

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

وضع اليد كسبب من أسباب التملك

في الأمراض التي لم تتم تسويتها

دراسة مقارنة

إعداد

قصي عبد الرحمن أحمد عواد

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون

سنة ٢٠٠٤

بسم الله الرحمن الرحيم

عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

وضع اليد كسبب من أسباب التملك

في الأمراض التي لم تتم تسويتها

دراسة مقارنة

إعداد

قصي عبد الرحمن أحمد عواد

إشراف

الدكتور جورج حنون

الجامعة الأردنية

القدس - فلسطين

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون

سنة ٢٠٠٤

بسم الله الرحمن الرحيم

وضع اليد كسبب من أسباب التملك

في الأمراض التي لم تتم تسويتها

دراسة مقارنة

إعداد

قصي عبد الرحمن أحمد عواد

بكالوريوس حقوق جامعة بيروت العربية (الإسكندرية)

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون

قسم الدراسات العليا / جامعة القدس

سنة ٢٠٠٤

وضع اليد كسبب من أسباب التملك

في الأمراض التي لم تتم تسويتها

دراسة مقارنة

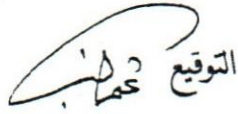
إسم الطالب: قضي عبد الرحمن أحمد عواد

الرقم الجامعي: ٩٨٢٠٠٣٣

المشرف: الدكتور جورج حزنون

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ ٢٤/١٢/٢٠٠٣ من قبل لجنة المناقشة المدرجة أسماءهم

وتوقيعهم .

التوقيع  عثمان التكريمر

١. الأستاذ عثمان التكريمر رئيس لجنة المناقشة

التوقيع  أنور أبو عيشة

٢. الدكتور أنور أبو عيشة ممتحناً داخلياً

التوقيع  أمين دواس

٣. الدكتور أمين دواس ممتحناً خارجياً

جامعة القدس

(سنة ٢٠٠٤)

الإهداء

أجمل البحار التي لم نمررها بعد

وأجمل الكلمات التي لم نكتبها بعد

وأجمل الأيام التي لم نعشها بعد

..... ((ناظم حكمت))

أهدي رسالتي هذه إلى:

الذين مروو بدمائهم النركية أمراض فلسطين الطاهرة طلبا لحرية والكرامة فرحلودون الآخريين

..... شهداء فلسطين

إلى اللذين أحسنا تربيتي وأنا مرا درربي بالأدب والعلم

..... والدي

إلى توأم الروح والحياة

..... أشقائي وشقيقاتي

إلى رفيفة درربي في السراء والضراء

..... نزوجتي

إلى دمة القلب وأمل الغد ونور الحياة

..... أبنائي

بيان



أقرأ أنا مقدم الرسالة أنها قدمت لجامعة القدس من أجل نيل درجة الماجستير وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة بإستثناء ما تم الإشارة له حيثما ورد، وأن هذه الرسالة أو أي جزء منها لم يقدم لنيل أي درجة عليا أو معهد .

التوقيع

قصي عبد الرحمن أحمد عواد

شكر وتقدير

أتقدم بعظيم الشكر لأستاذي ومشرفي الدكتور جورج حزيون الذي أحاطني برعايته، واحتفائه بي وحسن استقبالي لي حيث لم يبخل علي بتوجيهاته وإرشاده لي.

كما أتقدم بعظيم الشكر وإمتناني لأستاذي ومشرفي الدكتور عثمان التكروري لتوجيهاته وملاحظاته في سبيل إنجاز هذه الرسالة حيث كان له الفضل في إعادة تنسيقها وترتيبها.

كما أتقدم بالشكر إلى جميع أساتذتي في كلية الحقوق بجامعة القدس بدون استثناء
كما أتقدم بالشكر والعرفان إلى الأستاذ الدكتور حسن السلوادي / كلية الآداب
بجامعة القدس وذلك لتدقيق رسالتي ووقوفه عند كل كلمة فيها.

وأتقدم بشكري إلى كل من ساهم وقدم لي يد العون من أجل إنجاز هذه الرسالة.

