المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
المعهد العالي للقضاء
قسم السياسة الشرعية
شعبة الأنظمة

# أحكام دعاوى الحيازة في نظام المرافعات الشرعية

دراسة مقارنة

بحث تكميلي مقدم إلى قسم السياسة الشرعية لنيل درجة الماجستير

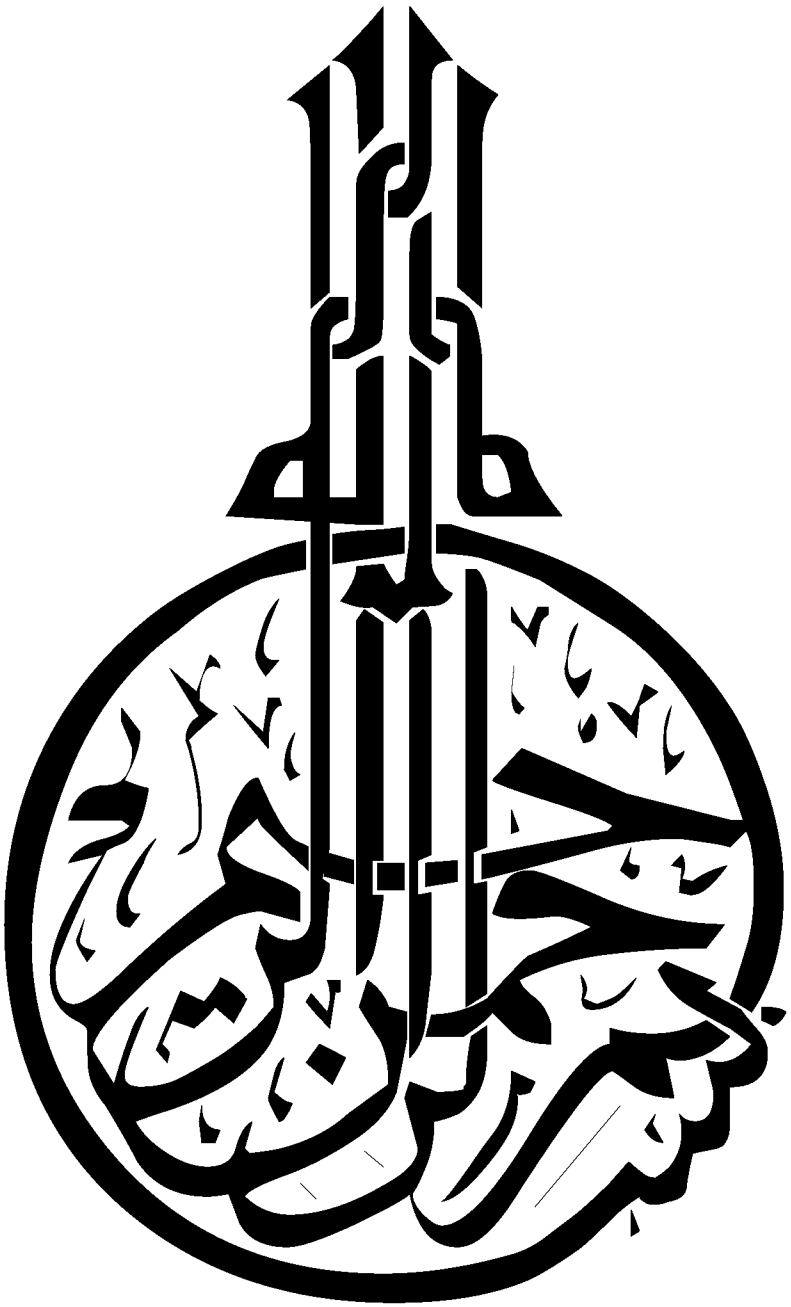
إعداد :

**فهد بن علي الحسون**

إشراف :

**د. عبد الله بن ناصر السلمي**

العام الجامعي ١٤٢٧هـ / ١٤٢٨هـ



# المقدمة

الحمد لله الذي بيده كل شيء ومليكه ، الحمد لله العدل الذي حرّم على نفسه الظلم وجعله محرماً بين عباده ، الحمد لله الذي بيّن ما يجب على الحاكمين بقوله : ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ ﴾ (١) ، وبيّن ما يجب على المحكومين تجاه الحاكمين بقوله : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡ ﴾ (٢) ، والصلاة والسلام على رسول الهدى ، ونبي التقى ، سيد القضاة ، وإمام الدعاة ، قضى فعدل ، وحكم فأنصف ، ولم يكن للظلم في سلطته طريقاً ولا سبيلاً ، أمره ربه بالعدل في قوله : ﴿ وَإِنۡ حَكَمۡتَ فَٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِٱلۡقِسۡطِۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلۡمُقۡسِطِينَ ﴾ (٣) ، فلم يألِ جهداً في تحقيق العدل والقسط ، فقضى بنفسه ، وولى قضاة يتولون القضاء فيما بُعد عن مقره ، عليه أفضل الصلاة والتسليم ، بيّن أحكام القضاء غاية التبيين ، عملاً بقول العزيز الحكيم : ﴿ وَأَنزَلۡنَآ إِلَيۡكَ ٱلذِّكۡرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيۡهِمۡ ﴾ (٤) ، فبيّن للمسلمين ما يقوم عليه القضاء ، وبيّن أصوله وفروعه وقواعده وضوابطه ، وبيّن للمسلمين طرق التقاضي

---

(١) الآية رقم (٥٨) من سورة النساء.

(٢) الآية رقم (٥٩) من سورة النساء.

(٣) الآية رقم (٤٢) من سورة المائدة.

(٤) الآية رقم (٤٤) من سورة النحل.

والترافع ، فبيّن ما يجب على القضاة والخصوم والشهود وكل من له صلة بالقضاء ، فصلاة ربي وسلامه على الهادي البشير ، والسراج المنير ، صاحب اللواء المعقود ، والحوض المورود ، وعلى آله الطاهرين ، وعلى صحابته الـذين هـم بهديه مستمسكين ، ولدربه سالكين ، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

**وبعد** :

فإن أهمية القضاء واضحة جلية ، فهو ضرورة من ضرورات الـشعوب ، لا تستغني عنه المجتمعات ، ولا يمكن لدولة أن تقوم بدون أن يكون القضاء ركناً من أهم أركانها ، ومحوراً لنظام الحكم فيها ، ففي كل دولة جهاز قضائي يتكوّن من آلاف العاملين ، ولكن ما ميّز الله به هذه البلاد عن غيرها أن جعل القـضاء فيها قائماً على الشريعة الإسلامية ، فقد تعهد ولاة أمر هذه البلاد بـأن يكـون القرآن الكريم والسنة النبوية دستورهم ، وتعهدوا بأن يكونا هما الحاكمان علـى جميع أنظمتهم وأمورهم ، وبذلك صدرت أنظمة هذه البلاد قائمة على الشريعة الإسلامية ، غير مخالفة لها ، ولأهمية القضاء فقد كان له نصيب كبير مـن هـذه الأنظمة ؛ لتنظيمه وتسهيل إجراءاته وضبطها.

ومن هذه الأنظمة **نظام المرافعات الشرعية** الصادر بالمرسوم الملكـي رقم (م / ٢١) وتاريخ ٢١ / ٥ / ١٤٢١هـ ، والذي يتكون من مائتين وست وستين مادة موزعة على خمسة عشر باب ، وتكميلاً لهذا النظام صدرت اللائحة التنفيـذيـة لـه بقرار معالي وزيـر الـعـدل رقـم (٤٥٦٩) ، وتاريـخ ٣ / ٦ / ١٤٢٣هـ ، ويعد هذا النظام مع لائحته من أهم الأنظمـة المتعلقـة بالقضاء ، ولهما دور كبير في وظيفة المحاكم.

ونظراً لأن من متطلبات الحصول على درجة الماجستير من قسم السياسة الشرعية في المعهد العالي للقضاء التقدم ببحث تكميلي يتناول الطالب فيه موضوعاً حيوياً من موضوعات أنظمة هذا البلد مع مقارنته بالفقه الإسلامي فقد وقع اختيار الباحث على بحث موضوع : **أحكام دعاوى الحيازة في نظام المرافعات الشرعية دراسة مقارنة** ، وفي هذا محاولة من الباحث بالإسهام في بحث جزئية من جزئيات نظام المرافعات الشرعية ، وهي ما يتعلق بدعاوى الحيازة ، أسأل الله التوفيق والسداد.

## أهمية الموضوع :

١- موضوع البحث يتناول أحكام دعاوى الحيازة ، فهو يتناول شيء من أحكام القضاء ، ويستمد أهميته وشرفه من أهمية القضاء وشرفه ومكانته فهو من أهم المهمات ، وأقرب القربات ، وبه تحفظ الحقوق والدماء والأموال ، وبه تضبط الحدود ، وبه يتحقق العدل ، ويُمنع الظلم.

٢- أهمية الحيازة ، من حيث كونها قرينة على الملك ، وأهمية حماية هذه القرينة ، وكذلك أهمية الحيازة من حيث كونها الوسيلة للانتفاع بالعين ، فمن له حق الانتفاع بالعين لا يستطيع الوصول إلى التمتع بمنافع العين إلا بالحيازة ، وذلك في الفقه الإسلامي وفي النظام ، مما يستلزم بحث الأدلة على مشروعية حماية الحيازة ، وأهمية حمايتها ، والدعاوى المتعلقة بها ، وخصائص هذه الدعاوى ، خصوصاً أن هذه المباحث لم يفردها الفقهاء السابقون في موضوع مستقل.

٣- موضوع الحيازة تتعلق به دعوى استرداد الحيازة ، ودعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى وقف الأعمال الجديدة ، ولا شك أن هذه الدعاوى من الدعاوى القضائية الهامة ، حيث لا تُصان الحيازة عن التعدي إلا بها ،

وذلك يستلزم بحث تعريف كل دعوى منها ، وشروطها ، والمحكمة المختصة بنظرها ، وصفتها ، والحكم الذي يصدر في كل منها.

٤- موضوع الحيازة ورد في نظام المرافعات في عدة مواضع ، فقد ورد في المواضع التالية :

أ- في الفصل الثاني من الباب الأول تحت عنوان **الاختصاص النوعي** ، ورد في المادة (٣١) ، والمادة (٣٢).

ب- في الفصل الثاني من الباب السادس تحت عنوان **الإدخال والتدخل** في المادة (٧٥) الفقرة (٦).

ج- في الفصل الثامن تحت عنوان **القرائن** ، ورد في المادة (١٥٧).

د- في الفصل الثالث عشر تحت عنوان **القضاء المستعجل** ، ورد في المادة (٢٣٤) و (٢٣٧) و (٢٣٨).

وهذا كله يستدعي الدراسة النظامية التفصيلية لهذه المواد ، ومقارنة ذلك بالفقه الإسلامي.

## أسباب اختيار الموضوع :

١- حداثة نظام المرافعات الشرعية الذي صدر بموجب المرسوم الملكي رقم (م / ٢١) وتاريخ ٢٠ / ٥ / ١٤٢١هـ ، ولحداثة النظام فإن الشروح فيه شحيحة ، وكثير من جزئياته لم يتم شرحها بشكل واضح ، وجزئية {**دعاوى الحيازة**} من الجزئيات التي لم يتم شرحها بشكل مستقل مع تأصيل مباحثها في الفقه الإسلامي – وذلك حسب ما وقف عليه الباحث –.

٢- أهمية موضوع {**دعاوى الحيازة**} على الوجه الذي بيّناه في فقرة {**أهمية**

الموضوع}.

٣- شدة حاجة الباحث في حياته العملية ، وشدة حاجة زملائه من الملازمين القضائيين والمحامين إلى الإلمام بنظام المرافعات الشرعية عامة ، وإلى الإلمام بجزئية {**دعاوى الحيازة**} خاصة.

فلما وُجدت هذه الأسباب مجتمعة ، وكان من متطلبات الحصول على درجة الماجستير من قسم السياسة الشرعية في المعهد العالي للقضاء التقدم ببحث تكميلي يتناول الطالب فيه موضوعاً حيوياً من موضوعات أنظمة هذا البلد مع مقارنته بالفقه الإسلامي فقد وقع اختيار الباحث على بحث هذا الموضوع : **أحكام دعاوى الحيازة في نظام المرافعات الشرعية دراسة مقارنة** ، وفي هذا محاولة من الباحث بالإسهام في بحث جزئية من جزئيات نظام المرافعات الشرعية ، وهي ما يتعلق بدعاوى الحيازة ، مع تأصيل مباحثها في الفقه الإسلامي ، سائلاً المولى السداد والتوفيق.

## الدراسات السابقة في نفس المجال :

**بعد بحثي في فهارس المكتبات في عنوان البحث ، وجدت الدراسات الآتية :**

١- **الحيازة والتقادم في الفقه الإسلامي.**

وهو بحث تكميلي مقدم للمعهد العالي للقضاء لنيل درجة الماجستير لعام ١٤٠٣هـ - ١٤٠٤هـ ، أعدها : عبد اللطيف عبد العزيز عبد الرحمن آل الشيخ ، وأشرف عليها : الدكتور عبد العظيم شرف الدين ، وقد تناولت هذه الدراسة الحيازة من جانب الفقه الإسلامي فقط.

٢- **الحيازة والتقادم في الفقه الإسلامي المقارن بالقانون الوضعي.**

تأليف : محمد عبد الجواد محمد.

وهذه الدراسة تناولت الحيازة من جانب الفقه الإسلامي ، وكذلك القانون الوضعي لبعض الدول العربية ، ولم تتعرض الدراسة للنظام السعودي.

٣- **الحيازة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.**

وهو بحث مقدم لنيل درجة الدبلوم العالي لدراسات الأنظمة من معهد الإدارة العامة لعام ١٤٠٧هـ ، إعداد : عبد الكريم بن فهد الزكري ، إشراف : الدكتور علي حسين نجيده ، وهذا البحث يوجه إليه النقد المذكور في البحث السابق

٤- **الحيازة في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية ، مع دراسة خاصة لدعوى استرداد الحيازة.**

وهو بحث مقدم لنيل درجة الدبلوم العالي لدراسات الأنظمة من معهد الإدارة العامة لعام ١٤٠٧هـ ، إعداد : عائض عبد الله الشهراني ، وإشراف الدكتور : عبد المنعم عبد العظيم جيره.

وهذا البحث تناول الحيازة في الفقه الإسلامي ، والقانون الوضعي ، وتعرض لشيء من الأنظمة السعودية ، ولكنه لم يتعرض في بحثه للأنظمة السعودية الحديثة ، مثل نظام المرافعات الشرعية ؛ نظراً لأن هذه الأنظمة لم تكن قد صدرت في وقت إعداد البحث.

**هذا ما وقف عليه الباحث من الدراسات في نفس المجال ، ويُلاحظ أنه لا يوجد دراسة منها تناولت حماية الحيازة في الفقه الإسلامي ، ونظام المرافعات السعودي ، وهذا ما سيقدمه الباحث في هذا البحث – إن شاء الله تعالى –.**

# منهج البحث :

**اتخذ الباحث منهجاً في البحث يتضمن ثلاثة أمور هي :**

## أولاً : منهج الكتابة في الموضوع ذاته :

١- الاستقراء – قدر المستطاع – لمصادر المسألة ومراجعها المتقدمة والمتأخرة.

٢- الاعتماد عند الكتابة على المصادر الأصلية في كل مسألة بحسبها.

٣- التمهيد للمسألة بما يوضحها إن احتاج المقام ذلك.

٤- يبدأ الباحث بذكر المسألة من الناحية النظامية ثم يتبعها بالناحية الفقهية لتلك المسألة.

٥- العناية بضرب الأمثلة والحرص على إضافة الأمثلة المعاصرة.

٦- يكون مقدار البحث لأي مسألة حسب ما يناسب مقام ذكرها في البحث.

٧- كتابة معلومات البحث بأسلوبي الخاص ، بمعنى أن أنقل عن المصادر بالمعنى لا بالنص ما لم يكن المقام يتطلب نقل الكلام بنصه فأذكره على ما هو عليه.

٨- الاعتراف بالسبق لأهله في تقرير فكرة ، أو نصب دليل ، أو مناقشته أو ضرب مثال ، أو ترجيح رأي ، وذلك بذكره في صلب البحث أو الإحالة على مصدره في الهامش.

## ثانياً : منهج التعليق والتهميش :

١- بيان أرقام الآيات وعزوها لسورها.

٢- يتبع الباحث في تخريج الأحاديث والآثار المنهج الآتي :

أ- أحيل على مصدر الحديث ، أو الأثر بذكر الكتاب والباب ، ثم أذكر

رقم الحديث أو الأثر ، ثم اذكر الجزء والصفحة.

ب- إن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما فأكتفي بتخريجه منهما.

ج- إن لم يكن الحديث في الصحيحين خرّجته من المصادر الأخرى المعتمدة مع ذكر ما قاله أهل الحديث في درجة صحته.

٣- أعزو نصوص العلماء وآرائهم لكتبهم مباشرة ، ولا ألجأ للعزو بالواسطة إلا عند تعذر الأصل.

٤- توثيق نسبة الأقوال إلى المذاهب من الكتاب المعتمدة في كل مذهب.

٥- عند ذكر المادة النظامية أذكر رقمها ، والفصل والباب والنظام الذي وردت فيه.

٦- توثيق آراء شرّاح الأنظمة من الكتب النظامية المعتمدة.

٧- توثيق المعاني اللغوية من معاجم اللغة المعتمدة ، وتكون الإحالة عليها بالمادة والجزء والصفحة.

٨- توثيق المعاني الاصطلاحية الواردة في البحث من كتب المصطلحات المختصة بها ، أو من كتب أهل الفن الذي يتبعه هذا المصطلح.

٩- البيان اللغوي لما يرد من ألفاظ غريبة ، والبيان الاصطلاحي لما يرد فيه من اصطلاحات تحتاج إلى بيان ، وأراعى في توثيق هذين الأمرين ما سبق في فقرة (٦) و (٧).

١٠- أتبع في ترجمة الأعلام غير المشهورين المتوفين المنهج الآتي :

أ- اسم العلم ونسبه مع ضبط ما يشكل من ذلك.

ب- تاريخ مولده ووفاته.

جـ- شهرته في كونه محدثاً ، أو فقيهاً ، أو لغوياً ، أو قانونياً ، مع ذكر المذهب الفقهي

د- أهم مؤلفاته.

هـ- مصادر ترجمته.

١١- تكون الإحالة على المصدر في حالة النقل منه بالنص بذكر اسم الكتاب المنقول منه ، ثم اسم مؤلف الكتاب ، ثم رقم الجزء والصفحة ، وفي حالة النقل بالمعنى اذكر الترتيب السابق مسبوقاً بكلمة [ انظر ].

١٢- المعلومات المتعلقة بالمراجع [ النشر ، ورقم الطبعة ، ومكانها ، وتاريخها ] اكتفي بذكرها في قائمة المصادر والمراجع ، ولا اذكر شيئاً من ذلك في هامش البحث.

## ثالثاً : ما يتعلق بالناحية الشكلية والتنظيمية ولغة الكتابة :

١- العناية بضبط الألفاظ ، وبخاصة التي يترتب على عدم ضبطها شيء من الغموض ، أو إحداث لبس.

٢- الاعتناء بصحة المكتوب وسلامته من الناحية اللغوية ، والإملائية والنحوية ، ومراعاة حسن تناسق الكلام ، و رقي أسلوبه.

٣- العناية بعلامات الترقيم ، ووضعها في مواضعها الصحيحة ، وأقصد بها : النقط ، والفواصل ، وعلامات التعليق ، والاستفهام ، والتعجب ، والاعتراض ، والتنصيص ... أخ.

٤- الاعتناء بانتقاء حرف الطباعة في العناوين ، وصلب الموضوع ، والهوامش ، وبدايات الأسطر.

٥- الاهتمام بالجانب الشكلي للبحث على وجه العموم.

٦- اتبع في إثبات النصوص المنهج الآتي :

أ- أضع الآيات القرآنية بين قوسين مميزين على شكل :

﴿ ..... ﴾

ب- أضع الأحاديث النبوية والآثار بين قوسين مميزين على شكل :

« ..... »

جـ- أضع النصوص التي أنقلها عن غيري بين قوسين مميزين على شكل :

" ..... "

# خطة البحث :

**قمت بتقسيم البحث إلى مقدمة ، وتمهيد ، وأربعة فصول ، وخاتمة ، وفهارس.**

- **المقدمة ، وتشتمل على ما يلي :**

١- أهمية الموضوع.

٢- أسباب اختيار الموضوع.

٣- منهج البحث.

٤- خطة البحث.

- **التمهيد ، وتحته خمسة مباحث :**

**المبحث الأول** : تعريف الدعوى ، وتحته أربعة مطالب :

**المطلب الأول** : تعريف الدعوى في اللغة.

**المطلب الثاني** : تعريف الدعوى في الفقه الإسلامي.

**المطلب الثالث** : تعريف الدعوى في النظام.

**المطلب الرابع** : المقارنة بين الفقه الإسلامي والنظام في تعريف الدعوى.

**المبحث الثاني** : تعريف الحيازة ، وتحته أربعة مطالب :

**المطلب الأول** : تعريف الحيازة في اللغة.

**المطلب الثاني** : تعريف الحيازة في الفقه الإسلامي.

**المطلب الثالث** : تعريف الحيازة في النظام

**المطلب الرابع** : المقارنة بين الفقه والنظام في تعريف الحيازة.

**المبحث الثالث** : أدلة مشروعية حماية الحيازة في الشرع ، وتحته مطلبان :

**المطلب الأول** : أدلة مشروعية حماية الحيازة.

**المطلب الثاني** : أقوال الفقهاء في مشروعية حماية الحيازة.

**المبحث الرابع** : أهمية حماية الحيازة ، وتحته مطلبان :

**المطلب الأول** : أهمية حماية الحيازة.

**المطلب الثاني** : الحكمة من حماية الحيازة.

**المبحث الخامس** : دعاوى حماية الحيازة وخصائصها ، وتحته ثلاثة مطالب :

**المطلب الأول** : دعاوى حماية الحيازة في النظام السعودي.

**المطلب الثاني** : خصائص دعاوى حماية الحيازة.

**المطلب الثالث** : موقف الفقه الإسلامي من دعاوى حماية الحيازة وخصائصها.

# الفصل الأول

## دعوى استرداد الحيازة

### وتحته خمسة مباحث :

**المبحث الأول** : تعريف دعوى استرداد الحيازة ، وتحته مطلبان :

**المطلب الأول** : تعريف دعوى استرداد الحيازة في النظام.

**المطلب الثاني** : دعوى استرداد الحيازة في الفقه الإسلامي.

**المبحث الثاني** : شروط دعوى استرداد الحيازة ، وتحته أربعة مطالب :

**المطلب الأول** : الشروط المتعلقة بذات الدعوى.

**المطلب الثاني** : الشروط المتعلقة بالمدعي.

**المطلب الثالث** : الشروط المتعلقة بالمدعى عليه.

**المطلب الرابع** : موقف الفقه الإسلامي من هذه الشروط.

**المبحث الثالث** : المدة التي ترفع خلالها دعوى استرداد الحيازة ، وتحته مطلبان :

**المطلب الأول** : المدة التي ترفع خلالها دعوى استرداد الحيازة في النظام.

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي من المدة.

**المبحث الرابع** : المحكمة المختصة بنظر دعوى استرداد الحيازة ، وصفة الدعوى ، وتحته ثلاثة مطالب :

**المطلب الأول** : المحكمة المختصة بنظر دعوى استرداد الحيازة.

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي من المحاكم المختصة بنظر دعوى استرداد الحيازة.

**المطلب الثالث** : صفة دعوى استرداد الحيازة.

**المبحث الخامس** : ما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة ، وتحته ثلاثة مطالب :

**المطلب الأول** : ما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة.

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي مما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة.

**المطلب الثالث** : التطبيق القضائي لما يحكم به في دعوى استرداد الحيازة.

# الفصل الثاني

# دعوى منع التعرض للحيازة

## وتحته ستة مباحث :

**المبحث الأول** : تعريف دعوى منع التعرض للحيازة ، وتحته مطلبان :

**المطلب الأول** : تعريف دعوى منع التعرض للحيازة في النظام.

**المطلب الثاني** : دعوى منع التعرض للحيازة في الفقه الإسلامي.

**المبحث الثاني** : تحديد معنى التعرض الصادر من المدعى عليه ، والأدلة على تحريم الاعتداء ، وتحته مطلبان :

**المطلب الأول** : تحديد معنى التعرض الصادر من المدعى عليه.

**المطلب الثاني** : الأدلة على تحريم الاعتداء على أموال الآخرين.

**المبحث الثالث** : شروط دعوى منع التعرض للحيازة ، وتحته ثلاثة مطالب :

**المطلب الأول** : الشروط المتعلقة بذات الدعوى.

**المطلب الثاني** : الشروط المتعلقة بالمدعي.

**المطلب الثالث** : موقف الفقه الإسلامي من هذه الشروط.

**المبحث الرابع** : المدة التي ترفع خلالها دعوى منع التعرض للحيازة ، وتحته مطلبان :

**المطلب الأول** : المدة التي ترفع خلالها دعوى منع التعرض للحيازة في النظام.

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي من المدة.

**المبحث الخامس** : المحكمة المختصة بنظر دعوى منع التعـــرض للحيـــازة ، وصفة الدعوى ، وتحته ثلاثة مطالب :

**المطلب الأول** : المحكمة المختصة بنظر دعوى منع التعرض للحيازة.

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي من المحاكم المختصة بنظر دعوى منع التعرض للحيازة.

**المطلب الثالث** : صفة دعوى منع التعرض للحيازة.

**المبحث السادس** : ما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيـــازة ، وتحتـــه ثلاثة مطالب :

**المطلب الأول** : ما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة.

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي مما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة.

**المطلب الثالث** : التطبيق القضائي لما يحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة.

# الفصل الثالث

## دعوى وقف الأعمال الجديدة

### وتحته خمسة مباحث :

**المبحث الأول** : تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة ، وتحته مطلبان :

**المطلب الأول** : تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة في النظام.

**المطلب الثاني** : دعوى وقف الأعمال الجديدة في الفقه الإسلامي.

**المبحث الثاني** : شروط دعوى وقف الأعمال الجديدة ، وتحته أربعة مطالب :

**المطلب الأول** : الشروط المتعلقة بذات الدعوى.

**المطلب الثاني** : الشروط المتعلقة بالمدعي.

**المطلب الثالث** : الشروط المتعلقة بالأعمال الجديدة.

**المطلب الرابع** : موقف الفقه الإسلامي من هذه الشروط.

**المبحث الثالث** : المدة التي ترفع خلالها دعوى وقف الأعمال الجديدة ، وتحته مطلبان :

**المطلب الأول** : المدة التي ترفع خلالها وقف الأعمال الجديدة في النظام.

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي من المدة.

**المبحث الرابع** : المحكمة المختصة بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة ، وصفة الدعوى ، وتحته ثلاثة مطالب :

**المطلب الأول** : المحكمة المختصة بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة.

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي من المحاكم المختصة بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة.

**المطلب الثالث** : صفة دعوى وقف الأعمال الجديدة.

**المبحث الخامس** : ما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة ، وتحته ثلاثة مطالب :

**المطلب الأول** : ما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة.

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي مما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة.

**المطلب الثالث** : التطبيق القضائي لما يحكم به في وقف الأعمال الجديدة.

# الفصل الرابع

## عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ، ودعوى المطالبة بالحق

### وتحته ثلاثة مباحث :

**المبحث الأول** : معنى عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ، ودعوى المطالبة بالحق ، وتحته مطلبان :

**المطلب الأول** : معنى عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ، ودعوى المطالبة بالحق.

**المطلب الثاني** : عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ، ودعوى المطالبة بالحق في النظام.

**المبحث الثاني** : الحكمة من عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ، ودعوى المطالبة بالحق.

**المبحث الثالث** : آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ، ودعوى المطالبة بالحق ، وتحته خمسة مطالب :

**المطلب الأول** : آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ، ودعوى المطالبة بالحق على المدعي

**المطلب الثاني** : آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ، ودعوى المطالبة بالحق على المدعى عليه.

**المطلب الثالث** : آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ، ودعوى المطالبة بالحق على القاضي.

**المطلب الرابع** : موقف الفقه الإسلامي من آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ، ودعوى المطالبة بالحق.

**المطلب الخامس** : التطبيق القضائي لآثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيـــازة ، ودعوى المطالبة بالحق.

- **الخاتمة ، وتشتمل على أبرز النتائج.**

- **الفهارس ، وتحتوي على :**

١- فهرس المصادر والمراجع.

٢- فهرس الآيات القرآنية.

٣- فهرس الأحاديث النبوية ، والآثار.

٤- فهرس الأعلام.

٥- فهرس الموضوعات.

ولا يفوتني في هذا المقام أن أتقدم بالشكر والامتنان بعد شكر الله لفضيلة **الدكتور / عبد الله بن ناصر السلمي** عضو هيئة التدريس بالمعهد العالي للقضاء على ما تفضل به – مع ضيق وقته – من تقييم وإرشاد ومتابعة لهذا البحث حتى خرج بهذه الصورة التي أسأل الله أن تكون محل قبوله ، وموضع استحسان واستفادة ممن يطالعها.

**كما يمتد الشكر إلى كل من ساندني وساعدني في إعداد البحث وإتمامه سواء بالمساعدة المادية ، أو المساندة المعنوية ، فلهم مني وافر الشكر والامتنان.**

**كتبه**

**فهد بن علي الحسون**

**٢٩ / ١ / ١٤٢٨هـ**

# التمهيد

**وتحته خمسة مباحث :**

**المبحث الأول** : تعريف الدعوى.

**المبحث الثاني** : تعريف الحيازة.

**المبحث الثالث** : أدلة مشروعية حماية الحيازة في الشرع.

**المبحث الرابع** : أهمية حماية الحيازة.

**المبحث الخامس** : دعاوى حماية الحيازة وخصائصها.

# المبحث الأول

## تعريف الدعوى

**وتحته أربعة مطالب** :

**المطلب الأول** : تعريف الدعوى في اللغة.

**المطلب الثاني** : تعريف الدعوى في الفقه الإسلامي.

**المطلب الثالث** : تعريف الدعوى في النظام.

**المطلب الرابع** : المقارنة بين الفقه الإسلامي والنظام في تعريف الدعوى.

## المطلب الأول

# تعريف الدعوى في اللغة

**الدعوى في اللغة :** مصدر دعا يدعو دعاء ودعوى ، وألفها للتأنيث [١] ، بكسر الواو ، وقد تفتح [٢].

## وتطلق الدعوى في اللغة على عدة معانٍ ، منها :

**أولاً :** الطلب والتمني ، يقال : ادعيته : طلبته لنفسي ، ومنه قوله تعالى : ﴿ لَهُمْ فِيهَا فَٰكِهَةٌ وَلَهُم مَّا يَدَّعُونَ ﴿٥٧﴾ ﴾ [٣] ، أي : ما يطلبون ويتمنون [٤].

**ثانياً :** الإخبار ، وإذا أُطلقت بهذا المعنى تدخل الباء جوازاً ، فيقال : فلان يدعي

---

(١) انظر **تاج العروس** للزبيدي (٣٨ / ٤٦) ، مادة ( **دعا** ) ، و**لسان العرب** لابن منظور (٤ / ٣٦٠) ، مادة ( **دعا** ).

(٢) انظر **المصباح المنير** للفيومي المقري (صـ ١٠٣) ، في مادة ( **دعو** ) ، وقال : " قال بعضهم : الفتح أولى ؛ لأن العرب آثرت التخفيف ففتحت وحافظت على ألف التأنيث التي بُني عليها المفرد ، وبه يُشعر كلام أبي العباس أحمد بن ولاد ، ولفظه : وما كان على فعلى بالضم أو الفتح أو الكسر فجمعه الغالب الأكثر ، فعلى بالفتح ، وقد يكسرون اللام في كثير منه ، وقال بعضهم : الكسر أولى ، وهو المفهوم من كلام سيبويه ؛ لأنه ثبت أن ما بعد ألف الجمع لا يكون إلا مكسوراً ، وما فتح منه فمسموع لا يقاس عليه ؛ لأنه خارج عن القياس ، قال ابن جني : قالوا : حبلى وحبالى بفتح اللام ، والأصل حبال بالكسر ، مثل : دعوى ودعاو ...".

(٣) الآية رقم (٥٧) من سورة يس.

(٤) انظر **تاج العروس** للزبيدي (٣٨ / ٤٦) ، مادة ( **دعا** ) ، و**المصباح المنير** للفيومي المقري (صـ ١٠٣) ، مادة ( **دعو** ) ، و**لسان العرب** لابن منظور (٤ / ٣٦٢) ، مادة ( **دعا** ).

بكرم فعاله ، أي : يخبر بذلك عن نفسه [١].

**ثالثاً :** الزعم ، يقال : ادعى زيد كذا أي : زعم أنه له ، ومنه قوله تعالى : ﴿ كُنتُم بِهِ تَدَّعُونَ ﴿٢٧﴾ ﴾ [٢] ، [٣] ولا تطلق الدعوى على القول المؤيد بالحجة والبرهان ، بل يكون ذلك حقاً ، وصاحبه محقاً لا مدعياً ، فلا تطلق على نبوة محمد ﷺ ؛ لأن ما صدر عنه مقرون بالحجة الساطعة ، وهي المعجزة ، ولذا كانوا يسمون مسيلمة الكذاب مدعيا للنبوة [٤].

**رابعاً :** الدعاء والرغبة إلى الله تعالى ، ومنه قوله تعالى : ﴿ ٱدْعُواْ رَبَّكُمْ تَضَرُّعًا وَخُفْيَةً ﴾ [٥] [٦].

**خامساً :** النداء ، يقال : دعوت زيداً أي : ناديته وطلبت إقباله [٧] ، ومنه قول النبي ﷺ **« ما بال دعوى الجاهلية »** [٨] ؛ لأنهم كانوا يدعون بها عند الأمر

---

(١) انظر **المصباح المنير** للفيومي المقري (صـ ١٠٣) ، مادة ( **دعو** ).

(٢) الآية رقم (٢٧) من سورة الملك.

(٣) انظر **تاج العروس** للزبيدي (٣٨ / ٤٨) ، مادة ( **دعا** ) ، **ولسان العرب** لابن منظور (٤ / ٣٦٢) ، مادة ( **دعا** ) ، و**القاموس المحيط** للفيروز أبادي (٤ / ٣٥٩) ، مادة ( **دعو** ).

(٤) **دعوى الحيازة في الفقه ونظام المرافعات الشرعية** ، بحث قدمه الدكتور محمد المحيميد في ندوة القضاء والأنظمة العدلية في وزارة العدل (صـ ١٤).

(٥) الآية رقم (٥٥) من سورة الأعراف.

(٦) انظر **تاج العروس** للزبيدي (٣٨ / ٤٦) ، مادة ( **دعا** ) ، و**القاموس المحيط** للفيروز أبادي (٤ / ٣٥٨) ، مادة ( **دعو** ) ، و**لسان العرب** لابن منظور (٤ / ٣٥٩-٣٦٠) ، مادة ( **دعا** ).

(٧) انظر **المصباح المنير** للفيومي المقري (١٠٣) ، مادة ( **دعو** ).

(٨) رواه البخاري في **صحيحه** ، في كتاب تفسير القرآن ، في تفسير سورة المنافقين ، في باب =

الشديد بعضهم بعضاً وهي قولهم يا لفلان [١] ، ومنه قولهم : تداعى القـــوم أي : دعـــا بعضهم بعضاً حتى يجتمعوا [٢].

## وما يتعلق بموضوع الدعوى القضائية من هذه المعاني اللغوية المعنيان التاليان :

**المعنى الأول** : الطلب ، فالمدعي يطلب ما يدعيه على المدعى عليه عن طريـــق رفع دعواه إلى القضاء.

**المعنى الثاني** : الإخبار ، فالمدعي يخبر عن دعواه ، ويخبر القاضي عما يطلبـــه ويريده من المدعى عليه.

**وسوف يأتي مزيد بيان عن هذين المعنيين في المباحث القادمة المتعلقة بتعريف الدعوى اصطلاحاً.**

---

= قوله : ﴿ ٱسْتَغْفِرْ لَهُمْ أَوْ لَا تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ إِن تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ سَبْعِينَ مَرَّةً فَلَن يَغْفِرَ ٱللَّهُ لَهُمْ ۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ كَفَرُوا۟ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ ۗ وَٱللَّهُ لَا يَهْدِى ٱلْقَوْمَ ٱلْفَٰسِقِينَ ﴿٨٠﴾ ﴾ [ آية رقم (٨٠) من سورة التوبة ] ، رقـــم الحـــديث (٤٦٢٢) ، (٤ / ١٨٦١-١٨٦٢) ، ورواه مـــسلم في **صحيحه** ، في كتاب البر والصلة والأدب ، في باب نصر الأخ ظالماً أو مظلوماً ، رقم الحديث (٦٥٨٢) ، (صـــ ١١٣٠).

(١) **لسان العرب** لابن منظور (٤ / ٣٦١) ، مادة ( **دعا** ).

(٢) المصدر السابق.

## المطلب الثاني

# تعريف الدعوى في الفقه الإسلامي

### سلك الفقهاء في تعريف الدعوى أربعة مناهج [١] :

**المنهج الأول :**

عرّف جماعة من الفقهاء الدعوى بأنها [ **طلب أو مطالبة** ] ، وهؤلاء إما أنهم نظروا إلى مضمون الدعوى فلم يتقيدوا بلفظها كثيراً ، ونظروا إلى هدف المدعي من إخباره الذي يسرده أمام القاضي ، وهو المطالبة بالحق ، وإما أنهم اشترطوا في الدعوى أنها تحتوي على لفظ طلبي [٢].

**ومن تعريفات الفقهاء الذين سلكوا هذا المنهج نعرض التعريفين التاليين :**

**التعريف الأول :** وهو الذي ذكره الحنفية في **شرح فتح القدير** وغيره وهو :

" **مطالبة حق في مجلس من له الخلاص عند ثبوته** " [٣].

فقوله : [ **حق** ] : المقصود به أن يكون من حقوق العباد.

وقوله : [ **من له الخلاص** ] : المقصود به القاضي.

---

(١) هذا التقسيم ذكره الدكتور محمد نعيم ياسين في كتابه **نظرية الدعوى** (صـ ٧٨).

(٢) انظر **نظرية الدعوى** ، لمحمد نعيم ياسين (صـ ٧٨).

(٣) **شرح فتح القدير** ، لابن الهمام (٨ / ١٥٩).

ويؤخذ على هذا التعريف أنه غير مانع ؛ لأنه يدخل فيه دعوى الفضولي ، فإنه يطالب بحق على غيره لدى المحاكم ، ولكنه يطالب لا لنفسه ولا لمن يمثله ، وهي دعوى غير صحيحة اصطلاحاً [١].

**التعريف الثاني :** عرّف القرافي [٢] من المالكية الدعوى بأنها :

**" طلب معيّن ، أو ما في ذمة معيّن ، أو أمر يترتب له عليه نفع معتبر شرعاً "** [٣].

قوله : [ **معين** ] : إشارة إلى شرط المعلومية في الحق المدعى ، ولا يشمل إلا دعوى المطالبة بعين.

وقوله : [ **ما في ذمة معين** ] : إشارة إلى دعوى الدين ، و [ **معين** ] الثانية يقصد به المدين.

وقوله : [ **أو ما يترتب عليه أحدهما** ] : إشارة إلى الحالة التي لا يكون المدعى به فيها حقاً من الحقوق ، ولكنه يترتب عليه طلب حق معين ، وذلك كدعوى المرأة الطلاق أو الردة على زوجها ، فيترتب عليه حوز نفسها.

**ثم ختم التعريف بذكر بعض شروط الدعوى المعتبرة في صحتها وهي :**

١- كونها ذات أهمية معقولة ، فلا تصح دعوى على سمسة مثلاً.

---

(١) انظر **نظرية الدعوى** ، لمحمد نعيم ياسين ( صـ ٧٩).

(٢) هو : شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي الصنهاجي المصري المالكي ، ، من مصنفاته **التنقيح في أصول الفقه** مقدمة **للذخيرة** ، و**الفروق** و**القواعد** ، و**الأحكام في الفرق بين الفتاوى والأحكام** وغيرها كثير، توفي في جمادى الآخرة سنة أربع وثمانين بعد الستمائة [ انظر **شجرة النور الزكية في طبقات المالكية** لابن مخلوف (١ / ٢٧٠) ].

(٣) **الذخيرة** ، للقرافي (١١ / ٥).

٢- ألا تكذبها العادة ، كدعوى من تقادم حقه على حائزه الذي مضى عليه وقت طويل يتصرف به على عين الآخر من غير أن يتحرك هذا الأخير بدعوى أو طلب لحقه.

ويؤخذ على التعريف أنه غير مانع ؛ لدخول الدعوى بمعناها اللغوي فيه ؛ وذلك لعدم تقييد الطلب بكونه في مجلس القضاء [١].

كما يؤخذ على التعريف أنه ذكر فيه بعض شروط المُعرف ، والتعريف الاصطلاحي لا يُذكر فيه شروط المعرف بل هو بيان لحدود المُعرف بكونه جامعاً لأقسام المُعرف ، مانعاً من دخول غير المُعرف فيه.

## المنهج الثاني :

ذهب جماعة من الفقهاء إلى تعريف الدعوى بأنها [ **قول** ] ، وهؤلاء لاحظوا أن الدعوى قد تكون بلفظ إخباري ، كما قد تكون بلفظ طلبي ، وكلاهما يصدق عليه لفظ [ **قول** ] [٢] ، ونذكر تعريفين لهذا المنهج الأول حنفي ، والثاني مالكي :

**التعريف الأول :** عرّف ابن عابدين [٣] الدعوى بأنها :

**" قول مقبول عند القاضي يُقصد به طلب حق قِبل غيره أو دفعه عن**

---

(١) انظر **نظرية الدعوى** ، لمحمد نعيم ياسين (صـ ٨٠).

(٢) المصدر السابق (صـ ٨١).

(٣) هو : هو : محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي ، فقيه الديار الشامية وإمام الحنفية في عصره ، ولد في دمشق في العام الثامن والتسعين بعد المائة والألف ، من مصنفاته : **رد المحتار على الدر المختار** ، يعرف **بحاشية ابن عابدين** ، و **العقود الدرية في تنقيح الفتاوي الحامدية** ، وغيرها كثير ، توفي في دمشق في العام الثاني والخمسين بعد المائتين والألف [ انظر **الأعلام** ، للزركلي (٦ / ٤٢) ].

**حق نفسه** " [١].

فقوله : [ **قول** ] : قيده بقيد [ **مقبول** ] لإخراج كل قول لم تتوفر فيه الشروط المطلوبة في الدعوى.

وقوله : [ **عند القاضي** ] : قيد لتمييز الدعوى عن معناها اللغوي ، فإنها متحققة بالقول المتضمن للطلب سواء كانت عند القاضي أو غيره.

وقوله : [ **طلب حق قِبل غيره أو دفعه عن حق نفسه** ] : بيان لمضمون القول المقبول عند القاضي.

وقوله : [ **يُقصد به طلب حق قِبل غيره** ] : خرج به الشهادة والإقرار.

وفي قوله [ **أو دفعه عن حق نفسه** ] : إشارة إلى دخول دعوى منع التعرض.

ويؤخذ على التعريف أنه غير جامع للدعاوى التي ينشئها أصحابها بغير القول كالكتابة والإشارة [٢].

**التعريف الثاني** : عرّف بعض المالكية الدعوى بأنها :

" **قول هو بحيث لو سُلّم أوجب لقائله حقاً** " [٣].

ويؤخذ على هذا التعريف أنه غير مانع ؛ لدخول الدعوى بمعناها اللغوي فيه ؛ وذلك لعدم تقييد الطلب بكونه في مجلس القضاء ، وهو كذلك غير جامع للدعاوى التي ينشئها أصحابها بغير القول كالكتابة والإشارة.

---

(١) **حاشية ابن عابدين** ( ٨ / ٣٢٧).

(٢) انظر **نظرية الدعوى** ، لمحمد نعيم ياسين (صـ ٨١ - ٨٢).

(٣) **شرح حدود ابن عرفة** ، للرصاع ( ٢ / ٦٠٨).

## المنهج الثالث :

ذهب جماعة من الفقهاء إلى أن الدعوى في حقيقتها إخبار ، وإن كانت تتضمن طلباً لمضمون هذا الإخبار [١] ، ومن الأمثلة على هذا المنهج التعريف الذي ذكره بعض الشافعية من أن الدعوى : " **إخبار عن وجوب حق على غيره عند حاكم** " [٢].

## المنهج الرابع :

ذهب الحنابلة ، وبعض الحنفية إلى تعريف الدعوى بأنها إضافة الإنسان إلى نفسه شيئاً [٣] ، فقد عرّف بعض الحنفية الدعوى بأنها :

" **إضافة الشيء إلى نفسه حالة المنازعة** " [٤] ، وهذا التعريف غير مانع من دخول الدعوى بمعناها اللغوي فيه ؛ لأنه لم يقيدها بكونها في مجلس القضاء.

### وعرّف الحنابلة الدعوى بأنها :

" **إضافة الإنسان إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره ، أو في ذمته** " [٥].

وهذا التعريف غير مانع ؛ لأنه لا يفرق بين الدعوى بمعناها اللغوي ، والدعوى

---

(١) انظر **نظرية الدعوى** ، لمحمد نعيم ياسين (صـ ٨٢).

(٢) هذا التعريف ذكره الشربيني في **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** (٤ / ٦١٣) ، والمليباري في **حاشية إعانة الطالبين للدمياطي** (٤ / ٣٨٣).

(٣) انظر **نظرية الدعوى** ، لمحمد نعيم ياسين (صـ ٨٢).

(٤) **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** ، للزيلعي (٤ / ٢٩٠).

(٥) هذا التعريف ذكره جماعة من الحنابلة منهم ابن قدامة في **المغني** في ( ١٤ / ٢٧٥) ، وعبد الرحمن ابن قدامة في **الشرح الكبير** ( ٢٩ / ١١٩) ، والمرداوي في **الإنصاف** ، ( ٢٩ / ١١٩).

بمعناها الشرعي ؛ لأنه أغفل ذكر المكان الذي يجب إنشاء الإضافة فيه ، وهو مجلس القضاء [١].

## التعريف المختار :

لعل أفضل التعريفات من حيث بيان ماهية الدعوى ومن حيث الجمع والمنع التعريف التالي :

**قول مقبول أو ما يقوم مقامه في مجلس القضاء يقصد به إنسان طلب حق له أو لمن يمثله ، أو حمايته** [٢].

## أسباب اختيار التعريف :

١- أنه يبين طبيعة الدعوى ، فهي تصرف قولي مشروع ، والأصل فيه أن يكون بوسيلة القول ، ولكن يجوز أن يتم بواسطة الكتابة أو الإشارة عند عدم القدرة على اللفظ أو الكتابة ، وهذا ما أُشير إليه في التعريف بأن الدعوى [ **قول أو ما يقوم مقامه** ].

٢- أنه يميز بين الدعوى بمعناها الاصطلاحي ، والدعوى بمعناها اللغوي ، فإنها في اللغة غير مقيدة بمكان معين ، وفي الشرع لا توجد الدعوى إلا إذا أُنشئت في مجلس القضاء ؛ ولذلك قيد التعريف بهذا القيد ثم إن هذا القيد يخرج به كل تصرف قولي لا يشترط لصحته ووجوده أن يكون في مجلس القضاء ، كالعقود وغيرها ، فقيد [ **في مجلس القضاء** ] خرج به أمران : **الأول** : الدعوى اللغوية أي بالمعنى اللغوي ، **الثاني** : التصرفات القولية المشروعة التي

---

(١) انظر **نظرية الدعوى** ، لمحمد نعيم ياسين (صـ ٨٣).

(٢) هذا التعريف ذكره الدكتور محمد نعيم ياسين في **نظرية الدعوى**، (صـ ٨٣).

لا يشترط فيها كونها في مجلس القضاء.

٣- أنه يميز الدعوى عن غيرها من التصرفات التي يشترط لصحتها حدوثها في مجلس القضاء من التصرفات التي لا يُقصد بها طلب حق ، كالشهادة والإقرار ، ويظهر ذلك في تقييد القول بأنه [ **يقصد به إنسان طلب حق له** ] ، فإن الشهادة والإقرار لا يقصد بهما ذلك.

٤- أنه يدخل فيه جميع أنواع الدعاوى المعتبرة عند جمهور فقهاء الشريعة بما فيها دعوى منع التعرض ؛ وذلك لأنها قول مقبول يقصد به حماية حق الإنسان ، فتدخل في التعريف ، حيث يصرح بأن الدعوى تشمل ما يقصد به طلب الحق ، وما يقصد به حمايته من الأقوال الحادثة في مجلس القضاء.

٥- أنه يستبعد الدعاوى الفاسدة ، وهي التي لم تستكمل الشروط المطلوبة لصحتها ، ويظهر ذلك في تقييد القول بوجوب كونه مقبولاً.

٦- أنه يدخل فيه الدعاوى التي يرفعها غير صاحب الحق من وكيل ، أو ولي ، ونحوهما ، ويظهر ذلك في بيان أن الدعوى تكون بطلب الحق لمن يمثله الطالب [١].

---

(١) انظر **نظرية الدعوى** ، لمحمد نعيم ياسين ( صـ ٨٣ – ٨٤).

## المطلب الثالث

# تعريف الدعوى في النظام

**تمهيد :**

لم يرد في نظام المرافعات الشرعية السعودي ولا في لوائحه التنفيذية تعريفاً للدعوى ؛ ولذلك نستعرض في هذا المطلب بعض ما ذكره شرّاح القانون في تعريف الدعوى.

**بالنظر إلى ما ذكره الشرّاح نجد ثلاثة مناهج لتعريف الدعوى :**

**المنهج الأول :**

تعريف الدعوى بأنها [ **سلطة الالتجاء إلى القضاء** ] ، ومن الأمثلة على هذا المنهج التعريفات التالية :

**التعريف الأول : سلطة الالتجاء إلى القضاء بقصد الحصول على تقرير حق ، أو لحمايته** [١].

**التعريف الثاني : سلطة الالتجاء إلى القضاء بقصد الوصول إلى احترام القانون** [٢].

---

(١) هذا التعريف ذكره معوض عبد التواب في **الدعوى الشرعية** ( صـ ٢٥) ، ومحمد نصر الدين كامل في **الدعوى وإجراءاتها في القضاء العادي والإداري** ( صـ ٧).

(٢) **الدعوى الشرعية** ، لمعوض عبد التواب (صـ ٢٥).

**التعريف الثالث : سلطة قانونية يكلف الشخص بالاستناد إليها السلطة القضائية بحماية حق يدعيه بالمؤيدة المقررة "** (١).

**التعريف الرابع : سلطة مقررة للأفراد في الارتفاع للقضاء لالتماس توفير الحرمة لحقوقهم ومصالحهم المشروعة "** (٢).

**وفي تقدير الباحث أن أجمع هذه التعريفات وأمنعها التعريف الأول الذي عرف الدعوى بأنها :**

**سلطة الالتجاء إلى القضاء بقصد الحصول على تقرير حق ، أو لحمايته.**

**وذلك لما يلي :**

١- بيّن ماهية الدعوى بقوله : [ **سلطة الالتجاء إلى القضاء** ].

٢- بيّن الهدف من الدعوى بقوله : [ **بقصد الحصول على تقرير حق ، أو لحمايته** ].

٣- هذا التعريف جامع لدعوى منع التعرض التي تدخل في قوله : [ **أو لحمايته** ].

## المنهج الثاني :

وصف الدعوى بأنها [ **زعم يزعمه المدعي** ]، فقد انتهج قانون المرافعات المدنية الفرنسي هذا المنهج في تعريف الدعوى ، حيث عرّف الدعوى بأنها :

---

(١) هذا التعريف نقله الدكتور صلاح الدين عبد اللطيف الناهي في **النظرية العامة في الدعوى في المرافعات والأصول المدنية** (صـ ٢٠) عن هنري سولس ، وروجيه بيرو.

(٢) هذا التعريف نقله الدكتور صلاح الدين عبد اللطيف الناهي في **النظرية العامة في الدعوى في المرافعات والأصول المدنية** (صـ ٢٠) عن جان فانسان ، وسرج غوينشارد.

**الحق المقرر لمن يزعم زعماً في أن يستمع إليه استناداً لما يقوم عليه زعمه من أساس ، لكي يبت القاضي في ذلك الزعم من حيث توفر جوهره من عدمه** (١).

وميزة هذا التعريف في نظر القانون الفرنسي تتجلى في إحلال مصطلح **[الزعم]** محل مصطلح **[الطلب]** ، فإن لفظة **[الزعم]** أوسع نطاقاً من **[الطلب]** (٢).

## المنهج الثالث :

تعريف الدعوى بأنها تقاضي حماية حق أو مصلحة ، فقد انتهج الدكتور صلاح الدين عبد اللطيف الناهي هذا المنهج في تعريف الدعوى ، حيث عرّف الدعوى بأنها :

**تقاضي حماية حق أو مصلحة أُخل بهما ، أو أصبحا عرضة للإخلال ، أو للضياع** (٣).

وفي نظر الدكتور صلاح الدين أن ميزة هذا التعريف أنه تفادى الانحياز للاتجاهات المتعارضة في صدد وصف الدعوى ، فلم يشر إلى ما يستفاد منه كونها وسيلة لحماية حق ذاتي أو موضوعي ؛ نظراً لجمعه بين حماية الحق ، وبين حماية المصلحة أياً كانت تلك المصلحة المشروعة ، كما أن استبدال لفظة التقاضي بالطلب يوسع من أفق الدعوى ، فلا يقيدها بالخصومة التي تبدأ بالمطالبة القضائية ، بل يربطها بالحق في التقاضي

---

(١) هذا التعريف ذكره قانون المرافعات المدنية الفرنسي الجديد في المادة [ ٣٠ ] منه ، وقد نقل هذا التعريف الدكتور صلاح الدين عبد اللطيف الناهي في **النظرية العامة في الدعوى في المرافعات والأصول المدنية** (صـ ٢١).

(٢) انظر **النظرية العامة في الدعوى في المرافعات والأصول المدنية** للدكتور صلاح الدين عبد اللطيف (صـ ٢١).

(٣) المصدر السابق (صـ ٢٠).

من هو كذلك ابتداء من اللحظة التي يقدم فيها ذو الحق أو المصلحة على استخدام الرخصة المقررة للتقاضي [١].

## الراجح من هذه المناهج في تعريف الدعوى :

في تقدير الباحث أن أرجح هذه المناهج هو المنهج الأول الذي عرف الدعوى بأنها [ **سلطة الالتجاء إلى القضاء** ] ، وذلك لما يلي :

١- أنه نص على كون الدعوى عن طريق القضاء ، وذلك يميز الدعوى عن معناها اللغوي ، حيث لا تشترط أن تكون في مجلس القضاء.

٢- أنه جعل الهدف من الدعوى هو الحصول على تقرير حق أو لحماية ذلك الحق ، وهو بذلك استوعب أنواع الدعاوى ومنها دعوى منع التعرض.

أما المنهج الثاني الذي وصف الدعوى بأنها [ **زعم يزعمه المدعي** ] فقد وصف الدعوى بأنها زعم ، وهذا غير مسلم ، فإن الدعوى طلب ومطالبة لا زعم.

وأما المنهج الثالث الذي عرّف الدعوى بأنها [ **تقاضي حماية حق أو مصلحة** ] فإنه قد ركز على الحماية ، مع أن طلب الحماية هي أحد جوانب الدعوى ، وتبقى جوانب أخرى لم يتطرق إليها هذا المنهج ، ومن أهمها طلب تقرير الحق المدعى به.

**وبما أننا قد رجحنا في المنهج الأول التعريف التالي :**

**سلطة الالتجاء إلى القضاء بقصد الحصول على تقرير حق ، أو لحمايته.**

فيكون هذا التعريف هو التعريف الراجح من التعريفات الواردة في هذا المطلب في الجانب النظامي.

---

(١) انظر **النظرية العامة في الدعوى في المرافعات والأصول المدنية** للدكتور صلاح الدين عبد اللطيف (صـ ٢٠ - ٢١) بتصرف.

## المطلب الرابع

# المقارنة بين الفقه الإسلامي والنظام في تعريف الدعوى

**بعد تأمل تعريفات الدعوى في الفقه الإسلامي ، وتعريفات الدعوى عند شرّاح القانون نجد أنها تتفق في النقاط التالية :**

١- اشتراط كون الدعوى في مجلس القضاء ، فقد اتفق الجانب الشرعي والقانوني على اشتراط أن تكون الدعوى في مجلس القضاء ؛ إذ لا يملك سلطة الفصل في المنازعات سوى القضاء.

٢- وافق الجانب القانوني الجانب الشرعي في أن المقصود من رفع الدعوى هو طلب حق ، أو حماية هذا الحق ، فالمدعي إما أن يقيم دعواه بقصد المطالبة بحق منعه أو حرمه إياه المدعى عليه ، أو يقصد المطالبة بحماية حق له اعتدى عليه المدعى عليه ، أو قام بإيذائه فيه ، وهذه الدعوى هي التي تسمى دعوى منع التعرض.

ومن أهم ما افترقا فيه هو نظرة كل منهما إلى ماهية الدعوى ، فالفقه الإسلامي عرّف الدعوى بالنظر إلى ما يقوم به المدعي حين يرفع دعواه ، فنرى أن من الفقهاء من ابتدأ التعريف بقوله : **طلب أو مطالبة** ، ومنهم من ابتدأ التعريف بقوله : **قول مقبول** ، ومنهم من ابتدأ التعريف ببيان أن الدعوى ما يضيفه الإنسان إلى نفسه ، ومنهم من ابتدأ التعريف بقوله : **إخبار**.

أما شرّاح القانون فعرّفوا الدعوى بالنظر إلى السلطة التي يمارسها المدعي حين يقدم دعواه ، فنرى أن من الشرّاح من ابتدأ التعريف بقوله : **سلطة الالتجاء إلى القضاء** ، ومنهم من ابتدأ التعريف بقوله : **الحق المقرر** ، ومنهم من ابتدأ التعريف بقوله : **تقاضي حماية حق أو مصلحة.**

فالفقه الإسلامي حين عرّف الدعوى نظر إلى ما يقوم به المدعي حين يرفع دعواه سواء كان طلباً ، أو قولاً ، أو إخباراً ، أو إضافة ، وأما القانون فنظر إلى الحق الذي يمارسه المدعي حين يرفع دعواه.

وفي نظر الباحث أن التعريف الراجح في الفقه الإسلامي – وهو : **قول مقبول أو ما يقوم مقامه في مجلس القضاء يقصد به إنسان طلب حق له أو لمن يمثله أو حمايته** – يمتاز عن التعريفات التي ذكرها شرّاح القانون بما يلي :

١- في قوله في بيان ماهية الدعوى : [ **قول مقبول أو ما يقوم مقامه** ] بيان أكمل ؛ وذلك أنه بيّن طبيعة الدعوى ، فهي تصرف قولي مشروع ، والأصل فيه أن يكون بوسيلة القول ، ولكن يجوز أن يتم بواسطة الكتابة أو الإشارة عند عدم القدرة على اللفظ أو الكتابة.

٢- أن هذا التعريف أمنع ؛ لأنه قيد الدعوى بأن يرفعها صاحب الحق ، أو من يمثله ، وبذلك تخرج دعوى الفضولي ، وهذا القيد لم يُذكر في تعريفات شرّاح القانون.

**وعليه فيكون التعريف الراجح للدعوى في نظر الباحث هو :**

**قول مقبول أو ما يقوم مقامه في مجلس القضاء يقصد به إنسان طلب حق له أو لمن يمثله أو حمايته.**

## شرح التعريف وبيان محترزاته :

قولنا : [ **قول مقبول** ] : بيان طبيعة الدعوى وأنها تصرف قولي مشروع.

وقولنا : [ **أو ما يقوم مقامه** ] : يدخل فيه التعبير عن الدعوى بالكتابة أو الإشارة عند عدم القدرة على اللفظ.

وقولنا : [ **في مجلس القضاء** ] : خرج به أمران : **الأول** : الدعوى اللغوية أي الدعوى بالمعنى اللغوي ، **الثاني** : التصرفات القولية المشروعة التي لا يشترط فيها كونها في مجلس القضاء.

وقولنا : [ **يقصد به إنسان طلب حق له** ] : خرج به التصرفات التي يشترط لصحتها حدوثها في مجلس القضاء من التصرفات التي لا يُقصد بها طلب حق ، كالشهادة والإقرار.

وقولنا : [ **أو لمن يمثله** ] : يدخل فيه الدعوى التي يرفعها غير صاحب الحق من وكيل أو ولي ونحوهما.

وقولنا : [ **أو حمايته** ] : يدخل فيه دعوى منع التعرض ؛ وذلك لأنها قول مقبول يقصد به إنسان حماية حقه ، وهذه الدعوى معتبرة عند جمهور الفقهاء كما سبق بيانه [١].

---

(١) انظر (صـ ٣١).

# المبحث الثاني

# تعريف الحيازة

**وتحته أربعة مطالب** :

**المطلب الأول** : تعريف الحيازة في اللغة.

**المطلب الثاني** : تعريف الحيازة في الفقه الإسلامي.

**المطلب الثالث** : تعريف الحيازة في النظام.

**المطلب الرابع** : المقارنة بين الفقه الإسلامي والنظام في تعريف الحيازة.

# المطلب الأول

# تعريف الحيازة في اللغة

**الحيازة – بكسر الحاء – في اللغة :** مصدر حاز [١].

## وتطلق في اللغة على عدة معان منها :

**أولاً : الجمع والتجمع** ، يقال لكل مجمع وناحية حوز وحوزة [٢].

**ثانياً : الضم** ، فكل من ضم شيئاً إلى نفسه فقد حازه ، وحوز الدار وحيزها : ما انضم إليها من المرافق والمنافع [٣].

**ثالثاً : الملك** ، يقال حازه يحوزه إذا ملكه وقبضه واستبد به ، وحُزت الأرض

---

(١) انظر **تاج العروس** ، للزبيدي (١٥ / ١٢٠) ، مادة ( **حوز** ).

(٢) قال ابن فارس في **معجم مقاييس اللغة** (٢ / ١١٧-١١٨) ، في مادة ( **حوز** ) : " الحاء والواو والزاء : أصل واحد وهو الجمع والتجمع ، يقال لكل مجمع وناحية حوز وحوزة " ، وذكر هذا المعنى الفيروز أبادي في **القاموس المحيط** (٢ / ٢٧٨) ، مادة ( **حوز** ) ، والزبيدي في **تاج العروس** (١٥ / ١٢٠) ، مادة ( **حوز** ) ، وابن منظور في **لسان العرب** (٣ / ٣٨٨ - ٣٩٠) ، مادة ( **حوز** ) ، والجوهري في **الصحاح** ( ٣ / ٨٧٥ ) ، مادة ( **حوز** ) ، والزمخشري في **أساس البلاغة** (صـ ٢٠٠)، مادة ( **حوز** ) ، والفيومي في **المصباح المنير** (١ / ٨٣ - ٨٤)، مادة ( **حوز** )، والرازي في **الصحاح** ( صـ ١٢٧ ) ، مادة ( **حوز** ).

(٣) انظر **معجم مقاييس اللغة** لابن فارس (٢ / ١١٧-١١٨) ، مادة ( **حوز** ) ، و**القاموس المحيط** في القاموس المحيط (٢ / ٢٧٨) مادة ( **حوز** ) ، و**تاج العروس** للزبيدي (١٥ / ١٢٠) ، مادة ( **حوز** ) ، و**لسان العرب** لابن منظور (٣ / ٣٨٨ - ٣٩٠) ، مادة ( **حوز** ) ، و**الصحاح** للجوهري ( ٣ / ٨٧٥ ) ، مادة ( **حوز** ) ، و**أساس البلاغة** للزمخشري (صـ ٢٠٠) ، مادة ( **حوز** ) ، و**المصباح المنير** للفيومي (١ / ٨٣ - ٨٤) ، مادة ( **حوز** ) ، **الصحاح** للرازي ( صـ ١٢٧ ) ، مادة ( **حوز** ).

إذا أعلمتها وأحييت حدودها [١].

**رابعاً : العدول أو الميل إلى جماعة أو قوم واللجوء إليهم** ، ومنه قوله تعالى : ﴿ أَوْ مُتَحَيِّزًا إِلَىٰ فِئَةٍ ﴾ [٢] ، أي : أو مائلاً إلى جماعة من المسلمين ، وانحاز عنه عدل ، وانحاز القوم تركوا مركزهم إلى آخر [٣].

والذي يتناسب من هذه المعاني مع المعنى الاصطلاحي – حسب تقدير الباحث – المعنيان الثاني والثالث وإن كان بينهما تداخل ، ووجه ذلك أن الشيء الذي وُضعت اليد عليه قد ضُم إلى صاحب اليد فحازه وصار تحت حيازته ، وقد يصير ملكاً له.

---

(١) انظر **تاج العروس** للزبيدي (١٥ / ١٢٠) ، مادة ( **حوز** ) ، و**لسان العرب** لابن منظور (٣ / ٣٨٨ – ٣٩٠) ، مادة ( **حوز** ).

(٢) الآية رقم (١٦) من سورة الأنفال.

(٣) انظر **تاج العروس** للزبيدي (١٥ / ١٢٠) ، مادة ( **حوز** ) ، و**لسان العرب** لابن منظور (٣ / ٣٨٨ – ٣٩٠) ، مادة ( **حوز** ) ، و**أساس البلاغة** للزمخشري (صـ ٢٠٠) ، مادة ( **حوز** ) ، و**المصباح المنير** للفيومي (١ / ٨٣ – ٨٤) ، مادة ( **حوز** ) ، **الصحاح** للرازي ( صـ ١٢٧ ) ، مادة ( **حوز** ).

## المطلب الثاني

# تعريف الحيازة في الفقه الإسلامي

## تمهيد :

## للحيازة عند الفقهاء معنيان :

### المعنى الأول :

إطلاق الحيازة على كل ما يضع الإنسان يده عليه ويتصرف فيه سواء كان مالكاً أو مأذوناً له فيه من مالكه كالمستأجر ، والمستعير ، والمرتهن ، ونحوهم ، وسواء كان بحق ، أو بغير حق ، والحيازة بهذا المعنى ترادف مصطلح [ **القبض** ] ، وبناء على هذا المعنى يمكن تعريف الحيازة اصطلاحاً بأنها : **وضع اليد على الشيء والاستيلاء عليه**.

وهذا المعنى هو الشائع عند عامة الفقهاء – عند الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة ، وبعض المالكية [١] – حيث لم ترد لفظة الحيازة كمصطلح فقهي له ضوابطه ومعناه الخاص الزائد عن المعنى اللغوي إلا عند فقهاء المالكية ، كما سنبيّنه في المعنى الثاني.

### المعنى الثاني :

قصر الحيازة على نوع خاص من أنواعها ، ألا وهي الحيازة بقصد التملك ، وذلك بأن يتصرف الحائز في الشيء المحوز تصرف المالك ، وبناء على هذا المعنى يمكن تعريف الحيازة بأنها : **وضع اليد والتصرف في الشيء المحوز كتصرف المالك في ملكه**.

---

(١) سيأتي بيان أقوال فقهاء الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة في المعنى الأول في (صـ ٤٣- ٤٩).

وهذا المعنى لم يطلق عليه لفظ [ الحيازة ] إلا فـــقهاء المالكية ، وبعض المتأخرين من الحنابلة ، أما باقي المذاهب فقد أطلقت على هذا المعنى لفظ [ اليد ] (١).

**وسوف نعتمد هذا التقسيم في باقي البحث.**

**ويُلاحظ أنه قلّ من الفقهاء من تعرض لتعريف الحيازة ، لذلك سوف نستعرض أقوال ونصوص الفقهاء التي تدل على المعنى المراد ، وسوف نستعرض هذين المعنيين فيما يلي عند كل مذهب :**

## الحيازة عند الحنفية :

أطلق فقهاء الحنفية مصطلح [ **الحيازة** ] على المعنى الأول السابق وهو : إطلاق الحيازة على كل ما يضع الإنسان يده عليه ويتصرف فيه سواء كان مالكاً أو مأذوناً له فيه من مالكه ، وكما سبق فإن الحيازة بهذا المعنى ترادف مصطلح [ **القبض** ] ،

---

(١) قـــد ذُكر هذا التقسيم في **الموسوعة الفقهية** الصادرة عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية (٣٢ / ٢٥٨) حيث ورد فيها في معرض الكلام عن تعريف مصطلح [ الحيازة ] :

" أمّا في الاصطلاح ، فأكثر ما تستعمل هذه الكلمة في مذهب المالكيّة ، وإنّهم ليستعملونها في كتبهم بمعنيين أحدهما أعمّ من الآخر :

١- أمّا بالمعنى الأعمّ فهي إثبات اليد على الشّيء والتّمكّن منه ، وهو نفس معنى القبض عند سائر الفقهاء .

قال القيروانيّ : لا تتمّ هبة ولا صدقة ولا حبس إلاّ بالحيازة ، أي إلاّ بالقبض ، وقال التّسوّليّ : الحوز وضع اليد على الشّيء المحوز ، وقال الحسن بن رحّال : الحوز والقبض شيء واحد .

٢- أمّا الحيازة بالمعنى الأخص عند المالكيّة فعرّفها أبو الحسن المالكيّ بقوله : الحيازة هي وضع اليد والتّصرّف في الشّيء المحوز كتصرّف المالك في ملكه بالبناء والغرس والهدم وغيره من وجوه التّصرّف ، وقال الحطّاب : الحيازة تكون بثلاثة أشياء ، أضعفها : السّكنى والازدراع ، ويليها : الهدم والبنيان والغرس والاستغلال ، ويليها : التّفويت بالبيع والهبة والصّدقة والنّحلة والعتق والكتابة والتّدبير والوطء وما أشبه ذلك ممّا لا يفعله الرّجل إلاّ في ماله ، والقبض مرادف للحيازة بالمعنى الأعم".

قال السرخسي [١] : " لأن القبض عبارة عن الحيازة ، وهو أن يصير الشيء في حيز القابض " [٢].

أما المعنى الثاني – وهو الحيازة بقصد التملك – فإنهم لا يطلقون عليه مصطلح [ **الحيازة** ] ، وإنما يطلقون عليه مصطلح [ **اليد** ].

قال في **فتح القدير** : " وقال الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ : دليل الملك اليد مع التصرف ، وبه قال بعض مشايخنا ؛ لأن اليد متنوعة إلى إنابة وملك " [٣].

وقال في **بدائع الصنائع** : " لأن اليد على العقار لا تثبت بالكون فيه ، وإنما تثبت بالتصرف فيه " [٤].

وقال في موضع آخر : " المدعي اسم لمن يخبر عما في يد غيره لنفسه ، والموصوف بهذه الصفة هو الخارج لا ذو اليد ؛ لأنه يخبر عما في يد نفسه لنفسه فلم يكن مدعياً " [٥].

فنرى في هذا النص – ومثله كثير عند الحنفية [٦] – التفريق بين الحائز وتسميته

---

(١) هو : محمد بن أحمد بن أبي سهل أبو بكر السرخسي الحنفي الإمام الكبير ، صاحب **المبسوط** ، أملاه في خمسة عشر مجلد وهو في السجن بأوزجند محبوس ، مات في حدود التسعين والأربعمائة [ **الجواهر المضية في طبقات الحنفية** لمحيي الدين ابن أبي الوفاء القرشي (٣ / ٧٨ – ٨٢) ].

(٢) **المبسوط** ، للسرخسي ( ١٢ / ٦٨).

(٣) ابن الهمام (٧ / ٣٦٧) ، وانظر **تبيين الحقائق** ، للزيلعي (٤ / ٤١٦).

(٤) الكاساني ( ٦ / ٤٠٥) ، ونقل ابن عابدين عن الكاساني هذا القول في **حاشيته** ( ٨ / ٣٨٨).

(٥) المصدر السابق (٦ / ٣٦٩).

(٦) فقد ذكر الكاساني هذا المعنى في موضع آخر من كتابه **بدائع الصنائع** ( ٦ / ٣٦٧) ، وذكر ابن =

[ **ذو اليد** ] ، وبين غير الحائز ، وتسميته [ **الخارج** ].

فنستخلص مما سبق أن الحيازة بمعناها الثاني – الحيازة بقصد التملك – وردت عند الحنفية بلفظ [ **اليد** ] ، والحائز ورد بلفظ [ **ذو اليد** ] ، والمحوز عليه ورد بلفظ [ **الخارج** ].

## الحيازة عند المالكية :

المالكية كغيرهم ، حيث ورد معنيا الحيازة في كتبهم ، لكن يتميز المالكية عن غيرهم في أنهم أطلقوا على كلا المعنيين مصطلح [ الحيازة ] ، وفيما يلي نستعرض المعنيين عند المالكية :

**المعنى الأول للحيازة :** أورد المالكية مصطلح [ الحيازة ] مراداً به المعنى الأول ، أي مطلق وضع اليد على الشيء ، حيث قال الدسوقي [(١)] في تعريف الحيازة : " **هي وضع اليد على الشيء والاستيلاء عليه** ، والتصرف يكون بواحد من أمور : سكنى ، أو إسكان ، أو زرع ، أو غرس ، أو استغلال ، أو هبة ، أو صدقة ، أو بيع ، أو هدم ، أو بناء ، أو قطع شجر ، أو عتق ، أو كتابة ، أو وطء

---

= الهمام قريب من هذا المعنى في **شرح فتح القدير** ، حيث قال : " المدَّعي من لا يَستحِق إلا بحجة كالخارج ، والمدعى عليه من يكون مستحقاً بقوله من غير حجة كذي اليد " ( ٨ / ١٦١ – ١٦٣ ).

(١) هو : محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي ، المالكي ، ولد بدسوق من قرى مصر ، وقدم القاهرة ودرس بالأزهر، وتوفي بالقاهرة في الحادي والعشرين من ربيع الثاني سنة ثلاثين بعد المائتين بعد الألف ، من تصانيفه : **حاشية على شرح محمد السنوسي على مقدمة أم البراهين** في العقائد، و**حاشية على شرح الدردير لمختصر خليل** في فروع الفقه المالكي ، وغيرها [ انظر **معجم المؤلفين** لعمر رضا (٨٢/٣) ].

في رقيق" [١].

وسبق أن بيّنا أن الحيازة بمعناها الأول – أي مطلق الحيازة – ترادف القبض ، وقد قال في **الاستذكار** ما يفيد ذلك ، حيث قال في شرحه لمعنى حيازة الهبة : " ومعنى الحيازة القبض بما يُقبض به مثل تلك الهبة " [٢].

**المعنى الثاني للحيازة :** أورد المالكية مصطلح [ الحيازة ] مراداً به المعنى الثاني ، أي الحيازة بقصد التملك ، قال العدوي [٣] في تعريف الحيازة : : " **هي وضع اليد والتصرف في الشيء المحوز كتصرف المالك في ملكه بالبناء ، والغرس ، والهدم ، وغيره من وجوه التصرف** " [٤].

## الحيازة عند الشافعية :

سلك الشافعية مسلك الحنفية في التعبير عن معنيي الحيازة ، حيث عبروا بلفظ الحيازة عن المعنى الأول فقط – أي الحيازة بمعناها العام – ، أما المعنى الثاني فقد عبّروا عنه بمصطلح [ **اليد** ] ، وفيما يلي بيان ذلك :

**المعنى الأول للحيازة** : استخدم الشافعية مصطلح [ **الحيازة** ] للتعبير به عن

---

(١) **حاشية الدسوقي** ( ٤ / ٢٣٣ ) ، وانظر **الشرح الصغير** ، لأحمد الدردير ( ٤ / ٣١٩ ).

(٢) **موسوعة شروح الموطأ – التمهيد والاستذكار** لابن عبد البر ، **والقبس** لابن العربي ( ١٨ / ٥٥٥ ).

(٣) هو : علي بن أحمد بن مكرم الله الصعيدي ، العدوي ، المالكي ، الأزهري ، الشهير بالصعيدي ، ولد ببني عدي من أعمال أسيوط، وتوفي بالقاهرة في العاشر من رجب سنة اثنتا عشرة بعد المائة والألف ، من تصانيفه : **حاشية على شرح زكريا الانصاري على ألفية العراقي** في مصطلح الحديث ، و**حاشية على كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني** في فروع الفقه المالكي ، وغيرها [ انظر **معجم المؤلفين** لعمر رضا ( ٢ / ٤٠٢ ) ].

(٤) **حاشية العدوي** ( ٢ / ٢٩٥ ).

المعنى الأول للحيازة فقط – أي وضع اليد على الشيء – ، قال في **المجموع** : " وإن كان الماء مباحاً ففيه قولان ، **أحدهما** : أن الثمن كله للسقا ؛ لان الماء يملك بالحيازة و لم توجد الحيازة إلا منه " [١] ، فالحيازة في هذا النص اُستعملت بمعنى الاستيلاء.

**المعنى الثاني للحيازة :** عبر الشافعية عن المعنى الثاني للحيازة – الحيازة بقصد التملك – بلفظ [ **اليد** ] ، جاء في **إعانة الطالبين** في بيان أحوال المدعي والمدعى عليه في الدعوى : " أو ادعيا شيئاً بيد أحدهما تصرفاً أو إمساكاً قدمت بينته من غير يمين وإن تأخر تاريخها أو كانت شاهداً ويميناً وبينة الخارج شاهدين ، أو لم تبين سبب الملك من شراء وغيره ترجيحاً لبينة صاحب اليد بيده ، ويُسمى الداخل " [٢].

وتعليقاً على قول صاحب المتن **إعانة الطالبين** : " بيد أحدهما تصرفاً أو إمساكاً " قال في **حاشية إعانة الطالبين** : " [ قوله : تصرفاً أو إمساكاً ] بيان لمعنى اليد : أي أن المراد باليد الحكمية كالتصرف ، أو الحسية كالإمساك " [٣]

فترى أنهم عبروا عن الحيازة بلفظ [ **اليد** ] ، وأنـــهم أطلقوا على الـــحائز لفظ [ **الداخل** ] ، وأطلقوا على غير الحائز لفظ [ **الخارج** ] ، وأنهم قدموا بينة الداخل لقرينة الحيازة.

## الحيازة عند الحنابلة :

أطلق الحنابلة على معنيي الحيازة مصطلح [ **الحيازة** ] ، وفيما يلي نستعرض المعنيين عند الحنابلة:

**المعنى الأول للحيازة :** استخدم الحنابلة مصطلح [ **الحيازة** ] للتعبير به عن

---

(١) النووي (١٤ / ٥١).

(٢) **حاشية إعانة الطالبين**، للدمياطي (٤ / ٤٠٨).

(٣) المصدر السابق.

المعنى الأول للحيازة – أي وضع اليد على الشيء والاستيلاء عليه – قال في **الإنصاف** تعليقاً على مختصر الخرقي [١] : " فيحتمل أنه أراد بحيازة الغيمة : الاستيلاء عليها فيكون كالأول ويحتمل أن يكون أراد جمع الغنيمة وضمها وإحرازها " [٢].

**المعنى الثاني للحيازة :** أطلق فقهاء الحنابلة المتأخرين لفظ [ **الحيازة** ] على المعنى الثاني للحيازة – وهو الحيازة بقصد التملك – ، قال ابن القيم [٣] في بيان أمثلة للدعاوى : " أن يكون رجل حائزاً لدار متصرفاً فيها السنين العديدة الطويلة بالبناء ، والهدم ، والإجارة ، والعمارة ، وينسبها إلى نفسه ، ويضيفها إلى ملكه " [٤].

أما متقدمو الحنابلة فقد عبروا عن المعنى الثاني للحيازة بلفظ [ **اليد** ] ، قال ابن قدامة [٥] في معرض الحديث عن الشهادة وأنواع ما يُشهد به : " فإن كان في يد رجل

---

(١) هو : عمر بن الحسين بن عبد الله بن أحمد أبو القاسم الخرقي الحنبلي ، له المصنفات الكثيرة في المذهب لم ينتشر منها إلا **المختصر في الفقه** ، توفي سنة أربع وثلاثين وثلاثمائة ودفن بدمشق [ انظر **طبقات الحنابلة** لابن أبي يعلى (٣ / ١٤٧ – ٢١٠) ].

(٢) **الإنصاف** ، للمرداوي ، مع **المقنع والشرح الكبير** (١٠ / ٢٦٧).

(٣) هو : محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد بن جرير الزرعي ، ثم الدمشقي الفقيه الأصولي ، شمس الدين أبو عبد الله بن قيم الجوزية الحنبلي ، ولد سنة إحدى وتسعين وستمائة ، وله المصنفات الكثيرة منها : **مراحل السائرين بين منازل إياك نعبد وإياك نستعين** ، و**زاد المعاد في هدى خير العباد** ، و**إعلام الموقعين عن رب العالمين** ، و**بدائع الفوائد** ، و**الداء والدواء** ، و**مفتاح دار السعادة** ، و**الطرق الحكمية** ، وغيرها كثير ، وتوفي رحمه الله ليلة الخميس ثالث عشرين رجب سنة إحدى وخمسين وسبعمائة [ انظر **الذيل على طبقات الحنابلة** لابن رجب (٥ / ١٧٠ – ١٧٩) ].

(٤) **الطرق الحكمية** ، لابن القيم (صـ ١١٠).

(٥) هو : عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة بن مقدام بن نصر بن عبد الله المقدسي ، ثم الدمشقي الحنبلي ، موفق الدين أبو محمد ، ولد في شعبان سنة إحدى وأربعين وخمسمائة بجماعيل ، ومن تصانيفه : **المغني في الفقه** ، و**الكافي في الفقه** ، و**المقنع في الفقه** ، و**العمدة** ، وغيرها كثير ، وتوفي رحمه الله يوم السبت يوم عيد الفطر سنة عشرين وستمائة بمنزله بدمشق وصلى عليه من الغد [ انظر **الذيل على طبقات الحنابلة** لابن رجب (٣/٢٨١-٢٩٨) ].

دار أو عقار يتصرف فيها تصرف الملاك بالسكنى ، والإعارة ، والإجارة ، والعمارة ، والهدم ، والبناء من غير منازع ، فقال أبو عبد الله بن حامد [١] : يجوز أن يشهد له بملكها وهو قول أبي حنيفة ".

ثم ساق القول الثاني القائل بعدم جواز الشهادة إلا بما شاهده وأنه لا يجوز أن يشهد له بالملكية ، ثم عاد يبين وجه القول الأول : " أن اليد دليل الملك واستمرارها من غير منازع يقويها فجرت مجرى الاستفاضة " [٢].

## التعريف الراجح للحيازة في الفقه الإسلامي :

كما رأينا أنه قلّ من الفقهاء من تعرض لتعريف الحيازة بالمعنى المطلوب ، وأكثر الفقهاء الذين عرّفوا الحيازة – حتى من المعاصرين – عرّفوها بالتعريف الذي ذكره المالكية في كتبهم وهو :

**وضع اليد على الشيء والاستيلاء عليه** [٣].

وفي تقدير الباحث أن هذا التعريف جيد ، لكنه يحتاج بعض الإضافات ، **فنقول :**

---

(١) هو : الحسن بن حامد بن علي بن مروان أبو عبد الله البغدادي ، إمام الحنبلية في زمانه ومدرسهم ومفتيهم له المصنفات في العلوم المختلفات ، له **الجامع في المذهب** نحواً من أربعمائة جزء ، وله **شرح الخرقي** ، و**شرح أصول الدين وأصول الفقه** ، وتوفي راجعاً من مكة سنة ثلاث وأربعمائة [ انظر **طبقات الحنابلة** لابن أبي يعلى (٣ / ٣٠٩ – ٣٢١) ].

(٢) **المغني** ، لابن قدامة (١٤ / ١٤٣ – ١٤٤) ، وانظر **الشرح الكبير** ، لعبد الرحمن ابن قدامة (٢٩ / ٢٧٤-٢٧٥) ، **الإنصاف** ، للمرداوي (٢٩ / ٢٧٤-٢٧٦).

(٣) ذكر هذا التعريف الدردير في **الشرح الصغير** ( ٤ / ٣١٩) ، والدسوقي في **حاشيته** (٤ / ٢٣٣) ، و**الموسوعة الفقهية** الصادرة عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في الكويت (١٨ / ٢٧٤) والدكتور محمد نعيم ياسين في **نظرية الدعوى** (صـ ٢٤٤).

## سبق أن بيّنا أن للحيازة عند الفقهاء معنيان :

### المعنى الأول :

إطلاق الحيازة على كل ما يضع الإنسان يده عليه ويتصرف فيه سواء كان مالكاً أو مأذوناً له فيه من مالكه ، وبناء على هذا المعنى يمكن أن نقول في تعريف الحيازة :

**وضع اليد على الشيء موضوع الحيازة مع استمرارها مدة معينة والتصرف فيه.**

### المعنى الثاني :

قصر الحيازة على نوع خاص من أنواعها ، ألا وهي الحيازة بقصد التملك وبناء على هذا المعنى يمكن أن نقول في تعريف الحيازة :

**وضع اليد على الشيء موضوع الحيازة مع استمرارها مدة معينة وادعاء ملكيته والتصرف فيه كتصرف المالك في ملكه.**

وبما أننا نبحث موضوع الحيازة في نظام المرافعات الشرعية السعودي فإننا نختار المعنى الذي أراده النظام ، وهو – كما سيأتي – إطلاق الحيازة على كل ما يضع الإنسان يده عليه ويتصرف فيه سواء كان مالكاً أو مأذوناً له فيه من مالكه ، وبالتالي يكون التعريف المرجح في جانب الفقه الإسلامي هو :

**وضع اليد على الشيء موضوع الحيازة مع استمرارها مدة معينة والتصرف فيه.**

## المبحث الثالث

# تعريف الحيازة في النظام

وافق نظام المرافعات الشرعية السعودي في تعريفه للحيازة عامة الفقهاء ، حيث لم يقصرها على الحيازة بقصد التملك ، بل أطلقها على كل ما يضع الإنسان يده عليه ويتصرف فيه سواء كان مالكاً أو مأذوناً له فيه من مالكه ، فقد بيّنت اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية رقم (٣٢ / ١) أن المقصود بالحيازة التي تختص بدعاواها المحاكم الجزئية ، هي :

**ما تحت اليد من غير العقار الذي يتصرف فيه بالاستعمال بحكم الإجارة ، أو العارية ، أو يُتصرف فيه بالنقل من ملكه إلى ملك غيره سواء أكان بالبيع ، أم الهبة ، أم الوقف** [(١)].

وكذلك عرّف القانون المدني المصري الحيازة بمعناها العام فقال : **الحيازة : وضع مادي به يسيطر الشخص سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه ،**

---

(١) ذُكرت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص** ، واستثنى العقار في قوله في التعريف : [ **ما تحت اليد من غير العقار** ] ؛ لأن دعاوى الحيازة المتعلقة بالعقار من اختصاص المحاكم العامة كما نصت على ذلك اللائحة التنفيذية رقم (٣٢ / ١٤) بقولها : [ **النظر في دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استردادها المتعلقة بالعقار من اختصاص المحاكم العامة وفق الفقرة ( أ ) من المادة ( ٣٢ )** ] ، أما المادة الحادية والثلاثون فقد سيقت لبيان اختصاص المحاكم الجزئية.

**أو يستعمل بالفعل حقاً من الحقوق** [١].

## تعريف الحيازة عند شرّاح القانون :

**سلك شرّاح القانون في تعريف الحيازة منهجين :**

### المنهج الأول :

تعرّيف الحيازة بمعناها الخاص الذي يقصرها على الحيازة بقصد التملك ، ومن الأمثلة على من انتهج هذا المنهج التعريفين التاليين :

**التعريف الأول : السيطرة الفعلية على مال معين سيطرة يظهر بها الحائز كما لو كان هو مالك الشيء ، أو صاحب حق عيني عليه** [٢].

**التعريف الثاني : حالة واقعية تنشأ عن سيطرة شخص على شيء أو على حق عليه ، بصفته مالكاً للشيء ، أو صاحب الحق عليه** [٣].

---

(١) ورد هذا التعريف في المادة (١٣٩٨) من القانون ، وقد نقل هذا التعريف عبد الرزاق السنهوري في **الوسيط في شرح القانون المدني** ( ٩ / ٧٨٤ ) ، والدكتور محمد المنجى في كتابه **الحيازة** (صـ ١٥) ، والدكتور أحمد أبو الوفا في كتابه **المرافعات المدنية والتجارية** (صـ ٢١٦) ، وكلهم أفادوا أن لجنة القانون المدني بمجلس الشيوخ المصري رأت حذف هذه المادة ؛ لأنها تتضمن تعريفاً تغلب عليه الصفة الفقهية القانونية دون أن تبحثه من ناحية صلاحيته ، أو عدم صلاحيته

(٢) **قانون القضاء المدني** ، للدكتور أحمد مسلم (صـ ١٦٤).

(٣) **المرافعات المدنية والتجارية** ، للدكتور أحمد أبو الوفا (صـ ٢١٦) ، وقد قال في شرح التعريف في حالة عدم توافر العنصر المعنوي الذي هو الظهور بمظهر صاحب الحق موضوع الحيازة (صـ ٢١٧) : " فتكون مجرد حيازة مادية أو عرضية ، كحيازة المستأجر والمُودع لديه ، والمرتهن رهن حيازة ، والحارس ، فكل من هؤلاء يعمل باسم غيره ، وهذه الحيازة لا يحميها القانون ، ولا تؤدي إلى إكساب الحقوق بالتقادم المكسب ".

**والشرّاح الذين انتهجوا هذا المنهج يقسّمون الحيازة إلى قسمين :**

**القسم الأول : حيازة حقيقة :** وهي التي يضع الحائز يده على الشيء المحوز بقصد تملكه ؛ ولذا فهم يضعون لها أركاناً وشروطاً دقيقة وصنفوا فيها مصنفات كثيرة.

**القسم الثاني : حيازة غير حقيقة [ عرضية ] :** وهي التي يباشر فيها الحائز الحيازة بطريق الإنابة عن صاحب اليد الحقيقية ، كالمستعير ، والمستأجر ، والمرتهن ، ونحوهم [١].

## المنهج الثاني :

تعريف الحيازة بمعناها العام الذي لا يقصرها على الحيازة بقصد التملك ، بل يتناول الحيازة بمعناها الذي يرادف مصطلح [ **القبض** ] – كما سبق – ، ومن التعريفات في هذا المنهج التعريف التالي :

**سيطرة شخص سيطرة مادية على حق سواء كان حقاً عينياً – ملكية ، انتفاع ، ارتفاق – ، أو حقاً شخصياً** [٢].

ونحن هنا نتقيد بالمعنى الذي أراده المنظم السعودي ، والذي ساقه في نظام المرافعات الشرعية ؛ وذلك لأن هذا البحث يبحث في دعاوى الحيازة التي أرادها النظام السعودي ، غير أنه يمكن لنا أن نصوغ المعنى بصياغة أخرى غير التي صاغها المنظم ، **فنقول :**

**الحيازة في النظام هي : وضع اليد على الشيء والتصرف فيه بالاستعمال أو بالنقل من ملكه إلى ملك غيره.**

---

(١) **دعوى الحيازة في الفقه ونظام المرافعات الشرعية** ، لمحمد المحيميد (صـ ١٠).

(٢) **الحيازة** ، للدكتور محمد المنجى (صـ ١٥) ، وقد قال في شرح التعريف بعد أن عدد أمثلة للحيازة (صـ ١٦) : " وذلك كله سواء كان هذا الشخص مالكاً أو غير مالك ، فلسنا في صدد حق ملكية ، بل في صدد الحيازة المادية لهذا الحق ، أي في صدد استعمال هذا الحق استعمالاً فعلياً ".

## المطلب الرابع

# المقارنة بين الفقه الإسلامي والنظام في تعريف الحيازة

**سبق أن اخترنا في الفقه الإسلامي التعريف التالي :**

**وضع اليد على الشيء موضوع الحيازة مع استمرارها مدة معينة والتصرف فيه.**

**وسبق معنا أن تعريف الحيازة في نظام المرافعات الشرعية السعودي هو :**

**وضع اليد على الشيء والتصرف فيه بالاستعمال أو بالنقل من ملكه إلى ملك غيره.**

**وبعد التأمل نرى أن التعريفين يتفقان في أغلب ما اشتملا عليه ، ونجد أنهما يتفقان فيما يلي :**

١- اتفقا على أن ماهية الحيازة : هي وضع اليد على الشيء موضوع الحيازة والاستيلاء عليه.

