



الشروط الخاصة بالدعوى العقارية فقهاً ونظاماً

د. مزهر بن مبروك الربعي
قاضي في وزارة العدل

المقدمة

إن الحمد لله، نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو على كل شيء قدير، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم، أما بعد:

فهذا البحث يقتصر على الشروط الخاصة بالدعوى العقارية في الفقه والنظام، والدعوى العقارية وإن كانت تشارك بقية الدعاوى في الشروط؛ إلا أن لها شروطاً وتفصيلات خاصة بها، أولاها الفقهاء وكذلك النظام عناية خاصة، ورغبة في الإسهام في تجلية أحكام هذه المسألة؛ كان هذا البحث، ﴿وَمَا تَوْفِيقِي إِلَّا بِاللَّهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ﴾^(١).

أهمية الموضوع:

يرتبط العقار بحاجات الناس الضرورية، من مسكن ومأكل ومشرب ونحوها، ولذا فإنهم أكثر مشاحة فيه عن غيره من الحقوق، بالإضافة إلى الأهمية الاقتصادية الكبرى للعقار في العصر الحاضر؛ حيث أصبح يشكل مصدراً من مصادر الاستثمار وتنمية الأموال، كما أن نسبة كبيرة من القضايا المرفوعة إلى المحاكم تخص القضايا العقارية حتى طالب بعض المختصين

(١) سورة هود الآية رقم (٨٨).

بإيجاد محاكم متخصصة في النزاعات العقارية^(١)، ولذا كان من الأهمية بحث الشروط الخاصة بالدعوى العقارية ودراستها دراسة فقهية ونظامية.

أسباب اختيار الموضوع:

١. أهمية الموضوع كما سبق بيانه.
٢. اختلاف الدعوى العقارية عن بقية الدعاوى في بعض الجوانب.
٣. الإسهام في تجلية أحكام الدعوى العقارية من الناحية الفقهية والنظامية.

أهداف البحث:

١. تقديم دراسة للشروط الخاصة بالدعوى العقارية من الناحية الفقهية والنظامية.
٢. خدمة طلاب العلم عامة والقضاة خاصة بهذا الجهد اليسير.
٣. بيان ما يحتاج إليه المهتمون بمجالي الترافع والعقار أثناء الدعوى العقارية، لتكون الدعوى عند رفعها مكتملة الجوانب، مما يترتب عليه سرعة الفصل فيها.

الدراسات السابقة:

لم أجد حسب علمي وإطلاعي دراسة خاصة بهذا الموضوع، إلا ما يُبحث مجملًا عند بحث شروط الدعوى بشكل عام.

(١) انظر: مجلة القضائية، الصادرة عن وزارة العدل، العدد الثالث (٣٤١).

حدود البحث:

سوف يكون مجال الدراسة في هذا البحث هو: الجانب الذي يخص الدعوى العقارية من شروط الدعوى، سواء من الناحية الفقهية أو النظامية، وأما الشروط العامة للدعوى - وإن كانت تشترك فيها الدعوى العقارية - إلا أنها ليست داخلية في حدود هذا البحث.

منهج البحث:

منهجي في هذا البحث يتمثل في الآتي:

١. الاقتصار على ذكر الشروط الخاصة بالدعوى العقارية، ومقارنتها بما ورد في الأنظمة والتعليمات في المملكة العربية السعودية.
٢. إذا كان الشرط الخاص بالدعوى العقارية محل اتفاق ذكرته بدليله، مع توثيق ذلك، وإن كان محل خلاف فأذكر الأقوال فيه، وبيان من قال بها من أهل العلم، مع توثيق الأقوال من مصادرها الأصلية، وذكر أدلتها وما يرد عليها من مناقشات، وما يجب به عنها إن كانت، ثم الترجيح مع بيان سببه.
٥. عزو الآيات الواردة في البحث إلى سورها، وذلك ببيان اسم السورة ورقم الآية.
٦. تخريج الأحاديث والآثار عند أول ورودها في البحث، مع بيان درجتها إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما.
٧. التعريف بالمصطلحات من كتب الفن الذي يتبعه المصطلح، أو من كتب المصطلحات المعتمدة، مع عدم التوسع في التعريفات أو التطرق للخلاف فيها؛ لئلا يطول البحث.

٨. توثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة، وتكون الإحالة عليها بالجزء، والصفحة.

٩. جعلت الخاتمة متضمنة أهم النتائج التي أتوصل إليها.

١٠. لم أترجم للأعلام الوارد ذكرهم في البحث، واقتصرت على عمل فهرس للمراجع فقط رغبة في الاختصار.

خطة البحث:

يتكون البحث من مقدمة، وتمهيد، وثلاثة مباحث، ثم الخاتمة والفهرس، وهي كالتالي:

المقدمة:

وفيها الافتتاحية، وأسباب اختيار الموضوع، وأهداف البحث، والدراسات السابقة، ومنهج البحث، وخطة البحث.

التمهيد: التعريف بالعنوان، مفرداً ومركباً:

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الشرط.

المطلب الثاني: تعريف الدعوى.

المطلب الثالث: تعريف العقار.

المطلب الرابع: تعريف الفقه.

المطلب الخامس: تعريف النظام.

المطلب السادس: تعريف الدعوى العقارية مركبة.

المبحث الأول: التعريف بأهم الأنظمة المتعلقة بموضوع البحث:
وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: نظام المرافعات الشرعية.

المطلب الثاني: نظام التسجيل العيني للعقار.

المطلب الثالث: نظام المعاملات المدنية.

المبحث الثاني: الشروط الخاصة بالدعوى العقارية:
وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: شرط الصفة في الدعوى العقارية:
وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: أحكام أصحاب الصفة في الدعوى العقارية.

الفرع الثاني: أحوال وجود صك تملك على العقار محل الدعوى.

الفرع الثالث: أحكام أصحاب اليد الطارئة في الصفة في الدعوى العقارية؟

المطلب الثاني: شرط معلومية العقار المدعى:
وفيه خمسة فروع:

الفرع الأول: بم يتحقق شرط المعلومية في العقار المدعى؟

الفرع الثاني: هل يشترط ذكر الحدود الأربعة أم يكفي أقل؟



الفرع الثالث: التعريف بالعقار المدعى بذكر وثيقة التملك.

الفرع الرابع: معلومية العقار المدعى بالإشارة إليه.

الفرع الخامس: اشتراط ذكر أطوال العقار المدعى.

المطلب الثالث: شرط وضع اليد:

وفيه خمسة فروع:

الفرع الأول: معنى وضع اليد لغةً واصطلاحاً.

الفرع الثاني: التصرفات التي يتحقق بها وضع اليد.

الفرع الثالث: أهمية اليد في الدعوى العقارية.

الفرع الرابع: إثبات وضع اليد.

الفرع الخامس: إذا ادعى عقاراً ظاناً أنه في يد المدعى عليه، وأقام بينة،

وحكم الحاكم بها، ثم بان أن العقار المدعى في يد آخر.

المطلب الرابع: شرط ذكر سبب الاستحقاق.

المطلب الخامس: شرط عدم التقادم:

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: تعريف التقادم لغةً واصطلاحاً.

الفرع الثاني: تحرير محل النزاع في مسألة التقادم، وذكر الخلاف في المسألة.

الفرع الثالث: شروط إعمال التقادم.

المبحث الثالث: الشروط النظامية للدعوى العقارية.

الخاتمة:

وفيها أهم النتائج.

- المراجع.

- فهرس الموضوعات.

والله أسأل أن يوفقني للصواب، وأن ينفع بهذا البحث، إنه ولي ذلك
والقادر عليه، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه.



التمهيد

التعريف بالعنوان، مفرداً ومركباً

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الشرط لغةً، واصطلاحاً:

الشرط لغةً:

الشين والراء والطاء أصلٌ يدلُّ على عَلَمٍ وعلامة، والشَّرْطُ بفتحين العلامة، وأشراطُ الساعة: علاماتها^(١)، والشَّرْطُ إلِزامُ الشيء والتزامه في البيع ونحوه^(٢).

واصطلاحاً:

ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم، لذاته^(٣).
فعدم الشرط يستلزم عدم المشروط، ولكن وجود الشرط لا يستلزم وجود المشروط، مثال ذلك: شرط الصفة في الدعوى، فالدعوى لا تصح إلا من ذي صفة وإذا عدت الصفة لم تقبل الدعوى، ولا يلزم من تحقق الصفة في شخص أو جهة وجود الدعوى.

(١) مقاييس اللغة لابن فارس (٣/٢٠١)، مختار الصحاح للرازي (٣٥٤)، المصباح المنير للفيومي (١٦٢).

(٢) لسان العرب لابن منظور (٧/٣٢٩).

(٣) تهذيب الفروق لمحمد المكي (١/٦٠)، الكوكب المنير شرح مختصر التحرير لابن النجار (١/٤٥٢).

المطلب الثاني: تعريف الدعوى لغةً واصطلاحاً:

الدعوى لغةً:

مفرد جمعها دعاوي، ودعاوى، بكسر الواو وفتحها، وهي الطلب^(١)، ومنه قول الله تعالى: ﴿لَهُمْ فِيهَا فَلَكَهَةٌ وَلَهُمْ مَا يَدَّعُونَ﴾^(٢).

واصطلاحاً:

عُرِّفَتْ بعدة تعاريف منها:

- إضافة الإنسان إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره أو في ذمته^(٣).
- قولٌ أو ما في معناه، معتدُّ به شرعاً، ينسب به المدعي حقاً لنفسه أو من يمثله، قبَل غيره، لدى القاضي ومن في حكمه^(٤).
- والتعريف الثاني أشمل؛ لأنه يشمل المطالبة بالقول أو غيره كالكتابة، ويشمل الادعاء بالأصالة أو غيرها كالوكالة والولاية، ويقيد الادعاء بكونه لدى القاضي ومن في حكمه كالمحكم.
- ولو أنه أبدل كلمة (ينسب) بكلمة (يطلب) لكان أولى؛ لأن كثيراً من الفقهاء يشترط في الدعوى التصريح بالمطالبة^(٥).

(١) تاج العروس للزبيدي (٥٢/٣٨)، المصباح المنير للفيومي (١٠٣).

(٢) سورة يس رقم الآية (٥٧).

(٣) المغني لابن قدامة (٢٧٥/١٤)، الإنصاف للمرداوي (١١٩/٢٩).

(٤) أحكام الدعوى القضائية لابن خنن (١٥).

(٥) انظر: أدب القضاء للسروجي (١٢٧)، أدب القضاء لابن أبي الدم (١٩١)، كشاف

القناع للبهوتي (١٣٨/١٥).

فيكون التعريف المختار للدعوى هو: قولٌ أو ما في معناه، معتدُّ به شرعاً، يطلب به المدعي حقاً لنفسه أو من يمثله، قبْل غيره، لدى القاضي ومن في حكمه.

المطلب الثالث: تعريف العقار:

العقار لغةً:

بالفتح مخففاً الأرض والضياع والنخل، ويقال: في البيت عقارٌ حسن أي متاع وأداة، وَالْمُعَقَّرُ بِوَزْنِ الْمُعْسِرِ: الرجل الكثير العقار^(١)، جاء في المصباح المنير: «العَقَارُ: ... كُلُّ مَلِكٍ ثَابِتٍ لَهُ أَصْلٌ كَالدَّارِ وَالنَّخْلِ، قَالَ بَعْضُهُمْ: وَرَبِّهَا أَطْلُقُ عَلَى الْمَتَاعِ، وَالْجَمْعُ عَقَارَاتٌ»^(٢)، وَسُمِّيَتْ الْمَنَازِلُ ضِيَاعاً؛ لِأَنَّهَا إِذَا تُرِكَ تَعَهَّدُهَا وَعِمَارَتُهَا تَضِيعٌ^(٣).

واصطلاحاً:

العقار يطلق على الأرض بالاتفاق^(٤)، واختلفوا في ما عدا الأرض من الدور والغراس ونحوها على اتجاهين:

- (١) مختار الصحاح للرازي (٢١٤)، لسان العرب لابن منظور (٥٩٧/٤).
- (٢) المصباح المنير للفيومي (٢١٨).
- (٣) لسان العرب لابن منظور (٢٢٨/٨).
- (٤) رد المحتار لابن عابدين (٣٦١/٤)، الشرح الكبير للدردير (١٤٥/٣)، نهاية المحتاج للرملي (٩٣/٤)، المغني لابن قدامة (٣٦٤/٧).

الاتجاه الأول: أن العقار لا يشمل سوى الأرض فقط، وأن الغراس والبناء ونحوه لا يدخلان في مسمى العقار إلا بالتبع، فإذا انفصلت فليست عقاراً، وهذا مذهب الحنفية والحنابلة^(١).

الاتجاه الثاني: العقار يطلق على البناء والشجر كما يطلق على الأراضي، وهذا مذهب المالكية والشافعية^(٢).

والراجح الثاني لأنه يوافق ما ورد في التعريف اللغوي قال ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ: «والمعروف في اللغة أنه مقول بالاشتراك على الجميع»^(٣)، ويوافق كذلك ورد في السنة^(٤).

وعليه فالتعريف المختار للعقار هو: ما لا يمكن نقله من محل إلى آخر كالدور والأراضي^(٥).

- (١) درر الحكام لعلي حيدر (١/١١٦)، البحر الرائق لابن نجيم (٧/١٩٨)، كشاف القناع للبهوتي (٩/٣٥٥)، مجلة الأحكام الشرعية للقاري (١١٢).
- (٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/١٤٥، ٤٧٦)، نهاية المحتاج للرملي (٤/٩٣).
- (٣) فتح الباري لابن حجر (٦/٥١٩).
- (٤) منها حديث أنس رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قال: «لما قدم المهاجرون المدينة من مكة، وليس بأيديهم -يعني شيئاً-، وكانت الأنصار أهل الأرض والعقار، فقاسمهم الأنصار على أن يعطوهم ثمار أموالهم من كل عام ويكفوهم العمل والمؤنة...» أخرجه البخاري، كتاب الهبة، باب فضل المنيحة، رقم الحديث (٢٦٣٠)، (ص ٤٢٥)، ومسلم كتاب الجهاد والسير، باب رد المهاجرين إلى الأنصار مناتهم، رقم الحديث (١٧٧١)، (ص ٧٨٦)، والمقصود بالعقار هنا النخل، انظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١٢/٩٩).
- (٥) مجلة الأحكام العدلية لمجموعة من العلماء (٣١).

تعريف العقار نظاماً:

جاء في نظام المعاملات المدنية: العقار: كل شيء ثابت في حيزه لا يمكن نقله منه دون تلف أو تغير في هيئته^(١).

وجاء في نظام التسجيل العيني للعقار: أن العقار هو: قطعة من الأرض وما تحتها وما فوقها - ويستثنى من ذلك الثروات الطبيعية، والعلو غير المأذون بعمارتها واستغلاله - وما عليها من بناء أو ملحقات ثابتة أو مزروعات أو مصانع أو منشآت أخرى كالموانئ والمطارات وخطوط الكهرباء والأنابيب وغيرها^(٢).

ويلاحظ من هذين التعريفين أنها أخذ بالاتجاه الثاني لتعريف العقار؛ بحيث يشمل الأراضي وما يتصل بها، كما أن نظام المرافعات الشرعية ذكر من اختصاص المحاكم العامة: «الدعاوى المتعلقة بالعقار، من المنازعة في الملكية، أو حق متصل به...»^(٣)، فذكر الحقوق المتصلة بالعقار مما يؤكد هذا الاتجاه.

(١) المادة (٢٢) من نظام المعاملات المدنية.

(٢) المادة (١) من نظام التسجيل العيني للعقار.

(٣) المادة (٣١) من نظام المرافعات الشرعية.

المطلب الرابع: تعريف الفقه لغةً واصطلاحاً:

الفقه لغةً:

العلم بالشيء والفهم له^(١)، ومنه قوله تعالى: ﴿وَاحْلُلْ عُقْدَةً مِّن لِّسَانِي

﴿٤٧﴾ يَفْقَهُوا قَوْلِي﴾^(٢).

واصطلاحاً:

معرفة الأحكام الشرعية العملية بأدلتها التفصيلية^(٣).

المطلب الخامس: تعريف النظام:

النظام لغةً:

من النظم، وهو التأليف وضم شيء إلى شيء آخر، والنظام: كل خيط ينظم به لؤلؤ ونحوه^(٤)، ونظمت الخرز نظماً، جعلته في سلك، ونظمت الأمر فانتظم أي أقمته فاستقام، وهو على نظام واحد أي نهج غير مختلف^(٥).

(١) لسان العرب لابن منظور (١٣/٥٢٢)، تاج العروس للزبيدي (٣٦/٤٥٦)، القاموس المحيط للفيروزآبادي (١٢٥٠).

(٢) سورة طه آية رقم (٢٧-٢٨).

(٣) الأصول من علم الأصول لابن عثيمين (٧)، وانظر أيضاً: الكوكب المنير شرح مختصر التحرير لابن النجار (١/٤٥٢)، شرح مختصر الروضة للطوفي (١/١٣٣).

(٤) تاج العروس للزبيدي (٣٣/٤٩٦)، القاموس المحيط للفيروزآبادي (١١٦٢).

(٥) المصباح المنير للفيومي (٣١٥).

واصطلاحاً:

مجموعة من الأحكام التي تتعلق بموضوع محدد، وتعرض في صورة مواد متتالية^(١).

المطلب السادس: التعريف بالدعوى العقارية مركبة:

الدعوى العقارية:

قولٌ أو ما في معناه، معتدُّ به شرعاً، يطلب به المدعي حقاً عقارياً لنفسه أو من يمثله، قبل غيره، لدى القاضي ومن في حكمه^(٢).
وأهم الحقوق العقارية التالي^(٣):

١. حق الملكية، سواء ملكية العقار كله أو بعضه، وينشأ عن هذا الحق: دعوى الملكية، ودعوى الشراكة، ودعوى منع التعرض، ودعوى رفع اليد.
٢. حق الحيازة، وينشأ عن هذا الحق دعاوى الحيازة وهي: دعوى منع التعرض للحيازة، دعوى استرداد الحيازة، دعوى وقف الأعمال الجديدة.
٣. حق الانتفاع، كحق الانتفاع بسكنى الموقوف أو الموصى به.
٤. حق الارتفاق، كحق الشرب والمرور والمسيل والتعلي.

(١) الاختصاص القضائي، د. ناصر الغامدي (٤٣).

(٢) مستفاد من تعريف الشيخ ابن خنن للدعوى في كتابه: أحكام الدعوى القضائية (١٥)، مع بعض التصرف.

(٣) انظر: الكاشف لابن خنن (١/١٤٠)، المادة (٢/٢٤) والمادة (٣١-أ) من نظام المرافعات الشرعية.

٥. حق الارتهان، وينشأ عنه: دعوى إثبات الرهن، ودعوى بيع المرهون، ودعوى فك الرهن بعد الوفاء.
٦. حق الاحتباس، كحق البائع بثمن حال احتباس المبيع حتى تسليم الثمن له، وينشأ عنه: دعوى تسليم المبيع، ودعوى إفراغ صك الملكية للمشتري.
٧. حق الشفعة.
٨. رفع الضرر من العقار نفسه، أو المنتفعين به.
٩. أقيام منافع العقار، كالدعوى على غاصب العقار بطلب قيمة منفعة العقار مدة استيلائه عليه.
١٠. طلب إخلاء العقار.
١١. المساهمات العقارية.
١٢. قسمة العقار.
١٣. وقف العقار.

المبحث الأول

التعريف بأهم الأنظمة المتعلقة بموضوع البحث

وفيه ثلاثة مطالب.