الباحث

الفهرس

رقم الص	لموضوع
أ	قرار لجنة المناقشة
ب	إهداء
ج	شكر وتقدير
د	ملخص الرسالة باللغة العربية
ص	ملخص الرسالة باللغة الإنجليزية
١	المقدمة
٥	الفصل الأول: اكتساب ملكية العقار بوضع اليد
٦	المبحث الأول: المقصود بوضع اليد
٧	المطلب الأول: تعريف وضع اليد ((الحيازة))
١٦	المطلب الثاني: التعريف بالعقارات وبيان أنواعها
٢٥	المطلب الثالث: العقارات الخاضعة لوضع اليد
٣٠	المبحث الثاني: الشروط الواجب توافرها في وضع اليد وموانعها
٣١	المطلب الأول: شرط الإستقرار
٣٤	المطلب الثاني: وضع اليد يجب أن يكون ظاهراً
٣٦	المطلب الثالث: وضوح وضع اليد
٤٠	المطلب الرابع: عدم قيام وضع اليد على عمل مباح
٤٣	المطلب الخامس: إستمرارية وضع اليد
٤٨	المبحث الثالث: أركان وضع اليد من الناحية القانونية
٤٩	المطلب الأول: النظرية المادية والنظرية الشخصية في وضع اليد
٥٠	الفرع الأول: النظرية المادية في وضع اليد
٥٢	الفرع الثاني: النظرية الشخصية في وضع اليد
٥٦	المطلب الثاني: عنصرا وضع اليد في تملك العقار
٥٧	الفرع الأول: تحديد السيطرة المادية ((العنصر المادي))
٦٣	الفرع الثاني: النية في إكتساب الحق (العنصر المعنوي))
٦٥	المطلب الثالث: وضع اليد العرضي ((الحيازة العرضية))

٦٦	الفرع الأول: المقصود بوضع اليد العرضي ((الحيازة العرضية))
٧٠	الفرع الثاني: التفرقة بين وضع اليد العرضي ((الحيازة العرضية)) ووضع اليد القانوني ((الحيازة القانونية الحقيقية))
٧٢	الفرع الثالث: أحكام وضع اليد العرضي ((الحيازة العرضية))
٧٩	المبحث الرابع: كيفية إنتقال وضع اليد وزوالها
٨١	المطلب الأول: إنتقال وضع اليد إلى الخلف الخاص
٨٤	المطلب الثاني: إنتقال وضع اليد إلى الخلف العام
٨٧	المطلب الثالث: زوال وضع اليد
٩٠	الفصل الثاني: الآثار القانونية في لوضع اليد
٩٤	المبحث الأول: أثر وضع اليد في كسب ملكية العقار الذي لم تتم تسويته
٩٦	المطلب الأول: نظام السجل العقاري وإجراءاته
١٠١	المطلب الثاني: وقوع وضع اليد على عقار أو حق عيني عقاري غير مسجل
١٠٣	الفرع الأول: الأراضي التي تمت تسويتها
١٠٥	الفرع الثاني: الأراضي التي لم تتم تسويتها
١١٤	الفرع الثالث: أثر عقد البيع غير المسجل في السجل العقاري
١٢٢	المطلب الثالث: وضع اليد على الأراضي الموقوفة
١٣٠	المطلب الرابع: وضع اليد على الأراضي الموات والمتروكة ودلالاتها الشرعية
١٣٣	المطلب الخامس: إستثناء الأموال العامة العقارية من أحكام وضع اليد
١٤١	المبحث الثاني: إكتساب وضع اليد بالتقادم الطويل
١٤٢	المطلب الأول: ماهية التقادم
١٤٨	المطلب الثاني: إستمرارية وضع اليد لمدة خمسة عشر سنة دون إنقطاع
١٥٢	الفرع الأول: وقف التقادم
١٥٨	الفرع الثاني: إنقطاع التقادم
١٦٢	المطلب الثالث: آثار مرور الزمان مانع من سماع دعوى وضع اليد
١٦٤	الفرع الأول وجوب التمسك بالتقادم المكسب