٢- اتفقا على أنه لابد أن تقترن الحيازة بالتصرف في الشيء موضوع الحيازة بما يؤكد أن هذه الحيازة موجود فعلاً على أرض الواقع ومستقرة سواء كان التصرف بالسكنى ، أو الإسكان ، أو الزرع ، أو الغرس ، أو الاستغلال ، أو الهبة ، أو الصدقة ، أو البيع ، أو الهدم ، أو البناء ، أو قطع شجر ، ونحوها.

ونرى أن في تعريف الحيازة في الفقه الإسلامي زيادة قيد [ **مع استمرارها مدة معينة** ] ، فإن الفقهاء – كما سيأتي بيانه [١] – قد اشترطوا لكي تكون الحيازة مثمرة استمرارها مدة معينة على اختلاف بينهم في هذه المدة.

وفي تقدير الباحث أن تعريف الحيازة في الفقه الإسلامي أرجح ؛ لاشتمال التعريف الفقهي على قيد المدة.

## وعليه فيكون التعريف الراجح للحيازة في نظر الباحث هو :

## وضع اليد على الشيء موضوع الحيازة مع استمرارها مدة معينة والتصرف فيه.

## شرح التعريف وبيان محترزاته :

قولنا : [ **وضع اليد على الشيء موضوع الحيازة** ] : بيان لطبيعة الحيازة وماهيتها.

وقولنا : [ **مع استمرارها مدة معينة** ] : قيد تخرج به الحيازة العابرة غير المستمرة ، وهي غير معتبرة شرعاً.

وفي قولنا : [ **مدة معينة** ] : إطلاق مدة استمرار الحيازة وعدم تحديدها بمدة معينة ، وفي هذا إعمال للقول الراجح في الفقه الإسلامي في مسألة مدة الحيازة القائل بعدم تحديد مدة الحيازة بمدة معينة ، وأنه يُرجع في تحديدها إلى العرف واجتهاد القاضي [٢].

وقولنا [ **والتصرف فيه** ] : قيد تخرج به الحيازة التي لا تقترن بالتصرف بالشيء موضوع الحيازة ، وهي غير معتبرة شرعاً.

---

(١) انظر (صـ ١٢٣ - ١٣١).

(٢) انظر (صـ ١٢٩- ١٣١).

# المبحث الثالث

## أدلة مشروعية حماية الحيازة في الشرع

**وتحته مطلبان :**

**المطلب الأول** : أدلة مشروعية حماية الحيازة.

**المطلب الثاني** : أقوال الفقهاء في مشروعية حماية الحيازة.

## المطلب الأول

# أدلة مشروعية حماية الحيازة

ورد في الشرع أدلة عامة تدل على حماية عموم الأموال ، وتحريم الاعتداء على الأموال بأي وجه من وجوه الاعتداء ، كما وردت أدلة خاصة تدل على حماية الحيازة وإعمالها ، وبناء الأحكام عليها ، ونستعرض كل نوع من الأدلة في فرع مستقل.

### الفرع الأول : الأدلة العامة :

وردت أدلة عامة في الشرع تدل على تحريم الاعتداء على الأموال والأملاك بأي وجه ، وبالتالي وجوب حماية هذه الأموال ، ومن المعلوم أن الحيازة إنما ترد على الأموال ، ومن هذه الأدلة العامة ما يلي :

١- قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ (١).

٢- قوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾ (٢).

---

(١) الآية رقم (١٨٨) من سورة البقرة.

(٢) الآية رقم (٢٩) من سورة النساء.

٣- قال جل وعلا في مال اليتيم : ﴿ وَءَاتُوا ٱلْيَتَـٰمَىٰٓ أَمْوَٰلَهُمْ ۖ وَلَا تَتَبَدَّلُوا۟ ٱلْخَبِيثَ بِٱلطَّيِّبِ ۖ وَلَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَهُمْ إِلَىٰٓ أَمْوَٰلِكُمْ ۚ إِنَّهُۥ كَانَ حُوبًا كَبِيرًا ﴿٢﴾ ﴾ (١).

٤- وقال جل حلاله في مال اليتيم كذلك : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا۟ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُۥ ﴾ (٢) ، وفي النصين الأخيرين مزيد تأكيد على تحريم الاعتداء على الأموال ، فقد نهى عن الاقتراب فضلاً عن الاعتداء عليها ، والنصوص القرآنية في هذا الشأن كثيرة جداً ، ولا يتسع المقام لسردها.

٥- عن أبي بكرة (٣) أن النبيَّ ﷺ قعد على بعيره ، وأمسك إنسان بخطامه ، أو بزمامه ، قال : **« أي يوم هذا »** ، فسكتنا حتى ظننا أنه سيسميه سوى اسمه ، قال : **« أليس يوم النحر »** ، قلنا : بلى ، قال : **« فأي شهر هذا »** ، فسكتنا حتى ظننا أنه سيسميه بغير اسمه ، فقال : **« أليس بذي الحجة »** ، قلنا : بلى ، قال : **« فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم بينكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا »** (٤).

---

(١) الآية رقم (٢) من سورة النساء.

(٢) الآية رقم (١٥٢) من سورة الأنعام ، والآية رقم (٣٤) من سورة الإسراء.

(٣) هو : نفيع بن الحارث ويقال ابن مسروح وبه جزم ابن سعد ، مشهور بكنيته وكان من فضلاء الصحابة وسكن البصرة وكان تدلى إلى النبي ﷺ من حصن الطائف ببكرة فاشتهر بأبي بكرة [ انظر **الإصابة في تمييز الصحابة** لابن حجر (٣٦٩/٦) ].

(٤) رواه البخاري في **صحيحه** ، في كتاب العلم ، في باب قول النبي ﷺ « **رب مبلغ أوعى من سامع** » ، رقم الحديث (٦٧) ، (١ / ٣٧) ، وللحديث أطراف تحمل الأرقام التالية : (١٠٥) ، (١٦٥٤) ، (٣٠٢٥) ، (٤١٤٤) ، (٤٣٨٥) ، (٥٢٣٠) ، (٦٦٦٧) ، (٧٠٠٩) ، كما رواه مسلم في **صحيحه** ، في كتاب القسامة والمحاربين والقصاص =

٦- عن أبي هريرة [١] أن النبي ﷺ : « **كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه** » [٢].

**فهذه الأدلة صريحة واضحة في بيان حرمة أملاك الأفراد ، ووجوب صيانتها وحمايتها عن الاعتداء والإيذاء.**

## الفرع الثاني : الأدلة الخاصة :

**نستعرض في هذا الفرع أدلة خاصة واردة في مشروعية حماية الحيازة وبناء الأحكام الشرعية عليها.**

### الحديث الأول :

عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه [٣] قال : قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ : « **من حلف**

---

= والديات ، في باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال رقم الحديث (٤٣٨٣) (صـ ٧٤٣).

(١) هو : أبو هريرة بن عامر بن عبد ذي الشري بن ظريف بن عتاب بن أبي صعب بن منبه ابن سعد بن ثعلبة بن سليم بن فهم بن غنم بن دوس بن عدنان بن عبد الله بن زهران ابن كعب الدوسي ، وقد اختلف في اسمه كثيراً ، قال ابن حجر : يجتمع في اسمه عشرة أقوال وفي اسم أبيه نحوها ، وذكر أبو محمد بن حزم أن مسند بقي بن مخلد احتوى من حديث أبي هريرة على خمسة آلاف وثلاثمائة حديث وكسر ، اختلف في سنة وفاته ، ورجح ابن حجر أنه توفي سنة سبع وخمسين [ انظر **الإصابة في تمييز الصحابة** لابن حجر (٧/٣٤٨-٣٦٢) ].

(٢) رواه مسلم في **صحيحه** ، في كتاب البر والصلة ، في باب تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره ودمه وماله وعرضه ، رقم الحديث (٦٥٤١) ، (صـ ١١٢٤).

(٣) هو : عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب بن شمخ بن فار بن مخزوم بن صاهلة بن كاهل بن الحارث ابن تيم بن سعد بن هذيل الهذلي ، أبو عبد الرحمن ، أسلم قديماً ، وهاجر الهجرتين ، وشهد بدراً والمشاهد بعدها ، ولازم النبي ﷺ وكان صاحب نعليه ، قال البخاري : مات قبل قتل عمر ، وقال =

**على يمين وهو فاجر ليقتطع بها مال امرئ مسلم ، لقي الله وهو عليه غضبان »** ، قال : فقال الأشعث بن قيس [١] : فيّ والله كان ذلك ، كان بيني وبين رجل من اليهود أرض ، فجحدني ، فقدمته إلى النبي ﷺ فقال لي رسول الله ﷺ : **« ألك بينة »** ، قال : لا ، قال : فقال لليهودي : **« احلف »** ، قال : قلت : يا رسول الله إذن يحلف ويذهب بمالي ، قال : فأنزل الله تعالى : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَـٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَـٰٓئِكَ لَا خَلَـٰقَ لَهُمْ فِى ٱلْـَٔاخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ ٱلْقِيَـٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ [٢] [٣].

## الحديث الثاني :

عن وائل بن حجر [٤] ، قال : جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة

---

= أبو نعيم وغيره : مات بالمدينة سنة اثنتين وثلاثين ، وقيل ثلاث ، وقيل مات بالكوفة ، والأول أثبت [ انظر **الإصابة في تمييز الصحابة** لابن حجر (٤/١٩٨-٢٠١) ].

(١) هو : الأشعث بن قيس بن معد يكرب بن معاوية بن جبلة بن عدي بن ربيعة بن معاوية الأكرمين بن ثور الكندي ، يكنى أبا محمد ، مات بعد مقتل علي بأربعين ليلة ، وقيل مات سنة اثنتين وأربعين ، وله ثلاث وستون سنة [ انظر **الإصابة في تمييز الصحابة** لابن حجر (١/٢٣٩-٢٤٠) ].

(٢) الآية رقم (٧٧) من سورة آل عمران.

(٣) رواه البخاري في **صحيحه** ، في كتاب الشهادات ، في باب : سؤال الحاكم المدعي هل لك بينة قبل اليمين ، رقم الحديث ( ٢٥٢٣ ) ، ( ٢ / ٩٤٨ ) ، والحديث له أطراف تحمل الأرقام الآتية : (٢٢٢٩) ، (٢٢٨٥) ، (٢٣٨٠) ، (٢٥٣١) ، (٢٥٢٥) ، (٤٢٧٥) ، (٦٢٨٣) ، (٦٢٩٩) ، (٦٧٦١) ، (٧٠٠٧).

(٤) هو : وائل بن حجر بن ربيعة بن وائل بن يعمر ، ويقال ابن حجر بن سعد بن مسروق ابن وائل بن النعمان بن ربيعة بن الحارث بن سعد بن عوف بن عدي بن مالك بن شرحبيل بن مالك بن مرة بن حمير بن زيد الحضرمي ، كان بقية أولاد الملوك بحضر موت وبشر به =

إلى النبي ﷺ ، فقال الحضرمي : يا رسول الله ، إن هذا قد غلبني على أرض لي كانت لأبي ، فقال الكندي : هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حق ، فقال رسول الله ﷺ للحضرمي : **« ألك بينة »** ، قال : لا ، قال : **« فلك يمينه »** ، قال : يا رسول الله ، إن الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه ، وليس يتورع من شيء ، فقال : **« ليس لك منه إلا ذلك »** ، فانطلق ليحلف ، فقال رسول الله ﷺ لما أدبر : **« أما لئن حلف على ماله ليأكله ظلماً ، ليلقين الله وهو عنه معرض »** (١).

## وجه الدلالة من الحديثين السابقين :

حكم النبي ﷺ باستحقاق المدعى عليه – وهو حائز الأرض – ، حيث عجز المدعي عن البينة التي تؤيد دعواه ضد الحائز ، وكذلك لم يكلف الحائز حجة تشهد له بالملكية ، ولم يسأله عن سبب الملك ، بل اكتفى منه بعد اليمين بالحيازة ، وهذا دليل ظاهر على الاعتداد بالحيازة ووضع اليد ، وأن الحيازة إذا ثبتت بالطرق الشرعية فإن الشرع يحميها ويقرها بيد حائزها.

## الحديث الثالث :

عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه (٢) أن رجلين تداعيا دابة فأقام كل واحد منهما البينة

---

= النبـــي ﷺ قبل موته وأقطعه أرضا وبعث معه معاوية ، ومات في خلافة معاوية [ انظر **الإصابة في تمييز الصحابة** لابن حجر (٦/٤٦٦-٣٦٧) ].

(١) رواه مسلم في **صحيحه** ، في كتاب الأيمان ، في باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة في النار ، رقم الحديث (٣٥٨) ، (٣٥٩) (صـــ ٧١ – ٧٢).

(٢) هو : جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام بن كعب بن غنم بن كعب بن سلمة الأنصاري الـــسلمي يكنى أبا عبد الله وأبا عبد الرحمن وأبا محمد أقوال ، أحد المكثرين عن النبي ﷺ ، مات جابر سنة ثمان وسبعين [ انظر **الإصابة في تمييز الصحابة** لابن حجر (١ / ٥٤٦-٥٤٧) ].

أنها دابته نتجها ، فقضى بها رسول الله ﷺ للذي هي في يديه [١].

ففي هذا الحديث حين تساوت بيّنات الخصوم قضى رسول الله ﷺ باليد [ **الحيازة** ] ، وجعلها هي المرجح ، وفي ذلك حماية واضحة للحيازة الشرعية.

## الحديث الرابع :

روى أبو داود [٢] في **المراسيل** [٣] : حدثنا هلال ابن

---

(١) هذا الحديث رواه البيهقي في **السنن الكبرى** ، في كتاب الدعوى والبينات في باب المتداعيين يتداعيان شيئا في يد أحدهما ، رقم الحديث (٢١٢٢٣) ، (١٠ / ٤٣٣) ، ورواه أيضاً في **السنن الصغرى** ، في كتاب الدعوى والبينات ، في باب الرجلان يتنازعان شيئا في يد أحدهما ، رقم الحديث (٤٧٢٢) (٢ / ٦٧٣) ، كما رواه أيضاً في **معرفة السنن والآثار** ، رقم الحديث (٢٢٦٦) ، (١٤ / ٣٥٣) ، وقال عن الحديث : " قال الشافعي في القديم : وهذه رواية صالحة ليست بالقوية ولا الساقطة ، ولم أجد أحداً من أهل العلم يخالف في القول بهذا ، مع أنها قد رويت من غير هذا الوجه ، وإن لم تكن قوية " ، كما رواه التبريزي في **مشكاة المصابيح** في كتاب الإمارة والقضاء ، في باب الأقضية والشهادات ، رقم الحديث (٣٧٧١) ، (٢ / ١١١٣) ، وقال عنه الألباني : " رُوي الحديث بإسنادين أحدهما من طريق الشافعي وإسناده واه جداً ، والآخر فيه مجهول وآخر ضعيف " [ انظر تعليق الألباني على **هداية الرواة إلى تخريج أحاديث المصابيح والمشكاة** لابن حجر ، رقم الحديث (٣٦٩٧) ، (٣ / ٤٩١) ].

(٢) هو : سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو بن عمران الأزدي أبو داود السجستاني الحافظ ، ولد سنة ثنتين ومائتين ، وقال أبو عبيد الاجري : مات لأربع عشرة بقيت من شوال سنة خمس وسبعين ومائتين ، وكذلك قال غير واحد في تاريخ وفاته، وكانت بالبصرة [ انظر **تهذيب الكمال** للمزي (١١ / ٣٥٥ – ٣٦٧) ].

(٣) رواه أبو داود في **مراسيله** ، في باب ما جاء في القضاء ، رقم الحديث (٣٨٤) ، (صـ ٤٤٢) ، وأورده المزي في **تحفة الأشراف** ، رقم الحديث (١٨٦٦٢) (١٢ / ٣١١) ، وقد ساق نفس السند الذي ذكره أبو داود ، وذكر أنه رواه أبو داود في مراسيله فقط ، كما أورد هذا الحديث علاء الدين علي المتقي الهندي البرهان فوري في كتابه **كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال** ، رقم الحديث (٩٠٨٨) (٣ / ٨٩٨) ، وقد رُوي الحديث كذلك في **المدونة الكبرى** عن ابن وهب عن =

بشر [(١)] ، حدثنا يحيى بن محمد بن قيس [(٢)] ، سمعت زيد بن أسلم [(٣)] قال :

---

= عبد الجبار بن عمر عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سعيد بن المسيب يرفع الحديث إلى رسول الله ﷺ (١٣ / ١٩٢) ، كما رواه من طريق آخر ، حيث قال : قال عبد الجبار : وحدثني عبد العزيز بن المطلب عن زيد بن أسلم أن النبي ﷺ (١٣ / ١٩٢) ، كما ذكر الحديث كذلك محمد سعيد زغلول في **موسوعة أطراف الحديث النبوي الشريف** (٩ / ٢٢٦) وذكر أن الحديث في مسند الربيع ابن حبيب الأباضي.

وقد بحث الباحث في الكتب التي يُحكم فيها على درجة الحديث فما وجد أحداً ذكر الحديث ، ولم يرى أحداً حكم على الحديث إلا ابن القيم حيث أفاد أنه لا يثبت ، قال في **الطرق الحكمية** (صـ ١٣٩ ) في بيان أدلة من حدد مدة الحيازة بعشر سنين : " وربما احتج لهم بحديث يُذكر عن سعيد بن المسيب وزيد بن أسلم أن رسول الله قال : **« من حاز شيئاً عشر سنين فهو له »** وهذا لا يثبت ".

(١) هو : هلال بن بشر بن محبوب بن هلال بن ذكوان المزني، أبو الحسن البصري الأحدب ، إمام مسجد يونس ابن عبيد ، روى عنه : البخاري في كتاب **القراءة خلف الإمام** ، قال النسائي : ثقة ، وذكره ابن حبان في كتاب **الثقات** ، وقال : متقن للحديث ، قال أبو بكر بن أبي عاصم : مات سنة ست وأربعين ومائتين ، [ انظر **تهذيب الكمال** للمزي (٣٠ / ٣٢٥ – ٣٢٦) ].

(٢) هو : يحيى بن محمد بن قيس المحاربي ، أبو زكير البصري الضرير ، مؤدب ولد جعفر ابن سليمان الهاشمي ، مدني الأصل ، كنيته أبو محمد ، وأبو زكير لقب غلب عليه ، قال إسحاق بن منصور عن يحيى بن معين : ضعيف ، وقال عمرو بن علي : عمر بن علي ويحيى بن محمد بن قيس ليسا بمتروكين ، وقال أبو زرعة : أحاديثه متقاربة إلا حديثين حدث بهما ، وقال أبو حاتم : يكتب حديثه ، وقال أبو جعفر العقيلي : لا يتابع على حديثه ، وقال ابن حبان : كان يقلب الأسانيد ويرفع المراسيل من غير تعمد ، لا يحتج به ، روى له البخاري في **الأدب** ، ومسلم متابعة ، وأبو داود في **المراسيل** والباقون ، [ انظر **تهذيب الكمال** للمزي (٣١ / ٥٢٤ – ٥٢٧) ] ، وقال ابن حجر في **تقريب التهذيب** (صـ ٥٢٦) : " يحيى بن محمد بن قيس المحاربي الضرير أبو محمد المدني، نزيل البصرة لقبه أبو زكير بالتصغير صدوق يخط كثيرا من الثامنة ".

(٣) هو : زيد بن أسلم القرشي ، العدوي ، أبو أسامة ، ويقال : أبو عبد الله ، المدني ، الفقيه ، مولى عمر بن الخطاب ، قال عبد الله بن أحمد بن حنبل عن أبيه ، وأبو زرعة ، وأبو حاتم ، ومحمد ابن سعد ، والنسائي ، وابن خراش : ثقة ، وقال يعقوب بن شيبة : ثقة من أهل الفقه والعلم ، وكان عالماً بتفسير القرآن ، له كتاب فيه تفسير القرآن ، توفي سنة ست وثلاثين ومائة روى له الجماعة [ انظر **تهذيب الكمال** للمزي (١٠ / ١٢ – ١٨) ].

قال رسول الله ﷺ : **« من احتاز شيئاً عشر سنين فهو له »** (١).

ووجه الدلالة من هذا الحديث واضح جلي ، فإنه قد حمى الحائز إذا اكتملت فيه شروط الحيازة ، وأثبت أنه مالك للشيء موضوع الحيازة ، فهذا الحديث لو ثبت لكان نصاً في المسألة (٢).

---

(١) قد ذُكر هذا الحديث في كثير من كتب المالكية ، منها : **المدونة الكبرى** للإمام مالك بن أنس (١٣ / ١٩٢) ، و**مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، للحطاب (٦ / ٢٢٩) ، و**الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك** ، لأبي البركات الدردير (٤ / ٣٢٠) ، و**حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** ، للدسوقي (٤ / ٢٣٤) ، و**تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (٢ / ٩١) ، والذي دعى الباحث إلى الإطالة في بحث سند حديث « **من احتاز شيئاً عشر سنين فهو له** » : أن الباحث رأى أن كل من كتب عن الحيازة في الفقه الإسلامي قد استند على هذا الحديث واحتج به ، فأراد الباحث أن يبين سند هذا الحديث بتوسع وإسهاب.

(٢) سبق معنا أن ابن القيم قال في **الطرق الحكمية** (صـ ١٣٩ ) في بيان أدلة من حدد مدة الحيازة بعشر سنين : " وربما احتج لهم بحديث يُذكر عن سعيد بن المسيب وزيد بن أسلم أن رسول الله قال : **« من حاز شيئاً عشر سنين فهو له » وهذا لا يثبت** ".

## المطلب الثاني

# أقوال الفقهاء في مشروعية حماية الحيازة

**نتعرض في هذا المطلب لأقوال الفقهاء من مختلف المذاهب ، والتي تدل على مشروعية حماية الحيازة ، وبناء الأحكام الشرعية على ثبوت الحيازة :**

### المذهب الحنفي :

قال في **تبيين الحقائق** : " ومن في يده شيء سوى الرقيق لك أن تشهد أنه له ؛ لأن اليد بلا منازع أقصى ما يستدل به على الملك ، إذ لا دليل بمعرفة الملك في حق الشاهد سوى اليد بلا منازع " (١).

فنرى في هذا النص ما يدل على مشروعية حماية الحيازة ؛ إذ أجاز أن يُشهد لمن في يده شيء تحت حيازته أنه ملكه ، وفي هذا حماية واضحة للحيازة ، إذ رتب عليها أهم ثمراتها وهي الملكية.

### المذهب المالكي :

قال في **المدونة** : "إذا كان الرجل حاضراً وماله في يد غيـــره فمضت عليه عشر سنين وهو على ذلك كان المال للذي هو في يديه لحيازته إياه عشر سنين ، إلا أن يأتي الآخر بالبينة على أنه أكرى ، أو أسكن ، أو أعار عارية ، أو صنع شيئاً من هذا ، وإلا

---

(١) الزيلعي (٤ / ٢١٦) ، وانظر **شرح فتح القدير** ، لابن الهمام (٧ / ٣٦٧).

فلا شيء له " (١).

فحماية الحيازة واضحة في نص المدونة ، إذ جعل من حاز شيئا عشر سنين – وهذا مذهب المالكية في المدة – مالكاً لهذا الشيء الذي حازه ، إلا أن يأتي خصمه بعكس ذلك.

## المذهب الشافعي :

بعد البحث في كتب الشافعية لم يجد الباحث كلامهم عن الحيازة واليد واضحاً ، ولكن نقل في **شرح فتح القدير** عن الإمام الشافعي القول بأن توافر اليد مع التصرف في هذا الشيء الذي وضعت اليد عليه يدل على الملكية ، قال في **شرح فتح القدير** : " وقال الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ : دليل الملك اليد مع التصرف ، وبه قال بعض مشايخنا رَحِمَهُمُ اللَّهُ ؛ لأن اليد متنوعة إلى إنابة وملك " (٢).

ومما ورد في كتب الشافعية – وإن لم يكن جلياً – ما ورد في **إعانة الطالبين** في بيان أحوال المدعي والمدعى عليه في الدعوى حيث قال : " أو ادعيا شيئاً بيد أحدهما تصرفاً أو إمساكاً قُدمت بينته من غير يمين وإن تأخر تاريخها أو كانت شاهداً ويميناً وبينة الخارج شاهدين ، أو لم تبين سبب الملك من شراء وغيره ترجيحاً لبينة صاحب اليد بيده ، ويُسمى الداخل " (٣).

وتعليقاً على قول الماتن : " بيد أحدهما تصرفاً أو إمساكاً " قال في **حاشية إعانة الطالبين** : " [ قوله : تصرفاً أو إمساكاً ] بيان لمعنى اليد : أي أن المراد باليد الحكمية

---

(١) **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس (١٣ / ١٩٢-١٩٣).

(٢) ابن الهمام (٧ / ٣٦٧) ، وانظر **تبيين الحقائق** ، للزيلعي (٤ / ٢١٦).

(٣) **حاشية إعانة الطالبين** ، للدمياطي (٤ / ٤٠٨).

كالتصرف ، أو الحسية كالإمساك " [١].

ففي هذا النص بيّن أن من وضع يده على المدعى به فإن بينته تقدم – وإن تأخر تاريخها – ، بل إن بينة الحائز تقدم ولو كانت أقل درجة من بينة الخارج ، كأن تكون بينة الحائز شاهد ويمين ، وبينة الخارج شاهدان ، وفي هذا حماية لحيازة الحائز بأن قُدمت بينته ، ولو كانت أقل من بينة خصمه.

## المذهب الحنبلي :

نبيّن بداية ما قاله ابن القيم [٢] قبل أن نتعرض للكتب المتقدمة ؛ لوضوح ما ذكره عن الحيازة ، حيث قال في بيان أمثلة الدعاوى : " كمن يُشاهد في يده دار يتصرف فيها بأنواع التصرفات من عمارة ، وخراب ، وإجارة ، وإعارة مدة طويلة من غير منازع ولا مطالب مع عدم سطوته وشوكته فجاء من ادعى أنه غصبها منه واستولى عليها بغير حق وهو يشاهده في هذه المدة الطويلة ويمكنه طلب خلاصها منه ولا يفعل ذلك فهذا مما يُعلم فيه كذب المدعي وأن يد المدعى عليه محقة ، هذا مذهب مالك وأصحابه وأهل المدينة وهو الصواب ، قالوا : إذا رأينا رجلا حائزاً لدار متصرفاً فيها مدة سنين طويلة بالبناء والهدم والإجارة والعمارة ، وهو ينسبها إلى نفسه ويضيفها إلى ملكه ، وإنسان حاضر يراه ويشاهد أفعاله فيها طوال هذه المدة ، وهو مع ذلك لا يعارضه فيها ولا يذكر أن له فيها حقاً ، ولا مانعاً يمنعه من مطالبته من خوف سلطان أو نحوه من الضرر المانع من المطالبة ، وليس بينه وبين المتصرف في الدار قرابة ولا شراكة في ميراث ، وما أشبه ذلك مما يتسامح فيه القرابات والصهر بينهم في إضافة أحدهم أموال الشركة إلى نفسه بل كان عرياً عن ذلك أجمع ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعيها لنفسه ويريد أن يقيم بينة بذلك فدعواه غير مسموعة أصلاً فضلاً عن بينته " [٣].

---

(١) المصدر السابق.

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٣) **الطرق الحكمية** ، لابن القيم (صـ ١٣٨ – ١٣٩).

وكلام ابن القيم [١] واضح في مشروعية حماية الحيازة ، بل إنه صرح بلفظ الحيازة في قوله " إذا رأينا رجلا حائزاً لدار متصرفاً فيها مدة سنين طويلة " فلا يحتاج إلى مزيد إيضاح.

وقال ابن قدامة [٢] : " فإن كان في يد رجل دار أو عقار يتصرف فيهـــا تصرف الملاك بالسكنى ، والإعارة ، والإجارة ، والعمارة ، والهدم ، والبناء من غير منازع ، فقال أبو عبد الله بن حامد [٣] : يجوز أن يشهد له بملكها وهو قول أبي حنيفة ، ... ووجه الأول : أن اليد دليل الـــملك واستمرارها من غيـــر منازع يقويهـــا فجرت مجرى الاستفاضة " [٤].

فنرى في هذه النصوص الحماية الجلية للحيازة ، فأجازوا لمن يرى شيئاً في حيازة إنسان يتصرف فيه تصرف الملاك فله أن يشهد له بالملك ، ولم يصرحوا باشتراط أن يعلم الشاهد أنه يملكه يقيناً أو أنه يعلم سبب الملك ، بل يُكتفى بالحيازة مع التصرف في المحوز دليلاً على الملكية ، بل قد صرح في الإنصاف أن هذا القول هو المذهب ، وأن عليه جماهير الأصحاب [٥].

---

(١) سبقت ترجمته في (صـــ ٤٨).

(٢) سبقت ترجمته في (صـــ ٤٨).

(٣) سبقت ترجمته في (صـــ ٤٩).

(٤) **المغني** ، لابن قـــدامة (١٤ / ١٤٣ – ١٤٤) باختصار ، وانظر **الشرح الكبير** لابن قدامة (٢٩ / ٢٧٤ – ٢٧٥) ، و**الإنصاف** ، للمرداوي (١٠ / ٢٧٤).

(٥) انظر **الإنصاف** ، للمرداوي (١٠ / ٢٧٤).

# المبحث الرابع

# أهمية حماية الحيازة

**وتحته مطلبان :**

**المطلب الأول** : اهمية حماية الحيازة.

**المطلب الثاني** : الحكمة من حماية الحيازة.

# المطلب الأول

# أهمية حماية الحيازة

للحيازة أهمية كبيرة في مجال القضاء وفصل الخصومات ، فإن دعاوى الحيازة مرتبطة بإثبات ملكية الشيء المحوز ، والأملاك من أهم أمور الناس المعيشية والدنيوية ، وقد تكلم الفقهاء قديماً عن أهمية دعوى الحيازة ، قال السرخسي [١] : " وإذا تنازع رجلان في دار كل واحد منهما يدعي أنها في يده ، فعلى كل واحد منهما البينة ؛ لأن دعوى اليد مقصودة ، كما أن دعوى الملك مقصودة " [٢] ، فنرى أن السرخسي قد جعل مرتبة دعوى الحيازة من حيث الأهمية في مرتبة دعوى الملك ، وفي هذا النص الفقهي تقدير كبير لدعوى الحيازة ، ونستطيع تلخيص أهمية الحيازة فيما يلي :

أن الحيازة قرينة على الملكية ، وهذا ما نصت عليه المادة السابعة والخمسون بعد المائة بقولها : [ **حيازة المنقول قرينة بسيطة على ملكية الحائز له عند المنازعة في الملكية** ] [٣] ، وقبل ذلك قول النبي ﷺ : « **من احتاز شيئاً عشر سنين فهو له** » [٤] ، وكذلك حديث الأشعث بن قيس [٥] في قضيته مع اليهودي في الأرض التي جحدها ذلك اليهودي [٦] ، حيث جعل النبي ﷺ حيازة اليهودي لتلك الأرض قرينة

---

(١) سبقت ترجمته في (صـ ٤٤).

(٢) **المبسوط** ، للسرخسي (١٥ / ٣٨).

(٣) ذُكرت هذه المادة في الفصل الثامن الوارد بعنوان **القرائن** ، والمندرج في الباب التاسع من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **إجراءات الإثبات**.

(٤) سبق تخريجه في (صـ ٦٢ - ٦٤).

(٥) سبقت ترجمته في (صـ ٦٠).

(٦) راجع الحديث وتخريجه في (صـ ٦٠).

على ملكه لها ، وطلب من الأشعث بن قيس بيّنة على ما ادعاه من أنه يمتلكها ، ففي هذا الحديث تطبيق عملي قضائي من النبي ﷺ لدعوى الحيازة ، حيث جعلها قرينة على الملك ، ومثل هذا الحديث حديث علقمة بن وائل عن أبيه في قصة الحضرمي والكندي [١] ، حيث جعل النبي ﷺ حيازة الكندي للأرض قرينة على ملكه لها ، وطلب من الحضرمي بيّنة على دعواه بأنه يمتلكها.

كما أننا نرى أن كثيراً من الفقهاء جعلوا الحيازة قرينة على الملكية ، وطالبوا الخصم بإثبات عكس ذلك بالبيّنة ، من ذلك ما ورد في **المدونة** من قوله : "إذا كان الرجل حاضراً وماله في يد غيره فمضت عليه عشر سنين وهو على ذلك كان المال للذي هو في يديه لحيازته إياه عشر سنين ، إلا أن يأتي الآخر بالبينة على أنه أكرى ، أو أسكن ، أو أعار عارية ، أو صنع شيئاً من هذا ، وإلا فلا شيء له " [٢].

فبهذا تتبين الأهمية الكبرى للحيازة حيث أنها مصدر من مصادر اكتساب الملكية في النظام – كما سبق – ، وهي كذلك مصدر من مصادر اكتساب الملكية في الفقه الإسلامي ، " فقد قسم الفقهاء أسباب اكتساب الملكية إلى أسباب منشئة لملكية العقار ، وأخرى ناقلة لها ، فالمنشئ للملكية هو الاستيلاء على المباح ، وبالاستيلاء تثبت الملكية لوضع اليد عليه ، والناقل للملكية هي العقود الناقلة للملكية كالبيع والهبة ، والوصية ، والخلفية بالميراث " [٣].

ومما يجعل حماية الحيازة لها أهمية كبيرة أن من له الحق بالانتفاع بالعين لا يستطيع

---

(٥) راجع الحديث وتخريجه في (صـ ٦١).

(٦) **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس (١٣ / ١٩٢-١٩٣) ، وانظر **تبيين الحقائق** ، للزيلعي (٤ / ٢١٦) ، و**شرح فتح القدير** ، لابن الهمام (٧ / ٣٦٧) ، و**حاشية إعانة الطالبين** ، للدمياطي (٤ / ٤٠٨) ، و **الطرق الحكمية** ، لابن القيم (صـ ١٣٨ – ١٣٩) ، و**المغني** ، لابن قدامة (١٤ / ١٤٣ – ١٤٤) ، و**الشرح الكبير** لابن قدامة (٢٩ / ٢٧٤ – ٢٧٥) ، و**الإنصاف** ، للمرداوي (١٠ / ٢٧٤).

(٧) **اكتساب الملكية العقارية بالحيازة في الفقه الإسلامي** ، لعدلي أمير خالد (صـ ١٠٥) بتصرف.

الوصول إلى التمتع بمنافع العين إلا بالحيازة ، قال في **تبيين الحقائق** : يجب رد عينه في مكان غصبه ؛ لأنه بالأخذ فوت عليه اليد ، وهي مقصودة ؛ لأن المالك بها يتوصل إلى تحصيل ثمرات الملك من الانتفاع والتصرف ولهذا شرعت الكتابة والإذن مع أنها لا تفيد سوى اليد فيجب عليه نسخ فعله دفعاً للضرر عنه فيعود إلى ما كان [١].

وبهذا يتبين أن الحيازة طريق من طرق اكتساب الملكية ، وهي كذلك الطريق التي يتوصل بها من يملك حق الانتفاع بالعين إلى التمتع بمنافعها وثمراتها ، وبهذا تتبين أهمية الحيازة الكبرى في واقع المجتمعات ، فيجب أن يحمى الحائز الشرعي لينال حقه المترتب على هذه الحيازة.

وحماية الحيازة في الشرع قد سبقت معنا في الأحاديث السابقة ، أما حماية الحيازة في النظام فهي واضحة جلية ، فقد حمى نظام المرافعات الشرعية الحيازة ، وجعلها قرينة على الملكية ، فقد سبق معنا نص المادة السابعة والخمسين بعد المائة والتي جاء فيها : [ **حيازة المنقول قرينة بسيطة على ملكية الحائز له عند المنازعة في الملكية** ] ، كما حمى نظام المرافعات الحيازة بأن خصص لحمايتها ثلاث دعاوى ، وهي كالتالي :

١- **دعوى استرداد الحيازة** ، وقد نص عليها نظام المرافعات في الفقرة ( أ ) من المادة الحادية والثلاثين ، وفصّل أحكامها ، وكيفية رفعها وشروطها في اللوائح التنفيذية التالية : (٣١ / ٤) و (٣١ / ٥) و (٣١ / ٦) و (٣١ / ٨) و (٣١ / ١٤).

٢- **دعوى منع التعرض للحيازة** ، وقد نص عليها نظام المرافعات في الفقرة ( أ ) من المادة الحادية والثلاثين ، وفصّل أحكامها ، وكيفية رفعها وشروطها في اللوائح التنفيذية التالية : (٣١ / ٢) و(٣١ / ٣) و (٣١ / ٦)

---

(١) الزيلعي (٥ / ٢٢٢) بتصرف وتلخيص ، وانظر **تكملة البحر الرائق** للقادري (٨ / ١٩٨).

و (٣١ / ٧) و (٣١ / ٨) و (٣١ / ١٤) [١].

٣- **دعوى وقف الأعمال الجديدة** ، وقد نص عليها نظام المرافعات في الفقرة ( د ) من المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين ، كما نص عليها في المادة الثامنة والثلاثين بعد المائتين ، وقد فصل أحكامها في اللوائح التنفيذية التالية : (٢٣٨ / ١) و (٢٣٨ / ٢) [٢].

وسوف يأتي بيان لهذه الدعوى – بإذن الله تعالى – في الفصل الأول ، والفصل الثاني ، والفصل الثالث.

---

(١) ذُكرت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٢) ذُكرت المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

## المطلب الثاني

# الحكمة من حماية الحيازة

## تمهيد :

تعد الحيازة مصلحة من المصالح التي يرعاها الشارع ويحميها إلى أن يتبين أنها ترتكز على سبب باطل ، فحينئذ لا يعترف بها ولو طالت [١] ، والشارع إنما يحمي الحيازة لأهمية الحيازة نفسها ، فمن يملك حق الانتفاع بالشيء – سواء كان مالكاً أو مستعيراً أو مستأجراً أو نحوهم – لا يستطيع الانتفاع بهذا الشيء إلا عن طريق الحيازة ، ومن ثم تظهر أهمية الحيازة ؛ إذ لا يستفيد المالك من ملكه بدونها ، ولا يستفيد المستأجر من الشيء الذي استأجره بدونها ، ولا يستفيد المستعير من العارية بدونها ، وعلى ذلك فقس ، قال السرخسي [٢] : " وإذا تنازع رجلان في دار كل واحد منهما يدعي أنها في يده فعلى كل واحد منهما البينة ؛ لأن دعوى اليد مقصودة ، كما أن دعوى الملك مقصودة ؛ لأن باليد يتوصل إلى الانتفاع بالملك والتصرف فيه " [٣].

---

(١) انظر **نظرية الدعوى** ، للدكتور محمد نعيم ياسين (صـ ٢٤٨).

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ٤٤).

(٣) **المبسوط** ، للسرخسي (١٧ / ٣٨) وقال الزيلعي في **تبيين الحقائق** (٥ / ٢٢٢) : " ويجب رد عينه في مكان غصبه ؛ لقوله ﷺ « **على اليد ما أخذت حتى ترد** » ؛ ولقوله ﷺ **« لا يحل لأحدكم أن يأخذ مال أخيه لاعباً ولا جاداً ، وإن أخذه فليرده عليه »** ؛ ولأنه بالأخذ فوت عليه اليد ، وهي مقصودة ؛ لأن المالك بها يتوصل إلى تحصيل ثمرات الملك من الانتفاع والتصرف ولهذا شرعت الكتابة والإذن مع أنها لا تفيد سوى اليد فيجب عليه نسخ فعله دفعا للضرر عنه فيعود إلى ما كان " ، وانظر **تكملة البحر الرائق** للقادري (٨ / ١٩٨) ، وانظر في تخريج حديث : « **على اليد ما أخذت حتى ترد** » (صـ ١٠٣) ، وفي تخريج حديث : **« لا يحل لأحدكم أن يأخذ مال أخيه لاعباً ولا جاداً ، =**

فبيّن السرخسي [١] في كلامه السابق أهمية دعوى الحيازة ، بل إنه قد قارنها بدعوى الملكية ، ثم بيّن علة أهمية دعوى الحيازة بأن الحيازة يتوصل بها إلى الانتفاع بالملك والتصرف فيه ، فلكل ما سبق ، كانت الحيازة مصلحة من المصالح المهمة التي يحميها الشارع ويصونها عن الاعتداء.

## وينتج عن حماية الحيازة المبادئ التالية :

١- في حماية الحيازة حماية وصيانة لحق الملكية [٢] ؛ وذلك أن الاعتداء على الحيازة الناشئة عن حق هو اعتداء على الحق نفسه [٣] ، ولا مجال للشك في أن الشرع أولى عناية خاصة لممتلكات الأفراد ، ووضع الأحكام التي تمنع من الاعتداء على الأملاك والأموال ، ومن النصوص العامة التي تدل على هذا المعنى قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٨٨﴾ ﴾ [٤]، وقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾ [٥] ، وقال جل وعلا في مال اليتيم : ﴿ وَءَاتُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰٓ أَمْوَٰلَهُمْ ۖ وَلَا تَتَبَدَّلُواْ ٱلْخَبِيثَ بِٱلطَّيِّبِ ۖ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَهُمْ إِلَىٰٓ أَمْوَٰلِكُمْ ۚ إِنَّهُۥ كَانَ حُوبًا كَبِيرًا ﴿٢﴾ ﴾ [٦] ،

---

= وإن أخذه فليرده عليه ، وإن أخذه فليرده عليه » (صـ ١٠٦).

(١) سبقت ترجمته في (صـ ٤٤).

(٢) انظر **الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** ، لعدلي أمير خالد (صـ ١٠٠).

(٣) انظر **نظرية الدعوى** ، للدكتور محمد نعيم ياسين (صـ ٢٥١).

(٤) الآية رقم (١٨٨) من سورة البقرة.

(٥) الآية رقم (٢٩) من سورة النساء.

(٦) الآية رقم (٢) من سورة النساء.

وقال جل حلاله في مال اليتيم كذلك : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا۟ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُۥ ﴾ (١) ، وغيرها من النصوص الكثيرة في القرآن والتي يطول سردها ، وكلها جاءت في صيانة ممتلكات الأفراد – حتى غير المسلمين من غير المحاربين – وحمايتها عن الاعتداء ، بل وعن مجرد الإيذاء.

ومن نصوص السنة النبوية نذكر الحديث الذي رواه أبو بكرة (٢) أن النبي ﷺ قعد على بعيره ، وأمسك إنسان بخطامه ، أو بزمامه ، قال : **« أي يوم هذا »** ، فسكتنا حتى ظننا أنه سيسميه سوى اسمه ، قال : **« أليس يوم النحر »** ، قلنا : بلى ، قال : **« فأي شهر هذا »** ، فسكتنا حتى ظننا أنه سيسميه بغير اسمه ، فقال : **« أليس بذي الحجة »** ، قلنا : بلى ، قال : **« فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم بينكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا »** (٣).

وكذلك الحديث الذي رواه أبو هريرة (٤) قال : قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ : **« كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه »** (٥).

فهذان الحديثان صريحان واضحان في بيان حرمة أملاك الأفراد ،

---

(١) الآية رقم (١٥٢) من سورة الأنعام ، والآية رقم (٣٤) من سورة الإسراء.

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ٥٨).

(٣) سبق تخريجه في (صـ ٥٨ - ٥٩).

(٤) سبقت ترجمته في (صـ ٥٩)

(٥) سبق تخريجه في (صـ ٥٩).

وصيانتها وحمايتها عن الاعتداء والإيذاء.

قال الدكتور محمد نعيم ياسين : وإنما أُعطيت الحيازة في نظر الشارع هذه الأهمية ؛ لأنها تدل على ظاهر ينبغي احترامه ما دامت الشواهد لم تقم على بطلانه ، ويتفرع عن هذا الظاهر حق الملكية ؛ إذ أنه من المقرر أن حق الملكية يمنح صاحبه حقوق التصرف ، والاستعمال ، والاستغلال ، ولما كانت هذه الحقوق لا يستكمل الانتفاع بها إلا بحيازة العين المملوكة صح اعتبار الحيازة من السلطات التي يمنحها حق الملكية أيضاً ، فإذا كان الأمر كذلك صح اعتبار الحيازة مرجحاً أولياً يدل على الملكية [١].

٢- أن الشارع يفترض أن الحائز هو المالك ، فحماية الحائز إنما هي في الواقع حماية لصاحب الحق ؛ لذا أجاز له رفع دعاوى الحيازة ليدفع بها الاعتداء على ملكيته ، وهي دعاوى يسيرة الإجراءات ، فضلاً عن أنها سهلة الإثبات مقارنة بدعوى الملكية ، والشارع بافتراضه أن الحائز هو المالك حتى يقيم المدعى عليه الدليل على عكس ذلك وضع الحائز في مركز المدعى عليه دائماً في دعاوى الملكية [٢] ، ويسر له إثبات ملكيته باتخاذ الحيازة وسيلة لإثبات حق الملكية ، فالشارع جعل الحيازة المادية قرينة على الملكية [٣] ، وعلى من ينازع الحائز أن يثبت عكس ذلك [٤].

فالمنظم أجاز للحائز الشرعي أن يسترد حيازته عن طريق دعاوى الحيازة المستعجلة كيلا يُحرم من تمتعه بالحيازة إلى حين الفصل في دعوى

---

(١) **نظرية الدعوى** ، للدكتور محمد نعيم ياسين (صـ ٢٥٢ - ٢٥٣) بتصرف واختصار.

(٢) سبق بيان ذلك في حديث الأشعث بن قيس مع اليهودي ، وحديث الكندي مع الحضرمي ، راجع (صـ ٧٠ - ٧١).

(٣) سبق بيان ذلك في المطلب السابق ، راجع (صـ ٧٠ - ٧١).

(٤) انظر **المرافعات المدنية والتجارية** ، للدكتور أحمد أبو الوفا (صـ ٢١٨-٢١٩).

الملكية التي قد تطول ، ومن جهة أخرى فإن من يستطيع إثبات الحيازة المادية لنفسه له أن يتخذ منها قرينة على الملكية ، وفي هذا تيسير كبير لإثبات الملكية.

٣- أن في حماية الحيازة محافظة على النظام العام ، والأمن ؛ إذ أنه لا يجوز اغتصاب الحقوق ولو كان من يغتصبها هو حقيقة صاحبها ، وإلا أدى ذلك إلى الفوضى والاضطراب ، والافتيات على النظام والمحاكم التي وكل إليها إرجاع الحقوق [١].

---

(١) المصدر السابق (صـ ٢١٩).

# المبحث الخامس

## دعاوى حماية الحيازة وخصائصها

**وتحته ثلاثة مطالب** :

**المطلب الأول** : دعاوى حماية الحيازة في النظام السعودي.

**المطلب الثاني** : خصائص دعاوى حماية الحيازة.

**المطلب الثالث** : موقف الفقه الإسلامي من دعاوى حماية الحيازة وخصائصها.

## المطلب الأول

# دعاوى حماية الحيازة في النظام السعودي

## تمهيد :

الحيازة حق من الحقوق المقصودة للإنسان ، تتعين حمايتها شرعاً ما لم يتبين ارتكازها على سبب باطل من غصب ، أو سرقة ، أو نحوهما ، وبما أن هذا الحق قد يُعتدى عليه فقد شرعت الدعوى لحمايته ، كما شرعت لحماية سائر الحقوق المعتبرة [١].

قال ابن القيم [٢] : " فالأيدي ثلاث :

**الأولى** : يد يُعلم أنها مبطلة ظالمة ، فلا يلتفت إليها.

**والثانية** : يد يُعلم أنها محقة عادلة ، فلا تسمع الدعوى عليها.

**الثالثة** : يد يحتمل أن تكون محقة ، وأن تكون مبطلة فهذه هي التي تُسمع الدعوى عليها ، ويحكم بها عند عدم ما هو أقوى منها ، فالشارع لا يغير يداً شهد العرف والحس بكونها مبطلة ، ولا يهدر يداً شهد العرف بكونها محقة ، واليد المحتملة : يحكم فيها بأقرب الأشياء إلى الصواب ، وهو الأقوى فالأقوى " [٣].

**وتتنوع دعاوى حماية الحيازة بتنوع الاعتداء الواقع على الحيازة ، فقد سن المنظم ثلاث دعاوى لحماية الحيازة ، وهي :**

**الدعوى الأولى** : دعوى استرداد الحيازة.

---

(١) **دعوى الحيازة في الفقه ونظام المرافعات الشرعية** ، بحث قدمه الدكتور محمد المحيميد في ندوة القضاء والأنظمة العدلية في وزارة العدل (صـ ١٤).

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٣) **الطرق الحكمية** ، لابن القيم (صـ ١٣٨-١٤٠) بتصرف واختصار.

**الدعوى الثانية** : دعوى منع التعرض للحيازة.

**الدعوى الثالثة** : دعوى وقف الأعمال الجديدة.

**ووجه انحصار دعاوى الحيازة بهذه الأنواع الثلاثة : أن الاعتداء الممكن وقوعه على الحيازة لا يخرج عن ثلاثة أنواع هي :**

١- سلب الحيازة من الحائز ، وهذا يواجه بدعوى استرداد الحيازة.

٢- التعرض للحيازة وهي تحت يد صاحبها بأي نوع من أنواع التعرض والتهديد ، وهذا يواجه بدعوى منع التعرض.

٣- العمل خارجها بما قد يترتب عليه وقوع ضرر عليها ، وهذا يواجه بدعوى وقف الأعمال الجديدة [١].

## مراتب الاعتداء على الحيازة :

### الاعتداء الذي يُدفع بدعوى الحيازة على ثلاث مراتب :

١- إذا كان الاعتداء على حيازة الحائز الشرعي في طور الإنشاء ولم يتم ، ولا يمثل اعتداء فعلي وقت تنفيذه ، ولكنه لو تم فإنه سيشكل اعتداء فإن الاعتداء في هذه الحالة يدفع بدعوى وقف الأعمال الجديدة.

٢- أما إذا تمت أعمال الاعتداء على حيازة الحائز الشرعي ، وصار اعتداء واقعياً فعلياً ، ولكن مع وجود الاعتداء لم يمنع الحائز من مباشرة حيازته على المحوز ، فإن الاعتداء في هذه الحالة يُدفع بدعوى منع التعرض للحيازة.

٣- أما إذا تمت أعمال الاعتداء على الحيازة ، وأدى الاعتداء إلى منع الحائز من مباشرة حيازته على المحوز ، وذلك بسبب سلب المعتدي لحيازة المحوز ، فإن

---

(١) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٧٠) ، و**دعوى الحيازة في الفقه ونظام المرافعات الشرعية** ، بحث قدمه الدكتور محمد المحيميد في ندوة القضاء والأنظمة العدلية في وزارة العدل (صـ ١٤).

الاعتداء في هذه الحالة يُدفع بدعوى استرداد الحيازة.

وعليه فيمكن أن نقول إن أشد أشكال الاعتداء في دعاوى الحيازة هو الاعتداء الذي يُدفع بدعوى استرداد الحيازة ، ثم الاعتداء الذي يُدفع بمنع التعرض للحيازة ، ثم الاعتداء الذي يُدفع بوقف الأعمال الجديدة.

## ونبيّن فيما يلي نبذة مختصرة عن دعاوى الحيازة في نظام المرافعات الشرعية السعودي :

### الدعوى الأولى :

**دعوى استرداد الحيازة :** وهي طلب من كانت العين بيده – وأخذت منه بغير حق ، كغصب وحيلة – إعادة حيازتها إليه ، حتى صدور حكم في الموضوع بشأن المستحق لها [(١)].

ونسوق فيما يلي مواد نظام المرافعات الشرعية السعودي واللوائح التنفيذية للنظام والتي بيّنت أحكام دعوى استرداد الحيازة :

بيّنت المادة الحادية والثلاثون في فقرتها ( أ ) من النظام أن دعوى استرداد الحيازة هي من اختصاص المحكمة الجزئية ، ثم بُيّنت أحكام هذه الدعوى في اللوائح التالية : (٣١ / ٤) و (٣١ / ٥) و (٣١ / ٦) و (٣١ / ٧) و (٣١ / ٨) و (٣١ / ١٤) و (٣٢ / ١٧) و(٧٩ / ٦) [(٢)].

---

(١) ذُكر هذا التعريف في اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية رقم (٣١ / ٤).

(٢) ذُكرت المادتان الحادية والثلاثون والثانية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص** ، وذُكرت المادة التاسعة والسبعون في الفصل الثالث الوارد بعنوان **الطلبات العارضة** ، والمندرج تحت الباب السادس الوارد بعنوان **الدفوع والإدخال والتدخل والطلبات العارضة**.

وبيّنت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين أن دعوى استرداد الحيازة من الدعاوى المستعجلة ، ثـــم بُيّنت أحكام هذه الدعوى في اللائحتين التاليتين : (٢٣٤ / ٣) و (٢٣٤ / ٤) ، كما نصت المادة السابعة والثلاثون بعد المائتين على شيء أحكامها [١].

## الدعوى الثانية :

**دعوى منع التعرض للحيازة** : وهي طلب المدعي – واضع اليد – كف المدعى عليه عن مضايقته فيما تحت يده [٢].

ونسوق فيما يلي مواد نظام المرافعات السعودي واللوائح التنفيذية للنظام والتي بيّنت أحكام دعوى منع التعرض للحيازة :

بيّنت المادة الحادية والثلاثون في فقرتها ( أ ) أن دعوى منع التعرض للحيازة هي من اختصاص المحكمة الجزئية ، ثم بُيّنت أحـــكـــام هذه الـــدعوى فـــي اللوائح التالية : (٣١ / ٢) و (٣١ / ٣) و (٣١ / ٦) و (٣١ / ٨) و (٣١ / ١٤) و (٣٢ / ١٧) و (٧٩ / ٦) [٣].

وبيّنت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين أن دعوى منع التعرض للحيازة من الدعاوى المستعجلة.

ثم بُيّنت أحكام هذه الدعوى في اللائحتين التاليتين : (٢٣٤ / ٣) و (٢٣٤ / ٤)

---

(١) ذُكرت المادتان الرابعة والثلاثون بعد المائتين ، والسابعة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٢) ذُكر هذا التعريف في اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية رقم (٣١ / ٢).

(٣) ذُكرت المادتان الحادية والثلاثون والثانية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص** ، وذُكرت المادة التاسعة والسبعون في الفصل الثالث الوارد بعنوان **الطلبات العارضة** ، والمندرج تحت الباب السادس الوارد بعنوان **الدفوع والإدخال والتدخل والطلبات العارضة**.

، ونصت المادة السابعة والثلاثون بعد المائتين على شيء من أحكامها [١].

## الدعوى الثالثة :

**دعوى وقف الأعمال الجديدة** : وهي طلب المدعي إيقاف ما شرع المدعى عليه في القيام به في ملكه ومن شأنها الإضرار بالمدعي [٢].

ونسوق فيما يلي مواد نظام المرافعات السعودي واللوائح التنفيذية للنظام والتي بيّنت أحكام دعوى وقف الأعمال الجديدة :

بيّنت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين من النظام أن دعوى وقف الأعمال الجديدة من الدعاوى المستعجلة ، كما بُيّن بعض أحكام هذه الدعوى في المادة الثامنة والثلاثين بعد المائتين ولوائحها التنفيذية ، وفي اللائحة التنفيذية : (٧٩ / ٦) [٣].

---

(١) ذُكرت المادتان الرابعة والثلاثون بعد المائتين ، والسابعة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٢) ذُكر في اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية رقم (٢٣٨ / ١) تعريف للأعمال الجديدة فقط ، وقمت بتعديله ليكون تعريفاً لدعوى وقف الأعمال الجديدة.

(٣) ذُكرت المادتان الرابعة والثلاثون بعد المائتين ، والثامنة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل** ، وذُكرت المادة التاسعة والسبعون في الفصل الثالث الوارد بعنوان **الطلبات العارضة**، والمندرج تحت الباب السادس من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الدفوع والإدخال والتدخل والطلبات العارضة**.

## المطلب الثاني

# خصائص دعاوى حماية الحيازة

**لدعاوى الحيازة خصائص تتميز بها ، وهذه الخصائص يمكن تلخيصها فيما يلي :**

### أولاً : دعاوى الحيازة تحمي الحيازة في ذاتها :

فهذه الدعاوى إنما جُعلت لحماية الحيازة في ذاتها دون نظر إلى ما إذا كان الحائز يملك الحق الذي يحوزه أو لا يملكه ، فالحائز لأرض – مثلاً – تحميه دعاوى الحيازة ، ولا يطلب منه في مباشرته لهذه الدعاوى إلا أن يثبت حيازته للأرض بالشروط الواجب توافرها في الحيازة [١] ، فلا يطلب منه أن يثبت أنه مالك للأرض ، فالملكية تكون محلاً لدعوى الاستحقاق ، وهي دعوى ملكية لا دعوى حيازة تتميز عن دعوى الحيازة بإجراءات طويلة معقدة ، وبطرق إثبات تزيد كثيراً في الصعوبة والعسر على طرق إثبات الحيازة [٢].

وسواء كان الحائز مالكاً أو غير مالك فإنه متى أثبت حيازته كان له أن يحمي حيازته هذه بدعاوى الحيازة فيستطيع أن يسترد حيازته إذا كانت قد انتُزعت منه عنوة أو خلسة بدعوى استرداد الحيازة ، وإذا لم تنتزع منه الحيازة ولكنها تعرضت للاعتداء أو التهديد فـــإنه يستطيع أن يدفع عنها الاعتداء أو التهديد بدعوى منع التعرض ، وإذا لم تتعرض حيازته للاعتداء أو التهديد ولكنها توشك أن تتعرض لذلك من جراء أعمال

---

(١) شروط الحيازة سوف نبيّنها – بإذن الله – في فصول البحث ، حيث سنبيّن شروط كل دعوى من دعاوى الحيازة على حده.

(٢) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٠٤).

بها و لم تتم فإنه يستطيع أن يطلب وقف هذه الأعمال بدعوى وقف الأعمال الجديدة [١].

وما قلناه في حق الملكية يُقال في الحقوق الأخرى التي تكون محلاً للحيازة ، فدعاوى الحيازة تحمي حائز حق الانتفاع ، أو حائز حق الارتفاق ، أو حائز حق رهن الحيازة ، أو حائز حق المستأجر ، فلا يُطلب من الحائز لأحد هذه الحقوق إلا أن يثبت حيازته لهذا الحق ، فتُحمى حيازته دون أن يُطلب منه أن يثبت أنه صاحب هذا الحق فعلاً ، ومن ثم يستطيع أن يسترد حيازته للحق بدعوى استرداد الحيازة ، وأن يرفع عنها الاعتداء أو التهديد بدعوى منع التعرض ، وأن يطلب وقف الأعمال الجديدة التي توشك أن تهدد حيازته بدعوى وقف الأعمال الجديدة [٢].

## ثانياً : دعاوى الحيازة تحمل طابع الاستعجال :

دعاوى الحيازة تحمل طابع الاستعجال ؛ إذ هي لا تتعرض للملكية - كما تقدم - بل تقتصر على مجرد حماية الحيازة في ذاتها ، فإجراءاتها غير طويلة ، وغير معقدة كدعاوى الملكية ، وهي قريبة الشبه بالدعاوى المستعجلة التي لا يجوز التعرض فيها للموضوع [٣].

وقد بيّنت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين من نظام المرافعات في الفقرة ( ب ) أن دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استردادها من الدعاوى المستعجلة ، كما بيّنت المادة السابقة في الفقرة ( د ) أن دعوى وقف الأعمال الجديدة هي من الدعاوى المستعجلة [٤].

واستثناء من كون دعاوى الحيازة من الدعاوى المستعجلة نصت اللائحة التنفيذية

---

(١) المصدر السابق.

(٢) المصدر السابق.

(٣) المصدر السابق (٩ / ٩٠٦).

(٤) وردت هذه المادة في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل** ، وكذلك بيّنت اللائحة التنفيذية رقم (٣٢ / ١٧) على أن دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استردادها المتعلقة لها صفة الاستعجال (صـ ٢٧).

رقم (٢٣٤ / ٣) على أنه : [ **لا تقبل دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استرداها في المنقولات بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المدعي بالاعتداء ، فإن مضت هذه المدة كان له أن يتقدم بدعوى غير مستعجلة في الموضوع** ] [(١)] ، فيتلخص لنا أن دعوى منع التعرض للحيازة ودعوى استردادها المتعلقة بالعقار دائماً مستعجلة ، وأما المتعلقة بالمنقول فحُدد لها مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المدعي بالاعتداء الواقع على حيازته لكي ترفع دعوى مستعجلة بهذا الخصوص ، أما بعد مضي هذه المدة فللمدعي رفع الدعوى ، لكن غير مستعجلة.

## ثالثاً : دعاوى الحيازة تحمي حيازة العقار والمنقول على حد سواء :

دعاوى الحيازة تحمي حيازة العقار والمنقول على حد سواء ، ولم يفرق نظام المرافعات الشرعية بين العقار والمنقول في دعوى الحيازة ، وهذا ما بيّنته اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية رقم (٣١ / ٦) و (٣١ / ٧) و (١٥٧ / ١) و (١٥٧ / ٢) [(٢)].

وهذا خلاف ما عليه القانون المصري المدني ، الذي قرر أن دعاوى الحيازة تحمي حيازة العقار دون حيازة المنقول ، قال السنهوري [(٣)] : " ودعاوى الحيازة لا تحمي حيازة

---

(١) وردت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٢) ذُكرت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص** ، وذكرت المادة السابعة والخمسون بعد المائة في الفصل الثامن الوارد بعنوان **القرائن** ، والمندرج في الباب التاسع من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **إجراءات الإثبات**.

(٣) هو : عبد الرزاق بن أحمد السنهوري من شرّاح القانون بمصر ولد في السنة الثانية عشرة بعد الثلاثمائة والألف في الإسكندرية ، من كتبه : **نظرية العقد في الفقه الإسلامي** ، **وشرح القانون المدني في العقود** ، **ومصادر الحق في الفقه الإسلامي** ، وغيرها ، وتوفي في السنة الواحدة والتسعين بعد الثلاثمائة والألف [انظر **معجم المؤلفين** لعمر رضا (٢ / ١٣٧) ].

المنقول ، فالمنقول ليس له كالعقار مستقر ثابت يتيسر معه تمييز الحيازة عن الملكية في شأنه ، فيد الحائز للمنقول تختلط بيد المالك ، ومن ثم اختلطت الحيازة في المنقول بالملكية ، وحمت دعوى الملكية حيازة المنقول وملكيته معاً ؛ إذ أصبحت الحيازة في المنقول إذا اقترنت بحسن النية هي نفسها سند الملكية ، هذا إلى أن دعاوى الحيازة قد نشأت في القانون الفرنسي القديم حيث كان المنقول على خلاف العقار غير ذي خطر ، فلم يستأهل أن تكون حمايته في حيازته مستقلة عن حمايته في ملكيته " [١].

فنرى أنه جعل عدم حماية حيازة المنقول يرجع لأسباب منها أن القانون المصري اُقتبس من القانون الفرنسي ، ووقت صدور القانون الفرنسي القديم لم يكن للمنقول أهمية ، فسار القانون المصري على ما سار عليه القانون الفرنسي ، والنظام السعودي لأن مصدره الأساس الشريعة الإسلامية ، والحيازة في الشريعة لا تختص بالعقار فقط بل تشمل العقار والمنقول ، ولأن أهمية المنقول في الوقت الحاضر لا تقل أهمية عن العقار فقد فارق القانون المصري والفرنسي في هذه النقطة ، وقرر أن الحيازة تحمي العقار والمنقول.

---

(١) **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٠٤ – ٩٠٥).

## المطلب الثالث

# موقف الفقه الإسلامي من دعاوى الحيازة وخصائصها

دعاوى الحيازة وخصائصها التي نص عليها نظام المرافعات الشرعية هي من تنظيم أمور المسلمين التي يقوم بها إمام المسلمين ، حيث أنها داخلة تحت نظام المرافعات الذي أصدره ولي الأمر لتنظيم الدعاوى التي تُعرض أمام المحاكم الشرعية.

وما يصدره إمام المسلمين من أحكام تنظيمية الأصل فيها الجواز ، والأصل فيها وجوب السمع والطاعة ما لم تخالف الشريعة الإسلامية ، قال الله تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِى ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ ﴾ (١)، قال الشوكاني (٢) : " وأولي الأمر هم : الأئمة ، والسلاطين ، والقضاة ، وكل من كانت له ولاية شرعية لا ولاية طاغوتية ، والمراد : طاعتهم فيما يأمرون به ، وينهون عنه ما لم تكن معصية ، فلا طاعة لمخلوق في معصية الله " (٣).

وقال السعدي (٤) : " وأمر بطاعة أولي الأمر وهم : الولاة على الناس ، من

---

(١) الآية رقم (٥٩) من سورة النساء.

(٢) هو : علي بن محمد بن علي بن محمد الشوكاني : فقيه ، من أهل الاجتهاد ، يماني من صنعاء ، ولد بها في العام السابع عشر بعد المائتين والألف ، له كتب منها **القول الشافي في السديد في نصح المقلد وإرشاد المستفيد** ، و**فتح القدير** ، وغيرها ، توفي في الروضة من أعمال صنعاء في العام الخمسين بعد المائتين والألف [ انظر **الأعلام** للزركلي (٥ / ١٧) ].

(٣) **فتح القدير** ، للشوكاني (١ / ٦١٨).

(٤) هو : عبد الرحمن بن ناصر السعدي ، النجدي الحنبلي ، ولد في عنيزة القصيم في السنة =

الأمراء والحكام والمفتين ، فإنه لا يستقيم للناس أمر دينهم ودنياهم إلا بطاعتهم والانقياد لهم ، طاعة لله ورغبة فيما عنده ، ولكن بشرط ألا يأمروا بمعصية الله ، فإن أمروا بذلك فلا طاعة لمخلوق في معصية الخالق ، ولعل هذا هو السر في حذف الفعل عند الأمر بطاعتهم وذكره مع طاعة الرسول ، فإن الرسول لا يأمر إلا بطاعة الله ، ومن يطعه فقد أطاع الله ، وأما أولو الأمر فشرط الأمر بطاعتهم أن لا يكون معصية " (١).

قال العز بن عبد السلام (٢) : " لا طاعة لأحد من المخلوقين إلا لمن أذن الله في طاعته كالرسل ، والعلماء ، والأئمة ، والقضاة ، والولاة ، والآباء ، والأمهات ، والسادات ، والأزواج ، والمستأجرين في الإجارات على الأعمال والصناعات ، ولا طاعة لأحد في معصية الله عز وجل ؛ لما فيه من المفسدة الموبقة في الدارين أو في أحدهما ، فمن أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة له " (٣).

فما يأمر به إمام المسلمين يجب فيه السمع والطاعة ، ما لم يخالف شرع الله ، فمتى وافق ما يأمر به إمام المسلمين شرع الله وجبت فيه السمع والطاعة ، وليس المراد بالموافقة هنا ألا يأمر بما لم يرد به الشرع ، بل المراد بالموافقة هنا ألا يأمر بما يخالف الشرع

---

= السابعة بعد الثلاثمائة والألف ، وتوفي في السنة السادسة والسبعين بعد الثلاثمائة والألف في عنيزة ، ومؤلفاته كثيرة ومنها : **تيسير الكريم المنان في تفسير القرآن** ، و**تيسير اللطيف المنان في خلاصة مقاصد القرآن** ، و**الحق الواضح المبين في توحيد الأنبياء والمرسلين** ، وغيرها [ انظر **معجم المؤلفين** لعمر رضا (٢ / ١٢١-١٢٢) ].

(١) **تيسير الكريم الرحمن** ، للسعدي (صـ ١٨٣ – ١٨٤).

(٢) هو : عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن حسن بن محمد بن مهذب السلمي الشافعي ، الملقب بسلطان العلماء ، ولد سنة سبع أو سنة ثمان وسبعين وخمسمائة ، ومن تصانيفه **القواعد الكبرى** ، و**مجاز القرآن** ، و**الفتاوى الموصلية** ، و**الفتاوى المصرية** ، وغيرها كثير ، توفي في تاسع جمادى الأولى في سنة ستين وستمائة عن ثلاث وثمانين سنة [ انظر **طبقات الشافعية** لابن السبكي (٨ / ٢٠٩ ٢٥٨) ].

(٣) **قواعد الأحكام في مصالح الأنام** ، للعز بن عبد السلام (صـ ٦٠٤).

، نقل ابن القيم [١] عن ابن عقيل [٢] قوله : " جرى في جواز العمل في السلطنة بالسياسة الشرعية أنه هو الجزم ، ولا يخلو من القول به إمام ، فقال الشافعي : لا سياسة إلا ما وافق الشرع ، فقال ابن عقيل : السياسة ما كان فعلاً يكون معه الناس أقرب إلى الصلاح وأبعد عن الفساد ، وإن لم يضعه الرسول ولا نزل به وحي ، فإن أردت بقولك إلا ما وافق الشرع أي لم يخالف ما نطق به الشرع فصحيح ، وإن أردت لا سياسة إلا ما نطق به الشرع فغلط ، وتغليط للصحابة ، فقد جرى من الخلفاء الراشدين من القتل والتمثيل ما لا يجحده عالم بالسنن ، ولو لم يكن إلا تحريق المصاحف فإنه كان رأياً اعتمدوا فيه على مصلحة الأمة ... ، وهذا موضع مزلة أقدام ، ومضلة أفهام ، وهو مقام ضنك ، ومعترك صعب ، فرط فيه طائفة فعطلوا الحدود وضيعوا الحقوق وجرؤوا أهل الفجور على الفساد وجعلوا الشريعة قاصرة لا تقوم بمصالح العباد ، محتاجة إلى غيرها ، وسدوا على نفوسهم طرقاً صحيحة من طرق معرفة الحق والتنفيذ له ، وعطلوها مع علمهم وعلم غيرهم قطعاً أنه حق مطابق للواقع ، ظناً منهم منافاتها لقواعد الشرع.

ولعمر الله إنها لم تناف ما جاء به الرسول ، وإن نافت ما فهموه من شريعته باجتهادهم والذي أوجب لهم ذلك نوع تقصير في معرفة الشريعة ، وتقصير في معرفة الواقع ، وتنزيل أحدهما على الآخر ... " [٣].

وكما يجب على الرعية السمع والطاعة لولي الأمر فإنه يجب على ولي الأمر ألا يتصرف في شؤون الرعية إلا بما هو أصلح لهم ، فإن تصرف الإمام منوط بالمصلحة ، قال

---

(١) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٢) هو : علي بن عقيل بن محمد بن عقيل بن أحمد البغدادي الظفري الحنبلي ، أبو الوفاء ، وُلد سنة إحدى وثلاثين وأربعمائة في جمادى الآخرة ، وله تصانيف كثيرة في أنواع العلم ، وأكبر تصانيفه : **الفنون** ، وله في الفقه **الفصول** ، وفي الأصلين **الإرشاد في أصول الدين** ، و**الواضح في أصول الفقه** ، و**الانتصار لأهل الحديث** مجلد ، وغيرها كثير ، توفي يوم الثلاثاء ، منتصف محرم سنة عشر وخمسمائة [ انظر **طبقات الحنابلة** لابن أبي يعلى (١ / ٣١٦ – ٣٦٢) ].

(٣) **الطرق الحكمية** ، لابن القيم (صـ ٢٤) باختصار.

في **الأشباه والنظائر**: " تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة ، وقد صرحوا بـــه في مواضع " [١] ، ثم قال : " وإذا كان فعل الإمام مبنياً على المصلحة فيما يتعلـــق الأمـــور العامة لم ينفذ أمره شرعاً إلا إذا وافقه فإن خالفه لم ينفذ " [٢].

وقال ابن فرحون [٣] عن تصرف ولي الأمر : " وينظر للمسلمين بالمصلحة ، ولأجل ذلك قدم الأمراء على الناس ، قال ابن عبد السلام [٤] : وإذا جاز هذا لأمير فلأن يجوز لأمير المؤمنين أولى ، ولا يجوز إتباع الهوى في شيء من ذلك ، ولا إتباع الصالح وترك الأصلح " [٥].

وقال العز بن عبد السلام : " يتصرف الولاة ونوابهم بما ذكرنا من التصرفات بما هو الأصلح للمولى عليه درءاً للضرر والفساد وجلباً للنفع والرشاد ، ولا يقتصر أحدهم على الصلاح مع القدرة على الأصلح إلا أن يؤدي إلى مشقة شديدة ، ولا يتخيرون في التصرف حسب تخيرهم في حقوق أنفسهم مثل أن يبيعوا درهماً بدرهم ، أو مكيلة زبيب بـــمثلها ؛ لقول الله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْرَبُواْ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ ﴾ [٦] ، وإن كان هذا في حقوق اليتامى فأولـــى أن يثبت في حقـــوق عامة المسلمين فيما يتصرف فيه الأئمة من الأموال العامة ؛ لأن اعتناء الشرع بالمصالح العامة أوفر وأكثر من

---

(١) **غمز عيون البصائر**، للحموي ، شرح **الأشباه والنظائر**، لابن نجيم (١ / ٣٢٨).

(٢) المصدر السابق (١ / ٣٣١) ، وقد ذكر علي حيدر في **درر الحكام** (١ / ٥٦) قريباً من هذا.

(٣) هو : إبراهيم بن علي بن محمد ، ابن فرحون ، برهان الدين اليعمري : عالم بحاث ، وهو من شيوخ المالكية ، ولد ونشأ في المدينة ، وهو مغربي الأصل ، لـــه **الديباج المذهب في تراجم أعيان المذهب المالكي**، و**تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، وغيرها ، توفي في المدينة في السنة التاسعة والتسعون بعد السبعمائة في المدينة النبوية [ انظر **الأعلام** للزركلي (١/٥٢) ].

(٤) سبقت ترجمته في (صـــ ٩٠).

(٥) **تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (٢ / ٦٠).

(٦) الآية رقم (١٥٢) من سورة الأنعام ، والآية رقم (٣٤) من سورة الإسراء.

اعتنائه بالمصالح الخاصة " [١] .

وقال في **الشرح الكبير** بعد أن بيّن أن الإمام يتخير الأصلح في أسرى المعارك بين القتل والفداء والمن والاسترقاق : " إذا ثبت ذلك ، فإن هذا تخيير مصلحة واجتهاد لا تخيير شهوة ، فمتى رأى المصلحة في خصلة لم يجز اختيار غيرها ؛ لأنه يتصرف لهم على سبيل النظر لهم فلم يجز له ترك ما فيه الحظ كولي اليتيم " [٢].

فدعاوى حماية الحيازة وخصائصها التي تم تنظيمها في النصوص النظامية هي من السياسة الشرعية التي ينظم فيها إمام المسلمين عمل المحاكم بما يحقق المصلحة ، وقد سبق أن الأصل فيها الجواز والإباحة ما لم تخالف الشرع ، فتبين أن موقف الفقه الإسلامي من دعاوى حماية الحيازة وخصائصها هو الإباحة والجواز ، هذا من حيث الأصل العام.

إضافة إلى أن بعض الفقهاء قد نصوا على مشروعية دعاوى تقارب دعاوى الحيازة – كما سيأتي بيانه – [٣].

---

(١) **قواعد الأحكام في مصالح الأنام** ، للعز بن عبد السلام (صـ ٥١٠) ، وقال الزركشي في **المنثور في القواعد** (١ / ١٨٣) : " تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة نص عليه : قال الفارسي في عيون المسائل : قال الشافعي – رحمه الله – : "منزلة الوالي من الرعية : منزلة الوليّ من اليتيم " انتهى ، وهو نص في كل وال ".

(٢) عبد الرحمن بن قدامة (١٠ / ٨٥).

(٣) للاستزادة انظر مطلب دعوى استرداد الحيازة في الفقه الإسلامي في (صـ ١٠٣ – ١٠٧) ، وانظر مطلب دعوى منع التعرض للحيازة في الفقه الإسلامي في (صـ ١٨٤– ١٨٩) ، وانظر مطلب دعوى وقف الأعمال الجديدة في الفقه الإسلامي في (صـ ٢٦٥ – ٢٦٨).

# الفصل الأول

# دعوى استرداد الحيازة

**وتحته خمسة مباحث :**

**المبحث الأول** : تعريف دعوى استرداد الحيازة.

**المبحث الثاني** : شروط دعوى استرداد الحيازة.

**المبحث الثالث** : المدة التي ترفع خلالها دعوى استرداد الحيازة.

**المبحث الرابع** : المحكمة المختصة بنظر دعوى استرداد الحيازة.

**المبحث الخامس** : ما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة.

# المبحث الأول

## تعريف دعوى استرداد الحيازة

**وتحته مطلبان :**

**المطلب الأول** : تعريف دعوى استرداد الحيازة في النظام.

**المطلب الثاني** : دعوى استرداد الحيازة في الفقه الإسلامي.

## المطلب الأول

# تعريف دعوى استرداد الحيازة في النظام

## تمهيد :

### دعوى استرداد [١] الحيازة على نوعين هما [٢] :

### النوع الأول : الدعوى الموضوعية [٣] لاسترداد الحيازة :

**وهي :** مطالبة واضع اليد على العين من عقار أو منقول ممن يده عليها يد أمانة أو ضمان أو ملك بمنع التعرض لها.

فإذا كانت عين في يد شخص ويده عليها يد أمانة أو ضمان أو ملك ، وسُلبت منه فله المطالبة بردها إلى حيازته سواء أكان الحائز مستأجراً ، أم مودعاً ، أم مرتهناً ، أم مستعيراً ، أم مجاعلاً على عملها ، أم عدلاً بيده عين يحفظها ، أم أجيراً ، أم وكيلاً لحفظها ، ونحوهم ، ففي هذه الصور جميعاً يُحكم بإعادة العين لحائزها إلا إذا كان سالب الحيازة

---

(١) **استرداد** : مشتق من رد ، يقال رد الشيء يرده رداً ومرداً وترداداً [ انظر **لسان العرب** لابن منظور (٥ / ١٨٤) ، مادة ( **ردد** ) ] ، وقال ا بن فارس في **معجم مقاييس اللغة** (٢ / ٣٨٦-٣٨٧) ، في مادة ( **رد** ) : " الراء والدال : أصل واحد مطرد منقاس ، وهو رجع الشيء ، تقول : رددت الشيء أرده رداً ، وسمي المرتد ؛ لأنه رد نفسه إلى كفر " ، وقال ابن منظور في **لسان العرب** (٥ / ١٨٥) ، في مادة ( **ردد** ) : " واسترد الشيء طلب رده عليه ".

(٢) ذكر هذين النوعين عبد الله آل خنين في **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** (١ / ١٧٩ - ١٨٧).

(٣) **الدعوى الموضوعية هي** : طلب إنشاء حق أو تعديله ، أو إلغائه ، أو إعادته من خصمه [ انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ٣١) ].

مُحقاً فيما فعل ، فيُقضى له بحقه وحيازته [١].

## النوع الثاني : الدعوى المستعجلة [٢] لاسترداد الحيازة :

**وهي** : مطالبة مؤقتة يقيمها من كانت يده على عين – من عقار أو منقول – يد أمانة ، أو ضمان ، أو ملك باستردادها من سالبها بغصب أو حيلة ونحوهما لتعود إلى ما كانت عليه قبل سلبها حتى صدور حكم في الموضوع.

ومما يدخل في دعوى استرداد الحيازة المستعجلة الأوراق الثبوتية مثل : بطاقة الهوية الوطنية ، ودفتر العائلة ، وجواز السفر ، والشهادات الدراسية ، وشهادات التطعيم ، وسندات الأسهم ، ورخص سير السيارات ، وصكوك العقار ، ونحو ذلك ؛ لأنها في حكم المنقول ، وذلك متى كان أخذها ممن كانت بيده بالغصب أو الحيلة وانطبقت عليها شروط سماع الدعوى المستعجلة ، وإلا كانت من الدعاوى الموضوعية [٣].

يؤيد ذلك خطاب وراد من وزير العدل السعودي إلى رئيس المحكمة المستعجلة بالرياض يفيد فيها أن الأوراق والصكوك ونحوها إذا كانت بيد شخص وخرجت منه لآخر ويطالبه بإعادتها له فهذه المطالبة ليست من دعاوى الحيازة بل من الدعاوى العامة ، لكن إذا كانت قد سُلبت من حائزها بالغصب أو الحيلة فتكون حينئذٍ من دعاوى الحيازة [٤].

---

(١) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٨٠).

(٢) **الدعوى المستعجلة داخلة في الدعوى المؤقتة وهي** : الطلب الطارئ الذي يعالج أمراً بصفةٍ مؤقتةٍ حتى صدور الحكم في أصل النزاع [ انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ٣١) ].

(٣) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٨٠-١٨١).

(٤) ورد هذا الخطاب من وزير العدل السعودي إلى رئيس المحكمة الجزئية بالرياض برقم (٥٥٨٦٥ / ٢٣) وتاريخ ١١ / ٩ / ١٤٢٣هـ.

فأفاد في هذا الخطاب ، أن المطالبة بإعادة الأوراق والصكوك لا تدخل في نطاق دعاوى الحيازة المستعجلة إلا إذا سُلبت من حائزها بالغصب أو الحيلة.

## الفرق بين الدعوى الموضوعية لاسترداد الحيازة والدعوى المستعجلة لاستردادها :

١- سبب الدعوى الموضوعية لاسترداد الحيازة سلب الملك بأي طريق ، أما الدعوى المستعجلة فسببها سلب الملك بطريق الغصب والحيلة ونحوهما فقط.

٢- الدعوى الموضوعية هي دعوى تتعلق بموضوع الحق وأصله ، وتسمع وتناقش الدفوع المتعلقة بذلك ، أما الدعوى المستعجلة فلا تسمع ولا تناقش الدفوع الموضوعية المتعلقة بموضوع الحق وأصله ؛ إذ النظر فيها منحصر في إعادة الأمر كما كان قبل سلبها أو التعرض لها.

٣- الحكم الصادر بالفصل في الدعوى الموضوعية يعد فصلاً في موضوع الدعوى ، أما الحكم الصادر بالفصل في الحيازة في الدعوى المستعجلة هو حكم مؤقت حتى صدور حكم في الموضوع [١].

**والبحث في دعوى استرداد الحيازة في هذا الفصل يتناول النوع الثاني من دعوى استرداد الحيازة – أي الدعوى المستعجلة لاسترداد الحيازة –.**

---

(١) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل حنين (١ / ١٨١- ١٨٢).

# تعريف دعوى استرداد الحيازة في النظام :

## عــرّف نظـام المرافعـات الـسعودي دعـوى اسـترداد الحيـازة بـالتعريف التالي :

**طلـب مـن كانـت العـين بيــده وأُخـذت منـه بغـير حـق – كغـصب أو حيلة – إعادتها إليه حتى صدور حكم في الموضوع بشأن المستحق لها** [(١)].

فصاحب اليد المحقة – سواء كان مالكاً للعين أو مستأجراً لهــا ، أو مرتهنــاً ، أو مستعيراً – له أن يطلب من القاضي إعادة حيازته للعين التي سُلبت منه بغير حق ، ســواء أُخذت منه غصباً ، أو حيلة ؛ " وأساس هذه الدعوى هو حماية النظام العام باعتبار أنــه يجب على مغتصب الحيازة قبل كل شيء أن يرد ما استولى عليه حتى ولو كــان المالــك الحقيقي إذ لا يجوز للأفراد اقتضاء حقوقهم بأنفسهم " [(٢)].

## تعريف دعوى استرداد الحيازة عند شرّاح القانون :

ذكر الشرّاح تعريفات لدعوى استرداد الحيازة قريبة من بعضها ، وقريبــة مــن التعريف الذي ذكره نظام المرافعات السعودي ، ومن هذه التعريفات :

**التعريـف الأول : " الـدعوى الـتي يرفعهـا الحـائز ضـد الغـير يطلـب استرداد حيازته العقار التي سلبها منه بالقوة "** [(٣)].

---

(١) ذُكر هذا التعريف في اللائحة التنفيذية رقم (٣١ / ٤) ، والمادة الحاديــة والثلاثــون قــد وردت في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظــام المرافعــات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٢) **الحيازة**، للدكتور محمد المنجي (صـ ٢١١).

(٣) ذكر هذا التعريف محمد المنجي في **الحيازة** (صـ ٢١١).

**التعريف الثاني :** " الدعوى التي يرفعها واضع اليد على العقار ضد المغتصب بطلب استرداد حيازته للعقار التي سلبت منه بالقوة " (١).

**التعريف الثالث :** " الدعوى التي يقوم حائز العقار الذي فقد حيازته برفعها بهدف استردادها ، ورفع يد الغاصب عنها " (٢).

**التعريف الرابع :** " الدعوى يرفعها حائز العقار الذي فقد حيازته طالباً فيها رد العقار " (٣).

## ومن الفروق بين تعريف نظام المرافعات السعودي وتعريف الشرّاح :

١- أن الشرّاح خصصوا دعوى استرداد الحيازة بالعقار ؛ وذلك لأنهم يشرحون القانون المدني المصري ، وقد سبق بيان أن دعاوى الحيازة في القانون المصري تحمي العقار ، ولا تحمي المنقول ، أما النظام السعودي فقد جعل دعاوى الحيازة شاملة للعقار والمنقول ، وسبق مناقشة ذلك (٤).

٢- أن الشرّاح لم ينصوا على الحالة التي تكون فيها الحيازة سُلبت من الحائز بالحيلة ، بل اكتفوا بالحالة التي تكون فيها الحيازة سُلبت بالقوة فقط ، أما نظام المرافعات السعودي فقد نص على الحالتين كما سبق.

---

(١) **الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** ، لعدلي أمير خالد (صـ ١٠٢).

(٢) **بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٦٩).

(٣) **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٦٥).

(٤) سبق مناقشة ذلك في (صـ ٨٧ - ٨٨).

## التعريف المختار :

سبق معنا أن الشيخ عبد الله آل خنين عرّف الدعوى المستعجلة لمنع التعرض للحيازة بأنها : " **مطالبة مؤقتة يقيمها من كانت يده على عين – من عقار أو منقول – يد أمانة ، أو ضمان ، أو ملك باستردادها من سالبها بغصب أو حيلة ونحوهما لتعود إلى ما كانت عليه قبل سلبها حتى صدور حكم في الموضوع** " (١).

وهذا التعريف فيه بيان واضح لماهية هذه الدعوى في النظام السعودي ، إلا أن فيه طولاً وتفصيلاً ، وعليه فيمكن أن نقول في التعريف المختار للدعوى المستعجلة لاسترداد للحيازة بأنها :

**الدعوى التي يطلب فيها من كانت العين بيده وسُلبت منه بالغصب أو الحيلة إعادة حيازتها إليه حتى صدور حكم في الموضوع.**

### شرح التعريف وبيان محترزاته :

قولنا : [ **من كانت العين بيده وسُلبت منه بالغصب أو الحيلة** ] : بيان لطبيعة المدعي في دعوى استرداد الحيازة.

وقولنا : [ **من كانت العين** ] : قيد يخرج به المدعي حين لا يكون حائزاً للمدعى به قبل حدوث السلب ، حيث أن هذه الحالة غير معتبرة نظاماً (٢).

وقولنا : [ **وسُلبت منه بالغصب أو الحيلة** ] : قيد يخرج به المدعى به حين لا

---

(١) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٨٠).

(٢) انظر (صـ ١١٥ - ١١٦)

يكون انتقاله من المدعي إلى المدعى عليه بطريق السلب والغصب ، بل بـإرادة المـدعي واختياره ، حيث أن هذه الحالة غير معتبرة نظاماً [١].

وقولنا : [ **إعادة حيازتها إليه** ] : بيان لطبيعة وماهية طلب المـدعي في هـذه الدعوى ، وأنه يطلب إعادة العين المسلوبة إلى حيازته.

وقولنا : [**حتى صدور حكم في الموضوع** ] : قيد تخرج به دعـوى اسـترداد الحيازة الموضوعية ، حيث أن المدعي فيها يطلب إعادة الحيازة إليه بصفة دائمة ، لا بصفة مؤقتة كما هو الوضع في دعوى استرداد الحيازة المستعجلة [٢].

---

(١) انظر (صـ ١٢١) ، وانظر (صـ ٩٧ – ٩٨).

(٢) انظر (صـ ٩٦ - ٩٨).

## المطلب الثاني

# دعوى استرداد الحيازة في الفقه الإسلامي

لم يجد الباحث أحداً من الفقهاء قد تكلم عن هذه الدعوى باسمها إلا بعض المعاصرين الذين قارنوا بين الفقه والقانون فتطرقوا لهذه الدعوى [١] ، وبناء على ما سبق فلا يوجد تعريف من الفقهاء لهذه الدعوى ، ولكن هناك نصوص شرعية وأقوال فقهية دلت على مشروعية هذه الدعوى.

### مشروعية دعوى استرداد الحيازة :

" لا يختلف الفقهاء في مشروعية هذه الدعوى مهما كان محلها عقاراً أو منقولاً ؛ لقول النبي ﷺ **« على اليد ما أخذت حتى تؤديه »** [٢] ؛ ولأن للحائز حيازة مشروعة ولو

---

(١) ممن تطرق لهذه الدعوى في الفقه الإسلامي الشيخ عبد الله آل خنين في **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** (١ / ١٧٩ – ١٨٧) ، والدكتور محمود نعيم ياسين في **نظرية الدعوى** (صـ ٢٥٠-٢٥١) ، و**الموسوعة الفقهية** الصادرة عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في الكويت (٢٠ / ٢٨٦) ، وعدلي أمير خالد في **اكتساب الملكية العقارية بالحيازة في الفقه الإسلامي** (صـ ٢٦٨ – ٢٧١) ، ومحمد المحيميد في **دعوى الحيازة في الفقه ونظام المرافعات الشرعية** ، بحث قدمه في ندوة القضاء والأنظمة العدلية في وزارة العدل (صـ ١٥ – ١٧).

(٢) رواه أبو داود في **سننه** من طريق سمرة بن جندب ، في كتاب البيوع ، في باب تضمين العور ، رقم الحديث (٣٥٦١) ، (٣ / ٥٢٦) ، كما رواه الترمذي في **سننه** ، في كتاب البيوع ، في باب ما جاء في أن العارية مؤداة ، رقم الحديث (١٢٦٦) ، (٣ / ٥٦٦) ، كما رواه ابن ماجه في **سننه** في كتاب الأحكام ، في باب العارية ، رقم الحديث (٢٤٠٠) ، (٣ / ١٣٨) ، قال الترمذي عن الحديث : حسن صحيح ، وقد ضعفه الألباني [ انظر **ضعيف سنن أبي داود** للألباني رقم الحديث (٣٥٦١) (صـ ٢٨٣) ].

لم يكن مالكاً يد معتبرة في المحوز فإذا أزالها غاصب ونحوه كان له الحق في أن يخاصم عن نفسه لإعادة اليد التي أزالها الغصب " [١] ، " ولأنه مأمور بالحفظ من جهة من أذن له بالحيازة ، ولا يتأتي له الحفظ إلا باسترداد عينه من الغاصب ، وفي إثبات حق الخصومة له تحقيق معنى الحفظ ؛ لأن الغاصب ونحوه إذا علم أن الحائز غير المالك لا يخاصمه في حال غيبة مالك المحوز تجاسر على الغصب ؛ فلهذا كان الحائز فيه خصماً " [٢].

وقد ورد في السنة النبوية ما يدل على مشروعية دعوى استرداد الحيازة ، وذلك أنه اختصم رجلان إلى النبي ﷺ ، غرس أحدهما نخلاً في أرض الآخر فقضى لصاحب الأرض بأرضه ، وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله منها ، فرُؤي الرجل يضرب في أصول النخل [٣].

ففي هذه الدعوى ادعى رجل على آخر أنه سلب حيازة أرضه منه ؛ ذلك أنه لا يمكن لصاحب النخل أن يغرس نخله إلا بعد أن يسلب حيازة الأرض ، فقضى النبي ﷺ برد حيازة الأرض إلى مستحقها الشرعي ، بل وأمر بإعادة الأرض كما كانت عليه قبل سلب الحيازة ، وذلك بقلع النخل ، مع أن صاحب النخل سوف يتضرر من قلع نخله ، إلا أن الشرع العادل نظر إلى أهمية الحيازة ، وتأثير اختلال العدالة في الحيازة على النظام العام لملكية المجتمع.

وقد تحدث الفقهاء عن دعاوى شبيهة بدعوى استرداد الحيازة ، وبيّنوا مشروعيتها ، قال في **بدائع الصنائع** : " فإذا شهدوا للخارج فقد أثبتوا كون المال في يده

---

(١) **دعوى الحيازة في الفقه ونظام المرافعات الشرعية** ، بحث قدمه الدكتور محمد المحيميد في ندوة القضاء والأنظمة العدلية في وزارة العدل (صـ ١٥) بتصرف.

(٢) **المبسوط** ، للسرخسي (١١/١١٨) بتصرف.