المطلب الأول: نظام المرافعات الشرعية:

المرافعة لغةً:

من الرفع: ضد الوضع، ويطلق على عدة معانٍ منها: إذاعة الشيء، تقول: (رفعته) بمعنى أذعته، ومنها: «رافعه إلى الحاكم مرافعة» أي: قدّمه إليه ليحاكمه وشكاه، ومنها: رَفَعَ رِفْعَةً، بالكسر: أي شَرَفَ وَعَلَا، وارتفعَ قَدْرُهُ^(١).

واصطلاحاً:

لا يخرج الاستعمال الاصطلاحي عن الاستعمال اللغوي، وقد استعمله الفقهاء في مؤلفاتهم بهذا المعنى، ومن ذلك قولهم: «فإذا ترفع إليه الخصمان...»^(٢).

(١) مختار الصحاح للرازي (١٢٦)، تاج العروس للزبيدي (١٠٤/٢١)، المصباح المنير للفيومي (١٢٢).

(٢) انظر: الفواكه البدرية لابن الغرس (٩٤)، تبصرة الحكام لابن فرحون (٣٠٥/٢)، أدب القضاء لابن أبي الدم (٣٤٦)، المغني لابن قدامة (٥٣/١٤)، كشاف القناع للبهوتي (١٨١/١٥).

الشرعية:

نسبة إلى الشرع، أي أن النظام مستمد من الشرع، حيث ورد في أول مادة من نظام المرافعات الشرعية بأن 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.

ونظام المرافعات هو: الأحكام والقواعد التي تنظم سير المرافعة، وما يتعلق به، منذ بداية الدعوى حتى الفصل فيها^(١).

ونظام المرافعات المقصود في هذا البحث: نظام المرافعات الشرعية، الصادر بالأمر الملكي رقم (م/١) وتاريخ ٢٢/١/١٤٣٥هـ.

المطلب الثاني: نظام التسجيل العيني للعقار:

التسجيل العيني للعقار:

هو جعل العقار محل الحق العقاري أساساً لقيود الحق، وذلك بإصدار سجل له يتكون من مجموعة وثائق تبين أوصاف العقار وموقعه وحالته المادية والنظامية، وما يتبعه من حقوق والتزامات، والتعديلات التي تطرأ على ذلك، في ضوء الوثائق المعتمدة نظاماً^(٢).

ونظام التسجيل العيني للعقار المقصود به في هذا البحث: نظام التسجيل العيني للعقار، الصادر بالأمر الملكي رقم (م/٩١) في ١٩/٩/١٤٤٣هـ.

(١) المدخل إلى فقه المرافعات لابن خنين (٢٧).

(٢) المادة (١) من نظام التسجيل العيني للعقار.

والتسجيل العيني للعقار يعتمد على الوحدة العقارية نفسها، ويتم وفق طرق نظامية وفنية دقيقة، وهو على قسمين:

١. التسجيل العيني الأول، وهو: تسجيل العقار باسم مالكة لأول مرة في السجل العقاري^(١)، ويشترط له أن يكون للعقار صك ملكية مستوفٍ للمتطلبات النظامية، وأن يكون العقار مكتمل البيانات الجيومكانية^(٢).

حيث تُحدد أولاً المنطقة التي سيبدأ بتطبيق النظام فيها تحديداً دقيقاً وبمعالم واضحة، والمدة المحددة لاستقبال الطلبات، ويعلن ذلك بالوسيلة المناسبة، وتجري الجهة المختصة الأعمال المساحية اللازمة للتسجيل، ثم تعد قوائم الملاك وتنشرها بالوسائل المناسبة، ويكون لكل ذي مصلحة الاعتراض على التسجيل العيني الأول أمام المحكمة المختصة ما لم يكتسب التسجيل الحجية المطلقة، «ويكتسب التسجيل العيني الأول الحجية المطلقة بعد انقضاء سنة من تاريخ نشر قوائم الملاك»، أما إذا اكتسب التسجيل العيني الأول الحجية المطلقة فلا تقبل أي دعوى تتعلق بطلب إلغاءه أو تعديل بياناته أو الحقوق الواردة فيه، ولكن يحق للمتضرر طلب التعويض من المتسبب فيه^(٣).

٢. تسجيل التصرفات العقارية، بحيث يسجل في السجل العقاري جميع التصرفات اللاحقة للتسجيل العيني الأول للعقار، والتي من شأنها إنشاء

(١) المادة (١) من نظام التسجيل العيني للعقار.

(٢) المادة (٨) من نظام التسجيل العيني للعقار.

(٣) المواد (٧، ٨، ٩، ١٠، ١١) من نظام التسجيل العيني للعقار.

أي من الحقوق العينية والأصلية أو التبعية أو نقله أو تغييره أو زواله، أو تعديل بيانات العقار، ويدخل في ذلك القسمة والوصية والوقف والإرث والرهن والمنح ونحوها، ولا تكون تلك الحقوق نافذة ومنتجة لآثارها القضائية والإدارية إلا بهذا التسجيل^(١).

«وتجدر الإشارة إلى أنه على الرغم من اعتماد نظام التسجيل العيني للعقار كنظام توثيق، إلا أن تطبيقه على أرض الواقع يتأخر كثيراً، وربما يتوقف كما حصل في مصر والأردن، ولعل سبب ذلك التكلفة المالية المرتفعة وتعدد الإجراءات الإدارية للنظام»^(٢).

وأما توثيق العقار وفق نظام المرافعات في المحاكم فاعتماده على التسجيل الشخصي، بحيث يعتمد على الشخص الذي يملك العقار وليس على الوحدة العقارية نفسها^(٣)، وصك التملك الصادر وفقاً لهذه الطريقة لا يمنع سماع الدعوى ولو اكتسب القطعية^(٤)، وقد انتقل توثيق ملكية العقار من المحاكم إلى الهيئة العامة لعقارات الدولة حيث صدر الأمر الملكي رقم (٥٦٧٠٨) في ١٧/١٠/١٤٤١هـ المتضمن تشكيل لجنة أو أكثر في الهيئة العامة لعقارات

(١) المادة (١٣) نظام التسجيل العيني للعقار.

(٢) نوازل العقار، د. أحمد العميرة (٢٨١) بتصرف.

(٣) انظر آلية نظر طلبات الاستحكام في الفصل الثالث من الباب الثالث عشر من نظام المرافعات الشرعية من المادة (٢٢٧) إلى المادة (٢٣٥).

(٤) المادة (٢٢٧) من نظام المرافعات الشرعية.

الدولة تتولى النظر في طلبات تملك العقارات المقدمة من أصحاب الشأن، وآلية التوثيق لديهم تعتمد على التسجيل الشخصي أيضاً^(١).

المطلب الثالث: نظام المعاملات المدنية:

المعاملات لغةً:

من المعاملة، ومثلها في المعنى: التعامل^(٢)، والمراد بها التصرف من بيع ونحوه^(٣).

واصطلاحاً:

الأحكام الشرعية المنظمة لتعامل الناس في الدنيا سواء تعلقت بالأموال أو النساء أو غيرها^(٤)، قال ابن عابدين رَحْمَةُ اللَّهِ: «والمعاملات خمسة: المعاوضات المالية، والمناكحات، والمخاصمات، والأمانات، والتركات»^(٥).

المدنية لغةً:

تعني الحضارة، و«تمدّن» عاش عيشة أهل المدن وأخذ بأسباب الحضارة^(٦).

(١) انظر: الأمر الملكي رقم (٥٦٧٠٨) في ١٧/١٠/١٤٤١هـ، وقرار معالي رئيس الهيئة العامة لعقارات الدولة رقم (ق ر ١/٢٠٢٠) في ١٥/١١/١٤٤١هـ.

(٢) تاج العروس للزبيدي (٦٢/٣٠).

(٣) المصباح المنير للفيومي (٤٣٠/٢).

(٤) انظر: معجم لغة الفقهاء لمحمد قلعجي وحامد قنبي (٤٣٨)، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد شبير (١٢)، المدخل لدراسة الأنظمة لعبد الرزاق الفحل وآخرين (٥٥).

(٥) رد المحتار لابن عابدين (٧٩/١).

(٦) المعجم الوسيط لمجموعة من المؤلفين (٨٥٩/٢).

ونظام المعاملات المدنية هو: الأحكام والقواعد التي تنظم تعامل الناس ومن في حكمهم إلا ما كان يدخل في نطاق نظام آخر^(١)، حيث إنه وجد أنظمة أخرى لبعض التعاملات كنظام الأحوال الشخصية وأنظمة المرافعات ونحوها^(٢)، ولكن يبقى نظام المعاملات المدنية هو الأساس والأصل في فروع القانون الخاص لذا يتعين الرجوع إليه في كل حالة أو مسألة لا يحكمها تنظيم خاص^(٣).

ونظام المعاملات المدنية المقصود في هذا البحث: نظام المعاملات المدنية، الصادر بالأمر الملكي رقم (م/١٩١) وتاريخ ٢٩/١١/١٤٤٤هـ.

- (١) انظر: المدخل لدراسة الأنظمة لأيمن سليم وآخرين (٢٧).
- (٢) انظر: المعاملات المالية المعاصرة د. محمد شبير (١٢)، المدخل لدراسة الأنظمة لعبد الرزاق الفحل وآخرين (٥٦)، المدخل لدراسة الأنظمة لأيمن سليم وآخرين (٢٧).
- (٣) انظر: المدخل لدراسة الأنظمة لأيمن سليم وآخرين (٢٧)، المدخل لدراسة الأنظمة لعبد الرزاق الفحل وآخرين (٥٦).

المبحث الثاني

الشروط الخاصة بالدعوى العقارية

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: شرط الصفة في الدعوى العقارية:

من شروط الدعوى عموماً: شرط الصفة، وهو أن يكون كل من المدعي والمدعى عليه ذا شأنٍ في القضية التي أُثرت حولها الدعوى، معترفاً به شرعاً بحيث يكون كافياً لتحويل المدعي حق الادعاء، وتكليف المدعى عليه بالجواب والمخاصمة^(١)، وقيل هي: أن تكون الدعوى والدفع من صاحب الحق أو من يقوم مقامه^(٢).

وهذا الشرط متفق عليه بين الفقهاء^(٣)، وقد نص الفقهاء رَجَمَهُ اللهُ على تفصيلاته في كتبهم^(٤)، ودليله: أن المقصود من الدعوى هو فصل الخصومة وقطع النزاع، وهذا يقتضي تحديد من يحق له المطالبة، ومن يصح أن توجه

(١) نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٧٨)، الدعوى القضائية د. عدنان الدقيلان (١٢٩)، الموسوعة الفقهية الكويتية (٢٠ / ٢٩٤).

(٢) الكاشف لابن خنين (١ / ٣٤).

(٣) نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٧٨).

(٤) انظر: الفواكه البدرية لابن الغرس (٧١)، الطريقة المرضية للجعيط (٥)، نهاية المحتاج للرملي (٨ / ٣٥١)، مغني المحتاج للشربيني (٦ / ٤٠٦)، المغني لابن قدامة (١٤ / ٦٨)، كشاف القناع للبهوتي (١٥ / ٣٦٨).

إليه هذه المطالبة، وإلا فإنه لا سبيل عندئذ للوصول إلى ذلك الهدف المقصود بتشريع الدعوى^(١).

وقد نص نظام المرافعات الشرعية على عدم قبول أي طلب أو دفع ليس لصاحبه فيه مصلحة^(٢)، فقوله: «لصاحبه» يدل على اشتراط أن يكون له صفة في الدعوى، ونص أيضاً على أن من المسائل الأولية التي يتوقف الفصل في الدعوى على البت فيها -الصفة- وذلك قبل السير في الدعوى^(٣)، كما نص أيضاً على وجوب حضور الخصوم بأنفسهم أو من ينوب عنهم^(٤)، ونص أيضاً على أن الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة يجوز الدفع به في أي مرحلة تكون فيها الدعوى، وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها^(٥).

كما نص نظام التسجيل العيني للعقار في المادة (١٠) على أن لكل ذي مصلحة الاعتراض على التسجيل العيني الأول أمام المحكمة المختصة ما لم يكتسب التسجيل الحجية المطلقة وفقاً لأحكام النظام، فقوله: «لكل ذي مصلحة» يدل على اشتراط الصفة في الاعتراض والدعوى.

(١) نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٧٨).

(٢) المادة (٣) من نظام المرافعات الشرعية.

(٣) المادة (١ / ٣٠) من نظام المرافعات الشرعية.

(٤) المادة (٤٩) من نظام المرافعات الشرعية.

(٥) المادة (٧٦) من نظام المرافعات الشرعية.

الفرع الأول: أحكام أصحاب الصفة في الدعوى العقارية:

أولاً: تتحقق الصفة في الدعوى العقارية في جانب المدعي: بأن تكون الدعوى مقامة من المالك نفسه، أو من يقوم مقامه من وكيل أو ولي أو وصي أو ناظر ونحوه^(١).

كما أن للشريك في شركة الملك كعقار ونحوه المخاصمة للدفاع عنه من معتد عليه^(٢).

وتكون الصفة أيضاً: «بإجازة من الشرع، كولاية السلطان على الأموال والحقوق العامة، والنيابة الحسينية»^(٣)، كما أجاز الفقهاء لآحاد الناس دعوى الحسبة في المصالح العامة والدفاع عنها ولو لم يكن للمدعي مصلحة خاصة فيها^(٤)، إلا أن الضرورة العملية والاجتماعية في العصر الحديث فرضت إنشاء وزارات وهيئات وجهات مستقلة، ذات شخصيات اعتبارية، لإنشاء ومراقبة وحماية هذه المصالح، وعُمل لها أنظمة خاصة بها، وموظفون للقيام

(١) الفواكه البدرية لابن الغرس (٧١)، الطريقة المرضية للجعيط (٥)، نهاية المحتاج للرملي (٣٥١/٨).

(٢) روضة القضاة لابن السماني (١٨٤/١)، الكاشف لابن خنين (٣٤/١)، أحكام الدعوى القضائية لابن خنين (١٤٧)، تعميم وزارة العدل رقم (٨/ت/٩٨) في ٢١/٩/١٤١١هـ في التصنيف الموضوعي (٣٢٥/١)، المبادئ والقرارات إصدار وزارة العدل (٨٩، ٩٠، ٤٦٩).

(٣) الكاشف لابن خنين (٣٥/١).

(٤) المبسوط للسرخسي (٩/٢٧)، روضة القضاة لابن السماني (٧٧٢/٢)، الطريقة المرضية للجعيط (١٢-١٣)، أدب القاضي للماوردي (١٦٧/١)، كشاف القناع للبهوتي (١١٣/١٥)، الكاشف لابن خنين (٦٠/١).

بأعمالها، ولذا تكون هذه الجهات هي صاحبة الصفة في الدعوى في تلك المصالح، وهو مفهوم المادة الرابعة من نظام المرافعات الشرعية^(١).

ثانياً: وتتحقق الصفة في الدعوى العقارية في جانب المدعى عليه: بأن ترفع في وجه من يعتبره الشرع خصماً، ويجبر على الدخول في القضية ليجيب عليها، وضابط ذلك: «أن من ادعى على إنسان شيئاً، فإن كان المدعى عليه لو أقر يصح إقراره فيترتب عليه حكم؛ فإنه يكون بإنكاره خصماً في الدعوى، ويصح توجيهها إليه، أما إذا كان لا يترتب على إقراره حكم لم يكن خصماً بإنكاره»^(٢).

فالخصم في دعاوى الأعيان سواء أكانت عقاراً أم غيره: هو من كانت العين في يده «واضع اليد على العين المدعاة»^(٣)؛ لأن الإقرار حجة قاصرة على المقر ولا يسري على الغير، ومن كانت العين في يده هو الذي يمكنه

(١) ونصها: «لا ترفع أي دعوى حسبة إلا عن طريق المدعي العام بعد موافقة الملك، ولا تسمع بعد مضي ستين يوماً من تاريخ نشوء الحق المدعى به».

(٢) المادة (١٦٣٤) من مجلة الأحكام العدلية لمجموعة من العلماء، الأصول القضائية لقراءة (٣٤)، نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٨٦)، أحكام الدعوى القضائية لابن خنيز (١٥٥)، القضاء الشرعي د. محمد الزحيلي (١/٢٥٧)، القواعد الفقهية للدعوى القضائية د. حسين آل الشيخ (٢/٧٣٠).

(٣) انظر: درر الأحكام لعلي حيدر (٤/١٩٦)، البحر الرائق لابن نجيم (٧/٢٠٠)، مواهب الجليل للحطاب (٦/١٢٥)، أسنى المطالب لذكريا الأنصاري (٤/٣٩٢)، مجلة الأحكام الشرعية للقاري (٦١٧)، المغني لابن قدامة (١٤/٦٨)، فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن ابراهيم (٧/٣٩٠)، الأصول القضائية لقراءة (١٥، ٣٤).

الإقرار بها، ويسري عليه حكم ذلك الإقرار، ولو أقر بها من ليست العين في يده لم يكن إقراره ملزماً لمن يجوز تلك العين^(١).

والخصم في دعاوى الفعل كالغصب ونحوه هو الفاعل^(٢)، فإن كانت العين تحت يد الفاعل فللمدعي الحق في المطالبة بتسليمها، وإن لم تكن تحت يده فللمدعي الحق في المطالبة ببدها أو قيمتها^(٣)، وإن لم تكن العين بيد الفاعل وأراد المدعي المطالبة بالعين نفسها فالخصم هو من بيده تلك العين^(٤).

وإذا كانت الدعوى بفعل كالغصب ونحوه فلا يقبل من المدعى عليه الدفع بأن العين ليست له، ولو أقام على ذلك بينة، لأن المدعي يدعي عليه

(١) كشاف القناع للبهوتي (٣٦٨/١٥)، أحكام الدعوى القضائية لابن خنين (١٥٦)، القضاء الشرعي د. محمد الزحيلي (٢٥٧/١)، نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٨٩)، القواعد الفقهية للدعوى القضائية د. حسين آل الشيخ (٧٥٠/٢)، الدعوى القضائية د. عدنان الدقيان (١٣٠).

(٢) بدائع الصنائع للكاساني (٢٣١/٦)، الأصول القضائية لقراءة (٣٤)، نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٩٧).

(٣) وفي هذه الحالة لا يقبل منه الدفع بأن العين ليست في يده؛ لأن المطالبة ليست بالعين وإنما ببدها.

انظر: بدائع الصنائع للكاساني (٢٣١/٦)، المبسوط للسرخسي (٣٨/١٧)، نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٥٩١)، أحكام الدعوى القضائية لابن خنين (١٥٧)، القواعد الفقهية للدعوى القضائية د. حسين آل الشيخ (٧٧٥/٢).

(٤) القواعد الفقهية للدعوى القضائية د. حسين آل الشيخ (٧٧٧/٢)، نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٤٢١)، القضاء الشرعي د. محمد الزحيلي (٢٦١/١)، المبادئ والقرارات إصدار وزارة العدل (٥٢٩).

فعالاً ويريد استرداد حيازته منه^(١)، ومن دعاوى الفعل أيضاً: دعاوى منع التعرض^(٢) فيجوز أن تقام ضد المتعرض ولو كانت العين بيد المدعي؛ لأنه يدعي عليه فعالاً وهو التعرض والمضايقة، وهي دعوى صحيحة، وقد نص عليها الفقهاء^(٣).

