى القاضي له قبل أن تظهر عدالة الشهود بعد قضائه فمن تمام النظر له أن يوضع على يدي عدل ؛ لكيلا يتمكن المطلوب من استهلاكه ، ويؤخذ الكفيل في دعوى الدين ، وفي العتق والطلاق وجميع أجناس حقوق العباد" ^(٢) ، فكما يظهر فيه مشروعية الكفالة للشيء المُقرر فيه حق الانتفاع عند

(١) ((شرح أدب القاضي للخصّاف)) : (٤٦٣/٣) .

(٢) ((المبسوط)) : (٧٧/٢٠-٧٨) ، من كتاب الكفالة .

موجهه - وكذا جميع أجناس حقوق العباد - يتضح أيضاً مشروعية قيام الحراسة القضائية فيه عند النزاع بوضعه بيدي عدل إلى حين انتهاء الدعوى .

وقال الإمام محمد بن يوسف المواق رحمه الله : "إذا طلب أحدهما أن يكون - أي المرهون - عند عدل فهو له ، فإن اختلف في عدل فقييل : ينظر الحاكم ، وقييل : عدل الراهن ، (وإن أسلمه دون إذنهما للمرتهن ضمن قيمته) ، من المدونة قال مالك : إذا تعدى العدل في رهن على يديه فدفعه إلى المرتهن فضاع - وهو مما يُغاب عليه - ضمنه الراهن ، فإن كان كفاف دينه سقط دين المرتهن لهلاكه بيده ، يريد ويبد العدل ، وإن كان فيه فضل ضمن العدل الفضل للراهن يريد ويرجع بها على المرتهن ، (وللراهن ضمنها أو الثمن) ، من المدونة قال مالك : إن دفع العدل الرهن لراهنه فضاع ضمنه للمرتهن ، يريد يضمن له والأقل من قيمته أو الدين" ^(١) ، فكما أنه مُقررٌ مبدأ الضمان لصاحب الرقبه ، يظهر كذلك أهمية الأخذ بالحراسة القضائية في الرهن الحيازي حين جعل النظر للحاكم بتعيين العدل - الحارس - عند النزاع بين الأطراف .

ويبين الإمام الماوردي الشافعي رحمه الله فقال حينما : "تكون القصاراة قد زادت في قيمة الثوب ... ، فإن قيل : فهلا كان للقصار أن يجبس الثوب بيده على قبض أجرته ؟ قلنا : ليس للقصار ذاك لا مع المفلس ولا مع غيره ؛ لأن حقه في العمل لا في الثوب ، وليس لصاحب الثوب أن يأخذه ؛ لأن العمل محتبس بأجرته ، ولكن يوضع على يد عدل يجبسه للقصار على أجرته ، وينوب عن مالك الثوب في حصول اليد على ثوبه" ^(٢) ، فكان توصيف العدل - الحارس - تجاه صاحب الشيء

(١) ((التاج والإكليل)) : (١٥/٥) .

(٢) ((الحاوي الكبير)) : (٣٠٥/٦) .

الذي زادت قيمته لمكان منفعته - وهو الثوب - بأنه نائب على المحل في الحراسة القضائية حين انتهاء النزاع ، فكما أن الشيء هنا مقررٌ عليه حق الانتفاع بطبيعته ، فهو مثقلٌ بحق امتياز للقصار ؛ ضماناً لمنفعة فعله ؛ لذا ودفعاً للخطر العاجل على المحل من الأطراف أقيمت حينئذٍ الحراسة من الحاكم المختص .

وقرر - كغيره ^(١) - الإمام البهوتي رحمه الله فقال : " (فإن تغير حال العدل بفسق أو ضعف أو حدثت عداوة بينه وبينهما ، أو بينه وبين أحدهما فلمن طلب نقله) أي : الرهن (عن يده ذلك) ؛ لدعاء الحاجة إليه (ويضعانه) أي : يضع الرهن والمرهن الرهن (في يد من اتفقا عليه) أي : على أن يكون تحت يده ؛ لأن الحق لا يعدوهما (فإن اختلفا) فيمن يضعانه عنده (وضعه الحاكم عند عدل) قطعاً للنزاع ، (وإن اختلفا) أي : الرهن والمرهن (في تغير حاله) أي : العدل (بمحل الحاكم) عن حاله (وعمل) الحاكم (بما ظهر له) ؛ لأنه محل اجتهاد ، (وهكذا لو كان) الرهن (في يد المرهن فتغيرت حاله) أي : المرهن (في الثقة) أي : العدالة (والحفظ فللرهن رفعه) أي : الرهن (عن يده إلى الحاكم ليضعه) أي : الرهن (في يد عدل) ؛ لدعاء الحاجة إلى ذلك ، وإن اختلفا في تغير حال المرهن بمحل الحاكم وعمل بما ظهر له كما تقدم في العدل" ^(٢) ، فتعيين الحاكم للعدل - الحارس - على العين المرهونة حين اختلاف الأطراف ، وحكمه العاجل بالحراسة القضائية هنا ممّا يقطع النزاع ويحفظ المحل ؛ وذلك كله لدعاء الحاجة إليه في الأقضية المستعجلة .

(١) ((الشرح الكبير)) ابن قدامة : (٤/٤١٥) ، ((المبدع)) : (٤/٢٣١) .

(٢) ((كشف القناع)) : (٣/٣٤٥) .

وخط المنظم القضائي السعودي - مغيراً للأنظمة الوضعية^(١) - في تقنين مواد الحراسة القضائية صيغة ذات صبغة عامة ليست على سبيل الحصر لنطاقها أو التحديد لمجالها في أموال بذاتها أو معاملات بعينها - وإن أورد صوراً منها على سبيل المثال - وإنما جعل الفقه الإسلامي بأحكامه الكلية ، وقواعده العامة ، ومبادئه ، وضوابطه ، ومسائلة التفصيلية هو المرجع التشريعي أولاً ، ثم صاغ ثانياً - في عموم - أنظمتها القضائية ما رآه يحقق المصلحة الراجحة بما تدعو إليه الحاجة بحفظ الضرورات الخمس - مع الاستفادة من الأنظمة الحديثة^(٢) - ليكون ذا مرونة يشمل المستجدات المعاصرة والتعاملات الحديثة بما يتوافق مع الكتاب والسنة ولا يخالف الشريعة الإسلامية .

فمرجعية التشريع الإسلامي - كما قررها المنظم القضائي السعودي في المادة الأولى^(٣) من نظام المرافعات الشرعية - أغنته عن كثير من التقنين والتمثيل للشيء

(١) كما أن الأنظمة القانونية لم تجعل التشريع الإسلامي المصدر الوحيد للحكم ، فهي كذلك إما حصرت حالات الحراسة في النزاع المنصب على الملكية أو وضع اليد فقط - كالقانون المدني الفرنسي الحديث ومن سار على منهنجه كالمغربي - وإما حصرت حالاتها فيما نص وصرح عليه النظام في مواد محدده دون غيرها - كالقانون المدني المصري - ثم اضطروا بعد ذلك في مواجهة الضرورات العملية إما التوسع في تفسير معنى النزاع الموجب للحراسة ؛ ليشمل صوراً جديدة ، وإما الاستناد إلى أن ما ورد في نصوص الأنظمة إنما هو على سبيل المثال لا الحصر لحالاتها ؛ لتعم وتعالج معاملات وصوراً حديثة ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (٣٤) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (١٤٥-١٤٩) ، ((المسؤولية القانونية للحارس)) د. حسين خليل : ص (١٥٥) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجى : ص (١٨٥) ، ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (١١٣) ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (١١٠) وما بعدها .

(٢) جاء في النظام الأساسي للحكم وبالمادة الثامنة والأربعين منه أن من صلاحيات الرئيس الأعلى للدولة إصدار الأنظمة أيّاً كانت بشرط أن : "... ما يُصدره ولي الأمر من الأنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة" ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقى : (١٠/أ/١) .

(٣) نصت المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية على أنه : "تُطبَّقُ المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكامَ الشريعة الإسلامية ، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة" ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (١٣/١) .

الذي يوضع تحت الحراسة ، فشملت صياغة عموم تقنيناته الصور الماليّة محل البحث هنا وغيرها ، بالإضافة إلى اعترافه أصلاً - بحكم أصوله التشريعيّة - بمشروعية التعامل بالشيء المقرّر به حق الانتفاع ^(١) ، ولحق الامتياز ^(٢) ، وللهون الحيازيّة والرسميّة ^(٣) .

منها ما نصه في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية للمادة الأولى بعد المائتين من نظام المرافعات الشرعيّة أنّ : "للمحكمة عند الاقتضاء أن تأمر باتخاذ الإجراءات التحفظيّة على المحكوم به بما تراه محققاً للمصلحة ، من ضمان أو حراسة أو نحوها ،

(١) ومما يدل على مشروعية اعتباره لحق الانتفاع ما جاء في نص الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذية للمادة الرابعة والعشرين أنه : " يقصد بالدعاوى العينية المتعلقة بالعقار : كل دعوى تقام على واضع اليد على عقار ينازعه المدعي في ملكيته ، أو في حق متصل به ؛ مثل : حق الانتفاع ... " ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٣/٢-١٥١-١٣) .

(٢) نص في النظام الأساسي للحكم بالمادة الرابعة عشرة أنّ : "جميع الثروات التي أودعها الله باطن الأرض أو ظاهرها ، أو في المياه الإقليمية ، أو في النطاق البري والبحري الذي يمتد إليه اختصاص الدولة ، وجميع موارد تلك الثروات ملك للدولة وفقاً لما يبيّنه النظام" ، ثم نص بالمادة الخامسة عشرة : "لا يجوز منح امتياز أو استثمار مورد من موارد البلاد العامة إلا بموجب نظام" ، ونص في نظام مجلس الشورى بالمادة الثامنة عشرة : "تصدر الأنظمة ، والمعاهدات ، والاتفاقات الدولية ، والامتيازات ، وتعديل ، بموجب مراسيم ملكية بعد دراستها من مجلس الشورى" ، ونص في نظام مجلس الوزراء بالمادة العشرين : "مع مراعاة ما ورد في نظام مجلس الشورى تصدر الأنظمة ، والمعاهدات ، والاتفاقات الدولية ، والامتيازات ، وتعديل ، بموجب مراسيم ملكية بعد دراستها من مجلس الوزراء" ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٠٦-٦٥-٥/١) ، وفي خصوص امتياز حقوق الحراسة القضائية نص في الفقرة التاسعة من اللائحة التنفيذية للمادة الثانية بعد المائتين بنظام المرافعات الشرعية : "توزع الأموال المودعة في الصندوق ... على الغرماء بقدر ديونهم بعد حسم مصروفات النشر وأجرة الخبراء والحراسة" ، وأيضاً نص في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الثامنة والعشرين بعد المائتين لنفس النظام : "نفقات الحراسة ... من المصروفات ، وتستوفي من ثمن المبيع ، ويسلمها المشتري عند رسو المزاد" ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٠٦-٤٠٣/٢) .

(٣) وينظر مثلاً المواد المنظمة في نظام صندوق التنمية العقارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم : (٢٣/م) بتاريخ (١١/٦/١٣٩٤هـ) ، ونظام صندوق التنمية الصناعية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم : (٣/م) بتاريخ (٢٦/٢/١٣٩٤هـ) ، ونظام البنك الزراعي العربي السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم : (٥٨) بتاريخ (٣/١٢/١٣٨٢هـ) ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٥٤١/ب/٣) .

حتى يُبَيَّن في الإشكال" ^(١) ، وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة الثانية والعشرين بعد المائتين من نفس النظام ما نصه : "إذا عجز المحجوز عليه عن تقديم كفيل غارم ، فإن أمكن إيداع المحجوزات في محلها وتخزينها لم تنقل ، وإلا نُقلت إلى مكان آخر مناسب ووضعت عليها - عند الاقتضاء - حارس من قبل المحكمة لحفظها في الحالين ، حتى يتم التنفيذ عليها" ^(٢) ، وفي الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين لنفس النظام أن : "للقاضي عند الاقتضاء - ولو لم يصدر حكم في الموضوع - أن يقيم حارساً بأمر يصدره ، ولو لم يطلب ذلك أحد من الخصوم" ^(٣) .

فكما أورد المنظم جنباً إلى جنب ما يدل على مشروعية الضمان والحراسة على الشيء حين موجبها ، لم يحصر أو يحجر على المحكمة المختصة لماهية الشيء الذي يكون تحت الحراسة ، وإنما : "بما تراه محققاً للمصلحة" ، مكرراً ذلك بشرط أن يكون : "عند الاقتضاء" ، ومعللاً بأنه : "لحفظها في الحالين" ، وأيضاً : "حتى يتم التنفيذ عليها" ، وحتى : "لو لم يطلب ذلك أحد من الخصوم" مشيراً إلى نظامية أعمال السلطة التقديرية للقاضي المختص للحكم بالحراسة القضائية متى ما تحقق موجبها الشرعي والنظامي سواء في تلك الصور والحالات محل البحث أو غيرها .

وجاء - أيضاً - في المادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين لنفس النظام وذلك للشيء الذي يكون تحت الحراسة أنه : "في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت ، والمتعلقة المنازعة نفسها" ^(٤) ، وقرر في المادة السابعة والثلاثين بعد المائتين أن

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٣١٥/٢) .

(٢) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٢٣) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٢٨-١٥١/أ/٢) .

(٤) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٣٥) .

: "لكل صاحب حقٍ ظاهر أن يتقدم إلى المحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة"^(١) ، ويبيّن في الفقرة الأولى من المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين باللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية أنّ: "الحراسة هي : وضع الأموال المتنازع عليها تحت يد أمين يعينه القاضي إن لم يتفق على تعيينه ذوو الشأن"^(٢) ، وكذلك العموم - كما في المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين - في كل خصومة ونزاع قضائي : "يكون الحق فيه غير ثابت" ، وفي بقية نص المادة نفسها ما هو أوضح في عموم حالات وصور الحراسة القضائية ما إذا : "قدم من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزة"^(٣) ، وفي آخر المواد المنظمة للحراسة نص في المادة الخامسة والأربعين بعد المائتين أنّه حين : "تنتهي الحراسة ... على الحارس حينئذٍ أن يُبادر إلى رد الشيء"^(٤) ، وكذلك نص في الفقرة الأولى من لائحته التنفيذية أنّه : "يجب على الحارس أن يرد الشيء المعهود إليه حراسته"^(٥) .

فتلك المواد فيها من العموم في بيان الشيء الذي يكون تحت الحراسة لتشمل جميع الصور والحالات محل البحث وغيرها كقوله أنّها : "في المسائل المستعجلة" ، وهي تصوغ نظاماً لكل : "صاحب حقٍ ظاهر" ، وأيضاً في كل : "الأموال المتنازع عليها" ، واستعماله للفظ : "الحق" ، وتعبيره بـ : "المال" ، وتصريحه بـ : "الشيء" ، فكلها تدل على مرونة النظام القضائي السعودي - وفقاً للفقهاء الإسلامي -

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥٥/٢) ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٤/٢) .

(٢) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٥١/٢-١٢٧) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥٥/٢) .

(٣) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٧) .

(٤) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٦/٢) .

(٥) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٧٤/٢) .

في مشروعية أعمال أحكام الحراسة القضائية لتشمل معالجة المعاملات الفقهية المبكرة ،
والضرورات الاقتصادية المعاصرة ، والمستجدات العملية المتوقعة .

وجاء - أيضاً - في المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين بتوضيح أكثر للشيء
الذي يكون تحت الحراسة أنه : "ترفع دعوى طلب الحراسة للمحكمة المختصة بنظر
الموضوع في المنقول أو العقار" ^(١) ، وكذا في الفقرة الثانية من لائحته التنفيذية إيضاح
للشيء بأنه كل : "ثابت أو منقول أو فيهما ، سواء أكان هذا النزاع في الملكية ، أم
واضع اليد ، أم على الحياة ، أم متعلقاً بإدارة المال واستغلاله ، كالنزع الذي
يحصل بين الورثة ، أو بعضهم في الشركة ، أو بين الشركاء حول إدارة المال المشاع
وكيفية استغلاله" ^(٢) ، وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الأربعين بعد
المائتين أنه : "إذا قضى الحكم بفرض الحراسة على المال المشاع ؛ لوجود خلاف على
إدارته ، ولم يكن هناك خلاف على حصص الشركاء ، فللقاضي أن يصرح للحارس
بتوزيع صافي الغلة على الشركاء كل حسب حصته" ^(٣) .

فزاد المنظم توضيحاً وتفصيلاً أكثر لماهية الشيء الذي يكون تحت الحراسة بأنه
في كل : "ثابت أو منقول أو فيهما" ، أو على : "المال المشاع" ، وأيضاً : "صافي
الغلة" ، وسواء كان موضوع الدعوى أو : "هذا النزاع في الملكية ، أم واضع اليد ،
أم على الحياة ، أم متعلقاً بإدارة المال واستغلاله" ، فشمّل الأعيان المقرر بها حق
الانتفاع ، أو المثقلة بحق الامتياز ، أو حتى الرهون بشي أنواعها - وغيرها - لعموم
النص والصياغة القضائية للنظام السعودي .

(١) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٧) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥٧/٢) .

(٣) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٥٠) .

ونص - كذلك - في دلالةٍ لعموم المعاملات والصور التجارية كما في المادة السادسة والثلاثين بعد المائتين بأنَّ الحراسة تقوم حين : "يُعرض حق المدعي للخطر أو يؤخر أداءه" ^(١) ، وفي المادة الثامنة والثلاثين بعد المائتين قرر أنّه : "لمن يُضار من أعمالٍ تُقام بغير حق" ^(٢) ، وما نص عليه في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الأربعين بعد المائتين حين يكون محل النزاع فيه : "خلاف على إدارته" ^(٣) ، ثم تصوغ الحراسة مادام أن الخصم : "بين أسباباً أخرى" ^(٤) ، تاركاً لرجال القضاء بعد ذلك الاجتهاد في كل حالة قضائيةٍ بحسبها ، سواء في الصور محل البحث أو غيرها .

وأياً ما كانت الحالة المالية المتنازع عليه فإنّ - الفقرة الخامسة باللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين بينت أنّ - : "للقاضي عند الاقتضاء - ولو لم يصدر حكم في الموضوع - أن يقيم حارساً بأمر يصدره ، ولو لم يطلب ذلك أحد من الخصوم" ^(٥) ، وأيضاً بينت الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين بأنّه : "لأصحاب الشأن أن يطلبوا من المحكمة إقامة حارس وعلى المحكمة أن تستجيب لطلبهم" ^(٦) ، فالحراسة القضائية تقام إما بطلب الأطراف وإما بنظر القاضي بموجب سلطته التقديرية سواء في أحد الصور محل البحث أو غيرها ؛ لعموم النص .

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٤/أ/٢) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٥١/٢) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٢٨-١٥١/أ/٢) .

(٤) هو جزء من نص الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية للمادة الأربعين بعد المائتين ، انظر : المرجع السابق جزءاً و صفحة .

(٥) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٢٨-١٥١/أ/٢) .

(٦) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٦١/٢) .

المبحث السادس

الحراسة القضائية المتعلقة بأطراف مختلفي الجنسيات^(١)

إنَّ من الضوابط الشخصية المعترية للاختصاص القضائي الدولي^(٢) في المنازعات بين الأطراف - سواء في الحراسة القضائية أو غيرها - هي الجنسية^(٣) ، كغيرها من الضوابط ، والمتمثلة في الموطن ، والقبول الاختياري ، وموقع المال المتنازع عليه^(٤) ، وذلك في حق كل من الشخص الطبيعي أو الاعتباري على حدٍ سواء .

وقد صاغ الفقه الإسلامي مفهوم الجنسية - خلافاً للقوانين الوضعية^(٥) - منضوياً في تشريعات وأحكام مبكرة^(٦) ، تنظم العلاقات الدولية بين الناس في

(١) لم أجد في مظانه من عنون لبحث أحكام الحراسة القضائية في ضوء ملاسبات القوانين الدولية المعاصرة وهو ممَّا يحتاج إلى بحوث ورسائل مستقلة ، وهو هنا ما بحثته بقدر ما تبيحه خطة البحث .

(٢) عرف شراح القانون الاختصاص القضائي الدولي بأنه : "بيان الحدود التي تباشر فيها الدولة سلطتها القضائية بالمقابلة للحدود التي تباشر فيها الدول الأخرى سلطتها القضائية" ، ((الاختصاص القضائي الدولي)) د. أشرف الرفاعي : ص (٤) ، ((قانون العلاقات الخاصة الدولية)) د. صلاح الدين جمال الدين : ص (١٥) .

(٣) ومن بين التعاريف المتعددة للجنسية قانوناً رجح الأستاذ الدكتور صلاح الدين جمال الدين بأنها : "نظام قانوني ، تضعه الدولة ؛ لتحديد به ركن الشعب فيها ، ويكتسب عن طريقة الفرد صفة تفيده انتسابه إليها" ، ((القانون الدولي الخاص)) : ص (١٧) .

(٤) ((الضوابط الشخصية للاختصاص القضائي الدولي)) أ.د. صلاح الدين جمال الدين : ص (٣٣) ، ((موقع المال كضابط للاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العربية)) د. هشام خالد : ص (٩) ، ((الاختصاص الدولي في نظام المرافعات الشرعية)) عبدالرحمن السلطان : ص (٥٤) وما بعدها .

(٥) انقسم واتجه القانونيون إلى ناحيتين بخصوص تعريف الجنسية ، إما بتغليب جانبها السياسي فهي حينئذٍ : "الرابطة السياسية التي يصير الفرد بمقتضاها من العناصر التكوينية لدولة معينة" ، أو إلى تغليب جانبها القانوني فهي : "علاقة قانونية بين الفرد والدولة ، يصير الفرد بمقتضاها عضواً في شعب الدولة" ، ((فكرة القانون الدولي في الفقه المقارن)) د. أحمد عبدالكريم : ص (٣٤) ، ((القانون الدولي الخاص)) أ.د. صلاح الدين جمال الدين : ص (١٦-١٧) .

(٦) إن اصطلاح الجنسية بمعناه السياسي والقانوني لم يظهر في لغة القانون إلا منذ منتصف القرن التاسع عشر الميلادي عقب الثورة الفرنسية ، بينما الفقه الإسلامي بدأ بصياغة أحكامها في القرن الثاني للهجرة

موقفهم من دار الإسلام أو دار الحرب^(١) ، وبين الانتماء العقدي^(٢) ، تمثل في مجموعها نظرية ذات توصيف فريد للجنسية بين الأنظمة الحديثة^(٣) ، وجعل فيها - أيضاً - من المرونة الاجتهادية للإعمال حسب المصالح والمآلات الشرعية^(٤) .

= الموافق للقرن الثامن الميلادي ، حين بداية التدوين للسيرة والمغازي وأحكام الجهاد والخراج والسياسة الشرعية ، وبات ما يُعرف بـ "علم السير" كـ "كتاب السير" للإمام أبي حنيفة ، و"السير" للحسن بن زياد ، و"السير الصغير" و"السير الكبير" للشيباني رحمهم الله ، وغيرها كثير ، وقد عرّفه الدكتور عثمان ضميرية في رسالته ((أصول العلاقات الدولية)) بأنه : "قواعد التعامل مع غير المسلمين في دار الإسلام ودار الكفر في السلم والحرب" : (١/٢٤٠-٢٥٠) ، وينظر : ((أحكام الجنسية ومركز الأجنبي في دول مجلس التعاون الخليجي)) د. أحمد عشوش وزميله : ص (٦٩) ، ((القانون الدولي الخاص السعودي)) د. طلعت دويدار : ص (٤) ، ((الضوابط الشخصية للاختصاص القضائي الدولي)) أ.د. صلاح الدين جمال الدين : ص (١٤) .

(١) لفظ "الدار" اصطلاح وإبداع فقهي أقرب إلى اصطلاح "الدولة" حديثاً ، وهذا التقسيم الفقهي الثنائي للعالم طرأ في مدونات الفقه الإسلامي نظراً لحالات الحرب والسلم التي مرت منذ نشأة حواضر العالم الإسلامي ، فالجنسية كبقية الأحكام والأوصاف الشرعية تثبت لأهل دار الإسلام وإن كانوا خارج حدودها ، قال الإمام ابن القيم رحمه الله : "إن المسلم من أهل دار الإسلام حيثما يكون" ((أحكام أهل الذمة)) : (٢/٧٣٠) ، ومثله الذي قال الإمام ابن العربي رحمه الله : "الذمي محقون الدم ... قد صار من أهل دار الإسلام" ((أحكام القرآن)) : (٩١/١) ، بخلاف غيرهم من أهل دار الحرب فلا تثبت لهم الجنسية سواء كان لهم عهد كالمستأمن أم لا ، قال الإمام السرخسي رحمه الله : "... ولأن الحربي في دارنا لا يدخل إلا على قصد التجارة ؛ لأنه ليس من أهل دارنا" ((المبسوط)) : (٢/١٨٥) ، ونظائرها كثير.

(٢) قال الإمام الكاساني رحمه الله : "الكفر وإن اختلف أنواعه صورة ، فهو ملة واحدة حقيقة ... لأنه ليس من أهل دار الإسلام حقيقة" ((بدائع الصنائع)) : (٦/٢٨١) ، ونظائره كثير .

(٣) فتفرد الإسلام أنه كما أصبغ على أهله عقيدةً وديناً سماوياً ، هو كذلك جنسية ورابطة تشريعية وقانونية بين أفرادها والدولة المهيمنة على داره ، فالإسلام يحكم التشريع الداخلي والخارجي للدولة المسلمة ، فلا انفصام بين الدين وأحكام الدولة التشريعية والقانونية ، وهو ما لا يوجد له مثيل بين النظم الحديثة ، ((أصول العلاقات الدولية)) د. عثمان ضميرية : (١/٣٠٣) .

(٤) إن التقسيم الثنائي للعالم إلى دار إسلام ودار حرب - وعُد أيضاً داراً ثالثة "للعهد" : ((مجموع الفتاوى)) : (٢٤١/٢٨) - هو اجتهاد من الفقهاء رحمهم الله بدايةً من القرن الثاني الهجري ، ليس فيه نص تشريعي إلهي من القرآن أو السنة ، أملتُهُ الضرورة والنظر في المصالح والمآلات الشرعية المعبرة حينئذٍ ؛ لذا متى ما أجمع المجتهدون في أي عصر على خلافه بما تقتضيه الضرورة الحقيقية ، وما يحقق المصالح الشرعية الآتية ، فلا غضاضة في ذلك ، ما دام لم يخالف نصاً أو أصلاً شرعياً ، وهذا يدل على مرونة نُظم الإسلام وصلاحتها لكل زمان ومكان ، وعالميته لكل الأمم ،

وقد أصّل الفقه الإسلامي وقّع أن أحكام القانون الدولي^(١) في معاهداته الشارعة^(٢)، فيها من التحفظات^(٣)، والتنازع^(٤) على قوانينها؛ لتكون مقيّدة بالمشروعية الإسلامية^(٥)، وقائمة على العدالة

= ((القانون والعلاقات الدولية في الإسلام)) د. صبحي محمّصاني : ص (٧٧) ، ((أصول العلاقات

الدولية)) د. عثمان ضميرية : (٣١٥/١) ، ((آثار الحرب في الفقه الإسلامي)) د. وهبة الزحيلي : (١٩٤/١) .
(١) القانون الدولي كما عرفه الدكتور جعفر عبدالسلام هو : "مجموعة القواعد الملزمة التي تحكم العلاقات بين الدول بعضها ببعض ، وبينها وبين المنظمات الدولية أو بين المنظمات الدولية بعضها ببعض ، وتلك التي تحكم مركز الفرد في المجتمع الدولي" ((قواعد العلاقات الدولية)) : ص (١٩) .

(٢) عرّف - كغيره - الإمام الكاساني رحمه الله فقال : "الموادعة : وهي المعاهدة ، والصلح على ترك القتال ، يقال : توادع الفريقان أي تعاهدوا على أن لا يغزو كل واحد منهما صاحبه" ((بدائع الصنائع)) : (٣٤٢٤/٩) ، وينظر : ((شرح السّير الكبير)) : (١٧٨٠/٥) ، وأما المعاهدات الدولية هي : "اتفاق مكتوب بين شخصين أو أكثر من الأشخاص الدولية من شأنه أن ينشئ حقوقاً والتزامات متبادلة في ظل القانون الدولي" ((التحفظ على المعاهدات الدولية في الفقه الاسلامي والقانون الدولي العام)) فيصل الحصين : ص (٣١) .

(٣) عرفت اتفاقية (فيينا) في المادة (١/٢) التحفظ بأنه : "إعلان من جانب واحد أيًا كانت صيغته أو تسميته ، يصدر عن الدولة عند توقيعها ، أو تصديقها أو قبولها أو موافقتها ، أو انضمامها إلى معاهدة ما ، وتهدف منه إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة في المعاهدة من حيث سريانها على هذه الدولة" ، ومما عُرفت به التحفظات على المعاهدات بأنها هي : "أن تقتصر المعاهدة بالتزام أحد أطرافها تجاه الآخر بأمر زائد عما توجبه المعاهدة ، مما يترتب عليه تعديل آثار المعاهدة بالزيادة أو النقصان" ، ((التحفظ على المعاهدات الدولية في الفقه الاسلامي والقانون الدولي العام)) فيصل الحصين : ص (٤٤-٥٦) .

(٤) تنازع القوانين الدولي أو ما يسمى بـ "تنازع الاختصاص التشريعي" يظهر على مستوى الأنظمة الدولية الخاصة للدول ، ويعود لتنوع أنظمتها السارية والمرتبطة بينها ، يقضي حلها عن طريق إخضاع وتسوية المسألة لقانون أحد الدول ، ينظر بتصرف : ((معجم المصطلحات القانونية)) حيرار القاضي : ص (٥٥٧) وما بعدها ، ((الإختصاص القضائي الدولي)) د. أشرف الرفاعي : ص (٥٠) ، ((تنازع القوانين)) د. ممدوح عبدالكريم : ص (١٣) وما بعدها .

(٥) قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : "فعلّم أن العهود يجب الوفاء بها إذا لم تكن محرمة ، وإن لم يشئت حلها بشرع خاص" ((مجموع الفتاوى)) : (١٥١/٢٩) ، وقال الإمام محمد الشيباني رحمه الله : "وما يتعذر الوفاء به شرعاً لا يجوز إعطاء العهد عليه" ((شرح السّير الكبير)) : (١٧٨٨/٥) ، وللاستزادة ينظر : ((التحفظ على المعاهدات الدولية في الفقه الإسلامي والقانون الدولي العام)) فيصل الحصين : ص (١٣٥-١٤٩) ، ((شروط صحة المعاهدات الدولية في الفقه والقانون الدولي)) عبدالعزيز المزيد : ص (٨٢) وما بعدها .

الحقيقية^(١) ، بغض النظر عن اتحاد الديانة أو الجنسية - والدار - أو اختلافهما بين الأطراف ، وتمسك - أيضاً - بحقه في الاحتفاظ بالتفسير^(٢) للنص النظامي والحكم القضائي الأجنبي^(٣) ، وفق أصوله التشريعية من الكتاب والسنة ؛ ليستقل بأحكامه ودوره في قضائه الوطني وداره .

ومما تظهر فيه صورة المسألة في الفقه الإسلامي ما إذا وقع نزاع بين أطرافٍ في دار الإسلام بحيث يكون أحد طرفيه مسلماً وطرفه الآخر حربياً أو ذمياً أو مستأمناً أو من لا عهد له ، أو حتى مرتد ، أو ينشأ النزاع في دار الحرب والمسلم في هيمنة حكم غير داره ، وعليه فقد قرر الفقه الإسلامي في صور منها - حين هيمنة أحكامه - تنصيب العدل الأمين إلى حين الحكم والفصل في موضوع الحق الأصلي ؛ وذلك اعترافاً منه بمشروعية الحراسة القضائية في أحكام القانون الدولي الخاص^(٤) للدولة الإسلامية ؛ وحفظاً لحقوق مختلفي الانتماء العقدي أو الولاء للدار الإسلامي وجنسياتها .

(١) قال الإمام ابن القيم رحمه الله : "الأصل في العقود كلها إنما هو العدل الذي أرسلت به الرسل وأنزلت به الكتب" ((إعلام الموقعين)) : (١٣٨/١) ، وينظر : ((أصول العلاقات الدولية)) د. عثمان الضميرية : (٢٩٣/١) .

(٢) يقصد بالتفسير قانوناً : "هو التعرف من ألفاظ النص أو فحواه على حقيقة الحكم الذي تتضمنه القاعدة القانونية ، بحيث تتضح منه حدود الحالة الواقعية التي وضعت القاعدة من أجلها" ، ((التفسير القضائي في القانون المدني)) د. رضا المزغني وزميله : ص (٧) ، وينظر : ((أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية)) د. حامد سلطان : ص (٣٥) ، ((قواعد تفسير المعاهدات في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي)) د. محمد رشاد : ص (٥٠٦) .

(٣) وللتوسع في بيان وتعريف حقيقة الحكم الأجنبي حسب توصيف وتكييف كل دولة وأنظمتها المختلفة ، ينظر : ((ماهي الحكم القضائي الأجنبي)) د. هشام خالد : ص (٣٣) وما بعدها ، ((نظرية حجية الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية)) د. حسن الحمادي : ص (٢٣٧) وما بعدها .

(٤) ماهية القانون الدولي الخاص كما بيّنه الدكتور عبدالرحمن القاسم : "هو مجموعة القواعد الوطنية التي تبين القضاء المختص والقانون الواجب التطبيق على العلاقة ذات العنصر الأجنبي ، كما يحدد الجنسية والمواطن ومركز الأجانب" ((القانون الدولي الخاص وأحكامه في الشريعة الإسلامية وتطبيقه في النظام السعودي)) : ص (٨) .

وقرر الإمام السَّرْحَسِيُّ رحمه الله في "كتاب الرهن" مُبيناً الأثر الحكميَّ لاختلاف الانتماء العقدي - والمُحدد للجنسية في الفقه الإسلامي - في تعيين الحارس القضائي فقال : "... وكذلك لو أسلم أحدهما - أي طرفي الرهن - أيهما كان ، ثم صار خَلاً - بعد ما كان خُمراً - فهو رهن ، وينقص من الدين بحساب ما نقص منها ؛ لنقصان المالية بتغير صفة العين ، وإذا ارتهن الكافر من الكافر خُمراً ، ووضعها على يدي مسلم عدل وقبضها فالرهن جائز ؛ لأن العدل في القبض نائب المرتهن ، والمرتهن من أهل العقد على الخمر ، وحكم فعل النائب يظهر في حق المنوب عنه ، على أن يجعل فعله كفعل المنوب عنه ، والمسلم ليس من أهل القبض منهم عند عقد الرهن له ، فأما هو فمن أهل القبض منهم عند عقد الرهن لغيره ، ولكنها تنزع من المسلم ؛ لأنه مأمور بالإمساك عن الخمر ممنوع عن الاقتران منها بقوله تعالى : ﴿فَاجْتَنِبُوهُ﴾^(١) ، فينزع من يده ويوضع على يدي ذمي عدل دِين ؛ مراعاة للنظر من الجانبين ، بمنزله مسلم رهن من مسلم شيئاً على يدي عدل فمات العدل فإنه يوضع على يدي عدل آخر"^(٢) .

وقد أخذ الفقه الإسلامي في الاعتبار مدى أهمية الموقف من الجنسية - حسب توصيفه لها - في تقرير الأحكام الشرعية وإقرار المعاملات التجارية ، وارتباط ذلك بالحراسة القضائية ، قال الإمام الماوردي الشافعي رحمه الله : "... فأما ما لا يجوز أن يملكه المشرك كالعبد المسلم والمصحف إذا رهنه مسلم عند مشرك فعلى ثلاثة أضرب ، أحدها : أن يشترط تركه على يدي المشرك فيكون رهناً باطلاً ؛ لأن موجب الشرط محذور ، والضرب الثاني : أن يشترط تركه على يد عدل مسلم

(١) ((سورة المائدة)) : آية (٩٠) .

(٢) ((المبسوط)) كتاب الرهن : (١٥١/٢١-١٥٢) .

فيكون رهنه جائزاً ؛ لأن موجب الشرط مباح ، والضرب الثالث : أن يطلقا رهنه من غير شرط ، ففي جواز رهنه قولان ، نص عليهما في كتاب الرهن من الأم ، أحدهما باطل والثاني جائز ، وهذان القولان مبنيان على اختلاف قوله في بيع ذلك على المشرك ، وقد مضى توجيه ذلك في كتاب البيوع ، فإذا قلنا ببطان الرهن فسواء أسلم المشرك قبل القبض أم لا ؛ لفساد العقد ، وإن قلنا يجوز الرهن لم يجز أن يوضع على يد المشرك ؛ لأن المشرك لا يجوز أن تقر يده على مسلم ولا مصحف ، فوجب أن يوضع على يد عدل مسلم ، والله أعلم بالصواب" (١) .

ويبين الإمام ابن قدامة رحمه الله مدى تأثير اختلاف الدار والانتماء العقدي الموجب لقيام الحراسة القضائية فقال : "فصل : ويصح تدبير الكافر ذمياً كان أو حربياً ، في دار الإسلام ودار الحرب ... فإن أسلم مدبر الكافر أمراً بإزالة ملكه عنه ، وأجبر عليه ؛ لئلا يبقى الكافر مالكاً للمسلم كغير المدبر ، ويحتمل أن يُترك في يد عدل ، وينفق عليه من كسبه ، فإن لم يكن أجبر سيده على الإنفاق عليه" (٢) .

وفي أحكام مختلفي الدار والجنسية من أهل الحرب والداخلين للتجارة في دار الإسلام ما يوجب قيام الحراسة القضائية عند الحاجة وتنصيب الأمين الحارس قال الإمام

(١) ((الحاوي الكبير)) : (١٧٧/٦) ، وقال الإمام النووي رحمه الله : "فإن رهن عبداً مسلماً ، أو مصحفاً عند كافر ، أو السلاح عند حربي ، أو جارية حسناء عند أجنبي ، صح على المذاهب في جميعها ، فيجعل العبد والمصحف في يد عدل أهل الذمة" ((روضة الطالبين)) : (٣٩/٤) ، وقال - أيضاً - رحمه الله : "فرع : لو رهن المسلم عبده المسلم ، أو المصحف عند كافر ، ففي صحته طريقتان ، ذكرهما المصنف في كتاب الرهن بدليلهما ، أحدهما : القطع بصحته ، والثاني : على قولين ، كبيعة ، واتفق الأصحاب على أن الأصح صحة رهنه ، فعلى هذا يوضع في يد عدل مسلم ، والله سبحانه أعلم" ، ((المجموع)) : (٣٤٠/٩) .

(٢) ((المغني)) : (٣٢٩/١٠) كتاب التدبير ، وقال أيضاً رحمه الله : "(مسألة) وإذا أسلم مدبر الكافر لم يقر في يده ، وترك في يد عدل ، ينفق عليه من كسبه ، وما فضل لسيدته" ((الشرح الكبير)) : (٣٢٧/١٢) ، وينظر : ((الكافي)) ابن عبد البر : (٥١٩/١) باب المدبر ، ((أسنى المطالب في شرح روضة الطالب)) : (٤٦٨/٤) .

ابن القيم رحمة الله : "إذا دخل الحربي بأمان مطلق أخذ منه العشر ، لا يُزاد عليه ، وتجوز مشاطرته على أكثر عند عقد الأمان على الدخول ، ولو اتجر بالخمير والخنزير وما يحرم علينا ، فروى ابن نافع ^(١) عن مالك : يتركونه حتى يبيعهوه فيؤخذ منهم عشر الثمن ، فإن خيف من خيانتهم في ذلك جعل معهم أمين ، قال ابن نافع : وذلك إذا جلبوه إلى أهل الذمة" ^(٢) .

وفي مواجهة التوصيف الفقهي الإسلامي للجنسية وأثر فقدانها لتغير الانتماء العقدي وفقد الولاء لأهل دار الإسلام وذلك بالردة ، ومآلات معاملاته مع غيره ، وقيام الحراسة فيها ، فقد قرر الإمام المرداوي رحمه الله - كغيره - فأورد : "قوله (ومن ارتد عن الإسلام ، لم يُزَلْ ملكُهُ بل يكون موقوفاً ، وتصرفاته موقوفة ...) فإذا قُتل مُرتداً صار ماله في بيت المال ... وعلى هذه الرواية أن تصرفه يُوقف ويُترك عند ثقة" ^(٣) .

وقد أخذ المنظم القضائي السعودي في الاعتبار حين تنظيم وتقنين مرافعات وخطط الأحكام - وتنازعها ^(٤) - لمختلفي الجنسية بين مواطنيها ومن يقيم في حدودها السياسية من الجنسيات والديانات المختلفة - والتي منها أحكام الحراسة القضائية -

(١) هو أبو عبدالله ، عبدالله بن نافع ، مولى بني مخزوم ، المعروف بالصائغ ، روى عن مالك وتفقه عليه ، وكان صاحب رأي مالك ، ومفتي المدينة بعده ، وسمع منه سحنون وكبار أتباع مالك ، توفي سنة : (١٨٦هـ -) ، انظر ((الديباج المذهب)) : ص (١٣١) ، ((طبقات الفقهاء)) للشيرازي : ص (١٤٧) ، ((شجرة النور)) : ص (٥٥) .

(٢) ((أحكام أهل الذمة)) : (٣٤٨/١) .

(٣) ((الإنصاف)) : (٣٣٩/١٠ - ٣٤٠) باب : حكم المرتد ، من كتاب : الدِّيَات .

(٤) الأصل أنه لا تثار مسألة تنازع القوانين في المملكة لكون الشريعة الإسلامية هي الواجب التطبيق على القضاء السعودي المختص في جميع المنازعات ، ((الاختصاص الدولي في نظام المرافعات الشرعية)) عبدالرحمن السلطان : ص (٢٢) بتصرف .

حاكمية الشريعة الإسلامية ، كما هو مقرر في النظام الأساسي للحكم^(١) ، مع الاعتراف بالمعاهدات والاتفاقيات^(٢) ، والأعراف الدولية^(٣) ، والتي منها مبدأ المعاملة بالمثل^(٤) ، بما لا يجاوز دستورية الشريعة الإسلامية ؛ لذا أوجد من التحفظات

(١) ينظر المواد ذات الأرقام : (١) ، (٦) ، (٧) ، (٨) ، (٢٦) ، (٤٥) ، (٤٦) ، (٤٨) وغيرها من مواد النظام الأساسي للحكم السعودي ، وقد نص المنظم في المادة السابعة والأربعين من نفس النظام أن : "حق التقاضي مكفول بالتساوي للمواطنين والمقيمين بالمملكة ، ويبين النظام الاجراءات اللازمة لذلك" ، علماً أنه قد بيّن في المادة السابعة من نفس النظام أنه : "يُستمد الحكم في المملكة العربية السعودية سلطته من كتاب الله تعالى وسنة رسوله ، وهما الحاكمان على هذا النظام وجميع أنظمة الدولة" ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (٣/١) وما بعدها ، فالعموم يدل ذلك على خضوع أحكام الحراسة القضائية - كغيرها - بين مختلفي الجنسية والديانة في المملكة للشريعة الإسلامية والأنظمة المرعية في الدولة والتي لا تخالف الكتاب والسنة .

(٢) نص المنظم السعودي في المادة السبعين من الأساسي للحكم أنه : "تصدر الأنظمة والمعاهدات والاتفاقيات الدولية والامتيازات ويتم تعديلها بموجب مراسم ملكية" ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١٢/١) ، ومن الأنظمة والاتفاقيات الدولية التي أبرمتها المملكة في معاهداتها "الإعلان العالمي لحقوق الإنسان" و"الاتفاقية الدولية للقضاء على كافة أشكال التمييز العنصري" و"اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي" وغيرها .

(٣) العرف الدولي له تعاريف قانونية متعددة ومنها ما عرّفه الباحث قاسم الفالح أنه : "ما اعتاده أشخاص المجتمع الدولي أو بعضهم ، مع الاعتقاد بالزاميته" ، وقد أخذت المملكة بالاعتبار في أنظمتها لهذا العرف بما يتوافق مع الشريعة الإسلامية ولا يخالف تعاليمها ، كما في المواد (٣/ب) و(٦) من نظام العلم والصادر بالمرسوم الملكي رقم (٣/م) بتاريخ (١٠/٢/١٣٩٣هـ) ، وكذا المواد رقم (٧) و(١٣) و(١٥) من نظام البحث العلمي البحري والصادر بالمرسوم الملكي رقم (١٢/م) بتاريخ (١١/٨/١٤١٣هـ) ، وكذا المواد الخاصة بالقواعد المنظمة للموانئ من نظام الموانئ والمرافئ والناتر البحرية والصادر بالمرسوم الملكي رقم (٢٧/م) بتاريخ (٢٤/٦/١٣٩٤هـ) ، وكذا تنظيم مقرات البعثات الدبلوماسية وغيرها ، ينظر : ((العرف الدولي)) قاسم الفالح : ص (٣٧-٢٨٨-٢٨٩) ، ((القانون الدولي للبحار)) د. محمد مدني : (٨٧/١) .

(٤) عرّف الدكتور إمام عبدالكريم هذا المبدأ فقال : "هي مقابلة الدولة الإسلامية التصرفات الصادرة قبلها من الدول الأخرى بتصرفات مماثلة أو مشابهة لها في حدود أحكام الشريعة" ((المعاملة بالمثل في العلاقات الدولية في الفقه والقانون الدولي العام)) : ص (٧٢) ، وقد نص المنظم السعودي على هذا المبدأ صراحةً ومنها ما جاء في اللائحة التنفيذية بالمادة الرابعة والثلاثين لـ "نظام الجنسية السعودي" تحديداً أنه : "يراعى في تطبيق أحكام النظام الاتفاقيات الدولية والإقليمية والشائبة التي تبرمها المملكة مع الدول الأخرى ، =

القانونية^(١) ، ما يحقق ويحافظ على سيادة الدولة واستقلال دستورها وقضائها^(٢) .
وفي بيان الاختصاص الدولي في نظام المرافعات الشرعية السعودي جاء في نص
المادة السادسة والتسعين بعد المائة وفي الفقرة الرابعة منها تحديداً من اللائحة التنفيذية
للنظام أنه : "تراعى أحكام اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي إذا كان الحكم
المطلوب تنفيذه خارج المملكة"^(٣) ، والتي منها أحكام الحراسة القضائية عموماً .

= مع الأخذ في الاعتبار مبدأ المعاملة بالمثل " ، وقد صدرت هذه اللائحة بقرار سمو وزير الداخلية رقم
(٧٤/وز) بتاريخ (١٤٢٦/٣/٩هـ) ، ونُشرت بجريدة ((أم القرى)) الصحيفة السعودية الرسمية في العدد رقم
(٤٠٤١) بتاريخ (١٣/٣/١٤٢٦هـ) .

(١) ومن الأنظمة والمعاهدات الدولية التي تحفظت المملكة على موادها لمخالفتها للشريعة الإسلامية منها التحفظ على
المادة رقم (١٦) و(١٨) لـ "الإعلان العالمي لحقوق الإنسان" ، وتحفظت على المادة (٨) من "الميثاق الدولي
الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية" ، وتحفظت على الفقرات من (٢) إلى (٧) للمادة (٢٧) من
"اتفاقية فيينا" والخاصة بالحقية الدبلوماسية ، وتحفظت على المادة (٢٢) لـ "الاتفاقية الدولية للقضاء على كافة
أشكال التمييز العنصري" ، وتحفظت على الفقرة (٢) للمادة (٩) وعلى الفقرة (١) للمادة (٢٩) لـ "اتفاقية
القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة" ، وتحفظت على المواد المخالفة للشريعة الإسلامية لـ "اتفاقية
حقوق الطفل" ينظر : ((شروط صحة المعاهدات الدولية في الفقه والقانون الدولي)) عبدالعزيز الزيد : ص (٨٤)
وما بعدها ، ((التحفظ على المعاهدات الدولية في الفقه الإسلامي والقانون الدولي العام)) فيصل الحصين : ص
(١٩٥) وما بعدها .

(٢) جاء في المادة الأولى من النظام الأساسي للحكم ما نصه أن : "المملكة العربية السعودية دولة عربية إسلامية
ذات سيادة تامة دينها الإسلام ودستورها كتاب الله تعالى وسنة رسوله | " ، ونص أيضاً في المادة السادسة
والأربعين من نفس النظام أن : "القضاء سلطة مستقلة ولا سلطان على القضاة في قضائهم لغير سلطان
الشريعة الإسلامية" ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١/٣-٩) .

(٣) حيث تم إبرام هذه الاتفاقية من قبل المملكة بتاريخ (١٤٠٣/٦/٢١هـ) الموافق (١٩٨٣/٤/٤م) ، وقد نصت
المادة (٧٢) منها أنه : "تحل هذه الاتفاقية بالنسبة للدول التي صادقت عليها محل الاتفاقيات الثلاث المعقودة
عام (١٩٥٢م) في نطاق جامعة الدول العربية" ، ومن قبل الاتفاقية جاء في ((مجموعة المبادئ الشرعية
والنظامية التي قررتها هيئات ولجان ودوائر الديوان عام ١٤٠١هـ)) : ص (١١٠) ، بالقرار رقم (٢٦/١) لعام
(١٤٠١هـ) نصاً في القضية رقم (١/٣٣ق) : "أن القرارات الأجنبية التي يجوز تنفيذها داخل المملكة
العربية السعودية وفقاً لاتفاقية تنفيذ الأحكام التي وافق عليها

وفي خصوص الاختصاص الدولي للطلبات القضائية العارضة - كالحراسة القضائية^(١) - ذات القضاء المستعجل^(٢) فقد نص المنظم السعودي في المادة الثلاثين من نظام المرافعات الشرعية أنّ: "اختصاص محاكم المملكة يستتبع الاختصاص بنظر المسائل الأوليّة والطلبات العارضة على الدعوى الأصليّة ، وكذا نظر كلّ طلب يرتبط بهذه الدعوى ويقتضي حسن سيرّ العدالة أنّ ينظر معها"^(٣) ، وقد بيّن في المادة التاسعة والسبعين - بنظام المرافعات الشرعية - ماهية الطلبات العارضة فعد منها ما نصه في الفقرة (د) : "طلب الأمر بإجراء تحفظيّ - كالحراسة - أو وقتيّ"^(٤) .

وفي المادة التاسعة والعشرين بيّن المنظم الاختصاص الدولي للطلبات العارضة والتدابير التحفظيّة - أيضاً - والتي منها الحراسة القضائية فنص أنه : "تختصّ محاكم المملكة باتّخاذ التدابير التحفظيّة والوقتيّة التي تنفذ في المملكة ولو كانت غير مختصة بالدعوى الأصليّة"^(٥) .

= مجلس الجامعة العربية بتاريخ (١٤/٩/١٩٥٢م) هي الأحكام القضائية العربية أو أحكام المحكمين

العربية... " ((ماهية الحكم القضائي الأجنبي)) د. هشام خالد : ص (٨٦-٨٨) .

(١) بيّن ذلك فضيلة القاضي الأسبق بمحكمة التمييز وعضو هيئة كبار العلماء وعضو اللجنة الدائمة للبحوث والفتوى الشيخ عبدالله آل خنين أن الحراسة من الطلبات العارضة والتدابير التحفظيّة ، ينظر : ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) : (٤١٤/١) .

(٢) نص المنظم السعودي أن طلب الحراسة قضاءً هي من صور القضاء المستعجل كما في الفقرة (هـ) للمادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين من نظام المرافعات الشرعية في الباب الثالث عشر ، ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٠) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (٩٣/أ/٢) .

(٤) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤١٤/١) .

(٥) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (٩٢/أ/٢) .

وفي ذات السياق - والخاص بالضابط الشخصي للجنسية^(١) - قرر المنظم السعودي في نظام المرافعات الشرعية مبيناً الاختصاص الدولي فجاء في المادة الرابعة والعشرين أنه : "تختص محاكم المملكة بنظر الدعاوى التي ترفع على السعودي ولو لم يكن له محل إقامة عام أو مختار في المملكة فيما عدا الدعاوى العينية المتعلقة بعقار واقع خارج المملكة"^(٢) ، وجاء - أيضاً - في المادة الخامسة والعشرين أنه : "تختص محاكم المملكة بنظر الدعاوى التي ترفع على غير السعودي الذي له محل إقامة عام أو مختار في المملكة فيما عدا الدعاوى العينية المتعلقة بعقار خارج المملكة"^(٣) ، وجاء - كذلك - في المادة السادسة والعشرين أنه : "تختص محاكم المملكة بنظر الدعاوى التي ترفع على غير السعودي الذي ليس له محل إقامة عام أو مختار في المملكة في الأحوال الآتية :

أ) إذا كانت الدعوى متعلقة بمال موجود في المملكة أو بالتزام تعتبر المملكة محل نشوئه أو تنفيذه .

ب) إذا كانت الدعوى متعلقة بإفلاس أشهر في المملكة .

(١) نشأة الجنسية السعودية بمعناها القانوني المعاصر - بعد عدة أنظمة - بموجب صدور "نظام الجنسية العربية السعودية" والنافذ حالياً بقرار مجلس الوزراء رقم (٤) وتاريخ (١٣٧٤/١/٢٥هـ) ، ونصت الفقرة (أ) من المادة (٣) منه أن : "السعودي هو من كان تابعاً لحكومة حضرة صاحب الجلالة الملك المعظم طبقاً لأحكام هذا النظام" ، وعدلت بعض مواد المادة (٧) ، (٨) ، (٩) ، (١٦) ، ثم صدرت اللائحة التفسيرية لنفس النظام بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (١٧٥) بتاريخ (١٣٧٩/٩/٢٦هـ) ، ثم أصدر وزير الداخلية اللائحة التنفيذية لنظام الجنسية بموجب القرار الوزاري رقم (٧٤/وز) وتاريخ (١٤٢٦/٣/٩هـ) ، وللاستزادة في مفهوم الجنسية السعودية ونشأتها ومدى التقارب من الفقه الإسلامي ، ينظر : ((أحكام الجنسية ومركز الأجانب في دول مجلس التعاون الخليجي)) د. أحمد عشوش وزميله : ص (١٢٥) وما بعدها .

(٢) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (٩١/٢) .

(٣) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (١٥٠) .

ج) إذا كانت الدعوى على أكثر من واحد وكان لأحدهم محل إقامة في المملكة" (١).

وفي زيادة تفصيل من المنظم مما يبين إدراكه بوضوح اعتباره للجنسية كضابط شخصي دولي حين التقاضي ما جاء تفصيله في اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية والتي منها الفقرة الأولى للمادة الرابعة والعشرين ما نصه أنه : "يتحقق القاضي من جنسية المدعى عليه" (٢) ؛ نظراً لأهمية الجنسية كضابط شخصي والتي يتحدد من خلالها المركز القانوني للأطراف وطرق مرافعاتهم النظامية ، وما نص عليه - أيضاً - في الفقرة الأولى للمادة الخامسة والعشرين لنفس النظام أنه : "تسمع الدعوى على غير السعودي سواءً أكان المدعى مسلماً أم غير مسلم" (٣) ، وما نص عليه - كذلك - في الفقرة الأولى للمادة الثامنة والعشرين لنفس النظام أنه : "تشمل هذه المادة المتداعين المسلمين وغير المسلمين" (٤) ، فالجميع مع اختلاف الديانة والجنسية متساوون في حق التقاضي ، وخاضعون لأحكام الشريعة ؛ لعموم النص النظامي السعودي ، وبلا استثناءات طارئة ، والتي منها الأحكام التي تخضع لها الحراسة القضائية .

وقد أخذ المنظم في الاعتبار - أيضاً - الضابط الشخصي المتعلق بالقبول الاختياري لمختلفي الجنسيات والديانات لتحاكم في القضاء السعودي سواء للأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين ، والتزامهم بأحكامه الشرعية والتي منها الحكم العاجل بقيام الحراسة القضائية ، فقرر كما في المادة الثامنة والعشرين أنه : "فيما عدا

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (١٤٣/١) .

(٢) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١٣-١٥١/٢) .

(٣) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (١٥٢) .

(٤) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١٥-١٥١/٢) .

الدعاوى العينية المتعلقة بعقار خارج المملكة تختصّ محاكم المملكة بالحكم في الدعوى إذا قبل المتداعيان ولايتها ولو لم تكن داخلية في اختصاصها" (١) ، فدل على خضوعهم للشريعة الإسلامية والأنظمة المرعية ، بغض النظر عن اتحاد دياناتهم وجنسياتهم أو اختلافها ، سواءً كانت القضية المنظورة لإصدار حكم عاجل لقيام الحراسة القضائية أو غيرها .

ومما سبق كله يظهر اعتبار المنظم السعودي للجنسية كضابط شخصي للتقاضي الداخلي والدولي ، سواء أكان الأطراف أشخاصاً طبيعيين أو اعتباريين ، وخضوع الجميع لدستورية الشريعة الإسلامية ، والأنظمة المرعية من ولي الأمر ، والتي لا تخالف الكتاب والسنة ، فلا يجوز للمنظم - داخل حدوده - خضوع أفراد جنسيته لغير قضائه الوطني ، ولو كان أحد طرفي الدعوى من غير جنسيته وديانته ، ويجوز للمنظم النظر للخصوم ، ولو كان طرفاً للدعوى من غير أفراد جنسيته وديانته للتقاضي في محاكمه حين التزامهم بالقبول الاختياري لذلك ، ويجوز للمنظم كذلك تنفيذ الأحكام الأجنبية في المملكة سواء في الحراسة القضائية أو غيرها في حدود الشريعة الإسلامية ووفق الاتفاقيات الدولية ، وكذا امتداد قانونية تنفيذ الأحكام القضائية السعودية خارج المملكة ضمن المعاهدات والاتفاقيات الثنائية .

وأخيراً فإن من الأحكام الدولية التي صدرت بقيام الحراسة القضائية - خلافاً للاتفاقيات المبرمة - على طائرة تابعة للخطوط السعودية للطيران ، ذات الشخصية الاعتبارية والجنسية السعودية ، لخصومة مع شركة فرنسية مشغلة ، حيث كان من بنود الاتفاق بينهما حين الخلاف القبول الاختياري الملزم للتحاكم للقضاء السعودي ، جاء نصاً في ملابسات القضية التالي : "أوضح مدير عام الخطوط الجوية العربية السعودية

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (١٥٤/١) .

المهندس ((..فلان..)) أن احتجاز احدى الطائرات التي تديرها «السعودية» من طراز بوينج ٧٥٧ يعود لأسباب مالية مع شركة إيجل افيشن ، مشيراً إلى أن ذلك قد يؤثر على استمرار رحلات «السعودية» إلى فرنسا في حال تعرضها لإجراءات تعسفية وغير نظامية ، وأكد ((..فلان..)) في بيان صحفي صدر أمس « فوجئنا يوم الجمعة الماضي باحتجاز الطائرة ، على الرغم من تحديد المحكمة جلسة استماع يوم الثلاثاء الحادي والعشرين من أبريل ، مؤكداً أن «السعودية» ، تطالب شركة إيجل افيشن بمبالغ تفوق ما تطالب به الشركة المذكورة ، والتي امتنعت عن إعداد التسويات النظامية لهذه المبالغ ، وأضاف ((..فلان..)) أن علاقة الناقل الوطني مع شركة إيجل افيشن ، تتعلق بتقديم «إيجل» خدمات الطائرات المستأجرة للخطوط السعودية ، لكنها أعلنت إفلاسها مؤخراً وتم وضعها تحت الحراسة القضائية لأسباب تتعلق بالأوضاع المالية للشركة ، مع العلم أن الخطوط السعودية في الواقع تطالب إيجل افيشن بمبالغ تفوق ما تطالب به الشركة المذكورة ، والتي امتنعت عن إعداد التسويات النظامية لهذه المبالغ ، وقال ((..فلان..)) إن العقود المبرمة مع الشركة تلزم كلا الطرفين باللجوء إلى التحكيم في إطار القضاء السعودي ، إلا أن الحارس القضائي المعين من المحكمة الفرنسية على الشركة بعد إفلاسها لجأ وبشكل انفرادي وتعسفي إلى إحدى المحاكم الفرنسية - على حد تعبيره - وحصل على أمر قضائي بالحجز على إحدى طائرات «السعودية» في حال عدم دفع كامل المبالغ التي تطالب بها الشركة المذكورة ، دون إشعار الخطوط السعودية ، ودون أي اعتبار لمستحقاها لدى الشركة ، وأضاف ((..فلان..)) : أن محامي الخطوط السعودية المفوض بمتابعة القضية أكد أن الإجراءات التي اتبعتها الحارس القضائي غير سليمة ، وعليه لا بد من نقض الحكم ، إلا أن توقيت الحجز في العطلة الأسبوعية التي يعقبها إجازة أحد

الأعياد (الفصح) في أوروبا ، ولذلك فإن جميع القضاة وخاصة المعنيين بقوانين الطيران غير متواجدين خلال هذه الأيام ، وهو ما ترتب عليه إبقاء الطائرة تحت الحجز إلى أن يتم عقد جلسة الاستماع ، بناء على دعوى الاستئناف المقدمة من الخطوط السعودية ، حسب الموعد المحدد للجلسة قبل حدوث الحجز على الطائرة وهو اليوم ، وأشار إلى أن الخطوط السعودية لن تتنازل عن حقوقها جراء الحجز على إحدى طائرتها ، وسوف تطالب بكل ما لها بموجب العقود المبرمة مع إدارة الشركة قبل وضعها تحت الحراسة القضائية ، في الوقت الذي يستغرب فيه توقيت الحجز خلال الأعياد ، والذي يدل على تعمد التأثير على موقف الخطوط السعودية أثناء نظر القضية ، وأكد أن الخطوط السعودية تعمل مع الجهات ذات العلاقة لإنهاء هذه الإجراءات التعسفية ، وكانت سلطات مطار باريس قد احتجزت طائرة سعودية في مطار باريس ، على خلفية مطالبات مالية" (١) .

(١) انظر : ((جريدة عكاظ)) السعودية ، العدد (٢٨٦٥) ، يوم الثلاثاء (٢٥/٤/١٤٣٠هـ) الموافق (٢١/٤/٢٠٠٩م) .

الفصل الثالث

الاختصاص بنظر دعوى الحراسة القضائية

تمهيد :

إنَّ من أهم المسائل الأولية^(١) في المرافعات والخطط القضائية هي الإدراك الكافي من قبل القاضي في صحة اختصاصه شرعاً ونظماً للنظر والبت في الدعاوى والطلبات العارضة ذات الصفة الاستعجالية ، والتي من أكثرها إلحاحاً الحراسة - والتوقيف والعُقلة - القضائية ؛ نظراً للأثر الجوهري في التطبيق العملي الفوري لتلك الأحكام بخاصة ، والتي مآلها الحفاظ والصيانة لحق أو محلٍ ماليٍ داهمه خطر عاجل بسبب نزاع جدي بين الأطراف ، إلى حين الحكم في موضوع الحق الأصلي .

لذا فمن الأهمية بمكان أخذه في الاعتبار لدى الحاكم المختص أن لا يكون حكمه معيياً ، أو منقوضاً من محكمة الاستئناف ، أو مدفوعاً من الخصم ؛ لعدم الاختصاص الولائي ؛ أو لنقص إجراءات الحكم فيه ، أو قد يواجه طالب الحراسة - أيضاً - بعدم قبول الدعوى العاجلة أو رفضها .

فكان هذا الفصل لبيان مبحثين مهمين ، المبحث الأول : انعقاد الاختصاص لرؤساء المحاكم ومن في حكمهم ، والمبحث الثاني : الاجراءات والحكم في دعوى الحراسة القضائية ؛ لنخرج بذلك ما ليس له تعلق بالحراسة أولاً ، ومن ثم نخرج أيضاً ما ليس له شأن مباشر بنوع دراستنا من الحراسة وهي القضائية تحديداً ؛ نظراً لتشعب

(١) نص المنظم القضائي السعودي في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية بالمادة الثلاثين لنظام المرافعات الشرعية أنه : "يقصد بالمسائل الأولية : الأمور التي يتوقف الفصل في الدعوى على البت فيها مثل : البت في الاختصاص ، والأهلية ، والصفة ، وحصر الورثة قبل السير في الدعوى" ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (١/١٦٠) ، ((التعليق على نصوص نظام المرافعات الشرعية)) د. محمد كومان وزميله : (١/٢٣٦) .

موضوع الاختصاص القضائي^(١) ؛ ولتعدد أنواع الحراسة المعاصرة وتجديدها ، وذلك في ظل الفقه الإسلامي والنظام القضائي السعودي ما أمكن .

(١) المقصود دراسته من الاختصاص القضائي هنا الاختصاص الوظيفي والنوعي والمحلي ، حيث سبق الحديث عن الاختصاص الدولي في المبحث السادس بالفصل الثاني من هذا الباب .

الفصل الثالث

الاختصاص بنظر دعوى الحراسة القضائية

وفيه مبحثان :

- المبحث الأول : انعقاد الاختصاص لرؤساء المحاكم ومن في حكمهم .
- المبحث الثاني : الإجراءات والحكم في دعوى الحراسة القضائية .

المبحث الأول

انعقاد الاختصاص لرؤساء المحاكم ومن في حكمهم

إنَّ الاختصاص الوظيفي أو النوعي أو المحلي - كما يُسمى حديثاً^(١) - للقاضي سواء كان في الحراسة - والعُقلة - القضائيّة ، أو غيرها - عموماً - له أصلٌ تشريعي وواقعٌ تطبيقي منذ عهد النبوة إلى عصر الخلفاء الراشدين ثم على امتداد الحقب التاريخية المجيدة للأمة^(٢) .

فأما الاختصاص الوظيفي العام أو الخاص للقاضي^(٣) فقد عُرفَ في الفقه الإسلامي ما يُسمى بقاضي القضاة - على ما فيه من نظر - أو قاضي الجماعة للدلالة

(١) "الاختصاص" القضائي بأنواعه هو اصطلاح قانوني يقابله في الشريعة الإسلامية مصطلح "الولاية" ، منها ما قرره الإمام الماوردي رحمه الله فقال : "ولاية القضاء تنعقد بما تنعقد به الولايات ... ولا تخلو ولاية القاضي من عموم وخصوص" ، ((الأحكام السلطانية)) : ص (٨٨-٨٩) ، وينظر : ((السلطة القضائية في الإسلام)) د. شوكت عليان : ص (٢٨٩) ، ((شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية)) د. عبدالناصر موسى أبو البصل : ص (٨٨) ، ((القضاء المستعجل في نظام المرافعات)) د. عمر السناني : ص (٧٦) .

(٢) ((أدب القاضي)) ابن القاص : ص (١٣٣) ، ((تبصرة الحكام)) : (١/١٥) ، وينظر ((دراسة في تاريخ القضاء الشرعي)) د. محمد الربابعة : ص (٢٢) وما بعدها ، ((تاريخ القضاء في الإسلام)) د. محمد الزحيلي : ص (٣٢٤) وما بعدها ، ((نظام الحكم)) ظافر القاسمي : ص (٢٥٥) وما بعدها ، ((السياسة القضائية في عهد عمر رضي الله عنه)) د. محمد الأغيش : ص (١٤٥) وما بعدها ، ((نظام الدولة)) د. سمير عالية : ص (٣٣٧) وما بعدها ، ((نظام القضاء)) د. عبدالكريم زيدان : ص (٣٩) وما بعدها .

(٣) قرر الإمام أبو يعلى رحمه الله فقال : "وإذا كانت ولاية القاضي عامة فنظره يشتمل على عشرة أحكام - وذكرها - ... فإن كانت ولايته خاصة فهي مقصورة النظر على ماتضمنته ، كمن جعل له القضاء في بعض ما قدمناه من الأحكام ، ... ويجوز أن يكون القاضي عام النظر في خصوص العمل" ((الأحكام السلطانية)) : ص (٦٥) وما بعدها ، وبيّن الإمام ابن قدامة رحمه الله فقال : "ويجوز أن يوليه - ولي الأمر - عموم النظر في عموم العمل ، وخصوص النظر في خصوص العمل" ، ((المغني)) : (١٠/١٣٥) .

على منصب الرئيس الأعلى للقضاة والمحاكم^(١) ، وظهر - أيضاً - ما يدل على الاختصاص النوعي كقاضي الأحداث ، وقاضي البرّ ، وقاضي المياه ، وقاضي السوق ، وقاضي المناكح ، وقاضي الجراح ، وغيرها^(٢) ، والواقع التطبيقي للاختصاص المحلي - أو المكاني - في التشريع والتاريخ الإسلامي أشهر وأكثر من أن يُحصى^(٣) .

بل أقرّ الفقه الإسلامي مشروعية مبدأ تعدد جهات التقاضي ودرجاته واختصاصاته - في تقرير واقعي وتوصيف فقهي - كما في القضاء العادي (الشرعي) بأنواعه ودرجاته ، فعرف ما يُسمى بمحكمة الموضوع ومحكمة الاستئناف أو المحكمة العليا - وإن لم يُسمها^(٤) - ومن ذلك ما قرره الإمام ابن فرحون رحمه الله فقال في : "فصل : في الكشف عن القضاة ، وينبغي للإمام أن يتفقد أحوال القضاة ، فإنّهم قوامُ أمره ورأسُ سلطانه ، وكذلك قاضي الجماعة ينبغي له أن يتفقد قضاة وُثوبه ،

(١) ((تاريخ قضاة الأندلس)) النّباهي : ص (٥) ، ((القضاء والقضاة في الإسلام "العصر العباسي")) د. عصام محمد شبارو : ص (٣٣) وما بعدها ، ((القضاء ونظامه في الكتاب والسنة)) د. عبدالرحمن الحميضي : ص (٢٨١) .
(٢) ونظائرها كثير ، كقاضي الأهلة ، وقاضي الخلة ، وقاضي الشرطة ، وقاضي الركب ، وغيرها من أنواع الاختصاص النوعي كالاختصاص القيمي أو الزمني ، أوضح الإمام ابن قدامة رحمه الله في "كتاب القضاء" فقال : "فصل : ويجوز - لولي الأمر - أن يولي قاضياً عموم النظر في خصوص العمل ، فيقلده النظر في جميع الأحكام في بلد بعينه ، فينفذ حكمه فيمن سكنه ومن أتى إليه من غير سكانه ، ويجوز أن يقلده خصوص النظر في عموم العمل ، فيقول : جعلت إليك الحكم في المداينات خاصة في جميع ولايتي ، ويجوز أن يجعل حكمه في قدر من المال ، نحو أن يقول : احكم في المئة فما دونها ، فلا ينفذ حكمه في أكثر منها" ((المغني)) : (١٣٥/١٠) ، وينظر ((أدب القاضي)) البغوي : ص (١٤٢) ، ((تاريخ القضاء في الإسلام)) د. محمد الزحيلي : (٣٢٤) وما بعدها .
(٣) كتوليته ﷺ علياً ومعاداً وأبا موسى الأشعري قضاء أقاليم باليمن ، وتقليد عتّاب بن أسيد إمرة مكة وقضاها ، وبعث العلاء بن الحضرمي إلى البحرين ، وغيرهم رضوان الله عليهم ، ومن حين تقسيم الخلفاء الراشدين ومن بعدهم من الحكام بلاد الإسلام إلى أقاليم ، عينوا من الولاة والقضاة ما تملأ سيرهم كتب التاريخ ، حتى عُرف ما يُسمى بـ "قاضي الأقاليم" ، وللتوسع والاستزادة فيما مضى بالإضافة إلى أنواع الاختصاص الوظيفي والنوعي المحلي وفي تعدد جهات التقاضي ومشروعيتها ينظر : ((الاختصاص القضائي)) د. ناصر الغامدي : (١٠٣) وما بعدها ، بتصرف .

(٤) ((التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي)) د. محمد الزحيلي : ص (١٤٧) .

فيتصفّح في أقضيّتهم ويراعي أمُورهم وسيرتهم في الناس ... ، ونظر في أقضيّته وأحكامه فما وافق الحقَّ أمضاه وما خالفه فسّخه" (١) ، وهذا يجري إعماله في الأحكام العاجلة الصادرة في الحراسة القضائيّة وغيرها (٢) .

والقضاء المستعجل (٣) كفرع من جهة التقاضي العادي ذي الاختصاص في الأمور العاجلة - والتي منها الحراسة والحيلولة القضائيّة - عبّر عنه في التنظيم القضائي الإسلامي في معرض حديث الإمام الماوردي رحمه الله عن زمان القضاء فقرر بقوله : "فإن تجدد في غير يوم النظر ما لم يكن تأخيره فيه ، نظر فيه ، ولم يؤخره" (٤) ، وقرر أيضاً حين حديثه عن يوم الجلوس للقضاء فقال : "ويجعل - القاضي - يوم جلوسه للحكم العام معروف الزمان ... فإن وردت فيما عداه أحكام خاصة لم يؤخرها ، إن ضرّت ، وكان فيها بين أن يستخلف من ينوب عنه في النظر ، وبين أن ينظر فيها بنفسه" (٥) .

(١) ((تبصرة الحكام)) : (٦٨/١-٦٩) .

(٢) وعُرفَ في الفقه الإسلامي - أيضاً - قضاء المظالم كجهة (قضاء إداري) ، وقاضي الجند والعسكر والجيش كجهة (قضاء عسكري) ، وجهات تقاضي أخرى كقضاء وولاية الحسبة ، انظر : ((الأحكام السلطانية)) الماوردي : ص (٩٧) ، وللتفصيل في المشروعية والسبق التاريخي ، ينظر : ((الاختصاص القضائي)) د. ناصر الغامدي : ص (١١٦) وما بعدها ، ((تاريخ القضاء في الإسلام)) د. محمد الزحيلي : ص (٢٥٠) وما بعدها .

(٣) ولاية القاضي الاستعجالي مختصه بالبت في الطلبات المستعجلة ، فصاحب هذه الولاية أضيّق بالمقارنة مع الولاية الواسعة لقاضي الموضوع أو رئيس المحكمة الابتدائية ، انظر : ((القضاء الاستعجالي)) محمد بنيس : ص (٨٠) ، ((الجديد في قضاء التنفيذ وقضاء الأمور المستعجلة)) أ.د. صلاح الدين جمال الدين وزميله : ص (١٤٦) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميله : (١/٩٩٨) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي عوض حسن : ص (٣٨) .

(٤) ((أدب القاضي)) : (١/١٩٦) .

(٥) المصدر السابق : (٢/٢٤٤) ، وأشار إلى ذلك أيضاً المُقنن بمجلة الأحكام العدليّة وتحديدًا بالمادة رقم (١٨١٠) أنه : "... إذا كانت الحال والمصلحة تقضي بتعجيل دعوى وردت مؤخراً يقدم رؤيتها" : ص (٢٢٦) .

ومَّا يدل على الإدراك الواقعي والتوصيف الفقهي للاختصاص القضائي ما فصله العلماء في مدونات الأفضية وغيرها ، منها ما قرره الإمام أبو يعلى الفراء^(١) رحمه الله فقال : "فإن قلد - ولي الأمر - قاضيين على بلد ، نظرت ، فإن رد أحدهما موضعاً منه وإلى الآخر غيره ، صحَّ ، ويقتصر كلُّ واحد منهما على النظر في موضعه ، وكذلك إن ردَّ إلى أحدهما نوعاً من الأحكام وإلى الآخر غيره ، كردَّ المدائيات إلى أحدهما ، والمناكح إلى الآخر ، فيجوز ذلك ، ويقتصر كلُّ واحدٍ منهما على النظر في ذلك الحكم الخاصِّ في البلد كله"^(٢) ، وفيه أيضاً حلٌّ لما يُعرف حديثاً بتنازع الاختصاص القضائي ، وهو ما عاجله الفقه الإسلامي سواء في الحراسة القضائية أو غيرها^(٣) .

فإذا نظر القاضي خصومه وحكم فيها خلاف توليته وخارج حدود اختصاصه - النوعي أو المحلي - فقد قرر الفقهاء بعدم نفاذه ، سواء في الحراسة القضائية أو غيرها ، منه ما بيّنه الإمام ابن أبي الدم رحمه الله في فصل "كيفية عقد القضاء" فقال :

(١) هو الإمام ، القاضي ، أبو يعلى ، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن أحمد بن الفراء ، البغدادي ، ولد سنة : (٣٨٠هـ) ، شيخ الحنابلة في وقته ، وعالم عصره في الأصول والفروع وأنواع الفنون ، من تصانيفه : "أحكام القرآن" و"الأحكام السلطانية" و"العدة" و"الجامع الصغير" و"عيون المسائل" ، توفي سنة : (٤٥٨هـ) ، انظر : ((طبقات الحنابلة)) : (١٩٣/٢-٢٣٠) ، ((تاريخ بغداد)) : (٢٥٦/٢) ، ((شذرات الذهب)) : (٣٠٦/٣-٣٠٧) .

(٢) ((الأحكام السلطانية)) : ص (٦٩) .

(٣) ومَّا صاغه الفقهاء أيضاً ما جاء بالمادة رقم (١٨٠٣) بـ ((مجلة الأحكام العدلية)) أنه : "إذا طلب أحد الخصمين المرافعة في حضور قاض ، وطلب آخر المرافعة في حضور قاضٍ آخر ، في البلدة التي تعدد قضاؤها ، ووقع الاختلاف بينهما على هذا الوجه ، يُرجح القاضي الذي اختاره المدعى عليه" : ص (٢٢٥) ، لتوسع والاستزادة في مدى معرفة وطريقة معالجة الفقه الإسلامي لموضوع التنازع في الاختصاص القضائي ، يُنظر : ((نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي)) ظافر القاسمي : ص (٢٧٣) ، ((نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام)) سمير عالية : ص (٣٥٣) ، ((الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي)) د. ناصر الغامدي : ص (٤١٨) وما بعدها .

"فمضى خرج منه - القاضي - إلى محلة فوضت إلى غيره لم ينفذ حكمه فيها ، ويصير ذلك كبليدين فوض كل بلد منهما إلى حاكم ، وهكذا لو فوض إلى واحد منهما الحكم بين الرجال دون النساء وبالعكس ، تقييد بما خص به ، ولا ينفذ حكمه إذا تعداه إلى غيره" (١) ، ونظائره كثيرة .

وعموم القواعد والمبادئ والضوابط القضائية الشرعية والأحكام الكلية الفقهية في الأفضية المدونة - ومنها ما كان في الاختصاص القضائي بأنواعه - يجري إعمالها على القاضي شرعاً ونظماً في الحراسة القضائية كغيرها من القضايا المنظورة ، فقد أورد الإمام الشيرازي رحمه الله بـ "كتاب الأفضية" فقال : "فصل : ولا يجوز أن يقضى - القاضي - ولا يؤلّى ، ولا يسمع البيّنة ، ولا يُكتب قاضياً في حكمٍ في غير عمله ، فإن فعل شيئاً من ذلك في غير عمله ، لم يُعتدَّ به ؛ لأنّه لا ولاية له في غير عمله" (٢) .

وفي قاعدة عامة في الاختصاص وعلاقته بالولايات القضائية الشرعية - أيضاً - قرر شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله فقال إنّ : "عموم الولايات وخصوصها ، وما يستفيد منه المتولّى من الولاية ، يُتلقى من الألفاظ ، والأحوال ، والعُرف ، وليس لذلك حدٌّ في الشرع ، فقد يدخل في ولاية القضاء في بعض الأمكنة والأزمنة ما يدخل في ولاية الحرب في مكان وزمان آخر ، وبالعكس" (٣) .

فدل بوضوح كذلك على مرونة التشريع الإسلامي في تمكين الحاكم الأعلى للدولة من تحقيق العدالة - سواء في خطط الاختصاص القضائي أو غيره - بشتى الطرق

(١) ((كتاب أدب القضاء)) : ص (٥٧) .

(٢) ((المهذب)) : (٢٩٢/٢) ، وينظر : ((التنبيه)) الفيروز آبادي : (٢٥٢/١) ، ((الإختصاص القضائي)) د. ناصر الغامدي : ص (٥٠٤) .

(٣) ((الحسبة في الإسلام)) : ص (١٥-١٦) .

الماضية أو المعاصرة ، وعدم تحجيره في نظام أو ألفاظ أو تقنين محدد ، وإنما بحسب المصالح والمآلات المعتبرة شرعاً^(١) ، فتصرفات الإمام على الرعية منوطة بالمصلحة^(٢) .

نصت المادة رقم (١٨٠١) بمجلة الأحكام العدلية أن : "القضاء يتقيد ويتخصص بالزمان أو المكان واستثناء بعض الخصومات ، ... وكذلك لو صدر أمر سلطاني بأن لا تُسمع الدعوى المتعلقة بالخصوص الفلاني لملاحظة عادلة تتعلق بالمصلحة العامة ليس للقاضي أن يستمع تلك الدعوى ويحكم بها ، أو كان القاضي بمحكمة مأذوناً باستماع بعض الخصومات المعينة ولم يكن مأذوناً باستماع ما عدا ذلك فله أن يسمع الخصومات التي أذن بها فقط وأن يحكم فيها وليس له استماع ما عداها والحكم بها ، وكذلك لو صدر أمر سلطاني بالعمل برأي مجتهد في خصوص لما أن رأيه بالناس أرفق ولمصلحة العصر أوفق فليس للقاضي أن يعمل برأي مجتهد آخر مناف لرأي ذلك المجتهد ، وإذا عمل لا ينفذ حكمه"^(٣) ، فأقر الفقهاء مشروعية الأوامر السلطانية والقرارات والأنظمة الصادرة من ولي الأمر والتي تقع في الأمور الاجتهادية سواء في الاختصاص القضائي أو غيره.

وعليه فحين ينعقد الاختصاص للقاضي بالنظر في القضايا المنظورة والتي منها الحراسة كقاضي عام أو خاص - في حدود اختصاصه النوعي أو المحلي أو غيرها - فلا يوجد ما يمنع الخصم - وفقاً للفقهاء الإسلاميين - من رفع الدعوى العاجلة بطلب الحراسة - والعقلة - القضائية ابتداءً ، ولو لم تُرفع بعد دعوى في موضوع الحق

(١) وقال أيضاً شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : "وجميع هذه الولايات هي في الأصل ولاية شرعية ومناصب دينية ، فأى من عدل في ولاية من هذه الولايات فساسها بعلم وعدل وأطاع الله ورسوله بحسب الامكان فهو من الأبرار الصالحين ، وأي من ظلم وعمل فيها بجهل فهو من الفجار الظالمين" ، ((الحسبة في الإسلام)) : ص (١٦) .

(٢) ((الأشباه والنظائر)) السيوطي : القاعدة الخامسة (١٢١/١) .

(٣) ((درر الحكم شرح مجلة الأحكام)) علي حيدر : (٥٩٧/٤-٥٩٨) .

الأصلي ، بل إن الواقع العملي للتطبيق الفقهي حين الخصومات يظهر من مدوناته - سواء في الأفضية أو غيرها - صحة الاختصاص الدائم والقبول المباشر بطلب التوقيف والعُقلة القضائية حين موجبها ، بلا شرط مُقيد لوجود مسبق لدعوى في موضوع الحق الأصلي^(١) .

ومن باب أولى - أيضاً - صحة اختصاص الناظر القضائي للدعوى الأصلية في موضوع الحق بنظر الدعوى العاجلة بطلب الحراسة القضائية كدعوى تبعية ، إلا ما قد يراه الحاكم على خلافه - بحكم مرونة الشريعة الإسلامية - لمصلحة يراها راجحة بموجب قرار أو تنظيم معين في خطط الاختصاص القضائي ومرافعاته^(٢) .

فيكون الأصل هو انعقاد الاختصاص للرئيس الأول للقضاة والمحاكم والقاضي العام والخاص - وفق اختصاصه - بنظر الأمور المستعجلة ابتداءً حين تحقق موجبها ، ويُسمى قاضي الأمور المستعجلة^(٣) ، ويحل محله في اختصاصه بها ناظر دعوى موضوع الحق الأصلي ؛ لتكون لديه كدعوى تبعية ، ويُسمى قاضي الموضوع^(٤) .

(١) يُنظر تقرير ذلك على سبيل المثال في فصول وأبواب ومباحث التوقيف والعُقلة والحيلولة وما يوضع على يدي عدل ، فلم يرد بها شرط مُقيد للحكم بالحراسة بوجود دعوى سابقة أو قائمة في موضوع الحق الأصلي ، اللهم إلا أن يتحقق لدى الناظر القضائي وجود موجب الحكم بالحراسة وقبول دعوتها من الأركان والمسوغات الشرعية ، ينظر مثلاً : ((شرح أدب القاضي للخصاف)) الجصاص : ص (٣٧٦) ، ((المحيط البرهاني)) ابن مازة : (٣٠٦/١٢) ، ((تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام)) ابن المناصف : ص (٢١٠) ، ((إحكام الأحكام على تحفة الحكام)) الكافي : ص (٣٩) ، ((البهجة في شرح التحفة)) التسولي : ص (١٩٧) ، ((توضيح الأحكام)) التوزري : ص (١٠٧) ، ((فتح الجليل الصمد في شرح التكميل المعتمد)) : ص (٤١٨) ، ((الطريقة المرضية في الاجراءات الشرعية على مذهب المالكية)) جعيط : ص (٧٥) ، ((أدب القاضي)) ابن القاص : ص (٤١٤) ، ((تبصرة الأحكام)) ابن فرحون : ص (١٥٣) ، وغيرها كثير .

(٢) ((التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي)) د. محمد الزحيلي : ص (١٤٣) .

(٣) ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (١٩٧) ، ((المشكلات العملية في القضاء

المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٣١) ، ((سُلطة قاضي العَجلة)) د. نبيل رعد : ص (١٣) .

(٤) ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (٧٠) .

وهنا تُميز بين عدم الاختصاص للدعاوى المستعجلة - والتي منها الحراسة القضائية - أو عدم قبولها أو رفضها ، فقد يكون القاضي وفق الأصل الشرعي - والنظامي - مختصاً بنظر الدعاوى العاجلة للتوقيف والحيلولة ، ولكن قد لا يتحقق لدى القاضي المختص بها وجود العلة والموجب الشرعي والنظامي لصحة الحكم بقيام الحراسة - والعُقلة - القضائية ؛ إما لعدم تحقق وجود موجب الاستعجال ، أو لانتفاء النزاع الجدي المبرر له ، أو لعدم قابلية المحل للوضع تحت الحراسة ، وغيرها من فقدٍ للأركان والمسوغات القضائية الجوهرية ، وذلك للحكم في الأمور المستعجلة ^(١) .

فنخلص إلى أن انعقاد الاختصاص القضائي في الحراسة القضائية يتحقق حسب شمول الولاية الشرعية والنظامية من قبل ولي الأمر للقاضي وطرق تنصيبه نوعاً ومحلاً ، وأيضاً مدى تحقق وجود العلة والأركان والمسوغات - الشرعية والنظامية - التي توجب الاختصاص للحكم بها لدى القاضي ؛ إما لكونه ناظر الدعوى الأصلية ؛ أو لوجود موجب الاستعجال ، وغيرها ، سواء سُمى رئيس المحكمة الأول ، أو قاضي الجماعة ، أو رئيس المحكمة الابتدائية ، أو قاضي الأمور المستعجلة ، أو قاضي الموضوع ، فليس الوَقْفُ والعبارة مع الظواهر والألفاظ والمباني وإنما المدار في التصرفات على المقاصد والمعاني ^(٢) .

والمنظم القضائي السعودي حين اعترف بالقضاء المستعجل - كفرع من القضاء العادي ذي الاختصاص الولائي المحدد - ونص عليه في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات الشرعية بالمادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين على أنه يتمثل في : "المحكمة المختصة بنظر الموضوع بصفة مؤقتة في المسائل المستعجلة - والتي منها دعوى طلب

(١) ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية : ص (٢٠٦) ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد

علي راتب وزميليه : (٩٩٨/١) .

(٢) ((إعلام الموقعين)) ابن القيم : (١١٥/٣) .

الحراسة^(١) - التي يخشى عليها من فوات الوقت والمتعلقة بالمنازعة نفسها ، ولا يؤثر هذا الحكم على موضوع الدعوى ، سواء رفع طلب الحكم بالإجراء المؤقت مباشرة ، أو تبعاً للدعوى الأصلية"^(٢) .

هو كذلك نظم في الباب الثاني لـ "الاختصاص" في القضاء المستعجل وفي غيره ، وعالج أبرز مسائله بالاختصاص الدولي والنوعي والمحلي في ثلاثة فصول بنفس النظام ، بل في الباب الأول منه وفي الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذية للمادة الحادية عشرة أكد على الاختصاص القضائي للأمر المستعجل وغيرها فقرر أنه : "إذا رفعت القضية للقاضي ، أو أحيلت إليه ، وهو غير مختص بها ، فيعيدها إلى الجهة المختصة"^(٣) ، وقرر - أيضاً - في خصوص الحراسة بالمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين أنه : "تُرفع دعوى طلب الحراسة للمحكمة المختصة بنظر الموضوع"^(٤) .

فقرر المنظم في تقنيناته أن الأصل عموم النظر والاختصاص للمحاكم العامة بالدعوى - والتي منها الدعوى العاجلة بالحراسة - إلا ما استثناه المنظم باختصاص وظيفي أو نوعي أو محلي لمحكمة مختصة ، بموجب نظام معتبر ، كديوان المظالم أو

(١) نص على ذلك المنظم القضائي السعودي في الفقرة (هـ) للمادة (٢٣٤) من نظام المرافعات الشرعية .
(٢) وهنا يقر النظام أيضاً ما يُعرف قانوناً بـ "قاضي الأمور المستعجلة" حين الرفع مباشرة ، أو "قاضي الموضوع" وذلك تبعاً للدعوى الأصلية ، وقد جاء ذلك أيضاً في المادة الحادية والثمانين من نظام المرافعات الشرعية أنه : "تحكم المحكمة في موضوع الطلبات العارضة مع الدعوى الأصلية كلما أمكن ذلك ، وإلا استبقت الطلب العارض للحكم فيه بعد تحقيقه" ، وأوضح المنظم كذلك في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية لنفس المادة أنه : "إذا أبت المحكمة الطلب العارض للحكم فيه بعد تحقيقه فيكون النظر فيه من اختصاص ناظر الدعوى الأصلية أو خلفه" ، وأورد في الفقرة الحادي عشر من اللائحة التنفيذية للمادة التسعين أن : "الأحكام المستعجلة التي يخشى معها فوات الوقت هي أحكام مؤقتة لا تمنع من إصدارها من أن يحكم في أصل القضية" ، انظر تلك المواد وفقراتها : ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٢/١٠٦-١٤٣) ، (٢/١٥١-٥٧) .

(٣) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (١/٩٢) .

(٤) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٢/١٥١-٢٦) .

غيره ، جاء في المادة الثانية والثلاثين من نظام المرافعات الشرعية أنّه : "من غير إخلال بما يقضي به ديوان المظالم ، تختص المحاكم العامة بجميع الدعاوى الخارجة عن اختصاص المحاكم الجزئية" ، وأوضح في الفقرة الثامنة عشرة من اللائحة التنفيذية لنفس المادة أنّ : "كل ما لم ينص عليه من سائر الإنهائات فهو من اختصاص المحاكم العامة لعموم ولايتها"^(١) .

بل إن المحاكم العامة - كما بيّن المنظم بالمادة الثالثة والثلاثين - : "تختص ... بجميع الدعاوى والقضايا الداخلة في اختصاص المحكمة الجزئية في البلد الذي لا يوجد فيه محكمة جزئية" ، وأكد ذلك في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية لنفس المادة فقرر أنّه : "يشمل اختصاص المحاكم العامة ما اختصت به المحكمة الجزئية وكتابة العدل في حال عدم وجود محكمة جزئية ، أو كتابة عدل في البلد"^(٢) .

وقد يتجدد في مسيرة الدعوى العاجلة ما يُوجب النظام اختصاص المحكمة العامة بها ، جاء في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية للمادة السادسة والسبعين من نظام المرافعات الشرعية أنّه : "ليس للمحكمة الجزئية إدخال من تكون الدعوى ضده خارج اختصاصها النوعي" ، وبيّن ذلك أيضاً في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذية لنفس المادة أنّه : "إذا لم يمكن للمحكمة الجزئية الحكم في القضية إلا بإدخال طرف ثالث لا تختص بنظر الدعوى ضده اختصاصاً نوعياً فعلياً إحالة الدعوى الأصلية وطلب الإدخال إلى المحكمة العامة" ، وأوضح في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذية للمادة الثامنة والسبعين أنّه : "إذا قُدم الطلب العارض للمحكمة العامة وهو ليس من اختصاصها مع اتصاله بالدعوى الأصلية القائمة في موضوعها أو سببها ، فعلياً

(١) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (١٧٦-١٨٠) .

(٢) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٩٤/٢) ، (١٥١/٢-٢١) .

النظر والفصل فيه ، بخلاف المحكمة الجزئية فليس لها نظر أي طلب عارض لا يدخل في حدود اختصاصها ، وإذا لم يمكن الفصل في الدعوى الأصلية دون الطلب العارض تعيّن إحالة الدعوى للمحكمة العامة" (١) .

وقد أخذ المنظم في الاعتبار وأقر - أيضاً - الاختصاص النوعي في الباب التاسع "إجراءات الإثبات" سواء في الأمور العاجلة أو غيرها ، جاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة السابعة والأربعين بعد المائة من نظام المرافعات الشرعية أنّه : "يختص بنظر الدعوى المذكورة في المادة المحكمة صاحبة الاختصاص النوعي للحق الذي تضمنته الورقة" ، وأوضح في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية لنفس المادة أنه : "إذا أقيمت الدعوى في مضمون الورقة العادية المثبتة ، فينظرها القاضي الذي أثبتها ، أو خلفه ، وفق الاختصاص النوعي" ، وجاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة الرابعة والخمسين بعد المائة أنّه : "يختص بنظر الدعوى المذكورة المحكمة صاحبة الاختصاص النوعي للحق الذي تتضمنه الورقة" (٢) .

وبعد ما بيّن وأقر المنظم الاختصاص الوظيفي والنوعي بيّن - أيضاً - الاختصاص المحلي أو المكاني للدعوى العاجلة وغيرها ، بأنّ الأصل هو مقر المدعى عليه سواء الطبيعي أو الاعتباري ، فإن لم يكن له مقر دائم فمقر المدعى ، فإن اتفق الطرفان

(١) بيّن المنظم القضائي السعودي حدود الاختصاص لكل ما سُمّي من المحاكم وجهاتها ودرجاتها بنظام القضاء وغيره ، سواء كانت محاكم عامة أو جزئية أو عمالية أو تجارية أو غيرها ، وما استحدثه أيضاً من اللجان والهيئات القضائية ، وذلك مُفصلاً كلٌّ في نظامه ، وينظر على سبيل المثال نص المادة (٣١) و (٣٢) وفقراتهما الشارحة من الاختصاص النوعي للمحاكم العامة والجزئية بنظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية ، ((التعليق على نصوص نظام المرافعات الشرعية)) د. محمد كومان وزميله : ص (٢٤٠) وما بعدها ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (١٦٥/١) وما بعدها ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٤٧-١٥١/أ/٢) .

(٢) انظرها : ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٨١-١٥١/أ/٢) ، (٨٣-١٥١/أ/٢) .

على خلاف ذلك جاز نظاماً ولزم ، نص في المادة الرابعة والثلاثين من نظام المرافعات الشرعية أنه : "تُقَامُ الدعوى في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعى عليه ، فإن لم يكن له محل إقامة في المملكة فيكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعى ، وإذا تعدد المدعى عليهم ، كان الاختصاص للمحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة الأكثرية ، وفي حال التساوي ، يكون المدعي بالخيار في إقامة الدعوى أمام أي محكمة يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة أحدهم" ، وأوضح أيضاً في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذية لنفس المادة أن : "المقصود بالأكثرية في هذه المادة الأكثرية بالرؤوس ، لا بالسهام أو الحصص" (١) .

وفي زيادة تفصيل قرر في الفقرة الثانية عشرة من اللائحة التنفيذية للمادة الواحدة والثلاثين من نظام المرافعات الشرعية أن : "المعتد به هو نصاب الدعوى ، فإذا تعدد الخصوم - مدعون أو مدعى عليهم - وكان الحق متحداً في السبب ، أو الموضوع ، كالشركاء في مال ، أو إرث ، وساغ جمعهم في دعوى واحدة فالمعتد به هو مجموع المبلغ المدعى به دون الالتفات إلى نصيب كل فرد منهم ، وإذا طالب كل شريك بحقه منفرداً دون شركائه وساغ ذلك فالمعتد به نصيبه وكذا لو كان الشريك مطلوباً (مدعى عليه)" (٢) .

وفي خصوص الشخصيات الاعتبارية الخاصة والاختصاص المحلي لها في دعاواها العاجلة قرر المنظم في المادة السادسة والثلاثين من نظام المرافعات الشرعية أنه : "تقام

(١) انظر تلك المادة وفقراتها : ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (١/٢٢٠-٢٢١) ، ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : (١٨٢) .

(٢) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٧-١٥١/٢) .

الدعاوى المتعلقة بالشركات والجمعيات القائمة ، أو التي في دور التصفية ، أو المؤسسات الخاصة في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها مركز إدارتها" (١) .

واستثناءً - من ذلك (٢) - أجاز المنظم الاتفاق الإلزامي للأطراف الطبيعيين أو الاعتباريين في الاختصاص المحلي وذلك في الدعاوى العاجلة أو غيرها ، فقد بين في المادة الخامسة والأربعين من نظام المرافعات الشرعية أنه : "إذا حضر المدعي والمدعى عليه أمام المحكمة من تلقاء نفسيهما - ولو كانت الدعوى خارج اختصاصها المكاني - وطلبا سماع خصومتها فتسمع المحكمة الدعوى في الحال إن أمكن وإلا حددت لها جلسة أخرى" (٣) .

وعالج المنظم أبرز إشكالات الاختصاص المحلي - سواء في الدعاوى العاجلة أو غيرها (٤) - ومنها ما جاء في المادة الثامنة والثلاثين من نظام المرافعات الشرعية أنه : "تعدّ المدينة أو القرية نطاقاً محلياً للمحكمة الموجودة بها ، وعند تعدد المحاكم فيها يُحدّد وزير العدل النطاق المحلي لكل منها ، بناء على اقتراح من مجلس القضاء الأعلى ، وتتبع القرى التي ليس بها محاكم محكمة أقرب بلدة إليها ، وعند التنازع

(١) أما الاختصاص القضائي بأنواعه للدعاوى التي تقام على الشخصيات الاعتبارية العامة فقد نظمها في نص المادة الخامسة والثلاثين من نظام المرافعات الشرعية أنه : "مع التقييد بأحكام الاختصاص المقررة لديوان المظالم تقام الدعوى على أجهزة الإدارة الحكومية في المحكمة التي تقع في نطاقها اختصاصها المقر الرئيسي لها ، ويجوز رفع الدعوى إلى المحكمة التي يقع في نطاقها اختصاصها فرع الجهاز الحكومي في المسائل المتعلقة بذلك الفرع" ((التعليق على نصوص نظام المرافعات الشرعية)) د. محمد كومان وزميله : (٢٦٦/١) .

(٢) جميع قواعد الاختصاص القضائي للمحاكم السعودية تعتبر قواعد أمرة لا يصح الاتفاق على مخالفتها ؛ لأنها تتعلق بالنظام العام ، عدا بعض قواعد الاختصاص المحلي ، ((أصول المرافعات الشرعية وعلم القضاء في المملكة العربية السعودية)) د. نبيل عمر : ص (٢٨٥) .

(٣) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٢٢٦) .

(٤) وللتوسع ينظر : ((أحكام الدفوع في نظام المرافعات الشرعية السعودي)) د. فؤاد عبدالمنعم وزميله : ص (٤٤) وما بعدها .

على الاختصاص المحلي - إيجاباً أو سلباً - تحال الدعوى إلى محكمة التمييز للبتّ في موضوع النزاع" (١) .

ومن الحالات التي عالج المنظم الاختصاص المحلي فيها لنظر الدعوى العاجلة وغيرها ما جاء في الفقرة الثانية عشرة من اللائحة التنفيذية للمادة الرابعة والثلاثين أنه :
"إذا كان القاضي ممنوعاً من نظر القضية لأي سبب ، فتتظر القضية لدى قاضٍ آخر في المحكمة ذاتها إن وجد ، وإلا ففي أقرب محكمة" (٢) .

وبيّن المنظم جنباً إلى جنب في الفصل الأول "الدفع" من الباب السادس صحة الدفع والرفض للنظر والقبول للدعوى العاجلة وغيرها حين مخالفة الاختصاص أو لانعدام موجب نظرها ، فقد أوضح في المادة الثانية والسبعين من نظام المرافعات الشرعية أنّ : "الدفع بعدم اختصاص المحكمة النوعي ، أو الدفع به بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة أو الأهلية أو المصلحة أو لأي سبب آخر ، وكذا الدفع بعدم سماع الدعوى تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ، ويجوز الدفع به في أي مرحلة تكون فيها الدعوى" (٣) .

وفي تفصيلٍ لإجراءات الدفع جاء في المادة الرابعة والسبعين من نظام المرافعات الشرعية أنّه : "يجب على المحكمة إذا حكمت بعدم اختصاصها أن تحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة وتعلم الخصوم بذلك" ، وجاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية لنفس المادة أنّه : "لا يحكم القاضي بعدم الاختصاص إلا بعد تحقق التدافع" ، وجاء في الفقرة الخامسة عشرة من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والسبعين من نظام المرافعات الشرعية : "إذا أذنت المحكمة بتقديم طلب عارض ، لا علاقة له بالدعوى الأصلية في

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٢٢٩/١) .

(٢) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٢٣-١٥١/٢) .

(٣) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٣٦٢/١) .

السبب أو الموضوع ولم يتبين لها ذلك إلا بعد النظر فيه ، تعين رفضه وعدم قبوله ، ولا يمنع ذلك من تقديمه في دعوى مستقلة" (١) .

وعالج المنظم التنازع حين التدافع في الاختصاص في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الثالثة والتسعين أنه : "إذا تحقق التدافع في نظر الدعوى فعلى التفصيل الآتي :

إذا كان التدافع بين قضاة المحكمة الواحدة ، أو بين رئيس المحكمة وأحد قضاةها ، أو بين محكمتين تابعتين لجهة قضائية واحدة ، فعلى من أحيلت إليه أولاً ، ثم أعيدت إليه ثانياً ولم يقتنع باختصاصه بها أن يصدر قراراً بصرف النظر بعدم اختصاصه ، وعليه أن يرفع القرار وصورة ضبطه وأوراق المعاملة إلى محكمة التمييز ؛ للفصل في ذلك ، وما تقرره يلزم العمل به ، ويعلم القاضي الخصوم بذلك ، إذا كان التدافع بين محكمة وجهة قضائية أخرى فيطبق بشأنه مقتضى المادتين (٢٨-٢٩) من نظام القضاء الصادر عام ١٣٩٥هـ" (٢) .

وحين تطبيق قواعد الاختصاص القضائي السعودي ويتضح للأطراف الجهة القضائية المختصة لنظر الدعوى العاجلة فقرر المنظم أن رؤساء المحاكم - سواء الشرعية

(١) انظر تلك المواد والفقرات في : ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٠٤/٢) ، (١٠٤/٢) ، (٤٣-١٥١/٢) ، (٤٩-١٥١/٢) .

(٢) نص المنظم القضائي السعودي أخيراً في نظام القضاء والصادر حديثاً بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٨) بتاريخ (١٩/٩/١٤٢٨هـ) وتحديداً بالمادة السابعة والعشرين من الفصل الخامس "ولاية المحاكم" أنه : "إذا رفعت دعوى عن موضوع واحد أمام إحدى المحاكم الخاضعة لهذا النظام وأمام إحدى محاكم ديوان المظالم أو أي جهة أخرى تختص بالفصل في بعض المنازعات ولم تتخل إحدهما عن نظرها أو تخلتا كلتاهما ؛ فيرفع طلب تعيين الجهة المختصة إلى لجنة الفصل في تنازع الاختصاص في المجلس الأعلى للقضاء ... ، كما تختص هذه اللجنة بالفصل في النزاع الذي ينشأ في شأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين ، أحدهما صادر من إحدى المحاكم الخاضعة لهذا النظام والآخر من إحدى محاكم ديوان المظالم أو الجهة الأخرى" .

أو الإداريّة وكذا من في حكمهم من رؤساء اللجان والهيئات القضائيّة - هم من ينعقد لهم الاختصاص الأول في النظر والقبول والرفع للدعوى العاجلة وغيرها ، أوضح ذلك في نظام المرافعات الشرعيّة وتحديدًا بالفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين أنّه : "ترفع صحيفة الدعوى بعد توقيعها إلى المحكمة المختصة باسم رئيسها في المحاكم الرئاسية ، وباسم قاضي المحكمة في المحاكم الأخرى" (١) .

وأخيراً بيّن المنظم أحقيّة الأطراف لطلب تمييز الحكم العاجل - أو غيره - والقاضي بالحراسة أو عدمها ، والاعتراض عليه ، وخاصة في مسائل الاختصاص وتنازعها ، فقد نص بالمادة السادسة والثمانين بعد المائة من نظام المرافعات الشرعية أنّه : "إذا اعتُرضَ على الحكم لمخالفته الاختصاص وجَبَ على محكمة التمييز أن تقتصر على بحث الاختصاص" (٢) .

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٢/١٥١-٢٦) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٢/٢٣٩) ، ((المرجع في نظام

المرافعات الشرعية بالملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٤٨٦) .

المبحث الثاني

الإجراءات والحكم في دعوى الحراسة القضائية

الحراسة القضائية كما أنها دعوى تخضع كبقية الدعاوى القضائية للإجراءات والقواعد العامة لخطط وأصول المحاكمات الشرعية والنظامية ، فهي تجمع إلى ذلك مراعاة ما تتطلبه طبيعتها الاستعجالية - في النظر والحكم العاجل - من اجراءات قضائية خاصة تتسم بالفورية لصيانة محل النزاع ، إلى حين صدور الحكم النهائي في موضوع الحق الأصلي^(١) .

ومع تحقق الأصل الشرعي لمبدأ وضع الإجراءات وأصول التقاضي والخطط الشرعية للترافع القضائي منذ عهد النبوة وما بعده لعموم الدعاوى^(٢) - وهو ما كُيف تشريعاً أنه من قبيل الاجتهاد^(٣) - وضع الفقهاء رحمهم الله - كذلك - وقرروا

(١) ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢١٠) .

(٢) وللاستزادة في مشروعية أصول المحاكمات من السنة النبوية وعمل الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم ومن بعدهم ، انظر : ((أصول المحاكمات الشرعية)) د. أحمد داود : (٢٥/١) ، ((نظرية الدعوى)) د. محمد ياسين : ص (٤٣١) ، ((أحكام المرافعات)) د. حميدان الحميدان : ص (٥٥) ، ((المدخل إلى فقه المرافعات)) عبدالله آل خنين : ص (٧٥) ، تلك الصفحات وما بعدها .

(٣) وأشار العلامة ابن عاشور رحمه الله إلى هذا المعنى الاجتهادي لخطط المرافعات فقال : "وَلَمْ يَزَلِ الْفُقَهَاءُ يُضَيِّفُونَ إِلَى أَحْكَامِ الْمُرَافَعَاتِ ضَوَابِطَ وَشُرُوطًا كَثِيرَةً مَا كَانَ السَّلْفُ يَرَاعُونَهَا" ، ((مقاصد الشريعة الإسلامية)) : ص (٢٢١) ، بل ونبه من قبل إلى نفس المعنى الإمام ابن فرحون رحمه الله فقال إن : "علم القضاء يفتقر إلى معرفة أحكام تجري مجرى المقدمات بين يدي العلم بأحكام الوقائع الجزئيات ، وغالب تلك المقدمات لم يُجر لها - الفقهاء - في دواوين الفقه ذكراً" ، ((تبصرة الحُكام)) : (٤/١) ، ويُنظر : ((أحكام المرافعات)) د. حميدان الحميدان : ص (١٣-١٤) .

الإجراءات الاستثنائية للحراسة القضائية ، كحكم طارئ^(١) ، وعلى سبيل العجلة والاحتياط ، وذلك بوقائع حادثة وليس بتنظير مجرد^(٢) .

ومما بينه العلماء ما سطره العلامة ابن عاشور رحمه الله أنه : "كانت طرق المرافعات في عهد النبوة وما يليه بسيطة جداً ... ثم إن الناس اجترأوا على الحقوق تدريجاً ... فأخذ القضاة والعلماء يجعلون أساليب في إجراء الخصومات لقطع الشغب وتحقيق الحق"^(٣) ، بل يبين أن الاعتناء بعلم الأفضية والمرافعات الشرعية والإجراءات القضائية إلى حين صدور الأحكام وتنفيذها - سواء في الحراسة أو غيرها - احترازاً لنقضها ؛ لما قد : "يتوهّمه كثير من الضعفاء في العلم أو المرأين من ضعفاء القضاة من الاهتمام بالإكثار من إصدار الأفضية تفاخراً بكثرتها في حين أنها لم تستوف ما يجب استيفاؤه من طرق بيان الحق حتى يجدها متعقبها محتلة المبني معرضة للنقض"^(٤) .

ومما صيغ مبكراً في الإجراءات وأصول المحاكمات في عموم الأفضية منها قوله ﷺ : "إذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما

(١) ((نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي"السلطة القضائية)) زافر القاسمي : ص (٤٢٦) ، ((نظام الدولة والقضاء والعرف)) د. سمر عالية : ص (٣٣٥) .

(٢) وذلك في مسائل ومباحث وفصول وأبواب ما يوضع بيد العدل ، وكذا التعديل والحيلولة والتوقيف والعقلة ، وما صيغ مقنناً ، أو ميثوقاً في مدونات الأفضية وغيرها ، وسيأتي بيان شيء منها بإذن الله .

(٣) ((مقاصد الشريعة الإسلامية)) : ص (٢٢٩-٢٣٠) ، ويين أيضاً رحمه الله في موضع آخر من كتابه - استدلالاً

بقوله ﷺ : "ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض ..." ، ((الموطأ)) : (٧١٩/٢) برقم : (١٣٩٩) - مؤكداً على مشروعية خطط المرافعات وأصول المحاكمات فقال : "ففي هذا الحديث دلالة على أن طرق إظهار الحق مختلفة ، وأن تلقى القاضي لأساليب المرافعة أحسنه ما أعانه على تبين الحق" : ص (٢٢٠) .

(٤) جزء من كلام العلامة ابن عاشور رحمه الله بكتابه ((مقاصد الشريعة الإسلامية)) : ص (٢٢٨-٢٢٩) .

سمعت من الأول" ^(١) ، ومن رسائل الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم لقضائهم أن قالوا : "أس بين الناس في مجلسك ... البينة على من ادعى ، واليمين على من أنكر ... لا يمنحك قضاء قضيته بالأمس ... أن تُراجع الحق ... واجعل للمُدعي أمداً ينتهي إليه" ^(٢) ، ومما عُهد إلى قضاة القرن الثاني الهجري : "أن يواسي بين الخصوم ... وأن يفهم من كل أحد حُجته ... ولا يعجل بامضاء حكم حتى يستقصي حجج الخصوم ، ويبتائهم ، ومزكيهم ، ويضرب لهم الآجال" ^(٣) ، ونظائرها كثيرة ^(٤) .

وفي عموم الإجراءات للدعاوى - أيضاً - ما دونه الفقهاء فيما اصطُح عليه بعلم الأفضية ، أو أصول القضاء ، أو أصول المحاكمات ، أو أدب القضاء ، أو أدب

(١) ((سنن أبو داود)) بكتاب الأفضية ، في باب : كيف القضاء ؟ ، برقم (٣٥٨٢) : (٣٠١/٣) ، وحسنه الألباني في ((صحيح سنن أبي داود)) : (٦٨٤/٢) برقم : (٣٠٥٧) .

(٢) جزء من رسالة عمر رضي الله عنه المشهورة لقاضيه بالكوفة أبي موسى الأشعري رضي الله عنه ، وقد سماها العلماء "كتاب سياسة القضاء وتدبير الحكم" وآخرون "دستور القضاء" ، واعتنى بها المحدثون والفقهاء والأدباء والمؤرخون ، وترجمت إلى لغات عالمية ، رواة الدارقطني في ((سننه)) : (٢٠٣/٤) برقم : (١٥) واللفظ له ، والبيهقي في ((السنن الكبرى)) : (١٥٠/١٠) برقم : (٢٠٣٢٤) ، وصححه الألباني في ((إرواء الغليل)) : (٢٤١/٨) ، وينظر : ((المبسوط)) السرخسي : (٦٠/١٦) ، ((نظام الحكم)) ظافر القاسمي : ص (٤٣٩) وما بعدها ، ((القضاء ونظامه)) د. عبدالرحمن الحميضي : ص (٢٤٦) ، ((السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه وصلتها بواقعنا المعاصر)) د. محمد الرضا الأغيش : ص (١١٦) .

(٣) جزء مما عُهد به عُقبه بن الحجاج السلوي والي الأندلس عام : (١١٦هـ) إلى قاضي قرطبة مهدي بن مسلم رحمهما الله ، ((تاريخ قضاة الأندلس)) النَّبَاهي : ص (٤٢) ، ((أصول المحاكمات الشرعية)) د. أحمد داود : (٥٤/١-٥٥) ، ((المدخل إلى فقه المرافعات)) عبدالله آل خنين : ص (٢٤٧) وما بعدها .

(٤) قال القاسمي في كتابه ((نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي "السلطة القضائية")) أن : "هذه النصوص التي جاء بعضها في الصدر الأول ، وجاء بعضها الآخر في أواخر القرن الأول ، قواعد عامة في أصول المحاكمات المرافعات) ... ولعل هذه القواعد لو رُتبت ، ورُقمت ، وُجِّع بعضها إلى بعض ، لجاء منها قانونٌ موجز لأصول المحاكمات" : ص (٤٦٨-٤٦٩) .

القاضي ^(١) ، وذلك بخاصة نفسه ومجلسه ، وصفات أعوانه ، وكتابة الدعوى ، وترتيب الخصوم ، وإعلامهم وإحضارهم ، والوكالة في الخصومة ، وتوثيق الأحكام ، ونقضها ، وتنفيذها ، وطرق الإثبات ، والبيّنات ، والشهادات ، والآجال ، والدفع ، والتكول ، والتعجيز ، والإعذار ، وحدود الولاية فيه ، وغيرها ، وللاستزادة يُنظر في مواضعه ^(٢) .

منها على سبيل المثال ما قننه متأخرو الفقهاء رحمهم الله في كتاب "القضاء" ^(٣) ، وفي "كيفية القيام بالدعوى" ^(٤) ، وبفصل "في طريقة الحكم" ^(٥) ، فقد جاء نص المادة رقم (١٨١٣) أنّه : "يجب على القاضي أن يجري التدقيق في المرافعات" ^(٦) ، ويُين بالمادة رقم (١٨٢٩) كذلك : "يشترط في الحكم سبق الدعوى" ^(٧) ، وتقرر بالمادة رقم (٢٠٢٠) أنّه : "لا تُسمع الدعوى ولا يطالب

(١) ((أصول المحاكمات الشرعيّة الجزائيّة)) د. أسامة الربابعة : ص (٧١) وما بعدها ، وورد في المادة (١٧٩٣) بـ ((مجلة الأحكام العدليّة)) ما نصه : "ينبغي أن يكون القاضي واقفاً على المسائل الفقهيّة وعلى أصول المحاكمات" : ص (٢٢٤) .

(٢) وقد أوضح العلامة البهوتي رحمه الله - كغيره - في "باب آداب القاضي" فقال : "والمقصود من هذا الباب بيان ما يجب على القاضي أو يُسن له أن يأخذ به نفسه وأعوانه من الآداب والقوانين التي تنضبط بها أمور القضاء" ، ((كشف القناع)) : (٣١٠/٦) ، وينظر : ((منتخب الأحكام)) ابن أبي زمنين : ص (٨٥) ، ((أدب القاضي)) ابن القاص : (١٦٠/١) ، ((أدب القضاء)) الماوردي : (١٩١/١) ، ((الأحكام السلطانيّة)) أبو يعلى : ص (٦٢) ، ((المرافعات الشرعيّة)) د. ناصر الطريفي : ص (٧٩) ، ((نظرية الحكم القضائي)) د. عبدالناصر موسى أبو البصل : ص (٣٢٨) ، ((التنظيم القضائي)) د. محمد الزحيلي : ص (٣٠٩) ، ((نظرية الدعوى)) د. محمد ياسين : ص (٤٣١) ، تلك الصفحات وما بعدها .

(٣) ينظر : ((مجلة الأحكام العدليّة)) : ص (٢٢٣) وما بعدها ، وهي تمثل المذهب الحنفي .

(٤) ينظر : ((الطريق المرضية في الاجراءات الشرعيّة على مذهب المالكية)) : صفحة (أ) وما بعدها ، في مذهب الإمام مالك .

(٥) ينظر : ((مجلة الأحكام الشرعيّة)) أحمد القاري : ص (٥٩٣) وما بعدها ، وهي في الفقه الحنبلي .

(٦) ((مجلة الأحكام العدليّة)) : ص (٢٢٦) .

(٧) المصدر السابق : ص (٢٢٨) .