(٣) رواه أبو داود في **سننه** من طريق يحيى بن عروة عن أبيه ، في كتاب الخراج والإمارة والفيء ، في باب في إحياء الموات ، رقم الحديث (٣٠٧٤) ، (٣ / ٢٩٨) ، وقد حسن الألباني الحديث [ انظر **صحيح سنن أبي داود** للألباني (٢ / ٢٦٧) ].

وكون المال في يد ذي اليد ظاهراً ثابت للحال ، فكانت يد الخارج سابقة على يده فكان ملكه سابقاً ضرورة ، وإذا ثبت سبق الملك للخارج يقضي ببينته ؛ لأنه لما ثبت له الملك واليد في هذه العين في زمان سابق و لم يعرف لثالث فيها يد وملك علم أنها انتقلت من يده إليه ، فوجب إعادة يده ورد المال إليه حتى يقيم صاحب اليد الآخر الحجة أنه بأي طريق انتقل إليه ، كما إذا عاين القاضي كون المال في يد إنسان ويدعيه لنفسه ثم رآه في يد غيره فإنه يأمره بالرد إليه إذا أدعاه ذلك الرجل إلى أن يبين سبباً صالحاً للانتقال إليه ، وكذا إذا أقر المدعى عليه أن هذا المال كان في يد المدعي فإنه يؤمر بالرد إليه إلى أن يبين بالحجة طريقاً صالحاً للانتقال إليه " [١].

فهذا النص يكاد ينطبق على دعوى استرداد الحيازة ، فهو وإن لم يُنطق بها لفظاً إلا أنه نُطق – تقريباً – معنى ، فبيّن أن الشيء إذا كان في يد شخص ، وثبت لدى القاضي – سواء بالبينة أو بعلمه – أن هذا شيء كان في يد شخصاً آخر ، فإن القاضي يعيد هذا الشيء إلى يد السابق إلى أن يثبت اللاحق مشروعية انتقال هذا الشيء من يد السابق إلى يد اللاحق ، وهذا هو المقصود تقريباً من دعوى استرداد الحيازة.

وقال ابن فرحون [٢] : " ولو شهد شاهدان أن أحد الخصمين غلب الآخر على ما في يديه ، فإنه يحكم على هذا الغالب بأن يرده إلى المغلوب عليه ، ويكون هذا المردود إليه صاحب يد ، وهو أعم من الملك ولا يشهدون بأنه ملك " [٣].

---

(١) الكاساني (٦ / ٣٦٩ ) ، وقال الزيلعي في **تبيين الحقائق** (٥ / ٢٢٢) : " ويجب رد عينه في مكان غصبه ؛ لقوله ﷺ « **على اليد ما أخذت حتى ترد** » ؛ ولقوله ﷺ **« لا يحل لأحدكم أن يأخذ مال أخيه لاعباً ولا جاداً ، وإن أخذه فليرده عليه »** ؛ ولأنه بالأخذ فوت عليه اليد ، وهي مقصودة ؛ لأن المالك بها يتوصل إلى تحصيل ثمرات الملك من الانتفاع والتصرف ولهذا شرعت الكتابة والإذن مع أنها لا تفيد سوى اليد فيجب عليه نسخ فعله دفعا للضرر عنه فيعود إلى ما كان " ، وانظر **تكملة البحر الرائق** للقادري (٨ / ١٩٨) ، وانظر في تخريج حديث : « **على اليد ما أخذت حتى ترد** » (صـ ١٠٣) ، وفي تخريج حديث : **« لا يحل لأحدكم أن يأخذ مال أخيه لاعباً ولا جاداً ، وإن أخذه فليرده عليه ، وإن أخذه فليرده عليه »** (صـ ١٠٦).

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ٩٢).

(٣) **تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (١ / ٢٦٥).

وتعليقاً على ما ورد في تبصرة الحكام يقول عدلي أمير خالد : " يتضمن شروط دعوى استرداد الحيازة ، وتكاد تكون هي ذاتها كما في القانون المدني ، فيكفي أن يثبت الحائز حيازته المادية ، ومن ثم يستوي أن يكون الحائز مالكاً أو غير مالك " (١).

وقال في **مغني المحتاج** : " وعلى الغاصب الرد للمغصوب على الفور عند التمكن وإن عظمت المؤنة في رده ، ولو كان غير متمول كحبة بر أو كلب يقتنى ؛ للحديث المار **« على اليد ما أخذت حتى تؤديه »** (٢) " (٣).

وقال في **الشرح الكبير** : " ويلزمه رد المغصوب إذا كان باقياً ؛ لقول رسول الله ﷺ : **« على اليد ما أخذت حتى تؤديه »** ، وقوله ﷺ : **« لا يأخذ أحدكم متاع صاحبه لاعباً ولا جاداً ومن أخذ عصا أخيه فليردها »** (٤) ، يعني أنه يقصد المزح مع صاحبه بأخذ متاعه وهو جاد في إدخال الغم والغيظ عليه ؛ ولأنه أزال يد المالك عن ملكه بغير حق فلزمه إعادتها ، وأجمع العلماء على وجوب رد المغصوب إذا كان بحاله لم يتغير ولم يشتغل بغيره " (٥).

---

(١) **اكتساب الملكية العقارية بالحيازة في الفقه الإسلامي** ، لعدلي أمير خالد (صـ ٢٧٠).

(٢) سبق تخريجه في (صـ ١٠٣).

(٣) الشربيني (٢ / ٣٥٧) ، وانظر **نهاية المحتاج** ، للرملي (٥ / ١٥٠ – ١٥١) ، **وحاشية قيلوبي وعميرة** (٣ / ٢٨).

(٤) رواه أبو داود في **سننه** من طريق السائب بن يزيد عن جده ، في كتاب الأدب ، في باب من يأخذ الشيء على المزاح رقم الحديث (٥٠٠٣) ، (٥ / ١٧١) ، كما رواه الترمذي في **سننه** ، في كتاب الفتن ، في باب ما جاء لا يحل لمسلم أن يروع مسلما ، رقم الحديث (٢١٦٠) ، (٤ / ٤٠٢) ، وقال عنه : هذا حديث حسن غريب ، كما حسنه الألباني في **صحيح الترغيب والترهيب** ، في كتاب الأدب وغيره ، في باب الترهيب من ترويع المسلم ومن الإشارة إليه بسلاح ونحوه جاداً أو مازحاً ، رقم الحديث (٢٨٠٨) ، (٣ / ٦٨).

(٥) عبد الرحمن بن قدامة (١٥ / ١٢٧ – ١٢٨) بتصرف وتلخيص ، وانظر **المغني** ، لابن قدامة (٧ / ٤٠٦).

فنرى أن الفقهاء في النصوص السابقة أوجبوا على الغاصب أن يرد ما غصبه – إن كان بحاله – إلى المغصوب منه – الحائز الشرعي – ، وبيّنوا أنه يجب على الغاصب أن يرد المغصوب ولو عظمت مؤنة الرد ، وأنه يجب الرد ولو كان المغصوب ليس بمال متمول ، وضربوا الأمثلة على ذلك ، وبيّن في **الشرح الكبير** أن العلماء أجمعوا على وجوب رد المغصوب.

وقيام المدعى عليه في دعوى استرداد الحيازة بسلب المدعى به من حيازة المدعي هو عمل من أعمال الغصب [١] ، وعليه فما قرره الفقهاء في وجوب رد المغصوب يتنزّل على وجوب رد الحيازة المغصوبة إلى من غُصبت منه وهو المدعي.

---

(١) كون سلب الحيازة من أعمال الغصب واضح من نص اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ٤) والتي عرفت دعوى استرداد الحيازة بأنها [ **طلب من كانت العين بيده - واخذت منه بغير حق ، كغصب وحيلة - إعادة حيازتها إليه ، حتى صدور حكم في الموضوع بشأن المستحق لها** ].

# المبحث الثاني

## شروط دعوى استرداد الحيازة

**وتحته أربعة مطالب :**

**المطلب الأول** : الشروط المتعلقة بذات الدعوى.

**المطلب الثاني** : الشروط المتعلقة بالمدعي.

**المطلب الثالث** : الشروط المتعلقة بالمدعى عليه.

**المطلب الرابع** : موقف الفقه الإسلامي من هذه الشروط.

## المطلب الأول

# الشروط المتعلقة بذات الدعوى

**تشترك جميع دعاوى الحيازة في شروط عامة تتعلق بمشروعية دعوى الحيازة ، حيث لا تكون الحيازة مشروعة محمية إلا بشروط عامة لابد أن تتوافر في كل دعوى من دعاوى الحيازة ، وفي هذا المطلب نستعرض هذه الشروط :**

### الشرط الأول : أن تكون الحيازة مستمرة :

**ومعنى استمرار الحيازة :** أن تتوالى أعمال السيطرة المادية التي يباشرها الحائز على الشيء المحوز في فترات متقاربة ومنتظمة ، فلا تقوم على أعمال مشوبة بعيب عدم الاستمرار أو التقطع ، فيجب أن يستعمل الحائز الشيء موضوع الحيازة كلما دعت الحاجة إلى استعماله ، وليس من الضروري أن يستعمل الحائز هذا الشيء في كل وقت بغير انقطاع حتى تكون الحيازة مستمرة ، بل يكفي أن يكون الاستعمال في فترات متقاربة ومنتظمة – كما يستعمل المالك ملكه في العادة – [١].

ويختلف تقارب الاستعمال وانتظامه باختلاف طبيعة الشيء المحوز ، فقد تقتضي طبيعة المحوز استعماله كل يوم وعلى فترات متقاربة جداً ، أو استعماله في فصول أو في مواسم معينة من السنة ، فالحائز الذي يحوز حق السكنى في مسكن عادي يجب عليه حتى تكون حيازته مستمرة أن يسكن العين ولا ينقطع عن سكناها إلا لمانع يحول دون

---

(١) انظر **الحيازة**، لمحمد المنجي (صـ ٥٢).

ذلك – كالسفر مثلاً – [١].

وعيب الانقطاع عن الحيازة وعدم الاستمرار فيها يجعلها غير صالحة أساساً لأن تنتج آثارها النظامية ، ومن ثم فلا تحميها دعاوى الحيازة ، ولا تصلح سبباً للتملك بالتقادم [٢].

والقانون المصري اشترط في دعوى استرداد الحيازة أن تكون الحيازة مستمرة لمدة سنة [٣] ، أي يجب أن تكون حيازة المدعي قد استمرت مدة سنة كاملة بدون انقطاع قبل سلبها [٤].

واستثناء من هذه القاعدة أجاز القانون المصري رفع دعوى استرداد الحيازة ولو لم تستمر سوى يوماً واحداً وذلك في حالتين :

**الحالة الأولى** : إذا كان الحائز يسترد الحيازة من شخص لا يستند إلى حيازة أحق بالتفضيل ، أي إذا لم يكن لدى أي من الحائزين سند قانوني ، أو تعادلت سنداتهم القانونية ، ويقع عبء إثبات الحيازة الأحق بالتفضيل – حسب القانون المصري – على عاتق المدعى عليه ، فإذا أثبت ذلك فلا يُقضى برد الحيازة إلى المدعي ، ومن ثم فلا يكون أمامه سوى رفع دعوى الملكية بعد أن أخفق في دعوى استرداد الحيازة.

---

(١) المصدر السابق (صـ ٥٣).

(٢) انظر **الحماية الجنائية للحيازة** ، لـ ممدحت محمد الحسيني (صـ ١٨-١٩).

(٣) نص القانون المدني المصري على ذلك في المادة (٩٥٩) ، حيث جاء فيها : [ **إذا لم يكن من فقد الحيازة قد انقضت على حيازته سنة وقت فقدها فلا يجوز له ان يسترد الحيازة** ] ، نقل ذلك عبد الرزاق السنهوري في **الوسيط في شرح القانون المدني** (٩ / ٩١١) ، ومحمد المنجي في **الحيازة** (صـ ٢١٤) ، وعدلي أمير خالد في **الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** (صـ ١٠٤).

(٤) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢١٤) ، و **الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** لعدلي أمير خالد (١٠٤) ، و**المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٣٩) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية**، لرمزي سيف (صـ ١٦٨).

**الحالة الثانية** : إذا انتزعت الحيازة بالقوة [١] ، فإذا سُلبت الحيازة من الحائز الشرعي بالقوة فللحائز الشرعي أن يسترد حيازته ولو لم تستمر حيازته الشرعية سنة كاملة [٢].

أما نظام المرافعات الشرعية السعودي فلم يحدد مدة معينة لاستمرار الحيازة ، بل أطلق المدة ، وفي تقدير الباحث أن في هذا الإطلاق إحالة إلى العرف واجتهاد القاضي في تحديد مدة استمرار الحيازة.

**ومخالفة المنظم السعودي للقانون المصري في هذه النقطة ترجع – في نظر الباحث – إلى سببين :**

١- اختلافهم في ما تحميه دعاوى الحيازة ، فكما سبق فأن القانون المصري جعل دعاوى الحيازة تحمي العقار دون المنقول ، أما المنظم السعودي فجعل دعاوى الحيازة تحمي العقار والمنقول ؛ لذلك ذهب القانون المصري إلى تحديد مدة معينة لاستمرار الحيازة هي سنة ؛ لأن الحيازة المحمية من جنس واحد وهي حيازة العقار ، فأمكن تحديد مدة حيازته ، أما المنظم السعودي فقد أطلق المدة ؛ لأن الحيازة المحمية فيه ليست من جنس واحد ، بل من أجناس متعددة متنوعة ، فلم يمكن تحديد مدة معينة لاستمرار الحيازة ؛ لتنوع الشيء المحوز إلى عقار ومنقول ، والمنقول يتفرع إلى عدة أنواع ؛ لذلك كله أطلق المنظم السعودي مدة الحيازة

---

(١) نص القانون المدني المصري على ذلك في المادة (٩٥٩) في فقرتها الثانية حيث جاء فيها : [ **أما إذا كان فقد الحيازة بالقوة فللحائز في جميع الأحوال أن يسترد خلال السنة التالية حيازته من المعتدي** ] نقل ذلك عبد الرزاق السنهوري في **الوسيط في شرح القانون المدني** (٩ / ٩١١) ، ومحمد المنجي في **الحيازة** (صـ ٢١٥) ، وعدلي أمير خالد في **الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** (صـ ١٠٥).

(٢) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢١٤-٢١٥) ، و **الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** لعدلي أمير خالد (١٠٤-١٠٥) ، و**المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٣٩) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية**، لرمزي سيف (صـ ١٦٨).

ووكل ذلك إلى العرف واجتهاد القاضي ، فالقاضي يجتهد في تقدير مدة الحيازة بالنظر إلى ماهية الشيء المحوز.

٢- اختلافهم في مصدر التشريع ، فالنظام السعودي جعل الشريعة الإسلامية هي المصدر لأنظمته [١] ، والراجح في مدة استمرار الحيازة في الفقه الإسلامي كما سيأتي هو عدم تحديد مدة استمرار الحيازة بمدة معينة ، وإنما يُرجع في ذلك إلى تقدير القاضي ، وإلى العرف [٢] ، أما القانون المصري فقد اقتبس قانونه من القانون الفرنسي الذي حدد مدة استمرار الحيازة بسنة كاملة [٣].

## الشرط الثاني : أن تقترن الحيازة بالتصرف :

فلابد أن تقترن حيازة الحائز بالتصرف في المحوز ، فقد بيّنت اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ١) ماهية الحيازة بقولها : [ **ما تحت اليد من غير العقار الذي يُتصرف فيه بالاستعمال بحكم الإجارة ، أو العارية ، أو يُتصرف فيه بالنقل من ملكه إلى ملك غيره ؛ سواء أكان بالبيع ، أم الهبة ، أم الوقف** ] [٤] ، فنرى أن اللائحة بيّنت أن من ماهية الحيازة أن يتصرف الحائز في المحوز بالاستعمال بأن يؤجره ، أو يعيره ، أو بالنقل من ملكه إلى ملك غيره سواء بالبيع أو بالهبة ، أو بالوقف ، وما ذُكر في هذه اللائحة من أنواع التصرفات هي على سبيل المثال لا الحصر ، ويقيس القاضي عليها ، وهذا الشرط لم يجد الباحث من شرّاح القانون من تعرض له.

---

(١) راجع في ذلك المادة الأولى ، والمادة السابعة ، والمادة الثالثة والعشرين ، والمادة الخامسة والأربعين ، والمادة الثامنة والأربعين من النظام الأساسي للحكم ، وراجع كذلك المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية.

(٢) انظر مناقشة ذلك في (صـ ١٢٣- ١٣١).

(٣) للاستزادة في اقتباس القانون المصري هذه الجزئية من القانون الفرنسي انظر (صـ ٢٠٤).

(٤) قد وردت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

## الشرط الثالث : أن تكون الحيازة ظاهرة :

**معنى ظهور الحيازة** : أن يباشرها الحائز على مشهد ومرأى من النـــاس ، أو على الأقل على مشهد ومرأى من المالك ، أو من صاحب الحق الذي يستعمله ، فلا تقوم على أعمال تكون مشوبة بعيب الخفاء أو عدم العلانية ؛ لأن من يحوز حقـــاً يجـــب أن يستعمله كما لو كان هو صاحب هذا الحق ، وصاحب الحق لا يـــستعمله خفيـــة بـــل يستعمله علناً ، والمقصود بشرط الظهور هو إمكان العلم بالحيازة وليس العلم ذاته ، وبناء على ذلك فلا يلزم أن يعلم المالك بحيازة الحائز على سبيل اليقين ، بل يكفي أن تكون من الظهور بحيث يستطيع المالك أن بعلم بها [١].

ويُلاحظ أن خفاء حيازة المنقول هو من الأمور السهلة ، إذ يمكن للحائز أن يخبئ المنقول في حرز يبعده عن أعين الناس ، أما إخفاء حيازة العقار فليس من الأمور السهلة ؛ إذ يصعب على الحائز أن يخفي حيازته لشقة يسكنها أو يؤجرها ، أو يخفي حيازته لقطعة أرض زراعية يقوم بزراعتها أو بتأجيرها [٢].

وشرط ظهور الحيازة من الشروط التي تطرق لها نظام المرافعات السعودي بشكل غير مباشر ، فقد ورد في اللائحة التنفيذية رقم (٢٣٤ / ٣) ما يلي : [ **لا تقبل دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استرداها في المنقولات بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المدعي بالاعتـــداء** ] [٣] ، فإنه يُفهم مـــن نـــص هـــذه اللائحة : أن ظهور حيازة الحائز للشيء المحوز بحيث يتمكن الخصم الآخر من العلم بها هو أمر معتبر ومشترط ، وبدونه لا تقوم الحجة على الخصم الآخر ، فإذا كانت الحيازة خفية بحيث لا يعلم بها المحوز عليه فإنها لا تكون حجة عليه.

---

(١) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـــ ٥٥ - ٥٦).

(٢) المصدر السابق (صـــ ٥٦).

(٣) وردت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين فـــي الباب الثالث عشر من نظام المرافعـــات الـــسعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

## الشرط الرابع : أن تكون الحيازة بلا إكراه :

لتكون الحيازة مشروعة يجب ألا يحصل الحائز على الحيازة بالإكراه ، سواء الإكراه المادي عن طريق استعمال القوة المسلحة ، أو غير المسلحة ، أو الإكراه المعنوي عن طريق استعمال التهديد الذي يختلف أثره باختلاف الأشخاص ونوع التهديد ، ويستوي أن يكون الحائز قد استعمل القوة أو التهديد بنفسه أو بواسطة أعوان له يعملون باسمه ، وكذلك يجب ألا يحصل الحائز على حيازته بالغش والتواطؤ عن طريق استعمال طرق احتيالية [١].

وهذا الشرط يُفهم من تعريف نظام المرافعات السعودي لدعوى استرداد الحيازة ، حيث قال في تعريفها : [ **طلب من كانت العين بيده - وأخذت منه بغير حق ، كغصب وحيلة - إعادة حيازتها إليه ، حتى صدور حكم في الموضوع بشأن المستحق لها** ] [٢] ، فيُفهم من هذا النص أن الحيازة إذا أُخذت بالغصب أو الحيلة فهي حيازة غير مشروعة ، ويجب في هذه الحالة أن يصدر القاضي أمراً برد الحيازة من المُكرِه أو الغاصب إلى الحائز الشرعي الذي سلبت منه الحيازة بالإكراه ، أو الغصب ، أو الغش.

وبعض شرّاح القانون يضيف في شروط مشروعية الحيازة شرط أن تكون الحيازة واضحة لا لبس فيها ، وهذا الشرط يدخل – نوعاً ما – في شرط ظهور الحيازة [٣].

---

(١) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٥٨ - ٦١) ، و**الحماية الجنائية للحيازة** ، لمدحت الحسيني (صـ ١٩).

(٢) ورد هذا التعريف في اللائحة (٣١ / ٤) ، ورقد وردت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٣) ممن ذكر شرط وضوح الحيازة محمد المنجي في **الحيازة** (صـ ٦١ - ٦٢) ، و**الحماية الجنائية للحيازة**، لمدحت الحسيني.

## المطلب الثاني

# الشروط المتعلقة بالمدعي

**نستعرض في هذا المطلب الشروط التي يجب أن تتوفر في المدعي في دعوى استرداد الحيازة :**

### الشرط الأول : أن يكون المدعي حائزاً للمحوز :

فيجب أن يثبت المدعي أنه وقت انتزعت منه الحيازة كان حائزاً للشيء موضوع الحيازة ، وهذا ما نصت عليه اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ٥) بقولها : [ **يشترط لسماع دعوى استرداد الحيازة : ثبوت حيازة العين من المدعي قبل قيام سبب الدعوى** ] [(١)] ، فيجب أن يُثبت المدعي أنه كان حائزاً للعين قبل قيام سبب الدعوى ، وسبب الدعوى هو سلب المدعى عليه لحيازة العين موضوع الدعوى [(٢)].

وليس من الضروري أن يكون الحائز حائزاً أصيلاً – أي حائزاً لحساب نفسه – فيجوز للحائز العرضي [(٣)] أن يكون مدعياً ، ويطالب باسترداد الحيازة [(٤)] ، وهذا ما

---

(١) وردت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٢) انظر **المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٣٧) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٦٦).

(٣) **الحائز العرضي** : هو الحائز لحساب غيره ، كأن يكون مستأجراً ، أو مرتهناً ، أو مستعيراً ، ونحوهم [ انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩١٤) ].

(٤) انظر **الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٣٢).

نصت عليه نفس اللائحة التنفيذية السابقة بقولها : [ **يشترط لسماع دعوى استرداد الحيازة : ثبوت حيازة العين من المدعي قبل قيام سبب الدعوى ، ولو بغير الملك ؛ كحيازة المستأجر ونحوه** ].

وكذلك يكون مدعياً في دعوى استرداد الحيازة من حصل على ترخيص من الجهة الإدارية في الانتفاع بعقار ونحوه داخل في الأملاك العامة ، ولو أن حيازته للملك العام معرضة للزوال في أي وقت بمجرد رجوع الجهة الإدارية في الترخيص [(١)].

ويجوز للحائز الشرعي رفع الدعوى ضد كل مغتصب للحيازة ، ولو كان هذا المغتصب هو المالك لهذه العين ، كأن يكون الحائز الشرعي مستأجراً للعين ، ثم يقوم المالك بسلب حيازة العين من المستأجر قبل انتهاء عقد الإيجار ، ثم ينتفع المالك من العين بنفسه أو بتأجيره على غير المستأجر الشرعي ، فحينئذٍ يجوز للحائز الشرعي – وهو المستأجر الأول – أن يرفع على المالك دعوى لاسترداد الحيازة [(٢)].

## الشرط الثاني : أن تكون حيازة المدعي للمحوز خالية من العيوب :

فيجب أن تكون حيازة المدعي حيازة نظامية خالية من العيوب ، أي حيازة مستمرة ، علنية ، بلا إكراه ، غير غامضة على الوجه الذي بيّناه سابقاً [(٣)] [(٤)].

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩١٣ - ٩١٥) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٣٢).

(٢) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢١٤) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** لعدلي أمير خالد (صـ ١٠٤).

(٣) سبق بيان ذلك في (صـ ١٠٩- ١١٤)

(٤) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩١٣ - ٩١٤) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية**، لرمزي سيف (صـ ١٦٧) ، و **الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٣٢).

ويجب أن تكون يد الحائز متصلة بالمحوز اتصالاً فعلياً يجعل المحوز تحت تصرفه المباشر ؛ لأن العبرة هنا بالحيازة الفعلية ، وليس مجرد تصرف نظامي قد يطابق أو لا يطابق الحقيقة ، فلا تكفي الحيازة الرمزية مثل حيازة المفتاح ؛ لأنها ليست بذاتها دليلاً قاطعاً على الحيازة المادية [١].

## الشرط الثالث : ألا يقيم المدعي دعوى لإثبات الحق في أصل الملك محل النزاع :

نصت اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ٧) على أنه : [ **تسقط دعوى استرداد الحيازة بإقامة المدعي دعوى إثبات الحق في أصل الملك ، ولو في أثنائها** ] [٢].

فيجب على المدعي في دعوى استرداد الحيازة ألا يقيم دعوى لإثبات الحق في أصل الملك محل النزاع – موضوع الحيازة – ولو في أثناءها ، ولو حصل ذلك من المدعي فإن دعوى الحيازة تسقط ؛ وذلك تلافياً للازدواجية في النظر ، إضافة إلى أن النظر في أصل الملك يغني عن النظر في الحيازة ؛ لأن الملك من أقوى أسباب الحيازة [٣].

## الشرط الرابع : أن يرفع المدعي الدعوى خلال المدة النظامية :

يجب على المدعي أن يرفع دعوى استرداد الحيازة خلال المدة التي حددها النظام ،

---

(١) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢١٣) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** لعدلي أمير خالد (صـ ١٠٣).

(٢) وردت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٣) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٧٨) ، =

وقد نصت اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٢٣٤ / ٣) على أنه : [ **لا تقبل دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استرداها في المنقولات بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المدعي بالاعتداء ، فإن مضت هذه المدة كان له أن يتقدم بدعوى غير مستعجلة في الموضوع** ] [(١)] ، فواضح من هذا النص النظامي أنه حدد مدة لرفع دعوى استرداد الحيازة في المنقولات فقط ، وبعد مضي المدة النظامية للمدعي أن يرفعها ، لكن بدعوى غير مستعجلة [(٢)].

فيتلخص لنا أن دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالعقار ليس لها مدة معينة يجب رفعها خلالها ، وأما المتعلقة بالمنقول فحُدد لها مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المدعي بالاعتداء الواقع على حيازته لكي يرفع دعوى مستعجلة بهذا الخصوص ، أما بعد مضي هذه المدة فللمدعي رفع الدعوى ، لكن غير مستعجلة.

أما في القانون المدني المصري فقد اشترط أن يرفع المدعي دعوى استرداد الحيازة خلال سنة من تاريخ سلب الحيازة [(٣)] ، وننبه هنا إلى أن دعاوى الحيازة في القانون المصري مختصة بالعقار فقط ، فهذه المدة مختصة بالعقار ، وذكر الشرّاح أن مدة السنة هي مدة سقوط لا مدة تقادم ، فإذا رفعت الدعوى بعد مرور أكثر من سنة فيُقضى فيها بعدم قبول رفعها بصفة الاستعجال ، وبالتالي عدم الاختصاص أمام القضاء المستعجل ، واستثناء من

---

= ودعوى الحيازة في الفقه ونظام المرافعات الشرعية ، بحث قدمه الدكتور محمد المحيميد في ندوة القضاء والأنظمة العدلية في وزارة العدل (صـ ١٧).

(١) وردت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٢) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٧٨)

(٣) نص القانون المدني المصري في المادة (٩٥٨) في الفقرة الأولى منها على أنه : [ **لحائز العقار إذا فقد الحيازة أن يطلب خلال السنة التالية لفقدها ردها إليه ، فإذا كان فقد الحيازة خفياً بدأ سريان السنة من وقت أن ينكشف ذلك** ] ، نقل ذلك عبد الرزاق السنهوري في **الوسيط في شرح القانون المدني** (٩ / ٩١٨) ، ومحمد المنجي في **الحيازة** (صـ ٢١٧).

ذلك أجاز القانون المصري رفع دعوى استرداد الحيازة بعد مرور أكثر من سنة على سلبها ، وذلك في حالة سلب الحيازة في صورة غير ظاهرة ، أي عن طريق الخفاء ، ففي هذه الحالة يبدأ سريان مدة السنة التي يتعين فيها على الحائز رفع الدعوى من وقت أن ينكشف الخفاء الذي أحاط بسلب الحيازة [١].

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩١٨ - ٩١٩) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢١٧) ، و**المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٤١ - ٢٤٢) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية**، لرمزي سيف (صـ ١٦٨ - ١٦٩) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** لعدلي أمير خالد (صـ ١٠٦) ، و**بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٧٣).

## المطلب الثالث

# الشروط المتعلقة بالمدعى عليه

**نستعرض في هذا المطلب الشروط التي يجب أن تتوفر في المدعى عليه في دعوى استرداد الحيازة :**

### الشرط الأول : أن يكون العمل الصادر من المدعي عليه عدوانياً :

فيجب أن يكون العمل الذي صدر من المدعى عليه عملاً عدوانياً ، وقد يكون هذا العمل العدواني من الأعمال التي تعد جريمة جنائية ، ولكن ليس من الضروري أن يكون كذلك ، فيكفي أن يكون عملاً غير مشروع من الناحية المدنية ، والمهم أن يكون اعتداء إيجابياً يقع على حيازة الحائز الشرعي ، ويكون من شأنه أن يعكر السلام ، ويخل بالأمن العام ، ويبرر حق الدفاع الشرعي ، فالمدعى عليه في إتيانه لهذا العمل يكون في موقف من يأخذ حقه بيده دون أن يلجأ إلى القضاء [١].

وفي تعريف نظام المرافعات السعودي لدعوى استرداد الحيازة إشارة إلى هذا الشرط ، فقد سبق معنا التعريف وهو : [ **طلب من كانت العين بيده وأخذت منه بغير حق ، كغصب وحيلة إعادة حيازتها إليه ، حتى صدور حكم في الموضوع بشأن المستحق لها** ] [٢] ، ففي قوله [ **وأخذت منه بغير حق كغصب وحيلة** ] إشارة إلى أنه يفترض في العمل الصادر من المدعى عليه أن يكون عملاً عدوانياً غير مشروع ، سواء كان جنائياً كالغصب ، أو غير جنائي ولكنه غير مشروع كالحيلة.

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩١٦).

(٢) ذُكر هذا التعريف في اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات السعودي رقم (٣١ / ٤)

## الشرط الثاني : أن يكون هذا العمل العدواني انتهى إلى انتزاع الحيازة من الحائز :

فيجب أن ينتهي هذا العمل العدواني إلى انتزاع الحيازة من الحائز الشرعي ، بحيث لا يصبح في إمكان الحائز أن يستعيد هذه الحيازة دون أن يقف هذا العمل أمامه ، ولا يلزم أن يكون المدعى عليه الذي ارتكب هذا العمل العدواني سيء النية والقصد ، فقد يكون حسن النية ، بل قد يكون على حق في اعتقاده بأن المحوز الذي انتزع حيازته هو مملوك له ، ولكنه مع ذلك أخطأ في تعمده أن يأخذ حقه بيده بدلاً من أن يلجأ إلى القضاء ، ومن ثم يكون انتزاعه للحيازة عملاً عدوانياً غير مشروع يوجب قبل أي أمر آخر أن ترد الحيازة إلى الحائز ثم يُنظر بعد ذلك أي الخصمين له الحق في ملكية المحوز ، أو له الحق في حيازته [١].

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩١٧).

## المطلب الرابع

# موقف الفقه الإسلامي من هذه الشروط

**تمهيد :**

**سبق معنا في الشروط النظامية أنها ثلاثة أقسام هي :**

١- الشروط المتعلقة بذات الدعوى.

٢- الشروط المتعلقة بالمدعي.

٣- الشروط المتعلقة بالمدعى عليه.

**وسوف نستعرض في هذا المطلب موقف الفقه الإسلامي من كل قسم من هذه الشروط في فرع مستقل.**

# الفرع الأول : موقف الفقه الإسلامي من الشروط المتعلقة بذات دعوى الحيازة :

## الشرط الأول : أن تكون الحيازة مستمرة :

سبق معنا أنه يشترط في القانون المدني المصري أن تستمر حيازة المدعي للمحوز مدة سنة كاملة ، وأن المنظم السعودي لم يحدد مدة استمرار حيازة المدعي ، بل وكل تحديد المدة إلى اجتهاد القاضي والعرف.

**وفي الفقه الإسلامي قلّ من الفقهاء من تعرض لهذه المسألة [١] ، والذين تعرضوا لهذه المسألة اختلفوا في تحديد المدة التي يجب أن يتمها الحائز في حيازته لتكون حيازته صحيحة على أربعة أقوال [٢] :**

### القول الأول :

أن الحيازة لا تحدد بسنين مقدرة ، بل يُرجع فيها إلى اجتهاد القاضي ، وإلى عرف الناس ، وهو قول الإمام مالك وبعض المالكية كابن الماجشون [٣] ، وبعض الحنابلة.

---

(١) لم يجد الباحث أحد من الفقهاء تكلم عن هذه المسألة بشكل واضح غير المالكية وبعض الحنابلة – كابن القيم –.

(٢) قال الحطاب في **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** (٦ / ٢٢٣-٢٢٤) : " **فتحصل في مدة الحيازة ثلاثة أقوال : الأول** : قول مالك في المدونة أنها لا تحدد بسنين مقدرة بل باجتهاد الإمام وهكذا نقل ابن يونس فقال و لم يحد مالك في الرباع عشر سنين ولا غير ذلك ولكن على قدر ما يرى أن هذا قد حازها دون الآخر فيما يهدم ويبنى ويسكن ويكرى .ا هـ ، وهكذا نقله ابن شاس وابن عرفة وسيأتي لفظه ، **والقول الثاني** : أن مدة الحيازة عشر سنين وهو القول الذي مشى عليه المصنف في كتاب الشهادات وعليه اقتصر في الرسالة ، قال في النوادر وبه أخذ ابن القاسم وابن وهب وابن عبد الحكم وأصبغ ، **والقول الثالث** : أن مدة الحيازة سبع سنين فأكثر وهو قول ابن القاسم الثاني وقد ذكر ابن عرفة هذه الثلاثة الأقوال " ا.هـ بتصرف واختصار.

(٣) هو : أبو مروان عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة الماجشون ، القرشي التيمي المنكدري مولاهم ، المدني الفقيه المالكي ، تفقه على الإمام مالك ، توفي سنة ثلاث عشرة ومائتين =

جاء في **المدونة** : " قلت : هل كان مالك يوقت في الحيازة عشر سنين ؟ ، قال : ما سمعت مالكاً يحد فيه عشر سنين ولا غير ذلك ، ولكن على قدر ما يرى أن هذا قد حازها دون الآخر فيما يكرى ويهدم ويبنى ويسكن "[١].

ونقل ابن فرحون [٢] عن ابن القاسم [٣] قوله : " كان مالك رَحِمَهُ اللَّهُ لا يوقت في الحيازة لا عشر سنين ولا غيرها ، وكان يرى ذلك على قدر ما يتزل به الأمر يرى فيه الإمام رأيه ، وذهب ابن الماجشون [٤] إلى ذلك ، فإن ذلك قد يكون بعضه أقوى من بعض ، مثل أن يكون الطالب مجاوراً لحائزه مقيماً معه ببلده ، عالماً بإحداثه في ذلك ، ومما هَدَمَ وبنى لا ينكر ولا يدفع ، فإن هذه حالة إقرار لا شيء له معها فيما ادعى من ذلك ، وأثبت أصله ، وإن لم يكن على ما وصفنا وكان غائباً عنه ، أو كان الطالب مدعياً لشراء لم يثبته وما أشبه هذا ، فذلك للطالب الذي له البينة على أنه له أو لأبيه ، أو لمن أخذ ذلك عنه إذا حلف أنه لم يخرج عنه ، ولم يزل من يده أو من يد من أخذ عنه بما يخرج به

---

= ، وقال أبو عمر ابن عبد البر : توفي سنة اثنتي عشرة ، وقيل سنة أربع عشرة ومائتين [ انظر **وفيات الأعيان** لابن خلكان (٣/ ١٦٦-١٦٧ ) ].

(١) **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس ( ١٣ / ١٩٢) ، وممن نقل هذا القول عن مالك الحطاب في **مواهب الجليل** (٦ / ٢٢٣) ، قال : " ولم يحدد مالك في الحيازة في الربع عشر سنين ولا غير ذلك " ، وقال الصاوي في **حاشيته على الشرح الصغير** (٤ / ٣٢٠) : " وقال مالك يحدد باجتهاد الحاكم " ، وقال الدسوقي في **حاشيته على الشرح الكبير** (٤ / ٢٣٤) : " وقال مالك تحد باجتهاد الحاكم " ، كما نقل هذا القول ابن فرحون في **تبصرة الحكام** في (٢ / ٩١) كما هو مبيّن في المتن.

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ٩٢).

(٣) هو : أبو عبد الله عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة العتقي بالولاء ، الفقيه المالكي تفقه بالإمام مالك ونظرائه ، وصحب مالكاً عشرين سنة ، وهو صاحب **المدونة** في مذهبهم ، وعنه أخذها سحنون ، وكانت ولادته في سنة اثنتين ، وقيل ثلاث وثلاثين ومائة ، وقيل ثمان وعشرين وتوفي سنة إحدى وتسعين ومائة ليلة الجمعة لسبع ليال مضين من صفر بمصر [ انظر **وفيات الأعيان** لابن خلكان (٣/ ١٢٩-١٣٠ ) ].

(٤) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٣).

المال من يد ربه ، يحلف على نفسه بالبت وفيما سواه بعلمه " [١].

ففي النص الفقهي السابق بيّن كيف يجتهد القاضي في تقدير مدة الحيازة حسب العرف ، فمن كان حاضراً مجاوراً للحائز عالماً بما يحدثه في المحوز فهذه حالة إقرار ولا يستحق بعد ذلك شيئاً فيما يدعيه ، فإن كان الطالب غائباً عن بلد الحائز ، ولا يعلم بما يفعله في المحوز فحينئذٍ إذا أقام الطالب بينة على ذلك وحلف أنه لم يخرج عن ملكه فيُقضى له بالحيازة ، وعلى هذه الحالات يقيس القاضي.

وقال ابن القيم [٢] : " إذا رأينا رجلاً حائزاً لدار متصرفاً فيها مدة سنين طويلة بالبناء والهدم والإجارة والعمارة وإنسان حاضر يراه ويشاهد أفعاله فيها طول هذه المدة ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعيها لنفسه فدعواه غير مسموعة أصلاً " [٣].

فنرى أن ابن القيم لم يحدد مدة معينة في الحيازة بل جعلها مطلقة بقوله " مدة سنين طويلة ".

وما يستدل به أصحاب هذا القول هو العرف والعادة ، قال ابن فرحون [٤] بعد أن ذكر أدلة الأقوال الأخرى التي ذهبت إلى تحديد الحيازة بمدد محددة : " واستدل أئمتنا رحمهم الله بالعرف والعادة " [٥].

## القول الثاني :

تحديد مدة الحيازة بعشر سنين ، وهذا قول بعض المالكية كابن القاسم [٦] ،

---

(١) **تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (٢ / ٩١) بتصرف واختصار.

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٣) **الطرق الحكمية** ، لابن القيم (صـ ١٣٩) بتصرف واختصار.

(٤) سبقت ترجمته في (صـ ٩٢).

(٥) **تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (٢ / ٩١).

(٦) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٤).

وابن وهب [١] ، وأصبغ [٢] ، والشيخ خليل [٣] ، وغيرهم.

قال الحطاب [٤] : " والقول الثاني أن مدة الحيازة عشر سنين وهو القول الذي مشى عليه المصنف [٥] في كتاب الشهادات ، وبه أخذ ابن القاسم وابن وهب وأصبغ " [٦].

وما يستدل به أصحاب هذا القول هو قول النبي ﷺ : « **من احتاز شيئاً عشر سنين فهو له** » [٧] ، فبقاء ملك الإنسان بيد الغير يتصرف فيه عشر سنين دليل على انتقاله عنه [٨].

---

(١) هو : أبو محمد عبد الله بن وهب بن مسلم، القرشي بالولاء الفقيه المالكي المصري ، كان أحد أئمة عصره وصحب الإمام مالك بن أنس عشرين سنة ، وصنف **الموطأ الكبير والموطأ الصغير**، وكان مولده في ذي القعدة سنة خمس ، وقيل أربع وعشرين ومائة بمصر ، وتوفي بها يوم الأحد لخمس بقين من شعبان سنة سبع وتسعين ومائة [ انظر **وفيات الأعيان** لابن خلكان (٣/ ٣٦-٣٧ ) ].

(٢) هو : أبو عبد الله أصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع ، الفقيه المالكي المصري ، وكان كاتب ابن وهب ، وتوفي يوم الأحد لأربع بقين من شوال سنة خمس وعشرين ومائتين ، وقيل : سنة ست وعشرين ، وقيل : سنة عشرين [ انظر **وفيات الأعيان** لابن خلكان (١ / ٢٤٠) ].

(٣) هو : خليل بن إسحاق الجندي المالكي ، من علماء القاهرة ، ألف **التوضيح** ، وألف مختصراً في المذهب المالكي ، وله شرح على ألفية ابن مالك ، وله غيرها ، توفي – رحمه الله – في سنة تسع وأربعين وسبعمائة بالطاعون [ انظر **الديباج المذهب** لابن فرحون (١ / ٣١٢-٣١٣) ].

(٤) هو : محمد بن محمد بن عبد الرحمن بن حسن الرعيني المالكي ، المغربي الأصل ، المكي المولد ، الشهير بالحطاب ، مولده ليلة الأحد الثامن عشر من رمضان سنة اثنتين وتسعمائة ، ، من تأليفه : **شرح مختصر خليل** ، و**القول المبين بأن الطاعون لا يدخل البلد الأمين** ، وغيرها كثير ، توفي الأحد تاسع ربيع الثاني سنة أربع وخمسين وتسعمائة [ انظر **نيل الابتهاج بتطريز الديباج** للتنبكتي (٢ / ٢٨٥- ٢٨٨) ].

(٥) يقصد بالمصنف هنا الشيخ خليل ، حيث إن مواهب الجليل شرح لمختصر الشيخ خليل.

(٦) **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، للحطاب (٦ / ٢٢٤) بتصرف واختصار.

(٧) سبق تخريجه في (صـ ٦٢ - ٦٤).

(٨) انظر **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، للحطاب (٦ / ٢٢٤).

## القول الثالث :

تحديد مدة الحيازة بسبع سنين، وهو قول ابن القاسم [١] الثاني، قال الحطاب [٢] : " والقول الثالث : أن مدة الحيازة سبع سنين فأكثر ، وهو قول ابن القاسم الثاني " [٣].

وقالوا : إن السبع والثمان وما قارب العشر مثل العشر [٤].

## القول الرابع :

### تحديد مدة الحيازة بحسب الحائز والمحوز :

**وتحت هذا القول أقوال عديدة يطول عرضها ويصعب حصرها ، ولكن نذكر أمثلة عليها :**

ذهب أصحاب هذا القول إلى تقسيم الحائزين إلى عدة درجات حسب الشخص الحائز وعلاقته بالشخص المحوز عليه ، قال الحطاب : " والحيازة تنقسم إلى ستة أقسام : أضعفها حيازة الأب عن ابنه ، ويليها حيازة الأقارب الشركاء بالميراث أو بغيره ، ويليها حيازة القرابة فيما لا شرك بينهم فيه والموالي ، والأختان الشركاء بمنزلتهم ، ويليها حيازة الموالي والأختان فيما لا شرك بينهم فيه ، ويليها حيازة الأجنبيين الشركاء ، وتليها حيازة الأجانب فيما لا شرك بينهم فيه وهي أقواها " [٥].

فكلما ضعفت الحيازة طالت المدة ، وكلما قويت قصرت المدة قال الحطاب : " وكذا الشركاء الأجانب الذين الشركة بينهم فتكفي الحيازة عشرة أعوام وإن لم يكن هدم ولا بنيان على المشهور ، وإن حصل هدم وبناء وغرس فتكفي العشرة الأعوام في

---

(١) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٤).

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٦).

(٣) **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، للحطاب (٦ / ٢٢٤).

(٤) المصدر السابق (٦ / ٢٢٣).

(٥) **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، للحطاب (٦ / ٢٢١- ٢٢٢).

الشريك الأجنبي وفي الشريك القريب مع ذلك قولان ، وفي كون ذلك القريب غير الشريك والمولى والصهر الشريكان ثالثها في الصهر والمولى دون القريب وفي كون السكنى والازدراع في العشرة حيازة لمولى وصهر غير شريكين أو إن هدم وبنا أو إن طال جداً أقوال " [١].

وقال العدوي [٢] : " والمعتمد أن الحيازة بين الأقارب سواء الشركاء وغيرهم لا تكون بالسكنى والازدراع ، وإنما تكون بالبناء والهدم في الأمد الطويل الزائد على أربعين سنة على الراجح ، وهذا في أقارب ليس بينهم تشاجر ، وإلا فكالأجانب " [٣].

كما ذهب القائلين بهذا القول إلى أن مدة الحيازة تختلف باختلاف الشيء موضوع الحيازة ، قال الحطاب [٤] : " وأما غير العقار فلا يفتقر في الحيازة إلى عشرة أعوام " [٥].

وقال ابن فرحون [٦] : " ونرى في الثياب السنة والسنتين حيازة إذا كانت تحاز على وجه الملك واللبس ، ونرى حيازة الدابة السنتين والثلاث حيازة إذا ملكها وركبها واغتلها وأعملها على وجه الملك بعلم صاحبها ، ونرى الأمة شبه ذلك والعبد والعروض فوق ذلك شيئا ، إذا حاز ذلك بالملك وأسبابه ، ولا يلتفت في مثل هذا وأشباهه إلى عشر سنين فيما بين الأجنبيين يعني لا يبلغ في شيء من ذلك بين الأجانب إلى عشر سنين " [٧].

وأقوال المالكية في هذا الشأن كثيرة ومتنوعة ، ولا يتسع المقام لذكرها ، فيُكتفى بما ذُكر كمثال في هذا الشأن .

---

(١) المرجع السابق (٦ / ٢٢٢).

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ٤٦).

(٣) **حاشية العدوي** ، (٢ / ٢٩٦).

(٤) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٦).

(٥) **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، للحطاب (٦ / ٢٢٧).

(٦) سبقت ترجمته في (صـ ٩٢).

(٧) **تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (١ / ٩٢).

## القول الراجح :

الذي يترجح – في تقدير الباحث – هو القول الأول ، وأن تقدير مدة الحيازة يُرجع فيها إلى تقدير القاضي ؛ لعدم وجود الدليل الصحيح على التحديد ، وقد قرر الفقهاء أن ما لم يرد الشرع بتحديده يُرجع فيه إلى العرف والعادة [١].

واستدلال أصحاب القول الثاني القائلين بتحديد مدة الحيازة بعشر سنين بقول النبي ﷺ : **« من حاز شيئاً عشر سنين فهو له »** [٢] يُجاب عنه من وجهين :

**الوجه الأول :** أن هذا الحديث ضعيف ، قال ابن القيم [٣] : " وإذا اعتبرنا طول المدة فقد حددها ابن القاسم [٤] وابن وهب [٥] بعشر سنين ، وربما احتج لهم بحديث يُذكر عن وزيد بن أسلم [٦] : أن رسول الله قال : **« من حاز شيئاً عشر سنين فهو له »** وهذا لا يثبت " [٧].

---

(١) هذه القاعدة تكلم عنها كثير من الفقهاء والأصوليين فقد ذكرها محمد صدقي البورنو في **موسوعة القواعد الفقهية** في (٩ / ٢٦٤ – ٢٦٥) ، و(٩ / ٢٨١ – ٢٨٢) ، و(٩ / ٣٠٦) ، وذكرها القرافي في **الفروق** في الفرق الثاني والتسعين بعد المائة (٣ / ٢٦٤ – ٢٦٥) ، وذكرها الزركشي في **المنثور في القواعد الفقهية** (٢ / ١١٨ – ١١٩) ، وذكرها عبد الرحمن بن قدامة في **الشرح الكبير** (١٢ / ٩١) ، وذكرها علي الندوي في **القواعد الفقهية** (صـ ٦١) ، وذكرها الشيخ محمد العثيمين في **منظومة أصول الفقه وقواعده** (صـ ٢٥١ – ٢٥٤).

(٢) سبق تخريجه في (صـ ٦٢ – ٦٤).

(٣) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٤) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٤).

(٥) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٦).

(٦) سبقت ترجمته في (صـ ٦٣).

(٧) **الطرق الحكمية** ، لابن القيم (صـ ١٣٩) ، بتصرف واختصار.

**الوجه الثاني :** أن هذا الحديث – على فرض صحته – مُخصص ببعض الحالات التي جرى العرف والعادة بأن العشر سنين كافية فيها ، والله أعلم.

**أما القول الثالث :** فلا دليل واضح عليه.

**وأما القول الرابع :** ففيه اضطراب واضح ، والمفترض في الحكم أن يكون مطرداً لا مضطرباً ، كما أنه راجع إلى الاستدلال بالعرف والعادة ؛ لأنهم حددوا لكل نوع مدة حسب عرف وعادة الزمن الذي عاشوه ، والحكم المبني على العرف والعادة غير مستقر ؛ لتجدد العرف والعادة على مر السنين ، وعليه فنبقى على الأصل وهو الرجوع إلى العرف والعادة مباشرة.

وبهذا يكون الراجح في الفقه الإسلامي أنه يشترط لمشروعية الحيازة استمرارها مدة معينة ، يُرجع في تحديدها إلى القاضي ، وحسب عرف الناس ، وبهذا يوافق نظام المرافعات الشرعية السعودي الراجح في الفقه الإسلامي.

وهذا القول هو الذي رجحه قرار مجلس هيئة كبار العلماء رقم (٦٨) وتاريخ ٢١ / ١٠ / ١٣٩٩هـ ، حيث جاء فيه :

" وحيث أن المجلس لا يعلم نصاً شرعياً خاصاً في تحديد مدة تملك الشيء المعين الذي بيد إنسان وليس لديه إثبات الملكية سوى طول المدة ، وادعى إنسان آخر ملكيته ولديه ما يثبت أنه كان مالكاً له بوسيلة من وسائل الملك الشرعية ، **ونظراً لأن هذه المسألة من المسائل التي تبنى على العرف ، وعلى قاعدة سد الذرائع وأن الحكم في كل صورة من صورها يختلف باختلاف الزمان والمكان والأشخاص والأحوال فإن المجلس يرى عدم تحديد مدة معينة تكون أساساً يبني عليها القضاة أحكامهم بل يترك الحكم لاجتهادهم** ، فإذا عُرضت صورة من الصور لواحد منهم اجتهد فيها على حسب اختلاف ظروفها وملابساتها ، وبناها على القاعدة

الشرعية التي يمكن أن تنطبق عليها " [١].

## الشرط الثاني : أن تقترن الحيازة بالتصرف :

هذا الشرط تعرض له كثير من الفقهاء [٢] ، قال في **بدائع الصنائع** : " لأن اليد على العقار لا تثبت بالكون فيه ، وإنما تثبت بالتصرف فيه " [٣].

وقال الحطاب [٤] : " وأفاد المصنف [٥] بقوله لمتصرف طويلاً أنه إنما يشهد بالملك إذا طالت الحيازة أو كان يتصرف تصرف الملاك من الهدم ونحوه ولا ينازعه أحد " [٦].

**ولكن من الفقهاء من ذكر أنه يتصرف فيها تصرف الملاك ، ومنهم من أطلق ولم يقيده بكونه تصرف الملاك** ، قال الحطاب : " وأن يشهد بالملك إذا طالت الحيازة أو كان يتصرف تصرف الملاك من الهدم ونحوه " [٧].

وقال ابن قدامة [٨] : " فإن كان في يد رجل دار أو عقار يتصرف فيها تصرف الملاك بالسكنى ، والإعارة ، والإجارة ، والعمارة ، والهدم ، والبناء من غير منازع ، فقال

---

(١) انظر **مجلة البحوث الإسلامية** العدد الثالث لعام ١٤١١هـ (صـ ٧١-٧٢).

(٢) هذا الشرط لم يجد الباحث من تعرض له من الشافعية ، ولكن نقل ابن الهمام في **شرح فتح القدير** (٧ / ٣٦٧) عن الإمام الشافعي ما يدل على ذلك ، حيث جاء في المصدر المذكور : " وقال الشافعي رحمه الله : دليل الملك اليد مع التصرف " ، ونقل الزيلعي في **تبيين الحقائق** (٤ / ٢١٦) عن الإمام الشافعي هذا القول كذلك.

(٣) الكاساني ( ٦ / ٤٠٥) ، ونقل ابن عابدين عن الكاساني هذا القول في **حاشيته** ( ٨ / ٣٨٨).

(٤) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٦).

(٥) يقصد بالمصنف هنا الشيخ خليل ، حيث أن مواهب الجليل شرح لمختصر خليل.

(٦) **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، للحطاب (٦ / ٢٢٢).

(٧) المصدر السابق (٦ / ١٩٢).

(٨) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

أبو عبد الله بن حامد [١] : يجوز أن يشهد له بملكها وهو قول أبي حنيفة " [٢].

**ومن الفقهاء من لا يشترط أن يكون التصرف تصرف الملاك ، بل يشترط مطلق التصرف** ، قال في **المدونة** : " قال مالك بن أنس : إذا كان حاضراً يراه يبني ويهدم ويكري فلا حجة له " [٣].

وقال الشيخ خليل [٤] : " وإن حاز أجنبي غير شريك وتصرف ثم ادعى حاضر ساكت بلا مانع عشر سنين لم تسمع ولا بينته " [٥] ، فنرى أنهم اشترطوا أن يقترن مع الحيازة تصرف ، و لم يقيدوا هذا التصرف بأن يكون تصرف الملاك.

**وقد تباينت نصوص الفقهاء في بيان أنواع التصرفات التي يجب أن تقترن بالحيازة** ، فسبق معنا قول الإمام مالك : " إذا كان حاضراً يراه يبني ويهدم ويكري فلا حجة له " ، وقول ابن قدامة [٦] : " فإن كان في يد رجل دار أو عقار يتصرف فيها تصرف الملاك بالسكنى، والإعارة ، والإجارة ، والعمارة ، والهدم ، والبناء من غير منازع " [٧].

وقال الحطاب [٨] : " والحيازة تكون بثلاثة أشياء : أضعفها السكنى والازدراع ، ويليها الهدم والبنيان والغرس والاستغلال ، ويليها التفويت بالبيع والهبة والصدقة والنحلة والعتق والكتابة والتدبير والوطء ، وما أشبه ذلك مما لا يفعله الرجل إلا في ماله ، والاستخدام في الرقيق ، والركوب في الدابة ، كالسكنى فيما يسكن ، والازدراع

---

(١) سبقت ترجمته في (صـ ٤٩).

(٢) **المغني** ، لابن قدامة (١٤ / ١٤٣ – ١٤٤).

(٣) **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس ( ١٣ / ١٩٢).

(٤) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٦).

(٥) انظر **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، للحطاب (٦ / ٢٢١).

(٦) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٧) **المغني** ، لابن قدامة (١٤ / ١٤٣ – ١٤٤).

(٨) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٦).

فيما يزرع ، والاستغلال في ذلك كالهدم والبنيان في الدور والغرس في الأرضين " [١].

ونصوص الفقهاء في هذا الشأن كثيرة ، وما ذكره الفقهاء من أنواع التصرفات إنما هو على سبيل التمثيل لا الحصر ، فإن التصرفات التي تدل على الحيازة تتغير حسب عرف كل زمان وعادته ، وحسب ما يستجد من الأعيان التي تُقصد حيازتها ، فمن غير الممكن حصرها بهذه التصرفات.

## الشرط الثالث : أن تكون الحيازة ظاهرة :

وسبق معنا أن **معنى ظهور الحيازة** : أن يباشرها الحائز على مشهد ومرأى من الناس ، أو على الأقل على مشهد ومرأى من المالك ، أو من صاحب الحق الذي يستعمله ، فلا تقوم على أعمال تكون مشوبة بعيب الخفاء أو عدم العلانية.

وقد تعرض الفقهاء لهذا الشرط بوضوح [٢] ، قال في **المدونة** : " قال مالك ابن أنس : إذا كان حاضراً يراه يبني ويهدم ويكري فلا حجة له " [٣] أي فلا حجة للمحوز عليه ، وقال في **حاشية الشرح الصغير** : " قوله [ حاضر ] : أي بالبلد بمعنى أنه لم يخف عليه أمر ذلك المحوز لقربه منه ، وأما لو كان حاضراً وهو غير عالم فله القيام إذا أصبت عدم علمه " [٤].

وقال ابن القيم [٥] : " إذا رأينا رجلا حائزاً لدار متصرفاً فيها مدة سنين طويلة بالهدم والبناء ، والإجارة والعمارة ، وهو ينسبها إلى نفسه ، ويضيفها إلى ملكه ، وإنسان

---

(١) **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، للحطاب (٦ / ٢٢٢).

(٢) هذا الشرط لم يجد الباحث أحد من الفقهاء تعرض له بشكل واضح إلا فقهاء المالكية ، وبعض فقهاء الحنابلة – كابن القيم –.

(٣) **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس ( ١٣ / ١٩٢).

(٤) **حاشية الصاوي على الشرح الصغير** (٤ / ٣٢٠).

(٥) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

حاضر يراه ، ويشاهد أفعاله فيها طول هذه المدة ، وهو مع ذلك لا يعارضه فيها ، ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعيها لنفسه ، فدعواه غير مسموعة أصلاً " [١].

فنرى كلام الفقهاء واضحاً في اشتراط أن تكون حيازة الحائز للمحوز ظاهرة ، بحيث يعلم المحوز عليه بحيازة الحائز للمحوز بشكل ظاهر ، بل فصّلوا في أحكام الغائب وكيف يعلم بالحيازة أو لا يعلم بها ، قال ابن فرحون [٢] : " الغائب وإن كانت غيبته قريبة فهو محمول على عدم العلم حتى يثبت عليه العلم ، والحاضر محمول على العلم حتى يتبين أنه لم يعلم " [٣].

## الشرط الرابع : أن تكون الحيازة بلا إكراه :

وسبق معنا أن **المقصود بهذا الشرط هو** : ألا يكون الحائز قد حصل على الحيازة بالإكراه ، وكلام الفقهاء عن هذا الشرط ظاهر كذلك [٤].

قال الشيخ خليل [٥] : " وإن حاز أجنبي غير شريك وتصرف ثم ادعى حاضر ساكت بلا مانع عشر سنين لم تسمع ولا بينته " [٦].

ثم قال الحطاب [٧] تعليقاً على قوله [ **بلا مانع** ] : " يعني أن سكوت المدعي في المدة المذكورة إنما يبطل حقه إذا لم يكن له مانع يمنعه من الكلام ، فلو كان هناك مانع يمنعه من الكلام فإن حقه لا يبطل ، وفُسر المانع بالخوف ، والقرابة ، والصهر ، وقد

---

(١) **الطرق الحكمية** ، لابن القيم (صـ ١٣٩).

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ٩٢).

(٣) **تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (١ / ٩٦).

(٤) هذا الشرط لم يجد الباحث أحد من الفقهاء تعرض له بشكل واضح إلا فقهاء المالكية ، وبعض فقهاء الحنابلة – كابن القيم –.

(٥) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٦).

(٦) **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، للحطاب (٦ / ٢٢١).

(٧) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٦).

احترز المصنف من القرابة والصهر بقوله أولاً [ **أجنبي** ] فيكون المراد بالمانع في كلامه الخوف ، أي خوف المدعي من الذي في يده العقار لكونه ذا سلطان أو مستندا لذي سلطان فإن كان سكوته لذلك لم يبطل حقه " (١).

وقال ابن القيم (٢) : " إذا رأينا رجلا حائزاً لدار متصرفاً فيها مدة سنين طويلة بالهدم والبناء ، والإجارة والعمارة ، وإنسان حاضر يراه ، وهو مع ذلك لا يعارضه فيها ، ولا مانع يمنعه من مطالبته : من خوف سلطان ، أو نحوه من الضرر المانع من المطالبة بالحقوق ، ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعيها لنفسه فدعواه غير مسموعة أصلاً " (٣).

فنرى كلام الفقهاء واضحاً في أن الحيازة لا تكون مشروعة إذا كان الحائز قد حصل على الحيازة بالإكراه ، أو أنه له قوة تمنع المحوز عليه من الإنكار عليه.

---

(١) المصدر السابق (٦ / ٢٢٢) بتصرف وتلخيص.

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٣) **الطرق الحكمية** ، لابن القيم (صـ ١٣٩) بتصرف واختصار.

## الفرع الثاني : موقف الفقه الإسلامي من الشروط المتعلقة بالمدعي :

### الشرط الأول : أن يكون المدعي حائزاً للمحوز :

فيجب أن يُثبت المدعي أنه وقت انتزعت منه الحيازة كان حائزاً للشيء موضوع الحيازة ، وهذا الشرط بديهي ، فإن المدعي إذا لم يُثبت أنه كان حائزاً للمحوز حيازة مشروعة قبل اعتداء المدعى عليه على حيازته فلا تكون هناك دعوى استرداد حيازة [١].

قال في **بدائع الصنائع** : " فإذا شهدوا للخارج فقد أثبتوا كون المال في يده وكون المال في يد ذي اليد ظاهراً ثابت للحال ، فكانت يد الخارج سابقة على يده فكان ملكه سابقاً ضرورة ، وإذا ثبت سبق الملك للخارج يقضي ببينته " [٢].

وقال ابن فرحون [٣] : " ولو شهد شاهدان أن أحد الخصمين غلب الآخر على ما في يديه ، فإنه يحكم على هذا الغالب بأن يرده إلى المغلوب عليه ، ويكون هذا المردود إليه صاحب يد ، وهو أعم من الملك ولا يشهدون بأنه ملك " [٤].

وتعليقاً على ما قاله ابن فرحون يقول خالد أمير : " يتضمن شروط دعوى استرداد الحيازة ، وتكاد تكون هي ذاتها كما في القانون المدني ، **فيكفي أن يثبت الحائز حيازته المادية** ، ومن ثم يستوي أن يكون الحائز مالكاً أو غير مالك " [٥].

وقال في **الشرح الكبير** : " ويلزمه رد المغصوب إذا كان باقياً ؛ لأنه أزال يد المالك

---

(١) لم يجد الباحث للشافعية نص فقهي واضح في اشتراط هذا الشرط.

(٢) الكاساني (٦ / ٣٦٩ ).

(٣) سبقت ترجمته في (صـ ٩٢).

(٤) **تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (١ / ٢٦٥).

(٥) **اكتساب الملكية العقارية بالحيازة في الفقه الإسلامي** ، لعدلي أمير خالد (صـ ٢٧٠).

عن ملكه بغير حق فلزمه إعادتها " [١].

فنرى أن الفقهاء بيّنوا في نصوصهم أنه يشترط لوجوب رد العين المسلوبة – المغصوبة – إثبات كون العين في يد المغصوب منه قبل حدوث الغصب.

## الشرط الثاني : أن تكون حيازة المدعي للمحوز خالية من العيوب :

وهذا الشرط لازم لمشروعية حيازة المدعي ، إذ لو اختل شرط من شروط الحيازة المشروعية لكانت حيازته غير مشروعة [٢] ، وبالتالي لا تكون محمية بدعاوى الحيازة ؛ إذ أن دعاوى الحيازة لا تحمي إلا الحيازة المشروعة.

## أما الشرطان الأخيران وهما :

## ألا يقيم المدعي دعوى لإثبات الحق في أصل الملك محل النزاع.

## وأن يرفع المدعي الدعوى خلال المدة النظامية

فهما من الشروط التنظيمية التي يصدرها إمام المسلمين لتنظيم أعمال القضاء ، وهي داخلة في السياسة الشرعية التي تجب فيها الطاعة ما لم تخالف الشريعة – وقد سبق مناقشة ذلك [٣] – وهي لم تخالف الشريعة فتدخل فيما يجب طاعته ، وهي كذلك تحقق المصلحة في تنظيم أعمال القضاء [٤] ، **فأما شرط عدم إقامة المدعي دعوى لإثبات الحق في أصل الملك محل النزاع** فيترتب عليه فوائد

---

(١) عبد الرحمن بن قدامة (١٥ / ١٢٧ – ١٢٨) بتصرف واختصار ، وانظر **المغني** ، لابن قدامة (٧ / ٤٠٦).

(٢) انظر شروط مشروعية دعوى استرداد الحيازة في (صـ ١٢٣ – ١٣٥).

(٣) سبق مناقشة ذلك في (صـ ٨٩ - ٩١).

(٤) سبق بيان أن تصرف الإمام منوط بالمصلحة في (صـ ٩١ - ٩٣).

منها تلافي الازدواجية في النظر ، إضافة إلى أن النظر في أصل الملك يغني عن النظر في الحيازة ؛ لأن الملك من أقوى أسباب الحيازة [١].

**وأما شرط : أن يرفع المدعي الدعوى خلال المدة النظامية ؛**

فلتنظيم الدعاوى التي يجب فيها سرعة البت ، " فهذا الشرط تنظيمي ، وُضع للحفاظ على اختصاص المحاكم الجزئية بالنظر في القضايا المستعجلة عن غيرها ؛ ذلك أن تباطؤ الحائز في رفع الدعوى طيلة هذه المدة بعد علمه بالاعتداء يُشعر أن قابل للتريث وعدم الاستعجال ، ثم إن فوات هذه المدة قبل تقديم الدعوى لا يعني إهدار الحق ، وإنما يعني نقل القضية من القضايا المستعجلة إلى القضايا العادية " [٢].

---

(١) انظر **دعوى الحيازة في الفقه ونظام المرافعات الشرعية** ، بحث قدمه الدكتور محمد المحيميد في ندوة القضاء والأنظمة العدلية في وزارة العدل (صـ ٣٠).

(٢) **دعوى الحيازة في الفقه ونظام المرافعات الشرعية** ، بحث قدمه الدكتور محمد المحيميد في ندوة القضاء والأنظمة العدلية في وزارة العدل (صـ ٣٠) بتصرف.

## الفرع الثالث : موقف الفقه الإسلامي من الشروط المتعلقة بالمدعى عليه :

### الشرط الأول : أن يكون العمل الصادر من المدعى عليه عملاً عدوانياً :

قال ابن فرحون [١] : " ولو شهد شاهدان أن أحد الخصمين غلب الآخر على ما في يديه ، فإنه يحكم على هذا الغالب بأن يرده إلى المغلوب عليه ، ويكون هذا المردود إليه صاحب يد ، وهو أعم من الملك ولا يشهدون بأنه ملك " [٢].

فقوله : [ **أن أحد الخصمين غلب الآخر على ما يديه** ] : ظاهر في أن مقصوده أن المدعى عليه حصل منه عمل عدواني ، ونتيجة لهذا العمل العدواني غلب المدعى عليه المدعى في حيازته فسلبها منه.

وقد سبق بيان أن قيام المدعى عليه بسلب الحيازة من المدعي إنما هو عمل من أعمال الغصب [٣] ، والغصب من الأعمال العدوانية [٤] ، وقد سبق بيان أقوال الفقهاء في وجوب حدوث غصب من المدعى عليه لحيازة المدعي ليجب على الغاصب رد المغصوب [٥].

وبهذا يتضح أن دعوى استرداد الحيازة في الفقه الإسلامي لا تتم إلا بحصول عمل عدواني قام به المدعى عليه أثناء سلبه لحيازة المدعي.

---

(١) سبقت ترجمته في (صـ ٩٢).

(٢) **تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (١ / ٢٦٥).

(٣) انظر ذلك في (صـ ١٠٦ – ١٠٧).

(٤) قال موفق الدين ابن قدامة في **المقنع** تعريف الغصب : " وهو الاستيلاء على مال الغير قهراً بغير حق " [ انظر **المقنع** ، لابن قدامة مع **الشرح الكبير** و**الإنصاف** (١٥ / ١١١) ].

(٥) انظر ذلك في (صـ ١٠٦ – ١٠٧).

## الشرط الثاني : أن يكون هذا العمل العدواني انتهى إلى انتزاع الحيازة من الحائز :

فيجب أن ينتهي هذا العمل العدواني إلى انتزاع الحيازة من الحائز الشرعي ؛ إذ لا يمكن أن يطلب المدعي أن ترد إليه حيازة العين التي سلبها منه المدعى عليه ، إلا أن يكون العمل الذي قام به المدعى عليه قد انتهى إلى سلب الحيازة ؛ إذ لو لم ينتهي هذا العمل إلى سلب الحيازة لبقيت الحيازة في يد المدعي ، ولما طلب ردها إليه ، ولما قامت الدعوى أصلاً ؛ لعدم قيام سببها وهو الاعتداء من المدعى عليه الذي ينتهي إلى سلب الحيازة من المدعي.

# المبحث الثالث

## المدة التي ترفع خلالها دعوى استرداد الحيازة

**وتحته مطلبان :**

**المطلب الأول** : المدة التي ترفع خلالها دعوى استرداد الحيازة.

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي من هذه المدة.

## المطلب الأول

# المدة التي ترفع خلالها دعوى استرداد الحيازة في النظام

نظام المرافعات السعودي جعل دعوى استرداد الحيازة من الدعاوى المستعجلة – كما سيأتي بيانه [١] – ، وبيّن النظام أن الدعوى إن كانت متعلقة بالعقار فهي مستعجلة دائماً ، فمتى ما رفعها المدعي تكون مستعجلة ، حتى لو تأخر في رفعها.

أما الدعوى المتعلقة بالمنقول فقد أدرجها النظام ضمن الدعاوى المستعجلة ، لكن اشترط لكونها مستعجلة أن يرفعها المدعي خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علمه بالاعتداء على حيازته ، والذي انتهى إلى سلب الحيازة منه ، فقد نصت اللائحة التنفيذية رقم (٢٣٤ / ٣) على أنه : [ **لا تقبل دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استرداها في المنقولات بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المدعي بالاعتداء ، فإن مضت هذه المدة كان له أن يتقدم بدعوى غير مستعجلة في الموضوع** ] [٢].

فبيّن هذا النص النظامي أنه يشترط لكون دعوى استرداد الحيازة من الدعاوى المستعجلة أن يرفعها المدعي خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علمه بالاعتداء على حيازته ، والذي انتهى إلى سلب الحيازة منه ، فإن رفعها بعد هذه المدة فإن الدعوى تفقد خاصية الاستعجال ، وتكون دعوى عادية.

---

(١) انظر (صـ ١٥٤ - ١٥٧).

(٢) وردت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

أما في القانون المدني المصري فقد اشترط أن يرفع المدعي دعوى استرداد الحيازة خلال سنة من تاريخ سلب الحيازة [١] ، وننبه هنا إلى أن دعاوى الحيازة في القانون المصري مختصة بالعقار فقط ، فهذه المدة مختصة بالعقار ، وذكر الشرّاح أن مدة السنة هي مدة سقوط لا مدة تقادم ، فإذا رُفعت الدعوى بعد مرور أكثر من سنة فيُقضى فيها بعدم قبول رفعها بصفة الاستعجال ، وبالتالي عدم الاختصاص أمام القضاء المستعجل ، واستثناء من ذلك أجاز القانون المصري رفع دعوى استرداد الحيازة بعد مرور أكثر من سنة على سلبها ، وذلك في حالة سلب الحيازة في صورة غير ظاهرة ، أي عن طريق الخفاء ، ففي هذه الحالة يبدأ سريان مدة السنة التي يتعين فيها على الحائز رفع الدعوى من وقت أن ينكشف الخفاء الذي أحاط بسلب الحيازة [٢].

---

(١) نص القانون المدني المصري في المادة (٩٥٨) في الفقرة الأولى على أنه : [ **لحائز العقار إذا فقد الحيازة ان يطلب خلال السنة التالية لفقدها ردها إليه ، فإذا كان فقد الحيازة خفياً بدأ سريان السنة من وقت ان ينكشف ذلك** ] ، نقل ذلك عبد الرزاق السنهوري في **الوسيط في شرح القانون المدني** (٩ / ٩١٨) ، ومحمد المنجي في **الحيازة** (صـ ٢١٧).

(٢) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩١٨ - ٩١٩) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢١٧) ، و**المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٤١ - ٢٤٢) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية**، لرمزي سيف (صـ ١٦٨ - ١٦٩) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** لعدلي أمير خالد (صـ ١٠٦) ، و**بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٧٣).

## المطلب الثاني

# موقف الفقه الإسلامي من المدة

هذه المدة التي اشترطها نظام المرافعات السعودي لكي تكون دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالمنقول من الدعاوى المستعجلة هو من التنظيم القضائي الذي يدخل تحت عموم السياسة الشرعية التي ينظم بها إمام المسلمين أمورهم الدنيوية من أوامر وأحكام تصدر منه لا تخالف الشريعة الإسلامية ، وهذا النوع يدخل ضمن ما يجب فيه السمع والطاعة ما لم يخالف الشرع – وقد سبق مناقشة ذلك [١] –.

وهذه المدة التي حددها النظام لا تخالف أمراً من أمور الشريعة ، فهي مجرد مدة حددها النظام للتفرقة بين الدعاوى المستعجلة وغيرها ، فإن كان المدعي مستعجلاً وجب عليه أن يرفع دعواه خلال المدة المحددة ، وإن لم يكن كذلك فيرفعها متى شاء لكن لا تكون مستعجلة ، وهذه المدة رُوعي فيها علم المدعي كذلك ، فهي لا تبدأ من حين حدوث الاعتداء ، بل تبدأ من حين علم المدعي بالاعتداء الذي انتهى إلى سلب الحيازة منه.

---

(١) سبق مناقشة ذلك في (صـ ٨٩ - ٩٣).

# المبحث الرابع

## المحكمة المختصة بنظر دعوى استرداد الحيازة وصفة الدعوى

**وتحته ثلاثة مطالب :**

**المطلب الأول** : المحكمة المختصة بنظر دعوى استرداد الحيازة.

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي من المحاكم المختصة بنظر دعوى استرداد الحيازة.

**المطلب الثالث** : صفة دعوى استرداد الحيازة.

# المطلب الأول

# المحكمة المختصة بنظر دعوى استرداد الحيازة

## الفرع الأول : الاختصاص النوعي [١] :

النظر في دعوى استرداد الحيازة في نظام المرافعات السعودي قد يكون من اختصاص المحكمة العامة ، وقد يكون من اختصاص المحكمة الجزئية ، وقد يكون من اختصاص محكمة الموضوع أياً كانت ، وبيان ذلك كالتالي :

### أولاً : اختصاص المحكمة العامة بدعوى استرداد الحيازة :

تختص المحكمة العامة بدعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالعقار مهما كانت قيمته ، وسواء رُفعت الدعوى قبل دعوى الموضوع كطلب مستقل في دعوى مستعجلة ، أم في أثنائها ، أما معها كطلب عارض له صفة الاستعجال [٢] ، ذلك أن جميع دعاوى العقار تختص بها المحكمة العامة بصفة أصلية ، فقد بيّنت المادة الثانية والثلاثون من نظام المرافعات السعودي الدعاوى التي تختص بها المحاكم العامة ، ومن ضمن هذه الدعاوى كما نصت الفقرة ( أ ) منها : [ **جميع الدعاوى العينية المتعلقة بالعقار** ] فتدخل دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالعقار تحت عموم هذه الفقرة ، ويؤكد هذا المعنى نص اللائحة التنفيذية رقم (٣١ / ١٤) ، والتي جاء فيها :[ **النظر في دعوى منع التعرض للحيازة**

---

(١) قال نبيل إسماعيل عمر في **أصول المرافعات الشرعية** (صـ ٢٥) في بيان ماهية الاختصاص النوعي : "هو توزيع ولاية القضاء على المحاكم المختلفة للجهة صاحبة الولاية ، وذلك وفقاً لطبيعة الدعوى أو نوعها " ، وقال عبد الله الدرعان في **القواعد الإجرائية في المرافعات الشرعية** (صـ ١١٦) : " **الاختصاص النوعي** : هو اختصاص كل طبقة من طبقات المحاكم داخل الولاية القضائية الواحدة".

(٢) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٨٥- ١٨٦).

**ودعوى استردادها المتعلقة بالعقار من اختصاص المحاكم العامة وفق الفقرة ( أ ) من المادة ( ٣٢ ) ]** ، كما نصت اللائحة التنفيذية رقم (٣٢ / ١٧) على أن : **[ دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استردادها في العقار من اختصاص المحاكم العامة ]**.

## ثانياً : اختصاص المحكمة الجزئية بدعوى استرداد الحيازة :

تختص المحاكم الجزئية بدعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالمنقول مهما كانت قيمته ، وذلك إذا رُفعت الدعوى قبل دعوى الموضوع كطلب مستقل في دعوى مستعجلة [(١)] ، ويُستفاد هذا من نص المادة الحادية والثلاثين ، حيث بيّنت الدعاوى التي تختص بها المحاكم الجزئية ومن ضمن هذه الدعاوى كما نصت الفقرة ( أ ) منها : **[ دعوى منع التعرض للحيازة ودعوى استردادها ]** ، وقد اُستثنيت دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالعقار في اللائحة التنفيذية رقم (٣١ / ١٤) التي جاء فيها : **[ النظر في دعوى منع التعرض للحيازة ودعوى استردادها المتعلقة بالعقار من اختصاص المحاكم العامة وفق الفقرة ( أ ) من المادة ( ٣٢ ) ]** ، فتبقى دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالمنقول على الأصل وهو أنها تدخل في اختصاص المحاكم الجزئية ؛ لأنه لم يرد نص نظامي يستثنيها عن هذا الأصل ، يؤكد هذا المعنى اللائحة التنفيذية رقم (٣١ / ١) التي بيّنت أن الحيازة المقصودة في هذه المادة هي : **[ ما تحت اليد من غير العقار ... ]** ، ويؤكد هذا المعنى بشكل أوضح نص اللائحة التنفيذية رقم (٣١ / ٦) ، ورقم (٢٣٤ / ٤ ) التي جاء فيهما : **[ دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استردادها المتعلقة بالمنقول إذا رفعت بدعوى مستقلة قبل رفع الدعوى الأصلية في الموضوع تختص بنظرها المحكمة الجزئية وفق المادة ( ٣١ ) ]** [(٢)].

---

(١) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٨٦).

(٢) وردت المادتان الحادية والثلاثون والثانية والثلاثون والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص** ، ووردت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان =

## ثالثاً : اختصاص محكمة الموضوع بدعوى استرداد الحيازة :

تختص محكمة موضوع النزاع – عامة أو جزئية حسب الأحوال – بسماع الدعوى المستعجلة لدعوى استرداد الحيازة إذا أقيمت أثناء قيام النزاع في الموضوع ، أو معها كطلب عارض له صفة الاستعجال ، وذلك يكون إذا حصل اعتداء على الحيازة أثناء نظر الدعوى في الموضوع ، أو مع رفع الدعوى [١] ، وهذا ما نصت عليه اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ٦ ) : [ **دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استردادها المتعلقة بالمنقول إذا رفعت بدعوى مستقلة قبل رفع الدعوى الأصلية في الموضوع تختص بنظرها المحكمة الجزئية وفق المادة ( ٣١ ) ، أما إذا رفعت هذه الدعوى مع الدعوى الأصلية ، أو بعد رفعها كطلب عارض فتنظرها المحكمة المختصة بنظر الدعوى الأصلية في الموضوع وفق المادة ( ٢٣٣ )** ] ، ويُفهم من هذه اللائحة أن ذلك كله في دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالمنقول ، أما المتعلقة بالعقار فهي من اختصاص المحكمة العامة في كل الأحوال ؛ لأن المحكمة العامة تختص بجميع الدعاوى المتعلقة بالعقار كما نصت على ذلك المادة الثانية والثلاثين [٢].

أما في القانون المدني المصري فسبق أن دعاوى الحيازة تختص بالعقار فقط دون المنقول ، لذلك فإنه يجب لتحديد المحكمة المختصة بنظر دعوى استرداد الحيازة تقدير قيمة العقار الذي رُفعت الدعوى طلباً لاسترداده ، فإن كانت قيمته لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصري فإن الاختصاص يكون منعقداً للمحاكم الجزئية ، أما أن تجاوزت قيمة العقار خمسمائة جنيه فإن الاختصاص يكون منعقداً للمحاكم الكلية [٣].

---

= القضاء المستعجل.

(١) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٨٦ – ١٨٧).

(٢) وردت المادتان الحادية والثلاثون والثانية والثلاثون والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٣) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢١٩) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** لعدلي أمير خالد (صـ ١١٧).

## الفرع الثاني : الاختصاص المحلي [١] :

نصت المادة الرابعة والثلاثون من نظام المرافعات على أنه : [ **تقام 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 المدعي 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** ] [٢] ، وقد بيّنت المادة العاشرة محل الإقامة المقصود في هذه المادة بقولها : [ **يقصد بمحل الإقامة في تطبيق أحكام هذا النظام المكان الذي يقطنه الشخص على وجه الاعتياد ، وبالنسبة للبدو الرحل يعد محل إقامة الشخص المكان الذي يقطنه عند إقامة الدعوى . وبالنسبة للموقوفين والسجناء يعد محل إقامة الشخص المكان الموقوف أو المسجون فيه ويجوز لأي شخص أن يختار محل إقامة خاصاً يتلقى فيه الإخطارات و التبليغات التي توجه إليه بشأن مواضيع ، أو معاملات معينة بالإضافة إلى محل إقامته العام** ] [٣].

---

(١) يطلق على هذا النوع من الاختصاص : الاختصاص المحلي ، أو الاختصاص المكاني ، والمقصود به : هو تحديد ولاية القاضي ، أو المحكمة بمكان محدد ، ما كان داخلاً ضمن حدوده فهو داخل ضمن ولاية المحكمة الخاصة بذلك المكان ، وما كان خارجاً عن ذلك المكان فهو خارج عن ولاية المحكمة القضائية ، وعليه فلا يجوز لمحكمة ذلك المكان النظر فيه [ انظر **القواعد الإجرائية في المرافعات الشرعية** لعبد الله الدرعان (صـ ١٢١) ].

(٢) هذه المادة ورد عليها العديد من الاستثناءات في نظام المرافعات والتي لا يتسع المقام لذكرها ، وللاطلاع على هذه الاستثناءات راجع الفصل الثالث الوارد بعنوان **الاختصاص المحلي** ، والمندرج تحت الباب الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٣) وردت المادة الرابعة والثلاثون في الفصل الثالث الوارد بعنوان **الاختصاص المحلي** ، والمندرج تحت =

فتبين مما سبق أن المحكمة التي يقع في نطاقها محل إقامة المدعى عليه في دعوى استرداد الحيازة هي المحكمة المختصة محلياً بدعوى استرداد الحيازة.

أما في القانون المدني المصري فإن دعوى استرداد الحيازة تختص بها المحكمة التي يقع في دائرتها العقار محل النزاع ، ولم يُجعل لموطن المدعي والمدعى عليه اعتبار في الاختصاص المحلي ؛ وذلك لوحدة موضوع الدعوى أي وحدة العقار محل دعوى استرداد الحيازة ، ثم إن هذه المحكمة هي الأقرب إلى العقار ، وقد يقتضي الأمر انتقال المحكمة للمعاينة ؛ ولمنع صدور أحكام متعارضة ؛ ولحسن سير العدالة [١] ، **وفي تقدير الباحث أن لهذا الرأي وجاهة.**

---

= الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص** ، ووردت المادة العاشرة من نظام المرافعات السعودي في الباب الأول الوارد بعنوان **أحكام عامة**.

(١) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢١٨).

## المطلب الثاني

# موقف الفقه الإسلامي من المحاكم المختصة بنظر دعوى استرداد الحيازة

تخصيص دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالعقار بالمحاكم العامة ، وتخصيص المتعلقة بالمنقول بالمحاكم الجزئية ، وتخصيص محكمة موضوع النزاع – عامة أو جزئية حسب الأحوال – بسماع الدعوى المستعجلة لدعوى استرداد الحيازة إذا أقيمت أثناء قيام النزاع في الموضوع ، أو معها كطلب عارض له صفة الاستعجال ، وتخصيص دعوى استرداد الحيازة بالمحكمة التي يقع في نطاقها محل إقامة المدعى عليه ، كل هذا التخصيص من السياسة الشرعية التي يقوم بها إمام المسلمين تنظيماً لأعمال القضاء ، وهي لا تخالف الشرع ؛ لأن الشرع أوكَلَ تنظيم كثير من الأمور الدنيوية إلى إمام المسلمين ، وذلك ما لم يخالف الشرع.

وهذا التخصيص لا يخالف شيئاً من الشرع ، بل إن التخصيص القضائي معروف معهود منذ عهد الصحابة ، فقد وورد أن عمر بن الخطاب ﷺ قال لبعض قضاته : « **رد عني الناس في الدرهم والدرهمين** » [(١)].

---

(١) هذا الأثر رواه الطبراني في **المعجم الكبير** رقم الحديث (٦٦٦٢) (٧ / ١٥٠) ، ورواه كذلك في **المعجم الأوسط** رقم الحديث (٦٧٥٢) (٧ / ٣٨٧) حيث قال فيهما : " حدثنا الحسين ابن إسحاق ، حدثنا هشام بن عمار ، حدثنا الوليد بن مسلم ، حدثنا ابن لهيعة ، عن يزيد ابن أبي حبيب ، عن الزهري ، عن السائب بن يزيد أن رسول الله ﷺ وأبا بكر ﷺ لم يتخذا قاضياً ، وأول من استقضى عمر ﷺ ، قال له : « **رد عني الناس في الدرهم والدرهمين** » " ، كما روى هذا الأثر الهيثمي في **مجمع الزوائد** رقم الحديث (٧٠٠٩) (٤ / ٢٥٣) وقد قال عن هذا الأثر : " رواه الطبراني في الكبير والأوسط وفيه ابن لهيعة وفيه ضعف وحديثه حسن وبقية رجاله رجال الصحيح ".

ففي هذا الأثر جعل عمر ﷺ اختصاص هذا القاضي بالخصومات اليسيرة ، كالقضاء في الدرهم والدرهمين ، أما إذا كان أكثر من ذلك فليس لهذا القاضي النظر فيها ، ودلالة هذا على جواز تخصيص ما ينظر القاضي من الدعاوى واضحة.

وقد أقر كثير من الفقهاء التخصيص القضائي ، قال في **مجلة الأحكام العدلية** في المادة الواحدة والثمانين بعد الألف : " القضاء يتقيد ويتخصص بالزمان أو المكان واستثناء بعض الخصومات ، مثلاً القاضي المأمور بالحكم مدة سنة يحكم في تلك السنة فقط وليس له أن يحكم قبل حلول تلك السنة أو بعد مرورها ، وكذلك القاضي المنصوب في قضاء يحكم في جميع محلات ذلك القضاء وليس له أن يحكم في قضاء آخر ، والقاضي المنصوب على أن يحكم في محكمة معينة يحكم في تلك المحكمة فقط وليس له أن يحكم في محل آخر " [١].

وقال الدسوقي [٢] : " للإمام نصب قاض متعدد يستقل كل واحد بناحية يحكم فيها بجميع أحكام الفقه بحيث لا يتوقف حكم واحد منهم على حكم الآخر كقاضي رشيد وقاضي المحلة وقاضي قليوب ، أو تعدد مستقل ببلد " [٣].

وقال الماوردي [٤] : " ولو قلد الحكم فيمن ورد إليه في داره ، أو في مسجده صح و لم يجز أن يحكم في غير داره ولا في غير مسجده ؛ لأنه جعل ولايته مقصورة على من ورد إلى داره أو مسجده وهم لا يتعينون إلا بالورود إليهما فلذلك صار حكمه

---

(١) انظر **درر الحكام شرح مجلة الأحكام** ، لعلي حيدر (٤ / ٥٩٧ – ٥٩٨).

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ٤٥).

(٣) **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** (٤ / ١٣٤).

(٤) هو : علي بن محمد بن حبيب القاضي أبو الحسن الماوردي البصري الشافعي ، ولي القضاء في بلدان شتى ثم سكن بغداد ، وله مصنفات كثيرة في الفقه والتفسير وأصول الفقه والأدب ، ومن تصانيفه : **الحاوي** ، و**الأحكام السلطانية** ، و**الإقناع** ، و**أدب الدين والدنيا** ، وغير ذلك ، توفي في ربيع الأول سنة خمسين وأربعمائة عن ست وثمانين [ انظر **طبقات الشافعية** لابن قاضي شهبة (١ / ٢٣٠ – ٢٣٢) ].

فيهما شرطاً ، قال أبو عبد الله الزبيري [١] : لم تزل الأمراء عندنا بالبصرة برهة من الدهر يستقضون قاضياً على المسجد الجامع يسمونه قاضي المسجد يحكم في مائتي درهم وعشرين ديناراً فما دونها ويفرض النفقات ولا يتعدى موضعه ولا ما قدر له " [٢].

وقال ابن قدامة [٣] : " ويجوز أن يولي قاضياً عموم النظر في خصوص العمل ، ويجوز أن يقلده خصوص النظر في عموم العمل ، ويجوز أن يوليه عموم النظر في عموم العمل ، وخصوص النظر في خصوص العمل " [٤].

وفي السابق كان في المصر الواحد أكثر من قاضي ، وكل واحد منهم له اختصاصات معينة لا يجوز لها النظر في غيره ، فكان هناك قاضي المسجد ، وقاضي الأنكحة ، وقاضي البر أو قاضي المياه [ المحاكم المتنقلة ] ، وقاضي الركب ، وقاضي الجند أو قاضي العسكر ، وغيرهم [٥].

وهذا كله يدل على أن تعدد المحاكم ، وتخصيص كل منها باختصاصات معينة ، وتخصيص كل محكمة منها بإقليم معين هو أمر مشروع معهود في تاريخ المسلمين.

---

(١) هو : أحمد بن سليمان البصري الزبيري ، أبو عبد الله ، باحث من فقهاء الشافعية ، من أهل البصرة قد يعرف بصاحب **الكافي** وهو مختصر له في الفقه ، كان أعمى نسبته إلى الزبير بن العوام ، ومن كتبه **الأمارة ورياضة المتعلم والاستشارة ، والاستخارة ، والمسكت** [ انظر **الأعلام** للزركلي (١ / ١٣٢) ].

(٢) **الأحكام السلطانية** ، للماوردي (١ / ١٨٧).

(٣) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٤) **المغني** ، لابن قدامة (١٤ / ٨٩-٩٠) بتصرف واختصار ، وانظر **منار السبيل** ، لابن ضويان (٣ / ١٢٨٩).

(٥) لكل نوع من القضاة تفاصيل وأحكام لا يتسع المقام لذكرها ، ولمزيد من التفصيل راجع **التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة الإسلامية ونظام السلطة القضائية** ، لسعود الدريب (صـ ٢٣١-٢٣٦).

## المطلب الثالث

# صفة دعوى استرداد الحيازة

## صفة دعوى استرداد الحيازة لها حالتان :

### الأولى : صفة دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالعقار :

صفة هذه الدعوى هي الاستعجال دائماً ، فقد بيّنت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين الدعاوى المستعجلة ، ومن ضمن هذه الدعاوى كما نصت الفقرة ( ب ) منها : [ **دعوى منع التعرض للحيازة ودعوى استردادها** ] ، فبيّنت هذه الفقرة أن جميع دعاوى استرداد الحيازة مستعجلة ، ولم يرد في نظام المرافعات السعودي استثناء لدعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالعقار فتبقى على الأصل وهو الاستعجال حتى لو تأخر المدعي في رفعها.

### الثانية : صفة دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالمنقول :

صفة هذه الدعوى هي الاستعجال بشرط أن يرفعها المدعي خلال خمسة عشرة يوماً من تاريخ علمه بالتعرض لحيازته ، فقد نصت اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ٦) و (٢٣٤ / ٣) على أنه : [ **لا تقبل دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استرداها في المنقولات بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المدعي بالاعتداء، فإن مضت هذه المدة كان له أن يتقدم بدعوى غير مستعجلة في الموضوع** ] [(١)].

---

(١) وردت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص** ، ووردت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

فبيّنت هاتين اللائحتين أن دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالمنقول إن رفعها المدعي خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علمه بالاعتداء فإن هذه الدعوى تحمل صفة الاستعجال ، أما إن رفعها بعد هذه المدة فإنها تفقد خاصية الاستعجال.

أما في القانون المدني المصري فإن دعوى استرداد الحيازة لا تحمي إلا العقار – كما سبق بيانه – ، ودعوى استرداد الحيازة في القانون المصري تحمل صفة الاستعجال بشرط أن يرفع المدعي الدعوى خلال سنة من تاريخ سلب الحيازة [١] ، فإذا رُفعت الدعوى بعد مرور أكثر من سنة فيُقضى فيها بعدم قبول رفعها بصفة الاستعجال ، وبالتالي تفقد صفة الاستعجال ، وتكون دعوى عادية.