- (١) المبسوط للسرخسي (١١/٨٩)، البحر الرائق لابن نجيم (٧/٢٣٢)، نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٥٩١)، أحكام الدعوى القضائية لابن خنين (٤٣).
- (٢) التعرض لغة: المنع والتصدي، انظر: المعجم الوسيط لمجموعة من المؤلفين (٢/٥٩٣)، تاج العروس للزبيدي (١٨/٤١٨)، المصباح المنير للفيومي (١/٢٠٩)، والتعرض المقصود هو: أن يحاول غير ذي حق الاستيلاء على ما هو لغيره بالقهر والغلبة، أو بالاستعانة بقضاء القاضي. نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٤٨).
- ودعوى منع التعرض هي: طلب المدعي (واضع اليد) كف المدعى عليه عن مضايقته فيما تحت يده من عقار. المادة (١/٢٠٩).
- والتعرض قد يكون فعلياً؛ كمد اليد إلى ملك الغير، أو محاولة الاستيلاء عليه، أو منعه من التصرف كمنعه من البناء، أو منعه من حراثة الأرض وزراعتها، أو إغلاق الباب المؤدي إلى العقار، وقد يكون قولياً؛ كالإعلان للمستأجرين بالخروج، أو توجيه إنذارات لهم بذلك، أو نحو ذلك مما يستتبع به صاحب الحق. الكاشف لابن خنين (١/١٧٧).
- والاعتداء (مد اليد) على العقار ونحوه إذا لم يصل إلى مرحلة الاستيلاء وسلب الحيازة من المالك فهو لا يزال في مرحلة التعرض، ويدفع هذا الاعتداء بدعوى منع التعرض، أما إذا وصل إلى مرحلة الاستيلاء ومنع المالك من مباشرة حيازته على المحوز فإن هذا الاعتداء يدفع بدعوى رفع اليد أو دعوى استرداد الحيازة. انظر: أحكام دعوى الحيازة للحسون (٨١)، نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٦٦)، الكاشف لابن خنين (١/١٧٠).
- (٣) درر الحكام لعلي حيدر (٤/١٧٣)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (٢٠٨)، أسنى المطالب لذكري الأنصاري (٤/٣٩١)، المغني لابن قدامة (١٤/٦٨).

ومن القواعد الفقهية المقررة لشرط أن تكون العين بيد المدعى عليه القواعد الآتية:

١. «الخصم في دعوى العين هو ذو اليد فقط»^(١).

٢. «الدعوى تقام على من بيده العين»^(٢).

واليد التي يكون صاحبها خصماً هي التي تدل على الملك في الظاهر، ومن القواعد الفقهية المقررة في هذا الجانب قاعدة: المخاصم في دعوى العين هو المالك^(٣).

ويلحق بدعوى الأعيان: الدعاوى في حقوق الارتفاق فهي كالدعوى في العين، والمدعى عليه فيها هو من بيده العقار الذي تعلق به إذا كانت يده يد ملك وإلا فالخصم هو المالك^(٤).

الفرع الثاني: أحوال وجود صك تملك على العقار محل الدعوى:

إذا كان على العقار صك ملكية فلا يخلو الأمر من أحوال:

الحال الأول: أن يكون العقار بيد شخص، وصك ملكية العقار باسم ذلك الشخص نفسه، فتقام الدعوى عليه؛ لكونه واضع اليد حقيقة وحكماً.

(١) المادة (١٦٣٥) من مجلة الأحكام العدلية، مجلة الأحكام الشرعية للقاري (٦١٧).

(٢) المبادئ والقرارات إصدار وزارة العدل (٣٤ - ٥٣٦ - ٥٣٩).

(٣) القواعد الفقهية للدعوى القضائية د. حسين آل الشيخ (٧٦٨/٢)، وانظر أيضاً: بدائع الصنائع للكاساني (٢٣١/٦)، نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٩٢).

(٤) مختصر المرافعات الشرعية للأبياني (٣١)، نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٩٨).

الحال الثاني: أن يكون صك ملكية العقار باسم شخص، والعقار ليس بيد أحد، فتقام الدعوى على من باسمه الصك باعتباره واضعاً يده حكماً على العقار؛ لقدرته على التصرف فيه بالبيع والإفراغ والرهن ونحوه.

الحال الثالث: أن يكون العقار بيد شخص، وصك الملكية باسم شخص آخر، فالذي بيده العقار مدعى عليه حقيقةً، والذي باسمه الصك مدعى عليه حكماً، وكل منهما صالح لتوجيه الدعوى عليه ابتداءً، ولكن لا يفصل في الدعوى إلا بإدخال الآخر، ومناقشته، وسماع البيّنات في مواجهة الأطراف جميعاً^(١).

الحال الرابع: إذا وجد أكثر من صك ملكية على العقار، فتقام الدعوى على واضع اليد حقيقة، ويتم إدخال من بيده صك ملكية آخر في الدعوى. وفي الحالين الثالث والرابع إذا أدخل من باسمه الصك فإن ادعى العقار لنفسه أُجبر على السير في الدعوى بطلب المدعي، فإن رفض المدعي الادعاء عليه وأصرَّ على ذلك، فيُصرف النظر عن دعواه، وله إقامتها متى شاء في مواجهة الاثنین (واضع اليد ومن باسمه الصك)^(٢).

الفرع الثالث: أحكام اليد الطارئة في الصفة في الدعوى العقارية:

اليد الطارئة كيد المودع والمضارب والمستاجر والمستعير والمرتهن ونحوهم من الأمانء هل لهم صفة في الدعوى العقارية؟

(١) أحكام الدعوى القضائية لابن خنن (١٥٨)، سير الدعوى القضائية لابن خنن (٤٠٣).

(٢) سير الدعوى القضائية لابن خنن (٤٠٣).

أولاً: من ناحية كون صاحب اليد الطارئة مدعياً، كأن تُغصب العين منه، فهل يحق له المطالبة بها أم لا؟ أو يعتدى عليها، فهل يحق له المطالبة برد الاعتداء عنها أم لا؟

خلاف بين الفقهاء على قولين:

القول الأول:

قول الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والحنابلة^(٣)، وقول للشافعية^(٤): أن لهم المطالبة بها، وقالوا: كل من كان له يد صحيحة يملك الخصومة، ومن لا فلا^(٥).

أدلتهم:

- أن لهم يداً معتبرة، وقد أزالها الغاصب، فلهم المخاصمة لإعادة اليد التي أزالها بالغصب^(٦).

- أنهم مأمورون بحفظها، والمطالبة بها من الحفظ^(٧).

(١) المبسوط للسرخسي (١١/١٢٤)، بدائع الصنائع للكاساني (٧/٨٣)، البحر الرائق لابن نجيم (٥/٦٨).

(٢) مواهب الجليل للحطاب (٦/١٤٦)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٧/١٧٤)، الإتيان والإحكام لميارة الفاسي (١/١٣٩).

(٣) كشاف القناع للبهوتي (٩/٤٣٤).

(٤) روضة الطالبين للنووي (٥/٢٤٣).

(٥) بدائع الصنائع للكاساني (٧/٨٣).

(٦) المبسوط للسرخسي (١١/١٢٤).

(٧) المبسوط للسرخسي (١١/١٢٥)، كشاف القناع للبهوتي (٩/٤٣٤).

- لأن الغاصب إذا علم أن المودع ونحوه لا يخاصمه في حال غيبة المالك، تجاسر على الغصب؛ فلهذا يكون للمودع ونحوه المخاصمة^(١).

القول الثاني:

وهو قول الشافعية^(٢)، وقول للمالكية^(٣)، ورواية عند الحنابلة^(٤)، أنه ليس لهم المخاصمة، واستثنى الشافعية ما إذا تعذرت مخاصمة المالك، أو إذا كان المستأجر يطالب بالمنفعة لا العين^(٥).

دليلهم:

لكونه ليس مالكا، ولا وكيلاً للمالك^(٦).

والراجع - والله أعلم -: صحة الدعوى من أصحاب اليد الطارئة؛ لما عللّ به قائلوه، ولأن لهم مصلحة متحققة من إقامة الدعوى.

ثانياً: من ناحية كون صاحب اليد الطارئة مدعى عليه:

- (١) المبسوط للسرخسي (١١/١٢٥).
- (٢) روضة الطالبين للنووي (٥/٢٤٣)، مغني المحتاج للشربيني (٢/٣٥٧)، أسنى المطالب لذكريا الأنصاري (٢/٤٣١).
- (٣) الذخيرة للقرافي (٩/١٨٥)، مواهب الجليل للحطاب (٦/١٤٧).
- (٤) المبدع لابن مفلح (٥/٩٧)، الإنصاف للمرداوي (١٦/٦٨).
- (٥) التجريد لنفع العبيد للبيجمي (٣/١٨٧)، أسنى المطالب لذكريا الأنصاري (٢/٤٣١).
- (٦) أسنى المطالب لذكريا الأنصاري (٢/٤٣١)، المبدع لابن مفلح (٥/٩٧).

اليد الطارئة لا يصح توجيه الدعوى إليها منفردة، لأنها نائبة عن يد المالك في حيازتها^(١)، فتكون الدعوى هنا على (المالك) واطع اليد حكماً وهو المؤجر أو المعير أو الرهن أو الرهن ونحو ذلك^(٢).

وعند الحنفية: يشترط حضور الاثنین المؤجر والمستأجر، والمعير والمستعير، والرهن والمرتهن، وهكذا، لأن العين للمالك، واليد لآخر، فلا تسمع الدعوى على أحدهما إلا بحضور الآخر^(٣).

وعلى هذا فإنه يشترط في واطع اليد حتى يكون خصماً أن يكون هو المالك أو يدعي التملك^(٤)، فإذا اجتمعت هاتان الصفتان (وضع اليد وأن يكون مالكا أو يدعي التملك) فهو الخصم، وإن كانت موزعة على شخصين بأن كان واطع اليد على العين غير من يدعي ملكيتها كان الخصم مجموعهما عند الحنفية.

جاء في نظرية الدعوى: «والحق أن المدعى عليه هو المالك للعين، وإن لم تكن يده على المدعى به فعلاً ولكنها عليه حكماً، والآخر حيازته لها عرضية ومؤقتة،

(١) شرح أدب القاضي لابن مازة (٣/٢٧٧)، نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٨٩، ٤٢١)، الدعوى القضائية د. عدنان الدقيان (١٣٠)، القواعد الفقهية للدعوى القضائية د. حسين آل الشيخ (٢/٧٦٩).

(٢) نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٤٢١)، أحكام الدعوى القضائية لابن خنين (١٥٧)، الدعوى القضائية د. عدنان الدقيان (١٧٤).

(٣) درر الأحكام لعلي حيدر (٤/٢٣٦)، جامع الفصولين لابن قاضي سماوة (١/٢٠).

(٤) جاء في جامع الفصولين لابن قاضي سماوة (١/٢٠): «الأصل أن كل من يدعي الملك لنفسه، وذو اليد يقول: لا بل هو ملكي، فذو اليد خصمه».

ولأنه هو الذي يترتب على إقراره حكم، وإنما يطلب حضور الآخرين لغاية أخرى، وهي الحكم عليهم بتسليم العين للمدعي عند ثبوت الدعوى^(١).

المطلب الثاني: شرط معلومية العقار المدعى:

وفيه خمسة فروع:

من شروط الدعوى: أن يكون المدعى معلوماً محدداً^(٢)، بحيث يكون متميزاً في ذهن المدعي والمدعى عليه والقاضي^(٣)، وقد نصَّ بعض الفقهاء على أنه لا بد في كل جنس من الإعلام بأقصى ما يمكن به التعريف^(٤)، فلا تصح الدعوى بمجهول إلا في ما استثنى كالوصية والإقرار، وغيرها من المسائل على خلاف بين المذاهب فيها.

دليل هذا الشرط:

أن سماع الدعوى يكون للسؤال عنها، والحكم بها، ولا يجوز للحاكم أن يحكم بمجهول، فلم يجز أن يسمع الدعوى بمجهول^(٥).

(١) نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٩١)، وانظر أيضاً: القواعد الفقهية للدعوى القضائية د. حسين آل الشيخ (٧٧٥/٢).

(٢) بدائع الصنائع للكاساني (٢٢٢/٦)، العناية شرح الهداية للبارتي (١٥٧/٨)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١٤٤/٤)، روضة الطالبين للنووي (٨/١٢)، كشاف القناع للبهوتي (١٣٨/١٥).

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١٤٤/٤)، الإتيقان والإحكام لميارة الفاسي (١٨/١)، البهجة في شرح التحفة للتسولي (٥٠/١).

(٤) العناية شرح الهداية للبارتي (١٦٧/٨)، قرّة عيون الأخيار لمحمد أفندي (٢٧/٨).

(٥) العناية شرح الهداية للبارتي (١٥٧/٨)، قرّة عيون الأخيار لمحمد أفندي (٣٥/٨)، الحاوي الكبير للماوردي (٣٠٩/١٧)، المغني لابن قدامة (٦٧/١٤).

وقد نصَّ نظام المرافعات الشرعية على أن الدعوى ترفع بصحيفة موقعة من المدعي، ويجب أن تشمل على عدة بيانات منها: موضوع الدعوى، وما يطلبه المدعي، وأسانيده^(١)، كما نص أيضاً على وجوب تحرير الدعوى قبل استجواب المدعي عليه^(٢).

الفرع الأول: بم يتحقق شرط المعلوماتية في دعوى العقار المدعى؟

لا يخلو الأمر من حالين:

الحال الأول: أن يكون العقار المدعى غير مشهور، فيتحقق شرط المعلوماتية فيه: بذكر ما يميزه عن غيره، وذلك بذكر بلده، وناحيته (موضعه) من البلد الموجود فيها، وحدوده^(٣).

واشترط بعض الفقهاء: ذكر السكة^(٤) التي ينتمي إليها ذلك العقار^(٥).

(١) المادة (٤١) من نظام المرافعات الشرعية.

(٢) المادة (٦٦) من نظام المرافعات الشرعية.

(٣) الحد: هو: الحاجز بين شيئين، ومنتهى الشيء، وَحَدَّدْتُ الدَّارَ حَدًّا؛ مَيَّزْتُهَا عَنْ مَجَاوِرَاتِهَا بِذِكْرِ نَهَايَاتِهَا، وفلان حديد فلان إذا كانت داره إلى جانب داره أو أرضه إلى جنب أرضه. انظر: القاموس المحيط للفيروزآبادي (٢٧٦)، لسان العرب لابن منظور (٣/١٤٠)، المصباح المنير للفيومي (١/١٢٤).

انظر في اشتراط ذكر الحدود: أدب القضاء للسروجي (١٣١)، بدائع الصنائع للكاساني (٦/٢٢٢)، تبصرة الحكام لابن فرحون (١/١٤٩)، روضة الطالبين للنووي (٩/١٢)، كشف القناع للبهوتي (١٥/١٤٠)، المغني لابن قدامة (١٤/٦٨).

(٤) السكة: الطريق المستوي، انظر: لسان العرب لابن منظور (١٠/٤٤١).

(٥) انظر: الفتاوى الهندية لجماعة من علماء الهند (٣/٣٢٧)، تبصرة الحكام لابن فرحون (١/١٤٩)، شرح عماد الرضا للمناوي (١/٦٣)، كشف القناع للبهوتي (١٥/١٤٠).

وزاد بعضهم: ذكر موقعه من السكة هل هو في أولها أو وسطها أو آخرها^(١).

وقال بعضهم: لا يلزم ذكر المحلة^(٢)، أو السكة^(٣).

واشترط البعض بيان نوع العقار أهو: أرض أو دار أو بستان أو حانوت^(٤).

وعند الحنفية يشترط أن يذكر أسماء أصحاب الحدود وأنسابهم إلى الجد إلا المشهورين فيكتفى بأسمائهم^(٥).

واشترط بعضهم أن يذكر العقار الذي يحد العقار المتنازع فيه، ولا يكتفى بأسماء المالكين، فيشترط أن يقول يحده من جهة كذا أرض أو دار أو بستان لفلان بن فلان^(٦).

- (١) مغني المحتاج للشرييني (٤/ ٤٦٥)، شرح عماد الرضا للمناوي (١/ ٦٤).
- (٢) المحلة: منزل القوم، انظر: المعجم الوسيط لمجموعة من المؤلفين (١/ ١٩٤)، والمقصود بها: الحي أو الحارة أو القرية التي يقع فيها العقار، انظر: المصباح المنير للفيومي (٨٣)، معجم لغة الفقهاء لمحمد قلعجي وحامد قنبيي (٤١٤).
- (٣) مسعفة الحكام للتمرتاشي (١/ ٣٦٤).
- (٤) درر الحكام لعلي حيدر (٤/ ١٩٨)، مسعفة الحكام للتمرتاشي (١/ ٣٦٤)، البحر الرائق لابن نجيم (٧/ ١٩٨).
- (٥) تبين الحقائق للزيلعي (٤/ ٢٩٣)، أدب القضاء للسروجي (١٣٢)، البحر الرائق لابن نجيم (٧/ ١٩٩).
- (٦) الفتاوى الهندية لجماعة من علماء الهند (٤/ ١١)، الطريقة المرضية للجعيط (١٥)، الأصول القضائية لقرعة (٢٠).

الحال الثاني: أن يكون العقار المدعى مشهوراً كدار الندوة بمكة، ففيه

خلاف على قولين:

القول الأول:

قول المالكية، والشافعية، والحنابلة، والصاحبين من الحنفية: لا يشترط لتحديد غير ذكر اسمه^(١).

دليلهم:

أن القصد العلم بالمدعى وهو حاصل بالشهرة^(٢)، وأن ذكر الحدود في العقارات كذكر الاسم والنسب في الآدمي، والشهرة تغني عن ذكر الاسم والنسب فهذا مثله^(٣).

القول الثاني:

قول أبي حنيفة: لا بد من ذكر الحدود في تعريف العقار سواء أكان مشهوراً أم غير مشهور^(٤).

(١) المبسوط للرخسي (١٦/١٠٠)، أدب القضاء للسروجي (١٣١)، الحاوي الكبير للماردي (١٧/٢٩٣)، شرح عماد الرضا للمناوي (١/٦٤)، كشاف القناع للبهوتي (١٥/١٤٠)، الإنصاف للمرداوي (٢٨/٤٦١).

(٢) كشاف القناع للبهوتي (١٥/١٤٠).

(٣) المبسوط للرخسي (١٦/١٠٠).

(٤) المبسوط للرخسي (١٦/١٠٠)، أدب القضاء للسروجي (١٣٢)، درر الحكام لعلي حيدر (٤/١٩٩).

دليله:

أن العقار لا يصير معلوماً إلا بالتحديد^(١)، و«لأن الدار المشهورة قد يزداد فيها وينقص منها ولا تتغير الشهرة بذلك، بخلاف الأدمي فإنه لا يزداد فيه ولا ينقص منه»^(٢).

والراجع -والله أعلم-: أنه لا بد من وصف العقار، وبيان نوعه، وموقعه، وذكر حدوده الأربعة، سواء أكان مشهوراً أو غير مشهور؛ ما لم يتعذر ذلك كأن يكون العقار على شكل مثلث^(٣)؛ وإذا كان له اسم يشتهر به مميّزه بذكر الاسم لأنه زيادة علم^(٤)، وذلك ليكون العقار المدعى معلوماً تماماً للخصمين وللقاضي، ولمن يعاينه من أهل الخبرة أو الأعوان عند الحاجة إلى ذلك، ولئلاً يحدث اختلاف عند التنفيذ، «ولأن صكوك الدعاوى وثائق تبقى بعد وفاة المتقاضين والقاضي، وربما احتيج إليها وقد ذهبت شهرتها»^(٥)، وكم من وثائق وصكوك قديمة على عقارات نشأ حولها نزاعات لم يُستفد منها في حل النزاع القائم بسبب عدم الدقة في ذكر حدودها، أو الاكتفاء بشهرتها قديماً.

(١) بدائع الصنائع للكاساني (٨/٧)، العناية شرح الهداية للبايرتي (٨/١٦٢).

(٢) المبسوط للسرخسي (١٠٠/١٦).

(٣) المبسوط للسرخسي (١٠٠/١٦).