الخصم بالجواب عنها إلا إذا كانت محررة مستوفية شرائط صحتها المبينة في كتاب الدعوى" ^(١) ، وجاء بالمادة رقم (٢١٠١) أيضاً : "يُشترط أن يكون المدعى به معلوماً" ^(٢) ، وورد بالمادة الثانية أنه : "يُقدم للقاضي شكاية كتابية على ورق معتاد يبين فيه موضوع الدعوى وحاصلها" ^(٣) ، وصرح بالمادة (٢٢) أنه : "يُشترط في صحة الدعوى أن تكون مُبيّنة غير مجملة" ^(٤) ، وتلك تُعد فقط بعض اجراءات التقاضي في مقدمة الدعوى وخطواتها ، وفي الفقه الإسلامي - أيضاً - من القواعد العامة في بقية اجراءات مراحل سير الدعوى ، إلى حين صدور الحكم النهائي ، وأشار الفقهاء بالمادة رقم (١٨٢٧) إلى أنه : "بعد ما يتم القاضي المحاكمة بمقتضاها ويفهم الطرفين ذلك ويُنظم إعلاماً حاوياً للحكم والبيّنة مع الأسباب الموجبة له فيعطيه للمحكوم له ويعطي لدى الإيجاب نسخة منه للمحكوم عليه أيضاً" ^(٥) .

أما بخصوص النظر والحكم للحراسة القضائية وهي ممّا عُرفَ - فقهاً - بحفظ الحقوق أثناء سير الدعوى ^(٦) ، والتي أورد الفقهاء أصول محاكماتها - بالإضافة لخضوعها للقواعد العامة للتقاضي ^(٧) - على سبيل الحيطَة للأبضاع والحقوق ، والصبغة

(١) ((مجلة الأحكام الشرعية)) أحمد القاري : ص (٥٩٣) .

(٢) المصدر السابق : ص (٦١١) .

(٣) ((الطريق المرضية في الاجراءات الشرعية على مذهب المالكية)) : صفحة (أ) .

(٤) المصدر السابق : صفحة (د) .

(٥) ((مجلة الأحكام العدلية)) : ص (٢٢٧) .

(٦) ومنه ما قرره الإمام أبو يعلى الفراء رحمه الله أنه : "لولي المظالم رأيه في زمن الكشف ... أن يرى انتزاع الضيعة من يد المدعى عليه ... ويُسلمها إلى أمين تكون في يده ، ويحفظ استغلالها على مستحقها" ، ((الأحكام السلطانية)) : ص (٨٤) ، ويُنظر : ((المدخل إلى فقه المرافعات)) : ص (٢٤٧) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) : (١/٤٠٠-٤١٤) ، (٢/٤٥٥) لمولفها عبدالله آل خنين .

(٧) وممّا يُشير - أيضاً - لخضوع فكرة الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي للقواعد العامة لأصول المحاكمات ، بالإضافة لإجراءات التقاضي الخاصة بما ذات الصفة الاستعجالية ، أنه جرت عادة الفقهاء التويب والتفريع والتقتين لمسائل الحراسة في مواضع تدوين مسائل الأفضية ومصنفاتها ،

والصبغة الاستثنائية ، مما يُوجب العجلة ، وقد ظهر ذلك جلياً حين تقريرهم وتبويهم وتقنينهم لمسائل التعديل والتوقيف والحيلولة والعُقلة ، وما وُضع بيد العدل ، وطُرق الحكم وصفته ، وذلك إما بحبس خصمه ، أو عُقلة محل النزاع بيد نائب القاضي ، وتوقيفه لدى أمينه ، والحيلولة التامة للشيء عند الثقة ، أو غير التامة بيد المدعى عليه - إلى حين الحكم في موضوع الحق الأصلي - مع منعه من الإحداث في المتنازع عليه ، أو تفويته ، أو غيرها .

جاء في مجلة الأحكام العدلية من كتاب "القضاء" بالمادة (١٨١٠) أنه : "يجب على القاضي أن يُراعي الأقدم فالأقدم ، ولكن إذا كانت الحال والمصلحة تقضي بتعجيل دعوى وردت مؤخراً يقدم رؤيتها" ^(١) ، والحراسة القضائية يُثبت الفقهاء حكمها على سبيل الاحتياط ؛ نظراً للحال والمصلحة المعتبرة لحفظ محل النزاع ؛ لذا قال الإمام السرخسي رحمه الله : "فتثبت به الحيلولة احتياطاً" ^(٢) ، وقال الإمام ابن عابدين رحمه الله : "تمنع - الأمانة - الزوج حقاً لله تعالى احتياطاً لأمر الفروج" ^(٣) ، فذلك الإجراء القضائي الاحتياطي مما يدل على صفتها الاستعجالية .

= فلم تُكَيّف لدى الفقهاء على أنها من مسائل المعاملات في أبواب إجارة الأشخاص أو الوديعة أو الوكالة أو غيرها ، فهي إذاً ذات توصيف قضائي وتصنيف فقهي على أنها من علوم الأفضية ، ويُنظر على سبيل المثال : لدى الحنفية بـ"باب ما وضع بيد العدل" من كتاب ((أدب القاضي للخصّاف)) شرح الجصاص : ص (٣٧٦) ، ((أدب القاضي للخصّاف)) شرح الصدر الشهيد : (١٩٥/٣) ، ((المحيط البرهاني)) ابن مازة : (٣٠٦/١٢) ، ولدى المالكية بفصول "التوقيف" ومباحث "العُقلة" من كتاب ((منتخب الأحكام)) ابن أبي زمين : ص (٩٣) ، ((تبصرة الحكام)) ابن فرحون : (١٥٢/١) ، ((شرح ميارة)) : (١٢٣/١) ، ((الطريقة المرضية)) جعيط : صفحة (س) ، ولدى الشافعية بـ"باب ما وضع بيد العدل" من كتاب ((أدب القاضي)) ابن القاص : (٤١٤/١) ، وفي "باب التعديل" ((روضة الحكام)) الروياني : ص (٣٥٧) ، ولدى الحنابلة بـ"باب طريق الحكم وصفته" ((الفروع)) : (٤٠٣/٦) ، ((شرح منتهى الإرادات)) : (٥٢١/٣) ، ((مطالب أولي النهى)) : (٥١٣/٦) .

(١) ((مجلة الأحكام العدلية)) : ص (٢٢٦) ، ويُنظر ((دُررُ الحُكام شرح مجلة الأحكام)) علي حيدر : (٦١٨/٤) .

(٢) ((المبسوط)) السرخسي : (٩٩/٧) ، ((فتح القدير)) : (٥١١/٤) .

(٣) ((حاشية ابن عابدين)) : (٥٣٨/٣) .

وقن الفقيه المالكي محمد العزيز جعيط رحمه الله في أولى إجراءات مواد الحراسة - و"العُقلة" - القضائية وتحديدًا بالمادة (١٢٠) أنه : "لا تقع العُقلة بمجرد الدعوى" ^(١) ، احترازاً من عدم جدية النزاع وصورية الدعوى ، ورتب إجراءاتها بالمادة (١٢١) أنه : "إذا طلب الخصم عُقلة الحيلولة ، يُجاب إلى مطلبه إذا قامت له الشهادة بعدلين على الملكية ، وبقي الإعذار فيهما ، أو بمجهولين احتاجا إلى التزكية" ^(٢) ، وقرر بالمادة (١٢٢) أن الإجراء العاجل لأجل : "رفع يد المتصرف ووضع المتنازع فيه تحت يد أمين" ^(٣) ، فبيّن أن للقاضي الحكم العاجل بالحراسة مباشرة ؛ مادام تحقق موجبها ، ولو مشافهة ، بلا ترتيب خصوم ، أو توثيق سجلات ، أو مقدمات قضائية ؛ لأنها كما نص بالمادة (١٢٧) هي : "عُقلة عدم التفويت والتغيير" ^(٤) ؛ لذا تعيّن العجلة في إجراءاتها .

وفي تفصيلٍ أكثر لإجراءات التقاضي وطبيعتها الاجتهادية للحكم بالحراسة ، قال الفقيه ميارة الفاسي رحمه الله أن : "التوقيف - أي الحراسة - فيما شهد به عدلان ، وبقي الإعذار .. وضرب الأجل فيه ، وكيفيته في الأصول ... وما يُفعل بالغلة زمن الإيقاف ... والتوقيف فيما يسرع له الفساد ... والتوقيف لغير ذلك من إقامة البيّنة" ^(٥) ، وقال الإمام التوزري رحمه الله : "ثم إن التوقيف تتوقف معرفته

(١) ((الطريق المرضية في الاجراءات الشرعية على مذهب المالكية)) : صفحة (س) .

(٢) المصدر السابق : صفحة (س) .

(٣) المصدر السابق : صفحة (س) .

(٤) المصدر السابق : صفحة (س) .

(٥) ((شرح ميارة الفاسي)) : (١/١٢٣-١٢٤) .

وإجراؤه على معرفة أسبابه وكيفية" (١) ، فأقر الفقه الاسلامي السلطة التقديرية

لناظر القضائي في اتخاذ الإجراءات العاجلة للتقاضي في الأمور المستعجلة .

ويبين العلامة ابن القاص رحمه الله في "باب ما يُوضع على يدي عدلٍ" شيئاً من

التسلسل الإجرائي الفقهي المبكر للحكم بالحراسة القضائية وطريق التقاضي : "على أن

رجلاً لو ادعى على رجلٍ عقاراً ، أو داراً ، أو مالاً في الذمة ، سَمَّاهُ ، وأقامَ على

ذلك شاهدين ، وسأل المدعي وضع ما ادعى على يدي ثقة إلى أن يسأل عن

الشهود ... وإن عدلت البيّنة ، وكان القاضي ينظر في الحكم ، وقفها ، ومنع الذي

في يده من البيع ، حتى يتبين له الحكم" (٢) ، فبعد تقديم المدعي للدعوى العاجلة ،

يُسمى محل النزاع ؛ ليكون معلوماً ، ثم يُقيم البيّنة ، ويطلب الحراسة ، فيتحقق القاضي

من البيّنات ، ثم يحكم بالحراسة إن صحت الأدلة ، ويتخذ الإجراء المناسب لصيانة محل

النزاع كمنع بيعه أو غيره ، وتبقى الحراسة حتى يتبين الحكم في موضوع الحق الأصلي

وأوضح القاضي أحمد القاري (٣) رحمه الله بفصل "في طريقة الحكم" أنه متى ما

تحقق موجب الحراسة يحكم بها مباشرة كما بالمادة رقم (٢٠٣٩) أنه : "إذا طلب

المدعي ملازمة خصمه حتى يقيم البيّنة على حقه ، أُجيب طلبه في المجلس ، إذا أمكن

(١) ((توضيح الأحكام)) عثمان بن المكي التوزري الزبيدي : (١٠٧/١) .

(٢) ((أدب القاضي)) ابن القاص : ص (٤١٤) .

(٣) هو الفقيه ، القاضي ، أحمد بن عبدالله بن محمد بشير خان القاري ، المكي ، ولد بمكة سنة : (١٣٠٩هـ) ،

هندي الأصل ، حنفي المذهب ، درس ونبغ ودرس بالمسجد الحرام ، تقلب في مناصب قضائية وتعليمية في العهدين

الهاشمي والسعودي ، لم يترك من آثاره العلمية سوى "مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل"

فمن فيها المذهب الحنبلي في (٢٣٧٨) مادة ، توفي سنة : (١٣٥٩هـ) ، انظر : مقدمة تحقيق ((مجلة الأحكام

الشرعية)) د. عبدالوهاب أبو سليمان وزميله : ص (٦٤-٦٧) ، ((الأعلام)) : (١٦٣/١) .

إحضارها فيه وإلا فلا" ^(١) ، ويمثله أورد بالمادة رقم (٢٠٤٠) أنه : "إذا طلب المدعي ملازمة خصمه حتى يفرغ له الحاكم من شغله ، ولو مع غيبة بينته ، أُجيب إلى الملازمة في المجلس" ^(٢) ، وذلك احتياطاً : "ثلاً تُغيب - العين محل النزاع - حتى تُزكى الشهود" ^(٣) ، وكذلك : "ثلاً يهرب - المدعى عليه - فيضيع حقه" ^(٤) ، وذلك كإجراء قضائي استثنائي لذا : "حيل بينه وبينها احتياطاً" ^(٥) ، بشكل عاجل .
 ونهج المنظم السعودي - وفقاً للفقهاء الإسلاميين ^(٦) - التعامل مع الحراسة القضائية كأحد صور الأفضية ^(٧) ، وأخذ بعين الاعتبار - أيضاً - التوصيف القضائي لها كنوع من القضاء المستعجل ، كما صرح بذلك في الباب الثالث عشر "القضاء المستعجل" من نظام المرافعات الشرعية وتحديدًا في الفقرة (هـ) من المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين ^(٨) ، وعليه فيقتضي ذلك خضوعها للقواعد العامة لأصول

(١) ((مجلة الأحكام الشرعية)) أحمد القاري : ص (٥٩٦) .

(٢) ((مجلة الأحكام الشرعية)) أحمد القاري : ص (٥٩٦) .

(٣) ((المحرر في الفقه)) : (٢٠٧/٢) .

(٤) ((شرح منتهى الإرادات)) : (٥٢١/٣) ، ((مطالب أولى النهى)) : (٥١٤/٦) .

(٥) ((مطالب أولى النهى)) : (٥١٤/٦) .

(٦) أورد مفتي الديار السعودية ورئيس القضاة والشؤون الإسلامية سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ رحمه الله في خصوص عموم مشروعية المرافعات وأصول المحاكمات سواء في الحراسة القضائية أو غيرها ، فقال موجهاً بخطابه في (٢٠/١١/١٣٧٧هـ) : "نفيدكم بأن هذه الأعمال لا بُدَّ منها ، ولا نُغفیکم أبدأً ، وهذا من المصلحة العامة ، ولا محذور في ذلك شرعاً قطعياً ، ولا تقتصر على ذلك ؛ بل نقول : إنه لما تقتضية المصلحة الشرعية ، ومن أسباب حفظ الحقوق على أربابها" ، ((فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم)) : (٣٨٠/١٢) برقم : (٤١٦٣) .

(٧) وذلك حين صدر نظام المرافعات الشرعية ونظم فيه تدابير الحراسة لتكون ذات توصيف قانوني في مصف الأحكام القضائية ، وينظر : ((تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية)) عبدالله آل حنين : ص (٥٩-٦٠) .

(٨) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٣/أ/٢) .

المحاكمات ، ويُجري عليها - أيضاً - تطبيق إجراءات التقاضي والمرافعات الخاصة بقضاء الأمور المستعجلة .

فكل ما أورده المنظم القضائي السعودي من قواعد ومبادئ عامة للمرافعات والتقاضي في الدعاوى والأقضية بدءاً من الشكل النظامي لرفع الدعوى وتقديمها إلى شروط قبولها ، وما يصاحب مسيرتها من إعلام وتبليغ ، وضبط وتوثيق ، وتدافع واثبات ، ومعاينة وبيّنات ، واستخلاف وتنح ، وتنظيم لصك الحكم ، وتمييزه نقضاً أو تصديقاً ، وتنفيذه سلباً أو إيجاباً^(١) ، يجري إعماله على دعوى طلب الحراسة ، بالإضافة لما خص بها المنظم من تنظيمات عاجلة للتقاضي .

فمن القواعد الأولى لرفع دعوى الحراسة بين المنظم - كما في المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين - أنه : "ترفع دعوى طلب الحراسة للمحكمة المختصة بنظر الموضوع"^(٢) ، وأوضح - في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة الثامنة والسبعين - أنه : "إذا قدم الطلب العارض وفق الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى صار بذلك دعوى مستقلة يلزم الحكم فيها"^(٣) ، وقرر - بالفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين - أنه : "يجوز رفع الطلب المستعجل مع

(١) سنكتفي هنا بإيراد بعض القواعد العامة للمحاكمات والمرافعات للتقاضي بالمواد النظامية السعودية ذات الصلة بموضوع البحث مع تسليط الضوء على الاجراءات الخاصة بالحراسة القضائية والتي تتمثل أغلبها في الباب الثالث عشر بـ "القضاء المستعجل" من نظام المرافعات الشرعية من المواد (٢٣٣) إلى (٢٤٥) وفقراتها الشارحة بلائحتها التنفيذية .

(٢) وفصل في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية للمادة (٢٣٩) أنه تكون : "بصحيفة تُقيد ، وتحال لناظر القضية ، فإن لم تكن هناك قضية منظورة فتحال حسب الإحالات" ، وكذلك بين في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية للمادة (٢٣٣) أنه : "تضبط الدعوى المستعجلة بعدد مستقل إذا رفعت قبل الدعوى الأصلية ، أما إذا رفعت معها أو أثنائها فتضبط معها" ، ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٧) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٢/١٥١-٤٦) .

الدعوى الأصلية بصحيفة واحدة ، كما يجوز إبدائه طلباً عارضاً من الخصوم أثناء نظر الدعوى" ^(١) ، فقسم المنظم رفع دعوى طلب الحراسة لدى المحكمة المختصة لطريقتين ، إما استقلالاً أو تبعاً لدعوى أصلية ^(٢) ، ويصح ذلك نظاماً حتى لو كان هناك طلب لدعوى عاجلة أخرى في نفس الوقت لرفع دعوى طلب الحراسة ، فقد أورد المنظم - في الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذية للمادة الثامنة والسبعين - أنه : "يجوز تعدد الطلبات العارضة" ^(٣) .

وفي تفصيلٍ أكثر للشكل القانوني لطلب رفع دعوى الحراسة وغيرها أورد - كما في المادة التاسعة والثلاثين - أنه : "ترفع الدعوى إلى المحكمة من المدعي بصحيفة تودع لدى المحكمة من أصل وصور بعدد المدعى عليهم ، ويجب أن تشمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية :

أ - الاسم الكامل للمدعي ، ومهنته أو وظيفته ، ومحل إقامته ، وسجله المدني ، والاسم الكامل لمن يمثله ، ومهنته أو وظيفته ، ومحل إقامته إن وجد .

ب - الاسم الكامل للمدعى عليه ، ومهنته أو وظيفته ، ومحل إقامته ، فإن لم يكن له محل إقامة معلوم فأخر محل إقامة كان له .

ج - تاريخ تقديم الصحيفة .

د- المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى .

(١) فبيّن طرق رفعها إما بصحيفة أو مشافهة ، ولم يلتزم فيها المنظم بالمواعيد المذكورة في المادة (٤٠) من نفس النظام ، ينظر : ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٠٢/١) .

(٢) وفي كلا الطريقتين بيّن المنظم اجراءاتهما ، وسنورها في مواضعها الآتية ، وينظر : ((الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية)) خالد الرشود : ص (١٦٧) .

(٣) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٣٥٧) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٠٦/١) .

هـ- محل إقامة مختار للمدعي في البلد التي بها مقر المحكمة إن لم يكن له محل إقامة فيها .

و- موضوع الدعوى ، وما يطلبه المدعي ، وأسانيده" (١) .

ثم بين المنظم من يحق له - شرعاً ونظاماً - أن يتقدم للجهة القضائية بطلب رفع دعوى الحراسة - كما في المادة السابعة والثلاثين بعد المائتين - فقرر أن : "لكل صاحب حق ظاهر أن يتقدم إلى المحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة" (٢) ، وفصل - بالفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين - أنه : "لأصحاب الشأن أن يطلبوا من المحكمة إقامة حارس" (٣) ، وصرح - بالفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذية لنفس المادة - أن : "للقاضي عند الاقتضاء - ولو لم يُصدر حكم في الموضوع - أن يُقيم حارساً بأمر يُصدره ، ولو لم يطلب ذلك أحد من الخصوم" (٤) .

وزاد المنظم تفصيلاً مع بيان وقت رفعها المعتر - بالمادة الثامنة والسبعين - أنه : "تُقدم الطلبات العارضة - والتي منها الحراسة - من المدعي أو المدعى عليه

(١) وتأكيداً على ذلك قرر المنظم في الفقرة (١) من اللائحة التنفيذية للمادة (٢٣٣) أن : "رفع الطلب المستعجل إذا كان قبل الدعوى الأصلية - أي استقلالاً - يكون بصحيفة ، وفق المادة (٣٩) " ، (التعليق على نصوص نظام المرافعات الشرعية في المملكة العربية السعودية) د. محمد كومان وزميله : (٢٧٥/١) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥٥/٢) ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٤/٢) .

(٣) وصاغ المنظم - أيضاً - في المادة (٢٣٩) بوصفه أنه : "صاحب مصلحة" ، وفي الفقرة (٣) للمادة (٢٤٠) وصفه بأنه حق : "للخصم" ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٢٧-١٥١/٢) ، (١٢٨-١٥١/٢) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٦١/٢) .

(٤) ونص أيضاً في الفقرة (٢) للمادة (٢٣٩) أن : "للقاضي أن يأمر بالحراسة ..." ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥٧/٢) بتصرف .

بصحيفة تبلغ للخصوم قبل يوم الجلسة ، أو بطلب يقدم شفاهاً في الجلسة في حضور الخصم ، ويثبت في محضرها ، ولا تقبل الطلبات العارضة بعد إقفال باب المرافعة" ^(١) ، وأوضح - كما جاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية لنفس المادة - أنه : "لكل من الخصمين تقديم الطلبات العارضة قبل قفل باب المرافعة ... أو بعد فتح باب المرافعة من القاضي نفسه بعد اطلاعه على ما يستدعي ذلك من لوائح المعارضة" ^(٢) ، وفصّل - بالفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية لنفس المادة - أنه : "لأي من الخصمين توجيه الطلب العارض للمحكمة في مواجهة الخصم الأصلي أو المتدخل بنفسه ، أو من أدخله الخصم الآخر ، أو من أدخلته المحكمة" ^(٣) .

و حين يتحقق الشكل النظامي لرفع الدعوى - العاجلة - فهناك من المسوغات الموضوعية - الشرعية والنظامية - التي يجب أخذها في الاعتبار قبل السير في الدعوى العاجلة وغيرها ، منها - ما جاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة الثلاثين - أنه : "يتوقف الفصل في الدعوى على البت فيها مثل : البت في الاختصاص ، والأهلية ، والصفة ، وحصر الورثة قبل السير في الدعوى" ^(٤) ، وكذلك يُؤخذ في الاعتبار - حسب نص المادة الرابعة - أنه : "لا يُقبلُ أيُّ طلبٍ أو دفعٍ لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة مشروعةً ، ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر مُحْدِقٍ أو الاستيثاق

(١) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٣٥٦) .

(٢) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٢/١٥١-٤٦) .

(٣) المصدر السابق : (٢/١٥١-٤٦) .

(٤) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (١/١٦٠) ، ((التعليق على نصوص

نظام المرافعات الشرعية)) د. محمد كومان وزميله : (١/٢٣٦) .

لِحَقِّ يَخْشَى زوال دليله عند النزاع - وتلك من صلب مقاصد الحراسة ومآلاتها -
وإذا ظهر للقاضي أنّ الدعوى صورية كان عليه رفضها ، وله الحكم على المدعي
بنكال" (١) .

ومن المسوغات الخاصة لقبول الدعوى العارضة - كطلب الحراسة - ما نص
عليه - في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذية الثامنة والسبعين - أنه : "يُشترط لقبول
الطلب العارض أن يكون مرتبطاً بالدعوى الأصلية في الموضوع أو السبب" (٢) ،
وقرر المنظم كذلك - في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذية لنفس المادة - أنه : "لا
يكون الطلب العارض مقبولاً إذا اختلف مع الدعوى الأصلية في موضوعها وسببها
معاً ، ومع ذلك فيلزم المحكمة الفصل بعدم قبوله ، ثم السير في نظر الدعوى
الأصلية" (٣) .

وفي خصوص الحراسة القضائية - تحديداً - وتقنين مسوغات قبول دعواها
العاجلة - كما في المادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين - صرح المنظم أنها يجب أن تكون
في : "المسائل المستعجلة التي يُخشى عليها من فوات الوقت" (٤) ، وكذا نص - في
المادة السادسة والثلاثين بعد المائتين - بأنه تتعيّن حين : "يُعرض حق المدعي للخطر أو
يؤخر أداؤه" (٥) ، وكذلك - في المادة الثامنة والثلاثين بعد المائتين - قرر أنه : "لمن
يُضار من أعمال تُقام بغير حق" (٦) ، وبعبارة أوضح - كما نص في المادة التاسعة

(١) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٣١) .

(٢) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (٤٧-١٥١/٢) .

(٣) المصدر السابق : (٤٧-١٥١/٢) .

(٤) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٣٥) .

(٥) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١٤٤/٢) .

(٦) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥١/٢) .

والثلاثين بعد المائتين - أن : "للقاضي أن يأمر بالحراسة إذا كان صاحب المصلحة في المنقول أو العقار قد قدم من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزة" ^(١) ، ومن المسوغات - بالفقرة السادسة من اللائحة التنفيذية لنفس المادة - ما : "إذا أساء الولي أو الناظر التصرف" ^(٢) ، ومثلها ما نص عليه - بالفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الأربعين بعد المائتين - أنه : "لوجود خلاف على إدارته" ^(٣) .

ثم أجاز المنظم في مواد الحراسة - اقتفاءً بالفقه الإسلامي - الاعتبار بأي سبب شرعي ونظامي سائغ ، غير ما ذكر آنفاً ، حتى ولو رُد له طلبٌ سابق ما دام : "بيّن أسباباً أخرى" ^(٤) .

وتقدير ذلك كله يرجع للسلطة التقديرية للحاكم المختص - كما أوضحته الفقرة الثامنة من اللائحة التنفيذية للمادة الثامنة والسبعين - فبيّن المنظم أن : "تقدير قبول الطلب العارض ، ووجود الارتباط بينه وبين الدعوى الأصلية ، من اختصاص ناظر القضية" ^(٥) ، وصرح أيضاً - ضمن نص المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين - أن : "للقاضي أن يأمر بالحراسة إذا كان صاحب المصلحة ... قد قدم من الأسباب المعقولة" ^(٦) ، فالذي يُقرر معقولية الأسباب ومشروعيتها هو ناظر القضية .

(١) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٧) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٥٧/٢) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٢٨-١٥١/أ/٢) .

(٤) هو جزء من نص الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية للمادة الأربعين بعد المائتين ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٢٨-١٥١/أ/٢) .

(٥) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٠٣/١) .

(٦) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٧) .

وحين تُقبل دعوى طلب الحراسة لاكتمال مسوغات نظرها القضائي بين المنظم إجراءات التقاضي العاجلة والخاصة بالحراسة القضائية ، فنص - بالفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين - أنه : "يجوز رفع الطلب المستعجل مع الدعوى الأصلية بصحيفة واحدة ، ... أو يقدم مشافهة" ^(١) ، مراعاةً للعجلة في نظرها ، وبين - بالمادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين - أنه : "يكون ميعاد الحضور في الدعاوى المستعجلة أربعاً وعشرين ساعة ، ويجوز في حالة الضرورة القصوى نقص هذا الميعاد بأمر من المحكمة" ^(٢) ، وجاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية لنفس المادة أن : "يكون التبليغ بالطرق المعتادة ، إلا في حالة نقص الميعاد عن أربع وعشرين ساعة ، ففي هذه الحال يكون التبليغ لشخص المدعى عليه أو وكيله الشرعي" ^(٣) ، ومن الاستعجال فيها كذلك - ما جاء في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذية للمادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين - أن : "لا يتم إعادة الإعلان مرة أخرى إذا تم صحيحاً بل تنظر المحكمة في الدعوى وتحكم فيها" ^(٤) ، واستعجالاً

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٢/١٥١-١٢٣) .

(٢) وفي تأكيدٍ لذات المعنى وبياناً لصاحب الصلاحية القضائية فيه بين المنظم - في الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذية للمادة الأربعين - أنه : "يكون إنقاص الميعاد من قبل رئيس المحكمة - ومن في حكمه - إذا كان ناظراً للقضية" ، وجاء أيضاً في الفقرة الثامنة من اللائحة التنفيذية لنفس المادة : "إذا كانت القضية من القضايا المستعجلة المنصوص عليها في المادة (٢٣٤) ، فإن ميعادها يكون أربعاً وعشرين ساعة ، ويجوز في حال الضرورة القصوى نقص ذلك الميعاد بأمر من القاضي كما في المادة (٢٣٥)" ، ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٣) .

(٣) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٢/٤٤٣) .

(٤) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٢/١٥١-١٢٥) .

واستعجالاً لإجرائها نص - بالفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذية للمادة لنفس المادة - أنه : "لا يلزم المدعى عليه في الدعاوى المستعجلة إيداع مذكرة بدفاعه" (١) .

ومن إجراءات التقاضي والنظر العاجل والخاص بالحراسة وبمثيلاتها - ما قرره المنظم بالمادة السادسة والخمسين - أنه : "إذا تعدد المدعى عليهم ، وكان بعضهم قد أعلن لشخصه وبعضهم الآخر لم يعلن لشخصه ، وتغيبوا جميعاً أو تغيب من لم يعلن لشخصه ، وجب على المحكمة في غير الدعاوى المستعجلة تأجيل نظر الدعوى إلى جلسة تالية يعلن المدعي بها من لم يعلن لشخصه من الغائبين ، ويعد الحكم في الدعوى حكماً حضورياً في حق المدعى عليهم جميعاً" (٢) ، وتأكيدهم للعجلة في محاكمتها - جاء في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية لنفس المادة - صرح أنه : "إذا كان الإعلان لشخص بعض المدعى عليهم في القضايا المستعجلة المنصوص عليها في المواد (٢٣٣-٢٤٥) ولم يحضر منهم أحد فعلى القاضي نظر الدعوى والحكم فيها" (٣) .

وحيث اكتمال النظر والإجراء القضائي للحاكم المختص أجاز له المنظم عدة حالات لإبداء القرار القضائي ، أو الحكم النهائي - سلباً أو إيجاباً - وحدد له الوقت المعبر قضاءً لكل موقف ، مع بيان الأثر المترتب عليه .

(١) وفي نفس السياق - جاء في المادة الحادية والأربعين - قرر المنظم أنه : "على المدعى عليه في جميع الدعاوى عدا المستعجلة والتي أنقص ميعاد الحضور فيها أن يودع لدى المحكمة مذكرة بدفاعه قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل أمام المحاكم العامة ، ويوم واحد على الأقل أمام المحاكم الجزئية" ، =

فقوله : "عدا المستعجلة" ، يدل على المرونة التي منحها المنظم لأجل تحقيق العدالة الكافية لمثل تلك الدعاوى ، ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٣) .

(٢) ((التعليق على نصوص نظام المرافعات الشرعية في المملكة العربية السعودية)) د. محمد كومان وزميله : (٣٢٦/١) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٣٥-١٥١/٢) .

منها - كما جاء في الفقرة الخامسة عشرة من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والسبعين - أنه : "إذا أذنت المحكمة بتقديم طلب عارض ، لا علاقة له بالدعوى الأصلية في السبب أو الموضوع ، ولم يتبين لها ذلك إلا بعد النظر فيه ، تعين رفضه وعدم قبوله ، ولا يمنع ذلك من تقديمه في دعوى مستقلة" (١) ، فللقاضي رفض الطلب العارض - كالحراسة - ابتداءً وقبل السير فيه لتخلف شروط قبوله ، كشرط ارتباطه بالدعوى الأصلية ، وفي هذه الحالة أجاز المنظم للخصم إقامة الطلب كدعوى مستقلة ؛ لأن ذلك الرفض ليس فصلاً في موضوعه (٢) .

وأما إذا حكم القاضي - سلباً أو إيجاباً - في موضوع الطلب العارض بعد النظر والسير في مداواته ، فهو حجة في وجه الخصم ، يمنع من إعادة طلب رفعه ، فنص - بالفقرة العاشرة من اللائحة التنفيذية للمادة الثامنة والسبعين - أن : "الحكم في موضوع الطلب العارض يمنع من إقامة دعوى مستقلة به - ثم أكد - وإذا كان الحكم في الطلب العارض برفضه لعدم ارتباطه بالدعوى الأصلية ، فللخصم إقامته بدعوى مستقلة ، لدى ناظر القضية الأصلية" (٣) .

(١) وفي ذات السياق نص المنظم - بالفقرة (٥) من اللائحة التنفيذية للمادة (٧٨) - أنه : "لا يكون الطلب العارض مقبولاً إذا اختلف مع الدعوى الأصلية في موضوعها وسببها معاً ، ومع ذلك فيلزم احكامه الفصل بعدم قبوله ، ثم السير في نظر الدعوى الأصلية" ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٢٥-١٥١/٢) .

(٢) ينظر النص والتعليق عليه : ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٠٦/١) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٤٧-١٥١/٢) .

وأجاز المنظم كذلك اعتباراً للحال والمصلحة - كما في المادة الحادية والثمانين - أن: "تحكم المحكمة في موضوع الطلبات العارضة مع الدعوى الأصلية كلما أمكن ذلك ، وإلا استبقت الطلب العارض للحكم فيه بعد تحقيقه" (١) .

وفي بيانٍ للطبيعة القانونية للأحكام الصادرة في الحراسة القضائية صرح المنظم - بالفقرة الحادية عشرة من اللائحة التنفيذية للمادة التسعين - بأنها أحكام ذات أثر قطعي وحجية مؤقتة ، رهينة بالوقائع والأسباب التي تصدر فيها ، لا تتجاوز للتأثير على مجريات الدعوى الأصلية (٢) ، فنص أن : "الأحكام المستعجلة ... هي أحكام مؤقتة لا تمنع من إصدارها من أن يحكم في أصل القضية" (٣) ، وفي مدى أثر صدور حكم الحراسة القضائية بالدعوى الأصلية بين - بالفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة الثامنة والسبعين - أنه : "إذا قدم الطلب العارض وفق الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى صار بذلك دعوى مستقلة يلزم الحكم فيها - ثم قرر - ولا يرد بالحكم في الدعوى الأصلية ، بخلاف ما لو قدم مشافهة في الجلسة بحضور الخصوم فيكون تابعاً للدعوى ، يبقى ببقائها ويزول بزوالها" (٤) .

وصدور الحكم القضائي في الحراسة القضائية أو غيرها على وجه العموم يجب أن يكون - كما جاء بالمادة الرابعة والستين بعد المائة - على نحو محدد ، فيقوم القاضي : "بعد الحكم تُصدِرُ المحكمة إعلاناً حاوياً : لخلاصة الدعوى ، والجواب ، والدفع الصحيحة ، وشهادة الشهود بلفظها ، وتركيتها ، وتحليف الأيمان ، وأسماء القضاة

(١) المصدر السابق : (٢/أ/١٥١-٥١) .

(٢) وينظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢١٦) .

(٣) ونص كذلك في أولى مواد القضاء المستعجل - بالمادة (٢٣٣) - أنه : "تحكم المحكمة بنظر الموضوع بصفة مؤقتة في المسائل المستعجلة" ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٣٥) .

(٤) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (٢/أ/١٥١-٤٦) .

الذين اشتركوا في الحكم ، واسم المحكمة التي نُظرت الدّعى أمامها ، وأسباب الحكم ، ورقمه ، وتاريخه ، مع حذف الحشو والجمل المكررة التي لا تأثير لها في الحكم" (١) .

وأما بخصوص الحراسة فقرر المنظم في أحكامها بالإضافة لما سبق - كما جاء بالفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذية للمادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين - أنه يجب : "على القاضي في المسائل المستعجلة تضمين حكمه الأمر بالنفذ المعجل بكفالة أو بدونها حسب تقديره" (٢) ، ونص أيضاً - ضمن المادة الأربعين بعد المائتين - أن : "يحدد - القاضي في - الحكم الصادر بالحراسة ما على الحارس من التزام وماله من حقوق وسلطة ، وإذا سكت الحكم عن ذلك فتطبق الأحكام الواردة في هذا النظام" (٣) .

وفي معالجة للعقبات الإجرائية لتنفيذ الحكم العاجل والقاضي بالحراسة القضائية أو غيرها نص المنظم - بالمادة الأولى بعد المائتين - أنه : "إذا حصل إشكال في التنفيذ - فبعد اتخاذ الإجراءات التحفظية إن اقتضاها الحال - يرفع الإشكال إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لتُبتّ فيه على وجه السرعة" (٤) ، وأيضاً صرح المنظم - بالفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذية للمادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين - أن للقاضي بعد

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (١٥٥/١) .

(٢) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٢٣-١٥١/٢) .

(٣) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٦٢/٢) .

(٤) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٠٣) .

إصدار حكم الحراسة أنّ : "يلزم الجهات التنفيذية تنفيذ الحكم ولو بالقوة الجبرية وفق المادتين (١٩٨-١٩٩)" (١) .

وقرر المنظم أخيراً أن جميع الأحكام القضائية الصادرة في الحراسة - سلباً أو إيجاباً - يجب أن تكون مُسببة (٢) ، وخاضعة لتعليمات التمييز ، جاء في الفقرة التاسعة من اللائحة التنفيذية للمادة الثامنة والسبعين أنّ : "الحكم برفض الطلب العارض خاضع لتعليمات التمييز" (٣) ، ونصت الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذية للمادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين أنّ : "الأحكام الصادرة في المسائل المستعجلة خاضعة لتعليمات التمييز ، ويجوز الاعتراض عليها وفق المادة (١٧٥)" (٤) ، وصرح أيضاً في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد

(١) ونصت المادة (١٩٨) أنه : "لا يجوز تنفيذ الحكم جبراً قبل اكتساب الحكم للقطعية ، إلا إذا كان التنفيذ المعجل مأموراً به في الحكم" ، ونصت المادة (١٩٩) أنه : "يجب شمول الحكم بالتنفيذ المعجل ... وذلك في الأحوال الآتية : أ- الأحكام الصادرة في الأمور المستعجلة ..." ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٣٥/٢-١٣٦) ، (١٥١/٢-١٢٣) .

(٢) وذلك لعموم نص المادة رقم (١٦٤) عند قوله : "وأسباب الحكم" ، وما صرح به المنظم أيضاً بنص الفقرة (٨) من اللائحة التنفيذية للمادة (٧٨) أنّ : "تقدير قبول الطلب العارض ... من اختصاص ناظر القضية ، = وفي حال عدم قبوله فيُسبب الحكم" ، وينظر : ((تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية)) عبدالله آل حنين : ص (٥٩-٦٠) .

(٣) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٠٣/١) ، ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٣٥٧) .

(٤) جاء في المادة (١٧٥) ما يُجيز الاعتراض وإعمال تعليمات التمييز على الأحكام الصادرة في الحراسة ، فنصت أنه : "يجوز الاعتراض على الحكم الصادر بوقف الدعوى وعلى الأحكام الوقائية والمستعجلة قبل الحكم في الموضوع" ، وكذا في الفقرة (٤) من اللائحة التنفيذية لنفس المادة : "نطبق إجراءات الاعتراض على الأحكام الصادرة في أصل الدعوى ، على الأحكام الصادرة بوقف الدعوى والأحكام الوقائية والمستعجلة" ، ونص في الفقرة (٥) من اللائحة التنفيذية للمادة (٨٢) : "فالقرار بوقف الدعوى الأصلية لا يؤثر على ميعاد الاعتراض على الأحكام الصادرة في الأمور المستعجلة" ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٥١/٢-١٢٣) .

المائتين ما نصه : "للقاضي عند الاقتضاء ... أن يقيم حارساً ... ويخضع لتعليمات التمييز" (١) .

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٢٨-١٥١/أ/٢) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥٨/٢) ، وللتوسع والاستزادة والتفصيل في اجراءات التقاضي للحراسة القضائية في طرق التنفيذ ، والطعن ، والاستئناف ، والتفسير ، والتصحيح لأحكامها ، وفي طبيعتها بمواجهة الغير ، مع المقارنة بالنظم العربية ، يُنظر : ((القضاء المستعجل في نظام المرافعات)) د. عمر السناني : ص (١٦٦) وما بعدها ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٣١٠) وما بعدها ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢١٠) وما بعدها ، ((الموسوعة القضائية الجديدة في القضاء المستعجل)) مصطفى هرجة : ص (٦٩٥) وما بعدها ، ((المشكلات العملية في القضاء المستعجل)) د. عبدالفتاح مراد : ص (٢٤٩) وما بعدها ، ((قضاء الأمور المستعجلة)) محمد علي راتب وزميليه : (١٠٤١/١) وما بعدها .

الباب الثالث

الآثار الناتجة عن قيام الحراسة القضائية وسلطة الحارس فيها

تمهيد :

يأتي هذا الباب بعد صياغة التصور الفقهي ، والتوصيف القضائي ، والتكييف النظامي للحراسة القضائية ، وتكمن أهميته في أنه يتعلق بمباحث ذات أثر مباشر لصدور الحكم القضائي النهائي بقيام الحراسة القضائية ، وما يقتضية من تنفيذ عاجل ، وذلك بتعيين حارسٍ ذي علاقات محددة بالجهاز القضائي وأطراف الدعوى ، وإيضاح الحقوق والالتزامات والحدود والنطاق والسلطة - وانتهائها - والمسؤولية التي يتمتع بها في ظل الشريعة الإسلامية ، والنظم الاجتهادية المتوافقة معها .

فهو يُعد باباً تطبيقياً ذا أثر عملي على الأطراف والأموال والحقوق بعقلها ، يخضع في كل مباحثه للتكييف والتصوير والتوصيف فيما مضى من صفحات ؛ لذا أغنى عن الإعادة والإطالة في نظيرها ، وكان في فصلين ، الفصل الأول : الآثار الناتجة عن قيام الحراسة القضائية ، والفصل الثاني : سلطة الحارس ومسؤوليته .

الباب الثالث

الآثار الناتجة عن قيام الحراسة القضائية وسلطة
الحارس فيها

وفيه فصلان :

الفصل الأول : الآثار الناتجة عن قيام الحراسة القضائية .

الفصل الثاني : سلطة الحارس القضائي ومسؤوليته .

الفصل الأول

الآثار الناتجة عن قيام الحراسة القضائية

تمهيد :

إنَّ الآثارَ الناتجةَ عن قيام الحراسة القضائية ذات تداعيات اقتصادية جسيمة تستوجب غل الأموال عن تصرفات أصحابها ، وكف الأيدي عن الحقوق من الاستفادة منها ، رهينةً في مُدد زمنيّة ، وأسيرة مستجدات ومداولات قضائيّة ؛ لذا استوجب التوقف عند أهم آثارها ، لبيان الموقف الفقهي والنص النظامي منها ، دون تعسفٍ في استعمالها ، أو تفريطٍ - من الناظر القضائي - حين موجبها ، بالقدر المحقق لمقصود الشرع حين إقرارها ، من تحقيقٍ للمقاصد والمآلات والمصالح المعترية شرعاً ، وحفظٍ للضرورات الخمس .

وإنَّ من أهم تلك الآثار الاجرائيّة التطبيقية ما كان من مباحث في هذا الفصل على النحو التالي ، المبحث الأول : تعيين الحارس القضائي ومدى علاقته بغيره ، والمبحث الثاني : حقوق الحارس والتزاماته ، والمبحث الثالث : عهدَةُ الحارس القضائي ونطاقها الشخصي والمادي في الفقه الإسلامي والنظام السعودي .

ليظهر مدى عمق الأثر القضائي للحراسة على الأطراف والمحل بتعيين الحارس وخطر علاقته مع المعنيين بها وغيرهم ، وفي أحقيّة الأخذ بالحقوق ، وإلزاميّة القيام بالتبعات ، ونفوذ نطاقها الزماني ، وحدودها المكاني ، وذلك فقهاً ونظاماً .

الفصل الأول

الآثار الناتجة عن قيام الحراسة القضائية

وفيه ثلاثة مباحث :

- المبحث الأول : تعيين الحارس القضائي ومدى علاقته بغيره .
- المبحث الثاني : حقوق الحارس القضائي والتزاماته .
- المبحث الثالث : عهدَةُ الحارس القضائي ونطاقها الشخصي والمادي في الفقه الإسلامي والنظام السعودي .

المبحث الأول

تعيين الحارس القضائي ومدى علاقته بغيره

شخص الحارس القضائي - طبيعياً أو اعتبارياً^(١) - وما يُلقى على عاتقه من مسؤوليات متعددة ، تحتم أن يكون ذا صفات شرعية^(٢) ، وكذا نظامية^(٣) ، وربما تقديرية^(٤) ، توضع نصب أعين الجهات القضائية ؛ ليُختار بعناية تؤهله للتعيين ، ومن

(١) يصح أن يكون شخص الحارس فرداً طبيعياً ، أو جهةً اعتبارية ؛ لعموم المشروعية ، مادام يحقق المصالح المعتبرة للعدالة ، ولا يخالف القواعد والضوابط العامة للشريعة ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٦٣/٢) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (٥٢) .

(٢) فصل الفقهاء رحمهم الله صفات العون القضائي - عموماً - بكتب القضاء من المصنفات الفقهية ، وبمدونات الأفضية ، من الإسلام والعقل والبلوغ والحرية والذكورة والديانة والعلم والعفة والثقة والكفاءة والأمانة والعدالة وسلامة الحواس والخلق والكهولة وغيرها - بين متفقٍ عليها ومختلف - إضافةً لنعتهم للعون المُعين في الحراسة بخاصة بـ "الأمين" و "العدل" و "الثقة" كصفات واجبة ، مع الاعتبار للأثر القضائي حين فقدها لعزله واستبداله ، كفسقه وبدعته وردته ، وقد أخذ النظام القضائي السعودي بها ؛ لمرجعيتها الشرعية ، وللتوسع يُنظر : ((أعوان القاضي في الفقه والنظام)) هزاع عيسى : ص (٩-١٠) ، ((أعوان القاضي وأحكامهم الفقهية)) د. أحمد البراك : ص (٧٧) وما بعدها .

(٣) مشروعية مبدأ أحقية ولي الأمر في سن الأنظمة الاجتهادية لوضع شروط عامة لتعيين الأعوان القضائيين ، كموظفين عامين ، دائمين أو مؤقتين - ممَّا أقرته السياسة الشرعية - كاشتراط الشهادة العلمية ، أو الجنسية الوطنية ، أو اجتياز اختبار القدرات المهنية ، أو تحويل ترشيحه من ذوي الخبرة وهيئة النظر ، وغيرها ، قال الإمام ابن عقيل رحمه الله : "السياسة ما كان فعلاً يكون معه الناس أقرب إلى الصلاح ، وأبعد عن الفساد ، وإن لم يضعه الرسول ، ولا نزل به وحي" نقله الإمام ابن القيم رحمه الله في : ((الطرق الحُكمية)) : ص (٢٦) .

(٤) لناظر القضية العاجلة بموجب سلطته التقديرية تحديد شرط أو أكثر خاص لتعيين الحارس ، حسب سير القضية المنظورة ووقائعها ؛ لاعتبارات في البينة والأطراف والمحل ، ككونه ذا خبرة في إدارة وصيانة محل النزاع بعينه ، أو كونه أرفق بحالهم كالمترع وغيرها ، ((القضاء المستعجل في نظام المرافعات)) د. عمر السناي : ص (١٤٨) .

ثمَّ القيام بالنيابة القانونيّة والقضائيّة^(١) ، والمُعَيّن فيها - بتأمّل النصوص الفقهيّة - قد يكون من أحد ذوي الشأن ، أو أجنبيّاً عنهم ، وفي كلتا الحالين ، إما أن يُعَيّن حكماً باتفاقهم ، أو يُعيّنه القضاء لاختلافهم ، أو لعدم توفيقهم لاختياره^(٢) .

وفي تحديد ومعرفة الشكل القضائي لتعيين الحارس - اتفاقاً أو اختلافاً - يُسهّل ذلك تشخيص حدود عمله^(٣) ، ونوع روابطه^(٤) ، بينه وبين الأطراف من ذوي الشأن^(٥) ، أو غيرهم^(٦) ، ومدى تأثير تصرفاته في علاقة ذوي الشأن

(١) فهو نائب قانوني يستمد شرعيته من دستور الدولة وأنظمتها التشريعيّة ، ونائب قضائي اكتسب سلطته بأمر القضاء وحكمه ، ينظر : ((الحراسة القضائيّة في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢٣٣-٢٣٤) بتصرف .

(٢) منها ما بيّنه العلامة البهوتي رحمه الله فقال : "... ثم إن رضي الشريك والمرتهن بكونه - أي محل الحق - في يد أحدهما ، أو غيرهما ، جاز ، وإن اختلفا ، جعله الحاكم بيد أمين" ((الروض المربع)) : (١٦٢/٢-١٦٣) ، ويمثله ينظر : ((الإصناف)) : (٤٧٠/٤) ، ((شرح منتهى الإرادات)) : (١٠٤/٢) ، وغيرها كثير .

(٣) يُبيّن الحكم القضائي - حالاً أو لاحقاً - سلطة وحدود عمل المُعيّن بالحراسة ، فقد يقتصر على مجرد النظر والإشراف والملازمة ، وقد يمتد للمباشرة والإدارة والتقاضي ، أو حتى التصرف بالبيع والتأجير والاستثمار وغيرها ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٦٤/٢) بتصرف .

(٤) فقد يكون الحارس المُعيّن من تشكيل المحكمة وموظفيها العامين - الدائمين أو المؤقتين - أو من ذوي المهن الحرة من غير تشكيلها الرسمي ، وقد يكون - أيضاً - من أحد أطراف الخصوم وذوي الشأن ، أو أجنبيّاً عنهم ، وكل ذلك قد يكون باتفاقهم أو اختلافهم ، بحسب ناظر القضية المختص وتقديره ، فمعرفة حال الحارس وتحديدته - من خلال الحكم القضائي - يُشخص روابطه ونوعها ، ((الحراسة القضائيّة في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢٣٦) بتصرف .

(٥) فعلاقة الحارس القضائي - بموجب التوصيف الفقهي ، والاتجاه الراجح لتأخري القانون - مع ذوي الشأن ، هو نائب عن الأصيل صاحب الحق الشرعي ، تحل إرادته محل إرادة ذوي الشأن بالتصرفات ، الموجب لاكتساب الحقوق وما ينشأ من التزامات ، وذلك لصالح من يتبين له الحق ، حين الحكم في موضوع الدعوى الأصليّة ، ((الحراسة القضائيّة في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (٣٢٧) .

(٦) فحين بيّن التوصيف الفقهي للحارس بالأقضية أنه يُعدُّ حكماً "نائب" قانونياً وقضائياً ؛ فحينئذٍ وبهذا التوصيف تتضح علاقة الحارس مع الجهاز القضائي أو غيرهم - ممّن ليسوا من الأطراف المتنازعة - أنها سلطة ومعاونة بموجب نيابته ، وليس بصفته الشخصية ، تحل إرادته محل إرادة الأصيل ،

بغيرهم^(١) ، وفي جميع الأحوال فإن المصدر الذي يستمد منه الحارس القضائي صحة تعيينه ، وتحديد علاقاته ، هو الصدور الفعلي للحكم القضائي الصريح بتعيينه من القاضي المختص^(٢) ، والمكتسب للقطعية من محاكم الاستئناف المختصة^(٣) .

والفقه الإسلامي صاغ مبكراً في مدونات المذهبية المختلفة ، سواء في مسائل مبثوثة ، أو حين عنون للحراسة - والتوقيف والعُقلة - القضائية في أبواب القضاء وفصول الأفضية ، أهم مبادئ التعيين للحارس القضائي ، وعالج أبرز الاجراءات

= في التعاملات والاجراءات ، ونفوذ التصرفات ، ولزوم الحقوق والتبعات ، وذلك لصالح محل الحراسة ، ولمن تبين له الحق قضاءً ، ما دامت في حدود سلطته ونطاقها ومداهما ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢٧١) .

(١) فالحارس - والعون - القضائي يُنشئ علاقة بين الأصيل - من تبين لصالحه الحق في موضوع الدعوى الأصلية - بغيره من حين نفوذ تصرفاته على المحل ، وبموجب حكم الحراسة القضائية ، وفي حدود نيابته ، إلى مقتضيات تبعاتها ، فتلزم الأصيل الحقوق والالتزامات تجاه غيره ، في كل تصرفات الحارس المالية والحقوقية المعبرة ، كما تلزم غيره - كذلك - كل الحقوق والالتزامات للأصيل بموجب تصرفات الحارس زمن الحراسة ، ولا يطعن أو يدفع الأصيل أو غيره للتحلل من التبعات كوفها صدرت من الحارس - ولو رفع حكم الحراسة - مادام صدرت في حينها وفق نيابته وسلطته القضائية ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢٧٣) .

(٢) وفي تقرير ذلك - مثلاً - يوب العلامة محمد التاودي رحمه الله فقال : "فصل في التوقيف : ويسمى العُقلة والإيقاف ، وذكر أسبابه وكيفيته ... على حسب ما يراه الحاكم ... ، والحكم أن توضع تحت يد أمين" ، ((حُلى المعاصم لفكر ابن عاصم)) بهامش ((البهجة)) التسولي : (١٩٧/١) ، وبنحو آخر عنون العلامة محمد الكافي رحمه الله فقال : "... النوع الثالث من أنواع الشهادات ، شهادة لا توجب تسليم الحق فيه ، ولكن توجب توقيفه بحكم الحاكم" ، ((إحكام الأحكام على تحفة الحكام)) : ص (٣٩) ، وحين ساق الشيخ عثمان التوزري رحمه الله مسائل الحراسة قال : "توجب توقيفه - أي المدعى فيه - وبه حكم الحاكم لمن طلبه ... تحت يد أمين" ، فالحراسة القضائية كما قرر الفقه الإسلامي تتعقد وتقوم بموجب حكم الحاكم النافذ قضاءً ، لا بغيره ، ويُنَّ أن يمتدحه حكم الحاكم بقيام الحراسة بتعيين حارس - وأمين - قضائي ؛ ليكون محل النزاع : "تحت يد أمين" .

(٣) المنظم القضائي السعودي - خلافاً للأنظمة الأخرى - أوجب لنفوذ حكم الحراسة القضائية تمييز حكمها من محكمة الاستئناف المختصة نظاماً ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٣٧/٢) .

النظامية والقانونية المعاصرة ، وذلك فيمن ينعقد له تعيين الحارس القضائي ، وطُرق تعيينه ، وأوضح من الذي يُعيّن حارساً ، وسماته - الواجبة والمستحبة - المرشحة لتعيينه ، وطُرق ترشيحه ، وأثرها القضائي حين فقدها ، وتوصيف الفقه - كذلك - لعلاقة الحارس مع الجهاز القضائي ، وذوي الشأن ، وغيرهم .

منها ما عقده الإمام الخصّاف رحمه الله في باب " ما ينبغي للقاضي أن يضعه على يدي عدل إذا خوصم إليه فيه " فقرر فيه أنّ : "الأصل في هذا الباب أنّ المدّعي إذا كان ممّا يتعلق به معنى تكون المطالبة فيه لله تعالى ، فإنّ على القاضي أن يحتاط فيه ، ويجول بين المدّعي عليه وبين المدّعي" ^(١) ، فبيّن بقوله أنّ : "على القاضي أن يحتاط فيه ، ويجول" أنّ إصدار الحكم العاجل بقيام الحراسة القضائية هو من أعمال القضاة المأذون لهم من ولي الأمر ، سواء كان ذلك : "ممّا يتعلق به معنى تكون المطالبة فيه لله تعالى" أو غيره من حقوق العباد المحضة ، أو المشتركة بينهما .

وبيّن الإمام برهان الدين ابن مازة رحمه الله في "الفصل الثاني والعشرون : فيما ينبغي للقاضي أن يضعه على يدي عدل وما لا يضعه" فقال : "لو أنّ رجلاً توفي فجاء قوم إلى القاضي ، فقالوا : إنّ فلاناً توفي ، ولنا عليه أموال ، وقد ترك مالا وعدا ورثته على ماله وهم يمزقونه ، ويتلفونه ، ويفرقونه ، وسألوا القاضي أن يأمر بالاحتياط ، يعني يجعل التركة موقوفة حتى يثبتوا عنده حقوقهم ... فإن قالوا : لنا شهود حضور ، فقفها إلى آخر المجلس أو المجلس الثاني ... في الاستحسان : لا بأس بأن يُوقفه ... وجه الاستحسان : أنّ فيه نظراً للغرماء ، وليس فيه كبير ضرر

(١) ((كتاب أدب القاضي للخصّاف)) شرح الحصّاص : ص (٣٧٦) ، وينظر فيه : ص (٣٧٩) ، ويمثله عقد وقرر الإمام الصدر الشهيد رحمه الله ((كتاب شرح أدب القاضي للخصّاف)) للصدر الشهيد : (١٩٥/٣) .

بالورثة ، فيجوز أن يفعله القاضي ؛ لأنه نُصب ناظراً للمسلمين" ^(١) ، فأوضح أنّ الذي يُعيّن الحارس - والعون - القضائي وينعقد له الاختصاص هو : "القاضي ؛ لأنه نُصب ناظراً للمسلمين" .

وأورد الإمام السرخسي رحمه الله مسائل الحراسة فقال : "وإن أقام شاهدين - أي العبد - حيل بينه وبين مولاه حتى ينظر في أمر الشاهدين ، وهذا إذا كان مولاه فاسقاً أو مخوفاً عليه ... والمعنى فيه أن الحجة هنا تمت من حيث الظاهر ، حتى لو قضى القاضي بشهادتهما قبل أن تظهر عدالتهما نفذ قضاؤه ، فتثبت به الحيلولة احتياطاً" ^(٢) ، فقله : "حتى لو قضى القاضي بشهادتهما قبل أن تظهر عدالتهما نفذ قضاؤه" ، فحين قرر الفقه الإسلامي انعقاد الاختصاص للناظر القضائي - دون غيره - بتعيين الحارس القضائي ؛ عبر أنّه : "نفذ قضاؤه" ؛ ليبيّن الشكل النظامي للتعيين ، أنّه : بموجب حكم قضائي نافذ من ناظرٍ مختص .

ومّا جاء في "الشهادات في المواريث" من كتاب الدعوى في مدونة الإمام مالك رحمه الله : "قلت : رأيت إن شهدوا أن هذا وارث أبيه أو جده مع ورثة آخرين ؟ ، قال : لا يُعطى هذا إلا حظه ، قلت : فحظوظ إخوته أتؤخذ من يد هذا الذي هي في يديه ، فيضعها السلطان على يدي عدل ؟ ، قال : أرى أن لا يعطى لهذا منها إلا بمقدار حظه وما استحق من ذلك ، ويترك السلطان ما سوى ذلك في يدي المدعى عليه حتى يأتي من يستحقه ولا يخرج من يديه ، قال سحنون : وقد كان يقول غير هذا ، وروى أشهب عن مالك أنّه قال : ينتزع من يد المطلبوب

(١) ((شرح أدب القاضي للخصّاف)) : (٤٦٨/٣-٤٦٩) .

(٢) ((المبسوط)) : (٩٩/٧) ، وينظر : ((فتح القدير)) : (٥١١/٤) .

ويُوقف" ^(١) ، فتعبير الفقه الإسلامي بـ : "السلطان" ، بيان لمن ينعقد له الاختصاص في تعيين الحارس ، والذي يُعيّن حارساً قضائياً فيها بينه الفقه الإسلامي - كذلك - بوصف : "على يدي عدل" .

ويبين الإمام الحطّاب ^(٢) رحمه الله مسائل في الأفضية فقال : "مملوكة غاب سيدها وأثبتت عدمه في ملكه لها ، وأنه لم يخلف عندها شيئاً ، ولا بعثه إليها ولا له مال لها تعدى فيه في علم من شهد بذلك ... بأمر القاضي ببيعها ويقبض ثمنها للغائب ويوقفه عند ثقة" ^(٣) ، فقله : "بأمر القاضي ... ويوقفه" يقرر هنا أن التعيين للحارس من قبل القاضي المختص وبأمره ، وهو الذي يستمد الحارس منه سلطته ، وأوضح - كذلك - أن من أبرز صفات العون - والحارس - القضائي المُعيّن في حكم الحراسة يجب أن يكون : "عند ثقة" .

و"في كيفية القضاء" قرر الإمام ابن فرحون رحمه الله فقال : "إذا دخل تحت يد القاضي مال لغائب ، فقام رجل وادّعى أنه وكيله وأحضر عقداً بوكالته ... ، فرأى من النظر إبقاءه تحت يد أمين القاضي مع ما في الوكالة من الضعف ؛ لأن الموكل لم يطلع على عقد الوكالة" ^(٤) ، فقله : "فرأى من النظر إبقاءه تحت يد أمين القاضي"

(١) ((المدونة)) : (١٩٣/١٣) .

(٢) هو الإمام ، أبو عبدالله ، محمد بن محمد بن عبدالرحمن الرعيبي ، الأندلسي ، مغربي الأصل ، المعروف بـ "الحطّاب" ولد بمكة سنة (٩٠٢هـ) واشتهر بها ، كان فقيهاً ، محدثاً ، مالكياً ، صنف "مواهب الجليل" و"تحرير الكلام" وغيرهما ، توفي سنة (٩٥٤هـ) ، انظر : ((نيل الابتهاج)) : ص (٣٣٧) ، ((توشيح الديباج)) : ص (٢٢٩) .

(٣) ((مواهب الجليل)) : (٢٠٠/٤) ، في باب النفقة .

(٤) ((تبصرة الحكام)) : (١٠٣/١) ، في الركن السادس : في كيفية القضاء .

فقرر أن الذي يُعيّن الحارس هو القاضي المختص وبموجب نظره وسلطته التقديرية ،
وأما المعيّن فيها فمن صفاته الواجبة كونه : "أمين" .

و حين ساق الإمام عثمان التوزري رحمه الله مسائل عدة في الحراسة القضائية
قال مُبيناً مُقتضى أن يكون تعيين الحارس من الحاكم الشرعي : "... لما فيه من
المصلحة وعدم تفويت ما فيه غرض شرعي على صاحبه ، ومراعاة المصالح الشرعية
أمر مطلوب لم أر في ذلك نصاً ؛ ... لأنه حقٌ للحاكم - أي تعيين الحارس - لا تتم
مصالح الحكام إلّا به" ^(١) ، فتعيين الحارس القضائي هو حق منعقد للحاكم الأعلى
للدولة ومن أذن له بذلك من القضاة ومن في حكمهم ؛ لذا قرر رحمه الله بقوله هو :
"حقٌ للحاكم" .

و قرر - كغيره - العلامة محمد العزيز جعيط رحمه الله فقال : "إذا طلب المدعي
عُقلة الشيء المتنازع فيه ، فإن لم يكن إلا مجرد الدعوى لم يجب مطلبه ... وإذا أقام
البينة على ما يدعي ، أُجيب إلى ذلك" ^(٢) ، يُبين أن تعيين الحارس لا بد أن يكون
بموجب مسوغ شرعي ونظامي .

و حين قرر الإمام ابن الملقن الشافعي ^(٣) رحمه الله مسائل في الأقضية قال : "...
لو شهدا بعين مال ، وطلب المدعي ، أو رأى الحاكم أن يُعدّله ، أي : يحوله ، حتى

(١) ((توضيح الأحكام)) : (١٠٨/١-١١٣) .

(٢) ((الطريقة المرضية في الاجراءات الشرعية على مذهب المالكية)) : ص (٧٥) ، في المبحث السادس : في العُقلة .

(٣) هو الإمام ، أبو حفص ، سراج الدين ، عمر بن علي بن أحمد بن محمد بن عبد الله الأنصاري ، الأندلسي ،
التكروري الأصل ، المصري ، الشافعي ، المعروف بـ "ابن الملقن" ، ولد سنة (٧٢٣هـ) ، أحد أكابر شيوخ
الشافعية ، وأئمة الحديث وتاريخه ورجاله ، له نحو (٣٠٠) مصنف ، منها "إكمال تهذيب الكمال" ، توفي بالقاهرة
سنة (٨٠٤هـ) ، انظر : ((هدية العارفين)) : (٧٩١/٥) .

يُزَكِّي الشاهدان ، أُجيب" ^(١) ، فقوله : "رأى الحاكم أن يُعَدِّلَهُ" فصريحٌ - أيضاً - أن تعيين الحارس القضائي هو اختصاص منعقد للحاكم المختص شرعاً .
وقرر الإمام البهوتي رحمه الله في "باب طريق الحكم وصفته" من كتاب القضاء فقال : " (وإن سأل المدعي حسب المشهود عليه حتى تزكى شهوده أجابه) الحاكم (وحبسه ثلاثاً) لأن الظاهر العدالة ، ويجس حتى يفعل ذلك ... (أو) سأل (عين مدعاه في يد عدل قبل التزكية) فيجاب إلى ثلاثة أيام ... (وإن أقامت المرأة شاهدين يشهدان بطلاقها البائن ولم يعرف) الحاكم (عدالة الشهود حيل بينه وبينها) احتياطاً" ^(٢) ، فقوله : "وإن سأل المدعي ... أجابه الحاكم ... ولم يعرف الحاكم" ، فصياغة الفقهاء رحمهم الله تدل أن السؤال والطلب لتعيين الحارس القضائي تحديداً هو اختصاص للحاكم القضائي ، سواء في النظر والإجابة ، أو المعرفة والفحص لحيثيات الطلب ، وغيرها .

وكما أقر الفقهاء رحمهم الله حق انعقاد الاختصاص لتعيين الحارس القضائي لقاضي الأمور المستعجلة عند النزاع ، حين الرفع مباشرة بطلب الحكم بها استقلالاً ، فقد أقروا - كذلك - لقاضي الموضوع حق التعيين حين موجه بدعوى عارضة لدى قاضي الموضوع بطريق التبعية .

منها ما أورده الإمام ابن نجيم رحمه الله شارحاً مسائل في الحراسة فقال : "ولم يذكر المؤلف رحمه الله تعالى ما لو طلب المدعي الحيلولة بين العين والمدعى عليه ، وفي الصغرى طلب المدعى بنفس الدعوى من القاضي وضع المنقول على يد عدلٍ ولم يكتفِ بكفيل النفس والمدعى ، فإن كان المدعى عليه عدلاً لا يُجيبه القاضي ،

(١) ((تحفة المحتاج)) : (١٥٦/١٠) ، في "فصل في التسوية بين الخصوم" من كتاب القضاء .

(٢) ((كشاف القناع)) : (٣٥٢/٦) .

ولو كان فاسقاً يُجيبُهُ ، وفي العقار لا يُجيبُهُ إلَّا في الشجر الذي عليه الثمر ؛ لأن الثمر نَقْلِيٌّ" ^(١) ، فقوله : "طلب المُدَّعي بنفس الدَّعوى من القاضي وضع المنقول على يد عدلٍ" ، دل على إدراك وتصور الفقه الإسلامي أن تعيين الحارس القضائي هو حق منعقد لقاضي الموضوع - وأيضاً وفق سلطته التقديرية - واختصاصه ؛ لذا يتوجه إليه الخصوم بطلب التعيين ، ولو تبعاً للدَّعوى الأصلية .

وبنحوه قرر - كذلك - الإمام الروياني الشافعي رحمة الله فقال : "ولو شهد شاهدان بالمال ، فتوقف القاضي للعدالة ،... وكان القاضي ينظر في الحكم ، وقَّفها ... وإن عُدِّلت عند عدل بأمر القاضي ، وأمر القاضي بالإنفاق ، فإن تبين أنه للمُدَّعي رجوع عليه ...، وكذا إن شهدا بالنكاح عُدِّلت المرأة على ظاهر المذهب عند امرأة ثقة" ^(٢) ، فقوله : "وكان القاضي ينظر في الحكم ، وقَّفها" يتضح منه أن لقاضي الموضوع حق الاختصاص - وقت نظر دعوى الحق الأصلية - بإصدار الحكم العاجل بتعيين الحارس القضائي ، والمُعَيَّن في الحراسة يكون : "عدل" كشرط عام في سائر المنازعات ، أو : "عند امرأة ثقة" فيما يخص أمور النساء ^(٣) .

(١) ((البحر الرائق)) : (٢١١/٧) .

(٢) ((روضة الحكام وزينة الأحكام)) : ص (٣٥٨) ، في "باب التعديل" من كتاب الشهادات .

(٣) ويمثله قرر الإمام برهان الدين المرغيناني رحمه الله فقال : "إن جعلاً بينهما امرأة ثقة تقدر على الحيلولة فحسن" ، ((بداية المبتدي)) : (٨٦/١) ، وينظر : ((مجمع الأئمة)) شيخه زاده : (١٥٦/١) ، وللتوسع في مسألة تولي المرأة للمناصب ذات الطبيعة القضائية كمنصب العون ، ينظر : ((أعوان القاضي وأحكامهم الفقهية)) د. أحمد البراك : ص (٣٥) ، ((ولاية المرأة في الفقه الإسلامي)) حافظ أنور : ص (٢١٧) وما بعدها .

وفي صحة كون الحارس المُعيّن في الحراسة شخصاً - أو أكثر - طبيعياً ، أو حتى جهة - أو لجنة - اعتبارية ، منها ما أوضحه الإمام الدسوقي^(١) رحمه الله فقال عند : "قوله : (عند تنازع الراهن والمرتهن) ، أي في كيفية وضع الرهن ، فقال الراهن : يوضع على يد أمين ، وقال المرتهن : يوضع عندي ، أو بالعكس ، بأن قال المرتهن : يوضع عند أمين ، وقال الراهن : يوضع عندك ، فإن القول قول من طلب وضعه عند الأمين ، قوله : (نظر الحاكم في الأصلح منهما فيقدمه) ، أي ولا يعدل لغيرهما ، فيقدمه ، ولو كان كل منهما لا يصلح لوضعه عنده ؛ لرضاهما بهما ، قوله : (وإن استويا) ، أي في الصلاحية في وضعه عند كل منهما"^(٢) ، فقوله : "وضعه عند كل منهما" ، فيه بيان أن الفقه الإسلامي ترك لرجال القضاء - حسب المصلحة الشرعية - تقرير تعدد الحراس على محل الحراسة حين موجهه ، ولو كان من المصلحة - حسب السلطة التقديرية للحاكم - أن يكون الحارس لجنة أو جهة اعتبارية ، صح ذلك ؛ للأصل في المشروعية .

ويظهر - كذلك - من الصياغة الفقهية المبكرة طرق تعيين الحارس المختلفة من كونه باتفاق الأطراف ، أو بنظر القاضي حين اختلافهم ، أو كونه من ذوي الشأن ،

(١) هو الإمام ، محمد بن أحمد بن عرفه ، المصري ، المالكي ، الشهير بـ "الدسوقي" ولد بدسوق من قرى مصر ، كان عالماً في الفقه والكلام والنحو والبلاغة ، صنف "حاشية على مغنى اللبيب" وغيرها ، توفي بالقاهرة سنة (١٢٣٠هـ) ، انظر : ((هدية العارفين)) : (٣٥٧/٢) ، ((معجم المؤلفين)) : (٨٢/٣) .

(٢) ((حاشية الدسوقي على الشرح الكبير)) : (٢٣١/٣) ، ويمثله بين الإمام الشيرازي الشافعي رحمه الله فقال : "فإن جعلوا الرهن على يد عدلين ... إن اتفقا على أن يكون في يد أحدهما جاز ، وإن تشاحا ، نظرت ، فإن كان مآ لا ينقسم ، جعل في حرز لهما ، وإن كان مآ ينقسم جاز أن يقتسما" ((المهذب)) : (٣١٠/١) ، فقوله : "فإن جعلوا الرهن على يد عدلين" فيه إيضاح بجواز تعدد الحراس على محل ، ولو كان الحارس شخصاً اعتبارياً .

أو أجنبي عنهم^(١) ، منها ما قرره الإمام الشافعي رحمه الله فقال : "فلهما وضعه - أي الرهن - على يدي من تراضيا به ، وإن اختلفا فيمن يدعوان إليه ، قيل لهما : اجتماعا ، فإن لم يفعلا ، اختار الحاكم الأفضل من كل من دعا واحداً منهما إليه ، إن كان ثقة ، فدفعه إليه ، وإن لم يكن واحداً ممن دعوا إليه ثقة ، قيل : ادعوا إليّ غيره ، فإن لم يفعلا ، اختار الحاكم له ثقة ، فدفعه إليه"^(٢) .

فقد صاغ رحمه الله مبيّناً طرق تعيين الحارس القضائي ، وذلك إما باتفاق الأطراف : "على يدي من تراضيا" ، أو بنظر الحاكم حين : "اختلفا فيمن يدعوان إليه ، قيل لهما : اجتماعا ، فإن لم يفعلا ، اختار الحاكم" ، أو عند عدم توفيقهم لاختياره بحيث : "إن لم يكن واحداً ممن دعوا إليه ثقة ، قيل : ادعوا إليّ غيره ، فإن لم يفعلا ، اختار الحاكم له ثقة" ، ثم بيّن طرق اختياره من بين الحراس المرشحين بموجب الصفات والمؤهلات بحيث : "اختار الحاكم الأفضل من كل من دعا واحداً منهما إليه إن كان ثقة" .

وقرر - كذلك - الإمام النووي رحمه الله فقال : "ولا يشترط كون المرهون عند المرتهن ، أو عند عدل ، على أصح الوجهين ، بل إن اتفقا على يد المرتهن ، أو عدل ، وإلا جعله الحاكم في يد عدل ، والثاني : يشترط ليقطع النزاع"^(٣) ، ففيه بيان إدراك وتصور الفقه الإسلامي أن تعيين الحارس - والعدل - القضائي يُقرر في حالات عدة : "ليقطع النزاع" ، وأن الحارس يكون من أحد الأطراف وذوي الشأن

(١) أوضح الإمام السرخسي رحمه الله بشرحه فقال أنّه إذا : "قال) (وإذا شهد شاهد واحد على الطلاق ، فسألت المرأة القاضي أن يضعها على يدي عدل ... لا تكون هذه الخيلولة واجبة على القاضي ، بل إن فعل فحسن" ((المبسوط)) : (١٥٢/٦) ، فالحارس هنا أجنبي عن الأطراف .

(٢) ((الأم)) : (١٦٨/٣) .

(٣) ((المجموع شرح المهذب)) : (٣٤٥/٩) .

إن : "اتفقا على يد المرتهن" ، أو أجنبي عنهم بقوله : "أو عدل" ، وأن الحارس يُعيّن بطرق عدة ، منها : "إن اتفقا" ، أو إن اختلفا : "جعله الحاكم في يد عدل" .

ويبين الإمام الرافعي الشافعي رحمه الله فقال : "ولو اتفق المتراهنان على نقل الرهن إلى يد عدل آخر جاز ، فإن طلبه أحدهما فلا يجاب ، إلا أن يتغير حاله بفسق ، أو بضعف عن الحفظ ، أو يحدث بينه وبين أحدهما عداوة ، فيطلب نقله فحينئذٍ ، ينقل إلى يد آخر يتفقان عليه ، فإن تشاحا ، وضعه الحاكم عند من يراه" ^(١) ، فكما أنه يوضح أن الاختصاص منعقد للقاضي المختص بتعيين الحارس بقوله : "وضعه الحاكم عند من يراه" ، بين كذلك طرق تعيينه بحيث : "يتفقان عليه ، فإن تشاحا ، وضعه الحاكم" ، وفيه بيان - كذلك - للأثر القضائي حين : "يتغير حاله - أي الحارس - بفسق ، أو بضعف عن الحفظ ، أو يحدث بينه وبين أحدهما عداوة" ، فيفقد الأهلية الشرعية للاستمرار في تعيينه عندها : "فيطلب نقله .. ينقل إلى يد آخر" .

وقرر - كغيره ^(٢) - الإمام البهوتي رحمه الله فقال : "(فإن تغير حال العدل بفسق أو ضعف أو حدثت عداوة بينه وبينهما ، أو بينه وبين أحدهما فلمن طلب نقله) أي : الرهن (عن يده ذلك) ؛ لدعاء الحاجة إليه (ويضعانه) أي : يضع الراهن والمرتهن الرهن (في يد من اتفقا عليه) أي : على أن يكون تحت يده ؛ لأن الحق لا يعدوهما (فإن اختلفا) فيمن يضعانه عنده (وضعه الحاكم عند عدل) قطعاً للنزاع ،

(١) ((الشرح الكبير)) : (١٠/١٢١) ، وقرر الإمام الماوردي رحمه الله مسائل في الحراسة فقال : "أن تكون حائلاً وقت البيع ، حاملاً وقت الفسق ، ... الحمل لا تصح المعاوضة عليه دون أمة ، وتوضع الأمة الحامل على يد عدل يتفقان عليه ، فإن اختلفا ، اختار الحاكم لهما عدلاً" ((الحاوي الكبير)) : (٦/٢٨٦) ، فيه أيضاً بيان لطرق تعيين الحارس .

(٢) ((الشرح الكبير)) ابن قدامة : (٤/٤١٥) ، ((المبدع)) : (٤/٢٣١) .

(وإن اختلفا) أي : الراهن والمرتهن (في تغير حاله) أي : العدل (بمقتضى الحاكم) عن حاله (وعمل) الحاكم (بما ظهر له) ؛ لأنه محل اجتهاد ، (وهكذا لو كان) الرهن (في يد المرتهن فتغيرت حاله) أي : المرتهن (في الثقة) أي : العدالة (والحفظ فللراهن رفعه) أي : الرهن (عن يده إلى الحاكم ليضعه) أي : الرهن (في يد عدل) ؛ لمدعاة الحاجة إلى ذلك ، وإن اختلفا في تغير حال المرتهن بمقتضى الحاكم وعمل بما ظهر له كما تقدم في العدل" (١) .

يوضح - كذلك - إدراك الفقه الإسلامي لمن ينعقد له تعيين الحارس القضائي ، فيكون وضعه وتعيينه من : "الحاكم عند عدل" ، ويبيّن الطرق التي يتم تعيينه بها ، إما باتفاق الأطراف : "لأن الحق لا يعدوهما" ، أو بنظر الحاكم حين اختلافهم : "قطعاً للنزاع" ، ويبيّن أسباب عزله أو استبداله بعد تعيينه ، وذلك حين : "تغير حال العدل" ، بفقده الأهلية - وشروط تعيينه الشرعيّة أو النظاميّة - كالفسق ، أو ضعف القدرات ، أو قد يكون لظروء العداوة مع أحد أطراف النزاع ، فيتم عزله أو استبداله إما لمن : "طلب نقله" من الأطراف ، أو بنظر الحاكم : "لأنه محل اجتهاد" كونه ناظر القضية .

والمأمل لما مضى من النصوص الفقهية يجدها - ونظائرها كثير - متى ما نصت على الحارس القضائي حين الإقرار للحاكم بطلب تعيينه ، تنعته غالباً بسماته وشروطه وصفاته الشرعيّة كـ "العدل" و"الأمين" و"الثقة" ، دون منصبه القضائي المجرد كـ "نائب الحاكم" و"أمين القاضي" وغيرها ؛ ليتعيّن على الناظر القضائي حين تعيينه الأخذ بعين الاعتبار حين ترشيح الحارس ، أن يكون متحلياً بتلك الصفات ، وإن

(١) ((كشاف القناع)) : (٣/٣٤٥) ، وينظر : ((المغني)) : (٤/٢٣٠) ، (٦/٤٤٤) ، ((المبدع)) : (٥/٣٦٦) ، ((الإنصاف)) : (٤/٤٧٠) .

تساوى المرشحون قدم القاضي - كما بين الفقهاء - من يرى أنه : "الأصلح" ^(١) ،
أو : "الأفضل" ^(٢) ، أو : "قدم أو ثقهما وأعرفهما" ^(٣) ، وغيرها من طرق الترشيح
حسب السلطة التقديرية لناظر القضية .

منها ما بينه الإمام الخَرَشِيّ رحمه الله في مدى السلطة التقديرية لناظر القضية
حين تعيين الحارس - والأمين - القضائي للاختيار والترشيح فقال : "وفي تعيينه نظر
الحاكم (ش) ، يعني أن الراهن والمرهن إذا تنازعا فيمن يوضع الرهن على يديه ،
بأن عين الراهن أميناً ، وعين المرهن أميناً ، فإن الحاكم ينظر في ذلك ، فيقدم
الأصلح ، فإن استويا خُير في دفعه لأحدهما ، أو لهما ... ، ولا يدفعه لغيرهما ، ولو
كان كل لا يصلح ؛ لحصول الرضا منهما" ^(٤) ، فتعيين الحارس القضائي يتوقف على
: "نظر الحاكم" بناءً لتحقق الصفات الشرعية والنظامية المعتبرة فيه لتعيينه : "فيقدم
الأصلح" في ذاته وقدراته ، مع الاعتبار والنظر لموقف ذوي الشأن : "لحصول الرضا
منهما" .

وأورد - أيضاً - الإمام الرملي ^(٥) رحمه الله فقال أنه : " (سئل) عن مات بلا
وارث أصلاً مع عدم انتظام بيت المال فما يفعل في تركته ... ، فإن كان في يد
أمين ، نُظر ، إن كان في البلد قاض بشروط القضاء مأذون له في التصرف في مال

(١) ((حاشية الدسوقي على الشرح الكبير)) : (٢٣١/٣) ، وينظر : ((منح الجليل)) : (٤٥٢/٥) .

(٢) ((الأم)) : (٢٠٩/٣) .

(٣) ((كشاف القناع)) : (٤٣٢/٣-٤٣٣) .

(٤) ((شرح مختصر خليل)) الخَرَشِيّ : (٢٤٧/٥-٢٤٨) .

(٥) هو الإمام ، شمس الدين ، محمد بن أحمد بن حمزة الرملي ، المنوفي ، المصري ، الأنصاري ، الشهير بـ "الشافعي
الصغير" ، ولد بالقاهرة سنة (٩١٩هـ) ، كان فقيهاً ، شافعيّاً ، جمع فتاوى أبيه ، وصنف شروحاً وحواشي ،
منها "نهاية المحتاج" و"عمدة الرايح" وغيرهما ، توفي سنة (١٠٠٤هـ) ، ((معجم المؤلفين)) : (٦١/٣) .

المصالح دُفع إليه ليصرفه ... ، وأما إذا لم يكن في يد أمين ، فيدفعه إلى القاضي العادل ، فإن لم يكن ، أو كان جائراً ، فإلى عالم متدين ، فإن لم يكن ، فإلى صالح متعين ... ، وإن لم يكن من في يده المال أميناً دفعه إلى أمين الوالي ، أو حاكم عادل" ^(١) ، فيوضح بما لا مزيد عليه صفات الحراس التي ترشح بعضهم على بعض في التعيين .

ويبين الإمام البهوتي رحمه الله طرق اختيار الحارس القضائي وتعيينه إن تعدد المرشّحون لهذا المنصب فقال : " (ويأمرهم) أي المُفلسُ والغرماء (الحاكم أن يقيموا منادياً ينادي على المتاع) ؛ لأنه مصلحة ، (فإن تراضوا بثقة أمضاه) الحاكم وإن تراضوا بغير ثقة رده بخلاف المرهون إذا اتفق الراهن والمرهّن على غير ثقة لم يكن له رده ، والفرق أن للحاكم هنا نظراً ، فإنه قد يظهر غريم آخر ، (وإن اختار المُفلسُ رجلاً) ينادي (واختار الغرماء آخر أقر) الحاكم لـ (لثقة) من الرجلين (فإن كانا ثقتين قدم) الحاكم (المتطوع) منهما ؛ لأنه أحظ (فإن كانا متطوعين ضم) الحاكم (أحدهما إلى الآخر) جمعا بين الحقين (وإن كانا بجعل قدم أو ثقهما وأعرفهما) ؛ لأنه أنفع ، (فإن تساويا) في ذلك (قدم) الحاكم (من يرى) منهما ؛ لأنه لا مرجح لأحدهما على الآخر" ^(٢) .

ففيه ترشيح الأفضل للتعين في الحراسة واختيار الحارس القضائي حين يتعدد المرشّحون بقوله : "أقر الحاكم لـ (لثقة) من الرجلين" ، وكذا إن : "كانا ثقتين قدم) الحاكم (المتطوع) منهما" ؛ وبسبب الاختيار : "لأنه أحظ" وأرفق لهما ، فإن : "كانا متطوعين ضم) الحاكم (أحدهما إلى الآخر) جمعا بين الحقين" ، وإن نظر القاضي

(١) ((فتاوى الرملي)) : (٤٩٤/٣-٤٩٥) بتصرف .

(٢) ((كشاف القناع)) : (٤٣٢/٣-٤٣٣) .

المختص للمرشحين بالحراسة فعلم أنهما غير متبرعين : "قدم أوثقهما وأعرفهما" ؛
وسبب الاختيار : "لأنه أنفع" ، وأخيراً : "فإن تساويا) في ذلك (قدم) الحاكم (من
يرى) منهما". بموجب سلطته التقديرية ؛ وذلك : "لأنه لا مرجح لأحدهما على
الآخر" .

وحيث أورد الفقه الإسلامي في مسائل الأفضية ما يوجب تعيين الحارس
- والعون - القضائي بين التوصيف والتكليف القضائي لعلاقته بالجهاز القضائي ،
وذوي الشأن ، وكذا غيرهم ، منها ما قرره الإمام السرخسي رحمه الله فقال : "وإذا
ارتهن الكافر من الكافر خمرًا ووضعها على يدي مسلم عدل وقبضها فالرهن جائز ؛
لأن العدل في القبض نائب عن المرتهن ، والمرتهن من أهل العقد على الخمر ، وحكم
فعل النائب يظهر في حق المنوب عنه ، على أن يُجْعَلَ فِعْلُهُ كَفْعَلِ الْمُنُوبِ عَنْهُ ،
والمسلم ليس من أهل القبض منهم عند عقد الرهن له ، فأما هو فمن أهل القبض
منهم عند عقد الرهن لغيره ، ولكنها تنزع من المسلم ؛ لأنه مأمور بالإمساك عن
الخمر ممنوع عن الاقتران منها بقوله تعالى : ﴿ فَاجْتَنِبُوهُ ﴾^(١) ، فينزع من يده
ويوضع على يدي ذمي عدل دين ؛ مراعاة للنظر من الجانبين ، بمنزله مسلم رهن
من مسلم شيئاً على يدي عدل فمات العدل ، فإنه يوضع على يدي عدل آخر"^(٢) .

فجاء التوصيف الفقهي للعدل - والحارس - القضائي هنا بأته : "نائب" ؛
ليظهر التكليف الشرعي في علاقة الحارس بذوي الشأن أو غيرهم ، فنص أن : "حكم
فعل النائب يظهر في حق المنوب عنه ، على أن يُجْعَلَ فِعْلُهُ كَفْعَلِ الْمُنُوبِ عَنْهُ" ، فقرر

(١) المادة : من الآية (٩٠) .

(٢) ((المبسوط)) كتاب الرهن : (١٥١/٢١-١٥٢) .

أنه تحل إرادة الحارس محل إرادة الأصيل في التصرفات والأفعال ، وأيضاً قرر بقوله :
"يوضع على يدي ذمي عدل دين" جواز كون العون - والحارس - القضائي من غير
المسلمين - على رأي الحنفية ^(١) - حين نزاع بين ملّتهم وطائفهم ، وفي أحكامهم
الخاصة .

وقرر الإمام الهيثمي رحمه الله فقال عن : "عين مشتركة باع أحدهما حصته ،
وهي تحت يد الآخر ، فأراد قبضها وتسليمها للمشتري ، أو أن شريكه يأذن له في
ذلك فامتنع ، فهل يأذن الحاكم عنه ؟ ، وهل يُتصورُ الإقباضُ مع عدم إذن الشريك
من غير ضمان عليهما ؟ ، فأجاب بقوله : صرحوا بأن أحد الشريكين لا يستبد
بالعين المشتركة ؛ لتكون تحت يده إلا بإذن شريكه ، وإنما تكون تحت يدهما ، أو يد
عدل ، وحينئذٍ يرفع شريكه للحاكم ليرفع يده عن حقه ، ويأذن للمشتري في
قبضه ، ثم يكون بيدهما معاً ، فإن امتنع نصّب القاضي عدلاً لتكون العين تحت يده ،
نيابةً عنهما" ^(٢) ، فكما أن فيه بياناً لطرق تعيين الحارس ، وبيان أنه قد يكون من ذوي
الشأن أو غيرهم ، فهو يُقرر - كذلك - التوصيف الفقهي لعلاقة الحارس بذوي الشأن
أنه يكون نائباً قضائياً عنهما ، وذلك بقوله : "لتكون العين تحت يده - أي الحارس -
نيابةً عنهما" .

(١) ذهب الحنفية - خلافاً للجمهور - رحمهم الله وتفردوا بالقول بجواز تولي غير المسلم المناصب ذات الطبيعة
القضائية على بني ملّته وطائفته ، وفي أحكامهم الخاصة ، كما في الخمر والربا وغيرهما ، ككونه قاضياً أو ما دونه
كالحكّم أو المترجم أو الأمين وغيرهم ، انظر : ((رد المحتار على الدر المختار)) : (٣٥٤/٥) ، ((مجمع الأئمة)) :
(١٩٥/٢) ، ((بدائع الصنائع)) : (٣/٧) ، ((تبيين الحقائق)) : (١٩٣/٤) ، ((فتح القدير)) : (٤٩٩/٥) .
(٢) ((الفتاوى الفقهية الكبرى)) : (٢٧١/٢) .

وأورد الإمام ابن الصلاح رحمه الله في : "مسألة أرض يدها أربعة رجال ... وتشاجروا لذلك مدة طويلة ثم اتفقوا على أن حضروا عند حاكم بلدهم وسألوه رفع أيديهم عن جميع الأرض وإثبات يده عليها ... فسلمها الحاكم إلى نائب له ورفع أيدي المدعين عنها بسؤالهم ... ثم أحضر مدعي الربع بينة عادلة ... فسلمه الحاكم إليه ... فبقيت ثلاثة أرباع الأرض في يد نائب الحاكم يؤجرها ويودع أجرها إلى أن تقوم بينة لبقية الملاك" (١) .

فصاغ الفقهاء رحمهم الله - هنا كغيرها من النصوص - ما يوضح في توصيف الأفضية الفقهية المركز القانوني والشرعي للحارس القضائي ، فكيف الحارس بالنسبة للقاضي أنه : "نائب له" فهو نائب قضائي وقانوني ، تحل إرادته زمن الحراسة محل إرادة الأطراف في نفوذ التصرفات ، وفق سلطته المقررة له في حكم الحراسة ، وحين عُبر عن الحارس أطلق مباشرة أنه : "نائب الحاكم" ، فدل أنه يكتسب صفة النيابة وصلاحياتها بمجرد نفوذ حكم الحراسة .

ويبين الإمام الماوردي الشافعي رحمه الله فقال حينما : "تكون القصارا قد زادت في قيمة الثوب ... ، فإن قيل : فهلا كان للقصار أن يجبس الثوب بيده على قبض أجرته ؟ قلنا : ليس للقصار ذلك لا مع المفلس ولا مع غيره ؛ لأن حقه في العمل لا في الثوب ، وليس لصاحب الثوب أن يأخذه ؛ لأن العمل محتبس بأجرته ، ولكن يوضع على يد عدل يجسه للقصار على أجرته ، وينوب عن مالك الثوب في حصول اليد على ثوبه" (٢) ، فأوضح الفقه الإسلامي التوصيف القضائي لعلاقة الحارس بذوي الشأن أنه : "ينوب عن مالك الثوب في حصول اليد على ثوبه" فهو

(١) ((فتاوى ابن الصلاح)) : (٥٤٢/٢) ، في القسم الرابع : في الفقه على ترتيبه من "كتاب الدعاوى والبيئات" .

(٢) ((الحاوي الكبير)) : (٣٠٥/٦) .

نائب قضائي عنه ، تحل إرادته محل إرادة الأصيل إلى حين رفع حكم الحراسة ، ويُنشئ علاقة بين الأصيل والغير بموجب تصرفاته ونيابته .

وقد أخذ بذلك التوصيف الفقهي المنظم القضائي السعودي ؛ نظراً لمرجعيته الشرعية ، مع اعتباره وأخذه بالطرق الاجتهادية الحديثة ، وفق السياسة الشرعية ، في الاجراءات والتراتب الإدارية ، وشروط التعيين المعاصرة ، التي لا تخالف منهج ودستور الدولة في حاكمية الكتاب والسنة .

ومما تجدر الإشارة إليه - في التوصيف النظامي للحارس كغيره من الأعوان والموظفين العامين القضائيين - أن المادة الثامنة من "نظام مكافحة الرشوة" الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٦) وتاريخ (٢٩/١٢/١٤١٢هـ) نصت كقاعدة عامة على أنه : "يُعد في حكم الموظف العام ... ١- كل من يعمل لدى الدولة أو لدى أحد الأجهزة ذات الشخصية المعنوية العامة سواءً كان يعمل بصفة دائمة أو مؤقتة ، ٢- المحكم أو الخبير ، المُعيّن من قبل الحكومة ، أو أية هيئة ، لها اختصاص قضائي ، ٣- كل مكلف من جهة حكومية أو أية سلطة إدارية أخرى بأداء مهمة معينة ... " (١) .

فالحارس - والعون - القضائي داخل في التوصيف النظامي العام ممن يدخل في : "حكم الموظف العام" عموماً ؛ بحيث يصدق عليه أنه : "يعمل لدى الدولة" إما في إحدى المحاكم الشرعية ، أو دوائر القضاء الإداري ، وهو كذلك قد يكون يعمل : "لدى أحد الأجهزة ذات الشخصية المعنوية العامة" كالهيئات أو اللجان ذات الطبيعة

(١) لم أجد في مظانه غير هذا النص النظامي في التنظيم والتقنين السعودي المعروف للموظف العام ، سواء كان دائماً أو مؤقتاً ، وهو الأقرب للدلالة على تعريف من يعمل لدى الدولة ، من الأعوان القضائيين أو غيرهم ، وينظر نص النظام في : ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (٢/ب/٢٧٩) .

القضائية ، وهو أيضاً ينطبق عليه أنه : "المعين من قبل الحكومة" بموجب حكم قضائي نافذ ، وذلك من قبل : "هيئة ، لها اختصاص قضائي" أياً كانت جهتها أو موضوع نزاعها ، سواء كان الحارس - والموظف - القضائي : "يعمل بصفة دائمة أو مؤقتة" بكونه من تشكيل المحكمة أو الهيئة القضائية الرسمي ، أو من أصحاب المهن الحرة ، وهو يصدق عليه - أيضاً - أنه قد يكون : "مكلف من جهة حكومية" ، أو ربما من : "سلطة إدارية" ، وذلك : "بأداء مهمة معينة".

ثم بين المنظم المبدأ النظامي العام للحارس - والعون - القضائي كغيره من موظفي المحاكم الدائمين أو المؤقتين ، وذلك في عموم ما نصت عليه المادة الثالثة والثمانون من "نظام القضاء" ^(١) على ما يلي أنه : "تسري على موظفي المحاكم ... - فيما لا يتعارض مع أحكام هذا النظام - أحكام أنظمة الخدمة المدنية" ^(٢) .

وعليه فقد نصت المادة الرابعة في الفصل الأول "شغل الوظيفة" من الباب الثاني "الموظفون" من "نظام الخدمة المدنية" تحديداً ما يُبين شروط تعيين الحارس القضائي كغيره من موظفي الدولة العامين - الدائمين أو المؤقتين - على أنه : "مع مراعاة ما تقضي به الأنظمة الأخرى يُشترط فيمن يُعين في إحدى الوظائف أن يكون :

أ - سعودي الجنسية ، ويجوز استثناءً من ذلك استخدام غير السعودي بصفة مؤقتة في الوظائف التي تتطلب كفاءات غير متوفرة في السعوديين بموجب قواعد يضعها مجلس الخدمة المدنية ، ب - مكماً سبعة عشر عاماً من العمر ، ج - لائقاً صحياً

(١) المقصود بـ "نظام القضاء" هنا هو الصادر أخيراً بموجب المرسوم الملكي رقم (٧٨/م) بتاريخ (١٩/٩/١٤٢٨هـ) ، والقاضي حسب مادته رقم خمسة وثمانين أن : "يحل هذا النظام محل نظام القضاء ، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٦٤/م) وتاريخ (١٤/٧/١٣٩٥هـ)".

(٢) ينظر : ((نظام القضاء)) الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم (٧٨/م) بتاريخ (١٩/٩/١٤٢٨هـ) .

للخدمة ، د - حسن السيرة والأخلاق ، هـ - حائزاً المؤهلات المطلوبة للوظيفة ، ويجوز لمجلس الخدمة المدنية الإعفاء من هذا الشرط ، و - غير محكوم عليه بحد شرعي أو بالسجن في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة حتى يمضى على انتهاء تنفيذ الحد أو السجن ثلاث سنوات على الأقل ، ز - غير مفصول من خدمة الدولة لأسباب تأديبية ، ما لم يكن قد مضى على صدور قرار الفصل ثلاث سنوات على الأقل" (١) .

ويُضم إلى ما سبق - كما ورد "بنظام الخدمة المدنية" - ما نصت عليه المادة الثانية والثمانين من "نظام القضاء" على أنه : "مع عدم الإخلال بما نص عليه نظام الخدمة المدنية من شروط التعيين ، يُشترط فيمن يُعيّن من أعوان القضاء وموظفي المحاكم أن ينجح في امتحان تحدد إجراءاته وشروطه بقرار من وزير العدل بعد الاتفاق مع رئيس المجلس الأعلى للقضاء" (٢) .

فيتلخص بيانه من مبادئ عامة وشروط - إما واجبة أو تقديرية (٣) - قررها المنظم القضائي السعودي فيمن يُعيّن حارساً - وعوناً - قضائياً ، أن يكون سعودي الجنسية ، وأكمل السن النظامي ، وسالم الحواس طيباً ، وحسن السيرة أخلاقياً ،

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٢٧/أ/٤) .

(٢) ((نظام القضاء)) الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم (٧٨/م) بتاريخ (١٩/٩/١٤٢٨هـ) ، وبنحو جاء في المادة السابعة من "نظام الخدمة المدنية" ما نصه : "... ويجوز بعد اتفاق وزير الخدمة المدنية والوزير المختص أن تقوم الجهة الإدارية بامتحان من يتقدمون لشغل بعض وظائف المراتب الخامسة فما دون ، وفق المقاييس والإجراءات التي تحددها وزارة الخدمة المدنية" ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٢٨/أ/٤) .

(٣) كقوله في اشتراط الجنسية السعودية : "ويجوز استثناءً من ذلك استخدام غير السعودي بصفة مؤقتة في الوظائف التي تتطلب كفاءات غير متوفرة في السعوديين بموجب قواعد يضعها مجلس الخدمة المدنية" ، وكذا عند اشتراط المؤهل العلمي قال : "ويجوز لمجلس الخدمة المدنية الإعفاء من هذا الشرط" ، فأعطى المنظم السلطة التقديرية لصاحب الاختصاص في التجاوز فيهما ؛ حسب المصلحة المعتبرة .

ويحمل المؤهل العلمي ، واجتاز الامتحان النظامي ، ومحققاً للأهلية الشرعية ، بعدم الحكم عليه أو فصله ؛ لأسباب تطعن في أمانته وديانته (١) .

وفي اعتبار وإدراك المنظم القضائي السعودي للحارس القضائي - بوظيفته الشرعية ومسماه القانوني - من أعوان القضاة المعيّنين لأجل حسن سير الدعوى العاجلة وعدالة نظرها ، فقد نصت المادة الحادية والثمانون من "نظام القضاء" على أنه : "يُعد من أعوان القضاء كتاب الضبط ، وكتاب السجل ، والباحثون ، والمحضرون ، المترجمون ، والخبراء ، وأمناء السر ، ونحوهم" (٢) ، وبنحوه جاء - أيضاً - في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية للمادة الثامنة بـ "نظام المرافعات الشرعية" أن : "أعوان القضاة هم : الكتبة ، والمحضرون ، والمترجمون ، والخبراء ، ومأمورو بيوت المال ، ونحوهم" (٣) .

فالحارس القضائي مصنفٌ لدى المنظم أنه من أعوان القضاة لدخوله في قوله : "ونحوهم" لعموم النص لا صريحه (٤) ، ثم صرح المنظم بكونه ضمن الأعوان القضائيين

(١) لم يتعرض المنظم القضائي السعودي للشروط الخاصة بالحارس القضائي ، وقد أغناه عن التفصيل اكتفاؤه بمرجعياته الشرعية للفقهاء الإسلامي وما فيه من تفصيل وتقرير لشروط الأعوان القضائيين ، وما قرره - أيضاً - في عموم تقنيناته القضائية ، ينظر : ((القضاء المستعجل في نظام المرافعات)) د. عمر السناني : ص (١٥٥) .

(٢) ينظر : ((نظام القضاء)) الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم (٧٨/م) بتاريخ (١٩/٩/١٤٢٨هـ) ، ونصت المادة (٩٧) من "نظام القضاء" القدم والصادر بالمرسوم الملكي رقم (٦٤/م) وتاريخ (١٤/٧/١٣٩٥هـ) : "يعتبر من أعوان القضاء كتاب الضبط والمحضرون والمترجمون والخبراء ومأمورو بيوت المال" ففي نص "نظام القضاء" الجديد أضاف من الأعوان : "كتاب السجل والباحثون ... ونحوهم" ، ولم يذكر : "مأمورو بيوت المال" ، وأما في "نظام المرافعات الشرعية" فأثبتهم ، وأضاف أيضاً عبارة : "ونحوهم" ؛ فدل أن المنظم لم يقصد الحصر أو التحديد للمقصود بالأعوان وإنما على سبيل التمثيل ؛ ليتناسب مع كل زمان ومكان ، اقتفاءً بالفقهاء الإسلامي .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٢/١٥١-٥) .

(٤) ينظر : ((القضاء المستعجل في نظام المرافعات)) د. عمر السناني : ص (١٤٧) ، وفي ذات السياق نص المنظم السعودي في المادة الثامنة من "نظام المرافعات الشرعية" على أنه

ممن تخصص وزارة العدل بـ : "الترخيص لمقدمي خدمات التنفيذ" ، وذلك في "نظام التنفيذ" القضائي^(١) ، وتحديداً في المادة السادسة والتسعين منه حيث نصت أنه : "تنشأ في وزارة العدل وكالة مختصة بالتنفيذ تعنى بالشؤون الإدارية والمالية تتولى ما يلي :

١- الترخيص لمقدمي خدمات التنفيذ ، وهم : أ- مبلغ الأوراق القضائي ، ب- وكيل البيع القضائي ، ج- الحارس القضائي ، د- الخازن القضائي ..."^(٢) ،

فصرح المنظم القضائي السعودي هنا بالمعنى في الحراسة بمسماه القانوني المعاصر بأنه : "الحارس القضائي" ، واعتبره ضمن من يقدم "خدمات التنفيذ" والعون للقضاة ؛ لحسن سير الدعاوى العاجلة .

وفي تقرير كون الحارس - أيضاً - من أعوان القضاة لدى المنظم القضائي السعودي ؛ حيث جعل تعيينه منعقداً - نظاماً - للناظر القضائي المختص دون غيره ، فقد قرر في الباب الثالث عشر من "نظام المرافعات الشرعية" والمتعلق بالقضاء المستعجل وفي المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين تحديداً ما نصه : "... وللقاضي أن يأمر بالحراسة"^(٣) ، وفي عبارة أكثر وضوحاً نص في المادة الأربعين بعد المائتين من نفس

= : "لا يجوز للمحضرين ولا للكتابة وغيرهم - من أعوان القضاة - أن يباشروا عملاً يدخل في حدود وظائفهم ، في الدعاوى الخاصة بهم ، أو بأزواجهم ، أو بأقاربهم ، أو أصهارهم ، حتى الدرجة الرابعة ، وإلا كان هذا العمل باطلاً" ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٨٢/١) ، فقول المنظم : "وغيرهم" ، يدخل في عموم لفظه وحكمه النظامي الحارس القضائي كغيره : "من أعوان القضاة" .

(١) مازال "نظام التنفيذ" إلى حينه قيد الصدور من مجلس الوزراء ، بعد أن انتهى مجلس الشورى ولجنة الخبراء من إقراره ودراسته ورفع له لمقام رئاسة مجلس الوزراء لإقراره ، ويجوز النظام على مادة قضائية مُقننة .

(٢) سبق نشر "نظام التنفيذ" في جريدة الرياض بالعدد رقم : (١٤٥٠٩) بتاريخ : (١٤٢٩/٣/٧هـ) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٥/٢) .

النظام على أنه : "يكون تعيين الحارس باتفاق ذوي الشأن جميعاً ، فإذا لم يتفقوا تولى القاضي تعيينه" ^(١) .

وكما بيّن المنظم القضائي السعودي من ينعقد له الاختصاص في تعيين الحارس القضائي ، وكذا الشروط والصفات فيمن يُعيّن - شرعاً ونظاماً - حارساً قضائياً ، أوضح - كذلك - بجلاء الطبيعة النظامية لعلاقة الحارس القضائي بالجهاز القضائي وذوي الشأن ، وغيرهم ، من حين نفوذ حكم الحراسة القضائية ، بأنه "نائب" نظامي وقضائي ، وذلك - أولاً - تبعاً للتكييف الفقهي المبكر لها في التوقيف والعُقلة والحيلولة من مدونات الأحكام ؛ وتمشياً مع مرجعيته الدستورية والتشريعية ، وكذا - ثانياً - إعمالاً لنصوص أنظمته من "نظام المرافعات الشرعية" ، منها ما جاء ضمن المادة السابعة والأربعين أنه : "في اليوم المُعيّن لنظر الدعوى يحضر الخصوم بأنفسهم أو من ينوب عنهم ، فإذا كان النائب وكيلًا تعيّن كونه ممن له حق التوكّل حسب النظام" ^(٢) ، ثم أوضح في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية لنفس المادة أنّ : "النائب في الخصومة هو : الوكيل أو الولي أو الوصي ونحوهم" ^(٣) ، فقوله : "ونحوهم" ، يدخل في عمومته الحارس - والعون - القضائي بموجب السلطة المقررة له بموجب صك الحكم ، بحق التقاضي عن المحل ، وذلك : "حسب النظام" .

وفي بيان المنظم لماهية "النائب" - عملياً - في الحراسة القضائية وغيرها ، أوضح في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والأربعين لـ "نظام المرافعات

(١) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٥٠) .

(٢) ((التعليق على نصوص نظام المرافعات الشرعية)) د. محمد كومان وزميله : (٢٩٨/١) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٣٠-١٥١/٢) .

الشرعية" أن: "النائب لا يمثل من هو نائب عنه إلا فيما هو مفوض فيه" (١) ،
فمفهومه أنه حين يصدر حكم الحراسة بتعيين الحارس القضائي فيبقى نائباً ولكن في
حدود: "فيما هو مفوض فيه" .

وفي عبارة أكثر وضوحاً في بيان علاقة الحارس بالأصيل نص المنظم في المادة
الرابعة والعشرين بعد المائتين من "نظام المرافعات الشرعية" أنه: "لا يجوز أن يجري
البيع إلا بعد إخطار المحجوز عليه وإمهاله مدة عشرة أيام من تاريخ الإخطار ، ومع
ذلك إذا كانت الأشياء المحجوزة عرضة للتلف أو بضائع عرضة لتقلب الأسعار
فللمحكمة أن تأمر بإجراء البيع من ساعة لساعة بناء على عريضة تقدم من أحد
ذوي الشأن" (٢) ، ثم يبين في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية لنفس المادة أن: "المراد
بذوي الشأن في هذه المادة هم الدائن والمدين ، أو ورثتهما ، والحارس
القضائي..." (٣) .

فجعل الحارس بموجب حكم الحراسة القضائية من المراد بهم: "بذوي الشأن" ،
للدلالة على صفة النيابة في إحلال إرادة الحارس محل إرادتهم ، بموجب الحكم
القضائي ، وفيه - أيضاً - توصيف قضائي للعلاقة بين الحارس وذوي الشأن في نفوذ
التصرفات ، وكذا تجاه غيرهم .

(١) (الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية) سليمان الشايفي : (٢/١٥١-٣٢) .

(٢) (الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي) عبدالله آل خنين : (٢/٣٩٣) .

(٣) المصدر السابق : (٢/٣٩٠) .

المبحث الثاني حقوق الحارس القضائي والتزاماته

الحارس عونٌ قضائي مؤتمن^(١) ، ذو ولاية سلطانية جزئية - بموجب حكم نافذ - يمنحه إياها القاضي المختص^(٢) ، مقابل قيامه باختصاص - لاحقاً^(٣) - محدد ، وقد يكون من تشكيل المحكمة الرسمي ، أو من أصحاب المهن الحرة ؛ لذا فقد يُرزق من بيت مال المسلمين - لقيامه بحفظ ما كان حقاً لله تعالى^(٤) - أو من أموال

(١) الحارس - والأمين - القضائي هو من أعوان القضاة ، يُعيّن وقت نظر الدعوى ؛ ضماناً لحسن سيرها ، فيده يد أمانة ، قال الفقيه العبادي رحمه الله المتوفى سنة (٨٠٠هـ-) : "العدل أمينٌ فيما في يده" ((الجوهر النيرة)) : (٩/٨) ، وما يتقاضاه مقابل عمله ، يُعد من أرزاق عمال الدولة - الدائمين أو المؤقتين - وليس أجيراً خاصاً أو مشتركاً ، في إجارة الأشخاص وعقد العمل والمقاولات ، قال الإمام الصدر الشهيد رحمه الله : "ولم يُرد به حقيقة الأجر ، بل يأخذ كفايته ، لكن سماه أجراً ؛ لتصوره بصورة الأجر ، فإنه مستحق ذلك بعمل يُقيمه ، فأشبهه الأجر" ((شرح أدب القاضي للخصّاف)) : (١٢/٢) .

(٢) الحكم الصادر بقيام الحراسة القضائية من القاضي المختص يتحدد فيه كافة الحقوق والالتزامات - ما أمكن - أو أهمها ، وإن لم ينص القاضي بما فيُعمل بالقواعد العامة لتحديدها ، وفق الأحكام الشرعية والأنظمة المرعية التي لا تخالفها ، ينظر : ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٦٤/٢) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢٣٤) .

(٣) قسّم العلامة ابن فرحون رحمه الله أعمال القاضي التي ليست بحكم - هكذا سماها كغيره - إلى عشرين قسمًا ، وعدّها منها تعيين الأمانة في الأحكام ، قال رحمه الله : "فصل : قال القرافي في المواضع التي تصرفات الحكماء فيها ليست بحكم ، ولغيرهم من الحكماء تغييرها والنظر فيها ، هي أنواع كثيرة ، وقد التبس أمر ذلك على كثير من الفقهاء ... وأنا أذكر من جملة ما ذكروه عشرين نوعاً ... النوع العاشر : تولية النواب في الأحكام ، ونصب الكُتّاب والقُسام والترجمين والمقومين وأمناء الحكم ... ، فهذا وما أشبهه ليس بحكم في هذه المواطن" ((تبصرة الحكماء)) : (٨٠/١) وما بعدها .

(٤) مثاله ما قرره الإمام برهان الدين ابن مازة رحمه الله في "الفصل الثاني والعشرون : فيما ينبغي للقاضي أن يضعه على يد عدل وما لا يضعه" فقال : "ونفقة الأمانة على بيت المال ؛ لأنها مشغولة بمنع الزوج عن الدخول عليها - أي الزوجة المدّعية الطلاق - حقاً لله ، فتكون نفقتها في مال الله تعالى ؛ لأنها عاملة لله تعالى احتياطاً لأمر الله تعالى ، ومال الله تعالى مال بيت المال" ((الحيط البرهاني)) : (٣٠٧/١٢) ، ونظائره في المدونات الفقهية كثير .

ذوي الشأن ، أو يجمع بينهما - كحق مباشر^(١) - بقدر ما يحكم به ناظر القضية العاجلة ، بناءً على سلطته التقديرية ، أو رجوعاً للقواعد العامة ، أو بما قدرته هيئة الخبراء والنظر بالمحكمة المختصة ، أو بما اتفق عليه الأطراف ، أو ربما يكون متبرعاً .
بالإضافة إلى ذلك للحارس - والعون - القضائي أحقية تمسكه بالقواعد والإجراءات العامة للتعويض ، الشرعية منها والنظامية المعتبرة - كالامتياز والحبس للمحل^(٢) - عن كل ما بذله^(٣) ، أو أصابه في سبيل قيامه بأداء

(١) الأصل أن الحارس القضائي يقوم بواجب الإعانة للقاضي مقابل أرزاق تُقرر من قبل الجهاز القضائي المختص وليس تبرعاً ، إلا إذا تنازل الحارس عنه بمحض إرادته ، وهذا الحق يستحقه الحارس مباشرة بمجرد صدور الحكم العاجل بقيام الحراسة القضائية ، وينص عليه وعلى قدره في حيثيات الحكم ، أو بلاحق له ، وينظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (٣٥٩) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (٣٧١) ، ((دعوى الحراسة)) د. معوض عبدالنواب : ص (٢١٨) ، ((الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية)) خالد الرشود : ص (١٧٤) .

(٢) فهذان الحقان أقرهما الفقه الإسلامي - كضمان - لكل صاحب حق مالي ، سواء كان حارساً قضائياً أو غيره ، وقد سبق تعريف وبيان صور حق الامتياز في موضعه من المبحث الخامس بالباب الثاني في الفصل الثاني ، أما "حق الحبس" - وتمييزاً عن حبس الاشخاص اصطلاحه بعضهم بـ "حق الاحتباس" - للمال لاستيفاء الحقوق ، فقد قرره وعرفه الفقه الإسلامي في صور ومسائل عملية مبثوثة - وإن لم يُنظر ويؤب له استقلالاً - كما في ثانياً مسائل الرهن والبيع والوكالة وغيرها ، ويُنظر مثلاً المواد رقم : (٧٢٩) بـ ((مجلة الأحكام العدلية)) : ص (٨٢) ، ورقم : (٨٧٠) بـ ((مرشد الحيران)) : ص (١٤٤) ، ورقم : (٩٧٢) بـ ((مجلة الأحكام الشرعية)) : ص (٣٣٣) ، وعرفه الشيخ مصطفى الزرقا فقال هو : "حق عيني يستطيع صاحبه أن يحتج به تجاه الدائنين كافة ، ويمتاز عنهم في استيفاء حقه من ثمن المال الختيس مقدماً عليهم" ، ((المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي)) : ص (٤٨-٤٩) .

(٣) فهذا الحق ثابت للحارس - والعون - القضائي سواء كان يقوم بمهمته بأجر أو بغير أجر ، ويشترط أن تكون تلك المصروفات ضرورية تقضي بالمحافظة على العين ، أما دونها - من الحاجة والتحسينية إن لم يكن مأذوناً بها - فتكون وفق تصرفات الفضولي وأحكامه ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢٨٣) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٤١٧) .

حراسته^(١) ، وذلك كله يرجع لنظر القاضي المختص ، وسلطته التقديرية^(٢) .
مع التزام الحارس القضائي بأداء واجباته - من حين استلامه للمحل^(٣) - بما
يقوم به الرجل المعتاد^(٤) ، وذلك في حدود سلطته القضائية ، وولايته الجزئية ، بما
يحقق الحفظ والصيانة ، إما بمجرد النظر والإشراف والملازمة ، أو حتى في المباشرة
والإدارة والتقاضي ، أو قد يمتد لسائر التصرفات المالية المشروعة ، وله لتحقيق ذلك
- ويلزمه - اتخاذ كافة الاجراءات الشرعية والنظامية المعتمدة^(٥) .

(١) يشترط أن يكون الضرر - المعوض عنه - سببه المباشر قيام الحارس بمهمته ، وكذا ليس ناشئاً بخطأ منه أو تابعيه ،
وهذا الحق ثابت للحارس سواء كان يقوم بمهمته بأجر أم لا ، وسواء فُصل في موضوع النزاع أم لا ، ((الحراسة
القضائية)) محمد البكري : ص (٣٨٠) ، ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٤٢١) .
(٢) فطلب الحارس - والعون - القضائي حين الخلاف على تقدير الأجر ، أو ما بذله ، أو ما أصابه ، أو استيفائها
سواء بموجب حق الحبس والامتياز ، أو غيرها ، يكون بدعوى مستقلة يتقدم بها الحارس أمام محكمة الموضوع ، أو
لنفس - مُعيّنه - ناظر القضية العاجلة ، كما يُجزئه المنظم القضائي السعودي ، ((الكاشف في شرح نظام
المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٧٠/٢) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي))
د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢٨٣) ، ((الحراسة القضائية)) محمد البكري : ص (٣٧٩) .
(٣) أول التزامات الحارس حين صدور الحكم القضائي العاجل هو وجوب استلامه الفوري لمحل الحراسة - وإلا عدّ
مُفرطاً - وفق الطبيعة المالية للمحل ، وفي حدود ولايته الحُكْمِيَّة ، وتمشياً مع القواعد - الشرعية والنظامية -
العامة للأموال والقضايا المستعجلة ، كتحرير محضر الاستلام وجرد المحل وغيره ، ((الحراسة القضائية في التشريع
المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (٣٣٧) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله :
ص (٢٨٩) .

(٤) ((القضاء المستعجل في نظام المرافعات)) د. عمر السناني : ص (١٥٦) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات
الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٦٥/٢) ، ((الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية)) خالد
الرشود : ص (١٧٧) ، ((دعوى الحراسة)) د. علي عوض حسن : ص (١٦٠) .
(٥) وللتفصيل والتوسع في الاجراءات والقواعد العامة التي يلتزم بها الحارس القضائي تجاه محل الحراسة ، بالإضافة لما
قد يُحدده ناظر القضية في صك الحكم ، ينظر : ((الموسوعة القضائية الجديدة في القضاء المستعجل)) مصطفى
هرج : ص (٦٢٥) وما بعدها ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين :
(٤٦٥/٢) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (٣٣٤) وما بعدها ، ((الحراسة
القضائية في نظام المرافعات الشرعية)) خالد الرشود : ص (١٧٦-١٧٧) ،

وإلزامية سيره - كذلك - بالحراسة وعدم التصرف من تلقاء نفسه بالترك أو العزل أو الاستقالة أو الاستبدال ، إلى حين انتهاء مهمته من قبل القاضي المختص حكماً - وإن لم يُرفع حكم الحراسة - ومن ثم رد محل الحراسة ، وفق القواعد الشرعية ، والنظم القضائية المعتبرة ، وتحمله المسؤولية المترتبة لتعديه أو تقصيره تجاه التزاماته ^(١) .