واستثناء من ذلك أحاز القانون المصري رفع دعوى استرداد الحيازة بعد مرور أكثر من سنة على سلبها ، وذلك في حالة سلب الحيازة في صورة غير ظاهرة ، أي عن طريق الخفاء ، ففي هذه الحالة يبدأ سريان مدة السنة التي يتعين فيها على الحائز رفع الدعوى من وقت أن ينكشف الخفاء الذي أحاط بسلب الحيازة [٢].

## خصائص الدعاوى المستعجلة :

١- تعجيل المواعيد [٣] ، حيث أن الدعاوى المستعجلة تقتضي أن يكون ميعاد

---

(١) نص القانون المدني المصري في المادة (٩٥٨) في الفقرة الأولى على أنه : [ **لحائز العقار إذا فقد الحيازة أن يطلب خلال السنة التالية لفقدها ردها إليه ، فإذا كان فقد الحيازة خفياً بدأ سريان السنة من وقت أن ينكشف ذلك** ] ، نقل ذلك عبد الرزاق السنهوري في **الوسيط في شرح القانون المدني** (٩ / ٩١٨) ، ومحمد المنجي في **الحيازة** (صـ ٢١٧).

(٢) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩١٨ - ٩١٩) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢١٧) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** لعدلي أمير خالد (صـ ١٠٦).

(٣) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٧٨).

الحضور فيها أربعاً وعشرين ساعة [١] ، وتجوز الزيادة على هذا الميعاد عند الاقتـــضاء [٢].

٢- عدم سماع الدفوع في أصل الملك ، وإنما تقتصر الدعوى والإجابة على سلب الحيازة والمطالبة بردها في دعوى استرداد الحيازة ، وكذلك تقتصر على التعرض ومنعه في دعوى منع التعرض للحيازة ، وكذلك تقتصر على الأعمال الجديدة ووقفها في دعوى وقف الأعمال الجديدة [٣].

٣- أن الحكم فيها وقتيّ لا يغني عن الحكم في الموضوع ، ولا يعارضه عند صدوره [٤] ، وذلك ما نصت عليه المادتين السابعة والثامنة والثلاثين بعد المائتين [٥].

٤- يجب على القاضي في الدعاوى المستعجلة أن يضمّن حكمه الأمر بالنفاذ الـــمعجل بكفالة [٦] ، أو بدونها حسب تقديره ، ويلزم الجهات التنفيذية

---

(١) انظر المادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين من نظام المرافعات السعودي ، وقد وردت هذه المادة في الباب الثالث عشر الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٢) انظر اللائحة التنفيذية رقم (٢٣٥ / ١) ، وقد وردت هذه اللائحة في الباب الثالث عشر الوارد من نظام المرافعات السعودي بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٣) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٧٩).

(٤) المصدر السابق

(٥) وردت المادة السابعة والثلاثون بعد المائتين في بيان ما يحكم به في دعوى استرداد الحيازة ، ودعوى منع التعرض للحيازة ، ووردت المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين في بيان ما يحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة ، وختمت المادتين بالنص التالي : [ **ولا يؤثر هذا الأمر على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ، ولمن ينازع في أصل الحق أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام** ] ، والمادتان وردتا في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٦) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٧٩).

تنفيذ الحكم ولو بالقوة الجبرية [١].

٥- لا يلزم المدعى عليه في القضايا المستعجلة إيداع مذكرة بدفاعه [٢] ، إذ أن المدعى عليه يُلزم بإيداع مذكرة دفاعه قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل أمام المحاكم العامة ، وبيوم واحد على الأقل أمام المحاكم الجزئية [٣].

---

(١) انظر المادة التاسعة والتسعين بعد المائة ، واللائحة التنفيذية رقم (٢٣٣ / ٥) ، وقد وردت المادة التاسعة والتسعون بعد المائة في الفصل الأول الوارد بعنوان **أحكام عامة** ، والمندرج في الباب الثاني عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الحجز والتنفيذ** ، ووردت المادة الثالثة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٢) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل حنين (١ / ١٧٩) ، وانظر اللائحة التنفيذية رقم (٢٣٥ / ٥) ، وقد وردت هذه اللائحة في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٣) انظر المادة الحادية والأربعين من نظام المرافعات السعودي ، وقد وردت هذه المادة في الباب الثالث الوارد بعنوان **رفع الدعوى وقيدها**.

# المبحث الخامس

## ما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة

**وتحته مطلبان :**

**المطلب الأول** : ما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة.

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي مما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة.

## المطلب الأول

# ما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة

## تمهيد :

قبل الخوض في هذا المطلب يجدر التنبيه هنا إلى أن النظام القضائي في المملكة العربية السعودية لا يحدد أحكاماً خاصة لكل قضية تُعرض أمام القضاء كما هو معمول به في بعض الدول التي يوجد فيها قوانين تبين أحكام المعاملات المدنية التي تُعرض أمام المحاكم ، بل أرجع النظام الأساسي للحكم ونظام المرافعات الشرعية ذلك إلى أحكام الشريعة الإسلامية ، فقد نصت المادة الثامنة والأربعون من النظام الأساسي للحكم [١] ، والمادة الأولى من نظام المرافعات [٢] 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** ] ، أما ما ورد في نظام المرافعات فإجراءات قضائية حددها المنظم لكي يتبعها القاضي أثناء سيره في إجراءات الدعوى ، من حين رفعها من قِبل المدعي إلى حين صدور الحكم وطلب تنفيذه ، وقد نصت المادة الأولى من نظام المرافعات على ذلك بقولها : [ **تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكامَ الشريعة الإسلامية ؛ وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة ، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة ، وتتقيد في إجراءات نظرها بما ورد في هذا النظام** ] ، فهذا النص النظامي ألزم المحكمة أن تنظر الدعوى متقيدة بالإجراءات الواردة في هذا

---

(١) وردت هذه المادة في الباب السادس من النظام الأساسي للحكم الوارد بعنوان **سلطات الدولة**.

(٢) وردت هذه المادة في الباب الأول من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **أحكام عامة**.

النظام.

ونظام المرافعات السعودي جعل دعوى استرداد الحيازة المستعجلة من الإجراءات التي يجب حسمها من قِبل القضاء بصفة عاجلة ، وما يُصدره القاضي من أمر برد الحيازة في هذه الدعوى يعتبر أمرا مؤقتاً يُعمل به إلى حين صدور حكم نهائي في الموضوع بشأن المستحق لها.

## ما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة في النظام :

بيّنت المادة السابعة والثلاثون بعد المائتين ما يجب أن يصدره القاضي في دعوى استرداد الحيازة بقولها : [ **لكل صاحب حق ظاهر أن يتقدم إلى المحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لمنع التعرض لحيازته أو لاسترادها ، وعلى القاضي أن يصدر أمراً بمنع التعرض أو باسترداد الحيازة إذا اقتنع بمبرراته ، ولا يؤثر هذا الأمر على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ، ولمن ينازع في أصل الحق أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام** ] [(١)] ، فهذه المادة بيّنت أن القاضي يُصدر أمراً برد الحيازة إلى المدعي الذي يدعي بأن المدعى عليه قد سلب الحيازة منه إذا اقتنع القاضي بمبررات المدعي ، فتسمع الدعوى من المدعي ، ثم تسمع الإجابة من المدعى عليه ، ويدّون ذلك كله في ضبط القضية ، فإذا توفرت شروط الحيازة التي تجعلها مشروعة ، وتوفرت شروط دعوى استرداد الحيازة السابقة ، وثبت لدى القاضي بوسائل الإثبات الشرعية أن المدعي كان حائزاً للمدعى به حيازة شرعية ، وأن المدعى عليه قد سلبها منه بطريق غير مشروع فإنه يصدر أمراً برد الحيازة إلى المدعي ، وكما سبق يبقى هذا الأمر مؤقتاً إلى حين صدور حكم نهائي في الموضوع بشأن المستحق لها [(٢)] ، فقد بيّنت اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ٤) أن

---

(١) وردت هذه المادة في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٢) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ٤٥٠).

دعوى استرداد الحيازة هي : [ **طلب من كانت العين بيده وأخذت منه بغير حق ، كغصب وحيلة إعادة حيازتها إليه ، حتى صدور حكم في الموضوع بشأن المستحق لها** ] [(١)] ، فهذا الأمر من القاضي برد الحيازة إلى المدعي لا يعد نهائياً ، بل هو عمل إجراءي يقوم به القاضي حماية لحق المدعي في الحيازة التي كانت قائمة في يده ؛ لأن سلب المدعى عليه للحيازة من المدعي بطريق غير مشروع يتضمن الاعتداء على النظام العام ؛ " فأساس دعوى استرداد الحيازة هو حماية النظام العام باعتبار أنه يجب على مغتصب الحيازة قبل كل شيء أن يرد ما استولى عليه حتى ولو كان المالك الحقيقي ؛ **إذ لا يجوز للأفراد اقتضاء حقوقهم بأنفسهم** " [(٢)] ، فالمدعى عليه هنا ولو كان المالك الحقيقي فإنه يجب عليه رد الحيازة ؛ لأنه أخطأ في تعمده أن يأخذ حقه بيده بدلاً من أن يلجأ إلى القضاء ، ومن ثم يكون انتزاعه للحيازة عملاً عدوانياً غير مشروع ، يوجب قبل أي أمر آخر أن تُرد الحيازة إلى الحائز ، ثم يُنظر بعد ذلك أي الخصمين له الحق في ملكية المحوز ، أو له الحق في حيازته [(٣)].

## الجمع بين دعاوى الحيازة والحراسة القضائية :

يصح الجمع بين دعوى الحيازة والحراسة القضائية [(٤)] ، فقد نصت اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٢٣٩ / ٢) على أنه : [ **للقاضي أن يأمر بالحراسة إذا**

---

(١) وردت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي**، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٢) انظر **الحيازة**، للدكتور محمد المنجي (صـ ٢١١) بتصرف.

(٣) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩١٧).

(٤) الحراسة القضائية عرفتها اللائحة التنفيذية رقم (٢٣٩ / ١) بأنها : [ **وضع الأموال المتنازع عليها تحت يد أمين يعينه القاضي إن لم يتفق على تعيينه ذوو الشأن** ] ، وعرفها الشيخ عبد الله آل خنين في **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية** (٢ / ٤٥٥) بأنها : " مطالبة قضائية بجعل الأموال المتنازع عليها من عقار أو منقول تحت يد أمين يحفظها أو يديرها عند الاقتضاء يتم تعيينه من قِبَل ذوي الشأن باتفاقهم وإقرار المحكمة ، وإلا عينته من قِبَلها ".

**حصل نزاع في ثابت أو منقول أو فيهما سواء أكان هذا النزاع في الملكية أم على واضع اليد أم على الحيازة أم متعلقاً بإدارة المال واستغلاله ، كالنزاع الذي يحصل بين الورثة أو بعضهم في التركة ، أو بين الشركاء حول إدارة المال المشاع وكيفية استغلاله ]** [(١)] ، فدعوى الحيازة لا تعارض الحراسة القضائية ، فللقاضي نظر دعوى الحيازة ، وتنظر معها طلب الحراسة في العين نفسها إذا طلبه أحد الخصمين [(٢)].

## ما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة في القانون المدني المصري :

القانون المدني المصري قرر أن الذي يحكم به القاضي في دعوى استرداد الحيازة إذا توفرت شروطها يختلف باختلاف الأحوال ، وهناك أربع حالات في هذا الصدد ، لكل حالة حكم قضائي يختص بها [(٣)] ، وفيما يلي تفصيل هذه الحالات :

### الحالة الأولى : حيازة المدعي دامت مدة لا تقل عن سنة :

ويُلاحظ في هذه الحالة أن المدعي كان يستطيع رفع دعوى منع التعرض ؛ لأن حيازته دامت مدة لا تقل عن سنة ، وإنما لجأ إلى دعوى استرداد الحيازة ؛ لأن الاعتداء على حيازته لم يقتصر على مجرد التعرض لها ، بل انتهى إلى انتزاعها منه عنفاً أو غصباً أو اختلاساً ، فلابد من رفع دعوى استرداد الحيازة ، فإذا ما رفعها قُضي له برد حيازته إليه ، وبإعادة العقار إلى أصله إن كان المدعى عليه قد أحدث فيه تغييراً ، فإن كان المدعى عليه

---

(١) وردت المادة التاسعة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد تحت عنوان **القضاء المستعجل**.

(٢) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية** ، لعبد الله آل خنين (٢ / ٤٥٠).

(٣) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٢٠) ،و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٤٠).

قد أقام فيه بناء جديداً قُضي بهدمه ، أو هدم المدعى عليه بناء كان موجوداً قُضي بإعادته ، ويستطيع القاضي أن يحكم على المدعى عليه بغرامة تهديدية ؛ ليحمله على تنفيذ ما قُضي عليه به ، كذلك يحكم القاضي بتعويض للمدعي عن الأضرار التي سببها المدعى عليه بسبب التعدي على حيازته.

والحكم الذي يصدر برد الحيازة إلى المدعي في هذه الحالة يرد الحيازة إليه ، وكأنها لم تنقطع مدة انتزاعها منه ، ومن ثم يستطيع أن يرفع دعوى استرداد الحيازة من جديد فيما إذا انتزعت منه الحيازة مرة أخرى ؛ لأن حيازته دامت أكثر من سنة [١].

## الحالة الثانية : حيازة المدعي لم تدم سنة كاملة ، ولكن الحيازة انتزعت بالقوة :

في هذه الحالة لا يكون للمدعي رفع دعوى منع التعرض لو وقع اعتداء على حيازته دون أن تُنتزع منه هذه الحيازة ؛ لأن الحيازة لم تدم سنة كاملة ، وشرط دعوى منع التعرض أن تدوم الحيازة هذه المدة ، ولذلك يكون له رفع دعوى استرداد الحيازة بالرغم من أن حيازته لم تدم سنة كاملة ؛ لأنه لا يشترط في هذه الحالة أن تكون الحيازة دامت هذه المدة ، وعلى ذلك يُقضى للمدعي برد حيازته إليه ، وبإعادة العقار إلى أصله ، وبالغرامة التهديدية شأن المدعي في هذه الحالة شأنه في الحالة الأولى ، ويُقضى له كذلك بالعوض عما أصابه من ضرر بسبب انتزاع حيازته منه ، ويُلاحظ هنا بوجه خاص استعمال المدعى عليه للقوة في انتزاع الحيازة ، والحكم الذي يصدر برد الحيازة في هذه الحالة يقتصر على رد الحيازة المادية إلى المدعي مؤقتاً دون أن يحسم النزاع فيمن له حق الحيازة القانونية ، فيجوز للمدعى عليه بعد أن يرد الحيازة للمدعي أن يعود فيرفع هو دعوى استرداد الحيازة على المدعي إذا استطاع رفعها في الميعاد المحدد وأثبت أن المدعي

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٢٠-٩٢١) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٤٠-١٤١).

كان قد سبق له أن انتزع منه الحيازة [١].

## الحالة الثالثة : حيازة المدعي لم تدم سنة كاملة ولم تنتزع منه بالقوة، ولكن المدعى عليه لا يستند إلى حيازة أحق بالتفضيل :

### وللمفاضلة بين حيازتين يُتبع القواعد الآتية :

١- إذا قامت كل من الحيازتين على سند قانوني – كأن يتمسك بسند بيع صادر له من شخص في حين أن المدعى عليه يتمسك بسند بيع صادر له من شخص آخر ، ففي هذه الحالة تفضل الحيازة الأسبق في التاريخ سواء كان سندها سابقاً على سند الحيازة الأخرى أو لاحقاً له.

٢- إذا لم تقم أي من الحيازتين على سند قانوني فإن الحيازة الأسبق بالتاريخ هي التي تفضل هنا.

٣- إذا قامت إحدى الحيازتين على سند قانوني و لم تقم الأخرى على سند مقابل ، ففي هذه الحالة تفضل الحيازة التي تقوم على سند قانوني سواء كانت سابقة على الحيازة الأخرى ، أو لاحقة لها [٢].

فإذا كان المدعى عليه في دعوى استرداد الحيازة لم يثبت أنه كان يحوز العقار حيازة أحق بالتفضيل من حيازة المدعي ، فلم يثبت أن حيازته تقوم على سند قانوني في حين أن حيازة المدعي لا تقوم على سند مقابل ، و لم يثبت أن حيازته أسبق في التاريخ في حين أن كلا الحيازتين تقوم على سند قانوني ، أو لا تقوم أي منهما على هذا السند ، كسب المدعي الدعوى ، وقُضي برد الحيازة إليه ، وبإعادة العقار إلى أصله ، وبالغرامة

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٢١-٩٢٢) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٤١-١٤٢).

(٢) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٢٢ - ٩٢٣) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٤٢-١٤٣).

التهديدية ، وبالتعويض ، كما هو الأمر في الحالتين الأولى والثانية ، وإذا رُدت الحيازة إلى المدعي بقيت مستقرة عنده ؛ لأن المدعى عليه لم يثبت أنه كان يحوز العقار حيازة أحق بالتفضيل ، وإذا أراد المدعى عليه أن يسترد العقار من المدعي لم يكن أمامه لاسترداده إلا أن يرفع دعوى الملكية على المدعي ؛ لأن هذا هو الحائز ، فيصبح المدعى عليه في دعوى استرداد الحيازة مدعياً في دعوى الملكية ، ويحمل عبء إثبات حق ملكيته للعقار [١].

## الحالة الرابعة : حيازة المدعي لم تدم سنة كاملة ، ولم تنتزع بالقوة ، ولكن المدعى عليه يستند إلى حيازة أحق بالتفضيل :

وهذه الحالة هي الحالة الوحيدة بين الحالات الأربع التي لا يستطيع فيها المدعي أن يسترد الحيازة ، بالرغم من أن الحيازة قد انتزعت منه غصباً أو خلسة ما دامت لم تنتزع منه بالقوة ، وما دامت حيازة المدعى عليه أحق بالتفضيل ، ويحمل المدعى عليه عبء إثبات أن حيازته أحق بالتفضيل ، فإذا أثبت المدعى عليه أن حيازته أحق بالتفضيل لم يُقضَ برد الحيازة إلى المدعي ، وبقي المدعى عليه مستقراً في الحيازة التي انتزعها ؛ لأنها حيازة أحق بالتفضيل ، وإذا أراد المدعي أن يسترد المحوز فليس أمامه إلا أن يرفع دعوى الملكية بعد أن أخفق في دعوى استرداد الحيازة ، وفي دعوى الملكية يبقى المدعى عليه وقد استقر في حيازته هو المدعى عليه كما كان في دعوى استرداد الحيازة ، ويقع عبء إثبات الملكية على المدعي ، فإذا استطاع أن يثبت ملكيته استرد العقار بالرغم من أن حيازة المدعى عليه أحق بالتفضيل ، وإذا لم يستطع إثبات ملكيته بقي العقار في يد المدعى عليه بعد أن أثبت أن حيازته أحق بالتفضيل [٢].

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٢٣) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٤٣).

(٢) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٢٣-٩٢٤) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٤٣-١٤٤).

## المطلب الثاني

# موقف الفقه الإسلامي مما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة

سبق معنا أن ما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة في نظام المرافعات السعودي هو أنه إذا ثبت لدى القاضي أن المدعي هو الحائز الشرعي للمدعى به ، واقتنع القاضي بمبررات المدعي فإن القاضي يصدر أمراً في دعوى مستعجلة برد الحيازة إلى المدعي [١].

وهذا الحكم يكاد يطابق ما ورد في الشرع ، فقد سبق معنا الحديث النبوي الذي يُعد تطبيقاً قضائيا عملياً لدعوى استرداد الحيازة حيث اختصم رجلان إلى رسول الله ﷺ غرس أحدهما نخلاً في أرض الآخر فقضى لصاحب الأرض بأرضه ، وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله منها ، فرُؤي الرجل يضرب في أصول النخل [٢].

ففي هذه الدعوى ادعى رجل على آخر أنه سلب حيازة أرضه منه ؛ ذلك أنه لا يمكن لصاحب النخل أن يغرس نخله إلا بعد أن يسلب حيازة الأرض ، فقضى النبي ﷺ برد حيازة الأرض إلى مستحقها الشرعي ، بل وأمر بإعادة الأرض كما كانت عليه قبل سلب الحيازة ، وذلك بقلع النخل ، مع أن صاحب النخل سوف يتضرر من قلع نخله ، إلا أن الشرع العادل نظر إلى أهمية الحيازة ، وتأثير

---

(١) نصت على هذا الحكم المادة السابعة والثلاثون بعد المائتين الواردة في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات الشرعية الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٢) سبق تخريجه في (صـ ١٠٤).

اختلال العدالة في الحيازة على النظام العام لملكية المجتمع.

فنرى هذا القضاء النبوي يكاد يطابق ما نُص عليه في دعوى استرداد الحيازة في نظام المرافعات الشرعية ، وزيادة على ذلك قضى النبي ﷺ على صاحب النخل أن يخرج نخله من الأرض ، أي إعادة المحوز كما كان ، وهذا ما قرره القانون المصري من أن القاضي إذا قضى برد الحيازة إلى المدعي فإنه يأمر كذلك بإعادة المحوز إلى أصله إن كان المدعى عليه قد أحدث فيه تغييراً ، فإن كان المدعى عليه قد أقام فيه بناء جديداً قُضي بهدمه ، أو هدم المدعى عليه بناء كان موجوداً قُضي بإعادته.

فهذا النص النبوي يدل على أن ما نص عليه نظام المرافعات هو الحكم الشرعي في دعوى استرداد الحيازة ، إضافة إلى ذلك نذكر بعض النصوص الفقهية التي تدل على ذلك ومنها :

ما قاله في **بدائع الصنائع** : " فإذا شهدوا للخارج فقد أثبتوا كون المال في يده وكون المال في يد ذي اليد ظاهراً ثابت للحال ، فكانت يد الخارج سابقة على يده فكان ملكه سابقاً ضرورة ، وإذا ثبت سبق الملك للخارج يقضي ببينته ؛ لأنه لما ثبت له الملك واليد في هذه العين في زمان سابق و لم يعرف لثالث فيها يد وملك علم أنها انتقلت من يده إليه ، فوجب إعادة يده ورد المال إليه حتى يقيم صاحب اليد الآخر الحجة أنه بأي طريق انتقل إليه ، كما إذا عاين القاضي كون المال في يد إنسان ويدعيه لنفسه ثم رآه في يد غيره فإنه يأمره بالرد إليه إذا أدعاه ذلك الرجل إلى أن يبين سبباً صالحا للانتقال إليه ، وكذا إذا أقر المدعى عليه أن هذا المال كان في يد المدعي فإنه يؤمر بالرد إليه إلى أن يبين بالحجة طريقاً صالحاً للانتقال إليه " [(١)].

فهذا النص يكاد ينطبق على دعوى استرداد الحيازة ، فهو وإن لم يُنطق بها

---

(١) الكاساني (٦ / ٣٦٩ ) ، وانظر **تبيين الحقائق** ، للزيلعي (٥ / ٢٢٢) ، و**تكملة البحر الرائق** للقادري (٨ / ١٩٨).

لفظاً إلا أنه نُطق – تقريباً – معنى ، فبيّن أن الشيء إذا كان في يد شخص ، وثبت لدى القاضي – سواء بالبينة أو بعلمه – أن هذا الشيء كان في يد شخص آخر ، فإن القاضي يعيد هذا الشيء إلى يد السابق إلى أن يثبت اللاحق مشروعية انتقال هذا الشيء من يد السابق إلى يد اللاحق ، وهذا قريب مما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة في نظام المرافعات.

وقال ابن فرحون [١] : " ولو شهد شاهدان أن أحد الخصمين غلب الآخر على ما في يديه ، فإنه يحكم على هذا الغالب بأن يرده إلى المغلوب عليه ، ويكون هذا المردود إليه صاحب يد ، وهو أعم من الملك ولا يشهدون بأنه ملك " [٢] ، فبيّن ابن فرحون أنه إذا ثبت لدى القاضي عن طريق الشهادة أن المدعى عليه قد غلب المدعي على حيازته – ما في يديه – ، فإن القاضي يقضي على هذا الغالب بأنه يرد الحيازة إلى المغلوب عليه ، ويكون المدعي هو صاحب الحيازة – اليد – ، ثم بيّن بقوله [ وهو أعم من الملك ولا يشهدون بأنه ملك ] أن هذه الدعوى دعوى حيازة ، ولا علاقة لها بدعوى الملكية ، وهذا عين ما ذكره نظام المرافعات السعودي.

وقال في **مغني المحتاج** : " وعلى الغاصب الرد للمغصوب على الفور عند التمكن وإن عظمت المؤنة في رده ، ولو كان غير متمول كحبة بر أو كلب يقتنى ؛ للحديث المار « **على اليد ما أخذت حتى تؤديه** » [٣] " [٤].

وقال في **الشرح الكبير** : " ويلزمه رد المغصوب إذا كان باقياً ؛ لقول رسول

---

(١) سبقت ترجمته في (صـ ٩٢).

(٢) **تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (١ / ٢٦٥).

(٣) سبق تخريجه في (صـ ١٠٣).

(٤) الشربيني (٢ / ٣٥٧) ، وانظر **نهاية المحتاج** ، للرملي (٥ / ١٥٠ – ١٥١) ، **وحاشية قليوبي وعميرة** (٣ / ٢٨).

الله ﷺ « **على اليد ما أخذت حتى تؤديه** » [١] ، وقوله ﷺ : « **لا يأخذ أحدكم متاع صاحبه لاعبا جادا ومن أخذ عصا أخيه فليردها** » [٢] ، يعني أنه يقصد المزح مع صاحبه بأخذ متاعه وهو جاد في إدخال الغم والغيظ عليه ؛ ولأنه أزال يد المالك عن ملكه بغير حق فلزمه إعادتها ، وأجمع العلماء على وجوب رد المغصوب إذا كان بحاله لم يتغير و لم يشتغل بغيره " [٣].

فنرى أن الفقهاء في النصوص السابقة أوجبوا على الغاصب أن يرد ما غصبه – إن كان بحاله – إلى المغصوب منه – الحائز الشرعي – ، وبيّنوا أنه يجب على الغاصب أن يرد المغصوب ولو عظمت مؤنة الرد ، وأنه يجب الرد ولو كان المغصوب ليس بمال متمول ، وضربوا الأمثلة على ذلك ، وبيّن في **الشرح الكبير** أن العلماء أجمعوا على وجوب رد المغصوب.

وقيام المدعى عليه في دعوى استرداد الحيازة بسلب المدعى به من حيازة المدعي هو عمل من أعمال الغصب [٤] ، وعليه فما قرره الفقهاء في وجوب رد المغصوب يتزّل على وجوب رد الحيازة المغصوبة إلى من غُصبت منه وهو المدعي في دعوى استرداد الحيازة.

أما دعوى الحراسة القضائية التي أجاز النظام الجمع بينها وبين دعوى استرداد

---

(١) سبق تخريجه في (صـ ١٠٣).

(٢) سبق تخريجه في (صـ ١٠٦).

(٣) عبد الرحمن بن قدامة (١٥ / ١٢٧ – ١٢٨) ، وانظر **المغني** ، لابن قدامة (٧ / ٤٠٦).

(٤) كون سلب الحيازة من أعمال الغصب واضح من نص اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ٤) والتي عرفت دعوى استرداد الحيازة بأنها [ **طلب من كانت العين بيده - وأخذت منه بغير حق ، كغصب وحيلة - إعادة حيازتها إليه ، حتى صدور حكم في الموضوع بشأن المستحق لها** ].

الحيازة فهي معروفة عند الفقهاء قديماً ، وكان الحارس القضائي يسمى أمين القاضي [١] ، وأمين الحاكم ، والعدل [٢].

---

(١) انظر **حاشية ابن عابدين** (٨ / ١٩٠) ، و**غمز عيون البصائر** ، للحموي (٣ / ٢٣٢) ، و**تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (١ / ١٠٣). ، و**حواشي الشرواني وابن قاسم** (٥ / ١٨٣).

(٢) انظر **المجموع** ، للنووي (١٣ / ٢٦) ، و**فتاوى السبكي** (٢ / ٣٣٦) ، و**المغني** ، لابن قدامة (١٤ / ٢٧٣) ، و**الشرح الكبير** ، لعبد الرحمن بن قدامة (٢٩ / ٤٢٩) ، و**الفروع** ، لابن مفلح (١١ / ١٥٧) ، و**الإنصاف** ، للمرداوي (٢٩ / ١٨٤).

## المبحث الثالث

# التطبيق القضائي لما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة

## الفرع الأول : تطبيق قضائي حُكم فيه برد الحيازة :

**رقم قيد القضية : ١٢٩٣٣ / ١ في ١ / ١٠ / ١٤٢٥.**

الحمد لله رب العالمين ، وبعد ، ففي يوم الثلاثاء ٩ / ١١ / ١٤٢٥هـ لدي أنا ... القاضي بالمحكمة الجزئية بالرياض افتتحت الجلسة الساعة العاشرة صباحاً ، وحضر ... الوكيل الشرعي عن ... ، وادعى على الحاضر معه ... **قائلاً في دعواه :**

أن موكلي يملك السيارة الكابريس طراز ١٩٩٠ رقم اللوحة ... ، وقد فوضني ببيع السيارة ، فتقدم لها المشتري ... بقيمة قدرها ثمانية آلاف ومائتي ريال ، فقدمت أنا والمشتري إلى معرض ... للسيارات ، والمملوك للمدعى عليه ، فقام المشتري بتسليم هذا المبلغ للمعرض ريثما يأتي مالك السيارة ويقوم بالتوقيع على المبايعة ، وبعد مراجعة المعرض برفقة موكلي أفادني المدعى عليه بسرقة المبلغ من خزينة المعرض الذي سلمه المشتري ، ونظراً لأن المبايعة لم توقع من قِبل مالك السيارة موكلي ، والسيارة لا زالت بحوزتهم اطلب إلزام المدعى عليه صاحب المعرض رد هذه الحيازة وتسليم موكلي سيارته ، هذه دعواي.

**وبسؤال المدعى عليه عن هذه الدعوى أجاب قائلاً :**

ما ذكره المدعي جملة وتفصيلاً صحيح ، سوى أن المدعي حضر لاستلام المبلغ إلا أنني أفهمت المدعي أنه ليس له استلام المبلغ إلا بعد حضور مالك السيارة والتوقيع على

المبايعة ، أو إبراز وكالة شرعية تخول له البيع ، إلا أن المبلغ سُرق من خزينة المعرض مساء ذلك اليوم ، وفي اليوم التالي حضر المالك برفقة المدعي للتوقيع على المبايعة ، فأبلغتهم بسرقة خزينة المعرض ، وأنا غير مستعد بتسليم السيارة ؛ لأن المالك بصحبة المدعي قدما بتاريخ ١٥ / ٩ / ١٤٢٥هـ للتوقيع على المبايعة ، واستلام المبلغ ، وهذا يدل على تمام البيع ، هذه إجابتي.

وبناء على ما تقدم من الدعوى والإجابة ، وما قرره الطرفان ، وحيث أن المدعي قد حدد مطالبته بإعادة سيارته إليه ورد الحيازة له كونه لم يستلم المبلغ ، وحيث أن المدعى عليه ذكر أنه رفض تسليم المدعي المبلغ المذكور حتى حضور مالك السيارة ، وحيث أن مالك السيارة لم يوقع على المبايعة حسب مصادقة الطرفين ؛ لذلك وحيث أن البيع فرع عن ثبوت الملك ؛ لذلك فقد حكمت بإلزام المدعى عليه تسليم المدعي السيارة الموصوفة في الدعوى.

وبعرض الحكم على الطرفين قرر المدعي قناعته بالحكم ، وأما المدعى عليه فقرر عدم قناعته بالحكم وطلب التمييز ، فأجبته لذلك ، وأفهمته بالحضور بعد عشرة أيام من هذا اليوم لاستلام نسخة من الحكم للاعتراض عليه خلال ثلاثين يوماً من هذا التاريخ ، وإذا لم يقدم اعتراضه خلال هذه المدة يسقط حقه في التمييز ويكتسب الحكم القطعية.

وصلى الله على نبينا محمد

حرر في ٩ / ١١ / ١٤٢٥هـ.

## تحليل مضمون القضية :

### أولا : الجهة التي أصدرت الحكم :

المحكمة الجزئية بالرياض

## ثانياً : وقائع الدعوى :

### تتلخص وقائع الدعوى في :

١- فوّض مالك السيارة الكابريس موكله – المدعي – ببيع هذه السيارة ، وحين عرضها للبيع تقدم أحد المشترين ، وبعد أن اتفقا على السعر ذهبا إلى معرض السيارات والمملوك للمدعى عليه لكتابة عقد البيع ، وقام المشتري بتسليم مبلغ السيارة إلى المدعى عليه – صاحب المعرض – ، ولما أراد المدعي أن يستلم المبلغ رفض المدعى عليه ، وأفهمه أنه ليس له أن يستلم المبلغ إلا بعد حضور مالك السيارة ، أو إبراز الوكالة الشرعية ، وأفاد المدعى عليه – صاحب المعرض – أنه في مساء ذلك اليوم سُرق مبلغ السيارة من خزينة المعرض.

٢- طالب المدعي إلزام المدعى عليه برد حيازة السيارة إلى موكله مالك السيارة ؛ لأن المبايعة لم تتم ؛ لأن العقد لم يوقع من قِبل مالك السيارة.

٣- أجاب المدعى عليه بالإقرار بما ادعاه المدعي ، ولكنه أفاد أنه غير مستعد برد حيازة السيارة إلى مالك السيارة ؛ لأن المالك بصحبة المدعي قدما للتوقيع على المبايعة واستلام المبلغ ، وهذا يدل على تمام البيع.

## ثالثاً : الحكم الصادر في الدعوى :

حكم القاضي ناظر الدعوى بإلزام المدعى عليه برد حيازة السيارة الموصوفة في الدعوى إلى المدعي.

## رابعاً : الأسباب التي بُني عليها الحكم :

١- أن المدعى عليه رفض تسليم المدعي المبلغ المذكور للمدعى عليه.

٢- أن مالك السيارة لم يوقع على المبايعة ، والبيع فرع عن ثبوت الملك.

## خامساً : التحليل والاستنتاج :

١- هذه القضية تقع ضمن نطاق المحكمة الجزئية ؛ لأن دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالمنقول من اختصاص المحكمة الجزئية كما سبق بيان ذلك [١].

٢- طالب المدعي بإلزام المدعى عليه برد حيازة السيارة إلى مالك السيارة.

٣- أقر المدعى عليه بما ادعاه المدعي ، لكنه رفض رد الحيازة إلى مالك السيارة.

٤- بعد أن توافرت في هذه القضية شروط دعوى استرداد الحيازة حكم القاضي بإلزام المدعى عليه برد حيازة السيارة إلى الحائز الشرعي لهذه السيارة وهو مالكها ، والقاضي بذلك عمل بنص المادة السابعة والثلاثون بعد المائتين [٢].

---

(١) انظر (صـ ١٤٧).

(٢) وردت هذه المادة في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

## الفرع الثاني : تطبيق قضائي لم يحُكم فيه برد الحيازة :

**رقم قيد القضية : ١/١١٤٩ في ٢٢ / ١ / ١٤٢٧**

الحمد لله رب العالمين ، وبعد ، ففي يوم الأربعاء الموافق ٢٣ / ١ / ١٤٢٧هـ لدي أنا ... القاضي بالمحكمة الجزئية بالرياض افتتحت الجلسة الساعة الحادية عشرة والربع ، وفيها حضر ... ، وادعى على الحاضر معه ... باكستاني الجنسية **قائلاً في دعواه :**

إنني أملك معمل بلاستيك ، وأنابيب كهربائية في حي الشفاء في الرياض ، وقد قام المدعي عليه بسرقة ثمانية قوالب حديدية مع مكينة التبريد ، حيث كان المدعى عليه يتردد علي لطلب البحث عن عمل ، وبعد مطالبته باسترداد تلك القوالب قام برد ستة قوالب ، وبقي قالبان وماكينة التبريد ، اطلب إلزامه برد تلك الحيازة ، وهي قالبين وماكينة تبريد ، هذه دعواي.

**وبسؤال المدعى عليه عن الدعوى بواسطة مترجم المحكمة ... أجاب قائلاً :**

ما ذكره المدعي كله غير صحيح ، وأنا غير مستعد برد قالبين من قوالب التبريد ، وماكينة التبريد ، هذه إجابتي.

**ثم جرى سؤال المدعي : هل لديه بينة على ما جاء في دعواه ؟ ، فأجاب قائلاً :** ليس لدي بنية ، وأطلب يمينه الشرعية على أنه لم يسرق تلك القوالب وماكينة التبريد.

**وبعرض ذلك على المدعى عليه استعد بأدائها قائلا :**

احلف بالله العلي العظيم أنني لم أسرق من المدعي قوالب التبريد الحديدية أو ماكينة التبريد من معمله الواقع في حي الشفاء في الرياض.

وبناء على ما تقدم من الدعوى والإجابة وما قدمه الطرفان ، وحيث حلف

المدعى عليه على نفي دعوى المدعي بناء على طلبه ، وحيث قرر المدعي أنه لا يوجد لديه بينة على دعواه ، فقد حكمت برد دعوى المدعي ضد المدعى عليه ، وبعدم استحقاقه لما يدعيه ، وبعرض الحكم على الطرفين قررا قناعتهما به.

وصلى الله على نبينا محمد

حرر في ٢٣ / ١ / ١٤٢٧هـ.

## تحليل مضمون القضية :

### أولاً : الجهة التي أصدرت الحكم :

المحكمة الجزئية بالرياض

### ثانياً : وقائع الدعوى :

**تتلخص وقائع الدعوى في :**

١- طالب المدعي إلزام المدعى عليه برد قالبين حديديين وماكينة تبريد ادعى أنه سرقها من معمله.

٢- أجاب المدعى عليه بالإنكار لما ادعاه المدعي.

٣- سأل القاضي المدعي فيما إذا كان له بينة على دعواه ، فأجاب بأنه ليس لديه بينة على ذلك ، ولكنه طلب اليمين الشرعية من المدعى عليه.

٤- طلب القاضي من المدعى عليه اليمين الشرعية ، أنه لم يقم بسرقة المدعى به من معمل المدعي.

٥- قام المدعى عليه بأداء اليمين الشرعية قائلاً : [ **احلف بالله العلي العظيم أنني لم أسرق من المدعي قوالب التبريد الحديدية أو ماكينة التبريد من معمله الواقع في حي الشفاء في الرياض** ].

## ثالثاً : الحكم الصادر في الدعوى :

حكم القاضي ناظر الدعوى برد دعوى المدعي ضد المدعى عليه وبعدم استحقاق المدعي لما يدعيه.

## رابعاً : الأسباب التي بُني عليها الحكم :

١- أن المدعي ليس لديه بينة على ما ادعاه.

٢- أن المدعى عليه حلف على نفي دعوى المدعي بناء على طلب المدعي.

## خامساً : التحليل والاستنتاج :

١- هذه القضية تقع ضمن نطاق المحكمة الجزئية ؛ لأن دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالمنقول من اختصاص المحكمة الجزئية كما سبق بيان ذلك [١].

٢- طالب المدعي بإلزام المدعى عليه برد حيازة المدعى به إليه.

٣- أنكر المدعى عليه ما ادعاه المدعي.

٤- لم تكن للمدعي بينة ، ولذلك قام المدعى عليه بأداء اليمين الشرعية على نفي دعوى المدعي بناء على طلب المدعي.

٥- هذه الدعوى لم تتوافر فيها شروط دعوى استرداد الحيازة ، حيث لم يثبت لدى القاضي أن المدعى عليه قام بالاعتداء على المدعى به ، وسلب حيازة المدعى به من المدعي ، وحيث أنه لم يثبت لدى القاضي أن المدعى عليه قام بسلب حيازة المدعى به فقد حكم القاضي برد دعوى المدعي ضد المدعى عليه وبعدم استحقاق المدعي لما يدعيه.

---

(١) انظر (صـ ١٤٧).

# الفصل الثاني

# دعوى منع التعرض للحيازة

**وتحته ستة مباحث :**

**المبحث الأول** : تعريف دعوى منع التعرض للحيازة.

**المبحث الثاني** : تحديد معنى التعرض الصادر من المدعى عليه والأدلة على تحريم الاعتداء.

**المبحث الثالث** : شروط دعوى منع التعرض للحيازة.

**المبحث الرابع** : المدة التي ترفع خلالها دعوى منع التعرض للحيازة.

**المبحث الخامس** : المحكمة المختصة بنظر دعوى منع التعرض للحيازة.

**المبحث السادس** : ما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة.

# المبحث الأول

## تعريف دعوى منع التعرض للحيازة

**وتحته مطلبان** :

**المطلب الأول** : تعريف دعوى منع التعرض للحيازة في النظام.

**المطلب الثاني** : دعوى منع التعرض للحيازة في الفقه الإسلامي.

## المطلب الأول

# تعريف دعوى منع التعرض للحيازة في النظام

## تمهيد :

### دعوى منع [١] التعرض [٢] للحيازة على نوعين هما [٣] :

### النوع الأول : الدعوى الموضوعية [٤] لمنع التعرض للحيازة :

**وهي :** مطالبة واضع اليد على العين من عقار أو منقول ممن يده عليها يد ملك أو أمانة أو ضمان بمنع التعرض لها [٥].

---

(١) **المنع في اللغة هو** : ضد الإعطاء ، قال ابن فارس في **معجم مقاييس اللغة** (٥ / ٢٧٨) ، في مادة ( **منع** ) : " الميم والنون والعين : أصل واحد وهو خلاف الإعطاء " ، وقال ابن منظور في **لسان العرب** (١٣ / ١٩٤) في مادة ( **منع** ) : " المَنْعُ : أَن تَحُولَ بين الرجل وبين الشيء الذي يريده وهو خلافُ الإِعْطاءِ ويقال هو تحجيرُ الشيء " ، وانظر هذا المعنى في **تاج العروس** ، للزبيدي (٢٢ / ٢١٨) ، مادة ( **منع** ).

(٢) **التعرض مشتق من الاعتراض وهو في اللغة** : المنع ، وتعرض : له تصدى له ، وتعرض لي فلان بمكروه : أي تصدر [ انظر **تاج العروس** للزبيدي (١٨ / ٤٠٨) ، مادة ( **عرض** ) ] ، وقال ابن منظور في **لسان العرب** (٩ / ١٥١) في مادة ( **عرض** ) : " ويقال تعرض لي فلان وعرض لي يعرض يشتمني ويؤذيني ، وقال الليث : يقال تعرض لي فلان بما أكره واعترض فلان فلاناً أي وقع فيه ".

(٣) ذكر هذين النوعين عبد الله آل خنين في **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** (١ / ١٧١-١٧٩).

(٤) سبق بيان المراد بالدعوى الموضوعية في (صـ ٩٦).

(٥) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٧٢).

## النوع الثاني : الدعوى المستعجلة [١] لوقف الأعمال الجديدة :

**وهي** : مطالبة مؤقتة يقيمها واضع اليد على العين من عقار أو منقول ممن يده عليها يد ملك أو أمانة أو ضمان بكف المدعى عليه عن مضايقته فيما تحت يده لتبقى على ما كانت عليه قبل التعرض حتى صدور حكم في الموضوع [٢].

وهذا يشمل التعرض المباشر للحيازة أو غير المباشر ، كما يشمل التعرض الحسي كالهدم والبناء والزراعة ونحوهن ، كما يشمل التعرض المعنوي كأن يقول شخص : إن فلاناً يتعرض لي في هذا المنزل بغير حق ويمنعني من سكناه فأطلب دفع تعرضه ، وهكذا لو مُنع إنسان آخر من الاستفادة من دكانه بالتشنيع عليه عند زبائنه أو بوضع سيارته أمامه ، أو غير ذلك مما يمنع الانتفاع أو كماله ؛ لأن هذا من المضايقة التي جاءت في تعريف دعوى منع التعرض المستعجلة [٣].

**والبحث في دعوى منع التعرض للحيازة في هذا الفصل يتناول النوع الثاني من دعوى منع التعرض للحيازة – أي الدعوى المستعجلة لمنع التعرض للحيازة –.**

---

(١) سبق بيان المراد بالدعوى المستعجلة في (صـ ٩٧).

(٢) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٧٦).

(٣) المصدر السابق (١ / ١٧٧).

# تعريف الدعوى المستعجلة لمنع التعرض للحيازة في النظام :

**عرّف نظام المرافعات السعودي دعوى منع التعرض للحيازة بالتعريف التالي :**

**طلب المدعي - واضع اليد - كف المدعى عليه عن مضايقته فيما تحت يده** [(١)].

فدعوى منع التعرض للحيازة من قبيل منع الضرر كما نصت على ذلك اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ٢) ، حيث أن حقيقة هذه الدعوى أن يحاول غير ذي حق الاستيلاء على ما هو لغيره بالقهر والغلبة ، أو بالاستعانة بقضاء القاضي ، فيرفع صاحب الحق دعوى يطلب فيها منع تعرضه له إن لم يستطع دفعه بنفسه [(٢)] ، فهذه الدعوى لابد أن يقع فيها تعرض للحيازة ، وهي من هذه الناحية تتشابه مع دعوى استرداد الحيازة ؛ لأن سلب الحيازة ما هو إلا تعرض للحائز في حيازته ، وإن كانت تختلف عنها في أن الفعل الذي يشكل التعرض يبلغ في السلب حداً يحرم الحائز من الانتفاع بحيازته حرماناً كاملاً أو جزئياً [(٣)].

ودعوى منع التعرض أهم دعاوى الحيازة ، ويصفها الشرّاح بأنها دعوى الحيازة العادية ، بمعنى أنها تُرفع في كل صور التعرض للحيازة ، أما دعاوى الحيازة الأخرى فلا تُرفع إلا في صور خاصة من التعرض [(٤)].

---

(١) ذُكر هذا التعريف في اللائحة التنفيذية رقم (٣١ / ٢) ، والمادة الحادية والثلاثون قد وردت في الفصل الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٢) انظر **نظرية الدعوى** لمحمد نعيم ياسين (صـ ٢٤٨-٢٤٩).

(٣) انظر **بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٦١).

(٤) انظر **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٤٩).

## تعريف دعوى منع التعرض للحيازة عند شرّاح القانون :

ذكر الشرّاح تعريفات لدعوى منع التعرض للحيازة قريبة من بعضها ، وقريبة من التعريف الذي ذكره نظام المرافعات السعودي ، ومن هذه التعريفات :

**التعريف الأول : الدعوى التي يرفعها الحائز ضد الغير بطلب منع التعرض له في حيازته للعقار** (١)

**التعريف الثاني : الدعوى التي يرفعها الحائز بقصد وضع حد للتعرض الذي تواجهه حيازته أو إزالته** (٢).

**التعريف الثالث : الدعوى التي يرفعها حائز العقار ضد الغير بطلب منع التعرض له في حيازته** (٣).

## ومن الفروق بين تعريف نظام المرافعات السعودي وتعريف الشرّاح :

١- أن الشرّاح خصصوا دعوى منع التعرض للحيازة بالعقار ؛ وذلك لأنهم يشرحون القانون المدني المصري ، وقد سبق بيان أن دعاوى الحيازة في القانون المصري تحمي العقار ، ولا تحمي المنقول ، أما النظام السعودي فقد جعل دعاوى الحيازة شاملة للعقار والمنقول ، وسبق مناقشة ذلك (٤).

٢- دعوى منع التعرض للحيازة عند شرّاح القانون تحمي الحيازة الأصيلة دون الحيازة العرضية (٥) ، أما دعوى منع التعرض للحيازة في نظام المرافعات

---

(١) ذكر التعريف محمد المنجي في **الحيازة** (صـ ٢٢٦).

(٢) ذكر التعريف عبد العزيز خليل إبراهيم في **بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** (صـ ٦١).

(٣) ذكر هذا التعريف عدلي أمير خالد في **الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** (صـ ١٠٧).

(٤) سبق مناقشة ذلك في (صـ ٨٧ - ٨٨).

(٥) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٢٧) ، و**الحيازة كسبب من =**

السعودي فهي حامية للحيازة سواء كانت أصيلة أم عرضية طالما أنها بُنيت أو قامت على سبب مشروع كما نصت على ذلك اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ٣) [١].

٣- كذلك يُلاحظ أن تعريفات شرّاح القانون عرّفت دعوى منع التعرض للحيازة باستخدام مصطلحات المُعرف في نفس التعريف ، وهذا يلزم منه الدور ؛ لأن التعريف حينئذٍ لا يبين ماهية المُعرف بشكل واضح ، أما تعريف نظام المرافعات فقد امتاز بتلافي هذه الملاحظة.

## التعريف المختار :

سبق معنا أن الشيخ عبد الله آل خنين عرّف الدعوى المستعجلة لمنع التعرض للحيازة بأنها : " **مطالبة مؤقتة يقيمها واضع اليد على العين من عقار أو منقول ممن يده عليها يد ملك أو أمانة أو ضمان بكف المدعى عليه عن مضايقته فيما تحت يده لتبقى على ما كانت عليه قبل التعرض حتى صدور حكم في الموضوع** " [٢].

وهذا التعريف فيه بيان واضح لماهية هذه الدعوى في النظام السعودي ، إلا أن فيه طولاً وتفصيلاً ، وعليه فيمكن أن نقول في التعريف المختار للدعوى المستعجلة لمنع التعرض للحيازة بأنها :

**الدعوى التي يرفعها واضع اليد ضد المعتدي بقصد كف يده عن مضايقته فيما تحت يده حتى صدور حكم في الموضوع.**

---

= **أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٤٦).

(١) وردت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٢) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٧٦).

## شرح التعريف وبيان محترزاته :

قولنا : [ **الدعوى التي يرفعها واضع اليد** ] : بيان لوصف المدعي في دعوى منع التعرض للحيازة ، وهذا الوصف قيد يخرج به المدعي حين لا يكون حائزاً للمدعى به قبل حدوث التعرض ، حيث أن هذه الحالة غير معتبرة نظاماً [١].

وقولنا : [ **ضد المعتدي** ] : بيان لوصف المدعى عليه في دعوى منع التعرض للحيازة ، وهذا الوصف قيد يخرج به المدعى عليه حين لا يكون معتدياً على حيازة المدعي ، حيث أن هذه الحالة غير معتبرة نظاماً [٢].

وقولنا : [ **بقصد كف يده عن مضايقته فيما تحت يده** ] : بيان لطبيعة وماهية طلب المدعي في هذه الدعوى ، وأنه يطلب كف يد المدعى عليه عن مضايقته فيما هو تحت يده.

وقولنا : [ **حتى صدور حكم في الموضوع** ] : قيد تخرج به دعوى منع التعرض للحيازة الموضوعية ، حيث أن المدعي فيها يطلب منع التعرض لحيازته بصفة دائمة ، لا بصفة مؤقتة كما هو الوضع في دعوى منع التعرض للحيازة المستعجلة [٣].

---

(٣) انظر (صـ ٢٠٨ - ٢١٠).

(٤) انظر (صـ ٢١٣ - ٢١٥).

(٥) انظر (صـ ١٨٠ - ١٨١).

## المطلب الثاني

# دعوى منع التعرض للحيازة في الفقه الإسلامي

### مشروعية دعوى منع التعرض للحيازة :

" لا يختلف الفقهاء في مشروعية هذه الدعوى مهما كان محلها عقاراً أو منقولاً ، وسواء كان التعرض مادياً أو معنوياً ؛ لأن الحيازة حق من الحقوق المقصودة للإنسان تتعين حمايته شرعاً كسائر الحقوق ، ما لم يتبين ارتكازه على سبب باطل من غصب ، أو سرقة ، أو نحوهما " (١).

ودعوى منع التعرض للحيازة دعوى تحدث عنها الفقهاء كثيراً ، وما ذكروه في ماهيتها وشروطها وما يُحكم بها يكاد يطابق دعوى منع التعرض النظامية ، وقد عُرفت عند الفقهاء بأسماء أخرى ، فقد أطلق عليها الحنفية **دعوى دفع التعرض** ، قال في **درر الحكام** في بيان ماهية الحق العدمي في الدعوى الشرعية : " والحق العدمي هو دعوى دفع التعرض ، مثلاً : لو ادعى أحد قائلاً إن فلاناً يتعرض لي في الشيء الفلاني بدون حق فأطلب دفع تعرضه تسمع منه هذه الدعوى ، وإذا لم يثبت المتعرض بأن تعرضه يحق ، فالقاضي يمنع المتعرض من التعرض بغير حق" (٢).

---

(٣) **دعوى الحيازة في الفقه ونظام المرافعات الشرعية** ، بحث قدمه الدكتور محمد المحيميد في ندوة القضاء والأنظمة العدلية في وزارة العدل (صـ ١٨) بتصرف.

(٤) **درر الحكام شرح مجلة الأحكام** ، لعلي حيدر (٤ / ١٧٣-١٧٤) ، وقال ابن عابدين في **حاشيته** (١١ / ٥٠٨) : " قوله: [ دخل دعوى دفع التعرض ] أي بقوله أو دفعه وهو أن يدعي كل منهما أرضاً أنها في يده وبرهن أحدهما على دعواه فكان مدعياً دفع تعرض الآخر حيث أثبت بالبينة أنها في يده والبينة لا تقبل إلا بعد صحة الدعوى فعلمنا صحة دعوى دفع التعرض ، قال في البزازية : والفتوى على أن دعوى دفع التعرض صحيحة ... لكن صورها الطحطاوي بقوله أن يقول إن =

فهذا النص الفقهي واضح في دعوى منع التعرض ، ويكاد يطابق ماهية الدعوى النظامية ، حتى أنه ذكر أكثر شروطها وأركانها النظامية ، وطابق ما يُحكم به في هذه الدعوى في النظام.

وأطلق الشافعية على دعوى منع التعرض : **دعوى دفع المنازعة** ، قال في **أسنى المطالب**: " ولو قصد بالدعوى دفع المنازعة لا تحصيل الحق فقال هذه الدار لي وهو يمنعنيها سمعت دعواه وإن لم يقل هي في يده ؛ لأنه يمكن أن ينازعه وإن لم تكن الدار بيده " (١).

وقال في **الأشباه والنظائر** : " وقال الشافعي ولو حضر رجلان وادعى كل منهما دارًا وأنها في يده لم تسمع الدعوى فإن قال أحدهما : هي في يدي وهذا يعترض عليّ فيها بغير حق أو يمنعني من سكناها سُمعت ، وقال الماوردي (٢) : إذا ادعى أنه يعارضه في ملكه لم تسمع إلا أن يقول أنه يتضرر من ذلك في بدنه بملازمته له أو في ملكه يمنعه التصرف منه أو في جاهه بشيوع ذلك عليه فتسمع ، ويشترط بيان ما تضرر به من هذه الوجوه ولأنه يعارضه في كذا بغير حق فيوجه إلى الحاكم بالمنع إليه " (٣).

فهذان النصان تضمنا كثيراً من شروط دعوى منع التعرض للحيازة ، فلا تقوم إلا

---

= فلاناً يتعرض لي في كذا بغير حق وأطالبه بدفع التعرض فإنها تسمع فينهاه القاضي عن التعرض له بغير حق ، فما دام لا حجة له فهو ممنوع عن التعرض، فإذا وجد حجة تعرض بها " ، كما أفاد ابن نجيم والحموي (٢ / ٢٦٩) في **غمز عيون البصائر** أن دعوى دفع التعرض صحيحة مسموعة.

(١) أبي يحيى الأنصاري (٩ / ٣٧٤) ، وقريباً من هذا المعنى ذكره أبو يحيى الأنصاري كذلك في **الغرر البهية** (١٠ / ٢١٣) ، كما ذكره النووي كذلك في **روضة الطالبين** (٩ / ٢٩٠) ، وقد بيّن الماوردي في **الحاوي الكبير** (١٧ / ٢٩٥-٢٩٦) مشروعية دعوى الاعتراض – تقابل دعوى منع التعرض – وبيّن أنها على نوعين نوع يتوجه فيه الاعتراض إلى ما في يد المدعي ، ونوع يتوجه إلى ما في ذمته.

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ١٥٢).

(٣) السيوطي (صـ ٧٦٩).

إذا وقع تعرض فعلي ينتج عنه ضرر على المدعي.

وقال ابن قدامة [١] : " وإن ادعى عليه أن هـذه الدار لـي ، وأنه يمنعني منها ، صحت الدعوى وإن لـم يقل إنها في يده ؛ لأنه يجوز أن ينازعه ويمنعه وإن لم تكـن في يده " [٢] .

فهذه الدعوى التي ذكرها ابن قدامة تكاد تطابق دعوى منع التعرض للحيـازة ، فالمدعي هنا يخبر القاضي أن الدار في يده – أي في حيازته – ، وأن المدعى عليه يمنعه منها ، وهذا التصرف من المدعى عليه من صور التعرض لحيازة المدعي.

أما المالكية فلم يتعرضوا لدعوى منع التعرض بهذا المعنى [٣] ، ولكن وردت عنهم نصوص تدل على مشروعية منع الجار من القيام بأعمال تضر بجاره ، فيُمنع من القيام بهذه الأعمال التي تمثل تعرضاً لحيازة الجار المضرور ، فقد جاء في **المدونة** : " في الرجل يفـتح كوة في داره يطل منها على جاره ، قلت : فلو أن رجلاً بنى قـصراً إلى جنـب داري

---

(١) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٢) **المغني** ، لابن قدامة (١٤ / ٦٨) ، وقريباً من ذلك ما ذكره عبد الرحمن ابن قدامة في **الشرح الكبير** (٢٨ / ٤٦٦-٤٦٧) ، وما ذكره البهوتي في **كشاف القناع** (٦ / ٣٤٥).

(٣) المالكية لم يتعرضوا لدعوى منع التعرض ، ولكنهم أجازوا دعوى قطع النزاع ، ودعوى منع التعرض أولى بالجواز من دعوى قطع النزاع [ انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل حنين (١ / ١٧٣) ] ، **ودعوى قطع النزاع هي** : طلب الإنسان غيره عنـد القاضـي بدون أن يعارضه في شيء يضره ، ويقول المدعي للقاضي في هذه الدعوى : بلغني أن فلانـاً يريـد منازعتي ومخاصمتي وأريد قطع النزاع بيني وبينه ، فأطلب إحضاره حتى إذا كان له عليّ حق فليبينـه أمامك بالحجة ، وإلا فليعترف بأني برئ من كل حق يدعيه [ انظر **حاشية الدسوقي** ( ٢ / ١٠٩ ) ] وهذه الدعوى منعها كثير من الفقهاء ؛ وعللوا هذا المنع بأن المدعي لا يُجبر على الخصومة ؛ وذلـك أن المدعى عليه في هذه الدعوى هو الذي يتقدم إلى القاضي ويطلب منه أن يحضر المـدعي ويقـدم دعواه [ انظر **حاشية ابن عابدين** (١١ / ٥٠٨) ] ، فالـمالكية أجازوا دعوى قطـع النـزاع و لم يتعرضوا لدعوى منع التعرض وهـي أولـى بالـجواز من دعوى قطع النزاع [ انظر **حاشية الدسوقي** ( ٢ / ١٠٩ ) ].

ورفعها عليّ وفتح فيها أبواباً وكوى ، يشرف منها على عيالي أو على داري ، أيكون لي أن أمنعه من ذلك في قول مالك ؟ قال : نعم ، يمنع من ذلك وكذلك بلغني عن مالك ، قال ابن القاسم [١] : ... فإن كان ينظر إلى ما في دار الرجل مُنع من ذلك ، وإن كان لم ينظر لم يمنع من ذلك ، ورأى مالك أنه ما كان من ذلك ضرراً منع ، وما كان من ذلك مما لا يتناول النظر إليه لم يمنع من ذلك " [٢].

فنرى أن الإمام مالك أفتى بمنع التصرف الذي يترتب عليه تعرض على تمتع الغير بملكه وما يحوزه ، وأنه إذا بنى شخص قصراً رفيعاً ، وفتح فيه كوى وأبواباً يطل منها على جاره فإنه يمنع من ذلك ؛ لأن هذا التصرف يترتب عليه ضرر على جاره ، فالإمام مالك هنا منع هذا التعدي الذي هو أخف بكثير من تعرض المدعى عليه لحيازة المدعي.

## دخول دعوى منع التعرض للحيازة في دفع الضرر :

دعوى منع التعرض للحيازة داخلة في دفع الضرر المقرر في كتب الفقه ، فإن تعرض المدعى عليه لحيازة المدعي بأي طريقة من طرق التعرض ينتج عنها ضرر على المدعي، والضرر في الشريعة يزال ، فإن الرسول ﷺ قال : « **لا ضرر لا ضرار** » [٣] ، وقد عُني الفقهاء والأصوليين كثيراً بالمعنى الذي دل عليه هذا الحديث

---

(١) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٤).

(٢) **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس (١٥ / ١٩٧) باختصار.

(٣) هذا الحديث رُوي عن جماعة من الصحابة منهم : عبادة بن الصامت ، وعبد الله بن عباس ، وأبو سعيد الخدري ، وأبو هريرة ، وعائشة ، وتفصيل كل حديث كما يلي :

١- أما حديث ابن عباس فقد رواه ابن ماجه في **سننه** ، في كتاب الأحكام ، في باب من بنى في حقه ما يضر بجاره ، رقم الحديث (٢٣٤١) ، (٣ / ١٠٦) ، كما رواه الدارقطني في **سننه** ، في كتاب الأقضية والأحكام وغير ذلك ، في باب الشفعة ، رقم الحديث (٤٥٤٠) ، (٥ / ٤٠٨) ، ورواه الإمام أحمد في **مسنده** ، رقم الحديث (٢٨٦٥) (٥ / ٥٥) ، قال عنه الألباني في **إرواء الغليل** (٣ / ٤٠٩) : "وأما حديث ابن عباس فيرويه عنه عكرمة وله عدة طرق عنه : الأولى : عن جابر عنه ، وهذا سند واه ، والثانية : عن داود بن الحصين عن عكرمة به ، وهذا سند لا بأس به " =

، حتى جعلوه إحدى القواعد الفقهية الكلية التي يندرج تحتها عدد لا يحصى من القواعد والضوابط الفقهية ، وتكلم الفقهاء والأصوليين عن المعنى الذي دل عليه الحديث وبنوا عليه كثير من أبواب الفقه [١] بل جعلوا قاعدة [ **لا ضرر ولا ضرار** ] من أركان

---

= ٢- وأما حديث عبادة بن الصامت فقد رواه ابن ماجه في **سننه** ، في كتاب الأحكام ، في باب من بنى في حقه ما يضر بجاره ، رقم الحديث (٢٣٤٠) ، (٣ / ١٠٦) ، قال عنه الألباني في **إرواء الغليل** (٣ / ٤٠٨-٤٠٩) : " أما حديث عبادة فيرويه موسى بن عقبة ثنا إسحاق بن يحيى بن الوليد عنه مرفوعا به ، قلت : وهذا سند ضعيف " ا.هـ باختصار.

٣- وأما حديث أبي سعيد الخدري فقد رواه الإمام مالك في **الموطأ** ، في كتاب الأقضية ، في القضاء في المرفق رقم الحديث (٢٨٩٥) ، (٢ / ٤٦٧) ، وقال عنه الألباني في **إرواء الغليل** (٣ / ٤١١) : " وقد رواه مالك في الموطأ عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه مرفوعاً ، وهذا مرسل صحيح الإسناد وهذا هو الصواب من هذا الوجه ".

٤- وأما حديث عائشة فقد رواه الدارقطني في **سننه** ، في كتاب الأقضية والأحكام وغير ذلك ، في باب الشفعة ، رقم الحديث (٤٥٣٩) ، (٥ / ٤٠٧) ، وقال عنه الألباني في **إرواء الغليل** (٣ / ٤١١-٤١٢) : " وسنده واه جداً ".

٥- وأما حديث أبي هريرة فقد رواه الدارقطني في **سننه** ، في كتاب الأقضية والأحكام وغير ذلك ، في باب الشفعة ، رقم الحديث (٤٥٤٢) ، (٥ / ٤٠٨-٤٠٩) ، وقال عنه الألباني في **إرواء الغليل** (٣ / ٤١١) : " وأما حديث أبي هريرة فيرويه أبو بكر بن عياش عن ابن عطاء عن أبيه عنه مرفوعاً ، وأبو بكر بن عياش حسن الحديث وقد احتج به البخاري ، وإنما علة هذا السند من شيخه ابن عطاء وهو يعقوب بن عطاء بن أبي رباح وهو ضعيف كما في " التقريب "

ثم قال الألباني في **إرواء الغليل** (٣ / ٤١٣) بعد سياق هذه الطرق : " فهذه طرق كثيرة لهذا الحديث قد جاوزت العشر وهي وإن كانت ضعيفة مفرداتها فإن كثيراً منها لم يشتد ضعفها فإذا ضم بعضها إلى بعض تقوى الحديث بها وارتقى إلى درجة الصحيح إن شاء الله تعالى ".

(١) ممن تكلم عن قاعدة [ **لا ضرر ولا ضرار** ] وبنى عليها قواعد وضوابط وفروع كثيرة محمد خالد الأتاسي في **شرح مجلة الأحكام العدلية** (١/٥٢-٥٤) ، حيث أن **مجلة الأحكام العدلية** نصت على القاعدة في المادة التاسعة عشرة منها ، وممن تكلم عنها كذلك ابن نجيم في **الأشباه والنظائر** (١ / ٢٥٠) ، وابن فرحون في **تبصرة الحكام** (٢ / ٢٥٨) ، والسيوطي في **الأشباه والنظائر** (صـ١٧٣) ، وأحمد الزرقا في شرح **القواعد الفقهية** (صـ ١٦٥-١٧٣) ، وعبد الكريم =

الشريعة ، فهي أساس لمنع الفعل الضار وترتيب نتائجه في التعويض المالي والعقوبة ، والضرر الممنوع هنا يشمل الضرر العام والخاص [١] ، ومن الضرر الخاص الممنوع هنا الضرر الصادر من المدعى عليه على حيازة المدعي في دعوى منع التعرض للحيازة ، فحين يصدر تعرض من المدعى عليه على حيازة المدعي فإن هذا التعرض يجب منعه ؛ لاندراج هذه الصورة ضمن فروع هذه القاعدة ، حيث أن قاعدة [ **لا ضرر ولا ضرار** ] يتفرع عنها قاعدة [ **الضرر يزال** ] [٢].

ويجدر التنبيه هنا إلى أن دعوى منع التعرض للحيازة في الفقه الإسلامي تختلف عن دعوى قطع النزاع ، فدعوى قطع النزاع عبارة عن طلب الإنسان غيره عند القاضي بدون أن يعارضه في شيء يضره ، ويقول المدعي للقاضي في هذه الدعوى : بلغني أن فلاناً يريد منازعتي ومخاصمتي وأريد قطع النزاع بيني وبينه ، فأطلب إحضاره حتى إذا كان له عليّ حق فليبينه أمامك بالحجة ، وإلا فليعترف بأني برئ من كل حق يدعيه ، فهذا القول لا يسمع منه ، قال ابن عابدين [٣] بعد أن قرر مشروعية دعوى دفع التعرض : " بخلاف دعوى قطع النزاع ، وحقيقتها أن يأتي بشخص للقاضي ويقول هذا يدعي عليّ دعوى ، فإن كان له شيء فليبينه ، وإلا يشهد على نفسه بالإبراء ، وهذا غير صحيح ، وهذه الدعوى غير مسموعة ؛ لأن المدعي من إذا تَرَك تُرك [٤]

---

= زيدان في **الوجيز في شرح القواعد الفقهية** (صـ ٨٥-٨٦) ، ومحمد صدقي البورنو في **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية** (صـ ٢٥١-٢٥٥)،

(١) انظر **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية** ، لمحمد صدقي البورنو (صـ ٢٥٤).

(٢) انظر **شرح المجلة** ، لمحمد خالد الأتاسي (١ / ٥٣).

(٣) سبقت ترجمته في (صـ ٢٧).

(٤) **حاشية ابن عابدين** (١١ / ٥٠٨).

# المبحث الثاني

## تحديد معنى التعرض الصادر من المدعى عليه والأدلة على تحريم الاعتداء

**وتحته مطلبان :**

**المطلب الأول** : تحديد معنى التعرض الصادر من المدعى عليه.

**المطلب الثاني** : الأدلة على تحريم الاعتداء.

## المطلب الأول

# تحديد معنى التعرض الصادر من المدعى عليه

### يعد تعدياً يبيح رفع دعوى منع التعرض للحيازة :

كل عمل مادي ، أو كل تصرف نظامي يتضمن بطريق مباشر أو بطريق غير مباشر ثمة ادعاء يعارض به المدعى عليه حيازة المدعي [١] ، فتعرض المدعى عليه لحيازة الحائز الشرعي إما أن يقع بأعمال مادية أو معنوية.

**فالتعرض المادي** : يكون بمضايقة الحائز أو الحيلولة بينه وبين الانتفاع الكامل بحيازته ، فالأعمال المادية تخل بصفة مستمرة بحق للحائز الشرعي في سلامة حيازته واستئثاره بها [٢].

**وأما التعرض المعنوي** : فيقوم على تصرف يصدر من المدعى عليه يعلن به نيته في معارضته لحيازة المدعي [٣].

### فمن صور التعرض المادي للحيازة :

١- دخول المدعى عليه في أرض يحوزها المدعي من غير إذنه يعد تعرضاً ، بل قد يصل التعرض في هذه الحالة إلى حد إخراج المدعي من الأرض ، وسلبه

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٣١) ، و**الحيازة كسبب من أسباب الملكية**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٥٢).

(٢) انظر **أصول المرافعات** ، لأحمد مسلم (صـ ٣٥٠) ، و**قانون القضاء المدني**، لأحمد مسلم (صـ ١٧٢ – ١٧٣).

(٣) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٣٤)

حيازتها ، ويبقى الأمر مع ذلك في نطاق دعوى منع التعرض لا في نطاق دعوى استرداد الحيازة التي تقتضي سلب الحيازة بالقوة ، أو بالغصب ، أو خفية [١].

٢- والحائز لأرض زراعية مثلاً يقع التعرض لحيازته بمحاولة شخص آخر حرث هذه الأرض ، أو ريها لزراعتها لنفسه دون سند من إذن للحائز أو رضاه ، أو يمنع الحائز ، أو محاولة منعه من زراعتها أو حصادها [٢].

٣- والحائز لأرض فضاء في مدينة يقع التعرض المادي لحيازته مثلاً بفتح جاره لمطلات عليها دون أن يكون له حق ارتفاق بالمطل ، أو بمحاولة إقامة بناء على هذه الأرض أو بمنع الحائز من إقامة بناء عليها أو استعمالها [٣].

٤- إقامة المدعى عليه حائطاً أو بناء في أرضه يسد به مطلاً لجاره ، أو يمنع به النور والهواء عنه [٤].

٥- رعي المدعى عليه مواشيه في أرض جاره دون إذن منه ، وكذلك مروره فيها مدعياً أن له عليها حق ارتفاق بالمرور [٥].

## ومن صور التعرض المعنوي للحيازة :

١- إنذار الحائز للعقار مثلاً بإخلائه بحجة أن المنذر هو مالكه وأنه ينوي استعماله بنفسه ، وأنه لا سند للحائز في حيازته [٦].

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٣٢) ، و**الحيازة كسبب من أسباب الملكية**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٥٢).

(٢) انظر **أصول المرافعات** ، لأحمد مسلم (صـ ٣٥٠).

(٣) المصدر السابق.

(٤) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٣٢).

(٥) المصدر السابق.

(٦) انظر **أصول المرافعات** ، لأحمد مسلم (صـ ٣٥١).

٢- إنذار المستأجر للعقار من الحائز بعدم دفع الأجرة إلى الحائز الشرعي ، بحجة أن دفعها واجب إليه هو [١].

٣- إنذار المدعى عليه للمدعي إلا يقيم بناء في الأرض التي يحوزها المدعي [٢].

٤- كما يكون التعرض المعنوي بإنكار وجود الحيازة وتجاهلها ، والتصرف على هذا الأساس ، فالذي يقوم بتأجير الشيء موضوع الحيازة الموجود تحت يد الحائز للغير ، أو يبيعه يعد تصرفه هذا تعرضاً معنوياً للحائز ؛ إذ يتضمن إنكار الحيازة وتجاهلها [٣].

٥- كما يكون التعرض المعنوي كذلك بادعاء الحيازة ، فتكون إزاء شخصين كل منهما يدعي حيازة الشيء موضوع الحيازة ، وكل منهما يعد ادعاء الآخر تعرضاً لحيازته [٤].

فكل هذه الأعمال – المادية منها والمعنوية – تعد تعرضاً للمدعي في حيازته ، وتتيح للحائز الشرعي رفع دعوى منع التعرض ، فيكفي أن يعارض المدعى عليه حق المدعي في الحيازة ليكون هناك تعرض واقع من المدعى عليه.

فلا يشترط أن يكون التعرض قد ألحق ضرراً بالمدعي ، وفي المقابل لا يلزم أن يعد العمل الصادر من المدعى عليه تعرضاً لمجرد أنه أحدث ضرراً للمدعي دون أن يتضمن ادعاء يعارض حيازته ، حيث أنه في هذه الحالة إذا كان العمل قد أحدث ضرراً للمدعي دون أن يتضمن ادعاء يعارض حيازته لا يكون هناك محل لرفع دعوى منع التعرض ، وإنما يكون للمدعي أن يرفع دعوى التعويض [٥].

---

(١) المصدر السابق.

(٢) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٣٥).

(٣) انظر **أصول المرافعات** ، لأحمد مسلم (صـ ٣٥١).

(٤) المصدر السابق.

(٥) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٣٢-٩٣٣).

كما لا يشترط أن يكون التعرض الصادر من المدعى عليه في دعوى منع التعرض للحيازة غير قائم على أساس حق ثابت للمدعى عليه ، فحتى لو كان المدعى عليه يستند في تعرضه إلى حق ثابت له فإنه يُقضى عليه بمنع التعرض ؛ لأن القاضي في دعوى الحيازة لا شأن له بموضوع الحق ، ودعوى منع التعرض إنما تحمي الحيازة في ذاتها متى كانت ثابتة بصرف النظر عما إذا كان للحائز حق يستند إليه في حيازته أو ليس له هذا الحق [١].

كما لا يشترط أن يكون المدعى عليه سيء النية في تعرضه لحيازة المدعي ، فحتى لو كان المدعى عليه حسن النية في تعرضه ، وكان بالرغم من أنه ليس له حق يستند إليه في تعرضه يعتقد بحسن نية أن له هذا الحق فإنه يُقضى عليه مع ذلك بمنع التعرض ؛ لأن دعوى منع التعرض إنما تحمي الحيازة في ذاتها متى كانت ثابتة بصرف النظر عما إذا كان المتعرض سيء النية أو حسن النية [٢].

كما لا يشترط أن تكون أعمال التعرض قد اقترنت بالعنف أو أُرتكبت علناً ، فقد تكون هذه الأعمال لم تقترن بأي عنف ، أو تكون قد أُرتكبت خلسة وفي خفية عن المدعي ، وتبقى مع ذلك تعرضاً يجوز دفعه بدعوى منع التعرض للحيازة [٣].

كما لا يشترط أن يكون المتعرض يعمل أصالة عن نفسه ، فدعوى منع التعرض للحيازة ترفع على المتعرض ولو كان يعمل نيابة عن شخص آخر ، كما إذا كان المتعرض مستأجراً من شخص يدعي أنه مالك ، وفي هذه الحالة يجوز رفع الدعوى على كل من المتعرض ومن يدعي أنه يعمل باسمه [٤].

---

(١) المصدر السابق (٩ / ٩٣٣).

(٢) المصدر السابق.

(٣) المصدر السابق.

(٤) انظر **المرافعات المدنية والتجارية** ، أحمد أبو الوفا (صـ ٢٣١).

## المطلب الثاني

# الأدلة على تحريم الاعتداء على أموال الآخرين

### الفرع الأول : الأدلة من القرآن الكريم :

١- قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٨٨﴾ ﴾ (١).

٢- وقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾ (٢).

٣- وقال جل وعلا في مال اليتيم : ﴿ وَءَاتُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰٓ أَمْوَٰلَهُمْ ۖ وَلَا تَتَبَدَّلُواْ ٱلْخَبِيثَ بِٱلطَّيِّبِ ۖ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَهُمْ إِلَىٰٓ أَمْوَٰلِكُمْ ۚ إِنَّهُۥ كَانَ حُوبًا كَبِيرًا ﴿٢﴾ ﴾ (٣).

٤- وقال جل حلاله في مال اليتيم كذلك : ﴿ وَلَا تَقْرَبُواْ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُۥ ﴾ (٤).

٥- وقال تعالى في سياق بيان ظلم اليهود وكفرهم : ﴿ وَأَخْذِهِمُ ٱلرِّبَوٰاْ وَقَدْ نُهُواْ

---

(١) الآية رقم (١٨٨) من سورة البقرة.

(٢) الآية رقم (٢٩) من سورة النساء.

(٣) الآية رقم (٢) من سورة النساء.

(٤) الآية رقم (١٥٢) من سورة الأنعام ، والآية رقم (٣٤) من سورة الإسراء.

عَنْهُ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَالَ ٱلنَّاسِ بِٱلْبَٰطِلِ ۚ ﴾ [١] ، فدلت النصوص القرآنية السابقة على تحريم الاعتداء على أموال الآخرين بأكلها بالباطل ، بل ورد النهي فيها عن مجرد الاقتراب ، وفي هذا مبالغة في تحريم الأموال ؛ لبيان شدة تحريمها.

٦- وقال تعالى في توجيه المجاهدين في سبيل الله بعدم الاعتداء أثناء قيامهم بالقتال في سبيل الله تعالى : ﴿ وَقَٰتِلُوا۟ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ ٱلَّذِينَ يُقَٰتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوٓا۟ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ ﴿١٩٠﴾ ﴾ [٢] ، فحتى حين يقوم المؤمن بواجبه الديني المتمثل في القتال لإعلاء سبيل الله أمره جل وعلا أن يتقيد بالعدل وعدم الاعتداء ، مع أن الاعتداء لو حصل فإنه سيكون على الكفار ، ومع ذلك نهى الله عن الاعتداء عليهم بغير وجه حق.

والنصوص القرآنية في هذا الشأن كثيرة جداً فكثير من آيات القرآن دلت على تحريم الاعتداء إما بطريق مباشر كهذه الآيات التي سقناها ، أو دلت على ذلك بطريق الاستنباط وهي كثيرة جداً.

## الفرع الثاني : الأدلة من الحديث النبوي :

١- عن أبي بكرة [٣] أن النبيَّ ﷺ قعد على بعيره ، وأمسك إنسان بخطامه ، أو بزمامه ، قال : **« أي يوم هذا »** ، فسكتنا حتى ظننا أنه سيسميه سوى اسمه ، قال : **«أليس يوم النحر »** ، قلنا : بلى ، قال : **« فأي شهر هذا »** ، فسكتنا حتى ظننا أنه سيسميه بغير اسمه ، فقال : **« أليس بذي الحجة »** ، قلنا : بلى ، قال : **« فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم بينكم حرام كحرمة**

---

(١) الآية رقم (١٦١) من سورة النساء.

(٢) الآية رقم (١٩٠) من سورة البقرة.

(٣) سبقت ترجمته في (صـ ٥٨).

**يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا »** [١].

٢- عن أبي هريرة [٢] أن النبي ﷺ قال : « **كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه** » [٣].

٣- قال الرسول ﷺ : « **لا يأخذن أحدكم متاع أخيه لاعباً ولا جاداً ومن أخذ عصا أخيه فليردها** » [٤] ، فنبه النبي ﷺ في هذا الحديث على تحريم الاعتداء على عصا الشخص حتى ولو كان مازحاً في ذلك ، وفي هذا تنبيه على عظم حرمة الأموال ، فإن تحريم الاعتداء على العصا مع قلة قيمته – حتى مع المزاح – يدل بوضوح على شدة تحريم باقي الأموال الأخرى ، والتي أكثرها أكثر قيمة من العصا.

٤- قال الرسول ﷺ : « **من أخذ شبراً من الأرض ظلماً فإنه يطوقه يوم القيامة من سبع أرضين** » [٥].

٥- قال الرسول ﷺ : « **من أخذ شيئاً من الأرض بغير حقه خُسف به يوم القيامة إلى سبع أرضين** » [٦].

---

(١) سبق تخريجه في (صـ ٥٨ - ٥٩).

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ٥٩).

(٣) سبق تخريجه في (صـ ٥٩).

(٤) سبق تخريجه في (صـ ٨٧).

(٥) رواه البخاري في **صحيحه** من طريق سعيد بن زيد ، في كتاب بدء الخلق ، في باب ما جاء في سبع أرضين ، رقم الحديث (٣٠٢٦) ، (٣ / ١١٦٨) ، كما رواه مسلم في **صحيحه** ، في كتاب المساقاة ، في باب تحريم الظلم وغصب الأرض وغيرها ، رقم الحديث (٤١٣٥) ، (صـ ٧٠٤) ، ورواه مسلم من طريق أبي هريرة في صحيحه ، في كتاب المساقاة ، في باب تحريم الظلم وغصب الأرض وغيرها ، رقم الحديث (٤١٣٦) ، (صـ ٧٠٤) ، ورواه مسلم من طريق عائشة في **صحيحه** ، في كتاب المساقاة ، في باب تحريم الظلم وغصب الأرض وغيرها ، رقم الحديث (٤١٣٧) ، (صـ ٧٠٤).

(٦) رواه البخاري في **صحيحه** من طريق سالم عن أبيه ، في كتاب بدء الخلق ، في باب ما جاء في سبع أرضين ، رقم الحديث (٣٠٢٤) ، (٣ / ١١٦٨).

٦- قال الرسول ﷺ : « **لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس** » ، وفي رواية : « **لا يحل لامرئ أن يأخذ مال أخيه بغير حقه وذلك لما حرم الله مال المسلم على المسلم** » ، وفي رواية : « **وذلك لشدة ما حرم رسول الله ﷺ من مال المسلم على المسلم** » [(١)] ، ففي هذا الحديث بيان تحريم مال المسلم ،

---

(١) هذا الحديث ورد عن جماعة من الصحابة منهم : عم أبي حرة الرقاشي ، وأبو حميد الساعدي ، وعمرو بن يثربي ، وعبد الله بن عباس ، وأنس ، وتفصيل كل حديث كما يلي :

١- أما حديث عم أبي حرة الرقاشي فقد رواه الدارقطني في **سننه** ، في كتاب البيوع ، رقم الحديث (٢٨٨٦) و (٢٨٨٧) ، (٣ / ٤٢٤-٤٢٥) ، كما رواه الإمام أحمد في **مسنده** ، رقم الحديث (٢٠٦٩٥) ، (٣٤ / ٢٩٩ – ٣٠٢) ، ورواه التبريزي في **مشكاة المصابيح** ، في كتاب البيوع ، في باب الغصب والعارية ، رقم الحديث (٢٩٤٧) ، (٢ / ٨٨٩) ، وهذا الحديث ضعفه ابن حجر في **تلخيص الحبير** ، رقم الحديث (١٢٤٩) ، (٣ / ٤٥) ، وقال عنه الألباني في **إرواء الغليل** (٥ / ٢٧٩) : " العلة من الراوي علي بن زيد ، وهو ابن جدعان ، وهو ضعيف ، إلا أنه يستشهد به ويتقوى حديثه بحديث أبي حميد " ا.هـ باختصار.

٢- وأما حديث أبي حميد فقد رواه الإمام أحمد في **مسنده** ، رقم الحديث (٢٣٦٠٥) ، (٣٩ / ١٨-١٩) ، وقال ابن حجر في **تلخيص الحبير** رقم الحديث (١٢٤٩) ، (٣ / ٤٦) : " وحديث أبي حميد أصح ما في الباب " ، وهذا الحديث صحح الألباني سنده في **إرواء الغليل** (٥ / ٢٨٠).

٣- وأما حديث عمرو اليثربي فقد رواه الدارقطني في **سننه** ، في كتاب البيوع ، رقم الحديث (٢٨٨٣) و (٢٨٨٤) ، (٣ / ٤٢٣) ، كما رواه الإمام أحمد في **مسنده** ، رقم الحديث (١٥٤٨٨) ، (٢٤ / ٢٣٩) ، وبيّن الألباني في **إرواء الغليل** (٥ / ٢٨١) أن سند الحديث فيه ابن أبي هاشم وهو من المجهولين.

٤- وأما حديث ابن عباس فقد رواه البيهقي في **السنن الكبرى** ، في كتاب الغصب ، في باب لا يملك أحد بالجناية شيئاً جنى عليه إلا أن يشاء هو والمالك ، رقم الحديث (١١٥٢٤) ، (٦ / ١٦٠) ، وقد ضعفه ابن حجر في **تلخيص الحبير** ، رقم الحديث (١٢٤٩) ، (٣ / ٤٥)، وقال عنه الألباني في **إرواء الغليل** (٥ / ٢٨١) : " وهذا إسناد حسن ".

٥- وأما حديث أنس فقد رواه الدارقطني في **سننه** ، في كتاب البيوع ، رقم الحديث (٢٨٨٢) ، (٣ / ٤٢٢) ، كما رواه في الحديث رقم (٢٨٨٥) ، (٣ / ٤٢٤) ، وقال عنه =

وأنه لا يـــجوز أخذه إلا بطيب نفسه ، وورد في بعض ألفاظه بيان علة التحريم بقوله ﷺ : **« وذلك لشدة ما حرم من مال المسلم على المسلم »** ، فحُرمة مال المسلم تقتضي تحريم الاعتداء عليه.

٧- قال الرسول ﷺ : **« لا يحلبن أحد ماشية امرئ بغير إذنه ، أيحب أحدكم أن تؤتى مشربته فتكسر خزانته فينتقل طعامه فإنما تخزن لهم ضروع مواشيهم أطعماتهم فلا يحلبن أحد ماشية أحد إلا بإذنه »** [(١)] ، ففي هذا الحديث حرم الرسول ﷺ مجرد حلب الماشية بغير إذن مالكها ، وقد تكون قيمة هذا الأمر شيء قليل ، ولكن في هذا الحديث تنبيه من الرسول ﷺ على أنه لا يجوز الاعتداء على ملكية الأفراد ابتداء من حلب الماشية ، ففي التنبيه على تحريم الاعتداء على حلب الماشية تنبيه على تحريم ما فوقها من ممتلكات الأفراد ، وقد أعقب النبي ﷺ هذا الحكم بيان علة هذا الحكم بأسلوب إقناعي بقوله : **« أيحب أحدكم أن تؤتى مشربته فتكسر خزانته فينتقل طعامه فإنما تخزن لهم ضروع مواشيهم أطعماتهم فلا يحلبن أحد ماشية أحد إلا بإذنه »** ، فكما أن الشخص لا يريد أن يعتدي أحد على ممتلكاته فكذلك الآخرون لا يريدون أن يعتدي أحد على ممتلكاتهم ، أي أن علة هذا التحريم هي : تحريم الاعتداء على ممتلكات الأفراد.

٨- قوله ﷺ : **« لا ضرر ولا ضرار »** [(٢)] ، فبيّن النبي ﷺ في هذا الحديث تحريم ومنع الضرر بأنواعه ، والاعتداء على الأموال يشكل قطعاً ضرراً على المعتدى عليه ، ولكن تختلف درجة هذا الضرر باختلاف درجة الاعتداء الواقع على مال المضرور.

---

= الألباني فـــي **إرواء الغليل** (٥ / ٢٨١) : " أخرجه الدارقطني بإسنادين واهيين جداً ، وفيما سبق غنية عنه ".

(١) أخرجه البخاري في **صحيحه** من حديث عبد الله بن عمر ، في كتاب اللقطة ، في باب تحتلب ماشية أحد بغير إذنه ، رقم الحديث (٢٣٠٣) ، (٢ / ٨٥٨) ، كما أخرجه مسلم في **صحيحه** ، في كتاب اللقطة ، في باب تحريم حلب الماشية بغير إذن مالكها ، رقم الحديث (٤٥١١) ، (صـــ٧٦٦).

(٢) سبق تخريجه في (صـــ ١٨٩ - ١٩٠).

# المبحث الثالث

## شروط دعوى منع التعرض للحيازة

**وتحته ثلاثة مطالب** :

**المطلب الأول** : الشروط المتعلقة بذات الدعوى.

**المطلب الثاني** : الشروط المتعلقة بالمدعي.

**المطلب الثالث** : موقف الفقه الإسلامي من هذه الشروط.

## المطلب الأول

# الشروط المتعلقة بذات الدعوى

**سبق أن بيّنا أن دعاوى الحيازة تشترك في الشروط العامة المتعلقة بذات دعوى الحيازة ، فسبق أن بيّنا أنه لكي تكون دعوى الحيازة مشروعة لابد أن تتوافر فيها الشروط التالية :**

### الشرط الأول : أن تكون الحيازة مستمرة :

**ومعنى استمرار الحيازة :** أن تتوالى أعمال السيطرة المادية التي يباشرها الحائز على الشيء المحوز في فترات متقاربة ومنتظمة ، فلا تقوم على أعمال مشوبة بعيب عدم الاستمرار أو التقطع ، فيجب أن يستعمل الحائز الشيء موضوع الحيازة كلما دعت الحاجة إلى استعماله ، وليس من الضروري أن يستعمل الحائز هذا الشيء في كل وقت بغير انقطاع حتى تكون الحيازة مستمرة ، بل يكفي أن يكون الاستعمال في فترات متقاربة ومنتظمة – كما يستعمل المالك ملكه في العادة – [١].

والقانون المدني المصري اشترط في دعوى منع التعرض للحيازة أن تكون حيازة الحائز الشرعي استمرت مدة سنة على الأقل [٢] ، فدعوى منع التعرض للحيازة في القانون

---

(١) انظر **الحيازة**، لمحمد المنجي (صـ ٥٢-٥٥) ، و**الحماية الجنائية للحيازة** ، لـمدحت محمد الحسيني (صـ ١٨-١٩) ، وسبق أن ذكرنا مزيد تفصيل في معنى استمرار الحيازة في شروط دعوى استرداد الحيازة ، فللاستزادة راجع (صـ ١٠٩).

(٢) نص القانون المدني المصري على ذلك في المادة (٩٦١) ، حيث جاء فيها : **[ من حاز عقار واستمر حائزاً له سنة كاملة ثم وقع له تعرض في حيازته جاز له أن يرفع خلال السنة التالية =**

المصري تحمي الحيازة المستقرة التي تكون قد دامت وقتاً كافياً قُدر بسنة كاملة ، وقد نقل التقنين المصري هذا الشرط عن القانون الفرنسي ، ونقله هذا القانون بدوره عن تقاليد القانون الفرنسي القديم ، وكانت هذه تقضي بأن تكون الحيازة قد دامت سنة ويوماً ، فأصبحت سنة واحدة في القانون الفرنسي [١].

ففي القانون المدني المصري لا تقبل دعوى الحيازة ممن انقطعت حيازته سواء بفعل مادي – كطرده من العين – ، أم بإجراء قانوني – كإقراره بحيازة خصمه – ، أما إذا انقطعت حيازته بسبب قوة قاهرة فإنه يعتد بمدة الانقطاع وتحتسب ، أي لا يترتب على القوة القاهرة اعتداد الحيازة منقطعة وقت حصول الاستحالة التي منعت الحائز من مباشرة حيازته [٢].

أما نظام المرافعات الشرعية السعودي فلم يحدد مدة معينة لاستمرار الحيازة ، بل أطلق المدة ، وفي تقدير الباحث أن في هذا الإطلاق إحالة إلى العرف واجتهاد القاضي في تحديد مدة استمرار الحيازة.

**ومخالفة المنظم السعودي للقانون المصري في هذه النقطة ترجع – في نظر الباحث – إلى سببين :**

٣- اختلافهم في ما تحميه دعاوى الحيازة ، فكما سبق فأن القانون المصري جعل

---

= **دعوى منع هذا التعرض** ] ، نقل ذلك عبد الرزاق السنهوري في **الوسيط في شرح القانون المدني** (٩ / ٩٣٠) ، ومحمد المنجي في **الحيازة** (صـ ٢٢٩) ، و**المرافعات المدنية والتجارية**، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٢٦) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٥٦).

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٢٩-٩٣١) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢٢٩) ، و**أصول المرافعات** ، لأحمد مسلم (صـ ٣٥٢-٣٥٣) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** ، لعدلي أمير خالد (صـ ١٠٨- ١٠٩) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٥٥- ١٥٦).

(٢) **المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٢٦ - ٢٢٧).