(٤) أدب القاضي للهاوردي (٢/٣٣٢).

(٥) أحكام الدعوى القضائية لابن خنين (٢٠١).

الفرع الثاني: هل يشترط ذكر الحدود الأربعة أم يكفي أقل؟

لا خلاف بين الفقهاء في أنه إذا كان العقار مثلثاً له ثلاثة حدود فقط فإنه يُكتفى بها، جاء في المبسوط للسرخسي: «وقد تكون الأرض مثلثة لها ثلاثة حدود، فإذا كانت بهذه الصفة فلا خلاف أنه يُكتفى بذكر الحدود الثلاثة»^(١).
واختلفوا فيما إذا كان للعقار أربعة حدود هل يلزم ذكرها جميعاً، أم يكفي ببعضها على أربعة أقوال:

القول الأول:

وهو قول أكثر الحنفية^(٢): يُكتفى بذكر ثلاثة حدود للعقار.
واستدلوا: بأن للأكثر حكم الكل غالباً^(٣)، ولأن مقدار الطول بذكر الحدين صار معلوماً، ومقدار العرض بذكر أحد الحدين بعد إعلام الطول يصير معلوماً أيضاً^(٤).

- (١) المبسوط للسرخسي (١٠٠/١٦).
- (٢) معين الحكام للطرابلسي (٥٦)، بدائع الصنائع للكاساني (٢٢٢/٦)، شرح أدب القاضي لابن مازه (٣٣٨/١)، تبين الحقائق للزيلعي (٢٩٣/٤).
- (٣) معين الحكام للطرابلسي (٥٦)، بدائع الصنائع للكاساني (٢٢٢/٦)، تبين الحقائق للزيلعي (٢٩٣/٤).
- (٤) المبسوط للسرخسي (١٠٠/١٦)، البناية شرح الهداية للعيني (٣١٨/٩).

القول الثاني:

وهو قول المالكية^(١)، والحنابلة^(٢)، وبعض الحنفية^(٣)، وبعض الشافعية^(٤): يلزم ذكر الحدود الأربعة.

واستدلوا: بأن التعريف لا يتم إلا بذكر الحدود الأربعة^(٥).

القول الثالث:

وهو قول بعض الشافعية: أن الضابط هو معرفة العقار المدعى وتمييزه، فإن تميز بذكر ثلاثة حدود كفى ذكرها، وإلا فيلزم ذكر الحدود الأربعة^(٦)، بل ذكر بعضهم أنه لو تميز بحد كفى^(٧)، وروي عن أبي يوسف من الحنفية الاكتفاء بحد واحد^(٨).

(١) تبصرة الحكام لابن فرحون (١/١٤٩).

(٢) المغني لابن قدامة (١٤/٦٨)، كشاف القناع للبهوتي (١٥/١٣٩)، مجلة الأحكام الشرعية للقاري (٦١٢).

(٣) أدب القضاء للسروجي (١٣١)، بدائع الصنائع للكاساني (٦/٢٢٢).

(٤) الحاوي الكبير للماوردي (١٧/٢٩٣)، أدب القاضي للماوردي (٢/٣٣١)، أدب القضاء للغزي (١٣٩).

(٥) قرة عيون الأخيار لمحمد أفندي (٨/٢٨).

(٦) روضة الطالبين للنووي (١٢/٩٣)، مغني المحتاج للشربيني (٤/٤١٢)، شرح عماد الرضا للمناوي (١/٦٣).

(٧) تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي (١٠/١٩٧)، أسنى المطالب لذكريا الأنصاري (٤/٤٢٥).

(٨) قرة عيون الأخيار لمحمد أفندي (٨/٢٨).

دليلهم: أن المدار على التمييز وقد وُجد^(١).

القول الرابع:

روي عن أبي يوسف من الحنفية الاكتفاء بالحدين، أحدهما طولاً والآخر عرضاً^(٢).

دليله: لأنه بهما يصير الطول والعرض معلوماً^(٣).

والراجع -والله أعلم-: أنه إذا كان للعقار أربعة حدود فيلزم ذكرها جميعاً؛ ليكون العقار معلوماً تماماً للخصمين وللقاضي، ولمن يعاينه من أهل الخبرة أو الأعوان عند الحاجة إلى ذلك، ولئلا يحصل الاختلاف عند التنفيذ، وهذا ما عليه العمل في المحاكم في الدعاوى والاستحكام^(٤)، وما عليه العمل في كتابات العدل في توثيق البيوع أو المنح^(٥).

الفرع الثالث: التعريف بالعقار المدعى بذكر وثيقة التملك:

إذا وجدت وثيقة معتبرة للعقار، فإنه يصح أن يكتفي المدعي بذكر تلك الوثيقة، ويدعي بالعقار الموصوف فيها؛ لاسيما وأنه جرى عمل الناس اليوم

(١) شرح عماد الرضا للمناوي (١/٦٣).

(٢) بدائع الصنائع للكاساني (٦/٢٢٢)، المحيط البرهاني لبرهان الدين ابن مازة (٨/١٣٥).

(٣) المحيط البرهاني لبرهان الدين ابن مازة (٨/١٣٥).

(٤) انظر: أحكام الدعوى القضائية لابن خنن (٢٠٠)، المادة (٢٢٩) من نظام المرافعات الشرعية ولوائحها التنفيذية.

(٥) انظر: الدليل الإرشادي لأعمال كتابات العدل، الصادر بتعميم وزارة العدل رقم (١٣/ت/٧٢٣٨) في ١٦/٦/١٤٣٩هـ.

على تسجيل العقارات بوثائق تخصها (صكوك)، ويذكر في تلك الوثائق وصف العقار كاملاً من حيث موقعه وحدوده وأطواله ومساحته^(١)، وعليه فإذا تحقق العلم بالمدعى لدى المتداعيين والقاضي فإنه يكتفى بذلك.

ويلزم -في نظري- ذكر وصف العقار كاملاً من حيث موقعه وحدوده وأطواله ومساحته، بالإضافة إلى ذكر رقم وثيقة التملك وتاريخها ومصدرها في ضبط المرافعة وصك الدعوى، ليتمكن من يطلع عليها من الاكتفاء بهما، دون الحاجة للرجوع إلى وثيقة التملك فقد لا يتيسر الاطلاع عليها أحياناً.

الفرع الرابع: معلومية العقار المدعى بالإشارة إليه:

ذكر بعض الفقهاء أنه إذا أمكن الإشارة إلى عين العقار في الدعوى فإنه يكتفى بذلك، لتحقق شرط المعلومية بالإشارة إلى العقار المدعى^(٢).

والذي يظهر أنه لا بد ذكر وصف العقار كاملاً من حيث موقعه وحدوده وأطواله ومساحته، بالإضافة إلى ذكر رقم وثيقة التملك وتاريخها ومصدرها إن وجدت، وذلك ليكون العقار المدعى معلوماً تماماً للخصمين وللقاضي، ولمن يُندب من أهل الخبرة أو الأعوان لمعاينته عند الحاجة إلى ذلك، ولئلا يحدث اختلاف عند التنفيذ، ولأن صكوك الدعاوى وثائق تبقى بعد وفاة

(١) انظر: درر الأحكام لعلي حيدر (٤/١٩٦)، القواعد الفقهية للدعوى القضائية د. حسين آل الشيخ (١/٣٨٧)، نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٣٥١).
 (٢) فتح القدير للكمال ابن الهمام (٨/١٦٢)، درر الأحكام لعلي حيدر (٤/١٨٥)، المبدع لابن مفلح (٨/١٩٧).

المتقاضين والقاضي، وربما احتيج إليها لاحقاً فيتعذر الاستفادة منها بسبب عدم ذكر أوصاف المدعى به.

الفرع الخامس: اشتراط ذكر أطوال العقار المدعى:

لم أر من اشترط ذكرها من الفقهاء، ولكن نصَّ بعضهم على أنه لو أصاب في الحدود، وذكر نقصاً أو زيادة في الأطوال أو المساحة، فإن ذلك لا يؤثر ولا يمنع صحة الدعوى^(١).

والذي يظهر أنه يلزم ذكر أطوال أضلاع العقار المدعى؛ ليكون محددًا معلومًا؛ لأن كثيراً من الخلافات تكون في جزء من العقار، فلزم ذكر أطواله ليعرف الجزء المدعى، ويكون الحكم قابلاً للتنفيذ بعد صدوره، كما يلزم أيضاً ذكر الانكسارات في الضلع إذا كان غير مستقيم؛ ليكون أدق وأضبط لا سيما مع تطور الوسائل التي تبين ذلك وتحده، والأنظمة والتعليقات تنص على وجوب ذكر الأطوال في صكوك الاستحكام والمنح^(٢).

(١) درر الحكام لعلي حيدر (٤/٢٠٠)، البحر الرائق لابن نجيم (٧/١٩٩)، الأصول القضائية لقراءة (١٩)، المبادئ والقرارات إصدار وزارة العدل (١٣٩).
 (٢) انظر: المادة (٢٢٩) من نظام المرافعات الشرعية ولوائحها التنفيذية، الدليل الإرشادي لأعمال كتابات العدل، الصادر بتعميم وزارة العدل رقم (١٣/ت/٧٢٣٨) في ١٦/٦/١٤٣٩هـ.

المطلب الثالث: شرط وضع اليد:

وفيه خمسة فروع:

من شروط الدعوى العقارية أن يذكر المدعي أن العقار محل الدعوى في يد المدعى عليه^(١)، ليعلم أن دعواه متوجهة إلى خصم، وهو شرط متفرع عن شرط الصفة.

ويستثنى من ذلك دعوى منع التعرض، فإن العين تكون في يد المدعي ويطلب عدم تعرض المدعى عليه فيها، ويشترط في دعوى منع التعرض أن يقول: إنه تعرض لي بغير حق^(٢).

كما يشترط أن يذكر أن العين في يد المدعى عليه بغير حق (ظلماً): لإزالة احتمال أن المدعى به مرهون أو محبوس بالثمن^(٣)، وخصَّ بعضهم هذا القيد -أي قوله: بغير حق- بالمنقول^(٤)؛ لأن المنقول قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن والبيع ويجري عليه الغصب باتفاق فيلزم التصريح بأنه في يد

(١) العناية شرح الهداية للبارقي (١/١٦١)، البحر الرائق لابن نجيم (٧/٢٠٠)، تبصرة الحكام لابن فرحون (١/١٤٩)، أدب القاضي للماوردي (٢/٣٣٢)، المبدع لابن مفلح (١/١٩٨)، كشاف القناع للبهوتي (١٥/١٣٥).

(٢) أدب القضاء للغزي (١٤١)، الحاوي الكبير للماوردي (١٧/٢٩٥)، أحكام الدعوى القضائية لابن خنين (٣٨)، نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٤٩).

(٣) درر الحكام لعلي حيدر (٤/١٩٦)، الحاوي الكبير للماوردي (١٧/٢٩٣)، كشاف القناع للبهوتي (١٥/١٤٠).

(٤) أدب القضاء للسروجي (١٣١)، فتح القدير للكمال ابن الهمام (٨/١٦٤)، العناية شرح الهداية للبارقي (٨/١٦٥).

المدعى عليه بغير حق^(١)، «إلا أن المختار عند كثير من الفقهاء أنه يجب ذكر هذه العبارة في دعوى العقار أيضاً»^(٢).

الفرع الأول: معنى وضع اليد لغةً واصطلاحاً:

الواو والضاد والعين: أصل واحد يدل على الخفض للشيء وحطّه^(٣)، وَوَضَعَ الشيء إلى الأرض أنزله، وَوَضَعَ الشيء في المكان أثبته فيه، ويقال وَضَعَ يده في الطعام إذا جعل يأكله^(٤).

واليد لغةً: بتخفيف الدال، الكف أو من أطراف الأصابع إلى الكتف، ومن المجاز: الجاه؛ والوقار؛ والقوة، يقولون: ما لي به يد، أي قوة؛ والقدرة يقولون: لي عليه يد؛ أي قدرة، والملك، بكسر الميم؛ يقال: هذه الصنعة في يد فلان، أي في ملكه، ولا يقال في يدي فلان. ويقولون: هذه الدار في يد فلان؛ وهذا الوقف في يد فلان؛ أي في تصرفه وتحديثه^(٥)، والأكل، يقال: ضع يدك، أي: كُلْ^(٦).

- (١) البحر الرائق لابن نجيم (٧/ ٢٠٠)، قرّة عيون الأخيار لمحمد أفندي (٨/ ١٨).
- (٢) درر الأحكام لعلي حيدر (٤/ ١٩٦).
- (٣) مقاييس اللغة لابن فارس (٦/ ١١٧).
- (٤) المعجم الوسيط لمجموعة من المؤلفين (٢/ ١٠٣٩).
- (٥) التحدث: تعني التصرف، انظر ما قرره محقق كتاب الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام في الحاشية رقم (١) ص (١٥٣).
- (٦) انظر: تاج العروس للزبيدي (٤٠/ ٣٣٨-٣٤٣)، تهذيب اللغة للأزهري (١٤/ ١٦٨-١٦٩).

والمعنى الاصطلاحي: لا يخرج عن المعنى اللغوي؛ جاء في المصباح المنير: الأمر «بيد» فلان أي في تصرفه..... والدار في «يد» فلان أي في ملكه^(١). وجاء في المنشور في القواعد الفقهية: «اليد قسمان: حسية ومعنوية، فالحسية عندنا من الأصابع إلى الكوع ويدخل الذراع في ذلك بحكم التبعية لا بالحقيقة.... أما المعنوية فالمراد بها الاستيلاء على الشيء بالحيازة وهي كناية عما قبلها؛ لأن باليد يكون التصرف...»^(٢).

وجاء في معجم المصطلحات المالية والاقتصادية: «ويستعمل الفقهاء كلمة (اليد) بمعنى حوز الشيء والمكنة من استعماله والانتفاع به»^(٣). ويطلق بعض الفقهاء على وضع اليد مصطلح: الحيازة^(٤).

فيتضح من ذلك أن واضح اليد هو الحائز المتصرف، فالمراد باليد: «إمكانية التصرف بالشيء، وعبر باليد لأنها آلة القبض والتصرف»^(٥).

(١) المصباح المنير للفيومي (٣٥٠).

(٢) المنشور للزرکشي (٣/ ٣٦٩).

(٣) معجم المصطلحات المالية والاقتصادية نزيه حماد (٤٨٢).

(٤) انظر: نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٤٥)، الكاشف لابن خنين (١/ ١٦٨).

ويلاحظ أن الفقهاء يطلقون الحيازة على معنيين: الأول: الحيازة بمعنى القبض، وهو إثبات اليد على الشيء والتمكن منه سواء أكان بقصد التملك أو بقصد الاستيثاق أو بقصد الحفظ أو غيرها، والثاني: الحيازة بمعنى القبض المقترن بالتصرف كتصرف الملاك بقصد التملك. انظر: دعوى الحيازة في الفقه الإسلامي د. محمد المحيميد (١٠)، أحكام دعاوى الحيازة للحسون (٤٢).

(٥) موسوعة القواعد الفقهية للبورنو (١٢/ ٣٤١)، وانظر أيضاً: المنشور للزرکشي (٣/ ٣٧٠)، المبسوط للسرخسي (١٧/ ٣٥).

وقد عرّف نظام المرافعات الحيازة بأنها: ما تحت اليد - فعلاً - من عقار يتصرف فيه بالاستعمال أو الانتفاع، على وجه الاستمرار، بحسب العادة، ولو لم يكن مالكاً له كالمستأجر^(١).

الفرع الثاني: التصرفات التي يتحقق بها وضع اليد:

واضح اليد هو: المتصرف، والتصرف في كل شيء بحسبه؛ وذلك كالسكنى أو البناء أو الهدم أو الحفر أو الزرع أو الغرس أو قطع الشجر في العقارات، أو اللبس في الثياب، أو ركوب الدابة، ونحو ذلك من التصرفات^(٢).

جاء في تبصرة الحكام: «والحيازة تكون بثلاثة أشياء: أضعفها السكنى والازدراع، ويليهما الهدم والبنيان والغرس والاستغلال، ويليهما التفويت بالبيع والصدقة والهبة والعتق والكتابة والتدبير والوطء وما أشبه ذلك، مما لا يفعله الرجل إلا في ماله»^(٣).

أما إذا تصرف الاثنان: فلا يخلو أن يكون تصرفهما متساوياً أو غير متساوٍ:

١. فإن كان متساوياً فيكون الاثنان ذوا يد، مثاله:

- (١) المادة (١/٢٠٩) من نظام المرافعات الشرعية.
- (٢) بدائع الصنائع للكاساني (٢٥٦/٦)، الشرح الكبير للدردير (٢٣٣/٤)، مواهب الجليل للحطاب (٢٠٩/٦)، قواعد الأحكام لعز الدين بن عبد السلام (١٤١/٢)، المنشور للزرکشي (٣٧١/٣)، المغني لابن قدامة (١٤٣/١٤)، كشاف القناع للبهوتي (٢٦٩/١٥).
- (٣) تبصرة الحكام لابن فرحون (١٠٤/٢)، وانظر أيضاً: البيان والتحصيل لابن رشد الجدل (١٤٧/١١).

- دار واحدة يسكنها اثنان فهما متساويان في اليد.
- إذا تداعيا في الساحة التي يتطرق منها إلى البيوت فهي بينهما، لا شراكهما في ثبوت اليد عليها واستطراقها.
- إذا تداعيا أرضاً فيها بناء أو شجر لهما فهي بينهما.
٢. وإن كان غير متساوٍ بأن كان تصرف أحدهما أظهر وأقوى من تصرف الآخر، أو أكثر من تصرف الآخر؛ فيكون الأظهر والأقوى والأكثر هو ذو اليد، مثاله:
- دار فيها أربعة أبيات، وفي أحد أبياتها ساكن، وفي الثلاثة الباقية ساكن آخر، فيعتبر كل بيت في يد الساكن فيه؛ لأن كل بيت ينفصل عن صاحبه، ولا يشارك الخارج منه الساكن فيه في ثبوت اليد عليه.
- إذا تنازعا داراً ولأحدهما فيها متاع فتعتبر في يد صاحب المتاع، أما لو كان لأحدهما فيها متاع والآخر ساكن في الدار فتعتبر في يد الساكن.
- ساحة تتصل ببناء أو شجر لأحدهما فيعتبر هو صاحب اليد؛ لأنه هو المستوفي لمنفعتها^(١).

(١) انظر هذه الأمثلة وغيرها في: البناية شرح الهداية للعيني (٤٠٦/٩)، درر الحكام لعلي حيدر (٣٣٢/٤)، مواهب الجليل للحطاب (٢١٠/٦)، أسنى المطالب لذكريا الأنصاري (٤٢٥/٤)، شرح عماد الرضا للمناوي (١٤٢/١)، المغني لابن قدامة (٣٣٩-٣٣٧/١٤)، كشف القناع للبهوتي (٢٢١/١٥).

الفرع الثالث: أهمية اليد في الدعوى العقارية:

معرفة ذي اليد مهم جداً في الدعاوى وتمثل أهميته في الآتي:

١. معرفة من يكون خصماً ممن لا يكون خصماً، فالخصم في دعاوى الأعيان هو من بيده العين كما سبق تقريره، ويشترط في دعوى العين - عدا دعوى منع التعرض - أن يصرح المدعي بأن المدعى به تحت يد المدعى عليه.
٢. التمييز بين المدعي والمدعى عليه، وبالتالي يتضح من عبء الإثبات، ومن عليه اليمين، فالذي بيده العين هو المدعى عليه، والذي ليست العين بيده هو المكلف بالإثبات وإقامة الأدلة والبيئات^(١).
٣. أن اليد قرينة على الملك إذا لم يعارضها ما هو أقوى منها^(٢)، ويجوز الشراء من ذي اليد وإن لم يثبت أنها ملكه استدلالاً بظاهر اليد^(٣).
٤. الترجيح باليد عند تعارض البيئات على الصحيح من أقوال أهل العلم^(٤).