١٦٦	الفرع الثاني: التزول عن التقادم المكسب
١٦٩	الفرع الثالث: التقادم المكسب سبباً لكسب الملكية
١٧٢	الفرع الرابع: ميررات الأخذ بمبدأ مرور الزمان المانع من سماع الدعوى باعتباره مقررراً لصالح العام
١٧٤	المبحث الثالث: وضع اليد على العقار بالمدة القصيرة
١٧٧	المطلب الأول: إشتراط توافر حسن النية في وضع اليد
١٨١	المطلب الثاني: إستناد وضع اليد إلى سبب صحيح
١٨٥	المبحث الرابع: دور وضع اليد في كسب ملكية الثمار
١٨٦	المطلب الأول: تملك ثمار العقار بوضع اليد عليه بحسن النية
١٩٢	المطلب الثاني: تملك ثمار العقار بوضع اليد عليه بسوء النية
١٩٥	الفصل الثالث: حماية وضع اليد
١٩٧	المبحث الأول: الحماية القانونية لوضع اليد
١٩٨	المطلب الأول: خصائص دعاوى وضع اليد
٢٠٣	المطلب الثاني: كيفية إثبات الملكية بوضع اليد
٢٠٧	المطلب الثالث: طبيعة الحماية القانونية لوضع اليد
٢١٢	المبحث الثاني: دعاوى حماية وضع اليد
٢١٣	المطلب الأول: دعوى منع التعرض منع المعارضة تعريف دعوى منع التعرض
٢٢٤	المطلب الثاني: دعوى إسترداد وضع اليد
٢٤٢	المطلب الثالث: دعوى الأعمال الجديدة
٢٥١	الخاتمة والتوصيات
٢٥٨	المصادر والمراجع

ملخص الرسالة

تناولت رسالتنا البحث في موضوع وضع اليد كسبب من أسباب التملك في الأراضي التي لم تتم تسويتها باعتبار أن وضع اليد يُعدّ من أهم أسباب كسب الملكية التي نص عليها القانون، وقد جاءت رسالتنا في ثلاثة فصول، ففي الفصل الأول تحدثنا عن اكتساب ملكية العقار بوضع اليد باعتباره واقعة تنشأ عن سيطرة فعلية على الشيء المحوز بحيث ينتج عنها آثار قانونية مقترنة بحسن النية.

ومن خلال هذا الفصل أيضاً بينا أنواع العقارات والتعريف بها فمنها ما هو مملوك قد تمت تسويته؛ ومنها ما هو معروف بالأراضي التي لم تتم تسويتها سواء كانت من النوع الملك أو الميري ومثل هذه الأراضي مسجلة لدى دوائر التسجيل، وأيضاً الأراضي التي لم تتم تسويتها والتي تكون محلاً لوضع اليد كالأراضي الأميرية والأراضي الخالية والمتروكة والأراضي الموات والأراضي الموقوفة التي يجوز وضع اليد عليها بعد مرور ستة وثلاثون سنة، وكان وذلك من خلال البحث الأول.

في حين تناولنا من خلال البحث الثاني الشروط الواجب توافرها في وضع اليد وموانعها؛ فبينت شرط الاستقرار باعتبار أن وضع اليد لا ينتج آثاراً قانونية إلا إذا كان هادئاً لا إجبار فيه كما أن وضع اليد لا بد أن يكون ظاهراً بصورة علنية غير خفية مما يؤدي العلم به علماً يقينياً.

وأيضاً لا بد أن يكون وضع اليد واضحاً لا لبس ولا غموض فيه، بحيث يكن بصورة مستمرة وعدم قيامه على عمل مباح باعتبار أن الإباحة ترخيص من الشخص للآخر بالانتفاع بما له بلا عوض، وأن أعمال الإباحة لا تؤسس وضع يد، ولا تؤدي إلى كسب حق.

كما أن أعمال وضع اليد لا بد أن تقوم على وضع يد مادي بحق من حقوق الغير وأن

استمراره يعتبر شرطاً أساسياً لقيام وضع اليد.

أما فيما يتعلق بالمبحث الثالث من الفصل الأول فتحدثنا عن أركان وضع اليد من الناحية القانونية، وذلك من خلال النظرية المادية والشخصية باعتبار أن النظرية المادية تقتضي انتقال السيطرة الفعلية إلى المشتري ويكون ذلك بالتنازل عنها لدى الدوائر الرسمية، في حين أن النظرية الشخصية لا بد أن تتوفر فيها نية التملك والوضوح لدى واضع اليد وبالرجوع إلى لجنة المشروع المدني الفلسطيني نجد أنها قد أخذت بالنظرية الشخصية وذلك عملاً بأحكام المادة ١/١١٤٨ ((الحياسة سيطرة فعلية من الشخص بنفسه أو بواسطة غيره على شئ أو حق يجوز التعامل فيه))، وبذلك تكون لجنة المشروع المدني الفلسطيني قد أخذت بما أخذ به المشرع الأردني من خلال المادة ١/١١٧١ وبالرغم من ذلك نجد أن هاتين المادتين لم تتطرقا إلى نية التملك بصورة واضحة.