دعاوى الحيازة تحمي العقار دون المنقول ، أما المنظم السعودي فجعل دعاوى الحيازة تحمي العقار والمنقول ؛ لذلك ذهب القانون المصري إلى تحديد مدة معينة لاستمرار الحيازة هي سنة ؛ لأن الحيازة المحمية من جنس واحد وهي حيازة العقار ، فأمكن تحديد مدة حيازته ، أما المنظم السعودي فقد أطلق المدة ؛ لأن الحيازة المحمية فيه ليست من جنس واحد ، بل من أجناس متعددة متنوعة ، فلم يمكن تحديد مدة معينة لاستمرار الحيازة ؛ لتنوع الشيء المحوز إلى عقار ومنقول ، والمنقول يتفرع إلى عدة أنواع ؛ لذلك كله أطلق المنظم السعودي مدة الحيازة ووكل ذلك إلى العرف واجتهاد القاضي ، فالقاضي يجتهد في تقدير مدة الحيازة بالنظر إلى ماهية الشيء المحوز.

٤- اختلافهم في مصدر التشريع ، فالنظام السعودي جعل الشريعة الإسلامية هي المصدر لأنظمته [١] ، والراجح في مدة استمرار الحيازة في الفقه الإسلامي كما سبق هو عدم تحديد مدة استمرار الحيازة بمدة معينة ، وإنما يُرجع في ذلك إلى تقدير القاضي ، وإلى العرف والعادة [٢] ، أما القانون المصري فقد اقتبس قانونه من القانون الفرنسي الذي حدد مدة استمرار الحيازة بسنة كاملة – كما سبق –.

## الشرط الثاني : أن تقترن الحيازة بالتصرف :

فلابد أن تقترن حيازة الحائز الشرعي بالتصرف في المحوز ، فقد بيّنت اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ١) ماهية الحيازة بقولها : [ **ما تحت اليد من غير العقار الذي يُتصرف فيه بالاستعمال بحكم الإجارة ، أو العارية ، أو يُتصرف فيه بالنقل من ملكه إلى ملك غيره ؛ سواء أكان بالبيع ، أم الهبة ، أم**

---

(١) راجع في ذلك المادة الأولى ، والمادة السابعة ، والمادة الثالثة والعشرين ، والمادة الخامسة والأربعين ، والمادة الثامنة والأربعين من النظام الأساسي للحكم ، وراجع كذلك المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية.

(٢) سبق مناقشة ذلك في (صـ ١٢٣-١٣١).

**الوقف ]** [١].

فنرى أن اللائحة بيّنت أن من ماهية الحيازة أن يتصرف الحائز في المحوز بالاستعمال بأن يؤجره ، أو يعيره ، أو بالنقل من ملكه إلى ملك غيره سواء بالبيع أو بالهبة ، أو بالوقف.

وما ذُكر في هذه اللائحة من أنواع التصرفات هي على سبيل المثال لا الحصر ، ويقيس القاضي عليها ، وهذا الشرط لم يجد الباحث من شرّاح القانون من تعرض له.

## الشرط الثالث : أن تكون الحيازة ظاهرة :

**معنى ظهور الحيازة :** أن يباشرها الحائز على مشهد ومرأى من الناس ، أو على الأقل على مشهد ومرأى من المالك ، أو من صاحب الحق الذي يستعمله ، فلا تقوم على أعمال تكون مشوبة بعيب الخفاء أو عدم العلانية ؛ لأن من يحوز حقاً يجب أن يستعمله كما لو كان هو صاحب هذا الحق ، وصاحب الحق لا يستعمله خفية بل يستعمله علناً [٢].

وشرط ظهور الحيازة من الشروط التي تطرق لها نظام المرافعات السعودي بوجه غير مباشر ، فقد ورد في اللائحة التنفيذية رقم (٢٣٤ / ٣) ما يلي : **[ لا تقبل دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استرداها في المنقولات بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المدعي بالاعتداء ]** [٣] ، فإنه يُفهم من نص هذه

---

(١) وردت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٢) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٥٥ – ٥٨) ، وسبق أن ذكرنا مزيد تفصيل في معنى ظهور الحيازة في شروط دعوى استرداد الحيازة ، فللاستزادة راجع (صـ ١١٣).

(٣) وردت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

اللائحة : أن ظهور حيازة الحائز للشيء المحوز بحيث يتمكن الخصم الآخر من العلم بها هو أمر معتبر ومشترط ، وبدونه لا تقوم الحجة على الخصم الآخر ، فإذا كانت الحيازة خفية بحيث لا يعلم بها المحوز عليه فإنها لا تكون حجة عليه.

## الشرط الرابع : أن تكون الحيازة بلا إكراه :

لتكون الحيازة مشروعة يجب ألا يحصل الحائز على الحيازة بالإكراه ، سواء الإكراه المادي عن طريق استعمال القوة المسلحة ، أو غير المسلحة ، أو الإكراه المعنوي عن طريق استعمال التهديد الذي يختلف أثره باختلاف الأشخاص ونوع التهديد ، ويستوي أن يكون الحائز قد استعمل القوة أو التهديد بنفسه أو بواسطة أعوان له يعملون باسمه [١].

وهذا الشرط يُفهم من تعريف نظام المرافعات السعودي لدعوى استرداد الحيازة ، حيث قال في تعريفها : [ **طلب من كانت العين بيده - وأخذت منه بغير حق ، كغصب وحيلة - إعادة حيازتها إليه ، حتى صدور حكم في الموضوع بشأن المستحق لها** ] [٢] ، فيُفهم من هذا النص أن الحيازة إذا أُخذت بالغصب أو الحيلة فهي حيازة غير مشروعة ، ويجب في هذه الحالة أن يصدر القاضي أمراً برد الحيازة من المُكرِه أو الغاصب إلى الحائز الشرعي الذي سلبت منه الحيازة بالإكراه ، أو الغصب ، أو الغش.

---

(١) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٥٨ - ٦١) ، و**الحماية الجنائية للحيازة** ، لمدحت الحسيني (صـ ١٩) ، وسبق أن ذكرنا مزيد تفصيل في هذا الشرط في شروط دعوى استرداد الحيازة ، فللاستزادة راجع (صـ ١١٤).

(٢) ورد هذا التعريف في اللائحة (٣١ / ٤) ، ورقد وردت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

# المطلب الثاني

# الشروط المتعلقة بالمدعي

## يُشترط في دعوى منع التعرض للحيازة أن يتوفر في المدعي الشروط الآتية :

### الشرط الأول : أن يكون المدعي حائزاً للمحوز :

فيجب أن يثبت المدعي أنه وقت التعرض له كان حائزاً للشيء موضوع الحيازة ، وهذا ما نصت عليه اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ٣) بقولها : [ **يشترط لسماع دعوى منع التعرض للحيازة : أن يكون المدعي واضعاً يده حقيقة على المحوز** ] [(١)] ، فيجب أن يُثبت المدعي أنه كان حائزاً للعين موضوع الدعوى حيازة شرعية ، و**الحيازة الشرعية عبارة عن** : السيطرة الفعلية لشخص على شيء أو استعماله لحق عيني باعتباره مالكاً للشيء ، أو صاحب الحق العيني ، وعلى هذا فلابد أن يتوفر في الحيازة الشرعية عنصر مادي ، وعنصر معنوي [(٢)].

**فالعنصر المادي هو** : الوضع المادي الذي يخوّل الحائز للقيام بأعمال مادية يقوم بها عادة مالك الشيء ، أو صاحب الحق للاستفادة من الشيء أو الحق ، أو تهيئته للاستفادة منه طبقاً لما تسمح به طبيعته ، كالسكنى في منزل ، أو زراعة أرض ، أو البناء في أرض فضاء ، أو تسويرها ، أو غير ذلك من الأعمال المادية التي تختلف باختلاف

---

(١) وردت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٢) انظر **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٤٩).

طبيعة الشيء وكيفية الاستفادة منه [١].

**والعنصر المعنوي عبارة** : عن نية الحائز في استعمال الشيء أو الحق باعتباره مالكه أو صاحب الحق في الانتفاع من هذا الشيء ، وتستفاد هذه النية من ظهور الحائز بمظهر مالك الشيء أو صاحب الحق العيني عليه [٢].

وليس من الضروري أن يكون الحائز حائزاً أصيلاً – أي حائزاً لحساب نفسه – فيجوز للحائز العرضي [٣] أن يكون مدعياً ، ويطالب باسترداد الحيازة ، وهذا ما نصت عليه نفس اللائحة التنفيذية السابقة بقولها : [ **يشترط لسماع دعوى منع التعرض للحيازة : أن يكون المدعي واضعاً يده . حقيقة . على المحوز ، ولو لم يكن مالكاً لَه ؛ كالمستأجر ، والمستعير ، والأمين** ].

أما القانون المدني المصري فقد خص دعوى منع التعرض للحيازة بالحيازة الأصيلة دون الحيازة العرضية ، ففي القانون المدني المصري يجب أن يثبت المدعي في دعوى منع التعرض للحيازة أنه يحوز لحساب نفسه لا لحساب غيره ، وعلى ذلك فلا يجوز أن يرفع دعوى منع التعرض صاحب حق الانتفاع ، أو صاحب حق الارتفاق ، أو المرتهن رهن حيازة ، أو المستأجر ، فهؤلاء جميعاً حائزون عرضيون بالنسبة إلى حق الملكية ؛ لأنهم إنما يحوزون هذا الحق لحساب غيرهم وهو المالك ، والذي يرفع دعوى منع التعرض في القانون المصري هو المالك الذي يعد حائزاً لحق الملكية لحساب نفسه ، ويباشر السيطرة المادية على المحوز بواسطة هؤلاء ، وإنما يجوز لكل من صاحب حق الانتفاع ، وصاحب

---

(١) انظر **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٥٠) ، و**المرافعات المدنية والتجارية**، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٢١).

(٢) انظر **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٥٠- ١٥١) ، و**المرافعات المدنية والتجارية**، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٢١).

(٣) **الحائز العرضي** : هو الحائز لحساب غيره ، كأن يكون مستأجراً ، أو مرتهناً ، أو مستعيراً ، ونحوهم [ انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩١٤) ].

حق الارتفاق ، والمرتهن رهن حيازة ، والمستأجر أن يرفع دعوى منع التعرض إذا وقع التعرض على الحق الذي يباشر استعماله لحساب نفسه ، فهو أصيل في حيازته ويحوزه لحساب نفسه لا لحساب المالك [١] ، أما نظام المرافعات السعودي فخالف القانون المصري في ذلك ، فجعل دعوى منع التعرض للحيازة ، مساوية لدعوى استرداد الحيازة في ذلك ، فدعوى منع التعرض للحيازة في النظام السعودي شاملة للحيازة الأصيلة والحيازة العرضية كما سبق بيانه.

ويجوز للحائز الشرعي رفع الدعوى ضد كل متعرض للحيازة ، ولو كان هذا المتعرض هو المالك لهذه العين ، كأن يكون الحائز الشرعي مستأجراً للعين ، ثم يقوم المالك بالتعرض لحيازة العين من المستأجر قبل انتهاء عقد الإيجار ، ثم ينتفع المالك من العين بنفسه أو بتأجيره على غير المستأجر الشرعي ، فحينئذٍ يجوز للحائز الشرعي – وهو المستأجر الأول – أن يرفع على المالك دعوى منع التعرض للحيازة [٢].

## الشرط الثاني : أن تكون حيازة المدعي للمحوز خالية من العيوب :

فيجب أن تكون حيازة المدعي حيازة نظامية خالية من العيوب ، أي حيازة مستمرة ، علنية ، بلا إكراه ، غير غامضة على الوجه الذي بيّناه سابقاً [٣] [٤].

ويجب أن تكون يد الحائز متصلة بالمحوز اتصالاً فعلياً يجعل المحوز تحت تصرفه المباشر ؛ لأن العبرة هنا بالحيازة الفعلية ، وليس مجرد تصرف نظامي قد يطابق أو لا يطابق الحقيقة ، فلا تكفي الحيازة الرمزية مثل حيازة المفتاح ؛ لأنها ليست بذاتها دليلاً قاطعاً

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٢٨).

(٢) المصدر السابق (٩ / ٩١٣ - ٩١٥).

(٣) سبق بيان ذلك في (صـ ٢٠٣ - ٢٠٧)

(٤) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩١٣ - ٩١٤) ، و**المرافعات المدنية والتجارية**، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٢٣-٢٢٤).

على الحيازة المادية [١].

## الشرط الثالث : أن يرفع المدعي الدعوى خلال المدة النظامية :

يجب على المدعي أن يرفع دعوى منع التعرض للحيازة خلال المدة التي حددها النظام ، وقد نصت اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٢٣٤ / ٣) على أنه : [ **لا تقبل دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استرداها في المنقولات بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المدعي بالاعتداء ، فإن مضت هذه المدة كان له أن يتقدم بدعوى غير مستعجلة في الموضوع** ] [٢] ، فواضح من هذا النص النظامي أنه حدد مدة لرفع دعوى منع التعرض للحيازة في المنقولات فقط ، وبعد مضي المدة النظامية للمدعي أن يرفعها ، لكن بدعوى غير مستعجلة.

فيتلخص لنا أن دعوى منع التعرض للحيازة المتعلقة بالعقار ليس لها مدة معينة يجب رفعها خلالها ، وأما المتعلقة بالمنقول فحُدد لها مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المدعي بالاعتداء الواقع على حيازته لكي يرفع دعوى مستعجلة بهذا الخصوص ، أما بعد مضي هذه المدة فللمدعي رفع الدعوى ، لكن غير مستعجلة [٣].

أما في القانون المدني المصري فقد اشترط أن يرفع المدعي دعوى منع التعرض للحيازة خلال سنة من تاريخ التعرض للحيازة [٤] ، وننبه هنا إلى أن دعاوى الحيازة في

---

(١) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢١٣) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** لعدلي أمير خالد (صـ ١٠٣).

(٢) وردت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٣) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٧٨).

(٤) نص القانون المدني المصري في المادة (٩٦١) على أنه : [ **من حاز عقاراً واستمر حائزاً له سنة كاملة ثم وقع له تعرض في حيازته جاز له أن يرفع خلال السنة التالية دعوى منع هذا التعرض** ] ، نقل ذلك عبد الرزاق السنهوري في **الوسيط في شرح القانون المدني** (٩ / ٩٣٩) =

القانون المصري مختصة بالعقار فقط ، فهذه المدة مختصة بالعقار ، وذكر الشرّاح أن مدة السنة مدة سقوط لا مدة تقادم ، فإذا رفعت الدعوى بعد مرور أكثر من سنة فيُقضى فيها بعدم القبول لرفعها بعد الميعاد [١].

ويبدأ احتساب مدة السنة من يوم وقوع التعرض ، ففي التعرض المادي يبدأ احتساب مدة السنة من يوم وقوع التعرض الذي يظهر بوضوح أنه يتضمن اعتداء على الحيازة إذا كان يكوّن عملاً واحداً ، وإذا تتابعت أعمال التعرض وترابطت وصدرت من شخص واحد فإنها تنشئ حالة تعرض واحدة مستمرة ، وفي هذه الحالة يبدأ احتساب مدة السنة من يوم وقوع أول عمل من هذه الأعمال ، أما إذا تعددت أعمال التعرض وتباعدت واستقل بعضها عن بعض ، أو صدرت عن أشخاص مختلفين فكل عمل من هذه الأعمال يعد تعرضاً قائماً بذاته ، وتتعدد فيها دعاوى منع التعرض بتعدد هذه الأعمال أو الأشخاص الصادرة عنهم ، وفي هذه الحالة يبدأ احتساب مدة السنة بالنسبة لكل دعوى من يوم وقوع التعرض الذي انشأ هذه الدعوى.

وفي التعرض المعنوي يبدأ احتساب مدة السنة من يوم وقوع التعرض الذي يظهر بوضوح أنه يتضمن اعتداء على الحيازة ، ففي حالة رفع الدعوى ضد الحائز الشرعي تبدأ السنة من يوم إيداع صحيفة الدعوى ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، وفي حالة التدخل في الدعوى المرفوعة تبدأ السنة من يوم إيداع صحيفة التدخل ، أو من يوم إبداءه شفاهة في الجلسة في حضور الحائز الشرعي ، أو إثباته في محضرها ، وفي حالة التأشير على هامش عقد في الشهر العقاري تبدأ السنة من يوم

---

= ومحمد المنجي في **الحيازة** (صـ ٢٣٠).

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤٠) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢٣٠) ، و**المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٢٩-٢٣١).

إجراء التأشير [١].

وحكمة إيجاب رفع الدعوى خلال سنة من حصول التعرض في القانون المدني المصري أن الحيازة مركز واقعي يتأثر بالاعتبارات الواقعية دون حاجة إلى سند آخر غير الواقع ، فالتعرض الذي يسكت عنه الحائز سنة يكون قد أصبح بدوره مركزاً واقعياً لا يقل جدارة عن الحيازة بالسكوت عنه ، فضلاً عن أن إهمال الحائز دفع التعرض سنة كاملة يبرر تقرير رضاه به مما يزيل عنه وصف الاعتداء غالباً ، أو يبرر تجريد الحائز من الحماية بالنسبة لهذا التعرض على كل حال [٢] ، فاستمرار هذا التعرض لمدة سنة من شأنه أن يُكسب المتعرض – الحائز الجديد – الحق في استعمال دعاوى الحيازة – ومنها دعوى منع التعرض – في مواجهة الحائز القديم إذا قام هذا الأخير بعمل من هذا القبيل ؛ لأن من الشروط اللازمة لاستعمال هذه الدعاوى أن تكون الحيازة قد استمرت هادئة لمدة سنة سابقة على حدوث فعل التعرض أو السلب أو العمل الجديد [٣].

## الشرط الرابع : أن يقع تعرض للمدعي في حيازته :

**وماهية هذا التعرض هو :** كل عمل مادي أو إجراء نظامي من شأنه أن يعرقل انتفاع المدعي بحيازته ، بشرط أن يتضمن إنكاراً لهذه الحيازة [٤].

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٣٩-٩٤١) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢٣٠-٢٣١) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** لعدلي أمير خالد (صـ ١١١-١١٢) ، و**بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٦٥-٦٦).

(٢) انظر **أصول المرافعات** ، لأحمد مسلم (صـ ٣٥١).

(٣) انظر **بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم ( صـ ٦٥).

(٤) انظر **المرافعات المدنية والتجارية** ، أحمد أبو الوفا (صـ ٢٢٧-٢٢٩).

ومن هذا التعريف يتبين أن التعرض إما أن يكون مادياً أو نظامياً [١] ، وقد سبق بيان هذين النوعين من التعرض [٢].

ويستفاد هذا الشرط من تعريف دعوى منع التعرض للحيازة الذي ساقه نظام المرافعات في نص اللائحة التنفيذية رقم (٣١/ ٢) ، حيث عرّفت الدعوى بأنها : [ **طلب المدعي – واضع اليد – كف المدعى عليه عن مضايقته فيما تحت يده** ] [٣] ، حيث بيّنت هذه اللائحة أن تعرض المدعي لمضايقة – تعرض – في حيازته جزء من ماهية الدعوى ، وبدون هذا الجزء لا تتم دعوى منع التعرض للحيازة.

وسواء كان التعرض مادياً أو معنوياً فإنه يجب أن يتضمن ادعاء بحق ينطوي على إنكار حيازة الحائز ، فإن لم يتضمن هذا الادعاء فلا يعد تعرضاً ، فإذا توفر هذا الشرط فلا يهم بعد أن يكون عملاً نافعاً أو ضاراً ، فالعمل النافع قد يكون تعرضاً إذا انطوى على منازعة للحائز في حيازته ، كقيام المتعرض بتهيئة الأرض للزراعة بحرثها أو ريها ، كما أن العمل قد يكون عملاً ضاراً ومع ذلك لا يعد تعرضاً إذا لم ينطو على منازعة للحائز في حيازته ، كجني الثمار على سبيل الانتقام أو السرقة [٤].

ويجدر التنبيه هنا إلى أن التعرض الناجم عن عدم تنفيذ عقد يربط بين المدعي والمدعى عليه لا يعد تعرضاً يجيز رفع دعوى منع التعرض للحيازة ، فلا يجوز رفع دعوى منع التعرض للحيازة بغرض تنفيذ عقد يربط ما بين المدعي والمدعى عليه ، فإذا كان التعرض ناجماً عن عدم تنفيذ عقد كان على المدعي أن يطلب تنفيذ العقد بدعوى العقد لا بدعوى منع التعرض ، وعلى ذلك إذا أتى الراهن رهن حيازة عملاً يُنقص من قيمة الشيء

---

(١) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٧٩-١٨٠).

(٢) انظر بيان ذلك في (صـ ١٨٨ - ١٩١).

(٣) وردت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٤) انظر **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٥٦-١٥٧).

المرهون أو يحـــول دون استعمال الدائن لحقوقه المستمدة من العقد فليس للدائن المـــرتهن أن يلجأ إلى دعوى منع التعرض لإلزام الراهن بعدم الإخلال بعقد رهن الحيازة ، بل يلجأ إلى عقد رهن الحيازة ذاته لإلزام الراهن تنفيذ العقد ، كذلك إذا حال المؤجر دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة مخلاً في ذلك بشروط عقد الإيجار ، فإن سبيل المستأجر إلى إلـــزام المؤجر بتنفيذ العقد ليس هو رفع دعوى منع التعرض ، بل رفع الدعوى الشخصية الناشئة عن عقد الإيجار ، ولو جاز رفع دعوى منع التعرض لتنفيذ عقد ، لكان من جراء ذلك أن يتعرض القاضي في دعوى الحيازة المرفوع أمامه دعوى منع التعرض إلى موضـــوع الحـــق الناشئ عن العقد في إلزام المدعى عليه بعدم الإخلال به ، ولترتب على ذلك الجمع بـــين دعوى الحيازة ، ودعوى موضوع الحق ، ومن المستقر عدم جواز الجمع بين الدعويين [١].

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٣٧-٩٣٨).

# المطلب الثالث

# موقف الفقه الإسلامي من هذه الشروط

## الفرع الأول : موقف الفقه الإسلامي من الشروط المتعلقة بذات الدعوى :

### تمهيد :

سبق بيان موقف الفقه الإسلامي من هذه الشروط [١] ، وما سيذكر في هذا الفرع هو ما يتعلق بدعوى منع التعرض للحيازة مع الإشارة إلى ما سبق بيانه.

### الشرط الأول : أن تكون الحيازة مستمرة :

سبق معنا أن استمرار الحيازة في الفقه الإسلامي شرط لمشروعية الحيازة ، وأنه قلّ من الفقهاء من تعرض لهذه المسألة [٢] ، وأن الفقهاء الذين تعرضوا لهذه المسألة اختلفوا في مدة استمرار الحيازة على أربعة أقوال :

**القول الأول :** أن الحيازة لا تحدد بسنين مقدرة ، بل يُرجع فيها إلى اجتهاد القاضي ، وإلى عرف الناس ، وهو قول الإمام مالك وبعض المالكية ، وبعض الحنابلة [٣].

**القول الثاني :** تحديد مدة الحيازة بعشر سنين ، وهذا قول بعض المالكية [٤].

---

(١) سبق بيان ذلك في (صـ ١٢٣ - ١٣٥).

(٢) سبق أن بيّن الباحث في (صـ ١٢٣) أنه لم يجد أحداً من الفقهاء تكلم عن هذه المسألة بشكل واضح غير المالكية وبعض الحنابلة – كابن القيم –.

(٣) سبق مناقشة هذا القول وبيان من قال به ، وللاستزادة راجع (صـ ١٢٣-١٢٥).

(٤) سبق مناقشة هذا القول وبيان من قال به ، وللاستزادة راجع (صـ ١٢٥-١٢٦).

**القول الثالث :** تحديد مدة الحيازة بسبع سنين ، وهذا قول بعض المالكية [١].

**القول الرابع :** تحديد مدة الحيازة بحسب الحائز والمحوز ، وهذا قول بعض المالكية [٢].

وسبق أن بيّنا أن الراجح من هذه الأقوال هو القول الأول القائل بأن الحيازة لا تحدد بسنين مقدرة ، بل يُرجع فيها إلى اجتهاد القاضي ، وإلى عرف الناس ، جاء في **المدونة** : " قلت : هل كان مالك يوقت في الحيازة عشر سنين ؟ ، قال : ما سمعت مالكاً يحد فيه عشر سنين ولا غير ذلك ، ولكن على قدر ما يرى أن هذا قد حازها دون الآخر فيما يكرى ويهدم ويبنى ويسكن " [٣].

وقال ابن القيم [٤] : " إذا رأينا رجلاً حائزاً لدار متصرفاً فيها مدة سنين طويلة بالبناء والهدم والإجارة والعمارة وإنسان حاضر يراه ويشاهد أفعاله فيها طول هذه المدة ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعيها لنفسه فدعواه غير مسموعة أصلاً " [٥].

وسبق مناقشة هذه المسألة ، ومناقشة الأقوال المرجوحة ، وبيان الأدلة المرجحة للقول الراجح [٦].

## الشرط الثاني : أن تقترن الحيازة بالتصرف :

هذا الشرط تعرض له كثير من الفقهاء [٧] ، قال في **بدائع الصنائع** : " لأن اليد على

---

(١) سبق مناقشة هذا القول وبيان من قال به ، وللاستزادة راجع (صـ ١٢٧).

(٢) سبق مناقشة هذا القول وبيان من قال به ، وللاستزادة راجع (صـ ١٢٧-١٢٨).

(٣) **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس ( ١٣ / ١٩٢).

(٤) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٥) **الطرق الحكمية** ، لابن القيم (صـ ١٣٩) بتصرف واختصار.

(٦) للاستزادة راجع المسألة في (صـ ١٢٣-١٣١).

(٧) هذا الشرط لم يجد الباحث من تعرض له من الشافعية ، ولكن نقل ابن الهمام في **شرح فتح القدير** =

العقار لا تثبت بالكون فيه ، وإنما تثبت بالتصرف فيه " [١].

وقال الحطاب [٢] : " وأفاد المصنف [٣] بقوله لمتصرف طويلاً أنه إنما يشهد بالملك إذا طالت الحيازة أو كان يتصرف تصرف الملاك من الهدم ونحوه ولا ينازعه أحد " [٤].

**ولكن من الفقهاء من ذكر أنه يتصرف فيها تصرف الملاك ، ومنهم من أطلق ولم يقيده بكونه تصرف الملاك** ، قال الحطاب : " وأن يشهد بالملك إذا طالت الحيازة أو كان يتصرف تصرف الملاك من الهدم ونحوه " [٥].

وقال ابن قدامة [٦] : " فإن كان في يد رجل دار أو عقار يتصرف فيها تصرف الملاك بالسكنى ، والإعارة ، والإجارة ، والعمارة ، والهدم ، والبناء من غير منازع ، فقال أبو عبد الله بن حامد [٧] : يجوز أن يشهد له بملكها وهو قول أبي حنيفة " [٨].

**ومن الفقهاء من لا يشترط أن يكون التصرف تصرف الملاك ، بل يشترط مطلق التصرف** ، قال في **المدونة** : " قال مالك بن أنس : إذا كان حاضراً يراه يبني ويهدم ويكري فلا حجة له " [٩].

---

= (٧ / ٣٦٧) عن الإمام الشافعي ما يدل على ذلك ، حيث جاء في المصدر المذكور : " وقال الشافعي رحمه الله : دليل الملك اليد مع التصرف " ، ونقل الزيلعي في **تبيين الحقائق** (٤ / ٢١٦) عن الإمام الشافعي هذا القول كذلك.

(٩) الكاساني ( ٦ / ٤٠٥) ، ونقل ابن عابدين عن الكاساني هذا القول في **حاشيته** ( ٨ / ٣٨٨).

(١٠) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٦).

(١١) يقصد بالمصنف هنا الشيخ خليل ، حيث أن مواهب الجليل شرح لمختصر خليل.

(١٢) **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، للحطاب (٦ / ٢٢٢).

(١٣) المصدر السابق (٦ / ١٩٢).

(١٤) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(١٥) سبقت ترجمته في (صـ ٤٩).

(١٦) **المغني** ، لابن قدامة (١٤ / ١٤٣ – ١٤٤).

(١٧) **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس ( ١٣ / ١٩٢).

**وقد تباينت نصوص الفقهاء في بيان أنواع التصرفات التي يجب أن تقترن بالحيازة** ، قال الحطاب [١] : " والحيازة تكون بثلاثة أشياء : أضعفها السكنى والازدراع ، ويليها الهدم والبنيان والغرس والاستغلال ، ويليها التفويت بالبيع والهبة والصدقة والنحلة والعتق والكتابة والتدبير والوطء ، وما أشبه ذلك مما لا يفعله الرجل إلا في ماله ، والاستخدام في الرقيق ، والركوب في الدابة ، كالسكنى فيما يسكن ، والازدراع فيما يزرع ، والاستغلال في ذلك كالهدم والبنيان في الدور والغرس في الأرضين " [٢] ، وقال ابن قدامة [٣] : " فإن كان في يد رجل دار أو عقار يتصرف فيها تصرف الملاك بالسكنى، والإعارة ، والإجارة ، والعمارة ، والهدم ، والبناء من غير منازع " [٤].

ونصوص الفقهاء في هذا الشأن كثيرة ، وما ذكره الفقهاء من أنواع التصرفات إنما هو على سبيل التمثيل لا الحصر ، فإن التصرفات التي تدل على الحيازة تتغير حسب عرف كل زمان وعادته ، وحسب ما يستجد من الأعيان التي تُقصد حيازتها ، فمن غير الممكن حصرها بهذه التصرفات.

## الشرط الثالث : أن تكون الحيازة ظاهرة :

وقد سبق معنا بيان معنى ظهور الحيازة ، وأن الفقهاء قد تعرضوا لهذا الشرط بوضوح [٥] ، قال في **حاشية الشرح الصغير** : " قوله [ حاضر ] : أي بالبلد بمعنى أنه لم يخف عليه أمر ذلك المحوز لقربه منه ، وأما لو كان حاضراً وهو غير عالم فله القيام إذا

---

(١) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٦).

(٢) **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، للحطاب (٦ / ٢٢٢).

(٣) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٤) **المغني** ، لابن قدامة (١٤ / ١٤٣ – ١٤٤) ، وللاستزادة في مناقشة شرط اقتران الحيازة بالتصرف في الفقه الإسلامي راجع ما ذكرناه سابقاً في (صـ ١٣١- ١٣٣).

(٥) هذا الشرط لم يجد الباحث أحد من الفقهاء تعرض له بشكل واضح إلا فقهاء المالكية ، وبعض فقهاء الحنابلة – كابن القيم –

أصبت عدم علمه " [١].

وقال ابن القيم [٢] : " إذا رأينا رجلا حائزاً لدار متصرفاً فيها مدة سنين طويلة بالهدم والبناء ، والإجارة والعمارة ، وهو ينسبها إلى نفسه ، ويضيفها إلى ملكه ، وإنسان حاضر يراه ، ويشاهد أفعاله فيها طول هذه المدة ، وهو مع ذلك لا يعارضه فيها ، ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعيها لنفسه ، فدعواه غير مسموعة أصلاً " [٣].

فنرى كلام الفقهاء واضحاً في اشتراط أن تكون حيازة الحائز للمحوز ظاهرة ، بحيث يعلم المحوز عليه بحيازة الحائز للمحوز بشكل ظاهر ، بل فصّلوا في أحكام الغائب وكيف يعلم بالحيازة أو لا يعلم بها ، قال ابن فرحون [٤] : " الغائب وإن كانت غيبته قريبة فهو محمول على عدم العلم حتى يثبت عليه العلم ، والحاضر محمول على العلم حتى يتبين أنه لم يعلم " [٥].

## الشرط الرابع : أن تكون الحيازة بلا إكراه :

لنكون الحيازة مشروعة في النظام فإنه يشترط ألا يحصل الحائز على الحيازة بالإكراه ، وكلام الفقهاء عن هذا الشرط ظاهر كذلك [٦].

---

(١) **حاشية الصاوي على الشرح الصغير** (٤ / ٣٢٠) ، وانظر **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس (١٣ / ١٩٢).

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٣) **الطرق الحكمية** ، لابن القيم (صـ ١٣٩).

(٤) سبقت ترجمته في (صـ ٩٢).

(٥) **تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (١ / ٩٦) ، وللاستزادة في مناقشة شرط ظهور الحيازة في الفقه الإسلامي راجع ما ذكرناه سابقاً في (صـ ١٣٣ - ١٣٤).

(٦) هذا الشرط لم يجد الباحث أحد من الفقهاء تعرض له بشكل واضح إلا فقهاء المالكية ، وبعض فقهاء الحنابلة – كابن القيم –.

قال الشيخ خليل [١] : " وإن حاز أجنبي غير شريك وتصرف ثم ادعى حاضر ساكت بلا مانع عشر سنين لم تسمع ولا بينته " [٢].

ثم قال الحطاب [٣] تعليقاً على قوله [ **بلا مانع** ] : " يعني أن سكوت المدعي في المدة المذكورة إنما يبطل حقه إذا لم يكن له مانع يمنعه من الكلام ، فلو كان هناك مانع يمنعه من الكلام فإن حقه لا يبطل ، وفُسر المانع بالخوف ، والقرابة ، والصهر ، وقد احترز المصنف من القرابة والصهر بقوله أولاً [ **أجنبي** ] فيكون المراد بالمانع في كلامه الخوف ، أي خوف المدعي من الذي في يده العقار لكونه ذا سلطان أو مستنداً لذي سلطان فإن كان سكوته لذلك لم يبطل حقه " [٤].

وقال ابن القيم [٥] : " إذا رأينا رجلا حائزاً لدار متصرفاً فيها مدة سنين طويلة بالهدم والبناء ، والإجارة والعمارة ، وإنسان حاضر يراه ، وهو مع ذلك لا يعارضه فيها ، ولا مانع يمنعه من مطالبته : من خوف سلطان ، أو نحوه من الضرر المانع من المطالبة بالحقوق ، ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعيها لنفسه فدعواه غير مسموعة أصلاً " [٦].

فنرى كلام الفقهاء واضحاً في أن الحيازة لا تكون مشروعة إذا كان الحائز قد حصل على الحيازة بالإكراه ، أو أنه له قوة تمنع المحوز عليه من الإنكار عليه [٧].

---

(١) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٦).

(٢) **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، للحطاب (٦ / ٢٢١).

(٣) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٦).

(٤) المصدر السابق (٦ / ٢٢٢) بتصرف واختصار.

(٥) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٦) **الطرق الحكمية** ، لابن القيم (صـ ١٣٩) بتصرف واختصار.

(٧) للاستزادة في مناقشة هذا الشرط في الفقه الإسلامي راجع ما ذكرناه سابقاً في (صـ ١٣٤ - ١٣٥).

## الفرع الثاني : موقف الفقه الإسلامي من الشروط المتعلقة بالمدعي :

### الشرط الأول : أن يكون المدعي حائزاً للمحوز :

فيجب أن يُثبت المدعي أنه وقت أن تُعرض لحيازته كان حائزاً للشيء موضوع الحيازة ، وهذا الشرط بديهي ، فإن المدعي إذا لم يُثبت أنه كان حائزاً للمحوز حيازة مشروعة قبل اعتداء المدعى عليه على حيازته فلا تكون هناك دعوى منع التعرض للحيازة.

قال ابن عابدين [١] في بيان دعوى دفع التعرض – تقابل دعوى منع التعرض – : " وهو أن يدعي كل منهما أرضاً أنها في يده وبرهن أحدهما على دعواه فكان مدعياً دفع تعرض الآخر حيث أثبت بالبينة أنها في يده " [٢].

وقال في **الحاوي الكبير** في بيان صحة دعوى المدعي بدعوى الاعتراض – تقابل دعوى منع التعرض – : " وإن كانت بما يستضر به المدعي إما بمد اليد إلى ملكه ، وإما بمنعه من التصرف فيه ، وإما بملاذمته عليه ، أو بقطع عن أشغاله صحت دعواه بخمسة شروط : ... **الثاني** : أنه له وفي ملكه [٣] ؛ لأن ما لا يملكه أو لم يستنبه مالكه فيه لا يمنع من المعارضة فيه " [٤].

---

(١) سبقت ترجمته في (صـ ٢٧).

(٢) **حاشية ابن عابدين** (١١ / ٥٠٨) ، وانظر **درر الحكام شرح مجلة الأحكام** ، لعلي حيدر (٤ / ١٧٣-١٧٤).

(٣) الضمير عائد إلى المدعى به ، أي أن يثبت المدعي أن المدعى به له وداخل في ملكه.

(٤) الماوردي (١٧ / ٢٩٥) باختصار ، وللاستزادة في نصوص الفقهاء التي تدل على هذا المعنى راجع مطلب **دعوى منع التعرض للحيازة في الفقه الإسلامي** في (صـ ١٨٦ – ١٩١) ، ومن مراجع تلك النصوص ، و**الأشباه والنظائر** ، للسيوطي (صـ ٧٦٩) ، و**أسنى المطالب** لأبي يحيى الأنصاري (٩ / ٣٧٤) ، و**الغرر البهية** لأبي يحيى الأنصاري (١٠ / ٢١٣) ، و**روضة الطالبين** للنووي (٩ / ٢٩٠) ، و**المغني** لابن قدامة (١٤ / ٦٨) ، و**الشرح الكبير** لعبد الرحمن ابن قدامة (٢٨ / ٤٦٦-٤٦٧) ، و**كشاف القناع** للبهوتي (٦ / ٣٤٥).

فبيّن الفقهاء في هذه النصوص أنه لابد أن يكون المدعي حائزاً للمدعى به وقت حصول التعرض.

## الشرط الثاني : أن تكون حيازة المدعي للمحوز خالية من العيوب :

وهذا الشرط لازم لمشروعية حيازة المدعي ، إذ لو اختل شرط من شروط الحيازة المشروعية لكانت حيازته غير مشروعة [١] ، وبالتالي لا تكون محمية بدعاوى الحيازة ؛ إذ أن دعاوى الحيازة لا تحمي إلا الحيازة المشروعة.

## الشرط الثالث : أن يرفع المدعي الدعوى خلال المدة النظامية :

هذا الشرط من الشروط التنظيمية التي يصدرها إمام المسلمين لتنظيم أعمال القضاء ، وهو داخل في السياسة الشرعية التي تجب فيها الطاعة ما لم تخالف الشريعة – وقد سبق مناقشة ذلك [٢] – وهو لم يخالف الشريعة فيدخل فيما يجب طاعته ، وكذلك هذا الشرط يحقق عدة مصالح منها : تنظيم الدعاوى التي يجب سرعة البت فيها ، " فهذا الشرط تنظيمي ، وُضع للحفاظ على اختصاص المحاكم الجزئية بالنظر في القضايا المستعجلة عن غيرها ، ؛ ذلك أن تباطؤ الحائز في رفع الدعوى طيلة هذه المدة بعد علمه بالاعتداء يشعر أنه قابل للتريث وعدم الاستعجال ، ثم إن فوات هذه المدة قبل تقديم الدعوى لا يعني إهدار الحق ، وإنما يعني نقل القضية من القضايا المستعجلة إلى القضايا العادية " [٣].

---

(١) للاستزادة في شروط مشروعية الحيازة في دعوى منع التعرض انظر (صـ ٢٠٣ – ٢٠٧).

(٢) سبق مناقشة وجوب الطاعة فيما يصدره ولي الأمر من أنظمة وأحكام لا تخالف الشرع ، وتكون داخلة في السياسة الشرعية في (صـ ٨٩ – ٩٣).

(٣) **دعوى الحيازة في الفقه ونظام المرافعات الشرعية** ، بحث قدمه الدكتور محمد المحيميد في ندوة القضاء والأنظمة العدلية في وزارة العدل (صـ ٣٠) بتصرف.

## الشرط الرابع : أن يقع تعرض للمدعي في حيازته :

وهذا الشرط جزء من ماهية دعوى منع التعرض للحيازة ، بل هو أهم ركن من أركان دعوى منع التعرض ؛ إذ بدونه لا يوجد تعرض ، ومن ثم لن يتقدم المدعي بدعوى في هذا الشأن ؛ لأنه لا يوجد تعرض يطلب من القاضي منعه.

قال في **درر الحكام** في بيان ماهية الحق العدمي في الدعوى الشرعية : " والحق العدمي هو دعوى دفع التعرض ، مثلاً : لو ادعى أحد قائلاً إن فلاناً يتعرض لي في الشيء الفلاني بدون حق فأطلب دفع تعرضه تسمع منه هذه الدعوى ، وإذا لم يثبت المتعرض بأن تعرضه بحق ، فالقاضي يمنع المتعرض من التعرض بغير حق " (١).

وقال في **الحاوي الكبير** في بيان توجه الاعتراض إلى ما في يد المدعي : " فأما توجه الدعوى إلى ما في يده فلا تكون إلا بعد معارضته ، فإن كانت المعارضة بما لا يستضر به المدعي لم تصح الدعوى منه ، وإن كانت بما يستضر به المدعي إما بمد اليد إلى ملكه ، وإما بمنعه من التصرف فيه ، وإما بملاذمته عليه ، أو بقطعه عن أشغاله صحت الدعوى " (٢).

وقال ابن قدامة (٣) : " وإن ادعى عليه أن هذه الدار لي ، وأنه يمنعني منها ، صحت الدعوى وإن لم يقل إنها في يده ؛ لأنه يجوز أن ينازعه ويمنعه وإن لم

---

(١) **درر الحكام شرح مجلة الأحكام** ، علي حيدر (٤ / ١٧٣-١٧٤) ، وانظر **حاشية ابن عابدين** (١١ / ٥٠٨) ، و**غمز عيون البصائر** (٢ / ٢٦٩).

(٢) الماوردي (١٧ / ٢٩٥) ، وانظر **الأشباه والنظائر** ، للسيوطي (صـ ٧٦٩) ، و**أسنى المطالب** لأبي يحيى الأنصاري (٩ / ٣٧٤) ، و**الغرر البهية** لأبي يحيى الأنصاري (١٠ / ٢١٣) ، و**روضة الطالبين** للنووي (٩ / ٢٩٠).

(٣) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

تكن في يده " [١] .

فنرى الفقهاء في هذه النصوص يجعلون تعرض المدعى عليه جزء من ماهية دعوى منع التعرض ، وأن المدعي لابد أن يذكر في دعواه أن المدعى عليه يتعرض له فيما هو تحت يده – ما يحوزه – ، وعليه يطلب المدعي من القاضي كف تعرض المدعى عليه عنه.

---

(١) **المغني** لابن قدامة (١٤ / ٦٨) ، وانظر **الشرح الكبير** لعبد الرحمن ابن قدامة (٢٨ / ٤٦٦-٤٦٧) ، و**كشاف القناع** للبهوتي (٦ / ٣٤٥) ، وسبق أن بيّنا في (صـ ١٨٨ – ١٨٩) أن المالكية لم يتعرضوا في كتبهم لدعوى منع التعرض للحيازة ، لذلك لم يجد الباحث في كتبهم كلام عن هذه الشروط.

# المبحث الرابع

# المدة التي ترفع خلالها دعوى منع التعرض للحيازة

**وتحته مطلبان :**

**المطلب الأول :** المدة التي ترفع خلالها دعوى منع التعرض للحيازة.

**المطلب الثاني :** موقف الفقه الإسلامي من هذه المدة.

## المطلب الأول

# المدة التي ترفع خلالها دعوى منع التعرض للحيازة في النظام

نظام المرافعات السعودي جعل دعوى منع التعرض للحيازة من الدعاوى المستعجلة – كما سيأتي بيانه [١] – ، وبيّن النظام أن الدعوى إن كانت متعلقة بالعقار فهي مستعجلة دائماً ، فمتى ما رفعها المدعي تكون مستعجلة ، حتى لو تأخر في رفعها.

أما الدعوى المتعلقة بالمنقول فقد أدرجها النظام ضمن الدعاوى المستعجلة ، لكن اشترط لكونها مستعجلة أن يرفعها المدعي خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علمه بالتعرض لحيازته ، فقد نصت اللائحة التنفيذية رقم (٢٣٤ / ٣) على أنه : [ **لا تقبل دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استردادها في المنقولات بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المدعي بالاعتداء ، فإن مضت هذه المدة كان له أن يتقدم بدعوى غير مستعجلة في الموضوع** ] [٢].

فبيّن هذا النص النظامي أنه يشترط لكون دعوى منع التعرض للحيازة من الدعاوى المستعجلة أن يرفعها المدعي خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علمه بالتعرض لحيازته ، فإن رفعها بعد هذه المدة فإن الدعوى تفقد خاصية الاستعجال ، وتكون دعوى عادية.

---

(١) انظر (صـ ٢٣٩ – ٢٤٠).

(٢) وردت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

أما في القانون المدني المصري فقد اشترط أن يرفع المدعي دعوى منع التعرض للحيازة خلال سنة من تاريخ التعرض للحيازة [١] ، وننبه هنا إلى أن دعاوى الحيازة في القانون المصري مختصة بالعقار فقط ، فهذه المدة مختصة بالعقار ، وذكر الشرّاح أن مدة السنة هي مدة سقوط لا مدة تقادم ، فإذا رفعت الدعوى بعد مرور أكثر من سنة فيُقضى فيها بعدم القبول لرفعها بعد الميعاد [٢].

---

(١) نص القانون المدني المصري في المادة (٩٦١) على أنه : [ **من حاز عقاراً واستمر حائزاً له سنة كاملة ثم وقع له تعرض في حيازته جاز له ان يرفع خلال السنة التالية دعوى منع هذا التعرض** ] ، نقل ذلك عبد الرزاق السنهوري في **الوسيط في شرح القانون المدني** (٩ / ٩٣٩) ، ومحمد المنجي في **الحيازة** (صـ ٢٣٠).

(٢) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤٠) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢٣٠) ، و**المرافعات المدنية والتجارية**، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٢٩-٢٣١).

## المطلب الثاني

# موقف الفقه الإسلامي من المدة

هذه المدة التي اشترطها نظام المرافعات السعودي لكي تكون دعوى منع التعرض للحيازة المتعلقة بالمنقول من الدعاوى المستعجلة هو من التنظيم القضائي الذي يدخل تحت عموم السياسة الشرعية التي ينظم بها إمام المسلمين أمورهم الدنيوية من أوامر وأحكام تصدر منه لا تخالف الشريعة الإسلامية ، وهذا النوع يدخل ضمن ما يجب فيه السمع والطاعة ما لم يخالف الشرع – وقد سبق مناقشة ذلك [١] –.

وهذه المدة التي حددها النظام لا تخالف أمراً من أمور الشريعة ، فهي مجرد مدة حددها النظام للتفرقة بين الدعاوى المستعجلة وغيرها ، " فهذا الشرط تنظيمي ، وُضع للحفاظ على اختصاص المحاكم الجزئية بالنظر في القضايا المستعجلة عن غيرها ، ؛ ذلك أن تباطؤ الحائز في رفع الدعوى طيلة هذه المدة بعد علمه بالاعتداء يشعر أنه قابل للتريث وعدم الاستعجال ، ثم إن فوات هذه المدة قبل تقديم الدعوى لا يعني إهدار الحق ، وإنما يعني نقل القضية من القضايا المستعجلة إلى القضايا العادية " [٢] ، وهذه المدة رُوعي فيها علم المدعي كذلك ، فهي لا تبدأ من حين حدوث الاعتداء ، بل تبدأ من حين علم المدعي بالاعتداء الذي انتهى إلى سلب الحيازة منه.

---

(١) سبق مناقشة ذلك في (صـ ٨٩ – ٩٣).

(٢) **دعوى الحيازة في الفقه ونظام المرافعات الشرعية** ، بحث قدمه الدكتور محمد الحميد في ندوة القضاء والأنظمة العدلية في وزارة العدل (صـ ٣٠) بتصرف.

# المبحث الخامس

# المحكمة المختصة بنظر دعوى منع التعرض للحيازة وصفة الدعوى

**وتحته ثلاثة مطالب :**

**المطلب الأول** : المحكمة المختصة بنظر دعوى منع التعرض للحيازة.

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي من المحاكم المختصة بنظر دعوى منع التعرض للحيازة.

**المطلب الثالث** : صفة دعوى منع التعرض للحيازة.

## المطلب الأول

# المحكمة المختصة بنظر دعوى منع التعرض للحيازة

### الفرع الأول : الاختصاص النوعي [١] :

النظر في دعوى منع التعرض للحيازة في نظام المرافعات السعودي قد يكون من اختصاص المحكمة العامة ، وقد يكون من اختصاص المحكمة الجزئية ، وقد يكون من اختصاص محكمة الموضوع أياً كانت ، وبيان ذلك كالتالي :

### أولاً : اختصاص المحكمة العامة بدعوى منع التعرض للحيازة :

تختص المحكمة العامة بدعوى منع التعرض للحيازة المتعلقة بالعقار مهما كانت قيمته ، وسواء رُفعت الدعوى قبل دعوى الموضوع كطلب مستقل في دعوى مستعجلة ، أم في أثنائها ، أم معها كطلب عارض له صفة الاستعجال [٢] ، ذلك أن جميع دعاوى العقار تختص بها المحكمة العامة بصفة أصلية ، فقد بيّنت المادة الثانية والثلاثون من نظام المرافعات السعودي الدعاوى التي تختص بها المحاكم العامة ، ومن ضمن هذه الدعاوى كما نصت الفقرة ( أ ) منها : [ **جميع الدعاوى العينية المتعلقة بالعقار** ] فتدخل دعوى منع التعرض للحيازة المتعلقة بالعقار تحت عموم هذه الفقرة ، ويؤكد هذا المعنى نص اللائحة التنفيذية رقم (٣١ / ١٤) ، حيث جاء فيها : [ **النظر في دعوى منع التعرض للحيازة ودعوى استردادها المتعلقة بالعقار من اختصاص المحاكم العامة وفق الفقرة ( أ ) من المادة ( ٣٢ )** ] ، كما نصت اللائحة التنفيذية رقم (٣٢ / ١٧) على أن : [ **دعوى**

---

(١) سبق بيان المراد بالاختصاص النوعي في (صـ ١٤٦).

(٢) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٨٥- ١٨٦).

**منع التعرض للحيازة ، ودعوى استردادها في العقار من اختصاص المحاكم العامة ].**

## ثانياً : اختصاص المحكمة الجزئية بدعوى منع التعرض للحيازة :

تختص المحاكم الجزئية بدعوى منع التعرض للحيازة المتعلقة بالمنقول مهما كانت قيمته ، وذلك إذا رُفعت الدعوى قبل دعوى الموضوع كطلب مستقل في دعوى مستعجلة [١] ، ويُستفاد هذا من نص المادة الحادية والثلاثين ، حيث بيّنت الدعاوى التي تختص بها المحاكم الجزئية ومن ضمن هذه الدعاوى كما نصت الفقرة ( أ ) منها : [ **دعوى منع التعرض للحيازة ودعوى استردادها** ] ، وقد اُستثنيت دعوى منع التعرض للحيازة المتعلقة بالعقار في اللائحة التنفيذية رقم (٣١ / ١٤) والتي جاء فيها : [ **النظر في دعوى منع التعرض للحيازة ودعوى استردادها المتعلقة بالعقار من اختصاص المحاكم العامة وفق الفقرة ( أ ) من المادة ( ٣٢ )** ] ، فتبقى دعوى منع التعرض للحيازة المتعلقة بالمنقول على الأصل وهو أنها تدخل في اختصاص المحاكم الجزئية ؛ لأنه لم يرد نص نظامي يستثنيها عن هذا الأصل ، يؤكد هذا المعنى اللائحة التنفيذية رقم (٣١ / ١) التي بيّنت أن الحيازة المقصودة بهذه المادة : [ **ما تحت اليد من غير العقار ...** ] ، ويؤكد هذا المعنى بشكل أوضح نص اللائحة التنفيذية رقم (٣١ / ٦) ، ورقم (٢٣٤ / ٤) التي جاء فيها :[ **دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استردادها المتعلقة بالمنقول إذا رفعت بدعوى مستقلة قبل رفع الدعوى الأصلية في الموضوع تختص بنظرها المحكمة الجزئية وفق المادة ( ٣١ )** ] [٢].

---

(١) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل حنين (١ / ١٨٦).

(٢) وردت المادتان الحادية والثلاثون والثانية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص** ، ووردت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

## ثالثاً : اختصاص محكمة الموضوع بدعوى منع التعرض للحيازة :

تختص محكمة موضوع النزاع – عامة أو جزئية حسب الأحوال – بسماع الدعوى المستعجلة لدعوى منع التعرض للحيازة إذا أقيمت أثناء قيام النزاع في الموضوع ، أو معها كطلب عارض له صفة الاستعجال ، وذلك يكون إذا حصل اعتداء على الحيازة أثناء نظر الدعوى في الموضوع ، أو مع رفع الدعوى [١] ، وهذا ما نصت عليه اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ٦ ) : [ **دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استردادها المتعلقة بالمنقول إذا رفعت بدعوى مستقلة قبل رفع الدعوى الأصلية في الموضوع تختص بنظرها المحكمة الجزئية وفق المادة ( ٣١ ) ، أما إذا رفعت هذه الدعوى مع الدعوى الأصلية ، أو بعد رفعها كطلب عارض فتنظرها المحكمة المختصة بنظر الدعوى الأصلية في الموضوع وفق المادة ( ٢٣٣ )** ] ، ويُفهم من هذه اللائحة أن ذلك كله في دعوى منع التعرض للحيازة المتعلقة بالمنقول ، أما المتعلقة بالعقار فهي من اختصاص المحكمة العامة في كل الأحوال ؛ لأن المحكمة العامة تختص بجميع الدعاوى المتعلقة بالعقار كما نصت على ذلك المادة الثانية والثلاثين [٢].

أما في القانون المدني المصري فكما سبق فأن دعاوى الحيازة تختص بالعقار دون المنقول ، لذلك فإنه يجب لتحديد المحكمة المختصة بنظر دعوى منع التعرض للحيازة تقدير قيمة العقار الذي رُفعت الدعوى طلباً لمنع التعرض له ، فإن كانت قيمته لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصري فإن الاختصاص يكون منعقداً للمحاكم المدنية الجزئية ، أما إن تجاوزت قيمة العقار خمسمائة جنيه فإن الاختصاص يكون منعقداً للمحاكم المدنية الابتدائية [٣].

---

(١) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٨٦ – ١٨٧).

(٢) وردت المادتان الحادية والثلاثون والثانية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٣) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢٣٢-٢٣٣) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** لعدلي أمير خالد (صـ ١١٧).

## الفرع الثاني : الاختصاص المحلي [١] :

نصت المادة الرابعة والثلاثون من نظام المرافعات على أنه : [ **تقام 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 المدعي 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** ] [٢] ، وقد بيّنت المادة العاشرة محل الإقامة المقصود في هذه المادة بقولها : [ **يقصد بمحل الإقامة في تطبيق أحكام هذا النظام المكان الذي يقطنه الشخص على وجه الاعتياد ، وبالنسبة للبدو الرحل يعد محل إقامة الشخص المكان الذي يقطنه عند إقامة الدعوى . وبالنسبة للموقوفين والسجناء يعد محل إقامة الشخص المكان الموقوف أو المسجون فيه ويجوز لأي شخص أن يختار محل إقامة خاصاً يتلقى فيه الإخطارات و التبليغات التي توجه إليه بشأن مواضيع ، أو معاملات معينة بالإضافة إلى محل إقامته العام** ] [٣].

فتبين مما سبق أن المحكمة التي يقع في نطاقها محل إقامة المدعى عليه في دعوى منع التعرض للحيازة هي المحكمة المختصة محلياً بدعوى منع التعرض للحيازة.

---

(١) سبق بيان المراد بالاختصاص المحلي في (صـ ١٤٩).

(٢) هذه المادة ورد عليها العديد من الاستثناءات في نظام المرافعات والتي لا يتسع المقام لذكرها ، وللاطلاع على هذه الاستثناءات راجع الفصل الثالث الوارد بعنوان **الاختصاص المحلي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٣) وردت المادة الرابعة والثلاثون في الفصل الثالث الوارد بعنوان **الاختصاص المحلي** ، والمندرج تحت الباب الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص** ، ووردت المادة العاشرة في الباب الأول من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **أحكام عامة** (صـ ٩).

أما في القانون المدني المصري فإن دعوى منع التعرض للحيازة تختص بها المحكمة التي يقع في دائرتها العقار محل النزاع ، ولم يُجعل لموطن المدعي والمدعى عليه اعتبار في الاختصاص المحلي ؛ وذلك لوحدة موضوع الدعوى أي وحدة العقار محل دعوى منع التعرض للحيازة ، ثم إن هذه المحكمة هي الأقرب إلى العقار ، وقد يقتضي الأمر انتقال المحكمة للمعاينة ؛ ولمنع صدور أحكام متعارضة ؛ ولحسن سير العدالة [١] ، **وفي تقدير الباحث أن لهذا الرأي وجاهة.**

---

(١) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢٣١).

## المطلب الثاني

# موقف الفقه الإسلامي من المحاكم المختصة بنظر دعوى منع التعرض للحيازة

تخصيص دعوى منع التعرض للحيازة المتعلقة بالعقار بالمحاكم العامة ، وتخصيص المتعلقة بالمنقول بالمحاكم الجزئية ، وتخصيص محكمة موضوع النزاع – عامة أو جزئية حسب الأحوال – بسماع الدعوى المستعجلة لدعوى منع التعرض للحيازة إذا أقيمت أثناء قيام النزاع في الموضوع ، أو معها كطلب عارض له صفة الاستعجال ، وتخصيص دعوى منع التعرض للحيازة بالمحكمة التي يقع في نطاقها محل إقامة المدعى عليه ، كل هذا التخصيص من السياسة الشرعية التي يقوم بها إمام المسلمين تنظيماً لأعمال القضاء ، وهي لا تخالف الشرع ؛ لأن الشرع أوكَلَ تنظيم كثير من الأمور الدنيوية إلى إمام المسلمين ، وذلك ما لم يخالف الشرع.

وهذا التخصيص لا يخالف شيئاً من الشرع ، بل إن التخصيص القضائي معروف معهود منذ عهد الصحابة ، فقد وورد أن عمر بن الخطاب ﷺ قال لبعض قضاته : « **رد عني الناس في الدرهم والدرهمين** » [(١)].

ففي هذا الأثر جعل عمر ﷺ اختصاص هذا القاضي بالخصومات اليسيرة ، كالقضاء في الدرهم والدرهمين ، أما إذا كان أكثر من ذلك فليس لهذا القاضي النظر فيها ، ودلالة هذا على جواز تخصيص ما ينظر القاضي من الدعاوى واضحة.

وقد أقر كثير من الفقهاء التخصيص القضائي ، قال في **مجلة الأحكام العدلية** في

---

(١) سبق تخريجه في (صـ ١٥١).

المادة الواحدة والثمانين بعد الألف : " القضاء يتقيد ويتخصص بالزمان أو المكان واستثناء بعض الخصومات ، مثلاً القاضي المأمور بالحكم مدة سنة يحكم في تلك السنة فقط وليس له أن يحكم قبل حلول تلك السنة أو بعد مرورها ، وكذلك القاضي المنصوب في قضاء يحكم في جميع محلات ذلك القضاء وليس له أن يحكم في قضاء آخر ، والقاضي المنصوب على أن يحكم في محكمة معينة يحكم في تلك المحكمة فقط وليس له أن يحكم في محل آخر " (١).

وقال الدسوقي (٢) : " للإمام نصب قاض متعدد يستقل كل واحد بناحية يحكم فيها بجميع أحكام الفقه بحيث لا يتوقف حكم واحد منهم على حكم الآخر كقاضي رشيد وقاضي المحلة وقاضي قليوب ، أو تعدد مستقل ببلد " (٣).

وقال الماوردي (٤) : " ولو قلد الحكم فيمن ورد إليه في داره ، أو في مسجده صح ولم يجز أن يحكم في غير داره ولا في غير مسجده ؛ لأنه جعل ولايته مقصورة على من ورد إلى داره أو مسجده وهم لا يتعينون إلا بالورود إليهما فلذلك صار حكمه فيهما شرطاً ، قال أبو عبد الله الزبيري (٥) : لم تزل الأمراء عندنا بالبصرة برهة من الدهر يستقضون قاضياً على المسجد الجامع يسمونه قاضي المسجد يحكم في مائتي درهم وعشرين ديناراً فما دونها ويفرض النفقات ولا يتعدى موضعه ولا ما قدر له " (٦).

وقال ابن قدامة (٧) : " ويجوز أن يولي قاضياً عموم النظر في خصوص العمل ، ويجوز أن يقلده خصوص النظر في عموم العمل ، ويجوز أن يوليه عموم النظر في عموم

---

(١) انظر **درر الحكام شرح مجلة الأحكام** ، لعلي حيدر (٤ / ٥٩٧ – ٥٩٨).

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ٤٥).

(٣) **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** (٤ / ١٣٤).

(٤) سبقت ترجمته في (صـ ١٥٢).

(٥) سبقت ترجمته في (صـ ١٥٣).

(٦) **الأحكام السلطانية** ، للماوردي (١ / ١٨٧).

(٧) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

العمل ، وخصوص النظر في خصوص العمل " [١].

وفي السابق كان في المصر الواحد أكثر من قاضي ، وكل واحد منهم له اختصاصات معينة لا يجوز لها النظر في غيره ، فكان هناك قاضي المسجد ، وقاضي الأنكحة ، وقاضي البر أو قاضي المياه [ المحاكم المتنقلة ] ، وقاضي الركب ، وقاضي الجند أو قاضي العسكر ، وغيرهم [٢].

وهذا كله يدل على أن تعدد المحاكم ، وتخصيص كل منها باختصاصات معينة ، وتخصيص كل محكمة منها بإقليم معين هو أمر مشروع معهود في تاريخ المسلمين.

---

(١) **المغني**، لابن قدامة (١٤ / ٨٩-٩٠) بتصرف واختصار ، وانظر **منار السبيل** ، لابن ضويان (٣ / ١٢٨٩).

(٢) لكل نوع من القضاة تفاصيل وأحكام لا يتسع المقام لذكرها ، ولمزيد من التفصيل راجع **التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة الإسلامية ونظام السلطة القضائية** ، لسعود الدريب (صـ ٢٣١-٢٣٦).

# المطلب الثالث

# صفة دعوى منع التعرض للحيازة

## صفة دعوى منع التعرض للحيازة لها حالتان :

### الأولى : صفة دعوى منع التعرض للحيازة المتعلقة بالعقار :

صفة هذه الدعوى هي الاستعجال دائماً ، فقد بيّنت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين الدعاوى المستعجلة ، ومن ضمن هذه الدعاوى كما نصت الفقرة ( ب ) منها : [ **دعوى منع التعرض للحيازة ودعوى استردادها** ] ، فبيّنت هذه الفقرة أن جميع دعاوى منع التعرض للحيازة مستعجلة ، ولم يرد في نظام المرافعات السعودي استثناء لدعوى منع التعرض للحيازة المتعلقة بالعقار فتبقى على الأصل وهو الاستعجال حتى لو تأخر المدعي في رفعها.

### الثانية : صفة دعوى منع التعرض للحيازة المتعلقة بالمنقول :

صفة هذه الدعوى هي الاستعجال بشرط أن يرفعها المدعي خلال خمسة عشرة يوماً من تاريخ علمه بالتعرض لحيازته ، فقد نصت اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ٦) و (٢٣٤ / ٣) على أنه : [ **لا تقبل دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استرداها في المنقولات بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المدعي بالاعتداء، فإن مضت هذه المدة كان له أن يتقدم بدعوى غير مستعجلة في الموضوع** ] [(١)].

---

(١) وردت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص** ، ووردت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

فبيّنت هاتين اللائحتين أن دعوى منع التعرض للحيازة المتعلقة بالمنقول إن رفعها المدعي خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علمه بالتعرض فإن هذه الدعوى تحمل صفة الاستعجال ، أما إن رفعها بعد هذه المدة فإنها تفقد خاصية الاستعجال [١].

أما في القانون المدني المصري فقد أخرج دعوى منع التعرض من دائرة القضاء المستعجل ، وجعلها داخلة في دائرة القضاء الموضوعي ؛ وذلك لأن الحكم فيها يمس حتماً الحق موضوع النزاع ، ومن شروط الدعاوى المستعجلة في القانون المدني المصري ألا يترتب على النظر في الدعوى المساس بأصل الحق ، وعليه فتخرج دعوى منع التعرض للحيازة من نطاق الدعاوى المستعجلة [٢].

---

(١) راجع خصائص الدعاوى المستعجلة في (صـ ١٥٥- ١٥٧).

(٢) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢٣٢)

# المبحث السادس

## ما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة

**وتحته ثلاثة مطالب :**

**المطلب الأول** : ما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة.

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي مما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة.

**المطلب الثالث** : التطبيق القضائي لما يُحكم به في منع التعرض للحيازة.

## المطلب الأول

# ما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة

بيّنت المادة السابعة والثلاثون بعد المائتين ما يجب أن يصدره القاضي في دعوى منع التعرض للحيازة [١] بقولها : [ **لكل صاحب حق ظاهر أن يتقدم إلى المحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لمنع التعرض لحيازته أو لاستردادها ، وعلى القاضي أن يصدر أمراً بمنع التعرض أو باسترداد الحيازة إذا اقتنع بمبرراته ، ولا يؤثر هذا الأمر على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ، ولمن ينازع في أصل الحق أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام** ] [٢] ، فهذه المادة بيّنت أن القاضي يُصدر أمراً بمنع المدعى عليه من التعرض لحيازة المدعي إذا اقتنع القاضي بمبررات المدعي ، فإذا توفرت شروط الحيازة التي تجعلها مشروعة ، وتوفرت شروط دعوى منع التعرض للحيازة السابقة ، وثبت لدى القاضي بوسائل الإثبات الشرعية أن المدعي كان حائزاً للمدعى به حيازة شرعية ، وأن المدعى عليه قد تعرض لحيازة المدعي فإن القاضي يحكم ببقاء حيازة المدعي للشيء المحوز ، وتقرير يده على المحوز ، كما يصدر أمراً بمنع المدعى عليه من التعرض لحيازة المدعي ، " فتُسمع الدعوى من المدعي ، ثم تُسمع الإجابة من المدعى عليه ، ويدوّن ذلك كله في ضبط القضية ، ثم يصدر أمره إذا تحققت أسبابه ، وهذا الأمر حكم ، وينفذ مستعجلاً ، وللمحكوم عليه الاعتراض عليه حسب الأصول كما في الفقرات الثالثة والرابعة والخامسة من اللائحة التنفيذية للمادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين " [٣] ، وبذلك تحمي دعوى منع التعرض للحيازة حيازة

---

(١) سبق أن بيّنا ما تستند عليه الأحكام القضائية في المملكة العربية السعودية في (صـ ١٥٩- ١٦٠).

(٢) وردت هذه المادة في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٣) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية** ، لعبد الله آل خنين (٢ / ٤٤٩).

المدعي الشرعية من تعرض المدعى عليه ، تحمي حيازته من أي نوع من أنواع التعرض السابقة ، ويصدر القاضي هذا الأمر ولو كان هناك ما يدعو إلى الاعتقاد بأن المتعرض سيُحكم له في دعوى الملكية ، أو دعوى موضوع الحق ؛ لأن القاضي في دعوى الحيازة لا شأن له بالملكية ؛ ولأن المتعرض أراد أن يسترد حقه بنفسه ، وهذا التصرف الفردي في استرداد الحقوق تترتب عليه آثار لا تخفى من شيوع الفوضى والافتيات على الحاكم ، لذلك وجب رفض تصرف المتعرض ، ولو كان محقاً ، فإن تصرفه في التعرض تصرف باطل ، ثم إن كان محقاً وجب عليه رفع دعوى نظامية يقدمها إلى المحكمة يطلب فيها حقه.

## الجمع بين دعاوى الحيازة والحراسة القضائية :

يصح الجمع بين دعوى الحيازة والحراسة القضائية [١] ، فقد نصت اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٢٣٩ / ٢) على أنه : [ **للقاضي أن يأمر بالحراسة إذا حصل نزاع في ثابت أو منقول أو فيهما سواء أكان هذا النزاع في الملكية أم على واضع اليد أم على الحيازة أم متعلقاً بإدارة المال واستغلاله ، كالنزاع الذي يحصل بين الورثة أو بعضهم في التركة ، أو بين الشركاء حول إدارة المال المشاع وكيفية استغلاله** ] [٢] ، فدعوى الحيازة لا تعارض الحراسة القضائية ، فللقاضي نظر دعوى الحيازة ، وتنظر معها طلب الحراسة في العين نفسها إذا طلبه أحد الخصمين [٣].

---

(١) الحراسة القضائية عرفتها اللائحة التنفيذية رقم (٢٣٩ / ١) بأنها : [ **وضع الأموال المتنازع عليها تحت يد أمين يعينه القاضي إن لم يتفق على تعيينه ذوو الشأن** ] ، وعرفها الشيخ عبد الله آل خنين في **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية** (٢ / ٤٥٥) بأنها : " مطالبة قضائية بجعل الأموال المتنازع عليها من عقار أو منقول تحت يد أمين يحفظها أو يديرها عند الاقتضاء يتم تعيينه من قِبَل ذوي الشأن باتفاقهم وإقرار المحكمة ، وإلا عينته من قِبَلها ".

(٢) وردت المادة التاسعة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر الوارد تحت عنوان **القضاء المستعجل**.

(٣) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودية** ، لعبد الله آل خنين (٢ / ٤٥٠).

## ما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة في القانون المدني المصري :

إذا توافرت شروط دعوى منع التعرض حكم للمدعي – وهو الحائز – ببقاء حيازته للشيء المحوز ، ومنع التعرض له في هذه الحيازة ، والحكم للمدعي الحائز بمنع التعرض يقتضي إزالة كل عمل مادي أو معنوي ترتب عليه عرقلة انتفاع الحائز بالمحوز وإنكار حيازته ، وذلك عن طريق إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل حصول التعرض ، فإذا وقع التعرض في صورة أفعال مادية ، أجراها المتعرض فمنعه يقتضي إزالة جميع تلك الأفعال المادية التي استجدت بعد حصول التعرض ، وإذا وقع التعرض في صورة بناء أقامه المدعى عليه في طريق محمل بحق ارتفاق بالمرور للحائز ، فمنعه يقتضي إزالة ذلك البناء وتسهيل مرور الحائز في الطريق على النحو الجاري قبل حصول التعرض ، وإذا وقع التعرض في صورة تسوير أرض في حيازة المدعي ، فمنعه يقتضي إزالة ذلك السور ، وتسليم الأرض إلى المدعي الحائز بالحالة التي كانت عليها قبل حصول التعرض.

ويحكم القاضي بمنع التعرض على الوجه سالف الذكر ، حتى لو كان هناك ما يدعو إلى الاعتقاد بأن المتعرض سيُحكم له في دعوى الملكية ، أو دعوى موضوع الحق ؛ لأن قاضي الحيازة لا شأن له بالملكية ولا يجوز الجمع بين الحيازة والملكية [١].

ويجوز لقاضي الحيازة في هذه الحالة أن يمنح المدعى عليه أجلاً يوقف تنفيذ حكم الإزالة ، أو إعادة الشيء إلى أصله ، بشرط أن يرفع المدعى عليه دعوى موضوع الحق ، أو دعوى الملكية خلال هذا الأجل ، ويجوز لقاضي الحيازة أن يحكم بغرامة تهديدية على المدعى عليه لإجباره على تنفيذ الحكم بإخلاء العقار أو بالإزالة أو بإعادة الشيء إلى أصله [٢].

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤١-٩٤٣) ، و**الحيازة** لمحمد المنجي (صـ ٢٣٣-٢٣٤) ، و**المرافعات المدنية والتجارية**، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٣٣-٢٣٥) ، و**الحيازة كسبب من أسباب الملكية**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٦٢-١٦٦).

(٢) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤١-٩٤٣) ، و**الحيازة كسبب من أسباب الملكية**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٦٢-١٦٦).

ويجوز لقاضي الحيازة أن يحكم على المدعى عليه بتعويض الضرر الذي أصاب المدعي من جراء أعمال التعرض التي صدرت من المدعى عليه ولو كان ذلك بناء على طلب إضافي يقدمه المدعي في دعوى منع التعرض ، ولا يغير طلب التعويض من طبيعة دعوى منع التعرض في أنها دعوى من دعاوى الحيازة حتى لو قرر المدعى عليه أنه لا ينازع في حيازة المدعي [١].

وإذا أدعى المدعى عليه المتعرض في دعوى فرعية أنه هو الحائز الشرعي للعقار وقدم أدلة على ذلك نظر القاضي فيما إذا كانت حيازة المدعى عليه لا تتعارض مع حيازة المدعي ، وفي هذه الحالة يُحكم لكل منهما باستبقائه لحيازته وعدم تعرض الخصم الآخر له في هذه الحيازة ، أما إذا تعارضت الحيازتان فإن القاضي يفاضل فيما بينهما ، ويقضي لمن كانت حيازته أفضل على الوجه الذي بيناه سابقاً [٢] ، فإذا تعادلت الحيازتان و لم يكن هناك وجه لتفضيل إحداهما على الأخرى جاز للقاضي أن يحكم ببقاء الحيازة مشتركة بين الخصمين ، ويجوز له أيضاً إذا لم يرَ بقاء الحيازة مشتركة بين الخصمين أن يلجأ الخصمان إلى دعوى الملكية أو دعوى موضوع الحق ، وقد يقيم في هذه الحالة الأخيرة حارساً على المدعى به ، أو يقيم أحد الخصمين حارساً على المدعى به على أن يقدم حساباً عن غلته عند الاقتضاء ، فيكون لهذا الخصم حراسة مؤقتة للالتزام بتقديم حساب عن الغلة [٣].

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤١-٩٤٣) ، و**الحيازة كسبب من أسباب الملكية**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٦٢-١٦٦).

(٢) سبق بيان ذلك في (صـ ١٦٤).

(٣) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤١-٩٤٣) ، و**الحيازة** لمحمد المنجي (صـ ٢٣٣-٢٣٤) ، و**المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٣٣-٢٣٥) ، و**الحيازة كسبب من أسباب الملكية**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٦٢-١٦٦).

## المطلب الثاني

# موقف الفقه الإسلامي مما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة

سبق معنا أن ما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة في نظام المرافعات السعودي هو أنه إذا ثبت لدى القاضي أن المدعي كان حائزاً للمدعى به حيازة شرعية ، وأن المدعى عليه قد تعرض لحيازة المدعي ، واقتنع القاضي بمبررات المدعي فإن القاضي يحكم ببقاء حيازة المدعي للشيء المحوز ، وتقرير يده على المحوز ، كما يصدر أمراً بمنع المدعى عليه من التعرض لحيازة المدعي [(١)].

وهذا الحكم يكاد يطابق ما ورد في الفقه الإسلامي ، قال في **درر الحكام** في بيان ماهية الحق العدمي في الدعوى الشرعية : " والحق العدمي هو دعوى دفع التعرض ، مثلاً : لو ادعى أحد قائلاً إن فلاناً يتعرض لي في الشيء الفلاني بدون حق فأطلب دفع تعرضه تسمع منه هذه الدعوى ، وإذا لم يثبت المتعرض بأن تعرضه بحق ، فالقاضي يمنع المتعرض من التعرض بغير حق" [(٢)].

فهذا النص الفقهي واضح في دعوى منع التعرض ، ويكاد يطابق ماهية الدعوى النظامية ، حتى أنه ذكر أكثر شروطها وأركانها النظامية ، وطابق ما يُحكم

---

(١) نص على هذا الحكم المادة السابعة والثلاثون بعد المائتين الواردة في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٢) **درر الحكام شرح مجلة الأحكام** ، لعلي حيدر (٤ / ١٧٣-١٧٤) ، وانظر **حاشية ابن عابدين** (١١ / ٥٠٨) ، و**غمز عيون البصائر**، للحموي (٢ / ٢٦٩).

به في هذه الدعوى في النظام ، فبيّن أنه بعد أن يقدم المدعي دعواه في أن المدعى عليه يتعرض له في حق من حقوقه ، وأنه يطلب دفع تعرضه ، فإن القاضي يتحقق من الدعوى بأن ينظر هل تعرض المدعي بحق أو لا ، فإذا نظر أنه بلا حق – يقابل في النظام اقتناع القاضي بمبررات المدعي – فإنه يمنع هذا التعرض ، وهذا هو عين الحكم النظامي الذي سبق بيانه.

وهذا ما ذكره فقهاء آخرون ، جاء في **المدونة** : " في الرجل يفتح كوة في داره يطل منها على جاره ، قلت : فلو أن رجلاً بنى قصراً إلى جنب داري ورفعها علي وفتح فيها أبواباً وكوى ، يشرف منها على عيالي أو على داري ، أيكون لي أن أمنعه من ذلك في قول مالك ؟ قال : نعم ، يمنع من ذلك وكذلك بلغني عن مالك " [(١)] ، فالإمام مالك أفتى بمنع التصرف الذي يترتب عليه تعرض على تمتع الغير بملكه وما يحوزه.

وقال في **الأشباه والنظائر** : " وقال الماوردي [(٢)] : إذا ادعى أنه يعارضه في ملكه لم تسمع إلا أن يقول أنه يتضرر من ذلك في بدنه بملازمته له أو في ملكه يمنعه التصرف منه أو في جاهه بشيوع ذلك عليه فتسمع ، ويشترط بيان ما تضرر به من هذه الوجوه ولأنه يعارضه في كذا بغير حق فيوجه إلى الحاكم بالمنع إليه " [(٣)].

فبيّن أنه يشترط لسماع دعوى منع التعرض أن يكون المدعى به في يد المدعي

---

(١) **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس (١٥ / ١٩٧).

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ١٥٢).

(٣) السيوطي (صـ ٧٦٩) ، وانظر **الحاوي الكبير** ، للماوردي (١٧ / ٢٩٦) ، و**أسنى المطالب** لأبي يحيى الأنصاري (٩ / ٣٧٤) ، و**الغرر البهية** لأبي يحيى الأنصاري (١٠ / ٢١٣) ، و**روضة الطالبين** للنووي (٩ / ٢٩٠).

الذي يدعي أن المدعى عليه يعترض عليه فيما يحوزه ، فإذا ثبت لدى القاضي ذلك فإن الدعوى تسمع ، ومن ثم يحكم الحاكم – القاضي – بمنع المدعى عليه من التعرض لحيازة المدعي.

وقال ابن قدامة : [١] : " وإن ادعى عليه أن هذه الدار لي ، وأنه يمنعني منها صحت الدعوى " [٢] ، ويترتب على صحة الدعوى أن يُحكم للمدعي بما ادعاه.

ومن جهة أخرى فإن تعرض المدعى عليه لحيازة المدعي من قبيل الضرر ، ومنع هذا التعرض من قبيل منع الضرر الذي دل عليه حديث : « **لا ضرر ولا ضرار** » [٣] ، وقد سبق بيان أن الفقهاء جعلوا لفظ هذا الحديث قاعدة من القواعد الفقهية الكلية ، وأنه يندرج تحت هذه القاعدة قاعدة : [ **الضرر يزال** ] ، ومن إزالة الضرر إزالة تعرض المدعى عليه لحيازة المدعي ، وقد تكاثرت نصوص الفقهاء على وجوب منع الضرر وقطعه ، ومن تلك النصوص ما يلي :

١- قول ابن عابدين [٤] : " ولو أراد أن يبني في داره تنوراً للخبز دائماً أو رحى للطحن أو مدقة للقصارين يمنع عنه ؛ لتضرر جيرانه ضرراً فاحشاً ، ولو اتخذ داره حماماً ويتأذى الجيران من دخانها فلهم منعه إلا أن يكون دخان الحمام مثل دخان الجيران " [٥].

---

(١) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٢) **المغني** لابن قدامة (١٤ / ٦٨) ، وانظر **الشرح الكبير** لعبد الرحمن ابن قدامة (٢٨ / ٤٦٦-٤٦٧) ، و**كشاف القناع** للبهوتي (٦ / ٣٤٥).

(٣) سبق تخرجه في (صـ ١٨٩ - ١٩٠).

(٤) سبقت ترجمته في (صـ ٢٧).

(٥) **حاشية ابن عابدين** (٧ / ٥٢٠) بتصرف واختصار ، وانظر **معين الحكام** ، لابن عتاب (صـ ١٦٢) ، و**البحر الرائق** ، لابن نجيم (٧ / ٥٥) ، وانظر في وجوب منع الضرر **المبسوط** ، للسرخسي (١٤ / ٨٨) ، و**تبيين الحقائق** ، للزيلعي (٥ / ٢٢٨)

٢- ونقل ابن فرحون [١] عن ابن عتاب [٢] قوله : " الذي أقول به وأنقله من مذهب مالك : أن جميع الضرر يجب قطعه ، إلا ما كان من رفع بناء من هبوب الريح وضوء الشمس وما كان في معناهما ، إلا أن يثبت القائم في ذلك أن محدث ذلك أراد الضرر بجاره " [٣].

٣- وقال في **المجموع**: " إذا كانت له شجرة في ملكه فانتشرت أغصانها فوق ملك جاره فللجار أن يطالب مالك الشجرة بإزالة ما انتشر فوق ملكه ؛ لأن الهواء تابع للقرار ، فان لم يزل مالك الشجرة ذلك فللجار أن يزيل ذلك عن هواء أرضه " [٤].

٤- وقال في **القوانين الفقهية** : " من أحدث ضرراً أمر بقطعه ، ولا ضرر ولا ضرار " [٥].

٥- وقال ابن قدامة [٦] : " وليس للرجل التصرف في ملكه تصرفاً يضر بجاره ، نحو أن يبني فيه حماماً بين الدور ، أو يفتح خبازاً بين العطارين ، أو يجعله دكان قصارة يهز الحيطان ويخربها ، أو يحفر بئراً إلى جانب بئر جاره يجتذب

---

(١) سبقت ترجمته في (صـ ٩٢).

(٢) هو : علي بن خليل الطرابلسي ، أبو الحسن ، علاء الدين ، فقيه حنفي ، كان قاضياً بالقدس ، له **معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام** في فقه الحنفية ، توفي في العام الرابع والأربعين بعد الثمانمائة [ انظر **الأعلام** للزركلي (٤ / ٢٦٨) ].

(٣) **تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (٢ / ٢٦١) ، وانظر **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس (١٥ / ١٩٧).

(٤) النووي (١٣ / ٦٤) بتصرف واختصار ، وانظر **روضة الطالبين** ، للنووي (٣ / ٤٥٦) ، و**حاشية أسنى المطالب** ، للرملي (٨ / ٤٤٢) ، وانظر في وجوب منع الضرر **مغني المحتاج** ، للشربيني (٢ / ٤٦٨) ، و**أسنى المطالب**، لأبي يحيى الأنصاري (٤ / ٥٥٢ - ٥٥٣).

(٥) ابن جزي (صـ ٣٥٩).

(٦) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

ماءها ؛ لقول النبي ﷺ : « **لا ضرر ولا ضرار** » [١] ؛ ولأن هذا إضرار بجيرانه ، فمنع منه ، كالدق الذي يهز الحيطان وينثرها ، وكسقي الأرض الذي يتعدى إلى هدم حيطان جاره ، أو إشعال نار تتعدى إلى إحراقها " [٢].

ونصوص الفقهاء في ذلك كثيرة ، وكلها تدل على منع الضرر ، ووجوب إزالته وقطعه ، وتعرض المدعى عليه لحيازة المدعي من الضرر ، ومنع هذا التعرض من منع الضرر وقطعه وإزالته.

أما دعوى الحراسة القضائية التي أجاز النظام الجمع بينها وبين دعوى منع التعرض للحيازة فهي معروفة عند الفقهاء قديماً ، وكان الحارس القضائي يسمى أمين القاضي [٣] ، وأمين الحاكم ، والعدل [٤].

---

(١) سبق تخرجه في (صـ ١٨٩ - ١٩٠).

(٢) **المغني**، لابن قدامة (٧ / ٥٢-٥٣) بتصرف واختصار ، وانظر **كشاف القناع** للبهوتي (٣ / ٤٠٨).

(٣) انظر **حاشية ابن عابدين** (٨ / ١٩٠) ، و**غمز عيون البصائر**، للحموي (٣ / ٢٣٢) ، و**تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (١ / ١٠٣). ، و**حواشي الشرواني وابن قاسم** (٥ / ١٨٣).

(٤) انظر **المجموع** ، للنووي (١٣ / ٢٦) ، و**فتاوى السبكي** (٢ / ٣٣٦) ، و**المغني** ، لابن قدامة (١٤ / ٢٧٣) ، و**الشرح الكبير**، لعبد الرحمن بن قدامة (٢٩ / ٤٢٩) ، و**الفروع** ، لابن مفلح (١١ / ١٥٧) ، و**الإنصاف** ، للمرداوي (٢٩ / ١٨٤).

## المبحث الثالث

# التطبيق القضائي لما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة

الحمد لله وحده ، أما بعد لدي أنا ... القاضي في المحكمة العامة بالرياض حضر ... وكيلاً عن ... وعن ... بموجب الوكالتين المدونتين في الضبط وحضر لحضوره ... بالوكالة عن ... ، وعن ... بموجب الوكالة المدونة بالضبط ، **فادعى الأول قائلاً :**

بموجب قراري التخصيص الصادرين من وزارة الزراعة رقم (٠٦٣٥٩٠) ، ورقم (٠٦٣٥٩١) ، وتاريخ ٢١ / ٩ / ١٤٠٦هـ تم تخصيص قطعتين من الأرض في المخطط رقم (٦٨١٩) ، وتاريخ ٥ / ٩ / ١٤١٥هـ باسم موكلي ... وولده ... ، ومنذ ذاك التاريخ قام موكلي بإحياء الأرضين ، بتسويرها ، وحفر الآبار فيها ، واستصلاحها ، وزراعتها بالنخيل ، وتزويدها بالمرافق من شبكات ري ، وكهرباء ، وعمل فيها سنوات طويلة ، وانفقا عليها مبالغ طائلة حتى أصبحت واحة غناء ، وبتاريخ ٢ / ٢ / ١٤٢٢هـ فوجئ موكلي بقيام المدعى عليهما بالاعتداء على الأرضين مستخدمين الرجال والسلاح والجرافات ، وقاما بتدمير أملاك موكلي الثابتة والمتحركة ، وتخريب ما في الأرض من مرافق ، وإتلاف ما بها من زرع ونخيل ، لذلك التمس من فضيلتكم بأحقية موكلي دون المدعى عليهما في الأرض المخصصة لهما من الجهة المختصة ؛ لكون الصك الذي يستند إليه المدعى عليهما قد تم إلغاءه وأصبح هو والعدم سواء ، والحكم بتمكين موكليّ من أرضهما ، وعدم التعرض لهما من قبل المدعى عليهما ، هذه دعواي.

**فأجاب المدعى عليه وكالة قائلاً** : القطعتان الزراعيتـــان اللتان صدرا بهما القراران الزراعيان المذكوران هما ملك لموكلتي ... ، فتكون قرارات التسليم الصادرة من وزارة الزراعة في غير محلها ؛ لأنها أراضٍ غير منفكة عن الاختصاص ، فسألته متى علمـــوا بوضع المدعي يده على هاتين القطعتين فقال في عام ١٤١٩هـــ وهي بداية عمله فيما ظهر لموكليّ وبقيت تحت يده حتى تصرف موكليّ بإزالة إحداثاته على أرضهما وبعدها رفعت يد الجميع عنها من قبل الدولة ، والأرض موضع النزاع كانت مملوكة لـــ ... بموجـــب وثيقة عطاء صادره من الملك سعود في ٢٥ / ٣ / ١٣٧٦هـــ ، وقد قام بإحيائها وأُعطي حجة استحكام على غالبها بـــموجب الصك الصادر من مـــحكمة الخرج برقم (٥٥٠) في ٣ / ٧ / ١٣٩٣هـــ ، ثم آلت ملكية تلك الأرض لموكليّ بموجب الصك رقم (٣٣) في ٢٧ / ١ / ١٣٩٤هـــ الصادر من كتابة عدل الخرج ، ثم تصرف موكليّ في أكثر تلك الأرض بالبيع والهبة ، وقد أصدر المدعيان قرارين زراعيين باسمهما على جزء من جنـــوب أرض موكليّ موضع النزاع من وزارة الزراعة والمياه ، وهو مـــشروط بانفكاكهـــا عـــن الاختصاص وعندما بدأ المدعي بالإحداث في ذلك الجزء من أرضنا طلبنا منـــه التوقـــف فرفض ، وتقدمنا للإمارة بإيقافه فأوقف ، وشكلت لجنة لدراسة الموضوع ، ولكنه استمر في الإحداث.

وقرر الطرفان أنه ليس لديهما سوى ما ضُبط ، وقد جرى الإطلاع على برقيـــة المقام السامي رقـــم ١٨٦٥ / ب / م / ٤ ، في ١٦ / ١١ / ١٤٢٥هـــــ ، الموجهـــة لصاحب السمو الملكي وزير الداخلية والذي تتضمن اعتماد ما يلي :

١- إحالة قضية إطلاق النار إلى مجلس القضاء الأعلى.

٢- التأكيد على مصادرة الأسلحة التي استخدمها أطراف القضية.

٣- الاســـتـــعـــجال فـــي إنفاذ ما قـــضـــى بـــه الأمر رقم (٩٠٨٧) ، فـــي ٢٦ / ٧ / ١٤٢١هـــ من إحالة النزاع بين الطرفين إلى المحكمـــة المختـــصة ، وحث المحكمة على سرعة النظر في القضية ، وإفهام ... ووالدته ... [ المدعى عليهما ] بأنهما إن تخلفا عن المراجعة لدى المحكمة أو وكيلهما فسوف تمكـــن الدولة ... وابنه ... [ المدعيان ] من العمل في الأرض المخصصة لهما بموجب

قرارات زراعية.

٤- تعميد الجهات المختصة بالمحافظة على الأرض محل النزاع.

٥- إحالة المطالبات بالحقوق الخاصة لهذه القضية إلى المحكمة المختصة.

وقد جرى الإطلاع على قرار توزيع أرض صادر من وزارة الزراعة والمياه برقم (٠٦٣٥٩٠) ، في ٢١ / ٩ / ١٤١٦هـ المتضمن تسليم ... [ المدعي ] القطعة رقم (٢) من الأرض البور على بعد تسعة وعشرين كيلو متر على طريق الخرج ، وغرب حرم الطريق مباشرة في المخطط رقم (٧٩١٨) ، وتاريخ ٥ / ٩ / ١٤١٥هـ توقيع معالي وزير الزراعة والمياه ومساحتها مائتان وعشرة آلاف وثلاثمائة وستة عشر متراً ، كما جرى الإطلاع على قرار وزارة الزراعة رقم (٠٦٢٥٩١) في ٢١ / ٩ / ١٤١٦هـ المتضمن تسليم ... [ المدعي ] القطعة رقم (١) في الموقع المذكور ومساحتها خمسمائة وثلاثة وعشرون ألفاً ، وخمسمائة وسبعة وتسعون متراً مربعاً ، توقيع معالي وزير الزراعة والمياه.

فبناء على ما تقدم من الدعوى والإجابة ، وما أدلى به الطرفان وما قرره المدعى عليه وكالة من كون القطعتين المذكورتين كانتا تحت يد المدعيين أصالة حتى قاما موكلاه بإزالة إحداثاتهما ، ونظراً إلى أن ما حصل من رفع الدولة أيدي الطرفين إنما هو تصرف سلطاني لمنع المزيد من الاعتداءات ، وأن هذا لا يمنع إعمال مقتضى المادة (٣١) من نظام المرافعات ولائحته التنفيذية في التعرض للحيازة واستردادها ، ونظراً إلى اعتبار تسلسل نظر مثل هذه الدعاوى وهو وجود واضع اليد لليد ومطالب بإثبات الملكية حتى يتحدد بها المدعي من المدعى عليه ، وحيث أن المدعيين قد وضعا أيديهما بموجب قرارات من وزارة الزراعة المذكورة ، ونظرا للآثار المترتبة على التصرف الفردي في استرداد الحقوق من شيوع الفوضى والافتيات على الحاكم ، مما لأجله نص النظام على موضوع الحيازة واستردادها ، وضرورة تحقيق مقاصده ، **فقد قررت ما يلي :**

١- أن يسلم المدعيان الأرضين المذكورتين.

٢- أن يمنع المدعى عليهما من التعرض لحيازة المدعيين لهاتين الأرضين.

٣- أن للمدعى عليهم إقامة الدعوى على المدعيين للمطالبة بتسليم الأرضين المذكورتين ، ولهما أن يثبتا حين ذاك ملكيتهما للقطعتين.

٤- أن تشكل لجنة من المحكمة والإمارة والشرطة لحصر التلفيات التي نسبها المدعيان للمدعى عليهم ، وبيان قيمتها قبل التسليم.

٥- إن هذا الإجراء لا يدل على صحة تملك ولا عدمها.