وقد صاغ الفقه الإسلامي حقوق الحارس القضائي والتزاماته - كغيرها من مسائل القضاء - بمنهجٍ خطّه لنفسه ، ذي نزعة واقعية عملية ، لا تنظيرية مجردة ، وذلك إما في المسائل الفقهية المبتوثة ، أو في الأحكام المبتوية ، من مدونات الأفضية المبكرة ، للعقولة والتوقيف والحيلولة ، وما يُوضع بيد العدل ، وكذا في عامة خطط المرافعات الشرعية ؛ لتوصيف وتكييف الطبيعة السلطانية لعمل العون القضائي .

منها اقراره مبدأ مشروعية أحقية الأعوان القضائيين عموماً ؛ لتعيين أرزاق لهم مقابل عملهم ، من بيت مال المسلمين ، أو من مال الأطراف المتخاصمين ، أياً كان موجب الحكم ومحله ، سواء لصيانة حق الله أو الخلق ^(٢) ، فقد بين الإمام البهوتي رحمه

= ((النظرية العامة للحراسة)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٤٢٨) وما بعدها ، ((الحراسة القضائية

في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢٨٨) وما بعدها .

(١) سيأتي الحديث عن طبيعة "مسؤولية الحارس القضائي" تجاه التزاماته في المبحث الثاني من هذا الباب بالفصل الثاني .

(٢) فالحارس حين يُعين في الحراسة يستحق مقابل ذلك أن يكون له رزق من بيت مال المسلمين - حسب ما يقرره

القاضي - لقيامه بحفظ ما كان حقاً لله ، أو للخلق ، أو مشتركاً بينهما ، ومما يوضحه ما قرره الإمام الصدر

الشهيد ابن مازة رحمه الله في "الباب الخمسون : في ما ينبغي للقاضي أن يضعه على يدي عدل إذا خوصم إليه"

فقال : "الأصل في هذا الباب أن كل ما كان حق الله تعالى تثبت فيه الحيلولة ، وما لم يكن حق الله تعالى لا

تثبت فيه الحيلولة ، إلا أن يسأل المدعي ذلك" ((شرح أدب القاضي للخصاف)) : (٣/١٩٥) ، وفي ثنايا مسائل

الحراسة قرر الإمام برهان الدين ابن مازة رحمه الله أن في الحكم بالحراسة مراعاةً لحق الله وحق العباد فقال : "وإذا

كان مدة الحيلولة لا تطول ، يراعى الحقان بقدر الإمكان" ، ((المحيط البرهاني)) : (١٢/٣٠٧) ، ويبيّن

- أيضاً - السبب في قبول قول الواحد - قضاءً - هو تحقق وجود ما كان حقاً لله

الله - كغيره ^(١) - في عموم عبارته من "كتاب القضاء والفتيا" فقال : " (وله) أي القاضي (طلب الرزق من بيت المال لنفسه وأمنائه وخلفائه) ... ، وإذا جاز له الطلب لنفسه جاز لمن هو في معناه (مع الحاجة أو عدمها) " ^(٢) .

وكذا قرر قاضي الجماعة ابن عبد الرفيع رحمه الله فقال : "مسألة : وإذا لم يكن لأعوان القاضي أرزاق يرتزقونها من بيت المال ، ولم يدفع لهم القاضي من رزقه ؛ فأحسن الوجوه أن يكون الطالب يستأجر العوين على النهوض إلى المطلوب ، ويعطي العوين ما يتفقان عليه ، إلا أن يتبين أن المطلوب ألدّ بالطالب ، ودعاه إلى الارتفاع إلى القاضي فأبى ، فيكون على المطلوب أجره شخوص العوين إليه ، ولا يكون على الطالب في ذلك شيء ، ويؤدب القاضي كل من أبى أن يرتفع ... ؛ لأن هذا ليس من باب استباحة المال ، وإنما هو أدخل غريمه في غرم ، وعرض بإتلاف ماله بعد انقياده إلى الحكم ، فيتوجه عليه غرم ذلك" ^(٣) ، فبين عموم مشروعية أخذ العون - كالحارس - القضائي رزقه من بيت مال المسلمين أو من مال المتخاصمين ، وذلك حسب نظر القاضي المختص ، ووقائع الدعوى المنظورة .

= من إيقاع الحكم الشرعي ، وإن كان في الأصل هو نزاع لحق آدمي محض - لحرية أمة وطلاق زوجه - فقال : "وجه الاستحسان : أن قول الواحد حجة في باب الديانات حقاً لله تعالى ، والحل والحرمة حق لله تعالى ، فجاز أن تجب به الحيلولة إلى المجلس الثاني" ((الحيط البرهاني)) : (٣٠٧/١٢) .

(١) ينظر : ((تبصرة الحكام)) : (٣٧/١) ، ((مواهب الجليل)) : (٤٨/٥) ، ((شرح مختصر خليل)) الخرشبي : (١٨٨/٤) ، ((بلغة السالك)) : (٧٣٧/٢) ، ((المجموع)) : (١٢/٥) ، ((شرح المنتهي الإرادات)) : (٥٥١/٣) ، ((المبدع)) : (١٨٨/١٠) .

(٢) ((كشف القناع)) : (٢٩٠/٦) .

(٣) ((معين الحكام على القضايا والأحكام)) : (٦١٤-٦١٥) ، وينظر : ((تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام)) : ص (٦٢) .

وفي خصوص تقرير هذا الحق في جانب الحارس - والعون - القضائي مقابل قيامه بمهمة الحراسة القضائية ، فقد نصت الفتاوى الهندية أنه : "لو شهد الشهود على أمة في يد رجل أنها حرة ، قُبِلت البيّنة ، وإن لم يعرفهم القاضي بالعدالة يسأل عن حالهم ، ويفرض لها النفقة في مدة المسألة عن الشهود ، ويجبره على إعطاء النفقة ، ويضعها على يد امرأة عدل ، وتكون أجره الأمانة في بيت المال" (١) .

وأورد - كذلك - الإمام الشريبي (٢) رحمه الله فقال : "ثم الأظهر أنه أي الملتقط (ينزع) أي ينزعه القاضي (من الفاسق ويوضع عند عدل) ... ولكن يضم إليه عدل مشرف ، وأجرة العدل على القولين في بيت المال" (٣) .

وأوضح - أيضاً - الإمام المرداوي رحمه الله حين نقل الحكم العاجل بالحراسة وذلك : "إن كان الوصي مُتَهَمًا ، ضمَّ إليه رجل يرضاه أهل الوقف ، يعلم ما جرى ، ولا تنزع الوصية منه ، ثم إن ضمَّه بأجرة من الوصية : توجه جوازه ... وعنه : تصح إلى الفاسق ، ويضم إليه الحاكم أميناً ... ويشترط في الوصي العدالة ، وعنه : يضمُّ إلى الفاسق أمين" (٤) .

فقوله : "وتكون أجره الأمانة في بيت المال" ، وأيضاً : "أجرة العدل على القولين في بيت المال" ، وكذا نص على أنه : "إن ضمَّه بأجرة من الوصية : توجه جوازه" ، فكما قرر الفقه الإسلامي مبدأ مشروعية تعيين أرزاق للأعوان ، أجاز

(١) ((الفتاوى الهندية)) : (٥٧٢/١) ، وينظر : ((الحيط البرهاني)) : (٣٠٧/١٢) .

(٢) هو الإمام ، شمس الدين ، محمد بن محمد الشريبي ، القاهري ، الشافعي ، المعروف بالخطيب الشريبي ، فقيه ، مفسر ، متكلم ، نحوي ، صرفي ، درس وأفتى وتصدّر ، صنّف "السراج المنير" و"شرح منهاج الدين" وغيرهما ، توفي سنة (٩٧٧هـ) ، انظر : ((هدية العارفين)) : (٢٥٠/٢) ، ((شذرات الذهب)) : (٣٨٤/٨) .

(٣) ((مغني المحتاج)) : (٥٥١/٢) ، وينظر : ((تحفة المحتاج)) : (١١/٣) ، ((أسنى المطالب)) : (٥٩٠/٥) ، ((روض الطالب)) : (٥٩١/٥) .

(٤) ((الإنصاف)) : (٢٨٧/٧-٢٨٨) .

- كذلك - أخذهم له سواء من بيت مال المسلمين ، أو من مال المتداعين ، بناءً على النظر القضائي ، ووقائع الدعوى ومسيرتها ، ونظائرها كثير .

وفي أحقيّة رجوع الحارس - والعون - القضائي على من يُقرره الناظر القضائي في استيفاء ما بذله أو أصابه ، منه ما قرره القاضي الروياني الشافعي رحمه الله في "باب التعديل" فقال : "ولو شهد شاهدان بالمال ، فتوقف القاضي للعدالة ، ... وكان القاضي ينظر في الحكم ، وقّفها ... وإن عُدلت عند عدل بأمر القاضي ، وأمره القاضي بالإنفاق ، فإن تبين أنه للمُدّعي رجع عليه بما أنفق ، وإن تبين للمُدّعي عليه رجع عليه" ^(١) ، ويّين القاضي ابن أبي الدم رحمه الله فقال : "ونفقة العبد والأمة في مدة الحيلولة من كسبهما ، فإن لم يكن فمن بيت المال ، ثم إن لم يثبت العتق يرجع بها على السيد لبيت المال" ^(٢) ، ففيها تصريح برجوع الحارس القضائي على ذوي الشأن بكل ما أنفقه أو أصابه حين قيامه بمهمته .

وفي قواعد فقهية عامة تجاه بيان طبيعة التزامات الحارس القضائي نحو المحل قرر - كغيره - الإمام برهان الدين ابن مازة رحمه الله في "الفصل الثاني والعشرون : فيما ينبغي للقاضي أن يضعه على يد عدل وما لا يضعه" فقال : "لان المقصود من الوضع على يدي العدل صيانة حق المدّعي" ^(٣) ، وقعد - كذلك - الإمام ابن المناصف رحمه الله فقال : "وفي كل نوعٍ بحسب الاجتهاد وقربنة الحال" ^(٤) ، ويمثله قرر العلامة محمد

(١) ((روضة الحكام وزينة الأحكام)) : ص (٣٥٨) .

(٢) ((أدب القضاء)) : ص (٢٢١-٢٢٢) ، ويمثله قرر الإمام القرافي المالكي رحمه الله فقال : "ونفقة العبد في الإيقاف على من يُقضى له به" ((الذخيرة)) : (١٧/١٢) ، وبنحوه ينظر : ((تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام)) : ص (٢١٥) .

(٣) ((المحيط البرهاني)) : (٣١٣/١٢) .

(٤) ((تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام)) : (٢١٣) ، في فصل : في اعتقال الرّباع وما يسقطه طول الحوز من القيام .

الكافي رحمه الله فقال : "وكيفية التوقيف مختلفة باختلاف الموقف" ^(١) ، وأكد الإمام
الموردي رحمه الله على الالتزام الجامع لعمل الحارس بقوله : "ورد استغلالها إلى أمين ؛
يحفظه على مستحقه منهما" ^(٢) ، وأوضح العلامة البهوتي رحمه الله التزامات الحارس
بشكل عام فقال : "... (جعلهُ حاكماً بيدِ أمينٍ) لما فيه من حفظ حقوقهما ، وقطع
نزاعهما" ^(٣) .

ثم في ثنايا أحكام الحراسة - والتوقيف والعُقلة - القضائيّة فصلّ الفقهاء رحمهم
الله التزامات الحارس القضائي ، بحسب الطبيعة الماليّة لكل محل ، وكذا بحسب الحكم
القضائي من ناظر القضية ، بموجب وقائع الدعوى العاجلة ومسيرتها ومستنداها .
منها ما قرره الإمام الكمال ابن الهمام رحمه الله - في شرحه - أنّ التزامات
الحارس بحسب الحكم القضائي ووقائع الدعوى فقال : "قوله وينظر في الودائع
وارتفاع الأوقاف) الكائنة تحت أيدي أمناء القاضي ، والذي في ديارنا من هذا ، أن
أموال الأوقاف تحت أيدي جماعة يُوليهم القاضي النظر أو المباشرة فيها ، وودائع
اليتامى تحت يد الذي يُسمى أمين الحُكم ، (فيعمل) فيها (على) حسب (ما تقوم به
البينة) أنه لفلان أو غير ذلك ، (أو يعترف) الذي هو في يده" ^(٤) ، وأوضح الإمام
برهان الدين ابن مازة رحمه الله التزامات الحارس تجاه محلّ "يسرع إليه الفساد" فقال :
"ولو كان أقام شاهدين ، أمر البائع بدفعه إلى المشتري إذا خيف عليه الفساد ، فإذا
قبضه المشتري أخذه القاضي ، وأمر أميناً ببيعه ، وقبض ثمنه ، ووضع الثمن على

(١) ((إحكام الأحكام على تحفة الحكام)) : ص (٣٩) ، في النوع الثالث من أنواع الشهادات .

(٢) ((الأحكام السلطانية)) : ص (١٠٧) .

(٣) ((شرح منتهى الإرادات)) : (١١٥/٢) .

(٤) ((فتح القدير)) : (٢٦٧/٧) .

يدي عدل ، فإن زُكيت البيّنة قضى للمشتري بالثمن ، وأمر العدل بدفع الثمن إلى الذي شهدت له الشهود ، وإن لم يرك البيّنة سلم القاضي ذلك الثمن الذي على يدي العدل إلى البائع" ^(١) ، ونظائرهما كثير .

فقوله حيناً : " (فيعمل) فيها (على) حسب (ما تقوم به البيّنة) " ، ونصه حيناً آخر على أنه : " إذا خيف عليه الفساد " ، فيها تقرير وتفصيل من الفقهاء رحمهم الله أنّ التزامات الحارس القضائي تتشكل حيناً وفق الوقائع والمستندات القضائية ، وفي حين آخر حسب الطبيعة الماليّة للشيء الواقع تحت حكم الحراسة القضائية .

ولقد كان فقهاء المالكية رحمهم الله - فيما اطلعت عليه في مظانه - الأكثر تفصيلاً في بيان التزامات الحارس القضائي بحسب الطبيعة الماليّة لمحل الحراسة ، وبحسب الأحكام القضائية ووقائع الدعوى العاجلة ، فقد قرر - كغيره - الإمام محمد بن أبي زنين رحمه الله فقال : " ومن ادّعى ... من الأصول الثابتة ، وسأل أن توقف له ... إذا أتجه أمر الطالب ، وقّف توقيفاً يمنع من الإحداث فيها ... فما يخرجها به عن حالتها ، ... وإن أقام المدعي الشاهدين لا يعرفهما القاضي بعدالة ، وخاف على المدعي فيه الفساد ، أمر أميناً فباعه ، وقبض ثمنه ، ووضع الثمن على يد عدل ، فإن زُكيت البيّنة قضى بالثمن للمدعى " ^(٢) .

(١) ((المحيط البرهاني)) : (٣١٤/١٢) ، وينظر : ((المبسوط)) : (٧٧/٢٠-٧٨) ، من كتاب الكفالة ، ((المبسوط)) : (٧٩/٢١) ، ((المبسوط)) : (٢١٨/٣٠) ، من كتاب : الحيل ، في باب : الإجارة ، ((كنز الدقائق)) : (٢٧٨/٤) ، ((بدائع الصنائع)) : (٢٣/٧) .

(٢) ((مُتَّخَبُ الأحكام)) : ص (٩٤-٩٩) ، وقال - أيضاً - رحمه الله : " وإن كانت في حصة أرض أو دار أو أشبه ذلك ، اعتقل على المدعى عليه تلك الحصة فيه بالكراء ، ووقف الكراء كله ، وقد قيل : يُوقف من الكراء قدر الحصة " ((مُتَّخَبُ الأحكام)) : ص (٩٥) ، وبنحوه يُنظر : ((تنبيه الحُكَماء على مآخذ الأحكام)) : ص (٢١١) ، ((الذخيرة)) : (١٧/١١) ، ((تبصرة الحُكَماء)) : (١٥٣/١) ، ((توضيح الأحكام على تحفة الحُكَماء)) : (١٠٨/١) .

وفصل التزامات الحارس - أيضاً - الإمام ابن المناصف رحمه الله فقال : "لا يُعْتَقَلُ على أحد شيءٍ مَّا بيده بمجرد دعوى الغير فيه ... فإن كانت داراً اعتقلت بالقفل ، وأرضاً منع من حرثها ، وحنوتاً ، وكل ما له خرج ، وقف الخرج ، وفي الحِصَّة تُعْقَل ... وإن كان المدعى فيه أصل ، نخل أو زيتون ، أو نحو ذلك مَّا له ثمرة ، ... وإن كانت أرضاً فيها زرع ... ، وكذلك في العبد والدَّابة ... ، كله راجع إلى النظر والاجتهاد ، وما يقرب به صدق الدَّعوى في المعتاد ، ... فصل : في توقيف الشيء المدعى فيه غير الرِّبَع والأصول ... وقَّفه فيما يقرب من يوم ونحوه ... ، فصل : فأما توقيف ما يسرع إليه الفساد ، كاللَّحم ورطب الفواكه وما أشبه ذلك ، ... وخيف فساد المدعى فيه ، أمر القاضي أميناً فباعه ، ووضع ثمنه على يدي عدل ، يأخذه من استحقَّه" ^(١) ، فقله : "كله راجع إلى النظر والاجتهاد" دالُّ على أن تقرير التزامات الحارس عند الفقهاء هي ضمن السلطة التقديرية للنظر القضائي المختص ، يحكم بها بحسب كل دعوى عاجله على حدة .

وحيثما قرر العلامة محمد الكافي رحمه الله أحكام الحراسة القضائية فقال : "وكيفية التوقيف مختلفة باختلاف الموقوف - بين ثناياها التزامات الحارس تجاه كل محل على حدة بقوله - فوقف ما كالدور من كل ما يراد للسكنى لا للغلة ولا للكرى يكون بغلق بابه ... ووقف العقار على هذا الوجه ... وأما الشيء الذي له خراج ... إنما توقف منفعتة ، ... والوقف في الأرض منع المطلوب من حرثها أو غرسها أو بنائها ... وإذا كان الشيء المتنازع فيه جزءاً من كل ... ، يوقف من الكراء بقدر ما يجب للحظ المتنازع فيه ... ، وحكم الحيوان والثياب المتنازع فيها أن

(١) ((تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام)) : ص (٢١٠) وما بعدها .

توضع تحت يد أمين ... ، فيوقف الأصل بسببه بحيث لا يتصرف المطلوب فيه ... ،
وأما ما يلحقه الفساد ، كالفواكه التي لا تبيس ، فإنها تباع ، ويوقف ثمنها" (١) ،
ونظائرها كثير .

وبيّن الإمام الماوردي الشافعيّ رحمه الله فقال حينما : "تكون القسارة قد
زادت في قيمة الثوب ... ، فإن قيل : فهلا كان للقصار أن يجبس الثوب بيده على
قبض أجرته ؟ قلنا : ليس للقصار ذلك لا مع المفلس ولا مع غيره ؛ لأن حقه في
العمل لا في الثوب ، وليس لصاحب الثوب أن يأخذه ؛ لأن العمل محتبس بأجرته ،
ولكن يوضع على يد عدل يجبسه للقصار على أجرته ، وينوب عن مالك الثوب في
حصول اليد على ثوبه" (٢) .

وقال القاضي أبو نصر الروياني رحمه الله : "حكى جدي عن بعض أصحابنا :
أنه إن ادعى نكاح امرأه لها زوج ، لم توقف حتى تقوم بينة ... ، وأما إذا أقيمت
البينة ، وعدلت ، فإنه يوقف المشهود فيه ، ويمنع المشهود عليه من التصرف" (٣) .
وجاء في الفتاوى للإمام ابن حجر الهيتمي رحمه الله عن : "عين مشتركة باع
أحدهما حصته ، وهي تحت يد الآخر ، فأراد قبضها وتسليمها للمشتري ، أو أن
شريكة يأذن له في ذلك فامتنع ، فهل يأذن الحاكم عنه ، وهل يُتصورُ الإقباضُ مع
عدم إذن الشريك من غير ضمان عليهما ، فأجاب بقوله : صرحوا بأن أحد
الشريكين لا يستبد بالعين المشتركة ؛ لتكون تحت يده إلا بإذن شريكه ، وإئتما

(١) ((إحكام الأحكام على تحفة الحكام)) : ص (٣٩) ، وقد قنن ذلك العلامة محمد العزيز جعيط رحمه الله بالمبحث
السادس : في العُقَلَة ، من المواد ذوات الأرقام : (١٢٣) و(١٢٤) و(١٢٥) و(١٢٦) ، ((الطريقة المرضية في
الاجراءات الشرعية على مذهب المالكية)) : صفحة (س) .

(٢) ((الحاوي الكبير)) : (٣٠٥/٦) .

(٣) ((روضة الحكام وزينة الأحكام)) : ص (٣٥٩) .

تكون تحت يدهما ، أو يد عدلٍ ، وحينئذٍ فيرفع شريكه للحاكم ليرفع يده عن حقه ، ويأذن للمشتري في قبضه ، ثم يكون بيدهما معاً ، فإن امتنع نصّب القاضي عدلاً لتكون العين تحت يده ، نيابةً عنهما ، ثم يأمره بقبضها للمشتري ، وحينئذٍ لا ضمان على أحدٍ ، نعم إن ثبت للبائع حق الحبس اشترط إذنه" (١) .

فقوله : "يوضع على يد عدلٍ يحبسه للقصاص على أجرته ، وينوب عن مالك الثوب في حصول اليد على ثوبه" ، وكذا قوله : "ويمنع المشهود عليه من التصرف" ، وأيضاً قوله : "نصّب القاضي عدلاً لتكون العين تحت يده ، نيابةً عنهما ، ثم يأمره بقبضها للمشتري" ، فيظهر كيف تتشكل التزامات الحارس القضائي في الفقه الإسلامي على نحوٍ واقعي عملي ، حسب وقائع كل دعوى عاجلة على حدة ، ووفق ملابتها ومستنداتها .

ويظهر كذلك في ثنايا مسائل الحراسة القضائية - كغيرها - مبدأ مشروعية "حق الحبس" لصاحب الحق المالي ، أيّاً كان : "للقصاص على أجرته" ، أو : "إن ثبت للبائع حق الحبس" أخذ في الاعتبار ، أو غيرهم من أصحاب الحقوق المالية عموماً ، ومنهم الحارس - والعون - القضائي ، سواء في أجرته أو نفقته أو ضرره ، حين القيام بمهمته ، وذلك وفق اجراءات قضائية لدى الناظر القضائي المختص .

وفصل الإمام ابن قدامة رحمه الله في كتاب الدعاوى والبيّنات فقال : "فصل : وإذا ادعى انسان أن أباه مات وخلفه وأخاه له غائباً ولا وارث له سواهما ، وترك داراً في يد هذا الرجل ، فأنكر صاحب اليد ، فأقام المدعي بينة بما ادعاه ، ثبتت الدار للميت ، وانتزعت الدار من يد المنكر ، ودفع نصفها إلى المدعي ، وجعل

(١) ((الفتاوى الفقهية الكبرى)) : (٢/٢٧١) .

النصف الآخر في يد أمين للغائب يُكره له" ^(١) ، فقوله : "وجُعِلَ النصف الآخر في يد أمين للغائب يُكره له" ، فالتزامات الحارس هنا - كغيرها - تحددت قضاءً وفق الوقائع الخاصة للدعوى العاجلة ، وطبيعة محل الحكم .

وقرر شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله فقال : "ومن شرط النظر لرجلٍ ثم لغيره إن مات فعزل نفسه أو فسق فكموته ؛ لأن تخصيصه للغالب ، ولا نظر لغير الناظر الخاص معه ، وللحاكم النظر العام فيعرض عليه إن فعل ما لا يشرع ، وله ضم أمين إليه مع تفريطه أو تهمة ، يحصل به المقصود" ^(٢) ، فقوله : "يحصل به المقصود" ألا وهو الحفظ والصيانة للمال ، وحسن الإدارة لمحل الحراسة ، وهو من المقاصد الشرعية المعتمدة بحفظ الضرورات الخمس ، وهو من صميم التزامات وتصرفات الحارس - والأمين - القضائي .

وقال الإمام البهوتي رحمه الله : "(وإذا أوصى إلى واحدٍ ، و) أوصى (بعده إلى آخر ، فهما وصيان) ... ، وإن اختلفا في شيء وُقِفَ الأمر حتى يتفقا ... (وجُعِلَ) المالُ (في مكانٍ تحت أيديهما) لكل واحدٍ منهما عليه نحو قفلٍ ، فإن تعذر ذلك ختمًا عليه ودُفِعَ إلى أمين القاضي" ^(٣) ، فيلزم الحارس استلام المحل بموجب ما يضمن حفظه ، فقوله : "ختمًا عليه" ، فيشير إلى أهمية جرد محل الحراسة وضبطه وتعيينه ، قبل أن يتحقق الحاكم من أنه : "دُفِعَ إلى أمين القاضي" من قبل الأطراف ، حين صدور حكم الحراسة القضائي النافذ .

(١) ((المغني)) : (٢٦١/١٠) .

(٢) ((الفتاوى الكبرى)) : (٤٢٧/٥) ، من كتاب الوقف .

(٣) ((كشاف القناع)) : (٣٩٥-٣٩٦/٤) ، في باب : الموصى إليه ، من كتاب الوصايا .

وامتداداً لما مضى من التوصيف والتكييف التشريعي الإسلامي سار المنظم القضائي السعودي - بموجب مرجعيته الدستورية الشرعية - في أخذه واعتباره للقواعد العامة والمسائل التفصيلية في تقرير الحقوق والالتزامات التي يتمتع بها الحارس القضائي ، أغناه ذلك عن كثير من التقنين ، وكذا الشرح والتفسير في لوائح التنفيذ ، بالإضافة إلى أخذ المنظم السعودي بالإجراءات والنظم الاجتهادية الحديثة - التي يقرها ولي الأمر - مما لا يخالف الشريعة الإسلامية .

وقد قنن المنظم القضائي السعودي الحقوق والالتزامات الخاصة بالحارس القضائي في الباب الثالث عشر من "القضاء المستعجل" بنظام المرافعات الشرعية ، ومنها تحديداً ما بيّنه في نص المادة الأربعين بعد المائتين أنه : "يحدد الحكم الصادر بالحراسة ما على الحارس من التزام وماله من حقوق" ^(١) ، إلى أن أوضح بنفس المادة أنه : "إذا سكت الحكم عن ذلك فتطبق الأحكام الواردة في هذا النظام" ^(٢) .

فجعل المنظم - ابتداءً - الاختصاص منعقداً لناظر القضية في تحديد وتقرير الحقوق ، وكذا الالتزامات للحارس ، في صلب صك حكم الحراسة القضائية ، فإن لم يُنص عليهما و: "سكت الحكم" فبيّن - تالياً - أنه تطبق : "الأحكام الواردة في هذا النظام" والتي من أوائلها إقرار حاكمية الشريعة الإسلامية ، وما فيها من توصيف فقهي ، وتكييف قضائي ، يخص الحقوق والالتزامات للأعوان القضائيين .

علماً أنه قد صرح المنظم في المادة الثالثة والأربعين بعد المائتين على ثبوت حق الحارس في الأجر - خاصة - ما لم يتنازل عنه ، حيث نصت أن : "للحارس أن

(١) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٥٠) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٦٤/٢) .

يتقاضى الأجر المحدد له في الحكم ما لم يكن قد تنازل عنه" ^(١) ، فدل أن الأصل في مهمة الحراسة القضائية هو تقاضي الأجر إلا ما ثبت خلافه ، ويؤكد عليه نص الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة الثانية والأربعين بعد المائتين أن : "الأصل في أعمال الإدارة هو : الحفظ والصيانة ، وقبض الأجر ، والمخاصمة في ذلك" ^(٢) .

وفي تقرير المنظم مبدأ حق الحارس في استيفاء ما بذله أو أصابه حين القيام بمهمته ، فقد أورد صوراً منها على سبيل التمثيل لا الحصر ، كما في الفقرة التاسعة من اللائحة التنفيذية للمادة الثانية بعد المائتين أنه : "توزع الأموال المودعة في الصندوق ... على الغرماء بقدر ديونهم ، بعد حسم مصروفات النشر ، وأجرة الخبراء ، والحراسة ، وما في حكمها" ^(٣) ، وكذلك تمت الإشارة إلى ذلك في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الثامنة والعشرين بعد المائتين حيث نصت أن : "نفقات الحراسة ، والخبراء ، والملصقات ، والنشر من المصروفات ، وتستوفي من ثمن المبيع ، ويسلمها المشتري عند رسو المزاد ، مع عشر الثمن" ^(٤) .

ثم في قاعدة عامة بين المنظم - أيضاً - في المادة الرابعة والأربعين بعد المائتين أن أحقية الحارس القضائي لاستيفاء ما بذله ، أو أصابه ، يجب أن يكون : "معزواً بما

(١) وفصل المنظم هنا - أيضاً - الاجراءات النظامية في تقدير الأجر وطرق استيفائه كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة الثالثة والأربعين بعد المائتين أن : "تقدير أجرة الحارس باتفاق ذوي الشأن مع الحارس ، أو بتقدير القاضي عند الاختلاف" ، وأوضح - أيضاً - في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية لنفس المادة أن الحارس يتقاضى : "أجره المحدد له من الغلة التي في يده ، وإلا فمن ذوي الشأن ، وعند الاختلاف يفصل في ذلك ناظر القضية ، أو خلفه" ، انظر المادة وفقراتها في : ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة الحديثة)) سليمان الشايقي : (١٣٠-١٥١/٢) ، ((الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية)) خالد الرشود : ص (١٧٥) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٦٨/٢) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة الحديثة)) سليمان الشايقي : (١٠٧-١٥١/٢) .

(٤) المصدر السابق : (١١٩-١٥١/٢) .

يثبت ذلك من مستندات" (١) ، علماً أن هذا النص النظامي جاء في معرض الحديث عمّا : "أنفقه" الحارس ، ولكن ذلك على سبيل التمثيل لا الحصر ؛ ليشمل حكمه - كذلك - أي حق مالي مشروع يطالب به الحارس القضائي مقابل قيامه بمهمته ، وأكد عليه - في المطالبة والمخاصمة لأخذ حقوقه - حين نص في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة الرابعة والأربعين بعد المائتين أنّه : "إذا أنفق الحارس على الأموال المعهود إليه حراستها من ماله الخاص فله الرجوع على ذوي الشأن بدعوى يُقيمها لدى المحكمة المختصة إن لم يصدقوه ويبدلوا له ما طلب" (٢) .

وبقوله : "بدعوى يُقيمها لدى المحكمة المختصة" ، أتاح المنظم هنا للحارس اتباع الطرق والاجراءات القضائية للمطالبة بحقوقه المشروعة والتي ترتبت جراء القيام بمهمة الحراسة القضائية ، وذلك بشكل فيه مرونة كافية - خلافاً للنظم القانونية (٣) - فلم يحصر أو يحجر على الحارس أو الجهاز القضائي طريقة واحدة في طريقة المطالبة بالحقوق ، أو الاجراءات والمرافعات القضائية ، فللحارس الرفع بدعوى مستقلة لدى قاضي الموضوع ، أو التقدم بذلك لدى ناظر القضية العاجلة مُصدر حكم تعيينه .
وأما التزامات الحارس القضائي تجاه محل حراسته فقد وضع المنظم قواعد عامة وقرر - أيضاً - اجراءات تفصيلية ، فمن القواعد العامة ما جاء في نص المادة الحادية والأربعين بعد المائتين أنّ : "يلتزم الحارس بالمحافظة على الأموال المعهود إليه

(١) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٥٤) .

(٢) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة الحديثة)) سليمان الشايقي : (١٣٠-١٥١/٢) .

(٣) تُلزم الأنظمة القانونية الحارس القضائي رفع دعوى مستقلة لدى قاضي الموضوع - فقط دون قاضي الأمور المستعجلة - حين نزاعه مع ذوي الشأن في تقدير أجره ، أو ما بذله ، أو أصابه ، أو استيفائها ؛ نظراً لكون هذه الدعاوى تحتاج إلى بحث معمق في المستندات ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢٨٣) .

حراستها" ، وكذا ورد بنفس المادة أن الحارس يقوم : " بإدارة ما يحتاج إلى إدارة من هذه الأموال " ، ثم بيّن بالمادة نفسها أن الحارس ملتزم تجاه المحل أن : " يبذل في ذلك عناية الرجل المعتاد " (١) .

وعلى الحارس كذلك أن يُراعي القاعدة العامة في الالتزام للحراسة القضائية - كما جاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة الثانية والأربعين بعد المائتين - أن : "الأصل في أعمال الإدارة هو : الحفظ والصيانة" (٢) ، وأكد على ذات المعنى - من قبل - في المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين أنه : " يتكفل الحارس بحفظ المال ويادارته " (٣) .

وفي قاعدة عامة في التزامات الحارس القضائي ما نصت عليه المادة الثانية والأربعون بعد المائتين أنه : " لا يجوز للحارس في غير أعمال الإدارة أن يتصرف إلا برضى ذوي الشأن جميعاً أو بترخيص من القاضي " (٤) ، والتي منها ما أوضحه في المادة الحادية والأربعين بعد المائتين أنه : " لا يجوز له بطريق مباشر أو غير مباشر أن يجل محله في أداء مهمته كلها أو بعضها أحد ذوي الشأن دون رضا الآخرين " (٥) ، وكما أكد عليه - أيضاً - في الفقرة الثانية من نفس المادة أنه : " لا يجوز للحارس أن

(١) ينظر أجزاء المادة (٢٤١) في : ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة الحديثة)) سليمان الشايقي : (١٤٥/أ/٢) ،

((الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية)) خالد الرشود : ص (١٧٧) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية)) عبدالله آل حنين : (٤٦٨/٢) .

(٣) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٧) .

(٤) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية)) عبدالله آل حنين : (٤٦٨/٢) .

(٥) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٥١) .

يتنازل أو يوكل بالحراسة لشخص آخر بدون إذن من القاضي ، أو اتفاق أصحاب الشأن" (١) .

وأما في الاجراءات التفصيلية حين صدور الحكم النافذ بقيام الحراسة القضائية وتسلم الحارس لمهامه ، فقد جاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة الحادية والأربعين بعد أنه : "تبدأ التزامات الحارس باستلام المال محل الحراسة ، ويجب عليه أن يحرر محضراً يجرّد فيه الأموال الموضوعة تحت الحراسة وأوصافها ، وذلك بعد إخطار ذوي الشأن وحضورهم مع مندوب من المحكمة ، ويوقع الجميع على المحضر ، فإن امتنع أحد أثبت ذلك في المحضر" (٢) .

ومن التزاماته الاجرائية التفصيلية - أيضاً - ما جاء في المادة الرابعة والأربعين بعد المائتين أنه : "يلتزم الحارس باتخاذ دفاتر حساب منظمة ، وعلى القاضي إلزامه باتخاذ دفاتر عليها ختم المحكمة عند الاقتضاء ، ويلتزم بأن يقدم في الفترات التي يحددها القاضي ، أو في كل سنة على الأكثر لذوي الشأن حساباً بما تسلمه وبما أنفقه معززاً بما يثبت ذلك من مستندات ، وإذا كان الحارس مُعيناً من قبل المحكمة وجب عليه فوق ذلك أن يودع صورة من هذا الحساب بمكتب إدارتها" (٣) .

وأخيراً يلتزم الحارس حين انتهاء مهمته - وإن لم يُنّه حكم الحراسة - كما نصت المادة الخامسة والأربعون بعد المائتين أنه : "على الحارس .. أن يبادر إلى رد

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة الحديثة)) سليمان الشايقي : (١٢٩-١٥١/أ/٢) .

(٢) ((الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية)) خالد الرشود : ص (١٧٦) ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة الحديثة)) سليمان الشايقي : (١٢٩-١٥١/أ/٢) .

(٣) ((الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية)) خالد الرشود : ص (١٧٧) ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة الحديثة)) سليمان الشايقي : (١٤٦/أ/٢) .

الشيء المعهود إليه حراسته إلى من يختاره ذوو الشأن أو من يُعينه القاضي" ^(١) ،
وأيضاً بالإضافة إلى رد الشيء محل الحراسة أوضح المنظم - كما في نص المادة التاسعة
والثلاثين بعد المائتين - أنه : "يرده مع غلته المقبوضة إلى من يثبت له الحق فيه" ^(٢) .
وفي تفصيلٍ للالتزام برد محل الحراسة بين المنظم - كما في نص الفقرة الأولى من
اللائحة التنفيذية للمادة الخامسة والأربعين بعد المائتين - أن الحارس يلتزم برد الشيء :
"في المكان الذي استلمه فيه ما لم يوجد اتفاق أو حكم يقضي بخلاف ذلك" ^(٣) ،
وقد أورد ذلك على سبيل التمثيل لا الحصر ، فلناظر القضية العاجلة - وفق الضوابط
الشرعية - أن يُلزم الحارس القضائي في صك الحكم أو بلاحق له ، إلى ما يحقق حفظ
المال ، الذي هو من المقاصد الشرعية بحفظ الضرورات الخمس .

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٧٣/٢) .

(٢) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٤٧) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة الحديثة)) سليمان الشاقي : (١٣١-١٥١/أ/٢) .

المبحث الثالث

عُهْدَةُ الحارس القضائي ونطاقها الشخصي والمادي في الفقه الإسلامي والنظام السعودي

إنّ من أبرز آثار صدور الحكم العاجل بقيام الحراسة القضائية هو تحول جميع الحقوق والأموال محل النزاع عَهْدَةً في يد الحارس - والأمين - القضائي^(١) ، وتكون عَقَلَتْهَا فوراً - بحسب طبيعتها الماليّة - وفق السلطة المقررة للحارس ، نصّاً في صك الحكم ، أو بلا حق عليه أو وفق القواعد التشريعيّة والتنظيميّة العامة ، حين عدم التنصيص ، مع الأخذ بعين الاعتبار للأحكام والمصالح والمآلات الشرعيّة ، وعدم مخالفتها .

صاغ الإمام ابن فرحون رحمه الله - كغيره^(٢) - شيئاً من التوصيف الفقهي لنطاق العون في الأفضية فقال : "وأما الولاية الجزئية المستفادّة من القضاء كمتولي العقود والفسوخ في الأنكحة فقط ، والمتولي للنظر فيما يتعلق بالأيتام فقط ، فيفوض إليه في ذلك النقض والإبرام على ما يراه من الأوضاع الشرعيّة - وكذا المعين في الحراسة القضائية - فهذه الولاية شعبة من ولاية القضاء فينفذ حكمه فيما فوض

(١) بين - كغيره - الإمام الزيلعي رحمه الله فقال : "العُهْدَةُ : اسم مشترك ، قد يقع على الصك القديم ؛ لأنّه وثيقة بمنزلة كتاب العُهْدَةُ ... ويطلق على العقد ؛ لأنّها مأخوذ من العهد ، والعقد والعهد واحد ، وعلى حقوق العقد ؛ لأنّها من ثمرة العقد" (تبيين الحقائق) : (١٦١/٤) ، وينظر : ((حاشية قليوبي وعميرة)) : (٤٠٦/٢) ، ((المغني)) : (٣٤٧/٤) .

(٢) ((معين الحكام)) الطرابلسي : (٢٧/١) ، ((ضياء الحكام فيما لهم وعليهم من الأحكام)) عبدالله فودي : ص (٣٠-٣١) ، ((كتاب الولايات ومناصب الحكومة الإسلامية والخطط الشرعية)) الونشريسي : ص (٣٣) .

إليه ، ولا ينفذ له حكم فيما عدا ذلك" ^(١) ، فحكم التصرف في العهدة يتوقف على حدود ونطاق ولاية العون الجزئية .

إذا فتصرف الحارس - والعون - القضائي له نطاقاً يتحدد وفق الولاية الجزئية ، والمتحققة بصدور حكم الحراسة من القاضي المختص ، فلا يحق له تجاوز السلطة المخولة في العهدة المؤقتة ، بنقل صلاحياته فيها - لتابعيه أو - لغيره ، إلا إذا أقره القاضي في نفس الحكم أو بلاحق عنه ، فشخص الحارس مقصودٌ بذاته في الحفظ والصيانة والإدارة وغيرها ؛ توفقاً لنطاق الولاية الشرعية ؛ ومراعاةً لطبيعة المحل ، وما قد يتطلبه من مؤهلات وكفاءة خاصة في حفظه وإدارته ^(٢) ، والنطاق الشخصي يتعين ويتوقف - أيضاً - على من كانوا محلاً للحراسة فلا يتجاوزهم ^(٣) ، ويتحمل الحارس بشخصه كافة المسؤولية حين التعدي أو التقصير في ذلك .

كما أن هذا التصرف في العهدة خارج النطاق الشخصي للحارس ، وحدود يده وإدارته ، لا ينفذ قضاءً ؛ لعدم تحقق صفة النيابة القانونية والقضائية فيه ، ذات الأثر

(١) ((تبصرة الحكام)): (١٧/١) .

(٢) بين الإمام السرخسي رحمه الله فقال : "وإذا أوصى العدل - والحارس القضائي - ببيعه لم يجوز ، كما لو وكل ببيعه في حياته ؛ وهذا لأن الراهن رضي برأيه ولم يرض برأي غيره ... وهذا حق الراهن والمرقن ، وهما رضا برأي العدل ، وما رضا برأي وارثه" ((المبسوط)): (٨٠/٢١) ، وبنحوه - أيضاً - أوضح الإمام ابن نجيم رحمه الله فقال : "لو أوصى ببيعه - أي العدل - لم يجوز ، والرهن على حاله ؛ لأن الراهن رضي ببيعه ولم يرض ببيع غيره ، وقد وقع العجز عن البيع بنفسه ونائبه ... ؛ لأن العدل نائب عن الراهن والمرقن في الإمساك والحفظ ، والرهن لا يبطل بموتهما ، فموت نائبهما أولى" ((البحر الرائق)) بتكملة الطوري : (٢٩٢/٨) .

(٣) وقد أفاض الفقه الإسلامي بإيراد الفروع الموثقة بذكر أشخاص طبيعيين يكونون محلاً للحراسة القضائية ، إما حفظاً لحق أو مال يتعلق بهم ، كالزوجة بدعوى الطلاق البائن ؛ حفظاً للأبضاع ، أو كالعبد والأمة بدعوى النزاع على الملكية أو الحرية ؛ حفظاً للماليتين ، منها ما نقله القاضي الروياني رحمه الله فقال : "حكى جدي عن بعض أصحابنا : أنه إن ادعى نكاح امرأة لها زوج ، لم توقف حتى تقوم بيئة ... ، وأما إذا أقيمت البيئة ، وعُدلت ، فإنه يُوقف المشهود فيه ، ويمنع المشهود عليه من التصرف" ((روضه الحكام وزينة الأحكام)): ص (٣٥٩) .

على الأصيل صاحب الحق في موضوع الدعوى الأصلية ، ويكون غيره - أي غير الحارس - المتصرف خارج النطاق الشخصي للحارس تحت طائلة المسؤولية القضائية ، وفي حكم تصرفات الفضولي ، ولو كان مع حسن النية ، وفي كلتا الحالتين - بتصرف الحارس أو غيره - لا يلزم الأصيل ما يترتب من حقوق أو التزامات تجاه الآخرين ؛ بسبب تجاوز النطاق الشخصي للحراسة .

بالإضافة أن لكل ولاية جزئية صادرة من القضاء لأداء مهمة محددة ، لها نطاقٌ مادي - متمثلاً في حدود المحل والزمان والمكان - يتوقف عنده المَعين فيها ؛ لاعتبارات ومآلات شرعية ونظامية ، فليس للحارس وضع يده وسلطته على غير محل الحكم بالحراسة - ولو كان متنازعاً فيه - ولا حيازة المحل والشيء المتنازع عليه إلا بإذنٍ - وحكمٍ نافذ - صادر من حاكمٍ مختصٍ ، كما أن نطاق تصرفات الحارس في المحل تكون في حدود سلطته القضائية ، فلا ينفذ أي تصرف خارج نطاق محل حكم الحراسة ، أو متعدياً لسلطتها الممنوحة ، ويتحمل الحارس - دون الأصيل وذوي الشأن - مسؤولية التعسف في تجاوز نطاق سلطته على المحل ، أو التفريط في إعمالها .

وأما النطاق الزماني ابتداءً أو انتهاءً ، فيُعد الحارس نائباً قضائياً في التصرف من وقت صدور الحكم النافذ لقيام الحراسة ، ويلزم الأصيل وذوي الشأن جميع الحقوق والالتزامات المترتبة لتصرف الحارس وفق سلطته المختصة في نطاق الحراسة الزماني ، وحين عدم قيام الحارس بمهمته داخل النطاق الزمني للحراسة ، وتركها من تلقاء نفسه ، يجعله مسؤولاً وضامناً لكل تبعات ذلك ، إلى أن يتحقق ما بموجبه تنتهي به مهمته بنفس الحكم ، أو يصدر من الناظر القضائي المختص حكم لاحق بإعفائه ، وإن لم ينته بعد حكم الحراسة .

وعندئذٍ فلا ينفذ للحارس تصرفٌ قبل تحقق صدور الحكم العاجل بالحراسة لبدء سلطته ، ولا ينفذ له - كذلك - تصرف خارج المدة والزمن المحدد لانتهائها ، وحينها - في الحالتين - لا يُعد نائباً قضائياً ، ولا تلحق الأصيل أي حقوق أو التزامات تجاه غيره ، ويتحمل الحارس كافة المسؤولية عن تصرفاته في تجاوز النطاق الزمني للحراسة . أما النطاق المكاني للحارس فهو امتدادٌ للاختصاص القضائي المكاني لمصدر الحكم العاجل بالحراسة ؛ لكونه - أي الحارس - عوناً قضائياً ، ذا ولاية جزئية مؤقتة ، مصدرها القضاء ، فلا يمنح الناظر القضائي لعونه ما كان خارج اختصاصه المكاني أو غيره ؛ لذا فقد ينتقل نظر الدعوى العاجلة من اختصاص محكمة جزئية الولاية إلى محكمة ذات ولاية عامة ؛ بسبب ملاسبات عدة في مسيرتها ، ومنها اعتبار الاختصاص المكاني للناظر القضائي .

فالحارس القضائي له كامل حرية التصرف - وفق سلطته المختصة - في الولاية المكانيّة ، ولا ينفذ له تصرف خارجها ، ولا في إخراج المحل من نطاقه ، بلا موجب معتبر ، ولا إذن قضائي مختص ، وإلا عدّ مسؤولاً وضامناً - دون الأصيل - عن تعديبه وتجاوزه ، وإذا كان للمحل امتدادٌ خارج نطاق الحارس المكاني ، كتفريق أموال الشركة ، وفروع الشركة ، أو الحسابات وغيرها ، أخذ ذلك في الاعتبار بنص معاصر للحكم ، أو بلاحق له ، من ناظرٍ قضائي مختص ذي ولاية عامة .

وعليه فالنطاق الشخصي والمادي للحراسة - إعمالاً للقواعد الفقهيّة وضوابط الأفضية ومبادئ النظم العامة - له أثر قضائي معتبر شرعاً ونظماً ، يستوجب على الحارس وتابعيه العمل بمقتضاه ، وفق الاختصاص القضائي ، والنيابة المعتبرة ، والولاية الجزئية ؛ لصحة نفوذ التصرفات ، وما يتبعها من حقوق أو التزامات ، وفي تحمل

المسؤولية والضمانات - على الحارس أو ذوي الشأن أو غيرهم - حين التعدي أو التقصير أو عدمهما .

فتلك الولاية الجزئية والشعبة من القضاء يتحدد نطاقها - من عموم أو خصوص - حسب ما انعقدت به صحيحة ، وفق الاجراءات والخطة السلطانية في التعيين للعون - والحارس - القضائي ، قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : "عموم الولايات ، وخصوصها ، وما يستفيده المتولي بالولاية يتلقى من الألفاظ ، والأحوال ، والعرف ، وليس لذلك حد في الشرع ... وجميع هذه الولايات هي في الأصل ولاية شرعية ، ومناصب دينية" (١) .

ويبين الإمام ابن المناصف رحمه الله - كغيره - النطاق الذي يسير عليه العون - والحارس - القضائي تجاه العهدة أو غيرها فقال : "فيكون أعوانه ورجاله - أي القاضي - ... غير مفتاتين على أوامره بزيادة أو نقصان ، ولا يتقدمون في شيء إلا عن إذنه ، ولا يصدرن إلا على وفقه ، ولا يكلفون أحداً فوق طاقته" (٢) ، فهذا العموم يشمل الحارس القضائي وغيره من الأعوان القضائيين ، ونظائره كثير .

أما في خصوص مهمة الحارس القضائي بعينها ، فقد أورد الفقهاء رحمهم الله - في المسائل المبتوثة أو المبوّبة - ما يُقرر هذا المبدأ القضائي العام ، وإن لم يُنظر له استقلالاً ، منها ما قرره الإمام كمال الدين ابن الهمام رحمه الله في مسائل الحراسة فقال : "إذا ادعى العبد العتق ، وأقام شاهداً ، لا يُحال بينه وبين المولى ، وفي الأمة إذا قالت : شاهدي الآخر حاضر ، يُحال ، ولو أقام العبد شاهدين ، إن كان المولى مخوفاً على العبد ، حيل بينهما ، حتى يُنظر في أمر الشهود ؛ لأن الحجة تمت ظاهراً ،

(١) ((الحسبة في الإسلام)) : ص (١٥-١٦) .

(٢) ((تنبيه الحكام على مأخذ الأحكام)) : ص (٥٩) .

حتى لو قضى بشهادتهما نفذ ، فتثبت به الحيلولة احتياطاً^(١) ، فالنطاق الشخصي لمن هم في محل حكم الحراسة القضائية : "العبد" و"الأمة" ، فلا يتجاوز الحارس أشخاصهم ، والمدى - الزماني - المقرر لانتهاء الحراسة هو تقديري ، بحيث تستمر الحراسة على المحل : "حتى يُنظر في أمر الشهود" .

وقرر الإمام برهان الدين ابن مازه رحمه الله فقال : "لو أن رجلاً توفي فجاء قوم إلى القاضي ، فقالوا : أن فلاناً توفي ، ولنا عليه أموال ، وقد ترك مالاً وعدا ورثته على ماله وهم يمزقونه ، ويتلفونه ، ويفرقونه ، وسألوا القاضي أن يأمر بالاحتياط ، يعني يجعل التركة موقوفة حتى يثبتوا عنده حقوقهم ... فإن قالوا : لنا شهود حضور ، فقفها إلى آخر المجلس أو المجلس الثاني ... في الاستحسان : لا بأس بأن يُوقفه ... وجه الاستحسان : أن فيه نظراً للغرماء ، وليس فيه كبير ضرر بالورثة ، فيجوز أن يفعله القاضي ؛ لأنه نصب ناظراً للمسلمين"^(٢) ، فيه بيان للنطاق المادي للحراسة بتحديد المحل بقوله : "ترك مالاً" وهو هنا تركة المورث فقط ، وكذا فيه بيان للمدى الزمني المقرر لها بقوله : "فقفها إلى آخر المجلس ، أو المجلس الثاني" .

وأوضح الإمام السرخسي رحمه الله بشرحه فقال أنه إذا : "قال (وإذا شهد شاهد واحد على الطلاق ، فسألت المرأة القاضي أن يضعها على يدي عدل ... وأجلها ثلاثة أيام ، ... وليس في هذه الحيلولة كثير ضرر على الزوج ، ولكن مع هذا لا تكون هذه الحيلولة واجبة على القاضي ، بل إن فعل فحسن، وإن لم يفعل ودفعها إلى الزوج فلا بأس ؛ لأن حجة القضاء به لم تتم"^(٣) ، فالعهد هنا محدد

(١) ((فتح القدير)) : (٥١١/٤) .

(٢) ((شرح أدب القاضي للخصاف)) : (٤٦٨/٣-٤٦٩) .

(٣) ((المبسوط)) : (١٥٢/٦) .

نطاقها الشخصي في : "المرأة" ، والذي يتولى حراستها قضائياً محددٌ نطاقه الشخصي حين : "يضعها على يدي عدل" دون غيره ^(١) ، ويبيّن منتهاها الزمني ونطاقها حين : "أجلها ثلاثة أيام" .

وأورد الإمام ابن أبي زمنين رحمه الله فقال : "وإن كانت في حصة أرض أو دار أو أشبه ذلك ، اعتقل على المدعى عليه تلك الحصة فيه بالكرء ، ووقف الكراء كله ، وقد قيل : يُوقف من الكراء قدر الحصة" ^(٢) ، فالعُهدَة هنا : "قدر الحصة" التي صدر حكم الحراسة بخصوصها ، فلا يصح للحارس تجاوزها .

وقرر القاضي علي التّسوي رحمه الله فقال : " فعلم منه أن توقيفه إنما هو بالمنع من الإحداث ، ومعناه .. لا تحدث فيه حدثاً من تفويت ولا تغيير .. ولا يخرج من يدك ، وهذا في الأصل الذي لا يُراد للخراج ، وأما ما له خراج .. فتوقف غلته كلها أو بعضها إن كان النزاع في حصة منه ...، توقف بالوضع على يد أمين ...، يُوقف بقدر استكمال التعديل ، بل وبقدر الإعذار للمطلوب" ^(٣) ، فالنطاق الزمني لِعُهدَة الحارس تكون : "بقدر استكمال التعديل ، بل وبقدر الإعذار للمطلوب" فلا تتجاوزها .

وحيثما قرر العلامة الشيخ محمد الكافي رحمه الله فقال : "وكيفية التوقيف مختلفة باختلاف الموقوف - بين أصنافاً ممّا يكون عُهدَة بيد الحارس بقوله - فوقف ما كالدور من كل ما يراد للسكنى لا للغلة ولا للكرى يكون بغلق بابه ... ووقف

(١) وقال الإمام المرغيناني رحمه الله : "إن جعلاً بينهما امرأة ثقة تقدر على الحيلولة فحسن" ((بداية المبتدي)) :

(١/٨٦) ، فالحارس القضائي هنا مقصود بشخصه لمواصفات ومؤهلات تؤدي أن : "تقدر على الحيلولة" .

(٢) ((مُتخَبُ الأحكام)) : ص (٩٥) ، ويُنظر : ((تنبيه الأحكام على مآخذ الأحكام)) : ص (٢١١) ، ((الذخيرة)) :

(١١/١٧) ، ((تبصرة الأحكام)) : (١/١٥٣) ، ((توضيح الأحكام على تحفة الأحكام)) : (١/١٠٨) .

(٣) ((البهجة في شرح التحفة)) : (١/٢٠١) وما بعدها .

العقار على هذا الوجه ... وأما الشيء الذي له خراج ... إنما توقف منفعتَه ، ...
والتوقف في الأرض منع المطلوب من حرثها أو غرسها أو بنائها ... وإذا كان الشيء
المتنازع فيه جزءاً من كل ... ، يوقف من الكراء بقدر ما يجب للحظ المتنازع فيه
... ، وحكم الحيوان والشياب المتنازع فيها أن توضع تحت يد أمين ... ، فيوقف
الأصل بسببه بحيث لا يتصرف المطلوب فيه ... ، وأما ما يلحقه الفساد ، كالفواكه
التي لا تيبس ، فإنها تباع ، ويوقف ثمنها" ^(١) ، ويبيّن - أيضاً - في ثناياها النطاق
الشخصي بحيث أنه : "توضع تحت يد أمين" يتصرف وفق نطاقه القضائي دون غيره .
ويبيّن العلامة محمد العزيز جعيط رحمه الله بقوله : "ثم إن كان المتنازع فيه جميع
الأصل ، وقف الكراء كله ، وإن كان في حصة منه فقط ، وقف ما فيه النزاع وما
لا نزاع فيه ، على الراجح ، ووقف ما فيه النزاع فقط ، على ما اختاره غير واحد
من المتأخرين ، وهو الذي انتحاه القضاة اليوم" ^(٢) ، فالفقه يبيّن أن النطاق المادي
للحراسة يجب أن يكون منسجماً مع الدعوى العاجلة ، في مداها وامتداد نطاقها ، بلا
تعسف أو تفريط ، بحيث يقوم حكم الحراسة القضائية ويتم فقط : "وقف ما فيه
النزاع" دون غيره .

ونقل الإمام النووي رحمه الله في كتاب البيع في "فصل : الرد بالعيب على
الفور" عن القاضي حسين رحمه الله في فتاويه عن رجل : "يدعي شراء ذلك الشيء
من فلان الغائب بثمان معلوم ، وأنه أقبضه الثمن وظهر العيب ، وأنه فسخ ، ويقيم
البينة على ذلك ... ، ويحلفه القاضي مع البينة ؛ لأنه قضاء على غائب ، ثم يأخذ

(١) ((إحكام الأحكام على تحفة الحكام)) : ص (٣٩) ، وينظر : ((منتخب الأحكام)) : ص (٩٤) وما بعدها ،

((تبصرة الحكام)) : (١٥٢/١) وما بعدها ، ((توضيح الأحكام على تحفة الحكام)) : (١٠٨/١) وما بعدها .

(٢) ((الطريقة المرضية في الاجراءات الشرعية على مذهب المالكية)) : ص (٧٧) .

المبيع منه ، ويضعه على يد عدل ، ويُبقي الثمن ديناً على الغائب ، فيقضيه القاضي من ماله ، فإن لم يجد له سوى المبيع باعه فيه ، وإلى أن ينتهي إلى الخصم أو القاضي في الحالين" ^(١) ، فنطاق الحراسة المادي ومحله هنا : "ذلك الشيء" مدار النزاع ، ونطاق حكمها الزماني حين : "ينتهي إلى الخصم أو القاضي في الحالين" .

ويبين الإمام ابن أبي الدم رحمه الله في تأصيل لإجراءات الحراسة في "الباب الثالث : في الدعاوى والبيّنات ومجامع الخصومات" أن المدّعي : "إذا أقام شاهدين ، والتمس من المشهود عليه كفيلاً ببدنه لزمه ، فإن امتنع حُبس ... ، وفي العقار : إذا أقام شاهدين مجهولين ، وطلب الحيلولة بين الداخل وبينه إلى أن يُزكى بيّنته هل يُجاب إليه ؟ فيه وجهان" ^(٢) ، فالحيلولة القضائيّة محل عُهدتها هنا أشخاص وأموال بقوله : "فإن امتنع حُبس ... ، وفي العقار" ، فصح قيام الحراسة بعموم الأشياء المعتبرة شرعاً حين موجبها .

ونص الإمام مجد الدين ابن تيمية ^(٣) رحمه الله في كتاب القضاء بـ"باب : طريق الحكم وصفته" أنه : "إذا سأل المدّعي قبل التزكية حبس خصمه ، أو كفيلاً به في غير الحد ، أو تعديل العين المدّعاة ؛ لئلا تُغيب ، حتى تُزكى الشهود ، أو سأل من

(١) ((روضة الطالبين)) : (٤٧٧/٣) .

(٢) انظر المسألة الثانية من "الفصل السادس" : في التداوي بين الخصمين ووقوع المعارضات بينهما في بيّناتهما وما يوجب ترجيحاً لأحدهما وفي الشهادة بالملك واليد المتقدمين ، ((كتاب أدب القضاء)) : ص (٢٢١) .

(٣) هو الإمام ، مجد الدين ، أبو البركات ، عبدالسلام بن عبدالله بن أبي القاسم الخضر بن تيمية الحراني ، ولد سنة : (٥٩٠هـ) ، فقيه ، أصولي ، محدث ، مفسر ، مقرئ ، من مصنفاته "الحرر في الفقه" و"المسودة في الأصول" و"المنتقى" و"منتهى الغاية" ، وغيرها ، توفي سنة : (٦٥٣هـ) ، انظر : ((الذيل)) : (٢٤٩/٢) ، ((المقصد الأرشد)) : (١٦٢/٢) ، ((شذرات الذهب)) : (٢٥٧/٥) .

أقام بالمال شاهداً حتى يقيم آخر ، أوجب مدة ثلاثة^(١) ، فهنا بيان للنطاق الشخصي لمن يقع تحت الحراسة في قوله : "حبس خصمه" سواء كان رجلاً أو امرأة ، وفيه بيان للنطاق المادي بخصوص محل الحراسة بلفظه : "العين" و"المال" ، وبيان للنطاق المادي - أيضاً - بخصوص زمان الحراسة بقوله : "حتى تُزكى الشهود" ، أو : "مدة ثلاثة" .

وقرر الإمام البهوتي رحمه الله في "باب طريق الحكم وصفته" أن الخصم إذا : "أقام بينة وسأل (جعل مدعى به) من عين معلومة (بيد عدل حتى تُزكى) بينته ، أوجب ثلاثة أيام (أو أقام) مدّع (شاهداً) على خصمه (بمال وسأل حبسه حتى يُقيم الآخر ، أوجب ثلاثة أيام) ؛ لتمكنه من البحث فيها"^(٢) ، فكما أنه حدد النطاق المادي - وهو المحل - لحكم الحراسة بقوله : "من عين معلومة" دون غيرها ، بيّن كذلك مدى النطاق الزمني للحراسة - في العهدة - فلا يتجاوز الحارس ، وذلك نصاً في صك الحكم لا لاحقاً ، فأوضح أنّها : "ثلاثة أيام ؛ لتمكنه من البحث فيها" .

ويبين - أيضاً - الإمام البهوتي رحمه الله : "وإن أراد الراهن السفر بالماشية ليرعاها في مكان آخر ، وكان لها في مكانها مرعى تتماسك به فللمرتهن منعه ... إلا أنّها تكون الماشية في يد عدل يرضيان به ، أو ينصبه الحاكم ، فيسافر هو بها"^(٣) ، فهنا بيان التزام الحارس بالنطاق المكاني ، سواء كان من أحد الأطراف - كالراهن - أو كان أجنبي عنهم ، بحيث يكون : "عدل يرضيان به" ، وعدم سفره بمحل الحراسة إلا بموافقه - مسبقاً أو لاحقاً - من الأطراف ، وبإذن من الحاكم المختص .

(١) ((الحرر في الفقه)) : (٢٠٧/٢) ، وينظر : ((مطالب أولى النهى)) : (٥١٤/٦) ، ((شرح منتهى الإرادات)) : (٥١٩/٣) .

(٢) ((شرح منتهى الإرادات)) : (٥١٩/٣) ، في فصل : ويعتبر في البيّنة العدالة .

(٣) ((كشاف القناع)) : (٤٢/٣) .

وقد أقر المنظم القضائي السعودي في نظام المرافعات الشرعية هذا المبدأ ، سيراً على مرجعيته الشرعية ، وعملاً بأنظمته المرعية ، وذلك إما صراحةً - بذكر بعض صورته على سبيل التمثيل لا الحصر - أو ضمناً ، وذلك في مواد الباب الثالث عشر "القضاء المستعجل" ، ومنها ما جاء في المادة الأربعين بعد المائتين على أنه : "يكون تعيين الحارس باتفاق ذوي الشأن جميعاً ، فإذا لم يتفقوا تولى القاضي تعيينه ، ويحدد الحكم الصادر بالحراسة ما على الحارس من التزام وماله من حقوق وسلطة ، وإذا سكت الحكم عن ذلك فتطبق الأحكام الواردة في هذا النظام" ^(١) .

فهذا نص عام وقاعدة كلية يشمل تنظيم نطاق عهدة الحراسة القضائية وغيرها ، فحين يُبين القاضي في صلب الحكم العاجل : "ما على الحارس من التزام وماله من حقوق وسلطة" ، حينئذ يتضح نصاً النطاق الشخصي والمادي فوراً منذ صدور الحكم القضائي العاجل ، فإن لم يُنص عليه وسكت الحكم : "فتطبق الأحكام الواردة في هذا النظام" .

ومما يؤكد على النطاق الشخصي للحراسة القضائية ما جاء في نص المادة الواحدة والأربعين بعد المائتين على أنه : "لا يجوز له - أي الحارس - بطريق مباشر أو غير مباشر أن يحل محله في أداء مهمته كلها أو بعضها أحد ذوي الشأن دون رضی الآخرين" ^(٢) ، وجاء - أيضاً - في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية لنفس المادة أنه : "لا يجوز للحارس أن يتنازل أو يوكل بالحراسة لشخص آخر بدون إذن من القاضي

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٦٢/٢) .

(٢) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٥١) .

أو اتفاق أصحاب الشأن" ^(١) ، ففيه تصريح على الاعتبار القضائي السعودي للنطاق الشخصي نظاماً .

وقد جاء - قبل - في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية لنفس المادة أنه : "تبدأ التزامات الحارس باستلام المال محل الحراسة ، ويجب عليه أن يحرر محضراً يجرّد فيه الأموال الموضوعة تحت الحراسة وأوصافها ، وذلك بعد إخطار ذوي الشأن وحضورهم مع مندوب من المحكمة ، ويوقع الجميع على المحضر فإن امتنع أحد أثبت ذلك في المحضر" ^(٢) ، ففيه بيان وتحديد لنطاق عمل الحارس تجاه عُهدة الحراسة ، بتحديد النطاق الزمني ومعرفة بداية عمله بأنّه : "تبدأ التزامات الحارس باستلام المال محل الحراسة" ، ويتحدد - أيضاً - النطاق المادي للمحل حين : "يحرر محضراً يجرّد فيه الأموال الموضوعة تحت الحراسة وأوصافها" .

وفي بيانٍ - أيضاً - للالتزام بالنطاق المادي المكاني للحراسة - بين المنظم على سبيل المثال لا الحصر - كما في نص الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة الخامسة والأربعين بعد المائتين أنّ الحارس يلتزم برد الشيء : "في المكان الذي استلمه فيه ما لم يوجد اتفاق ، أو حكم يقضي بخلاف ذلك" ^(٣) .

وذلك كله يخضع للسلطة التقديرية لناظر القضية العاجلة ، وفق الضوابط الشرعية ، والأنظمة المعتمدة ، ممّا يحقق حفظ وصيانة محل وعُهدة الحراسة القضائية .

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايعي : (١٢٩-١٥١/أ/٢) .

(٢) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٦٥/٢) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة الحديثة)) سليمان الشايعي : (١٣١-١٥١/أ/٢) .

الفصل الثاني

سلطة الحارس القضائي ومسؤوليته

تمهيد :

إنَّ من أهم آثار حكم الحراسة القضائيَّة العمليَّة - بعد آثارها الإجرائيَّة التطبيقية بتعيين الحارس وبيان حقوقه والتزاماته وإيضاح نطاق عُهدته - ممارسة الحارس لسلطته الفعلية ، من خلال صلاحياته ، وحدود ولايته الجزئية ، وما يترتب عليها من تحمل للمسؤولية - ما بين حق أو التزام أو ضمان - وموقف الجهة القضائيَّة ، وذوي الشأن ، وكذا الغير من ذلك كله ، بياناً للمدى الذي يصل ثم ينتهي إليه عمل الحارس ونفوذه .

وصيغ ذلك في ثلاث مباحث على النحو التالي ، المبحث الأول : مدى سلطة الحارس القضائي في الانتفاع والتصرف في الأشياء المحروسة في الفقه الإسلامي والنظام السعودي ، والمبحث الثاني : مسؤولية الحارس القضائي ، والمبحث الثالث : انتهاء الحراسة القضائيَّة .

فكان هذا الفصل توصيفاً قضائياً لدور الحارس في تحقيق التنفيذ العملي للحكم القضائي العاجل ومداه ؛ ضماناً لحسن سير العدالة حين التقاضي ، وبعث الطمأنينة للأطراف على المحل المتنازع عليه ؛ لحين الحكم النهائي في موضوع الدعوى الأصليَّة .

الفصل الثاني

سلطة الحارس القضائي ومسؤوليته

وفيه ثلاثة مباحث :

- المبحث الأول : مدى سلطة الحارس القضائي في الانتفاع والتصرف في الأشياء المحروسة في الفقه الإسلامي والنظام السعودي .
- المبحث الثاني : مسؤولية الحارس القضائي .
- المبحث الثالث : انتهاء الحراسة القضائية .

المبحث الأول

مدى سلطة الحارس القضائي في الانتفاع والتصرف في الأشياء المحروسة في الفقه الإسلامي والنظام السعودي

يستمد الحارس القضائي سلطته - سواء في الانتفاع أو التصرف - على محل حكم الحراسة تأسيساً على مدى الولاية الشرعية والاختصاص النظامي المقرر للناظر القضائي مصدر صك حكم الحراسة القضائية^(١) ، وكذا يتضح مدى سلطة الحارس - في الانتفاع أو التصرف - نصاً في صك الحكم ، من حين صدوره من القاضي المختص ، أو بلاحق عليه ، أو رجوعاً للقواعد العامة المنظمة حين عدم التنصيص^(٢) .

والأصل الشرعي للعون - والأمين - في الأقضية عدم صحة انتفاعه الشخصي بمحل الحفظ والصيانة بلا حاجة ؛ لمخالفة ذلك مقتضى الأمانة^(٣) ، وله حين ممارسة

(١) بين الإمام الشريبي رحمه الله - كغيره - فقال : "يندب للإمام أن يأذن للقاضي في الاستخلاف ؛ إعانة له ، فإن أطلق التولية ، استخلف فيما عجز عنه ، فإن أطلق الإذن في الاستخلاف ، استخلف مطلقاً ، فإن خصصه بشيء ، لم يتعده" ((الإقناع)) : (٢/٦١٥) ، وينظر : ((أدب القاضي)) ابن القاص : ص (١٣٥) ، ((كتاب أدب القضاء)) ابن أبي الدم : ص (٥٥) ، ((جواهر العقود)) المنهاجي : (٢/٢٨٣) ، ((النباية في الفقه الإسلامي)) د. عقيل العقيلي : ص (٣١-٣١٣) .

(٢) ((القضاء المستعجل)) د. محمد عبداللطيف : ص (٣٧٠) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (٣٣٤) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢٣٣) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٢/٤٦٤) .

(٣) أوضح ذلك - كغيره - الإمام الصدر الشهيد رحمه الله فقال : "أنه لا بأس للقاضي أن يرتزق من بيت المال مقدار كفايته ، وكفاية أهله ، ومن يموتهم ، وكفاية أعوانه ؛ حتى لا تشره نفسه إلى أموال الناس" ((شرح أدب القاضي للخصّاف)) : (٢/٢٢) ، وقرر - أيضاً - الإمام الطرابلسي رحمه الله فقال : "فصل : وأرزاق الأعوان الذين يوجههم في مصالح الناس ، ورفع المدعى عليه ، وغير ذلك من حقوق الناس يكون من بيت المال ، كالحكم في أرزاق القضاة ، ولا ينبغي للقاضي أن يجعل لهم شيئاً في أموال المسلمين ، وإذا كان لهم رزق من بيت المال فلا يجوز لهم أخذ شيء على القضايا التي يبعثون فيها" ((معين الحكام)) : (١/٥٠) .

سلطته على وجهها المعتبر ، الانتفاع من المحل - بقدرٍ معينٍ قضاءً - إذا كان ذلك جزءاً من رزقه ، أو اضطراراً - في حدود ضيقة - حتى يستطيع الاستمرار في القيام بواجبه ، ثمّ قد يستلزمه طبيعة المحل ، ومقتضى تحقق المصلحة في حفظه ، بلا تعسف في استعمال الحق ، أو تفريط في أداء الواجب .

فحينئذٍ يتقيد صحة الانتفاع من المحل بالإذن السابق من القاضي المختص بقدر معلوم - كجزء من رزقه - إذا كانت طبيعة المحل المالية تسمح به ^(١) ، أو حين تحقق المصلحة الموجبة لحفظه حين تُلجئ ضرورة لذلك ، مع الإقرار والإجازة القضائيّة اللاحقة من الناظر القضائي المختص ^(٢) .

وسلطة الحارس في التصرف - كما بيّنته المدوّنات الفقهية - قد تقتصر على مجرد النظر والإشراف والملازمة للمحل ، مع عدم رفع يد المدّعى عليه عنه ، ويسمى - المدى هنا - التوقيف غير التام ، وقد تمتد إلى الإدارة والمباشرة ، مع رفع يد المدّعى عليه عن محل حكم الحراسة ، ويسمى التوقيف التام ، وقد يُقرر القاضي - أيضاً - لعونه سلطة حق التقاضي عن المحل ، أو حق التصرفات الماليّة فيه ، وكافة الاستثمارات الشرعيّة والنظاميّة المختلفة ؛ الموجبة لتحقيق الحفظ والصيانة للمحل وغلته .

فالفقه الإسلامي لم يحجر على الناظر القضائي مدى معين لتحديد سلطة الحارس في الانتفاع أو التصرف ، وإنما قرر السلطة التقديرية للقاضي - في حدود اختصاصه - ذات المرونة مع الطبيعة الماليّة لكل محل ، والمنسجمة مع البيّنات والوقائع حسب كل

(١) وتمنّ بين ذلك - كغيره - الإمام المرداوي رحمه الله فقال : "إن كان الوصي مُتهدماً ، ضمّ إليه رجل يرضاه أهل الوقف ، يعلم ما جرى ، ولا تنزع الوصية منه ، ثم إن ضمّه بأجرة من الوصية : توجه جوازه" ((الإنصاف)) : (٢٨٧/٧) ، فمحل الحراسة والحفظ والصيانة هنا : "الوصية" ، وانتفاع الحارس منها كان : "بأجرة من الوصية" وذلك بناءً على حكم الناظر القضائي وإقراره .

(٢) ((القضاء المستعجل)) د. محمد عبداللطيف : ص (٣٧٩) ، ((الحراسة القضائيّة في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٢٨٢) .

دعوى قضائية عاجلة على حدة ؛ المحققة لحسن الحفظ والإدارة ، لترك لرجال القضاء بعد ذلك الحكم وفق ملاسبات كل زمان ومكان ، مع الأخذ بعين الاعتبار - أيضاً - عدم مخالفة تلك السلطة الممنوحة للحارس للأحكام الشرعية الكلية ، والقواعد الفقهية العامة ، والضوابط والمبادئ النظامية المعتمدة .

وعندئذٍ يتحمل الحارس وتابعيه - دون الأصيل - كافة المسؤولية عن كل ضرر للمحل أو لغيره ، أو ترتب أي حقوق أو أي التزامات تجاه غيره ، حينما يتجاوز أو يُقصر الحارس في استعمال المدى المقرر له - في الانتفاع أو التصرف - من القاضي المختص ، فكل سلطة تكون على خلاف المدى المقرر قضاءً - في الانتفاع أو التصرف أو غيرهما - يُفقد الحارس صفة النيابة القضائية المعتمدة (١) .

ولالأصيل وذوي الشأن - أيضاً - الرجوع على الحارس بالتعويض حين الانتفاع أو التصرف بلا إذن ولا مصلحة ملجئة ، أما ما كان وفق سلطته ، وفي حدود مداها النيابي القضائي ، فيلزم ذوي الشأن - وكذا غيرهم - كافة تصرفاته ، وللحارس المطالبة القضائية بدعوى مستقلة تجاه ذوي الشأن أو غيرهم حين منعه من الانتفاع ، أو عدم تمكينه من التصرف ، وفق مدى سلطته المقررة له في حكم الحراسة القضائية ، أو قواعدها العامة (٢) .

وفي بيانٍ للمقصود من مدى إقرار سلطة الحارس على المحل في التصرف أو الانتفاع ما بيّنه الإمام برهان الدين ابن مازة رحمه الله في قاعدة عامة فقال : "لان المقصود من الوضع على يدي العدل صيانة حق المدعى" (٣) ، ويبيّن - أيضاً -

(١) ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فراج : ص (٣٥٥) .

(٢) ((الحراسة القضائية)) د. عبدالحميد الشواربي : ص (١٩٣) ، ((النظرية العامة للحراسة في القانون المدني))

د. رضا محمد عبدالسلام : ص (٤٢٠) .

(٣) ((المحيط البرهاني)) : (٣١٣/١٢) .

الإمام الماوردي رحمه الله العبرة من إقرار سلطة الحارس فقال : "ورد استغلالها إلى أمين ؛ يحفظه على مستحقه منهما" ^(١) ، وأوضح العلامة البهوتي رحمه الله القصد من بسط سلطة الحارس على المحل فقال : "(جعلهُ حاكمٌ بيدِ أمينٍ) ؛ لما فيه من حفظ حقوقهما ، وقطع نزاعهما" ^(٢) .

وقعدّ - كغيره - الإمام ابن المناصف رحمه الله في تقرير فقهي ما للحارس من مدى في الانتفاع والتصرف فقال : "كله راجع إلى النظر والاجتهاد" ^(٣) ، ثم قرر رحمه الله - أيضاً - فقال : "وفي كلّ نوعٍ بحسب الاجتهاد وقرينة الحال" ^(٤) ، وأوضح القاضي التُّسُولي رحمه الله فقال : "يُوقف بقدر استكمال التعديل ، بل وبقدر الإعذار للمطلوب" ^(٥) ، وأورد العلامة عثمان بن المكي التوزري رحمه الله فقال : "ثم إن التوقيف تتوقف معرفته وإجراؤه على معرفه أسبابه وكميَّاته" ^(٦) ، وبنحوه قرر العلامة الشيخ محمد الكافي رحمه الله فقال : "وكيفيّة التوقيف مختلفة باختلاف الموقوف" ^(٧) ، تتضمن قواعد عامة لمدى إقرار سلطة الحارس على المحل وتدرج صلاحياته سواء في الانتفاع أو بسط يده في التصرفات .

وأما تقرير ذلك في فروع المسائل الفقهية ما أوضحه الإمام السرخسي رحمه الله بشرحه أنّه إذا : "(قال) (وإذا شهد شاهد واحد على الطلاق ، فسألت المرأة

(١) ((الأحكام السلطانية)) : ص (١٠٧) .

(٢) ((شرح منتهى الإرادات)) : (١١٥/٢) .

(٣) ((تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام)) : ص (٢١٠) ، في فصل : في اعتقال الرِّباع وما يسقطه طول الحوز من القيام .

(٤) المصدر السابق : ص (٢١٣) .

(٥) ((البهجة في شرح التحفة)) : (٢٠١/١) وما بعدها .

(٦) ثم قال رحمه الله : "... وأما كيفياته فإما بالخلولة ، وإما بعدم النفويت في العقار ، وإما بوضعه ، أو وضع ثمنه ، أو وضع قيمته تحت يد أمين" ((توضيح الأحكام على تحفة الحكام)) : (١٠٧/١) .

(٧) ((إحكام الأحكام على تحفة الحكام)) : ص (٣٩) ، في النوع الثالث من أنواع الشهادات .

القاضي أن يضعها على يدي عدل ... وأجلها ثلاثة أيام ، ... وليس في هذه الحيلولة كثير ضرر على الزوج ، ولكن مع هذا لا تكون هذه الحيلولة واجبة على القاضي ، بل إن فعل فحسن ، وإن لم يفعل ودفعتها إلى الزوج فلا بأس ؛ لأن حجة القضاء به لم تتم" ^(١) ، فمدى سلطة الحارس هنا يقع في حكم السلطة التقديرية لناظر القضية : "إن فعل فحسن ، وإن لم يفعل ، ودفعتها إلى الزوج ، فلا بأس" ، فليس راجع لاجتهاد الحارس ورأيه الشخصي المجرد .

ومما قرره الإمام برهان الدين ابن مازة رحمه الله في "الفصل الثاني والعشرون : فيما ينبغي للقاضي أن يضعه على يدي عدل وما لا يضعه" فيما يُسرع إليه الفساد قال : "ولو كان أقام شاهدين ، أمر البائع بدفعه إلى المشتري إذا خيف عليه الفساد ، فإذا قبضه المشتري أخذه القاضي ، وأمر أميناً ببيعه ، وقبض ثمنه ، ووضع الثمن على يدي عدل ، فإن زُكيت البيّنة قضى للمشتري بالثمن ، وأمر العدل بدفع الثمن إلى الذي شهدت له الشهود ، وإن لم يرك البيّنة سلم القاضي ذلك الثمن الذي على يدي العدل إلى البائع" ^(٢) ، فمدى سلطة الحارس هنا محددة في نص حكم الحراسة ، ومما يدل عليها قوله : "أمر البائع ... أخذه القاضي ، وأمر أميناً ... ووضع الثمن ... قضى للمشتري بالثمن ، وأمر العدل ... سلم القاضي" ، فليس للحارس هنا - في حكم الحراسة القضائية - تجاوز مدى سلطته المحددة له من الناظر القضائي المختص ، أو الاجتهاد من تلقاء نفسه ^(٣) .

(١) ((المبسوط)) : (١٥٢/٦) .

(٢) ((المحيط البرهاني)) : (٣١٤/١٢) .

(٣) وفي ذات السياق قرر الفقيه العبادي رحمه الله المتوفى سنة : (٨٠٠هـ) فقال : "وليس للعدل بيع الرهن إلا أن يكون مُسلطاً على بيعه" ((الجوهرة النيرة)) : (٩/٨) .

ومَّا ساقه الإمام كمال الدين ابن الهمام رحمه الله في مسائل الحراسة كـ : "ما لو ادعى في يد رجل بشرائه شيء يتسارع إليه الفساد كالسمكة الطرية ، وجحد المدعى عليه ، وأقام المدعى البيّنة ، ويُخاف فسادها في مدة التزكية ، فإن القاضي يأمر مدعى الشراء أن ينقد الثمن ويأخذ السمكة ، ثم القاضي يبيعها من آخر ، ويأخذ ثمنها ، ويضع الثمن الأول والثاني على يد عدل ، فإن عدلت البيّنة ، يقضي المدعى الشراء بالثمن الثاني ويدفع الثمن الأول للبائع" ^(١) ، فيظهر هنا مدى سلطة الحارس التي منحها إياه القاضي ناظر القضية بموجب المصلحة المعتبرة شرعاً ؛ وذلك لمقتضى النظر لطبيعة المحل لأنه : "شيء يتسارع إليه الفساد" ، وأيضاً لأنه : "يُخاف فسادها في مدة التزكية" ، فجعل له حق التصرفات المالية المحققة للحفاظ والصيانة بحسب طبيعته المالية .

ومَّا بيّنه الإمام ابن أبي زمنين رحمه الله في "باب الحكم في اعتقال الرّبّع والعقار" نقلاً عن فقهاء المذهب في بيان مدى سلطة الحارس أنّه : "من ادعى ... من الأصول الثابتة ، وسأل أن توقف له ... إذا اتّجه أمر الطالب ، وقّف توقيفاً يمنع من الإحداث فيها ... ممّا يخرجها به عن حالتها ، ... وإن أقام المدعى الشاهدين لا يعرفهما القاضي بعدالة ، وخاف على المدعى فيه الفساد ، أمر أميناً فباعه وقبض ثمنه ووضع الثمن على يد عدل ، فإن زكيت البيّنة قضى بالثمن للمدعى" ^(٢) ، فيه تفصيل للأصول الإجرائيّة التي يتمكن من خلالها الناظر القضائي المختص تحديد مدى سلطة الحارس إما بحسب النظر لمستندات الدعوى : "إن أقام المدعى الشاهدين" وغيرها ، أو بالنظر للطبيعة المالية لمحل الحراسة سواء كان من : "الأصول الثابتة" أو إذا

(١) ((فتح القدير)) : (٣٠١/٦) .

(٢) ((مُتَّحَبُ الأحكام)) : ص (٩٤) وما بعدها .

: "خاف على المدعى فيه الفساد" ، فهو هنا ابتداءً : "يمنع من الإحداث فيها" مجرد حفظ المحل وصيانته ، ثم بعد ذلك وبموجب السلطة التقديرية لناظر القضية له إعطاء الحارس من السلطة : "غير ذلك مَّا - يمنع الخصم أن - يُخرجها به عن حالتها" ، كحق الإدارة والمباشرة والتقاضي ، وغيرها من التصرفات المالية المعتبرة ^(١) .

ويبين قاضي الجماعة بقرطبة ابن المناصف رحمه الله طرق بيان مدى سلطة الحارس القضائي وتحديدتها بقوله : "فالأوّل عند قيام الشبهة... فالتوقيف بأن يمنع الذي في يديه من أن يتصرف فيه تصرفاً يُفوتّه كالبيع والهبة أو يخرج به عن حاله ، كالبناء والهدم ، ونحو ذلك ، من غير أن يرفع يده عنه ، والضرب الآخر ، إنّما يكون بعد أن يثبت المدعي دعواه بشهادة قاطعة ،... ويدعي المستحقّ منه مدفعاً تضرب له الآجال ، فيوقفه حينئذٍ ، بأن يرفع يد الأوّل عنه" ^(٢) ، فيتبين مدى سلطة الحارس حسب النظر والحكم القضائي حين فحص المستندات المقدمة من المدعي ، فإما أن تكون : "عند قيام الشبهة" ، أو قد تكون : "الضرب الآخر ... بشهادة قاطعة" .

وأوضح الحافظ ابن جُزَي رحمه الله فقال : "... فإن أقام الطالب شاهداً واحداً مُنع الذي هو بيده من إحداث شيء فيه ، فإن أقام شاهداً ثانياً أُخرج من يده ،

(١) ثم قرر الإمام ابن أبي زمنين رحمه الله - أيضاً - فقال : "فالذي عليه الفتيا أن المدعى إن كانت في دار اعتقلت بالفعل ... ، وإن كانت في أرض منع من حرثها ، وإن كانت مَّا له خراج كالفرن والحانوت وما أشبه ذلك ... ، وُقِف الخراج ، وإن كانت في حصة ... يُوقف من الكراء بقدر الحصة ... ، باب الحكم في توقيف ما لا يستحق من الحيوان ... وقفه فيما قرب من يومه ... ، باب الحكم في توقيف ما يسرع إليه الفساد ... وخاف على المدعي فيه الفساد ، أمر أميناً فباعه ، وقبض ثمنه ، ووضع الثمن على يد عدل" ((مُتَّخَبُ الأحكام)) : ص (٩٤) وما بعدها ، فمدى سلطة الحارس هنا في التصرف يتباين بموجب الحكم القضائي والطبيعة المالية للمحل ، ويُنظر : ((تنبيه الحكم على مآخذ الأحكام)) : ص (٢١٠) وما بعدها ، ((الذخيرة)) : (١٧/١١) ، ((تبصرة الحكم)) : (١٥٣/١) ، ((توضيح الأحكام على تحفة الحكم)) : (١٠٨/١) .

(٢) ((تنبيه الحكم على مآخذ الأحكام)) : ص (٢١٠-٢١١) .

وَمُنِعَ من التصرف فيه ، .. حتى ينفذ الحكم فيه" ^(١) ، فهنا يظهر اختلاف المدى الذي يقرره القاضي المختص لسلطة الحارس وذلك بالنظر إلى وقائع سير الدعوى العاجلة ومستنداتها .

وعندما قرر العلامة مياره الفاسي رحمه الله في أحكام الحراسة فقال : "أن التوقيف يختلف باختلاف سببه ... وإن كان سببه شهادة عدل واحد ، فإن الإيقاف يكون بمنع صاحبه من تفويته ببيع أو غيره ، ومن إخراجة عن حاله بهدم أو بناء ، ولا ترفع يد حائزه عنه" ^(٢) ، علّق عليه قاضي المغرب المعداني رحمه الله في حاشيته في إيضاح سلطة الحارس القضائي وتحديد مداها بقوله : "حاصل ما وقفنا عليه من كلام الناس أن العدلين يوقف معهما العقار وغير العقار بالقفل ونحوه ، والعروض بالوضع تحت يد أمين ... ، وملخص هذا أن العدلين يوقف بهما العقار التوقيف التام ، ويزال بهما العروض والحيوان ، والعدل الواحد يوقف به ما لا يفسد من حيوان وعروض وعقار الوقف غير التام ، ويباع له ما يفسد .." ^(٣) ، فمدى سلطة الحارس في التصرف هنا قسمه الفقهاء إلى توقيف تام وغير تام .

وحين قرر العلامة الشيخ محمد الكافي رحمه الله فقال : "وكيفية التوقيف مختلفة باختلاف الموقوف - يبين مدى سلطة الحارس في التصرف على المحل بقوله - فوقف ما كالدور من كل ما يراد للسكنى لا للغلة ولا للكرى يكون بغلق بابه ... ووقف العقار على هذا الوجه ... وأما الشيء الذي له خراج ... إنما توقف منفعتة ، ... والوقف في الأرض منع المطلوب من حرثها أو غرسها أو بنائها ... وإذا كان الشيء

(١) ((القوانين الفقهية)) : ص (٣٠١) .

(٢) ((الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام)) : (١٢٥/١) .

(٣) ((حاشية المعداني على الشرح والتحفة)) بهامش شرح مياره الفاسي : (١٢٣/١ - ١٢٤) .

المتنازع فيه جزءاً من كل ... ، يوقف من الكراء بقدر ما يجب للحظ المتنازع فيه ... ، وحكم الحيوان والثياب المتنازع فيها أن توضع تحت يد أمين ... ، فيوقف الأصل بسببه بحيث لا يتصرف المطلوب فيه ... ، وأما ما يلحقه الفساد ، كالفواكه التي لا تيبس ، فإنها تباع ، ويوقف ثمنها" (١) .

وأفتى الإمام ابن الصلاح رحمه الله فقال في : "مسألة أرض يدعيها أربعة رجال ، فواحد يدعي أنه له ثلثها ، وآخر يدعي أن له ربعها ، وآخر يدعي أن له ربعها ، وآخر يدعي أن له ربعها ... ثم أحضر مُدَّعي الربع بينة عادلة .. فسلمه الحاكم إليه ... فبقيت ثلاثة أرباع الأرض في يد نائب الحاكم يؤجرها ويودع أجرها إلى أن تقوم بينة لبقية الملاك" (٢) ، فقوله : "يؤجرها ويودع أجرها" كما أن فيه تصريح بحجية تصرفات الحارس القضائي بين فيه كذلك كيفية تقرير مدى سلطته المكتسبة من الناظر القضائي بحسب البيّنات القضائية والطبيعة المالية للمحل .

وقرر الإمام الماوردي الشافعي رحمه الله فقال حينما : "تكون القصارا قد زادت في قيمة الثوب ... ، فإن قيل : فهلا كان للقصار أن يجبس الثوب بيده على قبض أجرته ؟ قلنا : ليس للقصار ذلك لا مع المفلس ولا مع غيره ؛ لأن حقه في العمل لا في الثوب ، وليس لصاحب الثوب أن يأخذه ؛ لأن العمل محتبس بأجرته ، ولكن يوضع على يد عدل يجبسه للقصار على أجرته ، وينوب عن مالك الثوب في حصول اليد على ثوبه" (٣) ، فأوضح فيه مدى سلطة الحارس القضائي وتصرفاته في المحل فلا يجوز أن : "يجبسه للقصار على أجرته" ، فقرر أن له مجرد الحفظ .

(١) ((إحكام الأحكام على تحفة الحكام)) : ص (٣٩) .

(٢) ((فتاوى ابن الصلاح)) : (٥٤٢/٢) ، في القسم الرابع : في الفقه على ترتيبه من "كتاب الدعاوى والبيّنات" .

(٣) ((الحاوي الكبير)) : (٣٠٥/٦) .

ويبين الإمام ابن أبي الدم رحمه الله في تأصيل لإجراءات الحراسة في "الباب الثالث : في الدعاوى والبيّنات ومجامع الخصومات" أنّ المدّعي : "إذا أقام شاهدين ، والتمس من المشهود عليه كفيلاً ببدنه لزمه ، فإن امتنع حُبس ... ، وفي العقار : إذا أقام شاهدين مجهولين ، وطلب الحيلولة بين الداخل وبينه إلى أن يُزكى بيّنته هل يُجاب إليه ؟ فيه وجهان" ^(١) ، فيه بيان لسلطة الحارس في التصرف وحدودها .

ويبين - كغيره - الإمام البهوتي رحمه الله فقال وإن : "... سأل جعل مُدّعي به من عين معلومة بيد عدل حتى تُزكى بيّنته ، أُجيب ثلاثة أيام ، أو أقام مُدّع شاهداً على خصمه بمال ، وسأل حبسه حتى يقيم الآخر ، أُجيب ثلاثة أيام ؛ لتمكنه من البحث فيها ، فلا حاجة إلى أكثر منها ، بل في حبسه أكثر منها ضرر كثير ، ولا يتعذر على المدّعي احضار المزكين أو الشاهد الثاني فيها غالباً" ^(٢) ، فيظهر من إيراد النصوص الفقهية أن مدى سلطة الحارس - سواء في الانتفاع أو التصرف - على الأشياء المحروسة تكاد تتفق فيها الصياغة الفقهية والفكرة التشريعية بين المذاهب في الفقه العام ومدونات الأقضية بخاصة .

والمنظم القضائي السعودي حين اقتفى النهج الفقهي والتشريع الإسلامي - كما هو مقررٌ في المادة الأولى من "نظام المرافعات الشرعية" - أغناه ذلك عن كثير من التقنين والنصوص التشريعية المنظمة لتحديد مدى سلطة الحارس ، مع العلم أنه أشار في "نظام المرافعات الشرعية" إلى مدى سلطة الحارس القضائي على الأشياء المحروسة إجمالاً ، ففي قاعدة عامة نصت المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين أنّه : "... يتكفل

(١) انظر المسألة الثانية من "الفصل السادس" : في التداعي بين الخصمين ووقوع المعارضات بينهما في بيّنتهما وما

يوجب ترجيحاً لأحدهما وفي الشهادة بالملك واليد المتقدمين ، ((كتاب أدب القضاء)) : ص (٢٢١) .

(٢) ((شرح منتهى الإرادات)) : (٥٢١/٣) .

الحارس بحفظ المال وإدارته" ^(١) ، دون تحديدٍ وتحجيرٍ لسلطة القاضي التقديرية في تقرير المدى الذي يحكم به للحارس في الانتفاع أو التصرف .

وفي أوضح عبارة وقاعدة عامة - كذلك - نصت المادة الأربعون بعد المائتين أنه : "يحدد الحكم الصادر بالحراسة ما على الحارس من التزام وماله من حقوق وسلطة" ثم بيّن في نفس المادة أنه : "إذا سكت الحكم عن ذلك فتطبق الأحكام الواردة في هذا النظام" ^(٢) ، فبيّن المنظم أن مدى سلطة الحارس تتضح - ابتداءً - نصاً في صك الحكم ، أو بلائق عليه ، حسب وقائع سير الدعوى العاجلة ، وبموجب بيّناها ومستنداتها ، ووفق الطبيعة المالية لمحل الحكم العاجل والنزاع ، فإن عُدْم التنصيص فيرجع لتحديد مداها للأحكام والقواعد العامة .

وصرح المنظم - أيضاً - في قاعدة هامة كما نصت المادة الثانية والأربعين بعد المائتين من نفس النظام على أنه : "لا يجوز للحارس في غير أعمال الإدارة أن يتصرف إلا برضى ذوي الشأن جميعاً ، أو بترخيص من القاضي" ^(٣) .

فينضوي تحت تلك القواعد النظامية الكلية والمبادئ القانونية العامة - مع الأصل في حاكمية الشريعة الإسلامية - كل الفروع الإجرائية والمسائل القضائية المستجدة فيما يخص التنظيم القضائي لتحديد مدى سلطة الحارس - أو غيرها - حين تقرير حق الانتفاع أو التصرف له وقت الخصومة إلى حين الحسم النهائي في موضوع الحق الأصلي .

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٥/٢) .

(٢) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٥٠) .

(٣) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٦٨/٢) .

المبحث الثاني مسؤولية الحارس القضائي

التوصيف الفقهي للحارس وعمله في المدونات المذهبية العامة يُحدد الموقف القضائي تجاه طبيعة مسؤوليته^(١) ، فقد اتفق الفقهاء رحمهم الله في بيان كفيته وتوصيفه - عملياً - في مسائل وأبواب الأفضية وغيرها ، من حين تنصيبه إلى بيان سلطته وحتى انتهائها ، بأنه يُنصب من قبل الناظر القضائي المختص ، ويستمد سلطته من ولاية القاضي الشرعية من ولي الأمر ، فهو بهذا التوصيف تأخذ يده في المسؤولية - حكم يد القاضي وأعوانه^(٢) ، ويُصدق وصف الفقه الإسلامي له بـ "نائب الحاكم"^(٣) -
- مما يُبين مرتبته القضائية ومركزه القانوني وأنّ : "الغرض من نيابته معاونته"^(٤) -

(١) التعبير بلفظ "المسؤولية" للدلالة على التبعية والمواخاة هي ترجمة أجنبية بحجة لدى القانونيين ، يقابلها في الفقه الإسلامي للدلالة على المقصود التعبير إما بـ "الضمان" أو "الغرم" ، واللفظان في اللغة بمعنى واحد ، وهما أدق في الاستعمال ؛ لأنهما يشعان بالناحية المالية والمدنية ، بل ويمتد إلى الناحية الجنائية ، وليس اكتفاءً بالخاصة والجزاء والعقوبة كما في لفظ المسؤولية ، علماً أنه أستخدم بعض الفقهاء - كالحنابلة - كلمة الضمان بمعنى "الكفالة" ليشمل الذم ، ومن القانونيين والتنظيمات العربية - كالعراقي - من أخذ بما جرى على ألسنة الفقهاء ، إقراراً بأصالتها وتفوقها ، ((أساس المسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية والقانون المدني)) د. محمد حلمي : ص (٦) وما بعدها ، ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الإتلافات غير البشرية)) د. عبدالوهاب حواس : ص (١٤) وما بعدها ، بتصرف .

(٢) ومن ذلك ما أوضحه الإمام ابن الهمام رحمه الله أنّ : "أمين القاضي بمنزلة القاضي والقاضي كالإمام" ، ((فتح القدير)) : (٣٥٧/٧) .

(٣) ((فتاوى ابن الصلاح)) : (٥٤٢/٢) ، فتميز الحارس القضائي في الفقه الإسلامي كغيره من أعوان القاضي : " ... محله إن لم يكن منصوباً من جهة الحاكم ، وإلا لم يكن طريقاً في الضمان - بلا تعدٍ منه ولا تقصير - ؛ لأنه نائب الحاكم " ، ((منهاج الطالبين)) : (١٨٣/٥) .

(٤) ((البهجة الوردية مع شرحها الغرر البهية)) : (٢٢٠/٥) ، هذه العبارة سيقّت عند الحديث عن "نائب القاضي" وطريق استخلافه وبيان سلطته في كتاب القضاء ، وانظرها في ((تحفة المحتاج)) : (٣٢٥/٥) .

وغيرها من "أمين الحاكم" ^(١) و"أمين القاضي" ^(٢) ، وأنّ : "أمين القاضي قائم مقام القاضي ، والقاضي قائم مقام الخليفة ، وكل واحد منهم لا يلزمه - أي الضمان بلا تعدي أو تقصير - ؛ لأن لو لزمه الضمان ، لتقاعدوا عن قبول هذه الأمانة ؛ كي لا يلزمهم الضمان ، وتعطلت مصالح المسلمين" ^(٣) .

وبهذه الصياغة القضائية المبكرة في المدونات الفقهيّة تتجلى طبيعة مسؤوليّة الحارس ، بأنّها التزام ونيابة مصدرها القضاء ^(٤) ؛ وعندئذٍ فيده "يد أمانة" ^(٥) - سواء كان قيامه بالحراسة بأجر أو بدونه ^(٦) - لا يضمن الحارس القضائي ، ولا يتحمل

(١) ((المبدع)): (٣٦٦/٥) ، ويُنظر : ((الإنصاف)): (٤٧٠/٤) .

(٢) ((تبصرة الحكام)): (١٠٣/١) ، في الركن السادس : في كيفية القضاء ، ((كشف القناع)): (٣٩٦-٣٩٥/٤) ، في باب : الموصى إليه ، من كتاب الوصايا .

(٣) ((كنز الدقائق)): (٢٠٤/٤) ، وفي ذات السياق بين الإمام ابن قدامة رحمه الله - أيضاً - فقال : "وإذا باع العدل - والحارس القضائي - الرهن بإذنهما ، وقبض الثمن ، فتلف في يده ، من غير تعد ، فلا ضمان عليه ؛ لأنه أمين ، ... وإن ادعى التلف ، فالقول قوله مع يمينه ؛ لأنه أمين ، ويتعذر عليه إقامة البيّنة على ذلك ، وإن كلّفناه البيّنة ، شق عليه - حتى قال - وربما أدى إلى أن لا يدخل الناس في الأمانات" ((المغني)): (٢٣٣-٢٣٢/٤) .

(٤) ((النيابة في الفقه الإسلامي)): د. عقيل العقيلي : ص (٣١٣) ، ((نظرية الولاية في الشريعة الإسلامية)): د. نزيه حماد : ص (٤٩) .

(٥) قرر الفقيه العبادي رحمه الله - كغيره - في قاعدة عامة للأعوان القضائيين فقال : "العدل أمينٌ فيما في يده" ، ((الجوهرة النيرة)): (٩/٨) ، وفي خصوص الحارس القضائي ومسائل الحراسة وأحكامها بين الإمام النسفي رحمه الله فقال : "ولو أُخِذَ - أي محل النزاع - ودُفِعَ إلى أمين القاضي ، كان أمانة" ، ((كنز الدقائق)): (٢٠١/٤) .

(٦) يُفرق شُرّاح النظم القانونيّة في تحديد مدى مسؤوليّة الحارس القضائي على نحو ما قرره - كغيره - الدكتور عبدالحكيم فرّاج أنّه : "لا يسأل الحارس عن خطأه الجسيم ، إن كان غير مأجور ، أما إن كان مأجوراً ، فيسأل حتى عن خطأه اليسير" ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)): ص (٣٦٨) ، وينظر : ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)): د. عبداللطيف هداية الله : ص (٣١٠) ، ((دعاوى الحراسة)): د. معوض عبدالنواب : ص (١٨٢) ، ((النظرية العامة للحراسة)): د. رضا محمد عبدالسلام : ص (١٦٠) ، وهو ما لم يعتد به الفقهاء في تقرير طبيعة مسؤولية العون والحارس القضائي أو غيره ، ((أساس المسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية والقانون المدني)): د. محمد حلمي : ص (٢٩٦) وما بعدها .

التعويض عن الضرر الواقع على المحل ، مادام قام وفق نطاق سلطته ومداهها - الشرعي والنظامي - في تصرفاته النيابية على المحل ، وذلك وفق عناية الرجل المعتاد ، وما يتوافق مع العرف المعترف شرعاً^(١) ، وبناءً عليه فمتى ما كان الضرر الواقع على المحل لتحقق وجود الخطأ المباشر - بالتعدي أو التقصير - من الحارس أو تابعيه ، أو ثبوت علاقة السببية لوقوع الضرر منه ، فتصبح يد الحارس "يد ضمان"^(٢) ، حتى ولو كان محتسباً ومتبرعاً^(٣) .

وحيثُ في أي مرحلة يثبت فيها أن الحارس تعدي وتعسف ، أو فرط وقصر ، سواء في الجرد والاستلام ، أو التصرف والانتفاع ، أو النطاق والمدى ، أو الرد والانتهاء ، أو غيرها من الأفعال - المتعدية - الإيجابية أو السلبية^(٤) ، فيُصبح الحارس القضائي مسؤولاً - مدنياً أو جنائياً^(٥) - وملتزمًا بالتعويض ؛ حسب ما يُقرره الناظر القضائي المختص وطبيعة المحل ، وذلك عن خطئه وخطأ تابعيه ، ويتحمل بالتضامن الحارس - أو الحراس إن تعددوا - وتابعيه التعويض عن كل ما يثبت فيه إخلالهم

-
- (١) ((العُرفُ ، حُجَّتِه وأثره في فقه المعاملات الماليَّة عند الحنابلة)) د. عادل قوته : (٦٢٨/٢) وما بعدها .
(٢) بين الفقهاء رحمهم الله أسباباً وموجبات - بين متفقٍ عليها ومختلف - لانقلاب حكم يد الأمانة إلى يد ضمان وهي : "التعدي" أو "التفريط" أو "التجهيل" أو "العُرف" أو "تطوع الأمين بالتزام الضمان بعد العقد" أو "المصلحة" أو "التهمة" ، ((ضمان العقد في الفقه الإسلامي)) د. محمد نجيدات : ص (٤٤٤) وما بعدها .
(٣) ((عُهدَةُ الحراس)) د. ميروك عبدالعظيم : ص (٣١٢) وما بعدها .
(٤) ((شروط مسؤولية حارس الأشياء غير الحية)) حسن زرداني : ص (٧٦) وما بعدها ، ((طبيعة خطأ وفعل المضرور وأثرهما على مسؤولية حارس الأشياء غير الحية)) د. جمال زياد : ص (١٨٣) وما بعدها ، ((المسؤولية المدنية عن حراسة الأشياء)) د. أجمد منصور : ص (١٠١) وما بعدها ، ((الخطأ في المسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي)) إبراهيم زهير : ص (٣١) وما بعدها ، ((المسؤولية عن الأشياء بين القانون والفقه الإسلامي)) محمد الشرافي : ص (٥٣-٦٢) ، ((الحراسة وعلاقة السببية)) د. عبدالسميع أبو الخير : ص (١١٣) وما بعدها .
(٥) ((نظرية الضمان)) د. وهبة الزحيلي : ص (٢٣٤-٢٧٣) ، ((أساس المسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية والقانون المدني)) د. محمد حلمي : ص (٢٣) وما بعدها ، ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الإتلافات غير البشرية)) د. عبدالوهاب حواس : ص (٣٦) وما بعدها .

بالمسؤولية ومقتضيات "يد الأمانة" ^(١) ، ولا يصح اتفاقهم على الإعفاء من المسؤولية .

والأصل في الحارس - صاحب يد الأمانة - البراءة الأصلية حين وقوع الضرر بالمحل ، إلا حين وجود أدلة مادية لتهمته ، فيتحمل الحارس - أو الحراس - وتابعيه عبء إثبات العكس ، بكافة طرق الإثبات المعتبرة ، بعدم تحقق المباشرة ، أو عدم وجود علاقة السببية منه - أو من أحدهم - بالتعدي أو التقصير ، أو لتحقيق وجود القوة القاهرة ، أو السبب الأجنبي المفاجئ ، وهو ما عُبر عنه فقهاً بـ "الآفة السماوية" و"الجائفة" و"الفجأة" و"ما لا يمكن الاحتراز عنه" و"ما لا يُتَحَفَظُ من مثله" ^(٢) .

وإذا كان الضرر لخطأ باشره أو تسبب فيه الأصيل ، أو ذوي الشأن ، أو غيرهم ، أو حارسٍ آخر ، أو تابعٍ له ، أو مشتركٍ من - البعض أو - الجميع ، فكلُّ يتحمل المسؤولية والتعويض - أو قد يُعفى - بقدر خطئه من عدمه ، وثبوت المباشرة أو علاقة السببية في حقه ^(٣) ، والناظر القضائي المختص يُقرر بحكمٍ نافذ ، من يتحمل المسؤولية ، ويلتزم بالتعويض ، وقدره وطريقته ، سواء كان مثلياً أو قيمياً .

(١) ((نطاق مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً للشيء)) د. محمد الحضري : ص (٥١) وما بعدها ، ((مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً)) د. أحمد شوقي : ص (١٥٠) وما بعدها ، ((العلاقة بين مسؤولية المتبوع ومسؤولية حارس الأشياء غير الحية)) د. محمود السيد خيال : ص (٢٠٥) وما بعدها ، ((المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي المقارن)) د. سيد أمين محمد : (٤٥) وما بعدها ، ((الحراسة وعلاقة السببية)) د. عبدالسميع أبو الخير : ص (٤٧) ، ((المسؤولية عن أعمال الغير)) الحسن سيسي : ص (١٥١) وما بعدها ، ((مسؤولية المتبوع عن التابع في الفقه الإسلامي والقانون)) أحمد الحصين : ص (١٠٤) وما بعدها .

(٢) ((دعوى التعويض الناشئة عن المسؤولية التقصيرية والعقدية وتطبيقاتها في الفقه والقضاء الإداري)) د. عبدالعزيز المتيهي : ص (٦٢٥) ، ((المسؤولية عن الأشياء بين القانون والفقه الإسلامي)) محمد الشرايفي : ص (١١٧) وما بعدها ((ضمان العقد في الفقه الإسلامي)) د. محمد نجدات : ص (٣٩٧) وما بعدها ، ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الإتلافات غير البشرية)) د. عبدالوهاب حواس : ص (٢٦٢) وما بعدها .

(٣) ((الفعل الضار والضمان فيه)) مصطفى الزرقا : ص (١١٤) وما بعدها ، ((الحراسة وعلاقة السببية)) د. عبدالسميع أبو الخير : ص (٨٠) وما بعدها .

وقد برع الفقه الإسلامي في التعبير عن ذلك كله - وتأصيله - في سبق واصطلاح تشريعي يُنظم فيه مسؤوليّة الأعوان القضائيين وغيرهم ، حين أرسى مبدأ "يد الأمانة" ^(١) لتكليف حقيقة المسؤول الفعلي للضمان ، سواء للحراس القضائيين أو غيرهم ، وبيان الطبيعة القضائيّة للمسؤوليّة والالتزام للحارس - والعون - القضائي ، وهو ما يقرب من نظرية "الحراسة الفعلية" على ما فيها من نظر شرعي ، وعيوب وخلاف قانوني ^(٢) .

وبناءً على ما سبق فقد قرر الفقه الإسلامي في سبق تشريعي - أيضاً - مبدأ انتقال الحراسة وتجزء مسؤوليّتها ، وذلك تبعاً لتغير "اليَد" ^(٣) وانتقالها وتعددتها ، وانفراده في تفصيلٍ دقيقٍ بين نظرية "المباشرة" و"التسبب" في تحمل المسؤوليّة عن

(١) فصل أحكام اليد وطبيعة مسؤوليتها القضائيّة الإمام القراني رحمه الله - كغيره - فقال : "وأما الموجب للضمان في الشريعة فثلاثة أسباب ... ، أحدها : العدوان ... ، وثانيها : التسبب للإتلاف ... ، وثالثها : وضع اليد التي ليست بمؤتمنة ... الموجبة للضمان ، قبض بغير عدوان ، بل بإذن المالك ... ، وخرج بقيد التي ليست بمؤتمنة : اليد المؤتمنة ، كوضع اليد في الودائع والقراض والمساقاة ، وكأيدي الأوصياء .. والحكام - وأعوامهم كالحارس - على ذلك" ، ((الفروق)) : (٣٣٦/٢) وما بعدها ، وبنحوه قرر الإمام ابن رجب رحمه الله التفريق في تفصيلٍ دقيقٍ بين أنواع اليد على النحو التالي فقال في : "القاعدة التسعون : الأيدي المستولية على مال الغير بغير إذنه ثلاثة ، يد يمكن أن يثبت باستيلائها الملك ، فينتفي الضمان عما يستولي عليه ، سواء حصل الملك به أو لم يحصل ، ويد لا يثبت لها الملك وينتفي عنها الضمان ، ويد لا يثبت لها الملك ويثبت عليها الضمان ، أما الأولى : فيدخل فيها صور منها استيلاء المسلمين على أموال أهل الحرب ... ، وأما اليد الثانية : فيدخل فيها صور منها من له ولاية شرعية بالقبض ، ومنها من قبض المال لحفظه على المالك فإنه لا يضمه ... ، ولو كان القابض حاكماً - أو أعوانه كالحارس - فهو أولى بنفي الضمان ، لعموم ولايته ... ، وأما اليد الثالثة : فهي اليد العارية التي يترتب عليها الضمان" ، ((القواعد)) : (٢٣٤/١-٢٣٥) .

(٢) ((أساس المسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية والقانون المدني)) د. محمد حلمي : ص (٣١٤) ، ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الإتلافات غير البشرية)) د. عبدالوهاب حواس : ص (٤٩) .

(٣) ((الحراسة وعلاقة السببية)) د. عبدالسميع أبو الخير : ص (٣٣) ، ((فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية)) د. محمد سعيد الرحو : ص (٢١٥) ، ((المسؤولية المدنية عن حراسة الأشياء)) د. أجد محمد منصور : ص (٩٠) ، ((عَهْدَةُ الحَرَّاسِ)) د. ميروك المصري : ص (٢٦) .

الأفعال^(١) ، سواءً كان ذلك بين الحراس وتابعيهم أو ذوي الشأن ، وتفريقه - أيضاً - لمسؤولية الحارس أو غيره بين "ضمان الفعل" حين يثبت تقصيره أو تعديه ، وبين "ضمان العقد" حين يُخل العدل - كذلك - بمقتضى التزامه وعنايته للرجل المعتاد^(٢) ، والمزدوج بينهما في تحمل المسؤولية وتطبيقاتها العملية^(٣) ، تجاه نيابته للحاكم القضائي ، بتحقيق غاية أو وسيلة أو غيرهما^(٤) .

وتلك القواعد الفقهية المبكرة في تحديد الحارس المسؤول لتحمل الضمان ، لم يهتدي لمثلها شراح القانون ، وإنما بالإضافة لتقرير القانونيون لنظرية "الحارس الفعلي" ذهبوا إلى أنواعٍ أخرى كـ : نظريات "الحارس القانوني" و"حارس التكوين" و"حارس الاستعمال" و"الحراسة الجماعية"^(٥) ؛ في السعي لتحديده ، ممّا كان وما زال

(١) سبق إيضاح تلك النظريات الفقهية من "المباشرة" و"التسبب" في : ص (٩٩) ، وينظر : ((ضمان المنافع)) د. إبراهيم فاضل : (١٨٤) وما بعدها ، ((المسؤولية المدنية عن حراسة الأشياء)) د. أجمد منصور : ص (١١٠) وما بعدها ، ((المسؤولية عن الأشياء بين القانون والفقهاء الإسلاميين)) محمد الشرايفي : ص (٥٣) وما بعدها ، ((نظرية الضمان)) د. وهبة الزحيلي : ص (٢٦) ، ((الفعل الضار والضمان فيه)) مصطفى الزرقا : ص (٧٣) وما بعدها .

(٢) سبق إيضاح "ضمان العقد" و"ضمان الفعل" في الفقه الإسلامي : ص (١٠٠) ، وينظر : ((أساس المسؤولية التصريفية في الشريعة الإسلامية والقانون المدني)) د. محمد حلمي : ص (٤٢٦) وما بعدها ، ((ضمان العقد في الفقه الإسلامي)) د. محمد نجات : ص (٥٧) وما بعدها .

(٣) ومّن بيّن ازدواج المسؤولية بين ضمان العقد واليد أو الفعل ما قرره الإمام ابن رجب رحمه الله في قواعده الفقهية فقال في : "القاعدة الحادية والتسعون : يضمن بالعقد وباليد الأموال المحضة المنقولة إذا وجد فيها النقل ، فأما غير المنقول ... أنه يضمن بالعقد وباليد أيضاً ، كما يضمن في عقود التمليكات بالاتفاق" ، ((القواعد)) : ص (٢٣٥/١) ، وينظر : ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الإتلافات غير البشرية)) د. عبدالوهاب حواس : ص (٥٥) .

(٤) ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٣٢٠) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (٣٧٠) .

(٥) سبق تعريف وتوضيح تلك النظريات والاتجاهات القانونية : ص (٧٨) وما بعدها .

الخلاف قائماً في اعتبارها^(١) ، بل ما زال الخلاف محتدماً بين شُراح القانون ومنظريه في تبني الأساس القانوني لمسؤولية الحارس - حين تحديده - بين نظريات عدة ، كـ "نظرية الخطأ المفترض" أو "نظرية الخطأ في الحراسة" أو "نظرية تحمل التبعية" أو "نظرية الضمان" أو "نظرية ازدواج الأساس القانوني للمسؤولية"^(٢) .

ثم إن نية الحارس القضائي - كغيره - لا يترتب بمجرد الوجود أي مسؤولية مدنيّة أو جنائيّة شرعاً وقانوناً ، ولكن الفقه الإسلامي امتاز عن القوانين المادية - بالاعتبار والمسؤولية - في تحقق المثوبة في الآخرة حين حسن القصد من الحارس بالحفظ والصيانة للمحل ، بل وحتى في رجوعه عن سوء النية حين وجودها ، ولم يُرتب مع حسن النية أية عقوبة أخروية حين خطأ الحارس البشري الجبلي العفوي ، ولو عوّضَ عنه مادياً^(٣) ، وكذلك بيّن الفقه الإسلامي أنّ الحارس كغيره منهيٌّ - ديانةً - عن مجرد سوء النية ، واستمرارها وعدم التوبة عنها ، وإن لم يقع منه ضرر مادي بعد على المحل^(٤) ، وقرر لحق المسؤولية المدنيّة والجنائيّة - قضاءً وديانةً - حين تُترجم نية

(١) ((المسؤولية الشرعية والقانونية عن الإتلافات غير البشرية)) د. عبد الوهاب السيد حواس : ص (١٦٦) ، ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبد الحكيم فراج : ص (٢٧٤) ، ((المسؤولية القانونية للحارس عن الأموال التي في حراسته)) د. حسين محمد خليل : ص (٣٠١) ، ((عَهْدَةُ الْحُرَّاسِ)) د. مبروك عبدالعظيم المصري : ص (٢٢) ، ((فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية)) د. أسامة أحمد بدر : ص (٢٦) .

(٢) سبق تعريف وتوضيح تلك النظريات القانونية في الضمان والمسؤولية : ص (٨٠) وما بعدها .