-
- (١) درر الحكام لعلي حيدر (٤/٥١١)، القوانين الفقهية لابن جزي (٢٠٠)، نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٥٦).
- (٢) نهاية المحتاج للرملي (٨/٣٦٢)، كشاف القناع للبهوتي (١٥/٢٦٩)، المغني لابن قدامة (١٤٣/١٤)، وسائل الإثبات د. محمد الزحيلي (٢/٦٦١، ٦٧٩، ٨١٩)، المبادئ والقرارات إصدار وزارة العدل (٥٣٠، ٥٣٢، ٥٣٧).
- (٣) المنشور للزركشي (٣/٣٧٠)، المحيط البرهاني لبرهان الدين ابن مازة (٥/٢٩٣).
- (٤) تبصرة الحكام لابن فرحون (١/٣٧٩)، مغني المحتاج للشربيني (٤/٤٨٠)، شرح عماد الرضا للمناوي (١/١٣٦)، المغني لابن قدامة (١٤/٢٧٩).

٥. معرفة متى يكون القضاء بالاستحقاق^(١)، ومتى يكون بالترك^(٢).
 جاء في فتح الباري لابن حجر عند شرح حديث الحضرمي والكندي:
 «وفيه التنبيه على صورة الحكم في هذه الأشياء، لأنه بدأ بالطالب فقال ليس
 لك إلا يمين الآخر، ولم يحكم بها للمدعى عليه إذا حلف؛ بل إنما جعل اليمين
 تصرف دعوى المدعي لا غير، ولذلك ينبغي للحاكم إذا حلف المدعى عليه أن
 لا يحكم له بملك المدعى فيه ولا بحيازته بل يقره على حكم يمينه»^(٣).
 ٦. ومن أهمية اليد: صحة الدعوى باليد فقط دون الملكية^(٤)، «وهي ما
 يسمى في النظام دعوى الحيازة»^(٥).
 ٧. جواز الشهادة بالملك بناء على اليد والتصرف على الصحيح من أقوال
 أهل العلم^(٦).

- (١) قضاء الاستحقاق هو: ما يقضى فيه لأحد الخصمين باستحقاق شيء من الحقوق من
 تسلّم دين أو عين. انظر الكاشف لابن خنن (١٢١/٢).
 (٢) قضاء الترك هو: ما يقضى فيه بإخلاء سبيل المدعى عليه من الدعوى لعدم استحقاق
 المدعي ما ادعاه. الكاشف لابن خنن (١٢٢/٢)، وانظر أيضاً: البناية شرح الهداية
 للعيني (٣٠٩/١٢).
 (٣) فتح الباري لابن حجر (٥٦٢ / ١١)، وانظر كذلك: إكمال المعلم للقاضي عياض
 (٤٣٦/١).
 (٤) المبسوط للسرخسي (٣٥/١٧)، درر الحكام لعلي حيدر (٥١١/٤)، نظرية الدعوى
 د. محمد ياسين (٢٤٣)، الكاشف لابن خنن (١٧٠/١)، الدعوى القضائية د. عدنان
 الدقيلان (٢٣٧)، الموسوعة الفقهية الكويتية (٢٨٦/٢٠).
 (٥) نظام المرافعات الشرعية المادتان (٢٠٦، ٢٠٩).
 (٦) بدائع الصنائع للكاساني (٢٦٧/٦)، شرح أدب القاضي لابن مازة (٣٩٩/٤)،
 مواهب الجليل للحطاب (٢١٠/٦)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢٢١/٤)،
 روضة الطالبين للنووي (٢٦٩/١١)، مغني المحتاج للشربيني (٤٤٩/٤)، كشف
 القناع للبهوتي (٢٦٩/١٥)، المغني لابن قدامة (١٤٣/١٤).

الفرع الرابع: إثبات وضع اليد:

إذا ادعى شخص على آخر عيناً، وذكر أن العين المدعاة في يد المدعى عليه، فلا يخلو إما أن يدعي الملك مطلقاً^(١)، أو يدعي الملك بسبب كالشراء، أو يدعي عليه فعلاً كالغصب والتعدي والسرقة، فإذا ادعى الملك بسبب من المدعى عليه أو ادعى فعلاً على المدعى عليه فتصح الدعوى دون الحاجة إلى إثبات يد المدعى عليه بالبينة؛ لأن دعوى الفعل كما تصح على ذي اليد تصح على غيره أيضاً^(٢).

أما إذا ادعى الملك مطلقاً فعند الحنفية قولان:

القول الأول: لا يثبت وضع المدعى عليه يده على العقار المتنازع فيه إلا بالبينة أو علم القاضي^(٣)، ولا يكفي التصديق؛ لاحتمال تزويرها؛ لأن المالك قد يبعد عن العقار عادة، بخلاف المنقول فيكفي فيه الإقرار؛ لأن يد المالك

(١) جاء في البناية شرح الهداية لليعني (٣٢٦/٩): «أن يدعي الملك من غير أن يتعرض للسبب، بأن يقول «هذا ملكي» ولم يقل ملكه بسبب الشراء والإرث ونحو ذلك».

(٢) رد المحتار لابن عابدين (٥٤٧/٥)، البحر الرائق لابن نجيم (٢٠٠/٧)، درر الحكام لعلي حيدر (٥١٤/٤)، الأصول القضائية لقراءة (١٦)، مباحث المرافعات للأبياني (٢٣، ٢٤).

(٣) جاء في قرّة عيون الأخيار لمحمد أفندي (٣٢/٨): «هذا بناء على أن القاضي يقضي بعلمه، وكثيراً ما يذكرونه في المسائل، والمفتى به: أنه لا يقضي بعلمه فعليه لا بد من البينة».

لا تنقطع عن المنقول عادة فاليد فيه مشاهدة^(١)، وإثبات اليد بالبينة يجب على المدعي لا المدعى عليه^(٢).

القول الثاني: يكفي تصديق المدعى عليه أنها في يده، ولا يحتاج إلى إقامة البينة، لأنه إن كان في يده وأقر بذلك فالمدعي يأخذه منه إن ثبتت ملكيته بالبينة أو بإقرار ذي اليد أو نكوله، وإن لم يكن في يده لا يكون للمدعي ولاية الأخذ من ذي اليد، لأن البينة قامت على غير خصم فالضرر لا يلحق إلا بذي اليد^(٣).

والذي يظهر أنه لا مانع من قبول الإقرار في وضع اليد ولا دليل على استثناء هذه المسألة من عموم أدلة المؤاخذة بالإقرار^(٤)، كما أنه إن لم يكن العقار في يد المدعى عليه فلا يكون للمدعي ولاية الأخذ من ذي اليد، لأن البينة قامت على غير خصم، فالضرر لا يلحق إلا بذي اليد^(٥).

وقد نصَّ على الاكتفاء باعتراف المدعى عليه بأنها في يده بعض الشافعية^(٦)، وأما المالكية والحنابلة فلم أقف على نص لهم، ولكن مقتضى

(١) أدب القضاء للسروجي (١٣١)، رد المحتار لابن عابدين (٥٤٧/٥)، العناية شرح الهداية للبابرتي (١٦٣/٨)، تبين الحقائق للزيلعي (٤/٢٩٣)، البحر الرائق لابن نجيم (٧/٢٠٠).

(٢) فتح القدير للكمال ابن الهمام (٨/٢٤٠).

(٣) قرة عيون الأخيار لمحمد أفندي (٨/٣٣).

(٤) القواعد الفقهية للدعوى القضائية د. حسين آل الشيخ (٢/٧٥١)، نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٩٤).

(٥) قرة عيون الأخيار لمحمد أفندي (٨/٣٣)، نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٩٤).

(٦) فتح الباري لابن حجر (١١/٥٦٣)، إكمال المعلم للقاضي عياض (١/٤٣٨).

قولهم الاكتفاء باعتراف المدعى عليه حيث قالوا أن من دفع الخصومة في العين إلى مكلف حاضر وصدقه الحاضر فإن الخصومة تندفع عن المدعى عليه ويصبح الحاضر خصماً في الدعوى^(١).

وأما في النظام: فإن نظام المرافعات الشرعية أجاز لمن يعد الحكم حجة عليه ولم يكن أدخل أو تدخل في الدعوى أن يتقدم بالتماس إعادة النظر في الأحكام النهائية^(٢).

الفرع الخامس: إذا ادعى عقاراً ظاناً أنه في يد المدعى عليه، وأقام بينة على دعواه، وحكم الحاكم بها، ثم بان أن العقار المدعى في يد آخر:

وصورة المسألة: أن يدعي شخص ضد آخر ملكية عقار، ويذكر المدعي أن العقار في يد المدعى عليه، ثم إن المدعى عليه لا يدفع بأن العقار ليس في يده، لأسباب؛ منها: عدم حضور المدعى عليه، أو انتقال العقار من المدعى عليه إلى آخر قبل إقامة الدعوى وسكوت المدعى عليه عن الدفع إضراراً بالمدعي وتكليفاً له بإقامة دعوى جديدة ضد واضع اليد، أو حصول اللبس في العقارات كالمخططات التي يحصل فيها أحياناً صدور صكين لقطعة واحدة، وغير ذلك من الأسباب، ثم يقيم المدعي بينته على ملكية العقار، ويحكم القاضي بها، ثم بعد ذلك يتبين أن العقار ليس في يد المدعى عليه، فهل يصح الحكم أم لا؟

في المسألة ثلاثة أوجه عند الشافعية:

(١) تبصرة الحكام لابن فرحون (١/١٩٣)، المغني لابن قدامة (١٤/٣١٠).

(٢) المادة (٢٠٠-٢) من نظام المرافعات الشرعية.

الأول: لا يصح الحكم؛ لأن الدعوى لم تكن على خصم.

الثاني: يصح.

الثالث: إن كان صاحب اليد حاضراً فلا يصح ولا ينفذ الحكم، وإن كان غائباً ووجدت شروط الحكم على الغائب صح وإلا فلا^(١).

والذي يتوجه أن الحكم لا يصح لفقد شرط من شروطه، وهو أن تتقدمه دعوى صحيحة^(٢)، والدعوى الموجهة إلى غير ذي اليد ليست صحيحة.

وما سبق من خلاف هو فيما إذا صدر الحكم بناء على بينة أقامها المدعي، وعليه فمن باب أولى عدم صحة الحكم إذا صدر بناء على إقرار أو نكول من المدعى عليه.

وأما في النظام: فقد أجاز نظام المرافعات الشرعية لمن يعدُّ الحكم حجة عليه ولم يكن أدخل أو تدخل في الدعوى أن يتقدم بالتماس إعادة النظر في الأحكام النهائية^(٣)، وقرر نظام التنفيذ أنه إذا ظهر أن العقار مشغول بغير المنفذ ضده، وامتنع شاغل العقار عن الإخلاء، فإن كان الشاغل يحمل سنداً تنفيذياً يتضمن حقاً في استغلال العقار؛ فتُعد من منازعات التنفيذ، وإن كان لا يحمل ذلك؛ فلا توقف إجراءات التنفيذ، وله التقدم بدعوى لدى قاضي الموضوع^(٤)، وللدائرة التي تنظر النزاع أن تقرر وقف التنفيذ إذا رأت ذلك وفقاً للمادة (٦/٦) من نظام التنفيذ.

(١) أدب القضاء للغزي (١٢٣)، تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي (٣١٠/١٠).

(٢) الكاشف لابن خنين (١١٩/٢).

(٣) المادة (٢٠٠-٢) من نظام المرافعات الشرعية.

(٤) المادة (١٠/٧٢) من نظام التنفيذ.

المطلب الرابع: شرط ذكر سبب الاستحقاق:

سبب الاستحقاق هو: الواقعة التي يستند إليها المدعي للحكم له بدعواه، كأن يذكر بأن العين له بالشراء أو الإحياء أو الهبة، وأنها في يد المدعى عليه بالغصب أو الرهن أو الوديعة وهكذا^(١)، ويدخل فيه أن يقول ضاع مني أو سُرق مني ولا أدري بماذا وصل إلى هذا الذي هو في يديه^(٢).

اختلف الفقهاء في اشتراط ذكر سبب الاستحقاق في دعوى العقار على

أربعة أقوال^(٣):

القول الأول:

أنه لا يلزم ذكر سبب الاستحقاق، وهو قول الشافعية^(٤)، والحنابلة^(٥)، وبعض الحنفية^(٦)، وبعض المالكية^(٧).

(١) معين الحكام للطرابلسي (٥٦)، تبصرة الحكام لابن فرحون (١/١٤٩)، الحاوي الكبير للماوردي (١٧/٢٩٣).

(٢) مواهب الجليل للحطاب (٦/١٢٥).

(٣) هذه الأقوال خاصة بالدعوى في العقار، أما غيره من المنقول والديون ونحوها فلفقهاء أقوال أخرى فيها تراجع في مظانها.

(٤) الحاوي الكبير للماوردي (١٧/٣١٠).

(٥) كشاف القناع للبهوتي (١٥/١٤٣)، مجلة الأحكام الشرعية للقاري (٦١٣)، المغني لابن قدامة (١٤/٢٧٨).

(٦) المادة (١٦٢٧) من مجلة الأحكام العدلية، البحر الرائق لابن نجيم (٧/٢٠١).

(٧) مواهب الجليل للحطاب (٦/١٢٥).

دليلهم:

أن أسباب ذلك تكثر ولا تنحصر، وربما خفي على المستحق سبب استحقاقه، فلا يكلف بيانه، ويكفيه أن يقول: أستحق هذه العين التي في يده^(١).

القول الثاني:

يلزم ذكر سبب الاستحقاق في البلاد التي قدم بناؤها، أما البلاد حديثة العهد فلا يلزم، وهو قول بعض الحنفية^(٢).

دليلهم:

أن دعوى الملك المطلق هي دعوى للملك من الأصل بسبب الخطة^(٣)، ومعلوم أن صاحب الخطة في البلاد التي قدم بناؤها غير موجود فيكون كذباً لا محالة، فكيف يقضى به؟! وعليه فيلزم ذكر السبب في مثل تلك البلاد^(٤).

القول الثالث:

أنه يلزم ذكر سبب الاستحقاق، وهو قول المالكية^(٥)،.....

(١) الحاوي الكبير للماوردي (٣١٠ / ١٧)، روضة الطالبين للنووي (١٣ / ١٢)، المغني لابن قدامة (٢٧٨ / ١٤).

(٢) البحر الرائق لابن نجيم (٢٠١ / ٧)، موجبات الأحكام لابن قطلوبغا (١١٩).

(٣) الخطة: هي ما اختطه الإمام أي أفرزه وميزه من أراضي الغنيمة وأعطاه إنساناً، ويراد بها الملاك القدماء، طلبة الطلبة للنسفي (١٦٧)، وانظر أيضاً: المبسوط للسرخسي (٢ / ٢١٤)، البناية شرح الهداية للعيني (٣٤٣ / ١٣).

(٤) البحر الرائق لابن نجيم (٢٠١ / ٧).

(٥) تبصرة الأحكام لابن فرحون (١٥٠ / ١)، الإتيقان والإحكام لميارة الفاسي (١٧ / ١).

..... وقول لبعض الحنفية^(١)، وقال بعض المالكية: لكن لو ادعى المدعي نسيان سبب الاستحقاق لم يكلف بيانه^(٢).

دليلهم:

أن السبب الذي يذكره المدعي قد يكون فاسداً، فلا يترتب على المدعى عليه بسببه غرامة^(٣)، ولا احتمال أن المدعى به غير لازم للمدعى عليه إذا بين سببه^(٤).

القول الرابع:

لا يلزم ذكر سبب الاستحقاق إلا إذا اقتضى الحال ذلك، وهو قول ابن القيم^(٥)، وقال به الماوردي من الشافعية وأبو يعلى من الحنابلة في قضاء المظالم^(٦).

دليلهم:

لإزالة الارتباب عن الدعوى إذا وُجد^(٧).

- (١) الأشباه والنظائر لابن نجيم (١٩٦).
- (٢) تبصرة الحكام لابن فرحون (١/١٥٠)، البهجة في شرح التحفة للتسولي (١/٥٣)، منح الجليل لعليش (٨/٣١١).
- (٣) منح الجليل لعليش (٨/٣١١).
- (٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/١٤٤).
- (٥) جاء في الطرق الحكومية لابن القيم (١/٦٥): «وكذلك إذا ارتاب بالدعوى سأل المدعى عن سبب الحق».
- (٦) الأحكام السلطانية للماوردي (١٤٧)، الأحكام السلطانية لأبي يعلى الفراء (٨٥).
- (٧) أحكام الدعوى القضائية لابن خنن (٢٦١).

والراجع -والله أعلم-: هو القول الرابع، وأنه لا يشترط ذكر سبب الاستحقاق في الدعوى العقارية إلا إذا اقتضى الحال ذلك، من ارتياب، أو دفع من قبل الخصم بما يستوجب الرد وبيان سبب استحقاق المدعي لما يدعيه^(١)، ونحو ذلك.

وأما نظام المرافعات الشرعية فلم يشترط ذكر السبب، ولكنه أشار إلى أن للمدعي أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن إضافة أو تغييراً في سبب الدعوى مع إبقاء الطلب الأصلي على حاله^(٢)، وأما من الناحية العملية فإن صحيفة الدعوى الإلكترونية في موقع وزارة العدل تتطلب ذكر سبب الاستحقاق في دعوى العقار.

المطلب الخامس: شرط عدم التقادم:

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: تعريف التقادم لغةً واصطلاحاً:

التقادم لغة:

من القَدَم: وهو نَقِيضُ الحُدُوثِ، وَقَدِمَ الشَّيْءُ: مَضَى عَلَى وجوده زمن طويل، فهو قديم^(٣).

(١) المنشور للزركشي (٢/ ١٩٤).

(٢) المادة (٨٣-ج) من نظام المرافعات الشرعية.

(٣) لسان العرب لابن منظور (١٢/ ٤٦٥)، المعجم الوسيط لمجموعة من المؤلفين (٢/ ٧١٩).

واصطلاحاً:

لا يخرج المعنى الاصطلاحي للتقادم عن المعنى اللغوي، ولذا اكتفى به الفقهاء المتقدمون لوضوح معناه، ومما ورد من استعمالهم لهذا اللفظ: ما جاء في بدائع الصنائع للكاساني: «وحق العبد لا يسقط بالتقادم»^(١)، وما جاء في الشرح الكبير للشيخ الدردير: «وأما الوقف بأنواعه فتسمع فيه البينة ولو تقادم الزمن»^(٢)، وما جاء في روضة الطالبين للنووي: «فرع: تقادم العهد لا يسقط مهر المثل عندنا»^(٣)، وما جاء في المغني لابن قدامة: «وإن أراد أن يفتح فيه باباً لغير الاستطراق، أو يجعل له باباً يسمره، أو شباكاً، جاز؛ لأنه لما كان له رفع الحائط بجملته، فبعضه أولى، قال ابن عقيل: ويحتمل عندي أنه لا يجوز؛ لأن شكل الباب مع تقادم العهد ربما استدل به على حق الاستطراق، فيضر بأهل الدرب، بخلاف رفع الحائط؛ فإنه لا يدل على شيء»^(٤).

ويمكن تعريف التقادم بأنه: مضي زمن طويل، على حق أو عين لإنسان لدى غيره، دون مطالبة بهما، مع قدرته عليها^(٥).

(١) بدائع الصنائع للكاساني (٣/٢٤٣).

(٢) الشرح الكبير للشيخ الدردير (٤/٢٣٥).

(٣) روضة الطالبين للنووي (٧/٢٨٨).