كما تحدثنا عن عنصرا وضع اليد في تملك العقار فبيننا العنصر المادي لوضع اليد باعتباره يشكل مجموعة الأعمال المادية التي يمارسها واضع اليد على الشيء المحوز مما يؤدي إلى سيطرة تامة في حين أن العنصر المعنوي يعني توافر نية التملك وهو شرط مكمل للشرط المادي.

وقد تطرقنا أيضا إلى وضع اليد العرضي (الحياسة العرضية) باعتباره لا ينشأ إلا استنادا لحق مصدره الإرادة أو نص القانون أو استمد من القضاء.

حيث فرقنا بين وضع اليد العرضية باعتباره يشكل اعترافا محددا ومستمر بحق المالك على الشيء المحوز فيه مما لا يؤدي إلى اكتساب الحق بالتقادم مهما طال عليه الزمن ويبين وضع اليد من الناحية القانونية (الحياسة القانونية) باعتباره يخول واضع اليد حقا يستطيع من خلاله أن يرفع باسمه دعاوى وضع اليد، أو يتمسك بدعاوى حماية وضع اليد.

وأخيرا بينا كيفية انتقال وضع اليد وزواله وخلصنا في المبحث الرابع إلى أن وضع اليد ينتقل إلى الخلف الخاص عن طريق التسليم بمقتضى عقد يمكن واضع اليد الجديد من الانتفاع به بدون عائق

كما أن وضع اليد ينتقل إلى الخلف العام كالوارث والموصى له باعتباره يشكل امتداداً للسلف، فحياسة السلف هي استمرارية حياسة الخلف، أما فيما يتعلق بزوال وضع اليد فإن زوال وضع اليد يكمن في تخلي واضع اليد عن حيازته وكذلك إلى تركه للشيء المحوز دون استعمال مما يترتب عليه فقدان وضع اليد لعنصره المادي والمعنوي.

وقد تناولنا في الفصل الثاني الآثار القانونية لوضع اليد فبيننا في المبحث الأول أثر وضع اليد في كسب ملكية العقار الذي لم تتم تسويته وذلك من خلال بيان نظام السجل العقاري وإجراءاته، باعتبار أن التسجيل لا بد أن يكون من خلال دائرة التسجيل، كما أن وضع اليد لا بد أن يقع على عقار أو حق عيني عقاري غير مسجل.

وقد تناولنا في المبحث الثاني اكتساب وضع اليد بالتقادم الطويل باعتباره يقوم على أساس وضع يد قانونية مقرون بنية التملك أو بنية إستعمال حق عيني أو عقاري بالتقادم الطويل لا ينقضي إلا بمرور خمس عشرة عاماً دون انقطاع، وبيننا أيضاً بأن التقادم الطويل لا يزول مهما تقادم وجوده وهذا ما نص عليه الحديث الشريف ((لا يبطل حق امرئ مسلم وإن قدم)) كما بينا آثار مرور الزمن المانع من سماع الدعوى ضد واضع اليد إذ لا بد من التمسك بمرور الزمان.

كما وبيننا من خلال هذا المبحث وضع اليد على الأراضي الموقوفة وكذلك الأراضي الموات والمتروكة فبيننا في الأولى أن واضع اليد على الأرض الموقوفة لا تسمع دعواه إلا بعد مرور ستة وثلاثون عاماً، في حين أن وضع اليد على الأراضي المتروكة يعد سبباً لكسب الملكية لقول الرسول عليه الصلاة والسلام ((من أحيا أرضاً ميتة فهي له))، وخلصنا بأن إحياء الأرض الموات يكمن في شروط ثلاثة هي ١. أن يتم التعرض لوضع اليد ٢. حفر آبار المياه وحرثه ٣. إزالة المشوبات والعوائق.