(٣) أخرج البخاري رحمه الله بسنده إلى أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : "يقول الله : إذا أراد عبدي أن يعمل سيئة ، فلا تكتبوها عليه حتى يعملها ، فإن عملها فكتبوها بمثلها ، وإن تركها من أجلي فكتبوها له حسنة ، وإذا أراد عبدي أن يعمل حسنة فلم يعملها فكتبوها له حسنة فإن عملها فكتبوها له بعشر أمثالها ، إلى سبعمائة ضعف" ، ((صحيح البخاري)) كتاب التوحيد من باب (يريدون أن يبدلوا كلام الله) : (١٤٤/٩) برقم : (٣٧) .

(٤) قال ﷺ : "إياكم والظن ، فإن الظن أكذب الحديث" ، رواه البخاري في ((صحيحه)) من كتاب النكاح ، باب لا يخطب على خطبة أخيه : (١٩٧٦/٥) ، برقم : (٤٨٤٩) ، ورواه مسلم في ((صحيحه)) ، من كتاب البر والصلة والآداب ، باب تحريم الظن : (١٩٨٥/٤) ، برقم : (٢٥٦٣) ، =

الحارس إلى أفعالٍ عمليّةٍ تطعن في أمانته (١) .

وفي تقريرٍ وتوصيفٍ للطبيعة القضائيّة لمسؤوليّة الحارس القضائي - بخصوصه - بين الفقهاء رحمهم الله في مسائل الأفضية المبتوثة أنّه صاحب "يد أمانة" لا يلحقه الضمان - حين وقوع الضرر على محل الحراسة - ما دام قام تجاه نيابته وفق عناية الرجل المعتاد ، بلا تعد منه ولا تقصير ، وممن أوضح ذلك - كغيره - الإمام النووي رحمه الله فقال : "ولا يكون العدل طريقاً في الضمان - بلا تعد ولا تقصير - على الأصح ؛ لأنه نائب الحاكم ، والحاكم لا يضمن" (٢) ، وبنحوه قرر الإمام ابن قدامة رحمه الله فقال : "وإذا باع العدل الرهن بإذنهما - أي الراهن والمرتهن - وقبض الثمن ، فتلف في يده ، من غير تعد ، فلا ضمان عليه ؛ لأنه أمين ... وإن كلفناه البيّنة ، شق عليه ، وربما أدى إلى أن لا يدخل الناس في الأمانات" (٣) .

وتتفق مذاهب الفقه الإسلامي في مسائل الحراسة - والتوقيف والعقلة - القضائيّة في إقرار "يد الأمانة" لطبيعة مسؤوليّة المعين في الحكم العاجل بالحراسة ، وذلك التكييف والتوصيف خطّة الفقهاء بإسلوب عملي ، في نوازل واقعيّة ، ومسائل افتراضيّة ، مبنية ومبتوثة ، منها ما قرره الإمام ابن نجيم رحمه الله فقال : "ولو دفع

= وفي ذات السياق والمعنى صح عنه ﷺ قوله : "وعبد رزقة الله مالاً ولم يرزقه علماً ، فهو يخبط في ماله بغير علم ، لا يتقي فيه ربه ، ولا يصل فيه رحمه ، ولا يعلم الله فيه حقاً ، فهذا بأخبث المنازل ، وعبد لم يرزقه الله مالاً ولا علماً ، فهو يقول : لو أن لي مالاً لعملت فيه بعمل فلان ، فهو نيته ، فوزرهما سواء" ، جزء من حديث أخرجه الترمذي في ((سننه)) ، من كتاب الزهد ، باب ما جاء مثل الدنيا : (٥٦٢/٤) ، برقم : (٢٣٢٥) ، وصححه الألباني في ((صحيح سنن الترمذي)) : (٢٧٠/٢) ، برقم : (١٨٩٤) .

(١) قال ﷺ : "إن الله تجاوز عن أمّتي ما حدثت به أنفسها ما لم تعمل أو تتكلم" ، رواه البخاري في ((صحيحه)) من كتاب النكاح ، باب الطلاق في الإغلاق : (٢٠٢٠/٥) ، برقم : (٤٩٦٨) واللفظ له ، ورواه مسلم في ((صحيحه)) من كتاب الإيمان ، باب تجاوز الله عن حديث النفس : (١١٦/١) ، برقم : (١٢٧) .

(٢) ((روضة الطالبين)) : (٩١/٤) .

(٣) ((المغني)) : (٢٣٢-٢٣٣/٤) .

العدل الرهن إلى الراهن أو المرتهن ، يضمن ؛ لأنه متى دفع إلى المرتهن فقد دفع الأمانة بغير إذنه ، كما لو دفع إلى أجنبي ... ولو دفع العدل الرهن إلى أحدهما ، ضمن ؛ لأنه مودع الراهن في حق العين ، ومودع المرتهن في حق المائيّة ، وكل منهما أجنبي عن الآخر ، والمودع يضمن بالدفع إلى الأجنبي ، وإذا ضمن العدل قيمة الرهن بالتعدي فيه ، إما بإتلافه ، أو بدفعه إلى أحدهما ، وأتلفه المودع إليه ، لا يقدر العدل أن يجعل القيمة رهناً في يده ؛ لأن القيمة واجبة عليه ، فلو جعلها رهناً في يده ، يصير قاضياً ومقتضياً ، وبينهما تنافٍ ، ولكن يأخذانها منه ، ويجعلانها رهناً عنده ، أو عند غيره ، فيجوز ، فإن تعذر اجتماعهما ، يرفع أحدهما الأمر إلى القاضي ليفعل ذلك" ^(١) .

ويبين الإمام محمد بن يوسف المواق رحمة الله فقال : "إذا طلب أحدهما أن يكون - أي محل الحق - عند عدل فهو له ، فإن اختلف في عدل ، فقييل : ينظر الحاكم ، وقيل : عدل الراهن ، (وإن أسلمه دون إذنه للمرتهن ضمن قيمته) ... إذا تعدى العدل في رهن على يديه فدفعه إلى المرتهن فضاع - وهو كما يُغاب عليه - ضمنه الراهن ... يريد يضمن له والأقل من قيمته" ^(٢) .

يقرر هنا تحمل المسؤولية على الحارس - والعدل - القضائي حين يتجاوز نطاق الحراسة على المحل ، وتحول يده من "يد أمانة" إلى "يد ضمان" ^(٣) ؛ لأجل تعديده ،

(١) ((البحر الرائق)) : (٢٩١/٨-٢٩٢) ، ((بدائع الصنائع)) : (١٤٨/٦) ، ((الدر المختار)) : (٥٠٣/٦) ، ((مجمع الضمانات)) : (٢٨٠/١) .

(٢) ((التاج والإكليل)) : (١٥/٥) .

(٣) فنخلص إلى التمييز بين كلتا اليدين فنعرّفهما بما قرره الدكتور محمد نجات أن "يد الأمانة" : "هي يد الحائز للشئ بإذن صاحبه - لا بقصد تملكه - لمصلحة تعود لمالكة ... أو مصلحة تعود للحائز ... أو مصلحة مشتركة بينهما" ، وأما "يد الضمان" : "هي حيازة المال للملك أو لمصلحة الحائز" ، ((ضمان العقد في الفقه الإسلامي)) : ص (٤٤٠) .

وثبوت علاقة السببية منه - بالخطأ - في وقوع الضرر ، حين تسليمه المحل : "إلى المرهقن ، فضاع ، وهو ممَّا يُغاب عليه" بلا إذن قضائي ، ولا مصلحة ملجئة ، وتأكيذاً على ذات المعنى قرر الشيخ محمد عيش^(١) رحمه الله فقال : "ضمان الأمين ضمان عداء"^(٢) .

وأوضح الإمام النووي رحمه الله فقال : "لا يكون العدل طريقاً في الضمان على الأصح ، لأنه نائب الحاكم ، والحاكم لا يضمن ... وإذا ادعى العدل تلف الثمن في يده ، قبل قوله مع يمينه ، وإن ادعى تسليمه إلى المرهقن ، فالقول قول المرهقن مع يمينه ، فإذا حلف ، أخذ حقه من الرهن ، ورجع الرهن على العدل ، وإن كان قد أذن له في التسليم ، ولو صدّقه الرهن في التسليم ، فإن كان أمره بالإشهاد ، ضمن العدل بلا خلاف ؛ لتقصيره ، وكذا إن لم يأمره على الأصح ؛ لتفريطه"^(٣) .

وفي تفصيل يوضح طبيعة مسؤوليّة الحارس - والعدل - القضائي بين الإمام البهوتي رحمه الله فقال : " (وكذلك لو تركه) أي الرهن (العدل عند آخر مع وجودهما) أي المتراهنين (ضمن العدل والقابض) الرهن .. (فإن امتنع) أي المتراهنان من قبض الرهن من العدل ، (ولم يجد العدل حاكماً) أهلاً (فتركه) العدل (عند عدل آخر ، لم يضمن) أحد منهما الرهن ؛ للعدر ... (فإن كانا) أي المتراهنان (غائبين أو

(١) هو الشيخ ، أبو عبدالله ، محمد بن أحمد بن محمد عيش ، الطرابلسي الأصل ، المصري الدار ، ولد بالقاهرة سنة (١٢١٧هـ) ، كان فقيهاً ، مالكياً ، فرضياً ، لغوياً ، ولي مشيخة المالكية بالأزهر ، صنف في فنونه من العلم كـ "منح الجليل" وغيره ، وغالبها طبع ، مات في السجن الإنجليزي ؛ لاثامه بموالة ثورة عرابي ، وذلك سنة (١٢٩٩هـ) ، انظر : ((شجرة النور الزكية)) : ص (٣٨٥) ، ((هدية العارفين)) : (٣٨٢/٦) .

(٢) ((منح الجليل)) : (٤٥٤/٥) .

(٣) ((روضه الطالبين)) : (٩١/٤) .

تغيباً) مسافة القصر (وكان للعدل عذر من مرض ، أو سفر ، أو نحوه ، دفعه) العدل ، أي الرهن إلى الحاكم (فقبضه) منه ، (أو أقبضه الحاكم عدلاً) ؛ لقيام الحاكم مقامهما حينئذٍ ، (فإن لم يجد) العدل (حاکماً أودعه) العدل (ثقة) ؛ للحاجة ، (فإن أودعه) العدل (الثقة مع وجود الحاكم) العدل (ضمن) ؛ لقيام الحاكم مقامهما ، وقد عدل عنه (وإن لم يكن له) أي للعدل (عذر) من مرض ، أو سفر ونحوهما ، (وكانت الغيبة) أي غيبة المتراهنين (دون مسافة القصر ، فكما لو كانا حاضرين) ؛ لأن ذلك في حكم الإقامة ، وإن كانت مسافة القصر ، قبضه الحاكم منه ، فإن لم يجد حاكماً ، دفعه إلى عدل ، قاله في المغني ، (وإن كان أحدهما) أي الراهن والمرتهن (غائباً وحده ، فحكهما حكم الغائبين ، وليس له) أي العدل (دفعه) أي الرهن (إلى الحاضر منهما) ؛ لأن في رده إليه تضييع حق الغائب منه ، (وكل موضع قلنا لا يجوز له) أي العدل (دفعه) أي الرهن (إلى أحدهما) أي الراهن والمرتهن (إذا دفعه) العدل (إليه فعليه) أي العدل (رده) أي الرهن (إلى يده) ؛ استدراكاً لحظ الآخر ، (فإن لم يفعل) العدل ، (ضمن حق الآخر) ؛ لأنه فوته عليه" (١) .

والمنظم القضائي السعودي سار في توصيف وتكييف مسؤوليّة الحارس القضائي وفق أنظمتها المرعية في "النظام الأساسي للحكم" و"نظام المرافعات الشرعية" ، بجعل

(١) ((كشاف القناع)) : (٣/٣٤٤-٣٤٦) ، وفي موضع آخر بين رحمه الله - أيضاً - فقال : "ولا يملك العدل رده إلى أحدهما بغير إذن الآخر ، سواء امتنع أو سكت ؛ لأنه تضييع لحظ الآخر ، فإن فعل - أي رده لأحدهما بلا إذن الآخر - وفات الرهن على الآخر ، ضمن العدل حق الآخر من المتراهنين ؛ لأنه فوته عليه ، أشبه ما لو أتلفه ، وإن لم يفت رده الدافع إلى يد نفسه ؛ ليوصل الحق لمستحقه ، ويضمنه - أي الرهن - مرتهن بغصبه من العدل ؛ لتعديه عليه ، ويزول الغصب والضمان برده إلى العدل ؛ لنيابة يده عن يد مالكة ... فإن رده لمالكه ، ثم أعاده له ، زال الضمان" ، ((شرح منتهى الإرادات)) : (١١٥/٢) .

الكتاب والسنة ، والمدونات الفقهية في المذاهب الشرعية المعتمدة ، هي المرجع والحاكم في تفسير وتقرير والحكم في طبيعة مسؤولية الحارس وتكليفها وتبعاتها (١) .

وقد أغناه ذلك الأصل التشريعي في حاكمية الشريعة الإسلامية ، وما تحمله من ثروة فقهية مجيدة ، من الاسترسال في التقنين والتفصيل ؛ لتحديد طبيعة مسؤولية الحارس القضائي ، تاركاً لرجال القضاء ، وشرح النظام - المرونة المعاصرة - في التفسير النظامي ، والحكم القضائي ، وفق التعيد الفقهي ، والتأصيل الشرعي العام ، والمبادئ الكلية للأنظمة المرعية .

يبد أن المنظم - كذلك - قرر ضوابطاً محددة لسلطة الحارس القضائي ونيابته ؛ تستوجب حين مخالفتها - مباشرة أو تسبياً - تحمل المَعِين في الحراسة وضمانه لكل الأضرار الواقعة على المحل ، وذلك في الباب الثالث عشر "القضاء المستعجل" ، وبالتحديد في المواد المنظمة لأحكام الحراسة من "نظام المرافعات الشرعية" ، والتي منها ما أوضحه في نص المادة الأربعين بعد المائتين من أنه : "يحدد الحكم الصادر بالحراسة ما على الحارس من التزام ، وماله من حقوق ، وسلطة" (٢) .

وصرحت المادة الحادية والأربعون بعد المائتين على أنه : "يلتزم الحارس بالمحافظة على الأموال المعهود إليه حراستها ، وبإدارة ما يحتاج إلى إدارة من هذه الأموال ، ويبدل في ذلك عناية الرجل المعتاد ، ولا يجوز له بطريق مباشر ، أو غير مباشر ، أن يجل محله في أداء مهمته كلها ، أو بعضها أحد ذوي الشأن دون رضی الآخرين" (٣) .

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (١٣/١) وما بعدها ، وينظر حاشية رقم : (٤) ، ورقم : (٥) ، من الصفحة رقم : (١٨٥) .

(٢) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٥٠) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٥/٢) .

وجاء الأمر صريحاً - أيضاً - في المادة الثانية والأربعين بعد المائتين حيث نصت
أنه : "لا يجوز للحارس في غير أعمال الإدارة أن يتصرف إلا برضى ذوي الشأن
جميعاً أو بترخيص من القاضي" ^(١) .

فتعبير المنظم السعودي في حيثيات تقنين مواد الحراسة بقوله : "يحدد الحكم" ،
وبقوله : "يلتزم الحارس" ، ونصه أنه : "يبذل في ذلك عناية الرجل المعتاد" ، وبقوله :
"لا يجوز له ... أن يحل محله في أداء مهمته" ، وقوله : "لا يجوز للحارس" ، يستلزم
أن كل ما خالفة الحارس القضائي من أنظمة محددة ، وردت بالنظام العام - والتي منها
مرجعية الشريعة الإسلامية ، وأنظمة السيادة للدولة - أو لم يلتزم بما نصت عليه
التقنيات الخاصة بالحراسة ، أو أحكامها القطعية ، فتحقق ساعتئذٍ الضرر على المحل ؛
لخطأ - باشره أو سببه - الحارس أو تابعه ^(٢) ، وكان ذلك في تعدٍ وتعسف ، أو
تقصيرٍ وتفريط ، بلا مصلحة ملجئة ، ودون إذن قضائي ، وبغير قوة قاهرة ، فحينئذٍ
يتحمل الحارس وتابعيه - كلٌ بحسبه - الضمان ؛ لمخالفته مقتضيات يد الأمانة ^(٣) .

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٦٨/٢) .

(٢) وللتوسع في إقرار النظام السعودي لمبدأ مسؤولية المتبوع عن التابع ينظر : ((مسؤولية المتبوع عن التابع في الفقه
الإسلامي والقانون)) أحمد الحصين : ص (١٣٧) وما بعدها .

(٣) وينظر : ((الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية)) خالد الرشود : ص (١٧٩) .

المبحث الثالث انتهاء الحراسة القضائية

الحراسة القضائية في الأصل حكم قضائي مؤقت^(١) - خاضع للتمييز والاستئناف^(٢) - واجراء استثنائي طارئ^(٣) ، وليس حكماً نهائياً في موضوع الحق الأصلي ؛ لذا تفقد الحراسة كيانها وسبب وجودها حين زوال موجبها^(٤) ، فهي ولاية جزئية ، وشعبة قضائية^(٥) ، أقترن عقدها - للمُعَيَّن فيها - وجود خطر عاجل يدهم محل النزاع ، فتزول ولايتها بالطريقة نفسها لانعقادها من مصدرها المختص ، سواء كان سببها - ابتداءً - طلب من ذوي الشأن ، أو بنظرٍ محض من القاضي المختص^(٦) .

(١) ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) : (٤٠١/١) ، ((النظرية العامة للحراسة في القانون المدني)) د. رضا محمد عبدالسلام : ص (١٢) ، ((دعوى الحراسة)) إبراهيم المنجي : ص (١٦) .
(٢) نصت الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذية للمادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين لنظام المرافعات الشرعية أن : "الأحكام الصادرة في المسائل المستعجلة خاضعة لتعليمات التمييز ، ويجوز الاعتراض عليها وفق المادة (١٧٥)" ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٥١/٢-١٢٣) ، وجاء في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذية للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين لنفس النظام ما نصه : "للقاضي عند الاقتضاء ... أن يقيم حارساً ... ويخضع لتعليمات التمييز" ، ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٥١/٢-١٢٨) ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل حنين : (٤٥٨/٢) .
(٣) ومُن أُوْضِح ذلك فضيلة الشيخ عبدالله آل حنين فقال : "والطلب المؤقت : وهو الطلب الطارئ الذي يعالج أمراً يتعلّق بالدعوى بصفة مؤقتة حتى الحكم في أصل النزاع ، ... وغالب ما يرد في القضاء المستعجل من هذا القبيل" ، ((الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي)) : (٤٠١/١) ، وينظر : ((نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي "السلطة القضائية") ظافر القاسمي : ص (٤٢٦) ، ((نظام الدولة والقضاء والعرف)) د. سمير عالية : ص (٣٣٥) .

(٤) ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٣٣٦) .
(٥) ((مُعَيَّن الحكام)) الطرابلسي : (٢٧/١) ، ((ضياء الحكام فيما لهم وعليهم من الأحكام)) عبدالله فودي : ص (٣٠-٣١) ، ((كتاب الولايات ومناصب الحكومة الإسلامية والخِطَط الشرعية)) الونشريسي : ص (٣٣) .
(٦) ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٣٣٧) .

وهنا تُميز بين انتهاء الحراسة القضائية كولاية قضائية جزئية ، وبين انتهاء مهمة الحارس فيها كعون نيابي قضائي ، فلا يستوجب انتهاء مهمته فيها زوال حكمها ، وإنما زوال حكمها يقتضي انتهاء تعيينه بالتبعية^(١) .

وُميز - كذلك - بين كونها صدرت باتفاق ذوي الشأن ، فيكون اتفاقهم برفع حكمها يُعد صلحاً ، فتنتهي بلا اجراءات أخرى^(٢) ، أو أنّها قد انعقدت بنظر مجرد من القاضي المختص - حفظاً للمحل ؛ نظراً لجديّة النزاع أو غيره - فحينها يحتاج لرفع حكمها - رغم اتفاق الأطراف - تأييد من القاضي المختص بحكم لاحق ، وفي كلتا الحالتين قد يرى ناظر القضية العاجلة إبقاء حكم الحراسة ؛ لمستجدات طرأت على سير الدعوى ، بموجب سلطته التقديرية ، وهذا التفريق يُشخص قدرّاً من الاجراءات القضائية لإنهاءها .

وعليه فالحراسة القضائية - كولاية جزئية مؤقتة - قد تنتهي بقوة الحكم النافذ ، وبموجب منطوقه المحدد سلفاً - حتى ولو خالف ذلك اتفاق الأطراف - وذلك إما لانقضاء مدتها المحددة ، أو لانتهاء الغرض منها ، أو لزوال أسبابها المعلنة ، أو لتحقيق وسائلها المشروطة نصاً في صك الحكم ، وفي هذه الحال تنتهي الحراسة القضائية حكماً ، وتحتاج لنفاذ حكمها من جديد نظر قضائي آخر ، وحكم مستقل عن سابقه ، يقرره الناظر القضائي المختص على المحل ، بالإضافة أنّ الحسم القضائي في موضوع الحق الأصلي يُنهي حكمها - بالتبعية - حتى قبل انتهاء مداها المحدد سلفاً .

وإذا لم يحدد القاضي المختص في صلب حكم الحراسة القضائية ما يُنهي ويرفع حكمها بمدى محدد ، فتبقى آثار الحراسة على المحل إلى ما يستجد في وقائع الدعوى العاجلة ، كهلاك محل النزاع ، أو الحسم القضائي في موضوع الحق الأصلي ، أو إلى

(١) ((الحراسة القضائية في التشريع المصري)) د. عبدالحكيم فرّاج : ص (٣٧٩) .

(٢) ((الحراسة القضائية في التشريع المغربي)) د. عبداللطيف هداية الله : ص (٣٣٧) .

حين النظر المحض من ناظر القضية بإنهائها بحكم لاحق ، أو بطلب من ذوي الشأن ، أو حتى بطلب من الحارس - ذو الصفة النيابية القضائية - بإنهائها قضاءً ؛ بموجب مسوغات معتبرة ، ومؤيدة من القاضي المختص ، بحكم نافذ ومُسبب ، بمقتضى سلطته التقديرية ، قد أكتسب القطعية من محكمة الاستئناف .

أما انتهاء مهمة الحارس - والعون - القضائي بمجرد ما ، فهناك أسباب قد تعود لمبادئ الشريعة الإسلامية ، أو للنصوص العامة لنظم الدولة ، أو بناءً على النص الصادر في حكم الحراسة المحدد - سلفاً - لانتهاء مهمته خاصة ، أو ربما للسلطة التقديرية المحضة لناظر القضية ، أو قد يكون بطلب من ذوي الشأن ، أو لنفس الحارس وإرادته .
ففي الفقه الإسلامي من الأسباب المتفردة - والخاصة بمبدأ "الأهلية" (١) - المنهية لمهمة العون - والحارس - القضائي ما ليست في الأنظمة الحديثة ، مما تركز على المبادئ العقدية ، والقيم الخلقية ، فحين نعت الفقه الإسلامي الحارس بـ "العدل" و"الأمين" و"الثقة" في غير ما مسألة فقهية مبثوثة ، أو في مدونات الأفضية ، دل أن فقده لتلك النعوت - أو غيرها - يُنتهي مهمته بعزله واستبداله (٢) .

وعندئذٍ متى أرتد العون - والحارس - القضائي عن الإسلام ، أو ارتكب من الأعمال التي تخرجه من العدالة والأمانة والديانة ، كأن يصبح مبتدعاً ، أو فاسقاً ، أو

(١) الأهلية في اللغة : تعني الصلاحية ، وفي اصطلاح علماء أصول الفقه - كما صاغه الدكتور عبدالكريم زيدان - تنقسم إلى قسمين ، أولاً : "أهلية الوجوب" : وهي صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه ، ثانياً : "أهلية الأداء" : وهي صلاحية الإنسان لأن يطالب بأداء الحقوق التي عليه ، أنظرها بتصرف في : ((نظرات في الشريعة الإسلامية)) : ص (٣٩٧-٣٩٨) ، ((المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية)) : ص (٢٦١) ، لمؤلفهما د. عبدالكريم زيدان .

(٢) قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : "وقد يُعزَّر - المعين من قبل ولي الأمر أو القضاة - بعزله عن ولايته ، كما كان النبي ﷺ وأصحابه يعزرون بذلك" ، ((مجموع الفتاوى)) : (٣٤٤/٢٨) ، وقال الإمام المرداوي رحمه الله : "كل ما يمنع من تولية القضاء ابتداءً ، يمنعها دواماً ، على الصحيح من المذهب ، فينعزل إذا طرأ ذلك عليه مطلقاً" ، ((الإنصاف)) : (١٨١/١١) .

حتى حين يقترب ما يُعد من خوارم المروءة^(١) ، وبالإضافة لذلك كله حين يُصاب المُعيّن بالحراسة بالضعف وعدم القدرة في الاستمرار بالقيام بمهمته ، وفق عناية الرجل المعتاد ، بسبب المرض ، أو السفر ، أو تزامم الأشغال ، أو غيرها - ممّا نص عليه الفقهاء في كتب ومسائل الأفضية^(٢) - كان على الناظر القضائي انهاء مهمة العون الحالي بآخر ، بحكم قضائي نافذ ، بمقتضى الولاية الشرعيّة ، والسلطة القضائيّة المختصة .

ولولي الأمر سن الأنظمة الاجتهاديّة - وفق المرجعيّة الشرعيّة - التي تنظم انهاء مهمة الحارس - أو غيره من الموظفين الدائمين أو المؤقتين - بعزله واستبداله ، حين مخالفته لنظم السيادة للدولة ، أو مخالفته للأنظمة العامة ، في الأمن والنظام وغيرها ، وعدم سيرة - كذلك - وفق خطط وأصول المحاكمات المقننة ، ابتداءً من طرق تعيينه ، إلى إدارة حراسته واجراءاتها ، أو نطاقها ومداها ، أو غيرها ، فحينئذٍ لمحكمة الاستئناف ، أو الناظر القاضي المختص ، أو الأطراف - ومن يسوغ لهم شرعاً ونظاماً - الطلب بإنهاء مهمة الحارس ، بدفوع اجرائيّة ، أو نظاميّة محددة .

وحين ينص القاضي المختص في صك حكم الحراسة ما يُنهي مهمة الحارس ، إما بتحقيق غاية ، أو وسيلة ، أو مدة ، أو غيرها - حتى ولو لم يُرفع بعد حكم الحراسة - وجب على الحارس الوقوف عندها قضاءً ؛ اعتباراً لمدى وحدود الولاية الشرعيّة ، وقد يرى الناظر القضائي المختص - انهاء المهمة حين - عزل الحارس أو

(١) وللتوسع ينظر : ((العزل عن الولايات النيابية في الفقه الإسلامي)) د. عبدالله الكنهل : (١٣٥/١) وما بعدها ، ((الأحكام المترتبة على الفسق في الفقه الإسلامي)) فوفانا آدم : (٦٨٠/٢) وما بعدها ، ((المروءة وخوارمها)) مشهور آل سلمان : ص (٢٨٣) .

(٢) قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : "كل من لم يقيم بالواجب في ولايته ، فلا ولاية له عليه ، بل إما أن ترفع يده عن الولاية ويقام من يفعل الواجب ، وإما أن نضم إليه من يقوم معه بالواجب" ، ((مجموع الفتاوى)) : (١٣٢/٣٤) .

استبداله ؛ لأسباب استجرت في سير القضية العاجلة ، تعود لطريقة حفظ وإدارة المحل ، والرفع من كفاءتها ، وفق سلطته التقديرية ، وبالإضافة لذلك كله فإن مهمة الحارس تنتهي - قضاءً - بالتبعية ؛ لانتهاه حكم الحراسة القضائية ، أو حين الحسم النهائي في موضوع دعوى الحق الأصلي .

ثم يحق كذلك لذوي الشأن طلب انهاء سلطة الحارس بعزله واستبداله - مع بقاء حكم الحراسة - سواء كان المعين من أطراف النزاع ، أو أجنبي عنهم ، وسواء كان تعيينه بموجب اتفاقهم ، أو بنظر محض من ناظر القضية ، وتنتهي مهمة الحارس - أيضاً - لأسباب تعود لنفس الحارس حين موته ، أو فقده الأهلية ، أو بإرادته حين استقالته ، وطلبه عزل نفسه ، وكل ذلك قد يتحقق ؛ ولكن بموجب مسوغات معتبرة شرعاً ونظماً ، ومؤيدة - كشرط لازم - بحكم نافذ من الناظر القضائي المختص .

والحراسة القضائية - تحديداً - تستمد سلطتها ونفوذها من السلطة القضائية للقاضي المختص ، فمتى عُزل أو مات ناظر القضية العاجلة ، مُصدر صك حكم الحراسة ، فلا تفقد أحكامه القضائية النافذة - شرعاً ونظماً - والمكتسبة للقطعية حجيتها ، سواء تجاه ذوي الشأن أو غيرهم ، ويبقى المحل خاضعاً لحكمها ، ولا يفقد - كذلك - الحارس القضائي اختصاصه النيابي على المحل ، ما دام صدر الحكم بولايته الشرعيةً صحيحاً في حينه ، إلا بحكم آخر من ناظر قضائي مختص ، بموجب مسوغات معتبرة ، وأحكام مسببة ، ومؤيدة من محكمة الاستئناف المختصة^(١) .

(١) وللتوسع ينظر : ((العزل عن الولايات النيابية في الفقه الإسلامي)) د. عبدالله الكهل : (٣٢٣/١) وما بعدها ، ((أعوان القاضي)) د. أحمد البراك : ص (٢٨٩) وما بعدها ، وقد اعتد بذلك المبدأ القضائي المنظم السعودي كما جاء في الفقرة الحادية والسبعين من "لائحة تنظيم الأعمال الإدارية في الدوائر الشرعية" ما نصه أن : "المعاملات التي يعزل أو يتوفى حاكمها قبل البت فيها ، فلخلفه من بعده تلاوة ما كتب فيها بالضبط بالحكمة ، فإذا كان موقعاً بتوقيع القاضي السابق على توقيعات المترافعين والشهود ، فلخلفه اعتماد ذلك ، والاستمرار في المرافعة من الحد الذي وقفت فيه لدى حاكمها السابق ، وإكمال واجب القضية الشرعي" ، ((الأنظمة واللوائح)) الصادرة من وزارة العدل السعودية : ص (٨١) .

وقد صاغ الفقه الإسلامي - ذلك كله - عبر أطواره التاريخية المتلاحقة ، ومدارسه المذهبية المختلفة ، في طريقةٍ إحتطها لنفسه ، تتسم بالمعالجة الواقعية العملية ، سواء في المسائل والنوازل الماثوثة أو المبوّبة ، وذلك في مدونات الفقه العام أو الأفضية ، حين أنزل الحكم الشرعي على مسائل الحراسة - و"التوقيف" و"العُقلة" - القضائية ، بالإضافة لتقريره للأوصاف الشرعية - بين متفقٍ عليها ومختلف - على "أعوان" القضاة ، وما تقتضيها من الأهلية الشرعية ، وحُسن الأداء بما تبرأ بها الذمة القضائية .

يُدرِك بالتتبع والاستقصاء ؛ لعدم التنظير التشريعي الجرد لمادتها ، ولتفرق وتشتت مسائلها ، ويُلاحظ - أيضاً - حين النظر والإعمال للأصول والقواعد الفقهية ، وبالتأمل - كذلك - فيما قرره الفقهاء من ضوابط السياسة الشرعية ، والمصالح المرسله ، ومآلاتها في حفظ الضرورات الخمس ، والاعتبار للخِطط السلطانية في أصول المرافعات والمحاکمات القضائية ، والتي نورد منها نصوصاً - كأمثلة - على سبيل الإشارة لتلك الثروة الجيدة .

ومّا أوضحه الفقهاء رحمهم الله في تقرير وقتية حكم الحراسة القضائية ، وأن انتهاء حكمها يحتمل النظر العاجل في سير الدعوى ، وما يستجد في وقائعها ، أو مستنداتها وبيئاتها ، من غير تحجير على السلطة التقديرية لناظر القضية في أسباب معينة ، أو تصوراتٍ محددة ، وإنما بما يحقق المقصود الشرعي من إقرارها .

فحين عبر الفقهاء عن إقرار حكم الحراسة القضائية حين النزاع فقالوا لبيان وقت انتهائها أنّه : "وقف الأمر - وذلك - حتى يصطلحا" ، أو : "إلى اصطلاحهما على شيء" ، أو : "حتى يتراضى الخصمان على شيء" ، أو : "حتى يتفقا" ^(١) ، وفي

(١) ينظر : الحنفية ((البحر الرائق)) : (٢٤٣/٥) ، ((الفتاوى الهندية)) : (٤٠٦/٢) ، والشافعية ((حاشية ابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج)) : (٤٥٤/٨) ، (٢٨٧/٥) ، =

صياغة أخرى يقولون : "وقف الأمر حتى يتبين" ، أو : "حتى يتضح الحال بيّنة أو قافة أو يبلغا" ، أو : "حتى يذكر" ، أو : "إلى البيان" ، أو : "حتى يقدم الغائب" ، أو : "إلى الوضع" ، أو : "إلى انقضاء العدة" ، أو : "إلى اللزوم أو الفسخ" ^(١) ، فجعلوا انتهاء حكمها - في مرونة قضائية معاصرة - إلى أمدٍ يتضح ويتشكل حسب السلطة التقديرية لناظر القضية ، ولكل دعوى عاجلة على حدة .

كما قرر الإمام ابن مازة رحمه الله في الفصل "الثاني والعشرون : فيما ينبغي للقاضي أن يضعه على يدي عدل وما لا يضعه" من كتاب القضاء فقال : "ولو كان أقام شاهدين ، أمر البائع بدفعه إلى المشتري إذا خيف عليه الفساد ، فإذا قبضه المشتري أخذه القاضي ، وأمر أميناً ببيعه ، وقبض ثمنه ، ووضع الثمن على يدي عدل ، فإن زُكيت البيّنة قضى للمشتري بالثمن ، وأمر العدل بدفع الثمن إلى الذي شهدت له الشهود ، وإن لم يُزك البيّنة ، سلم القاضي ذلك الثمن الذي على يدي العدل إلى البائع" ^(٢) ، ففيه بيان منتهى حكم الحراسة إلى حين : "زُكيت البيّنة" ، أو حتى : "إن لم يُزك البيّنة" ، فالقاضي هو الذي يُنهي حكمها ، ويأمر بنقل عُهدة الحراسة من الحارس إلى من حُكِمَ له في موضوع الحق الأصلي ، ويتمثل ذلك بقوله : "سلم القاضي ذلك الثمن الذي على يدي العدل إلى البائع" .

= ((حاشية قليوبي وعميرة)) : (٣٤٥/٣) ، (١٠٧/١) ، ((حاشية الجمل)) : (٣٩٣/٣) ، ((البيهجة الوردية مع شرحها الغرر البهية)) : (٥٩-٦١/٣) ، والحنابلة ((الفتاوى الكبرى)) : (١٩٢/٣) ، ((كشاف القناع)) : (٣٩٦/٤) ، ((المغني)) : (٣٠٠/٩) .

(١) ينظر : الحنفية ((بدائع الصنائع)) : (٩١/٤) ، ((غرر الأحكام مع شرحه درر الحكام)) : (٢٩١/٢) ، ((كنز الدقائق)) : (٢٧٨/٤) ، ((الفتاوى الهندية)) : (٦٢٩/٣) ، والشافعية ((أسنى المطالب)) : (٤٣٤/٤) ، ((فتاوى الرملي)) : (٣٣-٣٢/٢) ، ((تحفة المحتاج)) : (٢٧٣/٥) ، (٦٠/٩) ، (١٧٦/١٠) ، ((الغرر البهية في شرح البيهجة الوردية)) : (٢٦٨-٢٦٩/٥) ، والحنابلة ((المغني)) : (٢٥٨/٦) ، ((الفروع)) : (٢٤٧/٥) ، ((كشاف القناع)) : (١٢١/٥) ، ((الفتاوى الكبرى)) : (٣١٠/٤) .

(٢) ((المحيط البرهاني)) : (٣١٤/١٢) .

ويبين الإمام كمال الدين ابن الهمام رحمه الله في مسائل الحراسة فقال : "إذا ادعى العبد العتق وأقام شاهداً لا يُحال بينه وبين المولى ، وفي الأمة إذا قالت شاهدي الآخر حاضر يُحال ، ولو أقام العبد شاهدين إن كان المولى مخوفاً على العبد حيل بينهما حتى ينظر في أمر الشهود ؛ لأن الحجة تمت ظاهراً ، حتى لو قضى بشهادتهما ، نفذ ، فتثبت به الحيلولة احتياطاً" ^(١) ، فالمدى المقرر لانتهاء الحراسة تقديري ، يرجع للنظر في البينات والمستندات بقوله : "حتى يُنظر في أمر الشهود" .

ومما جاء في "الشهادات في المواريث" من كتاب الدعوى في مدونة الإمام مالك رحمه الله : "قلت : رأيت إن شهدوا أن هذا وارث أبيه أو جده مع ورثة آخرين ؟ ، قال : لا يُعطى هذا إلا حظه ، قلت : فحظوظ إخوته أتؤخذ من يد هذا الذي هي في يديه ، فيضعها السلطان على يدي عدل ؟ ، قال : أرى أن لا يعطى لهذا منها إلا بمقدار حظه وما استحق من ذلك ، ويترك السلطان ما سوى ذلك في يدي المدعى عليه حتى يأتي من يستحقه ولا يخرج من يديه ، قال سحنون : وقد كان يقول غير هذا ، وروى أشهب عن مالك أنه قال : يُنتزع من يد المطلوب ويُوقف" ^(٢) ، فيه بيان لمن يعقد له الاختصاص في التعيين أو الإنهاء لمهمة الحارس القضائي حين عبر عنه بذي : "السلطان" ، وهو بهذه الصياغة الفقهية المبكرة يقرر إنعقاد صلاحية إنهاء مهمة الحارس من الحاكم الأعلى للدولة ليمتد حتى يصل إلى أدنى درجات الاختصاص القضائي الإستعجالي ، وقوله : "حتى يأتي من يستحقه" فيه بيان منتهى الحراسة القضائية ، وذلك بعد أن قرر أنه : "يُنتزع من يد المطلوب ويُوقف" .

(١) ((فتح القدير)) : (٥١١/٤) .

(٢) ((المدونة)) : (١٩٣/١٣) .

وقر الإمام ابن أبي زمنين رحمه الله فقال : "ومن ادّعى ... من الأصول الثابتة ، وسأل أن توقف له ... إذا اتّجه أمر الطالب ، وقّف توقيفاً يمنع من الإحداث فيها ... ثمّا يخرجها به عن حالتها ، ... وإن أقام المُدّعي الشاهدين لا يعرفهما القاضي بعدالة ، وخاف على المُدّعي فيه الفساد ، أمر أميناً فباعه وقبض ثمنه ووضع الثمن على يد عدل ، فإن زُكيت البيّنة قضى بالثمن للمُدّعي" (١) ، فيه بيان منتهى الحراسة بقوله : "فإن زُكيت البيّنة قضى بالثمن للمُدّعي" .

وقر العلامة المالكي الشيخ عثمان بن المكي التوزري الزبيدي رحمه الله في شرحه لنظم العاصميّة - في تفصيل إجرائي معاصر - قائلاً : "يعني أن من شهد له عدلان شهادة قطعية باستحقاق شيء من آخر ، وبقي للمشهد عليه الإعذار فيها ، إما بالظن في شهودها ، وإما بظهور تناقض في فصولها ، أو فيما بينها وبين مقال الطالب ، وقّف الشيء المتنازع فيه ... ، فإن انقضى الأجل ، ولم يأت بما تأجل له ، وتمت الشهادة بالإسقاط عليه مع عدم المعارض ، قضى بالشيء المتنازع فيه للطالب ، وإن أتى بما ينفعه قبل انقضاء الأجل ، رفع الإيقاف ، وُرد الشيء الذي كان موقوفاً ليد صاحبه ، ولا تُسمع للطالب دعوى فيه بعد تعجيزه" (٢) .

فيظهر إدراك الفقهاء رحمهم الله المبكر بأسباب انتهاء الحراسة القضائية بعمومها ودقائق تفاصيلها ، بأن يكون : "انقضى الأجل" المحدد سلفاً لمدى حكمها العاجل ، أو تم تعجيزه : "ولم يأت بما تأجل له" ، أو أكمل بيّنته أمام قاضي الأمور المستعجلة بأن : "أتى بما ينفعه قبل انقضاء الأجل" ، وكل ذلك يحتم : "رفع الإيقاف" وإنهاء حكم الحراسة ، وما يستوجه من : "رد الشيء الذي كان موقوفاً ليد صاحبه" .

(١) ((مُنْتَحَبُ الأحكام)) : ص (٩٤-٩٩) .

(٢) ((توضيح الأحكام على تحفة الحكام)) : (١٠٨/١) .

ويبين العلامة محمد الكافي رحمه الله - كغيره - فقال : "... وكيفية التوقيف مختلفة باختلاف الموقف ،... المتنازع فيها أن توضع تحت يد أمين حتى ينتهي النزاع بينهما" ^(١) ، ففيه بيان سبب إنهاء حكم الحراسة القضائية بالنظر لانتهاء موجبها وذلك : "حتى ينتهي النزاع بينهما" والذي هو من أركان قيام حكم العاجل .

وقرر الإمام الغزالي رحمه الله فقال أن : "من أقام شاهدين على مال فخاف فواته فله التماس الحيلولة قبل التزكية ... ، وفي العقار هل يُجاب إلى الحيلولة مع أنه لا خوف فيه ؟ خلاف" ^(٢) ، فبين أن منتهى الحراسة - والحيلولة - القضائية حيث ما كانت الخصومة هو : "قبل التزكية" ، فمتى ما تمت التزكية ، وظهرت البيّنة ، وحُسم قضاءً في موضوع الحق الأصلي ، فتنتهي الحراسة القضائية حكماً .

وقرر الإمام ابن الصلاح رحمه الله في : "مسألة : أرض يدعيها أربعة رجال ، فواحد يدعي أنه له ثلثها ، وآخر يدعي أن له ربعها ، وآخر يدعي أن له ربعها ، وآخر يدعي أن له ثمنها ... ثم أحضر مُدّعي الربع بيّنة عادلة .. فسلمه الحاكم إليه ... فبقيت ثلاثة أرباع الأرض في يد نائب الحاكم ، يؤجرها ويودع أجرهما ، إلى أن تقوم بيّنة لبقية الملاك" ^(٣) ، فبين أن من أسباب انتهاء حكم الحراسة هو الحسم القضائي في موضوع الحق الأصلي وذلك : "إلى أن تقوم بيّنة لبقية الملاك" .

ويبين الإمام البهوتي رحمه الله فقال في "باب طريق الحكم وصفته" أن الخصم إذا : "أقام بيّنة وسأل (جعل مُدّعي به) من عين معلومة (بيد عدل حتى تُزكى) بيّنته ، أُجيب ثلاثة أيام (أو أقام) مُدّع (شاهداً) على خصمه (بمال وسأل حسبه حتى يُقيم

(١) ((إحكام الأحكام على تحفة الحكام)) : ص (٣٩) .

(٢) ((الوسيط)) : (٣٦٧/٧) .

(٣) ((فتاوى ابن الصلاح)) : (٥٤٢/٢) ، في القسم الرابع : في الفقه على ترتيبه من "كتاب الدعاوى والبيّنات" .

الآخر ، أُجيب ثلاثة أيام) ؛ لتمكنه من البحث فيها" ^(١) ، فبيّن وحدد منتهي حكم الحراسة القضائية - كحكم عاجل - في نص الحكم لا لاحقاً ، فنص أنّه : "ثلاثة أيام ؛ لتمكنه من البحث فيها" فلا يتجاوز الحارس مداها الزمني .

أما ما أورده الفقهاء رحمهم الله على سبيل التمييز بين انتهاء الحراسة كحكم عاجل ، وبين انتهاء مهمة الحارس كعون قضائي - مع بقاء حكم الحراسة ^(٢) - منها ما فصله الإمام ابن نجيم رحمه الله فقال : "ولو اجتمع الراهن والمرهن على وضعه على يدي عدل - وحارس - آخر ، وقد مات الأول ، أو على يدي المرهن ، جاز ؛ لأن الحق لهما ، فإن اختلفا ، وضعه القاضي على يدي عدل ، وإن شاء على يدي المرهن ؛ لأنه ليس للراهن والمرهن حق في الإمساك والحفظ ، فينصب القاضي عدلاً آخر يمسكه ويحفظه نائباً عنهما ؛ لأن القاضي نُصّب لإيفاء حقوق الناس ، وإذا علم القاضي أن المرهن يتهم العدل في العدالة لم يضعه على يديه" ^(٣) .

وقرر - أيضاً - الإمام السرخسي رحمه الله في "كتاب الرهن" مبيّناً الأثر الحكمي لاختلاف الانتماء العقدي في إنهاء تعيين الحارس القضائي فقال : "... وكذلك لو أسلم أحدهما - أي طرفي الرهن - أيهما كان ، ثم صار خلاً - بعد ما كان خمراً - فهو رهن ، وينقص من الدين بحساب ما نقص منها ؛ لنقصان المالية بتغير صفة العين ، وإذا ارتهن الكافر من الكافر خمراً ، ووضعها على يدي مسلم عدل وقبضها فالرهن جائز ؛ لأن العدل في القبض نائب

(١) ((شرح منتهى الإرادات)) : (٥١٩/٣) .

(٢) قرر العلامة شَيْخِي زَادَةَ رحمه الله فقال : "ولو فسق العدل - والحارس - يستحق العزل" ، ((ملتقى الأبحر)) : (٢١٢/٢) .

(٣) ((البحر الرائق)) ابن نجيم : (٢٩٢/٨-٢٩٣) .

المرتهن ، والمرتهن من أهل العقد على الخمر ، وحكم فعل النائب يظهر في حق المنوب عنه ، على أن يجعل فعله كفعل المنوب عنه ، والمسلم ليس من أهل القبض منهم عند عقد الرهن له ، فأما هو فمن أهل القبض منهم عند عقد الرهن لغيره ، ولكنها تنزع من المسلم ؛ لأنه مأمور بالإمساك عن الخمر ممنوع عن الاقتران منها بقوله تعالى : ﴿ فَاجْتَنِبُوهُ ﴾ ^(١) ، فينزع من يده ويوضع على يدي ذمي عدل دين ؛ مراعاة للنظر من الجانبين ، بمنزلة مسلم رهن من مسلم شيئاً على يدي عدل فمات العدل فإنه يوضع على يدي عدل آخر" ^(٢) ، فأوضح شيئاً من أسباب إنهاء مهمة الحارس القضائي ، والتي منها - هنا - اختلاف الديانة ، أو قد يكون بالنظر لمحل الحراسة وحله شرعاً ، أو اعتباراً وقياساً على حالة موت الحارس : "فإنه يوضع على يدي عدل آخر" ^(٣) .

وأورد العلامة ابن عابدين رحمه الله فقال : "ولو مات العدل - والحارس القضائي - يوضع على يد عدل آخر ، عن تراض ، فإن اختلفا ، وضعه القاضي على يد عدل آخر" ^(٤) .

وقرر شارحاً الإمام الخَرَشِيِّ رحمه الله فقال : "(ص) ولا يعزل الأمين - والحارس القضائي - ، (ش) أي : ولا يعزل الراهن فقط ، ولا المرتهن فقط

(١) ((سورة المائدة)) : آية (٩٠) .

(٢) ((المبسوط)) : (١٥١/٢١-١٥٢) .

(٣) وقد أوضح - أيضاً - الإمام السرخسي رحمه الله في موضع آخر فقال : "إن أجمع الراهن والمرتهن على وضعه على يد غيره ، أو على يد المرتهن جاز ؛ لأن الحق إنهما رأياً ما يعتبر في حقهما كما في الابتداء ، وإن اختلفا ، فجعل القاضي منهما عدلاً ، فوضعه على يديه ، فذلك جائز ؛ لأن القاضي منصوب لقطع الخصومة والمنازعة" ، ((المبسوط)) : (٨٠/٢١) .

(٤) ((رد المحتار)) : (٥٠٥/٦) .

الأمين ، وأما لو اتفقا على عزله فلهما ذلك ، وإنما تعرض الشارح للراهن ؛ لأن الأمين وكيله فيتوهم أن له عزله ، وأما المرتهن فلا كلام له في العزل ، بلا نزاع ، وظاهر قوله : ولا يعزل الأمين ، ولو إلى بدل أوثق منه ، وينبغي أن له عزله إلى بدل أوثق منه" ^(١) ، يقرر الفقه الإسلامي في هذه الصورة مدى الأثر القضائي في عزل الأمين - والحارس - القضائي على العين محل الحق ، حين يتفق الأطراف على عزله وطلب استبداله وذلك : "إلى بدل" ، وعلى الناظر القضائي التنفيذ ، إلا إذا تبين له ما يُوجب التوقف للبحث عن : "بدل أوثق منه" .

ويبين الشيخ محمد عليش رحمه الله فقال : "فإن تغير حال العدل - والحارس القضائي - الحائز للرهن ، فلكل منهما أن يدعو إلى ثقة ؛ ليجعل الرهن عنده ، وإن اختلفا في تعيينه نظر الحاكم" ^(٢) .

وقرر الإمام الشيرازي الشافعي رحمه الله فقال : "فإن مات العدل - والحارس القضائي - ، أو اختل ، فاختلف الراهن والمرتهن فيمن يكون عنده ، أو مات المرتهن ، أو اختل ، والرهن عنده ، فاختلف الراهن ومن ينظر في مال المرتهن فيمن يكون الرهن عنده ، رُفِعَ الأمر إلى الحاكم ، فيجعله عند عدل" ^(٣) .

وأوضح الإمام الرَّافعي رحمه الله فقال : "ولو اتفق المتراهنان على نقل الرهن إلى يد عدل - وحارس قضائي - آخر ، جاز ، فإن طلبه أحدهما ، فلا يجاب ، إلا أن يتغير حاله بفسق ، أو بضعف عن الحفظ ، أو يحدث بينه وبين أحدهما عداوة ، فيطلب نقله فحينئذٍ ، ينقل إلى يد آخر ، يتفقان عليه ، فإن تشاحا ، وضعه الحاكم

(١) ((شرح مختصر خليل)) الحَرَشِيّ : (٢٥٤/٥) .

(٢) ((منح الجليل)) : (٤٥٣/٥) .

(٣) ((المهذب)) : (٣١٠/١) .

عند من يراه" (١) ، فيه بيان للأثر القضائي حين فقد الحارس لصفات تعيينه ، أو فقد الأهلية الشرعية للاستمرار في تعيينه ، وكذا فيه بيان مسوغات طلب الأطراف أو غيرهم عزل الحارس واستبداله ، وكل ذلك يستوجب انهاء مهمة الحارس ، وتعديل الحكم العاجل الصادر في الحراسة القضائية .

ويبين الإمام زكريا الأنصاري رحمه الله فقال : "ولو اختلفا - أي الأطراف - في تغيير حال العدل ... (وإن فسق المرتهن ، وهو في يده - أي محل الحق - فللراهن طلب نقله ، وكذا لو مات) .. ، ولو كان في يد المرتهن فتغير حاله ، أو مات كان للراهن نقله ، وهي أولى" (٢) .

وأورد الإمام الرملي رحمه الله فقال شارحاً : "(قوله وحدوث عداوة بينه وبين أحدهما) أي وطلب نقله ... في التنازع فيمن يضعه عنده في الابتداء ، وصورة المسألة إذا تشاحا بعد أن طرأ على نائبيهما شيء ... والذي يظهر أنه ليس للحاكم في المشاحة قبل القبض التسليم إلى عدل ، إلا برضاها ... وظاهره أن الحاكم ينقله إذا طلب أحدهما ، وتبين له عدم أهلية من هو بيده ، سواء أكان عدم أهليته طارئاً أو مقارناً" (٣) .

وقرر الإمام ابن قدامة رحمه الله فقال : "ومادام العدل - والحارس القضائي - بحاله لم يتغير عن الأمانة ، ولا حدثت بينه وبين أحدهما عداوة ، فليس لأحدهما ،

(١) ((الشرح الكبير)) : (١٠/١٢١) .

(٢) ((أسنى المطالب)) : (٢/١٦٦) ، وينحوه قرر - أيضاً - الإمام الشريبي رحمه الله فقال : "(ولو مات العدل) الموضوع عنده ، (أو فسق) ، أو عجز عن حفظه ، أو زاد فسق الفاسق ، أو حدثت عداوة بينه وبين أحدهما ، وطلبا ، أو أحدهما نقله ، نُقل ، و(جعلاه حيث يتفقان) ، سواء كان عدلاً ، أم فاسقاً ، بشرطه المتقدم ، (وإن تشاحا ، وضعه الحاكم عند عدل) يراه ؛ لأنه العدل قطعاً للنزاع" ، ((مغني المحتاج)) : (٢/١٣٤) .

(٣) ((حاشية الرملي)) : (٢/١٦٦) .

ولا للحاكم نقل الرهن عن يده - فيمنع عزل الحارس إلا بمسوغ شرعي ونظامي مادام عيّن بطريق صحيح - ؛ لأنهما رضيا به في الابتداء ، وإن اتفقا على نقله جاز ؛ لأن الحق لهما لم يعدّهما ، وكذلك لو كان الرهن في يد المرتهن فلم يتغير حاله لم يكن للراهن ولا للحاكم نقله عن يده" ^(١) ، يبيّن الفقه الإسلامي أن عزل الحارس سواء كان بطلب الأطراف ، أو القاضي المختص ، لا يتم إلا بمسوغ .

ويبيّن - أيضاً - الإمام ابن قدامة رحمه الله فقال : "وإن تغيرت حال العدل والحارس القضائي - بفسق ، أو ضعف عن الحفظ ، أو حدثت عداوة بينه وبينهما أو بين أحدهما فلمن طلب نقله عن يده ذلك ، ويضعانه في يد من يتفقان عليه ، فإن اختلفا وضعه الحاكم على يد عدل ، وإن اختلفا في تغير حاله ، بحث الحاكم وعمل بما يظهر له ... وإن اتفقا على عدل يضعانه على يده فلهما ذلك ؛ لأن الحق لهما فيفوض أمره إليهما ، فإن اختلف الراهن والمرتهن عند موت العدل ، أو اختلف الراهن وورثة المرتهن رفعا الأمر إلى الحاكم ليضعه على يد عدل ، وإن كان الرهن في يد اثنين فمات أحدهما أو تغيرت حاله بفسق أو ضعف عن الحفظ ، أو عداوة بين أحد المتراهنين أقيم مقامة عدل ينضم إلى العدل الآخر فيحفظان معاً" ^(٢) ، فالحارس يجب أن تتوفر فيه الأهلية المعتبرة شرعاً ونظماً ، فإذا فقدتها - بفسق ، أو ضعف ، أو غيرها ، من عداوة مع الأطراف - فيحق للناظر القضائي أو الأطراف إنهاء مهمة الحارس بطلب عزله أو استبداله ؛ لفقده أهلية التعيين ، وعدم استمرارها طيلة سريان

(١) ((المغني)) : (٤٤٤/٦) .

(٢) المرجع السابق : (٤٤٤/٦) .

حكم الحراسة ، وكذا يُطلب تعيين حارس آخر حين تتوقف مهمته بسبب يرجع لنفس الحارس وذلك : "عند موت العدل" (١) .

وقرر - كغيره (٢) - الإمام البهوتي رحمه الله فقال : " (فإن تغير حال العدل - الحارس القضائي - بفسق أو ضعف أو حدثت عداوة بينه وبينهما ، أو بينه وبين أحدهما فلمن طلب نقله) أي : الرهن (عن يده ذلك) ؛ لدعاء الحاجة إليه (ويضعانه) أي : يضع الراهن والمرتهن الرهن (في يد من اتفقا عليه) أي : على أن يكون تحت يده ؛ لأن الحق لا يعدوهما (فإن اختلفا) فيمن يضعانه عنده (وضعه الحاكم عند عدل) قطعاً للنزاع ، (وإن اختلفا) أي : الراهن والمرتهن (في تغير حاله) أي : العدل (ببحث الحاكم) عن حاله (وعمل) الحاكم (بما ظهر له) ؛ لأنه محل اجتهاد ، (وهكذا لو كان) الرهن (في يد المرتهن فتغيرت حاله) أي : المرتهن (في الثقة) أي : العدالة (والحفظ فللراهن رفعه) أي : الرهن (عن يده إلى الحاكم ليضعه) أي : الرهن (في يد عدل) ؛ لدعاء الحاجة إلى ذلك ، وإن اختلفا في تغير حال المرتهن بحث الحاكم وعمل بما ظهر له كما تقدم في العدل" (٣) ، يبيّن إدراك الفقه الإسلامي لأسباب عزل الحارس أو استبداله وإنهاء تعيينه ، وذلك حين : "تغير حال العدل" ، بفقده الأهلية - وشروط تعيينه الشرعية أو النظامية - كالفسق ، أو ضعف القدرات ، أو قد يكون لطوء العداوة مع أحد أطراف النزاع ، فيتم تعديل الحكم العاجل

(١) ويبيّن الإمام ابن قدامة رحمه الله - أيضاً - فقال في موضع آخر : "وإن رده العدل عليهما ، لزمهما قبوله ؛ لأنه متطوع بحفظه ، فلم يلزمه المقام عليه ، فإن امتنعا ، أجزههما الحاكم ، فإن تغيبا ، أو كانا غائبين ، نصّب الحاكم أميناً يقبضه لهما ؛ لأن للحاكم ولاية على الغائب الممتنع من الحق" ((الكافي)) : (١٥٥/٢) .

(٢) ((الشرح الكبير)) ابن قدامة : (٤١٥/٤) ، ((المبدع)) : (٢٣١/٤) .

(٣) ((كشف القناع)) : (٣٤٥/٣) .

بالحراسة ، وذلك بإنهاء مهمة الحارس وإبداله بآخر ، وذلك إما لمن : "طلب نقله" من الأطراف ، أو بنظر الحاكم : "لأنه محل اجتهاد" لناظر القضية .

وفصل - أيضاً - الإمام البهوتي رحمه الله فقال : " (فإن امتنع) - أي المتراهنان - من قبض الرهن من العدل - والحارس القضائي - (ولم يجد العدل حاكماً) أهلاً ، (فتركه) العدل (عند عدل آخر لم يضمن) أحد منهما الرهن ؛ للعدر ، (وإن امتنع أحدهما) أي المتراهنين من قبض الرهن من العدل ، (لم يكن له) أي للعدل (دفعه) أي الرهن (إلى الآخر) ... (فإن كانا) أي المتراهنان (غائبين أو تغيباً) مسافة القصر (وكان للعدل عذر من مرض ، أو سفر ، أو نحوه ، دفعه) العدل - أي الرهن - إلى الحاكم (فقبضه) منه ، (أو أقبضه الحاكم عدلاً) ؛ لقيام الحاكم مقامهما حينئذٍ ، (فإن لم يجد) العدل (حاكماً أودعه) العدل (ثقة) ؛ للحاجة ، (فإن أودعه) العدل (الثقة مع وجود الحاكم) العدل (ضمن)" ^(١) ، فهذا التفصيل - هنا وفي غيره - في المدونات الفقهيّة يتضح من خلاله مدى التصور المبكر للفقهاء رحمهم لدقائق الأحكام القضائيّة للحراسة وأحوال الحارس ، فليس له انهاء مهمته - بالعزل أو الاستقالة - في الحراسة القضائيّة من تلقاء نفسه ، إلا حين وجود مسوغات معتبرة قضاءً ، ومسببة نظاماً ^(٢) .

وقرر الإمام الرُّحبياني رحمه الله فقال : " (وإن) (حدث لعدل) مشروط جعل الرهن عنده (فسق ، أو خيانة ، أو ضعف) عن حفظه ، (أو عداوة مع أحدهما) ؛

(١) ((كشاف القناع)) : (٣/٣٤٤-٣٤٥) .

(٢) ويبيّن الإمام البهوتي رحمه الله من أسباب انتهاء مهمة الحارس مما يعود لنفسه وذاته فقال : " (وإن مات العدل) ... (فإن اتفقا - أي الأطراف - عليه) أي : على بقاء الرهن بيد ورثة العدل ، أو المرتهن جاز ، (أو اتفقا على عدل يضعانه) أي الرهن (عنده) ، حينئذٍ (فلهما ذلك) ؛ لأنّ الحق لا يعدوهُما" ، ((كشاف القناع)) : (٣/٣٤٥-٣٤٦) .

أي : المتراهنين ، (أو مات) العدل ... (جعله حاكم بيد أمين) ؛ لما فيه من حفظ حقوقهما وقطع نزاعهما ؛ ما لم يتفقا على وضعه بيد آخر ، (فإن اختلفا) ... (بحث عنه حاكم ، وعمل بما ظهر له) من حاله" (١) .

ولقد سار النظام القضائي السعودي في انهاء حكم الحراسة القضائية متمشياً مع المسلك الفقهي الشرعي وتوصيفه حين قرر في "نظام المرافعات الشرعية" حاكمية الشريعة الإسلامية سواء في الأخذ بمبدأ "الأهلية" - كغيره من المبادئ الشرعية العامة - للأعوان القضائيين أو غيرهم ، أو العمل بالأنظمة الاجتهادية - المقررة من ولي الأمر - وفق دستورية الكتاب والسنة ، في تقرير وتقنين أحكام انتهاء الحراسة ومهمة المعين فيها .

ولقد كانت المواد المنظمة لإنهاء الحكم العاجل بالحراسة القضائية مقررة في الباب الثالث عشر "القضاء المستعجل" وذلك إما على سبيل العموم والمبادئ الكلية ، أو على سبيل التمثيل لا الحصر في صور ومواد محددة ، فلم يحجر المنظم القضائي السعودي - وفقاً للفقهاء الإسلامي - على الناظر القضائي أسباباً بعينها تنتهي فيها الحراسة القضائية ، وإنما بموجب السلطة التقديرية له ، وعلى حسب كل حالة قضائية على حدة ، وذلك بمسببات ومسوغات معتبرة ، في المحل أو الأطراف أو البيئات .

بالإضافة لخضوع الحارس القضائي - كموظف عام أو صاحب مهنة حرة - للأحكام المقررة نظاماً لشروط تعيين الموظفين - الدائمين أو المؤقتين - المعينين في الدولة من قبل الجهات القضائية ، والتي تستوجب فقدانها أو تجاوزها - ولو بشكل طارئ - إنهاء مهمة العون والحارس القضائي ، مع الأخذ بعين الاعتبار - أيضاً - أن

(١) ((مطالب أولي النهي)) : (٢٧٥/٣-٢٧٦) .

المنظم القضائي السعودي يعتد بالأسباب المنهية لمهمة الحارس حين مخالفته للأحكام القضائية المنظمة لتعليمات المرافعات ، وغيرها من أنظمة السيادة للدولة .

وفي قاعدة عامة قرر المنظم في المادة الأربعين بعد المائتين من نظام المرافعات الشرعية أنه : "يكون تعيين الحارس باتفاق ذوي الشأن جميعاً ، فإذا لم يتفقوا تولى القاضي تعيينه ، ويحدد الحكم الصادر بالحراسة ما على الحارس من التزام وماله من حقوق وسلطة ، وإذا سكت الحكم عن ذلك فتطبق الأحكام الواردة في هذا النظام"^(١) ، فحين يتقرر تعيين الحارس ويُنص في صلب صك حكم الحراس القضائية : "ما على الحارس من التزام وماله من حقوق وسلطة" عندها تنتهي - في قاعدة عامة - مهمة الحارس بحسب ما تقرر سلفاً من مدى وحدود لسلطته ، ولا يلزم بانتهاء مهمة الحارس بخصوصها أن تنتهي الحراسة القضائية ويرفع حكمها عن المحل .

ولقد تم التصريح بانتهاء الحراسة - كحكم عاجل - في المادة الخامسة والأربعين بعد المائتين أنه : "تنتهي الحراسة باتفاق ذوي الشأن جميعاً ، أو بحكم القاضي ، وعلى الحارس حينئذٍ أن يبادر إلى رد الشيء المعهود إليه حراسته إلى من يختاره ذوو الشأن ، أو من يعينه القاضي"^(٢) .

ولقد بين المنظم أحكاماً آخر تنتهي بها مهمة الحارس ترجع لذاته وإرادته ، منها ما جاء في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذية للمادة الأربعين بعد المائتين أنه : "إذا توفي الحارس ، أو استقال ، وقُبلت استقالته ، فإن الحراسة لا تنتهي ، ويُعيّن حارس آخر ، حسب الإجراءات السابقة"^(٣) ، وجاء - أيضاً - في الفقرة الثامنة من اللائحة التنفيذية لنفس المادة أنه : "إذا ترك الحارس الحراسة من تلقاء نفسه دون موافقة

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٤٥/أ/٢) .

(٢) ((الكاشف في نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٤٧٣/٢) .

(٣) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (١٥١/أ/٢-١٢٩) .

المحكمة ، فتُعَيِّن المحكمة حارساً بدلاً عنه ، حسب إجراءات تعيين الحارس" ^(١) ،
وقرر - كذلك - كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة الحادية والأربعين
بعد المائتين أنه : "لا يجوز للحارس أن يتنازل ، أو يوكل بالحراسة لشخص آخر ،
بدون إذن من القاضي ، أو اتفاق أصحاب الشأن" ^(٢) .

ويبين المنظم - أيضاً - من الأسباب الداعية إلى وقف تنفيذ حكم الحراسة
القضائية وإنهاء العمل به - كما في نص الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة
مائتين - وذلك : "إذا خشي القاضي من وقوع ضرر جسيم من تنفيذ الحكم المعجل
فله وقف تنفيذه ، مع ذكر الأسباب" ^(٣) ، ثم أوضح - كما في نص الفقرة الثالثة من
اللائحة التنفيذية للمادة مائتين - أن ذلك الإيقاف والإنهاء يجعل : "للمحكمة عندما
تأمر بوقف التنفيذ المعجل أن توجب على طالب الإيقاف تقديم ضمان ، أو كفيل
غارم مليء ، احتياطاً لحق المحكوم له" ^(٤) .

وعليه فقد ترك المنظم القضائي السعودي لرجال القضاء وشُراح النظام النظر في
إنهاء حكم الحراسة القضائية ، أو مهمة الحارس بمجردهما ، وفق القواعد العامة للشريعة
الإسلامية ، والمبادئ الكلية للأنظمة المرعية ، في حدود السلطة التقديرية لقاضي الأمور
المستعجلة بما يتحاشى معه : "وقوع ضرر جسيم من تنفيذ الحكم المعجل" ، أو غيره
من الضوابط والأسباب والمسوغات المعتبرة ، والمؤيد والمكتسب للقطعية من محكمة
الاستئناف .

(١) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٢/أ/١٥١-١٢٩) .

(٢) ((المرجع في نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية)) د. معوض عبدالنواب : ص (٥٥١) .

(٣) ((الكاشف في نظام المرافعات الشرعية السعودي)) عبدالله آل خنين : (٢/٣١٣) .

(٤) ((الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية)) سليمان الشايقي : (٢/أ/١٥١-١٠٥) .

الخاتمة

في ختام هذه الدراسة ؛ أتوجهُ إلى الله سبحانه بالثناء والحمد على التوفيق والإعانة ، على الاستمرار إلى النهاية ، وأمدُّ يدي إليه سبحانه بالضراعة والإلحاف ؛ أن يتقبَّل مِنِّي هذا العمل المتواضع ، ويملاً قلبي من تعظيمه وإجلاله ، ويحفني بعنايته وكلاءته .

وأسأله - عزّ وجلّ - أن يغفر لي ، ولوالديّ ، وإخواني ، ومشايخي ، ويُسدّد خطانا ، ويختتم بالصالحات أعمالنا ، وينصر بالحق أمتنا .

ومن خلال البحث أجمل لأهمّ النتائج على النحو التالي :-

- إنّ مبدأ "مشروعية الحراسة القضائية" هو من أهم ما قرره التشريع الفقهي بفكره القضائي مبكراً ، وفق أصول الوحيين ، وقواعد القيم السماوية ، التي تميزت بها الشريعة الإسلامية ، لما امتاز بالحكم العاجل بها من خصائص الغائية والواقعية ، واستهداف الموازنة بين المصالح والمآلات لحفظ الضرورات الخمس .
- إنّ الثروة الفقهيّة والأصوليّة بقواعدها وضوابطها وفروعها التي بين أيدينا غنية جداً بالتطبيقات والسوابق الاجتهاديّة في القضايا المستجدة ، من الأمور العاجلة ، بما فيها من تنظيمٍ للإجراءات المتجددة ، هي كفيلاً بتوفير كلّ القواعد والتنظيمات الإجرائيّة ، لقيام العدالة في الحراسة - و"العُقلة" - القضائيّة ، وغيرها ، فلا حاجة إلى استيراد النُظم والمناهج من القوانين الوضعيّة التي لم تُسعد أهلها الخبيرينَ بها فضلاً عن غيرهم .
- إنّ تتبع أحكام الشريعة في الحراسة وغيرها يهدي إلى طريق سويّ في الموازنة والترجيح بين المصالح والمفاسد ؛ من شأنه أن يضمن استقرار شؤون الأمة وانتظام أمورها على أحسن الأحوال وأفضلها ، وبالأخص في أقضيتها .

- اتفقت دلالة الكتاب ، والسنة ، واللغة ، واصطلاح الفقهاء على المعاني المقررة للحراسة من الحفظ والصيانة ، وكذا في التكييف لها في طبيعتها القضائية ، ومجالها العملي ، وضماتها ، والتوصيف للمُعَيَّن فيها ، وغيرها ، مع الإشارة إلى أنّ المالكيّة - من متأخري المغاربة وشمالي أفريقيا - كانوا أكثر المذاهب اهتماماً بالحراسة القضائية ، تبويهاً ، واصطلاحاً ، ونظماً ، وغيرها .

- أدّى عدم الأخذ والتطبيق للشريعة الإسلامية والبعد عن الحكم بما أنزل الله تعالى ، وإلى التقاضي بالقوانين الوضعيّة ، أن ترتب على ذلك عدم الوفاء لنظرية الحراسة القضائية في شتى مجالاتها التطبيقية والإجرائية ، والتحجير على رجال القضاء بما أتاحه الفقه الإسلامي من المرونة والعدالة ، وشاع لدى الناس اللجوء إلى الحيل القانونيّة ، وعدم الإنصاف ، وإبراء الذمم ، لفقدان نور الوحي الداعي إلى مراقبة الله ، وطلب ثوابه ، والخوف من عقابه في الدنيا والآخرة .

- الحراسة القضائية بما تستوجبه لقيام حكمها صحيحاً شرعاً ونظماً ، تدعو إلى النظر المتأنّي والفاحص لما دوّنه الفقهاء رحمهم الله في المسائل والأقضية ، من الأحكام الكلية ، والفروع التفصيليّة ، والقواعد والضوابط الشرعيّة ، وأصول المحاكمات وغيرها ، بالإضافة للاطلاع والفهم الدقيق للتعليمات والأنظمة الصادرة والمتجدده من قبل المنظّم القضائي السعودي ، وذلك كله يوجب على المعنيين بالقضاء الاستعجالي - وبالذات الحارس القضائي ومُعَيَّنيه - الإدراك الكافي بالمصادر التشريعيّة الإسلاميّة والنظاميّة ، مع قوة في الحق ، ورجحان في العقل ، وميزان عدل بين مختلف الجنسيات والديانات .

- المتتبع لتقنيات وتعاميم وتعليمات المنظم القضائي السعودي عبر الحقب التاريخية لنشأة دولته المعاصرة يجدها في الحراسة القضائية تحديداً - رغم غلبة القانون الوضعي على الدول العربية - سارت وفق حاكمية الكتاب والسنة ، وما تقرر في المذاهب الفقهية المعتمدة ، وإن لم تُسمها باسمها الفقهي ، مع تركه لرجال القضاء المرونة الإجرائية ، والسلطة التقديرية حسب كل حالة قضائية على حدة .

ونشير إلى أهم التوصيات على النحو التالي :-

- مازال يؤمن القانونيون وبعض بني أمتنا أنه لا يوجد في الفقه الإسلامي ما يدل أو يُعبر عن الحراسة القضائية ، أو يُنظم أحكامها ؛ لذا يستوجب على طلاب العلم الشرعي والمؤسسات العلمية - وخاصة لما عمّت به البلوى في المحاكم من المنازعات - التصدي لجمع شتات مادتها الفقهية ، وتأصيلها في مدوّن واحد .

- المنظم القضائي السعودي ينفرد من بين الأنظمة العربية والغربية المعاصرة بوحدة مصدر التشريع إلا وهو الكتاب والسنة ، وقد سعى من خلال "نظام المرافعات الشرعية" المحاولة جاهداً في تقنين أحكام الحراسة القضائية وفق الشريعة الإسلامية ، وما زال المنظم القضائي السعودي لطبيعة بشريته يحتاج إلى إعادة النظر في تقنيناتها ، بدءاً من إعادة مسمائها الفقهي بـ "العُقلة" ، إلى ما يهم إيرادها من أحكامها وإجراءاتها التفصيلية ، إما في نظام مستقل ، أو ضمن غيره .

- من الأهمية بمكان - مع قداسة التشريع الإلهي ، ونضوج الفقه الإسلامي - أن ينبري في الأمة من تبرأ به الذمة في التخصص للقيام بهذه المهمة ، مع التهيئة له تدريباً وتعليماً وغيرها ، وإنشاء جهاز مستقل له ، ولبقية الأعوان ، متفرعاً من وزارة العدل ، ذات الاختصاص الأصلي بهم .

وآخرُ دعوانا أن الحمدُ لله ربّ العالمين

الملاحق

تمهيد :

من الأهمية بمكان إطلاع القارئ على أهم الأنظمة المقننة لأحكام الحراسة القضائية ، وتنظيم عمل الحارس فيها ؛ ليكتمل لديه التصور المنصف عن الدولة محل الدراسة المقارنة ؛ لذا فحين انتهت - تقريباً - من جمع الأنظمة المتعلقة بالموضوع في النظام السعودي بمختلف مشاربه ، وكان الجهد منصباً للانتقاء والجمع والتصنيف ؛ ليكون ضمن هذا الملحق ، فتجمع لدي كم يُثقل الرسالة إلحاقه ، يزيد على مئات الصفحات ، جُمع مما يربو على أكثر من سبعة وثلاثين نظاماً ، ولائحة ، ومذكرة تفسيرية ، وغيرها من التعاميم ، والتصانيف الموضوعية ، للتعليمات القديمة والحديثة ، فاكتفيت عن نقلها - كملحق - بالإشارة إلى مظانها توثيقاً في الحواشي ببيان مصادرها المعتمدة .

ومما أكد هذا الاتجاه هو إتاحة أكبر قدر من المجال ؛ لوضعه في هذا الملحق ، مما يصعب على الباحث - في العادة - إيجاده والاطلاع عليه من الأحكام والقرارات والسوابق القضائية ، والمكتسبة للقطعية ، في الحراسة القضائية تحديداً ، من المحاكم القضائية السعودية ، الشرعية منها أو الإدارية ، وهو ما أوجب لجمعه المخاطبة الرسمية للجهات القضائية ، والتنقل بين المدن السعودية الرئيسية ، والبحث المضي بين الأوراق والقضايا والملفات والمكاتب المتفرقة ، مع عدم الفهرسة الموضوعية والحاسوبية .

ومن بين كم الأحكام القضائية الشرعية منها والإدارية المجموعة في الحراسة القضائية اخترت فيما غلب على الظن أنه يُعد من السوابق القضائية المهمة ، التي تجمع بكل وضوح بين حاكمية الشريعة الإسلامية مع العمل وفق الأنظمة المرعية ، وتطبيق

التعليمات والتعاميم الإدارية ، مع الأخذ بعين الاعتبار بالتوصيف الفقهي للحراسة القضائية .

وحتى يتضح للقارئ مدى الأثر لاتحاد حاكمية الشريعة الإسلامية على الأحكام الصادرة في الحراسة القضائية رغم تنوع اختصاص المحاكم فقد قسمت هذا الملحق إلى قسمين :- "الأحكام الصادرة من المحاكم الشرعية" و"الأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الإدارية" تجمع بين دفتيها قرابة ستة وعشرين حكماً ، وقراراً قضائياً .

والتأمل في تلك الأحكام يجدها تطبيقات وسوابق في شتى المنازعات المالية والحقوقية ، دون تحجير لسلطة القاضي التقديرية في صور معينة ، وذلك فيما بين الأفراد الطبيعيين ، أو حتى الاعتباريين ، تُقر في حيثياتها للأركان والمرتكزات الحكمية لصحة قيام الحكم العاجل بالحراسة القضائية ، مع الأعمال - كمرجعية تشريعية - لتعليمات نظام المرافعات الشرعية ، وأصول المحاكمات بتقنياتها الحديثة ، والأخذ بعين الاعتبار للاختصاص القضائي ، وصحة جهة التقاضي ودرجتها .

وباستقراء تلك الأحكام - أيضاً - نرى مدى مراعاة رجال القضاء لأهمية تنصيب الحارس القضائي - سواءً كان فرداً طبيعياً أو اعتبارياً - ، والتحقق من أهليته الشرعية ، مع توافر الشروط النظامية ، وتصريح الأحكام العاجلة - كذلك - بحقوقه والتزاماته ، والمرونة والسلطة التقديرية المتاحة - وفق الضوابط - لطرق تعيينه ، وترشيحه ، ونطاق سلطته ، وغيرها .



المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القري

إلى من يهمه الأمر

الطالب : نبيل بن محمد بن صالح المشيقح ، أحد الطلاب في قسم الدراسات العليا الشرعية ، بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية ، بجامعة أم القرى بمكة المكرمة ، في مرحلة الدكتوراه تخصص (فقه) وقد سجل موضوعاً بعنوان : " الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي " .
أمل مساعدته في كل ما يتمكن به من الحصول على المعلومات التي تساعد على إتمام بحثه وإثرائه .

والله ولي التوفيق ، ، ،

رئيس قسم الدراسات العليا الشرعية

عبدالله بن مصلى الشمالي

أ.د. عبدالله بن مصلى الشمالي



ص. ب. نية لفضيلة الشيخ عبد العزيز آل الشيخ
و بأمل مسبق من فضله
رئيس القسم

الرقم: التاريخ: المشفوعات: سلطان جامعة أم القرى



الجامعة الإسلامية العالمية
جامعة أم القرى

إلى من يهمه الأمر

الطالب : نبيل بن محمد بن صالح المشيقح ، أحد الطلاب في قسم الدراسات العليا الشرعية ، بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية ، بجامعة أم القرى بمكة المكرمة ، في مرحلة الدكتوراه تخصص (فقه) وقد سجل موضوعاً بعنوان : " الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي " .
أمل مساعدته في كل ما يتمكن به من الحصول على المعلومات التي تساعد على إتمام بحثه وإثرائه .

والله ولي التوفيق ، ، ،

رئيس قسم الدراسات العليا الشرعية

عبدالله بن مصلح الشمالي

أ.د. عبدالله بن مصلح الشمالي



أ.د. عبدالله بن مصلح الشمالي
رئيس قسم الدراسات العليا الشرعية
جامعة أم القرى
١٤٢٢

الرقم: التاريخ: المشفوعات:
مطابق جامعة أم القرى



الجمهورية العربية السعودية
وزارة التعليم
جامعة أم القرى

إلى من يهمه الأمر

الطالب : نبيل بن محمد بن صالح المشيقح ، أحد الطلاب في قسم الدراسات العليا الشرعية ، بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية ، بجامعة أم القرى بمكة المكرمة ، في مرحلة الدكتوراه تخصص (فقه) وقد سجل موضوعاً بعنوان : " الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي " .
أمل مساعدته في كل ما يتمكن به من الحصول على المعلومات التي تساعد على إتمام بحثه وإثرائه .

والله ولي التوفيق ، ، ،

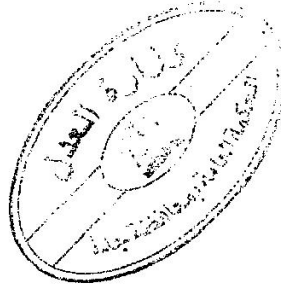
رئيس قسم الدراسات العليا الشرعية

عبدالله بن مصلح الشمالي

أ.د. عبدالله بن مصلح الشمالي



بسم الله الرحمن الرحيم
أنا، أ.د. عبدالله بن مصلح الشمالي
رئيس قسم الدراسات العليا الشرعية
بجامعة أم القرى بمكة المكرمة
أقر بأن الطالب المذكور
أ.د. عبدالله بن مصلح الشمالي
أ.د. عبدالله بن مصلح الشمالي



مطلوب حاسة أم القرى

المشروعات:

التاريخ:

الرقم:

الأحكام الصادرة من

المحاكم الشرعية في

الحراسة القضائية

المحكمة العامة بمحافظة جدة

المكتب القضائي رقم : ٥

رقم الصك : ٥٥٣١٢.١١٢٦٣١.٢١٨

تاريخه : ١٤٣١/٠٧/٢٣ هـ

المجلد رقم : ٥/٥٣

صفحة رقم : ١ من ٥

الجدد وحده لصادق على صحة خاتمة وتوقيع القدر...
مصعب بن محمد بن أحمد العسكري
رئيس المحكمة العامة بمحافظة جدة
د. راشد بن سعد الهراج
١٤٣١ / ٧ / ٢٣

بسم الله الرحمن الرحيم



المحكمة العامة بمحافظة جدة

استحقاقه في شركة

الحمد لله وحده وبعد قلدي

القاضي في المحكمة العامة بمحافظة جدة وفيها حضرت

أصالة عن نفسها وبوكالتها عن كلا

بموجب وكالة رقم ١٤٦٠.٤٠٠.٣٢٠٣ في ١٤/٩/١٤٣٠ هـ

بموجب وكالة رقم ٥٩١٦١ في

وكالة رقم ٥٦٨٦ في ٢٠

سجل رقم

بموجب صك الوكالة رقم ٥٢١ في ١٤٣١/١/٣ هـ الجلد ١٤٣

المتوفي بتاريخ ١٤٣٠/٨/٢٠ هـ

والمنحصر إرثه في ورثته المسجلين في الصك الصادر من هذه المحكمة برقم ١٢/١٠٠/٢١٤ وتاريخ ١٤٣٠/٩/٤ هـ وهم كلا من زوجته زينب بنت

وفي أولاده البالغين

الصادرة من كتابة عدل الثانية بغرب مكة المكرمة ، وبوكالتها عن

١٤٣٠/١٠/١٨ هـ الجلد ٥٨٦٥ الصادرة من كتابة عدل المدينة المنورة وبوكالتها عن

في ٢٠٠٩ هـ الصادرة من دولة الكويت وأدعت على العاصر معها بمجلس الحكم

بوكالته عن المدعى عليه أصالة

الصادرة من كتابة عدل الثانية بشيخوخة محافظة جدة وأدعت قائلة إن مورثنا والدنا

والمنحصر إرثه في ورثته المسجلين في الصك الصادر من هذه المحكمة برقم ١٢/١٠٠/٢١٤ وتاريخ ١٤٣٠/٩/٤ هـ وهم كلا من زوجته زينب بنت

وفي أولاده البالغين

وحيث أن والدنا قد خلف من بعده تركته كبيرة وثروة عقارية نطلب حصر تركته والدنا الثابت والمتقرب وإعطاء

كل ذي حق حقه من الورثة هكذا أدعت وبسؤال المدعى عليه وكالة عن الدعوى أجاب قائلاً إن موكلني لا مانع لديه من حصر تركته

مورثهم وتقسيمها وإعطاء كل ذي حق حقه مع العلم أن مورث المدعين عليه ديون ولديه وصية نطلب سداد الدين وتنفيذ الوصية بعد ذلك لا

مانع لدى موكلني من تقسيم التركة وإعطاء كل ذي حق حقه ثم طلبت من المدعية أصالة بيان الصكوك الخاصة بحق تركته المدعى به

فقد من بيان مدون فيه عدد سبعة صكوك وهي كالتالي صك رقم ١/١/٦ وتاريخه ١٤٠٣/١/٢ هـ قطعتين الأرمي



المحكمة العامة بمحافظة جدة

المكتب القضائي رقم : ٥

رقم الصك : ٥٥٣١٢٠١١٢٦٣١٠٢١٨

تاريخه : ١٤٣١/٠٧/٢٣ هـ

المجلد رقم : ٥/٥٣

صفحة رقم : ٢ من ٥



استحقاق في تركة

الواقعتين في كامل البلاد الزراعية المسماة شعيب الرخام الواقعة بطريق مكة المملوكتين بموجب الصك الصادر من إدارة جدة برقم ٦٢٢ مكرر ١٤١٠/٤/١٥ هـ رقم الصك ٥٣ في تاريخ ١٤٠٤/٣/٢١ هـ قطعة الأرض الواقعة جنوب جدة والمملوكة بموجب الصك رقم ١٠٠ في ١٩/٥/١٤٠١ جلد ٢/٣ رقم الصك ٩٠ في ١٣٩٢ هـ قطعة الأرض الكائنة بطريق المدينة شرق الطريق من مخطط الكيلو ٧ ذات الرقم ١١٠١١ والمحددة والمزرعة بص تملكها لها الصادر من إدارة جدة والمسجل بعدد ١٥٢٣ في ١٣٨٩/٨/٢٣ هـ رقم الصك ٩٢٥٢ في ١٤٢٥/١٠/٢٩ هـ قطعة الأرض رقم ٣٩ الواقعة بجدة كيلو ١٣/١٢ جنوب طريق مكة جدة من أراضي مشروع الأمير فواز المقسمة إلى ٢٣ قطعة سكنية وخدماتية والمخططة رقم ٧٢٨/س ت رقم الصك ٢٢ في ١٤٠٨ صك ملكية بنصف كامل الحوش أرضنا وبناء المسجل على محطة بنزين وقهوة ودكاكين بمنافعها الشرعية الكائنة جنوب رابغ ، رقم الصك ٢٩٨٣ في ١٣٩٦/١/١٣ هـ قطعة أرض الكائنة بجدة من جهة الشمال بالقرب من مقبرة جواء والمقام عليها محطة البنزين والرقم ٣/٢٥٥/٣١٩ في ١/٨/١٤١٧ صك كامل الدار أرض وبناء الكائنة بمكة المكرمة المشتملة على مساحين سكنية بمنافعها الشرعية ، وذكرت المدعية أن هناك عقارات أخرى لمورثهم وصك آخر برقم ٥٣ في ١٤١٤/٣/٢١ هـ ومقام عليه محطة وقود أهلي وماعليه من منشآت وتطلب تعيين محاسب قانوني من طرفنا ليمتثل تقسيم التركة ويعرض ذلك على الدعي عليه وكالة قال أوافق على تعيين محاسب قانوني من طرفهم على أن يتكفلوا باتعاب المحاسب ولما ورد في المادة التاسعة والثلاثون بعد المائتين وما بعدها من نظام المرافعات الشرعية عليه فقد قررت تعيين محاسب قانوني على تركة المتوفي

رحمة الله وهو المحاسب القانوني لشركة

وبذلك حكمت وبعرض ذلك على المدعية أصالة ووكالة فتعت بذلك ويعرض ذلك على المدعي عليه وكالة فتعت به ، فتعت

الجلسة وفي جلسة أخرى حضرت المدعية أصاله

ووكيل المدعي عليه ،

و المحاسب المعين عنه

وبسؤال المحاسب المعين عما قدمه قدم تقرير محاسبي ونجسه مائل (١) المدعيه : تقرير

محاسبي خاص مقدم إلى السيدة /

وذلك لفحص إيرادات ومصروفات تركة الشيخ /

(٢) رحمه

الله () وذلك في الفترة من ٢٠ شعبان ١٤٣٠ هـ وحتى ٣٠ جمادى الأولى ١٤٣١ هـ وذلك طبقاً للمتطلبات الدعوى المرفوعة من السيدة /





المحكمة العامة بمحافظة جدة

المكتب القضائي رقم : ٥

رقم الصك : ٥٥٣٨٢٠١١٢٦٣١٠٢١٨

تاريخه : ١٤٣١/٠٧/٢٣ هـ

المجلد رقم : ٥/٥٣

صفحة رقم : ٣ من ٥

استحقاق في شركة

جابر الرحيلي وموكليهما ضد اخيهما فضل عطية جابر الرحيلي والمنظورة في المحكمة العامة بجدة لدى صاحب الفضيلة الشيخ /
بالإشارة إلى تكليفكم لمكتبنا حول الموضوع أعلاه فإننا نفيدكم أننا قد نفذنا الإحداآت المذكورة أدناه والتي
تم الاتفاق عليه معكم لمساعدتكم فقط في مراجعة وفحص الإيرادات والمصروفات الخاصة بشركة الشيخ /
الله (وذلك في الفترة من ٢٠ شعبان ١٤٣٠ هـ وحتى ٣٠ جمادى الأولى ١٤٣١ هـ وقد تم القيام بعملية الإجر من المتفق عليها وفقا للمعايير
الصادرة عن الهيئة السعودية للمحاسبين القانونيين وتعتبر السيدة /
الإجراءات ونتيجة لما تقدم فنحن لا نصدر أي بيان بشأن كفاية الإجراءات الوارد وصفها أدناه سواء للفرض الذي طرأ من أجله هذا التقرير أو
لأي غرض آخر . (٥) تعتبر الاضاحات من رقم (١) إلى رقم (٤) جزء لا يتجزأ من التقرير . (٥) تم إعداد هذا التقرير على الأساس التالي
الذي تم الاتفاق عليه ووفقا لهذا الأساس يتم تسجيل الإيراد عند استلامه وكذلك المصروف عند سداه وليس عند استه تقديما . ويبين ما يلي
الإجراءات التي تم تنفيذها والنتائج والملاحظات التي تم التوصل إليها : (١) فحص لكافة الإيرادات الخاصة بالشركة في الفترة المذكورة أعلاه
وذلك طبقا لتصنيفها سواء (إيرادات إيجارات ، إيرادات محطات البنزين ، وأي إيرادات أخرى) . (٢) فحص لكافة المصروفات الخاصة بالشركة
في الفترة المذكورة أعلاه . النتائج والملاحظات التي تم التوصل إليها من خلال فحصنا لشركة ووقف الشيخ /
في الفترة من ٢٠ شعبان ١٤٣٠ هـ إلى ٣٠ جمادى الأولى ١٤٣١ هـ ومن خلال فحصنا وجدنا ضعفا في الرقابة على كلاً من إيرادات
ومصروفات الشركة والوقف تمثل أهمها في الأمور التالية : (١) وقف محطة : قام المدعى عليه بتأجير عدد من المحلات العقارية
لنفسه ولم نطلع على موافقة الورثة بذلك ودون إبرام عقود إيجار بلغ مجموع إيجاراتها السنوية ٨.٦٢٧.٠٠٠ ريال فقط ثمانية ملايين وستة
وسبعة وعشرون ألف ريال (مرفق رقم ١) . (٢) قام المدعى عليه بتأجير عدد من المحلات والعقارات لنفسه وأبنائه (مرفق رقم ١)
موافقة الورثة بذلك ودون إبرام عقود إيجار بلغ مجموع إيجاراتها السنوية ٤٧٠.٠٠٠ ريال فقط أربعمائة وسبعون ألف ريال (مرفق رقم ١) . (٣)
لتبرول بالإسكان الجنوبي : قام المدعى عليه بتأجير عدد من المحلات والعقارات لنفسه ولم نطلع على موافقة الورثة بذلك ودون
إبرام عقود إيجار بلغ مجموع إيجاراتها السنوية ٤٧٠.٠٠٠ ريال فقط أربعمائة وسبعون ألف ريال (مرفق رقم ١) .

المحكمة العامة بمحافظة جدة

المكتب القضائي رقم : ٥

رقم الصك : ٥٥٣١٢٠١١٢٦٣١٠٢١٨

تاريخه : ١٤٣١/٠٧/٢٣ هـ

المجلد رقم : ٥/٥٣

صفحة رقم : ٤ من ٥



استحقاق في تركة

إيجاراتها السنوية ٢٠٠٠٠٠ ريال فقط مائتين ألف ريال (مرفق رقم ٣) . (٤) عقارات أخرى : قام المدعى عليه بتأجير بعض العقارات الأخرى والشقق والغرف الموجودة بمحطة إلى المستأجرين دون إبرام عقود إيجار (مرفق رقم ٤) . (٥) مصاريف بدون مستندات مؤيدة : قام المدعى عليه بصرف مبالغ بدون فواتير وبدون سندات صرف مؤيدة لهذه المصروفات بلغ مجموعها خلال الفترة المشار إليها أعلاه مبلغ ٦٨٨.٤٣٤ ريال فقط ستمائة وثمانية وثمانون ألف وأربعمائة وأربعة وثلاثون ريال تمثل معظمها في الأعمال الخيرية . (٦) مبالغ مقبوضة بدون مستندات : قام المدعى عليه باستلام مبالغ تخص الشركة والوقف وذلك بدون تحرير سندات قبض . - كما نود لفت الانتباه إلى ما يلي :-

١- تمكنا من الحصول على إفادة المدعى عليه بما جاء أعلاه في تاريخ ٢١ جمادى الثانية ١٤٣١ هـ أي قبل موعد الجلسة المحددة بأقل من ٢٤ ساعة ، وبإتاء عليه نأمل من سعادتكم التكرم بإعطائنا فرصة لمدة شهر من تاريخه لاستكمال الإجراءات اللازمة لبيان عهدة المدعى عليه مع إزادتها عن وجهة نظركم أو أي ملاحظات ترون ضرورة الإشارة إليها كتابيا حتى نتمكن من إنهاء تقريرنا علي الوجه الأكمل بإذن الله تعالى . لفت انتباه : (١) إن أي تغير في الإجراءات التي بني عليها هذا التقرير قد يتبعه بالضرورة تغير في النتائج التي تم الوصول إليها . (٢) هذا التقرير مقصور فقط على استخدام السيدة / (المدعية) وكذلك الجهة القضائية المشار إليها في صدر التقرير ولا يجب استخدامه بواسطة أطراف لم يشتركوا في الإتفاق على الإجراءات ولم يتحملوا مسؤولية كفاية الإجراءات التي تفي باحتياجاتهم . ونقبلوا فائق التحية والإحترام ،،،،) وجرى تسليم المدعية صورة من التقرير وجرى تسليم وكيل المدعى عليه صورة من التقرير وحيث طلب المحاسب مهلة شهر من تاريخه لكي يتمكن من اكمال اعماله ،،،،، ناضرين وعليه رفعة الجلسة في جلسة أخرى حضرت المدعية مسالة

و وكيل المدعى عليه
قاصر جدا ولم يوجه بالفرض وتعرض لأشياء غير داخله في الدعوى حيث أن الدعوى استحقاق في تركة حيث ولم يتابع عدة خطابات لمؤسسة النقد وكتابة العدل بجدة ومكة وذلك يؤثر على سير الدعوى ويؤجل كثيرا مسالة إعطاء كل ذي حق حقه ويؤخر قسمة التركة بين الورثة المستحقين وحيث أن الجلسة الأولى حددت في يوم الثلاثاء الموافق

لم يقدم حصر لتركة المتوفى
التي

طبع عام ١٤٢٨ هـ

نموذج ٠٨٨ - ٠٤ - ١



المحكمة العامة بمحافظة جدة

المكتب القضائي رقم : ٥

رقم الصك : ٥٥٣١٢٠١١٢٦٣١٠٢١٨

تاريخه : ١٤٣١/٠٧/٢٣ هـ

المجلد رقم : ٥/٥٣

صفحة رقم : ٥ من ٥

استحقاق في شركة

١٤٣١/١٧ هـ وحتى هذه الجلسة لم يتم تقسيم الشركة وبيعها أو جزء منها لتوزيعها حسب المتبع على الورثة وحيث قررت المدعية اصالة ووكيل المدعى عليه بتفويض المحكمة باختيار حارس قضائي على شركة المتوفى وعليه ولما تقدم من دعوى المدعية وإجابة بتفويض المحكمة باختيار حارس قضائي ولما ورد في نظام المرافعات الشرعية في مادته التاسعة والثلاثين بعد المائتين عليه قررت أولاً: الرجوع عن تعيين مكتب المحاسب محاسباً قانونياً في شركة المتوفى
ثانياً: تعيين حارس قضائي على شركة المتوفى وهو مكتب المحاسب القانوني
وقررت أن تكون أجرته بمقدار خمسة في المائة وذلك حسب المتبع وبذلك حكمت وبعرض ذلك على المدعية اصالة ووكيل المدعى عليه لم تقنع المدعية وقنع المدعى عليه وكفاله وجرى إفهام المدعية اصالة باستلام صك الحكم بعد عشرة أيام لبعثها مع أوراق المعاملة لمحكمة الاستئناف لتدقيق الحكم وإذا مضى ثلاثون يوماً ولم تقدم لاعتراضها الاعتراضية يسقط حقها في الاعتراض ويعتبر الحكم مكتسب القطعية وبالله التوفيق ، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم . حرر في ١٤٣١/٠٦/٢٩ هـ

القاضي بالمحكمة العامة بجدة

الختم الرسمي

طبع عام ١٤٢٨ هـ

تمودج ٠٨٨ - ٠١ - ١

١٢٥٩٤

الحمد لله وحده. تصادق على صحة ختم وتوقيع القاضي/
عبد الرحمن بن عبد العزيز العجيني
رئيس المحكمة العامة بمحافظة جدة
د. راشد محمد المزاح
ف

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



محكمة العدل
محافظة جدة

المحكمة العامة بمحافظة جدة

المكتب القضائي رقم : ١٠

رقم الصك : ١٠٤٣١١٢٣١٢٧٤٣١٠١٦٦

تاريخه : ١٤٣١/٠٦/١٩ هـ

المجلد رقم : ١٠/٤٣

صفحة رقم : ١ من ٣

أخرى

الحمد لله وحده وبعد فلدي أنا القاضي في المحكمة العامة بمحافظة جدة وبناء على المعاملة المحالة لنا من فضيلة رئيس المحكمة العامة بمحافظة جدة برقم ١٨٤٢١ وتاريخ ١٤٣٠/١٠/١١ هـ المقيدة بالمحكمة برقم ٣٠٧٥٢٠٣ وتاريخ ١٤٣٠/١٠/١١ هـ ففي يوم الاحد الموافق ١٠/٢٠/١٤٣١ هـ أفتتحت الجلسة الساعة ٤٧ : ١٠ وفيها حضر سعودي الجنسية بموجب السجل المدني رقم ١٠٢٤٥١٧٦٧٢ الوكيل الشرعي عن بموجب وكالته عن

٤٣٣١ الصادرة من كتابة عدل الطائف الثانية وعن بموجب وكالته عن بموجب الوكالة رقم ٩٣٦ في ١٤٣١/١/٦ هـ جلد ٤٣٣١ الصادرة من كتابة عدل الطائف الثانية وادعى على الحاضر معه محمد بن حمدي بن فراج الطويرقي سعودي بالسجل المدني رقم ١٠٣٥٥٨٩٨٣٥ الوكيل الشرعي عن بموجب الوكالة رقم ٩٥٢٩٤ في ١٤٣٠/١١/٧ هـ جلد ٤٠١٨ الصادرة من كتابة العدل الثانية شمال جدة قائلاً في دعواه انه سبق ان صدر حكم من فضيلتكم برقم ١٠/٧٠٤/٦٤ في ١٤٢٨/٣/٢١ هـ فيما يخص استحقاق موكلتي من ريع المدارس عن الفترة من ٢٠٠١/٨/١٣م حتى ٢٠٠٦/١١/٣٠م كما قضى الحكم بان يقوم المدعى عليه بتحويل مدارس مسؤولية محدودة تكون مساهمة موكلتي حسب حصتهن الشرعية وظل المدعى عليه يستأثر بريع كما يعامل في تحويلها الى شركة ذات مسؤولية محدودة كما انه لم يدفع اي استحقاقات لموكلتي عن الفترة السابقة من ٢٠٠٦/١٢/١م حتى تاريخه اطلب نصيب موكلتي من ريع المدارس من تاريخ ١٠/٠٦/١٤٣١م حتى صدور الحكم ومخارجتهن وتسليمهن نصيبهن ودفع ائجاب المرافعة او كف يد المدعى عليه عن ادار المدارس وتعيين حارس قضائي ومصفي قانوني لمدارس الفيصل للبنين حتى يتم تصفية التركة وبعرض ذلك على المدعى عليه وكالة ابرز اجابة مكتوبة والتي فيها بعد المقدمة ١- لقد سبق للمدعيتان ان افادتا الدعوى التي صدر فيها عن فضيلتكم صك الحكم رقم (١٠/٢٠٠/١٢٦) وتاريخ ١٤٢٩/٠٤/٢٠ هـ بدفع نصيبهما من صافي ايرادات التركة منذ وفاة المورث وحين نتج عن المحاسبة انه كان أكثر من نصيبهما وذلك بعد حسم المبلغ المستخدم في تخارج زوجة الاب المصرية وسداد الديون التي كانت على المورث وتم ايلانها بذلك إلا أنهما ترفضان الخضوع للمحاسبة وتقدير قيمة التركة عن طريق خبير فني يتم تكليفه بذلك وقامت بتجدد نصيب كل واحدة منهما في صافي الايرادات بمبلغ (١٠٠٠٠٠) مائة الف ريال

المحكمة العامة بمحافظة جدة

المكتب التصانفي رقم : ١٠

رقم الصك : ١٠٤٣١١٢٣١٢٧٤٣١٠١٦٦

تاريخه : ١٤٣١/٠٦/١٩ هـ

المجلد رقم : ١٠/٤٣

صفحة رقم : ٢ من ٣



أخرى

سنويا اعتبارا من ٢٠٠٧/٠١/١م وحتى ٢٠٠٩/١٢/١م وتقدير قيمة تخارجهما من التركة بمليون ريال لكل واحدة منهما وذلك بطريقة تسفيه وبادات من المتخارج وهو أمر مرفوض من قبل موكلنا وباقي الورثة. ٢. كحل رضائي لهذه الدعوى فاننا نطلب من الورثة الموافقة على بيع قطع الاراضي التي تشكل مخبرا من عنانصر التركة واستخدام حصيلة البيع في تخارج من يريد من الورثة وبالطبع المدعيان من باب أولى وتجدون مرفق صورة من صكوك تلك الاراضي وبمقتضى أن يتم البيع عن طريق المحكمة وكذلك التخارج مع من يرغب في ذلك. ٣. فيما يتعلق بتسفيه ما جاء بصك الحكم الصادر عن فضيلتكم والسابق الاشارة اليه بشأن تحويل المدارس إلى صيغة عقد تأسيس الشركة وعرضه على الورثة فوافقوا عليه وتم تقديمه إلى وزارة التجارة والصناعة تمهيدا لاجالته إلى كاتب العدل لاثباته حسب الاجراءات المتبعة في هذا الشأن وقد واجهتنا مشكلة في اكمال الاجراءات فالبعض منهم لم يتعاون معنا لذلك فاننا نطلب مساعدة فضيلتكم في الكتابة من قبل ردينا المحكمة إلى معالي وزير العدل لاثبات عقد تأسيس الشركة بين الورثة غير المتخارجين دون الحاجة إلى توقيعهم لدى كاتب عدل الشركات وهو أمر معقول به في حالات مماثلة (مرفق صورة المستندات ذات العلاقة بتأسيس الشركة) ومن المهم أن نوضح لفضيلتكم أن موكلي يسعى جاهدا للحفاظ على المدارس حيث قام بتسديد الديون التي كانت على المورث للبنوك وغيرها ومع ذلك لازالت حتى الآن محمله ببعض الالتزامات مثل مستحقات نهاية الخدمة للعاملين بالمدارس وغير ما من الالتزامات وموكلي يرغب مع أغلب الورثة في انهاء وضع المدعيين ومن يرغب من الورثة في التخارج من نصيبهم في التركة من حصيلة ثمن الأرض وكذلك يرغب في اكمال تحويل المدارس إلى شركة ويسألكم بعد الله المساعدة لانهاء هذه القضية صلحا بحيث يحصل كل ذي حق على حقه بالعدل والانصاف وجدي سؤال الطرفين عن من يختارونه من اهل الخبرة ليقوم استحقاق المدعيين اصالة قالا نطلب تحديد جلسة قادمة لاحضار من نرغب ان يتولى تحديد نصيب المدعيين من المحاسبين الموثوقين ، وبالله التوفيق ، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم - حرر في ١٤٣١/٠٣/١٩ هـ .

المحكمة العامة بمحافظة جدة

المكتب القضائي رقم : ١٠

رقم الصك : ١٠٤٣١١٢٣١٢٧٤٣١٠١٦٦

تاريخه : ١٤٣١/٠٦/١٩ هـ

المجلد رقم : ١٠/٤٣

صفحة رقم : ٣ من ٣



أخرى

الحمد لله وحده وبعد ثم في يوم الاربعاء ١٩/٦/١٤٣١هـ أفتتحت الجلسة الساعة ٢٥ : ١١ وفيها حضر المدعي وكالة كما حضر المدعى عليه وكالة سعودي بالسجل المدني رقم ١٠٠١٧٥٤٩٦٧ الوكيل الشرعي عن
١٤٣٠/١١ كما حضر سعودي بالسجل المدني رقم ١٠١٩١٢٢٨٨٤ الوكيل الشرعي عن
بموجب الوكالة رقم ٤٣٧٩٢ في ١٦/٥/١٤٢٥هـ جلد ٣٢٥١ الصادرة من كتابة عدل جدة الثانية وعن
بموجب الوكالة رقم ٨٨١٧ في ٢٧/١/١٤٣٠هـ جلد ٨٠١٦ الصادرة من كتابة عدل الثانية شمال جدة كما حضر سعودي بالسجل المدني رقم
بموجب الوكالة رقم ٤٧٧٦ في ١٦/١/١٤٣١هـ جلد ٩١٩٤ الصادرة من كتابة عدل الثانية
شمال جدة وعن بموجب الوكالة رقم ٨٧١٩٩ في ٢٥/١٢/١٤٢٢هـ جلد ١٠٠١ الصادرة من كتابة عدل جدة الثانية كما
حضر سعودي بالسجل المدني رقم ١٠٠٥٤٣٢٩٢٣ وحيث الامر ما ذكر وحيث ان المدعى عليه غير مفوض من جميع الورثة
وحيث ان الحل الاسلام والطريق الذي سيوصل الحق لكل واحد من الورثة هم تعيين محاسب قانوني ليتولى اجراء المحاسبة مع المدعى عليه واعطاء كل ذي حق
حقه واتخاذ كافة الاجراءات الخاصة بموضوع المدارس والعقارات الخاصة بالمدارس المذكورة ورفع يد المدعى عليه عن هذا الموضوع بالكامل فاختر الحاضرون
المحاسب القانوني وعليه فقد حكمت بان يتولى المحاسب القانوني موضوع المدارس المذكورة وما يتعلق بها على ان يجري المحاسبة مع
المدعى عليه من تاريخ موث الدعيين حتى الان وايضا يتخذ كافة الاجراءات المتعاقبة بما يكون صالحا لهذه الشركة وحكمت ايضا بان يرفع المدعى عليه يده
عن تصريف هذه الشركة وتسليمها للمحاسب المذكور ليتولى مهمته في هذا الموضوع وبعرض ذلك على الحاضرين قدموا بذلك وامرت باخراج صك بذلك وبالله
التوفيق ، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم . حرر في ١٩/٦/١٤٣١هـ .

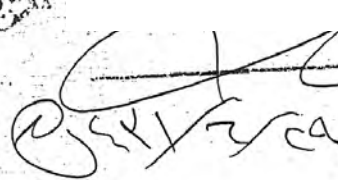
القاضي بالمحكمة العامة بجدة


١٤٣١

الختم الرسمي



العدل / المحكمة الكبرى بمكة
على : الدوائر والجهات الحكومية المختصة العمل على تنفيذ
هذا الحكم بجميع الوسائل النظامية المشبعة ولو أدى إلى استعمال
القوة الجبرية عن طريق الشرطة .
أبدم القاضي
توقيع



المحكمة العامة بمحافظة جدة

المكتب القضائي رقم : ١٠

رقم الصك : ١٠٤٣١١٢٣١٢٧٤٣١٠١٦٦

تاريخه : ١٤٣١/٠٦/١٩ هـ

المجلد رقم : ١٠/٤٣

صفحة رقم : ٤ من ٦



أخرى

ثم في يوم الاحد ١٤٣١/٧/٨ هـ أفتتحت الجلسة الساعة ٤٦ : ١٠ وفيها حضر
اصالة عن نفسه وبوكالته عن والذي وكتله
من كتابة عدل الثانية شمال جدة كما حضر
سعودي بالسجل المدني رقم ١٠٠٤٠٥٦٢٨٧ الوكيل الشرعي عن
بموجب الوكالة رقم ٩٥٢٩٤ في ١٤٣٠/١١/٧ هـ الصادرة من كتابة عدل الثانية شمال جدة كما حضر
سعودي
بالسجل المدني رقم ١٠٢٠٢٧٣٠٨٠ اصالة عن نفسه وبوكالته عن
بموجب الوكالة رقم ٤١/٦٨٢ في ١٤٢٥/٨/١٢ هـ الصادرة من
القنصلية السعودية بالقاهرة والمصدقة من فرع وزارة الخارجية بجدة كما حضر
سعودي بالسجل المدني رقم ١٠١٢٢٥٣٤٤٧ بوكالته
عن
بموجب الوكالة رقم ٥٧٣٢٣ في ١٤٢٩/٦/٥ هـ الصادرة من كتابة عدل الثانية شمال جدة وقال اصالة عن نفسي وبموجب وكالتي
عن
اولا انني لا اوافق على تعيين المحاسب
ولم احضر الجلسة الماضية وثانيا اطلب تحويل المدارس الى شركة كما انني لا اوافق على
كف يد
عن الادارة لان مصلحتنا في ذلك افضل وقال اصالة عن نفسي وبوكالتي عن ان مطالبتني كمطالبة
الحاضر في هذه الجلسة وقال انني بموجب وكالتي عن والدي اعترض على تعيين المحاسب القانوني المذكور واطلب تعيين محاسب اخر وذلك
بالتنسيق مع الاقارب واقترح ايضا استمرارية في ادارة المدارس وتحويلها الى شركة بين الورثة جميعهم وقال الحاضر الوكيل عن المدعى عليه انه سبق ان
صدر من قبلكم الحكم بان تحول هذه المدارس الى شركة وقمنا بابرام العقود وتصديقها من وزارة التجارة وطلبتنا من جميع الورثة وكالات الا انهم رفضوا
احضار وكالات او حضورهم الى كتابة العدل لتنسيق الشركة كما ان هناك اتفاق بين موكلي وجميع الورثة في عام ١٤٢٣ هـ على ادارة موكلي للمدارس ثم
عاد الورثة في جميع اتفاقياتهم وطلبوا برفع يده عن الادارة واحضار محاسب قانوني وهم يعلمون انه على خلاف مع موكلي للاضرار بموكلي الذي هو
والمطلوب تعيين محاسب اخر من قبلكم واذا تبين ما يوجب رفع يد موكلي عن ادارة المدارس فلا مانع من ذلك وحيث لم يحضر في هذه الجلسة
الحاضرين في الجلسة التي عين فيها المحاسب
الوكيل عن جده المذكور وقررت تحديد موعد جديد
وامرت بافهام جميع الورثة اتمذكورين بان على كل واحد منهم اختيار مكتب محاسبي وذلك تمهيدا لاختيار احد المكاتب وذلك بعد التنسيق بين هذه
المكاتب بالطريقة المتبعة اما بالتصويت او بالقرعة او باجتماع الجميع على اختيار محاسب لان المحاسب السابق اخترناه بحضور بعض الورثة واعترض غير
الحاضرين في تلك الجلسة وقال الحاضر بانني



المحكمة العامة بمحافظة جدة

المكتب القضائي رقم : ١٠

رقم الصك : ١٠٤٣١١٢٣١٢٧٤٣١٠١٦٦

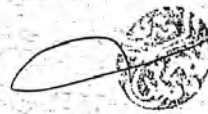
تاريخه : ١٤٣١/٠٦/١٩ هـ

المجلد رقم : ١٠/٤٣

صفحة رقم : ٥ من ٦

أخرى

تمسك بتعيين المحاسب حيث صدر الحكم بموافقة وكيل المدعى عليه الحاضر في الجلسة والحاضرين من الورثة في الجلسة الماضية لذلك اطلب رد الدعوى والتداخل المذكور ففرغت الجلسة الى يوم الاحد الاثني عشر بعد الساعة العاشرة وقررت ان يكون ابلاغهم عن طريق الهاتف بواسطة شرطة المحكمة، وبالله التوفيق ، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم . ثم في يوم الاثنين ١٤٣١/٧/١٦ هـ افتتحت الجلسة وحضر الحاضرون في الجلسة الماضية كما حضر في هذه الجلسة سعودي بالسجل المدني رقم ١٠٢٤٥١٧٦٧٢ . الوكيل الشرعي عن بموجب وكالته عن بموجب الوكالة رقم ٩٣٦ في ١٤٣١/٠١/١٦ هـ جلد ٤٣٣١ كما ايضا وكيل عن بموجب الوكالة رقم ٩٧٥ في ١٤٣١/١/١٦ هـ جلد ٤٣٣١ كما حضر سعودي عن بالسجل المدني رقم ١٠٠٣١١١٩٥٠ الوكيل الشرعي عن بموجب الوكالة رقم ٤٧٧٦ في ١٤٣١/١/١٦ هـ جلد ٩١٩٤ وايضا الوكيل عن بموجب الوكالة رقم ٨٧١٩٩ في ١٤٢٢/١٢/٢٥ هـ جلد ١٠٠١ كما حضر سعودي بالسجل المدني رقم ١٠٠٦٤٥٨٥٨٠ الوكيل الشرعي عن اصالة عن نفسه وبصفته وكيلًا عن بموجب الوكالة رقم ٦٢١٨٨ في ١٤٣١/٧/١١ هـ جلد ٩٧٦٨ كما حضر في الجلسة المدني رقم ١٠٠٨١٠٦٩٩٧ كما حضر في الجلسة . بصفته وكيلًا عن بموجب الوكالة رقم ٦٠٣١٦ في ١٤٣١/٧/٧ هـ جلد ٩٧٥٠ كما حضر سعودي بالسجل المدني رقم ١٠٠٥٤٣٢٩٣٣ وقال اذنا نتمسك باستمرارية تعيين المحاسب احمد تيسير ولانه عمل في القضية ونطلب كفى يد عيد عن ادارة المدارس ويعين المحاسب من يديرها وقال وقال انني اطلب استمرارية المحاسب ويوسف اصالة انا نطلب كفى يد عن ادارة المدارس ونطلب استمرارية في المحاسبه ويعين مدير للمدارس من قبله وقال وكاله انني اطلب تعيين وكفى يد عن ادارة المدارس وابقاء الحكم السابق الذي صدر منكم علما بان وكيل عيد وهو قد وافق على الحكم السابق واقر به لديكم وقال طارق وكيل سابق وان صدر منكم حكما سابقا بتحويل المؤسسة الى شركه وقد قمنا بعمل اجراءات لازمه لتحويلها الى شركه وقد قدمنا الى فضيلتكم سابقا صورة عقد تأسيس الشركه والتنازل عن الاسم التجاري وطلبنا الزامهم باصدار الوكالات اللازمه لانتهاء اجراءات التوثيق امام كتابة العدل الا انهم رفضوا ذلك كما اطلب من فضيلتكم تعيين محاسب اخر غير حيث ان هناك خلاف وخصومه بين وا وان كفى يد عن ادارة المدارس يضر بالورثة جميعا حيث ان جميع التراخيص وبعض العاملين باسم وذلك يعطل اعمال المدارس لذلك لا مانع لدينا من اجراء محاسبه وان ظهر ان لديه مخالفات فلنك اتخاذ ما ترونه مناسب اما موافقة الوكيل السابقه لانه لا يعلم ان هناك خصومه بين المحاسب وذلك تمسك بتحويلها الى شركه بناء على حكمك السابق في هذه القضية ومن ثم اجراء المحاسبه وحيث ان تعيين اصبح مثار جدل بين الورثة ورغب بعضهم عدم تعيينهم وحيث ان الحل هو اختيار محاسب اخر واجريت القرعه بينهم بعد ان اختار كل واحد من الحاضرين محاسب من قبله فوُجعت القرعه على اختيار ليتولى المحاسبه وقد تمسك المدعون السابقون باختيار ولم يوافقوا على اجراء القرعه وانما قرروا وطلبوا البقاء على الحكم السابق الخاص بتعيين وكفى يد عيد عليه فقد رجعت عن تعيين واقمت بدلا منه المحاسب القانوني ليتولى المهمة التي كلفت بها واما من جهة موضوع كفى يد عيد عن ادارة المدارس فقد بقيت على الحكم بكفى يد عن ادارة المدارس وجعلت لا احمد عبدالرزاق حق تعيين مدير للمدارس غير وايضا جعلت له تحويل المدارس الى شركه بين الورثة واما من جهة الاسم



طبع عام ١٤٢٨ هـ

نموذج ٠٨٨ - ٠١ - ١٠

المحكمة العامة بمحافظة جدة

المكتب القضائي رقم : ١٠

رقم الصك : ١٠٤٣١٢٣١٢٧٤٣١٠١٦٦

تاريخه : ١٤٣١/٠٦/١٩ هـ

المجلد رقم : ١٠/٤٣

صفحة رقم : ٦ من ٦



أخرى

فهذا راجع الى وزارة التربية والتعليم وبعرض ذلك على الحاضرين لم يقنع المتدخلين والمدعى عليه وكياله وقال ان عدم قناعتي فقط في كف يد

والمنداخل وكياله والذي يمثل قال ان عدم قناعتي فقط في كف يد عيد كما قال المتداخل واصالة .