(٤) المغني لابن قدامة (٧/٥١).

(٥) الموسوعة الفقهية الكويتية بتصرف يسير (٢٨/٢٧١).

الفرع الثاني: تحرير محل النزاع في مسألة التقادم وذكر الخلاف فيها:

محل الاتفاق:

أولاً: اتفق الفقهاء أيضاً على أنه إذا قرر السلطان مدة لا تسمع الدعوى بعدها لم يجز للقاضي سماع الدعوى بعد تلك المدة^(١)؛ لأن القاضي نائب عن السلطان^(٢)، والقضاء يتخصص بالزمان والمكان والنوع، ولا ولاية للقاضي في سماعها^(٣)، وسبب المنع السلطاني هو: وهو إجراء استصلاحي لمنع الحيل والتزوير^(٤)، وتديير تنظيمي للقضاء، واجتناب لعراقيل الإثبات ومشكلاته بعد التقادم، وللشك في الحق الذي تقادم عليه الزمن دون مطالبة به^(٥)، وحث للناس على المطالبة بحقوقهم وعدم إهمالها وتعريضها للضياع^(٦)، ولولي الأمر تقييد المباح بشرط أن يكون الهدف تحقيق مصالح الجماعة بمعاييرها الشرعية، لأن من القواعد الشرعية: أن التصرف على الرعية منوط بالمصلحة^(٧)، «ولذلك فإن الدعاوى التي يمنع سماعها مبناهما على

(١) جاء في رد المحتار لابن عابدين (٤١٩/٥): «ونقل في الحامدية فتاوى من المذاهب الأربعة بعدم سماعها بعد النهي المذكور»، وانظر أيضاً: تحفة الحبيب للبحراني (٤٣٧/٤)، حاشية الجمل (٣٣٩/٥)، كشاف القناع للبهوتي (٣٣/١٥).

(٢) درر الحكماء لعلي حيدر (٣١٩/٤).

(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم (١٩٤)، رد المحتار لابن عابدين (٤١٩/٥)، مغني المحتاج للشربيني (٢٦٩/٦)، كشاف القناع للبهوتي (٣٣/١٥).

(٤) رد المحتار لابن عابدين (٤٢٢/٥)، درر الحكماء لعلي حيدر (٣١٩/٤)، شرح المجلة للأتاسي (١٦٧/٥)، القضاء الشرعي د. محمد الزحيلي (٣١١/١).

(٥) المدخل الفقهي العام لمصطفى الزرقا (٣٣٦/١).

(٦) القضاء الشرعي د. محمد الزحيلي (٣٣٧/١).

(٧) المدخل الفقهي العام لمصطفى الزرقا (٢١٧/١).

تحقيق المصالح المعتبرة، لما فيها من جلب النفع على الفرد والمجتمع والدولة، أو دفع الفساد والضرر عنهم»^(١)، وقد يكون هذا المنع مطلقاً دون قيود، وقد يكون مقيداً بشرط؛ كشرط إنكار المدعى عليه أو غير ذلك، فعلى القاضي مراعاة ذلك.

ثانياً: واتفقوا أيضاً على أنه إذا أقر المدعى عليه بالحق فإنه يُكَلَّفُ بأدائه ولو مضت عليه مدة طويلة^(٢).

محل الخلاف:

أولاً: اختلفوا فيما إذا لم يوجد منع من السلطان، وكان بيد شخص عقار يتصرف فيه تصرف الملاك في أملاكهم مدة طويلة، بحضور آخر وعلمه، دون منازعة أو مطالبة بلا مانع، وهذا الشخص المتصرف يدعي ملكية ذلك العقار، وينكر أن يكون للآخر فيه حق، فهل تسمع الدعوى من الآخر ضده بعد ذلك أم لا؟

اختلف الفقهاء رَحْمَهُمُ اللهُ في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

قول الحنفية^(٣)،

(١) القضاء الشرعي د. محمد الزحيلي (١/٣٣٤).

(٢) رد المحتار لابن عابدين (٥/٤٢٠)، مواهب الجليل للحطاب (٦/٢٢٢).

(٣) البحر الرائق لابن نجيم (٧/٢٢٨)، رد المحتار لابن عابدين (٥/٤٢٢)، قرة عيون الأختيار لمحمد أفندي (٨/٩٧)، الفواكه البدرية لابن الغرس (٨٧)، وقد نص غير واحد أن هذا اختيار المتأخرين من الحنفية، انظر: رد المحتار لابن عابدين (٥/٤٢٢)، شرح المجلة للأتاسي (٥/١٦٨).

..... وبعض المالكية^(١)، وابن القيم^(٢)، والشيخ محمد بن عبد الوهاب^(٣)، والشيخ محمد بن إبراهيم^(٤): أن التقادم «بشروطه» موجبٌ لرد الدعوى، ومانعٌ من سماع بينة المدعي، أو طلب اليمين من المدعى عليه.

ومستند قولهم بعدم تكليف المدعى عليه باليمين: اعتبار الحيازة كشاهدين^(٥)، وقيل اعتبارها كالإقرار^(٦).

وأبرز أدلتهم:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ﴾^(٧)؛ وكلُّ شيء يكذبه العرف والعادة وجب ألا يؤمر به بل يؤمر بالملك للحائز، وكل دعوى

= والمتأخرون عند الحنفية هم: الذين لم يدركوا الأئمة الثلاثة؛ أبا حنيفة وأبا يوسف ومحمد بن الحسن رَحِمَهُمُ اللَّهُ، وقيل: الحد الفاصل بين المتقدمين والمتأخرين رأس القرن الثالث وهو الثلاثمائة، فالمتقدمون من قبله والمتأخرون من بعده. انظر: المذهب الحنفي لأحمد النقيب (١/٣٢٧).

(١) عقد الجواهر الثمينة لابن شاس (٣/١٠٨٣)، القوانين الفقهية لابن جزي (١٩٨)، الإلتقان والإحكام لميارة الفاسي (١/١٩-٢/١٦٦)، تهذيب الفروق لمحمد المكي (٤/١١٧).

(٢) الطرق الحكمية لابن القيم (١/٣٠٦).

(٣) الدرر السنية في الأجوبة النجدية (٦/٥١٢-٥١٣).

(٤) فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم (١٢/٤٤٤-٤٥٢).

(٥) حاشية البناني على شرح الزرقاني (٧/٤١٥)، تبصرة الحكام لابن فرحون (٢/١٠٠)،

الشرح الكبير للدردير (٤/٢٣٤)، الطريقة المرضية للجعيط (٥١).

(٦) درر الحكام لعلي حيدر (١/٦٦)، مواهب الجليل للحطاب (٦/٢٢٩).

(٧) سورة الأعراف رقم الآية (١٩٩).

يكذبها العرف فإنها غير مقبولة، ولا شك أن بقاء ملك الإنسان بيد الغير يتصرف فيه مدة طويلة دليل على انتقاله عنه^(١).

ونوقش: بأن العرف من القرائن^(٢)، وهي لا تقاوم البيئة التي جعلها الشارع رافعةً للظاهر ومقدمةً عليه.

وأجيب: بأن العمل بالقرائن من الأمور المقررة شرعاً، وقد ورد العمل بالقرائن في الكتاب والسنة، بل إن القرائن داخلة في معنى البيئة^(٣)، ويعمل منها بالقرائن القوية التي لا يشك في دلالتها على المقصود^(٤).

الدليل الثاني: ما ورد عن ابن المسيب يرفعه إلى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: ((من حاز شيئاً عشر سنين فهو له))^(٥)، وورد أيضاً عن زيد بن أسلم أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: ((من احتاز أرضاً عشر سنين فهي له))^(٦)، وفي

(١) تبصرة الحكام لابن فرحون (٢/ ١٠١)، مواهب الجليل للحطاب (٦/ ٢٢٤)، الذخيرة للقرافي (١١/ ١٢)، الطرق الحكيمة لابن القيم (١/ ٢٣٧، ٣٠٧).

(٢) القرينة هي: الأمانة القوية التي يستدل بها القاضي على وقوع أمر خفي من الأوصاف الدالة على ثبوت الواقعة القضائية المؤثرة في الحكم أو نفيها. الكاشف لابن خنين (٢/ ٩٩).

(٣) انظر: الطرق الحكيمة لابن القيم (١/ ٢٥)، فتح الباري لابن حجر (١٣/ ١٦٠)، تبصرة الحكام لابن فرحون (١/ ٢٤٠).

(٤) الفواكه البدرية لابن الغرس (٧٩)، الطرق الحكيمة لابن القيم (١/ ٣٠٤)، وسائل الإثبات د. محمد الزحيلي (٢/ ٥١٠)، الكاشف لابن خنين (٢/ ٩٩).

(٥) المدونة للإمام مالك، في الشهادة على الحيابة، (٤/ ٥٠).

(٦) كنز العمال للمتقي الهندي (٣/ ٨٩٨).

لفظ: ((من احتاز شيئاً عشر سنين فهو له))^(١)، وقالوا: إن الحيازة كالبينة القاطعة فلا يمين على الحائز^(٢).

ونوقش: بأن الحديث ضعيف، قال عنه ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ: «لا يثبت»^(٣).

القول الثاني:

وهو قول المالكية^(٤)، أن التقادم «بشروطه» مانع من سماع الدعوى سماعاً معتداً به؛ بحيث تكون البينة على المدعي واليمين على من أنكر، ولكن تسمع الدعوى ويُكَلَّف المدعى عليه باليمين حال إنكاره، ولا تُسمع بينة تخالف اليد^(٥)، وهذا القول هو المعتمد عند المالكية^(٦)، وهو اختيار الشيخ عبد الله آل خنين^(٧).

- (١) المراسيل لأبي داود، باب ما جاء في القضاء، برقم (٣٩٤)، (ص ٢٨٥).
- (٢) مواهب الجليل للحطاب (٦/٢٢١)، حاشية البناي على شرح الزرقاني (٧/٤١٥)، الشرح الكبير للدردير (٤/٢٣٤).
- (٣) الطرق الحكيمة لابن القيم (١/٣٠٨).
- (٤) مواهب الجليل للحطاب (٦/٢٢١)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/٢٣٤)، تهذيب الفروق لمحمد المكي (٤/١١٧).
- (٥) شرح الخرشي على مختصر خليل (٧/٢٤٢)، الفواكه الدواني للنفراوي (٢/٢٤٥).
- (٦) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/٢٣٥)، الطريقة المرضية للجعيط (٥١)، تهذيب الفروق لمحمد المكي (٤/١١٧)، مواهب الجليل للحطاب (٦/٢٢١).
- (٧) الكاشف لابن خنين (٢/١١١)، أحكام الدعوى القضائية لابن خنين (٢٨٦).

أدلتهم:

استدلوا بأدلة أصحاب القول الأول نفسها، إلا أنهم قالوا: إن معنى حديث: ((من احتاز شيئاً عشر سنين فهو له))، أي: إن الحكم يوجه له بدعواه، فيكون القول قوله في ذلك مع يمينه^(١).

ومستند قولهم بتكليف المدعى عليه باليمين: اعتبار الحيازة كشاهد ويحتاج معها إلى يمين^(٢)، كما يمكن أن يستدل لهم أيضاً بقاعدة: (اليمين تكون في جانب أقوى المتداعيين)^(٣)؛ لأن المدعى عليه الحائز مدة طويلة جانبه أقوى فتكون اليمين في جانبه.

القول الثالث:

قول الشافعية والحنابلة: أن التقادم في العقار ليس مانعاً من سماع الدعوى ولا البينة، ولم أجد لهم نصاً صريحاً في ذلك، إلا أنهم ذكروا في أبواب أخرى بأن سائر الحقوق تثبت بالبينة ولو تطاول الزمان^(٤)، وهذا يشمل العقار.

وقد ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللهُ أَنْ فِي مَسْأَلَةِ التَّقَادِمِ قَوْلَيْنِ لِأَهْلِ الْعِلْمِ حَيْثُ قَالَ عِنْدَمَا سُئِلَ عَنْ دَعْوَى امْرَأَةٍ بَعْدَ سِتِّينَ سَنَةً: «مَعَ

(١) البيان والتحصيل لابن رشد الجد (١١/١٤٥ - ١١/٢٦٥)، مواهب الجليل للحطاب (٦/٢٢١).

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/٢٣٥)، الطريقة المرضية للجعيط (٥١).

(٣) انظر: الذخيرة للقرافي (١١/٥١)، الحاوي الكبير للماوردي (١٧/٧٢)، مجموع الفتاوى ابن تيمية (٣٤/٨١، ٣٥/٣٩٢)، الطرق الحكيمة لابن القيم (١/١٩٢).

(٤) البيان للعمرواني (١٣/٣٢٦)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٤/٤٤٢)، المغني لابن قدامة (٨/٤٧٢، ١٢/٣٧٣).

أن دعواها بحقها بعد هذه المدة الطويلة من غير مانع يعوق لا يقبل في أحد قولي العلماء في مذهب مالك وغيره»^(١).
أدلتهم:

الدليل الأول: الأدلة العامة على تحريم أموال الآخرين، ووجوب أدائها إلى أصحابها، وهذا يقتضي جواز المطالبة بها مهما طال الزمن.
ويمكن أن يناقش: بأنه لا خلاف في تحريم أموال الآخرين ووجوب أدائها، ولكن القضاء يكون بظاهر الأمر الذي أيده القرائن، وحكم الحاكم لا يخرج الأمر عما هو عليه في الباطن^(٢).

الدليل الثاني: حديث: ((لا يبطل حق امرئ مسلم وإن قدم))^(٣)، «لأن الحق قديم، لا يبطل الحق شيء»^(٤).

- (١) مجموع فتاوى ابن تيمية (٤٢٨/٣٥).
- (٢) جاء في الإقناع في مسائل الإجماع لابن القطان (١٤٧/٢): «وأجمع العلماء على أن حكم الحاكم لا يخرج الأمر عما هو عليه في الباطن، وإنما ينفذ حكمه في الظاهر الذي يعتد به».
- (٣) لم أجده في كتب الحديث، وإنما يذكر في كتب الفقه المالكي، انظر: البيان والتحصيل لابن رشد الجند (٤٧١/١٠)، مواهب الجليل للخطاب (٤٦/٥).
- (٤) من كتاب أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رَضِيَ اللهُ عَنْهُ إلى أبي موسى الأشعري رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، انظره كاملاً في: السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الشهادات، باب: لا يحيل حكم القاضي على المقضي له والمقضي عليه، ولا يجعل الحلال على واحد منهما حراماً، ولا الحرام على واحد منهما حلالاً، رقم الحديث (٢٠٥٦٧)، (٤٤٥/٢٠)، وسنن الدارقطني، كتاب الأفضية والأحكام وغير ذلك، باب كتاب عمر بن الخطاب رَضِيَ اللهُ عَنْهُ إلى أبي موسى الأشعري رقم الحديث (٤٤٧١)، (٣٦٧/٥)، صححه الألباني في إرواء الغليل (٤٢١/٨).

ونوقش: بأن هذا معلل بوجود الأسباب المانعة من الطلب كالغيبية البعيدة وعدم القدرة على الطلب مع الحضور، أما إذا ارتفعت هذه الأسباب فيكون طول المدة مع السكوت والحضور دلالة يقوى بها جانب المدعى عليه^(١).

ونوقش أيضاً: بأن الحق لا يبطل ديانة ولا خلاف في أن الحق لا يسقط بمرور الزمن، وأما حديث ((من حاز شيئاً عشر سنين فهو له)) فهو خاص بالحكم قضاء، وقد لا يكون الأمر كذلك في الواقع، فيظل الحق لصاحبه في الباطن^(٢).

والراجع - والله أعلم - في مسألة عدم سماع الدعوى للتقادم:

هو القول الأول، وأن التقادم إذا احتفت به قرائن تكذب الدعوى «بحيث تتحقق فيه الشروط التي نص عليها الفقهاء والتي سيأتي ذكرها في الفرع التالي»، موجب لرد الدعوى، ومانع من سماع بينة المدعي، أو طلب اليمين من المدعى عليه؛ وذلك لأن العرف والعادة من القرائن التي يؤخذ بها عند عدم المانع^(٣)، والعمل بالقرائن يقول به جميع الفقهاء في الجملة^(٤)،

(١) مواهب الجليل للحطاب (٦/٢٢٩).

(٢) انظر: نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٤٧).

(٣) نص بعض الفقهاء على اعتبار العرف والعادة من البيئات، منهم: الطرابلسي في معين الحكام (١٦٦)، وابن فرحون في تبصرة الحكام (٦٧/٢)، كما نص بعضهم على اعتبار القرائن من البيئات، منهم: ابن الغرس في الفواكه البدرية (٧٩)، وابن نجيم في الأشباه والنظائر (٢١٠)، وابن عابدين في رد المحتار (٥/٣٥٤)، وابن القيم في الطرق الحكيمة (٤/١).

(٤) جاء في الطرق الحكيمة لابن القيم (٤٨/١): «وهذا الذي ذكرناه - أي العمل بالقرينة -، جميع الفقهاء يقولون به في الجملة، وإن تنازعوا في كثير من موارد»، وجاء =

والقرائن قد تُقدّم على غيرها من وسائل الإثبات كما هو الحال في التقادم إذا تحققت شروطه^(١)، يقول ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ: «ولم يزل حذاق الحكام والولاة يستخرجون الحقوق بالفراصة والأمارات، فإذا ظهرت لم يقدموا عليها شهادة تخالفها ولا إقراراً»^(٢)، وضابط ذلك: «أنه كلما كان المقر به أو المشهود به محالاً عقلاً أو عادةً كان الإقرار أو الشهادة به باطلين، فيلغيان ويعمل بتلك القرينة»^(٣).

وقد نصّ نظام الإثبات على الأخذ بالقرائن واعتبارها من وسائل الإثبات^(٤)، وعلى القاضي عند الأخذ بالقرينة أن يبين وجه دلالتها، والأسباب الموجبة لذلك في حكمه^(٥).

الفرع الثالث: شروط إعمال التقادم^(٦):

١. أن يكون المدعي حاضراً، أما إن كان غائباً فإن له القيام وإن طالّت المدة.

= في بدائع الفوائد لابن القيم (٤/١٣٢١): «والرجوع إلى القرائن في الأحكام متفق عليه بين الفقهاء، بل بين المسلمين كلّهم».

- (١) انظر: نظرية الدعوى د. محمد ياسين (٢٤٥).
- (٢) الطرق الحكيمة لابن القيم (١/٦٥)، وانظر أيضاً: تبصرة الحكام لابن فرحون (٢/٢٤٢)، بدائع الفوائد لابن القيم (٣/١٠٣٨).
- (٣) تعارض البيّنات د. محمد الشنقيطي (١٥١)، وانظر أيضاً: الكاشف لابن خنين (٢/١٠٣).
- (٤) المادتان (٨٤، ٨٥) من نظام الإثبات.
- (٥) انظر: الكاشف لابن خنين (٢/١٠٩)، المادة (٨٥-١) من نظام الإثبات.
- (٦) انظر: رد المحتار لابن عابدين (٥/٤٢١)، درر الأحكام لعلي حيدر (٤/٣١٩)، مواهب الجليل للحطاب (٦/٢٢٢)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/٢٣٣)، شرح

٢. أن يكون المدعي عالماً بالحيازة، وعالماً بأن المحوز ملكه، فإن لم يعلم بالأمرين أو علم بأحدهما دون الآخر فإنه لا يسقط حقه في الدعوى.

٣. أن يكون المدعى عليه متصرفاً فيما حاز تصرف الملاك، والتصرف يكون «بواحد من ثلاثة عشر: سكنى، ازدياع، غرس، استغلال، هبة، صدقة، نحلة، عتق، كتابة، تدبير، بيع، هدم، بناء كثير لغير إصلاح لا له أو يسير عرفاً»^(١).