وأيضاً تحدثنا عن أثر العقد غير المسجل في السجل العقاري، وخلصنا فيه بأن عقد البيع الخارجي في الأراضي التي لم تتم تسويتها هو عقد صحيح ولكنه موقوف لحين مرور الزمان عليه مدة خمس عشرة سنة أو تنفيذه أو إشهاره وفيما يتعلق بالتصرف الصادر من أحد الورثة فإن مثل هذا البيع يكون ملزم للوارث البائع وليس لباقي الورثة.

كما تطرقنا إلى أن وضع اليد لمدة خمس عشرة سنة دون انقطاع تمنح واضع اليد الحق في رفع دعوى حماية الملكية وهذا ما يسمى بالتقادم الطويل، فالتقادم لا بد أن يكون مقروناً بعذر شرعي بحيث يؤدي إلى احتساب المدة الزمنية المتبقية ووجدنا أيضاً أن انقطاع التقادم إما أن يكون انقطاعاً طبيعياً ناشئاً عن زوال وضع اليد وإما أن يكون انقطاعاً مدنياً بأن يطالب صاحب الحق بحقه بالطرق القضائية، كما وينقطع التقادم أيضاً بإقرار المدين بالدين.

وخلصنا في المبحث الثالث إلى أن وضع اليد على العقار يمكن أن يكون بالمدة القصيرة وهذا ما يسمى بالتقادم المكسب القصير، ووجدنا أن القانون الأردني قد حددها بسبع سنوات في حين أن مشروع القانون المدني الفلسطيني قد حددها بخمس سنوات مشروطاً بتوافر السبب الصحيح والنية الحسنة، ويكون بذلك أخذ بما أخذ به المشرع المصري باعتبار أن واضع اليد حسن النية في التقادم الخمسي هو من كان يجهل حق الغير باعتبار أن السبب الصحيح هو تصرف صادر من غير المالك أو صاحب الحق الذي يراد كسبه ويمكن إثباته بالاستيلاء على الأراضي الموات أو الفراغ أو البيع الرسمي، ووجدت أيضاً بأن السبب الصحيح أيضاً يقع عبثاً إثباته على واضع اليد.

وتحدثنا أيضاً عن استثناء الأموال العامة من أحكام التقادم وكان هذا من خلال المبحث الرابع حيث بينا فيه كيفية تملك ثمار العقار بوضع اليد عليه بحسن النية باعتبار أن واضع اليد ذا النية الحسنة يملك ثمار الشيء المحوز طوال مدة وضع اليد، فحسن النية يخضع تقديره لقاضي الموضوع، كما

أن تملك ثمار العقار بوضع اليد عليه يكون بسوء النية، فواضع اليد لا يمتلك الثمار إذا كان تملكه لثمار العقار بالإكراه أو إذا كان عالماً في عدم أحقيته في وضع اليد على الثمار، فواضع اليد سيء النية يكون مسؤولاً من قبل المالك برد الثمار.

وتناولنا في الفصل الثالث أنواع دعاوى وضع اليد من خلال البحث الأول فخلصنا إلى أن دعاوى منع التعرض تعتبر دعاوى وضع اليد الرئيسية وبما تحمي وضع اليد الأصلي دون وضع اليد العرضي باعتبارها دعوى عقد، وبيننا من خلالها أطراف دعوى منع التعرض وأطراف وضع اليد وهما المدعي والمدعى عليه الذي يتعرض لواضع اليد في حيازته وخلصنا بأن شروط إقامة دعوى منع التعرض تكمن في أربعة شروط:

أولها: أن يكون المدعي واطع يده على العقار.

ثانيها: أن يقع التعرض لوضع اليد ((الحيازة)).

ثالثها: استمرارية وضع يد المدعي بالعقار وأخيراً رفع دعوى منع التعرض خلال السنة التالية لوقوع التعرض.

كما قمنا بتوضيح وبيان دعوى استرداد وضع اليد باعتبارها من الدعاوى التي يرفعها واطع

اليد على العقار الذي فقد وضع يده وطالب رد العقار إليه.

وبينا أن دعوى استرداد وضع اليد تقام لدى محاكم الصلح وأطرافها هم واطع اليد على العقار المغصوب وغاصب العقار من واطع اليد وبيننا أيضاً أن شروط دعوى استرداد وضع اليد تكمن في

أمرين:

١. أن يكون للمدعي وضع يد مادي على العقار الذي سلب منه.

٢. أن ترفع دعوى الاسترداد خلال سنة من تاريخ سلب العقار موضوع وضع اليد.