وبذلك حكمت وقنع به المدعي وكالة ، ولم يقنع المدعى عليه وكالة ، وبذلك انتهت هذه الدعوى.

وصلى الله على نبينا محمد

حرر في ١٥ / ٤ / ١٤٢٧هـ.

# تحليل مضمون القضية :

## أولا : الجهة التي أصدرت الحكم :

المحكمة العامة بالرياض.

## ثانياً : وقائع الدعوى :

**تتلخص وقائع الدعوى في :**

١- بيّن المدعي أن موكليه خُصص لهما أرضين بموجب قرارين من وزارة الزراعة والمياه عام ١٤١٥هـ ، ومن هذا التاريخ قام موكلاه بإحياء الأرض وحيازتها والتصرف فيها بأنواع من التصرفات والتي تدل على الملكية ، وبيّن المدعي أنه في عام ١٤٢٢هـ قام المدعى عليهما بالاعتداء على الأرضين مستخدمين السلاح والمعدات الثقيلة ، وبيّن أنه نتج عن هذا التصرف تدمير أملاك موكليه.

٢- طلب المدعي من فضيلة القاضي تمكين موكليه من أرضهما ، وعدم التعرض لحيازتهما من قِبل المدعى عليهما.

٣- أنكر المدعى عليه وكالة أن تكون هذه الأرضان ملك للمدعيان ، بل بيّن أنهما ملك لموكليه ، وبيّن أن موكليه علموا بحيازة المدعيين للأرضين في عام ١٤١٩هـ وأن الأرض بقيت تحت يد المدعيان حتى تصرف موكلاه بإزالة إحداثاته على أرضهما ، وأنه بعد ذلك رفعت يد الجميع عنها من قبل الدولة ، ثم بيّن أن الأرض قد آلت إلى موكليه بموجب صك ، وأن موكليه قد تصرفا في أكثر الأرض بالبيع.

٤- ثم ادعى المدعى عليه بالوكالة أن المدعيان أصدرا قرارين زراعيين باسمهما على جزء من جنوب أرض موكليه من وزارة الزراعة والمياه ، وهو مشروط بانفكاكها عن الاختصاص ، وأنه عندما بدأ المدعيان بالإحداث في ذلك الجزء من الأرض طلب منهما التوقف وأنهما رفضا ، وأن المدعى عليه تقدم للإمارة بطلب إيقافه فأوقف ، وأنه شكلت لجنة لدراسة الموضوع ، ولكن المدعيان استمرا في الإحداث.

٥- اطلع فضيلة القاضي على برقية المقام السامي الموجهة لصاحب السمو الملكي وزير الداخلية والمتضمن اعتماد عدة أمور ، أهمها الاستعجال في إحالة النزاع بين الطرفين إلى المحكمة المختصة ، وحث المحكمة على سرعة النظر في القضية ، وإفهام ... ووالدته ... [ المدعى عليهما ] بأنهما إن تخلفا عن المراجعة لدى المحكمة أو وكيلهما فسوف تمكن الدولة ... وابنه ... [ المدعيان ] من العمل في الأرض المخصصة لهما بموجب قرارات زراعية.

٦- كما اطلع فضيلة القاضي على القرار الصادر من وزير الزراعة والمياه ، والمتضمن تسليم المدعيين الأرضين المذكورتين في الدعوى.

## ثالثاً : الحكم الصادر في الدعوى :

### قرر فضيلة القاضي ناظر الدعوى ما يلي :

١- أن يسلم المدعيان الأرضين المذكورتين.

٢- أن يمنع المدعى عليهما من التعرض لحيازة المدعيين لهاتين الأرضين.

٣- أن للمدعى عليهما إقامة الدعوى على المدعيين للمطالبة بتسليم الأرضين المذكورتين ، ولهما أن يثبتا حين ذاك ملكيتهما للقطعتين.

٤- أن تشكل لجنة من المحكمة والإمارة والشرطة لحصر التلفيات التي نسبها المدعيان للمدعى عليهم ، وبيان قيمتها قبل التسليم.

٥- إن هذا الإجراء لا يدل على صحة تملك ولا عدمها.

## رابعاً : الأسباب التي بُني عليها الحكم :

١- ما قرره الطرفان في الدعوى من أن الأرضين كانتا تحت يد المدعيين أصالة حتى قاما المدعى عليهما بإزالة إحداثاتهما.

٢- أن ما قامت الدولة به من رفع أيدي الطرفين إنما هو تصرف سلطاني لمنع المزيد من الاعتداءات ، وأن هذا لا يمنع إعمال مقتضى المادة (٣١) من نظام المرافعات ولائحته التنفيذية في التعرض للحيازة واستردادها ، والتي تقتضي إقرار يد المدعيان على أرضيهما ؛ لثبوت حيازتهما الشرعية على الأرض ، كما تقضي المادة (٣١) بمنع تعرض المدعى عليهما على حيازة المدعيين.

٣- أن المدعيين قد وضعا أيديهما بموجب قرارات من وزارة الزراعة المذكورة.

٤- أنه يترتب على التصرف الفردي – المتمثل في تصرف المدعى عليهما – في استرداد الحقوق شيوع الفوضى والافتيات على الحاكم ، مما لأجله نص النظام على موضوع الحيازة واستردادها ، وضرورة تحقيق مقاصده.

## خامساً : التحليل والاستنتاج :

١- هذه القضية تقع في اختصاص المحكمة العامة ؛ لأن دعوى منع التعرض للحيازة المتعلقة بالعقار من اختصاص المحكمة العامة كما سبق بيان ذلك [١].

---

(١) انظر (صـ ٢٣١ - ٢٣٢).

٢- طالب المدعي وكالة بإقرار حيازة موكليه على المدعى به ، ومنع المدعى عليهما من التعرض لحيازة موكليه.

٣- أنكر المدعى عليه وكالة ما ادعى به المدعي وكالة من أن المدعى به ملك للمدعيان ، بل ادعى أنه ملك لموكليه ، لكنه أقر بما ادعاه المدعي وكالة من الأرض كانت في حيازة المدعيان من عام ١٤١٩هـ إلى حدوث الاعتداء من قِبل المدعى عليهما عام ١٤٢٢هـ مما ترتب عليه قيام الدولة برفع أيدي الطرفين عن المدعى به.

٤- بعد أن توافرت في هذه القضية شروط دعوى منع التعرض للحيازة حكم فضيلة القاضي بما يوجبه عليه نظام المرافعات في المادة السابعة والثلاثين بعد المائتين والتي نصت على أنه : [ **لكل صاحب حق ظاهر أن يتقدم إلى المحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لمنع التعرض لحيازته أو لاستردادها ، وعلى القاضي أن يصدر أمراً بمنع التعرض أو باسترداد الحيازة إذا اقتنع بمبرراته ، ولا يؤثر هذا الأمر على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ، ولمن ينازع في أصل الحق أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام** ] [(١)] ففضيلة القاضي بعد أن اقتنع بمبررات المدعي قرر إقرار حيازة المدعيان ، ثم أصدر أمراً بمنع التعرض لحيازتهما ، ثم بيّن أن المدعى عليهما أن كانا ينازعان في أصل الحق فيتقدمان بدعوى أخرى يثبتان فيها ملكيتهما للقطعتين ، وأخيراً بيّن أن هذا الإجراء القضائي لا يؤثر على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه.

---

(١) وردت هذه المادة في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

# الفصل الثالث

# دعوى وقف الأعمال الجديدة

**وتحته خمسة مباحث :**

**المبحث الأول** : تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة.

**المبحث الثاني** : شروط دعوى وقف الأعمال الجديدة.

**المبحث الثالث** : المدة التي ترفع خلالها دعوى وقف الأعمال الجديدة.

**المبحث الرابع** : المحكمة المختصة بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة.

**المبحث الخامس** : ما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة.

# المبحث الأول

## تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة

**وتحته مطلبان** :

**المطلب الأول** : تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة في النظام.

**المطلب الثاني** : دعوى وقف الأعمال الجديدة في الفقه الإسلامي.

## المطلب الأول

# تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة في النظام

## تمهيد :

## دعوى وقف [١] الأعمال الجديدة [٢] على نوعين هما [٣] :

## النوع الأول : الدعوى الموضوعية [٤] لوقف الأعمال الجديدة :

**وهي :** مطالبة يقيمها المدعي الذي يضع يده على العين ضد المدعى عليه ليزيل ما

---

(١) **الوقف في اللغة هو** : التمكث والإمساك ، قال ابن فارس في **معجم مقاييس اللغة** (٦ / ١٣٥) ، في مادة ( **وقف** ) : " الواو والقاف والفاء : أصل واحد يدل على تمكث في شيء ثم يقاس عليه ، ولا يقال في شيء أوقفت إلا أنهم يقولون للذي يكون في شيء ثم ينزع منه : قد أوقف " ، وقال الزبيدي في **تاج العروس** (٢٤ / ٤٦٧) ، في مادة ( **وقف** ) : الوقف هو : المسك.

(٢) **الجديدة في اللغة** : مشتقة من الجدة ، والجدة في اللغة بمعنى القطع ، قال ابن فارس في **معجم مقاييس اللغة** (٦ / ١٣٥) ، في مادة ( **جد** ) : " الجيم والدال : أصول ثلاثة : الأول : العظمة ، والثاني : الحظ ، والثالث : القطع ... والثالث : يقال جددت الشيء جداً وهو مجدود وجديد أي مقطوع ... وقولهم : ثوب جديد هو من هذا كأن ناسجه قطعه الآن ، هذا هو الأصل ، ثم سمي كل شيء لم تأت عليه الأيام جديداً " ا.هـ باختصار ، وقال الزبيدي في **تاج العروس** (٧ / ٤٧٨) ، في مادة ( **جدد** ) : " والجدة بالكسر : ضد البلى ، حد الثوب والشيء يجد بالكسر فهو جديد والجمع أجدة وجُدُدٌ وجُدَدٌ ، وأجده أي الثوب وجدده واستجده : صيره أو لبسه جديداً فتجدد ، وأصل ذلك كله القطع فأما ما جاء منه في غير ما يقبل القطع فعلى المثل بذلك " ، وقريباً مما قاله الزبيدي قاله ابن منظور في **لسان العرب** (٢ / ٢٠١-٢٠٢) ، مادة ( **جدد** ).

(٣) ذكر هذين النوعين عبد الله آل خنين في **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** (١ / ١٨٧- ١٨٨).

(٤) سبق بيان المراد بالدعوى في الموضوعية (صـ ٩٦).

أحدثه في ملكه ، أو يمنعه مما يريد إحداثه مضراً بالمدعي عاجلاً أو آجلاً.

فمن دعاوى وقف الأعمال الجديدة الموضوعية ما يُرفع من الدعاوى من أجل إزالة ما يحدثه المدعى عليه في ملكه مضراً بجاره المدعي عاجلاً أو آجلاً ، وهكذا منعه مما يريد إحداثه من ذلك فيُقضى بإزالة ما أحدثه متى ثبت ضرره وإزالة ما يدل عليه من عين أو خشبة ؛ خوفاً من الادعاء مستقبلاً بأنها قديمة ، كما يُقضى بمنعه مما يريد إحداثه مما يضر بجاره [١].

## النوع الثاني : الدعوى المستعجلة [٢] لوقف الأعمال الجديدة :

**وهي** : مطالبة مؤقتة يقيمها واضع اليد على العين – من مالك أو مستأجر أو غيرهما ممن يده عليها يد أمانة – بمنع الأعمال الجديدة التي شرع فيها المدعى عليه في ملكه أو فيما تحت يده وهي مضرة بالمدعي ؛ لتُوقف هذه الأعمال حتى صدور حكم في موضوع [٣].

**والبحث في دعوى وقف الأعمال الجديدة في هذا الفصل يتناول النوع الثاني من دعوى وقف الأعمال الجديدة – أي الدعوى المستعجلة لوقف الأعمال الجديدة –.**

---

(١) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٨٧-١٨٨).

(٢) سبق بيان المراد بالدعوى المستعجلة في (صـ ٩٧).

(٣) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٨٨).

# تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة في النظام :

**نظام المرافعات السعودي لم يعرّف دعوى وقف الأعمال الجديدة وإنما عرّف الأعمال الجديدة – فقط – بالتعريف التالي :**

**ما شرع المدعى عليه في القيام بها في ملكه ومن شأنها الإضرار بالمدعي** [(١)].

فدعوى وقف الأعمال الجديدة من الدعاوى التي تكون المصلحة فيها محتملة ، فهي من الدعاوى الوقائية التي تهدف إلى وقف الأعمال التي تهدد الحائز في حيازته للمحوز فيما لو تمت هذه الأعمال [(٢)] ، فأساس دعوى وقف الأعمال الجديدة هو توافر مصلحة قائمة للحائز في درء التعرض قبل حصوله ؛ لأنه ليس من المتصور حرمان الحائز من الحماية القانونية إلى أن يتم الاعتداء على حيازته [(٣)] ، فإمعاناً في حماية الحيازة لم يكتفي النظام بحمايتها من السلب ، كما لم يكتفي بحمايتها من التعرض ، بل نظم فضلاً عن ذلك ما يقي الحيازة من التعرض قبل حصوله متى تهيأت الأسباب لاحتمال وقوعه [(٤)] ، فترفع هذه الدعوى على من شرع في عمل لو تم لأصبح تعرضاً للحيازة وبقصد منعه من إتمام هذا العمل [(٥)] ، ومثال ذلك أن يشرع المالك في بناء سور في أرضه لو تم لمنع المرور

---

(١) ذُكر هذا التعريف في اللائحة التنفيذية رقم (٢٣٨ / ١) ، والمادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين وردت في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٢) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل حنين (٢ / ٤٥١) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية**، لرمزي سيف (صـ ١٥٩) ، و**بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٦٧).

(٣) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢٣٦) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار**، لعدلي أمير خالد (صـ ١١٢) ، و**المرافعات المدنية والتجارية**، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٣٥).

(٤) انظر **أصول المرافعات** ، لأحمد مسلم (صـ ٣٥٨).

(٥) انظر **المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٣٥).

، وتكون هذه الأرض محملة بحق ارتفاق بالمرور لمصلحة جاره الحائز لحق ارتفاق ، أو أن يشرع المالك في بناء حائط في عقاره لو تم لسد النور ، ويكون هذا العقار محملاً بحق ارتفاق بالمطل لمصلحة جاره [١] ، أو أن يشرع في فتح نافذة على العقار الذي يحوزه الحائز يؤدي لو تم العمل إلى تشكيل اعتداء على الحيازة بالمطل [٢].

وتتميز دعوى وقف الأعمال الجديدة عن دعوى استرداد الحيازة في أن الحيازة لا تسلب ولا تنتزع ولا تغتصب من الحائز الشرعي ، وهي تتميز عن دعوى منع التعرض في أن الأعمال التي تصدر من المدعى عليه لا تعد تعرضاً للحيازة إلا إذا تمت بالفعل [٣] ، فهي شبيهة بدعوى منع التعرض ، فهذه الأعمال التي طُلب وقفها لو أنها تمت وشكلت تهديداً لحيازة الحائز فإن الدعوى لمنعها تكون دعوى منع التعرض ، أما إذا شَرع بها و لم تتم فإن الدعوى لمنعها تكون وقف الأعمال الجديدة ، "وهذا الفارق الذي يميز بين الدعويين – دعوى منع التعرض ، ودعوى وقف الأعمال الجديدة – من شأنه أن يؤدي إلى نتيجة أخرى بالنسبة لسلطة القاضي في كل منهما ، فالقاضي في دعوى منع التعرض يملك الحكم بمنعه وما يترتب على ذلك من آثار كإزالة الأعمال التي تشكل هذا التعرض ، أما في دعوى وقف الأعمال الجديدة فلا يملك القاضي غير الحكم بوقف تنفيذ هذه الأعمال التي لو تمت لأصبحت تعرضاً ، فليس من سلطة القاضي أن يحكم بإزالتها ؛ لذلك لا تقبل دعوى وقف الأعمال الجديدة إذا تمت هذه الأعمال ، فسبيل الحائز إلى حماية حيازته في هذه الحالة هي دعوى منع التعرض للحيازة ، وليست دعوى وقف الأعمال الجديدة " [٤].

---

(١) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢٣٦) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار**، لعدلي أمير خالد (صـ ١١٢).

(٢) انظر **بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٦٧).

(٣) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤٤) ، و**الحيازة**، لمحمد المنجي (صـ ٢٣٧) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار**، لعدلي أمير خالد (صـ ١١٢-١١٣).

(٤) انظر **بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٦٧).

وقد قرر بعض شرّاح القانون أن دعوى وقف الأعمال الجديدة بهذا الاسم غير معبرة عن معناها ، لأنها ترجمة حرفية للاسم الفرنسي للدعوى ، وأنه يُفضّل تسمية هذه الدعوى بدعوى توقي التعرض بالمقابلة لدعوى منع التعرض إيضاحاً للصلة بينهما [١].

## تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة عند شرّاح القانون :

ذكر الشرّاح تعريفات لدعوى وقف الأعمال الجديدة قريبة من بعضها [٢] ، ومن هذه التعريفات :

**التعريف الأول : الدعوى التي يرفعها الحائز ضد الغير الذي شرع في عمل لو تم لأصبح تعرضاً للحيازة ، وذلك بطلب منعه من إتمام هذا العمل** [٣].

**التعريف الثاني : الدعوى التي يرفعها حائز العقار أو الحائز لحق**

---

(١) انظر **أصول المرافعات** ، لأحمد مسلم (صـ ٣٥٨).

(٢) كثير من شرّاح القانون المدني المصري لم يتعرضوا لتعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة ، واكتفوا في بيان ماهية الدعوى بذكر المادة (٩٦٢) من القانون المدني المصري والتي جاء فيها : [ **من حاز عقاراً واستمر حائزاً له سنة كاملة وخشي لأسباب معقولة التعرض له من جراء أعمال جديدة تهدد حيازته كان له أن يرفع الأمر إلى القاضي طالباً وقف الأعمال بشرط ألا تكون قد تمت ولم ينقض عام على البدء في العمل الذي يكون من شأنه أن يحدث الضرر** ] ، وممن ذكر هذه المادة عبد الرزاق السنهوري في **الوسيط في شرح القانون المدني** (٩ / ٩٤٣) ، وأحمد أبو الوفا في **المرافعات المدنية والتجارية** (صـ ٢٣٥-٢٣٦) ، وأحمد مسلم في **أصول المرافعات** (صـ ٣٥٨) ، وقدري عبد الفتاح الشهاوي في **الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** (صـ ١٦٧).

(٣) ذكر هذا التعريف محمد المنجي في **الحيازة** (صـ ٢٣٦) كما ذكره عدلي أمير خالد في **الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** (صـ ١١٢).

**عيني على من شرع في عمل لو تم لأصبح تعرضاً للحائز في حيازته** [١].

## ومن الفروق بين تعريف نظام المرافعات السعودي وتعريف الشرّاح :

١- أن الشرّاح خصصوا دعوى وقف الأعمال الجديدة بالعقار ؛ وذلك لأنهم يشرحون القانون المدني المصري ، وقد سبق بيان أن دعاوى الحيازة في القانون المصري تحمي العقار ، ولا تحمي المنقول ، أما النظام السعودي فقد جعل دعاوى الحيازة شاملة للعقار والمنقول ، وسبق مناقشة ذلك [٢].

٢- بما أن نظام المرافعات السعودي لم يعرّف دعوى وقف الأعمال الجديدة وإنما عرّف الأعمال الجديدة فقط ، وأن شرّاح القانون عرّفوا الدعوى ، نجد أن تعريف شرّاح القانون يوضح ماهية الدعوى أكثر ، وكذلك بيان القصد من هذه الدعوى ، وهو طلب منع المدعى عليه من إتمام هذا العمل.

٣- تعريف شرّاح القانون بيّن ماهية الأعمال الجديدة بشكل أوضح من تعريف نظام المرافعات السعودي للأعمال الجديدة ، فنرى أن شرّاح القانون ذكروا في بيان ماهية هذه الأعمال أنها لو تمت لأصبحت تعرضاً للحيازة ، وهذا ما لم يبيّنه نظام المرافعات.

## التعريف المختار :

سبق معنا أن الشيخ عبد الله آل خنين عرّف الدعوى المستعجلة لوقف الأعمال

---

(١) ذكر هذا التعريف رمزي سيف في **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** (صـ ١٥٩).

(٢) سبق مناقشة ذلك في (صـ ٨٧ - ٨٨).

الجديدة بأنها : " **مطالبة مؤقتة يقيمها واضع اليد على العين – من مالك أو مستأجر أو غيرهما ممن يده عليها يد أمانة – بمنع الأعمال الجديدة التي شرع فيها المدعى عليه في ملكه أو فيما تحت يده هي مضرة بالمدعي لتُوقف هذه الأعمال حتى صدور حكم في موضوع** " (١).

وهذا التعريف فيه بيان واضح لماهية هذه الدعوى في النظام السعودي ، إلا أن فيه طول وتفصيل ، وعليه فيمكن أن نقول في التعريف المختار للدعوى المستعجلة لوقف الأعمال الجديدة بأنها :

**الدعوى التي يرفعها الحائز الشرعي ضد الغير الذي شرع في عمل لو تم لمثّل تعرضاً لحيازته ، يطلب فيها منعه من إتمام هذا العمل حتى صدور حكم في الموضوع.**

## شرح التعريف وبيان محترزاته :

قولنا : [**الدعوى التي يرفعها الحائز الشرعي**] : بيان لوصف المدعي في دعوى وقف الأعمال الجديدة ، وهذا الوصف قيد يخرج به المدعي حين لا يكون حائزاً للمدعى به قبل قيام سبب الدعوى – وهي الأعمال الجديدة – ، حيث أن هذه الحالة غير معتبرة نظاماً (٢).

وقولنا : [ **ضد الغير الذي شرع في عمل** ] : بيان لوصف المدعى عليه في دعوى وقف الأعمال الجديدة.

وقولنا : [ **شرع في عمل لو تم لمثّل تعرضاً لحيازته** ] : بيان لطبيعة وماهية الأعمال الجديدة في هذه الدعوى ، وهذا الوصف تضمن ثلاثة قيود خرج بها ثلاثة أمور :

---

(٦) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٨٧-١٨٨).

(٧) انظر (صـ ٢٨٠ - ٢٨١).

**الأول** : قيد [ **شرع في عمل** ] : تخرج به الأعمال التي لم يبدأ فيها المدعى عليه ، حيث أن هذه الأعمال غير داخلة في دعوى وقف الأعمال الجديدة [١].

**الثاني** : قيد [ **لو تم** ] : تخرج به الأعمال التي تمت ، حيث أن هذه الأعمال غير داخلة في دعوى وقف الأعمال الجديدة ، بل هي داخلة دعوى إزالة الضرر ، ودعوى منع التعرض للحيازة [٢].

**الثالث** : قيد [ **لمثّل تعرضاً لحيازته** ] : تخرج به الأعمال التي لو تمت لم تمثّل تعرضاً لحيازة المدعي ، حيث أن هذه الأعمال غير داخلة في دعوى وقف الأعمال الجديدة [٣].

وقولنا : [ **يطلب فيها منعه من إتمام هذا العمل** ] : بيان لطبيعة وماهية طلب المدعي في هذه الدعوى ، وأنه يطلب منع المدعى عليه من إتمام هذا العمل الذي شرع فيه و لم يتم ، ولو تم لمثّل تعرضاً لحيازة المدعي.

وقولنا : [ **حتى صدور حكم في الموضوع** ] : قيد تخرج به وقف الأعمال الجديدة الموضوعية ، حيث أن المدعي فيها يطلب وقف الأعمال الجديدة بصفة دائمة ، لا بصفة مؤقتة كما هو الوضع في دعوى منع التعرض للحيازة المستعجلة [٤].

---

(١) انظر (صـ ٢٨٢ - ٢٨٣).

(٢) انظر (صـ ٢٨٢ - ٢٨٣).

(٨) انظر (صـ ٢٨٣ - ٢٨٤).

(٩) انظر (صـ ٢٦٠ - ٢٦١).

## المطلب الثاني

# دعوى وقف الأعمال الجديدة في الفقه الإسلامي

لم يجد الباحث أحداً من الفقهاء تعرض لهذه الدعوى باسمها ، وبناء على ما سبق فلا يوجد تعريف من الفقهاء لهذه الدعوى ، ولكن هناك أقوال فقهية دلت على مشروعية هذه الدعوى.

### مشروعية دعوى وقف الأعمال الجديدة :

" لا يختلف الفقهاء في مشروعية هذه الدعوى كسابقتيها من دعاوى الحيازة ؛ لما تقدم من أن الحيازة حق من الحقوق المقصودة للإنسان تتعين حمايته شرعاً ما لم يتبين ارتكازه على سبب باطل " [(١)].

وجاء في **المدونة** : " وسمعت مالكاً واختصم إليه في أرض احتفر فيها رجل عيناً ، فادعى فيها رجل دعوى فاختصموا فيها إلى صاحب تلك المياه ، فأوقفهم حتى يرتفعوا إلى المدينة ، فأتى صاحب العين الذي كان عليها فشكا ذلك إلى مالك ، فقال مالك : قد أحسن حين أوقفها ورآه قد أصاب ، قال : فقال له صاحب الأرض : اترك عمالي يعملون فإن استحق الأرض فليهدم عملي ، قال مالك : لا أرى ذلك ، وأرى أن يوقف ، فإن استحق حقه أخذه وإلا ثبتت ، قلت : وهل يكون هذا بغير بينة وغير شيء توقف هذه الأرض ؟ ، قال ابن القاسم [(٢)] : لا أرى أن توقف ، إلا أن يكون يرى لقول المدعي

---

(١) **دعوى الحيازة في الفقه ونظام المرافعات الشرعية** ، بحث قدمه الدكتور محمد المحيميد في ندوة القضاء والأنظمة العدلية في وزارة العدل (صـ ٢٠).

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٤).

وجه فتوقف عليه الأرض " [١].

فالإمام مالك هنا أقر بمشروعية وقف الأعمال الجديدة في القضية التي عُرضت عليه ، فالمحكم صاحب تلك المياه أوقف المدعي والمدعى عليه من القيام بأي عمل في الأرض محل النزاع ، وخصوصاً عمل المدعى عليه في حفر البئر ، فأوقف هذا الحفر ومنعه من إكماله إلى أن يُفصل في هذا النزاع ، وحين شكى صاحب البئر الموقوفة إلى الإمام مالك هذا الإيقاف قال له : " قد أحسن حين أوقفها ورآه قد أصاب " فصوّب الإمام مالك صاحب تلك المياه بحكمه بإيقاف كل الأعمال الجديدة على تلك الأرض ، وحين قال صاحب الأرض : اترك عمالي يعملون فإن استحق الأرض فليهدم عملي ، قال له الإمام مالك : " لا أرى ذلك ، وأرى أن يوقف ، فإن استحق حقه أخذه وإلا ثبتت ".

فهذا النص الفقهي يكاد يطابق دعوى وقف الأعمال الجديدة النظامية ، واشتمل على كثير من شروطها ، وطابق ما يُحكم فيها ، فالمدعى عليه في هذا النص الفقهي يقيم هذه الأعمال في الأرض التي يدعي أنها ملكه ، والمدعي يدعي أن الأرض ملكه ، ويطالبه بالتوقف عن هذه الأعمال حتى يثبت ملكيته لهذه الأرض ، وهذه الصورة إحدى صور دعوى وقف الأعمال الجديدة كما سيأتي بيانه [٢].

ومن جانب آخر فإن دعوى وقف الأعمال الجديدة تدخل في دعوى منع التعرض للحيازة من جهة أن الأعمال التي يقوم بها المدعى عليه في دعوى وقف الأعمال الجديدة لو تمت فإنها تمثل تعرضاً لحيازة المدعي في حيازته ، فالأعمال التي يقوم بها المدعى عليه هي في الحقيقة أعمال تعرض لحيازة المدعي ، ولكنها لم تتم ؛ ولأنها لم تتم فإنه يتم معالجتها بدعوى أخرى هي دعوى وقف الأعمال الجديدة ، أما لو تمت هذه الأعمال فإنه يتم معالجتها بدعوى منع التعرض للحيازة [٣] ، ينبني على ذلك أن جميع ما ذكرناه في مشروعية دعوى منع التعرض للحيازة في الفقه الإسلامي يُقال هنا ، حيث أن الأعمال

---

(١) **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس (١٢ / ١٤٣).

(٢) انظر (صـ ٢٨٥).

(٣) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤٦) ، و**الحيازة** لمحمد المنجي (صـ ٢٤٠) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** ، لعدلي أميز خالد (صـ ١١٤) ، =

المضرة بالمدعي واحدة في الدعويين ، ولكنها في دعوى منع التعرض تمت ، وفي دعوى وقف الأعمال الجديدة لم تتم ، وعليه فمشروعية منع هذه الإعمال سواء بالإزالة أو الإيقاف واحدة [١].

من الجانب الآخر فإن دعوى وقف الأعمال الجديدة ، داخلة في منع الضرر في الفقه الإسلامي ؛ وذلك أن الأعمال التي يقوم بها المدعى عليه لو تمت فإنها ستشكل ضرراً على المدعي في حيازته [٢] ، والضرر في الفقه الإسلامي ممنوع ، ويُزال ، وقد سبق بيان ذلك في الفقه الإسلامي ، وأن أصل منع الضرر حديث : « **لا ضرر لا ضرار** » [٣] ، وأن الفقهاء تكاثرت نصوصهم على منع الضرر ووجوب قطعه وإزالته ، ومنها :

١- قول ابن عابدين [٤] : " ولو أراد أن يبني في داره تنوراً للخبز دائماً أو رحى للطحن أو مدقة للقصارين يمنع عنه ؛ لتضرر جيرانه ضررا فاحشا ، ولو اتخذ داره حماماً ويتأذى الجيران من دخانها فلهم منعه إلا أن يكون دخان الحمام مثل دخان الجيران " [٥].

---

= و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٦٩-١٧٠) ، و**بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٦٨) ، و**أصول المرافعات** ، لأحمد مسلم (صـ ٣٥٩).

(١) راجع مشروعية دعوى منع التعرض للحيازة في الفقه الإسلامي في (صـ ١٨١ - ١٨٦).

(٢) دعوى وقف الأعمال الجديدة تقوم على أساس حصول ضرر على المدعي من الأعمال الجديدة التي يقوم بها المدعى عليه ، فقد نصت المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين على أنه : [ **يجوز لمن يضار من اعمال تقام بغير حق ان يتقدم للمحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لوقف الأعمال الجديدة** ] ، فحصول الضرر على المدعي من أعمال المدعى عليه ركن من أركان دعوى وقف الأعمال الجديدة.

(٣) سبق تخريجه في (صـ ١٨٩ - ١٩٠).

(٤) سبقت ترجمته في (صـ ٢٧).

(٥) **حاشية ابن عابدين** (٧ / ٥٢٠) بتصرف واختصار ، وانظر **معين الحكام** ، لابن عتاب (صـ ١٦٢) ، و**البحر الرائق**، لابن نجيم (٧ / ٥٥) ، وانظر في وجوب منع الضرر **المبسوط** ، للسرخسي (١٤ / ٨٨) ، و**تبيين الحقائق**، للزيلعي (٥ / ٢٢٨).

٢- ونقل ابن فرحون [١] عن ابن عتاب [٢] قوله : " الذي أقول به وأنقله من مذهب مالك : أن جميع الضرر يجب قطعه ، إلا ما كان من رفع بناء من هبوب الريح وضوء الشمس وما كان في معناهما ، إلا أن يثبت القائم في ذلك أن محدث ذلك أراد الضرر بجاره " [٣].

٣- وقال في **المجموع**: " إذا كانت له شجرة في ملكه فانتشرت أغصانها فوق ملك جاره فللجار أن يطالب مالك الشجرة بإزالة ما انتشر فوق ملكه ؛ لأن الهواء تابع للقرار ، فان لم يزل مالك الشجرة ذلك فللجار أن يزيل ذلك عن هواء أرضه " [٤].

٤- وقال في **القوانين الفقهية** : " من أحدث ضرراً أمر بقطعه ، ولا ضرر ولا ضرار " [٥].

٥- وقال ابن قدامة [٦] : " وليس للرجل التصرف في ملكه تصرفاً يضر بجاره ، نحو أن يبني فيه حماماً بين الدور ، أو يفتح خبازاً بين العطارين ، أو يجعله دكان قصارة يهز الحيطان ويخربها ، أو يحفر بئراً إلى جانب بئر جاره يجتذب ماءها ؛ لقول النبي ﷺ : **« لا ضرر ولا ضرار »** [٧] ؛ ولأن هذا إضرار

---

(١) سبقت ترجمته في (صـ ٩٢).

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ٢٤٩).

(٣) **تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (٢ / ٢٦١) ، وانظر **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس (١٥ / ١٩٧).

(٤) النووي (١٣ / ٦٤) ، وانظر **روضة الطالبين** ، للنووي (٣ / ٤٥٦) ، و**حاشية أسنى المطالب** ، للرملي (٨ / ٤٤٢) ، وانظر في وجوب منع الضرر **مغني المحتاج** ، للشربيني (٢ / ٤٦٨) ، و**أسنى المطالب**، لأبي يحيى الأنصاري (٤ / ٥٥٢ - ٥٥٣).

(٥) ابن جزي (صـ ٣٥٩).

(٦) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٧) سبق تخريجه في (صـ ١٨٩ - ١٩٠).

بجيرانه ، فمنع منه ، كالدق الذي يهز الحيطان وينثرها ، وكسقي الأرض الذي يتعدى إلى هدم حيطان جاره ، أو إشعال نار تتعدى إلى إحراقها " (١).

ونصوص الفقهاء في ذلك كثيرة ، وكلها تدل على منع الضرر ، ووجوب إزالته وقطعه ، وشروع المدعى عليه في القيام بالأعمال الجديدة التي لو تمت لشكلت تعرضاً لحيازة المدعي من قبيل الضرر الظاهر ، والحكم بوقف الأعمال الجديدة من قبيل منع الضرر وقطعه.

---

(١) **المغني**، لابن قدامة (٧ / ٥٢-٥٣) بتصرف واختصار ، وانظر **كشاف القناع** للبهوتي (٣ / ٤٠٨).

# المبحث الثاني

## شروط دعوى وقف الأعمال الجديدة

**وتحته أربعة مطالب** :

**المطلب الأول** : الشروط المتعلقة بذات الدعوى.

**المطلب الثاني** : الشروط المتعلقة بالمدعي.

**المطلب الثالث** : الشروط المتعلقة بالأعمال الجديدة.

**المطلب الرابع** : موقف الفقه الإسلامي من هذه الشروط.

# المطلب الأول

# الشروط المتعلقة بذات الدعوى

## تمهيد :

بما أن المدعي الذي يطلب وقف هذه الأعمال يجب أن يكون متضرراً من تمام هذه الأعمال في حيازته ، فإنه يشترط في هذه الحيازة الشروط التي سبق أن ذكرناها في شروط مشروعية الحيازة في دعوى استرداد الحيازة ، ودعوى منع التعرض للحيازة [١] وسنبيّن في هذا المطلب الشروط المتعلقة بدعوى وقف الأعمال الجديدة مع الإشارة إلى ما سبق بيانه في شروط مشروعية دعوى الحيازة.

### الشرط الأول : أن تكون الحيازة مستمرة :

**ومعنى استمرار الحيازة :** أن تتوالى أعمال السيطرة المادية التي يباشرها الحائز على الشيء المحوز في فترات متقاربة ومنتظمة ، فلا تقوم على أعمال مشوبة بعيب عدم

---

(١) كثير من شرّاح القانون أحال في شروط دعوى وقف الأعمال الجديدة على شروط دعوى استرداد الحيازة ، وشروط دعوى منع التعرض للحيازة ، وممن أحال عبد الرزاق السنهوري في **الوسيط في شرح القانون المدني** (٩ / ٩٤٥) ، ومحمد المنجي في **الحيازة** (صـ ٢٣٧) ، وأحمد أبو الوفا في **المرافعات المدنية والتجارية** (صـ ٢٣٦) ، ورمزي سيف في **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** (صـ ١٥٩) ، وانظر شروط مشروعية دعوى استرداد الحيازة في (صـ ١٠٩ - ١٤٠) ، وشروط مشروعية دعوى منع التعرض للحيازة في (صـ ٢٠٣ - ٢٢٥).

الاستمرار أو التقطع ، فيجب أن يستعمل الحائز الشيء موضوع الحيازة كلما دعت الحاجة إلى استعماله ، وليس من الضروري أن يستعمل الحائز هذا الشيء في كل وقت بغير انقطاع حتى تكون الحيازة مستمرة ، بل يكفي أن يكون الاستعمال في فترات متقاربة ومنتظمة –كما يستعمل المالك ملكه في العادة – [١].

والقانون المدني المصري اشترط في دعوى وقف الأعمال الجديدة أن تكون حيازة الحائز الشرعي استمرت مدة سنة على الأقل [٢] ، فيجب أن تكون حيازة المدعي قد استمرت مدة سنة كاملة بدون انقطاع قبل شروع المدعى عليه في الأعمال الجديدة التي لو تمت لأصبحت تعرضاً للحيازة المطلوب وقفها [٣].

فدعوى وقف الأعمال الجديدة في القانون المصري تحمي الحيازة المستقرة التي تكون قد دامت وقتاً كافياً قُدر بسنة كاملة ، وقد نقل التقنين المصري هذا الشرط عن

---

(١) انظر **الحيازة**، لمحمد المنجي (صـ ٥٢-٥٥) ، و**الحماية الجنائية للحيازة** ، لمدحت محمد الحسيني (صـ ١٨-١٩) ، وسبق أن ذكرنا مزيد تفصيل في معنى استمرار الحيازة في شروط دعوى استرداد الحيازة ، فللاستزادة راجع (صـ ١٠٩ - ١١٢).

(٢) نص القانون المدني المصري على ذلك في المادة (٩٦٢) ، حيث جاء فيها : [ **من حاز عقاراً واستمر حائزاً له سنة كاملة وخشي لأسباب معقولة التعرض له من جراء أعمال جديدة تهدد حيازته كان له أن يرفع الأمر إلى القاضي طالباً وقف الأعمال بشرط الا تكون قد تمت ولم ينقض عام على البدء في العمل الذي يكون من شأنه أن يحدث الضرر** ] ، وممن ذكر هذه المادة عبد الرزاق السنهوري في **الوسيط في شرح القانون المدني** (٩ / ٩٤٣) ، وأحمد أبو الوفا في **المرافعات المدنية والتجارية** (صـ ٢٣٥-٢٣٦) ، ومحمد المنجي في **الحيازة** (صـ ٢٣٩) ، وأحمد مسلم في **أصول المرافعات** (صـ ٣٥٨) ، وقدري عبد الفتاح الشهاوي في **الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** (صـ ١٦٧) ، وعدلي أمير خالد في **الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** (صـ ١١٣).

(٣) انظر **الحيازة**، لمحمد المنجي (صـ ٢٣٩-٢٤٠) ، و **الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** ، لعدلي أمير خالد (صـ ١١٣) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٦٩).

القانون الفرنسي ، ونقله هذا القانون بدوره عن تقاليد القانون الفرنسي القديم ، وكانت هذه التقاليد تقضي بأن تكون الحيازة قد دامت سنة ويوماً ، فأصبحت سنة واحدة في القانون الفرنسي [١].

أما نظام المرافعات الشرعية السعودي فلم يحدد مدة معينة لاستمرار الحيازة ، بل أطلق المدة ، وفي تقدير الباحث أن في هذا الإطلاق إحالة إلى العرف واجتهاد القاضي في تحديد مدة استمرار الحيازة.

**ومخالفة المنظم السعودي للقانون المصري في هذه النقطة ترجع – في نظر الباحث – إلى سببين :**

١- اختلافهم في ما تحميه دعاوى الحيازة ، فالقانون المصري جعل دعاوى الحيازة تحمي العقار دون المنقول ، أما المنظم السعودي فجعل دعاوى الحيازة تحمي العقار والمنقول ؛ لذلك ذهب القانون المصري إلى تحديد مدة معينة لاستمرار الحيازة هي سنة ؛ لأن الحيازة المحمية من جنس واحد ، فأمكن تحديد مدة حيازته ، أما المنظم السعودي فقد أطلق المدة ؛ لأن الحيازة المحمية فيه ليست من جنس واحد ، بل من أجناس متعددة متنوعة ، فلم يمكن تحديد مدة معينة لاستمرار الحيازة ؛ لتنوع الشيء المحوز إلى عقار ومنقول ، والمنقول يتفرع إلى عدة أنواع.

٢- اختلافهم في مصدر التشريع ، فالنظام السعودي جعل الشريعة الإسلامية هي المصدر لأنظمته [٢] ، والراجح في مدة استمرار الحيازة في الفقه الإسلامي كما سبق هو عدم تحديد مدة استمرار الحيازة بمدة معينة ، وإنما يُرجع في ذلك إلى

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٣٠)

(٢) راجع في ذلك المادة الأولى ، والمادة السابعة ، والمادة الثالثة والعشرين ، والمادة الخامسة والأربعين ، والمادة الثامنة والأربعين من النظام الأساسي للحكم ، وراجع كذلك المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية.

تقدير القاضي ، وإلى العرف والعادة [١] ، أما القانون المصري فقد اقتبس قانونه من القانون الفرنسي الذي حدد مدة استمرار الحيازة بسنة كاملة – كما سبق – [٢].

## الشرط الثاني : أن تقترن الحيازة بالتصرف :

فلابد أن تقترن حيازة الحائز الشرعي بالتصرف في المحوز ، فقد بيّنت اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ١) ماهية الحيازة بقولها : [ **ما تحت اليد من غير العقار الذي يُتصرف فيه بالاستعمال بحكم الإجارة ، أو العارية ، أو يُتصرف فيه من ملكه إلى ملك غيره ؛ سواء أكان بالبيع ، أم الهبة ، أم الوقف** ] [٣].

فنرى أن اللائحة بيّنت أن من ماهية الحيازة أن يتصرف الحائز في المحوز بالاستعمال بأن يؤجره ، أو يعيره ، أو بالنقل من ملكه إلى ملك غيره سواء بالبيع أو بالهبة ، أو بالوقف ، وما ذُكر في هذه اللائحة من أنواع التصرفات هي على سبيل المثال لا الحصر ، ويقيس القاضي عليها ، وهذا الشرط لم يجد الباحث من شرّاح القانون من تعرض له.

## الشرط الثالث : أن تكون الحيازة ظاهرة :

**معنى ظهور الحيازة :** أن يباشرها الحائز على مشهد ومرأى من الناس

---

(١) سبق مناقشة ذلك في (صـ ١٢٣-١٣١).

(٢) للاستزادة في هذين السببين ، وللاستزادة في شرط استمرار الحيازة ، راجع ما سبق بيانه في شرط استمرار الحيازة في دعوى منع التعرض للحيازة في (صـ ٢٠٣ - ٢٠٥).

(٣) وردت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

، أو على الأقل على مشهد ومرأى من المالك ، أو من صاحب الحق الذي يستعمله ، فلا تقوم على أعمال تكون مشوبة بعيب الخفاء أو عدم العلانية ؛ لأن من يحوز حقاً يجب أن يستعمله كما لو كان هو صاحب هذا الحق ، وصاحب الحق لا يستعمله خفية بل يستعمله علناً [١] ، وهذا الشرط يُفهم من اللائحة (٢٣٤ / ٣) [٢] التي دلت على أن ظهور حيازة الحائز للشيء المحوز بحيث يتمكن الخصم الآخر من العلم بها هو أمر معتبر ومشترط ، وبدونه لا تقوم الحجة على الخصم الآخر ، فإذا كانت الحيازة خفية بحيث لا يعلم بها المحوز عليه فإنها لا تكون حجة عليه [٣].

## الشرط الرابع : أن تكون الحيازة بلا إكراه :

لتكون الحيازة مشروعة يجب ألا يحصل الحائز على الحيازة بالإكراه ، سواء الإكراه المادي عن طريق استعمال القوة المسلحة ، أو غير المسلحة ، أو الإكراه المعنوي عن طريق استعمال التهديد الذي يختلف أثره باختلاف الأشخاص ونوع التهديد ، ويستوي أن يكون الحائز قد استعمل القوة أو التهديد بنفسه أو بواسطة أعوان له يعملون باسمه [٤].

وهذا الشرط يُفهم من تعريف نظام المرافعات السعودي لدعوى استرداد الحيازة ، حيث قال في تعريفها : [ **طلب من كانت العين بيده - وأخذت منه بغير حق ،**

---

(١) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٥٥ - ٥٨).

(٢) وردت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٣) سبق أن ذكرنا مزيد تفصيل في معنى ظهور الحيازة في شروط دعوى استرداد الحيازة ، فللاستزادة راجع (صـ ١١٢- ١١٣).

(٤) انظر **الحيازة** ، لـمحمد المنجي (صـ ٥٨ - ٦١) ، و**الحماية الجنائية للحيازة** ، لمدحت الحسيني (صـ ١٩) ، وسبق أن ذكرنا مزيد تفصيل في هذا الشرط في شروط دعوى استرداد الحيازة ، فللاستزادة راجع (صـ ١١٣- ١١٤).

**كغصب وحيلة - إعادة حيازتها إليه ، حتى صدور حكم في الموضوع بشأن المستحق لها ]** [(١)] ، فيُفهم من هذا النص أن الحيازة إذا أُخذت بالغصب أو الحيلة فهي حيازة غير مشروعة ، ويجب في هذه الحالة أن يصدر القاضي أمراً برد الحيازة من المُكرِه أو الغاصب إلى الحائز الشرعي الذي سلبت منه الحيازة بالإكراه ، أو الغصب ، أو الغش.

---

(١) ورد هذا التعريف في اللائحة (٣١ / ٤) ، ورقد وردت المادة الحادية والثلاثون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

# المطلب الثاني

# الشروط المتعلقة بالمدعي

## يُشترط في المدعي في دعوى وقف الأعمال الجديدة أن تتوفر فيه الشروط الآتية :

### الشرط الأول : أن يكون المدعي حائزاً للمحوز :

فيجب أن يكون المدعي حائزاً للعين التي لو تمت الأعمال الجديدة لتضمنت تعرضاً لحيازتها ، وبمعنى آخر على وشك أن تصبح تعرضاً ، ويجب أن تكون حيازة المدعي حيازة نظامية ، ومعنى كون الحيازة نظامية أن يتوافر فيها العنصرين المادي – وهو السيطرة المادية على الشيء موضوع الحيازة – والعنصر المعنوي – وهو الظهور بمظهر صاحب الحق محل الحيازة – [1].

ويشترط أن تكون دعوى وقف الأعمال الجديدة مستندة إلى الحيازة باعتبارها إحدى دعاوى وضع اليد ، وليس إلى عقد ، فإذا كان المدعي مرتبطاً مع المدعى عليه بعقد ، وكان إيقاف الأعمال الجديدة يدخل في نطاق هذا العقد ، ففي هذه الحالة يتعين على المدعي أن يلجأ إلى دعوى العقد ، وليس إلى دعوى الحيازة لإلزام المدعى عليه باحترام ومراعاة شروط العقد ، فإذا قام المؤجر بإعمال جديدة من شأنها أن تحول دون انتفاع

---

(١) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢٣٨-٢٣٩) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** ، لعدلي أمير خالد (صـ ١١٣-١١٤) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٦٨).

المستأجر بالعين المؤجرة كأن يُحدث بالعين المؤجرة أو بملحقاتها تغييراً يخل بهذا الانتفاع فيستطيع المستأجر أن يلجأ إلى القضاء لإلزام المؤجر بوقف الأعمال الجديدة ، وليس ذلك بالاستناد إلى دعوى الحيازة ، وإنما استناداً إلى دعوى عقد الإيجار الذي يربطه بالمؤجر ، والذي يلزمه بالامتناع عن التعرض المادي للمستأجر [١].

## الشرط الثاني : أن تكون حيازة المدعي للمحوز خالية من العيوب :

فيجب أن تكون حيازة المدعي حيازة نظامية خالية من العيوب ، أي حيازة مستمرة ، علنية ، بلا إكراه ، غير غامضة على الوجه الذي بيّناه سابقاً [٢] [٣].

ويجب أن تكون يد الحائز متصلة بالمحوز اتصالاً فعلياً يجعل المحوز تحت تصرفه المباشر ؛ لأن العبرة هنا بالحيازة الفعلية ، وليس مجرد تصرف نظامي قد يطابق أو لا يطابق الحقيقة ، فلا تكفي الحيازة الرمزية مثل حيازة المفتاح ؛ لأنها ليست بذاتها دليلاً قاطعاً على الحيازة المادية [٤].

---

(١) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢٣٩) ، وسبق أن ذكرنا مزيد تفصيل في شرط أن يكون المدعي حائزاً للمحوز في شروط دعوى منع التعرض للحيازة ، فللاستزادة راجع (صـ ٢٠٨ - ٢١٠).

(٢) سبق بيان ذلك في (صـ ٢٧٤ - ٢٧٩)

(٣) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤٥) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٦٨).

(٤) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢١٣) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** لعدلي أمير خالد (صـ ١٠٣).

## المطلب الثالث

# الشروط المتعلقة بالأعمال الجديدة

### يُشترط في الأعمال التي يطالب المدعي بوقفها الشروط التالية :

### الشرط الأول : أن تكون هذه الأعمال قد بدأت ولكنها لم تتم :

فيجب أن تكون هذه الأعمال التي يُطالب بوقفها بدأت ولكنها لم تتم ، فقد نصت الفقرة ( أ ) من اللائحة التنفيذية رقم (٢٣٨ / ٢) على أنه يشترط لصحة طلب وقف الأعمال الجديدة : [ **أن تكون هذه الأعمال قد بدأت ولكنها لم تتم** ] (١) ؛ وذلك أنها لو تمت لوقع التعرض فعلاً وصار الضرر واقعاً وحينئذٍ تخرج عن نطاق دعوى وقف الأعمال الجديدة ، بل وتخرج عن نطاق القضاء المستعجل وتكون حينئذٍ من باب دعاوى إزالة الضرر ، وهي غير مستعجلة ، وقد نصت على ذلك اللائحة التنفيذية رقم (٢٣٨ / ٣) ، حيث جاء فيها : [ **إذا تمت الأعمال الجديدة قبل وقفها وفيها ضرر على المدعي فلا تكون من القضاء المستعجل بل تكون من باب دعاوى إزالة الضرر وهي غير مستعجلة** ].

ومثال الأعمال التي لم تتم أن يشرع المدعى عليه في بناء سور في أرضه يمنع المدعي صاحب حق الارتفاق من المرور في الأرض ، فيقوم بحفر الأساس وشراء مواد البناء اللازمة لإقامته من اسمنت ، ورمل ، وطوب ، وأخشاب ، وسقالات ، والاتفاق مع البنائين والعمال ، ويملك القاضي قبل الفصل في دعوى وقف الأعمال الجديدة ندب خبير

---

(١) وردت المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

تكون مأموريته الانتقال إلى العين محل النزاع لمعاينتها على الطبيعة وبيان ماهية الأعمال الجديدة المطلوب وقفها ، وما إذا كان المدعى عليه ما يزال في مرحلة الشروع فيها أم أنها تمت بالفعل ، وفي الحالة الأخيرة يتعين على الحائز رفع دعوى منع التعرض وليس دعوى وقف الأعمال الجديدة ؛ إذ تكون قد فقدت أحد الشروط الخاصة بها [١].

## الشرط الثاني : أن تكون هذه الأعمال لو تمت لشكلت تعرضاً لحيازة المدعي :

فيجب أن تكون هناك أسباب معقولة تدعو لاعتقاد أنه لو تمت هذه الأعمال لنجم عنها تعرض فعلي لحيازة المدعي ، فقد نصت الفقرة ( ب ) من اللائحة التنفيذية رقم (٢٣٨ / ٢) أنه يشترط لصحة طلب وقف الأعمال الجديدة : [ **أن تكون هذه الأعمال التي بدأها المدعى عليه مضرة بالمدعي** ] [٢] ، كما أن هذا الشرط يفهم كذلك من نص اللائحة التنفيذية رقم (٢٣٨ / ١) والتي ورد فيها تعريف الأعمال الجديدة بأنها : [ **ما شرع المدعى عليه في القيام بها في ملكه ومن شأنها الإضرار بالمدعي** ] ، فتبين من نص هذه اللائحة أن هذه الأعمال لابد أن تكون مضرة بالمدعي – أي لو تمت – ، وهذه المسألة يقدرها قاضي الموضوع ، ويستعين في ذلك بالمعاينة ،

---

(١) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (٢ / ٤٥٢ – ٤٥٣) ، و**الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤٦) ، و**الحيازة** لمحمد المنجي (ص ٢٤٠) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** ، لعدلي أمير خالد (ص ١١٤) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (ص ١٦٩-١٧٠) ، و**بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (ص ٦٨) ، **وأصول المرافعات** ، لأحمد مسلم (ص ٣٥٩).

(٢) وردت المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

وقد يستعين برأي الخبير [١].

## الشرط الثالث : أن تكون هذه الأعمال قد أُقيمت بغير حق :

فيجب أن تكون هذه الأعمال التي يُطالب المدعي بوقفها قد أقامها المدعى عليه بغير حق ، وهذا ما يُفهم من نص المادة الثامنة والثلاثين بعد المائتين والتي جاء فيها : **[ يجوز لمن يضار من أعمال تقام بغير حق أن يتقدم للمحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لوقف الأعمال الجديدة ]** [٢] ، فنرى أن كون هذه الأعمال تقام بغير حق هو جزء من ماهية هذه الأعمال التي يمكن طلب وقفها بدعوى وقف الأعمال الجديدة ، وعليه فإذا كانت هذه الأعمال قد أُقيمت بحق فلا يمكن للمدعي أن يطلب وقفها بدعوى وقف الأعمال الجديدة [٣].

## الشرط الرابع : أن تكون الأعمال التي بدأها المدعى عليه قد وقعت في ملكه لا في ملك المدعي ولا في ملك الغير :

وهذا الشرط يستخلص من طبائع الأشياء ؛ لأن الأعمال لو بدأت في ملك المدعي لكان التعرض حالاً لا مستقبلاً ، ولو بدأت في ملك الغير لكان التعرض لحيازة هذا الغير قد وقع هو أيضاً حالاً لا مستقبلاً ، ولوجب في الحالتين رفع دعوى منع التعرض

---

(١) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (٢ / ٤٥٢ – ٤٥٣) ، و**الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤٦) ، و**الحيازة** لمحمد المنجي (ص ٢٤٠) ، و **الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار**، لعدلي أمير خالد (ص ١١٤) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (ص ١٧٠).

(٢) وردت المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٣) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (٢ / ٤٥٢ – ٤٥٣).

للحيازة ، لا دعوى وقف الأعمال الجديدة ، أما إن كان هذا الغير راضياً بهذه الأعمال أو متواطئاً مع المدعى عليه في شأنها ، ففي هذه الحالة يكون الغير شريكاً للمدعى عليه ، ويستوي حينئذٍ أن تبدأ الأعمال في ملك المدعى عليه ، أو في ملك الغير [١].

أما إذا كانت الأعمال التي طالب المدعي بوقفها تقع في متنازع فيه بين المدعي والمدعى عليه فإنها تكون داخلة كذلك في دعوى وقف الأعمال الجديدة ، وذلك بنص اللائحة التنفيذية رقم (٧٩ / ٦) ، والتي جاء فيها : [ **إذا طالب المدعي بمنع التعرض للحيازة وقبل الحكم فيها شرع المدعى عليه في بناء أو زرع ونحوهما فللمدعي تعديل دعواه إلى طلب وقف الأعمال الجديدة أو إلى طلب رد الحيازة** ] [٢] ، فيُفهم من هذه اللائحة أن المدعى عليه إذا قام بهذه الأعمال في متنازع فيه بينه وبين المدعي فإن المدعي يطلب وقف هذه الأعمال عن طريق دعوى وقف الأعمال الجديدة [٣].

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤٦) ، و**الحيازة** لمحمد المنجي (صـ ٢٤١) ، و **الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** ، لعدلي أميز خالد (صـ ١١٤) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٧٠) ، و**بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٦٨).

(٢) وردت المادة التاسعة والسبعون في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الإدخال والتدخل** المندرج في الباب السادس من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الدفوع والإدخال والتدخل والطلبات العارضة**.

(٣) دخول الأعمال المقامة على متنازع فيه بين المدعي والمدعى عليه في دعوى وقف الأعمال الجديدة هو رأي الباحث حسب الاستنتاج من نص اللائحة المذكورة ، وذهب الشيخ عبد الله آل خنين في **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** (٢ / ٤٥٣-٤٥٤) إلى أن الأعمال التي يقيمها المدعى عليه في متنازع فيه بين المدعي والمدعى عليه لا تدخل في اختصاص دعوى وقف الأعمال الجديدة بل يكون طلب وقفها بدعوى مستعجلة.

## المطلب الرابع

# موقف الفقه الإسلامي من هذه الشروط

**تمهيد :**

**سبق معنا في الشروط النظامية أنها ثلاثة أقسام هي :**

١- الشروط المتعلقة بذات الدعوى.

٢- الشروط المتعلقة بالمدعي.

٣- الشروط المتعلقة بالأعمال الجديدة.

**وسوف نستعرض موقف الفقه الإسلامي من كل قسم من هذه الشروط في فرع مستقل.**

## الفرع الأول : موقف الفقه الإسلامي من الشروط المتعلقة بذات الدعوى :

### تمهيد :

سبق بيان موقف الفقه الإسلامي من هذه الشروط [١] ، وما سيذكر في هذا الفرع هو ما يتعلق بدعوى وقف الأعمال الجديدة مع الإشارة إلى ما سبق بيانه.

### الشرط الأول : أن تكون الحيازة مستمرة :

سبق معنا أن استمرار الحيازة في الفقه الإسلامي شرط لمشروعية الحيازة ، وأنه قلّ من الفقهاء من تعرض لهذه المسألة [٢] ، وأن الفقهاء الذين تعرضوا لهذه المسألة اختلفوا في مدة استمرار الحيازة على أربعة أقوال :

**القول الأول :** أن الحيازة لا تحدد بسنين مقدرة ، بل يُرجع فيها إلى اجتهاد القاضي ، وإلى عرف الناس ، وهو قول الإمام مالك وبعض المالكية ، وبعض الحنابلة [٣].

**القول الثاني :** تحديد مدة الحيازة بعشر سنين ، وهذا قول بعض المالكية [٤].

**القول الثالث :** تحديد مدة الحيازة بسبع سنين ، وهذا قول بعض المالكية [٥].

**القول الرابع :** تحديد مدة الحيازة بحسب الحائز والمحوز ، وهذا قول بعض المالكية [٦].

---

(٥) سبق بيان ذلك في (صـ ١٢٣ - ١٣٥).

(٦) سبق أن بيّن الباحث في (صـ ١٢٣) أنه لم يجد أحد من الفقهاء تكلم عن هذه المسألة بشكل واضح غير المالكية وبعض الحنابلة – كابن القيم –.

(٧) سبق مناقشة هذا القول وبيان من قال به ، وللاستزادة راجع (صـ ١٢٣-١٢٥).

(٨) سبق مناقشة هذا القول وبيان من قال به ، وللاستزادة راجع (صـ ١٢٥-١٢٦).

(٩) سبق مناقشة هذا القول وبيان من قال به ، وللاستزادة راجع (صـ ١٢٧).

(١٠) سبق مناقشة هذا القول وبيان من قال به ، وللاستزادة راجع (صـ ١٢٧-١٢٨).

وسبق أن بيّنا أن الراجح من هذه الأقوال هو القول الأول القائل بأن الحيازة لا تحدد بسنين مقدرة ، بل يُرجع فيها إلى اجتهاد القاضي ، وإلى عرف الناس جاء في **المدونة** : " قلت : هل كان مالك يوقت في الحيازة عشر سنين ؟ ، قال : ما سمعت مالكاً يحد فيه عشر سنين ولا غير ذلك ، ولكن على قدر ما يرى أن هذا قد حازها دون الآخر فيما يكرى ويهدم ويبنى ويسكن " (١).

وقال ابن القيم (٢) : " إذا رأينا رجلاً حائزاً لدار متصرفاً فيها مدة سنين طويلة بالبناء والهدم والإجارة والعمارة وإنسان حاضر يراه ويشاهد أفعاله فيها طول هذه المدة ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعيها لنفسه فدعواه غير مسموعة أصلاً " (٣).

وسبق مناقشة هذه المسألة ، ومناقشة الأقوال المرجوحة ، وبيان الأدلة المرجحة للقول الراجح (٤).

## الشرط الثاني : أن تقترن الحيازة بالتصرف :

هذا الشرط تعرض له كثير من الفقهاء (٥) ، قال في **بدائع الصنائع** : " لأن اليد على العقار لا تثبت بالكون فيه ، وإنما تثبت بالتصرف فيه " (٦).

---

(٨) **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس ( ١٣ / ١٩٢).

(٩) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(١٠) **الطرق الحكمية** ، لابن القيم (صـ ١٣٩) بتصرف واختصار.

(١١) للاستزادة راجع المسألة في (صـ ١٢٣-١٣١).

(١٢) هذا الشرط لم يجد الباحث من تعرض له من الشافعية ، ولكن نقل ابن الهمام في **شرح فتح القدير** (٧ / ٣٦٧) عن الإمام الشافعي ما يدل على ذلك ، حيث جاء في المصدر المذكور : " وقال الشافعي رحمه الله : دليل الملك اليد مع التصرف " ، ونقل الزيلعي في **تبيين الحقائق** (٤ / ٢١٦) عن الإمام الشافعي هذا القول كذلك.

(١٣) الكاساني ( ٦ / ٤٠٥) ، ونقل ابن عابدين عن الكاساني هذا القول في **حاشيته** ( ٨ / ٣٨٨).

وقال الحطاب [١] : " وأفاد المصنف [٢] بقوله لمتصرف طويلاً أنه إنما يشهد بالملك إذا طالت الحيازة أو كان يتصرف تصرف الملاك من الهدم ونحوه ولا ينازعه أحد " [٣].

**ولكن من الفقهاء من ذكر أنه يتصرف فيها تصرف الملاك ، ومنهم من أطلق ولم يقيده بكونه تصرف الملاك** ، قال الحطاب : " وأن يشهد بالملك إذا طالت الحيازة أو كان يتصرف تصرف الملاك من الهدم ونحوه " [٤].

وقال ابن قدامة [٥] : " فإن كان في يد رجل دار أو عقار يتصرف فيها تصرف الملاك بالسكنى ، والإعارة ، والإجارة ، والعمارة ، والهدم ، والبناء من غير منازع ، فقال أبو عبد الله بن حامد [٦] : يجوز أن يشهد له بملكها وهو قول أبي حنيفة " [٧].

**ومن الفقهاء من لا يشترط أن يكون التصرف تصرف الملاك ، بل يشترط مطلق التصرف** ، قال في **المدونة** : " قال مالك بن أنس : إذا كان حاضراً يراه يبني ويهدم ويكري فلا حجة له " [٨].

**وقد تباينت نصوص الفقهاء في بيان أنواع التصرفات التي يجب أن تقترن بالحيازة** ، قال الحطاب : " والحيازة تكون بثلاثة أشياء : أضعفها السكنى والازدراع ، ويليها الهدم والبنيان والغرس والاستغلال ، ويليها التفويت بالبيع والهبة والصدقة والنحلة والعتق والكتابة والتدبير والوطء ، وما أشبه ذلك مما لا يفعله الرجل إلا في ماله ، والاستخدام في الرقيق ، والركوب في الدابة ، كالسكنى فيما يسكن ، والازدراع

---

(١٨) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٦).

(١٩) يقصد بالمصنف هنا الشيخ خليل ، حيث أن مواهب الجليل شرح لمختصر خليل.

(٢٠) **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، للحطاب (٦ / ٢٢٢).

(٢١) المصدر السابق (٦ / ١٩٢).

(٢٢) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٢٣) سبقت ترجمته في (صـ ٤٩).

(٢٤) **المغني** ، لابن قدامة (١٤ / ١٤٣ – ١٤٤).

(٢٥) **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس ( ١٣ / ١٩٢).

فيما يزرع ، والاستغلال في ذلك كالهدم والبنيان في الدور والغرس في الأرضين " [١] ، وقال ابن قدامة [٢] : " فإن كان في يد رجل دار أو عقار يتصرف فيها تصرف الملاك بالسكنى، والإعارة ، والإجارة ، والعمارة ، والهدم ، والبناء من غير منازع " [٣].

ونصوص الفقهاء في هذا الشأن كثيرة ، وما ذكره الفقهاء من أنواع التصرفات إنما هو على سبيل التمثيل لا الحصر ، فإن التصرفات التي تدل على الحيازة تتغير حسب عرف كل زمان وعادته ، وحسب ما يستجد من الأعيان التي تُقصد حيازتها ، فمن غير الممكن حصرها بهذه التصرفات.

## الشرط الثالث : أن تكون الحيازة ظاهرة :

وقد سبق معنا بيان معنى ظهور الحيازة ، وأن الفقهاء قد تعرضوا لهذا الشرط بوضوح [٤] ، قال في **حاشية الشرح الصغير** : " قوله [ حاضر ] : أي بالبلد بمعنى أنه لم يخف عليه أمر ذلك المحوز لقربه منه ، وأما لو كان حاضراً وهو غير عالم فله القيام إذا أصبت عدم علمه " [٥].

وقال ابن القيم [٦] : " إذا رأينا رجلا حائزاً لدار متصرفاً فيها مدة سنين طويلة بالهدم والبناء ، والإجارة والعمارة ، وهو ينسبها إلى نفسه ، ويضيفها إلى ملكه ، وإنسان حاضر يراه ، ويشاهد أفعاله فيها طول هذه المدة ، وهو مع ذلك لا يعارضه

---

(٦) **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، للحطاب (٦ / ٢٢٢).

(٧) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٨) **المغني**، لابن قدامة (١٤ / ١٤٣ – ١٤٤) ، وللاستزادة في مناقشة شرط اقتران الحيازة بالتصرف في الفقه الإسلامي راجع ما ذكرناه سابقاً في (صـ ١٣١- ١٣٣).

(٩) هذا الشرط لم يجد الباحث أحد من الفقهاء تعرض له بشكل واضح إلا فقهاء المالكية ، وبعض فقهاء الحنابلة – كابن القيم –

(١٠) **حاشية الصاوي على الشرح الصغير** (٤ / ٣٢٠) ، وانظر **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس (١٣ / ١٩٢).

(١١) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨)

فيها ، ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعيها لنفسه ، فدعواه غير مسموعة أصلاً " [١].

فنرى كلام الفقهاء واضحاً في اشتراط أن تكون حيازة الحائز للمحوز ظاهرة ، بحيث يعلم المحوز عليه بحيازة الحائز للمحوز بشكل ظاهر ، بل فصّلوا في أحكام الغائب وكيف يعلم بالحيازة أو لا يعلم بها ، قال ابن فرحون [٢] : " الغائب وإن كانت غيبته قريبة فهو محمول على عدم العلم حتى يثبت عليه العلم ، والحاضر محمول على العلم حتى يتبين أنه لم يعلم " [٣].

## الشرط الرابع : أن تكون الحيازة بلا إكراه :

لنكون الحيازة مشروعة في النظام فإنه يشترط ألا يحصل الحائز على الحيازة بالإكراه ، وكلام الفقهاء عن هذا الشرط ظاهر كذلك [٤].

قال الشيخ خليل [٥] : " وإن حاز أجنبي غير شريك وتصرف ثم ادعى حاضر ساكت بلا مانع عشر سنين لم تسمع ولا بينته " [٦].

ثم قال الحطاب [٧] تعليقاً على قوله [ **بلا مانع** ] : " يعني أن سكوت المدعي في المدة المذكورة إنما يبطل حقه إذا لم يكن له مانع يمنعه من الكلام ، فلو كان هناك مانع يمنعه من الكلام فإن حقه لا يبطل ، وفُسر المانع بالخوف ، والقرابة ، والصهر ، وقد

---

(٧) **الطرق الحكمية** ، لابن القيم (صـ ١٣٩).

(٨) سبقت ترجمته في (صـ ٩٢).

(٩) **تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (١ / ٩٦) ، وللاستزادة في مناقشة شرط ظهور الحيازة في الفقه الإسلامي راجع ما ذكرناه سابقاً في (صـ ١٣٣-١٣٤).

(١٠) هذا الشرط لم يجد الباحث أحد من الفقهاء تعرض له بشكل واضح إلا فقهاء المالكية ، وبعض فقهاء الحنابلة – كابن القيم –.

(١١) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٦).

(١٢) **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، للحطاب (٦ / ٢٢١).

(١٣) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٦).

احترز المصنف من القرابة والصهر بقوله أولاً [ **أجنبي** ] فيكون المراد بالمانع في كلامه الخوف ، أي خوف المدعي من الذي في يده العقار لكونه ذا سلطان أو مستندا لذي سلطان فإن كان سكوته لذلك لم يبطل حقه " [١].

وقال ابن القيم [٢] : " إذا رأينا رجلا حائزاً لدار متصرفاً فيها مدة سنين طويلة بالهدم والبناء ، والإجارة والعمارة ، وإنسان حاضر يراه ، وهو مع ذلك لا يعارضه فيها ، ولا مانع يمنعه من مطالبته : من خوف سلطان ، أو نحوه من الضرر المانع من المطالبة بالحقوق ، ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعيها لنفسه فدعواه غير مسموعة أصلاً " [٣].

فنرى كلام الفقهاء واضحاً في أن الحيازة لا تكون مشروعة إذا كان الحائز قد حصل على الحيازة بالإكراه ، أو أنه له قوة تمنع المحوز عليه من الإنكار عليه [٤].

---

(٨) المصدر السابق (٦ / ٢٢٢) بتصرف واختصار.

(٩) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(١٠) **الطرق الحكمية** ، لابن القيم (صـ ١٣٩) بتصرف واختصار.

(١١) للاستزادة في مناقشة هذا الشرط في الفقه الإسلامي راجع ما ذكرناه سابقاً في (صـ ١٣٤ - ١٣٥).

## الفرع الثاني : موقف الفقه الإسلامي من الشروط المتعلقة بالمدعي :

### الشرط الأول : أن يكون المدعي حائزاً للمحوز :

فيجب أن يُثبت المدعي أنه وقت أن تُعرض لحيازته كان حائزاً للشيء موضوع الحيازة ، وهذا الشرط بديهي ، فإن المدعي إذا لم يُثبت أنه كان حائزاً للمحوز حيازة مشروعة قبل اعتداء المدعى عليه على حيازته فلا تكون هناك دعوى منع التعرض للحيازة.

### الشرط الثاني : أن تكون حيازة المدعي للمحوز خالية من العيوب :

وهذا الشرط لازم لمشروعية حيازة المدعي ، إذ لو اختل شرط من شروط مشروعية الحيازة المشروعية لكانت حيازته غير مشروعة [١] ، وبالتالي لا تكون محمية بدعاوى الحيازة ؛ إذ أن دعاوى الحيازة لا تحمي إلا الحيازة المشروعة.

---

(١) للاستزادة في شروط مشروعية الحيازة في دعوى وقف الأعمال الجديدة راجع ما سبق مناقشته (صـ ٢٧٤ - ٢٧٩).

## الفرع الثالث : موقف الفقه الإسلامي من الشروط المتعلقة بالأعمال الجديدة :

### الشرط الأول : أن تكون هذه الأعمال قد بدأت ولكنها لم تتم :

لتمام دعوى وقف الأعمال الجديدة يجب أن تكون هذه الأعمال قد بدأت و لم تتم ؛ لأنها لو لم يُبدأ بها فكيف يُطالب المدعي بوقفها وهي لم تبدأ أصلاً ، و لم تكن على أرض الواقع ، أما لو تمت هذه الأعمال فإن المدعي لن يُطالب بوقفها ؛ لأنها تمت ، ولكنه سيُطالب بإزالتها ، وهذا المعنى يُفهم من الدعوى التي وردت في **المدونة**[١] والتي جاء فيها : " وسمعت مالكاً واختصم إليه في أرض احتفر فيها رجل عيناً ، فادعى فيها رجل دعوى فاختصموا فيها إلى صاحب تلك المياه ، فأوقفهم حتى يرتفعوا إلى المدينة ، فأتى صاحب العين الذي كان عليها فشكا ذلك إلى مالك ، فقال مالك : قد أحسن حين أوقفها ورآه قد أصاب " [٢] ، فالأعمال التي وردت في هذا النص الفقهي قد بدأت وشرع فيها المدعى عليه يدل لذلك قوله : " واختصم إليه في أرض احتفر فيها رجل عيناً " ، فالأعمال قد شرع بها المدعى عليه ، ولكنها لم تتم ، بدل لذلك قول الإمام مالك : " قد أحسن حين أوقفها " ، فهذه الدعوى التي وردت في المدونة قد اشتملت على هذا الشرط النظامي.

### الشرط الثاني : أن تكون هذه الأعمال لو تمت لشكلت تعرضاً لحيازة المدعي :

فيجب أن تكون هناك أسباب معقولة تدعو لاعتقاد أنه لو تمت هذه الأعمال لنجم عنها تعرض فعلي لحيازة المدعي ، فلا بد أن يثبت لدى القاضي أن هذه الأعمال

---

(١) لم يجد الباحث نصاً فقهياً تُعرض فيه لهذا الشرط إلا النص الوارد في **المدونة**.

(٢) **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس (١٢ / ١٤٣).

لو تمت فإن المدعي سيتضرر منها فيما يحوز ، وهذا ما يُفهم من النص الفقهي السابق [١] الذي ورد في **المدونة** ، : " وسمعت مالكاً واختصم إليه في أرض احتفر فيها رجل عيناً ، فادعى فيها رجل دعوى فاختصموا فيها إلى صاحب تلك المياه ، فأوقفهم حتى يرتفعوا إلى المدينة ، فأتى صاحب العين الذي كان عليها فشكا ذلك إلى مالك ، فقال مالك : قد أحسن حين أوقفها ورآه قد أصاب ، قال : فقال له صاحب الأرض : اترك عمالي يعملون فإن استحق الأرض فليهدم عملي ، قال مالك : لا أرى ذلك ، وأرى أن يوقف ، فإن استحق حقه أخذه وإلا ثبتت ، قلت : وهل يكون هذا بغير بينة وغير شيء توقف هذه الأرض ؟ ، قال ابن القاسم [٢] : لا أرى أن توقف ، إلا أن يكون يرى لقول المدعي وجه فتوقف عليه الأرض " [٣] ، فهذه الدعوى المذكورة في هذا النص لم يحكم فيها المحكم – صاحب تلك المياه – بوقف الأعمال التي يقوم بها المدعى عليه إلا بعد أن قامت عنده أسباب معقولة تدعو إلى تكوين اعتقاد بأن هذه الأعمال لو تمت فإنها ستشكل ضرراً على المدعي ، وذلك في قوله : " قال ابن القاسم : لا أرى أن توقف ، إلا أن يكون يرى لقول المدعي وجه " ، فقوله وجه : أي وجه يجعل القاضي يقتنع بمبررات المدعي ، وأن يقدم في دعواه ما يبين من خلاله أن هذه الأعمال لو تمت فسوف تشكل ضرراً عليه.

## الشرط الثالث : أن تكون هذه الأعمال قد أُقيمت بغير حق :

فيجب أن تكون هذه الأعمال التي يُطالب المدعي بوقفها قد أقامها المدعى عليه بغير حق ، وهذا ما يُفهم من النص الفقهي السابق ، وذلك في قوله : "، قلت : وهل يكون هذا بغير بينة وغير شيء توقف هذه الأرض ؟ ، قال ابن القاسم : لا أرى أن توقف ، إلا أن يكون يرى لقول المدعي وجه فتوقف عليه الأرض " [٤] ، فلو كانت

---

(١) لم يجد الباحث نصاً فقهي تعرض فيه لهذا الشرط إلا النص الوارد في **المدونة**.

(٢) سبقت ترجمته (صـ ١٢٤).

(٣) المصدر السابق.

(٤) المصدر السابق

هذه الأعمال بحق لما كان لقول المدعي حق في طلبه بوقف هذه الأعمال ؛ إذ ليس له حق في المطالبة بوقف أعمال يقيمها المدعى عليه ، ويكون له حق في إقامتها.

## الشرط الرابع : أن تكون الأعمال التي بدأها المدعى عليه قد وقعت في ملكه لا في ملك المدعي ولا في ملك الغير :

هذا الشرط من الأمور التنظيمية التي يقوم بها الإمام لتنظيم أمور القضاء ، وهذا الشرط من أعمال السياسة الشرعية التي يقوم بها الإمام ، والتي تجب فيها السمع والطاعة [(١)] ، وهذا التنظيم يحقق المصلحة لأعمال القضاء – وكما سبق فإن تصرف الإمام منوط بالمصلحة [(٢)] – ، فمقتضى هذا الشرط أن هذه الأعمال إن قام بها المدعى عليه في ملكه ، أو في متنازع فيه بين المدعي والمدعى عليه فإنه يتم طلب وقفها عن طريق دعوى وقف الأعمال الجديدة ، وذلك لا يعني أن الأعمال التي لا يتوفر فيها هذا الشرط أنه لا يمكن معالجتها عن طريق القضاء ، بل يمكن ذلك ، ولكن بدعوى غير وقف الأعمال الجديدة ، فحدود دعوى وقف الأعمال الجديدة تقف عند فقد هذا الشرط.

---

(١) للاستزادة في موضوع تصرفات الإمام في السياسة الشرعية راجع ما سبق مناقشته في (صـ ٨٩ - ٩١).

(٢) سبق مناقشة ذلك في (صـ ٩١ - ٩٣).

# المبحث الثالث

# المدة التي ترفع خلالها دعوى وقف الأعمال الجديدة

**وتحته مطلبان :**

**المطلب الأول** : المدة التي ترفع خلالها دعوى وقف الأعمال الجديدة.

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي من هذه المدة.

## المطلب الأول

# المدة التي ترفع خلالها دعوى وقف الأعمال الجديدة في النظام

نظام المرافعات السعودي لم يحدد مدة ترفع خلالها دعوى وقف الأعمال الجديدة ، ولكنه أوجب رفعها قبل انتهاء الأعمال التي يطلب المدعي وقفها ، فقد نصت اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٢٣٨ / ٢) أنه يشترط لطلب وقف الأعمال الجديدة شرطان ، أحدهما : [ **أن تكون هذه الأعمال قد بدأت ولكنها لم تتم** ] ، أما إذا لم يرفع المدعي الدعوى حتى تمت الأعمال فإنه لا يستطيع رفع دعوى وقف الأعمال ؛ لفوات وقت رفعها ، ويبقى أمام المدعي – إذا كانت الأعمال تمثل ضرراً عليه – دعوى إزالة هذه الأعمال ، وليس وقفها [١] ، وذلك ما نصت عليه اللائحة التنفيذية رقم (٢٣٨ / ٣) : [ **إذا تمت الأعمال الجديدة قبل وقفها وفيها ضرر على المدعي فلا تكون من القضاء المستعجل بل تكون من باب دعاوى إزالة الضرر وهي غير مستعجلة** ] [٢] ، وإذا كانت الأعمال الجديدة بعد تمامها تمثل تعرضاً لحيازة المدعي فيمكن طلب إزالتها عن طريق دعوى منع التعرض للحيازة ، وتكون مستعجلة [٣].

أما في القانون المدني المصري فقد اشترط أن تُرفع دعوى وقف الأعمال الجديدة

---

(١) انظر **الكاسف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (٢ / ٤٥٣).

(٢) وردت المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٣) انظر **الكاسف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (٢ / ٤٥٣).

خلال سنة من وقت البدء بهذه الأعمال [١] ، وننبه هنا إلى أن دعاوى الحيازة في القانون المصري مختصة بالعقار فقط ، فهذه المدة مختصة بالعقار.

وتسري السنة من وقت البدء في الأعمال الجديدة ، فإذا تتابعت هذه الأعمال وترابطت وصدرت من شخص واحد فإنه تنشئ حالة اعتداء واحدة مستمرة ، وتسري المدة من وقت البدء في أول عمل منها ، أما إذا تعددت الأعمال الجديدة وتباعدت واستقل بعضها عن بعض ، أو صدرت عن أشخاص مختلفين ، فإن البدء في كل عمل من هذه الأعمال يعد اعتداء قائماً بذاته ، وتتعدد فيه دعاوى وقف الأعمال الجديدة بتعدد هذه الأعمال أو الأشخاص الصادرة عنهم ، وهنا يبدأ احتساب مدة السنة بالنسبة لكل دعوى من يوم البدء في العمل الذي أنشأ هذه الدعوى [٢] ، ولو انقضت السنة دون أن تُرفع الدعوى ، ورفعت بعد ذلك فلا تكون مقبولة ، حتى لو كانت الأعمال الجديدة لم تتم ، ويجب على المدعي في هذه الحالة أن ينتظر حتى تتم هذه الأعمال ويقع التعرض فعلاً على حيازته ، وعندئذٍ يكون له أن يرفع دعوى منع التعرض للحيازة خلال سنة من وقت

---

(١) نص القانون المدني المصري على ذلك في المادة (٩٦٢) ، حيث جاء فيها : [ **من حاز عقاراً واستمر حائزاً له سنة كاملة وخشي لأسباب معقولة التعرض له من جراء اعمال جديدة تهدد حيازته كان له ان يرفع الأمر إلى القاضي طالباً وقف الأعمال بشرط الا تكون قد تمت ولم ينقض عام على البدء في العمل الذي يكون من شأنه ان يحدث الضرر** ] ، وممن ذكر هذه المادة عبد الرزاق السنهوري في **الوسيط في شرح القانون المدني** (٩ / ٩٤٣) ، وأحمد أبو الوفا في **المرافعات المدنية والتجارية** (صـ ٢٣٥-٢٣٦) ، ومحمد المنجي في **الحيازة** (صـ ٢٣٩) ، وأحمد مسلم في **أصول المرافعات** (صـ ٣٥٨) ، وقدري عبد الفتاح الشهاوي في **الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** (صـ ١٦٧) ، وعدلي أمير خالد في **الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** (صـ ١١٣).

(٢) نظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢٤١-٢٤٢) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** ، لعدلي أمير خالد (صـ ١١٤-١١٥) ، و**بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٦٨)

وقوع التعرض – أي من وقت تمام الأعمال الجديدة – [١].

وبناء على ما سبق فإن دعوى وقف الأعمال الجديدة في القانون المصري يجب أن ترفع : **أولاً** : قبل الانتهاء من الأعمال الجديدة ؛ لأن هذه الأعمال لو تمت لوقع التعرض فعلاً ، ولوجب حينئذٍ رفع دعوى منع التعرض لا دعوى وقف الأعمال الجديدة ، **وثانياً** : يجب أن ترفع دعوى وقف الأعمال الجديدة خلال سنة من وقت البدء بهذه الأعمال [٢].

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤٧) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٧٠-١٧١).

(٢) انظر **الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٧٠).

## المطلب الثاني

# موقف الفقه الإسلامي من المدة

سبق معنا أن نظام المرافعات السعودي اشترط أن ترفع دعوى وقف الأعمال الجديدة قبل الانتهاء من هذه الأعمال ، وهذا الشرط من التنظيم القضائي الذي يدخل تحت عموم السياسة الشرعية التي ينظم بها إمام المسلمين أعمال القضاء بأوامر وأحكام تصدر منه لا تخالف الشريعة الإسلامية ، وهذا النوع يدخل ضمن ما يجب فيه السمع والطاعة ما لم يخالف الشرع – وقد سبق مناقشة ذلك [١] –.

وهذه الشرط لا يخالف أمراً من أمور الشريعة ، بل هو محقق للمصلحة ؛ وذلك لأن هذه الأعمال لو تمت فإنه لا يمكن طلب وقفها ، ومن ثم تكون دعوى وقف الأعمال الجديدة لا ثمرة لها ، ؛ لأن المدعي إنما يرفع دعواه بقصد طلب وقف هذه الأعمال قبل أن تتم خشية حدوث الضرر منها إذا تمت ، فإذا تمت تحقق الضرر منها على المدعي ، " وفي هذه الحالة لا يطلب المدعي وقفها ، بل يطلب إزالتها بدعوى إزالة الضرر إذا كانت مضرة به ، أو يطلب إزالتها بدعوى منع التعرض للحيازة إذا كانت تمثل تعرضاً لحيازته فيما يحوز " [٢].

---

(١) سبق مناقشة ذلك في (صـ ٨٩ - ٩٣).

(٢) انظر **الكاسف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (٢ / ٤٥٣).

# المبحث الرابع

# المحكمة المختصة بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة وصفة الدعوى

**وتحته ثلاثة مطالب :**

**المطلب الأول** : المحكمة المختصة بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة .

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي من المحاكم المختصة بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة.

**المطلب الثالث** : صفة دعوى وقف الأعمال الجديدة.

## المطلب الأول

# المحكمة المختصة بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة

### الفرع الأول : الاختصاص النوعي [١] :

نظام المرافعات السعودي لم يحدد لدعوى وقف الأعمال الجديدة محكمة مختصة نوعياً بنظرها ، بل بيّن أنها تُنظر لدى المحكمة المختصة بموضوع المنازعة سواء رُفعت على استقلال أو مع دعوى الموضوع نفسها [٢] ، وهذا ما نصت عليه المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين بقولها : **[ يجوز لمن يضار من أعمال تقام بغير حق أن يتقدم للمحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لوقف الأعمال الجديدة ]** [٣] .

---

(١) سبق بيان المراد بالاختصاص النوعي في (صـ ١٤٦).

(٢) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (٢ / ٤٣٥).

(٣) وردت المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

## الفرع الثاني : الاختصاص المحلي [١] :

نصت المادة الرابعة والثلاثون من نظام المرافعات على أنه : [ **تقام 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 المدعي 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** ] [٢] ، وقد بيّنت المادة العاشرة محل الإقامة المقصود في هذه المادة بقولها : [ **يقصد بمحل الإقامة في تطبيق أحكام هذا النظام المكان الذي يقطنه الشخص على وجه الاعتياد ، وبالنسبة للبدو الرحل يعد محل إقامة الشخص المكان الذي يقطنه عند إقامة الدعوى . وبالنسبة للموقوفين والسجناء يعد محل إقامة الشخص المكان الموقوف أو المسجون فيه ويجوز لأي شخص أن يختار محل إقامة خاصاً يتلقى فيه الإخطارات و التبليغات التي توجه إليه بشأن مواضيع ، أو معاملات معينة بالإضافة إلى محل إقامته العام** ] [٣].

فتبين مما سبق أن المحكمة التي يقع في نطاقها محل إقامة المدعى عليه في دعوى وقف الأعمال الجديدة هي المحكمة المختصة محلياً بدعوى وقف الأعمال الجديدة.

---

(١) سبق بيان المراد بالاختصاص المحلي في (صـ ١٤٩).

(٢) هذه المادة ورد عليها العديد من الاستثناءات في نظام المرافعات والتي لا يتسع المقام لذكرها ، وللاطلاع على هذه الاستثناءات راجع الفصل الثالث الوارد بعنوان **الاختصاص المحلي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٣) وردت المادة الرابعة والثلاثون في الفصل الثالث الوارد بعنوان **الاختصاص المحلي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص** ، ووردت المادة العاشرة في الباب الأول من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **أحكام عامة**.

أما في القانون المدني المصري فإن دعوى وقف الأعمال الجديدة تختص بها المحكمة التي يقع في دائرتها العقار محل النزاع ، ولم يجعل لموطن المدعي والمدعى عليه اعتبار في الاختصاص المحلي ؛ وذلك لوحدة موضوع الدعوى أي وحدة العقار محل دعوى وقف الأعمال الجديدة ، ثم إن هذه المحكمة هي الأقرب إلى العقار ، وقد يقتضي الأمر انتقال المحكمة للمعاينة ؛ ولمنع صدور أحكام متعارضة ؛ ولحسن سير العدالة [١] ، **وفي تقدير الباحث أن لهذا الرأي وجاهة.**

---

(١) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢٤٢-٢٤٣).

## المطلب الثاني

# موقف الفقه الإسلامي من المحاكم المختصة بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة

تخصيص نظر دعوى وقف الأعمال الجديدة بالمحكمة المختصة بها نوعياً ومحلياً – على الوجه الذي بيّناه – من السياسة الشرعية التي يقوم بها إمام المسلمين تنظيماً لأعمال القضاء ، وهي لا تخالف الشرع ؛ لأن الشرع أوكَلَ تنظيم كثير من الأمور الدنيوية إلى إمام المسلمين ، وذلك ما لم يخالف الشرع.

وهذا التخصيص لا يخالف شيئاً من الشرع ، بل إن التخصيص القضائي معروف معهود منذ عهد الصحابة ، فقد وورد أن عمر بن الخطاب ﷺ قال لبعض قضاته : « **رد عني الناس في الدرهم والدرهمين** » [(١)].

ففي هذا الأثر جعل عمر ﷺ اختصاص هذا القاضي بالخصومات اليسيرة ، كالقضاء في الدرهم والدرهمين ، أما إذا كان أكثر من ذلك فليس لهذا القاضي النظر فيها ، ودلالة هذا على جواز تخصيص ما ينظر القاضي من الدعاوى واضحة.

وقد أقر كثير من الفقهاء التخصيص القضائي ، قال في **مجلة الأحكام العدلية** في المادة الواحدة والثمانين بعد الألف : " القضاء يتقيد ويتخصص بالزمان أو المكان واستثناء بعض الخصومات ، مثلاً القاضي المأمور بالحكم مدة سنة يحكم في تلك السنة فقط وليس له أن يحكم قبل حلول تلك السنة أو بعد مرورها ، وكذلك القاضي المنصوب في قضاء يحكم في جميع محلات ذلك القضاء وليس له أن يحكم في قضاء آخر ، والقاضي

---

(١) سبق تخريجه في (صـ ١٥١).

المنصوب على أن يحكم في محكمة معينة يحكم في تلك المحكمة فقط وليس له أن يحكم في محل آخر " [١].

وقال الدسوقي [٢] : " للإمام نصب قاضٍ متعدد يستقل كل واحد بناحية يحكم فيها بجميع أحكام الفقه بحيث لا يتوقف حكم واحد منهم على حكم الآخر كقاضي رشيد وقاضي المحلة وقاضي قليوب ، أو تعدد مستقل ببلد " [٣].

وقال الماوردي [٤] : " ولو قلد الحكم فيمن ورد إليه في داره ، أو في مسجده صح و لم يجز أن يحكم في غير داره ولا في غير مسجده ؛ لأنه جعل ولايته مقصورة على من ورد إلى داره أو مسجده وهم لا يتعينون إلا بالورود إليهما فلذلك صار حكمه فيهما شرطاً ، قال أبو عبد الله الزبيري [٥] : لم تزل الأمراء عندنا بالبصرة برهة من الدهر يستقضون قاضياً على المسجد الجامع يسمونه قاضي المسجد يحكم في مائتي درهم وعشرين ديناراً فما دونها ويفرض النفقات ولا يتعدى موضعه ولا ما قدر له " [٦].

وقال ابن قدامة [٧] : " ويجوز أن يولي قاضياً عموم النظر في خصوص العمل ، ويجوز أن يقلده خصوص النظر في عموم العمل ، ويجوز أن يوليه عموم النظر في عموم العمل ، وخصوص النظر في خصوص العمل " [٨].

---

(١) انظر **درر الحكام شرح مجلة الأحكام** ، لعلي حيدر (٤ / ٥٩٧ – ٥٩٨).

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ٤٥).

(٣) **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** (٤ / ١٣٤).

(٤) سقت ترجمته في (صـ ١٥٢).

(٥) سبقت ترجمته في (صـ ١٥٣).

(٦) **الأحكام السلطانية** ، للماوردي (١ / ١٨٧).

(٧) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٨) **المغني**، لابن قدامة (١٤ / ٨٩-٩٠) بتصرف واختصار ، وانظر **منار السبيل** ، لابن ضويان (٣ / ١٢٨٩).

وفي السابق كان في المصر الواحد أكثر من قاضي ، وكل واحد منهم له اختصاصات معينة لا يجوز له النظر في غيرها ، فكان هناك قاضي المسجد ، وقاضي الأنكحة ، وقاضي البر أو قاضي المياه [ المحاكم المتنقلة ] ، وقاضي الركب ، وقاضي الجند أو قاضي العسكر ، وغيرهم [١].

وهذا كله يدل على أن تعدد المحاكم ، وتخصيص كل منها باختصاصات معينة ، وتخصيص كل محكمة منها بإقليم معين هو أمر مشروع معهود في تاريخ المسلمين.

---

(١) لكل نوع من القضاة تفاصيل وأحكام لا يتسع المقام لذكرها ، ولمزيد من التفصيل راجع **التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة الإسلامية ونظام السلطة القضائية** ، لسعود الدريب (صـ ٢٣١-٢٣٦).