٤. أن يكون المدعى عليه منكرًا، أما إذا كان مقراً، فتسمع الدعوى.

٥. أن يدعي الحائز ملك الشيء المحاز، وينسبه إلى نفسه، وأما إذا لم يكن له حجة إلا مجرد الحوز فلا ينفعه، لأنه مقراً بالملك لغيره.

٦. سكوت المحوز عليه عن المطالبة طيلة مدة الحيازة.

٧. ألا يكون للمدعي مانع يمنعه من المطالبة، فلو كان هناك مانع فإن حقه لا يبطل، ككون المدعي صغيراً أو مجنوناً أو معتوهاً، وخوف المدعي من الذي في يده العقار؛ لكونه ذا سلطان أو مستنداً لذي سلطان.

٨. مضي مدة طويلة على الحيازة، وقد اختلف الفقهاء فيها، فقيل: ثلاث سنوات، وقيل: عشر سنوات، وقيل: خمس عشرة سنة، وقيل: ثلاثون سنة،

الخرشي على مختصر خليل (٢٤٢/٧)، الإتقان والإحكام لميارة الفاسي (١٦٤/٢)، الطرق الحكمية لابن القيم (٣٠٦/١).

(١) شرح الزرقاني على مختصر خليل (٤١٢/٧)، وانظر أيضاً: الشرح الكبير للدردير (٢٣٣/٤).

وقيل: ثلاث وثلاثون سنة، وقيل: ست وثلاثون سنة، وقيل وهو الصواب: أن ذلك عائد للعرف وخاضع لاجتهاد الحاكم.

٩. ألا يكون العقار مما يتعلق به حق الله تعالى؛ كالعقارات الموقوفة، أو طرق المسلمين، أو المساجد، ونحو ذلك.

١٠. جهل أصل مدخل الحائز، بحيث لا يثبت أن الحيازة كانت بسبب مشروع صادر من المدعي، كالإجارة أو الإعارة أو الرهن، فإن ثبت ذلك فهو محمولٌ عليه، ولا ينتفع بالحيازة إلا أن يأتي بأمر محقق من شراء أو صدقة أو هبة ونحوها.



المبحث الثالث

الشروط النظامية للدعوى العقارية

١. ألا يكون العقار المتعلقة به الدعوى خارج المملكة العربية السعودية، فإن كان العقار خارج المملكة فلا تختص به محاكم المملكة، سواءً أكان المدعى عليه سعودياً أو غير سعودي، له محل إقامة المملكة أو ليس له محل إقامة فيها^(١)، كما لا يجوز لمحاكم المملكة النظر في دعوى عينية تتعلق بعقار خارج المملكة ولو قبل المتداعيان بذلك^(٢).

٢. في حال كان أحد طرفي الدعوى غير سعودي فيجب على المحكمة مراعاة أحكام تملك غير السعوديين للعقار، ولا يخلو الأمر من أربعة أحوال:
أ) أن يكون غير السعودي مستثمراً مرخصاً له بمزاولة نشاط مهني أو حرفي أو اقتصادي فيحق له تملك العقار اللازم لمزاولة ذلك النشاط، بما في ذلك العقار اللازم لسكنه وسكن العاملين لديه، وذلك بعد موافقة الجهة التي أصدرت له الترخيص^(٣).

ب) أن يكون غير السعودي مقيماً في المملكة إقامة نظامية؛ فيحق له تملك العقار لسكنه الخاص وذلك بعد الترخيص له من وزارة الداخلية^(٤).

(١) المادتان (٢٤، ٢٥) من نظام المرافعات الشرعية.

(٢) المادة (٢٨) من نظام المرافعات الشرعية.

(٣) المادة (١) من نظام تملك غير السعوديين للعقار واستثماره، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٥) في ١٧/٤/١٤٢١هـ.

(٤) المادة (٢) من نظام تملك غير السعوديين للعقار واستثماره.

ج) الممثلات الأجنبية المعتمدة بالمملكة يجوز - على أساس المعاملة بالمثل - تملك المقر الرسمي لها ومقر السكن لرئيسها وأعضائها، ويجوز للهيئات الدولية والإقليمية في حدود ما تقضي به الاتفاقيات تملك المقر الرسمي لها وذلك كله بشرط الحصول على ترخيص من وزير الخارجية^(١).

د) يجوز في غير الحالات السابقة لغير السعودي تملك العقار للسكن الخاص بموافقة من رئيس مجلس الوزراء.

ولا يجوز لغير السعودي بأي طريق غير الميراث تملك عقار داخل حدود مدينتي مكة المكرمة والمدينة المنورة، ويستثنى من ذلك حق الملكية إذا اقترن بها وقف العقار على جهة سعودية بشرط أن تكون النظارة للجهة المختصة في السعودية^(٢).

وإذا كان يترتب على الدعوى انتقال ملكية عقار غير سعودي - إذا كان غير مستثمر - فيشترط استيفاء نسبة ١٠٪ من قيمة العقار إذا كان انتقال الملكية بالبيع، ونسبة ١٠٪ من قيمة المثل حال انتقال الملكية بطريق آخر غير البيع عدا حالات الإرث والهبة للوالدين والأولاد أو الوصية أو الوقف أو التبرع للجهات الخيرية السعودية ونحوها^(٣).

(١) المادة (٣) من نظام تملك غير السعوديين للعقار واستثماره.

(٢) المادة (٥) من نظام تملك غير السعوديين للعقار واستثماره.

(٣) المرسوم الملكي رقم (٤٤) في ٢٩ / ١١ / ١٣٧٧ هـ، والرسوم الملكي رقم (م / ٤٤) في ٩ / ٩ / ١٤٣٠ هـ.

وما سبق كله في غير مواطني دول مجلس التعاون الخليجي، أما مواطنو دول مجلس التعاون الخليجي فيسمح لهم بتملك العقارات المبنية والأراضي لغرض السكن أو الاستثمار في أية دولة عضو بإحدى طرق التملك المقررة نظاماً أو بالوصية أو الميراث ويعاملون في هذا الشأن معاملة مواطني الدولة التي يقع فيها العقار^(١)، - باستثناء العقارات الواقعة في مكة المكرمة والمدينة المنورة- وإذا كان العقار أرضاً فيجب أن يستكمل بناؤها أو استغلالها خلال أربع سنوات من تاريخ تسجيلها باسمه وإلا كان للدولة التي يقع فيها العقار حق التصرف بالأرض مع تعويض المالك بنفس ثمنها يوم شرائها أو بثمنها حين بيعها أيهما أقل، وللدولة أن تمدد هذه المدة إذا اقتضت بأسباب التأخير^(٢).

ويوجد أوامر وقرارات أخرى تمنع تملك غير السعوديين في بعض المواقع منها:

- التملك أو الارتفاق أو الانتفاع من بداية الحد الدولي للملكة إلى مسافة عشرة كيلو داخل أراضي المملكة^(٣).

(١) المادة (١) من تنظيم تملك مواطني دول المجلس للعقار في الدول الأعضاء بمجلس التعاون لغرض السكن والاستثمار، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٢٢) في ٣ / ٤ / ١٤٣٢هـ.

(٢) المادة (٢) من تنظيم تملك مواطني دول المجلس للعقار في الدول الأعضاء بمجلس التعاون لغرض السكن والاستثمار.

(٣) قرار مجلس الوزراء رقم (٩) وتاريخ ١٢ / ١ / ١٤٢٦هـ المبلغ للمحاكم بالتعميم رقم (١٣ / ت / ٢٦٠٤) في ٤ / ٣ / ١٤٢٦هـ.

- التملك أو الانتفاع أو الارتفاق في حدود خمسمائة متر من القواعد والمدن العسكرية^(١).

- تملك مواطني دول مجلس التعاون للعقارات الزراعية^(٢).

وقد نص نظام تملك غير السعوديين للعقار واستثماره في المادة (٧-د) على أن تطبيقه لا يخل بالأنظمة وقرارات مجلس الوزراء والأوامر السامية التي تمنع التملك في بعض المواقع، كما نص تنظيم تملك مواطني دول المجلس للعقار في الدول الأعضاء بمجلس التعاون لغرض السكن والاستثمار في المادة (٤) على أنه لا يتعارض مع حق الدولة في حظر التملك أو الانتفاع في مناطق معينة.

٣. وجود صك تملك نظامي على العقار محل الدعوى.

حيث صدر الأمر الملكي رقم (أ/٢١٨) في ٢٥/٣/١٤٤١هـ^(٣) المتضمن بأن: تعد ملكاً للدولة جميع الأراضي المنفكة عن الملكية الخاصة الثابتة بصك ملكية، ولا تقبل أمام المحاكم أي دعوى أو طلب يتعلق بإثبات تملك أرض استناداً إلى الإحياء أو وضع اليد أو الوثائق العادية.

(١) قرار مجلس الوزراء رقم (٩) وتاريخ ١٢/١/١٤٢٦هـ المبلغ للمحاكم بالتعميم رقم (١٣/ت/٢٦٠٤) في ٤/٣/١٤٢٦هـ.

(٢) الأمر السامي رقم (١١٥٢٨) في ٢٥/٣/١٤٣٤هـ المبلغ للمحاكم بالتعميم رقم (١٣/ت/٤٨٨٣) في ٧/٤/١٤٣٤هـ.

(٣) تم تبليغه للمحاكم بتعميم معالي نائب وزير العدل رقم (١٣/ت/٧٩٤٣) في ٢٧/٣/١٤٤١هـ.

ويلزم أن يكون الصك مكتمل الإجراءات الشرعية والنظامية؛ استناداً للتعميم رقم (١٢/٣٨/ت في ١٢/٣/١٤٠٣هـ) المتضمن أنه: «لا يسوغ لأي موثق من قاضي أو كاتب عدل أن يجري توثيق أي إقرار من بيع أو هبة أو قسمة أو وصية أو نحو ذلك من أنواع التصرفات على أية عقار إلا إذا كان ذلك العقار يستند على صك تملك شرعي مستوف، أو ما تفرع عن هذا الصك لا غير».

كما يلزم الاستفسار عن سجل الصك والتحقق من سريان مفعوله ومطابقته لسجله وتحديثه إلكترونياً قبل الحكم أو الأمر بالبيع أو التصفية، استناداً للتعميم رقم (١٣/ت/٨٢٥٣) في ٢٨/١/١٤٤٢هـ.

٤. ألا يكون العقار في المواقع الممنوع تملكها نظاماً.

يوجد عدد من المواقع نصت أنظمة وأوامر وتعليمات بمنع التملك فيها، وأبرزها ما ورد في الأمرين الملكيين المتعلقين بقواعد التملك التي تنظر من الهيئة العامة لعقارات الدولة، حيث تضمن الأمر الملكي رقم (أ/٢١٨) في ٢٥/٣/١٤٤١هـ^(١) ذكر بعض المواقع التي لا يجوز اكتساب الملكية الخاصة فيها وهي: حدود الحرمين الشريفين، والمشاعر المقدسة وأبنيتها، والأراضي الساحلية، وحرم الحدود، والمحميات الوطنية، وقمم الجبال، ومجاري الأودية، والمواقع الأثرية، وتضمن الأمر الملكي رقم (٥٦٧٠٨)

(١) تم تبليغه للمحاكم بتعميم معالي نائب وزير العدل رقم (١٣/ت/٧٩٤٣) في ٢٧/٣/١٤٤١هـ.

في ١٧/١٠/١٤٤١هـ^(١) ذكر مواقع أخرى وهي: مشاريع الاستزراع السمكي، أراضي المتنزهات البرية، محميات الحياة الفطرية، أراضي المراعي والغابات مجاري الأودية والسيول والشعاب والفياض، والمواقع الأثرية، المحجوزات للمواد الهيدروكربونية والتعدين والطاقة، مواقع الخامات المعدنية، مسارات ومحطات الكهرباء، مناطق مصادر المياه وأحواض السدود وأحرامها، الأملاك الصادرة بها صكوك، المرافق والخدمات العامة.

٥. ألا تستند الدعوى إلى وضع اليد أو الإحداث بعد الأوامر القاضية بمنع الإحياء.

حيث نصت عدد من الأوامر على عدم سماع الدعوى المستندة إلى وضع اليد بعد المنع من الإحياء، ومنها: الأمر السامي رقم (٢١٦٧٩) في ٩/١١/١٣٨٧هـ المتضمن ما نصه: «كل من يدعي وضع اليد لا يلتفت لدعواه من الآن فصاعداً»، وهو أشهر هذه الأوامر^(٢)، ومنها أيضاً: الأمر الملكي رقم (٦٥٢) في ١/١/١٣٨٧هـ^(٣) المتضمن ما نصه: «عدم سماع الدعاوي المتعلقة بوضع اليد على الأراضي البيضاء»، وبرقية المقام السامي

(١) تم تبليغه للمحاكم بتعميم معالي نائب وزير العدل رقم (١٣/ت/٨١٥٣) في ٢٤/١٠/١٤٤١هـ.

(٢) حيث صدر قرار مجلس القضاء الأعلى رقم (٧٤/م/١٥) في ٧/٤/١٤٠٢هـ المبلغ للمحاكم بالتعميم رقم (١٢/٦٠/ت) في ١/٥/١٤٠٢هـ المتضمن أن الأمر السامي المذكور حدد الإحياء القديم والإحياء الذي لا يعتبر، كما تم اعتماد تاريخ هذا الأمر في قبول طلبات التملك لدى الهيئة العامة لعقارات الدولة في الأمر الملكي رقم (٥٦٧٠٨) في ١٧/١٠/١٤٤١هـ.

(٣) تم تبليغه للمحاكم بالتعميم رقم (١٦٥/٢/ت) في ٢٣/٧/١٣٩٣هـ.

رقم (٤/ب/٥١١٧) في ١٤/٤/١٤١٥هـ^(١) المتضمنة ما نصه: «عدم قبول أي دعوى تستند على وضع اليد أو مبيعات عادية من أي كائن من كان»، وخطاب المقام السامي رقم ٤٩٩٧/٤/٢ في ١٧/٧/١٤٠٠هـ المتضمن ما نصه: «عدم قبول أي دعوى تقام على أساس وضع اليد لأي كائن من كان»^(٢).

٦. أن ترفع الدعوى قبل اكتساب التسجيل العيني للعقار الحجية المطلقة^(٣)، فإذا اكتسب التسجيل العيني للعقار الحجية المطلقة فلا يجوز الطعن فيه إلا إذا كان الطعن بسبب خطأ كتابي أو تزوير^(٤)، ويكتسب التسجيل العيني الحجية المطلقة بعد انقضاء سنة من تاريخ نشر قوائم الملاك، وللمتضرر من التسجيل العيني بعد اكتسابه الحجية المطلقة طلب التعويض من المتسبب دون الحق في طلب إلغاء التسجيل العيني أو تعديل بياناته أو الحقوق الواردة فيه^(٥).

٧. تقديم ما يثبت التأشير بالدعوى في السجل العقاري، متى ما تضمنت إجراء تغيير في بيانات السجل، فلا تسمع الدعوى إلا بعد تقديم ما يثبت

(١) تم تبليغه للمحاكم بالتعميم ٨/ت/٣٣٦ في ٢٥/٦/١٤١٥هـ.

(٢) تم تبليغه للمحاكم بالتعميم ١٠٧/١٢/ت في ١٠/٨/١٤٠٠هـ.

(٣) المادة (١٠) من نظام التسجيل العيني للعقار.

(٤) المادة (٤) من نظام التسجيل العيني للعقار.

(٥) المادة (١١-٢) من نظام التسجيل العيني للعقار.

حصول التأشير بمضمون الدعوى في السجل^(١)، وهذا الشرط -والذي قبله أيضاً- خاص بالعقارات التي طُبِقَ عليها نظام التسجيل العيني للعقار. ٨. عدم التقادم: حيث نص نظام المعاملات المدنية على أنه لا تسمع الدعوى على المنكر بانقضاء عشر سنوات فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص نظامي أو الاستثناءات الواردة في النظام^(٢).

ويبدأ سريان المدة المقررة لعدم سماع الدعوى من اليوم الذي يكون فيه الحق مستحق الأداء^(٣)، ويقف سريانها كلما وجد عذر تتعذر معه المطالبة بالحق؛ كوجود تفاوض عن حسن نية بين الطرفين قائم عند اكتمال المدة، أو وجود مانع أدبي يحول دون المطالبة^(٤).

وتنقطع مدة عدم سماع الدعوى بإحدى ثلاث حالات^(٥):

١. إقرار المدين بالحق صراحةً أو ضمناً.
٢. المطالبة القضائية ولو كانت أمام محكمة غير مختصة.
٣. أي إجراء قضائي آخر يقوم به الدائن للتمسك بحقه.

(١) المادة (١٦) من نظام التسجيل العيني للعقار.

(٢) المادة (٢٩٥) من نظام المعاملات المدنية.

(٣) المادة (٢٩٦) من نظام المعاملات المدنية.

(٤) المادة (٣٠٠) من نظام المعاملات المدنية.

(٥) المادة (٣٠٢) من نظام المعاملات المدنية.

وأخيراً فإن المحكمة لا تقضي بعدم سماع الدعوى للتقادم إلا بناءً على طلب المدعى عليه أو ذي مصلحة^(١).



(١) المادة (٣٠٦) من نظام المعاملات المدنية.

الخاتمة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد: فقد تناولت في هذا البحث الشروط الخاصة بالدعوى العقارية من الجانبين الفقهي والنظامي، وخلصت فيه إلى النتائج التالية:

١. لا تقبل الدعوى إلا من ذي صفة، وصاحب الصفة في الدعوى العقارية من جهة المدعي هو: صاحب الحق نفسه أو من يقوم مقامه، ومن جهة المدعى عليه هو: من بيده العين إن كان مالكاً أو يدعي التملك وإلا فالخصم هو المالك لا صاحب اليد الطارئة.

٢. يشترط في الدعوى العقارية معلومية العقار المدعى؛ بحيث يكون متميزاً في ذهن القاضي والخصمين، ويكون معلوماً لمن يعاينه من الأعوان وأهل الخبرة.

٣. يشترط في الدعوى العقارية أن يكون العقار تحت يد المدعى عليه باستثناء دعوى منع التعرض.

٤. لا يشترط في الدعوى العقارية ذكر سبب الاستحقاق إلا عند الارتياح أو الدفع من قبل الخصم بما يستوجب بيان السبب.

٥. يشترط في الدعوى العقارية عدم التقادم المؤدي إلى تكذيب الدعوى. الشروط النظامية لدعوى العقار هي: ألا يكون العقار خارج المملكة، ومراعاة أحكام تملك غير السعوديين للعقار، ووجود صك تملك نظامي للعقار، وألا يكون العقار في المواقع الممنوع تملكها نظاماً، وألا تستند

الدعوى إلى وضع اليد أو الإحداث بعد الأوامر القاضية بمنع الإحياء، وفي حال كان العقار مسجلاً تسجيلاً عينياً فيشترط: أن ترفع الدعوى قبل اكتساب التسجيل العيني للعقار الحجية المطلقة، وأن يقدم ما يثبت التأشير بالدعوى في السجل العقاري إذا كانت الدعوى تتضمن إجراء تغيير في بيانات السجل، ومن الشروط النظامية كذلك: عدم التقادم وهو مضي عشر سنوات على الاستحقاق في حال الدفع بالتقادم من المدعى عليه أو ذي مصلحة، ما لم يقر المدعى عليه بالحق، أو يوجد عذر للمدعي أو مطالبة قضائية أو إجراء قضائي قبل مضي المدة.

وبالله التوفيق، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه.