لم اقنع بكف يد عيد فقط كما قرر وكياله بانني لم اقنع فقط في يد كف عيد لان التراخيص والتصاريح كلها باسمه كما قرر المدعي

وكياله عن موكيله قرر انه قانع برفع يد عيد ولم اقنع بتعيين واطالب ببقاء احمد تيسير كما قرر .

بنفس الكلام الذي ذكره المحامي عليه امرت بتزويد كل معترض من المذكورين لكتابة لائحة اعتراض وافهمته

بان مدة الاعتراض ثلاثين يوم ليحضر الانحه واذا لم يحضرها يسقط حقه في التمييز وصلى الله وسلم على سيدنا محمد حرر في ١٦/٧/١٤٣١ هـ

القاضي بالمحكمة العامة بجدة

الختم الرسمي

١٤٣١/٧/١٦

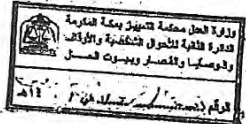
تكم هذا الصنف من قسود _____ بصحيفة _____ مجلد الغنيط _____ رقم _____ تاريخ _____

المنظم _____ توقيعهُ _____

شکل هذا الصنف يسجل القاضی _____ رقم _____ بصحيفة _____ مجلد _____ تاريخ _____

المسجل _____ توقيعهُ _____

مدير الإدارة



الحمد لله والبركة والسلام على رسول الله وبعد فقد جرى منا نحن قضاة التمييز بالدارة الثانية للاحوال الشخصية في محكمة التمييز بكرة الكوفة الاطلاع على الملف
 الصادر من قضاة القاضی بالمحكمة العامة بجدة الشرع / في والمسجل بعدد المتضمن
 دعوى / ضد / وشركاه في تحقین خراس قاضي ونداسة المك وضرة ضبطه فقد تقررت الموافقة طئسي
 الحكم بعد الاجراء الاخير وعلى الله وعلى الله طئنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم.....

الدارة الثانية للاحوال الشخصية والاوقاف والجماعيا والقضار وميوت المال

رئيس محكمة تمييز ورئيس الدائرة

قاضي تمييز

قاضي تمييز

أختصاص في
 15/24/7/28

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

7/21/28



الجمهورية العربية السورية
 الدائرة القضائية
 القاضي بالمحكمة الشيخ عبد الرحمن العزيم
 حرق ١٢١ / ٢٠١٩
 مجدولة وصحة وسلة
 تسمى بـ



الهيئة العامة للصكوك والاصارة في محاكمة التمسك

التسجيل ١٧٢٤٩/٩٩
 ١٢٧٢/٨

التاريخ ١٥ / ٣ / ١٩٦٥

عبد الحمن بن عبد الله الخليل



بالمسجل المدني
 ناصر بالمحكمة الكبرى بجده حضر
 سوري بالمسجل المدني رقم
 واد عيا على الحاضر معهم
 الوكيل الشرعي عن
 وقال إن والتي في الجارة وسوف احضر طابع الجلسة الماضية ما لا
 في دعواه ان والدي قد انشغل في رحمة الله في عام ١٩٤٤ هـ ومنذ ذلك التاريخ قام والدي وبقية اخوانه واخواته بعمل توكيل شرعي للمدعى عليه
 لتأدية املاكه وادهم المتوفى وحضر اليرث والقيام على ادارة الاملاك وتوزيع الارباح حسب الانصبة الشرعية وبعد مضي فترة من الزمن
 طالب الورثة المدعى عليه بابراز ما ثبتت الحسابات والارباح وانتهى عن ذلك وقام بنقل بعض الارث من اسم الورثة التي اتمت بموجب الوكالات
 المنسوبة له دولة وجه حق واصبح يتصرف بكامل الورث وبأنه نصيبه فقط دون اعطاء كل ذي حق حقه وعليه قام بوكلي وبقية اخوانه بنسخ
 والتم له به ان وجدوا سورا يتصرف في اموالهم من قبل المدعى عليه الطلبات التي اتم بالزام المدعى عليه بتقديم حسابات عن الفترة من توليه
 فترة الادارة حتى تاريخه - الحكم بتلويث لجنة من الورثة الادارة وتحويل اليرادات الاملاك - الحكم بالزام المدعى عليه برفع يد عن الاملاك وعدم
 اشتراك اي مبلغ تخص الورثة الا بعد الرجوع الى لجنة الورثة في طلباً احتياطياً الحكم بتعين حارس على الاملاك ومكتب محاسب قانوني
 للوقوف على الحسابات وتوزيع الارباح حسب الانصبة الشرعية وبمقرر ذلك على المدعى عليه ان بوكلي يوافق على اختيار المحاسب
 بحيث يحاسب ما قبل وفاة المورث وما بعده لان المدعى كان وكيلاً عن المورث ثم اجراء التصفية واعطاه لادبي
 حق حقه بعد احضار جميع الورثة للموافقة على ذلك وتكون تعاقب الحساب حسب التفرس ومن عين التركة وفي جلسة اخرى حضر المدعى
 كما حضر المدعى عليه ، وابرز وكالة فوري المدعى عليه امه الله الصادره من كتابة عدل جده في رقم ٤٠٤٥ في ٢١ / ١١ / ١٩٦٢ سجله
 رقم ٣٥٥ في ٢٤ / ١٥ / ١٩٦٥ هـ والذي يتصل
 في ١٤ / ٥ / ١٩٦٥ هـ واعمال ارثه في زوجته
 وفي اولاده منها
 والمالين لك وارث له هو اهم وقال المدعى عليه الذي وكيل عن
 ولما حضر الوكالة في الجلسة القادمة وفي جلسة اخرى حضر المدعى
 والمصوبى العنسية بالحفظ رقم ١٥ / ١١ / ١٩٦٥ هـ من يتبع كما حضر المدعى عليه وكالة وقال المدعى عليه اطلب اعادة الوكالة الخاصة
 بوكلي حيث ان بوكلي لا يزال على توكيلهم له ولم يفسخ الوكالة الا الحاضرون في هذه الجلسة وابرز ، الوكالة وقال ان كاتب العدل
 طلب ان يشار الى الفسخ من قبلنا وقال المدعى عليه وكالة ان هذا الحاضر قام بتحصيل اربعمائة الف ريال من الجارات بدون
 وكالة شرعية تجوز ذلك واطلب ان يعاد هذا المبلغ الى مصلحة التركة ويعرض ذلك على الحاضر قال ما ذكره المدعى عليه عن
 بجميع والصحيح ان المبلغ يقارب مائة وسبعين الف ريال وكان هناك اتفاق بيننا نحن الورثة على ان يستلم كل واحد اجارته ويضعها
 في حساب الذي هو حساب التلاخي والتلاخي في الحقيقة ملك للورثة ثم قرر الجميع الموافقة على تعيين المحاسب
 على ان يتولى المحاسب وحصر التركة وبيان مالها وما عليها وتحصيل الاجارات وكل ما كان للتركة وفيه
 في حساب الورثة المفتوح لدى شركة الراجحي المصرفية في شارع حراد ١٩٦٩ رقم الحساب على ان يقدم تقريره كلما كان في مدة
 من اجازته في تاريخ ١٥ / ٣ / ١٩٦٥ هـ وما المحاسب جميع ما لديه من اوراق ثبوتية ومستندات وملكوك

الموكيل الشرعي

المذكور كما حضر

سجودى بالسجل المدني رقم

بموجب الوكالة ا هـ ١٥١١٥١٦٦١٦ / ١٣١٦ هـ الصادره منه كتابة عدل الثانية شمال جهة كما حضر

بموجب وكالة

الموكيل الشرعي

سجودى بالسجل المدني رقم

سجودى بالسجل المدني رقم

لرقم ٧٥٩٤٦ في ٣ / ١٤٢٢ هـ الصادره منه كتابة عدل جهة الثانية كما حضرا

بموجب وكالة رقم ٦٩٦٣٣ في ١٤٢٢ هـ الصادره منه كتابة عدل

الموكيل الشرعي

بموجب وكالة رقم ١٤٠٠٠٠٣٠٠٣ في ٣ / ١٤٢٢ هـ الصادره منه

الثانية بالمدينة المنورة ووكالة له

الموكيل الشرعي

سجودى بالسجل المدني رقم

كتابة العدل ببيع كما حضر

بموجب

بموجب وكالة رقم ١٤ في ٣ / ١٤٢٦ هـ الصادره منه كتابة عدل جهة الثانية ومن

الوكالة رقم ١٣ في ٣ / ١٤٢٦ هـ الصادره منه كتابة عدل الرباط الثانية وقال المذكور اننا نضر رنا من تأخر تصفية

التركة سواء كانت عقارات أو أصوليات أو اديون أو غيره واطلب تكليف المحاسب القانوي بان يجري اللازم هو

التصفية الكاملة ويعرض ذلك على المحاضرين وافقوا بما ذكروا عليه فقد اتممت المحاسب القانوي بان يجري اللازم هو

كلها بان يتم تصفية التركة كاملة من عقارات وصقولات وغيرها وجرى اللازم ايضا بتوزيع استحقاقات

الورثة حسب الفريضة الشرعية بعد اجراء الحاسبة بين الورثة وجعلت له حق الاذراع وكمال تصرفه في كامل

التركة المذكورة وجعلت له حق توكيل غيره فيما يحتاج اليه في اي توكيل واتفقوا جميعا بما ان يأخذ المحاسب القانوي

من حصيلة التصفية بعد ٥ و ٥ من قيمة العقارات و ١٠ من قيمة الديون ان يدرسه المستقبل اما الماضر

فمن يدره محاسبا وقد اجرت وارصته وحكمت بصحته وقصوا به ثم حضر المدعي وحضر المحاسب القانوي

طلب اليه ملك تسوية تصفية التركة

سجودى بالسجل المدني رقم

كما لم يحضر جهة

سجودى بالسجل المدني رقم

سجودى بالسجل المدني رقم

سجودى بالسجل المدني رقم

سجودى بالسجل المدني رقم

سجودى بالسجل المدني رقم

سجودى بالسجل المدني رقم

سجودى بالسجل المدني رقم

سجودى بالسجل المدني رقم

سجودى بالسجل المدني رقم

سجودى بالسجل المدني رقم

سجودى بالسجل المدني رقم

سجودى بالسجل المدني رقم

سجودى بالسجل المدني رقم

سجودى بالسجل المدني رقم

ختم وتوقيع القاضي

الختم الرسمي

في حقه بعد حضور جميع الورثة للموافقة على ما يدرى به
 كما حضر المدعى عليه وأبرز وكالة المدعى عليه إيهاب الله الصادره من كتابة عدل جده في ٢٠/١١/١٩٢١
 رقم ١٣٥ في ١٢/١٢/١٩٢٠ هـ والتي يتصل بها
 في ١٤/١٢/١٩٢٠ هـ وحاضر اثنان من ورثته
 المبالغين له ورث له سواهم. وقال المدعى عليه انني وكيل عن
 نية المورثه ما عدا ولأحضرت وكالة في الجلسة القاديه وفي جلسته اخرى حضر المدعى عليه
 بصوتيه العينية الحظيئة رقم ١٥/١١/١٩٢٠ هـ من يبيع كما حضر المدعى عليه وكالة وقال المدعى عليه أطلب إعادة الوكالة الخاصة
 التي ان يشار اليه الفسخ من قبلنا وقال المدعى عليه وكالة ان هذا الحاضر تام. بتحصل اربعمائة الف ريال من العجارات بدون
 وكالة شرعية تجوز له ذلك واطلب ان يعاد هذا المبلغ الى حصيلة الشركة ويعرضني ذلك على الحاضر قال ما ذكره المدعى عليه غير
 صحيح والصحيح ان المبلغ يقارب مائة وسبعين الف ريال وكان هناك اتفاق بيننا نحن الورثة على ان يستلم كل واحد اجارته ويصير
 له حساب الذي هو حساب التلاجه والتلاجه من الحصة ملك للمورثه فمقرر الجمع الموافقة على تعيين المحاسب
 القانوني على ان يتولى المحاسب وحصر الشركة وبيان ما لها وما عليها وتحصيل العجارات وكل ما للتركة
 في حساب الورثة المفتوح لدى الراجحي المصرفية في شارع جزار ١٩٢٩ رقم الحساب على ان يقدم تقريره كما ملك في مدة
 اربعة اشهر من تاريخ تعيينه وانفق المذكورين على ان يقدموا للمحاسب جميع ما لديهم من أوراق ثبوتية ومستندات ومكوك
 وأوراق مالية ونقدية وتجارية وغير ذلك على ان تتحمل الشركة أتعاب المحاسب المذكور هكذا اتفقوا بوضاهم وقد أجزته وامضته
 وحملت بصحته وقصوا به ومهل الله وهم على سيدنا محمد مرث يوم الربا ٢٣/١٢/١٩٢٠ هـ القاضى بالحكم البركي جده

مطابع المطبعة الامنية - الرياض

في يوم الثلاثاء ١٤٣٠/٦/١٦ هـ المذكور كما حضر
 الوكيل الشرعي المدعى عليه الوكالة ايهاب الله الصادره من كتابة عدل الثانية في ٢٠/١١/١٩٢١
 سعودي بالسجل المدني رقم ١٥٨١٥١٦
 رقم ١٧٥٩٤٦ في ١٩/١٢/١٩٢٠ هـ الصادره من كتابة عدل هبة الثانية كما حضر
 الوكيل الشرعي المدعى عليه سعودي بالسجل المدني رقم ١٥٨١٥١٦
 الثانية بالمدينة المنورة والوكالة المدعى عليه سعودي بالسجل المدني رقم ١٥٨١٥١٦
 كتابة العدل بيننا كما حضر سعودي بالسجل المدني رقم ١٥٨١٥١٦
 الوكالة رقم ١٤٣ في ١٣/١٢/١٩٢٠ هـ الصادره من كتابة عدل الثانية وقال لطلبك المذكور اننا نرضى بامسأفة تصفية
 الشركة سواء كانت عقارات أو مقفولات أو غيرها واطلب تكليف المحاسب القانوني المذكور
 بالتصفيه الكاملة ويعرضني ذلك على الحاضرين وافقوا بما ذكره وعليه فقد اصبحت المحاسب القانوني بان اجري اللازم
 كلها بنزوم تصفية الشركة كاملة من عقارات ومقفولات وغيرها واجري اللازم ايضا بنزوم استحقاقات
 الورثة حسب الفرضية الشرعية بعد اجراء الحاسبة بين الورثة ومعلت له من المبالغ وكامل تصرف في كامل
 الشركة المذكورة ومعلت له من كوكيل غيره ضيا كما في ذلك في كوكيل واتفقوا جميعا على ان يأخذ المحاسب القانوني
 من حصيلة التصفية بعدل هـ بزمسقية العقارات وهـ بزمسقية الديجارات ابتداء من المستقبل أما الماضي
 فحسب له مما سلف وقد أجزته وامضته وحملت بصحته وقصوا به ثم حضر المدعى عليه المحاسب القانوني
 سعودي بالسجل المدني رقم ١٥٨١٥١٦ وطلب تسوية تصفية الشركة
 حسب الاتفاق ومبني لم يحضر في الجلسة الماضية لمسية الحكم وكما لم يحضر في
 المذكورة وقد حضرت هذه الجلسة في هذا اليوم لأخذ ما لديهم ولم يحضروا عليه فقد
 أمرت بافراج ملكه شرعي بالحكم السابق وقدره قناعته بالحكم واصرت بتزويد الثلاثة المذكورين بصورة
 سعودي بالسجل المدني رقم ١٥٨١٥١٦

**الأحكام والقرارات الصادرة
من المحاكم الإدارية في
الحراسة القضائية**

مملكة العربية السعودية
ديوان المظالم



الدائرة التجارية الثانية/ ٢

قرار رقم ١١٢/د/تج/٢ لعام ١٤٢٨هـ.
في القضية رقم ٢٦٧٩/١/ق لعام ١٤٢٦هـ.

المقامة من:

ضد:

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه... وبعد:

ففي يوم السبت الموافق ١/٦/١٤٢٨هـ، وبمقر ديوان المظالم بالرياض انعقدت الدائرة التجارية الثانية المشكلة من:

رئيساً

المستشار

عضواً

المستشار المساعد

عضواً

المستشار المساعد

أميناً للسر

وبحضور

وذلك للنظر في الطلب المقدم بتاريخ ٢٩/٢/١٤٢٨هـ من الحارس القضائي المعين من قبل الدائرة بقرارها رقم ٢٧٥/د/تج/٢ لعام ١٤٢٧هـ والذي يطلب فيه تعيين مندوب الدائرة لحضور واقعة جرد جميع الوثائق والمستندات والمحاضر والدفاتر والسجلات والمفاتيح والأختام الخاصة بشركة المحدودة الداخلة تحت الحراسة وذلك استناداً لنص المادة (١/٢٤١) من اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية.

وبناءً عليه قررت الدائرة:

- أمين سر الدائرة - لحضور واقعة جرد مستندات شركة مجموعة

تكليف/

والله الموفق، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم..

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر



حكم رقم ٢٢ / ٥ / د / تج / ٢ لعام ١٤٢٨ هـ.
في القضية رقم ١٦٣٥ / ١ / ق لعام ١٤٢٧ هـ.

المقامة من:

ضد:

(رئيس مجلس أعمال الحراسة على أعمال وأمزال)

لحمد لله وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه وبعد:

ففي يوم الاثنين الموافق ١ / ٢ / ١٤٢٨ هـ، وبمقر فرع ديوان المظالم بالرياض انعقدت الدائرة التجارية الثانية المشكلة من:

رئيساً	المستشار
عضواً	المستشار
عضواً	الملازم القضائي
أميناً للسر	ويحضر

وذلك للنظر في القضية المذكورة أعلاه وبعد دراستها والمداولة فيها أصدرت بشأنها حكمها المبني على

الوقائع والأسباب التالية:

تتحصل وقائع هذه القضية في أن المدعي تقدم بلائحة دعوى إلى معالي رئيس الديوان ذكر فيها أنه تعاقد مع
على إنشاء سوق تجاري باسم سوق : بإجمالي مبلغ (٦٠٠,٠٠٠, ٣) ريال وتم سداد جزء من المبلغ
المتفق عليه وباقي مبلغ وقدره (٨٦٥, ١٢٣) ريال حيث إن هذا المبلغ مستحق لي منذ أكثر من عامين. أطلب إلزام المدعي
عليه بدفع المبلغ المثبتي وقدره (٨٦٥, ١٢٣) ريال وتعويضي عن الأضرار التي لحقت بي جراء المدة وجراء دخول مجلس
الحراسة للموقع وإجراء تعديلات فيه بمعداتنا وموادنا قبل استلامه للموقع من قبلنا.

وقد تم قيد الدعوى قضية بالرقم المشار إليه أعلاه وبإحالة القضية إلى الدائرة حدد لنظرها جلسة يوم الأحد
الموافق ١٧ / ٨ / ١٤٢٧ هـ وفيها حضر المدعي أصالة وحضر لحضوره نائب مجلس الحراسة وقد سألت
الدائرة المدعي عن دعواه فأجاب بها لا يخرج عن لائحة دعواه المقدمة منه بتاريخ ٢ / ٤ / ١٤٢٧ هـ وبعرض ذلك على نائب
مجلس الحراسة طلب مهلة للرد. وفي الجلسة المنعقدة هذا اليوم سألت الدائرة نائب رئيس مجلس الحراسة هل العقار محل
الدعوى مملوك أم أنه مستأجر له أم أنه مقاول رئيس للمشروع فأجاب بأن العقار محل المطالبة مستأجر من
فأصدرت الدائرة حكمها بذات الجلسة.

قبل



الأسباب:

حيث إن المدعي يهدف من دعواه إلى طلب إلزام المدعى عليه بصفته رئيس مجلس الحراسة على أعمال وأموال بأن يدفع له مبلغ (١٢٣,٨٦٥) ريال وهو المتبقي من قيمة إنشاء مبنى لحساب .
وحيث إن الاختصاص من المسائل الأولية التي يتعين على الدائرة الفصل فيها قبل الدخول في موضوع الدعوى ولو لم يكن ذلك بطلب من أحد أطرافها.
وحيث إن المدعي هو من قام بإنشاء مبان على عقار مستأجر من قبل . المنفذ عليه الحراسة قضائية..

وحيث إن محل العقد بين الطرفين لا يعد عملاً تجارياً باعتباره واقع على عقار إذ تعتبر هذه الدعوى من دعاوى العقار والتي تخرج عن الاختصاصات المقررة للمحكمة التجارية وذلك بنص المادة (٣) من نظام المحكمة التجارية.
وبناءً عليه وبعد الدراسة والتأمل والمداولة حكمت الدائرة:

بعدم اختصاص ديوان المظالم ولائياً بنظر الدعوى المقامة من محمد

(رئيس مجلس أعمال الحراسة على أعمال وأموال) لما هو مبين بالأسباب.

والله الموفق، وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر





حكم رقم ٢٩٩/د/ تج / ٢ لعام ١٤٢٩ هـ.
في القضية رقم ٢٨٦٣/١/ ق لعام ١٤٢٩ هـ.
المقامة من:

ضد: لصاحبها

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه... وبعد:

ففي يوم السبت الموافق ٢٧/٤/١٤٢٩ هـ، وبمقر ديوان المظالم بالرياض انعقدت الدائرة التجارية الثانية المشكلة من:

القاضي بديوان المظالم رئيساً
القاضي بديوان المظالم عضواً
القاضي بديوان المظالم عضواً
أميناً للسر

وذلك للنظر في القضية المذكورة أعلاه وبعد دراستها والمداولة فيها أصدرت بشأنها حكمها المبني على
الوقائع والأسباب التالية:

الوقائع

تتحصل وقائع هذه القضية في أن المدعي تقدم بلائحة دعوى إلى معالي رئيس الديوان ذكر فيها أنه تم توقيع عقد مضاربة مع المدعى عليه في تجارة العطور ويطلب استعادة رأس ماله مع الأرباح التي مجموعها (١٢٤٠٢٥) ريال وقد تم قيد هذه الدعوى قضية بالرقم المشار إليها أعلاه وبإحالة القضية إلى هذه الدائرة حددت لنظرها جلسة هذا اليوم وفيها حضر طرفا الدعوى وسألت الدائرة المدعي عن دعواه فأحال إلى لائحة الدعوى المقدمة منه والمتضمنة مطالبة المدعى عليه برأس ماله مع الأرباح عن عقد المتاجرة مع المدعى عليه في تجارة العطور بموجب العقد رقم ١/٤٩٤ وتاريخ ٢٨/٢/١٤٢٦ هـ وحصر دعواه في المطالبة بمبلغ (١٢٤٠٢٥) ريال وبعرض الدعوى على المدعى عليه ذكر بأن مساهمة المدعي صحيحة ويقر له باستحقاقه لرأس ماله مع الأرباح والبالغ مجموعها (١٢٤٠٢٥) ريال إلا أنه لا يستطيع سداد هذا المبلغ لعدم وجود سيولة لديه وفرض الحراسة على مؤسسته ثم عرضت الدائرة على الطرفين إنهاء الدعوى صلحاً وفقاً للبنود التالية:

١- يدفع المدعى عليه للمدعي مبلغ (١٢٤٠٢٥) ريال يمثل رأس المال المدفوع من قبل المدعي للمدعى عليه مع الأرباح حتى نهاية عام ١٤٢٥ هـ من مساهمته في تجارة العطور مقسماً على خمسة أقساط سنوية بما يعادل



المملكة العربية السعودية مركز التحكيم

٢٠٪ من المبلغ المستحق نهاية كل سنة من تاريخ استلام المدعى عليه لإدارة المؤسسة.
٢- يجوز أن يقل القسط عن نسبة ٢٠٪ من رأس المال في حالة تقرير المراقب المالي المعين من قبل الدائرة بأنه لا يمكن الوصول إلى هذه النسبة في ظل ظروف العمل.
٣- لا يجوز للمدعى عليه تجاوز التسديد خلال الخمس سنوات القادمة إلا بإذن كتابي من الدائرة يحدد فيه قيمة القسط ومدة تسديده بناءً على تقرير المراقب المالي المعين من قبل الدائرة.
٤- يكون هذا الصلح منهيًا للنزاع بين الطرفين ولا يحق لأي منهما الرجوع على الآخر بشيء فيما يتعلق بهذه القضية.

٥- يتم تعيين مراقب مالي ومراقب إداري لأعمال المدعى عليه وفقاً للصلاحيات التي تعطى لهما من الدائرة التجارية الثانية في ظل الحراسة القضائية المفروضة من قبل الدائرة.
٦- في حالة عدم التزام المدعى عليه بسداد الأقساط وتقرر من قبل المدعى عليه والمراقب المالي والإداري أن هناك تفريط وإهمال في العمل تسبب في ذلك فإن للمدعي الحق في التنفيذ على أموال المدعى عليه لتقاضي ما تبقى من المبلغ وفق الإجراءات المتبعة نظاماً.

وبعرض ذلك على الطرفين قررا موافقتها عليه وطلبا إثباته وإلزامها بما التزما به.
وحيث إن الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً وحيث أجاز الفقهاء تخرج المضارب مع العامل بما يتفقان عليه وحيث صدر هذا الصلح ممن يملك عقده ولم يخالف الشرع المطهر أو النظام العام مما تقضي معه الدائرة بإثبات هذا الصلح وإلزامها بما التزما به على أن تتولى الدائرة تعيين من تراه لتنفيذ هذا الصلح وفقاً لما تم إجراؤه من قرارات تتعلق بفرض الحراسة على أموال وأعمال.

فلهذه الأسباب وبعد الدراسة والتأمل والمداولة حكمت الدائرة:

بإثبات الصلح المبرم بين  **وإلزامها بما التزما**

به.

وبعرض الحكم على الطرفين قررا القناعة به.

والله الموفق، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم..

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر



حكم رقم ٦٧/د/تج ٢/ لعام ١٤٣٠هـ. في القضية رقم ١٥/٣٠١٥/ق لعام ١٤٢٩هـ.

المقامة من:

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه... ويعد:

ففي يوم السبت الموافق ١٩/٢/١٤٣٠هـ ، وبمقر ديوان المظالم بالرياض انعقدت الدائرة التجارية الثانية المشكلة من:

القاضي بديوان المظالم
القاضي بديوان المظالم
القاضي بديوان المظالم
أميناً للسر

وذلك للنظر في القضية المذكورة أعلاه وبعد دراستها والمداولة فيها أصدرت بشأنها حكمها المبني على الوقائع والأسباب التالية:

تتحصل وقائع هذه القضية في أن المدعي تقدم بلائحة دعوى إلى فضيلة رئيس المحكمة الإدارية بالرياض ذكر فيها أنه تم توقيع عقد مضاربة مع المدعى عليه في تجارة العطور ويطلب استعادة رأس ماله مع الأرباح التي مجموعها (٧١٧٥٠) ريال وقد تم قيد هذه الدعوى قضية بالرقم المشار إليها أعلاه وبإحالة القضية إلى هذه الدائرة حددت لنظرها جلسة هذا اليوم وفيها حضر طرفا الدعوى وسألت الدائرة المدعي عن دعواه فأحال إلى لائحة الدعوى المقدمة منه والمتضمنة مطالبة المدعى عليه برأس ماله مع الأرباح عن عقد المتاجررة مع المدعى عليه في تجارة العطور بموجب العقد رقم ٢٤٩/س وتاريخ ١٤٢٥/٣/٥هـ وحصر دعواه في المطالبة بمبلغ (٧١٧٥٠) ريال ويعرض الدعوى على المدعى عليه ذكر بأن مساهمة المدعي صحيحة ويقرله باستحقاقه لرأس ماله مع الأرباح والبالغ مجموعها (٧١٧٥٠) ريال إلا أنه لا يستطيع سداد هذا المبلغ لعدم وجود سيولة لديه وفرض الحراسة على مؤسسته ثم عرضت الدائرة على الطرفين إنهاء الدعوى صلحاً وفقاً للبنود التالية: ١- يدفع المدعى عليه للمدعي مبلغ (٧١٧٥٠) ريال يمثل رأس المال المدفوع من قبل المدعي للمدعى عليه مع الأرباح حتى نهاية عام ١٤٢٥هـ من مساهمته في تجارة العطور مقسماً على خمسة أقساط سنوية بما يعادل ٢٠٪ من المبلغ المستحق نهاية كل سنة من تاريخ استلام المدعى عليه لإدارة المؤسسة. ٢- يجوز أن يقل القسط عن نسبة ٢٠٪ من رأس المال في حالة تقرير المراقب المالي المعين من قبل الدائرة بأنه لا يمكن الوصول إلى هذه النسبة في ظل ظروف العمل. ٣- لا يجوز للمدعى عليه تجاوز التسديد خلال الخمس سنوات القادمة إلا بإذن كتابي من الدائرة يحدد فيه قيمة القسط ومدة تسديده بناء على تقرير المراقب المالي المعين من قبل الدائرة. ٤- يكون هذا الصلح منهيماً للنزاع بين الطرفين ولا يحق لأي منهما الرجوع على الآخر بشيء فيما يتعلق بهذه القضية. ٥- يتم تعيين مراقب مالي ومراقب إداري لأعمال المدعى عليه وفقاً للصلاحيات التي تعطى لهما من الدائرة التجارية الثانية في ظل الحراسة القضائية المفروضة من قبل الدائرة. ٦- في حالة عدم التزام المدعى عليه بسداد الأقساط وتقرر من قبل المراقب المالي والإداري أن هناك تفريط وإهمال في العمل تسبب في ذلك فإن للمدعي الحق في التنفيذ على أموال المدعى عليه لتقاضي ما تبقى من المبلغ وفق الإجراءات المتبعة نظاماً. ويعرض ذلك على الطرفين قرراً موافقتهما عليه وطلباً لإثباته والزامهما بما التزما به. وحيث إن الصلح جائز بين المسلمين إلا صلح أحل حراماً أو حرم حلالاً وحيث أجاز الفقهاء تخارج المضارب مع العامل بما يتفقان عليه وحيث صدر هذا الصلح ممن يملك عقده ولم يخالف الشرع المطهر أو النظام العام مما تقضي معه الدائرة بإثبات هذا الصلح والزامهما بما التزما به على أن تتولى الدائرة تعيين من تراه لتنفيذ هذا الصلح وفقاً لما تم إجراؤه من قرارات تتعلق بفرض الحراسة على أموال وأعمال الدائرة: بإثبات الصلح المبرم بين الطرفين وطلباً لإثباته والزامهما بما التزما به. وبعرض الحكم على الطرفين قرراً القناعة به. والله الموفق، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر





الدائرة التجارية الثانية / ٢

حكم رقم ١٥٠/د/تج/٢ لعام ١٤٢٨هـ
في القضية رقم ٣٠٤٢/١/ق لعام ١٤٢٦هـ
المدعي /
المدعى عليه /

بالحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده وبعد :

ففي يوم الثلاثاء الموافق ١٤٢٨/٨/١هـ عقدت الدائرة التجارية الثالثة جلستها بمقر ديوان المظالم بالرياض بتشكيلها التالي :-

المستشار	رئيساً
المستشار (م)	عضواً
المستشار (م)	عضواً
وبحضور	أميناً للسر

وذلك للنظر في القضية المذكورة أعلاه وبعد دراستها والمداولة فيها أصدرت بشأنها قرارها المبني على الوقائع والأسباب التالية :

تتحصل وقائع هذه القضية في أن وكيل المدعية تقدم بلائحة دعوى إلى معالي رئيس الديوان ذكر فيها أن المدعى عليها تعاقدت من الباطن مع موكلته بتاريخ ١٨/٣/١٤٢٢هـ لتنفيذ مشروع إنشاء مدرسة في مقابل ٨٦% من قيمة العقد بما يعادل مبلغ (٦,٨٠٤,٠٤٥)

ريال وقد قامت موكلته بتنفيذ المشروع وقد تم استلامه من قبل مالكة المشروع كما أن المدعى عليها قد استلمت كامل مبلغ التعاقد ، إلا أن موكلته لم تستلم من قيمة العقد إلا مبلغ (٥,١١٠,٠٢٨) ريال، كما أنها قامت بدفع رواتب أحد مهندسي المدعى عليها بتكليف منها على أن يتم تسجيل ما يدفع كمديونية على المدعى عليها إلا أنها كذلك لم تسدد شيئاً منها وختم دعواه بالمطالبة بالزام المدعى عليها بالآتي:

١- دفع المتبقي من قيمة العقد وقدرها (١,٦٣٦,٣٢٠) ريال.

(Handwritten signatures and stamps)



٢- دفع ما تم صرفه من رواتب لمهندس المدعى عليها وقدرها (٩٩,٦٨٠) ريال. ويكون مجموع المطالبة مبلغ قدره (١,٧٣٦,٠٠٠) ريال.

وقد تم قيد الدعوى قضية بالرقم المشار إليه أعلاه وبإحالة القضية إلى الدائرة التجارية الثالثة حُدد لنظرها عدة جلسات حضر فيها ممثل المدعى عليها فيما لم يحضر من يمثل المدعى عليها رسمياً وفي الجلسة المنعقدة بتاريخ ١٤٢٧/٤/٢٤ هـ حضر وكيل المدعية والحارس وحضر لحضرة الحارس القضائي لشركة بموجب القرار الصادر من الدائرة التجارية الثانية رقم ٢٨٨/د/تج/٢ لعام ١٤٢٦ هـ وقد سألت الدائرة وكيل المدعية عن دعوى موكلته فأجاب بأنها الواردة بلائحة الدعوى المقدمة منه بتاريخ ١٤٢٦/٧/٢٣ هـ وبعرض ذلك على الحارس القضائي للشركة المدعى عليها أجاب بأنه بعد اطلاعه على دفاتر الشركة تبين ان للمدعية مبلغ (١,٤٦١,٨٩٤/٣٥) ريال. وفي الجلسة المنعقدة بتاريخ ١٤٢٧/٦/٢٦ هـ أصدرت الدائرة التجارية الثالثة قرارها رقم ١٥٠/د/تج/٣ لعام ١٤٢٧ هـ بإحالة القضية إلى الدائرة التجارية الثانية فتمت إحالة القضية إلى هذه الدائرة بتاريخ ١٤٢٧/٧/٢٥ هـ والتي حددت لنظرها جلسة ١٤٢٧/١٢/١٧ هـ والتي حضرها وكيل مدير الشركة المدعية والحارس القضائي للمدعى عليها والتي طلبت فيها الدائرة من وكيل مدير الشركة المدعية تقديم وكالة عن مدير الشركة المدعية بصفته مديراً للشركة لا بصفته الشخصية. وفي الجلسة المنعقدة بتاريخ ١٤٢٨/٥/٤ هـ حضر مدير عام الشركة المدعية وقرر أمام الدائرة توكيل المرافعة وفقاً للتوكيل المدون بمحضر ضبط الجلسة. وفي ذات الجلسة سألت الدائرة المدعي وكالة عن دعوى موكلته فذكر أنها الواردة في لائحة الدعوى المقدمة منه بتاريخ ١٤٢٦/٧/٢٣ هـ وبعرض ذلك على الحارس القضائي للشركة المدعى عليها ذكر أن الثابت في سجلات الشركة أنها مدينة للمدعية بمبلغ (١,٤٦١,٨٩٣,٣٥) ريال وبعرض ذلك على وكيل المدعية قرر أنه يحصر دعوى موكلته فيما هو ثابت بسجلات المدعى عليها. وفي الجلسة المنعقدة بتاريخ هذا اليوم قدم الحارس القضائي للشركة المدعى عليها صورة من قرار الدائرة رقم ١٣١/د/تج/٢ لعام ١٤٢٨ هـ الذي يجيز له حق الترافع عن المدعى عليها وبسؤاله عن رده على الدعوى أجاب بأنه سبق وأن أجاب عن ذلك في الجلسة السابقة وقدم صورة من خطاب الشركة المدعى عليها المؤرخ في ٢٠٠٤/١٢/٣١ م والموجه إلى الشركة المدعية والمتضمن أن رصيدها الدائن مبلغ (١,٤٦١,٨٩٤,٣٥) ريال وقد تم استلامه من قبل الشركة المدعية ولم تقدم أي



اعتراض عليه حتى تاريخه حسبما اطلع عليه من سجلات الشركة المدعى عليها ثم قرر الطرفان اكتفاءهما بما سبق وأن قدماه فأصدرت الدائرة حكمها بذات الجلسة.

الأسباب

حيث إن المدعية تهدف من دعواها إلى طلب إلزام المدعى عليها أن تدفع لها مبلغ (١,٤٦١,٨٩٤,٣٥) ريال قيمة أعمال إنشائية نفذتها لصالحها.

وحيث إن مبلغ المطالبة ثابت بسجلات المدعى عليها حسبما أثبتته الحارس القضائي للشركة المدعى عليها وكما هو ثابت من الخطاب الموجه من الشركة المدعى عليها إلى الشركة المدعية والمؤرخ في ٢٠٠٤/١٢/٣١ م.

فإن الدائرة تقضي بثبوت مبلغ المطالبة في ذمة الشركة المدعى عليها وإلزامها بسداده للشركة المدعية. وبناءً عليه وبعد الدراسة والتأمل والمداولة حكمت الدائرة:

بالزام شركة أن تدفع للشركة مبلغ (١,٤٦١,٨٩٤,٣٥) ريال مليون وأربعمائة وواحد وستين ألفاً وثمانمائة وأربعة وتسعين ريالاً وخمسة وثلاثين هللة. وبالله تعالى التوفيق وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر





الدائرة التجارية الثانية/٤

حكم رقم ٦٥٠/د/تج/٢ لعام ١٤٢٩هـ.

في القضية رقم ١/٣٤٥٧/ق لعام ١٤٢٩هـ.

المقامة من.

ضد:

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه... وبعد:

ففي يوم السبت الموافق ١٤٢٩/٦/٢٤ هـ، وبمقر ديوان المظالم بالرياض انعقدت الدائرة التجارية الثانية المشكلة من:

القاضي بديوان المظالم رئيساً
القاضي بديوان المظالم عضواً
القاضي بديوان المظالم عضواً
أميناً للسر

وذلك للنظر في القضية المذكورة أعلاه وبعد دراستها والمداولة فيها أصدرت بشأنها حكمها المبني على الوقائع

والأسباب التالية:

الوقائع

تتحصل وقائع هذه القضية في أن المدعي تقدم بلائحة دعوى إلى معالي رئيس الديوان ذكر فيها أنه تم توقيع عقد مضاربة مع المدعى عليه في تجارة العطور ويطلب استعادة رأس ماله مع الأرباح التي مجموعها (١٠٠٢٤٥٠) ريال وقد تم قيد هذه الدعوى قضية بالرقم المشار إليها أعلاه وبإحالة القضية إلى هذه الدائرة حددت لنظرها جلسة هذا اليوم وفيها حضر طرفا الدعوى وسألت الدائرة المدعي عن دعواه فأحال إلى لائحة الدعوى المقدمة منه والمتضمنة مطالبة المدعى عليه برأس ماله مع الأرباح عن عقد المتاجرة مع المدعى عليه في تجارة العطور بموجب العقد رقم س/٢١٩ وتاريخ ٥/٢/٢٣هـ وحصرت دعواه في المطالبة بمبلغ (١٠٠٢٤٥٠) ريال وبعرض الدعوى على المدعى عليه ذكر بأن مساهمة المدعي صحيحة ويقر له باستحقاقه لرأس ماله مع الأرباح والبالغ مجموعها (١٠٠٢٤٥٠) ريال إلا أنه لا يستطيع سداد هذا المبلغ لعدم وجود سيولة لديه وفرض الحراسة على مؤسسته ثم عرضت الدائرة على الطرفين إنهاء الدعوى صلحاً وفقاً للبنود التالية:

- ١- يدفع المدعى عليه للمدعي مبلغ (١٠٠٢٤٥٠) ريال يمثل رأس المال المدفوع من قبل المدعي للمدعى عليه مع الأرباح حتى نهاية عام ١٤٢٥هـ من مساهمته في تجارة العطور مقسماً على خمسة أقساط سنوية بما يعادل ٢٠٪ من المبلغ المستحق نهاية كل سنة من تاريخ استلام المدعى عليه لإدارة المؤسسة.
- ٢- يجوز أن يقل القسط عن نسبة ٢٠٪ من رأس المال في حالة تقرير المراقب المالي المعين من قبل الدائرة بأنه لا يمكن الوصول إلى هذه النسبة في ظل ظروف العمل.



- ٣- لا يجوز للمدعى عليه تجاوز التسديد خلال الخمس سنوات القادمة إلا بإذن كتابي من الدائرة يحدد فيه قيمة القسط ومدة تسديده بناءً على تقرير المراقب المالي المعين من قبل الدائرة.
- ٤- يكون هذا الصلح منهيًا للنزاع بين الطرفين ولا يحق لأي منهما الرجوع على الآخر بشيء فيما يتعلق بهذه القضية.
- ٥- يتم تعيين مراقب مالي ومراقب إداري لأعمال المدعى عليه وفقاً للصلاحيات التي تعطى لهما من الدائرة التجارية الثانية في ظل الحراسة القضائية المفروضة من قبل الدائرة.
- ٦- في حالة عدم التزام المدعى عليه بسداد الأقساط وتقرر من قبل المدعى عليه والمراقب المالي والإداري أن هناك تفريط وإهمال في العمل تسبب في ذلك فإن للمدعي الحق في التنفيذ على أموال المدعى عليه لتقاضي ما تبقى من المبلغ وفق الإجراءات المتبعة نظاماً.
- ويعرض ذلك على الطرفين قرراً موافقتهما عليه وطلباً إثباته وإلزامهما بما التزما به.
- وحيث إن الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً وحيث أجاز الفقهاء تخرج المضارب مع العامل بما يتفقان عليه وحيث صدر هذا الصلح ممن يملك عقده ولم يخالف الشرع المطهر أو النظام العام مما تقضي معه الدائرة بإثبات هذا الصلح وإلزامهما بما التزما به على أن تتولى الدائرة تعيين من تراه لتنفيذ هذا الصلح وفقاً لما تم إجراؤه من قرارات تتعلق بفرض الحراسة على أموال وأعمال.
- فلهذه الأسباب وبعد الدراسة والتأمل والمداولة حكمت الدائرة:
- بإثبات الصلح المبرم بين
- الزمامها بما
- التزما به.

ويعرض الحكم على الطرفين قرراً القناعة به.

والله الموفق، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم..

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر



الدائرة التجارية الثانية

حكم رقم ٦٦٧/د/نج/٢ لعام ١٤٢٩هـ
في القضية رقم ٣٧٣٥/١/ق لعام ١٤٢٦هـ

المقامة فيها الدعوى من:

، ، ومدعث بن

ضد:

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه.. وبعد:

ففي يوم الاثنين ٢٦/٦/١٤٢٩هـ ويمقر ديوان المظالم بالرياض انعقدت الدائرة التجارية الثانية المشكلة من:

رئيساً
عضواً
عضواً
أميناً للسر

القاضي
القاضي
القاضي
ومحضور

وذلك للنظر في القضية المبين رقمها وتاريخها وأطرافها أعلاه، وبعد سماع الدعوى والإجابة، وبعد دراسة الأوراق، والمداولة فيها، أصدرت الدائرة حكمها الآتي:

تتحصل وقائم هذه الدعوى حسبما يبين من الإطلاع على أوراقها في أنه بتاريخ ٧/١٠/١٤٢٦هـ تقدم كل

الحمد إلى الديوان بعريضة دعوى ضد مجلس الحراسة القضائية على أموال وأعمال

، قيدت في سجلات الديوان قضية برقم ٣٧٣٥/١/ق لعام ١٤٢٦هـ، وأحيلت بشرح معالي رئيس الديوان إلى هذه الدائرة في ١١/١٠/١٤٢٦هـ لنظرها.

وكان حاصلها: أن ملكية مصنع تعود للمحدودة (مملوكة للمدعين

، وأنه تم تعيين مجلس حراسة قضائية على أموال وأعمال

وتم تقديم خطاب للمجلس بتاريخ ١٩/٩/١٤٢٦هـ وآخر بتاريخ ٢٦/٩/١٤٢٦هـ لفك الحجز عن المصنع باعتبار أن لا يملك منه سوى ٢٥٪ فقط، ولكن دون فائدة، ثم قام المجلس بتاريخ

٢٧/٩/١٤٢٦هـ بزيارة المصنع دون علم الشركاء أو إبلاغهم بالزيارة، وتم إيقاف العمل فيه، وطلب المدعون فك الحجز عن المصنع، واستبعاد رئيس مجلس الحراسة.

وقد حددت الدائرة جلسة يوم الأربعاء ١٤/١٠/١٤٢٦هـ موعداً لنظر الدعوى، وفيها حضر كل

من المدعي أصالة مدعث بن ، وكيلاً عن الشركة



بالوكالة رقم ٤٧ وتاريخ ١٤١٩/٦/٣ هـ صادرة من كتابة عدل الرياض، ر
الشريكة ' ، باله كالة رقم ٧ وتاريخ ١٤١٩/٦/٢٨ هـ صادرة من كتابة عدل الرياض، كما
حضر رئيس مجلس الحراسة القضائية على أموال وأعمال

، ونائب رئيس المجلس ، وكرر المدعون ماجاء بعريضة دعواهم من طلبات وأضافوا لها طلب إلزام المجلس بتشغيل المصنع، وسداد المستحقات التي للمصنع بدمه مؤسسة رصاصية، فطلب المدعى عليهما أجلا للجواب، وفوض رئيس المجلس نائبه في حضور الجلسات في هذه الدعوى، وبجلسة الأربعاء ١٤٢٦/١٠/٢١ هـ حضر الجميع، وقدم نائب رئيس المجلس مذكرة جوابية كان حاصلها: أنه تم الاجتماع بالمدعين يوم السبت ١٤٢٦/١٠/١٧ هـ، وكان ذلك بحضور عضو مجلس الحراسة ، وقد حصر المدعون طلباتهم فيما يلي:

١. إثبات أنهم شركاء يملكون ٧٥% من الشركة.
 ٢. إثبات أنهم دفعوا مبلغاً قدره ٤.٥٠٠.٠٠٠ ريال، بواقع ١.٥٠٠.٠٠٠ من كل شريك.
 ٣. استمرار مجلس الحراسة في الصرف على المصنع كما كان يعمل سابقاً.
 ٤. أن يقوم مجلس الحراسة بسداد قيمة البضاعة التي اشترتها مؤسسة من المصنع.
- وذكر نائب رئيس المجلس أنه سيُجيب على كل نقطة فيما يلي:
- أ- تتفق مع المدعين أنهم يملكون ٧٥% من المصنع، وأن رأسمال المصنع مليون ريال مقسم بالتساوي بين الشركاء الأربعة.
 - ب- طلبنا من المدعون إيضاح كيفية دفعهم للمبالغ التي ذكروا أنهم دفعوها ، فقدموا صوراً لثلاث أوراق موقعة ومختومة بختم للطور، والمجلس يرى أن هذه الأوراق لا تُقبل كإثبات لما يدعونه لأنها صور، ولأنه لا يمكن تصور دفع مبالغ بهذا الحجم دون شيكات، مع استثناء المبلغ المدفوع من وقدره خمسمائة ألف ريال المدفوع بشيك.
 - ت- أظهرت حسابات المصنع التي أعدها محاسب المصنع أن الشريك قد صرف على المصنع مبلغاً قدره ٩.٥٧٤.٣٩٦ ريال، وذلك بخلاف رأسماله، علماً أنه لا يملك سوى ٢٥% من المصنع، أما بقية الشركاء فلم تُظهر حسابات المصنع أنهم دفعوا شيئاً، وعلى افتراض أن الدائرة أثبتت المبالغ التي يدعي المدعون أنهم دفعوها ، وتم قيدها لحسابهم، فإنه يتبقى على كل شريك أن يدفع مبلغاً قدره ٣.٥٧٤.٣٩٦ ريال، وهو المبلغ الذي دفعه منفرداً، ويتوجب على كل شريك أن يدفع مثله.
 - ث- أوضحت حسابات المصنع أنه بلغت قيمة إجمالي إنتاجه مبلغاً قدره ٧.٣٠١.٣٠٧ ريال، منها ٦.٠٥٥.٣٧٦ ريال بدمه ، سدد منها مبلغاً قدره ٩٦٨.٥٥٦ ريال، وتبقى مبلغاً لم يسدد قدره ٥.٠٨٦.٨١١ ريال.



وأشار مجلس الحراسة إلى أنه يبين منه هذا أن ٨٤٪ من إنتاج المصنع تشتريا ، وأن أغلب هذه البضاعة مكندس الآن في مستودعات ، ومجلس الحراسة غير مسئول عن تصرفات غير الحكيمة في شرائه لبضائع ثبت صعوبة بيعها الآن، وقد يكون . اشترى أغلبها في الستين الأخيرتين بعدما بدأت أموره المالية في التضعف، ولو فرض أن هذه المديونية ثبتت للمصنع في ذمة ، وأنها ألزمت بالسداد وتم السداد فعلاً، فإن ذلك سيخفض فقط المطلوب من الشركاء دفعه، وذلك على أساس أن كل شريك مطلوب منه أن يدفع مبلغاً قدره ٣,٥٧٤,٣٩٦ ريال ليتساوى مع ، ولو احتسبنا نصيبه من المديونية وهو مبلغ قدره ١,٢٧١,٧٥٣ ريال، وتم خصمه من المبلغ الواجب عليه دفعه لتبقى بدمته أيضاً مبلغاً قدره ٢,٣٠٢,٦٩٣ ريال ليتساوى مع ما دفعه .

وانتهى المجلس إلى القول بأنه يتفق مع المدعين في تملكهم لـ ٧٥٪ من المصنع، وأنه يجب على كل منهم أن يثبت أنه دفع مبلغ الـ ١,٥٠٠,٠٠٠ ريال التي يدعي أن قد استلمها، وأن يدفع أيضاً مبلغاً قدره ٢,٣٠٢,٦٩٣ ريال ليتساوى مع ما دفعه ، وأن المجلس لن يستمر في الصرف على المصنع لأن لا يملك منه سوى ٢٥٪ فقط، وقد دفع في المصنع أضعاف المبالغ التي دفعها المدعون، وأنه لا يمكن الآن سداد قيمة البضاعة التي اشترتها المصنع، وبالإمكان التفاوض على إعادتها.

وطلب المجلس من الدائرة ما يلي:

- أولاً: إلزام الشركاء بإثبات أنهم دفعوا مبلغاً قدره ٤,٥٠٠,٠٠٠ ريال وهو قيمة مشاركتهم في المصنع، وذلك بموجب شيكات، أو إقرار . بذلك أمام الدائرة.
- ثانياً: إلزام الشركاء مجتمعين بأن يدفعوا المؤسسة مبلغاً قدره ١٠,٧٢٣,١٨٨ ريال، لكي يتساووا مع ما دفعه في المصنع.
- ثالثاً: أن مجلس الحراسة يتحفظ على سداد قيمة البضاعة التي اشترها من المصنع، وهي باقية مكندسة في المستودعات.

وباطلاع المدعون على جواب المجلس، طلبوا مهلة لا تقل عن أسبوعين للرد عليها، وأشاروا إلى أن المجلس أوقف العمل بالمصنع منذ ١٤٢٦/٩/٢٧ هـ، وأنهم يحملون المجلس أي ضرر ينتج عن هذا التوقيف، وبسماع نائب رئيس مجلس الحراسة لذلك عرض على الشركاء استلام المصنع وتشغيله منذ الآن، فوافق المدعون ولكن بعد تصفية الحسابات.

وبجلسة الأحد ١٤٢٦/١١/٩ هـ قدم المدعون مذكرة تعقيبية أرفقوا معها ميزانية المصنع لعام ٢٠٠١م، وكان حاصل ما جاء في المذكرة:

- أولاً: وجود أخطاء محاسبية في طريقة المجلس لحساب مدفوعات الشركاء في المصنع، فكيف يُطلب من الشركاء مجتمعين دفع مبلغ قدره ١٠,٧٢٣,١٨٨ ريال!!، وهو يُقر بأن صرف على



- المصنع مبلغاً قدره ٩.٥٧٤.٣٩٦ ريال ٢٢، وكيف يُعقل أن يُطلب من الشركاء دفع مبلغ أكثر مما صرف المصنع ٢٢ وقال المدعون: أن هذا قلب للحقائق.
- ثانياً: أن المبلغ الذي صرفه على المصنع لم يُصرف دفعة واحدة، وإنما يحتاج المصنع لأكثر مما دفعه الشركاء فقط، ومثال ذلك أن مصروفات المصنع لعام ٢٠٠١م كان مبلغاً قدره ٤.٨٦٧.٤٢٠ ريال، وقد اشترت من المصنع بضائع بمبلغ قدره ٢.٥١٢.٣٠٨ ريال، فأصبح المصروف من على المصنع مبلغاً قدره ٢.٣٥٥.١١٢ ريال فقط، وطلب المدعون إسناد مهمة المحاسبة إلى محاسب قانوني يفهم في حسابات الشركات والمصانع.
- ثالثاً: أن أصول الأوراق التي تُثبت استلام المبالغ من الشركاء موجودة، وهي حجة في إثبات استلام المبالغ لأنها بتوقيعه بصفته مديراً للمصنع، ومختومة بالختم الرسمي.
- رابعاً: تم إقفال المجلس للمصنع دون حكم قضائي، ودون اهتمام لمصالح وأمواله فضلاً عن أثر ذلك على سمعة المصنع ومبيعاته، فضلاً عن مصالح المدعين، وهذا ما يتنافى مع قرار فرض الحراسة القضائية رقم ٢٥٩/د/تج/٢ لعام ١٤٢٦هـ، حيث لم يُجرد المصنع، وهذا أيضاً يُضر بحقوق العاملين في المصنع.
- خامساً: يطلب المدعون من الدائرة تكليف من يلزم بتقل حسابات وأوراق المصنع من مؤسسة رصاصية للمصنع.
- سادساً: فواتير بيع البضائع من المصنع على الأخرتين على ما ذكره المجلس، وأنه لم تشتري قدره ٣٩٧.٤٤٥ ريال فقط.
- سابعاً: أن شراء البضائع من المصنع لم يكن على التصريف، وأنه يجب عليها سداد الثمن فوراً، فهي ديون يجب سدادها قبل حقوق المساهمين.
- وباطلاع نائب رئيس مجلس الحراسة على تعقيب المدعين، طلب مهلة للرد عليها.
- وبجلسة الاثنين ١٧/١١/١٤٢٦هـ قدم نائب رئيس مجلس الحراسة مذكرة تعقيبية كان حاصلها:
- أولاً: التأكيد على صحة حسابات المجلس في مطالبته للمدعين بدفع المبلغ المحدد في المذكرة السابقة، وقدم تحليلاً محاسبياً المدفوعات كل شريك مقارنة برأس المال المصنع والمصروف عليه من الذي دفعه وانتهى إلى صحة المطالبة، وطلب منهم أن يدفعوا لمجلس الحراسة نصيبهم من المبلغ الزائد الذي دفعه، بحيث يدفع المدعون مبلغاً قدره ٨٩٣.٥٩٩ ريال.
- ثانياً: يؤكد مجلس الحراسة على ضرورة إثبات المدعين للمبالغ التي دفعوها، إما بشيكات، أو بإقرار منصور بها أمام الدائرة، وذلك حفظاً لحقوق المساهمين، ولو أقر المجلس بذلك، ثم أنكر ذلك لجاز له مقاضاة المجلس على هذا التصرف.



○ ثالثاً: أن المجلس لم يقل المصنع، وإنما امتنع عن الصرف عليه، لأنه ثبت أن حصة الربع فقط، وأنه مؤل المصنع بأكثر مما مؤله الشركاء الباقين، وأنه عليهم الآن وهم يملكون ٧٥% من المصنع أن يقوموا بالصرف عليه حتى يتساوا مع ما دفعه

وباطلاع المدعين على تعقيب المجلس، طلبوا مهلة للرد عليه، وأشاروا إلى أن المجلس سدد فاتورة كهرباء المصنع، وأنهم اتفقوا مع المجلس على الجرد إلا أن مندوب المجلس لم يحضر، فقال نائب رئيس مجلس الحراسة: أن مندوب المجلس للجرد تخلف لظرف صحي طارئ.

وبجلسة الثلاثاء ١٤٢٧/١/١ هـ حضر أمام الدائرة كل من المدعي أصالة، وكيلاً عن الشركة، بالوكالة سائلة الذكر، ووكيلاً أيضاً بالوكالة

رقم ٢١٥١٠ وتاريخ ١٤٢٦/١١/٢٦ هـ صادرة من كتابة عدل الرياض عن الوكيل عن الشركة كما حضر

نائب رئيس مجلس الحراسة القضائية على أموال وأعمال المصنع والبضائع الموجودة فيه؟ فأجابا: بأنه تم جرد البضاعة الموجودة في المصنع بحضور

وكيلاً عن موكلته ومفوضاً عن بقية الشركاء، ومحضور عن مجلس الحراسة، وأضافا: بأنهما وقعا اتفاقية وقدا للدائرة صورتها ونصت على الآتي: ((إنه في يوم السبت

١٤٢٦/١٢/٧ هـ في مكتب شارع العليا، اجتمع كل من الشركاء في الشركة السعودية

٢ نائب رئيس مجلس الحراسة على أموال وممتلكات الذي يمتلك ٢٥% من المصنع وبقية الشركاء يمتلكون

٧٥% ونظراً للظروف التي حصلت على أموال وممتلكات التي أدت إلى توقف المصنع عن الإنتاج بعد تعيين مجلس الحراسة ولرغبة الشركاء في تشغيل المصنع فقد تم الاتفاق بين الشركاء ونائب رئيس

مجلس الحراسة أمام الدائرة التجارية الثانية في الجلسة المنعقدة بتاريخ ١٤٢٦/١١/٢٩ هـ على جرد المصنع بتاريخ ١٤٢٦/١٢/٥ هـ وتسليمه للشركاء من أجل إعادة تشغيله وبالفعل فقد تمت عملية الجرد بحضور

المذكورين أعلاه وقاما بالتوقيع على كشوف الجرد التي أوضحت ماهو موجود في المصنع من أصول وإنتاج تام ومواد خام بالكمية وبناء عليه فقد استلم

الباقيين وأصبح المصنع منذ وقته تحت مسؤوليته واستعد بتشغيله على أن يتحمل مجلس الحراسة ما يخصه من مصاريف سيتم صرفها على تشغيل المصنع وتدرج من ضمن المحاسبة الخاصة بين الطرفين والمنظورة أمام

الدائرة التجارية الثانية بديوان المظالم)) والاتفاق موقع عليه من، ونائب رئيس مجلس الحراسة

، وطلب المدعون إلزام المجلس بدفع المتبقي من قيمة البضاعة التي اشتراها من المصنع وبصفة عاجلة إلزام المجلس بدفع جزء من المديونية لتشغيل المجلس وتسوية حساب



عمالته، وبمواجهة نائب رئيس مجلس الحراسة بطلب المدعين ذكر أن المجلس لا يستطيع صرف أي مبلغ إلا بحكم من الدائرة.

وتأجلت القضية لمرتين متتاليتين بسبب انشغال الدائرة بقضايا أخرى وذلك إلى جلسة الاثنين ١٤٢٧/٣/١٢ هـ التي حضرها كل من المدعي

وكيلاً عن الشريكتين، فيما سبق لنائب رئيس مجلس الحراسة أن اعتذر عن مواصلة الحضور للجلسات لأن المدعين قد تقدموا ضده بشكوى إلى الهيئة السعودية للمحاسبين القانونيين، وفي هذه الجلسة طلب المدعون الفصل في دعواهما ضد مجلس الحراسة، ولأن الأمر يقتضي التأكد من صحة البيانات الخاصة بالمصنع لدى مجلس الحراسة، وسماع أقوال شخصياً، وحيث تمت الكتابة إلى إمارة منطقة الرياض للقبض عليه وجلبه للدائرة مخفوراً في يوم السبت ١٤٢٧/٤/١ هـ فقد تأجلت الجلسة إلى ذلك الموعد.

وفي الموعد المحدد السبت ١٤٢٧/٤/١ هـ فتحت الجلسة بحضور كل من المدعي أصالة مدحت بن نجر

وكيلاً عن الشريكتين، ولأنه يلزم مواجهة المستندات التي أبرزها المدعون لإثبات مطالبهم فقد قررت الدائرة تأجيل نظر الدعوى حتى يحضر شخصياً أو يتم إحضاره بواسطة الجهات المختصة، وبسماع المدعين لذلك ذكرا أنهما لا يريدان موعداً جديداً ويرغبان في الفصل في الدعوى وخرجا من الدائرة، وعليه قررت الدائرة رفع الجلسة حتى حضور

وبتاريخ ١٤٢٧/٣/٣ هـ تقدم المدعون بخطاب إلى رئيس ديوان المظالم جاء فيه:

سرد لوقائع ما حصل معهم من مجلس الحراسة بما هو مذكور في وقائع هذا الحكم، ومحاولة هذه الدائرة من وجهة نظرهم في الفصل في قضيتهم، وذكروا: أنهم استلموا المصنع بموجب كشف جرد وورقة استلام، وأنهم قدموا هذه الورقة لرئيس الدائرة للمصادقة عليها فرفض حتى يحضر نائب رئيس مجلس الحراسة، وأنه لما حضر دخل واجتمع مع رئيس الدائرة لمدة ساعة رفض بعدها رئيس الدائرة المصادقة على هذه الورقة، وأنه بجلسة ١٤٢٧/١/١ هـ حضروا أمام الدائرة وتم تسجيل ورقة استلام المصنع في المحضر، ورفضت تصديقها، وأن الحكم سيصدر في الجلسة القادمة، وأنه تكرر حضورهم وتكررت وعود أعضاء الدائرة لهم دون أن يفصل في قضيتهم، وطلبوا إنصافهم من الدائرة التجارية الثانية ومن مجلس الحراسة.

وبتاريخ ١٤٢٧/٤/١١ هـ تقدم المدعون بخطاب آخر إلى رئيس ديوان المظالم جاء فيه:

أنه بجلسة ١٤٢٦/١١/٢٩ هـ تم الاتفاق على استلام المصنع، وبعد استلام المصنع يتم الفصل وإثبات حقوقهم، وتم بعد ذلك أربع جلسات لم يحضر معهم أحد من مجلس الحراسة، وأصبحوا معلقين، وأنهم طلبوا من مجلس الحراسة دفع نصيبهم ٢٥% لتشغيل المصنع وتسديد مرتبات العاملين بالمصنع، وأنهم أبلغوا رئيس الدائرة بذلك، وأنه قال: لا يمكن دفع شيء لكم أبداً، وطلبوا إنصافهم.



وبجلسة الأحد ١٦/٤/١٤٢٧هـ حضر نائب رئيس مجلس الحراسة القضائية على أموال وأعمال سبق أن تلقت من مؤسسة لتجارة الكماليات، ومضمونه عرض المؤسسة لشراء مصنع للطور بكامل محتوياته مع المديونية التي له بمبلغ قدره ٦,٠٠٠,٠٠٠ ستة ملايين ريال، فوعد نائب رئيس المجلس بإحضار رد المجلس على هذا العرض خلال أسبوع.

وبجلسة الأربعاء ١٩/٤/١٤٢٧هـ حضر نائب رئيس مجلس الحراسة القضائية، وقدم للدائرة خطاباً موقع عليه من مجلس الحراسة تضمن الرد على عرض مؤسسة، وقد أوضح المجلس في سياق رده على العرض ما حاصله:

أولاً: أن قد صرف على المصنع من حسابه الجاري مبلغاً قدره ٩,٥٧٤,٣٩٦ ريال وذلك وفق حسابات ودفاتر المصنع، إضافة إلى مبلغ ١,٠٠٠,٠٠٠ ريال يمثل رأسمال المصنع المدفوع من جميع الشركاء، مما يتضح معه أن إجمالي استثمارات المصنع تُقدر بمبلغ قدره ١٠,٥٧٤,٣٩٦ ريال، ولذلك فإن قيمة العرض متدنية.

ثانياً: بصرف النظر عن السعر الذي سيُباع به المصنع، فإن المجلس يشترط أن يودع الثمن لدى الدائرة إلى حين الفصل في قضية المحاسبة القائمة حالياً أمام الدائرة بين المجلس والشركاء الباقين.

وبتاريخ ١٧/٥/١٤٢٧هـ تقدم بخطاب إلى ديوان المظالم أرفق معه خطاباً بتاريخ ٩/٥/١٤٢٧هـ موجه من رئيس مجلس الحراسة إلى الشركاء في مصنع ماء فيه: ((نظراً لشكوى العمال المتكررة من عدم صرف رواتبهم من قبلكم وكذا عدم تجديد إقاماتهم، وهذا شيء يخالف القانون والنظام في البلد.

فنرجب منكم معالجة وضعهم ونقل كفالاتهم إليكم عاجلاً والبت في أوضاعهم.. وإلا سنضطر آسفين إلا إعطائهم نقل كفالة وخروج نهائي لمن يرغب منهم في ذلك، أمل اتخاذ اللازم حيالهم)). وذكر في خطابه للديوان:

أنه يود إطلاع الديوان على خطاب رئيس مجلس الحراسة، وإفادة الديوان بعدم تشغيل المصنع، وأنهم متوقفون على استلام خطاب من ديوان المظالم يفيد خطياً امتلاكهم لـ ٧٥% من المصنع، ويطلب تزويده بهذا الخطاب ليقوم بالتسوية المطلوبة بشأن العمال والمتربّات الأخرى من فواتير الهاتف والكهرباء وإدارة المدن الصناعية.

وبتاريخ الاثنين ١١/٥/١٤٢٨هـ تمّ تحديد نظر الدعوى جلسة في يوم الأحد ٤/٩/١٤٢٨هـ وابلغ الطرفان بذلك، وفي الموعد المحدد حضرا وتم تأجيل الموعد إلى جلسة السبت ١٥/١٠/١٤٢٨هـ وفيها نودي على الطرفين فتبين عدم حضورهما فقررت الدائرة شطب الدعوى.



وبتاريخ ١٤٢٩/٢/١١ هـ تقدم المدعون بخطاب إلى رئيس ديوان المظالم يذكرون فيه أنهم تعبوا من متابعة قضيتهم لدى الدائرة التجارية الثانية، وأن مصنعهم واسمه ومقدراته قد دُمّرت، وأنهم لم يجدوا لدى الدائرة التجارية الثانية من يسمع صوتهم، ويطلبون النظر في قضيتهم بعين العدل. وبعد أن ظهر ، وقدم عرضاً للدائرة يعود بموجبه لإدارة أموره تحت إشراف مجلس الحراسة القضائية، وبعد أن وافقت الدائرة على عرضه، وصدر في هذا الشأن قرارها رقم /د/تج/٢ لعام ١٤٢٩ هـ فتحت الدائرة باب المرافعة مجدداً في هذا القضية وألزمت الحضور مع المدعين ومجلس الحراسة بالحضور لجلسة يوم الأحد ١٤٢٩/٤/١٤ هـ.

وفي الموعد المحدد الأحد ١٤٢٩/٤/١٤ هـ حضر أمام الدائرة كلٌّ من والمدعي أصالة مدعث بن نجر العتيبي، وكيلاً عن وكيلاً عن الشريكتين ، كما حضر نائب رئيس مجلس الحراسة القضائية

على أموال وأعمال ، واطلعوا على التقرير المحاسبي الذي أعده محاسب المصنع أحمد شاهين، ووقعوا عليه بالقبول، كما أقرّ بأنه استلم من كل شريك من الشركاء الثلاثة مبلغاً قدره ١,٥٠٠,٠٠٠ مليوناً وخمسمائة ألف ريال، وأنه دفع من عنده مليوناً وخمسمائة ألف ريال لتأسيس المصنع، وصرف على تشغيل المصنع مبالغ مالية بلغ مجموعها مع تكاليف التأسيس مبلغاً قدره ٩,٥٧٤,٣٩٦ ريالاً، وإنه اشترط على شركائه أن يكون جميع انتاجه لمصلحة ، وعلى هذا فقد اشترى من المصنع بضاعة بمبلغ قدره ٦,٠٥٥,٣٦٧ ريال سدد جزء منه وبقي بذمته مبلغاً قدره ٥,٠٨٦,٨١٠ ريال، وهو يقرّ بما جاء في الحسابات من أن مديونيات للمصنع تبلغ ١,٥١٢,٤١٥ ريال مع التحفظ عليها فيما لو ظهر ما يغيرها فيما بعد، وطلب اسناد مهمة مراجعة هذه الحسابات إلى مكتب محاسبي على حسابه الخاص وذلك لبيان ما للمؤسسة وللمصنع وإدراجها في حسابات المؤسسة فيما بعد، ثم ذكر أنهما وقعا على جرد واستلام المصنع بشكل صوري غير حقيقي، وأنهما لم يستلما المصنع أو مفاتيحه، ويطالبان باستلام المصنع وجرده ومعرفة حالته الحالية، ومابه من خامات لتشغيله.

وبسماع نائب رئيس مجلس الحراسة لذلك ذكر: أنه سلم المصنع بموجب محضر موقع عليه منهما، وسماع ذلك ذكر: أنه تمّ الجرد في نفس المصنع وتم التوقيع على المحضر، إلا أن الدائرة وعدت بكتابة خطابات للمصنع لتسهيل إدارته واستيراد الخامات اللازمة لتشغيله، كما وعدت الدائرة بصرف مبلغ مليون ريال من مجلس الحراسة خصماً من حسابات المصنع لدى إلا أنها لم تنفذ ما وعدت به مما تسبب في عدم تشغيل المصنع، وقد طلب جرد المصنع وتسليمه له تحت إشراف الدائرة وبمعية الشركاء، فوجهت الدائرة نائب رئيس مجلس الحراسة بالاشتراك مع الشركاء على أن يُحرر بذلك محضراً بالجرد، وأن المصنع أصبح بمهدة الشركاء الأربعة، ورجب المدعون أن يكون المصنع بمهدة ، وإدارته منذ تاريخ تحرير المحضر، على أن تُوفى الدائرة بصورة من المحضر، إلا أن



المدعين رفضوا فتح المصنع إلا بفتح موجود لدى مجلس الحراسة ، ولمعرفة مكان المفتاح الذي يذكره المدعين فقد تأجل نظر الدعوى واستدعاء مدير المصنع لجلسة السبت ١٤٢٩/٤/١٢هـ.

وبجلسة السبت ١٤٢٩/٤/١٢هـ حضر الجميع ومعهم مدير المصنع الذي ذكر أن المصنع بجميع محتوياته التي تم جردها من قبل مجلس الحراسة مع ممثل الشركاء . وجوده الآن ، وان مفاتيح المصنع موجودة لديه ، ثم ذكر . أنه لا بد قبل الاستلام من الاطلاع على موجودات المصنع وإعداد تقرير بذلك وتضمينه الخطوات اللاحقة وتقديم الطلبات إن وجدت ، فوجهت الدائرة الحاضرين للذهاب إلى المصنع والإطلاع عليه وإعداد محضر بذلك بحضور مندوب عن مجلس الحراسة.

وبجلسة السبت ١٤٢٩/٥/٢٠هـ قدم نائب رئيس مجلس الحراسة مذكرة كان حاصلها :

أنه جاء في أقوال المدعين أمام الدائرة ومطالبتهم المتمثلة فيما يلي :

(١) ثبوت شراكتهم مع ... بنسب متساوية في حصص ملكية مصنع رصاصية للطور.

(٢) إثبات المبالغ التي دفعها كل شريك ومقدارها ١,٥٠٠,٠٠٠ ريال لكل منهم بما مجموعه ٤,٥٠٠,٠٠٠ ريال.

(٣) اعتبار قيمة البضاعة الباقية من إنتاج المصنع لدى ... مبيعات وقدرها ٥,٠٨٦,٨١١ ريال.

(٤) تحديد المسؤولية عن المصنع منذ تاريخ الجرد في ١٤٢٦/١٢/٥هـ وحتى تاريخ تسليمه مستقبلاً تحت إشراف مجلس الحراسة - للبدء في تشغيله وتحمله نتائج الآثار المترتبة على ذلك من ديون وأجور وخسائر وتلفيات.

عليه فإننا نودّ بيان الأمور التالية :

أولاً : نؤكد على جميع ما جاء في مذكراتنا التي قدمناها للدائرة ، وعلى أقوالنا التي ذكرناها في محاضر الضبط.

ثانياً : لا يشك المجلس في أن المدعين شركاء مع ... في ملكية المصنع بنسب متساوية ، ولكنه

ينازع في مقدار المبالغ التي استلمها ، منهم ، لأن عقد بيع المصنع من ... على

الشركة السعودية المحدودة لم يتضمن أكثر من ١,٠٠٠,٠٠٠ مليون ريال فقط ثمناً للمصنع ،

ولكن بعد حضور ... وإقراره أمام الدائرة بشراكة المدعين وأنهم قد دفعوا له مبلغاً قدره

٤,٥٠٠,٠٠٠ ريال ثمناً لخصصهم في المصنع وأن البضاعة التي وجدت في ... هي بضاعة مباعه من

المصنع إلى ... والباقي من قيمتها هو ٥,٠٨٦,٨١١ ريال ، فإن المجلس - وحرصاً على حقوق

المساهمين والدائنين - يترك الأمر بيد الدائرة لتأكيد ذلك أو نفيه ، وفي حالة قبول الدائرة بما أقره

... فإن المصنع في هذه الحالة سيكون دائناً بمبلغ ١,٥١٢,٤١٥ ريال.

ثالثاً : من الثابت أن المدعين استلموا المصنع وأصبح بحوزتهم بموجب المحضر الذي حرره المجلس مع ممثل

الشركاء ... وهو وكيل عن الشريك . بالوكالة رقم ٤٧ وتاريخ



١٤١٩/٦/٣ هـ صادرة من كتابة عدل الرياض ، ووكيلاً أيضاً بالوكالة رقم ٢١٥١٠ وتاريخ
١٤٢٦/١١/٢٦ هـ صادرة من كتابة عدل الرياض عن ،
الوكيل عن الشريك ،
ومفوض بتمثيل الشركاء بإقرار وإجازة الشريك ،
الثلاثاء ١٤٢٧/١/١ هـ والتي تم ضبطها على النحو التالي :

وسألت الدائرة طرفي النزاع عن جرد المصنع والبضائع الموجودة فيه ؟ فأجابا : بأنه تم جرد البضاعة
الموجودة في المصنع بحضور ،
وكيلاً عن موكلته ومفوضاً عن بقية الشركاء ، وبحضور عبد
عن مجلس الحراسة ، وأضافا : بأنهما وقعا على محضر وقدا صورته للدائرة
ونصفه " إنه في يوم السبت ١٤٢٦/١٢/٧ هـ في مكتب شارة العلما ، اجتمع كا . م . إبراهيم بن
أحد الشركاء في الشركة نائب رئيس

مجلس الحراسة على أموال وممتلكات ،
وحيث أن المصنع كان تحت إدارة منصور الحسين
الذي يمتلك ٢٥٪ من المصنع وبقية الشركاء يمتلكون ٧٥٪ ونظراً للظروف التي حصلت على أموال
وممتلكات ، التي أدت إلى توقف المصنع عن الإنتاج بعد تعيين مجلس الحراسة ولرغبة
الشركاء في تشغيل المصنع فقد تم الاتفاق بين الشركاء ونائب رئيس مجلس الحراسة أمام الدائرة التجارية
الثانية في الجلسة المنعقدة بتاريخ ١٤٢٦/١١/٢٩ هـ على جرد المصنع بتاريخ ١٤٢٦/١٢/٥ هـ وتسليمه
للشركاء من أجل إعادة تشغيله وبالفعل فقد تمت عملية الجرد بحضور المذكورين أعلاه وقاما بالتوقيع
على كشوف الجرد التي أوضحت ما هو موجود في المصنع من أصول وإنتاج تام ومواد خام بالكمية
وبناء عليه فقد استلم المصنع بصفته ممثلاً عن الشركاء الباقين وأصبح المصنع
منذ وقته تحت مسؤوليته واستعد بتشغيله على أن يتحمل مجلس الحراسة ما ينحصره من مصاريف سيتم
صرفها على تشغيل المصنع وتدرج ضمن المحاسبة الخاصة بين الطرفين والمنظورة أمام الدائرة التجارية
الثانية بديوان المظالم " وقع على الاتفاق كل من
نائب رئيس مجلس الحراسة عبد الله
السويلم.

■ رابعاً : إن من الثابت أن المدعين وفي جميع مراحل الدعوى لم ينكروا استلامهم المصنع أو توقيعهم على
محضر الاستلام ، وإنما كانت مطالبهم تتركز على سداد المجلس للمبالغ التي كانت لدى
تزويدهم بخطابات من الدائرة تثبت ملكيتهم ، تساعدهم في إدارتهم للمصنع ، وبذلك يتضح أن المصنع
كان بعهدتهم وتحت مسؤوليتهم وإدارتهم ويجب تحميلهم جميع الآثار الناتجة عن عدم قيامهم
بالتزامهم ، وتقصيرهم وتفريطهم في ذلك ، خاصة وأن المجلس لم يفلق المصنع كما ذكر المدعين ، ولكنه
امتنع عن الصرف عليه كما كان يفعل ، وكرّر الاستعداد بأن يسدد نصيبه من مصاريف
التشغيل وهو الربح فقط ، ونأمل ألا يفوت على الدائرة أن المدعين يشكلون ٧٥٪ من رأسمال المصنع ،
وكان عليهم التصرف لحفظ حقوقهم ، وحقوق شريكهم ، ولذا فإن المجلس يطلب من
مقام الدائرة تحميلهم جميع الخسائر الناتجة عن إقفال المصنع من أجور ومرتبات ومواد تالفة يقدر المجلس



قيمتها مبدئياً بمبلغ قدره ٢,٥٠٠,٠٠٠ مليوناً وخمسمائة ألف ريال وإلزامهم بإيداعها في حساب خاص بالمصنع، مع احتفاظ المجلس بتسوية هذا المبلغ (زيادة أو نقصان) بعد جرد البضائع ومعرفة التالف منه.

خامساً: لاحظ المجلس إصرار المدعين على عدم فتح المصنع، أو جرده واستلامه مجدداً، وإدعاء المدعين بأن مفتاح المصنع لدى رئيس الدائرة، والمجلس يطلب من الدائرة تشكيل لجنة من جميع الشركاء ومجلس الحراسة ومدير المصنع لفتح المصنع وجرد البضائع الموجودة فيه وتحديد التالف منها، وتقديم تقرير بذلك للدائرة.

سادساً: لا يمانع المجلس من صرف مؤسسة لنسبة قدرها ٢٥% من مصاريف لتشغيل المصنع، بعد وضع المدعين خطة تشغيل يوافق عليها المجلس.

سابعاً: ترتب في ذمة المصنع وخلال الفترة الماضية أجور ومرتبوات وبدلات للعاملين، وهذه إما أن تكون قبل تاريخ الجرد، وهذا مسئولية جميع الشركاء باعتبار أن هذه القضية كانت قائمة منذ تاريخ ١٤٢٦/١٠/٧ هـ أي بعد فرض الحراسة باثني عشر يوماً فقط، وخلال تلك الفترة لم يكن مجلس الحراسة قد أحاط علماً بالمصنع أو ظروفه ثم استمرت المطالبة حتى الآن، أما بعد تاريخ الجرد فإن أجور العمال وبدلاتهم تكون على المدعين باعتبارهم المتسببين بتفريطهم وإهمالهم وتقصيرهم في مباشرة تشغيل المصنع، وأن هذا التفريط هو الذي راكم هذه الأجور والبدلات في ذمة المصنع، ويكفي أن العمال قد صبروا كل تلك المدة دون أن يهربوا.

ونظراً للظروف الصعبة التي مرت وتمر الآن على العمال، ولأن ديونهم من الديون الممتازة التي يجب سدادها فوراً، وتسهيلاً لتشغيل المصنع بسرعة لما في ذلك من فائدة ستعود على المساهمين والدائنين، فإن المجلس يقترح أن يتم حساب مرتبوات وبدلات العمال وفق عقودهم فقط أو وفق القرارات التي صدرت لهم من اللجان العمالية، وتسدد حقوقهم الثابتة من قبل المجلس خصماً من ديون المصنع على ومن إيرادات المصنع مستقبلاً.

ثامناً: في جلسة الأحد ١٤٢٩/٤/١٤ هـ طلب المدعين إسناد مهمة الإدارة لشريكهم والمجلس لا يمانع من ذلك، ولكن يجب أن يكون معلوماً للمدعين أن سيعمل تحت إشراف مجلس الحراسة، وهذا أمر يجب أن يكون معلوماً لهم قبل إنهاء هذه الدعوى. وانتهى المجلس في مذكرته إلى طلب الحكم بما يلي:

(١) إثبات شراكة المدعين مع بنسب متساوية في حصص ملكية مصنع ترخيص صناعي رقم ٤٥٢/ص وتاريخ ١٤١٦/٦/٢٠ هـ وتحميل المدعين نتائج

هذه الشراكة.



٢) إبداء الدائرة لرأيها فيما أقره
على نفسه أمامها من استلامه لمبلغ ٤,٥٠٠,٠٠٠ ريال
من الشركاء وأن البضاعة التي وجد في
هي بضاعة مشتراة من المصنع وقيمتها ٥,٠٨٦,٨١١
ريال.

٣) إلزام الشركاء الثلاثة
وإياداع مبلغ قدره ٢,٥٠٠,٠٠٠ وتمثل القيمة التقديرية للمواد الخام
والبضائع التالفة والأجور والديون التي ترتبت في ذمة المصنع خلال مدة التوقف منذ تاريخ الجرد
١٤٢٦/١٢/٥هـ وحتى تاريخ تسليمه مستقبلاً. - تحت إشراف مجلس الحراسة - للبدء
في تشغيله.

٤) تشكيل لجنة من جميع الشركاء ومجلس الحراسة ومدير المصنع لفتح المصنع وجرد البضائع الموجودة
فيه وتحديد التالف منها، وتحديد المبالغ والخسائر التي ترتبت في ذمة المصنع خلال فترة التوقف
للحكم بإلزام المدعين بها على وجه القطع واليقين.

وتسليم المدعين صورة من هذه المذكرة طلبوا مهلة للإطلاع والتعقيب عليها، وسألت الدائرة مدير
المصنع عن تقديره المبدئي لقيمة المواد الخام التي تلفت في المصنع خلال فترة التوقف، فذكر أنها بمليونين
وخمسمائة ألف ريال تزيد أو تقل حسب الجرد الفعلي لهذه الخامات، ثم ذكر نائب رئيس مجلس الحراسة
أن المجلس يقترح أن يُسدد أجور العاملين على أن تخصم من مديونية المصنع التي بذمة المؤسسة، ويتم تسوية
الحسابات بينهما فيما بعد، وقد وافق على اقتراح المجلس، أما المدعين فقد قرروا أنهم
موافقون على ما يراه.

ومجلسة الاثنين ١٤٢٩/٦/٥هـ حضر الجميع، وذكر نائب رئيس مجلس الحراسة
تلقى تهديدات بالقتل ، وكذلك تهديد هاتفية من ، حيث قال :
"أباستعك" وقد نفى ، فيما فسّر اتصاله بأنه يقصد أنه سيسكرو للملك
ولإلى وزير الداخلية فقط.

وقدم المدعون مذكرة تعقيبية كان حاصلها :
أنه لا بد من تحديد مسئولية مجلس الحراسة تجاه مصنع
صحيحاً من عدة أوجه لأن من المقرر عند الفقهاء أن الأصل أن كل واحد من الشريكين أو الشركاء في
شركة الملك أجنبي بالنسبة لنصيب الآخر" ورتب على هذا "أن ليس لكل شريك الملك في نصيب شريكه
شيء من التصرفات التعاقدية إلا بإذن شريكه فإذا تعدى لشريكه تضمينه" ونص أهل العلم على أن القيم
الذي يعينه القاضي على المال إذا تصرف فيه فقد خالف، قال ابن مازة: القيم من فوض إليه حفظ المال
والقيام عليه وجمع الغلات دون التصرف، حتى لو تصرف يكون مخالفاً، ونصت المادة ٢٤١ من نظام
المرافعات الشرعية على أنه: يلتزم الحارس القضائي بالمحافظة على الأموال المعهود إليه حراستها وإدارة
مأخضج إلى إدارة من هذه الأموال ويبدل في ذلك عناية الرجل المعتاد"، كما أن من شروط إجراء الحجز



المملكة العربية السعودية ديوان المظالم

التحفظي على منقولات المدين: "أن يكون المال المحجوز عليه مملوكاً للمدين"، ففي المادة ٥٦٧ من نظام المحكمة التجارية: "لا يسوغ الحجز مالم تتوفر الشروط التالية: (د) أن يكون مختصاً بنفس المدين"، والأموال المحجوزة في هذه الدعوى ليست كلها مملوكة للمدين، فمنها ماهوله ومنها ماهو لشركائه، وتجاوز أموال المدين إلى أموال غيره لإجحاف، وإذا تعذر الحجز إلا بإيقاع الضرر على غير المحجوز عليه لم يجز الحجز، لأن الضرر لا يُدفع بضرر لقول الرسول صلى الله عليه وسلم: "لا ضرر ولا ضرار"، وإذا كان الأمر كذلك فهذا الإجراء موجب لعزل مجلس الحراسة القضائية، فقد نص أهل العلم على عزل الأمانة الذين يعينهم القاضي إذا ظهر منهم ما يُخشى معه سوء التصرف أو الفسق والخيانة أو التبذير، وقال القرافي رحمه الله: "كل من ولي ولاية الخلافة فما دونها إلى الوصية لا يحل له أن يتصرف إلا بطلب مصلحة أو درء مفسدة... فالولاية إنما تتناول جلب المصلحة الخالصة أو الراجعة ودرء المفسدة الخالصة أو الراجعة"، وقال المدعون أن إجراء الحراسة بغلق المصنع غير صحيح وذكروا نص المادة ١/٢٣٩.

وأشاروا إلى أن المجلس أجبر مشارك وعليه لإنجاز العمل المنوط به وكل ما كان من توابعه حسب العرف، ومن ذلك إقامة الحسابات كما نصت على ذلك المادة ٢٤٤، ولم يقدم المجلس أي تقارير محاسبية للشركاء، وأن الأجير يضمن بالتعدي أو التفريط ولذا فمجلس الحراسة ضامن لجميع الخسائر المترتبة على إغلاق المصنع، وقالوا: أن الهدف من الحراسة هو حفظ المال من الهلاك وحسن إدارته، وإغلاق المصنع ينافي ذلك، وفي شأن تسليم المصنع قال المدعون: أنه تسليم شكلي غير كاف للأسباب التالية:

- أن التسليم كان مجرد فقط، ولم يكن تسليمياً فعلياً.
- رفض رئيس الدائرة التصديق على محضر الجرد أو إعادته إلينا حتى يصدر الحكم ولم يصدر الحكم بعد.

- أنه لم تتخذ في شأنه الإجراءات النظامية المتبعة لتمكين الجرد عليه من العمل.
 - أن مجلس الحراسة لم يسلم المفاتيح للمجرد معه.
 - إفادة مدير المصنع أن المفاتيح معه وأنه لا ياتمر إلا بأمر مجلس الحراسة.
- وعلى هذا فإن التسليم المذكور غير معتبر، وتساءلوا هل عدم تسليم المفاتيح يعتبر رداً تبرأ به اللزمة شرعاً ونظاماً؟، وختم المدعون مذكرتهم بطلب التالي:

١. إثبات شراكتهم مع ... نسب متساوية في ملكية المصنع.
٢. إلزام مجلس الحراسة بتسليم المصنع فعلياً للشركاء وفق الأنظمة المتبعة.
٣. إثبات المبالغ التي دفعها كل شريك ، ومقدارها ١.٥٠٠.٠٠٠ ريال من كل شريك بناء على إقرار ...
٤. تحديد مسئولية مجلس الحراسة الشرعية والنظامية تجاه المصنع وتحميله جميع الخسائر المترتبة على إقفال المصنع من أجور ومرتببات وبدلات العاملين، وخسائر المواد التالفة، ورفض المجلس لتشغيل المصنع، وعدم تمكين الشركاء من تشغيله فعلياً.



المملكة العربية السعودية ديوان المظالم

٥. رفض المجلس لبيع المصنع بزعم كون سعره متدني، مع أنه سعر مناسب في الحقيقة. وأضاف المدعون: أن ما ذكره نائب رئيس مجلس الحراسة من أننا استلمنا المصنع غير صحيح وهو كذب وافتراء، والصحيح أننا لم نستلم المصنع، وكنا نطالب بذلك حتى تاريخه. وقد سألت الدائرة مدير المصنع الحاضر عما إذا كان قد صدر له من مجلس الحراسة أمراً بإغلاق المصنع فنفى ذلك، وقال: أنه بعد الجرد توقف المصنع لمعرفة مصيره فقط، وقد توقف التمويل وكان سبباً في توقف أعمال المصنع، وقد طلب إثبات أن موافقتهم على تسليم المصنع كانت لتشغيله، وحيث ورد في مذكرة مجلس الحراسة أن سيبقى تحت إشراف مجلس الحراسة فإننا نطلب تسليم المصنع لنا لتشغيله.

وبجلسة اليوم قرر الجميع أن ليس لديهم ما يضيفونه إلى ما سبق، وطلبوا الفصل في الدعوى.

((الأسباب))

وحيث أنه عن الشراكة التي يدعيها المدعون في ملكية مصنع ، ترخيص صناعي رقم ٤٥٢/ص وتاريخ ١٤١٦/٦/٢٠هـ، فقد طالعت الدائرة عقد تأسيس الشركة السعودية للعطور المحدودة المؤرخ في ١٤١٩/١٠/٢٧هـ بين كل من:

١. ويملك ٢٥% من حصص الشركة.
٢. ، ويملك ٢٥% من حصص الشركة.
٣. ، ويملك ٢٥% من حصص الشركة.
٤. الحمد، ويملك ٢٥% من حصص الشركة.

وحيث ورد في العقد - المادة عاشرًا: إدارة الشركة -: "يتولى الشريك إدارة الشركة، وله في ذلك كافة الصلاحيات والمسئوليات، وله حق توكيل الغير، وفتح الحسابات...." وحيث أقر بأن الشركة قد اشترت منه المصنع بموجب عقد البيع المؤرخ في ١٤٢٣/٧/٣هـ، وأنهم بموجب المادة السادسة من ذلك العقد فقد أصبح المصنع مملوكاً بالتساوي بين الشركاء الأربعة وهم:

١. ، ويملك ٢٥% من حصص ملكية المصنع.
٢. ، ويملك ٢٥% من حصص ملكية المصنع.
٣. ، ويملك ٢٥% من حصص ملكية المصنع.
٤. ، ويملك ٢٥% من حصص ملكية المصنع.

كما أقر بأن المشترين قد دفعوا له نقداً نصيبهم في قيمة تجهيز المصنع، وذلك بموجب إيصالات استلام موقعة من شخصياً الأول منها إقرار بدون تاريخ يتضمن استلام منصور لمبلغ قدره ١,٥٠٠,٠٠٠ ريال من الشركة، والثاني إقرار مؤرخ في ١٤٢١/٨/٢١هـ يتضمن استلام مبلغ قدره ١,٥٠٠,٠٠٠ ريال من مدحت بن



المملكة العربية السعودية ديوان المظالم

والثالث إقراراً بدون تاريخ يتضمن استلام المبلغ قدره ١,٥٠٠,٠٠٠ ريال من جوهره بنت عبد ، كما يبين أيضاً من التقرير المحاسبي المعد من قبل محاسب المصنع بتاريخ ١٤٢٦/١٠/٧ هـ أن قيمة الأصول الثابتة والمتداولة مبلغاً قدره ١٢,٥١٧,٨٠٧ ريال، وفي هذا دليل على أن المصنع بمحتوياته وأصوله وخاماته يحتمل أن تكون قيمته ما أقر به الشركاء فيه، وليس ما ذكر في عقد بيعه، ولهذا ورغم أن متهم في إقراره باعتبار أن الدائرة قد فرضت الحراسة القضائية على أمواله وأعماله لما رأته من تفریط وتقصير، فإن الدائرة ترى أن في حسابات المصنع ما يُصدق إقرار لشركائه، وهو ما يجعل الدائرة تُقر هذا الإقرار وتأخذ به، وبذلك فقد ثبت لدى الدائرة صحة مشاركة كلٍّ من جوهره بنت

و ، و ،
بالتساوي في ملكية مصنع لمطور ترخيص صناعي رقم ٤٥٢/ص وتاريخ ١٤١٦/٦/٢٠ هـ،
وتحملهم جميعاً الالتزامات التي على المصنع، واستحقاقهم الحقوق التي له، الأمر الذي يتعين إثباته والقضاء به.

وحيث أنه عن إدعاء الشركاء بعدم المسؤولية عن المصنع منذ تمّ جرده وتدافعهم لهذه المسؤولية مع مجلس الحراسة، فإنه باطلاع الدائرة على محضر الجرد الذي تمّ بتاريخ ١٤٢٦/١٢/٥ هـ، بين كل من نائب رئيس مجلس الحراسة ، و ،
أحد الشركاء، والمتضمن ما حاصله:

أن المصنع كان تحت إدارة ، وأنه بسبب الظروف التي حصلت وفرض الحراسة عليه وتوقف أعمال المصنع، ولرغبة الشركاء في تشغيل المصنع، فقد تمّ الاتفاق بين الشركاء عن أنفسهم وبين نائب رئيس مجلس الحراسة ممثلاً للمجلس بتاريخ ١٤٢٦/١١/٢٩ هـ وأمام الدائرة التجارية الثانية على القيام بجرد المصنع في ١٤٢٦/١٢/٥ هـ وتسليمه للشركاء من أجل إعادة تشغيله، وبالفعل فقد تمت عملية الجرد بحضور كل من ، وقاما بالتوقيع على كشوف الجرد التي أوضحت ماهو موجود في المصنع من أصول وإنتاج تام ومواد خام بالكمية، وبناء عليه فقد استلم بصفته ممثلاً عن الشركاء الباقين، وأصبح المصنع منذ وقته تحت مسؤوليته، واستعدّ بتشغيله، على أن يتحمل مجلس الحراسة ما يخصه من مصاريف سيتم صرفها على تشغيل المصنع، وتُدرج ضمن المحاسبة الحاصلة بين الطرفين.

وحيث ثبت من ذلك أن الشركاء ممثلين في وكيل الشريكتين وا وإقرار من الشريك ،
قد استلموا المصنع بعد جرد موجوداته، وأصبح المصنع تحت مسؤوليتهم، والتزموا بتشغيله، فيما التزم مجلس الحراسة بتحمل ما يخصه من مصاريف سيتم صرفها على تشغيل المصنع، على النحو البادي في المحضر، وحيث أقرّ بأنه ساهم في الجرد ووقع على المحضر، بل وطالب في عدد من خطابه اللاحقة بإلزام مجلس الحراسة بدفع جزء من المديونية للبدء في التشغيل، وهذا دليل على أن المصنع كان تحت عهده ومسؤوليته، وأن مجلس الحراسة قد أخلى مسؤوليته عنه، ولم يمانع المجلس في دفع نصيبه من تكاليف التشغيل، ومن ذلك الخطاب الذي وجهه المجلس للشركاء



المملكة العربية السعودية ديوان المظالم

بتاريخ ١٤٢٧/٥/٩ هـ وسلف بيان نصه، وحيث كان المدعون يملكون أغلبية الحصص في رأس المال، وكان المجلس قد وافق على إدارتهم للمصنع وسلمهم إياه، فقد كان من الواجب ورعاية لمصالحهم أولاً ومصالح شريكهم بنصيب من ذلك والذي لا يتجاوز ٢٥٪ فقط من هذه التكاليف، وعلى هذا فإنه يتبين أن المسؤولية عن المصنع وما لحقه من آثار أو خسائر تقع على الشركاء الثلاثة، وعليهم أن يتحملوا جميع الإيجارات، ورواتب العاملين، والرسوم، وسداد فواتير الكهرباء والمياه والهاتف خلال فترة التوقف، كما أن عليهم تحمّل قيمة ما تلف من خامات، وما نقص من قيمة الأصول بسبب هذا التوقف بعد القيام بمجرد المصنع مجدداً، وأن للمجلس المطالبة فيما بعد لتحديد حجم الخسارة التي لحقت بالمصنع، وطلب إلزام الشركاء بها تنفيذاً لمنطوق هذا الحكم. وحتى يتم تشغيل المصنع فإن على المدعين تسليمه لإدارته ضمن ممتلكات الشركة السعودية للطور المحدودة بموجب ما تقضي به المادة العاشرة من عقد تأسيس الشركة. أما ما دفع به المدعون من صورية محضر الجرد، وأنهم لم يستلموا فعلياً المصنع، وإنما وقعوا المحضر فقط، فإنه فضلاً عن وضوح عبارات المحضر، وأنهم استلموا المصنع، وأصبح تحت مسؤوليتهم، والتزموا بتشغيله، فإنه إن ثبت أنهم لم يستلموه - على ما جاء في دعواهم - فإن هذا يعتبر تقصير وإهمال منهم، وعليهم تحمّل تبعاته وآثاره أياً ما كانت، كما أن دفعهم بعدم توفر المبالغ اللازمة للتشغيل لديهم هو دفع غير مقبول، باعتبارهم يملكون ثلاثة أرباع المصنع، وباعتبار أن مجلس الحراسة التزم بدفع نصيبه من: تكاليف التشغيل، ولم يكن بوسع المجلس أن يدفع أكثر من ذلك، خاصة وأن مديونية المصنع بذمة مؤسسة لم تكن ثابتة في ظل توارى واختفائه عن الأنظار، وعدم قدرة المجلس على الفصل في صحة هذه المديونية من عدمها، وكذلك عجز المجلس عن تقرير صحة مشاركة المدعين في ملكية المصنع - على وجه القطع واليقين - لعدم وجود إقرار صريح من بذلك، أو أن قد استلم نصيبهم من قيمة المصنع فعلاً، ليتم فعلاً تقرير ملكيتهم على النحو الذي اتضح عندما ظهر وأقر لهم باستلام القيمة، وبصحة المديونية وفق الحسابات التي سبق إعدادها للمصنع قبل فرض الحراسة القضائية، وما يكرره المدعون بعدم وفاء الدائرة بعودها له بدفع مبالغ للشركاء حتى يستطيعون تشغيل المصنع، فإنه لم يصدر من الدائرة قرار بما يذكره، كما لم تكن الدائرة وهي تنظر في دعاوى الدائنين ضد أو في سياق توجيهاتها لمجلس الحراسة الذي عينته لتقدم المصنع على الدائنين الآخرين في سداد مديونته، وكان من اللازم عليها أن تلزم مجلس الحراسة بأن يصطف المصنع مع بقية الدائنين لمؤسسة في تقاضي دينه دون اعتبار لما ذكره المدعون من توقف العمل بالمصنع، ولهذا كله فإنه يتعين الالتفات عن دفع المدعين، والقضاء باعتبار المصنع بموجوداته الموضحة في الجرد الذي تمّ في عهدة الشركاء منذ تاريخ الجرد، وحتى تاريخ تسليمه، مع ما يترتب على ذلك من آثار.



المملكة العربية السعودية ديوان المظالم

أما عن ديون المصنع فإنه لما كان التقرير الذي رفعه مجلس الحراسة للدائرة قد أثبت أن بذمة المصنع مبلغاً قدره ١,٥١٢,٤١٥ مليوناً وخمسمائة واثنان عشر ألفاً وأربعمائة وخمسة عشر ريالاً، وهذا يتفق مع التقرير الذي أعدّه محاسب المصنع عنه في ١٤٢٥/١٢/٣٠هـ، وباعتبار أن مؤسسة ر مدينة لعدد من الدائنين الآخرين الذين قد لا تكفي موجوداتها لسدادها جميعاً، ولأن ذلك قد يقتضي أن تُقسم الأموال المتحصلة لمؤسسة قسمة غير مائة بين الدائنين، وحيث أن المصنع ذو شخصية اعتبارية ومالية مستقلة عن الشريك فيه، فإن القول بإلزام المؤسسة أو بسداد هذا المبلغ كاملاً أمر لا يتفق وواقع المؤسسة وقدرتها على السداد، الأمر الذي يتعين معه القضاء بإلزام مؤسسة بأن تُسدد لمصنع مبلغاً قدره ١,٥١٢,٤١٥ مليوناً وخمسمائة واثنان عشر ألفاً وأربعمائة وخمسة عشر ريالاً، ولكن بالخاصة مع بقية الدائنين تحقيقاً للعدل بين الدائنين.

أما ديون العمال التي تدرت قبل فرض الحراسة القضائية، وقبل استلام المدعين للمصنع، فإن من الغني عن البيان أن مؤسسة تتحمل قسطها منها وهو الربع فقط، فيما يتحمل بقية الشركاء باقي هذه الديون، على أن يتم حساب هذه الديون وفقاً لعقودهم مع المصنع، ووفقاً لما صدر من قرارات نهائية من اللجان العمالية بهذه الديون، أما ديون العمال التي ترتبت بعد استلام المدعين للمصنع، ودون أن يقابلها عمل أو إنتاج، فإن الذي يتحمل سدادها هم بقية الشركاء (المدعين)، الأمر الذي يتعين معه القضاء بإلزامهم بسداد جميع أجور العمال التي ترتبت في ذمة المصنع أثناء فترة التوقف، وحتى تاريخ تسليم المصنع لمنصور الحسين للبدء في تشغيله مجدداً.

أما تكاليف التشغيل التي سيتم تقديرها في خطة التشغيل المقدرة من قبل الشركاء، والتي سيعتمدها مجلس الحراسة، والتي سيتم دفعها بعد بدء العمل فإنها تُدفع من جميع الشركاء وفقاً لحصصهم في ملكية الشركة والمصنع، وهذا يعني أن على مؤسسة أن تدفع ما نسبته ٢٥٪ من هذه التكاليف لإدارة المصنع، ويتعين القضاء بإلزام مؤسسة بذلك.

وما ذكره المدعون من أن الأموال المحجوزة ليست كلها مملوكة للمدين، فمنها ما هو له ومنها ما هو لشركائه، وتجاوز أموال المدين إلى أموال غيره إجحاف، وإذا تعذر الحجز إلا بإيقاع الضرر على غير المحجوز عليه لم يجز الحجز، لأن الضرر لا يُدفع بضرر لقول الرسول صلى الله عليه وسلم: "لا ضرر ولا ضرار"، وأن هذا الإجراء موجب لعزل مجلس الحراسة القضائية، فإن مجلس الحراسة لم يغلّق المصنع ولكنه منع الصرف عليه والتزم بدفع نصيب من المصاريف وهو الربع فقط، والثابت أن الشركاء هم الذين امتنعوا عن الصرف بعدما استلموا المصنع بعد جرده، مما تسبب في توقف أعماله كما جاء في إفادة مدير المصنع في ضبط جلسة ١٤٢٩/٦/٥هـ، وبهذا فإن المجلس لا يُعتبر مفراطاً أو متعدياً على المصنع أو على حقوق الشركاء بعدما سلم لهم المصنع باعتبارهم يملكون أغلبية الحصص فيه.

أما ما قاله المدعون: أنه تسليم شكلي غير كاف فهو قول غير صحيح لأن المحضر صريح في أنه تسليم للمصنع وأنه أصبح في عهده ومستعد بتشغيله، ورفض رئيس الدائرة التصديق على



- منذ تاريخ الجرد، وحتى تاريخ تسليمه ، و
الحسين، بجميع ما يترتب على ذلك من آثار.
- ثالثاً: إلتزام بأن تدفع لمصنع مبلغاً قدره ١,٥١٢,٤١٥ مليوناً وخمسمائة واثنا عشر ألفاً وأربعمائة وخمسة عشر ريالاً، يتم سدادها بالمحاصة مع بقية الدائنين.
- رابعاً: إلتزام الشركاء الثلاثة ، بسداد جميع التكاليف والرسوم والخسائر التي تترتب في ذمة المصنع أثناء فترة التوقف، وحتى تسليم المصنع
- خامساً: إلتزام بأن تدفع ٢٥% من مصاريف المصنع المقدرة من قبل الشركاء في خطة تشغيله التي يوافق عليها مجلس الحراسة القضائية.
- والله الموفق، وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر





المملكة العربية السعودية
ديوان المظالم
الدائرة التجارية الثانية/٢

حكم رقم ١٦٦/د/تج/٢ لعام ١٤٢٨هـ.

في القضية رقم ٣٨١٦/١/ق لعام ١٤٢٥هـ.

المقامة من:

ضد:

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه وبعد:

ففي يوم الثلاثاء الموافق ٢٩/٨/١٤٢٨هـ، وبمقر فرع ديوان المظالم بالرياض انعقدت الدائرة التجارية الثانية المشكلة من:

رئيساً

المستشار

عضواً

المستشار

عضواً

المستشار المساعد

أميناً للسر

وبحضور

وذلك للنظر في القضية المذكورة أعلاه وبعد دراستها والمداولة فيها أصدرت بشأنها حكمها المبني

على الوقائع والأسباب التالية:

الوقائع

تتحصل وقائع هذه القضية في أن وكيل المدعية تقدم بلائحة دعوى إلى معالي رئيس الديوان ذكر فيها للمدعية في ذمة المدعى عليها مبلغ وقدره (٣٥.٣٢٦.٥٥) خمسة وثلاثون ألف وثلاثمائة وستة وعشرون وخمسة وخمسون هللة وذلك قيمة بضاعة قامت المدعى عليها بشرائها من المدعية. وبتاريخ ٧/١٢/٢٠٠٣م قامت المدعية بمخاطبة المدعى عليها لسداد المبلغ المذكور وقامت المدعى عليها بالرد على نفس الخطاب بأنها ستقوم بسداد المبلغ خلال أسبوعين. وبتاريخ ٣١/١٢/٢٠٠٣م أرسلت الشركة المدعى عليها خطاباً إلى المدعية لتأكيد مبلغ الدين المذكور أعلاه وقامت الشركة المدعية بالمصادقة على المبلغ المذكور. وطلب إلزام المدعى عليها؛ بسداد المبلغ وقدره (٣٥.٣٢٦.٥٥) ريال لموكلته.

وقد تم قيد الدعوى قضية بالرقم سالف الذكر وأحيلت إلى الدائرة بتاريخ ٩/٩/١٤٢٥هـ وقد حددت الدائرة لنظرها عدة جلسات ثم أصدرت حكمها رقم ١٠٧/د/تج/٢ لعام ١٤٢٧هـ الذي اعترض عليه الحارس القضائي وبإحالة القضية إلى هيئة التدقيق الثالثة نقضت حكم الدائرة بحكمها رقم ٢٠٣/ت/٣ لعام ١٤٢٨هـ وبإحالة القضية إلى الدائرة حددت لنظرها جلسة هذا اليوم وفيها حضر وكيل المدعية حضر لحضوره من مكتب

الحارس القضائي على الشركة المدعى عليها فسألت الدائرة الحارس القضائي هل لديه ما يخوله حق الترافع عن المدعى عليها فقدم قرار الدائرة الإلحاق رقم ١٣١/د/تج/٢ لعام ١٤٢٨هـ الصادر في القضية رقم ٦٢/١/ق لعام ١٤٢٥هـ والقضية رقم ٢٤٨٩/١/ق لعام ١٤٢٦هـ والقاضي بمنطوقه بتمثيل الحارس القضائي للشركة أمام الغير جرى ضمه لملف الدعوى ثم سألت الدائرة وكيل المدعية عن دعوى موكلته فذكر أنها الواردة بلائحة الدعوى المقدمة منه بتاريخ



١٤٢٥/٩/٤ هـ. ويعرض ذلك على الحارس القضائي على الشركة المدعى عليها ذكر بأن سجلات الشركة تظهر أن للمدعية مبلغ (٣٥.٣٢٦.٥٥) ريال والذي تظهره المصادقة على الرصيد المؤرخة في ٢٠٠٣/١٢/٣١ م الصادرة من الشركة المدعى عليها ثم قرر الطرفان اكتفاءهما بما قدماه فأصدرت الدائرة حكمها بذات الجلسة.

الأسباب

حيث إن المدعية تهدف من دعواها إلى طلب إلزام المدعى عليها بأن تدفع لها مبلغ (٣٥.٣٢٦.٥٥) ريال قيمة بضاعة اشترتها منها ولم تسدد ثمنها وحيث إن الحارس القضائي للشركة المدعى عليها قد قرر بأن مبلغ المطالبة ثابت بسجلات المدعى عليها وقد أثبت هذا المبلغ بموجب مصادقة الرصيد المؤرخة في ٢٠٠٣/١٢/٣١ م الصادرة من المدعية مما تقضي معه الدائرة بثبوت هذا المبلغ في ذمة المدعى عليها وإلزامها بسداده للمدعية.

وبناء عليه وبعد الدراسة والتأمل حكمت الدائرة:

بإلزام المدعى عليها **تدفع للمدعية مبلغ وقدره خمسة وثلاثون ألفاً وثلاثمائة وستة وعشرون ريالاً وخمسة وخمسون هللة.** ويعرض الحكم على الطرفين قرراً القناعة به.

والله الموفق، وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر





المملكة العربية السعودية
ديوان المظالم

الدائرة التجارية الثانية / ٤

الحكم رقم ١١ / د / تج / ٢ لعام ١٤٢٩ هـ
في القضية رقم ٤٠٩٨ / ١ / ق لعام ١٤٢٨ هـ
المدعي /

المدعى عليه /

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده وبعد :
ففي يوم الاثنين الموافق ١٢ / ١ / ١٤٢٩ هـ عقدت الدائرة التجارية الثانية جلستها بمقر ديوان المظالم بالرياض بتشكيلها التالي :-

القاضي بديوان المظالم رئيساً
القاضي بديوان المظالم عضواً
القاضي بديوان المظالم عضواً

أميناً للسر

وبحضور /

وذلك للنظر في القضية المذكورة أعلاه وبعد دراستها والمداولة فيها أصدرت بشأنها حكمها المبني على الوقائع والأسباب التالية :

تتحصل وقائع هذه القضية في أن المدعي أصالة تقدم بلائحة دعوى إلى فضيلة رئيس فرع ديوان المظالم بالرياض ضمنها مساهمته مع المدعى عليها بمبلغ قدره تسعون ألف ريال بموجب شهادة مضاربة الأسهم التي أصدرتها المدعى عليها برقم (٩٧٨) عن فترة المضاربة التي تبدأ من ١٤٢١ هـ إلى ١٤٢٦ هـ وطلب استخلاص حقه لدى المدعى عليها ورد ذلك إليه، وفي سبيل نظر الدعوى حددت الدائرة جلسة هذا اليوم والتي حضرها المدعي أصالة كما حضر المدعى عليه أصالة .
وبسؤال المدعي عن دعواه ذكر أنها الواردة في لائحة الدعوى المقدمة منه وأنه يحصر دعواه



باستعادة رأس ماله المدفوع للمدعى عليه والبالغ قدره تسعون ألف ريال بموجب الشهادة رقم ٩٧٨ لعام ١٤٢١هـ مع أرباح عام ١٤٢٣هـ وما بعده وبعرض ذلك على المدعى عليه أصالة ذكر بأن مساهمة المدعي معه صحيحة بالمبلغ المذكور ويقر له استحقاقه لرأس ماله ثم سألت الدائرة المدعى عليه هل تم صرف أرباح للمساهمين عام ١٤٢٣هـ حتى تاريخ فرض الحراسة فأجاب بأنه بالنسبة لعام ١٤٢٣هـ فتم توزيع ما نسبته ١٠٪ من رأس المال إلا أنه لم يتم صرف أي أرباح عن الأعوام المذكورة إلا أن ما تم صرفه من أرباح غير حقيقية باعتبارها دفعه تحت الحساب من رؤوس أموالهم منه وبعرض ذلك على المدعي ذكر بأنه يطلب دفع رأس ماله البالغ قدره تسعون ألف ريال وأرباح عام ١٤٢٣هـ وما بعده فسألته الدائرة هل لديه بينة على وجود أرباح لعام ١٤٢٤هـ وما بعده فذكر أنه ليس لديه بينة ثم سألته الدائرة هل يقبل يمين المدعى عليه فأجاب بأنه لا يقبل يمينه ثم قرر الطرفان اكتفاءهما بما سبق.

الأسباب

حيث إن المدعي يطلب إلزام المدعى عليه بإعادة رأس ماله المدفوع للمدعى عليه على سبيل المضاربة ومقداره تسعون ألف ريال وحيث أقر المدعى عليه بصحة مبلغ المطالبة مما تقضي معه الدائرة بإلزام المدعى عليه بإعادته إليه.

أما ما ذكره المدعى عليه من أن ما سلم للمساهمين من أرباح عن عام ١٤٢٣هـ غير فعليته فإن المدعى عليه قد أقر بأن ما سلمه للمساهمين في حينه كانت أرباحاً وليست إعادة لرأس المال، وقد كان يثبت ذلك في عقود المساهمين فلا يقبل منه الرجوع عن ذلك ويلزمه دفع أرباح عام ١٤٢٣هـ ومقدارها (٩٠٠٠) ريال، أما أرباح عام ١٤٢٤هـ فحيث لا بينة للمدعي تثبت ذلك ولم يقبل يمين المدعى عليه فلا يستحق المدعي لأرباح عام ١٤٢٤هـ وما بعده.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



مملكة العربية السعودية

ديوان المظالم

عليه وبعد الدراسة والتأمل والمداولة حكمت الدائرة:

بإلزام مؤسسة للتجارة لصاحبها بأن تدفع للمدعي عبد

مبلغ وقدره تسعة وتسعون ألف ريال.

وبالله التوفيق وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر





الدائرة التجارية الثانية / ٢

الحكم الغيابي رقم ٢٩/د/تج/٢ لعام ١٤٢٩هـ

في القضية رقم ٣٨٦٧/١/ق لعام ١٤٢٦هـ

المدعي /

المدعى عليه /

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده وبعد :

ففي يوم الثلاثاء الموافق ٢٧/١/١٤٢٩هـ عقدت الدائرة التجارية الثانية جلستها بمقر ديوان المظالم بالرياض بتشكيلها التالي :-

رئيساً	القاضي بديوان المظالم
عضواً	القاضي بديوان المظالم
عضواً	القاضي بديوان المظالم

أميناً للسر

وبحضور /

وذلك للنظر في القضية المذكورة أعلاه وبعد دراستها والمداولة فيها أصدرت بشأنها حكمها المبني على الوقائع والأسباب التالية :

تتحصل وقائع هذه القضية في أن وكيل المدعي تقدم بلائحة دعوى إلى معالي رئيس الديوان ذكر فيها بأن موكله عقد مع المؤسسة المدعى عليها وصاحبها عقد شركة محاصة برقم أ/٢٧١ في ١٥/١/١٤٢٥هـ المرفق نسخة منه في استيراد وتوزيع وتسويق العطور بمبلغ وقدره ١٢٨.٠٠٠ ريال وحيث إن صاحب المؤسسة بدأ يتهرب وامتنع عن تسليم الأرباح المحددة في ٣٠/١٢/١٤٢٥هـ ويعد ويكذب لذا أطلب الحكم على المذكور بالآتي : ١ - إنهاء عقد الشركة



وتصفيتها وتسليم رأس المال. ٢- التحفظ على جزء من رأس مال مؤسسة
حدود مبلغ الشراكة حتى تنتهي القضية.

وقد تم قيد الدعوى قضية بالرقم المشار إليه أعلاه وبإحالة القضية إلى الدائرة التجارية الثالثة
أصدرت قرارها رقم ٤٢/د/تج/٣ لعام ١٤٢٧هـ بإحالة القضية على هذه الدائرة وبعد إحالة
القضية إلى هذه الدائرة حددت لنظرها عدة جلسات وفي الجلسة المنعقدة بتاريخ ١٢/٢٥/١٤٢٨هـ
حضر المدعي أصالة وحضر لحضوره وكيل مجلس الحراسة القضائية وبها أكد المدعي على طلباته
المبينة في عريضة الدعوى وبسماع وكيل المجلس لذلك طلب تزويده بصورة من الشيك الذي دفع
المدعي به مساهمته الأولى أو رقم الشيك وصورته والبنك المسحوب عليه ليتسنى للمجلس تتبع
الشيك ومن ثم إفادة الدائرة فتعهد المدعي بتقديم ذلك خلال أسبوع مشروطاً أن يزوده مجلس
الحراسة بصورة من المستندات السابقة الموجودة لدى المؤسسة تحت الحراسة والتزم وكيل مجلس
الحراسة بإطلاعه على ما يريد من مستندات على أن يتم ذلك خلال عشرة أيام بإذن الله على أن
يحدد بعد ذلك جلسة لتقرير ما يلزم من ثبوت مساهمته من عدمه.

وفي الجلسة المنعقدة بتاريخ ٥/٢٦/١٤٢٨هـ قدم المدعي صور لكعوب الشيكات المسلمة
للمدعي عليه كما قدم صورتين من كشف حساب يبين سحب قيمة الشيكات ضمت لملف
الدعوى وزود وكيل المدعى عليها بصورة منه وذكر بأن الثابت لديهم هو ما ورد في بيان المساهمين
المقدم منهم للدائرة فسألت الدائرة المدعي عن المبالغ التي دفعها
فأجاب بأنه قد ساهم بمبلغ ثمانين ألف ريال في العقد الأول وقد تم صرف عشرين ألف ريال أرباح
لهذا العقد فأصبح لديه مائة ألف ريال أضاف لها خمسة عشر ألف ريال فدخل معهم بمبلغ مائة
وخمسة عشر ألف ريال ثم انتهى العقد بأرباح تقدر بثلاثة عشر ألفاً قد أضافها لرأس المال مساهماً
مع المدعي عليه بمبلغ مجموعه مائة وثمانية وعشرون ألف ريال بموجب العقد رقم أ/١٢٧ وتاريخ



١٥/١/١٤٢٥ هـ وهو محل المطالبة في هذه الدعوى. ويعرض ذلك على وكيل مجلس الحراسة طلب مهلة للرجوع للسجلات فأجيب إلى طلبه.