## المطلب الثالث

# صفة دعوى وقف الأعمال الجديدة

دعوى وقف الأعمال الجديدة من الدعاوى المستعجلة وذلك بنص المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين والتي جاء فيها : [ **تشمل الدعاوى المستعجلة ما يلي : ... د ـ دعوى وقف الأعمال الجديدة** ] (١) ، فبيّنت هذه المادة أن دعوى وقف الأعمال الجديدة لها صفة الاستعجال (٢) ، ولم يرد استثناء على هذا الأصل ، فتكون دعوى وقف الأعمال الجديدة لها صفة الاستعجال بشكل دائم (٣).

وفي القانون المدني المصري تحمل دعوى وقف الأعمال الجديدة طابع الدعاوى المستعجلة باعتبارها من المسائل التي يُخشى عليها من فوات الوقت ، ودعوى وقف الأعمال الجديدة في القانون المدني المصري لا تحمل طابع الاستعجال إلا إذا تحققت شروطها – التي بيّناها سابقاً – ، وإضافة لهذه الشروط يُشترط توافر شرطين آخرين هما :

١- الاستعجال ، فلو تبين للقاضي أن الاستعجال الذي يُخشى معه من فوات الوقت غير متوافر كما لو رُفعت الدعوى بعد مرور سنة على البدء في الأعمال فإن القاضي حينئذٍ يتعين عليه القضاء بعدم الاختصاص.

---

(١) وردت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث من نظام المرافعات السعودي عشر الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٢) راجع خصائص الدعاوى المستعجلة في (صـ ١٥٥-١٥٧).

(٣) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (٢ / ٤٥١-٤٥٤).

٢- عدم المساس بأصل الحق ، فلو تبين للقاضي أن الفصل في الدعوى يقتضي بحث موضوعي يتطرق إلى أصل الحق المتنازع عليه فإن القاضي حينئذٍ يتعين عليه القضاء بعدم الاختصاص [١].

---

(١) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ٢٤٣).

# المبحث الخامس

## ما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة

**وتحته مطلبان :**

**المطلب الأول** : ما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة.

**المطلب الثاني** : موقف الفقه الإسلامي مما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة.

**المطلب الثالث** : تطبيق قضائي لما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة.

## المطلب الأول

# ما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة

بيّنت المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين ما يجب أن يصدره القاضي في دعوى وقف الأعمال الجديدة [١] بقولها : [ **يجوز لمن يضار من أعمال تقام بغير حق أن يتقدم للمحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لوقف الأعمال الجديدة ، وعلى القاضي أن يصدر أمراً بالمنع إذا اقتنع بمبرراته ولا يؤثر هذا الأمر بالمنع على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ولمن ينازع فيه أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام** ] [٢] ، فهذه المادة بيّنت أن القاضي يُصدر أمراً بمنع المدعى عليه من هذه الأعمال إذا اقتنع بمبررات المدعي ، فإذا توفرت شروط الحيازة التي تجعلها مشروعة ، وتوفرت شروط دعوى وقف الأعمال الجديدة السابقة ، وثبت لدى القاضي أن الأعمال التي يقوم بها المدعى عليه في ملكه أو في المتنازع فيه لو تمت فإنها ستشكل تعرضاً لحيازة المدعي فيما يحوز فإن القاضي يصدر أمراً بمنع المدعى عليه من إتمام هذه الأعمال ، وهذا الأمر يُعد من القضاء المستعجل ، ويشترط لإصداره شرطان هما :

١- أن يطلب ذلك خصم في الدعوى.

٢- أن يأمر به القاضي بعد تحقق مقتضيه ، وتقدير موجبه راجع إلى اجتهاد

---

(١) سبق أن بيّنا ما تستند عليه الأحكام القضائية في المملكة العربية السعودية في (صـ ١٥٩- ١٦٠).

(٢) وردت هذه المادة في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

القاضي [١].

فتضبط الدعوى والإجابة لدى القاضي ، ومتى تحقق من موجبه أصدر أمراً بالمنـــع وعومل من لم يقبل الحكم بنظام التمييز ، ويشمل الحكم بالتنفيذ المعجل قبل تصديقه مـــن التمييز ، ولا يؤثر هذا الأمر على أصل الحق ، ولا يكون دليلاً عليه ، ولمن ينازع في أصل الحق من الطرفين المطالبة أمام القضاء [٢].

وللقاضي أن يأمر عند الاقتضاء تقديم ضمان مناسب من ضامن مليء أو إيداع مبلغ معين لقاء ما قد يحدث للخصم من ضرر من هذا الموقف متى ظهرت الدعوى كاذبة أو كيدية أو صورية [٣].

## ما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة في القانون المدني المصري :

ما يحكم القاضي به في دعوى وقف الأعمال الجديدة ليس هو إزالة الأعمال الجديدة التي بُدأ بها كما كان يحكم بذلك لو أن الدعوى كانت دعوى منع التعرض ، بل الذي يحكم به القاضي هنا هو وقف هذه الأعمال دون إزالتها ، ولا تـــخلو الحال من أحد أمرين [٤] :

١- إما أن يرى قاضي الحيازة أن المدعي على حق في دعواه ، ويقدر أن هناك أسباباً معقولة يخشى معها أن يكون هناك تعرض فعلي لحيازة المدعي لو

---

(١) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (٢ / ٤٥٤).

(٢) المصدر السابق.

(٣) المصدر السابق.

(٤) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤٧-٩٤٨) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب التملك**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـــ ١٧١).

تمت الأعمال الجديدة ، فعند ذلك يحكم القاضي بوقف الأعمال وعدم الاستمرار إلى أن ترفع دعوى الملكية أو دعوى موضوع الحق ويُفصل فيها ، وفي هذه الحالة يجوز للقاضي أن يأمر المدعي الذي حُكم لمصلحته بتقديم كفالة مناسبة تكون ضماناً للمدعى عليه الذي قُضي عليه بوقف الأعمال التي بدأها ، فإذا ما قُضي بحكم نهائي في دعوى الملكية أو دعوى موضوع الحق أن المدعى عليه كان هو المحق ، وأن اعتراض المدعي على استمرار الأعمال الجديدة كان على غير أساس من حيث موضوع الحق لا من حيث الحيازة جاز أن يُحكم على المدعي بتعويض لإصلاح الضرر الذي أصاب المدعى عليه من جراء وقف الأعمال التي بدأها ، وعندئذٍ تكون الكفالة التي قدمها المدعي بناء على حكم قاضي الحيازة ضماناً لهذا التعويض [(١)].

٢- إذا رأى القاضي أن المدعي ليس على حق في دعواه ؛ لأن شروط وقف الأعمال الجديدة لم تتوافر فيقضي برفع الدعوى ، ومن ثم يستمر المدعى عليه في الأعمال الجديدة التي بدأها إلى أن ترفع دعوى الملكية أو دعوى موضوع الحق ويُفصل فيها ، وفي هذه الحالة يجوز للقاضي أن يأمر المدعى عليه المحكوم لصالحه بتقديم كفالة مناسبة تكون ضماناً للمدعي الذي حُكم برفض دعواه إذا ما قُضي بحكم نهائي في دعوى الملكية أو دعوى موضوع الحق أن المدعي كان هو المحق ، وأن اعتراضه على مضي المدعى عليه في الأعمال الجديدة كان على أساس من حيث موضوع الحق ، لا من حيث الحيازة جاز أن يُحكم على المدعى عليه إزالة هذه الأعمال كلها أو بعضها ، وعندئذٍ تكون الكفالة التي قدمها المدعى عليه بناء على حكم

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤٨) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب التملك**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٧١-١٧٢) ، و**الحيازة** لمحمد المنجي (صـ ٢٤٤).

قاضي الحيازة ضماناً لهذه الإزالة [١].

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤٨-٩٤٩)، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب التملك**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٧٢)، و**الحيازة** لمحمد المنجي (صـ ٢٤٤)، ونظراً للتشابه الكبير بين دعوى منع التعرض للحيازة ودعوى وقف الأعمال الجديدة فإننا نبيّن هنا الفروق بين دعوى وقف الأعمال الجديدة ودعوى منع التعرض :

١- في دعوى وقف الأعمال الجديدة تبدأ الأعمال في ملك المدعى عليه، أما في دعوى منع التعرض فقد تكون في ملك المدعى عليه، أو في ملك المدعي، أو في ملك الغير.

٢- في دعوى وقف الأعمال الجديدة تبدأ هذه الأعمال دون أن تتم، ودون أن يقع تعرض فعلي، أما في دعوى منع التعرض فتتم هذه الأعمال، ويقع تعرض فعلي.

٣- في دعوى وقف الأعمال الجديدة يُقضى بوقف الأعمال الجديدة دون إزالتها، أما في دعوى منع التعرض فيجوز أن يُقضى بإزالة هذه الأعمال.

[ انظر **الوسيط في شرح القانون المدني**، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤٩)، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب التملك**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٧٣)].

## المطلب الثاني

# موقف الفقه الإسلامي مما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة

سبق أن بيّنا أن ما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة هو أن القاضي يُصدر أمراً بمنع المدعى عليه من هذه الأعمال إذا اقتنع بمبررات المدعي ، فإذا ثبت لدى القاضي أن الأعمال التي يقوم بها المدعى عليه في ملكه أو في المتنازع فيه لو تمت فإنها سوف تشكل تعرضاً لحيازة المدعي فيما يحوز فإن القاضي يصدر أمراً بمنع المدعى عليه من هذه الأعمال ، وأن هذا المنع يكون مؤقتاً إلى حين الفصل في النزاع [(١)] ، وهذا الحكم يكاد يطابق ما ورد في الفقه الإسلامي ، فقد جاء في **المدونة** : " وسمعت مالكاً واختصم إليه في أرض احتفر فيها رجل عيناً ، فادعى فيها رجل دعوى فاختصموا فيها إلى صاحب تلك المياه ، فأوقفهم حتى يرتفعوا إلى المدينة ، فأتى صاحب العين الذي كان عليها فشكا ذلك إلى مالك ، فقال مالك : قد أحسن حين أوقفها ورآه قد أصاب ، قال : فقال له صاحب الأرض : اترك عمالي يعملون فإن استحق الأرض فليهدم عملي ، قال مالك : لا أرى ذلك ، وأرى أن يوقف ، فإن استحق حقه أخذه وإلا ثبتت ، قلت : وهل يكون هذا بغير بينة وغير شيء توقف هذه الأرض ؟ ، قال ابن القاسم [(٢)] : لا أرى أن توقف ، إلا أن يكون يرى لقول المدعي وجه فتوقف عليه الأرض " [(٣)].

---

(١) هذا الحكم ورد في المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين ، وهذه المادة قد وردت في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٤).

(٣) **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس (١٢ / ١٤٣).

ففي هذا النص الفقهي المدعي والمدعى عليه متنازعان في أرض ، ثم شرع المدعى عليه في أعمال حفر بئر – أعمال جديدة – فقام صاحب تلك المياه – المحكم – في دعوى مستعجلة بإصدار أمر يمنع المدعى عليه من إكمال حفر البئر – وقف الأعمال الجديدة – وهذا الأمر مؤقت إلى حين الفصل في النزاع في المدينة [١] ، وقد أقر الإمام مالك هذا الحكم وصوبه ، وهذا الحكم يطابق ما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة نظاماً ، وقوله في النص السابق : " قلت : وهل يكون هذا بغير بينة وغير شيء توقف هذه الأرض ؟ ، قال ابن القاسم [٢] : لا أرى أن توقف ، إلا أن يكون يرى لقول المدعي وجه فتوقف عليه الأرض " يطابق ما ورد في نظام المرافعات من أن القاضي لا يصدر الأمر بوقف الأعمال إلا إذا اقتنع بمبررات المدعي [٣].

من جانب آخر فإن مشروعية الحكم في دعوى وقف الأعمال الجديدة يدخل في مشروعية الحكم في دعوى منع التعرض للحيازة من جهة أن الأعمال التي يقوم بها المدعى عليه في دعوى وقف الأعمال الجديدة لو تمت فإنها تمثل تعرض لحيازة المدعي في حيازته ، فالأعمال التي يقوم بها المدعى عليه هي في الحقيقة أعمال تعرض لحيازة للمدعي ، ولكنها لم تتم ؛ ولأنها لم تتم فإنه يتم معالجتها بدعوى أخرى هي دعوى وقف الأعمال الجديدة ، أما لو تمت هذه الأعمال فإنه يتم معالجتها بدعوى منع التعرض للحيازة [٤] ، ينبني على

---

(١) كون هذا الأمر مؤقتاً إلى حين الفصل في النزاع في المدينة يقابل ما ورد في المادة الثامنة والثلاثين بعد المائتين بقولها : [ **ولا يؤثر هذا الأمر بالمنع على اصل الحق ولا يكون دليلاً عليه** ].

(٢) سبقت ترجمته في (صـ ١٢٤).

(٣) وذلك بنص المادة الثامنة والثلاثين بعد المائتين : [ **وعلى القاضي ان يصدر امراً بالمنع إذا اقتنع بمبرراته** ].

(٤) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٤٦) ، و**الحيازة** لمحمد المنجي (صـ ٢٤٠) ، و**الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار** ، لعدلي أمير خالد (صـ ١١٤) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ١٦٩-١٧٠) ، و**بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٦٨) ، و**أصول المرافعات** ، لأحمد مسلم (صـ ٣٥٩).

ذلك أن جميع ما ذكرناه في مشروعية الحكم في دعوى منع التعرض للحيازة يُقال هنا ، حيث أن الأعمال المضرة بالمدعي واحدة في الدعويين ، ولكنها في دعوى منع التعرض تمت ، وفي دعوى وقف الأعمال الجديدة لم تتم ، وعليه فمشروعية منع هذه الإعمال سواء بالإزالة أو الإيقاف واحدة [١].

ومن جهة أخرى فإن الحكم في دعوى وقف الأعمال الجديدة بمنع المدعى عليه من إكمال هذه الأعمال داخل في منع الضرر في الفقه الإسلامي الذي دل عليه حديث : **« لا ضرر لا ضرار »** [٢] ، فبما أن هذه الأعمال لو تمت فإنها تضر المدعي ، فإن الأمر بوقفها يدخل في منع الضرر عنه ، وقد تكلم الفقهاء كثيراً عن وجوب منع الضرر وقطعه ، وقد سبق الحديث عن شيء من هذا ، ومن هذه النصوص الفقهية :

١- قول ابن عابدين [٣] : " ولو أراد أن يبني في داره تنوراً للخبز دائماً أو رحى للطحن أو مدقة للقصارين يمنع عنه ؛ لتضرر جيرانه ضررا فاحشا ، ولو اتخذ داره حماماً ويتأذى الجيران من دخانها فلهم منعه إلا أن يكون دخان الحمام مثل دخان الجيران " [٤].

٢- ونقل ابن فرحون [٥] عن ابن عتاب [٦] قوله :" الذي أقول به وأنقله من مذهب مالك : أن جميع الضرر يجب قطعه ، إلا ما كان من رفع بناء من هبوب الريح وضوء الشمس وما كان في معناهما ، إلا أن يثبت القائم في ذلك أن محدث

---

(١) راجع موقف الفقه الإسلامي مما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة في (صـ ٢٤٦ - ٢٥٠).

(٢) سبق تخرجه في (صـ ١٨٩ - ١٩٠).

(٣) سبقت ترجمته في (صـ ٢٧).

(٤) **حاشية ابن عابدين** (٧ / ٥٢٠) بتصرف واختصار ، وانظر **معين الحكام** ، لابن عتاب (صـ ١٦٢) ، و**البحر الرائق** ، لابن نجيم (٧ / ٥٥) ، وانظر في وجوب منع الضرر **المبسوط** ، للسرخسي (١٤ / ٨٨) ، و**تبيين الحقائق** ، للزيلعي (٥ / ٢٢٨).

(٥) سبقت ترجمته في (صـ ٩٢).

(٦) سبقت ترجمته في (صـ ٢٤٩).

ذلك أراد الضرر بجاره " [١].

٣- وقال في **المجموع**: " إذا كانت له شجرة في ملكه فانتشرت أغصانها فوق ملك جاره فللجار أن يطالب مالك الشجرة بإزالة ما انتشر فوق ملكه ؛ لأن الهواء تابع للقرار ، فان لم يزل مالك الشجرة ذلك فللجار أن يزيل ذلك عن هواء أرضه " [٢].

٤- وقال في **القوانين الفقهية** : " من أحدث ضرراً أمر بقطعه ، ولا ضرر ولا ضرار " [٣].

٥- وقال ابن قدامة [٤] : " وليس للرجل التصرف في ملكه تصرفاً يضر بجاره ، نحو أن يبني فيه حماماً بين الدور ، أو يفتح خبازاً بين العطارين ، أو يجعله دكان قصارة يهز الحيطان ويخربها ، أو يحفر بئراً إلى جانب بئر جاره يجتذب ماءها ؛ لقول النبي ﷺ : « **لا ضرر ولا ضرار** » [٥] ؛ ولأن هذا إضرار بجيرانه ، فمنع منه ، كالدق الذي يهز الحيطان وينثرها ، وكسقي الأرض الذي يتعدى إلى هدم حيطان جاره ، أو إشعال نار تتعدى إلى إحراقها " [٦].

---

(١) **تبصرة الحكام** ، لابن فرحون (٢ / ٢٦١) ، وانظر **المدونة الكبرى** ، للإمام مالك بن أنس (١٥ / ١٩٧).

(٢) النووي (١٣ / ٦٤) ، وانظر **روضة الطالبين** ، للنووي (٣ / ٤٥٦) ، و**حاشية أسنى المطالب** ، للرملي (٨ / ٤٤٢) ، وانظر في وجوب منع الضرر **مغني المحتاج** ، للشربيني (٢ / ٤٦٨) ، و**أسنى المطالب** ، لأبي يحيى الأنصاري (٤ / ٥٥٢ - ٥٥٣).

(٣) ابن جزي (صـ ٣٥٩).

(٤) سبقت ترجمته في (صـ ٤٨).

(٥) سبق تخرجه في (صـ ١٨٩ - ١٩٠).

(٦) **المغني**، لابن قدامة (٧ / ٥٢-٥٣) بتصرف واختصار ، وانظر **كشاف القناع** للبهوتي (٣ / ٤٠٨).

ونصوص الفقهاء في ذلك كثيرة ، وكلها تدل على منع الضرر ، ووجـــوب إزالته وقطعه ، وتعرض المدعى عليه لحيازة المدعي من الضرر ، ومنع هذا التعرض من منع الضرر وقطعه وإزالته.

## المطلب الثالث

# تطبيق القضائي لما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة

نستعرض في هذا المطلب خطاب من فضيلة القاضي إلى أمانة منطقة القصيم يفيده فيها بوجوب إيقاف الأعمال الجديدة التي تقع في أرض هي ملك للمدعي ، وذلك نتيجة لدعوى مستعجلة أقامها المدعي المتضرر من هذه الأعمال يطلب فيها وقف هذه الأعمال ، **ونص الخطاب هو :**

**سعادة/ أمين منطقة القصيم سلمه الله**

**السلام عليكم ورحمة الله وبركاته وبعد:**

فأفيدكم أنه يوجد طلب حجة استحكام للمواطن ... على الملك الواقع جنوب الشقة شمال غرب بريدة ، محال لفضيلة القاضي في المحكمة طرفنا فضيلة الشيخ ... ، وقد تقدم المواطن المذكور بموجب صحيفة الدعوى المقيدة لدينا برقم ٥٥٩١ / ٢ في ٢٢ / ١١ / ١٤٢٦هـ مفيداً بأن المواطن ... قد اعتدى على ملكه المذكور بغرس جديد من الأثل والشجر داخل ملكه المذكور مما يغير الطبيعة ، وقد أفهمنا المذكورين بعدم الإحداث ، وقد طلب فضيلته إيقاف المذكورين عن الإحداث في الأرض المذكورة حتى ينتهي الموضوع شرعاً كالمتبع وإفادتنا عن ذلك.

نأمل بعد الاطلاع إكمال اللازم حيال ما ذكره فضيلته .

**والله يحفظكم ويرعاكم والسلام**

**رئيس محاكم منطقة القصيم**

والقاضي في هذه الدعوى لم يقم بإصدار هذا الخطاب إلا بعد أن ثبت لديه وجود تعديات على أرض المدعي كما ذكر ، وقد ثبت لديه ذلك عن طريق هيئة النظر في المحكمة ، فقد أرسل الخطاب التالي للتثبت من وجود الأعمال الجديدة كما ذكر المدعي ، **ونص الخطاب هو :**

**المكرم رئيس هيئة النظر في هذه المحكمة سلمه الله**

**السلام عليكم ورحمة الله وبركاته وبعد :**

فتجدون بطيه طلب حجة الاستحكام الخاص بالمواطن ... على الملك الواقع شمال غرب بريدة.

عليه نفيدكم بأنه حضر المدعي المذكور أعلاه وذكر لنا بأن المدعو ... [ المدعى عليه ] قد أحدث في أرضه المذكورة من الجهة الشمالية والجنوبية إحداثات جديدة ، وهي عبارة عن أثل ونخل وشجر وطلب منا الكتابة لكم للوقوف على الأرض المذكورة وإفادتنا عما ذكره المواطن المذكور من إحداثات في الملك المذكور ، وعن نوعها ، وهل هو إحياء قديم أم جديد.

نأمل منكم بعد الإطلاع الوقوف على العقار المذكور وإفادتنا عما ذكر كالمتبع .

**والله يحفظكم ويرعاكم والسلام**

**القاضي في المحكمة العامة ببريدة**

# تحليل مضمون القضية :

## أولا : الجهة التي أصدرت الحكم :

المحكمة العامة ببريدة.

## ثانياً : وقائع الدعوى :

**تتلخص وقائع الدعوى في :**

١- أقام المدعي دعواه ، وطلب فيها إيقاف الأعمال الجديدة التي شرع في إحداثها المدعى عليه في أرض هي ملك للمدعي ، وهذه الأعمال التي قام بها المدعى عليه تتمثل في غرس أشجار ونخل في أرض المدعي ، وهذه الأعمال لو تمت فإنها تمثل تعرض لحيازة المدعي لأرضه ، لذلك قام المدعي بطلب وقف هذه الأعمال.

٢- قام فضيلة القاضي بإرسال خطاب إلى هيئة النظر في المحكمة للتثبت من وجود الأعمال التي ذكرها المدعي.

٣- أتى الخطاب من هيئة النظر إلى فضيلة القاضي ، وهذا الخطاب يفيد بأن ما ذكره المدعي صحيح.

## ثالثاً : الحكم الصادر في الدعوى :

**قرر فضيلة القاضي ناظر الدعوى وجوب إيقاف كل الأعمال التي تتم على الأرض المذكورة حتى ينتهي الموضوع شرعاً.**

## رابعاً : الأسباب التي بُني عليها الحكم :

١- المدعي طلب إيقاف الأعمال المذكورة ؛ لأنها لو تمت فسوف تمثل تعرضاً لحيازته لأرضه.

٢- ثبت لدى القاضي – عن طريق هيئة النظر – أن الأعمال التي ذكرها المدعي واقعة فعلاً كما ذكر المدعي.

## خامساً : التحليل والاستنتاج :

١- هذا الإجراء القضائي صدر من المحكمة العامة ، وسبق بيان أن نظام المرافعات السعودي لم يحدد لدعوى وقف الأعمال الجديدة محكمة مختصة بها نوعياً ، فقد نصت المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين على أنه : [ **يجوز لمن يضار من أعمال تقام بغير حق أن يتقدم للمحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لوقف الأعمال الجديدة** ] (١) فالنظام هنا جعل المحكمة المختصة نوعياً بدعوى وقف الأعمال الجديدة هي المحكمة المختصة بأصل التراع والموضوع ، وبما أن التراع هنا في عقار فقد كانت المحكمة المختصة هي المحكمة العامة ؛ وذلك لأن المحكمة العامة تختص بجميع الدعاوى العينية المتعلقة بالعقار (٢).

٢- طالب المدعي بإيقاف جميع أعمال الغرس للنخيل والشجر التي شرع المدعى عليه بإقامتها في أرضه ، وأعمال الغرس هذه هي الأعمال الجديدة ، فهو طالب بإيقاف الأعمال الجديدة ، وهذه الأعمال لو تمت فإنها ستشكل تعرض لحيازة المدعي على أرضه.

٣- قام فضيلة القاضي بإرسال خطاب إلى هيئة النظر يطلب منهم التحقق من واقع الأعمال التي قام بها المدعى عليه في أرض المدعي ، فالقاضي بإرساله هذا

---

(١) وردت هذه المادة في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

(٢) وذلك بنص المادة الحادية والثلاثين ، والتي جاء فيها : [ **من غير إخلال بما يقضي به ديوان المظالم ، تختص المحاكم العامة بجميع الدعاوى الخارجة عن اختصاص المحاكم الجزئية ، ولها على وجه الخصوص النظر في الأمور الآتية : ١- جميع الدعاوى العينية المتعلقة بالعقار** ] ، والمادة الحادية والثلاثون وردت في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

الخطاب يكون قد تثبت مما قاله المدعي ، واقتنع بمبرراته.

٦- بعد أن توافرت في هذه القضية شروط دعوى وقف الأعمال الجديدة ، من أن المدعي حائز لأرضه حيازة شرعية بشروطها السابقة ، وأن الأعمال التي قام بها المدعى عليه قد بدأت و لم تنته ، وأن هذه الأعمال التي يقيمها المدعى عليه لا حق له في القيام بها ، وأن هذه الأعمال لو تمت فإنها تشكل تعرض فعلي وواقعي لحيازة المدعي لأرضه ، بعد أن توافرت هذه الشروط حكم فضيلة القاضي بما يوجبه عليه نظام المرافعات في المادة الثامنة والثلاثين بعد المائتين والتي نصت على أنه : **[ يجوز لمن يضار من أعمال تقام بغير حق أن يتقدم للمحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لوقف الأعمال الجديدة ، وعلى القاضي أن يصدر أمراً بالمنع إذا اقتنع بمبرراته ولا يؤثر هذا الأمر بالمنع على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ولمن ينازع فيه أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام ]** [(١)] ففضيلة القاضي بعد أن اقتنع بمبررات المدعي – وذلك عن طريق خطاب هيئة النظر الذي تثبت فيه من صحة دعوى المدعي – أصدر أمراً بوقف جميع الأعمال الجديدة التي تقام على الأرض المدعى بها حتى يتم الفصل في الموضوع شرعاً.

---

(١) وردت هذه المادة في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات الشرعية الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

# الفصل الرابع

# عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق

**وتحته ثلاثة مباحث :**

**المبحث الأول** : معنى عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق.

**المبحث الثاني** : الحكمة من عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق.

**المبحث الثالث** : آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق.

# المبحث الأول

## معنى عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق

**وتحته مطلبان :**

**المطلب الأول :** معنى عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق.

**المطلب الثاني :** عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق في النظام.

## المطلب الأول

# معنى عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق

قاعدة [ **عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق** ] من القواعد القانونية الهامة في العلاقة ما بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية ، والتي يبني عليها شرّاح القانون كثيراً من الأحكام والآثار [١].

**ويُقصد بها :** أنه لا يجوز قيام الدعويين في وقت واحد ، وإنما يقضي الترتيب الطبيعي إلا ترفع دعوى الحق قبل أن يُفصل في دعوى الحيازة ؛ لأن تنظيم مراكز الخصوم في دعوى الحق تحكمه الحيازة ، فإن كانت الحيازة محل نزاع وجب أن يُفصل في هذا النزاع أولاً قبل رفع دعوى الحق ، هذا فضلاً عن أن إثارة النزاع على الحق أثناء قيام دعوى الحيازة معطل للحماية التي قررها النظام للحيازة ذاتها [٢].

والمنع من الجمع بين الدعويين ليس مختصاً بالمدعي وحده ، بل إن الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الحق قد يأتي من جانب مدعي الحيازة فيما بيديه من الطلبات ، وقد يأتي من جانب المدعى عليه فيما بيديه من دفوع في دعوى الحيازة ، وقد يأتي من جانب القاضي في حكمه في الحيازة [٣] ، بمعنى أن المدعي في دعوى الحيازة لا يجوز له أن يجمع بين دعوى الحيازة وبين المطالبة بالحق في وقت واحد ، وإلا سقطت دعواه

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٥٦).

(٢) انظر **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٧١).

(٣) المصدر السابق (صـ ١٧٢).

بالحيازة [١] ، فالحائز إذا ما اُعتدي على حيازته وجب عليه أن يسلك أولاً سبيل حماية الحيازة ، وذلك بإقامة دعوى الحيازة ، فإن باشر دعوى المطالبة بأصل الحق اعتبر متنازلاً عن دعوى حماية الحيازة ، ومن ثم إذا ثبت هذا التنازل وجب الحكم بعدم قبول دعوى الحيازة ، كما أن المدعي يمتنع عليه أن يقيم دعواه عل اعتبارات تتصل بأصل الحق [٢].

كما لا يجوز للمدعى عليه في دعوى الحيازة أن يدفعها بالاستناد إلى الحق ، ولا تقبل دعواه بالحق قبل الفصل في دعوى الحيازة وتنفيذ الحكم الصادر فيها ، إلا إذا تخلى بالفعل عن الحيازة لخصمه.

كما لا يجوز للقاضي الذي ينظر دعوى الحيازة أن يحكم فيها على أساس ثبوت الحق أو نفيه ، فقاعدة عدم الجمع تشمل المدعي والمدعى عليه والقاضي الذي ينظر دعوى الحيازة حتى لا يكون هناك مساس بأصل الحق [٣].

ويجدر التنبيه هنا إلى أن هذه القاعدة لا يُقصد منها منع الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الحق في جميع الصور ، وإنما منع الجمع بينهما في الحالات التي أوردها المنظم فقط ، وبما يحقق الغرض المقصود [٤] من قاعدة [ **عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق** ] [٥].

---

(١) انظر **المرافعات المدنية والتجارية** لأحمد أبو الوفا (٢٤٤) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ٢٠٦) ، و**بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٧٣).

(٢) انظر **الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ٢٠٦).

(٣) انظر **المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (٢٤٤) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ٢٠٦) ، و**بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في** الإسلام ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٧٣).

(٤) سنبيّن الحكمة من قاعدة [ **عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق** ] في المبحث القادم في (صـ ٣١٥ - ٣١٦).

(٥) انظر **الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ٢٠٦).

## المطلب الثاني

# عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق في النظام

قاعدة [ **عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق** ] من القواعد المقررة في القانون المصري في دعاوى الحيازة الثلاث – دعوى استرداد الحيازة ، ودعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى وقف الأعمال الجديدة – (١).

---

(١) نصت المادة الرابعة والأربعون [ الثامنة والأربعون قبل الإلغاء ] من قانون المرافعات المصري على أنه : [ **لا يجوز أن يجمع المدعي في دعوى الحيازة بينها وبين المطالبة بالحق ، وإلا سقط إدعاؤه بالحيازة ، ولا يجوز من المدعى عليه في دعوى الحيازة أن يدفعها بالاستناد إلى الحق ، ولا تقبل دعواه بالحق قبل الفصل في دعوى الحيازة وتنفيذ الحكم الذي يصدر فيها ، إلا إذا تخلى بالفعل عن الحيازة لخصمه ، وكذلك لا يجوز الحكم في دعاوى الحيازة على أساس ثبوت الحق أو نفيه** ] ، وقد نقل هذه المادة عبد الرزاق السنهوري في **الوسيط في شرح القانون المدني** (٩ / ٩٥٦) ، وأحمد أبو الوفا في **المرافعات المدنية والتجارية** (صـ ٢٤٤) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** لرمزي سيف (صـ ١٧٢) ، ومحمد المنجي في **الحيازة** (صـ ١٠٥-١٠٦) ، وأحمد مسلم في **قانون القضاء المدني** (صـ ١٦٥) ، كما نقلها أحمد مسلم في **أصول المرافعات** (صـ ٣٣٠) ، وأحمد السيد صاوي في **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** (صـ ١٨٢) ، وعبد العزيز خليل إبراهيم في **بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** (صـ ٧٣) ، وقدري عبد الفتاح الشهاوي في **الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** (صـ ٢٠٦).

وقد بيّنا أحمد أبو الوفا في **المرافعات المدنية والتجارية** (صـ ٢٤٤) ، ورمزي سيف في **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** (صـ ١٧٢) : أن القانون المصري نقل قاعدة [ **عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الحق** ] من قانون المرافعات الفرنسي الذي نص على هذه القاعدة في المواد (٢٥ ، ٢٦ ، ٢٧).

أما نظام المرافعات السعودي فقد خالف القانون المصري ، وجعل هذه القاعدة خاصة في دعوى استرداد الحيازة فقط دون دعوى منع التعرض للحيازة ، ودون دعوى وقف الأعمال الجديدة ، وهذا ما يُفهم من نص اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ٧) بأنه : [ **تسقط دعوى استرداد الحيازة بإقامة المدعي دعوى إثبات الحق في أصل الملك ، ولو في أثنائها** ] [١] ، فنص اللائحة خص دعوى استرداد الحيازة بتطبيق هذه القاعدة ، وهذا يعني أن نظام المرافعات السعودي لم يطبق القاعدة على دعوى منع التعرض للحيازة ، ولا على دعوى وقف الأعمال الجديدة ، بل قد يُفهم من نص اللائحة السابقة أن القاعدة لا تطبق إلا على دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالمنقول ؛ وذلك لأن اللائحة التنفيذية رقم (٣١ / ٧) وردت تعليقاً على المادة الحادية والثلاثين والمادة الحادية والثلاثين واردة في حيازة المنقول [٢] ، وعلى هذا الفرض تخرج دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالعقار عن نطاق تطبيق القاعدة ، ولا يبقى إلا دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالمنقول [٣].

ولم يقف الباحث على تعليل لتخصيص دعوى استرداد الحيازة بتطبيق القاعدة دون غيرها من دعاوى الحيازة ، فنظام المرافعات لم يبيّن علة ذلك ، وكذلك لائحته التنفيذية لم تبيّن علة ذلك ، ولم يقف الباحث على أحد بيّن علة ذلك.

---

(١) المادة الحادية والثلاثون وردت في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٢) بيّنت اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ١) أنه : [ **يقصد بالحيازة في هذه المادة : ما تحت اليد من غير العقار الذي يتصرف فيه بالاستعمال بحكم الإجارة ، أو العارية ، أو يُتصرف فيه بالنقل من ملكه إلى ملك غيره ؛ سواء أكان بالبيع ، أم الهبة ، أم الوقف** ] ، فبيّنت هذه اللائحة أن المقصود بالحيازة في المادة الحادية والثلاثين : حيازة المنقول دون العقار.

(٣) وقد ذهب الشيخ عبد الله آل خنين في **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** (١ / ١٨٥) إلى أن دعوى منع التعرض للحيازة مساوية لدعوى استرداد الحيازة في إعمال القاعدة ، وبيّن أن دعوى منع التعرض للحيازة في حكم دعوى استرداد الحيازة ، ولكن اجتهاد الشيخ عبد الله آل خنين في مقابل النص النظامي ، والنص النظامي واضح في حصر إعمال هذه القاعدة في دعوى استرداد الحيازة فقط.

وفي تقدير الباحث أن الحكمة التي وُجدت لها قاعدة [ **عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق** ] [١] متحققة في دعاوى الحيازة الثلاث ، فكما أنها متحققة في دعوى استرداد الحيازة فإنها كذلك موجودة ومتحققة في دعوى منع للحيازة ، ودعوى وقف الأعمال الجديدة ، ومن ثم فإن الباحث يرى أن التفريق بين دعوى استرداد الحيازة ودعاوى الحيازة الأخرى لا وجه له ، وأنه يجب المساواة بين دعاوى الحيازة في هذا المجال ، فإن كان المنظم يعتقد أهمية هذه القاعدة في هذا الباب ، فيجب أن يعملها في دعاوى الحيازة الثلاث ، وإن كان يرى أنه لا أهمية لها في هذا الباب ، وأن الأولى عدم إعمالها فيجب إهمالها في دعاوى الحيازة الثلاث ؛ فكما سبق فإن دعاوى الحيازة متساوية في تحقق الحكمة التي أوجدت لها هذه القاعدة ، فإما أن تُعمل فيها جميعاً ، وإما أن تُهمل فيها جميعاً.

---

(١) سنبيّن الحكمة من قاعدة [ **عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق** ] في المبحث القادم في (صـ ٣٣٤ - ٣٣٥).

# المبحث الثاني

## الحكمة من عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق

## المبحث الثاني

# الحكمة من عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق

**الغرض المقصود من قاعدة [ عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق ] هو** : استكمال حماية الحيازة لذاتها مجردة عن أصل الحق ؛ لأن تعرض القاضي لأصل الحق قد يؤدي إلى حكم على الحائز رغم ثبوت حيازته اعتماداً على ملكية خصمه ، وهذا يتنافى مع تحقيق الغرض المقصود من دعاوى الحيازة وهو رد الاعتداء وإعادة الخصوم إلى مركزهم السابق قبل إثارة النزاع على أصل الحق [١] ، فحرصاً من المنظم على البلوغ في حماية الحيازة لذاتها أبعد الحدود قرر عدم جواز خلط مسألة الحيازة بمسألة أصل الحق بمناسبة دعاوى الحيازة ، وبعبارة أخرى قرر وجوب حماية الحيازة مبدئياً ولو ضد المالك أو صاحب الحق [٢].

من جهة أخرى فإن المنظم قد سهّل على الحائز الشرعي – المدعي – طريق حماية حيازته عن طريق رفع دعاوى الحيازة التي لا تتطلب ما تتطلبه دعوى أصل الحق من إثباتات قد تصعب عليه ، فالمنظم أجاز للحائز الشرعي أن يحمي حيازته أولاً ، ثم يُنظر في مشروعية أصل الحق الذي يستند إليه في حيازته ، فيظل متمتعاً بحيازته إلى أن يصدر ما يثبت بطلان أصل الحق الذي يستند إليه ، فإذا رفع الحائز الشرعي – المدعي – دعوى أصل الحق مباشرة فلا يجوز له بعدئذٍ أن يرفع دعوى الحيازة ؛ لأن رفعه لدعوى أصل

---

(١) انظر **الحيازة** لمحمد المنجي (صـ ١٠٦) ، و**المرافعات المدنية والتجارية**، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٤٥).

(٢) انظر **أصول المرافعات** ، لأحمد مسلم (صـ ٣٣٠).

الحق يعني أنه قد تنازل عن كل المزايا التي منحه إياها المنظم ، وأنه اختار الطريق الصعب لحماية الحيازة وهو المطالبة بأصل الحق ، فإذا تنازل عن هذه المزايا فقد سقط حقه في التمتع بها [١].

(١) انظر **الحيازة** لمحمد المنجي (صـ ١٠٧) ، و**المرافعات المدنية والتجارية**، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٤٥-٢٤٦).

# المبحث الثالث

# آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق

**وتحته أربعة مطالب :**

**المطلب الأول** : آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق على المدعي.

**المطلب الثاني** : آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق على المدعى عليه.

**المطلب الثالث** : آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق على القاضي.

**المطلب الرابع** : موقف الفقه الإسلامي من آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق.

**المطلب الخامس** : التطبيق القضائي لآثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق.

## المطلب الأول

# آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق على المدعي

**واضح من نص قاعدة [ عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق ] أن آثارها على المدعي تتمثل في منعه من الجمع بين الدعويين في وقت واحد ، ويمكن أن يجمع المدعي بين الدعويين في ثلاث صور :**

## الصورة الأولى : أن يرفع المدعي دعوى الحيازة ويطالب فيها بأصل الحق :

فالمدعي يقيم الدعوى في الأصل بقصد حماية الحيازة ، ولكنه يطلب في ذات الدعوى إثبات أصل الحق لما يطلب حماية حيازته ، بمعنى أن المدعي لا يطالب بأصل الحق بدعوى مستقلة ، بل يطالب بأصل الحق في نفس دعوى الحيازة [١] ، وهنا ليس للمدعي الذي يطالب بحماية حيازته أن يقرن بهذا الطلب طلب الحكم له بأصل الحق في موضوع النزاع ؛ لأن المنظم يريد ألا تخلط المحكمة نظرها لدعوى الحيازة بمسألة أصل الحق خشية أن تتأثر بثبوته لهذا الخصم أو ذاك ، فكانت أول خطوة للوقاية من ذلك منع المدعي في

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٥٧ - ٩٥٨) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لعبد الفتاح قدري الشهاوي (صـ ٢١١) ، و**الحيازة** لمحمد المنجي (صـ ١٠٦- ١٠٧) ، و**أصول المرافعات**، لأحمد مسلم (صـ ٣٣١)، و**قانون القضاء المدني**، لأحمد مسلم (صـ ١٦٧).

دعوى الحيازة من المطالبة بالحق في نفس الوقت ، وبذلك تفصل المحكمة في مسألة الحيازة وحدها دون أن تتأثر بمكمن الحق ، وبعد الحكم في دعوى الحيازة يتحدد الحائز الشرعي ، وبالتالي يتحدد المدعى عليه في دعوى أصل الحق ، فالمحكمة تبدأ أولاً بفض النزاع على الحيازة ، فالحكم الذي يصدر بشأنها قد يغني المدعي عن رفع دعوى الحق ، أو يمكّنه من الوقوف موقف المدعى عليه فيها وهو موقف أصلح له [١].

وهذه الصورة أعمل فيها نظام المرافعات السعودي قاعدة [ **عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق** ] في جميع دعاوى الحيازة الثلاث – دعوى استرداد الحيازة ، ودعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى وقف الأعمال الجديدة – ، فإذا رفع المدعي دعوى الحيازة ، ثم طالب بأصل الحق في نفس الدعوى فإنه يجب على القاضي أن

---

(١) انظر **أصول المرافعات** ، لأحمد مسلم (صـ ٣٣١)، و**قانون القضاء المدني**، لأحمد مسلم (صـ ١٦٧) ، وفي القانون المصري يكون العمل في هذه الصورة على النحو التالي : إذا كانت قيمة المحوز لا تزيد على مائتين وخمسين جنيه فيدخل النصاب القيمي للدعوى في هذه الحالة في اختصاص المحكمة الجزئية ، وذلك أنه تقدر قيمة دعوى الحيازة بقيمة الحق الذي ترد عليه الحيازة بمبلغ مائتين وخمسين جنيه ، كما تقدر قيمة دعوى الملكية بقيمة المحوز محل النزاع ، ويتم تقدير قيمة كل دعوى على حده باعتبارها ناشئة عن سبب قانوني مختلف ، ولا تقدر باعتبار قيمتها جملة طالما أنها ليست ناشئة عن سبب قانوني واحد ، لتكون قيمة الدعويين معاً مبلغ خمسمائة جنيه ، وهو النصاب القيمي للمحكمة الجزئية ، وفي هذه الصورة يحكم القاضي الجزئي في دعوى الملكية ، أما دعوى الحيازة فيُقضى فيها بعدم القبول لسقوط ادعاؤه بالحيازة ؛ لأن رفع دعوى الملكية يتضمن نزول المدعي عن دعوى الحيازة [ انظر **الحيازة** لمحمد المنجي (صـ ١٠٦) ] ، أما إذا كانت قيمة المحوز أكثر من مائتين وخمسين جنيه فإن الاختصاص يكون للمحكمة الابتدائية ، وإذا رفع المدعي دعواه السابقة أمام المحكمة الجزئية وكانت قيمة المحوز تتجاوز مائتين وخمسين جنيه فإن القضاء الجزئي يحكم بعدم الاختصاص بنظر دعوى الملكية التي تتجاوز قيمة محل النزاع فيها خمسمائة جنيه ، كما يحكم بعدم قبول دعوى الحيازة ؛ لأن رفع دعوى الملكية ولو أمام محكمة غير مختصة يتضمن نزول المدعي عن دعوى الحيازة [ انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٥٨) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لعبد الفتاح قدري الشهاوي (صـ ٢١١) ، و**المرافعات المدنية والتجارية**، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٤٥) ].

ينظر في شأن الحيازة ومن يستحقها ويستحق أن تُحمى لأجله ، ويجب عليه أن يعـــرض عن أصل الحق ؛ لأن القاضي الذي ترفع أمامه دعوى الحيازة يمنع من التعرض لأصل الحق ، بل يحكم بحماية الحيازة لمن يستحقها ، ويبين أن لمن يطالب بأصل الحق أن يرفع دعوى مستقلة يُطالب بأصل الحق [١] ، وهذا ما يُفهم من نص المادتين السابعة والثامنة والثلاثين بعد المائتين ، فقد نصت المادة السابعة والثلاثون بعد المائتين على أنـــه : [ **لكل صاحب حق ظاهر أن يتقدم إلى المحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لمنع التعرض لحيازته أو لاسترادها ، وعلى القاضي أن يصدر أمراً بمنع التعرض أو باسترداد الحيازة إذا اقتنع بمبرراته ، ولا يؤثر هذا الأمر على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ، ولمن ينازع في أصل الحق أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام** ] ، ونصت المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين على أنه : [ **يجوز لمن يضار من أعمال تقام بغير حق أن يتقدم للمحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لوقف الأعمال الجديدة ، وعلى القاضي أن يصدر أمراً بالمنع إذا اقتنع بمبرراته ولا يؤثر هذا الأمر بالمنع على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ولمن ينازع فيه أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام** ] [٢] ، فيتبين من هاتين المادتين أن المدعي إن طالب في دعوى الحيازة بإثبات أصل الحق فإن القاضي يعرض عـــن ذلك ، وينظر القاضي إلى من يستحق حماية الحيازة فيصدر الأمر الذي يقـــضي بحمايـــة حيازته ثم يبين للخصوم أن النزاع في أصل الحق ليس محله هذه الدعوى ، فمن ينـــازع في أصل الحق يتقدم بدعوى مستقلة ، وهذا ما يُفهم من نص المادتين السابقتين : [ **ولا يؤثر هذا الأمر بالمنع على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ولمن ينازع فيه أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام** ].

---

(١) سيأتي معنا تطبيق قضائي يتبين فيه هذا الأمر في (صـــ ٣٦٢ - ٣٦٦).

(٢) وردت المادتان السابعة والثلاثون بعد المائتين والثامنة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

## الصورة الثانية : أن يرفع المدعي دعوى الحيازة وقبل الفصل فيها يرفع دعوى أصل الحق :

ففي هذه الصورة يعد رفع دعوى أصل الحق نزولاً من المدعي عن دعوى الحيازة ، فيُقضى بعدم قبول دعوى الحيازة بالرغم من أنها قد رفعت قبل دعوى المطالبة بالحق وتُنظر دعوى أصل الحق [١] ، فالمدعي في دعوى الحيازة حين يرفع دعوى المطالبة بأصل الحق – اعتزازاً بتمكنه من الحق وتعجلاً له – تسقط دعواه بالحيازة ؛ لأنه يكون بذلك قد أفصح عن رغبته في الحصول على حماية حاسمه لحقه لا مجرد حماية مؤقتة تستند إلى الحيازة فقط ، فلا يكون هناك مبرر قوي للإبقاء على دعوى الحيازة [٢].

وهذه الصورة أعمل فيها نظام المرافعات السعودي قاعدة [ **عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق** ] في دعوى استرداد الحيازة فقط [٣] دون دعوى منع التعرض للحيازة ودعوى وقف الأعمال الجديدة ، يدل لهذا نص اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ٧) : [ **تسقط دعوى استرداد الحيازة بإقامة المدعي**

---

(١) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٨٤-١٨٥) ، و**الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٥٨) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ٢١١) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ١٠٨) و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٧٣).

وقد بيّن عبد الرزاق السنهوري في **الوسيط في شرح القانون المدني** (٩ / ٩٦٠) ، ومحمد المنجي في **الحيازة** (صـ ١٠٨) ورمزي سيف في **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** (صـ ١٧٣) أنه لا يعد في القانون المصري جمعاً بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية رفع دعوى الشفعة من مدعي الحيازة ضد من سلب حيازته أثناء نظر دعوى الحيازة أو قبلها أو بعدها ؛ لأن دعوى الشفعة وإن كانت من دعاوى الملكية الموضوعية ، إلا أن السند القانوني المنشئ للملكية فيها هو الحكم الذي سوف يصدر لمصلحة الشفيع وقبل صدوره لا يكون مالكاً.

(٢) انظر **أصول المرافعات** ، لأحمد مسلم (صـ ٣٣١-٣٣٢).

(٣) بل قد يكون إعمال هذه القاعدة في دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالمنقول دون المتعلقة بالعقار كما سبق مناقشة هذا الاحتمال في (صـ ٣٣١ - ٣٣٢).

**دعوى إثبات الحق في أصل الملك ، ولو في أثنائها ]**[١]، فهذا النص يبيّن أن القاعدة في هذه الصورة تنطبق على دعوى استرداد الحيازة ، ولا تنطبق على الدعويين الأخريين ، فيُفهم من ذلك عدم إعمال القاعدة فيهما ، وعليه فإن المدعي في نظام المرافعات السعودي إذا رفع دعوى الحيازة ، ثم رفع دعوى أصل الحق فإن دعوى الحيازة التي رفعها أولاً لا تسقط إلا إن كانت دعوى الحيازة دعوى استرداد الحيازة ، أما إن كانت دعوى منع التعرض للحيازة أو دعوى وقف الأعمال الجديدة فإن دعوى الحيازة لا تسقط.

## الصورة الثالثة : أن يرفع المدعي دعوى أصل الحق وقبل الفصل فيها يرفع دعوى الحيازة :

ففي هذه الصورة يُقضى بعدم قبول دعوى الحيازة ، حتى لو تنازل المدعي عن دعوى الملكية ؛ لأن رفع دعوى أصل الحق يعد نزولاً عن دعوى الحيازة ، ويُلاحظ أن هذه الصورة يُحظر فيها على المدعي الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى أصل الحق في حالة حصول التعرض للحيازة قبل رفع دعوى أصل الحق ، أما إذا حصل التعرض بعد رفع دعوى أصل الحق فينتفي الجمع بين الدعويين ، ويجوز رفع دعوى الحيازة بعد رفع دعوى أصل الحق [٢].

---

(١) المادة الحادية والثلاثون وردت في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

(٢) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٨٥) ، و**الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٥٨) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ٢١١) و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ١٠٨-١٠٩) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** لرمزي سيف (صـ ١٧٣-١٧٤) ، وقد بيّن رمزي سيف في **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** (صـ ١٧٤-١٧٣) : أنه قد ثار خلاف بين شرّاح القانون فيما إذا كان ترك الخصومة في دعوى المطالبة بأصل الحق يعيد إلى الحائز حقه في رفع دعوى الحيازة ، فذهب بعض الشرّاح إلى أن ترك =

وهذه الصورة أعمل فيها نظام المرافعات السعودي قاعدة [ **عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق** ] في دعوى استرداد الحيازة فقط [١] دون دعوى منع التعرض للحيازة ودعوى وقف الأعمال الجديدة ، يدل لهذا نص اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات رقم (٣١ / ٧) : [ **تسقط دعوى استرداد الحيازة بإقامة المدعي دعوى إثبات الحق في أصل الملك ، ولو في أثنائها** ] [٢] ، فهذا النص يبيّن أن القاعدة في هذه الصورة تنطبق على دعوى استرداد الحيازة ، ولا تنطبق على الدعويين الأخريين ، فيُفهم من ذلك عدم إعمال القاعدة فيهما ، وعليه فإن المدعي في نظام المرافعات السعودي إذا رفع دعوى المطالبة بأصل الحق ، ثم رفع دعوى الحيازة بعد ذلك للحماية من تعرض حصل قبل رفع دعوى أصل الحق فإن دعوى الحيازة التي رفعها لا تسقط إلا إن كانت دعوى الحيازة دعوى استرداد الحيازة ، أما إن كانت دعوى منع التعرض للحيازة أو دعوى وقف الأعمال الجديدة فإن دعوى الحيازة لا تسقط.

## وبعد أن تم بيان الصور التي يجمع فيها المدعي بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بأصل الحق ، وبيان الإجراء الواجب في كل صورة نخلص إلى ما يلي :

الواجب أن يقتصر المدعي على رفع دعوى الحيازة أو على رفع دعوى المطالبة

---

= الخصومة في دعوى الحق يعيد إلى الحائز حقه في رفع دعوى الحيازة على أساس أن ترك الخصومة في دعوى أصل الحق يعيد إلى الحائز حقه في رفع دعوى الحيازة على أساس أن ترك الخصومة في دعوى أصل الحق يزيل جميع الآثار التي ترتبت على رفع الدعوى ومنها سقوط الحق في رفع دعوى الحيازة ، وذهب بعض الشرّاح إلى أن مجرد إعلان صحيفة دعوى المطالبة بالحق مسقط للادعاء بالحيازة ومانع من رفع دعوى الحيازة ولو لم تقيد دعوى الحق أو حكم فيها بعدم الاختصاص أو بطلان ورقة التكليف بالحضور ، ثم بيّن رمزي سيف أن الرأي الأخير هو الغالب ولكن رفع دعوى المطالبة بأصل الحق وإن كان يترتب عليه سقوط الحق في رفع دعوى الحيازة فإنه لا يفيد الاعتراف بالحيازة للخصم الآخر ، بل إنه لا يفيد نزول رافع الدعوى عن التمسك بحيازته.

(١) بل قد يكون إعمال هذه القاعدة في دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالمنقول دون المتعلقة بالعقار كما سبق مناقشة هذا الاحتمال في (صـ ٣٣١ - ٣٣٢).

(٢) المادة الحادية والثلاثون وردت في الفصل الثاني الوارد بعنوان **الاختصاص النوعي** ، والمندرج تحت الباب الثاني من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **الاختصاص**.

بأصل الحق ، فإذا كانت حيازته ثابتة وتوافرت شروطها اقتصر على رفع دعوى الحيازة ، فإذا ما قُضي لصالحه في دعوى الحيازة بقي على حيازته وعلى خصمه أن يرفع دعوى المطالبة بأصل الحق ، فيكون هو باعتباره حائزاً مدعى عليه فيها ، أما إذا لم تكن حيازته ثابتة أو غير متوافرة الشروط اقتصر على رفع دعوى المطالبة بأصل الحق على الحائز ، وعليه في هذه الحالة أن يثبت أصل الحق لا الحيازة [١].

كما نخلص إلى أن رفع دعوى المدعي لدعوى المطالبة بأصل الحق وإن كان لا يتضمن اعترافاً منه بأن الحيازة عند خصمه ولا نزولا منه عن التمسك بمزايا الحيازة إلا أن يتضمن نزولاً منه عن استعمال دعوى الحيازة ، ويلاحظ في هذا الصدد :

١- أن رفع دعوى المطالبة بأصل الحق هو الذي يتضمن النزول عن دعوى الحيازة ، فأية دعوى أخرى يرفعها المدعي لا تتضمن هذا النزول ، وعلى ذلك لا يتضمن نزولاً عن دعوى الحيازة رفع طالب الحيازة دعوى بالشفعة ضد من سلب حيازته ، أو رفع دعوى مستعجلة باتخاذ بعض الإجراءات التحفظية ، ولكن يكفي أن ترفع دعوى المطالبة بأصل الحق ليتضمن رفعها نزولاً عن دعوى الحيازة حتى لو رُفعت الدعوى أمام محكمة غير مختصة ، وحتى لو ترك المدعي الخصومة بعد رفع الدعوى.

٢- أن رفع دعوى المطالبة بأصل الحق إنما يكون نزولاً عن دعوى الحيازة التي يكون سببها راجعاً إلى تاريخ سابق على رفع دعوى المطالبة بأصل الحق ، أما إذا كان سبب دعوى الحيازة لاحقاً لدعوى المطالبة بأصل الحق فبديهي أن دعوى المطالبة بأصل الحق لا تتضمن نزولاً عن سبب جد بعد رفعها [٢].

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٥٩).

(٢) المصدر السابق (٩ / ٩٥٩-٩٦٠)

## المطلب الثاني

# آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بأصل الحق على المدعى عليه

## تظهر آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بأصل الحق على المدعى عليه من ناحيتين :

### الناحية الأولى : عدم جواز دفع دعوى الحيازة بالاستناد إلى الحق :

فالمدعى عليه إذا رُفعت عليه دعوى الحيازة فإنه يجوز له أن يدفع هذه الدعوى بدفع مستمد من الحيازة ذاتها ، فيقول مثلاً بأن الحيازة غير ثابتة للمدعي ، أو بأنها لا تتوافر فيها الشروط النظامية ، أو بغير ذلك من الدفوع التي ترجع إلى الحيازة لا إلى أصل الحق ، ولكن لا يجوز له أن يدفع هذه الدعوى بأن ينكر على المدعي حيازته بدعوى أنه هو صاحب الحق وأن المدعي ليس صاحب الحق وإنما هو غاصب [1] ؛ لأن الشرع يحمي

---

(١) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل حنين (١ / ١٨٤) ، و**الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٦١) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ١٠٩) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٧٦) ، و**المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٤٧) ، و**بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٧٥) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد السيد صاوي (صـ ١٨٤) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري =

الحيازة لذاتها بغض النظر عن كون الحائز صاحب الحق أو لا ، فلا يجوز للمالك أن يبرر اعتدائه على الحيازة بكونه صاحب الحق [١] ؛ ولأن في هذا الدفع من المدعى عليه جمعاً بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بأصل الحق [٢] ؛ ولأن الحكم في دعوى الحيازة يجب أن يبني على اعتبارات متعلقة بالحيازة دون الحق [٣] ، فالدفع من المدعى عليه بأنه صاحب الحق غير مقبول ؛ فحتى لو كان هو صاحب الحق فعلاً في المحوز فلا مانع من أن تكون الحيازة لخصمه ، ويكون اعتداؤه عليها أمراً يستوجب تدخل القضاء لحماية الحائز مؤقتاً ولو ضد صاحب الحق [٤].

وهذه الصورة أعمل فيها نظام المرافعات السعودي قاعدة [ **عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق** ] في جميع دعاوى الحيازة الثلاث – دعوى استرداد الحيازة ، ودعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى وقف الأعمال الجديدة – ، فإذا رفع المدعي دعوى الحيازة ، وطالب بحماية حيازته ، ثم دفع المدعى عليه دعوى المدعي بأنه صاحب الحق في الشيء المحوز ، فإنه يجب على القاضي أن ينظر في شأن الحيازة ومن يستحقها ويستحق أن تُحمى لأجله ، ويجب عليه أن يعرض عن أصل الحق ؛ لأن القاضي الذي ترفع أمامه دعوى الحيازة يُمنع من التعرض لأصل الحق ، بل يحكم بحماية الحيازة لمن يستحقها ، ويبيّن أن من يطالب بأصل الحق له أن يرفع دعوى مستقلة يُطالب فيها

---

= عبد الفتاح الشهاوي (صـ ٢١٤) ، و**أصول المرافعات**، لأحمد مسلم (صـ ٣٣٢).

(١) انظر **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية**، لرمزي سيف (صـ ١٧٦) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية**، لأحمد السيد صاوي (صـ ١٨٤).

(٢) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٦١) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ١٠٩) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ٢١٤).

(٣) انظر **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٧٦) ، و**المرافعات المدنية والتجارية** لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٤٧).

(٤) انظر **أصول المرافعات** ، لأحمد مسلم (صـ ٣٣٢).

بأصل الحق [١] ، وهذا ما يُفهم من نص المادتين السابعة والثامنة والثلاثين بعد المائتين ، فقد نصت المادة السابعة والثلاثون بعد المائتين على أنه : [ **لكل صاحب حق ظاهر أن يتقدم إلى المحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لمنع التعرض لحيازته أو لاسترادها ، وعلى القاضي أن يصدر أمراً بمنع التعرض أو باسترداد الحيازة إذا اقتنع بمبرراته ، ولا يؤثر هذا الأمر على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ، ولمن ينازع في أصل الحق أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام** ] ، ونصت المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين على أنه : [ **يجوز لمن يضار من أعمال تقام بغير حق أن يتقدم للمحكمة المختصة** [ **يجوز لمن يضار من أعمال تقام بغير حق أن يتقدم للمحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لوقف الأعمال الجديدة ، وعلى القاضي أن يصدر أمراً بالمنع إذا اقتنع بمبرراته ولا يؤثر هذا الأمر بالمنع على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ولمن ينازع فيه أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام** ] [٢] فيتبين من هاتين المادتين أن المدعي إذا طالب بحماية حيازته ، ثم دفع المدعى عليه بأنه صاحب الحق ، فإن القاضي لا يبني على دفع المدعى عليه ؛ لأنه دفع في غير محله ، وينظر القاضي إلى من يستحق حماية الحيازة فيصدر الأمر الذي يقضي بحماية حيازته ، ثم يبين للخصوم أن النزاع في أصل الحق ليس محله هذه الدعوى ، فمن ينازع في أصل الحق يتقدم بدعوى مستقلة ، وهذا ما يُفهم من نص المادتين السابقتين : [ **ولا يؤثر هذا الأمر بالمنع على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ولمن ينازع فيه أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام** ].

---

(١) سيأتي معنا تطبيق قضائي يتبين فيه هذا الأمر في (صـ ٣٦٢ - ٣٦٦).

(٢) وردت المادتان السابعة الثلاثون بعد المائتين والثامنة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

## الناحية الثانية : عدم جواز رفع دعوى المطالبة بالحق قبل الفصل في دعوى الحيازة وتنفيذ حكمها :

إذا رُفعت دعوى الحيازة فإن المدعى عليه لا يستطيع في القانون المصري قبل الفصل في هذه الدعوى وتنفيذ الحكم الصادر فيها– إن كان صادراً ضده – أن يرفع هو دعوى المطالبة بالحق على المدعي في دعوى الحيازة ، بل يجب أن ينتظر صدور الحكم في دعوى الحيازة ؛ حتى لا يجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بأصل الحق [١] ، فإذا حُكم في دعوى الحيازة لصالح المدعي وجب عليه أيضاً أن ينفذ الحكم كاملاً وألا يضيع على خصمه الحيازة التي قُضي له بها ، وبعد ذلك بعد أن يستقر خصمه في حيازته يستطيع هو أن يرفع عليه دعوى المطالبة بالحق ، فإن رفعها قبل ذلك – أي قبل الفصل في دعوى الحيازة ، أو قبل أن ينفذ الحكم الصادر لمصلحة خصمه في هذه الدعوى – فإن دعوى المطالبة بالحق التي رفعها لا تكون مقبولة إلا إذا تخلى بالفعل عن الحيازة لخصمه [٢] ، فالفصل في دعوى الحيازة اُعتبر مسالة أولية بالنسبة للفصل في دعوى المطالبة بالحق ، لكي يتحدد مركز الخصوم في دعوى المطالبة بالحق ، ولأن صدور الحكم في دعوى الحيازة قد يغني عن مطالبة المدعى عليه بأصل الحق إذا صدر لمصلحته [٣]، وعليه فالمدعى عليه في دعوى الحيازة إذا أراد

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٦١) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ١١٠) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٧٦) ، و**المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٤٧) ، و**بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٧٥) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد السيد صاوي (صـ ١٨٤) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ٢١٤ – ٢١٥).

(٢) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٦١ – ٩٦٢).

(٣) انظر **المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٤٧ – ٢٤٨).

المطالبة بالحق في القانون المصري فليس أمامه إلا خيارين :

١- أن ينتظر حتى يُفصل في دعوى الحيازة وينفذ الحكم الصادر فيها.

٢- أن يتخلى عن الحيازة بالفعل للمدعي إذا تعجل المطالبة بالحق قبل الفصل في دعوى الحيازة [١].

أما إذا كانت الدعوى المرفوعة هي دعوى المطالبة بالحق فإن المدعى عليه في هذه الدعوى يستطيع قبل الفصل فيها أن يرفع دعوى الحيازة سواء كان سبب دعوى الحيازة سابقاً على رفع دعوى المطالبة بالحق ، أو لاحقاً لرفع هذه الدعوى ، وهذا بخلاف المدعي في دعوى المطالبة بالحق ، فقد سبق معنا أنه لا يستطيع رفع دعوى الحيازة إلا إذا كان سبب هذه الدعوى لاحقاً لرفع دعوى المطالبة بالحق ، إذ أن رفع المدعي لدعوى المطالبة بالحق يتضمن نزولاً منه عن دعوى الحيازة كما سبق ، وترجع العلة في التفريق في دعوى المطالبة بالحق ما بين المدعي والمدعى عليه على النحو المتقدم أن المدعي هو الذي رفع دعوى المطالبة بالحق باختياره فيُحمل هذا منه على نزول ضمني عن دعوى الحيازة بخلاف المدعى عليه ، فهو لم يرفع دعوى المطالبة بالحق ، بل رفعها عليه المدعي ، فلا يجوز أن يحرمه المدعي بفعله من حقه في رفع دعوى الحيازة [٢].

---

(١) انظر **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٧٦) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد السيد صاوي (صـ ١٨٤).

(٢) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٦٢) ، و**المرافعات المدنية والتجارية**، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٤٨ - ٢٤٩) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ٢١٤ - ٢١٥).

أما نظام المرافعات السعودي فلم يبيّن الإجراء الواجب اتخاذه في هذه الحالة ، فلم يبيّن ما يجب اتخاذه في حالة قيام المدعى عليه برفع دعوى المطالبة بالحق قبل الفصل في دعوى الحيازة التي أُدعي عليه بها ، فلم يبيّن هل ترفض دعوى المطالبة بالحق ، أم تقبل ، وإذا قبلت فهل يجوز الفصل فيها قبل الفصل في دعوى الحيازة أم لا ، كل هذا لم يبيّنه نظام المرافعات السعودي ولا لوائحه التنفيذية.

## المطلب الثالث

# آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق على القاضي

يمتنع على القاضي في دعوى الحيازة أن يتعرض لأصل الحق محل الحيازة ، وهذا المنع تقتضيه القواعد العامة ؛ لأن دعوى الحيازة تختلف عن دعوى الملكية من حيث السبب والموضوع ، فدعوى الحيازة يرفعها الحائز لحماية حيازته بصرف النظر عن ثبوت حقه في الملكية ، لذلك قد يتصور رفعها ضد المالك الحقيقي ، بل يتصور أن يكون الحكم في دعوى الحيازة لمصلحة الحائز الشرعي ضد المالك الحقيقي ؛ لأن نفي ملكية الحائز لا ينفي حقه في منع التعرض لحيازته [1] ، **وتظهر آثار قاعدة [ عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق ] بالنسبة للقاضي من ثلاث نواحٍ :**

## الناحية الأولى : لا يبني القاضي الحكم في دعوى الحيازة على أسباب مستمدة من موضوع الحق :

يحمي المنظم الحيازة لذاتها بصرف النظر عن كون الحائز صاحب الحق موضوع الحيازة أو ليس صاحبه ، كما أنه يحميه من اعتداء صاحب الحق ، فلا يُقبل من صاحب الحق أن يبرر اعتداءه على الحيازة بأنه صاحب الحق ، ولذلك مُنع المدعى عليه من دفع

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٦٣) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ١١١) ، و**المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٤٩) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ٢١٤ - ٢١٥).

دعوى الحيازة بالاستناد إلى الحق [١] ، وينبني على ذلك أن القاضي لا يجوز له وهو يبحث دعوى الحيازة أن يبحث في الحق [٢] ؛ لأنه إذا ثبت له من بحثه هذا أن مدعي الحيازة ليس صاحب الحق فلا يمنع ذلك من الحكم له باعتباره حائزاً ، ولا يجوز له أن يحكم بالحق لخصمه ولو طلب ذلك ؛ لأن المدعى عليه في دعوى الحيازة ممنوع من طلب الحق ما دام النزاع على الحيازة قائماً ، كما أنه إذا ثبت له أن مدعي الحيازة هو صاحب الحق فلا يجوز له أن يحكم له بالحق ؛ لأنه لم يطلبه [٣].

فالقاضي في دعوى الحيازة لا يبني حكمه في دعوى الحيازة قبولاً أو رفضاً على أساس ثبوت الحق أو نفيه ، بل يجب أن يبني الحكم على أسباب مستمدة من الحيازة ذاتها ، ومن أنها استوفت شروطها ، فإذا استند في إجابته لطلب المدعي في دعوى الحيازة على أنه هو صاحب الحق ، أو على أن حيازته تستخلص من سند الملكية ، أو على أنه قد قُضي له بالملكية بموجب حكم سابق كان هذا جمعاً غير جائز بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق ويعد هذا الحكم الصادر في دعوى الحيازة غير مسبب إذا استند على أسباب تتعلق بأصل الحق فقط ، كذلك يعد جمعاً بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق أن يرفض القاضي دعوى الحيازة بعد أن ثبتت له الحيازة مستوفية لشرائطها مستنداً في ذلك إلى أن المدعى عليه إنما كان يستعمل حقاً ثابتاً له ، أو أنه لم يلحق المدعي أي ضرر من تعرضه ، كما أنه ليس للقاضي أن يحكم لرافع دعوى الحيازة بناء على ما ثبت أنه صاحب الحق موضوع الحيازة [٤].

---

(١) انظر **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٧٧).

(٢) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (صـ ١٨٤).

(٣) انظر **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٧٧).

(٤) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٦٣ - ٩٦٤) ، **والحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ١١١) ، **والوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٧٨) ، **والمرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٥٣) ، **والحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ٢١٦ - ٢١٧) ، **وبحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** ، لعبد العزيز خليل إبراهيم (صـ ٧٦).

**ولا يعد جمعاً بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق القيام بالأعمال الأعمال التالية :**

١- فحص مستندات الملكية والحق على سبيل الاستئناس وبالقدر الذي يقتضيه التحقيق من توافر شروط الحيازة والتعرف على طبيعتها [١].

٢- التحري من المعاينة والمستندات عما إذا كان العقار المرفوع بشأنه دعوى الحيازة ملكاً عاماً أم لا ، وليس في هذا جمعاً بين دعويي اليد والمطالبة بالحق ؛ لأن المقصود به هو أن تستبين المحكمة حقيقة وضع اليد [٢].

٣- بحث مستندات الملكية لاستخلاص ما يعين على وصف وقائع اليد ، ولمعرفة أي الحيازتين أحق بالتفضيل ؛ لأن الحيازة التي تستند إلى سند أحق بالتفضيل من الحيازة التي لا تستند إلى سند [٣].

٤- ندب خبير لتطبيق مستندات الملكية على العقار محل النزاع للتثبت من ذاتية هذا العقار وبيان ماهيته [٤].

٥- التعرض لادعاء الملكية في دعوى الحيازة للاستئناس في حصول التعرض [٥].

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٦٥) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ١١٢) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد السيد صاوي (صـ ١٨٥).

(٢) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٦٥) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ١١٢-١١٣).

(٣) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٦٥) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ١١٣) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـ ١٧٩) ، و**المرافعات المدنية والتجارية**، لأحمد أبو الوفا (صـ ٢٥١) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية**، لأحمد السيد صاوي (صـ ١٨٦).

(٤) انظر **الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ١١٣).

(٥) المصدر السابق.

٦- الأمر بإجراءات وقتيه في دعوى المطالبة بالحق للمحافظة على الشيء محل النزاع [١].

٧- كما يتعين على القاضي فحص مستندات الخصوم المتعلقة بالحق عندما يدعي المتعرض أنه شريك على الشيوع ، وذلك ليتحقق القاضي من أن الحيازة واردة على ملك شائع ، وليحدد قدر ومدى المنفعة التي يجوز لكل شريك أن يجنيها من المال الشائع وفقاً لاتفاق الشركاء ، ليستخلص من ذلك كله ما إذا كان الشريك يعد متعرضاً لشركائه أم أنه يمارس حيازته عند حدود حصته مراعياً حصة غيـــره [٢].

فالخلاصة في ذلك أن القاضي إذا استند في دعوى الحيازة إلى أن الحيـــازة ثابتـــة مستوفية لشرائطها ، وأضاف مع ذلك أسباباً أخرى مستمدة من موضوع الحق ، واقتصر في منطوق الحكم على الحيازة دون موضوع الحق لم يكن هذا جمعاً بين الدعويين ، فمـــا دام أن الحكم لم يبنى على ما يتصل بأصل الحق فإن هذا لا يعد جمعاً بين الدعويين [٣].

وهذه الناحية أعمل فيها نظام المرافعات السعودي قاعدة [ **عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق** ] في جميع دعاوى الحيازة الثلاث – دعوى استرداد الحيازة ، ودعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى وقف الأعمال الجديدة – ، فقد بـــيّن النظام أن القاضي لا يتعرض لأصل الحق في حكمه في دعوى الحيازة [٤] ، وهذا ما يُفهم من نص المادتين السابعة والثامنة والثلاثين بعد المائتين ، فقد نصت المادة السابعة والثلاثون بعد المائتين على أنه : [ **لكل صاحب حق ظاهر أن يتقدم إلى المحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لمنع التعرض لحيازته أو لاسترادها ، وعلى**

---

(١) المصدر السابق.

(٢) انظر **المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (صـــ ٢٥٢).

(٣) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٦٤-٩٦٥).

(٤) سيأتي معنا تطبيق قضائي يتبين فيه هذا الأمر في (صـــ ٣٤٣ - ٣٤٧).

**القاضي أن يصدر أمراً بمنع التعرض أو باسترداد الحيازة إذا اقتنع بمبرراته ، ولا يؤثر هذا الأمر على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ، ولمن ينازع في أصل الحق أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام ]** ، ونصت المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين على أنه : **[ يجوز لمن يضار من أعمال تقام بغير حق أن يتقدم للمحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لوقف الأعمال الجديدة ، وعلى القاضي أن يصدر أمراً بالمنع إذا اقتنع بمبرراته ولا يؤثر هذا الأمر بالمنع على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ولمن ينازع فيه أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام ]** (١) ، فيتبين من هاتين المادتين أن القاضي لا يتعرض لأصل الحق ، ويتبيّن هذا من قوله في نص المادتين السابقتين : **[ ولا يؤثر هذا الأمر بالمنع على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ولمن ينازع فيه أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام ]** ، فهذا يدل على أن حكم القاضي في دعوى الحيازة يجب أن يكون مبيناً على الحيازة ، وأن يكون الحكم فيما يتعلق بالحيازة ، أما أصل الحق فمن ينازع فيه ومن يطالب به فإن القاضي يبيّن أن له أن يتقدم للقضاء بدعوى مستقلة يطالب فيها بأصل الحق.

## الناحية الثانية : لا يتعرض القاضي في منطوق الحكم لأصل الحق :

فيعد جمعاً غير جائز بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق جعل الحيازة متوقفة على أصل الحق بأن يقضي بوقف الفصل في دعوى الحيازة إلى حين صدور الحكم في دعوى أصل الحق ، أو يرفض دعوى الحيازة تأسيساً على أن الحيازة لا تنفصل عن الملكية ، أو الفصل في الملكية كمسألة أولية تسبق الفصل في دعوى

---

(١) وردت المادتان السابعة الثلاثون بعد المائتين والثامنة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

الحيازة [١] ، فلو أن القاضي في منطوق حكمه في دعوى الحيازة لم يقتصر على الحيازة ذاتها ، بل قضى للمدعي بحقوق أوسع مدى أو أشد قوة استناداً إلى موضوع الحق كان هذا جمعاً غير جائز بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق [٢].

ونظام المرافعات السعودي منع القاضي من التعرض لأصل الحق في منطوق جميع دعاوى الحيازة الثلاث – دعوى استرداد الحيازة ، ودعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى وقف الأعمال الجديدة – ، فقد بيّن النظام أن القاضي في دعوى الحيازة إذا اقتنع بمبررات المدعي فإن يصدر أمراً بما يدعيه المدعي [٣] ، ولا يتعرض في منطوق حكمه لأصل الحق [٤] ، وهذا ما يُفهم من نص المادتين السابعة والثامنة والثلاثين بعد المائتين ، فقد نصت المادة السابعة والثلاثون بعد المائتين على أنه : [ **لكل صاحب حق ظاهر أن يتقدم إلى المحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لمنع التعرض لحيازته أو لاسترادها ، وعلى القاضي أن يصدر أمراً بمنع التعرض أو باسترداد الحيازة إذا اقتنع بمبرراته ، ولا يؤثر هذا الأمر على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ، ولمن ينازع في أصل الحق أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام** ] ، ونصت المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين على أنه : [ **يجوز لمن يضار من أعمال تقام بغير حق أن يتقدم للمحكمة المختصة بالموضوع بدعوى**

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٦٥) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـ ١١٣-١١٤) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ٢١٧).

(٢) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٦٥) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية**، لقدري عبد الفتاح الشهاوي (صـ ٢١٧-٢١٨).

(٣) سواء كان طلب المدعي باسترداد حيازته المسلوبة ، أو كان رد تعرض المدعى عليه ، أو وقف أعمال المدعى عليه الجديدة التي لو تمت لشكلت تعرضاً لحيازة المدعي.

(٤) سيأتي معنا تطبيق قضائي يتبين فيه هذا الأمر في (صـ ٣٦٢ - ٣٦٦).

**مستعجلة لوقف الأعمال الجديدة ، وعلى القاضي أن يصدر أمراً بالمنع إذا اقتنع بمبرراته ولا يؤثر هذا الأمر بالمنع على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ولمن ينازع فيه أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام ]** [(١)] ، فيتبين من هاتين المادتين أن القاضي لا يتعرض في منطوق حكمه لأصل الحق ، ويتبيّن هذا من قوله في نص المادتين السابقتين : [ **وعلى القاضي أن يصدر أمراً بمنع التعرض أو باسترداد الحيازة إذا اقتنع بمبرراته ، ولا يؤثر هذا الأمر على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ، ولمن ينازع في أصل الحق أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام ]** ، والنص الآخر : [ **وعلى القاضي أن يصدر أمراً بالمنع إذا اقتنع بمبرراته ولا يؤثر هذا الأمر بالمنع على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ولمن ينازع فيه أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام ]** فهذا يدل على أن منطوق حكم القاضي في دعوى الحيازة لا يتعدى الأمر برد الحيازة ، أو بمنع الحيازة ، أو بوقف الأعمال الجديدة فقط ، ثم يبيّن للخصوم أن من ينازع في أصل الحق فله أن يتقدم للقضاء بدعوى مستقلة يطالب فيها بأصل الحق.

## الناحية الثالثة : عدم حجية الحكم الصادر في دعوى الحيازة بالنسبة لدعوى المطالبة بالحق :

بما أن الحكم الصادر في دعوى الحيازة لا يفصل في الحق ولا يقوم على أسباب متعلقة بالحق فإنه ينبني على ذلك أن الحكم الصادر في دعوى الحيازة لا تكون له حجية في دعوى المطالبة بالحق ؛ لأنه لا يقوم على أسباب تتعلق بأصل الحق ، وبمعنى آخر فإن الحكم الصادر في دعوى الحيازة يحوز حجية مؤقتة ، ويجوز لمن أصدره العدول عنه إذا تغيرت الظروف ، كما أن الحكم الصادر في دعوى الحيازة لا يتقيد به القاضي الذي

---

(١) وردت المادتان السابعة الثلاثون بعد المائتين والثامنة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات السعودي الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

يُعرض عليه النـــزاع على أصل الحق ولو كان هو من أصدر الـــــحكم في دعـــوى الحيازة [١].

واستثناء مما سبق فإن الخصم إذا حصل على حكم من قاضي الحيازة بأنه هو الحائز فإن هذا الحكم تكون له حجية في ثبوت الحيازة له ، ويجعله في مركز المـــدعى عليه في دعوى المطالبة بالحق [٢].

وعدم حجية الحكم الصادر في دعوى الحيازة بالنسبة لدعوى المطالبة بـــالحق هو مـــا بيّنته المادتان السابعة والثامنة والثلاثين بعد المائتين ، فقد نصت المادة السابعة والثلاثون بعد المـــائتين علـــى أنـــه : [ **لكل صاحب حق ظاهر أن يتقدم إلى المحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لمنع التعرض لحيازته أو لاستردادها ، وعلى القاضي أن يصدر أمراً بمنع التعرض أو باسترداد الحيازة إذا اقتنع بمبرراته ، ولا يؤثر هذا الأمر على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ، ولمن ينازع في أصل الحق أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام** ] ، ونصت المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين على أنه : [ **يجوز لمن يضار من أعمال تقام بغير حق أن يتقدم للمحكمة المختصة بالموضوع بدعوى مستعجلة لوقف الأعمال الجديدة ، وعلى القاضي أن يصدر أمراً بالمنع إذا اقتنع بمبرراته ولا يؤثر هذا الأمر بالمنع على أصل الحق ولا**

---

(١) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٦٨) ، و**الحيازة** ، لمحمد المنجي (صـــ ١١٤) ، و**الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، لرمزي سيف (صـــ ١٨١) ، و**المرافعات المدنية والتجارية** ، لأحمد أبو الوفا (صـــ ٢٥٣) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** لعبد الفتاح قدري الشهاوي (صـــ ٢١٩).

(٢) انظر **الوسيط في شرح القانون المدني** ، لعبد الرزاق السنهوري (٩ / ٩٦٨) ، والـــــحيازة ، لمحمـــد المنجي (صـــ ١١٥) ، و**الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية** ، لعبد الفتاح قدري الشهاوي (صـــ ٢٢٠).

**يكون دليلاً عليه ولمن ينازع فيه أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النظام ]** [1]، فقوله : [ **ولا يؤثر هذا الأمر على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه** ] ، و [ **ولا يؤثر هذا الأمر بالمنع على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه** ] بيان جلي وواضح في أن الحكم الذي يصدره القاضي في دعوى الحيازة لا يؤثر على أصل الحق ولا يكون دليلاً عليه ، ولا يلتزم به القاضي في دعوى المطالبة بالحق.

---

(١) وردت المادتان السابعة الثلاثون بعد المائتين والثامنة والثلاثون بعد المائتين في الباب الثالث عشر من نظام المرافعات الشرعية الوارد بعنوان **القضاء المستعجل**.

## المطلب الرابع

# موقف الفقه الإسلامي من آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق

**سبق معنا أن أثار قاعدة [ عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق ] في نظام المرافعات السعودي تتلخص فيما يلي :**

١- يُمنع المدعي من المطالبة بأصل الحق في دعوى الحيازة.

٢- يُمنع المدعي من رفع دعوى أصل الحق قبل الفصل في دعوى الحيازة ، وهذا خاص في دعوى استرداد الحيازة.

٣- يُمنع المدعي من رفع دعوى الحيازة بعد رفع دعوى أصل الحق وقبل الفصل فيها ، وهذا خاص في دعوى استرداد الحيازة.

٤- يُمنع المدعى عليه من دفع دعوى الحيازة بالاستناد إلى أصل الحق.

٥- لا يبني القاضي في دعوى الحيازة حكمه على أسباب مستمدة من موضوع الحق.

٦- لا يتعرض القاضي لموضوع الحق في منطوق حكم دعوى الحيازة.

٧- عدم حجية الحكم الصادر في دعوى الحيازة بالنسبة لدعوى المطالبة بالحق.

وهذا من أعمال السياسة الشرعية التي يقوم بها إمام المسلمين لتنظيم أعمال المحاكم بما يحقق المصلحة للقضاة والخصوم ، والتي يجب فيها السمع والطاعة ما لم تخالف شيئاً من الشرع ، وهذا التنظيم في إعمال [ **عدم جواز**

**الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق ]** لا يخـــالف أمراً من الشرع ، إضافة إلى أنه يحقق مصالح منها :

١- إعمال قاعدة **[ عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الـــمطالبة بالحق ]** في الصور السابقة يحقق تلافي الازدواجية في النظر ، فلا تنظر دعويين في وقت في مدعى به واحد (١).

٢- أن النظر في أصل الملك يغني عن النظر في الحيازة ؛ لأن الملك من أقوى أسباب الحيازة (٢).

٣- في تخصيص الحيازة بدعوى مستقلة مستعجلة مزيد حماية للحائز الشرعي ، وذلك أن إجراءات دعوى المطالبة بالحق قد تطول وتصعب ، وهذا يترتب عليه ضرر على الحائز الشرعي ؛ لأنه يظل طول هذه المدة محروماً من حيازته ، ولتجاوز هذه الصعوبات والطول أوجد المنظم للحيازة دعوى مستقلة عن المطالبة بالحق ، وجعل دعوى الحيازة أقصر وقت وأسهل إجراءات من دعوى المطالبة بالحق ؛ ليحصل الحائز الشرعي على حيازته الشرعية ويتمتع بها بشكل أسرع ، ثم بعد ذلك ترفع دعوى المطالبة بالحق ليُفصل في أصل الحق ، وهنا حتى لو طالت الدعوى فإن الحائز الشرعي لن يتضرر من ذلك ؛ لأنه متمتع بحيازته طول هذه المدة ، وإمعاناً في حماية الحائز الشرعي منع المنظم من إقامة دعوى المطالبة بالحق قبل الفصل في دعوى الحيازة ، حتى لا تتأثر دعوى الحيازة بدعوى المطالبة بالحق.

ولا يعارض ما قرره المنظم من منع القاضي من الاعتداد بدفع المدعى عليـــه

---

(١) انظر **دعوى الحيازة في الفقه ونظام المرافعات الشرعية** ، بحث قدمه الدكتور محمد المحيميد في نـــدوة القضاء والأنظمة العدلية في وزارة العدل (صـــ ١٧).

(٢) المصدر السابق.

بالاستناد إلى أصل الحق ما قرره الفقهاء من أن غاصب حيازة العين تسمع دفوعه إذا كان محقاً ويُقضي له بحقه وحيازته ؛ ذلك لأن الأمر هنا يتعلق بتوزيع الاختصاص وعدم تداخله ؛ صيانة للحيازة ، فالقاضي في الدعوى المستعجلة إذا نظر دعوى الحيازة لم يسمع الدفع في أصل الحق ، بل يَفْصِلُ في الحيازة ، ولمن شاء من الخصمين إقامة الدعوى في أصل الحق لدى القاضي المختص [١].

(١) انظر **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** ، لعبد الله آل خنين (١ / ١٨٤).

## المطلب الخامس

# التطبيق القضائي لآثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق

الحمد لله وحده ، أما بعد لدي أنا ... القاضي في المحكمة العامة بالرياض حضر ... وكيلاً عن ... وعن ... بموجب الوكالتين المدونتين في الضبط وحضر لحضوره ... بالوكالة عن ... ، وعن ... بموجب الوكالة المدونة بالضبط ، **فادعى الأول قائلاً :**

بموجب قراري التخصيص الصادرين من وزارة الزراعة رقم (٠٦٣٥٩٠) ، ورقم (٠٦٣٥٩١) ، وتاريخ ٢١ / ٩ / ١٤٠٦هـ تم تخصيص قطعتين من الأرض في المخطط رقم (٦٨١٩) ، وتاريخ ٥ / ٩ / ١٤١٥هـ باسم موكلي ... وولده ... ، ومنذ ذاك التاريخ قام موكلي بإحياء الأرضين ، بتسويرها ، وحفر الآبار فيها ، واستصلاحها ، وزراعتها بالنخيل ، وتزويدها بالمرافق من شبكات ري ، وكهرباء ، وعمل فيها سنوات طويلة ، وانفقا عليها مبالغ طائلة حتى أصبحت واحة غناء ، وبتاريخ ٢ / ٢ / ١٤٢٢هـ فوجئ موكلي بقيام المدعى عليهما بالاعتداء على الأرضين مستخدمين الرجال والسلاح والجرافات ، وقاما بتدمير أملاك موكلي الثابتة والمتحركة ، وتخريب ما في الأرض من مرافق ، وإتلاف ما بها من زرع ونخيل ، لذلك التمس من فضيلتكم بأحقية موكلي دون المدعى عليهما في الأرض المخصصة لهما من الجهة المختصة ؛ لكون الصك الذي يستند إليه المدعى عليهما قد تم إلغاءه وأصبح هو والعدم سواء ، والحكم بتمكين موكليّ من أرضهما ، وعدم التعرض لهما من قبل المدعى عليهما ، هذه دعواي.

**فأجاب المدعى عليه وكالة قائلاً :** القطعتان الزراعيتان اللتان صدرا بهما القراران الزراعيان المذكوران هما ملك لموكلتي ... ، فتكون قرارات التسليم الصادرة من

وزارة الزراعة في غير محلها ؛ لأنها أراضٍ غير منفكة عن الاختصاص ، فسألته متى علموا بوضع المدعي يده على هاتين القطعتين فقال في عام ١٤١٩هـ وهي بداية عمله فيما ظهر لموكليّ وبقيت تحت يده حتى تصرف موكليّ بإزالة إحداثاته على أرضهما وبعدها رفعت يد الجميع عنها من قبل الدولة ، والأرض موضع النزاع كانت مملوكة لـ ... بموجب وثيقة عطاء صادره من الملك سعود في ٢٥ / ٣ / ١٣٧٦هـ ، وقد قام بإحيائها وأُعطي حجة استحكام على غالبها بموجب الصك الصادر من محكمة الخرج برقم (٥٥٠) في ٣ / ٧ / ١٣٩٣هـ ، ثم آلت ملكية تلك الأرض لموكليّ بموجب الصك رقم (٣٣) في ٢٧ / ١ / ١٣٩٤هـ الصادر من كتابة عدل الخرج ، ثم تصرف موكليّ في أكثر تلك الأرض بالبيع والهبة ، وقد أصدر المدعيان قرارين زراعيين باسمهما على جزء من جنوب أرض موكليّ موضع النزاع من وزارة الزراعة والمياه ، وهو مشروط بانفكاكها عن الاختصاص وعندما بدأ المدعي بالإحداث في ذلك الجزء من أرضنا طلبنا منه التوقف فرفض ، وتقدمنا للإمارة بإيقافه فأوقف ، وشكلت لجنة لدراسة الموضوع ، ولكنه استمر في الإحداث.

وقرر الطرفان أنه ليس لديهما سوى ما ضُبط ، وقد جرى الإطلاع على برقية المقام السامي رقم ١٨٦٥ / ب / م / ٤ ، في ١٦ / ١١ / ١٤٢٥هـ ، الموجهة لصاحب السمو الملكي وزير الداخلية والذي تتضمن اعتماد ما يلي :

١- إحالة قضية إطلاق النار إلى مجلس القضاء الأعلى.

٢- التأكيد على مصادرة الأسلحة التي استخدمها أطراف القضية.

٣- الاستعجال في إنفاذ ما قضى به الأمر رقم (٩٠٨٧) ، في ٢٦ / ٧ / ١٤٢١هـ من إحالة النزاع بين الطرفين إلى المحكمة المختصة ، وحث المحكمة على سرعة النظر في القضية ، وإفهام ... ووالدته ... [ المدعى عليهما ] بأنهما إن تخلفا عن المراجعة لدى المحكمة أو وكيلهما فسوف تمكن الدولة ... وابنه ... [ المدعيان ] من العمل في الأرض المخصصة لهما بموجب قرارات زراعية.

٤- تعميد الجهات المختصة بالمحافظة على الأرض محل النزاع.

٥- إحالة المطالبات بالحقوق الخاصة لهذه القضية إلى المحكمة المختصة.

وقد جرى الإطلاع على قرار توزيع أرض صادر من وزارة الزراعة والمياه برقم (٠٦٣٥٩٠) ، في ٢١ / ٩ / ١٤١٦هـ المتضمن تسليم ... [ المدعي ] القطعة رقم (٢) من الأرض البور على بعد تسعة وعشرين كيلو متر على طريق الخرج ، وغرب حرم الطريق مباشرة في المخطط رقم (٧٩١٨) ، وتاريخ ٥ / ٩ / ١٤١٥هـ توقيع معالي وزير الزراعة والمياه ومساحتها مائتان وعشرة آلاف وثلاثمائة وستة عشر متراً ، كما جرى الإطلاع على قرار وزارة الزراعة رقم (٠٦٢٥٩١) في ٢١ / ٩ / ١٤١٦هـ المتضمن تسليم ... [ المدعي ] القطعة رقم (١) في الموقع المذكور ومساحتها خمسمائة وثلاثة وعشرون ألفاً ، وخمسمائة وسبعة وتسعون متراً مربعاً ، توقيع معالي وزير الزراعة والمياه.