المراجع

١. القرآن الكريم.
٢. الإلتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة، المؤلف: أبو عبد الله، محمد بن أحمد بن محمد الفاسي، الشهير بـ(ميارة)، الناشر: دار المعرفة.
٣. أحكام الدعوى القضائية، المؤلف: عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين، الناشر: الجمعية العلمية القضائية السعودية، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٤٠هـ.
٤. الأحكام السلطانية، المؤلف: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، الناشر: دار الحديث، القاهرة.
٥. الأحكام السلطانية، المؤلف: القاضي أبي يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء، صححه وعلق عليه: محمد حامد الفقي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٤٢١هـ.
٦. أحكام دعوى الحيازة في نظام المرافعات الشرعية (دراسة مقارنة)، المؤلف: فهد بن علي الحسون، رسالة ماجستير مقدمة للمعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود، عام ١٤٢٧هـ.
٧. الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، المؤلف: القرافي شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس المصري المالكي، اعتنى به: عبد الفتاح أبو غدة، الناشر: دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٤١٦هـ.
٨. الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي، مع بيان التطبيق الجاري في المملكة العربية السعودية، المؤلف: د. ناصر بن محمد الغامدي، الناشر: مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.
٩. أدب القاضي، المؤلف: أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي الشافعي، المحقق: محيي هلال السرحان، الناشر: مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٣٩١هـ.



١٠. أدب القضاء = الدرر المنظومات في الأفضية والحكومات، المؤلف: القاضي شهاب الدين أبو إسحاق إبراهيم بن عبد الله المعروف بابن أبي الدم، المحقق: د. محمد مصطفى الزحيلي، الناشر: دار الفكر، الطبعة الثانية، ١٤٠٢هـ.
١١. أدب القضاء، المؤلف: أبو العباس شمس الدين أحمد بن إبراهيم بن عبد الغني السروجي، المحقق: شيخ شمس العارفين صديقي بن محمد ياسين، الناشر: دار البشائر الإسلامية، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
١٢. أدب القضاء، المؤلف: شرف الدين عيسى بن عثمان بن عيسى الغزي، المحقق: مركز الدراسات والبحوث بمكتبة مصطفى الباز، الناشر: مكتبة مصطفى الباز مكة المكرمة الرياض، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.
١٣. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، المؤلف: محمد ناصر الدين الألباني، إشراف: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ.
١٤. أسنى المطالب في شرح روض الطالب، المؤلف: زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، بدون ذكر الطبعة، وبدون تاريخ النشر.
١٥. الأصول القضائية في المرافعات الشرعية، المؤلف: علي قراعة، الناشر: لم يذكر، الطبعة الثانية، ١٣٤٤هـ.
١٦. الأصول من علم الأصول (رسالة مختصرة في أصول الفقه)، المؤلف: محمد بن صالح العثيمين، الناشر: دار ابن الجوزي، الرياض، طبعة عام ١٤٣٨هـ.
١٧. الإقناع في مسائل الإجماع، المؤلف: علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي، أبو الحسن ابن القطان، المحقق: حسن فوزي الصعيدي، الناشر: الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.

١٨. إكمال المعلم بفوائد مسلم، المؤلف: عياض بن موسى بن عياض بن عمرو بن يعقوب السبتي، أبو الفضل، المحقق: الدكتور يحيى إسماعيل، الناشر: دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.
١٩. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (المطبوع مع المقنع والشرح الكبير)، المؤلف: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرادوي، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: دار عالم الكتب، الرياض، عام ١٤٣٢هـ بدون ذكر الطبعة.
٢٠. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المؤلف: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية، بدون تاريخ النشر.
٢١. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المؤلف: علاء الدين الكاساني، الناشر دار الكتاب العربي، بيروت، سنة النشر ١٩٨٢م.
٢٢. البناية شرح الهداية، المؤلف: أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بدر الدين العيني، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.
٢٣. البهجة في شرح التحفة «شرح تحفة الحكام»، المؤلف: علي بن عبد السلام بن علي، أبو الحسن الشُّسُولي، المحقق: محمد عبد القادر شاهين، الناشر: دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
٢٤. البيان في مذهب الإمام الشافعي، المؤلف: أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليميني الشافعي، المحقق: قاسم محمد النوري، الناشر: دار المنهاج، جدة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
٢٥. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، المؤلف: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، حقه: د محمد حجي وآخرون، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٤٠٨هـ.



٢٦. تاج العروس من جواهر القاموس، المؤلف: محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو الفيض، الملقب بمرتضى، الزبيدي، المحقق: مجموعة من المحققين، الناشر: دار الهداية.
٢٧. تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، المؤلف: إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ.
٢٨. تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، الناشر دار الكتب الإسلامي، القاهرة، سنة النشر ١٣١٣هـ.
٢٩. التجريد لنفع العبيد = حاشية البجيرمي على شرح المنهج (منهج الطلاب)، اختصره: زكريا الأنصاري من منهاج الطالبين للنووي، ثم شرحه في شرح منهج الطلاب)، المؤلف: سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي المصري الشافعي، الناشر: مطبعة الحلبي، بدون ذكر الطبعة، تاريخ النشر: ١٣٦٩هـ.
٣٠. تحفة الحبيب على شرح الخطيب = حاشية البجيرمي على الخطيب، المؤلف: سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي المصري الشافعي، الناشر: دار الفكر، بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤١٥هـ.
٣١. تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي في شرح المنهاج مع حواشي الشرواني والعبادي المؤلف: أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، بدون ذكر الطبعة، عام النشر: ١٣٥٧هـ.
٣٢. التصنيف الموضوعي لتعاميم وزارة العدل، إصدار: وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية.
٣٣. تنظيم الهيئة العامة للعقار، الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم (٢٣٩) في ٢٥/٤/١٤٣٨هـ.

٣٤. تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية، المؤلف: محمد بن علي بن حسين المكي مفتي المالكية بمكة المكرمة، مطبوع مع كتاب الفروق للقراقي، الناشر: عالم الكتب، بدون طبعة، وبدون تاريخ نشر.
٣٥. تهذيب اللغة، المؤلف: محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور، المحقق: محمد عوض مرعب، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠١م.
٣٦. جامع الفصولين، المؤلف: محمود بن إسرائيل بن عبد العزيز، الشهير بابن قاضي سماوة، المكتبة الشاملة.
٣٧. حاشية البناني على شرح الزرقاني، المسماة: (الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني)، مطبوعة مع شرح الزرقاني، المؤلف: عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري، ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام محمد أمين، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.
٣٨. حاشية الجمل، المسماة: (فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب)، المؤلف: سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري، المعروف بالجمل، مطبوعة مع شرح منهج الطلاب لذكريا الأنصاري، الناشر: دار الفكر، بدون طبعة، وبدون تاريخ نشر.
٣٩. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المؤلف: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، الناشر: دار الفكر، بدون ذكر الطبعة، وبدون تاريخ النشر.
٤٠. الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، المؤلف: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، المحقق: الشيخ علي محمد معوض، الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.



٤١. درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، المؤلف: علي حيدر خواجه أمين أفندي، تعريب: فهمي الحسيني، الناشر: دار الجيل، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ.
٤٢. الدرر السنية في الأجوبة النجدية، المؤلف: علماء نجد الأعلام، المحقق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، الطبعة السادسة، ١٤١٧هـ.
٤٣. دعوى الحيازة في الفقه الإسلامي ونظام المرافعات في المملكة العربية السعودية، المؤلف: أ. د محمد بن عبد الله المحيميد، الناشر: دار العقيدة الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٨هـ.
٤٤. الذخيرة، المؤلف: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، المحقق: محمد حجي وآخرون، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٤م.
٤٥. رد المحتار على الدر المختار، المؤلف: ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، الناشر: دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ.
٤٦. روضة الطالبين وعمدة المفتين، المؤلف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، تحقيق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ.
٤٧. روضة القضاة وطريق النجاة، المؤلف: علي بن محمد بن أحمد، أبو القاسم الرحبي المعروف بـ (ابن السمطاني)، المحقق: د. صلاح الدين الناهي، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، دار الفرقان، عمان، الطبعة الثانية، ١٤٠٤هـ.
٤٨. سنن الدارقطني، المؤلف: أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني، المحقق: شعيب الأرنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.

٤٩. السنن الكبرى، (السنن الكبير)، المؤلف: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٣٢هـ.
٥٠. سير الدعوى القضائية، المؤلف: عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين، الناشر: الجمعية العلمية القضائية السعودية، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٤٠هـ.
٥١. شرح أدب القاضي = شرح «أدب القاضي للخصاف»، المؤلف: حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازة البخاري المعروف بالصدر الشهيد، المحقق: محيي هلال السرحان، الناشر: مطبعة الإرشاد بغداد، والدار العربية للطباعة، بغداد، الطبعة الأولى، ١٣٩٧هـ - ١٣٩٨هـ.
٥٢. شرح الزرقاني على مختصر خليل، المؤلف: عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري، ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام محمد أمين، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.
٥٣. الشرح الكبير لمختصر خليل، المؤلف: الشيخ أحمد الدردير العدوي، الناشر: دار الفكر، بدون ذكر الطبعة وبدون، تاريخ النشر.
٥٤. شرح المجلة، المؤلف: محمد خالد الأتاسي، عني بإتمامها ونشرها: محمد طاهر الأتاسي، الناشر: مكتبة رشيدية، بدون ذكر الطبعة وتاريخ الطبع.
٥٥. شرح عماد الرضا ببيان آداب القضاء، المؤلف: عبد الرؤوف بن علي بن زين الدين المناوي القاهري، المحقق: عبد الرحمن عبد الله عوض بكير، الناشر: الدار السعودية للنشر والتوزيع، جدة، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ.
٥٦. شرح مختصر الروضة، المؤلف: سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري، أبو الربيع، نجم الدين، المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ.



٥٧. شرح مختصر خليل للخرشي، المؤلف: محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله، الناشر: دار الفكر للطباعة، بيروت، بدون ذكر الطبعة، وبدون تاريخ النشر.
٥٨. الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، المؤلف: أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية، المحقق: نايف بن أحمد الحمد، الناشر: دار عالم الفوائد، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ.
٥٩. الطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية على مذهب المالكية، المؤلف: سيدي محمد العزيز جعيط، الناشر: مكتبة الاستقامة تونس، الطبعة الثانية.
٦٠. عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، المؤلف: أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي، المحقق: أ. د. حميد بن محمد لحمر، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
٦١. العناية شرح الهداية، المؤلف: محمد بن محمد بن محمود البابرقي، الناشر: دار الفكر، بدون ذكر الطبعة، وبدون تاريخ نشر.
٦٢. الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، المؤلف: الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الناشر دار الفكر، سنة النشر ١٤١١هـ.
٦٣. فتاوى ورسائل، المؤلف: محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ، جمع وترتيب وتحقيق: محمد بن عبد الرحمن بن قاسم، الناشر: مطبعة الحكومة بمكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٣٩٩هـ.
٦٤. فتح الباري شرح صحيح البخاري، المؤلف: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز، الناشر: دار المعرفة، بيروت، ١٣٧٩هـ.

٦٥. الفواكه البدرية في أطراف القضايا الحكمية، المؤلف: أبو اليسر بدر الدين محمد بن محمد بن محمد بن خليل القاهري، المشهور بابن الغرس، المحقق: عبد الله بن سعد بن علي الطخيس، الناشر: دار الإداوة للنشر، الطبعة الأولى، ١٤٣٧هـ.
٦٦. القاموس المحيط، المؤلف: مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الثامنة، ١٤٢٦هـ.
٦٧. قرة عيون الأخيار لتكملة رد المحتار على «الدر المختار شرح تنوير الأبصار» (مطبوع بآخر رد المحتار)، المؤلف: علاء الدين محمد بن (محمد أمين المعروف بابن عابدين) بن عمر بن عبد العزيز عابدين الحسيني الدمشقي، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.
٦٨. القضاء الشرعي القواعد والضوابط الفقهية، المؤلف: أ. د. محمد الزحيلي، الناشر: دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٤٣٦هـ.
٦٩. القواعد الفقهية للدعوى القضائية وتطبيقاتها في النظام القضائي في المملكة العربية السعودية، المؤلف: د. حسين بن عبد العزيز آل الشيخ، الناشر: دار التوحيد للنشر، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ.
٧٠. القوانين الفقهية، المؤلف: أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي، بدون ذكر الطبعة، وبدون تاريخ النشر.
٧١. الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي، المؤلف: عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين، الناشر: مكتبة العبيكان، الرياض، الطبعة الثالثة، ١٤٣٠هـ.



٧٢. كشف القناع عن متن الإقناع، المؤلف: منصور بن يونس البهوتي الحنبلي، المحقق: لجنة متخصصة في وزارة العدل، دار النشر: وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
٧٣. كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، المؤلف: علاء الدين علي بن حسام الدين ابن قاضي خان القادري الشاذلي الهندي البرهانفوري ثم المدني فالمكي الشهير بالمتقي الهندي، المحقق: بكري حياني، صفوة السقا، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة الخامسة، ١٤٠١هـ.
٧٤. الكوكب المنير شرح مختصر التحرير، المؤلف: تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي المعروف بابن النجار الحنبلي، المحقق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، الناشر: مكتبة العبيكان، الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ.
٧٥. لسان العرب، المؤلف: محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، الناشر: دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى.
٧٦. المبادئ والقرارات الصادرة من الهيئة القضائية العليا والهيئة الدائمة والعامة بمجلس القضاء الأعلى والمحكمة العليا، إصدار: مركز البحوث بوزارة العدل بالمملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤٣٨هـ.
٧٧. المبدع في شرح المقنع، المؤلف: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي أبو إسحاق، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت، سنة النشر ١٤٠٠هـ.
٧٨. المبسوط، المؤلف: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، الناشر: دار المعرفة، بيروت، بدون ذكر الطبعة، تاريخ النشر: ١٤١٤هـ.
٧٩. مجلة الأحكام الشرعية، المؤلف: أحمد بن عبد الله القاري، المحقق: د. عبد الوهاب بن إبراهيم أبو سليمان ود. محمد بن إبراهيم أحمد علي، الناشر: مكتبة تهامة، الطبعة الثالثة، ١٤٢٦هـ.

٨٠. مجلة الأحكام العدلية، المؤلف: لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، المحقق: نجيب هواويني، الناشر: نور محمد.
٨١. مجلة القضاة، مجلة علمية محكمة تصدر عن وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية.
٨٢. مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية - الإصدار الثاني، جمعها: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، ١٤١٦هـ.
٨٣. المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، المؤلف: أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري الحنفي، المحقق: عبد الكريم سامي الجندي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.
٨٤. مختار الصحاح، المؤلف: زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي، المحقق: يوسف الشيخ محمد، الناشر: المكتبة العصرية، الدار النموذجية، بيروت، صيدا، الطبعة الخامسة، ١٤٢٠هـ.
٨٥. المدخل الفقهي العام، المؤلف: مصطفى أحمد الزرقا، الناشر: دار القلم، دمشق، الطبعة الثالثة، ١٤٣٣هـ.
٨٦. المدخل إلى فقه المرافعات، المؤلف: عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين، الناشر: دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.
٨٧. المدخل لدراسة الأنظمة السعودية، المؤلف: د. أيمن سعد سليم، د. زياد القرشي، د. عبد الله العطاس، د. عبد الهادي الغامدي، د. نايف الشريف، الناشر: دار الحافظ للنشر والتوزيع، جدة، الطبعة الثانية، ١٤٣١هـ.



٨٨. المدخل لدراسة الأنظمة، المؤلف: د. عبد الرزاق الفحل، أ. د. محمد عمران، أ. د. أنور الهواري، أ. د. أحمد عشوش، د. محمد عبد الحميد، د. محمود المظفر، الناشر: دار الآفاق جدة، الطبعة الثانية، ١٤١٤هـ.
٨٩. المدونة، المؤلف: مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبغي المدني، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ.
٩٠. المذهب الحنفي، مراحل وطبقاته، ضوابطه ومصطلحاته، خصائصه ومؤلفاته، المؤلف: أحمد بن محمد نصير الدين النقيب، الناشر: مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.
٩١. المراسيل، المؤلف: أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي، السجستاني، المحقق: شعيب الأرنؤوط، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ.
٩٢. مسعفة الأحكام على الأحكام، المؤلف: محمد بن عبد الله بن أحمد بن محمد الخطيب شهاب الدين التمرثاشي، المحقق: د. صالح بن عبد الكريم الزيد، الناشر: مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.
٩٣. المصباح المنير، المؤلف: أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ، المحقق: يوسف الشيخ محمد، الناشر: المكتبة العصرية.
٩٤. معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، المؤلف: د. نزيه حماد، الناشر: دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، دار البشير، السعودية، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ.
٩٥. المعجم الوسيط، المؤلف: إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، دار النشر: دار الدعوة، تحقيق: مجمع اللغة العربية.
٩٦. معجم لغة الفقهاء، المؤلف: محمد رواس قلعجي، حامد صادق قنبي، الناشر: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، ١٤٠٨هـ.

٩٧. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، المؤلف: محمد الخطيب الشربيني، الناشر دار الفكر، مكان النشر بيروت.
٩٨. المغني، المؤلف: أبو محمد موفق الدين، عبد الله بن أحمد بن محمد، الشهرير بابن قدامة المقدسي، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، الناشر: عالم الكتب، الرياض، السعودية، بدون ذكر الطبعة، العام ١٤٣٩هـ.
٩٩. مقاييس اللغة، المؤلف: أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، المحقق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: اتحاد الكتاب العرب، الطبعة ١٤٢٣هـ.
١٠٠. المنشور في القواعد الفقهية، المؤلف: أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، الناشر وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ.
١٠١. منح الجليل شرح مختصر خليل، المؤلف: محمد بن أحمد بن محمد عlish، أبو عبد الله المالكي، الناشر: دار الفكر، بيروت، بدون ذكر الطبعة، تاريخ النشر: ١٤٠٩هـ.
١٠٢. المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، المؤلف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩٢هـ.
١٠٣. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، المؤلف: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالخطاب الرعيني المالكي، الناشر: دار الفكر، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ.
١٠٤. الموسوعة الفقهية الكويتية الموسوعة الفقهية الكويتية، إصدار: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الطبعات: الأجزاء ١، ٢٣: الطبعة الثانية، دار السلاسل، الكويت، الأجزاء ٢٤-٣٨، الطبعة الأولى، مطابع دار الصفوة، مصر، الأجزاء ٣٩-٤٥: الطبعة الثانية، طبع الوزارة.



١٠٥. مؤسوعة القواعد الفقهية، المؤلف: محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.

١٠٦. نظام التسجيل العيني للعقار، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٩١) في ١٩/٩/١٤٤٣هـ.

١٠٧. نظام المرافعات الشرعية، الصادر بالأمر الملكي رقم (م/١) وتاريخ ٢٢/١/١٤٣٥هـ.

١٠٨. نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، المؤلف: د. محمد نعيم ياسين، الناشر: دار النفائس، الأردن، الطبعة الثالثة، ١٤٢٥هـ.

١٠٩. نظرية عدم سماع الدعوى للتقادم بين الشريعة والقانون، رسالة دكتوراه من جامعة الأزهر، كلية الشريعة والقانون عام ١٣٩٦هـ، (غير مطبوعة)، إعداد: حامد محمد عبد الرحمن.

١١٠. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، المؤلف: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، الناشر: دار الفكر، بيروت، ١٤٠٤هـ.

١١١. نوازل العقار (دراسة فقهية تأصيلية لأهم قضايا العقار المعاصرة)، المؤلف: د. أحمد بن عبد العزيز العميرة، الناشر: بنك البلاد ودار الميمان، الطبعة الأولى، ١٤٣٢هـ.