وفي الجلسة المنعقدة بتاريخ هذا اليوم تم النداء على المدعى عليه فتبين عدم حضوره رغم الإعلان عنه في صحيفتي الرياض عدد رقم ١٤٤٥٣ وتاريخ ١٠/١/١٤٢٩ هـ وصحيفة الجزيرة عدد ١٢٨٩١ وتاريخ ٦/١/١٤٢٩ هـ وقد سبق الكتابة إلى وزارة الداخلية للقبض عليه وإحضاره للدائرة وقد طلب المدعي الفصل في الدعوى غيابيا فسألته الدائرة عن دعواه فأحال إلى لائحة دعواه فطلبت الدائرة منه إثبات دعواه فقدم صورة عقده مع مؤسسة رقم ٢٧١/١ وتاريخ ١٥/١/١٤٢٥ هـ والمتضمن مساهمته مع المدعى عليها بمبلغ مائة وثمانية وعشرين ألف ريال ثم أكد المدعي على مطالبته برأس ماله الموضح في عقده مع أرباح عام ٢٥ - ٢٦ وبعرض ذلك على نائب رئيس مجلس الحراسة ذكر أن مساهمة المذكور مدرجة في الحاسب الآلي الخاص. أما ما يتعلق بإرباح عام ٢٥ - ٢٦ فلم تصدر أي ميزانيات خلال تلك الفترة حتى فرض الحراسة تظهر أي أرباح ويعرض ذلك على المدعي أكد على مطالبته برأس ماله مع الأرباح. ثم أصدرت الدائرة حكمها بذات الجلسة.

الأسباب

حيث أن المدعي يهدف من دعواه إلى طلب إلزام المدعى عليه بأن يعيد له رأس ماله المدفوع له ومقداره (١٢٨٠٠٠) ريال للمضاربة بها في تجارة العطور مع أرباح أعوام ١٤٢٥ هـ و١٤٢٦ هـ. وحيث سبق للدائرة أن كتبت لشرطة الديرة لتبليغ المدعى عليه إلا أنه ورد خطاب الشرطة بعدم تبليغ المذكور بالموعد المحدد ثم جرى الكتابة لوزارة الداخلية للقبض على المذكور وإحضاره للدائرة للمثول أمامها والترافع في القضايا المقامة ضده بعدة خطابات كان أولها برقم ١٦٥٢ وتاريخ ١٥/٤/١٤٢٧ هـ إلا أنه لم يتم العثور عليه وحيث أن الدائرة واستنادا للمادة (٣/١٨) من اللائحة التنفيذية من نظام المرافعات الشرعية التي تنص على (للقاضي - عند الاقتضاء بعد



استيفاء ما جاء في الفقرة (ط) من هذه المادة - أن يعلن عن طلب الموجه إليه التبليغ في إحدى الصحف المحلية التي يراها محققة للمقصود) قد قامت بالإعلان بطلب حضور المدعى عليه للجلسات المنعقدة لنظر الدعاوى المقامة ضده في عدة صحف محلية إلا أنه لم يحضر وقد طلب المدعي الفصل في الدعوى غيابيا واستنادا لنص المادة (٥٢٧) من نظام المحكمة التجارية قررت الدائرة الفصل في الدعوى غيابيا.

وحيث قدم وكيل المدعي عقد الشراكة مع المدعى عليه في تجارة العطور بمبلغ (١٢٨٠٠٠) ريال وقرر نائب مجلس الحراسة ثبوت مساهمة المدعي مع المدعى عليه على ما تظهره سجلاته الرسمية، وحيث انتهت مضاربة المذكور مع المدعى عليه بتاريخ فرض الحراسة على أمواله بتاريخ ١٥/٩/١٤٢٦هـ فإن الدائرة تقضي بإلزام المدعى عليه بأن يعيد للمدعي رأس ماله ومقداره (١٢٨٠٠٠) ريال.

أما ما يتعلق بأرباح عامي ١٤٢٥هـ و١٤٢٦هـ فقد أوضح نائب رئيس مجلس الحراسة بأنه لم تصدر أي ميزانيات للعامين المذكورين كما لم يقدم المدعي ما يثبت صرف أرباح لتلك الفترة مما تقضي معه الدائرة برفض هذا الطلب

فلهذه الأسباب وبعد الدراسة والتأمل والمداولة حكمت الدائرة غيابياً: بإلزام مؤسسة

بأن يدفع لإبراهيم بن محمد عبدالله

الرحمة مبلغاً قدره مائة وثمانية وعشرون ألفاً (١٢٨٠٠٠) ريال.

وبالله تعالى التوفيق وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر





المملكة العربية السعودية
ديوان المظالم

الدائرة التجارية الثانية

قرار رقم ٨٨/د/تج/٢ لعام ١٤٢٩هـ

في شأن طلب وقف تنفيذ الأمر القضائي

رقم ٥٩/د/تج/٢ لعام ١٤٢٧هـ القاضي بطلب القبض عليه.

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده.. وبعد:

ففي يوم الأحد ١٤٢٩/٣/٢هـ، وفي مقر فرع ديوان المظالم بمنطقة الرياض انعقدت الدائرة

التجارية الثانية المشكلة من:

رئيساً
عضواً
عضواً
أميناً للسفر

القاضي
القاضي
القاضي
ومحضور

وذلك للنظر في الطلب الذي قدمه المدعى عليه، وبعد الاطلاع على الطلب، وبعد دراسة الأوراق،

وبعد المداولة أصدرت الدائرة قرارها الآتي:

تتحصل وقائع هذه الدعاوى حسبما يبين من الاطلاع عليها في أن هذه الدائرة قد أصدرت في يوم

الأحد ١٤٢٦/٩/٦هـ قرارها رقم ٢٤٨/د/تج/٢ لعام ١٤٢٦هـ في شأن القضايا رقم ١/١٥٦٦/ق لعام

١٤٢٦هـ، ورقم ١/١٥٦٧/ق لعام ١٤٢٦هـ، ورقم ١/١٥٦٨/ق لعام ١٤٢٦هـ، ورقم ١/١٥٦٩/ق لعام

١٤٢٦هـ، ورقم ١/١٩٦١/ق لعام ١٤٢٦هـ، المقامة فيها الدعاوى من

القاضي بما يلي:

- أولاً: منع،
- ثانياً: إيقاف جميع معاملات
- الشخصية، ومعاملات مؤسساته ومنشأته ومحلاته التجارية لدى جميع الدوائر الحكومية والغرف التجارية.
- ثالثاً: تجميد أرصدة
- ومؤسساته ومنشأته ومحلاته لدى جميع البنوك السعودية.
- رابعاً: لا يرفع هذا المنع؛ والإيقاف؛ والتجميد إلا بقرار من الدائرة التجارية الثانية بديوان المظالم.
- كما أصدرت في يوم الثلاثاء ١٥/٩/١٤٢٦هـ قرارها رقم ٢٥٩/د/تج/٢ لعام ١٤٢٦هـ القاضي بوضع أعمال
- التجارية ومؤسساته ومنشأته وأمواله وأملاكه من نقد وعقار
- ومنقول تحت الحراسة القضائية، وتعيين مجلس حراسة قضائي اعتباراً من تاريخه، وتشكيل المجلس من



نائباً له،

رئيساً، والمحاسب القانوني

، و

، و

، و

أعضاء بالمجلس الذي يتولى مهمة الحراسة القضائية المحددة في القرار.

وفي يوم الثلاثاء ٤/٤/١٤٢٧ هـ أصدرت قرارها رقم ٥٩/د/تج/٢ لعام ١٤٢٧ هـ، الذي قضى بما

يلي:

■ **أولاً:** الطلب من وزارة الداخلية بواسطة أجهزتها المختصة بالبحث عن سجل مدني رقم (١٠٣١٨٢٨١٨٧)، والقبض عليه، وإيداعه السجن، والتحقيق معه عن مصير أموال المساهمين التي ثبت استلامه لها على النحو المبين أعلاه، وتزويد الدائرة بنتيجة التحقيق في أسرع وقت ممكن.

■ **ثانياً:** ألا يُطلق سراحه إلا بإذن من هذه الدائرة.

وفي بداية السنة الهجرية الجديدة ١٤٢٩ هـ اتصل الشيخ **بالدائرة عارضاً** وساطته في أن يعود ، إلى العمل وفق ضوابط تحت إشراف مجلس الحراسة والدائرة، وذكر أن هذه رغبة الشخصية لتلافي ما قد يترتب من أضرار عليه وعلى المساهمين فيما لو باشرت الدائرة بيع البضائع الموجودة في مستودعات المؤسسة.

وبعد أن وافقت الدائرة على قيام الشيخ **بمهمة الوساطة تقدم بعرض** مؤرخ في ١٤٢٩/٢/٩ هـ، كان نصه بعد السلام:

إشارة إلى قراري دائرتكم رقم ٢٤٨/د/تج/٢ لعام ١٤٢٦ هـ، ورقم ٢٥٩/د/تج/٢ لعام ١٤٢٦ هـ، واللذين أتحفظ عليهما وعلى أسبابهما وشروط تحققهما، والذي لا يعد عدم قيامي في أي وقت بممارسة حقوقي القضائية السابقة واللاحقة لهذا العرض تنازلاً من جانبي عن ممارسة ذلك الحق أو أي حق آخر في أي وقت بعد ذلك، وإشارة إلى مساعي الوساطة التي **ببذلنا** وبعض المساهمين لتسوية أوضاعي مع المساهمين في مؤسسة **بعقود مضارية وعقود شركة محاصة،** وأيضاً المساهمين في محافظ لتصنيع العطور وجميع من له حق عندي.

وحيث إنني أرغب في العودة للعمل بهدف إنهاء المشاكل العالقة وفق الشرع والنظام، وبما يبئري ذمتي أمام الله تعالى، وإعادة الحقوق لأصحابها على وجه عادل ومرضي للجميع.

وبعد دراسة الأمر من جميع جوانبه، وبعد التوكل على الله تعالى أولاً وأخراً، فإنني أتقدم لكم بهذا العرض المتكامل لإنهاء جميع القضايا أمام الدائرة، وذلك ضمن الأربعة بنود التالية:

■ **البند الأول:**

في سياق هذا العرض، وأثناء تنفيذه، وحال قبول الدائرة له، أتعهد وألتزم بصورة نهائية بما يلي:

أ- الحضور شخصياً أو وكيلي الشرعي أمام الدائرة أو الجهات القضائية الأخرى للترافع في القضايا المرفوعة ضدي أمامها.



- ب- التعاون مع مجلس الحراسة الحالي في سبيل تسلم الأعمال والمحلات المتبقية منه وجميع المستندات والوثائق الخاصة بالمؤسسة أو المساهمين بموجب محاضر تسليم.
- ت- عدم السعي أو الترويج لاستقطاب أموال جديدة من مساهمين جدد خلال مدة تنفيذ هذا العرض.
- ث- الإقرار بجميع حقوق المساهمين الذين لهم عقود وسندات مالية ثابتة.
- ج- إعداد بيانات بأسماء المساهمين وأرقام عقودهم ومبالغها التي أقرت بصور عقودهم والتوقيع عليها أمام الدائرة.
- ح- سداد المستحق لجميع الدائنين - بما فيهم المساهمين - خلال مدة لا تتجاوز خمس سنوات وبمعدل سنوي لكل دائن قدره ٢٠٪ عشرون بالمائة من مستحقته، وفق البرنامج الزمني الذي ستقره الدائرة بالتنسيق مع لجنة المراقبة الإدارية ومراجع الحسابات الذي تعينه الدائرة، وأنه لا يجوز لي المطالبة بتمديد هذه المدة إلا وفق توصيات لجنة الرقابة الإدارية ومراجع الحسابات التي تشير إلى أن ظروف العمل تقتضي ذلك.
- خ- فتح حساب بنكي مع رئيس مجلس الحراسة الجديد، أو رئيس لجنة الرقابة الإدارية لإيداع الإيرادات فيه، والصراف على أعمال المؤسسة منه، ويكون حق التوقيع على هذا الحساب - ابتداءً - من صلاحية اثنين من مجلس الحراسة، ثم من صلاحية أحد أعضاء لجنة الرقابة معي.
- د- إدارة العمل اليومي في المؤسسة، ومراقبة المبيعات والعاملين، والقيام بجميع مايلزم لسير العمل.
- ذ- أن يكون عملي تحت مراقبة لجنة الرقابة الإدارية ومراجع الحسابات، وإشراف الدائرة التي لها الحق في وضع الضوابط التي تراها تحقق مصلحتي ومصالح الدائنين والمساهمين.
- ر- إبرام اتفاقية صلح مع كل مساهم معي في مجال العطور (وفق النموذج المرفق) وعلى أن يوثق هذا الصلح أمام الدائرة ويصدر حكم به.

■ البند الثاني:

- أ- إذا قبلت الدائرة هذا العرض، فإنني أأمل أن تتخذ الإجراءات التالية:
- (١) وقف أمر القبض والتوقيف الصادر من هذه الدائرة وغيرها من الجهات الأخرى، والمتعلقة بالمطالبات المالية مؤقتاً لمدة عام، وذلك حتى أستطيع إثبات تعاوني ونيتي الجادة في إصلاح الأمور وحل المشاكل العالقة، ومن ثم إلغاء نهائياً إذا ثبت لها تعاوني وجدّيتي.
- (٢) إبقاء الحراسة على أموالي وأعمالي كما هي الآن، وذلك للحيلولة دون تمكّن الدائنين الذين لديهم أحكام ضدي من المطالبة بتوقيفي لتنفيذ هذه الأحكام، مع التحفظ على قرار فرض الحراسة.
- (٣) استبدال مجلس الحراسة الحالي بمجلس آخر من كبار المساهمين أو من يمثلونهم، وذلك فور قبول الدائرة لهذا العرض والبدء بتنفيذه، ويكون المجلس من أربعة أشخاص، على أن يدفع لهم مكافأة شهرية تحددها الدائرة، وأكون ضمن هذا المجلس، ويتم اختيار رئيساً لهذا المجلس من بين الثلاثة



المملكة العربية السعودية ديوان المظالم

- الباقين ، كما ينضم إليهم المحاسب القانوني غير الحالي الذي سيتم تعيينه ، وتكون آلية عمل المجلس كما جاء في قرار الدائرة رقم ٢٥٩/د/تج/٢ لعام ١٤٢٦هـ .
- ٤) تعيين (لجنة رقابة إدارية) على أن تكون من المساهمين ، وذلك لمراقبة سير العمل بالمؤسسة ، والتأكد من انتظامه ، وأنه يسير لتحقيق الأهداف المرجوة منه ، وكذلك إصدار الإذن لي ببعض التصرفات في المؤسسة وفق صلاحياتها ، ورفع التقارير الدورية - كل ثلاثة أشهر - عن سير العمل ، وملاحظاتها ، واقتراحاتها .
- ٥) تعيين (مراجع حسابات) تكون مهمته مراجعة الأعمال التي أقوم بها في تسيير العمل المحاسبي ، وتلك التي تقوم بها لجنة الرقابة الإدارية ، ويقدم تقارير دورية - كل ثلاثة أشهر - عن سير العمل والأرصدة النقدية والدائنين والمدينين والمساهمين المعتمدين والمساهمين المشكوك في عقودهم أو لديهم إشكالات ، ورأيه حول كفاءة العمل وتصوره ومقترحاته للفترة القادمة .
- ٦) توجيه مجلس الحراسة الحالي بالتعاون معي في سبيل الإطلاع على أحوال المؤسسة والأعمال ، وتسليمه العمل بموجب محاضر موقعة مني ومن رئيس المجلس الحالي أو نائبه ، ورئيس المجلس الجديد أو نائبه .
- ٧) تحدد لي أو لوكيلي الشرعي جدولاً زمنياً للحضور مع المساهمين أمامها لإبرام اتفاقيات الصلح المقترحة مني وإصدار أحكام بها .
- ٨) الفصل في أي خلاف يظهر بيني وبين المجلس الجديد ، أو لجنة الرقابة الإدارية ، أو مراجع الحسابات ، ويكون قرارها نهائي وملزم لنا جميعاً .
- ب- يقوم مجلس الحراسة الجديد ، ولجنة الرقابة الإدارية ، بالإجراءات التالية :
- ١) تحديد صلاحيات مجلس الحراسة ، ولجنة الرقابة الإدارية ، ومراجع الحسابات ، بصورة دقيقة تمنع تضارب العمل ، وتساعد على تسييره بصورة سلسة .
- ٢) وضع الآلية التي سوف يسير عليها العمل في فترة الخمس سنوات القادمة وتمديداتها ، بما فيها طريقة السداد للدائنين .
- ٣) يقدم إلى الدائرة تقارير دورية - كل ثلاثة أشهر - عما تم عمله وإنجازه ، وعن سير العمل والمشاكل والعراقيل التي تواجهه ، ومدى تعاونه معه .

البند الثالث :

لما كان إعادتي للعمل في المؤسسة وتولي بعض أمورها يقتضي وجود بعض الضمانات التي تطمئن الدائرة على جدتي في إعادة حقوق المساهمين والدائنين ، ولما كنت لا أستطيع تقديم أية أموال مقدماً لضمان هذه الجدية ، فإنني أؤكد علي نواياي الطيبة وجدتي الصادقة في هذه المساعي ، وألفت انتباه الدائرة إلى أن هذه الآلية تتضمن عدداً من الضمانات التي تحقق - بإذن الله - حسن تنفيذها ، ومن ذلك :



- ١) استمرار مجلس الحراسة بما له من رقابة على أعمال المؤسسة وأنشطتها، وقدرة على التدخل واستدراك بعض الأمور في حينه.
- ٢) وجود (لجنة الرقابة الإدارية) وتفعيل صلاحيتها الرقابية في الشأن الإداري للمؤسسة والأعمال.
- ٣) وجود (مراجع الحسابات)، ودوره في التأكد من سلامة الصرف، وحسن سير العمل المحاسبي.
- ٤) عدم قدرتي على السحب من الحساب البنكي المخصص للمؤسسة إلا بتوقيع مشترك.
- ٥) عدم إلغاء قرار القبض علي، وإبقاءه موقوفاً فقط، وأن لمقام الدائرة إعادته متى رأت مني أي مخالفة لما تم الاتفاق عليه.
- ٦) أحقية الدائرة في حجز علي ممتلكاتي وأموالي لو فشلت في تحقيق الأهداف من هذا العرض - لا سمح الله - بموجب التقرير الذي تقدمه لجنة الرقابة الإدارية.

البند الرابع:

- أ- يتم استخدام الحساب البنكي الحالي الموجود لدى البنك الأهلي لإيداع حصيلة المبيعات والإيرادات فيه، والصرف منه على أعمال المؤسسة، وذلك لحين يتم فتح الحساب المذكور في الفقرة (خ) من البند الأول من هذا العرض.
 - ب- بما أنه لا توجد أعمال مبيعات أو مشتريات في الوقت الحالي يُخشى من الإضرار بها في حال توقف العمل للتسليم والاستلام، ولكي لا يكون هناك تضارب في إدارة العمل بين مجلس الحراسة الحالي ومجلس الحراسة الجديد في فترة انتقالية فإنه يتم تسليم العمل والاستلام فوراً كما ذكر في الفقرة السادسة من فقرة (أ) من البند الثاني لهذا العرض.
 - ت- إذا فشلت في تنفيذ التزاماتي بموجب تقرير لجنة الرقابة الإدارية لا سمح الله، فإن للدائرة الحجز على جميع أموالتي ومستحقاتي وما تحت يدي من أعيان وبيعها والسداد للدائنين. وختاماً أمل أن يلقي عرضي هذا قبولا منكم، ومن ثمّ اعتماده نهائياً، والبدء في تطبيقه على وجه السرعة لأتمكن من الحضور أمام الدائرة في أقرب فرصة. سائلاً الله أن يدلنا إلى كل خير، وأن يقضي عني وعنكم كل دين، وأن يفرج عني وعنكم كل هم وغم، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.
- وقد دُبل العرض بتوقيع ، وشهادة كل من الشيخ

و:

وباطلاع الدائرة على ذلك استدعت مجلس الحراسة وعرضت عليه ما جاء من تقديم المجلس خطابه رقم ٧٢ (س/أ) وتاريخ ١٤٢٩/٢/١١هـ الذي أوضح فيه موافقته على ما جاء في العرض مع بعض التحفظات التي كان حاصلها:

١. أن يتم إيقاف أمر القبض بصورة مؤقتة للتأكد من جدية من المستحقات للمساهمين أولاً، ويتم تجديد وقف أمر القبض سنوياً على أن يسدد ٢٠٪.



٢. يجب أن يلتزم بسداد ٢٠٪ سنوياً ولا يُقبل عمل صلح معلق على إمكانية تخفيض هذه النسبة، وإذا تأخر في السداد فيحق للمساهم أن يطالب بالحجز والتنفيذ على الأرصدة النقدية وجميع ما يملكه
٣. يجب أن تُصدر أحكام بالصلح بين المساهمين و تسليم المجلس الحالي مهامه للمجلس الجديد.
٤. يرشح رئيس وأعضاء المجلس بصفتهم مساهمين الجديد، على أن يتولى التوقيع المشترك على الشيكات، ويكون أيضاً عضواً في لجنة الرقابة الإدارية.
٥. يتم تسليم نسخة من تقرير المجلس الأخير تصرفات المجلس وإبراء ذمة أعضائه قبل حله. وفي هذا اليوم حضر الوسيط الشيخ كانت الدائرة قد اشترطت على وزودته بصيغته، وكان نص الإقرار المقدم كما يلي:

((إقرار وتعهد))

بسم الله والحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله ، ، ،
ويعد:
نعم أنا ، سعودي بالسجل المدني رقم ،
اطلعت على أوضاع مؤسسة وجميع أعمالها التي تحت الحراسة القضائية، وأحطت بأحوالها وظروفها وإحصائياتها وموجوداتها ومنقولاتها وعدد موظفيها ومحلاتها، وما آل إليه حالها في السوق، وذلك من خلال اطلاعي على التقرير الذي أصدره مجلس الحراسة القضائية عن الفترة من ١٥/٩/١٤٢٦هـ حتى نهاية شوال ١٤٢٨هـ، وأني مستعد بالعمل ضمن هذه الظروف، ولا يحق لي الاحتجاج بهذه الظروف لتعطيل تنفيذ الاتفاق مع الدائرة، أو لتبرير أي تقصير يحدث مني مستقبلاً، ولا يمنع ذلك من مسائلة ومحاسبة مجلس الحراسة الحالي عما حصل منه من تعلق أو تفريط في ممارسة مهامه. وعلى هذا جرى الإقرار والتوقيع..

وقد ذُبل الإقرار بتوقيع ، وشهادة كل من الشيخ ، والشيخ عبد الله بن عبد الكريم الموسى.

وعلى هذا وبعد أن اطلعت الدائرة على عرض أعلاه، ولتمكينه من إثبات حسن نيته، ولوجود قضايا مرفوعة ضده أمام القضاء، ولزوم حضوره شخصياً لهذه القضايا، فإن الدائرة تستجيب لطلبه وقف تنفيذ قرارها رقم ٥٩/د/تج/٢ لعام ١٤٢٧هـ الصادر منها بتاريخ ٤/٤/١٤٢٧هـ لمدة ستة أشهر فقط، على ألا يتم تجديد الوقف إلا بناء على قرار من هذه الدائرة، ويتم إبلاغ وزارة الداخلية بذلك لكف البحث عنه.



وتشير الدائرة إلى أن قرارها رقم ٢٤٨/د/تج/٢ لعام ١٤٢٦هـ، رقم ٢٥٩/د/تج/٢ لعام ١٤٢٦هـ الصادرين في شأن قائمين وناقلين كما هما.

لما سبق فقد قررت الدائرة ما يلي:

- **أولاً:** وقف تنفيذ قرار هذه الدائرة رقم ٥٩/د/تج/٢ لعام ١٤٢٧هـ الصادر منها بتاريخ ١٤٢٧/٤/٤هـ بطلب القبض على - سجل مدني رقم (١٠٣١٨٢٨١٨٧) مؤقتاً.
- **ثانياً:** مدة هذا الوقف ستة أشهر تبدأ من تاريخه، ولا يتجدد الوقف إلا بقرار من هذه الدائرة.
- **ثالثاً:** إبلاغ وزارة الداخلية بصورة من هذا القرار لكف البحث عن - سجل مدني رقم (١٠٣١٨٢٨١٨٧).
- **رابعاً:** بقاء قراري الدائرة رقم ٢٤٨/د/تج/٢ لعام ١٤٢٦هـ، رقم ٢٥٩/د/تج/٢ لعام ١٤٢٦هـ الصادرين في شأن قائمين وناقلين كما هما. والله الموفق، وصلى الله على نبينا محمد وآله صحبه وسلم.

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر



المملكة الأردنية الهاشمية ديوان المظالم

رمزه (١٨/١١/٣٢٢/د/تج/٢١)

القرار رقم ١٧/د/تج/٢١ لعام ١٤٢٧هـ
في القضية رقم ٣٧٣/٥/ق لعام ١٤٢٥هـ
المقامة من /
ضد /

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد :
ففي يوم الأحد الموافق ١٣/١١/١٤٢٧هـ بمقر فرع ديوان المظالم بالمدينة المنورة انعقدت الدائرة التجارية المخادبة
والعشرون المشككة بقرار معالي رئيس الديوان رقم (١٣٢٩) لعام ١٤٢٦هـ من :

رئيساً
عضواً
عضواً
أميناً للمجلس

وذلك للنظر في هذه القضية المحالة إليها بشرح فضيلة رئيس فرع الديوان بمنطقة المدينة المنورة
بتاريخ ٣/٩/١٤٢٥هـ .

(الوقائع)

تتلخص وقائع هذه الدعوى أنه تقدم إلى فرع ديوان المظالم بمنطقة المدينة المنورة وكيل المدعين
بلائحة ادعاء يختصم فيها المدعي عليه قيدت قضية بالرقم المشار إليه أعلاه
وأحيلت إلى هذه الدائرة وتم تحديد جلسة يوم الاثنين الموافق ٨/١١/١٤٢٥هـ موعداً لنظرها وبالنداء على
الأطراف حضر وكيل المدعي السابق الإشارة إليه وانتهت هويته وصفته في الضبط كما حضر الشركاء
المدعون وهم وحضر لحضورهم المدعي عليه الشريك وكيلاً عن
الشريكة وانتهت هوياتهم وصفاتهم في الضبط وسؤال وكيل المدعين عن دعوى موكله قال إن موكله
أبرموا عقد شراكة مع المدعي عليه برأس مال قدره (٨٢٥٠٠٠٠) ثمانية ملايين ومائتان وخمسون
ألف ريال وقاموا بدفع نصيبهم من رأس المال كاملاً وتم تعيين المدعي عليه مديراً للمصنع محل الشراكة
وقبل تعيينه مديراً كان هو المسؤول عن جميع التعاقدات مع المصانع المنتجة للمعدات واحضار المواد الخام
وتركيب المصنع وبده الإنتاج وبعد مراجعة بيانات الاستيراد وجد موكلني أن بيانات الاستيراد توضح
أن تكلفة استيراد المعدات لا تتجاوز (٣٥٠٠٠٠٠) ثلاثة ملايين وخمسمائة ألف ريال وهذا أقل بكثير
من رأس المال هلماً بأن أحد الشركاء وهو الشريكة - اشترت مقر المصنع وأدخل كحصة عينية
ضمن رأس المال ولا يوجد مصاريف تأسيس مخلاف المعدات والمبنى مع الاصلاحات التي تمت بالمصنع
وادخال الخدمات من ماء وكهرباء ثم بعد بداية الإنتاج ظهر أن الكميات التي انتجت غير مرضية إضافة

١٠٥



إلى أن حركة الحساب البنكي لا تظهر كامل الإيداعات وكان يستخدم حسابه الشخصي وحسابي ابيه بدلاً عن حساب الشركة سواء بالإيداع أو الصرف رغم أن حساب الشركة في نفس البنك السدي به حسابه وحسابي ابيه إضافة إلى تضخيم القوائم المالية للمصاريف التشغيلية والإدارية لذا اطلب إجراء المحاسبة للشريك المدعى عليه عن جميع الأعمال التي قام بها منذ بداية الاتفاق على التأسيس إلى حين عزله وبسؤال المدعى عليه الجواب على دعوى خصمه بعد تسليمه نسخة من لائحة الدعوى المقدمة في هذه القضية أجاب بقوله إن جميع ما ذكره وكيل المدعين غير صحيح بالنسبة لقولهم أنه تم تكليفي بإنشاء المصنع واحضار المعدات فهذا غير صحيح والصحيح أنني قمت باحضار خطط إنتاج واحد باسم الشركة عندما كانت تملك مؤسسة باسمها وبعد ذلك حضر إلى الشريك - وطلب مني دخوله كشريك في خطط الإنتاج الذي حضرته إضافة إلى الشريكين الآخرين وتم عمل محضر التأسيس بمبلغ وقدره (٢٢٨٠٠٠٠) مليونان ومائتان وخمسون ألف ريال ثم قدم مذكرة مكونة من ست صفحات ذكر فيها مثل رده التفصيلي على دعوى المدعين أرفق بها تسعة مستندات تسلّم وكيل المدعين نسخة من هذه المذكرة وكان المدعى عليه قد تقدم بمذكرة يطلب فيها بصفة مستعجلة إلغاء قرار عزله عن إدارة المصنع الذي أصدره الشركاء تم نظر ودراسة هذا الطلب ثم أصدرت الدائرة حكمها رقم ٢٢١/د/تج/٢١ لعام ١٤٢٥ هـ القاضي برفض هذه الطلب بناء على الأسباب التي أوضحتها الدائرة في ثنايا ذلك الحكم ثم اعترض المدعى عليه على هذا الحكم وتم رفع اعتراضه إلى هيئة التدقيق والتي على ضوءه أصدرت حكمها رقم ٥١٤/ت/٣ لعام ١٤٢٦ هـ القاضي بتأييد حكم الدائرة المشار إليه وبعد ورود الأوراق من هيئة التدقيق استأنفت الدائرة نظر القضية في عدة جلسات تم فيها نذب محاسب قانوني لفحص أوراق الشركة وحساباتها على ضوء طلبات الطرفين وحججهم وما يقدمانه من مستندات ثم أصدر المحاسب المعين تقريره المبدئي في القضية وتم اطلاع طرفي النزاع عليه واتبع هذا المجال لتقديم رأيهما حياله وفي جلسة يوم السبت الموافق ٢١/٣/١٤٢٦ هـ قدم وكيل المدعى عليه مذكرة انتهى فيها إلى طلبه كلف يد المدير الحالي للمصنع المعين من قبل الشركاء المدعين وتعيين حارس قضائي .

الأسباب

لما كان الشركاء في شركة مصنع لصناعة الأقلام قد تقدموا هذه الدعوى ضد الشريك معهم في الشركة يطلبون فيها إجراء المحاسبة معه عن جميع الأعمال التي قام بها منذ بداية التأسيس إلى حين عزله ولما كان طرفا النزاع قد أبرموا عقد شراكة بينهم بموجب عقد التأسيس المؤرخ في ٦/٦/١٤٢٢ هـ لإنشاء شركة ذات مسؤولية محدودة وفقاً لنظام الشركات السعودي ولما كان الشركاء قد اتفقوا في العقد المشار إليه على أن يكون رأس المال بمبلغ وقدره (٨٢٥٠٠٠٠) ثمانية ملايين ومائتان وخمسون ألف ريال موزعه بينهم كالتالي ١ -

٢ -
٣ -
٤ -



الجمهورية العربية السورية
ديوان النظام

رمزه (١٨/١/٢٢/٥/٥/٢١)

١٢٢) - ٢ - (٤٨٪) - ٣ - (٢٠٪) - ٤ -
 (٢٠٪) واتفق الشركاء على تعيين المدعى عليه كمدبر للمصنع بموجب قرارهم المؤرخ في ١٤٢٢/٨/١هـ ومنذ ذلك التاريخ باشر المدير المذكور عمله كمدبر للمصنع وفي نفس الوقت شريك في الشركة بملك ما نسبته ٤٨٪ من أسهمها إلى أن تم عزله بموجب قرار الشركاء المدعين المؤرخ في ١٤٢٥/٨/٢٩هـ وتعيين وكيلهم في هذه الدعوى المدعو / مديراً خلفاً له بقرار آخر في نفس هذا التاريخ ولما كان المدعى عليه يطلب تعيين حارس قضائي يسلم له المصنع بكامله ويقوم بإدارته وتشغيله بحجة عدم ثقته بالمدير الحالي ولما كان المدعى عليه يملك ما نسبته (٤٨٪) من رأس مال الشركة وأنه أخرج من الشركة وتم تسليم كافة المستندات التي لديه إلى مدير الحالي وأنه لا يعلم ما يدور فيها ولما كانت المواد (٢٣٩-٢٤٥) من نظام المرافعات الشرعية قد أوضحت الإجراءات المنبثقة في تعيين الحارس القضائي وأوضحت أنه يلتزم بالمحافظة على الأموال المعهود إليه حراستها وإدارة ما يحتاج إلى إدارة من هذه الأموال ويبدل في ذلك عناية الرجل المعتاد وأنه لا يجوز له بطريق مباشر وغير مباشر أن يحمل محله في أداء مهمته كلها أو بعضها أحد من أطراف الخصومة وتشير الدائرة وهي بصدد تعيين الحارس أن اختيار الحارس أمر متروك لنظرها والمجول عليه أن يكون من تختاره الدائرة أميناً في حفظ وإدارة ما عين عليه ولذلك فإن الدائرة رأيت تعيين المحامي الدكتور /
 وتشير الدائرة إلى أن على الحارس استلام المال بحل الحراسة وأن عليه تحرير محضر بمجرد فيه الأموال الموضوعة تحت الحراسة وأوصافها بحضور الخصوم أو وكلائهم وتوقيعهم على محضر الحسرة والاستلام ولما كان تعيين الحارس القضائي قد تقرر بناء على قناعة الدائرة بتعيينه في هذه القضية فإن الدائرة تقرر أتباعه بما يساوي راتب المدير المعزول عن الإدارة وهو (١٥٠٠٠) خمسة عشر ألف ريال حسبما يتضح ذلك من قرار الشركاء المؤرخ في ١٤٢٤/٨/٣هـ إضافة إلى نسبة (١٪) واحد في المائة من صافي الدخل لقاء ما يقوم به من جهد وعلى الحارس اتخاذ دفاتر حسابية منظمة حسبما هو متعارف عليه في مثل العمل الموكل إليه وأن يمارس كافة الصلاحيات التي من شأنها السير بالمصنع إلى الأفضل وتحقيق العائد الربحي الذي ينشده الشركاء والرجوع إلى الدائرة في كل ما أشكل عليه من أمور تتعلق بالحراسة والدائرة إذ تقرر تعيين الحارس القضائي المشار إليه أعلاه فإنها توصية بتقوى الله ومراعاة الأمانة وبذل الجهد المعتاد في المحافظة على المال المعهود إليه حراسته وإدارته وأن عمله هذا يستمر إلى حين الفصل في القضية برمتها بموجب حكم نهائي ما لم تر الدائرة خلاف ذلك وتشير الدائرة إلى أن المادة (٥٤٢) من نظام المحكمة التجارية قد قصرت قابلية التمييز على الأحكام القطعية فقط كما أن الاستفادة من الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من تعميم معالي رئيس الديوان بالنيابة رقم (٣) وتاريخ ١٤١١/٣/١٤هـ أن الأحكام التي يجوز تدقيقها هي الأحكام القطعية وعليه فإن الدائرة وهي تصدر هذا القرار لتؤكد على النفاذ العاجل والفوري

٢ -

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



المملكة العربية السورية وزارة الدفاع

رمزه (١٨/١/٣/٢٢/٥/٢١/٢١)

له في مواجهة جميع الأطراف وعدم خضوعه للتدقيق لأنه من القرارات الإجرائية المأجلة المؤقتة ولا يترتب عليه القطع أو الحسم في موضوع النزاع وقد استقر قضاء الديوان على ذلك كما في قرار هيئة التدقيق رقم ١٥١/ت/٤ لعام ١٤١١هـ وبالتالي فلا مجال لاعتراض أحد من الأطراف عليه وعلى الجميع مباشرة تنفيذه فور تبليغهم به .

(لذلك)

قررت الدائرة ما يلي :

أولاً : حفظ حارس الدائرة المذكور في الحراسة القضائية وتعيين الحامي المذكور / حارساً قضائياً له اعتباراً من تاريخ تسلمه له .

ثانياً : للحارس المذكور الحق في استلام المصنع بموجب محضر استلام وتسليم من مديره الحالي وإدارته وله كافة الصلاحيات اللازمة لذلك وله الحق في توكيل الغير ومتابعة الإيرادات والمصروفات والدفاتر والسجلات اليومية والسرية ومتابعة الانتاج وإيداع الإيرادات في حساب خاص باسم الحراسة بعد حسم المصروفات وعليه تقديم التقارير اللازمة نظاماً للدائرة أولاً بأول .

ثالثاً : تحدد أتعاب الحارس القضائي بواقع (١٥٠٠٠٠) خمسة عشر ألف ريال شهرياً إضافة لمبلغ (١٪) من الإيرادات مقابل ما يبذل من جهد وما يقدمه من أعمال وتقارير .

رابعاً : عليه الرجوع للدائرة عند صرف أي مبلغ من الأتعاب .

والله الموفق ، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

رئيس الدائرة





المملكة العربية السعودية ديوان المظالم

رقم ٢٧٣ / د / تج / ٩ لعام ١٤٢٨ هـ
الدائرة التجارية التاسعة

قرار رقم ٢٧٣ / د / تج / ٩ لعام ١٤٢٨ هـ
في القضية رقم ٢٠٠٧ / ٢ / ق لعام ١٤٢٨ هـ
المقامة من المدعي /
ضد /

الحمد لله وحده ، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده .. وبعد :
ففي اليوم الاثنين الموافق ١٤٢٨/٨/٢٨ هـ اجتمعت الدائرة التجارية التاسعة بمقر
فرع ديوان المظالم بمنطقة مكة المكرمة - جدة المشكلة من :-

رئيساً	القاضي بديوان المظالم
عضواً	القاضي بديوان المظالم
عضواً	القاضي بديوان المظالم
أميناً للسر	وبحضور

وذلك للنظر في القضية المذكورة أعلاه وبعد دراسة الأوراق وسماع الدعوى وبعد
المدولة أصدرت فيها الدائرة القرار الآتي :-

الدائرة

تتلخص وقائع هذه القضية وبالقدر اللازم لإصدار هذا القرار في انه ورد إلى ديوان
المظالم بجده لائحة الدعوى المقدمة من
عن شركة
وأخوانه التضامنية ضد شركة
السعودية المحدودة ومديرها وأنه نيابة عن الشركة المدعية فإنه يطلب تصفية
شركة
المحدودة وتعيين مكتبه أو مكتب المحاسب القانوني

مصفيان للشركة المذكورة لأن موكلته قد أسست شركة



المحدودة بموجب عقد التأسيس لمدة عشر سنوات تتجدد تلقائياً
وبرأس مال مختلط قدره ثلاثة ملايين ريال بموجب عقد التأسيس وصورة السجل
المرفق صورتيهما وقدم تعديل عقد الشركة بتاريخ ٣٠/٢/١٤٠٢ هـ ليصبح اسمها
السعودية المحدودة وقد أستمرت الشركة في ممارسة نشاطها منذ
تأسيسها ونفذت مجموعة من العقود والاعمال وتعرضت لبعض الخسائر وصدر
عليها مجموعة من الاحكام وقد تجاوزت الخسائر ثلثه أرباع رأس المال ومازالت
الشركة مستمرة في مؤشر الخسائر بسبب اختفاء المدير والعاملين في مقر الشركة
وقد نصت المادة ١٣ من عقد التأسيس على انه في حال بلغت الخسائر ثلاثة أرباع
رأس المال فإنه يتوجب على مجلس الإدارة أن يدعو الشركاء لاتخاذ قرار استمرار
الشركة أو حلها كما نصت المادة (١٦) من عقد التأسيس على أنه تحل الشركة وفقاً
لأحكام المادة (١٥) من نظام الشركات والأحكام المبينة في الباب الحادي عشر من
النظام المذكور وقد تعذر دعوة الشركاء لتغيب الشريك ومدير الشركة وهم المدعى
عليهما الأول والثاني مما يستوجب طلب تصفية الشركة حفاظاً على حقوقها وحقوق
الدائنين وعملاً بأحكام مواد نظام الشركات وعملاً بالبند رقم (٤) من المادة رقم
(١٥) من نظام الشركات التي تعتبر هذا السبب أحد أسباب الانقضاء النظامية
الموجبة للتصفية ولذلك يطلب تصفية الشركة على النحو السالف ذكره وقد أرفق
بلائحة الدعوى صورة وكالة وصورة حكمين وصورة قرار الشركاء وصورة عقد
التأسيس والسجلات التجارية وبعد أن تم قيدها قضية برقم ٢/٢٠٠٧ لعام ١٤٢٨ هـ
وإحالتها إلى الدائرة التجارية التاسعة باشرت الدائرة النظر فيها على النحو المثبت
بدفتر الضبط حيث حضر المدعي وكالة السابق ذكره ثم الوكيل الآخر محمد عبدالله



بموجب الوكالات المسجلة بضبط القضية كما لم يحضر وكيل عن المدعي عليها أو من يمثلها شرعاً. وقد وردت إفادة من العمدة بأنه لا يوجد في مقر الشركة إلا حراس الأمن ، وفي جلسة الاثنين ٢٨/٨/٢٠١٤ هـ حضر المدعي وكالة وتبين عدم حضور ممثل الشركة المدعي عليها أو مديرها وأمام الدائرة كرر المدعي مضمون لائحة دعواه السالف ذكرها وأضاف بأن الشركة مغلقة منذ سنة تقريباً وأن عملاء الشركة يترددون على مقر الشركة ولا يوجد بالمقر احد من المسؤولين الإداريين إلا مجموعة من عمال الأمن والحراسة وأكد بأن موكلته متضررة وأن الشركة تمر بحالة خطيرة وأنها معرضة للانتهاك وانها تعاني من مراجعة العملاء لأنها شريكة في الشركة وأن الشريك أجنبي وأنه سبق وأن تقدم بطلب مستعجل بتاريخ ٢٦/٦/٢٠١٤ هـ بتعين حارس قضائي وقد كرر طلبه كذلك في مذكرته المؤرخة في ١٠/٩/٢٠٠٧ م لأن مقر الشركة يحتوي على سجلات ودفاتر وفواتير وحسابات وجميع ما يثبت الحقوق والموجودات والديون التي لها والتي عليها وكذلك الميزانيات والمراكز المالية المتعلقة بالشركة ولخشيته من ضياعها أو تهريبها أو التلاعب فيها أو التغيير أو التحريف أو التبديل فيها فإنه يطلب إيقاع الحراسة القضائية ووضعها على الشركة ومقرها حفاظاً على حقوق الشركاء والعملاء ثم أحضر معه من الغرماء المحامي وكييل شركة وذكر أن موكلته تدعى بأن لها بذمة الشركة محل النزاع أحد عشر مليوناً وأربعمائة وخمسين ألف ريال وأن له دعوى مستقلة عن هذه القضية بطلب اثبات مديونيتها كما حضر وكييل شركة

وذكر أن موكلته تطلب الشركة بمبالغ وحسابات



وأنة قد أقام دعوى لإثباتها كما حضر وكيل مؤسسة
للمقاولات وذكر أنه وكيل أحد غرماء الشركة وأن لدى شركته على المدعى
عليها حكمين قضائيين بأكثر من خمسة ملايين ريال وأن موكله يطلب وضع
الحراسة القضائية أو التصفية كما حضر وذكر أنه وكيل
عن والده وأن بين موكله والمدعى عليها حسابات وتعامل تجاري وأنه قد أقام
دعوى لإثباتها قضاءً كما حضر بموجب الوكالة
المسجلة بدفتر الضبط وكيلا عن وذكر أن لموكلته على
الشركة المدعى عليها مبالغ مالية وحسابات وتعاملات تجارية وقد أقام دعوى
لإثباتها وفي الجلسة قدم وكيل المدعية مذكرة من ثلاث ورقات شرح فيها الأسباب
الموجبة لطلبه المستعجل بوضع حارس قضائي على الشركة وأضاف بأن الفراغ
الإداري وتغيب المدير الأجنبي والوضع المتردي للشركة والخطر المحدق بأوراقها
وسجلاتها وحساباتها و موجوداتها يوجب وضع الحراسة القضائية فوراً لحفظ
حقوق الشركاء ولصدور مجموعة من الأحكام عليها ولترتب الخسائر المتتابعة وأكد
أن هذه اسباب خطيرة تدفعه لطلب وضع الحراسة وقد زود الغرماء بصورة من
مذكراته التي سبق له تقديمها وباطلاعهم عليها قرروا بأنهم قد راجعوا مقر الشركة
ووجدوه مغلقا ولا يوجد به إلا بعض حراس الأمن وبالتالي فإنهم يطلبون كذلك مع
وكيل الشريك السعودي وضع حارس قضائي على الشركة لوضع يده على مقرها
وسجلاتها وموجوداتها وحتى يتمكن من تمثيل الشركة قضاءً لعدم وجود مديرها أو
وكيلا عنها ثم أصر الحاضرون على ذلك وقرروا الاكتفاء .



الأسباب

وحيث طلب المدعى وكالة والغرماء الحاضرون معه إيقاع الحراسة القضائية وتعيين محاسب قانوني يتولى إدارتها المالية والإدارية لبيان حقوقهم منها وحيث أن المادة (٢٣٩) من نظام المرافعات الشرعية قد نصت على أن للقاضي أن يأمر بالحراسة ، ويلتزم الحارس بحفظ المال وبيادارته وبرده مع غلته المقبوضة إلى من يثبت له الحق فيه) وإذ نصت المادة (٢/٢٣٩) من اللائحة التنفيذية للنظام على أن (للقاضي أن يأمر بالحراسة إذا حصل نزاع في ثابت أو منقول أو فيهما سواء أكان هذا النزاع في الملكية أو على واضع اليد على الحيابة أو متعلقاً بإدارة المال واستغلاله كالنزاع الذي يحصل بين الورثة أو بعضهم في التركة أو بين الشركاء حول إدارة أموال المشاع وكيفية استغلاله) وحيث ثبت أن الشركة المدعى عليها قد خالفت نظام الشركات الذي يلزمها بدعوة الشركاء وإطلاعهم على وضع الشركة وعلى دفاترها وسجلاتها وأنه لم يدع الشركاء للاجتماع وحيث لم يحضر من يمثلها أمام الدائرة رغم إبلاغ حراس الامن المعينين من قبلها على الموقع وحيث أن للشركاء محاسبة مدير الشركة المدعى عليها الهارب لمخالفته نص المادة /٢٦ من نظام الشركات وحيث قد استقر القضاء على أنه يجب تعيين الحارس القضائي عندما يكون النزاع قد عاصره خطر وانتهاب للمال أو ضياعه فإنه يتعين إيقاع الحراسه لحين الفصل في النزاع ، وحيث إن تقدير ذلك متروك لمحكمة الموضوع لأن الحراسة إجراء قضائي ووقتي ومبني على طلب الخصوم لحفظ حقوقهم ولحسن سير العدالة . ولما كان المقتضى الشرعي والنظامي أحقية المدعين في الإطلاع على موجودات الشركة وسجلاتها ودفاترها وعلى الوارد والمنصرف وحساب الأرباح ومالها وما عليها من



حقوق وإذ ثبت للدائرة هروب مدير الشركة المدعى عليها وعدم حضور من يمثلها رغم إبلاغ حراس الامن في مقرها وأذ طلبت المدعية الشريكة للشركة المدعى عليها وكذلك الغرماء الحاضرون مع الشركة المدعية وضع حارس قضائي ليتولى أعمال الحراسة وليضع يده على مقر الشركة وليمثلها قضاءً وليقوم بدراسة ما صدر على الشركة من احكام وما قدم من تقارير ومستندات وحتى تنتهي الدائرة من الفصل في القضايا المنظورة أمامها وتتحدد بصفة نهائية مراكز الطرفين المالية فيها فإنه يتعين والحال ما ذكر تحقيقاً للعدالة ودفعاً للضرر إيقاع الحراسة القضائية على الشركة محل النزاع وكف يد الشركاء عن إدارة الشركة واعطاء الحارس القضائي كافة الصلاحيات الشرعية والنظامية في وضع يده على مقر الشركة وعلى أعمالها وعلى إدارتها المالية والإدارية وعليه أن يفتح حساب باسم الحراسة ليودع فيه أموال الشركة وعليه عدم الصرف منه إلا بعد الرجوع للدائرة كما أن له حق الاطلاع على سجلاتها ودفاتها واعداد المراكز المالية للشركة وللشركاء فيها وتقديم التقارير اللازمة للدائرة أولاً بأول حتى الفصل في الدعاوى التي لها والتي عليها بأحكام نهائية .

لذلك

قررت الدائرة مايلي :-

حارساً قضائياً على شركة

أولاً : تعيين المحاسب القانوني

المحدودة وله كافة الصلاحيات الشرعية والنظامية .



ثانياً : للحارس المذكور الحق في وضع يده على موجودات الشركة العينية والنقدية واستلام مقرها وسجلاتها ودفاترها وادارة الأعمال والعقود التي تنفذها الشركة التي حصلت عليها من تاريخ تبلغه بهذا القرار .

ثالثاً : للحارس المذكور الحق في تمثيل الشركة أمام القضاء وأمام كافة الجهات الرسمية وغير الرسمية وتوكيل الغير وعليه متابعة الإيراد والمصروفات وله استحصال الحقوق التي لها واعداد التقارير المحاسبية اللازمة المتعلقة بالإيراد والمصروفات من واقع الدفاتر والسجلات اليومية والسنوية اليدوية منها والالية وعليه إعداد الميزانيات والمراكز المالية وإيداع مبالغ الشركة في حساب خاص باسم الحراسة . وعليه تقديم تقارير الحراسة للدائرة حسب النظام أولاً بأول .

رابعاً : تحدد أتعاب الحارس القضائي المذكور من قبل الدائرة وفق ما يبذله من جهد وما يقدمه من تقارير محاسبية .

خامساً : على الحارس عدم صرف أي مبلغ من حساب الحراسة له أو لغيره إلا بقرار قضائي من الدائرة .

والله الموفق وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر





المملكة العربية السعودية
ديوان المظالم

الدائرة التجارية الثانية

قرار رقم ١٧٩/د/تج/٢ لعام ١٤٢٩هـ.
في القضية رقم ١/٢٣٩٠/ق لعام ١٤٢٥هـ.

المقامة فيها الدعوى من: الله.

ضد: الدييكل، الله، و الدييكل.

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه.. وبعد:
ففي يوم الاثنين ١٤٢٩/٤/١هـ وبمقر ديوان المظالم بالرياض انعقدت الدائرة التجارية الثانية المشكلة

من:

القاضي
القاضي
القاضي
ومحضور
رئيساً
عضواً
عضواً
أميناً للسر
وذلك للنظر في الطلب المستعجل المقدم من
رقمها، وتاريخها، وأطرافها أعلاه، وبعد الدراسة، وبعد المداولة، أصدرت الدائرة قرارها التالي:
تتحصل وقائع الدعوى في أن الفريقين شركاء مع والدهم
مؤسسته ذات السجل التجاري رقم (١١٢٢١) الجمعية، بموجب قسمة والدهم لهم بالصك رقم ١٢٧
وتاريخ ١٤١٧/١٠/٢٤هـ الصادر من محكمة الأرباطويه، الذي تضمن قسمة حصص الملكية في هذه
المؤسسة على النحو الآتي:

٢٥٪ من الحصص	الوالد/
٢٤٪ من الحصص	الابن/
١٧٪ من الحصص	الابن/١
١٧٪ من الحصص	الابن/
١٧٪ من الحصص	الابن/

وأنتهم قد اختلفوا في كيفية إدارتها وتسيير ممتلكاتها وقسمة حاصل أعمالها وأرباحها، كما استولى
بعض الأطراف أو وكلائهم على بعض المعدات والتجهيزات والواقع المملوكة للمؤسسة، ورفض إطلاع
الآخرين عليها أو على نتائج أعمالها.



ونظراً إلى أن والدهم مريض وغير قادر على العناية بنفسه، فقد صدر صك الولاية رقم ٦/١٥
وتاريخ ١٤٢٨/٥/٢٥ هـ من المحكمة العامة بالرياض بتولية إبنه
وممتلكاته وتدير أموره.

بخطاب ذكر فيه:

وتاريخ ١٤٢٩/١/١٠ هـ تقدم

انه تعين ولياً على والده

٦/١٥ وتاريخ ١٤٢٨/٥/٢٥ هـ الصادر من المحكمة العامة بالرياض، وطلب فيه تمكينه من المعدات التابعة
للمؤسسة والموجودة في مناطق مختلفة، وذلك باعتباره ولياً على والده، فزودته الدائرة بإفادة في هذا الشأن،
إلا أنه تقدم بتاريخ ١٤٢٩/٣/٢ هـ بخطاب أشار فيه إلى أن الجهات المعنية في الأوطاية لم تستجب لطلباته.
فتقدم إلى الدائرة بخطاب آخر جاء فيه:

انه تعين ولياً على

٦/١٥ وتاريخ ١٤٢٨/٥/٢٥ هـ الصادر من المحكمة العامة بالرياض، وحيث أن المعدات والتجهيزات في يد
إخوانه وليس له عليها أي قدره، ولأن هذا يتسبب في هدر عوائدها المالية وتلفها وعدم صيانتها، ونقل
ملكية ما يمكن نقل ملكيته دون علمه، ولأنه ولي على والده، ومدير للمؤسسة، ويملك شخصياً من
المؤسسة نسبة ١٧٪ من حصص الملكية فيها، مما يعني أن له وبهذه الصفة الحق في إدارة ٤٢٪ من المؤسسة،
فيما الواقع أنه لا يتمكن من الإطلاع على معداتها ولا معرفتها، ويطلب من الدائرة وبصورة عاجلة إصدار
أمر قضائي بتمكينه من المعدات التابعة للمؤسسة والموجودة في مناطق مختلفة، باعتباره ولياً على والده، وأن
يكون له حق حيازتها وتشغيلها ريثما يتم البت في القضية بحكم نهائي، مع التزامه بالمحافظة عليها وجردها
وتقديم تقرير دوري عن حالتها وعائلتها المال. إن وجد.

إلى الدائرة بخطاب آخر جاء فيه:

وتاريخ ١٤٢٩/٣/٢ هـ تقدم

انه حضر جلسة قضائية مع

٦/١٥ وتاريخ ١٤٢٨/٥/٢٥ هـ الصادر من المحكمة العامة بالرياض، وحيث أن المعدات والتجهيزات في يد
إخوانه وليس له عليها أي قدره، ولأن هذا يتسبب في هدر عوائدها المالية وتلفها وعدم صيانتها، ونقل
ملكية ما يمكن نقل ملكيته دون علمه، ولأنه ولي على والده، ومدير للمؤسسة، ويملك شخصياً من
المؤسسة نسبة ١٧٪ من حصص الملكية فيها، مما يعني أن له وبهذه الصفة الحق في إدارة ٤٢٪ من المؤسسة،
فيما الواقع أنه لا يتمكن من الإطلاع على معداتها ولا معرفتها، ويطلب من الدائرة وبصورة عاجلة إصدار
أمر قضائي بتمكينه من المعدات التابعة للمؤسسة والموجودة في مناطق مختلفة، باعتباره ولياً على والده، وأن
يكون له حق حيازتها وتشغيلها ريثما يتم البت في القضية بحكم نهائي، مع التزامه بالمحافظة عليها وجردها
وتقديم تقرير دوري عن حالتها وعائلتها المال. إن وجد.

إلى الدائرة بخطاب جاء فيه:

وتاريخ ١٤٢٩/٣/٢٢ هـ تقدم

أن أخيه

٦/١٥ وتاريخ ١٤٢٨/٥/٢٥ هـ الصادر من المحكمة العامة بالرياض، وحيث أن المعدات والتجهيزات في يد
إخوانه وليس له عليها أي قدره، ولأن هذا يتسبب في هدر عوائدها المالية وتلفها وعدم صيانتها، ونقل
ملكية ما يمكن نقل ملكيته دون علمه، ولأنه ولي على والده، ومدير للمؤسسة، ويملك شخصياً من
المؤسسة نسبة ١٧٪ من حصص الملكية فيها، مما يعني أن له وبهذه الصفة الحق في إدارة ٤٢٪ من المؤسسة،
فيما الواقع أنه لا يتمكن من الإطلاع على معداتها ولا معرفتها، ويطلب من الدائرة وبصورة عاجلة إصدار
أمر قضائي بتمكينه من المعدات التابعة للمؤسسة والموجودة في مناطق مختلفة، باعتباره ولياً على والده، وأن
يكون له حق حيازتها وتشغيلها ريثما يتم البت في القضية بحكم نهائي، مع التزامه بالمحافظة عليها وجردها
وتقديم تقرير دوري عن حالتها وعائلتها المال. إن وجد.

بحكم بات ونهائي.



المحكمة العربية السورية ديوان المظالم

وبتاريخ ١٤٢٩/٣/٢٩هـ تقدم
الدائرة بخطاب جاء فيه بأنه لا مانع لديهما تولي أحدهما
الحراسة القضائية على مؤسسة
للتجارة.

وبعد أن باشرت الدائرة نظر القضية واطلعت على أوراقها.. وحيث أن النظر في دعوى الحراسة
القضائية على مؤسسة
الداخلية ضمن اختصاص القضاء التجاري بديوان المظالم باعتبار أن المنازعة المنظورة أمام هذه الدائرة إنما
هي خلاف بين شركاء مرتبطة شراكتهم بالأصول التجارية يختص القضاء التجاري بنظره وفقاً لما جاء بنص
المادة (٤٤٣هـ) من نظام المحكمة التجارية، وباعتبار أن الخلاف في حقيقته ينصب على طريقة تسيير هذه
الشراكة وإدارتها وتنفيذ التزاماتها تجاه الغير والشركاء الآخرين.. ذلك أن القدر الثابت من البيانات
والمستندات لدى هذه الدائرة حتى الآن، ومن خلال الاطلاع على أوراق الدعوى وما تبادل أطراف
الدعوى أن أصول المؤسسة قد توزعت بين أطراف الدعوى وأن كل منهم قد حاز جزءاً منها يشغله لحسابه
دون رقيب أو حسيب، ولما كان ذلك قائماً في واقع الحال، فإنه يُضحى من المتعين على الدائرة النظر في
طلبات وخاصة الشق المستعجل منها وهو طلب وضع أموال وممتلكات والده ومؤسساته
تحت الحراسة القضائية وفقاً للنصوص النظامية الحاكمة للحراسة القضائية، ولما استقر عليه العمل في قضاء
الديوان بما يضمن تسيير أعمال والده ومؤسساته وإدارتها وحماية حقوقه وحقوق شركائه في المؤسسة إلى
حين الفصل في الدعوى موضوعياً.

وقد اطلعت الدائرة على نظام ديوان المظالم وقواعد المرافعات والإجراءات أمام الديوان والدوائر
التجارية، وكذلك نظام المحكمة التجارية فألفتها قد خلّت من قواعد تنظم إجراءات الحراسة القضائية، ولأن
الأمر لا يخلو من مرجع يحكم العمل فإنه يجب الرجوع في ذلك إلى القواعد العامة المعمول بها في هذا المجال،
ولا جدال في أن أصل القواعد العامة بل النظام الواجب التطبيق بالقدر الذي يتفق وواقعة الحال هو نظام
المرافعات الشرعية باعتباره النظام المرجع في مجاله، وباعتبار أن القضاء التجاري أحد فروع القضاء العام.

وحيث نصت المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين منه على أن: "ترفع دعوى طلب الحراسة للمحكمة
المختصة بنظر الموضوع في المنقول أو العقار الذي يقوم في شأنه نزاع ويكون الحق فيه غير ثابت، وللقاضى أن
يأمر بالحراسة إذا كان صاحب المصلحة في المنقول أو العقار قد قدم من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطراً
عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزة، ويتكفل الحارس بحفظ المال وإدارته، ويرده مع غلته المقبوضة إلى من
يثبت له الحق فيه"، كما نصت المادة ٢/٢٣٩ من اللائحة التنفيذية للنظام على أنه: "للقاضي أن يأمر إذا
حصل نزاع في ثابت أو منقول أو فيهما سواء أكان هذا النزاع في الملكية أم على واضع اليد على الحياة أم
متعلقاً بإدارة المال واستغلاله، كالنزاع الذي يحصل بين الورثة أو بعضهم في التركة، أو بين الشركاء حول
إدارة أموال المشاع وكيفية استغلاله" فإن طلب



التجارية بديوان المظالم تختص بالنظر في موضوع النزاع والممثل في خلاف شركاء في إدارة أموالهم واستغلالها وتسيير وإدارة شراكتهم المرتبطة بالأصول التجارية، ويتعين قبول الطلب ابتداءً والفصل فيه.

كما نصت المادة الأربعين بعد المائتين من النظام على أنه: "يكون تعيين الحارس باتفاق ذوي الشأن جميعاً، فإذا لم يتفقوا تولى القاضي تعيينه، ويحدد الحكم الصادر بالحراسة ما على الحارس من التزام وماله من حقوق وسلطة، وإذا سكت الحكم عن ذلك فتطبق الأحكام الواردة في هذا النظام" ومؤدى ذلك أن للدائرة اختيار الحارس القضائي وتعيينه دون اعتبار لموافقة بقية الشركاء من عدمها، ولا يفوت الدائرة أن تؤكد أنه لا معقب عليها في اختيارها لشخص الحارس، متى كان ممن تثق فيه الدائرة ويملك من المقومات والمؤهلات ما يكفي لإدارة أعمال مؤسسة .

جدال في تأهيل سعودي بالسجل المدني رقم أكثر

من غيره في هذه المسألة باعتباره تعين وليا على والده . بموجب صك الولاية رقم ٦/١٥

وتاريخ ١٤٢٨/٥/٢٥ هـ الصادر من المحكمة العامة بالرياض، وباعتباره حائز على بكالوريوس في الطب والجراحة العامة من جامعة الملك سعود، وماجستير طب المناطق الحارة، والبورس الألماني في أمراض الحساسية، والبورس الألماني في الأمراض الجلدية والتناسلية.

وكذلك نصت المادة الحادية والأربعين بعد المائتين منه على أنه: "يلتزم الحارس بالمحافظة على الأموال المعهود إليه حراستها، وإدارة ما يحتاج إلى إدارة من هذه الأموال، ويبدل في ذلك عناية الرجل المعتاد، ولا يجوز له بطريق مباشر أو غير مباشر أن يحل محله في أداء مهمته كلها أو بعضها أحد ذوي الشأن دون رضا الآخرين".

ونصت المادة الرابعة والأربعين بعد المائتين من النظام على أنه: "يلتزم الحارس باتخاذ دفاتر حساب منظمة، وعلى القاضي إلزامه باتخاذ دفاتر عليها ختم عند الاقتضاء، ويلتزم بأن يقدم في الفترات التي يحددها القاضي أو في كل سنة على الأكثر لذوي الشأن حساباً بما تسلمه وبما أنفقه معزراً بما يثبت ذلك من سندات، وإذا كان الحارس معيناً من قبل المحكمة وجب عليه فوق ذلك أن يودع صورة من هذا الحساب بكتب إدارتها".

وقد نصت المادة الخامسة والأربعون بعد المائتين منه على أنه: "تنتهي الحراسة باتفاق ذوي الشأن جميعاً أو بحكم القاضي، وعلى الحارس حينئذ أن يبادر إلى رد الشيء المعهود إليه حراسته إلى من يختاره ذوو الشأن أو من يعينه القاضي".

كما نصت المادة ١/٢٤١ من اللائحة التنفيذية على أنه: "تبدأ التزامات الحارس باستلام المال محل الحراسة ويجب عليه أن يحرر محضراً يجرى فيه الأموال الموضوعة تحت الحراسة وأوصافها وذلك بعد إخطار ذوي الشأن وحضورهم مع مندوب من المحكمة ويوقع الجميع على المحضر فإن امتنع أحد يثبت ذلك في المحضر".



المملكة العربية السعودية ديوان المظالم

وكذلك نصت المادة ٢/٤٢١ من اللائحة التنفيذية على أنه: "لا يجوز للحارس أن يتنازل أو يوكل بالحراسة لشخص آخر بدون إذن من القاضي أو اتفاق أصحاب الشأن" وهذه الالتزامات الواردة في المواد سالفة البيان ضمن مهمات الحارس القضائي المعين، وهي من الأمور التي يجب عليه الالتزام بها وتنفيذها أثناء تنفيذه لمهمته.

وباستطلاع هذه المواد واستقراءها فإنه يتضح اختصاص الدوائر التجارية بالديوان بالنظر والفصل في الطلبات العاجلة المتعلقة بالحراسة القضائية في الدعوى الماثلة..

والدائرة وهي تنظر في الشق المستعجل من الدعوى إنما تنظر فيه بعين الحريص على ثبات المراكز النظامية لأطراف الدعوى حال تقديمها للقضاء، وكذلك لبقية الشركاء والعاملين بالمؤسسة، وخشية خسارة أي منهم لموقعه في المنازعة نتيجة تصرفات الطرف الآخر مما لا يمكن ضمانه أو الحيلولة دون وقوعه؛ أو تدارك ما ينتج عنه من آثار مستقبلية، وذلك انتظاراً لحكم القضاء النهائي والحاسم في الموضوع. وحيث أن ما ذكره من أسباب لفرض الحراسة القضائية على ممتلكات ومؤسسة والده لها وجاقتها، خاصة وأن الحكم في موضوع الدعوى يحتاج إلى وقت قد يمتد لمدة طويلة تتسبب في الإضرار بمصالح المؤسسة والشركاء فيها، ويخشى من وقوع أضرار لا يمكن تلافيها، بل يخشى معه أن تضيع بعض الأموال والموجودات نتيجة هذه الأوضاع غير الطبيعية، الأمر الذي معه ترى الدائرة وجاهة طلب وتعيينه حارساً قضائياً على أملاك وموجودات والده ومؤسسته حفاظاً على حقوق والده والشركاء الآخرين معه فيها وحقوق العاملين بها والمتعاملين معها، حتى تنتهي الدائرة من الفصل في موضوع القضية بحكم بات ونهائي، على أن يتم تمكين الحارس القضائي المعين من استعادة السجلات والدفاتر والوثائق الخاصة بالمؤسسة والمعدات والتجهيزات والمواقع ممن هي بيده، حيث سيكون له أثر إيجابي على أعمال المؤسسة، وسيتمكن ذلك من تسيير أعمالها وإدارة وتشغيل موجوداتها من معدات ومواقع وتجهيزات بصورة تؤمن مصالح الشركاء فيها، خاصة وهو الولي على والده والقائم على شئونه، وذلك حتى يتم الفصل في الدعوى الماثلة بحكم بات ونهائي، الأمر الذي يقتضي الاستجابة إلى طلبه، وإصدار قرار بذلك، مع التأكيد على إبراهيم بالحفاظ على جميع ما يستلمه وصيانته وتشغيله بما يعود بالنفع والفائدة على ملاك المؤسسة، كما أن عليه أن يستلم الأعيان بمعرفة هيئة النظر بمحكمة البلد التي توجد بها المعدات والموجودات والمواقع بموجب محضر يتضمن وصفاً تفصيلياً دقيقاً لحالة العين المستلمة، يكون موقع من الهيئة، ومن المستلم، ومن استلم منه، وعليه إعداد تقرير دوري يرفعه لهذه الدائرة عن المؤسسة وممتلكاتها يتضمن إيراداتها ومصروفاتها وموجوداتها.

وتؤكد الدائرة أن إجراءاتها هذا مؤقت يزول مع صدور الحكم النهائي الحاسم للمنازعة برمتها، أخذة في اعتبارها عدم الإضرار بأي طرف، وتؤكد هذا المقام على أن قرارها هذا لا يرتب لأحد الأطراف حقوقاً ثابتة في هذه الأموال، وبالتالي فإن ترتيب الحقوق لا يمكن أن يكون إلا في الحكم الموضوعي لمجمل المنازعة.



لما سبق فقد قررت الدائرة ما يلي:

- **أولاً: وضع** التجارية - سجل تجاري رقم (١١٢) صادر من الجمعية - ومنشأتها وأموالها وأملاكها الأخرى من نقد وعقار ومنقول تحت الحراسة القضائية، وتعيين من تاريخه.
- **ثانياً: تمكين الحارس** من حيازة وإدارة وتشغيل ، وتسليمه جميع المعدات والمواقع والتجهيزات والسجلات والدفاتر والوثائق الخاصة بها ممن هي بيده، ولو اقتضى ذلك استعمال القوة الجبرية.
- **ثالثاً: على الحارس القضائي إعداد تقريراً دورياً عن** أعمالها وممتلكاتها، يتضمن إيراداتها ومصروفاتها وموجوداتها - يقدم لهذه الدائرة كل ثلاثة أشهر..
- **رابعاً: على جميع الجهات الحكومية وغير الحكومية ذات العلاقة العمل على تنفيذ هذا القرار، كما أن** على جميع أطراف الدعوى الالتزام به والمساعدة في تنفيذه.
- **خامساً: لا يجوز تعديل أو إلغاء أحكام هذا القرار أو بعضها إلا من قبل هذه الدائرة.**

والله الموفق، وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر





المملكة العربية السعودية
ديوان المظالم

الدائرة التجارية الثانية/١

حكم رقم ٢٠٦/د/نج/٢ لعام ١٤٢٨ هـ
في القضية رقم ١/٥٤٧١/ق لعام ١٤٢٨ هـ
- بصفته شريكاً في

المقامة من:

وهم ،

و بصفتهم خلفاً لمورثهم ، وشركاء في شركة

للسيارات..

بصفتها رئيسي مجلس الإدارة في شركة

ضد:

بصفته نائب رئيس مجلس الإدارة والعضو

المنتدب والمدير التنفيذي لشركة للسيارات.

ويعد:

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده ، ، ،

ففي يوم الأحد ٢٢/١١/١٤٢٨ هـ وبمقر فرع ديوان المظالم بمنطقة الرياض انعقدت الدائرة التجارية الثانية بمقر ديوان المظالم بالرياض المشكلة من:

رئيساً
عضواً
عضواً
أميناً للسر

القاضي
القاضي
القاضي
ومحضر

وذلك للنظر في القضية المبين رقمها وتاريخها وأطرفها أعلاه ، وبعد سماع الدعوى والإجابة ،

وبعد دراسة أوراق القضية ، وبعد المداولة فيها ، أصدرت الدائرة حكمها الآتي:

بالوكالة عن المدعين تقدم إلى

تتحصل وقائع هذه الدعوى في أن المحامي

الديوان بعريضة دعوى جاء فيها:

- مع تحفظهم على صحة

أن المدعين يملكون أغلبية الحصص في شركة

القابضة والشركات التابعة - وبموجب عقد

التأسيس الحالي التي أجريت على عقود تأسيس

تدار الشركة من خلال مجلس مديريين مكون من اثنين فقط

و المدعى عليه الثاني

هما: المدعى عليه الأول



الذي يشغل أيضاً منصب المدير التنفيذي للشركة ، وأن الشركة ترتبط منذ سنوات طويلة بعلاقات تجارية مع شركة ، والتي تعتبر أهم شريك استراتيجي للشركة في قطاع ، وتعتمد نسبة كبيرة من إيرادات الشركة وأرباحها على علاقاتها بالشركة المذكورة ، وقد أخفق المدعى عليهما إخفاقاً غير مسبوق في إدارة الشركة ففشلت الشركة في تنفيذ التزاماتها وخططها التشغيلية ، وبسبب سوء أداء الإدارة الحالية للشركة وعدم كفاءتها توترت العلاقة مع شركة وتآزمت حتى اتخذت الشركة قراراً باعتماد وكلاء آخرين في مناطق امتياز شركة ، وقد أخطرت شركة المدعى عليه الثاني بذلك بموجب خطابها المؤرخ في ٢٠٠٧/١١/١ م (٢٠/شوال/١٤٢٨هـ) ، وأرسلت لنا نسخة من الإخطار للإطلاع ، وقد أوضحت شركة انزعاجها وقلقها من إخفاق شركة في تطوير أعمالها ، وفي تنفيذ خطة التوسع المتفق عليها في عام ٢٠٠٤ م ، وقد جاء في خطاب شركة المشار إليه .. ما نصه : "... إن عمليات في الشرق الأوسط قلقة بشأن فقدان فرصة المبيعات في المملكة العربية السعودية الناتج عن إخفاق شركة في تطوير نقاط المبيعات وفقاً لخطينا للتوسع" المتفق عليها لسنة ٢٠٠٤ م. نتيجة لهذا الإخفاق ، فقد قررت فتح كافة المناطق غير المطورة لكافة الوكلاء في الشبكة ، سوف تنظر في كافة الاقتراحات من الوكلاء الآخرين لمزائيتهم" ، وقد أخطرت شركة بموجب خطابها المؤرخ في ٢٠٠٧/١١/١ م (١٤٢٨/١١/١هـ) كلاً من نائب رئيس مجلس إدارة شركة القابضة ، و نائب رئيس مجلس إدارة شركة المدير العام والشريك ،

نائب رئيس شركة القابضة ورئيس ، وعبرت شركة في خطابها المشار إليه عن قلقها العميق بشأن الأداء الماضي السيء لشركة وعن قلقها العميق أيضاً من المستقبل ، وأفادت بأنه نظراً لعدم تمكن شركة من دفع مشغل الوكيل الحالي ومجلس إدارة شركة بشكل فعال بمعالجة وتصحيح هذه الإخفاقات فإنها تطلب بموجبه من المساهمين في شركة اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لتزويد شركة في مقرها في غضون (٣٠) ثلاثين يوماً بخطة عمل قابلة للتطبيق لتصحيح جميع الإخفاقات بالإضافة إلى خطة عمل إستراتيجية للمستقبل ، وإضافة إلى الأزمة مع شركة . والتي ستلحق بالمدعين أضراراً جسيمة ، فقد أظهرت



القوائم المالية المدققة للشركة عن السنة المالية المنتهية في ٢٠٠٦/١٢/٣١ م، نتائج خطيرة تجعل من الظلم إبقاء الشركة تحت إدارة المدعى عليهما، فقد كشفت القوائم المالية المشار إليها مايلي:

(١) خسائر مالية طائلة بلغت (١٣٧,٩٤٥,٠٠٠) مائة وسبعة وثلاثين مليون وتسعمائة وخمسة وأربعين ألف ريال سعودي (صفحة رقم ٣ من القوائم المالية).

(٢) اتساع نطاق المبيعات الآجلة للعملاء حيث بلغت (٢,٧٥٩,٧٢٩,٠٠٠) مليارين وسبعمائة وتسعة وخمسين مليون وسبعمائة وتسعة وعشرين ألف ريال سعودي (صفحة رقم ١٦ من القوائم المالية).

(٣) زيادة مبالغ القروض الربوية حيث بلغت (٢,٢٣٠,٣٦٦,٠٠٠) مليارين ومائتين وثلاثين مليون وثلاثمائة وستة وستين ألف ريال سعودي، (صفحة رقم ٢ من القوائم المالية).

(٤) بلغت قيمة الفوائد الربوية على تلك القروض (١١٥,١٩٣,٠٠٠) مائة وخمسة عشر مليون ومائة وثلاثة وتسعون ألف ريال سعودي (صفحة رقم ٢ من القوائم المالية).

ويتضح من ذلك أن الإدارة الحالية لشركة _____ قد أوقعت الشركة وجميع الشركاء في الحرام من خلال تعاملها بالربا الذي حرّمته جميع المذاهب الإسلامية، فموكلينا لا يتعاملون بالربا ولا يسمحون لأي كان أن يورط الشركة في الأعمال الربوية التي تنزع البركة وتؤدي إلى خسارة الدنيا والآخرة.

(٥) زيادة في المخزون بطيء الحركة حيث بلغت قيمته (٢,٠٩٧,٣٤٥,٠٠٠) ملياران وسبعة وتسعون مليون وثلاثمائة وخمسة وأربعون ألف ريال سعودي (صفحة رقم ٢ من القوائم المالية).

هذه خمسة نماذج خطيرة لما تتعرض له أموال المدعين في شركة _____ من أضرار جسيمة، وهي لا تمثل كل ما كشفتته القوائم المالية من تردّد في أحوال الشركة، لكننا اقتصرنا عليها حرصاً على وقت وجهد ديوان المظالم وقضاته، مع يقيننا بأن نموذجاً واحداً منها يكفي لثبوت عدم كفاءة المدعى عليهما في إدارة الشركة المذكورة.

وأضاف المدعي وكالة: أن الإنذار الموجه من شركة _____ لجميع المساهمين بتقديم خطتين علاجية ومستقبلية لها خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ ٢٠٠٧/١١/١١ م (الموافق ١٤٢٨/١١/١ هـ)، وإلا فإن شركة _____ لن توافق على تجديد اتفاقية الوكالة الممنوحة لشركة _____ للسيارات والمنتھية صلاحيتها منذ خمسة أشهر مضت، كما أن فتح المناطق غير المطورة



لوكلاء آخرين يعني زيادة في قوة المركز التنافسي للوكلاء الآخرين على حساب شركة ، الأمر الذي سيترتب عليه نقص شديد في حصة هذه الشركة من السوق. وستكون النتيجة النهائية خسائر فادحة وتسريح آلاف الموظفين الذين تقاتت أسره من هذه الشركة ، وأن القوائم المالية كشفت نماذج جلية للخلل الإداري الواضح في الشركة ، وجعلتنا أمام خطر جسيم على أموال المدعين وعلى مصدر رزق عدد كبير من أسر الموظفين ، وهذا الوضع الذي كنا نحذر باستمرار من خطر الوصول إليه - والذي لم يتخذ بشأنه موقف حازم من قبل مقام الديوان - جعل شركة تمر اليوم في أعقد أزمة تجارية مع أهم شريك استراتيجي لها ، وتعرض لأخطر أزمة مالية تتمثل في خسائر فعلية وديون تعتبر نسبة كبيرة منها ديوناً مشكوك في تحصيلها ، ومخزون كادس ، وقروض ربوية ، وغير ذلك من عناصر الخسارة والخطر.

وقال المدعي وكالة : إن إدارة الأزميتين المذكورتين يتطلب قراراً حازماً من مقام الديوان بكف يد المدعى عليهما عن إدارة الشركة ، وتشكيل مجلس إدارة مؤقت للشركة ، وتمكين المدعين من إدارة هذه الأزمة بتشكيل فريق طوارئ يتولى دراسة الوضع القائم في الشركة ، وإعداد خطة عمل منهجية لتفادي المخاطر المالية التي أظهرتها القوائم المالية ، كما يتولى إدارة الأزمة مع شركة ومعالجتها ، خاصة وأن شركة فقدت الثقة بإدارة المدعى عليهما للشركة ، هذا فضلاً عن أن الإدارة الحالية بدا واضحاً عجزها عن إدارة أزمة بهذا الحجم لأنها غير مؤهلة أصلاً لإدارة مثل هذه الأزمة ، علماً بأن شركة صرحت في خطاب سابق لها - بشكل واضح - أن الوضع الحالي غير مقبول ، وأوصت بتوسيع مجلس الإدارة لیسع مزيداً من أفراد العائلة الأساسية ، وأن يتعد أعضاء مجلس الإدارة كلياً عن عمليات التشغيل اليومية لأمر ، وشجعت على تعيين لجنة تنفيذية تتكون من المسؤولين التنفيذيين الرئيسيين لتكون الهيئة المخولة بإصدار قرارات التشغيل الأساسية.

ويخطط المدعون أن يتكون فريق الطوارئ المذكور من الشركاء (بما فيهم ورثة

) ومن بعض المهنيين المستقلين ، ويتولى الفريق المهام التالية :

- أ- دراسة وتحليل الوضع القائم في الشركة - بالتعاون مع جهات استشارية متخصصة - وإعداد خطة عمل لمعالجة مشكلاته وتفادي مخاطره المالية والإدارية والقانونية.
- ب- التواصل والتنسيق مع شركة والتفاوض معها لوقف أي اتصالات مع وكلاء آخرين في الوقت الحالي ، وإعطاء الفريق والشركة فرصة لمعالجة هذه الأزمة والعمل



المملكة العربية السعودية
الديوان المطالم

على تجديد الاتفاقيات الموقعة مع شركة
بشروط مناسبة تحفظ حقوق كافة الأطراف.
ت- فهم وتحليل مطالب شركة وتقديم المقترحات التي من شأنها إعادة الثقة
بينها وبين شركة للسيارات. والعمل على تنفيذ خطة العمل المتفق عليها.
ث- تقديم تقارير دورية لمقام الديوان عن نتائج التحليل والدراسة ونتائج التفاوض مع جنرال
لاتخاذ القرارات اللازمة بشأنه. مع تزويد المدعى عليهما بنسخ من التقارير.
ج- العمل على تنفيذ معطيات الحلول والتسويات في إطار قرارات مقام الديوان، وفيما يحقق
ويخدم مصلحة الشركاء و الشركة وأسر موظفيها، ويعزز العلاقة مع
على أن يعقد مجلس الإدارة المؤقت اجتماعه الأول خلال أسبوع من تاريخ تشكيله لوضع آلية
عمل المجلس، ويقدم قرار تشكيل فريق الطوارئ فوراً، كما يقدم لمقام الدائرة خلال مدة لا تتجاوز
(٣٥) ثلاثين يوماً نتائج وتطورات الموقف مع شركة. ، وخلال (٦٥) ستين يوماً تقريراً
منهجياً عن الوضع المالي والإداري والقانوني للشركة والتوصيات بشأنه.
وقال وكيل المدعين: إن المدعى عليهما قد ظلما المدعين في أموالهم ومصالحهم، ويدهما على
أموال موكلينا هي يد غصب، وقد ألحقت هذه اليد بموكلينا وبالغير من شركاء إستراتيجيين وموظفين
أبلغ الضرر، ويقاؤهما في الإدارة لا يحقق إلا منفعة شخصية وغير مشروعة لهما، وكف يدهما عن
الإدارة فيه دفع ضرر عام عن ذكرنا، فلا ضرر ولا ضرار، والضرر يدفع بقدر الإمكان.
وختم المدعي وكالة دعواه بطلبه الحكم باتخاذ قرار عاجل لتحقيق ما يلي:
١) كف يد المدعى عليهما عن إدارة الشركة، وتجميد كافة صلاحياتهما الإدارية والمالية والقانونية.
٢) تشكيل مجلس إدارة مؤقت - حتى يُبَيَّن في كافة قضايا الشركاء في شركات - مكوّن من
المدعين، وبعض المسؤولين في الشركة، والمهنيين المستقلين.
وتم قيد العريضة في سجلات الديوان قضية برقم ١/٥٤٧١/ق لعام ١٤٢٨هـ وبإحالتها إلى هذه
الدائرة في ١٠/١١/١٤٢٨هـ باشرت نظرها بدعوة الطرفين لحضور جلسة السبت ١٤/١١/١٤٢٨هـ
حيث حضر المدعي
وحضر عن المدعى عليهم وكيلهم
لسان المدعي وكالة وسلمته عريضة الدعوى، فطلب مهلة للجواب.
وبجلسة السبت ٢١/١١/١٤٢٨هـ حضر الطرفان، ويسأل الدائرة للمدعى عليه وكالة عن

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



المملكة العربية السعودية

ديوان المظالم

جوابه على الدعوى؟؟ اعتذر عن تقديمه للجواب على موضوع الدعوى لعدم قدرته على التفاهم مع موكله، لكنه دفع الدعوى شكلاً بأنها مرفوعة من غير ذي صفة باعتبار أن شركة مملوكة لشركة ولشركة وأنه لا يجوز لأي أحد سوى هاتين الشركتين أن يتقدم بمثل هذه الدعوى، ولذا يطلب رد الدعوى، ويسماع المدعي وكالة لذلك الدفع قال: إن الوضع الحالي للشركة وضع استثنائي، ولا يحتمل التأخير، وأن من الثابت للدائرة أن شركة مملوكتين لعائلة على التفصيل المعروف لدى الدائرة ولدى المدعى عليهم، وأن الحفاظ على مصالح الشركاء فيهما يقتضي تقديم مثل هذه الدعوى لتلافي أي أضرار تلحق بالشركاء والشركات.

وبجلسة اليوم قدم المدعى عليه صورة من عقد تأسيس شركة المحدودة وتعديلاته تم إطلاع المدعي وكالة عليه حيث ذكر بأن ليس لديه تعليق على ماورد في هذا العقد، فجرى ضمه لأوراق الدعوى للإطلاع.

وبعد مطالعة الدائرة لصور العقد وتعديلاته تبين أنه تم تأسيس شركة المحدودة بتاريخ ١٥/٧/١٤١٧هـ من قبل كل من:

-
-
-
-
-

وأن العقد تضمن في عاشره منه أنه يتم تعيين مجلس المديرين أو عزلهم بإجماع الشركاء، وتم تعيين أول مجلس مديرين للشركة من اثنين هما:

١. رئيساً للمجلس

٢. نائباً للرئيس

كما أصدر الشركاء قراراً بتاريخ ٢٢/١١/١٤٢٨هـ تضمن تعديل اسم شركة

القابضة، وتنازل الشركاء و

عن حصصهم في شركة لاسثمارات التجارية المحدودة، وبالتالي أصبح الشركاء في شركة



شركة للسيارات هما شركة القابضة وشركة للاستثمارات التجارية المحدودة. وبذلك فإن مساءلة المديرين لشركة (شركة القابضة وشركة للاستثمارات التجارية المحدودة) أو من يمثلها نظاماً، ولأن رفع الدعوى المائلة يشكل مساءلة للمديرين وطلباً بكف أيديهم عن العمل، فإن قبوله مشروط بتحقيق الصفة في المدعين، ولا يكفي في ذلك معرفة الدائرة أن المدعين هم شركاء أو خلف لشريك في (شركة القابضة وشركة للاستثمارات التجارية المحدودة) إذ لا بد من تحقق الصفة النظامية بموجب عقد التأسيس وتعديلاته كشرط لقبول الدعوى، وحيث لم يقدم المدعي ما يخوله نظاماً رفع هذه الدعوى، فإنه يتحتم على الدائرة القضاء بعدم قبولها لرفعها من غير ذي صفة. فلهذه الأسباب حكمت الدائرة:

عدم قبول الدعوى المقامة من " " وورثة

ضد كل من

، لرفعها من غير ذي صفة، وذلك لما هو موضح بالأسباب.

والله الموفق، وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر

عيا





المحكمة التجارية السعودية ديوان المظالم

الدائرة التجارية الثانية/٣

حكم رقم ١٧٣/د/تج/٢ لعام ١٤٢٨هـ.

في القضية رقم ٤٤٥١/١/ق لعام ١٤٢٨هـ.

المقامة من:

ضد:

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه... وبعد:

ففي يوم الاثنين الموافق ١٠/١٠/١٤٢٨هـ، وبمقر ديوان المظالم بالرياض انعقدت الدائرة التجارية الثانية المشكلة من:

رئيساً
عضواً
عضواً
أميناً للسر

وبحضور

وذلك للنظر في القضية المذكورة أعلاه وبعد دراستها والمداولة فيها أصدرت بشأنها حكمها المبني على الوقائع والأسباب التالية:

الوقائع

تتحصل وقائع هذه القضية في أن وكيل المدعية تقدم بلائحة دعوى إلى معالي رئيس الديوان ذكر فيها أن موكلته تطالب الشركة المدعى عليها بمبلغ ٢٧٤٢٢ ريال قيمة خرسانة جاهزة اشترتها الشركة المذكورة على أن يتم السداد بعد استلام الفواتير إلا أنها لم تلتزم بذلك وطلب إلزامها بدفع المبلغ المذكور. وقد تم قيد الدعوى قضية بالرقم المشار إليه أعلاه وأحيلت إلى الدائرة التجارية السابعة ثم أحيلت إلى هذه الدائرة بشرح فضيلة رئيس فرع الديوان المؤرخ في ١٤/٩/١٤٢٨هـ والتي باشرت نظرها حيث حضر وكيل المدعية كما حضر الحارس القضائي للشركة المدعى عليها. وقد سألت الدائرة المدعي وكالة عن دعوى موكلته فأحال إلى ما ورد في لائحة الدعوى المقدمة منه بتاريخ ١٩/٨/١٤٢٨هـ وبعرض ذلك على الحارس القضائي ذكر بأن المديونية محل المطالبة ثابتة في سجلات شركة عيد للمقاولات كما لم تظهر السجلات أي تسديد بعد تاريخ المصادقة المؤرخة في ٣١/١٢/٢٠٠٤م وقرر الطر اكتفاءهما بما سبق.

الأسباب

حيث إن المدعية تطالب المدعى عليها بمبلغ سبعة وعشرين ألفاً وأربعمائة واثنين وعشرين ريالاً قيمة

المحكمة العربية السعودية
ديوان المظالم



خرسانة جاهزة اشترتها المدعى عليها ولم تقم بسدادها.

وحيث أثبت خطاب المصادقة المؤرخ في ٣١ / ١٢ / ٢٠٠٤ م أن الشركة المدعى عليها مدينة للمدعية بذلك المبلغ وحيث إن الحارس القضائي للشركة ذكر بأن المديونية محل المطالبة ثابتة في سجلات شركة للمقاولات وأن سجلات الشركة لم تظهر أي تسديد بعد تاريخ المصادقة المشار إليه سلفاً الأمر الذي تنتهي معه الدائرة إلى ثبوت ذلك المبلغ في ذمة الشركة المدعى عليها وإلزامها بسداده للمدعية.

لذلك وبعد الدراسة والتأمل والمداولة حكمت الدائرة:

بإلزام شركة للمقاولات المحدودة بأن تدفع
المخرسانة الجاهزة مبلغ وقدره
سبعة وعشرون ألفاً وأربعمائة واثنتان وعشرون ريالاً.

والله الموفق، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم..

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر





المملكة العربية السعودية ديوان المظالم

الدائرة التجارية الثانية / ٤

حكم رقم ١١٤ / د / تج / ٢ لعام ١٤٢٩ هـ.
في القضية رقم ١٦٣٦ / ١ / ق لعام ١٤٢٩ هـ.
المقامة من.
ضد: لجنة.

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه... وبعد:

نفي يوم الأربعاء الموافق ١١ / ٣ / ١٤٢٩ هـ، وبمقر ديوان المظالم بالرياض انعقدت الدائرة التجارية الثانية المشكلة من:

رئيساً

عضواً

عضواً

أميناً للسر

وذلك للنظر في القضية المذكورة أعلاه وبعد دراستها والمداولة فيها أصدرت بشأنها حكمها المبني على
الوقائع والأسباب التالية:

الوقائع

تتحصل وقائع هذه القضية في أن المدعي تقدم بلائحة دعوى إلى فضيلة رئيس المحكمة الإدارية بالرياض ضمنها بأنه أحد المساهمين بسوق بمكة المكرمة بمبلغ قدره ١٧٠.٠٠٠ ريال ولم يجد اسمه في البيان الذي لدى مجل الحراسة والذي بموجبه يتم صرف مستحقاته، وطلب الأمر بصرف مستحقاته، وفي جلسة هذا اليوم حضر المدعي أصالة وسألته الدائرة عن دعواه فأعاد ما ورد بلائحة الدعوى، وبذات الجلسة صدر هذا الحكم.

الأسباب

لما كان المدعي يطلب إلزام المدعى عليه بصرف مستحقاته عن مساهمته بسوق بمكة المكرمة. وحيث إن الدعوى تتعلق بدفع قيمة إيجار العقار المساهم فيه، وحيث إن دعاوى العقارات وما يتعلق بها مما يخرج عن اختصاص القضاء التجاري بالديوان طبقاً لنص المادة (٣) من نظام المحكمة التجاري الصادر بالأمر السامي رقم ٣٢ وتاريخ ١٥ / ١ / ١٣٥٠ هـ والتي نصت على (أ- دعاوى العقارات وإيجاراتها لا تعد من الأعمال التجارية) ومن ثم فإن الدائرة تنتهي إلى انحسار ولاية الديوان عن هذه الدعوى.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



المملكة العربية السعودية

ديوان المظالم

عليه وبعد الدراسة والتأمل والمداولة حكمت الدائرة:

ضد لجنة الحراسة

بعدم اختصاص ديوان المظالم ولائياً بنظر الدعوى المقامة من

والله الموفق، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم..

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر





المملكة العربية السعودية ديوان المظالم

الدائرة التجارية الثانية/ ٢

حكم رقم ١٨٠/د/تج/٢ لعام ١٤٢٨هـ.

في القضية رقم ٣٥٠٣/١/ق لعام ١٤٢٦هـ.

المقامة من:

ضد:

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه... وبعد:

ففي يوم السبت الموافق ٢٩/١٠/١٤٢٨هـ، وبمقر ديوان المظالم بالرياض انعقدت الدائرة التجارية الثانية المشكلة من:

رئيساً

المستشار

عضواً

المستشار المساعد

عضواً

المستشار المساعد

أميناً للسر

وبعضور

وذلك للنظر في القضية المذكورة أعلاه وبعد دراستها والمداولة فيها أصدرت بشأنها حكمها المبني على الوقائع

والأسباب التالية:

تقدم في ٥/٩/١٤٢٦هـ إلى فرع الديوان

تتحصل وقائع هذه الدعوى في أن

وخمسين ألف (١,٦٥٠,٥٠٠٠) ريالاً

بعريضة دعوى حاصلها: أنه اشترى مطاعم

آلية الشراكة وافق عليه المدعى

وأدخل المدعى عليها شركاء معه وأبرم عقداً

الأرباح وبدأت الملايين تظهر استولى على

وبعد أن رأى

تسجيل المطاعم باسم زوجته

الإدارة بحجة أن إدارة المدعي قاسية وأن كل شيء باسم زوجته وطلب أن أعطيه فرصة للإدارة لمدة ثلاثة أشهر لتقييم

النتائج.

وتم قيد عريضة الدعوى بسجلات الديوان قضية بالرقم المشار إليه أعلاه وأحيلت إلى هذه الدائرة بشرح

فضيلة رئيس الفرع المؤرخ ٩/٩/١٤٢٦هـ وباشرت الدائرة نظرها، وفي ١٢/١١/١٤٢٦هـ قدم المدعي مذكرة

إضافية جاء فيها: أن استوليا على حقه في المطاعم وأنه يطلب ما يلي:-

إضافة جاء فيها: أن

١- إصدار قرار عاجل بوقف التصرف في المطاعم ووضع حارس قضائي عليها حتى البت في القضية قبل أن

تبدد الأموال ويتصرف في الفروع.

٢- إثبات حصته في الشراكة وهي النصف في كل ما يخص هذه المطاعم.

٣- الحكم بجميع أرباحه من حصته في المطاعم طوال الفترة الماضية.



المملكة العربية السعودية ديوان المظالم

٤ - اعتبار هذه العريضة متممة لعريضة الدعوى.

وبجلسة ٢٩/١٢/١٤٢٦ هـ كلفت الدائرة المدعي بيان دعواه فقدم مذكرة من صفحة واحدة قال فيها: أنني اتفقت مع على شراء مطاعم مشاركتها لي في المطاعم على أن تكون الإدارة تحت تصرفي والتزامي بتسديد مبلغ ثلاثمائة وخمسين (٣٥٠,٠٠٠) ريال للمالكة السابقة للمطاعم ولم تف. بما اتفقنا عليه وقد وصل الحال إلى تصرفها بأحد الفروع وبيعه دون الرجوع إلي وكرر طلباته السابقة وتم تسليم صورة من هذه المذكرة للمدعي عليه وكالة حيث قدم تعقيبه عليها بجلسة ٢٨/١/١٤٢٧ هـ وكان حاصل ما جاء فيه: أن المدعي عليه الأول هو زوج المدعي عليها الثانية ووكيلها وبهذه الصفة يتولى إدارة المطاعم وبالتالي فلا يجوز اختصاصه في هذه الدعوى بصفته مدعى عليه أصل وأن المدعي عليها الثانية اشترت مطاعم من المالكة السابقة بعقد مبيعة في ١/١٠/٢٠٠١ م بمبلغ قدره مليون وستمائة وخمسون ألف (١,٦٥٠,٠٠٠) ريالاً سددت منها مبلغ مليون وثلاثمائة ألف (١,٣٠٠,٠٠٠) ريالاً ثم سدد المبلغ المتبقي من أرباح المطاعم التي كان يديرها المدعي في ذلك الوقت وأن المدعي ليس شريكاً في المطاعم ودوره اقتصر على الوساطة في عملية الشراء ثم طلب أن يتولى إدارة المطاعم دون تحديد للأجرة التي قدرت لاحقاً بمكافأة قدرها ٢٥٪ خمس وعشرون بالمئة من صافي الأرباح ولرغبة المدعي عليها الثانية. في إنجاح المطاعم وتشجيعاً للمدعي لبذل قصارى جهده في عمله اتفقت معه على أن يسدد مبلغ ثلاثمائة وخمسين ألف (٣٥٠,٠٠٠) ريالاً ويصبح شريكاً لها في المطاعم بالربح أصولاً وأرباحاً ولم ينفذ هذا الاتفاق لعدم سداد المدعي لهذا المبلغ واستمرت علاقته بالمطاعم علاقة عمل وعندما تبين للمدعي عليها سوء إدارة المدعي المدعي عليه الأول ولم يقدم المدعي ما يثبت ما يدعيه ولا ما طلبه من وضع الحراسة على المطاعم وطلب المدعي عليه:

١- عدم قبول الدعوى ضد المدعي عليه لإقامتها على غير ذي صفة.

٢- رد الدعوى وإلزام المدعي بدفع أتعاب المحاماة.

وفي الجلسة المنعقدة بتاريخ ١١/٢/١٤٢٧ هـ عرضت الدائرة على الطرفين إنهاء النزاع بينهما صلحاً وبعد مناقشة بينهما وبين الدائرة اتفق المدعي أصالة والمدعي عليه وكالة - تمهيداً لإبرام هذا الصلح - على ما يلي:-

أولاً: يعين المحاسب القانوني مراجعاً لحسابات منذ بداية تشغيلها إلى تاريخ

١١/٢/١٤٢٦ هـ، وبعد تصفية الأرباح يفرز ثلث الأرباح لتسليمه. بعد حسم مبلغ ثلاثمائة وخمسين

ألف (٣٥٠,٠٠٠) ريال قيمة الأصول التي كان من المتعين عليه دفعها من الأرباح وكذا المبالغ التي حسبها لنفسه

أثناء إدارة للمطاعم على أن لا تعتبر المبالغ التي سحبها أثناء إدارته من مصروفات التشغيل

وأما المدة اللاحقة لتاريخ ١١/٢/١٤٢٦ هـ فإن الأرباح يحددها محاسب المطاعم ويسلم ثلث صافي



الأرباح حتى تاريخ الفصل في ملكية الأصول.

ثانياً: يقيم المطاعم الخمسة تقيماً إفرادياً ويجدد قيمة كل مطعم على حده ويكون نصيب الثلث من قيمة المطاعم مجتمعة ثم يفرز من المطاعم المطعمين الأعلى دخلاً والذي يليه ويعرض على المدعي شراء أحدهما أو بيعه على المدعي عليه الأول بذات القيمة التي حددها المدعي عليه الأول وأما المطاعم الثلاثة الباقية فتعرض على المدعي ويحق له شراء أحدها أو بيعه على المدعي عليه الأول بذات القيمة التي حددها المدعي عليه الأول وفي حال اشترى المدعي مطعماً واحداً أو مطعمين فتجري المقاصة بين قيمتهما ونصيبه من ثلث قيمة المطاعم مجتمعة فإن زادت القيمة عن الثلث دفع المدعي الزيادة وإن نقصت القيمة عن الثلث دفع له المدعي عليه الأول المبلغ الناقص من القيمة عن الثلث.

ثالثاً: الاسم التجاري يقيمه المدعي عليه الأول وللمدعي حق شرائه وإذا اشترى المدعي فعليه أن يدفع ثلثي قيمته أما إذا باعه المدعي عليه الأول فإن على المدعي عليه الأول أن يدفع للمدعي ثلث القيمة. وطلباً لإثبات هذا الصلح والزامهما به وقرر المدعي عليه وكالة أن الصلح الموضح على النحو الذي سبق يتم على مسؤوليته وأنه يضمن تنفيذ هذا الصلح وأن تكون أتعاب المحاسب من إيرادات المطاعم ويتحمل المدعي ثلث هذه الأتعاب من نصيبه من الأرباح والمدعي عليهما ثلثيها من نصيبها من الأرباح.

وبجلسة الأحد ١٢/٢/١٤٢٧هـ حضر المدعي عليه وكالة والمدعي عليه أصالة ووكالة وقرر فيها موافقته على الصلح الذي أبرمه موكله مع المدعي وذلك عن نفسه وبالتزامه بتنفيذ هذا الصلح.

وفي الجلسة المنعقدة بتاريخ ٢٢/٢/١٤٢٧هـ أصدرت الدائرة قرارها رقم ٤٧/د/تج/٢ لعام ١٤٢٧هـ بنسب مكتب المديهم محاسبون قانونيون خبيراً محاسبياً في القضية. وفي الجلسة المنعقدة بتاريخ ٢٠/٧/١٤٢٧هـ حضر المدعي أصالة والمدعي عليه أصالة ووكالة والمدعي الخاص بالمطاعم وللمدعي عليه أن يشتري الاسم أو أن يبيعه للمدعي كما اتفقا على أن يقيم المدعي عليه المطاعم الخمسة وقدم المدعي للدائرة ورقة قيم فيها اسم المطاعم بستائة ألف ريال (٦٠٠,٠٠٠) كما قدم المدعي عليه أصالة ووكالة أقيام المطاعم حيث قيم مطعم بمليون ريال، كما قيم مطعم طريق بستسمائة ألف ريال، ومطعم شارع بمليون ريال ومطعم بأربعمائة ألف ريال ومطعم بدون قيمة وذكر أن للمدعي أن يختار مطعمين من المطاعم الخمسة ثم اعترض المدعي على تقييم مطعم بدون قيمة وعرض على المدعي عليه وكالة شراء بأربعمائة ألف يدفع ثلثيها للمدعي وعليها ووافق المدعي عليه أصالة ووكالة على بيع مطعم المدعي بالمبلغ الذي حدده المدعي وأن يدفع له ثلثي قيمته واختار المدعي أيضاً



مطعمي بمبلغ مليون ريال بأربعمائة ألف ريال واختار المدعى عليه أصالة ووكالة المطعمين
الباقيين وهما طريق . وحيث أصبح مجموع قيمة المطاعم ثلاثة ملايين وسبعمائة ألف ريال وأن
الطرفين اتفقا على أن يحوز المدعي على نحو ما سلف المطاعم الثلاثة بقيمة إجمالية قدرها
مليون وثمانمائة ألف ريال يطرح منها ثلث كامل قيمة المطاعم الخمسة وقدرها مليون ومائتان وثلاثة وثلاثون ألف
وثلاثمائة وثلاثة وثلاثون ريالاً (١٢٣٣٣٣٣) يدفع المدعي للمدعى عليهما مبلغ خمسمائة وستة وستين ألفاً وستمائة
وسنة وستين ريالاً (٥٦٦٦٦٦) ريال. وحيث اختار المدعى عليه أصالة ووكالة الاسم التجاري بستمائة ألف ريال
وأن ثلثها مائتا ألف ريال للمدعي تحسم من المبلغ سالف الذي ليصبح المبلغ المستحق دفعة من المدعي للمدعى عليهما
ثلاثمائة وستة وستون ألفاً وستمائة وستة وستون ريالاً (٣٦٦٦٦٦) ريال كذلك يضاف على هذا المبلغ مبلغ الثلاثمائة
وخمسين ألف ريال المتفق على دفعها عند بداية الشراكة ليصبح كامل المبالغ المستحق دفعه من المدعي للمدعى عليهما
مبلغ سبعمائة وستة عشر ألفاً وستمائة وستة وستين ريالاً (٧١٦٦٦٦) ريال على أن تتم المقاصة بين المدعي والمدعى
عليهما بعد الفراغ من المحاسبة التي يجريها الخبير المعين من الدائرة ويحسم من هذا المبلغ ثلث صافي الأرباح ثم يجري
المقاصة بينهما وأن يتم تسليم المطاعم الثلاثة للمدعى بعد فراغ الخبير من إجراء المحاسبة وسيتم بقاء أرباح المطاعم
مشتركة حتى تسلمه المطاعم للمدعى ثم قدم المدعى عليه أصالة ووكالة بياناً بتوزيع السيارات على المطاعم الخمسة
وبياناً بالعمالة الحالية لكل مطعم وكذا موجودات كل مطعم وتم تسليم المدعي البيانات الخاصة بالمطاعم الثلاثة التي
اختارها المدعي. وتاريخ ١٤٢٧/٧/٢٩ هـ سلم الخبير المحاسبي مسودة التقرير لأطراف الدعوى لتقديم
اعتراضاتها عليه وتاريخ ١٤٢٧/٩/١٨ هـ قدم الخبير المحاسب تقريره النهائي والذي انتهى فيه إلى الآتي:-

مبلغ حقوق الشركاء هو ٧,٤٦٩,٠٧٥ ريال وللوصول إلى حصة المدعي وهي الثلث كما يلي:

البيان	القيمة بالريال
ثلث المبلغ ٧,٤٦٩,٠٧٥ ريال أعلاه	٢,٤٨٩,٦٩٢
يخصم منه	
حصته في رأس المال غير المسدد حسب قرار الديوان	(٣٥٠,٠٠٠)
رصيد حسابه الجاري المدين حسب قرار الديوان	(١٧٤,٣٧٨)
مجموع سلف العاملين الذين انتقلوا للعمل معه	(٣٥,٦٤٤)

يخصم قيمة المطاعم الثلاثة التي استلمها المدعي وهي كما يلي:

ريال مطعم

١,٠٠٠,٠٠٠



ريال مطعم	٤٠٠,٠٠٠
ريال مطعم	٤٠٠,٠٠٠
المجموع	(١,٨٠٠,٠٠٠)

ريال الرصيد لصالح المدعي ١٢٩,٦٧٠

مع ملاحظة المبالغ التي يوجد حولها خلاف بين الطرفين يرجع أمرها للحكم الشرعي.

وفي الجلسة المنعقدة بتاريخ ١/٣/١٤٢٨ هـ ذكر المدعي بأن المدعى عليها لم يقوموا بتزويده ببعض المستندات اللازمة لإتمام نقل المطاعم وحصرها ١ - عقود العمال التي تم التنازل عنهم إليه ٢ - مديونيات العمال التي حملت عليه ٣ - استمارة السيارة رقم - شطب السجلات التجارية للمطاعم التي انتقلت إليه ٥ - ما يفيد تسديد الزكاة لفروع المطاعم للأعوام السابقة. ويعرض ذلك على وكيل المدعى عليها ذكر بأنه ليس لديهم عقود للعمال وإذا تم العثور على أي عقد فسيتم تسليمه إليه وإذا كان غرض المدعي معرفة رواتب العمال فإنه على استعداد بإحضار آخر مسير للعمال ويعرض ذلك على المدعي ذكر بأنه إذا لم يوجد غيره فيكتفي به فتعهد وكيل المدعى عليه بإحضار آخر مسير وتسليمه إليه أما ما يتعلق بمديونيات العمال فقد قام وكيل المدعى عليها بتسليم المدعي أصول مديونيات العمال إليه وقد وقع على صورتها بالاستلام أما ما يتعلق باستمارة السيارة المذكورة فقد قدم وكيل المدعى عليها أصل معاملة استخراج استمارة بدل فاقد ويعرضها على المدعي طلب تفويضاً بالمراجعة ونقل الاستمارة باسمه فاستعد وكيل المدعي عليها بإحضار التفويض باستخراج بدل فاقد ونقل الملكية باسمه أما فيما يتعلق بشطب السجلات التجارية للفروع فذكر وكيل المدعى عليها بأن سجلات الفروع قد تم نقلها إلى فرع العليا العام وبالتالي فإنه يحق للمدعي استخراج سجل فرعي للفروع التي بحوزته أما ما يتعلق بتسديد الزكاة فسيقدم المدعى عليها بإفادة عن تسديد الأعوام السابقة وقد قدم وكيل المدعى عليها تقرير محاسب صادر من مكتب جري ضمه لملف الدعوى.

وفي الجلسة المنعقدة بتاريخ ١٨/٦/١٤٢٨ هـ سألت الدائرة وكيل المدعي هل لدى موكله ما يثبت قيامه بدفع مبلغ ١١٩,٠٠٠ ريال من حسابه الخاص تمثل مساهمته بالمطاعم ثم سألته هل لديه ما يثبت تقبيل المطعم العالمي بمبلغ ستائة ألف ريال فذكر وكيل المدعي بأن لديهم مستندات ثبوتية سيقدمها في الجلسة القادمة ويعرض ذلك على وكيل المدعى عليها ذكر بأن المحاسب القانوني في تقريره النهائي أفاد بأن المدعي لم يقدم أي مستندات ثبوتية على صحة المطالبة وأن لديه شاهد على عدم تقبيل المطعم العالمي ويطلب سماع شهادته وقد سألت الدائرة الحاضر



عن عمله وعن الشهادة التي سيؤدي بها فأجاب قائلًا بأن لديه مكتب عقار في حي الملك فهد ثم قال أشهد بالله العظيم بأنه كان يدير العقار الذي كان فيه المطعم العالمي المستأجر من قبل المطعم العالمي وحيث كان المستأجر يتأخر في دفع الإيجار فقد تم تسليم الأجرة المتأخرة كما تم تسليم المحل للمالكه ولم يتم تقبيل المحل لشخص آخر وقد بقي المحل بعد تسليمه له أربعة أشهر دون تأجير ثم تم تأجيره إلى شخص آخر من قبله وقد قام بتغيير النشاط السابق للمحل إلى محل خياطة هذا ما لدي وبعرض شهادة الشاهدة على وكيل المدعي ذكر بأنه ليس لديه أي شيء بخصوصها.

وفي الجلسة المنعقدة بتاريخ ١٢/٨/١٤٢٨ هـ حضر طرفا الدعوى فسألت الدائرة المدعي هل لديه ما يثبت دفعه لمبلغ مائة وتسعة عشر ألفاً ومائة وخمسة عشر ريالاً فأجاب بأنه ليس لديه سوى ما قدم وأنه يطلب يمين المدعي عليها وبعرض ذلك على المدعي عليه وكالة طلب رد اليمين على المدعي وطلب اليمين من المدعي ذكر بأنه لن يؤدي اليمين ويحتسب هذا المبلغ عند الله ثم سألت الدائرة المدعي هل لديه بينة على أخذ المدعي عليها مبالغ على سبيل التقبيل للمطعم العالمي فذكر بأنه ليس لديه أي بينة على ذلك.

وفي الجلسة المنعقدة بتاريخ ١٦/٨/١٤٢٨ هـ حضر الخبير المحاسبي المعين من قبل الدائرة وقد طلبت منه الدائرة استبعاد مبلغ ١١٥,١١٩ ريال التي يدعي المدعي دفعها مساهمة منه في المطاعم لثبوت عدم صحة ذلك لدى الدائرة كما وجهته الدائرة بتقييد مبلغ ٢٨,٩٠٠ ريال والتي تمثل أتعاب التعقيب لمكتب الرواد والامتياز والدريس وتقييدها على المصاريف كما وجهت الدائرة بعدم تقييد أي مبالغ تتعلق بتقبيل المطعم لعدم ثبوت ذلك كما تم توجيهه باحتساب الزكاة المفروضة ضمن المصاريف بالتزام المدعي عليها بسدادها كما طلبت الدائرة من الخبير المحاسبي مراجعة المبلغ المدفوع بالزيادة لمؤسسة البركة من أصل سبعين ألف بالزيادة وإعطاء رأيه القاطع فيها كما أفهمت الدائرة الخبير المحاسبي بأنها تقره فيما انتهى إليه في تقريره فيما عدا البنود المذكورة أعلاه وأفهمته الدائرة بأن عليه تقديم تقريره النهائي.

وبتاريخ ٢٨/٨/١٤٢٨ هـ قدم المحاسب القانوني ملحق للتقرير والذي أثبت فيه ما طلبت منه الدائرة إثباته في التقرير وحذف ما طلب منه حذفه وقد انتهى في ملحق التقرير إلى النتيجة التالية بعد التعديل :-

البيان	القيمة بالريال
الرصيد المستحق للمدعي بموجب التقرير النهائي	١٢٩,٦٧٠
يخصم منه	
ثلث المبلغ ٣٩,٩٨٥ ريال المسدد لمؤسسة البركة لقيده على حساب	١٣,٣٢٨
المصاريف العمومية	



المملكة العربية السعودية ديوان المظالم

يضاف له

١٩,٢٦٧
ثلثي المبلغين المسددين لمكاتب التعقيب الأول ١٩,٥٠٠ ريال
والثاني ٩,٤٠٠ ريال لوجوب قيدها على حساب المدعي.

المستحق للمدعي بعد التعديل ١٣٥,٦٠٩

وفي الجلسة المنعقدة بتاريخ هذا اليوم حضر الطرفان وقررا اكتفاءهما بما سبق وأن قدماه في جلسات المرافعة فأصدرت الدائرة حكمها بذات الجلسة.

الأسباب

حيث إن المدعي يهدف من دعواه إلى طلب إثبات شراكته في مطاعم العائد للمدعى عليها والحكم له بجميع الأرباح. وحيث إن هذه الدعوى داخلة ضمن الاختصاصات المقررة لديوان المظالم هيئة قضاة التجاري باعتبارها نزاع بين شركاء.

وحيث إنه وعن مطالبة المدعي بإثبات شراكته مع المدعى عليها فإن الطرفين قد اصطلحا على أن يكون للمدعي ثلث المطاعم مع أرباحها وذلك في الجلسة المنعقدة بتاريخ ١٢/٢/١٤٢٧ هـ كما قام الطرفان بتقسيم المطاعم بينها وذلك بالجلسة المنعقدة بتاريخ ٢٠/٧/١٤٢٧ هـ وقد تم تسليم المطاعم التي من نصيب المدعي له وبذلك تكون طلبات المدعي في هذا الشق من الدعوى منتهية بهذه القسمة واستلامه لها.

أما عن الأرباح السابقة وقسمتها بين أطراف الدعوى فقد انتهى الخبير المحاسب المعين من قبل الدائرة إلى استحقاق المدعي مبلغ (١٣٥,٦٠٩) ريال وذلك بعد دخوله شريك بعد احتساب أصول وأرباح الشركة وخصم مبلغ (٣٥٠,٠٠٠) ريال حصته من الشركة وقيمة المطاعم التي انتقلت إليه وحسابه المدين وسلف العاملين على التفصيل الوارد في تقرير المحاسب القانوني وهو ما تقضي به الدائرة.

أما عن اعتراض المدعي على عدم احتساب القيمة المقدرة لتقويل المطعم والتي قدرها بمبلغ (٦٠٠,٠٠٠) ريال فإن المدعي لم يقدم ما يثبت أن المطعم تم تقويله بالمبلغ المذكور في حين أن المدعى عليه قد أحضر شاهداً وهو صاحب مكتب العقار الذي كان يدير العقار وقد شهد بأن العقار قد أعيد لصاحبه ولم يتم تقويله مما تنتهي معه الدائرة إلى رفض اعتراضه.

أما عن مطالبته لاحتسابه مبلغ (١١٩,١١٥) ريال قيمة مساهمته بالمطاعم فلم يقدم المدعي ما يثبت ذلك كما أنه نكل عن أداء اليمين على صحة المطالبة مما تنتهي معه الدائرة بردها لهذا الطلب.



المملكة العربية السعودية ديوان المظالم

أما عن طلبه عدم احتساب مبلغ (٣٩,٩٨٥) ريال المسدد لمؤسسة فإن الخبير المحاسب قد أثبت أن هذا المبلغ قد دفع لتسيير أمور المطاعم فإن الدائرة تقضي بإثباته كما قضت باحتساب مبلغ (٢٨,٩٠٠) ريال المدفوعة من قبل المدعي أجرة تعقيب وغير محصلة وذلك باعتبارها قد دفعت لتسيير أمور المطعم. كما رفضت الدائرة قيد مبلغ (١٩,٠٨٣) ريال المدفوعة من المدعي على سبيل التبرع إذ لا يجوز للشريك إجراء شيء من التبرعات من مال الشركة إلا بإذن بقية الشركاء وهو ما لم يحدث.

وبناءً عليه وبعد الدراسة والتأمل والمداولة حكمت الدائرة:

أولاً: انقضاء الدعوى فيما يتعلق بطلب المدعي إثبات حصته في شراكته مع المدعي عليهما
ثانياً: إلزام المدعي عليهما بأن يدفع للمدعي مبلغ مائة وخمسة وثلاثين ألفاً وستمائة وتسعة ريالات (١٣٥,٦٠٩) ريال. ورفض ما عدا ذلك من طلبات للطرفين.

والله الموفق، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم..