فبناء على ما تقدم من الدعوى والإجابة ، وما أدلى به الطرفان وما قرره المدعى عليه وكالة من كون القطعتين المذكورتين كانتا تحت يد المدعيين أصالة حتى قاما موكلاه بإزالة إحداثاتهما ، ونظراً إلى أن ما حصل من رفع الدولة أيدي الطرفين إنما هو تصرف سلطاني لمنع المزيد من الاعتداءات ، وأن هذا لا يمنع إعمال مقتضى المادة (٣١) من نظام المرافعات ولائحته التنفيذية في التعرض للحيازة واستردادها ، ونظراً إلى اعتبار تسلسل نظر مثل هذه الدعاوى وهو وجود واضع اليد لليد ومطالب بإثبات الملكية حتى يتحدد بها المدعي من المدعى عليه ، وحيث أن المدعيين قد وضعا أيديهما بموجب قرارات من وزارة الزراعة المذكورة ، ونظرا للآثار المترتبة على التصرف الفردي في استرداد الحقوق من شيوع الفوضى والافتيات على الحاكم ، مما لأجله نص النظام على موضوع الحيازة واستردادها ، وضرورة تحقيق مقاصده ، فقد قررت ما يلي :

١- أن يسلم المدعيان الأرضان المذكورتان.

٢- أن يمنع المدعى عليهما من التعرض لحيازة المدعيين لهاتين الأرضين.

٣- أن للمدعى عليهم إقامة الدعوى على المدعيين للمطالبة بتسليم الأرضين المذكورتين ، ولهما أن يثبتا حين ذاك ملكيتهما للقطعتين.

٤- أن تشكل لجنة من المحكمة والإمارة والشرطة لحصر التلفيات التي نسبها المدعيان للمدعى عليهم ، وبيان قيمتها قبل التسليم.

٥- إن هذا الإجراء لا يدل على صحة تملك ولا عدمها.

وبذلك حكمت وقنع به المدعي وكالة ، ولم يقنع المدعى عليه وكالة ، وبذلك انتهت هذه الدعوى.

وصلى الله على نبينا محمد

حرر في ١٥ / ٤ / ١٤٢٧هـ.

**سبق بيان تحليل مضمون الدعوى [١] ، ونتناول هنا موضع الاستشهاد :**

## تطبيق آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق في هذا الحكم القضائي :

رأينا في هذا التطبيق القضائي أن كلاً من الخصمين تضمن ما أدلى به في الدعوى جمعاً بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق ، فالمدعي استند في دعواه إلى أصل الحق وأنه هو صاحب الحق ، ثم دفع المدعى عليه بالاستناد إلى أصل الحق كذلك وأنه صاحب الحق وتطبيقاً للقاعدة السابقة جرى العمل بما

(١) انظر تحليل مضمون هذه الدعوى في (صـ ٢٥٤ - ٢٥٧).

يلي :

١- أعرض فضيلة القاضي عن استناد المدعي إلى أصل الحق و لم يعتد به ، بل اعتبر أن الأرض كانت في حيازته وذلك بقوله : [ **وما قرره المدعى عليه وكالة من كون القطعتين المذكورتين كانتا تحت يد المدعيين أصالة** ].

٢- أعرض فضيلة القاضي عن دفع المدعى عليه دعوى المدعي بأنه صاحب الحق في المدعى به ، و لم يعتد به ، بل اعتبر أن الأرض كانـــت في حيازته وذلك بقوله : [ **وما قرره المدعى عليه وكالة من كون القطعتين المذكورتين كانتا تحت يد المدعيين أصالة** ].

٣- لم يبنِ فضيلة القاضي حكمه على أي أمر له علاقة بأصل الحق ، بل بنى حكمه على أمور تتعلق بالحيازة

٤- بيّن فضيلة القاضي في منطوق الحكم : [ **إن هذا الإجراء لا يدل على صـــحة تملك ولا عدمها** ] ، وهذا يتضمن أثرين من الآثار السابقة :

أ- أن فضيلة القاضي لم يتعرض في منطوق الحكم لأصل الحق.

ب- أن الحكم الصادر في دعوى الحيازة ليس حجة على القاضي في دعـــوى المطالبة بالحق ولا يلتزم به.

# خاتمة البحث

# الخاتمة

**الحمد لله الذي تتم بنعمته الصالحات ، الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله ، أحمده على توفيقه وإحسانه الحمد لله على تيسيره إتمام هذا البحث ، وأشكره على ما حباني به من صنوف نعمته ، وبعد :**

فنختم في هذه الورقات هذا البحث ، ليس ادعاء مني بوصول الكمال ، واستيعاب أطراف البحث ، ولكن هذا غاية جهدي – وهو جهد المقل – فما كان في عملي هذا من صواب فهو من الله المنان ، وإن كان غير ذلك فمني والشيطان ، والله يتولاني بمغفرته وعطفه وإحسانه.

## وبعد أن أتممنا عرض هذا البحث ، فقد توصل الباحث إلى نتائج وثمار منها :

### أولاً : مصطلح [ الحيازة ] في كتب الفقه له معنيان :

**المعنى الأول** : إطلاق الحيازة على كل ما يضع الإنسان يده عليه ويتصرف فيه سواء كان مالكاً أو مأذوناً له فيه من مالكه ، والحيازة بهذا المعنى ترادف مصطلح [ القبض ] ، وهذا المعنى هو الشائع عند عامة الفقهاء.

**المعنى الثاني** : الحيازة بقصد التملك ، وهذا المعنى لم يطلق عليه لفظ [ الحيازة ] إلا فقهاء المالكية ، وبعض المتأخرين من الحنابلة ، أما باقي المذاهب فقد أطلقت على هذا المعنى لفظ [ اليد ].

**ثانياً : الحيازة هي** : وضع اليد على الشيء موضوع الحيازة مع استمرارها مدة معينة والتصرف فيه.

**ثالثاً : الحكمة من حماية الحيازة بدعاوى خاصة تتمثل فيما يلي :**

١- حماية وصيانة حق الملكية ؛ وذلك أن الاعتداء على الحيازة الناشئة عن حق هو اعتداء على الحق نفسه.

٢- ليتمكن الحائز الشرعي من استرداد حيازته عن طريق دعاوى الحيازة المستعجلة ؛ كيلا يحرم من تمتعه بالحيازة إلى حين الفصل في دعوى الملكية التي قد تطول.

٣- في حماية الحيازة محافظة على النظام العام ، والأمن ؛ إذ أنه لا يجوز اغتصاب الحقوق ولو كان من يغتصبها هو حقيقة صاحبها ، وإلا أدى ذلك إلى الفوضى والاضطراب ، والافتيات على النظام والمحاكم.

**رابعاً : المنظم السعودي وضع لحماية الحيازة ثلاث دعاوى هي :**

١- دعوى استرداد الحيازة.

٢- دعوى منع التعرض للحيازة.

٣- دعوى وقف الأعمال الجديدة.

**ولهذه الدعاوى خصائصها هي :**

١- دعاوى الحيازة تحمي الحيازة بذاتها.

٢- دعاوى الحيازة تحمل طابع الاستعجال.

٣- دعاوى الحيازة تحمي العقار والمنقول.

**وتشترك هذه الدعاوى في شروط مشروعيتها ، وهي :**

١- أن تستمر الحيازة مدة معينة ، يُرجع في تقديرها إلى العرف واجتهاد القاضي.

٢- أن تقترن الحيازة بالتصرف.

٣- أن تكون الحيازة ظاهرة.

٤- أن تكون الحيازة بلا إكراه.

**خامساً : دعوى استرداد الحيازة هي** : الدعوى التي يطلب فيها من كانت العين بيده وسُلبت منه بالغصب أو الحيلة إعادة حيازتها إليه حتى صدور حكم في الموضوع.

**ويُشترط فيها إضافة إلى شروط مشروعية الحيازة الشروط التالية :**

١- أن يكون المدعي حائزاً للمحوز.

٢- أن تكون حيازة المدعي للمحوز خالية من العيوب

٣- ألا يقيم المدعي دعوى لإثبات الحق في أصل الملك محل النزاع.

٤- أن يقيم المدعي دعواه خلال المدة النظامية.

٥- أن يكون العمل الصادر من المدعى عليه عدوانياً.

٦- أن يكون هذا العمل العدواني انتهى إلى انتزاع الحيازة من الحائز.

فإذا توفرت شروط الحيازة التي تجعلها مشروعة ، وتوفرت شروط دعوى استرداد الحيازة السابقة ، واقتنع القاضي بمبررات المدعي فإنه يصدر أمراً برد الحيازة إلى المدعي ، ويبقى هذا الأمر مؤقتاً إلى حين صدور حكم نهائي في الموضوع بشأن المستحق لها.

**سادساً : دعوى منع التعرض للحيازة هي** : الدعوى التي يرفعها واضع اليد ضد المعتدي بقصد كف يده عن مضايقته فيما تحت يده حتى صدور حكم في الموضوع.

**ويُشترط فيها إضافة إلى شروط مشروعية الحيازة الشروط التالية :**

١- أن يكون المدعي حائزاً للمحوز.

٢- أن تكون حيازة المدعي للمحوز خالية من العيوب

٣- أن يقيم المدعي دعواه خلال المدة النظامية.

٤- أن يقع تعرض للمدعي في حيازته.

فإذا توفرت شروط الحيازة التي تجعلها مشروعة ، وتوفرت شروط دعوى منع التعرض للحيازة السابقة ، واقتنع القاضي بمبررات المدعي فإنه يحكم ببقاء حيازة المدعي للشيء المحوز ، وتقرير يده على المحوز ، كما يصدر أمراً بمنع المدعى عليه من التعرض لحيازة المدعي ويبقى هذا الأمر مؤقتاً إلى حين صدور حكم نهائي في الموضوع بشأن المستحق لها.

**سابعاً : دعوى وقف الأعمال الجديدة هي** : الدعوى التي يرفعها الحائز الشرعي ضد الغير الذي شرع في عمل لو تم لأصبح تعرضاً لحيازته ، يطلب فيها منعه من إتمام هذا العمل حتى صدور حكم في الموضوع.

**ويُشترط فيها إضافة إلى شروط مشروعية الحيازة الشروط التالية :**

١- أن يكون المدعي حائزاً للمحوز.

٢- أن تكون حيازة المدعي للمحوز خالية من العيوب.

٣- أن تكون الأعمال المطلوب وقفها قد بدأت ولكنها لم تتم.

٤- أن تكون هذه الأعمال لو تمت لشكلت تعرضاً لحيازة المدعي.

٥- أن تكون هذه الأعمال قد أقيمت بغير حق.

٦- أن تكون الأعمال التي بدأها المدعى عليه قد وقعت في ملكه لا في ملك المدعي ولا في ملك الغير

فإذا توفرت شروط الحيازة التي تجعلها مشروعة ، وتوفرت شروط دعوى وقف الأعمال الجديدة السابقة ، واقتنع القاضي بمبررات المدعي فإنه يصدر أمراً بمنع المدعى عليه من إتمام هذه الأعمال

**ثامناً :** دعوى استرداد الحيازة ودعوى منع التعرض للحيازة إن كانتا متعلقتين بالعقار فإن المحكمة العامة تختص بهما نوعياً ، وإن كانتا متعلقتين بالمنقول فإن المحكمة الجزئية تختص بهما نوعياً ، أما إن أقيمتا أثناء قيام النزاع في الموضوع ، أو معها كطلب عارض له صفة الاستعجال فإن محكمة موضوع النزاع – عامة أو جزئية حسب

الأحوال – تختص بهما نوعياً ، كما تختص المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعى عليه بهما محلياً.

**تاسعاً :** لم يحدد نظام المرافعات السعودي لدعوى وقف الأعمال الجديدة محكمة مختصة نوعياً بنظرها ، بل بيّن أنها تُنظر لدى المحكمة المختصة بموضوع المنازعة سواء رُفعت على استقلال أو مع دعوى الموضوع نفسها ، أما المحكمة المختصة بها محلياً فهي التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعى عليه.

**عاشراً :** دعوى استرداد الحيازة ، ودعوى منع التعرض للحيازة إذا كانتا متعلقتين بالعقار فإنهما تحملان صفة الاستعجال دائماً ، أما إذا كانتا متعلقين بالمنقول فلا تحملان صفة الاستعجال إلا إذا رفعتا خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المدعي بالاعتداء ، أما دعوى وقف الأعمال الجديدة فهي تحمل صفة الاستعجال على الدوام.

**حادي عشر :** قاعدة [ **عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بأصل الحق** ] يُقصد بها : أنه لا يجوز قيام الدعويين في وقت واحد ، وإنما يقضي الترتيب الطبيعي إلا ترفع دعوى الحق قبل أن يفصل في دعوى الحيازة ؛ لأن تنظيم مراكز الخصوم في دعوى الحق تحكمه الحيازة.

**والحكمة منها أمران هما :**

١- استكمال حماية الحيازة لذاتها مجردة عن أصل الحق.

٢- المنظم قد سهّل على المدعي طريق حماية حيازته عن طريق رفع دعاوى الحيازة التي لا تتطلب ما تتطلبه دعوى أصل الحق من إثباتات قد تصعب عليه ، فإذا رفع دعوى أصل الحق مباشرة فهذا يعني أنه قد تنازل عن كل المزايا التي منحه إياها المنظم.

**ثاني عشر : تتلخص آثار قاعدة [ عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق ] في نظام المرافعات السعودي في النقاط التالية :**

١- يُمنع المدعي من المطالبة بأصل الحق في دعوى الحيازة.

٢- يُمنع المدعي من رفع دعوى أصل الحق قبل الفصل في دعوى الحيازة ، وهذا خاص في دعوى استرداد الحيازة.

٣- يُمنع المدعي من رفع دعوى الحيازة بعد رفع دعوى أصل الحق وقبل الفصل فيها ، وهذا خاص في دعوى استرداد الحيازة.

٤- يُمنع المدعى عليه من دفع دعوى الحيازة بالاستناد إلى أصل الحق.

٥- لا يبني القاضي في دعوى الحيازة حكمه على أسباب مستمدة من موضوع الحق.

٦- لا يتعرض القاضي لموضوع الحق في منطوق حكم دعوى الحيازة.

٧- عدم حجية الحكم الصادر في دعوى الحيازة بالنسبة لدعوى المطالبة بالحق.

# الفهارس

## وتحتوي على :

**أولاً** : فهرس الآيات القرآنية.

**ثانيـاً** : فهرس الأحاديث النبوية والآثار.

**ثالثـاً** : فهرس الأعلام.

**رابعـاً** : فهرس المصادر والمراجع.

**خامساً** : فهرس الموضوعات.

# فهرس الآيات القرآنية

# فهرس الآيات القرآنية


| الآية | السورة ورقم الآية | الصفحة |
|---|---|---|
| ﴿ ٱدْعُواْ رَبَّكُمْ تَضَرُّعًا وَخُفْيَةً ... ﴾ الآية. | الأعراف (٥٥) | ٢٣ |
| ﴿ ٱسْتَغْفِرْ لَهُمْ أَوْ لَا تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ إِن تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ سَبْعِينَ مَرَّةً فَلَن يَغْفِرَ ٱللَّهُ لَهُمْ ۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ كَفَرُواْ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ ۗ ... ﴾ الآية. | الأنفال (٨٠) | ٢٤ |
| ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمْ فِى ٱلْءَاخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ ... ﴾ الآية. | آل عمران (٧٧) | ٦٠ |
| ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّواْ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِٱلْعَدْلِ ۚ ... ﴾ الآية. | النساء (٥٨) | ٢ |
| ﴿ بِٱلْبَيِّنَٰتِ وَٱلزُّبُرِ ۗ وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ ﴾. | النحل (٤٤) | ٢ |
| ﴿ سَمَّٰعُونَ لِلْكَذِبِ أَكَّٰلُونَ لِلسُّحْتِ ۚ فَإِن جَآءُوكَ فَٱحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ۖ ... ﴾ الآية. | المائدة (٤٤) | ٢ |
| ﴿ فَلَمَّا رَأَوْهُ زُلْفَةً سِيٓـَٔتْ وُجُوهُ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ وَقِيلَ هَٰذَا ٱلَّذِى كُنتُم بِهِۦ تَدَّعُونَ ﴾. | الملك (٢٧) | ٢٣ |
| ﴿ لَهُمْ فِيهَا فَٰكِهَةٌ وَلَهُم مَّا يَدَّعُونَ ﴿٥٧﴾ ﴾. | يس (٥٧) | ٢٢ |

| الآية | السورة ورقم الآية | الصفحة |
|---|---|---|
| ﴿ وَءَاتُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰٓ أَمْوَٰلَهُمْ ۖ وَلَا تَتَبَدَّلُوا۟ ٱلْخَبِيثَ بِٱلطَّيِّبِ ۖ وَلَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَهُمْ إِلَىٰٓ أَمْوَٰلِكُمْ ۚ إِنَّهُۥ كَانَ حُوبًا كَبِيرًا ﴾. | النساء (٢) | ٥٨ ٧٥ ١٩٧ |
| ﴿ وَأَخْذِهِمُ ٱلرِّبَوٰا۟ وَقَدْ نُهُوا۟ عَنْهُ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَٰلَ ٱلنَّاسِ بِٱلْبَـٰطِلِ ۚ وَأَعْتَدْنَا لِلْكَـٰفِرِينَ مِنْهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا ﴾. | النساء (١٦١) | ١٩٧ – ١٩٨ |
| ﴿ وَقَـٰتِلُوا۟ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ ٱلَّذِينَ يُقَـٰتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوٓا۟ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ ﴿١٩٠﴾ ﴾. | البقرة (١٩٠) | ١٩٨ |
| ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ وَتُدْلُوا۟ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا۟ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ ... ﴾ الآية. | البقرة (١٨٨) | ٥٧ ٧٥ ١٩٧ |
| ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا۟ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُۥ ﴾. | الأنعام (١٥٢) الإسراء (٣٤) | ٥٨ ، ٧٦ ٩٢ ١٩٧ |
| ﴿ وَمَن يُوَلِّهِمْ يَوْمَئِذٍ دُبُرَهُۥٓ إِلَّا مُتَحَرِّفًا لِّقِتَالٍ أَوْ مُتَحَيِّزًا إِلَىٰ فِئَةٍ ... ﴾ الآية. | الأنفال (١٦) | ٤١ |
| ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَأَطِيعُوا۟ ٱلرَّسُولَ وَأُو۟لِى ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ ... ﴾ الآية. | النساء ( ٥٩ ) | ٢ ٨٩ |
| ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ... ﴾ الآية. | النساء (٢٩) | ٥٧ ٧٥ ١٩٧ |

# فهرس الأحاديث النبوية والآثار

# فهرس الأحاديث النبوية والآثار


| الحديث | نوعه | الصفحة |
|---|---|---|
| اختصم رجلان إلى النبي ﷺ ، غرس أحدهما نخلاً في أرض الآخر فقضى لصاحب الأرض بأرضه ، وأمر ... **الحديث**. | حديث | ١٠٤ ، ١٦٦ |
| « **أي يوم هذا** » ، فسكتنا حتى ظننا أنه سيسميه سوى اسمه ، قال : « **أليس يوم النحر** ... » **الحديث**. | حديث | ٥٨ ، ٧٦ ١٩٨-١٩٩ |
| تداعى رجلان دابة فأقام كل واحد منهما البينة أنها دابته نتجها ، فقضى بها رسول الله ﷺ للذي هي في يديه ... **الحديث**. | حديث | ٦١ – ٦٢ |
| جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي ﷺ ، فقال الحضرمي : يا رسول الله ، إن هذا قد غلبني على ... **الحديث**. | حديث | ٦٠ – ٦١ ٧١ |
| « **رد عني الناس في الدرهم والدرهمين** ». | أثر | ١٥١ ، ٢٣٦ ٣٠٦ |
| « **على اليد ما أخذت حتى تؤديه** ». | حديث | ٧٤ ، ١٠٣ ، ١٠٥ ١٠٦ ، ١٦٨ ، ١٦٩ |
| « **كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه** ». | حديث | ٥٩ ، ٧٦ ١٩٩ |
| « **لا ضرر لا ضرار** ». | حديث | ١٨٩ ، ٢٠١ ، ٢٤٨ ٢٥٠ ، ٢٧٠ ، ٢٧١ ٣١٨ ، ٣١٩ |

| الحديث | نوعه | الصفحة |
|---|---|---|
| « لا يأخذ أحدكم متاع صاحبه لاعباً ولا جاداً ومن أخذ عصا أخيه فليردها ». | حديث | ٧٤ – ٧٥ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٦٨ ، ١٦٩ |
| « لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس ». | حديث | ٢٠٠ |
| « لا يحلبن أحد ماشية امرئ بغير إذنه ، أيحب أحدكم أن تؤتى مشربته فتكسر خزانته فينتقل طعامه فإنما ... » الحديث. | حديث | ٢٠١ |
| « ما بال دعوى الجاهلية ». | حديث | ٢٣ |
| « من احتاز شيئاً عشر سنين فهو له ». | حديث | ٦٢–٦٤ ، ٧٠ ، ١٢٦ ، ١٢٩ |
| « من أخذ شبراً من الأرض ظلماً فإنه يطوقه يوم القيامة من سبع أرضين ». | حديث | ١٩٩ |
| « من أخذ شيئاً من الأرض بغير حقه خُسف به يوم القيامة إلى سبع أرضين ». | حديث | ١٩٩ |
| « من حلف على يمين وهو فاجر ليقتطع بها مال امرئ مسلم ، لقي الله وهو عليه غضبان ... » الحديث. | حديث | ٥٩ – ٦٠ ، ٧٠ |

# فهرس الأعلام

# فهرس الأعلام


| اسم العلم المترجم له | الصفحة |
|---|---|
| ابن عابدين | ٢٧ |
| ابن عتاب | ٢٤٩ |
| ابن عقيل | ٩١ |
| ابن فرحون | ٩٢ |
| ابن القاسم | ١٢٤ |
| ابن قدامة | ٤٨ |
| ابن القيم | ٤٨ |
| ابن الماجشون | ١٢٣ |
| ابن مسعود | ٥٩ |
| ابن وهب | ١٢٦ |
| أبو بكرة | ٥٨ |

| اسم العلم المترجم له | الصفحة |
| --- | --- |
| أبو داود | ٦٢ |
| أبو عبد الله بن حامد | ٤٩ |
| أبو عبد الله الزبيري | ١٥٣ |
| أبو هريرة | ٥٩ |
| الأشعث | ٦٠ |
| أصبغ | ١٢٦ |
| جابر بن عبد الله | ٦١ |
| الحطاب | ١٢٦ |
| الخرقي | ٤٨ |
| خليل | ١٢٦ |
| الدسوقي | ٤٥ |
| زيد بن أسلم | ٦٣ |
| السرخسي | ٤٤ |
| السعدي | ٨٩ |
| السنهوري | ٨٧ |

| اسم العلم المترجم له | الصفحة |
| --- | --- |
| الشوكاني ..... | ٨٩ |
| القرافي ..... | ٢٦ |
| العدوي ..... | ٤٦ |
| العز بن عبد السلام ..... | ٩٠ |
| الماوردي ..... | ١٥٢ |
| هلال بن بشر ..... | ٦٣ |
| وائل بن حجر ..... | ٦٠ |
| يحيى بن محمد ..... | ٦٣ |

# فهرس المصادر والمراجع

# فهرس المصادر والمراجع

## أولاً : الكتب بعد القرآن الكريم :


**١- الأحكام السلطانية :**

لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي ، تحقيق : الدكتور عبد الرحمن عميرة ، **الناشر** : دار الاعتصام ، **بدون تاريخ**.

**٢- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل :**

لمحمد ناصر الدين الألباني ، **الناشر** : المكتب الإسلامي في بيروت – لبنان ، الطبعة الثانية : ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

**٣- أساس البلاغة :**

لجار الله فخر خوارزم محمود بن عمر الزمخشري ، قدم له وشكله وشرح غريبه وعلق حواشيه : الدكتور محمد أحمد القاسم ، **الناشر** : المكتبة العصرية في صيدا – بيروت ، الطبعة الأولى : ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م.

**٤- أسنى المطالب شرح روضة الطالب :**

للقاضي أبي يحيى زكريا الأنصاري الشافعي ، تحقيق : الدكتور محمد محمد تامر ، **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م.

**٥- الأشباه والنظائر في فروع وقواعد فقه الشافعية :**

لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ، تحقيق : محمد المعتصم بالله البغدادي ، **الناشر** : دار الكتاب العربي في بيروت – لبنان ، الطبعة الخامسة : ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.

٦- **الإصابة في تمييز الصحابة** :

لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، تحقيق : عادل أحمد عبد الموجود ، وعلي محمد معوض ، **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤١٥هـ - ١٩٩٥.

٧- **أصول المرافعات ، التنظيم القضائي والإجراءات والأحكام في المواد المدنية والتجارية والشخصية** :

للدكتور : أحمد مسلم ، **الناشر** : دار الفكر العربي ، بدون تاريخ.

٨- **أصول المرافعات الشرعية وعلم القضاء في المملكة العربية السعودية** :

للدكتور : نبيل إسماعيل عمر ، **الناشر** : منشاة المعارف بالإسكندرية ، طُبع عام : ١٩٩٣م.

٩- **الأعلام** :

لخير الدين الزركلي ، **الناشر** : دار العلم للملايين في بيروت – لبنان ، الطبعة الخامسة عشرة : ٢٠٠٢م.

١٠-**اكتساب الملكية العقارية بالحيازة في الفقه الإسلامي** :

للدكتور : عدلي أمير خالد ، **الناشر** : دار المطبوعات الجامعية في الإسكندرية – مصر ، طُبع عام : ١٩٩٩.

١١- **الأم** :

للإمام محمد بن إدريس الشافعي ، تحقيق : الدكتور : رفعت فوزى عبد المطلب ، **الناشر** : دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى : ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.

١٢- **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** :

لأبي البركات عبد الله بن أحمد ابن محمود المعروف بحافظ الدين النسفي ، و**البحر الرائق** ، لزين الدين بن إبراهيم ابن محمد العروف بابن نجيم المصري ، تحقيق : زكريا

عميرات **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

١٣- **بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام** :

للدكتور : عبد العزيز خليل إبراهيم ، **الناشر** : مطابع الدجوى في القاهرة – مصر ، طُبع عام : ١٩٧٨م.

١٤- **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** :

لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، تحقيق : محمد خير طعمة حلبي ، **الناشر** : دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.

١٥- **البهجة في شرح التحفة على الأرجوزة المسماة بتحفة الأحكام** :

لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي ، تحقيق : محمد عبد القادر شاهين ، **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤١٨هـ-١٩٩٨م.

١٦- **تاج العروس من جواهر القاموس** :

للسيد مرتضى الحسيني الزبيدي ، راجعه : عبد الستار أحمد الفرج ، الناشر : وزارة الإعلام في الكويت ، طُبع عام : ١٣٩٥هـ - ١٩٧٥م ، وأُعيد طبعه من قِبل المجلس الوطني للثقافة والفنون والأدب في الكويت.

١٧- **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام** :

لبرهان الدين أبي الوفاء إبراهيم بن شمس الدين أبي عبد الله محمد بن فرحون اليعمري المالكي ، تحقيق : جمال مرعشلي ، **الناشر** : دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع في بيروت – لبنان ، طُبع طبعة خاصة عام : ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م.

١٨- **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** :

لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي ، **الناشر** : دار الكتاب الإسلامي ، الطبعة الثانية ، بدون تاريخ.

١٩- **تقريب التهذيب** :

للإمام الحافظ شهاب الدين أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي ، عناية : عادل مرشد ، **الناشر** : مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢٣هـ ٢٠٠٢.

٢٠- **تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق** :

لمحمد بن حسين بن علي الطوري القادري ، تحقيق : زكريا عميرات ، **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤١٨هـ-١٩٩٧م.

٢١- **تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير** :

لابن حجر العسقلاني ، تحقيق : السيد عبد الله هاشم اليماني المدني ، **الناشر** : دار المعرفة في بيروت – لبنان ، بدون تاريخ.

٢٢- **التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة الإسلامية ونظام السلطة القضائية** :

لسعود بن سعد الدريب ، **الناشر** : جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، طُبع عام : ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.

٢٣- **تهذيب الكمال في أسماء الرجال** :

للحافظ المتقن جمال الدين أبي الحجاج يوسف المزي ، تحقيق الدكتور : بشار عواد معروف ، **الناشر** : مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م.

٢٤- **تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان** :

للشيخ عبد الرحمن بن ناصر السعدي ، تحقيق : عبد الرحمن بن معلا اللويحق ، **الناشر** : مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

٢٥- **الجواهر المضية في طبقات الحنفية** :

لمحيى الدين أبي محمد عبد القادر ين محمد بن محمد بن نصر الله بن سالم بن أبي الوفاء القرشي الحنفي ، تحقيق : الدكتور : عبد الفتاح محمد الحلو ، **الناشر** : مؤسسة الرسالة في بيروت – لبنان ، الطبعة الثانية : ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.

٢٦- **حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل** :

لمحمد بن عبد الله بن علي الخرشي المالكي ، تحقيق : زكريا عميرات ، **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م.

٢٧- **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** :

لشمس الدين الشيخ محمد عرفة الدسوقي ، على الشرح الكبير ، لأبي البركات سيدي أحمد الدردير ، **الناشر** : دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بدون تاريخ.

٢٨- **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين** :

لزين الدين بن عبد العزيز الملياري الغناني ، والحاشية : لأبي بكر ابن محمد شطا الدمياطي المشهور بالسيد البكري ، تحقيق : محمد خالد العطار ، **الناشر** : دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

٢٩- **حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني** :

لعلي الصعيدي العدوي المالكي ، وبالهامش **كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني** ، لعلي أبي الحسن المالكي الشاذلي ، **الناشر** : مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر ، طُبع عام : ١٣٥٧-١٩٣٨م.

٣٠- **حاشية القيلوبي وعميرة على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين للنووي** :

والحاشية لشهاب الدين القيلوبي ، و الشيخ عميرة ، **الناشر** : مكتبة ومطبعة دار إحياء الكتب العربية في القاهرة – مصر ، بدون تاريخ.

٣١- **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي** :

لأبي الحسن علي بن محمد ابن حبيب الماوردي البصري ، تحقيق : علي محمد معوض ، وعادل أحمد عبد الموجود ، **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت – لبنان ، طُبع عام : ١٤١٩هـ-١٩٩٩م.

٣٢- **الحماية الجنائية للحيازة** :

للدكتور : مدحت محمد الحسيني ، **الناشر** : دار المطبوعات الجامعية في الإسكندرية – مصر ، طُبع عام : ١٩٨٩م.

٣٣- **الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار على ضوء أحكام محكمة النقض** :

للدكتور : عدلي أمير خالد ، **الناشر** : منشأة المعارف في الإسكندرية – مصر ، طُبع عام : ١٩٩٢م.

٣٤- **حواشي الشرواني وابن قاسم على تحفة المحتاج بشرح المنهاج لشهاب الدين أحمد بن حجر الهيثمي** :

والحاشية لعبد الحميد الشرواني ، وأحمد بن قاسم العبادي ، **الناشر** : دار صادر في بيروت – لبنان ، بدون تاريخ

٣٥- **الحيازة ، دارسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية والجنائية** :

للدكتور : محمد المنجى ، **الناشر** : منشأة المعارف في الإسكندرية – مصر ، طُبع عام : ١٩٨٨.

٣٦- **الحيازة كسبب من أسباب الملكية** :

للدكتور : قدري عبد الفتاح الشهاوي ، **الناشر** : منشأة المعارف بالإسكندرية ، طُبع عام : ٢٠٠٣م.

٣٧- **درر الحكام شرح مجلة الأحكام** :

تأليف علي حيدر ، تعريب المحامي : فهمي الحسيني ، **الناشر** : دار الجيل في بيروت ، الطبعة الأولى : ١٤١١هـ-١٩٩١م.

٣٨- **دعوى الحيازة في الفقه ونظام المرافعات الشرعية** :

للدكتور : محمد ابن عبد الله المحيميد ، بحث مقدم في ندوة القضاء والأنظمة العدلية في وزارة العدل في الرياض خلال الفترة من ١٤ – ١٦ من شهر صفر من عام ١٤٢٥هـ.

٣٩- **الدعوى الشرعية** :

لمعوض عبد التواب ، **الناشر** : دار المطبوعات الجامعية في الإسكندرية – مصر ، طُبع عام : ١٩٨٩م.

٤٠- **الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب** :

لإبراهيم بن علي بن محمد ابن فرجون ، تحقيق : الدكتور علي عمر ، **الناشر** : مكتبة الثقافة الدينية في القاهرة – مصر ، الطبعة الأولى : ١٤٢٣-٢٠٠٣.

٤١- **الذخيرة** :

لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ، تحقيق : محمد بوخبزة ، **الناشر** : دار الغرب الإسلامي في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٩٩٤م.

٤٢- **الذيل على طبقات الحنابلة** :

للإمام الحافظ عبد الرحمن بن أحمد بن رجب ، تحقيق : الدكتور : عبد الرحمن بن سليمان العثيمين ، **الناشر** : مكتبة العبيكان في الرياض ، الطبعة الأولى : ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٥م.

٤٣- **رد المحتار على الدر المختار ، حاشية ابن عابدين على شرح الشيخ علاء الدين محمد بن علي الحصفكي لمتن تنوير البصائر لشمس الدين التمرتاشي** :

ومعه تقريرات الرافعي ، تحقيق : عبد المجيد طعمة حلبي ، **الناشر** : دار المعرفة للنشر والتوزيع في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.

٤٤- **روضة الطالبين** :

لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي ، تحقيق : عادل أحمد عبد الموجود ، علي محمد معوض ، **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

٤٥- **سنن ابن ماجه** :

لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ابن ماجه ، بشرح الإمام أبي الحسن الحنفي المعروف بالسندي ، تحقيق : الشيخ خليل مأمون شيحا ، **الناشر** : دار المعرفة في بيروت – لبنان ، الطبعة الثالثة : ١٤٢٠هـ-٢٠٠٠م.

٤٦- **سنن أبي داود** :

للإمام الحافظ المصنف المتقن أبي داود سليمان الأشعث السجستاني الأزدي ، إعداد وتعليق : عزت عبيد الدعاس ، وعادل السيد ، **الناشر** : دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

٤٧- **سنن الترمذي** :

لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، وكمال يوسف الحوت ، **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت – لبنان.

٤٨- **سنن الدارقطني** :

لعلي بن عمر الدارقطني ، تحقيق : شعيب الارنؤوط ، وحسن عبد المنعم شلبي ، وهيثم عبد الغفور ، **الناشر** : مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م.

٤٩- **السنن الصغرى** :

لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي ، تحقيق : خليل مأمون شيحا ، **الناشر** : دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢٠هـ-١٩٩٩م.

٥٠- **السنن الكبرى** :

لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي ، تحقيق : محمد عبد القادر عطا ، **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت – لبنان ، الطبعة الثالثة : ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م

٥١- **السنن الكبرى** :

للإمام أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي ، تحقيق : دكتور عبد الغفار سليمان البنداري ، وسيد كسروي حسن ، **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤١١هـ- ١٩٩١م.

٥٢- **شجرة النور الزكية في طبقات المالكية** :

لمحمد بن محمد بن عمر بن قاسم مخلوف ، تحقيق : عبد المجيد خيالي ، **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.

٥٣- **شرح الأشباه والنظائر** :

لزين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم الحنفي ، المسمى بـ **غمز عيون البصائر** ، لأحمد بن محمد الحموي المصري ، تحقيق : نعيم أشرف نور أحمد ، **الناشر** : إدارة القرآن والعلوم الإسلامية في كراتشي – باكستان ، الطبعة الأولى : ١٤١٨هـ.

٥٤- **شرح حدود ابن عرفة الموسوم الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية** :

لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع ، تحقيق : محمد أبو الأجفان ، والطاهر المعموري ، **الناشر** : دار الغرب الإسلامي في بيروت في لبنان ، الطبعة الأولى : ١٩٩٣م.

٥٥- **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك** :

لأبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير ، وبالهامش حاشية الشيخ أحمد بن محمد الصاوي المالكي ، تحقيق : الدكتور مصطفى كمال وصفي ، **الناشر** : دار المعارف ، بدون تاريخ.

٥٦- **شرح فتح القدير** :

لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي ، على **الهداية شرح بداية المبتدي** ، لبرهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني ، علّق عليه وخرّج آياته وأحاديثه : عبد الرزاق غالب المهدي ، **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

٥٧- **شرح مجلة الأحكام العدلية** :

لمحمد خالد الأتاسي ، **الناشر** : المكتبة العربية في باكستان ، بدون تاريخ.

٥٨- **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** :

لمحمد عليش ، **الناشر** : دار صادر ، بدون تاريخ.

٥٩- **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية** :

لإسماعيل بن حماد الجوهري ، تحقيق : أحمد عبد الغفور عطار ، **الناشر** : دار العلم للملايين ، الطبعة الرابعة ١٩٩٠م.

٦٠- **صحيح البخاري** :

للإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل ذيل البخاري الجعفي ، تحقيق : الدكتور مصطفى ديب البغا ، **الناشران** : دار ابن كثير للطباعة والنشر والتوزيع في دمشق وبيروت ، واليمامة للطباعة والنشر والتوزيع في دمشق وبيروت ، الطبعة الخامسة : ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

٦١- **صحيح الترغيب والترهيب** :

لمحمد ناصر الدين الألباني ، **الناشر** : مكتبة المعارف للنشر والتوزيع في الرياض ، الطبعة الأولى : ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.

٦٢- **صحيح سنن أبي داود** :

لسليمان بن الأشعث السجستاني ، تأليف : محمد ناصر الدين الألباني ، **الناشر** : مكتبة المعارف للنشر والتوزيع في الرياض ، الطبعة الثانية : ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.

٦٣- **صحيح مسلم** :

للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري ، تحقيق : صالح بن عبد العزيز آل الشيخ ، **الناشر** : دار السلام للنشر والتوزيع في الرياض ، الطبعة الثانية : ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.

٦٤- **ضعيف سنن أبي داود للإمام سليمان بن الأشعث السجستاني** :

تأليف : محمد ناصر الدين الألباني ، **الناشر** : مكتبة المعارف للنشر والتوزيع في الرياض ، الطبعة الثانية : ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.

٦٥- **طبقات الحنابلة** :

للقاضي أبي الحسين محمد بن أبي يعلى الفراء البغدادي الحنبلي ، تحقيق : الدكتور : عبد الرحمن بن سليمان العثيمين ، **الناشر** : دارة الملك عبد العزيز ، طُبع عام : ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.

٦٦- **طبقات الشافعية** :

لأبي بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن محمد تقي الدين ابن قاضي شهبة الدمشقي ، تحقيق : الدكتور الحافظ عبد العليم خان ، فهرسه : الدكتور : عبد الله أنيس الطباع ، **الناشر** : عالم الكتب في بيروت ، الطبعة الأولى : ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.

٦٧- **طبقات الشافعية الكبرى** :

لتاج الدين أبي نصر عبد الوهاب بن علي ابن عبد الكافي السبكي ، تحقيق : الدكتور : عبد الفتاح الحلو ، والدكتور : محمود محمد الطناحي ، **الناشر** : هجر للطباعة والنشر والتوزيع في مصر ، الطبعة الثانية : ١٤١٣هـ-١٩٩٢م.

٦٨- **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية** :

لشمس الدين أبي عبد الله محمد ابن قيم الجوزية ، تحقيق : زهير شفيق الكبي ، **الناشر** : دار إحياء العلوم في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.

٦٩- **الغرر البهية** :

لزكريا بن محمد الأنصاري **في شرح منظومة البهجة الوردية** ، لعمر بن مظفر بن عمر ابن الوردي ، تحقيق : محمد عبد القادر عطا ، **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

٧٠- **فتاوى السبكي** :

لأبي الحسن تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي ، **الناشر** : دار المعرفة في بيروت – لبنان ، بدون تاريخ.

٧١- **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير** :

لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني ، تحقيق : عبد الرزاق المهدي ، مراجعة : الدكتور محمد الإسكندراني ، وأحمد إبراهيم زهوة ، **الناشر** : دار الكتاب العربي في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

٧٢- **الفروع** :

لشمس الدين محمد بن مفلح المقدسي ، تحقيق : الدكتور : عبد الله بن عبد المحسن التركي ، **الناشر** : مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.

٧٣- **الفروق** :

لشهاب الدين أبي العباس أحمد إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المشهور بالقرافي ، **الناشر** : عالم الكتب في بيروت – لبنان ، بدون تاريخ.

٧٤- **القاموس المحيط** :

لمجد الدين محمد بن يعقوب بن محمد بن إبراهيم الفيروز أبادي الشيرازي الشافعي ، **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

٧٥- **قانون القضاء المدني المرافعات أو أصول المحاكمات المدنية** :

للدكتور : أحمد مسلم ، **الناشر** : دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، بدون تاريخ.

٧٦- **القواعد الإجرائية في المرافعات الشرعية** :

لعبد الله بن عبد العزيز الدرعان ، **الناشر** : مكتبة التوبة في الرياض ، الطبعة الأولى : ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.

٧٧- **قواعد الأحكام في مصالح الأنام** :

لعز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي ، تحقيق : عبد الغني الدقر ، **الناشر** : دار الطباع للطباعة والنشر والتوزيع في دمشق – سوريا ، الطبعة الأولى : ١٤١٣هـ-١٩٩٢م.

٧٨- **القواعد الفقهية** :

لعلي أحمد الندوي ، **الناشر** : دار القلم في دمشق – سوريا ، الطبعة الخامسة : ١٤٢٠هـ -٢٠٠٠م.

٧٩- **القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية ، والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية** :

لمحمد بن أحمد بن جزي الغرناطي ، تحقيق : عبد الكريم الفضيلي ، **الناشر** : دار الرشاد

الحديثة في الدار البيضاء – المغرب ، طُبع عام : ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.

٨٠- **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي** :

لعبد الله بن محمد بن سعد آل خنين ، **الناشر** : دار التدمرية في الرياض ، الطبعة الأولى : ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م.

٨١- **كشاف القناع عن متن الإقناع** :

لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، تحقيق : هلال مصيلحي مصطفى هلال ، **الناشر** : دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع في بيروت – لبنان ، طُبع عام : ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م.

٨٢- **كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال** :

للعلامة علاء الدين علي المتقي بن حسام الدين الهندي البرهان فوري ، ضبطه وفسر غريبه : الشيخ بكري حياني ، صححه ووضع فهارسه ومفتاحه : الشيخ صفوة السقا ، **الناشر** : مؤسسة الرسالة في بيروت – لبنان ، طُبع عام : ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.

٨٣- **لسان العرب** :

لجمال الدين أبي الفضل محمد بن مكرم بن منظور الأنصاري الأفريقي المصري ، **الناشر** : دار إحياء التراث العربي ، ومؤسسة التاريخ العربي في بيروت – لبنان ، الطبعة الثالثة : ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.

٨٤- **المبسوط** :

لأبي بكر محمد بن أحمد السرخسي ، تحقيق : سمير مصطفى رباب ، الناشر : دار إحياء التراث العربي في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢٢هـ-٢٠٠٢م.

٨٥- **مجلة البحوث الإسلامية** :

الصادرة عن الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد بالرياض.

٨٦- **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد** :

للحافظ نور الدين علي بن أبي بكر ابن سليمان الهيثمي المصري ، تحقيق : محمد عبد القادر أحمد عطا ، **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م.

٨٧- **المجموع شرح المهذب للشيرازي** :

لأبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي ، تحقيق : محمد نجيب المطيعي ، **الناشر** : دار إحياء التراث العربي في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م.

٨٨- **مختار الصحاح** :

لمحمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، تحقيق : سميرة خلف الموالي ، **الناشر** : المركز العربي للثقافة والعلوم ، في بيروت – لبنان ، بدون تاريخ.

٨٩- **المدونة الكبرى** :

لإمام دار الهجرة الإمام مالك بن أنس الاصبحي ، رواية سحنون بن سعيد عن عبد الرحمن بن القاسم عن الإمام مالك ، **الناشر** : مطبعة السعادة في مصر ، طُبع عام : ١٣٢٣هـ.

٩٠- **المراسيل** :

للإمام أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني ، تحقيق : الدكتور : عبد الله ابن مساعد بن خضران الزهراني ، **الناشر** : دار الصميعي للنشر والتوزيع في الرياض ، الطبعة الأولى : ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.

٩١- **المرافعات المدنية والتجارية** :

للدكتور أحمد أبو الوفا ، **الناشر** : دار المعارف بمصر ، طُبع عام : ١٩٧٠م.

٩٢- **مسند الإمام أحمد بن حنبل** :

تحقيق : شعيب الأرنؤوط ، ومحمد نعيم العرقسوي ، وإبراهيم الزيبق ، وعادل مرشد ، ومحمد رضوان العرقسوي ، وكامل الخراط ، المشرف العام : الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ، **الناشر** : مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.

٩٣- **مشكاة المصابيح** :

لمحمد بن عبد الله الخطيب التبريزي ، تحقيق : محمد ناصر الدين الألباني ، **الناشر** : المكتب الإسلامي للطباعة والنشر في بيروت - لبنان ، الطبعة الثالثة : ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م.

٩٤- **المصباح المنير** :

لأحمد بن محمد بن علي الفيومي المقري ، تحقيق الإستاذ : يوسف الشيخ محمد ، **الناشر** : المكتبة العصرية في صيدا – بيروت ، الطبعة الثانية : ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

٩٥- **المعجم الأوسط** :

للحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني ، تحقيق : الدكتور محمود الطحان ، **الناشر** : مكتبة المعارف للنشر والتوزيع في الرياض ، الطبعة الأولى : ١٤١٥هـ-١٩٩٥م.

٩٦- **معجم مقاييس اللغة** :

لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ، تحقيق وضبط : عبد السلام محمد هارون ، **الناشر** : دار الجيل في بيروت ، طُبع عام : ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

٩٧- **معجم المؤلفين لعمر** :

لرضا كحالة ، اعتنى به : مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة ، **الناشر** : مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع في بيروت –لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤١٤هـ-١٩٩٣م.

٩٨- **المعجم الكبير** :

للحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني ، تحقيق : حمدي عبد المجيد السلفي ، **الناشر** : دار إحياء التراث العربي ، الطبعة الثاني : ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

٩٩- **معرفة السنن والآثار** :

لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي ، تحقيق : الدكتور عبد المعطي أمين قلعجي ، **الناشر** : جامعة الدراسات الإسلامية في كراتشي - باكستان ، ودار قتيبة للنشر والتوزيع في دمشق - سوريا ، ودار الوعي للنشر والتوزيع في حلب - سوريا ، ودار الوفاء للنشر والتوزيع في القاهرة - مصر ، الطبعة الأولى : ١٤١١هـ -١٩٩١م.

١٠٠- **معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام** :

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن خليل الطرابلسي الحنفي ، **الناشر** : شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر ، الطبعة الثانية : ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م.

١٠١- **المغني** :

لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الدمشقي الصالحي الحنبلي ، تحقيق : الدكتور : عبد الله بن عبد المحسن التركي ، والدكتور : عبد الفتاح محمد الحلو ، **الناشر** : دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع في الرياض ، الطبعة الخامسة : ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م.

١٠٢- **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** :

للشيخ شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني ، **على متن منهاج الطالبين** ، للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي الشافعي ، اعتنى به : محمد خليل عيتاني ، **الناشر** : دار المعرفة للنشر والتوزيع ، في بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

١٠٣- **المقنع** :

لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، مع **الشرح**

**الكبير** ، لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي ، مع **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف** لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان ابن أحمد المرداوي ، تحقيق : الدكتور : عبد الله بن عبد المحسن التركي ، **الناشر** : دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع في الرياض ، الطبعة الثانية : ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م.

١٠٤- **منار السبيل في شرح الدليل** :

لإبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان ، تحقيق : أبو قتيبة نظر محمد الفاريابي ، **الناشر** : دار طيبة للنشر والتوزيع في الرياض ، الطبعة الخامسة : ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.

١٠٥- **المنثور في القواعد** :

لأبي عبد الله بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الشافعي المعروف بالزركشي ، تحقيق : محمد حسن محمد حسن إسماعيل ، **الناشر** : دار الكتب العلمية في بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

١٠٦- **منظومة أصول الفقه وقواعده** :

لفضيلة الشيخ : محمد بن صالح العثيمين ، **الناشر** : دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع في المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى : ١٤٢٦هـ.

١٠٧- **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** :

لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب ، وبهامشه التاج والإكليل لمختصر خليل لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري الشهير بالمواق ، **الناشر** : دار الفكر ، الطبعة الثالثة : ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

١٠٨- **موسوعة شروح الموطأ للإمام مالك بن أنس التمهيد والاستذكار** :

**الاستذكار** لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر ، و**القبس** لأبي بكر بن عبد الله ابن العربي المالكي ، تحقيق : الدكتور : عبد الله بن عبد المحسن التركي بالتعاون مع

مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية ، الطبعة الأولى : ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م.

١٠٩- **موسوعة القواعد الفقهية** :

للدكتور : محمد صدقي بن أحمد البورنو أبو الحارث الغزي ، **الناشر** : مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع في بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.

١١٠- **الموسوعة الفقهية** :

الصادرة عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في الكويت ، **الناشر** : مطابع دار الصفوة للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى : ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

١١١- **الموطأ** :

لإمام دار الهجرة مالك بن أنس ، رواية أبي مصعب الزهري المدني ، تحقيق : الدكتور بشار عواد معروف ، ومحمود محمد خليل ، **الناشر** : مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع في بيروت – لبنان ، الطبعة الثانية : ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.

١١٢- **نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية** :

للدكتور : محمد نعيم ياسين ، **الناشر** : دار النفائس للنشر والتوزيع في الأردن ، الطبعة الثالثة ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٥م.

١١٣- **النظرية العامة في الدعوى في المرافعات والأصول المدنية** :

للدكتور : صلاح الدين عبد اللطيف الناهي ، **الناشران** : دار الجيل في بيروت – لبنان ، ودار عمار في عمان ، بدون تاريخ.

١١٤- **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على المذهب الشافعي** :

لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي ، **الناشر** :

شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر ، طُبع عام ١٣٨٦هـ - ١٩٦٧م.

١١٥- **نيل الابتهاج بتطريز الديباج** :

لأحمد بابا التنبكتي ، تحقيق : الدكتور علي عمر ، **الناشر** : مكتبة الثقافة الدينية في القاهرة – مصر ، الطبعة الأولى : ١٤٢٣هـ -٢٠٠٤م.

١١٦- **هداية الرواة إلى تخريج أحاديث المصابيح والمشكاة** :

تصنيف : أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، تخريج : محمد ناصر الدين الألباني ، تحقيق : علي بن حسن عبد الحميد الحلبي ، **الناشر** : دار ابن القيم للنشر والتوزيع في الدمام ، ودار ابن عفان للنشر والتوزيع في القاهرة ، الطبعة الأولى : ١٤٢٢هـ- ٢٠٠١.

١١٧- **الوسيط في شرح القانون المدني** :

للدكتور : عبد الرزاق أحمد السنهوري ، **الناشر** : دار النهضة العربية في القاهرة – مصر ، طُبع عام ١٩٦٨م.

١١٨- **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** :

للدكتور : أحمد السيد صاوي ، **الناشر** : دار النهضة العربية في القاهرة – مصر ، طُبع عام : ١٩٨١م.

١١٩- **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية** :

للدكتور : رمزي سيف ، **الناشر** : دار النهضة العربية ، الطبعة الثامنة : ١٩٦٨م.

١٢٠- **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان** :

لأبي العباس شمس الدين أحمد ابن محمد بن أبي بكر بن خلكان ، تحقيق : الدكتور : إحسان عباس ، **الناشر** : دار صادر بيروت – لبنان ، بدون تاريخ.

## ثانياً : الأنظمة واللوائح :

### ١- النظام الأساسي للحكم :

الصادر بالأمر الملكي رقم (أ / ٩٠) بتاريخ ٢٧ / ٨ / ١٤١٢هـ ، ونشر بجريدة أم القرى في عددها رقم (٣٣٩٧) بتاريخ ٢ / ٩ / ١٤١٢هـ.

### ٢- نظام القضاء :

الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م / ٦٤) وتاريخ ١٤ / ٧ / ١٣٩٥هـ ، ونشر بجريدة أم القرى في عددها رقم (٢٥٩٢) ، بتاريخ ٢٩ / ٨ / ١٣٩٥هـ.

### ٣- نظام المرافعات الشرعية السعودي :

الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م / ٢١) وتاريخ ٢٠ / ٥ / ١٤٢١هـ ، ونُشر بجريدة أم القرى العدد (٣٨١١) ، بتاريخ ١٧ / ٦ / ١٤٢١هـ.

### ٤- اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية :

الصادرة بقرار معالي وزير العدل رقم (٤٥٦٩) ، وتاريخ ٣ / ٦ / ١٤٢٣هـ ، ونُشرت بجريدة أم القرى في عددها رقم (٣٩٣٢) ، بتاريخ ١١ / ١ / ١٤٢٤هـ.

# فهرس الموضوعات

# فهرس الموضوعات


| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| **المقدمة** | ٢ – ١٩ |
| أهمية الموضوع ..... | ٤ |
| أسباب اختيار الموضوع ..... | ٥ |
| الدراسات السابقة في نفس المجال ..... | ٦ |
| منهج البحث ..... | ٨ |
| خطة البحث ..... | ١١ |
| **التمهيد** | ٢٠ – ٩٣ |
| **المبحث الأول : تعريف الدعوى**..... | ٢١ – ٣٨ |
| **المطلب الأول : تعريف الدعوى في اللغة** ..... | ٢٢ |
| معاني الدعوى في اللغة ..... | ٢٢ |
| المعاني اللغوية للدعوى المتعلقة بالدعوى القضائية ..... | ٢٤ |
| **المطلب الثاني : تعريف الدعوى في الفقه الإسلامي** ..... | ٢٥ |
| **مناهج الفقهاء في تعريف الدعوى** ..... | ٢٥ |
| المنهج الأول : تعريف الدعوى بأنها طلب أو مطالبة ..... | ٢٥ |
| المنهج الثاني : تعريف الدعوى بأنها قول ..... | ٢٧ |
| المنهج الثالث : تعريف الدعوى بأنها إخبار ..... | ٢٩ |

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |
| المنهج الرابع : تعريف الدعوى بأنها إضافة الإنسان إلى نفسه شيئاً ..... | ٢٩ |
| **التعريف المختار للدعوى في الفقه الإسلامي** ..... | ٣٠ |
| أسباب اختيار التعريف ..... | ٣٠ |
| **المطلب الثالث : تعريف الدعوى في النظام** ..... | ٣٢ |
| **مناهج شرّاح القانون في تعريف الدعوى** ..... | ٣٢ |
| المنهج الأول : تعريف الدعوى بأنها سلطة الالتجاء إلى القضاء ..... | ٣٢ |
| المنهج الثاني : تعريف الدعوى بأنها زعم يزعمه المدعي ..... | ٣٣ |
| المنهج الثالث : تعريف الدعوى بأنها تقاضي حماية حق أو مصلحة ..... | ٣٤ |
| الراجح من مناهج شرّاح القانون في تعريف الدعوى ..... | ٣٥ |
| **المطلب الرابع : المقارنة بين الفقه الإسلامي والنظام في تعريف الدعوى** ..... | ٣٦ |
| النقاط التي تتفق فيها تعريفات الفقه الإسلامي وتعريفات شرّاح القانون ..... | ٣٦ |
| الفرق بين تعريفات الفقه الإسلامي وتعريفات شرّاح القانون ..... | ٣٦ |
| **التعريف الراجح للدعوى** ..... | ٣٧ |
| شرح التعريف وبيان محترزاته ..... | ٣٧ |
| **المبحث الثاني : تعريف الحيازة** ..... | ٣٩ – ٥٥ |
| **المطلب الأول : تعريف الحيازة في اللغة** ..... | ٤٠ |
| معاني الحيازة في اللغة ..... | ٤٠ |
| **المطلب الثاني : تعريف الحيازة في الفقه الإسلامي** ..... | ٤٢ |
| **معنيا الحيازة عند الفقهاء** ..... | ٤٢ |
| الحيازة عند الحنفية ..... | ٤٣ |
| الحيازة عند المالكية ..... | ٤٥ |

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| الحيازة عند الشافعية ..... | ٤٦ |
| الحيازة عند الحنابلة ..... | ٤٧ |
| التعريف الراجح للحيازة في الفقه الإسلامي ..... | ٤٩ |
| **المطلب الثالث : تعريف الحيازة في النظام .....** | ٥١ |
| تعريف الحيازة في نظام المرافعات الشرعية السعودي ..... | ٥١ |
| تعريف الحيازة في القانون المدني المصري ..... | ٥١ |
| تعريف الحيازة عند شرّاح القانون ..... | ٥٢ |
| مناهج شرّاح القانون في تعريف الحيازة ..... | ٥٢ |
| المنهج الأول ..... | ٥٢ |
| المنهج الثاني ..... | ٥٣ |
| التعريف الراجح للحيازة في النظام ..... | ٥٣ |
| **المطلب الرابع : المقارنة بين الفقه الإسلامي والنظام في تعريف الحيازة .....** | ٥٤ |
| النقاط التي يتفق فيها تعريف الفقه الإسلامي وتعريف النظام ..... | ٥٤ |
| الفرق بين تعريف الفقه الإسلامي وتعريف النظام ..... | ٥٥ |
| **التعريف الراجح للحيازة .....** | ٥٥ |
| شرح التعريف وبيان محترزاته ..... | ٥٥ |
| **المبحث الثالث : أدلة حماية الحيازة في الشرع .....** | ٥٦ – ٦٨ |
| **المطلب الأول : أدلة مشروعية حماية الحيازة .....** | ٥٧ |
| **الفرع الأول : الأدلة العامة .....** | ٥٧ |
| **الفرع الثاني : الأدلة الخاصة .....** | ٥٩ |
| درجة صحة حديث : **« من احتاز شيئاً عشر سنين فهو له »** ..... | ٦٢ |

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| **المطلب الثاني : أقوال الفقهاء في مشروعية الحيازة** ..... | ٦٥ |
| المذهب الحنفي ..... | ٦٥ |
| المذهب المالكي ..... | ٦٥ |
| المذهب الشافعي ..... | ٦٦ |
| المذهب الحنبلي ..... | ٦٧ |
| **المبحث الرابع : أهمية حماية الحيازة** ..... | ٦٩ – ٧٨ |
| **المطلب الأول : أهمية حماية الحيازة** ..... | ٧٠ |
| الحيازة قرينة على الملكية ..... | ٧٠ |
| الحيازة الوسيلة للانتفاع بالعين ..... | ٧١ |
| **المطلب الثاني : الحكمة من حماية الحيازة** ..... | ٧٤ |
| في حماية الحيازة حماية لحق الملكية ..... | ٧٥ |
| عدم حرمان الحائز الشرعي من حيازته وقت مرافعة دعوى الحق ..... | ٧٧ |
| في حماية الحيازة محافظة على النظام العام ..... | ٧٨ |
| **المبحث الخامس : دعاوى حماية الحيازة وخصائصها** ..... | ٧٩ – ٩٣ |
| **المطلب الأول : دعاوى حماية الحيازة في النظام السعودي** ..... | ٨٠ |
| تتنوع دعاوى حماية الحيازة بتنوع الاعتداء الواقع على الحيازة ..... | ٨٠ |
| وجه انحصار دعاوى الحيازة في دعاوى الحيازة الثلاث ..... | ٨١ |
| مراتب الاعتداء على الحيازة ..... | ٨١ |
| نبذة مختصرة عن دعاوى الحيازة في نظام المرافعات الشرعية ..... | ٨٢ |
| الدعوى الأولى : دعوى استرداد الحيازة ..... | ٨٢ |
| الدعوى الثانية : دعوى منع التعرض للحيازة ..... | ٨٣ |
| الدعوى الثالثة : دعوى وقف الأعمال الجديدة ..... | ٨٤ |

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| **المطلب الثاني : خصائص دعاوى حماية الحيازة** ..... | ٨٥ |
| أولاً : دعاوى الحيازة تحمي الحيازة في ذاتها ..... | ٨٥ |
| ثانياً : دعاوى الحيازة تحمل طابع الاستعجال ..... | ٨٦ |
| ثالثاً : دعاوى الحيازة تحمي حيازة العقار والمنقول على حد سواء ..... | ٨٧ |
| **المطلب الثالث : موقف الفقه الإسلامي من دعاوى الحيازة وخصائصها** ..... | ٨٩ |
| دعاوى حماية الحيازة وخصائصها من أعمال السياسة الشرعية التنظيمية ..... | ٨٩ |
| ما يصدره ولي من أحكام تنظيمية الأصل فيها الجواز والسمع والطاعة ما لم تخالف الشريعة ..... | ٨٩ |
| تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة ..... | ٩١ |
| **الفصل الأول** | |
| **دعوى استرداد الحيازة** | ٩٤ – ١٧٧ |
| **المبحث الأول : تعريف دعوى استرداد الحيازة** ..... | ٩٥ – ١٠٧ |
| **المطلب الأول : تعريف دعوى استرداد الحيازة في النظام** ..... | ٩٦ |
| **نوعا دعوى استرداد الحيازة** ..... | ٩٦ |
| النوع الأول : الدعوى الموضوعية لاسترداد الحيازة ..... | ٩٦ |
| النوع الثاني : الدعوى المستعجلة لاسترداد الحيازة ..... | ٩٧ |
| الفرق بين الدعوى الموضوعية والدعوى المستعجلة لاسترداد الحيازة ..... | ٩٨ |
| تعريف دعوى استرداد الحيازة في نظام المرافعات الشرعية ..... | ٩٩ |
| تعريف دعوى استرداد الحيازة عند شرّاح القانون ..... | ٩٩ |
| الفرق بين تعريف نظام المرافعات وتعريف شرّاح القانون لدعوى استرداد الحيازة.. | ١٠٠ |

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |
| **التعريف المختار لدعوى استرداد الحيازة المستعجلة** ..... | ١٠١ |
| شرح التعريف وبيان محترزاته ..... | ١٠١ |
| **المطلب الثاني : دعوى استرداد الحيازة في الفقه الإسلامي** ..... | ١٠٣ |
| مشروعية دعوى استرداد الحيازة ..... | ١٠٣ |
| دخول دعوى استرداد الحيازة في وجوب رد المغصوب ..... | ١٠٦ |
| **المبحث الثاني : شروط دعوى استرداد الحيازة** ..... | ١٠٨-١٤٠ |
| **المطلب الأول : الشروط المتعلقة بذات الدعوى** ..... | ١٠٩ |
| **الشرط الأول : أن تكون الحيازة مستمرة** ..... | ١٠٩ |
| يشترط القانون المصري أن تستمر الحيازة مدة سنة ..... | ١١٠ |
| النظام السعودي لم يحدد مدة معينة لاستمرار الحيازة ..... | ١١١ |
| أسباب مخالفة المنظم السعودي للقانون المصري في تحديد مدة استمرار الحيازة ..... | ١١١ |
| **الشرط الثاني : أن تقترن الحيازة بالتصرف** ..... | ١١٢ |
| **الشرط الثالث : أن تكون الحيازة ظاهرة** ..... | ١١٣ |
| **الشرط الرابع : أن تكون الحيازة بلا إكراه** ..... | ١١٤ |
| **المطلب الثاني : الشروط المتعلقة بالمدعي** ..... | ١١٥ |
| **الشرط الأول : أن يكون المدعي حائزاً للمحوز** ..... | ١١٥ |
| **الشرط الثاني : أن تكون حيازة المدعي للمحوز حيازة خالية من العيوب** .. | ١١٦ |
| **الشرط الثالث : ألا يقيم المدعي دعوى لإثبات الحق في أصل الملك محل النزاع** ..... | ١١٧ |
| **الشرط الرابع : أن يرفع المدعي الدعوى خلال المدة النظامية** ..... | ١١٧ |
| **المطلب الثالث : الشروط المتعلقة بالمدعى عليه** ..... | ١٢٠ |
| **الشرط الأول : أن يكون العمل الصادر من المدعى عليه عدوانياً** ..... | ١٢٠ |

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |
| **الشرط الثاني : أن يكون هذا العمل العدواني انتهى إلى انتزاع الحيازة من الحائز** ..... | ١٢١ |
| **المطلب الرابع : موقف الفقه الإسلامي من هذه الشروط** ..... | ١٢٢ |
| **الفرع الأول : موقف الفقه الإسلامي من الشروط المتعلقة بذات دعوى الحيازة** ..... | ١٢٣ |
| **الشرط الأول : أن تكون الحيازة مستمرة** ..... | ١٢٣ |
| خلاف الفقهاء في مدة استمرار الحيازة ..... | ١٢٣ |
| القول الأول : أن الحيازة لا تحدد بسنين مقدرة بل يرجع فيها إلى اجتهاد القاضي وإلى عرف الناس ..... | ١٢٣ |
| القول الثاني : تحديد مدة الحيازة بعشر سنين ..... | ١٢٥ |
| القول الثالث : تحديد مدة الحيازة بسبع سنين ..... | ١٢٧ |
| القول الرابع : تحديد مدة الحيازة بحسب الحائز والمحوز ..... | ١٢٧ |
| القول الراجح في مسألة مدة الحيازة ..... | ١٢٩ |
| قرار مجلس هيئة كبار العلماء في مسألة مدة الحيازة ..... | ١٣٠ |
| **الشرط الثاني : أن تقترن الحيازة بالتصرف** ..... | ١٣١ |
| من الفقهاء من اشترط أن يكون التصرف تصرف الملاك ..... | ١٣١ |
| من الفقهاء من أطلق التصرف و لم يقيده بكونه كتصرف الملاك ..... | ١٣٢ |
| بيان أنواع التصرفات التي يجب أن تقترن بالحيازة عند الفقهاء ..... | ١٣٢ |
| **الشرط الثالث : أن تكون الحيازة ظاهرة** ..... | ١٣٣ |
| **الشرط الرابع : أن تكون الحيازة بلا إكراه** ..... | ١٣٤ |
| **الفرع الثاني : موقف الفقه الإسلامي من الشروط المتعلقة بالمدعي** ... | ١٣٦ |
| **الشرط الأول : أن يكون المدعي حائزاً للمحوز** ..... | ١٣٦ |
| **الشرط الثاني : أن تكون حيازة المدعي للمحوز حيازة خالية من العيوب** .. | ١٣٧ |

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |
| الشرط الثالث : ألا يقيم المدعي دعوى لإثبات الحق في أصل الملك محل النزاع ..... | ١٣٧ |
| الشرط الرابع : أن يرفع المدعي الدعوى خلال المدة النظامية ..... | ١٣٧ |
| الفرع الثالث : موقف الفقه الإسلامي من الشروط المتعلقة بالمدعى عليه ..... | ١٣٩ |
| الشرط الأول : أن يكون العمل الصادر من المدعى عليه عدوانياً ..... | ١٣٩ |
| الشرط الثاني : أن يكون هذا العمل العدواني انتهى إلى انتزاع الحيازة من الحائز ..... | ١٤٠ |
| **المبحث الثالث : المدة التي ترفع خلالها دعوى استرداد الحيازة** ..... | ١٤١-١٤٤ |
| **المطلب الأول : المدة التي ترفع خلالها دعوى استرداد الحيازة في النظام** ..... | ١٤٢ |
| المدة التي ترفع خلالها دعوى استرداد الحيازة في القانون المصري ..... | ١٤٣ |
| **المطلب الثاني : موقف الفقه الإسلامي من هذه المدة** ..... | ١٤٤ |
| **المبحث الرابع : المحكمة المختصة بنظر دعوى استرداد الحيازة وصفة الدعوى** ..... | ١٤٥-١٥٧ |
| **المطلب الأول : المحكمة المختصة بنظر دعوى استرداد الحيازة** .. | ١٤٦ |
| **الفرع الأول : الاختصاص النوعي** ..... | ١٤٦ |
| أولاً : اختصاص المحكمة العامة بدعوى استرداد الحيازة ..... | ١٤٦ |
| ثانياً : اختصاص المحكمة الجزئية بدعوى استرداد الحيازة ..... | ١٤٧ |
| ثالثاً : اختصاص محكمة الموضوع بدعوى استرداد الحيازة ..... | ١٤٨ |
| الاختصاص النوعي لدعوى استرداد الحيازة في القانون المصري ..... | ١٤٨ |

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |
| **الفرع الثاني : الاختصاص المحلي : .....** | **١٤٩** |
| الاختصاص المحلي لدعوى استرداد الحيازة في القانون المصري ..... | ١٥٠ |
| **المطلب الثاني : موقف الفقه الإسلامي من المحاكم المختصة بنظر دعوى استرداد الحيازة .....** | **١٥١** |
| **المطلب الثالث : صفة دعوى استرداد الحيازة .....** | **١٥٤** |
| صفة دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالعقار ..... | ١٥٤ |
| صفة دعوى استرداد الحيازة المتعلقة بالمنقول ..... | ١٥٤ |
| صفة دعوى استرداد الحيازة في القانون المدني المصري ..... | ١٥٥ |
| **خصائص الدعاوى المستعجلة .....** | **١٥٥** |
| **المبحث الرابع : ما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة .....** | **١٥٨-١٧٧** |
| **المطلب الأول : ما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة .....** | **١٥٩** |
| ما تستند عليه الأحكام القضائية في المملكة العربية السعودية ..... | ١٥٩ |
| **ما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة في النظام السعودي .....** | **١٦٠** |
| الجمع بين دعاوى الحيازة والحراسة القضائية ..... | ١٦١ |
| **ما يُحكم في دعوى استرداد الحيازة في القانون المدني المصري .....** | **١٦٢** |
| الحالة الأولى : حيازة المدعي دامت مدة لا تقل عن سنة ..... | ١٦٢ |
| الحالة الثانية : حيازة المدعي لم تدم سنة كاملة ولكن الحيازة انتزعت بالقوة ..... | ١٦٣ |
| الحالة الثالثة : حيازة المدعي لم تدم سنة كاملة و لم تنتزع منه بالقوة ولكن المدعى عليه لا يستند إلى حيازة أحق بالتفضيل ..... | ١٦٤ |
| الحالة الرابعة : حيازة المدعي لم تدم سنة كاملة و لم تنتزع منه بالقوة ولكن المدعى عليه يستند إلى حيازة أحق بالتفضيل ..... | ١٦٥ |
| **المطلب الثاني : موقف الفقه الإسلامي مما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة .....** | **١٦٦** |

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |
| تأصيل الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي ..... | ١٦٩ |
| **المطلب الثالث : التطبيق القضائي لما يُحكم به في دعوى استرداد الحيازة** ..... | ١٧١ |
| **الفرع الأول : تطبيق قضائي حُكم فيه برد الحيازة** ..... | ١٧١ |
| تحليل مضمون القضية ..... | ١٧٢ |
| **الفرع الثاني : تطبيق قضائي لم يحكم فيه برد الحيازة** ..... | ١٧٥ |
| تحليل مضمون القضية ..... | ١٧٦ |
| **الفصل الثاني** | |
| **دعوى منع التعرض للحيازة** | ١٧٨-٢٥٧ |
| **المبحث الأول : تعريف دعوى منع التعرض للحيازة** ..... | ١٧٩-١٩١ |
| **المطلب الأول : تعريف دعوى منع التعرض للحيازة في النظام ...** | ١٨٠ |
| **نوعا دعوى منع التعرض للحيازة** ..... | ١٨٠ |
| النوع الأول : الدعوى الموضوعية لمنع التعرض للحيازة ..... | ١٨٠ |
| النوع الثاني : الدعوى المستعجلة لمنع التعرض للحيازة ..... | ١٨١ |
| تعريف دعوى منع التعرض للحيازة في نظام المرافعات الشرعية ..... | ١٨٢ |
| تعريف دعوى منع التعرض للحيازة عند شرّاح القانون ..... | ١٨٣ |
| الفرق بين تعريف نظام المرافعات وتعريف شرّاح القانون لدعوى لمنع التعرض للحيازة ..... | ١٨٣ |
| **التعريف المختار لدعوى منع التعرض للحيازة المستعجلة** ..... | ١٨٤ |
| شرح التعريف وبيان محترزاته ..... | ١٨٥ |
| **المطلب الثاني : دعوى منع التعرض للحيازة في الفقه الإسلامي** ..... | ١٨٦ |

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |
| مشروعية دعوى منع التعرض للحيازة ..... | ١٨٦ |
| دعوى دفع التعرض عند الحنفية ..... | ١٨٦ |
| دعوى دفع المنازعة عند الشافعية ..... | ١٨٧ |
| دخول دعوى منع التعرض للحيازة في دفع الضرر ..... | ١٨٩ |
| الفرق بين دعوى منع التعرض ودعوى قطع النزاع في الفقه الإسلامي ..... | ١٩١ |
| **المبحث الثاني : تحديد معنى التعرض الصادر من المدعى عليه والأدلة على تحريم الاعتداء** ..... | ١٩٢-٢٠١ |
| **المطلب الأول :تحديد معنى التعرض الصادر من المدعى عليه ...** | ١٩٣ |
| صور التعرض المادي للحيازة ..... | ١٩٣ |
| صور التعرض المعنوي للحيازة ..... | ١٩٤ |
| **المطلب الأول : الأدلة على تحريم الاعتداء على أموال الآخرين ..** | ١٩٧ |
| **الفرع الأول : الأدلة من القرآن الكريم** ..... | ١٩٧ |
| **الفرع الثاني : الأدلة من الحديث النبوي** ..... | ١٩٨ |
| **المبحث الثالث : شروط دعوى منع التعرض للحيازة** ..... | ٢٠٢-٢٢٥ |
| **المطلب الأول : الشروط المتعلقة بذات الدعوى** ..... | ٢٠٣ |
| **الشرط الأول : أن تكون الحيازة مستمرة** ..... | ٢٠٣ |
| يشترط القانون المصري أن تستمر الحيازة مدة سنة ..... | ٢٠٣ |
| النظام السعودي لم يحدد مدة معينة لاستمرار الحيازة ..... | ٢٠٤ |
| أسباب مخالفة المنظم السعودي للقانون المصري في تحديد مدة استمرار الحيازة ..... | ٢٠٤ |
| **الشرط الثاني : أن تقترن الحيازة بالتصرف** ..... | ٢٠٥ |
| **الشرط الثالث : أن تكون الحيازة ظاهرة** ..... | ٢٠٦ |

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |
| **الشرط الرابع : أن تكون الحيازة بلا إكراه** ..... | ٢٠٧ |
| **المطلب الثاني : الشروط المتعلقة بالمدعي** ..... | ٢٠٨ |
| **الشرط الأول : أن يكون المدعي حائزاً للمحوز** ..... | ٢٠٨ |
| معنى الحيازة الشرعية ..... | ٢٠٨ |
| القانون المصري خص دعوى منع التعرض للحيازة بالحيازة الأصيلة ..... | ٢٠٩ |
| **الشرط الثاني : أن تكون حيازة المدعي للمحوز حيازة خالية من العيوب** .. | ٢١٠ |
| **الشرط الثالث : أن يرفع المدعي الدعوى خلال المدة النظامية** ..... | ٢١١ |
| **الشرط الرابع : أن يقع تعرض للمدعي في حيازته** ..... | ٢١٣ |
| ماهية التعرض الواقع على المدعي ..... | ٢١٣ |
| التعرض الناجم عن عدم تنفيذ عقد لا يعد تعرضاً يجيز رفع دعوى منع التعرض للحيازة ..... | ٢١٤ |
| **المطلب الثالث : موقف الفقه الإسلامي من هذه الشروط** ..... | ٢١٦ |
| **الفرع الأول : موقف الفقه الإسلامي من الشروط المتعلقة بذات دعوى الحيازة** ..... | ٢١٦ |
| **الشرط الأول : أن تكون الحيازة مستمرة** ..... | ٢١٦ |
| خلاف الفقهاء في مدة استمرار الحيازة ..... | ٢١٦ |
| القول الأول : أن الحيازة لا تحدد بسنين مقدرة بل يرجع فيها إلى اجتهاد القاضي وإلى عرف الناس ..... | ٢١٦ |
| القول الثاني : تحديد مدة الحيازة بعشر سنين ..... | ٢١٦ |
| القول الثالث : تحديد مدة الحيازة بسبع سنين ..... | ٢١٧ |
| القول الرابع : تحديد مدة الحيازة بحسب الحائز والمحوز ..... | ٢١٧ |
| القول الراجح في مسألة مدة الحيازة ..... | ٢١٧ |
| **الشرط الثاني : أن تقترن الحيازة بالتصرف** ..... | ٢١٧ |
| من الفقهاء من اشترط أن يكون التصرف تصرف الملاك ..... | ٢١٨ |

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| من الفقهاء من أطلق التصرف و لم يقيده بكونه كتصرف الملاك ..... | ٢١٨ |
| بيان أنواع التصرفات التي يجب أن تقترن بالحيازة عند الفقهاء ..... | ٢١٩ |
| **الشرط الثالث : أن تكون الحيازة ظاهرة** ..... | ٢١٩ |
| **الشرط الرابع : أن تكون الحيازة بلا إكراه** ..... | ٢٢٠ |
| **الفرع الثاني : موقف الفقه الإسلامي من الشروط المتعلقة بالمدعي** ... | ٢٢٢ |
| **الشرط الأول : أن يكون المدعي حائزاً للمحوز** ..... | ٢٢٢ |
| **الشرط الثاني : أن تكون حيازة المدعي للمحوز حيازة خالية من العيوب** .. | ٢٢٣ |
| **الشرط الثالث : أن يرفع المدعي الدعوى خلال المدة النظامية** ..... | ٢٢٣ |
| **الشرط الرابع : أن يقع تعرض للمدعي في حيازته** ..... | ٢٢٤ |
| **المبحث الرابع : المدة التي ترفع خلالها دعوى منع التعرض للحيازة** ... | ٢٢٦-٢٢٩ |
| **المطلب الأول : المدة التي ترفع خلالها دعوى منع التعرض للحيازة في النظام** ..... | ٢٢٧ |
| المدة التي ترفع خلالها دعوى منع التعرض للحيازة في القانون المصري ..... | ٢٢٨ |
| **المطلب الثاني : موقف الفقه الإسلامي من هذه المدة** ..... | ٢٢٩ |
| **المبحث الخامس : المحكمة المختصة بنظر دعوى منع التعرض للحيازة وصفة الدعوى** ..... | ٢٣٠-٢٤٠ |
| **المطلب الأول : المحكمة المختصة بنظر دعوى منع التعرض للحيازة** ..... | ٢٣١ |
| **الفرع الأول : الاختصاص النوعي** ..... | ٢٣١ |
| أولاً : اختصاص المحكمة العامة بدعوى منع التعرض للحيازة ..... | ٢٣١ |
| ثانياً : اختصاص المحكمة الجزئية بدعوى منع التعرض للحيازة ..... | ٢٣٢ |

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |
| ثالثاً : اختصاص محكمة الموضوع بدعوى منع التعرض للحيازة ..... | ٢٣٣ |
| الاختصاص النوعي لدعوى منع التعرض للحيازة في القانون المصري ..... | ٢٣٣ |
| **الفرع الثاني : الاختصاص المحلي :** ..... | ٢٣٤ |
| الاختصاص المحلي لدعوى منع التعرض للحيازة في القانون المصري ..... | ٢٣٤ |
| **المطلب الثاني : موقف الفقه الإسلامي من المحاكم المختصة بنظر دعوى منع التعرض للحيازة** ..... | ٢٣٦ |
| **المطلب الثالث : صفة دعوى منع التعرض للحيازة** ..... | ٢٣٩ |
| صفة دعوى منع التعرض للحيازة المتعلقة بالعقار ..... | ٢٣٩ |
| صفة دعوى منع التعرض للحيازة المتعلقة بالمنقول ..... | ٢٣٩ |
| صفة دعوى منع التعرض للحيازة في القانون المدني المصري ..... | ٢٤٠ |
| **المبحث السادس : ما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة** ..... | ٢٤١-٢٥٧ |
| **المطلب الأول : ما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة** ..... | ٢٤٢ |
| **الجمع بين دعاوى الحيازة والحراسة القضائية** ..... | ٢٤٣ |
| **ما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة في القانون المدني المصري** ..... | ٢٤٤ |
| **المطلب الثاني : موقف الفقه الإسلامي مما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة** ..... | ٢٤٦ |
| **دخول دعوى منع التعرض للحيازة في منع الضرر** ..... | ٢٤٨ |
| **تأصيل الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي** ..... | ٢٥٠ |
| **المطلب الثالث : التطبيق القضائي لما يُحكم به في دعوى منع التعرض للحيازة** ..... | ٢٥١ |
| تحليل مضمون القضية ..... | ٢٥٤ |

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| **الفصل الثالث** | |
| **دعوى وقف الأعمال الجديدة** | ٢٥٨-٣٢٥ |
| **المبحث الأول : تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة** ..... | ٢٥٩-٢٧٢ |
| **المطلب الأول : تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة في النظام ..** | ٢٦٠ |
| **نوعا دعوى وقف الأعمال الجديدة** ..... | ٢٦٠ |
| النوع الأول : الدعوى الموضوعية لوقف الأعمال الجديدة ..... | ٢٦٠ |
| النوع الثاني : الدعوى المستعجلة لوقف الأعمال الجديدة ..... | ٢٦١ |
| تعريف الأعمال الجديدة في نظام المرافعات الشرعية ..... | ٢٦٢ |
| الفرق بين دعوى وقف الأعمال الجديدة وبقية دعاوى الحيازة ..... | ٢٦٣ |
| تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة عند شرّاح القانون ..... | ٢٦٤ |
| الفرق بين تعريف نظام المرافعات وتعريف شرّاح القانون لدعوى وقف الأعمال الجديدة ..... | ٢٦٥ |
| **التعريف المختار لدعوى وقف الأعمال الجديدة المستعجلة** ..... | ٢٦٥ |
| شرح التعريف وبيان محترزاته ..... | ٢٦٦ |
| **المطلب الثاني : دعوى وقف الأعمال الجديدة في الفقه الإسلامي** ..... | ٢٦٨ |
| مشروعية دعوى وقف الأعمال الجديدة ..... | ٢٦٨ |
| دخول دعوى وقف الأعمال الجديدة في دعوى منع التعرض للحيازة ..... | ٢٦٩ |
| دخول دعوى وقف الأعمال الجديدة في دفع الضرر ..... | ٢٧٠ |
| **المبحث الثاني : شروط دعوى وقف الأعمال الجديدة** ..... | ٢٧٣-٢٩٦ |
| **المطلب الأول : الشروط المتعلقة بذات الدعوى** ..... | ٢٧٤ |

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |
| **الشرط الأول : أن تكون الحيازة مستمرة** ..... | ٢٧٤ |
| يشترط القانون المصري أن تستمر الحيازة مدة سنة ..... | ٢٧٥ |
| النظام السعودي لم يحدد مدة معينة لاستمرار الحيازة ..... | ٢٧٦ |
| أسباب مخالفة المنظم السعودي للقانون المصري في تحديد مدة استمرار الحيازة ..... | ٢٧٦ |
| **الشرط الثاني : أن تقترن الحيازة بالتصرف** ..... | ٢٧٧ |
| **الشرط الثالث : أن تكون الحيازة ظاهرة** ..... | ٢٧٧ |
| **الشرط الرابع : أن تكون الحيازة بلا إكراه** ..... | ٢٧٨ |
| **المطلب الثاني : الشروط المتعلقة بالمدعي** ..... | ٢٨٠ |
| **الشرط الأول : أن يكون المدعي حائزاً للمحوز** ..... | ٢٨٠ |
| **الشرط الثاني : أن تكون حيازة المدعي للمحوز حيازة خالية من العيوب** .. | ٢٨١ |
| **المطلب الثاني : الشروط المتعلقة بالأعمال الجديدة** ..... | ٢٨٢ |
| **الشرط الأول : أن تكون هذه الأعمال قد بدأت ولكنها لم تتم** ..... | ٢٨٢ |
| **الشرط الثاني : أن تكون هذه الأعمال لو تمت لشكلت تعرضاً لحيازة المدعي** ..... | ٢٨٣ |
| **الشرط الثالث : أن تكون هذه الأعمال قد أُقيمت بغير حق** ..... | ٢٨٤ |
| **الشرط الرابع : أن تكون هذه الأعمال التي بدأها المدعى عليه قد وقعت في ملكه لا في ملك المدعي ولا في ملك الغير** ..... | ٢٨٤ |
| دخول الأعمال التي تقام في متنازع فيه بين المدعي والمدعى عليه في دعوى وقف الأعمال الجديدة ..... | ٢٨٥ |
| **المطلب الرابع : موقف الفقه الإسلامي من هذه الشروط** ..... | ٢٨٦ |
| **الفرع الأول : موقف الفقه الإسلامي من الشروط المتعلقة بذات دعوى الحيازة** ..... | ٢٨٧ |
| **الشرط الأول : أن تكون الحيازة مستمرة** ..... | ٢٨٧ |

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |
| خلاف الفقهاء في مدة استمرار الحيازة ..... | ٢٨٧ |
| القول الأول : أن الحيازة لا تحدد بسنين مقدرة بل يرجع فيها إلى اجتهاد القاضي وإلى عرف الناس ..... | ٢٨٧ |
| القول الثاني : تحديد مدة الحيازة بعشر سنين ..... | ٢٨٧ |
| القول الثالث : تحديد مدة الحيازة بسبع سنين ..... | ٢٨٧ |
| القول الرابع : تحديد مدة الحيازة بحسب الحائز والمحوز ..... | ٢٨٧ |
| القول الراجح في مسألة مدة الحيازة ..... | ٢٨٨ |
| **الشرط الثاني : أن تقترن الحيازة بالتصرف** ..... | ٢٨٨ |
| من الفقهاء من اشترط أن يكون التصرف تصرف الملاك ..... | ٢٨٩ |
| من الفقهاء من أطلق التصرف و لم يقيده بكونه كتصرف الملاك ..... | ٢٨٩ |
| بيان أنواع التصرفات التي يجب أن تقترن بالحيازة عند الفقهاء ..... | ٢٨٩ |
| **الشرط الثالث : أن تكون الحيازة ظاهرة** ..... | ٢٩٠ |
| **الشرط الرابع : أن تكون الحيازة بلا إكراه** ..... | ٢٩١ |
| **الفرع الثاني : موقف الفقه الإسلامي من الشروط المتعلقة بالمدعي** ... | ٢٩٣ |
| **الشرط الأول : أن يكون المدعي حائزاً للمحوز** ..... | ٢٩٣ |
| **الشرط الثاني : أن تكون حيازة المدعي للمحوز حيازة خالية من العيوب** .. | ٢٩٣ |
| **الفرع الثالث : موقف الفقه الإسلامي من الشروط المتعلقة بالأعمال الجديدة** ..... | ٢٩٤ |
| **الشرط الأول : أن تكون هذه الأعمال قد بدأت ولكنها لم تتم** ..... | ٢٩٤ |
| **الشرط الثاني : أن تكون هذه الأعمال لو تمت لشكلت تعرضاً لحيازة المدعي** ..... | ٢٩٤ |
| **الشرط الثالث : أن تكون هذه الأعمال قد أُقيمت بغير حق** ..... | ٢٩٥ |
| **الشرط الرابع : أن تكون هذه الأعمال التي بدأها المدعى عليه قد وقعت في ملكه لا في ملك المدعي ولا في ملك الغير** ..... | ٢٩٦ |

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |
| **المبحث الثالث : المدة التي ترفع خلالها دعـوى وقف الأعمال الجديدة** ..... | ٢٩٧-٣٠١ |
| **المطلب الأول : المدة التي ترفع خلالها دعوى وقف الأعمال الجديدة في النظام** ..... | ٢٩٨ |
| المدة التي ترفع خلالها دعوى وقف الأعمال الجديدة في القانون المصري ..... | ٢٩٨ |
| **المطلب الثاني : موقف الفقه الإسلامي من هذه المدة** ..... | ٣٠١ |
| **المبحث الرابع : المحكمة المختصة بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة وصفة الدعوى** ..... | ٣٠٢-٣١٠ |
| **المطلب الأول : المحكمة المختصة بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة** ..... | ٣٠٣ |
| الفرع الأول : الاختصاص النوعي ..... | ٣٠٣ |
| الفرع الثاني : الاختصاص المحلي : ..... | ٣٠٤ |
| الاختصاص المحلي لدعوى منع التعرض للحيازة في القانون المصري ..... | ٣٠٥ |
| **المطلب الثاني : موقف الفقه الإسلامي من المحاكم المختصة بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة** ..... | ٣٠٦ |
| **المطلب الثالث : صفة دعوى وقف الأعمال الجديدة** ..... | ٣٠٩ |
| صفة دعوى وقف الأعمال الجديدة في القانون المدني المصري ..... | ٣٠٩ |
| **المبحث الخامس : ما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة** ..... | ٣١١-٣٢٥ |
| **المطلب الأول : ما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة** .... | ٣١٢ |
| **ما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة في القانون المدني المصري** .... | ٣١٣ |

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |
| الفرق بين دعوى وقف الأعمال الجديدة ودعوى منع التعرض للحيازة ..... | ٣١٥ |
| **المطلب الثاني : موقف الفقه الإسلامي مما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة .....** | ٣١٦ |
| دخول دعوى وقف الأعمال الجديدة في دعوى منع التعرض للحيازة ..... | ٣١٧ |
| دخول دعوى وقف الأعمال الجديدة في منع الضرر ..... | ٣١٨ |
| **المطلب الثالث : التطبيق القضائي لما يُحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة .....** | ٣٢١ |
| تحليل مضمون القضية ..... | ٣٢٣ |
| **الفصل الرابع** | |
| **عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق** | ٣٢٦-٣٦٦ |
| **المبحث الأول : معنى عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق .....** | ٣٢٧-٣٣٢ |
| **المطلب الأول : معنى عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق .....** | ٣٢٨ |
| المقصود بعدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق ..... | ٣٢٨ |
| عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق تشمل المدعي والمدعى عليه والقاضي ..... | ٣٢٨ |
| **المطلب الثاني : عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق في النظام .....** | ٣٣٠ |
| عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق في النظام تختص بدعوى استرداد الحيازة دون بقية دعاوى الحيازة ..... | ٣٣١ |

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |
| **المبحث الثاني: الحكمة من عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق** ..... | ٣٣٣-٣٣٥ |
| **المبحث الثالث: آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق** ..... | ٣٣٦-٣٦٦ |
| **المطلب الأول: آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق على المدعي** ..... | ٣٣٧ |
| الصورة الأولى: أن يرفع المدعي دعوى الحيازة ويطالب فيها بأصل الحق .... | ٣٣٧ |
| الصورة الثانية: أن يرفع المدعي دعوى الحيازة وقبل الفصل فيها يرفع دعوى أصل الحق ..... | ٣٤٠ |
| الصورة الثالثة: أن يرفع المدعي دعوى أصل الحق وقبل الفصل فيها يرفع دعوى الحيازة ..... | ٣٤١ |
| **المطلب الثاني: آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق على المدعى عليه** ..... | ٣٤٤ |
| الناحية الأولى: عدم جواز دفع دعوى الحيازة بالاستناد إلى الحق ..... | ٣٤٤ |
| الناحية الثانية: عدم جواز رفع دعوى المطالبة بالحق قبل الفصل في دعوى الحيازة وتنفيذ حكمها ..... | ٣٤٧ |
| **المطلب الثالث: آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق على القاضي** ..... | ٣٥٠ |
| الناحية الأولى: لا يبني القاضي الحكم في دعوى الحيازة على أسباب مستمدة من موضوع الحق ..... | ٣٥٠ |
| الناحية الثانية: لا يتعرض القاضي في منطوق الحكم لأصل الحق ..... | ٣٥٤ |

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |
| الناحية الثالثة : عدم حجية الحكم الصادر في دعوى الحيازة بالنسبة لدعوى المطالبة بالحق ..... | ٣٥٦ |
| **المطلب الرابع : موقف الفقه الإسلامي من آثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق** ..... | ٣٥٩ |
| عدم معارضة ما قرره المنظم من منع القاضي من الاعتداد بدفع المدعى عليه بأصل الحق لما قرره الفقهاء من أن غاصب العين تسمع دفوعه إذا كان محقاً ..... | ٣٦٠ |
| **المطلب الخامس : التطبيق القضائي لآثار عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى المطالبة بالحق** ..... | ٣٦٢ |
| تحليل مضمون القضية ..... | ٣٦٥ |
| **خاتمة البحث** ..... | ٣٦٧-٣٧٣ |
| **الفهارس** | ٣٧٤-٤٢٨ |
| **فهرس الآيات القرآنية** ..... | ٣٧٥-٣٧٧ |
| **فهرس الأحاديث النبوية والآثار** ..... | ٣٧٨-٣٨٠ |
| **فهرس الأعلام** ..... | ٣٨١-٣٨٤ |
| **فهرس المصادر والمراجع** ..... | ٣٨٥-٤٠٦ |
| **فهرس الموضوعات** ..... | ٤٠٧-٤٢٨ |