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



المحكمة الإدارية بمنطقة مكة المكرمة
الدائرة التجارية التاسعة بجدة

المملكة العربية السعودية
ديوان المظالم

١

حكم رقم ٥١٢ / د / تج / ٩ لعام ١٤٢٩ هـ

في القضية رقم ٣٣٤ / ٢ / ق لعام ١٤٢٦ هـ

. وورثة

المقامة من / ورثة

ضد / ورثة

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده وبعد :

ففي يوم الأربعاء الموافق ١٢/٢٦/١٤٢٩ هـ اجتمعت الدائرة التجارية التاسعة بمقر ديوان

المظالم بمنطقة مكة المكرمة - جدة و المشكلة من :-

رئيساً

القاضي بديوان المظالم

عضواً

القاضي بديوان المظالم

عضواً

القاضي بديوان المظالم

أميناً للسر

وبحضور

وذلك للنظر في القضية المذكورة أعلاه والمحالة للدائرة بتاريخ ١/٢٠/١٤٢٦ هـ وبعد

الاطلاع ودراسة الأوراق وسماع الدعوى والإجابة وبعد المداولة أصدرت الدائرة فيها الحكم

الآتي :-

المدانة

تتلخص الوقائع وبالقدر اللازم لإصدار هذا الحكم حسبما يتبين من أوراقه المرفقة في أن

و

قد تقدم بدعوى عن كل من

الخامي

(وشركاه)

الشريكين الموصيين في شركة

قبول

وهم زوجاته /

ضد ورثة

/ وأولاده -

بنت



و بوجوب صك حصر الورثة رقم (٩٣) تاريخ ١٣/٧/١٤٢٥هـ —
صحيفة (٩٣) تضمنت أن الشريك قد توفي وانتقلت حصته إلى ورثته
المدعى عليهم السالف ذكرهم وأن الشركة بوفاة مديرها الشريك تعاني من
اضطرابات مالية وإدارية بسبب خلافات الورثة فيما بينهم مما أثر على الشركة وعلى إدارتها
ومالها وما عليها وتسبب في عدم استمرار الشركة الأمر الذي أثر على مراكز الشركاء المالية
ورتب أضراراً كبيرة على الشركة أدت حتماً إلى توقف نشاطها بسبب تخبط العاملين في
إدارتها المالية والإدارية وإجراءاتها النظامية والتعاقدية الأمر الذي قد يربط ديون وغرامات
وحقوق عمالية نتيجة للخلاف بين الشركاء وبين ورثة الشريك المتوفى وأضاف بأن المادة
(١٥) من عقد تأسيس الشركة تنص صراحة على أنه في حالة انتهاء أجل الشركة أو حلها
باتفاق الشركاء أو لأي سبب نظامي تدخل الشركة في دور التصفية وفقاً لنظام الشركات
كما أن المادة (١٥) من نظام الشركات الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٦ وتاريخ ٢٢/٣/١٣٨٥هـ
نصت على أنه مع مراعاة أسباب الانقضاء الخاصة بكل نوع من أنواع
الشركات تنقضي كل شركة بأحد الأسباب الآتية ومنها تحقيق الغرض الذي أسست من
أجله أو استحالة الغرض المذكور وذكر أن خلافات الشركاء مع الورثة على إدارة الشركة
وإدعاء أشخاص آخرين الشراكة فيها وتعت بعض الورثة أدى إلى استحالة استمرارها في
ظل الوضع الحالي وانتهى إلى طلب الحكم بتصفية الشركة وبعد أن تم قيد هذه الدعوى
بسجلات الديوان قضية برقم ٢/٣٣٤ / ق لعام ١٤٢٦هـ وإحالتها إلى الدائرة باشرت
نظرها على النحو المبث بدفاتر الضبط حيث حضر المدعي وكالة
فلاته عن الشريكين و
وكيلا عن ورثة الشريك المتوفى وحضر وهم كل من
كما



المحكمة الإدارية بمنطقة مكة المكرمة
الدائرة التجارية التاسعة بجدة

المملكة العربية السعودية
ديوان النظام

٣

حيث كرر المدعى وكالة مضمون لائحة دعواه السالف ذكرها وأضاف بأن الورثة لا يرغبون الاستمرار في الشركة ويطلبون تصفيتهما وفق نظام الشركات وتعيين مصف لها حسب النظام .
وبسؤال وكلاء المدعى عليهم الجواب أجابوا بأنه لا مانع لديهم من التصفية عند اجتماع الشركاء وتقرير التصفية وتسييل موجودات الشركة ويطلبون النظر في طلبهم المستعجل وضع حارس قضائي على الشركة لأنه بعد وفاة الشريك تمر الشركة بحالة خطيرة وتحتاج إلى من يتولى إدارتها والإشراف على موجوداتها فوراً وطلب الحاضرون تعيين حارس قضائي لحين اجتماع الشركاء وتقرير الاستمرار فيها أو تصفيتهما ويعرض ما ذكره وكلاء المدعى عليهم على المدعى وكالة ذكر بأنه لا مانع لديه من تعيين حارس قضائي فوراً لوضع يده على الشركة وتسيير عقودها والإشراف على أعمالها ، لأنه بوفاة الشريك تعطلت الأعمال الإدارية والمالية في الشركة ثم طلب الحاضرون من الدائرة اختيار حارس قضائي يكون كفؤاً وأميناً يتولى أعمال الحراسة القضائية لعدم اتفاقهم على شخص معين فأصدرت الدائرة في يوم الأحد الموافق ١٤٢٦/٩/٦ هـ قرارها رقم ٢١٨/د/تج/٩ لعام ١٤٢٦ هـ والمتضمن :-

أولاً : تعيين المحامي حارساً قضائياً على شركة وشركاه
شركة - اعتباراً من تاريخ تبلغه بهذا القرار .

ثانياً : للحارس القضائي المذكور قضاء كافة الصلاحيات المنصوص عليها نظاماً ويكون بهذا القرار هو المتصرف الوحيد في الشركة وله حق استلام والشركة ومتابعة عقودها وإدارتها ومصروفاتها وسجلاتها ودفاترها اليومية والشهرية والسنوية المدونة منها والآلية وله الحق بالتصرف في أموالها وحساباتها بالإيداع والصرف لغرض إدارتها وبهذا يكون هو صاحب



المحكمة الإدارية بمنطقة مكة المكرمة
الدائرة التجارية التاسعة بجدة

المملكة العربية السعودية
وزارة العدل

٤

الصفة في تمثيلها لدى الغير سواء كانت جهات رسمية أو فردية أو مصرفية أو غير ذلك وله حق التوكيل في ذلك بعد الاستئذان من الدائرة . وعليه المحافظة على كيان الشركة وعلى حقوقها لدى الغير وتسير أمورها بما يحفظ مصالحها و تقديم التقارير اللازمة للدائرة عن الحراسة أولاً بأول وعلى أن تستمر مهمته إلى حين انتهاء النزاع بين الشركاء رضاءً أو قضاءً أو صدور توجيه من الدائرة بهذا الشأن .

ثالثاً : تحدد أتعاب الحارس القضائي من الدائرة مقابل ما يبذله من جهد وما يقدمه من أعمال عند انتهاء أعمال الحراسة .

وفي جلسة يوم السبت الموافق ١٤٢٧/٢/١٨ هـ حضر المدعي وكالة عامر فلاته كما حضر
كما حضر
وكيلاً عن المدعى عليه
كما حضر
وكيلاً عن المدعي عليهم

وفي الجلسة استوضحت الدائرة من الحارس القضائي عن أعمال الحراسة فأجاب بأنه قد سبق وتقدم للديوان بتاريخ ١٤٢٧/١/١٩ هـ بخطاب أرفق به تقرير عن أعمال الحراسة القضائية وعن الأوضاع المالية والإدارية والتشغيلية بالشركة وقد تم تزويد الشركاء بنسخة منه وأضاف بأنه قد اجتمع بالشركاء وورثة الشريك المتضامن لمحاولة التوفيق بين وجهات النظر لاستمرار الشراكة بين الشركاء وعند اتفاقهم سوف يتم تعديل عقد الشركة وتسجيله ومن ثم اختيار مدير وإنهاء الحراسة وما زال العمل جارياً حتى تاريخه وطلب من الدائرة حث الشركاء بالتعاون معه فعقب وكيل و بأنه لا مانع من استمرار الشركة وتعديل العقد مع ملاحظة والأخذ بالإعتبار العقد المؤرخ بتاريخ ٢٠٠٤/٥/١١ م بتغير كيان الشركة القانوني إلى شركة ذات مسئولية محدودة والاتفاق المؤرخ بتاريخ ١٤٢٤/٩/١٣ هـ



عند
 فقبح الحارس القضائي بأنه سيعرض الاتفاقين المذكورين على وريثة
 الاتفاق سيتم تدوينه وتقديمه للدائرة واعتماده ومن ثم إحالته لكتابة العدل ووزارة التجارة ..
 وفي جلسة يوم الأربعاء الموافق ١٤٢٧/٣/١٤ هـ ذكر الحارس القضائي بأنه لا زال يحاول
 في الشركاء وخاصة وريثة الشريك المتوفي بالاستمرار في الشراكة وتعديل عقد
 الشركة وحسم النزاع المتعلق بالعقار أو إيجاد صيغة مناسبة للأطراف بحيث يتم تعديل العقد
 وإرجاء ملكية العقار المتنازع عليه إلى أن يفصل فيه لصالح الورثة أو الشركة من الجهة
 القضائية المختصة وعند ذلك سيتحدد موقف الحراسة من استمرار الشركة أو التصفية ..
 وفي جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٤٢٧/٥/٢٤ هـ استوضحت الدائرة من الحارس القضائي
 من أعمال الحراسة القضائية فذكر أنه باشر أعمال الحراسة منذ تعيينه وحتى تاريخه وقد أعد
 مراكز مالية وزود الشركاء بالمركز المالي الأول وقدم للدائرة مذكرة مكونة من ثلاث ورقات
 وضع فيها الأعمال الجارية بالشركة والوضع المالي والتشغيلي قبل وبعد الحراسة في مصنعي
 الرياض وجدة والوضع المالي المستقبلي المتوقع بموجب العقود الحالية من واقع القدرة
 الاستيعابية والطاقة الإنتاجية مما يعني إمكانية تحقيق أرباح بالشركة قد تكون في حدود تسعة
 ملايين ريال وأن مستقبل الشركة يدل على أنها قادرة على الاستمرار في وضع المعطيات
 المالية والتعاقدية وأن استمرار الشركاء بالشركة قد ينقلها في مصاف الشركات الصناعية في
 مجالها وقد زود الحاضرين بصورة من التقرير وباطلاعهم عليه طلبوا مهلة ، وأضاف الحارس
 القضائي في مذكرة إضافية بأن الشركة شركة توصية بسيطة وأنه يمكن تعديل عقدها بعد
 وفاة الشريك وأن تصفية الشركة يضر بها أضراراً جسيمة وأنه من خلال
 اجتماعه بالشركاء قد توصل معهم إلى تقريب وجهات النظر حول استمرار الشركة إلا أن
 الخلاف ينحصر حول الأرضين أرض مصنع جدة وأرض مصنع الرياض المسجلة باسم
 الشريك والتي يدعي الشركاء بأنها من موجودات الشركة ومن أعيانها وأنه يتعين








على ورثة الشريك إفراغها للشركة لاشتمال الميزانيات على هاتين الأرضيين وأضاف بأن مهمته هي إدارة الشركة في هذا الوقت الحرج لأن هو مديرها سابقاً وقد توفي فإذا كان الشريك والشريكان يتمسكان بأن الأرضيين ملك للشركة وإنما يملكان بحكم شراكتهم وحصصهم بالشركة أكثر من ثلثي أرض مصنع جدة ومصنع الرياض فعليهم إقامة دعوى على الورثة أمام المحكمة العامة بصفتها صاحبة الولاية في قضايا العقار وإلزام الورثة بإفراغ الموقعين للشركة أو إثبات شراكتهم مع الورثة فيها وهو على استعداد للحضور أمام ناظر القضية والتدخل في الدعوى بتمثيل الشركة وتقديم الميزانيات وما يطلبه الشركاء وما يستوضح عنه ناظر القضية من مستندات الشركة فعقب وكيل الشريك ووكيل بأنه سيقم دعوى في المحكمة لإلزام الورثة بإفراغ الأرضيين طالما أن الحارس القضائي التزم بالتدخل معه وإعطائه المستندات التي يستند إليها في الدعوى فعقب وكيل بأن الأرض ملك الورثة وليست للشركة وموكله لن يفرغها إلا بحكم قضائي من المحكمة وبسؤال الحاضرين عن الورثة ذكروا بأن الأرضيين باسم ممثل الشركة وإذا صدر حكم من المحكمة بثبوت ملكيتها للشركة وإلزامهم بالإفراغ فلا مانع لديهم أما الآن فهي ملك مورث موكلهم وهي مسجلة باسمه بالصكوك وليست باسم الشركة فأفهمت الدائرة الحاضرين بأن موضوع النزاع في الموقعين من اختصاص المحكمة العامة وأن عليهم التقدم للمحكمة لحسم هذه الجزئية فعقب الحارس القضائي بالخلاف على الأرضيين هو الذي عطل اتفاق تعديل عقد الشركة وعندما تحسم فيتوقع أن يوقع الشركاء على التعديل وأن تستمر الشركة وطلب من الدائرة عرض أمر استمرار الحراسة على الشركاء وتحديد أتعابه لأن النظر في القضية العقارية قد يستمر مدة من الزمن قد تصل إلى سنتين وعليهم تحديد موقفهم من الحراسة واستمرارها وتحديد الأتعاب وإلا فإنه سيعتذر ويعرض ذلك على وكيل



٧

المدعين وعلي وكلاء ورثة الشريك المتضامن طلبوا إمهالهم إلى الجلسة القادمة للإجتماع مع الحارس والاتفاق معه على أتعابه وعلي استمرار الحراسة أو الدخول في مرحلة التصفية ..

وفي جلسة يوم الأحد الموافق ١٤٢٧/٦/٦ هـ ذكر الحارس القضائي بأنه قد اجتمع مع ورثة الشريك المتوفي وبوكيل الشريكين و
يتوصلوا إلى اتفاق على تعديل عقد الشركة والمضي في استمرار كيانها الاقتصادي وذلك لإصرار وكيل الشريكين والشريكين المذكورين على تصفية الشركة ثم استوضحت الدائرة من وكيل الشريكين عن إصراره على طلب التصفية فقرّر بأنه اتصل بالإدارة القانونية للشريكين وافهموه بأن عليه طلب التصفية لوفاء الشريك المتضامن ولتعت ورثة في إفراغ الأرضيين ولانتهاء مدة الشركة ثم طلبت منه الدائرة إحضار موكله كل من

و أمام الدائرة أو الاجتماع بالحارس القضائي لتقرير رغبتهم في تصفية الشركة فقرّر بأنه على استعداد وأنه حريص على استمرار الشركة وعلى جمع الشركاء لاستمرار هذا الكيان الاقتصادي وطلب مهلة شهر لذلك ثم استوضحت الدائرة من الشركاء عن أتعاب الحارس القضائي وماذا تم بشأنها فطلب وكيل و ابني مهلة إلى الجلسة القادمة لحسم مسألة الأتعاب بعد الإجتماع مع الشركاء المؤسسين للشركة بالحارس القضائي وعند ذلك ستحسم مسألة الأتعاب وكذلك مسألة استمرار الشركة أو تصفيتها فعقب الحارس القضائي بأن الشركة في يده أمانة وقد عرض عليه عقود للمشاركة في تنفيذ مشروع السكة الحديدية المزمع تنفيذها بالمملكة وهذه العقود ضخمة جداً وتكلفتها بسيطة وأرباحها عالية ويرى من الأمانة والمصلحة استمرار الشركة والحصول على هذه العقود لتحقيق أرباح إضافية للشركة ويتوقع أن الشركاء لو كانوا على علم بحقيقة أعمال الشركة لما ترددوا في التوقيع على هذه العقود وكذلك تعديل



٨

عقد الشركة والاستمرار في تسيير كيانها الاقتصادي وأضاف بأنه يتولى إدارة الشركة منذ ثمانية أشهر والمؤشرات المالية تدل على أنها ستحقق أرباح نهاية هذا العام تزيد عن عشرة ملايين ريال تقريباً إن لم يجد في الأمر طارئ وقد كانت إدارة الشركة سابقاً تأخذ خمس عشرة بالمائة من الأرباح مقابل الإدارة وهو يطلب أن يعطي عشرة بالمائة من الأرباح مقابل جهده في إدارة الشركة في هذه الفترة العسيرة بعد وفاة الشريك والمدير وأمر ذلك متروك للدائرة ف عقب وكيل الشريكين و ، و ابني بأنه يطلب مهلة للاتصال بالأصلاء والشركاء بالشركة وعقد اجتماع مع الحارس وإلا أحضرهم في الجلسة القادمة وعند ذلك سيحسم مسألة التصفية وأتعاب الحارس ثم استوضحت الدائرة من وكلاء ورثة عن أتعاب الحارس القضائي التي قدرها فقرروا الموافقة على تقديره مقابل جهده وعمله في إدارة الشركة ومحافظة عليها ولا مانع لديهم من صرف أتعابه لأنه إلى الآن لم يصرف له أي مبلغ لقاء أعمال الحراسة وفي الجلسة قررت الدائرة الأذن للحارس القضائي بأن يصرف ثلاثمائة ألف ريال على حساب أتعابه عن أعمال الحراسة ثم أفهت الدائرة وكيل كل من والشريك عليه إحضار أصل تعديل العقد المتعلق بخروج وإدخال وإحضار وكالته عن وتزويد الدائرة بكل صور العقود التي لديهم ووعده بتقديمها في الجلسة القادمة كما أفهت الدائرة بإحضار موكله إذا لم يتم الاجتماع بالحارس القضائي فطلب إمهاله ..

وفي جلسة يوم الإثنين الموافق ١٨/٨/٢٧هـ ذكر الحارس القضائي

وكيل الشركاء كل بأنه قد تم الاجتماع بالشركاء المذكورين ممثلين في كل من و وقد تم بحث وضع تعديل عقد الشركة واستمرارها والحفاظة على كيانها القانوني والاقتصادي إلا أن هناك بعض العقوبات التي واجهت إنهاء الموضوع وهي تعيين ممثل شرعي وقانوني لورثة



٩

وتحديد موقف الورثة من مسألة الأراضي محل المنازعة المنظورة في المحكمة وأضاف الحارس القضائي بأنه يطلب مهله للجلسة القادمة لجمع الورثة ومحاولة الوصول إلى اتفاق بقيام شركة بينهم ومن ثم الدخول بها في الشركة الأم لأن ذلك هو شرط الشركاء العيسائي وبن محفوظ فوعد وكلاء الورثة بالاجتماع بالحارس القضائي وإنهاء الاتفاق أو الوصول إلى نتيجة تحسم هذه المسألة وأضاف بأنه ليس وكيلاً عن

وفي جلسة يوم الاثنين الموافق ١٥/١٠/١٤٢٧هـ ذكر الحاضرون أنه بدأ العمل في إعداد شركة فيما بين ورثة واختيار أحد الورثة ليكون ممثلاً قانونياً يتولى إدارة الشركة وإعداد العقد والدخول في تعديل عقد الشركة الأساس وقد ذكر الحاضرون أن هناك بوادر اتفاق وأن الأمور متجهة للمحافظة على الشركة وعدم تصفيتها وأما مسائلة الأراضي فقد ذكر الحاضرون أنها منظورة لدى المملكة العامة وحدد لها جلسة في ٣/١/١٤٢٨هـ أمام القاضي الشيخ وما يحكم به من القضاء مقبول من الشركاء ..

وفي جلسة يوم السبت ٢٣/١٢/١٤٢٧هـ وبالنداء على الأطراف حضر الحارس القضائي كما حضر وكيل المدعي وفي هذه الجلسة ذكر الحارس القضاء بأنه اعد عقداً لورثة الشريك وقد سلمه للورثة لدراسته وكانت

الإشكالية التي واجهها هي أن بعض الورثة لا يحملون الجنسية السعودية مما اضطره إلى إعداد عقدين عقد محاصة وعقد شراكه مع الظاهرين في الشركة الأم ويحتاج الأمر لبعض الوقف لصياغة العقد وأخذ الموافقة والتوقيع حرصاً على عدم تصفية الشركة وإعادة الهيكلة وحرصاً على حفظ كيان الشركة بما يحفظ لهذا الكيان الاقتصادي استمرارته واستمرارية العقود ..

وفي جلسة يوم السبت الموافق ٢٧/٢/١٤٢٨هـ وبالنداء على الأطراف حضر الحارس القضائي .. كما حضر وكيل المدعي كما حضر

و و وكلاء عن بعض ورثة وتبين



١٠

عدم حضور باقي الورثة وفي هذه الجلسة ذكر الحاضرون بأنهم لازالوا يناقشون بنود عقد الشركة المقترح ولم ينتهوا وطلبوا مهلة إضافية ..

وفي جلسة يوم السبت الموافق ١٤٢٨/٥/٢ هـ حضر الحارس القضائي كما

حضر وكييل و و و

حضر أبناء الشريك المتوفي كل من و و و

و كما حضر وكييل

وكييل

وفي هذه الجلسة قدم الحارس القضائي مذكره برقم ٢٨/٥٣

مؤرخة في ١٤٢٨/٥/٢ هـ مكونه من ورقتين أرفق بها تقريراً عن أعمال الحراسة مكون من خمس ورقات وكذلك صورة ميزانية وصور لبعض المستندات الأخرى وقد تم تسليم وكييل صورة مما قدم وكذلك الحاضرين من ورثة وباطلاعهم

عليها طلبوا إمهالهم إلى الجلسة القادمة وأضاف الحارس القضائي بأنه لازال يحاول مع بعض بنات لإعادة صياغة عقد شراكة فيما بينهم للاستمرار في نشاط الشركة وإعادة هيكلتها القانونية والإدارية وأضاف بأنه يأمل أن يصل إلى نتيجة الجلسة القادمة وإلا فإنه سيعطي رده النهائي للاستمرار في الحراسة أو اللجوء إلى التصفية وفق نصوص العقد ..

وفي جلسة يوم السبت الموافق ١٤٢٨/٦/٢٩ هـ حضر الحارس القضائي

كما حضر بوكالته عن عن الوكييل

كما حضر بوكالته عن قبول زوجة

بنات كما حضر

وكيالاً عن بنات كما حضر

بوكالته عن بوكالته عن وفي هذه الجلسة ذكر



١٢

الشركة لا محل لها كما قدم مندوب الحارس القضائي خطاباً برقم ٢٨/٨٧ وتاريخ
١٤٢٨/٧/٨ هـ يعتذر فيه عن حضور هذه الجلسة وأرفق به مذكرة جوابية على المذكرة
المقدمة من وكيل الشريكين حول مرثيات موكله

حول مسودة ميزانية عامي ٢٠٠٥ و ٢٠٠٦ م وأرفق بالخطاب المذكور مذكرة مكونة من
صفحتين مع نسخة من القوائم المالية متضمنة قائمة المركز المالي وقائمة الدخل قائمة التدفقات
النقدية بالإضافة للإيضاحات المتممة للقوائم المالية وكذلك تقرير مراقب حسابات الشركة
عليها ثم ذكر وكيل أنه بالرجوع لموكله رفض الموافقة على وقف السير ثم ذكر
الأطراف بأنه فيما يخص مذكرة الحارس القضائي فأتم يطلبون مهله للرد وبناءاً ..

وفي جلسة يوم السبت ١٤٢٨/٩/١٧ هـ قدم وكيل كل من و ابني
مذكرة مكونة من صفحتين أرفق بها صورة عقد تأسيس شركة

وشركاه وتضمنت هذه المذكرة أن الشركاء الذين طلبوا التصفية تقل نسبة شراكتهم
عن ٥٠% وبالتالي لا يجوز التعويل على طلباتهم وفقاً للمادة الحادية عشرة التي توجب
صدور القرارات بالأغلبية وأضاف أن ورثة الشريك الأول المتضامن المتوفي في
١٤٢٥/٦/٢٣ هـ مستمرون في الشركة وأن المدة المقررة لنهاية الشركة تنتهي في عام
١٤٣١ هـ وأنه في حالة رغبة الشركاء الاستمرار في الدعوى فإنه يلتمس إحالة موضوع
القضية للتحكيم للفصل فيها وفقاً للمادة السادسة عشرة من عقد التأسيس كما قدم مندوب
الحارس القضائي مذكرة مكونة من صفحة واحدة تضمنت ملخص ما انتهى إليه المكتبان
المكلفان بتقويم شركة حيث قدر مكتب قيمة الشركة والأرض
بمبلغ وقدره مائتان وأربعة وستون مليوناً ومائتان وأربعة وخمسون ألفاً وسبعمئة وثمانية
وسبعون ريالاً وقدر مكتب قيمة الشركة والأرض بمبلغ وقدره مائة
وخمسة وأربعون مليوناً وواحد وخمسمائة وواحد وثلاثون ألفاً ومائتان وأربعون ريالاً وأنه



المحكمة الإدارية بمنطقة مكة المكرمة
الدائرة التجارية التاسعة بمجدة

المملكة العربية السعودية
وزارة النظام

١٣

سيقوم بالفهام مع المكتبين للتوصل إلى الأسس التي بني عليها التقرير نتيجة لوجود الاختلاف الشاسع بينهما وقد زود الأطراف الحاضرون بما قدم في هذه الجلسة وباطلاعهم عليها ذكروا بأنه ليس لديهم ما يضيفون على ما قدم في هذه الجلسة ..

وفي جلسة يوم السبت الموافق ١٤٢٨/١١/٢٨ هـ قدم الحارس القضائي خطاباً أرفق به تقييمين للشركة طلب إرفاقهما بملف الدعوى ووعد بتزويد باقي الشركاء بصورة من ذلك وباطلاعهم عليها طلبوا الإمهال وأضاف وكيل الشريك موكله لا زالوا مصرين على التصفية وطلب مهله للجلسة القادمة لدراسة التقييم الذي أعده الحارس وبذل محاولة فاشية مع الشركاء بحضور الحارس القضائي محاولة إعادة الكيان القانوني للشركة أو الإصرار على طلب التصفية ..

وفي جلسة يوم السبت الموافق ١٤٢٩/٢/٩ هـ ذكر الحارس القضائي بأنه لم يتمكن حتى هذه الجلسة من التوفيق بين ورثة وأخذ موافقتهم على استمرار الشركة بمخصصهم لتعارض المصالح فيما بينهم بسبب أن أزواج بعض البنات لهم مطالبات على التركة للتراع بينهم فعقب المدعي وكالة بأنه وكيل عن الشريكين كل من وعن ورثة ولأن قد توفي وانحصر ارثه

الشرعي في أولاده الواردة أسمائهم في صك الوكالة أو صك حصر الورثة فإنه يطلب الحكم بتصفية الشركة وتعيين مصفي حتى يتمكن الشركاء من الحصول على حقوقهم في الشركة وبعرض طلبه على وكلاء الورثة الحاضرين قرروا عدم موافقتهم على طلب المدعين التصفية لأن الأرضيين الواقعتين في بحرة وفي الرياض المقام عليها المصنعين هي محل منازعة بين الشركاء وورثة

وفي جلسة يوم الأحد الموافق ١٤٢٩/٤/٧ هـ ذكر وكيل ورثة الشريك بأن الشريك قد توفي في الأسبوع الماضي ويطلب مهلة لإحضار صك حصر



١٤

الإرث والوكالات اللازمة من الورثة وبيان وجهة نظر الورثة إذا وكلوه في الجلسة القادمة
ثم طلب التأجيل فعقب الحارس القضائي بأنه يطلب إعفاء من الحراسة لأنه قد كلف بحراسة
تركة وأنه لم يقبلها إلا يالحاح من ورثة الشريك ومن القاضي الشيخ
ولذلك فإنه يكرر طلبه الإعفاء من الحراسة لظروفه الصحية فأفهمت الدائرة
الحارس القضائي بأن عليه تقديم تقرير عن أعمال الحراسة فوعد بتقديمه في الجلسة القادمة ..
وفي جلسة يوم الأحد الموافق ١٤٢٩/٥/٢٧ هـ سألت الدائرة مصفي الشركة أحمد بن
عما وعد به من تقديم تقريره في هذه الجلسة فأجاب بأنه يسأل الخامي هل
لا زال يعترض على جمعه بين التصفية كحارس على التركة وحارس على الشركة وهل زال
موكلوه يتمسكون بالتصفية فأجاب الخامي بأن موكليه يتمسكون بالطلين السابقين ثم
عقب وكيل بعض الورثة بأن ورثة قد اتفقوا على إنشاء
شركة تحمل محل مورثهم وقد تم تقديم عقد التأسيس إلى وزارة التجارة الأسبوع الماضي وقد
قيد برقم ١١٦٥٤ وتاريخ ١٤٢٩/٥/٢٢ هـ وذكر . انه سيحضر صورة من
العقد المذكور في الجلسة القادمة ثم قدم الحارس القضائي تقريره المكون من خمس
صفحات مع مسودة ميزانية السنة المالية المنتهية في ٢٠٠٧/١١/٣١ م ثم قدم
بصفته وكيلاً مذكرة مكونة من صفحة واحدة طلب فيها
إدخال موكله طرفاً مدعياً في هذه الدعوى ..

وفي جلسة يوم الأربعاء الموافق ١٤٢٩/٦/٢٨ هـ قدم وكيل الحارس القضائي مذكرة رقم
٢٩/١٥٠ المؤرخة في ١٤٢٩/٦/٢٨ هـ مكونة من صفحتين ذكر فيها أن الشركة تتولى
تنفيذ عقوداً مع الجهات الحكومية بلغت قيمتها خمسة وثمانون مليوناً ريالاً وهناك عقود أخرى
تحت الدراسة والتفاوض تبلغ قيمتها مائة وخمسة وخمسون مليوناً ريالاً فضلاً عما استجد من
مشاريع جديدة تبلغ قيمتها خمسون مليوناً ريالاً علماً أنه وفي أثناء حراسته للشركة أنجز



المحكمة الإدارية بمنطقة مكة المكرمة
الدائرة التجارية التاسعة بمجدة

المملكة العربية السعودية
وزارة النظام

١٥

مشاريع في عام ٢٠٠٦ و ٢٠٠٧ م بما قيمته مائة وأربعون مليوناً ريالاً والتمس في مذكرته النظر في خطورة طلب تصفية الشركة واعتماد استمرارها إلى نهاية عام ٢٠٠٨/١٢/٣١ م على الأقل لاستكمال تنفيذ العقود الحكومية ولاحتمال اتفاق الشركاء مع ورثة الشريك المتضامن إلى حل تتجاوز به الشركة مشاكل كيانها القانوني مع الشركاء والمواصلة استمرار الشركة وانتهى في خطابه إلى أنه حرصاً منه على أعمال الشركة فقد تقدم باعتذار للمحكمة العامة بخطابه رقم ٢٩/١٤٦ المؤرخ في ٢٤/٦/١٤٢٩ هـ عن حراسة وتصفية تركة وقد أرفق بمذكرته صورة الخطاب المذكور مع ميزانية ٢٠٠٧ م وقد زود الحاضرين بصورة مما قدم وباطلاعهم عليها ذكر وكيل بأنه يطلب مهلة لعرض ما ذكره الحارس القضائي على موكله ودراسة الميزانية وبحث موضوع إعادة هيكلة كيان الشركة ثم قدم مذكرة مكونة من صفحة واحدة أرفق بها صورة خطابين طلب فيها من الحارس القضائي تعديل الميزانية بإدراج إيجارات الأراضي المستحقة من ضمن الميزانية وصرفها للورثة وتسوير الأرض وتعويض الورثة عن آثار مخلفات المصنع وقد زود الشريكين ووكيل الحارس بصورة مما قدم وباطلاعهم طلبوا الإمهال ..

وفي جلسة يوم الأحد الموافق ٧/٩/١٤٢٩ هـ كرر وكيل ورثة طلبه تصفية الشركة للأسباب الواردة في مذكراته ووكيل وورثة

ول وفاة الشريك المتضامن ولانتهاء مدتها بعد وفاة الشريك المتضامن فقدم مذكرة مكونة من صفحة واحدة ذكر أن الشركة لم تنته مدتها لأن الشركة تستمر بورثة الشريك المتضامن وهي تنتهي بنهاية ١٥/١٢/١٤٣١ هـ وهي الآن تحت الحراسة وفي يد أمينه وهناك مساعٍ منه ومن الحارس للتوفيق بين الورثة لإعادة هيكلة الشركة ومحاولة استمرارها خاصة وأما تتولى إنجاز بعض المشاريع الحكومية فعقب الحارس القضائي بأن الشركة تقوم بإنجاز بعض المشاريع الحكومية وهي قد حققت أرباح في العام الماضي ٢٠٠٧ م



المحكمة الإدارية بمنطقة مكة المكرمة
الدائرة التجارية التاسعة بجدة

المملكة العربية السعودية
وزارة العدل

١٦

والمؤشر الاقتصادي لها يدل على أنها راجحة في هذا العام بما يزيد عن عشرة ملايين ريال تقريبا إن شاء الله وبالتالي فإنه يطلب من الدائرة التريث في تصفية الشركة إلى نهاية هذا العام حتى يتمكن من إنهاء بعض العقود الحكومية ومن محاولة إنهاء إعادة هيكلة الشركة وفي جلسة يوم الأحد الموافق ١٤٢٩/١١/٤هـ قدم وكيل ورثة وورثة

مذكرة مكونة من صفحة واحدة برقم ٤/١٤٧٥ مؤرخة في ٤٢٩/١١/٤هـ أصر فيها على طلب تصفية الشركة وطلب الحكم بجلها وتعيين مصرفي قضائي لها ثم طلب وكيل الحارس القضائي التريث حتى نهاية العام لإعداد الميزانية وإنهاء بعض العقود الحكومية ومحاولة التوفيق بين الشركاء لإعادة هيكلة الشركة ثم عقب وكلاء ورثة بأنهم متمسكون باستمرار الشركة حتى نهاية مدتها في ١٤٣١/١٢/١٥هـ وهي الآن تحت الحراسة وتعمل لتنفيذ العقود الحكومية المتعاقدة عليها كما طلبوا تقييم الشركة من قبل شركات متخصصة لإخراج حصة من أراد الخروج من الشركاء وفي جلسة هذا اليوم حضر الحارس القضائي كما حضر و

وكيلا عن المدعى عليهم كما حضر وكيل المدعين وفي هذه الجلسة ذكر وكيل المدعين والحارس القضائي بأنه قد تقرر عقد اجتماع فيما بينهم يوم السبت القادم الساعة الواحدة ظهرا لمناقشة التصفية أو استمرار الشركة وإطلاع الشركاء المدعين على العقود وعلى وضع الشركة وبيان أن تصفية الشركة قد يؤدي بها إلى الإفلاس كما طلبت منه الدائرة الاجتماع بورثة الشريك المتضامن فذكر بأنه سبق وأن اجتمع بهم إلا أنهم لم يتفقوا بالإجماع على استمرار الشركة فرفعت الجلسة للمداولة .

الأسباب

وحيث إنه سبق وأن أصدرت الدائرة قرارها رقم ٢١٨/د/تج/٩ لعام ١٤٢٦هـ والمتضمن: - تعيين المحامي

حارساً قضائياً على الشركة سألقة الذكر ، وإذ



المحكمة الإدارية بمنطقة مكة المكرمة
الدائرة التجارية التاسعة بجدة

المملكة العربية السعودية
ديوان القضاء

١٧

ذكر الحارس أنه بعد بدء أعمال الحراسة أن الشركة قادرة على الإستمرار في ظل المعطيات المالية والتعاقدية وأن استمرار الشركاء فيها ينقلها إلى مصاف الشركات الصناعية الكبرى في مجالها ، وحيث إن حقيقة طلب تصفية الشركة هو في حقيقته طلب حل الشركة ثم تصفيتها وهذا جائز طبقاً للبند السابع من المادة (١٥) من نظام الشركات إلا أن هذا الطلب يشترط فيه أن يقام من ذوي الشأن ويشترط وجود أسباب خطيرة تبرر ذلك ..

وحيث إن وكيل الورثة المدعين يطالب بحل وتصفية الشركة لأنه بوفاة الشريك المتضامن تعطلت الأعمال الإدارية والمالية للشركة ، ولما كان عقد الشركة نص على أن الشركة تدخل في طور التصفية لأي سبب نظامي ، ولما كانت الشركة (شركة) وقد نص نظام الشركات على أنها تقع تحت التصفية بوفاة أحد الشركاء المتضامين لأنها تقوم على الإعتبار الشخصي وبعد وفاة الشريك قد لا يتفق الشركاء مع ورثة الشريك المتوفي فلا يجوز إجبارهم على الاستمرار في الشركة معهم وبذلك تنتهي الشركة ويعين لها مصفي ليقوم بالتصفية وإعطاء كل ذي حق حقه بعد سداد الديون والالتزامات المستحقة ..

وإذ طلب وكيل الورثة المدعين تصفية الشركة في عدة جلسات وأصر على ذلك حتى بعد الحراسة القضائية وإذ اتاحت الدائرة الفرصة لأطراف القضية لمحاولة الاتفاق والتصال وإنهاء النزاع وتعديل عقد الشركة في جلسات متكررة على مدى أربع سنوات إلا أن الشركاء لم يتوصلوا إلى حل نهائي مما تبين معه للدائرة استحالة استمرار الشركة فيما بينهم مما قد يربط على الورثة أضراراً والضرر يزال ولما كان الأمر كذلك فإن الدائرة تنتهي إلى أنه يتعين عليها الحكم بتصفية الشركة وفقاً للباب الحادي عشر من نظام الشركات ..

ولما كان الحارس القضائي قد ذكر أن الشركة لديها عقود مع جهات حكومية وأن هناك عقود أخرى تحت الدراسة وأن التصفية تشكل خطراً على تلك العقود وحيث إن المادة ٢٢٠ من نظام الشركات تنص على أنه (مع مراعاة القيود الواردة في وثيقة تعيين المصفين



١٨

يكون لهؤلاء أوسع السلطات في تحويل موجودات الشركة إلى نقود بما في ذلك بيع المنقولات والعقارات بالممارسة أو المزاد ولكن لا يكون للمصفين أن يبيعوا أموال الشركة جملة أو أن يقدموها حصة في شركة أخرى إلا إذا صرحت لهم بذلك الجهة التي عينتهم (فإن الدائرة تفادياً لما قد يترتب على الشركة من التزامات تستدرك ذلك بأن على المصفي قبل تحويل موجودات الشركة إلى سيولة بيعها جملة واحدة بما لها وما عليها على النحو الوارد في منطوق الحكم ، وحيث أن التصفية تحتاج إلى من يتولاها لإنهاء إجراءاتها حسب الباب الحادي عشر من نظام الشركات فإن الدائرة تنتهي إلى إختيار المحامي
وتعيينه مصفياً للشركة وعليه الالتزام بالإجراءات النظامية المتعلقة بالتصفية وله كافة الصلاحيات المنصوص عليها في النظام لإنهاء أعمال التصفية وقفلها .

لذلك ولكل ما تقدم من أسباب

حكمت الدائرة بما يلي :

- أولاً : تصفية شركة وشركاه - شركة توصية بسيطة - المسجلة بالسجل التجاري رقم ١٠٧٨١ المؤرخ في ١٦/١٢/١٣٩٦هـ .
- ثانياً : تعيين المحامي مصفياً قضائياً للشركة وله كافة الصلاحيات الشرعية والنظامية وبذلك يكون هو الممثل القضائي الوحيد للشركة أمام كافة الجهات القضائية والجهات الحكومية الرسمية وغير الرسمية وله حق توكيل الغير والاستعانة بمن يرى من المحاسبين والخبراء والوكلاء .
- ثالثاً : على المصفي المطالبة بكافة حقوق المنشأة الواقعة تحت التصفية التي لدى الغير من الأفراد والمؤسسات العامة والخاصة والشركات العامة والخاصة والعمل على تحصيلها رضاً أو قضاء والتأكد من صحة وسلامة الإجراءات والتصرفات الصادرة من القائمين سابقاً عليها .



١٩

رابعا : على المصفي التقييد بكافة الإجراءات النظامية وفقاً لنظام الشركات والعمل على بيع الشركة بالمزاد العلني جملة واحدة بما لها من حقوق وعقود وما عليها من ديون والتزامات ، وفي حالة تعذر بيعها جملة واحدة بالمزاد العلني فعليه العمل على تحويل الموجودات إلى سيولة نقدية وعليه الالتزام بالإجراءات النظامية للتصفية من القيام بشهر القرار المذكور وإعداد المراكز المالية للشركاء وتقديم التقارير الخاسبية التي تحدد رأس المال والوارد والمصروفات والأرباح ونصيب كل شريك والرجوع إلى الدائرة في صرف الأرباح إذا تحققت من حساب التصفية بعد سداد ديون الشركة إن كانت حالة وتجنّب المبالغ اللازمة لسدادها إن كانت آجلة أو متنازع عليها ورد قيمة حصص الشركاء وتوزيع الفائض على الشركاء وفقاً لنصوص عقد الشركة أو بحسب نسب حصصهم في رأس المال وإلا وزعت الخسارة عليهم حسب حصصهم وإعداد حساب ختام التصفية وشهر الانتهاء ثم استكمال إجراءات الشهر وقفلها .

خامسا : تحدد أتعاب المصفي بالاتفاق بينه وبين الشركاء وعند تعذر ذلك فتحدد الدائرة أتعابه على ضوء ما يبذله من جهد ويتوفر من حصيله وعليه عدم صرف أي مبلغ من الحصيله إلا بإذن قضائي يتبلغ به رسمياً من المحكمة ، وياعلانه قرر وكيل ورثة ووكيل ورثة القناعة ، وقرر الحاضرون من وكلاء ورثة الشريك عدم القناعة.

والله الموفق وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر

من ديوان القضاء بمنطقة مكة المكرمة / جدة



الدائرة التجارية التاسعة

رمزه (٣/١/١٨)

التجارية التاسعة

قرار رقم ١٠٢ / د / تج / ٩ لعام ١٤٢٦ هـ

صادر عن الدائرة التجارية التاسعة

في القضية رقم ١٠٦٩ / ٢ / ق لعام ١٤٢٢ هـ

المقامة من /

ضد / ورثه

الحمد لله وحده ، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده .. وبعد :

ففي اليوم السبت الموافق ١٤٢٦/٤/٢٧ هـ اجتمعت الدائرة التجارية التاسعة بمقر فرع ديوان
المظالم بمنطقة مكة المكرمة – جدة المشكلة من :-

رئيساً

المستشار

عضواً

المستشار المساعد

عضواً

الملازم القضائي

أميناً للسر

وبحضور

وذلك للنظر في القضية المذكور أعلاه والمحالة للدائرة بتاريخ ١٣/٢/١٤٢٦ هـ
وبعد الإطلاع ودراسه الأوراق وسماع الدعوى والإجابة وبعد المداولة

((الدائرة))

تتلخص هذه القضية وبالقدر اللازم لإصدار هذا القرار في انه تقدم للديوان

(بحريني الجنسية) أصالة ووكالة بعريضة دعوى ضد

ادعى فيها أن مورث المدعين ابرم مع والد المدعى عليه عقد شركة محاصة فيما بينهما

وباشرت أعمالها من تاريخ تأسيسها في ١/١/١٩٧٦م ويمتلكها الطرفان مناصفة فيما بينهما

وباشرت نشاطها تحت اسم مؤسسة للتجارة والمقاولات وسجلت منذ تأسيسها باسم

محاسباً قانونياً للمؤسسة

وعين مكتب

المدعى عليه

وبتاريخ ١٠/٤/١٤٠٧ هـ توفي والد المدعى عليه وصدر حكم شرعي بثبوت ملكية المؤسسة لوالد ومورث المدعين مناصفة وكانت حصة ، بعد قسم الميراث ١٤٥٨ ر ١٤ % ولوالدته واخواته نسبة ٢٤٣٥ % وتم الاتفاق بين والدة المدعى عليه واخوانه مع مورث المدعين على شراء حصتهم البالغة ٢٤٣٥ % لتصبح حصته في الشركة ٢٤٨٥ % لمورث المدعين والباقي للمدعى عليه كما اتفق مورث المدعين مع المدعى عليه أن يبيعه الحصة التي اشتراها من والدته واخوانه بنفس الثمن الذي اشتراها به الا أن المدعى عليه عجز عن شراء تلك الحصة والمقدرة ب ٢٤٣٥ % علماً بأن ثمنها كان تسعة وثلاثين مليون ريال ثم بعد وفاة مورث المدعين انتقل ما كان له لورثته الشرعيين وبعد وفاة مورث المدعين انفرد المدعى عليه بالتصرفات المالية والإدارية داخل المؤسسة دون الرجوع لورثه شريكه كل ذلك بنية سيئة للأضرار بالمدعين وقام بسحب مبالغ من الخزانه تبلغ أربعمانه ألف ريال كما استغل بعض الشيكات البنكية الموقعة من مورثهم قبل سفره للخارج للعلاج بقصد تسيير أمور ومصالح المؤسسة وانتهي الى طلب رفع وكف يد المدعى عليه من إدارة المؤسسة المالية منها والإدارية وإشعار البنك السعودي الهولندي بذلك وتعيين حارس قضائي على مؤسسة عزام للتجارة بعد ذلك أصدرت الدائرة حكمها رقم ٤٣ / د / تج / ٩ لعام ١٤٢٠ هـ القاضي بتعيين حارساً قضائياً على مؤسسة للتجارة والمقاولات اعتباراً من تاريخ تبلغه بالقرار بعد ذلك استمرت المرافعة في هذه القضية حتى صدر حكم الدائرة رقم ١٤٦ / د / تج / ٩ لعام ١٤٢١ هـ والمتضمن ثبوت قيام شركة التضامن بموجب العقد المؤرخ في ١/١٢/١٤١٢ هـ وأن مؤسسة للتجارة والمقاولات محل هذه الدعوى ضمن أملاك الشركة المذكورة وأيد هذا الحكم من هيئة التدقيق برقم ١٦٨ / ت / ٣ لعام ١٤٢٢ هـ بعد ذلك تقدم المدعى عليه الشريك بدعواه والمتضمنة طلب تصفية شركة التضامن وتحديد نصيبه فيها والشركة مازالت تحت الحراسة وخلال المرافعة قرر الطرفان أنه لامانع لديهما من تصفية الشركة وبناءً عليه صدر حكم الدائرة

رقم ١٨٩ / د / تج / ٩ لعام ١٤٢٥ هـ تضمن تحديد نسبة المدعي في الشركة بـ ٢٥% مع الزامه بدفع قيمتها وتصفية الشركة وتعيين مكتب مصفياً لها واعطائه الصلاحيات اللازمة لذلك وأيد هذا الحكم من هيئة التدقيق بحكها رقم ٥١٥ / ت / ٣ / لعام ٢٩ / ١٢ / ١٤٢٦ هـ وبناءً عليه تعين على المصفي تسلم إدارة الشركة من الحارس القضائي حتى يتم انتهاء الحراسة القضائية ومباشرة أعمال التصفية فحددت الدائرة جلسة لهذا الغرض في يوم الأحد ١٤٢٦/٣/٨ هـ حضرها كل من الحارس القضائي واتفق الحارس القضائي مع المصفي على انه من الضروري قبل أن يتسلم المصفي مهام عمله الحصول من الحارس القضائي على المركز المالي للشركة وتقرير متكامل عن الشركة إدارياً وعن العمالة وموقف المشاريع والتعاقدات فحددت الدائرة جلسته اخرى لذلك فحضر الطرفان في الجلسة المحددة يوم السبت ١٤٢٦/٤/٢٧ هـ وقدم الحارس القضائي المركز المالي للشركة وبرفقه تقدير إداري عن الشركة ومعه ميزان مراجعة إجمالي ألى يغطي الثلث الأول من العام المالي الحالي وزود المصفي بصورة منه وذكر الحارس القضائي بأنه قد أبلغ البنوك بانتهاء مسنوليته وعلاقته بالشركة بنهاية دوام يوم الأربعاء ١٤٢٦/٤/٢٤ هـ ولم يبقى له أي صفة في تسيير أمور الشركة المالية والإدارية كما استلم المصفي مسودة المركز المالي المسلم له في هذه الجلسة وذكر أنه سيستلم إدارة الشركة اعتباراً من هذا اليوم وتصبح الشركة في مسنوليته من الناحية الادارية والمالية على أن يقدم تقرير للدائرة من خلال الواقع وعلى ضوء ما سلم له وما ورد في تقرير الحارس القضائي ثم طلب الحارس القضائي انتهاء أعمال الحراسة ثم استوضحت منه الدائرة عن أتعابه فذكر أن أتعابه قد استلمها كاملة ثم قرر الطرفان أنه لا جديد لديهما وطلبا أثبات انتهاء أعمال الحراسة القضائية وإصدار قرار بذلك .

وحيث سبق وأن صدر الحكم من الدائرة بتصفية الشركة وتم تأييده من هيئة التدقيق كما سبق بيانه وحيث تسلم المصفي التقارير الإدارية والمالية اللازمة للبدء في أعمال التصفية على ضوء

منطوق حكم التصفية وحيث أن أعمال الحراسة قد انتهت و من المتحتم على الدائرة إنهاء أعمال الحراسة حتى يتمكن المصفي من مباشرة أعماله وحيث لم يعد للحراسة محل بعد تصفية الشركة وحيث إن الحارس القضائي قد أنهى أعماله بنهاية دوام يوم الأربعاء ٢٤/٤/٢٦ هـ فإن عمل المصفي يبدأ بدايه دوام يوم السبت ٢٧/٤/٢٦ هـ وتعتبر الشركة في مسنوليته وتحت التصفية وبناء على ما سبق فإنه يتعين على الدائرة إنهاء أعمال الحراسة القضائية وتعميد المصفي لمباشرة أعمال التصفية على النحو السالف ذكره .

- لـ ذ لـ ك -

قررت الدائرة : إنهاء أعمال الحراسة القضائية وتعميد المصفي بمباشرة أعمال التصفية اعتباراً من يوم السبت ٢٧/٤/٢٦ هـ وبياعلانه قرر كل من الحارس القضائي والمصفي قناعتهما به . والله الموفق وصلى الله على نبينا محمد وعلى اله وصحبه وسلم .

أمين السر عضو عضو رئيس الدائرة



المملكة العربية السعودية
ديوان المظالم

الدائرة التجارية الثانية / ٢

قرار إلحاق رقم ١٣١ / د / تج / ٢ لعام ١٤٢٨ هـ.
في القضية رقم ١ / ٦٢ / ق لعام ١٤٢٥ هـ والقضية رقم ١ / ٢٤٨٩ / ق لعام ١٤٢٦ هـ.
القائمتين بين كل من هي الشريكين في شركة
للمقاولات بشأن طلب وضع شركتهما تحت الحراسة القضائية.

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه... وبعد:
ففي يوم الأربعاء الموافق ٢٦ / ٦ / ١٤٢٨ هـ، وبمقر ديوان المظالم بالرياض انعقدت الدائرة التجارية الثانية المشكلة من:

المستشار	رئيساً
المستشار المساعد	عضواً
المستشار المساعد	عضواً
ويحضر	أميناً للسر

وذلك للنظر في الطلب المقدم من الحارس القضائي - شركة
- لشركة

المؤرخ في ٢٠ / ٥ / ١٤٢٨ هـ والمتضمن أن هناك دعاوى مقامة ضد الشركة مما يستلزم معه تمثيله عنها ولم ينص
القرار الصادر من الدائرة رقم ٢٢٨ / د / تج / ٢ لعام ١٤٢٦ هـ بتعيينه حارساً قضائياً على الشركة بتمثيل الشركة
أمام القضاء ويطلب إصدار قرار يعطيه الحق في ذلك.

وحيث إن قرار الدائرة الصادر بفرض الحراسة على شركة عيد للمقاولات سالف الذكر لم يتضمن ما
يحول الحارس القضائي تمثيل الشركة أمام القضاء. وحيث إن الحارس قد حل محل إدارة الشركة وقد نصت المادة
(١ / ٢٤٢) من اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية على أن: "١ - أ" في أعمال الإدارة هو الحفظ والصيانة
وقبض الأجرة والمخاصمة في ذلك".

وبالتالي فإن تمثيل الحارس القضائي للشركة الموضوعة تحت الحراسة في الدعاوى التي تقيمها الشركة أو
تقام ضدها هو داخل في صميم مهمته الموكلة إليه من حفظ المال وصيانته.



وبناءً عليه قررت الدائرة ما يلي:

يضاف إلى البنود الواردة في قرارها رقم ٢٢٨/د/تج/٢ لعام ١٤٢٦ هـ سادساً: "يمثل الحارس القضائي الشركة أمام الغير بما في ذلك الجهات والدوائر والمؤسسات الحكومية والهيئات القضائية وله حق المطالبة والمدافعة والمرافعة وسماع البيّنات وتقديمها وجرحها وتعديلها وطلب اليمين وردها وله حق استلام الأحكام والاعتراض عليها".

والله الموفق، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم..

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر

حكم رقم ٦١٢ / د / تج / ٩ لعام ١٤٣٠ هـ
في القضية رقم ٢٠٠٧ / ٢ / ق لعام ١٤٢٨ هـ
المقامة من المدعي /
ضد /

الحمد لله وحده ، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده .. وبعد :
ففي يوم الأحد الموافق ٢٢ / ١٠ / ١٤٣٠ هـ اجتمعت الدائرة التجارية التاسعة بمقر
المحكمة الإدارية بمحافظة جدة المشكلة من :-

القاضي بديوان المظالم	رئيساً
القاضي بديوان المظالم	عضواً
القاضي بديوان المظالم	عضواً
ويحضور	أميناً للسر

وذلك لاستكمال النظر في القضية المذكورة أعلاه وبعد دراسة الأوراق وسماع
الدعوى وبعد المداولة أصدرت فيها الدائرة القرار الآتي :-

الوقائع

تلخص وقائع هذه القضية وبالقدر اللازم لإصدار هذا القرار في انه ورد إلى المحكمة
الإدارية بمحافظة جدة لائحة الدعوى المقدمة من
الوكيل
الشرعي عن شركة التضامنية ضد

السعودية المحدودة ومديرها وأنه نيابة عن الشركة المدعية فإنه يطلب تصفية شركة
وتعيين محاسب لتصفية الشركة وقد تأسست شركة
بموجب عقد التأسيس لمدة عشر سنوات تتجدد تلقائياً

وبرأس مال مختلط قدره ثلاثة ملايين ريال بموجب عقد التأسيس وصورة السجل المرفق صورتيهما وقدم تعديل عقد الشركة بتاريخ ٣٠/٢/١٤٠٢هـ ليصبح اسمها المحدودة وقد استمرت الشركة في ممارسة نشاطها منذ تأسيسها ونفذت مجموعة من العقود والأعمال وتعرضت لبعض الخسائر وصدر عليها مجموعة من الأحكام وقد تجاوزت الخسائر ثلاثة أرباع رأس المال ومازالت الشركة مستمرة في مؤشر الخسائر بسبب اختفاء المدير والعاملين في مقر الشركة وقد نصت المادة ١٣ من عقد التأسيس على انه في حال بلغت الخسائر ثلاثة أرباع رأس المال فإنه يتوجب على مجلس الإدارة أن يدعو الشركاء لاتخاذ قرار استمرار الشركة أو حلها كما نصت المادة (١٦) من عقد التأسيس على أنه تحل الشركة وفقاً لأحكام المادة (١٥) من نظام الشركات والأحكام المبينة في الباب الحادي عشر من النظام المذكور وقد تعذر دعوة الشركاء لتغيب الشريك ومدير الشركة وهم المدعى عليهما الأول والثاني مما يستوجب طلب تصفية الشركة حفاظاً على حقوقها وحقوق الدائنين وعملاً بأحكام مواد نظام الشركات وعملاً بالبند رقم (٤) من المادة رقم (١٥) من نظام الشركات التي تعتبر هذا السبب أحد أسباب الانقضاء النظامية الموجبة للتصفية ولذلك فإنه يطلب تصفية الشركة على النحو السالف ذكره وقد أرفق بلائحة الدعوى صورة وكالة وصورة حكمين وصورة قرار الشركاء وصورة عقد التأسيس والسجلات التجارية وبعد أن تم قيدها قضية برقم ٢/٢٠٠٧ لعام ١٤٢٨هـ وإحالتها إلى الدائرة التجارية التاسعة باشرت الدائرة النظر فيها على النحو المثبت بدفتر الضبط حيث حضر المدعي وكالة السابق ذكره ثم الوكيل الآخر بموجب الوكالات المسجلة بضبط القضية كما لم يحضر وكيل عن المدعى

عليها أو من يمثلهما شرعاً. وقد وردت إفادة من العمدة بأنه لا يوجد في مقر الشركة إلا حراس الأمن ، وفي جلسة الاثنين ٢٨/٨/٢٠١٤ هـ حضر المدعي وكالة وتبين عدم حضور ممثل الشركة المدعى عليها أو مديرها وأمام الدائرة كرر المدعي مضمون لائحة دعواه السالف ذكرها وأضاف بأن الشركة مغلقة منذ سنة تقريبا وأن عملاء الشركة يترددون على مقر الشركة ولا يوجد بالمقر احد من المسؤولين الإداريين إلا مجموعة من عمال الأمن والحراسة وأكد بأن موكلته متضررة وأن الشركة تمر بحاله خطيرة وأنها معرضة للأنتهاب وأنها تعاني من مراجعة العملاء لأنها شريكة في الشركة وأن الشريك أجنبي وأنه سبق وأن تقدم بطلب مستعجل بتاريخ ٢٦/٦/٢٠١٤ هـ بتعين حارس قضائي وقد كرر طلبه كذلك في مذكرته المؤرخة في ١٠/٩/٢٠٠٧ م لأن مقر الشركة يحتوي على سجلات ودفاتر وفواتير وحسابات وجميع ما يثبت الحقوق والموجودات والديون التي لها والتي عليها وكذلك الميزانيات والمراكز المالية المتعلقة بالشركة ولخشيتته من ضياعها أو تهريبها أو التلاعب فيها أو التغيير أو التحريف أو التبديل فيها فإنه يطلب إيقاع الحراسة القضائية ووضعها على الشركة ومقرها حفاظاً على حقوق الشركاء والعملاء ثم أحضر معه من الغرماء المحامي

وكيل شركة

المتحدة وذكر أن موكلته تدعى بأن لها بذمة الشركة محل النزاع أحد عشر مليوناً وأربعمائة وخمسين ألف ريال وأن له دعوى مستقلة عن هذه القضية بطلب إثبات مديونيتها كما حضر

وكيل شركة

وذكر أن موكلته تطالب الشركة بمبالغ وحسابات وأنه قد أقام

وكيل مؤسسة

دعوى لإثباتها كما حضر

للمقاولات وذكر أنه وكيل أحد غرماء الشركة وأن لدى شركته على المدعى عليها حكمين قضائيين بأكثر من خمسة ملايين ريال وأن موكله يطلب وضع الحراسة القضائية أو التصفية كما حضر وذكر أنه وكيل عن والده وأن بين موكله والمدعى عليها حسابات وتعامل تجاري وأنه قد أقام دعوى لإثباتها قضاءً كما حضر بموجب الوكالة المسجلة بدفتر الضبط وكيلا عن وذكر أن لموكلته على الشركة المدعى عليها مبالغ مالية وحسابات وتعاملات تجارية وقد أقام دعوى لإثباتها وفي الجلسة قدم وكيل المدعية مذكرة من ثلاث ورقات شرح فيها الأسباب الموجبة لطلبه المستعجل بوضع حارس قضائي على الشركة وأضاف بأن الفراغ الإداري وتغيب المدير الأجنبي والوضع المتردي للشركة والخطر المحدق بأوراقها وسجلاتها وحساباتها وموجوداتها يوجب وضع الحراسة القضائية فوراً لحفظ حقوق الشركاء ولصدور مجموعة من الأحكام عليها ولترتب الخسائر المتتالية وأكد أن هذه أسباب خطيرة تدفعه لطلب وضع الحراسة وقد زود الغرماء بصورة من مذكراته التي سبق له تقديمها وباطلاعهم عليها قرروا بأنهم قد راجعوا مقر الشركة ووجدوه مغلقاً ولا يوجد به إلا بعض حراس الأمن وبالتالي فإنهم يطلبون كذلك مع وكيل الشريك السعودي وضع حارس قضائي على الشركة لوضع يده على مقرها وسجلاتها وموجوداتها وحتى يتمكن من تمثيل الشركة قضاءً لعدم وجود مديرها أو وكيلا عنها ثم أصر الحاضرون على ذلك وقرروا الاكتفاء فأصدرت الدائرة قرارها رقم ٢٧٣/د/تج/٩ بوضع الحراسة القضائية على الشركة وتعيين المحاسب القانوني مازن بترجي حارساً قضائياً عليها وله كافة الصلاحيات.

وفي ذات الجلسة حضر وكيل الحارس القضائي
وكيل الشريك السعودي وقدموا للدائرة الخطاب المؤرخ في
١٤٣٠/٩/٥ المؤكد بالخطاب الآخر المؤرخ ٢٠٠٩/١٠/٥م والمتضمنة اتفاق
الشريك السعودي شركة الشريكة بشركة ، السعودية مع
الحارس القضائي المعين من الدائرة على أتعابه التي يقوم بها حاليا في
الحراسة ومستقبلا في التصفية عند صدور الحكم بذلك وقد قرر الطرفان الحاضران
الاتفاق على أن تكون أتعاب الحراسة والتصفية التي يقوم بها المصفي المذكور على
النحو التالي خمسين ألف ريال شهريا إضافة إلى نسبة ٢% من المبالغ التي يتم
تحصيلها للشركة وعلى أن يستحصل المصفي هذه المبالغ مما سيقوم بتحصيله ومن
حصيلة الشركة وقد التزم المحاسب بالقيام بكامل أعمال الحراسة وكامل
أعمال التصفية للشركة حسب الأصول المحاسبية ووفق نظام الشركات وعلى أكمل
وجه يحقق مصلحة الشركة ثم استوضحت الدائرة من وكيل شركة عن ديون
الشركة على الغير فذكر بأنها تقريبا خمسة وعشرين مليون ريال والديون التي على
الشركة أكثر من ذلك فطلبت الدائرة من الطرفين تخفيض المبلغ والنسبة فطلبوا مهلة
للرجوع إلى المحاسب الحارس ثم عرضت الدائرة على الطرفين تخفيض النسبة والراتب
إلى ١% و ثلاثين ألف ريال شهريا فطلبوا من الدائرة الموافقة لهم على نسبة ٢%
وعشرين ألف ريال شهريا وقرر وكيل المصفي بأنه لن يقبل بأقل من ذلك فوافق
وكيل شركة على طلبه وطلبوا من الدائرة إثبات الاتفاق واجازة وإلزامهم
بتنفيذه .

الأسباب

وحيث سبق للدائرة في قرارها رقم ٢٧٣/د/تج/٩ لعام ١٤٢٨هـ .

والمتضمن مايلي :-

أولاً : تعيين المحاسب القانوني حارساً قضائياً على شركة

السعودية المحدودة وله كافة الصلاحيات الشرعية والنظامية .

ثانياً : للحارس المذكور الحق في وضع يده على موجودات الشركة العينية والنقدية واستلام مقرها وسجلاتها ودفاترها وإدارة الأعمال والعقود التي تنفذها الشركة التي حصلت عليها من تاريخ تبليغه بهذا القرار .

ثالثاً : للحارس المذكور الحق في تمثيل الشركة أمام القضاء وأمام كافة الجهات الرسمية وغير الرسمية وتوكيل الغير وعليه متابعة الإيراد والمصروفات وله استحصال الحقوق التي لها وإعداد التقارير المحاسبية اللازمة المتعلقة بالإيراد والمصروفات من واقع الدفاتر والسجلات اليومية والسنوية اليدوية منها والآلية وعليه إعداد الميزانيات والمراكز المالية وإيداع مبالغ الشركة في حساب خاص باسم الحراسة . وعليه تقديم تقارير الحراسة للدائرة حسب النظام أولاً بأول .

رابعاً : تحدد أتعاب الحارس القضائي المذكور من قبل الدائرة وفق ما يبذله من جهد وما يقدمه من تقارير محاسبية .

خامساً : على الحارس عدم صرف أي مبلغ من حساب الحراسة له أو لغيره إلا بقرار قضائي من الدائرة .

وحيث اتفق الحارس مع الشريك السعودي على أتعابه وقدموا للدائرة الاتفاق السالف ذكره وحيث تبين للدائرة أن وضع الشركة لايسمح بالموافقة على الأتعاب

٧

المذكورة وحيث عرضت الدائرة على الطرفين تخفيض الأتعاب فوافق المحاسب على تخفيضها لتصبح ٢% وعشرين ألف ريال عن كل شهر بدلا من ٢% وخمسين ألف ريال الواردة في الاتفاق وحيث وافق الطرفان على التخفيض السالف ذكره وطلبنا من الدائرة إثباته وإجازته فإن الدائرة تنتهي إلى إجازته وإثباته .

لذلك

قررت الدائرة : ثبوت اتفاق الطرفين على نسبة ٢% وعشرين ألف ريال شهريا كأتعاب للحارس القضائي المحاسب مقابل أعمال الحراسة وكامل أعمال التصفية على المصفي استحصالها من الحصيلة يستحصله المصفي من المبالغ المالية للشركة وإعلانه قرر الطرفان القناعة.

والله الموفق وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر

رمزه (٣/١/١٨)

التجارية التاسعة

قرار رقم ٢١٨ / د / تج / ٩ لعام ١٤٢٦ هـ

صادر عن الدائرة التجارية التاسعة

في القضية رقم ٣٣٤ / ٢ / ق لعام ١٤٢٦ هـ

المقامة من /

ضد / ورثة

بشأن / إيقاع الحراسه القضائية على شركة

الحمد لله وحده ، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده .. وبعد :

ففي هذا اليوم الأحد الموافق ١٤٢٦/٩/٦ هـ اجتمعت الدائرة التجارية التاسعة بمقر فرع ديوان

المظالم بمنطقة مكة المكرمة - جدة المشكلة من :-

المستشار	رئيساً
المستشار المساعد	عضواً
الملازم القضائي	عضواً
وبحضور	أميناً للسر

وذلك للنظر في القضية المذكورة أعلاه والمحالة للدائرة بتاريخ ١٤٢٦ / ١ / ٢٠ هـ
وبعد الإطلاع ودراسه الأوراق وسماع الدعوى والإجابة وبعد المداولة

((الدائرة))

تتلخص الوقائع وبالقدر اللازم لإصدار هذا القرار حسبما يتبين من أوراقه المرفقة في أن

المحامي قد تقدم بدعوى عن كل من

العيساني الشريكان الموصيان في شركة

ضد ورثة وهم زوجته /

/ وأولاده -

بموجب صك حصر الورثة رقم (٩٣) تاريخ ١٣/٧/٢٥١٤ هـ صحيفة
(٩٣) تضمنت أن الشريك قد توفي وانتقلت حصته إلى ورثته المدعى عليهم
السالف ذكرهم وأن الشركة بوفاة مديرها الشريك من اضطرابات مالية
وأداريه بسبب خلافات الورثة فيما بينهم مما أثر على الشركة وعلى إدارتها ومالها وما عليها
وتسبب في عدم استمرار الشركة الأمر الذي أثر على مراكز الشركاء المالية ورتب اضراراً كبيرة
على الشركة أدت حتماً إلى توقف نشاطها بسبب تخبط العاملين في إدارتها المالية والإدارية
وإجراءاتها النظامية والتعاقدية الأمر الذي قد يرتب ديون وغرامات وحقوق عمالية نتيجة
للخلاف بين الشركاء وبين ورثة الشريك المتوفى وإضافة إلى المادة (١٥) من عقد تأسيس
الشركة تنص صراحة على أنه في حالة انتهاء أجل الشركة أو حلها باتفاق الشركاء أو لأي سبب
نظامي تدخل الشركة في دور التصفية وفقاً لنظام الشركات كما أن المادة (١٥) من نظام
الشركات الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٦ وتاريخ ٢٢/٣/١٣٨٥ هـ نصت على أنه مع مراعاة
أسباب الانقضاء الخاصة بكل نوع من أنواع الشركات تنقضي كل شركة بأحد الأسباب الآتية
ومنها تحقيق الغرض الذي أسست من أجله أو استحالة الغرض المذكور وذكر أن خلافات
الشركاء مع الورثة على إدارة الشركة وإدعاء أشخاص آخرين الشراكة فيها وتعتت بعض الورثة
أدى إلى استحالة استمرارها في ظل الوضع الحالي وانتهى إلى طلب الحكم بتصفية الشركة وبعد
أن تم قيد هذه الدعوى بسجلات الديوان قضية برقم ٣٣٤/٢/ق لعام ٢٦١٤ هـ واحالتها إلى
الدائرة باشرت نظرها على النحو المثبت بدفتر الضبط حيث حضر المدعي وكالة
عن الشريكين

وكيلاً عن ورثة الشريك المتوفى وهم كل من

كما حضر

وكيلاً عن

ثم كرر المدعي وكالة مضمون لائحة دعواه السالف ذكرها وأضاف بأن الورثة لا
يرغبون الاستمرار في الشركة ويطلبون تصفيتها وفق نظام الشركات وتعيين مصف لها حسب
النظام .

وبسؤال وكلاء المدعى عليهم الجواب اجابو بأنه لأمانع لديهم من التصفية عند اجتماع الشركاء وتقرير التصفية وتسييل موجودات الشركة ويطلبون النظر في طلبهم المستعجل وضع حارس قضائي على الشركة لانه بعد وفاة الشريك تمر الشركة بحالة خطرة وتحتاج إلى من يتولى إدارتها والإشراف على موجوداتها فوراً وطلب الحاضرون تعيين حارس قضائي لحين اجتماع الشركاء وتقرير الاستمرار فيها أو تصفيتها ويعرض ما ذكره وكلاء المدعى عليهم على المدعى وكاله ذكر بأنه لا مانع لديه من تعيين حارس قضائي فوراً لوضع يده على الشركة وتسيير عقودها والإشراف على أعمالها . لأنه بوفاة الشريك تعطلت الأعمال الادارية والمالية في الشركة ثم طلب الحاضرون من الدائرة اختيار حارسا قضائيا يكون كفوا وأميناً يتولى أعمال الحراسة القضائية لعدم اتفاقهم على شخص معين ثم طلب الحاضرون الفصل في طلباتهم .

وحيث أن الشركة شركة توصية بسيطة وينطبق عليها نظام الشركات وهي مستمرة لم تنته مدتها حتى تاريخه ولها مشاريع وعقود وأعمال وإدارة .

وحيث قد ثبت وفاة مدير الشركة الشريك الأول ، الذي له كافة الصلاحيات وأوسعها في تمثيل الشركة أمام المصارف والجهات الإدارية والقضائية والفصل والتعيين والصرف والقبض والسحب والإيداع والبيع والشراء وتعيين الوكلاء وعزلهم والتمتع بكافة الصلاحيات لإدارة الشركة وتسيير أمورها بما يحقق أغراضها . امام الغير سواء كانت جهات رسمية أو فردية .

وحيث ظهر للدائرة أن الشركة تمر بحالة خطرة بسبب وفاة مديرها المخول له كافة الصلاحيات في تمثيلها بموجب عقدها الموقع من الشركاء وحيث ثبت للدائرة بإقرار الوكلاء الحاضرون بأن هناك خلافات بين الشركاء وأن لها أعمال وأن إدارتها متعطلة وأن ذلك قد يترتب أضراراً جسيمة فإن الدائرة تنتهي إلى قبول طلب أطراف الدعوى بتعيين حارس قضائي على الشركة فوراً لتولي إدارة الشركة المالية والإدارية وله كافة الصلاحيات التي يقوم بها المدير السابق . حتى تنتهي القضية . وحيث لم يتفق الأطراف الحاضرون وطلبوا من الدائرة اختيار من تراه مناسباً في كفاءته وأمانته يتولى ذلك ولما كان الأمر كذلك فإنه يتعين والحال ما ذكر حفاظاً على حقوق

الشركاء في الشركة ودفعاً للضرر الذي قد يقع على الشركة والشركاء وتحقيقاً للعدالة إيقاع
الحراسة القضائية على شركة وحركاه شركة توصية بسيطة وتعيين المحامي
حارساً قضائياً عليها حتى تنتهي القضية .

- لـ ذك -

قررت الدائرة ما يلي :-

أولاً : تعيين المحامي حارساً قضائياً على شركة وشركاه
شركة توصية بسيطة اعتباراً من تاريخ تبلغه بهذا القرار .

ثانياً : للحارس القضائي المذكور قضاء كافة الصلاحيات المنصوص عليها نظاماً ويكون بهذا
القرار هو المتصرف الوحيد في الشركة وله حق استلام والشركة ومتابعة عقودها وإدارتها
ومصروفاتها وسجلاتها ودفاتها اليومية والشهريه والسنويه المدونه منها والآليه وله الحق
بالتصرف في أموالها وحساباتها بالإيداع والصرف لغرض إدارتها وبهذا يكون هو صاحب
الصفة في تمثيلها لدى الغير سواء كانت جهات رسمية أو فردية أو مصرفيه أو غير ذلك وله حق
التوكيل في ذلك بعد الاستئذان من الدائرة . وعليه المحافظه على كيان الشركه وعلى حقوقها
لدى الغير وتسيير أمورها بما يحفظ مصالحها و تقديم التقارير اللازمة للدائرة عن الحراسة أولاً
بأول وعلى أن تستمر مهمته إلى حين انتهاء النزاع بين الشركاء رضاً أو قسراً أو صدور
توجيه من الدائرة بهذا الشأن .

ثالثاً : تحدد أتعاب الحارس القضائي من الدائرة مقابل مايبذل له من جهد وما يقدمه من أعمال
عند انتهاء أعمال الحراسة والله الموفق وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

رئيس الدائرة

عضو

عضو

أمين السر

الفهارس

الفهارس

- فهرس الآيات
- فهرس الأحاديث
- فهرس الآثار
- فهرس الأعلام
- فهرس المصطلحات والألفاظ الغريبة
- فهرس للقواعد الفقهية ، والمصطلحات
الأصولية المعرف ، أو المستدل بها
- فهرس المذاهب والفرق
- فهرس للمصطلحات القضائية والنظامية
والقانونية
- فهرس الأبيات الشعرية
- فهرس الكتب
- فهرس المصادر والمراجع
- فهرس الموضوعات
- فهرس الفهارس

فهرس الآيات

م	الآية	السورة	الصفحة
١	﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ ﴾	النساء	٦
٢	﴿ وَاللَّهُ يَقْضِي بِالْحَقِّ ﴾	غافر	١٢
٣	﴿ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾	البقرة	١٦
٤	﴿ وَأَنَا لِمَسْنَا السَّمَاءَ فَوَجَدْنَهَا ﴾	الجن	٤٧
٥	﴿ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ ﴾	النساء	85
٦	﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ ﴾	النساء	85
٧	﴿ مُلِئْتُ حَرَسًا شَدِيدًا ﴾	الجن	90
٨	﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى ﴾	المائدة	146
٩	﴿ فَأَعِينُونِي بِقُوَّةٍ ﴾	الكهف	147
١٠	﴿ وَأَجْعَلْ لِي وَزِيرًا مِّنْ أَهْلِ ﴾	طه	147
١١	﴿ فَأَرْسِلْهُ مَعِيَ رِدْءًا ﴾	القصص	147
١٢	﴿ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ ﴾	آل عمران	147
١٣	﴿ وَأْمُرْهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ ﴾	الشورى	147
١٤	﴿ ارْجِعِ إِلَيْهِمْ فَلَنَأْتِيَنَّهُم بِجُنُودٍ لَا قِبَلَ لَهُمْ بِهَا ﴾	النمل	147
١٥	﴿ وَلَوْ أَرَادُوا الْخُرُوجَ لَأَعَدُّوا لَهُ عُدَّةً ﴾	التوبة	166

فهرس الأحاديث

م	الحديث	الراوي	الصفحة
١	أتى النبي صلى الله عليه وسلم بسكران فأمر بضربه فمنا من يضربه بيده ومنا من يضربه بنعله ومنا من يضربه بثوبه فلما انصرف قال رجل : ماله أخزاه الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تكونوا عون الشيطان على أخيكم	أبو هريرة <small>رضي الله عنه</small>	149
٢	اختصما رجلان إلى رسول الله <small>صلى الله عليه وسلم</small> في أمر فجاء كل واحد منهما بشهداء عدول على عدة واحدة فأسهم بينهما <small>صلى الله عليه وسلم</small>	سعيد بن المسيب <small>رضي الله عنه</small>	127
٣	اغدُ يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها	زيد بن خالد الجهني <small>رضي الله عنه</small>	150
٤	إن الله تجاوز عن أمي ما حدثت به أنفسها ما لم تعمل أو تتكلم	أبو هريرة <small>رضي الله عنه</small>	530
٥	إن الحمد لله ، نستعينه ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا ، من يهد الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله ، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله	عبدالله بن مسعود <small>رضي الله عنه</small>	6
٦	أن النبي <small>صلى الله عليه وسلم</small> أمره أن يتعلم كتاب اليهود ، حتى - قال : - كتبتُ للنبي <small>صلى الله عليه وسلم</small> كُتِبَهُ ، وأقرأته كُتِبَهُم ، إذا كُتِبُوا إليه	زيد بن ثابت <small>رضي الله عنه</small>	150
٧	أن النبي <small>صلى الله عليه وسلم</small> دخل حائطاً وأمرني بحفظ الباب ، فجاء رجل يستأذن ، فقال <small>صلى الله عليه وسلم</small> : إئذن له وبشره بالجنة	أبي موسى الأشعري <small>رضي الله عنه</small>	150

م	الحديث	الراوي	الصفحة
٨	أن رجلين اختصما إلى النبي ﷺ ، فقال لعمرو : اقض بينهما	عبدالله بن عمرو <small>رضي الله عنه</small>	151
٩	أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في دابة ، ليس لواحد منهما بينة ، فجعلها بينهما نصفين	عبدالله بن قيس <small>رضي الله عنه</small>	127
١٠	أن رسول الله ﷺ شاور حين بلغه إقبال أبي سفيان	أنس بن مالك <small>رضي الله عنه</small>	150
١١	أن رسول الله ﷺ حجر على معاذ <small>رضي الله عنه</small> ماله وباعه في دين عليه	مالك بن أبي كعب <small>رضي الله عنه</small>	126
١٢	إن قومي إذا اختلفوا في شيء أتوني فحكمت بينهم ، فرضي كلا الطرفين	هانئ بن كعب المذحجي <small>رضي الله عنه</small>	150
١٣	أن قيس بن سعد <small>رضي الله عنه</small> كان يكون بين يدي النبي ﷺ بمنزلة صاحب الشرط من الأمير	أنس بن مالك <small>رضي الله عنه</small>	150
١٤	أنصر أخاك	أنس بن مالك <small>رضي الله عنه</small>	149
١٥	إياكم والظن ، فإن الظن أكذب الحديث	أبو هريرة <small>رضي الله عنه</small>	529
١٦	بعث النبي ﷺ إلى اليمن علياً ، فقال : علمهم الشرائع ، واقض بينهم	عبدالله بن عباس <small>رضي الله عنه</small>	151
١٧	بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن قاضياً	علي بن أبي طالب <small>رضي الله عنه</small>	151
١٨	حتى جئت فإذا رسول الله ﷺ في مشربة له يرقى عليها بعجلة وغلماً لرسول الله ﷺ أسود على رأس الدرجة ، فقلت له : قل هذا عمر بن الخطاب ، فأذن لي	عمر بن الخطاب <small>رضي الله عنه</small>	150

م	الحديث	الراوي	الصفحة
١٩	طوبى لعبد آخذ بعنان فرسه في سبيل الله أشعث رأسه مغبرة قدماه إن كن في الحراسة كان في الحراسة	أبو هريرة <small>رضي الله عنه</small>	47
٢٠	فبعث - أي النبي <small>صلوات الله عليه</small> - عبدالله بن رواحة <small>رضي الله عنه</small> فخرصها عليهم	جابر بن عبدالله <small>رضي الله عنه</small>	151
٢١	فدعا رسول الله <small>صلوات الله عليه</small> على بن أبي طالب وأسامة بن زيد <small>رضي الله عنه</small> حين استلبت الوحي ، يستشيرهما في فراق أهله	أم المؤمنين عائشة	150
٢٢	فلما أسروا الأسارى ، قال رسول الله <small>صلوات الله عليه</small> لأبي بكر وعمر <small>رضي الله عنهما</small> : ما ترون في هؤلاء الأسارى	عبدالله بن عباس <small>رضي الله عنهما</small>	150
٢٣	لا ضرر ولا ضرار	يحيى المازني <small>رضي الله عنه</small>	167
٢٤	لا قطع في ثمر معلق ولا في حريسه	عبدالله بن عبدالرحمن بن أبي حسين المكي	47
٢٥	ليت رجلاً صالحاً من أصحابي يجرسني الليلة	أم المؤمنين عائشة	47
٢٦	المدينة يأتيها الدجال فيجد الملائكة يجرسونها	أنس بن مالك <small>رضي الله عنه</small>	47
٢٧	من استعملناه على عمل فرزقناه رزقاً ، فما أخذ بعد ذلك فهو غُلُولٌ	بريدة بن الحصيب <small>رضي الله عنه</small>	151

م	الحديث	الراوي	الصفحة
٢٨	من أعان على خصومة بغير حق كان في سنخط الله حتى ينزع	عبدالله بن عمر <small>رضي الله عنهما</small>	149
٢٩	من أعان مجاهدا في سبيل الله أو غازيا أو غارما في عسرتة أو مكاتبا في رقبته أظله الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله	سهل بن حنيف <small>رضي الله عنه</small>	148
٣٠	نزل أهل قريظة على حكم سعد بن معاذ	أبي سعيد الخدري <small>رضي الله عنه</small>	150
٣١	وأما أنت يا أنيس لرجلٍ فاغدُ على امرأة هذا فارجمها ، فغدا عليها أنيس فرجمها	زيد بن خالد الجهني <small>رضي الله عنه</small>	151
٣٢	وعبد رزقة الله مالاً ولم يرزقه علماً ، فهو يخبط في ماله بغير علم ، لا يتقي فيه ربه ، ولا يصل فيه رحمه ، ولا يعلم لله فيه حقاً ، فهذا بأخبث المنازل ، وعبد لم يرزقه الله مالاً ولا علماً ، فهو يقول : لو أن لي مالاً لعملت فيه بعمل فلان ، فهو نيته ، فوزرها سواء	أبو كبشة الأنماري <small>رضي الله عنه</small>	530
٣٣	ولا إضرار	ابن عباس <small>رضي الله عنهما</small> - أبو سعيد الخدري <small>رضي الله عنه</small>	167
٣٤	ومثل الذي يعين قومه على غير الحق كمثل البعير يتردى فهو يمد بذنبه	مسعود بن غافل <small>رضي الله عنه</small>	149

الصفحة	الراوي	الحديث	م
529	أبو هريرة <small>رضي الله عنه</small>	يقول الله : إذا أراد عبدي أن يعمل سيئة ، فلا تكتبوها عليه حتى يعملها ، فإن عملها فاكتبوها ، وإن تركها من أجلي فاكتبوها له حسنه ، وإذا أراد عبدي ان يعمل حسنة فلم يعملها فاكتبوها له حسنة فإن عملها فاكتبوها له بعشر أمثالها ، إلى سبعمائة ضعف	٣٥
148	أبو هريرة <small>رضي الله عنه</small>	يعن الرجل في دابته يحامله عليها	٣٦
148	عبدالله بن قيس <small>رضي الله عنه</small>	يعين ذا الحاجة الملهوف	٣٧

فهرس الأثار

الصفحة	الصحابي	الأثر	م
159	علي بن أبي طالب <small>رضي الله عنه</small>	فإني أقضي بأنها إذا وضعت ذا بطنها أخذ الذي نكحها ولده ، وكانت امرأتك إليك رداً ، فضعوها على يد عدل حتى تنفس	١
157-156	عبدالله بن عمر <small>رضي الله عنه</small>	لما هلك أسيد بن الحضير <small>رضي الله عنه</small> وقام غرماؤه بمالههم ، سأل عمر <small>رضي الله عنه</small> : في كم يؤدي ثمرها ليوفي ما عليه من الدين ؟ ، فقيل له : في أربع سنين ، فقال لغيرائه : ما عليكم أن لا تباع ، قالوا : احتكم ، وإنما نقتص في أربع سنين ، فرضوا بذلك ، فأقرّ المال لهم ، قال : ولم يكن باع نخل أسيد أربع سنين من عبدالرحمن بن عوف <small>رضي الله عنه</small> ، ولكنه وضعه على يدي عبدالرحمن للغيراء	٢

فهرس الأعلام

الصفحة	العلم	م
٦٠	إبراهيم بن الشيخ أبي الحسن - ابن فرحون	١
٢٠٣	إبراهيم بن حسن بن عبدالرفيع	٢
٢٠٤	إبراهيم بن عبدالله بن عبدالمنعم الهمداني - ابن أبي الدم	٣
٣٤٢	إبراهيم بن علي بن يوسف - الشيرازي	٤
٣٤١	إبراهيم بن محمد بن عبدالله محمد بن مفلح	٥
٩١	إبراهيم بن موسى بن محمد - الإمام الشاطبي	٦
٥٩	أبو بكر بن محمد بن عاصم - ابن عاصم	٧
٣٤٠	أبو بكر بن مسعود بن أحمد - الكاساني	٨
152	أحمد بن أبي أحمد - ابن القاص	٩
162	أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن - القرافي	١٠
١٨٥	أحمد بن حميد المشكاني - أبي طالب	١١
٥٢	أحمد بن عبدالحليم - ابن تيمية	١٢
٤٣٣	أحمد بن عبدالله بن محمد بشير خان القاري	١٣
١٠٥	أحمد بن علي الرازي - الجصاص	١٤
٦١	أحمد بن عمر - الخصاف	١٥
٣٥٩	أحمد بن عمر بن سريج البغدادي - ابن سريج	١٦
٤٢	أحمد بن فارس بن زكريا القزويني - أبو الحسين	١٧
٢٩٠	أحمد بن محمد الروياني - الجد	١٨

الصفحة	العلم	م
٣٧٧	أحمد بن محمد بن حنبل - الإمام أحمد	١٩
154	أحمد بن محمد بن علي - ابن حجر الهيثمي	٢٠
١٧٨	أحمد بن محمد بن عيسى - ابن القطان	٢١
١٨٥	إسحاق بن منصور بن بهرام الكوسج - ابن منصور	٢٢
158	إسماعيل بن جعفر بن أبي كثير الأنصاري	٢٣
146	إسماعيل بن عمر - ابن كثير	٢٤
156	أسيد بن حضير	٢٥
٣٥٨	أشهب بن عبدالعزيز بن داود القيسي - أشهب	٢٦
١٨٤	إصبغ بن الفرغ بن السعيد بن نافع	٢٧
153	الحسن بن أبي الحسن - البصري	٢٨
١١٠	الحسن بن رحال بن أحمد - المعداني	٢٩
٤٦	الحسن بن عبدالله بن سهل - أبو هلال العسكري	٣٠
٣٢٨	حسين بن محمد المروذي - القاضي	٣١
١٨٥	حنبل بن إسحاق بن حنبل - حنبل	٣٢
١٠٩	زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري	٣٣
٥٣	زين الدين بن إبراهيم بن محمد - ابن نجيم	٣٤
158	سليمان بن يسار الهلالي المدني	٣٥
٢٩٠	شريح بن عبدالكريم بن أحمد - الروياني	٣٦
157	عبد الرحمن بن عوف	٣٧
156	عبد الله بن عمر بن الخطاب	٣٨
١٠٤	عبدالرحمن بن القاسم العتقي - ابن القاسم	٣٩

الصفحة	العلم	م
149	عبدالرحمن بن صخر الدوسي - أبو هريرة	٤٠
167	عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي - جلال الدين	٤١
١٧٧	عبدالسلام بن سعيد بن حبيب - سحنون	٤٢
٥٠٥	عبدالسلام بن عبدالله بن أبي القاسم بن تيمية - مجد الدين	٤٣
١٠	عبدالعزيز بن عبدالرحمن آل سعود - الملك	٤٤
١٠٦	عبدالعزيز بن عمر بن مازة - برهان الدين	٤٥
٣٠١	عبدالكريم بن محمد بن عبدالكريم - الرافعي	٤٦
٣٠٢	عبدالله بن أحمد بن محمد - ابن قدامة	٤٧
153	عبدالله بن أحمد بن محمود - النسفي	٤٨
٣٩٧	عبدالله بن نافع - ابن نافع	٤٩
159	عبيد الله بن الحر الجعفي	٥٠
١١٢	عثمان بن بلقاسم بن المكي - التوزري الزبيدي	٥١
١٩٧	عثمان بن صلاح الدين - ابن الصلاح	٥٢
١٩٦	علي بن أبي بكر بن عبدالجليل - المرغيناني	٥٣
159	علي بن أبي طالب	٥٤
٥٣	علي بن أحمد بن سعيد - ابن حزم	٥٥
167	علي بن سليمان بن أحمد - المرادوي	٥٦
١١١	علي بن عبدالسلام بن علي - التُّسُولي	٥٧
٢٠٣	علي بن محمد بن حبيب الماوردي	٥٨
٥٥	علي حيدر خواجه أمين أفندي	٥٩

الصفحة	العلم	م
156	عمر بن الخطاب	٦٠
٦١	عمر بن عبد العزيز بن مازة - الصدر الشهيد	٦١
٤٥٩	عمر بن علي بن أحمد - ابن الملقن	٦٢
١٧٨	عيسى بن سهل بن عبدالله الأسدي - ابن سهل	٦٣
٤٩	غانم بن محمد البغدادي - البغدادي	٦٤
١٧٦	مالك بن أنس - الإمام مالك	٦٥
162	محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر - ابن عاشور	٦٦
١١٣	محمد العزيز جعيط	٦٧
٦٣	محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز - ابن عابدين	٦٨
152	محمد بن إبراهيم - ابن المنذر	٦٩
٥٤	محمد بن أبي بكر بن أيوب - ابن القيم	٧٠
١٠٧	محمد بن أحمد بن جزى الكلبي - ابن جزى	٧١
٤٦٦	محمد بن أحمد بن حمزة - الرملي	٧٢
٤٩	محمد بن أحمد بن سهل - السرخسي	٧٣
156	محمد بن أحمد بن عثمان - الذهبي	٧٤
٤٦٢	محمد بن أحمد بن عرفه - الدسوقي	٧٥
٥٣٢	محمد بن أحمد بن محمد عlish	٧٦
١١٠	محمد بن أحمد بن محمد - ميارة الفاسي	٧٧
٥١	محمد بن إدريس بن العباس - الإمام الشافعي	٧٨
٣٤٤	محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني - محمد	٧٩
٤١٣	محمد بن الحسين بن محمد - أبو يعلى الفراء	٨٠
٣٢٨	محمد بن بهادر بن عبدالله - الزركشي	٨١
١٠٩	محمد بن عبدالرؤوف بن تاج العارفين - المناوي	٨٢

الصفحة	العلم	م
٢٠٤	محمد بن عبدالرحمن - ابن أبي ليلى	٨٣
١٠٦	محمد بن عبدالله بن عيسى - ابن أبي زمنين	٨٤
٥٥	محمد بن عبدالله بن محمد - ابن العربي	٨٥
٣١٢	محمد بن عبدالواحد بن عبدالحميد - ابن الهمام	٨٦
١٧٨	محمد بن عتاب بن محسن بن العرمة - ابن عتاب	٨٧
١٠٧	محمد بن عيسى الأزدي - ابن المناصف	٨٨
٤٨٣	محمد بن محمد الشريبي - الخطيب الشريبي	٨٩
١١١	محمد بن محمد الطالب بن محمد - التاودي	٩٠
161	محمد بن محمد بن محمد - الغزالي	٩١
٤٥٨	محمد بن محمد بن عبدالرحمن - الخطاب	٩٢
٥٢	محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج - ابن مفلح	٩٣
٣٧٨	محمد بن يوسف الغرناطي - المواق	٩٤
١١٣	محمد بن يوسف بن سعد الحيدري - الكافي	٩٥
١٠٦	محمود بن الصدر السعيد تاج الدين أحمد - ابن مازه	٩٦
٣١٥	مصطفى بن سعد بن عبده - الرحياني	٩٧
١٢٦	معاذ بن جبل	٩٨
159	معاوية بن أبي سفيان	٩٩
155	منصور بن يونس بن صلاح الدين - البهوتي	١٠٠
١٨٥	مهنا بن يحيى الشامي السلمي - مهنا	١٠١
156	مولى عبد الله بن عمر بن الخطاب - نافع	١٠٢
٣١٤	النعمان بن ثابت - أبو حنيفة	١٠٣
٢٩٠	يحيى بن شرف بن مري - النووي	١٠٤
156	يحيى بن عبد الله بن سالم	١٠٥
158	يزيد بن خصيفة بن يزيد بن عبد الله الكندي	١٠٦
٣٤٤	يعقوب بن إبراهيم بن حبيب - أبو يوسف	١٠٧

فهرس المصطلحات والألفاظ الغريبة

الصفحة	اللفظ / الكلمة	م
٢٤٢	الإجارة	١
١٥٢	الإجماع	٢
١٦٤	الاستحسان	٣
٨٤	الاستسراق	٤
٣٥٦	التركة	٥
٥٨	التعريف بالحد	٦
٥٨	التعريف بالرسم	٧
٢٨٤	الركن	٨
٢٣٨	الرهن	٩
١٤٨	السنة	١٠
٣١٩	الشيء	١١
٢٤٠	العارية	١٢
١٥٦	قول الصحابي	١٣
١٥٤	القياس	١٤
٣١٩	المال	١٥
٣٣٩	الشائع	١٦
١٦١	المصالح المرسله	١٧
٢٣٤	الوديعة	١٨
١٥٣	وزعة	١٩
٢٣١	الوكالة	٢٠

فهرس القواعد الفقهية والمصطلحات الأصولية المعرف أو المستدل بها

الصفحة	القاعدة	م
٣٧	أن الحكم على الشيء فرع عن تصوره	١
٩٤	أن العبرة للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني	٢
١٦٩	درء المفسد مقدم على جلب المصالح	٣
١٦٧	الضرر يزال	٤
١٦٦	مالا يتحقق الواجب إلا به فهو واجب	٥

فهرس المذاهب والفرق

الصفحة	الفهرس	م
١٦٨	الأئمة	١
٢٢٢	الإشتراكية	٢
٤٨٢	أعوان القاضي	٣
٨٦	أهل الذمة	٤
١٦٨	البغاة	٥
١٨٧	الخوارج	٦
١٨٧	الذميين	٧
١٢٨	الصحابه	٨
٣٧	الفقهاء	٩
١٦٨	القضاة	١٠
١٨٧	المستأمنين	١١
١٨٧	المحاربين	١٢
١٨١	المذهب الحنبلي	١٣
١٧٣	المذهب الحنفي	١٤
١٧٩	المذهب الشافعي	١٥
١٧٦	المذهب المالكي	١٦
١٨٧	المرتدين	١٧
٥٥	المفسرين	١٨
٣٦٤	الوالي	١٩

فهرس للمصطلحات القضاية والنظامية والقانونية

الصفحة	الفهرس	م
٥٥	الأجير الخاص	١
٩١	الأجير المشترك	٢
٧	الأحكام الجزئية	٣
٧	الأحكام الكلية	٤
٣٩١	الاختصاص القضائي الدولي	٥
١١٧	الاستعجال	٦
٨٧	الأضرار المعنوية	٧
١٧٢	الاعتقال	٨
٣١١	الأعذار	٩
٣٧٤	الامتياز	١٠
١٧٢	الإيقاف	١١
٢٥٩	التأميم	١٢
٢٧٧	التحكيم	١٣
٩٨	التعجيز	١٤
٩٧	التعديل	١٥
٣٩٤	التفسير قانوناً	١٦
٣١١	التلومات	١٧
٣٩٣	تنازع القوانين	١٨

الصفحة	الفهرس	م
٩٣	التوقيف	١٩
٣٩١	الجنسية	٢٠
٧٨	الحارس الفعلي	٢١
٧٨	الحارس القانوني	٢٢
٧٦	الحارس القضائي	٢٣
٢٦٥	الحجر	٢٤
٢٦٣	الحجر التحفظي	٢٥
٢٦١	الحجر التنفيذي	٢٦
٦٧	الحراسة	٢٧
١٩٥	الحراسة الاتفاقية	٢٨
٢١٦	الحراسة الإدارية	٢٩
٧٩	حراسة الاستعمال	٣٠
٢٥٥	الحراسة الاقتصادية	٣١
٢٢١	حراسة التعبئة	٣٢
٧٩	حراسة التكوين	٣٣
٧٩	الحراسة الجماعية	٣٤
٢٥٧	الحراسة الجنائية	٣٥
١٩٥	الحراسة الرضائية	٣٦
٢٥٦	الحراسة السياسية	٣٧
٢١٩	حراسة الطوارئ	٣٨

الصفحة	الفهرس	م
٢٥٢	الحراسة العرفية	٣٩
٢١١	الحراسة القانونية	٤٠
٢٥٤	الحراسة المادية	٤١
٢٧٢	حق التتبع	٤٢
٣٦٢	الشخص الاعتباري	٤٣
١٠٠	ضمان العقد	٤٤
١٠٠	ضمان الفعل	٤٥
٣٩٨	العرف الدولي	٤٦
١٧٢	العقل	٤٧
١٧٢	العُقْلَة	٤٨
٣٩٤	القانون الدولي الخاص	٤٩
١٠٢	القضاء	٥٠
٩	القضاء الإستعجالي	٥١
٨	القضاء العادي	٥٢
٨٧	المسؤولية الأدبية	٥٣
٤٠٧	المسائل الأولية	٥٤
٣٩٨	المعاملة بالمثل	٥٥
٣٩٣	المعاهدات الدولية	٥٦
٣٩٣	المعاهدة	٥٧
٣١١	المهل	٥٨

الصفحة	الفهرس	م
٨١	نظرية ازدواج الأساس القانوني للمسؤولية	٥٩
١٠٠	نظرية التسبب	٦٠
٧٩	نظرية الحراسة الاقتصادية	٦١
٨٠	نظرية الخطأ المفترض	٦٢
٨٠	نظرية الخطأ في الحراسة	٦٣
٨١	نظرية الضمان	٦٤
١٠٠	نظرية المباشرة	٦٥
٨٠	نظرية تحمل التبعة	٦٦
٧٠	الوديعة القضائية	٦٧

فهرس الأبيات الشعرية

الصفحة	القائل	الأبيات الشعرية	م
٥٩	ابن عاصم	ثالثة لا تُوجِبُ الحقَّ نَعَمَ تُوجِبُ تَوْقِيفاً بِهِ حُكْمُ الحَكَمِ وهي شهادةٌ بقطعِ ارتئضي وبقي الإعدارُ فيما تفتتضي	١
١٨٤	الإمام محمد السجلماسي	بشاهدين عند أهل قرطبة يوقف الأصل على من كسبه وبعد ما ذكر والحيازه يعذر فيه للذي قد حازه	٢
١٨٤	الإمام محمد السجلماسي	وبشهادة سوى العدول في وقف المعين لاصبغ اكتفي	٣

الصفحة	القائل	الآيات الشعرية	م
١٠٩	ابن عاصم	<p>وَحَيْثُ تَوْقِيفٍ مِنَ الْمَطْلُوبِ فَلَا غِنَى عَنِ أَجَلِ مَبْضُرُوبِ وَوَقْفُ مَا كَالدُّورِ غَلَقٌ مَعَ أَجَلِ لِنَقْلِ مَا فِيهَا بِهِ صَحَّ الْعَمَلُ وَمَا لَهُ كَالْفَرَنِ خَرَجٌ وَالرَّحَا فَفِيهِ تَوْقِيفُ الْخِرَاجِ وَضَحْتَا وَهُوَ فِي الْأَرْضِ الْمَنْعُ مِنْ أَنْ تُعْمَرَ وَالْحِظُّ يُكْرَى وَيُوقَفُ الْكِرَا قِيلَ جَمِيعًا أَوْ بِقَدْرٍ مَا يَجِبُ لِلْحِظِّ مِنْ ذَلِكَ وَالْأَوَّلُ أَتَّخِبُ وَشَاهِدٌ عَدْلٌ بِهِ الْأَصْلُ وَقِفُ وَلَا يُزَالُ مِنْ يَدٍ بِهَا أَلْفُ وَبِاتِّفَاقِ وَقْفِ مَا يُفَادُ مِنْهُ إِذَا مَا أُمِنَ الْفَسَادُ وَحَيْثُ مَا يَكُونُ حَالُ الْبَيْتَةِ فِي حَقِّ مَنْ يَحْكُمُ غَيْرَ بَيْنَةٍ يُوقَفُ الْفَائِدُ لَا الْأَصُولُ بِقَدْرِ مَا يُسْتَكْمَلُ التَّعْدِيلُ وَكَلُّ شَيْءٍ يُسْرِعُ الْفَسَادَ لَهُ وَقِفُ لَا لِأَنَّ يُرَى قَدْ دَخَلَهُ وَالْحُكْمُ بَيْعُهُ وَتَوْقِيفُ الثَّمَنِ إِنْ خِيفَ فِي التَّعْدِيلِ مِنْ طُولِ الزَّمَنِ وَالْمُدَّعِي كَالْعَبْدِ وَالنَّشْدَانِ بُيُوتُهُ قَامَ بِهِ الْبُرْهَانُ أَوْ السَّمَاعُ أَنْ عَبَدَهُ أَبَقُ إِنْ طَلِبَ التَّوْقِيفُ فَهُوَ مُسْتَحِقُّ لِخَمْسَةٍ أَوْ فَوْقَهَا يَسِيرًا حَيْثُ ادَّعَى بَيْنَهُ حُضُورًا وَإِنْ تَكُنْ بَعِيدَةً فَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ مَا الْقَسَمُ عَنْهُ ارْتِفَاعًا كَذَاكَ مَعَ عَدْلٍ بِنَشْدَانٍ شَهْدُ وَبَعْدَ بَاقِيهِمْ يَمْنَهُ تَرْدُ</p>	٤

فهرس الكتب

الصفحة	اسم الكتاب	م
١٥٥	الأحكام السلطانية	١
٥١	أسنى المطالب	٢
١٦١	إعلام الموقعين	٣
٥١	الأم	٤
٥٣	الإنصاف	٥
٥٠	التاج والإكليل	٦
٥٤	تبصرة الحكام	٧
٥٢	تحفة الحبيب "حاشية البجيرمي"	٨
٥٩	تحفة الحكام	٩
٥٢	تحفة المحتاج	١٠
٦٢	توضيح الأحكام	١١
١٤٧	تيسير الكريم الرحمن	١٢
١٥٤	الحاوي الكبير	١٣
٦٠	حلى المعاصم	١٤
٤٩	رد المختار	١٥
٦١	شرح أدب القاضي	١٦
٤٩	شرح السير الكبير	١٧
٥٠	الشرح الكبير (الدردير)	١٨
٥٠	شرح مختصر خليل (الخرشبي)	١٩

الصفحة	اسم الكتاب	م
٥٤	شرح ميارة	٢٠
٢٩٩	الفتاوى الصغرى	٢١
٤٩	الفتاوى العالمكزية	٢٢
٤٩	الفتاوى الهندية	٢٣
٥٠	الفواكه الدواني	٢٤
١٩٦	مجلة الأحكام العدلية	٢٥
٥١	المجموع	٢٦
١٦٥	المحيط البرهاني	٢٧
٥٣	مطالب أولي النهى	٢٨
٤٢	معجم مقاييس اللغة	٢٩
٤٢	المغني	٣٠
٣٧٥	المنتقى	٣١
٤١	منح الجليل	٣٢
١٦٣	موطأ الإمام مالك	٣٣

المراجع

فهرسة المصادر والمراجع

أولاً : القرآن الكريم

ثانياً : كتب التفسير وعلوم القرآن وأحكامه

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١	أحكام القرآن	أبو بكر محمد بن عبد الله ابن العربي	٥٤٣هـ	تحقيق : محمد عبد القادر عطا ، دار الفكر للطباعة والنشر ، بيروت - لبنان
٢	أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن	محمد الأمين بن محمد المختار الجكني الشنقيطي	١٣٩٣هـ	تحقيق : مكتب البحوث والدراسات ، دار الفكر للطباعة والنشر ، بيروت - لبنان ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م
٣	البرهان في علوم القرآن	محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي أبو عبد الله	٧٩٤هـ	تحقيق : محمد أبو الفضل إبراهيم ، دار المعرفة ، بيروت - لبنان ، ١٣٩١هـ
٤	بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز	مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي	٨١٧هـ	تحقيق : محمد علي النجار ، لجنة إحياء التراث الإسلامي ، القاهرة - مصر ، ١٣٨٩هـ - ١٩٦٩م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥	التحرير والتنوير من التفسير "تحرير المعنى السديد ، وتنوير العقل الجديد ، من تفسير الكتاب المجيد"	محمد الطاهر بن عاشور	١٣٩٣هـ	الدار التونسية للنشر ، تونس ، ١٩٨٤م
٦	تفسير البغوي المسمى معالم التنزيل	الحسين بن مسعود البغوي أبو محمد	٥١٦هـ	تحقيق : خالد عبد الرحمن العك ، دار الرسالة ، بيروت - لبنان
٧	تفسير الطبري جامع البيان عن تأويل آي القرآن	محمد بن جرير بن يزيد بن خالد الطبري أبو جعفر	٣١٠هـ	دار الفكر ، بيروت - لبنان ، ١٤٠٥هـ
٨	تفسير القرآن العظيم	إسماعيل بن كثير بن عمر الدمشقي أبو الفداء	٧٤٤هـ	دار الفكر ، بيروت ، ١٤٠١هـ

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٩	تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان	عبد الرحمن بن ناصر السعدي	١٣٧٦هـ—	مؤسسة الرسالة ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ—
١٠	الجامع لأحكام القرآن	محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي أبو عبد الله	٦٧١هـ—	اعتنى به : هشام سمير البنخاري ، دار عالم الكتب ، الرياض ، ١٤٢٣هـ— ٢٠٠٣م
١١	روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني	العلامة شهاب الدين السيد محمود الألوسي البغدادي أبي الفضل	١٢٧٠هـ—	دار إحياء التراث العربي ، بيروت - لبنان ، الطبعة الرابعة ، ١٤٠٥هـ— ١٩٨٥م
١٢	فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير	محمد بن علي بن محمد الشوكاني	١٢٥٠هـ—	دار الفكر ، بيروت - لبنان
١٣	القواعد الحسان لتفسير القرآن	عبد الرحمن بن ناصر السعدي	١٣٧٦هـ—	دار البصيرة ، الإسكندرية - مصر

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٤	المفردات في غريب القرآن	الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني أبو القاسم	٥٠٢هـ	تحقيق : محمد خليل عيتاني ، دار المعرفة ، بيروت - لبنان
١٥	منتخب قرّة عيون النواظر في الوجوه والنظائر في القرآن الكريم	عبدالرحمن بن علي بن محمد بن جعفر الجوزي	٥٩٧هـ	تحقيق محمد السيد الصفطاوي ، د.فؤاد عبد المنعم أحمد ، منشأة المعارف بالاسكندرية - مصر
١٦	مفردات ألفاظ القرآن	الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني أبو القاسم	٥٠٢هـ	تحقيق : صفوان عدنان داوودي ، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، دمشق - سوريا ، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م

ثالثاً : كتب الحديث وعلومه

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٧	إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل	محمد ناصر الدين الألباني	١٤٢٠هـ	المكتب الإسلامي ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م
١٨	الأماي المطلقة	أحمد بن حجر العسقلاني	٨٥٢هـ	تحقيق : حمدي بن عبد المجيد بن إسماعيل السلفي ، المكتب الإسلامي ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م
١٩	تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذى	محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري أبو العلا	١٣٥٣هـ	دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان
٢٠	تذكرة الحفاظ	شمس الدين محمد الذهبي أبو عبد الله	٧٤٨هـ	دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى
٢١	تقريب التهذيب	أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي أبو الفضل	٨٥٢هـ	تحقيق : محمد عوامة ، دار الرشيد ، سوريا ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٢	تلخيص الحبير أحاديث الرافعي الكبير	أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي أبو الفضل	٨٥٢هـ—	تحقيق : السيد عبد الله هاشم اليميني المدني ، المدينة المنورة ، ١٣٨٤هـ — ١٩٦٤م
٢٣	تنوير الحوالك شرح موطأ مالك	عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي أبو الفضل	٩١١هـ—	المكتبة التجارية الكبرى ، مصر ، ١٣٨٩هـ— ١٩٦٩م
٢٤	تهذيب التهذيب	أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي أبو الفضل	٨٥٢هـ—	دار الفكر ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٤هـ — ١٩٨٤م
٢٥	تهذيب الكمال	يوسف ابن الزكي عبد الرحمن أبو الحجاج المزني	٧٤٢هـ—	تحقيق : د. بشار عواد معروف ، مؤسسة الرسالة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٠هـ — ١٩٨٠م
٢٦	التيسير بشرح الجامع الصغير	الإمام الحافظ زين الدين عبدالرؤوف المنائي	١٠٣١هـ—	مكتبة الإمام الشافعي ، الرياض المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٨هـ— ١٩٩٨م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٧	الثقات	محمد بن حبان بن أحمد التميمي البستي أبو حاتم	٣٥٤هـ	تحقيق : السيد شرف الدين أحمد ، دار الفكر ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٥هـ - ١٩٧٥م
٢٨	الجامع الصحيح سنن الترمذي	محمد بن عيسى السلمي أبو عيسى الترمذي	٢٧٩هـ	تحقيق أحمد محمد شاكر وآخرون ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت
٢٩	حديث علي بن حجر السعدي عن إسماعيل بن جعفر المدني	تحقيق : عمر بن رفود بن رفيد السفياي	—	مكتبة الرشد ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م
٣٠	خلاصة تذهيب تهذيب الكمال في أسماء الرجال	الحافظ الفقيه صفي الدين أحمد بن عبد الله الخزرجي الأنصاري اليمني	٩٢٣هـ	تحقيق : عبد الفتاح أبو غدة ، مكتب المطبوعات الإسلامية - دار البشائر ، حلب - بيروت ، الطبعة الخامسة ، ١٤١٦هـ
٣١	الدراية في تخريج أحاديث الهداية	أحمد بن علي بن حجر العسقلاني أبو الفضل	٨٥٢هـ	تحقيق : السيد عبد الله هاشم اليمني المدني ، دار المعرفة ، بيروت - لبنان
٣٢	سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها	محمد ناصر الدين الألباني	١٤٢٠هـ	مكتبة المعارف ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م
٣٣	سنن ابن ماجه	محمد بن يزيد أبو عبد الله القزويني	٢٧٥هـ	تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، دار الفكر ، بيروت - لبنان

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٤	سنن أبو داود	سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي أبو داود	٢٧٥هـ	تحقيق : محمد محي الدين عبد الحميد ، دار الفكر
٣٥	سنن البيهقي الكبرى	أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي	٤٥٨هـ	تحقيق : محمد عبد القادر عطا ، مكتبة دار الباز ، مكة المكرمة ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م
٣٦	السنن الكبرى	أحمد بن شعيب النسائي أبو عبدالرحمن	٣٠٣هـ	تحقيق : د. عبد الغفار سليمان البنداري و سيد كسروي حسن ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١١هـ - ١٩٩١م
٣٧	سنن سعيد بن منصور	سعيد بن منصور الخراساني	٢٢٥هـ	تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي ، الدار السلفية ، الهند ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٢م
٣٨	شرح السيوطي لسنن النسائي	عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي أبو فضل	٩١١هـ	مكتب المطبوعات الإسلامية ، حلب - سوريا ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٩	صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان	محمد بن حبان بن أحمد التميمي البستي أبو حاتم	٣٥٤هـ	تحقيق : شعيب الأرنؤوط ، مؤسسة الرسالة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م
٤٠	صحيح البخاري	محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي أبو عبد الله	٢٥٦هـ	تحقيق : د. مصطفى ديب البغا ، دار ابن كثير اليمامة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م
٤١	صحيح سنن ابن ماجة	محمد ناصر الدين الألباني	١٤٢٠هـ	الرياض ، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م
٤٢	صحيح سنن أبي داود	محمد ناصر الدين الألباني	١٤٢٠هـ	الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م
٤٣	صحيح سنن الترمذي	محمد ناصر الدين الألباني	١٤٢٠هـ	الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م
٤٤	صحيح سنن النسائي	محمد ناصر الدين الألباني	١٤٢٠هـ	الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م
٤٥	صحيح مسلم	مسلم بن الحجاج القشيري النيساوري أبو الحسين	٢٦١هـ	تحقيق : محمود فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت - لبنان

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٦	صحيح مسلم بشرح النووي	يحيى بن شرف بن مري النووي أبو زكريا	٦٧٦هـ—	دار إحياء التراث العربي ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٢هـ—
٤٧	عمدة القاري شرح صحيح البخاري	بدر الدين محمود بن أحمد العيني	٨٥٥هـ—	دار إحياء التراث العربي ، بيروت - لبنان
٤٨	فتح الباري شرح صحيح	أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي أبو الفضل	٨٥٢هـ—	تحقيق : محب الدين الخطيب ، دار المعرفة ، بيروت - لبنان
٤٩	فيض القدير شرح الجامع الصغير	عبد الرؤوف المنائي	١٠٣١هـ—	المكتبة التجارية الكبرى ، مصر ، الطبعة الأولى ، ١٣٥٦هـ—
٥٠	كشف المشكل من حديث الصحيحين	عبد الرحمن ابن الجوزي أبو الفرج	٥٩٧هـ—	تحقيق : علي حسين البواب ، دار الوطن ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، ١٤١٨هـ—١٩٩٧م
٥١	الكفاية في علم الرواية	أحمد بن علي بن ثابت أبو بكر الخطيب البغدادي	٤٦٣هـ—	تحقيق : أبو عبد الله السروقي و إبراهيم حمدي المدني ، المكتبة العلمية ، المدينة المنورة

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٢	المراسيل	سليمان بن الأشعث السجستاني أبو داوود	٢٧٥هـ—	تحقيق : شعيب أرنؤوط ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ—
٥٣	مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح	علي بن سلطان محمد القاري	١٠٤١هـ—	تحقيق : جمال عيتاني ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ— ٢٠٠١م
٥٤	المستدرک علی الصحيحين	محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري أبو عبد الله	٤٠٥هـ—	تحقيق : مصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١١هـ— ١٩٩٠م
٥٥	مسند الإمام أحمد بن حنبل	أحمد بن حنبل الشيباني أبو عبد الله	٢٤١هـ—	مؤسسة قرطبة ، مصر
٥٦	المنة الكبرى شرح وتخریج السنن الصغرى	د. محمد ضياء الرحمن الأعظمي	٤٥٨هـ—	مكتبة الرشد ، السعودية - الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ— ٢٠٠٠م
٥٧	موطأ الإمام مالك	مالك بن أنس الأصبحي أبو عبد الله	١٧٩هـ—	تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي ، مصر

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٨	النهاية في غريب الحديث والأثر	المبارك بن محمد الجزري أبو السعادات	٦٠٦هـ—	تحقيق : طارق أحمد الزاوي ، محمود محمد الطناحي ، المكتبة العلمية بيروت - لبنان ، ١٣٩٩هـ—١٩٧٩م
٥٩	التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد	يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري أبو عمر	٤٦٣هـ—	تحقيق : مصطفى بن أحمد العلوي ، محمد عبد الكبير البكري ، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية ، المغرب ، ١٣٨٧هـ—
٦٠	الأربعين النووية	محيي الدين يحيى بن شرف النووي أبو زكريا	٦٧٦هـ—	دار المعرفة ، بيروت
٦١	تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق	شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي	٧٤٨هـ—	تحقيق : مصطفى أبو الغيث عبد الحي عجيب ، دار الوطن ، الرياض ، ١٤٢١هـ—٢٠٠٠م
٦٢	الحجة في بيان الحجة وشرح عقيدة أهل السنة	إسماعيل بن محمد بن الفضل التميمي الأصبهاني أبو القاسم	٥٣٥هـ—	تحقيق : محمد بن ربيع بن هادي عمير المدخلي ، دار الراية ، الرياض ، الطبعة الثانية ، ١٤١٩هـ—١٩٩٩م

رابعاً : كتب القواعد الفقهية وأصول الفقه

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٦٣	الإحكام في أصول الأحكام	علي بن محمد الآمدي أبو الحسن	٦٣١هـ	تحقيق : د. سيد الحميلي ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٤هـ
٦٤	الأشباه والنظائر	العلامة زين الدين بن إبراهيم المعروف الحنفي بابن نجيم	٩٧٠هـ	تحقيق : محمد مطيع الحافظ ، دار الفكر ، دمشق - سوريا ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م
٦٥	الأشباه والنظائر	عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي	٩١١هـ	دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣هـ
٦٦	أصول مذهب الإمام أحمد	الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي	—	مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة الرابعة ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م
٦٧	أنوار البروق في أنواء الفروق "الفروق"	أحمد بن إدريس القرافي	٦٨٤هـ	دار عالم الكتب
٦٨	التحبير شرح التحرير في أصول الفقه	علي بن سليمان المرداوي الحنبلي أبو الحسن	٨٨٥هـ	تحقيق : د. عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، د. أحمد السراح ، مكتبة الرشد ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٦٩	التقرير والتحبير شرح التحرير في علم أصول الفقه	محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير الحاج	٨٧٩هـ	دار الفكر ، بيروت ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م
٧٠	التمهيد في تخريج الفروع على الأصول	عبدالرحيم بن الحسن الأسنوي أبو محمد	٧٧٢هـ	تحقيق : د. محمد حسن هيتو ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٠هـ
٧١	التوضيح في حل غوامض التنقيح	عبيد الله بن مسعود المحبوبي البخاري الحنفي	٧١٩هـ	تحقيق : زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م
٧٢	تيسير التحرير	محمد أمين المعروف بأمير بادشاة	٩٧٢هـ	دار الفكر ، بيروت
٧٣	روضة الناظر وجنة المناظر	عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي	٦٢٠هـ	تحقيق : د. عبدالعزيز عبدالرحمن السعيد ، جامعة الإمام محمد بن سعود ، الرياض ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٩هـ
٧٤	شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه	سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني الشفعي	٧٩٢هـ	تحقيق : زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٧٥	شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير أو المختبر المبتكر شرح المختصر في أصول الفقه	محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار	٩٧٢هـ	تحقيق : د. محمد الزحيلي و د. نزيه حماد ، جامعة أم القرى ، معهد البحوث العلمية ، الطبعة الثانية ، ١٤١٣هـ
٧٦	شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول	أحمد بن إدريس القرافي شهاب الدين أبو العباس	٦٨٤هـ	تحقيق : مكتب البحوث والدراسات ، دار الفكر ، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م
٧٧	غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر (لزين العابدين ابن نجيم المصري)	شهاب الدين أحمد بن محمد مكّي الحسيني الحموي الحنفي أبو العباس	١٠٨٩هـ	تحقيق : شرح مولانا السيد أحمد بن محمد الحنفي الحموي ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م
٧٨	الفوائد في اختصار المقاصد	عبد العزيز بن عبد السلام السلمي	٦٦٠هـ	تحقيق : إياد خالد الطباع ، دار الفكر المعاصر - دار الفكر ، دمشق - سوريا ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٧٩	القواعد لابن رجب	عبد الرحمن بن أحمد ابن رجب الحنبلي	٧٩٥هـ	دار الكتب العلمية
٨٠	قواعد الأحكام في مصالح الأنام	عز الدين السلمي أبي محمد	٦٦٠هـ	دار الكتب العلمية ، بيروت
٨١	القواعد والفوائد الأصولية وما يتعلق بها من الأحكام	علي بن عباس البعلي الحنبلي	٨٠٣هـ	تحقيق : محمد حامد الفقي ، مطبعة السنة المحمدية ، القاهرة ، ١٣٧٥هـ - ١٩٥٦م
٨٢	كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي	علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري	٧٣٠هـ	تحقيق : عبد الله محمود محمد عمر ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م
٨٣	ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب	د. عبدالمحسن عبدالعزيز الصويغ	—	بحث أعده ونشره مؤلفه على الانترنت ، بجامعة الملك سعود ، الرياض ، كلية التربية ، قسم الثقافة الإسلامية ، وفرغ منه يوم الاثنين ١٤٢٢/٣/١٢هـ

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٨٤	المحصل في علم الأصول	محمد بن عمر بن الحسين الرازي	٦٠٦هـ—	تحقيق : طه جابر فياض العلواني ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٠هـ—
٨٥	المستصفي في علم الأصول	محمد بن محمد الغزالي أبو حامد	٥٠٥هـ—	تحقيق : محمد عبد السلام عبد الشافي ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٣هـ—
٨٦	المسودة في أصول الفقه	بدأ بتصنيفها الجدّ مجد الدين عبدالسلام بن تيمية (٦٥٢هـ—) وأضاف إليها الأب عبدالحليم بن تيمية (٦٨٢هـ—) ثم أكملها الابن الحفيد أحمد بن تيمية (٧٢٨هـ—)	٦٥٢هـ—	تحقيق : محمد محي الدين عبدالحميد ، المدني ، القاهرة
٨٧	معيار العلم في فن المنطق	محمد بن محمد الغزالي أبو حامد	٥٠٥هـ—	تحقيق : سليمان دنيا ، دار المعارف ، القاهرة ، ١٩٦١م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٨٨	المنثور في القواعد	محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي أبو عبد الله	٧٩٤هـ	تحقيق : د. تيسير فائق أحمد محمود ، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية الكويت ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٥هـ
٨٩	الموافقات في أصول الشريعة	إبراهيم بن موسى اللخمي الشاطبي الغرناطي المالكي أبو إسحاق	٧٩٠هـ	شرحه وخرج أحاديثه : فضيلة الشيخ عبد الله دراز ، وضع تراجمه : الأستاذ : محمد عبد الله دراز : خرج آياته وفهرس موضوعاته : عبد السلام عبدالشافي محمد ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان
٩٠	الموافقات في أصول الفقه	إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي	٧٩٠هـ	تحقيق : عبد الله دراز ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان
٩١	نزهة الأعين النواظر في علم الوجوه والنظائر	جمال الدين عبدالرحمن ابن الجوزي أبي الفرج	٥٩٧هـ	تحقيق : محمد عبد الكريم كاظم الراضي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م

خامساً : كتب الفقه

أ : كتب الفقه الحنفي

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٩٢	الاختيار لتعليل المختار	عبد الله بن محمود بن مودود الموصلني الحنفي	٦٨٣هـ	تحقيق : عبد اللطيف محمد عبد الرحمن ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م
٩٣	البحر الرائق شرح كنز الدقائق	زين الدين ابن نجيم الحنفي	٩٧٠هـ	دار المعرفة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية
٩٤	الدر المختار شرح تنوير الأبصار	محمد بن علي بن محمد الحصري المعروف بعلاء الدين الحصكفي	١٠٨٨هـ	دار الفكر ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٣٨٦هـ
٩٥	رد المختار على الدر المختار ويسمى حاشية ابن عابدين	محمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين	١٢٥٢هـ	دار الفكر للطباعة والنشر ، بيروت - لبنان ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م
٩٦	درر الحكام شرح مجلة الأحكام	علي حيدر خواجه أمين أفندي	١٣٥٣هـ	تعريب : المحامي فهمي الحسيني ، دار عالم الكتب للنشر والتوزيع ، طبعة خاصة ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٩٧	العناية شرح الهداية	محمد بن محمود البابرقي	٧٨٦هـ—	دار إحياء التراث العربي
٩٨	كنز الدقائق	عبد الله بن أحمد النسفي	٧١٠هـ—	تحقيق : راشد مصطفى الخليلي ، المكتبة العصرية للطباعة والنشر ، الطبعة الأولى
٩٩	المبسوط	محمد بن أحمد بن سهل السرخسي	٤٩٠هـ—	دار المعرفة ، بيروت
١٠٠	متن بداية المبتدي في فقه الإمام أبي حنيفة	برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني	٥٩٣هـ—	مكتبة ومطبعة محمد علي صبح ، دار القاهرة
١٠١	مجمع الأثر في شرح ملتقى الأبحر	عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي المدعو بشيخي زاده	١٠٧٨هـ—	خرج آياته وأحاديثه : خليل عمران المنصور ، دار الكتب العلمية ، لبنان - بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م
١٠٢	مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان	أبي محمد بن غانم بن محمد البغدادي	١٠٣٠هـ—	تحقيق : أ.د محمد أحمد سراح ، أ.د علي جمعة محمد
١٠٣	مجلة الأحكام العدلية	مجموعة علماء	—	مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان - الأردن ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٩ م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٠٤	الهداية في شرح بداية المبتدي	علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغياني أبي الحسن	٥٩٣هـ—	المكتبة الإسلامية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٣٨٤هـ—
١٠٥	حاشية الطحاوي علي مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح	أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحاوي الحنفي	١٢٣١هـ—	المطبعة الكبرى الأميرية بيولاقي ، مصر ، الطبعة الثالثة ، ١٣١٨هـ—
١٠٦	بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع	علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني	٥٨٧هـ—	مطبعة الجمالية ، مصر ، ١٩١٠م
١٠٧	تكملة البحر الرائق "الجزء الثامن"	محمد بن حسين بن علي الطوري	١١٣٨هـ—	المطبعة العلمية ، مصر ، الطبعة الأولى ، ١٨٩٣م
١٠٨	تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق	فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي	٧٤٣هـ—	المطبعة الأميرية ، الطبعة الأولى ، ١٣١٤هـ—
١٠٩	نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف	محمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين	١٢٥٢هـ—	منشور ضمن مجموعة رسائل ابن عابدين

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١١٠	الجوهرة النيرة شرح مختصر القدوري في فروع الحنفية	أبو بكر بن علي بن محمد الحداد العبادي اليميني الزبيدي	٨٠٠هـ	تحقيق: إلياس قبلان ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م
١١١	فتح القدير شرح الهداية	محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد ابن مسعود السيّاسي الإسكندري كمال الدين المعروف بابن الهام	٦٨١هـ	دار الكتب العلمية ، ١٩٩٥م
١١٢	الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان	الشيخ نظام وجماعة من علما الهند	—	دار الفكر ، ١٤١١هـ - ١٩٩١م
١١٣	الفوائد الزينية في مذهب الحنفية	زين الدين ابن إبراهيم المعروف بابن نجيم	٩٧٠هـ	قدم له واعتنى به : مشهور بن حسن آل سلمان ، الناشر : دار ابن الجوزي ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ
١١٤	المحيط البرهاني	الإمام برهان الدين محمود بن صدر الشريعة ابن مازه البخاري أبي المعالي	٦١٦هـ	الناشر أبناء الشيخ نور أحمد ، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية ، كراتشي - باكستان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١١٥	مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان	محمد قدرى الباشا	١٣٠٦هـ—	المطبعة الكبرى الأميرية ، مصر ، الطبعة الثانية ، ١٣٠٨هـ—١٨٩١م

ب : كتب الفقه المالكي

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١١٦	بداية المجتهد ونهاية المقتصد	محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي أبو الوليد	٥٩٥هـ—	دار الفكر ، بيروت
١١٧	بلغة السالك لأقرب المسالك "على الشرح الصغير للقطب سيدي أحمد الدردير"	الشيخ أحمد بن محمد الخلوئي الشهير بالصاوي	١٢٤١هـ—	ضبطه وصححه : محمد عبدالسلام شاهين ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ— ١٩٩٥م
١١٨	التاج والإكليل لمختصر خليل	محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري المواق	٨٩٧هـ—	دار الفكر ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٨هـ—
١١٩	التلقين في الفقه المالكي	عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي المالكي أبو محمد	٤٢٢هـ—	تحقيق : محمد ثالث سعيد الغاني ، المكتبة التجارية ، مكة المكرمة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ—

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٢٠	تهذيب المدونة "التهذيب في اختصار المدونة"	خلف بن أبي القاسم القيرواني أبوسعيد	٣٧٢هـ—	تحقيق : أحمد بن فريد المزيدي
١٢١	جامع الأمهات	ابن الحاجب الكردي المالكي	٦٤٦هـ—	تحقيق : الاخضر الاخضري ، دار اليمامة ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤٣١هـ—
١٢٢	حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني	علي الصعيدي العدوي المالكي	١١٨٩هـ—	تحقيق : يوسف الشيخ محمد البقاعي ، دار الفكر ، بيروت - لبنان ، ١٤١٢هـ—
١٢٣	ديوان الأحكام الكبرى "النوازل والأعلام لابن سهل"	الفقيه القاضي المشاور أبو الأصبع عيسى بن سهل بن عبد الله الأسدي الجياياني	٤٨٦هـ—	تحقيق : الحامي رشيد النعيمي ، شركة الصفحات الذهبية المحدودة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ—١٩٩٧م
١٢٤	الذخيرة	شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي	٦٨٤هـ—	تحقيق : محمد بوخبزة ، دار الغرب ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٤م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٢٥	الشرح الكبير على مختصر خليل	أحمد الدردير أبو البركات	١٢٠١هـ	تحقيق : أحمد عlish ، دار الفكر ، بيروت
١٢٦	فتح العلي المالك	محمد بن أحمد بن محمد عlish	١٢٩٩هـ	دار الفكر ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٩٥٨م
١٢٧	الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني	أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي المالكي	١١٢٥هـ	دار الفكر ، بيروت - لبنان
١٢٨	القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية	محمد بن أحمد بن جزري الكلبي الغرناطي المالكي أبو القاسم	٧٤١هـ	تحقيق : محمد بن محمد مولاي
١٢٩	الكافي في فقه أهل المدينة	يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي أبو عمر	٤٦٣هـ	دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٧هـ
١٣٠	المدونة الكبرى	مالك بن أنس	١٧٩هـ	دار صادر ، بيروت - لبنان
١٣١	المقدمات والمهديات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعية والتحصيلات المحكّمة لأمهات مسائلها المشكلات	محمد بن أحمد بن رشد القرطبي أبي الوليد	٥٢٠هـ	تحقيق : الأستاذ / سعيد أحمد أعراب ، دار العرب الاسلامي ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٣٢	المنتقى شرح الموطأ	سليمان بن خلف بن سعد الباجي	٤٧٤هـ—	دار الكتاب الإسلامي ، الطبعة الثانية
١٣٣	منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل	محمد بن أحمد عليش	١٢٩٩هـ—	دار الفكر ، بيروت ، ١٤٠٩هـ—١٩٨٩م
١٣٤	مواهب الجليل لشرح مختصر خليل	محمد بن عبد الرحمن المغربي أبو عبد الله	٩٥٤هـ—	دار الفكر ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٨هـ—

ج : كتب الفقه الشافعي

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٣٥	أسنى المطالب في شرح روض الطالب	زكريا بن محمد الأنصاري	٩٢٦هـ—	تحقيق : د. محمد تامر ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ—٢٠٠٠م
١٣٦	الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع	محمد بن محمد الخطيب الشرييني	٩٧٧هـ—	تحقيق : مكتب البحوث والدراسات ، دار الفكر ، بيروت ، ١٤١٥هـ—
١٣٧	الأم	محمد بن إدريس الشافعي أبو عبد الله	٢٠٤هـ—	دار المعرفة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٣هـ—

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٣٨	تحفة الحبيب على شرح الخطيب "حاشية البجيرمي"	سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي الشافعي	١٢٢١هـ—	دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ— ١٩٩٦م
١٣٩	تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج	عمر بن علي بن أحمد الوادياشي الأنصاري الأندلسي المعروف بابن الملقن	٨٠٤هـ—	تحقيق : عبد الله بن سعاف اللحياني ، دار حراء ، مكة المكرمة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٦هـ—
١٤٠	التنبيه في الفقه الشافعي	إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي أبوإسحاق	٤٧٦هـ—	تحقيق : عماد الدين أحمد حيدر ، عالم الكتب ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣هـ—
١٤١	حاشية الرملي	أحمد بن حمزة الرملي أبو العباس	١٠٠٤هـ—	مطبعة المشهد الحسيني
١٤٢	حاشية الشيخ سليمان الجمل على شرح المنهج لذكريا الأنصاري	سليمان الجمل	١٢٠٤هـ—	دار الفكر ، لبنان - بيروت
١٤٣	حاشية عميرة	شهاب الدين أحمد الرلسي الملقب بعميرة	٩٥٧هـ—	تحقيق : مركز البحوث والدراسات ، دار الفكر ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ—١٩٩٨م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٤٤	حاشية قليوبي على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين	شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي	١٠٦٩هـ	تحقيق : مركز البحوث والدراسات ، دار الفكر ، لبنان - بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م مطبوع مع حاشية عميرة
١٤٥	الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني	علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري الشافعي	٤٥٠هـ	تحقيق : الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م
١٤٦	حواشي الشرواني وابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج	عبد الحميد الشرواني وأحمد بن قاسم العبادي	العبادي ٩٩٤هـ	تصحيح : محمد عبدالعزیز الخالدي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ
١٤٧	خبايا الزوايا	محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي أبو عبد الله	٧٩٤هـ	تحقيق : عبد القادر عبد الله العاني ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الكويت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٢هـ

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٤٨	روضة الطالبين وعمدة المفتين	النووي	٦٧٦هـ	المكتب الإسلامي بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٥هـ
١٤٩	فتاوى ابن الصلاح	ابن الصلاح	٦٤٣هـ	تحقيق د. موفق عبد الله عبد القادر ، مكتبة العلوم والحكم ، عالم الكتب ، بيروت - لبنان ، ١٤٠٧هـ
١٥٠	فتاوى الرملي	شمس الدين أحمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي	١٠٠٤هـ	تحقيق : محمد عبد السلام شاهين ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٤هـ
١٥١	فتاوى السبكي	الإمام أبي الحسن تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي	٧٥٦هـ	دار المعرفة ، لبنان - بيروت
١٥٢	الفتاوى الفقهية الكبرى	أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي	٩٧٣هـ	دار الفكر ، ١٩٨٣م
١٥٣	فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب	زكريا بن أحمد بن محمد بن زكريا الأنصاري أبو يحيى	٩٢٦هـ	دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٥٤	كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار	تقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني الحصيني الدمشقي الشافعي	٨٢٩هـ—	تحقيق : علي عبد الحميد بلطجي و محمد وهبي سليمان ، دار الخير ، دمشق ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٤م
١٥٥	المجموع	يحيى بن إسحاق النووي	٦٧٦هـ—	دار الفكر ، بيروت - لبنان ، ١٩٩٧م
١٥٦	مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج	محمد بن أحمد الخطيب الشرييني	٩٧٧هـ—	دار الفكر ، بيروت - لبنان
١٥٧	منهاج الطالبين وعمدة المفتين	يحيى بن شرف النووي أبو زكريا	٦٧٦هـ—	دار المعرفة ، بيروت - لبنان
١٥٨	المهذب في فقه الإمام الشافعي	إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي أبو إسحاق	٤٧٦هـ—	دار الفكر ، بيروت - لبنان
١٥٩	الوسيط في المذهب	محمد بن محمد بن محمد الغزالي أبو حامد	٥٠٥هـ—	تحقيق : أحمد محمود إبراهيم و محمد محمد تامر ، دار السلام ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ—

د : كتب الفقه الحنبلي

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٦٠	الإفصاح عن معاني الصحاح	الوزير عون الدين يحيى بن محمد بن هبيرة الحنبلي أبي المظفر	٥٦٠هـ	المؤسسة السعيدية بالرياض ، الرياض - المملكة العربية السعودية
١٦١	الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل	علي بن سليمان المرداوي أبو الحسن	٨٨٥هـ	تحقيق : محمد حامد الفقهي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت - لبنان
١٦٢	دليل الطالب على مذهب الإمام المجل أحمد بن حنبل	مرعي بن يوسف الحنبلي	١٠٣٣هـ	المكتب الإسلامي ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٣٨٩هـ
١٦٣	الروض المربع شرح زاد المستقنع	منصور بن يونس بن إدريس البهوتي	١٠٥١هـ	مكتبة الرياض الحديثة ، الرياض ، ١٣٩٠هـ
١٦٤	شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى	منصور بن يونس بن إدريس البهوتي	١٠٥١هـ	دار عالم الكتب ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٩٩٦م
١٦٥	الشرح الكبير على متن المقنع	عبدالرحمن بن محمد ابن قدامة المقدسي	٦٨٢هـ	تحقيق : محمد رشيد رضا ، دار الكتاب العربي ، بيروت
١٦٦	الفتاوى الكبرى لشيخ الإسلام ابن تيمية	شيخ الإسلام أبي العباس تقي الدين أحمد عبد الحليم بن تيمية الحراني	٧٢٨هـ	قدم له : حسنين محمد مخلوف ، دار المعرفة ، بيروت

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٦٧	الفروع وتصحيح الفروع	محمد بن مفلح المقدسي أبو عبدالله	٧٦٢هـ—	أبو الزهراء حازم القاضي ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ—
١٦٨	مجموع الفتاوى "كتب ورسائل وفتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية"	أحمد بن عبد الحلیم بن تيمية الحراني أبو العباس	٧٢٨هـ—	تحقيق : عبد الرحمن بن محمد بن قسم العاصمي النجدي ، مكتبة ابن تيمية ، الطبعة الثانية
١٦٩	كشاف القناع عن متن الإقناع	منصور بن يونس بن إدريس البهوتي	١٠٥١هـ—	تحقيق : هلال مصيلحي مصطفى هلال ، دار الفكر ، بيروت - لبنان ، ١٤٠٢هـ—
١٧٠	كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح أخصر المختصرات	عبد الرحمن بن عبد الله البعلي الحنبلي	١١٩٢هـ—	تحقيق : محمد بن ناصر العجمي ، دار البشائر ، لبنان - بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ— ٢٠٠٢م
١٧١	المبدع في شرح المقنع	إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي أبو إسحاق	٨٨٤هـ—	المكتب الإسلامي ، بيروت ، ١٤٠٠هـ—

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٧٢	المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل	عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن تيمية الحراني	٦٥٢هـ—	مكتبة المعارف ، الرياض - السعودية ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٤هـ—
١٧٣	المدخل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل	عبد القادر بن بدران الدمشقي	١٣٤٦هـ—	تحقيق : د. عبد الله بن عبد الحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٤٠١هـ—
١٧٤	مجلة الأحكام الشرعية	أحمد بن عبدالله القاري	—	تحقيق : د. عبد الوهاب بن إبراهيم أبو سليمان ود. محمد إبراهيم أحمد علي ، مطبوعات تامة ، جدة ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢٦هـ—٢٠٠٥م
١٧٥	مطالب أولي النهي في شرح غاية المنتهى	مصطفى السيوطي الرحياني	١٢٤٣هـ—	المكتب العلمي ، دمشق - سوريا ، ١٩٦١م
١٧٦	المطلع على أبواب المقنع	محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي أبو عبد الله	٧٠٩هـ—	تحقيق : محمد بشير الإدلي ، المكتب الإسلامي ، بيروت - لبنان ، ١٤٠١هـ—١٩٨١م
١٧٧	المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني	عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد	٦٢٠هـ—	دار الفكر ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ—
١٧٨	النكت والفوائد السنية على مكل المحرر لمجد الدين ابن تيمية	إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي أبو إسحاق	٨٨٤هـ—	مكتبة المعارف ، الرياض ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٤هـ—

هـ : المذهب الظاهري

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٧٩	المحلى	علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري أبو محمد	٤٥٦هـ—	تحقيق : لجنة إحياء التراث العربي ، دار الآفاق الجديدة ، بيروت - لبنان

و : كتب الفقه العام

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٨٠	آثار الحرب في الفقه الإسلامي "دراسة مقارنة"	د. وهبه الزحيلي	—	دار الفكر ، دمشق - سوريا ، الطبعة الرابعة ، ١٤١٢هـ—١٩٩٢م
١٨١	الإجماع	محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري أبو بكر	٣١٨هـ—	تحقيق : د. فؤاد عبد المنعم أحمد ، دار المسلم للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٥هـ—٢٠٠٤م
١٨٢	الاعتصام	إبراهيم بن موسى الشاطي	٧٩٠هـ—	المكتبة التجارية الكبرى ، مصر
١٨٣	إغاثة اللفهان من مصائد الشیطان	شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي أبو عبدالله	٧٥١هـ—	تحقيق : محمد حامد الفقي ، دار المعرفة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٥هـ—١٩٧٥م
١٨٤	أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام	د. عبد الكريم زيدان	—	جامعة بغداد ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٦هـ— ١٩٧٦م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٨٥	الأحكام المترتبة على الفسق في الفقه الإسلامي	فوفانا آدم	—	دار المنهاج ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٥هـ
١٨٦	أحكام أهل الذمة	شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي أبو عبد الله	٧٥١هـ	تحقيق : يوسف أحمد البكري ، شاكِر توفيق العاروري ، رمادي للنشر - دار ابن حزم - الدمام - بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م
١٨٧	أحكام المشاع في الفقه الإسلامي	صالح بن محمد بن سليمان السلطان	—	رسالة علمية ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م
١٨٨	أصول العلاقات الدولية في فقه الإمام محمد بن الحسن الشيباني "دراسة فقهية مقارنة"	د. عثمان جمعة ضميرية	—	دار المعالي ، عمان - الأردن ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٨٩	بدائع الفوائد	شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي أبو عبدالله	٧٥١هـ—	تحقيق : هشام عبد العزیز عطا ، عادل عبد الحمید العدوي ، أشرف أحمد الج ، مكتبة نزار مصطفى الباز ، مكة المكرمة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ—١٩٩٦م
١٩٠	تاريخ التشريع الإسلامي "التشريع والفقہ"	مناع خليل القطان	—	مكتبة المعارف للنشر والتوزيع ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية للطبعة الجديدة ، ١٤١٧هـ— ١٩٩٦م
١٩١	تاريخ الفقه الإسلامي	د. ناصر الطريفي	—	شركة العبيكان للطباعة والنشر ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ—١٩٨٧م
١٩٢	تاريخ الفقه الإسلامي	محمد علي السائيس	—	دار الفكر ، دمشق - سورية ، دار الفكر المعاصر ، بيروت - لبنان ، ١٤٢٥هـ—٢٠٠٤م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٩٣	الجواب الصحيح لمن بدل دين المسيح	أحمد عبد الحليم بن عبد السلام ابن تيمية	٧٢٨هـ—	تحقيق: علي سيد صبحي المدني، مطبعة المدني، مصر
١٩٤	الحسبة في الإسلام	أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية الحراني	٧٢٨هـ—	مكتبة دار الأرقم للطباعة والنشر والتوزيع، الكويت، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ—١٩٨٣م
١٩٥	الرد على المنطقيين	أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني أبو العباس	٧٢٨هـ—	دار المعرفة، بيروت - لبنان
١٩٦	الرهن في الفقه الإسلامي	د. مبارك بن محمد بن حمد الدعيلاج	—	الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ—٢٠٠٠م
١٩٧	السييل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار	محمد بن علي بن محمد الشوكاني	١٢٥٠هـ—	تحقيق: محمود إبراهيم زايد، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ—
١٩٨	الشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي "دراسة مقارنة"	د. أحمد علي عبدالله	—	الدار السودانية للطبع

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
١٩٩	الصارم المسلول على شاتم الرسول	أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني أبو العباس	٧٢٨هـ—	تحقيق : محمد عبد الله عمر الخلواني و محمد أحمد كبير شودري ، دار ابن حزم ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ—
٢٠٠	ضمان العقد في الفقه الإسلامي	د. محمد نجدات المحمد	—	دار المكتبي ، دمشق - سوريا ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٧هـ—٢٠٠٧م
٢٠١	ضمان المنافع "دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني"	إبراهيم فاضل الدبو	—	دار عمان ، عمان - الأردن ، الطبعة الثانية ، ١٤٢٢هـ—٢٠٠١م
٢٠٢	الضمان في الفقه الإسلامي	الشيخ علي الخفيف	—	دار الفكر العربي ، القاهرة - مصر ، ١٩٩٧م
٢٠٣	طراز المحافل في ألغاز المسائل	جمال الدين عبد الرحيم الأسنوي	٧٧٢هـ—	تحقيق : عبد الحكيم بن إبراهيم المطرودي ، مكتبة الرشد ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ—٢٠٠٣م
٢٠٤	عَهْدَةُ الحراس	د. مبروك عبد العظيم المصري	—	رسالة علمية ، جامعة الأزهر ، كلية الشريعة والقانون ، ١٤٢٠هـ—

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٠٥	العرف الدولي "دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي العام"	قاسم بن مساعد بن قاسم الفالح	—	بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في السياسة الشرعية - جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - المعهد العالي للقضاء - قسم السياسة الشرعية ، ١٤٢٥هـ-١٤٢٦هـ
٢٠٦	العرف حجيته وأثره في فقه المعاملات المالية عند الحنابلة	الدكتور عادل عبدالقادر بن محمد ولي قوته	—	رسالة علمية لنيل درجة الماجستير ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة ، المكتبة المكية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م
٢٠٧	قانون العلاقات الخاصة الدولية دراسة في ضوء فقه الشريعة الإسلامية	د. صلاح الدين جمال الدين	—	دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية - مصر ، ٢٠٠٦م
٢٠٨	القانون والعلاقات الدولية في الإسلام	د. محمد صبحي محمصاني	—	دار العلم للملايين ، بيروت - لبنان ، ١٣٩٢هـ-١٩٧٢م
٢٠٩	فلسفة التشريع في الإسلام	د. صبحي رجب محمصاني	—	دار الكشاف للنشر والطباعة والتوزيع ، الطبعة الثانية ، ١٣٧١هـ-١٩٥٢م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢١٠	الفعل الضار والضمان فيه	مصطفى أحمد الزرقا	—	دار القلم ، دمشق ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م
٢١١	القضاء بالقرائن المعاصرة	د. عبد الله بن سليمان بن محمد العجلان	—	عمادة البحث العلمي - جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض ، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م
٢١٢	قواعد العلاقات الدولية في القانون الدولي وفي الشريعة الإسلامية	د. جعفر عبد السلام	—	مكتبة السلام العالمية ، القاهرة - مصر ، الطبعة الأولى ، ١٩٨١م
٢١٣	قواعد تفسير المعاهدات في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي	د. محمد فؤاد رشاد	—	دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية - مصر ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٧م
٢١٤	قيود الملكية الخاصة	د. عبد الله بن عبد العزيز المصلح	—	دار المؤيد للنشر والتوزيع ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢١٥	القيود الواردة على الملكية الفردية للمصلحة العامة في الشريعة الإسلامية	د. عبد الكريم زيدان	—	جمعية عمال المطابع التعاونية ، عمان - الأردن ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م
٢١٦	الامتياز في المعاملات المالية وأحكامه في الفقه الإسلامي	د. إبراهيم بن صالح بن إبراهيم التميمي	—	دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع ، الدمام - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٣٠هـ
٢١٧	مدارج السالكين بين منازل إياك نعبد وإياك نستعين	شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي أبو عبد الله	٧٥١هـ	تحقيق : محمد حامد الفقي ، دار الكتاب العربي ، بيروت - لبنان ، الطبعة لثانية ، ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م
٢١٨	المسؤولية الشرعية والقانونية عن الإلتلافات غير البشرية "دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي"	د. عبد الوهاب السيد السباعي حواس	—	رسالة لنيل درجة العالمية الدكتوراه في الفقه المقارن ، جامعة الأزهر - كلية الشريعة والقانون ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢١٩	مدخل لدراسة العقيدة الإسلامية	عثمان جمعة ضميرية	—	مكتبة السوادي للنشر والتوزيع ، جدة - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م
٢٢٠	مراتب التصنيف عند أئمة المذاهب المتبوعة	أ.د. يحيى بن محمد أبوبكر	—	بحث منشور ضمن المجموعة (٥) موسوعة التشريع الإسلامي ، من سلسلة الموسوعات الإسلامية المتخصصة الصادرة من وزارة الأوقاف والمجلس الأعلى للشئون الإسلامية ، مصر بإشراف أ.د. محمد زقزوق ، مطابع الأهرام ، القاهرة ، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م
٢٢١	مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات	علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري أبو محمد	٤٥٦هـ	دار الكتب العلمية ، بيروت
٢٢٢	المال المأخوذ ظلماً وما يجب فيه في الفقه والنظام	د. طارق بن محمد بن عبد الله الخويطر	—	دار إشبيلية للنشر والتوزيع ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٢٣	المدخل إلى فقه المرافعات	عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين	—	دار العاصمة للنشر والتوزيع ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م
٢٢٤	المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي	مصطفى أحمد الزرقا	—	دار القلم ، دمشق - سوريا ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م
٢٢٥	المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية	د. عبد الكريم زيدان	—	مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت - لبنان ، الطبعة السادسة عشر ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م
٢٢٦	المرافعات الشرعية	د. ناصر بن عقيل بن جاسر الطريفي	—	الطبعة الثانية ، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م
٢٢٧	الملكية في الشريعة الإسلامية طبيعتها ووظيفتها وقيودها "دراسة مقارنة بالقوانين والنظم الوضعية"	عبد السلام داوود العبادي	—	مكتبة الأقصى ، عمان - الأردن ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٢٨	موسوعة التشريع الإسلامي المجموعة (٥)	أ.د. محمود حمدي زقزوق	—	ضمن سلسلة الموسوعات الإسلامية المتخصصة ، الصادرة من وزارة الأوقاف ، مصر ، مطابع الأهرام التجارية - القاهرة ، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م
٢٢٩	نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي السلطة القضائية	ظافر القاسمي	—	دار النفائس ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م
٢٣٠	نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام	د. سمير عالية	—	المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م
٢٣١	نظام القضاء عند الزيدية دراسة مقارنة بالمذاهب الأربعة وقانون السلطة القضائية في اليمن	د. يحيى بن حسين النونو	—	الطبعة الأولى ، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م
٢٣٢	نظرات في الشريعة الإسلامية	د. عبد الكريم زيدان	—	مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٣٣	نظرية الشخصية الاعتبارية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي	د. أحمد محمود الخولي	—	دار السلام للطباعة وانشر والتوزيع والترجمة ، القاهرة - مصر ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م
٢٣٤	نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي "دراسة مقارنة"	د. وهبه الزحيلي	—	دار الفكر ، دمشق - سوريا ، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م
٢٣٥	نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام	أ.د. محمد فوزي فيض الله	—	مكتبة دار التراث ، الكويت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م
٢٣٦	نظرية الولاية في الشريعة الإسلامية "عرض منهجي مقارن"	د. نزيه حماد	—	دار القلم ، دمشق ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م
٢٣٧	النظرية العامة للتنفيذ القضائي الجبري وفقاً لنظام المرافعات الشرعية في المملكة العربية السعودية	أ.د. طلعت محمد دويدار	—	دار حافظ للنشر والتوزيع ، جدة - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م
٢٣٨	الوسيط في تاريخ التشريع الإسلامي	د. إيمان محمد عبد الهادي	—	مكتبة الرشد ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م

سادساً : كتب السياسة الشرعية

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٣٩	الأحكام السلطانية	محمد بن الحسين الفراء الحنبلي أبي يعلى	٤٥٨هـ	صححه : محمد حامد الفقي ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م
٢٤٠	الأحكام السلطانية والولايات الدينية	علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي أبو الحسن	٤٥٠هـ	دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م
٢٤١	إعلام الموقعين عن رب العالمين	شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي أبو عبدالله	٧٥١هـ	تحقيق : طه عبد الرؤوف سعد ، دار الجليل ، بيروت - لبنان ، ١٩٧٣م
٢٤٢	السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية	أحمد بن عبد الحلیم ابن تيمية الحراني	٧٢٨هـ	تحقيق : د. صالح اللحام ، مكتبة الرشد ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م
٢٤٣	الطرق الحكمية في السياسة الشرعية	شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي أبو عبدالله	٧٥١هـ	تحقيق : بشير محمد عيون ، مكتبة دار البيان ، دمشق - سوريا ، الطبعة الرابعة ، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٤٤	كتاب الولايات ومناصب الحكومة الإسلامية والخطط الشرعية	أحمد بن يحيى الونشريسي	٩١٤هـ—	نشر وتعليق : محمد الأمين بلغيث ، طبع بمطبعة لافوميك
٢٤٥	مقاصد الشريعة الإسلامية	محمد الطاهر ابن عاشور	١٣٩٣هـ—	دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة ، القاهرة - مصر ، الطبعة الرابعة ، ١٤٣٠هـ—٢٠٠٩م
٢٤٦	مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية	د. محمد سعد بن أحمد بن مسعود اليوبي	—	دار ابن الجوزي ، الدمام - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٩هـ—

سابعاً : الكتب المتخصصة في الأقضية الفقهية

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٤٧	إحكام الأحكام على تحفة الحكام	محمد بن يوسف الكافي	١٣٨٠هـ—	شرح وتعليق : مأمون بن محي الدين الجنان ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان
٢٤٨	الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي	د. ناصر بن محمد بن مشري الغامدي	—	مكتبة الرشد للنشر والتوزيع ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ-٢٠٠٠م
٢٤٩	أدب القاضي	الإمام أبو العباس أحمد بن أبي أحمد الطبري المعروف بابن القاص	٣٣٥هـ—	تحقيق : د. حسين خلف الجبوري ، مكتبة الصديق للنشر والتوزيع ، الطائف - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م
٢٥٠	أدب القاضي	علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري الشافعي أبي الحسن	٤٥٠هـ—	تحقيق : يحيى هلال السرحان ، مطبعة العاني ، بغداد - العراق ، ١٣٩٢هـ-١٩٧٢م
٢٥١	أدب القاضي من التهذيب	الحسين بن مسعود بن محمد الفراء البعوي أبي محمد	٦١٥هـ—	تحقيق ودراسة : د. إبراهيم بن علي صندقجي ، دار المنار للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، ١٤١٢هـ-١٩٩٢م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٥٢	أثر القضاء في الدعوة إلى الله تعالى دراسة تأصيلية وتطبيقية في العصر العباسي	صالح الهذلول	—	دار طيبة للنشر والتوزيع ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م
٢٥٣	أصول التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي	د. أحمد محمد لطفي أحمد	—	دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية - مصر ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٦م
٢٥٤	أصول المحاكمات الشرعية	د. أحمد محمد علي داوود	—	مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان - الأردن ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٤م
٢٥٥	أصول المحاكمات القضائية التي وضعها النبي ﷺ للقضاة ليهتدوا بها في الحكم بين الناس "دراسة فقهية تأصيلية"	د. ناصر بن محمد بن مشري الغامدي	—	معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي ، جامعة أم القرى ، الطبعة الثانية ، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م
٢٥٦	أقضية الخلفاء الراشدين جمعاً ودراسة	نور محمد بن أركي محيي الدين	—	دار السلام ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٥٧	أقضية رسول الله صلى الله عليه وسلم	الإمام أبي عبد الله محمد بن فرج المالكي المعروف بابن الطلاع	٤٩٧هـ—	حقيقه واستدرك عليه أ.د. محمد ضياء الرحمن الأعظمي ، دار السلام للنشر والتوزيع ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م
٢٥٨	البهجة في شرح التحفة	علي بن عبد السلام التسولي أبو الحسن	١٢٥٨هـ—	ضبطه وصححه : محمد عبد القادر شاهين ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م
٢٥٩	تاريخ القضاء في الإسلام	أ.د. محمد الزحيلي	—	دار الفكر المعاصر ، بيروت - لبنان ، دار الفكر ، دمشق - سوريا ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م
٢٦٠	تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام	إبراهيم ابن الإمام العلامة شمس الدين أبي عبد الله محمد بن فرحون اليعمري المالكي أبي الوفاء	٧٩٩هـ—	خرج أحاديثه وعلق عليه وكتب حواشيه : الشيخ جمال مرعشلي ، دار الكتب العلمية ، لبنان - بيروت ، ١٤٢٢هـ- ٢٠٠١م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٦١	تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام والمسمى متن العاصمة	القاضي أبي بكر بن محمد بن محمد بن عاصم الأندلسي الغرناطي	٨٢٩هـ—	مصححاً بمعرفة لجنة من العلماء برئاسة أحمد سعد علي ، دار العلم للجميع ، القاهرة ، مصر ، ١٣٦٨هـ—١٩٤٩م
٢٦٢	توصيف الأقضية في الشريعة الإسلامية	عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين	—	مكتبة الملك فهد الوطنية ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ—٢٠٠٣م
٢٦٣	توضيح الأحكام على تحفة الحكام	الشيخ سيدي عثمان بن المكّي التوزري الزبيدي	١٣٣٨هـ—	المطبعة التونسية ، تونس ، الطبعة الأولى ، ١٣٣٩هـ—
٢٦٤	تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام	محمد بن عيسى ابن المناصف	٦٢٠هـ—	أعدده للنشر : عبد الحفيظ منصور ، معهد الدراسات والبحوث الاقتصادية والاجتماعية ، تونس ، ١٩٨٨م
٢٦٥	التقنين	أ.د. محمد كمال إمام	—	بحث منشور ضمن المجموعة (٥) موسوعة التشريع الإسلامي ، من سلسلة الموسوعات الإسلامية المتخصصة الصادرة من وزارة الأوقاف والمجلس الأعلى للشئون الإسلامية ، مصر بإشراف أ.د. محمد زقزوق ، مطابع الأهرام ، القاهرة ، ١٤٢٧هـ—٢٠٠٦م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٦٦	جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود	الشيخ العلامة شمس الدين محمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي	٨٨٠هـ—	تحقيق : مسعد عبد الحميد محمد السعدي ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ-١٩٩٦م
٢٦٧	حاشية المعداني على الشرح والتحفة	الحسن بن رحال المعداني أبي علي	١١٤٠هـ—	ضبطه وصححه : عبد اللطيف حسن عبد الرحمن ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ-٢٠٠٠م
٢٦٨	حلى المعاصم لفكر ابن عاصم	محمد بن محمد التاردي أبي عبدالله	١٢٠٩هـ—	ضبطه وصححه : محمد عبد القادر شاهين ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ-١٩٩٨م
٢٦٩	دراسة في تاريخ القضاء الشرعي	د. محمد الربابعة	—	دار الكتاب الثقافي ، الأردن - إربد ، ١٤٢٧هـ-٢٠٠٦م
٢٧٠	روضة الحكام وزينة الأحكام	تصنيف أبي نصر القاضي شريح بن عبد الكريم بن أحمد الرويانى الشافعي	٥٠٥هـ—	دراسة وتحقيق : محمد بن أحمد بن حاسر السهلي ، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه ، ١٤١٩هـ—

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٧١	روضة القضاة وطريق النجاة	العلامة أبي القاسم علي بن محمد بن أحمد الرجي السمناني	٤٩٩هـ	تحقيق : د. صلاح الدين الناهي ، دار الفرقان للنشر والتوزيع ، عمان - الأردن ، ومؤسسة الرسالة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م
٢٧٢	السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي	د. محمود محمد ناصر بركات	—	دار النفائس للنشر والتوزيع ، الأردن ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٧م
٢٧٣	السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه وصلتها بواقعنا المعاصر	د. محمد الرضا عبدالرحمن الأغيش	—	جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، الرياض ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م
٢٧٤	السلطة القضائية في الإسلام "دراسة موضوعية مقارنة"	د. شوكت محمد عليان	—	دار الرشيد للنشر والتوزيع ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م
٢٧٥	السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام	د. نصر فريد محمد واصل	—	مطبعة الأمانة ، شبرا - مصر ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٧٦	شرح عماد الرضا بيان آداب القضا	أبي يحيى زكريا بن محمد الأنصاري	٩٢٦هـ—	تحقيق : عبد الرحمن عبد الله عوض بكير ، الدار السعودية للنشر والتوزيع ، جدة - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٦هـ—١٩٨٦م
٢٧٧	شرح ميارة الفاسي علي تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام	محمد بن أحمد بن محمد المالكي أبي عبدالله	١٠٧٢هـ—	تحقيق : عبد اللطيف حسن عبد الرحمن ، دار الكتب العلمية ، لبنان - بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ—٢٠٠٠م
٢٧٨	الطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية علي مذهب المالكية	محمد العزيز الجعيط	١٣٨٩هـ—	مطبوعة الإدارة ، تونس ، الطبعة الثانية
٢٧٩	ضياء الحكام فيما لهم وعليهم من الأحكام	عبد الله بن فودي	١٢٤٥هـ—	مكة المكرمة
٢٨٠	فتح الجليل الصمد في شرح التكميل والمعتمد "العمليات العامة"	الحبر النبيل والعليم الجليل الشيخ الشريف الحسني أبي عبد الله محمد بن أبي القاسم بن محمد بن عبد الجليل الفلالي السجلماسي	١٢١هـ—	مطبوعة الدولة التونسية الحروسية ، الطبعة الأولى ، ١٢٩٠هـ—

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٨١	فصول الأحكام وبيان ما مضى عليه العمل عند الفقهاء والحكام	للقاضي أبي الوليد سليمان الباجي الأندلسي	٤٠٣هـ—	تحقيق د. محمد أبو الأجفان ، مكتبة التوبة ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، دار ابن حزم ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ-٢٠٠٢م
٢٨٢	القضاء في الإسلام	د. محمد عبد القادر أبو فارس	—	مكتبة الأقصى ، عمان - الأردن ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٨هـ-١٩٧٨م
٢٨٣	القضاء في الإسلام	محمود محمد عبد الفتاح	—	رسالة علمية ، جامعة الأزهر ، كلية الشريعة والقانون ، ١٣٩٨هـ—
٢٨٤	القضاء في الدولة الإسلامية تاريخه ونظمه	د. سلامة محمد الهرفي البلوي	—	دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، ١٤١٥هـ—
٢٨٥	القضاء والقضاة في الإسلام "العصر العباسي"	د. عصام محمد شبارو	—	دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، بيروت - لبنان
٢٨٦	القضاء ونظامه في الكتاب والسنة	د. عبد الرحمن إبراهيم عبدالعزيز الحميضي	—	جامعة أم القرى ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٨٧	كتاب أدب القاضي	أبي بكر أحمد بن عمرو بن مهير الشيباني المعروف بالخصاف	٢٦١هـ	تحقيق : فرحات زيادة ، قسم النشر بالجامعة الأمريكية - القاهرة
٢٨٨	كتاب أدب القضاء	الإمام أبي العباس شمس الدين أحمد بن إبراهيم بن عبد الغني السروجي	—	تحقيق ودراسة : شيخ شمس العارفين صديقي بن محمد يابسن ، دار البشائر الإسلامية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م
٢٨٩	كتاب أدب القضاء أو الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات	القاضي شهاب الدين إبراهيم بن عبد الله المعروف بابن أي الدم	٦٤٢هـ	تحقيق : محمد عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م
٢٩٠	كتاب شرح أدب القاضي للخصاف	برهان الأئمة حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازة البخاري الحنفي المعروف بالصدر الشهيد	٥٣٦هـ	تحقيق : يحيى هلال السرحان ، مطبعة الإرشاد - بغداد
٢٩١	مجالس القضاة والحكام والتنبيه والإعلام فيما أفتى به المفتون وحكم به القضاة من الأوهام	القاضي محمد بن عبد الله المكناسي أبي عبد الله	٩١٧هـ	دراسة وتحقيق : د. نعيم عبد العزيز سالم بن طالب الكثيري ، مركز جمعية الماجد للثقافة والتراث ، دبي - الإمارات العربية المتحدة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٩٢	معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام	علي بن خليل الطرابلسي أبو الحسن علاء الدين	٨٤٤هـ—	المطبعة الأميرية ، بولاق ، الطبعة الأولى ، ١٣٠٠هـ—
٢٩٣	معين الحكام على القضايا والأحكام	الشيخ العلامة قاضي الجماعة بتونس أبي إسحاق إبراهيم بن حسن بن عبد الرفيع	٧٣٣هـ—	تحقيق : د. محمد بن قاسم بن عباد ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت - لبنان ، ١٩٨٩م
٢٩٤	ملجأ القضاة عند تعارض البيّنات	غانم بن محمد البغدادي	١٠٣٠هـ—	رسالة علمية لنيل درجة الماجستير ، بتحقيق : عبدالعزیز مصطفى الخالد ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة ، ١٤٠٣هـ— ١٩٨٢م
٢٩٥	منتخب الأحكام	الإمام أبي عبد الله محمد بن عبد الله بن عيسى بن محمد بن إبراهيم ابن أبي زمنين	٣٩٩هـ—	تحقيق : د. عبد الله بن عطية الرداد الغامدي ، مؤسسة الريان ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ— ١٩٩٨م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٢٩٦	نظام القضاء في الشريعة الإسلامية	د. عبد الكريم زيدان	—	مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م
٢٩٧	نظرية حجية الحكم القضائي في الفقه الإسلامي	د. حسن بن أحمد الحمادي	—	دار الثقافة ، الأردن ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٣م
٢٩٨	نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون	د. عبد الناصر موس أبو البصل	—	دار النفائس للنشر والتوزيع ، عمان - الأردن ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م
٢٩٩	نظرية الدعوى في الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية	أ.د. محمد نعيم ياسين	—	دار النفائس للنشر والتوزيع ، عمان - الأردن ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٥م
٣٠٠	نظرية تنفيذ الأحكام القضائية المدنية في الفقه الإسلامي	د. أحمد علي بن يوسف جرادات	—	دار النفائس للنشر والتوزيع ، الأردن ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٦م
٣٠١	النيابة في الفقه الإسلامي	د. عقيل بن أحمد بن دخيل العقيلي	—	رسالة علمية لنيل درجة الدكتوراه بجامعة أم القرى ، ١٤٠٣هـ - ١٤٠٤هـ

ثامناً : كتب اللغة والمعاجم

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٠٢	تاج العروس من جواهر القاموس	محمد مرتضى الحسيني الزبيدي	١٢٠٥هـ	تحقيق : مجموعة من المحققين ، دار الهداية
٣٠٣	التكملة والذيل والصلة لكتاب تاج اللغة وصحاح العربية	الحسن محمد الصغاني	٦٥٠هـ	تحقيق : عبد الحليم الطحاوي وإبراهيم الأبياري ومحمد أبو الفضل ، دار الكتب المصرية ، الطبعة الأولى ، ١٩٧٠م
٣٠٤	تهذيب اللغة	محمد بن أحمد الأزهري أبو منصور	٣٧٠هـ	تحقيق : الأستاذ / عبد الكريم العزباوي ، مراجعة الأستاذ / محمد علي النجار ، الدار المصرية للتأليف والترجمة
٣٠٥	الفروق اللغوية	الحسن بن عبد الله العسكري أبو هلال	٣٩٥هـ	تحقيق : حسام الدين القدسي ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م
٣٠٦	القاموس المحيط	مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي	٨١٧هـ	شركة مكتبة ومطبعة مصطفى الباي الحلبي وأولاده ، مصر ، الطبعة الثانية ، ١٣٧١هـ - ١٩٥٢م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٠٧	قصد السبيل فيما في اللغة العربية من الدخيل	محمد أمين بن فضل الله بن محب الله بن محمد المحبي	١١١١هـ—	تحقيق وشرح عثمان محمود الصيني ، مكتبه التوبة ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٤م
٣٠٨	كتاب العين	الخليل بن أحمد الفراهيدي	١٧٥هـ—	تحقيق : د.مهدي المخزومي ود. إبراهيم السامرائي ، دار ومكتبة الهلال
٣٠٩	الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية	أيوب بن موسى الحسيني الكفومي أبو البقاء	١٠٩٤هـ—	تحقيق : عدنان درويش ومحمد المصري ، مؤسسة الرسالة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٤١٣هـ— ١٩٩٣م
٣١٠	لسان العرب	جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري أبي الفضل	٧١١هـ—	دار صادر ، بيروت - لبنان

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣١١	المحكم والمحيط الأعظم	علي بن إسماعيل بن سيده المرسي أبو الحسن	٤٥٨هـ	تحقيق : عبد الحميد هنداوي ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٠م
٣١٢	المصباح المنير	أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي	٧٧٠هـ	دار القلم ، بيروت - لبنان
٣١٣	مختار الصحاح	محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي	٧٢١هـ	تحقيق : محمود خاطر ، مكتبة لبنان ناشرون ، بيروت ، طبعة جديدة ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م
٣١٤	المخصص	علي بن إسماعيل النحوي اللغوي الأندلسي أبي الحسن	٤٥٨هـ	تحقيق : خليل إبراهيم جفال ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م
٣١٥	المعجم الوسيط	إبراهيم مصطفى ، أحمد الزيات ، حامد عبد القادر ، محمد النجار	—	المكتبة الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع ، استانبول - تركيا
٣١٦	معجم متن اللغة	أحمد رضا	—	دار مكتبة الحياة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٩٥٨م
٣١٧	معجم مقاييس اللغة	أحمد بن فارس بن زكريا أبي الحسين	٣٩٥هـ	تحقيق : عبد السلام محمد هارون ، دار الجيل ، بيروت

تاسعاً : كتب المصطلحات

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣١٨	التعريفات	علي بن محمد بن علي الجرجاني	٨١٦هـ—	دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٠م
٣١٩	جامع المصطلحات	إبراهيم حسين محمد سعيد جستنيه	—	مكة المكرمة ، ١٤٢٤هـ—
٣٢٠	الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة	زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري أبو يحيى	٦٢٩هـ—	تحقيق : د. مازن المبارك ، دار الفكر المعاصر ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١١هـ—
٣٢١	الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي	محمد بن أحمد بن الأزهر الأزهرى الهروي أبو منصور	٣٧٠هـ—	تحقيق : محمد جبر الألفي ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الكويت ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٩هـ—
٣٢٢	شرح حدود ابن عرفه	محمد بن قاسم الأنصاري أبو عبد الله الرصاع	٨٩٤هـ—	المكتبة العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٣٥٠هـ—
٣٢٣	طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية	نجم الدين عمر بن محمد النسفي أبي حفص	٥٣٧هـ—	تحقيق : خالد عبد الرحمن العك ، دار النفائس ، عمان - الأردن ، ١٤١٦هـ—١٩٩٥م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٢٤	المعجم القانوني	حارث سليمان الفاروقي	—	بيروت - لبنان
٣٢٥	معجم المصطلحات القانونية	جيرار كورنو	—	ترجمة : منصور القاضي ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م
٣٢٦	معجم مصطلحات الاقتصاد والمال وإدارة الأعمال	نبيه غطّاس	—	مكتبة لبنان
٣٢٧	معجم مصطلحات الشريعة والقانون	د. عبد الواحد كرم	—	مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان - الأردن

عاشراً : كتب الأدب

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٢٨	الآداب الشرعية والمنح المرعية	الإمام محمد بن مفلح المقدسي أبي عبدالله	٧٦٣هـ—	تحقيق : شعيب الأرنؤوط وعمر القيام مؤسسة الرسالة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٤١٧هـ-١٩٩٦م
٣٢٩	نهاية الأرب في فنون الأدب	شهاب الدين أحمد بن عبد الوهاب النويري	٧٣٣هـ—	تحقيق : مفيد قمحية وجماعة ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٤م
٣٣٠	روضة العقلاء ونزهة الفضلاء	محمد بن حبان البستي أبو حاتم	٣٥٤هـ—	تحقيق : محمد محي الدين عبد الحميد ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، ١٣٩٧هـ-١٩٧٧م
٣٣١	المروءة وخوارمها	مشهور بن حسن آل سلمان	—	دار ابن عفان ، الخبر ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م

الحادي عشر : الكتب العامة

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٣٢	أبجد العلوم الوشي المرقوم في بيان أحوال العلوم	صديق بن حسن القنوجي	١٣٠٧هـ—	تحقيق : عبدالجبار زكار ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٧٨ م
٣٣٣	الإسلام في حضارته ونظمه الإدارية والسياسية والأدبية والعلمية والاجتماعية والاقتصادية والفنية	أنور الرفاعي	—	دار الفكر ، دمشق - سوريا ، دار الفكر المعاصر ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢٢هـ—٢٠٠٢ م
٣٣٤	البحث العلمي	د. عبد العزيز الربيعية	—	مكتبة الملك فهد الوطنية ، الرياض ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢٤هـ—
٣٣٥	الحضارة الإسلامية في القرن الرابع الهجري أو عصر النهضة في الإسلام	آدم متز	—	نقله إلى العربية : محمد عبد الهادي أبو ريذة ، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ، القاهرة ١٣٧٧هـ—١٩٥٧ م
٣٣٦	دعوة المسلمين للتصاري في عصر الحروب الصليبية	د. سليمان بن عبد الله بن صالح الرومي	—	مكتبة الرشد ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٨هـ—٢٠٠٧ م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٣٧	الفكر الإسلامي يرد على المستشرقين	د. سهير فضل الله أبو وافية	—	مكتبة الثقافة الدينية ، القاهرة - مصر ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٦م
٣٣٨	من افتراءات المستشرقين على الأصول العقدية في الإسلام	د. عبد المنعم فؤاد	—	مكتبة العبيكان ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م

الثاني عشر : الأنظمة واللوائح السعودية وكتبها وشروحها

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٣٩	أحكام الجنسية ومركز الأجانب في دول مجلس التعاون الخليجي "دراسة مقارنة مع الاهتمام بالنظام السعودي"	د. أحمد عبد الحميد عشوش و د. عمر أبو بكر باخشب	—	دراسة مقارنة مع الاهتمام بالنظام السعودي ، مؤسسة شباب الجامعة ، الإسكندرية - مصر ، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م
٣٤٠	أحكام الدفع في نظام المرافعات الشرعية السعودي	د. فؤاد عبد المنعم أحمد والمستشار الحسين علي غنيم	—	المكتب العربي الحديث ، الإسكندرية ، مصر ، ٢٠٠٢م
٣٤١	أحكام المرافعات في الفقه الإسلامي وتطبيقها المعاصر في المحاكم الشرعية في المملكة العربية السعودية	أ.د. حميدان بن عبد الله الحميدان	—	الرياض ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٤٢	الاختصاص الدولي في نظام المرافعات الشرعية "دراسة مقارنة"	عبد الرحمن بن محمد السلطان	—	بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في السياسة الشرعية ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، ١٤٢٤هـ - ١٤٢٥هـ
٣٤٣	أصول المرافعات الشرعية وعلم القضاء في المملكة العربية السعودية	د. نبيل إسماعيل عمر	—	منشأة المعارف - الإسكندرية - مصر ، ١٩٩٣م
٣٤٤	أعوان القاضي في الفقه والنظام	هزاع بن عيسى العيسى	—	بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير ، ١٤١٧هـ -
٣٤٥	أعوان القاضي وأحكامهم الفقهية	أحمد بن صالح بن محمد البراك	—	رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض ، ١٤٢٢هـ -
٣٤٦	الأنظمة واللوائح	—	—	مطبوعات وزارة العدل ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ، ١٤٢٠هـ -

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٤٧	الأنظمة واللوائح	وزارة العدل السعودية	—	طبعة خاصة لوزارة العدل بالمملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ، ١٤٢٠هـ—
٣٤٨	تحكيم القوانين	العلامة محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ مفتي الديار السعودية	١٣٨٩هـ—	مطبوع مع شرحه للشيخ الدكتور سفر بن عبدالرحمن الحوالي
٣٤٩	تركيز مسؤوليات القضاء الشرعي	—	—	صدر بموجب التصديق العالي ذي الرقم (١٠٩) بتاريخ (١٣٧٢/١/٢٤هـ—)
٣٥٠	تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية	عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين	—	دار التدمرية ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ، ١٤٢٨هـ—
٣٥١	تشكيلات القضاء	—	—	صدر من رئيس القضاة بتاريخ (١٣٤٤/٨/١٨هـ—)
٣٥٢	التصنيف الموضوعي لتعاميم وزارة العدل خلال ٧٤ عاماً	لجنة متخصصة بوزارة العدل	—	طبعة خاصة لوزارة العدل بالمملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ، ١٤١٩هـ—

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٥٣	تطور النظام القضائي وأنظمة المرافعات في عهد خادم الحرمين الشريفين مع دراسة تحليلية لنظرية الخصومة القضائية وفقاً لنظام المرافعات لعام ١٤٢١هـ	د. بندر بن رجا الشمري		جامعة الملك سعود الرياض - المملكة العربية السعودية ، ١٤٢٣هـ
٣٥٤	التعليق على نصوص نظام المرافعات الشرعية في المملكة العربية السعودية	د. محمد علي كومان ود. طلعت محمد دويدار	—	منشأة المعارف ، الإسكندرية - القاهرة ، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م
٣٥٥	تنظيم الأعمال الإدارية في الدوائر الشرعية	—	—	صدر بموجب التصديق العالي ذي الرقم (١٠٩) بتاريخ (١٣٧٢/١/٢٤هـ)
٣٥٦	التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقه في المملكة العربية السعودية	د. محمد مصطفى الزحيلي	—	دار الفكر ، دمشق ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٥٧	التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة الإسلامية ونظام السلطة القضائية	د. سعود بن سعد آل دريب	—	جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م
٣٥٨	الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية	خالد بن سعود بن عبدالله الرشود	—	بحث منشور في مجلة العدل السعودية ، العدد (٣٨) ، ١٤٢٩هـ —
٣٥٩	دعوى التعويض الناشئة عن المسؤوليتين التقصيرية والعقدية وتطبيقهما في الفقه والقضاء الإداري	د. عبدالعزيز بن محمد المتيهي	—	رسالة علمية لنيل درجة الدكتوراه ، جامعة الإمام ، المعهد العالي للقضاء ، الرياض ، ١٤٢٤هـ —
٣٦٠	السوابق والمبادئ القضائية من أحكام هيئة التدقيق التجاري بديوان المظالم	ديوان المظالم	—	من مطبوعات ديوان المظالم

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٦١	الشخصية الاعتبارية	خالد بن إبراهيم بن عبد العزيز بن إبراهيم الجريد	—	مجلة وزارة العدل ، العدد ٢٩ محرم ١٤٢٧هـ
٣٦٢	عقد الامتياز "دراسة مقارنة"	خالد بن محمد بن عبد الله الزومان	—	بحث مقدم لنيل درجة الماجستير ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - المعهد العالي للقضاء - قسم السياسة الشرعية ، ١٤٢٣هـ
٣٦٣	فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد الله آل الشيخ	جمع وترتيب وتحقيق محمد بن عبد الرحمن بن قسم	—	مطبوعة الحكومة ، مكة المكرمة - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٩هـ
٣٦٤	القانون الدولي الخاص السعودي "الجنسية - الوطن - مركز الأجانب - تنازع - الاختصاص - تنازع القوانين"	د. طلعت محمد دويدار	—	منشأة المعارف الإسكندرية - مصر ، ١٤١٧هـ - ١٤١٨هـ
٣٦٥	القانون الدولي للبحار وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية	د. محمد عمر مدني	—	معهد الدراسات الدبلوماسية ، الطبعة الثانية ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م
٣٦٦	القانون الدولي الخاص وأحكامه في الشريعة الإسلامية وتطبيقه في النظام السعودي	د. عبدالرحمن عبدالعزيز القاسم	—	جامعة القاهرة - كلية الحقوق - مصر ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٧هـ - ١٣٩٨هـ ، ١٩٧٧م - ١٩٧٨م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٦٧	القضاء المستعجل في نظام المرافعات "دراسة مقارنة"	عمر بن سعيد بن صلاح السناني	—	بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير ، المعهد العالي للقضاء ، جامعة الإمام ، الرياض ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م
٣٦٨	القواعد التنفيذية لإنشاء المؤسسات الخيرية الخاصة بالأغراض التعليمية فوق المستوى الثانوي	—	—	صدر بموجب قرار معالي وزير التعليم العالي رقم (٣٣٤) بتاريخ (١٤٢٠/١/٤هـ -)
٣٦٩	الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي	عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين	—	دار التدمرية ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م
٣٧٠	لائحة التصرف بالعقارات البلدية	—	—	صدر بالأمر السامي الكريم رقم (٣٨٣١٣/ب/٣) بتاريخ (١٤٢٣/٩/٢٤هـ -)
٣٧١	اللائحة التفسيرية لنظام الجنسية العربية السعودية	—	—	بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (١٧٥) بتاريخ (١٣٧٩/٩/٢٦هـ -)

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٧٢	اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية	—	—	—
٣٧٣	اللائحة التنفيذية لنظام الجنسية	—	—	أصدر سمو وزير الداخلية القرار الوزاري رقم (٧٤/وز) وتاريخ (١٤٢٦/٣/٩هـ)
٣٧٤	اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية	—	—	صدرت بقرار وزير العدل رقم (٤٥٦٩) بتاريخ (١٤٢٣/٦/٣هـ)
٣٧٥	لائحة تنمية وتطوير القرى	—	—	صدر قرار مجلس الوزراء رقم (٣) بتاريخ (١٤٠٣/١/١هـ)
٣٧٦	مذكرة تفسيرية لمشروع نظام الشركات	—	—	منشور ضمن الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية
٣٧٧	مسؤولية المتبوع عن التابع في الفقه الإسلامي والقانون	أحمد بن إبراهيم بن محمد الحصين	—	رسالة علمية ، جامعة الإمام ، المعهد العالي للقضاء ، الرياض ، —١٤١٢هـ

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٧٨	المبادئ القضائية في الشريعة الإسلامية وارتباط النظام القضائي في المملكة العربية السعودية بها	د. حسين بن عبد العزيز آل الشيخ	—	دار التوحيد للنشر والتوزيع ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م
٣٧٩	المسؤولية عن الأشياء بين القانون والفقه الإسلامي	محمد بن مسفر بن منير الشرافي	—	رسالة علمية ، جامعة الإمام ، المعهد العالي للقضاء ، الرياض ، ١٤١٢هـ
٣٨٠	المعاملة بالمثل في العلاقات الدولية في الفقه والقانون الدولي العام	د. إمام عيسى عبد الكرم	—	رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في السياسة الشرعية ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م
٣٨١	المواعيد الإجرائية في القضاء المستعجل والحراسة القضائية وحجة الاستحكام وتنحي القضاة في نظام المرافعات الشرعية "دراسة مقارنة"	محمد بن عبد العزیز بن صالح الخصيري	—	جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - المعهد العالي للقضاء - قسم السياسة الشرعية ، ١٤٢٤هـ - ١٤٢٥هـ

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٨٢	الموسوعة الحديثة في الأنظمة السعودية	سليمان بن عبد اللطيف الشايقي	—	الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢٥هـ -
٣٨٣	نظام الإجراءات الجزائية	—	—	وافق مجلس الوزراء على هذا النظام بالقرار رقم (٢٠٠) بتاريخ (١٤٢٢/٧/١٤هـ)
٣٨٤	النظام الأساسي للحكم في المملكة العربية السعودية	—	—	صدر بموجب الأمر الملكي رقم (٩٠/أ) بتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ -
٣٨٥	النظام الدستوري في المملكة العربية السعودية بين الشريعة الإسلامية والقانون المقارن	د. عبد الرحمن بن عبد العزيز بن شلهوب	—	الطبعة الثانية ، ١٤٢٦هـ -
٣٨٦	النظام السياسي والدستوري للمملكة العربية السعودية	د. أحمد بن عبد الله بن باز	—	دار الخريجي للنشر والتوزيع ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٨٧	نظام البحث العلمي البحري	—	—	صدر بموجب المرسوم الملكي رقم (١٢/م) بتاريخ (١١/٨/١٤١٣هـ)
٣٨٨	نظام البلديات والقرى	—	—	صدر بموجب المرسوم الملكي الكريمة رقم (٥/م) بتاريخ (٢١/٢/١٣٩٧هـ) والمبني على قرار مجلس الوزراء رقم (١٣٠) بتاريخ (٦/٢/١٣٩٧هـ)
٣٨٩	نظام البنك الزراعي العربي السعودي	—	—	صدر بموجب المرسوم الملكي رقم (٥٨) بتاريخ (٣/١٢/١٣٨٢هـ)
٣٩٠	نظام التنفيذ القضائي	—	—	نشر هذا النظام في جريدة الرياض بالعدد رقم (١٤٥٠٩) بتاريخ (٧/٣/١٤٢٩هـ) ، ولم يصدر به مرسوم أو قرار رئاسي ، وما زال النظام قيد الدراسة

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٩١	نظام الجمعيات والمؤسسات الأهلية السعودي	—	—	الأنظمة السعودية التي هي قيد الدراسة والصدور ، وقد أقره مجلس الشورى في جلسته العادية (٥٨) ، وتم رفعه لمجلس الوزراء للبت فيه ، وسبق نشره بصحيفة الوطن السعودية بالعدد : (٢٢٦٧) ، الجمعة (٢٠٠٨/١/١٨)
٣٩٢	نظام الجنسية العربية السعودية	—	—	النافذ حالياً بقرار مجلس الوزراء رقم (٤) وتاريخ (١٣٧٤/١/٢٥هـ)
٣٩٣	نظام الشركات التجارية	—	—	صدر بموجب المرسوم الملكي رقم (٦/م) وتاريخ (١٣٨٥/٨/٢٢هـ)
٣٩٤	نظام العلم	—	—	صدر بموجب المرسوم الملكي رقم (٣/م) بتاريخ (١٣٩٣/٢/١٠هـ)
٣٩٥	نظام القضاء	—	—	صدر بموجب المرسوم الملكي رقم (٦٤/م) بتاريخ (١٣٩٥/٧/١٤هـ)

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٣٩٦	نظام القضاء و ديوان المظالم الجديد	—	—	صدرت الموافقة عليه بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (٣٠٣) بتاريخ (١٤٢٨/٩/١٩هـ) ، وبموجب المرسوم الملكي رقم (٧٨/م) بتاريخ (١٤٢٨/٩/١٩هـ)
٣٩٧	النظام القضائي السعودي	—	—	صدر بموجب المرسوم الملكي رقم (٣٠٣) بتاريخ (١٤٢٨/٩/١٩هـ)
٣٩٨	نظام المرافعات الشرعية	—	—	صدر بالمرسوم الملكي رقم (م/٢١) وتاريخ (١٤٢١/٥/٢٠هـ)
٣٩٩	نظام المناطق والمقاطعات	—	—	صدر بموجب المرسوم الملكي رقم (أ/٩٢) بتاريخ (١٤١٢/٨/٢٧هـ)
٤٠٠	نظام الموائئ والمرافئ والمنائر البحرية	—	—	صدر بموجب المرسوم الملكي رقم (م/٢٧) بتاريخ (١٣٩٤/٦/٢٤هـ)
٤٠١	نظام تشكيلات المحاكم	—	—	صدر عن رئاسة الدولة بتاريخ (١٣٤٦/٢/٤هـ)

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٠٢	نظام حماية المرافق العامة	—	—	صدر بموجب المرسوم الملكي الكريم رقم (م/٦٢) في (١٤٠٥/١٢/٢٠هـ) المبني على قرار مجلس الوزراء رقم (٢٢٥) وتاريخ (١٤٠٥/١١/٢١هـ)
٤٠٣	نظام ديوان المظالم	—	—	صدر بموجب المرسوم الملكي رقم (١٧٥٩/١٣/٢) بتاريخ (١٣٧٤/٩/١٧هـ)
٤٠٤	نظام سير المحاكمات الشرعية	—	—	صدر بموجب الأمر السامي رقم (٢١) بتاريخ (١٣٥٠/٢/٢٩هـ)
٤٠٥	نظام صندوق التنمية الصناعية السعودي	—	—	صدر بموجب المرسوم الملكي رقم (م/٣) بتاريخ (١٣٩٤/٢/٢٦هـ)
٤٠٦	نظام صندوق التنمية العقارية	—	—	صدر بموجب المرسوم الملكي رقم (م/٢٣) بتاريخ (١٣٩٤/٦/١١هـ)

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٠٧	نظام مجلس الشورى	—	—	صدر بموجب الأمر الملكي رقم (أ/٩١) بتاريخ (١٤١٢/٨/٢٧هـ)
٤٠٨	نظام مجلس الوزراء	—	—	صدر بموجب بالأمر الملكي رقم (أ/١٣) بتاريخ (١٤١٤/٣/٣هـ)
٤٠٩	نظام مدينة الملك عبدالعزيز للعلوم والتقنية	—	—	صدر بموجب المرسوم الملكي الكريم رقم (٨/م) بتاريخ (١٤٠٦/٤/١٩هـ)
٤١٠	نظام مكافحة الرشوة	—	—	صدر بموجب مرسوم الملكي رقم (م/٣٦) وتاريخ (١٤١٢/١٢/٢٩هـ)
٤١١	الوسيط في التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي مع التطبيق الجاري في المملكة العربية السعودية ومصر والكويت	د. فؤاد عبد المنعم أحمد ، الحسين علي غنيم	—	مؤسسة شباب الجامعة للطباعة والنشر والتوزيع ، الإسكندرية - مصر

الثالث عشر : كتب القانون وشروحه

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤١٢	آثار انعدام حراسة الطوارئ	د. عصام أنور سليم	—	منشأة المعارف - بالإسكندرية - مصر ، ٢٠٠٢م
٤١٣	آثار عقد الإيجار	د. حمدي عبد الرحمن محمد	—	تحقيق : سيد عبدالله وهبه ، نشر دار الكتب الجامعية ، مصر ، الطبعة الثانية ، ١٩٨٢م
٤١٤	أحكام البغاة والخارجين في الشريعة الإسلامية والقانون	د. خالد رشيد الجميل	—	رسالة دكتوراه ، دار الحرية للطباعة ، بغداد - العراق
٤١٥	أحكام الضمان العيني والشخص	د. سيد عيد نايل	—	النشر العلمي والمطابع - جامعة الملك سعود ، ١٤١٩هـ
٤١٦	أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية	د. حامد سلطان	—	دار النهضة العربية ، القاهرة - مصر ، ١٩٧٤م
٤١٧	الاختصاص القضائي الدولي	د. أشرف عبدالعليم الرفاعي	—	دار الكتب القانونية - مصر ، ٢٠٠٦م
٤١٨	الأساس القانوني للمسؤولية عن حراسة الأشياء "دراسة مقارنة"	د. قدور الحجاجي	—	رسالة علمية في وحدة القانون المدني ، جامعة الحسن الثاني - عين الشق ، الدار البيضاء ، المملكة المغربية ، ١٩٩٨م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤١٩	أساس المسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية والقانون المدني	د. محمد صلاح الدين حلمي	—	رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، كلية الحقوق - مصر
٤٢٠	الالتزام بصيانة العين المؤجرة في القانون المدني وفي القوانين الخاصة بالإيجارات	د. عبد الرزاق حسن فرج	—	مطبعة المدني ، القاهرة - مصر ، ١٩٧٩م
٤٢١	المسؤولية عن أعمال الغير في الفقه والقانون "دراسة مقارنة"	الحسن سيسي	—	رسالة علمية ، الجامعة الزيتونية ، المعهد الأعلى لأصول الدين ، ٢٠٠١م-٢٠٠٢م
٤٢٢	الأوامر في قانون المرافعات المدنية والتجارية	د. مصطفى مجدي هرجه	—	دار الفكر والقانون ، المنصورة - مصر ، ٢٠٠٦م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٢٣	تحديد مدلول الحراسة في المسؤولية عن الأشياء	د. سهير سيد منتصر	—	رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق ، جامعة عين شمس - كلية الحقوق ، ١٩٧٧م
٤٢٤	التحفظ على المعاهدات الدولية في الفقه الإسلامي والقانون الدولي العام	فيصل بن عبدالمجيد بن عايد الحصين	—	بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في السياسة الشرعية ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، ١٤٢٥هـ - ١٤٢٦هـ
٤٢٥	التفسير القضائي في القانون المدني	د. رضا المزغني و د. عبد المجيد عبوده	—	معهد الإدارة العامة ، المملكة العربية السعودية ، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م
٤٢٦	التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية في القانون المصري والقانون الليبي	د. فايز أحمد عبد الرحمن	—	دار النهضة العربية ، القاهرة - مصر ، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م
٤٢٧	توقيف الأشياء المتنازع فيها	محرز الزبيدي	—	مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في الحقوق ، شعبة القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تونس

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٢٨	الجديد في قضاء التنفيذ وقضاء الأمور المستعجلة والإعلانات القضائية	د. صلاح الدين جمال الدين وعبدالرحيم إسماعيل زيتون	—	دار نصر للطباعة ، ٢٠٠٣ م
٤٢٩	حدود الارتباط بين المسؤولية المتبوع والمسؤولية الشيئية في الفقه والقضاء المصري والفرنسي	د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن	—	منشأة المعارف بالإسكندرية ، الإسكندرية - مصر ، ٢٠٠٧ م
٤٣٠	حراسات الطوارئ "دراسة شاملة للحراسات التي فرضت استناداً إلى قانون الأحكام العرفية وقانون الطوارئ منذ الحرب العالمية الثانية حتى الآن"	إبراهيم الشربيني	—	دار المعارف ، مصر ، ١٩٦٤ م
٤٣١	الحراسات على الأموال "العرفية ... الطوارئ والامن"	محسن صالح حسن	—	عالم الكتب ، القاهرة - مصر ، الطبعة الأولى ، ١٩٦٣ م
٤٣٢	الحراسة "الاتفاقية - القضائية - القانونية الإدارية" فقها وقضاء	إبراهيم سيد أحمد	—	دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية - مصر ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٢ م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٣٣	حراسة الأشياء طبيعتها وآثارها دراسة مقارنة في مجال المسؤولية المدنية	د. محمد الكشبور	—	مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء - المغرب ، الطبعة الأولى ، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م
٤٣٤	الحراسة القضائية	أحمد هاني مختار	—	دار الكتاب الذهبي ، القاهرة - مصر ، ٢٠٠٨م
٤٣٥	الحراسة القضائية	صالح بن محمد الجربوع	—	دراسة مقارنة بالمعهد العالي للقضاء ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، ١٤٢٢هـ -
٤٣٦	الحراسة القضائية	عصام الجنيدي	—	رسالة لنيل لقب أستاذ في المحاماة ، نقابة المحامين ، دمشق
٤٣٧	الحراسة القضائية "مدلولها وخصائصها وأحكامها وتأصيلها الفقهي والآثار المترتبة عليه في الفقه الإسلامي والقانون المدني" دراسة مقارنة بأحدث التشريعات العربية والأحكام القضائية	د. مراد محمود حيدر	—	منشأة المعارف - الإسكندرية - مصر ، ١٤٣١هـ - ٢٠١٠م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٣٨	الحراسة القضائية في التشريع المصري "المقارن وفقاً للقانونين المدني والمرافعات الجديدين"	د. عبد الحكيم عبد الحميد فراج بك	—	دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة - مصر ، الطبعة الثانية ، ١٣٧١هـ - ١٩٥٢م
٤٣٩	الحراسة القضائية في التشريع المغربي	د. عبد اللطيف هداية الله	—	رسالة علمية ، جامعة الحسن الثاني ، كلية الحقوق ، ١٩٨٢م
٤٤٠	الحراسة القضائية في ضوء الفقه والقضاء	د. عبد الحميد الشواري	—	منشأة المعارف - الإسكندرية - مصر ، ٢٠٠٤م
٤٤١	الحراسة القضائية في ضوء الفقه والقضاء	محمد عزمي البكري	—	دار محمود للنشر والتوزيع ، الطبعة الرابعة ، ٢٠٠١م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٤٢	الحراسة النظرية	المحترمين الحسن	—	بحث لنيل الإجازة في الحقوق ، جامعة القاضي عياض ، كلية العلوم القانونية والاجتماعية ، مراكش
٤٤٣	الحراسة النظرية بين التشريع والإجتهااد القضائي والنظرية	أ. حسن هوداية	—	مطبعة دار السلام ، الرباط - المملكة المغربية ، الطبعة الثانية ، ٢٠٠٠م
٤٤٤	الحراسة في عقد البيع والتأصيل والآثار "دراسة مقارنة"	د. زكريا خليل	—	رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص وحادة القانون المدني ، جامعة القاضي عياض - كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، مراكش ، ٢٠٠٠م-٢٠٠١م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٤٥	الحراسة وعلاقة السببية في المسؤولية عن الأشياء "دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني"	د. عبد السميع عبدالوهاب أبوالخير	—	مكتبة وهبة ، جامعة الأزهر ، القاهرة - مصر ، ١٩٨٨م
٤٤٦	الخطأ المفترض في المسؤولية المدنية	د. حسن عبد الباسط جميعي	—	جامعة القاهرة - كلية الحقوق ، ٢٠٠٥م
٤٤٧	الخطأ في المسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي	إبراهيم زهير	—	رسالة علمية ، بجامعة الحسن الثاني ، كلية العلوم القانونية ، المغرب ، ١٩٩٨م-١٩٩٩م
٤٤٨	خيانة الأمانة والجرائم الملحقه بها	د. مجدي محمود محافظ	—	النسر الذهبي للطباعة ، القاهرة - مصر ، ٢٠٠٥م
٤٤٩	الدعاوى التحفظية تشريعاً وفقها وقضاء	أنور العمروسي	—	دار محمود للنشر والتوزيع ، القاهرة - مصر

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٥٠	دعاوى الحراسة	د. معوض عبد التواب	—	منشأة المعارف ، الإسكندرية - مصر ، الطبعة الثانية ، ١٩٩٤م
٤٥١	دعوى الحراسة	د. علي عوض حسن	—	دار الكتب القانونية ، مصر ٢٠٠٥م
٤٥٢	دعوى الحراسة "التنظيم القانوني والعملي لدعوى الحراسة القضائية"	إبراهيم المنجي	—	منشأة المعارف ، الإسكندرية - مصر ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٣م
٤٥٣	دعوى الحراسة القضائية "دراسة مقارنة من خلال اجتهاد المحاكم وآراء الفقهاء"	نزیه نعيم شلالا	—	المؤسسة الحديثة للكتاب - طرابلس - لبنان ، ٢٠٠١م
٤٥٤	دور القضاء السعودي في الإصلاح التربوي في المملكة العربية السعودية	د. صبحي بن صالح بن يحيى الحارثي	—	مطبعة مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية ، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٥٥	ركن الخطأ في المسؤولية المدنية دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري واليميني والفقه الإسلامي	د. محمد حسين علي الشامي	—	دار النهضة العربية ، القاهرة - مصر ، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م
٤٥٦	التشريع الجنائي الإسلامي "مقارناً بالقانون الوضعي"	عبد القادر عودة	—	دار الكاتب العربي للتأليف والترجمة والنشر ، بيروت
٤٥٧	سلطة الدولة في فرض الحراسة وضوابطها القانونية والدستورية في النظام القانوني المصري	د. حسن محمد أحمد جودة	—	رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق جامعة القاهرة ، كلية الحقوق ، ٢٠٠٠م
٤٥٨	سلطة قاضي العجلة باتخاذ تدابير تحقيقه احتياطية	د. نبيل الفاضل رعد	—	المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس - لبنان
٤٥٩	شرح أحكام الإيجار في التقنين المدني وتشريعات إيجار الأماكن	عبد الناصر توفيق العطار	—	المطبعة العربية الحديثة ، القاهرة - مصر ، ١٩٩٠م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٦٠	شرح القانون المدني الجديد في حق الملكية	د. محمد علي عرفه	—	مطبعة جامعة القاهرة ، ١٩٥٤م
٤٦١	شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي	د. عبدالناصر موسى أبو البصل	—	دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، عمان - الأردن ، ٢٠٠٥م
٤٦٢	شروط صحة المعاهدات الدولية في الفقه والقانون الدولي	عبد العزيز بن سعد المزيد	—	جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، ١٤١٩هـ
٤٦٣	شروط مسؤولية حارس الأشياء غير الحية مواقف القضاء وردود الفقه "دراسة مقارنة"	حسن زرداني	—	رسالة علمية في وحدة القانون المدني ، جامعة الحسن الثاني - عين الشق ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، الدار البيضاء - المملكة المغربية ، ١٩٩٨م-١٩٩٩م
٤٦٤	ضمان تعويض المضررين بين قواعد المسؤولية الفردية واعتبارات التضامن الاجتماعي	د. محمد نصر الدين منصور	—	دار النهضة العربية ، القاهرة - مصر ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠١م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٦٥	الضوابط الشخصية للاختصاص القضائي الدولي	أ.د. صلاح الدين جمال الدين	—	دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية - مصر ، ٢٠٠٤م
٤٦٦	طبيعة خطأ وفعل المضرور وأثرهما على مسؤولية حارس الأشياء غير الحية "دراسة في القانون المغربي والفرنسي"	د. جمال زياد	—	أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في الحقوق ، جامعة الحسن الثاني - كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، الدار البيضاء - المملكة المغربية ، ١٩٩٦م
٤٦٧	طرق التنفيذ والتحفظ في المواد المدنية والتجارية في مصر	د. عبد الحميد أبو هيف	—	مطبعة الاعتماد بشارع حسن الأكبر بمصر ، الطبعة الثانية ، ١٣٤١هـ - ١٩٢٣م
٤٦٨	العقود الصغيرة الحراسة والعمل	أنور طلبة	—	المكتب الجامعي الحديث ، ٢٠٠٤م
٤٦٩	العلاقة بين مسؤولية المتبوع ومسئولية حارس الأشياء غير الحية	محمود السيد عبدالمعطي خيال	—	رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق ، جامعة عين شمس - كلية الحقوق

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٧٠	فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية "ماهية الحراسة الفعلية - فعل الحيوان - فعل الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة أو الآلات الميكانيكية - تهدم البناء - انتقال الحراسة - تجزئة الحراسة - حراسة الاستعمال وحراسة التكوين (إشكالية)"	د. أسامة أحمد بدر	—	دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - مصر ، ٢٠٠٥ م
٤٧١	فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية "دراسة مقارنة"	د. محمد سعيد أحمد الرحو	—	الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان - الأردن ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠١ م
٤٧٢	فكرة القانون الدولي في الفقه المقارن	د. أحمد عبدالكريم	—	—
٤٧٣	فكرة حراسة الشيء في مجال المسؤولية المدنية	د. قدور الحجاجي	—	بحث لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص ، جامعة الحسن الثاني - عين الشق ، ٢٠٠٥ م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٧٤	الفكر السياسي في العصور القديمة	د. عمر عبد الحفي	—	المؤسسة الجامعية للدراستات والنشر والتوزيع ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م
٤٧٥	القانون الدولي الخاص الجنسية وتنازع القوانين "دراسة مقارنة"	د. صلاح الدين جمال الدين	—	دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية - مصر ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٨م
٤٧٦	القانون الدولي الخاص تنازع القوانين	د. ممدوح عبد الكريم	—	دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان - الأردن ، الطبعة الأولى ، الإصدار الثاني ، ٢٠٠٥م
٤٧٧	القضاء الإستعجالي	محمد منقار بنيس	—	دار نشر المعرفة للنشر والتوزيع ، الرباط - المغرب
٤٧٨	القضاء الإستعجالي في الفقه الإسلامي والقانون المغربي	محمد العبدلاوي	—	رسالة علمية جامعة القرويين ، كلية الشريعة ، ٢٠٠٢م
٤٧٩	قضاء الأمور المستعجلة	محمد علي راتب ، محمد نصر الين كامل ، محمد فاروق راتب	—	دار الطباعة الحديثة ، بيروت - لبنان

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٨٠	القضاء المستعجل	المستشار محمد عبد اللطيف	—	دار النهضة العربية ، القاهرة - مصر ، الطبعة الرابعة
٤٨١	القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ	عزالدين الدناصوري ، حاد عكاز	—	الطبعة الثامنة ، ٢٠٠٦م
٤٨٢	لغة القانون في مصر	أ.د. عز الدين عبدالله	—	بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد ، جامعة القاهرة - كلية الحقوق ، عدد خاص لمئوية كلية الحقوق ، مطبعة جامعة القاهرة ، ١٩٨٣م
٤٨٣	ماهية الحكم القضائي الأجنبي "دراسة فقهية قضائية مقارنة في النظم القانونية"	د. هشام خالد	—	منشأة المعارف - الإسكندرية - مصر ، ٢٠٠٧م
٤٨٤	مبادئ تاريخ القانون	د. صوفي حسن أبو طالب	—	مكتبة النهضة المصرية ، القاهرة - مصر ، ١٣٧٩هـ - ١٩٦٠م
٤٨٥	مجموعة الأعمال التحضيرية	جمع وترتيب احمد صفاء الدين العطيفي	—	الكويت : مجلس الوزراء، إدارة الفتوى والتشريع ، ١٩٨٣م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٨٦	المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي المقارن	د. سيد أمين محمد	—	رسالة علمية لنيل درجة الدكتوراة ، جامعة القاهرة ، كلية الحقوق ، ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م
٤٨٧	المسؤولية القانونية للحارس عن الأموال التي في حراسته ونظام الحراسة الخاصة في مصر في ضوء الفقه وأحكام القضاء	د. حسين محمد خليل	—	جامعة القاهرة - كلية الحقوق ، ٢٠٠٥م
٤٨٨	مسؤولية المتبوع باعتباره حارسا	د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن	—	جامعة المنصورة - كلية الحقوق ، مصر ، ١٩٧٦م
٤٨٩	المسؤولية المدنية عن حراسة الأشياء "دراسة مقارنة في القانون المدني المصري والفقه الإسلامي"	د. أجمد محمد منصور	—	رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق ، جامعة المنصورة - كلية الحقوق ، مصر ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م
٤٩٠	المسؤولية عن الحراسة في القانون الروماني	د. عباس مبروك الغزيري	—	دار النهضة العربية ، القاهرة - مصر ، ٢٠٠٤م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٩١	المستعجل في الفقه والقضاء	حسن عكوش	—	مكتبة القاهرة الحديثة ، الطبعة الأولى ، ١٩٦١م
٤٩٢	المشكلات العملية في القضاء المستعجل	د. عبد الفتاح مراد	—	الإسكندرية - مصر
٤٩٣	مصادر الالتزام	د. عبد المنعم فرج الصدّه	—	دار النهضة العربية ، ١٩٩٢م
٤٩٤	مناطق الاختصاص والحكم في الدعاوى المستعجلة	د. أمينة مصطفى النمر	—	منشأة المعارف ، الإسكندرية - القاهرة ١٩٦٧م ،
٤٩٥	موسوعة أسباب الحراسة والجزاء السياسي في قانون المدعي العام الإشتراكي	المستشار مصطفى الشاذلي	—	دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية - مصر
٤٩٦	الموسوعة القضائية الجديدة في القضاء المستعجل	د. مصطفى هرجه	—	دار الفكر والقانون ، المنصورة - مصر ، ٢٠٠٥م
٤٩٧	الموسوعة في قضاء الأمر المستعجل "وفقاً لقانون المرافعات الجديدة لتشريع المقارن"	اسكندر سعد زغلول ، صلاح الدين بيومي	—	الطبعة الثانية ، ١٩٧١م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٤٩٨	موقع المال كضابط للإختصاص القضائي الدولي للمحاكم العربية	د. هشام خالد	—	منشأة المعارف بالإسكندرية ، الإسكندرية - مصر ، ٢٠٠٨م
٤٩٩	نشأة القوانين وتطورها	د. علي محمد جعفر	—	المؤسسة الجامعية للدراستات ونشر والتوزيع ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى - ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م
٥٠٠	نطاق مسؤولية المتبوع باعتباره حارسا للشيء وفق أحكام التشريع المغربي	د. محمد الحضري	—	أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في الحقوق ، جامعة محمد الخامس ، كلية العلوم القانونية ، الرباط - المملكة المغربية ، ١٩٩٧م
٥٠١	نظام الطوارئ والأحكام العرفية	د. عبد الإله الخاني	—	١٩٧٣م
٥٠٢	النظرية العامة لحجز المنقول في ضوء الفقه وأحكام القضاء	د. محمد إبراهيم	—	جامعة الزقازيق - كلية الحقوق - مصر ، طبعة ٢٠٠٦م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٠٣	النظرية العامة للالتهزام مصادر الالتهزام	د. محمد حسام محمود لطفي	—	النسر الذهبي للطباعة ، القاهرة - مصر ، ١٩٩٩م-٢٠٠٠م
٥٠٤	النظرية العامة للحراسة في القانون المدني	د. رضا محمد عبد السلام عيسى	—	رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون ، جامعة حلوان - كلية الحقوق ، ٢٠٠٥م ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية - مصر ، ٢٠٠٧م
٥٠٥	نظرية القضاء المستعجل	محمد طلال الحمصي	—	دار الرسالة العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٦م
٥٠٦	نظرية المسؤولية التقصيرية عن فعل الأشياء غير الحية في ضوء الفقه الإسلامي والقانون الروماني والقانون الفرنسي والقانون المغربي وقوانين البلاد العربية	أحمد الفقيه التطواني	—	مكتبة دار السلام ، الرباط - المملكة المغربية ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٤م
٥٠٧	النظم الإسلامية	د. حسن إبراهيم حسن ، ود. علي إبراهيم حسن	—	مكتبة المعارف للنشر والتوزيع ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، ١٩٩٩م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٠٨	النيابة القانونية	ماجد مصطفى شبانة	—	دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية - مصر ، ٢٠٠٤م
٥٠٩	الوجيز في دعاوى واختصاص القضاء المستعجل	د. محمود سلامة	—	الناشرون المتحدون ، مصر ، الطبعة الأولى
٥١٠	الوسيط في شرح القانون المدني	د. عبد الرزاق أحمد السنهوري	—	منشأة المعارف جلال حزي وشركاه ، الإسكندرية - مصر ، ٢٠٠٤م
٥١١	الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة	د. معوض عبد التواب	—	مطبعة أطلس ، القاهرة - مصر ، الطبعة الثانية ، ١٩٨٨م
٥١٢	الولاية على المال	محمد كمال حمدي	—	دار المعارف بمصر ، ١٩٦٦م

الرابع عشر : كتب السير والتاريخ والتراجم

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥١٣	أسد الغابة في معرفة الصحابة	عز الدين بن الأثير أبي الحسن علي بن محمد الجزري	٦٣٠هـ	تحقيق : عادل أحمد الرفاعي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م
٥١٤	أسماء الكتب	عبد اللطيف بن محمد رياض زادة	١٠٨٧هـ	تحقيق : د. محمد التونجي ، دار الفكر ، دمشق - سوريا ، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م
٥١٥	الإصابة في تمييز الصحابة	أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي	٨٥٢هـ	تحقيق : علي بن أحمد البجاوي ، دار الجيل ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م
٥١٦	الإعلام	خير الدين الزركلي	١٣٩٦هـ	دار العلم للملايين ، بيروت - لبنان ، الطبعة السابعة ، ١٩٨٦م
٥١٧	إكتفاء القنوع بما هو مطبوع	إدوارد فنديك	—	دار صادر ، بيروت ، ١٨٩٦م
٥١٨	إيضاح المكنون في الذيل على كشف الظنون	إسماعيل باشا بن محمد أمين	١٣٣٩هـ	دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م
٥١٩	الأطلس التاريخي لسيرة الرسول ﷺ	سامي بن عبد الله بن أحمد المغلوث	—	مكتبة العبيكان ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٢٠	أطلس الخليفة أبي بكر الصديق ﷺ	سامي بن عبد الله بن أحمد المغلوث	—	مكتبة العبيكان ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م
٥٢١	أطلس الخليفة عثمان ﷺ	سامي بن عبد الله بن أحمد المغلوث	—	مكتبة العبيكان ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م
٥٢٢	أطلس الخليفة عمر بن الخطاب ﷺ	سامي بن عبد الله بن أحمد المغلوث	—	مكتبة العبيكان ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م
٥٢٣	أطلس السيرة النبوية	د. شوقي أبو خليل	—	دار الفكر بدمشق - سوريا ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م
٥٢٤	البداية والنهاية	إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي أبو الفداء	٧٧٤هـ -	مكتبة المعارف ، بيروت

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٢٥	البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع	محمد بن علي الشوكاني	١٢٥٠هـ—	دار المعرفة ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٣٤٨هـ—
٥٢٦	بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة	جلال الدين عبدالرحمن بن أبو بكر السيوطي	٩١١هـ—	تحقيق : محمد أبو الفضل إبراهيم ، المكتبة العصرية ، لبنان-صيدا
٥٢٧	تاج التراجم في طبقات الحنفية	أبو الفداء زين الدين قاسم بن قطلوبغا السوداني	—	مخطوط
٥٢٨	تاريخ التشريع الإسلامي في القديم وفي العصر الحديث	أ.د يوسف محمد محمود قاسم	—	بحث منشور ضمن المجموعة (٥) موسوعة التشريع الإسلامي ، من سلسلة الموسوعات الإسلامية المتخصصة الصادرة من وزارة الأوقاف والمجلس الأعلى للشئون الإسلامية ، مصر بإشراف أ.د. محمد زقزوق ، مطابع الأهرام ، القاهرة ، ١٤٢٧هـ—٢٠٠٦م
٥٢٩	تاريخ المملكة العربية السعودية	عبدالله الصالح العثيمين	—	مكتبة العبيكان ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ—١٩٩٥م
٥٣٠	تاريخ بغداد	أحمد بن علي أبو بكر الخطيب البغدادي	٤٦٣هـ—	دار الكتب العلمية

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٣١	تاريخ حضارة المغرب والأندلس في عهد المرابطين والموحدين	د. عبد الحميد حسن أحمد السامرائي	—	دار شموع الثقافة ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٢ م
٥٣٢	تاريخ قضاة الأندلس ، المراقبة العليا فيمن يستحق القضاء والفتيا	أبو الحسن عبد الله بن الحسن النباهي الأندلسي	٧٩٣هـ—	تحقيق : لجنة إحياء التراث العربي في دار الآفاق الجديدة ، دار الآفاق الجديدة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الخامسة ، ١٤٠٣هـ—١٩٨٣م
٥٣٣	تاريخ مدينة دمشق وذكر فضلها وتسمية من حلها من الأمثال	أبي القاسم علي بن الحسن ابن هبة الله بن عبد الله الشافعي	٥٧١هـ—	تحقيق : محب الدين أبي سعيد عمر بن غرامة العمري ، دار الفكر ، بيروت ، ١٩٩٥ م
٥٣٤	تجريد أسانيد الكتب المنشورة والأجزاء المنثورة أو المعجم المفهرس	أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني	٨٥٢هـ—	تحقيق : محمد شكور الميايدي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ— ١٩٩٨ م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٣٥	تراجم المؤلفين التونسيين	محمد محفوظ	—	دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٩٨٢م
٥٣٦	ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك	أبو الفضل عياض بن موسى اليحصبي الأندلسي	٥٤٤هـ—	دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان
٥٣٧	تهذيب الأسماء واللغات	محيي الدين بن شرف النووي	—	تحقيق : مركز البحوث والدراسات ، دار الفكر ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٦م
٥٣٨	توشيح الديباج وحلية الابتهاج	بدر الدين محمد بن يحيى القرافي المالكي	٩٤٥هـ—	تحقيق : أحمد الشتيوي ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣هـ—
٥٣٩	الجواهر المضية في طبقات الحنفية	عبد القادر بن أبي الوفاء القرشي أبو محمد	٧٧٥هـ—	مير محمد كتب خانة ، كراتشي
٥٤٠	الجوهر المنضد في أصحاب متأخري الإمام أحمد	يوسف بن الحسن بن عبدالهادي المعروف بابن المبرد	٩٠٩هـ—	تحقيق : د. عبدالرحمن بن سليمان عثيمين ، القاهرة ، مكتبة الخازنحي ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٧هـ—

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٤١	حلية الأولياء وطبقات الأصفياء	أبو نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني	٤٣٠هـ	دار الكتاب العربي ، بيروت - لبنان ، الطبعة الرابعة ، ١٤٠٥هـ
٥٤٢	خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر	محمد أمين بن فضل الله بن محب الدين بن محمد الحجي	١١١١هـ	دار صادر ، بيروت
٥٤٣	الدر المنضد في ذكر أصحاب الإمام أحمد رضي الله عنه	مجير الدين عبد الرحمن بن محمد العليمي الحنبلي	٩٢٨هـ	تحقيق : د. عبد الرحمن بن سليمان العثيمين ، مكتبة التوبة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م
٥٤٤	درة الحجال في أسماء الرجال	أبي العباس أحمد بن محمد المكناسي الشهير بابن القاضي	٩١٠هـ	تحقيق : محمد الأحمد أبو النور ، دار التراث ، القاهرة ، ١٣٩٠هـ
٥٤٥	الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة	الحافظ شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد العسقلاني	٨٥٢هـ	مراقبة : محمد عبد المعيد ضان ، مجلس دائرة المعارف العثمانية ، حيدر آباد ، الهند ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٢هـ - ١٩٧٢م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٤٦	الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب	إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي	٧٩٩هـ—	دار الكتب العلمية ، بيروت
٥٤٧	ذيل التقييد في رواة السنن والمسانيد	محمد بن أحمد بن علي المكي الفاسي	٨٣٢هـ—	تحقيق : كمال يوسف الحوت ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٠هـ—١٩٩٠م
٥٤٨	الذيل على طبقات الحنابلة	أبي الفرج عبدالرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي	٧٩٥هـ—	دار المعرفة ، بيروت
٥٤٩	روضة الناظرين عن مآثر علماء نجد وحوادث السنين	محمد بن عثمان بن صالح بن عثمان القاضي	—	مطبعة الحلبي - مصر ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٣هـ—١٩٨٣م
٥٥٠	الرسالة المستطرفة لبيان مشهور كتب السنة المصنفة	محمد بن جعفر الكتاني	١٣٤٥هـ—	تحقيق : محمد المنتصر بن محمد الزمزمي الكتاني ، دار البشائر الإسلامية ، بيروت ، الطبعة الرابعة ، ١٤٠٦هـ—١٩٨٦م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٥١	سير أعلام النبلاء	محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي أبو ذهبي	٧٤٨هـ—	تحقيق : شعيب الأرنؤوط ، ومحمد نعيم العرقسوسي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت - لبنان ، الطبعة التاسعة ، ١٤١٣هـ—
٥٥٢	السيرة النبوية	عبد الملك بن هشام بن أيوب الحميري المعافري أبو محمد	٢١٣هـ—	تحقيق : طه عبد الرؤوف سعيد ، دار الجيل ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١١هـ—
٥٥٣	شجرة النور الزكية في طبقات علماء المالكية	العلامة محمد بن محمد مخلوف	—	المطبعة السلفية ، القاهرة ، ١٣٤٩هـ—
٥٥٤	شذرات الذهب في أخبار من ذهب	عبد الحي بن أحمد بن محمد العكري الحنبلي	١٠٨٩هـ—	تحقيق : عبد القادر أرنؤوط ومحمد أرنؤوط ، دار ابن كثير ، دمشق ، ١٤٠٦هـ—
٥٥٥	صفة الصفوة	أبي الفرج عبدالرحمن ابن الجوزي	٥٩٧هـ—	تحقيق : طارق محمد عبدالمنعم ، دار ابن خلدون ، اسكندرية

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٥٦	طبقات الحفاظ	عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي أبو الفضل	٩١١هـ	دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣هـ
٥٥٧	طبقات الحنابلة	محمد بن أبي علي أبو الحسين	٥٢١هـ	تحقيق : محمد حامد ، الفقهي ، دار المعرفة ، بيروت - لبنان
٥٥٨	الطبقات السنية في تراجم الحنفية	الحنفية تقي الدين بن عبد القادر التميمي الدراي الغزي	١٠١٠هـ	تحقيق : عبد الفتاح محمد الحلو ، دار الرفاعي ، الرياض ، 1983م
٥٥٩	طبقات الشافعية	أبو بر بن أحمد بن محمد بن عمر بن قاضي شهبه	٨٥١هـ	تحقيق : د. الحافظ عبد الحلليم خان ، عالم الكتب ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ
٥٦٠	طبقات الشافعية	أبي بكر بن هداية الله الحسيني	١٠١٤هـ	تحقيق : عادل نويهض ، دار الآفاق الجديدة ، بيروت ، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م
٥٦١	طبقات الشافعية الكبرى	تاج الدين بن علي بن عبد الكافي السبكي	٧٧١هـ	تحقيق : د. محمود محمد الطناحي ، د. عبد الفتاح محمد الحلو ، هجر للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ، ١٤١٣هـ
٥٦٢	طبقات الفقهاء	إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي أبو إسحاق	٤٧٦هـ	تحقيق : خليل الميس ، دار القلم ، بيروت - لبنان

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٦٣	طبقات المفسرين	أحمد بن محمد الأدزوي	—	تحقيق : سليمان بن صالح الخزري ، مكتبة العلوم والحكم ، السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م
٥٦٤	طبقات المفسرين	جلال الدين عبدالرحمن بن أبو بكر السيوطي	٩١١هـ -	تحقيق : علي محمد عمر ، مكتبة وهبه ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٦م
٥٦٥	عصر الخلافة الراشدة محاولة لنقد الرواية التاريخية وفق مناهج المحدثين	د. أكرم ضياء العمري	—	مكتبة العلوم والحكم ، المدينة المنورة - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م
٥٦٦	الفتح المبين في طبقات الأصوليين	عبد الله مصطفى المراعي	—	مطبعة أنصار السنة المحمدية بمصر ، ١٣٦٦هـ - ١٩٤٧م
٥٦٧	الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي	محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي الفاسي	١٣٧٦هـ -	المكتبة العصرية ، صيدا - بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٦٨	الفوائد البهية في تراجم الحنفية	محمد عبد الحي اللكنوي	—	طبعه المطبع المصطفائي ، ١٩٧٦م
٥٦٩	قطف الثمر في رفع أسانيد المصنفات في الفنون والأثر	صالح بن محمد بن نوح العمري الفلاني المغربي	١٢١٨هـ	تحقيق : عامر حسن صبري ، دار الشروق ، مكة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٤م
٥٧٠	كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون	مصطفى بن عبدالله القسطنطيني الرومي الحنفي	١٠٦٧هـ	دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م
٥٧١	الكامل في التاريخ	أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني	٦٣٠هـ	تحقيق : عبد الله قاضي ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٤١٥هـ
٥٧٢	معجم البلدان	ياقوت بن عبدالله الحموي أبو عبدالله	٦٢٦هـ	دار الفكر ، بيروت
٥٧٣	معجم الكتب	يوسف بن حسن الدمشقي	٩٠٩هـ	تحقيق : يسرى عبدالغني البشري ، مكتبة ابن سينا للنشر والتوزيع ، مصر ، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م
٥٧٤	معجم المؤلفين	عمر رضا كحالة	١٤٠٨هـ	مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٧٥	مقدمة ابن خلدون	عبد الرحمن بن محمد بن خلدون الحضرمي	٨٠٨هـ—	دار القلم ، بيروت - لبنان ، الطبعة الرابعة ، ١٩٨٤م
٥٧٦	المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد	الإمام برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح	٨٨٤هـ—	د. عبد الرحمن بن سليمان العثيمين ، مكتبة الرشد ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م
٥٧٧	المنهج الأحمد في تراجم أصحاب الإمام أحمد	مجير الدين أبين اليمن عبدالرحمن بن محمد بن عبدالرحمن العليمي المقدسي الحنبلي	٩٢٨هـ—	أشرف على تحقيق الكتاب وخرج أحاديثه : عبدالقادر الأرناؤوط ، حقق هذا الجزء وعلق عليه : محي الدين نجيب دار صادر للطباعة والنشر ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٧م
٥٧٨	موجز التاريخ الإسلامي	أحمد معمور العسيري	—	مطابع الإبتكارات ، الدمام - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢٠هـ-١٩٩٩م

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٧٩	نيل الابتهاج بتطريز الديباج	أحمد بابا التنبكي المالكي	١٠٣٦هـ—	وضع هوامشه وفهارسه : طلاب كلية الدعوة الإسلامية ، طرابلس - كلية الدعوة الإسلامية ، الطبعة الأولى ، 1989م
٥٨٠	هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين	إسماعيل باشا البغدادي	١٣٣٩هـ—	دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤١٣هـ— ١٩٩٢م
٥٨١	الوافي بالوفيات	صلاح الدين بن خليل أيبك الصفدي	٧٦٤هـ—	تحقيق : أحمد أرنتووط وتركي مصطفى ، دار إحياء التراث ، بيروت - لبنان ، ١٤٢٠هـ— ٢٠٠٠م
٥٨٢	وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان	أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان	٦٨١هـ—	تحقيق : إحسان عباس ، دار الثقافة ، لبنان

الخامس عشر : الدوريات والمجلات

م	المرجع	المؤلف	سنة الوفاة	معلومات النشر
٥٨٣	جريدة الرياض	—	—	جريدة الرياض عدد (١٤٥٠٩) بتاريخ ١٤٢٩/٣/٧هـ و عدد (١٤٥٩٧) بتاريخ ١٤٢٩/٦/٧هـ
٥٨٤	جريدة أم القرى	—	—	جريدة أم القرى عدد (٤٠٤١) بتاريخ ١٤٢٦/٣/١٣هـ
٥٨٥	جريدة عكاظ	—	—	جريدة عكاظ عدد (٢٨٦٥) بتاريخ ١٤٣٠/٤/٢٥هـ
٥٨٦	مجلة العدل	—	—	مجلة وزارة العدل السعودية عدد (٣٨) لعام ١٤٢٩هـ ، مجلة وزارة العدل السعودية عدد (٢٩)
٥٨٧	مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية	مجموعة من الدكاترة والأساتذة بكلية الحقوق	—	جامعة القاهرة - كلية الحقوق ، عدد خاص لمئوية كلية الحقوق ، مطبوعة جامعة القاهرة ، ١٩٨٣م

فهرس الموضوعات

الصفحة

الموضوع

٥ المقدمة
٣٦ الفصل التمهيدي التعريف بالحراسة وحققتها وأصلها التاريخي
٣٩ المبحث الأول : حقيقة الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي
٤٢ المطلب الأول : مدلول الحراسة في اللغة
٤٧ المطلب الثاني : مفهوم الحراسة في الفقه الإسلامي
٦٦ المطلب الثالث : مدلول الحراسة في القانون الوضعي
٨٣ - الموازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في ماهية الحراسة
١٠٢ المطلب الرابع : تعريف الحراسة القضائية
١٢١ المبحث الثاني : الأصل التاريخي للحراسة القضائية
 المطلب الأول : الحراسة القضائية في عهد النبوة، وعصر الخلفاء الراشدين
١٢٤ فمن بعدهم إلى العصر الحاضر
١٣٦ المطلب الثاني : تطور النظرية وتقنينها في القضاء السعودي
 الباب الأول : مدى مشروعية الحراسة وأنواعها وما يميزها في الفقه الإسلامي
١٤٠ الأنظمة التشريعية المختلفة
 الفصل الأول : مدى مشروعية الحراسة في الفقه الإسلامي والأنظمة
١٤٣ التشريعية المختلفة
١٤٦ المبحث الأول : الأصل في مشروعية الحراسة في الفقه الإسلامي
١٧٢ المبحث الثاني : الحراسة في أقوال علماء الفقه الإسلامي
 المبحث الثالث : تنظيم عقد الحراسة في الفقه الإسلامي والنظام القضائي
١٨٧ السعودي

١٩١ الفصل الثاني : أنواع الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي
١٩٥ المبحث الأول : الحراسة الاتفاقية
٢٠١ المبحث الثاني : الحراسة القضائية
٢١١ المبحث الثالث : الحراسة القانونية
٢١٦ المبحث الرابع : الحراسة الإدارية
٢١٩ المبحث الخامس : حراسة الطوارئ
٢٢١ المبحث السادس : حراسة التعبئة
٢٢٧ الفصل الثالث : ما يميز الحراسة القضائية
	المبحث الأول : تمييز الحراسة القضائية عن العقود الشرعية الأخرى المشابهة
٢٣٠ لها
٢٣١ المطلب الأول : الحراسة القضائية والوكالة
٢٣٤ المطلب الثاني : الحراسة القضائية والوديعة
٢٣٨ المطلب الثالث : الحراسة القضائية والرهن
٢٤٠ المطلب الرابع : الحراسة القضائية والعارية
٢٤٢ المطلب الخامس : الحراسة القضائية والإجارة
	المبحث الثاني : تمييز الحراسة القضائية عن الحراسات والإجراءات التحفظية
٢٤٣ الأخرى
٢٤٤ المطلب الأول : الحراسة القضائية والحراسة الاتفاقية
٢٤٧ المطلب الثاني : الحراسة القضائية والحراسة القانونية
٢٤٩ المطلب الثالث : الحراسة القضائية والحراسة الإدارية
٢٥١ المطلب الرابع : الحراسة القضائية وحراسة الطوارئ
٢٥٢ المطلب الخامس : الحراسة القضائية والحراسة العرفية

- المطلب السادس : الحراسة القضائية وحراسة التبعئة ٢٥٣
- المطلب السابع : الحراسة القضائية والحراسة المادية أو الفعلية ٢٥٤
- المطلب الثامن : الحراسة القضائية والحراسة الاقتصادية ٢٥٥
- المطلب التاسع : الحراسة القضائية والحراسة السياسية ٢٥٦
- المطلب العاشر : الحراسة القضائية والحراسة الجنائية ٢٥٧
- المطلب الحادي عشر : الحراسة القضائية والمصادرة ٢٥٨
- المطلب الثاني عشر : الحراسة القضائية والتأميم ٢٥٩
- المطلب الثالث عشر : الحراسة القضائية والتنفيذ الجبري ٢٦٠
- المطلب الرابع عشر : الحراسة القضائية والحجر التنفيذي ٢٦١
- المطلب الخامس عشر : الحراسة القضائية والحجر التحفظي ٢٦٣
- المطلب السادس عشر : الحراسة القضائية والحجر ٢٦٥
- المطلب السابع عشر : الحراسة القضائية والتصرف في الأشياء ٢٦٦
- المطلب الثامن عشر : الحراسة القضائية وإدارة المال الشائع ٢٦٧
- المطلب التاسع عشر : الحراسة القضائية والتصفية ٢٧٠
- المطلب العشرون : الحراسة القضائية والوصاية ٢٧٢
- المطلب الحادي والعشرون : الحراسة القضائية والولاية ٢٧٤
- المطلب الثاني والعشرون : الحراسة القضائية والقوامة ٢٧٦
- المطلب الثالث والعشرون : الحراسة القضائية والتحكيم ٢٧٧
- الباب الثاني : قيام الحراسة القضائية وتطبيقاته العملية في ضوء الفقه الإسلامي**
- والنظام القضائي السعودي ٢٧٩
- الفصل الأول : أركان الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي**
- المبحث الأول : النزاع الجدي المبرر لقيام الحراسة القضائية ٢٨٦

- ٢٩٥ المبحث الثاني : ركن الاستعجال وأثره في قيام الحراسة
- المبحث الثالث : تعيين الحراسة القضائية وكونها الوسيلة الوحيدة للحفاظ
- ٣٠٩ على الشيء محل الحراسة القضائية
- ٣١٩ المبحث الرابع : قابلية الشيء محل الحراسة للوضع تحت الحراسة
- الفصل الثاني : التطبيقات العملية لقيام الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي**
- ٣٣٦ **والقضاء السعودي**
- المبحث الأول : الحراسة القضائية على المال الشائع في الفقه الإسلامي
- ٣٣٩ والنظام السعودي
- المبحث الثاني : الحراسة القضائية على الأشياء المباعة والمؤجرة في الفقه
- ٣٤٨ الإسلامي والنظام السعودي
- المبحث الثالث : الحراسة القضائية على التركات في الفقه الإسلامي والنظام
- ٣٥٦ السعودي
- المبحث الرابع : الحراسة القضائية على الشخصيات الاعتبارية في الفقه
- ٣٦٢ الإسلامي والنظام السعودي
- المبحث الخامس : الحراسة القضائية على الشيء المقرر عليه حق الانتفاع
- المثقل بحق امتياز ، أو المرهون رهناً رسمياً ، أو حيازياً في
- ٣٧٢ الفقه الإسلامي ، وتطبيقاته في النظام القضائي السعودي
- ٣٩١ المبحث السادس : الحراسة القضائية المتعلقة بأطراف مختلفي الجنسيات
- الفصل الثالث : الاختصاص بنظر دعوى الحراسة القضائية**
- ٤٠٦ المبحث الأول : انعقاد الاختصاص لرؤساء المحاكم ومن في حكمهم
- ٤١٠ المبحث الثاني : الإجراءات والحكم في دعوى الحراسة القضائية
- ٤٢٦

٤٤٧	الباب الثالث : الآثار الناتجة عن قيام الحراسة القضائية وسلطة الحارس فيها
٤٥٠	الفصل الأول : الآثار الناتجة عن قيام الحراسة القضائية
٤٥٣	المبحث الأول : تعيين الحارس القضائي ومدى علاقته بغيره
٤٧٨	المبحث الثاني : حقوق الحارس القضائي والتزاماته
	المبحث الثالث : عهدة الحارس القضائي ونطاقها الشخصي والمادي في الفقه
٤٩٧	الإسلامي والنظام السعودي
٥٠٩	الفصل الثاني : سلطة الحارس القضائي ومسئوليته
	المبحث الأول : مدى سلطة الحارس القضائي في الانتفاع والتصرف في
٥١٢	الأشياء المحروسة في الفقه الإسلامي والنظام السعودي
٥٢٣	المبحث الثاني : مسؤولية الحارس القضائي
٥٣٦	المبحث الثالث : انتهاء الحراسة القضائية
٥٥٦	الخاتمة
٥٦٠	الملاحق
٧٠٢	الفهارس
٧٠٤	-فهرس الآيات
٧٠٥	-فهرس الأحاديث
٧١٠	-فهرس الآثار
٧١١	-فهرس الأعلام
٧١٦	-فهرس المصطلحات والألفاظ الغريبة
٧١٧	-فهرس للقواعد الفقهية والمصطلحات الأصولية المعرف أو المستدل بها
٧١٨	-فهرس المذاهب والفرق
٧١٩	-فهرس للمصطلحات القضائية والنظامية والقانونية

٧٢٣ فهرس الأبيات الشعرية
٧٢٥ فهرس الكتب
٧٢٨ فهرس المصادر والمراجع
٨٤٣ فهرس الموضوعات
٨٤٩ فهرس الفهارس

فهرس الفهارس

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٣٥-٥
الفصل التمهيدي : التعريف بالحراسة وحققتها وأصلها التاريخي	١٣٩-٣٦
الباب الأول : مدى مشروعية الحراسة وأنواعها وما يميزها في الفقه الإسلامي	
الأنظمة التشريعية المختلفة	٢٧٨-١٤٠
الباب الثاني : قيام الحراسة القضائية وتطبيقاته العملية في ضوء الفقه الإسلامي	
والنظام القضائي السعودي	٤٤٦-٢٧٩
الباب الثالث : الآثار الناتجة عن قيام الحراسة القضائية وسلطة الحارس فيها ...	٥٥٥-٤٤٧
الخاتمة	٥٥٩-٥٥٦
ملاحق	٧٠١-٥٦٠
الفهارس	٨٤٩-٧٠٢